Journal of Islamic Sciences
Volume (4), Issue (2): 30 Jun 2021
P: 116 - 138

ISSN: 2664-4347

مجلة العلوم الإسلامية
المجلد (4)، العدد (2): 30 يونيو 2021م
ص: 116 - 138

Issues of discrepancy between the original and ostensible from the book of inheritance by collection and study

Alaa Ahmad Altayyar

College of Education || King Saud University || KSA

Abstract: The research aims to collect issues that contradict the origin and the apparent mentioned in the chapter on the obligations, and study them in a comparative jurisprudential study that shows the position of the original, the apparent position and the face of the contradiction, and then weighting one of them with the evidence, and the method used in the study is the inductive and deductive approach.

The most important findings of the study is that: There may be a conflict between origins and ostensible such as evidence and the weights in which the conflict occurs, according to the human view, not according to the fact of the matter,because religion does not conflict, if we find that there is a conflict between us, we collect the original and pure and face the conflict even we removed what appeared to us from conflict; it is required to implement the issue three conditions: the union of origin and ostensible in her , and the realization of the conflict between the origin and the apparent, and the difference in the time of the occurrence of the origin and the apparent, and I can not say that the issues i collected are all issues that conflict the origin and the ostensible in these sections, but they are what I have reached by reading and researching.

Keywords: Origin, ostensible, Conflict, Weighting, Certainty, Doubt, inheritance.

مسائل تعارض الأصل والظاهر في كتاب الفرائض: جمعًا ودراسة

آلاء أحمد الطيار

كلية التربية || جامعة الملك سعود || المملكة العربية السعودية

المستخلص: هدف البحث إلى جمع مسائل تعارض الأصل والظاهر التي وردت في باب الفرائض، ودراستها دراسة فقهية مقارنة تبين موضع الأصل وموضع الظاهر ووجه التعارض ومن ثم ترجيح أحدهما مع الدليل، والمنهج المتبع في الدراسة هو المنهج الاستقرائي، الاستنباطي.

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة أنه قد يقع التعارض بين الأصول والظواهر كالأدلة والمرجحات التي يقع فيها التعارض، وذلك بحسب ما يراه الإنسان لا بحسب حقيقة الأمر؛ لأن الدين لا يتعارض، فإذا تبين لنا وجود تعارض جمعنا الأصل والظاهر ووجه التعارض حتى نزيل ما ظهر لنا من تتعارض، يشترط لإعمال المسألة ثلاثة شروط: اتحاد الأصل والظاهر في المحل، وتحقق التعارض بين الأصل والظاهر، واختلاف زماني حدوث الأصل والظاهر، ولا يمكنني الجزم أن المسائل التي جمعتها في باب الفرائض هي جميع مسائل تعارض الأصل والظاهر في هذه الأبواب بل هي ما توصلت إليه بالقراءة والبحث والاجتهاد.

الكلمات المفتاحية: الأصل، الظاهر، التعارض، الترجيح، اليقين، الشك، الفرائض

المقدمة.

إن 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 أ ن محمدًا عبدُه ورسولُه.

أما بعد:

فإن التفقه في الدين من أجل الأعمال وأشرفها، ومن الفقه في الدين دراسة المسائل الفقهية، وأصولها، وقواعدها التي يندرج تحتها الكثير من الأحكام، ومن القواعد لخمس التي اتفق عليها علماء الفقه والأصول، حيث صيغت بعبارات موجزة تدخل تحتها فروع كثيرة من أبواب مختلفة من الفقه، قاعدة (اليقين لا يزول بالشك). [(1)]

ويندرج تحت هذه القاعدة: "قاعدة الأصل والظاهر". [(2)]

وقد قسم ابن رجب حالات تعارض الأصل والظاهر إلى أربعة أقسام فقال– رحمه الله-: "إذا تعارض الأصل والظاهر فإن كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعًا كالشهادة، والرواية، والإخبار فهو مقدم على الأصل بغير خلاف، وإن لم يكن كذلك بل كان مستنده العرف، أو العادة الغالبة، أو القرائن، أو غلبة الظن، ونحو ذلك، فتارة يعمل بالأصل، ولا يلتفت إلى الظاهر، وتارة يعمل بالظاهر ولا يلتفت إلى الأصل، وتارة يخرج في المسألة خلاف، فهذه أربعة أقسام ". [(3)]

والأصل والظاهر قد يتفقان وقد يتعارضان، فإذا تعارضا حصل الخلاف في المسألة هل يتبع الأصل أو الظاهر؟ ومن هنا كان الاختيار لهذا الموضوع، الذي هو بعنوان: مسائل تعارض الأصل والظاهر في كتاب الفرائض جمعًا ودراسة؛ لذا فقد رغبت أن يكون بحثي في هذا الموضوع، والله الموفق.

مشكلة الدراسة:

تبرز مشكلة البحث في أن مسائل تعارض الأصل، والظاهر في باب والفرائض، منتشرة ودقيقة، ولم يقم أحد من الباحثين – حسب اطلاعي- بجمعها ودراستها دراسة فقهية، كما أن الترجيح بين الأصل والظاهر حال تعارضهما لا يمكن القطع فيه بقاعدة ومرجح عام، بل يجب النظر إلى كل مسألة بحسبها.

أسئلة الدراسة:

1. ما المسائل والتطبيقات الفقهية التي تعارض فيها الأصل والظاهر في باب الفرائض؟
2. ما الراجح والمقدم من الأصل والظاهر عند تعارضهما، في مسائل الفرائض؟
3. ما المرجحات والمقدم في الأصل والظاهر عند تعارضهما، في المسائل المتعلقة بباب الفرائض؟

فرضيات الدراسة:

تفترض الدراسة:

1- وجود مسائل فيها أصل وفيها ظاهر.
2- التعارض بين دليل الأصل ودليل الظاهر.

---

(1) انظر: السبكي، الأشباه والنظائر (1/ 11)، ابن نجيم، الأشباه والنظائر (ص: 47).

(2) السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج (173/3).

(3) ابن رجب، القواعد لابن رجب (399).

3- ترجيح أحد الدليلين بسبب مرجح قوي.

أهداف الدراسة:

1. جمع مسائل تعارض الأصل والظاهر في باب ودراسة المسائل دراسة فقهية.
2. بيان الراجح، والمقدم من الأصل والظاهر عند تعارضهما، ومعرفة أسباب الترجيح.
3. معرفة المرجحات، وأوجه الترجيح في مسائل تعارض الأصل والظاهر فيما يتعلق بباب الفرائض.

أهمية الدراسة:

1- إن مسائل الفرائض ذات أهمية كبيرة في حياة المسلم وتعاملاته، فمعرفة المسائل وجمعها تعين المسلم على تطبيق الحكم الشرعي في المستجدات والنوازل ونحوها.

2- الأصل والظاهر مصطلحان يكثر ورودهما في كتب العلماء، ويبنون عليهما الأحكام، فكان من اللازم دراسة هذين المصطلحين ومعرفة معناهما.

3- يصرح العلماء أن الأحكام تبنى على الظاهر[4]، كما أن القضاة يعملون به في فض الخصومات، وإنهاء النزاعات بين الناس، ولكن ما حقيقة الظاهر؟ وما الأحكام التي تستند إليه؟ ومتى لا يعمل به ونحوه من الأحكام التي سيتناولها البحث إن شاء الله.

4- كثرة اختلاف العلماء – رحمهم الله – في مسائل تعارض الأصل، والظاهر، وينتج عن اختلافهم اختلاف الحكم الشرعي فبيان الترجيح ووجه التعارض ينفي عن الأحكام الشرعية صفة التناقض، ويبين الحكم الشرعي المقدم، وسبب تقدمه.

منهجية الدراسة:

المنهج المتبع في هذه الدراسة هو المنهج الاستقرائي، الاستنباطي.

إجراءات البحث:

ستكون إجراءات البحث وفق الآتي:

التأصيل الصحيح لتعارض الأصل والظاهر، وذلك بقراءة الموضوع قراءة دقيقة في كتب القواعد الفقهية، والتي لا يكاد يخلو منه كتاب، ثم الاستفادة من المؤلفات المتخصصة في الموضوع، واختيار حالات التعارض، وشروطه، وبيان كل ذلك في التمهيد للدراسة التطبيقية.

جمع مسائل تعارض الأصل والظاهر في باب الفرائض، ودراستها دراسة فقهيةً شاملةً، وذلك وفق العناصر الآتية:

أ- بيان المراد بالمسألة، بتصويرها تصويرًا فقهيًا دقيقا.

ب- بيان الأصل والظاهر في المسألة، وتوضيح كل منهما.

ج- توضيح وجه التعارض بين الأصل والظاهر.

د- ذكر أقوال الفقهاء في المسألة، مع التركيز على بيان وجه ترجيح أي من الأصل أو الظاهر بحسب تلك الأقوال.

(4) الرشيد الأصل والظاهر في القواعد الفقهية (6).

هـ- الموازنة بين الأقوال، والترجيح، والذي سيكون مراعيًا لجميع مدارك المسألة وأدلتها، مركزًا على الأصل والظاهر في المسألة.

و- الالتزام بقواعد البحث العلمي، من حيث الصياغة، والعزو، والتوثيق.

ز- تخريج الأحاديث والآثار، فإن كان الحديث، أو الأثر في الصحيحين، أو أحدهما اكتفيت بالعزو إليهما أو أحدهما، إن كان في غيرهما خرجته من مظانه من كتب السنة مع نقل كلام الحفاظ عليه.

ح- الترجمة لجميع الأعلام الوارد ذكرهم في صلب البحث، من الذين لم يترجم لهم الذهبي في تذكرة الحفاظ.

