وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أكلي محند أولحاج -البويرة-

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم: العلوم الإسلامية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

موسومة بـ:

قواعد الاحتياط عند المالكية وتطبيقاتها في فقه الأسرة

- فتاوى النوازل أنموذجا -

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبتين:

- أسماء طوبال معمر
- نور الهدى داود

إشراف الدكتورة:

عزيزة عكوش

أ.د. عبد الباقي بدوي.....رئيسا

أ.د. رشيدة بن عيسى.....مناقشة

أ.د. عزيزة عكوش.....مشرفة

السنة الجامعية: 1439-1440 هـ/2018-2019م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الكبير المتعال القائل في كتابه المبـــيـــن:

﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾

[التوبة _122_].

والصلاة والسلام على خير الأنام المبعوث رحمة للعالميـن، القـــائل وهو الصادق المصدوق:

((من يرد الله به خيرًا يفقهه في الدّيـــــن))

(رواه البخاري ومسلم)

شكر وعرفان

الحمد لله الذي وهبنا نعمة العقل سبحانه والشكر له على كل نعمه وفضله وكرمه.

تبارك الله ذو الجلال والإكرام.

أشكر كل من قدّم لنا يد العون والمساعدة في إنجاز هذه المذكرة.

ونخص بالذكر الأستاذة المحترمة " عزيزة عكوش "التي لم تبخل علينا بنصائحها وإرشاداتها, من خلال إشرافها على عملنا خطوة بخطوة, وبكل جدية وتفانٍ.

كما أتقدم بالشكر الخالص إلى كل من:

أساتذة وعمال إدارة العلوم الإسلامية.

وإلى عمال المكتبة .

وأشكر في الأخير كل من قدم لنا يد المساعدة, سواء من قريب أو من بعيد.

أسماء

شكر وعرفان

الحمد لله أولًا وآخرًا، اللّهم لك الحمد حين أصبح وحين أمسي، ولك الحمد حتى ترضى، ولك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد بعد الرضا.

إلى أستاذتي الفاضلة التي شرفتنا برفقتها وإشرافها عزيزة عكوش، لك مني خالص الشكر والامتنان على ما بذلت من جهد وما تحملت من مشقّة، جعلها الله في ميزان حسناتك.

إلى والديّ وعائلتي التي ساندتني طوال مشواري الدراسي، لكم مني عظيم الشكر والامتنان.

إلى عمي فاتح وزوجته وداد، أتقدّم بالشكر الجزيل على ما قدّموا لي وكانوا بجانبي طوال عملي على هذا البحث.

إلى المؤسسة التي حوتني وطاقم العلوم الإسلامية الذي رافقنا طوال مسيرتنا العلمية لكم الشكر الجزيل.

إلى الذين لا أنساهم ولا أنسى صحبتهم، لكل من وقف بجانبي من صديقاتي ودعوْن لي في ظهر الغيب لكم مني جزيل الشكر والامتنان.

نور الهدى

إهداء

إلى من نزلت فيهما الآية الكريمة؛ بعد بسم الله الرحمن الرحيم:

﴿وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ أَنِ ٱشْكُرْ لِى وَلِوَٰلِدَيْكَ إِلَىَّ ٱلْمَصِيرُ﴾ [لقمان_14_].

إلى ضياء قلبي وسر أخلاقي، إلى البسمة الدائمة، إلى من كانت سندا وعونا وطاقة وحنانا...

إليك يا أحلى أم – حفظك الله –

إلى من كان الدليل المنير، إلى من أعطى ولم يطلب، إلى من تمنى لي أكثر مما تمنى لنفسه ، إلى من تمنى وصولي إلى هنا

إلى والدي _حفظك الله_

إلى روح أخي الطاهرة الطيبة الذي ترك فراغا يملأه الحب والثبات رحمه الله

" عبد الصمد "

إلى من كانوا عونا لي ونورا يضيء طريقي إخوتي الأعزاء

- سومية وأحمد -

- حفظكما الله –

إلى جميع الأهل والأقارب

إلى كل من علّمني حرفا من كتاب الله أو علما نافعا

جزاكم الله خير جزاء

إلى صديقتي وأختي التي كانت سندا لي في مشوار بحثنا_ داود نور الهدى_

حفظك الله

إلى رفيقاتي في الجامعة، صديقاتي في الحياة إلى من كانوا سر قوّتي ودم عروقي

إلى من وسعهم قلبي ولم يسعهم قلمي.

إلى الأستاذ ة المشرفة على عملنا هذا :

عزيزة عكوش

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدنا، سائلة المولى عزّ وجلّ الإخلاص.

أسماء

إهداء

إلى نبع الحنان الذي لا ينضب...وينبوع العطاء الذي زرع في قلبي الطموح والمثابرة...

إلى من علّماني الإخلاص في العمل، وغرسا في روحي حبّ كتاب الله

والديّ العظيمين.

إلى من شاركوني طفولتي، ولهم ذكريات صغري...

إخوتي حياة، أمال، خولة، زكية، وليد وأسامة.

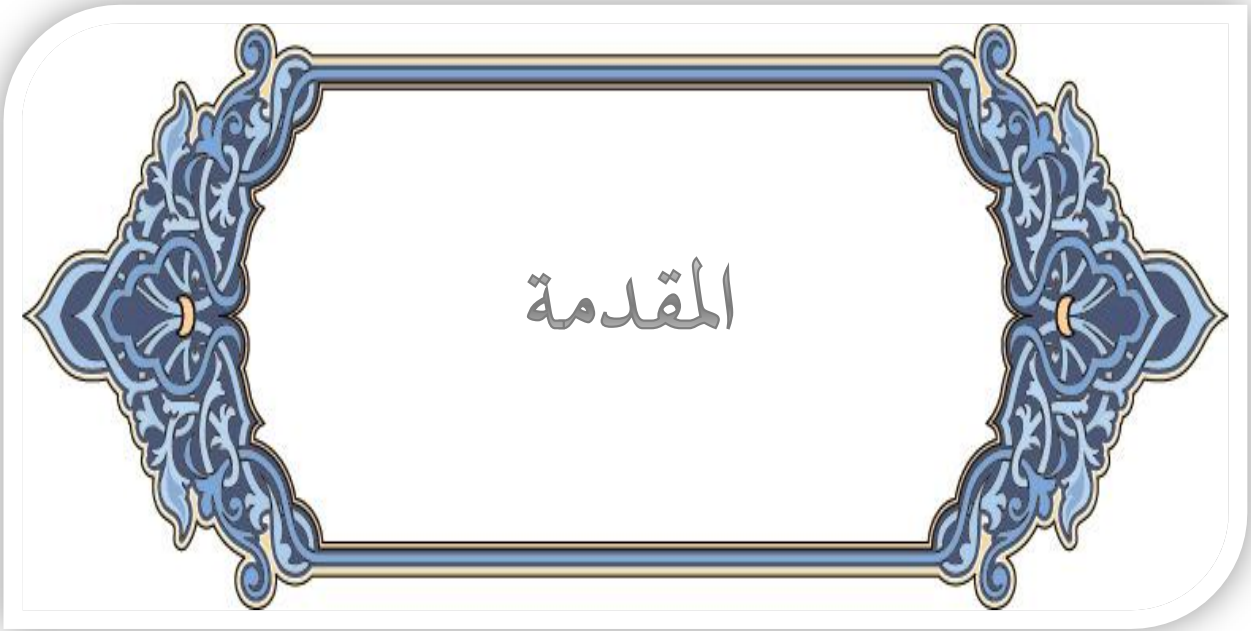
إلى مؤنسي ورفيق دربي زوجي الغالي.

إلى صديقتي وأختي التي كانت لي عونا طيلة مشوار بحثنا _أسماء-

إلى كلّ من وثق بي وزاد في طموحي أساتذتي وصديقاتي وأقاربي.

أهدي هذا العمل خالصًا لوجه الله، عربونًا لمحبتي، واعترافًا بجهدكم في حياتي.

نور الهدى


المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضلّ له ومن يضلل فلا هادي له، ونشهد أن لا إله إلّا الله وحده لا شريك له وأنّ محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلّم؛

أمّا بعد:

إنّ الشريعة الإسلامية تميّزت عن غيرها من الشرائع بعدّة خصائص، وبُنيت على جملة من القواعد والأصول تحفظها من التحريف والتغيير كما تعرّضت له الشرائع السابقة فلُوّيت أحكامها بما يوافق أهواء النّاس، هذه الأصول والقواعد هي التي تساعد في استنباط الأحكام الشرعية التي نصّ عليها الشّارع الحكيم أو أحكام القضايا التي لم يرد فيها نصّ، كما أنّها تضيّق دائرة الخلاف بين المذاهب والآراء الفقهية وتخفّف حدّة التعصّب.

والاحتياط في الأمور عند ما تلتبس وتتشابه لهُو من دلائل العقل السليم والتدين الصحيح، فهو من القواعد الجامعة لمسائل متناثرة، بل هو من الأصول التي بُني عليها هيكل التشريع الإسلامي، ومن المعاني التي اعتنى بها الشارع في أحكامه، وتضافرت نصوص الشريعة على اعتباره والأخذ به، وصالت عقول المجتهدين من مختلف المذاهب وخاصة المالكية في تقصّي قواعده وتقديمها ثمرة يانعة للمفتين تكون نصب أعينهم عند الحكم في المسائل، خاصّة مسائل الأسرة وما يتعلّق بها من أحكام، حيث تشتدّ الحاجة للاحتياط مراعاةً لأعراض النّاس وأنسابهم وكلّ ما يهمّ الأسرة ويحفظ شملها واستقرارها، فانبرينا للبحث في هذا الموضوع بناءً على ذلك؛ لتكون دراستنا حول قواعد الاحتياط وتطبيقاتها في فقه الأسرة تحت عنوان : **قواعد الاحتياط عند المالكية وتطبيقاتها في فقه الأسرة _ فتاوى النوازل أنموذجا _.**

أولا: أهميّة الموضوع: لهذا الموضوع أهمية كبيرة، من أبرزها:

1_ أهمية الاحتياط والتحرّي في أمور الدين عمومًا وأحكام الأسرة خصوصًا.

2_ ما يتعرّض له النّاس في كثير من الأحيان من اختلاط الحلال والحرام، أو الاشتباه به، فيحتاج إلى ضابط عند أخذه الحكم من أقوال العلماء.

4_ يعتبر علم القواعد الفقهية والأصولية من العلوم الشرعية المهمة؛ لأنّه يساعد في استحضار الفروع الفقهية، وإلحاق المسائل الجديدة بالقاعدة المناسبة أو استنباط حكمها من خلالها، وقواعد الاحتياط تحقّق هذا الغرض.

5_ رعاية الإسلام للأسرة وما يتعلق بها باعتبارها أساس صلاح المجتمع، وما يتعرض له من تطور بتطور الزمن.

6_ أهمية الاحتياط في فقه الأسرة باعتبار أنّ أكثر مسائلها ممّا أكّدت الشريعة التحرّز والتورع فيها.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع:

1_ رغبتنا في المساهمة في خدمة المذهب المالكي بجمع قواعد الاحتياط المتناثرة في كتب المالكية، والتي ينبني عليها كثير من المسائل في المذهب المالكي.

2_ تساهل بعض المفتين في إعطاء الأحكام في المسائل المستجدة، والتقليل من هذا التساهل والحدّ منه يتحقق بترسيخ معنى الاحتياط.

3_ الكثير من المسائل في فقه الأسرة مبنية على الاحتياط.

ثالثا: الدراسات السابقة:

1_ الاحتياط، حقيقته وحجيته وأحكامه وضوابطه، لإلياس بلكا، طبع مؤسسة الرسالة، بيروت، سنة 2003، وهي في الأصل رسالة دكتوراه في تأصيل الاحتياط وتوضيحه، ويلاحظ بأنّ دراسته اشتملت على الجانب النظري فقط بخلاف دراستنا التي اشتملت على الجانب النظري والتطبيقي.

2_ نظرية الاحتياط الفقهي، لمحمد عمر سماعي، طبع دار ابن حزم، بيروت، سنة 2007، وهي في الأصل رسالة دكتوراه ، تحدّث فيها صاحبها عن الاحتياط وتأصيله وشروطه وقواعده، وموضوعه ، ويمكننا القول بأنّ دراسته تشبه دراستنا من حيث التأصيل لقواعد الاحتياط إلّا أنّنا جعلنا لدراستنا قسما تطبيقيا لقواعد الاحتياط عند المالكية خاصّا بنوازل الأسرة.

3_ قاعدة الاحتياط الفقهي وتطبيقاتها في باب العبادات، لعبد الستّار قمودة، وهو بحث مقدّم إلى قسم العلوم الإنسانية كلية العلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي في الجزائر، للحصول على درجة الماستر سنة 2014، حيث تناول الباحث في دراسته قاعدة الاحتياط الفقهي عند المذهب المالكي

وتطبيقاتها في باب العبادات، ويمكننا القول بأنّ له تشابها بموضوع بحثنا إلّا أنّه اقتصر الكلام في تطبيق قاعدة الاحتياط في باب العبادات، أمّا نحن فسوف نتناولها في باب الأسرة _ فتاوى النوازل أنموذجا _.

4_ قاعدة الاحتياط وأثرها في فقه الأسرة، لرهوة لبيك، وهو بحث مقدّم إلى قسم الشريعة معهد العلوم الإسلامية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي في الجزائر، للحصول على درجة الماستر سنة 2017، حيث تناولت في دراستها قاعدة الاحتياط وتطبيقاتها في فقه الأسرة عموما، وهو موضوع يشبه موضوع دراستنا إلّا أنّها لم تتناول القواعد التي لها علاقة بالاحتياط وهذا ما أضفناه نحن في دراستنا، كما أنّنا خصّصنا التطبيقات لقواعد الاحتياط في نوازل الأسرة خصوصا.

رابعا:إشكالية الموضوع:

يعتبر الاحتياط ذا أهمية بالغة في الفقه الإسلامي عمومًا والمذهب المالكي خصوصًا، وقد حُدّدت له ضوابط وشروط تحكمه، ومع اهتمام الإسلام بالأسرة والسعي لتكوينها على أسس وضوابط سليمة، يثار الإشكال الآتي: **ما مدى أثر قواعد الاحتياط في فقه الأسرة ؟**

ويتفرع على هذا الإشكال تساؤلات فرعية من أهمها الآتي:

- ما حقيقة كل من: القواعد الأصولية والفقهية والاحتياط؟
- ما هي قواعد الاحتياط عند المالكية ؟
- ما هي أهم تطبيقات قواعد الاحتياط في نوازل الأسرة القديمة والمعاصرة؟

خامسا: المنهج المتبع في الدراسة: التزمنا في هذا البحث ب:

1_ المنهج الاستقرائي: وذلك بجمع قواعد الاحتياط من كتب المالكية.

2_ المنهج الوصفي: وذلك في عرض التعريفات في مداخل البحث وتقسيماتها.

سادسا: منهجية البحث:

1_ جمع قواعد الاحتياط من مؤلفات المالكية وذكر صيغتها كما وردت عنهم، وقد جُعل لهذه القواعد فهرسا خاصا بها.

2_ شرح القاعدة، وذلك بشرح المفردات من الناحية اللّغوية والاصطلاحية إن احتاج الأمر لذلك، ثمّ شرح القاعدة بالمعنى العام.

3_ ذكر بعض صيغ القاعدة المرادفة للقاعدة من كتب غير المالكية.

4_ الاجتهاد بقدر الإمكان للتحلّي بالأمانة العلمية في نقل النصوص وعزوها إلى أصحابها، بذكر المرجع مباشرة إن كان النقل حرفيا؛ أمّا إن كان النقل بالمعنى فنشير إليه في الهامش بكلمة "ينظر".

5_ عزو الآيات إلى سورها مع ذكر رقم الآية.

6_ تخريج الأحاديث بعزوها إلى مظانها من كتب الحديث، بذكر الكتاب والباب ورقم الحديث.

7_ ترتيب معلومات المراجع بذكر اسم المؤلف، عنوان المؤلف، اسم المحقق إن وجد، دار النشر، رقم الطبعة، تاريخ الطبعة، الجزء ثمّ الصفحة.

والترميز: د.ط: أي دون طبعة.

د.د: أي دون دار نشر.

د.ت: أي دون تاريخ.

د.م: أي دون ذكر المكان.

تح: أي تحقيق.

ج: أي جزء.

م: ميلادي.

هـ: هجري.

8_ ترجمة العلماء، غير الصحابة والأئمة الأربعة والمعاصرين تجنبا للإطالة.

سابعا: خطة البحث:

المقدمة: اشتملت على تقديم الموضوع ببيان أهميته والإشكالية المطروحة فيه، أسباب اختياره والدراسات السابقة فيه، المنهج المتّبع في الدراسة والمنهجية المعتمدة فيه، وعرض خطّة البحث آخرًا.

الفصل التمهيدي: تناولنا فيه التعريف بمصطلحات الموضوع، وقسّمناه إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية والفرق بينهما، وجعلناه في مطلبين:

- ✓ المطلب الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية .
- ✓ المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية.

المبحث الثاني: تعريف الاحتياط وحجيته، وجعلناه في مطلبين:

- ✓ المطلب الأول: تعريف الاحتياط والألفاظ ذات الصلة.
- ✓ المطلب الثاني: حجية الاحتياط.

المبحث الثالث: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل وضوابطها، وفيه مطلبان:

- ✓ المطلب الأول: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل.
- ✓ المطلب الثاني: ضوابط الفتيا في النوازل.

الفصل الأول: تناولنا فيه قواعد الاحتياط عند المالكية، وقسّمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول: القواعد الأصولية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية، وفيه مطلبان:

- ✓ المطلب الأول: قواعد الذرائع والحيل وعلاقتهما بالاحتياط.
- ✓ المطلب الثاني: قاعدتا "مراعاة الخلاف" و"الخروج منه" وعلاقتهما بالاحتياط.

المبحث الثاني: القواعد الفقهية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية، وفيه ثلاثة مطالب:

- ✓ المطلب الأول: قواعد فقهية عامة في الاحتياط.
- ✓ المطلب الثاني: قواعد الشكّ المتعلقة بالاحتياط.
- ✓ المطلب الثالث: قواعد الحلال والحرام المتعلقة بالاحتياط.

الفصل الثاني: ذكرنا فيه تطبيقات لبعض قواعد الاحتياط في نوازل الأسرة، وجعلناه في مبحثين:

المبحث الأول: تطبيقات من فتاوى النوازل القديمة، وفيه ثلاثة مطالب:

- ✓ المطـلب الأول: نـوازل متعـلقة بالنـكاح.
- ✓ المطلب الثاني: نـوازل متعـلقة بالطـلاق.
- ✓ المطلب الثالث: نـوازل متعـلقة بالرضاع.

المبـحث الثاني: تطبيـقات من فتـاوى النــوازل المعـاصرة، وفيه مطلبان:

- ✓ المطـلب الأول: نــوازل متعـلقة بالنـكاح والطـلاق.
- ✓ المطلب الثاني: نـوازل معـاصرة متعـلقة بالوسـائل العلمية الحديثة المؤثرة في فقه الأسـرة.

الخاتــمة: تضمنت أهـم نتائج البحث وثمرته، والإجابة عن الإشكالية مع ذكـر بعض التوصيات والاقتراحات.

وفي الأخـير ختمنا البحـث بفهـارس متنـوعة، مشـتملة على:

1_ فهـرس الآيـات القرآنيـــة.

2_ فهـرس الأحـاديث النبوية .

3_ فهرس الآثار.

4_ فهـرس القواعـد الأصولية والفقهيـة.

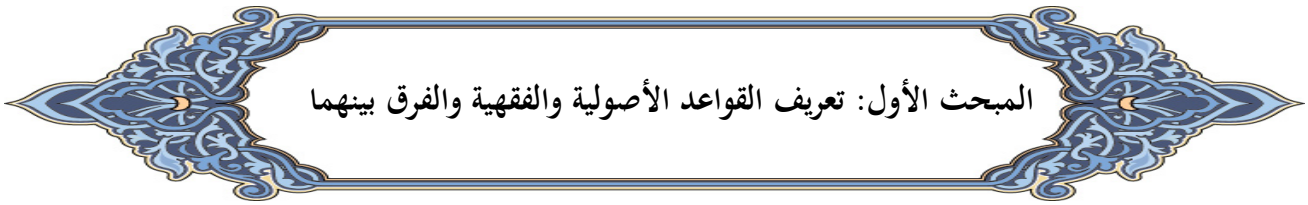
5_ فهـرس الأعـلام المـترجـم لهـم.

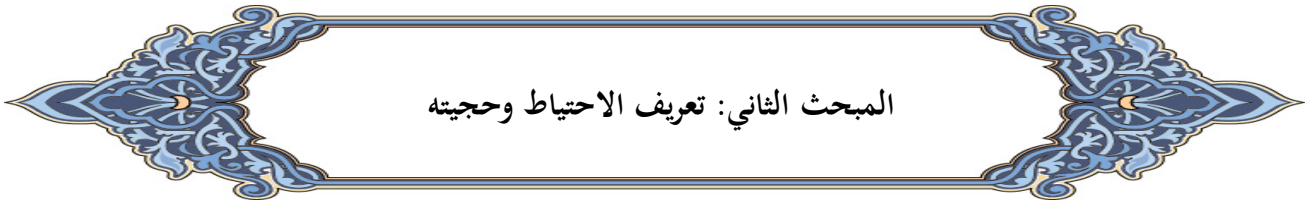
6_ فهـــرس المصادر والمـراجع.

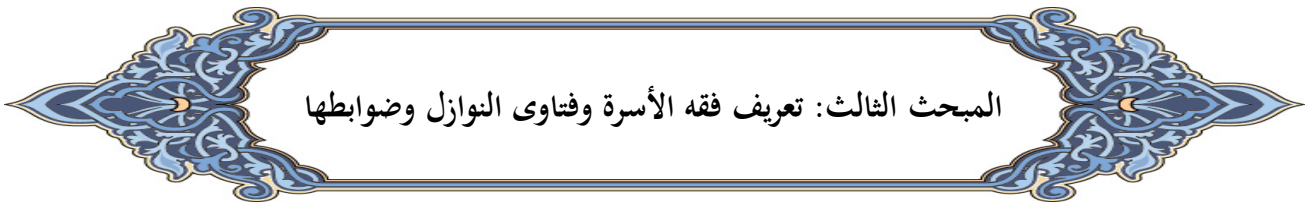
7_ فـهرس الموضوعات.

وفي الأخـير نـسـأل الله تعالى التّـوفيـق والسّـداد في هـذا العمـل المتـواضع، فـإن أصـبنا فمـن الله وحـده وإن أخطـأنا فمن أنفسـنا والشيطان، ولا حول ولا قوّة إلّا بالله العليّ العظـيم.

الفصل التمهيدي
التعريف بمصطلحات الموضوع


المبحث الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية والفرق بينهما


المبحث الثاني: تعريف الاحتياط وحجيته


المبحث الثالث: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل وضوابطها

المبحث الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية والفرق بينهما.

قبل الشروع في بيان القواعد الأصولية والقواعد الفقهية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية، ينبغي الوقوف على حقيقة هذه القواعد والتفريق بينها حتى لا تلتبس.

المطلب الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية.

الفرع الأول: تعريف القواعد الأصولية:

1. **باعتبارها مركبا وصفيا:**

(القواعد) لغة: جمع قاعدة، والقاعدة مشتقة من الفعل قعد يقعد قعودا، والمرّة منه قِعدة، والفاعل قاعد، والجمع قواعد.[1]

وتفيد مادة قعد في اللغة: الاستقرار والثبات[2]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ **[النور _60_]**.

ومعنى القاعدة: أصل الأس، والقواعد: أساس الشيء وأصوله، حسيّا كان ذلك الشيء كقواعد البيت، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ ﴾ **[البقرة_127_]**، أو معنويا كقواعد الدين ودعائمه.[3]

اصطلاحا: عرّفها العلماء بتعريفات عدّة، نذكر منها:

- عرّفها **الجرجاني**[4] بقوله: (قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها).[5]

1_ ابن منظور، **لسان العرب**، (دار صادر، بيروت، ط 3: 1414هـ)، 357/3.

2_ ابن فارس، **معجم مقاييس اللّغة**، تح: عبد السلام محمد هارون، (دار الفكر، دمشق، د.ط، 1399هـ_1979م)، 108/5.

3 _ابن منظور، مرجع سابق، 361/3.

4_ **الجرجاني**: علي بن محمد بن علي"الحنفي" الشريف الجرجاني، عالم بلاد الشرق، كان علّامة دهره، وكانت بينه وبين الشيخ سعد الدين مباحثات ومحاورات في مجلس تمرلنك، وله تصانيف مفيدة نحو 50 مصنفا منها: "شرح المواقف للعضد"، و"شرح التجريد للنصير الطوسي"، وكتاب "التعريفات"، ولد بجرجان سنة 740هـ، وتوفي بشيراز سنة 816هـ. [ينظر: السيوطي، **بغية الوعاة في طبقات اللّغويين والنحاة**، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، (مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، مصر، ط1: 1384هـ_1965م)، 196/2].

5_ الجرجاني، **التعريفات**، تح: إبراهيم الأبياري، (دار الريان للتراث، مصر، د.ط، 1403هـ)، ص219.

- عـــرّفـــها **الحـــموي**[1] بقولـــه: (هي حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه).[2]
- عرّفـــها **ابن السّبكي**[3] بقوله: (هي الأمر الكلي الذي ينطبق على جزئيات كثيرة يُفهم أحكامها منها).[4]

مـــن خـلال هذه التعريفات وغيرها يتبيّن لنا أنّ من العلماء من اعتبر القواعد حكما كليّا أو قضية أو أمرًا ولعلّ التعبير بالقضية أصلح لكونها أشمل وأتمّ، ومنهم من اعتبرها أكثرية لا كليّة، ذلك أن أغلب القواعد لا تسلم من الاستثناءات، ويظهر أن وصفها بالكلية أو الأكثرية مجرّد خلاف في الاصطلاح إذ أنّ وجود تلك الاستثناءات لا يقدح في كليّتها وعمومها؛ (لأنّه لما كان المقصد الشرعي ضبط الخلق إلى القواعد العامة، وكانت هذه القواعد التي تجري بها سنة الله أكثرية لا عامة، وكانت الشريعة موضوعة على مقتضى ذلك الموضع، كان من الأمر الملفت إليه إجراء القواعد على العموم العادي لا العموم الكلي العام الذي لا يتخلف عنه جزئي ما)[5].

وفي هذا يقول الإمام **الشاطبي**[6] رحمه الله: (إن الأمر الكلي إذا ثبت فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضاه لا يخرجه عن كونه كليا، وأيضا فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار القطعي).[7]

1_**الحموي**: أحمد بن السيد محمد المكي الحسيني الحموي شهاب الدين المصري الحنفي، المدرس بالمدرسة السليمانية والحنفية بمصر القاهرة، له تصانيف عديدة منها: "تذهيب الصحيفة بنصرة الإمام أبو حنيفة"، "تعليق القلائد على منظومة العقائد"، توفي سنة 1098هـ. [إسماعيل باشا البغدادي، **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، (مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، د.ط، د.ت)، 164/1].

2_الحموي، **غمز عيون البصائر في شرح كتاب الأشباه والنظائر**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1405هـ)، 51/1.

3_**ابن السّبكي**: عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي أبو نصر تاج الدين ابن تقي الدين، ولد سنة 727هـ، كان عالما ماهرا في الفقه والأصول والعربية، انتهت إليه ولاية القضاء بالشام، من مصنفاته: "رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب" و"جمع الجوامع" و"منع الموانع" و"الأشباه والنظائر في القواعد"، توفي سنة 771هـ. [ينظر: ابن حجر العسقلاني، **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**، (دار المعارف العثمانية، حيدر آباد، د.ط، 1349هـ)، 425/2 ومابعدها].

4_ابن السّبكي، **الأشباه والنظائر**، تح : عادل أحمد عبد الموجود_ علي محمد عوض، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1411هـ_1991م)، 21/1.

5_مؤمن محمد الدالي، **الاحتياط في القواعد الأصولية والفقهية وأثره في الفروع الفقهية**، (رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة)، ص4.

6_**الشاطبي** : إبراهيم بن موسى بن محمد اللّخمي الشاطبي الغرناطي، أبو إسحاق الشهير بالشاطبي، له القدم الراسخة والإمامة العظمى في الفنون فقها وأصولا وتفسيرا، وحديثا، وعربية، وغيرها، له تآليف نفيسة، منها: "الموافقات في أصول الشريعة"، و"شرحه على الخلاصة في علم النحو"، وكتاب "الاعتصام في الحوادث والبدع"، كما أنّ له فتاوى كثيرة، جمعها الدكتور أبو الأجفان، توفي سنة 790هـ. [أحمد بابا التنبكتي، **نيل الابتهاج بتطريز الديباج**، (دار الكاتب ، طرابلس، ليبيا، ط2: 1349هـ)، ص48 ومابعدها].

7_الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، (دار ابن عفان، ط1: 1417هـ_1997م)، 83/3.

وعلى هذا فإنه يمكن **تعريف القواعد** بأنّها: **[قضايا كلية]** بدون ذكر (تنطبق على جزئيات) أو(تتضمن جميع جزئياتها) فكل كلي ينطبق على جزئياته.

(الأصول) لغة: مفردها أصل وهو أسفل كل شيء[1]، وهو كذلك أساس الشيء الذي يقوم عليه، وأصَّلَ الشيء أي جعل له أصلا ثابتا يبنى عليه.[2]

الأصل في الاصطلاح له عدة معان، منها:

- ✓ **الدليل**[3]: كقولهم: أصل المسألة من الكتاب ومن السنة، أي دليلها.
- ✓ **الراجح**[4]: كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة أي الراجح عند السامع هو الحقيقة لا المجاز.
- ✓ **المستصحب**[5]: وهو استمرار الحكم السابق حتى يرد غيره، كقولهم: الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يوجد المزيل له.
- ✓ **القاعدة الكلية**[6]: التي تبنى عليها المسائل.
- ✓ **الصورة المقيس عليها**[7]: كالخمر أصل للنبيذ في الحرمة.

بالنظر في الإطلاقات السابقة للأصل نجد أن أغلب الإطلاقات ترجع في الأصل إلى الدليل، فالراجح لأ يرجَّح إلا بدليل، والاستصحاب فهو استصحاب لدليل سابق واستمرار له، وكذا المقيس عليه فلا يزيد على الدليل إلا بفهم العلّة وإلحاق الفرع المقيس به.

2. **القاعدة الأصولية باعتبارها لقبا:** لا نجد في كتب المتقدمين تعريفًا للقواعد الأصولية باعتبارها علمًا قائمًا بذاته، وإنّما اكتفوا بتعريف أصول الفقه؛ أمّا المعاصرون فقد اجتهدوا في تقديم تعريف

1_ابن منظور، مرجع سابق، 16/11.

2_ إبراهيم أنس وآخرون، **المعجم الوسيط**، (مكتبة الشروق الدولية، مصر، ط4: 2004م)، ص20.

3_الشوكاني، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تح: أبي حفص سامي بن العربي الأثري، (دار الفضيلة، الرياض، ط1: 1421هـ)، 57/1.

4_المرجع نفسه.

5_المرجع نفسه.

6_المرجع نفسه.

7_الإسنوي، **نهاية السّول شرح منهاج الوصول**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1420هـ_1999م)، 8/1.

للقواعد الأصولية كعلم مستقل، فعرّفها **الدكتور عبد الله الجديع**، أنّها: (قواعد لغوية متعلقة بألفاظ الكتاب والسنة ودلالتها، مستفادة من أساليب لغة العرب، تساعد المجتهد على التوصل إلى الأحكام الشرعية)[1].

وهذا التعريف غير جامع إذ أنّه خصّ القواعد الأصولية بالقواعد اللّغوية، ومعلوم أنّ القواعد الأصولية لا تنحصر فقط في اللّغة، كما أنّه أغفل صفة الكلية التي تميّز القواعد الأصولية عن غيرها، فيكون التعريف غير مانع من دخول غير القواعد الأصولية فيه.

وعرّفها **الدكتور محمد عثمان شبير**، بقوله: (قضية كلية يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية).[2]

وهذا التعريف يمثّل إلى حدّ كبير المعنى الحقيقي للقواعد الأصولية، وجمعًا للتعريفات وتوفيقًا بينها نخلص إلى تعريف القاعدة الأصولية، وهي: (**قضية كلية يتوصل بها إلى معرفة أحكام جزئياتها الفقهية بواسطة**).

شرح التعريف:

- **قضية كلية**: ولابدّ في القاعدة الأصولية أن تكون كلية تنطبق على كل جزئياتها لا تدخلها استثناءات لأنها تعتبر أصلا، فيخرج منها ما كان أغلبيا.
- **يتوصل بها**...: فيه دلالة على أنّ معرفة الحكم إنما يكون ببذل الجهد وإعمال الذهن وهذا أولى من أن نقول تنطبق أو تتضمن.
- **الفقهية**: نخرج من القواعد ما كان غير فقهي كالنحوية والقانونية، فكل قاعدة لها جزئيات إلّا أنّ المراد هنا الفقهية لا غير.
- **بواسطة**: وهو للتفريق بينها وبين القواعد الفقهية، فلا يمكن استخراج الأحكام من القاعدة الأصولية مباشرة إلا بواسطة، وهو الدليل في الغالب.

1_ عبد الله بن يوسف الجديع، **تيسير علم أصول الفقه**، (مؤسسة الريّان، بيروت، ط1: 1418_1997م)، ص229.

2_ محمد عثمان شبير، **القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية**، (دار النفائس، الأردن، ط2: 1428هـ_2007م)، ص27.

الفرع الثاني: تعريف القواعد الفقهية:

1) **باعتبارها مركبا وصفيا:** سبق تعريف القواعد على أنها:(قضايا كلية)، لذلك ننتقل مباشرة إلى تقديم تعريف للجزء الثاني المركب للقواعد الفقهية.

تعريف الفقهية: الفقهية نسبة إلى الفقه وهو ما سيتم تعريفه:

أ) لغة: فهم الشيء؛ وفقِه بكسر القاف بمعنى فهم؛ وأمّا فقُه بضم القاف فإنما يستعمل في النعوت، يقال رجل فقيه وقد فقُه يفقُه فقاهة إذا صار فقيها ؛ وفقِه بكسر القاف إذا صار الفقه له سجيّة، ثم اختصّ بذلك علم الشريعة فقيل لكل عالم بالحلال والحرام فقيه وأفقهتك الشيء إذا بيّنته لك.[1]

ب) اصطلاحا: عرّف العلماء الفقه بقولهم، هو: (العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية).[2]

2_ **القواعد الفقهية باعتبارها لقبا:** بعد بيان معنى الفقه نخلص إلى تقديم تعريف للقواعد الفقهية كلقب لعلم، وممّا ينبغي التنبيه إليه أنّ العلماء المتقدمين لم يقدّموا تعريفا للقواعد الفقهية باعتبارها علما، وإنما كانت تعريفاتهم عامة للقواعد في مختلف الفنون، وفيما يلي بعض التعريفات لمن تنبّه وتفطّن لذلك وقدّم تعريفا للقواعد الفقهية باعتبارها علما:

عرّفها **المقرّي**[3]، فقال: (هي كلّ كلي أخصّ من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة وأعمّ من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة).[4]

1_ابن منظور، مرجع سابق، 522/13.

2_الإسنوي، مرجع سابق، ص11. / عبد القادر بدران الدمشقي، **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد**، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2: 1401هـ_1981م)، ص144 . / ابن الحاجب، **شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1421هـ_2000م)، ص9. / ملا خسرو، **مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول**، (شركت صحافية عثمانية، استانبول، ط1: 1321هـ)، ص9.

3_**المقرّي** : محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر بن عبد الرحمن، القرشي المقرّي التلمساني، أبو عبد الله، ولد بتلمسان، كان من أكابر علماء المذهب المالكي في وقته، تولّى قضاء الجماعة بفاس، له تصانيف كثيرة منها: "كتاب القواعد" و"عمل من طبّ لمن حبّ" و"الحقائق والدقائق" وغيرها، توفي بفاس سنة 759هـ، وحمل إلى تلمسان ودفن بها. [ينظر: أحمد بابا التنبكتي، مرجع سابق، ص421 / عادل النويهض، **معجم أعلام الجزائر**، (مؤسسة نويهض الثقافية، بيروت، ط2: 1400هـ_1980م)، ص312].

4_المقرّي، **القواعد**، تح: أحمد بن عبد الله بن حميد، (مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، د.ط، د.ت)، 212/1.

وعرّفها **مصطفى الزرقا**، بأنّها: (أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها).[1]

وقريبا من هذا التعريف نجد تعريف الدكتور **محمد مصطفى شلبي** بقوله: (أنها أصول ومبادئ كلية تصاغ في نصوص موجزة تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها).[2]

الملاحظة على التعريفات:

نلاحظ على تعريف المقرّي أنه يعطي صورة غير واضحة للقواعد الفقهية، فهو تحدّث عن نوعية القواعد التي سيوردها في كتابه وهي قواعد تتوسط بين القواعد الأصولية العامة والضوابط الفقهية الخاصة[3]؛ أمّا عن التعريفين الأخيرين فهما أقرب إلى تحديد تعريف دقيق للقواعد الفقهية مع بعض الاختصار، فلفظ [موجزة] وصف للقواعد وليس شرط فيها، كذا قول الزرقا [دستورية] يشعر أنّ الكلام في المواد القانونية ونحن نتكلم عن قواعد شرعية.

وهناك تعريف للدكتور **عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان** للقواعد الفقهية يذكر فيه: (أنّها حكم فقهي ينطبق على جزئيات كثيرة من أكثر من باب)[4]، وهو تعريف جيِّد يبرز فيه حقيقة القواعد الفقهية ويميِّزها عن الضابط الفقهي.

التعريف المختار: بالنظر في التعريفات السابقة جمعا بينها واختصارا لألفاظها يمكن أن نخلص إلى تعريف للقاعدة الفقهية وهي: (**قضية كلية أو أغلبية تتضمن أحكاما فقهية من أكثر من باب**).

1_مصطفى أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، (دار القلم، دمشق، ط1: 1418هـ_1918م)، ص965.

2_محمد مصطفى الشلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعده الملكية والعقود فيه**، (دار التأليف، القاهرة، ط1: 1382هـ_1962م)، ص279.

3_عزيزة عكوش، **القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من كتاب أصول الفتيا للإمام ابن الحارث الخشني**، (رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، الجزائر)، ص104.

4_تقي الدين الحصني، **القواعد**، تح: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان _جبريل بن محمد بن حسن البصيلي، (مكتبة الرشد، الرياض، ط1: 1418هـ_1997م)، 23/1.

شـــرح التعريف:

- **كلية أو أغلبية:** وقد سبق أن ذكرنا أن القاعدة قضية كلية لا يقدح فيها وجود المستثنيات، إنما ذكرنا أغلبية إشارة إلى تلك المستثنيات وتفريقا بينها وبين القاعدة الأصولية التي تكون كلية لا أغلبية.

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية.

هناك فوارق مهمة بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية من المهم توضيحها قبل الشروع في عرض القواعد في مجال الدراسة حتى لا يحصل الالتباس بينهما.

