



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



كلية الشريعة والاقتصاد
قسم: الفقه وأصوله

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية
قسنطينة

الرقم التسلسلي:

رقم التسجيل:

قاعدة الاحتياط وأثرها في اختلاف الفقهاء في الفقه الإسلامي

مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية

تخصص: الفقه وأصوله- فقه مقارن-

إشراف الأستاذ الدكتور:

كمال لدرع

إعداد الطالبة:

بن عاشور نورة

أعضاء لجنة المناقشة:

العضو	الصفة	الرتبة العلمية	الجامعة الاصلية
أ.د. سعاد سطحي	رئيسا	أستاذ التعليم العالي	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة
أ.د. كمال لدرع	مشرفا ومقررا	أستاذ التعليم العالي	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة
د. خالد ملاوي	عضوا	أستاذ محاضر-أ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة
د. حاتم باي	عضوا	أستاذ محاضر-أ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة

السنة الجامعية: 1445هـ-1446هـ/2024م-2025م

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

المقدمة:

باسم الذي خلق الإنسان، وخلق معه اللسان للبيان، الله الذي أنزل القرآن، هدى ورحمة وأمانا والصلاة والسلام على خير الأنام وبعد:

إنَّ الشريعة الإسلامية بما تتسم به من مرونة وشمولية وكمال تكاد تكون أعظم منهج تشريعي يحكم الإنسان بل هي كذلك، وقيمة هذا التشريع مستمدة من كون مصدرها هو الله عز وجل، ذلك أنه أرادها رسالة للعالمين وأراد لهذا الدين -الإسلام- بما يتضمّن من أحكام أن يكون مليًا ومسايرًا لجميع متطلّبات ونوازل الأمة المسلمة، محققًا لمصالح الإنسان، مليًا لحاجاته متفهمًا لظروفه ومراعيًا لأحواله.

والمتملّ في هذه الشريعة يجدها قائمة على أصول وقواعد مستقاة من الكتاب والسنة كانت حاضرة في ذهن النبي صلى الله عليه وسلم وكذا الصحابة، وقد تجسّدت من خلال إعمالهم لهذه الأصول والقواعد أثناء اجتهادهم واستنباطهم للأحكام الشرعية على تفاوت بينهم، وعلى إثر ذلك اختلفت مناهج التابعين والفقهاء من بعدهم في مدى تبنّيها والأخذ بها في البناء الشرعي للأحكام واختلفوا في اعتبار بعض المصادر والتوسّع فيها، كتفرد الإمام مالك بعمل أهل المدينة، وإن كانوا من جهة أخرى قد اتفقوا على إعمال بعض الأصول والقواعد بين مقلّ ومكثر.

ومن بين أهمّ القواعد التي اعتمدها الفقهاء في مقام الاستنباط قاعدة الاحتياط والتي توسّع في الأخذ بها المالكية على اعتبار أنه شديد الصلّة بقاعدة مهمّة اختصّوا بها ألا وهي قاعدة سدّ الدرائع.

والاحتياط بهذا يعتبر من أهمّ المبادئ والأصول المتضمّنة في الكتاب والسنة والتي نوه الشارع إليها سواء في نصوص الآيات أو من خلال أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم، والتي قصد تحقيقها عند تشريع وتقرير الأحكام حتى اعتبرها الإمام الشاطبي وابن تيمية من أصول الشرع، وحتى إنك لتجد جذور هذه القاعدة ممتدة في كلّ باب من أبواب الفقه لبالغ أهمّيّتها واعتبارها أساسا من أسس التشريع ومبدأ من مبادئه، ومما يؤكّد هذه المكانة قيام مجموعة من القواعد الفقهيّة عليها وارتباطها بمجموعة من أهمّ الأدلّة التبعية كمرعاة الخلاف وسدّ الدرائع.

والملاحظ أنّ هذه الأدلّة وكذا الاحتياط قامت في الأساس على النظر إلى المتغيّرات والتي تطرأ على الفعل وكذا الأحوال التي يمكن أن يوجد فيها المكلف، وهذا يمثل قمة المرونة والدقّة وبعد النظر وتلمّس الحقيقة التي تتجلّى عند تشريع الأحكام والحلول والأحكام الحقيقيّة التي تصل إلى أعوار النفوس والتي تصبو من وراء كلّ هذا إلى تحقيق مصلحة المكلف بإعطاء حلول واقعيّة شاملة دقيقة بعيدة عن فلسفة النظريّات

وإعاقاتها وقصورها عن مجارة حياة الإنسان وتحقيق سعادته وإعطائه حلولاً حقيقية قابلة للتطبيق، مراعية له ملمةً بواقعه، متماشية مع متغيراته محافظة على ثوابته في نفس الوقت وهنا تكمن واقعية الإسلام وكمال تشريعه.

وعلى الرغم من أنه لم يتم إفراد موضوع الاحتياط لدى القدماء بالتأليف في مصنف مستقل إلا أنه كان معنى راسخاً في أذهان الفقهاء والمجتهدين مستحضراً في استنباطاتهم، ويتجلى هذا من خلال تعليل الفقهاء لكثير من المسائل والأحكام بأنه مقتضى الاحتياط.

الإشكالية:

فإذا علمنا أن قاعدة الاحتياط كانت معنى راسخاً لدى الفقهاء، وأنه قد تم إعمالها في استنباطاتهم: فما المقصود بها؟ وما هو تأصيلها الشرعي؟ وهل تساوى العلماء في الأخذ بها؟ أم أن هناك تفاوتاً بينهم في مدى إعمالهم لها في الفروع الفقهية؟ وإن كان الأمر كذلك: فما هي المواضع التي أعمل فيها الفقهاء هذه القاعدة؟ وكذا الشروط والضوابط التي رعوها أثناء هذا الإعمال؟

وهل العمل بالاحتياط عام في جميع الظروف والأحوال أم أن له مواضع اختص بها دون غيرها؟ وكيف أثر مدى تطبيق هذه القاعدة في وقوع الاختلاف بين الفقهاء الفروع الفقهية؟ وما هو الأولى في عصرنا: الأخذ بالاحتياط أم بأصل التيسير؟ أم أن ذلك يختلف من حال إلى حال ومن مكلف إلى مكلف؟

كل هذه الأسئلة وغيرها هي ما سأحاول بإذن الله الإجابة عليها من خلال هذه الدراسة.

أسباب اختيار الموضوع:

❖ شغفي الشديد بالقواعد الفقهية والرغبة في التعرف على الفروع الفقهية المرتبطة بكل قاعدة ربطاً للفروع بأصولها.

❖ تساهل الكثير من الناس عند التعامل مع بعض الأحكام الشرعية بدعوى التيسير ورفع الحرج وغياب مبدأ الاحتياط في الدين في عصرنا، فالواجب وضع ضابط شرعي يبيّن الموضوع الشرعي لإعمال كل منهما يفصل بين إتباع الهوى وتحقيق التيسير الذي قصده الشارع في أحكامه وجعله من أهم مبادئ الشريعة الإسلامية على اعتبار أن الأصل في الشريعة هو إخراج المكلف من داعية هواه.

❖ تشدّد الكثير من المكلفين في بعض الأحكام والتذرع بالاحتياط والورع والتقوى دون ميزان عادل حاكم ضابط، ودون الإحاطة بالمعايير التي يتم من خلالها الالتزام بإعمال هذه القاعدة أو عدم إعمالها.

أهمية الموضوع:

❖ اعتماد الفقهاء على قاعدة الاحتياط في الفروع الفقهيّة، وفي مقابل ذلك عدم إفرادهم لها بالتأليف وإن كانوا يذكرونها عرضاً أثناء تناول حكم المسألة وتعليلها بالاحتياط ولأنّ الأمر كذلك كان لزاماً الإحاطة وتسليط الضوء على هذا الموضوع وما يتعلّق به من مسائل حتى ندرك تحقّق غلبة الظنّ بحكم المسألة وصحّته وموافقته لمقاصد الشريعة، فلو بقي هذا الموضوع في غياهب تلك الإشارات التي يدرجها بعض الفقهاء في بعض المواضع لبقى جانب من الفقه مغبون حبيس التسيان، ولظلّ جانب مهمّ من الفقه غامضاً خافياً بالنسبة إلينا مع أهميّته وضرورة واحتياج الفقه والفقهاء إليه في يومنا وفي بيانه إزالة الغموض واستثمار للتراث الفقهي حتى يكون المجتهد متبصراً عند بناء الأحكام وعالمًا بكيفيّة إعمال الاحتياط وكلّ ما يتعلّق به من ضوابط.

❖ ارتباط العديد من المسائل الفقهيّة بهذه القاعدة وأهمّها مسائل العبادات والأبضاع.

❖ اشتباه واختلاط كثير من المسائل الفقهيّة في أذهان الناس، فالواجب وضع حدّ لذلك ببيان مواضع الاحتياط الحقيقيّة والتي أقرّها الشرع من تلك الخارجة عن حدود الشرع حتى يكون المسلم على بصيرة من أمره عند أخذه بموجب الاحتياط، وحتى يكون مطمئنًا عند أخذه بالحكم وخارجاً عن عهدة التّكليف بيقين أو بغلبة ظنّ.

❖ العلاقة الموجودة بين الاحتياط كقاعدة وبعض القواعد الفقهيّة وتعارضها مع البعض الآخر، فمن شأن دراسة هذه القواعد إيجاد طريقة لدفع هذا التّعارض بتحديد موضع إعمال كلّ منها كما أقرّه الشرع.

❖ ارتباط قاعدة الاحتياط بعلم المقاصد خاصّة في تعارض المصالح فيما بينها وتعارض المصالح مع المفسد.

فموضوع هذه الأهميّة ويقوم عليه البناء الفقهي من الأخرى أن يؤلّف فيه ويفرد له كتاب لإعادة بعض معالم الفقه التي تكاد تنسى مع أهميّتها ودورها في الاستنباط الفقهي وإحياء للفقه بعمومه.

أهداف الدراسة:

- ❖ جمع شتات موضوع الاحتياط في بحث مستقل حتى يسهل الرجوع والاستفادة منه.
- ❖ تحديد ووضع ميزان شرعي تضبط وتحكم أعمال قاعدة الاحتياط.
- ❖ التحقيق في مدى أعمال هذه القاعدة والمواضع الخاصة بذلك وبيان من أخذ بها من العلماء ومن توسع فيها من غيره، وأثر ذلك في الاختلاف في فروع الفقه الإسلامي.
- ❖ الدقة عند الفتوى أو تشريع الأحكام والإحاطة بكل ما يتعلق بالموضوع وما ينجم عنه من آثار، لأنّ الفقه يستلزم في حقيقته ويتطلب الفهم قبل الحكم، وبما أنّ كلّ مفتي هو موقع عن ربّ العالمين فإنّ ذلك يستلزم أدوات ووسائل مع منهج ولعلّ الاطلاع على قاعدة الاحتياط ممّا يعين على ذلك إذا فهمت كلّ أبعادها وكيفية إعمالها.
- ❖ كثيرا ما يطبّق النَّاس معان مجمّلة دون الإحاطة بضوابطها وشروطها تطبيقها وهذا قصور قد يوقعهم في الخطأ من حيث لا يعلمون، ونلمس ذلك من خلال أنّ الله قد أحاط جميع أحكامه الشرعيّة بأداب تضمن تحقيق المقاصد التي وضعها الله لها فالكثير منهم يعتقد أنّ احتياطه هو قرينة إلى الله لكنّه يكون بفعله هذا قد خرج من الشّرع دون علم وقصد منه وذلك لعدم إحاطته بضوابط هذا الاحتياط ولظنّه أنّ كلّ احتياط مطلوب، مع أنّ هذا الأخير قد يلغى ولا يعتبر إذا تخلّفت وانتفت شروطه فيكون المكلف بذلك قد خرج عن مقتضى الاحتياط الشرعي الذي أقره الشّارع واعتبره، فوجب معرفة هذه الضوابط ليكون المكلف على وعي وعلى خطى الشريعة عند اتّخاذ طريق الاحتياط لامسا لموضعه الحقيقي الذي أراده الشّارع له.
- ❖ السعي إلى أن يكون الإفتاء واقعيًا منطلقًا من معطيات، فيجب على المفتي أن يكون مدركًا لجميع ما يحيط بالفعل من حيثيات ملّمًا بعواقبه وآثاره المترتبة عليه وهو سرّ التشريع الإسلامي الذي بلغ به الكمال وطريق ذلك هو الأخذ بعين الاعتبار بعض المبادئ منها مبدأ الاحتياط، وهو معنى يؤكّده العقل أيضًا ويدعو إلى الأخذ به واعتباره في الحياة اليوميّة فما بالك بما ارتبط بالشّرع.

الدراسات السابقة:

أمّا عن الدراسات السابقة لهذا الموضوع فإننا نجد الإشارة إليه في بعض كتب المتقدمين وهي:

1- كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام للإمام عزّ الدين بن عبد السلام والذي عقد فيه فصلا سمّاه: "الاحتياط في جلب المصالح ودرء المفاسد" حيث عرض لبيان أنواع الاحتياط في الشرع والتمثيل له بمجموعة من المسائل الفقهيّة، وكذا كتاب إحياء علوم الدين لأبي حامد الغزالي في جزئه الرابع أين توسّع وفصّل وأطال البحث والدراسة في مشارث وأسباب الشبهة الملحجة إلى الاحتياط وكذا أصناف الحرام ودرجات الورع فيه.

2- وأيضاً الإمام الشاطبي في الموافقات في كتاب الاجتهاد وفيه وضع فصلا للأخذ بالأخفّ في الشريعة الإسلاميّة، وهل يجب الأخذ بأخفّ القولين أم بأثقلهما؟ عارضاً أدلّة كلّ من الطرفين وكان قد تناولها أيضاً في كتاب المقاصد وربط هذا الأصل بدليل مراعاة الخلاف والنظر إلى مآلات الأفعال وقاعدة سدّ الدرائع.

3- وأيضاً الإمام ابن حزم في كتابه الإحكام وذلك في الجزء السادس من كتابه حيث خصّص فصلا جمع فيه بين الاحتياط وسدّ الدرائع رادّاً على كلّ من اعتبرها أصولاً من الشرع، مفنّداً لأدلّتهم ومبطلاً لها. أمّا الدراسات الحديثة والمعاصرة فنجد منها مما اطّلت عليه:

1- كتاب الاحتياط: حقيقته وحجّيته وأحكامه وضوابطه لإياس بلكا، وعنوان الكتاب يعبر عن مضمونه حيث تناول فيه بعض المفردات التي لها علاقة بالاحتياط كالتقوى والورع والشبهة بشكل وموسّع ومفصّل، وبعض المسائل المبنية على هذه القاعدة.

2- وأيضاً رسالة دكتوراه طبعت في كتاب بعنوان: "نظريّة الاحتياط الفقهي" لمحمد سماعي والذي جعل فيه الاحتياط بمثابة نظريّة في الشرع، وهذا أوسع من مفهوم القاعدة، فيكون بذلك قد أعطى أهميّة كبيرة لهذه القاعدة لدخولها في معظم أبواب الفقه، ولذلك نجد يتوسّع في المباحث الأصوليّة التي لها علاقة بالاحتياط كالقياس والاستدلال، وإن كان قد بسط بعض المسائل المبنية على الاحتياط في آخر رسالته دون التفصيل في الأدلّة والرّدود.

3- وكذلك رسالة ماجستير بعنوان العمل بالاحتياط في الشريعة الإسلاميّة للطالبة منوبة برهاني وقد تعرّضت فيها للجانب النظري لهذه القاعدة وخصّصت فصلاً أخيراً في آخر الدراسة لنموذج تطبيقي من خلال عرض مسألة حكم الحوم المستوردة من خلال قاعدة الاحتياط.

كما تناول هذه القاعدة الأستاذ الباحثين في كتابه رفع الحرج عند بيان العلاقة بين الاحتياط ورفع الحرج، وكذلك الأستاذ عبد اللطيف البرزنجي من خلال كتاب التعارض والترجيح.

المنهج المتبع في الدراسة:

جمعت في هذه الدراسة بين المنهج الاستقرائي من خلال تتبع آراء الفقهاء في قاعدة الاحتياط ومختلف أقوالهم فيها وكذا المنهج التحليلي عند عرض ومناقشة وتحليل هذه الآراء والنصوص المتعلقة بالقاعدة، وكذلك المنهج المقارن عند تناول مدى اعتبار هذه القاعدة من طرف العلماء في اجتهاداتهم والمقارنة بين آرائهم وأثر ذلك في اختلافهم في بعض الفروع الفقهيّة.

المنهجية المتبعة في الدراسة:

أمّا عن المنهجية التي اعتمدها في البحث فهي كالآتي:

- 1- فالدراسة تقوم في الأساس على عدم التوسّع في المباحث التي أسهبت في تناولها وعرضها الدراسات السابقة لنفس الموضوع وإثما الاكتفاء بالإشارة إليها فقط دون الإطالة فيها، وإثما حاولت التّركيز على المسائل والنّقاط التي رأيت أنّه من المهمّ تفصيلها لأنّها تلمس الموضوع في كنهه وجوهره كأسباب الاحتياط وضوابطه وما تعلّق به من قواعد وأدلة مهمّة شديدة الصّلة به، والتّمثيل على كلّ فكرة قدر الإمكان لتقريبها إلى الدّهن وحتّى لا يكون الكلام نظريًا وبعيدًا عن الجاني التّطبيقي فقد خصّصت الفصل الثالث لبعض النّماذج والفروع الفقهيّة التي كان للاحتياط الدور الأكبر في تعدّد آراء العلماء حولها واختلاف حكمهم فيها، حتّى نلمس الأثر الحقيقي للاحتياط في اختلاف الفقهاء ودوره في إثراء الفقه.
- 2- لم أترجم للأعلام المذكورين في الدراسة تجنّبًا للتّقل في الهامش، ولأنّ أغلب المذكورين من الأعلام هم ممّن عرفوا واشتهرت أسماءهم في وسط الفقه الإسلامي.
- 3- التزمت بعزو الآيات إلى نصوصها، وكذا تخريج الأحاديث وبيان درجتها إذا كان هناك فيها مقال ولم تذكر في الصّحّحين.

خطة البحث:

حاولت قدر الإمكان حسن تقسيم الدراسة وتحقيق التّناسق والتّرابط بين فصول الدراسة محاولة تجسيد هذا وتحقيقه من خلال تقسيم البحث إلى ثلاثة فصول، عرضت في الفصل الأوّل منه إلى وضع تصوّر كامل للاحتياط بتعريفه وبيان أنواعه وحجّيته في الشّرع وكذا حكمه ثمّ الأسباب الملجئة إليه والضوابط التي تحكمه وتجعله نافذًا معتبرًا.

أمّا الفصل الثّاني فخصّصته للبحث في وجه العلاقة بين الاحتياط وما يتّصل به سواءً أكان دليلًا تبعيًا أو قاعدة فقهيّة أو قاعدة ترجيح.

والفصل الثالث جاء تمثيلاً وبياناً للجانب التّطبيقي والعملي لأثر الاحتياط في اختلاف الفقهاء وقد ارتأيت أن أنوّع في هذه مسائله ما بين مسائل خاصّة بالعبادات وأخرى بالمعاملات وأيضاً بالحدود. ولا أتمنّى في الأخير إلاّ الإفادة بهذه الدراسة وألاً تكون إلاّ خالصة لوجه الله تعالى، وبداية لولوج باب البحث العلمي الهادف.

الفصل الأول:

حقيقة الاحتياط في الفقه الإسلامي

تمهيد الفصل الأول:

إنّ الحكم على الشّيء كما يقال فرع عن تصوّره، وإنّ الإمام بأيّ مصطلح وفي كلّ فنّ إنّما يتحقّق بتناول جميع أبعاده ومعانيه، وتلمّس كلّ ما يتعلّق به تعلقاً قريباً كان أم بعيداً، وبما أنّ موضوع رسالتي يقوم في الأساس على الاحتياط؛ فإنّ الدّاعي إلى كشف حقائقه وأغواره ملحّ، ومن أجل ذلك جاء هذا الفصل ليضع تصوّراً كاملاً للاحتياط بتعريفه وبيان أنواعه وحجّيته في الشّرع وكذا حكمه، ثمّ الأسباب الملحّة إليه والضّوابط التي تحكمه وتجعله نافذاً معتبراً. وهو مجمل ما تناولته في هذا الفصل من البحث.

المبحث الأول: تعريف الاحتياط:

كثيراً ما يرتبط المعنى اللغوي لمصطلح ما بمعناه الفني - عند أهل ذلك الفن الذي يندرج تحته ذلك المصطلح - ولأجل هذا سأعرج على معنى الاحتياط عند علماء اللغة قبل بيان تعريفه في اصطلاح علماء الأصول.

الفرع الأول: تعريف الاحتياط لغة:

الاحتياط من الفعل حَوَّطَ: الحاء والواو كلمة واحدة، وهو الشيء يُطِيفُ بالشيء. (1)

وحاطه يحوطه حوطاً وحيطه وحِيطاً: حفظه وصانه وتعهده، كحَوَّطه وتَحَوَّطه. (2)

واحتاط الرجل: أخذ في أمره بالعزم وبالأحزم، واحتاط الرجل لنفسه، أي: أخذ بالثقة.

والحُوطة والحِيطَة: الاحتياط.

وحاطه الله حوطاً وحِيطاً، والاسم: الحِيطَة والحِيطَة: صانه وكأله ورعاه. (3)

وحَوَّط الأمر: قوامه، وكلّ من بلغ أقصى شيء، وأحصى علمه فقد أحاط به.

وحاوط فلاناً: داوره في أمر يريد منه وهو يأباه، كأنّ كلاهما يحوط صاحبه (4) ومنه قولهم: افعل الأحوط والمعنى

افعل ما هو أجمع لأصول الأحكام، وأبعد عن شوائب التأويلات، وليس مأخوذاً من الاحتياط، لأنّ أفعل التفضيل لا يُبنى من خماسي. (5)

وقولهم: هذا أحوط، أي: أدخل في الاحتياط، وهو شاذّ ونظيره أخصر من الاختصار. (6)

وخلاصة ما جاء في المعنى اللغوي للاحتياط أنّه يرد بمعان وهي الحفظ والأخذ بالثقة والحزم.

الفرع الثاني: تعريف الاحتياط اصطلاحاً:

اختلفت عبارات الفقهاء في وضع حدّ وتعريف يمثّل حقيقة الاحتياط وماهيته، وذلك يرجع في الأساس إلى أنّ الكثير منهم لم يقصد في إشارته للاحتياط بيان ماهيته؛ بل جاء ذكرهم له عرضاً أثناء المناقشة والاستدلال، وإن كان هذا لا ينفي وجود من تصدّر لوضع تعريف مستقلّ للاحتياط، مُلمِّلاً في ذلك كلّ المعاني الضابطة له والأركان التي تقوم به.

(1) - ابن فارس أبو الحسين أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمّد هارون، دار الجليل، بيروت - لبنان، ج2، ص120.

(2) - الفيروز آبادي، مجد الدين محمّد بن يعقوب، القاموس المحيط والقابوس الوسيط، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الطبعة السادسة: 1419هـ، 1998م، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ص363.

(3) - ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمّد بن مكرم، لسان العرب، الطبعة الثالثة: 1414هـ، 1994م، دار صادر، بيروت - لبنان، ج7 ص279.

(4) - الفيروز آبادي، المصدر السابق، ص363، 364.

(5) - الفيومي أحمد بن محمّد المقرئ، المصباح المنير، د.ط، المكتبة العلميّة، بيروت - لبنان، ج1، ص156.

(6) - المطرزي أبو الفتح ناصر الدين، المعرّب في ترتيب المعرّب، ت: محمود فاخوري وعبد الحميد مختار، الطبعة الأولى: 1979م، مكتبة أسامة بن زيد، حلب - سورية، ج1، ص234.

وهذا ما سأتناوله في هذا المبحث بإذن الله بعرض العبارات الخاصة بتعريف الاحتياط أولاً، ثم ما ذكر في تعريف الاحتياط عرضاً، لأصل في الأخير إلى وضع تعريف شامل وعمّ يوضح حقيقة الاحتياط الشرعي المعتبر وينفي عنه كلّ ما لا يدخل فيه.

1- تعريف الكفوي: " قيل: التَّحَفُّظُ والاحتراز من الوجوه لئلاً يقع في مكروه ".⁽¹⁾

وما يمكن ملاحظته على هذا التعريف أنّه أطلق الشكّ ولم يُتَيِّده بالمعتبر منه، وهو ما اتّصل بأسباب وعلامات ترجّحه.

أمّا التعريف الثاني الذي أورده، فقد اقتصر فيه على معنى الاحتياط المستحبّ، وهو الذي يحفظ من الوقوع في مكروه، مع أنّه -أي: الاحتياط - قد يكون واجبا فيما إذا أدى الفعل إلى الوقوع في الحرام. وفي تعريفه إشارة إلى نوع واحد من الاحتياط وهو الذي يقتضي التّرك، مع أنّه أي: الاحتياط قد يقتضي أيضا القيام بالفعل في بعض صورته.

2- تعريف الجرجاني: " الاحتياط حفظ النفس عن الوقوع في المآثم ".⁽²⁾

وقد جاء هذا التعريف عامّاً وغير ضابط لحقيقة الاحتياط، وذلك أنّ حفظ النفس عن الوقوع في الحرام لا يمثّل إلّا نوعاً من أنواع الاحتياط ألا وهو الاحتياط الواجب، مع أنّه -أي: الاحتياط - يكون مندوباً أيضاً، فلا يكون التّحلي عنه وعدم العمل به موجبا للوقوع في الإثم، وإن كان ترك الاحتياط في هذه الحالة قد يؤدّي إلى الوقوع في مكروه أو إلى ترك فضيلة.

3- عرّف الإمام ابن حزم الاحتياط فقال: " الاحتياط هو التّورّع* نفسه، وهو اجتناب ما يتّقي المرء أن يكون غير جائز، أو اتّقاء ما غيره خير منه عند ذلك المحتاط ".⁽³⁾

والذي يمكن ملاحظته على هذا التعريف أنّه غير جامع، لأنّه حصر الاحتياط في الخروج من الخلاف، وذلك لا يعدو أن يكون صورة من صور الاحتياط الكثيرة⁽⁴⁾ كما أنّه حصر الاحتياط في ما يُتّقى ويترك مع أنّ الاحتياط يتحقّق بالفعل أيضاً، أو بالتوقّف.

5- وعرّفه في موضع آخر فقال: " الاحتياط طلب السلامة ".⁽⁵⁾

(1) - الكفوي أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني، الكليات، الطّبعة الثّانية: 1419هـ، 1998م، مؤسّسة الرّسالة، بيروت - لبنان، ص56.

(2) - الجرجاني الشّريف عليّ بن محمّد بن عليّ، التّعريفات، الطّبعة الثالثة: 1408هـ، 1988م، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ص12.

- أنظر: البركي محمّد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، الطّبعة الأولى: 1986م، كراتشي، ص162.

(3) - ابن حزم أبو محمّد عليّ بن أحمد الأندلسي، الإحكام في أصول الأحكام، الطّبعة الأولى: 1404 هـ، دار الحديث، القاهرة - مصر، ج1 ص50.

(4) - محمّد عمر سماعي، نظريّة الاحتياط، الطّبعة الأولى: 1428هـ، 2007م، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ص29.

(5) - ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، ج1، ص46.

وهذا التعريف في الحقيقة لا يمكن اعتباره حدًا للاحتياط، لعدم اشتماله على ركن الاحتمال أو الشكّ وهو أهم ركن من أركان الاحتياط، وجوهره الذي يقوم عليه، وغاية ما تضمنه هذا التعريف هو بيان الأثر المرجو من الاحتياط، ألا وهو براءة الذمة وسلامتها.

6- قال الإمام العزّ بن عبد السلام في معرض ذكره للاحتياط: " الورع ترك ما يريب المكلف إلى ما لا يريبه ".⁽¹⁾

لقد اقتصر الإمام العزّ في هذا التعريف على نوع واحد فقط للاحتياط وهو الاحتياط التركي، مع أنّ الاحتياط قد يكون بالفعل أو بالتوقّف أيضا، أضف إلى ذلك أنّه أطلق معنى الرّيبة وهو مرادف للشكّ، ولم يُقيده بالمعتبر منه وكذلك " فإنّ رفع الشكّ عن النفس؛ قد يحصل بغير الأخذ بالاحتياط من سائر الأصول المقرّرة [كما ذكرناه آنفا] فلا يكون التعريف بهذا الاعتبار مانعا من دخول غيره فيه ".⁽²⁾

7- تعريف الإمام ابن تيمية: " الاحتياط اتقاء ما يُخاف أن يكون سببا للذمّ والعذاب عند عدم المعارض الرّاجح ".⁽³⁾

يعتبر تعريف الإمام ابن تيمية من أحسن التعاريف في موضوع الاحتياط، لاشتماله على ركن الاحتمال وهو المعبّر عنه في هذا التعريف بـ: " الخوف " والغاية من الاحتياط وهو الأمن من العذاب وطلب السلامة والاطمئنان إلّا أنّه يُؤخذ عليه أنّه حصر الاحتياط في الواجب منه فقط، مع أنّه قد يكون مستحبّا أيضا، فلا يكون ترك مقتضاه موجبا للذمّ أو العقاب، لأنّ الغاية منه-أي: من هذا الاحتياط المستحبّ - هو التّحصيل والقيام بفضائل الأعمال.

9- عرّفه صالح بن عبد الحميد في كتابه رفع الحرج بقوله: " الاحتياط هو احتراز المكلف عن الوقوع فيما يشكّ فيه من حرام أو مكروه ".⁽⁴⁾

اقتصر في هذا التعريف على ذكر بعض صور الاحتياط، وهو ترك ما تردّد واحتمل كونه من الحرام أو المكروه، مع أنّ الاحتياط يشمل أيضا معنى الإقدام على الفعل عند احتمال الوجوب أو النّدب.

10- عرّفه بلكا في كتابه الاحتياط فقال: " الاحتياط هو القيام بالفعل لأجل احتمال الوجوب، أو التّرك لأجل احتمال التّحريم ".⁽⁵⁾

تناول الأستاذ بلكا في تعريفه نوعا واحدا من الاحتياط، وهو ما كان من قبيل الواجب، مع أنّ الاحتياط يكون مندوبا أيضا، فيما إذا وقع الشكّ في كراهة ذلك الفعل أو استحبابه.

وإن كان تعريفه قد اشتمل على ركن الاحتياط من الاحتمال والتردّد وكذا أنواعه (الاحتياط الفعلي والتركي).

(1)- العزّ بن عبد السلام أبو محمّد عبد العزيز السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ج1-2، ص52.

(2)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص27 نقلا عن: شاكر، العمل بالاحتياط، ص46.

(3)- ابن تيمية أبو العباس أحمد تقيّ الدّين عبد الحلّيم، مجموع الفتاوى، ت: عبد الرّحمان محمّد قاسم، مكتبة ابن تيمية، ج20، ص138.

(4)- صالح بن عبد الله الحميد، رفع الحرج في الشريعة الإسلاميّة، الطبعة الأولى: 1421هـ، 2004م، مكتبة العبيكان، الرياض- السعودية ص394.

(5)- إلياس بلكا، الاحتياط، الطبعة الأولى: 1424هـ، 2003م، مؤسسة الرّسالة، بيروت- لبنان، ص353.

11-تعريف الدكتور محمد سماعي: " الاحتياط هو وظيفة شرعية تحول دون مخالفة أمر الشارع عند العجز عن معرفة حكمه ".⁽¹⁾

هذا التعريف الذي وضعه الدكتور سماعي من أحسن التعاريف العلمية للاحتياط، لاشتماله على كل ما يتعلق بالاحتياط من معان، من بدايته بوصفه وظيفة شرعية يختص بها المجتهد، وسببه والغاية المرجوة منه، إلا أن إيراده لعبارة " تحول دون مخالفة أمر الشارع " قد يوهم بأن الهدف من الاحتياط هو تجنب الوقوع في المخالفة، وهذا يحصر معنى الاحتياط في الواجب منه فقط، مع أنه قد يكون مستحباً في بعض الحالات وحينئذ لا مخالفة لأمر الشارع في التحلي عن مقتضى هذا الاحتياط، وإن كان اجتنابه أولى وأفضل.

وبناءً على ما تقدم فإنّ التعريف الذي أراه مناسباً والله أعلم، هو أنّ الاحتياط هو: " ما يتخذهُ المكلف من سلوك عند قيام الاحتمال في فعل ما، متمثلاً بالإقدام عليه -على ذلك الفعل- أو تركه أو التوقف عنه لاجتناب الوقوع في ممنوع أو لتحصيل فضيلة ".

شرح التعريف:

* إنّ قيد " الاحتمال " في التعريف فيه إشارة إلى الركن الأساس للاحتياط ألا وهو الشكّ في الفعل، سواءً أكان هذا الشكّ متوجّهاً إلى الحكم-حكم الفعل- أو إلى مناطه أو إلى مآله.

* أما العبارة الثانية " متمثلاً بالإقدام... " فتشير إلى كيفة الاحتياط.

* " لاجتناب الوقوع في ممنوع أولتحصيل فضيلة " هذا قيد في التعريف يبيّن الغاية من الاحتياط.

هذا والممنوع إمّا أن يكون تركاً لواجب وإمّا أن يكون ارتكاباً لمحرّم، على اعتبار أنّ كلاهما يستوجب العقاب فيكون الاحتياط هنا واجباً، وأيضاً فإنّ تحصيل الفضيلة كما يتحقّق باجتنب المكروه؛ فإنّه يتحقّق أيضاً بإتيان فعل مستحبّ، وهنا يكون الاحتياط مستحبّاً.

المبحث الثاني: أنواع الاحتياط:

يتنوّع الاحتياط إلى أنواع متعدّدة وباعتبارات مختلفة، فهو باعتبار الحاكم به؛ إمّا أن يكون احتياطاً عقلياً وإمّا أن يكون احتياطاً شرعياً، وباعتبار متعلّقه أو الكيفية التي يكون عليها؛ يتنوّع إلى احتياط بالفعل واحتياط بالترك واحتياط بالتوقّف أيضاً.

ويتنوّع الاحتياط كذلك باعتبار حكمه إلى واجب ومندوب، وهذا ما سأفصّله في هذا المبحث بإذن الله.

الفرع الأوّل: أنواع الاحتياط باعتبار الحاكم به:

كما أسلفنا الذكر، فإنّ الاحتياط يتنوّع باعتبار الحاكم به إلى احتياط عقلي وآخر شرعي:

(1)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص30.

البند الأول: الاحتياط العقلي:

وهو حكم العقل بلزوم الخروج عن عهدة التكليف المنجز إذا كان ممكناً⁽¹⁾ ومثل هذا النوع من الاحتياط لا يمكنه الدخول في دائرة ما تثبت به الأحكام الشرعية، لأن هذه الأخيرة لا تثبت إلا بما نصّ عليه الشارع، واعتبره من طرق إثباتها، وذلك أنّ النظر في الأحكام؛ إما أن يكون في إثباتها أو في نفيها، أمّا إثباتها فالعقل قاصر على الدلالة عليه، وأمّا النفي؛ فالعقل قد دلّ عليه إلى أن يرد الدليل السّمعي بالمعنى الناقل من النفي الأصلي؛ فانتفض دليلاً على أحد الشّطرين وهو النفي.⁽²⁾

البند الثاني: الاحتياط الشرعي:

وهو الاحتياط الذي دلّ الشارع على اعتباره، وكان له دخل في الحكم به، سواءً كان توقيفياً بأن نصّ الشارع صراحة على بناء الحكم عليه، أو اجتهادياً في مقام استنباط الفقيه للأحكام المبنية عليه، وهو بهذا يمثل "حكم الشرع بلزوم الإتيان بجميع احتمالات التكليف أو اجتنابها عند الشكّ بها، والعجز عن تحصيل واقعها".⁽³⁾

وقد أشار إلى هذين النوعين الإمام الجصاص حين قال: "واعتبار الاحتياط والأخذ بالثقة أصل كبير من أصول الفقه، فقد استعمله الفقهاء كلّهم، وهو في العقل كذلك أيضاً، لأنّ من قيل له إنّ في طريقك سبعا أو لصوصاً كان الواجب عليه الأخذ بالحزم وترك الإقدام على سلوكها حتى يتبين أمرها".⁽⁴⁾

فوصّفه بأنّه أصل كبير من أصول الفقه؛ فيه دلالة على اعتباره شرعاً، وقوله: "وهو في العقل كذلك" يدلّ على اعتباره عقلاً أيضاً.

والضّابط في تمييز الاحتياط الشرعي عن العقلي هو النظر في الحاكم، فإذا كان الحاكم بموجب هذا الإتيان-الإتيان بجميع احتمالات التكاليف أو اجتنابها، عند الشكّ بها والعجز عن تحصيل واقعها مع إمكان الإتيان بها جميعها أو اجتنابها جميعاً-هو العقل، كان وجوب الاحتياط عقلياً، وإذا كان الحاكم بذلك هو الشرع؛ كان شرعياً.⁽⁵⁾

الفرع الثاني: أنواع الاحتياط باعتبار متعلّقه أو الكيفيّة التي يكون بها:

يتنوّع الاحتياط باعتبار متعلّقه إلى احتياط بالفعل واحتياط بالتّرك واحتياط بالتوقّف.

(1) - محمد تقيّ الحكيم، الأصول العامّة للفقه المقارن، دار الأندلس، بيروت- لبنان، ص521.

(2) - الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى من علم الأصول، ت: محمد عبد السلام عبد الشّاني، الطّبعة الأولى: 1413هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ص159، 160.

- أنظر: الزّركشي بدر الدّين محمد بن بهادر، البحر المحيط، الطّبعة الأولى: 1986م، دار الكتبي، مصر، ج8، ص14.

(3) - محمد تقيّ الحكيم، الأصول العامّة للفقه المقارن، ص495.

(4) - الجصاص أحمد بن عليّ الرّازي، الفصول في الأصول، وزارة الأوقاف الكويتيّة، ج2، ص99.

(5) - الباحسين يعقوب عبد الوهاب، رفع الحرج في الشريعة الإسلاميّة، الطّبعة الرابعة: 1422هـ، 2001م، مكتبة الرّشد، الرياض- السعودية ص115.

البند الأول: الاحتياط الفعلي:

وهو التحفظ للفعل الذي يُحتمل أن يكون مطلوباً من جهة الشارع على وجه الجزم أو التدب، بالقيام به وتحصيله⁽¹⁾ ويكون في الحالات الآتية:

1- تردد الفعل بين الوجوب والتدب.

2- تردد الفعل بين الوجوب والإباحة.

3- تردد الفعل بين الوجوب والكرهية.

4- تردد الفعل بين التدب والإباحة.

ففي الصور الثلاثة الأولى تُرَجَّح جهة الوجوب، أمّا الصورة الرابعة فترجَّح فيها جهة التدب.

فالاحتياط في هذه الحالات يقتضي الإقدام والإتيان بالفعل لا تركه، تحقيقاً للمصلحة المترتبة عليه، وهو ما أشار إليه الإمام العزّ بن عبد السلام في قوله: " فَإِنَّ الاحتياط لحيازة المصالح بالفعل " (2).

وقد أورد القرابي هذا النوع من الاحتياط أثناء كلامه عن الفرق بين قاعدة الزهد وقاعدة الورع، فقال في معنى كلامه أنّ اختلاف العلماء في وجوب الفعل أو عدم وجوبه، وكذا اختلافهم في كونه واجباً أو مكروهاً يقتضي الورع، والتمثّل في الإتيان بذلك الفعل. (3)

بل ذهب إلى أبعد من ذلك، وأدخل في الاحتياط الفعلي اختلاف العلماء في مشروعية الفعل أو عدم مشروعيته وجعل الإتيان بهذا الفعل من الاحتياط معللاً ذلك بقوله: " لَأَنَّ القائل بالمشروعية مثبت لأمر لم يَطَّلِع عليه النَّافي والمُشْتَبِّه مُقَدِّم على النَّافي " (4).

وتجدر الإشارة إلى أنّ الإمام العزّ قد أشار إلى هذا النوع من الاحتياط أيضاً في كتابه قواعد الأحكام وبين بعضاً من صور الاحتياط الفعلي في قوله: " وإن دار الفعل بين الوجوب والتدب؛ بنينا على أنه واجب وأتينا به... فإن دار بين التدب والإباحة؛ بنينا على أنه مندوب وأتينا به " (5).

ومن أمثلة الاحتياط بالفعل صوم من رأى هلال الفطر وحده على سبيل الاحتياط، لأنّ في الصوم الاحتياط في الإيجاب. (6)

فتغليب جهة الصوم على جهة الفطر؛ إنّما كان لأجل تحصيل المصلحة المترتبة عليه -أي: الصوم- لقيام احتمال الوجوب فيه.

(1) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص41.

(2) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1-2، ص49.

(3) - القرابي شهاب الدين أحمد بن إدريس، أنوار البروق في أنواع الفروق، عالم الكتب، ج4، ص210، 211.

(4) - القرابي، المصدر نفسه، ج4، ص211.

(5) - العزّ بن عبد السلام، المصدر السابق، ج1-2، ص50، 51.

(6) - المرغيباني أبو الحسن برهان الدين عليّ بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية شرح البداية، المكتبة الإسلامية، بيروت- لبنان، ج1، ص121.

البند الثاني: الاحتياط التركي:

وهو التّحفظ للفعل الدّي يُحتمل أن يكون منهياً عنه من جهة الشّارع، على وجه الجزم أو الكراهة بتركه والابتعاد عنه.⁽¹⁾

ويكون في الحالات الآتية:

- 1- تردّد الفعل بين التّحريم والإباحة.
- 2- تردّد الفعل بين التّحريم والتّذب.
- 3- تردّد الفعل بين التّحريم والكراهة.
- 4- تردّد الفعل بين التّحريم والوجوب.
- 5- تردّد الفعل بين الكراهة والإباحة.
- 6- تردّد الفعل بين الكراهة والتّذب.

ففي الصّور الأربعة الأولى تُرجّح جهة التّحريم، أمّا في الصّورتين الأخيرتين فترجّح جهة الكراهة.

ففي هذه الحالات يتحقّق الاحتياط بترك الفعل لاجتناب المفسدة المترتبة عن الإتيان به، بناءً على قاعدة "درأ المفسد مُقدّم على جلب المصالح" وهو ما عبّر عنه العزّ بن عبد السّلام في قوله: "فإنّ الاحتياط لحيازة المصالح بالفعل واجتناب المفسد بالترك".⁽²⁾

وبيّن في موضع آخر بعض صور الاحتياط التركي فقال: "وإن دار -أي: الفعل- بين الحرام والمكروه بنيينا على أنّه حرام واجتنبناه، وإن دار بين المكروه والمباح؛ بنيينا على أنّه مكروه وتركناه".⁽³⁾

وقد تناول أيضا الإمام القراني في نفس القاعدة السّابقة -الفرق بين قاعدة الزّهد وقاعدة الورع- تناول هذا النّوع من الاحتياط فقال: "فإن اختلف العلماء في فعل هل هو مباح أو حرام؛ فالورع التّرك... وإن اختلفوا فيه هل هو مندوب أو حرام؛ فالورع التّرك"⁽⁴⁾ وعلّل ذلك بأنّ: "رعاية درء المفسد، أولى من رعاية حصول المصالح... فيُقدّم المُحرّم هاهنا، فيكون الورع التّرك".⁽⁵⁾

وتبّه الإمام التّووي -رحمه الله- إلى ذلك فقال: "ومن الورع المحبوب ترك ما اختلف العلماء في إباحته اختلافا محتملا".⁽⁶⁾

(1) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص41.

(2) - العزّ بن عبد السّلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1-2، ص49.

(3) - العزّ بن عبد السّلام، المصدر نفسه، ج1-2، ص51.

(4) - القراني، الفروق، ج4، ص200، 201.

(5) - القراني، المصدر نفسه، ج4، ص211، 212.

(6) - التّووي أبو زكرياء يحيى بن شرف بن مرّي، المجموع، ت: محمود مطرحي، الطّبعة الأولى: 1417هـ، 1996م، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج9 ص326.

إلا أنه ضبط ذلك التّرك بأن يكون الدليل محتملاً للتأويل، أمّا المختلف فيه الذي يدلّ على إباحته حديث صحيح بلا معارض، أو ما إذا كان الشيء متفقاً عليه، ولكنّ دليله خبر آحاد، فتركه لكون بعض الناس منع الاحتجاج بخبر الواحد؛ ليس بورع بل وسواس، ولا يُعدّ التّرك في كلّ هذه الحالات من الورع المحبوب.⁽¹⁾

البند الثالث: الاحتياط بالتوقّف:

ويُعبّر عنه أيضاً بالاحتياط السّليبي، ويكون في حالة تساوي جهتا الفعل والتّرك، وعدم وجود دليل معتبر شرعاً يرجح أحدهما على الآخر بأيّ وجه من الوجوه، فيلجأ المجتهد إلى التوقّف وعدم البثّ في حكم هذه المسألة لعدم ترجّح أحد الجهتين، وخوفاً من الوقوع في الخطأ، " فقد تتجاذب أصول الشّرع المختلفة، قد تتجاذب فرعاً واحداً تتجاذبها متساوياً في حقّ العلماء، ولا يمكنه تصوّر ترجيح، وردّه لبعض الأصول يوجب تحريمه، وردّه لبعضها يوجب تحليله، فلا شكّ أنّ الأحوط هاهنا تجنّب هذا.⁽²⁾

هذا " والتوقّف في حقّ المجتهد يجري العمل به في الأحوال التي ينتج فيها عن ترجيح أحد المتعارضين على الآخر تفويت مصلحة مطلوب تحصيلها، أو إيقاع مفسدة مطلوب إفناؤها دون غيرهم من جملة المكلفين، وأمّا التوقّف في حقّ المقلّد فإنّه يكون بترك الهجوم على ما لا يعرف حكمه ويشكل عليه أمره حتّى يتبيّن له بطريق معتبر ".⁽³⁾

وأشير إلى أنّ التعبير عن هذا النوع من الاحتياط بالتوقّف، أسلم وأحسن من التعبير عنه بالاحتياط السّليبي، لأنّ هذا الأخير يوحي بكسل المجتهد عن طلب الدليل، ممّا يلجئه إلى الاحتياط وهو غير صحيح، لأنّ التوقّف يكون بعد اجتهاد وبحث حثيث عن دليل التّرجيح في المسألة، واستفراغ الوسع في طلبه، فيكون التوقّف في هذه الحالة هو كمال العلم.

قال الكاساني: " والتوقّف فيما لا يُعرف لعدم دليل المعرفة، ولتعارض الأدلّة وانعدام ترجيح البعض على البعض أمانة كمال العلم وتمام الورع ".⁽⁴⁾

وقال حافظ الدّين النّسفي: " والقول بالتوقّف عند تعارض الأدلّة ؛ دليل العلم وغاية الورع ".⁽⁵⁾

الفرع الثالث: أنواع الاحتياط باعتبار حكمه:

يتنوّع الاحتياط باعتبار حكمه إلى احتياط واجب واحتياط مستحبّ.

(1) - النّووي، المجموع، ج9، ص326.

(2) - المازري أبو عبد الله محمّد بن عليّ، المغلّم بفوائد مسلم، الطّبعة الأولى: 1988م، الطّبعة الثّانية: 1992م، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، ج2، ص203.

(3) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص42.

(4) - الكاساني علاء الدّين بن أبي بكر بن مسعود، بدائع الصّنائع في ترتيب الشّرائع، الطّبعة الثّانية: 1982م، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان ج3، ص50.

(5) - ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر، البحر الرّائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ج1، ص140.

البند الأول: الاحتياط الواجب:

وهو ما يجب من الاحتياط لكونه وسيلة إلى تحصيل ما تحقق تحريمه، فإذا دارت المصلحة بين الإيجاب والتدب فالاحتياط حملها على الإيجاب، وإذا دارت المفسدة بين الكراهة والتحریم؛ فالاحتياط حملها على التحريم.⁽¹⁾

البند الثاني: الاحتياط المستحب:

وهو ما يُتدب إليه، ويُعبّر عنه بالورع، ويكون هذا النوع من الاحتياط في الحالات الآتية:

1- الخروج من خلاف العلماء عند تقارب المأخذ.

2- اجتناب كلّ مفسدة موهمة، وفعل كلّ مصلحة موهمة⁽²⁾ على ألاّ يصل الأمر إلى حدّ الوسوسة، لأنّ لفظ "

موهمة" يوحي بأنّ الأمر على إطلاقه وهو ليس كذلك.

وذلك أنّ المفسدة التي يجب اجتنابها هي المفسدة المتحققة، أو التي يغلب على الظنّ ترتّبها، وكذا المصلحة الواجب تحصيلها، هي المتحققة أو التي يغلب على الظنّ ترتّبها على الفعل، أمّا ماعدا ذلك فإنّه لا يكون على سبيل الوجوب بل على سبيل التدب، وقد أدرج ابن جزوي تحت هذا النوع من الاحتياط الورع عن الشبهات، ووصفه بأنّه متأكد وإن لم يجب، فيما إذا كانت هذه الشبهة ضعيفة وأيضا الورع عن الحلال مخافة الوقوع في الحرام، وهو فضيلة، وهو ترك ما لا بأس به حذرا ممّا به البأس.⁽³⁾

والملاحظ أنّ فقهاء الشيعة يتفقون مع فقهاء أهل السنة والجماعة في هذا التقسيم، فقد بيّن آية الله السيستاني عند عرضه للاحتياط بأنّه قسمان: واجب ومستحبّ فقال: " فالاحتياط الواجب هو المُعبّر عنه بالأحوط وجوبا أو لزوما، أو وجوبه مبني على الاحتياط، أو مبني على الاحتياط اللزومي أو الوجوبي ونحو ذلك. وأمّا الاحتياط المستحبّ فقد عبّر عنه بالأحوط استحبابا أو الأحوط الأولى".⁽⁴⁾

ومن أمثلة الاحتياط المستحبّ، المسألة المتعلقة بجواز تقدّم النيّة قبل دخول وقت الصلاة، فإنّ النيّة قبل دخول الوقت وإن كانت صحيحة كالطّهارة قبله، إلّا أنّ أبا حنيفة يشترط دخوله أي: الوقت وردّه أي: هذا القول لتردده وإشكاله وعدم ثبوته في كتب المذهب، ولأنّ محمّد يُجوز تقدّم النيّة في العبادات وكذا أبا يوسف إلّا في الصّوم. وبناءً على ذلك فإنّ الأحوط أن ينوي مقارنا للتكبير ومخالطا له، ولكنّه جعل هذا التصرف من قبيل الاستحباب لا الشرط.⁽⁵⁾

المبحث الثالث: أقسام الاحتياط:

سأعرض في هذا المبحث بإذن الله إلى ذكر أقسام الاحتياط باعتبار حكمه، وتقسيم آخر تفرّد به الشيعة وهو الاحتياط من حيث التكرار وعدمه.

(1) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج 1-2، ص 15.

(2) - العزّ بن عبد السلام، المصنّف نفسه، ج 1-2، ص 14.

(3) - ابن جزوي محمّد بن أحمد الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهيّة، الدار العربيّة للكتاب، د.ط: 1982م، ليبيا، ص 287.

(4) - آية الله السيستاني، المسائل المنتخبة، المسألة 21، w.w.w.sistani.org، 24 جوان، الساعة: 15:00.

(5) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 1، ص 291.

الفرع الأوّل: أقسام الاحتياط باعتبار الحكم:

ينقسم الاحتياط باعتبار الحكم إلى:

أ- احتياط للحكم.

ب- احتياط لمناط الحكم.

ج- احتياط لمآل الحكم.

والحقيقة أنّ الذي أشار إلى هذا التقسيم هو الدكتور بلكا في كتابه الاحتياط، وقد بنى تقسيمه هذا بناءً على عمليّة الاجتهاد بمراحلها الثلاثة، من استنباط للحكم ثمّ ضبط لمناطه، ومن ثمّة مراعاة مآله.

البند الأوّل: الاحتياط للحكم:

ويكون عند تعارض الأدلّة ممّا يورث الاشتباه في حكم المسألة، فيعمد المجتهد في هذه الحالة إلى الاحتياط ويكون احتياطه إمّا خروجاً من الخلاف لتعارض الأدلّة وعدم وجود مرجّح، وإمّا لقيام احتمال إصابة دليل الخصم كما يكون احتياطه مراعاة للخلاف قبل وقوعه لقوّة دليل الخصم، أضف إلى ذلك أنّ احتياط المجتهد قد يكون احتياطاً بالتوقّف عند تساوي الأدلّة من حيث القوّة.⁽¹⁾

البند الثّاني: الاحتياط لمناط الحكم:

ويكون في حالة وجود التباس أو اشتباه في مناط الحكم، لا في الحكم ذاته، لأنّه يكون معلوماً، وإمّا الذي يشكل على المجتهد هو مجال تطبيقه وكيفيّة تنزيله على أفراد، ممّا يلجئه إلى سلوك طريق الاحتياط. وهذا القسم من الاحتياط قد يكون بسبب اختلاط الحلال بالحرام، أو بسبب تعارض الصّفات التي يناط بها الحكم أو لتعارض علاماته.

البند الثّالث: احتياط لمآل الحكم:

وهذا القسم من الاحتياط يلجأ إليه المجتهد عند معرفة الحكم ومناط تكليفه، ولكنّ يقع له إشكال من حيث مآل هذا الحكم، وما يترتّب عليه من آثار⁽²⁾ فقد يكون الفعل جائزاً ولكن يُتوصّل به إلى محذور، فيعمد المجتهد في هذه الحالة إلى الاحتياط بمنع ذلك الفعل، وسدّ الباب أمام ما يترتّب عليه من مفساد، وهو ما يسمّى بسدّ الدّرائع.

الفرع الثّاني: أقسام الاحتياط باعتبار التّكرار أو عدمه (تقسيم خاصّ بالشّريعة):

ينقسم الاحتياط باعتبار التّكرار أو عدمه عند الشّريعة إلى قسمين هما:

(1) - بلكا، الاحتياط، ص365، 366.

(2) - بلكا، المصدر نفسه، ص367.

البند الأول: الاحتياط المُتكرّر:

وهو الاحتياط الذي يستدعي تكرار الفعل، ومثاله: جهل المكلف بكيفية أداء الصلّاة من حيث قصرها وإتمامها فإذا أراد أن يحتاط تحتمّ عليه أن يعيد الصلّاة مرّتين، قصرا تارة وتامّا تارة. (1)

ولكنّ الملاحظ في هذا المثال أنّ الاحتياط في أداء هذه الصلّاة يكون بأدائها تامّة، لا تارة تامّة وأخرى قصرا والله أعلم.

البند الثاني: الاحتياط غير المتكرّر:

وهو الاحتياط الذي لا يستدعي تكرار الفعل، ومثاله: أن يجهل المكلف حكم الإقامة للصلّاة من حيث الوجوب والاستحباب، فإنّ احتياطه يكون بإتيانه الإقامة، وليس في ذلك تكرار. (2)

إلا أنّ الملاحظ جعله كلا القسمين جائزا، سواءً استطاع المكلف معرفة الحكم وتحديدته بالضبط أولا بطريق الاجتهاد أو التقليد، مع أنّ ذلك ينفي في الحقيقة مغزى وركن الاحتياط، لأنّ سببه الذي قام من أجله -ألا وهو الشكّ أو الاحتمال الذي ينتج عنه الجهل بالحكم -يكون قد انتفى في هذه الحالة، فلا يكون هناك أيّ داع للاحتياط.

(1) - محمد باقر الصّدر، الفتاوى الواضحة وفقا لمذهب أهل البيت، الطبعة الثامنة: 1983م، دار التعارف، بيروت- لبنان، ج1، ص118.

(2) - محمد باقر الصّدر، المصدر نفسه، ج1، ص118.

المبحث الرابع: مجالات العمل بالاحتياط:

يظهر أثر الاحتياط واستعمال العلماء له بشكل جلي في الأمور التي يعظم شأنها ويعلو شرفها. ويمكن حصر مجالات إعمال مبدأ الاحتياط في ثلاثة أمور:

- 1- العبادات بشكل عام.
- 2- الأبخاع أو الفروج، وذلك يتضمن النكاح وما يتعلّق به من إثبات النسب، وغير ذلك.
- 3- الكفّارات.

والأساس الذي اعتمده العلماء من أجل إعمال قاعدة الاحتياط هو أنه "كلّما كان الأمر أشرف وأخطر كان الاحتياط فيه أوجب وأجدر".⁽¹⁾

الفرع الأوّل: العبادات:

يتجلّى مبدأ الاحتياط في العبادات، وذلك أنّها حقوق الله سبحانه وتعالى، فكان الاحتياط فيها مشروعاً بخلاف حقوق العباد، لأنّ إعمال الاحتياط فيها قد يؤدّي إلى تكليف الناس بما لا يطيقون، وترتب حقوق وواجبات لا على اليقين، بل بناءً على الاحتمال، وهذا من شأنه أن يلحق الضرر أو الحرج وهما مرفوعان شرعاً، بخلاف ما تعلّق بحقوق الله، أضف إلى ذلك أنّ الالتزام بمبدأ الاحتياط في العبادات، يجعل المكلف مطمئناً إلى الشئ المحتاط فيه وفي ذلك خروج من العهدة بيقين، وذلك إذا توقّرت شروطه - أي: الاحتياط - ولهذا عمد بعض الفقهاء كالسرخسي إلى وضع قواعد تجعل الأخذ بالاحتياط أصلاً في العبادات منها:

1- "الأخذ بالاحتياط في باب العبادات واجب".⁽²⁾

2- "مبنى العبادة على الاحتياط".⁽³⁾

3- "السييل في العبادات الأخذ بالاحتياط".⁽⁴⁾

فالذي يظهر من خلال هذه القواعد أنّ العبادة لا تكون كاملة إلا إذا روعي فيها أصل الاحتياط، وهذا ما قرّره الإمام ابن المفلح حين قال: "والعبادات يُحتاط لها".⁽⁵⁾

فالقاعدة المستقرّة في العبادات وجوب أدائها بكاملها، لتبرأ الذمّة منها، فإن طرأ شك أو تردّد في أدائها كاملة أو في أداء بعض أركانها؛ فيجب على المكلف الأخذ والعمل بما هو أوثق وأحوط في دينه، لأنّ ذمّته مشغولة بالعبادة المطلوبة

(1)- القنوجي صديق بن حسن، أجد العلوم، ت: عبد النجّار زكّار، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ج1، ص445.

(2)- السرخسي أبو بكر محمّد بن أبي سهل، المبسوط، د.ط: 1406هـ، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ج3، ص112.

(3)- السرخسي، المصدر نفسه، ج30، ص107.

(4)- السرخسي، المصدر نفسه، ج2، ص87.

(5)- ابن مفلح محمّد أبو عبد الله شمس الدّين المقدسي، الفروع، ت: أبو الزّهاء حازم القاضي، الطّبعة الأولى: 1418هـ، دار الكتب العلميّة بيروت- لبنان، ج3، ص5.

يقينا، فيجب أن تؤدَّى العبادة على وجه اليقين أو غلبة الظنِّ لتبرأ الذمَّة، لأنَّ الذمَّة إذا شغلت بيقين فلا تبرأ إلا بيقين مثله* لذلك كان الاحتياط في باب العبادات واجبا، سواء كان بالأداء أم بالقضاء.⁽¹⁾

ولذلك فإنَّ من تذكَّر فائتة من الصَّلوات، ولم يدر ما هي بالتَّحديد فالواجب عليه صلاة يوم وليلة احتياطاً فيصلي خمس صلوات حتَّى يتيقن من براءة ذمته⁽²⁾ وكذا إخراج صاع من الخنطة في زكاة الفطر، للاختلاف في الآثار الواردة في مقدار المخرَج، هل هو صاع أو نصف صاع.⁽³⁾

ومنه أيضا بيع الأموال الرّبوية مجازفة - دون كيل أو وزن - فإنّه لا يجوز؛ لعدم تحقّق المماثلة والشكّ في حصولها وذلك أنّ الشكّ في التّماتل يبطل المعاملة، ولأنّ مبنى المعاملات الرّبوية على الاحتياط ومن أجل ذلك وضع العلماء قاعدة مفادها أنّ: " باب الرّبا مبني على الاحتياط " ⁽⁴⁾ وأنّ: " الأخذ بالاحتياط في الرّبا واجب " ⁽⁵⁾ وكذلك فإنَّ مَنْ علم أنّه ترك سجدة ولم يعلم أهي من الرّكعة الأخيرة أم غيرها؛ فإنّه يأتي برّكعة، وإذا علم أنّه ترك سجدين وجهل محلّهما أتى برّكعتين، فإنّه يحتمل أنّه ترك سجدة من الأولى وسجدة من الثانية.⁽⁶⁾

الفرع الثّاني: مجال الأبخاع والفروج:

إنّ باب الأبخاع والفروج من أهمّ المجالات التي يتمّ إعمال قاعدة الاحتياط فيها، وذلك لشرف هذا الباب وعظيم خطره، ممّا دفع العلماء إلى وضع قاعدة: " الأصل في الأبخاع التّحريم " ^{**} والتي سأتناولها بالتّفصيل فيما يأتي من هذه الدّراسة بإذن الله تعالى.

فمتى وجد شكّ أو عرَضَ احتمال في مسألة تخصّ باب الأبخاع، فإنّ الأصل فيه الاحتياط حتّى يثبت خلافه وذلك أنّ هذا الباب عظيم الخطر، والخطأ فيه ينجم عنه مفساد عظيمة، والأصل أنّ " درء المفساد مُقدّم على جلب المصالح " ^{**}.

وفي ذلك يقول الإمام القرّاني -رحمه الله-: " إنّ قاعدة الشّرع أنّ الشّيء إذا عظم قدره؛ شدّد فيه وكثرت شروطه وبالغ إبعاده إلاّ لسبب قويّ، تعظيما لشأنه ورفعاً لقدره... فكذلك التّكاح، عظيم الخطر جليل المقدار... فلذلك شدّد الشّرع فيه، فاشترط الصّدق والشّهادة والوليّ، وخصوص الألفاظ دون البيع " ⁽⁷⁾.

(1) - محمد مصطفى الرّحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د.ط: 2006م، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج1، ص599.

* تناول هذه القاعدة بالتّفصيل الإمام السيوطي في كتابه الأشباه والنظائر، ص77.

(2) - خليل بن إسحاق بن موسى، المختصر، ت: أحمد عليّ بركات، د.ط: 1415هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ص26.

(3) - ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت - لبنان، ج1، ص225.

(4) - السرخسي، المبسوط، ج11، ص88.

(5) - السرخسي، المصدر نفسه، ج14، ص45.

(*) (***) سيتمّ تفصيل هاتين القاعدتين في الفصل الثّاني بإذن الله.

(6) - الدّميّاطي أبو بكر بن السيّد محمد شطا، حاشية إعانة الطّالبيين على حلّ ألفاظ فتح المبين، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج1، ص209.

(7) - القرّاني، الفروق، ج3، ص145.

فاشترط الشاهدين العدلين في الزواج كحد أدنى، إنما كان الغرض منه الاحتياط للأبضاع وصيانة الأنكحة عن الجحود.⁽¹⁾ وقد بين الإمام الشوكاني - رحمه الله - المعنى الذي من أجله كانت شروط الزواج أحقّ بالوفاء عند شرحه لحديث: " أحقّ الشروط أن يوفى بها ما استحللتم به الفروج " ⁽²⁾ فقال: " أحقّ الشروط بالوفاء شروط النكاح، لأن أمره أحوط وبابه أضيق " ⁽³⁾.

ولذلك فإن من اشتهت عليه أخته بأجنبية أو أجنبيات؛ لم يتحرر ولا يجوز له النكاح، ويكفّ عنهنّ احتياطاً ويكون هذا الكفّ من قبيل الاحتياط الواجب.⁽⁴⁾

وقد يكون الاحتياط في شأن الفروج مستحباً، وذلك لاختصاص هذا الباب وهذا المجال بمزيد الاحتياط والحفظ وإن كان في غيره من الأبواب قد لا يعتبر، أو قد يصل إلى درجة الوسوسة، حتى إن كانت الشبهة ضعيفة إذا لم يؤدّ - أي: الاحتياط - إلى المشقة والحرج، ولكنّ الاجتناب في هذه الحالة غير واجب، لأنّ من العلماء من اشترط في اجتناب المحلّ الخاصّ بباب الفروج قوّة الشبهة، وتحقّق التحريم دون الشكّ المجرد بأن ترجّح بعلامة ظاهرة، ففي هذه الحالة يستحبّ الاحتياط، ولذلك لم يوجب العلماء على الرجل الذي اشتهت عليه أخته بنساء في قرية كبيرة وفي بلدة كبيرة؛ لم يلزمه بالتحري ولا بالكفّ عنهنّ جميعاً.

ويدخل في معنى الأبضاع الاحتياط في إثبات النسب، فإذا تعارض ظاهران في ثبوت نسب؛ فُدم المثبت له لوجوب الاحتياط فيه، حتى إنّه يثبت بالإيماء مع القدرة على النطق، بخلاف سائر التصرفات⁽⁵⁾ فعن أبي هريرة أنّ رجلاً أتى النبيّ صَلَّى الله عليه وسلم فقال: " يا رسول الله وُلِد لي غلامٌ أسودُ فقال: هل لك من إبلٍ قال: نعم قال: ما ألوانها قال: حُمْرٌ قال: هل فيها من أورقٍ قال: نعم قال: فأنتى ذلك قال: لعله نزعه عرقٌ قال: فلعلّ ابنك هذا نزعه " ⁽⁶⁾ وقد علّق الإمام النووي على هذا الحديث قائلاً: " وفيه - أي: الحديث - الاحتياط للأنساب، وإلحاقها بمجرّد الإمكان " ⁽⁷⁾.

(1) - الشربيني شمس الدّين محمّد بن محمّد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج3، ص144 .

- أنظر: الشربيني شمس الدّين محمّد بن محمّد الخطيب، الإقناع، د.ط: 1415هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج2، ص408.

(2) - أخرجه البخاري بلفظه، الجامع الصّحيح، كتاب الشّروط، باب الشّروط في المهر عند عقدة النكاح، وقال عمر: " إنّ مقاطع الحقوق عند الشّروط، ولك ما شرطت، وقال الميسور: سمعت النبيّ صَلَّى الله عليه وسلّم ذكر صهرا له فأثنى عليه في مصاهرته فأحسن قال: حدّثني وصدقي ووعدي فوفّي لي "، رقم2721، ج3، ص190-191.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصّحيح، كتاب النكاح، باب الوفاء بالشّروط في النكاح، رقم1418، ج2، ص1035.

(3) - الشوكاني محمّد بن عليّ بن محمّد، نيل الأوطار، د.ط: 1973هـ، دار الجيل، بيروت - لبنان، ج6، ص280.

(4) - البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، كشاف الفناع، ت: هلال مصيلحي مصطفى هلال، د.ط: 1402هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج1 ص49.

(5) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص176.

(6) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب الطّلاق، باب اللعان، رقم5305، ج7، ص53..

(7) - التّووي أبو زكريا يحيى بن شرف بن مرّي، شرح صحيح مسلم، الطّبعة الثّانية: 1392هـ، دار إحياء الثّراث العربي، بيروت - لبنان، ج10 ص134.

فأمر النَّسب مثله مثل الأْبضاع والفروج فهو " مبني على الاحتياط " (1).

الفرع الثالث: مجال الحدود:

ويتحلَّى الاحتياط بالإضافة إلى العبادات والأْبضاع، يتحلَّى في الحدود ويلحق بها الكفَّارات أيضا، والمعنى الَّذي من أجله بُنيت الحدود على الاحتياط؛ هو أنّ الشَّريعة الإسلاميَّة قد بنت أحكامها على مصالح العباد وتحقيق العدل بينهم، ومن أجل ذلك جاء تشريع القصاص والحدود والكفَّارات وأنواع التَّعازير، إلّا أنّ وجود شبهة قويَّة أو احتمال في الحدِّ وتطبيقه مع وجود تلك الشَّبهة؛ تُخرِج الشَّريعة من العدل إلى الجور، لوجود وقيام الاحتمال في الحدِّ الَّذي يكون في إجراءه ظلم، لاحتمال عدم مطابقة محلِّه، ومن ثمَّ إلحاق الضَّرر بالمكلَّف، ومخالفة مقاصد الشَّريعة وأحكامها الَّتِي جاءت من أجل تحقيق مصالح العباد في الدُّنيا والآخرة.

ولأهميَّة هذا المعنى وبالغ خطورته؛ وضع العلماء قاعدة خاصَّة بالحدود، وهناك من اعتبرها ضابطا وهي أنّ " الحدود تدرأ بالشَّبهات " الَّتِي سأتناولها في المباحث الآتية بالتفصيل بإذن الله. ومفادها أنّ الحدَّ لا يُقام إلّا إذا انتفت أيَّ شبهة من الممكن أن تُسقطه، وإمَّا غُلَّب درء الحدود مع تحقُّق الشَّبهة لأنَّ المصلحة العظمى في استبقاء الإنسان لعبادة الدِّيان، والحدود أسباب محظورة، فلا تثبت إلّا عند كمال المفسدة وتمحصها. (2)

ومن بين المسائل الَّتِي بُني الحكم فيها على أساس الاحتياط، الحكم بشهادة العبد والأمة في كلِّ ما تُقبَل فيه شهادة الحرِّ والحرَّة، وهو الصَّحيح من مذهب الإمام أحمد - رحمه الله - وأنها تُقبَل أي: شهادتها - في كلِّ شيء إلّا في الحدود والقصاص، والعلة في ذلك هي اختلاف العلماء في قبول شهادته، فلا ينتهض سببا لإقامة الحدود الَّتِي مبناها على الاحتياط (3) ومن أجل ذلك كان اشتراط الإقرار بالزَّنا، كان مشروطا بأربعة رجال أصولا.

قال الإمام الشُّوكاني: " يُعتبر في الزَّنا وإقراره أربعة رجال، وأمَّا اشتراط كونهم رجالا أصولا، فوجهه الاحتياط والتَّحري في الحدود، لما يستلزمه من الإضرار بالأبدان، ولَمَّا ثبت فيها من أنّها تُدرأ بالشَّبهات " (4).

وقد أورد الإمام الغزالي - رحمه الله - ما يؤكِّد هذا المعنى، حيث قرَّر عند كلامه عن التَّرجيح بين الأقيسة أنّه يُقدِّم ما يقتضي الاحتياط فيما وُضِعَّه على الاحتياط، وجعل من بينها الدِّماء (5) إشارة منه إلى الحدود والقصاص.

(1) - السَّرخسي، المبسوط، ج17، ص99.

(2) - العزَّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص137.

(3) - المرادوي أبو الحسن عليّ بن سليمان، الإنصاف في معرفة الرَّاجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ت: محمَّد حامد الفقي دار إحياء التَّراث العربي، بيروت - لبنان، ج17، ص342.

(4) - الشُّوكاني محمَّد بن عليّ بن محمَّد، السَّيل الجرار، ت: محمَّد إبراهيم زايد، الطَّبعة الأولى: 1405هـ، دار الكتب العلميَّة، بيروت - لبنان، ج4 ص187.

(5) - الغزالي أبو حامد محمَّد بن محمَّد، المنحول من تعليقات الأصول، ت: محمَّد حسن هيتو، الطَّبعة الثَّانية: 1400هـ، دار الفكر، دمشق - سورِّيَّة ص448.

ومنه أيضا اشتراط أقصى حالات السكر لإقامة الحدّ، وذلك لأنّ السكر متفاوت، فاشتراط أقصاه احتياطا في درء الحدّ، وأقصاه هو أن لا يُمَيِّز بين شيء وشيء، لأنّ ما دون ذلك لا يعري عن شبهة الصّحو. (1)

وكذلك من غضب جارية ووطنها جاهلا بتحريم ذلك، لقرب عهده بالإسلام، أو لنشوئه ببادية بعيدة يخفى عليه مثل هذا، فاعتقد حلّ وطنها، أو اعتقد أنّها جارية فأخذها ثمّ تبين أنّها غيرها، فلا حدّ عليه لأنّ جهله مع اقترانه بما يدلّ عليه - وليس مجرد ادّعائه للجهل - يورث الشّبهة، ومعلوم أنّ الحدّ يُدرأ بالشّبّهات، وعليه المهر وأرش البكارة، أمّا إن كان حملت فالولد حرّ، لاعتقاده ملكه، ويلحقه النّسب لموضع الشّبهة. (2)

وبهذا يتبيّن أنّ " مبنى الحدّ على الاحتياط في تركه، ودرئه بالشّبّهات ". (3)

-
- (1) - ابن عابدين محمّد أمين بن عمر، حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار بن عابدين، الطّبعة الثّانية: 1386هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج4
41.
- (2) - ابن قدامة موقّق الدّين أبو محمّد عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني، الطّبعة الأولى: 1405هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج5، ص156.
- (3) - ابن دقيق العيد أبو الفتح محمّد بن عليّ، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج4، ص117.
- أنظر: ابن القيم الجوزيّة أبو عبد الله محمّد بن أبي بكر بن أيوب الزّرعّي الدّمشقي، الطّرق الحكميّة، ت: د- محمّد جميل غازي، مطبعة المدني القاهرة - مصر، ص243.

* إنّ هذا الخلاف في حقيقة الأمر قائم بين الجمهور والإمام بن حزم الذي عقد فصلا كاملا لردّ أصل الاحتياط في كتابه الإحكام، وخلافه مع الجمهور إنّما يرجع إلى رده لبدأ سدّ الدّرائع أو ما يسمّى الاحتياط لمآلات الأفعال، وإنّ كام متّفقا معهم في الأخذ بمبدأ الاحتياط لأصل الحكم ومناطه، وهو خلاف في المسمّى لا غير، فما يسمّى الجمهور احتياطا يسمّيه الإمام بن حزم توقفا أو ورعا.

المبحث الخامس: حجية الاحتياط:

إن جميع العلماء متفقون على مشروعية العمل بالاحتياط، وإن الخلاف الواقع بينهم لا يعدو في حقيقة الأمر أن يكون خلافاً في بعض صورته لا غير* وما يؤكد هذا المعنى مجموعة من الفروع الفقهية التي بناها أولئك العلماء المخالفين اعتماداً على الاحتياط.

أدلة مشروعية الاحتياط وحجتيه:

والآن سأشرح في بيان هذه الأدلة التي تتنوع ما بين منقول من نصوص الكتاب والسنة، وآثار الصحابة والمعقول.

الفرع الأول: أدلة الاحتياط من النص:

البند الأول: من القرآن الكريم:

1- قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ} [البقرة: 282]

وجه الاستدلال:

إن الأمر بالكتابة والإشهاد في هذه الآية، وإن اختلف العلماء في وجهه هل هو على الندب أو على الوجوب إنما كان اعتباراً لمعنى الاحتياط، وذلك لما فيه من الحفظ والصّلاح في الدين والدنيا، وإزالة الرّيبة لما في الكتابة من حفظ لحقوق الناس في المعاملات المؤجّلة التي تقع بينهم، كما أنه أضبط للشاهد فيها، ولما في ذلك أيضاً من احتياط ممالك الحق بالوثيقة، والمملوك عليه بأن لا ينسى و يذكر⁽¹⁾ فإن من كانت عليه البينة قلّ تحديته لنفسه بالطّمع في إذهابه.⁽²⁾ وقد تبه على هذا في آخر الآية حيث قال: {ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمٌ لِلشَّهَدَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا}.⁽³⁾

2- قال تعالى: {أَحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٍ لَّكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ

لَكُمْ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتُمُوا الصِّيَامَ إِلَىٰ اللَّيْلِ وَلَا تُبْشِرُوا هُنَّ وَأَنْتُمْ عَكْفُونَ فِي الْمَسْجِدِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ ءَايَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ} [البقرة: 187]

وجه الاستدلال:

لقد نهي الله سبحانه عن تعدي حدود الله، ثم بالغ في النهي عن مجرّد مقارنتها حدراً من الموافقة، فقليل الشرب

(1) - الشافعي، أحكام القرآن، ت: عبد الغني عبد الخالق، د.ط: 1400 هـ، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ج1، ص137.

- أنظر: الشافعي محمد بن إدريس، الأم، الطبعة الثانية: 1393 هـ، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ج3، ص88.

(2) - ابن الجوزي عبد الرّحمان بن علي بن محمّد، زاد المسير في علم التّفسير، الطبعة الثانية: 1404 هـ، دار الكتاب الإسلامي، بيروت- لبنان، ج1 ص336.

(3) - ابن كثير أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقي، شرح القرآن العظيم، د.ط: 1401 هـ، دار الفكر، بيروت- لبنان، ج1، ص335.

- أنظر: الجصاص أبو بكر أحمد بن علي الرازي، أحكام القرآن، ت: محمّد الصادق قمحاوي، د.ط: 1405 هـ، دار إحياء التراث العربي بيروت- لبنان، ج2، ص206.

- القرطبي أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البرّ، الجامع لأحكام القرآن، ت: أحمد عبد العليم البردوني، الطبعة الثانية، دار الشعب، القاهرة مصر، ج3، ص383.

يدعو إلى الكثير، والخلوة بالأجنبية يدعو إلى الفجور، والقبلة للصائم تدعو إلى الوطء، وقد قيل إنّ الصغيرة تجرّ إلى الكبيرة، فإنّ من أكثر من تعاطي الشبهات صادف الحرام وهولا يشعر به، كما أنّه يعتاد التساهل ويتمرّن عليه، ويجسر على شبهة ثمّ أخرى أغلظ منها وهكذا حتّى يقع في الحرام عمداً⁽¹⁾ وفي هذا إشارة إلى أنّه ينبغي التّباعد عن المحرّمات وأن يجعل الإنسان بينه وبينها حاجزاً، لأنّ من قارب الحرام غاية المقاربة ما أخلقه أن يخالط الحرام الخوض ويقع فيه.⁽²⁾

3- قال تعالى: ﴿يَأْيَيْهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْنَاهُ وَأَنْتُمْ أَتَقْوُونَ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ﴾ [الحجرات:12]

وجه الاستدلال من الآية:

أمر الله سبحانه وتعالى من خلال هذه الآية اجتناب الظنّ المحرّم، غير المستند إلى علامة أو أمانة، لما في ذلك من إلحاق التّهمة بالآخرين بلا بيّنة، وهذا أمر لا غبار عليه، إلّا أنّ إطلاقه لنوع الظنّ الموجب للإثم، فيه دلالة على مزيد الاحتياط، وذلك أنّ الظنّ منه ما هو مندوب ومنه ما هو محرّم ومنه ما هو مكروه، فلمّا أطلقه وأبهم الظنّ المأمور باجتنابه ولم يبيّن أيّهم المعني؛ كان في ذلك إشارة إلى اجتناب ما ليس بإثم خشية الوقوع في ما هو إثم، وهنا تكمن حقيقة الاحتياط فيكون المعنى " أنّ الله سبحانه وتعالى أمر باجتناب ظنون كثيرة، ثمّ تبه على أنّ بعضه إثم ومفهوم هذا أنّ بعضه ممّا ليس بإثم⁽³⁾ وليس هذا البيان توضيحاً لأنواع الظنّ المأمور باجتنابه، لأنّها أنواع كثيرة فنّبه على عاقبتها وترك التفصيل، لأنّ في إبهامه بعثاً على مزيد الاحتياط ".⁽⁴⁾

كما نلمس في هذه الآية وجهها آخر من الاحتياط، ألا وهو سدّ الدّرائع، على اعتبار هذا الأخير نوعاً من أنواع الاحتياط لمآل الفعل، وذلك أنّه قد يقع خاطر التّهمة ويريد أن يتجسّس خبر ذلك، ويبحث عنه ويتبصّر ويستمع لتحقيق ما وقع له من تلك التّهمة⁽⁵⁾ وتقدير الآية: " اجتنبوا كثيراً من اتّباع الظنّ إنّ بعض الظنّ إثم "⁽⁶⁾ ولذلك عقّب الله سبحانه بعد ذلك بقوله: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾ ولما في اتّباع الظنّ من الوقوع في الحرام وهو التجسّس.

4- قال تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيْنًا لِّكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَيَّ رَجْعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾ [الأنعام:108]

وجه الاستدلال من الآية:

إنّ هذه الآية أصل في مبدأ سدّ الدّرائع، وقطع التّطرّق إلى الشّبهه المفوضية إلى الحرام، ومنع ما فيه مصلحة إذا خيف

(1)- الشّرحيحي إبراهيم بن عطية، شرح الأربعين التّووية، دار الفكر، مصر، ص155.

(2)- ابن رجب زين الدّين عبد الرّحمان، جامع العلوم والحكم، الطّبعة السّادسة: 1417هـ، 1996م، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ص72.

(3)- بلكا، الاحتياط، ص386.

(4)- الطّاهر بن عاشور، التّحرير والتّنوير، د.ط: 1984م، الدّار التّونسيّة، تونس، ج14، ص25.

(5)- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج16، ص331.

(6)- العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1-2، ص52.

إفضاؤه إلى مفسدة أعظم، فقد منع الله سبحانه المؤمنين سب آلهة المشركين، لأنّ في ذلك ذريعة إلى سب الله سبحانه وتعالى".

قال الإمام الشوكاني: " وفي هذه الآية دليل على أنّ الداعي إلى الحقّ والتأهي عن الباطل إذا خشي أن يتسبب عن ذلك ما هو أشدّ منه من انتهاك حرام، ومخالفة حقّ ووقوع في باطل أشدّ؛ كان التّرك أولى به، بل كان واجبا عليه ". (1)

وقال الإمام ابن القيم معلّقا على هذه الآية: " حرّم الله تعالى سب آلهة المشركين، مع كون السبّ غيظا وحمية لله وإهانة لآلهتهم، بكونه ذريعة إلى سبهم الله تعالى، وكانت مصلحة ترك مسبته تعالى أرجح من مصلحة سبنا لآلهتهم، وهذا كالتنبية بل كالتصريح على المنع من الجائز، لئلا يكون سببا في فعل ما لا يجوز ". (2)

5- قال تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقُولُوا رُعِنَا وَقُولُوا أَنْظِرْنَا وَاسْمَعُوا وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَاسْمَعُوا وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ } [البقرة: 104]

وجه الاستدلال:

أمر الله سبحانه في هذه الآية عباده المؤمنين باجتنب لفظ: {رُعِنَا} من الرّعاية والالتفات، لأنّ اليهود كانوا يقصدون به سب النبي صلى الله عليه وسلّم، فنهوا عنها أي: المؤمنين، لئلا تقتدي بها اليهود في اللفظ وتقصّد المعنى الفاسد فيه (3) فيكون ذلك ذريعة إلى سبهم للنبي صلى الله عليه وسلّم (4) ولذلك أمرهم أن يتخيروا لخطابه من الألفاظ أحسنها ومن المعاني أرقها (5) مع قصدهم الحسن في هذه اللفظة، وهذا يدلّ على أنّ كلّ لفظ احتمل الخير والشرّ غير جائز إطلاقه، حتّى يقيّد بما يفيد الخير، لما فيه من احتمال المعنى المحظور. (6)

والآية بهذا من الأدلّة الأصلية في اعتبار مبدأ سدّ الدّرائع، وفي ذلك يقول الإمام ابن عاشور: " قد دلّت هذه الآية على مشروعية أصل من أصول الفقه، وهو من أصول المذهب المالكي يلقّب بسدّ الدّرائع، وهي الوسائل التي يتوسّل بها إلى أمر محظور ". (7)

(1) - الشوكاني محمد بن عليّ بن محمد، فتح القدير، دار الفكر، بيروت- لبنان، ج2، ص150.

(2) - ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الرّعيّ الدمشقي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: عبد الرّؤف سعد، د.ط: 1973م دار الجيل، بيروت- لبنان، ج3، ص130.

(3) - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج2، ص57.

- أنظر: الشاطبي إبراهيم بن موسى اللّخمي الغرناطي المالكي، الموافقات في أصول الشريعة، ت: عبد الله دراز، د.ط: 1424هـ/2003م، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ج2، ص360.

(4) - ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، ج6، ص184.

(5) - الطّبري أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد، جامع البيان، د.ط: 1405هـ، دار الفكر، بيروت- لبنان، ج1، ص472.

(6) - القرطبي، المصدر السابق، ج2، ص57.

- أنظر: الجصاص، أحكام القرآن، ج1، ص70، 71.

(7) - ابن عاشور، التّحرير والتّنوير، ج5، ص75.

6- قال تعالى: { وَمِنَ النَّاسِ مَن يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشْهَدُ اللَّهُ عَلَىٰ مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ } [البقرة: 204]

وجه الاستدلال:

تتضمن هذه الآية التحذير من الاغترار بظاهر القول، وما يبيديه الناس من حلاوة المنطق، فأعلم الله سبحانه نبيه ضمائرهم لئلا يغترّ بظاهر أقوالهم، وجعله عبرة لنا في أمثالهم لئلا نتكل على ظاهر أمور الناس وما يبدونه من أنفسهم وفيه الأمر بالاحتياط فيما يتعلّق بأمثالهم من أمور الدّين والدّنيا، فلا نقتصر فيما أمرنا بائتمان الناس عليه من أمر الدّين والدّنيا، على ظاهر حال الإنسان دون البحث عنه. (1)

7- قوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلَا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَن تَحْبَطَ أَعْمَلُكُمْ وَأَنتُمْ لَا تَشْعُرُونَ } [الحجرات: 2]

وجه الاستدلال:

نحى الله سبحانه وتعالى المؤمنين عن رفع أصواتهم فوق صوت النبي صلى الله عليه وسلم، لأنّ المقابلة المجهورة إنّما تكون بين الأكفء، الذين ليس لبعضهم على بعض مزية توجب احترامه وتوقيره، ثم علّل سبحانه ما ذكره بقوله صلى الله عليه وسلم ورعاية جانبه الشرعي، والعمل بما يستحقّه من التعظيم والتّحليل (2) وعدم الانتهاء عن سوء الأدب يعودّ النفس الاسترسال فيه، فلا تزال تزداد منه، وينقص توقير الرسول صلى الله عليه وسلم من النفس و تتولّى من سيء إلى أشدّ منه، حتّى يؤول إلى عدم الاكتراث بالتأدّب معه، وذلك كفر (3) حماية للدّريعة و حسما للفساد، ثمّ لما كان هذا المنهي عنه منقسما إلى ما يبلغ مبلغ الكفر، وهو المؤذي له صلى الله عليه وسلم، وإلى ما لا يبلغ ذلك المبلغ، ولا دليل يميّز أحد القسمين عن الآخر؛ لزم المكلف أن يكفّ عن ذلك مطلقا خوف أن يقع فيما هو محبط للعمل، وهو البالغ حدّ الأذى إذ لا دليل ظاهرا يميّزه. (4)

8- قال الله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهْلَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نُدُومِينَ } [الحجرات: 6]

وجه الاستدلال:

دلّت هذه الآية على وجوب التّثبت في الأخبار وقبول الشّهادة وعدم التّسرّع والعجلة فيما يرد من أنباء، بل التّبين والتّفحص والأناة، حتّى يظهر الأمر ويتّضح على الحقيقة بعد التّبصّر فيه والخبر المتعلّق به، وذلك بالتّوقّف والنّظر في حال التّاقل، وفي ذلك دعوة ظاهرة إلى لزوم الأخذ بالحيطّة في التّعامل مع الأخبار والحذر من الشّائعات المغرّضة التي يتفوّه بها

(1) - الحصّاص، أحكام القرآن، ج 1، ص 396.

(2) - الشّوكاني، فتح القدير، ج 5، ص 60، 95.

(3) - ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 14، ص 30.

(4) - الألوّسي محمود أبو الفضل، روح المعاني، دار إحياء التّراث العربي، بيروت - لبنان، ج 26، ص 136.

ضعفاء الإيمان، وأصحاب المقاصد الدنيئة⁽¹⁾ وما يجزّه ذلك من إلحاق الضرر بالآخرين وظلمهم وتشويه سمعتهم، ولما فيه أيضا من الاغتمام والتدم جزاء عدم التثبت في ذلك، لأنّ الخطأ ممّن لم يتبين الأمر ولم يتثبت فيه هو الغالب، وهو جهالة لأنّه لم يصدر عن علم.⁽²⁾

9- قال تعالى: {وَأِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ} [الأنفال: 58]

وجه الاستدلال من الآية:

أمر الله سبحانه في هذه الآية المؤمنين بردّ العهد على العدو عند ظهور آثار الخيانة، وخوف الغدر منه، إن كان ذلك غير متيقّن، لما في ذلك من الحيلة والاحتراز منهم، لئلا يوقع التّمادي عليه في الهلكة⁽³⁾ فكذلك حكم كلّ قوم أهل موادة للمؤمنين، ظهر لإمام المسلمين منهم من دلائل الغدر مثل الذي ظهر لرسول الله صلى الله عليه وسلّم وأصحابه من قريظة منها، فحقّ على إمام المسلمين أن ينبذ على سواء ويؤذّنهم بالحرب تحرّزا عن الغدر.⁽⁴⁾

فهذه الآية وغيرها من الآيات التي جاءت بلفظ الخوف مغزاها ودلالاتها العامّة أبعده وأوسع من مجرد الدلالة على مشروعية سدّ الدرائع، إنّها تدلّ على وجوب التّوقي والاحتياط لما يتوقّع ويخشى من المفساد، وتدلّ على وجوب المبادرة إلى منع المفساد وهي في مهدها أو في مراحلها الأولى، وهذا يفرض على المسلمين أن يكون سلوكهم العامّ مطبوعا بهذا الطّابع، وهو طابع اليقظة والاحتياط والوقاية والمبادرة.⁽⁵⁾

البند الثاني: من السنة النبوية الشريفة:

1- عن النّعمان بن البشير عن النبي صلى الله عليه وسلّم قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلّم يقول: " إِنَّ الْحَلَالَ بَيْنَ وَإِنَّ الْحَرَامَ بَيْنَ وَبَيْنَهُمَا مُشْتَبِهَاتٌ لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ، فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعَرْضِهِ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ كَالرَّاعِي يَرَعَى حَوْلَ الْحِمَى يُوشِكُ أَنْ يَرْتَعَ فِيهِ، أَلَا وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمًى، أَلَا وَإِنَّ حِمَى اللَّهِ مَحَارِمَهُ، أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ أَلَا وَهِيَ الْقَلْبُ " .⁽⁶⁾

(1) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص 215.

