المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

مسائل أصولية

في مباحث الحكم والأدلة

لم يتعرَّض لبحثها أكثر الأصوليين

جمعٌ ودراسة

الباحث

د/ علي بن صالح بن محمد المحمادي

أستاذ أصول الفقه المشارك بقسم الشريعة

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة أم القرى

ھ ہ ھ ھ

إنَّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ,ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا , من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له, وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له , وأشهد أنَّ محمدًا عبده ورسوله .

ژ ڈ ڈ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ڤ ڤ ڦ ڦ ڦ ڦ ژ() .

ژ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ ٺ ٿ ٿ ٿ ٿ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ڤ ڦ ڦ ڦ ڦ ژ() .

ژ ۀ ہ ہ ہ ہ ھ ھ ھ ھ ے ے ۓ ۓ ڭ ڭ ڭ ڭ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ژ() .

أما بعد ، فقد لفت انتباهي أثناء القراءات في الكتب الأصولية ذكر بعض المسائل التي لم يتعرض لبحثها إلا قلة من علماء الأصول ، بل وجدت مسائل لم يبحثها إلا عالم أصولي واحد ، ومن العلماء من ينبه على أن هذه المسألة (لم يتعرض لها الأصوليون) ، أو (أهمل بحثها أكثر الأصوليين) ، أو (أغفل بحثها الأصوليون) .

وبعد جمع جملة من هذه المسائل ، ولكون بحثها عزيز الوجود ، وهو من مهمات علم الأصول ؛ فقد عزمت -بعد الاستعانة بالله سبحانه - على بحث ودراسة ثلاث مسائل منها ، وهي : (خلاف الأولى ، مرتبة العفو ، الاستصحاب المقلوب) ، وقد اجتهدت في

جمع كل ما يتعلق بهذه المسائل من الناحية الأصولية ، ووسمت بحثي بـ (مسائل أصولية في مباحث الحكم والأدلة لم يتعرض لبحثها أكثر الأصوليين ، جمعٌ ودراسة) .

والمنهج الذي سأسير عليه في هذا البحث - بمشيئة الله - يرتكز على الأسس التالية :

- استقراء كلام العلماء في كل مسألة ، وتصفح أدلتهم ، مع الاجتهاد في الترجيح وبيان وجهه ، ملتزمًا في ذلك كله بالمنهج العلمي المتبع في توثيق النقول من مصادرها الأصلية .
- عزوت الآيات القرآنية إلى مواضعها ، وخرج الأحاديث النبوية من مظانها .

وقد آثرت في صياغة هذا البحث الأسلوب الأصولي القائم على عدم الحشو اللفظي ، واستطراد فيما لا فائدة فيه .

ويتكون البحث من مقدمة وأربعة مباحث .

أما المقدمة فأشرت فيها إلى سبب اختيار الموضوع ، والمنهج المتبع في كتابته ، وخطته .

المبحث الأول : خلاف الأولى والعلاقة بينه وبين المكروه ، وخلاف الأفضل ، وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف خلاف الأولى والمكروه ، وفيه فرعان :

الفرع الأول : تعريف خلاف الأولى في اللغة والاصطلاح .

الفرع الثاني : تعريف المكروه في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني : العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه ، وفيه أربعة فروع :

الفرع الأول : الخلاف في وجه العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه .

الفرع الثاني : ضابط التفريق بين خلاف الأولى والمكروه .

الفرع الثالث : نشأة القول بالتفريق بين خلاف الأولى والمكروه .

الفرع الرابع : هل خلاف الأولى حكم أو فعل مكلف تعلق به الحكم ؟

المطلب الثالث : العلاقة بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل، وفيه فرعان :

الفرع الأول : تعريف خلاف الأفضل .

الفرع الثاني : هل هناك فرق بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ؟

المبحث الثاني : مسائل منثورة تتعلق بخلاف الأولى ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى من التكليف .

المطلب الثاني : تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى منهيًا عنه .

المطلب الثالث : الخلاف في كون خلاف الأولى قبيحًا .

المطلب الرابع : تخريج الخلاف في مسألة هل فعل النبي خلاف الأولى أو ترك الأولى؟

المبحث الثالث: تعريف مرتبة العفو ، وضوابط ما يدخل تحتها ، وهل هي خارجة عن المباح ؟ وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول : تعريف العفو في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني : ضوابط ما يدخل تحت مرتبة العفو .
المطلب الثالث : هل مرتبة العفو خارجة عن المباح ؟
المطلب الرابع : هل العفو حكم أو لا ؟
المبحث الرابع : تعريف الاستصحاب المقلوب، والخلاف في الاحتجاج به، وأمثلته ، وفيه تمهيد ، و ثلاثة مطالب:
تمهيد / تعريف الاستصحاب ، وأنواعه ، والخلاف في الاحتجاج به .
المطلب الأول : تعريف الاستصحاب المقلوب في اللغة والاصطلاح .
المطلب الثاني : الخلاف في الاحتجاج بالاستصحاب المقلوب .
المطلب الثالث : أمثلة تطبيقية لفروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب .
وختامًا نسأل الله - جل في علاه - أن يتجاوز عنا إن نسينا أو أخطأنا ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .
وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

المبحث الأول
خلاف الأولى والعلاقة بينه وبين المكروه وخلاف الأفضل ، وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف خلاف الأولى والمكروه ، وفيه فرعان :
الفرع الأول : تعريف خلاف الأولى في اللغة والاصطلاح .
الفرع الثاني : تعريف المكروه في اللغة والاصطلاح .
المطلب الثاني : العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه ، وفيه أربعة فروع :
الفرع الأول : الخلاف في وجه العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه .
الفرع الثاني : ضابط التفريق بين خلاف الأولى والمكروه .
الفرع الثالث : نشأة القول بالتفريق بين خلاف الأولى والمكروه .
الفرع الرابع : هل خلاف الأولى حكم أو فعل مكلف تعلق به الحكم ؟
المطلب الثالث : العلاقة بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ، وفيه فرعان :
الفرع الأول : تعريف خلاف الأفضل .
الفرع الثاني : هل هناك فرق بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ؟

المطلب الأول
تعريف خلاف الأولى والمكروه ، وفيه فرعان :

●الفرع الأول : تعريف خلاف الأولى في اللغة والاصطلاح .

أولاً : تعريف خلاف الأولى في اللغة :

خلاف الأولى مركب من كلمتين مضاف (خلاف) ومضاف إليه (الأولى) .

وخلاف اسم مصدر من خالف الشيء ؛ إذا ضاده .

وقد خالفه مخالفةً وخلافًا والخلاف ضد الاتفاق ، ورجل خالف أو خالفةً أي كثير الخلاف ، والخلاف كم القميص . والخلاف شجر يسقط ثمره قبل تمامه ، وهو الصفصاف() .

والأولى : أفعل تفضيل بمعنى : الأحق والأجدر والأقرب والأحرى .

ومن قوله تعالى : ژ و ۈ ۈ ې ې ژ () ، فالأوليان أي الأحقان .

وفي الحديث المتفق عليه : " ألحقوا الفرائض بأهلها،فما بقى فهو لأولى رجل ذكر "() أي : أدنى وأقرب في النسب إلى المورث .

ويقال : فلان أولى بهذا الأمر من فلان : أي أحق وأحرى وأجدر به .

يقال : الأوْلّى والأوَالي والأوْلوْن وفي المؤنث الوُلْيا والوُلييان والوُلَى والوُلَييات() .

ثانيًا : تعريف خلاف الأولى في الاصطلاح :

لم يذكر أكثر العلماء الذين لا يفرقون بين المكروه وخلاف الأولى تعريفًا اصطلاحيًا خاصًا بخلاف الأولى لأنه (مشارك للمكروه في حده إلا أنه منهي غير مقصود)() .

وأهم التعريفات التي وقفت عليها لخلاف الأولى هي :

التعريف الأول : عرفه الآمدي بأنه : (ترك ما مصلحته راجحة ، وإن لم يكن منهيًا عنه)() .

التعريف الثاني : ذكر صفي الدين الهندي إطلاقات المكروه ومنها إطلاقه (على ترك ما فعله أولى ، وإن لم يرد النهي في تركه) ثم قال (وحده على هذا : ترك الأولى) () .

التعريف الثالث : وهو ما عرفه به المرداوي حيث قال : (وهو ترك ما فعله راجح ، فعل ما تركه راجح ، ولو لم يكن منهيًا عنه) () .

وهذا التعريف أعم من سابقيه ؛ لأن التعريفين الأولين قَصَرا خلاف الأولى في ترك ما فعله أولى ، أما تعريف المرداوي فقد جعل خلاف الأولى في ترك ما فعله أولى وفعل ما تركه أرجح .

وإن الناظر المتأمل في التعريفات السابقة وفي مجال استعمالات العلماء لمصطلح (خلاف الأولى) يستطيع القول : إن خلاف الأولى يطلق على أمرين :

الأمر الأول : ترك ما فعله ومصلحته راجحة ، وذلك كترك المندوبات فإنه وإن لم يرد نهي عن تركها إلا أن فعلها أولى وأرجح ؛ لكثرة فضلها وثوابها() .

وقد أفاد البرماوي أن سبب تسمية خلاف الأولى بذلك (لأنه خلاف المندوب الذي من أسمائه الأولى)() ومنه إطلاق العلماء خلاف الأولى على ترك الأدب وترك الخروج من الخلاف() .

الأمر الثاني : فعل ما تركه أولى وأرجح وإن لم يرد نهي عن فعله،ومثاله:إنكار المنكر إذا ترتب عليه مفسدة أعظم().

●الفرع الثاني : تعريف المكروه في اللغة والاصطلاح :

أولاً : تعريف المكروه في اللغة :

المكروه في اللغة ضد المحبوب اسم مفعول مشتق من الكراهة وهي البغض ، تقول : (كرهت الشيء) إذ لم تحبه.

وقيل : إن المكروه مشتق من الكريهة وهي الشدة في الحرب ، ومنه سمي يوم الحرب : (يوم الكريهة)() .

ثانيًا : تعريف المكروه في الاصطلاح :

المكروه في اصطلاح الأصوليين هو : ما مدح تاركه ، ولم يذم فاعله [0] .

والمراد بمصطلح المكروه هنا المكروه كراهة تنـزيهية ، وهو ما اصطلح عليه جمهور المتأخرين ولا مشاحة في الاصطلاح ولا يخالف هؤلاء في جواز إطلاقه على الحرام [0] كما سيأتي بمشيئة الله تعالى .

أما الحنفية فإنهم إذا أطلقوا لفظ المكروه ، أو الكراهة فإن هذا اللفظ ينصرف في الغالب عندهم إلى المكروه تحريمًا[0] .

المطلب الثاني

العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه ، وفيه أربعة فروع :

●الفرع الأول : الخلاف في وجه العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه .

لقد أهمل أكثر الأصوليين الكلام على خلاف الأولى وبعد استفراغ الجهد في البحث والتنقيب يمكن حصر الخلاف في وجه العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه في قولين :

القول الأول : ذهب جمهور العلماء من الأصوليين والفقهاء الذين تعرضوا للكلام عن خلاف الأولى إلى عدم التفريق بين المكروه وخلاف الأولى ، ويطلق هؤلاء المكروه على خلاف الأولى ؛ لأنه مشارك له في حده .

قال أصحاب هذا القول : إن المكروه لفظ مشترك يطلق ويراد به عدة معاني وهي :

المعنى الأول : الحرام ، ومنه قوله تعالى : ژ □ □ ثم □ □ □ □ ژ [0] .

وهذا المعنى للمكروه كثير الوقوع في كلام المتقدمين .

قال ابن القيم : (فالسلف كانوا يستعملون الكراهة في معناها التي استعملت فيه في كلام الله ورسوله ، ولكن المتأخرين اصطلحوا على تخصيص الكراهة بما ليس بمحرم وتركه أرجح من فعله ثم حصل من حمل منهم كلام الأئمة على الاصطلاح الحادث فقط ، وأقبح غلطًا منه من حمل لفظ (الكراهة) أو لفظ (لا ينبغي) في كلام الله ورسوله على المعنى الاصطلاحي الحادث)[0] .

المعنى الثاني : المكروه تنـزيهًا ، وهذا المعنى للمكروه هو ما اصطلح عليه المتأخرون ، وإن كان عندهم لا يمتنع أن يطلق المكروه على الحرام ، ولا مشاحة في الاصطلاح .

المعنى الثالث : خلاف الأولى ومنه قول الخرقي : (ومن صلى بلا أذان ولا إقامة كرهنا له ذلك)[0] .

أي : الأولى أن يصلي بأذان وإقامة أو بأحدهما ، وإن أخلّ بهما ترك الأولى[0] .

قال ابن نجيم (المكروه تنـزيهًا ومرجعه إلى ما تركه أولى)[0] .

وقال ابن عابدين عن تعريف المكروه تنـزيهًا (وهو ما كان تركه أولى من فعله ، ويرادف خلاف الأولى)[0].

وإذا قالت الحنفية : (لا بأس) فمعناه أن تركه أولى[0] .

قال صفي الدين الهندي عن إطلاق المكروه على خلاف الأولى : (وإطلاق المكروه على هذا المعنى قليل ، وربما يستنكر استعماله فيه أو يستنكر أن يقال : لمن لم يستوعب

الأوقات بالعبادات مع اشتغاله بالمباح فيها أنه متلبس بالمكروه)[0] .
المعنى الرابع : ما وقعت الشبهة في تحريمه .
وقد زاد هذا المعنى جمع من العلماء . وعبر عنه الآمدي بقوله : (وقد يراد به ما في القلب منه حزازة ، وإن كان غالب الظن حله ؛ كأكل لحم الضبع)[0] .
وقد ضعّف إطلاق المكروه على هذا المعنى الغزالي علَّله بقوله : (لأن من أداه اجتهاده إلى تحريمه فهو عليه حرام، ومن اجتهاده إلى حله فلا معنى للكراهة في حقه)[0] .
وتحسن الإشارة هنا إلى أن في إطلاق الكراهة على التحريم والتنـزيه وخلاف الأولى وما فيه شبهة خلافًا ، هل الإطلاق حقيقة في التنـزيه مجاز في غيره أو هو مشترك فيهما ؟
قولان للعلماء ، والأكثر على إطلاق الاشتراك بين الأربعة[0] .
القول الثاني : أن ثم فرقًا بين المكروه وخلاف الأولى ، ووجه الفرق بينهما هو أن المكروه : ما ورد فيه نهي مقصود، وخلاف الأولى : ما كان النهي فيه غير مقصود ، فهو إذن واسطة بين الكراهة والإباحة ، وقد نسب هذا القول إلى معظم الفقهاء[0] ولإمام الحرمين وسيأتي - بمشيئة الله - تحقيق النسبة إليه ، ورجحه تقي الدين السبكي[0] وابنه تاج الدين [0] وابن عابدين[0] .
قال الفاكهاني في شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني : (والفرق بين المكروه وترك الأولى واضح بين ، وإن كان قد يطلق على ترك الأولى الكراهة)[0] .
وقال الزركشي في معرض كلامه عن خلاف الأولى : (وفرّق معظم الفقهاء بينه وبين الذي قبله (أي المكروه) أن ما ورد فيه نهي مقصود يقال فيه : مكروه ، وما لا يقال فيه : خلاف الأولى ، ولا يقال : مكروه)[0] .
وقال إمام الحرمين في كتاب الشهادات من كتابه نهاية المطلب (التعرض للفصل بينهما مما أحدثه المتأخرون ، وفرقوا بينهما بأن ما ورد في نهي مقصود يقال فيه : مكروه ، وما لا فهو خلاف الأولى ، ولا يقال : مكروه)[0] .
وقد أفاد تقي الدين السبكي بأن : (أول من علمناه ذكر هذا الضابط إمام الحرمين ، ومراده به الفرق بين المكروه وخلاف الأولى)[0] .
ومراد السبكي أن إمام الحرمين هو الذي أظهر ونشر التفريق بين المكروه وخلاف الأولى ؛ لأن إمام الحرمين نقله عن غيره كما سبق[0] .
وقال الزركشي في شرحه لجمع الجوامع لابن السبكي ناسبًا التفريق لإمام الحرمين : (والذي زاده المصنف : خلاف الأولى ، وهو متبع في ذلك إمام الحرمين)[0] .
ونسبه إليه المحلي في قوله : (وقسم خلاف الأولى زاده المصنف (أي ابن السبكي) على الأصوليين أخذاً من متأخري الفقهاء ؛ حيث قابلوا المكروه بخلاف الأولى في مسائل عديدة ، وفرقوا بينهما ، ومنهم إمام الحرمين في النهاية)[0] .
وممن نسب التفريق بين المكروه وخلاف الأولى إلى إمام الحرمين ابن إمام الكاملية [0] ، والعبادي [0] ، وابن علان[0] ، والحسين الكيلاني[0] ، والرملي[0] .

