الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

المركز الجامعي بالوادي

معهد العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلـــــوم الإسلاميـــــة تخصص: فــقــه وأصــول

مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم الإسلامية

الترجيح بين النصوص بأمر خارجي

دراسة نظرية تطبيقية

إعداد الطالبين:

أحمد سعــود

الطاهر عبابة

إشراف الأستاذ:

أحمد خويلدي

السنة الجامعية: 1432-1433هـ / 2011-2012م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

المركز الجامعي بالوادي

معهد العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلـــــوم الإسلاميـــــة تخصص: فــقــه وأصــول

مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم الإسلامية

الترجيح بين النصوص بأمر خارجي

دراسة نظرية تطبيقية

إعداد الطالبين:

أحمد سعــود

الطاهر عبابة

إشراف الأستاذ:

أحمد خويلدي

السنة الجامعية: 1432-1433هـ / 2011-2012م

ملخص البحث

اخترنا عنوان الترجيح الخارجي بين النصوص، لما له من علاقة مباشرة بعلم أصول الفقه، وهو بذلك يخدم المادة العلمية الأصولية.

في المقدمة ذكرنا الإشكال المطروح والفائدة المرجوة من البحث والمنهج المتبع، والصعوبات التي واجهتنا في إعداده، ثم الخطة للإجابة عن الإشكال. ولأن البحث يتناول مسألة الترجيح بين النصوص المتعارضة، فقد بدأنا بمفهوم التعارض، وطرق دفعه، والتي منها الترجيح.

والترجيح منه ما يكون باعتبار السند، ومنه ما يكون باعتبار المتن، ومنه الذي يكون باعتبار أمر خارجي؛ أي ذلك المرجع الذي يكون خارج النص والسند، ولكنه يؤثر في الترجيح بين النصوص.

وقد قسمنا تلك المرجحات الخارجية إلى مرجحات مرجعها النقل، وتشمل الكتاب والسنة والإجماع، ومرجحات ترجع إلى دليل عقلي، مثل القياس والمعقول والحكم والعلل. ثم تناولنا المرجحات الخارجية ذات الطبيعة المقاصدية، والتي تضم الترجيح بالمصالح بالمرسلة من الإلغاء أو الاعتبار، والعرف الذي اعتاده الناس، وكذلك ما يرجح بسد الذرائع والاستحسان.

ثم ختمنا بخاتمة، سجلنا فيها أهم نتائج البحث وبعض التوصيات.

Le résumé

Nous avons choisi comme titre: Le privilège extérieur entre les textes, en raison de sa relation directe avec les connaissances de l'intégrisme(jurisprudence).

Dans l'introduction, nous avons posé le problématique de la recherche, ses bienfaits, la méthode adoptée, et les difficultés que nous avons rencontrés. Nous avons proposé,ensuite, un plan visant à répondre à la problématique posée.

Nous avons commencé par la définition de l'opposition et comment la pousser. Parmi ces méthodologies: le privilège, et surtout le privilège extérieur entre les textes, le thème de notre recherche. On a subdivisé ses privilèges selon la patrimoine, l'esprit ou bien les finalités.

Dans la conclusion, nous avons inscrit les résultats les plus importants et des recommandations.

مقدمـــــة بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، وأزكى الصلوات الله وتسليماته على المبعوث رحمـــة للعالمين وحجته على الناس أجمعين، سيدنا وإمامنا وأسوتنا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على دربه واقتفى أثره إلى يوم الدين.. أما بعد

تلقت الأمة كتاب الله وسنة رسوله ﷺ علما وعملا، وسار الناس في ظل هذين الأصلين في حياة الرسول ﷺ وفي عهد الخلفاء الراشدين، وفي عصر الصحابة والتابعين، حتى توالت الفتوحات وترامت أمصار ودول الإسلام، واتسعت ميادين الحيـــاة، ووجـــدت أمور لم تكن موجودة من قبل، دفعت العلماء للاجتهاد في إيجاد مناهج لاستنباط الأحكـــام، فكان مما كان من العلوم، علم أصول الفقه، الذي وضع القواعد والمناهج لتنظيم الاجتهاد. وكانت البداية مع الإمام الشافعي – رحمه الله– ثم توالت فيه الجهود حتى تطور هذا الفن واشتهر.

لكن البشر دائما متفاوتين في فهم النصوص الإسلامية وفي استنباط الأحكام من أدلتها التفصيلية، خاصة عندما يعترض المجتهد دليلان متعارضان من حيث الظـــاهر، فيثبـــت أحدهما ما ينفي الآخر، كان لابد من استجلاء الأمر، وبيـــان المخـــرج الصـــحيح لهـــذا التعارض، بالجمع بين الدليلين، أو الترجيح بينهما.

إشكاليـــة البحث:

يُعد الترجيح بين النصوص من المسائل الدقيقة والمهمة في تقوية دليل علـــى آخر، وخلُص الأصوليون إلى أقسامٍ للترجيح، يندرج تحتها ما عداها: التـــرجيح باعتبـــار السند، والترجيح باعتبار المتن، والترجيح باعتبار أمر خارجي.

فما المقصود بالترجيح بأمر خارجي ؟ وما هي تلك الأمـــور الخارجيـــة التـــي ترجح بين النصوص ؟ وهل لهذه المرجحات أقسام وأنواع ؟ أم أنها من طبيعة واحدة ؟ تلك الإشكاليات التي يحاول هذا البحث الإجابة عليها.

أهمية الموضوع:

إن الإشكالية التي تُنبه إلى أهمية الموضوع، الذي يتناول شيئا محددا. حيث أننـــا لـــم نقف على تفصيلات وإجابات في المراجع شافية، بل تطرح المرجحات بالجملة دون فرز

ودون تمثيل لها، ولم التطرق إلية بشكل يجيب على الإشكال المرفوع، لذلك فهو يكتسي الأهمية اللائقة به في موضوع الأصول وبالذات في باب الترجيح. وتأتي أهمية الموضوع كونه يأتي مركزا على نقطة محددة، ربما لم يتم التطرق إليها بشكل كاف ومستقل، إلا ما وجد متناثرا من ثنايا الكتب الأصولية التي تتناول كل مواضيع الأصول، فكانت هذه الدراسة لبيان تلك المرجحات، والتمثيل لها حتى يتسنى إدراكها بشكل مستقل. كما أنه في حدود علمنا أن الموضوع لم يفرد بالبحث أو التأليف.

أسباب اختيار الموضوع:

من دواعي اختيارنا لهذا الموضوع قيمته الأصولية المحضة، التي تزيد الثقافة الأصولية لطالب العلم، والوقوف عن كثب على هذا الموضوع المتخصص في الأصول، والرغبة في معالجة المواضيع الأصولية، التي تتطلب جهدا يتجاوز تجميع المعلومات إلى تحليلها وحسن تدبرها. كما أنه يتناول موضوعا لم يُخص بالبحث كجزئية مستقلة.

الدراسات السابقة:

ولقد تم التطرق للترجيح في ثنايا الكتب الأصولية، خاصة المصادر الهامة منها: الإمام الغزالي في المستصفى، والآمدي في الأحكام، الإمام البيضاوي في الوصول إلى علم الأصول ، والإمام السيوطي في تدريب الراوي، كما ذكرها الشوكاني في إرشاد الفحول. وقد ذكرت في هذه الكتب كنوع من أنواع الترجيح، كما ذكرت في كتب أصولية بعدها، نقلت من هذه الكتب في عمومها، لكن تلك المراجع وغيرها لم تتطرق إلى الموضوع بالتفصيل والتمثيل المطلوب.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى فهم التعارض والترجيح، وتحليل الترجيح الخارجي إلى عناصره المكونة له، بما يساعد على استيعابه استيعابا جيدا. للوصول إلى استنتاجات تفيد في فهم الموضوع، وتتبنى توصيات لمن يريد التطرق له. كما تهدف إلى التمثيل والعنصرة المساعدة على إدراكه أكثر. وتتميز دراستنا بالإيجاز والتركيز على الترجيح الخارجي لمحاولة تبسيطه والوقوف على إشكالياته.

منهج البحث:

اتبعنا في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن، حيث قمنا بجمع المعلومات من مضانها ومصادرها، وتحليلها وتقسيمها لاعتبارات آيلة إليها، كما قمنا بمقارنة الأقوال المختلفة عند الاستدلال على النوع المراد من الترجيح، فقارنا كيف استدل هذا الفريق وذاك، وكيف رجح ما ذهب إليه. كما اتبعنا الترتيب الموضوعي للبحث، بحيث تبنى قضاياه بعضها على بعض حتى تنتهي موضوعاته. وقد تم ربط معلومات البحث بمصادرها حرصا على الأمانة العلمية، وتدعيم البحث بالنصوص الشرعية من الكتاب والسنة ونصوص العلماء، والتنصيص عليها، وعزو الأحاديث النبوية ونسبتها إلى أحد مصادرها. وبيان مواضع الآيات القرآنية الكريمة، وذلك بذكر اسم السورة ورقم الآية. كما قمنا بالترجمة لعدد من الأعلام. وختمنا البحث بفهارس تغطي أهم معلوماته المعروضة.

الصعوبات:

واجهتنا في إعداد هذا البحث مشكلة: صعوبة تناول الموضوع، والاستيعاب التام له، وصعوبة تبويب وتصنيف محتوياته، وقلة المراجع التي تتناول إشكالية البحث. كما واجهتنا مشكلة ضيق الوقت، لتزامن البحث مع الدراسة والامتحانات وبحوث أخرى...

المصادر المعتمدة:

تنوعت مصادر الموضوع، لتنوع جوانبه، وإن كنا استفدنا كثيرا من مراجع أساسية وهي: كتاب الإحكام في أصول الأحكام: للآمدي. وأدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها: د بدران أبو العينين بدران. والتعارض والترجيح عند الأصوليين وأثرهما في الفقه الإسلامي: د محمد إبراهيم محمد الحفناوي، وكتاب مقاصد الشريعة وأثرها في الجمع والترجيح بين النصوص: د يمينه ساعد. وكتب عديدة أخرى تنوعت تنُوِّع مواضيعه ومباحثه.

الخطة المتبعة:

اتبعنا في البحث تسلسلا منطقيا؛ حيث بدأنا الكلام عن التعارض والترجيح لنصل إلى المرجحات الخارجية، التي قسمناها إلى: مرجحات موافقة لدليل نقلي، ثم المرجحات

الموافقة لدليل عقلي، وأخيرا الترجيح بالمقاصد. وختمنا بخاتمة سجلنا فيها أهـــم النتـــائج والتوصيات.

ونفصل في خطة الموضوع على النحو التالي:

خطة البحث:

مقدمة

المبحث الأول : مفهـــوم التعارض و مفهـــوم الترجيح

المطلب الأول: مفهـــوم التعارض

المطلب الثاني: طرق دفع التعارض

المطلب الثالث: مـــــفهوم الترجيح

المبحث الثاني : المرجحات الموافقة لدليل نقلي

المطلب الأول: المرجحات المـــوافقة للكتاب

المطلب الثاني: المرجحات المـــوافقة للسنة

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة للإجماع

المبحث الثالث : المرجحات الموافقة لدليل عقلي

المطلب الأول: المرجحات الموافقـــة للقياس

المطلب الثاني: المرجحات الموافقة للعقل والحس

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة لما يدل على الحكم والعلل

المبحث الرابع : الترجيح بالمقاصد

المطلب الأول: ما يُرجح بالمصلحة المرسلة

المطلب الثاني: ما يُـــــرجح بـــالعرف

المطلب الثالث: ما يُـــرجح بسد الذرائـــع

المطلب الرابع: ما يُرجح بالاستحســـان

خاتمة

شكر وعرفان

الشكر والحمد لله الذي منّ علينا أن أنجزنا هذا العمل. ونتوجه بالشكر والتقدير والعرفان، إلى كل من أكرمنا الله بالتتلمذ على أيديهم. كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الفاضل المشرف على هذا البحث لصبره على أسئلتنا وانشغالاتنا، كما نشكر كل من أمدنا بنصيحة أو مرجع في هذا العمل، والله نسأل أن ينفع به كل من اطلع عليه .. والحمد لله أولا وآخرا.