(2) - الشّوكاني، المصدر السابق، ج 5، ص 60.

(3) - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج 8، ص 32.

(4) - الطّبري، جامع البيان، ج 10، ص 27.

- أنظر: السّرخسي، المبسوط، ج 10، ص 87.

- ابن الهمام كمال الدّين محمد بن عبد الواحد السيّوسي، شرح فتح القدير، الطّبعة الثانية، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج 5، ص 457.

(5) - أحمد الرّيسوني، نظرية التّقريب والتّغليب، الطّبعة الأولى: 1418هـ، 1997م، دار الحكمة، المنصورة - مصر، ص 418.

(6) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه وعرضه، رقم 52، ج 1، ص 20.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصّحيح، كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال و ترك الشّبهات، رقم 1599، ج 3، ص 1219.

وجه الاستدلال:

إنّ هذا الحديث هو أصل في الورع وترك الشبهات⁽¹⁾ لما تضمّنه من الحثّ على الاستبراء في الدّين، وذلك بأن يجعل الإنسان بينه وبين الحرام حاجزاً، وذلك باتّقاء الشبهات التي هي مظنة الوقوع في الحرام⁽²⁾ فهو إرشاد من النبي صلّى الله عليه وسلّم إلى سلوك طريق الاحتياط والأخذ بالثّقة⁽³⁾ والابتعاد عن ذرائع الحرام، لأنّ من احتاط لنفسه ولم يقرب الشبهات لم يقع في الحرام⁽⁴⁾ فهذه الشبهات وإن كانت في حقيقة الأمر غير محرّمة في ذاتها على من جهلها، خاصّة إذا لم يبلغه تفصيل تحريمها عليه، ولكنّ الورع يقتضي تركها خوف وقوعه في الحرام البيّن⁽⁵⁾ فإن كان في نفس الأمر حراماً فقد برئ من التّبعة، وإن كان حالاً؛ فقد استحقّ الأجر على التّرك لهذا القصد، لأنّ الأصل مختلف فيه حظراً وإباحة⁽⁶⁾ ولأنّ عدم التّحرّز ممّا يشبهه يورث استهانة في نفس المكلف، ممّا يوقعه في الحرام مع العلم به⁽⁷⁾ ولأنّ من كثر تعاطيه الشبهات صادف الحرام وإن لم يتعمّده، وقد يأمّ بذلك إن نسب إلى تفصير ومعناه أن يعتاد التّساهل ويجسر على شبهة ثمّ شبهة أغلظ منها، ثمّ أخرى أغلظ وهكذا حتّى يقع في الحرام عمداً.⁽⁸⁾

2- عن أبي الحوراء السّعدي قال: قلت للحسن بن علي: ما حفظت من رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال: حفظت من رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: " دَعْ مَا يَرِيْبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيْبُكَ، فَإِنَّ الصِّدْقَ طُمَأْنِينَةٌ وَإِنَّ الْكُذْبَ رَيْبَةٌ ".⁽⁹⁾

وجه الاستدلال:

إنّ هذا الحديث قاعدة من قواعد الدّين، وأصل في الورع الدّي عليه مدار اليقين، وراحة من ظلم الشكوك

(1) - مصطفى ديب البغا، محيي الدّين مستو، الوافي في شرح الأربعين، الطبعة العاشرة: 1418هـ، 1998م، دار ابن كثير، دمشق - سورية، بيروت لبنان، ص35.

- أنظر: الشّرخي، شرح الأربعين التّوويّة، ص52.

(2) - ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص73.

(3) - الجصاص، الفصول في الأصول، ج2، ص100.

(4) - الصّنعاني محمّد بن إسماعيل الكحلاني، سبيل السّلام شرح بلوغ المرام، ت: محمّد عبد العزيز الخولي، الطبعة الرّابعة: 1379هـ، دار إحياء التّراث العربي، بيروت - لبنان، ص173.

- أنظر: الباجي أبو الوليد سليمان، إحكام الفصول في أحكام الأصول، ت: عبد المجيد تركي، الطبعة الثّانية: 1415هـ، 1995م، دار الغرب الاسلامي، بيروت - لبنان، ص698.

(5) - ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، ج4، ص523.

(6) - الآبادي أبو الطيّب محمّد شمس الحقّ العظيم، عون المعبود في شرح سنن أبو داود، الطبعة الثّانية: 1415هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان، ج9، ص128.

(7) - ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ج4، ص184.

(8) - الشّرخي، شرح الأربعين التّوويّة، ص50.

(9) - أخرجه التّرمذي بلفظه، كتاب صفة القيامة والرقائق والورع عن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، باب ما جاء في صفة أوّابي الحوض رقم2442، ج9، ص58.

وأخرجه التّسائي بلفظه، كتاب الأشربة، باب الحثّ على ترك الشبهات، رقم5220، ج3، ص239.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن التّرمذي وقال: صحيح، ج6، ص18.

والأوهام المانعة من نور اليقين⁽¹⁾ وقد وجّه فيه النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وجّه في هذا الحديث المرء إلى ترك ما يشكّ في تحرّمه أو عدم حليّته، والانصراف عنه إلى ما تأكّد جوازه.

قال الإمام ابن القيم: " هذا الحديث أصل في الاحتياط وترك ما لا بأس، وذلك أنّ الحلال المحض لا يحصل للمؤمن في قلبه منه ريب، بل تسكن إليه نفسه ويطمئنّ إليه قلبه، أمّا الحرام فيحصل به للقلوب القلق والاضطراب الموجب للشكّ، فكان اجتنابه أولى ".⁽²⁾

فالواجب على المكلف أن يبنى أمره على اليقين البحت والتّحقيق الصّرف، ويكون على بصيرة في دينه⁽³⁾ وهو نفس معنى الاحتياط، و لذلك قال بعضهم: " الورع ترك ما يريب إلى ما لا يريب "⁽⁴⁾ أي: أترك ما في حلّه شكّ إلى ما لا شكّ فيه، طلبا لبراءة دينك وعرضك.⁽⁵⁾

قال الإمام الشّاطبي: " فهذه [أي الأحاديث وما كان في معناها] ظهر من معناها الرّجوع في جملة من الأحكام الشرّعية، إلى ما يقع بالقلب ويهجس بالنّفس ويعرض بالخاطر، وأنّه إذ اطمأنّت النّفس إليه فالإقدام عليه صحيح وإذا توقّفت أو ارتابت فالإقدام عليه محظور ".⁽⁶⁾

3- عن عطية السّعدي قال: قال النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " لَا يَبْلُغُ الْعَبْدُ أَنْ يَكُونَ مِنَ الْمُتَّقِينَ حَتَّى يَدَعَ مَا لَا بَأْسَ بِهِ حَذْرًا لِمَا بِهِ الْبَأْسُ ".⁽⁷⁾

وجه الاستدلال:

فقد بيّن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في هذا الحديث أنّ درجة التّقوى لا تنال إلّا بترك بعض المباح الذي يكون حاجزا دون الوقوع في الحرام، فقد صرّح الحديث بأنّ أحد المتروكين هو حلال من غير شكّ، وحينئذ لا يتحقّق الاحتياط إلّا بترك الحلال⁽⁸⁾ ذلك أنّ الانشغال بفضول الحلال والانهماك فيه، يجرّ إلى الحرام ومحض العصيان لشره النّفس وطغيانها

(1) - الخادمي محمّد بن محمّد بن مصطفى، بريقة محموديّة، دار إحياء الكتب العلميّة، ج4، ص251.

- أنظر: الجرداني محمّد بن عبد الله، شرح الأربعين النّووية، مكتبة مضي، ص89.

(2) - أبو عبد الرّحمان عبد المجيد جمعة الجزائري، القواعد الفقهيّة المستخرجة من خلال إعلام الموقعين، الطبعة الأولى: 1421هـ، دار ابن القيم للدقام- السّعوديّة، دار ابن عقّان، الجيزة- مصر، ص187.

(3) - المباركفوري أبو العلا محمّد عبد الرّحمان بن عبد الرّحيم، تحفة الأحوذى، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ج7، ص187.

(4) - الشّيرخيتي، شرح الأربعين النّووية، ص146.

- أنظر: الجرداني، شرح الأربعين النّووية، ص89.

(5) - الشّيرخيتي، المصدر نفسه، ص75.

(6) - الشّاطبي إبراهيم بن موسى اللّخمي الغرناطي المالكي، الاعتصام، د.ط: 1424هـ، 2033م، دار الفكر، بيروت- لبنان، ج1، ص110.

(7) - أخرج الترمذي بلفظه، كتاب صفة القيامة والرفائق والورع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في صفة أواني الخوض، رقم

2375، ج8، ص490.

وأخرجه ابن ماجه بلفظه، كتاب الزهد، باب الورع والتّقوى، رقم 4205، ج12، ص260.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: ضعيف، ج5، ص451.

(8) - الباحثين، رفع الحرج، ص122.

وتمرّد الهوى وطغيانه⁽¹⁾ فاجتناب وترك ذلك الحلال سبيل الحماية من الوقوع في الحرام، لأنّه يؤدّي إلى مكروه أو ممنوع.

4- عن عبد الله بن العلاء قال سمعت مسلم بن مشكم قال سمعت الحُشَينِي يقول: قلت يا رسول الله أخبرني بما يجلّ لي وما يُجرّم عليّ قال فصعد النبيّ صلّى الله عليه وسلّم وصوّب في التّظر فقال صلّى الله عليه وسلّم: " الْبِرُّ مَا سَكَتَ إِلَيْهِ النَّفْسُ وَاطْمَأَنَّ إِلَيْهِ الْقَلْبُ، وَالْإِثْمُ مَا لَمْ تَسْكُنْ إِلَيْهِ النَّفْسُ وَلَمْ يَطْمَئِنَّ إِلَيْهِ الْقَلْبُ، وَإِنْ أَفْتَاكَ الْمُفْتُونَ " .⁽²⁾

وجه الاستدلال:

لقد أثبت هذا الحديث أنّ قلب المؤمن كما يقال دليله، فما ارتاحت إليه النفس واطمأنّ إليه القلب لا يكون إلاّ خيراً، وما نفرت منه النفس وارتاب منه القلب؛ فلا خير فيه، لأنّ المؤمن أعلم بحاله، وهذا الأمر يقع للعالم الذي أحاط بمقاصد الشريعة وخفاياها ودقائق أمورها، وعرف الله حقّ المعرفة.

إلاّ أنّ هذا الأمر لا يختصّ بالعالم فقط، فقد يقع من العامّي أو المقلّد ويكون على سبيل الإلهام، ويمكن حمل كلام من خصّ الإلهام بالعالم يمكن حمله على العارف لله حقّ المعرفة، وذلك أنّ " نفس المؤمن تطمئنّ إلى الصّدق وترتاب من الكذب، فارتيابك في الشّيء مبني على كونه باطلاً أو مظنّة للباطل فاحذره، واطمئنناك إلى الشّيء مشعر بكونه حقّاً فاستمسك به، لأنّ الله تعالى فطر عباده على معرفة الحقّ والسكون إليه وقبوله " .⁽³⁾

والضّابط في هذا عدم وجود نصّ أو دليل شرعيّ في تلك الحادثة أو المسألة، وعدم وجود من يثق بعلمه ودينه، بل هو معروف باتّباع الهوى، فهناك يرجع المؤمن إلى ما حاك في صدره وإن أفتاه هؤلاء المفتون، فأما ما كان مع المفتي به دليل شرعيّ؛ فالواجب على المستفتي الرجوع إليه وإن لم ينشرح له صدره⁽⁴⁾ أو أن يعلم الإنسان من نفسه ما لا يعلمه المفتي، لأنّ هذا الأخير إنّما ينظر للظاهر.⁽⁵⁾

5- عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: مرّ النبيّ صلّى الله عليه وسلّم بتمرّة مسقوطة، فقال: " لَوْلَا أَنْ تَكُونَ مِنْ صَدَقَةٍ لَأَكَلْتُهَا " .⁽⁶⁾

(1)- المناوي محمد عبد الرؤوف، فيض القدير شرح الجامع الصّغير، الطبعة الأولى: 1415هـ، 1994م، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان ج6 ص573.

(2)- أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 17076، ج36، ص142.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: صحيح، ج12، ص139.

(3)- الشّرخيشي، شرح الأربعين التّوويّة، ص230.

(4)- ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص253.

- أنظر: الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، التّقرير والتّحبير، ت: مكتب البحوث والدراسات، الطبعة الأولى: 1996م، دار الفكر، بيروت لبنان، ج3، ص470.

(5)- الجرداني، شرح الأربعين التّوويّة، ص192.

(6)- أخرجه البخاري بلفظه، كتاب البيوع وقوله تعالى: "وأحلّ الله البيع وحرم الرّبا"، باب ما يبيّن من الشّبّهات، رقم 2055، ج3، ص54 وأخرجه مسلم بمعناه، كتاب الرّكاة، باب تحريم الرّكاة على رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وعلى آله، وهم بنو هاشم وبنو المطلب دون غيرهم رقم 1783، ج5، ص30.

وجه الاستدلال:

قال الإمام ابن القيم: " هذا الحديث أصل في الورع واتقاء الشبهات، وترك ما اشبهه الحلال فيه فيه بالحرام ".⁽¹⁾ فقد ترك النبي صلى الله عليه وسلم أكل التمرة خشية أن تكون من تمر الصدقة التي حرمت عليه، وكان تركه لها من باب الورع⁽²⁾ لوجود الشبهة في هذه التمرة، وإن كان الأصل يقتضي إباحة كل ما في بيت الإنسان حتى يرد ما يدل على التحريم.

قال الإمام النووي في شرحه لهذا الحديث: " وفيه - أي: الحديث - استعمال الورع، لأن هذه ثمرة لا تحرم بمجرد الاحتمال، لكن الورع تركها ".⁽³⁾

6- ما روي عن عدي بن حاتم رضي الله عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إِذَا أُرْسِلَتْ كَلْبُكَ وَسَمَّيْتَ فَأَخَذَ فَاقْتُلْ فَأَكُلْ فَلَا تَأْكُلْ، فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى نَفْسِهِ. قُلْتُ: إِنِّي أُرْسِلُ كَلْبِي أَجِدُ مَعَهُ كَلْبًا آخَرَ لَا أُدْرِي أَيُّهُمَا أَخْذُهُ؟ فَقَالَ: لَا تَأْكُلْ، فَإِنَّمَا سَمَّيْتَ عَلَى كَلْبِكَ وَلَمْ تَسْمَعْ عَلَى غَيْرِهِ ".⁽⁴⁾

وجه الاستدلال:

لما كان الأصل في الميتة التحريم، وحصل التردد في إباحة الصيد هل سمي عليه، وهل قتله السهم أم قتله الغرق في الماء فبقى على أصله في التحريم.⁽⁵⁾

فقد أفتى النبي صلى الله عليه وسلم عدي بن حاتم بالشبهة، خوفا من أن يكون الكلب الذي قتله غير مسمى عليه، فكان في فتياه دلالة على الاحتياط في الحوادث والنوازل المحتملة للتحليل والتحريم لاشتباه أسبابها.⁽⁶⁾ فحظر النبي صلى الله عليه وسلم أكله إذا وجد مع الرمي سببا آخر؛ يجوز حدوث الموت منه مما لا يكون ذكاة وهو الوقوع في الماء ومشاركة كلب آخر معه، لاجتماع سبب الحظر والإباحة في تلفه، فجعل الحكم للحظر دون الإباحة⁽⁷⁾ تغليبا للتحريم لأنه الأصل.⁽⁸⁾

(1) - ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي، إغاثة اللهفان، دار المعرفة، ج1، ص195.

(2) - ابن حجر أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني، فتح الباري، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب د.ط: 1379هـ، دار المعرفة بيروت - لبنان، ج5، ص86.

(3) - النووي، شرح صحيح مسلم، ج7، ص177.

(4) - أخرجه البخاري بلفظه، كتاب الدبائح والصيد، باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة، رقم5062، ج17، ص145.

(5) - ابن قدامة، المغني، ج1، ص195.

(6) - الشوكاني، نيل الأوطار، ج8، ص148.

(7) - الجصاص، أحكام القرآن، ج3، ص298.

- أنظر: ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص68.

(8) - ابن مفلح، المبدع، ج9، ص235.

- أنظر: ابن رجب، المصدر السابق، ص68.

- النووي، المجموع، ج9، ص94.

7- عن عقبه بن الحارث قال: " تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ فَقَالَتْ: إِنِّي قَدْ أَرْضَعْتُكُمْ فَاتَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: وكيف وقد قيل، دعها عنك " (1).

وجه الاستدلال:

إن قوله: " كيف وقد قيل " كما في بعض الروايات، يشعر بأن أمره بفراق امرأته إنما كان لأجل قول المرأة أنها أرضعتكما، فاحتمل أن يكون صحيحا فيتركب الحرام، فأمره بفراقها احتياطا على قول الأكثر (2) لأن نهيها إنما كان على سبيل التنزيه و الإرشاد (3) فكان تركها له ورعا لا حكما (4) وتحزرا عن مظان الاشتباه. (5)

قال الإمام الدميّاطي في مقام الاستدلال بهذا الحديث: " فقد أرشده النبي صلى الله عليه وسلم إلى طريق الورع والاحتياط، وإن لم تقبل شهادة تلك المرأة، وإن لم تخبره إلا واحدة، غاية في كون الورع الاجتناب " (6).

ودليل ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم أمره بذلك أي: بالاحتياط والحزم والثقة-مع عدم العلم بصحة خبرها. (7)

ولهذا قضى الإمام مالك رحمه الله حين سئل عن رجل خطب امرأة فقالت امرأة قد أرضعتكما، أينهي عنها؟ قضى بأن ينهي عنها على وجه الاتقاء لا على وجه التحريم. (8)

وللإمام ابن القيم توجيه حسن لهذا الحديث وهو أنه: " لما كان أصل الأبخاع التحريم، وإنما أبيضحت الزوجة بظاهر الحال مع كونها أجنبية، ولما عارض هذا الظاهر ظاهر مثله أو أقوى منه وهو الشهادة، تعارضتا فتساقطا وبقي أصل التحريم لا معارض له، فكان الذي حكم به النبي صلى الله عليه وسلم هو عين الصواب ومحض القياس، بناءً على قاعدة: " اليقين لا يزول بالشك " (9)*.

8- عن عروة بن الزبير أن عائشة رضي الله عنها قالت: " كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة مني فاقبضه، قالت: فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال: ابن أخي قد عهد إلي فيه، فقام عبد بن زمعة فقال: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال سعد: يا رسول الله: ابن أخي قد عهد إلي فيه فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: هو لك يا عبد بن زمعة ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم: الولد للفراش

(1)- أخرجه البخاري، كتاب الشهادات، باب شهادة المرضعة، رقم 2660، ج 3، ص 173.

(2)- ابن حجر، فتح الباري، ج 4، ص 293.

- أنظر: عبد المجيد جمعة، ق. ف المستخرجة من خلال إعلام الموقعين، ص 406.

(3)- أبو العلا المباركفوري، تحفة الأحوذى، ج 7، ص 262.

(4)- محمد عبد القادر عطا، سنن البيهقي الكبرى، د. ط: 1414 هـ، 1994 م، مكتبة دار الباز، مكة- السعودية، ج 7، ص 463.

(5)- الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج 3، ص 218.

(6)- الدميّاطي، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المبين، ج 3، ص 290.

(7)- الحصّاص، الفصول في الأصول، ج 2، ص 101.

(8)- مالك بن أنس، المدونة الكبرى، دار صادر، بيروت- لبنان، ج 5، ص 412.

(9)- عبد المجيد جمعة، ق. ف المستخرجة من خلال إعلام الموقعين، ج 1، ص 422.

وللعاهر الحَجَر، ثمّ قال لسودة بنت زمعة زوج النبي صلى الله عليه وسلم: احتجبي منه، لما رأى من شبهه بعتبة
فما رآها حتّى لقي الله " (1).

وجه الاستدلال:

إنّ أمر النبي صلى الله عليه وسلم لأمتنا سودة رضي الله عنها بالاحتجاب إنّما كان على سبيل الاحتياط والورع
والصيانة لأُمَّهات المؤمنين من بعض المباحات مع الشبهة، وذلك لما رآه النبي صلى الله عليه وسلم في الولد من الشبه
بعتبة بن أبي وقاص (2) لأنّه في ظاهر الشرع أخوها، لأنّه ألحق بأبيها، لكن لما رأى الشبه البيّن بعتبة خشي أن يكون من
مائه فيكون أجنبيّاً منها، فأمرها بالاحتجاب منه احتياطاً في قول الأكثر (3).

فهذا الموضوع قد تعارض فيه سببان، فالفرش دليل والقافة كانت عندهم مأخذاً في التحاق الأنساب، ولكن قوَى
الشرع أمر الفرش، فألحق الولد بزمعة، وأمر سودة بالاحتجاب، فهذا هو الأصل في الورع (4).

9- عن أبي هريرة أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فليَغْسِلْ يَدَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَهَا
فِي وَضُوئِهِ، فَإِنَّهُ أَحَدُكُمْ لَا يَدْرِي أَيَّنَ بَاتَتْ يَدُهُ " (5).

وجه الاستدلال:

اختلف العلماء في معنى الأمر في هذا الحديث، هل هو للوجوب أو للاستحباب، ومهما كان الأمر، فإنّ المعنى
الذي أُقيم عليه هذا الحكم وهو غسل اليدين عند الاستيقاظ من النوم قبل الوضوء، قبل غمسهما في الإناء إنّ
المعنى في ذلك هو الشكّ في تنجّس الماء، فكان الاحتياط في غسلهما قبل إدخالها في الإناء.

قال محمّد بن الحسن الشيباني: " كانوا يستنجون بالأحجار، فكان الواحد منهم لا يأمن وقوع يده في حال النوم إلى
موضع الاستنجاء، وهناك بلّة من عرق أو غيره فتصيبها، فأمر بالاحتياط مع ذلك التّجاسة التي عسى أن تكون
قد أصابت يده من موضع الاستنجاء " (6).

(1) - أخرجه البخاري بلفظه، كتاب البيوع وقوله تعالى: " وأحلّ الله البيع وحرم الرّبا "، باب تفسير المشبّهات، وقال حستان بن أبي سنان: " مارأيت
شيئاً أهون من الورع، دع ما يريبك إلى ما لا يريبك "، رقم 2053، ج 3.

(2) - الصنعاني، سبل السّلام شرح بلوغ المرام، ج 3، ص 211.

- أنظر: الشّوكاني، نيل الأوطار، ج 5، ص 323.

(3) - النّووي، شرح صحيح مسلم، ج 10، ص 39، ج 12، ص 37، ج 4، ص 293.

- أنظر: أبو المحاسن يوسف بن موسى الحنفي، معتصر المختصر، مكتبة المتنبّي، بيروت - لبنان، ج 2، ص 46.

(4) - الأبياري شمس الدّين عليّ بن إسماعيل، الورع، ت: د- فاروق حمادة، الطّبعة الأولى: 1407هـ/1987م، دار الآفاق الجديدة، بيروت - لبنان
ص 39.

(5) - أخرجه البخاري بنحوه، كتاب الوضوء، باب الاستجمار وترا، رقم 162، ج 1، ص 44.

وأخرجه مسلم بلفظه، كتاب الطّهارة، باب كراهة غمس المتوضّئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثاً، رقم 416، ج 20
ص 116.

(6) - الحصّاص، أحكام القرآن، ج 3، ص 359.

والمعلوم أنّ مثل هذه التّجاسة إذا أحلتّ بالماء لم تُغيّره، ولو أنّها تفسده لما كان للأمر بالاحتياط منها معنى⁽¹⁾ فعلينا اتّباع ما أمر به الشّارع وإن كان مبنياً على الشكّ والاحتياط.⁽²⁾

قال الإمام التّووي معلقاً على هذا الحديث: " وفي هذا الحديث دلائل كثيرة، منها استحباب الأخذ بالاحتياط في العبادات وغيرها ".⁽³⁾

الفرع الثاني: آثار الصّحابة:

لما كان الاحتياط أصلاً من أصول الشّريعة الإسلاميّة، ولما كان مستقراً في أذهان الصّحابة؛ فقد ظهر في اجتهاداتهم وآرائهم ما يغدّي هذا المنزع الاحتياطي فيهم، ويدلّل على اتّخاذهم له منهجاً في العديد من قضاياهم فقد " تركوا أشياء وأظهروا ذلك لبيّنوا أنّ تركها غير قادح، وإن كانت مطلوبة ".⁽⁴⁾

واشتهر منهم عبد الله بن عمر رضي الله عنه، الذي اعتمد في كثير من آرائه على أصل الاحتياط وجعله منهجاً في جميع تصرفاته.

1- فقد روي عن نافع أنّه قال: " كان ابن عمر إذا كان شعبان تسعا وعشرين نظر له، فإن رئي فذاك، وإن لم ير ولم يحل دون منظره سحاب ولا قتر أصبح مفطراً، فإن حال دون منظره سحاب أو قتر أصبح صائماً ".⁽⁵⁾

وقد فعل ذلك من الصّحابة عمر وعلي ومعاوية وعائشة وغيرهم رضي الله عنهم، وإنّما كان صومهم على سبيل الاحتياط لأنّه لم يعلم أن أحداً من الصّحابة أوجب ذلك، ولأنّ بعضهم كان لا يصومه، فدلّ ذلك على أنّ من صامه منهم إنّما فعل ذلك على سبيل التّحري والاحتياط، لأنّ الثّابت عن النّبي صلّى الله عليه وسلّم عدم وجوب صومه، فعن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: " إِنَّمَا الشَّهْرُ تِسْعٌ وَعِشْرُونَ، فَلَا تَصُومُوا حَتَّى تَرَوْهُ، وَلَا تُفْطِرُوا حَتَّى تَرَوْهُ، فَإِنْ غَمَّ عَلَيْكُمْ فَأَقْدِرُوا لَهُ ".⁽⁶⁾

2- قدم على عمر رضي الله عنه مسك وعنبر من البحرين فقال: " والله لوددت أنّي وجدت امرأة حسنة الوزن تزن لي هذا الطّيب حتّى أقسمه بين المسلمين، فقالت امرأته عاتكة: أنا جيّدة الوزن فأنا أزن لك. قال: لا فقالت: لم؟ قال: لأنّي أخشى أن تأخذه فتجعليه هكذا، وأدخل أصابعه في صدغيه وتمسحين به في عنقك فأصيب فضلاً من المسلمين ".

(1) - الجصّاص، المصدر نفسه، ج 5، ص 207.

(2) - الشّوكاني، السّيل الجرار، ج 1، ص 47.

(3) - التّووي، شرح صحيح مسلم، ج 3، ص 179.

(4) - الشّاطبي، الموافقات، ج 3، ص 241.

(5) - ابن تيمية أبو العباس أحمد تقيّ الدّين عبد الحليم، شرح العمدة، ت: د - سعود صالح العتيشان، الطّبعة الأولى: 1413هـ، مكتبة العبيكان الرياض - السّعوديّة، ص 91، 92.

(6) - أخرجه مسلم بمثله، كتاب الصّيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، والفطر لرؤية الهلال، وأنّه إذا غمّ في أوّله أو آخره أكملت عدّة الشّهر ثلاثين يوماً، رقم 1797، ج 5، ص 342.

وروي عنه أيضا أنه كانت له شاة فأكلت شيئا يسيرا من علف لبعض الأمراء، فلم يشرب من لبنها من بعد ذلك. (1)
3- ما رواه الإمام مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أنها سألت عن أكل الصيد للمحرم فقالت:
" يا ابن أخي إنما هي عشر ليال، فإن تخلّج في نفسك شيء فدعه ". (2)

فعبارتها الأخيرة توحى بالحكم العام لمن تعرض له شبهة أوربية اتجاه شيء ما، وهذا الحكم يقوم أساسا على الاحتياط والمتمثل في هذه الحادثة في الاجتناب وعدم الإقدام على الفعل.

والمعنى الذي أرشدت من أجله عائشة رضي الله عنها السائل إلى ترك أكل لحم صيد البرّ يتمثل في " قصر مدّة الإحرام وأنّ الصّبر عن أكل لحم الوحش في موته لا يلحق به كبير مضرة ولا مشقّة، فما كان يشكّ فيه من أمر لحم الصّيد فواجب أن يأخذ فيه بالأحوط، ويترك أصله إلّا ما تيقّن إباحته ووضح لديه حكمه، ولم يحتلجه شكّ في إباحته، فإنّ له أن يأكله كما يأكل كلّ لحم الأنعام ". (3)

4- عن حذيفة بن أسيد أنه قال: " رأيت أبا بكر وعمر رضي الله عنهما وما يضحّيان مخافة أن يستنّ بهما ". (4)
والمعنى في ترك بعض الصحابة للأضحية هو الاحتياط في الدين من أن يظنّ ما ليس واجبا فيه واجبا، وفي ذلك يقول الإمام الشاطبي: " وبالجملة، فكلّ عمل أصله ثابت شرعا، إلّا أنّ في إظهار العمل به والمداومة عليه ما يخاف أن يعتقد أنه سنّة؛ فتركه مطلوب في الجملة أيضا من باب سدّ الدرائع (5)] وما فعله أبو بكر وعمر من أنّهما [كانا لا يضحّيان كراهية أن يقتدي بهما، فيظنّ من رآهما أنّهما واجبة ". (6)

فكلّ هذه الأخبار ظاهرة في الدلالة على أنّ العمل بالاحتياط في مواطن الاشتباه، كان معنى قارّا في نفوس الصحابة ومسلكا ثابتا في أذهانهم، يعولون عليه كلّما أعوزهم الدليل الظاهر في المسألة التي يسعون لمعرفة حكم الشارع فيها لسبب من الأسباب المعترية. (7)

الفرع الثالث: من العقل:

* إنّ تصرفات العقلاء شاهدة على تواطؤهم على مجانبة ما يتوقّعون ضرره، ويخشون فساده وسوء عاقبته ويتّخذون لذلك كلّ ما يصلون إليه من أسباب ماديّة ومعنويّة، ولولا ظهور مصلحتهم في ذلك لما حملوا أنفسهم ما لا طائل لهم من ورائه، ولذمّوا من يصرف جهده ووقته في الأخذ به (8) وذلك لما في الاحتياط من ضمان دفع ضرر الخوف عن النفس

(1) - الشرحيحي، شرح الأربعين النووية، ص114.

(2) - أخرجه مالك بمثله، الموطأ، كتاب الحجّ، باب ما لا يحلّ للمحرم أكله من الصيد، رقم693، ج3، ص63.

(3) - ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص111.

(4) - أخرجه الطبراني، المعجم الكبير، رقم2989، ج3، ص301.

(5) - الشاطبي، الموافقات، ج3، ص241.

(6) - الشافعي، الأمّ، ج2، ص224.

(7) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص231.

(8) - الآمدي أبو الحسن علي بن محمّد، الإحكام في أصول الأحكام، ت: د- سيّد الجميلي، الطبعة الأولى: 1404هـ، دار الكتاب العربي، بيروت

لبنان، ج4، ص139.

بالكلية، ودفع الضرر عن النفس واجب.⁽¹⁾

* إن المشكوك في حكمه إن كان متردداً بين الوجوب وغيره، فإن كان واجبا في نفس الواقع كان تركه ضرراً، وإن لم يكن كذلك فلا ضرر في فعله، وإن كان متردداً بين التحريم وغيره فإن كان حراماً في نفس الواقع كان فعله ضرراً، وإن لم يكن كذلك فلا ضرر في تركه، ففي فعل الأول تحقيق المصلحة على كل حال، وفي ترك الثاني درء للمفسدة على كل حال.⁽²⁾

قال الإمام العزّ: " فإذا دارت المصلحة بين الإيجاب والتدب؛ فالاحتياط حملها على الإيجاب، لما في ذلك من تحقق براءة الذمة، فإن كانت عند الله واجبة فقد حصل مصلحتها، وإن كانت مندوبة فقد حصل على مصلحة التدب وعلى ثواب نية الوجوب... وإذا دارت المفسدة بين الكراهة والتحريم؛ فالاحتياط حملها على التحريم فإن كانت مفسدة التحريم محققة فقد فاز باجتنابها، وإن كانت منفية فقد اندفعت مفسدة المكروهة وأُثيب على قصد اجتناب المحرم، فإن اجتناب المحرم أفضل من اجتناب المكروه، كما أنّ فعل الواجب أفضل من فعل المندوب ".⁽³⁾

* إن المعهود من الموارد الشرعية اشتراط أعلى الرتب في الانتقال من الحرمة إلى الإباحة، والاكتفاء بأيسر الأسباب في الانتقال من الإباحة إلى الحرمة.⁽⁴⁾

والسبب في اعتماد هذا المعنى ما قرره الإمام القراني في قوله: " يحتاط الشرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة، لأنّ التحريم يعتمد المفسد فيتعيّن الاحتياط له، فلا يقدم على محلّ فيه المفسدة بلا سبب قويّ يدلّ على زوال تلك المفسدة أو يعارضها، ويمنع إباحة ما فيه مفسدة بأيسر الأسباب دفعا للمفسدة بحسب الإمكان ".⁽⁵⁾

وبهذا نخلص إلى أنّ الاحتياط أمر مجمع على حسنه بين العقلاء في الجملة⁽⁶⁾ بالإضافة إلى كونه أصل كبير من أصول الفقه.⁽⁷⁾

(1) - الزاوي محمد بن عمر بن الحسين، المحصول في علم الأصول، ت: جابر فياض العلواني، الطبعة الأولى: 1400هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض - السعودية، ج3، ص357.

(2) - ابن أمير الحاج، التقرير والتحجير، ت: مكتب البحوث والدراسات، الطبعة الأولى: 1996م، دار الفكر، بيروت-لبنان، ج3، ص28.

(3) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ج2، ص15.

(4) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص237، 238.

(5) - القراني، الفروق، ج3، ص145.

(6) - ابن تيمية، الفتاوى، ج20، ص262.

(7) - الحصّاص، الفصول في الأصول، ج2، ص101.

المبحث الخامس: أسباب الاحتياط: *

يعتبر الشكّ من أهم الأسباب الدّاعية إلى الاحتياط، وهو بهذا يمثّل الركن الأساس له، وعلى هذا فإنّه لا وجود للاحتياط ولا موجب له مع وجود العلم التفصيلي حيث لا ريبه ولا شبهة. (1)

وينبغي التنبية أولاً على " أنه ليس في الشريعة شيء مشكوك فيه البتّة، وإنّما يعرض الشكّ للمكلّف بتعارض أمارتين فصاعداً، فتصير المسألة مشكوكاً فيها بالنسبة إليه، فهي شكّيّة عنده، وربما تكون ظنيّة لغيره أو له في وقت آخر، وتكون قطعّيّة عند آخرين، فكون المسألة شكّيّة أو ظنيّة أو قطعّيّة ليس وصفاً ثابتاً لها؛ بل هو أمر يعرض لها عند إضافتها إلى حكم المكلّف " (2) فلا وجود ولا موقع للشكّ في أحكام الشريعة في حقيقة الأمر، والشكّ هو أمر إضافي بالنسبة للمكلّف فقط.

ولأنّ الاحتياط يكون لأصل الحكم و لواقعه - أي: محله - ومآله، فإنّ الشكّ الملحق لمثل هذا الاحتياط يقع في هذه الأقسام الثلاثة كما يأتي:

الفرع الأوّل: الشكّ في أصل الحكم (مستند و دليل الحكم):

وهو الشكّ الواقع على الحكم الشرعي على اعتبار أنّ حكم الشارع غير ظاهر من الدليل على وجه العلم أو الظنّ وهو متوجّه إلى الحكم الشرعي نفسه من حلّ أو حرمة وغير ذلك من أقسام الحكم الشرعي. (3)

هذا والشكّ في الدليل الذي يستفاد منه الحكم الشرعي إنّما يقع من جهات متعدّدة، فقد ينشأ من عدم وقوف المجتهد عليه، أو من إجمال الدليل و فقدان ما يبيّنه، وقد ينشأ أيضاً من تعارض مقتضاه مع مقتضى دليل آخر في نفس المحلّ، وكلّ ذلك يورث شبهة في الحكم ويوقع المجتهد في حيرة وتردّد.

البند الأوّل: الجهل بدليل الحكم:

إنّ الحكم بفقدان الدليل إنّما يثبت بعد استفراغ الوسع - من طرف المجتهد - وبلوغ غاية البحث والتفتيش عن الدليل، حتّى يغلب على ظنّه انتفاؤه، وهذا لا يتحقّق إلّا إذا كان الجهل متأثراً من خفاء الدليل ذاته.

وهناك معنى مهمّ يجب التنبية عليه، وهو أنّ فقد الدليل لا يعني عدم وجوده في حقيقة الأمر، لأنّه قد يكون موجوداً إلّا أنّ المجتهد لا يستطيع الوصول إليه، فيكون في حقّه كالمعدوم، وهو كافٍ في إثارة الاشتباه لديه ليصير إلى العمل بالاحتياط، وأما في نفس الأمر فإنّه لا ينبغي الجزم بعدم وجود الدليل مهما بذل المجتهد من وسع التفتيش و البحث عنه فإنّ المرء لا " يبلغ درجة يعلم بها يقيناً أنّه لم يخف عليه شيء من الأدلّة؛ بل يبقى احتمال اشتباه بعض الأدلّة عليه، وما

(1) - محمّد جواد مغنية، علم أصول الفقه في ثوبه الجديد، الطبعة الثانية: 1980م، دار العلم للملايين، بيروت - لبنان، ص333.

(2) - ابن القيم أبو عبد الله محمّد بن أبي بكر بن أيوب الرّعي الدمشقي، بدائع الفوائد، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، ج3-4 ص271.

(3) - صالح بن عبد الله الحميد، رفع الحرج، ص401.

كان في نفسه محتملا عنده لا يمكنه أن يحتجّ به على غيره " (1).

ويمثّل لهذا النوع من الشكوك، الشكّ في حكم التدخين واعتبار التدخين من المفطرات، واليقين في ذلك يقتضي الرجوع إلى القواعد والأدلة الشرعيّة المعتمدة، فتدخل المسألة في باب ما جهل حكمه، وحينئذ تحكمه شروط التكليف التي منها اشتراط العلم بالحكم الشرعي، كما يمكن أن تكون تلك الجزئيات من مشمولات المصالح المرسلّة، أو قاعدة إنّ الأصل في المنافع الحلّ وفي المضارّ التحريم، أو من باب المسكوت المعفو عنه الذي تواترت الأدلّة على منع السؤال والاستقصاء عنه، وبوجه عامّ فإنّ المسألة إن لم نجد الدليل عليها تدخل في نطاق أنّ الأصل براءة الدّمة، وبالتّسبب إلى مسألة التدخين يمكن أن يقال إنّ ضارّ بصحة الإنسان والأصل في المضارّ التحريم* فأعملنا يقين الأصل وأهملنا الشكّ، وفي القهوة يمكن أن يقال إنّ فيها منافع أو أنّها ممّا لا ضرر فيه، والأصل في ذلك الحلّ.** (2)

البند الثاني: إجمال الدليل:

يعتبر إجمال الدليل من أسباب الاشتباه التي تورث الشكّ في الحكم، ممّا يدفع بالمجتهد إلى اتّخاذ سبيل الاحتياط خروجاً من دائرة الشبهات.

هذا والإجمال الواقع في الدليل إنّما هو إضافي لا حقيقي، فلا يقع لجميع المجتهدين بل في حقّ البعض منهم والتّسليم والدّهاب عكس هذا المذهب ينقض الشريعة في كونها مبيّنة لأحكامها، ويؤدّي إلى التكليف بما لا يطاق وهو عبث والشريعة منزّهة كلّ التنزيه عن مثل هذا، فكان لا بدّ من وجود من يقوم بهذا الحكم، لأنّ فهم الخطاب من أهمّ شروط التكليف، وذلك عن طريق بيان الإجمال الذي في الدليل " ويدلّ على ذلك أنّك تأخذ كلّ عالم في نفسه وما حصل له من علم الشريعة، فلا تجد عنده من الأدلّة المتشابهة والنصوص المجمّلة إلّا النادر القليل، لأنّه أخذ الشريعة مأخذا اطّردت له فيه، واستمرت أدلّتها على استقامة، ولو كان وقوع الخلاف في المسائل يستلزم تشابه أدلّتها لتشابهت على أكثر الناس ولم يتخلّص منها بالبيان إلّا القليل، والأمر على ضدّ ذلك⁽³⁾ فلا بدّ من عالم يوافق الحقّ فيكون هو العالم بهذا الحكم ويكون غيره مشتبهاً عليه، ولا يكون عالماً بهذا " (4).

البند الثالث: خفاء الدليل للتعارض:*

من المقرّر شرعاً أنّ شأن المجتهد في حالة تعارض الأدلّة هو الجمع ثمّ الترجيح بينهما بإحدى طرق الترجيح المختلفة

(1) - السرخسي أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، ت: أبو الوفا الأفعاني، د.ط: 1372هـ، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ج2 ص225.

(*) (**) ذكر الإمام القراني كلا القاعدتين في الفروق، ج2، ص368.

(2) - الباحثين يعقوب عبد الوهاب، قاعدة اليقين لا يزول بالشكّ، د.ط: 1417هـ، 1996م، مكتبة الرشد، الرياض - السعودية، ص191. 192.

(*) إنّ حكم مسألة إجمال النصّ تماماً كحكم عدم النصّ، و الأدلّة واحدة من غير فرق، بحكم البديهية أنّ الشيء الذي لا يفهم وجوده كعدمه وربما كان عدمه خيراً أو أفضل. محمد جواد مغنية، علم أصول الفقه في ثوبه الجديد، ص165.

(3) - الشاطبي، الموافقات، ص70.

(4) - ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص69.

إلا أنّ ذلك قد يتعدّر في بعض الأحيان، مع بذل المجتهد كلّ وسعه واستفراغ كلّ جهده طلباً لمرجح معتبر شرعاً، وهنا تظهر الحاجة إلى سلوك طريق الاحتياط، على اعتبار أنّه المخرج الوحيد الذي تطمئنّ النفس إليه وتسكن عند الأخذ به للتخلّص من الشكّ المرافق لذلك الفعل قبل الاحتياط.

والاحتياط في حالة تعارض الأدلّة يتخذ أشكالاً مختلفة، فقد يقتضي التوقّف إذا عجز المجتهد عن الوصول إلى مرجح للحكم، وقد يجد أي: المجتهد ذلك المرجح إلاّ أنّه يبقى في نفسه شيء من التردّد في الأخذ به ممّا يدفعه إلى الاحتياط، وسيّضح هذا أكثر في مبحث مراعاة الخلاف بإذن الله تعالى.

ومحلّ هذا التعارض في الحقيقة إنّما هو نفس المجتهد ونظره وليس نفس الواقع، فالأدلّة الشرعيّة يمتنع التعارض الحقيقي بينها، وما يراه المجتهد في بدء النظر تعارضاً إنّما هو تعارض ظاهريّ منشأه توهم ما ليس بثابت من التّصوص ثابتاً، أو توهم ما ليس بتعارض تعارضاً، والواقع على خلاف ذلك.⁽¹⁾

وقد أورد الإمام الشاطبي - رحمه الله - كلاماً نفسياً يوضّح هذا المعنى فقال: "كلّ من تحقّق بأصول الشريعة فأدلّتها عنده لا تكاد تتعارض، كما أنّ كلّ من حقّق مناط المسائل فلا يكاد يقف في متشابهه، لأنّ الشريعة لا تعارض فيها البتّة، فالمتحقّق بها متحقّق بما في الأمر، فيلزم أن لا يكون عنده تعارض، ولذلك لا تجد البتّة دليلين أجمع المسلمون على تعارضهما بحيث وجب عليهم الوقوف، لكنّ لما كان أفراد المجتهدين غير معصومين من الخطأ أمكن التعارض بين الأدلّة عندهم [وبناءً على ما تقدّم] فإنّ التعارض إمّا أن يعتبر من جهة ما في نفس الأمر، وإمّا من جهة نظر المجتهد، وإمّا من جهة ما في نفس الأمر فغير ممكن بإطلاق... وإمّا من جهة نظر المجتهد فممكّن بلا خلاف، إلاّ أنّهم إنّما نظروا فيه بالنسبة إلى كلّ موضع لا يمكن فيه الجمع بين الدليلين، وهو صواب، فإنّه إن أمكن الجمع فلا تعارض، كالعامة مع الخاصّ والمطلق مع المقيد وأشبه ذلك".⁽²⁾

الفرع الثاني: الشكّ في واقع الحكم:

وهو الشكّ المتوجّه إلى موضوع أو محلّ الحكم الشرعيّ المعلوم، ويكون بعد التّحقّق من نوع هذا الحكم وإمّا وقع الشكّ من جهة تحقيق مناط هذا الفعل ودخول المكلف تحته "فهو يردّ على المحكوم فيه الذي هو محلّ الحكم من حيث دخوله تحت حكم الشارع من حلّ أو حرمة أو غير ذلك، واشتباه الأمر في دخول هذه القضية تحت هذا الحكم الشرعي".⁽³⁾ والذي يلجئ إلى الاحتياط لمناط هذا الحكم هو أنّ تنزيل الكليات على الجزئيات أمر جليل يحتاج إلى الدقّة لأنّ الجزء الواحد قد يتجاوزه كليّان فأكثر، ممّا يورث شبهة وخفاءً في الحكم الشرعي رغم وضوحه، والذي لا يستطيعه ولا يجزّده من مواقع الشبهة إلاّ من نور الله بصيرته⁽⁴⁾ لأنّ النظر في مناطه - أي: الحكم - لا يشترط فيه بلوغ درجة الاجتهاد

(1) - الشوكاني محمّد بن عليّ بن محمّد، إرشاد الفحول، ت: محمّد سعيد البدري، الطبعة الأولى: 1412هـ، 1992م، دار الفكر، بيروت - لبنان ص458.

(2) - الشاطبي، الموافقات، ج4، ص217.

(3) - صالح بن عبد الله الحميد، رفع الحرج، ص402، 403.

(4) - المناوي، فيض القدير، ج3، ص134.

ولا العلم ولا ثبوته بدليل شرعي، بل قد يثبت بدليل غير شرعي أو بغير دليل أصلاً. (1)
وقد حصر الإمام أبو حامد الغزالي - رحمه الله - أسباب الشكّ الواقع على الحكم فيما يأتي:

البند الأول: اختلاط الحلال بالحرام:

والشكّ الناشئ من اختلاط الحلال والحرام هو ما تعدّّر فيه التّمييز بينهما - أي: بين الحلال والحرام- لأنّ إمكانيّة التّمييز بينهما تلغي بتاتا هذا الشكّ وتجعله غير معتبر، لعدم وجود أيّ دواع له. وهذا الاختلاط إمّا أن يكون بسبب امتزاج الأعيان، أو بسبب اشتباهها على المكلف على الرّغم من تميّزها وعدم امتزاجها ببعضها البعض.

1- امتزاج الأعيان:

فإذا أثر هذا الحرام العيني في الحلال وغيّره فإنّ اجتنابه يكون واجبا (2) ويحرم الإقدام عليه، ويغلب جانب التّحريم في هذه الحالة استنادا إلى قاعدة: " إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام " * وذلك لعدم القدرة على التّمييز بينهما، فهنا تظهر الحاجة إلى الاحتياط، لأنّ " ترك المباح لاجتناب المحرّم أولى من فعل المباح الذي يجرّ إلى فعل المحرّم " (3) أمّا إذا كان التّمييز بينهما ممكنا فلا شك في المصير إليه والأخذ بذلك الحلال لتميّزه عن الحرام، فلا يكون هناك أيّ داع لترك الحلال في هذه الحالة والاحتياط له بتغليب الحرام عليه.

إلا أنّ الاحتياط - والمقتضي تغليب الحرام - مقيّد بظهور أثر المخالط، أمّا إذا استهلك ولم يظهر أثره فهنا معترك التّزال وتلاطم أمواج الأقوال، وإن كان أصحّها ترجيح الإباحة " وهذا لأنّ الحقيقة لما استحالت امتنع ثبوت الاسم الخاصّ بها فيبقى الاسم والحقيقة للغالب، فيتعيّن ثبوت أحكامه لأنّ الأحكام تتبع الحقائق والأسماء " (4).
ومثاله: ما لو وقعت قطرة خمر فاستحالت في الماء البتّة فإنّه لا يحدّ بشره، وكذا اختلاط المائعات بالماء واستحالتها فيه. (5) (*)

والقول بعدم حرمة ذلك إمّا يرجع في الحقيقة إلى كثرة الحلال بالنسبة للحرام، مع عدم القدرة على التّمييز بينهما واستحلال هذا الحرام القليل في ذلك الحلال الكثير. (6)

(1) - الشّاطبي، الاعتصام، ج 1- 2، ص 112.

- أنظر: السّبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، الطّبعة الأولى: 1404هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ج 3، ص 82.

(2) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج 3- 4، ص 257.

* هذه من القواعد المتناولة في الفصل الثّاني.

(3) - الزّركشي أبو عبد الله بدر الدّين محمّد بن بهادر بن عبد الله، المشور في القواعد، ت: د- تيسير فائق أحمد محمود، الطّبعة الثّانية: 1405هـ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الكويت، ج 1، ص 125، 126.

(4) - ابن القيم، المصدر السابق، ج 3، ص 258.

(5) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 4، ص 349.

(*) لقد أشار الإمام الزّركشي إلى هذا القيد في قوله: "...و يكون هذا - أي: تغليب الحرام على الحلال - فيما إذا امتزج فيه حظر وإباحة ".

الزّركشي، المصدر السابق، ج 1، ص 126.

وقد وقع الخلاف في استحباب الأخذ بالاحتياط في هذه الحالة، وهناك من عدّه من قبيل الوسوسة والأوهام والظاهر أنّ ذلك يرجع إلى كل واقعة مجالها، خصوصاً مع اتفاق الجميع على أنّ للمكلّف ترك ما يظهر لغيره أنّه من قبيل المباح إذا تحيّل فيه اشتباها والتباساً. (1)

ويجب التنبية على أنّ تغليب الحرام في هذه الحالة لا يعني أنّه صيرّ الحلال حراماً، فإنّ الحلال لا ينقلب حراماً البتّة مادام وصفه باقياً، وإنّما حرّم تناوله لأنّ ما تعدّر الوصول إليه إلّا بتناول الحرام لم يجز تناوله (2) وذلك أنّ تناول الحلال الذي خالط الحرام يكون بتناوله هذا متناولاً لذلك الحرام، وهو نفس ما أشار إليه الإمام أحمد حينما سئل عن المعنى الذي حرّم من أجله تناول الماء إذا ظهرت فيه النجاسة فقال: " حرّم الله تعالى الميتة والدم ولحم الخنزير، فإذا خالطت هذه الماء فمتناوله كأنّه قد تناول هذه الأشياء ". (3)

ومن المعلوم أنّ ما يتوقّف ترك المحرّم عليه يكون تحرّمه واجباً " فإذا لم يمكن الكفّ عن المحذور إلّا بالكفّ عمّا ليس بمحذور، كما إذا اختلط بالطاهر النجس ويمتزج بحيث يتعدّر التمييز؛ فلا يجب الكفّ عن استعماله ويحكم بتحريم الكلّ ". (4)

وهذا الحكم لا يتعارض في الحقيقة مع قاعدة: " لا يُحرّم الحرام الحلال " وذلك لأنّ المحكوم به وهو إعطاء الحلال حكم الحرام [إنّما كان] تغليبا واحتياطاً، لا صيرورته نفسه حراماً (5) كما أنّ لكلا القاعدتين مجالها الخاصّ بها، فمجال إعمال قاعدة: " تغليب الحرام على الحلال " * هو فيما امتزج فيه الحلال والحرام ولم يتميّز، وكان هذا الحرام كثيراً بالنسبة للحلال أو مساوياً له، ولهذا حكم الإمام السيوطي - رحمه الله - بحرمة تناول ما اختلطت فيه مساليل المدكّاة بمساليخ الميتة ولم تكن هناك علامة تميّزها، وكانا مستويان أو غلبت الميتة. (6)

2- اشتباه الأعيان:

ويكون ذلك في حالة قيام أعيان الحلال والحرام وبقائها على حالها، مع عدم قدرة المكلّف على التمييز بينهما لفقده المعرفات الدالة على أعيانها (7) فهو اختلاط استبهاً مع تميّز للأعيان (8) وله ثلاث حالات:

(6) - الزركشي، المنشور، ج 1، ص 126.

(1) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص 107.

(2) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج 3، ص 257.

(3) - ابن القيم، المصدر نفسه، ج 3، ص 257.

(4) - الزركشي، البحر المحيط، ج 1، ص 342.

(5) - عبد العزيز محمّد عزّام، القواعد الفقهيّة، د. ط: 1426هـ، 2005م، دار الحديث، القاهرة - مصر، ص 259.

* هذه قاعدة تناولها الإمام السيوطي في أشباهه، ص 210.

(6) - السيوطي، الأشباه والتظائر، ص 140.

(7) - سماعي، المصدر السابق، ص 108.

(8) - الغزالي أبو حامد محمّد بن محمّد، إحياء علوم الدّين، د. ط: 1417هـ، 1996م، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج 2، ص 115.

أ- أن يكون كل من الحلال والحرام محصوراً:

ويمثّل له باختلاط أخت بأجنبية عند إرادة النكاح، واختلاط الميتة بمدكّاة أو بعشر مدكّاة، أو اختلاط رضیعة بعشر نسوة⁽¹⁾ فاختلاط الحلال بالحرام وانحصارهما جميعاً في هذه الحالة يورث شبهة، وعلى هذا الأساس يجب الاحتياط ويتحقّق بترك الجميع.⁽²⁾

ويرجع السبب في ذلك إلى عدم القدرة على الاجتهاد، لانعدام وفقدان الأمارات والعلامات التي تعيّن على التحري للوصول إلى العين الحرام وتمييزها عن العين الحلال، فيكون السبيل الوحيد لتجنّب الحرام والاطمئنان بعدم الوقوع فيه بترك الجميع اتفاقاً، وعدم الإقدام على أيّ من هذه الأعيان المختلطة، لاحتمال وقوعه في العين المنحصرة المحرّمة، ولأنّ ما لا يتم ترك الحرام إلّا بتركه يكون واجب التّرك.

قال الإمام الغزالي: " فهذه شبهة يجب اجتنابها بالإجماع، لأنّه لا مجال للاجتهاد والعلامات في هذا، وإذا اختلطت بعدد محصور صارت الجملة كالشيء الواحد، فتقابل فيه يقين التحليل ويقين التّحريم ".⁽³⁾

فإذا اشتبه الحلال بالحرام وجب اجتنابهما، لأنّ استعمالهما يلزم منه استعمال الحرام قطعاً وهو غير جائز، فهو بمنزلة اختلاط الحلال بالحرام على وجه لا يمكن تمييزه، كوقوع النّجاسة في الماء، فيكون استعمال أحدهما من غير دليل شرعي ترجيحاً بلا مرجّح، ولأنّهما مستويان في الحكم فليس استعمال أحدهما أولى من استعمال الآخر، ممّا يقتضي اجتنابهما جميعاً.⁽⁴⁾

ولهذا فرّق الإمام السيوطي - رحمه الله - بين من اشتبهت عليه إحدى محارمه بأجنبيّات، وأراد الزّواج منهنّ مع وجود الاشتباه فقال: " فننظر هل هنّ محصورات أولاً؟ فإن كنّ محصورات حرّم الزّواج منهنّ، لأنّ الوقوع في الزّواج بالمحرّم ممكن، وأمّا إذا كان الاشتباه في غير المحصورات؛ فإنّ له أن يتزوّج، لأنّه ينذر أن يقع في المحرّم ".⁽⁵⁾

وهو نفس ما علّل به الإمام السبكي - رحمه الله - في مسألة اشتباه المنكوحه بالأجنبيّة، فإنّهما تحرمان جميعاً ويجب الكفّ عنهما، أمّا أمر الأجنبيّة فواضح وأمّا المنكوحه فلاشتباهها بالأجنبيّة، وطريق حصول العلم بالكفّ عن الأجنبيّة إمّا يكون بالكفّ عنهما جميعاً، وهو كالإتيان بالصّلوات الخمس عند نسيان أحدها وعدم تعيّنهما على اعتبار أنّ " ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب ".⁽⁶⁾

(1) - الخطّاب أبو عبد الله محمد بن محمّد بن عبد الرّحمان المغربي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الطّبعة الثانية: 1398هـ، دار الفكر بيروت - لبنان، ج 11، ص 267.

(2) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 116.

(3) - الغزالي، المصدر نفسه، ج 2، ص 116.

(4) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 21، ص 19.

(5) - السيوطي، الأشباه والتّظاير، ص 84، ص 140.

* ذكرت هذه القاعدة في أشباه السيوطي، ص 226.

(6) - السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج 1، ص 114.

ولذلك فإنه إن اختلطت محرّم بنسوة قرية كبيرة فإنه يجوز له الإقدام على واحدة منهنّ، نظرا للمشقة التي تلحق المكلف والناتجة عن عموم الالتباس وعدم القدرة على الانتقال إلى جماعة ليس فيهنّ محرّم له، فإذا استطاع الانتقال بلا مشقة ولا حرج فله الكفّ عنهنّ جميعا، إلا أنّ ذلك على سبيل الاستحباب لا الوجوب.⁽¹⁾

ب- انحصار الحرام وانتشار الحلال:

وذلك بأن يكون الحرام منغمرا في الحلال لقلّته بالنسبة إلى ذلك الحلال، وعدم القدرة على تمييزه عن الحلال أمّا مع القدرة فيجب الكفّ عن ذلك الحرام لتعيّنه، فيكون الحكم في هذه الحالة للغالب "ويلغى اعتبار ذلك الحرام"⁽²⁾ ولا يلزم المكلف بالاحتياط بترك واجتناب الإقدام على ذلك الحلال، لما في ذلك من حرج ومشقة وهما مرفوعان شرعا خاصّة وأنّ الحرام قليل بالنسبة إلى ذلك الحلال، مع العلم أنّ وجود مصالح خالصة هو أمر عزيز الوجود.

قال الإمام الغزالي -رحمه الله - : " العلة الغلبة والحاجة جميعا، إذ كلّ من ضاع له رضيع أو قريب أو محرّم بمصاهرة أو سبب من الأسباب فلا يمكن له أن يسدّ عليه باب النكاح، وكذلك من علم أنّ مال الدنيا خالصه حرام قطعا لا يلزمه ترك الشراء والأكل، فإنّ ذلك حرج، وما في الدين من حرج "⁽³⁾.

وقد أشار الإمام النووي إلى اتّفاق الجميع على جواز الإقدام على ذلك الحلال المشتبه بالحرام فقال: " ولو اشتبهت أخته - أخت الرّجل - من الرّضاع أو النسب أو غيرها من محارمه بنسوة محصورات كنسوة بلد كبير فله أن ينكح واحدة منهنّ بلا خلاف، ولا يفتقر إلى اجتهاد "⁽⁴⁾.

ومثاله أيضا ما لو غصبت شاة أو ذبحت في بلد، فإنه لا يحرم اللحم بسببها لانغمارها في غيرها، وكذا لو اختلطت مية بمذكيّات بلد أو إناء بول بأواني بلد، فله أكل بعض المذكيّات والوضوء ببعض الأواني، وهذا الحكم متّفق عليه ولا خلاف فيه بين العلماء.⁽⁵⁾

إلا أنّ إطلاق القول بجواز الإقدام على الفعل في هذه الحالة لا يعني امتناع الترك والتورّع، وهذا ما نقله الإمام الزركشي حين قال: " ولو اختلطت محرّم بنسوة كبيرة جاز له الإقدام عملا بالأصل، مع كون الحرام منغمرا ... وهذا إذا عمّ الالتباس ولم يُمكنه الانتقال إلى جماعة ليس فيهنّ محرّم له، فإن أمكن ذلك بلا مشقة فيحتمل أن يقال: لا ينكح اللواتي يرتاب فيهن " ⁽⁶⁾ وقاس ذلك على اشتباه الإناء النّجس بالأواني الكثيرة الطاهرة فإنه إذا استطاع وتمكّن من إناء طاهر يقينا غير تلك الأواني المشتبهة انتقل إليه⁽⁷⁾ وإن كان هذا التورّع إنّما هو على سبيل الاستحباب

(1) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 5، ص 29.

(2) - بلكا، الاحتياط، ص 244.

(3) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 116.

(4) - النووي، المجموع، ج 1، ص 257.

(5) - النووي، المصدر نفسه، ج 1، ص 258.

(6) - الزركشي، المنشور، ج 1، ص 127.

(7) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 6، ص 89.

والتدب، لأنّ المكلف لا يلزم بالاجتناب في هذه الحالة.

وهناك من اعتبر مثل هذا الورع وسوسة كأبي حامد الغزالي⁽¹⁾ والإمام الخطّابي فيما نقله عن الإمام الزّركشي فوصف ترك هذا الحلال في هذه الحالة بأنّه من قبيل الوسواس.⁽²⁾

واستدلّوا فيما ذهبوا إليه بأنّ الحلال المحض عزيز الوجود، وانعدام الحرام يقتضي عصمة الخلق عن المعاصي وهو مستحيل ولأنّه لم ينقل عن النّبي صلّى الله عليه وسلّم ولا عن أحد من الصّحابة الالتزام بمثل هذا الورع مع وجود من يسرق ويغصب ويرابي في المال.⁽³⁾

ولكن على المفتي إن التبس عليه الأمر أن ينبّه السائل على طريق الاحتياط، فإن أحبّ السائل سلوكه فقد احتاط أيضا، وإن أصرّ على طلب ما يستحقّه، فإن ظنّ المجتهد شيئا أفتاه به، وإن التبس عليه الأمر توقّف وردّ الأمر إلى الله عزّ وجلّ.⁽⁴⁾

ج- أن يكون كل من الحلال والحرام منتشرا لا منحصرا:

وذلك كحال الأسواق الكبيرة التي يباع فيها المغصوب والمسروق وما أخذ بعقد فاسد أو باطل، بجوار ما حصل عليه بسبب شرعي صحيح، وكذلك أملاك الناس، ففيها الحرام الكثير المكتسب من الرّبا والقمار والخمر وأنواع الغشّ والتدليس والمخالفات الشرعيّة، وفيها أيضا الحلال الكثير الناتج عن التصرّفات الصّحيحة في البيوع وسائر العقود الأخرى.⁽⁵⁾

والحكم في هذه الحالة هو عدم وجوب الاحتياط أو التورّع بترك ذلك الحلال المنتشر في الحرام غير المنحصر وإن كان ترك الجميع ورعا مستحبّا، فيجوز تناول عَيْن منها وإن كان احتمال مصادفة الحرام واردا، لأنّ هذا الاحتمال ضعيف وبعيد فيلغى اعتباره لعدم استناده إلى علامات وأمارات تدلّ على حرمة تلك العين، إلّا أن يقترن بتلك العين علامة تدلّ على أنّه من الحرام، فإن لم يكن في العين علامة تدلّ على أنّه من الحرام فتركه ورع وأخذه حلال لا يفسق به آكل⁽⁶⁾ وإن كان اللائق بالورع لمن يريد سلوك طريق الآخرة الاقتصر على قدر الحاجة مع الاكتساب بطريق الشّرع، ولكن لا وجه لإيجابه على الكفّاة ولا لإدخاله في فتوى العامّة، إذ لا يتمّ الصّلاح بردّ الكفّاة إلى قدر الصّورة و الحاجة⁽⁷⁾ لأنّه لا يمكن لكلّ أحد سلوك طريق الورع والاحتياط في هذه الحالة، ليس فقط - لشدّته ولكن أساسا - لغموض والتباس طريقه لأنّه قد يسهل معرفة مسلك الورع في المنحصر من الأموال أمّا في الواسع الذي لا يُحدُّ فكتيرا ما يشكّل، بل قد يجزّ طريق الورع بصاحبه إلى التضييق على النَّاس - بغير حقّ - بما لا يطيقون وهذه مفسدة عظيمة.⁽⁸⁾

(1) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص116.

(2) - الزّركشي، المنشور، ج1، ص127.

(3) - الغزالي، المصدر السابق، ج1، ص116.

(4) - الأبياري، الورع، ص43.

(5) - بلكا، الاحتياط، ص244.

(6) - الغزالي، المصدر السابق، ج1، ص117.

(7) - الغزالي، المصدر نفسه، ج1، ص121.

(8) - بلكا، المصدر السابق، ص244.

ومستند عدم وجوب الاحتياط في هذه الحالة وجواز الإقدام على تناول أيّ عين، ما لم تقترن بعلامة عظيمة تدلّ على حرمتها مستند ذلك أدلّة من الأثر والقياس.

* من الأثر:

فقد علم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده - رضي الله عنهم - اختلاط أثمان الخمر ودراهم الربا وغلول الغنيمة بالأموال، وقد أدرك الصحابة نهب المدينة وتصرف الظلمة ولم يمنعوا من الشراء بالسوق. (1)

وكذا معاملة النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة ليهود أهل المدينة وهم في حال جاهليتهم، وغالب أموالهم من الربا والغصب والسرقة، ولم يسمع على كثرة هذه المعاملة وتناول مدّتها أنه صلى الله عليه وسلم قال هذا كافر لا تجوز معاملته، ولا قال أحد من الصحابة كذلك، وإذا كان هذا في معاملة الكفار الذين هذا حالهم وملكهم فكيف لا تجوز معاملة من هو من المسلمين مع تلبّسه بشيء من الظلم؟ فإنّ مجرد كونه مسلماً يردعه عن بعض ما حرّمه الله عليه، وإن وقع في بعض المحرمات تنزهه عن بعضها ممّا هو حلال، ولا يحرم على الإنسان إلا ما هو نفس الحرام وعينه. (2)

* من القياس:

وهو أنّ الأصل في الأشياء الحلّ، وعند تعارض الأصل والغالب ولا أمانة على ذلك الغالب نحكم بالأصل والمصير إلى عكس هذا يؤدّي إلى سدّ باب جميع التصرفات لغلبة الفسق على الناس، وهذا فيه من الضرر والمشقة ما فيه. (3)

وتجدر الإشارة إلى أنّه إذا كان بالإمكان التمييز بين الأعيان المحرّمة والأعيان المباحة المختلطة أو المشتبهة؛ فإنّه يتعيّن تمييز ذلك الحرام وتركه والإقدام على الاستفادة من ذلك الحلال، وذلك مقيّد بكون تلك الأعيان المحرّمة غير محرّمة لذاتها بل لكسبها " كما لو اختلط درهم حرام بدرهم حلال، فيحرم التصرف فيها حتّى يميّز تلك الأعيان المحرّمة على المباحة لتمييزها ". (4)

وسواءً كان التمييز حقيقة بتحقيق الدراهم المباحة من الدراهم المحرّمة، أو كان التمييز حكماً " وهذا المعنى يجري في المتماثلات، فإنّ الواجب فيها إخراج المثل " (5) فإذا اختلط درهم حلال بدراهم حرام [ولم يتميّز - حقيقة - فإنّ طريقة تمييزها حكماً ممكنة] فطريقته أن يعزل قدر الحرام منها ويتصرّف في الباقي، والذي عزّله إن علم صاحبه سلّمه إليه وإلا تصدّق به عنه، وذكر مثله النووي قال: " واتّفق أصحابنا ونصوص الشافعي على مثله فيما إذا غصب حنطة أو زيتا وخلط بمثله قالوا: يدفع إليه من المختلط قدر حقه ويخلّي للغاصب ". (6)

(1) - ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الرزعي الدمشقي، مختصر منهاج القاصدين، ت: زهير الشاويش، الطبعة السادسة: 1421هـ

2000م، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمّان، ص 114.

(2) - الشوكاني، السيل الجزار، ج 3، ص 19.

(3) - ابن القيم، مختصر منهاج القاصدين، ص 90.

(4) - الزركشي، المنثور، ج 1، ص 128.

(5) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص 133.

(6) - الزركشي، المصدر السابق، ج 1، ص 129.

وفي تقرير هذا المعنى يقول الإمام ابن القيم - رحمه الله - : " إذا كان المحظور مُحَرَّمًا لكسبه لأنه حرام في عينه كالدرهم المغصوب مثلاً؛ فهذا القسم لا يوجب اجتناب الحلال ولا تحريمه البتة، بل إذا خالط ماله درهم حرام أو أكثر منه؛ أخرج مقدار الحرام وحلّ له الباقي بلا كراهة، سواءً كان المُخْرَج عين الحرام أو نظيره، لأنّ التّحريم لم يتعلّق بذات الدرهم وجوهره، وإنّما تعلّق بجهة الكسب فيه، فإذا خرج نظيره من كلّ وجه لم يبق لتحرير ما عداه معنى، هذا هو الصّحيح في هذا النوع ولا تقوم مصالح الخلق إلّا به ". (1)

ولذلك صرّح الإمام ابن تيمية - رحمه الله - وقرّر أنّه: " إذا اشتبه واختلط بغيره - أي: اشتباه المال الحرام واختلاطه بالحلال - لم يُحرّم الجميع، بل يُميّز قدر هذا من قدر هذا، فيصرف هذا إلى مستحقّه وهذا إلى مستحقّه، مثل اللّصّ الذي أخذ أموال الناس فخلطها، أو أخذ حنطة الناس أو دقيقهم فخلطه، فإنّه يقسم بينهم على قدر الحقوق ". (2)

وبقي أمر أخير يتوقّف عليه الحكم بوجوب الاحتياط أو عدمه في هذه الحالات من الاشتباه ألا وهو حدّ الانحصار فقد وضّح الإمام الغزالي - رحمه الله - معياراً تقريبياً يضبط الانحصار وعدمه فقال: " فاعلم أنّ تحديد أمثال هذه الأمور غير ممكن، وإنما يضبط بالتّقريب فنقول: كلّ عدد لو اجتمع على صعيد واحد لعسر على الناظر عدّهم بمجرد النظر كالألف والألفين فهو غير محصور، وما سهل كالعشرة والعشرين فهو محصور، وبين الطرفين أوساط متشابهة تلحق بأحد الطرفين بالظنّ، وما وقع الشكّ فيه استفتى فيه القلب، فإنّ الإثم حزاز القلوب... فالمفتي يفتي بالظنّ، وعلى المستفتي أن يستفتي قلبه، فإنّ حاك في صدره شيء فهو الإثم بينه وبين الله فلا ينجيه في الآخرة فتوى المفتي، فإنّه يفتي بالظاهر والله يتولّى السرائر ". (3)

البند الثاني: الشكّ الطّارئ على الأصل:

والمقصود به أن يكون الحكم الأصلي للمسألة من إباحة أو حرمة معلوماً، ثمّ يتصل بهذه المسألة أو الفعل سبب يوقع الشكّ في بقاء حكمه الأصلي و انتقاله إلى حكم آخر. وقد عبّر البعض عن هذا المعنى بـ " الشكّ في السبب المحلّ أو المحرم ". (4)

وقد أطلق صاحب كتاب نظريّة الاحتياط الدكتور سماعي على هذا النوع من الأسباب الملجئة إلى الاحتياط اسم " التردّد في التّأقّل عن حكم الأصل " ووصفه بأنّه التّسبّب المعترى الذي يصلح لنقل حكم الأصل المعلوم من الإباحة إلى التّحريم أو من التّحريم إلى الإباحة. (5)

هذا وقد وضع الإمام ابن القيم - رحمه الله - ضابطاً و مقياساً يمكننا من الخروج من هذه الدائرة المشتبهة والوصول إلى

(1) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج3 - 4، ص257.

(2) - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج 29، ص276.

(3) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص116، 117.

(4) - الغزالي، المصدر نفسه، ج2، ص112.

(5) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص114.

حكم في المسألة فقال: " الشكّ العارض للمكلف بسبب اشتباه أسباب الحكم وخفائها... والضابط فيه -أي: في هذا الشكّ - أنه إن كان للمشكوك فيه حال قبل الشكّ استصحابها المكلف وبنى عليها حتى يتيقن الانتقال عنها ". (1)

وهو ما نبه إليه الإمام الجويني في قوله: " وإن تقدّم يقين وطراً شكّ وليس لما فيه علامة جليّة ولا خفيّة فعند ذلك تأسيس الشرع على التعلّق بحكم ما تقدّم ". (2)

وهنا يمكن تصوّر احتمالين لا ثالث لهما وهما:

الاحتمال الأوّل:

أن يكون الحكم الأصلي للفعل أو المسألة النّازلة أو الواقعة قبل طروء الشكّ هو الحلّ، إلّا أنّ هذا الشكّ الطّارئ قد أوجد شبهة في محلّ الحكم يحتمل نقله من حكم الإباحة إلى التّحريم، فإن كان هذا الشكّ عارياً عن الدليل أو الأمانة التي ترجّحه ليرتقي إلى غلبة الظنّ؛ فإنّه لا يؤثّر في الحكم الأصلي، ويبقى الحلّ ثابتاً ولازماً للفعل لأنّه احتمال مجرّد، ولأنّ اليقين لا يزول بالشكّ، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يرد النّاقل* " فكلّ [فعل] مشكوك فيه ليس بمعتبر، ويجب اعتبار الأصل السّابق على الشكّ، فإن شككنا في السّبب لم نرتّب المسبّب، أو الشرط لم نرتّب المشروط، أو في المانع لم ننف الحكم، فهذه القاعدة مجمع عليها لا تنتقض، وإتّما وقع الخلاف بين العلماء في وجه استعمالها ". (3)

ومن أمثله: الشكّ في طهارة الماء أو المائعات الأخرى ممّا أصله الطّهارة، فإنّ الشكّ في نجاستها لا يؤثّر على الحكم الأصلي لها من الطّهارة، وتبقى على أصلها حتى يترجّح هذا الشكّ بما يدلّ على النّجاسة، فيرتقي إلى درجة الظنّ الغالب " فمن ظنّ أنّه طلق أو أحدث أو أعتق أو صلى أربعاً لا ثلاثاً؛ فإنّه يعمل فيها كلّها بالأصل وهو البقاء على الطّهارة وعدم الطّلاق والعتق والرّكعة الرّابعة* وأشباهها(4) فما أصله الإباحة كالماء يجده متغيّراً ولا يعلم أن نجاسة تغيّر أم غيرها؟

(1) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج3-4، ص272.

(2) - الجويني أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، البرهان في الأصول، ت: د- عبد العظيم محمود الدّيب، الطّبعة الرّابعة: 1418هـ، دار الوفاء، المنصورة- مصر، ج2، ص738.

* هذه من بين القواعد المتناولة في الفصل الثّاني.

(3) - ابن القيم، المصدر السّابق، ج3-4، ص789.

(*) هذا هو مذهب الإمام مالك والشافعي، أمّا في المذهب الحنبلي فإنّه يُفرّق بين المنفرد والإمام، فالمنفرد يبني على اليقين، إذ الأصل بقاء الصّلاة في ذمّته، أمّا الإمام فإنّه يبني على غالب ظنّه لأنّ المأموم يتبّه، فقد عارض الأصل هنا ظهور تنبيه المأموم على الصّواب.

ابن القيم، المصدر السّابق، ج3-4، ص272.

فسبب ترجيح أصل التّقصان هنا هو ترجّح الظّاهر على الأصل بتلك الأمانة الظّاهرة، وهذه المسألة ترجع إلى تعارض الأصل والظّاهر، والتي سنتناولها بإذن الله آنفاً.

وقد ذهب الإمام القرابي في الفروق أنّ من شكّ هل صلى ثلاثاً أو أربعاً فإنّه يُصلّيها، لأنّها دائرة بين الرّابعة الواجبة والخامسة المحرّمة، وإذا تعارض الواجب والمحرّم قدّم المحرّم. القرابي، الفروق، ج2، ص188.

(4) - التّووي، المجموع، ج1، ص260.

فهو طاهر في الحكم، لأن الأصل الطهارة فلا تنزل عنها إلا بيقين أو ظاهر، ولم يوجد واحد منهما⁽¹⁾ والأصل في ذلك حديث عبّاد بن تميم عن عمّه رضي الله عنه قال: "شُكِيَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الرَّجُلُ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ قَالَ: شُكِّيَ إِلَيَّ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الرَّجُلُ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ قَالَ: لَا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا". (2)

هذا وإن كان القول ببقاء الحلّ حكماً ثابتاً وسار في الفعل؛ فإنّ ذلك لا يعني أنّ ترك الفعل وعدم الإقدام عليه وتجنّب الشبهة الناتجة عن هذا الشكّ ممنوع، بل إنّ ذلك جائز "فإنّ ما استوى في طهارته ونجاسته التقديران فيجوز الأخذ بطهارته، ولو تركه الإنسان كان محتاطاً". (3)

قال الإمام المرغيباني -رحمه الله - : " إذا شكّ في الفجر ومعناه تساوي الظنين؛ الأفضل أن يدع الأكل تحرّزا عن المُحرّم ولا يجب عليه ذلك، ولو أكل فصومه تامّ، لأنّ الأصل هو اللّيل". (4)

وأورد الإمام الغزالي -رحمه الله - مثالا آخر وهو أنّه لو قال الرّوج: " إن كان هذا الطّائر غرابا فامرأتي طالق" وقال الآخر: " إن لم يكن غرابا فامرأتي طالق" والتبس أمر الطّائر، فلا يُقتضى بالتحريم في واحدة منهما ولا يلزمهما اجتنابهما ولكن الورع اجتنابهما وتطبيقهما حتّى يحلّ لسائر الأزواج. (5)

فقد جعل الإمام الغزالي -رحمه الله -اجتناب كلتا الرّوجتين مستحبّاً تورّعا، وقد ورد في الفوائد قولان، وأنّ الأصحّ وجوب الكفّ عنهما جميعا. (6)

ومثاله أيضا: من شكّ أطلق امرأته أم لا؟ أو شكّ في عدد التّطليقات، فإنّ الورع والاحتياط يقتضي وقوع الطّلاق وحمله عند الشكّ في عدده على الأكثر، وإن كان ذلك غير ملزم لعدم استناد هذا الشكّ إلى دليل، ولأنّ هذه الرّوجة حلال فلا تحرّم إلا بيقين تحريم. (7)

وكذلك عدم ثبوت تحريم النكاح إذا وقع الشكّ في موجب التحريم من الرضاع، بأن شكّ في وقوع الرضاع قبل الحولين أم

(1) - ابن قدامة، المغني، ج4، ص181.

(2) - أخرجه البخاري بنحوه، الصحيح، كتاب البيوع و قول الله عزّ وجلّ: {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} وقوله: {إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاصِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ}، باب من لم ير الوسوس ونحوها من الشبهات، رقم2056، ج3، ص54.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الحيض، باب الدليل على أنّ من تيقن الطهارة ثم شكّ في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك، رقم540 ج2، ص275.

(3) - التّووي، المجموع، ج1، ص260.

(4) - المرغيباني، الهداية، ج1، ص129.

- أنظر: السرخسي، المبسوط، ج3، ص77، 78.

(5) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص113.

(6) - ابن اللّحّام علاء الدّين عليّ بن عبّاس أبو الحسن البعلبي، القواعد والفوائد الأصوليّة، ت: محمّد حامد الفقي، د.ط: 1375هـ، 1956م مطبعة السّنة المحمّديّة، القاهرة- مصر، ص97.

(7) - الشافعي، الأمّ، ج5، ص262.

بعد تمامه، أو شكّ في وصول اللبن إلى جوف الرضيع، وإن كان الاحتياط يقتضي الاجتناب على سبيل التدب. (1)*
أما إن استند هذا الشكّ إلى دليل أو أمانة شرعية معتبرة؛ فإنه يرتقي من مجرد الاحتمال إلى الظنّ الغالب والذي يُستند إليه شرعا في بناء الأحكام، ويؤثر على الحكم الأصلي للإباحة وينقله إلى حيز التحريم، لأنّ هذا الظنّ الغالب يجعل شبهة التحريم قوية، فيكون الموضوع موضع احتياط واجب.

ويُتمثّل له ببول الحيوان في ماء كثير وتغيّر هذا الماء (2) فإنه يحكم في هذه الحالة بنجاسة هذا الماء، مع أنّ الأصل في المياه الطّهارة، وذلك لاستناد الشكّ إلى سبب معتبر شرعا وهو تغيّر الماء، وهو سبب قويّ ينقل الماء من أصل الطّهارة إلى حكم النجاسة، ممّا يجعل هذا الشكّ ظنا قويّا ومعتبرا .

ب- الاحتمال الثاني:

وهو أن يعلم تحريم الفعل باعتبار أصله ثم يقع الشكّ بعد ذلك في السبب المحلّ، ممّا يورث شبهة في ذلك المحلّ لاحتمال إباحته ونقله عن حكمه الأصلي، فننظر في هذه الحالة؛ فإن كان هذا الشكّ مجردا عن الدليل الشرعيّ المعتبر والذي يرجّح الإباحة؛ فإنّ ذلك لا يؤثّر على حكم التحريم ويبقى محلّ الفعل على حكمه الأصلي من التحريم، لأنّ اليقين لا يزول بالشكّ، وبمقتضى الاستصحاب الذي يستلزم بقاء ما كان على ما كان حتى يرد المغيّر، ولأنّه عند اجتماع موجب التحليل وموجب التحريم في موضع واحد؛ فإنه يُغلب جانب التحريم احتياطا ويكون اجتناب وترك الإقدام على هذا الفعل والشبهة الواقعة فيه واجبا، فما بالك إذا كان موجب التحليل غائبا على اعتبار أنّ هذا الشكّ غير مستند إلى أيّ أمانة شرعية.

ومثاله: من شكّ في غروب الشمس فإنه لا يحلّ له الفطر، لأنّ الأصل هو التّهارة، ولو أكل فعليه القضاء عملا بالأصل. (3)

وكذلك إذا رمى صيدا فوق في ماء فشكّ هل كان موته بالجروح أو بالماء لم يأكله، لأنّ الأصل تحريمه وقد شكّ في السبب المباح، وكذلك لو خالط كلبه كلبا آخر ولم يدر أصاده كلبه أو غيره لم يأكله، لأنّه لم يتيقن شروط الحلّ في غير كلبه (4) كما قال النبيّ صلى الله عليه وسلم: " إِنَّكَ سَمَيْتَ عَلَى كَلْبِكَ وَلَمْ تُسَمِّ عَلَى غَيْرِهِ " (5) لأنّ الأصل في اللّحوم المنع والتّحريم، فلا يزول ذلك الأصل إلّا بيقين أو ظنّ يقوم مقامه، والشكّ المجرد لا يُحلّ المحرّم، بخلاف ما لو كان غالب من فيها مسلمين فيجوز له أكلها عملا بالظاهر المفيد للحلّ (6) وإن كان الإمام الغزالي - رحمه الله - قد جعل اجتناب

(1) - السيد البكريّ الدميّاطي، إعانة الطالبين، ج 3، ص 290.

(2) - النوي، المجموع، ج 1، ص 259.

(3) - المرغيباني، الهداية، ج 1، ص 129.

(4) - ابن قدامة، المغني، ج 21، ص 425.

(5) - أخرجه البخاري، الصحيح، كتاب الدّبائح والصيد، باب إذا وجد مع الصيد كلبا آخر، رقم 5486، ج 7، ص 88.

(6) - الزركشي، المنتور، ج 2، ص 288.

- أنظر: السّيوطي، الأشباه والتّظائر، ص 74.

- الحموي، غمز عيون البصائر، ج 1، ص 193.

مثل هذا النوع من الورع. (1)

وهذا الحكم فيما إذا كان للفعل أصل معلوم يمكن ردّه إليه، أمّا ما لم يكن له أصل يمكن إرجاعه إليه فهنا موقع اختلاف العلماء في وجوب الاحتياط أو استحبابه، وإن كان الرّاجح هو الاستحباب.

والسّبب في استحباب الاحتياط في مثل هذا الموضوع - ما لا يعرف له أصل معلوم - دون وجوبه أنّ القول بوجوبه يؤدّي إلى الوسوسة والغلوّ، فهناك فرق كبير بين ما يجهل حكمه وما يشكّ في حكمه، وذلك أنّ " الشكّ عبارة عن اعتقادين متقابلين لهما سببان متقابلان، أمّا المجهول فهو الدّي ليس معه قرينة أو أصل يردّ إليه، وحقيقة الورع هي ترك ما يشكّ فيه، وليس ما لا يدري ". (2)

أضف إلى ذلك أنّ القول بوجوب الاحتياط فيما لا يعلم له أصل يناقض مبدأ " الأصل في الأشياء الحليّة " وهو مبدأ عامّ في كلّ ما افتقر إلى دليل يبيّن حكمه.

وفي ذلك يقول الإمام ابن تيمية - رحمه الله - : " اعلم أنّ الأصل في جميع الأعيان الموجودة على اختلاف أصنافها وتباين أوصافها أن تكون حلاًّ مطلقاً للأدّمين، وأن تكون ظاهرة لا يحرم عليهم ملابستها ومباشرتها ومماسّتها وهذه كلمة جامعة ومقالة عامّة وقضيّة فاضلة، عظيمة المنفعة واسعة البركة، يفرّع إليها حملة الشريعة فيما لا يحصى من الأعمال وحوادث الناس...ولست أعلم خلاف أحد من العلماء السّالفين في أنّ ما لم يجرى دليل بتحريمه فهو مطلق غير محجور، وقد نصّ على ذلك كثير ممّن تكلم في أصول الفقه وفروعه، وأحسب بعضهم ذكر في ذلك الإجماع يقيناً أو ظنّاً كاليقين ". (3)

البند الثالث: اختلاف العلماء:

إنّ تعبير " اختلاف العلماء " لا يعني حقيقة ذلك، فإضافة الاختلاف إلى العلماء هو من باب التجوّز، وذلك أنّ اختلافهم هو أثر لاختلاف الأدلّة وتعارضها-الظاهريّ- فيما بينها، ممّا يورث شبهة في الحكم.

قال الإمام العزّ - رحمه الله - : " ليس اختلاف العلماء هو الشبهة... وإنّما الشبهة التعارض بين أدلّة التحريم والتحليل ". (4)

وينبغي التنبية على أنّ تعارض الأدلّة إنّما هو أمر ظاهر بالنسبة لأنظار المجتهدين، لأنّ نسبة التعارض لتلك الأدلّة يقدح في عدل الشريعة، لما ينتج عن هذا القول من التّكليف بما لا يطاق.

كما أنّ الاختلاف في الأدلّة يرجع في الحقيقة إلى الاختلاف في السّبب " لأنّ السّبب سبب لحكم الحلّ والحرمة والدليل سبب لمعرفة الحلّ والحرمة ". (5)

(1)- الغزالي، الإحياء، ج2، ص114.

(2)- الغزالي، المصدر نفسه، ج2، ص132.

(3)- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج21، ص535.

(4)- العزّ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص137.

(5)- الغزالي، المصدر نفسه، ج2، ص128.

ويلاحظ أنّ الخلاف الواقع بين العلماء لتعارض الأدلة إنّما يسلك فيه طريق الاحتياط فيما إذا كان قوياً بأن تقاربت هذه الأدلة والمآخذ مما يورث الشبهة، وأمّا ما كان ضعيفاً أو شاذّاً فإنّه يخفّ معه الورع إلى أن يصل إلى درجة الوسوسة. ويمكن تقسيم التعارض الذي يقع بين معرّفات الحكم* إلى ثلاثة أقسام هي:

1- تعارض بين أدلة الشرع.

2- تعارض بين القرائن والعلامات الدالة على الحكم.

3- تعارض الأشباه في الصفات التي تناط بها الأحكام.

وسبب هذا التقسيم أنّ طرق استفادة واستنباط الحكم بالنسبة للمجتهد تتراوح بين أن تكون ممّا دلّ الشرع عليه من أخباء من نصوص القرآن والسنة أو قياس أو غيره، وبين أن تكون قرائن مُعينة على معرفة الحكم المعلوم سابقاً، بما يدلّ عليه من الأدلة المعتمدة شرعاً.

1- تعارض أدلة الشرع:

ويتخذ هذا التعارض أشكالاً مختلفة، ويقع بين معانٍ متعدّدة، فقد يتعارض عمومان أو عموم وخصوص وقد يتعارض عموم وقياس أو قياسين معاً، وسواءً كان هذا العموم مستفاداً من القرآن أو السنة.