الدراسات السابقة:

من خلال الاطلاع على فهارس المكتبات ومراكز البحث كمركز الملك فيصل، ومكتبة الملك فهد الوطنية عن أهم الرسائل العلمية، والأطروحات والدراسات المحكّمة ذات الصلة بالموضوع وجدت دراسات يمكن تصنيفها إلى صنفين:

الصنف الأول: كتب غير متخصصة، ومنها: كتب القواعد الفقهية، وكتب الفقه، والأصول، ففي كتب القواعد الفقهية قد تذكر قاعدة (تعارض الأصل والظاهر) ثم تشرح شرحًا مختصرًا، وتذكر أمثلة عليها، أما كتب الفقه، والأصول فقد تذكر المسائل، ثم تذكر أنها من قبيل تعارض الأصل والظاهر.

وهذه الكتب تكلمت عن القاعدة بشكل عام، ولم تتعرض للدراسة التطبيقية للأمثلة، ودراستها، والترجيحات، والأدلة.

الصنف الثاني: كتب متخصصة في تعارض الأصل والظاهر ومنها:

1- الأصل والظاهر في القواعد الفقهية. إعداد/ د. أحمد بن عبد الرحمن الرشيد. من مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة 1429هـ، والكتاب في أصله رسالة ماجستير، مقدمة إلى قسم أصول الفقه بكلية الشريعة بجامعة الإمام، بعنوان: الأصل والظاهر في القواعد الفقهية- دراسة تأصيلية مع دراسة تطبيقية لبعض الأصول المتعلقة بالمعاملات، ونوقشت عام 1422هـ، والجزء المرتبط بموضوع البحث هو: الفصل الرابع وموضوعه:

التعارض والترجيح بين الأصول والظواهر، الفصل الخامس في الدراسة التطبيقية.

فقد تكلم الباحث في الفصل الرابع عن معنى الأصل والظاهر، ومعنى تعارضهما، والخلاف في المسألة، وفي الفصل الخامس ذكر دراسة تطبيقية لبعض الأصول المتعلقة بالمعاملات فذكر من الأصول مثلاً: الأصل براءة الذمة، والأصل في الأشياء الإباحة، وغيرهما من الأصول، أما في هذا البحث فقد درست المسائل دراسة فقهية دقيقة؛ فأعرض المسألة وصورتها ووجه تعارض الأصل والظاهر فيها، ثم أذكر الأقوال، والترجيح.

2- نظرية الأصل والظاهر في الفقه الإسلامي. تأليف/ محمد سماعي الجزائري. طبعة دار ابن حزم 1426هـ ، والكتاب رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية الشريعة بالجامعة الأردنية سنة 2004م بعنوان: الأصل والظاهر- المفهوم والأحكام والآثار، والذي يعنينا في هذا الكتاب هو الفصل الثالث وموضوعه: العلاقة التي تحكم الأصول والظواهر؛ والفصل الرابع وموضوعه: آثار الأصل والظاهر.

ويختلف موضوع بحثي عن هاتين الرسالتين بالآتي:

1- دراستي تطبيقية، مما يجعل هوية بحثي فقهية أكثر منها في القواعد والأصول، خلاف الدراستين المذكورتين، حيث اعتنتا بالتأصيل، ولم يكن هدفهما الدراسة التطبيقية.

2- أن الرسالتين ذكرتا عددًا من المسائل على سبيل التمثيل، ولم يقصدا فيها الدراسة التطبيقية من حيث معرفة أقوال العلماء فيها، ومعرفة وجه التعارض والمقارنة بينهما، وعرض الأدلة ومن ثم الترجيح.

هيكلة الدراسة:

قسمت الدراسة إلى مقدمة ومبحثين وخاتمة، وهي على التفصيل الآتي:

- **المقدمة**: وفيها ما تقدم.
- **المبحث الأول**: **مفاهيم ومسائل تعارض الأصل والظاهر** وفيه ثلاثة مطالب:
  - المطلب الأول: تعريف الأصل، والظاهر، والمصطلحات ذات العلاقة.
  - المطلب الثاني: علاقة قاعدة الأصل والظاهر بقاعدة [اليقين لا يزول بالشك].
  - المطلب الثالث: حالات تعارض الأصل والظاهر.
- **المبحث الثاني**: وفيه مسائل تعارض الأصل والظاهر في الفرائض وهي ثلاث:
  - المسألة الأولى: مَا لَو غَابَ إِنْسَان غيبَة مُنْقَطِعَة بِحَيْثُ لَا يعلم مَوته ولا حَيَاته.
  - المسألة الثانية: المفقود الذي رئي في المعترك.
  - المسألة الثالثة: ميراث المفقود من غيره.
- الخاتمة: وفيها أهم النتائج وأبرز التوصيات.

المبحث الأول: مفاهيم ومسائل تعارض الأصل والظاهر

المطلب الأول: تعريف الأصل، والظاهر، والمصطلحات ذات العلاقة.

لبيان معنى الأصل والظاهر لابد من بيان معنى المصطلحات الواردة فيها مفردة وهي: (التعارض، والأصل، والظاهر)، ثم بيان معناها كمصطلح مركب.

معنى التعارض:

أ- معنى التعارض لغةً:

على وزن تفاعل الدال على المشاركة بين اثنين فأكثر، وهو من عرض يعرض، وهذه المادة تطلق لغة على معانٍ كثيرة، سأذكر منها ما يتعلق بموضوع البحث:

1- المقابلة، تقول: عارض الشيء بالشيءِ، إذا قابله به [5]، وفي الحديث: (إن جبريل كان يعارض النبيﷺ القرآن كل سنة مرة، وأنه عارضه في العام الذي توفي فيه مرتين)[6].

قال ابن الأثير[7]: (أي: كان يدُارسه جميع ما نَزل من القرآن، من المعارضة: المقابلة)[8].

---

(1) انظر: الشيرازي، القاموس المحيط 832، ابن منظور، لسان العرب 7/ 167.

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

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

(4) ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر ص 605.

2- المنع، تقول: عرض الشيء واعترض، إذا انتصب ومنع، تقول: اعترضت الخشبة في الطريق، إذا انتصبت ومنعت السالكين من المرور[9]،

ب- معنى التعارض اصطلاحا:

التعارض المشهور عند العلماء- رحمهم الله تعالى -هو التعارض بين الأدلة، وقد عرفوه بعدة تعريفات[10].

ولعل الأقرب هو: تقابل الدليلين على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه[11]، وبهذا يكون معنى تعارض الدليلين اصطلاحًا هو بمعنى التعارض لغة؛ لأنه بمعنى التقابل والتمانع، والتعارض هنا بين الأصل والظاهر هو بالمعنى نفسه أيضاً.

معنى الأصل:

أ- معنى الأصل لغة: هو ما يبنى عليه غيره حسًا أو عقلاً.

فالحس: كبناء الجدار على أساسه، والعقل: كبناء الحكم على دليله[12].

وأصل الشيء وتأصل أي صار ذا أصل، واستأصلَت الشجرة أي ثبت أصلها، واستأصل الشيء إذا قلعه من أصله، ومنه قولهم: استأصل الله بني فلان أي لم يدع لهم أصلا[13].

ب- معنى الأصل اصطلاحاً:

يطلق الأصل في الاصطلاح على عدة معانٍ، فالأصل في أصول الفقه مختلف عن الأصل في الفقه، والنحو.

فالتعريف الأصولي للأصل لا يخرج عن المعاني اللغوية له، ومن التعريفات التي ذكرها العلماء:

تعريف الإمام الرازي: الأصل هو المحتاج إليه [14].

والأصل له عدة إطلاقات متداولة عند الأصوليين والفقهاء، ولا شك أن ذكرنا لأهمها، وأقربها إلى المعنى اللغوي يساعد في إدراك معنى الأصل، ومن هذه المعاني ما يلي:

1- الدليل، ومنه قوله: أصل هذه المسألة من الكتاب والسنة: أي دليلها[15].

2- القاعدة[16]، ومنه قوله: الفاعل مرفوع أصل من أصول النحو[17]، أي قاعدة من قواعده.

3- الراجح، ومنه قولهم: الأصل براءة الذمة، أي البراءة هي الراجحة [18].

4- الاستصحاب[19]، ومنه قولهم: الأصل في الأشياء الإباحة[20]، أي نستصحب الإباحة إلى أن يوجد ما ينقل هذا الأصل.

---

(5) انظر: مادة (عرض): الشيرازي، القاموس المحيط ص 832، ابن منظور، ولسان العرب. 167/7.

(10) انظر: الآمدي، الإحكام 320/4.

(11) عثمان، القاموس المبين ص 105.

(12) انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة 109/1، ابن منظور، لسان العرب 16/11.

(13) انظر: ابن منظور، لسان العرب 16/11.

(14)الرازي، المحصول في علم الأصول 1/1.

(15) الزركشي، البحر المحيط 1/. 17.

(16) لكنوي، فواتح الرحموت مع المستصفى 15/1.

(17) لكنوي، فواتح الرحموت مع المستصفى 15/1

(18) الزركشي، البحر المحيط 17/1.

(19) السيوطي، الأشباه والنظائر 54.

(20) انظر الزركشي، البحر المحيط 17/1.

5- الصورة المقيس عليها[21]، ومنه قياس الجوع على الغضب في منع القاضي من القضاء[22].

وبعد التأمل في التعريفات يمكن أن نعرف الأصل هنا بأنه: الحكم المستصحب الذي قد يكون العدم الأصلي، أو براءة الذمة، وقد يكون الحكم الثابت قبل ورود الظاهر[23].