﴿رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنْتَ الْوَهَّابُ﴾

[آل عمران:8].

المبحث الأول

مفهوم التعارض ومفهوم الترجيح

ويتناول هذا البحث المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهـــوم التعارض

المطلب الثاني: طرق دفع التعارض

المطلب الثالث: مـــفهوم الترجيح

المبحث الأول : مفهوم التعارض ومفهوم الترجيح:

المطلب الأول: مفهوم التعارض :

أولا: التعارض لغة :

مأخوذ من العرض بضم العين وهو الناحية، أو الجهة كأن المتعارضين يقف كل منهما في وجه الآخر فيمنعه من النفوذ إلى جهته[1] . وهو التمانع بطريق التقابل، تقول: عرض لي كذا إذا استقبلك ما يمنعك مما قصدته[2]. ومن هنا سمي السحاب عارضا لقوله تعالى: ﴿ فَلَمَّا رَأَوْهُ عَارِضًا مُسْتَقْبِلَ أَوْدِيَتِهِمْ قَالُوا هَذَا عَارِضٌ مُمْطِرُنَا﴾ [الأحقاف:24] لأنه يمنع ضوء الشمس من الوصول إلى الأرض[3].

ثانيا: اصطلاحا :

يعرف اصطلاحا أنه اقتضاء أحد الدليلين حكما في واقعة خلاف ما يقتضيه الدليل الآخر[4]. والتعارض بهذا المعنى غير واقع في الأدلة الشرعية لأنه جمع بين متناقضين وهو محال على الشارع الحكيم، وإنما المراد منه هنا: التعارض الظاهري في نظر المجتهد المستنبط للأحكام من أدلتها قبل أن يظهر له رجحان أحدهما على الآخر أو إمكان الجمع بينهما[5].

ثالثا: محل التعارض:

بما أن التعارض أمر صوري، فإنه يصح أن يجري في الأدلة القطعية والظنية، وحينئذ يحمل أحدهما على غير ما حمل عليه الآخر، أو يحكم بنسخ أحدهما إذا عرف تاريخ المتأخر منهما[6] كما سيأتي. ولا يصح جريان التعارض بين قطعي وظني، ولا بين نص وإجماع أو قياس، ولا بين إجماع وقياس، لأنه لا يتحقق معنى التعارض حينئذ لأن الأضعف ينتفي بالأقوى، ولأن شرط تحقق التعارض بين الدليلين الشرعيين أن

---

[1] – ينظر: لسان العرب، ابن المنظور، مادة عرض: ج4، ص2890 .

[2] – ينظر: القاموس المحيط، الفيروز آبادي، مادة عرض: ص832 .

[3] – ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص225 .

[4] – ينظر: إرشاد الفحول، الشوكاني، ص520 . والوجيز، هيتو، ص465.

[5] – ينظر: إرشاد الفحول، الشوكاني، ص522 .والبرهان، الحويني،ج2،ص1158

[6] – ينظر: مسلم الثابوت، ابن عبد الشكور، ج2 ، ص152 .

يكونا في قوة واحدة[1] . ورأى جماعة من الأصوليين أن التعارض لا يجري بين الـــدليلين القطعيين، وإلا لزم منه اجتماع المتناقضين وثبوتهما، لأن القطعيين محققـــان يقينـــا، ولا يعقل الترجيح بين علم وعلم[2].

رابعا: شروط التعارض :

1- أن يتساوى الدليلان المتعارضان: ويتقسم التساوي إلى ثلاثة أنواع:

-تساوي في الثبوت بأن يكونا قطعيين سندا أو ظنيين، فعلى هذا لا تعـــارض بـــين الآية والسنة المشهورة والآحادية.

-التساوي في الدلالة: بأن يكونا قطعيين دلالة كالنصين، أو ظنيين كالظاهرين، فعلى هذا لا تعارض بين النص والظاهر، ولا بين الخاص والعام، ولا بين دلالة الـــنص وإشارته.

-التساوي في الأعداد: بأن يكون كلا من المتعارضين واحدا أو اثنين فعلى اشتراطه لا تعارض بين آيتين يوافق إحداهما آية أخرى أو حـــديث أو إجمـــاع، ولا بـــين حديثين يوافق إحداهما آية أو قياس[3]

2- اتحاد المتعارضين في المحل والزمن:

ويقصد به اتحاد وقت ورود نصين متعارضين، فلو ورد مثلا حـــديث يـــأمر بشيء، ثم ورد بعده بزمن حديث ينفي ذلك الشيء فلا تعارض، لأن أحدهما ناسخا للآخر إذا عرف التاريخ بينهما وتعذر الجمع[4]. واتحاد المتعارضين في المحل أن يكون الـــدليلان المتعارضان واردين على محل واحد، فلو اختلف محل الحكمين، بحيث صار لكـــل حكـــم محلا غير محل الآخر، فلا يكون ثمة تعارض[5].

---

[1] – ينظر: مذكرة في أصول الفقه، الشنقيطي، ص286 .

[2] – ينظر: المستصفى، الغزالي، ج2، ص126 .

[3]– ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص226 .

[4] – ينظر: أصول الفقه، شلبي، ص524 .

[5] – ينظر: المرجع نفسه ، ص525 .

المطلب الثاني: طرق دفع التعارض:

اختلف الأصوليون في ترتيب طرق دفع التعارض إلى مذاهب كثيرة لعل أبرزها وأكثرها، ما ذهب إليه جمهور العلماء من جهة والحنفية من جهة ثانية، فقد ذهب جمهور الأصوليين من المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية وأكثر المفسرين والمحدثين إلى أنه يجب دفع التعارض بالترتيب الآتي:

أولا: الجمع:

على المجتهد أو الباحث أن يحاول الجمع بين النصين المتعارضين ظاهرا، وذلك بحمل كل واحد منهما على وجه يختلف عن الوجه الذي حمل عليه الآخر، لأن الجمع بين النصين أولى من العمل بإحداهما وترك الآخر[1].

ثانيا: الترجيح:

ويكون عند تعذر الجمع على وجه مقبول، فيبحث المجتهد في درجة النصين من حيث القوة، فإن وجد مرجحين لأحدهما عن الآخر عمل بالراجح وترك المرجوح[2].

ثالثا: النسخ:

وذلك عند عدم إمكان الجمع والترجيح بينهما، وعند عدم وجود العلم بتقديم أحدهما عن الآخر[3].

رابعا: التوقف:

ويكون عند تعذر الجمع والترجيح والنسخ فيتوقف المجتهد عن العمل بأحد النصين إلا أن الجمهور اختلفوا في هذا المسلك إلى فريقين: فلم يعتبره بعض المالكية والشافعية[4]. واعتمده باقي الجمهور كمسلك لدفع التعارض[5]. أما الحنفية فإنهم بدؤوا

---

[1] – ينظر: أصول الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، ج2، ص1177 .

[2] – ينظر: مذكرة في أصول الفقه، الشنقيطي، ص299.والبرهان، أبي المعالي،ج2،ص1162

[3] – ينظر: الإشارات، الباجي، ص108.

[4] – ينظر: البرهان، الجويني، ج2، ص1183.

[5] – ينظر: شرح الكوكب المنير، الفتوحي، ج4، ص609 .

بالنسخ أولا، فإن تعذر فالترجيح، فإن تعذر فالجمع، فإن تعذرت جميعا، فالتساقط – وهو العدول عن الدليلين إلى ما دونهما– فإن تعذر التساقط وجب العمل بالأصل[1].

المطلب الثالث: مفهوم الترجيح:

أولا: لغة:

الترجيح مصدر رجح، ويطلق في اللغة ويراد به التمييل والتغليب والتثقيل أو التفضيل والتقوية[2].

ثانيا: اصطلاحا:

اختلف علماء الأصول في تعريف الترجيح تبعا لاختلافهم في مسائل أصولية منها: هل الترجيح من فعل المجتهد، أم أنه وصف قائم بالدليل الراجح، أم إنه كلاهما؟ ولما كان هذا الاختلاف لا ينبني عليه عمل فقهي فنختار تعريف الإمام الزركشي[3]: بيان اختصاص الدليل بمزيد قوة عن مقابله ليعمل بالأقوى[4]. وعرفه الشافعي أنه اقتران الأمارة بما تقوى به على ما يعارضها[5]، وقال آخرون أنه تقوية إحدى الأمارتين على الأخرى ليعمل بها، ومعنى تقوية إحدى الأمارتين على الأخرى بيان أن أحد الدليلين الظنيين راجح عن الآخر، وفيه دلالة على أن الترجيح لا يجري في القطعيات، كما يشير إلى أن الترجيح لازم للرجحان وبالعكس، لأن المجتهد لا يمكنه أن يبين إحدى الأمارتين أقوى، إلا إذا اقترنت بما تقوى به على معارضتها، ولهذا عرفه ابن الحاجب[6]

---

[1] – ينظر: أصول الفقه، الخضري بك، ص258 .

[2] – ينظر: لسان العرب، ابن المنظور، مادة رجح، ج3، ص1582.

[3] – الزركشي: محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي الشافعي، بدر الدين، رحل إلى حلب وسمع بمشق وغيرها، ولد سنة 745هـ بمصر، وتوفي سنة 794هـ بالقاهرة، من تصانيفه: البحر المحيط في أصول الفقه. ينظر: الأعلام، الزركلي، ج6، ص60.

[4] – ينظر: البحر المحيط، الزركشي، ج6، ص130 .

[5] – ينظر: أصول الفقه، الخضري بك، ص365.

[6] – ابن الحاجب: :كان صاحب أصول، لين الجانب، بهيا، سهل الانقياد،ذو خلق رفيع..مات في الثالث والعشرين من المحرم سنة ست وعشرين وست مائة ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج13، ص197.

والآمدي[1] أنه اقتران الأمارة بما تقوى به على معارضتها في المآل[2]، أما فخر الإسلام البزدوي[3] من الحنفية فعرفه بأنه: عبارة عن فضل أحد المثلين على الآخر وصفا[4].

ثالثا: شروط الترجيح:

اشترط الأصوليون لصحة الترجيح شروطا لابد من تحققها، وعند فقدها أو فقد أحدها يعتبر الترجيح غير صحيح، ونذكر الشروط باعتبار أركان الترجيح الثلاثة الراجح والمرجوح ثم المرجوح به ثم المُرجِّح، وهذه الشروط على ثلاثة أنواع:

النوع الأول: شروط الدليلين: الراجح والمرجوح:

الشرط الأول:

عدم إمكان الجمع بين متعارضين: اشترطه جمهور الأصوليين، فإذا أمكن الجمع بينهما بوجه صحيح يعتبر الترجيح غير مقبول لأنه كما قال الإمام الشوكاني[5]: "إن أمكن ذلك تعين المصير إليه"[6]

الشرط الثاني:

تساوي الدليلين المتعارضين في الحجية: فلكي يرجح بين حديثين يجب أن يتساويا في الحجية ويكون في أحدهما قوة زائدة، وبناء على ذلك يمكن الترجيح بين حديثين صحيحين لكون راوي الحديث أفقه من الآخر، ولا يمكن الترجيح بين حديث صحيح وحديث شاذ أو منكر، لأن الشاذ أو المنكر لا يعتد بمعارضته للحديث الصحيح[7].

---

[1] – الآمدي: سيف الدين أبو الحسن، علي بن أبي علي التغلبي الآمدي، ولد بآمد وعي مدينة كبيرة في ديار بكر ، وذلك سنة 551هـ، وله تصانيف كثيرة، اشتغل بمذهب الحنابلة ثم انتقل إلى المذهب الشافعي، توفي سنة 631هـ. ينظر: طبقات الشافعية، للإسنوي، ج1، 74.