وقبل أن نبيِّن أوجه الاختلاف نقف عند أوجه التوافق والتشابه بينهما: فمن **أوجه التشابه** بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية أنّ كلا منهما قاعدة كلية تندرج تحتها جزئيات كثيرة، كما أنّ كلا منهما يعدّ وسيلة لضبط الاجتهاد الفقهي[1]؛

أمّا **أوجه الاختلاف**، فهي باعتبارات مختلفة كما يلي:

أ- من حيث النشأة: القواعد الأصولية في أغلبها ناشئة من الألفاظ العربية والقواعد العربية وما يعرض لها من نسخ وترجيح وعموم وخصوص..؛

أمّا القواعد الفقهية فهي ناشئة من الأحكام الشرعية والمسائل الفقهية باستقرائها.[2]

ب- من حيث الموضوع: القاعدة الأصولية موضوعها الدليل الإجمالي الموصل إلى استنباط الفرع الفقهي؛ أمّا القاعدة الفقهية فموضوعها الفروع الفقهية بمجموعها والواقعة على أفعال المكلفين لاستنباط قواعد منها وصياغتها صياغة قانونية موجزة.[3]

ت- من حيث وجودها في الواقع: أي تقدّمها على الفروع وتأخرّها عنها، فنجد القواعد الأصولية سابقة ومتقدمة على الجزئيات والفروع الفقهية من حيث الوجود الواقعي؛ لأنّ المجتهد يعتمد على تلك القواعد لاستنباط الأحكام الفقهية؛ أمّا القواعد الفقهية فهي متأخرة عن الجزئيات والفروع الفقهية لأنها ناتجة عن استقراء تلك الفروع.

1_أيمن عبد الحميد البدارين، **نظرية التقعيد الأصولي**، (دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1426هـ/2005م)، ص158.

2_القرافي، **أنوار البروق في أنواء الفروق**، (وزارة الأوقاف السعودية، د.ط، 1431هـ_2010م)، 4/1.

3_أيمن عبد الحميد، مرجع سابق، ص158.

ث- من حيث العموم والاطّراد: القواعد الأصولية قواعد كلية مطّردة لا يستثنى منها شيء؛ أمّا القواعد الفقهية فهي قواعد أغلبية في حقيقتها غير مطّردة لأنّ لها مستثنيات ولا تكاد تخلو قاعدة من الاستثناءات.

ج- من حيث الدلالة على الحكم: القواعد الفقهية تدل على الحكم مباشرة؛ أمّا القواعد الأصولية فهي تدل على الحكم بواسطة، فمثلا القاعدة الأصولية "الأمر يقتضي الوجوب "أفادت أن الصلاة واجبة، ولكن ليس مباشرة بل بواسطة الدليل وهو قوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ **[الإسراء_78]**.[1]

ح- من حيث الاتفاق والاختلاف فيها: الاختلاف الواقع في القواعد الأصولية أقلّ منه في القواعد الفقهية، ومرّده أن القواعد الفقهية مأخوذة من استقراء الفروع الفقهية ومعلوم أنّ الخلاف بين المذاهب كبير فينتج عن ذلك خلاف في القواعد الفقهية.[2]

خ- من حيث الأهمية: كلّ من القواعد الأصولية والقواعد الفقهية تتحدان في الوظيفة العامة وهي ضبط الفروع الفقهية، إلا أنّ القواعد الأصولية إنّما وضعت لتضبط للمجتهد طرق الاستنباط واستدلاله وترسم للفقيه مناهج البحث والنظر في استخراج الأحكام الكلية من الأدلة الإجمالية؛ أمّا القواعد الفقهية فترد لتربط المسائل مختلفة الأبواب برباط متحد وحكم واحد هو الحكم الذي سيقت القاعدة لأجله.[3]

1_ينظر: المقرّي، مرجع سابق، 107/1.

2_ينظر : أيمن عبد الحميد، مرجع سابق، ص160.

3_مؤمن الدالي، مرجع سابق، ص12.

الــمبحث الثاني: تعريف الاحتياط وحجيته.

في هـذا المبحث سنحاول دراسة مفهوم الاحتياط من الناحية اللغوية والاصطلاحية، كذا ذكر أهم الألفاظ ذات الصلة به، ثمّ بيان حجية الاحتياط عند العلماء.

المطلب الأول: تعريف الاحتياط والألفاظ ذات الصلة.

الفرع الأول: تعريف الاحتياط لغة واصطلاحا:

أولا: تعريف الاحتياط لغة: الاحتياط افتعال من (الحوط)، وأصل مادته: الحاء والواو والطاء، وهو الشيء يطيف بالشيء[1]، يقال: حاطه يحوطه حوْطا وحيْطة وحِياطة، أي: حفظه وتعهّده وصانه وكلأه ورعاه، واحتاط الرجل: أخذ في أموره بالأحزم، واحتاط الرجل لنفسه أي أخذ بالثقة.[2]

ثانيا: تعريف الاحتياط اصطلاحا: لقد اختلفت عبارات العلماء في تعريف الاحتياط بناءًا على اختلافهم في الأمر الذي راعاه كلّ منهم في تعريفه، وفيما يلي بعض التعريفات:

تعريف **ابن عبد البرّ**[3]: يقول عن الاحتياط في كتابه التمهيد (لا مدخل للاحتياط في إيجاب شيء لم يوجبه الله من ذمة بريئة، بل الاحتياط الكف عن إيجاب ما لم يأذن الله بإيجابه).[4]

تعريف **العزّ بن عبد السلام**[5]: (ترك ما يريب المكلّف إلى مالايريبه).[6]

1_ينظر: ابن فارس، مرجع سابق، 120/2.

2_ينظر : ابن منظور، مرجع سابق، 279/7.

3_**ابن عبد البرّ** : يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البرّ بن عاصم النّمري الأندلسي القرطبي المالكي أبو عمر، حافظ المغرب، شيخ الإسلام، له تصانيف عديدة، منها: "التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد"، و "الاستيعاب في معرفة الأصحاب" و"الاستذكار"، ولد بقرطبة سنة 368هـ، وتوفي بشاطبة سنة 463هـ بعد أن طال عمره وعلا سنده. [ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، تح: شعيب الأرنؤوط _محمد نعيم العرقسوسي، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط11: 1417هـ_1996م)، 153/18].

4_ابن عبد البرّ، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تح :محمد عبد القادر عطا، (دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، 1916م)، 386/1.

5_ **العزّ بن عبد السلام**: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن حسن بن محمد بن مهذّب السّلمي الشافعي، شيخ الإسلام والمسلمين، ولد سنة 577هـ بدمشق، وتوفي سنة 660هـ بالقاهرة ودفن بها، من مصنفاته: "قواعد الأحكام في مصالح الأنام" و"شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال"..وغيرها. [ينظر: ابن السّبكي، **طبقات الشافعية الكبرى**، تح: عبد الفتاح محمد حلو _ محمود محمد الطناحي، (دار إحياء الكتب العربية، د.ط، 1383هـ_1964م)، 209/8].

6_العزّ بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تح : طه عبد الرؤوف سعد، (مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، د.ط، د.ت)، ص61.

تعريف **الفيومي**[1]: (هو فعل ما هو أجمع لأصول الأحكام، وأبعد عن شوائب التأويلات).[2]

تعريف **الجرجاني**: (حفظ النفس عن الوقوع في المآثم).[3]

الملاحظة على هذه التعريفات:

نلاحظ أنّ التعريفات جاءت متباينة تباينا ملحوظا، وسارت في اتجاهات مختلفة، فالبعض راعى في تعريفه معنى التردد والشكّ، وهو السبب الملجئ إلى العمل بالاحتياط؛ والبعض راعى معنى التحفظ والتحرزّ من الوقوع في المحذور، وهو الأثر المرجى إلى العمل بالاحتياط؛ والبعض الآخر راعى المعنيين معا.[4]

التعريف المختار: بعد النظر في التعريفات السابقة، يمكننا أن نتوصل الى ترجيح تعريف جامع مانع للاحتياط ألا وهو: (**وظيفة شرعية تحول دون مخالفة أمر الشارع عند العجز عن معرفة حكمه**)،[5] وهذا التعريف يعكس معنى الاحتياط المعتبر شرعا، راعى فيه صاحبه جانبي الاحتياط: السبب الملجيء للاحتياط والأثر المرجى منه، فهو جامع مانع من دخول غيره فيه.

فـ(**الوظيفة**) جنس في التعريف يعمّ الوظائف العلمية والعملية؛ وتقييدها بكونها (**شرعية**) من أجل الدلالة على أنّ العمل بالاحتياط عمل بما شهد له الشرع بالاعتبار، وليس من قبيل العمل بالرأي المجرّد والتخمين؛ و(**تحول دون مخالفة أمر الشارع**) فصل في التعريف، قصد به بيان الغاية من العمل بهذه الوظيفة، وهي تأمين المكلّف من الوقوع في مخالفة أوامر الشّارع بالفعل أو بالترك، سواء أكان ذلك على وجه الجزم، أم على وجه الندب؛ و(**عند العجز عن معرفة حكمه**) قيد في التعريف،

1_**الفيومي**: أحمد بن محمد بن علي الفيومي الحموي، أبو العباس، نشأ بالفيوم مصر، ومهر في العربية والفقه، من مصنفاته: "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير" وهو كثير الفائدة حسن الإيراد، توفي بحماة سنة 770هـ. [ينظر: ابن حجر العسقلاني، مرجع سابق، 314/1].

2-الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، (مكتبة لبنان، بيروت، د.ط، 1987م)، ص60.

3_الجرجاني، مرجع سابق، ص26.

4_محمد عمر سماعي، **نظرية الاحتياط الفقهي**، (رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2006م)، ص19.

5_المرجع نفسه، ص20.

قصد به بيان المجال التي يشرع فيها العمل بهذه الوظيفة، وهي التي يعجز فيها المكلّف عن الوصول إلى معرفة حكم الشّرع في الواقعة يقينا، أو ظنّا يقوم مقام اليقين.[1]

ثـــالثا: العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي:

ذكرنا أنّ الاحتياط يأتي في اللّغة بمعنى الحفظ، والأخذ بالثقة والحزم، وإذا نظرنا إلى المعنى الاصطلاحي نجده لا يخرج عن هذه المعاني، وإنّما هو تقييد لهذه الإطلاقات اللّغوية بقيود شرعية، فالتعريف اللّغوي أعمّ من التعريف الاصطلاحي، ومع ذلك فهناك من الفقهاء من عرّف الاحتياط في الاصطلاح تعريفا لغويا.[2]

الفرع الثاني: الألفاظ ذات الصلة:

هناك كثير من الألفاظ لها صلة بالاحتياط، وفيما يلي ذكر أبرزها:

- **الورع**: ونعني به في اللغة: الكف والانقباض، والعفة، وشدّة التحرّج، والورِع بكسر الراء التّقي.[3] وأمّا في الاصطلاح: فإنّ غالب ما يستعمل فيه لفظ الورع هو: (تجنب الشبهات خوفا من الوقوع في المحرّمات)[4]؛ وبناء على هذا يتبيّن بأنّ الاحتياط أعمّ من الورع، فالاحتياط يكون بالفعل والترك خلافا للورع فإنّه يكون بالترك فقط.[5]
- **التوقف**: مأخوذ من الوقف، وهو في اللّغة: الحبس والتسكين والإمساك.[6] وفي الاصطلاح: هو (ترك ترجيح أحد القولين أو الأقوال لتعارض الأدلة)[7]؛ ومن هذا التعريف يتّضح أنّ التوقف بمعناه المقرّر لا يعدو أن يكون نوعا من أنواع الاحتياط، فقد يكون التحوّط بالفعل، وقد يكون بالترك، وقد يكون بالتوقف،

1_ محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص20.

2_منيب بن محمود شاكر، **العمل بالاحتياط في الفقه الاسلامي**، (دار النفائس، الرياض، ط1 :1418هـ_1998م)، ص49.

3_ينظر: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرّازي، **مختار الصحاح**، (مكتبة لبنان، بيروت، د.ط ، د.ت)، ص298.

4_الجرجاني، مرجع سابق، ص325.

5_ ينظر: محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص23.

6_ينظر: ابن منظور، مرجع سابق، 359/9.

7_زكريا بن محمد الأنصاري، **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة**، تح: مازن المبارك، (دار الفكر المعاصر، بيروت، ط1: 1411هـ_1991م)، ص75.

أي بالإمساك عن القول في المسألة برأي من الآراء، وهو بلا شكّ غير التّرك، بل هو على الصحيح موقف سلبي يتلبس به المجتهد في مواضع الاحتمال إلى حين ظهور المرجّح.[1]

❖ **التحرّي**: لغة: من حري وتحرّيت الشيء قصدته،[2] ومنه قوله تعالى: ﴿وَأَنَّا مِنَّا ٱلْمُسْلِمُونَ وَمِنَّا ٱلْقَٰسِطُونَ ۖ فَمَنْ أَسْلَمَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ تَحَرَّوْا۟ رَشَدًا﴾ **[الجن_14_]**، أي قصدوا طريق الحقّ.[3] وفي الاصطلاح: يقصد به (التمسك بطرف وناحية من الأمر عند اشتباه وجوهه، والتباس جوانبه)[4]؛ وممّا يدل عليه واقع الاصطلاح أن التحرّي أعمّ معنى من الاحتياط؛ لأنّ الباعث على التحرّي عند اشتباه الأحكام هو القصد إلى إيقاع العبادة وفق الأمر بالاعتماد على ما يحصل لدى المكلّف من معرّفات، ثمّ إن كان مؤدّى التحرّي الذي قام به هو الميل إلى الأشدّ، كان تحريّا واحتياطا، وإن كان مؤدّاه الميل إلى الأخف، كان تحريا مجرّدا.[5]

❖ **الاحتراز**: لغة: من حرز والحِرز المكان الذي يحفظ فيه والجمع أحراز، فالاحتراز معناه التحفظ.[6] وفي الاصطلاح: الاحتراز هو (التوقّي للشيء وتجنبه)[7]؛ وعلاقته بالاحتياط أنّ الاحتياط أخصّ من الاحتراز؛ لأنّ الاحتراز أطلق في الاستعمال عن القيود التي من شأنها أن تقلّل من شيوعه.[8]

❖ **الحذر**:في اللغة: مصدر قولك: حذِرت أحذَر حذرًا فأنا حاذِرٌ وحذِرٌ قال: وتقرأ هذه الآية:﴿وَإِنَّا لَجَمِيعٌ حَٰذِرُونَ﴾ **[الشعراء_56_]** أي مستعدّون، ومن قرأ ﴿حَٰذِرُونَ﴾ فمعناه إنّا نخاف شرّهم، فالحذر الخيفة، ورجل حذَر وحذِرٌ وحاذُورة وحذريان: متيقِّظ شديد الحذر[9]؛ أمّا في

1_محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص21.

2_ الفيومي، مرجع سابق، ص51.

3_ الشوكاني، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير**، تح: يوسف الغوش، (دار المعرفة، بيروت، ط4: 1428هـ_2007م)، ص1540.

4_ النسفي، **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، (دار الطباعة العامرة، مصر، د.ط، د.ت)، ص91.

5_ محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص25.

6_ الفيومي، مرجع سابق، ص50.

7_ بطال بن أحمد بن سليمان بن بطال الرّكبي، **النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب**، تح: مصطفى عبد الحفيظ، (المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د.ط، 1408هـ_1988م)، ص65.

8_ ينظر: محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص22.

9_ الأزهري، **تهذيب اللّغة**، تح: عبد السلام محمد هارون، (الدار المصرية، القاهرة، د.ط، د.ت)، 462/4.

الاصطلاح: فالحذر هو (اجتناب الشيء خوفا منه)[1]، وعلاقته بالاحتياط هي نفسها مع الاحتراز لكن بزيادة أنّ الحذر إنّما يكون بسبب، ثمّ إنّ الاحتراز هو التحفظ من الشيء الموجود، والحذر هو التحفظ ممّا لم يكن إذا علم أنّه يكون أو ظنّ ذلك.[2]

المطلب الثاني: حجية الاحتياط.

يذكر العلماء الاحتياط ويعتمدونه مسلكا شرعيا في استنباط الأحكام والترجيح بين الأدلة المتعارضة، وبعضهم يذكر الاحتياط وكأنّه يعدّ ضمن مصادر الأحكام وأدلّتها؛[3] لذلك فإنّ الخلاف قد وقع في حجية الاحتياط من حيث كونه أصلا شرعيا يعمل به، أو ليس كذلك، وقد استدل كلّ فريق بأدلة تؤيّد مذهبه وتنصر رأيه، وسنقوم بذكر ما تمّ دراسته من هذه الأدلة والنظر فيها، ثمّ مناقشتها للخروج بثمرة، وهي معرفة هل العمل بالاحتياط حجة أو ليس كذلك.[4]

الفرع الأول: القائلون بحجية الاحتياط وأدلتهم:

أولا: القائلون بحجية الاحتياط:

إنّ القائلين بحجية الاحتياط هم **الجمهور**، ويتبيّن ذلك من احتجاجهم به في مصنفاتهم وفتاويهم ومسائلهم،[5] **ويجوز أن نعتبر أنّ أكثر المذاهب أخذًا بالاحتياط وتطبيقا له هو المذهب المالكي**، فهو مذهب الاحتياط بامتياز، يكفي للتأكد من هذا أن نتذكر أنّ الفقه المالكي يتميّز عن غيره بإكثاره من استعمال قاعدة سد الذرائع والتوسع فيه، وأنّه ينفرد عن غيره بمبدأ "مراعاة الخلاف" وكلا من سد الذرائع ومراعاة الخلاف من أنواع الاحتياط.[6]

ومن نصوص العلماء الدالة على الأخذ بالاحتياط:

1_ الكفوي، **الكليات_ معجم في المصطلحات والفروق اللّغوية_**، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2: 1419هـ_1998م)، ص409.

2_العسكري، **الفروق اللّغوية**، تح: محمد إبراهيم سليم، (دار العلم والثقافة، القاهرة، د.ط، د.ت)، ص240.

3_إلياس بلكا، **الاحتياط من أصول الشريعة**، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1424هـ_2003م)، ص397.

4_منيب شاكر، مرجع سابق، ص73.

5_المرجع نفسه.

6_إلياس بلكا، مرجع سابق، ص398.

قال **الشاطبي**:(...فعلى هذا إذا كانت العلة غير منضبطة، ولم يوجد لها مظنّة منضبطة فالمحل محل اشتباه، وكثيرا ما يرجع هنا إلى أصل الاحتياط، فإنه ثابت معتبر).[1]

وقال: (والشريعة مبنية على الاحتياط، والأخذ بالأحزم، والتحرّز ممّا عسى أن يكون طريقا إلى مفسدة...).[2]

وقال **ابن السّبكي**: (وعموم الاحتياط والاستبراء للدين مطلوب شرعا).[3]

وقال **الجصّاص**[4]: (واعتبار الاحتياط والأخذ بالثقة أصل كبير من أصول الفقه قد استعمله الفقهاء كلهم وهو في العقل كذلك أيضا؛ لأنّ من قيل له إنّ في طريقك سَبْعا أو لصوصا كان الواجب عليه الأخذ بالحزم وترك الإقدام على سلوكها حتى يتبيّن أمرها).[5]

ثانيا: أدلة القائلين بحجية الاحتياط:

استدل القائلون بحجية الاحتياط بجملة من الأدلة، نذكر منها:

1_من القرءان:

أ_قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱجْتَنِبُواْ كَثِيرًا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ ٱلظَّنِّ إِثْمٌ﴾ **[الحجرات_12_]**.

وجه الاستدلال: الله تعالى أمر بالابتعاد عن التهمة والتخون وإساءة الظن بالأهل والنّاس، وعبّر بالكثير ليحتاط الإنسان في كلّ ظنّ ولا يسارع فيه بل يتأمل ويتحقق.[6]

ب- قوله تعالى: ﴿قُلْ أَرَءَيْتُمْ إِن كَانَ مِنْ عِندِ ٱللَّهِ ثُمَّ كَفَرْتُم بِهِۦ مَنْ أَضَلُّ مِمَّنْ هُوَ فِى شِقَاقٍۭ بَعِيدٍ﴾ **[فصلت_52_]**، وقوله تعالى: ﴿قُلْ أَرَءَيْتُمْ إِن كَانَ مِنْ عِندِ ٱللَّهِ وَكَفَرْتُم بِهِۦ وَشَهِدَ

1_الشاطبي، مرجع سابق، 530/1.

2_ المرجع نفسه، 58/3.

3_ابن السّبكي، مرجع سابق، 112/1.

4_**الجصّاص**: أحمد بن علي الرازي، الحنفي، المعروف بالجصاص، أبو بكر، فقيه مجتهد، كان إمام أصحاب أبي حنيفة في وقته، توفي ببغداد في ذي الحجة سنة 370هـ وله 65 سنة، من تصانيفه: "شرح الجامع الكبير لمحمد بن الحسن الشيباني"، "الفصول في الأصول"، و"أحكام القرءان "وغيرها. [ينظر: الداوودي، **طبقات المفسرين**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م)، 56/1 / عمر رضا كحالة، **معجم المؤلفين**، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1414هـ_1993م)، 202/1].

5_الجصّاص، **الفصول في الأصول**، (وزارة الاوقاف الكويتية، ط2 : 1414هـ_1994م)، 101/2.

6_محمد علي الصابوني، **صفوة التفاسير**، (شركة الشهاب، الجزائر، ط5: 1411هـ_1990م)، 235/3.

شَاهِدٌ مِّنۢ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ عَلَىٰ مِثۡلِهِۦ فَـَٔامَنَ وَٱسۡتَكۡبَرۡتُمۡۖ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهۡدِي ٱلۡقَوۡمَ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴾ **[الأحقاف_10_]**.

وجه الاستدلال من الآيتين: أنّ الله تعالى قد ذمّ الكفار بتكذيبهم الحقّ وإعراضهم عنه بعد أن قامت الحجّة عليهم بأنّ تصديقه واتّباعه أحوط لهم وأقرب إلى النجاة.[1]

2_من السنة: حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: **سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلّم يقول: ((الحلال بيِّن والحرام بيِّن، وبينهما مشبَّهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتّقى المشَّبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات كراع يرعى حول الحمى يوشك أن يواقِعه، ألا وإنّ لكل ملك حمى ألا وإنّ حمى الله في أرضه محارمه، ألا وإنّ في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كلّه، وإذا فسدت فسد الجسد كلّه، ألا وهي القلب))**.[2]

وجه الاستدلال: دلّ هذا الحديث على وجوب الإمساك عن الشبهات، والاحتياط للدين والعرض وعدم تعاطي ما يسيء الظنّ أو يوقع في محذور.[3]

نوقش هذا الاستدلال: بأنّ هذا الحديث حثّ على الورع الذي هو مستحب، ولم يأت فيه ما يدلّ على إيجاب اتّقاء الشّبهات.[4]

3_فعل الصحابة_ رضي الله عنهم_ فقد ورد عنهم ما يدلّ على عملهم بالاحتياط، وأخذهم به في مسائل مشهورة، فمن ذلك أنّه كان فيهم من يصوم يوم الشكّ لأجل الاحتياط لصيام رمضان.[5]

4_من المعقول:

أ- إنّ النظر الواضح والعقل الصحيح يوجب العمل بالاحتياط، وذلك أنّ الشخص لو كان مريضا، فاتّفق الأطباء على أشياء أنّها نافعة له، واختلفوا في شيء، فقال بعضهم: إنه سمّ قاتل، وقال

1_عبد الرحمن بن يحي المعلمي، **القائد إلى تصحيح العقائد**، تح: محمد ناصر الدين الألباني، (المكتب الإسلامي، بيروت، ط3: 1404هـ_1984م)، ص35.

2_**أخرجه البخاري** في كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه، رقم 52، ص23.

3_ابن حجر الهيثمي، **الفتح المبين بشرح الأربعين**، (دار المنهاج، بيروت، ط1: 1428هـ_2008م)، ص251.

4_ينظر : ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، (دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط2: 1403هـ_1983م)، 3/6_5.

5_منيب شاكر ، مرجع سابق، ص99.

بعضهم: لا نراه سمّا ولكنه ضّار، وقال بعضهم: لا يتبيّن لنا أنّه ضار، وقال بعض هؤلاء، بل لعلّه لا يخلو من نفع، أفلا يقضي العقل بأن يجتنب المريض ذلك الشيء.[1]

ب- أنّ الأمر المشكوك فيه إن كان مترددا بين الحرام وغيره، فإن كان حراما كان ارتكابه ضررا، وإن كان مباحا فلا ضرر في تركه فيكون في تركه احتياطا تحصيل للمصلحة، وإن كان مترددا بين الواجب وغيره، فإن كان واجبا كان تركه ضررا، وإن لم يكن كذلك فلا ضرر في فعله، فيكون في فعله احتياطا تحصيل للمصلحة على كل حال.[2]

الفرع الثاني: القائلون بعدم حجية الاحتياط وأدلتهم:

أولا: القائلون بعدم حجية الاحتياط:

أنكر **ابن حزم** ـ**رحمه الله**ـ قاعدة العمل بالاحتياط، وأفرد الباب الرابع والثلاثين من كتاب "الإحكام في أصول الأحكام "لإبطال هذه القاعدة، وشنّع على من حرّم أشياء من طريق الاحتياط، وممّا قال فيه: (ولا يحلّ لأحد أن يحتاط في الدين فيحرِّم ما لم يحرِّم الله تعالى، لأنّه يكون حينئذ مفتريا في الدين، والله تعالى أحوط علينا من بعضنا على بعض، فالفرض علينا ألّا نحرِّم إلَّا ما حرَّم الله تعالى، ونصّ على اسمه وصفته بتحريمه، وفرض علينا أن نبيح ما وراء ذلك بنصه تعالى على إباحة ما في الأرض لنا إلَّا ما نصّ على تحريمه، وألَّا نزيد في الدين شيئا لم يأذن به الله تعالى، فمن فعل غير هذا فقد عصى الله عزّ وجلّ ورسوله صلى الله عليه وسلّم وأتى بأعظم الكبائر)[3].

وقال: (...وبالجملة، فهذا المذهب ـأي القول بالاحتياطـ أفسد مذهب في الأرض، لأنّه يؤدي إلى إبطال الحقائق كلّها).[4]

وفي هذين النصين ما يدلّ على أنّ ابن حزم ـرحمه اللهـ جعل الاحتياط في مسائل الدين من الافتراء على الدين، وزيادة عليه لم يشرعها الله للمكلّفين، بل جعل العمل بالاحتياط من معصية الله

1ـالمعلمي، مرجع سابق، ص246.

2ـابن أمير الحاج الحلبي، **التقرير والتحبير على التحرير في أصول الفقه**، (المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق ، مصر، ط2: 1403هـ_1983م)، 21/3.

3ـابن حزم، مرجع سابق، ص10.

4ـالمرجع نفسه، ص13.

ورسوله صلى الله عليه وسلّم، بل من أعظم الكبائر[1]، مع أنّ واقع النظر في كلام ابن حزم حول هذه المسألة تأصيلا وتفريعا، يسوقنا إلى الجزم بأنّ رأيه لا يبتعد كثيرا عن رأي الجمهور، وأنّه يقول بالاحتياط في مواضع كثيرة من مسائل الفروع، مسميا إيّاه بغير اسمه.[2]

ثانيا: أدلة القائلين بعدم حجية الاحتياط:

ومن الأدلة التي استدلّ بها ابن حزم على عدم حجية الاحتياط، ما يلي:

1- من القرءان:

أ_ قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا۟ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٌ وَهَٰذَا حَرَامٌ لِّتَفْتَرُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ﴾ **[النحل_116_]**، وقال تعالى: ﴿قُلْ أَرَءَيْتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن رِّزْقٍ فَجَعَلْتُم مِّنْهُ حَرَامًا وَحَلَٰلًا قُلْ ءَآللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ ۖ أَمْ عَلَى ٱللَّهِ تَفْتَرُونَ﴾ **[يونس_59_]**.

وجه الدلالة: أن هاتين الآيتين تدلّان على أنّ كل من حلّل أو حرّم ما لم يأت بإذنٍ من الله تعالى في تحريمه أو تحليله فقد افترى على الله كذبا، والأصل أنّ الله قد أحلّ لنا كل ما خلق من الارض إلّا ما فصل لنا تحريمه بالنص.[3]

ب_ قالوا إنّ الحكم بالاحتياط حكم بالظنّ، وقد قال تعالى عائبا قوما اتّبعوا الظنّ: ﴿بَلْ ظَنَنتُمْ أَن لَّن يَنقَلِبَ ٱلرَّسُولُ وَٱلْمُؤْمِنُونَ إِلَىٰٓ أَهْلِيهِمْ أَبَدًا وَزُيِّنَ ذَٰلِكَ فِى قُلُوبِكُمْ وَظَنَنتُمْ ظَنَّ ٱلسَّوْءِ وَكُنتُمْ قَوْمًۢا بُورًا﴾ **[الفتح _12_]**.[4]

1_محمد بن إبراهيم بن عبد الله الشّامي، **الأخذ بالاحتياط عند الأصوليين**، (رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1435هـ_1436هـ)، ص112.

2_ محمد عمر سماعي، مرجع سابق، 171.

3_ابن حزم، مرجع سابق، 12/6.

4_المرجع نفسه، 13/6.

يعترض على هذا الاستدلال من وجهين:[1]

الوجه الأول: يمنع أن يكون العمل بالاحتياط عملا بالظنّ من غير دليل، فقد ثبت العمل بالاحتياط بأدلة كثيرة مرّ ذكرها عند عرض أدلة القائلين بالعمل بالاحتياط.

الوجه الثاني: لا يسلّم أنّ العمل بالظنّ مطلقا ممنوع، فإنّ الظنّ نوعان: ظنّ ناشئ عن دليل، وهو كل حكم اجتهادي عملي دليله ظني، وهذا يجب العمل به واتباعه، والثاني: ظنّ ناشئ عن غير دليل، وهو الذي جاء النهي عنه وذمّه في الآيات التي أوردها ابن حزم، وليس فيها العمل بالظنّ في الأحكام الشرعية.

2- من السنة: عن عائشة رضي الله عنها: **أنّ قوما قالوا يا رسول الله إنّ قوما يأتوننا باللّحم لا ندري أذكروا اسم الله عليه أم لا؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ((سمُّوا الله عليه وكلوه)).**[2]

وجه الاستدلال: أرشد النبي صلى الله عليه وسلّم في هذا الحديث إلى أنّ الشكّ بلا دليل لا يعمل بمقتضاه، ولا يحتاط من أجله.[3]

يعترض عليه: بأنّه يسلّم أنّ هذه المسألة لا يحتاط لأجلها، ولا يقال إنّ الشكّ كلّه يوجب الاحتياط، بل إنّ من أنواع الشكّ ما يرجع فيه إلى قواعد أخرى مثل قاعدة الاستصحاب ونحوها من القواعد، ثمّ إنّ مسألة الشكّ في ذبيحة حديث العهد بالإسلام مبنية على قاعدة أخرى، وهي أنّ الأصل في ذبائح المسلم _ ولو كان حديث عهد بالإسلام _ هو الحِلّ، وإذا تعارضت قاعدة الشبهات مع هذه القاعدة، فلا يقال بالاحتياط، فإنّ للعمل بالاحتياط ضوابط، فخروج مسألة أو اثنتين من وجوب العمل بالاحتياط لا يلزم منه القول بفساد العمل بالاحتياط مطلقا.[4]

3- الإجماع: أجمعت الأمّة أن من كان في عصره صلى الله عليه وسلّم وبحضرته في المدينة إذا أراد شراء شيء ممّا يؤكل، أو ما يلبس، أو يوطأ، أو يركب، أو يستخدم، أو يتملك، أي شيء كان: أنّه كان يدخل سوق المسلمين أو يلقى مسلما يبيع شيئا ويبتاعه منه، فله ابتياعه ما لم يعلمه حراما

1_منيب شاكر، مرجع سابق، ص143.

2_**أخرجه البخاري** في كتاب البيوع، باب من لم ير الوساوس ونحوها من الشبهات، رقم 2057، ص469.

3_ابن حزم، مرجع سابق، 7/6.

4_منيب شاكر، مرجع سابق، ص149.

بعينه أو ما لم يغلب الحرام عليه غلبة يخفى معها الحلال، ولاشكّ أنّ في السوق مغصوبا ومسروقا ومأخوذا بغير حقّ، وكلّ ذلك قد كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلّم إلى هلم جرا، فما منع النبي صلى الله عليه وسلّم من شيء من ذلك لأجل الاحتياط، مع أنّ هذا هو المشتبه نفسه.[1]

يعترض عليه: أنّه لا يسلّم أنّ هذا النوع من قسم المتشابه أبدا، بل هو احتمال لا دليل عليه، ولم يقم له الشرع اعتبارا، لأنّها من الوسوسة المنهي عنها، والحكم في هذه المسألة واضح، وهو جواز البيع والشراء مادامت شروطهما صحيحة.[2]

الفرع الثالث: بيان الراجح:

ممّا تقدّم من ذكر بعض الأدلة ومناقشة بعض منها لكلا الفريقين، يترجّح لنا أنّ **العمل بالاحتياط حجّة** مع تفاوت بين العلماء في حمله على الإيجاب أو الندب[3]، وقد جاءت الأدلة الصحيحة باعتباره، ولكن حتّى يكون صالحًا للأخذ به لابدّ أن يُقيّد بما وضعه الجمهور له من شروط، نذكر منها:

1- **وجود الشبهة:** ولابدّ للشبهة أن تكون قويّة وإلاّ فلا أثر لها.[4]

2- **عدم مخالفة النصوص:** من المعلوم أنّ مشروعية الاحتياط إنّما تمّت استنادا إلى الأحكام الشرعية المنبثقة من أدلّتها التفصيلية، والأدلة كلها عائدة إلى الكتاب والسنة، فلو عارض الاحتياط المعتبر شرعا الكتاب والسنة لاستلزم ذلك أن يعارض المدلول عليه، وهو باطل.[5]

3- **أن لا يوقع العمل به في الحرج:** ومن شروط الأخذ بالاحتياط والعمل بمقتضاه أن لا يكون موقعا في الحرج المرفوع قطعا،[6] قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ﴾ **[الحج_78_]**.

1_ابن حزم، مرجع سابق، 7/6.

2_منيب شاكر، مرجع سابق، ص150.

3_ هناك اتجاهان في ذلك: الأول أنّ الاحتياط المشروع ليس على درجة واحدة من حيث الطلب والاعتبار، بل منه الواجب والمندوب وهذا رأي الآمدي وابن عبد السلام والشاطبي والأنصاري وغيرهم؛ أمّا الاتجاه الثاني: قالوا بأنّ الاحتياط المشروع لا يكون إلّا مندوبا، ومن أبرز القائلين بذلك ابن حزم الظاهري. [محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص178].

4_السُّيوطي، **الأشباه والنظائر**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م)، ص124.

5_ مؤمن الدالي، مرجع سابق، ص57.

6_ محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص221.

4- **أن لا يوقع العمل به في الوساوس**: ومن أهم الشروط التي يمتاز بها الاحتياط المعتبر عن غيره، أن لا يؤول الأخذ به إلى الوقوع في مصائد الوساوس والأوهام، لما في ذلك من خروج عن حدّ الاعتدال المدلي بوافر ظلاله على سائر أحكام التكليف.[1]

5- **أن لا يخالف مقاصد الشريعة**: ومقاصد الشرع في خلقه تنحصر في خمسة أمور: الدين، النفس، العقل، النسل، المال، والاحتياط من الممكن أن يخدم هذه المقاصد بالحفاظ عليها أو يعارضها فإن دخل ضمن خدمة المقاصد فهو معتبر وإلّا فــلا.[2]

1_ محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص224.

2_ مؤمن محمد الدالي، مرجع سابق، ص67.

المبحث الثالث: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل وضوابطها.

إكمالا لبيان مصطلحات الموضوع، قمنا في هذا المبحث بتعريف كل من فقه الأسرة وفتاوى النوازل وذلك باعتبارهما مركبين إضافيين، كذا باعتبارهما لقبا، كما بيّنا أهم ضوابط الفتيا في النوازل .

المطلب الأول: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل.

الفرع الأول: تعريف فقه الأسرة:

أولا: باعتباره مركبا إضافيا: قد سبق وضع تعريف للفقه، وبالتالي سننتقل إلى تعريف الأسرة من الناحية اللّغوية والاصطلاحية:

الأسرة لغة: من مادة (أسر) الهمزة والسين والراء أصل واحد، ومعناه الحبس والإمساك، من ذلك الأسير، وكانوا يشدّونه بالقِدِّ وهو الإسار، والعرب تقول أسر قتبه، أي شدّه، والأسْر في كلام العرب: الخَلق، ومنه قوله تعالى: ﴿وَشَدَدْنَآ أَسْرَهُمْ﴾ **[الإنسان_28_]**،[1] والأسرة: الدِّرع الحصينة، وأسرة الرجل رهطه وعشيرته الأدنون لأنّه يتقوى بهم.[2]

اصطلاحا: الأسرة مفهوم واسع وشامل، ولذلك يعرِّف كلّ علماء فنٍّ لفظة الأسرة وِفقَ منظورهم ولم ترد لفظة الأسرة في القرآن الكريم، ولكن جاءت مرادفاتها[3] ، كما لم يستعمل الفقهاء السابقون –رحمهم الله– في عباراتهم هذه اللّفظة، وجاء في الموسوعة الكويتية تعريف الأسرة في الاصطلاح، وهي: (الرجل ومن يعولهم من زوجه، وأصوله وفروعه)[4].

ثانيا: باعتباره لقبا: لم نقف فيما اطّلعنا عليه من المراجع والمصادر على تعريف مركب لفقه الأسرة عند الفقهاء المتقدمين، وإن كانت موضوعات هذا المصطلح موجودة ومعروفة عندهم والذي يظهر أنّ هذا المصطلح إنما هو مصطلح حادث، كما أنّهم اصطلحوا كذلك على معنى آخر قريب لمصطلح فقه الأسرة،

1_ابن فارس، مرجع سابق، 107/1.

2_ابن منظور، مرجع سابق، 19/4.

3_واللّفظ المرادف للفظ الأسرة الذي جاء في القرءان الكريم، وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلّم هو لفظ الأهل، وهو لفظ مرادف للفظ الأسرة: فأهل الرجل امرأته وولده والذين في عياله ونفقته، وجمعها أهلون. [ينظر: ناصر الدين المطرزي، **المُغرِب في ترتيب المعرِب**، تح: محمد فاخوري –عبد الحميد مختار، مكتبة أسامة بن زيد، حلب –سورية–، ط1: 1399هـ_1979م، 31/1].

4_**الموسوعة الكويتية**، مرجع سابق، 223/4.

وهو مصطلح الأحوال الشخصية، وهو كما عرّفه بعضهم بأنّه: (الأحكام التي تتصل بعلاقة الإنسان بأسرته، بدءًا بالزواج، وانتهاءًا بتصفية التركات أو الميراث)[1]،

والناظر بين هذين المصطلحين يجد أنّ مصطلح الأحوال الشخصية أعمّ من مصطلح فقه الأسرة، حيث إنّ فقه الأسرة يرتبط بقضايا الزوجية، والأولاد، والأقارب، فيشمل موضوعات: النكاح والنسب والرضاع والنفقة والحضانة، بخلاف الأحوال الشخصية فإنّه أعمّ من جهة دخول الولايات والوصايا والمواريث، فمن خلال ما سبق، يمكن تعريف فقه الأسرة بأنّه: (**العلم بالأحكام الشرعية العملية المتعلقة بقضايا الزوجين والأولاد والأقارب**).[2]

الفرع الثاني: تعريف فتاوى النوازل وأهميتها.

أولا: تعريف فتاوى النوازل:

1_تعريف فتاوى:

_لغة: الفتيا والفتوى: ما أفتى به الفقيه، وأفتاه في الأمر أبانه له، وأفتى الرجل في المسألة، واستفتيتُه فيها فأفتاني إفتاءً، والفتيا تبيين المشكل من الأحكام.[3]

_ اصطلاحًا: عرّفها العلماء بعدّة تعريفات، نختار منها:

تعريف **القرافي**[4]: (إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة).[5]

2_ تعريف النازلة: لغة: الشديدة، تنزِل بالقوم، وجمعها نوازل، والنازلة الشدّة من شدائد الدهر تنزل بالناس.[6]

1_وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، (دار الفكر، دمشق، ط2 :1405هـ_1985م)، 6/7.

2_عبد الله بن ناصر بن محمد المشعل، ، **الحكمية في فقه الأسرة**، (رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1436هـ_1437هـ)، ص33.