معنى الظاهر:

أ- معنى الظاهر في اللغة:

الظاهر اسم فاعل مشتق من الظهور، قال ابن فارس الظاء والهاء والراء: أصل صحيح يدل على قوة وبروز، ومن ذلك ظهر الشيء يظهر ظهورًا إذا انكشف؛ ولذلك يسمى وقت الظهر، لأنه أظهر أوقات النهار وأضوؤها[24].

والظهور بدو الشيء بعد الخفاء[25]، قال المطرزي[26]: (وأصل الظهور خلاف الخفاء، وقد يعبر به عن الخروج والبروز، لأنه مما يرادف ذلك، وعليه حديث عائشة - رضي الله عنها-: (أن النبي صلى العصر والشمس في حجرتها قبل أن تظهر)[27].

ب- الظاهر في الاصطلاح:

للظاهر تعريفات مختلفة بحسب العلم الذي يبحث فيه، فهناك ظاهر فقهي، وظاهر أصولي، والذي يعنينا هنا: هو الظاهر الفقهي، ولكن لابد من ذكر المصطلح عند الأصوليين؛ ليظهر الفرق بين الظاهر الفقهي والأصولي.

تعريف الظاهر في أصول الفقه:

قسم الأصوليون دلالة اللفظ على معناه إلى ثلاثة أقسام نص، وظاهر، ومجمل.

النص: هو اللفظ الذي لا يحتمل إلا معنى واحد[28].

ظاهر: والذي يحتمل معنيين يترجح أحدهما[29].

المجمل: هو الذي يحتمل معنيين لم يترجح أي منهما [30].

قال الطوفي[31] في تعريف الظاهر: (هو اللفظ المحتمل معنيين فأكثر هو في أحدهما أرجح) [32].

---

(21) الآمدي الأحكام 210/3، ابن الحاجب، بيان المختصر شرح مختصر 14/3.

(22) البهوتي، كشاف القناع 316/6.

(23) انظر: موسوعة القواعد الفقهية 277/1.

(24) مقاييس اللغة (642) مادة (ظهر).

(25) انظر: ابن منظور، لسان العرب (527/4).

(26)أبو الفتح ناصر بن أبي المكارم المطرزي الفقيه الحنفي النحوي، من كتبه " المعرب في شرح المغرب "، كانت ولادته في رجب سنة ثمان وثلاثين وخمسمائة بخوارزم، توفي سنة عشر وستمائة بخوارزم، ورثي بأكثر من ثلثمائة قصيدة عربية وفارسية. انظر: الذهبي: سير اعلام النبلاء 28/22.

(27) المطرزي، المغرب في ترتيب المعرب 103، والحديث: أخرجه البخاري كتاب مواقيت الصلاة، باب مواقيت الصلاة وفضلها، رقم الحديث 499 (195/1).

(28) انظر: النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن 1201/3.

(29) انظر: القطيعي، شرح قواعد الأصول ومعاقد الفصول 1/13.

(30) انظر: الصرصري، شرح مختصر الروضة 647/2.

(31)الَيْمَان بْن عَبْد القوي الطوفي الصرصري ثُمَّ البغدادي، الفقيه الأصولي، نجم الدين أَبُو الرَّبِيع: من كتبه " بغية السائل فِي أمهات المسائل "ولد سنة بضع وسبعين وسبعمائة، ولقي الشيخ تقي الدين ابْن تيمية، والمزي، وجالسهم. كَانَ مَعَ ذَلِكَ كله شيعيا منحرفا فِي الاعتقاد عَنِ السنة، أقام بالمدينة النبوية مدة يصحب الرافضة، ثُمَّ نزل إِلَى الشام إِلَى الأَرْض المقدسة، فأدركه الأجل فِي بلد الخليل عَلَيْهِ السَّلام فِي شَهْر رجب سنة ست عشرة وسبعمائة. انظر: الزركلي، الأعلام 127/3.

تعريف الظاهر في الفقه:

ورد الظاهر الفقهي في كثير من كتب الفقه في أبواب متعددة، وذكروا له أمثلة وأحكامًا، أما ما يتعلق بتعريفه فقل الحديث عنه ؛ لذا سأذكر تفسير الظاهر الفقهي عند المتأخرين.

الظاهر: هو الحالة القائمة التي تدل على أمر من الأمور[33].

وهذا التعريف قد يفهم أيضًا من كلام ابن رجب[34] عن تعارض الأصل والظاهر حيث قال: ومنها إذا جاء بعض العسكر بمشرك، فادعى المشرك أن المسلم أمنه، وأنكر المسلم فيه روايتان:

الأولى: القول قول المسلم في إنكار الأمان، لأن الأصل عدم الأمان.

والثانية: القول قول المشرك، لأن الأصل في الدماء الحظر.

وفيه رواية ثالثة: القول قول من يدل عليه الحال على صدقه منهما، ترجيحًا لأحد الأصلين بالظاهر الموافق[35].

تعريف تعارض الأصل والظاهر:

ذكرت سابقاً تعريف التعارض وأنه: (تقابل الدليلين على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه)، والبحث يتعلق بتعارض الأصل والظاهر وسبق أن بينت تعريفهما، ويمكن أن أختار التعريف الأنسب لتعارض الأصل والظاهر بناءً على التعريفات السابقة فأقول: (هو تقابل الحكم المستصحب والحال الطارئة الراجحة على وجه يمنع كل منهما ما دل عليه الآخر في نظر المجتهد) [36].

المطلب الثاني: علاقة قاعدة الأصل والظاهر بقاعدة [اليقين لا يزول بالشك] .

المسألة الأولى: علاقة الأصل باليقين.

المسألة الثانية: علاقة الظاهر بالشك.

المسألة الأولى: علاقة الأصل باليقين .

بدايةً لابد من معرفة معنى اليقين لنعرف العلاقة بين الأصل واليقين.

أولًا: تعريف اليقين:

أ- اليقين لغة: الياء والقاف والنون: اليقين زوال الشك، العلم وإزاحة الشك، وتحقيق الأمر اليقين نقيض الشك[37].

ب- الاصطلاح: اعتقاد الشيء بأنه كذا مع اعتقاد أنه لا يمكن أن يكون إلا كذا مطابقًا للواقع غير ممكن الزوال [38].

---

(32) الصرصري، شرح مختصر الروضة(558/1).

(33) لزرقا، شرح القواعد الفقهية 107.

(34) هو عبدالرحمن بن أحمد بن رجب السلامي البغدادي الحنبلي، المعروف بابن رجب، ولد عام: 736هـ، أجاد التأليف والتصنيف ومن مؤلفاته: القواعد شرح سنن الترمذي، الاستخراج لأحكام الخراج وغيرها، توفي عام 795هـ

انظر: الدرر الكامنه 429/2.

(35) انظر: ابن رجب، قواعد ابن رجب 160/3.

(36) الشراري، القول الباهر في تعارض الأصل والظاهر مجلة الجامعة الاسلامية العدد 155 / 413.

(37) ابن منظور، لسان العرب 457/13.

ثانيًا: علاقة الأصل باليقين:

قلنا إن الأصل ما يبنى عليه غيره، واليقين يأتي بهذا المعنى فهو ما يبنى عليه الأحكام، وإذا تتبعنا كلام العلماء وجدنا أنهم قد يفسرون الأصل باليقين والعكس.

ومن ذلك قول ابن مفلح [39] في رؤية الهلال: من صام بشهادة ثلاثين يومًا ولم يرَ الهلال فلا يفطر؛ لأن عدم الإهلال يقين[40]، ومن المعلوم أن هذا أصل مندرج تحت قاعدة: الأصل العدم، ومصداق هذا أن العلماء يقولون لمن شك في أي أمر ارجع إلى الأصل، ويعنون اليقين[41] ومن أمثلة ذلك قولهم: (الأصل في الدماء الحظر) [42] أي الشيء المتيقن في الدماء الحظر فلا تستباح.

المسألة الثانية: علاقة الظاهر بالشك.

أولًا: تعريف الشك:

أ- الشك لغة: الشين والكاف أصل واحد مشتق بعضه من بعض وهو يدل على التداخل، والشك خلاف اليقين[43].

ب- الاصطلاح: يختلف تعريف الشك فهناك تعريف أصولي، وهناك تعريف فقهي.

التعريف الأصولي: التردد بين الطرفين على سواء[44].

التعريف الفقهي: التردد بين وجود الشي وعدمه سواء كان الطرفان في التردد سواء، أم أن أحدهما أرجح من الآخر[45].

ثانيًا: علاقة الظاهر بالشك:

الشك مبني على ما يظهر للإنسان، فإن كان متيقنًا من أمر ما، ثم ظهر له شيء يمكن أن ينقل هذا التيقن فهنا يبدأ الشك، وهذا الشك إنما طرأ للإنسان بناءً على الظاهر.

وليس معنى هذا أن الظاهر من قبيل الشك، أو أنه ضعيف لا يبنى عليه الأحكام، وإنما المقصود أن الشك يُبنى على ما يظهر للإنسان، وهذا هو الظاهر المجرد الذي لم يعتضد بما يقويه، فإذا اعتضد بما يقويه انتقل من مرحلة الشك إلى مرحلة أقوى كالظن، أو غلبة الظن، أو اليقين بحسب ما اعتضد به.

مثال ذلك: إنسان متيقن الطهارة ثم رأى بللًا على ثيابه وشك هل خرج منه شيء أم لا؟ الشك هنا كان بناءً على ما ظهر له من البلل، وهذا الشك قد يتحقق وقد يزول[46].

---

(38) الجرجاني التعريفات 232.

(39) هو أبو عبدالله محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج المقدسي الصالحي الحنبلي، الملقب بشمس الدين، ولد عام 712هـ في بيت المقدس، له مؤلفات عدة منها: الفروع، والأدب الشرعية، وأصول الفقه توفي عام 763.

