الفصل الخامس

حدود السعة والحرج في الشريعة الإسلامية

إن للشريعة الإسلامية مقاصد، أثبت العلماء بالاستقراء أنها قطعية في إرادة الشارع لها، وهذه المقاصد مبناها على تحقيق مصالح العباد والرفق بهم. ومن هنا كانت مظاهر السعة كثيرة في الشرع، إلا أن لها ضوابط وحدوداً هي محل الحرج والتضييق، فحيث أخلت التوسعة بتحقيق المقاصد والمرامي الشرعية بأن عارضت النصوص الصريحة أو تحولت إلى تشه وهواء انقلبت إلى حرج، أي أوجب فيها الشرع الحرج وألغى اعتبارها حتى تنضبط بضوابط التوسعة المشروعة، وحيث اشتد الحرج إلى أن سد المنافذ الموصلة إلى المقاصد الشرعية انقلب إلى سعة، أي أوجب فيه الشرع السعة حتى تتحقق تلك المقاصد على الوجه الذي أراد الشارع. فما هي مظاهر التوسعة شرعاً وإفتاءً وترجيحاً؟ ومتى تخرج السعة عن حدودها وتنقلب إلى حرج بالاعتبار الشرعي؟

المبحث الأول
حدود السعة والحرج على مستوى النص الشرعي

إن الشريعة الإسلامية راعت التيسير والتوسعة على المكلفين في جميع الأحكام، وأي قضية في العبادات أو المعاملات أو الأخلاق لم يرد فيها نص من كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس صحيح يعين حرمتها أو كراهتها أو وجوبها أو ندبها، فالأمر فيها في الأصل واسع، من شاء أخذ بها ومن شاء تركها. ولا حرج مطلقاً في الترك أو الأخذ ما لم يعرض لها عارض يزيل هذه التوسعة الأصلية ويدخل فيها الحرج. وبتتبع أصول الفقه من القرآن والسنة وقضاياه تتجلى مسائل السعة ورفع الحرج، وهو أمر ميسور لمن أراده، مسطور بشكل واضح لمن رجع إليه. والأمر الذي يحتاج إلى بيان في نظري، هو تحديد الدوائر الكبرى للسعة ورفع الحرج والضوابط الصارفة عنها إلى الحرج أو الضيق أو الإلزام، ذلك أن هذه الدوائر أو المساحات راعى فيها الشرع كمال التوسعة، ورفع الحرج فيها إلا أنه أقام لذلك ضوابط معينة. ويمكن أن نقف على ذلك كله من خلال جملة من أصول السعة وضوابطها، وهي:

أ. وجود منطقة للعفو متروكة قصداً:

لقد ترك الشارع منطقة واسعة لم يقرر فيها أحكاماً ولم يشرع فيها تشريعات، لا كلية ولا تفصيلية، رفقاً بالأمة وتوسعة عليها. قال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَسْـَٔلُواْ عَنْ أَشْيَآءَ إِن تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ وَإِن تَسْـَٔلُواْ عَنْهَا حِينَ يُنَزَّلُ ٱلْقُرْءَانُ تُبْدَ لَكُمْ عَفَا ٱللَّهُ عَنْهَا وَٱللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ ﴿١٠١﴾ ﴾[1]. وقال ﷺ: (إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدوداً فلا تعتدوها، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء

(١) المائدة ١٠١.

رحمة لكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها)[١]. وقال ﷺ: (ذروني ما تركتكم فإنما أهلك الذين من قبلكم كثرة مسائلهم واختلافهم على أنبيائهم)[٢].

وتظل منطقة العفو منطقة حرية واختيار مباحة خالية من الحرج والقيود المختلفة إلى أن تتعلق بها مصلحة مرسلة معتبرة من طرف العلماء. ومعلوم أن المصالح ثلاثة أنواع. مصالح اعتبرها الشارع وقام الدليل منه على رعايتها وهي الضروريات والحاجيات والتحسينيات، ومصالح ألغاها ولم يعتبرها، كالربا فإنه قد يجلب لصاحبه -في اعتقاده- منفعة، وكالانتحار فإنه يصرف عن صاحبه في الظاهر مشقة، بل نص على إلغائها وتحريمها، ومصالح مرسلة وهي التي لم يقم دليل على إلغائها ولا على اعتبارها من الشارع، فهي مسكوت عنها في الأصل، فإذا اعتبرت وجعلت أساساً لحكم شرعي، خرجت عن دائرة العفو، وتعلق الحكم بما تناولته من دائرة العفو فوقع فيه الحرج. وعلى الرغم من أن العلماء اختلفوا في إمكانية اعتبارها أصلاً وحجة في الحكم الشرعي، ولم يذهب إلى القول به إلا الإمام مالك رحمه الله، فإن المتتبع لفقه الأئمة الثلاثة واجتهاداتهم في مراجعها الأصلية، يجد ما يدل على أنهم جميعاً بنوا جملة من أحكامهم الاجتهادية وفق المصلحة المرسلة. ومن أمثلتها ما نقله ابن القيم عن أحمد بن حنبل، من رواية المروزي وابن منصور من أنه قال: «والمخنث ينفى لأنه لا يقع منه إلا الفساد والتعرض له، وللإمام نفيه إلى بلد يأمن فيه فساد أهله، وإن خاف به فساداً عليهم حبسه»[٣]. وما جاء في الأم للشافعي من أنه لو شهد شهود على رجل بأنه طلق امرأته ثلاثاً ففرق بينهما الحاكم ثم رجعوا عن الشهادة، أغرمهم الحاكم صداق مثلها إن كان دخل بها، وإن لم يكن دخل بها أغرمهم نصف ذلك لأنهم حرموها عليه ولم يكن لها قيمة إلا مهر مثلها. قال: «ولا ألتفت إلى ما أعطاها قل أو

(١) الدارقطني ٥٠٢، وأبو نعيم في الحلية ١٧/٩، وحسنه السمعاني والنووي والعراقي، وابن حجر وصححه ابن الصلاح. الفتوحات الربانية ٣٦٥/٧.

(٢) أخرجه الشيخان من رواية أبي هريرة، وهو في مسلم في الفضائل، باب توقيره وترك سؤاله عما لا ضرورة إليه، رقم ٦٠٦٦، وفي البخاري في الاعتصام، باب الاقتداء بسنة رسول الله ﷺ، رقم ٧١٢٤.

(٣) إعلام الموقعين ٣٧٧/٤.

كثر، وإنما ألتفت إلى ما أتلفوا عليه فأجعل له قيمة»[١]. وقول أبي حنيفة: «إذا أخذ الساحر أو الزنديق المعروف الداعي قبل توبته ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل»[٢].

وقول مالك وجماعة معه، إن الجماعة تقتل بالواحد احتجاجاً بالمصلحة. قال ابن رشد: «عمدة من قتل بالواحد الجماعة النظر إلى المصلحة. فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل كما نبه عليه الكتاب في قوله: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾ ﴾. وإذا كان ذلك كذلك، فلو لم تقتل الجماعة بالواحد لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة»[٣]. وكذلك ما اتفق عليه فقهاء الأمصار من حبس مدعي الفلس إذا لم يعلم صدقه حتى يتبين صدقه أو يقر له بذلك صاحب الدين، إذ المصلحة تقتضي ذلك ليستوفي الناس حقوقهم بعضهم من بعض[٤].