3_ابن منظور، مرجع سابق، 147/15.

4_ **القرافي**: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله، شهاب الدين أبو العبّاس الصنهاجي الأصل، المشهور بالقرافي، فقيه أصولي، مفسِّر، من علماء المالكية، ولد سنة 626هـ ، له تصانيف عديدة، منها: "الذخيرة" في الفقه، و"الفروق" في القواعد الفقهية، توفي سنة 684هـ بدير الطين بالقرب من مصر القديمة، ودفن بالقرافة. [عادل النويهض، **معجم المفسرين من صدر الإسلام وحتى العصر الحاضر**، (مؤسسة نويهض الثقافية، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م)، ص28].

5_ القرافي، **الذخيرة**، تح: محمد حجّي، (دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1994م)، 121/10.

6_ابن منظور، مرجع سابق، 11/ص659.

اصطلاحا:

أ_ **عند المالكية:** تطلق النوازل في اصطلاح المالكية خصوصا في بلاد الأندلس والمغرب العربي على: (القضايا والوقائع التي يفصل فيها القضاة طبقا للفقه الإسلامي)[1]، والنوازل بهذا الاصطلاح تأتي بمعنى الأقضية، وهي نوازل الأحكام من المعاملات المالية والإرث ونحو ذلك ممّا تعلّق به حقوق، وتقع فيه خصومة ونزاع.[2]
كما تطلق في اصطلاح المالكية أيضا على الأسئلة والأجوبة، والفتاوى.[3]

ب_ **عند المعاصرين:** قد عرف مصطلح النازلة العديد من التعريفات، نذكر منها **تعريف الجيزاني:** (هي ما استدعى حكما شرعيا من الوقائع المستجدة)، أو هي (الوقائع المستجدة الملّحة).[4]

3_تعريف فتاوى النوازل: هناك عدّة تعريفات لفتاوى النوازل نختار منها: **[تبيين الفقيه الحكم الشرعي عن دليل لمسألة مستجدّة]**[5].

ثانيا: أهمية فتاوى النوازل:[6]

تظهر أهمية الاجتهاد في النوازل خاصةً المعاصرةِ منها، فيما يلي:

_ بيان صلاح الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان وأنّها تشريع خالد باقٍ.

_ إعطاء هذه النوازل حكمها الشرعي المناسب وتنبيه الأمة إلى خطورة هذه المستجدات والوسائل التي لحقت بالمجتمع المسلم جرّاء هذا التطور الثقافي والعلمي والولوج في عالم الغرب.

_ اكتساب الأمة الإسلامية ثروة علمية جديدة بأراء واجتهادات العلماء وكذا تنشيط حركة الاجتهاد لدى العلماء في زمن تراجع فيه جهد العلماء الجهابذة واكْتفَوْا بمجرّد الاتّباع والتقليد، وتصدّر الجهّال مجالس الفقه والإفتاء.

1_ عبد اللّطيف هداية الله، **النوازل الفقهية في العمل القضائي المغربي**، (إصدار جامعة الحسن الثاني عين الشق، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، د.ط، د.ت)، ص319.

2_ الجيزاني، **فقه النوازل**، (دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط2: 1427هـ_2006م)، 20/1.

3_ المرجع نفسه، 21/1.

4_ المرجع نفسه، 24/1.

5_ محمد إبراهيم يسري، **الفتوى، أهميتها، ضوابطها، آثارها**، (بحث مقدّم لنيل جائزة نايف بن عبد العزيز آل سعود العالمية، الدورة الثالثة، ط1: 1428هـ_2007)، ص706.

6_ المرجع نفسه، ص720 وما بعدها.

المطلب الثالث: ضـوابط الفتيـا في النـوازل.

ينـبـغي على المـفـتي أن يسـير عـلى منهـج صحيـح وضـوابـط محـكمة حتى تكـون فـتـواه منضـبطة مـوافقـة للشريعة الإسـلامية وأحكامـها، وفيمـا يلي ذكـر للضـوابط الواجـب مراعاتـها في الفـتوى في النـوازل.

أولا: ضـوابط تـراعى قبـل الفـتوى[1]:

1_ التـأكد مـن وقـوع النـازلة: فقـد روي عـن السلف التحذير من السـؤال فـيما لم يقـع وكـراهيـة الكلام فيه، وذلك لأنّـه اشتـغـال عن الأهـم والأوْلى، كما أنّ الحكم على النـازلـة قبـل وقـوعـها قاصر لعدم تصوّرها بشكلها الحقيـقي.

2_ أن تكـون النـازلة ممّـا يسـوغ الاجتـهاد فيـها: فيراعي ما ينفع الناس في دينهم و دنياهم، ويقصـر النظـر على البـحث في المسائل التي تكون محـلّا للاجتهاد والنظر وهي الظنيات دون القـطعيات، ولا ينشغل بما لا فائدة منـه ولا نفع، كالأسـئلة التي يـريد بهـا أصحابهـا المـراء والجدل أو التعـالم أمـام النّاس.

3_ فـهـم الـنازلة فهما دقيقًا: وهو من أهـمّ الضـوابط وأدقّها، فلابدّ للمفتي أو الناظر أن يفهم النازلة فهمًا جيدًا من جميع جوانبها، وتصورّها تصورّا صحيحًا بأبعادها وظروفها ممّا يؤثّر في الحكم فيها.

4_ التثبتّ والتحرّي وإستشـارة أهـل الخبرة والاختصاص: ممّا ينبغي للناظر في النازلة استشارة أهل الاختصاص، خصوصًا في الـنوازل المعاصرة الـتي لهـا ارتـباط بالطب والاقتصاد والفلك وغيرها، ولا يقدم على الفتـوى مـن لم يطّلع على جوانبها، وقد كـان السلف يكرهون التسّرع في الفتوى ويودّ كل واحد منهم أن يكفيه إيّاها غيره، فإذا رأى أنّهـا قد تعيّنـت عـليه بدل اجتهاده في معـرفة حكمها من الكتاب والسنة أو قول الخلفـاء الراشدين ثمّ أفتى.[2]

5_ الحرص عـلى الـتورّع عـن الفـتيا ما أمكن: فالفتوى أمرها عظيم وخطرها جسيم، فقد تواتر عن السلف مـن الصحـابة والـتابعين والأئـمة مـراعاة هـذا، فـيروى عـن كثير منهم التوقف وعدم الجواب عن المسـائل،[3] وبعضهم يـردّها لـغيره، هذا حال أهل العلم فكيف من الجهّال المتعالمين ومن قلّ علمهم أن يتجرأ على الفتيا وهذا أمرها؟

1_ ينظر: محمد إبراهيم يسري، مرجع سابق، ص531 وما بعدها. / سعاد محمد عبد الجواد بلتاجي، **الفتوى في القضـايـا الفقهيـة المعاصـرة _الضوابط والمحاذير_**، بحوث مؤتمر الفتوى واستشراق المستقبل، ص363 وما بعدها.

2_ ينظر: ابن القيّم، **إعلام الموقعين عن ربّ العالمين**، (دار ابن الجوزي، السعودية، ط1: 1423هـ)، 62/2.

3_المرجع نفسه.

6_ أهلية المفتي للفتيا: لما كانت الفتوى خبرًا عن الله تعالى، فلابدّ للمتصدّر للفتوى من توفر شروط معيّنة فيه كالإحاطة بمدراك الأحكام وأدلتها، العلم بمقاصد الشريعة الإسلامية، معرفة أصول الفقه ولسان العرب، فهذا ممّا يتوفق به للتوصل للحكم الصحيح.[1]

7_ صدق اللّجوء إلى الله تعالى وسؤاله الإعانة والتوفيق: يقول الله تعالى: ﴿قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴾ **[البقرة_32_]**، وهذا الضابط من أهم الضوابط التي ينبغي على المفتي مراعاتها عند النظر في النازلة ليحصل له التوفيق للصواب، وإن ضعف الصلة بالله لهو من أشدّ المزالق لدى بعض المفتين.[2]

ثانيا: ضوابط تراعى أثناء استنباط الحكم (الفتوى):

1_ ذكر الدليل مع الحكم:

فينبغي للمفتي أن يذكر دليل فتواه في المسألة حتى تطمئن نفس السائل ويكون على بصيرة من دينه، وذكر الدليل يختلف من شخص لآخر، فالطالب المستفتي الذي له بعض الدراية والاطّلاع، فللمفتي أن يذكر له الدليل والحكمة من الحكم والتفصيل في الفتوى ممّا يزيد في فهمه وعلمه؛ أمّا الذي لا علم له ولا دراية فيمكن أن يكتفي بذكر الدليل تطمينا له.[3]

2_ أن لا يسبق حكمه استدلاله:

وهذا هو الأصل فالواجب على المفتي أن يمعن النظر في أدلة الشرع بعد تصور المسألة ممّا يوصله إلى الحكم والفتوى الصحيحة؛ أمّا أن يعتقد حكما للمسألة ابتداءًا ثمّ يبحث له عن دليل، وربّما يلوي أعناق النصوص ويؤولها لتوافق الحكم الذي اعتقده، فهذا من الزيغ والضلال.[4]

3_ مراعاة مقاصد الشريعة: فمراعاة الشريعة وما تحتويه من أسرار وغايات من حفظ الضروريات وإصلاح لأحوال العباد في الدارين..، فمعرفتها ضرورية على الدوام ولكل الناس، فالمجتهد يحتاج إليها عند استنباط الأحكام وفهم النصوص، وغير المجتهد يحتاجها لمعرفة أسرار التشريع.[5]

1_ ينظر: محمد إبراهيم يسري، مرجع سابق، ص548.

2_ المرجع نفسه، ص549.

3_ المرجع نفسه، ص553. / ينظر: بلتاجي سعاد، مرجع سابق، ص364.

4_ ينظر: صالح بن غانم السدلان، **ضوابط الفتيا**، (د.د، د.م، د.ط، د.ت)، ص14.

5_ المرجع نفسه، ص15.

4_ مراعاة العرف والعوائد: فمعرفة الناس وعوائدهم وأعرافهم أصل مهم يحتاج إليه المفتي، حتى يكون عنده صورة واضحة عن البيئة والزمن الذي هو فيه والذي بدوره له تأثير على الحكم.[1]

5_ وضوح الحكم وسلامته من الغموض:

لأنّ الفتوى بيان لحكم شرعي واجب على المفتي تبليغه للمستفتي بكلام واضح وعبارات سليمة خالصة من الاحتمالات والتأويلات والتردد، فقد أمر الله نبيه صلى الله عليه وسلّم بإبلاغ الرسالة بالبلاغ المبين، قال تعالى: ﴿وَمَا عَلَى ٱلرَّسُولِ إِلَّا ٱلْبَلَٰغُ ٱلْمُبِينُ﴾ [النور_54_].[2]

6_ ذكر البدائل في حالة المنع:

يقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرْنَا وَٱسْمَعُواْ .....﴾ **[البقرة_104_]**، فلمّا نهاهم عن قوله ﴿رَٰعِنَا﴾ دلّهم إلى ما هو أصحّ وأفضل في اللّفظ وأسلم من المحذور، وهذا ممّا ينبغي مراعاته خاصّة مع هذا الانفتاح وتطوّر في التقنيات والوسائل التي اكتسحت بلاد المسلمين بما تحمله من مخالفات الشريعة، فلابدّ من ذكر البديل ممّا يلبي حاجة النّاس ولا يوقعهم في الضيق والحرج.[3]

1_ ينظر: محمد إبراهيم يسرى، مرجع سابق، ص558.

2_ ينظر: صالح بن غانم السدلان، مرجع سابق، ص17.

3_ ينظر: محمد إبراهيم يسري، مرجع سابق، ص555.

الفصل الأول
قواعد الاحتياط عند المالكية

تمهيد:

يعتبر الاحتياط من أهم المرتكزات التي اعتمدها الفقهاء عمومًا والمالكية خصوصًا في تقرير القواعد، ومن ثمّ بنـاء الأحكام الفقهية عليها، فهي آلة بيـد الفقيه يفصل بها بين المتشابهات ويقيم بها الحجج والبيِّنات، تجمع بين المسائل المتفرقة وتُوحِّـد الفروع المتبـاعدة، وتُمثـل خطوطًـا واضحةً في مسار الفتيـا والاجتهاد، ولبـيان دور الاحتيـاط في تـقرير هذه القواعـد خصّصنا هذا الفصل للـقواعـد التي لها علاقـة بالاحتيـاط وذلك عند المالكية ، فكان التقسيم كالآتي:

- ❖ المبحث الأول: القواعد الأصولية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية.
- ❖ المبحث الثاني: القواعد الفقهيـة المتعلقة بالاحتياط عند المالكية.

المبحث الأول: القواعد الأصولية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية.

في هـذا المبحث سنتطرق إلى دراسة أهم القواعد الأصولية التي ذكرها المالكية في مؤلفاتهم والتي لها علاقة بالاحتياط الفقهي والمتمثلة في قـواعد اعتبار المـآل.

المطلب الأول: قواعد الذرائـع والحيل وعلاقتهما بالاحتياط.

سيكون في هـذا المطلب بيان لقـواعد الذرائع التي لها علاقة بالاحتياط عند المالكية والتي يُتصور فيها السدّ كقاعدة سـدّ الذرائع ووسيلة المحرّم محرّمة كما يُتصور فيها الفتح كقاعدة وسيلة الواجب واجبة هذا من جهة، ومن جهة أخرى سيتمّ بيان قاعدة إبطال الحيل.

الفرع الأول: قـواعـد الـذرائـع.

أولا: قـاعـدة "سـد الـذرائـع"[1] وعـلاقـتها بـالاحتياط.

1_ تعريف "سد الذرائع":

أ_ باعتباره مركبا إضافيا:

(**سـد**)، السين والدال أصل واحد وهو يدلّ على ردم شيء ومُلاءَمته، من ذلك سددت الثُّلمة سدًّا، وكلُّ حاجز بين الشيئين سدّ، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَجَعَلْنَا مِنْ بَيْنِ أَيْدِيهِمْ سَدًّا وَمِنْ خَلْفِهِمْ سَدًّا فَأَغْشَيْنَاهُمْ فَهُمْ لَا يُبْصِرُونَ ﴾ **[يس_9_]**.

والسُّداد: داء يأخذ في الأنف يمنع النَّسيم، والسَّد والسُّدُّ: الجراد يملأ الأفق، وقولهم السُّدة: الباب، لأنّه يُسدُّ.[2]

(**الـذريعة**)، الذّال والراء والعين أصل واحد يدلّ على امتداد وتحرُّك إلى قُدم، ثمّ ترجع الفروع إلى هذا الأصل، فالذِّراع ذراع الإنسان معروفة، والذّرع: مصدر ذرعت الثّوب والحائط وغيره، ويقال

1_ القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 32/2.

2_ابن فارس، مرجع سابق، 66/3.

ضاق بهذا الأمر ذرعا، إذا تكلّف أكبر ممّا يطيق فعجز، والذريعة: ناقة يتستّر بها الرّامي يرمي الصيد، وذلك أنّه يتذرّع معها ماشيا، والإذراع كثرة الكلام.[1]

(الذرائع) اصطلاحا:

بالمفهوم العام: "هي كلّ شيء يتّخذ وسيلة لشيء آخر، بصرف النظر عن كون الوسيلة أو المتوسّل إليه مقيّد بوصف الجواز أو المنع، وهي بهذا المعنى: تشمل المتّفق عليه، والمختلف فيه، ويتصور فيها الفتح، كما يتصور فيها السدّ...".[2]

بالمفهوم الخاص عند المالكية: ذكر المالكية عدّة تعريفات للذريعة بمفهومها الخاص، من بينها:

تعريف **القاضي عبد الوهّاب**[3]: (الأمر الذي ظاهره الجواز إذا قويت التهمة في التطرق به إلى الممنوع).[4]

تعريف **ابن رشد**[5]: (الذرائع هي الأشياء التي ظاهرها الإباحة، ويتوصل بها إلى فعل المحظور).[6]

تعريف **القرطبي**[7]: (عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في ممنوع).[8]

من خلال النظر في هذه التعريفات نجد أنّ الذريعة يتصوّر فيها السدّ فقط، إذ الذرائع بمفهومها الخاص فرد من أفراد العام.

1_ابن فارس، مرجع سابق، 350/2.

2_مصطفى ديب البغا، **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي**، (دار القلم، دمشق، ط2، 1993م)، ص566.

3_**القاضي عبد الوهّاب**: هو الإمام العلّامة، شيخ المالكية، أبو محمد، عبد الوهّاب بن علي بن نصر بن أحمد بن حسين بن هارون بن أمير العرب مالك بن طوق، التّغلبي العراقي، الفقيه المالكي، من أولاد صاحب الرحبة، من مصنفاته كتاب "التلقين" "المعرفة" في شرح "الرسالة" وغير ذلك، توفي بمصر، شهر صفر سنة 422ه وله ستون سنة. [الذهبي، مرجع سابق، 429/17].

4_القاضي عبد الوهّاب، **الإشراف على مسائل الخلاف**، تح : لحبيب بن طاهر، (دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1420هـ_1999م)، 275/1.

5_**ابن رشد (الحفيد)** : محمد بن أحمد بن أبي الوليد بن رشد، الشهير بالحفيد الغرناطي ويلقّب بقاضي الجماعة، وكنيته أبو الوليد، الفقيه المالكي، الأديب العالم الجليل الأصولي الحافظ المتقن الفيلسوف الحكيم المؤلف المتفنن، ولد بقرطبة سنة 520ه، له مصنفات كثيرة منها: "بداية المجتهد ونهاية المقتصد" و"المقدمات الممهدات" وغيرها، توفي رحمه الله سنة 590ه بمراكش ونقلت جثته إلى قرطبة. [عبد الله المراغي، **الفتح المبين في طبقات الأصوليين**، (مطبعة أنصار السنة المحمدية، د.م، د.ط، 1366هـ_1947م)، 38/2].

6_ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، تح: زكريا عميرات، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 2002م)، 524/2.

7_**القرطبي**: محمد بن أحمد بن أبي فرح الأنصاري الخزرجي المالكي أبو عبد الله القرطبي، فقيه مالكي محدِّث ومفسّر، مصنِّف "التفسير" المشهور الذي سارت به الركبان، و"التذكرة في أحوال الموتى وأمور الآخرة"، مات بمنية بني خصيب من الصعيد الأدنى سنة 671ه. [جلال الدين السيوطي، **طبقات المفسرين**، تح: علي محمد عمر، (دار النوادر، الكويت، د.ط، 1431هـ_2010م)، ص92].

8_القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، 1405ه)، 57/2.

ب_ "سـدّ الذرائـع" باعتباره لقبا:

قـال **القرافي** _ رحمه الله_: (سدّ الـذرائع، ومعناه: حسم مادّة وسائل الفساد، دفعا لها، فمتى كان الفعل السّالم من المفسدة، وسيلة للمفسدة: منع الإمام مالك من ذلك).[1]

وقـال صـاحب كتاب المدخل إلى أصـول الفقه المالكي أنّ: (المراد بسدّ الذرائع منع الوسائل المؤدية إلى المفاسد).[2]

2_ حجية العمل بقاعدة "سد الذرائع" عند المالكية:

ذهب كثير من العلماء إلى القول بجواز العمل بقاعدة سدّ الذرائع، **وقد توسّع المالكية في العمل بها أكثر من غيرهم**، حتّى قيل إنّها خاصة بهم، وذلك بناء على توسّعهم في العمل بالمصالح، التي جعلوها أصلا مستقلا من أصول التشريع وما سدّ الذرائع إلّا وجه من وجوه العمل بالمصلحة، ولذلك عدّوه ضمن أصولهم، وأعملوه في استنباطاتهم؛[3] ولبيان حجيته استدلّ أصحاب هذا المذهب بجملة من الأدلة، نذكر منها:

1_ قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسۡجِدٗا ضِرَارٗا وَكُفۡرٗا وَتَفۡرِيقَۢا بَيۡنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَإِرۡصَادٗا لِّمَنۡ حَارَبَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ مِن قَبۡلُۚ وَلَيَحۡلِفُنَّ إِنۡ أَرَدۡنَآ إِلَّا ٱلۡحُسۡنَىٰۖ وَٱللَّهُ يَشۡهَدُ إِنَّهُمۡ لَكَٰذِبُونَ ﴾ **[التوبة_107_]**.

ووجه الاستدلال من هذه الآية: أنّ الله تعالى نهى عن القيام في هذا المسجد لذريعة الفرقة بين المسلمين، وهذا النوع من الذرائع يقوي النظر في سدّه لظهور قصد الفاعل إلى المفسدة، وهذا القصد كشفه القرآن بأسلس أسلوب وأوضح بيان.[4]

1_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 32/2.

2_محمد عبد الغني الباجقني، **المدخل إلى أصول الفقه المالكي**، (دار لبنان، بيروت، د.ط، د.ت)، ص137.

3_محمد هشام البرهاني، **سدّ الذرائع في الشريعة الإسلامية**، (دار الفكر، دمشق، ط1: 1406هـ_1985م)، ص69.

4_محمد بن أحمد سيد أحمد زروق، **سدّ الذرائع في المذهب المالكي**، (دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1433هـ_2012م)، ص114.

2_ قـوله تـعـالى:﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ﴾ **[النور_4_]**.

قـال **ابـن العـربـي**[1]: (كثر الله عدد الشهود في الزنا على سائر الحقوق رغبة في الستر على الخلق، وحقق كيفية الشهادة حتى ربط أن يقول: رأيت ذلك منه في ذلك منها، أي المرود في المكحلة...).[2]

ووجـه الاسـتـدلال: أنّ الله سبحانه وتعالى شرط في شهادة الزنى هذا العدد الكبير بكيفية مخصوصة، لا تكاد تقع، إلّا أن يكون الشخص مجاهرا بالمعاصي، وكلّ ذلك حماية للوقوع في الأعراض، وسدًّا لذريعة الطعن في الأعراض التي هي من الكليات التي اتفقت كافة الشرائع على حمايتها، بل إنّ في هذه الشروط حماية للأنفس؛ لأنّ الشخص قد يعادي شخصا أو يحسده، فيتسبب له_ إذا كان محصنا_ في القتل، وذلك بالشهادة عليه، فدرأت الشريعة هذه المفسدة العظيمة بهذه الضمانات الوافية.[3]

3_ حديث: ((**لا تقولوا ما شاء الله وشاء فلان، ولكن قولوا: ما شاء الله ثمّ شاء فلان**)).[4]

وجـه الاسـتـدلال: أنّ النبي صلى الله عليه وسلّم نهى عن اللّفظ الذي يوهم التشريك، وما ذلك إلّا سدّا لذريعة التشريك في المعنى بالتشريك في اللّفظ.[5]

3_ أقسام سد الذرائع : قسّم القرافي الذرائع إلى ثلاثة أقسام:[6]

القسم الأول: ما أجمع على عدم سدّه، كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر، والتجاور في البيوت خشية الزنا، فلم يمنع شيء من ذلك ولو كان وسيلة للمحرّم.

1_**ابن العربي**: محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد المعروف بابن العربي المعافري الأندلسي الإشبيلي، الحافظ المشهور، كان من أئمة المالكية أقرب إلى الاجتهاد من التقليد، فقيها محدّثا مفسّرا أصوليا أديبا متكلما، ولد بإشبيلية سنة 468هـ وتأدّب بها، له مصنفات عديدة، منها: "الإنصاف في مسائل الخلاف" "المحصول في علم الأصول" و"أحكام القرآن" وغيرها، توفي بمراكش وحمل ميتا إلى مدينة فاس سنة 543هـ ودفن بباب المحروق من فاس. [المراغي، مرجع سابق، 28/2].

2_ابن العربي، **أحكام القرآن**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط3 : 1424هـ_2003م)، 343/3.

3_محمد بن أحمد سيد أحمد زروق، مرجع سابق، ص124.

4_**أخرجه أبو داود**، كتاب الأدب، باب لا يقال: خبثت نفسي، رقم 4979، ص701.

5_ابن القيّم الجوزية، مرجع سابق، 158/3.

6_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 266/3.

القسم الثاني: ما أجمع على سدّه، كالمنع من سبّ الأصنام عند من يعلم أنّه يسبّ الله تعالى حينئذ، وكحفر الآبار في طرق المسلمين إذا علم وقوعهم فيها أو ظنّ.

القسم الثالث: المختلف فيه، كالنظر إلى المرأة لأنه ذريعة للزنا بها.

4_ علاقة "سدّ الذرائع" بالاحتياط:

تتبيّن علاقة قاعدة سدّ الذرائع بقاعدة العمل بالاحتياط، من حيث القول بتحريم ما كان مباحا خشية الوقوع في الحرام تحقيقا كما في سدّ الذرائع، أو تعليقا كما في العمل بالاحتياط، كما أنّنا نجد أنّ العلماء يستدلون لسدّ الذرائع بالأدلة نفسها التي يستدلون بها على قاعدة العمل بالاحتياط،[1] ثمّ إنّ الذرائع تندرج تحت الاحتياط فالاحتياط أعمّ،[2] إذ أنّ كلّ سدّ للذريعة داخل في الاحتياط، والأخذ بالأحوط لا يلزم منه أن يكون سدّا للذريعة، لأنّها مقصورة على المنع فقط، بخلاف الاحتياط يكون بالمنع والفعل، والاحتياط كما يكون بسدّ الذرائع يكون بغيرها كما سيأتي.

ثانيا: قاعدة "ما لا يتمّ ترك الحرام إلّا به فتركه واجب"[3] وعلاقتها بالاحتياط.

1_ القاعدة الأصولية "ما لا يتمّ ترك الحرام إلّا به فتركه واجب":

ويطلق عليها (مقدمة المحرّم) أو (وسيلة المحرّم)[4]، ويقصد بها أنّه إذا تعذّر علينا أن نترك الحرام _وهو ممنوع شرعا_ إلّا بترك أمر ما، فإنّ هذا الترك يكون واجبا، فإذا اشتبه محرّم بمباح مثلا، فهل يمكن أن يترك المحرّم دون أن يجتنب المباح؟ فالجواب: لا، وحينئذ يجب ترك المباح، فترك المحرّم واجب اتفاقا ولكن الترك لا يتحقق إلّا بترك ما تعلّق به وهو المباح فيصبح ترك المباح واجبا كذلك.[5]

حجية القاعدة: احتج المالكية[6] بهذه القاعدة، فنجدهم قد ذكروها وأوردوا تفريعاتهم الفقهية عليها، ونورد هنا بعض الأدلة على حجيتها وصحة الاستدلال بها:

1_ منيب شاكر، مرجع سابق، ص328.

2_ ابن السّبكي، مرجع سابق، ص119.

3_ القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 33/2.

4 _ المرجع نفسه.

5_عبد العظيم رمضان عبد الصادق أحمد، **قاعدة ما لا يتم ترك الحرام إلّا به فتركه واجب _مفهومها وتطبيقاتها الفقهية_**، (مجلة حوليات الشريعة، إصدار كلية الشريعة بجامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، السودان، العدد 7، سنة 1440هـ_2018م)، ص7.

6_ القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 33/2.

1_ ما ثبت عن الصحابة _رضي الله عنهم_ فعن عدي بن حاتم _رضي الله عنه_ قال: سألت رسول الله صلى الله عليه وسلّم، فقلت: إنّا قوم نتصيّد بهذه الكلاب، فقال: ((**إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله فكل ممّا أمسكن عليك وإن قتلن، إلّا أن يأكل الكلبُ، فإنّي أخاف أن يكون إنّما أمسكه على نفسِه، وإن خالطها كلاب من غيرِها فلا تأكل**)).[1]

قـال صـاحـب تـفسير العلام شـرح عـمدة الأحـكام: ويستفاد مـن الحديث: تحـريم الصيد الذي اشـترك فيه الكلب المعلم وغير المعلم، لأنّه اجتمع فيه مبيح _وهو المعلّم_ وحاظر_ وهو غير المعلّم_ فيترك من باب ترك الأمور المشتبهة.[2]

2_مـا روي عـن عـمر بـن الخـطّاب _ رضـي اللّـه عنه _ أنّـه قال: (تـركنا تسعة أعـشار الحلال مخافة الربا).[3] فالأصـل في الحلال ألّا يُـترك ولـكن لمّـا شابه الحـرام وخـالطه تُـرك خـشية الوقـوع في الحـرام.

2_عـلاقة قـاعـدة "مـا لا يتـمّ ترك الحـرام إلّا بـه فـتركـه واجـب" بالاحـتيـاط:

تتّضح عـلاقـة هـذه الـقـاعـدة بـقـاعـدة الـعـمـل بـالاحـتيـاط مـن خـلال الأمثلة التالية:[4]

_ إذا تـعـذّر تـرك المحـرّم بـدون تـرك غـيره لاخـتـلاطـه به، كـاخـتـلاط الـنـجاسة بـالماء الـطـاهـر فـلا يمكن استعمال الماء بـدون استعمال الـنـجاسة، إذن وجب الكـفّ عـن الجميع احتيـاطـا.

_ إذا تـعـذّر تـرك المحـرّم بـدون تـرك غـيره لالـتـبـاسه بـه، كـالـتـبـاس إنـاء نجس بإنـاء طـاهـر وجـب الكـفّ عـن الجـمـيـع احتيـاطـا.

_ إذا تـعـذّر تـرك المحـرّم بـدون تـرك غـيره لاشـتـبـاهه بـه، كاشتبـاه زوجتـه بـأجـنـبـيـة وجـب الكـفّ عن الجميع احتياطا.

ثـالـثا: قـاعـدة "مـا لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب"[5] وعلاقتها بالاحتيـاط.

1_ قـاعـدة "مـا لا يتم الواجب إلّا به فـهـو واجـب":

لقـد وردت لهذه الـقـاعـدة عـدّة صيـغ تـعبر عـنـهـا وذلك إمّـا لـنـفسـهـا كـ:

1_ **أخرجه البخاري**، كتاب الذبائح والصيد، باب إذا أكل الكلب ، رقم 5483، ص1396.

2_ عبد الله البسّام، **تيسير العُلام شرح عمدة الأحكام**، تح: محمد صبحي بن حسين حلّاق، (مكتبة الصحابة، الإمارات، ط10: 1426هـ_2006م)، ص719.

3_ عبد الرزّاق الصنعاني، **المصنف**، تح: حبيب الرحمن الأعظمي،(المجلس العلمي، جنوب إفريقيا، ط1: 1392هـ_1972م)، 152/8.

4_ منيب شاكر، مرجع سابق، ص324.

5_ القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 33/2.

"مقدمة الواجب"[1] و "وسيلة الواجب"[2]، أو تكون أشمل منها لاشتمالها على الندب، كقاعدة "ما لا يتم ترك المأمور إلّا به فهو مأمور"[3]، ويقصد بالقول في "ما لا يتم الواجب إلّا به"، الوسائل التي يتوصل بها إلى فعل الواجب الذي في ذمة المكلّف، وهذه الوسائل متمثلة في الأسباب والشروط وانتفاء الموانع وما عداها،[4] ومعنى القاعدة إجمالا " مالا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب " أنّ جميع الأشياء التي يعتمد عليها في تحقق الواجب وصحته فهي واجبة إذا كان الإنسان قادرًا عليها ومأمورًا بها.

حجية القاعدة: استقرّ رأي المالكية[5] على أنّ ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب، وذلك بناء على أدلة متعددة، نذكر منها:

1_ قال تعالى في شأن المنافقين: ﴿وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً﴾ **[التوبة_46_]**، فذمّهم الله سبحانه وعابهم على عدم فعلهم لما لا يتم الخروج إلّا به من أخذ العدّة للجهاد فدلّ ذلك على أنّ ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب يعاقب ويذم تاركه شرعا.[6]

2_ أن من لزمه واجب شرعي ثمّ فرّط في مقدماته اللّازمة حتى ضاق الوقت عنها فإنّه يأثم، فلو كان تركها مباحا لما أثم فدلّ على أنّ ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب يأثم المكلّف بتركه فتلك المقدّمات لازمة بلزوم الواجب وتابعة له.[7]

2_ علاقة قاعدة (ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب) بالاحتياط:

تتبيّن علاقة القاعدة الأصولية _ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب_ بقاعدة الاحتياط بكون الوسيلة إلى الإتيان بالواجب قد تكون عن طريق العمل بالاحتياط، ويتضح ذلك بالأمثلة التالية:[8]

1_ عبد العلي محمد بن نظام الدّين السهالوي الأنصاري اللّكنوي أبو الحسنات، **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**، تح: عبد الله محمود محمد، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1423هـ)، ص77.

2_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 33/2.

3_محمد بن صالح العثيمين، **شرح الأصول من علم الأصول**، تح: نشأت بن كمال المصري أبو يعقوب، (دار البصيرة، جمهورية مصر العربية، د.ط، د.ت)، ص168.

4_ينظر: مهدي بن إبراهيم بن محمد مبجر، **ما لا يتمّ الواجب إلّا به** ، (رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، مكة، 1405هـ_1406هـ)، ص25_ص26.

5_ القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 33/2.

6_ عبد المحسن الصويغ، مرجع سابق، ص23.

7_المرجع نفسه، ص24.

8_منيب شاكر، مرجع سابق، ص313.

المثال الأول: إذا خفي عليه موضع النجاسة من الثوب غسله كلّه.

المثال الثاني: وجوب إمساك جزء من اللّيل احتياطا لعبادة الصوم، لأنّه لا يتمّ إمساك نهار رمضان إلّا بإمساك جزء من اللّيل.

المثال الثالث: وجوب غسل جزء من الرأس عند غسل الوجه احتياطا، لأنّ التحقق من غسل الوجه لا يتمّ إلا بغسل جزء من الرأس.

المثال الرابع: إذا ترك صلاة واحدة ونسي عينها، فإنّ العلم بأنّه أتى بالصلاة المنسية لا يحصل إلّا بالإتيان بالخمس، فتجب عليه.

الفرع الثاني: قاعدة "إبطال الحيل"[1] وعلاقتها بالاحتياط.

1_تعريف إبطال الحيل في اللّغة والاصطلاح:

أ_ (**إبطال**): لغة: من أبطل الشيء إذا جعله باطلا، والإبطال يقال في إفساد الشيء وإزالته، وبطل الشيء يبطل بُطلًا وبطولا وبُطلانا: أي ذهب ضياعا وخُسرا، فهو باطل.[2]

اصطلاحا: لم يتجاوز الفقهاء في استعمالاتهم للفظ الإبطال المعنى اللّغوي المذكور.

ب_ (**الحيل**) في اللّغة: جمع حيلة، وتطلق على معان مختلفة منها:

_ الحذق وجودة النظر والقدرة على التصرف.[3]

_ ما يتوصل بها إلى حالة ما في خفية، وكذا الحويلة وأكثر استعمالها فيما في تعاطيه خبث، وقد تستعمل فيما فيه حكمة.[4]

أمّا في الاصطلاح: عرّف المالكية الحيل بعدّة تعريفات، نذكر منها:

تعريف **الإمام الشاطبي**: فهي عنده عبارة عن (تقديم عمل ظاهره الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع).[5]

1_ الشاطبي، مرجع سابق، 109/3.

2_ينظر : ابن منظور، مرجع سابق، 56/11.

3_الفيروزآبادي، **القاموس المحيط**، تح: محمد نعيم العرقسوسي، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8: 1426هـ_2005م)، ص989.

4_الراغب الأصفهاني، **المفردات في غريب القرآن**، (مكتبة نزار مصطفى الباز، القاهرة، د.ط، د.ت)، ص181.

5_الشاطبي، مرجع سابق، 187/6.

تعريف الإمام **الطاهر بن عاشور**: قال: (اسم التحيل يفيد معنى إبراز عمل ممنوع شرعا في صورة عمل جائز، أو إبراز عمل غير معتد به شرعا في صورة عمل معتد به لقصد التفصّي من مؤاخذته، فالتحيل شرعا هو ما كان المنع فيه شرعيا والمانع الشارع).[1]

من خلال النظر في هذين التعريفين، نجد أنّ المالكية اقتصروا في تعريفهم للحيلة على النوع المذموم، إلّا أنّهم استدركوا الأمر في مواضع أخرى من مؤلفاتهم، وهذا ما قام به الإمام الشاطبي الذي خصّص فصلا كاملا للحديث عن الحيل التي لا تناقض قصد الشارع ولا تهدم أصلا من أصوله.[2]

2_أقسام الحيل: قسّم الشاطبي الحيل باعتبار المقصد إلى ثلاثة أقسام:[3]

القسم الأول: الحيل الجائزة، وهي التي لا تهدم أصلا شرعيا ولا تناقض مصلحة شهد الشرع باعتبارها، مثل النطق بكلمة الكفر إكراها.

القسم الثاني: الحيل المحرمة أو الباطلة، هي التي تهدم أصلا شرعيا وتناقض مصلحة شرعية مثل حيل المنافقين، وحيل المرائين.

القسم الثالث: الحيل المختلف فيها، ذكر الشاطبي أنّ الحيل المختلف فيها هي التي لا يتبيّن للشارع فيها مقصد يتّفق على أنّه مقصود له، ولا ظهر أنّها على خلاف المصلحة التي وضعت لها الشريعة، وذكر أنّها محل الإشكال، وفيها اضطربت أنظار النظار.

3_ حجية "إبطال الحيل" عند المالكية:

بالنظر إلى أقسام الحيل ، نجد أنّ الشاطبي قد ذكر قسمين من الحيل هي محل اتّفاق بين العلماء وهي الحيل الجائزة والحيل المحرّمة، وذكر قِسمًا ثالثًا من الحيل اختلف العلماء في إدراجها، فذهب الحنفية[4] والشافعية[5] إلى القول بجوازها؛

1_الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تح : محمد الحبيب بن خوجة، (طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، د.ط، 1425هـ_2004م)، 317/3.

2_عمر جدية، **أصل اعتبار المآل بين النظرية والتطبيق**، (دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1430هـ_2010م)، ص159.

3_الشاطبي، مرجع سابق، 124/3_125.

4_السرخسي، **المبسوط**، (دار المعرفة، بيروت، ط1: 1409هـ_1986م)، 210/30.

5_ابن الصّلاح، **فتاوى ومسائل في التفسير والحديث والأصول والفقه**، تح: عبد المعطي أمين قلعجي، (دار المعرفة، بيروت، ط1: 1406هـ_1986م)، ص47.

أمّا **جمهور المالكية**[1] **والحنابلة**[2] فذهبوا إلى **إبطالها** و**احتجّوا** لذلك بجملة من الأدلة، نذكر منها:

1 _ قوله تعالى:﴿ وَسْـَٔلْهُمْ عَنِ ٱلْقَرْيَةِ ٱلَّتِى كَانَتْ حَاضِرَةَ ٱلْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِى ٱلسَّبْتِ إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ ۚ كَذَٰلِكَ نَبْلُوهُم بِمَا كَانُوا۟ يَفْسُقُونَ ﴿١٦٣﴾ وَإِذْ قَالَتْ أُمَّةٌ مِّنْهُمْ لِمَ تَعِظُونَ قَوْمًا ٱللَّهُ مُهْلِكُهُمْ أَوْ مُعَذِّبُهُمْ عَذَابًا شَدِيدًا ۖ قَالُوا۟ مَعْذِرَةً إِلَىٰ رَبِّكُمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ ﴿١٦٤﴾ فَلَمَّا نَسُوا۟ مَا ذُكِّرُوا۟ بِهِۦٓ أَنجَيْنَا ٱلَّذِينَ يَنْهَوْنَ عَنِ ٱلسُّوٓءِ وَأَخَذْنَا ٱلَّذِينَ ظَلَمُوا۟ بِعَذَابٍۭ بَـِٔيسٍۭ بِمَا كَانُوا۟ يَفْسُقُونَ ﴿١٦٥﴾ فَلَمَّا عَتَوْا۟ عَن مَّا نُهُوا۟ عَنْهُ قُلْنَا لَهُمْ كُونُوا۟ قِرَدَةً خَٰسِـِٔينَ ﴾ **[الأعراف_163_166]**.