وإمام الحرمين وإن نقل الفرق عن متأخري الفقهاء إلا أنه كما قال العبادي :
(لما أقره كان قائلاً به فنسب إليه)[0] .
إلا أن الناظر في النقولات التي نقلها العلماء من كتابه نهاية المطلب ، يلاحظ أنه - رحمه الله - يفرق بينهما تارةً ولا يراه تارةً أخرى .
أولاً : من المواطن الدالة على أن إمام الحرمين يفرق بين المكروه وخلاف الأولى :
قال رحمه الله في معرض بيانه لحكم الصلاة على غير الأنبياء : (المكروه يتميز عن خلاف الأولى بأن يفرض فيه نهي مقصود ...)[0] .
وقال رحمه الله في مسألة حكم تنشيف أعضاء الوضوء : (ولو نشف لم ينته الأمر إلى الكراهة ، ولكنه ترك الأولى ... وكان عليه الصلاة والسلام يواظب على الأولى ، ويأتي بما هو جائز في بعض الأحايين ، فبين الأفضل بمواظبته ، والجائز بنوادر فعله)[0] .
وأفاد ضابطًا متى يقال لتارك المندوب إنه خالف الأولى : (إنما يقال : ترك الأولى إذا كان منضبطًا كالضحى وقيام الليل ، وما لا تحديد له ولا ضابط من المندوبات لا يسمى تركه مكروهًا ، وإلا لكان الإنسان في كل وقت ملابسًا للمكروهات الكثيرة من حيث إنه لم يقم فيصلي ركعتين ، أو يعود مريضًا ونحوه)[0] .
ثانيًا : من المواطن الدالة على أن الإمام لا يفرق بين المكروه وخلاف الأولى .
قال إمام الحرمين في كتاب الجمعة من كتابه نهاية المطلب : (كل فعل مسنون صح الأمر به مقصودًا فتركه مكروه)[0] .
وقال : (وهذا عندي جارٍ في كل مسنون صح الأمر به مقصودًا)[0] .
وهذا يقتضي أنه يرى عدم الفرق بين المكروه وخلاف الأولى إذ لو كان يرى الفرق لقال : فتركه خلاف الأولى[0] .
وحكى في النهاية : أن ترك غسل الجمعة مكروه مع أنه لا نهي فيه[0] .
ومن القرائن الدالة على أن الإمام لا يرى التفريق بين المكروه وخلاف الأولى أنه لم يشر إلى الفرق بينهما في مظانه من كتبه الأصولية وهي : البرهان ، وتلخيص التقريب ، والورقات .
بل قال في البرهان : (إن نهي الكراهة في معنى أمر الندب فهو بالإضافة إلى الحظر ، كالندب بالإضافة إلى الإيجاب) إلى أن قال: (ثم المنهيات على حكم الكراهة على درجات ، كما أن المندوبات على رتب المتفاوتات)[0].
وهذا النقل يدل على أن المكروه عند الإمام على درجات من غير اعتبار نوع النهي أهو مقصود فيسمى مكروها ، أو غير مقصود فيسمى خلاف الأولى .
وإمام الحرمين من القائلين إن الأمر بالشيء ليس نهيًا عن ضده ولا يستلزمه[0] .
قال البرماوي بعد نقله قول إمام الحرمين بأن الأمر بالشيء ليس نهيًا عن ضده : (فعلى هذا لا تأتي هذه التفرقة (يعني بين المكروه وخلاف الأولى) وأعجب من ذلك عزوها لإمام الحرمين)[0] .

وقد اختلف أصحاب هذا القول - بعد اتفاقهم على التفريق بين المكروه وخلاف الأولى - هل يعد خلاف الأولى قسم من أقسام المكروه ومرتبة من مراتبه أو هو قسم مستقل من أقسام الحكم التكليفي ؟ على مذهبين :

المذهب الأول : أن خلاف الأولى وإن فرق بينه وبين المكروه إلا أنه قسم من أقسامه ومرتبة من مراتبه .

وهو رأي أرباب القول الثاني عدا تاج الدين ابن السبكي . وبناءً عليه فإن الخلاف بين أصحاب هذا الرأي وأصحاب القول الأول خلاف لفظي ، يرجع إلى الاصطلاح والتزامه غير لازم() .

قال الدكتور محمد البيانوني في معرض بيانه لسبب تفريق الفقهاء بين المكروه وخلاف الأولى : (ولعل الدافع إلى جعله (أي خلاف الأولى) نوعًا خاصًا عند الفقهاء ، طبيعة طريعة طريقتهم في البحث التفصيلي للأحكام ، بخلاف الأصوليين الذين لم يحتاجوا إليه في أبحاثهم ... فتكون هذه التفرقة مجرد اصطلاح فقهي لا مشاحة فيه بينهم وبين علماء الأصول ()

المذهب الثاني : أن خلاف الأولى يعد قسمًا مستقلاً من أقسام الحكم التكليفي .

وقد تفرد بهذا القول تاج الدين ابن السبكي .

قال رحمه الله في عده للأحكام التكليفية : (فإن اقتضى الخطاب الفعل اقتضاءً جازمًا : فإيجاب ، أو غير جازم : فندب ، أو الترك جازمًا : فتحريم ، أو غير جازم بنهي مخصوص : فكراهة ، أو بغير مخصوص : فخلاف الأولى ، أو التخيير فإباحة)() .

وقال مصرّحًا بعد خلاف الأولى قسمًا مستقلاً من أقسام الحكم التكليفي : (الصحيح عندي أن الأحكام ستة : الواجب ، المندوب ، الحرام ، المكروه ، المباح ، خلاف الأولى)() .

وقال مبينًا تفرده بهذا القول : (والمصنف (يعني ابن الحاجب) جار في الوضعي - وقد سبق القول فيه - وتابع في حصر الاقتضاء والتخيير في الأحكام الخمسة لعلمائنا أجمعين .

وأنا أقول : (بقي خلاف الأولى الذي تذكره الفقهاء في مسائل عديدة ويفرقون بينه وبين المكروه)() إلى أن قال : (ومن تأمل وجده خارجًا عن الخمسة)() .

وظاهر أن الخلاف بين ابن السبكي وأصحاب القول الأول خلاف معنوي يظهر أثره في عدَ ابن السبكي خلاف الأولى قسمًا مستقلاً ، وهو ما لم يقل به أصحاب القول الأول بل ولا بقية المفرقين() .

الاعتراضات الواردة على قول ابن السبكي :

لقد اعترض العلماء على جعل ابن السبكي خلاف الأولى قسمًا مستقلاً من أقسام الحكم التكليفي ومن تلك الاعتراضات :

الاعتراض الأول :

إن عدّ خلاف الأولى من الأحكام التكليفية يقتضي تكثير الأقسام بلا فائدة() .

وأجيب عنه : بأنه إنما يحترز عن تكثير الأقسام إذا استغنى عنه ، أما إذا لم يستغنِ عنه فلا بد من استيفائها ، وخلاف الأولى يختلف عن المكروه فلا بد من بيان ذلك للتمييز بينهما ولا طريق للتمييز إلا في جعلهما قسمين منفصلين() .

الاعتراض الثاني :

إن جعل خلاف الأولى قسمًا مستقلاً يلزم منه اختراع اصطلاح جديد وذلك غير مرتضى() .

وأجيب عنه : بأنه لا محذور في جعل خلاف الأولى قسمًا مستقلاً إذ لا حجر في الاصطلاح فإن لكل أحد أن يصطلح على ما شاء كما نص عليه المحققون() .

أدلة المفرقين بين المكروه وخلاف الأول :

لم أجد لأصحاب هذا القول ذكرًا لأدلتهم التي اعتمدوا عليها في التفريق بين المكروه وخلاف الأولى ، إلا ما ذكره ابن السبكي من أن الفقهاء قد فرقوا بينهما في مسائل كثيرة.

وسوف أعرض أمثلة يسيرة لفروع فقهية فرق فيها علماء الشافعية بين المكروه وخلاف الأولى ، مقتصرًا في عرض الخلاف في الفرع الفقهي على مذهب القائلين بالكراهة والقائلين بخلاف الأولى ، معرضًا عن بقية الأقوال في المسألة .

- **المسألة الأولى : التنشيف في الوضوء .**

لعلماء الشافعية في هذه المسألة طرق متباعدة يجمعها خمسةً منها :

الوجه الأول : أن التنشيف في الوضوء خلاف الأولى وهو المصحح عند أكثر الشافعية() .

قال الشيرازي : (ويستحب أن لا ينشف أعضاءه من بلل الوضوء لما روت ميمونة - رضي الله عنها - قالت : " أدنيت لرسول الله غسله من الجنابة فأتيته بالمنديل فرده "() لأنه أثر عبادة فكان تركه أولى)() .

الوجه الثاني : أن التنشيف في الوضوء مكروه() .

- **المسألة الثانية : صلاة العيدين قبل ارتفاع الشمس قيد رمح .**

اختلف علماء الشافعية في حكم صلاة العيدين بعد طلوع الشمس وقبل ارتفاعها قيد رمح على قولين :

القول الأول : أن فعلها في هذا الوقت خلاف الأولى . وهو المعتمد في المذهب() .

القول الثاني : أن فعلها في هذا الوقت مكروه . وذهب إليه ابن الصباغ وزكريا الأنصاري() .

- **المسألة الثالثة : الدفن في البيت .**

اختلف علماء الشافعية في حكم الدفن في البيت على ثلاثة أقوال منها :

القول الأول : أن الدفن بالبيت مكروه وأفتى به القفال() .

القول الثاني : أن الدفن بالبيت خلاف الأولى() .

والمشهور في المذهب أنه خلاف الأولى لا مكروه ، وأجاب عنه ابن قاسم العبادي بقوله : (ويجاب بأن المكروه عند المتقدمين يصدق بخلاف الأولى لأن الفرق بينهما مما أحدثه المتأخرون)() .

●**المسألة الرابعة : الحجامة للصائم .**

اختلف علماء الشافعية القائلون بأن الحجامة لاتفطر الصائم في حكمها له على قولين:

القول الأول : أن الحجامة للصائم مكروهة[0]، قال النووي : (ولا يفطر الفصد والحجامة ولكن يكرهان للصائم)[0].

القول الثاني : أن الحجامة للصائم خلاف الأولى ، وهو المنصوص وعليه جمهور الشافعية .

قال الشافعي في الأم (ولو ترك رجل الحجامة صائمًا للتوقي كان أحب إلي ، ولو احتجم لم أره يفطره[0] . وقد علل النووي هذا الحكم بقوله : (بأنه يثبت فيه نهي مقصود)[0] .

قال الرملي في الجمع بين قولَي النووي في الروضة بأن الحجامة للصائم مكروهة وقوله في المجموع بأنها خلاف الأولى (وظاهر أنه لا يخالف ما في الروضة)[0] .

قال الشبراملسي (بأن المكروه قد يطلق ويراد به خلاف الأولى ، بل هما عند أكثر الفقهاء بمعنى واحد)[0] .

●**المسألة الخامسة : صوم يوم عرفة للحاج .**

اختلف علماء الشافعية في حكم صوم يوم عرفة للحاج على قولين :

القول الأول : أن صوم يوم عرفة للحاج مكروه ، ومن أدلة أصحاب هذا القول :

- ●حديث أبي هريرة قال : " نهى رسول الله عن صوم يوم عرفة بعرفة " رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه[0] ، وقد سبق أن المكروه ما ورد فيه نهي مخصوص .
- ●ما رواه أبو نجيح قال : (سئل ابن عمر عن صوم يوم عرفة قال : حججت مع رسول الله فلم يصمه ، ومع أبي بكر فلم يصمه ، ومع عمر فلم يصمه ، ومع عثمان فلم يصمه ، فأنا لا أصومه ولا آمر به ولا أنهى عنه) رواه الترمذي وقال حديث حسن[0] .

قال النووي : (وهذان الحديثان لا دلالة فيهما لمن قال بالكراهة ؛ لأن الأول ضعيف، والثاني ليس فيه نهي ، وإنما هو خلاف الأفضل كما قال الشافعي والجمهور)[0] .

القول الثاني : أن صوم يوم عرفة للحاج خلاف الأولى .

ومن أدلة أصحاب هذا القول ما ثبت في الصحيحين[0] من حديث أم الفضل بنت الحارث - رضي الله عنها - قالت : " إن ناسًا تماروا عندها يوم عرفة في صوم النبي ، فقال بعضهم : هو صائم ، وقال بعضهم : ليس بصائم ، فأرسلت إليه بقدح لبن وهو واقف على بعيره فشربه " .

قال العطار : (خلاف الأولى رجح على القول بالكراهة لأن النهي فيه غير مخصوص ؛ لأنه إنما استفيد من دليل سن إفطاره وهو فعله ، فإنه أفطر فيه كما ثبت

في الصحيحين عن أم الفضل ... وليس النهي مستفادًا من حديث أبي داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم لضعفه)[0] .

●**المسألة السادسة : كسر عظام العقيقة .**

اختلف علماء الشافعية في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : أن كسر عظام العقيقة مكروه[0] .

القول الثاني : أن كسر عظام العقيقة خلاف الأولى[0] ، وقد علل النووي هذا الحكم بقوله : (لأنه لم يثبت فيه نهي من مقصود)[0] .

●**المسألة السابعة : حكم النثر في الإملاكات .**

ذكر علماء الشافعية في حكم هذه المسألة أوجهًا منها :

الوجه الأول : يكره النثر في الإملاكات وهو الذي نص عليه الإمام الشافعي وأطبق عليه جمهور الشافعية[0] .

الوجه الثاني : أن النثر في الإملاكات خلاف الأولى وصححه النووي[0] .