فهذه الأمثلة التي رأينا سكت عنها الشارع في الأصل، إلا أن العلماء عندما رأوا أن المصلحة المرسلة تعلقت بها، لم تعد منطقة عفو وإنما أصبح لها من الأحكام ما قرره العلماء. ونفس الشيء يقال عن منطقة العفو إذا تعلق بها سد ذريعة من الذرائع المختلفة. مثال ذلك وجوب الحداد على المطلقة ثلاثاً، وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة وهو رواية عن أحمد، لأن إظهار الزينة من دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة من النكاح فتجنبها بالحداد، كي لا يصير ذلك ذريعة إلى المحرم.

وكذلك إذا كان استصحاب العفو يوقع في ضر، إذ الأصل في المضار الحرمة، أو يوقع في شبهة، لقوله ﷺ: (الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام..)[٥]. فمنطقة العفو في هذه الحالات لا تبقى على أصل الإباحة والاختيار والحرية، وإنما يدخلها الحرج والضيق والإلزام أمراً ونهياً، فهي ما تركه الشارع أصلاً

(١) د. مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الفقهية في اختلاف الفقهاء، مؤسسة الرسالة، ط ١٩٩٨/٧، ص ٥٥٦.

(٢) الدر المختار ٤٥٨/٣.

(٣) بداية المجتهد ٤٠٠/٢.

(٤) المغني، ابن قدامة، ١٧٨/٩، وابن رشد، بدية المجتهد ١٥٣/٢.

(٥) الحديث متفق عليه. البخاري في الكبائر، رقم ٥٢، ومسلم في البيوع، رقم ١٥٩٩، وأصحاب السنن.

وسكت عنه، ولم تتعلق به حرمة ولا وجوب ولا ندب ولا كراهة، إلا أنها قد تعرض لها عوارض تصرفها عن أصلها هي ضوابط السعة والحرج فيها.

ب. وجود مجال واسع للقياس والاستنباط:

ذلك أن التشريع لم تحط نصوصه بجميع أحكام الحوادث والجزئيات والمسائل الفرعية، وإنما نص في المصدرين الأصليين له (الكتاب والسنة) على القواعد العامة والأصول التشريعية والمسائل الأساسية وتركت التفاصيل إلا في مسائل محدودة لمجتهدي الأمة الذين تشبعوا بمقاصد الشرع وأحاطوا بدقائقه ليستنبطوها على أساس القياس الصحيح، كما قال الشاعر:

إذا أعيا الفقيه وجود نص تعلق لا محالة بالقياس

فما هو القياس؟

١. القياس:

القياس مصدر قاس بمعنى قدر وساوى. ويقال قست النعل بالنعل إذا قدرته به فساواه، وقست الثوب بالذراع أي قدرته به، وفلان لا يقاس بفلان أي لا يساويه. وهل هو حقيقة فيهما؟ أي في المساواة والتقدير، أو هو حقيقة في التقدير مجاز في المساواة خلاف. ويتعدى بالباء في اللغة وبعلى في الشرع، مثل: النبيذ مقيس على الخمر.

والقياس عند المناطقة قول مؤلف من أقوال متى سلمت لزم عنه لذاته قول آخر، وهو قسمان: قياس اقتراني، وهو الذي يدل على النتيجة بدون أداة الاستثناء «لكن»، مثل كل مسكر حرام وكل نبيذ مسكر، فالنتيجة كل نبيذ حرام، وسمي اقترانياً لاقتران أجزائه. وقياس شرطي أو استثنائي وهو الذي يدل على النتيجة بواسطة «لكن»، مثل كلما كانت الشمس طالعة، فالنهار موجود، لكن الشمس طالعة، فالنهار موجود[1]. وأما القياس

(١) أصول الفقه الإسلامي، د. وهب الزحيلي، دار الفكر، ط ١٩٨٦، ج ٦٢/١. وقد صحت تعريف القياس بقولي:

وحمل معلوم على معلوم إن مساواه في العلة قياس زكن

عند الأصوليين اصطلاحاً فهو كما للباقلاني وجمهور الشافعية حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما في حكم أو صفة. وعرفه صدر الشريعة بأنه: «تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع لعلة متحدة لا تدرك بمجرد اللغة»[1]. ويمكن أن نخرج بتعريف جامع هو: «القياس حمل معلوم على معلوم في الحكم لعلة جامعة بينهما عند الحامل، وهو قريب مما عرفه به محنض بابه بن اعبيد الديماني[2]، إذ قال:

حد القياس حمل معلوم على آخر في الحكم لجامع جلا

والمراد بالحمل الإلحاق وهو كشف الحكم وإظهاره، إذ القياس مظهر للحكم لا مثبت له.

٢. أركان القياس:

الأصل وهو محل الحكم الذي ثبت بالنص أو الإجماع، وسمي أصلاً لأنه دل على الحكم، ويبنى عليه الحكم. والفرع هو المحل الذي لم يرد فيه نص ولا إجماع، والعلة وهي الوصف الذي بني عليه حكم الأصل، وحكم الأصل هو الحكم الشرعي الذي ورد به النص في الأصل ويراد تعديته إلى الفرع. مثاله: قياس النبيذ على الخمر في الحرمة لعلة الإسكار الجامعة بينهما.

٣. أنواع القياس:

والقياس يكون قطعياً إذا تيقنا وجود علة الحكم في الأصل والفرع معاً، كتحريم ضرب الوالدين قياساً على تحريم التأفيف لعلة الأذى. وقد يكون ظنياً إذا لم نتيقن وجود العلة في الفرع والأصل أو في أحدهما، كقياس التفاح على البر في الربا لعلة الطعم. وقد يكون أولوياً إذا كان الفرع فيه أولى من الأصل بالحكم، مثل قياس اللمس على النظر في الحرمة لكون كل منهما مقدمة للفاحشة. وقد يكون مساوياً إذا كان ظهور العلة في الأصل مساوياً لظهورها في الفرع، كقياس الأمة على العبد في سراية الحرية لعلة تشوف الشارع

(١) التلويح على التوضيح، ٥٢/٢.

(٢) أحد مشاهير علماء شنقيط في القرن ١٣ الهجري، له مؤلفات عديدة في فنون شتى، تخرج على يديه جماعة من العلماء وحل جملة من عويصات القضاء، ينتهي نسبه إلى أبي بكر الصديق وأمه تانيت بنت المختار بن الطالب أجود، ينتهي نسبها إلى الحسن بن علي بن أبي طالب، توفي سنة ١٢٧٢هـ.