وجه الدلالة من الآيات: أنّ أهل القرية احتالوا على انتهاك محارم الله بما تعاطوا من الأسباب التي معناها في الباطن تعاطي الحرام، فأخذهم الله بالعذاب ومسخهم إلى قردة؛[3] ممّا يدلّ على أنّ هذه الحيل من أعظم المحرمات في دين الله تعالى.[4]

2 _ قوله تعالى:﴿ إِنَّ ٱلْمُنَٰفِقِينَ يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَهُوَ خَٰدِعُهُمْ ﴾ [النساء_142_].

وجه الدلالة من الآية: أنّ المنافقين تحيّلوا بملابسة الدين وأهله إلى أغراضهم الفاسدة، فذمهم الله على هذه المخادعة،[5] فالحيل مذمومة لأنّها مخادعة لله.

3_ عن أنس رضي الله عنه: أنّ أبا بكر، كتب له فريضة الصّدقة التي فرض رسول الله صلى الله عليه وسّلم: (**ولا يُجمع بين متفرّق، ولا يُفرَّق بين مجتمع، خشية الصدقة**).[6]

1_الشاطبي، مرجع سابق، 109/3.

2_ابن قدامة المقدسي، **المغني**، تح: عبد الله بن المحسن التركي _عبد الفتّاح محمد الحلو، (دار عالم الكتب، الرياض، ط3: 1417هـ_1997م)، 40/4.

3_ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم** ، تح: سامي بن محمد السلامة، (دار طيبة، الرياض، ط1: 1418هـ_1997م)، 493/3.

4_ابن تيمية، **الفتاوى الكبرى**، تح: محمد عبد القادر عطا_ مصطفى عبد القادر عطا، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1408هـ_1987م)، 31/6.

5_الشاطبي، مرجع سابق، 109/3.

6_**أخرجه البخاري**، كتاب الحيل، باب في الزكاة وألّا يفرّق بين مجتمع ولا يجمع بين متفرق خشية الصدقة، رقم 6955، ص1722.

وجـه الـدلالـة: في الحديث دلالة على النهي عن اتّخاذ الحيلة التي تنقص الزكاة أو تسقطها.[1]

4_ عـلاقة "إبـطال الحيـل" بـالاحتيـاط:

العـلاقة بين إبطال الحيل والاحتياط هي علاقة توافقية، فهما متفقان في المقصود، فالقصد من إبطال الحيل هو الحفاظ على مصالح الشّرع، ويكون ذلك من خلال سدّ كل الطرق أو منع كل الوسائل التي تفضي إلى هدم أصل من أصول الشّرع أو تناقض مصلحة شرعية ولو كان ظاهر الفعل الجواز، والاحتياط كذلك هدفه هو الحفاظ على مصالح الأحكام وتحقيق مقاصد الشّرع ولا يكون ذلك إلّا باجتناب ما يتّقي المرء أن يكون غير جائز و إن لم يصح تحريمه.

المطلب الثاني: قاعدتا "مراعاة الخلاف" و"الخروج منه" وعلاقتهما بالاحتياط.

في موضوع "الخلاف الفقهي" ثمّة قاعدتان مهمتان يقع كثير من العلماء والباحثين في الخلط بينهما، هما: مراعاة الخلاف والخروج منه، فكثير منهم يسوّي بينهما، إلّا أنّ فقهاء المالكية فرّقوا بينهما وجعلوا كلَّ واحدة منهما قاعدة مستقلة عن الأخرى، لذا سنبيّن حقيقة كلا القاعدتين عند المالكية ووجه علاقتهما بالاحتياط الفقهي.

الفرع الأول: قاعدة "مراعاة الخلاف"[2] وعلاقتها بالاحتياط.

1_تعريف "مراعاة الخلاف":

أ_ باعتباره مركبا إضافيا:

(**مـراعـاة**): تطلق المراعاة والرعي في اللّغة، ويراد بها معان متعددة، لكننا سنذكر منها إلّا ما كان أقرب إلى المعنى الاصطلاحي، ومن تلك المعاني التالي:

جـاء في لـسـان الـعرب: " المراعـاة: المناظرة والمراقبة، يقال: راعيت فلانا مراعاة ورعاء إذا راقبته وتأملت فعله، وراعيت الأمر: نظرت إلى ما يصير إليه، وراعيته لاحظته...".[3]

(المراعاة) في الاصطلاح: يستعملها العلماء بمعناها اللّغوي المتقدّم ذكره.

1_أبو محمد العيني، **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 : 1421هـ_2001م)، 166/24.

2_ الشاطبي، مرجع سابق، 151/4.

3_ابن منظور، مرجع سابق، 327/14.

قـال **الرصّاع**[1]: (الرعي معناه: اعتبار الشيء، كما تـقول: راعى فلان فلانا معناه: اعتبره، وقام له بما يناسبه).[2]

(**الخـلاف**) لغة: من مـادة (خلف)، وهي ترجع إلى أصول ثـلاثة، أحدها: أن يجيء شيء بعد شيء يقوم مقـامه؛ والثاني: خـلاف قُدّام؛ والـثالث: التغيّر؛ والأصل الأول هو المناسب للمقام؛ لأنّ كل واحد منهم _أي المختلفين_ ينـحّي قول صاحبه، ويقيم نفسه مُقام الـذي نحّاه.[3]

اصطلاحا: لا يخرج استعمال العلماء لهذا المصطلح عن المعنى اللّغوي لأصل مادة "خلف"، ومن تعريفات العلماء للخلاف ما يأتي:

_أن يذهب كلّ واحد إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر.[4]

_منازعة تجري بين المتعارضين لتحقيق حقّ أو إبطال باطل.[5]

ب_ باعتباره لقبا:

يتردّد في كتب المالكية عدّة تعريفات لمراعاة الخلاف، لكنّها متقاربة وتفيد معنى واحداً، وأهمها التعاريف الثلاثة الآتية:

_تعريف **ابن عبد السلام**[6]، قال: (المراعاة في الحقيقة إعطاء كل من دليلي القولين حكمه).[7]

_تعريف **ابن عرفة**[8]: (إعمال دليل المخالف في لازم مدلوله الذي أعمل في نقيضه دليل آخر).[9]

1_**الرصّاع** : محمد بن قاسم أبو عبد الله الأنصاري التونسي، قاضي الجماعة بها، الفقيه العالم المفتي، ألّف تآليف، منها: "شرح حدود ابن عرفة" "تذكرة المحبين في أسماء سيد المرسلين صلى الله عليه وسلّم"، توفي سنة 894هـ. [أحمد بابا التنبكتي، مرجع سابق، ص560].

2_الرصّاع، **شرح حدود ابن عرفة**، تح: محمد أبو الأجفان _الطاهر المعموري، (دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1993م)، ص264.

3_ابن فارس، مرجع سابق، 210/2.

4_الفيومي، مرجع سابق، ص179.

5_الجرجاني، مرجع سابق، ص135.

6 **ابن عبد السّلام**: محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير الهواري المنستيري، أبو عبد الله، فقيه مالكي، كان قاضي الجماعة بتونس، ولد سنة 676هـ، أخذ عن المعمر أبي عبد الله بن هارون وابن جماعة، وتخرّج بين يديه جماعة منهم ابن عرفة ونظرائه، له كتب منها: "شرح جامع الأمهات لابن الحاجب في فقه المالكية"، توفي سنة 749هـ. [ابن فرحون، **الديباج المذهب في معرفة علماء أعيان المذهب**، تح: محمد الأحمدي أبو النور، (دار التراث، القاهرة، د.ط، د.ت)، 330/2].

7_المقرّي، مرجع سابق، 236/1.

8_ **ابن عرفة**: هو محمد بن محمد بن عرفة أبو عبد الله الورغمي التونسي المالكي، عالم المغرب المعروف بابن عرفة ولد سنة 716هـ، له تآليف عديدة منها: "الحدود الفقهية" "مختصره في الفقه والفرائض للجوفي"، توفي سنة 803هـ. [ينظر: محمد بن علي الشوكاني، **البدر الطّالع بمحاسن ما بعد القرن التاسع**، (دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، د.ط، د.ت)]، 255/2.

9_الرصّاع، مرجع سابق، ص263.

_تعريف **الشاطبي**: (إعطاء كل واحد منهما _أي_ دليلي القولين ما يقتضيه الآخر، أو بعض مايقتضيه).[1]

2_ حجية "مراعاة الخلاف":

اختلف موقف المالكية في صحة "مراعاة الخلاف"، فاحتجّ به جمهور المالكية[2] واعتبروه أصلا من أصول الإمام مالك، وخالف بعض المالكية،[3] ولم يسلّموا بحجية مراعاة الخلاف، إلّا أنّنا بعد تتبّع أقوالهم وجدنا أنّ الراجح هو قول جمهور المالكية وهذا لقوة أدلتهم، نذكر منها:

1_ قوله تعالى﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحِلُّواْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ وَلَا ٱلشَّهۡرَ ٱلۡحَرَامَ وَلَا ٱلۡهَدۡيَ وَلَا ٱلۡقَلَٰٓئِدَ وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلۡبَيۡتَ ٱلۡحَرَامَ يَبۡتَغُونَ فَضۡلٗا مِّن رَّبِّهِمۡ وَرِضۡوَٰنٗا﴾ **[المائدة_2_]**.

فعلّل الله سبحانه وتعالى النهي عن استحلاله بابتغائهم فضل الله ورضوانه مع كفرهم الذي لا يصحّ معه عبادة، ولا يقبل معه عمل، وإن كان هذا الحكم منسوخا، فذلك لا يمنع من الاستدلال به في هذا المعنى الذي فيه نوع من الاعتبار والمراعاة لزعمهم الباطل (أنّ ما هم فيه عبادة).[4]

2_ حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلّم أنّه قال: ((**ولا تُزوِّج المرأةُ المرأةَ، ولا تُزوِّج المرأة نفسها، فإنّ الزانية هي التي تزوّج نفسها**)).[5]

وجاء أيضا من حديث عائشة _ رضي الله عنها _: ((**أيّما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل _ثلاث مرات_ فإنْ دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها**)).[6]

فحكم أولا ببطلان العقد، وأكّده بالتكرار ثلاثا، وسماه زنا، وأقلّ مقتضياته عدم اعتبار هذا العقد جملة، لكنّه صلى الله عليه وسلّم عقبه بما اقتضى اعتباره بعد الوقوع بقوله: (ولها مهرها بما أصاب منها)، ومهر

1_الشاطبي، مرجع سابق، 151/4.

2_ابن فرحون، **كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب**، تح: حمزة أبو فارس _ عبد السلام الشريف، (دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1990م)، ص168.

3_ الونشريسي، **إيضاح المسالك**، تح: الصادق الغرياني، منشورات كلية الدعوة الإسلامية ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي، ليبيا، ط1: 1401هـ_1991م)، ص65.

4_الشاطبي، **الإعتصام**، تح: سليم بن عبد الهلالي، (دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1: 1412هـ_1992م)، ص651.

5_**أخرجه ابن ماجة**، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلّا بولي، رقم 1882، 606/1.

6_**أخرجه ابن ماجة**، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلّا بولي، رقم 1882، 605/1.

البغي حرام.[1]

3_حديث ولد زمعة: عن عائشة رضي الله عنها أنّها قالت: ((**اختصم سعد بن أبي وقّاص وعبد بـن زمعـة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقّاص عهد إليّ أنّه ابنه انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يـا رسول الله ولد على فراش أبي من وليـدته يعني أمته، فنظـر رسـول الله صلى الله عليه وسلّم إلى شبهه فرأى شبها بيّنا بعتبة، فقال: هو لك يا عبد بن زمعة، الولـد للفـراش وللعـاهر الحجر_ يعني الرجم _واحتجبي منه يا سودة بنتُ زمعة، قالت: فلم ير سودة قطّ**)).[2]

فمع أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلّم حكم لعبد بن زمعة بالولد، وأنّه أخوه من أبيه، لأنّه وُلد على فراشه ومن ثمّ تصبح سودة رضي الله عنها أختا له، لكن لما كان هذا الولد متنازعًا عليه ووجد النبي صلى الله عليه وسلّم فيه شبها بعتبة، فاحتمل أن يكون ابنه، ومن ثمّ تكون سودة رضي الله عنها أجنبية عنه، حينئذ أمرها صلى الله عليه وسلّم بالاحتجاب منه.[3]

4_**عمل الصحابة**: ومن ذلك: قصة الصحابي الجليل عبد الله بن مسعود رضي الله عنه لما صلّى خلف عثمان رضي الله عنه بمنى متمّا، رغم مخالفته له ومراجعته إيّاه في ذلك، ولما سُئل عن ذلك قال: (الخلاف شرّ).[4]

3_ علاقة مراعاة الخلاف بالاحتياط:

إنّ الصلة بين "مراعاة الخلاف" وبين "الاحتياط" مؤكدة عند جمهور المالكية، ويظهر ذلك من خلال:

1_ ما نقله **ابن فرحون**[5]: "...إذا تعارض دليلان في قاعدة.. عرض حينئذ دليل ثالث يؤخذ من قواعد الشريعة يقتضي إيجاب طلب السلامة واتّقاء الشبهة والتخلص من الإشكال، فرعاية الخلاف حينئذ عمل بالدليل الثالث عند تعارض الدليلين، فلا اعتراض حينئذ"،[6] وهذا الدليل الثالث هو الاحتياط.[7]

1_إلياس بلكا، مرجع سابق، ص322.

2_**أخرجه البخاري**، كتاب الفرائض، باب من ادّعى أخا أو ابن أخ، رقم 6765، ص1675.

3_ابن حجر، **فتح الباري**، تح: عبد العزيز بن عبد الله بن باز _محمد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب، (دار الكتب السلفية، مصر، ط1: د.ت)، 293/4.

4_**أخرجه أبو داود**، كتاب المناسك، باب الصلاة بمنى، رقم 1960، ص286.

5_ **ابن فرحون** : إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، كان عالما بالفقه والنحو والأصول والفرائض والوثائق وعلم القضاء وعالما بالرجال وطبقاتهم، له تآليف عديدة، منها: "تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات" و"تبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام" و"الديباج المذهب في أعيان المذهب" وغيرها، توفي في 10ذي الحجة سنة 799هـ. [ينظر: أحمد بابا التنبكتي، مرجع سابق، ص33].

6_ ابن فرحون، مرجع سابق، ص168.

7_إلياس بلكا، مرجع سابق، ص344.

_ إنّ أهم دليل على مراعاة الخلاف هو حديث عائشة _رضي الله عنها_ في اختصام سعد وعبد في ولد زمعة، وقد تقدّم. وهذا الحديث نفسه هو أحد أهم أدلة الاحتياط.[1]

الفرع الثاني: قاعدة "الخروج من الخلاف" وعلاقتها بالاحتياط.

1_تعريف "الخروج من الخلاف":

أ_بالمعنى الإفرادي: (**الخروج**)، في اللّغة: يأتي بمعنى النفاذ عن الشيء والانفصال عنه والخلاص منه.[2]

أمّا (**الخلاف**): فقد سبق تعريفه.

ب_ بالمعنى الإجمالي: لم نجد فيما اطّلعنا عليه من كتب المتقدمين على اختلاف مذاهبهم الفقهية _منهم المالكية_ من تعرّض لتعريف الخروج من الخلاف على وجه الخصوص، إلّا أنّ بعض الباحثين ممّن كتب عن موضوعات لها تعلّق بهذا المصطلح تطرق لبيان المعنى الإجمالي،[3] حيث عرّف **إلياس بلكا** "الخروج من الخلاف" بقوله: (فعل الشيء أو تركه بحسب الفرع الفقهي بما لا يوقعه في حرام أو مكروه على كلا المذهبين المختلفين، بحيث إذا عرض الخارج من الخلاف ما فعل على الفقيهين المختلفين أفتيا بألّا حرج في الفعل أو الترك).[4]

كما يمكن أن يعرّف بأنّه: (أخذ مجتهد في مسألة اجتهادية بما يغلب على ظنه السلامة من الخطأ).[5]

2_حجية قاعدة "الخروج من الخلاف":

اتّفق أهل العلم[6] على استحباب الخروج من الخلاف وشرعيته، واستدلوا لذلك بجملة من الأدلة، بعضها ترجع إلى أدلة مشروعية الاحتياط، وقد سبق بيانها، وبعضها يعدّ أدلة خاصة به نذكر منها:

1_حديث **عقبة بن الحارث رضي الله عنه: أنّه تزوّج ابنة لأبي إهاب بن عزيز فأتته امرأة، فقالت: إني قد أرضعت عقبة والتي تزوّج، فقال لها عقبة: (ما أعلم أنّك أرضعتني ولا أخبرتني فركب إلى رسول الله صلى**

1_ إلياس بلكا، مرجع سابق، ص342.

2_ينظر: ابن فارس، مرجع سابق، 175/2.

3_محمد عبد العزيز المبارك، **الخروج من الخلاف (حقيقته وأحكامه)**، مجلة الجامعة الإسلامية، إصدار عمادة البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، غزة، العدد 151، سنة1431هـ، ص317.

4_إلياس بلكا، مرجع سابق، ص265.

5_محمد عبد العزيز المبارك، مرجع سابق، ص318.

6_ إلياس بلكا، مرجع سابق، ص262_263.

الله عليه وسلّم بالمدينة فسأله، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: (كيف وقد قيل؟)، ففارقت عقبة ونكحت زوجا غيره).[1]

يقول الحافظ **ابن حجر** رحمه الله: قوله (كيف وقد قيل؟)، فإنّه يشعر بأنّ أمره بفراق امرأته إنّما كان لأجل قول المرأة إنّها أرضعتهما، فاحتمل أن يكون صحيحا فيرتكب الحرام، فأمره بفراقها احتياطا على قول الأكثر.[2]

2_ **مـا ورد عن عـائشة رضي الله عنها أنّـها قالت لابن أخيها: يا بن أخي إنّما هي عشر ليال، فإن تخلّج في نفسك شيء فدعه. تعني أكل لحم الصيد.**[3]

ويستدلّ بهذا الأثر عند الاشتباه بحلّ الشيء وحرمته فالأولى تركه؛ لأنّ النّاس اختلفوا في إباحة أكل الصيد للمحرم إذا لم يصبه، وأنّه قد يستدل بهذا الأثر على أنّ الخروج من اختلاف العلماء أفضل لأنّه أبعد عن الشبهة.[4]

3_ عمل فقهاء المالكية بهذه القاعدة في كثير من المسائل المختلف فيها، ومن ذلك:

_ استحباب غسل البدن أو الثوب إذا أصابه بول أو روْث من حيوان مباح الأكل عند المالكية مع قولهم بطهارته، خروجا من خلاف من قال بنجاسته وهم الشافعية.[5]

_كراهة استعمال الماء الذي ولغ فيه الكلب عند المالكية، مع قولهم بطهارته، خروجا من خلاف من قال بنجاسته كالشافعية.[6]

3_ علاقة "الخروج من الخلاف" بالاحتياط:

العلاقة بين الاحتياط والخروج من الخلاف علاقة العموم والخصوص المطلق، فكل خروج من الخلاف احتياط، وليس كل احتياط خروجًا من الخلاف، فمن خلال التأمل في محل عمل المكلّف بالاحتياط

1_**أخرجه البخاري**، كتاب العلم، باب الرحلة في المسألة النازلة وتعليم أهله، رقم 88، ص35.

2_ابن حجر، مرجع سابق، 293/4.

3_**أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الحج، باب مالا يحل للمحرم أكله من الصيد، 353/1.

4_ينظر: ابن رجب، **جامع العلوم والحكم**، تح: شعيب الأرنؤوط _ إبراهيم باجس، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8: 1419هـ_1999م)، 282/1.

5_أبي عبد الله الحطّاب، **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**، (مطبعة السعادة، مصر، ط1 : 1329هـ)، ص132.

6_ المرجع نفسه، ص103.

الناشئ عن الشبهة الذي لا يخرج عن قسمين رئيسين هما[1]:

القسم الأول: الشبهة الحكمية التي ترجع إلى الحكم الشرعي، وذلك بأن يكون غير معروف للمكلّف على وجه التحديد، بسبب عدم معرفته بالنص أو إجماله أو تعارضه مع نص آخر.

القسم الثاني: الشبهة الموضوعية التي ترجع إلى الأفراد التي يتناولها الحكم الشرعي، وذلك بأن يكون الحكم معلوما للمكلّف ولكنه يجهل دخول بعض الأفراد تحته، كاختلاط المحرم بأجنبيات أو المذكاة بميتات.

يظهر لنا أنّ الخروج من الخلاف يتعلّق بالقسم الأول ويدخل ضمنه، من حيث اشتباه الحكم على المجتهد، ولذلك يمكن القول أنّ كل خروج من الخلاف احتياط،[2] فهو يعدّ مسلكا من مسالك الاحتياط التي يفعلها المكلّف.

ويؤيّد ذلك أنّ طائفة من الأدلة المذكورة لشرعية الخروج من الخلاف راجعة إلى أدلة مشروعية الاحتياط، كما يؤيّده _من جهة أخرى_ تعبير بعض أهل العلم عن الخروج من الخلاف بالاحتياط من الخلاف.

1_ينظر: يعقوب الباحسين، **رفع الحرج في الشريعة الإسلامية**، (دار النشر الدولي، الرياض، ط2: 1416هـ)، ص116.

2_محمد عبد العزيز مبارك، مرجع سابق، ص325.

المبحث الثاني: القواعد الفقهية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية.

تطرقنا فيما سبق إلى ذكر أهم القواعد الأصولية التي لها صلة وثيقة بالاحتياط؛ أمّا في هذا المبحث فسنتناول بيانًا لأهم القواعد الفقهية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية.

المطلب الأول: قواعد فقهية عامة في الاحتياط.

سنحاول في هذا المطلب التطرق إلى جملة من القواعد الفقهية العامة المتعلقة بالاحتياط، والتي تعبّر عن معنى الاحتياط في أحكام الشرع بمختلف أبوابه.

القاعدة الأولى: قاعدة "الشريعة مبنية على الاحتياط"[1]:

وعبّر عنها الإمام الشاطبي بقوله: (والشريعة مبنية على الاحتياط والأخذ بالأحزم والتحرّز ممّا عسى أن يكون طريقا إلى المفسدة).[2]

وهي قاعدة عامة في جميع أبواب الشريعة، ويمكن القول أنّ كلّ قاعدة في الاحتياط متفرعة عن هذه القاعدة، إذ أنّها تحمل معنى الاحتياط في الشريعة ككل.

شرح القاعدة: الاحتياط هو وظيفة شرعية تحول دون الوقوع في مخالفة الشرع، فيعتبر مخرجا من الالتباس أو العجز عن معرفة الحكم الشرعي الذي يتحقق به الامتثال.

ويكون الاحتياط إمّا بالفعل أو الترك، أو التوقف عن كليهما،[3] والعمل بالأحوط إذا انعقد سببه من شكّ أو اختلاط أو تردد في الناقل وغيرها من أسباب الاحتياط معتبر لدى عامة الفقهاء على اختلاف بينهم في نطاق تطبيقها ما بين موسع ومضيّق، فهو يمثل أحد المرجحات عند الالتباس والاشتباه سواء كان الاحتياط من باب الندب كاجتناب مفسدة متوهمة أو كان من باب الواجب لكونه وسيلة إلى تحصيل ما تحقق تحريمه، كما إذا دارت المفسدة بين الكراهة والتحريم فالاحتياط يحمله على التحريم فإن كان الامتثال الشرعي في التحريم فقد أفلح في اجتناب المحرّم، وكذلك إذا كان يدور بين الواجب والمندوب، فإن الاحتياط يحمله على الوجوب، فإن كان الامتثال يتحقق

1_ الشاطبي، **الموافقات**، مرجع سابق، 85/3.

2_ المرجع نفسه.

3_ينظر : محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص29.

بالوجوب فقد أصابه وإن كان في المندوب فقد أثبت على قصده الامتثال للأمر الواجب، ولا يخفى أنّه لو لم يراعى الاحتياط لوقع في المحرّم وترك الواجب.[1]

ومجال هذه القاعدة كما ذكرنا في البداية واسع يشمل العبادات والمعاملات؛ أمّا دليل إعمال هذه القاعدة فهي أدلة العمل بالاحتياط، فاستقراء جملة الأحكام الشرعية والجزئيات يحيلنا إلى اعتبار معنى كلي في بناء هذه الأحكام وهو معنى الاحتياط.

القاعدة الثانية: "المعاملة بنقيض الأصل الفاسد أصل"[2]:

ومن صيغها:

_ المعاملة بنقيض المقصود.[3]

_ من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه، وهذه أضيق وأخصّ.[4]

شرح القاعدة:

تعتبر هذه القاعدة من قواعد الاحتياط لمآل الحكم ، وتعني أنّ المكلّف إذا عمل عملا قصد به تحصيل أمر بغير ما وضع له من أسبابه على وجه التحايل والاستعجال فإنّه يعامل بنقيض قصده، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل ولو أحاطه بما يظهر أنّ عمله مشروع، يقول **الإمام الشاطبي** _رحمه الله_: (كلّ من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة، وكل ما ناقضها فعمله في المناقضة باطل فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل)[5].

فمن استقرأ أحكام الشرع يجد أن الشرع قد أخذ بمقتضى هذه القاعدة في كثير من أحكامه، كما يقول **الإمام ابن القيّم**[6] _ رحمه الله_: (وقد استقرّت سنة الله في خلقه شرعا وقدرًا على معاقبة

1_ ينظر: يحي موسى، مرجع سابق، ص370.

2_ مصطفى بوزغيبة، **نظرية الاحتياط الفقهي عند الإمام مالك**، (د.د، المملكة المغربية، د.ط، د.ت)، ص81.

3_الشاطبي، **الموافقات**، مرجع سابق، 405/1.

4_الحموي، مرجع سابق، 451/1.

5_الشاطبي، **الموافقات**، مرجع سابق، 27/3.

6_**ابن القيّم**: هو أبو عبد الله شمس الدّين محمد بن أبي بكر بن أيوب الزُّرعي الدمشقي ابن القيّم الجوزية الحنبلي، فقيه أصولي، مفسّر نحوي، ولد بدمشق سنة 691هـ، له كتب عديدة، منها: "إعلام الموقعين" و"زاد المعاد" و"الداء والدواء" وغيرها، توفي سنة 751هـ. [عمر رضا كحالة، مرجع سابق، 164/3].

العبد بنقيض قصده، كما حرّم القاتل الميراث وورّث المطلقة في مرض الموت وكذلك الفارّ من الزكاة لا يسقطها عنه فراره ولا يُعان على قصده الباطل فيتمّ مقصوده ويسقط مقصود الربّ تعالى).[1]

دليل القاعدة: ممّا يدلّ على القاعدة الاستقراء، و ممّا يدعم معناها جملة من الجزئيات التي انبنى حكمها على معنى القاعدة:

1_ ما رواه الإمام مالك _رحمه الله_ وغيره عن عمر بن الخطّاب _رضي الله عنه_ أنّ النبي صلى الله عليه وسلّم قال: ((**ليس لقاتل شيء**))[2]، وهذا في ذكر ورثة الميت، فحرم القاتل لاستعجاله أمر الميراث.

2_ ما روي عن سويد بن غفلة، قال: أتانا مصدّق النبي صلى الله عليه وسلّم فأتيته فجلست إليه فسمعته يقول: ((**إنّ في عهدي أن لا نأخذ راضع لبن ولا نجمعُ بين مُفترق ولا نفرِّق بين مجتمع، فأتاه رجل بناقة كوماء فقال: خذها، فأبى**)).[3]

وفي سياق الاحتجاج بهذه القاعدة يقول **الإمام الشاطبي** _رحمه الله_ بعد تفصيلٍ في قصد المكلف عند فعله إذا وافق قصد الشرع أو خالفه: (فتنشأ من هنا قاعدة "المعاملة بنقيض المقصود" ويطلق الحكم باعتبارها إذا تعيّن ذلك القصد المفروض، وهو مقتضى الحديث في حرمان القاتل الميراث ومقتضى الفقه في حديث المنع من جمع المفترق وتفريق المجتمع خشية الصدقة، وكذلك ميراث المبثوثة في المرض أو تأبيد التحريم على من نكح في العدة إلى كثير من هذا...)[4].

والظاهر أنّ الفقهاء متفقون على العمل بهذه القاعدة على وجه العموم، واختلافهم إنما هو في الحدود التي يعمل بمعارضة القصود السيئة فيها،[5] ومن أكثر الفقهاء عملا بهذه القاعدة الإمام مالك والإمام أحمد _رحمهما الله _يقول **الإمام ابن القيِّم** _رحمه الله_ في سياق حديثه عن الزوج يقول لامرأته إذا خرجت من البيت بغير إذني أو كلمت زيدًا فأنت طالق، فخرجت من البيت تريد بذلك طلاقها فإنها لا تطلّق، قال معلقا: (وهذا القول هو الفقه بعينه ولا سيما على أصول مالك وأحمد في مقابلة العبد بنقيض قصده...).[6]

1_ابن القيِّم، مرجع سابق، 312/3.

2_**أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب العقول، باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه، 867/2.

3_**أخرجه النسائي**، كتاب الزكاة، باب الجمع بين المفترق والتفريق بين المجتمع، رقم 2249، 19/3.

4_الشاطبي، **الموافقات**، مرجع سابق، 405/1.

5_ينظر : محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص322.

6_ينظر: ابن القيِّم، مرجع سابق، 519/5.

علاقة القاعدة بالاحتياط:

يظهر معنى الاحتياط في هذه القاعدة بشكل واضح، فإنّ الأصل العام في أفعال المكلفين أن يؤخذ بظواهرها ما أمكن وأنّ أمر السرائر موكّل إلى الله عزّ وجلّ، والعدول عن هذا الأصل في بعض الصور متى ما لاح في أفق المعاملة ما ينبّئ عن خبث القصد وإرادة الاحتيال إلى المؤاخذة بالبواطن لا مسوّغ له سوى حماية مصالح الأحكام التي تهدمها احتيالات المغرضين أو تنالها أيدي العابثين.[1]

القاعدة الثالثة: قاعدة "كلّ شيء عظم قدره تأكد الاحتياط له"[2]:

من صيغ القاعدة:

_ الشيء إذا عظم قدره شدّد فيه وكثرت شروطه.[3]

_كلّما عظُم شرف الشيء عظم خطره عقلًا وشرعًا وعادةً.[4]

شرح القاعدة: إنّ الشيء كلّما زاد شرفه وعلَت مكانته شدّد المشرّع فيه بتكثير شروطه، فلا يوصل إليه إلّا بسبب قوي، وكذلك شدّد الشرع منع وتحريم ما من شأنه أن يُخلّ به لعظم المفسدة بفواته أو انخرامه؛[5] وتكثير الشروط في بعض التصرفات دون بعض والتشديد فيها من المظاهر التي تدلّ على اعتبار الشرع لمعنى الاحتياط في الأحكام الشرعية، ولوضوح هذا المعنى وبروزه في كثير من تفاصيل الأحكام، منها النكاح، فالنكاح لما شَرُف قدره بكونه سبب بقاء النوع البشري الذي فضّله الله على كثير من خلقه، وسببًا للعفاف المانع لحصول الفساد واختلاط الأنساب، اشترط فيه ما لم يشترط في غيره من العقود، فاشترط فيه حضور الولي وعدالة الشهود والصداق وغيرها،[6] فقد أصبح هذا المعنى مسلّما به عند الفقهاء، وفي هذا يقول الإمام القرافي _رحمه الله_: (إنّ الشرف يقتضي

1_ينظر : محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص324.

2_ فتحي سروية، **معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية**، (مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية ومجمع الفقه الإسلامي، الإمارات، ط1: 1434هـ_2013م)، 69/10.

3_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 144/3.

4_المرجع نفسه، 262/3.

5_ فتحي سروية، مرجع سابق، 70/10.

6_ينظر: القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 144/3.

كثرة الشروط، وكذلك الملوك لا تُكثِر الحرّاس إلّا على الخزائن النفيسة، فكلّما عظم شرف الشيء عظم خطره عقلا وشرعا وعادة).[1]

أدلـة القـاعدة:

1_ قال تعالى: ﴿أَمْ حَسِبْتُمْ أَن تَدْخُلُواْ ٱلْجَنَّةَ وَلَمَّا يَأْتِكُم....﴾ **[البقرة_214_]**، وقوله تعالى: ﴿ أَمْ حَسِبْتُمْ أَن تَدْخُلُواْ ٱلْجَنَّةَ وَلَمَّا يَعْلَمِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ جَٰهَدُواْ مِنكُمْ وَيَعْلَمَ ٱلصَّٰبِرِينَ ﴾ **[آل عمران_142_]**.

وجه الدلالة من الآيتين: أن الجنّة هي أعظم مطلوب، وقدرها وعلوّ منزلتها عند الله تعالى جعلها لا تُنال بالطرق السهلة، فقد أنكر الله تعالى في الآيتين على من ظنّ أنّه يدخل الجنّة، دون أن يبتلى بشدائد التكاليف التي يحصل بها الفرق بين الصابر المخلص في دينه وبين غيره، كالأمراض والآلام والمصائب وجهاد الأعداء...[2]

2_ عن أنس بن مالك _رضي الله عنه_ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ((**حُفّت الجنّة بالمكاره وحفّت النار بالشهوات**)).[3]

وجه الدلالة من الحديث واضح، إذ أنّه لما كانت الجنّة عظيمة القدر عظّم الله شروط دخولها وحفّها بالمكاره والشدائد.

3_ عن عبادة بن الصامت _رضي الله عنه_ قال: ((**إنّي سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلّم ينهى عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبرّ بالبرّ والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح إلّا سواء بسواء عينا بعين فمن زاد أو ازداد فقد أربى**)).[4]

وجه الدلالة من الحديث: أنّ الذهب والفضة لما كانا رؤوس أموال وقيم المتلفات شدّد الشرع فيها فاشترط المساواة والتناجز وغير ذلك من الشروط التي لم يشترطها في البيع في سائر العروض، والطعام لمآكان قوام بُنية الإنسان منع بيعه نسيئة بعضه ببعض.[5]

1_ القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 262/3.

2_ينظر : ابن كثير، مرجع سابق، 127/2.

3_**أخرجه مسلم**، كتاب الجنة وصفة نعيمها وأهلها، رقم 2822، ص1298.

4_**أخرجه مسلم**، كتاب المساقاة، باب الربا، رقم1587، ص744.

5_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 144/3.

عـلاقـة الـقـاعـدة بـالاحتيـاط:

كما سبق وأن ذكرنا أنّ تكثير شروط الشيء دال على عظم شأنه ورفعته، وما شأنه كذلك يؤخذ فيه بالاحتياط حرصًا عليه وعلى مقاصد الشرع منه، فلا يتساهل فيه وفي شروطه، ويعرف قدر الشيء بملاحظة اهتمام الشرع به وحرصه عليه، فإن عُرف ذلك أخذنا بالاحتياط ما أمكن، فلا ينبغي التجرّؤ عليه إلّا بعد تيقّن استيفاء شروطه على الوجه الشرعي.[1]

المطلب الثاني: قواعد الشك المتعلقة بالاحتياط.

وهي جملة من القواعد التي تضبط وتجمع مسائل ورَد عليها الشكّ وطالتها الشبهة، تحمل في معناها الاحتياط.

القاعدة الأولى: قاعدة "الحدود تدرأ بالشبهات"[2] :

من صيغها:

_ الشبهة مسقطة للحدود.[3]

_ ما هو شبهة تدرأ به الحدود.[4]

التعريف بمصطلحات القاعدة:

أ_ تعريف (**درأ**): لغة: دَرَأَه ،كجعله، دَرْءًا ودَرْأةً: دفعه.[5] وهو المعنى الاصطلاحي، فدرأ الحدود دفعها.

ب_ تعريف (**الحدود**): لغة: جمع حدّ، والحدّ الحاجز بين الشيئين، ومنتهى الشيء، وهو المنع.[6]

اصطلاحا: (موانع وزواجر لئلا يتعدّى العبد عنها ويمتنع بها).[7]

أو هي: (عقوبة مقدّرة وجبت حقا لله).[8]

1_ينظر : إلياس بلكا، مرجع سابق، ص506.

2_الحموي، مرجع سابق، 379.

3_الزركشي، **المنثور في القواعد**، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1421هـ_2000م)، 4/2.

4_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 172/4.

5_الفيروزآبادي، مرجع سابق، ص40.

6_المرجع نفسه، ص276.

7_زكريا بن محمد الأنصاري، مرجع سابق، ص66.

8_الجرجاني، مرجع سابق، ص113.

ج _الشبهات:

1_ تعريف (**الشبهات**): لغة: جمع شبهة، بضمِّ الشين، ومعناها الالتباس، والمِثل، وشُبِّه عليه الأمر تشبيها ، لُبِّس عليه.[1] اصطلاحا: عرّف الفقهاء المتقدمون الشبهة بتعريفات كثيرة، إلّا أنّ المالكية لم يرد في كتبهم تعريف للشبهة على الرغم من اهتمامهم في موضوعها، وسنقتصر هنا في ذكر أحد التعريفات المعاصرة لها، وهي:

_تعريف **الزحيلي**: (الشيء الغامض الذي يصاحب أمرا فيمتنع تمييزه عن غيره).[2]

كما يمكن تعريف الشبهة، بأنّها: (التباس أو إشكال في جريمة من الجرائم مانع من إيقاع العقوبة على المتّهم، إمّا بالكلية أو مخفف للحكم عنه).[3]

2_أقسام الشبهة: ذكر الإمام القرافي أنّ الشبهات ثلاث، شبهة في الوطء وشبهة في الموطأة وشبهة في الطريق.[4] ولم يعتن المالكية كثيرا في تقسيمها.

3_شروط اعتبار الشبهة: لابدّ من توفر شروط في الشبهة حتى تكون معتبرة تترتب عليها آثارها الشرعية، وهذه الشروط مجملة فيما يلي:

_أن يكون حكم الأمر المشتبه فيه خفيا غير مشهور.[5]

_أن تكون قوية مؤثرة في الحكم.[6]

_أن يكون المشتبه فيه ممّا يشقّ التحرز منه واتّقاؤه، كمن قتل مسلمًا في حرب يظنه حربيا ويشقّ عليه تمييزه.[7]

شرح القاعدة:

إنّ العقوبات التي قدّرها الشارع الحكيم جزاءًا على بعض المعاصي التي تمسّ حقوق الأفراد ومصالح المجتمع، أوجب الالتزام بتطبيقها على مستحقّيها، إلا أنه شرّع درء هذه العقوبات، بكل

1_الفيروزآبادي، مرجع سابق، ص1247.

2_محمد مصطفى الزحيلي، **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**، (مكتبة دار البيان، دمشق، ط1: 1402هـ/1982م)، 756/2.

3_إلهام محمد علي طوير، **الشبهة وأثرها في الحدود والقصاص**، (رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008م)، ص34.

4_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 172/4.

5_المرجع نفسه، 174/4.

6_ينظر: الزركشي، مرجع سابق، 9/2.

7_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 150/2.