انظر: ابن العماد، شذرات الذهب 199/3.

(40) ابن مفلح، الفروع508/1.

(41) الرشيد، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية 71-73.

(42) ابن رجب، القواعد لابن رجب 160/3.

(43) ابن فارس، مقاييس اللغة 520 مادة شك.

(44) انظر: النووي، المجموع شرح المهذب220/1، ابو يعلى، العدة 83/1.

(45) انظر: النووي، المجموع شرح المهذب220/1، ابن القيم، بدائع الفوائد829/4.

(46) انظر: السبكي، الأشباه والنظائر 14/1، السيوطي، الأشباه والنظائر 46، الرشيد، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية 98-99.

وسياتي -بإذن الله- [47]إن كثيرًا من مسائل تعارض الأصل والظاهر عمل فيها بالأصل، وترك فيها الظاهر؛ لأن الأصل فيها هو المتيقن، والظاهر فيها هو ما يمثل جانب الشك؛ لأنه ظاهر مجرد عما يقويه وينقله إلى مرحلة أقوى من مرحلة الشك.

المطلب الثالث: حالات تعارض الأصل والظاهر.

الحالة الأولى: الأخذ بالأصل جزما:

هو أن يعارض الأصل احتمال مجرد[48]، يعني ذلك أن أي مسألة وجد فيها أصل من الأصول الصحيحة الثابتة، وعارضه احتمال مجرد فإنه لا يلتفت إليه، ويعمل بالأصل بلا خلاف.

ومن الأمثلة على ذلك:

1- إذا أحرم الإنسان بالعمرة ثم أحرم بالحج، وشك هل كان إحرامه بالحج قبل طوافه بالعمرة، فيكون صحيحًا، أو بعده فيكون باطلًا، فإنه يحكم بصحته نظرًا للأصل، قال الماوردي[49]: لأن الأصل جواز الإحرام بالحج حتى يتيقن أنه كان بعده)[50].

2- إذا اشتبهت ميتة بمذكيات في بلد، فله أخذ ما شاء منها[51]. قال النووي: (إن اختلطت ميتة بمذكيات بلد أو إناء بول بأواني بلد، فله أكل بعض المذكيات، والوضوء ببعض الأواني، وهذا لا خلاف فيه) [52].

الحالة الثانية: الأخذ بالأصل على الأصح:

في هذه الحالة يحصل التعارض بين الأصل والظاهر، ويقدم الأصل بوجه من وجوه الترجيح، لكن لا يجزم به كما في الحالة الأولى، قال الزركشي: (ما فيه خلاف والأصح تقديم الأصل) [53].

والضابط في هذه الحالة أن يعارض الأصل احتمال غير مجرد، وإنما استند إلى سبب ضعيف[54].

ومن الأمثلة على ذلك:

---

(47) الحالة الأولى في حالات تعارض الأصل والظاهر ص21من هذا البحث، وهو الذي قال عنه ابن السبكي-رحمه الله-: ويرجح الأصل جزمًا على الظاهر إن كان الظاهر المستند إلى مجرد احتمال، وهذا النوع من الظاهر هو الشك نفسه. انظر: السبكي، الأشباه والنظائر 14/1.

(48) السبكي الأشباه والنظائر 14/1، السيوطي الاشباه والنظائر 46.

(49)أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري، المعروف بالماوردي، الفقيه الشافعي؛ حَدَّثَ عَنِ: الحَسَنِ بنِ عَلِيّ، وَمُحَمَّدِ بنِ مُعَلَّى، وَجَعْفَر بن مُحَمَّدِ بنِ الفَضْل، حَدَّثَ عَنْهُ: أَبُو بَكْرٍ الخَطِيْبُ، وَوَثَّقَهُ، كان من وجوه الفقهاء الشافعية ومن كبارهم، من تصانيفه " الحاوي " " تفسير القرآن الكريم " و" النكت والعيون " و" أدب الدين والدنيا "وتوفي في شهر ربيع الأول سنة خمسين وأربعمائة، وعمره ست وثمانون سنة، وَوَلِيَ القَضَاءَ بِبلدَان شَتَّى، ثُمَّ سَكَنَ بَغْدَاد. رحمه الله تعالى. انظر: الذهبي، سير اعلام النبلاء 64/18، الزركلي الأعلام 327/4.

(50) السبكي، الأشباه والنظائر 14/1، المنثور261/2، السبكي، المجموع 169/7، الهيتمي، تحفة المحتاج 148/4، الرشيد، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية488.

(51) الزركشي، المنثور321/1.

(52) النووي، المجموع شرح المهذب256/1.

(53) الزركشي، المنثور 324/1.

(54) انظر: السبكي، الأشباه والنظائر 16/1، السيوطي، الاشباه والنظائر 47، الرشيد، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية 490

1- إذا أدخل الكلب رأسه في الإناء وأخرجه، ولم يعلم أولغ فيه أم لا؟ ولكن رأينا فمه رطبًا، فهل يحكم بطهارة الماء؟ إن كنا رأينا فمه يابسًا، ثم رأيناه رطبًا بعد إدخال رأسه في الإناء فالماء نجس قطعًا، ولكن إذا شككنا في الرطوبة التي في فمه: هل هي من هذا الماء أم غيره؟ فالأصح الطهارة؛ لأنه الأصل، وقيل الماء نجس؛ لأن الظاهر ولوغ الكلب فيه[55].

2- المقبرة المشكوك فيها فينبشها إذا تقادم عهدها، هل يحكم بطهارتها أو لا؟ المسألة مبنية على هذا النوع من التعارض، ولذلك فإن الراجح فيها الطهارة، ولذلك تجوز الصلاة عليها، وهناك من يرى أنها نجسة، لأن الظاهر نبشها وتخالط الأجزاء فيها[56].

الحالة الثالثة: الأخذ بالظاهر جزما.

إذا تعارض الأصل والظاهر، وكان الظاهر قويًا، فإنه يؤخذ به بلا خلاف، قال ابن القيم: (والمسائل التي يقدم فيها الظاهر القوي على الأصل أكثر من أن تحصى)[57]، وقال ابن السبكي: (ويرجح الظاهر جزمًا في مواضع: إن استند إلى سبب منصوب شرعا) [58].

ومن الأمثلة على ذلك:

1- اليد في الدعوى تقدم على غيرها؛ مثل إذا وضع الإنسان يده على شيء، فالظاهر أنه ملكه، ولذلك إذا ادعى عليه شخص آخر، فإن دعواه غير مقبولة، عملًا بالظاهر الذي يشهد للمدعى عليه، وإن كان الأصل عدم الملك[59].

2- قبول قول الأمناء في تلف الأموال التي اؤتمنوا عليها، وإن كان الأصل عدم ذلك، ولكن ترك الأصل هنا؛ لأن الأمين يجب العمل بقوله، فإذا قال تلف المال، فإن الظاهر صدقه وصحة ما قاله[60].

الحالة الرابعة: الأخذ بالظاهر على الأصح:

إذا تعارض الأصل والظاهر وكان الظاهر متصفًا بما يقويه على الأصل عند الكثير من العلماء، والفرق بين هذه الحالة والحالة السابقة أن الخلاف واقع بين العلماء في هذه الحالة بعكس الحالة السابقة، قال الزركشي: (ما فيه خلاف والأصح تقديم الظاهر) [61].

ويجب أن يكون الظاهر في هذه الحالة سببًا قويًا منضبطًا، حتى يترجح على الأصل، قال ابن السبكي: (يرجح الظاهر على الصحيح إن كان سببًا قويًا منضبطا) [62].

ومن أمثلة ذلك:

1- إذا قال رب الدابة: أجرتكها بكذا، وقال الراكب بل أعرتني، فما الحكم؟

---

(55) انظر: ا لسبكي، الأشباه والنظائر 18/1، المقري القواعد 287/1، الرشيد، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية 491.

(56) انظر: ابن عبدالسلام، قواعد الأحكام226/2، المقري، قواعد 264/1، الذخيرة158/1، السبكي، المجموع شرح المهذب 258/1.

(57) ابن القيم، إعلام الموقعين 273/3.

(58) السبكي، الأشباه والنظائر 19/1.

(59) انظر: ان عبد السلام، قواعد الإحكام 225/2، القرافي، الفروق280/3.

(60) انظر: ابن رجب، القواعد 166/3.

(61) الزركشي، المنثور317/1.

(62) السبكي، الأشباه والنظائر19/1.

ذهب كثير من العلماء بأن القول للمالك إذا كانت الدابة باقية، ومضى مدة لمثلها أجرة؛ لأن الظاهر يقتضي الاعتماد على قول المالك في الأذن[63].

وفي المسألة قول آخر أن القول للراكب؛ لأن الأصل براءة الذمة[64].

2- إذا اختلف العاقدان في شرط يفسد العقد فيه قولان:

الأول: أن القول قول مدعيه؛ لأن الأصل عدم لزوم عقد الثمن وبقاء ملك البائع.

الثاني: أن القول قول مدعي الصحة عملًا بالظاهر[65].

والظاهر قدم هنا لأنه سبب قوي منضبط، أما إذا كان السبب غير منضبط، فإن الظاهر لا يقدم، ومثال ذلك: إذا ادعى البر التقي على الفاجر الشقي درهمًا، فإن الفاجر يصدق في إنكاره عملًا بأصل براءة الذمة، ولم نلتفت إلى الظاهر، وهو أن الظاهر صدق البر التقي، وكذب الفاجر؛ لأنه ليس منضبطًا فلا يلتفت إليه[66].

