أصول الفقه

المرحلة الرابعة- الفصل الثاني
قسم الفقه وأصوله

المحاضرة الخامسة

أ.م.د. ايمان موسى فرحان

العام الدراسي ٢٠٢٣- ٢٠٢٤

موجب النهي

- اختلف الأصوليون في موجب النهي المطلق، كما اختلفوا في موجب الأمر .
- ومذهب الجمهور : أن النهي المطلق يدل على تحريم المنهي عنه على وجه الحقيقة، ولا ينصرف عن هذه الدلالة إلا بقرينة، وفي هذا يقول الإمام الشافعي : وما نهى عنه فهو على التحريم، حتى يأتي دلالة عنه على أنه أرادغير التحريم .
- فقول الله سبحانه : (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) (البقرة: ١٨٨) يدل على تحريم الاعتداء على الآخرين في أموالهم.
- وقول الرسول ﷺ : (لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه) ، يدل على تحريم أن يخطب المرء على خطبة أخيه من حين يبتدئ إلى أن يترك .
- فإذا قامت قرينة تصرف النهي عن التحريم إلى وجه آخر، حمل النهي على ذلك الوجه، مثال ذلك : قول الله تعالى: ﴿إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا البيع) [الجمعة :)١٩، فإن النهي عن البيع محمول على الكراهة عند الجمهور ، استناداً إلى القرينة الدالة على ذلك، وهي أن النهي عن البيع لم يكن لذاته، بل لأنه مظنة أن يكون سبباً لإهمال واجب الصلاة؛ فسداً لهذه الذريعة نهي الشخص عما يؤدي إلى ترك الواجب، فلا ينهى عن البيع والشراء من لا يجب عليه حضور الجمعة، ولا يحرم البيع في الطريق إلى مكان الجمعة .
- هذا ما وجدنا عليه جمهور العلماء، فإنَّ الآثار المروية عنهم، تدل على أنهم كانوا يحتجون بالنهي على التحريم، إلا إذا دلت قرينة على أنه غير مراد .

النهي

- **الفورية والتكرار :**
- **صحح الآمدي، وابن الحاجب، وحكى الإسفراييني الإجماع على: أن النهي يفيد التكرار والفور؛ ذلك لأن ما يدل عليه النهي من الترك الحتمي لا يتحقق إلا بالمبادرة إلى الترك، واستغراق جميع الوقت في النهي المطلق، ومدة القيد في النهي المقيد، فلا تبرأ ذمة المكلف إلا بالكف عما نهي عنه فوراً، وفي جميع الأوقات، ومن فعل المنهي عنه ولو مرة واحدة في أي وقت من الأوقات، لا يعتبر ممتثلاً للخطاب الذي نهاه ومنعه .**

النهي

- **النهي وأثره في المنهي عنه :**
- قسم الأصوليون النهي من حيث أثره في المنهي عنه إلى: نهي عن الأفعال الحسية، ونهي عن التصرفات الشرعية .
- **الأول : النهي عن الأفعال الحسية** : وهي التي يدركها الحس ولا تتوقف في حصولها وتحققها واعتبارها على قواعد شرعية. مثال ذلك : القتل، وأخذ مال الغير، والزنى وغير ذلك مما تتفق العقول على النهي عنه وقبحه .
- **الثاني : النهي عن التصرفات الشرعية:** وهي الأمور التي وضعها المشرع لتترتب عليها آثارها تحقيقاً للمصلحة، وجعل لها أركاناً وشروطاً لا تعتبر إلا بتوفرها ، مثل : الصوم والصلاة وعقد البيع وما أشبه ذلك، مما لم يكن معتبراً قبل الشرع؛ فقد يرد النهي عن الصلاة أو الصوم في بعض الأحوال، وقد يرد النهي عن البيع إذا لم يستجمع شروطه وأركانه.

النهي

- **النـهي وأثره في المنـهي عنـه :**
- وقد اتفق الأصوليون على أن النـهي عن الأفعال الحسية يدل على كونـها قبيحة في نفسها ؛ لمعنى في أعيانـها إلا إذا قام الدليل على خلافه .
- أما النـهي عن التصرفات الشرعية، فقد تعددت وجهات النظر في اعتبار النـهي يدل على كون المنـهي عنه قبيحاً في نفسه، أو لأمر خارج عنه، وفي اقتضاء النـهي للفساد والبطلان أو عدم اقتضائه له، على التفصيل التالي :
- **الأول: أن يرد النـهي مطلقاً :** أي بدون قرينة تدل على أن النـهي كان لذات المنـهي عنه أو لغيره، فذهب جماهير الفقهاء والأصوليين إلى أن النـهي في هذه الحالة يدلُّ على فساد المنـهي عنه وبطلانه، سواء كان ذلك في المعاملات أو في العبادات،
- **وذهب الغزالي** إلى أن النـهي في هذه الحالة لا يقتضي فساد المنـهي عنه لذاته، بل النـهي يدل على اقتضاء الترك فقط والتحريم، أما حصول الإجزاء والآثار أو نفيهما فيحتاج إلى دليل آخر .
- **وذهب آخرون** إلى أن النـهي يقتضي الفساد في العبادات دون المعاملات .