وقد يتعارض نصّ من القرآن مع آخر من السنة، أو نصّان من كليهما مع بعضهما البعض، ويلحق بهذا القسم تردّد الفرع بين أصلين أو أكثر لا يتحقّق على أيّهما يحمل. (1)

ويكون الحكم في هذه الحالة أنّه إن ترجّح أحدهما فإنّه يعمل به ويحمل الحكم على مقتضاه على اختلاف طرق التّرجيح بين العلماء، أمّا إن لم يترجّح أحدهما على الآخر ف"يرجع فيه إلى الاستصحاب أو الأصل المعلوم قبله". (2) ويظهر ارتباط هذا النوع من تعارض الأدلة بالاحتياط فيما إذا ترجّح جانب الحظر على جانب الإباحة عند تعارض مقتضى الدليلين، فإنّ اجتناب ذلك الفعل يكون من قبيل الاحتياط الواجب، أمّا إذا ترجّح جانب الإباحة والجواز فإنّه يجوز له الإقدام على ذلك الفعل، وإن كان اجتنابه وتركه من قبيل الورع أي: احتياط مستحب على أنّ درجات هذا الاستحباب تختلف بحسب قوّة دليل المخالف وضعفه، فمتى قوي تأكّد الورع، وكلّما خفّ خفّ معه استحباب الاجتناب على ألاّ يصل إلى درجة الوسوسة. (3)

والسبب في سلوك طريق الاحتياط هو قيام الاحتمال والشبهة في الحكم، والتّاجم عن تعارض مقتضى الدليلين فإنّ سلوك سبيل الاحتياط فيه خروج من الخلاف وسكون النفس وطمأنينتها، لاحتمال ترجّح دليل المخالف وصحّته ومثاله: اختلاف العلماء في حكم الاستمتاع بالحائض لتعارض حديثين في هذه المسألة، فقد ورد عن النبيّ صلّى الله عليه وسلّم

(*) هي العلامات التي يمكن من خلالها معرفة حكم الشارع.

(1) - الزركشي، المنثور، ج2، ص229.

- أنظر: ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص71.

(2) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص128.

(3) - الغزالي، المصدر نفسه، ج2، ص128، 129.

أنه قال: "جامعوهن في البيوت واصنعوا كل شيء غير النكاح"⁽¹⁾ مع حديث ميمونة أن النبي صلى الله عليه وسلم: "كان يباشر المرأة من نساءه وهي حائض إذا كان عليها إزار من أنصاف الفخذين أو الركبتين تحتجر به"⁽²⁾ فإن مقتضى الحديث الأول يفيد جواز استماع الرجل بامرأته وهي حائض فيما عدا الفرج، أما الحديث الثاني فإنه يدل على أن الرجل ليس له من امرأته الحائض إلا ما فوق الإزار، وهكذا يكون الاستمتاع بما دون الإزار مما عدا الفرج مباحا بالحديث الأول ومحظورا بالحديث الثاني، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى ترجيح التحريم لما فيه من الاحتياط، ومنهم أبو حنيفة⁽³⁾ ومالك⁽⁴⁾ والشافعي⁽⁵⁾ وأبو يوسف والأوزاعي وجماعة عظيمة من العلماء، وذهب الثوري ومحمد بن الحسن وبعض أصحاب الشافعي إلى أنه يجتنب موضع الدم فقط.⁽⁶⁾

ومنه أيضا: ترجيح القول بأن الفخذ عورة لحديث جرهد الأسلمي فعن عبد الرحمن بن جرهد عن أبيه عن جدّه أنّ النبي صلى الله عليه وسلم مرّ به وهو كاشف عن فخذيه فقال: "أما علمت أنّ الفخذ عورة"⁽⁷⁾ وما روي أنّ أبا بكر الصديق وعمر رضي الله عنهما دخلا على النبي صلى الله عليه وسلم وفخذه مكشوف فلم يغطها ثم دخل عثمان فغطها، فقيل له في ذلك فقال: "أما استحي من رجل تستحي منه الملائكة"⁽⁸⁾ فافتضى هذا الحديث إباحة كشف الفخذ، واقتضى خبر جرهد ومعمّر كشفهما، فصار خبر الحظر أولى احتياطاً.⁽⁹⁾

-
- (1) - أخرجه مسلم بمعناه، كتاب الحيض، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سورها، والاتكاء في حجرها وقراءة القرآن فيه، رقم 302، ج 1، ص 246.
- (2) - أخرجه الترمذي بمعناه، كتاب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب: ومن سورة البقرة، رقم 2977، ج 5، ص 214.
- (3) - أخرجه أبو داود بلفظه، السنن، كتاب الصلاة، باب في الرجل يصيب منها ما دون الجماع، رقم 267، ج 1، ص 269.
- (4) - أخرجه النسائي بلفظه، المجتبى، كتاب الطهارة، باب مباشرة الحائض، رقم 287، ج 1، ص 151.
- ذكره الألباني في صحيح وضعيف أبي داود وقال: صحيح، ج 1، ص 29.
- وذكره الألباني في صحيح وضعيف النسائي وقال: صحيح، ج 1، ص 431.
- (3) - السمرقندي محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، الطبعة الأولى: 1405هـ، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ج 3، ص 327-328.
- (4) - الدردير أبو البركات أحمد بن محمد، الشرح الكبير لمختصر خليل، ت: محمد عليش، دار الفكر، بيروت- لبنان، ج 1، ص 173.
- (5) - النووي أبو زكرياء يحيى بن شرف بن مري، روضة الطالبين، الطبعة الثانية: 1405 هـ، المكتب الإسلامي، بيروت- لبنان، ج 1، ص 46.
- (6) - السمرقندي محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، الطبعة الأولى: 1405هـ، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ج 3، ص 327، 328.
- (7) - ابن قدامة، المغني، ج 2، ص 90. النووي، المصدر السابق، ج 1، ص 46.
- (8) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 15360، ج 32، ص 106.
- (9) - أخرجه الترمذي بنحوه، السنن، كتاب الإيمان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء أنّ الفخذ عورة، رقم 2795، ج 5، ص 110.
- ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: صحيح، ج 6، ص 295.
- (8) - أخرجه مسلم بنحوه، الجامع الصحيح، كتاب فضائل الصحابة رضي الله عنهم، باب من فضائل عثمان بن عفان رضي الله عنه، رقم 2401، ج 4، ص 1866.
- (9) - ابن رشد، بداية المجتهد، ج 1، ص 95.

2- تعارض العلامات والقرائن الدالة على الحكم:

والمقصود منه تعارض العلامات الدالة على الحلّ والحرمة، وذلك بعد معرفة الأدلة⁽¹⁾ فإنّ القرائن أنواع مختلفة ودرجات متفاوتة تفاوتاً كبيراً من حيث القوّة والضعف، ولا إشكال في تقديم الأقوى عند التعارض، وإتّما الإشكال يظهر عندما تتعادل مقتضياتها في نظر المكلف ويمتنع عليه التّرجيح بينها، ممّا يلجئه إلى العمل بمسلك الاحتياط من أجل تحصيل ما يطمئنّ إليه في مقام امتثال التّكليف، ومجانبة الوقوع في ورطة المخالفة ما أمكن.⁽²⁾

والاحتياط في ذلك الحالة إمّا يكون بالتوقّف في الحكم على رأي الإمام الغزالي - رحمه الله -⁽³⁾ أمّا الإمام الأبياري فقد ذهب إلى جواز الإقدام على الفعل اعتماداً على تقديم الأمانة المعينة على غلبة الظنّ المتلقاة من الغلبة.⁽⁴⁾ وقد مثّلوا لهذا القسم برؤية متاع منهوب في يد رجل من أهل الصّلاح في وقت ينذر وقوع مثله من غير التّهب فإنّ صلاح ذلك الرّجل يدلّ على أنّه حلال، ونوع المتاع وندوره من غير المنهوب يدلّ على أنّه حرام فيتعارض الأمران، فقد ذهب الإمام الغزالي - رحمه الله - كما سبق ذكره إلى أنّه إن ظهر ترجيح فإنّه يحكم به، وإن كان الورع الاجتناب، أمّا إن لم يظهر أيّ ترجيح فإنّه يجب التوقّف⁽⁵⁾ أمّا الإمام الأبياري فذهب إلى جواز الإقدام عليه.⁽⁶⁾

3- تعارض الأشباه في الصفات التي تناط بها الأحكام:

وهو ما يسمّى بتحقيق المناط، وهو أن يعلّق الشّارع الحكم بمعنى كلّّي فينظر في ثبوته في بعض الأنواع أو بعض الأعيان، كأمره باستقبال الكعبة وكتحريمه الخمر والميسر، وكفرضه تحليل اليمين بالكفارة، فيبقى النّظر في بعض الأنواع هل هي خمر ويمين وميسر، وفي بعض الأعيان هل هي من هذا النوع أم لا⁽⁷⁾ فهو بذلك نظر واجتهاد في معرفة وجود العلة في آحاد الصّور، بعد معرفة تلك العلة بنصّ أو إجماع أو استنباط.⁽⁸⁾

وهذا النوع ممّا اتّفق عليه المسلمون بل العقلاء بأنّه لا يمكن أن ينصّ الشّارع على حكم كلّ شخص، إمّا يتكلّم بكلام عامّ.⁽⁹⁾

ومثاله: من أوصى بماله للفقراء، فلا شكّ أنّ من النّاس من لا شيء له فيتحقّق فيه اسم الفقر، فهو من أهل الوصيّة

(1) - الأبياري، الورع، ص 41.

- أنظر: الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 130.

(2) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص 122.

(3) - الغزالي، المصدر السابق، ج 2، ص 130.

(4) - الأبياري، المصدر السابق، ص 42.

(5) - الغزالي، المصدر السابق، ج 2، ص 130.

(6) - الأبياري، المصدر السابق، ص 42.

(7) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 19، ص 16.

(8) - الشّوكاني، إرشاد الفحول، ص 375.

- أنظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج 3، ص 335.

(9) - ابن تيمية، المصدر السابق، ج 22، ص 330.

ومنهم من لا حاجة به ولا فقر وإن لم يملك نصاباً، وبينهما وسائط كالرجل يكون له الشيء ولا سعة له، فينظر فيه هل الغالب عليه حكم الفقر أو حكم الغنى، وكذلك في فرض نفقات الزوجات والقربات، إذ هو مفتقر إلى النظر في حال المنفق عليه والمنفق وحال الوقت إلى غير ذلك من الأمور التي لا تنضبط بحصر، ولا يمكن استفاء القول في آحادها. (1)

فإن الأوساط والدرجات التي تقع بين ما هو أدنى وأعلى من تلك الصفات يقع فيها الالتباس والاشتباه، مما يورث الشك في حكمها وما تلحق به من الدرجتين المتقابلتين، وذلك يرجع إلى أن تحقيق المناط " مبني على الظن والتخمين " (2) مما يجعل الموقع موقع اجتهاد ونظر، وبناءً على ذلك يختلف العلماء في حكمه.

وسلوك طريق الاحتياط في هذه الحالة وعند عدم ترجح أحد الجانبين إنما يتحقق بالتوقف والاجتناب، لأن هذه المواضع " من أغمض ماثرات الشبهة، ففيها صور يتحير المفتي فيها تحيراً لازماً لا حيلة له فيه، إذ يكون المتصف في درجة متوسطة بين الدرجتين المتقابلتين لا يظهر له ميله إلى أحدهما " (3).

وقد أورد الإمام الأبياري كلاماً مفصلاً يبين فيه سبيل الخلاص من مثل هذا النوع من الاشتباه فقال: " والمحلل الغامض إذا كان الناظر هو المتناول أن يميل إلى جانب الاحتياط... والورع في مثل هذه الصورة حسن مطلوب وإنما المشكل إذا كان مفتياً، فإنه إن بالغ في جانب اشتراط العلم بتحقيق الفقر [في نحو استحقاق الصدقات والزكوات] فربما ضرب بالآخذ، وإن تشوف إلى تحقيق جانب الغنى ربما أعطى من لا يستحق، فطريقه إن التيس عليه الأمر أن ينبه السائل إلى طريق الاحتياط، فإن أحب السائل سلوكه فقد احتاط أيضاً، وإن أصر على طلب ما يستحقه؛ فإن ظن المجتهد شيئاً أفناه، وإن التيس عليه الأمر توقف ورد الأمر إلى الله تعالى " (4).

البند الرابع: اتصال المعصية بالسبب المحلل:

إن هذا النوع من المثار يتحقق معناه فيها إذا كان أصل السبب أو الوصف المرتبط بالقول مباحاً؛ إلا أنه اتصل به نوع مخالفة، مما أورد الشك والشبهة في ذلك الفعل، وإن كان سببه مباحاً في الأصل.

فموقع العمل بالاحتياط في هذا النوع من المثار والذي يورث الشبهة في الفعل؛ فيما إذا كانت هذه المخالفة أو المعصية لا تؤثر في صحة العقد وما يترتب عليه من آثار، وقد أشار الإمام الغزالي إلى مضمون هذا الشرط في قوله: " أن يتصل بالسبب المحلل معصية، إما في قرائنه وإما في لواحقه وإما في سوابقه أو في عوضه، وكانت من المعاصي التي لا توجب فساد العقد وإبطال السبب المحلل " (5).

1- وقوع المعصية في المقدمات (مقدمة السبب المحلل):

يختلف حكم الاحتياط في ما تصدرت فيه المعصية ذلك السبب المحلل بحسب بقاء أو زوال أثر تلك المعصية

(1) - الشاطبي، الموافقات، ج 4، ص 65.

(2) - السبكي، الإبهام في شرح المنهاج، ج 3، ص 82.

(3) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 130.

(4) - الأبياري، الورع، ص 42، 43.

(5) - الغزالي، المصدر السابق، ج 2، ص 123.

السَّابِقَة، فإن استمر أثرها وبقي قائما في تلك العين أو ذلك السَّبب المحلَّل؛ فإنه يُشرَع حينئذ الاحتياط ويكون من قبيل الورع المستحبِّ، وإنَّما يتحقَّق بتجنُّب الفعل وكراهة الإقدام عليه.

ويمثِّل له بالشَّاة التي علفت بعلف مغصوب أو من رعت في مرمى حرام، فيُكره تناول هذه الشَّاة، ويكون اجتناب أكلها من باب الورع المستحبِّ، وذلك لبقاء أثر ذلك العلف في تلك الشَّاة، على اعتبار أنه مغصوب " فإنَّ ذلك معصية، وقد كان سببا لبقائها، وربما يكون الباقي من دمها ولحمها وأجزائها من ذلك العلف". (1)

وإن كان الإمام الأبياري - رحمه الله - لم يعتبر مثل هذا الورع فقال: " قد يُتوهَّم أنَّ اللّحم الثَّابت عن مال الغير كمال الغير وليس كذلك، بل لا حقَّ لربِّ الزَّرع مطلقا، وإنَّما يكون حقُّه متعلِّقا بذمَّة المالك في بعض الأحوال على تقدير أن يكون منه تسليط أو تفريط، وإذا كان كذلك لم يمتنع الشَّراء من اللّحم ولا شراء الشَّاة، ولا يكره ذلك". (2)

وهذا الحكم خاصٌّ باستمرار أثر المعصية في ذلك الفعل أو العين، أمَّا إذا انقطع أثرها عن السَّبب المحلَّل وانفصل عن ذلك الفعل فإنه يجوز الإقدام على ذلك الفعل والانتفاع بتلك العين، لعدم تعلق حقِّ الغير بها في حقيقة الأمر ويكون الورع في هذه الحالة من قبيل الوسوسة والتنطع والغلوِّ في الدِّين، لما ذكرناه من انفصال تلك المعصية عن تلك العين المنتفع بها.

ومثاله: الامتناع عن تناول طعام مرتكب المعاصي من زنا أو قذف أو غيبة أو كذب، أو الحلال الذي يقدمه الكافر فهذا كلُّه تنطع وغلوِّ في الدِّين، لأنَّ المعصية لم تتعلَّق بذات العين ولم تُؤثِّر في إباحتها، فتبقى على أصلها من الإباحة لانفصال المعصية عنها وعدم تعلقها بها. (3)

2- وقوع المعصية في القرائن:

وذلك بأن يقترن ذلك السَّبب المحلَّل بمعصية، ممَّا يورث الشكَّ في حكم ذلك الفعل، ويتعلَّق هذا القسم بكلِّ نهي اقترن بعقد أو بفعل ما، وقد اختلف العلماء في مقتضى هذا النهي هل يدلُّ على فساد ذلك العقد أم لا؟ ومثاله: البيع وقت النداء للجمعة، والدَّبْح بالسكِّين المغصوبة، وكذا الصَّلَاة في التَّوب أو في الأرض المغصوبة، والبيع على بيع الغير، فإنَّ كلَّ عقد من هذه العقود هو مباح وحلال بالأصل، إلاَّ أنه اقترن بمعصية أو نهي جعل العلماء يختلفون في صحَّته وفساده.

والحقيقة أنَّ تسمية هذا التَّمط شبهة فيه تسامح، لأنَّ الشَّبهة في غالب الأمر تطلق لإرادة الاشتباه والجهل ولا اشتباه هنا، بل العصيان بالدَّبْح بسكِّين الغير معلوم، وحلِّ الدَّبيحة أيضا معلوم. (4)

ويكون الحكم في هذه الحالة استحباب الورع عند الجميع لاختلاف العلماء في مقتضى هذا النهي، وإن كان

(1)- الغزالي، الإحياء، ج2، ص125.

(2)- الأبياري، الورع، ص49.

(3)- الغزالي، المصدر السابق، ج2، ص125.

(4)- الغزالي، المصدر نفسه، ج2، ص124.

الصَّحِيحُ التَّفْرِيقُ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ النَّهْيُ لِمَعْنَى فِي الْمُنْهَيِّ عَنْهُ أَوْ أَنْ يَكُونَ -النَّهْيُ- لِمَعْنَى فِي غَيْرِهِ، فَإِنْ كَانَ لِمَعْنَى فِي الْمُنْهَيِّ عَنْهُ دَلٌّ عَلَى فُسَادِهِ، وَإِنْ كَانَ لِمَعْنَى فِي غَيْرِ الْمُنْهَيِّ عَنْهُ فَذَلِكَ يَخْتَلَفُ، إِلَّا أَنَّ الْأَغْلَبَ فِيهِ أَنَّهُ لَا يَدُلُّ عَلَى الْفُسَادِ.⁽¹⁾ وهو ما أشار إليه الإمام الغزالي - رحمه الله - في قوله: " فكلّ نهى ورد في العقود ولم يدل على فساد العقد فإن الامتناع عن جميع ذلك ورع، وإن لم يكن المستفاد بهذه الأساليب محكوماً بتحريمه ".⁽²⁾

3- وقوع المعصية في العوض:

إنّ وقوع المخالفة في العوض لا تخلو من أن يكون المكلف عالماً بجرمة ذلك العوض قبل إجراء المعاملة وتعمّد الشروع فيها أو لا يكون عالماً بذلك، فإن علم بجرمة العوض قبل إجراء تلك المعاملة أو العقد، وتعمّد بعد ذلك الشروع فيها؛ فهو عاص بفعله، ويجب فسخ ما قام به وردّ العوض إلى باذله إن لم يستوف باذله عوضه، أمّا إن استوفى باذله عوضه؛ فإنّه لا يجب ردّه له⁽³⁾ ولكن لا يطيب للقبض أكله بل هو خبيث لخبث مكسبه، أمّا إن استوفى باذله عوضه فإنّه لا يجب ردّه له لا لظلم من أخذ منه، فطريق التخلّص منه وتمام التوبة بالصدقة به، فإن كان محتاجاً إليه فله أن يأخذ قدر حاجته ويتصدّق بالباقي، فهذا حكم كلّ كسب خبيث لخبث عوضه عينا كان أو منفعة، ولا يلزم من الحكم بخبثه وجوب ردّه على الدافع، فإنّ النبي صلّى الله عليه وسلّم حكم بخبث كسب الحجام، ولا يجب ردّه على دافعه.⁽⁴⁾ وأمّا إذا لم يكن عالماً بجرمة العوض، كأن يبيع شيئاً في الدّمة ويقضيه المشتري ثمّنه من مال حرام، فإن كانت حرمة ناشئة من تعلق حقّ الغير بعينه لم يجز له أخذه و فاءً عن دينه، وأمّا إذا كانت حرمة المال ناشئة من جهة خبائثه كسبه كفوائد القروض وأرباح القمار ونحو ذلك؛ فلا مانع من أن يستوفى حقّه، لعدم تعلق حقّ الغير بعين ذلك العوض⁽⁵⁾ وإن كان الورع يقتضي الامتناع عنه وعدم أخذه، لأنّ المعصية إذا تمكّنت من السبب الموصل إلى الشّيء اشتدّت الكراهة فيه، والثمن من أقوى الأسباب الموصلة إلى ذلك، فلولا ذلك الثمن الحرام لما رضي البائع بتسليمه إيّاه، فرضاه لا يُخرجه عن كونه مكروهاً كراهيةً شديدة، وإن كان ذلك لا يقدر في عدالته.⁽⁶⁾

4- وقوع المعصية في اللّواحق:

وهو أن يكون أصل الفعل جائزاً ولكنّه ارتبط بقريضة جعل ماله مناقضاً لأصل وضعه، لقيام الاحتمال والشبهة في التطرّق به إلى الحرام فيما هو محظور الأصل، وقد اختلف العلماء في مثل هذا التصرف، فمنهم من ذهب إلى تصحيحه وإن كان مذهب الجمهور هو تحريمه إذا قويت التهمة في ذلك، لما في ذلك من الإعانة على الإثم والعدوان.

(1) - الزركشي، البحر المحيط، ج3، ص389.

(2) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص124.

(3) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص128.

(4) - ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي، زاد المعاد في هدي خير العباد، الطبعة الأولى: 1420هـ، 2000م، ت:

محمد عبد القادر عطا، دار التقوى للتراث، مؤسسة الهدى، القاهرة- مصر، ج3-4، ص399.

(5) - سماعي، المرجع السابق، ص129.

(6) - الغزالي، المصدر السابق، ص127.

ومثاله: بيع العنب لمن يعصره خمرا، وبيع السيف لقاطع الطريق، وكذا بيع الدار وكرائها لمن يتخذها كنيسة أو يجعل فيها الخمر، وبيع الخشبة لمن يحملها صليبا، وبيع السلاح لمن يعلم أنه يريد قطع الطريق على المسلمين أو إثارة الفتنة بينهم أو مقاتلتهم. (1)

فمذهب الجمهور في هذه الحالة أنه يحرم هذا البيع ويفسخ به العقد، وذلك محمول على العلم أو التحقق أو غلبة الظن باستعمال المشتري لتلك العين في المعصية " ومثله كل ما علم أنّ المشتري يفعل به ما لا يحلّ " (2) أو كانت هناك غلبة توجب حصول الظن للبائع بأنّ المشتري ما أراد بشرائه لتلك العين إلاّ تلك المنفعة المحرّمة (3) والسبب في تحريمه ما في ذلك من الإعانة على الإثم والمعصية، وقد نهي الله سبحانه وتعالى عن ذلك في قوله: { وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ } [المائدة: 2] وسدّا لباب الذريعة، و " لأنّ تلك المنفعة حرام، وكلّ حرام يحرم بيعه، والمنفعة هي المقصودة لا مجرد العين، فهذا البيع في حقيقة الأمر هو وسيلة إلى الحرام وذريعة إلى ما لا يحلّ، ووسائل الحرام حرام " (4).

وقد حكى الإمام الصنعاني الإجماع على ذلك في قوله: " وأما ما لا يفعل إلاّ لمعصية فلا يجوز بيعها ولا شراؤها إجماعا " (5) مع أنّ المذهب الشافعي قد ذهب إلى جواز هذا البيع وصحّته ولكن مع الكراهة، وقد يحمل ذلك على ما لم يتحقق فيه الانتفاع بتلك العين في المعصية، ويدلّ عليه قول الإمام ابن قدامة حين قال: " ويكره بيع العين ممن يعصر الخمر والتّمر ممن يعمل التّبيد... لأنه لا يأمن أن يكون ذلك معونة على المعصية، فإن باع منه صحّ البيع لأنّه قد لا يتخذ خمرا " (6).

ويدلّ عليه أيضا أنّ الإمام النووي حكى وجهان في المذهب الشافعي لمن تحقّق من اتخاذه لتلك العين في المعصية ورجح التّحريم ووصفه بأنّه الأصحّ. (7)

ولكن ما ينقض الإجماع الذي أتى به الإمام الصنعاني أنّ الإمام ابن رشد نقل كراهة ذلك، وأنّه لا يفسخ به العقد وعلل ذلك بعدم الفساد في الثمن أو المثلون، وإن كان يجب عليه التّوبة لأنّه أعان على إثم (8) إلاّ أنّ المشهور عن الإمام مالك وأكثر أصحابه أنّهم يفسخون البيع فيه. (9)

وعلى هذا فقد يكون قول الإمام ابن رشد - رحمه الله - فيما إذا وقع البيع وتمّ قبض الثمن والمثلون، وهو ما يؤكّده الإمام

(1) - الخطّاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج4، ص254.

(2) - التّفراوي أحمد بن غنيم بن سالم، الفواكه الدّواني شرح رسالة القيرواني، د.ط: 1415هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج2، ص288.

(3) - الشّوكاني، السّيل الجرار، ج3، ص24.

(4) - الشّوكاني، المصدر نفسه، ص25.

(5) - الصنعاني، سبل السّلام، ج3، ص30.

(6) - الشّيرازي أبو إسحاق إبراهيم بن عليّ، المهذب، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج3، ص267.

(7) - النووي، روضة الطّالبيين، ج3، ص416.

(8) - المواق أبو عبد الله محمّد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، التّاج والإكليل لمختصر خليل، الطّبعة الثّانية: 1398هـ، دار الفكر، بيروت

لبنان، ج4، ص336.

(9) - القرطبي أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البرّ، الكافي، الطّبعة الأولى: 1407هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ص328.

المؤاق حينما أورد قول ابن رشد ثم قال بعد ذلك معلّقا: " وهذا الحكم أيضا يلزمه بعينه على قول ابن القاسم في المدونة إذا فات، فإن لم يفت فإنه يفسخ"⁽¹⁾ وذلك مراعاة للخلاف في المذهب الشافعي والقائلين بتصحيح العقد فقد صحّح الشافعي البيع لأنه ليس لذات المبيع.

والتحقيق في هذه المسألة: " أن بيع العصير لمن يعتقد أنه يتخذ خمرًا مُحَرَّم، وقد كرهه الإمام الشافعي وذكر بعض أصحابه أن البائع إذا اعتقد أنه يعصرها خمرًا فهو مُحَرَّم، وإنما يُكره إذا شك فيه، وإذا ثبت هذا فإنما يحرم البيع ويبطل إذا علم البائع قصد المشتري ذلك، إما بقوله له وإما بقرائن مختصة به تدلّ على ذلك، أما إن كان الأمر محتملا كأن يشتريها من لا يعلم حاله أو من يعمل الخل والخمر معا، ولم يلفظ بما يدلّ على إرادة الخمر فالبيع جائز وإذا ثبت التحريم فالبيع باطل، ويحتمل أن يصحّ وهو مذهب الشافعي."⁽²⁾

والاحتياط في هذه الحالة يقتضي ترك هذا العقد وفسخه إن وقع، لأنه وإن كانت المعصية لا تتعلق بعين العقد إلا أن المأخوذ من هذا العقد مكروه كراهة شديدة، فيكون تركه من الورع المهمّ وإن كان ليس حراما.⁽³⁾ والأصل العامّ في حكم مثل هذه العقود أن كلّ ما حلّ بوصفه وسببه فهو حلال بيّن، وكلّ ما حرّم بوصفه وسببه فهو حرام بيّن، وما اختلف العلماء في وصفه أو سببه أو بوصفه دون سببه، أو سببه دون وصفه، أو فيهما معا فهو محلّ الاشتباه، ومراتب الورع فيه على حسب مراتب أدلّة تحريمه وتحليله في القوّة والضعف، فإن قويت أدلّة التحريم تأكّد الورع وإن ضعفت خفّ الورع.⁽⁴⁾

البند الخامس: تعارض الأصل* والغالب: *

إنّ قضية تعارض الأصل والغالب من أكثر المسائل الأصوليّة الشائكة، والتي وقع النزاع فيها بين العلماء لتعلّقها ودخولها في دائرة التعارض والترجيح.

والمقصود بتعارض الأصل والغالب عند الإطلاق هو اجتماعهما جميعا في محلّ واحد وتساويهما في القوّة، مع انعدام ما يرجّح أحدهما على الآخر، ممّا يؤدّي إلى اختلاف أنظار المجتهدين في كيفية الترجيح على اعتبار هذا الأخير

(1) - المؤاق، التاج والإكليل، ج4، ص336.

(2) - ابن قدامة، المغني، ج4، ص154، 155.

(3) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص125.

(4) - العزّ بن عبد السلام أبو محمّد عبد العزيز السلمي، شجرة المعارف والأحوال، ت: إباد خالد الطيّاب، الطبعة الثانية: 2006م، دار الفكر دمشق - سورّيّة، ص477.

* الأصل: هو القاعدة المستمرة أو الاستصحاب. الزركشي، المنثور، ج1، ص311.

أو هو: " الحكم المتبيّن الثابت بدليل غير متعرّض لبقائه ولا لزاله ". محمّد سماعي الجزائري، نظريّة الأصل والظاهر، الطبعة الأولى: 1426هـ 2005م، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ص30.

* الغالب: عبارة عمّا يترجّح وقوعه، وهو مساو للظاهر. الزركشي، المصدر السابق، ج1، ص312.

والذي يظهر أنّ الغالب أحصّ من الظاهر، لأنّ هذا الأخير قد يكون غالبا إذا قويت أسبابه، وقد يضعف عن ذلك حتّى يصير مجرد احتمال غير مستند إلى دليل، وغير خاف ما في تسمية ذلك غالبا من اعتراض. محمّد سماعي الجزائري، نظرية الاحتياط، ص27.

وعلى هذا، فإنّ الظاهر هو: " الحالة القائمة التي تدلّ على أمر راجح حصوله ". محمّد سماعي الجزائري، المرجع نفسه، ص32.

أمراً اجتهادياً تختلف كلفه من مجتهد إلى آخر، وهو بهذا الشكل يندرج ضمن معنى تعارض الأدلة على أساس أن كلاً من الأصل والظاهر دليل على الحكم.

وبهذا نصل إلى نتيجة مفادها أن تعارض الأصل والظاهر يجري عليه القانون الذي يحكم تعارض الأدلة الشرعية وترجيح أحدهما على الآخر ينبغي أن تحكمه قواعد الترجيح المقررة عند الأصوليين، ومن البديهي أن تكثر خلافات هذا الباب، لأن الترجيح عمل اجتهادي يدعو بحكم طبيعته إلى النزاع.⁽¹⁾

وإذا تعارض الأصل والظاهر فيما أن يثبت الترجيح لأحدهما من غير خلاف معتبر، وإما أن تختلف فيه الأنظار وتتعدد فيه الآراء والمذاهب، وحينئذ فيما أن يعمل بالأصل ولا يلتفت إلى الظاهر، وإما أن يعمل بالظاهر ولا يلتفت إلى الأصل، وإما أن يُجرح في المسألة خلاف ونزاع، تارة بين مختلف المذاهب، وتارة بين أصحاب المذهب الواحد.⁽²⁾

1- حالات تقديم الأصل على الظاهر:

يقدم الأصل على الظاهر اتفاقاً إذا كان هذا الظاهر مستنداً إلى شكّ واه أو احتمال مجرد*، وعلى الأصحّ فيما إذا استند هذا الظاهر إلى سبب ضعيف، فيرجح الأصل عليه، وذلك أن الشارع قد أناط الأحكام بأسباب ظاهرة منضبطة وتخلّفها يلزم منه تخلف الحكم، فيجري حكم الأصل في هذا المحلّ استناداً إلى أنّ اليقين لا يزول بالشكّ وبناءً على أنّ الأصل يقتضي بقاء ما كان على ما كان.

والمغزى من تقديم الأصل على الظاهر في هذا الموضوع هو "أنّ قانون الشرع قائم على إلغاء الظنون التي يشهد لها الواقع بالثبوت وإمكانية الوقوع، حفاظاً على مصالح العباد ورفعاً للحرج والمشقة عن دنيا معاشتهم، وضماناً لاستقرار كليات التشريع وقواعده".⁽³⁾

ومثال ما رجح فيه العلماء الأصل على الظاهر اتفاقاً لاستناده - أي: الظاهر - إلى احتمال مجرد تقديم أصل براءة الذمة على الدعوى المجردة، فمن ادعى على غيره ديناً ونحوه لم يقبل قوله ولو كان أصلح الناس وأتقاهم ما لم يقم على دعواه بيّنة معتبرة، لأنّ ذمة الإنسان بريئة حتى يثبت انشغالها بدليل.⁽⁴⁾

(1) - النووي، المجموع، ج1، ص260.

(2) - ابن السبكي تاج الدّين عبد الوهاب بن عليّ، الأشباه والنظائر، ت: عادل أحمد الموجود، الطبعة الأولى: 1411هـ، 1991م، علي محمد عوض، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج1، ص14، 20.

- أنظر: ابن رجب أبو الفرج عبد الرحمان بن أحمد، القواعد في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى: 1413هـ، 1992م، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان، ص327.

* بعض المحقّقين لا يرى تسمية هذا الاحتمال العريّ عن السند ظاهراً، ويخرجه من دائرة الظواهر إلى دائرة الشكوك والأوهام والتخيّلات، لأنّ الأصل ألا يُطلق لفظ الظاهر إلا على ما كان له ظهور بذاته، أو بما قارنه من المسنّدات والمعصّدات، وكلّ ذلك منتفٍ فيما استند إلى احتمال مجرد. سماعي، نظرية الاحتياط، ص74، 75.

(3) - العطار حسن بن محمد بن محمود، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج2، ص389.

- أنظر: ابن السبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ص15.

(4) - القرابي، الفروق، ج4، ص111، 171.

والسبب في تقدم الأصل على الغالب في هذه الحالة مع أنّ الغالب يقتضي صدق الصّالح من الناس أنّ القلوب بيد الله سبحانه وتعالى، وهو الذي يقبلها كيف يشاء، فاحتمال كذبه وارد، ولذلك لم يعتبر هذا الغالب. ومثال ما قُدم فيه الأصل على الظاهر على الأصحّ أو الأرجح الشّيء الذي لا يتيقن نجاسته، وإن كان الغالب ذلك كطين الشّوارع والمقابر المبوّشة، وثياب الصبيان ومدمني الخمر، فقد اختلف العلماء في طهارتها، وهي من المسائل المهيّنة على تعارض الأصل والظاهر، فإنّ الأصل فيها الطّهارة والغالب عليها النّجاسة، وقد رجّح الأكثر الطّهارة بناءً على الأصل (1) إلا أنّ الاحتياط يقتضي الأخذ بالظاهر ما لم يؤل إلى نوع من المشقة والخرج.

2- الحالات التي يقدّم فيها الظاهر على الأصل:

يقدم الظاهر أو الغالب على الأصل اتفاقاً إذا كان واحداً من أمرين :

أ - إذا كان هذا الظاهر مستنداً إلى سبب معتبر شرعاً (2) ممّا يجعله حجّة شرعيّة يجب قبولها. (3) وإطلاق تقدم الظاهر على الأصل في هذه الحالة إنّما يرجع في حقيقة الأمر إلى ترجيح صاحب الشّرع له واعتباره له من الحجج الشرعيّة. (4)

والأسباب الشرعيّة التي تستند إليها الظواهر هي: الشّهادة والرّواية وأخبار الثّقات.

قال الإمام ابن عابدين -رحمه الله-: " وصرّح أئمّتنا أنّه يقبل قول العدل في الدّيانات كالإخبار بجهة القبلة والطّهارة والنّجاسة والحلّ والحرمه، حتّى لو أخبره ثقة ولو عبداً أو أمة أو محدوداً في قذف بنجاسة الماء أو حلّ الطّعام أو حرّمته قبل ". (5)

ومثاله أيضاً: العمل بالظاهر في البيّنة، فإنّ الأصل براءة ذمّة المشهود عليه، ومع ذلك يلزمه المال المشهود به قطعاً. (6) قال الإمام الغزالي -رحمه الله-: " اتفقوا على تغليب الغالب على الأصل في البيّنة، فإنّ الغالب صدقها، والأصل براءة الذمّة ". (7)

ب- إذا كان هذا الظاهر قوياً ومنضبّطاً (8) بأن استند إلى ظنّ قويّ.

(1) - التّوي، المجموع، ج 1، ص 259.

- أنظر: ابن السبكي، الأشباه والنظائر، ج 1، ص 16.

(2) - التّوي، المصدر السابق، ج 1، ص 259.

- السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، الطبعة الأولى: 1415هـ/1994م، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت-لبنان، ص 88.

(3) - الزركشي، المنشور، ج 1، ص 315.

(4) - القراني، الفروق، ج 4، ص 111.

(5) - ابن عابدين، الحاشية، ج 1، ص 370.

(6) - الزركشي، المنشور، ج 1، ص 315.

(7) - القراني، المصدر السابق، ج 4، ص 111.

(8) - الحصني أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن، القواعد، الطبعة الأولى: 1418 هـ، 1997م، ت: د- عبد الرحمن عبد الله الشعلان، مكتبة

الرشد، الرياض-السعودية، ج 1، ص 296.

ووجه اعتبار وصف الانضباط من مقويّات الظاهر هو كونه أمانة وعلامة على الحكم، ولا شكّ في أنّ الأمارات تقوى بقوة انضباطها، فمحلّ الخلاف في تقابل الأصل والظاهر إذا لم يكن مع أحدهما ما يعتضد به، ويكون ذلك غالباً عند تقاومهما -أي: الظاهر والأصل- وتساويهما في القوة.(1)

قال ابن السبكي: " والحاصل أنّ التعارض - يكون - بحيث يدقق النظر... ثم لا ينبغي أن يكونا على حدّ سواء وإلاّ لفقد الترجيح، بل يكون التعارض حيث يتخيّل الناظر في ابتداء نظره تساويهما، ثم إذا دقق نظره وحقّق فكر ورجح"(2) وهنا تظهر مسائل القولين.

ومثاله: إذا اختلف المالك والراكب فقال المالك: أجزّئك الدابة وقال الراكب: بل أعرتني، فقولاً ذهب إلى تصديق وترجيح قول الراكب(3) لأنّ الأصل براءة ذمته من الأجرة، ومنهم من ذهب إلى تصديق المالك إذا مضت مدة لمثلها أجرة والدابة باقية(4) لأنّ الظاهر الاعتماد على قوله في الإذن، فكذلك في صفته وهو الأصحّ.(5)

ومن الظواهر ذات الأسباب القويّة المنضبطة الظاهر المستند إلى عادة مستقرّة ومطرّدة، والظاهر المستند إلى قرينة حاليّة ذات دلالة أغلبيّة، وبعض الفقهاء يُنزل هذا النوع من الظواهر منزلة السبب المنصوب شرعاً، ويجزم بلزوم تقديمه على الأصل المعارض له في جميع الأحوال.(6)

وبهذا نخلص إلى أنّ الظاهر المعترى إما أن يُقدّم لذاته إذا جعله الشارع حجّة من حجج الشرع ونصّبته كسبب معتبر وإما أن يُقدّم لغيره إذا كان ظهوره ناشئاً عن سبب قويّ منضبط.(7)

3- ما اختلف العلماء في ترجيحه وتقديمه عند التعارض:

وهو ما يعبر عنه بمسائل القولين، ويكون ذلك غالباً عند تقاوم الظاهر والأصل وتساويهما في القوة(8) إذا لم يكن مع أحدهما ما يعتضد به(9) فتختلف حينئذ الأنظار وتتعدّد الآراء والأقوال، تارة بين مختلف المذاهب وتارة بين علماء المذهب الواحد(10) للتردّد في الرّاجح منهما.

قال الإمام الزركشي - رحمه الله - : " فإن تردّد في الرّاجح فهي مسائل القولين ".(11)

(1)- ابن رجب، القواعد، ص331.

(2)- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ص33 .

(3)- السرخسي، المبسوط، ج13، ص356.

(4)- الدردير، الشرح الكبير، ج3، ص440.

(5)- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص92.

(6)- ابن السبكي، المصدر السابق، ج1، ص18.

(7)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص135.

(8)- ابن رجب، القواعد، ص331.

(9)- الزركشي، المنثور، ج1، ص313، 314.

(10)- القرابي، الفروق، ج4، ص76.

- أنظر: ابن رجب، المصدر السابق، ص331.

(11)- الزركشي، المصدر السابق، ج1، ص313.

وقال الإمام ابن تيمية - رحمه الله - معلّقا على هذا المعنى: " قد يتعارض الأصل والظاهر، وفي مثل هذا كثيرا ما يجئ قولان في مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما ".⁽¹⁾

ومثاله: إذا اختلف المالك والراكب فقال المالك: أجزّئك الدابة وقال الراكب: بل أعرتني، فقول ذهب إلى تصديق وترجيح قول الراكب⁽²⁾ لأنّ الأصل براءة ذمته من الأجرة، ومنهم من ذهب إلى تصديق المالك إذا مضت مدّة لمثلها أجرة والدابة باقية.⁽³⁾

الفرع الثالث: الشكّ في مآل الفعل:

لا يمكن اعتبار الشكّ في مآل الفعل وما يترتب عليه من آثار سببا مقنعا لسلوك طريق الاحتياط إلّا فيما كان مشروعا من الفعل بالأصل، ولكنّه يؤدّي إلى مفسد تناقض مقصود الشارع من تشريعه لذلك الفعل لملاسته لظروف خارجيّة أثرت عليه، لا بسبب الفعل نفسه، والحكم بهذا بيتني أساسا على أنّ ما حرّم أصله إنّما كان لدرء المفسد المتحقّقة إذا ما أقدم عليه، فيكون الحكم بمنعه واضحا ولا شبهة فيه، ولما كان هذا الفعل جائزا بالأصل مع قيام الاحتمال في تأديته إلى ممنوع سدّ بابهِ وأغلق، ومُنِع من الإقدام عليه دفعا لتلك المفسد المترتبة عليه بناءً على القاعدة المقاصديّة القاضية بأنّ " للوسائل حكم المقاصد " * ويكون منع هذا الفعل من قبيل سدّ الدرائع الذي يقوم في الأساس على النظر في مآلات الأفعال، والذي يُعتبر من أعظم الأصول التي اعتنى بها الشارع وشرّع على أساسها الأحكام.

قال الإمام الشاطبي - رحمه الله - : " النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة وذلك أنّ المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلّا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تُستجلب أو لمفسدة تُدرا، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أُطلق القول في الأوّل بالمشروعيّة فربّما أدّى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها فيكون هذا مانعا من إطلاق القول بالمشروعيّة، وكذلك إذا أُطلق القول في الثاني بعدم المشروعيّة ربّما أدّى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصحّ إطلاق القول بعدم المشروعيّة، وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلّا أنّه عذب المذاق، محمود الغبّ، جار على مقاصد الشريعة ".⁽⁴⁾

إلّا أنّه ينبغي التنبية على معنيين مهمّين عند الأخذ بمبدأ سدّ الدرائع هما:

- أنظر: السبوطي، الأشباه والتظائر، ص 88.

- التوي، المجموع، ج 1، ص 260.

(1)- ابن تيمية، الفتاوى، ج 21، ص 326 .

(2)- السرخسي، المبسوط، ج 13، ص 356.

(3)- الدردير، الشرح الكبير، ج 3، ص 440.

* ذكر هذه القاعدة الإمام العزّ بن عبد السلام في قواعده، ج 3، ص 46.

(4)- الشاطبي، الموافقات، ج 3-4، ص 140.

أولاً: أن ترك الفعل المتوسل به إلى الممنوع لا يتصور إلا إذا كان إفشاء ذلك الفعل مُتَحَقِّقاً أو غالباً، إِمَّا بِالْتَيِّقِنَ من ترتب المفسدة أو غلبة الظن في ذلك، وهو قيد يُخْرِجُ الظنَّ الضعيف أو الوهم أو الاحتمال غير النَّاشِئِ عن دليل لأنَّه غير معتبر شرعاً، ومن ثَمَّ لا تُسَدُّ الذَّرِيعَةُ من أجله، فلا مكان للاحتياط في الذَّرِيعَةُ الَّتِي يكون إفشاؤها إلى المفسدة قليلاً أو نادراً، لا تَفَاقُ الجميع على عدم سدّها في هذه الصُّورَةَ.

ثانياً: أن حكم الاحتياط يختلف باختلاف درجات إفشاء الذَّرِيعَةُ إلى المفسدة " فإن كان إفشاء الفعل إلى المفسدة قريباً فهو حرام، فهذا القسم يُسَلَّبُ عنه اسم الإباحة وحُكْمُهَا، وإن كان الإفشاء بعيداً جداً لم يُسَلَّبُ اسم الإباحة ولا حُكْمُهَا، فإن قرب الإفشاء قرباً ما فهو الورع، وهو في المراتب على قدر قرب الإفشاء وبعده، وكلّما قَرَّبَ الإفشاء كان أولى بالكراهة والورع حتّى ينتهي إلى درجة التَّحْرِيمِ ". (1)

" الصَّحَابَةُ عملوا على هذا الاحتياط في الدِّينِ لما فهموا هذا الأصل من الشَّرِيعَةِ، وكانوا أئمةً يُقْتَدَى بهم فتركوا أشياءً وأظهروا ذلك لِيَبَيِّنُوا أن تركها غير قاذح وإن كانت مطلوبة، فمن ذلك ترك عثمان رضي الله عنه القصر في السَّفَرِ في خلافته، وقال: " إنِّي إمام النَّاسِ فينظر إليّ الأعراب وأهل البادية أصلي ركعتين فيقولون: هكذا فُرضت " وأكثر المسلمين على أن القصر مطلوب، وقال حُذَيْفَةُ بن أسد: " شَهِدْتُ أبا بكر وعمر وكانا لا يضحيان مخافة أن يرى النَّاسُ أَنَّهَا واجبة ". (2)

والمقصود باعتبار مآلات الأفعال هو أن تعتبر هذه المآلات فيتأسس عليه صرف الأفعال من دائرة أحكامها الأصليَّة الَّتِي آلت بها إليها إلى دائرة أحكام تتلافى بها المآلات الفاسدة، وتوجَّه إلى مآلات فيها الصَّلاح، ولا يمكن أن يكون هذا الصَّرف اعتبارياً تحكيمياً لأنَّه حينئذ قد يُفْضَى إلى تبديل الشَّرِيعَةِ ومخالفة الأحكام الإلهيَّة، فلا بدَّ من أن يجري حسب مسالك شرعيَّة مشهود لها بالصَّحَّة في إثمار الحقِّ، فيجري إذن الفعل عند صرفه عن حكمه الأصلي بحسب حكم آخر يكون مراد الله تعالى بما في الاجتهاد من الوُسْعِ. (3)

ومما يندرج في الشكِّ في مآل الفعل الاستكثار من المباح إذا كان يؤدِّي إلى الوقوع في المكروه أو موقعة الحرام ولذلك جاء عن النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قوله: " اجْعَلُوا بَيْنَكُمْ وَبَيْنَ الْحَرَامِ سُتْرَةً مِنَ الْحَلَالِ، مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ اسْتَبْرَأَ لِعَرْضِهِ وَدِينِهِ، وَمَنْ أَرْتَعَ فِيهِ كَانَ كَالْمَرْتِعِ إِلَى جَنْبِ الْحَمَى يُوشِكُ أَنْ يَقَعَ فِيهِ، وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حَمَى وَإِنَّ حَمَى اللَّهِ فِي الْأَرْضِ مَحَارِمُهُ ". (4)

(1) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج3، ص722.

(2) - الشَّاطِطِي، المصدر السابق، ج4-3، ص241.

(3) - عبد المجيد النجار، فقه التطبيق لأحكام الشَّرِيعَةِ عند الإمام الشَّاطِطِي، ص292.

(4) - أخرجه ابن حبان بلفظه، الصَّحِيح، كتاب الحظر والإباحة، باب ذكر الأمر بمجانبة الشَّبَهَاتِ سِتْرَةَ بَيْنَ الْمَرْءِ وَالْوَقُوعِ فِي الْحَرَامِ الْمُحْضِ

رقم5569، ج12، ص380.

وأخرجه أبو عوانة بنحوه، المسند، كتاب البيوع، باب الخبر الدال على إيجاب اجتناب ما اختلف فيه من البيوع واستعمال الاحتياط فيه

رقم5488، ج3، ص399.

ذكره الألباني في السلسلة الصَّحِيحَةَ وقال: حسن، ج2، ص562.

ويرجع السبب في ذلك إلى أنّ من استكثر من المكروه فإنّه لا بدّ وأن يتطرّق إلى الحرام⁽¹⁾ فالمستكثر من المكروه تصير فيه جراءة على ارتكاب المنهي في الجملة، أو يحمله اعتياده لارتكاب المنهي غير المحرّم على ارتكاب المنهي المحرّم أو يكون ذلك لسرّ فيه وهو أنّ من تعاطى ما نهي عنه يصير مُظلم القلب لفقدان نور الورع فيقع في الحرام ولو لم يَختر الوقوع فيه.⁽²⁾

ولما كان المباح عقبة بينه وبين المكروه؛ فإنّ من استكثر منه - أي: من المباح - فإنّه يتطرّق إلى المكروه ولذلك كان الواجب اجتناب كلّ حلال يُخشى أن يؤول فعله مطلقاً إلى مكروه أو مُحَرَّم⁽³⁾ فإذا كان هذا المباح ذريعة إلى ممنوع صار ممنوعاً من باب سدّ الدّرائع، لا من جهة كونه مباحاً.

وعلى هذا يتنزّل قول من قال: " كُنّا ندع ما لا بأس به حذراً ممّا به البأس " ⁽⁴⁾ لأنّه قد يتعلّق به في سوابقه أو لواحقه أو قرائنه ممّا يصيرُ به غير مباح.⁽⁵⁾

المبحث السّابع: ضوابط وشروط العمل بالاحتياط:

لكي يتحقّق معنى الاحتياط الشرعيّ المعتبر والذي وصفه الإمام الشّاطبي - رحمه الله - بأنّه أصل في الشريعة⁽⁶⁾ ويحقّق مقصده من طمأنينة المكلف ببراءة ذمّته وخروجه من عهدة التّكليف بيقين، ومن أجل ألاّ يجيد عن الطّريق السويّ كان من البدّ توافر أمور مُعينة ومعان في الاحتياط تضبط هذا الأخير يجعلها المكلف نُصب عينيه عند سلوكه هذا السبيل من أجل تحقيق مقاصده ومعانيه، بحيث يكون كلّ احتياط خارج عن مقتضى هذه الضوابط مُلغى ولا اعتبار له، وقد يصل إلى درجة الابتداع والتّنطّع وشرع ما لم يُشرع. ويمكن إجمال هذه الضوابط في التّقاط الآتية:

الفرع الأوّل: قيام الشكّ:

إنّ أوّل ضابط وأهمّه على الإطلاق الذي يقوم على أساسه الاحتياط والذي يُولي له الفقهاء اهتماماً كبيراً عند الحديث عن مبدأ الاحتياط هو الشكّ، باعتباره الأساس والرّكن الشّديد الذي يركّز عليه بحيث لا يمكن تحقّقه إلّا بوجوده.

ولكي يكون هذا الشكّ مؤثراً في الحكم بالاحتياط كان لا بدّ وأن يتوافر فيه شرط غاية في الأهميّة، وهو ألاّ يكون

(1) - ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج1، ص127.

(2) - الشوكاني، نيل الأوطار، ج1-2، ص80.

- أنظر: القرافي، الفروق، ج4، ص220.

(3) - ابن حجر العسقلاني، المصدر السابق، ج1، ص127.

(4) - أخرجه ابن ماجه بلفظه، السنن، كتاب الزهد، باب الورع والتّقوى، رقم4215، ج2، ص1409.

وأخرجه البيهقي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب كراهية مباحة من أكثر ماله من الرّبا أو ثمن الحرم، رقم10606، ج5، ص335

(5) - الشّاطبي، الموافقات، ج1-2، ص80، 84.

(6) - الشّاطبي، المصدر نفسه، ج1، ص258.

- أنظر: ابن تيمية، الفتاوى، ج29، ص315. قال: " و الورع من قواعد الدّين "

شكًا مجردًا، وذلك أنه - أي: الشك - لا يكون معتبرا بحيث يُشرع لأجله الاحتياط إلا إذا استند إلى أمارات وعلامات ترجّحه وتنقله إلى درجة الظنّ، أما ما عدى ذلك من الاحتمالات والشكوك العارضة والضعيفة غير المؤسّسة فإنّه لا اعتبار لها، لأنّها نوع من الوهم والوسوسة والتّخيل.

ومعلوم أنّ أحكام الشريعة منوطة بأسباب وعلامات مهما تباينت هذه العلامات في مدى وضوحها وظهورها بالنسبة للمجتهد والمكلّف، لأنّ الشارح أقام هذه العلامات كأسباب ظاهرة لثبوت الأحكام وتشريعها حتّى يُجنّب المكلّف الحكم بهواه دون اتّباع الأدلّة الظاهرة، وحتّى تكون أحكامه مستندة إلى أدلّة معتبرة شرعا. (1) قال الإمام ابن تيمية في فتاويه: " فلم تُحرّم أصول الشريعة الاحتياط ولم توجهه بمجرد الشك " (2).

ولهذا نجد العلماء من الفقهاء والأصوليين قد وضعوا قواعد ضابطة لهذا الشكّ المجرد والظنّ الضعيف غير المستند إلى دليل تلغي من خلالها الأحكام القائمة عليه ومنها: " الموهومات لا تعتبر " (3).

فيبقى الحكم ثابتا رغم ما يطرأ عليه من الأوهام والشكوك غير المستندة إلى أدلّة معتبرة شرعا (4) فلا يجوز زوال ما حُكم به بالشكّ الطارئ (5) لأنّه لا تزول عن الأصل إلاّ بيقين (6) فلا يُترك ما ثبت يقينا بالاحتمال (7) ولا يجب شيء بالشكّ والاحتمال أيضا. (8)

وبناءً على ذلك قرّر العلماء بأنّ الأصل بقاء ما كان على ما كان، وأنّ اليقين لا يزول بالشكّ.

وهكذا فإنّ بناء الأحكام لا يكون بالشكّ والاحتمال، كما لا يسقط بها ما بُني منها، ويستوي في هذا حصول الشكّ في الشرط أو في المانع أو في السبب.

والسبب في ذلك أنّ مثل هذا الشكّ - المجرد - لا يورث الشبهة القويّة التي يُسلك لأجل إزالتها الاحتياط، فلا يكون هنا أيّ داع لهذا الاحتياط لسقوط ركنه الأهمّ.

وحقيقة ذلك أنّ كلّ حكم أسندته النفس إلى الشرع على معنى الورع من غير دلالة شرعيّة لا قطعيّة ولا ظنيّة، أو أناطته إلى سبب بمجرد الاحتمال من غير علامة ولا أمانة تدلّ على وجوده؛ فهذا إنّما وسواس وهوس (9) لأنّ اسم المشكوك

(1) - السبكي، الإبهاج، ج 3، ص 173.

(2) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 25، ص 124.

(3) - ابن قدامة، المغني، ج 4، ص 199.

(4) - عبد الواحد الإدريسي، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، الطبعة الأولى: 1425هـ، 2004م، دار ابن القيم، السّعوديّة، دار ابن عقّان، القاهرة- مصر، ص 393.

(5) - ابن قدامة، المصدر السابق، ج 8، ص 92.

(6) - ابن قدامة، نفسه، ج 7، ص 319.

(7) - ابن قدامة، المصدر نفسه، ج 9، ص 296.

(8) - الكاساني، بدائع الصّنائع، ج 7، ص 287.

(9) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 111، 112.

فيه لا يصدّق إلاّ على ما تحضّل به الرّيبة بدلالة⁽¹⁾ وهو الضّابط والفَيْصل بين الشكّ المعترّ وغيره من الأوهام والوساوس ولأنّه " لا تأثير للظّنون في ميادين الأحكام ما لم تكن مستندة إلى دليل معتبر ".⁽²⁾

ولهذا فرّق الإمام ابن حبيب - رحمه الله - في معرض تناوله لمسألة الشكّ في الحدث، وهل يؤثّر على الطّهارة بين الشكّ الدّي هو من قبيل التّخيّل والوهم، وبين الشكّ الدّي هو من قبيل الظنّ، بأنّ الأوّل يُلغى ولا تُنتقض به الطّهارة، أمّا الثّاني فيؤثّر على الطّهارة ويُريل حكمها.⁽³⁾

وقد يشكّل على الضّعفاء التّفريق بينهما - أي: بين الظنّ* والشكّ - ولهذا عمد بعض الفقهاء إلى وضع ضابط لكلّ منهما، ومنهم الإمام ابن العربي والدّي قيّد الظنّ بكونه مؤثّراً في اليقين، ووصّفه بذلك الخاطر الدّي يعتضد بأسباب ومقدّمات، أمّا الشكّ فهو الخاطر المفرد الدّي لا يُعضده شيء والدّي لا يُؤثّر في اليقين بحال. وقد نبّه الإمام ابن العربي إلى أنّه أمر يعسر ضبطه إلاّ على الأحبار⁽⁴⁾ وبغير هذا التّفريق يقع العامّي في الوسوسة وما تجرّه عليه من مفاسد دون أن يكون مُدركا لذلك.

قال صاحب إعانة الطّالبيين: " والفرق بين الوسوسة والشكّ أنّ الشكّ يكون بعلامة كترك ثياب من عادته مباشرة التّجاسة، والاحتياط هنا مطلوب بخلاف الوسوسة، فإنّ الحكم بالتّجاسة علامة بأن لم يعارض الأصل شيء كإرادة غسل ثوب جديد اشتراه احتياطاً، وذلك من البدع... فالاحتياط حينئذ ترك هذا الاحتياط ".⁽⁵⁾

وبهذا نخلص في الأخير إلى أنّ الشكّ المعترّ في الاحتياط هو ما كان من قبيل الظنّ الغالب والمستند إلى أمانة تدلّ عليه " فإن لم يكن للظنّ ضابط في الشرع وليس عليه أمانة شرعيّة أو عرضيّة لم يُلتفت إليه⁽⁶⁾ لأنّ الشريعة وإن لم تُحرّم الاحتياط إلاّ أنّها لم توجهه بمجرد الشكّ⁽⁷⁾ ولهذا فإنّ أيّ احتمال لا يُستند إلى أمانة شرعيّة لا يُلتفت إليه " ⁽⁸⁾ ولذلك قال الإمام الجويني: " وإن تقدّم يقين وطراً شكّ وليس فيه علامة جليّة ولا خفيّة فعند ذلك تأسيس الشرع على التعلّق بحكم ما تقدّم، وهذا نوع من الاستصحاب صحيح، وسببه ارتفاع العلامات ".⁽⁹⁾

(1) - ابن قدامة، مختصر منهاج القاصدين، ص 91.

(2) - الزركشي، البحر المحيط، ج 1، ص 104.

(3) - ابن العربي، عارضة الأحوذى، دار الكتاب العربي، ج 1، ص 100، 101.

* وهذا إذا كان قائماً على أمانة شرعيّة، أمّا إذا لم يكن له ضابط في الشرع وليس عليه أمانة شرعيّة أو عرضيّة لم يلتفت إليه، لأنّه يصبح من قبيل الشكّ. ابن تيمية، شرح العمدة، ج 1، ص 345.

(4) - ابن العربي، المصدر السابق، ج 1، ص 101.

(5) - الدّميّاطي السيّد البكري، إعانة الطّالبيين، ج 2، ص 47.

(6) - ابن تيمية، المصدر السابق، ج 1، ص 345.

(7) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 25، ص 124.

(8) - ابن تيمية، المصدر نفسه، ج 21، ص 56.

(9) - الجويني، البرهان في الأصول، ج 2، ص 738.

- أنظر: الإسنوي عبد الرّحيم بن الحسن، التمهيد في الأصول، ت: د-محمّد حسن هيتو، الطّبعة الأولى: 1400هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت

لبنان، ج 1، ص 56.

ويدخل في هذا الشرط أو الضابط معنى تقارب الأدلة عند وقوع الخلاف بين العلماء، بحيث يُورث هذا الخلاف شبهة، والذي يلزم معه سلوك طريق الاحتياط، أما إذا كان أحد المذهبين ضعيف الدليل جدًا لم يحسن الورع في مثله لأنه إنما يحسن إذا كان مما يمكن تقريره شريعة⁽¹⁾ وكذلك إن كان لهذا الفعل المختلف فيه حديث صحيح بلا معارض وتأويله بعيد وممتنع، فإنه لا أثر لخلاف من منعه فلا يكون تركه ورعا محبوبا، لأن الخلاف في هذه الحالة لا يورث شبهة⁽²⁾ وكذلك لا يُعتبر ما كان شاذًا من الخلاف، ويكون الخروج منه في هذه الحالة على سبيل الاحتياط أقرب إلى الوسوسة.⁽³⁾

وما ذكر سابقا عن الشك لا يعني التخلي عنه مطلقا وعدم اعتباره في جميع الحالات، فقد بيني العلماء الحكم عليه فيما إذا تعدر الوصول إلى اليقين والتحقق، وفي ذلك يقول قال الإمام الزركشي - رحمه الله - : " قد ينبي الحكم على الشك لتعذر التحقق ".⁽⁴⁾

ويأخذ الفقهاء بمثل هذا الشك أيضا إذا كان قويا بدرجة لا يصل معها إلى رتبة الظن، لكنه لا ينزل إلى مجرد الاحتمال الضعيف⁽⁵⁾ ولذلك قال المالكية بوجوب الصوم وقضائه على الحائض عند الشك في طهرها قبل الفجر أو بعده بخلاف الصلاة، فإنها لا تُؤمر بقضاء ما شككت في وقت هل كان الطهر فيه أم لا⁽⁶⁾ وإنما اعتبروه - أي: الشك - في الصوم وألغوه في قضاء الصلاة لقوة الأول وضعف الثاني.^{(7)*}

كما أن الشك يكون مؤثرا في الحكم إذا لم يعتضد بمقابلته بأصل، كما لو شك بعد الفجر هل نوى أم لا؟ فإنه لا يصح صومه ويلزمه الإمساك والقضاء، لأن الأصل عدم وقوعها وتقدمها، بخلاف ما نوى ثم شك أكانت قبل الفجر أم بعده، وكذلك إذا كان هذا الفعل يقتضي جزم النية، ويؤخذ منه أن من شك في بقاء الليل لا تصح نيته، وطريقه أن يجتهد، فإذا ظن بالاجتهاد بقاءه صحّت نيته، وهذا بخلاف ما لو أكل مع الشك في بقاء الليل فلا يبطل صومه، إذ

(1) - القراني، الفروق، ج3، ص212.

(2) - الونشريسي أبو العباس أحمد بن يحيى، المعيار المعرب والجامع المعرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، د.ط: 1401هـ، 1981م وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية والمملكة المغربية، الرباط - المغرب، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ج4، ص116.

(3) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص129، 130.

(4) - الزركشي، المنثور، ج2، ص284.

(5) - بلكا، الاحتياط، ص225.

(6) - الزرقاني محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح المختصر على موطأ الإمام مالك، الطبعة الأولى: 1411هـ، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ج2، ص251.

(7) - الزهوي محمد بن أحمد، حاشية على شرح الزرقاني للمختصر، د.ط: 1978م، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج2، ص357.

* لأن الشك في الصوم وقع في أمرين فقط هما: هل طهرت قبله - أي: الفجر - وإن بلحظة أو بعده، وأما في الصلاة فإن الشك واقع في أربعة أمور وهي: هل طهرت بعده، أو طهرت قبله لكن لوقت لا يمكنها فيه الغسل، أو يمكنها ولكن لا تدرك بعده أي: - الاغتسال - ركعة بسجديتها قبله - أي: قبل الفجر - إن كانت الصلاة واحدة، أو لا تدركها بعد فعل - الصلاة - الأولى إن كانتا اثنتين، أو تدرك ذلك والثلاث الأولى تنفي وجوب القضاء، والرابع وحده يوجب. الزهوي، المصدر السابق، ج2، ص357.

الأصل بقاء الليل، ولا يبطل الصوم بالشك، وإنما أثر الشك في النية لأنه ينافي الجزم المعبر. (1)
ومن شروط الشك أيضا حتى يكون معتبرا أن يستند إلى أصل، و أن يكون هذا العمل المحتاط له قد ثبت وجوبه
من قبل، فيكون الشك في هذه الحالة مؤثرا، ويكون الاحتياط هنا واجبا.
أما ما عدا ذلك فإنه يُندب ويُستحب فيه الاحتياط، ما لم يصل إلى درجة الوسوسة والتنتع، سواء كان هذا
الاحتياط يقتضي الفعل أو الترك.

قال الإمام ابن تيمية - رحمه الله - : " ما شيء في الشريعة يمكن وجوبه إلا والاحتياط مشروع في أدائه (2) فمن
الورع الاحتياط بفعل ما يشك في وجوبه". (3)

الفرع الثاني: الوسطية والاعتدال:

ومعنى ذلك أن الاحتياط المعتبر والمشروع هو ما كان وسطا من غير إفراط ولا غلو، وذلك بالأبدا يؤدي إلى الوسوسة
التي توقع المكلف في الحرج والمشقة المدفوعة شرعا.
ومن المسائل التي أوردها العلماء في مقام التمثيل لورع الموسوسين تورع البعض عن استعمال طاسات الحمامات مع أن
الأصل طهارتها واحتمال نجاستها أضعف من احتمال نجاسة الأوعية التي في حوانيت الباعة، فإذا كانت آنية الأدهان
والألبان وغير ذلك من المائعات والجامدات والرطوبة محكوما بطهارتها غير ملتفت فيها إلى هذا الوسواس فكيف بطاسات
الناس. (4)

ومثاله أيضا: ما ذهب إليه بعض الغلاة من أرباب الورع من أن المال الحلال إذا خالطه حرام حتى لم يتميز، ثم أخرج منه
مقدار الحرام المختلط به لم يحل ولم يُطلب منه، لأنه يمكن أن يكون الذي أُخرج هو الحلال والذي بقي هو الحرام، وقد
علق الإمام ابن العربي على هذا فقال: وهذا غلو في الدين، فإن كل ما لم يتميز فالمقصود منه ماليته لا عينه، ولو
تلف لقام المثل مقامه، والاختلاط إتلاف لتمييزه، كما إن الإتلاف إهلاك لعينه والمثل قائم". (5)

وهو ما نبه إليه ابن المفلح في قوله: "ومتي جهل قدر الحرام تصدق بما يراه حراما، فدل هذا أنه يكفي الظن". (6)
ومن أجل ذلك فرّق العلماء بين الشبهة المحصورة وغير المحصورة، فجعلوا الحكم في الأولى لازما لتمييز الحرام عن الحلال
بخلاف الثانية لعسر التمييز بينهما.

ومن مظاهر الورع الفاسد والذي سببه الوسوسة أيضا الشيء المختلف فيه الذي يكون في إباحته حديث صحيح
بلا معارض وتأويله بعيد وممتنع، فلا أثر لخلاف من معه، فلا يكون تركه ورعا محبوبا، لأنّ الخلاف في هذه الحالة لا

(1) - الشرواني عبد الحميد، الحواشي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج3، ص387.

(2) - ابن تيمية، الفتاوى، ج25، ص110.

(3) - ابن تيمية، المصدر نفسه، ج23، ص30.

(4) - ابن تيمية، المصدر نفسه، ج21، ص58.

(5) - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج3، ص366.

(6) - ابن مفلح، الفروع، ج2، ص507.

يورث شبهة، وكذلك إذا كان الشيء متفقاً عليه إلا أن دليله خبر آحاد، فإن تركه لكون البعض منع الاحتجاج بخبر الواحد لا يُعتد به، وما زالت الصحابة فمن بعدهم على العمل بخبر الواحد. (1)

هذا والوسوسة ترجع في الأصل إلى ضعف الدين والعلم. قال الإمام ابن تيمية عند إيرادته لأحوال وأفعال أهل الوسوسة في النجاسات، قال: "فإنهم من أهل الورع الفاسد المركب من نوع دين وضعف عقل وعلم وكذلك ورع قوم يعدون غالب الأموال مشتبهة أو كلها". (2)

وبناءً على ذلك فإنه متى "انتفت الاحتمالات وكانت بعيدة غاية البعد فإنه لا يلتفت إليها، والالتفات إليها حرج ليس من الدين، ووسوسة يأتي بها الشيطان". (3)

وفي بيان ما يترتب على الوسوسة من مفساد يقول الإمام الغزالي - رحمه الله - : "والورع حسن، والمبالغة فيه أحسن ولكن إلى حدّ معلوم، فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "هَلَكَ الْمُتَنَطِّعُونَ قَالَهَا ثَلَاثًا" (4) فليحذر من أمثال هذه المبالغات، فإنها وإن لا تضر صاحبها ربّما أوهم عند الغير أن مثل ذلك مهم، ثم يعجز عما هو أيسر منه فيترك أصل الورع، وهو مستند أكثر الناس في زماننا هذا، إذ ضيق عليهم الطريق فأيسوا عن القيام به فاطرحوه، فكما أن الموسوس في الطهارة قد يعجز عن الطهارة فيتركها؛ فكذا بعض الموسوسين في الحلال سبق إلى أوهامهم أن مال الدنيا كله حرام، فتوسّعوا فتركوا التمييز وهو عين الضلال" (5) وكاد الشيطان لهم حتى أبعدهم عن اتباع سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وخيل إلى أحدهم أن ما جاءت به السنة لا يكفي بل لا بد من الزيادة احتياطاً، خاصة في أمور الطهارة والصلاة، فجمع لهم الشيطان بذلك الظنّ الفاسد والتعب الحاضر وبطلان الأجر أو نقصانه. (6)

وقد وضع بعض العلماء ما يعين على التمييز بين الاحتياط المعترف والوسوسة التي تكون من قبيل الورع الفاسد ومنهم الإمام ابن القيم - رحمه الله - و الذي قال في شأن ذلك: "والفرق بين الاحتياط والوسوسة أن الاحتياط الاستقصاء والمبالغة في اتباع السنة وما كان عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأما الوسوسة فهي ابتداء ما لم تأت به السنة ولم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أحد من الصحابة، زاعماً أنه يصل بذلك إلى تحصيل المشروع وضبطه، كمن يحتاط بزعمه ويغسل أعضائه في الوضوء فوق الثلاثة فيسرف في صبّ الماء

(1) - النووي، المجموع، ج 9، ص 326.

(2) - ابن الصلاح أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن الشَّهْرُوزِي، الفتاوى، ت: د - موقِّق عبد الله عبد القادر، الطبعة الأولى: 1407هـ، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب، بيروت - لبنان، ص 258.

(3) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 21، ص 58.

(4) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب العلم، باب هلك المتنطعون، رقم 4823، ج 13، ص 153.

(5) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 124.

(6) - السعوي محمد علي بن سليمان، استئناس الخطيب والواعظ بالخطب والمواعظ، د.ط: 1417هـ، مكتبة الرشد، الرياض - السعودية، ج 2، ص 25.

في وضوءه وغسله، ويصرّح بالتلفّظ بنية الصّلاة مرارا أو مرّة واحدة، ويغسل ثيابه ممّا لا يتيقّن بنجاسته احتياطاً ويرغب عن الصّلاة في نعله احتياطاً إلى أضعاف هذا ممّا اتّخذه الموسوسين دينا وزعموا أنّه احتياط، وقد كان الاحتياط باتّباع هدي رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، وما كان عليه أولى بهم، فإنّه الاحتياط الذي من خرج عنه فقد فارق الاحتياط وعدل عن سواء الصّراط، والاحتياط كلّ الاحتياط الخروج عن خلاف السنّة، ولو خالفت أكثر أهل الأرض بل كلّهم" (1).

ومّا يعين على التّفريق بينهما أيضا - بين الشكّ والوسوسة - أنّ الشكّ يعدم اليقين أمّا الوسوسة فاليقين فيها مستمرّ. (2)

وقد أورد الإمام ابن القيم - رحمه الله - كلاما بيّن من خلاله الصّابط في الأخذ بالاحتياط لتجنّب الوقوع في الغلوّ والتّنطّع المنهبيّ عنهما، فقال: " وضابط هذا كلّ العدل، وهو الأخذ بالوسط الموضوع بين طرفي الإفراط والتّفريط وعليه بناء مصالح الدّنيا والآخرة [فإنّ الأمور] إن كانت وسطا بين الطرفين المذمومين كانت عدلا وإن انحرفت إلى أحدهما كانت نقصا وأثمرت نقصا، فمن أشرف العلوم وأنفعها علم الحدود ولا سيما حدود المأمور والمنهبيّ. فأعلم الناس أعلمهم بتلك الحدود حتّى لا يدخل فيها ما ليس منها، ولا يخرج منها ما هو داخل فيها... فأعدل الناس من قام بحدود الأخلاق والأعمال والمشروعات معرفة وفعلا" (3).

وما على الفقيه إلاّ تحقيق هذا التّوسّط والعدل الذي أقامه الشّارع في أحكامه وحمل المكلفين عليه، وإن جاز له في نفسه الأخذ بالأشدّ ولكن من غير إلزام للآخرين.

وعلى كلّ حال فإنّ ما يفصل بين الاحتياط والوسوسة هو خطّ دقيق في كثير من الأحيان، ولا يتيسّر معرفته باستمرار، ولعلّ هذا ما جعل الفقهاء يختلفون في أمور يعدّها بعضهم احتياطا مشروعاً بل ومحموداً، ويعتبرها آخرون ورعاً مردوداً هو إلى الوسوسة أقرب (4) ولهذا جعل الإمام الغزالي بين الورع والوسوسة أوساطا نازعة بين الطرفين. (5)

وأختم ما سبق بكلام جامع للإمام الشّاطبي قال فيه: " الشريعة جارية في التّكليف بمقتضاها على الطّريق الوسط الأعدل الآخذ من الطرفين بقسط لا ميل فيه، الدّاخل تحت كسب العبد من غير مشقّة عليه ولا انحلال بل هو تكليف جار على موازنة تقتضي في جميع المكلفين غاية الاعتدال... فإن كان التّشريع لأجل انحراف المكلف أو وجود مظنة انحراف عن الوسط إلى أحد الطرفين؛ كان التّشريع راداً إلى الوسط الأعدل لكن على

(1) - ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيّوب الزّرععي الدّمشقي، الرّوح، د.ط: 1409هـ، 1989م، دار الفكر، بيروت - لبنان ص312.

(2) - الدّمياطي السيّد البكري، إعانة الطّالبيين، ج1، ص213.

(3) - ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيّوب الزّرععي الدّمشقي، الفوائد، ت: عبد السلام شاهين، الطّبعة الأولى: 1417هـ، 1996م دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ص158.

(4) - بلكا، الاحتياط، ص172.

(5) - الغزالي، الإحياء، ج2، ص124.

وجه يميل فيه إلى الجانب الآخر ليحصل الاعتدال فيه، فعَل الطَّيِّب الرَّفِيق يحمل المريض على ما فيه صلاحه بحسب حاله وعادته، وقوة مرضه وضعفه، حتَّى إذا استقلَّت صحَّته هيَّا له طريقا في التدبير وسطا لا ثقا به في جميع أحواله". (1)

الفرع الثالث: أن يكون المحتاط غير موسوس:

وهو شرط متضمَّن في الدِّي سبقه، وهو يخصّ في حقيقة الأمر غير المجتهد أي: العامي، وذلك بأن لا يكون هذا الشَّخص كثير الشكِّ الذي يؤدِّي به إلى الوسوسة، وهو ما يُعرف في علم النفس بالوسواس القهري، والذي يؤدِّي بصاحبه إلى القيام بأمر غير مألوفة، والمبالغة في القيام بأشياء غير مؤسَّسة على علم بل قائمة على مجرَّد أوهام وظنون كاذبة، والحقيقة أنّ هذه الوسوسة هي من الشَّيطان، وهي ناجمة عن الجهل وقلة العلم، وهي لا تقع إلا للجاهل الذي لا يفقه الدِّين، و إلا فالعالم لا يُدخله هذا الشكِّ ولا يستطيعه الشَّيطان من هذا الباب.

قال الإمام التَّووي -رحمه الله- : " والوسوسة مصدرها الجهل بمسالك الشريعة أو نقصان في غريزة العقل". (2)

وكثيرا ما يقع هذا الشكِّ في العبادات كالوضوء والصلاة وغيرها، ولهذا أجاب النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على سؤال عثمان بن أبي العاص حين أتاه فسأله فقال: " يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ الشَّيْطَانَ قَدْ حَالَ بَيْنِي وَبَيْنَ صَلَاتِي وَقِرَائَتِي يَلْبِسُهَا عَلَيَّ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ذَاكَ شَيْطَانٌ يُقَالُ لَهُ خَنْزَبٌ، فَإِذَا أَحْسَسْتَهُ فَتَعَوَّذْ بِاللَّهِ مِنْهُ وَاتَّقِ عَلَى يَسَارِكَ ثَلَاثًا. قَالَ: فَفَعَلْتُ ذَلِكَ فَأَذْهَبَهُ اللَّهُ عَنِّي". (3)

وروي عن النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: " إِنَّ لِلْوُضُوءِ شَيْطَانًا يُقَالُ لَهُ الْوَلَهَانُ فَاتَّقُوا وَسْوَاسَ الْمَاءِ". (4)

فقد جعل النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الإسراف في ماء الوضوء والغسل من الوسوسة، فقد روي عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ مرَّ على سعد وهو يتوضأ فقال له: " مَا هَذَا السَّرْفُ فَقَالَ: أَفِي الْوُضُوءِ إِسْرَافٌ قَالَ: نَعَمْ، وَإِنْ كُنْتَ عَلَى نَهْرٍ جَارٍ". (5)

ومن الطرائف التي تُروى في هذا الصدد عن أبي الوفاء ابن عقيل أن رجلا قال له: " إنِّي أنغمس بالماء مرارا وأشكِّ هل صح لي غسل أم لا؟ فقال له الشيخ: اذهب فقد سقطت عنك الصلاة، قال: وكيف؟ قال: لأن النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ حَتَّى يَفِيقَ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى

(1) - الشَّاطِطِي، الموافقات، ج 2، ص 124.

(2) - التَّووي، المجموع، ج 1، ص 260.

(3) - أخرجه مسلم بلفظه، الجامع الصحيح، كتاب السلام، باب التعوذ من شيطان الوسوسة في الصلاة، رقم 2203، ج 4، ص 1728.

(4) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 6768، ج 14، ص 306.

وأخرجه الترمذي بلفظه، كتاب أبواب الطهارة، باب ما جاء في كراهية الإسراف في الوضوء بالماء، رقم 52، ج 1، ص 96.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: ضعيف جدا، ج 1، ص 57.

(5) - أخرجه ابن ماجه بلفظه، السنن، كتاب الطهارة، باب ما جاء في القصد في الوضوء وكراهية التعدي فيه، رقم 425، ج 1، ص 147.

ذكره الألباني في إرواء الغليل وقال: ضعيف، ج 1، ص 171.

يَسْتَيْقِظُ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ " (1) ومن ينغمس في الماء مرارا ويشكّ هل أصابه الماء أم لا فهو مجنون". (2)
وقد ألف الإمام ابن الجوزي مؤلفاً سماه: " تلبيس إبليس وكذا كتاب: " إغاثة اللّهفان من مصائد الشيطان " بين
من خلاهما مداخل الشيطان والأبواب التي يتخذها طُرُقاً للتلبيس على المكلفين.

ولدفع هذه الوسوسة التي تؤدي بالمكلف إلى التّفور من التكاليف، لما ينجم عن ذلك من حرج ومشقة وتحميل
النفس فوق طاقتها؛ من أجل ذلك فرّق الفقهاء عند الكلام عن أحكام الشكّ في العبادات فرّقوا بين المكلف الذي
يكون شكّه عارضاً، وبين المستنكح وهو الذي يكثر شكّه ويخرج عن مقتضى العادة والمألوف.

فقد نصّ القاضي عبد الوهّاب على أنّ المتيقّن من الطّهارة الشاكّ في الحدث يعيد الوضوء وجوباً في رواية واستحباً في
رواية أخرى، وقيد ذلك بما إذا لم يكن هذا الشكّ ممّن يعتريه كثيراً. (3)

فمن شكّ مثلاً هل صلّى ركعة أو أكثر فإنّه يبني على الأقلّ ويأتي بما شكّ فيه ويسجد بعد السّلام، وكذا من شكّ في
ركن ما، أمّا من استنكحه الشكّ - وهو الذي يأتيه الشكّ كلّ يوم ولو مرّة في الصّلاة من الصّلوات الخمس - أو في
أيّ عبادة أخرى فإنّه يبني على الأقلّ ولا يأتي بما شكّ فيه. (4)

ومنه ما أورده الإمام ابن رشد الجدّ من أنّ الموسوس لا يلزمه طلاق وهو ممّا لا طلاق فيه، لأنّ ذلك إمّا هو من الشيطان
فينبغي أن يلهى عنه ولا يلتفت إليه، فإنّه إذا فعل أيسر الشيطان منه فكان ذلك سبباً لانقطاعه عنه إن شاء الله (5) على
اعتبار أنّ السبيل في علاج الوسوسة هو قطعها. (6)

والسبب في ذلك أنّ الشكّ الطبيعي عادة ما يقارنه علامات وأمارات تُرَجِّح ذلك الشكّ، أمّا المستنكح فيكون شكّه
عارياً عن ذلك، ولتجنّب كلّ المفاسد المترتبة على المبالغة في الشكّ اشترط العلماء في المحتاط أن يكون سالم الخاطر غير
موسوس، خصوصاً إذا استند إلى سبب وأصل. (7)

ولذلك فإنّه لا ينبغي للإنسان أن يشتغل بدقائق الورع إلاّ بحضرة عالم متقن، فإنّه إذا جاوز ما رُسم وتصرف بذهنه من
غير سماع كان ما يفسده أكثر ممّا يصلحه. (8)

(1) - أخرجه أبو داود بلفظه، السنن، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حدّاً، رقم 3823، ج 11، ص 479.

وأخرجه ابن حبان بنحوه، الصحيح، كتاب الإيمان، باب التكاليف، رقم 142، ج 1، ص 280.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: صحيح، ج 9، ص 398.

(2) - السّعوي، استئناس الخطيب والواعظ بالخطب والمواعظ، ج 2، ص 27.

(3) - عبد الوهّاب أبو محمّد بن عليّ القاضي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، دار النّشر الدّولي، مطبعة الإرادة، ج 1، ص 27.

(4) - محمّد العربي القروي، الخلاصة الفقهيّة، د.ط: 1422هـ، 2001م، المكتبة العصريّة، بيروت - لبنان، ص 132.

(5) - المواق، التاج والإكليل، ج 4، ص 86.

- أنظر: ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ص 107.

(6) - الكاساني، بدائع الصّنائع، ج 1، ص 33.

(7) - محمّد مصطفى الرّحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج 1، ص 197.

(8) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 125.

وذهب الإمام ابن تيمية - رحمه الله - إلى عدم استحباب تجنّب الرجل الثوب الذي أصابه ما يجوز أن يكون طاهراً أو نجساً على الصّحيح، مستدلاً في ذلك بأنّ عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - مرّ هو وصاحب له بميزاب فقطر على صاحبه منه ماء فقال صاحبه: " يا صاحب الميزاب ماؤك طاهر أم نجس؟ فقال عمر: يا صاحب الميزاب لا تُخبره فإنّ هذا ليس عليه ". (1)

وهذا الفعل من عمر إنّما كان لما في ذلك من نوع تكلف لأنّ الأصل في المياه الطّهارة، ولأنّ هذا الشكّ عرّي عن أيّ علامة تعضّده وتزجج نجاسة ذلك الماء.

ووصف - الإمام ابن تيمية - كلّ من يغسل فوق الثلاث في الطّهارة، ومن يمتنع عن الصّلاة على حصر المسجد ونحو ذلك أنّه مبتدع وضالّ باتّفاق المسلمين، واعتباره من الطّاعة والقربة بعيد، وكلّ من فعل ذلك على أنّه عبادة وطاعة فإنّه يُنهي عن ذلك، فإن امتنع عُزّر. (2)

الفرع الرابع: عدم مخالفة أصول الشريعة وقواعدها العامّة:

وذلك أنّ الشريعة قد قامت على أصول عامّة، وهي تتسع لكلّ فروعها وجزئياتها المحتواة فيها، وكلّ ما من شأنه نقض هذه الأصول أو تعطيلها فإنّه مردود غير معتبر.

قال الإمام ابن حزم - رحمه الله - : " وكلّ احتياط أدّى إلى الزيادة في الدين ما لم يأذن به الله تعالى أو إلى النقص منه أو إلى تبديل شيء منه فليس احتياطاً ولا هو خيراً، بل هو هلكة وضلال وشرع لم يأذن به الله تعالى والاحتياط كلّهُ لزوم القرآن والسنة ". (3)

فالاحتياط مشروط باعتقاد الوجوب أو التّحريم في الورع بأدلة الكتاب والسنة، وبالعلم لا بالهوى، لأنّ الكثير قد ينفر عن أشياء لعادة ونحوها، فيكون ذلك ممّا يقوّي تحريمها واشتباها عند، ويكون بعضهم في أوهم وظنون كاذبة فتكون تلك الظنون مبناها على الورع الفاسد. (4)

والاحتياط الذي ينفذ صاحبه ويشبهه الله عليه إنّما فيما يوافق السنة، فالاحتياط كلّ الاحتياط في ذلك، وإلاّ فما احتاط لنفسه من خرج عن السنة بل ترك حقيقة الاحتياط في ذلك (5) لأنّ الاحتياط إنّما يُشرع إذا لم تتبيّن السنة، أمّا إذا تبينت فإنّ اتّباعها يكون أولى. (6)

وقد مثل الإمام ابن القيم - رحمه الله - لهذا المعنى بإفتاء العالم في مورد النزاع بلا دليل بناءً على الاحتياط، ومثّل له بأنواع الطّلاق المختلف بين العلماء في وقوعه كطلاق السّكران والمكره والبّنة وجمع الثلاث والطلاق بمجرّد التّية والطلاق المؤجّل

(1) - ابن تيمية، الفتاوى، ج21، ص57.

(2) - ابن تيمية، المصدر نفسه، ج21، ص168.

(3) - ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، ج5، ص80.

(4) - ابن تيمية، المصدر السابق، ج20، ص140.

(5) - ابن القيم، إغاثة اللّهفان، ج1، ص127.

(6) - ابن تيمية، المصدر السابق، ج26، ص54.

المعلوم مجيء أجله واليمين بالطلاق، وبناء الحكم في وقوعه على الاحتياط للفروج، ووصف فاعله بأنه تارك المعنى الاحتياط لأنه يُجرّم الفرج على هذا ويُبيحه لغيره، والأحرى أنه لو أبقاه على حاله حتى تُجمع الأمة على تحريمه وإخراجه عن حلال له أو أن يأتي ببرهان يُدلل على ما ذهب إليه، فإنّ هذا هو معنى الاحتياط المعتر على قول الإمام ابن القيم⁽¹⁾ ويدخل في هذا المعنى أيضا الاحتياط المؤدّي إلى إلحاق المشقة والضّرر بالمكلفين على اعتبار أنّ أهمّ مقاصد الشّارع في تشريعه للأحكام التّسيير ورفع الحرج.

قال الإمام ابن تيمية - رحمه الله - : " لكنّ الاحتياط حسن ما لم يخالف السنّة المعلومة، فإذا أفضى إلى ذلك كان خطأ، واعلم أنّ القول الذي يتضمّن مخالفة السنّة خطأ، كمن يخلع نعليه في الصّلاة المكتوبة أو صلاة الجنّازة خوفا من أن يكون فيهما نجاسة، فإنّ هذا خطأ مخالف للسنّة " (2) فإنّ التّبيّ صلى الله عليه وسلّم كان يصلّي في نعليه وقال: " خَالِفُوا الْيَهُودَ فَإِنَّهُمْ لَا يُصَلُّونَ فِي نَعَالِهِمْ وَلَا خِفافِهِمْ " (3) وقال: " إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْمَسْجِدِ فَلْيَنْظُرْ فَإِنْ رَأَى فِي نَعْلَيْهِ قَدْرًا أَوْ أَدَى فَلْيَمْسُحْهُ وَلْيُصَلِّ فِيهِمَا " (4).

ومثال الاحتياط المخالف للتّص أنّ أبا حنيفة - رحمه الله - يحتاط سنّة أشهر بعد الحولين، فيقول بحرمة ما كان في الحولين وبعدها تمام سنّة أشهر، وذلك ثلاثون شهرا، ولا يُجرّم ما كان بعد ذلك⁽⁵⁾ ولا يخفى أنّه لا احتياط بعد ورود التّصوص بالحولين⁽⁶⁾.

وكذلك ما ذهب إليه جمهور الحنابلة من وجوب صوم يوم الشكّ وهو الثلاثين من شعبان⁽⁷⁾ وذلك لمخالفة قول التّبيّ صلى الله عليه وسلّم: " لا تصوّموا حتّى تروا الهلال ولا تفتطروا حتّى تروخ فإن غمّ عليكم فاقدرّوا له " (8) وكذا ردّ القول المتضمّن اعتداد الحامل المتويّ عنها زوجها بأقصى الأجلين، لأنّه اجتمع فيها موجب عدّة الحامل وموجب عدّة الوفاة، وقد قال الله تعالى: {وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ} [الطلاق:4] وقال: {وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا} [البقرة:234] إلّا أنّ الاحتياط -والذي يقتضي الاعتداد بأقصى الأجلين- يسقط في هذه الحالة لمخالفته للإجماع بأنّ الحامل تعتدّ بوضع

(1) - ابن القيم، إغائة اللّهفان، ج1، ص128.

(2) - ابن تيمية، الفتاوى، ج26، ص124.

(3) - أخرجه أبو داود بلفظه، السنن، كتاب الطّهارة، باب الصّلاة في التعل، رقم556، ج2، ص289.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: صحيح، ج2، ص152.

(4) - أخرجه أحمد بنحوه، المسند، رقم10726، ج22، ص271.

(5) - السرخسي، المبسوط، ج6، ص375.