المبحث الثاني: مسائل تعارض الأصل والظاهر في الفرائض[67]

وندرس فيه ثلاث مسائل: الأولى: مَا لَو غَابَ إِنْسَان غيبَة مُنْقَطِعَة بِحَيْثُ لَا يعلم مَوته ولا حَيَاته، والثانية: المفقود الذي رئي في المعترك، والثالثة: ميراث المفقود من غيره.

المسألة الأولى: مسألة: مَا لَو غَابَ إِنْسَان غيبَة مُنْقَطِعَة بِحَيْثُ لَا يعلم مَوته ولا حَيَاته.

صورة المسألة: إذا غاب الإنسان ولم يعرف عنه خبر بعد غيابه، ولا يعلم هل هو حي، أو ميت هل يحكم عليه بالموت ويورث أم لا؟

الأصل والظاهر في المسألة:

الأصل: بقاؤه حيًا لأنه هو المتيقن من حاله، والموت مشكوك فيه، فيبقى على اليقين.

الظاهر: موته لأنه لو كان حيًا لتواصل مع أقاربه.

وجه التعارض في المسألة: إذا أخذنا بالأصل فإن هذا الإنسان حي فلا يورث، أما إذا أخذنا بالظاهر فنحكم عليه بالموت ويرثه ورثته.

أولًا - أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول: الحكم ببقائه حيًا وإن طالت مدة غيابه مالم يتيقن موته، واختلفوا متى يحكم بموته؟ منهم من ذهب إلى موت الأقران، ومنهم من ذهب إلى مضي مده لا يعيش لمثلها غالبًا، وهو قول الحنفية[68] والشافعي في الجديد[69].

---

(63) المقري، القواعد1/288.

(64) انظر: ابن الوكيل، الأشباه والنظائر 2/176.

(65) انظر: الزركشي، المنثور1/317، ابن الملقن الأشباه والنظائر 1/194، الرشيد، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية499.

(66)ابن السبكي الأشباه والنظائر 1/21.

(67) الفرائض، جمع فريضة، من الفرض، والفرض اللغة: له عدة معان منها: الوجوب، والتقدير واصطلاحًا: العلم الذي يعرف به من يرث، ومن لا يرث، ومالكل وارث. انظر: ابن منظور، لسان العرب ٧/٢٠٢ - ٢٠٧/.، ١/١٢، الدردير، الشرح الكبير بحاشية الدسوقي4/456.

(68) السرخسي، المبسوط 11/35، ابن نجيم، البحر الرائق 5/276.

(69)الشربيني، مغني المحتاج 3/397، المرداوي، الحاوي الكبير 14/366.

القول الثاني: تحديد مده مقدره بالسنين يحكم بعدها بالموت، تقدر بأربع سنوات غالبًا، وهو قول المالكية[70] والشافعي في القديم[71] والحنابلة[72].

ثانيًا- أدلة الفقهاء في المسألة:

أدلة القول الأول القائل ببقاء المفقود حيًا من السنة والمعقول:

أولًا: من السنة:

عن المغيرة بن شعبة[73]قال: قال رسول الله- صلى الله عليه وسلم -: (امرأة المفقود امرأته حتى يأتي البيان)[74].

وقول علي- رضي الله عنه- فيها": هي امرأة المفقود ابتليت فلتصبر بموت، أو طلاق [75].

وجه الدلالة:

الحديث صريح وواضح في أن زوجة المفقود لا يضرب لها وقت محدد تتربص به، بل تبقى منتظرة خبره حتى يأتيها، وقول علي -رضي الله عنه- خرج بيانًا للبيان المذكور في الحديث الوارد في امرأة المفقود؛ لأن قول البيان في الحديث مجمل في أن إتيان البيان من أي طريق يكون فبين علي- رضي الله عنه- ذلك المجمل بقوله حتى يتبين موت، أو طلاق[76].

ثانيًا: من المعقول:

1- أن الأصل بقاء الحياة فلا يورث إلا بيقين، أو مانزل بمنزلته، وهو الحكم فالموت محتمل، فلا يزول الثابت باليقين بالاحتمال، ومثل ذلك لا يقال إلا عن طريق التوقيف[77].

2- يقول السرخسي: المفقود حكمه في الشرع أنه حي في حق نفسه فلا يقسم ماله بين ورثته، وميت في حق غيره فلا يرث هو إذا مات أحد من أقاربه؛ لأن ثبوت حياته واستصحاب الحال معتبرًا في إبقاء ما يحكم على ماكان، وغير معتبر في إثبات ما لم يكن ثابتًا، وفي الامتناع عن قسمة ماله بين ورثته إبقاء ما كان على ما كان، وفي توريثه من غير إثبات أمر لم يكن ثابتًا، ولأن حياته باعتبار الظاهر ولهذا قلنا لا تتزوج امراته، ولا يقسم ماله حتى يأتي البيان[78].

---

(70) مالك بن أنس، المدونة 93/2، بن عليش، شرح منح الجليل387/2.

(71)الشربيني، مغني المحتاج 397/3، المرداوي، الحاوي الكبير 365/14.

(72) ابن قدامه، المغني 106/8، المرداوي، الإنصاف 335/7.

(73)المغيرة بن شعبة بن أبى عامر بن مسعود بن معتب الثقفي، أبو عيسى، ويقال أبو عبد الله، ويقال أبو محمد، من كِبَارِ الصَّحَابَةِ أُوْلِي الشَّجَاعَةِ وَالمكِيْدَةِ. شَهِدَ بَيْعَةَ الرُّضْوَانِ. كَانَ رَجُلاً طُوَالاً، مَهِيْباً، ذَهَبَتْ عَيْنُهُ يَوْمَ اليَرْمُوْكِ، وَقِيْلَ: يَوْمَ القَادِسِيَّةِ. رَوَى: مُغِيْرَةُ بنُ الرَّيَّانِ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، قَالَتْ عَائِشَةُ: كُسِفَتِ الشَّمْسُ عَلَى عَهْدِ رَسُوْلِ اللهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَقَامَ المُغِيْرَةُ بنُ شُعْبَةَ يَنْظُرُ إِلَيْهَا، فَذَهَبَتْ عَيْنُهُ. مَاتَ أَمِيْرُ الكُوْفَةِ: المُغِيْرَةُ فِي سَنَةِ خَمْسِيْنَ، فِي شَعْبَانَ، وَلَهُ سَبْعُوْنَ سَنَةً. الذهبي، سير اعلام النبلاء 21/3

(74) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى 445/7 قال عنه الألباني في ضعيف الجامع الصغير وزيادته: حديث ضعيف جدًا، 18، رقم الحديث 1253.

(75) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى 446/7.

(76) انظر: المرغياني، الهداية 181/2.

(77)النووي، المجموع 16/69، الشربيني، مغني المحتاج 397/3.

(78) السرخسي. المبسوط 34/11-35.

3- لو غابت الزوجة حتى يختفي أثرها لم يجز أن يحكم بموتها في إباحة اختها لزوجها، ونكاح الزوج أربع سواها فكذلك غيبة الزوج، ولأنه لم يجرِ عليه في غيبته حكم طلاقه وظهاره، يجري عليها حكم الزوجية في تحريمها على غيره[79].

4- أما من استدل بأن هذا الغالب في أعمار أهل زماننا في قولهم يُضرب له مائة عام، أو تسعون أو ثمانون أو سبعون وغير ذلك فكل هذه الأوقات المحددة بالسنين بغير توقيف، والتقدير لا ينبغي أن يصار إليه إلا بالتوقيف، ولا توقيف هنا فوجب التوقف[80].

أدلة القول الثاني القائل بتحديد مدة للمفقود هي كما يلي:

1- حديث عبيد بن عمير فُقِدَ رجل في عهد عمر فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له فقال انطلقي فتربصي أربع سنين، ففعلت، ثم أتته، فقال انطلقي فاعتدي أربعة أشهر وعشرًا ففعلت، ثم أتته، فقال أين ولي هذا الرجل؟ فجاء وليه فقال طلقها، ففعل، فقال عمر انطلقي فتزوجي من شئت، فتزوجت، ثم جاء زوجها الأول، فقال له عمر أين كنت؟ فقال استهوتني الشياطين، فو الله ما أدري في أي أرض الله كنت، كنت عند قوم يستعبدونني حتى اغتزاهم منهم قوم مسلمون، فكنت فيما غنموه، فقالوا لي أنت رجل من الإنس، وهؤلاء من الجن فمالك ومالهم، فأخبرتهم خبري، فقالوا بأي أرض الله تحب أن تصبح؟ قلت المدينة هي أرضي فأصبحت وأنا أنظر إلى الحرة، فخيره عمر إن شاء امرأته، وإن شاء الصداق، فاختار الصداق، وقال قد حبلت لا حاجة لي فيها [81].

وجه الدلالة:

الحديث واضح في أنه إذا مضى أربع سنين يفرق القاضي بينه وبين زوجته، وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت، ويقسم ماله بين ورثته؛ لأن عمر حكم بهذا الحكم.

2- قول رسول الله -صلى الله عليه وسلم -: (لاضرر ولا ضرار)[82].

فهذا هو الأصل في الحكم بقطع العصمة بين المرأة وزوجها إذا فقد في إباحة النكاح لها مع جواز حياته عن طريق الأثر.

يقول مالك: الظاهر أنه يوقف على خبره بعد هذه المدة أن لو كان حيًا لظهر والبناء الظاهر واجب فيما لا يوقف على حقيقته خصوصًا إذا وقعت الحاجة إلى دفع الضرر وقد مست الحاجة إلى دفع الضرر عنها لكيلا تبقى معلقه، ألا ترى أنه يفرق بين العنين وامرأته إذا مضى سنة لدفع الضرر، وبين المولي وامرأته بعد أربعة أشهر لدفع الضرر عنها، ولكن عذر المفقود أظهر من عذر المولي والعنين فتعتبر في حقه المدتان في التربص[83].