إلى العتق والأولوي والمساوي قياسان جليان. وقد يكون قياساً أدون وهو ما كانت علة الفرع فيه أخفى من علة الأصل، أو احتمل الفرع عدمها، كقياس السفرجل على البر في الربا لعلة الطعم إذا قلنا إنها أظهر في البر منها في السفرجل، أو قلنا إن علة الربا في البر هي القوت دون الطعم فتنعدم العلة في السفرجل. وهذه الأنواع كلها تسمى قياس طرد. وقد يكون القياس قياس عكس وذلك بإثبات نقيض حكم معلوم في معلوم آخر لوجود نقيض علته فيه. ومثاله: قوله ﷺ: (وفي بضع أحدكم صدقة، قالوا يا رسول الله أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر؟ قال: أرأيتم لو وضعها في حرام أكان عليه وزر؟ فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر)[1]. وقد يكون قياس علة وهو ما ذكرت فيه العلة صراحةً، كتحريم البيرة قياساً على الخمر لعلة الإسكار. وقد يكون قياس دلالة وهو ما ذكر فيه لازم العلة كتحريم النبيذ قياساً على الخمر بجامع الرائحة المشتدة اللازمة للإسكار أو ذكر فيه أثر العلة كوجوب القصاص في القتل بمثقل قياساً على القتل بمحدد، لجامع الإثم الذي هو أثر العلة التي هي القتل العمد العدوان. وقد يكون قياساً في معنى الأصل وذلك بنفي الفارق بين الأصل والفرع وذلك كنفي الفارق بين البول في الماء الراكد وصب البول فيه. وهو جار في كل ما علمت علته من الأحكام الشرعية أو العقلية أو اللغوية دون الأحكام العادية لأنها لا تدرك علتها.

٤. شروط القياس:

ويشترط لصحة القياس في الأصل وحكمه، أن يكون الحكم شرعياً غير متعبد به بالقطع، إذ حكم القياس ظني، وألا يكون الأصل فرعاً لغيره، وأن يكون جارياً على سنن القياس، غير شامل للفرع في حكمه، وأن تكون العلة معينة غير مبهمة، وألا يتأخر حكم الأصل عن الفرع. ويشترط في الفرع وجود علة مساوية لعلة الأصل فيه، وأن يساوي حكم الفرع حكم الأصل جنساً ونوعاً، وألا يدخل تحت نص موافق للقياس أو مخالف له. إذ الأول لا يحتاج إلى قياس، والثاني لا يعتد بالقياس فيه، وألا يتقدم على حكم الأصل.

---

(١) مسلم، في الزكاة، رقم ١٠٠٦، وفي المساجد ومواضع الصلاة، رقم ٥٩٥، من طريق أبي ذر رضي الله عنه، والبخاري في صفة الصلاة، رقم ٨٠٧، وفي الدعوات ٥٩٨٠، من طريق أبي هريرة رضي الله عنه.

٥. أنواع العلة وشروطها:

والعلة وهي الوصف الظاهر المنضبط المعرف للحكم سواءً كان دافعاً بأن كان علة في ثبوت الحكم ابتداءً لا انتهاءً كعدة الزوج فإنها علة في حرمة نكاح غيره، أما المستبرأة لكونها وطئت بشبهة فذلك لا يقطع استمرار زوجيتها لزوجها، فهذه العلة دافعة غير رافعة، أو كان علة رافعة وهي التي تكون علة في ثبوت الحكم انتهاءً لا ابتداءً كالطلاق فإنه علة لحرمة الاستمتاع بالزوجة انتهاءً إلا أنه ليس بعلة ابتداء إذ لا يحرم عليه تزوجها بعد الطلاق. أو كان علة دافعة مانعة معاً كالحدث بالنسبة للصلاة فإنه يمنع ابتداءها ودوامها، وسواء كان الوصف حقيقياً يعقل في نفسه دون توقف على شرع أو لغة أو عرف، كالإسكار في الخمر، أو عرفياً دل عليه العرف كالخسة والشرف في الكفاءة في النكاح، أو شرعياً كتعليل جواز رهن المتاع بجواز بيعه أو حياة الشعر بحرمة النظر إليه في الطلاق، أو لغوياً بناءً على أن اللغة تثبت بالقياس كتحريم النبيذ لكونه يسمى خمراً قياساً أو سلبياً كتعليل عدم وقوع طلاق المكره بعدم الرضا. وسواءً كانت العلة بسيطة بوصف واحد أو مركبة من عدة أوصاف كتعليل وجوب القصاص بالقتل العمد العدوان لمكافئ غير ولد. وسواء كانت العلة متعدية وهي التي توجد في غير المحل المنصوص عليه كالإسكار أو قاصرة وهي التي لا توجد في غير المحل المنصوص عليه كالنقدية في الذهب والفضة. وسواء كان التعليل بالمحل نفسه كتعليل الفضة بكونها فضة أو جزء المحل كتعليل خيار الرؤية في بيع الغائب بكونه عقد معاوضة، إذ عقد المعاوضة جزء محل الحكم وهو البيع، إلا أن المعلل بالمحل والجزء لا يتعدى كالمعلل بالوصف المتيقن من الصفة وهو المعنى القائم بالموصوف من غير اختيار منه كالبياض والسواد. كما لا يقبل التعليل باللقب والمراد به العلم واسم الجنس الجامد كتعليل حرمة الخمر بأن العرب سمتها خمراً بخلاف التعليل بالمتيقن من الفعل وهو الحدث الواقع بالاختيار من فاعله كالسارق فإنه يقبل ويتعدى وكذلك تعليل حكمين بعلة واحدة كتعليل وجوب قطع يد

السارق ووجوب الغرم عليه بعلة واحدة هي السرقة. وقد يقع العكس بأن يعلل حكم واحد بعلتين كتعليل نقض الوضوء باللمس والمس فيمن مس فرج امرأته مثلاً[١].

والعلة مهما كانت حالتها، تشترط فيها شروط هي: أن تكون مشتملة على حكمة فيها جلب منفعة أو دفع مضرة كحفظ النفس في ترتب القصاص على القتل العمد العدوان، وأن تكون متعدية لمحل الحكم بأن توجد في غيره لا مقصورة عليه وألا يتأخر ثبوتها عن حكم الفرع بخلاف عرق الكلب نجس بجامع الاستقذار في كل. فالاستقذار وهو العلة ثبتت بعد ثبوت نجاسة الكلب في كل جزء من أجزائه، وألا تعود على الأصل بالإبطال، وألا تكون العلة المستنبطة غير المنصوصة معارضة بمعارض معين، وألا تخالف نصاً أو إجماعاً، وألا تتضمن زيادة على النص الدال عليها تخالف ذلك النص، وأن تكون معينة، وألا يتناول دليلها حكم الفرع، ولا بد من طرق تدل عليها وتسمى المسالك.

٦. مسالك العلة:

- الإجماع: كإجماع الأمة على تعليل ولاية المال بالصغر، وعلى التعليل في الأصناف الربوية الأربعة بالرغم من اختلافهم في عين العلة.

- النص: صريحاً كقوله تعالى: ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ﴾[٢]. وقوله ﷺ: (إنما جعل الاستئذان من أجل البصر)[٣]. أو ظاهراً وتدل عليها «اللام» كقوله تعالى: ﴿ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ ﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿ أَن كَانَ ذَا مَالٍ وَبَنِينَ ﴿١٤﴾ ﴾[٥]، والتقدير لأن كان. و«الباء» كقوله تعالى: ﴿ فَبِظُلْمٍ مِّنَ

(١) أصول التشريع الإسلامي، د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٩٨٤، ص ٤٠١.
(٢) المائدة ٣٢.
(٣) متفق عليه، عمدة الأحكام للمقدسي، رقم ١٨٩.
(٤) الإسراء ٧٨.
(٥) القلم ١٤.

﴿ٱلَّذِينَ هَادُوا۟ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ﴾[1]. «وبيان» كقوله تعالى: ﴿وَقَالَ نُوحٌ رَّبِّ لَا تَذَرْ عَلَى ٱلْأَرْضِ مِنَ ٱلْكَٰفِرِينَ دَيَّارًا ﴿٢٦﴾ إِنَّكَ إِن تَذَرْهُمْ يُضِلُّوا۟ عِبَادَكَ وَلَا يَلِدُوٓا۟ إِلَّا فَاجِرًا كَفَّارًا ﴿٢٧﴾﴾[2]. و«إذ» كقول القائل: «ضربت العبد إذ أساء».