(6) - المباركفوري، تحفة الأحوذى في شرح سنن الترمذى، ج4، ص264.

(7) - ابن قدامة، المغني، ج3، ص60.

(8) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب الصّوم، باب قوله صلى الله عليه و سلّم: " إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا " وقال صلة عن عمار: " من صام يوم الشكّ فقد عصا أبا القاسم صلى الله عليه وسلّم "، رقم1906، ج3، ص27.

وأخرجه مسلم بنحوه، الصّحيح، كتاب الصّيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، وأنّه إذا غمّ في أوّله أو آخره أكملت عدّة الشّهر ثلاثين

يوما، رقم1081، ج2، ص762.

حملها، والمستند إلى النصّ على أنّ المطلقة الحامل تنقضي عدتها بوضع حملها، وإن كان قد رُوي عن علي من وجه منقطع وكذا عن ابن عباس أنّها تعتد بأقصى الأجلين. (1)

ومثاله أيضا: اشتراط تقدّم النية في الصلاة، فقد قيل أنّ الأحوط أن ينوي مقارنا للتكبير ومخالطا له كما هو مذهب الشافعي، وبه قال الطحاوي، لكنّ الحنفية يذهبون إلى أنّ الاحتياط هنا مستحبّ وليس بشرط وعند الإمام الشافعي شرط؛ لأنّ الحاجة إلى النية لتحقق معنى الإخلاص، وذلك عند الشروع لا قبله، إلاّ أنّه لما كان النصّ مطلقا لم يجز تخصيصه بالرأي، على أنّ قوله: " وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى " (2) يفيد أنّ يكون له ما نوى إذا تقدّمت النية، فالقول بأنّه لا يكون له ما نوى خلاف النصّ، لأنّ اشتراط القران لا يخلو عن الحرج مع ما في التزامه من فتح باب الوسواس، فلا يُشترط كما في الصّوم والزكاة والحجّ. (3)

وبهذا يتبيّن أنّه ليس من اللائق الاحتياط في موضع يناقض مقتضى النصوص، لأنّ ذلك مخالف لمقاصد الشّارع في تكاليفه، وتعدّي على حدود الله بدعوى الاحتياط، وقد ورد عن النبي صلّى الله عليه وسلّم أنّه قال: " مَا بَالُ أَقْوَامٍ يَنْزَهُونَ عَنِ الشَّيْءِ أَصْنَعُهُ، فَوَ اللَّهُ إِنِّي لَأَعْلَمُهُم بِاللَّهِ وَأَشَدُّهُمْ لَهُ خَشِيَةً ". (4)

أضف إلى ذلك أنّ العمل بالاحتياط من شروطه فقد سائر الأدلّة، لأنّه إنّما جعل حجّة حال الاشتباه لضرورة العجز عن الوصول إليه، ومع القدرة على الوصول إليه يزول المعنى الذي من أجله جُوز الاعتماد على هذا المسلك في امتثال التكاليف. (5)

وإلى جانب ذلك فإنّ التّماذي في الاحتياط مع العلم بوجود ما يناقضه في الشّرع فيه اتّباع الهوى الذي يؤول في الأخير إلى الابتداع في الدّين، كمن يؤدّي الظّهر بعد الجمعة مدّعيّا في ذلك الاحتياط، فإنّ من يفعل ذلك " آثم بلا مريّة، وأنّ هذا إحداه في الدّين ". (6)

وهو ما دفع الإمام القاري إلى الردّ على قول ابن المبارك أنّ الزّيادة على الثلاث في الوضوء بنية الاحتياط والطّمأنينة لا تضرّ، وردّ عليه بكون هذه الزّيادة مخالفة لما ورد عن النبي صلّى الله عليه وسلّم لما جاءه الأعرابي يسأله عن الوضوء فأراه

(1) - ابن قدامة، المغني، ج9، ص95.

(2) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب بدء الوحي، باب: كيف بدء الوحي إلى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، وقول الله عزّ وجلّ ذكره: { إِنَّا أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ كَمَا أَوْحَيْنَا إِلَى نُوحٍ وَالنَّبِيِّينَ مِنْ بَعْدِهِ }، رقم1، ج1، ص6.

وأخرجه مسلم بنحوه، الصّحيح، كتاب الإمارة، باب قوله صلّى الله عليه وسلّم: " إنّما الأعمال بالنية، وأنّه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال " رقم1907، ج3، ص1515.

(3) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج1، ص291.

(4) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب الأدب، باب من لم يواجه الناس بالعتاب، رقم6101، ج8، ص2263.

وأخرجه مسلم بنحوه، الصّحيح، كتاب الفضائل، باب علمه صلّى الله عليه وسلّم بالله تعالى وشدة خشيته، رقم2356، ج4، ص26.

(5) - البلخي نظام الدّين، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة التّعمان، الطبعة الرابعة: 1406هـ، 1986م، دار إحياء التّراث العربي، بيروت - لبنان، ج5، ص382.

(6) - العظيم آبادي، عون المعبود، ج3، ص286.

ثلاثاً ثم قال له: " هَكَذَا الْوُضُوءُ فَمَنْ زَادَ عَلَى هَذَا أَوْ نَقَصَ فَقَدْ أَسَاءَ وَظَلَمَ أَوْ ظَلَمَ وَأَسَاءَ " (1) ثم انتهى معلّقاً عليه فقال: " ففيه - أي: الحديث - أنّ الشكّ بعد التّليث لا وجه له، وإن وقع بعده فلا نهاية وهو الوسوسة " (2) لأنّ الفضيلة أو السنّة هو أمر من وراء الفرض. (3)

الفرع الخامس: ألاّ يؤدّي الاحتياط إلى الحرج والمشقة:

أشرت سابقاً إلى أنّ الاحتياط المعترّ هو ما كان موافقاً لمقاصد الشريعة وقواعدها العامّة، خادماً ومدعماً لها ومبدأً رفع الحرج من أهمّ وأبرز ما تقوم عليه شريعتنا الغرّاء، وهو مما اختصّت به أمة النبي صلّى الله عليه وسلّم. فإنّ الله وضع هذه الشريعة المباركة حنيفيّة سمحة مباركة، حفظ فيها على الخلق قلوبهم وحبّبا لهم بذلك فلو عملوا على خلاف السّماح والسهولة لدخل عليهم فيما كُلفوا به ما لا تخلص به أعمالهم (4) فأبى غلوّ أو تشدّد في الدّين قد يكون أخطر من التّهاون فيه. (5)

فالشريعة كما قال القراني لم تُرد إلاّ الرّحمة وترك المشاقّ والتيسير والإحسان. (6)

وبناءً على ما تقدّم ينبغي التّنبه عند الأخذ بالاحتياط أن لا يؤثّر - هذا الأخير - على قصد الشارح من التيسير على عباده ورعاية مصالحهم ورفع الحرج عنهم (7) ولهذا غلب أكثر الفقهاء قاعدة رفع الحرج على قاعدة الاحتياط عند التّعارض بينهما، إن وصل الأمر بالاحتياط إلى العسر والحرج، فلو كان النسوة اللاتي اختلطت بهنّ محرّمة غير محصورات بأن اختلطت نساء قرية كبيرة فإنّه يجوز النّكاح منهنّ، ولو اختلط في البلد حرام لا ينحصر لم يحرم الشراء منه بل يجوز الأخذ منه، إلاّ أن يقترن به علامة على أنّه من الحرام. (8)

فقد قضى ابن تيمية - رحمه الله - أنّ الاحتياط بمجرّد الشكّ في أمور المياه ليس مستحبّاً ولا مشروعاً، بل ولا يستحبّ السؤال عن ذلك، وأنّ المشرّع أن يبيّن الأمر على الاستصحاب حتّى إن قام دليل على النّجاسة حكمنا بنجاسته، وإلاّ فلا يستحب اجتناب الاستعمال بمجرّد احتمال النّجاسة لانعدام الأمانة الظاهرة على مخالطة الخبيث له، وعلّل ذلك بأنّ في تقدير احتمال نجاسة هذا الماء مع طيبه وعدم تغييره فيه الحرج الذي نفاه الله عن شريعتنا. (9)

(1) - أخرجه أبو داود بلفظه، السنن، كتاب الطّهارة، باب الوضوء ثلاثاً ثلاثاً، رقم 116، ج 1، ص 168.

وأخرجه النسائي بنحوه، السنن، كتاب الطّهارة، باب الاعتداء في الوضوء، رقم 140، ج 1، ص 247.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: حسن صحيح دون قوله: "أو نقص" فإنّه شاذّ، ج 1، ص 213.

وذكره في صحيح وضعيف سنن النسائي وقال: حسن صحيح، ج 1، ص 284.

(2) - المباركفوري، تحفة الأحوذوي، ج 2، ص 231، 232.

(3) - الخطّاب، مواهب الجليل، ج 2، ص 309.

(4) - الشّاطبي، الموافقات، ج 2، ص 104.

(5) - محمّد بكر إسماعيل، القواعد الفقهيّة بين الأصالة والتّوجيه، الطبعة الأولى: 1417هـ، 1997م، دار المنار، ميدان الحسين، ص 363.

(6) - القراني، الفروق، ج 2، ص 63.

(7) - صالح بن عبد الله الحميد، رفع الحرج في الشريعة الإسلاميّة، ص 411.

(8) - وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الموسوعة الفقهيّة، الكويت، ج 14، ص 26.

(9) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 21، ص 56، 57.

بالإضافة إلى ذلك فقد عمدوا إلى وضع قاعدة فقهية مفادها أنّ: " الحرام لا يُحرّم الحلال " لما في ذلك - سدّ باب الحلال - من إلحاق الضّرر والمشقة بالمكلّفين، وقيدوا قاعدة تغليب الحرام على الحلال عند الاختلاط بكثرة ذلك الحرام أو مساواته للحلال، مع عدم القدرة على التمييز بينهما لعدم انحصارهما، لما في ذلك من حرج ومشقة. قال الإمام الزّركشي -رحمه الله - : " إن اختلطت محرم بنسوة قرية كبيرة، فإنّه يجوز له الإقدام على واحدة منهنّ وذلك على اعتبار المشقة التي تلحق المكلف الناتجة عن عموم الالتباس، وعدم القدرة على الانتقال إلى جماعة ليس فيهنّ محرم، فإذا استطاع الانتقال بلا مشقة ولا حرج فله الكفّ عنهما جميعاً وإن كان ذلك على سبيل التدب لا الوجوب. " (1)

فقد علّل الإمام الزّركشي فيما ذهب إليه بالمشقة النّاجمة عن تحريم جميع النسوة، وذلك راجع إلى اختلاطهنّ وعدم انحصار عددهن مع عدم القدرة على تمييز المحرم عن باقي الأجنبيات، فلو سلطنا في ذلك الاحتياط لأدّى ذلك إلى وقوع المكلف في حرج ومشقة كبيرين مع حاجة المكلف إلى ذلك الحلال. وكذلك فإنّ من رمى سهماً إلى طائر فجرحه ووقع على الأرض فمات فإنّه يجلّ، وإن أمكن إحالة الموت على الوقوع على الأرض، لأنّ ذلك لا بدّ منه، ولأنّ الحرام لا يُحرّم الحلال، ولأنّه لا يمكن الاحتراز عنه فسقط اعتباره. (2) ومن مظاهر تغليب مبدأ رفع الحرج على الاحتياط أنّ من اشتبهت عليه أواني نجسة بأواني طاهرة فإنّه يجب عليه أن يتحرّى حتّى يغلب على ظنّه النجس من الطاهر (3) مع أنّ القاعدة تقتضي أنّه لا يستعمل واحدة من هذه الأواني والسّر في ذلك أنّ الشريعة مبناهما رفع الحرج عن الناس. فمن خلال هذه الأمثلة يظهر مبدأ رفع الحرج جلياً " حيث لم يُحرّم الشّرع الإسلامي ذلك الحلال الذي خالطه حرام إبعاداً للمشقة عن الناس " (4).

ومن مظاهر مراعاة مبدأ رفع الحرج عند الاحتياط ردّ العلماء لكثير من الأفعال التي تجاوزت هذا المبدأ وخرجت عنه إلى التنطّع والغلوّ والتشدد، واعتبرت مثل هذا الورع في بعض الأحيان ابتداعاً في الدّين وزيادة فيه وخروجاً عن شرع الله، لما في ذلك من إلحاق الضّرر والمشقة بالبعين بالمكلف، وإلغاء لأعظم مقصد من مقاصد الشّريعة ألا وهو مقصد التيسير. وقد أشار صالح بن عبد العزيز في كتابه رفع الحرج إلى معنى جميل وهو أنّ: " الأخذ بالاحتياط والورع في بعض مقامات التشديد يؤدّي إلى اطمئنان القلب وإبعاده عن مواقع الحرج والضيق ومحاسبة النفس وما يسمى بتأنيب الضمير والخروج عن عهدة التكاليف بيقين، ويبعده عن التردد المؤلم " (5).

(1) - الزّركشي، المنشور، ج 1، ص 127.

(2) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 22، ص 308.

(3) - النّووي، روضة الطّالبيين، ج 1، ص 12.

(4) - عدنان محمّد جمعة، رفع الحرج، الطبعة الثالثة: 1413هـ، 1993م، دار العلوم الإنسانيّة، دمشق - سورة، ص 257.

(5) - صالح بن عبد الله الحميد، رفع الحرج في الشّريعة الإسلاميّة، ص 411.

ويظهر ذلك من خلال المواضيع المختلفة التي استحَبَّ فيها العلماء الاحتياط ولم يوجبوه، على اعتبار أنّ ذلك داخل في قدرة المكلف ومدى تحمّله لهذا الفعل المقتضي للاحتياط، ولأنّ وجوب الاحتياط يعني وجوب الإتيان بجميع محتملات التكاليف أو اجتنابها عند الشكّ بها، وذلك ينجم عنه تكثيراً للأفعال التي سيأتي بها المكلف أو سيتجنّبها وفي هذه الزيادة في الأفعال ما لا يتلاءم مع إرادة التخفيف والتيسير ورفع الحرج، لأنّه يؤدّي إلى حصول الخلل في نظام أحوال العباد والإضرار بأمور المعاش. (1)

ولذلك قلنا باستحباب الاحتياط دون وجوبه على أساس أنّ كلّ حكم إلزامي يتّسع لليسر والعسر، ويشعر الإنسان معه بالضيق الذي يواجهه من جرّاء انشغاله فلا بدّ أن يقف عند الحرج لينتقل منه إلى اليسر، وهو الضابط في كلّ ما سبق. (2)

المبحث السابع: حكم الاحتياط:

باستقراء نصوص العلماء الواردة في مقام الاحتياط يتبيّن اختلافهم في حكمه، فالأكثر على أنّ الاحتياط كما يكون مستحبّاً فإنّه قد يجب في بعض الحالات، ومنهم من يرى أنّ الاحتياط لا يكون إلّا مستحبّاً، وعلى رأسهم الإمام ابن حزم - رحمه الله - الذي صرّح بذلك فقال: " وليس الاحتياط واجبا في الدين ولكنّه حسن، ولا يحلّ أن يُقضى به على أحد ولا أن يُلزم به أحد، لكن يُندب إليه لأنّ الله تعالى لم يُوجب الحكم به، والورع هو الاحتياط نفسه ". (3)

ومن أنصار المذهب الأوّل القائلين بتنوّع الاحتياط إلى واجب ومستحبّ الإمام الآمدي (4) والإمام العزّ بن عبد السلام الذي قسّم الاحتياط إلى قسمين فقال: " والاحتياط ضربان: أحدهما ما يُندب إليه ويعبر عنه بالورع والثاني ما يجب من الاحتياط لكونه وسيلة إلى تحصيل ما تحقّق تحريمه ". (5)

والضابط الذي قسّم العلماء على أساسه الاحتياط إلى واجب ومستحبّ يرجع في الأصل إلى قوّة الشبهة وضعفها - الشبهة التي تُلجئ إلى سلوك طريق الاحتياط - وقد وضّح الإمام الزركشي هذا المعنى فقال: " التحقيق انقسام الشبهة إلى ما يجب اجتنابه وإلى ما لا يجب ". (6)

فكلّما قويت الشبهة تأكّد وجوب الاحتياط إمّا بالفعل أو الترتك، وكلّما خفّت انتقل الحكم فيها من الوجوب إلى الاستحباب الذي هو درجات أيضا، وفي نفس المعنى يقول الإمام المازري - رحمه الله - : " ليست - أي: الشبهات -

(1) - الباحثين، رفع الحرج، ص 115، 116. نقلا عن كتاب حجّة المظنّة بهامش هداية المسترشدين لمحمد باقر الصّدر.

(2) - أحمد زكي تقّاحة، مصادر التشريع الإسلامي وقواعد السلوك العامّة، د.ط: 1985م، دار الكتاب اللبّاني، بيروت - لبنان، ص 67.

(3) - ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد الأندلسي، المحلّي، الطّبعة الأولى: 1404هـ، دار الحديث، القاهرة - مصر، ج 1، ص 50.

(4) - الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج 1، ص 240.

(5) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج 2، ص 15.

- أنظر: الزركشي، المنشور، ج 2، ص 228.

(6) - الزركشي، المصدر نفسه، ج 2، ص 288.

بنفس الحرام الذي يجب أن يُجْتَنَب... لأن طرق الاشتباه تختلف، فقد يقتضي بعضها التحريم وأن الاجتناب واجب، وقد تدق طرق الاشتباه وتضعف فيكون الاجتناب حينئذ مستحباً غير واجب".⁽¹⁾

بعد بيان الضابط الذي يُفَرِّق بين الاحتياط الواجب عن الاحتياط المستحب أو المندوب، سألنا بإذن الله الحالات التي يكون فيها الاحتياط واجباً، ومتى يكون الاحتياط مستحباً.

الفرع الأول: حالات وجوب الاحتياط:

يجب الاحتياط في الحالات الآتية:

1- أن يكون أصل المسألة التحريم ويقع الشك في المحل:⁽²⁾

وهو ما أشار إليه الإمام الزركشي - رحمه الله - حين قسم الشبهة إلى ما يجب اجتنابه وإلى ما لا يجب فقال: " فالأول - أي: ما يجب اجتنابه - ما أصله التحريم وأشبه التحليل فرجع للأصلي " ⁽³⁾ فالأصل أن يكون العمل فيها بالاحتياط على سبيل الحتم والإلزام، لأن ما ثبت تحريمه لم يسع تحليله إلا بما يرضاه المشرع من التواقل المعتبرة، وليس لأحد أن يقول فيه بخلاف ذلك بمجرد الشبهة، والاحتياط في هذا المجال يعتبر أصلاً يُعَوَّل عليه ويُرجع إليه ويُعمل بمقتضاه حتى يقوم لدى المكلف ما ينقل عنه من الأدلة الشرعية، ولكون الحكم الأصلي للاحتياط في مثل هذه الأحوال هو الوجوب فقد اشتهر لدى الفقهاء معنى جرى مجرى القواعد المسلّمة⁽⁴⁾ وهو أن " الاحتياط في باب الحرمة واجب ".⁽⁵⁾

2- أن يكون أصل المسألة الوجوب:⁽⁶⁾

وذلك بأن يثبت حكم الوجوب في المسألة، ولكن يقع الشك في المحل، فيسلك في هذه الحالة طريق الاحتياط ويكون ذلك واجباً لثبوت أصل الوجوب.

(1)- المازري، المعلم بفوائد مسلم، ج2، ص205.

(2)- ابن الحاجب أبو عمرو عثمان، مختصر المنتهى الأصولي، د.ط: 1403 هـ، 1983م، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة- مصر، ج2 ص24.

- أنظر: ابن اللخام، القواعد، ص141.

- الشنقيطي عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقبي السعود، الطبعة الأولى: 1409هـ، 1988م، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ج2، ص253.

(3)- الزركشي، المنشور، ج2، ص228.

(4)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص206.

(5)- السرخسي، المبسوط، ج30، ص296.

- أنظر: الحموي، غمز عيون البصائر، ج3، ص421.

(6)- ابن الحاجب، المصدر السابق، ج2، ص24.

- أنظر: ابن اللخام، المصدر السابق، ص141.

- الشنقيطي عبد الله بن إبراهيم العلوي، المصدر السابق، ج2، ص253.

فليس كل ما كان أحوط يجب بل إنّما هو فيما ثبت وجوبه من قبل، فيجب فيه ما تُخْرَجُ به عن العهدة يقينا⁽¹⁾ كالصلاة المنسيّة، كما إذا فاتت صلاة من يوم فَنسيها، فيجب عليه قضاء الصلوات الخمس من ذلك اليوم ليخرج عن عهدة المنسيّة يقينا⁽²⁾ أو كان الوجوب هو الأصل ثمّ يَعْرض ما يوجب الشكّ كصوم الثلاثين من رمضان، فإنّ الوجوب فيه الأصل وعُروض عارض الغمام لا يمنعه، فيجب احتياطاً، لا كصوم يوم الشكّ فلا يثبت الوجوب للاحتياط في صومه، لأنّ الوجوب فيه ليس هو الأصل ولا هو ثابت يقينا⁽³⁾.

فلاحتياط إنّما يُشرَع فيما ثبت وجوبه⁽⁴⁾ أو كان الوجوب الأصل⁽⁵⁾ وأما ما احتمل غير ذلك، ولا وجوب ولا أصل فيه؛ فلا يجب فيه احتياط⁽⁶⁾ فالعبادة إنّما يحتاط لها إذا وجبت، وقبل ألاّ تجب لا احتياط شرعاً إنّما تكون بدعة ومكروها⁽⁷⁾.

الفرع الثاني: حالات استحباب الاحتياط:

يستحبّ سلوك الاحتياط في الحالات الآتية:

1- إذا كان أصل المسألة التدب: فإذا كان حكم المسألة هو التدب ووقع الشكّ في حرمتها، وكان هذا الشكّ ضعيفاً فإنّ الاحتياط هنا يكون مستحبّاً، وهو ما تبّه إليه الإمام الزركشي - رحمه الله - حين قال: " والتّحقيق انقسام الشبهة إلى ما يجب اجتنابه وإلى ما لا يجب... والثاني: - أي: ما لا يجب اجتنابه - ما أصله الحلّ... لكن الورع الاجتناب ".⁽⁸⁾

2- أن يكون أصل المسألة التّحريم إلاّ أنّ غلبة الظنّ تقتضي حلّه لاستناده - أي: الظنّ - إلى سبب معتبر شرعاً.⁽⁹⁾

3- ألاّ يوجد أصل في المسألة بحيث يمكن الرّجوع إليه، ولم يُعرَف حكم الشّارع فيها، تقدماً لأصل براءة الذمّة المتقرّر بأدلة الشّرع المعتبرة، فالشكّ في وجوب شيء أو تحريمه لا يُصيّره واجباً أو محرّماً لذات الشكّ المجرد، فإنّ كان المشكوك فيه مشروعاً بالأصل وإنّما وقع الشكّ في انعقاد سبب وجوبه؛ كان الاحتياط هنا مستحبّاً ما لم يخرج عن الضوابط، أمّا

(1) - الأمدى، الإحكام في أصول الأحكام، ج 1، ص 240.

(2) - خليل بن إسحاق بن موسى، المختصر، ص 26.

(3) - الأمدى، المصدر السابق، ج 1، ص 240.

- أنظر: ابن أمير الحاج، التّقرير والتّحبير، ج 2، ص 408.

(4) - ابن الحاجب، مختصر المنتهى الأصولي، ج 2، ص 24.

- أنظر: ابن أمير الحاج، المصدر السابق، ج 2، ص 408.

(5) - الزركشي، المنشور، ج 2، ص 228.

(6) - ابن الحاجب، المصدر السابق، ج 2، ص 24.

- أنظر: ابن اللّحّام، القواعد، ص 141.

(7) - ابن العربي أبو بكر محمّد بن عبد الله، أحكام القرآن، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج 1، ص 141.

(8) - الزركشي، المصدر السابق، ج 2، ص 228.

(9) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 114.

إذا لم تثبت مشروعيتها فلا يجوز فعله، بل المنع منه هو الأصل الذي لا ينبغي العدول عنه إلا بناقل معتبر⁽¹⁾ فما عساه وتردد بين أن يكون واجبا وغير واجب فلا احتياط فيه على سبيل الوجوب حيث لم يتحقق وجوب الفعل ولا الأصل وجوبه.⁽²⁾

4- ما تعارضت فيه الأدلة وترجح جانب الحل، فيكون الفعل جائزا، وإن كان الورع يقتضي تركه⁽³⁾ إلا أن درجة الاستحباب تختلف بحسب نوع الخلاف الواقع بين العلماء، فكلما قوي هذا الخلاف تأكد التدب والاستحباب في الاحتياط، وأما إذا كان الخلاف ضعيفا فإن الاحتياط يقرب إلى أن يكون احتياط فضيلة، ويندرج تحته ترك ما لا بأس به خوفا من الوقوع فيما فيه بأس، وكذلك فإن درجة الاحتمال في احتياط الاستحباب أقوى من احتياط الفضيلة. قال الإمام العزّ بن عبد السلام - رحمه الله - : " إذا تقاربت الأدلة فما كان أقرب إلى أدلة التحريم تأكد اجتنابه واشتدت كراهته، وما كان أقرب إلى أدلة التحريم خفّ الورع في اجتنابه ".⁽⁴⁾

(1) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص 209.

(2) - الأمدى، الإحكام في أصول الأحكام، ج 1، ص 240.

(3) - الغزالي، الإحياء، ج 2، ص 128.

(4) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج 2، ص 93.

الفصل الثّاني:

علاقة الاحتياط ببعض الأدلّة التبعيّة والقواعد
الفقهية

تمهيد الفصل الثاني:

لما كان القسم الثاني من هذه البحث يتناول أثر الاحتياط في اختلاف الفقهاء وذلك إنما يتجلى من خلال الفروع الفقهيّة، وبما أنّ كلّ فرع فقهي واستنباط حكمه الشرعي إنما يقوم في الأساس على أدلّة وأصول؛ كان لزاماً قبل بيان ما اختلف فيه العلماء من مسائل بسبب الاحتياط تسليط الضوء على وجه العلاقة بين هذه الأدلّة والاحتياط على اعتبار أنّ هذا الأخير يتّصل بها اتصالاً وثيقاً بأيّ شكل من الأشكال، وعلى اختلاف طبيعة العلاقة التي تربطه بها، وبناءً على ما تقدّم فقد جاء هذا الفصل منتظماً في ثلاثة مباحث، يتناول كلّ مبحث وجه العلاقة بين الاحتياط وما يتّصل به، سواءً أكان دليلاً تبعياً أو قاعدة فقهيّة أو قاعدة ترجيح.

المبحث الأول: علاقة الاحتياط بالأدلة التَّبعية:

يرتبط الاحتياط ارتباطاً وثيقاً بمجموعة من الأدلة التَّبعية سواءً أكانت هذه العلاقة الجامعة بينهما طرديةً أو عكسيةً، وهذا ما سأسلط عليه الضوء في هذا المبحث ببيان وجه علاقة الاحتياط بسدِّ الذرائع ومراعاة الخلاف وكذا علاقته بدليل الاستصحاب.

الفرع الأول: علاقة الاحتياط بسدِّ الذرائع:

لإبراز وجه العلاقة بين كلٍّ من الاحتياط والذريعة ينبغي أولاً بيان مفهوم الذريعة وما يتصل بها من معانٍ مما يُسهّم في توضيح هذه العلاقة بشكلٍ جليّ.

البند الأول: حقيقة الذريعة في الفقه الإسلامي:

يرتبط المعنى الاصطلاحي للذريعة بالمعنى اللغوي وبيان ذلك سنعرض لتعريف الذريعة عند اللغويين ومن ثمّ عند علماء الأصول.

1- تعريف الذريعة لغة:

الذريعة: الوسيلة. وقد تذرّع فلان بذريعة أي: توسّل، والجمع الذرائع. والذريعة: السبب إلى الشيء. يُقال: فلان ذريعتي إليك أي: سبي ووصلتي الذي أتسبّب به إليك.⁽¹⁾

2- تعريف الذريعة اصطلاحاً:

يقصد علماء الأصول عند إطلاق هذا اللفظ - الذريعة - المعنى الخاصّ، وهو ما يُسَدُّ منها من باب التعبير بالغالب⁽²⁾ وهو المعنى الذي سأتناوله بإذن الله من خلال هذا المبحث. وقد اختلفت عبارات العلماء في تعريف الذريعة كالاتي:

أ- الذرائع هي: " الأمر الذي ظاهره الجواز إذا قويت التهمة في التطرّق به إلى الممنوع ".⁽³⁾

ب- والذريعة: " عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه، يُخاف من ارتكابه الوقوع في ممنوع ".⁽⁴⁾

ج- والذريعة: " هي التوسّل بما هو مصلحة إلى مفسدة ".⁽⁵⁾

د- سدّ الذرائع: "ومعناه حسم وسائل الفساد دفعا لها متى كان الفعل السّالم عن المفسدة وسيلة للمفسدة".⁽⁶⁾

(1)- ابن منظور، لسان العرب، ج8، ص96.

(2)- محمّد الرّوكي، نظرية التّفعيد الفقهي، الطبعة الأولى: 1414هـ، 1994م، مطبعة النّجاح الجديدة، الدّار البيضاء، المغرب، ص145.

(3)- القاضي عبد الوهّاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ج1، ص275.

(4)- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج2، ص57، 58.

(5)- الشّاطبي، الموافقات، ج4، ص144.

(6)- القرّاني، الفروق، ج2، ص32.

التعليق على التعاريف:

من خلال عرض التعاريف السابقة، يمكن ملاحظة الآتي:

أ- إن جميع هذه التعاريف - ما عدا تعريف الإمام الشاطبي - تناولت مفهوم الذريعة بالنظر إلى الحكم الأصلي للوسيلة، والذي عبّر عنه بالجواز تارة وبالإباحة تارة أخرى أو بأنه غير ممنوع لنفسه، وبالنظر أيضا إلى ما تُفضي إليه من مفسدة، وقد عبّر عن هذا المعنى بالممنوع تارة وبالمحظور تارة أخرى.

أما الإمام الشاطبي فقد ركّز في تعريفه للذريعة على مآل الفعل في الأصل، وهو ما يترتب عليه من مصلحة، ومآله بعد التوسّل وهو ترتب المفسدة، ولم يشر إلى الحكم الشرعي لهذا الفعل، وربما يرجع هذا إلى أنه من المعلوم أنّ ما أدى إلى مصلحة لا يكون إلاّ جائزا وما أدى إلى مفسدة لا يكون إلاّ ممنوعا، فنوع ما يترتب على الفعل من مصلحة أو مفسدة يوميء بحكمه ويشير إليه.

ب- الذريعة التي تُسدّ تشمل على أمرين:

أولاهما: أن يكون الفعل - الذي يُتخذ وسيلة - في الأصل جائزا أو مأذونا فيه.

وثانيهما: أن يؤدي ارتكاب هذا الفعل الجائز إلى الوقوع في محذور لما يترتب عليه من مفسدة، وهو ما يُعبّر عنه بـ: "الإفضاء" وذلك إما بتحقيق ترتب المفسدة أو بغلبة الظن، وهو قيد يُخرج الظن الضعيف أو الوهم أو الاحتمال غير الناشئ عن دليل لأنه غير معتبر شرعا، ومن ثمّ لا تُسدّ الذريعة من أجله.

ج- إنّ الأساس الذي يقوم عليه سدّ الذرائع هو النظر في مآلات الأفعال، وهو من أعظم الأصول التي اعتنى بها الشارع وشرّع على أساسها الأحكام، وبناءً على ذلك فإنّ الذريعة التي تُسدّ يختلف حكمها من حيث الكراهة والتّحريم بالنظر إلى درجة الإفضاء إلى المفسدة وإلى عظم هذه المفسدة أو خفّتها، ومن أجل ذلك وضع العلماء قاعدتين متفرّعتين عن قاعدة سدّ الذرائع، وهما: "وسيلة الحرام حرام" و "ما يفضي إلى المكروه مكروه".

د- نلاحظ من خلال كلام الشاطبي ميله إلى تعميم مسلك الذرائع ليشمل به قصد المتدرّع وكذا مآل الفعل الذي يقوم به، فأبما عنصر من هذين العنصرين حصل في الفعل المتدرّع به فإنه يُصَرّف عن حكمه بقاعدة سدّ الذرائع ويظهر ذلك من خلال إدراجه لمبحث مآلات الأفعال ضمن سدّ الذرائع إشارة منه إلى اعتبار المآل الفعلي⁽¹⁾ وأما اعتباره للقصد وإن لم يؤل إلى الفساد فيظهر في حكمه على مَنْ يفعل الفعل يريد به مصلحة لنفسه ولو بطريق شرعي وهو يعلم أنه يضرّ غيره أنّ فعله يكون ممنوعا.⁽²⁾

وصفوة القول: أنّ جميع التعاريف التي أوردت مفهوم الذريعة بمعناه الخاص اتّفقت على قول واحد وإن اختلفت عباراتها وهو أنّ الذريعة: "هي كلّ وسيلة مباحة أو جائزة في الأصل تؤدي في المآل إلى مفسدة، ممّا يجعل ذلك الفعل المتوسّل به ممنوعا" فالذريعة إذا هي: "كلّ وسيلة أصلها الجواز ومآلها إلى الفساد".

(1) - عبد المجيد النجار، فقه التطبيق لأحكام الشريعة عند الإمام الشاطبي، ص 292، 293.

(2) - الشاطبي، الموافقات، ج 2، ص 271.

تنبيه:

للذريعة معنى عام وهي: كل وسيلة تُتخذ للوصول إلى شيء ما، وبناءً على هذا فإنه كما يُتصور فتح الذريعة فإنه يتصور سدّها أيضاً، فكل ذريعة من شأنها تحقيق مصلحة ما يجب فتحها، وكل ذريعة تؤدي إلى مفسدة يجب سدّها وفي كلتي الحالتين يختلف حكم الذريعة سدّاً وفتحاً بحسب ما تُفضي إليه ودرجات ذلك الإفضاء، وقد تبه الإمام القراني على هذا المعنى فقال: " اعلم أنّ الذريعة كما يجب سدّها يجب فتحها وتكره وتندب وتباح، فإنّ الذريعة هي الوسيلة، فكما أنّ وسيلة المُحرّم مُحَرّمة فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة والحجّ، وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد وهي المتضمّنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل غير أنّها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل وإلى أقيح المقاصد أقيح الوسائل وإلى ما يتوسّط متوسّطة " (1).

البند الثاني: مراتب ودرجات إفضاء الذرائع إلى المفاسد:

تختلف درجة ونسبة إفضاء الذريعة - بالمعنى الخاص - إلى المفسدة، وبناءً على ذلك يختلف حكمها سدّاً وفتحاً.

أولاً: الإفضاء المحقّق:

وهو تحقّق ترتب المفسدة عن الذريعة، وتكون الذريعة في هذه الحالة مُحَرّمة إمّا بالنصّ على الذريعة نفسها وإمّا بتحريم الفعل المقصود، فيكون تحريم وسيلته ملازماً ومساوياً لتحريم المفسدة نفسها مادام الإفضاء قطعياً وكذلك الشأن فيما يكون إفضاؤه قوياً جدّاً وقريباً من القطع، فحكمه التّحريم بلا خلاف، لأنّ النّادر لا حكم له ولا عبرة به. (2)

فحكم مثل هذه الذريعة هو التّحريم قولاً واحداً بلا خلاف، وعلى هذا الأساس وجب سدّها والمنع منها، وهو ما نوّه به الإمام القراني - رحمه الله - في قوله: " الذرائع ثلاثة أقسام: قسم أجمعت الأمة على سدّه ومنعه وحسمه كحفر الآبار في طريق المسلمين فإنه وسيلة إلى إهلاكهم فيها، وكذلك إلقاء السمّ في أطعمتهم وسبّ الأصنام عند من يُعلّم من حاله أنّه يسبّ الله تعالى عند سبّها " (3).

فالشريعة جاءت بالمنع من هذا القسم كراهة أو تحريماً بحسب درجاته في المفسدة لأنّه موضوع للإفضاء إلى المفسدة. (4)

وتجدر الإشارة إلى أنّ هذا القسم لا يدخل في الذرائع بالمعنى الخاصّ، وإدراجه فيه إمّا هو من باب المجاز لا غير على أساس أنّ الذريعة - بمعناها العام - هي كل ما يُتخذ وسيلة للوصول إلى شيء ما، ويدلّ على هذا ما نقله الزركشي عن الإمام القرطبي - رحمه الله - في قوله: " اعلم أنّ ما يفضي إلى الوقوع في المحذور إمّا أن يلزم منه الوقوع قطعاً

(1) - القراني، الفروق، ج2، ص33.

(2) - الرّيسوني، نظرية التّقريب والتّغليب، ص386، 387.

(3) - القراني، المصدر السابق ج2، ص32.

(4) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص136.

أو لا، والأوّل ليس من هذا الباب...والذّي يلزم إمّا أن يُفْضَى إلى المحظور غالباً أو ينفك عنه غالباً أو يتساوى الأمران، وهو المُسمّى بالذرائع عندنا". (1)

وقد وضع كلّ من الإمام القرطبي والقاضي عبد الوهاب - رحمهما الله - وضعاً تعريفياً للذريعة انطلاقاً من هذا المعنى، ففي كلمتي: "التخوّف" و "قويت التّهمة" إشارة إلى أنّ ما تحقّق من أدائه إلى المفسدة ليس من الذرائع بالمعنى الاصطلاحي الخاصّ والذّي اشتهر الخلاف حوله وتعرّض له الأصوليون. (2)

ثانياً: الإفضاء القليل:

وهو كلّ وسيلة أو ذريعة كان إفضاؤها إلى المفسدة قليلاً، فالأصل أنّ هذه الوسيلة موضوعة للإباحة إلاّ أنّها قد تفضي إلى المفسدة وإن كانت مصلحتها أرجح من مفسدتها، ولذلك جاءت الشريعة بإباحة هذا القسم واستحبابه أو إيجابه بحسب درجات المصلحة فيه. (3)

وحكم هذا القسم من الذرائع أنّه يبقى على أصله من الإذن لأنّ المصلحة إن كانت غالبية لا اعتبار بالتدور في انحرافها، إذ لا توجد في العادة مصلحة عريّة عن المفسدة جملة. (4)

فما لا يترتب مُسبّبُهُ إلاّ نادراً لا يُجرّم الإقدام عليه لغلبة السّلامة من أدبته، فلا نعطلّ المصالح الغالبة خشية وقوع المفاسد النادرة (5) ولأنّ هذا هو مقتضى التّغليب الجاري في الشريعة على نطاق واسع وهو مقتضى ما تقرّر من أنّ المصالح الخالصة عزيزة الوجود. (6)

ثالثاً: الإفضاء الكثير:

وهو أن يكون إفضاء الذريعة إلى المفسدة هو الغالب، وهذا القسم هو الذّي وقع الخلاف فيه بين العلماء فالحكم هنا يتجاوزه كون هذه الوسائل في الأصل مشروعة ومباحة مع كونها تفضي في الغالب إلى المحظور، فهذا نوع من تعارض الأصل والغالب، فالتمسك بالأصل هنا هو مذهب الشافعي والشافعية وأشدّ منهم في ذلك الظاهرية، وأمّا اعتبار الغالب فأكثر ما يتمثّل في مذهب مالك والمالكية ويليهم في ذلك الحنابلة والحنفية. (7)

ويمكن اعتبار هذا النوع من سدّ الذرائع احتياطاً على أساس أنّ ما كان أدأؤه إلى المفسدة غالباً فإنّه يُمنع احتياطاً لدراء المفسدة المتوقّعة على الإقدام عليه. (8)

(1) - الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص90.

(2) - بلكا، الاحتياط، ص360.

(3) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص136.

(4) - الشاطبي، الموافقات، ج2، ص272.

(5) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص85.

(6) - الريسوني، نظرية التقريب والتغليب، ص388.

(7) - الريسوني، المرجع نفسه، ص388.

(8) - بلكا، المرجع السابق، ص360.

البند الثالث: وجه العلاقة بين قاعدة سدّ الذرائع والاحتياط الفقهي:

إنّ العلاقة بين قاعدة سدّ الذرائع وقاعدة الاحتياط لا تُتصوّر إلّا فيما يُسدّ من الذرائع، ويتجسّد الاحتياط في هذه الحالة في ترك وتجنّب ذلك الفعل المتوسّل به إلى ممنوع أو محظور، هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ وجه العلاقة بينهما يختلف بحسب درجات الإفضاء في سدّ الذرائع، فكما أنّهما يجتمعان معاً فإنّه يُتصوّر أيضاً ارتفاعهما معاً.

وقد تبين سابقاً أنّ الإفضاء في سدّ الذرائع درجات، فمنه ما يكون إفضاؤه إلى المفسدة مُحَقَّقاً وهنا يُغلق باب الذريعة ويحرم الإقدام عليها، والظاهر أنّه لا مكان للاحتياط هنا لأنّه يكون حيث يقوم احتمال ارتكاب الحرام أو تفويت الواجب، والذريعة هنا تؤدّي حتماً إلى الحرام لا احتمالاً ولا ظناً⁽¹⁾ وهذا النوع في حقيقة الأمر لا يدخل ضمن ما يُسدّ من الذرائع إلّا مجازاً.

كما أنّه لا مكان للاحتياط في الذريعة التي يكون إفضاؤها إلى المفسدة قليلاً أو نادراً لاتّفاق الجميع على عدم سدّها في هذه الصّورة، إلّا أنّه قد " يُتصوّر سدّ الذرائع هنا ويكون ذلك احتياطاً واضحاً، لأنّ منع ما يؤدّي نادراً إلى الحرام هو مراعاة لاحتمال الوقوع فيه وتقديم لاعتباره على اعتبار الاحتمال الأرجح الذي هو عدم الوقوع فهذا احتياط لو اطّرد فيه كان غلّواً في الاحتياط، فالاحتياط يبدو وبشكل جليّ في ما كان إفضاؤه إلى المفسدة غالباً لقيام الاحتمال الذي هو ركن الاحتياط الأساس، فتسدّ الذريعة هنا ويكون ذلك على سبيل الاحتياط، وهنا تتجلى العلاقة بينهما ذلك أنّ السبب في كليهما واحد وهو قيام الاحتمال أو درجة الإفضاء، وعلى هذا الأساس يختلف حكم كلّ منهما بحسب نسبة ذلك الاحتمال ودرجة ذلك الإفضاء، فكما أنّ نسبة الاحتمال في إفضاء الذريعة إلى نيتها لها دور حاسم في تحديد حكم الذريعة فتحا أو سداً؛ فكذاك لهذه النسبة دور حاسم في وجوب الاحتياط أو نديه أو إهماله بالمرّة " (2).

وفي بيان اختلاف حكم الاحتياط باختلاف درجات إفضاء الفعل إلى المفسدة يقول الإمام ابن القيم رحمه الله: « إنّ كان إفضاء الفعل إلى المفسدة قريباً فهو حرام... فهذا القسم يُسلب عنه اسم الإباحة وحكمها وإن كان الإفضاء بعيداً جدّاً لم يُسلب اسم الإباحة ولا حكمها... فإنّ قرب الإفضاء قرباً ما فهو الورع، وهو في المراتب على قدر قرب الإفضاء وبعده، وكلّما قرب الإفضاء كان أولى بالكراهة والورع حتّى ينتهي إلى درجة التّحريم " (3).

أضف إلى ذلك أنّ مستند كلّ منهما واحد، فالأدلة التي تدلّ على اعتبار الاحتياط هي نفسها التي تقوم بقاعدة سدّ الذرائع.

(1) - بلكا، الاحتياط، ص360.

(2) - بلكا، المرجع نفسه، ص358، 359، 361.

(3) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج3، ص722.

وإلى جانب هذا وذاك فإنّ الأساس في هاتين القاعدتين هو النّظر في مآل الفعل وما يترتّب عليه من آثار، فغلق باب الدّريعة وسدّها مرهون بما يترتّب عليها من مفساد وحينذاك يكون الاحتياط، وبهذا يتّضح أنّ سدّ الدّرائع إنّما هو نوع من أنواع الاحتياط ألا وهو الاحتياط لمآل الفعل " فالذي يمنع من هذه الدّريعة رغم أنّها مباحة بحسب الأصل ثمّ يعلّل ذلك بأنّه يخاف أن تؤدّي إلى الممنوع الذي هو حرام؛ الذي يفعل ذلك إنّما يعمل في حقيقة الأمر بالاحتياط فهو يحرص على عدم الوقوع في الحرام حتّى لو كان الشّيء الذي قد يؤدّي إلى محذور مباحا عنده في الأصل فإنّه يمنعه أي: احتياطاً " (1) على اعتبار أنّ الوسائل تُعطى حكم الغايات.

ولأنّ غاية كلّ من الاحتياط وسدّ الدّرائع هي دفع المفسدة المتوقّعة المترتّبة عن الفعل؛ فالحالة التي يُشرع عندها سدّ الدّرائع هي نفسها حالة شبهة، وذلك أنّ إمكان إفضاء المباح إلى المحذور يُعتبر سببا من أسباب الاشتباه أي: سببا من أسباب شرع الاحتياط لأنّ الاحتياط يقتضي اجتناب الشّبهة (2) وقد ذكر العلماء أنّ الشّبهة تُفسّر بتفسيرات منها المكروه والمباح، واعتبار المكروه كذلك إنّما حصل من إمكانيّة تأديته إلى الوقوع في الحرام عند الإكثار منه وكذلك المباح. (3)

الفرع الثاني: علاقة الاحتياط بمراعاة الخلاف:

قبل تفصيل وجه العلاقة بين الاحتياط ومراعاة الخلاف يجب التّنبية أولاً إلى معنى مهمّ وهو أنّ المذاهب الثلاثة ماعدا المالكيّة يُسوّون بين مراعاة الخلاف والخروج منه على خلاف المذهب المالكي الذي يتفرّد بمعنى خاصّ لمراعاة الخلاف يختلف في حقيقته عن الخروج منه.

البند الأوّل: الخروج من الخلاف:

أولاً: تعريفه:

الخروج من الخلاف هو: " اجتناب ما اختلف في تحريمه، وفعل ما اختلف في وجوبه (4) بما لا يوقع في حرام أو مكروه على كلا المذهبين المختلفين، بحيث إذا عرّض الخارج من الخلاف ما فعل على الفقيهين المختلفين أفنياً بالأحرج في الفعل ولا توقّع عقاب " (5).

ثانياً: حكمه:

أشار العديد من العلماء إلى حكم الخروج من الخلاف في عدّة مواضع تجتمع على معنى واحد وهو استحباب الخروج منه، ومنه ما ذكره الإمام الزّركشي رحمه الله في قوله: " الخلاف ويتعلّق به مباحث، الأوّل: يستحبّ الخروج

(1) - بلكا، الاحتياط، ص 355، 356.

(2) - ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص 71.

(3) - بلكا، المرجع نفسه، ص 358.

(4) - الزّركشي، المنشور، ج 2، ص 127، 128.

(5) - بلكا، المرجع السابق، ص 265.

منه " (1).

وأورد الإمام التّووي ما يؤكّد نفس المعنى فقال: " الخروج من الخلاف فهو حسن محبوب مندوب إلى فعله برفق فإنّ العلماء متفقون على الحثّ على الخروج من الخلاف " (2).

وقد جعله الإمام الدّسوقي -رحمه الله- من جملة الورع المندوب. (3)

وهناك معنى مهمّ وهو أنّ استحباب الخروج من الخلاف لا يعني إطلاق القول وتساوي مراتب التدبّ في ذلك لأنّها- أي: مراتب التدبّ- تختلف بحسب قوّة دليل المخالف وضعفه. (4)

ومثاله: بيع العينة فهو جائز عند الشّافعيّة حرام عند المالكيّة، ولما كان دليل الحرمة قويّاً لكنّها قوّة غير كافية ليعتقد الشّافعي رجحان مذهب المالكي كره الشّافعيّة التّابع بالعينة وأكّدوا على تركه خروجاً من الخلاف. (5)

ثالثاً: أسباب ودواعي الخروج من الخلاف:

تتجلّى فائدة وأثر الخروج من الخلاف في أنّه متى خرج المكلف من خلاف العلماء وتوقّى مواطن الاتّفاق ما أمكنه كان بذلك آخذاً بالحزم عاملاً بالأولى (6) ولأنّ الخروج من الخلاف أفضل من التّورط فيه (7) فبالجمع بين أدلّة المختلفين، وبالعامل بمقتضى كلّ دليل لا يبقى في النفس توهّم إهمال أيّ دليل من شأن مقتضاه أن يكون هو الصّحيح، فبالجمع ينتفي ذلك، ولذلك أثير الجمع بين المذاهب في جميع مقتضيات الأدلّة لصحّة العبادة والتّصرّف (8) ولأنّ فيه عوناً على توحيد كلمة الجماعة قدر المستطاع (9) أضف إلى ذلك أنّ منشأ هذا الورع هو الحذر من كون الصّواب في جهة الخصم. (10)

(1) - الزّركشي، المصدر السابق، ج2، ص127.

(2) - التّووي، شرح مسلم، ج2، ص23.

(3) - الدّسوقي محمّد بن أحمد عرفة، حاشية على الشّرح الكبير للمختصر، ت: محمّد عليّش، دار الفكر، بيروت- لبنان، ج1، ص270.

(4) - ابن عابدين، الحاشية، ج1، ص147.

(5) - ابن السّبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ص116.

(6) - مجد الدّين أبو البركات عبد السّلام، شهاب الدّين أبو الحاسن عبد الحليم، تقيّ الدّين أبو العباس أحمد آل تيمية، المسوّدة في أصول الفقه ت: محمّد يحيى الدّين عبد الحميد، دار المدني، القاهرة- مصر، ص3.

(7) - الزّركشي، المنثور، ج2، ص128.

(8) - القرابي، الفروق، ج4، ص218، 219.

(9) - محمّد مصطفى الرّحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج1، ص718.

(10) - العزّ بن عبد السّلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص216.

رابعاً: شروط الخروج من الخلاف:

1- قوة مأخذ المخالف:⁽¹⁾

وهو ما يُعبّر عنه بقوة المدرك⁽²⁾ ونعني بالقوة وقوف الذهن عنده وتعلّق ذي الفطنة بسبيله⁽³⁾ بأن يكون هذا الدليل المعتمد عليه له حظ من النظر والاعتبار⁽⁴⁾ فإن كان واهياً لم يُراعَ⁽⁵⁾ لأنّه يكون حينئذ ضعيفاً وبعيداً عن مأخذ الشّرع، وذلك يُعدُّ من الهفوات والسّقطات لا من الخلاقيّات⁽⁶⁾ فلا يكون خلافه سبباً يصلح للاعتماد عليه في سلوك منهج الاحتياط سواءً في مقام الاستنباط أو في مقام الامتثال، لأنّ العبرة عند العمل بهذا المسلك الاحتياطي بقوة مستند المخالف.⁽⁷⁾

قال الإمام القرافي: " على هذا المنوال تجري قاعدة الورع، وهذا مع تقارب الأدلّة، أمّا إذا كان أحد المذهبين ضعيف الدليل جداً بحيث لو حكم به حاكم لنقضناه لم يحسّن الورع في مثله، وإنّما يحسن إذا كان ممّا يمكن تقريره شريعة ".⁽⁸⁾

2- انتفاء محذور شرعي:

وذلك بالألّا يؤدّي الخروج من الخلاف إلى مخالفة سنّة ثابتة⁽⁹⁾ ولا إلى ارتكاب مكروه مذهبه.⁽¹⁰⁾ وقد أشار الإمام الشّريبي إلى هذا الشرط فقال: " إنّما يراعي الشّافعي الخلاف إذا لم يؤدّ إلى محذور أو مكروه "⁽¹¹⁾

ومثاله: قول الشّافعيّة بسنيّة رفع اليدين في الصّلاة وعدم المبالاة بمن قال بإبطاله من الحنفيّة لثبوته عن النّبي صلّى الله عليه وسلّم من رواية نحو خمسين صحابياً.⁽¹²⁾

(1)- الزّركشي، المنشور، ج2، ص129.

(2)- الشّرواني عبد الحميد، الحواشي، ج9، ص106.

- أنظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص177.

(3)- محمّد مصطفى الزّحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج1، ص718.

(4)- سماعي، نظريّة الاحتياط، ص174.

(5)- الزّركشي، المصدر السابق، ج2، ص129.

(6)- محمّد مصطفى الزّحيلي، المرجع السابق، ج1، ص718.

(7)- سماعي، المرجع السابق، ص174.

(8)- القرافي، الفروق، ج4، ص212.

(9)- البحرمي سليمان بن عمر بن محمّد، الحاشية، المكتبة الإسلاميّة، ديار بكر، تركيا، ج1، ص277.

- أنظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص177.

(10)- ابن عابدين، الحاشية، ج1، ص147.

(11)- الشّريبي، الحواشي، ج1، ص221.

(12)- البحرمي، المصدر السابق، ج4، ص346.

ومن أمثلة المسائل التي لا يُلتفت فيها للخلاف ومن ثمَّ الخروج منه لأنَّها تُؤدِّي إلى مخالفة سنَّة ثابتة عدم مراعاة قول الإمام أبي حنيفة، والمتضمَّن وجوب الوصل في الثلاثة الأخيرة بعد صلاة العشاء أي: وصل ركعة الوتر بركعتي الشَّفع (1) لأنَّه ثبت أنَّ النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد أوتر بها، أي: بركعة واحدة منفصلة عن ركعتي الشَّفع. (2)

3- ألاَّ يُؤدِّي الخروج من الخلاف إلى الوقوع في خلاف آخر: (3)

قال الإمام النووي: " العلماء متفقون على الحثَّ على الخروج من الخلاف إذا لم يلزم منه إخلال بسنَّة أو وقوع في خلاف آخر ". (4)

واشترط هذا المعنى في انتهاج هذا المسلك الاحتياطي ظاهر الفائدة، إذ إنَّ قصد المحتاط من العمل به هو ترك مواقع الاختلاف لكونها من مظانَّ الشُّبه، فإذا كان الخروج من الخلاف يوقعه في خلاف آخر انتفى المقصود من الخروج أصلاً، ولم يُعدِّ لمخاذه من الوقوع فيه معنى يمكن أن يكون مُرعيًا لدى الشَّارع. (5)

إلاَّ أنَّ الأخذ بهذا الشرط يترتب عليه إلغاء العمل بالقاعدة في قسم هامٍّ من الخلافات ولعلَّه القسم الأكبر من الفقه، لأنَّ كثيراً من المسائل الخلافية يكون فيها أكثر من قولين، فلا بدَّ وأنَّ يُؤدِّي الخروج من الخلاف إلى الوقوع في خلاف آخر (6) فاعتبار الدليل الأقوى مستحبٌّ ولو أوقع ذلك في مخالفة الثاني لأنَّه ضعيف المأخذ، فلا نلغي العمل بالقاعدة بحجِّد وجود أكثر من خلاف في المسألة. (7)

4- ألاَّ يُؤدِّي الخروج من الخلاف إلى خرق الإجماع: (8)

وقد ذكر الإمام الزركشي هذا الشرط ومثَّل له بغسل الإمام ابن سُرَيْد لأذنيه ثلاثاً مع الوجه ومسحهما مع الرأس ومسحهما على الانفرد ثلاثاً، وذلك مراعاة لمن جعلهما من الوجه (9) أو الرأس (10) ولمن اعتبرهما عضوان مستقلان (11) فوقع في خلاف الإجماع لأنَّه لم يقل أحد بالجمع.

وقد ذهب الإمام النووي إلى تصحيح فعل ابن سريج بناءً على فعل الشافعي وأصحابه، لأنَّهم استحَبَّوا غسل النزعتين.

(1) - السرخسي، المبسوط، ج1، ص478.

(2) - وهو حديث ابن عمر و قال فيه: " كان رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يفصل بين الشَّفع والوتر بتسليم يُسمِعُنَاهُ ". أخرجه ابن حبان بلفظه الصحيح، باب الوتر، ذكر الخير المصحَّح بالفصل بين الشَّفع والوتر، رقم: 2476، ج10، ص341.

(3) - السيوطي، الأشباه والنظائر، ص177.

(4) - النووي، شرح مسلم، ج2، ص23.

(5) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص179.

(6) - بلكا، الاحتياط، ص294.

(7) - بلكا، المرجع نفسه، ص294.

(8) - الزركشي، المنشور، ج2، ص131.

(9) - المرادوي، الإنصاف، ج1، ص214.

(10) - المرادوي، المصدر السابق، ج1، ص214. السرخسي، المصدر السابق، ج1، ص478. الخطاب، مواهب الجليل، ج2، ص270.

(11) - الزركشي، المصدر السابق، ج2، ص131.

البند الثاني: مراعاة الخلاف:

يتفق السادة المالكية مع الجمهور في الأخذ بقاعدة الخروج من الخلاف إلا أنهم انفردوا بمعنى خاص عن باقي أصحاب المذاهب الثلاثة الأخرى وأطلقوا عليه مصطلح مراعاة الخلاف.

أولاً: تعريف مراعاة الخلاف:

1- عرّفه الإمام ابن عرفة فقال: " هو إعمال دليل في لازم مدلوله الذي أُعْمِل في نقيضه دليل آخر ".⁽¹⁾

والملاحظ أنّ هذا التعريف ركّز على معنا واحد ألا وهو لازم المدلول الذي دلّ عليه الدليل.

ومثاله: إعمال الإمام مالك دليل خصمه القائل بعدم فسخ نكاح الشغار⁽²⁾ في لازم مدلوله الذي هو ثبوت الإرث بين الزوجين فيما إذا مات أحدهما⁽³⁾ فالمدلول هو عدم الفسخ، وأعمل مالك في نقيضه وهو الفسخ دليلاً آخر وعلى هذا فإنّ مذهب الإمام مالك هو وجوب الفسخ⁽⁴⁾ وثبوت الإرث إذا مات أحدهما على خلاف الخصم القائل بعدم الفسخ. فالذي يترتب على أصل الإمام مالك ولازم قوله عدم الميراث في ذلك، ولكنّه عندما أثبت الميراث كان قد أعمل دليل خصمه بعدم فسخ نكاح الشغار إذا وقع، إذ عدّم فسخه يلزم عنه ثبوت الميراث، فأعمل الإمام مالك دليل خصمه القائل بعدم الفسخ في لازم مدلوله وهو ثبوت الميراث.⁽⁵⁾

وقد اعترض على تعريف ابن عرفة بأنّه يقتضي وجود الملزوم من دون لزومه وهو مُحال، فإنّ فسخ نكاح الشغار لازمه عدم الإرث بين الزوجين، فكيف يوجد الملزوم وهو فسخ النكاح من دون لازمه وهو ثبوت الإرث؟⁽⁶⁾ وقد أجب عن هذا الاعتراض بأنّ استحالة وجود الملزوم عن لازمه إنّما هو في اللزوم العقلي، أمّا اللزوم الشرعي فلا استحالة لانفكاك الملزوم فيه عن اللازم، لأنّه قد يكون هناك مانع يمنع من ثبوت اللازم مع وجود ملزومه كموجبات الإرث، فالبنوة مثلاً ملزومة للإرث شرعاً وقد ينتفي الإرث بسبب مانع شرعي كالكفر والقتل مع وجود البنوة.⁽⁷⁾ والظاهر من التعريف أنّه يختصّ بصورة واحدة فقط وهي صورة إعمال لازم المدلول، والحقيقة أنّ مراعاة الخلاف يشمل صوراً عدّة، إذ قد يُراعَى في بعض الأحيان مدلول المخالف نفسه دون مراعاة لازم مدلوله.⁽⁸⁾

(1)- الرضاع محمد بن قاسم، شرح حدود ابن عرفة، الطبعة الأولى: 1993م، ت: محمد أبو الأحنان الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان، ج2، ص263.

(2)- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج5، ص477.

(3)- المواق، التاج والإكليل، ج5، ص349.

(4)- المواق، المصدر نفسه، ج5، ص349.

(5)- خضر إسماعيل شكير، عبد الرحيم بشير بن غاشي، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفقه، د.ط: 2007م، مكتبة اقرأ، قسنطينة الجزائر، ص92.

(6)- الرضاع، المصدر السابق، ج2، ص265.

(7)- الرضاع، المصدر نفسه، ج2، ص265.

(8)- خضر إسماعيل شكير، المرجع السابق، ص62.

2- تعريف الإمام الشاطبي:

عرّفه الإمام الشاطبي فقال: " هو إعطاء كلّ واحد من الدليلين ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه ".⁽¹⁾ وما يلاحظ على هذا التعريف أنّه يتبادر منه استبدال مقتضى كلّ من الدليلين بمقتضى الآخر وهو ما لم يقع لأنّ الدّلي يراعي الخلاف هو وحده الذي يعمل بمقتضى دليل مخالفه دون أن يفعل مخالفه ما فعّله هو، إذ المخالف يَبقى حكمه في المسألة هو نفسه بدليله ومقتضاه، وإنّ لفظه: " كلّ " هي التي اقتضت الاستبدال بين مقتضى الدليلين، إذ لو كانت إعطاء " أحدهما " ما يقتضيه الآخر لانتفى معنى الاستبدال وكان أقرب إلى مراعاة الخلاف.⁽²⁾ ونخلص في الأخير إلى أنّ مراعاة الخلاف هو عبارة عن: " إعمال المجتهد لدليل المخالف دون ترك دليله، فهو إعمال لدليله من وجه هو فيه أرجح وإعمال لدليل غيره فيما هو عنده أرجح، فهو إذن: عمل بكلا الدليلين فيما كلّ منهما هو فيه أرجح ".⁽³⁾

ثانياً: أقسام مراعاة الخلاف: ينقسم مراعاة الخلاف إلى قسمين هما:

1- مراعاة الخلاف قبل الوقوع:

أي: قبل وقوع التّأزلة، وذلك بمراعاة دليل الخصم وإعطائه شيئاً من أثره مع الحكم بمقتضى أدلته الرّاجحة في إنشاء الحكم ابتداءً، فهو بهذا نظر مستقلّ عن ظروف التّكليف وظروف وقوع التّأزلة، فيبقى - مقتضى أو حكم الدّليل - ثابتاً ومستمرّاً حتّى بعد الوقوع. وهذا القسم من الاعتبار هو الذي يرتبط بقاعدة الاحتياط في أكثر الحالات.⁽⁴⁾

2- مراعاة الخلاف بعد الوقوع:

وهو التّوقّف عن إمضاء الحكم الابتدائي وجريانه في هذه الواقعة والحالة الحادثة نظراً لظروف التّأزلة وما يترتّب من آثار وأضرار تلحق المكلف إن أُجري عليه القول أو الحكم الأوّل للمسألة، وذلك بالعودة إلى دليل المخالف وإعماله في لازم مدلوله لأنّه صار أقوى بعد الوقوع، دون العدول عن الحكم الأوّل. وهذا القسم يرجع في غالب الأحيان إلى الاستحسان⁽⁵⁾ وهو الذي قصده الإمام الشاطبي حين قال: "... ذلك بأن يكون دليل المسألة يقتضي رجحان دليل المخالف، فيكون القول بأحدهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر ".⁽⁶⁾

(1) - الشاطبي، الموافقات، ج4، ص109.

(2) - حضر إسماعيل شكير، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفقه، ص59.

(3) - الونشريسي، المعيار، ج6، ص379.

(4) - بلكا، الاحتياط، ص343.

(5) - بلكا، المصدر نفسه، ص341، 343.

(6) - الشاطبي، الموافقات، ج4، ص109.

ثالثاً: حكم مراعاة الخلاف:

إنّ الناظر في عبارات علماء المالكيّة يجد اختلافاً في حكم مراعاة الخلاف في أقوالهم، ولكنّ هذا الاختلاف يرجع في حقيقة الأمر إلى اختلاف جهة المراعي، فإنّ كان المراعي مجتهداً فالمراعاة في حقّه واجبة وعليه يُحمّل كلام الإمام الرضا حين قال: " فإن قلت: إذا كانت تجب مراعاة الدليل أو تجوز؟ قلت: يظهر وجوب ذلك عند المجتهد ".⁽¹⁾

وهذا القول مبني على أساس أنّ مراعاة الخلاف إنّما يحقّ العمل به لمن كانت له أهليّة اجتهاد، لأنّ الواجب على المجتهد العمل بما أدّاه إليه اجتهاده، فإذا كان - أي: المجتهد - يرى أنّ مراعاة الخلاف دليل يصلح بناء الأحكام عليه فإنّه يجب عليه العمل بما أدّاه إليه اجتهاده عند توفّر الشّروط الموجبة لذلك وانتقاء الموانع عنه⁽²⁾ هذا بالنّسبة إلى المجتهد، أمّا المقلد فإنّ المراعاة في حقّه تكون مندوبة ومستحبّة لا واجبة لأنّه مُقلّد لمذهب المجتهد، ولأنّ مراعاته تكون من باب الاحتياط والورع المندوب.

ويدلّ عليه نصّ الإمام الدّسوقي وفيه قال: " مراعاة الخلاف من جملة الورع المندوب ".⁽³⁾

رابعاً: شروط مراعاة الخلاف:

لمراعاة الخلاف شروط اختصّ بوضعها علماء المالكيّة - باعتباره مسلّكاً خاصّاً بهم - من أجل إعماله نجملها فيما يأتي:

1- أن يكون الدليل قوياً:

وهو ملاحظة واعتبار مدى قوّة دليل المخالف، فإنّ كان خلافه نائياً وبعيداً عن مأخذ الشّرع أو كان من الأقوال الشاذّة الغريبة لم يُعتدّ به⁽⁴⁾ فإذا كان القول قويّ الدليل راعاه الإمام مالك والمالكيّة، أمّا إذا كان ضعيف المدرك جدّاً لم يُلنّفَت إليه.⁽⁵⁾

قال الونشريسي: " إنّما يُراعى الخلاف إذا كان قوياً ولا يُراعى إذا كان شاذّاً ضعيفاً ".⁽⁶⁾

وهناك خلاف في المذهب المالكي في معنى الخلاف المشهور والذي يُعتدّ به في مراعاة الخلاف، هل المعتبر فيه قوّة الدليل أو كثرة القائلين به، وقد رجح ابن خويّز منداد القول المتضمّن بأنّ المشهور يُقصد به قوّة الدليل فقال: " مسائل

(1) - الرضا، شرح حدود ابن عرفة، ج 1، ص 269.

(2) - محمّد الأمين، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، د. ط: 2002م، دار البحوث للدراسات، دبي الإمارات، ص 337، 338.

(3) - الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير للمختصر، ج 1، ص 270.

(4) - الندوي عليّ أحمد، القواعد الفقهيّة، د. ط: 1991م، دار القلم، بيروت - لبنان، دمشق - سورية، ص 342.

(5) - الحجوي محمّد بن الحسن التّعالبي، الفكر السّامي في تاريخ الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى: 1416هـ، 1995م، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان، ج 1، ص 455.

(6) - الونشريسي، المعيار، ج 6، ص 379.

المذهب تدلّ على أنّ المشهور ما قوي دليله، وأنّ مالكا رحمه الله كان يُراعى من الخلاف ما قوي دليله لا ما كثر قائله " (1).

بينما رجّح غيره أنّ المقصود بالمشهور هو كثرة القائلين به، لأنّ شهرة القائل متضمّنة للدليل في الأكثر الأغلب لأنّه غالبا-أي: العالم- لا يقول إلاّ عن دليل. (2)

ويجب التّنبية إلى أنّ لقوّة دليل المخالف حدّا وهو ألاّ يصل عند الناظر فيه إلى درجة الرّجحان وإلاّ ارتفع الخلاف بالكلّيّة، فهي قوّة لا تصل إلى رّجحان الدّليل عند الناظر فيه.

كما أنّ اعتبار قوّة دليل المخالف تفوق - في المراعاة - اعتبار مرتبة الاجتهاد، فيؤخّذ بقول المخالف إذا قوي مدرّكه وإن كان أقلّ درجة في الاجتهاد. (3)

2- ألاّ يؤدّي إلى التّلفيق:

وذلك بالألّاّ تؤدّي المراعاة إلى صورة لم يقل بها أحد من الأئمّة المقتدى بهم. (4)

3- عدم الخروج على مُقتضى المذهب: (5)

ويُتصوّر معنى هذا الشّروط في حالة ما إذا راعى المجتهد خلاف غيره في مسألة ما ثمّ وقعت مسألة أخرى يكون حكمها مرتبّا ومتربّبا على حكم المسألة الأولى، فيحكم المجتهد - في هذه الحالة - في المسألة الأخيرة بناءً على حكمه الأصلي في الأولى لا على الحكم المراعى فيها، لأنّه لو اعتبر الحكم المراعى فيها لتحقّق تركه لمذهبه بالكلّيّة (6) ولذلك فإنّه إذا نظر في دليل خصمه ورأى له موقعا فإنّه يراعيه على وجه لا يُخلّ بما غلب على ظنّه، لأنّ في ذلك تركا لمذهبه وخروجاً عنه من جهة وعدم العمل بما أدّاه إليه اجتهاده مع أنّه مطالب ومُلزَم شرعا بذلك من جهة أخرى.

4- أن يكون القائم بمراعاة الخلاف مجتهدا:

وذلك أنّ مراعاة الأقوال الضّعيفة أو غيرها هي من شأن المجتهدين من الفقهاء، فالحكم على دليل المخالف بالاعتبار أو عدمه ثمّ رعايته من وجه دون وجه وفي حال دون حال يؤدّن بكمال التصرّف في الأحكام بالنظر والاستنباط والترّجيح، وتلك درجة الاجتهاد. (7)

وقد رجّح الأستاذ بلكا في كتابه الاحتياط رجّح عدم اشتراط الاجتهاد المطلق للعمل بمراعاة الخلاف، بل تكفي درجة

(1)- الرّضاع، شرح حدود ابن عرفة، ج 1، ص 269.

(2)- بلكا، الاحتياط، ص 330.

(3)- خضر إسماعيل شكير، مراعاة الخلاف عند المالكيّة وأثره في الفقه، ص 111.

(4)- حسن بن محمّد المشاط، الجواهر الثّمينية في أدلّة عالم المدينة، ت: عبد الوهّاب بن إبراهيم أبو سليمان، الطّبعة الثّانية: 1411هـ، 1990م

دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ص 236، 137.

(5)- حسن بن محمّد المشاط، المصدر نفسه، ص 237.

(6)- خضر إسماعيل شكير، المرجع السّابق، ص 115.

(7)- بلكا، المرجع السّابق، ص 337، 338.

الترجيح أو التّخريج بل يكفي توقّف الملكة الفقهيّة إذا اجتهد صاحبها في مسائل محدّدة وبالغ، وهذا على القول بتجرؤ الاجتهاد.⁽¹⁾

البند الثالث: علاقة مراعاة الخلاف بقاعدة الاحتياط:

تتعلّى علاقة مراعاة الخلاف بالاحتياط في أنّ الدّاعي إلى كليهما مشترك وهو وجود معنى الاحتمال، فإنّ اعتبار المراعِي لدليل المخالف إنّما هو الحقيقة نظر إلى احتمال إصّابة قول المخالف " ولأنّ المكلف إذا عمل بأحد الدليلين وترك الآخر فإنّ الاحتمال قائم في أنّ ذمّته لا تزال مشغولة بالتكليف الذي أثبتته دليل المخالف، فعمله بمقتضى كلا الدليلين فيه إبراء لذمّته من التكليف " ⁽²⁾ وهو نفس المعنى الموجود في الاحتياط، ولأنّ كليهما يفيد التّحقّق والاحتراز من بعض الوجوه لئلا يقع المجتهد في مكروه.⁽³⁾

وكذلك فإنّه يمكن أن يتحقّق ترجيح ولا يسقط معه اعتبار الجهة المرجوحة كليّة، فيرى المجتهد في هذه الجهة معنى ما - أو مصلحة ما - يحتمل أن يكون مقصودا للشارع⁽⁴⁾ بناءً على أنّه من واجبات المجتهد عند حكمه على الفعل أن يستحضر مآله وأن يُصدِر الحكم وهو ناظر إلى أثره أو آثاره، وإذا لم يفعل ذلك فإنّه يُعدُّ قاصرا عن درجة الاجتهاد أو مُقصرًا فيها.⁽⁵⁾

أضف إلى ذلك أنّ أساس مراعاة الخلاف بعد الوقوع هو النّظر إلى مآل الفعل وما يترتّب عليه من آثار⁽⁶⁾ فعدول المجتهد عن مقتضى دليله وعن الحكم الابتدائي في المسألة يرجع في حقيقة الأمر إلى ما يترتّب على الفعل وذلك أنّه - أي: الفعل - المعيّن من أفعال المكلف إذا كان مختلفًا في حكمه لتعارض دليلين، وترجّح أحدهما لدى بعض المجتهدين، وترجّح لدى البعض الآخر الدليل الآخر، ثمّ وقع الفعل على مقتضى أحد الحكمين ولو كان المرجوح فإنّه بعد وقوعه إذا طُبّق عليه في آثاره الحكم الرّاجح الذي كان ينبغي أن يجري عليه فرمًا حصلت بسبب ذلك مفسدة أكبر من المصلحة المتوقّعة من تصحيحه بالحكم الرّاجح، فينظر إذن في المآل الذي يؤول إليه تطبيق الحكم الرّاجح بعد وقوعه بما يتضمّنه من مضرة، فيصرف عنه ذلك الحكم ويُطبّق عليه الحكم المرجوح استثمارا للخلاف في معالجة المسألة.⁽⁷⁾

فالقضاء بالرّاجح لا يقطع حكم المرجوح بالكليّة، ولأنّه بعد الوقوع تنشأ أمور جديدة تستدعي نظرا جديدا وتجدّد إشكالات لا يُتفصّل عنها إلاّ بالبناء على الأمر الواقع بالفعل واعتباره شرعيًا بالنّظر لقول المخالف وإن كان ضعيفا في

(1) - بلكا، الاحتياط، ص338.

(2) - خضر إسماعيل شكير، مراعاة الخلاف عند المالكيّة وأثره في الفقه، ص105.

(3) - عبد الواحد الإدريسي، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، ص484.

(4) - بلكا، المرجع السابق، ص340.

(5) - أحمد الرّيسوني، نظريّة المقاصد عند الإمام الشّاطبي، الطبعة الأولى: 1418هـ، 1997م، دار الكلمة، المنصورة- مصر، ص302.

(6) - عبد الواحد الإدريسي، المرجع السابق، ص484.

(7) - الجيلاني المريني، القواعد الفقهيّة عند الإمام الشّاطبي من خلال كتابه الموافقات، الطبعة الأولى: 1425هـ، 2004م، دار ابن القيم

السعوديّة، دار ابن عقّان، مصر، ص280.

- أنظر: عبد المجيد النّجار، فقه التّطبيق لأحكام الشريعة عند الإمام الشّاطبي، ص295.

أصل النظر، لكن لما وقع الأمر على مقتضاه روعيت المصلحة وتجدد الاجتهاد في المسألة من جديد بنظر وأدلة أخرى وعليه فبعد الوقوع تكون مسألة أخرى غيرها باعتبار ما قبله (1)* وكان الاجتهاد في هذه الحالة قد تجدد بنظر جديد وأدلة جديدة. (2)

ونخلص في الأخير إلى أنّ العمل بقاعدة الخروج من الخلاف احتياط صرف، وهذا ما قرره الإمام الشاطبي في قوله: "مسألة الورع بالخروج من الخلاف" (3) إشارة منه إلى أنه أي: الخروج من الخلاف إنما هو في الحقيقة نوع من أنواع الاحتياط ومسلك من مسالكه، وهو ما نفس ما قرره الإمام العبدري حين قال: "إن من الورع الخروج من الخلاف". (4)

ومما يؤكّد ارتباط هذه القاعدة بالاحتياط أنّ مراعاة العلماء للمسائل الخلافية إنما كان أكثره من باب الاحتياط. قال الإمام العزّ: "قد راعى الشافعي وأصحابه خلاف الخصم في مسائل كثيرة... أكثره من باب الاحتياط والورع". (5)

وهو ما دفع الإمام الزركشي إلى تسمية قاعدة الخروج من الخلاف بالاحتياط (6) إشارة منه إلى ما ذكرناه سابقاً من أنّ قاعدة الخروج من الخلاف هي احتياط صرف، ولهذا كان الدليل الشرعي عليها هو دليل الاحتياط نفسه. (7) وقد جمع الإمام السيوطي هذا المعنى فقال: "إنّ أفضلية - أي: الخروج من الخلاف - ليس لشبوت سنة خاصة فيه بل لعموم الاحتياط والاستبراء للدين، وهو مطلوب شرعاً مطلقاً، فكان القول بأنّ الخروج من الخلاف أفضل ثابت من حيث العموم، واعتماده من الورع المطلوب شرعاً". (8)

الفرع الثالث: علاقة الاحتياط بالاستصحاب:

من الأدلة الشرعية التي يعمد إليها الفقيه في مقام الاجتهاد والاستنباط دليل الاستصحاب، ويكون عند فقد ما يدلّ على المسألة الحادثة، وذلك باستصحاب الحكم السابق لها حتى يرد دليل على خلافه.

(1) - الشاطبي، الموافقات، ج4، ص109.

* المقصود بالدليل المرجوح ابتداءً أي: قبل الاتجاه إلى بناء الحكم عليه، ولو كان مرجوحاً لما جاز للمجتهد بناء الحكم عليه، لأنّه مطالب بالعمل بما أذاه إليه اجتهاده بناءً على التّراجح.

(2) - محمّد الأمين، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، ص347.

(3) - الشاطبي، المصدر السابق، ج1، ص73.

(4) - المواقيت، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج1، ص454.

- أنظر: التّفراوي، الفواكه الدّواني شرح رسالة القيرواني، ج1، ص178.

(5) - الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص310.

(6) - الزركشي، المنثور، ج2، ص133.

(7) - بلكا، الاحتياط، ص268.

(8) - السيوطي، الأشباه والنظائر، ص178.

ولن أسهب في بيان ما يتعلّق بالاستصحاب من معانٍ إلاّ على سبيل الإشارة فقط، لأنّ هناك كتباً ورسائل قد اهتمّت بهذا الموضوع والتي يمكن الرجوع إليها، ولأنّ الغرض من عرضه إنّما هو بيان وجه العلاقة بينه وبين الاحتياط، وهذا ما سأركّز عليه من خلال هذا المبحث بإذن الله تعالى.

البند الأوّل: تعريف الاستصحاب:

1- تعريفه لغة:

قال ابن منظور: " استصحب الرّجل: دعاه إلى الصّحة، وكلّ ما لازم شيئاً فقد استصحبه " .

وقال أبو عبيد: " صحبت الرّجل من الصّحة " (1).

2- تعريف الاستصحاب اصطلاحاً:

لقد اختلفت عبارات العلماء في تعريف الاستصحاب وإن كانت متّفقة في المعنى كالآتي:

أ- وهو أيضاً: " التمسّك بما كان سائداً إبقاءً لما كان على ما كان لفقد المُغيّر أو مع ظنّ انتفائه عند بذل المجهود في البحث والطلب " (2).

ب- و هو: " استدامة إثبات ما كان ثابتاً أو نفي ما كان منفيّاً " (3).

ج- « الاستصحاب عبارة عن التمسّك بدليل عقلي أو شرعي، وليس راجعاً إلى عدم العلم بالدليل بل إلى دليل مع العلم بانتفاء المُغيّر، أو مع ظنّ انتفاء المُغيّر عند بذل الجهد في البحث والطلب " (4).

التعليق على التعاريف، والتعريف المختار:

يظهر من خلال النّظر في هذه التعاريف أنّها متّفقة على معنى واحد يمثّل حقيقة الاستصحاب وهو إمضاء الحكم الذي ثبت في الماضي بدليل وإجراؤه في الحاضر أو المستقبل لعدم وجود ما يدلّ على تغيّره أو ظنّ انتفائه وهذا لا يكون إلاّ بعد البحث واستفراغ الوسع وبذل الجهد في طلب الدليل المُغيّر.

التعريف المختار:

الاستصحاب هو الحكم ظناً بدليل عقلي أو شرعي بثبوت حكم في الزّمن الثّاني بناءً على ثبوته في الزّمن الأوّل بعد بذل الجهد واستفراغ الوسع في طلب الدليل المُغيّر وظهور انتفائه ظناً أو علماً.

البند الثّاني: حجّية الاستصحاب:

قد يُخيّل إلى المطلّع على موضوع الاستصحاب من خلال كتب الأصول اختلاف العلماء في حجّية الاستصحاب مطلقاً، وأنّ ذلك يشمل جميع أنواعه وأقسامه، إلاّ أنّ المتأمل في أقوالهم يلمح اتّفاقاً منهم على الاحتجاج ببعض صورته وإن كانوا مختلفين في الاعتداد ببعض الصّور الأخرى.

(1) - ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص520، 521.

(2) - المناوي، التعاريف، ص57.

(3) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج1، ص339.

(4) - الغزالي، المستصفى، ص160.

وعلى هذا الأساس سأعرض لبيان أنواع الاستصحاب أولاً ثم بيان موقف العلماء من كل نوع منه.

أولاً: أنواع الاستصحاب:

للاستصحاب خمسة أنواع وهي:

1- استصحاب العدم الأصلي:

وهو نفي ما نفاه العقل ولم يُثبته الشرع، كعدم وجوب صلاة سادسة وصوم شهر غير رمضان، فلما لم يرد السمع بذلك حكّم العقل بانتفائه لعدم المثبت له. (1)

2- استصحاب ما دلّ الشرع على ثبوته ودوامه لوجود سببه: كثبوت الملك بالشراء (2) أو عند حصول أي سبب من أسبابه، وشغل الذمة عن قرض أو إتلاف، فهذا - وإن لم يكن حكماً أصلياً - فهو حكم دلّ الشرع على ثبوته ودوامه جميعاً، ولولا أنّ الشرع دلّ على دوامه إلى أن يوجد السبب المنزّل والمهرى لما جاز استصحابه. (3)

3- استصحاب حال الإجماع في محلّ النزاع: وهو راجع إلى الحكم الشرعي بأن يُتفق على حكم في حالة ثم يتغيّر صفة الميخّم عليه فيختلفون فيه، كاستدلال من يقول إنّ المتيّم إذا رأى الماء في أثناء صلاته على صحّتها (4) لأنّ الإجماع منعقد على صحّتها قبل ذلك، فيستصحب هذا الحكم حتّى يدلّ دليل على أنّ رؤية الماء مبطلّة للصلاة. (5)

4- الاستصحاب المقلوب أو المعكوس:

وهو ثبوت أمر في الزمن الأوّل لثبوته في الزمن الثاني، كأن يُقال في المكيال الموجود الآن أنّه كان على عهد النبي صلّى الله عليه وسلّم باستصحاب الحال في الماضي. (6)

ثانياً: موقف العلماء من الاحتجاج بالاستصحاب:

لقد تناولت كتب الأصول عند بيانها حجّية الاستصحاب جوانب متعدّدة، فبينما يعرض بعضهم حجّية الاستصحاب بشكل عامّ يذهب البعض إلى بيان حجّيته بحسب تنوّع صورته، وعلى الجملة فإنّ هناك خمسة أقوال في هذه المسألة كالاتي:

- (1) - ابن النخّار أبو البقاء الفتوحى محمد بن أحمد بن عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، ت: محمد الرّحيلي ونزيه حمّاد، د.ط: 1413هـ، 1993م مكتبة الرياض - السّعوديّة، ج4، ص405.
- (2) - الشّوكاني، إرشاد الفحول، ص397، 398.
- (3) - ابن النخّار، شرح الكوكب المنير، ج4، ص405.
- (4) - الدّسوقي، الحاشية، ج2، ص259.
- (5) - ابن قدامة موقّف الدّين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، ت: د- عبد العزيز عبد الرّحمان السّعيد، الطّبعة الثانية: 1399هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض - السّعوديّة، ص157.
- (6) - العطار، حاشية العطار على شرح الجلال المحلّي، ج5، ص349.
- أنظر: السّيوطي، الأشباه والتّظاير، ص102.
- الإسنوي، التّمهيد، ج4، ص363.
- السّبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج3، ص170.

القول الأوّل: ويرى حجّة الاستصحاب مطلقاً أي: للدّفع والإثبات:

ويُنسب هذا القول إلى الشّافعيّة وطائفة من الحنفيّة السّمرقنديين منهم أبو منصور الماتريدي والحنابلة⁽¹⁾ والمالكيّة والظاهرية، ونسبه الشّوكاني إلى أكثر الشّافعيّة، وحكاه ابن الحاجب عن الأكثرين⁽²⁾ وكذا نسبه السّبكي إلى الأكثرين⁽³⁾. وذكر ابن بدران أنّه مذهب الإمام مالك وأحمد⁽⁴⁾ وجماعة من أصحاب الشّافعي كالمزني والصّيرفي والغزالي وغيرهم من المحقّقين، وهو اختيار الآمدي⁽⁵⁾ والأرموي⁽⁶⁾.

فهذا القول في الحقيقة يمثّل مذهب المالكيّة والحنابلة وأكثر الشّافعيّة، وبعض الحنفيّة والظاهرية.

القول الثاني: عدم الاحتجاج بالاستصحاب مطلقاً:

وقد نقل الإمام ابن الحاجب أنّه مذهب الحنفيّة، وقال السّمعاني أنّه الصّحيح من المذهب⁽⁷⁾ ونسبه الشّوكاني إلى أكثر الحنفيّة وإلى المتكلّمين كأبي الحسين البصري⁽⁸⁾.

القول الثالث: الاستصحاب حجة في الدّفع لا الرّفع: أي: لإبقاء ما كان على ما كان لا لإثبات ما لم يكن

وهو مذهب أكثر المتأخّرين من الحنفيّة⁽⁹⁾ ونسبه الإسنوي إلى الحنفيّة⁽¹⁰⁾ وإلى أبو زيد الدّبوسي وشمس الأئمّة السرخسي وفخر الإسلام البزدوي، وصدر الإسلام النّسفي⁽¹¹⁾ وهو المعمول به عند الحنفيّة⁽¹²⁾.

القول الرابع:

ومضمونه أنّ الاستصحاب حجّة على المجتهد فيما بينه وبين الله تعالى⁽¹³⁾.

(1) - الإسنوي، التمهيد، ج4، ص369.

- أنظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتّحبير، ج3، ص386.

(2) - الشّوكاني، إرشاد الفحول، ص397.

(3) - السّبكي، الإبهاج، ج3، ص171.

(4) - ابن بدران، المدخل، ص286.

(5) - الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج4، ص132.

(6) - الأرموي تاج الدّين أبو عبد الله محمّد بن الحسين، الحاصل من المحصول، ت:د- عبد السلام محمود أبو ناجي، الطّبعة الثّانية: 2006م، دار

المدار الإسلامي، بيروت- لبنان، ج3، ص305.

(7) - الإسنوي، المصدر السّابق، ج4، ص358، 360.

(8) - الشّوكاني، المصدر السّابق، ص397.

(9) - الشّوكاني، المصدر نفسه، ص397.

(10) - الإسنوي، المصدر السّابق، ج4، ص360.

(11) - الإسنوي، المصدر نفسه، ج4، ص359.

- أنظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتّحبير، ج3، ص386.

(12) - السّبكي، الإبهاج، ج3، ص171.

(13) - الشّوكاني، إرشاد الفحول، ص397.

- أنظر: السّبكي، الإبهاج، ج3، ص171.

القول الخامس: ويذهب إلى القول بأن الاستصحاب يصلح للترجيح فقط. (1)

وينبغي الإشارة إلى معنى مهمّ ألا وهو أنّ محلّ النزاع الواقع بين العلماء في شأن الاستصحاب يرجع في الأساس فيما إذا كان الحكم فيه ثابتاً بدليل مُطلق ليس فيه قرينة زوال ولا استمرار بقاء، واجتهد الفقيه بقدر وسعه في طلب الدليل المعيّر فلم يظهر له مع وجود احتمال قيام هذا الدليل من حيث لا يشعر به. (2)

وبهذا يظهر أنّ الخلاف واقع في حالة فقدان الدليل الذي يُعيّر حكم الحالة الأولى، أمّا إذا وُجد ما يُعيّرها فيجب المصير إليه (3) وهذا ما أشار إليه الإمام الشوكاني حين قال: " وقد اختلفوا هل هو حجة عند عدم الدليل " (4) وذلك لأنهم متفقون - كما سبق الذكر - على أنّ العمل بالاستصحاب لا يكون إلا بعد استفراغ الوسع في طلب الدليل المعيّر.

وبهذا نصل إلى نتيجة مفادها اتفاق جميع المذاهب على العمل بالاستصحاب، وأنّ الخلاف الواقع بين الحنفية والشافعية لا يعدو في الحقيقة أن يكون خلافاً لفظياً أو شبه لفظي لا غير.

قال الإمام الإسنوي: " وقد علمت حقيقة الخلاف بين الحنفية والشافعية وأنه يشبه أن يكون لفظياً على رأي مرجوح أي: أنّ قول الشافعية هو عين قول الحنفية على ما هو الراجح الذي عليه إمام الحرمين وابن السمعاني ومال إليه صاحب جمع الجوامع [تاج الدين السبكي] في شرحه على المختصر، وإنّما قلنا بالمرجوح أنّه شبيه بالخلاف اللفظي ولم نقل أنّه خلاف لفظي لأننا إذا نظرنا إلى اتفاقهما على أنّ الحكم ثابت على كلّ حال والخلاف إنّما هو فيما يثبت به هل هو الدليل الموجود كما يقول الحنفية أو هو الاستصحاب كما يقول الشافعية؛ تجد أنّه لا خلاف بين الفريقين من هذه الجهة، وإذا نظرنا أنّ الحنفية يقولون بعدم حجية الاستصحاب أصلاً والشافعية يذهبون إلى أنّه حجة عند فقدان ما يصلح للتغيير؛ كان الخلاف دائراً بين إثبات حجية الاستصحاب وعدم إثباتها وبذلك يتحقّق الخلاف، فلهذا قلنا أنّه يشبه الخلاف اللفظي " (5)

وقد حقّق البدر الأمير صاحب سبل السلام في شرحه لمنظومة الكافل حقّق هذه المسألة محاولاً التوفيق بين الرأيين وجعل خلافهما لفظياً فقال: " والتّحقيق عندي أنّه إذا أريد أنّه دليل - أي: الاستصحاب - فرسم الدليل هو ما يمكن التوصل بالنظر الصحيح فيه إلى مطلوب خبري، واستصحاب الدليل أي: التمسك به حتّى يأتي ما يرفعه

(1) - الشوكاني، إرشاد الفحول، ص 397.