أمـر يـورث شـكًّا إمـا في ثـبوت الجـريمـة عـلى مـن ادعيـت عـليه، أو في العـلـم بتـحريم ذلك الفـعل، أو إذا ثبت جنون الرجل أو المرأة، أو إذا اتُّهم بسرقة فادّعى أنّ له حقاً فيها أو نحوها من أنواع الشبه .ودرء العقوبة قد يكون: بإسقاطها بالكامل وتبرئة المتّهم من الجريمة، وقد يكون بتخفيف العقوبة وإبدالها بعقوبة تعزيرية.[1]

أدلة القاعدة:

1_ ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلّم من احتياطه في إقامة الحدّ لأدنى شبهة منها قصة ماعز فيما روي عنه أنّه ((**جاء ماعز بن مالك إلى النبي صلى الله عليه وسلّم، فقال: يا رسول الله طهّرني، فقال: ((ويْحَك، ارجِع فاستغفِر الله وتب إليه)) قال: فرجع غَيرَ بعيد، ثمّ جاء فقال: مثل ما قال في الأول حتى إذا كانت الرابعة قال له رسول الله صلى الله عليه وسلّم: (فيم أُطهِّرك؟)، فقال: من الزِّنَى، فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ((أبه جنون ؟)) فأُخبِر أنّه ليس به جنون، فقال: ((أَشرِب خمرًا ؟)) فقام رجل فاستنكهه فلم يجد منه ريحَ خمرٍ، قال: فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ((أَزنيتَ ؟))، فقال: نعم، فأمر به فرُجِم..**)).[2]

2_ وجرى عليه بعد ذلك **عمل الصحابة** فكانوا يتورعون في إقامة الحدود، فعن عمر _ رضي الله عنه_ أنّه قال: ((لئن أُعَطِّلُ الحدودَ بالشبهات أحبُّ إليّ من أن أقيمها في الشبهات)).[3]

علاقة القاعدة بالاحتياط: إنّ معنى الاحتياط قائم في القاعدة وهذا متمثل في درء الحدود مع تحقق الشّبهة حفاظا على الأنفس والأموال والأعراض التي تمثل جزءًا من الكليات الخمس التي شُرّعت الأحكام للمحافظة عليها، وتحقيق المقاصد التي جُعلت من أجلها.

1_إلهام محمد الطوير، مرجع سابق، ص37.

2_**أخرجه مسلم**، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا، رقم 1695، ص810.

3_ابن أبي شيبة، **المصنف**، تح: أبي محمد أسامة بن إبراهيم بن محمد، (دار الفاروق الحديثة، القاهرة، ط1: 1429هـ/2008م)، رقم 29069، 304/9.

القاعدة الثانية: قاعدة التقادير الشرعية "إعطاء الموجود حكم المعدوم وإعطاء المعدوم حكم الموجود"[1]:

من صيغها:

ـ من الاحتياط أن تجعل المعدوم كالموجود والموهوم كالمتحقق وما يرى على بعض الوجوه لا يرى إلّا على كلّها.[2]

ـ المعدوم ينزّل منزلة الموجود في صور.[3]

شرح القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المشهورة في الفقه الإسلامي، وتعرف بقاعدة التقادير الشرعية،[4] والتقدير إعطاء الشيء صفة غير صفته التي هو عليها في الحقيقة.[5] وقد ضبط الإمام القرافي متى يُرجع إليها، فقال: (وهي يحتاج إليها إذا دلّ دليل على ثبوت الحكم مع عدم سببه أو شرطه أو قيام مانعه وإذا لم تدْع الضرورة إليها فلا يجوز التقدير حينئذ لأنّه خلاف الأصل)؛[6]

أمّا صيغة القاعدة، فهي مكونة من جزئين:

أولا: **إعطاء الموجود حكم المعدوم:** الأصل أنّ الشيء الموجود تبنى الأحكام الشرعية المتعلقة به على وجوده، إلّا أنّ الشارع قد يقدِّره معدوما ويجعل الحكم مبنيا على عدم وجوده؛[7] مثاله: الغرر والجهالة في البيع إذا تعذّر الاحتراز منهما فالأصل أنّ وجودهما مبطل للتعاقد إلّا أنّهما اعتبرا في حكم المعدوم.

1_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 202/2.

2_ابن السّبكي، مرجع سابق، 110/1.

3_الزّركشي، مرجع سابق، 279/2.

4_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 189/3.

5_ إبراهيم طنطاوي، **معلمة زايد**، مرجع سابق، 262/11.

6_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 202/2.

7_ إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق، 263/11.

ثـانيـا: **إعـطـاء الـمعـدوم حكـم الـموجـود:** المعدوم غير موجود، والأصل أنّه غير معتبر ولا تناط به الأحكام الشرعية، إلّا أنّه يعطى صفة الموجود حكما ليبنى عليه الحكم؛[1] مثاله: تقدير منافع المعقود عليها في الإجارة فجعلها كالموجود ويُورد عليها العقد.

ويُلاحظ أنّ أغلب صيغ القاعدة عامة إلّا أنّه لا يقصد بها العموم حقيقة وإنّما التقدير حاصل في بعض مسائل الشرع، إذ أنّ التقدير خلاف الأصل، كما عبّر عليها البعض: "المعدوم يُتنزّل منزلة الموجود في صور"[2].

أدلـة القـاعـدة:

1_ قوله تعالى﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱجْتَنِبُواْ كَثِيرًا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ ٱلظَّنِّ ﴾ **[الحجرات_12_]**.

وجه الدلالة: لا يخفى أنّه أمر باجتناب بعض ما ليس بإثم خشية الوقوع فيما هو إثم، وذلك هو الاحتياط.[3]

2_ استقراء الفروع الفقهية وتتبعها أثبت أنّ الموجود قد يقدّر معدوما والمعدوم موجودا، فلا يكاد باب من أبواب الفقه ينفكّ عن التقدير.[4]

علاقة القاعدة بالاحتياط:

إنّ في تقدير رفع الواقع بعد وقوعه _وإن كان محالًا شرعًا وعقلًا_ مراعاةٌ لحاجات الناس ومصالحهم الضرورية، كما أنّه يمثّل معنى الاحتياط، يقول الإمام ابن السّبكي: (واعلم أنّ مسائل الاحتياط كثيرة يطول استقصاؤها، يرجع حاصلها إلى أنّ الاحتياط قد يكون لتحصيل المنفعة كإيجاب الصلاة على المتحيِّرة وإن احتمل كونها حائضا، وقد يكون لدفع المفسدة كتحريم وطئها)[5].

1_ إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق، 264/11.
2_الزركشي، مرجع سابق، 279/2.
3_ابن السّبكي، مرجع سابق، 110/1.
4_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 161/1.
5_ابن السّبكي، مرجع سابق، 111/1.

القاعدة الثالثة: قاعدة "الذمة إذا عمرت بيقين فلا تبرأ إلّا بيقين"[1]:

من صيغها:

_ إذا عمرت الذمة لم تبرأ إلّا بالإتيان بما عمرت به أو ما يقوم مقامه أو يشتمل عليه.[2]

_ ما ثبت بيقين لا يرتفع إلّا بيقين.[3]

_ إذا اشتغلت الذّمة بالأصل لم تبرأ إلّا بيقين.[4]

شرح القاعدة:

_ **الذمة**: لغة: العهد والأمان والكفالة؛[5]

أمّا اصطلاحا: وصف يصير الشخص به أهلًا للإيجاب والقَبول.[6]

_ **اليقين**: لغة: العلم الذي لا شكّ معه.[7]

اصطلاحا: جزم القلب بوقوع الشيء أو عدم وقوعه.[8]

المعنى العام للقاعدة:

إنّ ذمة المكلّف إذا ثبت شغلها بيقين، فيجب أن تبرأ بيقين مثله، فإن أتى الإنسان بما انشغلت به ذمته برِءٍ يقينًا، وكذا إذا ما أتى بما يقوم مقامه،[9] وتعدّ هذه القاعدة من القواعد المتفرعة عن القاعدة الكبرى "اليقين لا يزول بالشكّ"، وهي تمثّل أحد شطريها وهو الشطر المتعلِّق بالثبوت والوجود، فما كان وجوده وثبوته متيقنًا فهذا لا يحكم بزواله وانعدامه إلّا بيقين.[10]

1_ الونشريسي، **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك**، تح الصادق الغرياني، (دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1427هـ_2006م، ص80.

2_ المقرّي، مرجع سابق، ص607.

3_ الزّركشي، مرجع سابق، 241/2.

4_ الحموي، مرجع سابق، 204/1.

5_ الفيروزآبادي، مرجع سابق، ص315.

6_ الجرجاني، مرجع سابق، ص143.

7_ الفيروزآبادي، مرجع سابق، ص1066.

8_ **الموسوعة الكويتية**، (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط2: 1404هـ_1983م)، 287/45.

9_ البورنو، **موسوعة القواعد الفقهية**، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1424هـ_2003م)، 324/1.

10_ محمد الروكي، **معلمة زايد**، مرجع سابق، 335/6.

مثاله: من نسي صلاة من الخمس فعليه أن يصلي خمس صلوات لتبرأ ذمته بيقين.

أدلة القاعدة:

1_ قوله تعالى:﴿ إِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغۡنِي مِنَ ٱلۡحَقِّ شَيۡـٔٗا﴾ **[يونس_36]**.

2_ وقوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱجۡتَنِبُواْ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعۡضَ ٱلظَّنِّ إِثۡمٞ﴾ **[الحجرات_12_]**.

وجه الدلالة: الآيتان تدلّان على عدم اعتبار الظنّ وعدم تأثيره وهو ما يقابل الشكّ، والظنّ ليس كاليقين فإذا كان كذلك فإنّه لا يزيله ولا يؤثّر فيه، وبالتالي فإنّ اليقين لا يرتفع إلّا بما هو مثله أو ماهو في حكمه.

علاقة القاعدة بالاحتياط:

تظهر علاقة القاعدة بالاحتياط من حيث أنّ الإنسان إذا ثبت في ذمته حقّ بيقين أنّه لا يرتفع ولا يزول إلّا بيقين مثله، حتى تبرأ ذمته ممّا اشتغلت به احتياطًا وتورعًا من بقاء الذمّة مشتغلة بما ثبت عليها.

المطلب الثالث: قواعد الحلال والحرام المتعلقة بالاحتياط.

القاعدة الأولى: قاعدة "إذا اجتمع الحلال والحرام غُلّب الحرام"[1]:

من صيغها:

_ ما اجتمع الحلال والحرام إلّا وغلّب الحرام الحلال.[2]

_ إذا اجتمع الحلال والحرام أو المبيح والمحرّم غلّب جانب الحرام.[3]

_ إذا تعارض الحظر والإباحة يقدّم الحظر.[4]

شرح القاعدة: هذه القاعدة من أبرز القواعد الفقهية المنبثقة عن مبدأ الاحتياط الشرعي، والمراد بالحلال فيها ما كان من قبيل ما يجوز فعله وتركه فهو أعمّ من المباح بمعناه الاصطلاحي وتشمل

1_الحموي، مرجع سابق، 335/1. / القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 210/4.

2_ابن السّبكي، مرجع سابق، 117/1.

3_الزركشي، مرجع سابق، 50/1.

4_المرجع نفسه، 202/1.

المندوب والمكروه بمعناه الخاص.[1]

والمعنى العام للقاعدة أنّ الأصل عند اجتماع الحلال والحرام وتعذّر فعل المباح إلّا بالوقوع في الحرام فإنّه يترك ولا يقدّم عليه، قال بعض العلماء: في الأحكام يقدّم الحظر، لأنّ رعاية درء المفاسد أوْلى، فيكون الحظر أحوط للدين،[2]كما أنّ التحريم أحب في التقديم لأنّ فيه ترك مباح لاجتناب محرّم، وهذا أوْلى من عكسه.[3]

حجية القاعدة:

جمهور الفقهاء قالوا بحجية هذه القاعدة وتقديم الحرام إذا ما اجتمع مع المباح،[4] وخالف البعض فرجّحوا تقديم المباح على الحرام، ورأى البعض التسوية بينهما فلا يقدّم أحدهما على الآخر.[5]

أمّا اجتماع الحرام مع الواجب فإنّ أكثر العلماء على تقديم الواجب،[6] ويقول الإمام القرافي: (فإن اختلفوا هل هو حرام أو واجب فالعقاب متوقع على كل تقدير فلا ورع إلّا أن نقول أنّ المحرّم إذا عارضه الواجب قدّم على الواجب؛ لأنّ رعاية درء المفاسد أوْلى من رعاية حصول المصالح، فيقدّم المحرّم هاهنا فيكون الورع الترك).[7]

ولاجتماع الحلال والحرام صورتان:[8]

الأولى: أن يجتمعا في شيء واحد كأن يكون حلالا باعتبارٍ، حرامًا باعتبارٍ آخر، وهذا ما يسمّى على لسان الشرع بالمشتبهات، فمن ترجّح عنده جانب الحرمة أفتى به، ومن ترجّح عنده جانب الحِلّ أفتى به، فتتجاذب فيه الحِلّ والحرمة، فالأحوط حينئذ تغليب الحرام على الحلال.

الثانية: أن يجتمعا في شيئين بأن يختلط شيء حرام بآخر حلال فتغلب الحرمة على الحِلّ خشية الوقوع في الحرام، كاختلاط المذكاة بلحم الميتة.

1_محمد عمر سماعي، مرجع سابق، ص304./ **الموسوعة الكوتية**، مرجع سابق، 76/18.

2_ينظر: القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تح: عادل أحمد عبد الموجود _علي محمد عوض، (مكتبة نزار مصطفى الباز، ط1: 1416هـ_1995م)، 373/9.

3_ينظر: الزركشي، مرجع سابق، 51/1.

4_ الزركشي، مرجع سابق، 50/1.

5_الباجي، **إحكام الفصول في أحكام الأصول**، تح: عبد الله الجبوري، (مؤسسة الرسالة ، بيروت، ط1: 1409هـ_1989م)، ص672.

6_الزركشي، مرجع سابق، 50/1.

7_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 211/4.

8_ينظر: محمد الروكي، مرجع سابق، 387/8.

قيـود القـاعـدة:

لا يعـمل بـالقـاعدة عـلى إطلاقها مـع أنّها عـامـة بل هنـاك بعض القيـود التي تضبطها، أهمهـا[1]:

1_ وجــود الاشتباه والاختلاط وتعذّر التمييز؛ أمّا في غير هذه الحالة فلا مجال لإعمال القاعدة.

2_ أن يكون الحرام كثيرًا فتغليب الحرام على الحلال عند اجتماعهما إنّما يُصار إليه احتياطا إذا كان الحرام كثيرا أو مساويا للحلال، وكلما كثر الحرام يرجّح جانب الحرمة.

أدلـة القـاعـدة:

1_ عـن الحسن بن علي سبط رسول الله صلى الله عليه وسلّم، قـال: حفظتُ من رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ((**دع مـايـريبك إلى مـا لا يـريبك، فإنّ الصـدق طُمـأنينة و إنّ الكـذب ريبـة**)).[2]

وجـه الـدلالـة: إنّ الحلال المحض لا يحصل منه ريبة؛ أمّا اختلاط الحلال بالحرام يورث الارتيـاب فوجب الـترك احـتيـاطـا.[3]

2_ عـن أبي هريرة _رضي الله عنه_ أنّ النبي صلى الله عليه وسلّم، قـال: ((**ذروني مـا تركتكم. فإنّما هلَك من كـان قـبلكم بكثرة سؤالِهم واختلافِهِم على أنبيائهم، فإذا أمـرتكم بـشيء فـأتوا منه ما استطعتم، وإذا نـهـيتكـم عـن شيء فـدعـوه**)).[4]

وجـه الـدلالـة: الحرام مأمور بتركه بموجب الحديث، فإذا اختلط بالحلال وتعذّر التمييز بينهما وجب ترك الجميع لأنّـه لا سبيـل لـترك الحـرام إلّا بذلك.

عـلاقـة القـاعـدة بـالاحـتيـاط:

تتضحّ عـلاقة القـاعدة بالاحتياط في إعطاء الحلال حكم الحـرام، وذلك من بـاب التغليب والاحتياط والتورع للدين، وهذا لا يعني أنّنا نـغيِّر الحـلال حـرامًا البتّة، بل إنّ وصـف الحِلّ فيـه بـاقية وإنّما يعطى حكمه في مقام الـعمـل والامـتـثـال.[5]

1_إلياس بلكا، مرجع سابق، ص239.

2_**أخرجه الترمذي**، كتاب صفة القيامة والرقائق والورع عن رسول الله صلى الله عليه وسلّم، رقم 2518، 286/4.

3_ينظر: عبد المجيد جمعة، **القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين عن رب العالمين**،(دار ابن القيّم _ دار ابن عفّان، ، د.ط، د.ت)، ص405.

4_**أخرجه مسلم**، كتاب الحجّ، باب فرض الحجّ مرّة في العمُر، رقم 1337، ص608.

5_ينظر : إلياس بلكا، مرجع سابق، ص331.

القاعـدة الثانيـة: قاعدة "الانتقال من الحرمة إلى الإبـاحة يشترط فيه أعلى الرتب؛ وأمّـا الانتقـال مـن الإبـاحـة إلى الـحرمـة فيكفي أيسـر الأسباب"[1]:

مـن صيـغ القـاعـدة:

_ يحتـاط الشـرع في الخـروج من الحـرمـة إلى الإبـاحـة أكثـر من الخـروج من الإبـاحـة إلى الحـرمـة.[2]

_ القـاعـدة الشـرعية أنّ الانتقال من الحلّ إلى الحرمة يكفي فيه أدنى سبب ومن الحرمة إلى الحِلّ العكس.[3]

شـرح القـاعـدة:

إنّ المعهـود في تـصـرفـات الشـارع الحـكيـم في أبـواب التـحريم والتـحليل اشـتراط أقـوى الأسباب حـال الانتقـال من الحرمة إلى الإبـاحة، وعـكـس ذلك من حيث الانتقـال من الإبـاحـة إلى الحرمة فيكـون بأخـف الأسبـاب، وبنـاء على ذلك فإنّ المكلّف إذا أراد استبـاحة شيء محرّم يحتاط له ولا ينتقل من الحرمة إلى الإبـاحـة إلّا بسبب قـوي يقيني، ولا يقـدّم عليه بمجرّد شبهـة أو شكّ؛ وذلك لأنّ التحريم يعتمـد الوقـاية من المـفـاسـد فيتعيّن الاحتيـاط لـه .

وقـد بنى الفـقـهـاء على هذا المعنى الكثير من الفروع منـها المتّفق عليها ومنـها المختلف فيـها، والـقـاعـدة وإن كـانت مـالكيـة المصـدر إلّا أنّه لم يخـالف في أصلـها أحـد من المذاهب _عدا الـظـاهـريـة_،[4] وفَـهْـم هـذه الـقـاعـدة على الـوجه الـصـحيح من شـأنه أن يخفّـف من حـدّة الخـلاف ويضيّـق نطاقه، كـمـا قـال الإمـام الـقـرافي: (وإذا أحـطت بهذه القـواعـد ظـهر لك سبب اختلاف مـوارد الشـرع في هـذه الأحـكـام، وسبب اختلاف العلـمـاء، ونشـأت لك الـفـروق والحـكـم والتعـاليل)[5].

أدلـة الـقـاعـدة:

1_ عن عـائشـة_ رضي الله عنـها_ قـالت: **جـاءت امـرأة رفـاعـة إلى النبي صلى الله عليه وسلّم، فـقـالـت: كـنت عند رفاعةَ، فطلّقني فبتّ طلاقي فتـزوجتُ عبـد الرحمن بن الزبيـرِ وإنّ مـا معهُ مثل هُدْبةِ**

1_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 75/3.

2_المرجع نفسه، 145/1.

3_القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، 44/4.

4_ينظر : محمد الروكي، مرجع سابق، 197/9.

5_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 145/3.

الثوب، فتبسّم رسول الله صلى الله عليه وسلّم، فقال: ((أتريدين أن تَرجعي إلى رفاعة؟ لا، حتّى تذوقي عُسَيْلتَهُ ويذوق عُسَيْلتَكِ)).[1]

وجه الدلالة: يدلّ الحديث على أنّ المطلّقة ثلاثا لا تحلّ لزوجها الذي طلّقها إلّا بعد طلاق زوجٍ بعده وطئها، وإن لم يطأها فإنّه لا يحللها لزوجها الأول وهذا مانبّه عليه رسول الله صلى الله عليه وسلّم، وفي هذا حجّة على أنّ التحريم يقع بأقلّ شيء؛ أمّا التحليل فإنّه لا يقع إلّا بأقوى الأسباب وأكملها، ألا ترى أنّ الله عزّ وجلّ لما حرّم على الرجل نكاح حليلة ابنه وامرأة أبيه وكان الرجل إذا عقد على امرأة نكاحا ولم يدخل بها ثمّ طلّقها أنّها حرام على ابنه وعلى أبيه، فهذا يبيّن لك أنّ التحريم يقع ويدخل على المرء بأقلّ الأسباب.[2]

2_ عن أنس _ رضي الله عنه_ أنّ النبي صلى الله عليه وسلّم وجد تمرة، فقال: ((**لولا أن تكون من الصدقة لأكلتها**)).[3]

وجه الدلالة من الحديث: الصدقة محرّمة على النبي صلى الله عليه وسلّم وعلى آله، فلمّا لم يعلم عن حقيقة التمرة هل هي مُحرّمة عليه أو مباحة أي أنّها من الصدقة أو لا، امتنع عن أكلها احتياطًا خشية أن تكون محرّمة عليه.

علاقة القاعدة بالاحتياط:

إنّ أحكام الشرع مبنية على مصالح العباد، والتحريم جُعل وسيلة لدفع المفاسد والضرر المتعلق بالشيء المحرّم، ولهذا كان الاحتياط مهمّا في الانتقال من التحريم إلى الإباحة حفظًا لمصالح العباد، ويتمثل الاحتياط هنا في كون الانتقال لا يتحقق إلّا بأسباب قوية متيقنة، خلافًا للانتقال من الإباحة إلى التحريم فإنّه يكون بأخفّ الأسباب وهذا معنى الاحتياط المتحقق في جزئيات القاعدة.

1_**أخرجه مسلم**، كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجا غيره ويطأها ثمّ يفارقها وتنقضي عدّتها، رقم 1433، ص652.

2_ابن عبد البرّ، التمهيد، مرجع سابق، 228/1.

3_**أخرجه مسلم**، كتاب الزكاة، باب تحريم الزكاة على النبي صلى الله عليه وسلّم وعلى آله وهم بنو هاشم وبنو المطلب دون غيرهم، رقم 165، ص477.

القـاعـدة الثالثة: "الأصـل في الأبـضـاع المـنع"[1]:

مـن صيـغ القـاعـدة:

_ الأصـل في الـفـروج التـحـريم.[2]

_ الأصـل في الأبضـاع التـحـريم.[3]

شـرح القـاعـدة:

تـعـريف **الأبـضـاع**: لغة: جمع بُضع بالضم، ويطلق على الفرج نفسه ويراد به الجماع والمهر والطلاق وعقد النكاح،[4] وكذلك يستعمله الفقهاء فيكون معنى القاعدة أنّ الأصل في النكاح الحرمة والحظر، وإنّما أبيح لضرورة حفظ النسل، فلم يبحه الله تعالى إلّا بعقد صحيح وِفق الشروط التي وضعها له أو بملك يمين وغير هاذين الطريقين فهو ممنوع.

وقد عبّر بالجزء عن الكلّ؛ لأنّ المقصود الأعظم من النساء هو الجماع ابتغاء النسل، فالقاعدة المستمرة أنّ علاقة الرجال بالنساء مبناها على التحريم والحظر لما في ذلك من كشف العورات وهتك الأستار واختلاط الأنساب، فلا يحلّ منهنّ إلّا ما أحلّه الشرع.[5]

فالمقصود ابتداء من القاعدة أنّه لا يحلّ لرجل أن يطأ فرجا إلّا أن يكون مباحا له بعقد نكاح أو ملك يمين، وباعتبار هذا المعنى فإنّ هذه القاعدة تكون قاعدة مستقلة بذاتها، وهناك جزئية من جزئيات القاعدة تعتبر فيها هذه القاعدة متفرعة عن قاعدتي "إذا اجتمع الحلال والحرام غلّب الحرام" وقاعدة "الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيها أعلى الرتب.."، وهذه الحالة فيما إذا تقابل في المرأة حلّ وحرمة فتقدّم الحرمة، باعتبار الأصل ولا ينتقل إلى الإباحة ولا يجوز التحرّي في الفروج والاجتهاد فيها.[6]

1_الشاطبي، **الموافقات**، مرجع سابق، 400/1.

2_القرافي، **الفروق**، مرجع سابق، 130/3.

3_الزركشي، مرجع سابق، 87/1.

4_الفيروزآبادي، مرجع سابق، ص703.

5_البورنو، مرجع سابق، ص117.

6_ينظر: الحموي، مرجع سابق، 225/1.

أدلة القاعدة:

1_ قوله تعالى ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبۡتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡعَادُونَ﴾ **[المؤمنون_5_6_7_]**.

وجـه الدلالة: أي: والذيـن قد حفظوا فـروجهم من الحـرام، فلا يـقعون فيما نهـاهم الله عنه من زنـا أو لـواط، ولا يقـربون سوى أزواجهم التي أحلّها الله لهم، وما ملكت أيمـانهم من السراري، ومـن تعاطى ما أحـلّـه الله لـه فـلا لـوم عليه ولا حـرج؛ أمّـا من ابتـغى غـير الأزواج والإماء فإنّهم معتـدون مستحقـون للعقـاب، تجاوزوا ما أحلّ الله لهـم إلى مـا حرّمه عليهـم.[1]

2_ مـا رواه أبوبكر _رضي الله عنه_ عن النبي صلى الله عليه وسلّم أنّه قال: ((**إنّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا**)).[2]

3_ مـا رواه أبو هريرة _رضي الله عنه_ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: ((**كلّ المسلم على المسلم حرام دمُه وماله وعرضه**)).[3]

وجه الدلالة: الحديثان يدلان على تحريم عرض المسلم ويعظِّمان من شأنه، والعرض هو ما يمدح به المرء ويذمّ ومحلّه المرأة، وهذا يؤكد معنى القاعدة.[4]

علاقة القاعدة بالاحتياط:

إنّ حفظ العرض من المقاصد الكلية التي حـرص الشارع على إقامتها وحمايتها ومنع الاعتداء عليها من خـلال اعتنائه بأمر النكاح والفروج، فنظّم العلاقة بين الجنسين ووضّح طريق كلٍّ منهما إلى الآخر ولم يعترف إلّا بهذا الطريق، وهذه من الجزئيات التي باستقرائها يُتوصل إلى معنى الاحتياط في تصرفات الشارع وأحكامه، كما أنّ معنى الاحتياط واضح جليّ في تغليب جانب الحرمة على الإباحة، إذا ما تقابلا واعتباره أصـلًا ابتـداءً.

1_ينظر: ابن كثير، مرجع سابق، 462/5.

2_**أخرجه مسلم**، كتاب القسامة، باب تغليظ الدماء والأعراض والأموال، رقم 1679، ص800.

3_**أخرجه مسلم**، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم 2564، ص1193.

4_ينظر: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، 193/1.

الفصل الثاني
تطبيقات قواعد الاحتياط في نوازل
الأسرة

تمهيد:

من سنن الله الكونية تغيّر الأحوال والظروف، فلكلّ عصرٍ ما يميّزه عن غيره، ولكلّ أهل زمن عادات وأعراف وبيئة تختلف عن أهل زمن آخر، ومع انقطاع الوحي وتهافت المسائل والنوازل اضطرّ العلماء للاجتهاد فيما استحدث وجدّ بما يوافق شريعة الإسلام الخالدة الصالحة لكلّ زمان ومكان، فتكوّن للأمة الإسلامية تراث زاخر في النوازل ابتداءً من فتاوى الصحابة مرورًا بفتاوى الأئمة وانتهاءًا بعصرنا ولا تزال مستمرة باستمرار الحياة والتطور الحاصل فيها، وفي كلّ مرحلة تختلف النوازل وشدّتها، إلّا أنّ اجتهادات العلماء ميّزها الاحتياط والتورّع في بناء الأحكام مع كلّ نازلة من مختلف أبواب الفقه، ولما كان موضوع بحثنا في فقه الأسرة ارتأينا أن نخصّص هذا الفصل لبيان أهم تطبيقات قواعد الاحتياط في نوازل الأسرة، حيث قسّمناه إلى مبحثين:

- ❖ المبحث الأول: تطبيقات من فتاوى النوازل القديمة.
- ❖ المبحث الثاني: تطبيقات من فتاوى النوازل المعاصرة.

المبحث الأول: تطبيقات قواعد الاحتياط المتعلقة بالنوازل القديمة.

نحاول في هذا المبحث عرض بعض النوازل الطارئة في عصر الفقهاء وزمن أئمة المذاهب _رحمهم الله_ ، والتي كان للاحتياط دور هام في تحديد حكمها.

المطلب الأول: نوازل متعلقة بالنكاح.

النكاح هو أهم باب من أبواب فقه الأسرة، وهو اللّبنة الأولى لتكوين الأسرة، وتكثر فيه النوازل بسبب الظروف المتغيرة والوسائل المتجددة.

النازلة الأولى: النكاح في مرض المخوّف عليه.[1]

إذا كان الرجل مريضًا مرضًا يغلب على الظنّ أنّه يموت به، فإنّ الفقهاء اختلفوا في صحة نكاحه في مرضه هذا بين مجيز ومانع، فجمهور الفقهاء على أنّ العقد صحيح متوفر لشروطه وأركانه كنكاحه في صحته؛[2] أمّا **الإمام مالك** _رحمه الله_ في المشهور عنه فقد ذهب إلى عدم صحة عقد النكاح في المرض المخوّف، وأنّه يفرّق بينهما إذا وقع النكاح، وتستحق بذلك صداقها دون الميراث إن دخل بها.[3] وذلك لأنّه أدخل على الورثة ما يضرّهم في ميراثهم، إذ أنّ دخول الزوجة في ذمته يجعل لها من تركته حقا كما لورثته الآخرين فينقص حقّهم الذي استحقوه قبل دخولها معهم.

والمرض المخوّف أو مرض الموت المعتبر عند المالكية: (هو المرض الذي حكم أهل الطب بكثرة الموت به)[4].

علاقة المسألة بالاحتياط:

قال الإمام مالك _رحمه الله_ بعدم صحة هذا الزواج بناءً على أنّ إدخال الزوجة على الورثة في مرض الموت فيه إضرار بهم وإنقاص لحقهم؛ ولأنّه قصد الإضرار بهم في نكاحه هذا، وإن كان في أصله عقد صحيح لكنّه لم يوافق قصد الشرع، فيعامل بنقيض قصده تطبيقًا لقاعدة "**المعاملة بنقيض الأصل الفاسد أصل**".

1_ اللّخمي، **فتاوى اللّخمي**، تح: حميد بن محمد لحمر، (دار المعرفة، المغرب، د.ط، د.ت)، ص77.

2_ **الموسوعة الفقهية الكويتية**، مرجع سابق، 22/37.

3_ مالك بن أنس الأصبحي، **المدونة الكبرى**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1415هـ_1994م)، 170/2./ ابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، تح: حميد بن محمد لحمر، (دار الغرب الإسلامي، د.ط، د.ت)، 448/1.

4_ التسولي، **البهجة في شرح التحفة**، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1418هـ_1998م)، 394/2.

النازلة الثانية: التحريم بالوطء المحرّم.[1]

لقد جعل الله عزّ وجلّ النكاح وملك اليمين طريقين لحفظ الجنس البشري، فإذا كان الوطء متحققا بما شرّع الله فهو موجب للتحريم؛ أمّا إذا كان بغير هذين الطريقين كأن يكون عن طريق الزنا أو اللّواط أو السحاق وغيرها من العلاقات المحرّمة، فقد اختلف الفقهاء في كونه موجبًا للتحريم أم لا، على قولين:

المذهب الأول: وعليه أكثر أهل العلم في أنّه موجب للتحريم.

المذهب الثاني: وذهب الشافعي _رحمه الله_ إلى أنّ الزنا بالمرأة لا يحرّم نكاح أمّها ولا ابنتها ولا نكاح أبي الزاني لها ولا ابنه.[2]

أمّا المالكية: فقد نقل عن مالك قولان:

قول يوافق قول جمهور الفقهاء في أنّها تحرّم، وأنّه قد رجع عن قوله الأول بأنّها لا تحرّم، فإذا زنى الرجل بامرأة فحملت منه بابنة فإنّها تحرّم عليه فهي كالبنت؛ لأنّها تخلّقت من مائه، فتحرم عليه وعلى أصوله وفروعه، ومثلها من شربت من لبن امرأة زنى بها رجل فحملت منه.[3]

والقول الآخر: يوافق قول الشافعي _رحمه الله_: من أنّها لا تحرّم المزنى بها على ابنه وأبيه ولا المزني على أمّها ولا ابنتها ، وهي كما كانت قبل الزنا، **وهذا الأظهر من قول مالك** _رحمه الله_ وما عليه أكثر المالكية.[4]

وذلك أنّ البنت من الزنا لا تعتبر بنتا لأبيها شرعًا، فهي لا تنتسب إليه ولا تثبت الأحكام الشرعية بينهما كالتوارث والخلوة وإجبارها على النكاح....[5]

1_ الونشريسي، **المعيار المعرّب**، (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ط1: 1401هـ_1981م)، 133/3. / البرزلي، **جامع المسائل**، تح: محمد الحبيب الهيلة، (دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 2002م)، 313/2. / محمد البركة، **فقه النوازل على المذهب المالكي _فتاوى أبي عمران الفاسي_**، (إفريقيا الشرق، المغرب، د.ط، 2010م)، ص122.

2_ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تح: محمد صبحي حسن حلاق، (مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط1: 1415هـ)، 62/3.

3_ مالك بن أنس، **المدونة**، مرجع سابق، 202/2. / ينظر: الكشناوي، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك**، (دار الفكر، د.ط، د.ت)، 79/2.

4_ **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته، رقم 23، ص533.

5_ الكشناوي، مرجع سابق، 79/2.

سبب الخلاف: الاشتراك في لفظ النكاح، في دلالته على المعنى الشرعي أو اللّغوي، فمن راعى المعنى اللّغوي وهو الوطء في قوله تعالى:﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ **[النساء_22_]**، قال يحرّم الزنا لتحقق الوطء، ومن راعى المعنى الشرعي وهو عقد النكاح، قال: لا يحرّم الزنا.[1]

علاقة المسألة بالاحتياط:

إنّ الخلاف في المسألة واضح ولا يمكن الجمع بين القولين بحال، غير أنّ ما ذهب إليه الجمهور من وجوب التحريم بالوطء بالزنا هو الذي يترجّح عندنا؛ لأنّ فيه مزيد احتياط واجتنابًا للشّبهة الحاصلة بالوقوع في الحرام إن قلنا بعدم الحرمة، "**خروجًا من خلاف**" من قال بالتحريم، ثمّ إنّ "**الأبضاع الأصل فيها التحريم**" فلا ينبغي التجرّؤ والتحرّي فيها؛ أمّا عدم انتساب الولد من الزنا لأبيه فذلك ثابت ومعلوم والقول بالتحريم لا يعارضه أبدًا.

المطلب الثاني: نوازل متعلقة بالطلاق.

نتناول في هذا المطلب بعض مسائل الطلاق التي بنى المالكية حكمها على الاحتياط.

النازلة الأولى: طلاق المريض مرض الموت[2].

اتّفق العلماء–رحمهم الله– على أنّ الزوج المريض مرض الموت المخوّف إذا طلّق فإنّ طلاقه يقع،[3] واختلفوا في توريث الزوجة المطلّقة في مرض الموت على مذهبين:

المذهب الأول: جمهور الفقهاء من **المالكية**[4] والحنفية[5] والحنابلة وقول عند الشافعية[6]، إلى أنّها ترث إذا مات من مرضه الذي طلّقها فيه، ثمّ وقع الخلاف بينهم في وقت الإرث:

1_ ابن رشد، مرجع سابق، 63/3.

2_ الوزاني، **النوازل الصغرى**، تح: محمد سيد عثمان، (دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت)، 328/2.

3_ ينظر: المشعل، مرجع سابق، 2/6.

4_ ينظر: مالك بن أنس، **المدونة**، مرجع سابق، 89/2. / ابن شاس، مرجع سابق، 524/2.

5_ المروزي، **اختلاف الفقهاء**، تح: محمد طاهر حكيم، (مكتبة أضواء السلف، السعودية، ط1: 1420هـ_2000م)، ص241.

6_ الماوردي، **الحاوي الكبير في مذهب الإمام لشافعي**، تح: عادل أحمد عبد الموجود _علي محمد عوض، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1414هـ_ 1994م)، 246/10.

ومذهب المالكية: أنّها ترث على كل حال سواء في عدّتها أو بعد انقضاء العدّة وسواء تزوجت أم لا، بل لو تزوّجت عدّة أزواج وكلّ منهم يطلّقها في مرض موته لورثت الجميع، وإن كانت في عصمة رجل حي.[1] ذكر في المدونة: وإن طلقها طلاقا بائنًا وهو مريض، وقد دخل بها كان عليها عدّة الطلاق ولها الميراث...، قلت: هل ترث امرأة أزواجًا كلّهم يطلّقها في مرضه، ثمّ تتزوج زوجا والذين طلّقوها كلُّهم أحياء ثمّ ماتوا من قبل أن يصحّوا من مرضهم ذلك وهي تحت زوج أتورثها من جميعهم، قال مالك: لها الميراث من جميعهم.[2]

وذهب الحنفية إلى أنّها ترث في العدّة، فإذا انقضت العدّة فلا ميراث لها، والحنابلة في المشهور أنّها ترثه ما لم تتزوّج فإذا تزوجت فلا ميراث لها.[3]

أدلة توريث المطلقة في مرض الموت:

1_ ما روي عن عثمان _رضي الله عنه_ أنّه ورّث امرأة عبد الرحمن بن عوف وكان قد طلّقها وقد حلّت للأزواج،[4] فلمّا سُئل عثمان بم ورّثها من عبد الرحمن وهو لا يتّهم بالإضرار ولا الفرار من كتاب الله، قال عثمان: (أردت أن تكون سُنة يهاب النّاس الفرار من كتاب الله).[5]

2_ أنّها ترثه لتعلق حقّها بالتركة لما مرض مرض الموت، وصار محجورًا عليه في حقّها وحقّ باقي الورثة؛ ولأنّ المريض ممنوع أن يتبرع بإخراج جزء زائد على ثلثه لحقّ الورثة، فالأولى أن يُمنع من إسقاط بعضهم جملة.[6]

3_ أنّه قصد في تطليقها إضرارًا بها وهو حرمانها من الميراث بتطليقها في هذا الحال، فيعامل بنقيض قصده، كالقاتل لمورثه استعجالًا لميراثه يعاقب بحرمانه من الميراث.[7]

واستدل المالكية على توريثها مطلقا؛ بأنّ سبب توريثها فرار الزوج من توريثها، وهذا المعنى لا يزول بانقضاء العدّة أو بالزواج من غيره،[8] وذكر المالكية في ذلك: (وإنّما ينقطع ميراثها ممن يطلّقها بأن يصحّ من

1_ ينظر: ابن شاس، مرجع سابق، 524/2.

2_ مالك بن أنس، **المدونة**، مرجع سابق، 86/2.

3_ ينظر: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، 454/7.

4_ينظر: **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ص390.

5_ينظر: مالك بن أنس، **المدونة**، مرجع سابق، 89/2.

6_ينظر: ابن شاس، مرجع سابق، 524/2.

7_ ينظر: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، 453/7.

8_ ينظر: المرجع نفسه، 454/7.

المرض الذي طلقها فيه صحة بيّنة)[1]، فلا يكون غير صحته سببًا لمنعها من الميراث.

المذهب الثاني: أنّ المريض إذا طلّق زوجته طلاقا بائنًا أنّها لا ترثه ولا يتّهم بالفرار؛ لانقطاع آثار الزوجية بينهما، وهو أصحّ الأقوال عند الشافعي.[2]

علاقة المسألة بالاحتياط:

إنّ في توريث المطلقة في مرض الموت تحقيقًا لحقّ الزوجة التي أراد زوجها الإضرار بها بحرمانها من ميراثها، وردًّا لقصده السيّء **تطبيقًا لقاعدة" المعاملة بنقيض المقصود"**، و"**سدًّا لباب الفساد**" أمام الفارّين من تطبيق شرع الله.

النازلة الثانية: الشك في عدد الطلاق.[3]

إذا طلّق الرجل امرأته وتيقّن طلاقها، وشكّ هل طلّق واحدة أو اثنتين أو ثلاثًا، اختلف الفقهاء في لزوم طلاقه أيكون على الأقلّ أو الأكثر.

فذهب الإمام مالك مخالفًا للجمهور، إلى أنّها لا تحلّ له حتى تنكح زوجًا غيره.

