المبحث السابع: أقسام الفروق الفقهية

تنقسم الفروق الفقهية إلى عدة أقسام وذلك باعتبارات مختلفة:

1. باعتبار موضوعها، تقسّم إلى: الفرق بين الأصل والفرع ، وإلى الفرق بين الوصف والحكم.

2. باعتبار الاستقلال وعدمه ، تقسم إلى :فروق مستقلّة ، وفروق غير مستقلّة .

3. باعتبار الصحّة والفساد تقسم إلى : فروق صحيحة ، وفروق فاسدة.

أولا: تقسيمها باعتبار موضوعها :تقسّم إلى قسمين:

1-الفرق بين الأصل والفرع

2- الفرق بين الوصف والحكم.

1- التفريق بين الأصل والفرع، أو بين المقيس والمقيس عليه فهو المتبادر إلى الناظر في معنى القياس ، لأن أساس القياس هو الجمع بين الأصل والفرع في الحكم لاتفاقهما في العلّة ، ولهذا فإنّ هذا القسم من الفروق هو الأكثر من قسيمة الآخر. ومع ذلك فقد وقع الاختلاف في صحّته ، وهو أنواع لأنّ المعارضة قد تكون معارضة في الأصل، أو معارضة في الفرع ، أو معارضة فيهما ولا شك أنّه حينما تتحقّق المعارضة ، فإن ذلك ينفي التشابه بين الفرعين ، إذ يكون ذلك بعد الاعتراض قياسا مع الفارق. ومع اختلاف العلماء في قبول بعض هذه الأنواع من التفريق ، إلاّ أنّ هذا من أوضح صور الفرق، وفي هذا النوع تدفع المشابهة، ببيان الفرق بين الفرعين الفقهيين، أمّا بكون الأصل ذا وصف خاص يجعل شرطاّ للحكم وجزءا من العلة ، أو بكون الفرع ذا خصوصيّة تجعل مانعاً من الحكم .

مثال الأوّل: قياس الحنفيّة الخارج النجس من الجسم من غير السبيلين على الخارج النجس منهما في نقض الوضوء ، فيمنع العلماء الذين فرّقوا بينهما من هذا القياس، ببيان الفرق ، وهو أن كون النجاسة خارجة من السبيلين شرط في الأصل ، ولهذا لا يصحّ القياس ، لأنّ هذا الوصف، أي كونه من السبيلين ، غير موجود في الفرع .

ومثال الخصوصية في الفرع المانعة في تعدية القياس ، الأبوّة في باب القصاص، أي كون القاتل أباً للقتيل ، فإنّها مانعة من وجوب القصاص من الولد، وإن وجد السبب وهو القتل العمد العدوان، فلا يلحق الأب بغيره في هذا الشأن لخصوصية في الفرع الذي هو الأب ، هي وصف الأبوّة في الفرع، لأنّ كون الأب سبباً في وجود الابن ، لا يحسن معه أن يصير الابن سبباً في عدم الأب، .

وأما التفريق بين الوصف والحكم فممّا وقع الاختلاف فيه بين العلماء القائلين بصحة النوع السابق ، بدعوى أنّ الفرق هو نقيض الجمع وضدّه ، والجمع يقع بين الأصل والفرع ، لابين الوصف والحكم ، ولسنا هنا ، بصدد المناقشات في هذا الأمر ، أو ذكر الاستدلالات للمختلفين والترجيح فيما بينها، ولكننا نشير إلى أنّ هذا التفريق مما قبله أئمّة الأصوليين كالباقلاني (ت 403هـ) وفخر الدين الرازي (ت 606) وغيرهما . وتوضيحاً لهذا النوع في الفرق نذكر مسألة قياس الذمّي على المسلم في صحّة الظهار،في قولهم صحّ طلاقه فصح ظهاره كالمسلم، إنّ الوصف هو صحّة الطلاق ، وإنّ الحكم هو صحّة الظهار، والأصل هو المسلم، والفرع هو الذمّي، فإذا بيّن المعترض الفرق بين صحّة الطلاق، وصحّة لظهار، فإنّ ذلك يترتّب عليه عدم جواز قياس الفرع على الأصل ، في حكم صحّة الظهار ، لعدم العلّة الجامعة .