[2] – ينظر: أدلة التشريع المتعارضة، بدران أبو العينين، ص64.

[3] – البزدوي: شيخ الحنفية، أبو الحسن علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم البزدوي. ويعرف بفخر الإسلام البزدوي، ولد حوالي سنة 400هـ، ينظر : سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج11، ص314.

[4] – ينظر: أدلة التشريع المتعارضة، بدران أبو العينين بدران، ص64.

[5] – الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، محدث فقيه أصولي، نحوي، متكلم، ولد بهجرة شوكان سنة 1173هـ، نشأ بصنعاء وولي القضاء وتوفي فيها سنة1250هـ، من تصانيفه: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، وفتح القدير الجامع بين فنّي الرواية والدراية والتفسير. ينظر: الأعلام، الزركلي، ج6، ص298.

[6] – ينظر: إرشاد الفحول، الشوكاني، ص520.

[7] – ينظر: إرشاد الفحول، الشوكاني، ص527.

الشرط الثالث:

ألا يعلم تأخر أحدهما: حتى لا نلجأ إلى النسخ، جاء في روضة الناظر: " فإن لم يمكن الجمع ولا معرفة النسخ رجحنا بأخذنا بالأقوى "[1].

الشرط الرابع:

عدم كون الدليلين قطعيين دلالة وثبوتا عند الجمهور يقول الآمدي: " أما القطعي فلا ترجيح فيه لأن الترجيح لابد وأن يكون موجبا لتقوية أحد الطريقين المتعارضين على الآخر. والمعلوم المقطوع به غير قابل للزيادة والنقصان، فلا يطلب فيه التـــرجيح، ولأن الترجيح إنما يكون بين متعارضين وذلك غير متصور في القطعي" [2]. وخـــالف بعـــض الأصوليين كابن أمير الحاج[3] والرازي[4] والسبكي[5] من الشافعية وقالوا بجواز الترجيح بين القطعيين [6].

---

[1] – ينظر: روضة الناظر، ابن قدامة، ص208.

[2] – ينظر: الإحكام، الآمدي، ج4، ص462.

[3] – ابن أمير حاج: هو محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، ويقال ابن الموقت، أبو عبـــد الله شـــمس الدين، فقيه من الحنفية، حلبي، من كتبه: التقرير والتحبير في شرح التحرير للكمال ابن همام في أصول الفقه. توفي سنة 879هـــ . ينظر: الأعلام، الزركلي، ج7، ص49.

[4] – الرازي: محمد بن الحسن البكري، الرازي الشافعي، المعروف بالفخر الرازي، مفسر، متكلم، فقيه أصولي، ولـــد بالري سنة 543هـــ، توفي بهراة سنة 606هـــ، ينظر: طبقات الشافعية، السبكي، ج5، ص33.

[5] – السبكي: علي بن عبد الكافي بن علي السبكي، ولد بسبك من أعمال المنوفية، في صفر 683هـــ، رحل في صـــباه إلى القاهرة فسمع من جماعة كثيرين ثم إلى الإسكندرية ثم إلى الشام وتولى القضاء بها سنة 739هـــ وعاد إلى الـــديار المصرية بعد ذلك وتوفي بها سنة 756هـــ. له مصنفات عديدة منها: الدر النظيم في تفسير القـــرآن العظـــيم، وتكملـــة المجموع شرح المهذّب، والإبهاج، وكل هذه الكتب لم تكتمل . ينظر: طبقات الشافعية، ابن قاضي شهبة، ج3، ص104.

[6] – ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص237.

النوع الثاني: شروط المرجّح به:

الشرط الأول:

كون المرجح به قويا: بحيث يجعل تفصيل الدليل الذي يوجد فيه ذلك مقطوعا به، فإذا بلغت قوة الدليل الراجح يقطع بكونه أزيد من الدليل المرجوح يجوز الترجيح به، وإلا بأن كان مظنونا، فلا يجوز الترجيح، لأن الأصل العمل بالقطعي. وهذا ما اشترطه عدد من الأصوليين.

الشرط الثاني:

كون المرجح به وصفا للمرجح لا دليلا مستقلا: إن الدليل الذي يحمل المجتهد على الترجيح إما أن يكون وصفا قائما بالدليل الراجح وإما أن يكون دليلا مستقلا، فالوصف بأن يكون أحد الراويين أفقه من الآخر، أو أحد المتنين منطوقا والآخر مفهوما، وأما وجه الترجيح المستقل فكأن يوافق أحد الحديثين حديثا آخر أو يكون رواة أحد الدليلين أكثر. وقد اختلف العلماء في هذا الشرط:

-فالحنفية يشترطون في المرجح به وصفا قائما بالدليل الراجح، فإن كان المرجح به دليلا مستقلا فلا يرجح به.

-أما الجمهور فلا يشترطون ذلك ويعملون بالمرجح سواء كان وصفا قائما بالدليل أو كان المرجح دليلا مستقلا، لأن المرجح المستقل أقوى من غير المستقل.

ولكل من الفريقين أدلته وردوده عن الفريق الآخر، وقد ترتب على هذا الاختلاف بين الجمهور والحنفية اختلاف في بعض وجوه الترجيح بكثرة الرواة، والترجيح بكثرة الأدلة[1].

النوع الثالث: شروط المرجح:

تختلف شروط المرجح بحسب اختلاف درجته، وتفاوت رتبته كونه مجتهدا مطلقا، أو مجتهدا مرجحا، أو مخرجا، أو مفتيا أو غير ذلك مما يؤثر في قوة المرجح[2]. هذا عن المرجحات بصفة عامة، والذي يعنينا في هذا البحث الترجيح بأمر خارجي: وهو

---

[1] – ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص238.

[2] – ينظر: المرجع نفسه ، ص238.

ما لا تعلق له لا بالمتن ولا بالسند، كأن يكون أحد النصين قد وافقه دليل آخر من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس، أو أن يكون عمل به أكثر العلماء أو أكثر الصحابة أو الخلفاء أو أهل المدينة... ، أو ما يكون موافقا لمقاصد الشريعة وقواعدها الكلية.[1]

[1]– ينظر:المرجع نفسه، ص288.

المبحث الثاني

المرجحات الموافقة لدليل نقلي

يتناول مطالب ثلاثة هي:

المطلب الأول: المرجحات المـــوافقة للكتاب

المطلب الثاني: المرجحات المـــوافقة للسنة

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة للإجماع

المبحث الثاني: المرجحات الخارجية: المرجحات الموافقة لدليل نقلي:

المطلب الأول: المرجحات الموافقة للكتاب: الكتاب هو القرآن،واصطلاحا:"هو كلام الله تعالى المنزل على رسول الله ﷺ باللسان العربي،للإعجاز بأقصر سورة منه،المكتوب في المصاحف المنقول بالتواتر،المتعبد بتلاوته، المبدوء بسورة الفاتحة المختوم بسورة الناس"[1]

ويقصد به الترجيح بقوة الظهور أو ترجيح ما كان موافقا لظاهر القرآن، إذا تعارض دليلان أحدهما أقرب إلى ظاهر القرآن وأشد وضوحا من الآخر فإنه يرجع إلى الدليل الأوضح على الأقل وضوحا ويترك الدليل الأدنى بوجود الأعلى[2]. لذلك رد المحدثون حديث: " شاوروهن وخالفوهن"[3] في شأن النساء لأنه مناف لقوله تعالى في شأن الوالدين مع رضيعها: ﴿ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ [البقرة: 233]. لأن الآية تقرر الشورى بين الأبوين[4].

ومن الأمثلة على ذلك أيضا اختلاف الفقهاء في ما يزكى عليه فمنهم من قصر زكاة ما أخرجه الله من الأرض على أربعة أصناف فقط من الحبوب والثمار، أو على ما يقتات منه في حال الاختيار لا غير، أو على ما ييبس ويكال ويدخر: وأخرجوا من دائرة الحق الواجب سائر الفواكه والخضروات، و البن والشاي، و التفاح والمنقو، والقطن وقصب السكر، وغيرها. وقد أخذوا بأحاديث مثل ما روي عن النبي ﷺ: "ليس في الخضراوات صدقة"[5]. لكن الإمام أبا حنيفة النعمان6 تمسك بالآية في قوله تعالى: ﴿ وَهُوَ الَّذِي أَنْشَأَ جَنَّاتٍ مَعْرُوشَاتٍ وَغَيْرَ مَعْرُوشَاتٍ وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أُكُلُهُ وَالزَّيْتُونَ

---

[1] – أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي، ج1،ص421.

[2] – ينظر: أدلة التشريع، بدران أبو العينين، ص107.

[3] – المقاصد الحسنة، السخاوي، حديث رقم585،ص248،

[4]– ينظر: كيف نتعامل مع السنة، القرضاوي، ص94.

[5] – سنن الدارقطني، الدارقطني ، باب ما جاء في زكاة الخضراوات، حديث رقم 1916، ج2، ص481.

[6] – أبو حنيفة النعمان: الإمام المجتهد الأكبر أبو حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي، ولد ونشأ بالكوفة وتفقه على حمّاد بن سليمان، روى عنه وكيع بن الجراح، وابن المبارك، من آثاره: الفقه الأكبر، والمسند، والرد على القدرية، أخذ عنه الكثير منهم: أبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وزفر، توفي سنة 150هـ. ينظر: وفيات الأعيان، ابن خلكان، ج2، ص25.

وَالرُّمَّـــانَ مُتَشَابِهًـــا وَغَيْـرَ مُتَشَابـــهٍ كُلـــوُا مـــنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَـوْمَ حَصَـــادِهِ ﴾ [الأنعام:141]. وأيـــده فيما ذهب إليه الإمـــام أبي بكر بن العربـــي[1] حيث قـــال: " أمـــا أبو حنيفة فجعل الآية مرآتـــه فأبصر الحق، فأوجبها في المـــأكول قوتا كان أو غيره وبين ذلك النبي ﷺ في عموم قوله: " وفيما سقت السماء العشر"[2] .[3]

ومن الأمثلة كذلك: قوله ﷺ: " من نام عن صلاة أو نسيها، فليصلها إذا ذكرهـــا فإن ذلك وقتها "[4] . وجاء في الحديث أن النبي ﷺ " نهى عن الصلاة بعد العصـــر حتـــى تغرب الشمس، وعن الصلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس "[5]. فالحديثان متعارضان حيث أن الأول يوجب قضاء الصلاة التي نام عنها الشخص أو نسيها في وقت تذكره حتى ولـــو كان هذا الوقت وقت كراهة. بينما يفيد الحديث الثاني النهي عن الصلاة مطلقا في الوقتين المذكورين. وقد ذهب الإمام الشافعي[6] رحمه الله إلى العمل بالحديث الأول حيث رجحـــه على الحديث الثاني، وذلك لأن ظاهر القرآن يعضد الأخذ بالأول قال تعالى:﴿ وَسَـــارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ ﴾ [آل عمران:133] . وقال تعالى: ﴿حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلَاةِ الْوُسْطَى وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ﴾ [البقرة 238].[7]

أن يكون أحدهما قد وردت به المخاطبة على سبيل الإخبار بالوجوب أو التحريم أو غيره، كما في قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾ [المجادلـــة:2] أو فـــي معرض الشرط والجزاء كما في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًـــا﴾ [آل عمـــران:97].

---

[1] – أبي بكر بن العربي: هو الإمام الحجة الثبت محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد المعـــافري الأشـــبيلي المعروف بالقاضي أبي بكر بن العربي، ولد في 22 شعبان سنة 468هـــ، وتوفي في ربيع الأول سنة 543هـــ. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج12، ص108.

[2]– صحيح البخاري، البخاري، حديث رقم 1483، باب فيما يسقى العشر من ماء، ج2، ص126.

[3]– ينظر: كيف نتعامل مع السنة، القرضاوي ، ص95.