●**المسألة الثامنة : قول (صلى الله عليه وسلم) لواحد غير الأنبياء .**

ذكر علماء الشافعية ثلاثة أقوال لهم في هذه المسألة منها :

القول الأول : أن قول (صلى الله عليه وسلم) لواحد غير الأنبياء مكروه[0] .

ووجّه إمام الحرمين هذا القول بقوله : (المكروه يتميز عن ترك الأولى بأن يفرض فيه نهي مقصود ، فقد ثبت نهي مقصود عن التشبيه بأهل البدع وإظهار شعارهم ، والصلاة على غير الأنبياء مما اشتهر بالفئة الملقبة بالرفض)[0] .

القول الثاني : أن قول (صلى الله عليه وسلم) لواحد غير الأنبياء خلاف الأولى[0] .

وقد اعترض الزركشي على التفريق بين المكروه وخلاف الأولى استدلالاً بأن الفقهاء فرقوا بينهما في مسائل كثيرة حيث قال : (وهذا الذي ذكروه في الفرق متعقب ، فإن الأصحاب يطلقون خلاف الأولى على ما ورد فيه نهي مقصود ، كصوم يوم عرفة للحاج)[0] .

ولا يستقيم التعقيب مع ضعف الحديث كما تقدم .

والذي يظهر لي - بعد التأمل والتمعن - هو : أن الفعل نهى عنه الشارع ودلت قرينة على أن النهي ليس للتحريم ، فإن فعله يكون مكروهًا ولا يقال خلاف الأولى ؛ لأن هذا المصطلح لم يكن معروفًا عند المتقدمين ، والخير في نهج نهجهم والسير في ركابهم .

أما إذا ترك المكلف ما فعله ومصلحته راجحة ، أو فعل ما تركه أولى وأرجح ، ولم يرد من الشارع نهي عن الفعل أو الترك ، ففي هذه الحالة لا ضير من أن يقال : إنه خالف الأولى أو تركه .

●**الفرع الثاني : ضابط التفريق بين خلاف الأولى والمكروه :**

أفاد المفرقون بين المكروه وخلاف الأولى بأن ضابط المكروه هو : ما ورد فيه نهي مقصود ، أي مستقل ، أما خلاف الأولى فالنهي فيه غير مقصود فهو في ضمن الأوامر

الندبية ؛ لأن الأمر بالشيء نهي عن ضده[0] . قال إمام الحرمين : (وفرقوا بينهما بأن ما ورد فيه نهي مقصود يقال فيه : مكروه، وما لا فهو خلاف الأولى ، ولا يقال مكروه)[0].

ثم بين المراد بالنهي المقصود بقوله : (المراد بالنهي المقصود أن يكون مصرحًا به كقوله : لا تفعلوا كذا ، أو نهيتكم عن كذا ، بخلاف ما إذا أمر بمستحب فإن تركه لا يكون مكروهًا ، وإن كان الأمر بالشيء نهيًا عن ضده ، لأنا استفدناه باللازم وليس بالمقصود)[0] .

وحكى الرافعي عن إمام الحرمين ما يفيد أن المراد بالنهي المقصود تعميم النهي لا خصوصه .

قال الرافعي في معرِّض حديثه عن كراهة الصلاة على غير الأنبياء (ووجهه إمام الحرمين بأن قال : المكروه يتميز عن ترك الأولى بأن يفرض فيه نهي مقصود ، فقد ثبت نهي مقصود عن التشبه بأهل البدع، وإظهار شعارهم ، والصلاة على غير الأنبياء مما اشتهر بالفئة الملقبة بالرفض)[0] .

وقيد (مقصود) في ضابط المكروه احترز به عن خلاف الأولى ؛ لأن الأمر بالشيء نهي عن ضده، فكل مأمور به تركه منهي عنه ، لكن النهي المستفاد من الأمر إنما استفيد منه بطريق الالتزام لا بطريق القصد[0] .

ولا بد من التنبيه هنا إلى أنه ليس المراد بالنهي المقصود ، أن يكون نصًا بل المراد أن النهي لا بد أن يدل عليه دليل ، وهذا الدليل قد يكون نصًا أو إجماعًا أو قياسًا أو غير ذلك من الأدلة[0] .

قال تقي الدين السبكي : (فإن كل مستحب تركه ترك أولى ؛ وقد لا يكون مكروهًا . واستغراق الأوقات بالعبادة لا شك أنه أولى ، ولا يقال : لتركه مكروه ، فالمكروه لا بد فيه من نهي عنه)[0] إلى أن قال (فكل ما ورد فيه نهي مقصود مكروه ، وما لم يرد فيه نهي مقصود ليس بمكروه)[0] .

وقال رحمه الله : (والضابط : أن ما ورد فيه نهي مقصود يقال فيه : مكروه ، وما لم يرد فيه نهي مقصود يقال: ترك الأولى ولا يقال : مكروه)[0] .

وقال تاج الدين السبكي مبينًا وجه الفرق بين المكروه وخلاف الأولى : (وافتراق خلاف الأولى مع المكروه اختلاف الخاصين[0] ، فالمكروه ما ورد فيه نهي مخصوص مثل : (إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين)[0] ، خلاف الأولى : ما لا نهي فيه مخصوص ؛ كترك سنة الظهر ؛ فالنهي عنه ليس بمخصوص ورد فيه ، بل من عموم أن الأمر بالسنن نهي عن ضده أو مستلزم للنهي عن ضده ، وعند من يقول : ليسا نهيًا عن الضد ولا مستلزمًا ، لعموم النهي عن ترك الطاعات)[0] .

وسبق أن إمام الحرمين عبر (بالنهي المقصود وغير المقصود) وعدل عنه ابن السبكي إلى التعبير بـ (النهي المخصوص وغير المخصوص) .

ونظر في تعبير ابن السبكي العراقي ووجهه بقوله : (لأن المقصود يحترز به عن الأمر بالشيء ؛ فإنه نهي عن ضده ، فهو نهي عنه إلى أنه غير مقصود ، والمخصوص يحترز به عما استفيد من عموم ، من غير تنصيص على المنهي عنه بخصوصه)[0] .

ويرى المحقق ابن عابدين أن خلاف الأولى أعمّ من المكروه تنزيهًا ولبيان ذلك يقول : (والظاهر أن خلاف الأولى أعمّ ، فكل مكروه تنـزيهًا خلاف الأولى ، ولا عكس ، لأن خلاف الأولى قد لا يكون مكروهًا حيث لا دليل خاص كترك صلاة الضحى ، وبه يظهر أن كون ترك المستحب راجعًا إلى خلاف الأولى لا يلزم منه أن يكون مكروهًا إلا بنهي خاص ؛ لأن الكراهة حكم شرعي فلا بد له من دليل)[0] .

وبالنظر فيما سبق نستطيع استخلاص أهم الفروق الجوهرية بين المكروه وخلاف الأولى وهي :

الفَرق الأول : أن المكروه ما ورد فيه نهي مقصود ، وأما خلاف الأولى فالنهي فيه غير مقصود .

الفرق الثاني : أن المنع في المكروه أقوى من المنع في خلاف الأولى[0] .

●الفرع الثالث : نشأة القول بالتفريق بين خلاف الأولى والمكروه .

يطلق المتقدمون من الفقهاء المكروه على ذي النهي المخصوص وغير المخصوص ، وقد يقولون فيما ورد فيه نهي مخصوص مكروه كراهة شديدة ، وفيما ورد فيه نهي غير مخصوص مكروه كراهة خفيفة[0].

قال ابن قاسم العبادي : (إن الكراهة في اصطلاح المتقدمين تصدق بالخفيفة التي يعبر عنها المتأخرون بخلاف الأولى وإلا فالكراهة عند المتقدمين أعم كما لا يخفى)[0] .

ولا يعلم تحديدًا من أول من استعمل مصطلح (خلاف الأولى) مفرقًا بينه وبين المكروه ، إلا أن إمام الحرمين الجويني المتوفى سنة ٤٧٨ هـ أفاد في كتابه نهاية المطلب في دراية المذهب أن التعرض للفصل بين المكروه وخلاف الأولى مما أحدثه المتأخرون[0] . والمراد بمصطلح المتأخرين - عند إمام الحرمين - هم كل من كان بعد الأربعمائة ، أما المتقدمون فهم من كانوا قبلها وهم أصحاب الأوجه غالبًا .

قال ابن حجر الهيتمي عن المراد بمصطلح المتأخرين عند الشيخين وهما الرافعي والنووي (إن المتأخرين في كلام الشيخين ونحوهما كل من كان بعد الأربعمائة ، وأما الآن وقبله فهم من بعد الشيخين)[0] .

ولقد اختلفت عبارات العلماء في التعبير عن خلاف الأولى ، فمنهم من عبر بترك الأولى ، وعبر آخرون بخلاف الأفضل ، ومؤدى عباراتهم واحد عدا التعبير الأخير ، فسيأتي بمشيئة الله الفرق بينه وبين خلاف الأولى .

●الفرع الرابع : هل خلاف الأولى حكم أو فعل مكلف تعلق به الحكم ؟

عبر بعض الأصوليين ومنهم ابن السبكي[0] والزركشي[0] بـ (خلاف الأولى) قاصدين به الحكم، وهذا التعبير خلاف الحقيقة ؛ لأن (خلاف الأولى) ليس حكمًا ، وإنما هو فعل مكلف تعلق به المنع وهو الحكم .

وقد تنبّه لذلك البرماوي حيث قال في ألفيته[0] :

وإن يكن في ضمن أمر يولى فالمنع من شيء خلاف الأولى

ونبّه عليه في الفوائد السنية حيث خطّأ التعبير بخلاف الأولى وبين وجه التخطئة بقوله: (والتعبير هنا بخلاف الأولى غير صواب ، وإن عبر به صاحب " جمع الجوامع " وغيره .

والصواب ما عبرت به في النظم من قولي (فالمنع من شيء خلاف الأولى) ولا أريد بالمنع إلا منع التنزيه كما في المكروه وذلك ؛ لأن المنع هو الحكم ، وأما خلاف الأولى فهو الفعل الذي تعلق به المنع)[0] .

وأفاد العبادي : بأن إطلاق اسم خلاف الأولى على الحكم من باب إطلاق اسم المتعلق على متعلقه وكأنه على حذف المضاف أي : ذو خلاف الأولى أي الطلب المتعلق بخلاف الأولى[0] .

وإطلاق المتعلَّق على المتعلِّق وإن كان خلاف الحقيقة ، إلا أنه مستعمل عند كثير من الأصوليين ومنه تقسيم الشيرازي[0] والغزالي[0] وابن قدامة[0] للحكم التكليفي إلى واجب ، ومندوب ، ومكروه ، ومباح ، ومحرم .

وهذا التجوز في التعبير مخالف للحقيقة[0] .

وهذه الأقسام في الحقيقة ليست أحكامًا وإنما هي أفعال تعلق بها الإيجاب والندب والكراهة والإباحة والتحريم .

ولا بد من التنبيه هنا على أن المسألة اعتبارية .

فمن لاحظ من العلماء اعتبار المصدر المنبثق عن الواجب مثلاً سماه (إيجابًا) ومن لاحظ اعتبار تعلقه بالفعل سماه (واجبًا) وكذلك يقال في بقية الأقسام فهما متحدان ذاتًا ومختلفان اعتبارًا .

ولما كانا متحدين ذاتًا ، فإنا نقول بأنه يجوز لكل فريق أن يطلق عليه ما اختاره من الأسماء على حسب الاعتبار الذي لاحظه[0] .

المطلب الثالث

العلاقة بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ، وفيه فرعان :

●الفرع الأول : تعريف خلاف الأفضل .

خلاف الأفضل مركب إضافي من (خلاف) و (الأفضل). أما المضاف (خلاف) فقد سبق تعريفه .

والأفضل اسم تفضيل من (فضل) والفضل والفضيلة ضد النقص والنقصية .

يقال : فضل فلان على غيره إذا غلب بالفضل عليهم . والتفاضل : التمازي في الفضل .

والتفاضل بين القوم : أن يكون بعضهم أفضل من بعض[0] .

●الفرع الثاني : هل هناك فرق بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ؟

قليل هم أولئك الذين أشاروا للعلاقة بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل وقد اختلفوا في وجه العلاقة على قولين :

القول الأول : قرر جمع من المحققين بعد النظر في معاني أصل اشتقاق (الأفضل) أن ثم فرقًا بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ، ووجه الفرق أن خلاف الأولى صار بالاصطلاح اسمًا للمنهي عنه نهيًا غير مقصود وهو المعبَّر عنه عند المتقدمين بالمكروه كراهة خفيفة .

وأما خلاف الأفضل فليس منهيًا عنه بل فيه فضل إلا أن خلافه أفضل منه() .

ويبنى على هذا القول إن خلاف الأفضل دون خلاف الأولى .

القول الثاني : وذهب آخرون إلى عدم التفريق بينهما ويرى هؤلاء : بأن الأولى والأفضل متساويان() .

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن وجهة نظر المفرقين بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل وجيهة إلا أن الناظر في استعمالات الفقهاء لهذين المصطلحين يلاحظ أنهم يطلقون من باب التجوز مصطلح (خلاف الأفضل) على (خلاف الأولى) والعكس .

المبحث الثاني
مسائل منثورة تتعلق بخلاف الأولى ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى من التكليف .
المطلب الثاني : تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى منهيًا عنه .
المطلب الثالث : الخلاف في كون خلاف الأولى قبيحًا .
المطلب الرابع : تخريج الخلاف في مسألة هل فعل النبي خلاف الأولى أو ترك الأولى ؟

المطلب الأول
تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى من التكليف

لم أجد أحدًا من الأصوليين نصّ على هذه المسألة ، ولعل عذر جلّهم في ذلك عدم تفريقهم بين المكروه وخلاف الأولى . فالثاني مندرج في الأول .

وتتميمًا للفائدة فإنه يمكن تخريج الخلاف في عدّ خلاف الأولى من التكليف على الخلاف في عدّ المكروه من التكليف .

وقد اختلفت آراء الأصوليين في هذه المسألة على قولين ، كالخلاف في كون المندوب من التكليف (فهو على وزانه سواء ؛ لأنه مقابله)[0] .

والخلاف في هذه المسألة مفرّع على الخلاف في تعريف التكليف .

فمن عرف التكليف بأنه (إلزام ما فيه كلفة)[0] قال : إن المندوب والمكروه ليسا من التكليف ؛ لأنه ليس في الأول إلزام طلب الفعل ، وليس في الثاني إلزام طلب الترك .

وقال بهذا القول إمام الحرمين[0] وابن بَرهان[0] والآمدي[0] وابن الحاجب[0] وابن حمدان[0] وابن السبكي[0] وبعض الحنفية[0] ونسب إلى الأكثرية[0] .

يخرّج على هذا القول : إن خلاف الأولى ليس من التكليف ؛ لأنه ليس فيه إلزام طلب الترك .

ومن عرف التكليف بأنه (الأمر بما فيه كلفة والنهي عما في الامتناع عنه كلفة)[0] قال : إن المندوب والمكروه من التكليف .

وذهب إلى هذا القول الأستاذ أبو إسحاق الاسفراييني[0] والباقلاني[0] ، وابن عقيل[0] ، ونسبه الهندي للجماهير[0] .