ووجه الفرق بين الطلاق والظهار،أن نقول: (إنّما صحّ طلاق الذمي ، لأنّه لا يتضمّن معنى يستحيل مع الكفر،وهو التكفير بالصوم ، بل هو التحريم فحسب، والظهار منه لا يصحّ لأنّه يتضمّن ما لا يصحّ مع الكفر.

ثانيا: باعتبار الاستقلال وعدمه

وتنقسم إلى قسمين: فروق مستقلّة ، وفروق غير مستقلّة.

فالفارق المستقلّ:هو الذي صلح أن يكون علة وحده، دون حاجةٍ إلى أن ينضّم إليه شيء أخر. ومثل هذا الفارق لا يؤثر،إذا جوّزنا تعليل الحكم بعلتيّن ،لأن عدم إحدى العلتين في الفرع لا يضرّ؛ لاشتراكها في العلّة الأخرى .

مثال ذلك تعليل ولاية الإجبار في النكاح بالصغر والبكارة ، فإذا انفردت البكارة في المعنسّة تثبت ولاية الإجبار. وإذا انفرد الصغر في الثيب الصغيرة تثبت ولاية الإجبار، فإيراد المعترض الفرق بوجود أحد الوصفين في الأصل دون الفرع ، غير مقبول .

وأما الفارق غير المستقل ، كالفارق بمزيد المشقة ، ومزيد الضرر ، وكثرة الحاجة ، وما أشبه ذلك فمثل هذه الأمور لا تصلح أن تكون علّة مستقلّة؛ لأنها من باب صفة الصفةالتي لا تصلح للتعليل المستقل، وقد قالوا إنّ مثلها يفيد المعترض، ويتوجّه فارقا .

ثالثا: أقسام الفروق من حيث الصحة والفساد

تنقسم الفروق من حيث الصحّة والفساد إلى قسمين: فروق صحيحة، وفروق فاسدة.

فالفروق الصحيحة هي التي تتوفر فيها الشروط الآتية :

.1أن يكون ما يُبْدَى من فرق معنى مناسباً للحكم، في إحدى الصورتين مفقوداً في الصورة الأخرى، وقد ذكر الطوفي(ت716 هـ) أن طريق النظر في الجمع والفرق بين الصور، هو أن ينظر في الجامع والفارق فيعتبر المناسب منهما، ويلغى الطردي ،بطريق تنقيح المناط، ، وقد نقل الزركشي (ت 794هـ) عن كتاب (الفرق والجمع)، لنجم الدين المقدسي(ت 638 هـ): أنّه إذا تمّت المناسبة بشروطها فهذا الفرق الصحيح .

ومثال ذلك: التفريقُ بين الهبة والبيع ،في مسألة حصول الغرر، فعندما يقول المستدلّ: لا تجوز الهبة مع الغرر قياساً على البيع، يُعْتَرَض عليه بالفرق بينهما؛ لأنّ البيع عقد معاوضة ، والمعاوضة مكايسة يُخِلّ بها الغرر، بخلاف الهبة فإنها عقد فيه إكرام وإحسان محض، فلا يخِلّ بها الغرر، وكذلك إنّ الموهوب له إذا لم يحصل على شيء، فلا يتضرّر بخلاف المشتري الذي يلحقه الضرر .

.2أن يُغَلّب الأنسب للحكم ، إذا كان كل من الجامع، والفارق مناسبا له. سواء كان الأنسب جامعاً أو فارقاً. فمثال الأنسب جامعاً ما ذكره الطوقي (ت716هـ)بشأن قتل الأب ولده ، إذ لا فرق في قتله بين أن يضربه بالسيف، أو يرميه بسهم، أو بذبحه، فإنه لا يُقتل تغليباً للمعنى الجامع، وهو الإشفاق الوازع . وقد غلّب هذا المعنى المناسب على ما ورد عن مالك رحمه الله –(ت 179هـ) في تفريقه بين القتل بالسيف والقتل بالذبح فإنه رأى أن الذبح معنى مناسب للقود، فيقاد به الأب، بخلاف القتل بالطرق الأخرى. ووجه التفريق والأرجحيّة عنده، هو أنّ القتل فيما سوى الذبح يحتمل أنه أراد به ترويع ولده لتأديبه، فأفضى إلى القتل خطأ، بخلاف الذبح الذي لا يتحقق به معنى التأديب ، فيجب القود حينئذٍ قياسا على الأجنبي. فرجّح مناسب القتل العمد العدوان على مناسبة الإشفاق الوازع، بينما لم يعتدّ الجمهور بهذا الفرق، واعتبروه وصفاً طردياً .