[4]– مسند السراج، السراج ، باب من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها، حديث رقم 1366، ج1، ص421.

[5]– مسند الشافعي، الشافعي، الباب الأول في مواقيت الصلاة، ج1، ص55.

[6]– الشافعي: : الإمام المجتهد ناصر السنة محمد بن إدريس العباس الشافعي، ولد في غزة سنة 150هـــ، درس علـــى الإمام مالك وأخذ عنه الموطأ، وذهب إلى بغداد ثم مصر، ودرّس بها إلى أن توفي سنة 204هـــ، من آثاره: الرســـالة، والأم، والمسند. ينظر: وفيات الأعيان، ابن خلكان، ج1، ص329.

[7]– ينظر: التعارض والترجيح، الحفناوي، ص375 .

والآخر وردت المخاطبة به شفاها كما في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾ [البقرة:138]. فإن تقابلا في حق من وردت المخاطبة إليه شفاها، فخطاب المشافهة أولى، وإن كان ذلك بالنظر إلى غير من وردت المخاطبة إليه شفاها كان الآخر أولى، لما حققناه في معارضة العام المطلق، والوارد على السبب المعين، ولأن الخطاب شفاها إنما يكون للحاضر من الموجودين، وتعميمه بالنسبة إلى غيرهم إنما يكون بالنظر إلى دليل آخر، إما من إجماع الأمة على أنه لا تفرقة[1].

أن يكون أحدهما قد قصد به بيان الحكم المختلف فيه بخلاف الآخر، فالذي قصد به البيان للحكم يكون أولى، لأنه يكون أمس بالمقصود، وكما في قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء:23] فإنه قصد به بيان تحريم الجمع بين الأختين في الوطء بملك اليمين، فإنه مقدم على قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء:3] حيث لم يقصد به بيان الجمع[2].

المطلب الثاني: المرجحات الموافقة لدليل من السنة:

- ترجيح بموافقة احد الخبرين لدليل آخر من الكتاب أو سنة أو غيره:

قال الشافعي: ما وافق ظاهرا لكتاب يترجح على ما لم يوافق، لأن الموافق أقوى كما أن ما وافق ظاهر الكتاب تكون النفوس أميل إليه، ولهذا يرجح ومن أمثلته: رواية "الحج والعمرة فريضتان"[3] على رواية "العمرة تطوع"[4] لموافقة الأولى لقول الله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة 196]. كما ترجح رواية عائشة "في التغليس بالفجر"[5] على رواية رافع بن خديج، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " أسفروا بالصبح، فإن ذلك أعظم لأجوركم"[6]. لأنه يوافق قول الله تعالى: ﴿حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ

---

[1]- ينظر: الأحكام ، الآمدي، ج4، ص325.

[2]- ينظر: أدلة التشريع، بدران أبو العينين، ص109

[3]- المستدرك على الصحيحين، الحاكم، كتاب المناسك، حديث رقم 1729، ج1، ص643.

[4]- معرفة السنن والآثار، البيهقي، كتاب المناسك، باب العمرة هل تجب وجوب الحج، حديث رقم9271، ج7، ص54.

[5]- السنن الكبرى ، البيهقي، كتاب جمع الأذان والإقامة، باب تعجيل صلاة الصبح، حديث رقم 2144، ج1، ص668.

[6]- مسند الشافعي، الشافعي، باب الإسفار بالصبح، حديث رقم132، ج1، ص218.

وَالصَّلَاةِ الْوُسْطَى﴾ [البقرة 238] ومن المحافظة عليها إيقاعها في أول الوقت.[1] كما يرجح حديث عائشة في البكاء على الميت لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ [فاطر:18].[2]

ومن الأمثلة على ذلك مسألة الاحداد في عدة الوفاة، فقد ورد فيها الآتي: عن زينب بنت أبي سلمة قالت: دخلت على أم حبيبة زوج النبي ﷺ حين توفي أبوها أبو سفيان بن حرب فدعت أم حبيبة بطيب فيه صفرة فدهنت منه جارية ثم مست بعارضيها ثم قالت: والله ما لي بالطيب من حاجة غير سمعت رسول الله ﷺ يقول: " لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا "[3] ، والحديث الآخر عن أسماء بنت عميس قالت: دخل عليّ رسول الله ﷺ اليوم الثالث من قتل جعفر بن أبي طالب فقال: "لا تحدي يومك" وفي لفظ "تسكني ثلاثا ثم اصنعي ما شئت "[4]. ففي الحديث الأول دل على أن المتوفي عنها زوجها، تحد أربعة أشهر وعشرا والحديث الثاني دل على أن المتوفى عنها زوجها لا تحد فوق ثلاثة أيام، ولذلك رجح العلماء حديث أم حبيبة على حديث أسماء لأنه يوافق ظاهر القرآن.[5]

- الترجيح بمباشرة الراوي للرواية:

أن يكون أحد الراويين صاحب القصة فيقدم خبره على خبر غيره، وذلك لأنه أعرف بالقضية وأعلم بها من غيره، ومن أمثلة ذلك: قال رسول الله ﷺ: " إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل "[6] وقال ﷺ: " إنما الماء من الماء "[7]. فالحديثان متعارضان لأن الأول يوجب الغسل من الجماع وإن لم يحصل إنزال، بينما الآخر يرتب الغسل على

---

[1]- ينظر: أدلة التشريع، بدران أبو العينين بدران، ص158.

[2]- ينظر: المرجع نفسه، ص159.

[3] - سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب هل تحد المرأة على غير زوجها، رقم الحديث 2086، ج1، ص674.

[4] - السنن الكبرى، البيهقي، باب الإحداد، رقم 15523، ج7، ص720.

[5]- ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص294.

[6] - سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب الطهارة وسننها، باب ما جاء في وجوب الغسل إذا التقى الختانان، رقم الحديث 608، ج1، ص199.

[7] - صحيح البخاري، البخاري، كتاب الوضوء، باب من لم ير الوضوء إلا من المخرجين، حديث رقم 179، ج1، ص46.

الإنزال، ولكن العلماء رجحوا الأخذ بالحديث الأول لأنه مروي عن السيدة عائشة، وقد ورد عنها في بعض الروايات " فعلته أنا ورسول الله ﷺ فاغتسلنا " فلما كانت السيدة عائشة صاحبة القصة رجح خبرها عن خبر ابن عباس المعارض.[1]

- ترجح رواية الكبير عن الصغير والمشهور على غيره:

فكبار الصحابة روايتهم راجحة على صغارهم، لأن الغالب أن يكونوا هم الأقرب للنبي ﷺ حال السماع، كما يدل على ذلك قوله ﷺ: " ليليني منكم أولى الأحلام والنهى "[2]، ولأم محافظة الكبير على منصبه تحمله على التحري أكثر من الصغير، ولذلك رجحوا رواية ابن عمر في الإفراد عن البخاري على رواية أنس في القران عند ابن شاهين، أما ترجيح الشافعي في الرسالة رواية أنس في ربا الفضل، فلأن أنس متقدم في الصحبة.[3] ومثال الترجيح بالشهرة في مسألة القهقهة رواية شعبة سهيل عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: " لا وضوء إلا من صوت أو ريح "[4] فإنه يرجح على رواية بقية عن محمد الخزاعي عن الحسن عن عمران بن حصين أن النبي ﷺ قال للرجل الذي ضحك في صلاته: "أعد وضوءك". وإنما رجح عليه لأن محمد الخزاعي ليس مشهورا بل هو مجهول وشعبة من الأئمة المشهورين.[5]

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة لعمل أو إجماع: مثل الذي يوافق إجماع أهل المدينة أو وافق عمل الخلفاء الراشدين أو أكثر العلماء..

- ما وافق إجماع أهل المدينة:

وإجماع أهل المدينة هو اجتهاد علماء أهل هذه المدينة في عصر من العصور على أمر من الأمور، قال عنه شيخ الإسلام بن تيمية: " إنما هو إجماعهم في تلك

---

[1]- ينظر: التعارض والترجيح، الحفناوي، ص314.

[2] - سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب من يستحب أن يلي الإمام، حديث رقم976، ج1، ص312.

[3]- ينظر: أدلة التشريع ، بدران أبو العينين، ص134.

[4] سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب الطاهرة وسننها، باب لا وضوء إلا من حدث، حديث رقم 515، ج1، ص172.

[5]- ينظر: أدلة التشريع ، بدران أبو العينين، ص135.

الأعصار المفضلة، وأما بعد ذلك فقد اتفق الناس على أن إجماعهم ليس بحجة ".[1] وقد كان الإمام مالك[2] من المتمسكين بهذا كأصل في مذهبه، فنجد أنه يرجح به في كثير من المسائل، فمثلا ذهب مالك إلى أن المستحاضة يجب عليها أن تتوضأ لكل صلاة مفروضة ، وتصلي به النوافل أيضا والجنائز، ولا تصلي الفائتة، وأيده الشافعي. بينما ذهب أبو حنيفة وأحمد إلى أن الواجب عليها أن تتوضأ لوقت كل صلاة تصلي به الفريضة والنافلة والفائتة وكل شيء مادامت في الوقت، وحجة الإمام مالك عمل أهل المدينة. بينما احتج الحنفية والحنابلة بحديث عائشة رضي الله عنها قالت: قالت فاطمة بنت أبي حبيش لرسول الله ﷺ: إني لا أطهر، أفأدع الصلاة ؟ فقال ﷺ: " إنما ذلك عرق وليس بالحيضة، فإذا أقبلت الحيضة فدع الصلاة، فإذا ذهب قدرها فاغسلي الدم عنك وصلي "[3].[4] ومن ذلك أيضا القراءة في صلاة الجنازة فذهب مالك وأبو حنيفة إلى أنه ليس فيها قراءة وإنما هو الدعاة، بينما ذهب الشافعي وأحمد[5] إلى أن قراءة الفاتحة فيها واجبة بعد التكبيرة الأولى، حجة مالك عمل أهل المدينة، وحجة الحنفية العمل بقول الصحابة حيث ثبت عن ابن عمر وأبي هريرة وعلي وعمر رضي الله عنهم، أنهم كانوا لا يقرؤون في الصلاة على الجنازة، وحجة الشافعي أن قراءة الفاتحة سنة رسول الله في الجنازة لما روي عن جابر أن النبي ﷺ كبر عن الميت أربعا وقرأ بأم الكتاب بعد التكبيرة الأولى[6] ..[7]

---

[1]– ينظر: تفضيل مذهب الإمام مالك، ابن تيمية، ص21.

[2] – مالك بن أنس: إمام المدينة والمجتهد المطلق، ملك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي، أبو عبد الله، ولد سنة93هـ، أخذ العلم عن ربيعة الرأي، ونافع مولى ابن عمر وابن شهاب الزهري، توفي سنة 179هـ، من أهم آثاره: الموطأ. ينظر: وفيات الأعيان، ابن خلكان، ج1، ص555.

[3]– سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب الطهارة وسننها، باب ما جاء في المستحاضة، ج1، ص203.

[4]– ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، البغا، ص443.

[5]– أحمد بن حنبل: هو الإمام الجليل أحمد بن حنبل بن هلال أبو عبيد الله، ولد سنة 164هـ، كان من أعلم أهل زمانه، امتحن في فتنة خلق القرآن فصبر، توفي سنة 241هـ، من مؤلفاته: المسند . ينظر: تذكرة الحفاظ، الذهبي، ج2، ص431.

[6]– المسند، الشافعي، ترتيب السندي، كتاب الصلاة، باب في صلاة الجنازة وأحكامها، رقم الحديث 578، ج1،ص207.

[7]– ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، البغا ، ص459.