ثالثًا - مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الأول:

1- أن الحديث الذي استدل به أصحاب القول الثاني لم يثبت، ولم يذكره أصحاب السنن.

---

(79)المرداوي، الحاوي الكبير 317/14.

(80)المرداوي، الحاوي الكبير 294/10، ابن قدامة، المغني 106/8.

(81)عبد الرزاق، مصنف عبد الرزاق 87/7، قال ابن حجر في فتح الباري 431/9: أخرجه عبد الرزاق وسعيد بن منصور وبن أبي شيبة بأسانيد صحيحة عن عمر، وقال الألباني عنه: حديث صحيح، الألباني، مختصر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل 150/6.

(82) سنن ابن ماجه رقم الحديث: 348 وقال الألباني عنه: حديث صحيح؛ صحيح الجامع، الألباني 1249/2.

(83)مالك بن أنس، المدونة 94/2.

2- ما يقوله أصحاب الرأي الثاني أن غيبة المفقود شك في زوال الزوجية ممنوع، فإن الشك ما تساوى فيه الأمران، والظاهر في مسألتنا هلاكه [84].

مناقشة أدلة القول الثاني:

1- يرد على استدلالهم بالأثر المروي عن عمر بن الخطاب -رضي‌الله عنه- في تربص زوجة المفقود أربعة أعوام، بأن تتربص أربعة سنين كان قول عمر في الابتداء، ثم رجع عنه إلى قول علي -رضي الله عنه- حين رجع الزوج وكذلك عثمان وابن عباس فصار اجماعاً بعد خلاف.

فعن عبد الرحمن بن ابي ليلى أن عمر كان يقول: يفرق بينه وبين أمرأته إذا مضى أربع سنين ثم رجع إلى قول علي [85].

2- وأما استدلالهم بحديث": لاضرر ولا ضرار " بأنه يلحق الضرر والظلم بإمرأة المفقود فكانت كالمرأة والعنين، فيجاب عليه بأن هذا أولاً: استدلال بالحديث في غير محله، وثانيًا: هو قياس مع الفارق؛ فالتقدير بالمدة في حق المولى، والعنين إنما كان لدفع ظلم التعليق ولا يتحقق معنى الظلم من المفقود، فقلنا إنها امرأة ابتليت، فلتصبر، ولو شاء الله لابتلاها بأشد من هذا[86].

3- ويرد على قول مالك: بأن الظاهر أنه يوقف على خبره بعد هذه المدة لوكان حيًا والبناء على الظاهر واجب.

يقول السرخسي: ولا أخذ بهذا لأن نكاحها حقه وهو حي في إبقاء ملكه، ولو مكنا زوجته من أن تتزوج كان فيه حكم الموت ضرره، إذ المرأة لا تحل لزوجين في الحالة الواحدة فيجب قسمة ماله أيضًا، وذلك ممتنع مما لم يقم على موته دليل موجب له[87].

رابعًا - الترجيح:

الذي يترجح -والله اعلم- هو القول الثاني للأسباب التالية:

1- ما ورد من حديث عمر وهو حديث صحيح صريح، واشتهرت بين الصحابة، ولم يوجد إنكار لذلك.

2- أن انتظار الزوجة مدة التعمير فيه تفويت لمصلحة الزواج بفقد النفقة، وعدم حفظ المرأة وصيانتها.

3- وجود وسائل التواصل الحديثة، وسهولتها، ومعرفة إيجاد الأشخاص عن طريقها ففقدان الرجل لأكثر من أربع سنين يغلب على الظن فيه هلاكه.

المسألة الثانية: المفقود الذي رؤي في المعترك.

صورة المسألة: لو فقد إنسان، وكان آخر مارؤي عليه أنه كان في أرض المعركة فهل يحكم بموته أم بقاءه حيا.

الأصل والظاهر في المسألة: الأصل: بقاؤه حيًا لأنه المتيقن.

الظاهر: موته بسبب القتال والقتل.

وجه التعارض في المسألة: إذا أخذنا بالأصل فإن هذا الإنسان حي فلا يورث أما إذا أخذنا بالظاهر فنحكم عليه بالموت ويرثه ورثته.

---

(84)ابن قدامة، المغني 106/8.

(85)المرداوي، الحاوي الكبير 317/14.

(86)السرخسي، المبسوط 35/11.

(87)السرخسي، المبسوط 35/11.

أولًا - أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول: التفريق بين من حالته الهلاك وغيره، وهذا مذهب المالكية، والحنابلة[88]، فقال المالكية ضمن تقسيماتهم:

1- مفقود في القتال مع المسلمين في الفتن.
2- مفقود في القتال المسلمين مع الكفار[89].

الحكم عليه: قالوا إنه يحكم بموته بعد مضي سنه من انتهاء المعركة سواء كانت بين المسلمين، أو بين المسلمين والكفار بعد نظر الحاكم في أمره، ويبدأ حساب السنة من حين رفع أمره للحاكم للتفتيش عنه.

دليلهم: ترجح الظاهر هنا حيث قالوا إن الظاهر أنه إذا رؤي في المعترك فإنه قتل؛ لأنه لو سلم لعاد إلى أهله، وضرب له سنه؛ لأنه قد يحبس في طريق العودة ونحو ذلك[90].

والحنابلة أيضًا قالوا: من انقطع لغيبة ظاهرها الهلاك: ومنها إذا فقد في مغازة أو بين الصفين حال التحام القتال، فالذي يغلب على الظن في مثل هذه ونحوه الهلاك[91].

الحكم عليه: قالوا يحكم بموته بعد مضي أربع سنوات.

دليلهم: أنها أكثر مدة الحمل عندهم، ولأنها مدة يكثر فيها تردد المسافرين والتجار، فانقطاع خبره يغلب على الظن هلاكه، إذ لو كان حيًا لما انقطع خبره[92].

واستدلوا بحديث عبيد بن عمير فُقِدَ رجل في عهد عمر فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له، فقال انطلقي فتربصي أربع سنين، ففعلت، ثم أتته، فقال انطلقي فاعتدي أربعة أشهر وعشرًا، ففعلت، ثم أتته، فقال أين ولي هذا الرجل، فجاء وليه فقال طلقها، ففعل فقال عمر انطلقي فتزوجي من شئت، فتزوجت، ثم جاء زوجها الأول فقال له عمر أين كنت؟ فقال استهوتني الشياطين فو الله ما أدري في أي أرض الله كنت، كنت عند قوم يستعبدونني، حتى اغتزاهم منهم قوم مسلمون فكنت فيما غنموه، فقالوا لي أنت رجل من الإنس وهؤلاء من الجن، فمالك ومالهم فأخبرتهم خبري، فقالوا بأي أرض الله تحب أن تصبح قلت المدينة هي أرضي، فأصبحت وأنا أنظر إلى الحرة، فخيره عمر إن شاء امرأته، وإن شاء الصداق، فاختار الصداق، وقال قد حبلت لا حاجة لي فيها [93].

القول الثاني: عدم التفريق بين حالات المفقود سواء روئي في القتال، أو غيره، هذا مذهب الحنفية والشافعية[94].

الحكم عليه: قالوا يحكم القاضي فإنه يحكم بموته إذا مضى مدة لا يظن أنه يعيش بعدها، قيل مقدره بسبعين، وقيل ثمانين، وقيل تسعين، ولابد من حكم الحاكم فلا يكفي مضي المدة.

دليلهم: أن الأصل بقاء الحياة وحياته ثبتت بيقين، فلا يزول إلى بيقين، ولكم إلى متى يستمر الحكم عليه بالحياة، لأنه لا يعقل أن يعيش الإنسان أبدا[95].

---

(88)ابن قدامه، المغني 133/9، البهوتي، الروض المربع 43/3.

(89)حاشية الدسوقي 428/2، العبدري، التاج والاكليل 161/4.

(90)حاشية الدسوقي 428/2، العبدري، التاج والإكليل 161/4.

(91)بن قدامة، المغني 106/8؛ المرداوي، الإنصاف 325/7.

(92) ابن قدامة، المغني 133/9، البهوتي، الروض المربع 43/3.

(93)مصنف عبد الرزاق 87/7، قال ابن حجر في فتح الباري 431/9: أخرجه عبد الرزاق وسعيد بن منصور وبن أبي شيبة بأسانيد صحيحة عن عمر.

(94)الكاساني، بدائع الصنائع 313/8، االمرداوي، لحاوي الكبير 365/14.

ثانيًا - الترجيح والمناقشة:

الراجح -والله أعلم- القول الأول لما يلي:

1- المشقة الواقعة على الزوجة والورثة من التربص ستين أو سبعين عاما.

2- أن الظاهر يغلب على الظن موته إذ لو كان حيًا لتبين ذلك بعد انتهاء المعركة.

3- وفي وقتنا الحاضر يسهل التواصل مع الأطراف لتعدد وسائل الاتصال، ووجود السفارات والقنصليات التي تتابع أخبار المفقودين، وما ذكره الحنفية والشافعية من التربص مدة التعمير لم يعد ملائمًا في هذا الزمن.

المسألة الثالثة: ميراث المفقود من غيره.

صورة المسألة: هل يرث المفقود أو لا يستحق الميراث من غيره، وهل يرث استصحابًا لحال حياته، أم يعد ميتًا في جانب الاستحقاق من الغير.

الأصل والظاهر في المسألة:

الأصل: الأصل في المفقود: الحياة، وانقطاع أخباره وإن كان يوجب شكًا في حياته، إلا أن هذا الشك لا يزيل اليقين، وهو حياته التي تيقنَّاها من قبل، والقاعدة الفقهية المقررة عند العلماء: "اليقين لا يزول بالشك، اذاً الْأَصْلَ الْحَيَاةُ.