ومثال الأنسب مانعاً في المسألة المذكورة، أن يقال: إنّ المعنى المناسب الجامع بين الأب والأجنبي أنهما قاتلان، فينبغي أن يقاد الأب بالولد كما هو الأمر في الأجنبي، لاشتراكهما في العلة المناسبة. فيقال: وصف الأبوّة معنى مناسب لإسقاط القود ، وهو أكثر مناسبة في المعنى الجامع ، وهو القتل. ووجه ذلك أنّ شفقة الأب تمنع من تعمّد قتل الولد بخلاف الأجنبي.[49]

.3أن يكون الفرق صالحاً للإخلال بثبوت الحكم، سواء كان بإبداء خصوصية في الأصل هي شرط فيه، أو خصوصيّة في الفرع هي مانع من ثبوت حكم الأصل .

.4أن يشهد للفرق أصل بالاعتبار، وإن كان صالحاً للإخلال بثبوت الحكم؛ لأننا لا نعلم التفات الشارع إليه، وهذا من الشروط المختلف فيها بين العلماء. والذين قالوا باشتراط ذلك لم يكونوا متفقين على التفاصيل، فبعضهم اشترط ذلك، في ردّ علّة الأصل إلى أصل، وعلّة الفرع إلى أصل كذلك ، وبعضهم قال: إنّ علة الأصل لا تحتاج إلى أصل تردّ إليه، ولكنّ علة الفرع محتاجة إلى ذلك، يقول ابن عقيل(ت 513هـ): (لا تحتاج علة الأصل إلى أصلٍ تُرَدّ

إليه؛ لأنّ الأصل ثبت حكمه لا من جهة القياس ولا من غيره وإنما ثبت بالنطق والعلّة مستنبطة منه .

.5أن يكون الوصف الفارق أخصّ من الوصف الجامع، وهذا شرط أورده بعض العلماء، وعللّ ذلك بأنه: (لو كان أعم منه لكان جمع الجامع بالوصف الأخصّ مقدّماً على فرق الفارق بالأعم، بل الأخصّ يتضمّن الأعم .

وإذا أردنا مثالاً لذلك قلنا: إنّ الحنفية قالوا بأنّ الوضوء ينقض بالخارج النجس من البدن، قياساً على الخارج من أحد السبيلين، فيأتي المعترض بالفارق، وهو أنّ الناقض في الأصل كون الخارج النجس من احد السبيلين لا من غيرها .

.6أن يعكس ذلك في الفرع إذ اشترط بعض العلماء عند المعارضة بعلّة الأصل، أن يعكس ذلك في الفرع، ليتبيّن ما يوجب الفرق بين الأصل والفرع ،كان يذكر معنى في الأصل ويعكسه في الفرع. وخالفهم آخرون، وقالوا بعدم الحاجة إلى ذلك، وقد خطأ أبو الوليد الباجي (ت 474 هـ) هذا الرأي، وقال : إنّه غير صحيح، وعلّل ذلك بقوله: (لأنه إذا لم يعكس في الفرع لم يحصل الفرق ولأنّه إذا اقتصر على تعليل الأصل ، ولم يعكس ذلك في الفرع، لم يَضُرَّ ذلك المستدل؛ لأنّه إمّا أن يقول بالعكس على طريقة بعض أهل النظر، وإما أن يقول علّتك في الأصل لا تنافي ما ذكرت.