- ما وافق الخلفاء الراشدين أو أكثر العلماء:

فلا شك أن الحديث الموافق لما ذكر يكون العمل به أولى لأنه يغلب على الظن قوته في الدلالة والسلامة من المعارض فالخلفاء الراشدون حث النبي ﷺ على الاقتداء بهم ومتابعتهم. وكذلك ما عمل به أكثر العلماء أو بعض الأمة فإنه يكون أغلب على الظن[1]. ومن أمثلة ذلك قال رسول الله ﷺ:" التكبير في الفطر سبع في الأولى وخمس في الأخرى"[2]، وجاء في الحديث عن أبي موسى الأشعري وحذيفة بن اليمان أن رسول الله ﷺ كان يكبر في الأضحى والفطر أربعا[3]. فالحديثان متعارضان إلا أن الأول رجح لأنه عمل به أبو بكر وعمر رضي الله عنهما ومن بعدهما الإمام أحمد والشافعي[4].

[1]- ينظر: الإحكام، الآمدي، ج4، ص323.والتعارض والترجيح، الحفناوي، ص378.

[2]- سنن أبي داود، أبو داود، كتاب تفريع أبواب الجمعة، باب التكبير في العيدين، رقم 1151، ج1، ص299.

[3]- سنن أبي داود، أو داود، كتاب تفريع أبواب الجمعة، باب التكبير في العيدين، رقم 1153، ج1، ص299.

[4]- ينظر: التعارض والترجيح، الحفناوي، ص378.

المبحث الثالث

المرجحات الموافقة لدليل عقلي:

يشتمل هذا المبحث على:

المطلب الأول: المرجحـــــــات الموافقـــــــــة للقياس

المطلب الثاني: المرجحـــــــات الموافقـــة للعقل والحس

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة لما يدل على الحكم والعلل

المبحث الثالث: المرجحات الموافقة لدليل عقلي:

المطلب الأول: المرجحات الموافقة للقياس:

والقياس هو إثبات مثل حكم أصل لفرع لاشتراكهما في على الحكم عند المثبت[1]. بمعناه الأصولي، فإذا وافق القياس دليلا عند التعارض اعتبر مرجحا له. ومثاله قال رسول الله ﷺ: " ليس على المسلم صدقة في عبده ولا فرسه "[2] ، وجاء في عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: " الخيل ثلاثة: لرجل أجر، ولرجل ستر، وعلى رجل وزر. فأما الذي هو عليه وزر فرجل ربطها رياء وفخرا ونواء لأهل الإسلام فهي عليه وزر، وأما الذي هي عليه ستر فرجل ربطها تغنيا وتعففا ولم ينس حق الله في ظهورها فهي عليه ستر، وأما الذي هي له أجر فرجل ربطها في سبيل الله فأطال لها في مرج أو روضة فما أكلت من ذلك المرج أو الروضة شيئا إلا كتب الله له عدد ما أكلت حسنات ..."[3]. فالحديثان متعارضان بالنسبة لإيجاب الزكاة في الخيل، وقد رجح العلماء الحديث الأول لأن ما لا تجب الزكاة في ذكوره لا تجب في إناثه كسائر الحيوانات التي لا تجب فيها الزكاة.[4]

كذلك ما روي عن النبي ﷺ من تعارض في صلاة الكسوف أحدهما عن النعمان بن بشير رضي الله عنها وهو أن النبي ﷺ: " صلى صلاة الكسوف كما تصلون ركعة وسجدتين "[5] ، والآخر عن عائشة رضي الله عنها وهو أن رسول الله ﷺ صلاها ركعتين بأربع ركعات وأربع سجدات[6]. لتعارض الحديثين عدلوا عنهما بالقياس، وهو قياس صلاة الكسوف على بقية الصلوات.

---

[1] – ينظر: الجامع، النملة، ص331.

[2] – مسند أحمد، الإمام أحمد، كتاب المكثرين من الصحابة، مسند أبي هريرة، رقم الحديث 7455، ج12، ص424.

[3] – مسند أحمد، الإمام أحمد، مسند المدنيين، باب حديث رجل من الأنصار، رقم16645، ج27، ص205.

[4]– ينظر: التعارض والترجيح، الحفناوي، ص377.

[5] – سنن النسائي، النسائي، كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف، رقم 1489، ج3، ص145.

[6] – سنن النسائي، النسائي، كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف، رقم 1477، ج3، ص135.

وقاس العلماء في الحدود النباش على غيره بجامع أخذ مال الغير خفية. وقاسوا القتل العمد على الخطأ بجامع إزهاق الروح. وقاسوا الأكل في نهار رمضان على الجماع بجامع انتهاك حرمة الشهر. وهكذا[1]

المطلب الثاني: الترجيح بما وافق الحس والعقل:

جمهور الفقهاء لا يجعلون العقل حاكما، بل يردون ما لا نص فيه إلى ما فيه نص بالطرق المختلفة، إما بطريق القياس أو الاستحسان، أو الرد إلى المصالح المعتبرة شرعا، وإن لم يشهد لها دليل خاص.[2] وإذا قررنا أن العقل عند الجمهور، ليس له أن يشرع الأحكام، ولا يضع التكليفات، وليس معنى ذلك أنه لا مجال لعمله، بل إن له عملا، ولكنه ينطق في عمله حيث يطلقه الله سبحانه وتعالى.[3] كما أن كل المصادر ترجع في الأساس إلى الكتاب والسنة، وقد روي عن معاذ بن جبل أن رسول الله ﷺ لما بعثه قاضيا على اليمن " قال له: كيف تصنع إن عرض عليك قضاء ؟ قال: أقضي بما في كتاب الله. فقال النبي ﷺ فإن لم يكن في كتاب الله ؟ قال: فبسنة رسول الله. قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله ؟ قال:أجتهد رأيي ولا آلو، قال معاذ فضرب رسول الله ﷺ صدري ثم قال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله "[4] . لذلك نجد الفقهاء يرجحون في بعض المسائل، مما يرجحون به المعقول. ومن أمثلة ذلك: أن الإمام أبو حنيفة يرى أن الفاتحة ليست فرضا في الصلاة بل الواجب مطلق الفراءة دون أن تقل عن ثلاث آيات[5] بقول الله تعالى: ﴿فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ ﴾ [المزمل:20] وأضاف في رده على الجمهور بأنها ليست فرضا، أن الذي يصلي خلف الإمام يدرك الركعة بالركوع مع الإمام دون القراءة ما يدل على عدم فرضيتها، كدليل بالمعقول فهو يرجح ما ذهب إليه بالمعقول ردا على الجمهور الذين واجهوه بأدلة مستفيضة[6]. ومن أمثلة الاستدلال

---

[1]– ينظر: أصول الفقه، وهبة، ص707.

[2] – ينظر: أصول الفقه، أبو زهرة، ص70.

[3] – ينظر: المرجع نفسه، ص74.وتقويم الأدلة، الدبوسي،ص442الى 462.

[4] – مسند أحمد، الإمام أحمد، كتاب تتمة مسند الأنصار، باب حديث معاذ بن جبل، رقم 22007، ج36، ص333.

[5] – ينظر: فقه الصلاة على المذاهب الأربعة، فحلة، ص100.

[6] – ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي،ج2، ص41.

بالمعقول، مسألة اختلاف الفقهاء في تولي المرأة منصب القضاء، فقد اشترط الذكورة الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة وزفر الحنفي، وكان مما استدلوا به من المعقول، أن مجالس القضاء يحضرها الرجال، كما أن المرأة ناقصة العقل قليلة الرأي ليست أهلا للحضور في محافل الرجال[1]، واستدل الموجزون للمرأة تولي القضاء كالحسن البصري والطبري من المعقول، أن المرأة لما كانت فقيهة جاز لها أن تكون قاضية، وقال الحنفية من المعقول كذلك أن المرأة تكون قاضية في ما تشهد عليه، فمتى صلحت للشهادة صلحت للقضاء فيما تشهد فيه. واستدل ابن حزم[2] من المعقول لإثبات جواز توليها القضاء فقال أنها كما تكون مفتية وأجيرة يكون لها أن تكون قاضية[3]. وفي مسألة شفعة الجار ذهب إلى حصر الشفعة في العقار للشريك الذي لم يقاسم ولم يثبتوها للجار، الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة، واستدلوا مما استدلوا به من المعقول إذا قاسم الشريك ثم صار جارا بعد مقاسمته فإن الشفعة لم تجب له، فمن باب أولى أنها لا تجب للجار الذي لم يكن شريكا من قبل، وقالوا كذلك إن قصد الشارع من الشفعة دفع الضرر الحاصل للشريك، ووجه ذلك أنها إذا لم تثبت الشفعة للشريك سيضطر للمقاسمة، وهذا يلحق به الضرر لأن قيمة ملكه ستنقص، وهي علة خاصة بالشريك دون الجار، بينما استدل الذين يقولون بأن الشفعة تثبت للجار كما تثبت للشريك من الحنفية بالمعقول: قالوا إن الشفعة تثبت لدفع ضرر القادم الجديد، لا لضرر مؤونة القسمة. وإن تعيين ثبوتها بدفع ضرر القسمة غير سديد لأنه القسمة في ذاتها مشروعة وليست بضرر، والجار قد يضيق ذرعا بسوء طباع جاره خاصة إذا كان يضاده، وقد قيل: إن أضيق السجون معاشرة الأضداد، وعليه فإن الشفعة تثبت للجار لدفع مثل هذا الضرر.[4]

---

[1] – ينظر: القضاء ونظامه، رأفت، ص125.

[2] – ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أحد أئمة الإسلام، ولد بقرطبة سنة 384هـ، اشتهر بنفي القياس كله جليه وخفيه، والأخذ بظاهر النص وعموم الكتاب والحديث، والقول بالبراءة الأصلية واستصحاب الحال، توفي في قرية ليلة –من بلاد الأندلس– سنة 456هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج11،ص90.

[3] – ينظر: القضاء ونظامه، رأفت ، ص126.

[4] – ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص324–340.

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة لدلالة الحكم والعلة:

والعلة اسم لما يتغير حال الشيء بحصوله فيه، فيقال للمرض علة، لأن الجسم يتغير حاله بحصوله فيه، ويقال اعتل فلان إذا تغير حاله من الصحة إلى السقم.[1] والعلة اصطلاحا الوصف الظاهر المنضبط، الذي يترتب على تشريع الحكم عنده مصلحة للعباد، مشتملة على حكمة مقصودة للشارع من شرع الحكم.[2] والحكم جمع حكمة، وهي معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم، وتطلق عند الأصوليين على ما يترتب على التشريع من جلب مصلحة أو تكميلها أو دفع مفسدة أو تكميلها.[3]

إذا تعارض ما يدل على الحكم، مع ما يدل على الحكم والعلة، قدم ما يدل على الحكم والعلة، لأنه أقرب إلى الإيضاح والبيان، وأدعى إلى القبول[4]. مثال ذلك الحديث: "من بدل دينه فاقتلوه "[5] والحديث: " أنه نهى عن قتل النساء والصبيان "[6] ، فقد قرن الحكم الأول وهو القتل بالعلة وهي تبديل الدين، مع شموله للنساء والرجال، ولذلك قدم على الثاني الخاص بالنساء العام بالحربيات والمرتدات، وذلك لأن الأول اقترن بالعلة، والثاني تجرد منها.[7] ولو خصصنا عموم كل منهما بخصوص الآخر تعارضا في المرتدة، رجحنا الأول حيث حكمنا بقتل المرتدة التي دل الثاني على منع قتلها، ولزم من هذا الترجيح قصر الحديث الثاني على الحربيات.[8]

كذلك ترجيح الشافعي التعليل بوصف الطعم في الأشياء الأربعة الربوية – البر والشعير والتمر والملح – على التعليل بالكيل والجنس الذي قال به الحنفية، بأن وصف الطعم يعم القليل والكثير فيعم الحفنة والمكيل، أما التعليل بالجنس

---

[1]– ينظر: لسان العرب، ابن المنظر، مادة علل، ج13، ص495.

[2]– ينظر: رفع الحاجب، السبكي، ج4، ص173.