- الإيماء أو التنبيه: وهو اقتران وصف بحكم لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل لكان ذلك بعيداً من فصاحة الشارع وإتيانه بالألفاظ في مواضعها، فلا يليق به كالحكم بعد سماع وصف، كما في حديث الأعرابي الذي واقع أهله في نهار رمضان[3]. وكذكر وصف لو لم يكن علة لعري عن الفائدة، كقوله ﷺ: (لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان)[4]. وكتفريق الشارع بين حكمين بصفة، ذكرا أو ذكر أحدهما كجعله للرجل سهماً وللفرس سهمين»[5]. وكقوله ﷺ: (ليس لقاتل ميراث)[6]. وكالتفريق بين حكمين بشرط، كقوله ﷺ: (الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح، مثلاً بمثل سواءً بسواء، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)[7]. أو بغاية كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾[8]. أو بالاستثناء كقوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ﴾[9]. أو الاستدراك كقول الله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ

---

(١) النساء ١٦٠.

(٢) نوح ٢٦-٢٧.

(٣) رواه الجماعة. وأخرجه البخاري ١٩٣٦، ومسلم ١١١١، في باب تحريم الجماع في نهار رمضان، وأبو داود وابن ماجة والدارمي وأحمد، كلهم من طريق أبي هريرة.

(٤) متفق عليه. أخرجه المقدسي، عمدة الأحكام، رقم ٣١٩، ص ١٩٩.

(٥) عمدة الأحكام، المقدسي، رقم ٤٢٣، متفق عليه.

(٦) أخرجه الدارقطني ٩٦/٤، من طريق ابن المسيب عن عمر مرفوعاً وفي إسناده ضعف. وكذا أخرجه ابن عبد البر. وأخرجه أحمد ٤٩/١، ومالك، رقم ١٠، وابن ماجة ٢٦٤٦، واليهقي ٢١٩/٦، كلهم عن عمرو بن شعيب بلفظ «ليس لقاتل ميراث». وأخرجه الشافعي في الرسالة، فقرة ٤٧٦، بتحقيق أحمد شاكر، بلفظ «ليس لقاتل شيء». وقال البصيري في الزوائد إسناده حسن.

(٧) أخرجه مسلم، رقم ١٥٨٧، وأبو داود، رقم ٣٣٥٠، والدارقطني ٢٤/٣، واليهقي ٢٧٨/٥، وأحمد ٣٢٠/٥.

(٨) البقرة ٢٢٢.

(٩) البقرة ٢٣٧.

﴿ٱلْأَيْمَٰنَ﴾[١]. أو ببناء الحكم على الوصف «بالفاء»، كقوله ﷺ في من مات محرماً: (اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبه ولا تحنطوه ولا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبياً)[٢]، فالعلة بعثه ملبياً. أو المنع مما يفوت المطلوب، كقوله تعالى: ﴿فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾[٣]، فالعلة في منع البيع وقت النداء تفويت الصلاة... وغيرها.

ـ السبر والتقسيم:

السبر لغة: الاختيار، والتقسيم: الافتراق، وذلك بأن تحصر الأوصاف الموجودة في الأصل المقيس عليه كحصر أصناف الربويات في الطعم والادخار والكيل والاقتيات، وهذا هو التقسيم ثم يختبر الصالح للعلة من غيره وذلك السبر سواءً كان التقسيم حاصراً دائراً بين النفي والإثبات ويفيد القطع أو غير حاصر ويفيد الظن[٤].

ـ المناسبة أو الإخالة أو المصلحة أو الاستدلال أو رعاية المقاصد:

وتعني ملاءمة الوصف المعين للحكم واستخراجها بتعيين الوصف المناسب هو تخريج المناط لأن المناط هو العلة التي نيط بها الحكم سواءً كان حصول المناسب يقينياً كالاحتياج إلى المعاوضة في البيع أو مظنوناً كالزجر عن القتل في القصاص أو مشكوكاً كالزجر بالتعزير أو مرجوحاً كنكاح الآيسة من أجل الولد. وأما المنتفي حصوله يقيناً فلا يعلل به اتفاقاً، وهو إما أن يكون حقيقياً وهو ما ظهر بعد البحث أنه مناسب أو إقناعي وهو عكسه سواءً كان الحقيقي دنيوياً وهو ما تعلق بمصلحة ضرورية أو حاجية أو تحسينية أو تكميلية. أو أخروياً وهو ما تعلق بتزكية النفوس وتهذيب الأخلاق. وإذا ورد المناسب وفق الشرع دون أن ينص أو يومئ إليه فهو المعتبر سواءً كان مؤثراً بأن اعتبر نوعه في نوع الحكم بنص أو إجماع كتعليل نقض الوضوء بمس الذكر، أو غريباً بأن اعتبر نوعه في نوع الحكم ولم يؤثر جنسه في جنسه كتعليل الربا في البر بالطعم، أو ملائماً وهو ما

(١) المائدة ٨٩.

(٢) البخاري ١٢٦٥، ومسلم ١٢٠٦، وأبو داود والترمذي والنسائي والطيالسي وأحمد، وكلهم من حديث ابن عباس.

(٣) الجمعة ٩.

(٤) أصول التشريع الإسلامي، د. محمد حسن هيتو، ص ٤١٥.

أثر جنسه ونوعه في جنس الحكم ونوعه كتعليل القصاص في القتل بمثقل بالقتل العمد العدوان. وإذا ورد المناسب مسكوتاً عنه شرعاً سمي بالمناسب المرسل، وإذا ورد على خلاف الشرع كان مناسباً ملغىً، كما يلغى إذا اشتمل على مفسدة وإن قلت[1].

ـ الشبه:

وهو الوصف الذي لا تظهر فيه المناسبة بعد البحث ولكن ألف من الشارع الالتفات إليه في بعض الأحكام، سواءً غلب في الحكم والصفة كتردد العبد بين الشبه بالمال والحر فيلحق بالغالب شبهه به في الحكم والصفة أو كان خلقياً صورياً كإلحاق البغال بالحمير في عدم وجوب الزكاة.

ـ الدوران أو الطرد والعكس:

وهو وجود الحكم بوجود الوصف وانعدامه بانعدامه كحدوث حرمة العصير عند الإسكار وزوالها عند زواله.

ـ الطرد:

وهو مقارنة الحكم للوصف من غير مناسبة والجمهور على رد هذا المسلك أو هذه الطريقة.

ـ تنقيح المناط:

وهو أن يدل وصف ظاهر على التعليل فيحذف المجتهد خصوصه ويستنبط الحكم بالأعم كإناطة الكفارة بمطلق الإفطار عمداً في رمضان انطلاقاً من حديث الإعرابي الذي واقع أهله[2]. وأما تحقيق المناط فهو أن يقع الاتفاق على علية الوصف فيعين المجتهد محلها في صورة النزاع.

---

(١) د. وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، ط ١، ١٩٨٦/١، ص ٦٨٠.

(٢) متفق عليه وسبق تخريجه.