مثال ذلك أن يقول الحنفيّة في طهارة جلد الكلب بالدباغ ، إنّه حيوان يجوز الانتفاع به حال الحياة، فيطهر جلده بالدباغ كالشاة. فيعكس ذلك بعض الشافعية مثلاً فيقول: المعنى في الشاة أنها يجوز بيعها حال حياتها، وليس كذلك الكلب، فإنه لا يجوز بيعه .

الفروق الفاسدة

وأمّا الفروق الفاسدة غير المعتدّ بها عند العلماء، والتي لا تبنى عليها أحكام فهي كثيرة وقد تختلف فيها وجهات النظر، بين المعقولية وعدمها، ونكتفي بأن نذكر منها ما يأتي:

.1الفروق بالأوصاف الطردية ، والمقصود بالأوصاف الطردية التي لم يعلم كونها مناسبة ولا مستلزمة للمناسب ، وقيل: إنّها الأوصاف التي لم يلتفت إليها الشارع فيما عهد في تصرّفه، كالطول والقصر في عموم الأحكام، والذكورية والأنوثية في باب العتق فلو قيل :صحّ بيع الحبشي فيصح بيع التركي، فلو فرّق بينهما بأن هذا أسود وذاك أبيض لكان تفريقاً باطلاً . وممّا عُدّ من الأوصاف الطردية قول الحنفي بشأن عدم افتقار الوضوء إلى النيّة عنده،طهارة بالماء فلم تفتقر إلى النيّة، كإزالة النجاسة .

فيقول الفارق :المعنى في الأصل أنّها طهارة عينيّة ، والوضوء طهارة حكميّة فيصير الجامع طردياً.

ومن الأمثلة الجدلية في ذلك: قياس الأرز على البرّ في حكم الربا، فيقول المعترض: الفرق بينهما أنّ الأرز اشدّ بياضاً، أو أيسر تقشسيراً في سنبله من البرّ،فمثل هذا يُعَدّ من الأوصاف الطردية غير المعتدّ بها.

.2الفروق بأوصاف مصطلح على ردّها بين العلماء، وممّا مثلوا به لذلك أن يقال في الزاني المحصن يجب رجمه قياسا على ماعز بن مالك الأسلمي، فيعترض على ذلك بالفرق بينهما ، بأن الرجم في ماعِز وجب تطهيراً له، وهذا المعنى معدوم فيما قيس عليه، لأنّ الرجم في عقوبة الزنى المقصود منها الزجر، فمثل هذا الفرق باطل غيرمعتدّ به، لأنّ العلماء اصطلحوا على ردّ أنّ علة رجم ماعز هي التطهير.

.3الفروق ببيان أنّ الأصل مجمع عليه والفرع مختلف فيه ،كأن يقال: إنّ الحاجة إلى وجوب الزكاة على البالغ أكثر منها على الصبيّ، لأنّها ممّا اتفق عليه في البالغ، وممّا اختلف فيه في الصبي، ولو كانت الصورتان متساويتين في المصلحة لكانتا متساويتين في الاجتماع وعدمه ، وممّا يقرب من هذا، الفرقُ بكونِ الأصلِ منصوصاً على حكمه والفرعِ مختلفاً فيه .ولفساد هذا النوع في التفريق قال الزركشي (ت 794هـ" : (لوصح الفرق بذلك بطلت الأمّية كلها "

.

.4وممّا عدّوه من الفروق الفاسدة، الفروقُ بما هو نتيجة أو أثر لافتراق الأصل والفرع في الاجتماع والخلاف. وقد مثلوا له بما إذا قاس الفقيه النبيذ المشتدّ على الخمر، فاعُترِض على ذلك بالفرق بينهما، بأن مستحلّ الخمر كافرٌ، ومستحلّ النبيذ لا يُفَسّق. قال إمام الحرمين (ت 478هـ) : (وهذا يرجع حاصله إلى أنّ تحريم الخمر متّفقٌ عليه ثابتٌ من جهةِ الشرع قطعاً، ومنكر ذلك جاحدٌ للشرع، وتحريم النبيذ مختلف فيه.

وعلى كلامه هذا يرجع التفريق المذكور إلى النوع السابق من الشروط الفاسدة، أي أن يكون الأصلُ مجمعاً عليه والفرع مختلفاً فيه.