جاء في المدونة: (قلت: أرأيت لو أنّ رجلًا طلّق امرأته فلم يرى كم طلّقها أطلقة واحدة أم اثنتين أم ثلاثة، كم يكون هذا في قول مالك؟، قال: قال مالك لا دخل له حتى تنكح زوجًا غيره)[4] ، فإن ذكر في العدّة أنّه لم يطلّق إلّا واحدة أو اثنتين فإنّه يكون أملك بها وإن انقضت العدّة فهو خاطب مع الخطّاب، وهو مصدّق في ذلك.[5]

ولعلّ بعضهم يفهم من قوله لزوم الثلاث، وليس كذلك، وإنّما وافق الثلاث في أنّ المشكوك بها لا تحلّ إلّا بعد زوج غيره ما دامت مشكوكا فيها، لاحتمال أن تكون ثلاثًا، فكذلك لما سُئل في المدونة عن العدد بلفظ "كم" فلما لم يحفظ عن الإمام مالك فيها شيئًا أجاب بما سمع منه وهو عدم حلّها إلّا بعد زوج غيره.[6]

1_ ابن شاس، مرجع سابق،524/2.

2_ الماوردي، مرجع سابق، 263/10.

3_ الونشريسي، **المعيار المعرّب**، مرجع سابق، 278/4.

4_ مالك بن أنس، **المدونة**، مرجع سابق، 67/2.

5_ ينظر: المرجع نفسه، 67/2.

6_ ينظر: الونشريسي، **المعيار المعرّب**، مرجع سابق، 279/4.

دليلهم:

لأنّ التحريم متحقق وإنّما شكّ هل ترفعه الرجعة أم لا، فالرجعة مشكوك فيها، فحصل أنّه شاك هل يمكنه رفع ذلك التحريم أم لا، فيجب أن يغلب التحريم، كما لو شكّ في امرأتين تيقّن أنّ إحداهما أخته من الرضاعة ويشكّ في عينها فتحرمان عليه.[1]

بينما يرى جمهور الفقهاء من الحنفية، والشافعية، والحنابلة، أنّ الطلاق في مثل هذه الحال يقع واحدة، بناءً على الأقلّ؛ لأنّه المتيقّن؛ لأنّ ما زاد على القدر الذي تيقّنه مشكوك فيه، فلم يلزمه؛ لأنّ اليقين لا يزول بالشكّ.[2]

علاقة المسألة بالاحتياط:

إنّ الشكّ من دواعي الاحتياط وأهم أسبابه، والشكّ في عدد الطلاق يرجئه إلى الاحتياط؛ لأنّ في الطلاق تحريمًا للفروج، والرجعة إباحة لها، وبناء على القاعدة الفقهية "**يشترط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أشدّ الأسباب والعكس**" فيمنع من الرجعة، **وكذلك "عند اجتماع الحلال والحرام يغلّب الحرام**" احتياطًا، وقد شدّد الشرع فيما يتعلّق بالفروج واحتاط لها أشدّ الاحتياط، وقد عُرف الإمام مالك بالأخصّ في أخذه بالاحتياط وتقديمه ولذا نرى خلافه للجمهور في المسألة.

المطلب الثالث: نوازل متعلقة بالرضاع.

النازلة الأولى: لبن الخنثى المشكل.

تعريف الخنثى: لغة: خنث: تكسّر وتثنّى، والمخنث الذي لا يخلص لذكر ولا لأنثى.[3]

اصطلاحا: من له آلة ذكورة وآلة أنوثة معًا أو ليس له شيء منهما.[4]

فالخنثى نوعان: مشكل وغير مشكل.

1_ ينظر: عبد الوهّاب، **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تح: حميش عبد الحق، (المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د.ط، د.ت)، 854/2.

2_ ينظر: حاتم عبد العظيم أبو الحسب، **الشكّ وأثره في الأحكام الشرعية**، (دار المقاصد، القاهرة، ط1: 1438هـ_2017م)، ص322. / وهبة الزحيلي، مرجع سابق، 457/7.

3_ ابن منظور، مرجع سابق، 145/2.

4_ الجرجاني، مرجع سابق، ص137.

_ الخنثى غير المشكل: هو الذي ترجحت فيه صفة الذكورة أو الأنوثة كأن تزوّج فولد له ولد، فهذا رجل، أو تزوج فحملت فهي امرأة.[1]

_ الخنثى المشكل: هو من أشكل أمره، فلم تعرف ذكورته من أنوثته كأن يبول ممّا يبول منه الرجال والنساء معًا، أو يظهر له لحية وثديان في آن واحد.[2]

فالخنثى غير المشكل يخضع لأحكام من ألحق به فإن لحق بالرجال ورث ميراثهم وأخذ حكمهم، وكذلك الأمر إن ألحق بالنساء؛[3] أمّا المشكل فقد اختلف الفقهاء في الأحكام المتعلقة به من طهارة وصلاة وختان ونكاح وغيرها، وممّا اختلف فيه رضاع الخنثى المشكل هل ينشر الحرمة أو لا؟.

أقوال الفقهاء:

القول الأول: ذهب **المالكية**[4] والحنفية[5] والحنابلة في رواية[6] أنّ الخنثى إذا أرضع طفلا فإنّ الحرمة تنتشر به.

أدلتهم:

1_ قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ **[النساء_23_]**.

وجه الدلالة: ذكر لفظ ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ﴾ بصيغة النكرة المضافة التي تفيد العموم، ولم يستثن الله أحدا، والخنثى المشكل إذا أدرّ حليبا فأرضعه فإنّه يدخل في عموم الآية.[7]

2_ الأصل الاحتياط للفروج، والأحوط في إرضاع الخنثى المشكل القول بانتشار الحرمة بهذا الرضاع كالرضاع الطبيعي.[8]

1_ زكية حميدو، **المستجدات الفقهية في مسألة التغيير الجنسي وأثره على عقد الزواج**، (الملتقى الدولي الثاني، المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة، 1440هـ_2018م)، ص240.

2_وهبة الزحيلي، مرجع سابق، 426/8.

3_ ينظر: المرجع نفسه.

4_ الخرشي، مرجع سابق، 176/4.

5_الغنيمي، **اللّباب في شرح الكتاب**، (المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت)، 35/3.

6_ ابن قدامة، مرجع سابق، 323/11.

7_ ينظر: الآبي الأزهري، **الثمر الداني**، (المكتبة الثقافية، بيروت، د.ط، د.ت)، ص447.

8_ عبد الله بن ناصر المشعل، مرجع سابق، ص298.

القـول الثـاني: أنّ الـخنثى المـشكل إذا أرضـع طـفـلا فإنّـه لا يحـرّم، وذهـب إلى هذا الـقـول: الشافعـيـة[1]، و هـو المـذهب عـند الحنابلة[2].[3]

دليلهم:

_ لم يثبت كـونه رجـلًا أم امـرأة فـلا يثبت التـحـريم مـع الشـكّ.[4]

الـراجح: الـذي يـظـهر مـن استـدلال الـفقهـاء، أنّ الـراجح مـا ذهـب إليـه المـالكيـة ومـن معهم في التـحـريم بـرضـاع الخـنثى المشكـل احتـياطا.

النـــــازلة الـثانية: رضـاع المـيتة.

اختـلف الفقهـاء _رحمهم الله_ في لبن الميـتـة إذا رضـع مـنـه صـبي هـل ينـشـر الحـرمة أو لا، عـلى قـولين:

القـول الأول: ذهـب المـالكـية إلى أن لـبن المـرأة الميتـة إذا ارتـضع فـإنّـه يكون محـرّما،[5] وهو مذهب الحنفية،[6] ورواية عنـد الحنابلة وهو المنصـوص عـندهم[7].

أدلتـهم:

1_ قـوله تعـالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ **[البقرة_233_]**،

وقـوله صلى الله عـليه وسلّم: ((...**يـحـرمُ مـن الرَضـاعةِ مـا يحـرمُ من النـسب**...))[8].

وجـه الـدلالـة: ذكـر الله تـعـالى آيـة الرضـاع، وذكـر قـيـدًا واحـدًا وهـو أن تـكـون الرضـاعة في الحـولين ولم يـــذكر غـيره، ولم يـقيـّد أن يكـون الرضـاع من امرأة حية، وكذلك في الحديث لم يقيّد بلبن المرأة حية أو ميتة.[9]

2_ أنـّه وُجـد الارتـضـاع عـلى وجـه ينبـت اللّحم وينشـز العظـم في امـرأة فأثبـت التحريم كما لو كانت حية.[10]

1_ المـاوردي، مـرجع سـابق، 413/11.

2_ ابن قـدامة، مرجع سابق، 323/11.

3_ المشعل، مـرجع سـابـق، ص297.

4_ ابن قدامة، مرجـع سـابق، 413/11.

5_ ينظر: مـالك، **المدونة الكبرى**، مرجع سابق، 299/2. / ابن شـاس، مرجع سابق، 590/2.

6_ ينظر: الكاسـاني، مرجع سابق، 92/5. /الغنيمي، مرجع سـابـق، 34/3.

7_ ينظر: ابن قدامة، مرجع سابق، 316/11.

8_ **أخرجه البخاري**، كتاب الشهـادات، باب الشهـادة على الأنسـاب والرضاع، رقم 2645، ص643.

9_ ينظر: الكاساني، مرجع سابق، 92/5.

10_ ينظر: ابـن قدامة، مرجـع سـابق، 316/11.

3_ أنّ الذي يقع به التحريم اللّبن، واللّبن قائم في حياتها وبعد موتها، ولا يقال مات اللّبن بموتها، فلا يزيد ثديها أن يكون كالوعاء للّبن.[1]

القول الثاني: أن المرأة إذا ماتت وارتضع لبنها فإنّه لا يكون محرّما وهو قول الشافعية[2]، وقول عند الحنابلة[3].

دليلهم:

1_ حديث النبي صلى الله عليه وسلّم: ((**لا يحرِّمُ الحرامُ الحلالَ**))[4].

وجه الدلالة: أنّ اللّبن محرّم لنجاسة عينه، فلم يثبت به تحريم ما كان حلالا قبله؛ ولأنّ ما تعلّق به تحريم النكاح ينتفي من حدوثه بعد الموت كالنكاح.[5]

2_ أنّ الرضاع معنى يوجب تحريمًا مؤبدًا فلم يتعلّق به التحريم بعد الموت كوطء الشبهة، وذلك أنّه لو وطئ ميتة بشبهة لم يثبت به تحريم المصاهرة.[6]

الراجح: الذي يظهر من استدلال الفقهاء رجحان ما ذهب إليه الجمهور من أن لبن المرأة الميتة محرّم كالرضاع الطبيعي لقوة أدلتهم؛ ولأنّ الأخذ به أبعد عن الوقوع في الحرام.

النـــــازلة الثالثة: رضاع البكر.[7]

اختلف الفقهاء في رضاع البكر إذا درّت حليبا وأرضعت به، هل يكون هذا الرضاع محرّما، على قولين:

القول الأول: ذهب **المالكية**[8] إلى أنّ المرأة البكر إذا أرضعت فإنّ هذا الرضاع ينشر الحرمة، ووافقهم في ذلك الحنفية[9]، وهو الصحيح عند الشافعية[10]، ورواية عند الحنابلة، وهي الأصح عنهم[11].

1_ ينظر: ابن قدامة، مرجع سابق، 316/11. / ينظر: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، 706/7.

2_ الماوردي، مرجع سابق، 376/11.

3_ ابن قدامة، مرجع سابق، 316/11.

4_ **أخرجه ابن ماجة**، كتاب النكاح، باب لا يحرّمُ الحرام الحلالَ، رقم 2015، ص649، وإسناده ضعيف.

5_ الماوردي، مرجع سابق،377/11. / الكاساني، مرجع سابق، 92/5.

6_ الشعلان، مرجع سابق، ص291.

7_ الونشريسي، **المعيار المعرّب**، مرجع سابق، 169/4. / البرزلي، مرجع سابق، 196/2.

8_ ينظر: مالك، **المدونة الكبرى**، مرجع سابق، 299/2. / الدسوقي، مرجع سابق، 502/2.

9_ الغنيمي، مرجع سابق، 35/3.

10_ النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، (المكتب الإسلامي، بيروت، ط3: 1412هـ_1991م)، 4/9.

11_ ينظر: ابن قدامة، مرجع سابق، 324/11.

أدلتهم:

1_ قال تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ **[النساء_23_]**.

وجه الدلالة: لفظ الأمهات عام، ولم تخص الآية ذات زوج دون من لا زوج لها، فإذا درّ لبن البكر فأرضعت به كان محرّما.[1]

2- حديث رسول الله صلى الله عليه وسلّم من رواية أم سلمة _رضي الله عنها_: ((**لا يُحرّمُ من الرضاعِ إلّا ما فتق الأمعاء في الثّدي، وكان قبل الفِطام**))[2].

وجه الدلالة: أنّ الشّارع علّق التحريم على الرضاع الذي يفتق الأمعاء وينبت اللّحم، ولبن المرأة البكر كذلك له سبب النشوء والنموّ، كلبن غيرها من النساء فثبت به التحريم.[3]

3_ أنّه لبن امرأة وإن كان نادرًا؛ ولأنّ ألبان النساء خلقت لغذا الأطفال.[4]

القول الثاني: أنّ رضاع البكر غير محرّم، وهو رواية عن الحنابلة[5] والشافعية[6].

أدلتهم:

_ إنّ لبن البكر نادر لم تجر العادة به لتغذية الأطفال فأشبه لبن الرجال.[7]

الراجح: الراجح من أقوال الفقهاء القول أنّ لبن المرأة البكر إذا ارتضع، فإنّه يحرّم؛ لأنّه يوافق ظواهر النصوص؛ ولأنّه أحوط في الأبضاع.

علاقة نوازل الرضاع الثلاث بالاحتياط:

إنّ الشريعة الإسلامية تحتاط للأبضاع، والرضاع من الميتة أو البكر أو الخنثى المشكل يصدق عليه اسم الرضاع وإن اختلف في تحريمه، إلّا أنّ الشبهة الواقعة في كونه لبنًا من امرأة تتطلب الاحتياط له، والقول أنّ هذا الرضاع محرّم **تطبيقًا لقاعدة " الأصل في الأبضاع المنع"**.

1_ ينظر: ابن رشد، **البيان والتحصيل**، تح: محمد العراشي، (دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2: 1408هـ_1988م)، 153/5.

2_ **أخرجه النسائي**، كتاب النكاح، باب الرضاعة بعد الفطام قبل الحولين، رقم 5441، ص201.

3_ المشعل، مرجع سابق، ص300.

4_ ابن قدامة، مرجع سابق، 324/11.

5_ المرجع نفسه.

6_ النووي، مرجع سابق، 4/9.

7_ ابن قدامة، مرجع سابق، 324/11.

المبحث الثاني: تطبيقات من فتاوى النوازل المعاصرة.

تواجه الأسرة المسلمة اليوم العديد من المستجدات التي طرأت بسبب التطور التكنولوجي والذي رافقه تطور واختلاف في أسلوب الحياة، خاصة المسلمين المتواجدين في الدول الغربية، وفي هذا المبحث سنتناول بعض المسائل المستجدة في فقه الأسرة ومدى مراعاة الاحتياط فيها.

المطلب الأول: نوازل متعلقة بالنكاح والطلاق.

من أهم الأبواب التي مسّها التطور والاختلاف في نظم الحياة بابا النكاح والطلاق باعتبار الأول الرابط بين الجنسين واللّبنة الأولى لإنشاء الأسرة، والثاني السبيل الشرعي لفك تلك الرابطة بعد استحالة إتمامها، وهذا المطلب خصصّناه لدراسة جملة من النوزال المستجدّة في النكاح والطلاق.

النـــازلة الأولى: الزواج الصوري.

من المسائل المعاصرة التي كثر سؤال الناس عن حكمها مسألة _عقد الزواج الصوري_، فكثير من المسلمين الراغبين في الحصول على جنسيات الدول الغربية والاستقرار كمواطن أصلي يتمتع بكامل الحقوق يلجؤون إلى هذا النوع من الزواج غير قاصدين حقيقته ، فما هي آراء المعاصرين فيها؟

أ_ تعريف الزواج الصوري: هو زواج شكلي يوثق ويكتب على الأوراق الرسمية ولا وجود له في الحقيقة ولا تترتب عليه آثاره المعنوية ومقاصده التي سعت إلى تحقيقها الشريعة الإسلامية، وإنّما يتّفق أطرافه على عدم المعاشرة صراحة أو ضمنا، فهو لا يعدو أن يكون إجراءً إداريا لتحصيل بعض المصالح أو دفع بعض المفاسد.[1]

صور الزواج الصوري:[2]

الأولى: أن يتفق الرجل والمرأة على عقد الزواج وعلى مبلغ مالي تأخذه المرأة مقابل أن تذهب معه في كل مرة إلى المصالح المختصة في الدولة الأجنبية عند تجديد الإقامة إلى أن يحصل على الجنسية أو الإقامة الرسمية وفي

1_ ينظر: **الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة**، (مركز التميز البحثي، المملكة العربية السعودية، ط1: 1435هـ)، ص400.

2_ المرجع نفسه، ص401. / محمد يسري إبراهيم، **فقه النوازل للأقليات المسلمة**، (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1: 1434هـ_2013م)، ص985.

هذه المدة كلّ في حال سبيله.

الثانية: نفس الصورة الأولى إلّا أنّهما يقيمان معًا ويعيشان عيشة الأزواج غير أنّهما يتّفقان على فسخ العقد عند حصول الزوج على الإقامة وقد يكون الزوجان مسلميْن وقد يكون أحدهما غير مسلم.

ب_ حكم الزواج الصوري:

جمهور العلماء المعاصرون والهيئات العلمية على حرمته؛[1] وممّن قال بحرمته: اللّجنة الدائمة للبحوث العلمية[2]، الشيخ عبد الله بن بيّة[3]، المجلس الأوروبي للإفتاء[4]، وغيرهم. واستدلوا لذلك بجملة من الأدلة، نذكر منها:

1_ أنّ هذا النوع من الزواج كذب واحتيال، ومخالف لمقصد الشرع من الزواج وهو الدوام والاستمرار، ويدخل تحت باب التزوير والاحتيال على القوانين وفي ذلك تشويه لسمعة الإسلام والمسلمين وتوصل إلى أكل أموال الناس بالباطل إذا ترتب على هذا الزواج الحصول على امتيازات مالية.[5]

2_ ما يتضمنه هذا العقد من شبه بالأنكحة الفاسدة، فالصورة الأولى أشبه ما تكون بنكاح المتعة وهو محرّم اتفاقا؛ أمّا الصورة الثانية فقد يكون أحد الزوجين كافرًا ولا يجوز للرجل ولا للمرأة الزواج من كافر.

3_ ما تضمنه هذا العقد من العبث بمقاصد النكاح واتّخاذ آيات الله هزؤا.[6]

ج_ علاقة النازلة بالاحتياط:

إنّ الزواج الصوري يحمل في طياته مفاسد عظيمة من كذب وتحايل على القوانين، ولا يمكن اجتناب هذه التجاوزات المحرمة إلّا بترك هذا النوع من الزواج ومنعه **تطبيقًا لقاعدة "ما لا يتم ترك الحرام إلّا به فتركه واجب"**، وعملا بقاعدة **"إبطال الحيل الفاسدة"** لأنّ هذا العقد من الحيل الفاسدة التي تترتب عليها مفاسد عظيمة.

1_عماد جراية، **الزواج الصوري _دراسة فقهية مقارنة_**، (الملتقى الدولي الثاني: المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة، 16/15 صفر 1440هـ / 25 أكتوبر 2018)، ص1166.

2_ **فتاوى اللّجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء**، جمع أحمد بن عبد الرزاق الدّويش، دار المؤيد، 98/18.

3_عبد الله بن بيّة، **صناعة الفتوى**، (مسار للطباعة والنشر، الإمارات، ط3: 2018)، ص567.

4_يوسف القرضاوي، **القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث**، (د.د، د.م، طَ1: 1434هـ_2013م)، ص220.

5_ ينظر: محمد يسري إبراهيم، **فقه النوازل للأقليات المسلمة**، مرجع سابق، ص989.

6_ المرجع نفسه، ص989.

النـــازلة الثانية: الـتعـويض عن الضرر الناتج عن العدول عن الخطبة.

أ_ تعريف العـــدول عن الخـطبة:

_ العـدول لغة: الميـل والرجـوع.[1]

_ العـدول عـن الخطبة : هو رجـوع أحـد الطـرفين أو كـليهما عن الخـطبة وفسخها بعد إتمامها وحصول الرضـا منهما.[2]

والخـطبة ليست عـقـدا له قـوة الإلـزام في العقـود ولكن أقصى ما يؤديـه إذا تمّت أن تكون وعـدًا بالزواج، وليس للوعد قـــوة الإلـزام عند جمهور العلماء خلافا للمالكية في بعض الأقـوال من أنّـه يكـره الرجـــوع عن الخـطبة؛[3] فإذا تقرر هـذا فالعـدول عن الخطبـة جـائـز عمومـا من كلا الطرفين وهو حق لهما، لكن قد يترتب على العدول بعض الأضرار للمعدول عنه، فهل يضمن العادل عن الضرر الذي ألحقه بالمعدول عنه؟

ب_ حكم التعويض عن الضرر الناتج عن العدول عن الخطبة:

اخـتـلف الفقهاء المعاصرون في حكم التعويض عن الضرر الحـاصل عن العـــدول عن الخـطبة إلى مـــذاهب:

المذهب الأول: عـــدم التـعـويض مطـلقا، وهـو قـول مجموعة من العلماء المعاصرين منهم عمر سليمان الأشقر والشـيخ محمد بخيـت المطيعي.[4]

دليـلهم:

1_ إنّ التـعويض يخـالف طبيعـة الخـطبـة فـهي ليسـت عقـدا إنمـا اتـفاق ممـهد للـزواج والقـول بالتعـويض ينافي حقيقتها ولا يحـقّ لـطرف أن يطالب الطرف الآخر بالتعويض لأنّه لم يفوّت عليه حقّا.[5]

2_ الخـطبة مُقِـدمة لعـقد الـزواج الذي يشـترط فيـه الرضـا من الطرفين، والقول بالتعويض قد يضـطر العـادل عن الخطبة إلى الزواج وهو مكره، وهذا ينـافي اشـتراط الرضـا.

3_ العـدول عن الخـطبـة حـــقّ لكـلا الطـرفـين وممـارسـة الحـق لا تـــوجـب الضـمان، إنّما المسؤولية تنشأ عن

1_ ينـظر: ابن منظور، مرجع سابق، 433/11.

2_جميل فخري محمد جـائـم، **مقـدمات عقـد الـزواج "الخـطبة" في الـفقه والقـانون**، (دار الحـامد، الأردن، ط1: 2008)، ص236.

3_**الموسـوعة الفقهية الكـويتيـة**، مرجع سابق، 203/19.

4_ أسـامـة عمر سليمان الأشـقر، **مستجدات فقـهية في قـضايا الـزواج والطـلاق**، (دار النـفائـس، الأردن، طـ1: 1420هـ_2000م)، ص58.

5_ ينـظر: جميل فـخري جـائم، مرجع سابق، ص257.

المجاوزة والاعتداء.[1]

المذهب الثاني: التعويض مطلقا، وذهب إلى هذا الرأي الشيخ محمود شلتوت.[2]

دليلهم:

1_ إنّ الحقوق في الفقه الإسلامي مقيدة بمنع الضرر، تقريرًا لقاعدة "لا ضرر ولا ضرار"، وهي لفظ حديث النبي صلى الله عليه وسلّم[3].

2_ إنّ العدول عن الخطبة وإن كان مباحا إلّا أنّه مقيّد بعدم التسبب بأيّ ضرر للطرف الآخر.

المذهب الثالث: يجب تعويض الضرر المادي دون المعنوي الناتج عن تغرير العادل دون اغترار[4]، وهو اختيار الشيخ محمد أبو زهرة[5] و وافقه غيره.

المذهب الرابع: يرى أصحابه أنّ مجرّد العدول عن الخطبة لا يكون موجبًا للتعويض إلّا إذا اقترنت به أفعال أخرى ألحقت ضررا بالمعدول عنه كأن يطلب الخاطب جهازا معينا أو ترك المخطوبة وظيفتها أو تفويت خاطب آخر، أو الإساءة لسمعتها، وقال به: الدكتور فتحي الدريني، والدكتور عبد الرحمن الصابوني وغيرهم.[6]

ودليلهم: دليل القائلين بالتعويض مطلقا، إلّا أنّه مقيّد بالضرر الحاصل عن التغرير دون الاغترار سواء كان الضرر ماديا أو معنويا.

وهذا القول الأخير هو الأقرب للصواب لما فيه من مراعاة حق الطرفين وجمع بين الأقوال.

ج_ علاقة النازلة بالاحتياط: إنّ القول بالتعويض عن الضرر الناتج عن التغرير يعتبر قولا وسطًا جامعًا للأقوال الأخرى، و في ترجيحه من الاحتياط ما لا يخفى لحقّ العادل في عدوله لكونه حقّا له فلا يلزمه التعويض لمجرّد العدول، كما أن فيه احتياطا لحقّ المعدول عنه إذا ألحق العادل به ضررًا بسبب التغرير، فهو أقرب للاحتياط "**خروجا من خلاف العلماء**".

1_ أسامة الأشقر، مرجع سابق، ص61.

2_ المرجع نفسه، ص61.

3_ **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الأقضية، باب القضاء في المِرفق، رقم 31، ص745.

4_**الضرر الناشئ عن التغرير**: هو الذي ينشأ وللعادل دخل فيه، كأن يطلب نوعا من الجَهاز ثمّ يكون العدول أو أن تطلب سكنًا خاصّا ثمّ تعدل عنه؛ **أمّا الاغترار** فهو الضرر الناشئ عن مجرّد الخطبة من غير دخل للعادل./ ينظر: أبو زهرة، **محاضرات في عقد الزواج وآثاره**، (دار الفكر العربي، القاهرة، د.ط، د.ت)، ص67.

5_ المرجع نفسه، ص67.

6_ ينظر: أسامة الأشقر، مرجع سابق، ص63.

النــازلة الثالثة: زواج المسيــار.

من النوازل التي انتشرت في بعض بلاد المسلمين في هذا العصر ما يسمى بزواج المسيار.

أ_ **تعريف زواج المسيار**: وهو زواج مستوفٍ لأركـانه وشـروطه، إلّا أنّ الزوجة تسقط حقّها في النفقة والسكن والمبيت باتّـفاق بينها وبين الزوج.[1]

ب_ **حكم زواج المسيار**:

اختلف العلماء المعاصرون في حكم زواج المسيار على ثلاثة أقـوال:

القول الأول: الإبـاحة مع الكـراهة، وقال به الشيخ ابن باز، الشيخ عبـد الله بن منيـع، الشيـخ يوسف المطلق، الشيـخ إبراهيـم بن صالح الخـضيري، شيخ الأزهر سابقا، محمد سيـد طنـطاوي وغـيرهم.[2]

ودليـلهم:

1_ أنّ هـذا الزواج مستكمل لجميع أركـــانه وشـروطه فكـان صحيحًـا مباحًا.

2_ ثبت في السنة أنّ أمّ المؤمنين ســـودة بنت زمعة _ رضـي الله عنهـا_ وهبـت يومها لعـائشة _ رضـي الله عنهـا_، فعـن عائشة _ رضـي الله عنـهـا_ قالت: ((**أنّ ســودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة ، وكان النبي صلى الله عليــه وسلّم يَقسِم لعــائشةَ بيومها ويوم ســودة**)).[3]

وجه الاستدلال: وهـب سودة يومها لضـرتها وقبول الرسول صلى الله عليه وسلّم بذلك يدلّ على حـقّ الزوجـة في إسقاط حقّها الشرعي كالمبيت والنفقة وجواز ذلك.

3_ أنّ هـذا الزواج فيــه مصـالح كثيـرة؛ لأنّـه يسدّ بـاب الفاحشة لغير القادرين على الزواج بغير هذه الصورة، ويقلّل من العوانس.[4]

ومع القول بالإباحة دعَوا الزوج إلى الشعور بالمسؤولية والقـوامة اتجـاه زوجته وأن يتـلافى بقدر الإمكـان نقائص الحياة الزوجية.[5]

1_عبد الملك يوسف المطلق، **زواج المسيار**، (دار ابن لـعبون، الرياض، د.ط، 1423هـ)، ص77.

2_ المرجع نفسه، ص112_119. / أسـامة الأشـقر، مرجع سابق، ص174.

3_ **أخرجه البخاري**، كتاب النكاح، باب المرأة تهـب يومها من زوجـها لضَـرّتها وكيـف يَقسِم ذلك ، رقم 5212، ص1328.

4_ أسامة الأشقر، مرجـع سـابق، ص178.

5_ المرجع نفسه، ص179.

القول الثاني: الحرمة، ذهب إلى هذا القول بأنّ هذا النوع من الزواج محرّم من أهل العلم: الشيخ الألباني، والدكتور علي القرّه داغي، محمد الزحيلي، عمر سليمان الأشقر، وغيرهم.[1]

وأدلتهم:

1_ قوله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ **[الروم _21_]**.

وجه الدلالة: إنّ الله تعالى لما شرّع النكاح إنّما شرّعه لتحقيق مقاصد عظيمة كالسكن والمودّة والرحمة بين الزوجين، وليس فقط لإشباع الرغبات الجنسية وزواج المسيار يناقض هذه المقاصد.[2]

2_ يتضمن هذا النوع من الزواج كثيرا من المفاسد جرّاء استغلال بعض أصحاب الأنفس الضعيفة لهذا الزواج والتلاعب به، فما أسهل على الرجل أن يطلّق إذا ملّ من هذه وأراد تلك، وإذا ما طالبت المرأة بحقّها فإنّه يعرض عنها وسرعان ما يهدم هذه العلاقة، وربما يكون هذا الزواج بابًا لمن سفه عقلها وأرادت التخلّص من هذا الزواج والتمرّد عليه واستبداله بغيره.[3]

3_ قد يقدَّر للزوج أولاد من هذه الزوجة المسيار وبسبب ابتعاده وإهماله ينعكس ذلك سلبًا على الأولاد في تربيتهم وأخلاقهم.[4]

وهناك بعض أهل العلم توقفوا في حكم هذا الزواج، منهم الشيخ صالح ابن عثيمين _رحمه الله_ .[5]

الراجح: الذي يترجح بالنظر في أقوال العلماء وأدلتهم وأحوال النّاس أنّ هذا النوع من الزواج يُمنع، ولا يجوز التلاعب بعقد الزواج الذي وصفه الله بأنّه ميثاق غليظ تستحلّ به الفروج وشأنه عظيم.

1_ عبد الملك المطلق، مرجع سابق، ص120.

2_ ينظر: **الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة**، مرجع سابق، ص432.

3_ينظر: أسامة الأشقر، مرجع سابق، ص200.

4_ المرجع نفسه، ص182.

5_ عبد الملك المطلق، مرجع سابق، ص124.

ج _علاقة النازلة بالاحتياط:

إنّ منع هذا النوع من الزواج أقرب للاحتياط الذي كفله الشرع خاصّة في باب النكاح الذي عظم قدره وعلا شأنه فيتأكد الاحتياط له، كما تنصّ القاعدة " **كلّما عظم قدر الشيء تأكد الاحتياط له**"، و سدّا لذريعة الفساد التي تترتب على مثل هذه العقود التي لا تنتظم على نظم الشريعة.

النازلة الرابعة: الفحص الطبي قبل الزواج.

من المسائل المستجدة التي طرحت بقوة مسألة الفحص الطبي للمقبلين على الزواج.

أ_ تعريف الفحص الطبي قبل الزواج: هو عبارة عن فحوصات تعنى بمعرفة الأمراض الوراثية والجنسية والأمراض المعدية التي قد تؤثر على صحة الزوجين مستقبلا أو على الأطفال عند الإنجاب.[1]

ب_ حكم الفحص الطبي للخاطبين قبل الزواج:

اتفق الفقهاء المعاصرون على مشروعية الفحص الطبي للمقبلين على الزواج،[2] ولكنّهم اختلفوا في حكم الإلزام به على قولين:

القول الأول: أنّه يجوز لولي الأمر أو الحاكم الإلزام بهذه الفحوصات، وممّن قال به: محمد عثمان شبير[3]، عارف علي عارف[4]، أسامة سليمان الأشقر[5].

أدلتهم:

1_ قوله تعالى ﴿قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً﴾ **[ءال عمران_38_]**.

وجه الدلالة: الدعاء بالذرية الطيبة فيه اهتمام وحرص على أن يكون نسل الإنسان صالحًا طيبًا غير معيب، وهذه الأمور يهدف الفحص الطبي إلى تحقيقها قبل الإقبال على الزواج.[6]

1_ أسامة الأشقر، مرجع سابق، ص83.

2_**الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة**، مرجع سابق، ص242.

3_محمد عثمان شبير وآخرون، **دراسات فقهية في قضايا معاصرة**، (دار النفائس، الأردن، ط1: 1421هـ_2001م)، ص336.

4_عارف علي عارف وآخرون، المرجع نفسه، ص784.

5_ينظر: أسامة الأشقر، مرجع سابق، ص93.

6_ أسامة الأشقر، مرجع سابق، ص94.

2_ هناك أحاديث كثيرة تنهى عن مخالطة المرضى المصابين بأمراض معدية حفظًا للنفس، ومنها: قوله صلى الله عليه وسلّم: ((**لا تـُوردوا المُمرض على المصحّ**))[1] وقوله : ((**لا عَدْوَى ولا طِيَرةً ولا هامة ولا صفر، وفِرَّ مـــن المجذوم كما تَفرُّ من من الأسد**))[2].

3_ الفحص الطبي قبل الزواج يحقق مصالح عديدة للفرد والمجتمع، كما نبّه إلى ذلك الدكتور محمد شبير، فقال: (فهو لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية ولا مع مقاصد الزواج؛ ولأنّ زواج الأصحاء يدوم ويستمر أكثر من زواج المرضى).[3]

القول الثاني: لا يجوز إجبار أي شخص لإجراء الفحص الطبي قبل الزواج، وأنّه ينبغي ترك هذا الأمر للمقبلين على الزواج فإنّ كلا من الخاطب والمخطوبة يحتاط لنفسه ولذريته ،ويكفي في ذلك التوعية بأهمية الفحص، وممّن قال به: المجمع الفقهي الإسلامي[4]، وما يفهم من كلام الشيخ ابن باز _ رحمه الله_ عندما سُئل عن حكم الفحص الطبي، فقال: لا حاجة لهذا الكشف وعليكما أن تحسنا الظنّ بالله.[5]

وأدلتهم:

1_ قول النبي صلى الله عليه وسلّم: إنّ الله تعالى يقول: ((...**أنا عند ظنّ عبدي بي**...))[6].

وجه الدلالة: أنّ الله عزّ وجلّ يخبرنا أنّه عند ظنّ العبد به فينبغي أن نحسن الظن بالله تعالى ولا نقنط من رحمته.

2_ إنّ أركان عقد الزواج وشروطه التي جاءت بها الأدلة الشرعية محدّدة وليس منها وجوب إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، وإجبار الناس وإلزامهم به زيادة على ما شرّع الله وهو باطل.[7]

3_ الإلزام بالفحص الطبي فيه تجاوز وافتئات على الحريات الخاصة، ويسبب عدة مشاكل مادية لكلفته ومعنوية لما يلحقه من مشاكل نفسية إذا كانت نتائجه سلبية.

1_**أخرجه البخاري**، كتاب الطب، باب لا عدوى، رقم 5774، ص1461.

2_**أخرجه البخاري**، كتاب الطب، باب الجذام، رقم5707، ص1447.

3_ محمد بشير، مرجع سابق، ص336.

4_ الجيزاني، مرجع سابق، 346/3.

5_عارف علي عارف، مرجع سابق، ص784.

3_ **أخرجه البخاري**، كتاب التوحيد، باب قوله تعالى:﴿ وَيُحَذِّرُكُمُ ٱللَّهُ نَفۡسَهُۥ﴾ **[ءال عمران_28_]**، رقم 7405، ص1827.

7_ ينظر: كريمة محروق، **محاضرات في فقه النوازل في الأحوال الشخصية**، (جامعة قسنطينة1، الجزائر، 2013_2014م)، ص19.

4_كثير من النساء والرجال يلجأ إلى تزوير الشهادات وقد يدفع مالا من أجل الحصول عليها دون فحص، وبذلك لن يحقق الإلزام بالفحص الطبي أي نتيجة على أرض الواقع، فلا جدوى من إلزامه.

الراجح: بالنظر في الأدلة وأقوال العلماء يتّضح أنّه لا يجوز إلزام النّاس بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج؛ لأنّه تجرؤ على الشرع واشتراط ما لم يشترطه الشرع في عقد النكاح وهو أوثق العقود، وأقلّ ما يمكن القول عن الفحص الطبي قبل الزواج أنّه جائز وينبغي كثرة التوعية بأهميته؛ أمّا الإلزام به لا يستقيم بحال بل إنّ الأنفس عادة ما تنفر من التقييد والإلزام.

ج _علاقة النازلة بالاحتياط:

إنّ من مبادئ الشريعة الإسلامية **سدّ أبواب الفساد** قبل وقوعه والاحتياط لمآلات الأفعال حفظًا للكليات الخمس ومنها النسل والنفس، وعلى هذا تتضح الحاجة لإجراء الفحص الطبي للمقبلين على الزواج حفظا لأنفسهم وللجيل القادم من ذرياتهم من الأمراض الفتّاكة التي لا تظهر إلّا بعد حين، أو لا تظهر إلّا في الأولاد، ومن جهة أخرى لا يحلّ التجرؤ على شرع الله وإيجاب ما لم يوجب.

النازلة الخامسة: الطلاق الصوري.

أ_ تعريف الطلاق الصوري: صورة مستحدثة للطلاق في عصرنا، وهو حلّ عقد النكاح ظاهرًا وإبقاؤه باطنا.[1] ويسمى طلاقا مصلحيا لأنّ دوافعه تحقيق مصالح مادية محضة من طرف الزوجين كالحصول على الإعلانات المالية المخصصة في حالات الطلاق، فيلجئون لهذا الطلاق الصوري لتثبيت الطلاق في الجهات الإدارية والحصول على وثيقة الطلاق، والرغبة المبطنة هي بقاء عقد النكاح.

ب_ حكم الطلاق الصوري: للطلاق الصوري ثلاث صور:[2]

1_ توثيق الطلاق مع التلفظ بالطلاق إنشاء من غير نية.

2_ توثيق الطلاق مع التلفظ به إخبارا.

3_ توثيق الطلاق من غير تلفظ ولا نية.

1_ ينظر: هيلة اليابس، **الطلاق الصوري _حقيقته وحكمه في الفقه الإسلامي_**، (مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، د.ط، 1436هـ_1437هـ)، ص17.

2_ المرجع نفسه، ص21.

أمّا **الصورة الأولى**: فيقع الطلاق بلا خلاف، فهي كمسألة طلاق الهازل، وقد اتّفق جمهور الفقهاء على أنّ الطلاق يقع باللّفظ الصريح جادّا فيه أو هازلًا،[1] خاصّة وأنّه قد وافقته الكتابة.

ودليله: قوله صلى الله عليه وسلّم: ((**ثلاثٌ جِدُّهنّ جِدٌّ وهَزلُهنَّ جِدٌّ: النكاح، والطلاق، والرّجْعَةُ**)).[2]

قال الإمام مالك ــرحمه اللهــ: يؤخذ الناس في الطلاق بألفاظهم ولا تنفعهم نياتهم.[3]

أمّا **الصورتان الثانية والثالثة**، فالخلاف فيهما بين المعاصرين مبني على خلاف المتقدمين في مسألة الطلاق بالكتابة واشتراط النية فيها.

القول الأول: أنّه يقع الطلاق بمجرّد الكتابة، وهو قول الحنفية إذا كانت الكتابة مرسومة مستبينة،[4] وهو قول عند المالكية[5] والشافعية[6]، ورواية عند الحنابلة[7].