ويخرّج على هذا القول إن خلاف الأولى من التكليف .

والخلاف بين القولين لفظي ؛ لاتفاقهما على كون المندوب مطلوب الفعل ، والمكروه مطلوب الترك . إلا أن أصحاب القول الأول نفوا عنهما اسم التكليف لعدم الإلزام في طلب فعل الأول ؛ وطلب ترك الثاني .

أما أصحاب القول الثاني فأثبتوا إليهما اسم التكليف لوجود المشقة والكلفة في طلب فعل المندوب وطلب ترك المكروه() .

المطلب الثاني
تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى منهيًا عنه

سبق أن ضابط خلاف الأولى عند المفرقين بينه وبينه المكروه هو : ما كان النهي فيه غير مقصود .

وبناءً عليه نستطيع تصور هذه المسألة وهي هل خلاف الأولى منهي عنه ؟

وبعد البحث لم أجد من أشار إلى هذه المسألة إلا البرماوي في قوله (إن في كونه منهيًا عنه خلاف مثل الخلاف في أن المندوب مأمور به أو لا ؟ لأنه بطريق التبعية له)[0] .

والأصوليون إنما تعرضوا للخلاف في هل المكروه منهي عنه ؟ ويكتفون في عرض الخلاف بالإحالة إلى الخلاف في مسألة هل المندوب مأمور به ؟[0] لأنه (الدليل الدليل والاختلاف الاختلاف)[0] .

ويمكن تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى منهيًا عنه على النحو التالي :

القول الأول : أن خلاف الأولى ليس منهيًا عنه ، ويخرّج هذا القول على مذهب القائلين : إن النهي للتحريم وهو رأي جماهير العلماء من أئمة المذاهب .

القول الثاني : أن خلاف الأولى منهي عنه ، ويخرّج هذا القول على مذهب القائلين : إن النهي مشترك بين التحريم والكراهة أو للقدر المشترك بينهما[0] .

المطلب الثالث
الخلاف في كون خلاف الأولى قبيحًا

تفرّد ابن السبكي رحمه الله بالقول : إن خلاف الأولى قبيح وذلك في قوله (والقبيح المنهي ولو بالعموم فدخل خلاف الأولى)[0] .

قال الزركشي : (وفي إطلاق القبيح على خلاف الأولى نظر ، ولم أره لغير المصنف (يعني ابن السبكي) وغاية ما عنده أخذه من إطلاقهم القبيح أنه المنهي عنه ، ويمكن أن يريدوا النهي المخصوص بل هو الأقرب لإطلاقهم)[0] .

ومأخذ السبكي هو : أن القبيح يطلق على المنهي عنه ، وخلاف الأولى هو : ما كان النهي فيه غير مقصود) .

ولعله اعتمد في ذلك على قول الهندي : فالقبيح عندنا : ما كان منهيًا عنه. ونعني به: ما يكون تركه أولى ، وهو القدر المشترك : بين المحرم ، والمكروه ، فإن جعل النهي حقيقة فيه فلا كلام ، وإلا فاستعماله فيه بطريق التجوز فيدخل تحته المحرم والمكروه[0] .

ويستغرب قول ابن السبكي إن خلاف الأولى قبيح ، مع نقله بلا تعقيب عن إمام الحرمين بأن المكروه ليس قبيحًا ولا حسنًا[0] .

قال العراقي : (وإذا قال إمام الحرمين هذا في المكروه ، فكيف يقول في خلاف الأولى ، الله أعلم)[0] .

قال تقي الدين السبكي بعد نقل كلام إمام الحرمين بأن المكروه ليس حسنًا ولا قبيحًا (ولم أر أحدًا نعتمده خالف إمام الحرمين فيما قال ، إلا أناسًا أدركناهم قالوا : إنه قبيح ؛ لأنه منهي عنه ، والنهي أعم من نهي تحريم وتنزيه)[0] .

المطلب الرابع
هل فعل النبي خلاف الأولى أو ترك الأولى ؟

لم يتعرض الأصوليون للكلام عن هذه المسالة ، وسبب ذلك هو أن الخلاف فيها كالخلاف في مسألة هل يقع المكروه من النبي ؟

قال الزركشي : (سكتوا عن خلاف الأولى ، وفيه ما ذكرنا في المكروه)[0] .

وقال البرماوي : (وخلاف الأولى كالمكروه ، وإن لم يعترضوا له)[0] .

وقال المحلي : (وخلاف الأولى مثل المكروه أو مندرج فيه)[0] .

وخلاف الأصوليين في مسألة وقوع المكروه منه ، مخرج على الخلاف في عصمته عليه الصلاة والسلام من الصغائر ويمكن تحرير ذلك مختصرًا بأن يقال :

إن فعل المكروه وخلاف الأولى ينقسم إلى قسمين :

القسم الأول : فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى سهوًا .

وقد اختلف في جواز وقوع ذلك على قولين :

القول الأول : جواز وقوع فعل المكروه وخلاف الأولى منه .

ويخرّج هذا القول على قول القائلين بجواز فعل الصغائر سهوًا منه ؛ (لأن الصغائر من جملة المحرمات ، وهي أشد من المكروهات ، والمكروه لا إثم في فعله وإن كان تركه أولى)[0] . ونسب هذا القول للأكثرين [0] .

القول الثاني : عدم جواز فعل المكروه وخلاف الأولى منه .

ويخرّج هذا القول على قول القائلين بعدم جواز فعل الصغائر سهوًا منه .

وهو الصحيح لأن العصمة ثابتة له ولسائر الأنبياء - عليهم الصلاة والسلام - من كل ذنب صغيرًا كان أو كبيرًا عمدًا أو سهوًا في الأحكام وغيرها .

وهو عليه الصلاة والسلام أكمل الخلق وتبوأ على الدرجات ، (فلا يلائم أن يقع منه ما نهى الله عنه ، ولو نهى تنزيه)[0] .

وذهب إلى هذا القول أبو إسحاق الاسفراييني[0] ، وابن فورك[0] ، وابن حزم[0] ، وحكاه النووي عن المحققين[0]، وهو قول ابن عطية[0] ، وتقي الدين السبكي[0] وابنه[0] .

القسم الثاني : فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى عمدًا .

ويفصل الكلام في هذا القسم بأن يقال :

إن فعله للمكروه وخلاف الأولى عمدًا إما أن يكون لبيان الجواز أو لا .

أولاً : فعله للمكروه وخلاف الأولى لتبيين الجواز . وقد اختلف في جوازه على قولين :

القول الأول : جواز فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى لبيان الجواز .

قال أصحاب هذا القول : إن فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى يكون في حقه في هذه الحالة أفضل لأجل تكليفه البيان . وقد لا يتم البيان إلا بالفعل[0] . (فلا يقال إنه وقع في الكراهة ، بل هذا في حقه من باب تعارض المصلحة والمفسدة ، فإن في فعله مصلحة البيان ، ومفسدة مخالفة النهي ، ومصلحة البيان أرجح) .

وقد تكون المصلحة غير البيان ، فيفعل المكروه لأجلها ، كالتهاجر ثلاثًا ، فإنه في الأصل مكروه ، ويجوز لمصلحة التأديب[0] .

القول الثاني : منع فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى لبيان الجواز .

قال أصحاب هذا القول : إن فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى يحصل فيه التأسي ؛ لأن الفعل يدل على الجواز وفعله للمكروه وخلاف الأولى يفهم منه انتفاء الكراهية ، فيختل البيان[0] .

وقال بهذا القول القاضي أبو يعلى[0] قال ابن مفلح بعد نقله قول القاضي : (ومراده (ولا معارض له) وإلا فقد يفعل - غالبًا - شيئًا ثم يفعل خلافه لبيان الجواز)[0] .

ويقال هنا : إن الترك لبيان الجواز ، والفعل غالبًا للفضيلة[0] .

ثانيًا : فعله للمكروه وخلاف الأولى لغير قصد بيان الجواز . وقد اختلف في جواز ذلك على قولين :

القول الأول : جواز وقوع فعل المكروه وخلاف الأولى لغير قصد بيان الجواز .

ويخرّج هذا القول على مذهب القائلين بجواز وقوع الصغائر منه عمدًا[0] .

القول الثاني : منع وقوع فعل المكروه وخلاف الأولى منه لغير قصد بيان الجواز .

وهو الصحيح الذي رجحه أكثر الأصوليين ؛ لأنه من جملة ما عصم عنه[0] .

وقال ابن السبكي :(والمكروه يندر وقوعه من آحاد عدول المسلمين ، فكيف من سيد المتقين وإمام المرسلين[0].

المبحث الثالث

تعريف مرتبة العفو ، وضوابط ما يدخل تحتها ، وهل هي خارجة عن المباح ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف العفو في اللغة والاصطلاح .
المطلب الثاني : ضوابط ما يدخل تحت مرتبة العفو .
المطلب الثالث : هل مرتبة العفو خارجة عن المباح ؟
المطلب الرابع : هل العفو حكم أو لا ؟

المطلب الأول
تعريف العفو في اللغة والاصطلاح

أولاً : تعريف العفو في اللغة .

يلاحظ الناظر في كتب اللغة أن للعفو معانٍ كثيرة تؤول إلى أمرين[0] :

الأول : طلب الشيء والقصد إليه، ومنه قول القائل : عفوت عنه : أي قصدت إزالة ذنبه.

الثاني : ترك الشيء ، قال النسفي : " وقول زيد لأبي بن كعب : لو أعفيت أمير المؤمنين : أي تركت تحليفه " [0] .

وكل المعاني اللغوية الأخرى للعفو ترجع إلى هذين الأمرين ، ومن تلك المعاني : العطاء ، والإبراء ، والمحو والإمحاء ، والفضل والزيادة .

ويتعدى فعل عفا بـ" عن " ، و" اللام " ، فلك أن تقول : عفا عن جريرته ، وعفا له جريرته .

ثانياً : تعريف العفو في الاصطلاح .

يكثر استعمال الفقهاء لمصطلح العفو في مؤلفاتهم الفقهية ، وقد جرى عرفهم على استخدامه بمعناه اللغوي .

وقليلٌ هم أولئك الذين اعتنوا بمرتبة العفو من الناحية التأصيلية ، ويعد ابن تيمية والشاطبي من أكثر العلماء عناية بالكلام عن العفو ؛ ولكيلا أنأى عن مقصود البحث فإني سأكتفي بذكر مسألتين أصوليتين تتعلقان بمرتبة العفو لم أجدهما تأصيلاً إلا عند الإمام الشاطبي ، وقبل الشروع في عرضهما سأبدأ بتعريف العفو مقتصراً على أهم تعريفين وقفت عليهما له :

قال شيخ الإسلام ابن تيمية في تعريف العفو هو : (كل فعل لا تكليف فيه أصلاً)[0].
وقال الشاطبي في تعريفه : (كل فعل لم يكن منهياً عنه ، ولا مأموراً به ، ولا مخيراً فيه ، فيرجع إلى ما لا حكم له في الشرع)[0] .
ومن هذين التعريفين يمكن القول إنَّ المراد بالعفو : كل فعلٍ لا حكم للشرع فيه .

المطلب الثاني
ضوابط ما يدخل تحت مرتبة العفو

حصر الشاطبي ما يدخل تحت العفو في ثلاثة أنواع[0] :
النوع الأول : الوقوف مع مقتضى الدليل المعارض قصداً ، وإن قوي معارضه .
ويدخل تحت هذا الضابط العمل بدليل الرخصة مع ظهور دليل العزيمة ، ومثاله أنه يرخص في التلفظ بكلمة الكفر حال الإكراه ، فإن نطق بها فهو عفو ، وله أن يعمل بمقتضى دليل العزيمة ويصبر ، ودليل العزيمة هنا أقوى .
ويدخل تحته أيضاً العمل بدليل العزيمة مع قوة دليل الرخصة ، ومثاله أن المرء إذا أشرف على هلكة ، ولم يجد إلا ميتة فإن قيل : يجب عليه الأكل منها ، فإنه إن ترك الأكل منها ، فإن الترك هنا داخل في مرتبة العفو .
ويندرج تحت هذا الضابط الترجيح بين الدليلين فإنه وقوف مع أحدهما وإهمال للآخر، وإهمال العمل بالدليل المرجوح داخل في مرتبة العفو .
النوع الثاني : الخروج عن مقتضى الدليل عن غير قصد ، أو عن قصد لكن بالتأويل .
ويدخل تحت هذا الضابط من خرج عن الدليل بسبب الجهل به كمن عمل عملاً على اعتقاد إباحته ؛ لأنه لم يبلغه دليل تحريمه أو كراهته ، أو يترك عملاً معتقداً إباحته ؛ لأنه لم يبلغه دليل وجوبه أو ندبه ، ويدخل تحت هذا الضابط أيضاً من خرج عن الدليل عن طريق الخطأ ، أو النسيان ، أو الإكراه ، ومن خرج عن مقتضى الدليل مع علمه به بسبب تأويله له .
النوع الثالث : العمل بما هو مسكوت عن حكمه .
وبيَّن الشاطبي رحمه الله أن هذا النوع محل تأمل ونظر ، وقصر السكوت هنا في :
١- السكوت عن الاستفصال مع وجود مظنته ، ومثاله قوله تعالى (وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم)[0] ويتناول العموم بظاهره ما ذبحه أهل الكتاب لأعيادهم وكنائسهم ، ولم يخص العموم مع وجود مظنته .

٢- السكوت عن مجاري العادات مع استصحابها في الواقع ، ومثاله كل ما كان في صدر الإسلام على حكم الإقرار أي السكوت ، ثم حرم بعد ذلك ، كالخمر التي كانت معتادة الاستعمال في الجاهلية ، فتدرج الحكم من استصحاب حكمها حتى استقر تحريمها وارتفع العفو .

٣- السكوت عن أعمال أخذت من شريعة إبراهيم عليه السلام ، ومثاله ما كان يفعله العرب في الجاهلية من أعمال مأخوذة من شريعة إبراهيم عليه السلام مثل أعمال الحج والعمرة والنكاح والطلاق ، فلما جاء الإسلام أحكم منها ما أحكم ، ونسخ ما خالفه ، فدخل ما كان قبل ذلك في حكم العفو .

المطلب الثالث
هل مرتبة العفو خارجة عن المباح ؟

إن الناظر في كتب الأصوليين يلاحظ عدم تعرض أكثرهم للكلام عن مرتبة العفو ، وثَمَّ كلام مفرَّق عنها لشيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن قيم الجوزية ، وأتى من بعدهم الإمام الشاطبي فأولى مرتبة العفو عناية خاصة .

ومن أهم المسائل التي تعرض لها في مرتبة العفو – والتي لم يُسبق إليها- الكلام في هذه المرتبة هل هي مندرجة تحت المباح أو خارجة عنه ؟

وقبل الشروع في ذكر الخلاف لا بد من الإشارة إلى تعريف المباح ، وأهم أوجه الاتفاق والتمايز بينه وبين العفو.

عُرِّف المباح في اصطلاح الأصوليين بتعريفاتٍ منها (فعلٌ مأذون فيه شرعاً ، خلا من مدح وذم لذاته) [0] .

ومن أهم أوجه الاتفاق بين العفو والمباح أنهما يشتركان في رفع الإثم والمؤاخذة عن الفاعل والتارك .