[3]– ينظر: مقاصد الشريعة، يمنية ساعد، ص31.

[4]– ينظر: الوجيز، هيتو، ص483.

[5]– سنن ابن ماجة، ابن ماجة، كتاب الحدود، باب المرتد عن دينه، رقم 2535، ج2، ص848.

[6]– مسند أحمد، الإمام أحمد، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمر، رقم 5959، ج10، ص173.

[7]– ينظر: الوجيز، هيتو ، ص484.

[8]– ينظر: التعارض والترجيح، الحفناوي، ص355.

فلا يتناول إلا الكثير فكان الأول أولى، لأن المقصود من التعليل تعميم حكم النص فلكونه أعم كان أوفق لمقصوده.[1]

[1]– ينظر: أدلة التشريع، بدران أبو العينين، ص292. ومذكرة، الشنقيطي، ص310.

المبحث الرابع

الترجيح بالمقاصد

يضم الترجيح بالمصلحة المرسلة والعرف وسد الذرائـــــع والاستحســـان:

المطلب الأول: ما يُرجَّح بالمصلحة المرسلة

المطلب الثاني: ما يُـــرجَّح بـــــــالعرف

المطلب الثالث: ما يُـرجَّح بسد الذرائـــــع

المطلب الرابع: مـــا يُرجَّح بالاستحســـان

المبحث الرابع: الترجيح بالمقاصد:

لقد أصبحت المقاصد علما مطلوبا للمجتهد، يحتاجه في فهم علـــل النصـــوص، وأسرار التشريع، كما يحتاجه للترجيح بين النصوص عند التعارض. ولذلك ردت عائشـــة وابن عباس رضي الله عنهم على أبي هريرة في روايته "غسل اليدين قبل إدخالهمـــا فـــي الإناء"[1] استنادا إلى قاعدة رفع الحرج. الذي هو من مقاصد الشريعة، وغسل اليدين قبـــل إدخالهما يوقع الناس في الحرج. وردت عائشة حديث ابن عمر: " إنما الشؤم في ثـــلاث: في الفرس والمرأة والدار " [2] لمعارضته الأصل القطعي: أن الأمر كله لله وأن شيئا مـــن الأشياء لا يفعل شيئا، ولا طيرة ولا عدوى.[3] وإن من المعاني المقاصـــدية مـــا يعـــرف بالمصلحة المرسلة والعرف...

المطلب الأول: ما يرجح بالمصلحة المرسلة :

تعريف المصلحة المرسلة: وهي تتكون من كلمتين المصلحة والمرسلة.

لغـــة : المصلحة من الصلاح ضد الفساد. وصلح بمعنـــى منـــع، والمصـــلحة واحـــدة المصالح. واستصلح نقيض استفسد، وهذا يصلح لك كينصرك. [4] أما لفظ المرسلة فهو من الرسل وهو قطيع الإبل. وفي الحديث أن الناس دخلوا عليه بعد موته أرسالا يصلون؛ أي أفواجا وفرقا متقطعة. والرسل الاسترخاء، واسترسل تلين، والمرسلات الرياح، ومرســـلة أي مطلقة.[5]

اصطلاحا: هي المصالح التي لم يقم دليل من الشارع على اعتبارها ولا على إلغائها، فإذا حدثت واقعة لم يشرع الشارع لها حكما، ولم تتحقق فيها علة اعتبرها الشارع، فهذا الأمر يسمى مصلحة مرسلة. وسميت مرسلة لأن الشارع أطلقها فلم يقيدها باعتبار ولا إلغاء.[6]

---

[1] – السنن الكبرى للبيهقي ، البيهقي ، كتاب جماع أبواب سنن الوضوء وفرضه ، باب غسل اليدين قبل إدخالهما في الإناء ، ج1 ، ص 74.

[2] – سنن ابن ماجة ، ابن ماجة ، كتاب النكاح ، باب مايكون فيه اليمين والشؤم ، رقم 1995 ، ج1 ، ص 642

[3]– ينظر: مقاصد الشريعة، يمينة ساعد، ص301.

[4] – ينظر : لسان العرب، ابن المنظور، مادة الصلاح، ج2، ص517.

[5] – ينظر: المرجع نفسه، مادة صلح، ج7، ص113.

[6]– ينظر: المستصفى، الغزالي، ج1 ، ص139.

ومن أمثلة الترجيح بالمصالح المرسلة، أن الأئمة مثلا اتفقوا على أن المشتري إذا قبض المبيع دخل في ضمانه، واختلفوا في ضمانه قبل القبض: هل هو من ضمان البائع أم من ضمان المشتري ؟ فذهب الشافعي وأبو حنيفة إلى أن المبيع لا يدخل في ضمان المشتري حتى يقبضه، فإن أصابه شيء قبل القبض كان من ضمان البائع، وذهب أحمد إلى أن المبيع إذا كان طعاما لا يدخل في ضمان المشتري إلا بعد القبض، أما غير الطعام فإنه يدخل في ضمانه وإن لم يقبضه، وذهب مالك إلى التفريق بين ما يجب فيه للبائع حق توفيه، وما لا يجب فيه حق توفيه، وبين ما هو حاضر وما هو غائب.[1] وحجة الشافعية قول النبي ﷺ: " لا تبع ما ليس عندك " [2] وحديث: " أن النبي ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم " [3] ، وأما الحنابلة فاعتمدوا عموم قول النبي ﷺ: " من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه "[4]. وأما المالكية فعمدتهم في التفصيل الذي ذهبوا إليه المصلحة المرسلة، لأنه لم يقم عندهم دليل اعتبار ولا دليل إلغاء. ومن أمثلة ذلك تضمين الصناع، فلا خلاف بين الأئمة في أن الأجير الخاص ليس بضامن لما هلك في يده، إلا أن يتعدى، فإذا تعدى فلا خلاف أنه ضامن لما جنت يداه، واختلوا في الأجير المشترك وهو ما يسمونه بالصانع، هل يضمن ما ادعى هلاكه من المصنوعات المدفوعة عليه ولو لم يتعدى أو أنه لا يضمن إلا بالتعدي كالأجير الخاص. فذهب مالك وأحمد إلى أنه ضامن مطلقا بينما ذهب الشافعي وأبو حنيفة وزفر[5] إلى أنه لا يضمن إلا بالتعدي، واستدل مالك فيما ذهب إليه بالمصلحة المرسلة، ووجه هذه المصلحة أنهم لو لم

---

[1]– ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، البغا، ص62.

[2]– مسند أحمد ، أحمد ، كتاب مسند المكيين ، مسند حكيم بن حزام عن النبي صلى الله عليه وسلم ، رقم 15315 ، ج 24 ، ص 34.

[3]– سنن أبي داوود ، أبو داوود ، كتاب البيوع ، باب في بيع الطعام قبل ان يستوفى ، رقم 3499 ، ج3 ، ص 282 .

[4]– سنن ابن ماجة ، ابن ماجة ، كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض ، رقم 2229 ، ج2 ، ص 749.

[5]– زفر: زفر بن هذيل بن قيس، فقيه كبير من أصهبان، قال عنه الذهبي: "الفقيه المجتهد الرباني العلامة ... هو من بحور الفقه، تفقه بأبي حنيفة، وهو أكبر تلامذته، وكان ممن جمع بين العلم والعمل وكان يروي الحديث ويتقنه". مات سنة 158هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج6، ص20.

يضمنوا لاستهانوا بالمحافظة على أمتعة الناس وأموالهم، وفي الناس حاجة شـــديدة إليـــه، فكانت المصلحة في تضمينهم ليحافظوا على ما في أيديهم.[1]

المطلب الثاني: ما يرجح بالعرف:

تعريف العرف:

لغـــة : وهي في لسان العرب من مادة عرف. يقال رجل عروف؛ أي يعرف الأمـــور، ولا ينكر أحدا رآه مرة. والعرف ضد النكر، وضد المنكر.[2]

اصطلاحا: "ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول من غيـــر علاقة ولا قرينة"[3] وهو نوعان: عرف صحيح:وهو الذي لا يخالف دلـــيلا مشـــروعا ولا يحل محرما ولا يبطل واجبا، كتعارف الناس على عقد الاستصناع. وعرف فاسد وهو ما تعارف عليه الناس ولكنه يخالف الشرع أو يحل محرما أو يبطـــل الواجـــب. والعـــرف الصحيح يجب مراعاته في التشريع وفي القضاء.[4]

ومن أمثلة الترجيح بالعرف البيع بالمعاطاة، وهو أن يدفع المشتري ثمن المبيع للبائع ويأخذ المبيع عن تراض منهما دون أن يحصل بينهما إيجاب وقبول لفظا، اختلـــف الفقهاء في صحة هذا البيع، فذهب أحمد إلى صحته مطلقا، وبه قال المالكية، والأصح عند الحنفية، والمختار عند الشافعية. وذهب الشافعي على المشهور في المذهب أنه لا يصـــح البيع بالمعاطاة مطلقا، وذهب الكرخي[5] من الحنفية إلى جواز هـــذا البيـــع فـــي الأشـــياء الخسيسة كالبقل والبيض وما شابهه، وأدلة القائلين بصحة هذا البيع – حيث قالوا بصـــحته – العرف، حيث إن البيع قد ورد الشرع بحله مطلقا، ولم يثبت أنه اشترط فيه لفظا ولم

---

[1]– ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها: البغا، ص72،73.

[2] – لسان العرب، ابن المنظور، مادة عرف، ج9، ص238.

[3]– ينظر: أصور الفقه الاسلامي، الزحيلي،ج2،ص829.

[4]– ينظر: علم أصول الفقه، خلاف، ص89.

[5]– الكرخي: هو معروف الكرخي أبو محفوظ البغدادي، سمي بزاهد العراق، توفي سنة 204هـــ. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج6، ص481.

يبين كيفيته فيرجع في ذلك للعرف. وعمدة المشهور في مذهب الشافعي أن الشارع شرط الرضا لصحة البيع، وهو أمر خفي لا يعرف إلا بالإيجاب والقبول.[1]

ومن أمثلة الترجيح بالعرف كذلك مسألة بيع الثمار بعد ظهور بعضها، فقد ذهب الشافعي وأحمد إلى عدم الجواز، سواء الثمار التي لها أصول ثابتة – كالتمر والعنب – وما ليس له أصول ثابتة – كالقثاء والبطيخ – وهو ظاهر المذهب عند الحنفية[2]، وعمدة هذا القول أن هذا البيع يدخل في بيوع الغرض المنهي عنها، فهو يدخل في بيع المعدوم، وبيع ما لا يملك الإنسان وكلاهما منهي عنه، وأيدهم مالك في ذلك. لكن الأستاذ أبو سنة: يرى كون هذا من بيع المعدوم المنهي عنه، وتصريح ظاهر المذهب ببطلانه، لا يمنع صحة من أفتوا بصحته، ونسب ذلك إلى مالك ومتأخري الحنفية وابن عبدين، لأن العرف يخصص الأدلة ويعدل به عن ظاهر المذهب.[3]

ومن الأمثلة أيضا مسألة استحقاق الصناع الأجر، فالأصل في الإجارة أن تكون على منفعة معلومة وأجر معلوم، يذكر عند إنشاء العقد، اختلف العلماء فيما إذا استأجر الأجير على عمل ولم تذكر الأجرة عند العقد، وقام بالعمل، هل يستحق الأجر أم لا ؟ وهذا يجري في استصناع الصناع كالخياط والصباغ والقصار، يأتي صاحب الثوب فيدفعه إلى الصانع دون أن يتعرضا للأجر، ويقوم الثاني بالعمل. ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يستحق أجر المثل، إذا كان منتصبا للعمل، وكان معروفا عنه أنه يعمل بالأجر. وعمدتهم في ذلك أن العرف الجاري في هذا يقوم مقام القول، عملا بالقاعدة: المعروف عرفا كالمشروط شرطا، واستحقاق الأجر عند الحنفية إنما هو على قول محمد. والظاهر أن المالكية يوافقون الحنفية والحنابلة في هذه المسألة، بما يدل على تنزيلهم العرف الجاري منزلة الشرط عند العقد. وذهب جمهور الشافعية إلى أن الصانع لا يستحق شيئا ويعتبر متبرعا.[4]

---

[1] – ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، البغا، ص284.