أدلتهم: استدلّ أصحاب هذا القول بجملة من الأدلة، نذكر أهمها:

1ــ قوله تعالى: ﴿لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَ﴾ **[الأنعام ــ19ــ]**.

وجه الدلالة: دلّ أنّ الإنذار بالكتب كالإنذار باللّفظ فكذلك إذا وقع بالمكاتبة فإنّه بمنزلة الطلاق باللّفظ.[8]

2ــ ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلّم أنّه قال: ((**إنّ الله تجاوز عن أمّتي ما حدّثت به أنفُسها ما لم تعمل أو تَتكلّم**)).[9]

وجه الدلالة: أنّ الكتابة عمل كالكلام فيؤاخذ به.[10]

1ــ ينظر: ابن قدامة، مرجع سابق، 373/10. / الخرشي، **شرح مختصر خليل**، (المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط2: 1317هـ)، 32/4.

2ــ **أخرجه الترمذي**، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الجِدّ والهزل في الطلاق، رقم 1184، ص476.

3ــ مالك بن أنس، **المدونة**، مرجع سابق، 292/2.

4ــ الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تح: عادل أحمد عبد الموجود ــعلي محمد عوض، (دار الكتب العلمية، بيروت ط2: 1424هـ ــ 2003م ، 239/4.

5ــ الخرشي، مرجع سابق، 49/4.

6ــ الماوردي، مرجع سابق، 168/10.

7ــ ابن قدامة، مرجع سابق،504/10.

8ــ الماوردي، مرجع سابق، 167/10.

9ــ **أخرجه البخاري**، كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق و الكره...، رقم 5269، ص1343.

10ــ ابن قدامة، مرجع سابق، 504/10.

3_ أنّ الكتابة تقوم مقام اللّفظ والخطاب بدليل أنّ الرسول صلى الله عليه وسلّم كان مأمورًا بتبليغ الرسالة فكان يبلّغ بالخطاب وبالكتاب وبإرسال الرسل، فكان التبليغ بالخطاب كالتبليغ بالكتاب والرسول.[1]

4_ إنّ القلم أحد اللسانين ينزل منزلة اللّفظ، بل إنّ الكتابة أقوى في التثبت والحفظ.

5_ لأنّ كتاب القاضي يقوم مقام لفظه في إثبات الديون و الحقوق.[2]

القول الثاني: أنّ الطلاق بالكتابة لا يقع إلّا إذا نواه، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[3]و المالكية [4] و الشافعية[5] و الحنابلة[6].

أدلتهم:

استدلوا بما استدلّ به أصحاب القول الأول في أنّ الكتابة بمثابة اللّفظ في الإثبات إلّا أنّها تفتقر للنية؛ لأنّ الكتابة محتملة للطلاق وغيره، كأن يقصد بالكتابة تجويد الخط أو غمّ أهله وتخويفهم، فكانت الكتابة مفتقرة للنية.[7]

الراجح: يترجح لدينا بعد النظر في الأدلة أنّ الكتابة المستبينة الواضحة تسقط أي احتمال غير الطلاق، فيقع بمجرّد كتابته وإن لم ينوه؛ لأنّ القاعدة الفقهية تقول: "الكتاب كالخطاب"؛[8] أمّا الطريقة المعتادة في الخطّ أن يكون معنويا ومصدرًا باسم المرسل والمرسل إليه، مختومًا أو موقعًا عليه، والظاهر في زماننا أنّه يكفي أن يكون مذيّلًا بإمضائه أو ختمه.[9]

وبناءً على ما تقدّم في حكم الطلاق بالكتابة، فإنّه يتضّح أنّ الطلاق الصوري هو طلاق كتابي دون لفظ في بعض صوره يقع، وتترتب عليه آثاره، للأدلة السابقة ولما يلي:

1_ أنّ الطلاق الصوري لا يحتمل أي معنى آخر غير الطلاق عند كتابته، إذ أنّه يكون بطلب من الزوج

1_ الكاساني، مرجع سابق، 239/4.
2_ ابن قدامة، مرجع سابق، 503/10.
3_ الكاساني، مرجع سابق، 239/4.
4_ الخرشي، مرجع سابق، 49/4.
5_الماوردي، مرجع سابق، 503/10.
6_ ابن قدامة، مرجع سابق، 503/10.
7_ المرجع نفسه، 504/10.
8_محمد الزحيلي، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، (دار الفكر، سوريا، ط1: 1427هـ_2006م)، 339/1.
9_ المرجع نفسه، 339/1.

ويُوَقع عليه وهو يقصده، وإن لم يقصد ترتّب آثاره حقيقة.

2 _ أنّ هذا الطلاق فيه تحايل وكذب على القانون وتلاعب بشرع الله إذ أنّه اتّخذ ما شرّع الله وسيلة للمحرّم واتخذ آيات الله هزؤًا ، وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوٗا﴾ **[البقرة _231_]**.

3_ إنّ الكذب في الطلاق الصوري يتعلق بأمر خطير جدّه جدّ وهزله جدّ، فينبغي أن لا يستباح حماه ولا يتجرّأ عليه.[1]

4_ إنّ القول بعدم إيقاعه شرعًا مع ثبوته قضاءًا يترتب عليه اضطراب حالة الأسرة وتشتتها، كما أنّ الأبناء الذين يولدون بعد إثبات الطلاق الصوري إداريا يحرمون من النسب، وهذا من أعظم أبواب الفساد التي ينبغي سدّها.[2]

ج_ علاقة النازلة بالاحتياط:

إنّ في منع هذا النوع من الطلاق **تطبيقًا لقاعدة "المعاملة بنقيض الأصل الفاسد أصل"** تحقيق لمعنى الاحتياط الذي تشوّفت له الشريعة الإسلامية بسدّ أبواب الفساد التي لا تزال تتّسع مع تطور هذا العالم، و**"إبطال حيل"** المغترين الساعين خلف المغريات الدنيوية على حساب أحكام الشرع لم يترك لهم الأمر هملًا بل حكم فيهم بإبطال فعلهم وردّ بغيهم معاملة لهم بنقيض قصدهم، وهذا خير عقاب لمن اتّخذ آيات الله هزؤًا، و**"سدّ الذرائع"** بناءً على الآثار المذكورة آنفًا.

المطلب الثاني: نوازل معاصرة متعلقة بالوسائل العلمية الحديثة المؤثرة في فقه الأسرة.

إنّ التقدّم العلمي والتطور التكنولوجي الذي وصلت إليه البشرية لا يزال في تقدُّم، وعلى الأمة التصدّي لهذا التقدّم ليس برفضه، وإنّما بتكييفه مع ما يوافق الشريعة الإسلامية، وتناوله في ميزان الشرع قبل استفحاله في المجتمع خاصّة ما كان يمسّ الأسرة المسلمة فهي لبنة المجتمع، وفي هذا المطلب نتناول بعض النوازل التي فرضها التطور في الوسائل العلمية.

1_ هيلة اليابس، مرجع سابق، ص39.

2_ ينظر: المرجع نفسه، ص60.

النـازلة الأولى: إنشـاء بـنوك الحليـب.

أ_ تعريـف بنـوك الحليب: هي عبـارة عـن جمـع اللّبن من أمهات متبرعـات (أو بأجر) يتبرعـن بشيء ممّـا في أثدائـهنّ من اللّـبن، إمّـا لكونه فائضًا عـن حاجة أطفالهـنّ وإمّـا لكـون الطفل قد تـوفي وبـقي في الثـدي لبن، فيؤخـذ هـذا اللّبن بطـريقة معقمة من المتبرعة ويحفظ في قوارير معقّمة بعد تعقيـمه مرّة أخرى في بنـوك للحليب.[1] ويستـخدم هذا الحـليب لأطفـال محتـاجين لحليب الأم الطبيعي مثل: الأطفال الخـدّج، وهم الذين وُلِـدوا قبـل الميعـاد، والأطفال نـاقِصي الوزن عند الولادة..[2]

ب_ حكم إنشـاء بـنوك الحليب:

إنّ حكـم إنشـاء بـنوك الحليب متوقـف على اعتبـار المحرمية بهذا الرضاع من لبن الأمهات المتبرعات أم أنـّه لا ينشر المحرمية كالرضـاع الطبيعي.

اتّفـق العلمـاء عـلى أنّ الطـفل إذا مـصّ ثدي المـرأة ووصـل لبنـها إلى جـوفه واستفـاد منه فإنّه محرّم كالنسب، واختـلفوا في السَّـعوط[3] والوَجـور[4]، وجمـهـور العلـماء من الحـنفية والمالكية والشـافعيـة والحنابلة أنّه محرّم أيضًـا، وخالف ابن حزم فقال أنّه غـير محرّم.[5]

فـمن اعـتبر المقصـود من الرضـاع وهـو الانتفـاع بالحليب بعد وصـوله للجـوف لنشر المحرمية أُلحق الرضاع من حليـب بنـوك اللّـبن من المتـبرعات بالرضـاع المحـرّم، ومـن اعتبر الرضاع فقط بمصّ ثـدي المـرأة دون غـيره فإنـّه لم ينظر إلى الرضاع من بنـوك الحليب أنّه محـرّم.

1_ زهـير أحمـد السبـاعـي _محمد عـلي البار، **الطبـيب أدبه وفـقـهه**، (دار القـلم، سـوريا/ الـدار الشـاميـة، بيروت، ط1: 1413هـ_ 1993)، ص35.

2_ الـمرجع نـفسه، ص353.

3_ **السَّـعوطُ**: اسـم الدّواء يصـبّ في الأنـف. [ابـن منظور، مـرجع سـابق، 314/7].

4_ **الـوَجور**: ما يصـبّ في الفيـه. [المـرجع نفسه، 279/5].

5_ ينظـر: أمل الدبـاسي، **بـنوك الحـليب ومـوقف الشـريعة الإسـلامية منـها**، (مجـلة الجمعية الفقـهية السعودية، إصدار جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، د.ع، د.ت)، ص489.

آراء العلماء في إنشاء بنوك الحليب:

القول الأول: التحريم بهذا الرضاع كالنسب ، وعليه فلا يجوز إنشاء بنوك الحليب وصدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي،[1] وقال به: الدكتور محمد علي البار، الشيخ عبد الله البسّام، الشيخ تقي العثماني...وغيرهم.[2]

أدلتهم:

1_ الرضاع من بنوك الحليب ينشر المحرمية؛ لأنّ التحريم في الرضاع يحصل بتحقق مقصوده وهو وصول الحليب إلى جوف الطفل واستفادة البدن منه للنمو.[3]

2_ ما يترتب على بنوك الحليب من فوضى وفساد في الأنساب فقد يتزوّج الرجل أخته أو عمته أو خالته من الرضاعة، وقد منعت الشريعة ذلك لحفظ الأنساب من الاختلاط.

3_ لا توجد ضرورة ملّحة لإنشاء هذه البنوك لوجود البديل وهو الحليب المجفّف ويستطيع الطفل الاستفادة منه، ولتوفر المرضعة في غالب الأحيان.[4]

4_ ما يتعرض له اللّبن من فساد مع مرور الزمن رغم حفظه في البنك، فهو معرّض لإصابته بالميكروبات، كما أنّه معرّض لتحلل بعض المواد الموجودة فيه فيفقد بعض فوائده ومزاياه.[5]

القول الثاني: قالوا بجوزا إنشاء بنوك الحليب ولا يعتبر هذا الرضاع محرّمًا، وذهب إلى هذا القول الدكتور يوسف القرضاوي، الدكتور عبد اللّطيف حمزة.[6]

أدلتهم:

1_ إنّ الرضاع المحرّم إنّما هو ما امتصّه الرضيع من ثدي المرضعة بفمه فقط؛ أمّا غير ذلك فهو غير محرّم.[7]

2_ الشريعة مبنية على جلب المصالح ودفع المضار، وفي إنشاء بنوك الحليب تحقيق مصلحة هؤلاء الأطفال

1_ ينظر: محمد علي البار، **بنوك الحليب**، (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، إصدار منظمة المؤتمر الإسلامية، جدة، العدد 2، د.ت)، 290/2.

2_ ليلى قالة، **الاحتياط وضرورته في قضايا العصر**، (مجلة النص، إصدار كلية الآداب واللّغات بجامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد 20، 2016م)، ص37.

3_ ينظر: **الموسوعة الميسرة**، مرجع سابق، ص20.

4_ السباعي _ البار، مرجع سابق، ص358.

5_ المرجع نفسه، ص355.

6_ المرجع نفسه، ص364.

7_ **الموسوعة الميسرة**، مرجع سابق، ص20.

المحتاجين.[1]

3_ عدم إثبات المحرمية بالرضاع المشكوك فيه بسبب اختلاط الحليب وعدم إمكانية تعين الأم المرضعة.

الراجح: الذي يترجّح من أدلة الفقهاء ما ذهب إليه الجمهور من أنّ الرضاع من لبن المتبرعات في بنوك الحليب ينشر الحرمة، فلا يجوز إنشاء بنوك الحليب، وعلى فرض بعض العلماء أنّه إذا ابتليت الأمة بهذه البنوك وجب الاحتياط بشدّة بوضع اسم المتبرعة على القارورة واسم الرضيع الذي تناول الحليب وتسجيل ذلك، وإخبار أهله باسم المتبرعة وبذلك ينتفي المحذور، كما ذكر ذلك بعض العلماء ممّن قال بالتحريم، كالشيخ بدر المتولي عبد الباسط، مصطفى الزرقا وغيرهم،[2] غير أنّ هذا يستحيل تحقيقه في الواقع، فيمنع إنشاء بنوك الحليب ابتداءً.

ج_ علاقة النازلة بالاحتياط:

إنّ مشروعية الرضاع معلومة لا خلاف في أنّها تنشر الحرمة، إلّا أنّ الشبهة الواقعة باختلاط لبن الأمهات وعدم معرفة الأم المرضعة يورد شبهة الحرام عليه، فيكون الأحوط القول بمنع الرضاع من هذه البنوك وحرمة إنشاء مثل هذه البنوك في البلاد الإسلامية **تطبيقًا لقاعدة "إذا اجتمع الحلال والحرام غلّب الحرام"** ؛ لأنّه قد يترتب عليه زواج الرجل من أخت مرضعته أو ابنتها أو عمته أو خالته من الرضاعة، و**"سدّا لذريعة الفساد"** الذي يلحق بالمجتمع من خلال إرضاعه بهذا اللّبن المحفوظ في البنوك.

النازلة الثانية: التلقيح الاصطناعي.

أ_ تعريف التلقيح الاصطناعي: هو كل عملية أو صورة يتم بموجبها تلقيح البويضة لدى الأنثى بحيوان منوي من الرجل من غير الاتصال الطبيعي والجنسي بين الرجل والمرأة.[3]

ب_ أنواع التلقيح الاصطناعي: ينقسم التلقيح الاصطناعي إلى تلقيح داخلي وآخر خارجي باعتبار موضع التلقيح.

1_ ينظر: **الموسوعة الميسرة**، مرجع سابق، ص17.

2_ السباعي _ البار، مرجع سابق، ص365.

3_ محمد علي البار، **التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب**، (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، إصدار منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد 2، د.ت)، 195/2.

1_**التلقيح الداخلي**: يؤخذ ماء الرجل (الحيوان المنوي) ويحقن في داخل مهبل المرأة في محله المناسب،[1] وله صورتان:[2]

الصورة الأولى:_ التلقيح الداخلي بمني الزوج_ فتؤخذ النطفة الذكرية من الزوج وتحقن في الموضع المناسب في مهبل زوجته ويقع التلقيح وثمّ العلوق في جدار الرحم _بإذن الله_، ويلجأ إليها إذا كان الزوج يعاني قصورًا في إيصال مائه لموضع التلقيح.

الصورة الثانية: تؤخذ النطفة من رجل وتحقن في الموضع المناسب من زوجة رجل آخر حتى يقع التلقيح داخليا، ويلجأ إلى هذه الصورة إذا كان الزوج عقيمًا لا بذرة في مائه فيأخذون النطفة الذكرية من غيره.

2_ **التلقيح الاصطناعي الخارجي**: أو ما يسمى بالإخصاب المعملي، حيث يتم الإخصاب في وسط معملي فيؤخذ فيه الماءان من الزوجين أو غيرهما ويُجعلان في أنبوب اختبار ثمّ تزرع البويضة الملقحة في مكانها المناسب من رحم المرأة،[3] وله خمس صور[4]:

الأولى: أن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج والبويضة من مبيض زوجته وتوضعا في أنبوب اختبار بشروط فيزيائية حتى تلقح نطفة الزوج بويضة زوجته في وعاء الاختبار، ثمّ تؤخذ البويضة الملقحة وتسمى اللّقيحة فتنقل إلى رحم المرأة ليتم علوقها، ويلجأ إلى هذه الصورة إذا كانت الزوجة عقيمًا بسبب انسداد قناة فالوب وهي القناة التي تصل بين المبيض والرحم.

الثانية: أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب الاختبار بين نطفة مأخوذة من زوج وبويضة مأخوذة من مبيض امرأة ليست زوجته (متبرعة) ثمّ تزرع اللّقيحة في رحم زوجته، ويلجأ إلى هذه الصورة إذا كان مبيض الزوجة مستأصلا أو معطّلا ولكن رحمها سليم قابل لعلوق اللّقيحة.

الثالثة: أن يجري التلقيح الخارجي بين بذرتي زوجين ثمّ تزرع في رحم امرأة متبرعة لحملها، ويلجأ لهذه الصورة إذا كانت الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب في رحمها أو تكون غير راغبة في الحمل ترفعًا ولكن

1_ بكر أبو زيد، **فقه النوازل**، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1416هـ_1996م)، 262/1.

2_ ينظر: **قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة**، في دوراته العشرين، الإصدار الثالث، القرار الخامس، 1398_1432هـ/ 1977_2010م، ص175.

3_ ينظر: بكر أبو زيد، مرجع سابق، ص263.

4_ ينظر: **قرارات المجمع الفقهي الإسلامي**، مرجع سابق، ص175_176.

مبيضها سليم منتج، فتتبرع امرأة لحمل اللّقيحة عنها.[1]

الرابعة: نفس الصورة الثالثة، غير أنّ المتبرعة هي زوجة ثانية للزوج صاحب الماء حيث تتطوع بمحض إرادتها لحمل اللّقيحة.

الخامسة: أن يجري تلقيح خارجي بين نطفة رجل وبويضة امرأة ليست زوجته، ثمّ تزرع اللّقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة، ويلجأ لهذه الصورة إذا كانت المرأة المتبرعة لحمل اللّقيحة وزوجها عقيمين ورحمها سليم يصلح للحمل، ويريدان طفلاً.

فهذه صور التلقيح الاصطناعي بنوعيه الداخلي والخارجي ومجملها سبع صور.

ج _حكم التلقيح الاصطناعي:

ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين إلى القول بجواز التلقيح الاصطناعي إذا كانت بذرتا التلقيح من زوجين مرتبطين بعقد شرعي صحيح عند الضرورة، مع أخذ الاحتياطات اللّازمة من اختلاط أنابيب الاختبار وما فيه من محاذير شرعية ومنع الاحتفاظ بالمني؛[2] لأنّه من باب التداوي المشروع بجميع الوسائل لعلاج أمراض العقم، وحاجة المرأة التي لا تحمل وزوجها إلى الولد تعتبر غرضًا مشروعًا يبيح معالجتها بالطرق المباحة من طرق التلقيح الاصطناعي؛[3]

أمّا غير هذه الحالة _أي غير حالة _أن تكون البذرتين من زوجين، وهي التي يتدخل فيها شخص ثالث إمّا من ناحية التبرع بالمني من غريب أو من ناحية المرأة المتبرعة لحمل اللّقيحة، فقد أصدر المجمع الفقهي القرار بمنع هذه الطرق للإنجاب وأنّها محرّمة شرعا، وألحق بها حالة حمل اللّقيحة من طرف زوجة ثانية للزوج صاحب المني، بعد أن قرّر فيها بالجواز في قرار المجمع الصادر مسبقا في الدورة السابعة 1404هـ.[4]

1_ **قرارات المجمع الفقهي الإسلامي**، مرجع سابق، ص173. / بكر أبو زيد، مرجع سابق، ص266.

2_ ينظر: غريسي جمال، **المبادئ التي تحكم عملية التلقيح الاصطناعي والإشكالات التي يثيرها في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري**، (الملتقى الدولي الثاني_ المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة_، 1440هـ_2018م)، ص398. / يحي موسى حمد بني عبد الله، **القواعد الفقهية في اجتماع الحلال والحرام وتطبيقاتها المعاصرة**، (رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2004م)، ص256.

3_ **قرارات المجمع الفقه الإسلامي**، مرجع سابق، ص178.

4_ المرجع نفسه.

دليـل ذلك:

ـ مـا يترتب عـلى هـذه الصـور من اختلاط في الأنسـاب ومحـاذير شـرعية من تكشُّف المـرأة لغير حاجتها.

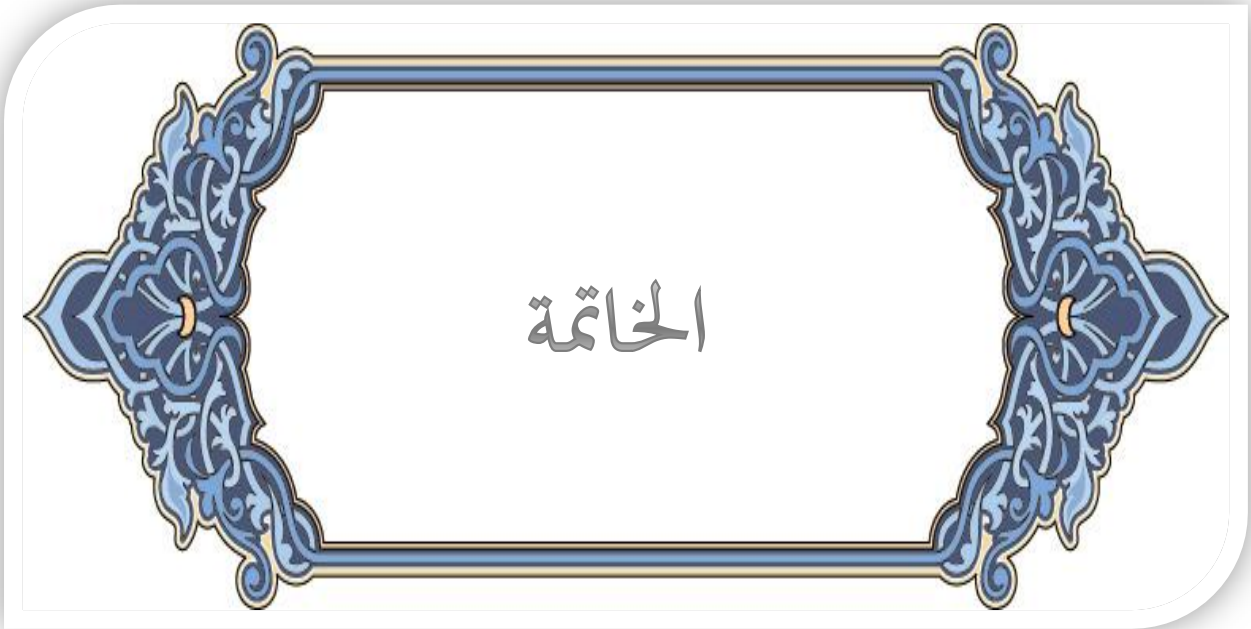
ـ إذا حمـلت الـزوجة من مـاء أجنبي فهو حمل سفـّاح محـرّم شرعًا والولـد الناتج ولد زنا.[1]

د_ عـلاقــة النـازلة بالاحتيـاط:

إنّ القول بجـواز التـلقيح الاصـطنـاعي إذا كـانت البـذرتان من زوجيْن لا يخـالف الشرع بل هو موافق لمقاصد الشـرع من النكاح، إلّا أنّـه يتـأكد الاحتياط له، فلا يقال ذلك إلّا في حالة الضـرورة الملّحـة وانعـدام طـرق الإنجاب إلّا بالتـلقيح الاصطناعي لاحتمال اختـلاط اللّقـائح **سدًّا لذريعة الفساد**؛ أمّا إلحـاق الصـورة التي تكون فيـها المتبرعة زوجـة ثـانيـة للـزوج صاحب الماء بالصور الممنوعة مع أنّها زوجته وتحمل مـاءه فـهو أيـضًا من بـاب الاحـتيـاط؛ لأنّهـا محلّ اشـتبـاه لما يترتب على حملـها مـن التـزامـات وحـقـوق لا سيـما في" **أصـل الأبضـاع المبني عـلى التحريـم**".[2]

1_ ينظر: بكر أبو زيد، مرجع سابق، ص269.

2_ ينظر: يحي موسى، مرجع سـابق، ص257.


الخاتمة

في ختام هذا البحث نخلص إلى جملة من النتائج التي توصلنا إليها مرفقة ببعض التوصيات التي نرجو أن تزيد في خدمة موضوع البحث وإثرائه.

أولا: أهم النتائج:

1_ الاحتياط أصل من أصول الشريعة الإسلامية التي لها تأثير بيِّن واضح على مناحٍ متعددة في التشريع عند جميع الفقهاء خاصة الإمام مالك الذي بنى مذهبه على الأخذ بهذا الأصل حتى صار من ميزاته.

2_ حقيقة الاحتياط تكون : إمّا بالفعل أو الترك عند حصول الاشتباه والشكّ، أو بالتوقف، حتى تبرأ ذمة المكلّف ويستبرئ لدينه.

3_ اتفاق جمهور العلماء على حجية الاحتياط كأصل وضرورة الأخذ به، والخلاف بينهم حاصل في جزئيات واعتبارات اجتهادية، ودلّ على حجيته جملة من الأدلة من الكتاب والسنّة وعمل الصحابة، وخالف الظاهرية الجمهور فأنكروا العمل به.

4_ إنّ العمل بالاحتياط يتوقف على شروط لا يتحقق إلّا بها، وتنفي عنه التطرّف والغلوّ في الدّين.

5_ للاحتياط علاقة قوية بالجانب التطبيقي عند المالكية، وهذا ما يتّضح من خلال قواعد الاحتياط عندهم.

6_ النهي عن كلّ وسيلة مآلها إلى المفاسد وإن كان الفعل مشروعًا، وهذا الذي تمثله قاعدة "سدّ الذرائع".

7_ من كانت نيته سيئة ويريد التحايل أو الاستعجال باستغلال ما شرّع الله سبيلا لما حرّم كان جزاؤه المنع بعكس ما أراده احتياطًا لمناقضة قصدِه قصدَ الشارع، وإبطالًا لحيل المعرضين الذين اتّخذوا آيات الله هزؤًا.

8_ قد تتعارض الأدلة ظاهرًا ويتبعه خلاف العلماء، ومراعاة الخلاف قبل الوقوع إعمالًا للاحتياط بالخروج منه، أو بعد الوقوع فيه احتياطًا للأدلة من الإهمال، وهذا يقرّب بين المذاهب ويخففّ حدّة التعصّب المذهبي.

9_ يشترط أقوى الأسباب في الانتقال من الحرمة إلى الإباحة؛ أمّا الانتقال من الإباحة إلى الحِرمة فقد يكون بأخفّ الأسباب؛ لأنّ التحريم يعتمد المفاسد فينبغي الاحتياط له.

10_ إنّ الأصل في الأبضاع المنع، ونجد لهذه القاعدة الكثير من تطبيقات فقه الأسرة التي تمثّل العرض والنسب الذي تتشوّف الشريعة لحفظها.

11_ كلّما عظم قدر الشيء تأكّد الاحتياط له، فكلّما كان الشيء مهمّا عظيمًا شأنه احتيط له.

12_ الشكّ والاختلاط طريق الاحتياط والشبهة تدفع للتأنّي والحيطة، وإذا اختلط الحلال بالحرام يحتاط له فيقدّم الحرام على الحلال، مصداقًا لقوله صلى الله عليه وسلّم: ((**فمن اتّقى الشّبهات فقد استبرأ لدينه**...))، وما كان ترك الحرام متوقفا على تركه فتركه واجب.

13_ إنّ الزوج إذا تزوّج في مرض الموت، وكذا الحال إذا طلّق يقصد بذلك الإضرار فإنّه يعامل بنقيض قصده تطبيقا لقاعدة المعاملة بنقيض القصد الفاسد أصل عند الإمام مالك ، فيردّ زواجه لإضراره بالورثة وتورّث المطلقة في مرض الموت حفظًا لحقّها.

14_ القول بأنّ الوطء الحرام ينشر الحرمة، فيه مزيد احتياط من اختلاط الأنساب وحفظ الفروج تطبيقا لقاعدة الأصل في الأبضاع التحريم، كما أنّه يضيق من الخلاف الحادّ في المسألة.

15_ إذا شكّ الزوج في عدد الطلاق فلا تحلّ له الزوجة حتى تنكح زوجًا غيره تطبيقا لقاعدة الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيه أعلى الرتب والانتقال من الإباحة إلى الحرمة يشترط فيه أيسر الأسباب، فالطلاق يحرّم الفروج والرجعة تبيحها.

16_ إنّ لبن كل من الخنثى المشكل والميتة والبكر ينشر الحرمة احتياطا للأبضاع المبنية على التحريم.

17_ القول بعدم جواز زواج المسيار أقرب للاحتياط؛ لأنّه كلّما عظم قدر الشيء تأكّد الاحتياط له، وأمر النكاح عظيم.

18_ منع الزواج الصوري تطبيقا لقاعدة إبطال الحيل وسدّا لباب الفساد، والذي يحمله هذا النوع من الزواج من كذب وخداع؛ ولأنّ ما لا يتم ترك الحرام إلا به فتركه واجب.

19_ أنّ الضرر الذي يلحق عن العدول عن الخطبة وتغرير العادل وليس فقط العدول يوجب التعويض احتياطا وحفظا لحقّ المعدول عنه المتضرر وحتى العادل في العدول.

20_ الطلاق الصوري من الطرق التي اتخذها الجهّال الساعون وراء الدنيا تحايلا على القوانين لنيل منح وامتيازات، وفي القول بمنعه إبطال لهذه الحيل معاملة لهم بنقيض قصدهم الفاسد.

21_ أعمل العلماء المعاصرون قاعدة سدّ الذرائع في تجويز الفحص الطبي قبل الزواج حماية للزوجين وللأجيال القادمة من الأمراض الوراثية.

22_ شـدّد المعـاصرون في مسـألة التلقيح الاصطناعي إذا كـانت البـذرتان من زوجين مع أنّه لا يخـالف الشرع احتياطا لورود الشبهة باختلاط اللّقائح.

23_ القول بمنع إنشاء بنـوك الحليـب المبني على الاحتيـاط في الأبـضـاع، وسدّ الذرائـع هـو ما تطمئـن لـه النفـوس ويرتاح له القلب لما فيه من البعد عن الشكّ.

ثانيا: التوصيـات:

1_ ضـرورة الاهتمام أكثر بالأسـرة وأحكامها خـاصة مـع هـذا التطـور التكنولـوجي الذي أصبح يهدد كل أسرة مسلـمة.

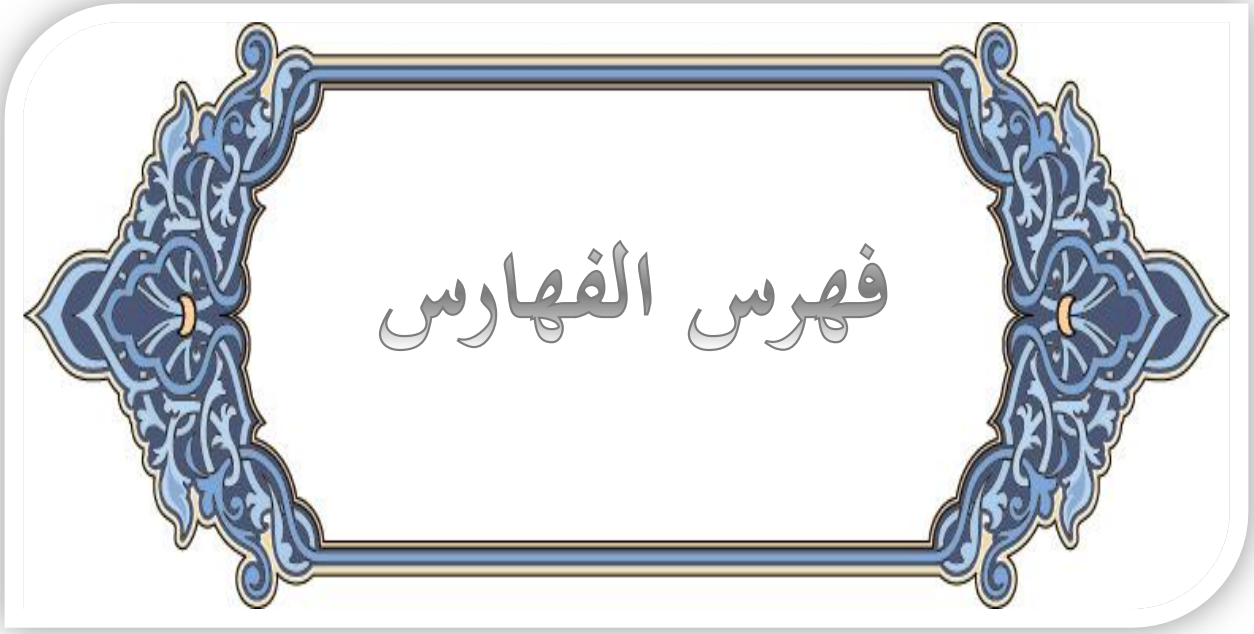
2_ ضـرورة اهتمام المفتيـن والـتزامهـم بتطبـيق قواعـد الاحتياط في فتـاويـهـم حرصـا على دين المستفتي.

3_ مـزيـد البحث والتقصّي حـول قـواعد الاحتيـاط، فـإنّـا لا نـدّعي استيـفاءها والإحـاطة بها جميعـًا في هـذا البحـث، فهي مبـثوثة في كتـب العلماء.

4_ الاهتمام بتطبيـقات الاحتيـاط في غـير فقـه الأسـرة، فقد لفت نظرنا خلال البحث وجود أثـر الاحتياط في كثير من أبواب الفقه.

وخـتامًا لا نـدّعي أنّنا أحـطـنا بهـذا الموضوع الشاسع شسـاعة الفقـه فهو يـوازيـه، والذي يحتـاج في حقيقـة الأمر إلى تضـافر جهـود وعمل دؤوب وبحـث عميـق في درر سلفنا.

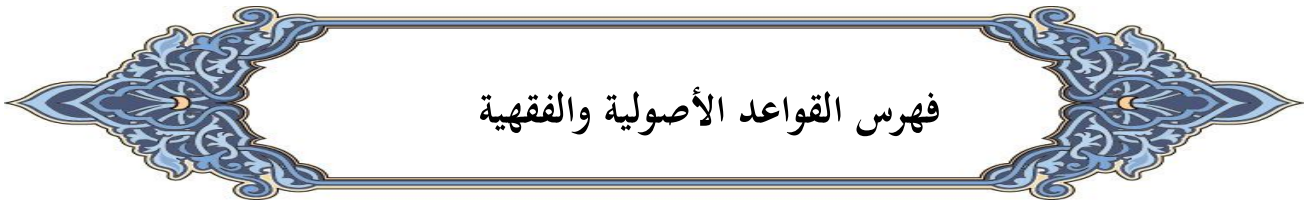
هذا ونسأل الله العظيم التوفيق والسداد لما يحبه ويـرضاه _ وآخـر دعـوانا أن الحمد لله ربّ العالمين_.