الظاهر: إذا مضت مدة يغلب على الظَّنِّ أنه لا يعيش (فَوْقَهَا) فالظاهر موته.

وجه التعارض في المسألة: إذا أخذنا بالأصل فإن هذا الإنسان حي فيقسم له من ميراث مروثه، أما إذا أخذنا بالظاهر فنحكم عليه بالموت، ولا يقسم له من التركه شيء.

أولًا - أقوال الفقهاء في المسألة:

إذا مات من يرثه المفقود قبل الحكم على المفقود بالموت، أو ظهرت بينه توضح موته وقفنا التركه إن لم يكن هناك وارث غير المفقود، وإن كان هناك وارث غيره وقفنا نصيبه، وأخذ باقي الورثة أنصبتهم فإن ظهر أخذ نصيبه، وإن لم يظهر، وحكم القاضي بموته ففيه حالتان:

الحالة الأولى:

أن يحكم القاضي عليه بالموت بناءً على بينه.

فلا خلاف بين الفقهاء على أنه متى ثبت عند القاضي موته ببينه شرعية، فإن حكمه حكم الميت الحقيقي، فإن كان تاريخ موته متأخرًا عن تاريخ موت مورثه كان مستحقًا لهذا النصيب المحجوز له بالميراث، فيضم إلى سائر أمواله الأخرى لتكون فقط لورثته الموجودين وقت الحكم بوفاته دون من مات قبل ذلك التاريخ، وإن كان تاريخ موته سابقًا على موت مورثه فإن النصيب الذي كان محجوزًا له لا يستحقه، بل يُرد إلى مستحقه من ورثة المورث الآخرين، لعدم تحقق شرط الإرث فيه، وهو حياة الوارث وقت موت المورث ولا يستحق ورثة المفقود غير أمواله الأخرى، وأما أن يجهل تاريخ موته، ولم يعلم إن كان قبل موت مورثه أم بعده، فكذلك الأمر لا يستحق شيئًا من

(95)الكاساني، بدائع الصنائع 313/8، السرخسي، المبسوط 35/11، النووي، روضة الطالبين 34/6، الشربيني، مغني المحتاج 27/3، الشيرازي، المهذب 146/2.

الحصة المحجوزة له، ويُرد هذا النصيب المحجوز للورثة الآخرين، ولا يستحق ورثة المفقود شيئًا غير أمواله الأخرى؛ لأن حياته وقت موت مورثه مشكوك فيها، والميراث يثبت بيقين لا بالشك [96].

الحاله الثانية:

أن يحكم القاضي بموت المفقود اجتهادًا منه، وبناءً على القرائن والظروف المحيطة به.

ففي هذه الحالة التي لا يعلم عن المفقود حياة ولا موت، ويحكم القاضي بموته بعد مدة من الزمان اجتهادا منه فهذه الحالة محل خلاف العلماء فيمن يستحق الموقوف له بناء على الخلاف القائم، على إذا ما حكم على المفقود بالموت، فهل يعتبر ميتاَ من تاريخ الحكم أم من تاريخ الفقد وبناء ذلك فالعلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن الحصة الموقوفة ترد على ورثة مورث المفقود أي على ورثة المورث الأول، وليس لورثة المفقود استحقاق في ذلك ؛لأنه لا يعلم أيهما مات أولا، ولا توريث مع الشك، وهذا قول الحنفية[97] والمالكية[98] والشافعية[99] ووجه عند الحنابلة[100].

القول الثاني: يكون الموقوف للمفقود فيدفع هذا المال المحجوز إلى ورثة المفقود، لأن الأصل حياته كما لو علمت حياته بعد موت مورثه، ولا يحكم بموته إلا عند انقضاء زمن تربصه، وإلى هذا القول ذهب الحنابلة [101].

ثانيًا- أدلة الفقهاء في المسألة:

أدلة القول الأول برد الموقوف على ورثة مورث المفقود ما يلي:

1- أن فرض حياته وقت الفقد هو بقاء الأصل الثابت، وذلك يصلح حجة لبقاء الحقوق الثابتة، ولا يصلح حجة لإدخال ملكية جديدةلم تكن ثابتة.
2- أما الأموال التي كان يمكن أن يكتسبها بإرث، أو وصية، أو هبة لو لم يكن مفقودًا، فإن الحكم بالوفاة يثبت بالنسبة لها من وقت سبب الملكية أي يعد بالنسبة لها ميتًا من وقت الوفاة ؛ وذلك لأن حياته ثابتة بما يسمى له في الفقه باستصحاب الحال أي اعتبار حال الحياة التي كانت قبل الفقد ثابتة بعده، واستصحاب الحال يصلح سببًا لإبقاء الحقوق الثابتة ولا يصلح سببًا لاكتساب حقوق جديدة[102].

أدلة القول الثاني القائل بأن المال للمفقود بالآتي:

1- الأصل حياته فله كل أحكام الأحياء لأنه فارق أهله حيا.
2- ما دمنا اعتبرناه ميتًا من وقت حكم القاضي فقط بالنسبة لأمواله الثابتة له التي تورث عنه، وعليه فلا يعد وارثًا له إلا من يكون وارثًا وقت حكم القاضي فكذلك ههنا لا يعد ميتًا إلا من ذلك الوقت بالنسبة للأموال التي يكتسبها من غيره وقت الفقد بالميراث والوصية والهبة.

---

(96)السرخسي، المبسوط 54/30، مالك بن أنس، المدونة 452/5، النووي، روضة الطالبين 35/6، المرداوي، الإنصاف 339/7.

(97) السرخسي، المبسوط 54/30، الكاساني، بدائع الصنائع 196/6.

(98) مالك بن أنس، المدونة 452/5.

(99) الشربيني، مغني المحتاج 27/3، النووي، روضة الطالبين 35/6

(100)ابن قدامة، المغني 265/6

(101)المرداوي، الإنصاف 339/7.

(102)ابن نجيم، البحر الرائق 277/5.

3- لا يصح أن يفرض شخص واحد حيًا وميتًا في وقت واحد، فيكون حيًا بالنسبة لماله الثابتة، ويكون ميتًا بالنسبة للمال الذي يكتسبه من غيره[103].

ثالثًا - مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الثاني: قولهم لا يصح أن فرض شخص واحد حيًا وميتًا في وقت واحد يرد عليه أننا لم نعده ميتًا بيقين حتى يقال إننا فرضنا للمفقود وضعين متناقضين في وقت واحد بل اعتبرنا حياة المفقود استثنائية، وهذه الحياة لاتكفي لاثبات ميراثه من غيره ولا لميراث غيره منه إذ إن شرط الميراث هو تاكد حياته عند موت المورث وحياته غير مؤكدة، وشرط ميراث غيره منه تأكد وفاته، ووفاته غير مؤكدة فلا يرث منه غيره في ذلك الوقت.

فلما جاء حكم القاضي بالوفاة أكد احتمال الوفاة من وقت الحكم، وليس ذلك بمقتضى تأكد الحياة قبل ذلك فإذا كان قد استوفي شرط توريثه لغيره من وقت الحكم فشرط وراثته من غيره غير ثابت قبله[104].

رابعًا - الترجيح:

الراجح- والله اعلم- هو ما ذهب إليه الجمهور؛ وذلك لأن فرض حياة المفقود وقت الفقد هو الأصل، ولكن ذلك يصلح لبقاء ما كان على ما كان، أي لبقاء الحقوق الثابتة للمفقود له كما هي، ولا يصلح حجة لإدخال ملكية جديدة لم تكن ثابتة من قبل، ذلك أن حياته ثابتة بما يسمى في الفقه باستصحاب الحال أي اعتبار حال الحياة التي كانت قبل الفقد ثابتة واستصحاب الحال يصلح سببًا لاكتساب حقوق جديدة.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أحمدك اللهم كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك، وأشكرك على ما يسرت من اتمام هذا البحث.

أولًا- أهم نتائج البحث:

1- قد يقع التعارض بين الأصول والظواهر كالأدلة والمرجحات التي يقع فيها التعارض، وذلك بحسب مايراه الإنسان لا بحسب حقيقة الأمر، فالعلماء حين يحكمون بالتعارض لا يقصدون تقابلهما على وزن واحد من الترجيح، بل تعارضهما بحيث يتخيل الناظر في ابتداء الأمر تساويهما، فإذا حقق فكرة رجح أحد المتعارضين على الآخر.
2- أن الأصل في الاصطلاح يختلف بحسب العلم الذي يندرج تحته فهناك أصل في الفقه، وأصل في أصول الفقه، وأصل في النحو، والذي يناسب المقام منها هو: الحكم المستصحب الذي قد يكون العدم الأصلي، أو براءة الذمة، وقد يكون الحكم الثابت قبل ورود الظاهر.
3- أن الظاهر له تعريفات مختلفة بحسب العلم الذي يبحث فيه، فهناك ظاهر فقهي، وظاهر أصولي، والذي يعنينا هنا هو الظاهر الفقهي وهو: الحالة القائمة التي تدل على أمر من الأمور.
4- أن قاعدة تعارض الأصل والظاهر مندرجة تحت القاعدة الكبرى: اليقين لايزول بالشك.

---

(103)انظر: أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث 255.

(104)الكاساني، بدائع الصنائع313/8، أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث 255.

5- أن معنى المسألة كمصطلح مركب هو: تقابل الحال الراجحة للحكم المستصحب على وجه يمنع كل منهما ما دل عليه الآخر.

6- أن المسألة تتركب من ركنين: الأصل والظاهر

7- يشترط لإعمال المسألة ثلاثة شروط: اتحاد الأصل والظاهر في المحل، وتحقق التعارض بين الأصل والظاهر، واختلاف زماني حدوث الأصل والظاهر.