ـ **إلغاء الفارق:**

بأن يبين المجتهد الفارق بين الفرع والأصل وأنه لا تأثير له في الحكم ولا عبرة به كالفارق بين العبد والأمة وهو الذكورة والأنوثة، فلا تأثير له في سراية الحرية. إذ الشارع متشوف إلى عتقهما معاً.

٧. **قوادح العلة:**

وبعد أن نسلك إلى العلة طريقها ونعينها لا بد أن تسلم من القوادح المبطلة لها حتى تكون معتبرة: كالنقض وهو تخلف الحكم عن العلة، إذا لم يكن ذلك بطريق الاستثناء أو عدم التأثير وهو بقاء الحكم بعد زوال الوصف الذي فرض علة له، أو الكسر وهو إسقاط وصف من وصفي العلة المركبة بعدم التأثير ونقض الآخر. أو القلب وهو أن يعلق على العلة المذكورة في قياس نقيض الحكم المذكور فيه ويرد إلى ذلك الأصل بعينه، أو القول بالموجب وهو تسليم الدليل على وجه لا يلزم فيه تسليم الحكم، أو الفرق وذلك بأن يزعم المستدل أن الفرع في معنى الأصل بدليل اجتماعهما في وصف العلة فيبين المعترض افتراقهما في أمر خاص يقطع الجمع، أو فساد الوضع بأن يكون الدليل صالحاً لضد أو نقيض الحكم الذي سيق من أجله، أو فساد الاعتبار وهو أن يخالف الدليل الذي سيق للحكم نصاً أو إجماعاً، أو عدم العكس وهو وجود الحكم بدون الوصف في صورة أخرى، أو المنع وهو منع كون الأصل معللاً، أو التقسيم وهو أن يتردد اللفظ بين أمرين أحدهما ممنوع والآخر مسلم دون أن يكون ظاهراً في أحدهما. أو المعارضة وهي إلزام المستدل الجمع بين شيئين والتسوية بينهما في الحكم نفياً أو إثباتاً[1].

وبعد تصور المجال الواسع للقياس وما يقتضيه من سعة ومرونة وتيسير، والوقوف على ضوابطه ووسائله ومرتكزاته، فإنه يسهل علينا فهم أن ضابط السعة فيه أن يجري وفقاً لشروطه المعتبرة، من أركان مستوفية للمطلوب وأن يدور في بابه على مسالك العلة

(١) تعليل الأحكام، د. عادل الشويخ، دار البر للثقافة والعلوم، ط١، ٢٠٠٠، ص ١٦١.

المقررة بشرط أن يسلم من الفوادح المنصوصة، وضابط الحرج فيه أن يخرج عن وصف من هذه الأوصاف بأن لا تتوفر الشروط في أركانه الأربعة، أو يسلك إلى العلة من غير طريقها، أو تكون علة غير معتبرة بسبب أصل البناء أو ظهور القادح المعتبر. إذ استنباط الأحكام وبناؤها لا يتم بالهوى والتشهي أو العقل المجرد العاري عن الدليل الشرعي، فأي خروج عن هذه الضوابط والقيود والشروط يستتبعه حرج أي تجاوز لحدود الشرع يتفاوت تبعاً لنوع الخروج ودرجة البعد أو القرب. فالخروج عن ضوابط القياس الصحيح يوقع في القياس الفاسد وهو منطقة حرج وإثم ونهي؛ كما أن الإعراض عن القياس بالكلية يوقع في سد باب من الأبواب التي لا غنى عنها في استمداد أحكام الشرع وبناء الأحكام لما يتجدد من نوازل، وهو منطقة حرج وإثم ونهي، إلا أن الحرج الأول وقع بسبب الإفراط، بينما وقع الثاني بسبب التفريط.

ج. منطقة الرخص الشرعية:

الرخصة في الأمر خلاف التشديد فيه وتأتي بمعنى نعومة الملمس وانخفاض السعر وتيسره. والإذن في الأمر بعد النهي، ومنه الحديث: (أرخص رسول الله ﷺ في السلم)[1]. وهي فعلة اسم مفعول من رخص. قال ابن زين في تشويح اللامية:

وفعلة لاسم مفعول وإن فتحت ... من وزنه العين يرتد اسم من فعلا

وهي في الاصطلاح اسم لما تغير من الأمر الأصلي لعارض إلى تخفيف وتيسير ترفيهاً وتيسيراً على أصحاب الأعذار سواءً كان التغيير في وصفه أو في حكمه وهي حقيقية أو ترفيهية إن وقعت في مقابل عزائم معمول بها، مثل التلفظ بكلمة الكفر مع اطمئنان القلب بالإيمان عند الإكراه فتسقط بها المؤاخذة، وقد تسقط المؤاخذة والحظر معاً مثل استباحة الفطر في رمضان للمسافر والمريض. أو هي مجازية أو إسقاطية كما وضع عن هذه الأمة من الأغلال والإصر رحمة بها. أو ما استثني من القواعد العامة كالسلم في

(١) نصب الراية، ٤/٤٥، المصباح، ١/٣٤٢، القاموس، ٢/٣١٦.

رأي الحنفية[١]. وعند الشافعية تختص بما وسع فيه للمكلف لعذر أو عجز مع قيام السبب الأصلي للحكم الشرعي، كسقوط صوم رمضان عن المسافر[٢]. وقيل الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر وهو رأي الحنابلة[٣]. وعند المالكية، تغير الحكم الشرعي إلى سهولة لعذر حصل مع قيام السبب الأصلي. يقول محنض بابه الديماني الشنقيطي:

وحكم شرع إن تغير إلى ... سهولة فيه لعذر حصلا
مع قيام سبب الأصل وسم ... رخصة أو لا فعزيمة علم

وانطلاقاً من هذه التعاريف يمكن القول أن الرخص هي أحكام جزئية خاصة شرعت لعذر يقتصر فيها على موضع الحاجة.

فالرخص منطقة رفع فيها الحرج وجلب التيسير للمكلف، قال تعالى: ﴿ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَوٰةِ ﴾[٤]. وقال تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[٥]. وقال تعالى: ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[٦]. وفي حديث أبي هريرة قال ﷺ: (إذا اشتد الحر فأبردوا عن الصلاة فإن شدة الحر من فيح جهنم)[٧]. سواءً كانت واجبة كأكل المضطر مما حرم لقول الله تبارك وتعالى: ﴿ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾[٨]. وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾[٩]. أو مندوبة كمخالطة اليتامى في أموالهم لقوله تعالى: ﴿ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ ﴾[١٠]. أو مباحة كإباحة السلم

(١) الشيخ علاء الدين السمرقندي، ميزان الأصول، ص ٥٥.
(٢) المستصفى، ٩٨/١.
(٣) شرح الكوكب المنير، ٤٧٧/١.
(٤) النساء ١٠١.
(٥) البقرة ١٨٤.
(٦) البقرة ١٧٣.
(٧) الموطأ، باب النهي عن الصلاة بالهاجرة، رقم ٢٩، والبخاري في مواقيت الصلاة، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، وغيرهم.
(٨) البقرة ١٩٥.
(٩) النساء ٢٩.
(١٠) البقرة ٢٢٠.

لقوله ﷺ: (من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)[١].