- أنظر: السبكي، المصدر السابق، ج 3، ص 171. الجويني، البرهان، ج 2، ص 735.

(2) - الكفوي، الكلّيات، ص 106.

(3) - الزركشي، البحار المحيطة، ج 8، ص 13.

- أنظر: الشيرازي، شرح اللمع، ج 2، ص 986.

- ابن القيم، إعلام الموقعين، ج 1، ص 342.

(4) - الشوكاني، المصدر السابق، ص 397.

(5) - الإسنوي، التمهيد، ج 4، ص 388.

لا يَصْدُقُ عليه اسم الدليل، وإن أريد العمل به باستصحاب الدليل فلا ريب في أنّ العمل به مُتَعَيَّنٌ لا يجوز خلافه حتّى يرفعه، فهذا هو الحقّ، وما وقع من النزاع والجدال كان عن غفلة عن حقيقة الدليل فتأمل " (1)

وبهذا نخلص إلى أنّ المجتهد يجعل الاستصحاب آخر خطوة، فإذا عرّضت له واقعة ولم يجد لها دليلاً في الأدلة الأربعة فإنّه يستصحب الحال في إثبات أو نفي حتّى يتيسّر له الدليل الشرعي. (2)

البند الثالث: علاقة الاستصحاب بالاحتياط:

ذكرت في الفصل الأوّل أنّ الاحتياط في الشرع يقتضي الإتيان بجميع احتمالات التّكليف أو اجتنابها عند قيام الشكّ أو الاحتمال، ولما كان الاستصحاب يحمل معنى إثبات ما كان ثابتاً أو نفي ما كان منفيّاً إلى ورود المغيّر فإنّ العلاقة التي يمكن تصوّرها بين كلّ من الاحتياط والاستصحاب هي علاقة تناقض، فهما كالخطّان المتوازيان اللذان لا يلتقيان أبداً، فأينما وجد الاحتياط فلا استصحاب وحيث أعملنا هذا الأخير ألغينا من جهة أخرى الاحتياط، وبيان ذلك أنّ الاحتياط يقوم على مبدأ اعتبار الشكّ والاحتمال الذي يؤثّر في الحكم ويغيّره، أمّا الاستصحاب فإنّ أساسه إبقاء الحكم الذي ثبت يقينا في السّابق وإمضاؤه فيما يستقبل من صور مشابهة ريثما يوجد دليل يغيّر هذا الحكم وبتعبير آخر فإنّ الشكّ الذي يقوم على أساسه الاحتياط لا أثر له في الاستصحاب على اعتبار أنّ هذا الأخير هو تمسك بيقين سابق، ولأنّه لا يثبت شيئاً بالاحتمال بخلاف الاحتياط.

ولتوضيح هذه العلاقة يمكن التمثيل لذلك بمن يشكّ أنّه أحدث في صلاته فإنّه لا يقطع الصّلاة بل يستصحب بقاء الطّهارة حتّى يثبت خلاف ذلك بدليل آخر، فقد أثبت العلماء (*) هذا الحكم ولم يعتبروا ذلك الشكّ الطّارئ والذي مقتضاه قطع الصّلاة وإعادة الوضوء.

ومثاله أيضاً ما أورده الإمام ابن حجر تعليقا على حديث ذي اليمينين (**): " وفيه -أي: الحديث- العمل بالاستصحاب " (3)

ثمّ قال بعد ذلك: " ووجهه أنّ ذا اليمين لما أخبر أثار خبره شكّا، ومع ذلك لم يرجع النبي صلى الله عليه وسلّم حتّى استثبت " (4)

فالدّليّ يمكن استفادته من كلام ابن حجر أنّه لا يمكن بأيّ حال من الأحوال اجتماع الاحتياط والاستصحاب في موضع واحد أو الحكم بمقتضى كليهما في حادثة أو صورة واحدة، فهذا النبي صلى الله عليه وسلّم قد توقّف عند خبر

(1) - شرح منظومة الكافل (مخطوط) نقلا عن المصنّف في أصول الفقه، ص412.

(2) - أحمد بن محمد بن عليّ الوزير، المصنّف في أصول الفقه، د.ط: 2002م، دار الفكر، دمشق - سورّيّة، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان ص412.

(*) هذا القول يمثّل مذهب الشافعيّة كما جاء في روضة الطّالبيين، ج1، ص25.

(**) سأتناول هذا الحديث في المبحث التالي.

(3) - ابن حجر، فتح الباري، ج4، ص249.

(4) - ابن حجر، المصدر نفسه، ج4، ص249.

ذي اليدين ولم يأخذ به ولم يتم ركعتين بل استصحب الإتمام حتى سأل الصحابة عن ذلك، لأنه شك في كونه قد قصر الصلاة، فلما ارتقى هذا الشك إلى اليقين بعد سؤاله لهم ألغى الحكم السابق والمستصحب ألا وهو الإتمام بعدما ثبت له القصر، وعلى أساسه أتم الصلاة، فكان حكم الاحتياط هنا ملغيا لحكم الاستصحاب.

كما أنّ علاقة كلٍّ من الاحتياط والاستصحاب تتجلى أيضا في النوع الأول من الاستصحاب ألا وهو استصحاب العدم الأصلي، والذي يقتضي براءة الذمة وعدم شغلها بالتكليف حتى يرد الدليل على عكس ذلك وتتمثل هذه العلاقة بالتحديد في الاحتياط الفعلي وهو نوع من أنواع الاحتياط والذي يقتضي شغل الذمة وتعلق التكليف بها وعلى هذا الأساس فإنّ العلاقة بينهما - أي: بين الاحتياط والاستصحاب - هي علاقة تناقض، أي: أنّهما لا يجتمعان في أمر واحد ولا يرتفعان معا، فحيث حكمنا بالاحتياط المقتضي القيام بالفعل ألغينا حكم البراءة الأصلية الذي يقتضي عدم شغل الذمة بالتكليف، وحيث قلنا بمقتضى الإباحة الأصلية أسقطنا اعتبار الاحتياط.⁽¹⁾

الفرع الرابع: علاقة الخواطر والإلهام بالاحتياط الفقهي:

البند الأول: حقيقة الخواطر:

أولا: تعريفه:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الخاطر كالاتي:

الخاطر: " ما يرد على القلب من الخطاب أو الوارد الذي لا عمل للعبد فيه ".⁽²⁾

الخاطر: " اسم لما يتحرك في القلب من رأي أو معنى ".⁽³⁾

والخاطر: " الخاطر اسم لما يخطر ببالك ولا يكون له استقرار في الباطن ".⁽⁴⁾

التعريف المختار:

من خلال التأمل في هذه التعاريف نجد أنّها جميعا تتفق على معنى واحد وهو أنّ الخاطر هو تلك الفكرة التي ترد على الذهن من دون سابق تفكير ولا استحلاب، ودون استمرار أو بقاء.

ثانيا: أقسام الخواطر:

تنقسم الخواطر بحسب مصدرها إلى أربعة أقسام كالاتي:

أ- خاطر ربّاني: وهو لا يخطئ أبدا، ويُعرف بالقوة والتسلط وعدم الاندفاع.

ب- خاطر ملكي: وهو الباعث على مندوب أو مفروض ويسمى إلهاما.

ج- خاطر نفسي: وهو ما فيه حظ النفس ويسمى الهاجس.

(1)- بلكا، الاحتياط، ص206.

(2)- المرجاني، التعريفات، ص129.

(3)- أبو القاسم القشيري عبد الكريم بن هوزان، الرسالة القشيرية في علم التصوف، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ص43.

- أنظر: المناوي، التعاريف، ص305، 306.

(4)- البركتي، قواعد الفقه، ص272، 273.

د- خاطر شيطاني: وهو ما يدعو إلى مخالفة الحقّ وهو الوسوسة. (1)

ويلاحظ أنّ كلاً من خاطر الرّباني وال خاطر الملكي من الله سبحانه وتعالى، إلّا أنّ إلقاء الملك قد تعارضه النفس والشيطان بالوساوس، بخلاف الخواطر الإلهية فإنّه لا يردّها شيء بل تنقاد لها النفس والشيطان طوعاً أو كرهاً. (2)

البند الثاني: حقيقة الإلهام وحجّيته:

أولاً: تعريف الإلهام:

تعدّدت تعريف العلماء للإلهام وإن كانت كلّها تؤدّي معنا واحداً كالآتي:

1- " الإلهام ما حرّك العلم بقلب يدعوك إلى العمل به، لا استدلال بآية ولا نظر في حجة". (3)

2- وهو: " إلقاء معنى في القلب يطمئنّ له الصّدر، يخصّ الله به بعض أصفائه". (4)

3- والإلهام: " خاطر حقّ من الحقّ تعالى، فمن علامته أن ينشرح له الصّدر ولا يعارضه معارض من خاطر آخر". (5)

شرح التعاريف والتّعريف المختار:

يتبيّن من خلال عرض بعض تعريف العلماء للإلهام:

أ- أنّ الإلهام يستوجب العلم بحقيقة الشّيء.

وهو ما نبّه إليه الإمام الزّركشي في قوله: " فللنفس الملهمة علوم لدنيّة، وهي التي تبدّلت صفتها واطمأنت بعد أن كانت أمارة". (6)

ب- أنّ العلم بطريق الإلهام يُلقَى إلقاءً في القلب بعيداً عن التّظن والأدلة والحجج.

ج- أنّ الإلهام إنّما يقع في حقّ بعض الخاصّة، فقد أبقى النبي صلّى الله عليه وسلّم للناس جزءاً من النبوة بعد موته وهي الرّؤيا الصّالحة، وغودجا من غيره لبعض الخاصّة وهو الإلهام والفراصة. (7)

د- إنّ الإلهام يقتضي ويستلزم اندفاع النفس إلى الشّيء الملهم به وانشرح وارتياح النفس للأخذ به، وهذا الانشراح يكون إمّا بالإقدام على فعل الشّيء أو بالإعراض عنه، فهو يورث في كلتي الحالتيّن الارتياح إلى ما ذهب إليه وأخذ به

(1) - محيي الدّين بن عربي، الفتوحات المكيّة، مكتبة الثقافة الدّينية، ج1، ص281.

- أنظر: أبو القاسم القشيري، الرّسالة القشيرية في علم التّصوّف، ص43.

(2) - الرّملي شمس الدّين محمّد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدّين، غاية البيان شرح ابن رسلان، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ص340.

(3) - ابن السّمعاني أبو المظفر منصور بن محمّد بن عبد الجبار، قواطع الأدلّة في الأصول، ت: محمّد حسن محمّد حسن إسماعيل الشّافعي، الطّبعة الأولى: 1997م، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ج2، ص348.

(4) - زكريا بن محمّد الأنصاري، الحدود الأنيقة، ت: د- مازن المبارك، الطّبعة الأولى: 1411هـ، دار الفكر المعاصر، بيروت- لبنان، ص86.

(5) - ابن الصّلاح، الفتاوى، ص196.

- أنظر: ابن بدران، المدخل، ص297.

(6) - الزّركشي، البحر المحيط، ج7، ص385.

(7) - الشّاطبي، الموافقات، ج2، ص57.

وهناك من قصره-أي: الإلهام -على دواعي الإقدام دون الإحجام، لأنّ دواعي الإحجام تسمّى حزازة قلب وتكون بأمارات ودلائل بعكس الإلهام.

التعريف المختار:

الإلهام: هو ذلك الشّعور القويّ الذي يرد على النفس المطمئنة والذي يكون دافعا إلى الإقدام على الفعل أو تركه من غير دليل يستلزم ذلك.

ثانيا: موقف العلماء من الاحتجاج بالإلهام:

اختلف العلماء في الاستدلال بالإلهام ما بين مؤيّد ومعارض ومتوسّط بينهما كما يأتي:

المذهب الأوّل:

وذهب إلى القول بحجّية الإلهام مطلقا-في مقام الاستدلال على الحكم - ويُعزى هذا القول إلى قوم من الصّوفية وصنف من الرافضة وهم الجعفرية⁽¹⁾.

ويظهر أنّ أصحاب هذا المذهب لا يفرّقون بين الملهّم وغيره، فالتزام الإلهام عندهم ووجوب العمل به واقع على كليهما (الملهّم وغيره).

المذهب الثاني:

ويرى أنّ الإلهام حجّة في حقّ الملهّم دون غيره، فيجب على الملهّم العمل بمقتضى هذا الإلهام ولا يجوز له دعوة غيره إليه، وهو مذهب عامّة العلماء ومنهم الإمام التفتازاني⁽²⁾ وكذا السهروردي والإمام الرّازي وابن الصّلاح⁽³⁾ والذي عليه الجمهور أنّه لا يجوز العمل به إلّا عند فقد الحجج كلّها، وفيما يختصّ بباب المباح دون غيره⁽⁴⁾.

المذهب الثالث: وذهب إلى القول بعدم الاستدلال بالإلهام مطلقا سواءً في حقّ الملهّم أو في حقّ غيره لعدم ما يوجب نسبة الملهّم إلى الله تعالى⁽⁵⁾.

المذهب الرّاجح:

والمذهب الرّاجح في كلّ ما سبق هو مذهب الجمهور، وهو ما رجّحه الإمام ابن تيمية، فقد ذهب إلى أنّ الإلهام في حقّ الملهّم حجّة ويفيد العلم وأنّه من الطّرق المعتمدة في التّرجيح عند تعارض الأدلّة وذلك في قوله: " والذين أنكروا

(1)- ابن أمير الحاج، التقرير والتّحجير، ج3، ص393.

(2)- العطار، حاشية العطار على شرح الجلال المحلّي، ج5، ص381.

(3)- ابن أمير الحاج، المصدر السابق، ج3، ص393.

(4)- ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج12، ص388.

- أنظر: ابن السّمعاني، قواطع الأدلّة في الأصول، ج2، ص348.

(5)- ابن أمير الحاج، المصدر السابق، ج3، ص393.

كون الإلهام ليس طريقاً إلى الحقائق مطلقاً أخطؤوا، فإذا اجتهد العبد في طاعة الله وتقواه كان ترجيحه لما رجح أقوى من أدلة كثيرة⁽¹⁾ فإنكار أصل الإلهام لا يجوز، فيجوز أن يفعل الله تعالى بعبدٍ بلطفه كرامة له⁽²⁾.
وكلام العلماء في جواز الأخذ بالإلهام في حق الملهم ليس على إطلاقه بل هو مقيد بضوابط تجعله مرجحاً معتبراً عند التعارض وهي:

- 1- استنفاد جميع طرق الترجيح وانعدام الدليل المرجح، فأما ما كان مع المفتي به دليل شرعي فالواجب على المفتي الرجوع إليه وإن لم ينشرح له صدره.⁽³⁾
- 2- أن يكون مجال الترجيح به ما يخصّ المباح دون غيره.⁽⁴⁾
- 3- عدم مخالفته لأصول الشريعة وقواعدها، فكلّ ما استقام على شرع النبي صلى الله عليه وسلم ولم يكن في الكتاب والسنة ما يردّه فهو مقبول، وكلّ ما لا يستقيم على شرعه صلى الله عليه وسلم مردود لأنّه من تسويلات النفس ووساوس الشيطان.⁽⁵⁾
- فكلّ ما كان حارماً لحكم شرعي أو قاعدة دينية من إلهام لا يصحّ اعتباره، لأنّ ما كان كذلك ليس بحقّ في نفسه بل هو إمّا خيال أو وهم وإمّا إلقاء شيطان، وقد يخالطه ما هو حقّ وقد لا يخالطه.⁽⁶⁾
- 4- أن يرتسم في نفس الملهم أنّ الذي وجدته في نفسه شيء من الله، وذلك بانسراح صدره له وعدم وجود ما يعارضه.⁽⁷⁾
- 5- ثبوت العمل به في حقّ الملهم دون غيره لما في تعميم العمل به من مضاهاة للشارع، ولأنّ الأصل أنّ النظر إنّما يكون في دليل الحكم، وإمّا صار إلى الإلهام لغياب سائر الأدلة، فمجاله ما كان من قبيل تحقيق المناط عند قصد الامتثال.⁽⁸⁾

(1) - ابن تيمية، الفتاوى، ج20، ص42.

(2) - ابن السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ج2، ص348.

(3) - ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص253.

(4) - ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج12، ص388.

(5) - ابن السمعاني، المصدر السابق، ج2، ص352.

(6) - الشاطبي، الموافقات، ج2، ص202، 203.

(7) - ابن بدران، المدخل، ص297.

- أنظر: الزركشي، البحر المحيط، ج7، ص384.

(8) - سماعي، نظرية الاحتياط، ص142.

6- أن يكون الملهم عالماً، فلا يُعَوَّل على كلِّ قلب، فربَّ مُوسَّوسٍ ينفي كلَّ شيءٍ ورُبَّ شره متساهل يطمئنَّ إلى كلِّ شيءٍ، فلا اعتبار بهاذين القلبين وإتِّمَّ الاعتبار بقلب العالم الموقِّق المراقب لدقائق الأحوال⁽¹⁾ وهو كلِّ قلب دخله نور الإيمان وانشرح به، وهو الَّذي يسكن إلى الحقِّ ويطمئنُّ به ويقبله، وينفر عن الباطل ويكرهه ولا يقبله.⁽²⁾ وهناك من استثنى هذا الشرط وصرَّح وأقرَّ بوقوع الإلهام لغير العالم إن كان ممَّن شرح الله صدره، وعلى أساسه أجازوا لمن كان كذلك العمل بموجب الإلهام عند وجود قادح في المفتي الَّذي أفتاه بالإباحة، أو ظنَّ أنَّ هناك عناصر في النَّزلة المسئول عنها لم يذكرها للمفتي في سؤاله ويُقدَّر أنَّه لو ذكرها له لأجابته المفتي بجواب آخر⁽³⁾ لأنَّ المفتي مُطلَّع على الظواهر دون السرائر.

قال الإمام الهيثمي: " ومحلّ ذلك-أي: العمل بالإلهام - إن كان المستنكر ممَّن شرح الله صدره وأفتاه غيره بمجرد ظنٍّ أو ميل إلى هوى من غير دليل شرعي، وإلّا لزمه اتِّباعه".⁽⁴⁾

البند الثالث: الفرق بين الوسوسة والإلهام:

قد يختلط معنى الإلهام بمعنى الوسوسة على اعتبار أنَّ كليهما خاطر يرد على النَّفس، ولدى ارتأيت أن أخصِّص هذا البند لإبراز أوجه الاختلاف بينهما حتّى يسهل التفريق بينهما كالاتي:

1- من حديث المصدر:

إنَّ مصدر الخاطر في الوسوسة هو الشيطان أمَّا الإلهام فإنَّه إلقاء من الملك.

2- من حيث الاستقرار والثبوت:

الخاطر الَّذي يكون من الشيطان لا يكون مستقرًّا ويُدفع بالإعراض عنه، أمَّا الخاطر الَّذي يكون إلهاماً فيكون مستوطناً ثابتاً.

3- من حيث الموضوع:

إنَّ حقيقة الوسوسة أمَّا لا تدعو إلّا إلى الشرِّ أو إلى مالا نفع فيه للإنسان، أمَّا الإلهام فإنَّه يدعو دائماً إلى الخير وإلى الفضيلة.

4- من حيث الأثر:

الأثر الَّذي يخلفه الإلهام هو انشراح النَّفس واطمئنانها، بعكس الوسوسة فإنَّها تورث انقباضاً وقلقا في القلب إذا كان هذا القلب حيّاً.

(1)- الغزالي، الإحياء، ج2، ص118.

(2)- ابن رجب، فتح الباري، ص252.

(3)- بلكا، الاحتياط، ص154.

(4)- الهيثمي شهاب الدِّين أحمد بن محمَّد بن محمَّد بن عليّ، المنهج القويم بشرح مسائل التَّعليم، د.ط: 2000م، دار المنهاج، بيروت- لبنان ص216.

البند الرابع: علاقة الاحتياط بالإلهام:

تبيّن من خلال المباحث السابقة أنّ الاحتياط كما يتحقّق بإتيان الفعل فإنّه يتحقّق بتركه أيضاً وكذلك الإلهام فإذا اطمأنت النفس إلى الفعل أقدمت عليه، أمّا إذا وجدت اضطراباً وقلقا اتّجاهه أعرضت عنه وتوقّفت وهو ما يسمّى بحزارة النفس، أضف إلى ذلك أنّ السبب والدّاعي في كليهما-الاحتياط والإلهام- هو اشتباه الحكم والشكّ فيه ممّا يلجئ إلى سلوك طريق الاحتياط بالقيام بما يمليه ذلك الإلهام والدّي به تطمئنّ النفس وتنشرح، وبناءً على ذلك يمكن اعتبار الإلهام مسلماً من مسالك الاحتياط.

المبحث الثاني: علاقة الاحتياط بالقواعد الفقهيّة:

تعدّى علاقة الاحتياط إلى القواعد الفقهيّة، ويظهر ذلك بشكل جليّ في القواعد التي كان السبب في قيامها عنصر الشكّ على اعتبار أنّه الركن الأساس للاحتياط، لذلك ستكون القواعد التي سأعرضها في هذا المبحث مرتكزة في حقيقة الأمر على مبدأ الاحتياط باعتباره الدّاعي إلى وضعها وإيجادها.

الفرع الأوّل: علاقة قاعدة: " اليقين لا يزول بالشكّ " بالاحتياط:

تعدّ هذه القاعدة من أهمّ القواعد في الفقه الإسلامي على الإطلاق لدخولها في أكثر أبواب الفقه واتّصالها بمجموعة كبيرة من القواعد الفقهيّة التي ترجع في أصلها إليها، فقد اتّفق الفقهاء على مضمونها واعتبروها أصلاً من أصول الشريعة. (1)

قال الإمام القرافي -رحمه الله- : " هذه قاعدة مُجمَع عليها، وهي أنّ كلّ مشكوك فيه يُجعل كالمعدوم الذي يُجرّم بعده " . (2)

وقال الإمام السرخسي -رحمه الله- : " إنّ التّمسك باليقين وطرح المشكوك فيه أصل في الشّرع " . (3) وفي بيان أهمّيّتها ومكانتها في الفقه الإسلامي يقول الإمام السيوطي -رحمه الله- : " اعلم أنّ هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المُخرّجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه " . (4)

وقال الإمام النّووي -رحمه الله- : " هذه قاعدة مُطرّدة لا يخرج عنها إلاّ مسائل " . (5)

(1) - محمّد الرّوكي، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب الاشراف للقاضي عبد الوهاب البغدادي، الطّبعة الأولى: 4124هـ/ 2003م، دار البحوث

للدراسات الإسلاميّة وإحياء التّراث الإماراتي، دبي - الإمارات، ص 273.

- أنظر: القرافي، الفروق، ج 1، ص 111.

- النّووي، شرح مسلم، ج 4، ص 49.

(2) - القرافي، المصدر السابق، ج 1، ص 111.

(3) - السرخسي، أصول السرخسي، ج 2، ص 116.

(4) - السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 72.

(5) - النّووي، المجموع، ج 1، ص 259.

وقد أوردها الإمام ابن النجّار في باب الاستدلال فقال: " تشتمل [هذه القاعدة] على جملة من قواعد الفقه تشبه الأدلة وليست بأدلة، لكن ثبت مضمونها بالدليل وصارت يُقضى بها في جزئياتها كأنّها دليل على ذلك الجزئي فلما كانت كذلك ناسب ذكرها في باب الاستدلال ".⁽¹⁾

ثمّ قال: " إذا تقرّر هذا فاعلم أنّ من أدلة الفقه: أن لا يُرفع يقين بشكّ ".⁽²⁾

البند الأوّل: ألفاظ وصيغ القاعدة:

تعدّدت الصيغ المتضمّنة لمعنى هذه القاعدة فوردت بصيغة: " اليقين لا يُزال بالشكّ "⁽³⁾ وهي أشهر الصيغ على الإطلاق.

وسنورد على التّوالي مجمل ألفاظ هذه القاعدة كالآتي:

- 1- من شكّ هل فعل شيئاً أولاً فالأصل أنّه لم يفعله.
- 2- من تيقّن الفعل وشكّ في القليل أو الكثير عمل على اليقين لأنّه المتيقّن.
- 3- الثّابت باليقين لا ينتقض إلّا بيقين مثله.
- 4- اليقين لا يُرفع بالشكّ.
- 5- ما ثبت بيقين لا يُرفع إلّا بيقين مثله.
- 6- لا يُرفع يقين بشكّ.⁽⁴⁾
- 7- الشكّ لا يعارض اليقين.⁽⁵⁾

البند الثّاني: معنى القاعدة:

ومعنى القاعدة يتلخّص فيما إذا تيقّنا أمراً ما وتحقّقناه بدليل قطعي، سواءً كان الأمر واليقين يقتضي إثباتاً أو نفيًا، أو يقتضي حظراً أو إباحة، ثمّ طرأ شكّ على ذلك الفعل، فإنّ هذا الشكّ لا يرفع حكم هذا الفعل المتيقّن والمتحقّق، لأنّه - أي: الشكّ - أضعف من اليقين فلا يُعقل أن يرفع الأضعف حكم الأقوى إلّا إذا ارتقى هذا الشكّ إلى درجة اليقين، فاليقين لا يُرفع بمجرد الشكّ بل بيقين مثله أو أقوى منه " وهذا ما يؤيّدّه العقل من أنّ الأصل بقاء المتحقّق⁽⁶⁾ ويعتبر اليقين سواءً في براءة الذمّة أو شغل الذمّة، فالأصل براءة الذمّة لأنّه اليقين الثّابت حتّى يثبت ما يشغلها، فإنّ ثبت ما يشغل الذمّة صار يقيناً، فلا تبرأ حتّى يثبت الأداء والوفاء ".⁽⁷⁾

(1) - ابن النجّار، شرح الكوكب المنير، ج4، ص439.

(2) - ابن النجّار، المصدر نفسه، ج4، ص439.

(3) - ابن نجيم زين العابدين إبراهيم المصري، الأشباه والتّظائر، الطّبعة الأولى: 1413هـ، 1993م، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ص56

- أنظر: ابن السّبكي، الأشباه والتّظائر، ج1، ص13.

(4) - محمّد مصطفى الرّحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج1، ص96.

(5) - السّرخسي، المسبوط، ج1، ص48، ص86.

(6) - صالح بن غانم السّدلان، القواعد الفقهيّة الكبرى، الطّبعة الأولى: 1417هـ، دار بلنسية، الرياض - السّعوديّة، ص101.

(7) - محمّد مصطفى الرّحيلي، المرجع السّابق، ج1، ص110.

كما أنّ الشكّ لا يؤثّر على اليقين السّابق سواءً طرأ على أصل مُحَرَّم فيبقى مُحَرَّمًا أم طرأ على أصل مباح فيبقى على أصله من الإباحة، وكذلك فإنّ ما لا يُعرَف له أصل وشكّ فيه فإنّه يبقى على حكم الإباحة الأصليّة على اعتبار أنّ الأصل في الأشياء الإباحة، سواءً كان اليقين مقتضيا للحظر فلا يزول بالشكّ، أم كان اليقين السّابق مقتضيا للإباحة فلا يُمنَع بالشكّ. (1)

إلاّ أنّ هناك من ردّ هذه القاعدة وأنكرها على أساس أنّ الشكّ الطّارئ لا يبقى معه يقين، لأنّ اليقين هو الاعتقاد الجازم والشاكّ متردّد.

وقد أجاب الإمام التّووي -رحمه الله- على هذا القول ووصفه بالإنكار الفاسد، لأنّ المراد من هذه القاعدة هو أنّ حكم اليقين لا يزول بالشكّ لا أنّ اليقين نفسه يبقى مع الشكّ، فإنّ ذلك مُحال لا يقوله أحد. (2)

وحقّق الإمام الجويني هذه المسألة وتوصّل إلى نتيجة مفادها: أنّ إعمال هذه القاعدة يختلف باختلاف الشكّ الطّارئ وما يقترن به من علامات فقال: "...هذه العبارة تجوّز، إذ اليقين لا يجتمع مع الشكّ، وإذا طرأ الشكّ فلا يقين وإن أرادوا أنّ اليقين السّابق لا يُترك بالشكّ الطّارئ فليس هذا على الإطلاق بل إذا طرأ الشكّ لم يخل من ثلاثة أحوال:

إحداها: أن يرتبط بعلامة بيّنة، فيتّبع فيه الاجتهاد، ولا نظر إلى المتقدّم، كاختلاف العلماء في وقوع الطّلاق على من شكّ أنّه طلق فامتنع الاجتهاد، ولا حُكم للنكاح السّابق.

الثاني: أن يثبت بعلامة خفيّة، كعلامة من التّجسس في الأواني والثياب، فإنّ عُلْم نجاسة أحدهما وطهارة الآخر تعارض اليقينان... فيتعيّن الاجتهاد، إذ ليس أحد الأصلين أولى من الآخر.

الثالث: أن لا تكون علامة جليّة ولا خفيّة وسببه ارتفاع العلامات... فإذا انحسم الاجتهاد وطرأ الشكّ فعند ذلك يرى الإمام الشافعي -رحمه الله- التمسك باليقين السّابق " (3).

البند الثالث: مستند القاعدة:

تستند هذه القاعدة إلى أدلّة من القرآن والسنة والإجماع والعقل:

1- من القرآن:

* قوله تعالى: { وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ }^ط

[يونس:36]

(1) - محمّد مصطفى الزّحيلي، المرجع نفسه، ج1، ص109، 110.

(2) - الحصني، القواعد، ج1، ص269.

- أنظر: التّووي، المجموع، ج1، ص243.

- الزّركشي، المنثور، ج2، ص286.

(3) - الجويني، البرهان، ج2، ص738.

- أنظر: الزّركشي، المصدر السّابق، ج2، ص286، 287.

وجه الاستدلال من الآية:

دلّت الآية على أنّ كلّ ظنٍّ لا يرجع إلى دليل أو علامة ترجّحه فإنّه يكون من قبيل الشكّ المجرد الذي لا يؤثّر على اليقين المتحقّق.

قال الإمام الجويني: "وإن تقدّم يقين وطراً شكّ وليس لما فيه علامة جليّة ولا خفيّة فعند ذلك تأسيس الشرع على التعلّق بحكم ما تقدّم، وهذا نوع من الاستصحاب صحيح وسببه ارتفاع العلامات".⁽¹⁾

وقال الإمام الطّبري -رحمه الله -: "إنّ الشكّ لا يغني من اليقين شيئاً ولا يقوم في شيء مقامه، ولا ينتفع به حيث يحتاج إلى اليقين".⁽²⁾

2- من السنّة النبويّة الشريفة:

أ- عن عبد الله بن زيد -رضي الله عنه- قال: "شكّي إلى النبيّ صلى الله عليه وسلّم الرجل يُخيّل إليه أنّه يجدُ الشّيء في الصلّة قال: لا ينصرف حتّى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً".⁽³⁾

وجه الاستدلال من الحديث:

قال الإمام ابن حجر -رحمه الله -معلّقاً على هذا الحديث: "هذا الحديث أصل في حكم بقاء الأشياء على أصولها حتّى يتيقّن خلاف ذلك، ولا يضّرّ الشكّ الطّارئ عليها".⁽⁴⁾

فهذا الحديث ظاهر في إعمال الطّهارة الأولى وإطراح الشكّ⁽⁵⁾ فالأصل في الإنسان المتوضّئ أن يكون على طهارة، ولا يُصرف عن هذا الأصل بمجرد الشكّ أو الظنّ* فيبقى الإنسان على يقينه وهو الطّهارة، ولا يخرج من هذا إلّا إذا يتقّن الحدث⁽⁶⁾ بأن علم أحدهما ولا يشترط السّماع والشّم بإجماع المسلمين⁽⁷⁾ وليس المراد تخصيص هذين الأمرين باليقين، لأنّ المعنى إذا كان أوسع من اللفظ كان الحكم للمعنى.⁽⁸⁾

(1) - الجويني، البرهان، ج2، ص738.

(2) - الطّبري، جامع البيان، ج11، ص82.

(3) - سبق تخرجه.

(4) - ابن السّمعاني، قواطع الأدلّة في الأصول، ج2، ص36.

- أنظر: ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج1، ص238.

(5) - محمّد بن يوسف الكافي، إحكام الأحكام على تحفة الحكّام، د.ط: 1981م، دار الفكر، بيروت - لبنان، ص117، 118.

* لأنّ الظنّ إن لم يكن له ضابط في الشرع ولم تدلّ عليه أمانة شرعيّة أو عرضيّة لم يُلتفت إليه. ابن تيمية، شرح العمدة، ص345.

(6) - إبراهيم علي أحمد محمّد الشّال، القواعد والضوابط الفقهيّة عند ابن تيمية في المعاملات الماليّة، الطبعة الأولى: 1422هـ، 2002م، دار التّفاس، عمّان - الأردن، ص76.

(7) - التّووي، شرح مسلم، ج2، ص75.

(8) - ابن حجر، المصدر السّابق، ج1، ص200.

وليس المراد في التَّحَقُّقِ من نقض الوضوء سماع الصَّوْتِ أو وجدان الرِّيح فقط بل هو مثل، وليس سماع الصَّوْتِ أو وجدان الرِّيح شرطاً في نقض الوضوء بل متى تبيَّن من حصول النَّاقِضِ وجب عليه قطع الصَّلَاةِ وإعادة الوضوء⁽¹⁾ وهذا الحكم يُعمَّمُ حال الصَّلَاةِ وغيرها.⁽²⁾

ب- عن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " إِذَا شَكَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى ثَلَاثًا أَوْ أَرْبَعًا؟ فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ ".⁽³⁾

ج- وعن عبد الرَّحْمَنِ بنِ عَوْفٍ -رضي الله عنه- قال: سمعت رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: " إِذَا سَهَا أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ: وَاحِدَةً صَلَّى أَمْ اثْنَتَيْنِ؟ فَلْيَبْنِ عَلَى اثْنَتَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَدْرِ: أَثَلَاثًا صَلَّى أَمْ أَرْبَعًا فَلْيَبْنِ عَلَى ثَلَاثٍ، وَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ قَبْلَ أَنْ يُسَلَّمَ ".⁽⁴⁾

وجه الاستدلال:

قال الإمام ابن عبد البرّ -رحمه الله-: " في هذا الحديث من الفقه أصل عظيم جسيم مُطْرَدٌ في أكثر الأحكام وهو أنّ اليقين لا يُزيله الشكّ، وأنّ الشكّ مبني على أصله المعروف حتّى يزيله يقين لا شكّ معه وذلك أنّ الأصل في الظّهر أنّها فرض بيقين أربع ركعات، فإذا أُحْرِمَ بها ولزمه إتمامها وشكّ في ذلك فالواجب الذي قد ثبت عليه بيقين لا يُخرجه منه إلا بيقين، فإنّه قد أدّى ما وجب عليه من ذلك ".⁽⁵⁾

د- ما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- قال: " صَلَّى بنا رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِحْدَى صَلَاتِي الْعَشِيِّ فَصَلَّى بنا رَكَعَتَيْنِ ثُمَّ سَلَّمَ فَقَامَ إِلَى خَشَبَةٍ مَعْرُوضَةٍ فِي الْمَسْجِدِ فَاتَّكَأَ عَلَيْهَا كَأَنَّهُ غَضْبَانٌ، وَوَضَعَ يَدَهُ الْيَمْنَى عَلَى الْيَسْرَى، وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ، وَوَضَعَ خَدَّهُ الْأَيْمَنَ عَلَى ظَهْرِ كَفِّهِ الْيَسْرَى، وَخَرَجَتْ السَّرْعَانُ مِنْ أَبْوَابِ الْمَسْجِدِ، فَقَالُوا: قَصُرَتِ الصَّلَاةُ؟ وَفِي الْقَوْمِ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ -رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا- فَهَابَا أَنْ يُكَلِّمَاهُ، وَفِي الْقَوْمِ رَجُلٌ يَفِي يَدَيْهِ طَوْلٌ، يُقَالُ لَهُ: ذُو الْيَدَيْنِ قَالَ يَا رَسُولَ اللهِ، أَنْسَيْتَ أَمْ قَصُرَتِ الصَّلَاةُ؟ قَالَ: لَمْ أَنْسَ وَلَمْ تُقْصَرَ فَقَالَ: أَكَمَا يَقُولُ ذُو الْيَدَيْنِ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، فَتَقَدَّمَ فَصَلَّى مَا تَرَكَ، ثُمَّ سَلَّمَ، ثُمَّ كَبَّرَ وَسَجَدَ مِثْلَ سَجُودِهِ أَوْ

(1) - محمد بكر إسماعيل، القواعد الفقهيّة بين الأصالة والتّوجيه، ص55.

(2) - ابن رجب، جامع العلوم والحكم، ص69.

(3) - أخرجه مسلم بلفظه، الصّحيح، كتاب المساجد ومواضع الصَّلَاةِ، باب السّهو في الصَّلَاةِ والسّجود له، رقم571، ج1، ص400.

(4) - أخرجه الترمذي بلفظه، السنن، أبواب الصَّلَاةِ عن النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، باب ما جاء في الرجل يصلّي فيشكّ في الزيادة والتقصان رقم398، ج2، ص244.

وأخرجه ابن حبان بنحوه، الصّحيح، ذكر الخبر المصرّح بصحّة ما قلنا إنّ الباني على الأقلّ في صلاته يجب أن يسجد سجدي السّهو قبل السلام لا بعد، رقم2668، ج6، ص390.

ذَكَه الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: صحيح، ج1، ص398.

(5) - ابن عبد البرّ أبو عمر يوسف بن عبد الله التّمري، التّمهيد، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، المغرب، ج5، ص25.

أطول ثم رفع رأسه وكبّر، ثم كبّر وسجد مثل سجوده أو أطول، ثم رفع رأسه وكبّر، فربّما سألوه: ثمّ سلّم؟ فيقول: نُبِئت أنّ عِمْرانَ بنَ حُصَيْن قال: ثمّ سلّم". (1)

وجه الاستدلال:

دلّ الحديث على أنّ اليقين لا يُترك بالشكّ حتّى يأتي يقين يزيله، فإنّ ذا اليدين -رضي الله عنه - كان على يقين من أنّ صلاتهم تلك أربع ركعات، فلمّا صلّى النبيّ صلّى الله عليه وسلّم ركعتين احتمل أن يكون قد قصر الصلاة واحتمل أن يكون ناسيا، فسأل النبيّ صلّى الله عليه وسلّم (2) فلمّا أخبره آثار خبره شكّا، ولكنّ النبيّ صلّى الله عليه وسلّم لم يرجع حتّى استبثت بسؤال الصحابة - في رواية - الموجودين آنذاك. (3)

3-الإجماع:

وهو اتفاق العلماء على الأخذ بهذه القاعدة والعمل بمضمونها في أكثر أبواب الفقه وإن اختلفوا في مواضع إعمالها.

قال محمّد بن يوسف الكافي: "...وكان العلماء متفقون على هذه القاعدة لكنهم يختلفون في كيفية استعمالها". (4) وقال الإمام القرابي -رحمه الله-: " هذه القاعدة مُجمَع عليها، وهي أنّ كلّ مشكوك فيه يُجعل كالمعدوم الذي يُجزم بعده ". (5)

4-من العقل:

وهو ما ذكر آنفا من أنّ الشكّ أضعف من اليقين فلا يُعقل أن يرفع حكم اليقين المتحقّق لأنّه أقوى منه.

البند الرابع: أنواع مدركات العقل:

ليبيان معنى اليقين والشكّ -وهما اللَّفظان اللَّذان تدوران عليهما هذه القاعدة -يجب معرفة مدركات العقل المختلفة من أجل التّمييز بين حقيقة اليقين وحقيقة الظنّ، وضابط الظنّ المؤثّر في اليقين. وهذا ما سأتناوله -بإذن الله -في هذا البند والذي سأقتصر فيه على المعنى الاصطلاحي -الدائر بين الفقهاء -لأنواع هذه المدارك.

1-اليقين:

عرّفه الإمام الجرجاني -رحمه الله- بقوله: " اليقين هو اعتقاد الشيء بأنّه كذا مع اعتقاد أنّه لا يمكن أن يكون إلاّ كذا، مطابقا للواقع غير ممكن الزوال ". (6)

(1) - أخرج البخاري، الصحيح، كتاب الصلاة، باب تشبيك الأصابع في المسجد وغيره، رقم 482، ج 1، ص 103.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب السهو في الصلاة والسجود له، رقم 573، ج 1، ص 403.

(2) - ابن حجر، فتح الباري، ج 7، ص 211.

(3) - ابن حجر، المصدر نفسه، ج 4، ص 249.

(4) - محمّد بن يوسف الكافي، إحصاء الأحكام على تحفة الحكام، ص 118.

(5) - القرابي، الفروق، ج 1، ص 111.

(6) - الجرجاني، التعريفات، ص 332.

وقد عَقَّب الدكتور وهبة الزَّحيلي على هذا التَّعريف بأنَّه غير ما يقصده الفقهاء، فاليقين هو العلم الَّذي لا تَرُدُّ معه وهو ما كان فيه معنى الاستقرار، وهو المراد من القاعدة، وذلك أنَّ الأحكام الفقهيَّة إِنَّمَا تُبْنَى على الظَّاهر وقد يكون الأمر في نظر الشَّارع يقينا لا يزول بالشكِّ، في حين أنَّ العقل يُجيز أن يكون الواقع خلافه، وذلك كالأمر الثابت بالبيِّنة الشرعيَّة، فإنَّه في نظر الشَّارع يقين كالثابت بالعيان، ويحكم به القاضي، مع أنَّ شهادة الشَّهود هي مجرد خبر آحاد يُجيز العقل فيها السَّهو والكذب، ومع ذلك فإنَّ هذا الاحتمال الضَّعيف لا يُخْرِج ذلك عن كونه يقينا، لأنَّه لقوَّة ضعفه قد طُرِح أمام قوَّة مقابله، ولم يبق له اعتبار في نظر الناظر فاليقين هو الجزم بوقوع الشَّيء أو عدم وقوعه.⁽¹⁾

والظَّاهر أنَّ المراد باليقين في هذه القاعدة أعمُّ من المذكور آنفا، أي: أنَّه يشمل ما قلناه ويشمل أمرا آخر أقلَّ منه وهو الظنُّ، فإنَّ الظنَّ معمول به في كثير من الأمور الشرعيَّة، وقد يسمِّيه بعض الفقهاء يقينا.⁽²⁾

2- الشكُّ:

عرّفه الكفوي بأنَّه: "اعتدال التَّقويضين عند الإنسان وتساويهما، وذلك قد يكون لوجود أمارتين متساويتين عنده في التَّقويضين، أو لعدم الأمانة فيهما، والشكُّ ضرب من الجهل وأخصَّ منه، لأنَّ الجهل قد يكون عدم العلم بالتَّقويضين رأسا، فكلُّ شكٍّ جهلٌ لا عكس. وإن كان طرف الوقوع واللاوقوع على السَّوية فهو الشكُّ"⁽³⁾ وهو بذلك تجويز أمرين لا مزيَّة لأحدهما على الآخر.⁽⁴⁾

وهذا التَّعريف خاصٌّ بالأصوليين، أمَّا الفقهاء واللَّغويون فالشكُّ عندهم أرجح من الآخر.⁽⁵⁾

وإن كان الإمام ابن القيم قد ذكر أنَّه حيث أطلق الفقهاء لفظ الشكِّ؛ فمرادهم به التَّردد بين وجود الشَّيء وعدمه سواءً تساوى الاحتمالان أو رجَّح أحدهما.⁽⁶⁾

3- الوهم:

وهو تجويز أمرين أحدهما أضعف من الآخر، فالوهم إِنَّمَا يكون في حالة اجتماع تقويضين متساويين، والطرف المرجوح فيه هو الَّذي يطلق عليه اسم الوهم.⁽⁷⁾

4- الظنُّ: قال الإمام الجرجاني -رحمه الله-: "الظنُّ هو الاعتقاد الرَّاجح مع احتمال التَّقويض".⁽⁸⁾

(1) - محمد مصطفى الزَّحيلي، القواعد الفقهيَّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج1، ص96، 97.

(2) - الحصني، القواعد، ج1، ص268.

(3) - الكفوي، الكلِّيات، ص528.

(4) - الإصهباني أبو بكر محمد بن الحسن بن فورك، الحدود في الأصول، الطَّبعة الأولى: 1999م، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان ص149.

(5) - العزِّي البورنو أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد، موسوعة القواعد الفقهيَّة، الطَّبعة الأولى: 1418هـ، 1997م، مكتبة التَّوبة، الرياض السَّعودية، ج2، ص101.

(6) - ابن القيم، بدائع الفوائد، ج4، ص26.

(7) - الكفوي، المصدر السابق، ص528.

(8) - الجرجاني، التَّعريفات، ص187.

فهو بهذا أخذ طرفي الشك بصفة الرجحان. (1)

وعرّفه الإمام الشيرازي - رحمه الله - بقوله: "الظنّ تجويز أمرين أحدهما أظهر من الآخر، وذلك كخبر الثقة يجوز أن يكون صادقاً ويجوز أن يكون كاذباً، غير أنّ الأظهر من حاله الصدق فيظهر أنّه صادق". (2)

وقد يُطلق الظنّ عند الفقهاء على أحد شقي التردد لأنّه قد يترجّح بوجه ما ثمّ يزول الترجيح بمعارض له فسّمّوه ظناً باعتبار ذلك الحال، ولا ينبغي الجزم بأنّه عند الفقهاء مطلقاً من قبيل الشكّ لئلاّ يُتوهّم تركهم استعماله بمعنى الطرف الرّاجح أصلاً. (3)

5- الاعتقاد:

هو جزم القلب من غير استناد إلى الدليل العقلي، وقد مثّلوا له باعتقاد العامي. (4)

البند الخامس: وجه العلاقة بين قاعدة: "اليقين لا يزول بالشكّ" والاحتياط:

إنّ النظر للوهلة الأولى لهاتين القاعدتين بيدي تناقضا بينهما وأحماً لا يجتمعان أبداً، فلمّا كان الأساس في الاحتياط هو قيام الشكّ والاحتمال فهذا يجعله وهذه القاعدة كالحطّين المتوازيين لا يلتقيان أبداً، لأنّ قاعدة: "اليقين لا يزول بالشكّ" تلغي اعتبار الشكّ الطارئ على اليقين وتأثيره على هذا الأخير وتجعله في حكم المعدوم ولأنّه حيث وُجد اليقين فلا احتياط.

إلا أنّ الشكّ الطارئ قد يؤثر في بعض الحالات على اليقين فيكون الموضوع موضع احتياط، كما إذا استند إلى علامة أو ارتبط بسبب يجعله معتبراً ومؤثراً في الحكم.

فحقيقة هذه القاعدة إنّما فيما إذا كان الشكّ غير معتبر بأن لم يستند إلى ما يُقوّيه من علامات ظاهرة أو خفيّة وهو ما أشار إليه الإمام الجويني - رحمه الله - في النصّ السابق حين قال: "... وإن أرادوا أنّ اليقين السابق لا يُترك بالشكّ الطارئ فليس هذا على الإطلاق بل إذا طرأ الشكّ لم يخل من ثلاثة أحوال" (5) فقد قصر مجال أعمال هذه القاعدة فيما إذا كان هذا الشكّ عارياً عن العلامات الجليّة أو الخفيّة، فعند ذلك يُتمسك باليقين السابق لارتفاع العلامات وبناءً على الاستصحاب، أمّا إذا استند هذا الشكّ إلى دليل أو أمانة شرعيّة فإنّه يرتقي إلى درجة الظنّ الغالب الذي تُبنى عليه الأحكام، خاصّة أنّ من ضوابط الشكّ الذي يعمل به في الاحتياط أن يكون مستنداً إلى أمانة

(1) - الكفوي، الكليات، ص 67.

(2) - الإصهاني، الحدود في الأصول، ص 148.

(3) - الحموي، غمز عيون البصائر، ج 1، ص 241.

(4) - العزّي البورنو أبو الحارث محمّد صدقي بن أحمد، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكليّة، الطبعة الخامسة: 1419هـ، 1998م، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ص 169.

(5) - الجويني، البرهان، ج 2، ص 738.

أو علامة تعضده، ولهذا فإنَّ مَنْ شكَّ في طهارة الماء أو المائعات الأخرى ممَّا أصله الطَّهارة فإنَّ شكَّه في نجاستها لا يؤثِّر على الحكم الأصلي لها من الطَّهارة حتَّى يترجَّح هذا الشكُّ بما يدلُّ على النجاسة بعلامة تدلُّ عليه.

الفرع الثاني: علاقة قاعدة: " درء المفسد مقدّم على جلب المصالح " بالاحتياط الفقهي:

إنَّ القاعدة المتضمّنة لمبدأ تقديم درء المفسدة على جلب المصلحة هي من أهمّ القواعد المقاصديّة على الإطلاق والتي يظهر أثرها ويجري العمل بها في مقام الموازنة بين المصالح والمفاسد عند تعارضها. وليبان كيفيّة ارتباط هذه القاعدة بقاعدة الاحتياط الفقهي يجب أن نعرض قبل ذلك إلى معنى هذه القاعدة ومجال إعمالها.

البند الأوّل: معنى القاعدة:

إنَّ الغالب في كتب الأصول والقواعد الفقهيّة إيراد هذه القاعدة بهذه الصّيغة أي: " درء المفسد مُقدّم على جلب المصالح " (1) فهي صيغة متّفق عليها في العموم.

والمقصود منها أنّه متى تعارضت مصلحة ومفسدة فإنّه يُرجَّح جانب دفع هذه المفسدة وإن كان ذلك يؤدّي إلى تفويت تلك المصلحة، فالمفسد الغالبة مُقدّمة على ما قد يعارضها من المصالح المغلوبة في مقتضى الشّرع والنّظر (2) وإن كان هذا الأمر ليس على إطلاقه وإنّما مقيّد بعظم تلك المفسدة مقارنة مع المصلحة المقابلة لها والمتعارضة معها، وألّا يؤدّي ذلك إلى مفسدة أخرى. (3)

فهذه القاعدة إنّما يجري العمل بها فيما إذا كانت المفسدة راجحة والمصلحة مرجوحة أو فيها إذا تساويا، أمّا إذا ترجّحت هذه الأخيرة فلا شكَّ في تقديمها على المفسدة لأنّها مرجوحة بالنّظر إلى تلك المصلحة.

قال الإمام ابن السّبكي -رحمه الله- موصّحاً هذا المعنى: "... ويُسْتثنى مسائل يَرْجِع حاصل مجموعها إلى أنّ المصلحة إذا عَظُم وقوعها وكان وقع المفسدة كانت المصلحة أولى بالاعتبار، ويظهر بذلك أنّ درء المفسد إنّما يترجّح على جلب المصالح إذا تساويا " (4).

والسبب في تقديم درء المفسد على جلب المصالح هو ما ظهر من اعتناء الشّارع بالمنهيات أشدَّ من اعتناؤه بالمأمورات، ولذلك سُومِح في ترك بعض الواجبات بأدنى مشقّة كالقيام في الصّلاة والفطر والطَّهارة، ولم يُسامِح في الإقدام على المنهيات وخصوصاً الكبائر (5) لما يترتّب على المناهي من ضرر يناهز حكمة الشّارع في نهيه (6) أضف إلى

(1)- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص117.

- أنظر: ابن السّبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ص105.

(2)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص355.

(3)- محمّد بكر إسماعيل، القواعد الفقهيّة بين الأصالة والتّوجيه، ص115.

- أنظر: محمّد مصطفى الرّحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقها في المذاهب الأربعة، ص115.

(4)- ابن السّبكي، المصدر السابق، ج1، ص105.

(5)- السيوطي، المصدر السابق، ص117.

(6)- الغزّي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكليّة، ص265.

ذلك أنّ عدم دفع المفسدة في أوّل أمرها قد يؤدّي إلى تفاقمها وانتشارها وجزّها إلى مفسد أخرى تحول بين جلب المنافع الدنيويّة والأخرويّة. (1)

قال الإمام العزّ -رحمه الله - : "... ولا يخفى على عاقل ... أنّ درء المفسد الرّاجحة على المصالح المرجوحة محمود حسن ". (2)

والقاعدة في ذلك أنّه إذا اجتمعت مصالح ومفسد فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفسد فعَلْنَا ذلك امتثالاً لأمر الله تعالى فيها لقوله عزّ وجلّ: {فَأَنْفُوا اللَّهَ مَا اسْتَنْطَعْتُمْ} [التغابن:16] وإن تعدّد الدرء والتحصّل فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة، وإن كانت المصلحة أعظم من المفسدة حصّلنا المصلحة مع التزام المفسدة، وإن استوت المصالح والمفسد فقد يتخيّر بينهما وقد يتوقّف فيهما. (3)

البند الثاني: مستند القاعدة:

تستمدّ هذه القاعدة قوّتها من مجموع الأدلّة التي تُثبت اعتبارها وتُدعّم الأخذ بها وإعمالها عند تعارض المصالح والمفسد، وإن كنت سأقتصر على بعضها فقط والتي ظهر لي أنّها أقواها على الإطلاق. يُستدلّ على هذه القاعدة بأدلة من الكتاب والسنة كما يأتي:

أولاً: من القرآن الكريم:

أ- قوله تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا}ط

[البقرة:219]

وجه الاستدلال:

دلّت الآية على أنّ للخمر منافع ومضار، إلّا أنّه لما كانت المفسد المترّبة على شربه أعظم من المنفعة المترّبة عليها حرّمت دفعا لذلك الضرر ودرءاً للمفسد المترّبة على تناوله.

قال الحافظ ابن كثير -رحمه الله -: "...أما إثمهما فهو في الدّين، وأما المنافع فدينيّة من حيث إنّ فيها نفع البدن... وكذا بيعها والانتفاع بثمنها... ولكن هذه المصالح لا توازي مضرّته ومفسدته الرّاجحة لتعلّقها بالعقل والدّين ". (4)

قال الإمام عزّ الدّين: "... ولا شك أنّ منفعة الخمر في الاتّجار بها والانتفاع بثمنها ومنفعة الميسر فيما يأخذه المُقامر من المَقمور، وإثمهما في إفساد العقل والإضرار بالصّحة وإحداث الشّقاق بين النّاس المؤدّي

(1) - محمّد بكر إسماعيل، القواعد الفقهيّة بين الأصالة والتّوجيه، ص 107.

(2) - العزّ بن عبد السّلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج 1، ص 4، 5.

(3) - العزّ، المصدر نفسه، ج 1، ص 84.

(4) - ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج 1، ص 373.

إلى تفريق كلمة المسلمين، ولا شك أنّ هذا الإثم أكبر من ذلك النّفع، فوجب درء مفسدة الإثم على جلب مصلحة الدفع". (1)

فهذا القول أي: {وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا} هذا القول إرشاد للمؤمنين إلى طريق الاستدلال، فكان عليهم أن يهتدوا منه إلى القاعدتين اللتين تقررتا بعد في الإسلام قاعدة: "درء المفسد مقدم على جلب المصالح" وقاعدة: "ترجيح ارتكاب أخف الضررين". (2)

ب- قوله تعالى: {وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ} [الأنعام: 108]
وجه الاستدلال:

إنّ في سب آله الكفار مصلحة وهي تحقير دينهم وإهانتهم لشركهم بالله سبحانه، ولكن لما تضمن ذلك مفسدة وهي مقابلتهم السب بسب الله عز وجلّ نهي الله سبحانه وتعالى عن سبهم درء لهذه المفسدة. (3)

ثانياً: من السنة النبوية الشريفة:

أ- عن أبي هريرة قال النبي صلى الله عليه وسلم: " مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ، وَمَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ فَافْعَلُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ ". (4)

وجه الاستدلال:

هذا الحديث يستدلّ به على أنّ اعتناء الشرع بالمنهيات فوق اعتنائه بالمأمورات، لأنّه أطلق الاجتناب في المنهيات ولو مع مشقة في الترك، وقيد في المأمورات بقدر الطاقة (5) لأنّ المفسد سريانا وتوسعا كالوباء والحريق فمن الحكمة والحزم القضاء عليها في مهدها ولو ترتب على ذلك حرمان من منافع أو تأخر لها، فإذا كان للشيء أو العمل محاذير تستلزم منعه ودواع تقتضي تسويفه يُرجح منعه، لأنّ درء المفسد مُقدّم على جلب المصالح. (6)

ب- ما روي عن عائشة -رضي الله عنها- أنّها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لَوْلَا قَوْمِكِ حَدِيثٌ عَاهَدْتُهُمْ بِكُفْرِ لَنَفَضْتُ الْكَعْبَةَ فَجَعَلْتُ لَهَا بَابَيْنِ: بَابٌ يَدْخُلُ النَّاسُ مِنْهُ وَبَابٌ يَخْرُجُونَ ". (7)

(1) - العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص83، 84.

(2) - محمّد رشيد رضا، تفسير المنار، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ج2، ص332.

(3) - العزّي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص265.

(4) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الفضائل، باب توقيره صلى الله عليه وسلم وترك إكثار سؤاله عمّا لا ضرورة إليه أولاً يتعلّق به تكليف، وما لا يقع ونحو ذلك، رقم1337، ج4، ص1830.

(5) - ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج13، ص262.

(6) - مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، الطبعة الأولى: 1418هـ، دار القلم، دمشق - سورية، ج2، ص185، 286.

(7) - أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب العلم، باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصّر فهُم بعض الناس عنه فيقعوا في أشدّ منه رقم126، ج1، ص37.

وجه الاستدلال:

لقد ترك الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بناء الكعبة على قواعد إبراهيم وعدل عن ذلك خشية أن يكون ذلك سببا لفتنة قريش لأنهم ينكرون ذلك و يستبشعونه، وذلك أنهم حديثو عهد بالإسلام، فقد يظنّ أحدهم أنّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إنما فعل ذلك لينفرد بالفخر دونهم فكان من شأن فعله هذا- أي: بناء الكعبة على قواعد إبراهيم - أن يثير شبهة، فلمّا ارتفعت هذه الشبهة هدمه- أي: الحجر- ابن الزبير وبناه على قواعد إبراهيم عليه السلام، فجاء الحجاج فردّه كما كان، فتركه مَنْ بَعْدَهُ خشية أن يتلاعب الناس بالبيت ويكثر هدمه وبنائه⁽¹⁾ وبهذا يتبيّن المغزى أو الحكمة من ترك النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لذلك وهو الخوف من حدوث مفسدة أعظم من مصلحة بنائها، وهو من الرّفق المندوب إليه، فالترك هنا مطلوب لأنّه ترك لما هو مطلوب خوفاً ممّا هو أشدّ منه⁽²⁾ وفي ذلك نظر ومراعاة لمآل الفعل وما يترتب عليه من آثار ومفاسد.

البند الثالث: وجه العلاقة بين قاعدة: "درء المفسد مُقدّم على جلب المصالح" وقاعدة الاحتياط الفقهي:

يظهر ارتباط هذه القاعدة بالاحتياط في أنّ المقصد والهدف من تغليب المفسدة الرّاجحة على المصلحة المرجوحة إنّما هو الاحتياط للدين، وكذا تحقيق " مقصود الشّارع العامّ والتّساوق مع مقتضاه في واقع التّنزيل وذلك بتقليل منابع الفساد العامّ والشّرور من عالم الوجود قدر الإمكان، والسّعي إلى تطهير الأرض من كلّ مظاهر البغي والعدوان " ⁽³⁾ فعند التباس الحال- بين المفسدة والمصلحة -نحتاط للمصالح بتقدير وجودها والقيام بها وللمفاسد بتقدير وجودها وتركها. ⁽⁴⁾

ولما كان الاحتياط يقتضي الإمساك عن كلّ ما من شأنه أن يؤدّي إلى مفسدة ما، وكذا القيام بكلّ ما من شأنه أن يحقّق مصلحة، وتقديم درء المفسدة على جلب المنفعة عند التّعارض، وفي كلّ هذا نظر لمآل الفعل، فإنّ تقديم المفسدة الرّاجحة على المصلحة المرجوحة ودفعها عند التّعارض من صميم هذا الاحتياط، وذلك أنّ مقصود الشّارع من تشريع الأحكام هو إمّا جلب منفعة أو دفع مفسدة، فدفع أيّ ضرر واقع أو متوقّع إنّما يتحقّق بدرء المفسدة الذي يترتب عليها هذا الأخير. ⁽⁵⁾

وبما أنّ هذه القاعدة تسعى في الأساس إلى الاحتياط لمآل الفعل بتغليب جانب درء المفسدة على جلب المصلحة؛ فإنّها تتفق في ذلك مع قاعدة سدّ الدّرائع على اعتبار أنّها من أنواع الاحتياط لمآل الفعل، فكلاهما في الحقيقة يتفقان في المعنى أو الغاية التي قاما عليها، فقاعدة الدّراء بترجيحها لجانب المفسدة على المصلحة تؤدّي نفس ما تؤدّيه قاعدة سدّ الدّرائع والتي تقوم أساسا على غلق باب كلّ ذريعة أو وسيلة من شأنها إلحاق مفسدة ما، وبهذا يتّضح

(1)- ابن بطّال، شرح صحيح البخاري، الطّبعة الثّالثة: 2004م، مكتبة الرشد، الرياض- السّعودية، ج1، ص217.

(2)- الشّاطبي، الموافقات، ج4، ص460

(3)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص356.

(4)- العزّ بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص50.

(5)- عدنان محمّد جمعة، رفع الحرج، ص352.

أنّ: " قاعدة درء المفسد مُقدّم على جلب المصالح " تنطلق من مبدأ سدّ الذرائع الذي يقتضي تحريم كلّ الوسائل التي تؤدي إلى الفساد⁽¹⁾ ودفع المفسدة إنّما يتحقق بتحريم كلّ ما يؤدي إليها من وسائل وذرائع، ومن أجل ذلك عبّر عن هذه القاعدة بصيغة: " سدّ الذرائع مُقدّم على جلب المصالح " على اعتبار أنّها متممة لقاعدة: " درء المفسد مُقدّم على جلب المصالح " ولأنّها تزيد عليها في الاحتياط لحفظ المقاصد فتمنع ما هو جائز حتّى لا يقع المباشر فيما هو حرام.⁽²⁾

وقد يُعبّر عن المفسدة بالمانع وعن المصلحة بالمقتضي، ومن هنا يظهر لنا وجه العلاقة بين قاعدتنا المتناولة وقاعدة: " إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام " وهي إحدى قواعد الاحتياط أيضا، وفي بيان وجه العلاقة بينهما يقول العزّي: " فالمراد بالمانع هنا المفسدة والمراد بالمقتضي الأمر الطّالب للفعل لتضمّنه المصلحة فوجود المانع يمنع من الفعل إلاّ إذا كانت المصلحة أعظم، وهذا من باب تغليب جانب الحرمة على جانب الحلال، لأنّ في تغليب جانب الحرمة درء مفسدة وتقديم المانع، ومن ثمّ إذا تعارض دليل يقتضي التحريم وآخر يقتضي الإباحة قُدّم دليل التحريم في الأصحّ تغليبا للتحريم ودرء للمفسدة ".⁽³⁾

الفرع الثالث: علاقة قاعدة: " الأصل في الأبضاح التحريم " بالاحتياط الفقهي:

تعتبر هذه القاعدة من بين أكثر القواعد أهميّة واتّصالا بقاعدة الاحتياط الفقهي، وقبل الغوص في بيان وجه العلاقة بينهما سألين- بإذن الله- الألفاظ التي وردت بها وبعض ما يتّصل بها من معان، ممّا يعين على توضيح وجه هذه العلاقة.

البند الأوّل: ألفاظ القاعدة:

تورد كتب الأصول والقواعد الفقهيّة هذه القاعدة بهذا اللفظ أي: " الأصل في الأبضاح التحريم " ⁽⁴⁾ وهي الصيغة الأكثر شيوعا واستعمالا، وتأتي بلفظ آخر وهو: " إنّ التحريم مُغلّب في الأبضاح ".⁽⁵⁾

البند الثاني: معنى القاعدة:

انطلاقا من أنّ الأصل دليل من أدلّة الإثبات، وعلى اعتبار أنه من المرجّحات الابتدائية في ذلك؛ فيكون الرجوع إليه واجبا ولازما بحيث لا يخرج شيء منه إلاّ بدليل خاصّ يقتضي ذلك وفي الموضع المعين الذي يُستدلّ به⁽⁶⁾ ومن هذا الوجه أمكن استثناء قاعدة: " الأصل في الأبضاح التحريم " من قاعدة: " الأصل في الأشياء الإباحة ".⁽⁷⁾

(1)- صالح بن غانم السدّان، القواعد الفقهيّة الكبرى، ص515.

(2)- عبد السلام الزفعي، فقه المقاصد وأثره في الفكر التوازلي، د.ط: 2004م، دار إفريقيّا الشرق، الدار البيضاء، ص270.

(3)- العزّي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكليّة، ص266.

(4)- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص84.

(5)- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص67.

(6)- الزرقا مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1061.

(7)- صالح بن غانم السدّان، المصدر

ومن هنا أيضا نفهم سبب إيراد بعض العلماء لهذه القاعدة بلفظ: "الأصل الإباحة والحظر المقدم"، فمع أنّ الأصل في الأشياء الإباحة فإنه -أي: هذا الأصل- لا يجري ولا يشمل الأبخاع والفروج والتي يُقدّم فيها-عند التعارض- جانب الحظر على جانب الإباحة، ويمثّل هذا الجانب استثناءً من هذا الأصل الكبير. والأساس في هذا الأصل في الحقيقة هو الأدلة الشرعية لا الأصول العقلية، لأنّ تلك الأصول العقلية لا تمنع من ذلك. (1)

إلا أنّ هناك من ذهب إلى تقييد هذا الأصل "الأصل في الأبخاع التحريم" ومنهم الإمام ابن نجيم الذي قيّد إعمال هذه القاعدة بتحقق وجود السبب المحرّم في المرأة، أمّا أن يكون هناك شكّ في سبب التحريم فإنّ ذلك يلغي مضمون هذه القاعدة (2) ولذا قالوا: "لو أدخلت المرأة حلّة ثديها في فم رضية ووقع الشكّ في وصول اللبن إلى جوفها لم تحرم لأنّ في المانع شكّا". (3) *

ومن هنا يظهر اتّصال هذه القاعدة بقاعدة: "اليقين لا يزول بالشكّ" وهو ما دفع الإمام ابن نجيم إلى إدراجها أي: "قاعدة الأصل في الأبخاع التحريم" ضمن القواعد المتفرّعة عن قاعدة: "اليقين لا يزول بالشكّ".

ومعنى القاعدة أنّ الأساس الذي يرجع إليه الفقيه في شأن الفروج هو الاحتياط، فإنّ الشّأن فيها أن تُصان عن كلّ ما يؤدّي إلى شبهة تُلحق بالعرض عارا أو تُحلّ قريبا من ساحته (4) فإذا تقابل في المرأة حلّ وحرمة غلّبت الحرمة ولهذا فإنه لا يجوز التحريم في الفروج (5) وذلك أنّ أصل التّكاح الحرمة والحظر إنّما أبيض لضرورة حفظ النسل ولذلك لم يبيحه الله سبحانه وتعالى إلاّ بإحدى طريقتين هما: العقد وملك اليمين، وما عداهما فهو محظور (6) فتكون القاعدة: "الأصل في الأبخاع التحريم إلاّ بعقد شرعي أو ملك يمين". (7)

قال الإمام القرافي: "إنّ قاعدة الشّرع أنّ الشّيء إذا عظم قدره شدّد فيه وكثرت شروطه وبالغ إبعاده إلاّ لسبب قويّ تعظيما لشأنه ورفعاً لقدره... فكذلك التّكاح عظيم الخطر جليل المقدار لأنّه سبب بقاء النوع الإنسانيّ المُكرّم المُفضّل على المخلوقات، وسبب العفاف الحاسم لمادة الفساد واختلاط الأنساب، وسبب المودّة والمواصلّة والسّكون وغير ذلك من المصالح، فلذلك شدّد الشّرع فيه فاشترط الصّدق والشّهادة والوليّ وخصوص الألفاظ دون البيع". (8)

(1)- الباحثين، قاعدة اليقين لا يزول بالشك، ص 122.

(2)- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 68.

(3)- ابن نجيم، المصدر نفسه، ص 68.

(4)- محمّد بكر إسماعيل، القواعد الفقهية بين الأصالة والتّوجيه، ص 342.

(5)- ابن نجيم، المصدر السابق، ص 67.

(6)- العزّي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص 199.

(7)- إبراهيم بن مهنا بن عبد الله المهنا، سدّ الذرائع عند ابن تيمية، ص 332.

(8)- القرافي، الفروق، ج 3، ص 144.

البند الثالث: مستند القاعدة:

تستند هذه القاعدة على أدلة من النص والمعقول كما يأتي:

1- من القرآن:

قوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ} [النساء: 23]

مع قوله تعالى: {وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حُفْظُونَ} إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۖ فَمَنْ ابْتَغِي وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ} [المؤمنون: 5، 6، 7]

وجه الاستدلال من الآية:

إنَّ قوله: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ} أي: نكاحهنّ، فقد بيّن الله سبحانه وتعالى في هذه الآية ما يحلّ وما يحرم من النساء فحرم سبعا من النسب وستا من الرضاع والصهر، وألحقت السنّة المتواترة تحريم الجمع بين المرأة وعمّتها وبين المرأة وخالتها ووقع عليه الإجماع⁽¹⁾ أما الآية الثانية فهي دلالة في وجوب الحفظ من موقعة المحذور من النساء وهنّ ما سوى الأزواج وما ملكت الأيمان، وهي تعني أنّه يحفظ فرجه إلّا من امرأته أو أمته فإنّه لا يلام على ذلك وإنّما لا يلام فيهما إذا كان على وجه أذن فيه الشرع دون الإتيان في غير المأثي، وفي حال الحيض والنّفس فإنّه محذور وهو على فعله ملوم، فمن التمس وطلب سوى الأزواج والولائد المملوكة فأولئك هم الظالمون المتجاوزون من الحلال إلى الحرام.⁽²⁾

2- من المعقول:

تستند هذه القاعدة أيضا إلى أصل عظيم اتّفقت عليه جميع الشرائع السماويّة وهو حفظ النّسل، فإنّ سلامة هذا النّسل وحفظ الكرامة يجعلان المجتمع قويا نقيّا منسجما لا شذوذ فيه ولا أحقاد ولا شحناء في ربوعه.⁽³⁾

البند الرابع: علاقة هذه القاعدة بالاحتياط الفقهي:

ذكرت آنفا أنّ قاعدة: "الأصل في الأبضاع التحريم" هي من أهمّ القواعد الفقهيّة التي تتصل بالاحتياط الفقهي، وذلك أنّ تحريم الأبضاع وجعله أصلا إنّما كان بسبب الشبهة المتحقّقة في المحلّ أو بسبب اختلاط الحلال والحرام* فعُلّب جانب التحريم لذلك وجعل أصلا لها، وهنا يظهر لنا وجه العلاقة بين هذه القاعدة والاحتياط، وذلك أنّ حكم التحريم إنّما استند في الأصل إلى الاحتياط للفروج" فالشرع يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة، وذلك أنّ التحريم يعتمد المفاصد فيتعيّن الاحتياط له فلا يُقدّم على محلّ فيه المفسدة إلّا بسبب قوّي

(1) - الشوكاني، فتح القدير، ج 1، ص 144.

(2) - البغوي الحسين بن مسعود الفراء، معالم التنزيل، ت: محمّد عبد الله التمر، الطبعة الرابعة: 1417هـ، 1997م، دار طيبة، ج 5، ص 410

(3) - صالح بن غانم السّدلان، القواعد الفقهيّة الكبرى، ص 137.

* ولأجل ذلك وضع العلماء قاعدة مفادها: "أنه إذا أشكل جهة الاستحلال لم تحلّ الإصابة" والتي تعني أنّه لما كان الأصل في الأبضاع التحريم لم تحلّ إلّا بسبب صحيح خال من الفساد أو الشبهة، فوجود شبهة في حلّ الرّوجة أو الأمة يمنع وطؤها وهو المراد بالإصابة. الغزّي، موسوعة القواعد الفقهيّة، ج 1، ص 117.

يدلّ على زوال تلك المفسدة أو يعارضها، ويمنع إباحة ما فيه مفسدة بأيسر الأسباب دفعا للمفسدة بحسب الإمكان".⁽¹⁾

وبهذا يتّضح أنّ اتّخاذ طريق الاحتياط في الأبخاض إنّما كان لأجل تفادي المفاصد المتوقّعة من جرّاء الإقدام على التّكاح مع تحقّق الشّبهة، وهو من باب سدّ الذّرائع واعتبار مآل الأفعال، فهذه القاعدة " مبنها على حفظ التّسل وهو أحد مقاصد الشّارع، وأنّ قاعدة: " سدّ الذّرائع " مبنها على إغلاق باب المفاصد وسدّه، والتّساهل في حفظ الأبخاض وعدم الاحتياط لهيؤدّي إلى اختلاط الأنساب وضياع الأعراض وهذه من أكبر المفاصد التي تُعنى بسدّها قاعدة الذّرائع فُتحقّق بذلك مقصد الشّارع في حفظ التّسل".⁽²⁾

ولهذا نجد من ذهب إلى حكم التّحريم في الأبخاض بمجرد الشكّ وإن كان عاريا عن الدّليل إذا لم يؤدّ إلى مشقّة أو ضرر، ومن بينها أنّ من اختلطت أخته بأجنبيّة فإنّه لا يجوز له الزّواج بإحداهنّ في هذه الحالة وذلك لفقدان الأمارات المعينة على معرفة الموضع الحلال والوصول إليه بشكل واضح وتمييزه عن العين الحرام، فيكون السّبيل الوحيد لتجنّب الوقوع في هذا الأخير هو ترك الجميع.

وكذلك ألغوا مبدأ التّحرّي والاجتهاد في باب الأبخاض، فمتى وجد شكّ أو عرّض احتمال في مسألة تخصّ هذا الباب فإنّ الأصل فيه الاحتياط حتّى يثبت خلافه، وذلك أنّ هذا الباب عظيم الخطر وجليل الشّأن والخطأ فيه ينجم عنه مفاصد عظيمة، والأصل أنّ «درء المفاصد مُقدّم على جلب المصالح» ولذلك كان السّبيل الوحيد لحمايته هو الاحتياط، وذلك يجعل الحكم الأصلي له عند وجود أيّ شكّ أو احتمال هو التّحريم.

الفرع الرابع: علاقة قاعدة: " الحدود تدرأ بالشّبهات " بالاحتياط:

البند الأوّل: ألفاظ القاعدة:

تأتي هذه القاعدة بهذا اللفظ غالبا⁽³⁾ إلّا أنّها ترد في بعض كتب الأصول بلفظ: " الحدود تسقط بالشّبهات "⁽⁴⁾ أو بلفظ: " العقوبات تدرأ بالشّبهات "⁽⁵⁾ وكلّها تصبّ في معنى واحد.

البند الثّاني: معنى القاعدة:

ومعنى هذه القاعدة أنّه متى وُجد مخرج أو محمل يندريّ به الحدّ سقط الحدّ عن المتّهم، لأنّ الشّريعة مبنيّة على العدل والقسط وعلى مصالح العباد في المعاش والمعاد، والحكم بالحدّ مع الاحتمال خروج عن العدل إلى الجور⁽⁶⁾ فكلّما

(1) - القراني، الفروق، ج3، ص145.

(2) - إبراهيم بن مهنا بن عبد الله المهنا، سدّ الذّرائع عند ابن تيمية، ص333.

(3) - ابن قدامة، المغني، ج2، ص417، 423، 225.

(4) - السيوطي، الأشباه والنظائر، ص122.

(5) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص307.

- أنظر: السرخسي، المبسوط، ج9، ص74.

- الجويني، البرهان، ج2، ص668.

(6) - الإدريسي عبد الواحد، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، ص269.

قام لدى القاضي احتمال أو شبهة في ثبوت الجريمة الموجبة للحدّ وجب عليه ألاّ يحكم على المتهم ويدراً عنه الحدّ إلى العفو أو إلى عقوبة تعزيرية حسب قوّة وضعف الشبه التي اندراً الحدّ بها. (1)

وإن كان وضع هذه القاعدة في الأصل لجرائم الحدود إلاّ أنّ ذلك لا يعدم تطبيقها على جرائم التعزير أيضاً، لأنّ المقصد من هذه القاعدة إنّما هو تحقيق العدل وضمان مصلحة المتهم سواءً كانت العقوبة التي ترتبت عن إقدامه على الفعل حدّاً أو تعزيراً. (2)

البند الثالث: شروط وضوابط إعمال هذه القاعدة:

إنّ درء الحدّ بسبب الشبهة لا يكون على إطلاقه بل يكون مُقيّداً بقوّة تلك الشبهة، فإنّ كانت ضعيفة لم تكن معتبرة، وقد أشار الإمام السيوطي إلى هذا الشرط ومثّل له بإقامة الحدّ على شارب النبيذ، وعدم مراعاة خلاف أبي حنيفة والقاضي بعدم إقامته. (3)

البند الرابع: أقسام الشبهة من حيث الآثار:

تنقسم الشبهة باعتبار الآثار المترتبة عليها إلى قسمين:

أولاً: شبهة قويّة: وهي التي تمحو وصف الجريمة فلا يترتب بعد ذلك أيّ عقوبة على الفعل.

ثانياً: شبهة ضعيفة: وهي التي لا تمحو وصف الجريمة ولكنها تُسقط الحدّ فقط، وينتقل بعده إلى التعزير بما يراه القاضي مناسباً. (4)

ولكن ما هي الشبهة التي اعتبرها الفقهاء قويّة بحيث تدرأ الحدّ أو بعبارة أخرى: ما هي الحالات التي تكون فيها الشبهة قويّة؟

تنقسم الشبهة الدرائة للحدّ إلى ثلاثة أقسام كالاتي:

أولاً: شبهة الفاعل:

وأساس هذه الشبهة هو ظنّ الفاعل واعتقاده بحيث يأتي الفعل وهو يظنّ أنّه لا يأتي محرّماً (5) بخلاف ما لو كان يعلم أنّه يأتي محرّماً فلا تكون هنا شبهة ويقام عليه الحدّ (6) ومثاله: من ظنّ حلّ الوطء كما إذا وطأ امرأة يظنّها زوجته أو مملوكته فإذا هي غيرها. (7)

(1) - الإدريسي، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، ص 270.

(2) - عبد العزيز محمّد عزّام، القواعد الفقهيّة، ص 276.

(3) - السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 161.

(4) - عبد العزيز محمّد عزّام، المرجع السابق، ص 276.

(5) - النوي، روضة الطالبين، ج 10، ص 92.

(6) - عبد العزيز محمّد عزّام، المرجع السابق، ص 267.

(7) - الدسوقي، الحاشية، ج 7، ص 348.

ثانياً: شبهة المحلّ: وذلك بأن يكون للفاعل في ذلك الشيء ملك أو شبهة، فالشبهة هنا قائمة في محلّ الفعل المحرّم لأنّ هذا المحلّ مملوك له، فلا يقام عليه الحدّ سواءً اعتقد الفاعل بحلّ الفعل أو بجرمته لأنّ أساس الشبهة ليس الاعتقاد أو الظنّ وإنما أساسها محلّ الفعل وتسلّط الفاعل عليه شرعاً. (1)

فلا حدّ على من وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره (2) ولا قَطَعَ على من سرق من بيت مال المسلمين (3) ولا على الشريك إذا سرق من مال الشركة (4) ويسمّي الحنفية هذا النوع من الشبهة بالشبهة الحكمية أو شبهة المملك أيضاً. (5)

ثالثاً: شبهة الطريق أو الجهة:

المراد بالطريق المذهب وهي كلّ جهة صحّحها بعض العلماء الذين يُعتدّ برأيهم وحرّمها البعض الآخر، فهي تكون في نفس الفعل نفس -الوطء - بأن يقع حالاً عند قوم حراماً عند آخرين، فتنشأ الشبهة من هذا التعارض (6) ويُعبّر عنها الحنفية بشبهة الفعل أو شبهة الاشتباه. (7)

قال الإمام النووي: " وأما الشبهة في الجهة فقال الأصحاب: كلّ جهة صحّحها بعض العلماء وأباح الوطء بها لا حدّ فيها على المذهب وإن كان الواطئ يعتقد التحريم، وذلك كالوطء في النكاح بلا وليّ وبلا شهود ونكاح المتعة ". (8)

رابعاً: شبهة الإثبات:

أي-إثبات الجريمة - كرجوع المقرّ بحدّه عن إقراره فيسقط، وكما إذا شهد على الحدّ نساءً وهدهنّ أو مع الرجال. (9)

والحقيقة أنّ الشبهة التي يندري بها الحدّ عند الحنفية تنحصر في شبهة الفعل-شبهة الاشتباه-وشبهة المحلّ وتسمّى بشبهة حكمية (10) وينفردون بنوع آخر من الشبه يسقطون بها الحدّ على خلاف الجمهور وهي شبهة العقد وهذه الشبهة تتحقّق بأن توجد صورة العقد في الزواج ولو كانت المرأة حراماً على الزوج حرمةً ثابتةً بالإجماع، فإذا وُجد العقد

(1)- عبد العزيز محمّد عزّام، القواعد الفقهية، ص268.

(2)- كمال الدين ابن الهمام، فتح القدير، ج7، ص208.

(3)- الدسوقي، الحاشية، ج18، ص459.

(4)- محمّد رّواس القلعجي، موسوعة فقه عمر بن الخطّاب، الطبعة الرابعة: 1409هـ، 1989م، دار النَّفائس، بيروت- لبنان، ص354.

(5)- كمال الدين ابن الهمام، المصدر السابق، ج11، ص409.

(6)- عبد العزيز محمّد عزّام، المرجع السابق، ص269.

(7)- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص127.

(8)- النووي، روضة الطالبين، ج7، ص312.

(9)- المواق، التاج والإكليل، ج12، ص236، 237.

(10)- الشوكاني، فتح القدير، ج5، ص249.

فصورته تكون شبهة مسقطة للحدّ ولو كان التّحريم على التّأييد، لأنّ صدور العقد من أصله إن لم يكن مثبتاً للحدّ فهو مثبت للشبهة المسقطة للحدّ وذلك يتحقّق بوجود صورة العقد. (1)

وتجدر الإشارة إلى أنّ الشّافعية والمالكيّة قد اتّفقا على الشبهة التي يندري بها الحدّ وقسموها إلى شبهة في المحلّ وشبهة في الفاعل وأخرى في الطّريق، غير أنّ المالكيّة اشترطوا في اعتقاد الفاعل مقارنة السّبب المبيح. (2)

وأخيراً نخلص إلى أنّه لا بدّ في الشبهة التي تدّرأ الحدّ أن تكون قويّة، فإن كانت ضعيفة يصعب على العقل تصديقها أو دلّت القرائن على توهينها فإنّها لا تكون معتبرة في درء الحدّ، لأنّه لو كانت الشبهة الضعيفة يُدّرأ بها الحدّ ما أُقيم في الإسلام حدّ واحد. (3)

البند الخامس: التّأصيل الفقهي للقاعدة:

لقد ذهب بعض العلماء -المحدثين- إلى أنّ هذه القاعدة نبويّة وأنّ لفظها مقتبس من حديث نبوي (4) إلا أنّ هناك نصوصاً كثيرة دلّت على ضعف كلّ الطّرق التي روي بها هذا الحديث.

قال ابن حزم: " ادركوا الحدود بالشبهات " قد جاء من طرق ليس فيها عن النبي صلى الله عليه وسلم نصّ ولا كلمة وإنما هي عن بعض الصحابة من طرق كلّها لا خير فيها ". (5)

وقد ذكر الإمام الشّوكاني أنّ الطّرق التي ورد بها هذا الحديث فيها مقال (6) لكن وإن كانت هذه الطّرق ضعيفة وفيها مقال فإنّ ذلك لا يعني عدم صحّة واعتبار معناها، لأنّ هذه القاعدة ثابتة في سنّة الرّسول صلى الله عليه وسلم وقضاء أصحابه من بعده، ممّا يجعلنا نطمئنّ أنّها من وحي الشريعة وقواعد الإسلام (7) كما يأتي:

1- عن عائشة -رضي الله عنها- مرفوعاً: " ادركوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له منخرج فخلوا سبيله، فإنّ الإمام أن يخطئ في العفو خير له من أن يخطئ في العقوبة ". (8)

2- ما رواه بريدة بن الحصيب قال: " جاء ماعز بن مالك إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله طهرني، فقال: ويحك ارجع فاستغفر الله وتب إليه. قال: فرجع غير بعيد ثمّ جاء فقال مثل ما قال في الأوّل

(1) - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص434.

- أنظر: ابن قدامة، المغني، ج8، ص182، 183.

- عبد العزيز محمد عزّام، المرجع السابق، ص268.

(2) - القرابي، الفروق، ج4، ص172.

(3) - محمّد بكر إسماعيل، القواعد الفقهيّة بين الأصالة والتّوجيه، ص68.

(4) - عبد المجيد جمعة، القواعد الفقهيّة المستخرجة من إعلام الموقعين، ص452.

(5) - ابن حزم، المحلّي، ج11، ص153، 154.

(6) - الشّوكاني، نيل الأوطار، ج7، ص105.

(7) - الإدريسي عبد الواحد، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، ص270.

(8) - أخرجه البيهقي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب القسامة، باب ما جاء في درء الحدود، ج8، ص238.

ذكره الألباني في إرواء الغليل وقال: ضعيف، ج1، ص468.

حَتَّى إِذَا كَانَتِ الرَّابِعَةُ قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فِيمَ أَطَهَّرَكَ؟ فَقَالَ: مِنَ الزَّنَا. فَسَأَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَبِي جُنُونٌ؟ فَأَخْبِرَ أَنَّهُ لَيْسَ بِهِ جُنُونٌ فَقَالَ: أَشْرَبَ خَمْرًا؟ فَقَامَ رَجُلٌ فَاسْتَنْكَهَهُ فَلَمْ يَجِدْ مِنْهُ رِيحَ خَمْرٍ قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَرَزَيْتَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَأَمَرَ بِهِ فَرَجِمَ". (1)

وفي روايات أخرى قال: "لَعَلَّكَ قَبَلْتَ، لَعَلَّكَ لَمَسْتَ، لَعَلَّكَ غَمَزْتَ". (2)

3- ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه قال: "كُنْتُ عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَجَاءَهُ رَجُلٌ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ حَدًّا فَأَقِمَّهُ عَلَيَّ. قَالَ: وَلَمْ يَسْأَلْهُ عَنْهُ قَالَ: وَحَضَرَتِ الصَّلَاةُ فَصَلَّى مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَلَمَّا قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَامَ إِلَيْهِ الرَّجُلُ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ حَدًّا فَأَقِمْ فِيَّ كِتَابَ اللَّهِ، قَالَ: أَلَيْسَ قَدْ صَأَيْتَ مَعَنَا؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: فَإِنَّ اللَّهَ قَدْ غَفَرَ لَكَ ذَنْبَكَ أَوْ قَالَ: حَدَّكَ". (3)

ومن الآثار الواردة عن الصحابة ما يأتي:

1- أتى برجل في عهد علي رضي الله عنه - قد سرق جملاً فلما جاء قال: "ما أراك سرقت! قال الرجل: بلى قال: فَلَعَلَّهُ شُبِّهَ لَكَ؟ قال: بلى قد سرقت، قال: اذهب به يا فُنْبُرُ فشدَّ إصبعه وأوقدِ النَّارِ وادعِ الجِزَارَ لِيَقْطَعَ ثُمَّ انْتَظِرْ حَتَّى أَجِيءَ، فَلَمَّا جَاءَ قَالَ لَهُ: أَسْرَقْتَ؟ قال: لا فتركه، قالوا: يا أمير المؤمنين لم تركته وقد أقرَّ لك؟ قال: آخُذْهُ بِقَوْلِهِ وَأَتْرُكْهُ بِقَوْلِهِ". (4)

2- ما رواه ابن المسيب أنه قال: "ذَكَرُوا الزَّنَا بِالشَّامِ فَقَالَ رَجُلٌ: زَنَيْتَ، قِيلَ: مَا تَقُولُ؟ قال: أَوْحَرَّمَهُ اللَّهُ؟ قال: مَا عَلِمْتُ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَهُ! فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَكَتَبَ: إِنْ كَانَ عَلِمَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَهُ فَخُذُوهُ وَإِنْ كَانَ لَمْ يَعْلَمْ فَعَلِّمُوهُ وَإِنْ عَادَ فَخُذُوهُ". (5)

3- عن عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - قال: "ادْرُؤُوا الْقَتْلَ وَالْجُلْدَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ". (6)

4- عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال: "لَأَنَّ أُعْطِلَّ الْحُدُودَ بِالشَّبَهَاتِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُقِيمَهَا فِي الشَّبَهَاتِ". (7)

5- إسقاط عمر بن الخطاب للحدِّ عام الجماعة، وفي ذلك يقول الإمام ابن القيم: "وهذا مَحْضُ الْقِيَاسِ وَمَقْتَضَى قَوَاعِدِ الشَّرْعِ، فَإِنَّ السَّنَةَ إِذَا كَانَتْ سَنَةَ مَجَاعَةٍ وَشِدَّةِ غَلَبِ عَلَى النَّاسِ الْحَاجَةِ وَالضَّرُورَةِ، فَلَا يَكَادُ

(1) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا، رقم 1695، ج 3، ص 1322.