8- أقسام تعارض الأصل والظاهر أربعة:

أولًا: ما يرجح فيه الأصل جزما.

ثانيًا: ما يرجح فيه الأصل على الأصح.

ثالثًا: ما يرجح فيه الظاهر على الأصل جزما.

رابعًا: ما يرجح فيه الظاهر على الأصح.

- مَا لَو غَابَ إِنْسَان غيبَة مُنْقَطِعَة بِحَيْثُ لَا يعلم مَوته وَلَا حَيَاته، يترجح الظاهر وهو موته بعد مدة معينة؛ لأنه لو كان حيًا لتواصل مع أقاربه.
- المفقود الذي رؤي في المعترك، يترجح الظاهر وهو أنه إذا رؤي في المعترك فإنه قتل؛ لأنه لو سلم لعاد إلى أهله، وضرب له سنه؛ لأنه قد يحبس في طريق العودة ونحو ذلك.
- أخذ المسلم ميراثه من قريبه الكافر، إن كان تركُه سيضر بالمسلمين، يجوز أن يرث المسلم من الكافر، إذا كان هذا المال سيستخدم في قتل المسلمين وحربهم، وسفك دمائهم، وهتك أعراضهم، وذلك إذا تُرِك بأيدي الكافرين، ولم يؤخذ منهم؛ لاسيما وقد عُلِم أن قيام الدين، والنفس، والمحافظة عليهما من أصول الشريعة العظيمة.

9- لا يمكنني الجزم أن المسائل التي جمعتها في باب والفرائض هي جميع مسائل تعارض الأصل والظاهر في هذه الأبواب بل هي ما توصلت إليه بالقراءة والبحث والاجتهاد.

التوصيات والمقترحات.

استنادا إلى نتائج البحث يوصي الباحث ويقترح بما يلي:

1- الاهتمام بكتب أهل العلم والاستفادة منها في استخراج الأحكام والتطبيقات الفقهية؛ لأنها تساعد في معرفة أحكام كثير من المسائل والترجيح بين الأقوال.

2- ضرورة البحث والدراسة في قاعدة الأصل والظاهر، سواء في الفقه، أو الأصول، ذلك لمعرفة الفرق بين المعنيين، ومن ثم فهم القاعدة فهماً صحيحاً، حتى يمكن الحكم على المسألة.

3- ولعل من أبرز الصعوبات التي واجهتني في البحث التفريق في المسائل هل هناك تعارض؟ هل التعارض بين أصلين؟ أو ظاهرين؟ أو أصل وظاهر؟ لذلك أرى أهمية بذل المزيد من الجهود العلمية والبحث عن المسائل المتعلقة بالأصل والظاهر في جميع أبواب الفقه.

هذا وأسأل الله أن يصلح لنا القول والعمل، وأن يجنبنا الزيغ والزلل، وأن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، -وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين-.

قائمة المراجع.

- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، تحقيق: عادل عبد الموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية، 1422هـ.
- ابن العماد، عبد الحي بن أحمد الحنبلي، شذرات الذهب في من ذهب، الناشر: دار الكتب العلمية ببيروت.
- ابن الملقن، عمر بن علي الأنصاري، الأشباه والنظائر في قواعد الفقه أو قواعد ابن الملقن، تحقيق مصطفى محمود الأزهري، دار ابن القيم، الرياض، دار ابن عفان، مصر، ط 1، 1431 هـ / 2010 م،
- ابن رجب الحنبلي، تقرير القواعد وتحرير الفوائد (قواعد ابن رجب)، تحقيق: مشهور حسن آل سلمان، دار ابن عفان-دار ابن القيم، الطبعة الثانية، 1431هـ
- ابن عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ا، الملقب بسلطان العلماء، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، عام 1414 هـ - 1991 م
- ابن فارس، أبي الحسين أحمد بن زكريا معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الجيل - بيروت - لبنان الطبعة: الثانية- 1420هـ - 1999م.
- ابن قدامة، الموفق، المغني، تأليف: تحقيق: د. عبد الله التركي ود. عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، 1432هـ، 2011م.
- ابن قدامة، عبد الله المقدسي، أبو محمد، الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، المكتب الاسلامي، بيروت.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله الحنبلي، أبو إسحاق، المبدع في شرح المقنع، المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ
- ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري، لسان العرب، الناشر: دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، عام: 1955/1374.
- ابن نجيم، زين الدين الحنفي البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت، الطبعة: الثانية.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنفية النعمان، المؤلف: تحقيق: زكريا عميرات، رقم الطبعة: 1، عام 1419 – 1999.
- الأصبحي، مالك بن أنس، المدونة الكبرى، تأليف: تحقيق: دار الكتب العربية، الطبعة الأولى 1415هـ/1994م.
- الألباني، محمد ناصر الدين، السلسلة الصحيحة، مكتبة المعارف – الرياض.
- الآمدي، علي بن محمد الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: الدكتور/سيد الجميلي، الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت، الطبعة الثانية، عام 1406، 1986.
- البهوتي، الشيخ منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، تأليف: الناشر: مؤسسة الرسالة.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس الروض المربع شرح زاد المستقنع، تحقيق كل من: د. إبراهيم بن عبد العزيز الغصن، أ. د. خالد بن علي بن محمد المشيقح، الناشر: مدار الوطن، الطبعة الأولى 1429هـ -2008م
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، تأليف: الناشر: عالم الكتب.
- الجرجاني، التعريفات، علي بن محمد بن علي، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة: الأولى - 1405 هـ.

- الدردير، ابن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير تحقيق: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، 2011م.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان سير أعلام النبلاء، أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه: شعيب الأرناؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة التاسعة، 1413، 1993.
- الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، المحصول في أصول الفقه، تأليف: تحقيق: طه جابر فياض العلواني، الناشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، عام 1400 هـ
- الرافعي، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير [وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي (المتوفى: 505 هـ)، الناشر: دار الفكر.
- الرافعي، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم القزويني، أبو القاسم العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، المحقق: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1417 هـ - 1997 م.
- الرشيد، أحمد بن عبد الرحمن، الأصل والظاهر في القواعد الفقهية دراسة تأصيلية مع دراسة تطبيقية لبعض الأصول المتعلقة بالمعاملات، رسالة الماجستير في أصول الفقه من كلية الشريعة بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية في الرياض.
- الزحيلي، د. محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الناشر: دار الفكر - دمشق، الطبعة: الأولى، 1427 هـ - 2006 م.
- الزحيلي،. د. وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته الشامل للأدلة والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية وتحقيق الأحاديث النبوية وتخريجها، أ دار الفكر، دمشق، الطبعة: الرابعة.
- الزرقا، مصطفى أحمد بن محمد شرح القواعد الفقهية، الناشر: دار العلمي بدمشق، الطبعة الرابعة، عام 1417، 1996
- الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر ا الشافعي، البحر المحيط في أصول الفقه، تأليف: تحرير ومراجعة، الدكتور/عبد الستار أبو غدة، والدكتور/محمد بن سليمان الأشقر، الدكتور/عمر بن سليمان الأشقر والشيخ عبد القادر عبد الله العاني، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت، طبع بدار الصفوة بالقاهرة. الطبعة الثانية عام: 1992/1413.
- الزركشي، بدرالدين محمد بن بهادر، المنثور في القواعد، تأليف: تحقيق الدكتور/تيسير فائق محمدو، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الطبعة الثانية 1993.
- الزركشي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، قدم له ووضع حواشيه: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة: الأولى 1423هـ - 2002م.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب الإسلامي، القاهرة 1313هـ
- السبكي، علي عبد الكافي السبكي وولده عبد الوهاب الإبهاج في شرح المنهاج، تحقيق: جماعة من العلماء، الناشر: دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، عام 1404.
- السرخسي، شمس الدين، المبسوط، دار المعرفة، بيروت.

- الشافعي، محمد بن إدريس، أبو عبد الله، الأم، دار المعرفة، بيروت، الطبعة: الثانية 1393هـ
- الشربيني، محمد الخطيب الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات دار الفكر، بيروت، 1415هـ
- الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، بيروت.
- شرح صحيح البخاري، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري القرطبي، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية / الرياض، الطبعة: الثانية - 1423هـ - 2003م.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف أبو إسحاق، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الفكر، بيروت.
- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، مؤسسة الرسالة، بيروت 1414هـ – 1993م، الطبعة: الثانية، تحقيق: شعيب الأرنؤوط.
- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- العبدري، محمد بن يوسف بن أبي القاسم أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر، بيروت، الطبعة: الثانية 1398هـ
- الفيروزآبادى، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة السادسة. عام 1419هـ، 1998م.
- القرافي، أحمد بن إدريس الصنهاجي أبو العباس، الفروق: أنوار البروق في أنواء الفروق، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى1418 هـ - 1998م.
- القرافي، الذخيرة، تحقيق الجزء الأول: محمد حجي، والجزء الثاني: سعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994م.
- الكاساني، علاء الدين بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية 1406هـ-1986م.
- الماوردي، علي بن محمد بن حبيب ا البصري الشافعي الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى 1419 هـ -1999 م.
- المرداوي، علي ابن سليمان أبو الحسن، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- المرداوي، محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله، الفروع وتصحيح الفروع تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى 1418هـ
- المقري، القواعد، محمد بن محمد بن أحمد، تحقيق: د. أحمد بن عبد الله بن حميد، من مطبوعات مركز أحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى.
- النووي، يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، بيروت، 1997م.
- النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الثانية، 1405هـ