أو خلاف الأولى كالفطر لمن لا يشق عليه الصوم في رمضان من المسافرين لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَصُومُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٤﴾﴾[٢]. وهي لا تكون مكروهة اتفاقاً لقوله ﷺ: (إن الله يحب أن تؤتى رخصه، كما يكره أن تؤتى معصيته)[٣]. وسواءً كان السبب الداعي إليها ضرورة ككشف العورة للتداوي أو كان حاجة عامة وهي التي يكون الاحتياج فيها شاملاً لجميع الأمة على اختلاف فئاتها وطبقاتها بحيث يترتب على عدم الاستجابة لها عسر ومشقة عامين كالإجارة التي يرد فيها العقد على منافع معدومة تنشأ شيئاً فشيئاً وتستوفى مع مرور مدة الإجارة. وقد أجيز ذلك للحاجة، إذ الأصل في الشرع عدم جواز ورود العقد على المعدوم في المنافع والأعيان لقوله ﷺ: (لا تبع ما ليس عندك)[٤]. أو كان حاجة خاصة تتعلق بطائفة من الناس كأهل بلد أو حرفة أو صناعة، أو تتعلق بفرد من الأفراد كالتصوير الشمسي لبعض الأغراض المدنية، وكاقتناء الكلب للزرع والصيد والماشية، لقوله ﷺ: (من اقتنى كلباً إلا كلب صيد أو زرع أو ماشية انتقص من أجره كل يوم قيراط)[٥]. وكإجزاء العناق، عن أبي بردة بن نيار خال البراء بن عازب رضي الله عنهم، لما ثبت من أنه قال لرسول الله ﷺ: (يا رسول الله إن عندنا عناقاً هي أحب إلي من شاتين أفتجزئ عني؟ قال: نعم ولن تجزئ عن أحد بعدك)[٦]، أي في الأضحية. أو كان سفراً طويلاً وهو مسيرة ثلاثة أيام بالسير الوسط عند أبي حنيفة أو يومين قاصدين عند الثلاثة، أي ستة عشر فرسخاً أو ٤٨ ميلاً أو ما بين ٨٦ و ٩٦ كيلومتر. كقصر الرباعية والمسح على الخفين والفطر في رمضان اتفاقاً والجمع بين الصلاتين عند الجمهور، أو كان سفراً قصيراً وهو مطلق الخروج من بلد الإقامة كترك الجماعة والجمعة

(١) صحيح البخاري، ١١/٤١.
(٢) البقرة ١٨٤.
(٣) المسند ٢/١٠٨.
(٤) أبو داود والنسائي والترمذي، جامع الأصول، ج١، ص ٤٥٧، وهو حديث صحيح صححه الترمذي وغيره.
(٥) رواه الجماعة، المنتقى مع نيل الأوطار، ج ٨، ص ١٤٤.
(٦) الحافظ المقدسي، العمدة، باب العيدين، الحديث رقم ١٤٩، متفق عليه.

والعيدين وجواز التنفل على الدابة، أو كان مرضاً لم يستطع الإنسان معه الإتيان بالمطلوبات الشرعية على وجهها بسبب الألم الشديد أو خوفه من زيادة المرض أو تأخر البرء أو فساد عضو أو تشويه فيه كالتيمم والجمع بين الصلاتين والقعود في الصلاة والمسح على الجبيرة والتخلف عن الجماعة، أو كان مرضاً مزمناً يعدم معه القدرة على القيام بالفعل كعدم انتقاض الطهارة بالبول لصاحب السلس والاستحاضة للمستحاضة، وكالفدية بدل الصوم للشيخ الكبير والمريض الذي لا يرجى برؤه، وكإسقاط وجوب الصلاة والصوم عن الحائض والنفساء[1]، أو كان إكراهاً وهو حمل الغير على ما لا يرضاه من قول أو فعل بحيث لو خلي بينه ونفسه لما اختاره، لقول رسول الله ﷺ: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)[2]، كإلقاء شخص من شاهق على آخر فقتله لأن الإكراه آنذاك سلبه الإرادة والقدرة وأصبح لا اختيار له فلا يأثم ولا يغرم، أو كان خوفاً شديداً تملك الإنسان بسبب عدو أو حيوان مفترس، كترك الصلاة في الجماعة وكصلاة المسايفة، أو كان خطأ في حق من حقوق الله تعالى كالمخطئ في جهة القبلة فلا يعيد الصلاة، أو كان نسياناً، والفرق بين النسيان والخطأ أن الخطأ يمكن تلافيه بالتثبت أما النسيان فخارج عن الطوق وهو كمن أكل ناسياً في الصوم فلا قضاء عليه لقوله ﷺ: (إذا أكل أحدكم أو شرب ناسياً فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه)[3]. أو كان جهلاً يتعذر الاحتراز منه عادة كمن قتل مسلماً في صفوف الكفار يظنه حربياً، أو كان نقصاً حقيقياً كإسقاط التكاليف عن المجنون والصبي لقوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاثة: عن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يبلغ الحلم)[4]. أو كان نقصاً نسبياً كإسقاط الحضانة عن الرجل لنقص عاطفته وإسقاط الجهاد عن المرأة لنقص العقل والتخفيف عن المعسر لنقص المال، وإسقاط الجمعة والحج عن العبد لنقصه الاجتماعي، أو

---

(١) قواعد العز بن عبد السلام، ج ٢، ص ١٢.

(٢) أخرجه ابن ماجه، ٥٦٩/١، وابن حبان في صحيحه، والحاكم في مستدركه، بهذا اللفظ.

(٣) أخرجه البخاري، ١٩٣٣، ومسلم، ١١٥٥، كلاهما من حديث أبي هريرة، وكذلك ابن ماجه والدارمي وأحمد.

(٤) أخرجه أبو داود، ٤٤٠٣، والترمذي، ١٤٣٣، وغيرهما، وهو صحيح.

كان مشقة إذ المشقة تجلب التيسير لقوله تعالى: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾[1]. ومن ذلك إسقاط قضاء الصلاة عن الحائض والنفساء، أو كان مما تعم به البلوى بحيث يتعذر على الإنسان أن يتخلص منه أو يستغني عنه كأثر النجاسة بعد الاستنجاء والماء المتغير بسبب المكث فيعفى عن الأثر والتغير، أو كان وسواساً كعدم التفات الموسوس إلى ما شك فيه فالاحتياط للموسوس ترك الاحتياط.

فمهما كانت أسباب الرخص فإنها منطقة تيسير وسعة ورفع للحرج. غير أنها إذا لم تلتزم ضوابطها تدخل في الحرج والنهي وتتجاوز حدود السعة وضوابطها هي:

- وجود مشقة غير معتادة ناقلة من العزيمة إلى الرخصة، وهي تختلف من شخص لآخر، لا مجرد المشقة التي لا يخلو منها التكليف الشرعي إذ هو إلزام المكلف بما فيه كلفة.

- أن تكون الرخصة فيما أذن فيه شرعاً كسفر الحج والجهاد وطلب العلم والرزق المباح، بخلاف السفر في غير المباح كالتجارة بالمحرمات عند الجمهور، وهو ما أشار إليه السيوطي بقوله: «الرخص لا تناط بالمعاصي»[2]، والحجة في ذلك قول الله تبارك وتعالى: ﴿ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ ﴾[3].

- أن يكون سبب الرخصة واقعاً بالفعل لا متوقعاً. فمن عادته أن تصيبه الحمى يوم كذا، أو من عادتها أن تحيض يوم كذا لا يرخص لهما في الفطر بالتوقع لأنه قد لا تقع العادة.