أما أوجه التمايز بين العفو والمباح فأهمها أنَّ المباح ورد فيه خطاب شرعي أفاد الإذن في الفعل والترك ، أما العفو فلم يرد فيه خطابٌ أصلاً .

والذي يظهر - والله أعلم - أن الخلاف في مرتبة العفو هل هي مندرجة تحت المباح أو لا ؟

وإن لم يتعرض له صراحة إلا الشاطبي إلا أنه مُخرَّج على الخلاف في مسألة أصولية أخرى ، وهي : الوقائع التي لم يتعرض لها الشارع ، ومدى خلوها عن حكم الله تعالى .

والعلماء مختلفون في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أن الوقائع التي لم يتعرض الشارع لإثبات حكم لها ، تعتبر خالية عن الحكم الشرعي، ويُعمل فيها بمقتضى حكم العقل بالبراءة الأصلية الكائنة قبل ورود الشرع.

وممن قال بهذا القول الباقلاني[0]، والغزالي في آخر قوليه[0] ، والقرافي[0] .

القول الثاني : أن الوقائع التي لم يتعرض الشارع لإثبات حكم لها، داخلة في الإباحة ؛ لأنه لا يُتصور خلو واقعة عن حكم شرعي .

وممن قال بهذا القول إمام الحرمين[0]، وابن السمعاني[0]، والسرخسي[0]، وابن حزم[0].

القول الثالث : أن الوقائع التي لم يتعرض الشارع لإثبات حكم لها ، هي معفو عنها، فلا حكم فيها للشرع .

وممن قال بهذا القول المجد ابن تيمية[0] ، وشيخ الإسلام ابن تيمية[0] ، وابن القيم[0] ، والطوفي[0] ، والشاطبي[0]، والزركشي[0] .

وبعد عرض الخلاف في هذه المسألة ، يمكن حصر الخلاف في مرتبة العفو هل هي مندرجة تحت المباح أو لا ؟ في قولين :

القول الأول : إن مرتبة العفو ليست داخلة تحت المباح ، وإنما في منزلة بين الحلال والحرام .

وهذا القول مُخرَّج على القول الثالث في المسألة السابقة ، وهو مذهب القائلين : إن الوقائع التي لم يتعرض الشارع لإثبات حكم لها ، هي معفو عنها ، فلا حكم فيها للشرع .

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية (بين ثبوت التحريم وثبوت التحليل الشرعيين منزلة العفو ، وهو كل فعل لا تكليف فيه أصلاً) .

ويقول الشاطبي رحمه الله (يصح أن يقع بين الحلال والحرام مرتبة العفو ، فلا يحكم عليه بأنه واحد من الخمسة المذكورة هكذا على الجملة) .

وقال بعد ذكره الأدلة الدالة على إثبات مرتبة العفو (فهذا كله واضح في أن من أفعال المكلفين ما لا يحسن السؤال عنه ، وعن حكمه ، ويلزم من ذلك أن يكون معفواً عنه، فقد ثبت أن مرتبة العفو ثابتة ، وأنها ليست من الأحكام الخمسة) .

يقول أبو زهرة عن مرتبة العفو (وإذا كان الفقهاء ينظرون إلى المباح على أنه متساوي الضرر والنفع ، أو لا مدح فيه عند الفعل أو الترك ، فإن هذا النظر يقتضي بلا ريب فرض هذه المرتبة المسماة العفو ؛ لتتناول هذه الأمور ..؛ لأنها لا تعد متساوية في المدح والذم مع أنه لا مؤاخذة فيها؛ لموضع العذر بسبب الجهل، أو عدم وجود النص).

ويقول الرحموني : (الأحكام التكليفية الخمسة تتعلق بأفعال المكلفين مع القصد والنية ... في حالتي الإثبات والنفي أو الفعل والترك ، وأما دون قصدٍ فلا ، وفي هذه الحالة أي في حالة عدم تعلق الأحكام بأفعال المكلفين لانتفاء القصد تنشأ حالة أخرى هي المعبَّر عنها بمرتبة العفو) .

ويقول الأشقر (الذي نميل إليه صحة القول بمرتبة العفو ، وأن أحكام الشريعة طائفة محدودة من الأحكام ، سواء أكانت مستفادة بالنص ، أو الاجتهاد البياني ، أو القياس ، أو غير ذلك ، وما لم يدل عليه دليل صحيح يكون خارجاً عن جملة الأحكام أصلاً) .

ووجه كون مرتبة العفو واقعة بين الحلال والحرام هو أن لها شبهاً بالحلال من ناحية أنه لا طلب يتعلق بها ، وأنه لا إثم في فعلها .

ولها شبه بالحرام من ناحية أن مثلها لو تعلق به حكم لكان اللوم والذم ، وليس للعفو شبه بما يطلب من الواجب والمندوب أصلاً .

ويمكن توضيح ذلك بالقول : إن العفو يشترك مع المباح في نفي الحرج والمؤاخذة في كل واحد منهما ، ويلتبس بالحرام في أن أصل الفعل فيهما يكون حراماً ، وارتفعت المؤاخذة في العفو لعارض .

القول الثاني : إن مرتبة العفو داخلة تحت المباح .

وهذا القول مُخرَّج على القول الثاني في المسألة السابقة ، وهو مذهب القائلين : إن الوقائع التي لم يتعرض الشارع لإثبات حكم لها ، داخلة في الإباحة .

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول بأدلةٍ منها :

الدليل الأول : ما جاء من النصوص الشرعية على هذه المرتبة على الخصوص ، ومن ذلك قوله تعالى : ژ ے ۓ ۓ ڭ ڭ ڭ ۇ ۇ ۆ ۆ ژ ، ثم قال جلَّ في علاه : ژ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ژ ، أي : عفا عن تلك الأشياء .

ومن السنة قول النبي : " إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها ، ونهى عن أشياء فلا تنتهكوها ، وحدَّ حدوداً فلا تعتدوها ، وعفا عن أشياء رحمةً بكم لا عن نسيان فلا تبحثوا عنها " .

قال ابن عباس رضي الله عنهما قال : " ما رأيت قوماً خيراً من أصحاب محمد ، ما سألوه إلا عن ثلاث عشرة مسألة حتى قبض كلها في القرآن ژ ٹ ٹ ٹ ڤ ژ ، ژ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ژ ، ما كانوا يسألون إلا عما ينفعهم " ؛ يعني أن هذا كان الغالب عليهم .

وقال عبيد ابن عمير : أحل الله حلالاً وحرَّم حراماً ، فما أحل فهو حلال ، وما حرَّم فهو حرام ن وما سكت عنه فهو عفو .

يقول ابن القيم رحمه الله : (إن ترك البحث والتفتيش عما سكت عنه الشارع ليس من باب الجهل بالحكم ، بل إثبات لحكم العفو الذي هو الإباحة العامة ، ورفع الحرج عن فاعله) .

الدليل الثاني : النصوص الشرعية الدالة على كراهة النبي صلى الله عليه وسلم لكثرة السؤال فيما لم ينزل فيه حكم ، بناء على حكم البراءة الأصلية ، ومن تلك النصوص قوله : " إن أعظم المسلمين في المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يحرم عليهم فحرم عليهم من أجل مسألته " ، وقوله أيضًا : " ذروني ما تركتكم فإنما هلك من قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم ، ما نهيتكم عنه فانتهوا ، وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم " .

الدليل الثالث : أن ما يصدر عن الغافل ، أو الناسي ، أو المخطئ هي من الأفعال المعفو عنها ، وإذا افترض أن الأفعال الصادرة عن هؤلاء (لم تكن منهياً عنها ولا مأموراً بها ولا مخيراً فيها فقد رجعت إلى قسم ما لا حكم له في الشرع ، وهو معنى العفو) .

يقول ابن القيم (إن فعل الناسي والمخطئ بمنزلة النائم في عدم التكليف به ، ولهذا هو عفو لا يكون به مطيعاً ولا عاصياً) .

الدليل الرابع : أن الأحكام التكليفية الخمسة إنما تتعلق بأفعال المكلفين مع القصد إلى الفعل ، وأما دون القصد فلا ، وإذا لم يتعلق بها حكم منها ، مع وجدانه ممن شأنه أن تتعلق به ، فهو معنى العفو الذي لا مؤاخذة به .

قال الشاطبي بعد سوقه هذه الأدلة وغيرها : (فهذا كله واضح في أن من أفعال المكلفين ما لا يحسن السؤال عنه ، وعن حكمه ، ويلزم من ذلك أن يكون معفواً عنه ، فقد ثبت أن مرتبة العفو ثابتة ، وأنها ليست من الأحكام الخمسة) .

أدلة أصحاب القول الثاني :

ذكر الشاطبي جملة من الأمور يمكن لمانع مرتبة العفو أن يستدرك بها على أدلة المثبتين، ودونك إياها باختصار :

أولاً : أنه لا يتصور أن يكون من أفعال المكلفين ما هو زائد على الأحكام التكليفية الخمسة ؛ لأن أفعال المكلفين من حيث هم مكلفون لا تخرج عن أحد أمرين :

الأمر الأول : أن تكون أفعال المكلفين داخلة بجملتها تحت خطاب التكليف وهو الاقتضاء أو التخيير ، وإذا كانت كذلك فلا زائد على الأحكام الخمسة .

الأمر الثاني : أن من أفعال المكلفين ما يمكن كونه في حالةٍ ما أو وقتٍ ما خارجاً عن حكم خطاب التكليف ، وذلك باطل ؛ لأنه فعل مكلف فلا يصح خروجه عن أحكام التكليف ، وعليه فلا زائد على الأحكام الخمسة .

ويمكن أن يجاب عن هذا الدليل بأنا نمنع أن يكون العبد البالغ العاقل مكلفاً على الإطلاق ، بل يقال : إن العبد البالغ العاقل مكلف بما كلفه الله به ، أما ما سكت عنه فليس بمكلفٍ به .

ثانياً : أن العفو إما أن يكون حكماً شرعياً أو لا ، فإن لم يكن العفو حكماً شرعياً فلا اعتبار به ، وأما كونه حكماً شرعياً فلا يستقيم للأمور التالية :

الأول : أن أنواع خطاب التكليف محصورة في خمسة ، وأنواع خطاب الوضع محصورة في خمسة كما قرَّر ذلك الأصوليون ، وعليه فإن ما ليس منها يكون لاغياً .

الثاني : أن العفو إنما يتوجه حيث يتوقع للمكلف حكم المخالفة لأمر أو نهي ، وذلك يستلزم أن يكون سبقه حكم هو الأمر أو النهي ، ولا يصح أن يتوارد على الفعل حكمان؛ لكيلا يتضاد الحكمان .

الثالث : أن العفو حكم أخروي لا دنيوي ، وما نحن فيه هو الأحكام المتوجهة في الدنيا .

ثالثاً : أن الزائد عن الأحكام الخمسة لا يخلو من إحدى حالتين :

الأولى : أن يكون هذا الزائد راجعاً إلى المسألة الأصولية المختلف فيها وهي : هل يصح خلو بعض الوقائع عن حكم الله أو لا ؟ والمسألة مختلف فيها ، فليس إثباتها أولى من نفيها إلا بدليل ، والأدلة فيها متعارضة ، فلا يصح إثباتها إلا بالدليل السالم عن المعارض ، والظاهر نفيها بالأدلة المذكورة في كتب الأصول .

الثانية : ألا يكون هذا الزائد راجعاً إلى المسألة السابقة ، وعليه فإن هذه المرتبة تكون غير مفهومة .

رابعاً : أن الأدلة النقلية المثبتة للعفو لا دليل فيها على المدعى ؛ لأنها غير مقتضية للخروج عن الأحكام الخمسة لإمكان الجمع بينهما ، ومما ذُكر من أنواع العفو كرفع حكم الخطأ ، والنسيان ، والإكراه ، والحرج إما أن يكون مقتضياً الجواز بمعنى الإباحة ، وإما رفع ما يترتب على المخالفة من الذم وتسبيب العقاب ، وذلك يقتضي إثبات الأمر والنهي مع رفع آثارهما لمعارض .

وبهذه الأدلة ارتفع الحكم بمرتبة العفو ، وأنه ليس أمراً زائداً على الخمسة .

وتحسن الإشارة هنا إلى ما توصل إليه الدكتور محمد سلام مدكور بعد نقله لخلاصة ما أورده الشاطبي في موضوع العفو ، حيث قال : إن (لفظ العفو مما يتردد ذكره في الشريعة الإسلامية ، وهو قريب المعنى من المباح غير مطلوب الفعل أو الترك إن لم يكن مندرجاً تحته في بعض الجزئيات والإطلاقات .

ويمكن أن يقال : إن هذه الجزئيات على الجملة لا تخلو من أحد أمرين :

إما أن تكون مسكوتاً عنها في الشريعة الإسلامية ، وهذه تتسم بسمة الإباحة الأصلية فهي من المباحات بهذا المعنى .

أو تكون منصوصاً على حكمها بالطلب أو المنع ، ولكن المكلف خالف فيها من غير عمد ، ولا قصد ، أو بحكم الاضطرار فتجاوز الشارع عن ترتيب الأثر على تلك المخالفة رفقاً بالعباد ، ويدخل هذا تحت مفهوم الإباحة العارضة) .

والذي يظهر لي أن مرتبة العفو داخلة في الإباحة العامة ، وبيان ذلك أن العفو في المسكوت عنه يرادف المباح في استواء جانب الفعل والترك ، و يمكن كونه أثراً مترتباً على ترك الواجب عند عدم القدرة على تأديته ، فيكون حكم ترك الواجب العفو ، والمراد به رفع المؤاخذة على الترك .

ويمكن كونه أثراً مترتباً على فعل الحرام في حالة الضرورة أو الحاجة التي تنزل منزلتها، وحكم فعل الحرام هنا العفو ، والمراد به رفع الحرج والعقاب عن الفعل .

وفي هاتين الحالتين يكون داخلاً تحت الإباحة العارضة .

المطلب الرابع
هل العفو حكم أو لا ؟

بعد بسط الشاطبي الكلام في مواقع العفو في الشريعة الإسلامية ختم بحثه بقوله : (إلا أنه بقي النظر في العفو هل هو حكم أم لا ؟

وإذا قيل حكم فهل يرجع إلى خطاب التكليف ، أم إلى خطاب الوضع ؟ هذا محتمل كله ، ولكن لما لم يكن مما ينبني عليه حكم عملي لم يتأكد البيان فيه فكان الأولى تركه).

يبين الشاطبي في كلامه السابق أنه ذكر أهم ما ينبغي ذكره في مرتبة العفو ، حيث بيَّن ضوابطها ، وأدلة ثبوتها ، وعرض بتجرد لما يمكن لمانع مرتبة العفو من الاستدراك عليها ، وما عدا ذلك من البحوث المتعلقة بمرتبة العفو هي مما لا تنبني عليه ثمرة كالبحث في كون العفو حكماً ، وإن كان فهل هو من الأحكام التكليفية أو الوضعية ؟

والشاطبي يقرِّر في المقدمة الرابعة من كتابه الموافقات أنَّ (كل مرسومة في أصول الفقه لا ينبني عليها فروع فقهية ، أو آداب شرعية ، أو لا تكون عوناً في ذلك ؛ فوضعها في أصول الفقه عارية) .