(2) - أخرجه مسلم بنحوه، الصحيح، كتاب الحدود، باب هل يقول الإمام للمقرِّر لعَلَّكَ لمست أو غمزت، ج 3، ص 1322.

(3) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب التوبة، باب قوله تعالى: {إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ أَلْسِيئَاتِ}، رقم 2765، ج 4، ص 2117.

(4) - أخرجه أبو بكر الهيثمي بلفظه، مجمع الزوائد، كتاب الحدود والديات، باب في الحدِّ يثبت عند الإمام فيشفع فيه، ج 6، ص 259.

(5) - أخرجه عبد الرزاق بلفظه، المصنّف، كتاب الطلاق، باب لا حدَّ إلا على من علّمه، رقم 13643، ج 7، ص 403.

(6) - أخرجه ابن أبي شيبة بلفظه، المصنّف، كتاب الحدود، باب في درء الحدود بالشبهات، رقم 28498، ج 5، ص 511.

(7) - أخرجه ابن أبي شيبة بلفظه، المصنّف، كتاب الحدود، باب في درء الحدود بالشبهات، رقم 28494، ج 5، ص 511.

يَسْلَمُ السَّارِقُ مِنْ ضَرُورَةِ تَدْعُوهِ إِلَى مَا يَسُدُّ بِهِ رَمَقَهُ، وَهَذِهِ شَبْهَةٌ قَوِيَّةٌ تَدْرَأُ الْقَطْعَ عَنِ الْمَحْتَاجِ وَهِيَ أَقْوَى مِنْ كَثِيرٍ مِنَ الشَّبْهِ الَّتِي يَذْكُرُهَا كَثِيرٌ مِنَ الْفُقَهَاءِ " (1).

فَمِنْ خِلَالِ عَرْضِ هَذِهِ الْأَحَادِيثِ وَالْآثَارِ الْمَرْوِيَّةِ عَنِ الصَّحَابَةِ يَتَبَيَّنُ أَنَّ الْأَصْلَ فِي الشَّرِيعَةِ دَرَاءُ الْحَدِّ عِنْدَ قِيَامِ الشَّبْهِ وَهُوَ الْمَعْنَى الَّذِي اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ الرِّوَايَاتُ السَّابِقَةُ وَالْأَدَلَّةُ الْجَزْئِيَّةُ فِي تِلْكَ الْحَوَادِثِ الْخَاصَّةِ الَّتِي تَقْطَعُ بِهَذَا الْأَصْلِ. قَالَ الْإِمَامُ الشُّوْكَانِيُّ: " وَمَا فِي الْبَابِ وَإِنْ كَانَ فِيهِ الْمَقَالُ الْمَعْرُوفُ فَقَدْ شَدَّ مِنْ عَضُدِهِ مَا ذَكَرْنَا، فَيُصْلِحُ بَعْدَ ذَلِكَ لِلْحَاجَةِ بِهِ فِي مَشْرُوعِيَّةِ دَرَاءِ الْحُدُودِ بِالشَّبْهِاتِ الْمَحْتَمَلَةِ لَا مُطْلَقًا " (2).

وَذَكَرَ الْقِرَائِيَّ وَجْهًا آخَرَ لِلْعَمَلِ بِهَذِهِ الْقَاعِدَةِ فَقَالَ: " قَلْتُ لِبَعْضِ الْفَضَلَاءِ: الْحَدِيثُ الَّذِي يَسْتَدِلُّ بِهِ الْفُقَهَاءُ وَهُوَ مَا يَرُوي: " ادْرَأُوا الْحُدُودَ بِالشَّبْهِاتِ " لَمْ يَصِحَّ؟ وَإِذَا لَمْ يَكُنْ صَاحِحًا مَا يَكُونُ مَعْتَمَدًا فِي هَذِهِ الْأَحْكَامِ؟ فَقَالَ لِي: يَكْفِينَا أَنْ نَقُولَ: حَيْثُ أَجْمَعْنَا عَلَى إِقَامَةِ الْحَدِّ كَانَ سَالِمًا عَنِ الشَّبْهِةِ، وَمَا قَصُرَ عَنِ الْجَمَاعِ لَا يَلْحَقُ بِهِ عَمَلًا بِالْأَصْلِ حَتَّى يَدُلَّ دَلِيلٌ عَلَى إِقَامَةِ الْحَدِّ فِي صُورِ الشَّبْهِاتِ وَهُوَ جَوَابُ حَسَنِ " (3). وَالْحَاصِلُ مِنْ هَذَا كُلِّهِ أَنَّ الْحَدَّ يُحْتَمَلُ فِي دَرْتِهِ بِلَا شَكِّ، فَكَانَ هَذَا الْمَعْنَى مَقْطُوعًا بِثَبُوتِهِ مِنْ جِهَةِ الشَّرْعِ. (4) قَالَ ابْنُ الْمَنْذَرِ: " أَجْمَعَ كُلٌّ مِنْ نَحْفِظِ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْحُدُودَ تُدْرَأُ بِالشَّبْهِاتِ " (5).

البند السادس: علاقة هذه القاعدة بالاحتياط:

تَتَجَلَّى عِلَاقَةُ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ بِقَاعِدَةِ الْإِحْتِيَاظِ الْفَقْهِيِّ فِي أَنَّ مَجَالَ إِعْمَالِ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ أَلَا وَهُوَ الْحُدُودُ وَالْكَفَّارَاتُ مِنْ بَيْنِ الْمَجَالَاتِ الَّتِي يَسْلُكُ الْمُجْتَهِدُ فِيهَا سَبِيلَ الْإِحْتِيَاظِ، أَضْفَ إِلَى ذَلِكَ أَنَّ كِلَيْهِمَا يَقُومُ عَلَى أُسَاسٍ وَسَبَبٍ وَاحِدٍ أَلَا وَهُوَ الْإِحْتِمَالُ أَوْ وُجُودُ الشَّبْهِةِ وَالَّتِي تَقْتَضِي فِي الْإِحْتِيَاظِ الْقِيَامَ بِالْفِعْلِ أَوْ تَرْكِهِ، وَتَسْتَلْزِمُ فِي الْحُدُودِ إِسْقَاطَهَا. وَمِنْ أَجْلِ ذَلِكَ وَضَعَ الْعُلَمَاءُ قَاعِدَةَ فَهْمِيَّةً مَفَادَهَا أَنَّ: " الْحَدَّ لَا يَثْبُتُ بِالْإِحْتِمَالِ " (6) وَهِيَ صَيْغَةٌ أُخْرَى لِقَاعِدَةِ: " الْحُدُودُ تَدْرَأُ بِالشَّبْهِاتِ " فَإِنَّ الْإِحْتِمَالَ شَبْهِةٌ، وَمِنْ ثَمَّةٍ فَمَا لَمْ يَحْصُلِ الْقَطْعُ وَالْجُزْمُ بِانْتِهَاكِ الْمَتَّهِمِ لِحُدُودِ اللَّهِ مِمَّا يَسْتَوْجِبُ الْحَدَّ فَإِنَّهُ يَسْقُطُ مَهْمَا بَلَغَتْ نِسْبَةُ الْإِحْتِمَالِ وَالظَّنُّ بِهِ (7) " وَإِذَا كَانَ الْحَدُّ لَا يَثْبُتُ بِالْإِحْتِمَالِ فَإِنَّهُ - فِي مِقَابَلِ ذَلِكَ - يَسْقُطُ بِهِ (8) وَلِذَلِكَ وَضَعَ الْفُقَهَاءُ قَاعِدَةَ أُخْرَى وَهِيَ: " أَنَّهُ مَتَى دَارَ الْحَدُّ بَيْنَ الْوُجُوبِ وَالْإِسْقَاطِ

(1) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج 3، ص 12.

(2) - الشُّوْكَانِيُّ، نَيْلِ الْأَوْطَارِ، ج 7، ص 105.

(3) - الْقِرَائِيُّ، الْفُرُوقُ، ج 4، ص 174.

(4) - الشُّوْكَانِيُّ، فَتْحُ الْقَدِيرِ، ج 4، ص 139.

(5) - ابْنُ الْمَنْذَرِ مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ أَبُو بَكْرٍ، الْإِجْمَاعُ، ت: د - فُوَادُ عَبْدِ الْمَنْعَمِ أَحْمَدُ، الطَّبَعَةُ الثَّالِثَةُ: 1402 هـ، دَارُ الدَّعْوَةِ الْإِسْكَانْدَرِيَّةِ - مِصْرُ ص 150.

(6) - ابْنُ قَدَامَةَ، الْمَغْنِي، ج 8، ص 75.

(7) - الْإِدْرِيْسِيُّ، عَبْدِ الْوَاحِدِ الْقَوَاعِدُ الْفَقْهِيَّةُ مِنْ خِلَالِ كِتَابِ الْمَغْنِي، ص 273.

(8) - الْإِدْرِيْسِيُّ، الْمَرْجِعُ نَفْسُهُ، ص 277.

سقط " (1) إلا أنّ الاحتمال الذي يسقط به الحدّ ليس كلّ احتمال بل يجب أن يكون احتمالاً راجحاً - كما سبق الذكر في شرط الشبهة الدائرة للحدّ - ولهذا فعدّ الفقهاء قاعدة مفادها أنّ: " الحدّ لا يسقط بمطلق الاحتمال " (2) ويلاحظ أنّ قاعدة: " الحدود تدرأ بالشبهات " لها علاقة قويّة بقاعدة استصحاب الحال أو البراءة الأصليّة لأنّها تقوم على مبدأ أنّ الأصل براءة الذمّة عن الحدود حتّى تثبت ويتبيّن تعلّق الذمّة بها بالأدلة والقرائن القطعيّة " فإنّ براءة المتهم ثابتة باليقين لأننا نوقن أنّه خلّق بريئاً وانشغال ذمّته بالجريمة ثابت بالاحتمال، فيُرجّح ما ثبت باليقين على ما ثبت بالاحتمال والشكّ " (3).

وبهذا نخلص إلى أنّ النزعة الاحتياطيّة في تععيد درء الحدّ بالشبهة ظاهرة على أساس أنّ صيانة الدماء والاحتياط لها من أنّ تُمسّ بغير حقّ من أبرز المحالّ التي ينبغي التّعويل فيها على مسلك الحيطة والحذر والأخذ بالحزم والجدّ ما أمكن (4) لأنّ أيّ خطأ في إثباتها وإجرائها مع الشبهة فيه تعدّ على حقوق الغير وإضراراً بهم، وهو أمر غير مقبول لا شرعاً ولا عقلاً لأنّه مناقض لمقصد الشارع من وضعها.

(1) - ابن قدامة، المغني، ج9، ص53.

(2) - ابن قدامة، المصدر نفسه، ج9، ص70.

(3) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص378.

(4) - سماعي، المرجع نفسه، ص378.

المبحث الثالث: علاقة الاحتياط بقواعد الترجيح:

تتنوع القواعد في الفقه الإسلامي إلى قواعد فقهية وأخرى أصولية، وقد رأينا في المبحث السابق كيفية ارتباط بعض القواعد الفقهية بالاحتياط، أما الآن فسنعرض لبعض قواعد الترجيح التي تتصل بالاحتياط اتصالاً وثيقاً على أساس أنّ هذا الأخير كان السبب في الاختلاف في مضمون هذه القاعدة الترجيحية ومدى اتخاذها كطريق للترجيح عند اختلاف العلماء.

الفرع الأول: علاقة قاعدة: " إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام " بقاعدة الاحتياط الفقهي:

إنّ إعمال هذه القاعدة إنّما يكون في مقام الترجيح، وذلك باجتماع الحلال والحرام في المسألة الواحدة وعدم القدرة على التمييز بينهما، وهنا تظهر الحاجة إلى العمل بالاحتياط بتغليب الحرام على ذلك الحلال.

البند الأول: ألفاظ القاعدة:

إنّ أكثر ما تناولت كتب الأصول والقواعد هذه القاعدة بهذا اللفظ⁽¹⁾ وعُبر عنها بصيغ أخرى منها: " إذا اجتمع الحاضر والمبيح قُدّم الحاضر احتياطاً " (2) " إذا اجتمع الحلال والحرام أو المبيح والمحرّم غلب جانب الحرام " (3) " إذا استوى الحلال والحرام يَغلب الحرام الحلال " (4) وأيضاً: " إذا اجتمع المعنى الموجب للحظر والمعنى الموجب للإباحة في شيء واحد يَغلب الموجب للحظر " (5).

البند الثاني: معنى القاعدة:

إنّ مقصود القاعدة واضح من صيغتها، فإذا اجتمع دليلان أو سببان على شيء أو محلّ مشترك وكان أحدهما يقتضي التحريم والآخر يقتضي الإباحة ولم يمكن ترجيح أحدهما على الآخر يُغلب جانب التحريم. فهذه القاعدة في الحقيقة إنّما تفيد غلبة المحرّم على المبيح، بمعنى إذا دار حكم الشيء بين الحلّ والحرمه فإنّه يُحرّم احتياطاً للدين واستبراءً له، إلّا أنّ تكون للمكلف ضرورة تحمله على استحلال المحرّم بل المشتبه فيه. (6) والقول بتغليب الحرام على الحلال إنّما يمثّل مذهباً واحداً في هذه المسألة التي اختلف الأصوليون في مضمونها فهناك قولان آخران يتضمّن أحدهما تغليب الإباحة على الحظر، بينما يرى الآخر تساقط الدليلين لتساويهما وإن كان المذهب الأوّل هو ما رجّحه أكثر العلماء.

(1) - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 109.

- أنظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 139.

(2) - الزركشي، المنثور، ج 1، ص 137.

(3) - الزركشي، المصدر نفسه، ج 1، ص 125.

(4) - السرخسي، المبسوط، ج 3، ص 157.

(5) - السرخسي، المصدر نفسه، ج 4، ص 99.

(6) - الإدريسي عبد الواحد، القواعد الفقهية من خلال كتاب المغني، ص 479.

كما أنّ القائلين بترجيح المحرّم على المبيح وبالتّحديد الشّافعيّة والحنفيّة قد اختلفوا في المقصود من لفظ: " الحلال " فقد ذهب الحنفيّة إلى أنّ الحلال يعمّ المباح والواجب وخصّه الشّافعيّة بالمباح فقط.

قال الإمام الزّركشي -رحمه الله - : " خصّ الشّافعية الحلال في هذه القاعدة بالمباح " (1).

والمراد بالإباحة هو جواز الفعل والتّرك ليدخل فيه المكروه والمندوب والمباح المصطلح عليه. (2)

البند الثالث: مذاهب العلماء في كيفية التّرجيح عند اجتماع الحلال والحرام:

ذكرت سابقا اختلاف العلماء في مضمون هذه القاعدة، وسأفصّل - بإذن الله - في هذا البند هذه المذاهب

ووجهة كلّ واحد فيما ذهب إليه.

1-المذهب الأوّل:

وهو مذهب الجمهور وأكثر الأصوليين وذهب إلى ترجيح الحظر على الإباحة، ومنهم الإمام أحمد بن حنبل والإمام الكرخي والرّازي (3) وعيسى بن إبّان (4) وهو مارحّحه الآمدي (5) وابن النّجّار (6) وكذا الإمام الشّيرازي (7) وابن السّمعاني. (8)

وقد استدلّ أصحاب هذا المذهب بأدلة من السنّة وعمل الصّحابي وبالاستقراء وكذا بأدلة من العقل.

أ - من السنّة:

1- عن النّعمان بن البشير أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلّم: " الحلال بين والحرام بين... " (9).

وجه الاستدلال من الحديث:

إنّ في تغليب الحظر على الإباحة سدّ للدّريعة وذلك أنّ الحوم حول الحمى مظنة الوقوع فيه وهو الذي دلّ عليه

هذا الحديث (10) فترك المباح لاجتناب المحرّم أولى من فعل المباح الذي يجرّ إلى فعل المحرّم. (11)

(1) - الزّركشي، المنشور، ج1، ص132.

- أنظر: الحموي، غمز عيون البصائر، ج1، ص235.

(2) - ابن أمير الحاج، التّقرير والتّحبير، ج3، ص21.

(3) - الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج4، ص269.

(4) - الزّركشي، البحر المحيط، ج2، ص197.

(5) - الآمدي، المصدر السابق، ج4، ص269.

(6) - ابن النّجّار، شرح الكوكب المنير، ج4، ص679.

(7) - الشّيرازي، شرح اللّمع، ج1، ص86.

(8) - ابن السّمعاني، قواطع الأدلّة في الأصول، ج1، ص408.

(9) - سبق تخريجه.

(10) - عبد العزيز محمّد عزّام، القواعد الفقهيّة، ص251.

(11) - الزّركشي، المصدر السابق، ج1، ص125، 126.

2- عن أبي الحوراء السَّعدي قال: قلت للحسن بن عليّ: ما حفظت من رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ قال: حفظت من رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " دَعَّ مَا يَرِيكَ إِلَى مَا لَا يَرِيكَ " (1).

وجه الاستدلال من الحديث:

إنَّ دفع الرِّيبة عند اجتماع مقتضى التحليل والتَّحريم في شيء واحد إمَّا يتحقَّق بتغليب الدليل المقتضى للتَّحريم، وبهذا نمثِّل قول النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ " وجواز هذا الفعل يريبه لأنَّه بين أن يكون حراماً وبين أن يكون مباحاً، فما يريبه جواز فعله فيجب تركه " (2).

ب - عمل الصحابة:

ويستدلُّ جلَّ العلماء بترجيح عثمان بن عفَّان - رضي الله عنه - التَّحريم حينما سُئِلَ عن أختين بملك اليمين - أي: حكم النِّكاح بهما - فقال: " أحلَّتهما آية وحرَّمتهما آية، قال: والتَّحريم أحبُّ إلينا " (3).

ج - من الاستقراء:

اعتمد القائلون بهذه القاعدة على استقراء مجموعة من الفروع الفقهيَّة والتي غلَّب فيها جانب التَّحريم على جانب التَّحليل فاعتبرت بمقتضاها الأشياء التي اجتمع فيها الحلال بالحرام محرَّمات.

ومن هذه الفروع ما رواه الإمام البخاري - رحمه الله - عن ابن عبَّاس وجرهد بن جحش رضي الله عنهما عن النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " الفَخِذُ عَوْرَةٌ " (4) وما رواه الصَّحابي أنس رضي الله عنه أن النَّبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَسَرَ عُنُقَ فَخِذِهِ. (5)

قال الإمام البخاري تعليقا على هاتين الروايتين: " وحديث جرهد أحوط حتَّى يخرج من اختلافهم " (6).

د - من العقل:

* إنَّ في تغليب المحرَّم على المباح الاحتياط (7) وهو أصل مشهود له شرعا وعقلا، فالشَّرع يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من خروجه من الإباحة إلى الحرمة، وذلك أنَّ التَّحريم يعتمد المفاسد فيتعين الاحتياط له فتراه

(1) - سبق تخريجه.

(2) - ابن العربي، الموصول، ج5، ص588.

(3) - أخرجه ابن أبي شيبة بلفظه، المصنَّف، كتاب النِّكاح، باب في الرِّجل يكون عنده الأختان مملوكتان فيطأهما جميعا، ج3، ص304.

وأخرجه عبد الرزاق بنحوه، المصنَّف، كتاب الطَّلاق، باب جمع بين ذوات الأرحام في ملك اليمين، رقم 12737، ج7، ص192.

(4) - أخرجه البخاري، الصَّحيح، كتاب الصَّلَاة، باب ما يُذكر في الفخذ، رقم 358، ج2، ص113.

(5) - أخرجه البخاري بنحوه، الصَّحيح، كتاب الصَّلَاة، باب ما يُذكر في الفخذ، رقم 358، ج2، ص113.

(6) - البخاري محمد بن إسماعيل أبو عبد الله، الصَّحيح، ت: مصطفى ديب البغا، الطَّبعة الثالثة: 1407هـ، 1987م، دار ابن كثير، اليمامة

بيروت - لبنان، ج1، ص103.

(7) - أبو الحسين البصري محمد بن علي بن الطَّيب، المعتمد في أصول الفقه، ت: خليل ميس، الطَّبعة الأولى: 1403هـ، دار الكتب العلميَّة

بيروت - لبنان، ج2، ص458.

- أنظر: ابن العربي، المصدر السابق، ج5، ص620.

يمنع إباحتها ما فيه مفسدة بأيسر الأسباب دفعا لها بحسب الإمكان⁽¹⁾ والعلة في ذلك أنّ في تغليب جانب الحرام درء مفسدة وتغليب الحلال جلب مصلحة، ودرء المفسدة يُغلب دائما على جانب المصلحة، ولأنّ اعتناء الشارع باجتنب المنهيات أشدّ وأعظم من عنايته بفعل المأمورات⁽²⁾ فعناية الشرع وكذا العقلاء بدرء المفسد أشدّ من عنايتهم بتحصيل المصالح⁽³⁾ بدليل أنّه يجب دفع كلّ مفسدة ولا يجب جلب كلّ مصلحة⁽⁴⁾ فيرجح جانب التحريم على جانب الإباحتها عند التعارض دفعا لتلك المفسدة ودرء لها، فيكون العمل على الحظر أحوط لأنّه إن كان الفعل محظورا فقد تجنّب المكلف وإن كان مباحا تركه، وليس كذلك إذا استباحه وفعله لأنّه لا يمتنع أن يكون محظورا فيكون بفعله له فاعلا لمحظور.⁽⁵⁾

أضف إلى ذلك أنّ ذلك الفعل إن كان حراما كان ارتكابه ضررا وإن كان مباحا فلا ضرر في تركه ولا بأس بهذا⁽⁶⁾ اعتمادا على أنّ الحرام واجب التّرك والحلال جائز التّرك، فيكون الاحتياط كلّ الاحتياط في التّرك.⁽⁷⁾

* إنّ في تقديم المحرّم على المبيح زيادة حكم وهو نيل الثّواب بالانتهاء عنه واستحقاق العقاب بالإقدام عليه وهو ينعقد في المبيح⁽⁸⁾ والاحتياط عند الشكّ في هذا المحرّم يستلزم اجتنابه والامتناع عن موافقته⁽⁹⁾ لأنّه لا يُريب جواز تركه - أي: الفعل - فهو بيّن أن يكون حراما أو مباحا، وإنّما الذي يريبه هو جواز فعله فكان الواجب تركه⁽¹⁰⁾ ولأنّ ترك المباح أولى من ارتكاب الحرام⁽¹¹⁾ ولأنّه إذا استبيح المحظور فالمكلف بذلك يكون مُقدّما على محظورين أحدهما الفعل والثاني اعتقاد إباحتها، وليس كذلك إذا امتنع من المباح لاعتقاد حظره لأنّه محظور واحد.⁽¹²⁾

* إنّ في تغليب الحرام قليلا للتغيير في الأحكام، فانتفاع المكلف بشيء قبل ورود الشرع وبيان حكمه من إباحتها أو تحريم لا يوجب العقاب لقوله تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا} [الإسراء: 15]

(1) - القرابي، الفروق، ج 3، ص 145.

(2) - العزّي، موسوعة القواعد الفقهيّة، ج 1، ص 422.

- أنظر: عبد الله الشنقيطي، نشر البنود على مراقي السعد، ج 1-2، ص 296.

(3) - القرابي، المصدر السابق، ج 3، ص 188.

- أنظر: الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج 4، ص 269، 270.

(4) - الغزالي، الإحياء، ج 3، ص 28.

(5) - أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، ج 2، ص 188.

(6) - الغزالي، المصدر السابق، ج 3، ص 28.

(7) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 8، ص 255.

(8) - الغزالي، المصدر السابق، ج 3، ص 28.

- أنظر: الأمدي، المصدر السابق، ج 4، ص 269.

(9) - أبو بكر الرّازي الجصاص، الفصول في الأصول، ج 2، ص 188.

(10) - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، ج 3، ص 94.

(11) - ابن العربي، المحصول، ج 5، ص 589.

(12) - ابن العربي، المصدر نفسه، ج 5، ص 589.

ولقوله تعالى: {هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا} [البقرة: 29] وورود ما يفيد تحريمه تغيير للحكم الأول وهو عدم العقاب والمؤاخذه والانتقال إلى العقاب على الانتفاع به، ثم ورود ما يفيد الإباحة بعد ذلك فيه نسخ لذلك المحرّم، فيلزم هنا تغييران، أمّا إذا جعلنا المبيح هو المتقدّم فيكون مؤكّدا للإباحة ومغيّرا لها، ثمّ إذا جاء المحرّم كان ناسخا للإباحة ومغيّرا لها، فيلزم منه تغيير واحد، ولذلك قلنا أنّ فيه تقليلا للتغيير⁽¹⁾ وهذا الدليل يوافق الحنفية من أنّ الحلال شامل للمباح والواجب.

أمّا الشافعية فقد استدّلوا لهذه القاعدة بأنّ ترجيح التّحريم أحبّ لأنّ فيه ترك مباح لاجتناب محرّم وذلك أولى وأحوط.⁽²⁾ كما استدلل الحنفية في تقديم الحظر على الواجب بأنّ الغالب من الحرمة هو دفع مفسدة ملازمة للفعل أو تكميلها وكما ذكر سابقا فإنّ اهتمام الشارع والعقلاء بدفع المفاسد أهمّ من اهتمامهم بتحصيل المصالح، وإذا كان ما هو مقصود منه التّحريم أشدّ وأكد منه في الواجب كانت المحافظة عليه أولى.⁽³⁾ وكذلك فإنّ إفضاء الحرمة إلى مقصودها أتمّ من إفضاء الوجوب إلى مقصوده فكانت المحافظة عليه أولى، وذلك لأنّ مقصود الحرمة يتأتى بالترك⁽⁴⁾ وذلك كاف مع القصد له أو مع الغفلة عنه ولا كذلك فعل الواجب، وأيضا فإنّ ترك الواجب وفعل المحرّم إذا تساوى في داعية الطّبع إليهما فالترك يكون أيسر وأسهل من الفعل لتضمّن الفعل مشقّة الحركة وعدم المشقّة في الترك، وما يكون حصول مقصوده أوقع يكون أولى بالمحافظة عليه.⁽⁵⁾

2-المذهب الثاني:

ويرى تقديم الإباحة على الحظر، وإلى هذا ذهب القاضي عبد الوهاب.⁽⁶⁾

واستدلّوا على ذلك بدليلين هما:

أ- أن في تقديم الإباحة وترجيحها على المحرّم عمل بأصل رفع الحرج⁽⁷⁾ المشهود له شرعا على اعتبار أنّه من أهمّ مقاصد الشريعة.

ب- إنّ في العمل بالدليل المقتضي للتّحريم فواتا لمقصود الإباحة من التّرك مطلقا، بعكس العمل بما مقتضاه الإباحة فإنّه لا يلزم منه فوات مقصود الحظر لأنّ الغالب في الفعل المحرّم ظهور المفسدة المترتبة عليه، والغالب حينئذ

(1)- ناظر زاده محمّد بن سليمان، ترتيب الآلي في سلك الأمالي، ت: خالد بن عبد العزيز بن سليمان آل سليمان د.ط: 2004هـ، مكتبة

الرّشد، الرياض- السّعودية، ص 291.

(2)- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 109.

(3)- الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج 4، ص 269، 270.

(4)- ابن النّجار، شرح الكوكب المنير، ج 3، ص 157.

(5)- الأمدي، المصدر السابق، ج 4، ص 270.

(6)- عبد الله الشّنقيطي، نشر البنود على مراقي السّعود، ج 1-2، ص 296.

(7)- الرّكشي، البحر المحيط، ج 8، ص 195.

على المكلف العلم والقدرة على دفعها لعلمه بعدم لزوم المحذور من ترك المباح، ولأنّ المباح مستفاد من التّخيير قطعاً بخلاف استفادة الحرمة من النّهي لتردّده بين الحرمة والكرهية، فيكون أولى⁽¹⁾ لئلاّ تفوت مصلحة المكلف.⁽²⁾ وأجيب عن ذلك بأنّ في تقديم الإباحة على الحظر والعمل بما كثرة التّغيير في الأحكام، وذلك بارتفاع الإباحة الأصليّة بالحظر ثمّ ارتفاع الحظر بالإباحة الشرعيّة، بخلافه إذا كان العمل بالحظر والأصل عدمها.⁽³⁾

المذهب الرّاجح:

يظهر لي -والله أعلم - من خلال ما سبق رجحان المذهب الأوّل لقوّة الأدلّة والبراهين والحجج التي أوردها أصحابه لإثبات وجهة نظرهم وهو ما رجّحه الكثير من العلماء، إلّا أنّ هذا الأمر مضبوط بكثرة الحرام بالنّسبة إلى الحلال مع انعدام القدرة على التّمييز بينهما، وإلى هذا المعنى أشار الإمام الزّركشي حين قال: "...ويكون هذا فيما إذا امتزج فيه حظر وإباحة فأما ما لا مزج فيه فلا يوجب تغليب الحظر".⁽⁴⁾

البند الرابع: وجه علاقة هذه القاعدة بالاحتياط الفقهي:

يعتبر اختلاط الحلال بالحرام وعدم القدرة على التّمييز بينهما من أهمّ أسباب الاشتباه التي تلجئ المجتهد إلى سلوك طريق الاحتياط، وذلك بتغليب الحرام على الحلال لقيام الاحتمال والشّبهة في حرمة ذلك الشّيء، ومن هنا يتّضح لنا وجه العلاقة بينهما، فأساس هذه القاعدة في الحقيقة يقوم على مبدأ الاحتياط والتي تعتبر هذه القاعدة من أهمّ مسالك ومجالات العمل به، فالسّبب في تقديم الحرام على الحلال عند الاشتباه إنّما هو في حقيقة الأمر الاحتياط للحكم من جهة ولما له من جهة أخرى، لأنّ تقديم الحظر فيه جانب النّظر إلى المفسدة المترتبة على الإقدام على الفعل ودفع هذه المفسدة إنّما يتحقّق بترك هذا الفعل على اعتبار أنّ الاحتياط كما يكون بالفعل يكون بالترك أيضاً، ولذلك علّل أصحاب المذهب الأوّل تغليب المحرّم بأنّه مقتضى الاحتياط في الدّين.

ومن هنا نخلص إلى أنّ السّبب في تغليب الحرام على الحلال في هذه القاعدة هو الاحتمال أو الشكّ في كونه حراماً، وهو أي: الاحتمال يمثّل الرّكن الأساس للاحتياط، وذلك بترك الإقدام على هذا الفعل لأنّ في فعله ريبة وهذه الرّيبة لا تزول إلّا باحتناؤه.

كما أنّ الغاية من هذا التّغليب إنّما يرجع إلى الاحتياط من الوقوع في الحرام، والسّبب في هذا الأخير هنا هو اجتماع الحلال والحرام في موضع واحد وعدم القدرة على التّمييز بينهما أو ترجيح أحدهما على الآخر لفقدان الأمارات أو العلامات المعينة على ذلك، فمتى اجتمع موجب التّحليل والتّحريم في موضع واحد وكان التّرجيح متعديراً فالأحوط

(1) - الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج 4، ص 269.

(2) - الغزالي، الإحياء، ج 3، ص 29.

(3) - الغزالي، المصدر نفسه، ج 3، ص 29.

(4) - الزّركشي، المشور، ج 1، ص 126.

تغليب الحرام، لأنّه يترتب على القيام به مفسد والشريعة حرصت من خلال أحكامها على جلب المصالح ودرء المفسد قدر المستطاع.

الفرع الثاني: علاقة الأخذ بالأكثر أو الأقل بقاعدة الاحتياط الفقهي:

إنّ الأخذ بالأكثر أو الأقلّ من المباحث الأصوليّة المتعلّقة بالاحتياط والتي يكثر دورانها وتداولها في مجال الترجيح بين الأدلّة، وسأتناول في هذا المبحث بإذن الله مذاهب العلماء في هذه المسألة وكيفية ارتباطها بالاحتياط الفقهي.

البند الأوّل: تصوير المسألة:

وصورة هذه المسألة أن يرد الفعل من النبي صلى الله عليه وسلم مبيناً لمجمل ويحتاج إلى تحديده، فيختلف العلماء في تقديره بناءً على اجتهاد كلّ منهم، ولم توجد دلالة تعضّد أحد الأقوال حتّى يصار إليها.⁽¹⁾ وذلك كاختلافهم في دية اليهودي والنصراني، فالشافعية يقدرونها بثلث دية المسلم⁽²⁾ أمّا الحنفيّة فيذهبون إلى القول بأنّها مثل دية المسلم⁽³⁾ وهي عند الإمام مالك وغيره نصف دية المسلم.⁽⁴⁾ وانطلاقاً من هذا اختلف العلماء في كيفية الترجيح في هذه الحالة، فمنهم من ذهب إلى الأخذ بالأقلّ ومنهم من اختار القول بالأكثر ولكلّ أدلته في ذلك كما يأتي.

البند الثاني: مذاهب العلماء في المسألة:

المذهب الأوّل:

ويرى جواز الاعتماد في إثبات الأحكام على الأخذ بأقلّ ما قيل، وإلى ذلك ذهب الجمهور من العلماء ومنهم الإمام الشافعي والقاضي أبو بكر الباقلاني.⁽⁵⁾ وقد استدلل أصحاب هذا المذهب فيما ذهبوا إليه بالإجماع والبراءة الأصليّة.

1- الإجماع:

وذلك أنّ الأخذ بالأقلّ أخذ بما هو مجمع عليه، لأنّ إيجاب الأكثر يستلزم إيجاب الأقلّ، فالقول بالأكثر متضمّن للأخذ بالأقلّ، ولأنّ كلّ واحد من المخالفين يوجبه⁽⁶⁾ فيكون الأقلّ هنا محلّ اتّفاق وما زاد على ذلك محلّ نزاع، فيعمل بأقلّ ما قيل لأنّه مجمع عليه.⁽⁷⁾

(1)- الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص26، 27.

- أنظر: الشوكاني، إرشاد الفحول، ص408.

- الشيرازي، شرح اللّمع، ج2، ص993.

(2)- التووي، المجموع، ج19، ص52.

(3)- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج16، ص353.

(4)- المواق، التاج والإكليل، ج11، ص423.

(5)- الزركشي، المصدر السابق، ج7، ص283.

(6)- الإسنوي، التمهيد، ج4، ص382.

(7)- الرّوكي، نظرية التّقييد الفقهي، ص131.

وأجيب بأنّ هذا الإجماع غير مسلّم، فكلّ واحد من المخالفين ينفي قول الآخر صريحاً فكيف يمكن أن يقال إنّ كل واحد منهم يوجبه؟

كما أنّ القول بأنّ إيجاب الأكثر يستلزم إيجاب الأقلّ إنّما يكون في حالة ما إذا كان هذا الأقلّ ضمن الأكثر، أمّا إذا كان الذي يوجب الأكثر لا يوجب الأقلّ في ضمن الأكثر بل ينفي إيجاب الأقلّ فلا يستلزم إيجاب الأكثر إيجاب الأقلّ.⁽¹⁾

أضف إلى ذلك أنّ نفي الزائد على ذلك الأقلّ ليس مجمعا عليه بل فيه التمسك بالأصل أي: أصل استحباب براءة الذمة من ذلك الزائد، وأنّ الأصل عدم وجوب الشيء ما لم يقم عليه دليل.⁽²⁾

2- البراءة الأصلية:

احتج أصحاب هذا المذهب بأنّ الأصل براءة الذمة وعدم شغلها بالتكليف حتّى يدلّ دليل على ذلك، فإنّ البراءة الأصلية تقتضي عدم وجوب الزيادة إذ هي دالة على عدم الوجوب مطلقاً، لكن ترك العمل بها في المقدار الأوّل للإجماع فيبقى ما عداه على الأصل - أي: على دليل البراءة الأصلية -⁽³⁾ فالواجب استصحاب حال الأصل فيما زاد على المجمع عليه حتّى يرد ما يدلّ على الزيادة.⁽⁴⁾

وأجيب عن ذلك بمناقضة أصحاب المذهب لدليل البراءة باعترافهم أنّ البراءة الأصلية تقتضي عدم الوجوب، وأمّا القول بأنّ ترك العمل بها في المقدار الأقلّ إنّما كان للإجماع عليه فإنّه غير مسلّم كما سبق الدّكر⁽⁵⁾ ولو كان هناك إجماع على الأخذ بالأقلّ لما ساغ لأحد مخالفته وخرقه، كما أنّ وجود ونقل الأقوال المخالفة يدلّ على أنّه لا إجماع أصلاً.⁽⁶⁾ ومن هنا يظهر أنّ أخذ الإمام الشافعي بالأقلّ لم يكن بناءً على الإجماع، لأنّ نفي الزيادة لم يكن إلاّ لوجود مانع أو انتفاء شرط أو لعدم وجود الأدلّة، فيستصحب الأصل حتّى يقام دليل آخر على نفي الزيادة.⁽⁷⁾

3- إنّ التردّد بين أجزاء ومراتب الشيء الواحد يلزمنا الاستمسك بالذي هو أدنى لأنّه المتيقن الذي ليس بعده إلاّ السقوط والعدم فيبقى الحكم الحكم على ما حصل يقينا من المراتب والمنازل ويترك ما زاد عليه لأنّه في حكم المشكوك

(1) - الإسنوي، التمهيد، ج4، ص382.

(2) - ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، ص135.

- أنظر: العطار، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، ج4، ص408.

(3) - الإسنوي، المصدر السابق، ج4، ص383.

(4) - الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، ج2، ص705.

- أنظر: الشيرازي، شرح اللمع، ج2، ص193.

(5) - الإسنوي، المصدر السابق، ج4، ص383.

(6) - ابن قدامة، روضة الناظر، ص135.

(7) - الحسين الكيلاني بن أحمد بن محمد المكي، التحقيق في شرح الورقات، ت: الشريف سعد عبد الله بن حسين، د.ط: 1999م، دار النفائس عمّان - الأردن، ص583.

- أنظر: الغزالي، المستصفى، ص159.

فيه. (1)

ولهذا ذهب الإمام أحمد (2) وأبو حنيفة (3) والشافعي (4) إلى أنّ من طلق وشكّ في عدد الطلاق فإنّه يبيّن على اليقين وهو واحدة.

وكذا من قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً بعضهنّ للبدعة فإنّ قوله هذا يحتمل أن تقع طلقة واحدة وتتأخّر اثنتان إلى حال الأخرى، لأنّ البعض يقع على مادون الكلّ ويتناول القليل والكثير، فيقع على أقلّ ما يقع عليه الاسم لأنّه اليقين. (5)

المذهب الثاني:

وذهب إلى تقديم الأكثر على الأقلّ وهذا المذهب يُنسب إلى الحنفيّة، فقد روي عن أبي يوسف أنّه كان إذا وردت حادثة على الإمام أبي حنيفة قال: " هل عندكم أثر؟ فإن كان عنده أو عندنا أثر أخذ به وإن اختلفت الآثار أخذ بالأكثر وإلا أخذ بالقياس، فإن تعسّر تركه إلى الاستحسان ". (6)

فهذا نصّ يثبت أنّ الإمام أبا حنيفة وأصحابه كانوا يلجؤون إلى الأخذ بالأكثر عند اختلاف الآثار واعتبارهم له طريقاً من طرق الترجيح، إلا أنّ هذا لا يعني أنّ الأمر على إطلاقه فهناك بعض المسائل التي أخذ فيها الإمام أبو حنيفة -رحمه الله- بقول الأقلّ مخالفاً بذلك أصحابه (7) كما لو طلق أحدهم وشكّ في عدد الطلاق فإنّه يبيّن على اليقين وهو واحدة. (8)

وقد احتجّ أصحاب هذا المذهب فيما ذهبوا إليه بما يأتي:

أ- إنّ الأخذ بالأكثر فيه يقين بخلاص المكلف عمّا وجب عنه وبراءة ذمّته فكان هو الأولى والأرجح.

وأجيب عن ذلك بأنّ القول بوجوب الأكثر إنّما يكون في حالة التأكّد والتيقّن من وجوب الفعل وشغل الذمّة به والزائد على الأقلّ لم يتيقّن لأنّه لا دليل عليه. (9)

ب- إنّ ثبوت شيء في الذمّة واختلاف الأمة في كمّيّته أو تقديره يوجب الأخذ بأكثر ما قيل لأنّه لا تحصل براءة الذمّة إلاّ باليقين، وذلك لا يكون إلاّ بأداء الكلّ ليحصل الخروج عن العهدة بيقين. (10)

(1) - الإدرسي عبد الواحد، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، ص 395.

(2) - ابن قدامة، المغني، ج 7، ص 379.

(3) - الكاساني، بدائع الصنائع، ج 7، ص 144.

(4) - النووي، المجموع، ج 17، ص 248.

(5) - ابن قدامة، روضة الناظر، ج 7، ص 285.

(6) - أبو الوفاء القرشي، طبقات الحنفيّة، كراتشي، ص 473.

(7) - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 2، ص 178.

(8) - الكاساني، المصدر السابق، ج 7، ص 144.

(9) - الإسنوي، التمهيد، ج 4، ص 385.

- أنظر: ابن السبكي، الإجماع، ج 3، ص 177.

(10) - ابن العربي، المحصول، ج 6، ص 213.

وأجيب عن ذلك بأن الأصل براءة الذمة فيمتنع الحكم بكونها مشغولة حتى يرد دليل سمعي وهو هنا الإجماع الذي لم يثبت إلا في أقل المقادير، ولذلك لم يثبت شغل الذمة إلا بذلك الأقل لأنه لا دليل آخر سواه. أضف إلى ذلك أن الله سبحانه وتعالى تعبدنا بالبراءة الأصلية عند انعدام الدليل وهنا لا دليل على الزيادة، فيصار إلى البراءة الأصلية، وبذلك يحصل القطع بأنه لا يجب إلا ذلك القدر الذي هو أقل المقادير. (1)

البند الثالث: شروط وضوابط الأخذ بالأقل في المذهب الشافعي:

إن الناظر في كتب الأصول يلحظ أن المذهب القائل بترجيح الأقل عند اختلاف الأقوال ليس على إطلاقه بل في حالات محددة وبشروط وضوابط معينة كالآتي:

أولاً: الاتفاق على وجوب الفعل:

ومقتضى هذا الشرط اتفاق جميع العلماء على وجوب الفعل وتعلق الذمة به، والاختلاف بعد ذلك في مقدار الإتيان به، فيكون الأخذ بالأقل في هذه الحالة هو أقل الواجب، أما إذا كان الاختلاف في وجوب الحق وسقوطه كان سقوطه أولى لأن الأصل براءة الذمة. (2)

ثانياً: الاتفاق على نفس الشيء المقدر: (3)

وذلك بأن يكون الشيء المختلف في تقديره متفقاً عليه بين العلماء فلا يكون شيئاً أو نوعاً آخر، لأن الأخذ بالأقل أو الأكثر فرع عن الاشتراك في الأصل الواحد المختلف في تقديره، فمضمون هذا الشرط يتمثل في أن يكون الأقل جزءاً من الأكثر. (4)

ثالثاً: انعدام دليل يدل على غير ذلك الأقل:

فإذا ما وجد ما يدل على ذلك الأقل وجب المصير إليه وثبت غيره، وهذا الشرط يتضمن انعدام الدليل الدال على المقدار الزائد عن الأقل (5) وإلا وجب العمل به وكان مبطلاً لحكم الأقل، فإنه بتقدير ذلك لا يصح أن يتمسك بالبراءة الأصلية فإنها ليست بحجة مع الناقل السمعي. (6)

(1) - ابن العربي، المحصول، ج6، ص214.

(2) - ابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص175.

(3) - الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص29.

(4) - الإسنوي، التمهيد، ج4، ص380.

(5) - أبو الحسين البصري، المعتمد، ج2، ص326.

- أنظر: الزركشي، المصدر السابق، ج8، ص29.

(6) - الأرموي، الحاصل من المحصول، ج3، ص331.

- أنظر: ابن السبكي، المصدر السابق، ج3، ص175.

* وهذا الدليل هو ما روي عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم: " إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليقره ثم ليغسله سبع مرارٍ " وقد أخرج هذا الحديث الإمام البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء، باب الماء الذي يُغسل به شعر الإنسان، رقم167، ج1، ص298.

وأخرجه مسلم بلفظه في صحيحه، كتاب الطهارة، باب حكم ولوغ الكلب، رقم418، ج2، ص119.

ولذلك ذهب الإمام الشافعي - رحمه الله - إلى القول بتسبيح الغسل من ولوغ الكلب لأنه وجد الدليل في الصحيحين* الذي يدل على وجوب الأكثر فأخذ به. (1)

وكذا إن وجد دليل يدل على الأقل فإن إيجاب الحكم في هذه الحالة يكون لأجل هذا الدليل لا لأجل الرجوع إلى أقل ما قيل. (2)

البند الرابع: تحقيق المسألة:

نخلص من خلال هذا العرض إلى أنه لا تعارض بين كلا المذهبين، وذلك أن أصحاب المذهب الأول وعلى رأسهم الإمام الشافعي - رحمه الله - لا يعني عند أخذه بالأقل أن الأمر على إطلاقه وفي كل الحالات، ولا يعني أيضا أنه لا يأخذ بالأكثر من جهة أخرى، ويظهر هذا جليا من خلال الشروط التي وضعها عند أخذه بالأقل وبالتحديد انعدام الدليل الدال على الأكثر، فقد ذهب في مسألة ولوغ الكلب إلى القول بتسبيح الغسل وهو أكثر ما دلت عليه الأدلة، أضف إلى ذلك أنه لا يذهب إلى القول بالأقل معتبرا إياه دليلا بحد ذاته وإنما يعتمد في تقرير ذلك على البراءة الأصلية والتي تنص على أن الأصل براءة الذمة وعدم انشغالها بالتكليف حتى ورود ما يدل على العكس، فأخذه بالأقل رجوع إلى هذا الأصل.

وهذا ما نوه إليه الإمام الشوكاني - رحمه الله - عند إيراد هذه المسألة في قوله: " فإن كان ثم دلالة تعضد أحد القولين صير إليها ". (3)

وقد أشار الإمام الإسنوي - رحمه الله - إلى تحقيق مذهب الشافعي في هذه المسألة فقال: "... إن الرجوع إلى أقل ما قيل عند عدم وجود دليل آخر يدل على الأقل ترجيح لدليل القائل به بأن فيه العمل بما يوافق الأصول، أما إذا وجد دليل آخر فهو ترجيح لدليل القائل بالأقل بدليل ينضم إليه وهذا أقوى في الترجيح، فيكون الإيجاب بهذا الدليل منضمًا إلى الدليل الآخر... كما أن الحكم بإيجابه لأجل هذا الدليل لا لأصل الرجوع إلى أقل ما قيل ". (4)

وبهذا نخلص إلى جواز الأخذ بأقل ما قيل إذا لم يدل على الزيادة دليل على اعتبار أن الأخذ بالأقل متفق عليه والزيادة إذا كانت حكما شرعيا وجب نفيها إذا لم يدل عليها دليل. (5)

(1) - التوي، المجموع، ج 1، ص 117.

(2) - الإسنوي، التمهيد، ج 4، ص 384.

(3) - الشوكاني، إرشاد الفحول، ص 408.

(4) - الإسنوي، المصدر السابق، ج 4، ص 384.

- أنظر: الغزالي، المستصفي، ص 159.

(5) - أبو الحسين البصري، المعتمد، ج 2، ص 326.

البند الخامس: حالات الأخذ بالأقلّ والأكثر:

إنّ الأخذ بالأقلّ أو الأكثر يختلف باختلاف المقام، ففي مقام الاجتهاد ينبغي أن تكون الكلمة لما يؤدّي إليه النظر السليم في أصول الأحكام وأدلتها، فإنّ أدّى الاجتهاد-اجتهاد العالم -إنّ أذاه اجتهاده إلى حكم تجتمع عليه نفسه لزمه العمل به، ولم يُجْز له تركه إلى غيره⁽¹⁾ فإن كان الجمع بين هذه المقادير ممكناً صار إلى ذلك أمّا إذا لم يمكن الجمع بينهما ذهب إلى ترجيح أحدها على الأخرى، فإن كان التّرجيح متعذراً فإنّ الحكم يختلف بحسب هذا الشّيء كما يأتي:

1- إنّ كان هذا الشّيء فيما أصله البراءة أو إذا كان الاختلاف واقعا في وجوب الحقّ وسقوطه فإنّ سقوطه أولى لموافقة براءة الذمّة ما لم يقدّم دليل الوجوب⁽²⁾ وعدم لزوم الاحتياط في مثل هذه الموارد⁽³⁾ ولأنّ الاحتياط في حقوق الله تعالى واجب وفي حقوق العباد لا يجوز.⁽⁴⁾

وقد أورد الزركشي هذا المعنى في قوله: "الأخذ بأقلّ ما قيل عبارة عن الأخذ بالمحقّق وطرح المشكوك فيه فيما أصله البراءة".⁽⁵⁾

2- أن يثبت انشغال الذمّة بهذا الفعل، ففي هذه الحالة يؤخذ بالأكثر لأنّ الذمّة تبرأ بالأكثر إجماعاً وفي الأقلّ خلاف⁽⁶⁾ كما أنّ ما يبرئ على كلّ حال أولى من المبرئ على بعض الأحوال.⁽⁷⁾

وجماع القول في هذه المسألة: أنّ الأصل في المقادير التي يسوغ الاجتهاد في إثبات أصلها أنّ الدلالة متى اتّفقت في الأقلّ واضطربت في الزيادة فإنّه يؤخذ بالأقلّ فيما وقع الشكّ في إثباته وبالأكثر فيما وقع الشكّ والاشتباه في إسقاطه.⁽⁸⁾

البند السادس: علاقة الاحتياط بالأخذ بالأكثر:

تظهر علاقة هذه القاعدة بالأخذ بالأكثر حين يتعلّق تكليف من الشّارع بفعل مرّكب من عدة أجزاء، فيعلم المكلف باشماله على أجزاء معيّنة ويشكّ في اشتماله على آخر مختلف فيه، فإتيانه بذلك الجزء المشكوك فيه هو مقتضى

(1)- سماعي، نظرية الاحتياط، ص187.

(2)- الشوكاني، إرشاد الفحول، ص362.

- أنظر: ابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص176.

- ابن السمعاني، قواطع الأدلّة في الأصول، ج2، ص44.

(3)- الباقر الصّدر، دروس في علم الأصول، دار الكتاب اللّبناني، بيروت- لبنان، ص186.

(4)- سماعي، المرجع السابق، ص187.

(5)- الزركشي، البحر المحيط، ج8، ص29.

(6)- ابن السبكي، المصدر السابق، ج3، ص175.

(7)- سماعي، المرجع السابق، ص188.

(8)- الغزّي، موسوعة القواعد الفقهيّة، ج1، ص437.

الاحتياط لما فيه من تحقّق أداء التّكليف على كلّ تقدير⁽¹⁾ فيكون الأخذ بالأكثر أخذاً بالأحوط في خلاص الذمّة⁽²⁾ ولهذا رجّح الحنفية رواية: " لا تقطع اليد في أقلّ من عشرة دراهم " ⁽³⁾ على رواية ربع دينار⁽⁴⁾ ورواية ثلاثة دراهم⁽⁵⁾ لأنّ الاحتياط يقتضي الأخذ بالأكثر⁽⁶⁾ وكذا ذهب الإمام مالك⁽⁷⁾ - رحمه الله - إلى أنّ الشكّ في عدد الطّلاق يجرّم المرأة وأتمّها لا تحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجاً غيره، وجعل حمل الطّلاق - عدده - على الأكثر من باب الاحتياط الشرعي⁽⁸⁾. ومن بين النصوص التي تبين وجه هذه العلاقة قول الإمام الكاساني رحمه الله عند إيراد مسألة وقت التّكبير في أيام الحجّ وأنه ينتهي ويمتدّ إلى آخر وقت الرمي قوله: " ولأنّ الأخذ بالأكثر من باب الاحتياط " ⁽⁹⁾. وقد علّل الإمام الزّيلعي أخذ الصّاحبان بالأكثر في هذه المسألة فقال: " فأخذنا بالأكثر إذ هو الاحتياط في العبادات " ⁽¹⁰⁾.

وبهذا يظهر أنّ الأخذ بالأكثر في حقيقة الأمر إمّا هو أخذ بالاحتياط لأنّ في الأخذ بالأكثر خروجاً من عهدة التّكليف بإتيان جميع أجزاء ومنازل الفعل، فكلاهما - الأخذ بالأكثر والاحتياط - يحقّق نفس المعنى والغرض من سلوك هذا الاتجاه في الفعل أي: الخروج من عهدة التّكليف.

الفرع الثالث: الأخذ بالأشقّ أو الأخفّ * وعلاقته بالاحتياط الفقهي:

بمثل ما اختلف العلماء في التّرجيح بالأقلّ أو الأكثر اختلفوا أيضاً في أيّهما أولى عند التّعارض، هل هو التّرجيح بالأشقّ أو التّرجيح بالأخفّ كالآتي:

- (1) - الباقر الصّدر، دروس في علم الأصول، ص 186.
- (2) - الإسنوي، التمهيد، ج 4، ص 385.
- (3) - هذا الحديث رواه عن عبد الله بن مسعود وفيه أنّ النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم قال: " لا قطع إلاّ في عشرة دراهم " وأخرجه الطّبراني في المعجم الأوسط، رقم 7346، ج 15، ص 422.
- وقد علّق عليه البيهقي في معرفة السنن والآثار بأنّه منقطع، ج 14، ص 49.
- (4) - عن عائشة مرفوعاً: " لا تُقطع اليد إلاّ في ربع دينار فصاعداً " حديث أخرجه مسلم في الصّحيح، كتاب الحدود باب حدّ السّرقَة ونصاها رقم 3189، ج 9، ص 46.
- (5) - عن ابن عمر أنّ النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم قطع سارقاً في مئنة ثلاثة دراهم وهو حديث أخرجه مسلم في الصّحيح، كتاب الحدود باب حدّ السّرقَة ونصاها، رقم 1313، ج 3، ص 1686.
- (6) - ابن عابدين، حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار، ج 4، ص 83.
- (7) - الدردير، الشّرح الكبير، ج 2، ص 403.
- (8) - الإدريسي عبد الواحد، القواعد الفقهيّة من خلال كتاب المغني، ص 392.
- (9) - الكاساني، بدائع الصّنائع، ج 1، ص 196.
- (10) - الزّيلعي جمال الدّين عبد الله بن يوسف، نصب الرّاية في تخرّيج أحاديث الهداية، ت: محمّد يوسف النّبوري د.ط: 1357هـ، دار الحديث مصر، ج 2، ص 222.

البند الأول: مذاهب العلماء في الأخذ بالأشقق أو الأخف:⁽¹⁾

المذهب الأول:

ذهب أصحاب هذا المذهب إلى القول بوجوب الأخذ بأخفّ القولين عند التعارض، وهو مذهب الإمام البيضاوي⁽²⁾ وهو ما رجّحه الإمام ابن النجار⁽³⁾ واستدلوا على ذلك بأدلة من النص والمعقول.

1- من النص:

واستدلوا بمجموع النصوص الكثيرة من القرآن والسنة والدالة على بناء الشريعة على اليسر ورفع الحرج عن المكلفين.

أ- من القرآن:

* قوله تعالى: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} [البقرة: 185]

* قوله تعالى: {الَّنْ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا} [الأنفال: 66]

* قوله تعالى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: 78]

* قوله تعالى: {يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا} [النساء: 28]

ب- من السنة النبوية الشريفة:

* عن عبادة بن الصامت أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: " لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ " .⁽⁴⁾

* عن أنس بن مالك أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: " يَسِّرُوا وَلَا تَعَسِّرُوا وَبَشِّرُوا وَلَا تُنْفِرُوا " .⁽⁵⁾ عن ابن

عبّاس أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى رِخْصُهُ كَمَا يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى عِزَائِمُهُ " ⁽⁶⁾

* يعتبر الأخذ بالأخفّ تعبيراً واصطلاحاً قريباً من قولهم الأخذ بأقلّ ما قيل وإن لم يكن هو عينه فإنّ بينهما خلافاً، وذلك لأنّ الأخذ بأقلّ ما قيل يشترط فيه أن يكون المختلفون في المسألة متفقين على الأقلّ حتّى يقال به، وهذا لا يشترط فيه هذا. محمود حمدي زقزوق، موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة، الطبعة الأولى: 1421هـ، 2000م، القاهرة-مصر، ص25.

(1)- أنظر في المذاهب: الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج4، ص272. الإسنوي، التمهيد، ج4، ص382.

ابن العربي، المحصول، ج6، ص215. الأرموي، الحاصل من المحصول، ج3، ص332.

(2)- البرزنجي عبد اللطيف عبد الله عزيز، التعارض والترجيح، د.ط: 1417هـ، 1996م، دار الكتب العلميّة، بيروت- لبنان، ج1-2 ص227.

(3)- ابن النجار، شرح الكوكب المنير، ج4، ص692.

(4)- أخرجه مالك بلفظه، الموطأ، كتاب الأفضية، باب القضاء في المرفق، رقم 1429، ج2، ص745.

ذكره الألباني في السلسلة الصحيحة، ج1، ص498.

وأخرجه ابن ماجه بلفظه، السنن، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضرّ بجاره، رقم 2340، ج2، ص784.

(5)- أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب العلم، باب ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يتخوّمهم بالموعظة والعلم كي لا ينفروا، رقم 69، ج1 ص25.

(6)- أخرجه ابن حبان بلفظه، الصحيح، كتاب البرّ والإحسان، باب ذكر الأخبار عمّا يُستحبّ للمرء من قبول ما يُخص له بترك التحمّل على النفس ما لا تطيق، رقم 354، ج2، ص269.

* عن أبي أمامة أنّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " بُعِثْتُ بِالْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ " (1).

وجه الاستدلال من الآيات والأحاديث:

إنّ كلّ هذه النصوص تدلّ على نفي كلّ ما هو شاقّ وثقيل وعلى أنّ مبنى الشريعة على التيسير والتخفيف ورفع الحرج، فيكون الأخذ بالأخفّ موافقا لمقاصد الشريعة وخادما لها. والحكمة من ذلك هو أنّ الله أراد رسالة الإسلام للناس كافة والأقطار جميعا والأزمان قاطبة، ورسالة من شأنها من العموم والخلود لا بدّ أن يجعل الله الحكيم في ثناياها من التيسير والتخفيف ما يلائم اختلاف الأجيال وحاجات الأزمان وتشقّ الأمكنة والأصقاع. (2)

ج-التصوص التي تنهي عن التكلف والتشّطع ومنها:

* قوله تعالى: {قُلْ مَا أَسْأَلُكُمْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْرٍ وَمَا أَنَا مِنَ الْمُتَكَلِّفِينَ} [ص:86]

* وقوله تعالى: {يُرِيدُ اللهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ} [البقرة:185]

* عن عبد الله بن مسعود أنّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " هَلَكَ الْمُتَشَطِّعُونَ قَالَهَا ثَلَاثًا " (3).

* عن ابن عباس أنّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " إِيَّاكُمْ وَالْغُلُوفَ فَإِنَّهُ أَهْلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ الْغُلُوفُ فِي

الدِّينِ " (4).

* عن أنس بن مالك أنّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " لَا تُشَدُّوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ فَيُشَدِّدِ اللهُ عَلَيْكُمْ، فَإِنَّ قَوْمًا شَدُّوا عَلَى أَنْفُسِهِمْ فَشَدَّدَ اللهُ عَلَيْهِمْ فَتِلْكَ بَقَايَاهُمْ فِي الصَّوَامِعِ وَالْدِّيَارِ {وَرَهْبَانِيَّةٍ ابْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَاهَا عَلَيْهِمْ} (5) [الحديد:27]

وجه الاستدلال:

دلّت هذه النصوص من الآيات والأحاديث على أنّ الله حين شرّع الأحكام إنّما قصد الرّفق بالمكلف عن تحمّل المشاقّ والذي يؤدّي الالتزام بها يؤدّي إلى التكلف والعسر. (6)

(1) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 2003، ج 5، ص 35.

ذكره الألباني في السلسلة الصحيحة، ج 6، ص 423.

(2) - عدنان محمد جمعة، رفع الحرج، ص 334.

(3) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب العلم، باب هلك المتشّطعون، رقم 2670، ج 4، ص 2055.

(4) - أخرجه أحمد بنحوه، المسند، رقم 3078، ج 7، ص 111.

وأخرجه ابن ماجه بلفظه، السنن، كتاب المناسك، باب قدر حصي الرمي، رقم 3028، ج 2، ص 1008.

ذكره الألباني في السلسلة الصحيحة، ج 3، ص 278.

(5) - أخرجه أبو داود بلفظه، السنن، كتاب الديتات، باب في الحسد، رقم 4904، ج 4، ص 276.

ذكره الألباني في السلسلة الضعيفة، ج 7، ص 63.

(6) - الشاطبي، الموافقات، ج 1، ص 255.

أضف إلى ذلك أنّ النبي صلى الله عليه وسلم كان يغلظ في ابتداء أمره زجرا لهم عن عادات تقاليد الجاهلية ثم مال بعد ذلك إلى التخفيف. (1)

د- إن مراعاة التيسير واضحة في شريعة الإسلام عامة ومن خلال فروعها أيضا، فقد اختتم الله سبحانه وتعالى الكثير من العبادات والأعمال الفرعية بأن مقصدها التيسير والتخفيف (2) ومنها:

* قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِزْكَعُوا وَاَسْجُدُوا وَاَعْبُدُوا رَبَّكُمْ وَاَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} ٧٥

وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ ۗ هُوَ اجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۗ [الحج: 77- 78]

* وقال عقب آية الوضوء: {مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ} [المائدة: 06]

* وقال في ختام آيات الصيام: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ} [البقرة: 185]

* وقال تعالى في ختام ما ذكر من المحرمات من النكاح والمباحات: {يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ

الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا} [النساء: 28]

هـ- تشريع الله سبحانه وتعالى أنواعا من التخفيفات والرخص وكذا الاستثناءات والإعفاءات في أحوال خاصة

وتقريره سبحانه مبدءا مهماً ألا وهو أنّ: "الضرورات تبيح المحظورات" (3) ومنها:

* قوله تعالى: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَّرْتُمْ إِلَيْهِ} [الأنعام: 119]

* قوله تعالى: {فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ} [البقرة: 173]

* عن عائشة-رضي الله عنها- أنّ النبي صلى الله عليه وسلم: "خُذُوا مِنَ الْعَمَلِ مَا تُطِيقُونَ فَإِنَّ اللَّهَ لَا يَمَلُّ

حَتَّى تَمَلُّوا". (4)

* وعن عائشة-رضي الله عنها- أنّ النبي صلى الله عليه وسلم: "مَا خَيْرٌ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا إِخْتَارَ أَيْسَرَهُمَا مَا لَمْ

يَكُنْ إِثْمًا". (5)

* عن أنس بن مالك: "أَنَّ نَفَرًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَأَلُوا أَزْوَاجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

وَسَلَّمَ عَنْ عَمَلِهِ فِي السَّرِّ فَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَكُلُ اللَّحْمَ وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَنَامَ عَلَى

(1)- السبكي، الإجماع، ج3، ص228.

(2)- أحمد بن محمد عمر الأنصاري، آثار اختلاف الفقهاء، مكتبة الرشد، الرياض- السعودية، ص335.

(3)- الأنصاري، المصدر نفسه، ص336.

(4)- أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب الصوم، باب صوم شعبان، رقم1670، ج3، ص38.

وأخرجه مسلم بنحوه، الصحيح، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب أمر من نعى في صلاته أو استعجم عليه القرآن أو الذكر بأن يرقد أو

يقعد حتى يذهب عنه ذلك، رقم785، ج1، ص542.

(5)- أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب المناقب، باب صفة النبي صلى الله عليه وسلم، رقم3560، ج4، ص189.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الفضائل، باب مباحته صلى الله عليه وسلم للآثام واختياره من المباح أسهله وانتقامه لله عند انتهاك

حرماته، رقم2327، ج4، ص1813.

فِرَاشٍ فَحَمِدَ اللَّهُ وَأَتْنَى عَلَيْهِ فَقَالَ مَا بَالُ أَقْوَامٍ قَالُوا كَذَا وَكَذَا لِكِنِّي أَصَلِّي وَأَنَا مُ وَأَصُومُ وَأُفْطِرُ وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ
فَمَنْ رَغِبَ عَن سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي". (1)

* عن أبي مسعود أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " إِنَّ مِنْكُمْ مُنْفَرِينَ " لما أتاه رجل فقال له: " وَاللَّهِ يَارَسُولَ
اللَّهِ إِنِّي لَأَتَأَخَّرُ عَن صَلَاةِ الْعَدَاةِ مِنْ أَجْلِ فَلَانٍ مِمَّا يُطِيلُ بِنَا، قَالَ: فَمَا رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي
مَوْعِظَةٍ أَشَدَّ غَضَبًا مِنْهُ يُؤَمِّدُ ". (2)

* وقال أيضا عليه الصلاة و السلام: " إِذَا أُمَّ أَحَدِكُمْ النَّاسَ فَلْيُخَفِّفْ فَإِنَّ فِيهِمُ الصَّغِيرَ وَالْكَبِيرَ وَالضَّعِيفَ
وَالْمَرِيضَ، فَإِذَا صَلَّى وَحَدَهُ فَلْيُصَلِّ كَيْفَ شَاءَ ". (3)

3- من المعقول:

واستدلوا من المعقول بالقياس وهو أَنَّ الله تعالى كريم غنيّ والعبد محتاج، وإذا وقع التعارض بين هذين الجانبين كان
التّحامل على جانب الكريم الغنيّ أولى منه على جانب المحتاج الفقير.

أضف إلى ذلك أَنَّ الأصل في الملاذّ الإباحة وفي الآلام الحرمة (4) وبالتالي فإنّ أيّ فعل من شأنه إلحاق الضرر
والمشقة فإنّ الواجب دفعه، كما أنّ التزام الأخذ بالأشقق يؤدّي إلى الملل والتّفور من العبادة وعدّه- أي: المكلف-
الشريعة شاقّة ويسوء ظنّه بما تدلّ عليه دلائل رفع الحرج (5) لأنّه قد يصير في بعض الأحيان وفي بعض الأحيان دون
بعض، والتّكليف دائم وذلك يؤدّي إلى انقطاعه عن العبادة أو بغضه لها. (6)

المذهب الثاني: وذهب إلى القول بوجوب الأخذ بالأثقل أو الأشقق لأنّه أولى وأحوط وأبرأ للخروج من الخلاف
وأكثر ثوابا وأجرا (7)

(1)- أخرجه البخاري بنحوه، الصحيح، كتاب النّكاح، باب التّزويج في النّكاح لقوله تعالى: {فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ}، رقم 5036
ج 7، ص 2.

وأخرجه مسلم بنحوه، الصحيح، كتاب النّكاح، باب استحباب النّكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤونة واشتغال من عجز عن المؤن بالصّوم
رقم 1401، ج 2، ص 1020.

(2)- أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب الجماعة والإمامة، باب تخفيف الإمام في القيام وإتمام الرّكوع والسّجود رقم 670، ج 1، ص 249.
وأخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب بدء الأذان، باب أمر الأئمة بتخفيف الصّلاة في تمام، رقم 466، ج 1، ص 340.

(3)- أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب بدء الأذان، باب أمر الأئمة بتخفيف الصّلاة في تمام، رقم 714، ج 2، ص 494.

وأخرجه الترمذي بلفظه، السنن، أبواب الأذان، باب ما جاء إذا أمّ أحدكم الناس فليخفف، رقم 219، ج 1، ص 399.

(4)- ابن العربي، المحصول، ج 6، ص 216.

- أنظر: الأرموي، الحاصل من المحصول، ج 3، ص 332، 333.

(5)- الشاطبي، الموافقات، ج 1، ص 255.

(6)- عدنان محمد جمعة، رفع الحرج، ص 334.

(7)- أبو عبد الله الحارثي ابن حمدان، صفة الفتوى، ت: محمّد ناصر الدّين الألباني، الطّبعة الثالثة: 1397هـ، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان
ص 81.

- أنظر: ابن النّجار، شرح الكوكب المنير، ج 4، ص 692.

وقد استدّلوا على ذلك بأدلة من النصّ والمعقول كما يأتي:

1- من النصّ:

* عن عائشة رضي الله عنها أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال لها في عمرتها: " **إِنَّ لَكَ مِنَ الْأَجْرِ عَلَى قَدْرِ نَصَبِكَ وَنَفَقَتِكَ** ".⁽¹⁾

وجه الاستدلال:

وهو أنّ الأجر على العمل يكون بقدر ما يلحق المكلف من المشقة فيه، فالأصلح والأقرب إلى حصول الطاعة إنّما يكون بنقل المكلفين من الأشدّ إلى الأخفّ ومن الأصعب إلى الأسهل لكونه أقرب إلى حصول الطاعة وأسهل في الانقياد، وإذا كان بالعكس كان إضرارا بالمكلفين لأنهم إن فعلوا ذلك التزموا بالمشقة الزائدة وإن تركوا استضربوا بالعقوبة والمواخظة وذلك غير لائق بحكمة الشارع، فكان التكليف بالأشقّ خيرا من الأخفّ.⁽²⁾ وأجيب عن ذلك بأنّ المشقة غير مقصودة بحدّ ذاتها، والذي يثبت ذلك التصوص الدالة على التخفيف ورفع الحرج وكذلك ثبوت الرخص، فلو كان الشارع قاصدا للمشقة عند التكليف لما كان مريدا لليسر ولا التخفيف وكان مريدا للحرج والعسر وذلك باطل، لأنّه جمع بين متناقضين وهو منزّه سبحانه وتعالى عن ذلك.⁽³⁾ كما أنّ هذا الحديث يحمل على المشقة التي تلحق المكلف دون قصده إليها، لأنّ الثواب حاصل من حيث كانت المشقة لا بدّ من وقوعها لزوما عن مجرّد التكليف وبها حصل العمل المكلف به، والشارع لم يقصدها بل قصد ما يترتب على ذلك الفعل من مصلحة وخير للمكلف عاجلا وآجلا.⁽⁴⁾

2- من المعقول:

أ- إنّ للشريعة طرفان أحدهما طرف التخفيف من التكليف والآخر طرف الاحتياط في العبادات، فمن احتاط استوفى الكلّ ومن خفّف أخذ بالبعض.⁽⁵⁾

ب- إنّ الأثقل أولى نظرا إلى أنّ الشريعة إنّما يقصد بها مصالح المكلفين، والمصلحة في الفعل الأشقّ أعظم منها في الفعل الأخفّ، كما أنّ زيادة ثقله تدلّ على تأكّد المقصود منه على مقصود الأخفّ فالمحافظة عليه تكون أولى⁽⁶⁾

(1) - أخرجه الحاكم بلفظه، المستدرک، کتاب المناسک، رقم 1687، ج 4، ص 279.

وأخرجه الدارقطني، السنن، باب المواقيت، رقم 2762، ج 7، ص 9.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف الجامع الصغیر وقال: صحيح، ج 9، ص 370.

(2) - ابن حزم، الإحكام في أصول القرآن، ص 294، 295.

(3) - الشاطبي، الموافقات، ج 1، ص 98.

(4) - الشاطبي، المصدر نفسه، ج 1، ص 96، 97.

(5) - ابن العربي، أحكام القرآن، ج 2، ص 63.

(6) - الأمدی، الإحكام في أصول الأحكام، ج 4، ص 272.

وتعاطي العبادة مع المشقة أبلغ في إظهار الطواعية وأبلغ في التقرب⁽¹⁾ لأن أصل التكليف موضوع للتغليظ.⁽²⁾

المذهب الثالث:

وذهب إلى عدم وجوب الأخذ بالأخف ولا بالأشق بل ذهب إلى جواز ذلك، وذلك أن الأصل عدم الوجوب وقد رجح الإمام الإسني-رحمه الله- هذا المذهب⁽³⁾ وكذا الإمام العطار.⁽⁴⁾ و قد أورد الإمام الشاطبي-رحمه الله- كلاما نفيسا أرشد من خلاله إلى أن الأخذ بالأخف أو الأشق يرجع إلى المكلف نفسه، فإذا حصل له بالتزامه بالشاق نفور وملل وعود عن العمل أخذ بالأخف، أما من لا تؤثر فيهم المشقة بل تدفعهم إلى كثرة العمل والراحة والطمأنينة فيكون أخذهم بالأشق أفضل⁽⁵⁾ وهذا يرجع في حقيقة الأمر إلى اختلاف قدرات المكلفين على تحمّل التكليف الشرعية، فما يستطيعه بعضهم يعجز عنه الآخرون وما يستهله الآخر يستصعبه غيره.

إلا أن هذا الخلاف لا معنى له على قول الإمام الشوكاني رحمه الله لأنّ الدين كلّه يسر والشريعة جميعها سمحة سهلة، والذي يجب الأخذ به ويتعيّن العمل عليه هو ما صحّ دليله، فإنّ تعارضت الأدلة لم يصلح أن يكون الأخف ممّا دلّت عليه أو الأشقّ مرجّحا بل يجب المصير إلى المرجّحات المعترية.⁽⁶⁾

هذا وقد حاول البرزنجي في كتابه التعارض والترجيح حاول الجمع بين المذهبين الأولين فقال: "والحقّ التفصيل فإنّه يُقدّم ما فيد التخفيف بالنسبة للأمور الاعتقادية ويُقدّم ما يفيد التغليظ إن كان ممّا يتعلّق بالفرعيّات فيحمل ما قالوا من تغليظ الرسول صلّى الله عليه وسلّم في بداية أمره - كما قاله جماعة - بالنسبة للتقاليد الجاهليّة والعقائد الوثنيّة، فقد حاول النبي صلّى الله عليه وسلّم القضاء على هذه التقاليد والخرافات بأغلظ ما في وسعه إلى أن نجح، وبثّ روح التوحيد وإخلاص... ثمّ بعد ذلك خفف عليهم... أمّا بالنسبة للأمور الفرعية ممّا يتعلّق بالعبادات والمعاملات والمناكحات والحلال والحرام فالأمر بعكس ذلك... فقد حرّم الخمر نهائيا وفي كلّ الأوقات... وكذلك كان الجماع من دون الإنزال لا يوجب الغسل كما هو مفهوم قوله صلّى الله عليه

(1)- القراني، الفروق، ج1-2، ص133.

(2)- الزركشي، البحر المحيط، ج7، ص59.

(3)- الإسني، التمهيد، ج4، ص382.

(4)- العطار، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، ج5، ص362.

(5)- الشاطبي، الموافقات، ج1، ص150.

(6)- الشوكاني، إرشاد الفحول، ص409.

وسلم: " إِنَّمَا الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ " (1) ثم بعد ذلك بين لهم أنه يوجب الغسل كما قال صلى الله عليه وسلم: " إِذَا
إِلْتَقَى الْخِتَانَانِ وَعَابَتِ الْحَشْفَةُ فَقَدْ وَجِبَ الْغُسْلُ أَنْزَلَ أَوْ لَمْ يُنْزَلْ " (2)(3) وإن كان ذلك بالتدرج.

البند الثاني: علاقة الأخذ بالأشق بالاحتياط الفقهي:

إن الاحتياط في كثير من الأحيان يقتضي الأخذ بالأشق فيما إذا كان الأخذ بهذا الشاق هو السبيل الوحيد
لطمأنينة المكلف والتأكد من خلوه ذمته وعدم انشغالها أو تعلقها بالتكليف، وذلك لأن هناك حالات من الاحتياط
فيها نوع من العسر والذي يكون الغرض منه غالبا اطمئنان المكلف إلى خروجه من عهدة التكليف بيقين (4) والبناء على
اليقين تقدير أشق الأمرين والإتيان بالأشق منهما. (5)

ولذلك رتب العلماء على من نسي صلاة من الصلوات الخمس ولم يظهر له أي منها أن عليه الجميع وكذلك من
اشتبهت عليه محرم بأجنيبات محصورات لم تحل له أي واحدة منهن، وكذا من اشتبهت عليه ميتة بمدكاة فإنه لا يجوز له
تناول شيء منهما. (6)

ولهذا استدلل من رجح الحظر على الإباحة عند التعارض استدلل بأن الحظر أدخل في التبعيد من الإباحة لأنه أشق فكان
أولى، وإن كان ذلك لا يُسلم لأن عبوديتنا لله تعالى كما تتحقق بالأخذ بالحظر فإنها تتحقق بإتيان المباحات أيضا
فليس أحدهما أدخل في التبعيد من الآخر (7) وإن كان المعنى العام صحيح، وذلك لأن النفس تميل إلى المباح وأن الإباحة
أيسر، لأن تغليب جانب الحظر في الفعل وتقديمه على المباح فيه مشقة على النفس لاقتضائه الترك والتجنب والذي
يكون في بعض الحالات أشد من الفعل وإن كان الفعل متضمنا لمعنى الكلفة، فالترك يحمل معنى حبس النفس والامتناع
عن الفعل وهو لا يخلو من المشقة على اعتبار أن كل ممنوع مرغوب.

ولكن الاحتياط كما يتحقق بالتكليف والذي فيه معنى المشقة كالمثال المذكور سابقا فيمن اشتبهت عليه أخته
بأجنيبات محصورات فوجب الاجتناب؛ فإنه يكون بالفعل أيضا، لأن القيام بفعل ما لا يخلو من المشقة والتكليف
وينطبق هذا على من نسي صلاة من الخمس ولم يتحقق أيّا منها فإن عليه قضاء الجميع.

والأخذ بالأشق سواء أكان بالفعل أم بالتكليف لا يجب أن يكون مقصودا ابتداءً وإنما يُتخذ مسلكا للاحتياط إذا
دعت الحاجة أو الضرورة إليه من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، من دون القصد إلى هذه المشقة بل على

(1) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الحيض، باب إنما الماء من الماء، رقم 343، ج 1، ص 269.

(2) - أخرجه البخاري بمعناه، الصحيح، كتاب الغسل، باب إذا التقى الختانان، رقم 287، ج 1، ص 110.

وأخرجه مسلم بمعناه، الصحيح، كتاب الحيض، باب نسخ الماء من الماء ووجوب الغسل بالتقاء الختانين، رقم 349، ج 1، ص 271.

(3) - البرزنجي، التعارض والترجيح، ج 1-2، ص 228، 229.

(4) - الموسوعة الفقهية، المرجع السابق، ج 14، ص 222.

(5) - العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج 2، ص 16.

(6) - الموسوعة الفقهية، المرجع السابق، ج 14، ص 223.

(7) - أبو الحسين البصري، المعتمد، ج 2، ص 187.

اعتبار أنّ هذا الاحتياط لا يمكن تحقّقه دون هذه المشقّة كأثر له على ألاّ تتجاوز الحدّ من التّكليف بما لا يطاق وألاّ تتعارض مع مبدأ رفع الحرج.

الفصل الثالث:

نماذج لأثر الاحتياط في اختلاف الفقهاء

تمهيد الفصل الثالث:

عرض الفصل الثاني من هذا البحث الجانب النظري لأثر الاحتياط في الاختلاف الفقهي، وقد تجلّى ذلك في مدى اتّخاذ أو احتجاج العلماء ببعض الأدلّة التبعيّة القائمة أساساً على الاحتياط أو حتّى اختلافهم في كيفة التّرجيح ببعض القواعد عند التّعارض بحيث كانت هذه القواعد التّرجيحية ترتبط بشكل أو بآخر بالاحتياط، أمّا هذا الفصل فإنّه مخصّص لبيان الجانب التّطبيقي والعملي لأثر الاحتياط في اختلاف الفقهاء وذلك إنّما يظهر من خلال الفروع الفقهيّة التي كان للاحتياط الدور الأكبر في تعدّد آراء العلماء حول حكمها، والحقيقة أنّ الفروع الفقهيّة المبنية على الاحتياط كثيرة ومتعدّدة وتشمل جميع أبواب الفقه إلّا أنّني سأقتصر على بعض المسائل التي كان السبب الرئيس والمباشر للاختلاف فيها هو الاحتياط، وقد ارتأيت أن أنوع في هذه المسائل ما بين مسائل خاصّة بالعبادات وأخرى بالمعاملات وأيضاً بالحدود، وذلك ليتأكّد معنى مهمّ وهو شمول الاحتياط ودخوله في جميع الأبواب الفقهيّة.

المبحث الأوّل: في العبادات:

الفرع الأوّل: الشكّ في الحدث:

انقسم العلماء في حكم من شكّ في الحدث بعد وضوئه على مذهبين، ولكلّ منهم دليله الذي يدّعم به قوله ويحتجّ به كالآتي:

البند الأوّل: مذاهب العلماء في هذه المسألة:

المذهب الأوّل:

وهو مذهب جمهور العلماء ومنهم الإمام أبو حنيفة وأصحابه والشافعي وابن حنبل وكذا الإمام الثوري والأوزاعي والليث بن سعد وإسحاق وأبو ثور، وأبو جعفر الطبري وداود بن علي وابن حزم وغيرهم.⁽¹⁾ ويرى أصحاب هذا المذهب أنّ من شكّ في الحدث بعد تيقن الطهارة فإنّ شكّه هذا لا يكون معتبراً ولا يؤثّر في صحّة وضوئه وانتقاضه، ولا في صحّة الصلّاة به بعد القيام بها وأدائها بهذا الوضوء، أي: سواءً أطرأ هذا الشكّ قبل الصلّاة أو بعدها.

المذهب الثاني:

ويتزعمه الإمام مالك ويقضي قوله بإعادة الوضوء إذا طرأ الشكّ عليه وجوباً سواءً أكان ذلك قبل الصلّاة أو بعدها⁽²⁾ وهناك رواية أخرى عنه تتضمن إعادة الوضوء إن كان خارج الصلّاة وعدم لزوم ذلك إن كان فيها.⁽³⁾ إلّا أنّ بعض المالكيّة قد ذهبوا إلى عدم إعادة الوضوء، وحملوا قول مالك على الاستحباب والاحتياط دون الوجوب⁽⁴⁾ كما ذهب الإمام ابن رشد إلى تبني الرواية الثانية عن مالك⁽⁵⁾ والتّحقيق يقضي بأنّ القول المعتمد في المذهب المالكي هو وجوب إعادة الوضوء دون تفصيل وهو ما أشار إليه الدسوقي في حاشيته حين قال: "والتّحقيق في المذهب... أنّ من شكّ هل أحدث أم لا بعد الوضوء فالمذهب أنّه يتوضّأ".⁽⁶⁾

(1) - العدوي علي الصّعيدي، حاشية على كفاية الطالب الرّباني، ت: يوسف الشّيخ ومحمّد البقاعي، د.ط: 1412هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان ص13.

— أنظر: ابن قدامة، المغني، ج1، ص126. ابن حزم، المحلى، ج2، ص79، 80.

(2) - ابن عبد البر، التمهيد، ج5، ص26.

(3) - العدوي، المصدر السابق، ص154.

(4) - الدسوقي، الحاشية، ج1، ص123.

(5) - المواق، التاج والإكليل، ج1، ص300، 301.

(6) - الدسوقي، المصدر السابق، ج1، ص123.

البند الثاني: أدلة المذاهب:

المذهب الأول: استدّلوا بما يأتي:

1- من السنة النبوية الشريفة:

أ- عن صلة عن عمّار: " مَنْ صَامَ الْيَوْمَ الَّذِي يَشْكُ فِيهِ النَّاسَ فَقَدْ عَصَا أَبَا الْقَاسِمِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ". (1)

وجه الاستدلال من الحديث:

إنّ هذا الحديث هو أصل عظيم في أن لا يدع الإنسان ما هو عليه من الحال المتينة إلاّ ييقين في انتقالها (2) وذلك أنّ المنع من صوم يوم الشكّ إنّما قطعاً أن يكون من رمضان أو على وجه المراعاة خوفاً أن يكون من رمضان فيلحق بالفرض ما ليس من جنسه (3) وهذا القول من عمّار وإن كان موقوفاً لفظاً فهو مرفوع حكماً لأنّ الصّحابي لا يقول ذلك من قبل رأيه، فيكون من قبيل المرفوع. (4)

ب- عن عبد الله بن زيد قال: شكى إلى النبي صلى الله عليه وسلم الرجل يخيل إليه أنّه يجد الشّيء في الصّلاة فقال: " لَا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا ". (5)

وجه الاستدلال:

لم يجعل النبي صلى الله عليه وسلم للشكّ حكماً بل أبقاه على اليقين عنده بلا شكّ (6) فمن تيقن الطّهارة وشكّ في الحدث حكم ببقائه على الطّهارة، ولا فرق بين حصول هذا الشكّ في نفس الصّلاة وحصوله خارجها (7) لأنّه لم يذكر فيه: " وهو في الصّلاة " فدلّ ذلك على أنّه مطلقاً (8) ولأنّ هذا الشكّ لو وُجد في الصّلاة لم يعتبر به فكذلك إذا كان خارجها. (9)

قال ابن عبد البرّ معلّقاً على هذا الحديث: " ألا ترى أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينقله من يقين طهارته

(1) - أخرجه الترمذي بلفظه، السنن، كتاب الصّوم، باب ما جاء في كراهية صوم الشكّ، رقم 622، ج 3، ص 109.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: صحيح، ج 2، ص 186.

(2) - المواق، التاج والإكليل، ج 1، ص 301.

(3) - ابن بطّال، شرح صحيح البخاري، ج 7، ص 37.

(4) - ابن حجر، فتح الباري، ج 6، ص 147.

(5) - سبق تخريجه.

(6) - ابن حزم، المحلى، ج 2، ص 80.

(7) - السرخسي، المبسوط، ج 1، ص 69.

__ أنظر: الشوكاني، نيل الأوطار، ج 1، ص 255، 256.

(8) - البهوتي، كشاف القناع، ج 1، ص 132.

(9) - القاضي عبد الوهاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ج 1، ص 27.

إلى شكِّ بل أمره أن يبني على يقينه في ذلك حتّى يصير إليه، والأصل في هذا البناء على اليقين " (1).

2- الاستصحاب:

إنّ الأصل يقتضي البناء على يقين الطّهارة وهو الاستصحاب للأصل السابق لما قارنه من اليقين وتقديمه له على الوصف اللاّحق لنزوله عن درجته (2) اعتماداً على قاعدة: " اليقين لا يزول بالشكِّ " فالشكِّ لا يعارض اليقين وما يتيقّن به لا يرتفع بالشكِّ (3) فظنّ استصحاب اليقين أقوى من الشكِّ، فيكون المراد باليقين استصحابه لأنّ اليقين لا يجامعه الشكِّ (4) ولأنّه إذا شكّ تعارض عنده الأمران فوجب سقوطهما كالبيّتين إذا تعارضتا ويرجع إلى اليقين. (5)

أدلة المذهب الثاني:

لقد استدلل الإمام مالك ومَن وافقه بما يأتي من الأدلّة:

1- من السنّة النبويّة الشريفة:

عن عبد الله بن زيد قال: " شكّي إلی النبی صلی الله علیه وسلّم الرّجل یخیل إلیه أنّه یجد الشیء فی الصلّاة فقال: لا ینصرف حتّى یسمع صوتاً أو یجد ربّحاً " (6).

وجه الاستدلال من الحديث:

لقد منع الرسول صلی الله علیه وسلّم المصلّي دخوله في الصلّاة بالطّهارة المتیقّنة أن ینخرج منها بالشكِّ، فأین هذا من تجویز الدخول فیها بالشكِّ (7) وهذا استناداً على قاعدة: " اليقين لا يزول بالشكِّ " وذلك أنّه قد لزمه أداء الصلّاة بطهارة فلا يبرأ منها إلاّ بيقين، ولا يحصل له اليقين إلاّ باستئناف الطّهارة. (8) فقد منع الإمام مالك الرّجل إذا شكّ هل أحدث أم لا من الصلّاة حتّى يتوضّأ لأنّه وإن كان الأصل بقاء الطّهارة فإنّ الأصل بقاء الصلّاة في ذمّته فلا ندخله في الصلّاة بشكِّ فيكون قد خرج منها بالشكِّ، ويقين البراءة الأصليّة قد ارتفع بالوجوب فلا يعود بالشكِّ. (9)

2- الاحتياط للصلّاة من أن تُؤدّى بطهارة مشكوكة لأنّها مقصد والوضوء وسيلة، والاحتياط للمقاصد أولى من

الاحتياط للوسائل.

قال الإمام ابن حجر في فتح الباري: " فإنّه -أي: الإمام مالك- احتاط للصلّاة وهي مقصد وألغى الشكِّ في

(1) - ابن عبد البرّ، التمهيد، ج5، ص26.

(2) - البهوتي، كشّاف القناع، ج1، ص132.

(3) - الكاساني، بدائع الصناعات، ج1، ص33.

(4) - أبو زكريا الأنصاري، فتح الوهاب، الطّبعة الأولى: 1418هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج1، ص19.

(5) - ابن مفلح محمّد أبو عبد الله شمس الدّين المقدسي، المبدع، د.ط: 1400هـ، دار المكتب الإسلامي، بيروت - لبنان، ج1، ص172.

(6) - سبق تحريجه.

(7) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج1، ص340.

(8) - الدسوقي، الحاشية، ج1، ص122.