[2] – ينظر: علم أصول الفقه، خلاف، ص292.

[3] – ينظر: العرف والعادة، أبو سنة، ص129.

[4]– ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، البغا، ص312–313.

المطلب الثالث: الترجيح بسد الذرائع:

تعريف سد الذرائع: وتتكون من كلمتين: سد، والذرائع.

لغـــة: السد إغلاق الخلل، وردم الثلم. وسدد أي أصلح، والسد الجبل والحاجز، وكل شيء سددت به خللا.[1] والذريعة من تذريع حركها بالسير، وذريـــع ســـريع بعيـــد الخطـــاوي، والذريعة الوسيلة، وتذرع بذريعة توسل، والجمع الذرائع.[2]

اصطلاحا: والذرائع كل ما يتخذ وسيلة ويكون طريقا إلى شيء غيره. وسدها معناه رفعها وحسم مادتها.[3] أو هي المسألة التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها الـــى فعـــل محضـــور، فتمنع[4]

وحكم الوسائل حكم ما أفضت إليه من المقاصد، لذلك ذكرناهـــا فـــي المرجحـــات المقاصدية، فوسيلة الواجب واجبة كما أن وسيلة المحرم محرمة، فالجمعة فرض، والسعي إليها فرض، وترك البيع لأجل السعي فرض أيضا، والمشهور أن مالكا وأحمد هما اللذان يقولان بسد الذرائع، ومالك أكثر استعمالا لها. على أن كتب كل المذاهب تســـتعمل ســـد الذرائع عند التطبيق.

ومن الأمثلة على ذلك مسألة من مات وعليه زكاة لم يؤدها، فقد ذهـــب مالـــك وأبو حنيفة إلى أنه إن أوصى بها الورثة لزم إخراجها من الثلث، وإن لم يوص بهـــا لـــم يلزمهم شيء[5]، وذهب الشافعي وأحمد إلى أنه يلزم الورثة إخراجها مـــن جميـــع التركـــة أوصى بها أم لم يوص[6]، وعمدة رأي المالكية في عدم لزوم الزكاة إذا لم يوص بها ســـد الذريعة، وذلك: أنه إذا لزمت الورثة أدى هذا لأن يترك الإنسان أداء زكاة مالـــه طـــول عمره، اعتمادا على أن الورثة سيخرجونها بعد موته، وربما يتخذ ذلك ذريعة للإضـــرار بهم، أما الحنفية فقالوا أن عبادة ومن شرطها النية، فسقطت بموت من هي عليه، فإذا

---

[1] – ينظر: لسان العرب، ابن المنظور، مادة سدد، ج3، ص207.

[2] – ينظر: المرجع نفسه، مادة ذرع، ج8، ص94.

[3] – ينظر: أثر الأدلة، البغا، ص566.

[4]– ينظر: الإشارات، الباجي،ص101

[5]– ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ج2، ص331.

[6]– ينظر: أثر الأدلة،البغا، ص596.

أوصى بها كانت من الثلث كغيرها من الوصايا. وحجة الشافعي وأحمد القياس على دين الآدمي والحج، إذ أن الزكاة حق مالي، واجب تصح الوصية به، فلا تسقط بموت من هو عليه كالدين، وكما أن الدين يخرج من جميع المال فكذلك الزكاة.[1]

ومن المسائل التي اختلف فيها الأئمة حكم نكاح المريض مرض الموت، فذهب مالك في المشهور عنه إلى أن نكاحه غير صحيح[2]. وذهب أبو حنيفة والشافعي وأحمد إلى أن النكاح صحيح، إلا أنه يكون بمهر المثل فيما إذا أصدقها أكثر من مهر مثلها. وعمدة مالك – في منعه صحة هذا النكاح – سد الذرائع وذلك أنه يتهمه بقصد إضرار الورثة بإدخال وارث جديد زائد، فيمنع منه حتى لا يتخذ ذريعة للتشفي من الورثة وإدخال الضرر عليهم.[3] واحتج القائلون بصحته: بقياسه على البيع والشراء، فكما أن بيعه وشراءه صحيح فكذلك نكاحه، بجامع أن كلا منهما عقد معاوضة.[4]

---

[1]– ينظر: أثر الأدلة،البغا،، ص597.

[2]– ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ص45.

[3]– ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد،، ص46.

[4]– ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، البغا، ص620.

المطلب الرابع: الترجيح بالاستحسان:

تعريف الاستحسان:

لغــة: هو عد الشيء حسنا، والاستحسان الإعجاب به.[1]

اصطلاحا: هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى خلافه لدليل يقتضي هذا العــدول[2]. وعرفه الغزالي في المستصفى بقوله ما يستحسنه المجتهد بعقله[3]. وعرفه آخــرون بأنــه العدول عن حكم الدليل إلى حكم العادة، لمصلحة الناس.[4] ويقول بالاستحسان الأئمة الثلاثة إلا الشافعي[5].

ومن المسائل التي توضح الترجيح بالاستحسان: التصدق بجميع المال ولم ينــو الزكاة فقد اتفق الأئمة على أنه: لا يجوز أداء الزكاة إلا بنية مقارنة بعزل مقدار الواجــب أو دفعه لمستحقه، واختلفوا فيمن وجبت عليه الزكاة وتصدق بجميع ماله – ولم ينو الزكاة – هل يسقط عنه الواجب أو يبقى في ذمته، فذهب الشافعي وأحمد إلى أنه لا يسقط عليه، وأسقطها أبو حنيفة، وعمدة الحنفية في إسقاط الواجب عنــه الاستحســان، حيــث قــالوا والقياس أنه لا يسقط، لأن النفل والفرض كلاهما مشروعان، فلابد من التعيين، كمــا فــي الصلاة. ووجه الاستحسان: أن الواجب جزء من جميع ماله، وهو ربــع العشــر، فكــان متعينا في الجميع، والمتعين لا يحتاج للتعيين، لأن الفرض أنه دفع الكل، والحاجــة إلــى تعيين الفرض للمزاحمة بين الجزء المؤدى وسائر الأجزاء، وبأداء الكل لله تعالى تحقــق أداء الجزء الواجب.[6]

ومن المسائل التي توضح الترجيح بالاستحسان مسألة قــبض الهبــة بغيــر إذن الواهب، فالقبض في الهبة شرط كمال عند مالك وليس بشرط صحة، فالموهوب له يملك

---

[1] – ينظر: مختار الصحاح، الرازي، مادة:حسن، ص73.

[2]– ينظر: محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، إبراهيم رحماني ، ص136.

[3]– ينظر: المستصفى، الغزالي، ج1، ص137.

[4]– ينظر: أثر الأدلة، البغا، ص123.

[5]– ينظر: علم أصول الفقه، خلاف، ص83.

[6]– ينظر: أثر الأدلة، البغا، ص155.

الموهوب بمجرد القبول ويجبر على القبض.[1] وهو شرط صحة عند الشافعي وأبي حنيفة، فلا يملك الموهوب له الهبة ما لم يقبضها، وهو كذلك عند أحمد: إذا كان الموهوب مما يكال أو يوزن.[2] واختلفوا في شرط القبض، فيما إذا قبض الموهوب له الهبة بغير إذن الواهب، فذهب الشافعي وأحمد إلى أنه لا يصح القبض إلا بإذن الواهب، وعمدة هؤلاء أن التسليم غير مستحق على الواهب، كما أن القبض غير مستحق للموهوب له، فلا يصح التسليم والقبض بغير إذن الواهب قياسا على أخذ المشتري المبيع من البائع قبل دفع ثمنه، فلا يصح إلا بإذن البائع، ولو استقل بأخذه كان من ضمانه سواء أكان في مجلس العقد أو خارجه.[3] وذهب الحنفية إلى أنه إذا قبض الهبة في مجلس العقد جاز، وإذا قبضها بعد الافتراق لم تجز إلا أن يأذن الواهب. وعمدة الحنفية – في هذا التفريق بين القبض في مجلس العقد وفي غيره – الاستحسان. ووجه الاستحسان: أن القبض تصرف في ملك الواهب – إذ ملكه قبل القبض باق– فلا يصح بدون إذنه.[4]

[1]– ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ص324.

[2]– ينظر: المغني، ابن قدامة، ج6، ص41.

[3]– ينظر: المرجع نفسه،ج6، ص442.

[4]– ينظر: أثر الأدلة، البغا، ص161،160 .

خاتمة

الحمد لله الذي له الفضل والمنة أن وفقنا، ويسر لنا إتمام هذا البحث، ومن خلال تلك البسطة التي نأمل أنها كانت غير مخلة للتعريف بالعنوان، والإجابة عن الإشكال المطروح في أوله. ونختم البحث بجملة من النتائج والتوصيات:

النتائج:

1- التعارض بين أدلة التشريع، تعارض ظاهري، صوري في نظر المجتهد غير واقع بين الأدلة الشرعية، لأنه جمع بين متناقضين وهو محال على الشارع الحكيم.

2- يدفع التعارض بالجمع أو الترجيح أو النسخ أو التوقف، بهذا الترتيب عند الجمهور غير الحنفية.

3- من طرق دفع التعارض:الترجيح الذي هو اقتران الأمارة بما تقوى به على ما يعارضها.

4- تنقسم المرجحات إلى ترجيح باعتبار السند، وترجيح باعتبار المتن، وترجيح باعتبار أمر خارجي.

5- الترجيح بأمر خارجي هو ما لا تعلق له بالمتن ولا بالسند.

6- الترجيح بأمر خارجي قد يوافق دليلا نقليا أو عقليا أو مقاصديا.

7- المرجحات الخارجية الموافقة لدليل نقلي هي مرجحات ترجع إلى الكتاب أو السنة أو نوع من الإجماع.

8- المرجحات الخارجية الموافقة لدليل عقلي هي مرجحات ترجع إلى القياس أو المعقول أو ما دل على الحكم والعلة.

9- الترجيح الخارجي بالمقاصد قد يرجع إلى المصلحة المرسلة أو العرف أوسد الذرائع أو الاستحسان.

4343 **التوصيات:**

1- نوصي بأهمية إثراء هذا الموضوع، والبحث عن أمثلته التطبيقية حتى يـــدرك أكثـــر. كما أننا نحتاج لقراءة الترجيح بعمق أكثر لما له من أهمية خاصة في الفقه المقارن.

2 -نوصي بالرجوع إلى نقاط أخرى من أنواع الترجيح الخارجي التي ذكرهـــا خاصـــة الشوكاني في إرشاد الفحول، والآمدي في الإحكام، لأن هذا البحث لم يتسع لتغطيتهـــا جميعا.

أملنا ودعاؤنا أن ينفع الله كل من اطلع على هذا البحث المتواضع. ونعتذر لمـــا ورد فيه من خطأ أو نقصان، فلا نزعم الإحاطة بالموضوع من كل جوانبه، وإنما هو جهد متواضع لمعرفة علمية محدودة. ولا أحد مستغني عن النصح والإرشاد والتوجيه، فما كان فيه من صواب فمن الله وحده، وما كان فيه من زلل فمن أنفسنا والشيطان .. والله حســـبنا وهو الهادي إلى سواء السبيل.

﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِـــنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانْصُـــرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ﴾ [البقرة:286].

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد، وآله وصحبه أجمعين.