المبحث الرابع

تعريف الاستصحاب المقلوب ، والخلاف في الاحتجاج به ، وأمثلته ، وفيه تمهيد ، وثلاثة مطالب :

تمهيد / تعريف الاستصحاب ، وأنواعه ، والخلاف في الاحتجاج به

المطلب الأول : تعريف الاستصحاب المقلوب في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني : الخلاف في الاحتجاج بالاستصحاب المقلوب .

المطلب الثالث : أمثلة تطبيقية لفروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب .

تـمهيد

تعريف الاستصحاب ، وأنواعه ، والخلاف في الاحتجاج به

أولاً : تعريف الاستصحاب في اللغة .

للاستصحاب في اللغة معنيان هما : طلب الصحبة ، والملازمة وعدم المفارقة ، يقال : استصحبه إذا دعاه إلى الصحبة ولازمه[0].

وزاد الفيومي معنى ثالثاً وهو التمسك بما كان ثابتاً[0].

ثانياً : تعريف الاستصحاب في الاصطلاح .

الاستصحاب في اصطلاح الأصوليين : استدامة إثبات ما كان ثابتاً ، أو نفي ما كان منفياً ، في الزمن الحاضر والمستقبل ، ما لم يطرأ ما يغيرهما[0].

ويتبيَّن من التعريف أن الاستصحاب يشمل استدامة إثبات الشيء أو نفيه .

ثالثًا : أنواع الاستصحاب :

يتنوع الاستصحاب إلى أربعة أنواع ، منها المتفق عليه ، ومنها المختلف فيه ، وهي :

النوع الأول : استصحاب البراءة الأصلية ، ويُعبَّر عنها باستصحاب حكم العدم الأصلي ، أو استصحاب دليل العقل .

والمراد به نفي ما يمكن أن يكون العقل نافياً له من الأحكام الشرعية ، التي لم يثبتها الشارع الحكيم ، مثل نفي وجوب صلاة سادسة[0].

ويرى بعض أهل العلم أنَّ هذا النوع صحيح لا يختلف أهل العلم فيه[0].

النوع الثاني : استصحاب ما دلَّ الشرع أو العقل على ثبوته ودوامه ؛ لوجود سببه حتى يثبت خلافه ، وذلك كاستمرار الملك بعد ثبوته بسبب حصول سببه وهو البيع ، ويستمر الملك حتى يثبت الناقل والمزيل لهذا الدوام مثل البيع أو الهبة أو التنازل .

وكبقاء الحل في المرأة المنكوحة بسبب النكاح حتى يوجد ما يزيله من نحو موت أو طلاق بائن .

وهذا النوع نصَّ بعض أهل العلم على أنَّه لا خلاف في وجوب العمل به إلى أن يثبت دليل معارض له[0].

النوع الثالث : استصحاب العموم إلى أن يرد دليل يدل على تخصيصه ، واستصحاب النص إلى أن يرد دليل يدل على نسخه .

وهذا النوع أدخله جمهور الأصوليين في أنواع الاستصحاب[0]، ومنع بعض المحققين ذكره في عداد الاستصحاب ومن هؤلاء إمام الحرمين[0].

النوع الرابع : استصحاب الحكم الثابت بالإجماع في موضع النزاع .

وصورته إذا أجمع العلماء على حكمٍ في حالة، ثم تغيَّرت صفة تلك الحالة المجمع عليها، فهل يستمر استصحاب الإجماع السابق فيها أو لا ؟

ومن أمثلة هذا النوع : أجمع العلماء على أنَّه يجوز لفاقد الماء أن يتيمم ، وإذا أتم المتيمم صلاته قبل رؤية الماء صحت صلاته إجماعاً ، أما إذا رأى الماء في أثناء الصلاة ففي صحة صلاته خلاف بين العلماء ، فيقال في هذه المسألة حكمنا بصحة

صلاته في ابتدائها إجماعاً ، فهل نستصحب هذا الإجماع في الصورة المتنازع عليها وهي حالة رؤية المتيمم للماء في أثناء صلاته .

وأكثر العلماء على أنَّ هذا النوع ليس بحجة ؛ لأنَّه يؤدي إلى تكافؤ الأدلة ؛ لأنَّه ما من أحد يستصحب حالة الإجماع في موضع الخلاف ، إلا ولمخالفه أن يستصحب حالة الإجماع في مقابله[0].

رابعًا : الخلاف في الاحتجاج بالاستصحاب .

اختلف العلماء في الاحتجاج بالاستصحاب على أقوالٍ ، أشهرها ثلاثة :

الأول : صحة الاحتجاج بالاستصحاب في الشرعيات مطلقاً في الدفع والإثبات ، وهو مذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة .

الثاني : صحة الاحتجاج به في الدفع لا الإثبات ، وهو مذهب جمهور الحنفية من المتأخرين .

الثالث : أنَّ الاستصحاب ليس بحجة أصلاً ، وقال به كثير من المتكلمين .

والصحيح هو رجحان القول الأول؛ لأنَّ (القول باستصحاب الحال أمر لا بد منه في الدين والشرع والعرف)[0]، إلا أنَّ المجتهد لا يلجأ إلى الاستصحاب إلا بعد الجزم بانتفاء جميع الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس وبقية الأدلة التي يصح الاستدلال بها ؛ لأنَّ (الاستصحاب في كثير من المواضع من أضعف الأدلة)[0].

المطلب الأول
تعريف الاستصحاب المقلوب في اللغة والاصطلاح

ثَمَّ قسم من أقسام الاستصحاب أهمل بحثه كثير من الأصوليين وهو الذي أطلق عليه بعض الأصوليين (الاستصحاب المقلوب) .

يقول الزركشي عن هذا القسم (وهذا القسم لم يتعرَّض له الأصوليون ، وإنما ذكره بعض الجدليين من المتأخرين) .

وقال عنه الشربيني : (واعلم أن هذا المبحث من المداحض التي زلت فيها أقدام الناظرين ...) وذلك لما فيه (من الإشارات الخفية التي لا تهتدي إليها الأفهام ، وإنما طريقها الإلهام من الملك العلام) .

أولاً : تعريف الاستصحاب في اللغة .

سبق تعريفه في المطلب الأول .

ثانياً : تعريف المقلوب في اللغة .

المقلوب اسم مفعول مشتق من الفعل الثلاثي المبني للمجهول (قُلِبَ) .

وفعل قلب له في اللغة معنيان :

الأول : خالص الشيء وشريفه .

الثاني : رد أو تحويل الشيء من جهة إلى أخرى .

ثالثاً : تعريف الاستصحاب المقلوب في الاصطلاح .

بعد تتبع هذا القسم في الكتب الأصولية وجدت أن ابن السبكي هو أول من اعتنى به تعريفاً ، واحتجاجاً ، وتمثيلاً .

وعرَّف ابن السبكي الاستصحاب المقلوب بتعريفين :

التعريف الأول : استصحاب الحال في الماضي .

وتبعه على هذا التعريف السيوطي إلا أنه استبدل كلمة (الحاضر) بـ(الحال) .

التعريف الثاني : ثبوت أمر في الأول لثبوته في الثاني .

وممن عرَّفه بهذا التعريف الإسنوي ، والزركشي .

وما ذُكر بعد هذين التعريفين من تعريفات فإنها ترجع إليهما .

ويظهر من النظر في هذه التعريفات أن المراد بالاستصحاب المقلوب : الحكم على ثبوت أمر في الماضي لتحقق ثبوته في الحاضر ؛ لعدم وجود الدليل المغيِّر .

ومثال الاستصحاب المقلوب : إذا وقع النظر في هذا المكيال ، هل كان على عهد نبينا ؟ فيُقال : نعم إذ الأصل موافقة الماضي للحاضر .

ويُمثل له كذلك بما إذا رأيت زيداً جالساً في مكان ، وشككت هل كان جالساً فيه أمس ؟ فيُقضى بأنه كان جالساً فيه أمس استصحابًا مقلوبًا .

وسُمي هذا الاستصحاب بالمقلوب ؛ لأن الاستصحاب المتعارف عليه يفيد الحكم بثبوت أمر في الزمن الحاضر لثبوته في الزمن الماضي ، وهذا الاستصحاب يفيد عكسه وهو الحكم بثبوت أمر في الزمن الماضي لثبوته في الحال .

يقول الزركشي في بيان ذلك : (استصحاب الحاضر في الماضي ، وهو المقلوب ، فإن القسم الأول : ثبوت أمر في الثاني لثبوته في الأول ؛ لفقدان ما يصلح للتغيير ، وهذا القسم في ثبوته في الأول ؛ لثبوته في الثاني ، كما إذا وقع النظر في أن زيداً هل كان موجوداً أمس في مكان كذا ، ووجدناه موجوداً فيه اليوم ؟ فيقال : نعم ، إذ الأصل موافقة الماضي للحال) إلى أن قال : (فنقول : إذا ثبت استعمال اللفظ في هذا المدعى ، فندعي أنه كان مستعملاً قبل ذلك ؛ لأنه لو كان الوضع غيره فيما سبق لزم أن يكون قد تغيَّر إلى هذا الوضع ، والأصل عدم تغيره) .

ويحسن التنبيه هنا إلى أن العلماء الذين تكلموا عن الاستصحاب المقلوب منهم من يعبِّر عنه " بتحكيم الحال " ، ويعبِّر آخرون بـ" استصحاب الحال في الماضي " ، وقيل في التعبير عنه " الانعطاف " ، وقيل : " معكوس الاستصحاب الخالي " أو " مقلوب الاستصحاب " ، (ولك أن تعبِّر عنه برد الأول إلى الثاني) .

المطلب الثاني

الخلاف في الاحتجاج بالاستصحاب المقلوب

يمكن للناظر في كلام الأصوليين الذين تعرضوا للاستصحاب المقلوب أن يستخلص قولين لأهل العلم في الاحتجاج به :

القول الأول : حجية الاستصحاب المقلوب .

احتج به بعض المالكية ، والشافعية ، وأعمله الحنفية في فروعهم - كما سيأتي بمشيئة الله - .

أدلة أصحاب هذا القول :

ذهب ابن السبكي إلى أنه يُستدل على حجية هذا النوع من الاستصحاب بالأدلة الدالة على حجية الاستصحاب عموماً .

يقول ابن السبكي (واعلم أن الطريق في إثبات الحكم به يعود إلى الاستصحاب المعروف).

وهناك دليل خاص يفيد الاحتجاج بالاستصحاب المقلوب ذكره أصحاب هذا القول، وهو :

قولهم : لو لم يكن الحكم الثابت الآن ثابتاً أمس لكان غير ثابت أمس ، إذ لا واسطة بين الثبوت وعدمه ، وإذا كان غير ثابت أمس اقتضى الاستصحاب أنه يكون الآن غير ثابت ، لكنه ثابت الآن ، فدل على أنه كان ثابتاً أمس أيضاً .

(وحاصله : أن ثبوته الآن علامة على ثبوته في الماضي ؛ إذ لو لم يكن ثابتاً فيه لاختلف الحالان ، والأصل توافقهما) .

وأفاد الكوراني أن المنع يرد على هذا الدليل من وجهين :

الوجه الأول : قولك : يلزم من عدم ثبوته أمس عدم ثبوته اليوم ممنوع ؛ إذ الفرض أنه ثابت اليوم .

الوجه الثاني : قولك : إذا ثبت اليوم يلزم ثبوته أمس ممنوع ، بل يثبت اليوم ، ولا يلزم ثبوته أمس ، وعدم ثبوته فيه لا يقدح إلا باستصحاب ذلك العدم .

القول الثاني : عدم حجية الاستصحاب المقلوب .

نسب الشيخ محمد الأمين الشنقيطي عدم الاحتجاج به إلى كثير من العلماء ، ويمكن تخريج هذا القول على مذهب القائلين بعدم حجية الاستصحاب عموماً .

ومن الأدلة الخاصة على عدم حجية الاستصحاب المقلوب قولهم : إنَّ الأصل هو استقرار الواقع في الزمن الماضي إلى هذا الزمن ، وأما أن يُقال : إنَّ الأصل هو انعطاف الواقع في هذا الزمن على الزمان الماضي فلا .

وأجاب الزركشي عن هذا الدليل بقوله : (هذا الوضع ثابت ، فإن كان هو الذي وقع في الزمان الماضي فهو المطلوب ، وإن لم يكن فالواقع في الزمن الماضي ، فعاد الأمر إلى أن الأصل استصحاب الحال في الزمن الماضي) .

والذي يظهر لي- والله أعلم- أن الاستصحاب المقلوب يصلح كونه مرجحاً لا حجة؛ لاحتمال طروِّ الحالة الراهنة .

المطلب الثالث
أمثلة تطبيقية لفروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب

إنَّ الناظر في المدونات الفقهية عند الحنفية والمالكية والشافعية يلاحظ فروعاً فقهية بنيت على الاستصحاب المقلوب ، ولم أجد لهذا المصطلح ذكراً في كتب الحنابلة الأصولية والفقهية ، وفيما يلي سأكتفي بذكر ثلاثة أمثلة في كل مذهب من المذاهب التي أعملت الاستصحاب المقلوب :

أولاً : فروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب في المذهب الحنفي .

يعبِّر الحنفية عن الاستصحاب المقلوب بتحكيم الحال ، ومن المسائل المبنية عليه :

المسألة الأولى : جاء في كتب بعض الحنفية أنه إذا حصل نزاع في جريان ماء الطاحون أو نحوه ، ففي هذه الحالة ننظر في حاله وقت الخصومة فإن كان جريان الماء موجوداً فيحكم ببقائه على الحال التي وجد عليها ، إعمالاً لتحكيم الحال .

المسألة الثانية : إذا ادعت المرأة المسلمة أنها تستحق الميراث من زوجها النصراني ؛ لأنها أسلمت بعد وفاته ، وادعى الورثة عدم استحقاقها للميراث ؛ لأنها أسلمت قبل وفاته، ففي هذه المسألة يرى أكثر الحنفية أنَّ القول قول الورثة إعمالاً لتحكيم الحال ، ووجه : أن سبب الحرمان من الميراث وهو الاختلاف في الدين موجود وقائم أثناء الدعوى فيحكم تحكيماً للحال باستصحابه في الماضي .

المسألة الثالثة : إذا استأجر المرء عبداً لمدة معينة ، ثم ادعى المستأجر أن العبد أبق أو مرض في هذه المدة ، ففي هذه الحالة يُنظر في حال العبد وقت الخصومة بين سيده ومن استأجره ، ويكون القول هو قول من شهد له الحال حينها ؛ لأنَّ وجوده في الحال يدل على وجوده في الماضي .

ثانياً : فروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب في المذهب المالكي .

المسألة الأولى : احتج الإمام مالك على أبي يوسف في مقدار الصاع النبوي بالصيعان الموجودة في عهده على أنها هي التي كانت موجودة في عهد النبوة ؛ وذلك لعدم ما يصلح للتغيير من الزمن الثاني إلى الزمن الأول ، فأقر له أبو يوسف بعد أن طلب من بعض أهل المدينة إحضار ما لديهم من الصيعان التي ورثوها عن آبائهم ففعلوا .

المسألة الثانية : أنَّ الوقف إذا جُهل مصرفه ، ووجد على حالة فإنه يجري عليها ؛ لأنَّ وجوده على تلك الحال دليل على أنَّه كان كذلك في عقد الوقف .