(9) - ابن القيم، المصدر السابق، ج1، ص340.

السَّبب المبرئ، وغيْرُه احتاط للطَّهارة وهي وسيلة وألغى الشكَّ في الحدث الناقض لها، والاحتياط للمقاصد أولى من الاحتياط للوسائل ⁽¹⁾.

وقال ابن القاسم: " وقول مالك في الوضوء مثل الصَّلَاة، ما شكَّ فيه من مواضع الوضوء فلا يتيقَّن أنه غسله فليغ ذلك وليعد غسل ذلك الشيء " ⁽²⁾.

وذلك أن الأصل في الوضوء الاحتياط، إذ لما انشغلت الذمَّة به بيقين فلا تبرأ منه إلا بيقين، ولما كان الشكَّ مناف لليقين فإن الاحتياط فيه يقتضي إعادته، والشكَّ في الوضوء بالنقصان هو بمنزلة الشكَّ في الصَّلَاة بالنقصان، وهي قاعدة: " الشكَّ في النقصان كنعده " ولما كان الغسل والوضوء من العبادات كان الأصل في العبادة البناء على الاحتياط. ⁽³⁾

3- الاستدلال بقاعدة: " الشكَّ في الشرط موجب للشكَّ في المشروط " وعلى هذا فإن الشكَّ في الطَّهارة

يورث الشكَّ في الصَّلَاة الواقعة سببا مبرئا. ⁽⁴⁾

وأجيب عن هذا بأن الشكَّ في الحدث هو شكَّ في المانع لا فيما هو شرط في غيره، لأن المشكوك فيه هو الحدث لا الوضوء، والمعروف إلغاء الشكَّ في المانع فكان الواجب طرح ذلك الشكَّ وإلغاؤه، وإنما كان الشكَّ مؤثرا عند عدم المانع لأن الأصل بقاء ما كان على حاله عند عدم طروء المانع، أما إذا طرأ الشكَّ على الشرط فإنه يؤثّر البطلان، وذلك أن الذمَّة عامرة لا تبرأ إلا بيقين ⁽⁵⁾ وهو ما رجَّحه الإمام الدسوقي على قول ابن عرفة السابق وردّه حين قال: " وقد يقال الحق ما قاله ابن عرفة من أن الشكَّ في مسألة المصنّف إنما هو في المانع، وأما الشكَّ في الشرط فلا يظهر إلا إذا تيقَّن الحدث وشكَّ في الوضوء، والكلام هذا في عكس ذلك، وإن أراد اللزوم فكلَّ شكَّ في المانع يستلزم الشكَّ في الشرط " ⁽⁶⁾.

البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرّاجح:

من خلال عرض آراء المذاهب وأدلتها يتبيّن أن سبب الخلاف الواقع بينهم إنما هو في الأساس الاحتياط للعبادة وأداء الصَّلَاة بيقين الطَّهارة على اعتبار أن الصَّلَاة مقصد والوضوء وسيلة لها، إلا أن بناء حكم وجوب إعادة الوضوء بالشكَّ في الحدث غير مسلم وغير سليم، وذلك أن الاحتياط لا يصار إليه ولا يؤخذ به إذا ناقض نصّا من نصوص الشريعة، والاحتياط الذي بنى عليه الإمام مالك - رحمه الله - وجوب إعادة الوضوء مناف لحديث النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والذي ينص صراحة على طرح الشكَّ الطارئ على اليقين واستصحاب حكم اليقين ما دام لم ينقضه يقين بعده

(1) - ابن حجر، فتح الباري، ج 1، ص 238.

(2) - مالك بن أنس، المدونة، ج 1، ص 14.

(3) - أحسن زفور، القواعد الفقهيّة المستخرجة من المدونة الكبرى، ص 370.

(4) - القرابي، الفروق، ج 1، ص 111.

(5) - الدسوقي، الحاشية، ج 1، ص 122.

(6) - الدسوقي، المصدر نفسه، ج 1، ص 123.

يخالف مقتضاه.

قال صاحب الكافي: " والقول الثاني-أي: قول الجمهور- هو الأصح في النظر وأقوى من طريق الأثر، وكل ذلك علم أهل المدينة ".⁽¹⁾

غير أنّ القول بعدم وجوب إعادة الوضوء لا يعني عدم استحبابه أيضاً، فقد ذهب الإمام ابن تيمية والتّووي وغيرهم إلى استحباب إعادة الوضوء لأنّ في ذلك مراعاة لخلاف العلماء وهو مستحبّ، وهذا ما حمل عليه المغاربة من المالكيّة الرّواية عن الإمام مالك بإعادة الوضوء وأنّ ذلك إنّما هو على سبيل الاستحباب.⁽²⁾

قال الإمام التّووي: " إذا تيقن الطّهارة ثم شكّ في الحدث لم يلزمه الوضوء لكن يُستحبّ له ".⁽³⁾

وقال الإمام ابن تيمية: " فإنّا وإن جوّزنا له - أي: الشاكّ في الحدث - البناء على يقين الطّهارة فإنّ الأفضل له أن يتطهّر لمّا تردّد لأنّ في ذلك خروجاً من اختلاف العلماء، فإنّ منهم من لا يجوّز له الدّخول في الصّلاة بطهارة مشكوكة، ولأنّ التّجديد مع اليقين مستحبّ فمع الشكّ أولى، ولأنّ عدم الطّهارة لها أفضل لقوله صلّى الله عليه وسلّم: " دَعُ مَا يَرِيكَ إِلَى مَا لَا يَرِيكَ " وقوله: " فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ فَقَدْ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعَرَضِهِ " بخلاف الشكّ العارض في الصّلاة فإنّ النّبّي صلّى الله عليه وسلّم قد نهى عن الخروج من أجله، ولأنّ فيه إبطالا للصّلاة بالرّيب والشبهة ومطاوعة الشيطان في ذلك فلذلك نهى عنه، وقياس المذهب أنّ قاطع الصّلاة المفروضة لذلك مُحرّم لأجل نهى النّبّي صلّى الله عليه وسلّم ولأنّ إبطال الفرض بعد الشروع غير جائز ".⁽⁴⁾

(1)- القرطبي، الكافي، ص53.

(2)- ابن عبد البرّ، التمهيد، ج5، ص26.

_ أنظر: الدسوقي، الحاشية، ج1، ص122.

(3)- التّووي، المجموع، ج1، ص374.

(4)- ابن تيمية، شرح العمدة، ج1، ص346.

الفرع الثاني: مقدار مسح الرأس من الوضوء:

البند الأول: مذاهب العلماء في هذه المسألة:

اختلف الفقهاء فيما يُجرى في المسح من الرأس في الوضوء على مذهبين أساسيين هما:

المذهب الأول:

ويرى أنّ الواجب في مسح الرأس الاستيعاب أي: مسحه كلّ، وإلى ذلك ذهب الإمام مالك وهو المشهور من مذهبه⁽¹⁾ وهو رواية عن الإمام أحمد⁽²⁾.

المذهب الثاني:

مضمون هذا القول يتمثل في أنّ القدر المجزئ في المسح والذي يسقط به الفرض هو بعض الرأس وإن كان مسح جميعه مستحبًا ومسنونًا، وهو مذهب الحنفيّة والشافعيّة وكذا رواية عن الإمام أحمد.

وأصحاب هذا المذهب وإن اتفقوا على وجوب مسح بعض الرأس إلا أنّهم قد اختلفوا في ذلك المقدار المجزئ في المسح، فبينما ذهب الحنفيّة إلى أنّه الربع أي: مقدار الناصية⁽³⁾ ذهب في المقابل الشافعيّة إلى أنّ ذلك غير مُقدّر ويصحّ بأقلّ ما ينطلق عليه الاسم ولو بعض شعرة وقيل: ثلاث شعرات⁽⁴⁾ وإن كان ذلك لا ينفي - عند الشافعيّة - استحباب التعميم في مسح الرأس خروجًا من خلاف مالك وأحمد اللذين يوجبان مسح الجميع⁽⁵⁾.

أمّا الإمام أحمد فقد ذهب في روايته الثانية إلى أنّ بعض الرأس إنّما يُقدّر بالناصية أي: مُقدّم الرأس وقيل: الأكثر لأنّه ينطلق عليه اسم الشّيء الكامل، وهذا الحكم إنّما يخصّ المرأة دون الرجل والذي يجب عليه استيعاب مسح الرأس⁽⁶⁾.

(1) - الآبي صالح عبد السميع الأزهرى، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني، المكتبة الثقافيّة، بيروت - لبنان، ص 52.

- أنظر: المواق، التاج والإكليل، ج 1، ص 140.

(2) - ابن قدامة موقّق الدّين أبو محمّد عبد الله بن أحمد المقدسي، الكافي في فقه أحمد، ت: زهير الشاويش، الطبعة الخامسة: 1408هـ، 1988م

المكتب الإسلامي، بيروت - لبنان، ج 1، ص 29.

(3) - المرغيباني أبو الحسن برهان الدّين عليّ بن أبي بكر بن عبد الجليل، بداية المبتدي، ت: حامد إبراهيم كرسون، محمّد عبد الوهاب بحيري الطبعة

الأولى: 1355هـ، مطبعة محمّد علي صبيح، القاهرة - مصر، ص 3.

(4) - الغزالي أبو حامد محمّد بن محمّد، الوسيط، ت: أحمد محمود إبراهيم، محمّد محمّد تامر، الطبعة الأولى: 1417هـ، دار السلام، القاهرة -

مصر، ج 1، ص 268.

(5) - التّووي، المجموع، ج 1، ص 460.

(6) - ابن قدامة، المغني، ج 1، ص 86، 87.

البند الثاني: أدلة المذاهب:

أدلة المذهب الأول:

1- من القرآن الكريم:

قوله تعالى في آية الوضوء: {وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ} [المائدة:06]

وجه الاستدلال من الآية:

لقد ذكر الله سبحانه وتعالى الرأس وهو حقيقة في الجميع مجاز في البعض، وهذا يقتضى وجوب مسحه كاملا فالظاهر إذن استيعاب الرأس بالمسح لأن اسم الرأس حقيقة في العضو كله⁽¹⁾ كما أنّ حرف الباء هنا هو للإلصاق وهو يقتضى إلصاق الفعل بالمفعول وهو المسح بالرأس، ولما كان الرأس اسم لكلّه وجب مسح جميعه فكأنّه قال: " امسحوا رؤوسكم ملصقة بأيديكم " فيتناول الجميع⁽²⁾ وهو نظير قوله تعالى: {وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ} [الحج:29] وقد أجمع العلماء على أنّه لا يجوز الطواف ببعضه فكذلك مسح الرأس.⁽³⁾ وهناك من ذهب إلى أنّ الباء هنا زائدة وأنها جاءت للتأكيد بتقدير: " امسحوا رؤوسكم " وهو يقتضى أيضا تعميم المسح لجميع الرأس.⁽⁴⁾

أمّا ادّعاء أنّ الباء هنا للتبعض فمردود، فقد قال ابن برهان: " من زعم أنّ الباء للتبعض فقد جاء أهل اللغة بما لا يعرفونه"⁽⁵⁾ وهو ما أنكره ابن جنّي أيضا والذي نُقِلَ عن سيويه أنّها للإلصاق.⁽⁶⁾

2- من السنة:

* عن معاوية أنّه أراههم وضوء النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَلَمَّا بَلَغَ مَسْحَ رَأْسِهِ وَضَعَ كَفَّيْهِ عَلَى مُقَدِّمِ رَأْسِهِ، ثُمَّ مَرَّ بِهِمَا حَتَّى بَلَغَ الْقَفَا ثُمَّ رَدَّهُمَا حَتَّى بَلَغَ الْمَكَانَ الَّذِي بَدَأَ مِنْهُ.⁽⁷⁾

وجه الاستدلال:

إنّ لفظ الآية-على فرض أنّه- مجمل لأنّه يحتمل أن يُراد منها مسح الكلّ على أنّ الباء زائدة أو مسح البعض على أنّها تبعية، إلاّ أنّه قد تبين بفعل النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنّ المراد الأول وهو بمثابة البيان منه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

(1)- ابن دقيق العيد، شرح عمدة الأحكام، ج1، ص36.

(2)- ابن تيمية، شرح العمدة، ج1، ص202. ابن قدامة، المغني، ج1، ص87.

(3)- ابن عبد البرّ، التمهيد، ج20، ص126.

(4)- القرطبي، التفسير، ج6، ص87.

(5)- البهوتي، كشاف القناع، ج1، ص98.

(6)- ابن اللّحّام علاء الدّين عليّ بن عبّاس أبو الحسن البعلبي، القواعد والفوائد الأصوليّة، ت: محمّد حامد الفقي، د.ط: 1375هـ، 1956م

مطبعة السّنة المحمّديّة، القاهرة- مصر، ص141.

(7)- أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم16251، ج34، ص214.

وأخرجه أبو داود بنحوه، السنن، كتاب الطّهارة، باب صفة وضوء النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، رقم106، ج1، ص157.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: صحيح، ج1، ص200.

وسلم، ولم يُنقل عنه أنه مسح بعض رأسه إلا في حديث المغيرة وذلك إنما كان للضرورة⁽¹⁾ أو بسبب عذر السفر لأنه مظنة الأعدار وموضع الاستعجال والاختصار، ثم هو لم يكتف بالناصية بل مسح على العمامة، فلو لم يكن مسح جميع الرأس واجبا لما مسح على العمامة.⁽²⁾

3- القياس على مسح الوجه في التيمم :

لقد أمر الله سبحانه و تعالى في آية التيمم بمسح جميع الوجه، فإذا أوجب استيعاب الوجه بالتراب فاستيعاب الرأس بالماء أولى، ولأن الرأس اسم للجميع فلا يكون ممثلا إلا بمسح جميعه كما لا يكون ممثلا إلا بغسل جميع الوجه.⁽³⁾

قال الإمام ابن تيمية -رحمه الله- في بيان هذا القياس: "...فإذا كانت آية التيمم لا تدل على مسح البعض مع أنه بدل عن الوضوء وهو مسح بالتراب لا يُشعر فيه تكرار؛ فكيف تدل على ذلك آية الوضوء مع كون الوضوء هو الأصل والمسح فيه بالماء المشروع فيه التكرار، هذا لا يقوله من يعقل ما يقول".⁽⁴⁾

4- الاحتياط :

إن الاحتياط يقتضي أداء الفرائض بيقين وهو إنما يتحقق بمسح الجميع، خاصة وأن المذهب القائل بالتبويض - أي: مسح بعض الرأس- يرى استحباب التعميم في مسحه وجعله من السنن على أنه مقتضى الاحتياط لأن " الفرائض لا تُؤدَّى إلا بيقين".⁽⁵⁾

أدلة المذهب الثاني:

ذكرت سابقا أنّ من ذهب إلى التبويض في مسح الرأس قد اختلفوا في ذلك المقدار المجزئ في المسح وهذا يقتضي اختلاف ما استندوا فيم من أدلة تثبت قولهم كالاتي:

* أدلة الشافعية:

استدل علماء الشافعية فيما ذهبوا إليه بأدلة من الكتاب والسنة وكذا من آثار الصحابة والمعقول وهي:

1- من القرآن:

قوله تعالى: {وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ} [المائدة:06]

وجه الاستدلال من الآية:

دلّت الآية على أنّ مَنْ مَسَحَ مِنْ رَأْسِهِ شَيْئًا فَقَدْ مَسَحَ بِرَأْسِهِ وَلَا تَحْتَمِلُ الْآيَةُ إِلَّا هَذَا وَهُوَ أَظْهَرَ مَعَانِيهَا⁽⁶⁾

(1)- ابن حجر، فتح الباري، ج1، ص290.

(2) - القرطبي، التفسير، ج6، ص88.

(3)- ابن تيمية، شرح العمدة، ج1، ص201.

(4)- ابن تيمية، الفتاوى، ج21، ص123.

(5)- ابن عبد البر، التمهيد، ج20، ص126.

(6)- الشافعي، الأم، ج1، ص26.

وذلك أنّ الباء هنا إنّما هي للتبعيض فكأنّه قال: "وامسحوا بعض برؤوسكم"⁽¹⁾ لأنّها دخلت على فعل متعدّي والباء إذا دخلت على فعل يتعدّى بنفسه كانت للتبعيض كهذه الآية، أمّا إذا دخلت على فعل غير متعدّي أي لازم فإنّها تكون للإلصاق⁽²⁾ كقوله تعالى: {وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ} [الحج:29] وقد أثبت الأصمعي والفارسي والبعض من المتأخّرين كابن مالك أنّها للتبعيض.⁽³⁾

2- من السنّة :

عن المغيرة بن شعبة أنّ النّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَسَحَ بِنَاصِيَتِهِ وَعِمَامَتِهِ.⁽⁴⁾

وجه الاستدلال:

دلّ الحديث على أنّ مَنْ مَسَحَ بِعُضِّ رَأْسِهِ فَقَدْ مَسَحَ رَأْسَهُ وَأَنَّهُ لَيْسَ عَلَى الْمَرْءِ مَسْحُهُ كُلَّهُ⁽⁵⁾ فهو يمنع وجوب الاستيعاب ويمنع التقدير بالربع والثلث والتّصف، فإنّ النّاصية دون الربع، فتعيّن أنّ الواجب ما يقع عليه الاسم، وقد ثبت أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَسَحَ النَّاصِيَةَ وَحْدَهَا⁽⁶⁾ أمّا أنّه قد ثبت عنه أنّه مسح الجميع فإنّ ذلك محمول على الاستحباب وأنّه فضيلة، ومسحه لبعضه بيان منه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للجواز.⁽⁷⁾

3- آثار الصحابة :

ذكر ابن المنذر وغيره أنّ ابن عمر قد ثبت عنه الاكتفاء بمسح بعض الرّأس ولم يُنكر عليه ذلك أحد من الصحابة، فدلّ ذلك على أنّ مسح بعضه يجزئ في إسقاط الفرض الواجب في الوضوء.⁽⁸⁾

4- من المعقول :

إنّ من مَسَحَ بِعُضِّ رَأْسِهِ يُقَالُ لَهُ أَنَّهُ قَدْ مَسَحَ بِرَأْسِهِ⁽⁹⁾ لأنّ المسح يقع على القليل والكثير⁽¹⁰⁾ فإنّ من أمر غيره بأنّ يمسح رأسه يكون ممتثلاً بفعل ما يصدّق عليه مُسَمًّى المسح، وليس في لغة العرب ما يقتضي أنّه لا بدّ في مثل هذا الفعل من مسح جميع الرّأس، وهكذا سائر الأفعال المتعدّية كالضرب، ولا يقول قائل من أهل اللّغة أو من هو عالم بها

(1)- ابن قدامة، المغني، ج1، ص87.

(2)- الشّوكاني محمّد بن عليّ بن محمّد، الدراري المضيئة، د.ط: 1407هـ، 1987م، دار الجليل، بيروت- لبنان، ج1، ص44.

... أنظر: الطّحاوي أحمد بن محمّد بن إسماعيل، شرح معاني الآثار، ت: محمّد زهري النّجار، الطّبعة الأولى: 1399هـ، دار الكتب العلميّة

بيروت- لبنان، ج1، ص31.

(3)- البجلي، القواعد والفوائد الأصوليّة، ص141.

(4)- أخرجه مسلم بنحوه، الصّحيح، كتاب الطّهارة، باب المسح على النّاصية والعمامة، رقم274، ج1، ص231.

(5)- الشّافعي، المصدر السّابق، ج1، ص26.

(6)- التّووي، المجموع، ج1، ص458.

(7)- الشّوكاني، المصدر السّابق، ج1، ص44. الطّحاوي، المصدر السّابق، ج1، ص31.

(8)- البجلي، المصدر السّابق، ص141.

(9)- ابن المنذر أبو بكر محمّد بن إبراهيم التّيسابوري، الأوسط، ت: -صغير أحمد محمّد حنيف، الطّبعة الأولى: 1405هـ، 1985م، دار طيبة

الرياض- السّعودية، ج1، ص400.

(10)- التّووي، المصدر السّابق، ج1، ص458.

إنَّه لا يكون ضاربا إلا بإيقاع الضرب على كلِّ جزء من أجزاء ذلك المضروب⁽¹⁾ والقاعدة أنَّ ما تمكَّن تجزئته كمسح جميع الرُّأس يقع واجبا وبعضه مندوبا، ومالا يمكن تجزئته يقع كلُّه واجبا.⁽²⁾

***أدلة الحنفية:**

1- من القرآن:

قوله تعالى: {وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ} [المائدة:06]

وجه الاستدلال:

لقد دخلت الباء على الآلة، والمعلوم أنَّ الآلة لا يُراد استيعابها كمسحتُ رأسي بالمنديل، فلما دخلت الباء في الممسوح كان ذلك الحكم عدم الاستيعاب في الممسوح أيضا⁽³⁾ كما أنَّ الباء هنا هي للإصاق وهو المعنى الجمع عليه لها، بخلاف التبعض فإنَّ المحققين من أئمة العربية ينفون كونه معنى مستقلاً للباء، بخلاف ما إذا جاء في ضمن الإصاق كما فيما نحن فيه، فإنَّ إصاق الآلة بالرُّأس الذي هو المطلوب لا يستوعب الرُّأس، فإذا ألصق فلم يستوعب خرج عن العهدة بذلك البعض لا لأنَّه هو المفاد بالباء وحينئذ يتعيَّن الرُّبع لأنَّ اليد إنما تستوعب قدره غالبا فلزم.⁽⁴⁾

2- من السنة:

عن المغيرة بن شعبة أنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَسَحَ بِنَاصِيَتِهِ وَعِمَامَتِهِ.⁽⁵⁾

وجه الاستدلال:

لما ثبت من الآية أنَّ المقدار المفروض هو البعض، وذلك البعض مجمل في مقداره احتيج إلى بيان النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيه، فلما روي أنَّه مسح على ناصيته كان فعله ذلك واردا مورد البيان، وفعله إذا ورد على وجه البيان فهو على الوجوب، ولما روي عنه الاستيعاب أيضا فقد استعمل الحنفية الخبرين وجعلوا المفروض مقدار الناصية لأنَّه لم يُروَ عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه مسح أقلَّ منها، وما زاد عليها فهو مسنون، ومعلوم أنَّ مقدار الناصية يُمثَّل في الحقيقة الرُّبع لأنَّ الرُّبع بمنزلة الكمال.⁽⁶⁾

3- من المعقول:

إنَّ المقدار الذي يتناوله الاسم عند الإطلاق إذا أُجْرِيَ على الشَّخص هو الرُّبع لأنَّك تقول رأيتُ فلانا والذي يليك منه هو الرُّبع فيُطلق عليه الاسم.⁽⁷⁾

(1) - الشوكاني، فتح القدير، ج2، ص17.

(2) - الدماطي، إعانة الطالبين، ج1، ص48.

(3) - الشوكاني، نيل الأوطار، ج1، ص193.

(4) - الشوكاني، فتح القدير، ج2، ص18.

(5) - سبق تخريجه.

(6) - السرخسي، المبسوط، ج1، ص63.

(7) - الحصائص، أحكام القرآن، ج3، ص348.

كما أنّ الأمر بالمسح يقتضي آلة المسح، إذ المسح لا يكون إلاّ بآلة وآلة المسح هي أصابع اليد عادة، وثلاث أصابع اليد أكثر الأصابع، وللاكثر حكم الكلّ فصار كأنّه نصّ على الثلاث، وأمّا وجه التقدير بالنّاصية فلأنّ مسح جميع الرّأس ليس بمبراد من الآية بالإجماع، ألا ترى أنّ مسح جميع الرّأس إلاّ قليلا منه جائز عند مالك، فلا يمكن حمل الآية على جميع الرّأس ولا على بعضه مطلقا وهو أدنى ما ينطلق عليه الاسم كما قال الشّافعي، لأنّ مسح شعرة أو ثلاث شعرات لا يُسمّى ماسحا في العرف، فلا بدّ من الحمل على مقدار يُسمّى المسح عليه في المتعارف.⁽¹⁾

البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرّاجح:

من خلال عرض المسألة وتبيّن الأدلّة يظهر لي والله أعلم رجحان المذهب الأوّل والذي يمثّله الإمام مالك والإمام أحمد في رواية، ومقتضى هذا المذهب تعميم مسح الرّأس وهو القدر المجزئ في الوضوء، حتّى إنّ الشّافعيّة ومذهبهم مسح البعض فقط قد استحبّوا التّعميم مراعاة لقول مالك في ذلك من باب الاحتياط لما في أدلّته من قوّة فيكون مسح جميع الرّأس هو الأوّل لما في ذلك من عمل بكلا القولين، ولأنّه الأسلم لصحّة العبادة خاصّة مع ثبوت ذلك بفعل النّبّيّ صلّى الله عليه وسلّم، أضف إلى هذا وذاك أن التّعميم فيه فائدة الخروج من عهدة التّكليف يقينا وإبراء لذمّة المكلف ومن المعلوم أنّ الاحتياط الدّين والاستبراء له مطلوب شرعا، ومتى ثبت وجوب الفعل فإنّ الذمّة لا تبرأ إلاّ بالأكثر وهو هنا مسح جميع الرّأس، وهو ما رجّحه الإمام ابن تيمية أيضا.⁽²⁾

(1) - الكاساني، بدائع الصّنائع، ج1، ص4، 5.

(2) - ابن تيمية، الفتاوى، ج2، ص123.

الفرع الثالث: قراءة البسمة في الصلاة:

البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة:

انقسم الفقهاء في حكم قراءة البسمة في الصلاة على ثلاثة أقوال كالاتي:

المذهب الأول: وهو المشهور من مذهب المالكية، والذين ذهبوا إلى كراهة الاستفتاح بالبسمة في الصلاة جهريّة كانت أم سرّيّة، وسواءً كان ذلك في الفاتحة أم في السّورة إماماً كان المصلّي أو فذّاً أو مأموماً، وهذا الحكم خاصّ بصلاة الفريضة أمّا التّافلة فيجوز قراءة البسمة فيها.⁽¹⁾

ومحلّ كراهة البسمة في الفريضة إذا أتى بها على وجه أنّها فرض، أمّا إذا أتى بها قاصداً الخروج من الخلاف ومراعاته فهو مستحب.⁽²⁾

وما ذهب إليه المالكية من كراهة قراءة البسمة في صلاة الفريضة إنّما هو على اعتبار أنّها ليست بآية من الفاتحة ولا من غيرها⁽³⁾ وهو ما ذهب إليه الإمام أحمد -رحمه الله- في رواية عنه والذي جزم به أكثر أصحابه.⁽⁴⁾

المذهب الثاني:

وهو مذهب الشّافعيّة ورواية عن الإمام أحمد، ويتضمّن هذا القول وجوب قراءة البسمة في الصلاة وسنيّة الجهر بها في الجهريّة في الفاتحة وفي السّورة، فلا تصحّ الصلاة إلّا بقراءتها⁽⁵⁾ وذلك لأنّها عندهم -الشّافعيّة وكذا الإمام أحمد في رواية - آية من الفاتحة وفي باقي السّور على الأصحّ⁽⁶⁾ وهو ما ذهب إليه أبو ثور وأبو عبيد وإسحاق بن راهويه.⁽⁷⁾

المذهب الثالث:

ويرى جواز قراءة البسمة في الصلاة سرّاً لا جهراً، وهو رأي الحنفيّة والإمام الثّوري والأوزاعي وعبد الله بن المبارك ورواية عن الإمام أحمد.

وهو المروي عن الخلفاء الأربعة وعبد الله بن مغفل وابن مسعود وعمّار بن ياسر وابن الزّبير، وأبو جعفر ومحمّد بن علي بن حسين، والحسن وابن سيرين.⁽⁸⁾

(1) - أحمد الدردير، الشّرح الكبير، ج1، ص251.

(2) - التّفراوي، الفواكه الدّواني، ج1، ص178.

(3) - التّفراوي، المصدر نفسه، ج1، ص177.

_ أنظر: القرطبي، التّفسير، ج1، ص93.

(4) - المرداوي، الإنصاف، ج2، ص48.

(5) - ابن مفلح، المبدع، ج1، ص436.

_ أنظر: التّووي، المجموع، ج3، ص288، 279.

(6) - المليباري زين الدّين بن عبد العزيز، فتح المعين، دار الفكر، بيروت - لبنان، ج1، ص139.

_ أنظر: الشّرواني، الحواشي، ج2، ص177.

(7) - ابن تيمية، الفتاوى، ج22، ص267.

(8) - البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، الرّوض المربّع، د.ط: 1390هـ، مكتبة الرّياض الحديثة، الرّياض - السّعوديّة، ج1، ص171.

واستحباب قراءتها سرّاً عند الحنفية لا يعني أنّها آية من الفاتحة عندهم ولا من غيرها بل هي آية من كتاب الله في أول كلّ سورة كتبها الصحابة سطرًا مفصلاً كما قال ابن عباس: " كان لا يُعرف فصل السورة والسورة حتى ينزل {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} (1)

البند الثاني: أدلة المذهب:

مذهب المالكية:

استدلوا بأدلة من السنة ومن مذهب الصحابي كالاتي:

1- من السنة:

أ- عن أبي هريرة قال عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ قَالَ اللهُ تَعَالَى: فَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي وَنَصْفَيْنِ وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ فَإِذَا قَالَ الْعَبْدُ: {الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ} قَالَ اللهُ تَعَالَى: حَمْدِي عَبْدِي وَإِذَا قَالَ: {الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ} قَالَ اللهُ تَعَالَى: أَتْنِي عَبْدِي وَإِذَا قَالَ: {مَلِكِ يَوْمِ الدِّينِ} قَالَ: مَجْدَنِي عَبْدِي وَقَالَ مَرَّةً: فَوُضَّ إِلَيَّ عَبْدِي فَإِذَا قَالَ: {إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ} قَالَ: هَذَا بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ فَإِذَا قَالَ: {أَهْدِنَا الصِّرَاطَ الْمُسْتَقِيمَ} صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ ٦ قَالَ: هَذَا لِعَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ " (2)

وجه الاستدلال:

لقد قسم الله سبحانه وتعالى الصلاة وهي الفاتحة على اعتبار أنّ الصلاة لا تصحّ إلاّ بها، فجعل الثلاث الآيات الأولى لنفسه سبحانه وجعل آية الاستعانة بينه وبين عبده، أمّا الآيات الثلاث الأخرى فقد جعلها لعبده، ومّا يدلّ على أنّها ثلاث قوله: هؤلاء لعبدي ولم يقل هاتان، فهذا يدلّ على أنّ: {أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ} آية، فثبت بهذا أنّ البسملة ليست بآية. (3)

ب- عن أبي هريرة أنّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: " إِنَّ مِنَ الْقُرْآنِ سُورَةً ثَلَاثِينَ آيَةً شَفَعَتْ لِرَجُلٍ حَتَّى غُفِرَ لَهُ وَهِيَ تَبْرَكَ الَّذِي بِيَدِهِ الْمُلْكُ " (4)

وجه الاستدلال:

أجمع القرّاء على أنّ سورة الملك هي ثلاثون آية سوى البسملة، وهو يدلّ على أنّها ليست بآية من القرآن وإنّما

(1)- ابن نجيم، البحر الرائق، ج1، ص330.

(2)- أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كلّ ركعة، وإنّه إذا لم يحسن الفاتحة ولا أمكنه تعلّمها قرأ ما تيسر له من غيرها، رقم395، ج1، ص296.

(3)- القرطبي، التفسير، ج1، ص94.

(4)- أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم7634، ج16، ص175.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: حسن، ج6، ص391.

أودعها الصّحابة المصحف على سبيل التبرك لا غير. (1)

ج- حديث عائشة في مبدأ الوحي أنّ جبريل أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: {إِقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ۝ ۱ خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ ۝ ۲ اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ ۝ ۳ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ ۝ ۴ عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ} [العلق: 1-5] (2)

وجه الاستدلال:

إنّ الحديث ظاهر في عدم اعتبار البسملة آية من السّورة، ولو كانت كذلك لما أسقطها جبريل، فدل ذلك على عدم جواز قراءتها في الفريضة.

د- عن عائشة أنّ النبي صلى الله عليه وسلم كان يفتتح الصّلاة بالتكبير والقراءة ب: {الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ} " (3)

هـ- عن أنس: " أنّ النبي صلى الله عليه وسلم وأبا بكرٍ وعمرٌ وعثمانٌ كانوا يستفتحون الصّلاة: {الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ} " (4)

وفي لفظ الإمام النسائي: " صليتُ خلفَ رسولِ الله صلى الله عليه وسلم وخلفَ أبي بكرٍ وخلفَ عمرَ رضي الله عنهما فما سمعتُ أحداً منهم قرأ {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} " (5)

وجه الاستدلال من الأحاديث:

إنّ جميع هذه الأحاديث المذكورة متفقة على معنى واحد وهو نفي قراءة البسملة في الصّلاة، فقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يفتتح الصّلاة بسورة الفاتحة دون البسملة، وقد اتفقت الروايات السابقة على هذا المعنى، فيبعد كلّ البعد عن أنس على الرّغم من ملازمته للنبي صلى الله عليه وسلم أن يغيّب عنه مثل هذا الأمر لو كان ثابتاً، وهذا يلزم منه نفي قراءة البسملة. (6)

(1) - التّووي، المجموع، ج 3، ص 281.

(2) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقول الله عزّ وجلّ ذكره: {إِنَّا أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ كَمَا أَوْحَيْنَا إِلَى نُوحٍ}، رقم 3، ج 1، ص 7.

(3) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 22903، ج 49، ص 59.

وأخرجه أبو داود بلفظه، السنن، أبواب تفرّيع استفتاح الصّلاة، باب من لم ير الجهر باسم الله ربّ العالمين، رقم 665، ج 2، ص 436. ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: صحيح، ج 2، ص 283.

(4) - أخرجه البخاري بنحوه، الصّحيح، كتاب الأذان، باب ما يقول بعد التّكبير، رقم 743، ج 1، ص 149.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصّحيح، كتاب الصّلاة، باب حجّة من قال لا يُجهر بالبسملة، رقم 606، ج 2، ص 326.

(5) - أخرجه النسائي بلفظه، المجتبى، كتاب الافتتاح، باب ترك الجهر باسم الله الرّحمان الرّحيم، رقم 908، ج 2، ص 135. ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن النسائي وقال: ضعيف، ج 3، ص 52.

(6) - ابن حجر، فتح الباري، ج 3، ص 105.

و-عن أنس بن مالك قال: " قُمْتُ وَرَاءَ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ وَعُثْمَانَ فَكُلُّهُمْ كَانَ لَا يَقْرَأُ {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} ذَا افْتَتِحَ الصَّلَاةَ " (1).

وجه الاستدلال:

في الحديث دلالة واضحة على أنّ البسملة ليست بآية من القرآن لأنّ أبا بكر وعمر وعثمان أقاموا الصلّاة للناس أربعاً وعشرين سنة بحضرة المهاجرين والأنصار وجماعة المسلمين لا يقرؤونها، فلو كانت من أمّ القرآن لما جاز إقرارهم على ذلك، فتركهم للقراءة بها وإجماع الصحابة على ذلك مع أنّه لا تصحّ الصلّاة إلّا بقراءة القرآن دليل واضح وإجماع مستقرّ على أنّ البسملة ليست منها. (2)

ز- عن ابن عبد الله بن مَعْقِل قال: " سَمِعَنِي أَبِي وَأَنَا فِي الصَّلَاةِ أَقُولُ {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} فَقَالَ لِي: أَيُّ بَنِي مُحَدَّثٍ إِيَّاكَ وَالْحَدِيثُ قَالَ وَلَمْ أَرِ أَحَدًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ أَبْغَضَ إِلَيْهِ الْحَدِيثُ فِي الْإِسْلَامِ يَعْنِي مِنْهُ قَالَ وَقَدْ صَلَّيْتُ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَمَعَ أَبِي بَكْرٍ وَمَعَ عُمَرَ وَمَعَ عُثْمَانَ فَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْهُمْ يَقُولُهَا فَلَا تَقُلْهَا إِذَا أَنْتَ صَلَّيْتَ فَقُلْ {الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ} " (3).

وجه الاستدلال:

قال أبو عيسى: " حديث عبد الله بن مَعْقِل حديث حسن، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وغيرهم ومن بعدهم من التابعين " (4).

2- آثار الصحابة:

* لقد عدّ أهل المدينة والشّام والبصرة وأكثر القرّاء عدّوا: {أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ} آية، وكذا روى قتادة عن أبي نضرة عن أبي هريرة قال: " الآية السادسة {أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ} " (5).

* عن عروة بن الزبير وعبد الرحمان الأعرج: " أدركنا الأئمّة وما يفتتحون الصلاة إلّا ب {الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ} " (6).

3- لو كانت الفاتحة من القرآن لوجب على الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن يُبَيِّنَ أنّها من القرآن بيانا قاطعا للشكّ والاحتمال (7) ولو كانت من القرآن أيضا لكفّر جاحدها والإجماع واقع على عكس ذلك، وذلك أنّ القرآن لا

(1) - أخرجه مالك بلفظه، الموطأ، كتاب الصلّاة، باب العمل في القراءة، رقم 177، ج 1، ص 45.

(2) - الباجي سليمان بن خلف أبو الوليد، المنتقى شرح الموطأ، الطبعة الأولى: 1420هـ، 1999م، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، ج 1 ص 186.

(3) - أخرجه الترمذي بلفظه، السنن، أبواب الأذان، باب ما جاء في ترك الجهر باسم الله الرحمن الرحيم، رقم 227، ج 1، ص 412. ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي وقال: ضعيف، ج 1، ص 244.

(4) - المباركفوري، تحفة الأحوذى، ج 1، ص 278.

(5) - القرطبي، التفسير، ج 1، ص 94.

(6) - ابن بطّال، شرح صحيح البخاري، ج 3، ص 44.

(7) - الغزالي، المستصفى، ص 82.

يثبت بأخبار الآحاد وإنما طريقه التواتر القطعي الذي لا يُختلف فيه. (1)

قال ابن العربي: " ويكفيك أنها ليست من القرآن اختلاف الناس فيها والقرآن لا يُختلف فيه، والأخبار الصحاح التي لا مطعن فيها دالة على أن البسملة ليست بآية من الفاتحة ولا غيرها إلا في التمل وحدها ". (2)

أدلة المذهب الثاني:

1- من السنة النبوية الشريفة :

أ- عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إِذَا قَرَأْتُمْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ فَاقْرَأُوا بِاسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ } إِنَّهَا أُمَّ الْقُرْآنِ وَأُمَّ الْكِتَابِ وَالسَّبْعِ الْمَثَانِي وَبِاسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَانِ الرَّحِيمِ إِحْدَاهَا ". (3)

وجه الاستدلال:

إن هذا الحديث واضح الدلالة في اعتبار البسملة آية من الفاتحة، ولما كانت واجبة القراءة في الصلاة فتكون البسملة داخلة في الحكم.

ب- عن أنس قال: " بَيْنَمَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ذَاتَ يَوْمٍ بَيْنَ أَظْهُرِنَا إِذْ أَعْفَى إِعْفَاءً ثُمَّ رَفَعَ رَأْسَهُ مُبْتَسِمًا فَقُلْنَا: مَا أَضْحَكَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: نَزَلَتْ عَلَيَّ آيَةٌ مِنْ سُورَةِ فَكَّرًا: {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ ۝ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ۝ ۲ إِنَّ شَانِئَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ ۝ ۳} " (4)

وجه الاستدلال:

في هذا الحديث دليل على أن البسملة في أوائل السور من القرآن (5) فتصدير النبي صلى الله عليه وسلم في تلاوته لسورة الكوثر بالبسملة تصريح منه بأنها آية من القرآن، خاصة وأن ذلك كان بعد مجيء الوحي مباشرة فظاهر هذا الحديث أن البسملة جزء من السورة لأنه بين السورة بمجموع البسملة وما بعدها.

ج- عن نعيم المجمر قال: " صَلَّيْتُ وَرَاءَ أَبِي هُرَيْرَةَ فَقَرَأَ {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} ثُمَّ قَرَأَ بِأَمِّ الْقُرْآنِ حَتَّى إِذَا بَلَغَ {غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ} فَقَالَ: آمِينَ فَقَالَ النَّاسُ: آمِينَ وَيَقُولُ كُلَّمَا سَجَدَ اللَّهُ أَكْبَرُ

(1)- التوي، المجموع، ج3، ص281، 282.

(2)- القرطبي، التفسير، ج1، ص94.

(3)- أخرجه البيهقي بلفظه، السنن الكبرى، جماع أبواب صفة الصلاة، باب الدليل على أن باسم الله الرحمن الرحيم آية تامة من الفاتحة، رقم 2219، ج2، ص45.

وأخرجه الدارقطني بلفظه، السنن، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة باسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة والجهر بها واختلاف الروايات في ذلك رقم 36، ج1، ص312.

ذكره الألباني في السلسلة الصحيحة، ج3، ص179.

(4)- أخرجه النسائي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب التفسير، سورة الكوثر، رقم 11702، ج6، ص523.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف النسائي وقال: صحيح، ج3، ص48.

(5)- التوي، شرح مسلم، ج2، ص137.

وَإِذَا قَامَ مِنَ الْجُلُوسِ فِي الْإِثْتَيْنِ قَالَ: اللَّهُ أَكْبَرُ وَإِذَا سَلَّمَ. قَالَ: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ إِنِّي لِأَشْبَهُكُمْ صَلَاةَ
بِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ". (1)

وجه الاستدلال:

إن هذا الحديث مؤيّد بالأصل وهو كون البسملة حكمها حكم الفاتحة في القراءة جهراً، إذ هو ظاهر في أنه كان
صلى الله عليه وسلم يقرأ بالبسملة لقول أبي هريرة: "إِنِّي لِأَشْبَهُكُمْ صَلَاةَ بِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ" ويعد
من الصحابي أن يتدع في صلاته شيئاً لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها ثم يقول: " وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ
إِنِّي لِأَشْبَهُكُمْ". (2)

قال ابن حجر معلقاً على الحديث: " وهو أصح ما ورد في ذلك " (3) أي: في الجهر بالبسملة.

د- عن قتادة قال: " سئل أنس كيف كانت قراءة النبي صلى الله عليه وسلم فقال كانت مدّاً ثم قرأ {بِسْمِ
اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} يَمُدُّ بِ {بِسْمِ اللَّهِ} يَوْمُدُّ بِ {الرَّحْمَنِ} وَيَمُدُّ بِ {الرَّحِيمِ} ". (4)

وجه الاستدلال:

إن هذه الرواية تدلّ على استحباب الجهر بقراءة البسملة في الصلاة وكذا الجهر بها على اعتبار أن ذلك ثابت
عن النبي صلى الله عليه وسلم لكون قراءته كانت على الصفة التي وصفها أنس تستلزم سماعه لها منه صلى الله عليه
وسلم، وما شُع مجهور به. (5)

2- آثار الصحابة:

أ- وعن ابن عباس في قوله تعالى: {وَلَقَدْ آتَيْنَاكَ سَبْعاً مِّنَ الْمَثَانِي} [الحجر: 87] قال: هي فاتحة الكتاب

قال: فأين السابعة؟ قال: {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ}. (6)

ب- قال ابن عباس: " سرق الشيطان من الناس آية من القرآن لما ترك بعضهم قراءة البسملة في أول

(1) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 10045، ج 21، ص 89.

وأخرجه التّسائي بلفظه، المجتبى، كتاب الافتتاح، باب قراءة باسم الله الرحمن الرحيم، رقم 895، ج 3، ص 459.
ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن التّسائي وقال: ضعيف الإسناد، ج 3، ص 49.

(2) - الصنعاني، سبل السلام، ج 1، ص 173.

(3) - ابن حجر، فتح الباري، ج 3، ص 162.

(4) - أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب فضائل القرآن، باب مدّ القراءة، رقم 5046، ج 6، ص 195.

(5) - ابن حجر، فتح الباري، ج 14، ص 269.

- أنظر: الآبادي أبو الطيب، عون المعبود، ج 3، ص 399.

(6) - أخرجه الحاكم بلفظه، المستدرک، كتاب فضائل القرآن، رقم 1982، ج 5، ص 85.

وأخرجه البيهقي بلفظه، السنن الكبرى، جماع أبواب صفة الصلاة، باب الدليل على أنّ ما جمعه مصاحف الصحابة رضي الله عنهم كلّ قرآن
وباسم الله الرحمن الرحيم في فواتح السور سوى براءة من جملته، ج 2، ص 45.

السُّورَة " فَفَطَعَ بِأَنَّهَا آيَةٌ وَلَمْ يُنَكِّرْ عَلَيْهِ، فَدَلَّ عَلَى أَنَّ ذَلِكَ كَانَ مَقْطُوعًا بِهِ. (1)

ج- لقد عدَّ أهل الكوفة من القراء والفقهاء البسملة آية من الفاتحة ولم يُعدِّوا {أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ} كما أنَّ ثبوتها في المصحف وكتابتها فيه بخطه ونقلها كما نقلت في النمل وهو أمر متواتر يدلُّ على أنَّها آية (2) فإثباتها في المصحف هو أقوى الأدلَّة، لأنَّهم قصدوا بكتابتها نفي الخلاف عن القرآن، فلو لم تكن قرآنا لما استجازوا إثباتها بخط المصحف تمييزا لأنَّ ذلك يحمل على اعتقاد كونها قرآنا وهو تعبير بالمسلمين واعتقاد ما ليس قرآنا قرآنا فكيف يُتوهم عليهم أنَّهم أثبتوا مائة وثلاث عشر آية ليست من القرآن (3) فلو لم تكن البسملة من القرآن لوجب على النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ التصريح بِأَنَّهَا ليست من القرآن وإشاعته، ولنفاه بنصِّ متواتر بعد أن أمر بكتابتها بخط القرآن إذ لا عذر في السكوت عن قطع هذا التوهم، وأمَّا عدم تصريحه بِأَنَّهَا آية من القرآن فكان اعتمادا على قرائن الأحوال، فجلوسه وإملاؤه على الكاتب وقرائن أحواله تدلُّ على أنَّها من القرآن. (4)

أدلة الحنفية:

1- استدلل الحنفية على نفي كون البسملة آية من الفاتحة بما استدلل به المالكية في ذلك وبالتحديد بحديث: " قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِ نِصْفَيْنِ " وبالحديث الذي ورد فيه ذكر سورة الملك وهما دليلان على أنَّها ليست من الفاتحة ولا من كلِّ سورة بل هي قرآن كُتِبَ للفصل بين السور (5) هذا وإن كانت كتابتها في المصحف تقتضي أنَّها من القرآن للعلم بأنَّهم لم يكتبوا فيه ما ليس بقرآن، إلا أنَّ ذلك لا يعني أنَّها من السورة بل تكون آية مفردة أنزلت في أول كلِّ سورة. (6)

2- عن أنس بن مالك قال: " صَلَّى بِنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَلَمْ يُسْمِعْنَا {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} وَصَلَّى بِنَا أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ فَلَمْ نَسْمَعْهَا مِنْهُمَا " (7)

3- عن أنس قال: " صَلَّيْتُ خَلْفَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ وَعُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ فَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْهُمْ يَجْهَرُ بِ {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} " (8)

(1)- الغزالي، المستصفي، ص 83.

(2)- ابن تيمية، الفتاوى، ج 22، ص 406.

(3)- النووي، المجموع، ج 3، ص 282.

(4)- الغزالي، المصدر السابق، ص 83.

(5)- ابن نجيم، البحر الرائق، ج 1، ص 331.

(6)- ابن تيمية، الفتاوى، ج 22، ص 406.

(7)- أخرجه النسائي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب افتتاح الصلاة، باب قراءة باسم الله الرحمن الرحيم، رقم 978، ج 3، ص 461.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف النسائي وقال: صحيح الإسناد، ج 3، ص 50.

(8)- أخرجه النسائي بلفظه، المجتبى، كتاب الافتتاح، باب ترك الجهر باسم الله الرحمن الرحيم، رقم 897، ج 3، ص 462.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف النسائي وقال: صحيح التعليق على ابن خزيمة، ج 3، ص 51.

وجه الاستدلال من الأحاديث:

لما ورد عن أنس أنهم كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين كما سلف الذكر؛ فإنه لا يلزم من ذلك أنهم لم يقرؤوا البسملة سرًا، وقد أطلق أبو هريرة السكوت على القراءة سرًا فيكون التفي محمول على أن المراد عدم سماعه للبسملة منهم، فيحتمل أنهم كانوا يقرؤونها سرًا، فطريق الجمع بين هذه الألفاظ حمل نفي القراءة على نفي السماع ونفي السماع على نفي الجهر، ويؤيده لفظ: " فَلَمْ يُسْمِعْنَا قِرَاءَةَ {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} " (1) لأن الجمع إذا أمكن وجب المصير إليه، وإذا انتهى البحث إلى أن محصل حديث أنس نفي الجهر بالبسملة على ما ظهر من طريق الجمع بين مختلف الروايات عنه، فمتى وجدت رواية فيها إثبات الجهر قُدِّمت على نفيه لا مجرد تقديم رواية المثبت على الثاني فيتعيَّن الأخذ بحديث من أثبت الجهر (2) وقد ورد عن أنس نفي الجهر صريحًا فيكون هو المعتمد فيحمل قوله: " يَسْتَفْتِحُونَ " (3) أي: الجهر لتألف الأخبار. (4)

قال ابن تيمية معلقًا على حديث أنس: " ليس في حديث أنس نفي لقراءتها سرًا لأنه روى: " فَكَانُوا لَا يَجْهَرُونَ ب {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} " (5) وهذا إنما نفي الجهر " (6).

3- من المعقول:

لقد نُقِلَ نفي الجهر نقلاً صحيحاً صريحاً في حديث أنس، والجهر بها لم يُنْقَلْ نقلاً صحيحاً صريحاً مع أن العادة والشَّرع يقتضي أن الأمور الوجودية أحقَّ بالنقل الصحيح الصريح من الأمور العدمية (7) ومن المعلوم أن الجهر بالبسملة مما تتوافر المهمم والدواعي على نقله، فلو كان النبي صلى الله عليه وسلم يجهر بها كالجهر بسائر الفاتحة لم يكن في العادة ولا في الشَّرع ترك نقل ذلك، بل لو انفرد بمثل هذا الواحد والاثنتان لقطع بكذبهما إذ التواطؤ فيها تمنع العادة والشَّرع كتمانها كالتواطؤ على الكذب فيه، وقد اتفق أهل المعرفة بالحديث على أنه ليس في الجهر بها حديث صريح ولم يروِ أهل السنن المشهورة كأبي داود والترمذي والنسائي شيئاً من ذلك، وإنما يوجد الجهر بها صريحاً في أحاديث موضوعة مروية في كتب التفسير وبعض كتب الفقهاء الذين لا يميزون بين الموضوع وغيره على حد قول الإمام ابن تيمية رحمه الله. (8)

(1) - سبق تخريجه.

(2) - ابن حجر، فتح الباري، ج2، ص227، 229.

- أنظر: الترقاني، شرح المختصر على موطأ الإمام مالك، ج1، ص244.

(3) - الآبادي أبو الطَّيِّب، عون المعبود في شرح سنن أبي داود، ج2، ص286.

(4) - الصنعاني، سبل السلام، ج1، ص172.

(5) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم13406، ج27، ص453.

(6) - ابن تيمية، المصدر السابق، ج22، ص419.

(7) - ابن تيمية، الفتاوى، ج22، ص414.

(8) - ابن تيمية، المصدر نفسه، ج22، ص415.

البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرجح:

لما كان القرآن قد أنزل على سبعة أحرف، فنزل في بعضها بزيادة وبعضها بحذف فكذلك البسمة، فإثباتها قطعي ونفيها قطعي وكلّ متواتر، ولأنّه قد كثرت الأحاديث الواردة في البسمة إثباتا ونفيا وكلا الأمرين صحيح فثبت بهذا أنّ النبيّ صلّى الله عليه وسلّم قرأ بها وترك قراءتها جهرا وأخفاها⁽¹⁾ وعلى هذا الأساس فإنّ المذهب الرجح في نظري هو مذهب الحنفيّة وخاصّة وأنّ جمهور العلماء على قراءتها في صلاة الفرض وإن كان هناك خلاف بينهم في وجه الإتيان به هل هو على سبيل الوجوب أم على سبيل الاستحباب، وبما أنّه قد ثبت عن النبيّ صلّى الله عليه وسلّم قراءتها في روايات صحيحة كرواية البخاري فالأولى الإتيان بها، وخاصّة أنّ المالكيّة والذين ذهبوا إلى كراهة قراءتها في صلاة الفرض قد استحَبُّوا القراءة بها إذا كان القصد من ذلك الخروج من الخلاف على أساس أنّ هذا الأخير هو أمر مستحبّ وخاصّة أيضا أنّهم قد أجازوا قراءتها في صلاة النافلة، ووجه القول باستحباب قراءتها هو لما في ذلك من اطمئنان للمكلف وأداء الصلّاة على شكل صحيح، كما أنّ ذلك هو مقتضى الاحتياط للصلّاة.

(1) - السيوطي جلال الدّين، تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك، د.ط: 1389هـ، 1969م، المكتبة النجارية الكبرى، مصر، ج 1 ص 102.

المبحث الثاني: في المعاملات:

الفرع الأول: مسألة بيع العينة:

البند الأول: تعريف بيع العينة:

العينة هو أن يبيع الرجل شيئاً من غيره بثمان مؤجل ويسلمه إلى المشتري ثم يشتريه قبل قبض الثمن بثمان نقد أقل من ذلك القدر. (1)

وسميت هذه المبايعة عينة لحصول التقدر لصاحب العينة لأن العين هو المال الحاضر، والمشتري إنما يشتريها ليبيعها بعين حاضرة تصل إليه من فوره ليصل به إلى مقصوده (2) فيكون المقرض في حقيقة الأمر قد أعرض عن القرض إلى بيع العين (3) ويعود إلى البائع عين ماله. (4)

وسميت عينة كذلك لإعانة أهلها للمضطر على تحصيل مطلوبه على وجه التحايل بدفع قليل في كثير (5) ولأن حاجة الرجل إلى العين من الذهب والفضة تدفع إلى شراء السلعة بالعين التي احتاج إليها مع عدم حاجته إلى تلك السلعة. (6)

البند الثاني: مذاهب العلماء في حكم بيع العينة:

المذهب الأول:

ويرى جواز التعامل بمثل هذه البيوع - أي: بيع العينة - وإلى ذلك ذهب الإمام الشافعي وتبعه في ذلك أصحابه ما لم يكن ذلك عن شرط مذكور في نفس العقد وإلا فإنه يكون حراماً ويجب فسخه (7) وقد ذكر الإمام ابن عابدين في حاشيته أنه مذهب الإمام أبو يوسف - رحمه الله - . (8)

المذهب الثاني:

ذهب الأئمة الثلاثة غير الشافعي إلى القول بعدم جواز بيع العينة (9) لأنها من بيوع الآجال التي تُتخذ ذريعة إلى الربا ومن الحيل التي جاءت الشريعة بإبطالها.

(1) - الزنجاني أبو المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد، تخرّج الفروع على الأصول، ت: محمد أديب صالح، الطبعة الثانية: 1398هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ص 180.

_ أنظر: المناوي، التعاريف، ص 531. الجرجاني، التعريفات، ص 69، 206.

(2) - ابن القيم الجوزية أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي، الحاشية، الطبعة الثانية: 1415هـ، 1995م، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ج 5، ص 325.

(3) - البركتي، قواعد الفقه، ص 214.

(4) - الصنعاني، سبل السلام، ج 3، ص 41.

(5) - الدسوقي، الحاشية، ج 3، ص 88.

(6) - ابن القيم، المصدر السابق، ج 9، ص 249.

(7) - النووي، المجموع، ج 9، ص 248.

(8) - ابن عابدين، الحاشية، ج 5، ص 273.

(9) - المرادوي، الإنصاف، ج 7، ص 335.

البند الثاني: أدلة المذاهب:

أدلة المذهب الأول:

استدل الشافعي ومن معه بأدلة من المنقول والمعقول كالاتي:

* من المنقول:

1- من القرآن الكريم:

قوله تعالى: { وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا } [البقرة: 275]

وقوله سبحانه: { وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ وَإِنَّ كَثِيرًا لَيُضِلُّونَ بِأَهْوَاءِهِمْ

بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ } [الأنعام: 119]

وجه الاستدلال:

إن هذان البيعتان حلال بنص القرآن، لأنه لم يأت تفصيل تحريمهما في كتاب ولا سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فليسا بجرام، وأما عدم جواز اشتراط ذلك في العقد فلقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط " (1) (2)

2- من السنة النبوية الشريفة:

عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " بع الجَمْعَ بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جَنِيْبًا " (3)

وجه الاستدلال:

دَلَّ هذا الحديث على جواز بيع العينة على اعتبار صحّة شراء ذلك البائع له مع عودة عين ماله إليه، ولما لم يفعل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك في مقام الاحتمال دَلَّ ذلك على صحّة البيع مطلقا سواء كان من البائع أو غيره وذلك لأنّ ترك الاستفصال في مقام الاحتمال يجري مجرى العموم في المقال. (4)

3- مذهب الصحابي:

استدل الإمام الشافعي رحمه الله على قوله بمذهب الصحابي، فقد تعامل به الصحابي زيد بن أرقم مع زوجته وهو يدل على جوازه عنده وإلا لما تعامل به.

(1) - أخرجه ابن حبان بلفظه، الصحيح، كتاب الطلاق، باب ذكر البيان بأن زوج بريرة كان عبدا لا حرًا وأنّ الأسود واهم في قوله: كان حرًا رقم 4347، ج 18، ص 03.

(2) - ابن حزم، المحلى، ج 9، ص 47.

(3) - أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب البيوع و قول الله عزّ وجل: { وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا } قوله: { إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجْرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ }، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، رقم 2201، ج 3، ص 78.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، رقم 2984، ج 8، ص 276.

(4) - الصنعاني، سبل السلام، ج 3، ص 42.

قال الإمام الشافعي - رحمه الله - في وجه ترجيحه لفعل زيد بن أرقم: " ولو اختلف بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في شيء فقال بعضهم فيه شيئاً وقال بعضهم بخلافه؛ كان أصل ما نذهب إليه أن نأخذ بقول الذي معه القياس والذي معه القياس زيد بن أرقم... وجملة هذا أنا لا نُثبِت مثله على عائشة -رضي الله عنها- مع أن زيدا لا يبيع إلا ما يراه حلالاً ولا يبتاع إلا مثله ". (1)

وقد أجاب أصحاب المذهب الثاني المخالفين لمذهب الشافعي على هذا بأن فعل زيد بن أرقم لا يعني جواز ذلك البيع لأنه لم يصرح بذلك، ومذهب الرجل لا يُؤخذ من فعله لاحتمال أنه قد فعله ناسياً أو ذاهلاً أو غير عالم بحكمه وإذا كان الفعل محتملاً لهذه الوجوه وغيرها لم يجز اعتباره مذهبا لصاحبه (2) وقد طلبت عائشة رضي الله عنها من أمّ حَبَّة الرجوع إلى رأس مالها وهذا يدلّ على الرجوع عن ذلك العقد، ولم يُنقل عن زيد أنه أصرّ على ذلك. (3)

4- الإجماع :

ومضمونه جواز البيع من البائع بعد مدّة لا لأجل التّوصّل إلى عودته إليه بالزيادة (4) ولا فرق بين التّعجيل في ذلك والتّأجيل، فيدلّ على أنّ المعتر هو وجود الشّروط في أصل العقد وعدمه، فالأصل الجواز ولا يُصارعنه إلاّ بدليل. (5)

* من المعقول:

وهو العمل بمقتضى أنّ الأصل في الأشياء بناؤها على الظواهر لا الظنون، لأنّ الظاهر في عقود المسلمين سلامتها من المكر والخذاع. (6)

أدلة المذهب الثاني:

* من المنقول:

1- من السنة النبوية الشريفة:

أ- عن ابن عمر أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: " سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: إِذَا ضَنَّ النَّاسُ بِالدِّيْنَارِ وَالدَّرْهَمِ وَتَبَايَعُوا بِالْعَيْنِ وَاتَّبَعُوا أَذْنَابَ الْبُقَرِ وَتَرَكُوا الْجِهَادَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَنْزَلَ اللَّهُ بِهِمْ بَلَاءً فَلَمْ يَرْفَعْهُ عَنْهُمْ حَتَّى يُرَاجِعُوا دِينَهُمْ ". (7)

(1) - الشافعي، الأمّ، ج3، ص79.

(2) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص134.

(3) - الآبادي أبو الطيّب، عون المعبود في شرح سنن أبو داود، ج7، ص453.

(4) - الصنعاني، سبل السلام، ج3، ص42.

(5) - ابن حجر، فتح الباري، ج4، ص401.

(6) - ابن القيم، المصدر السابق، ج3، ص134.

- أنظر: القرطبي، التفسير، ج2، ص60.

(7) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم4593، ج10، ص129.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف الجامع الصحيح وقال: صحيح، ج2، ص177.

وجه الاستدلال في الحديث:

إنّ ترتيب الوعيد على وصف يدلّ على تحريمه، فقد توعدّ الله سبحانه وتعالى في الحديث بإنزال البلاء وهو لا يكون إلاّ للذنب شديد، وجعل الفاعل لذلك بمنزلة الخارج من الدّين المرتدّ على عقبه.⁽¹⁾

ب- عن أبي هريرة أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلّم قال: "يَأْتِي عَلَى النَّاسِ زَمَانٌ يَأْكُلُونَ فِيهِ الرَّبَا".⁽²⁾

ج- عن شعبة عن أبي إسحاق عن امرأته وعن يونس بن أبي إسحاق عن أمّه العالقة بنت أيفع بن شراحبيل عنها قالت: "خَرَجْتُ أَنَا وَأُمُّ مُجَبَّةَ إِلَى مَكَّةَ فَدَخَلْنَا عَلَى عَائِشَةَ فَسَلَّمْنَا عَلَيْهَا فَقَالَتْ لَنَا: مِمَّنْ أَنْتُنَّ قُلْنَا: مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ فَكَأَنَّهَا أَعْرَضَتْ عَنَّا فَقَالَتْ لَهَا أُمُّ مُجَبَّةَ: يَا أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ كَانَتْ لِي جَارِيَةٌ وَإِنِّي بَعْتُهَا مِنْ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمِ الْأَنْصَارِيِّ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ إِلَى عَطَائِهِ وَأَنَّهُ أَرَادَ بَيْعَهَا فَأَبْتَعْتُهَا مِنْهُ بِسِتِّمِائَةٍ نَقْدًا قَالَتْ: فَأَقْبَلْتُ عَلَيْنَا فَقَالَتْ: بِئْسَمَا شَرَيْتِ وَمَا اشْتَرَيْتِ، فَأَبْلَغِي زَيْدًا أَنَّهُ قَدْ أَبْطَلَ جِهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَّا أَنْ يَتُوبَ"⁽³⁾

وجه الاستدلال من الحديث:

لولا أنّ لعائشة - رضي الله عنها - علما بأنّ هذا مُحَرَّم لم تستحز أن تقول مثل هذا بالاجتهاد، ولو كانت هذه من مسائل الاجتهاد والنزاع بين الصحابة لم تُطلق ذلك على زيد لأنّ الحسنات لا تَبْطُل بمسائل الاجتهاد.⁽⁴⁾ ولما كان مثل هذا الوعيد لا يُقال بالرأي ولا فيما سبيله الاجتهاد صحّ أنّه توقيف⁽⁵⁾ لأنّ الظاهر أنّها لا تقول مثل هذا التّغليظ إلاّ بتوقيف سمعته من النبيّ صلى الله عليه وسلّم فجرى مجرى روايتها ذلك عنه⁽⁶⁾ ولا سيما أنّ أمّ المؤمنين أعلم بالله ورسوله وأفقه في دينه من أن تفعل ذلك.⁽⁷⁾

(1) - الشّوكاني، السّيل الجرار، ج3، ص88.

(2) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم10007، ج21، ص51.

(3) - أخرجه البيهقي بنحوه، السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب الرّجل يبيع الشّيء إلى أجل ثمّ يشتره بأقلّ، ج5، ص330.

وأخرجه الدّارقطني بلفظه، السنن، كتاب البيوع، رقم211، ج3، ص52.

قال الدّارقطني في سننه: أمّ محبة والعالقة مجهولتان لا يحتجّ بهما، ج7، ص291.

وقال البيهقي: "لا نثبت مثله على عائشة"، معرفة السنن والآثار، ت: عبد المعطي أمين قلجعي، د.ط: 1412هـ، دار الوفاء، مصر، ج9 ص342.

(4) - ابن القيّم، الحاشية، ج9، ص246.

(5) - ابن مفلح، الفروع، ج4، ص125.

- أنظر: القرطبي، التفسير، ج2، ص59.

(6) - ابن قدامة، المغني، ج4، ص127.

(7) - ابن القيّم، إعلام الموقعين، ج3، ص169.

د- عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ وَلَا شَرْطَانٍ فِي بَيْعٍ وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ ". (1)

وجه الاستدلال من الحديث:

لقد حَرَّمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ شَيْئًا وَيَقْرُضَهُ مَعَ ذَلِكَ لِأَنَّهُ يَحَابِيهِ فِي الْبَيْعِ لِأَجْلِ الْقَرْضِ حَتَّى يَنْفَعَهُ وَهَذَا هُوَ الرَّبَا بَعَيْنِهِ.

فهذه الأحاديث وغيرها تبين أنّ ما تواطأ عليه الرجلان بما يقصدان به دراهم بدراهم أكثر منها إلى أجل فإنه ربا سواء كان يبيع ثمّ يبتاع أو يبيع ويقرض وما أشبه ذلك. (2)

3- آثار الصحابة:

أ- عن أنس بن مالك أنّه سُئِلَ عَنْ بَيْعِ الْعَيْنَةِ فَقَالَ: " هَذَا مَا حَرَّمَ ". (3)

ب- وفي رواية أخرى أنّهما سئلا عن العينة فقالا: " إِنَّ اللَّهَ لَا يُخَدَعُ، هَذَا مِمَّا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ". (4)

وجه الاستدلال:

إنّ الصحابة رضي الله عنهم كعائشة وابن عباس وأنس قد أفتوا بتحريم مسألة العينة وغلظوا فيها هذا التعليل في أوقات ووقائع مختلفة، ولم يجيء عن واحد من الصحابة ولا التابعين الترخصة في ذلك، فيكون ذلك إجماعا منهم على حرمة وعدم جواز التعامل به. (5)

كما أنّ قول الصحابي: " حَرَّمَ رَسُولُ اللَّهِ كَذَا " أو " أَمَرَ بِكَذَا " و " قَضَى بِكَذَا " و " أَوْجَبَ كَذَا " في حكم المرفوع اتفاقا عند أهل العلم، فإنّ الصحابة أعلم بمعاني النصوص وقد تلقوها من فم النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فلا يُظنُّ بأحد منهم أنّ يُقدم على قوله أمر رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أو حَرَّمَ أو فرض إلّا بعد سماع ذلك ودلالة اللفظ عليه. (6)

4- سدّ الذرائع:

إنّ هذه حيلة من الحيل الباطلة التي جاءت الشريعة بإبطالها لأنها استلزمت أن يتردّ المستقرض زيادة على ما استقرض وذلك ربا بإجماع⁽⁷⁾ إذ كيف يليق بالشريعة الكاملة التي لعنت أكل الربا وموكله وبالغت وأذنت صاحبه بحرب من الله ورسوله كيف لها أن تبيحه بأدنى الحيل مع استواء المفسدة⁽⁸⁾ ومعلوم وظاهر أنّ مثل هذا البيع إنّما يتضمّن إظهار صورة مباحة وإضمار ما هو من أكبر الكبائر، فلا تنقلب الكبيرة مباحة بإخراجها في صورة البيع الذي لم يقصد

(1) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 6384، ج 13، ص 422.

(2) - ابن تيمية، الفتاوى، ج 7، ص 87.

(3) - ابن تيمية، المصدر نفسه، ج 29، ص 431.

(4) - الأباذي أبو الطيّب، عون المعبود في شرح سنن أبو داود، ج 7، ص 453.

(5) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج 3، ص 169.

(6) - الأباذي أبو الطيّب، المصدر السابق، ج 7، ص 453.

(7) - الشوكاني، السيل الجرار، ج 3، ص 90.

(8) - ابن القيم، المصدر السابق، ج 3، ص 168.

نقل الملك فيه أصلاً⁽¹⁾ وإنما يتخذ في حقيقة الأمر وسيلة أو ذريعة إلى بيع الربوي بالربوي نسيئة فيكون الثمن المعوض بينهما كالمعدوم على اعتبار أنه لا أثر له⁽²⁾ فتكون العينة بهذا الوصف وسيلة إلى الربا بل أقرب وسائله، والوسيلة إلى الحرام حرام⁽³⁾ فالواجب النظر إلى المقصود وإن اختلفت الوسائل إليه.⁽⁴⁾

قال الإمام الصنعاني: "إن بيع العينة وتجويزه تفويت لمقاصد الشارع من المنع من الربا، وسدّ الذرائع مقصود".⁽⁵⁾

5- من المعقول:

* إن شهادة العرف على أن المتبايعين لم يقصدا العقد على السلعة عقدا يقصدان به تملكها ولا غرض لهما فيها بحال، وإنما الغرض والمقصود بالقصد الأول الزيادة في المال وإدخال تلك السلعة في الوسط تلبيس وعبث.
* إن التحريم تابع للحقيقة وهي لم تتبدل بتبدل الاسم، وهذا الربا تحريمه تابع لمعناه وحقيقته فلا يزول بتبدل الاسم بصورة البيع.⁽⁶⁾

البند الثالث: موقع الاحتياط المذهب الرجح:

إن الاحتياط في مثل هذه المسألة يستوجب تحريم التعامل بهذا العقد وفسخه بعد وقوعه، فالواجب سدّ كل باب للربا والتصدّي لمثل هذا التحايل على الشريعة بغطاء البيع للوصول إلى الربا الذي حرّمه الله ورسوله ونصّ على ذلك صراحة، فالوسائل تُعطى حكم الغايات، وبتحريم هذا العقد نفوّت على كل متعاقدين متحايلين على الربا نفوّت عليهما مقصودهما من الوصول إليه واتخاذ البيع كوسيلة وذريعة إلى ذلك.

(1) - الآبادي أبو الطيّب، عون المعبود في شرح سنن أبو داوود، ج 7، ص 453.

(2) - ابن مفلح، المبدع، ج 4، ص 50.

(3) - ابن القيم، الحاشية، ج 9، ص 241.

(4) - الآبادي أبو الطيّب، المصدر السابق، ج 7، ص 453.

(5) - الصنعاني، سبل السلام، ج 3، ص 42.

(6) - الآبادي أبو الطيّب، المصدر السابق، ج 7، ص 453.

الفرع الثاني: بيع العنب لمن يعصره خمرا:

البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة:

اختلف العلماء في حكم وصحة بيع العنب لمن يعلم ويتحقق اتخاذه خمرا، وكل ما يجري مجرى هذا البيع من أي معاوضة مباحة في الأصل من شأنها أن تُعين على الفتنة إلى مذهبين كالآتي:

المذهب الأول:

ويرى جواز مثل هذا البيع ولكن مع الكراهة وأنه يقع صحيحا بحيث تترتب عليه جميع آثاره، وذلك إذا كان المشتري ممن يعصر العنب ويتخذه خمرا، وهو ما ذهب إليه الشافعية⁽¹⁾ وإن كان الإمام النووي - رحمه الله - قد حكي وجهان في المذهب الشافعي لمن تحقق اتخاذه العنب خمرا وجه الكراهة ووجه التحريم وهو الوجه الذي رجحه الإمام النووي، ولكنه إن وقع فهو صحيح على كلا التقديرين.⁽²⁾

ويدخل في هذا الحكم بيع السيف لقاطع الطريق وبيع السلاح لمن يقاتل به المسلمين أو يثير بينهم الفتنة، وكذا بيع الدار وكرائها لمن يتخذها كنيسة أو يجعل فيها الخمر ونحو ذلك مما يبغضه الله ويسخطه ويُستعان به على المعصية ومثله كل ما علم أن المشتري يفعل به ما لا يحل.⁽³⁾

المذهب الثاني:

وهو مذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة، ويرى أصحابه عدم جواز مثل هذا العقد وفسخه إذا وقع لكونه باطلا، وذلك بعدم ترتيب أي أثر من آثار هذا البيع إن علم البائع أن المشتري يفعل به ما لا يحل وكانت مُتخذة وموضوعة لذلك أو غلب على الظن استعمال المشتري لتلك العين في المعصية.⁽⁴⁾

البند الثاني: أدلة المذاهب:

المذهب الأول:

احتج الإمام الشافعي في قوله بجواز مثل هذا العقد وصحته احتج بدليل حاصله أن الأصل في هذه العقود الإباحة، ولما لم يرد أي فساد على الثمن أو المثلون بقي هذا البيع على أصله في الجواز وترتبت عليه جميع آثاره لأن العبرة في العقود هو اعتبار الظواهر والبقاء عليها حتى يقوم ما يدل قطعا على أن أحد المتعاقدين قاصد إلى المخالفة⁽⁵⁾ لأن المشتري قد لا يتخذ هذا العنب خمرا⁽⁶⁾ ولأن الظاهر من عقود المسلمين سلامتها من الخداع

(1) - الشيرازي، المهذب، ج1، ص267.

(2) - النووي، روضة الطالبين، ج3، ص416.

(3) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص125.

(4) - المنصور خليل بن ضويان إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل شرح الدليل، ت: عصام القلعجي، الطبعة الثانية: 1405هـ، ج1 ص291.

- أنظر: ابن عابدين، الحاشية، ج4، ص268. المواق، التاج والإكليل، ج4، ص336.

(5) - المواق، التاج والإكليل، ج4، ص336.

(6) - الشيرازي، المصدر السابق، ج1، ص267.

والمكر (1)

فإنّ الفساد لم يقع على ذات المبيع.

قال الإمام الشافعي رحمه الله: " أصل ما أذهب إليه أنّ كلّ عقد كان صحيحا في الظاهر لم أبطله بتهمة ولا بعادة بين المتبايعين وأجزّته بصحة الظاهر، وأكره لهما النية إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد البيع وكما أكره للرجل أن يشتري السيف على أن يقتل به، ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممّن يراه يقتل به ظلما لأنّه قد لا يقتل به، ولا أفسد عليه هذا البيع، وكما أكره للرجل أن يبيع العنب ممّن يراه أنّه يعصره خمرا ولا أفسد البيع إذا باعه إيّاه لأنّه باعه حالاً وقد يمكن أن لا يجعله خمرا أبدا، وفي صاحب السيف أن لا يقتل به أحدا أبدا " (2).

المذهب الثاني:

1- من القرآن:

استدلوا بقوله تعالى: { وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ } [المائدة: 2]

وجه الاستدلال:

إنّ في إباحة مثل هذه العقود تحقّق معنى الإعانة على المعصية، وقد نهي الله سبحانه وتعالى في هذه الآية عن كلّ ما من شأنه أن يكون جسرا إلى الإثم فيدخل في عموم هذا النهي بيع العنب لمن يعلم أو يغلب على الظنّ اتّخاذه خمرا ولما كان من أركان البيع سلامة المحلّ أو العين المباحة وكان محلّ هذا البيع هو العنب الأيل إلى الخمر حرّم اعتبارا لذلك فإنّ العقد هو: " عقد على عين معصية " (3) وبيقين ندري أنّه من باع العنب لمن يتّخذة خمرا فقد أعانه على الإثم والعدوان وهو محرّم بنصّ القرآن. (4)

2- من السنة:

عن ابن عباس رضي الله عنه أنّ النبي صلّى الله عليه وسلّم أتاه جبريل فقال يا محمّد: " إِنَّ اللَّهَ لَعَنَ الْخَمْرَ وَعَاصِرَهَا وَمُعْتَصِرَهَا وَشَارِبَهَا وَحَامِلَهَا وَالْمَحْمُولَةَ إِلَيْهِ وَبَائِعَهَا وَسَاقِيَهَا وَمُسْقِيَهَا ". (5)

وجه الاستدلال:

لقد أشار النبي صلّى الله عليه وسلّم في هذا الحديث إلى النهي عن التّسبّب إلى الحرام، وعاصر العنب من هذا

(1) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج 3، ص 281.

(2) - الأمّ، الشافعي، ج 3، ص 75.

(3) - ابن قدامة، الكافي في فقه أحمد، ج 2، ص 19.

(4) - ابن حزم، المحلّي، ج 11، ص 372.

(5) - أخرجه ابن حبان بنحوه، الصحيح، كتاب الأشربة، باب آداب الشرب، رقم 5446، ج 22، ص 248.

وأخرجه الحاكم بلفظه، المستدرک، كتاب البيوع، رقم 2194، ج 5، ص 337.

ذكره الألباني في السلسلة الصحيحة، ج 2، ص 494.

القبيل لأنه إنما يعصر عنبا يصير خمرا، ولهذا لعنه الله تعالى. (1)

3- سدّ الدرائع :

استدلّ الجمهور أيضا بأنّ حكم البيع وإن كان على أصالة الإباحة إلا أنّ الاحتياط لمآل الحكم في تلك الظروف يقتضي منعه وسدّ بابه لئلا يؤول العمل به إلى مناقضة مقصود الشارع من إباحة مثل هذه المعاملة (2) لأنّ مالا يُفعل إلا لمعصية لا يجوز بيعه ولا شراؤه (3) ولأنّ تلك المنفعة حرام وكلّ حرام يحرم بيعه، كما أنّ المنفعة هي المقصودة في حقيقة الأمر لا مجرد العين، فيكون هذا البيع وسيلة إلى الحرام وذريعة إلى ما لا يحلّ ووسائل الحرام حرام (4) لما يترتب على هذا البيع من مفساد تناقض المصالح التي أحلت أو وُضعت لأجلها العقود أصالة، فالاحتياط في هذه الحالة يقتضي ترك هذا العقد وفسخه إن وقع لِمَا تقرر من أنّ ترك العقود التي قوي الخلاف في صحتها من الورع المؤكّد. (5) قال الإمام الخطّاب: " والمذهب في هذا سدّ الدرائع ". (6)

البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرّاجح:

يمثّل المذهب الرّاجح في رأيي مذهب القائلين بجرمة وبطلان هذا العقد وفسخه بعد الوقوع وهو مذهب الجمهور وذلك لمن تحقّق اتّخاذه لكلّ شيء مبيع فيما لا يجوز أو غلب على الظنّ اتّخاذه لذلك أمّا فيما عدا ذلك فهو جائز ووجه ترجيح الحرمة في هذا العقد أنّه وسيلة إلى الحرام ووسائل الحرام حرام، ومن المعلوم أنّ كلّ فعل تحقّق أو غلب على الظنّ ترتّب المفسدة عليه فإنّه يكون محرّما، ولذلك وجب سدّ كلّ وسيلة أو ذريعة تؤدّي إليه وفي ذلك فائدة ونظر إلى أثر الفعل ومآله، فالمفتي يجب أن يكون متنبّها لكلّ عقد ظاهره الجواز ومُجتال به للوصول إلى الحرام كما أنّه وفي حال اختلاف العلماء في فعل ما هل هو على الإباحة أو على التّحريم فإنّ الاحتياط في ذلك يستلزم تحريمه، خاصّة أنّ الشّافعيّة والدّين أجازوا هذا العقد قد روى عنهم الإمام النّووي وجهان وجه الجواز مع الكراهة ووجه التّحريم وهو الدّبي رجّحه.

(1) - المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصّغير، ج5، ص341.

(2) - سماعي، نظريّة الاحتياط، ص418.

(3) - الصّنعاني، سبل السّلام، ج3، ص30.

(4) - الشّوكاني، السّيل الجرار، ج3، ص25.

(5) - سماعي، المرجع السابق، ص231، 232.

(6) - الخطّاب، مواهب الجليل، ج4، ص254.

المبحث الثالث: في الحدود:

الفرع الأول: مقدار القطع في السرقة:

البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة:

المذهب الأول:

وهو مذهب الجمهور من المالكية⁽¹⁾ والشافعية⁽²⁾ والحنابلة⁽³⁾ وقد ذهب كلّ منهم إلى القول بأنّ مقدار النّصاب الذي تُقَطَّع به يد السّارق هو ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما يساوي قيمتهما، غير أنّ الإمام الشّافعي رحمه الله يرى أنّ تقدير باقي العروض إنّما يكون بربع دينار فهو الأصل في التّقويم عنده، فحتّى لو سرق دراهم أو غيرها فُؤمّت به.

وهو قول عائشة وعمر وعثمان وعليّ وكذا قول عمر بن عبد العزيز والإمام الأوزاعي والليث بن سعد ورواية عن إسحاق وداود.⁽⁴⁾

المذهب الثاني:

وهو مذهب الحنفيّة والقائل بأنّ مقدار النّصاب في السرقة هو عشرة دراهم أو ما يبلغ قيمتها.⁽⁵⁾

(1) - التّعليق أبو محمّد عبد الوهّاب بن عليّ بن نصر، التّلقين في الفقه المالكي، ت: محمّد ثالث سعيد الغاني، الطّبعة الأولى: 1415هـ، المكتبة التجاريّة، مكّة - السّعودية، ج2، ص508.

_ أنظر: خليل، المختصر، ص286. العدوي، الحاشية، ج2، ص431. القيرواني، الرّسالة، ص130.

(2) - النّووي، منهاج الطّالبيين، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ص133.

_ أنظر: زكريا الأنصاري، منهج الطّالّاب، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ص126.

- الجاوي أبو عبد المعطي محمّد بن عمر بن عليّ بن نووي، نهاية الزّين، الطّبعة الأولى، دار الفكر، بيروت - لبنان، ص352.

(3) - الخري أبو القاسم عمر بن الحسين، المختصر، ت: زهير الشّاويش، الطّبعة الثالثة: 1403هـ، المكتب الإسلامي، بيروت - لبنان، ص125

_ أنظر: مرعي بن يوسف الحنبلي، دليل الطّالّاب لنيل المطالب على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، الطّبعة الثانية: 1389هـ، المكتب الإسلامي

بيروت - لبنان، ص313.

- ابن تيمية مجد الدّن أبو البركات، المحرّر في الفقه، الطّبعة الثانية: 1404هـ، مكتبة المعارف، الرياض - السّعودية، ج2 ص157.

- ابن قدامة موقّق الدّين أبو محمّد عبد الله بن أحمد المقدسي، عمدة الفقه، ت: عبد الله سفر العبدلي، محمّد دغليلب العتيبي مكتبة الطّرفين

الطّائف - السّعودية، ص148.

- الجاوي أبو التّجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم المقدسي، زاد المستنقع في اختصار المقنع، ت: عليّ محمّد عبد العزيز الهندي، مكتبة

التّهضة الحديثة، مكّة - السّعودية، ص232.

(4) - ابن حجر، فتح الباري، ج12، ص107.

(5) - الشّيباني أبو عبد الله محمّد بن الحسن، الجامع الصّغير، الطّبعة الأولى: 1406هـ، عالم الكتب، بيروت - لبنان، ص296.

_ أنظر: إبراهيم بن أبي اليمن محمّد، لسان الحكّام، الطّبعة الثانية: 1393هـ، 1973م، دار البابي الحلبي، القاهرة - مصر، ص401.

- السّعدي عبد الرّحمان بن ناصر، الفتاوى السّعدية، ت: د- صلاح الدّين التّاهي، الطّبعة الثانية: 1404هـ، مؤسّسة الرّسالة، بيروت - لبنان

دار الفرقان، عمّان - الأردن، ج2، ص653.

البند الثاني: أدلة المذهب:

أدلة المذهب الأول:

استدلوا بأدلة من السنة ومن آثار الصحابة والمعقول.

1- من السنة:

أ- عن ابن عمر أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ سَارِقًا فِي مِجَنٍّ قِيمَتُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ. (1)

ب- حديث عائشة عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ مِمَّا دُونَ ثَمَنِ الْمِجَنِّ قِيلَ لِعَائِشَةَ: مَا ثَمَنُ الْمِجَنِّ؟ قَالَتْ: رُبْعُ دِينَارٍ ". (2)

وجه الاستدلال:

دلّ هذان الحديثان على أنّ المقدار الذي يُقَطَّع به يد السَّارِقِ إمَّا هو ربع دينار أو ثلاثة دراهم فصاعدا قياسا على قيمة أو ثمن المِجَنِّ آنذاك، فقد كانت الدَّراهم الثلاثة مساوية لربع دينار. (3)

والذي ذهب إليه الإمام الشافعي هو أنّ قيمة الدِّينار كانت على عهد النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اثني عشر درهما فالثلاثة ربعها (4) فهذان الحديثان صريحان في نصاب ما يقطع به السَّارِقِ، ومَّا يُوَكِّد ذلك أنّ عائشة رضي الله عنها قد وافقت ابن عمر في تقويم المِجَنِّ بثلاثة دراهم (5) ولم تكن - رضي الله عنها - لتخبر بما يدلّ على مقدار ما يقطع فيه إلاّ عن تحقيق لعظم أمر القطع. (6)

ج- حديث عائشة: " عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ فِي رُبْعِ دِينَارٍ ". (7)

د- عن عائشة مرفوعا: " لَا تُقَطَّعُ الْيَدُ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا ". (8)

(1) - أخرجه مسلم بلفظه، الصحيح، كتاب الحدود، باب حدّ السرقة ونصاها، رقم 1313، ج 3، ص 1686.

(2) - أخرجه التَّسَائِي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب القطع في السرقة، باب ذكر الاختلاف على عبيد الله في حديث نافع رقم 7422، ج 4 ص 339.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف التَّسَائِي وقال: صحيح بما قبله وبعده، ج 11، ص 7.

(3) - زكريا الأنصاري، فتح الوهاب، ج 2، ص 277.

(4) - كمال الدين بن الهمام، شرح فتح القدير، ج 5، ص 357.

(5) - الشوكاني، السيل الجرار، ج 4، ص 354.

(6) - ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ج 4، ص 128.

(7) - أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا}، رقم 6790، ج 8 ص 161.

(8) - أخرجه مسلم، الصحيح، كتاب الحدود، باب حدّ السرقة ونصاها، رقم 3189، ج 9، ص 46.

وأخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 23583، ج 50، ص 239.

وجه الاستدلال من الحديث:

دَلَّت آيَةُ {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوهُمَا} [المائدة:38] دَلَّت عَلَى الْقَطْعِ فِي كُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ وَمَا اختلفت الروايات في التصاب كان الواجب والمتعين الأخذ بأصح ما ورد في ذلك، ولما لم يصح أقل من ربع دينار أو ثلاثة دراهم كان اعتبار ربع دينار أقوى لأن هذا الحديث صريح في الحصر⁽¹⁾ فهو يدل على اعتبار قدر معين في القطع، وذلك يستلزم أن ما زاد عليه في إباحة القطع غير معتبر، فلو كان كذلك لما جاز القطع فيما دونه فإنه أي: الحديث يدل بمنطوقه على أنه يُقَطَّعُ فيما إذا بلغ ربع دينار وكذا فيما زاد عليه، ويدل بمفهومه على أنه لا قطع فيما دون ذلك.⁽²⁾

قال ابن دقيق العيد: "واعلم أن هذا الحديث قوي في الدلالة على أصحاب أبي حنيفة فإنه يقتضي صريحه القطع في هذا المقدار الذي لا يقولون بجواز القطع به".⁽³⁾

وقال الإمام الشافعي بعد ذكره لحديث البيضة*: "فكان هذا- أي: حديث البيضة - نصاً بيناً جلياً على أنه لا حد فيما يجب القطع فيه في السرقة إلا أن يأتي نص آخر مبين لذلك... فنظرنا هل نجد في السنة تخصيصاً من هذه النصوص فوجدنا... عن عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعداً" ... وأنها سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول: "تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ فِي رُبْعِ دِينَارٍ".⁽⁴⁾⁽⁵⁾

2- آثار الصحابة:

أ- عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرة بنت عبد الرحمن أن سارقاً سرق في زمن عثمان أترجة فأمرها عثمان بن عفان أن تُقَوِّمَ، فقَوِّمَتْ بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهماً بدينار فقطع عثمان يده.⁽⁶⁾
قال الإمام مالك - رحمه الله - بعد سرد هذا الحديث في موطنه: "أحب ما يجب فيه القطع إلي ثلاثة دراهم".⁽⁷⁾
ب- قال علي - رضي الله عنه -: "القطع في ربع دينار فصاعداً"⁽⁸⁾ وهو بيان منه لقيمة المجرم التي يقطع فيه يد السارق.

(1) - ابن حجر، فتح الباري، ج12، ص106.

- أنظر: الصنعاني، سبل السلام، ج4، ص19. التووي، شرح مسلم، ج11، ص182.

(2) - ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ج4، ص129.

(3) - ابن دقيق العيد، المصدر نفسه، ج4، ص129.

(4) - أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوهُمَا}، رقم22950، ج21، ص52.

(5) - الشافعي محمد بن إدريس، المسند، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ص351، 352.

(6) - أخرجه مالك بلفظه، الموطأ، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، رقم1311، ج5، ص208.

(7) - كمال الدين بن الهمام، شرح فتح القدير، ج5، ص356.

(8) - أخرجه البيهقي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب السرقة، باب ما جاء عن الصحابة رضي الله عنهم فيما يجب به القطع، ج8، ص260.

3- من المعقول:

قالوا: إنّ الأخذ بالأقلّ وهو هنا ربع الدينار أو ثلاثة دراهم إنّ الأخذ بالأقلّ هو المتيقّن، لأنّ أقلّ ما نُقِل في تقدير المحنّ هو ثلاثة دراهم.⁽¹⁾

أدلة الحنفية:

استدلّوا بأدلة من السنة ومن آثار الصحابة والمعقول.