الفهارس

أولا: فهرس الآيات القرآنيـــة
ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية
ثالثا: فهرس الأعـــــــــلام
رابعا: قائمـــــــــة المـــراجع
خامسا: فهرس الموضـــوعات

فهرس الآيات القرآنية

نص الآيـــــــة	موضعها في المصحف ورقمها	مكان ورودها
﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾	[النساء:3]	ص22
﴿حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلَاةِ الْوُسْطَى﴾	[البقرة 238]	ص21
﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾	[المجادلة:2]	ص21
﴿وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ ﴾	[آل عمران:133]	ص21
حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلَاةِ الْوُسْطَى ﴾	[البقرة 238]	ص20
﴿ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ﴾	[البقرة: 233]	ص11
﴿ فَلَمَّا رَأَوْهُ عَارِضًا مُسْتَقْبِلَ أَوْدِيَتِهِم ﴾	[الأحقاف:24]	ص29
﴿فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ ﴾	[المزمل:20]	ص22
﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾	[البقرة 196]	ص22
﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾	[النساء:23]	ص21
﴿وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ ﴾	[آل عمران:133]	ص22
﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾	[فاطر:18]	ص21
﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾	[آل عمران:97]	ص20
﴿ وَهُوَ الَّذِي أَنْشَأَ جَنَّاتٍ مَعْرُوشَاتٍ ﴾	[الأنعام:141]	ص21

فهرس الأحاديث النبوية

الحديث	موضع وروده
" إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل "	ص23
"أعد وضوءك"	ص24
" إنما ذلك عرق وليس بالحيضة، فإذا أقبلت الحيضة.. "	ص25
" إنما الشؤم في ثلاث: في الفرس والمرأة والدار "	ص34
" إنما الماء من الماء "	ص23
" أن النبي ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تباع .. "	ص35
"أنه نهى عن قتل النساء والصبيان "	ص31
" تسكني ثلاثا ثم اصنعي ما شئت "	ص23
" التكبير في الفطر سبع في الأولى وخمس .."	ص25
"الحج والعمرة فريضتان"	ص22
" ..الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما .. "	ص29
" الخيل ثلاثة: لرجل أجر، ولرجل ستر، وعلى رجل.."	ص28
" شاوروهن وخالفوهن "	ص20
" صلاها ركعتين بأربع ركعات وأربع سجدات "	ص28
" صلى صلاة الكسوف كما تصلون ركعة وسجدتين "	ص28
"العمرة تطوع"	ص22
"غسل اليدين قبل إدخالهما في الإناء"	ص34
"في الإسفار به"	ص22
"في التغليس بالفجر"	ص22
" فعلته أنا ورسول الله ﷺ فاغتسلنا "	ص23
" كان يكبر في الأضحى والفطر أربعا"	ص26

" كبر عن الميت أربعا وقرأ بأم الكتاب .." ص25
" لا تحدي يومك " ص23
" لا تبع ما لم تقبضه " ص33
" لا وضوء إلا من صوت أو ريح " ص24
" لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد.. " ص23
" ليس على المسلم صدقة في عبده ولا فرسه " ص28
"ليس في الخضراوات صدقة" ص20
" ليليني منكم أولى الأحلام والنهى " ص24
" من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه " ص35
"من بدل دينه فاقتلوه " ص31
" من نام عن صلاة أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها.. " ص21
" نهى عن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس.. " ص21
" وفيما سقت السماء العشر" ص21

فهرس الأعلام المترجم لهم

ابن الحاجب.....14

ابن أمير الحاج.....16

ابن حزم.....30

الآمدي علي بن أبي علي.....15

أبو الحسن علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم البزدوي.....15

محمد بن عمر بن الحسن الرازي.....16

محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي.....14

تقي الدين السبكي.....16

الشافعي.....21

محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني.....15

معروف الكرخي أبو محفوظ البغدادي.....36

أبو حنيفة النعمان.....20

أبي بكر بن العربي.....20

أحمد بن حنبل.....25

زفر بن هذيل بن قيس.....35

مالك بن أنس.....24

قائمة المراجع

1- القرآن الكريم

2- ابن خلكان : وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، ت: إحسان عباس،ط1،دار صادر، بيروت،1994م.

3- ابن تيمية: تفضيل مذهب الإمام مالك، ت:أحمد مصطفى، د.ط، دار الفضيلة، القاهرة.

4- ابن رشد: بداية المجتهد، د.ط، دار أشريفة، 1409هـ/1989م.

5- ابن قدامه: المغني، د.ط، مكتبة القاهرة، 1388هـ/1968م.

6- ابن قدامه عبد الله بن أحمد المقدسي: روضة الناظر وجنة المناظر، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ت.

7- ابن ماجه: سنن ابن ماجه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط، دار إحياء الكتب العربية، د.م، د.ت.

8- ابن منظور: لسان العرب، د3، دار صادر، بيروت، 1414هـ.

9- أبو بكر بن أحمد بن محمد ابن قاضي شهبة: طبقات الشافعية، ت:الحافظ عبد العليم خان،ط1، عالم الكتب، بيروت،1407هـ.

10- أبو حامد محمد بن محمد الغزالي: المستصفى من علم الأصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1406هـ .

11- أبو داود: سنن أبي داود، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، د.ط، المكتبة العصرية، بيروت، د.ت.

12- الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1426هـ.

13- الإمام أحمد: مسند أحمد، ت: شعيب الأرنئوط وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، د.م، 1421هـ/2001م.

14- الباجي: الإشارات في أصول الفقه المالكي، ت: الخادمي، د1، دار ابن حزم، بيروت، 1421هـ/2000م.

15- البخاري: صحيح البخاري، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط1، دار طوق النجاة، د.م، 1422هـ.

16- البغا: أثر الأدلة المختلف فيها، ط3، دار القلم، دمشق، 1420هـ/1999م.

17- البيضاوي عبد الله بن عمر، منهاج الوصول إلى علم الأصول، ط1، مؤسسة الرسالة، دمشق، 2006م.

18- البيهقي: معرفة السنن والآثار، البيهقي، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، ط1، دار قتيبة، دمشق، 1412هـ/1991م.

19- البيهقي: السنن الكبرى ، ت: محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424هـ/2003م.

20- الجويني أبي المعالي عبد الملك: البرهان في أصول الفقه، ت: عبد العظيم الديب، ط1، كلية الشريعة قطر، 1399هـ.

21- الحاكم: المستدرك على الصحيحين، ت: مصطفى عبد القادر عطا، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ/1990م.

22- الدارقطني: سنن الدارقطني، ت: شعيب الأرنئوط وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1424هـ/2004م.

23- الدبوسي: تقويم الأدلة في أصول الفقه، ت:خليل محي الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1421هـ/2001م.

24- الذهبي: سير أعلام النبلاء، د1، مكتبة الصفا، القاهرة، 1424هـ/2003م.

25- الرازي زين الدين محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح، ت:يوسف الشيخ محمد،ط5،المكتبة العصية،بيروت،1420هـ /1999م.

26- الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي ، ط1،دار الفكر،دمشق،1406هـ.

27- الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ط2، دار الفكر، دمشق، 1404هـ/.1984

28- الزركشي: البحر المحيط في أصول الفقه، ط2، دار الصفوة، الكويت، 1413هـ.

29- الزركلي، الأعلام، ، ط7، دار العلم للملايين، بيروت، 1986م.

30- السبكي: رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، ت: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، ط1، عالم الكتب، بيروت-لبنان،1419هـ/1999م.

31- السراج: مسند السراج، ت: الأستاذ إرشاد الحق الأثري، د.ط، إدارة العلوم الأثرية، باكستان، 1423هـ/2002م.

32- الشافعي: مسند الشافعي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1400هـ.

33- الشنقيطي: مذكرة في أصول الفقه، ط4، دار العلوم والحكم، دمشق، 1425هـ/2004م.

34- الشوكاني: إرشاد الفحول ، د.طـ، دار الهدى، الجزائر، د.ت.

35- الفيروز آبادي: القاموس المحيط، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1426هـ/2005م.

36- النسائي: المجتبى من السنن، ت:عبد الفتاح أبو غدة، ط2، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، 1406هـ/1986م.

37- أحمد إدريس عبدو: فقه الصلاة على المذاهب الأربعة، د.ط، دار الهدى، الجزائر، د.ت.

38- إبراهيم رحماني: محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، ط1، مطبعة مزوار،الوادي، 1426هـ/2005م.

39- بدران أبو العينين بدران: أدلة الترجيح المتعارضة، د.ط، مؤسسة شباب الجامعة، 1985.

40- تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي: شرح الكوكب المنير، ت: محمد الزحيلي و نزيه حماد، ط2، مكتبة العبيكان، 1418هـ / 1997م.

41- شمس الدين أبو المحاسن محمد بن علي بن الحسن بن حمزة الحسيني الدمشقي الشافعي، ذيل تذكرة الحفاظ، ط1، دار الكتب العلمية، 1419هـ/1998م.

42- شمس الدين بن عبد الرحمان السخاوي، المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1399هـ /1979م.

43- عبد الرحمان إبراهيم: القضاء ونظامه في الكتاب والسنة، ط1، جامعة أم القرى، 1409هـ/1989م.

44- عبد العلي محمد بن نظام الدين، مسلم الثابوت مع شرحه فواتح الرحموت، ط1، بولاق.

45- عبد الكريم النملة: الجامع لمسائل أصول الفقه، ط2، مكتبة الرشيد، الرياض، 1420هـ/2000م.

46- عبد الكريم النملة: المهذب في علم أصول الفقه المقارن، ط1، مكتبة الرشيد، الرياض، 1420هـ/1999م.

47- عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، د1، الزهراء للنشر والتوزيع، الجزائر،1990م.

48- محمد الخضري بك: أصول الفقه، ط6، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، 1389هـ/1969م.

49- محمد أبو زهرة: أصول الفقه، محمد أبو زهرة، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ت.

50- محمد إبراهيم الحفناوي: التعارض والترجيح عند الأصوليين، ط2، دار الوفاء، قطر، 1408هـ/1987م.

51- محمد حسن هيتو: الوجيز في أصول التشريع، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1430هـ/2009م.

52- محمد مصطفى شلبي: أصول الفقه، د.ط، الدار الجامعية، بيروت، د.ت.

53- يمينة ساعد بوسعادي، مقاصد الشريعة وأثرها في الجمع والترجيح بين النصوص، ط1، دار ابن حزم، بيروت، 1428هـ/2008م.

54- يوسف القرضاوي: كيف نتعامل مع السنة النبوية، د.ط، دار المعرفة، الجزائر، 2001.

فهرس الموضوعات

ملخص البحث..... 3

Le résumé..... 4

مقدمة..... 5

خطة البحث..... 9

المبحث الأول : مفهــوم التعارض و مفهــوم الترجيح.....11

المطلب الأول: مفهــوم التعارض.....11

المطلب الثاني: طرق دفع التعارض..... 13

المطلب الثالث: مـــــفهوم الترجيح.....14

المبحث الثاني : المرجحات الموافقة لدليل نقلي.....20

المطلب الأول: المرجحات المــوافقة للكتاب..... 20

المطلب الثاني: المرجحات المــوافقة للسنة.....22

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة للإجماع..... 24

المبحث الثالث : المرجحات الموافقة لدليل عقلي.....28

المطلب الأول: المرجحات الموافقــة للقياس.....28

المطلب الثاني: المرجحات الموافقة للعقل والحس.....29

المطلب الثالث: المرجحات الموافقة لما يدل على الحكم والعلل.....31

المبحث الرابع : الترجيح بالمقاصد..... 34

المطلب الأول: ما يُرجح بالمصلحة المرسلة..... 34

المطلب الثاني: ما يُـــرجح بــالعرف.....36

المطلب الثالث: ما يُــرجح بسد الذرائــع..... 38

المطلب الرابع: ما يُرجح بالاستحســان..... 40

خاتمة.....42

فهرس الآيات القرآنية.....45

فهرس الأحاديث النبوية.....46
فهرس الأعلام.....48
قائمة المراجع.....49
فهرس الموضوعات.....53