- أن يكون سبب الرخصة قطعياً أو ظنياً لا مشكوكاً فيه، إذ الشك لا تناط به الأحكام بخلاف الظن. قال السيوطي: «الرخص لا تناط بالشك»[4]، فمن شك في جواز المسح لا بد أن يغسل، ومن شك في جواز القصر لا بد أن يتم.

---

(١) البقرة ١٨٥.

(٢) الأشباه والنظائر، ص ٢٦٠.

(٣) البقرة ١٧٣.

(٤) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٢٦٤.

- أن لا يكون رفع الحرج والمشقة معارضاً لنص يقرر هذه المشقة إذ المشقة المعتبرة حيث لا نص في المسألة.

- أن لا يكون الفعل من أعمال القلب الاختيارية المحرمة كالكفر بالقلب وترك تغيير المنكر به والكبر والحسد، فمثل هذه الأعمال لا تتناوله الرخصة مطلقاً.

- أن يغلب ظن المضطر إلى الحرام والمكره عليه أنه لا يجد وسيلة أخرى لدفع الهلاك عن نفسه إلا بارتكاب المحرم فيرخص فيه إن لم يكن قتلاً لمعصوم الدم[1].

- الاقتصار في الرخص على مورد النص أو القياس الصحيح عليه، إذ الرخصة لا بد لها من دليل شرعي من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس لأنها واردة على خلاف الدليل الشرعي.

- أن يعلم العامل بالرخصة شروطها وحدودها، فمثلاً النسيان لا يعتبر سبباً مفيداً للرخصة مطلقاً، بل لا بد أن يكون ذلك في غير حقوق العباد لأنها مبنية على المشاحة والمقاضاة. فإن أتلف مال الغير نسياناً ضمنه، وأن يكون النسيان الواقع في حقوق الله وقع في حق لا يقبل التدارك، فلو كان قابلاً للتدارك لا يسقط بالنسيان كالصلاة والصوم والحج والزكاة وغيرها، وأن لا يكون جانب التقصير ظاهراً من المكلف، بأن لا يطول النسيان عن الغالب في أمد النسيان، وألا ينتفي الداعي ويحضر المذكر كالأكل في الصلاة، وألا يسبقه التصريح بالتزام الحكم، فلو قال والله لا أدخل الدار عامداً أو ناسياً ودخلها ناسياً حنث[2].

- أن لا يتتبع الرخص بأن يأخذ من كل مذهب رخصه على سبيل التشهي والتملص من التكاليف، لقول الله تبارك وتعالى: ﴿فَلَا تَتَّبِعُوا۟ ٱلْهَوَىٰٓ﴾[3]، بل لا بد أن يكون أخذه برخص مذهب معين بعد أن انشرح صدره للانتقال إليه دون قصد التلاعب أو

(١) الرخصة الشرعية، د. عمر عبد الله كامل، ابن حزم، ط ١، ١٩٩٩، ص ١٥٨.
(٢) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٢١١.
(٣) النساء ١٣٥.

نقض الحكم الشرعي والتخلص منه بالكلية، إذ تتبع رخص المذاهب الاجتهادية والجري وراءها يعتبر هروباً من التكاليف وتخلصاً من المسؤولية وهدماً لعزائم الأوامر والنواهي وجحوداً لحق الله في العبادة وهضماً لحقوق عباده. فتجاوز الرخص المستقرة المعلومة من الشرع نصاً إلى رخص التأويلات واختلاف المذاهب يخرج بالرخصة عند جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة إلى دائرة الحرج والحرمة.

وهذه الضوابط تعين حدود السعة في الرخصة وأي خروج عنها يوقع في الحرج والنهي والضيق. فضابط الحرج أن يتخلف شرط أو قيد من هذه القيود المعينة لمساحة السعة ورفع الحرج في الرخصة. كما أن أي تعمق زائد أو احتياط مفرط يؤدي إلى تعطيل أصل الرخصة، والامتناع عنها في كل الحالات يخرج بالرخصة إلى منطقة الحظر والتنطع، لقوله ﷺ في صلاة القصر: (صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته)[1]، وقوله ﷺ: (فمن رغب عن سنتي فليس مني)[2]، وقوله: (هلك المتنطعون، قالها ثلاثاً)[3]. فالرخصة منطقة سعة وتيسير ما لم تصرفها الشدة بالاحتياط المفرط إلى عزيمة لم يأذن فيها الشرع أو يخرج بها التساهل عن أوصافها وضوابطها إلى تفريط لم يأذن به الله.

د. منطقة الضرورة:

الضرورة مصدر ضر، يقال ضره ضرراً وضراً وضروراء وضاروراء وضرورة، أو هي اسم مصدر من اضطرده الذي مصدره اضطرار واسم الفاعل والمفعول منه مضطر وأصله مضترر فأدغمت الراء في الراء وقلبت التاء طاء لوقوعها بعد أحد حروف الإطباق. قال ابن مالك:

طاتا افتعال رد إثر مطبق في ادان وازدد وادكر دالاً بقي

والضرر سوء الحال أو ألم القلب الذي يقع معه نفع يساويه أو يربو عليه، والاضطرار حمل الإنسان على ما فيه الضرر من الداخل كالجوع أو من الخارج كالإكراه، والمضطر

(١) رواه الجماعة إلا البخاري: وهو في مسلم في الصلاة، باب صلاة المسافرين، رقم ١٥٢٣.
(٢) متفق عليه، من رواية أنس رضي الله عنه، رياض الصالحين، النووي، الصابوني، الأفق، ط ١، ٢٠٠٢، ص ٧٧.
(٣) أخرجه الشيخان من رواية ابن مسعود رضي الله عنه، رياض الصالحين، ص ٧٧.

مكتسب الضرر ومكتسب دفعه من الأضداد كالإعجام يرد بمعنى الإفهام ونفيه[١]. ومنه قوله تعالى: ﴿ ثُمَّ أَضْطَرُّهُۥٓ إِلَىٰ عَذَابِ ٱلنَّارِ ﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿ نُمَتِّعُهُمْ قَلِيلًا ثُمَّ نَضْطَرُّهُمْ إِلَىٰ عَذَابٍ غَلِيظٍ ﴿٢٤﴾ ﴾[٣]. واصطلاحاً عرفها المالكية بأنها «الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً»[٤]. ويمكن أن يبسط هذا التعريف فيقال: خوف الهلاك أو الأذى الشديد إن تعلق بإحدى الضروريات الخمس للمسلم يقيناً أو ظناً إن لم يرتكب ما يندفع به ذلك. وقريب من هذا تعريف جميل محمد بن مبارك الذي اختاره وهو: خوف الهلاك أو الضرر الشديد على أحد الضروريات للنفس أو الغير يقيناً أو ظناً إن لم يفعل ما يدفع به الهلاك أو الضرر الشديد[٥].