1- من السنة:

عن عبد الله بن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " لا قَطَعَ فِيمَا دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ ".⁽²⁾

وجه الاستدلال:

إنّ هذا الحديث هو نصّ صريح في قيمة ما يقطع به يد السارق ألا وهو عشرة دراهم، فصيغة النفي ثمّ الحصر تدلّ على تقييد القطع في هذه القيمة دون غيرها.

2- الإجماع:

إنّ اليد محترمة بالإجماع فلا تستباح إلّا بما أُجمع عليه، والعشرة متفق على القطع فيها عند الجميع فيتمسك به ما لم يقع الاتفاق على ما دون ذلك.⁽³⁾

4- آثار الصحابة:

عن ابن مسعود قال: " لا تُقَطع اليد إلّا في الدينار أو العشرة دراهم ".⁽⁴⁾

5- من المعقول:

إنّ الأخذ بالأكثر في هذا الباب هو الأولى احتياطا لدرء الحدّ، وهذا لأنّ في الأقلّ شبهة عدم الجناية وهي دائرة للحدّ⁽⁵⁾ فإنّ الروايات والتي تدلّ على الرّبع دينار أو عشرة دراهم كأثما شبهة في العمل بما دونها⁽⁶⁾ للاختلاف في تقدير ثمن المحنّ، والواجب الاحتياط فيما يُستباح به العضو المحرّم قطعه إلّا بحقه، ولذلك وجب الأخذ بالمتيقّن وهو الأكثر.⁽⁷⁾ قال الإمام الطّحاوي مجملا القول في ذلك: " الاحتياط أن لا يُقَطع إلّا فيما اجتمعت فيه الآثار وهو عشرة، ولا

(1)- المرغيباني، الهداية، ج1، ص118.

(2)- أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم6606، ج14، ص144.

وقد قال ابن حجر في شأن هذا الحديث: " فيه حجّاج بن أرطاة وهو ضعيف مدّلس"، فتح الباري، ج19، ص207.

(3)- ابن حجر، فتح الباري، ج12، ص106.

(4)- أخرجه البيهقي بلفظه، السنن الكبرى، كتاب السرقة، باب ما جاء عن الصحابة رضي الله عنهم فيما يجب به القطع، ج8، ص260.

وأخرجه الطبراني بنحوه، المعجم الكبير، رقم9626، ج8، ص297.

(5)- المرغيباني، الهداية، ج1، ص118.

(6)- الشوكاني، نيل الأوطار، ج7، ص298.

- أنظر: الآبادي أبو الطيّب، عون المعبود في شرح سنن أبي داود، ج، ص417.

(7)- الصنعاني، سبل السّلام، ج4، ص19.

يُقطع فيما دونها لوجود الاختلاف فيه". (1)

والذي تجتمع عليه الآثار في ثمن الجحّ هو عشرة دراهم لأنّ الثلاثة متضمّنة فيها.

البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرّاجح:

إنّ احتجاج الحنفيّة بالاحتياط لا وجه له ولا اعتبار وذلك أنّ الاحتياط لا يشرّع إلّا مع قيام الاحتمال، وهو في هذه المسألة لا يمكن أن ينجم إلّا من تساوي الأدلّة من حيث القوّة أين يتعدّد التّرجيح بينها، وذلك أنّ اختلاف العلماء يورث الشبهة في الحكم فيتعيّن الاحتياط كوسيلة لدفعها وللخروج من هذا الخلاف، ولأنّ الأدلّة على أنّ القطع إنّما يكون في ربع دينار فصاعدا هي أدلّة صحيحة وصریحة في ذلك، فلا موضع للاحتياط هنا والذي استدلّ به الحنفيّة لأنّه إنّما يشرّع إذا لم يتعارض مع دليل صحيح وإذا لم يوجد دليل يصرّح بالحكم، وذلك منتف في هذه المسألة لما ذكرناه من صحّة الأدلّة وقوّتها والنّاطقة بأنّ مقدار النّصاب هو ربع دينار وما زاد عنه.

قال الإمام الباجي: " فالمعتمد ما ورد به النصّ صريحا مرفوعا في اعتبار ربع دينار ". (2)

وقال الإمام التّووي: " رواية عشرة دراهم ضعيفة لا يعمل بها لو انفردت فكيف وهي مخالفة لصريح الأحاديث

الصّحيحة الصّريحة في التّقدير بربع دينار ". (3)

وإضافة إلى ذلك فإنّ القطع في ثلاثة دراهم أي ربع دينار أحوط وأحفظ للأموال. (4)

(1) - ابن حجر، فتح الباري، ج12، ص105.

(2) - ابن حجر، المصدر السابق، ج12، ص105.

(3) - التّووي، شرح صحيح مسلم، ج6، ص99.

(4) - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص368.

الفرع الثاني: مسألة قتل المسلم بالذمي:
البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة:
المذهب الأول:

وهو مذهب الجمهور من الشافعية ورواية عن الإمام أحمد⁽¹⁾ وكذا المالكية، ويرون أنّ المسلم لا يُقتل بالذمي إذا قتله-أي: إذا قتل المسلم الذمي- إلاّ أنّه يلزم من قول مالك في قاطع الطريق ومن في معناه إذا قُتل غيلة أن يُقتل ولو كان المقتول ذمياً، وهذه الصورة هي استثناء من منع قتل المسلم بالكافر⁽²⁾ وهو ما يُسمّى بالقتل غيلة وهو ما ذهب إليه أيضاً الليث بن سعد وابن شبرمة والثوري والأوزاعي⁽³⁾.

المذهب الثاني:

وهو مذهب الحنفية والذين يرون قتل المسلم بالذمي على كلّ حال⁽⁴⁾.

البند الثاني: أدلة المذاهب:

أدلة المذهب الأول:

استدلوا بأدلة من الكتاب والسنة وآثار الصحابة وبأدلة من القياس والاحتياط.

1- من القرآن:

أ- قوله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْأَحْرُ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى} [البقرة: 178]

ب- قوله تعالى: {أَفَنَجْعَلُ الْمُسْلِمِينَ كَالْمُجْرِمِينَ} [القلم: 35]

ج- وقوله سبحانه: {وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا} [النساء: 141]

د- وقوله أيضاً: {لَا يَسْتَوِي أَصْحَابُ النَّارِ وَأَصْحَابُ الْجَنَّةِ} [الحشر: 20]

وجه الاستدلال من الآيات:

لقد فرض الله سبحانه وتعالى المماثلة والمساواة بين القتلى في إجراء القصاص⁽⁵⁾ وقد ثبت يقيناً أنّ المسلم ليس كالكافر في شيء أصلاً ولا يساويه من أيّ جهة، ولما منع الله عزّ وجلّ أن يجعل للكافر على المؤمن سبيل وجب ضرورة أن لا يكون له عليه سبيل في قوده ولا في قصاص أصلاً⁽⁶⁾ لأنّه لو سوّينا بين المسلم والذمي مع أنّ أحدهما من أصحاب الجنة والآخر من أصحاب النار لخالفنا بذلك معنى الآية التي تقضي بمنع استوائهما⁽⁷⁾ فبطل أن يُستقار

(1)- ابن تيمية، الفتاوى، ج20، ص382.

(2)- الزرقاني، شرح المختصر، ج4، ص251.

(3)- الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، ج5، ص158.

(4)- الطحاوي، شرح معاني الآثار، ج3، ص195.

(5)- الزرقاني، المصدر السابق، ج4، ص252.

(6)- ابن حزم، المحلى، ج10، ص352.

(7)- أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، ج1، ص232.

للكافر من المؤمن أو يُقتصّر له منه فيها دون النفس إذ لا مساواة بينهما أصلاً. (1)
 قال الإمام الشافعي -رحمه الله -: " كون المقتول مثل القاتل في شرف الإسلام والحرية شرط وجوب القصاص
 ونقصان الكفر والرّق يمنع من الوجوب فلا يُقتل المسلم بالذمي ولا الحرّ بالعبد ". (2)
 وقال الإمام الشاطبي أيضاً: " لقد قال الله تعالى: {الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ} فلم يُقدّم من الحرّ للعبد، والعبودية
 من آثار الكفر، فأولى أن لا يُقدّم من المسلم بالكافر ". (3)

2- من السنة النبوية الشريفة:

عن أبي جحيفة قال: " سألت علياً رضي الله عنه هل عندكم شيء مما ليس في القرآن؟ فقال: والذي فلّق
 الحبة وبرأ النسمة ما أعندنا إلا ما في القرآن إلا فهما يُعطى رجلٌ في كتابه وما في هذه الصحيفة قُلت: وما في
 الصحيفة قال: العقلُ وفكاكُ الأسيرِ وأن لا يُقتلَ مسلمٌ بكافرٍ ". (4)

3- عن عليّ رضي الله عنه: " أنّ رسولَ الله صلى الله عليه وسلم قال: " المؤمنون تكافأ دماؤهم وهم يدٌ
 على من سواهم يسعى بذمتهم أدناهم، ألا لا يُقتل مؤمنٌ بكافرٍ ولا ذو عهدٍ في عهده ". (5)

وجه الاستدلال:

إنّ الأمر في الحديث واضح والمعنى صحيح وهو أنّ النبي صلى الله عليه وسلم نهي تارة عن قتل المسلم بالكافر
 وضمّ إليه النهي عن قتل المعاهد نظراً إلى القصاص به ومنه، ووجه ذكر النهي عن قتل المعاهد بعد ذكر النهي عن قتل
 المسلم بالكافر أنّه ربّما سمع السامعون أنّه لا يُقتل مسلم بكافر فيكون ذلك سبباً للجرأة على قتل كل كافر معاهد
 وغيره، فنهاهم النبي صلى الله عليه وسلم عن قتله لأنّه معصوم بالذمة بخلاف الكافر الحربي (6) ولذلك قال: " ولا ذو
 عهدٍ في عهده " ولما كان الاقتصار على قوله هذا يوهّم أنّه لا يقتل إذا ثبت له العهد من حيث الجملة رفع هذا الوهم
 بقوله: " في عهده " وجعل ذلك قيد العصمة. (7)

وبهذا يكون الحديث نصّ في الباب وصریح في دلالاته على عدم جواز قتل المسلم بالذمي (8) ويكون معنى الحديث:
 " لا يقتل مسلم بكافر قصاصاً، ولا يقتل من له عهد ما دام في عهده ". (9)

(1) - ابن حجر، فتح الباري، ج12، ص262.

(2) - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص237.

(3) - الشاطبي، الموافقات، ج4، ص53.

(4) - أخرجه البخاري بلفظه، الصحيح، كتاب الديات، باب لا يُقتل المسلم بالكافر، رقم6915، ج9، ص11-12.

(5) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم944، ج2، ص450.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن النسائي وقال: صحيح، ج10، ص318.

(6) - الشوكاني، السيل الجزار، ج4، ص394.

(7) - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج4، ص342.

(8) - الكاساني، المصدر السابق، ج7، ص237.

(9) - ابن حجر، المصدر السابق، ج12، ص261.

2- آثار الصحابة:

- أ- قال ابن المنذر: " وقد ثبت عن عثمان وعليّ بن أبي طالب أنّهما قالوا: " لا يقتل مؤمن بكافر " وروي ذلك أيضا عن عمر وزيد بن ثابت ". (1)
- ب- عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أنّ رجلا مسلما قتل رجلا من أهل الذمة عمدا فدفع إلى عثمان بن عفان فلم يقتله به وغلظ عليه الدية كدية المسلم. (2)
- ج- قال الزهري: " وقتل خالد بن المهاجر هو ابن خالد بن الوليد رجلا ذميا في زمن معاوية فلم يقتله به وغلظ عليه الدية ألف دينار ". (3)
- د- عن سماك بن الفضل قال: " كتب عمر بن عبد العزيز في زياد بن مسلم وقتل هنديا بعدن أنّ أغرمه خمسمائة دينار ولا تقتله ". (4)

3- من القياس:

قياس الذمي على الحربي المستأمن، وذلك أنّ العلماء قد اتفقوا على أنّه لا يقتل المسلم بالحربي المستأمن فكذلك لا يقتل بالذمي، وهما في تحريم القتل سواء. (5)

4- الاحتياط:

إنّ في إباحة دم الذمي شبهة قائمة لوجود الكفر المبيح للدم، والذمة إنّما هي عهد عارض منع بقاء العلة فمن الوفاء بالعهد ألا يقتل المسلم ذميا، فإن اتفق القتل لم يتجه القول بالقوط لأنّ الشبهة المبيحة لقتله قائمة وهي شبهة قووية، ومع قيام الشبهة لا يتجه القود. (6)

عن عبد الواحد بن زياد قال: " لقيت زفرا فقلت له: صرتم حديثا في الناس وضحكة. قال: وما ذلك. قلت: تقولون في الأشياء كلّها: " ادرووا الحدود بالشبهات " وجئتم إلى أعظم الحدود فقلتم تُقدّم بالشبهات. قال: وما ذلك قلت: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: " لا يقتل مؤمن بكافر " فقلتم: يقتل به. قال: فإنّي أشهدك الساعة أنّي قد رجعت عنه ". (7)

أمّا الإمام مالك-رحمه الله- فقد استدللّ بقتل المسلم بالكافر إذا قتله غيلة استثناء من الحكم العامّ وهو عدم الجواز

(1)- أخرجه البيهقي، معرفة السنن والآثار، جماع إيجاب القصاص في العمد، باب الحكم في قتل العمد، رقم 5047، ج 13، ص 128.

(2)- أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الجراح، باب بيان ضعف الخبر الذي روي في قتل المؤمن بالكافر وما جاء عن الصحابة في ذلك، ج 8، ص 33.

(3)- أخرجه عبد الرزاق، المصنّف، كتاب العقول، باب دية الجوسي، رقم 18492، ج 10، ص 96.

(4)- أخرجه عبد الرزاق، المصنّف، كتاب العقول، باب قود المسلم بالذمي، رقم 18519، ج 10، ص 102.

(5)- الكاساني، بدائع الصناعات في ترتيب الشرائع، ج 7، ص 237.

(6)- ابن حجر، فتح الباري، ج 12، ص 262.

(7)- أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الجراح، باب بيان ضعف الخبر الذي روي في قتل المؤمن بالكافر وما جاء عن الصحابة في ذلك، ج 8، ص 31.

استدلّ بما رواه مسلم بن جندب الهذلي قال: " كتب عبد الله بن عامر إلى عثمان أنّ رجلا من المسلمين عدا على دهقان فقتله على ماله فكتب إليه عثمان أن اقتله به "(1) فإنّ هذا قتله غيلة على الحراة، فأمر عثمان - رضي الله عنه - بقتله.

وكذلك فإنّ قتل الغيلة إنّما هو من أجل المال والمحابر والمغتال إنّما يقتلان لطلب المال لا لعداوة بينهما، فقتل العداوة والثائرة خاصّة وقتل المغتال عامّ فضرره أعظم لأنّه من أهل الفساد في الأرض، وقد أباح الله قتل الدّين يسعون في الأرض بالفساد سواء قتل أو لم يقتل، فإذا قتل فقد تناهى فساده، وسواء قتل مسلما أو كافرا أو حرّا أو عبدا. (2)

أدلة الحنفية:

1- من القرآن:

أ- قوله تعالى: { كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَىٰ بِالْأَنْثَىٰ } [البقرة: 378]
وقوله تعالى: { وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ } [المائدة: 45]

وجه الاستدلال:

إنّ كلّ ظواهر هذه الآيات توجب قتل المسلم بالذميّ لأنّه لم يفرّق شيء منها بين المسلم والذمي فتكون عامّة في الكل، فقد فصل بين قتل وقيل ونفس ونفس، ومن ادعى التخصيص والتقييد فعليه الدليل. (3)

ب- قوله تعالى: { وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ } [البقرة: 179]

وجه الاستدلال:

إنّ في قتل المسلم بالذميّ تحقيق لمعنى الحياة وهو أبلغ منه في قتل المسلم بالمسلم لأنّ العداوة الدينيّة تحمله على القتل خصوصا عند الغضب، ويجب عليه قتله لغرمائه، فكانت الحاجة إلى الرّاجر أمسّ، فكان في شرع القصاص فيه تحقيق أبلغ لمعنى الحياة. (4)

ج- قوله سبحانه: { وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ } [المائدة: 45]

وجه الاستدلال:

إنّ عموم الحكم في هذه الآية يقتضي قتل المؤمن بالكافر لأنّ شريعة من قبلنا من الأنبياء ثابتة في حقنا ما لم ينسخها الله تعالى على لسان رسوله صلّى الله عليه وسلّم وتصير حيثذ شريعة النبيّ صلّى الله عليه وسلّم، فليس في الآية إذن فرق بين المسلم والكافر، ولذا وجب إجراء حكمها عليهما. (5)

(1) - ابن حزم، المحلى، ج 10، ص 349.

(2) - ابن بطّال، شرح صحيح البخاري، ج 16، ص 110.

(3) - الحصّاص، أحكام القرآن، ج 1، ص 173.

(4) - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج 7، ص 237.

(5) - الحصّاص، المصدر السابق، ج 1، ص 173.

2- من السنة النبوية الشريفة:

أ- عن أبي هريرة أنّ رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خطب يوم فتح مكة فقال: " وَمَنْ قَتَلَ لَهُ قَتِيلًا فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ إِمَّا يُودَى وَإِمَّا يُقَادُ ". (1)

ب- عن عثمان بن عفّان عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: " لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا فِي إِحْدَى ثَلَاثٍ: رَجُلٌ كَفَرَ بَعْدَ إِسْلَامِهِ أَوْ زَنَى بَعْدَ إِحْصَانِهِ أَوْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ ". (2)

ج- عن ابن عباس أنّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: " الْعَمْدُ قَوْذٌ ". (3)

وجه الاستدلال:

إنّ عموم هذه الأخبار يقتضي تل المسلم بالذمي. (4)

د- حديث: " لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ ". (5)

وجه الاستدلال:

إنّ قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ " هو معطوف على قوله: " مُؤْمِنٌ " فلا بدّ من تقييد في الثّاني كما في الطّرف الأوّل، فيقدّر: " وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ " ولا بدّ من تقييد الكافر في المعطوف بلفظ الحربي لأنّ الذمي يقتل بالذمي ويقتل بالمسلم، وإذا كان التّقييد لا بدّ منه في المعطوف وهو مطابق للمعطوف عليه فلا بدّ من تقدير مثل ذلك في المعطوف عليه فيكون التّقدير: " وَلَا يَقْتُلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ حَرْبِي " ومفهوم حربي أنّه يقتل بالذمي بدليل مفهوم المخالفة، فالحديث إذا يدلّ صراحة على أنّه لا يقتل بالحربي صريحاً. (6)

قال الإمام الطّحاوي: " ولو كانت فيه -أي: الحديث- دلالة على نفي قتل المسلم بالذمي لكان وجه الكلام أن يقول: " ولا ذمي عهد في عهده " وإلّا لكان لحنا والنبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا يلحن، فلمّا لم يكن كذلك علمنا أنّ ذا العهد هو المعني بالقصاص فصار التّقدير: " لا يقتل مؤمن ولا ذو عهد في عهده بكافر ". (7)

(1) - أخرجه البخاري بلفظه، الصّحيح، كتاب الديّات، باب من قتل له قتيلا فهو بخير النظيرين، رقم 6880، ج 9، ص 5-6.

وأخرجه مسلم بلفظه، الصّحيح، كتاب الحجّ، باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرتها ولقطنها إلّا لمنشد على الدّوام، رقم 2414، ج 7 ص 85.

(2) - أخرجه أحمد بلفظه، المسند، رقم 438، ج 1، ص 443.

وأخرجه أبو داود بنحوه، السنن، كتاب الديّات، باب الإمام يأمر بالعفو في الدّم، رقم 3903، ج 12، ص 87.

ذكره الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود وقال: صحيح، ج 10، ص 2.

(3) - أخرجه الدّارقطني بلفظه، السنن، باب الحدود والديّات وغيرها، رقم 3182، ج 7، ص 431. وأخرجه ابن أبي شيبة بلفظه، المصنّف كتاب

الديّات، باب الرجل كم فيها؟، رقم 4، ج 6، ص 403.

ذكره الألباني في السلسلة الصّحيحة، ج 4، ص 485.

(4) - الحصّاص، أحكام القرآن، ج 1، ص 173.

(5) - سبق تخريجه.

(6) - الصنعاني، سبل السّلام، ج 3، ص 235.

(7) - ابن حجر، فتح الباري، ج 12، ص 261.

3- من القياس:

لما كانت العقوبات في انتهاك المال الذّي حرّم بالذمة كالعقوبات في انتهاك المال الذّي حرّم بالإسلام؛ كان يجيء في النظر أيضا أنّ في الدّم الذّي قد حرّم بالذمة كالعقوبة في الذّي حرّم بالإسلام، وخاصّة أنّ الإجماع منعقد على قتل السيّد بعده، فقد خففوا أمر المال وأكّدوا أمر الدّم في الدّم، فلما ثبت توكيد أمر الدّم وتخفيف أمر المال ولما كان الذميّ يجب في انتهاكه على المسلم كما يجب عليه في انتهاك مال المسلم؛ كان دمه أحرى أن يكون عليه في انتهاك حرمة ما يكون عليه في انتهاك حرمة دم المسلم⁽¹⁾ خاصّة وأنّ كليهما حرّان مكلفان ومحقوقا الدّم، فثبت بينهما قصاص كالمسلمين وهذا ممّا يستوجب قتل المسلم بالذميّ.⁽²⁾

4- من المعقول:

لما كان المعنى في إيجاب القصاص ما أراد الله تعالى من بقاء حياة النّاس بقوله: {وَأَلْكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةً يَأُولِي الْأَلْبَابِ} [البقرة: 179] وكان هذا المعنى موجودا في الذميّ لأنّ الله تعالى قد أراد بقاءه حين حقن دمه بالذمة وجب أن يكون ذلك موجبا للقصاص بينه وبين المسلم كما يوجب في قتل بعضهم بعضا.⁽³⁾

البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرّاجح:

إنّ الأدلّة الصّحيحة ناطقة بعدم القود من المسلم إذا قتل ذميّا وهي أدلّة صريحة في ذلك، وهو ما ذهب إليه الجمهور من الفقهاء.

قال الإمام ابن بطّال: " قوله عليه السّلام: " لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ " حجة قاطعة في هذا الباب لثباته عنه عليه السّلام فلا معنى لمن خالفه ".⁽⁴⁾

كما أنّ الشبهة المبيحة لقتله قائمة وهي شبهة قويّة، ومع قيام الشبهة في القتل فلا قصاص وهو مقتضى الاحتياط للدّماء.

(1) - الطّحاوي، شرح معاني الآثار، ج3، ص195.

(2) - أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، ج2، ص293، 294.

(3) - الحصّاص، أحكام القرآن، ج1، ص177، 178.

(4) - ابن بطّال، شرح صحيح البخاري، ج16، ص109.

الخاتمة:

إنّ أهمّ ما يمكن الوصول إليه من نتائج بعد هذا المشوار من البحث يمكن تلخيصه فيما يأتي:

1- قيام الشريعة الإسلامية في روحها على مبادئ وقواعد أعمالها النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكذا الصحابة دون الإشارة إليها والتّصريح بها على أنّها أساس الحكم في المسألة، وذلك متمثّل في بعض الأحكام التي شرعوها بناءً على تلك القواعد والأصول والذي كان المقصد منها هو صميم تلك القواعد كرفع الحرج والتيسير والاحتياط، ومدى التوازن والوعي لديهم بكيفية أعمال هذه القواعد وبما يناسب كلّ حكم شرعي، وهذا يدلّ على حكمة الشريعة الإسلامية وواقعيتها.

2- أنّ الاحتياط من الأصول التي أقرها الشارع وحثّ عليها عند قيام أسبابه ومع الالتزام بشروطه وضوابط أعماله.

3- أنّ الاحتياط منهج دقيق ومتكامل في الفقه قائم على أصول تحكمه حتى يكون معتبرا محققا لأهدافه ومقاصده.

4- لا يمكن تصوّر أن يكون الاحتياط في اتجاه واحد دائما، فكما أنّه يكون -أي: الاحتياط- واجبا فإنّه يكون مستحبّا أيضا من قبيل الورع، وكما أنّه يتجسّد بإتيان الفعل والقيام به فإنّه يتحقّق بترك الفعل وكذا التوقّف عنده.

5- إنّ الاحتمال والشكّ الذي يسلك معه المجتهد أو بسببه طريق الاحتياط يقع على مراتب الاجتهاد الثلاث وهي الشكّ في أصل الحكم وفي واقعه (مناطه) وفي مآله.

6- اختلاف العلماء في كيفية أعمال مبدأ الاحتياط وإسقاطه على الأحكام الشرعية، فبينما يرى بعض العلماء أنّ الاحتياط يقتضي الأخذ بالأكثر يرى البعض الآخر من العلماء أنّ الاحتياط إنّما يتحقّق بالأخذ بالأقلّ وبينما يرى فريق آخر أنّ مقتضى الاحتياط هو الأخذ بالأشقّ للخروج من عهدة التّكليف يرى البعض الآخر أنّ الاحتياط هو الأخذ بالأخفّ.

7- ترجيح الاحتياط لبعض القواعد الفقهيّة التي اختلف العلماء في كيفية التّرجيح بها كقاعدة: "إذا اجتمع الحلال والحرام" فإنّ السّبب في ترجيح الحرام هو في الأساس أعمال مبدأ الاحتياط، وذلك لما فيه من سلامة الذمّة وطمأنينة للمكلّف.

8- ضرورة الوعي بأهميّة ودور القواعد في تسهيل وتصويب استنباط الأحكام الشرعية، وضرورة إحاطة المجتهد وكذا المفتي بالقاعدة التي ترتبط بالواقعة التي يريد أن يبتّ في حكمها.

9- هناك أشياء الأصل فيها الإباحة وهناك أشياء أخرى الأصل فيها الاحتياط، ويختلف ذلك بحسب ذلك الموقع وما قرّره الشرع في حقّه.

10- إنّ الحكم على الاحتياط بالوجوب أو الاستحباب يرجع في الأساس إلى قوّة الشبهة وضعفها، وهو عامل مهمّ ومؤشّر أساس في تصنيف وتحديد نوع الاحتياط في كلّ مسألة.

11- ارتباط الاحتياط كمفهوم بعدّة أدلّة وكذا قواعد فقهيّة كانت المرجع في تقنين الاحتياط كمفهوم فقهي حتّى لا يخرج عن الإطار الشرعي، وحتّى يحقّق مقصده من الاستبراء للدين وطمأنينة المكلف عند الأخذ والحكم وحتّى لا يخرج عن موجب السنّة ويخالفها فيكون سبيلا إلى الغلوّ والتشدّد.

12- إنّ الاحتياط هو فهم عميق للأحكام الشرعيّة ومآلها ومناطقها، وفيه تبرز مهارة المفتي وتمكّنه من مقاصد الشريعة.

13- إنّ من أهمّ مجالات الاحتياط العبادات، إذ الأصل فيها الاحتياط، وكذا الدماء والحدود وكلّ ما يتعلّق بالفروج.

14- تأثير بعض القواعد الفقهيّة على الاحتياط في مدى الأخذ والتوسّع في اعتباره، كتأثير سدّ الدرائع في المذهب المالكي على أخذهم بالاحتياط لتداخل هذا الأخير مع الاحتياط وللصلة القويّة التي تربط بينهما.

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم.

كتب التفسير:

- 1- ابن الجوزي عبد الرحمن بن علي بن محمد، زاد المسير في علم التفسير، الطبعة الثانية: 1404هـ، دار الكتاب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 2- ابن عاشور محمد الطاهر، التحرير والتنوير، د.ط: 1984م، الدار التونسية، تونس.
- 3- ابن كثير أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، د.ط: 1401هـ، دار الفكر، بيروت لبنان.
- 4- الآلوسي محمود أبو الفضل، روح المعاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.
- 5- البغوي الحسين بن مسعود الفراء، معالم التنزيل، ت: محمد عبد الله النمر، الطبعة الرابعة: 1417هـ — 1997م دار طيبة.
- 6- الطبري أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد، جامع البيان، د.ط: 1405هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 7- الشوكاني محمد بن علي بن محمد، فتح القدير، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 8- محمد رشيد رضا، تفسير المنار، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

كتب فقه آيات الأحكام:

- 1- ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 2- الجصاص أبو بكر أحمد بن علي الرّازي، أحكام القرآن، ت: محمد الصادق قمحاوي، د، ط: 1405هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.
- 3- الشافعي محمد بن إدريس، أحكام القرآن، ت: عبد الغني عبد الخالق، د.ط: 1400هـ، دار الكتب العلمية بيروت-لبنان.
- 4- القرطبي أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، ت: أحمد عبد العليم البردوني، الطبعة الثانية دار الشعب، القاهرة-مصر.

كتب العقيدة:

- 1- الشاطبي إبراهيم بن موسى اللّخمي الغرناطي المالكي، الاعتصام، د.ط: 1424هـ، 2033م، دار الفكر، بيروت لبنان.

كتب المتون:

- 1- البخاري محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي، الصّحيح، ت: محمد بن زهير بن ناصر، الطبعة الأولى: 1422هـ دار ابن كثير، اليمامة، بيروت-لبنان.

- 2- البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين بن عليّ بن موسى، السنن الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا د.ط: 1414هـ 1994م، مكتبة دار الباز، مكّة-السعودية.
- 3- البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين بن عليّ بن موسى، معرفة السن والآثار، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، د.ط: 1412هـ، دار الوفاء-مصر.
- 4- الترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى السلمي، السنن، ت: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار التراث العربي بيروت لبنان.
- 5- الحاكم أبو عبد القادر عطا النيسابوري محمد بن عبد الله، المستدرک علی الصحیحین، ت: مصطفى عبد القادر عطا الطبعة الأولى: 1411هـ، 1990م، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.
- 6- الدارقطني أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، السنن، ت: السيّد عبد الله هاشم يماني المدني، د.ط: 1386هـ 1966م، دار المعرفة، بيروت-لبنان.
- 7- الشافعي، المسند، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.
- 8- التّسائي أبو عبد الرّحمان أحمد بن شعيب، السنن الكبرى، ت: د-عبد الغفار سليمان البنداري سيّد كسروي حسن، الطبعة الأولى: 1411هـ، 1991م، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.
- 9- التّسائي أبو عبد الرّحمان أحمد بن شعيب، السنن الصّغرى، ت: عبد الفتاح أبو غدّة، الطبعة الثانية: 1406هـ 1986م، مكتب المطبوعات الإسلاميّة، حلب-سوريّة.
- 10- الهيثمي نور الدين علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، د.ط: 1407هـ، دار الريان للتراث، القاهرة مصر، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان.
- 11- ابن أبي شيبة أبو بكر عبد الله بن محمد الكوفي، المصنّف، ت: كمال يوسف الحوت، الطبعة الأولى: 1409هـ مكتبة الرشد، الرياض-السعودية.
- 12- ابن حبان أبو حاتم محمد بن أحمد التّميمي البُستي، الصّحيح، ت: شعيب الأرنؤوط، الطبعة الثانية: 1414هـ 1993م، مؤسّسة الرّسالة، بيروت-لبنان.
- 13- ابن خزيمة أبو بكر محمد بن إسحاق السلمي النيسابوري، الصّحيح، ت: د-محمد مصطفى الأعظمي، د.ط: 1390هـ، 1970م، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 14- ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، السنن، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 15- أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، السنن، ت: محمد محيي الدّين عبد الحميد، د.ط، دار الفكر بيروت-لبنان.
- 16- أبو عوانة يعقوب بن إسحاق الإسفرائيني، المسند، ت: أيمن بن عارف الدمشقي، الطبعة الأولى: 1998هـ، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

17- عبد الرزاق أبو بكر بن همام الصنعاني، المصنّف، ت: حبيب الرّحمان الأعظمي، الطّبعة الثّانية: 1403هـ المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.

18- مسلم أبو الحسين بن الحجاج القشيري النّيسابوري، ت: محمّد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الثّراث العربي، بيروت لبنان.

كتب تخريج الحديث:

1- الباجي سليمان بن خلف أبو الوليد، المنتقى شرح الموطأ، الطّبعة الأولى: 1420هـ-1999م، دار الكتب العلمية بيروت-لبنان.

2- الألباني محمّد ناصر الدّين، السّلسلة الصّحيحة، مكتبة المعارف، الرياض-السّعوديّة.

3- الألباني محمّد ناصر الدّين، السّلسلة الضّعيفة، مكتبة المعارف، الرياض-السّعوديّة.

4- الألباني محمّد ناصر الدّين، صحيح وضعيف سنن أبي داود، الطّبعة الأولى: 1423هـ، دار غرس، الكويت.

5- الألباني محمّد ناصر الدّين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السّبيل، الطّبعة الثّانية: 1405هـ، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.

6- الألباني محمّد ناصر الدّين، صحيح وضعيف سنن التّرمذي، الطّبعة الثّانية: 1422هـ، مكتبة المعارف، الرياض السّعوديّة.

7- الألباني محمّد ناصر الدّين، صحيح وضعيف سنن النّسائي، الطّبعة الأولى: 1419هـ، مكتبة المعارف، الرياض السّعوديّة.

8- الألباني محمّد ناصر الدّين، صحيح وضعيف سنن ابن ماجه، الطّبعة الأولى: 1417هـ، مكتبة المعارف، الرياض السّعوديّة.

9- الزّيلعي جمال الدّين عبد الله بن يوسف، نصب الرّاية في تخريج أحاديث الهداية، ت: محمّد يوسف النّبوري د.ط: 1357هـ، دار الحديث، مصر.

كتب شروح الحديث:

1- الأبادي أبو الطّيب محمّد شمس الحقّ العظيم، عون المعبود في شرح سنن أبو داود، الطّبعة الثّانية: 1415هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.

2- ابن العربي أبو بكر محمّد بن عبد الله، عارضة الأحوذوي، دار الكتاب العربي.

3- ابن بطّال أبو الحسين عليّ بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، الطّبعة الثّالثة: 2004م، مكتبة الرّشد، الرياض-السّعوديّة.

4- ابن حجر أبو الفضل أحمد بن عليّ العسقلاني، فتح الباري، ت: محمّد فؤاد عبد الباقي، محبّ الدّين الخطيب د.ط: 1379هـ، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

- 5- ابن رجب زين الدين عبد الرحمن، جامع العلوم والحكم، الطبعة السادسة: 1417هـ، 1996م، دار المعرفة بيروت-لبنان.
- 6- ابن القيم الجوزية أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي، الحاشية على سنن أبي داود، الطبعة الثانية: 1415هـ، 1995م، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 7- الألباني محمد ناصر الدين، السلسلة الصحيحة - مختصرة-، مكتبة المعارف، الرياض-السعودية.
- 8- الجرداني محمد بن عبد الله، شرح الأربعين النووية، مكتبة مضي.
- 9- السيوطي جلال الدين، تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك، د.ط: 1389هـ، 1969م، المكتبة التجارية الكبرى مصر.
- 10- الشبرخيتي إبراهيم بن عطية، شرح الأربعين النووية، دار الفكر، مصر.
- 11- المباركفوري أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم، تحفة الأحمدي في شرح سنن الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 12- المناوي محمد عبد الرؤوف، فيض القدير شرح الجامع الصغير، الطبعة الأولى: 1415هـ، 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 13- المناوي، فيض القدير، الطبعة الثانية: 1391هـ، 1972م، دار الفكر.
- 14- النووي أبو زكريا يحيى بن شرف بن مزي، شرح صحيح مسلم، الطبعة الثانية: 1392هـ، دار إحياء التراث العربي بيروت-لبنان.
- 15- مصطفى ديب البغا، محيي الدين مستو، الوافي في شرح الأربعين، الطبعة العاشرة: 1418هـ، 1998م، دار ابن كثير، دمشق-سورية، بيروت-لبنان.
- كتب فقه الحديث:**
- 1- ابن المنذر أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، الأوسط، ت: د-صغير أحمد محمد حنيف، الطبعة الأولى 1405هـ، 1985م، دار طيبة، الرياض-السعودية.
- 2- ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله التمري، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.
- 3- ابن دقيق العيد أبو الفتح محمد بن علي، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 4- الشوكاني محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار، د.ط: 1973هـ، دار الجيل، بيروت-لبنان.
- 5- الشوكاني محمد بن علي بن محمد، الدراري المضية، د.ط: 1407هـ، 1987م، دار الجيل، بيروت-لبنان.
- 6- الصنعاني محمد بن إسماعيل الكحلاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ت: محمد عبد العزيز الخولي، الطبعة الرابعة: 1379هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.

7- الطّحاوي أحمد بن محمّد بن إسماعيل، شرح معاني الآثار، ت: محمّد زهري النّجّار، الطّبعة الأولى: 1399هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.

8- المازري أبو عبد الله محمّد بن عليّ، المجلّم بفوائد مسلم، الطّبعة الأولى: 1988م، الطّبعة الثّانية: 1992م، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان.

كتب الفقه الحنفي:

1- إبراهيم بن أبي اليمن محمّد، لسان الحكّام، الطّبعة الثّانية: 1393هـ، 1973م، دار البابي الحلبي، القاهرة-مصر.

2- ابن الهمام كمال الدّين محمّد بن عبد الواحد السّيواسي، شرح فتح القدير، الطّبعة الثّانية، دار الفكر، بيروت لبنان.

3- ابن عابدين محمّد أمين بن عمر، حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار، الطّبعة الثّانية: 1386هـ، دار الفكر بيروت-لبنان.

4- ابن نجيم زين الدّين بن إبراهيم بن محمّد بن بكر، البحر الرّائق شرح كنز الدّقّائق، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

5- السّرخسي أبو بكر محمّد بن أبي سهل، المبسوط، د.ط: 1406هـ، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

6- السّمرقندي محمّد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، الطّبعة الأولى: 1405هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان.

7- الشّيباني أبو عبد الله محمّد بن الحسن، الجامع الصّغير، الطّبعة الأولى: 1406هـ، عالم الكتب، بيروت-لبنان.

8- الكاساني علاء الدّين بن أبي بكر بن مسعود، بدائع الصّنائع في ترتيب الشّرائع، الطّبعة الثّانية: 1982م، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان.

9- المرغيباني أبو الحسن برهان الدّين عليّ بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية شرح البداية، المكتبة الإسلاميّة، بيروت لبنان.

10- المرغيباني أبو الحسن برهان الدّين عليّ بن أبي بكر بن عبد الجليل، بداية المبتدي، ت: حامد إبراهيم كرسون محمّد عبد الوهّاب بحيري، الطّبعة الأولى: 1355هـ، مطبعة محمّد عليّ صبيح، القاهرة-مصر.

كتب الفقه المالكي:

1- ابن جزّي محمّد بن أحمد الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهيّة، الدّار العربيّة للكتاب، د.ط: 1982م، ليبيا.

2- الآبي صالح عبد السّميع الأزهري، الثّمر الدّاني شرح رسالة القيرواني، المكتبة الثّقافيّة، بيروت-لبنان.

3- التّعليّ أبو محمّد عبد الوهّاب بن عليّ بن نصر، التّلقين في الفقه المالكي، ت: محمّد ثالث سعيد الغاني، الطّبعة الأولى: 1415هـ، المكتبة التّجاريّة، مكّة-السّعوديّة.

4- الخطّاب أبو عبد الله محمّد بن محمّد بن عبد الرّحمان المغربي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الطّبعة الثّانية: 1398هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان.

- 5- الدردير أبو البركات أحمد بن محمد، الشرح الكبير لمختصر خليل، ت: محمد عّيش، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 6- الدسوقي محمد بن أحمد عرفة، حاشية على الشرح الكبير للمختصر، ت: محمد عّيش، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 7- الرّهوني محمد بن أحمد، حاشية على شرح الزرقاني للمختصر، د.ط: 1978م، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 8- الزرقاني محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح المختصر على موطأ الإمام مالك، الطبعة الأولى: 1411هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.
- 9- العدوي علي الصّعيدي، حاشية على كفاية الطالب الرّباني، ت: يوسف الشّيخ ومحمد البقاعي، د.ط: 1412هـ دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 10- القرطبي أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البرّ، الكافي، الطبعة الأولى: 1407هـ، دار الكتب العلميّة بيروت-لبنان.
- 11- القيرواني أبو محمد عبد الله بن أبي زيد، الرّسالة، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 12- المواق أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، التّاج والإكليل لمختصر خليل، الطبعة الثّانية: 1398هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 13- التّفراوي أحمد بن غنيم بن سالم، الفواكه الدّواني شرح رسالة القيرواني، د.ط: 1415هـ، دار الفكر، بيروت لبنان.
- 14- خليل بن إسحاق بن موسى، المختصر، ت: أحمد عليّ بركات، د.ط: 1415هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 15- عبد الوهّاب أبو محمد بن عليّ القاضي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، دار النّشر الدّولي، مطبعة الإرادة.
- 16- مالك بن أنس، المدوّنة الكبرى، دار صادر، بيروت-لبنان.
- 17- محمد العربي القروي، الخلاصة الفقهيّة، د.ط: 1422هـ، 2001م، المكتبة العصريّة، بيروت-لبنان.

كتب الفقه الشّافعي:

- 1- البجيرمي سليمان بن عمر بن محمد، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، المكتبة الإسلاميّة، ديار بكر-تركيا.
- 2- الجاوي أبو عبد المعطي محمد بن عمر بن عليّ بن نوي، نهاية الرّين، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 3- الدّميّاطي أبو بكر بن السيّد محمد شطّا، حاشية إعانة الطّالّبين على حلّ ألفاظ فتح المبين، دار الفكر، بيروت لبنان.
- 4- الرّملي شمس الدّين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدّين، غاية البيان شرح ابن رسلان، دار المعرفة بيروت-لبنان.
- 5- الشّافعي محمد بن إدريس، الأمّ، الطبعة الثّانية: 1393هـ، دار المعرفة، بيروت-لبنان.
- 6- الشّريّني شمس الدّين محمد بن محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، بيروت لبنان.

- 7- الشَّريبي شمس الدِّين مُحَمَّد بن مُحَمَّد الخطيب، الإقناع، د.ط: 1415هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 8- الشَّرواني عبد الحميد، الحواشي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 9- الشَّيرازي أبو إسحاق إبراهيم بن عليّ، المهذَّب، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 10- الغزالي أبو حامد مُحَمَّد بن مُحَمَّد، الوسيط، ت: أحمد محمود إبراهيم، مُحَمَّد مُحَمَّد تامر، الطَّبعة الأولى: 1417هـ دار السَّلام، القاهرة - مصر.
- 11- المليباري زين الدِّين بن عبد العزيز، فتح المعين، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 12- النَّووي أبو زكرياء يحيى بن شرف بن مرِّي، المجموع شرح المهذَّب، ت: محمود مطرحي، الطَّبعة الأولى: 1417هـ 1996م، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 13- النَّووي أبو زكرياء يحيى بن شرف بن مرِّي، روضة الطَّالبيين، الطَّبعة الثَّانية: 1405هـ، المكتب الإسلامي، بيروت لبنان.
- 14- النَّووي أبو زكرياء يحيى بن شرف، منهاج الطَّالبيين، دار المعرفة، بيروت-لبنان.
- 15- الهيثمي شهاب الدِّين أحمد بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن عليّ، المنهج القويم بشرح مسائل التَّعليم، د.ط: 2006م، دار المنهاج، بيروت-لبنان.
- 16- زكريا الأنصاري أبو يحيى زكريا بن مُحَمَّد بن أحمد، فتح الوهاب بشرح منهج الطَّالِّب، الطَّبعة الأولى: 1418هـ دار الكتب العلميَّة، بيروت-لبنان.
- 17- زكريا الأنصاري، منهج الطَّالِّب، دار المعرفة، بيروت-لبنان.
- كتب الفقه الحنبلي:**
- 1- البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، الرِّوض المرَّبع، د.ط: 1390هـ، مكتبة الرِّياض الحديثة، الرِّياض السَّعوديَّة.
- 2- البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، كشَّاف القناع، ت: هلال مصيلحي مصطفى هلال، د.ط: 1402هـ، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 3- ابن تيمية أبو العباس أحمد تقيِّ الدِّين عبد الحلِيم، شرح العمدة، ت: د-سعود صالح العطيشان، الطَّبعة الأولى: 1413هـ، مكتبة العبيكان، الرِّياض-السَّعوديَّة.
- 4- ابن تيمية مجد الدِّين أبو البركات، المحرَّر في الفقه، الطَّبعة الثَّانية: 1404هـ، مكتبة المعارف، الرِّياض-السَّعوديَّة.
- 5- ابن قدامة موقِّق الدِّين أبو مُحَمَّد عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني، الطَّبعة الأولى: 1405هـ، دار الفكر، بيروت لبنان.
- 6- ابن قدامة موقِّق الدِّين أبو مُحَمَّد عبد الله بن أحمد المقدسي، الكافي في فقه أحمد، ت: زهير الشَّاويش، الطَّبعة الخامسة: 1408هـ، 1988م، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.

- 7- ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، عمدة الفقه، ت: عبد الله سفر العبدلي، محمد دغليب العتيبي، مكتبة الطرفين، الطائف-السعودية.
- 8- ابن مفلح محمد أبو عبد الله شمس الدين المقدسي، الفروع، ت: أبو الزهراء حازم القاضي، الطبعة الأولى: 1418هـ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 9- ابن مفلح محمد أبو عبد الله شمس الدين المقدسي، المبدع، د.ط: 1400هـ، دار المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 10- الحجاوي أبو النّجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم المقدسي، زاد المستنقع في اختصار المقنع، ت: عليّ محمد عبد العزيز الهندي، مكتبة النهضة الحديثة، مكة-السعودية.
- 11- الخرقبي أبو القاسم عمر بن الحسين، المختصر، ت: زهير الشاويش، الطبعة الثالثة: 1403هـ، المكتب الإسلامي بيروت-لبنان.
- 12- المرادوي أبو الحسن عليّ بن سليمان، الإنصاف في معرفة الرّاجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ت: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.
- 13- المنصور خليل بن ضويان إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ت: عصام القلعجي، الطبعة الثانية: 1405هـ.
- 14- مرعى بن يوسف الحنبلي، دليل الطالب لنيل المطالب على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، الطبعة الثانية: 1389هـ، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.

كتب الفقه الظاهري:

- 1- ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد الأندلسي، المحلى، الطبعة الأولى: 1404هـ، دار الحديث، القاهرة-مصر.

كتب الفقه المقارن:

- 1- ابن رشد -الحفيد- أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت-لبنان.
- 2- الشوكاني محمد بن علي بن محمد، السيل الجرار، ت: محمد إبراهيم زايد، الطبعة الأولى: 1405هـ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 3- الطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة، مختصر اختلاف العلماء، ت: د-عبد الله نذير أحمد، الطبعة الثانية: 1417هـ دار البشائر الإسلامية، بيروت-لبنان.
- 4- محمد تقي الحكيم، الأصول العامة للفقه المقارن، دار الأندلس، بيروت-لبنان.

كتب الفقه العام والفتاوى:

- 1- البلخي نظام الدين وآخرون، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، الطبعة الرابعة: 1406هـ، 1986م، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.

- 2- ابن الصّلاح أبو عمرو عثمان بن عبد الرّحمان بن عثمان الشّهروزي، الفتاوى، ت: د-موفق عبد الله عبد القادر الطّبعة الأولى: 1407هـ، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب، بيروت-لبنان.
- 3- ابن تيمية أبو العباس أحمد تقيّ الدّين عبد الحلّيم، مجموع الفتاوى، ت: عبد الرّحمان محمّد قاسم، مكتبة ابن تيمية.
- 4- أحمد بن محمّد عمر الأنصاري، آثار اختلاف الفقهاء، مكتبة الرّشد، الرّياض-السّعوديّة.
- 5- السّعدي عبد الرّحمان بن ناصر، الفتاوى السّعديّة، ت: د-صلاح الدّين النّاهي، الطّبعة الثّانية: 1404هـ مؤسّسة الرّسالة، بيروت-لبنان، دار الفرقان، عمّان-الأردن.
- 6- الصّدر محمّد باقر، الفتاوى الواضحة وفقاً لمذهب أهل البيت، الطّبعة الثّامنة: 1983م، دار التّعارف، بيروت لبنان.
- 7- الونشريسي أبو العباس أحمد بن يحيى، المعيار المعرّب والجامع المعرّب عن فتاوى أهل إفريقيّة والأندلس والمغرب د.ط: 1401هـ، 1981م، وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة والمملكة المغربيّة، الرّباط-المغرب، دار الغرب الإسلامي بيروت-لبنان.
- 8- محمّد رؤاس قلعرجي، موسوعة فقه عمر بن الخطّاب، الطّبعة الرّابعة: 1409هـ، 1989م، دار التّفائس، بيروت لبنان.
- 9- وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة، الموسوعة الفقهية، الكويت.
- كتب خاصّة بمسائل فقهية وأصولية:**
- 1- إبراهيم بن مهنا بن عبد الله المهنا، سدّ الذّرائع عند ابن تيمية، د.ط: 2004م، دار الفضيلة، الرّياض-السّعوديّة.
- 2- أبو المحاسن يوسف بن موسى الحنفي، معاصر المختصر، مكتبة المتنبّي، بيروت-لبنان.
- 3- ابن حمدان أبو عبد الله أحمد التّمري الحرّاني، صفة الفتوى، ت: محمّد ناصر الدّين الألباني، الطّبعة الثّالثة: 1397هـ، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 4- أحمد الرّيسوني، نظريّة التّقريب والتّغليب، الطّبعة الأولى: 1418هـ، 1997، دار الحكمة، المنصورة-مصر.
- 5- البرزنجي عبد اللّطيف عبد الله عزيز، التّعارض والتّرجيح، د.ط: 1417هـ، 1996م، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان.
- 6- الشّهروزي أبو عمرو عثمان بن عبد الرّحمان بن عثمان، أدب المفتي والمستفتي، ت: د-موفق عبد الله عبد القادر الطّبعة الأولى: 1407هـ، عالم الكتب، مكتبة العلوم والحكم، بيروت-لبنان.
- 7- إلياس بلكا، الاحتياط، الطّبعة الأولى: 1424هـ، 2003م، مؤسّسة الرّسالة، بيروت-لبنان.
- 8- محمّد عمر سماعي، نظريّة الاحتياط، الطّبعة الأولى: 1428هـ، 2007م، دار ابن حزم، بيروت-لبنان.
- 9- محمّد عمر سماعي، نظريّة الأصل والظّاهر، الطّبعة الأولى: 1426هـ، 2005م، دار ابن حزم، بيروت-لبنان.

كتب أصول الفقه:

- 1- أبو عبد الله شمس الدين ابن أمير الحاج، التقرير والتحجير، ت: مكتب البحوث والدراسات، الطبعة الأولى: 1996م دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 2- أحمد زكي تقاحة، مصادر التشريع الإسلامي وقواعد السلوك العامة، د.ط: 1985م، دار الكتاب اللبناني بيروت-لبنان.
- 3- ابن الحاجب أبو عمرو عثمان، مختصر المنتهى الأصولي، د.ط: 1403هـ، 1983م، مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة-مصر.
- 4- ابن السمعاني أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار، قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الطبعة الأولى: 1997م، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 5- ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: عبد الرؤوف سعد، د.ط: 1973م، دار الجليل، بيروت-لبنان.
- 6- ابن اللحام علاء الدين علي بن عباس البعلي، القواعد والفوائد الأصولية، ت: محمد حامد الفقهي، د.ط: 1375هـ، 1956م، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة-مصر.
- 7- ابن المنذر محمد بن إبراهيم أبو بكر، الإجماع، ت: د-فؤاد عبد المنعم أحمد، الطبعة الثالثة: 1402هـ، دار الدعوة الإسكندرية -مصر.
- 8- ابن النجار أبو البقاء الفتوح محمد بن أحمد بن عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد د.ط: 1413هـ، 1993م، مكتبة الرياض-السعودية.
- 9- ابن بدران عبد القادر الدمشقي، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن أحمد، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي الطبعة الثانية: 1401هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان.
- 10- ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، الطبعة الأولى: 1401هـ، 1981م، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان.
- * ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، ت: د-عبد العزيز عبد الرحمان السعيد، الطبعة الثانية: 1399هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض-السعودية.
- 11- ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد الأندلسي، الإحكام في أصول الأحكام، الطبعة الأولى: 1404هـ، دار الحديث، القاهرة-مصر.
- 12- الآمدي أبو الحسن علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، ت: د-سيد الجميلي، الطبعة الأولى: 1404هـ دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان.
- 13- الإسنوي عبد الرحيم بن الحسن، التمهيد في الأصول، ت: د-محمد حسن هيتو، الطبعة الأولى: 1400هـ مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان.

- 14-الإصبهاني أبو بكر محمد بن الحسن بن فورك، كتاب الحدود في الأصول، الطبعة الأولى: 1999م، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 15-الأرموي تاج الدين أبو عبد الله محمد بن الحسين، الحاصل من المحصول، ت: د-عبد السلام محمود أبو ناجي الطبعة الثانية: 2006م، دار المدار الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 16-الباجي أبو الوليد سليمان، إحكام الفصول في أحكام الأصول، ت: عبد المجيد تركي، الطبعة الثانية: 1415هـ 1995م، دار الغرب الاسلامي، بيروت-لبنان.
- 17-البخاري عبد العزيز بن أحمد بن محمد، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، دار الكتاب الإسلامي بيروت-لبنان.
- 18-البصري أبو الحسين محمد بن علي بن الطيّب، المعتمد في أصول الفقه، ت: خليل ميس، الطبعة الأولى: 1403هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.
- 19-الجصاص أحمد بن علي الرازي، الفصول في الأصول، وزارة الأوقاف الكويتية.
- 20-الجويني أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، البرهان في الأصول، ت: د-عبد العظيم محمود الديب الطبعة الرابعة: 1418هـ، دار الوفاء، المنصورة-مصر.
- 21-الرازي محمد بن عمر بن الحسين، المحصول في علم الأصول، ت: جابر فياض العلواني، الطبعة الأولى: 1400هـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض-السعودية.
- 22-الزرقا مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، الطبعة الأولى: 1418هـ، دار القلم، دمشق-سورية.
- 23-الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر، البحر المحيط، الطبعة الأولى: 1986م، دار الكتيبي، مصر.
- 24-الزنجاني أبو المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد، تخريج الفروع على الأصول، ت: محمد أديب صالح، الطبعة الثانية: 1398هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان.
- 25-السبكي علي بن عبد الكافي، الإبهاج في شرح المنهاج، الطبعة الأولى: 1404هـ، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان.
- 26-السرخسي أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، ت: أبو الوفا الأفغاني، د.ط: 1372هـ دارالمعرفة، بيروت-لبنان.
- 27-الشاطبي إبراهيم بن موسى اللّخمي الغرناطي المالكي، الموافقات في أصول الشريعة، ت: عبد الله دراز، د.ط: 1424هـ، 2003م، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.
- 28-الشنقيطي عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقي السعود، الطبعة الأولى: 1409هـ، 1988م، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.

- 29- الشوكاني محمد بن علي بن محمد، إرشاد الفحول، ت: محمد سعيد البدري، الطبعة الأولى: 1412هـ-1992م دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 30- الشيرازي أبو إسحاق إبراهيم، شرح اللمع، ت: عبد المجيد تركي، الطبعة الأولى: 1408هـ، 1988م، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 31- العطار حسن بن محمد بن محمود، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 32- الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي من علم الأصول، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، الطبعة الأولى: 1413هـ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- 33- الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، المنحول من تعليقات الأصول، ت: محمد حسن هيتو، الطبعة الثانية: 1400هـ، دار الفكر، دمشق-سورية.
- 34- الصدر محمد باقر، دروس في علم الأصول، دار الكتاب اللبناني، بيروت-لبنان.
- 35- الكيلاني الحسين بن أحمد بن محمد المكي، التحقيق في شرح الورقات، ت: الشريف سعد عبد الله بن حسين د.ط: 1999م، دار التفائس، عمان-الأردن.
- 36- حسن بن محمد المشاط، الجواهر الثمينة في أدلة عالم المدينة، ت: عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان، الطبعة الثانية: 1411هـ، 1990م، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان.
- 37- خضر إسماعيل شكير، عبد الرحيم بشير بن غاشي، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفقه، د.ط: 2007م مكتبة اقرأ، قسنطينة-الجزائر.
- 38- مجد الدين أبو البركات عبد السلام، شهاب الدين أبو المحاسن عبد الحليم، تقي الدين أبو العباس أحمد آل تيمية المسوودة في أصول الفقه، ت: محمد يحيى الدين عبد الحميد، دار المدني، القاهرة-مصر.
- 39- محمد الأمين، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، د.ط: 2002م، دار البحوث للدراسات، دبي-الإمارات.
- 40- محمد بن يوسف الكافي، إحكام الأحكام على تحفة الحكام، د.ط: 1981م، دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 41- محمد جواد مغنية، علم أصول الفقه في ثوبه الجديد، الطبعة الثانية: 1980م، دار العلم للملايين، بيروت-لبنان.
- 42- أحمد بن محمد بن علي الوزير، المصطفى في أصول الفقه، د.ط: 2002م، دار الفكر، دمشق-سورية، دار الفكر المعاصر، بيروت-لبنان.

كتب المقاصد:

- 1- أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الطبعة الأولى: 1418هـ، 1997م، دار الكلمة، المنصورة مصر.

2-الباحسين يعقوب عبد الوهاب، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الطبعة الرابعة: 1422هـ، 2001م، مكتبة الرشد، الرياض-السعودية.

3-العز بن عبد السلام أبو محمد عبد العزيز السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

4-عبد السلام الرفعي، فقه المقاصد وأثره في الفكر التوازلي، د.ط: 2004م، دار إفريقيا الشرق، الدار البيضاء.

5-عبد المجيد النجار، فقه التطبيق لأحكام الشريعة عند الإمام الشاطبي.

6-عدنان محمد جمعة، رفع الحرج، الطبعة الثالثة: 1413هـ، 1993م، دار العلوم الإنسانية، دمشق-سورية.

7-صالح بن عبد الله الحميد، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى: 1412هـ، 2004م، مكتب العبيكان الرياض-السعودية.

كتب القواعد الفقهية:

1-إبراهيم علي أحمد محمد الشال، القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في المعاملات المالية، الطبعة الأولى: 1422هـ، 2002م، دار التفائس، عمان-الأردن.

2-ابن السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن علي، الأشباه والنظائر، ت: عادل أحمد الموجود، الطبعة الأولى: 1411هـ 1991م، علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

3-ابن اللخام علاء الدين علي بن عباس أبو الحسن البعلي، القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية، ت: أيمن صالح شعبان، الطبعة الأولى: 1415هـ، 1994م، دار الحديث، القاهرة-مصر.

* ابن اللخام علاء الدين علي بن عباس أبو الحسن البعلي، القواعد والفوائد الأصولية، ت: محمد حامد الفقي، د.ط: 1375هـ، 1956م، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة-مصر.

4-ابن رجب أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد، القواعد في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى: 1413هـ، 1992م دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

5-ابن نجيم زين العابدين إبراهيم المصري، الأشباه والنظائر، الطبعة الأولى: 1413هـ، 1993م، دار الكتب العلمية بيروت-لبنان.

6-الإدريسي عبد الواحد، القواعد الفقهية من خلال كتاب المغني، الطبعة الأولى: 1425هـ، 2004م، دار ابن القيم، السعودية، دار ابن عفا، القاهرة-مصر.

7-الباحسين يعقوب عبد الوهاب، قاعدة اليقين لا يزول بالشك، د.ط: 1417هـ، 1996م، مكتبة الرشد الرياض-السعودية.

8-البركتي محمد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، الطبعة الأولى: 1986م، كراتشي.

- 9- البورنو أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، الطبعة الأولى: 1418هـ، 1997م مكتبة التوبة، الرياض-السعودية.
- 10- البورنو أبو الحارث محمد صدقي بن أحمد الغزي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، الطبعة الخامسة: 1419هـ، 1998م، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان.
- 11- الجيلاني المريني، القواعد الفقهية عند الشاطبي من خلال كتابه الموافقات، الطبعة الأولى: 1425هـ، 2004م دار ابن القيم، السعودية، دار ابن عقان، مصر.
- 12- الحصني أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن، القواعد، الطبعة الأولى: 1418هـ، 1997م، ت: د-عبد الرحمن عبد الله الشعلان، مكتبة الرشد، الرياض-السعودية.
- 13- السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، الطبعة الأولى: 1415هـ، 1994م، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت-لبنان.
- 14- الزركشي أبو عبد الله بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، المنثور في القواعد، ت: د-تيسير فائق أحمد محمود الطبعة الثانية: 1405هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.
- 15- القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب.
- 16- الندوي علي أحمد، القواعد الفقهية، د.ط: 1991م، دار القلم، بيروت-لبنان، دمشق-سورية.
- 17- عبد العزيز محمد عزام، القواعد الفقهية، د.ط: 1426هـ، 2005م، دار الحديث، القاهرة-مصر.
- 18- عبد المجيد جمعة أبو عبد الرحمن الجزائري، ق.ف المستخرجة من خلال إعلام الموقعين، الطبعة الأولى: 1421هـ دار ابن القيم، الدمام-السعودية، دار ابن عقان، الجزيرة-مصر.
- 19- صالح بن غانم السدلان، القواعد الفقهية الكبرى، الطبعة الأولى: 1417هـ، دار بلنسية، الرياض-السعودية.
- 20- محمد الزوكي، نظرية التتبعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، الطبعة الأولى: 1414هـ، 1994م، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء-المغرب.
- 21- محمد الزوكي، القواعد الفقهية من خلال كتاب الإشراف للقاضي عبد الوهاب البغدادي، الطبعة الأولى: 1424هـ، 2003م، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإماراتي، دبي-الإمارات.
- 22- محمد بكر إسماعيل، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، الطبعة الأولى: 1417هـ، 1997م، دار المنار ميدان الحسين.
- 23- محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د.ط: 2006م، دار الفكر، بيروت لبنان.
- 24- ناظر زاده محمد بن سليمان، ترتيب اللآلى في سلك الأمالي، ت: خالد بن عبد العزيز بن سليمان آل سليمان د.ط: 2004هـ، مكتبة الرشد، الرياض-السعودية.

كتب السياسة الشرعيّة:

ابن القيم الجوزيّة أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعيّ الدمشقيّ، الطّرق الحكميّة، ت: د-محمد جميل غازي مطبعة المدني، القاهرة-مصر.

كتب السيرة:

ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعيّ الدمشقيّ، زاد المعاد في هدي خير العباد، ت: محمد عبد القادر عطا، الطّبعة الأولى: 1420هـ، 2000م، دار التقوى للتّراث، مؤسّسة الهدى، القاهرة-مصر.

كتب الأخلاق والرّقائق:

1- ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعيّ الدمشقيّ، إغاثة اللّهفان، دار المعرفة.

* ابن القيم، إغاثة اللّهفان، د.ط: 1409هـ، 1989م، المكتبة الثّقافيّة، بيروت-لبنان.

2- ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعيّ الدمشقيّ، مختصر منهاج القاصدين، ت: زهير الشاويش الطّبعة السادسة: 1421هـ، 2000م، المكتب الإسلاميّ، بيروت، دمشق، عمّان.

3- ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعيّ الدمشقيّ، الرّوح، د.ط: 1409هـ، 1989م، دار الفكر، بيروت-لبنان.

4- ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعيّ الدمشقيّ، الفوائد، ت: عبد السلام شاهين، الطّبعة الأولى: 1417هـ، 1996م، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.

6- الأبياريّ شمس الدّين عليّ بن إسماعيل، الورع، ت: د-فاروق حمادة، الطّبعة الأولى: 1407هـ، 1987م، دار الآفاق الجديدة، بيروت-لبنان.

7- الخادمي محمد بن محمد بن مصطفى، بريقه محموديّة، دار إحياء الكتب العلميّة.

8- العزّ بن عبد السلام أبو محمد عبد العزيز السّلمي، شجرة المعارف والأحوال، ت: إياد خالد الطّباع، الطّبعة الثّانية: 2006م، دار الفكر، دمشق-سوريّة.

9- الغزاليّ أبو حامد محمد بن محمد، إحياء علوم الدّين، د.ط: 1417هـ، 1996م، دار الكتب العلميّة، بيروت لبنان.

10- السّعويّ محمد عليّ بن سليمان، استئناس الخطيب والواعظ بالخطب والمواعظ، د.ط: 1417هـ، مكتبة الرّشد الرّياض-السّعوديّة.

11- القشيريّ أبو القاسم عبد الكريم بن هوزان، الرّسالة القشيريّة في علم التّصوّف، د.ط، دار الكتاب العربيّ، بيروت لبنان.

12- عبد الله محمود بن العربيّ، الفتوحات المكيّة، مكتبة الثّقافة الدّينيّة.

كتب التراجم:

أبو الوفاء القرشي، طبقات الحنفيّة، كراتشي.

كتب التاريخ الإسلامي:

1- الحجوي محمد بن الحسن الثعالبي الفاسي، الفكر السّامي في تاريخ الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى: 1416هـ، 1995م، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.

كتب لغة الفقه:

1- الأنصاري أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا، الحدود الأنيقة، ت: د-مازن المبارك، الطبعة الأولى: 1411هـ، دار الفكر المعاصر، بيروت-لبنان.

2- الجرجاني الشّريف عليّ بن محمد بن عليّ، التّعريفات، الطبعة الثالثة: 1408هـ، 1988م، دار الكتب العلميّة بيروت-لبنان.

3- الكفوي أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني، الكلّيّات، الطبعة الثانية: 1419هـ، 1998م، مؤسّسة الرّسالة بيروت-لبنان.

4- الرّصاع محمد بن قاسم، شرح حدود ابن عرفة، الطبعة الأولى: 1993م، ت: محمد أبو الأجنان الطّاهر المعموري دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان.

5- المناوي محمد عبد الرّؤوف، التّوقيف على مهمّات التّعريف، ت: د-محمد رضوان الدّاية، الطبعة الأولى: 1410هـ، دار الفكر المعاصر.

6- وزارة الأوقاف المصريّة، موسوعة المفاهيم الإسلاميّة العامّة، إشراف د: محمود حمدي زقزوق، الطبعة الأولى: 1421هـ، 2000م، القاهرة-مصر.

كتب المعاجم:

1- ابن منظور أبو الفضل جمال الدّين محمد بن مكرم، لسان العرب، الطبعة الثالثة: 1414هـ، 4199م، دار صادر بيروت-لبنان.

2- ابن فارس أبو الحسين أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللّغة، ت: عبد السّلام محمد هارون، دار الجليل، بيروت لبنان.

3- الفيروز آبادي مجد الدّين محمد بن يعقوب، القاموس المحيظ والقابوس الوسيط، ت: مكتب تحقيق الثّراث في مؤسّسة الرّسالة، الطبعة السادسة: 1419هـ، 1998م، مؤسّسة الرّسالة، بيروت-لبنان.

4- الفيومي أحمد بن محمد المقرئ، المصباح المنير، د.ط، المكتبة العلميّة، بيروت-لبنان.

5- المطرزي أبو الفتح ناصر الدّين، المعرّب في ترتيب المعرّب، ت: محمود فاحوري وعبد الحميد مختار، الطبعة الأولى: 1979م، مكتبة أسامة بن زيد، حلب-سوريّة.

كتب عامّة:

ابن القيمّ أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيّوب الزّرعّي الدّمشقي، بدائع الفوائد، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

كتب الفهارس:

الفنّوجي صدّيق بن حسن، أبجد العلوم، ت: عبد النّجار زّكار، دار الكتب العلميّة، بيروت-لبنان.

الصفحة	المحتويات
	مقدمة
01	<u>الفصل الأول: حقيقة الاحتياط في الفقه الإسلامي</u>
02	تمهيد
3	<u>المبحث الأول: تعريف الاحتياط</u>
3	<u>الفرع الأول: تعريف الاحتياط لغة</u>
3	<u>الفرع الثاني: تعريف الاحتياط اصطلاحاً</u>
6	<u>المبحث الثاني: أنواع الاحتياط</u>
6	<u>الفرع الأول: أنواع الاحتياط باعتبار الحاكم به</u>
7	<u>البند الأول: الاحتياط العقلي</u>
7	<u>البند الثاني: الاحتياط الشرعي</u>
7	<u>الفرع الثاني: أنواع الاحتياط باعتبار متعلقه</u>
8	<u>البند الأول: الاحتياط الفعلي</u>
9	<u>البند الثاني: الاحتياط التركي</u>
10	<u>البند الثالث: الاحتياط بالتوقف</u>
10	<u>الفرع الثالث: أنواع الاحتياط باعتبار حكمه</u>
11	<u>البند الأول: الاحتياط الواجب</u>
11	<u>البند الثاني: الاحتياط المستحب</u>
11	<u>المبحث الثالث: أقسام الاحتياط</u>
12	<u>الفرع الأول: أقسام الاحتياط باعتبار الحكم</u>
12	<u>البند الأول: الاحتياط للحكم</u>
12	<u>البند الثاني: الاحتياط لمناط الحكم</u>
12	<u>البند الثالث: الاحتياط لمآل الحكم</u>
12	<u>الفرع الثاني: أقسام الاحتياط باعتبار التكرار أو عدمه</u>
13	<u>البند الأول: الاحتياط المتكرر</u>
13	<u>البند الثاني: الاحتياط غير المتكرر</u>
14	<u>المبحث الرابع: مجالات العمل بالاحتياط</u>
14	<u>الفرع الأول: العبادات</u>

15	<u>الفرع الثاني: مجال الأبخاع والفروج</u>
17	<u>الفرع الثالث: مجال الحدود والكفارات</u>
19	<u>المبحث الخامس: حجّة الاحتياط</u>
19	<u>الفرع الأوّل: أدلة الاحتياط من النصّ</u>
19	<u>البند الأوّل: من القرآن الكريم</u>
23	<u>البند الثاني: من السنّة النبويّة الشريفة</u>
30	<u>الفرع الثاني: آثار الصحابة</u>
31	<u>الفرع الثالث: أدلة الاحتياط من العقل</u>
33	<u>المبحث السادس: أسباب الاحتياط</u>
33	<u>الفرع الأوّل: الشكّ في أصل الحكم</u>
33	<u>البند الأوّل: الجهل بدليل الحكم</u>
34	<u>البند الثاني: إجمال الدليل</u>
34	<u>البند الثالث: خفاء الدليل للتعارض</u>
35	<u>الفرع الثاني: الشكّ في واقع الحكم</u>
36	<u>البند الأوّل: اختلاط الحلال بالحرام</u>
42	<u>البند الثاني: الشكّ الطارئ على الأصل</u>
46	<u>البند الثالث: اختلاف العلماء</u>
50	<u>البند الرابع: اتّصال المعصية بالسبب المحلّل</u>
54	<u>البند الخامس: تعارض الأصل والغالب</u>
58	<u>الفرع الثالث: الشكّ في مآل الفعل</u>
60	<u>المبحث السابع: ضوابط وشروط العمل بالاحتياط</u>
60	<u>الفرع الأوّل: قيام الشكّ</u>
64	<u>الفرع الثاني: الوسطيّة والاعتدال</u>
67	<u>الفرع الثالث: أن يكون المحتاط غير موسوس</u>
69	<u>الفرع الرابع: عدم مخالفة أصول الشريعة وقواعدها العامّة</u>
72	<u>الفرع الخامس: ألاّ يؤدّي الاحتياط إلى الحرج والمشقّة</u>
74	<u>المبحث الثامن: حكم الاحتياط</u>
75	<u>الفرع الأوّل: حالات وجوب الاحتياط</u>

76	الفرع الثاني: حالات استحباب الاحتياط
78	<u>الفصل الثاني: علاقة الاحتياط بالأدلة التبعية والقواعد الفقهية</u>
79	تمهيد
80	<u>المبحث الأول: علاقة الاحتياط بالأدلة التبعية</u>
80	<u>الفرع الأول: علاقة الاحتياط بسدّ الذرائع</u>
80	<u>البند الأول: حقيقة الذرائع في الفقه الإسلامي</u>
80	<u>أولاً: تعريف الذريعة لغة</u>
80	<u>ثانياً: تعريف الذريعة اصطلاحاً</u>
82	<u>البند الثاني: مراتب ودرجات إفضاء الذرائع إلى المفاسد</u>
82	<u>أولاً: الإفضاء المحقق</u>
83	<u>ثانياً: الإفضاء القليل</u>
83	<u>ثالثاً: الإفضاء الكثير</u>
84	<u>البند الثالث: وجه العلاقة بين قاعدة سدّ الذرائع وقاعدة الاحتياط الفقهي</u>
85	<u>الفرع الثاني: علاقة الاحتياط بمراعاة الخلاف</u>
85	<u>البند الأول: الخروج من الخلاف</u>
85	<u>أولاً: تعريف الخروج من الخلاف</u>
85	<u>ثانياً: حكم الخروج من الخلاف</u>
86	<u>ثالثاً: أسباب ودواعي الخروج من الخلاف</u>
87	<u>رابعاً: شروط الخروج من الخلاف</u>
89	<u>البند الثاني: مراعاة الخلاف</u>
89	<u>أولاً: تعريف مراعاة الخلاف</u>
90	<u>ثانياً: أقسام مراعاة الخلاف</u>
91	<u>ثالثاً: حكم مراعاة الخلاف</u>
91	<u>رابعاً: شروط مراعاة الخلاف</u>
93	<u>البند الثالث: علاقة مراعاة الخلاف بقاعدة الاحتياط</u>
95	<u>الفرع الثالث: علاقة الاحتياط بالاستصحاب</u>
95	<u>البند الأول: تعريف الاستصحاب</u>
95	<u>أولاً: تعريف الاستصحاب لغة</u>

95	<u>ثانيا: تعريف الاستصحاب اصطلاحا</u>
96	<u>البند الثاني: حجية الاستصحاب</u>
99	<u>البند الثالث: علاقة قاعدة الاحتياط بالاستصحاب</u>
100	<u>الفرع الرابع: علاقة الخواطر والإلهام بالاحتياط الفقهي</u>
100	<u>البند الأول: حقيقة الخواطر</u>
100	<u>أولا: تعريف الخاطر</u>
101	<u>ثانيا: أقسام الخواطر</u>
101	<u>البند الثاني: حقيقة الإلهام وحجتيه</u>
101	<u>أولا: تعريف الإلهام</u>
102	<u>ثانيا: موقف العلماء من الاحتجاج بالإلهام</u>
104	<u>البند الثالث: الفرق بين الوسوسة والإلهام</u>
105	<u>البند الرابع: علاقة الاحتياط بالإلهام</u>
105	<u>المبحث الثاني: علاقة الاحتياط بالقواعد الفقهية</u>
105	<u>الفرع الأول: علاقة قاعدة اليقين لا يزول بالشك بالاحتياط</u>
106	<u>البند الأول: ألفاظ وصيغ القاعدة</u>
106	<u>البند الثاني: معنى القاعدة</u>
107	<u>البند الثالث: مستند القاعدة</u>
110	<u>البند الرابع: أنواع مدركات العقل</u>
112	<u>البند الخامس: وجه العلاقة بين قاعدة اليقين لا يزول بالشك والاحتياط</u>
113	<u>الفرع الثاني: علاقة قاعدة درء المفسد مقدّم على جلب المصالح بالاحتياط</u>
113	<u>البند الأول: معنى القاعدة</u>
114	<u>البند الثاني: مستند القاعدة</u>
116	<u>البند الثالث: وجه العلاقة بين قاعدة درء المفسد مقدّم على جلب المصالح والاحتياط</u>
117	<u>الفرع الثالث: علاقة قاعدة الأصل في الأبضاع التّحريم بالاحتياط</u>
117	<u>البند الأول: ألفاظ القاعدة</u>
117	<u>البند الثاني: معنى القاعدة</u>
119	<u>البند الثالث: مستند القاعدة</u>
119	<u>البند الرابع: علاقة القاعدة بالاحتياط الفقهي</u>

120	الفرع الرابع: علاقة قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات بالاحتياط
120	البند الأول: ألفاظ القاعدة
120	البند الثاني: معنى القاعدة
121	البند الثالث: شروط وضوابط أعمال هذه القاعدة
121	البند الرابع: أقسام الشبهة من حيث الآثار
123	البند الخامس: التأصيل الفقهي للقاعدة
125	البند السادس: علاقة قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات بالاحتياط
127	المبحث الثالث: علاقة الاحتياط بقواعد الترجيح
127	الفرع الأول: علاقة قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام بالاحتياط
127	البند الأول: ألفاظ القاعدة
127	البند الثاني: معنى القاعدة
128	البند الثالث: مذاهب العلماء في كيفية الترجيح عند اجتماع الحلال والحرام
132	البند الرابع: وجه علاقة هذه القاعدة بالاحتياط الفقهي
133	الفرع الثاني: علاقة الأخذ بالأكثر أو الأقل بالاحتياط
133	البند الأول: تصوير المسألة
133	البند الثاني: مذاهب العلماء في المسألة
133	البند الثالث: شروط الأخذ بالأقل عند الإمام الشافعي
136	البند الرابع: تحقيق المسألة
137	البند الخامس: حالات الأخذ بالأقل والأكثر
138	البند السادس: علاقة الاحتياط بالأخذ بالأكثر
138	الفرع الثالث: الأخذ بالأشق أو الأخف وعلاقته بالاحتياط الفقهي
140	البند الأول: مذاهب العلماء في الأخذ بالأشق أو الأخف
146	البند الثاني: علاقة الأخذ بالأشق بالاحتياط الفقهي
148	الفصل الثالث: نماذج لأثر الاحتياط في اختلاف الفقهاء
149	تمهيد
150	المبحث الأول: في العبادات
150	الفرع الأول: الشك في الحدث
150	البند الأول: مذاهب العلماء في هذه المسألة

151	<u>البند الثاني: أدلة المذاهب</u>
153	<u>البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرجح</u>
155	<u>الفرع الثاني: مقدار مسح الرأس من الوضوء</u>
155	<u>البند الأول: مذاهب العلماء في هذه المسألة</u>
156	<u>البند الثاني: أدلة المذاهب</u>
160	<u>البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرجح</u>
161	<u>الفرع الثالث: قراءة البسملة في الصلاة</u>
161	<u>البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة</u>
162	<u>البند الثاني: أدلة المذاهب</u>
169	<u>البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرجح</u>
170	<u>المبحث الثاني: في المعاملات</u>
170	<u>الفرع الأول: مسألة بيع العينة</u>
170	<u>البند الأول: تعريف بيع العينة</u>
170	<u>البند الثاني: مذاهب العلماء في حكم بيع العينة</u>
171	<u>البند الثالث: أدلة المذاهب</u>
175	<u>البند الرابع: موقع الاحتياط والمذهب الرجح</u>
176	<u>الفرع الثاني: بيع العنب لمن يعصره خمرا</u>
176	<u>البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة</u>
176	<u>البند الثاني: أدلة المذاهب</u>
178	<u>البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرجح</u>
179	<u>المبحث الثالث: في الحدود</u>
179	<u>الفرع الأول: مقدار القطع في السرقة</u>
179	<u>البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة</u>
180	<u>البند الثاني: أدلة المذاهب</u>
183	<u>البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرجح</u>
184	<u>الفرع الثاني: مسألة قتل المسلم بالذمي</u>
184	<u>البند الأول: مذاهب العلماء في المسألة</u>
184	<u>البند الثاني: أدلة المذاهب</u>

189	<u>البند الثالث: موقع الاحتياط والمذهب الرَّاجح</u>
190	الخاتمة
192	قائمة المصادر والمراجع
209	فهرس المحتويات

ملخص:

إنَّ الشَّريعةَ الإسلاميَّةَ بما تتَّسم به من مرونة وشموليَّة وكمال تكاد تكون أعظم منهج تشريعي يحكم الإنسان بل هي كذلك، وقيمة هذا التشريع مستمدَّة من كون مصدرها هو الله عزَّ وجلَّ، ذلك أنَّه أرادها رسالة للعالمين وأراد لهذا الدِّين -الإسلام- بما يتضمَّنه من أحكام أن يكون مليًّا ومسايرًا لجميع متطلَّبات ونوازل الأُمَّة المسلمة، محققًا لمصالح الإنسان، مليًّا لحاجاته متفهمًا لظروفه ومراعيا لأحواله.

والمتملِّ في هذه الشَّريعة يجدها قائمة على أصول وقواعد مستقاة من الكتاب والسنة كانت حاضرة في ذهن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكذا الصحابة.

ومن بين أهمِّ القواعد التي اعتمدها الفقهاء في مقام الاستنباط قاعدة الاحتياط والتي توسَّع في الأخذ بها المالكيَّة على اعتبار أنَّه شديد الصلَّة بقاعدة مهمَّة اختصَّوا بها ألا وهي قاعدة سدِّ الذرائع.

والاحتياط بهذا يعتبر من أهمِّ المبادئ والأصول المتضمَّنة في الكتاب والسنة والتي نوه الشَّارع إليها سواء في نصوص الآيات أو من خلال أحاديث النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، والتي قصد تحقيقها عند تشريع وتقرير الأحكام حتَّى اعتبرها الإمام الشَّاطبي وابن تيمية من أصول الشَّرع، وحتَّى إنَّك لتجد جذور هذه القاعدة ممتدَّة في كلِّ باب من أبواب الفقه لبالغ أهميَّتها واعتبارها أساسا من أسس التشريع ومبدأ من مبادئه، ومما يؤكِّد هذه المكانة قيام مجموعة من القواعد الفقهيَّة عليها وارتباطها بمجموعة من أهمِّ الأدلَّة التبعية كمرعاة الخلاف وسدِّ الذرائع.

والملاحظ أنَّ هذه الأدلَّة وكذا الاحتياط قامت في الأساس على النَّظر إلى المتغيِّرات والتي تطرأ على الفعل وكذا الأحوال التي يمكن أن يوجد فيها المكلف، وهذا يمثل قمَّة المرونة والدقَّة وبعد النَّظر وتلمس الحقيقة التي تتجلَّى عند تشريع الأحكام والحلول والأحكام الحقيقيَّة التي تصل إلى أغوار النفوس والتي تصبو من وراء كلِّ هذا إلى تحقيق مصلحة المكلف بإعطاء حلول واقعيَّة شاملة دقيقة بعيدة عن فلسفة النظريَّات وإعاقاتها وقصورها عن مجارة حياة الإنسان وتحقيق سعادته وإعطائه حلولاً حقيقيَّة قابلة للتطبيق، مراعية له ملِّمة بواقعه، متماشية مع متغيِّراته محافظة على ثوابته في نفس الوقت وهنا تكمن واقعيَّة الإسلام وكمال تشريعه.

وعلى الرغم من أنَّه لم يتمَّ إفراد موضوع الاحتياط لدى القدماء بالتأليف في مصنَّف مستقلٍّ إلاَّ أنَّه كان معني راسخا في أذهان الفقهاء والمجتهدين مستحضرا في استنباطاتهم.

الكلمات المفتاحية: الاحتياط، سدِّ الذرائع، الشبهات، اليقين والشك.

Abstract :

Islamic law, with its flexibility, comprehensiveness and perfection, is almost the greatest legislative approach that governs man, and indeed it is. The value of this legislation is derived from the fact that its source is Allah Almighty, because He wanted it to be a message to the worlds and wanted this religion - Islam - with its provisions to meet and keep pace with all the requirements and challenges of the Muslim nation, achieving the interests of man, meeting his needs, understanding his circumstances and taking into account his conditions.

Whoever contemplates this law will find that it is based on principles and rules derived from the Qur'an and Sunnah that were present in the mind of the Prophet, may God bless him and grant him peace, as well as the Companions.

Among the most important rules that the jurists adopted in the position of deduction is the rule of precaution, which the Malikis expanded in adopting on the grounds that it is closely related to an important rule that they specialize in, which is the rule of blocking the means.

Taking this precaution is considered one of the most important principles and foundations included in the Book and the Sunnah, which the Lawgiver referred to, whether in the texts of the verses or through the hadiths of the Prophet, may God bless him and grant him peace, and which he intended to achieve when legislating and establishing rulings, to the extent that Imam al-Shatibi and Ibn Taymiyyah considered it one of the foundations of the Sharia, and you even find the roots of this rule extending into every chapter of jurisprudence due to its extreme importance and its consideration as a foundation of the foundations of legislation and a principle of its principles. What confirms this status is the establishment of a group of jurisprudential rules upon it and its connection to a group of the most important subsidiary evidence, such as taking into account disagreement and blocking means. It is noted that these evidences, as well as precaution, were based primarily on looking at the variables that occur in the action, as well as the conditions in which the person obligated may be found. This represents the pinnacle of flexibility, precision, foresight, and grasping the truth that is revealed when legislating rulings, solutions, and true rulings that reach the depths of the soul and that seek, through all of this, to achieve the interest of the person obligated by giving comprehensive, accurate, realistic solutions far from the philosophy of theories and their impediments and shortcomings in keeping up with human life and achieving his happiness and giving him real solutions that can be applied, taking him into account, familiar with his reality, in line with his variables, and preserving his constants at the same time. Herein lies the realism of Islam and the perfection of its legislation. Although the subject of precaution was not singled out by the ancients in an independent work, it was a meaning firmly rooted in the minds of jurists and mujtahids, recalled in their deductions.

Keywords: precaution, blocking the means, suspicions, certainty and doubt.

Résumé :

La loi islamique, avec sa souplesse, son exhaustivité et sa perfection, est presque la plus grande méthode législative qui gouverne l'homme, et c'est en effet le cas. La valeur de cette législation découle du fait que sa source est Dieu Tout-Puissant, car Il a voulu qu'elle soit un message Il a voulu que cette religion - l'Islam - et les règles qu'elle contient soient... Répondre et rester en phase avec toutes les exigences et les problèmes de la nation musulmane, réaliser les intérêts de l'humanité, répondre à ses besoins, comprendre ses circonstances et compte tenu de ses conditions.

Quiconque médite sur cette charia découvrira qu'elle est basée sur des principes et des règles issus du Coran et de la Sunnah qui étaient présents à l'esprit du Prophète (paix et bénédictions d'Allah sur lui) ainsi que de ses Compagnons.

Parmi les règles les plus importantes que les juristes ont adoptées dans le contexte de la déduction, il y a la règle de précaution, que les Malikites ont développée, considérant qu'elle est étroitement liée à une règle importante dans laquelle ils se sont spécialisés, qui est la règle du blocage de la moyens.

Prendre cette précaution est considéré comme l'un des principes et fondements les plus importants inclus dans le Livre et la Sunna, auxquels le Législateur s'est référé, que ce soit dans les textes des versets ou à travers les hadiths du Prophète (que Dieu le bénisse et lui accorde la paix). , et qu'il a voulu atteindre en légiférant et en établissant des règles, au point que l'imam al-Shatibi et Ibn Taymiyyah la considéraient comme l'un des fondements de la charia, et vous en trouverez même les racines. Cette règle s'étend à Chaque chapitre de la jurisprudence est considéré comme un fondement des fondements de la législation et un principe de ses principes. Ce statut est confirmé par l'établissement d'un ensemble de règles jurisprudentielles sur lui et son lien avec un ensemble de règles de la jurisprudence. les preuves subsidiaires les plus importantes, comme la prise en compte des différences et le blocage des prétextes.

Il est à noter que ces preuves, ainsi que la précaution, se fondaient principalement sur l'examen des variables qui interviennent dans l'action, ainsi que sur les conditions dans lesquelles la personne responsable peut se trouver. Cela représente le summum de la flexibilité, de la précision, prévoyance et recherche de la vérité qui se révèle lors de la législation des décisions, des solutions et des décisions vraies qui atteignent les profondeurs des âmes et auxquelles aspirent. Derrière tout cela se trouve la réalisation de l'intérêt de la personne chargée du devoir en fournissant des informations complètes , des solutions précises et réalistes loin de la philosophie des théories et de leurs obstacles et lacunes pour suivre la vie humaine et atteindre son bonheur et lui donner des solutions réelles et applicables qui le prennent en considération, sont familières avec sa réalité, sont en phase avec ses change et conserve en même temps ses constantes. C'est là le réalisme de l'Islam et sa perfection. Sa législation.

Bien que le sujet de la précaution chez les anciens n'ait pas fait l'objet d'un livre indépendant, il s'agissait d'une signification profondément enracinée dans l'esprit des juristes et des mujtahids, et elle était présente dans leurs déductions.

Mots clés: Jurisprudence et ses principes - Jurisprudence comparée

People's Democratic Republic Of Algeria

Ministry of higher Education and Scientific Research

Emir Abdelkader University
economy

Departement: Sharia and

of Islamic Sciences. -Constantine-



Faculty of Jurisprudence
and its fundamentals

Serial Number:.....

Registration Number:.....

**The rule of precaution and its impact on
the differences of jurists
in Islamic jurisprudence**

Supplementary memo for obtaining a master's degree in Islamic sciences

Specialty: Jurisprudence and its principles - Comparative jurisprudence

Prepared by:

Benachour Noura

Supervised by:

Pr. Kamel Ladraa

Members of the discussion committee

Member's name	Academic Garde	University	Position
Pr. Souad Sotehi	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	President
Pr. Kamel Ladraa	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	supervisor
D. Khaled Mlaoui	MCA	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	Member
D. Abdul Madjeed Khaladi	MCA	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	Member

University year: 2024/2025 -1445/1446