قال المشاط : (فإجراؤه على هذه الحالة دليل على أنه كان كذلك في الأصل ، فهذا دليل على أنه حجة عندهم) أي المالكية .

المسألة الثالثة : إذا طالبت الزوجة الزوج بنفقتها حال غيابه ، وادعت أنَّه كان موسراً في تلك الحال ، وادعى الزوج أنَّه كان معسراً ، ففي هذه الحالة يُنظر في حاله وقت القدوم، فإن كان موسراً اعتبر قادراً على نفقتها في غيابه ، وإن كان معسراً اعتبر عاجزاً عنها في غيابه .

ثالثاً : فروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب في المذهب الشافعي .

المسألة الأولى : من اشترى شيئاً وادعاه مدع ، وأخذه منه بحجة مطلقة ، ففي هذه المسألة يثبت الرجوع على البائع ، وهو استصحاب الحال في الماضي ، فإنَّ البينة لا تثبت الملك ، ولكنها تظهره ، فيجب كون الملك سابقاً على إقامتها ، ويقدر له لحظة لطيفة ، ومن المحتمل انتقال الملك من المشتري على المدعي ، ولكنهم استصحبوا مقلوباً وهو عدم الانتقال إليه .

ذكر ابن السبكي عن أبيه أنَّه (لم يقل الأصحاب بالاستصحاب المقلوب إلا في هذه المسألة).

المسألة الثانية : على وجه ضعيف عند الشافعية إذا وجد ركاز مدفون في الأرض ، ولم يُدر أمن دفين الإسلام أو الإسلام ؟ إنه ركاز من دفن الجاهلية .

يقول ابن السبكي في سياق بيانه لتخريج هذا الفرع على الاستصحاب المقلوب : (وعلى هذا الوجه استصحبنا مقلوباً ؛ لأنا استدللنا بوجدانه في الإسلام على أنه كان موجوداً قبل ذلك) .

المسألة الثالثة : إذا اختلف الغاصب والمالك في عيب حادث ، فقال الغاصب : حدث قبل الغصب ، وقال المالك : بل عند الغصب .

قال ابن السبكي عن هذه المسألة : (فالصحيح أن القول قول المالك ، وهذا إذا كان تالفاً ، فإن كان باقياً - وهو أعور مثلاً - وقال الغاصب : هكذا غصبته ، قال الشيخ أبو حامد : فالظاهر أن القول قول الغاصب ، وسكت عليه الشيخ الإمام ، وهذا استصحاب مقلوب) .

رابعاً : نوازل فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب .

المسالة الأولى : من الأدلة التي اعتمد عليها القائلون بعدم جواز توسعة أحواض الجمرات الاستناد على الاستصحاب المقلوب ، وبيان ذلك أن مساحة أحواض الجمرات متحددة الآن ، والأصل أنَّه لم يطرأ عليها تغيير ، فثبت لها ذلك في الزمن الماضي بناء على ثبوته في الوقت الحاضر .

المسألة الثانية : من الأدلة التي يستند عليها المانعون لنقل مقام إبراهيم من مكانه ، قولهم : إنَّ استقرار مقام إبراهيم في مكانه الحالي دال على أنه مستقر في موضعه هذا أربعة عشر قرناً ، وهذا يدل على اختصاصه بمكانه ، وأنه لا يجوز تحويله عنه .

الخاتمة

في خاتمة هذا البحث ، أسأل الله العلي العظيم بأسمائه الحسنى وصفاته العلى أن يرحمني ويعفو عنو عني ، وأن يتجاوز عما وقع من خطأ وزلة ژ ې ې ې ې ى ى ئا ئا ژ () .

أما أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث فتتلخص فيما يلي :

- أهمل أكثر الأصوليين الكلام عن خلاف الأولى .
- اختلف المعرفون لخلاف الأولى ، فمنهم من قصره على ترك ما فعله أولى ، ومنهم من جعله مشتملاً على ترك ما فعله أولى وفعل ما تركه أولى .
- لم يفرق المتقدمون من الفقهاء بين المكروه وخلاف الأولى ، وقد يعبرون عن خلاف الأولى بالمكروه كراهة خفيفة .
- نشأ القول بالتفريق بين المكروه وخلاف الأولى بعد الأربعمائة ، ووجه الفرق عند هؤلاء هو أن المكروه ما ورد فيه نهي مقصود ، وخلاف الأولى : ما كان النهي فيه غير مقصود .
- اختلف المفرقون بين المكروه وخلاف الأولى في كون خلاف الأولى قسمًا من المكروه ومرتبة من مراتبه ، أو هو قسم مستقل من أقسام الحكم التكليفي .
- فرق بعض العلماء بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ، ووجه الفرق أن خلاف الأفضل ليس منهيًا عنه ، بل فيه فضل ، إلا أن خلافه أفضل بخلاف خلاف الأولى ، وذهب آخرون إلى القول بترادفهما .
- يخرج الخلاف في كون خلاف الأولى من التكليف على الخلاف في عد المكروه من التكليف ، فمن العلماء من عده من التكليف ، وخالف آخرون ، والخلاف لفظي .
- يخرج الخلاف في كون خلاف الأولى منهيًا عنه على الخلاف في مسألة هل المكروه منهي عنه ؟ وللعلماء في المسألة قولان متقابلان .
- تفرّدَ ابن السبكي بالقول : إن خلاف الأولى قبيح ؛ لأنه منهي عنه .
- عد بعض العلماء من أقسام الرخصة الرخصة التي خلاف الأولى ، وأهملها أكثر الأصوليين .

- اختلف العلماء في فعل النبي للمكروه وخلاف الأولى سهوًا . فقيل بالجواز ، والصحيح : المنع .
وكذا اختلف في فعله للمكروه وخلاف الأولى عمدًا . فقيل بالجواز إن قصد البيان ، وقيل بالمنع .
أما إذا لم يقصد البيان ، فقيل : بجواز وقوع ذلك ، ومنعه هو الراجح الذي عليه جماهير المحققين .
- قلة هم العلماء الذين اعتنوا بمرتبة العفو من الناحية الأصولية .
- يعرف العفو بأنه : كل فعل لا حكم للشرع فيه .
- يدخل تحت مرتبة العفو الوقوف مع مقتضى الدليل المعارض قصدًا ، وإن قوى معارضه ، والخروج عن مقتضى الدليل عن غير قصد ، أو عن قصد لكن بتأويل ، والعمل بما هو مسكوت عن حكمه .
- يتفق العفو مع المباح في أ ما يشتركان في رفع الإثم والمؤاخذة ، ويختلفان في أن المباح ورد فيه خطاب شرعي أفاد الإذن في الفعل ، والعفو لم يرد فيه خطاب أصلاً .
- من العلماء من يرى بأن العفو داخل تحت المباح ، ومنهم من يرى بأنه في منزلة بين الحلال والحرام .
- لم يتعرض أكثر الأصوليين للاستصحاب المقلوب .
- يعرَّف الاستصحاب المقلوب بأنه : الحكم على ثبوت أمر في الماضي لتحقق ثبوته في الحاضر ؛ لعدم وجود الدليل المغيِّر .
- من أهل العلم من احتج بالاستصحاب المقلوب وأعمله في الفروع ، ومنهم من لم يحتج به .

والله اعلم وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

فهرس المصادر والمراجع

- **الابتهاج بشرح المنهاج :** لتقي الدين السبكي ، نسخة خطية مصورة من معهد المخطوطات ، القاهرة .
- **أبحاث هيئة كبار العلماء :** إعداد الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء ، الناشر رئاسة البحوث العلمية والإفتاء ، ط١ ، ١٤٢١هـ .
- **الإبهاج في شرح المنهاج :** لتقي الدين علي السبكي وولده تاج الدين عبد الوهاب السبكي ، تحقيق د/ شبعان محمد إسماعيل ، دار ابن حزم ، ط١ ، ١٤٢٥هـ .
- **إحكام الفصول في أحكام الأصول :** لأبي الوليد الباجي ، تحقيق عبد المجيد التركي ، دار الغرب الإسلامي ، ط١ ، ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م .
- **الإحكام في أصول الأحكام :** لأبي محمد ابن حزم الأندلسي ، دار الحديث بالقاهرة ، ط١ ، ١٤٠٤هـ .
- **الإحكام في أصول الأحكام :** لسيف الدين الآمدي ، تعليق عبد الرزاق عفيفي ، المكتب الإسلامي ، ط٢ ، ١٤٠٢هـ .
- **إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول :** لمحمد بن علي الشوكاني ، تحقيق أبو مصعب البدري ، دار الفكر ، ط١ ، ١٤١٢هـ .

•**الأشباه والنظائر :** لتاج الدين عبد الوهاب السبكي ، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١١هـ .
•**الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية :** لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ ، ١٩٨٣م .
•**أصول السرخسي :** لأبي بكر السرخسي ، تحقيق أبو الوفاء الأفغاني ، دار المعرفة .
•**أصول الفقه :** لمحمد أبي زهرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة .
•**أصول الفقه :** لمحمد ابن مفلح المقدسي ، تحقيق د/ فهد بن محمد السدحان ، مكتبة العبيكان ، ط١ ، ١٤٢٠هـ .
•**أضواء البيان :** لمحمد الأمين الشنقيطي ، تحقيق مكتبة البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٥هـ .
•**إعلام الموقعين عن رب العالمين :** لابن قيم الجوزية ، تعليق طه عبد الرؤوف سعد ، دار الجيل .
•**أفعال الرسول ودلالتها على الأحكام الشرعية :** للدكتور محمد بن سليمان الأشقر ، مؤسسة الرسالة ط٢ ، ١٤٠٨هـ .
•**الأم :** لأبي عبد الله الشافعي ، خرّج أحاديثه وعلق عليه محمود مطرجي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٣هـ .
•**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف :** لعلاء الدين المرداوي ، صححه وحققه محمد حامد الفقي ، دار السنة المحمدية ط١ ، ١٣٧٥هـ .
•**البحر الرائق شرح كنز الدقائق :** لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم ، دار المعرفة ، بيروت .
•**البحر المحيط في أصول الفقه :** للإمام بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي ، قام بتحريره عبد الستار أبو غدة ، مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت ط٢ ١٤١٣هـ .
•**البدر الطالع في حل جمع الجوامع :** لجلال الدين أبي عبد الله محمد المحلي الشافعي ، تحقيق مرتضى علي الداغستاني ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٤٢٦هـ .
•**البرهان في أصول الفقه :** لإمام الحرمين الجويني ، تحقيق د/ عبد العظيم الديب ، دار الوفاء للطباعة والنشر ، ط٣ ، ١٤١٢هـ .

•**بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب :** لشمس الدين الأصفهاني ، تحقيق د/ محمد مظهر بقا ، مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى ، ط١ ، ١٤٠٦هـ .
•**البيان في مذهب الإمام الشافعي :** لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني الشافعي اليمني ، اعتنى به قاسم محمد النوري ، دار المنهاج .
•**التبصرة :** لأبي إسحاق الشيرازي ، تحقيق محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، دمشق ، ط١ ، ١٤٠٣هـ .
•**التحبير شرح التحرير في أصول الفقه :** للعلامة علاء الدين أبي الحسن علي ابن المرداوي الحنبلي ، دراسة وتحقيق د/ عبد الرحمن الجبرين ، مكتبة الرشد ، ط١ ، ١٤٢١هـ .
•**تحفة المحتاج بشرح المنهاج :** لشهاب الدين ابن حجر الهيتمي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**التحقيقات في شرح الورقات :** للحسين بن أحمد الكيلاني ، تحقيق د/ الشريف سعد بن عبد الله بن حسين ، دار النفائس ، ط١ ، ١٤١٩هـ .
•**ترتيب المدارك ، وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك :** للقاضي عياض بن موسى اليحصبي ، تحقيق أحمد بكير محمود ، دار مكتبة الحياة ببيروت ، ودار مكتبة الفكر بليبيا .
•**تشنيف المسامع بجمع الجوامع :** لبدر الدين الزركشي ، دراسة وتحقيق د/ سيد عبد العزيز و د/ عبد الله ربيع ، مؤسسة قرطبة ، ط١ ، ١٤١٨هـ .
•**التعرف في الأصلين والتصوف :** لأبي العباس بن حجر الهيتمي ، مطبعة الترقي الماجدية العثمانية ، ط١ ، ١٣٣٠هـ .
•**التعليقة الكبرى في الفروع :** للقاضي أبي الطيب الطبري ، تحقيق أحمد بن محمد بن جابر ، رسالة ماجستير في كلية الشريعة ، الجامعة الإسلامية .
•**التقريب والإرشاد :** للقاضي أبي بكر الباقلاني ، تحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٤١٣هـ .
•**التقرير والتحبير :** للمحقق ابن أمير الحاج ، دار الكتب العلمية ، ط٢ ، ١٤٠٣هـ .

•**التلخيص في أصول الفقه :** لإمام الحرمين الجويني ، تحقيق د/ عبد الله النيبالي وشبير العمري ، دار البشائر الإسلامية ، ط١ ، ١٤١٧هـ .
•**التلطف في الأصول إلى التعرف :** للشيخ محمد بن علي بن علان الصديقي ، مطبعة الترقي الماجدية العثمانية ، ط١ ، ١٣٣٠هـ .
•**التمهيد في أصول الفقه :** لمحفوظ الكلوذاني ، تحقيق د/ مفيد أبو عمشة و د/ محمد علي إبراهيم ، نشر مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى ، ط١ ، ١٤٠٦هـ .
•**التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه :** لصدر الشريعة المحبوبي ، دار الكتب العلمية ، ١٣٧٧هـ .
•**تيسير التحرير شرح كتاب التحرير :** لمحمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحسيني الحنفي ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٣هـ .
•**تيسير الوصول على منهاج الأصول من المنقول والمعقول :** لكمال الدين المعروف بابن إمام الكاملية ، دراسة وتحقيق د/ عبد الفتاح الدخميسي ، الفاروق الحديثة ، ط١ ، ١٤٢٣هـ .
•**الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله وسننه وأيامه :** لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ، حققه محب الدين الخطيب ورقّم كتبه محمد فؤاد عبدالباقي ، المطبعة السلفية ، ط١ ، ١٤٠٣هـ .
•**جامع العلوم والحكم :** لأبي الفرج ابن رجب ، تحقيق شعيب الأرنؤوط وإبراهيم باجس ، مؤسسة الرسالة ، ط٧ ، ١٤٠٣هـ .
•**جمع الجوامع في أصول الفقه :** لتاج الدين السبكي مع شرحه تشنيف المسامع ، مؤسسة قرطبة ، ط١ ، ١٤١٩هـ .
•**جمهرة اللغة :** لأبي بكر بن دريد ، تحقيق د/ رمزي بعلبكي ، دار العلم للملايين ، ط١ ، ١٩٨٧م .
•**الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة :** الحسن المشاط ، تحقيق د/ عبد الوهاب أبو سليمان ، دار الغرب الإسلامي ، ط١ ، ١٤٠٦هـ .
•**حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار) :** لمحمد أمين المعروف بابن عابدين ، دار الفكر ، بيروت ، ط٢ ، ١٣٨٦هـ .