النهي

- الثاني : أن تقترن بالنهي قرينة : تدل على أن النهي كان لذات المنهي عنه أو لوصفه، سواء كان لازماً أو غير لازم.
- ١ – أن يرد النهي مقترناً بما يدل على أنه لذات التصرف وحقيقته؛ مثال ذلك : النهي عن بيع الميتة، بقول النبي ﷺ: (إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام)، والنهي عن بيع الجنين في بطن الداية، برواية ابن عمر : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة، وكان بيعاً يبتاعه أهل الجاهلية.
- فهذا النهي يقتضي بطلان المنهي عنه بالاتفاق، فإذا وقع من المكلف كان باطلاً غير مشروع أصلاً ، فلا يترتب عليه أي أثر من الآثار التي رتبها المشرع على العمل المشروع، فالبيع الذي فقد ركناً من أركانه لا يكون سبباً للملك، والصلاة من المحدث لا يسقط بها التكليف؛ ذلك لأن معدوم المشروعية لا يترتب عليه أي أثر من آثار العمل المشروع .

النهي

- ٢ – أن يرد النهي مقترناً بما يدل على أنه كان لوصف مجاور للعمل ينفك عنه وهو غير لازم له ؛ مثال ذلك : النهي عن البيع وقت النداء للجمعة، والنهي عن الوطء في الحيض والنهي عن الصلاة في الدار المغصوبة .
- فهذا النهي لا يقتضي بطلان العمل وفساده عند جماهير الفقهاء، بل يبقى صحيحاً يتصف بالمشروعية، وتترتب عليه آثاره المقصودة منه، لكن الفاعل يعتبر آثماً لما صاحب العمل المشروع من مخالفة توجيه المشرع .
- فالوطء في الحيض تترتب آثاره؛ إذ تعتبر مدخولاً بها، وإن أثم فاعله، والعقد وقت النداء ينتج آثاره وإن أثم فاعله، وهكذا نظائرهما .

النهي

- ٣- أن يرد النهى مقترناً بما يدل على أنه كان لوصف لازم للمنهي عنه ؛ مثال ذلك: النهي عن البيع المشتمل على الربا والبيع بشرط، يخالف مقتضى العقد، والنهي عن صوم يوم العيد، وهذا النوع محل اختلاف بين الفقهاء :
- فالجمهور ذهبوا إلى أن النهي عن التصرف لوصف لازم له يقتضي فساد التصرف وبطلانه، وبهذا فإنهم لم يفرقوا بينه وبين العمل المنهي عنه لذاته. فكلاهما غير مشروع، ولا يترتب عليه أي أثر من آثاره المقصودة منه .
- وذهب الحنفية إلى أن النهي عن العمل الوصف لازم له يقتضي فساد الوصف، أما أصل العمل فهو باق على مشروعيته، وقد أطلقوا عليه اسم الفاسد، ورتبوا عليه بعض الآثار.
- وقد استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بالنص، وعمل السلف والمعقول :
- أما النص : فقوله ﷺ: (من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد). والمردود ليس بصحيح، ولا مقبول، ولا يخفى أن المنهي عنه ليس بمأمور به ؛ فكان مردوداً.

النهي

- وأما عمل السلف : فالمنقول : أن الأصحاب استدلوا على فساد العقود بالنهي.
- فمن ذلك احتجاج ابن عمر على فساد نكاح المشركات وبطلانه بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ ﴾ [البقرة: ٢٢١]، ولم ينكر عليه منكر، فكان إجماعاً، ومنها احتجاج الأصحاب على فساد عقود الربا وبطلانها، بقوله تعالى : ﴿وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبوا﴾ [البقرة : ٢٧٨].
- وأما المعقول : فهو أن طلب المشرع تلك المأمورات الشرعية ونهيه أن تكون متصفة ببعض الأوصاف – كما في النهي عن البيع بشرط يخالف مقتضى العقد، وكما في النهي عن صوم يوم الفطر – يدلُّ على أن المشرع يريد القيام بالمأمور به خالياً عن الوصف المنهي عنه، فإن وقع متصفاً بذلك الوصف، لم يعتبر أنه الذي طلبه المشرع ولم يعد مشروعاً ؛ لأن الوصف اللازم لا يفارق المنهي عنه .

النهي

- واستدل الحنفية بأن النهي عن التصرف الشرعي لوصفه يقتضي مشروعيته بأصله، وأن مذهب الجمهور يلزم منه أن المنهي عنه لوصفه يستوي مع المنهي عنه لذاته، وهذا يؤدي إلى الاضطراب؛ إذ كيف نسوي بين ما هو قبيح في نفسه وحقيقته، وما هو مشروع في أصله وقبيح للوصف اللازم له ؟! .
- فالبيع الذي نهي عنه للحوق شرط فاسد به : مشروع بأصله بالنظر لذاته، ولكنه قبيح لما اتصل به ؛ وهو الشرط الذي ينافي مقتضى العقد، فيثبت لكل من الأصل والوصف مقتضاه فيثبت الملك بهذا البيع لوجود حقيقته، بتوفر الركن والمحل، ويجب فسخه خروجاً من الحرمة؛ نظراً لوجود وصف منهي عنه .
- وينطبق هذا على جميع الحالات المماثلة، سواء أكان المنهي عنه لوصفه عبادة أو معاملة .