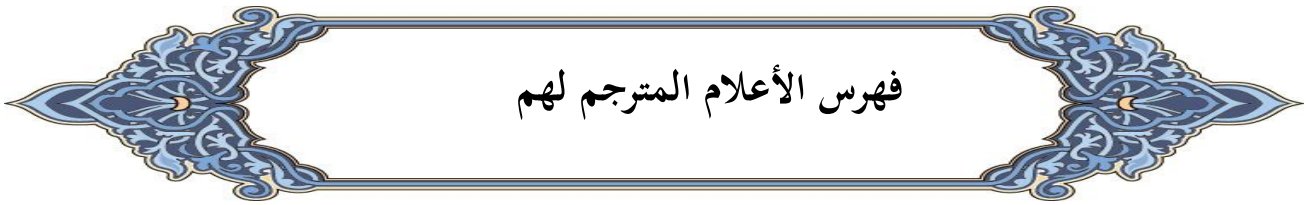

فهرس الفهارس

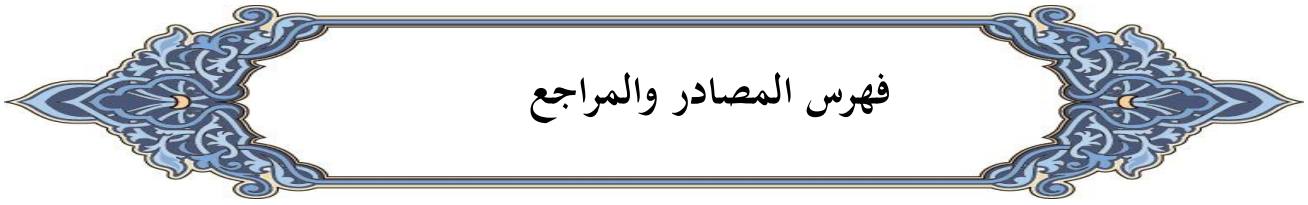
فهرس الآيات القرآنية

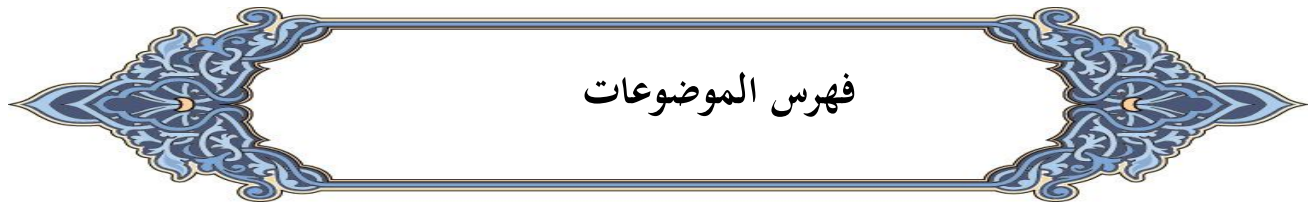
فهرس الأحاديث

فهرس الآثار


فهرس القواعد الأصولية والفقهية


فهرس الأعلام المترجم لهم


فهرس المصادر والمراجع


فهرس الموضوعات

فهرس الفهارس

1_ فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿قَالُواْ سُبۡحَٰنَكَ لَا عِلۡمَ لَنَآ إِلَّا مَا عَلَّمۡتَنَآۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلۡعَلِيمُ ٱلۡحَكِيمُ﴾	32	البقــرة	27
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرۡنَا وَٱسۡمَعُواْ .....﴾	104		28
﴿وَإِذۡ يَرۡفَعُ إِبۡرَٰهِـۧمُ ٱلۡقَوَاعِدَ مِنَ ٱلۡبَيۡتِ وَإِسۡمَٰعِيلُ ... ﴾	127		3
﴿أَمۡ حَسِبۡتُمۡ أَن تَدۡخُلُواْ ٱلۡجَنَّةَ وَلَمَّا يَأۡتِكُم .....﴾	214		52
﴿وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوٗا....﴾	231		89
﴿وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ....﴾	233		75
﴿قَالَ رَبِّ هَبۡ لِي مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةٗ طَيِّبَةً...﴾	38	ءال عمران	84
﴿أَمۡ حَسِبۡتُمۡ أَن تَدۡخُلُواْ ٱلۡجَنَّةَ وَلَمَّا يَعۡلَمِ.....﴾	142		52
﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم....﴾	22	النساء	70
﴿.....وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ...﴾	23		74

﴿إِنَّ ٱلۡمُنَٰفِقِينَ يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَهُوَ خَٰدِعُهُمۡ.... ..... ﴾	142		40
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحِلُّواْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ ... ..﴾	2	المائدة	43
﴿....لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَۚ ...﴾	19	الأنعام	87
﴿وَسۡـَٔلۡهُمۡ عَنِ ٱلۡقَرۡيَةِ ٱلَّتِي كَانَتۡ حَاضِرَةَ ٱلۡبَحۡرِ.....﴾	166_163	الأعراف	40
﴿وَلَوۡ أَرَادُواْ ٱلۡخُرُوجَ لَأَعَدُّواْ لَهُۥ عُدَّةٗ ...﴾	46	التوبـة	37
﴿وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسۡجِدٗا ضِرَارٗا ...﴾	107		33
﴿....إِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغۡنِي مِنَ ٱلۡحَقِّ شَيۡـٔٗا .... ﴾	36	يونس	59
﴿قُلۡ أَرَءَيۡتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن رِّزۡقٖ فَجَعَلۡتُم ....﴾	59		19
﴿.....وَهُوَ شَدِيدُ ٱلۡمِحَالِ﴾	13	الرعد	38
قَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلۡسِنَتُكُمُ ٱلۡكَذِبَ....﴾	116	النحل	19
﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ.....﴾	78	الإسراء	10
﴿.....وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمۡ إِبۡرَٰهِيمَۚ .....﴾	78	الحجّ	22
﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ٥.....﴾	7_6_5	المؤمنون	65

﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ.....﴾	4	الـنور	34
﴿...ۚ وَمَا عَلَى ٱلرَّسُولِ إِلَّا ٱلۡبَلَٰغُ ٱلۡمُبِينُ﴾	54		28
﴿وَٱلۡقَوَاعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ....﴾	60		3
﴿وَإِنَّا لَجَمِيعٌ حَٰذِرُونَ﴾	56	الشعراء	14
﴿وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا .....﴾	21	الروم	83
﴿وَجَعَلۡنَا مِنۢ بَيۡنِ أَيۡدِيهِمۡ سَدّٗا...﴾	9	يس	31
﴿قُلۡ أَرَءَيۡتُمۡ إِن كَانَ مِنۡ عِندِ ٱللَّهِ ثُمَّ كَفَرۡتُم بِهِۦ.....﴾	52	فصلت	17
﴿قُلۡ أَرَءَيۡتُمۡ إِن كَانَ مِنۡ عِندِ ٱللَّهِ وَكَفَرۡتُم بِهِۦ.....﴾	10	الأحقاف	17
﴿بَلۡ ظَنَنتُمۡ أَن لَّن يَنقَلِبَ ٱلرَّسُولُ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَ ....﴾	12	الفتح	20
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱجۡتَنِبُواْ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعۡضَ ٱلظَّنِّ إِثۡمٞۖ...﴾	12	الحجرات	57_17 59_
﴿وَأَنَّا مِنَّا ٱلۡمُسۡلِمُونَ وَمِنَّا ٱلۡقَٰسِطُونَۖ فَمَنۡ أَسۡلَمَ فَأُوْلَٰٓئِكَ تَحَرَّوۡاْ رَشَدٗا﴾	14	الجن	14
﴿...وَشَدَدۡنَآ أَسۡرَهُمۡۖ ....﴾	28	الإنسان	23

2_ فهرس الأحاديث

طرف الحديث	الصفحة
((إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله.....))	36
((إنّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم.....))	65
((أنّ سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة .....))	82
((إنّ في عهدي أن لا نأخذ راضع لبن.....))	50
((إنّ الله تجاوز عن أمتي ما حدّثت به أنفسها.....))	87
((إنّ الله تعالى يقول: أنا عند ظنّ عبدي بي.....))	85
((إنّي سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلّم ينهى عن بيع الذهب بالذهب.....))	52
((أيّما امرأة نكحت بغير إذن وليها.....))	43
((ثلاث جِدّهنّ جِدٌّ وهزلهنّ جِدّ: النكاح والطلاق والرجعة))	87
((جاءت امرأة رفاعة إلى النبي صلى الله عليه وسلّم، فقالت كنت عند رفاعة فطلّقني.....))	62
((جاء ماعز بن مالك إلى النبي صلى الله عليه وسلّم، فقال: يا رسول الله طهّرني، فقال: ويحك.....))	55
((حفّت الجنّة بالمكاره وحُفّت النّار بالشهوات))	52
((الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما مشبّهات.....))	17
((اختصم سعد بن أبي وقّاص وعبد بن زمعة في غلام.....))	43
((دع ما يريبك إلى ما لا يريبك.....))	61

((ذروني ما تركتكم، فإنّما هلك من كان قبلكم .....))	61
((سمّوا الله عليه وكلوه))	20
((كلّ المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه))	65
((كيف وقد قيل؟))	45
((لا تقولوا ما شاء الله وشاء فلان....))	34
((لا توردوا الممرض على المصحّ))	85
((لا عدوى ولا طيرة ولا هامّة.....))	85
((لا يحرِّم الحرام الحلال))	76
((لا يحرّم من الرضاع إلّا ما فتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفِطام))	77
((لولا أن تكون من الصدقة لأكلتها))	63
((ليس لقاتل شيء))	50
((ولا تزوّج المرأةُ المرأةَ، ولا تزوِّج المرأةُ نفسها.....))	43
((ولا يُجمع بين متفرِّق، ولا يفرَّق بين مجتمع خشية الصدقة))	41
((.....يحرمُ من الرضاعةِ ما يحرمُ من النسبِ.....))	75

3_ فهرس الآثار

(أردت أن تكون سنة يهاب الناس الفرار من كتاب الله)	**عثمان بن عفّان**	17
(تركنا تسعة أعشار الحلال مخافة الربا).	**عمر بن الخطّاب**	36
(الخلاف شرّ).	**عبد الله بن مسعود**	44
(لئن أعطّل الحدود بالشبهات أحبّ إليّ من أن أقيمها في الشبهات).	**عمر بن الخطّاب**	55
(يا بن أخي إنّما هي عشر ليال، فإن تخلّج في نفسك شيء فدعه).	**عائشة _رضي الله عنها_**	46

4_فهرس القواعد الأصولية والفقهية

إبطال الحيل.	38
إذا اجتمع الحلال والحرام غُلِّب الحرام.	59
الأصل في الأبضاع المنع.	64
إعطاء الموجود حكم المعدوم وإعطاء المعدوم حكم الموجود.	56
الحدود تدرأ بالشبهات.	53
الخروج من الخلاف.	45
الذمة إذا عمرت بيقين فلا تبرأ إلّا بيقين.	58
سدّ الذرائع.	31
الشريعة مبينة على الاحتياط.	48
كلّ شيء عظم قدره تأكد الاحتياط له.	51
ما لا يتمّ ترك الحرام إلّا به فتركه واجب.	36
ما لا يتمّ الواجب إلّا به فهو واجب.	37
مراعاة الخلاف.	41
المعاملة بنقيض المقصود الفاسد اصل.	49
الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيه أعلى المراتب؛ وأمّا الانتقال من الإباحة إلى الحرمة فيكفي أيسر الأسباب.	62

5_فهرس الأعلام المترجم لهم

اسم العلم	الصفحة
الجصّاص، أحمد بن علي الرّازي أبو بكر.	16
الحموي، أحمد بن السيد محمد المكي الحسيني أبو العباس.	4
ابن السّبكي، تاج الدين عبد الوهّاب بن علي بن عبد الكافي أبو نصر.	4
الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللّخمي أبو إسحاق.	4
الشريف الجرجاني، علي بن محمد بن علي.	3
ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد بن محمد أبو الوليد.	32
الرصّاع، محمد بن قاسم أبو عبد الله .	42
ابن عبد البرّ، يوسف بن عبد الله بن محمد أبو عمر.	11
ابن عبد السّلام، محمد بن عبد السلام بن يوسف أبو عبد الله.	42
عبد الوهّاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي أبو محمد.	32
ابن العربي، محمد بن عبد الله بن محمد أبو بكر.	34
ابن عرفة، محمد بن محمد بن عرفة أبو عبد الله.	42
العزّ بن عبد السّلام، عزّ الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم السلّمي الدمشقي.	12
ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد .	44

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي أبو العباس.	11
القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس .	24
القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي فرح أبو عبد الله.	32
ابن القيِّم، محمد بن أبي بكر بن أيوب أبو عبد الله.	49
المقرّي، محمد بن محمد بن أحمد القرشي التلمساني أبو عبد الله.	7

6_فهرس المصادر والمراجع

أولا: القرءان الكريم وعلومه

المصحف الشريف برواية حفص عن عاصم

- **أحكام القرءان**: ابن العربي محمد بن عبد الله بن محمد أبو بكر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3: 1424هـ_2003م.
- **تفسير القرءان العظيم**: ابن كثير إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي أبو الفداء، تح: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة، الرياض، ط1: 1418هـ_1997م.
- **الجامع لأحكام القرآن**: القرطبي محمد بن أحمد بن أبي فرح أبو عبد الله، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3: 1424هـ_2003م.
- **صفوة التفاسير**: محمد علي الصابوني، شركة الشهاب، الجزائر، ط5: 1411هـ_1990م.
- **فتح القدير**: الشوكاني محمد بن علي بن محمد أبو عبد الله، تح: يوسف الغوش، دار المعرفة، بيروت، ط4: 1428هـ_2008م.
- **المفردات في غريب القرآن**: الراغب الأصفهاني الحسين بن محمد بن المفضل أبو القاسم، مكتبة نزار مصطفى الباز، القاهرة، د.ط، د.ت.

ثانيا: الحديث وعلومه

أ_ متون الحديث:

- **سنن الترمذي (الجامع الكبير)**: الترمذي محمد بن عيسى بن سَوْرة أبو عيسى، دار الغرب الإسلامي، د.م، ط1: 1996م.
- **سنن أبي داود**: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني، دار السلام، الرياض، ط1: 1420هـ_1999.

- **سنن ابن ماجة**: ابن ماجة محمد بن يزيد بن ماجة القزويني أبو عبد الله، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.م، د.ط، د.ت.
- **سنن النسائي، الكبرى**: النّسائي أحمد بن شعيب بن علي أبو عبد الرحمن، تح: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1421هـ_2001م.
- **صحيح البخاري**: البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم أبو عبد الله، دار ابن كثير، دمشق _بيروت، ط1: 1423هـ_2002م.
- **صحيح مسلم**: مسلم بن الحجّاج النيسابوري أبو الحسن، دار طيبة، الرياض، ط1: 1427هـ_2006م.
- **الموطأ**: مالك بن أنس بن مالك أبو عبد الله، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، 1406هـ_1985م.

ب_ شروح الحديث:

- **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**: ابن عبد البرّ يوسف بن عبد الله بن محمد أبو عمر، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، 1916م.
- **تيسير العُلام شرح عمدة الأحكام**: عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح البسّام أبو عبد الرحمن، تح: محمد صبحي بن حسين حلّاق، مكتبة الصحابة، الإمارات، ط10: 1426هـ_2006م.
- **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**: بدر الدين العيني محمود بن أحمد بن موسى أبو محمد ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1421هـ_2001م.
- **فتح الباري**: ابن حجر العسقلاني أحمد بن علي بن محمد أبو الفضل، تح: عبد العزيز بن عبد الله بن باز_ محمد فؤاد عبد الباقي_ محب الدين الخطيب، دار الكتب السلفية، مصر، ط1، د.ت.
- **الفتح المبين بشرح الأربعين**: ابن حجر الهيثمي أحمد بن محمد بن علي أبو العبّاس، دار المنهاج، بيروت، ط1: 1428هـ_2008م.
- **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**: عبد العلي محمد بن نظام الدّين السهالوي الأنصاري اللّكنوي، تح: عبد الله محمود محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1423هـ.

ثالثا: الآثار

- **المصنف**: ابن أبي شيبة عبد الله بن محمد بن إبراهيم أبو بكر ، تح: أبي محمد أسامة بن إبراهيم بن محمد، دار الفاروق الحديثة، القاهرة، ط1: 1429هـ_ 2008م.
- **المصنف**: الصنعاني عبد الرزّاق بن همام بن نافع أبو بكر، تح: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، جنوب إفريقيا، ط1: 1392هـ_1972م.

رابعا: العقيدة

- **القائد إلى تصحيح العقائد**: عبد الرحمن بن يحي بن علي المعلمي العتمي اليماني، تح: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3: 1404هـ_1984م.

خامسا: اللّغة وعلومها

- **تهذيب اللّغة**: الأزهري محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي أبو منصور ، تح: عبد السلام محمد هارون، الدار المصرية، القاهرة، د.ط، د.ت.
- **الفروق اللّغوية**: العسكري الحسن بن عبد الله بن سهل أبو هلال، تح: محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة، القاهرة، د.ط، د.ت.
- **القاموس المحيط**: الفيروزآبادي محمد بن يعقوب بن محمد أبو طاهر ، تح: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8: 1426هـ_2005م.
- **لسان العرب**: ابن منظور محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل ، دار صادر، بيروت، ط3: 1414هـ.
- **مختار الصحاح**: الرّازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر أبو بكر، مكتبة لبنان، بيروت، د.ط، 1987م.
- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**: الفيومي أحمد بن محمد بن علي أبو العباس، مكتبة لبنان، بيروت، د.ط، 1987م.
- **المعجم الوسيط**: إبراهيم أنس و آخرون، مكتبة الشروق الدولية، مصر، ط4: 2004م.

- **معجم مقاييس اللّغة**: ابن فارس أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرّازي أبو الحسين، تح: عبد السلام هارون، دار الفكر، دمشق، د.ط، 1399هـ_1979م.
- **المُغرب في ترتيب المعرب**: المطرّزي ناصر بن عبد السيد أبي المكارم بن علي أبو الفتح، تح: محمود فاخوري _ عبد الحميد مختار، مكتبة أسامة بن زيد، حلب، ط1: 1399هـ_1979م.

سادسا: التعريفات الاصطلاحية

- **التعريفات**: الشريف الجرجاني علي بن محمد بن علي ، تح: إبراهيم الأبياري، دار الريان للتراث، مصر، د.ط، 1403هـ.
- **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة**: زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري أبو يحي، تح: مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط1: 1411هـ_1991م.
- **شرح حدود بن عرفة**: الرصّاع محمد بن قاسم أبو عبد الله، تح: محمد أبو الأجفان _ الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1993م.
- **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**: النسفي عمر بن محمد بن أحمد أبو حفص ، دار الطباعة العامرة، مصر، د.ط، د.ت.
- **النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب**: بطّال الركبي محمد بن أحمد بن محمد أبو عبد الله، تح: مصطفى عبد الحفيظ، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د.ط، 1408هـ_1988م.

سابعا: التراجم والسير

- **البدر الطّالع بمحاسن ما بعد القرن التاسع**: الشوكاني محمد بن علي بن محمد، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، د.ط، د.ت.
- **بغية الوعاة في طبقات اللّغويين والنحاة**: السُّيُوطي جلال الدّين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، مصر، ط1: 1384هـ_1965م.
- **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**: ابن حجر العسقلاني أحمد بن علي بن محمد أبو الفضل، دار المعرفة العثمانية، حيدر آباد، د.ط، 1349هـ.

الديباج المذهب في معرفة علماء أعيان المذهب: ابن فرحون إبراهيم بن علي بن محمد، تح: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة، د.ط، د.ت.

سير أعلام النبلاء: الذهبي شمس الدّين محمد بن أحمد بن عثمان أبو عبد الله، تح: شعيب الأرنؤوط _محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط11: 1417هـ_1996م.

طبقات الشافعية الكبرى: ابن السّبكي تاج الدّين عبد الوهّاب بن علي بن عبد الكافي أبو نصر، تح: عبد الفتّاح محمد حلو _ محمود محمد الطناحي، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، 1383هـ_1964م.

طبقات المفسرين: السُّيُوطي جلال الدّين عبد الرّحمن بن أبي بكر بن محمد، تح: علي محمد عمر، دار النوادر، الكويت، د.ط، 1431هـ_2010م.

طبقات المفسرين: الداوودي شمس الدّين محمد بن علي بن أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م.

معجم أعلام الجزائر: عادل النويهض، مؤسسة نويهض الثقافية، بيروت، ط2: 1400هـ_1980م.

معجم المؤلفين: عمر رضا كحالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1414هـ_ 1993م.

معجم المفسرين من صدر الإسلام وحتى العصر الحاضر: عادل النويهض، مؤسسة نويهض الثقافية، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م.

نيل الابتهاج بتطريز الديباج: التنبكتي أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد أبو الفضل، دار الكاتب، طرابلس، ليبيا، ط2: 1349هـ.

هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين: إسماعيل باشا بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، د.ط، د.ت.

ثامنا: الفقه وعلومه

أ_ المذهب الحنفي:

- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: الكاساني علاء الدّين بن مسعود بن أحمد أبو بكر، تح: عادل أحمد عبد الموجود _ علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2: 1424هـ_2003م.
- **اللّباب في شرح الكتاب**: الغنيمي عبد الغني بن طالب بن حمادة ، المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.
- **المبسوط**: السَّرْخَسي محمد بن أحمد بن أبي سهل ، دار المعرفة، بيروت، ط1: 1409هـ_1986م.

ب_ المذهب المالكي:

- **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك**: الكشناوي بن حسن بن عبد الله أبو بكر، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت.
- **الإشراف على مسائل الخلاف**: عبد الوهّاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، تح: لحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1420هـ_1999م.
- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: ابن رشد الحفيد محمد بن أحمد بن محمد أبو الوليد، تح: محمد صبحي حسن حلّاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط1: 1415هـ.
- **البهجة في شرح التحفة**: التّسولي علي بن عبد السّلام بن علي أبو الحسن ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1418هـ_1998م.
- **البيان والتحصيل**: ابن رشد الجدّ محمد بن أحمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، تح: محمد العراشي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2: 1408هـ_1988م.
- **الثمر الداني**: الآبي الأزهري صالح بن عبد السّميع، المكتبة الثقافية، بيروت، د.ط، د.ت.
- **الذخيرة**: القرافي شهاب الدّين أحمد بن إدريس بن عبد الرّحمن أبو العبّاس، تح: محمد حجّي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1994م.
- **شرح مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي** : الخرشي محمد بن عبد الله أبو عبد الله، المطبعة الأميرية الكبرى، مصر، ط2: 1317هـ

- **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**: ابن شاس جلال الدّين عبد الله بن نجم بن شاس أبو محمد، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، د.م، د.ط، د.ت.
- **كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب**: ابن فرحون إبراهيم بن علي بن محمد، تح: حمزة أبو فارس _ عبد السلام الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1990م.
- **المدونة الكبرى**: مالك بن أنس بن مالك أبو عبد الله، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1415هـ_1994م.
- **المعونة على مذهب عالم المدينة**: عبد الوهّاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، تح: حميش عبد الحقّ، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د.ط، د.ت.
- **المقدمات الممهدات**: ابن رشد الجدّ محمد بن أحمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، تح: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 2002م.
- **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**: الحطّاب الرُّعيني شمس الدّين محمد بن محمد بن عبد الرحمن أبو عبد الله ، مطبعة السعادة، مصر، ط1: 1329هـ.

ت_ المذهب الشافعي:

- **الحاوي الكبير في مذهب الإمام الشافعي**: الماوردي علي بن محمد بن محمد أبو الحسن، تح: عادل أحمد عبد الموجود _ علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1414هـ_1994م.

ث_ المذهب الحنبلي:

- **جامع العلوم والحكم**: ابن رجب الحنبلي زين الدّين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب، تح: شعيب الأرنؤوط_ إبراهيم باجس، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8: 1419هـ_1999م.
- **المغني**: ابن قدامة المقدسي موفق الدّين عبد الله بن أحمد بن محمد أبو محمد، تح: عبد الله بن المحسن التركي _ عبد الفتّاح محمد حلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط3: 1417هـ_1997م.

ج_ كتب فقهية متنوعة:

- **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي**: مصطفى ديب البغا، دار القلم، دمشق، ط2: 1993م.
- **اختلاف الفقهاء**: المروزي، تح: محمد طاهر حكيم، مكتبة أضواء السلف، السعودية، ط1: 1420هـ_ 2000م.
- **الشكّ وأثره في الأحكام الشرعية**: حاتم عبد العظيم أبو الحسب، دار المقاصد، القاهرة، ط1: 1438هـ_2017م.
- **الطبيب أدبه وفقهه**: زهير أحمد السباعي _ محمد علي البار، دار القلم، سوريا/ الدار الشامية، بيروت، ط1: 1413هـ_1993م.
- **الفقه الإسلامي وأدلته**: وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط2: 1405هـ_1985م.
- **محاضرات في عقد الزواج وآثاره**: أبي زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ط، د.ت.
- **المدخل الفقهي العام**: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط1: 1418هـ_1918م.
- **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعده الملكية والعقود فيها**: محمد مصطفى الشلبي، دار التأليف، القاهرة، ط1: 1382هـ_1962م.
- **مقدمات عقد الزواج "الخطبة" في الفقه والقانون**: جميل فخري محمد جاثم، دار الحامد، الأردن، ط1: 2008م.
- **وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية**: محمد مصطفى الزحيلي، مكتبة دار البيان، دمشق، ط1: 1402هـ_1982م.

تاسعا: أصول الفقه ومقاصد الشريعة

- **إحكام الفصول في أحكام الأصول**: الباجي سليمان بن خلف بن سعد أبو الوليد، تح: عبد الله الجبوري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1409هـ_1989م.
- **الإحكام في أصول الأحكام**: ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد أبو محمد، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م.

- **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**: الشوكاني محمد بن علي بن محمد ، تح: أبي حفص سامي بن العربي الأثري، دار الفضيلة، الرياض، ط1: 1421هـ.
- **الاعتصام**: الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللّخمي أبو إسحاق، تح: سليم بن عبد الهلالي، دار ابن عفّان، المملكة العربية السعودية، ط1: 1412هـ_1992م.
- **إعلام الموقعين عن رب العالمين**: ابن القيِّم الجوزية محمد بن أبي بكر بن أيوب أبو عبد الله، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1: 1423هـ.
- **التقرير والتحبير على التحرير في أصول الفقه**: ابن أمير الحاج الحلبي محمد بن محمد بن محمد أبو عبد الله، المطبعة الأميرية الكبرى ، ببولاق مصر، ط2: 1403هـ_1983م.
- **تيسير علم أصول الفقه**: عبد الله بن يوسف الجديع ، مؤسسة الريّان، بيروت، ط1: 1418هـ_1997م.
- **شرح الأصول من علم الأصول**: ابن العثيمين محمد بن صالح بن محمد أبو عبد الله ، تح: نشأت بن كمال المصري أبو يعقوب، دار البصيرة، جمهورية مصر العربية، د.ط، د.ت.
- **شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي**: ابن الحاجب عثمان بن عمر بن أبي بكر أبو عمرو، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1421هـ_2000م.
- **الفصول في الأصول**: الجصّاص أحمد بن علي الرّازي أبو بكر، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2: 1414هـ_1994م.
- **المدخل إلى أصول الفقه المالكي**: الباجقني محمد عبد الغني، دار لبنان، بيروت، د.ط، د.ت.
- **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد**: عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بدران الدمشقي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2: 1401هـ_1981م.
- **مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول**: ملا خسرو محمد بن فرامُرز بن علي ، شركت صحافية عثمانية، استانبول، ط1: 1321هـ.
- **مقاصد الشريعة الإسلامية**: ابن عاشور محمّد الطاهر بن محمد بن محمد، تح: محمد الحبيب بن خوجة، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، د.ط، 1425هـ_2004م.
- **الموافقات في أصول الشريعة**: الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللّخمي أبو إسحاق، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفّان، ط1: 1417هـ_1997م.

نفائس الأصول في شرح المحصول: القرافي شهاب الدّين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العبّاس، تح: عادل أحمد عبد الموجود _ علي محمد عوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، د.م، ط1: 1416هـ_1995م.

عاشرا: القواعد

الاحتياط من أصول الشريعة: إلياس بلكا، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1424هـ_2003م.

الأشباه والنظائر: ابن السّبكي تاج الدّين عبد الوهّاب بن علي بن عبد الكافي أبو نصر، تح: عادل أحمد عبد الموجود _علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1411هـ_1991م.

الأشباه والنظائر: السّيوطي جلال الدّين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1403هـ_1983م.

أصل اعتبار المآل بين النظرية والتطبيق: عمر جدية، دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1430هـ_2010م.

أنوار البروق في أنواء الفروق: القرافي شهاب الدّين أحمد بن إدريس بن عبد الرّحمن أبو العبّاس، وزارة الأوقاف السعودية، د.ط، 1431هـ_2013م.

إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك: الونشريسي أحمد بن يحي بن محمد أبو العبّاس، تح: الصادق الغرياني، دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1427هـ_2006م.

إيضاح المسالك: الونشريسي أحمد بن يحي بن محمد أبو العبّاس، تح: الصادق الغرياني، منشورات كلية الدعوة الإسلامية ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي، ليبيا، ط1: 1401هـ_1991م.

رفع الحرج في الشريعة الإسلاميّة: يعقوب الباحسين، دار النشر الدولي، الرياض، ط2: 1416هـ.

سدّ الذرائع في الشريعة الإسلامية: محمد هشام البرهاني، دار الفكر، دمشق، ط1: 1406هـ_1985م.

سدّ الذرائع في المذهب المالكي: محمد بن أحمد سيد أحمد زروق، دار ابن حزم، بيروت، ط1: 1433هـ_2012م.

العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي: منيب محمود شاكر، درا النفائس، الرياض، ط1: 1418هـ_1998م.

غمز عيون البصائر في شرح كتاب الأشباه والنظائر: الحموي أحمد بن السيّد محمد المكي الحسيني أبو العبّاس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1405هـ.

القواعد: الحِصني تقي الدّين بن محمد بن عبد المؤمن أبو بكر، تح: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان _ جبريل بن محمد بن حسن البصيلي، مكتبة الرشد، الرياض، ط1: 1418هـ_1997م.

القواعد: المقرّي محمد بن محمد بن أحمد القرشي التلمساني أبو عبد الله، تح: أحمد بن عبد الله بن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، د.ط، د.ت.

القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين عن ربِّ العالمين: عبد المجيد جمعة، دار بن القيِّم_ دار بن عفّان، د.م، د.ط، د.ت.

القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، سوريا/ الدار الشامية، بيروت، ط1: 1427هـ_2006م.

القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية: محمد عثمان شبير، دار النفائس الأردن، ط2: 1428هـ_2007م.

نظرية الاحتياط الفقهي عند الإمام مالك: مصطفى بوزغيبة، د.د، المملكة المغربية، د.ط، د.ت.

حادي عشر: الفتاوى

روضة الطالبين وعمدة المفتين: النووي محيي الدّين يحي بن شرف بن مري أبو زكريا، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3: 1412هـ_1991م.

صناعة الفتوى: عبد الله بن بيّة، مسار للطباعة والنشر، الإمارات، ط3: 2018م.

ضوابط الفتيا: صالح بن غانم السدلان، د.د، د.م، د.ط، د.ت.

الفتاوى الكبرى: ابن تيمية تقي الدّين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام أبو العبّاس، تح: محمد عبد القادر عطا _ مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1408هـ_1987م.

فتاوى ومسائل في التفسير والحديث والأصول والفقه: ابن الصّلاح تقي الدّين عثمان بن عبد الرحمن أبو عمرو ، تح: عبد المعطي أمين قلعجي، دار المعرفة، بيروت، ط1: 1406هـ_1986م.

ثاني عشر: النوازل

- **جامع المسائل**: البرزلي أبو القاسم، تح: محمد الحبيب هيلة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 2002م.
- **دراسات فقهية في قضايا معاصرة**: محمد عثمان شبير وآخرون، دار النفائس، الأردن، ط1: 1421هـ_2001م.
- **زواج المسيار**: عبد الملك يوسف المطلق، دار العيون، الرياض، د.ط، 1423هـ.
- **الطلاق الصوري _ حقيقته وحكمه في الفقه الإسلامي_**: هيلة اليابس، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، د.ط، 1436هـ_1437هـ.
- **فقه النوزال**: بكر أبو زيد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1416هـ_1996م.
- **فقه النوازل**: الجيزاني محمد بن حسين بن حسن، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط2: 1427هـ_2006م.
- **فقه النوزال للأقليات المسلمة**: محمد يسري إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1: 1434هـ_2013م.
- **مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق**: أسامة عمر سليمان الأشقر، دار النفائس، الأردن، ط1: 1420هـ_2000م.
- **المعيار المعرّب**: الونشريسي أحمد بن يحي بن محمد أبو العبّاس، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ط1: 1401هـ_1981م.
- **النوازل الصغرى**: الوزاني محمد بن محمد بن محمد أبو عبد الله، تح: محمد سيد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت د.ط، د.ت.
- **النوازل الفقهية في العمل القضائي المغربي**: عبد اللّطيف هداية الله، من إصدارات جامعة الحسن الثاني عين الشق، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، د.ط، د.ت.

الموسوعات

- **معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية**: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية ومجمع الفقه الإسلامي، الإمارات، ط1: 1434هـ_2013م.
- **موسوعة القواعد الفقهية**: البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1424هـ_2003م.
- **الموسوعة الكويتية**: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط2: 1404هـ_1983م.
- **الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة**: مركز التميز البحثي، المملكة العربية السعودية، ط1: 1435هـ.

قرارات المجامع والمجالس العلمية

- **فتاوى اللّجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء**: جمع أحمد بن عبد الرزّاق الدّويش، دار المؤيد، د.م، د.ت، بشأن الزواج الصوري.
- **قرار المجمع الفقهي الإسلامي**: المنعقد بمكة المكرمة في دوراته العشرين، الإصدار الثالث، القرار الخامس، (1398هـ_1432هـ / 1977م_2010م)، بشأن التلقيح الاصطناعي.
- **القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث**: يوسف القرضاوي، ط1: 1434هـ_2013م، بشأن الزواج الصوري.

بحوث المجامع والمؤتمرات

- **بحث مقدّم لنيل جائزة نايف بن عبد العزيز آل سعود العالمية**: الدورة الثالثة، ط1: 1428هـ_2007م، بشأن الفتوى، أهميتها، ضوابطها وآثارها.
- **بحوث مؤتمر الفتوى واستشراق المستقبل**: سعاد محمد عبد الجواد بلتاجي، بشأن الفتوى في القضايا الفقهية المعاصرة _ الضوابط والمحاذير_.
- **بحوث الملتقى الدولي الثاني**: المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة، (1440هـ _ 2018م)، بشأن الزواج الصوري لعماد جراية، بشأن المبادئ التي تحكم عملية التلقيح الاصطناعي والإشكالات

التي يثيرها في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري لغريسي جمال، وبشأن المستجدات الفقهية في مسألة التغيير الجنسي وأثره على عقد الزواج لزكية حميدو.

- **محاضرات في فقه النوازل في الأحوال الشخصية**: كريمة محروق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2013م.

الرسائل الجامعية

- **الاحتياط في القواعد الأصولية والفقهية وأثره في الفروع الفقهية**: مؤمن محمد الدالي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة.
- **الأخذ بالاحتياط عند الأصوليين**: محمد بن إبراهيم بن عبد الله الشّامي، رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1435هـ_1436هـ.
- **الحكمية في فقه الأسرة**: عبد الله بن ناصر بن محمد المشعل، رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1436هـ_1437هـ.
- **الشبهة وأثرها في الحدود والقصاص**: إلهام محمد علي الطوير، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008م.
- **القواعد الفقهية في اجتماع الحلال والحرام وتطبيقاتها المعاصرة**: يحي موسى حمد بن عبد الله، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2004م.
- **القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من كتاب أصول الفتيا للإمام الخشني**: عزيزة عكوش، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، الجزائر.
- **ما لا يتم الواجب إلّا به**: مهدي بن إبراهيم بن محمد مبجر، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، مكة، 1405هـ_1406هـ.
- **ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب**: عبد المحسن عبد العزيز الصويغ، جامعة الملك سعود، الرياض، د.ط، 1421هـ_1422هـ.
- **نظرية الاحتياط الفقهي**: محمد عمر سماعي، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2006م.

المجلات

- **مجلة الجـامعة الإسلاميـة:** إصدار عمادة البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، غزة، العدد 151، 1431هـ.
- **مجلة الجمعيـة الفقهيـة السعودية:** إصدار جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، د.ع، د.ت.
- **مجلة حوليـات الشريعـة:** إصدار كلية الشريعة بجامعة القرءان الكريم والعلوم الإسلامية، السودان، العدد 7، 1440هـ_2018م.
- **مجلة مجمع الفقه الإسلامي:** إصدار منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد 2، د.ت.
- **مجلة المجمع الفقهي الإسلامي:** إصدار رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، العدد 2، د.ت.
- **مجلة النص:** إصدار كلية الآداب واللّغات بجامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد 2، 2016م.

خامسا: فهرس الموضوعات

- شكر وعرفان
- الإهداء
- المقدمة

الفصل التمهيدي

التعريف بمصطلحات الموضوع

المبحث الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية والفرق بينهما..... 3

المطلب الأول: تعريف القواعد الأصولية والفقهية..... 3

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية..... 9

المبحث الثاني: تعريف الاحتياط وحجيته..... 11

المطلب الأول: تعريف الاحتياط والألفاظ ذات الصلة..... 11

الفرع الأول: تعريف الاحتياط لغة واصطلاحا..... 11

الفرع الثاني: الألفاظ ذات الصلة..... 13

المطلب الثاني: حجية الاحتياط..... 15

المبحث الثالث: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل وضوابطها..... 23

المطلب الأول: تعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل..... 23

الفرع الأول: تعريف فقه الأسرة..... 23

الفرع الثاني: تعريف فتاوى النوازل وأهميتها..... 24

المطلب الثاني: ضوابط الفتيا في النوزال..... 25

الفصل الأول

قـواعد الاحتياط عند المالكية

تمهيد:..... 30

المبحث الأول: القواعد الأصولية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية..... 31

المطلب الأول: قواعد الذرائع والحيل وعلاقتهما بالاحتياط..... 31

الفرع الأول: قواعد الذرائع..... 31

القاعدة الأولى: سدّ الذرائع وعلاقتها بالاحتياط..... 31

القاعدة الثانية: ما لا يتم ترك الحرام إلّا به فتركه واجب وعلاقتها بالاحتياط..... 36

القاعدة الثالثة: ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب وعلاقتها بالاحتياط..... 37

الفرع الثاني: قاعدة إبطال الحيل وعلاقتها بالاحتياط..... 38

المطلب الثاني: قاعدتا "مراعاة الخلاف" و "الخروج منه" وعلاقتهما بالاحتياط..... 41

الفرع الأول: مراعاة الخلاف وعلاقتها بالاحتياط..... 41

الفرع الثاني: الخروج من الخلاف وعلاقتها بالاحتياط..... 45

المبحث الثاني: القواعد الفقهية المتعلقة بالاحتياط عند المالكية..... 48

المطلب الأول: قواعد فقهية عامة متعلقة بالاحتياط..... 48

القاعدة الأولى: الشريعة مبنية على الاحتياط..... 48

القاعدة الثانية: المعاملة بنقيض المقصود الفاسد أصل..... 49

القاعدة الثالثة: كل شيء عظم قدره تأكد الاحتياط له..... 51

المطلب الثاني: قواعد الشكّ المتعلقة بالاحتياط..... 53

القاعدة الأولى: الحدود تدرأ بالشبهات..... 53

القاعدة الثانية: التقادير الشرعية "إعطاء الموجود حكم المعدوم وإعطاء المعدوم حكم الموجود".... 56

القاعدة الثالثة: الذمة إذ عمرت بيقين فلا تبرأ إلّا بيقين..... 58

المطلب الثالث: قواعد الحلال و الحرام المتعلقة بالاحتياط..... 59

القاعدة الأولى: إذا اجتمع الحلال والحرام غلّب الحرام..... 59

القاعدة الثانية: الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيه أعلى المراتب؛ وأمّا الانتقال من الإباحة إلى الحرمة فيكفي أيسر الأسباب..... 62

القاعدة الثالثة: الأصل في الأبضـاع المنع..... 64

الفصل الثاني

تطبيقات قواعد الاحتياط في نوازل الأسرة

تمهيد 67

المبحث الأول: تطبيقات من فتاوى النوازل القديمة..... 68

المطلب الأول: نوازل متعلقة بالنكاح..... 68

النازلة الأولى: النكاح في مرض المخوّف عليه..... 68

النازلة الثانية: التحريم بالوطء المحرّم..... 69

المطلب الثاني: نوازل متعلقة بالطلاق..... 70

النازلة الأولى: طلاق المريض مرض الموت..... 70

النازلة الثانية: الشكّ في عدد الطلاق..... 72

المطلب الثالث: نوازل متعلقة بالرضاع..... 73

النازلة الأولى: لبن الخنثى المشكل..... 73

النازلة الثانية: رضاع الميتة..... 75

النازلة الثالثة: رضاع البكر..... 76

المبحث الثاني: تطبيقات من فتاوى النوازل المعاصرة..... 78

المطلب الأول: نوازل متعلقة بالنكاح والطلاق..... 78

النازلة الأولى: الزواج الصوري..... 78

النازلة الثانية: التعويض عن الضرر الناتج عن العدول عن الخطبة..... 80

النازلة الثالثة: زواج المسيار..... 82

النازلة الرابعة: الفحص الطبي قبل الزواج..... 84

النازلة الخامسة: الطلاق الصوري..... 86

المطلب الثاني: نوازل معاصرة متعلقة بالوسائل العلمية الحديثة المؤثرة في فقه الأسرة..... 89

النازلة الأولى: إنشاء بنوك الحليب..... 90

النازلة الثانية: التلقيح الاصطناعي..... 92

الخاتمة..... 97

فهرس الآيات القرآنية..... 102

فهرس الأحاديث..... 105

فهرس الآثار..... 106

فهرس القواعد الأصولية والفقهية..... 108

فهرس الأعلام المترجم لهم..... 109

فهرس المصادر والمراجع..... 111

فهرس الموضوعات..... 126

الملخص

تهدف هذه الرسالة إلى معرفة قواعد الاحتياط عند المالكية ومدى تأثيرها في الفروع الفقهية، وعليه فقد تمّت الدراسة وفق ثلاثة فصول، خُصصّ الأول للتعريف بمصطلحات الموضوع من خلال تعريف كل من القواعد الأصولية والقواعد الفقهية والفرق بينهما، تعريف الاحتياط وحجيته، وتعريف فقه الأسرة وفتاوى النوازل، وضوابط الفتيا فيها.

أمّا الفصل الثاني، فعُني بجمع القواعد الأصولية والقواعد الفقهية المتعلقة بالاحتياط من مؤلفات أئمة المالكية وشرحها، ولمعرفة أثر هذه القواعد في الفروع الفقهية خصّصنا الفصل الثالث لبعض تطبيقات فقه الأسرة من النوازل القديمة والمعاصرة لنخلُص إلى أنّ الاحتياط أصل من أصول التشريع، تضافرت النصوص على اعتباره، ولا تكاد مسألة من مسائل فقه الأسرة تخلو منه، وقد عُرف اهتمام الشريعة بالأسرة أيّما اهتمام فحفّها بالاحتياط.

Summary

The aim of this letter is to know the rules of reserve in Al-Malikiyah and the extent of its impact on the jurisprudential branches , and therfore lost the study was conducted according to three chapters, the first was devoted to the definition of each of the fundamentalist rules and jurisprudantial rules and the difference between them, the definition of reserve and its authoritative, and definition of jurisprudence of the family and fatwas of the contemporary issues, and controls the fatwa therein.

As for the second chapter is concerned with collecting and explaining the fundamentalist and jurisprudential rules relating to the reserve from these rules on the jurisprudential branch , we devoted chapter three to some applications of family jurisprudence from the old and contemporary issues, Let us conclude that reserve is an asset of the legislation, combined texts on mind, hardly matter of family jurisprudence devoid of it, The interest of sharia in the family has been well known, and he surrounded it in.