•**حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج :** لأحمد بن قاسم العبادي ، ضبطه وصححه الشيخ محمد عبد العزيز الخالدي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**الحاوي الكبير في شرح مختصر المزني :** لأبي الحسن الماوردي ، تحقيق وتعليق علي معوض وعادل عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٤هـ .
•**الحكم التكليفي في الشريعة الإسلامية :** للدكتور محمد أبو الفتح البيانوني ، دار القلم ، ط١ ، ١٤٠٩هـ .
•**الدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع :** للإمام شهاب الدين الكوراني ، دراسة وتحقيق سعيد بن غالب المجيدي ، رسالة دكتوراه في كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية ، ١٤١٣هـ .
•**الرخص الفقهية من القرآن والسنة النبوية :** لمحمد الشريف الرحموني ، ط٢ ، ١٩٩٢م .
•**رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب :** لتاج الدين عبد الوهاب السبكي ، تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، عالم الكتب ، ط١ ، ١٤١٩هـ .
•**رفع النقاب عن تنقيح الشهاب :** لأبي علي حسين الرجراجي الشوشاوي ، تحقيق عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين ، مكتبة الرشد ، ط١ ، ١٤٢٥هـ .
•**روضة الطالبين وعمدة المفتين :** لمحي الدين النووي ، دار الفكر ، ١٤١٥هـ .
•**روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه :** لموفق الدين عبد الله ابن قداسة المقدسي ، تحقيق د/ عبد الكريم النملة ، مكتبة الرشد ، ط٤ ، ١٤١٦هـ .
•**سنن الدارقطني :** وبذيله التعليق المغني على الدارقطني ، الناشر عبد الله هاشم يماني ، ١٣٨٦هـ .
•**سنن الدارمي :** الناشر عبد الله هاشم يماني ، ١٣٨٦هـ .
•**السنن الكبرى للبيهقي :** طبعة الهند ١٤٣٣هـ .
•**شرح العضد على مختصر ابن الحاجب :** لعضد الملة الإيجي ، ضبطه فادي نصيف وطارق يحيى ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤٢١هـ .
•**شرح القواعد الفقهية :** لأحمد الزرقا ، دار القلم ، ط٢ ، ١٤٠٩هـ .

•**الشرح الكبير على الورقات :** لأحمد بن قاسم العبادي ، تحقيق عبد الله ربيع ، مؤسسة قرطبة للطباعة ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**شرح الكوكب الساطع في نظم جمع الجوامع :** لجلال الدين السيوطي ، تحقيق محمد الحبيب محمد ، مكتبة نزار الباز ، ط١ ، ١٤٢٠هـ .
•**شرح الكوكب المنير :** للعلامة محمد ابن علي الفتوحي المعروف بابن النجار ، تحقيق د/ محمد الزحيلي و د/ نزيه حماد ، مركز البحث العلمي ، جامعة أم القرى ، ١٤٠٠هـ .
•**شرح اللمع :** لأبي إسحاق الشيرازي ، تحقيق عبد المجيد تركي ، دار الغرب الإسلامي ، ط١ ، ١٤٠٨هـ.
•**شرح تنقيح الفصول :** لشهاب الدين القرافي ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد ، مكتبة الكليات الأزهرية .
•**شرح جلال الدين المحلي على جمع الجوامع :** لجلال الدين أحمد بن محمد المحلي ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، ط٢ ، ١٣٥٦هـ .
•**شرح فتح القدير :** لمحمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام ، دار الفكر ، بيروت ، ط٢ .
•**شرح مختصر الروضة :** لنجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبد القوي الطوفي ، تحقيق د/ عبد الله التركي ، مؤسسة الرسالة ط١ ، ١٤١٠هـ .
•**الصحاح :** لإسماعيل بن حمد الجوهري ، تحقيق أحمد عبد الغفور العطار ، دار العلم للملايين ، ط٣ ، ١٤٠٤هـ .
•**صحيح مسلم :** لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري ، حقق نصوصه ورقم أحاديثه محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العلمية .
•**الضياء اللامع شرح جمع الجوامع :** للشيخ أحمد الزليطي ، تحقيق د/ عبد الكريم النملة ، مكتبة الرشد ، ط٢ ، ١٤٢٠هـ .
•**العدة في أصول الفقه :** للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي ، تحقيق د/ أحمد بن سير المباركي ، ط١ ، ١٤١٠هـ .

•**العزيز في شرح الوجيز :** لأبي القاسم الرافعي ، تحقيق وتعليق عادل عبد الموجود وعلي معوض ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٧هـ .
•**غاية الوصول شرح لب الأصول :** لأبي يحيى الشافعي ، شركة مكتبة ابن نبهان .
•**الغرر البهية في شرح منظومة البهجة الوردية :** لزكريا الأنصاري ، ضبطه محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٨هـ .
•**الغيث الهامع شرح جمع الجوامع :** لأبي زرعة العراقي ، تحقيق مكتبة قرطبة ، الفاروق الحديثة ، ط١ ، ١٤٢٠هـ .
•**فتاوى السبكي :** للإمام تقي الدين علي السبكي ، دار المعرفة .
•**الفتاوى الكبرى :** لشيخ الإسلام ابن تيمية ، دار المعرفة .
•**الفتاوى الكبرى الفقهية :** لابن حجر الهيتمي ، دار الفكر ، بيروت .
•**فتح الوهاب شرح منهج الطلاب :** لزكريا الأنصاري ، دار المعرفة .
•**الفروع :** لشمس الدين ابن مفلح المقدسي ، مكتبة ابن تيمية .
•**الفصل في الملل والأهواء والنحل :** لأبي محمد علي بن حزم ، دار المعرفة ، ١٤٠٦هـ .
•**الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفوائد البهية في نظم القواعد الفقهية :** لأبي الفيض الفاداني ، اعتنى بطبعه رمزي دمشقية ، دار البشائر الإسلامية ، ط٢ ، ١٤١٧هـ .
•**الفوائد السنية في شرح الألفية :** لأبي عبد الله البرماوي ، دراسة وتحقيق خالد بن بكر عابد ، رسالة دكتوراه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى ، ١٤١٧هـ .
•**الفوائد المكية في الرسائل والضوابط والقواعد الكلية :** لعلوي السقاف ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٤٦هـ .
•**فواتح الرحموت شرح مسلَّم الثبوت :** للعلامة ابن نظام الدين الأنصاري الهندي ، أعده مكتب التحقيق بدار إحياء التراث العربي ، ط١ ، ١٤١٨هـ .

•**القاموس المحيط :** لمجد الدين الفيروز آبادي ، دار إحياء التراث العربي ، ط١ ، ١٤١٢هـ .
•**قضاء الأرب في أسئلة حلب :** لتقي الدين السبكي ، تحقيق محمد عالم الأفغاني ، المكتبة التجارية ، ١٤١٣هـ .
•**قواطع الأدلة في الأصول :** لأبي المظفر منصور بن محمد السمعاني ، تحقيق محمد حسن محمد الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ ، ١٩٩٧م .
•**الكاشف عن المحصول في علم الأصول :** لأبي عبد الله العجلي الأصفهاني ، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٩هـ .
•**الكافية في الجدل :** لإمام الحرمين الجويني ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ، ١٣٩٩هـ .
•**كتاب العين :** لخليل بن أحمد الفراهيدي ، تحقيق د/ عبد الحميد هنداوي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤٢٤هـ .
•**كشاف القناع عن متن الإقناع :** لمنصور البهوتي ، عالم الكتب ، ١٤٠٣هـ .
•**كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام البزدوي :** لعبد العزيز البخاري ، الناشر الصدف ببلشرر .
•**لسان العرب :** لأبي الفضل ابن منظور ، دار صادر ، ط١ ، ١٤١٠هـ .
•**اللمع في أصول الفقه :** لأبي إسحاق الشيرازي ، تحقيق محي الدين مستو ، يوسف بديوي ، دار الكلم الطيب ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**المبسوط :** لشمس الأئمة أبي بكر محمد السرخسي ، دار المعرفة ، بيروت .
•**متن مختصر الخرقي :** لأبي القاسم الخرقي ، قرأه وعلق عليه أبو حذيفة إبراهيم بن محمد ، دار الصحابة للتراث ، ط١ ، ١٤١٣هـ .
•**مجلة الأحكام العدلية للدولة العثمانية :** علماء من الدولة العثمانية .
•**مجمع الزوائد ومنبع الفوائد :** لعلي بن أبي بكر الهيتمي ، دار الريان للتراث بالقاهرة ، ودار الكتاب العربي ببيروت ، ١٤٠٧هـ .

•**مجمل اللغة :** لأبي الحسين بن فارس ت٣٩٥هـ ، تحقيق شهاب الدين أبو عمر ، دار الفكر ، ١٤١٤هـ.
•**مجموع الفتاوى :** لشيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد ابن قاسم وساعده ابنه ، مطابع دار العربية ، ط١ ، ١٣٩٨هـ .
•**المجموع شرح المهذب :** لأبي زكريا النووي ، حققه وعلق عليه محمد نجيب المطيعي ، مكتبة الإرشاد .
•**المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز :** للقاضي ابن عطية الأندلسي ، تحقيق المجلس العلمي بفاس .
•**المحصول في علم أصول الفقه :** لفخر الدين الرازي ، دراسة وتحقيق د/ طه العلواني ، ومؤسسة الرسالة ، ط٢ ، ١٤١٢هـ .
•**المحكم والمحيط الأعظم :** لأبي الحسن ابن سيده ، تحقيق د/ عبد الحميد هنداوي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤٢١هـ .
•**المستصفى في أصول الفقه :** للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي ، تحقيق د/ حمزة زهير حافظ ، شركة المدينة المنورة للطباعة والنشر ، جدة .
•**المسودة في أصول الفقه :** لأحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام وأبيه وجده آل تيمية ، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الكتاب العربي .
•**المصباح المنير :** لأحمد الفيومي ، مكتبة لبنان ، ١٩٨٧م .
•**المطلب العالي شرح وسيط الإمام الغزالي :** لأبي العباس ابن الرفعة ، تحقيق ماوردي محمد صالح ، رسالة ماجستير في كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية .
•**المعتمد في أصول الفقه :** لأبي الحسين البصري المعتزلي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤٠٣هـ .
•**المعجم الوسيط :** قام بإخراجه د/ إبراهيم أنيس ورفاقه ، ط٢ .
•**معجم مقاييس اللغة :** لأبي الحسين ابن فارس ، تحقيق وضبط عبد السلام هارون ، مكتبة الخانجي ، ط٣ ، ١٤٠٢هـ .

•**مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج :** لشمس الدين الشربيني ، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٥هـ.
•**مقام إبراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام :** للمحدث عبد الرحمن المعلمي ، تحقيق علي عبد الحميد ، دار الراية ، ط١ ، ١٤١٧هـ .
•**المهذب في فقه الإمام الشافعي :** لأبي إسحاق الشيرازي ، ضبطه الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**الموافقات في أصول الشريعة :** لأبي إسحاق الشاطبي ، تحقيق عبد الله دراز ، المكتبة التجارية .
•**مواهب الجليل لشرح مختصر خليل :** لأبي عبد الله الحطاب ، ضبطه وخرّج أحاديثه الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**ميزان الأصول في نتائج العقول :** لعلاء الدين السمرقندي ، تحقيق د/ محمد زكي عبد البر ، مكتبة دار التراث ، ط٢ ، ١٤١٨هـ .
•**نثر الورود شرح مراقي السعود :** للعلامة محمد الأمين الشنقيطي ، تحقيق علي بن محمد العمران ، دار عالم الفوائد ، مكة المكرمة ، ط١ ، ١٤٢٦هـ .
•**نشر البنود على مراقي السعود :** لعبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤٠٩ هـ .
•**نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء :** لمحمد سلام مدكور ، دار النهضة العربية ، ط٢، ١٩٨٤م .
•**نفائس الأصول في شرح المحصول :** لشهاب الدين القرافي ، تحقيق وتعليق عادل عبد الموجود وعلي معوض ، مكتبة نزار الباز ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
•**نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول :** لجمال الدين الإسنوي ، تحقيق د/ شعبان إسماعيل ، دار ابن حزم ، ط١ ، ١٤٢٠هـ .
•**نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج :** لشهاب الدين الرملي ومعه حاشية أبي الضياء الشبراملسي وحاشية أحمد الرشيدي ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤هـ .

- **نهاية الوصول في دراية الأصول :** لصفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي ، تحقيق د/ صالح بن سليمان اليوسف و د/ سعد بن سالم السويح ، المكتبة التجارية بمكة ، ط١ ، ١٤١٦هـ .
- **الواضح في أصول الفقه :** لأبي الوفاء بن عقيل الحنبلي ، تحقيق د/ عبد الله التركي ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٤٢٠هـ .
- **الوسيط في المذهب :** لأبي حامد الغزالي ، تحقيق أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر ، دار السلام ، ط١ ، ١٤١٧هـ .
- **الوصول إلى الأصول :** لابن بَرهان البغدادي ، تحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد ، مكتبة المعارف ، ١٤٠٣هـ .

فـهـرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١
المبحث الأول : خلاف الأولى والعلاقة بينه وبين المكروه وخلاف الأفضل ، وفيه ثلاثة مطالب :	٣
المطلب الأول : تعريف خلاف الأولى والمكروه ، وفيه فرعان	٤
المطلب الثاني : العلاقة بين خلاف الأولى والمكروه ، وفيه أربعة فروع	٦
المطلب الثالث : العلاقة بين خلاف الأولى وخلاف الأفضل ، وفيه فرعان	١٨
المبحث الثاني : مسائل منثورة تتعلق بخلاف الأولى ، وفيه أربعة مطالب :	١٩
المطلب الأول : تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى من التكليف	٢٠
المطلب الثاني : تخريج الخلاف في كون خلاف الأولى منهيًا عنه	٢٢
المطلب الثالث : الخلاف في كون خلاف الأولى قبيحًا	٢٣
المطلب الرابع : هل فعل النبي خلاف الأولى أو ترك الأولى ؟	٢٤

المبحث الثالث : تعريف مرتبة العفو ، وضوابط ما يدخل تحتها ، وهل هي خارجة عن المباح ، وفيه أربعة مطالب :	٢٧
المطلب الأول : تعريف العفو في اللغة والاصطلاح	٢٨
المطلب الثاني : ضوابط ما يدخل تحت مرتبة العفو	٢٩
المطلب الثالث : هل مرتبة العفو خارجة عن المباح ؟	٣٠
المطلب الرابع : هل العفو حكم أو لا ؟	٣٦
المبحث الرابع : تعريف الاستصحاب المقلوب ، والخلاف في الاحتجاج به ، وأمثلته ، وفيه تمهيد ، وثلاثة مطالب :	٣٧
تمهيد/تعريف الاستصحاب ، وأنواعه ، والخلاف في الاحتجاج به	٣٨
المطلب الأول : تعريف الاستصحاب المقلوب في اللغة والاصطلاح	٤٠
المطلب الثاني : الخلاف في الاحتجاج بالاستصحاب المقلوب	٤٢
المطلب الثالث : أمثلة تطبيقية لفروع فقهية مبنية على الاستصحاب المقلوب	٤٤
الخاتمة	٤٧
فهرس المصادر والمراجع	٤٩
فهرس الموضوعات	٥٧