ومنطقة الضرورة منطقة سعة ورفع حرج وتيسير لقوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[٦]، وقوله تعالى: ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾ ﴾[٧]، وقوله تعالى: ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ ۙ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣﴾ ﴾[٨]، وفي حديث رافع بن خديج، قال كنا مع رسول الله ﷺ في سفر، فند بعير من إبل القوم ولم يكن معهم خيل فرماه رجل بسهم فحبسه، فقال رسول الله ﷺ: (إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش فما فعل منها هذا فافعلوا به هكذا)[٩]، وقوله ﷺ: (إذا أتى أحدكم على ماشية فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه فإن أذن له فليحتلب وليشرب وإن لم يكن

(١) مفردات اللغة، الراغب الأصفهاني، ص ٢٩٤. وأحكام القرآن، ابن العربي، ج ١، ص ٥٥.
(٢) البقرة ١٢٦.
(٣) لقمان ٢٤.
(٤) الشرح الكبير، ج ٢، ص ١١٥.
(٥) نظرية الضرورة الشرعية، جميل محمد بن مبارك، دار الوفاء، ط ١، ١٩٨٨، ص ٢٨.
(٦) الأنعام ١١٩.
(٧) البقرة ١٧٣.
(٨) المائدة ٣.
(٩) رواه أحمد وأصحاب السنن والبخاري ومسلم، وهو في البخاري في الذبائح والصيد، باب إذا أصاب قوم غنيمة، رقم ٥٤١٦، ومسلم في الأضاحي، باب جواز الذبح، رقم ٥٠٤٨. وند: نفر، والأوابد جمع آبدة وهي الفرية المتوحشة، وحبسه: أصابه فوقف.

فيها فليصوت ثلاثاً فإن أجاب فليستأذنه فإن أذن له وإلا فليحتلب وليشرب ولا يحمل)[١]. وقوله ﷺ: (من قتل دون دينه فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد)[٢]. وقوله ﷺ: (من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم فقد حل لهم أن يفقأوا عينه)[٣]. سواءً كانت الضرورة بسبب الإكراه بالقتل والقطع أوالجوع والضرب المبرح المؤديين إلى القتل من مكره سينفذ على الفور ما أوعد به، قادر على تنفيذه، لم يكره على أمر مشروع والمكره بالفتح عاجز عن دفع الإكراه ومتيقناً أو ظاناً وقوعه في الحال. أو كانت بسبب العدوان كقتل الصائل على النفس أو المال أو العرض أو كانت بسبب الدفاع عن الشرع كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، كضرب وقتال أهل المناكر إذا تيقن المنكر وكان موجوداً في الحال ظاهراً ثابتاً بنص لقوله ﷺ: (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان)[٤]. أو كانت بسبب الجوع إذ الإجماع منعقد على أن الجائع المضطر له أن يتناول من المحرمات ما يزيل ضرورته لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ۝٣﴾[٥].

ولكي تظل منطقة الضرورة منطقة سعة ورفع حرج وتيسير سواءً كانت تناولاً للمحرم من أكل أو شراب، أو كشفاً للعورة للتداوي، أو قتلاً للأنفس في سبيل الدفاع عن النفس والعرض، أو أخذاً لمال الغير، أو قولاً للباطل، فإنها لا بد أن تنضبط بضوابطها حتى لا تخرج إلى الحرج والمنع والمحظور. وهذه الضوابط هي:

---

(١) رواه أبو داود والترمذي وصححه عن الحسن عن سمرة رضي الله عنه، وهو في الترمذي في البيوع، باب ما جاء في احتلاب المواشي، رقم ١٢٩٣، وأبو داود في الجهاد، باب في ابن السبيل يأكل من الثمر، رقم ٢٦١٠.

(٢) رواه أصحاب السنن وصححه الترمذي من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه، وبعضه في الصحيحين، وهو في الترمذي في الديات، باب ما جاء في فيمن قتل دون مال، رقم ١٤٢١، وفي أبي داود في السنة، باب في قتال اللصوص، رقم ٤٧٦٣.

(٣) رواه أحمد في مسنده، ومعناه في البخاري في الديات، باب من أخذ حقه، رقم ٦٧٣٥.

(٤) أخرجه مسلم في الإيمان، باب بيان كون الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان، رقم ٤٩.

(٥) المائدة ٣.

ـ أن تكون متفقة مع مقاصد الشارع:

أي، تكون داخلة ضمن المقاصد التي جاء الشرع لتحقيقها. فكل ضرورة لا تساندها المضامين الشرعية، أو تخالف نصاً فهي ملغاة إلا إذا كانت مخالفتها للنص من أجل موافقة نص أقوى. قال الغزالي: «كل مسألة لا ترجع إلى حفظ مقصود فهم من الكتاب والسنة والإجماع وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع، فهي باطلة مطروحة ومن سار إليها فقد شرع»[1]. فعدم قطع السارق مثلاً إذا اضطر إلى السرقة، مخالف في ظاهره لقوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[2]، ولكنه موافق لنصوص أخرى كقوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[3]، وقوله ﷺ: (ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)[4]. غير أن القرعة على ركاب السفينة ليلقي بعضهم في البحر طلباً لنجاة الجل، أمر مخالف للنص ولا يشهد له آخر، إذ هم متساوون في عصمة الدم، فلا يقتل غير الجاني قصداً لمصلحة غيره.

ـ أن تكون الضرورة متيقنة:

أي مظنونة ظناً قوياً بحيث لا يمكن الخلاص منها بوجه مشروع لا متوهمة، كما في قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُواْ فِيمَ كُنتُمْ قَالُواْ كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِى ٱلْأَرْضِ ﴾ ، فهذه ضرورة وهمية فلهذا أجيبوا بقوله تعالى: ﴿ أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ ٱللَّهِ وَٰسِعَةً فَتُهَاجِرُواْ فِيهَا ﴾.

---

(١) المستصفى، ج ١، ص ٣١٠.

(٢) المائدة ٣٨.

(٣) الأنعام ١١٩.

(٤) الترمذي في الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، والدارقطني في الحدود، واسناده ضعيف، نصب الراية ٣/٣٠٩.

ـ أن لا تؤدي إزالتها إلى ضرر أكبر منها:

إذ الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها، وأعظم المفسدتين تدرأ بأخفهما وأدنى المصلحتين تفوت بجلب أعلاهما، وفقاً لترتيب المصالح الضرورية الذي هو الدين ثم النفس ثم العقل ثم النسل ثم المال. فإذا حاصر العدو قاعدة من قواعد المسلمين العسكرية وبيدهم أمير أكرهوه بالقتل على أن يدلهم على مكان أو طريق اقتحام القاعدة، فلا يجوز أن يدفع عنه الضرر بأن يدل على المسلمين فيبادوا، إذ إزالة الضرر في هذه الحالة مؤدية إلى ضرر أكبر وأعظم.

ـ أن لا يترتب على إزالتها إلحاق مثلها بالغير:

إذ الضرر لا يزال بالضرر، فلا يجوز لمن أكره بالقتل على القتل لمعصوم الدم أن يفعل ما أكره عليه. وهكذا لو أكره بالقطع على قطع الغير، أو بأخذ ماله على إتلاف مال الغير، وكذا لو اضطر إلى طعام بيد مضطر آخر فليس له انتزاعه منه[1].

ـ أن تقدر الضرورة بقدرها:

أي أن يزول أثرها بمجرد زوالها فلا يجوز الاستمرار على ممارسة الضرورة بعد أن تزول، بل بمجرد زوالها يعود الحكم الأصلي، إذ ذلك بغي وعدوان. قال تعالى: ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿١١٥﴾ ﴾، فمن اضطر إلى النطق بكلمة الكفر، لا يجوز له أن يكفر بقلبه، إذ ليس للمكره سلطة على قلبه ولا اطلاع، لقول الله تبارك وتعالى: ﴿ مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ ﴾. قال الرازي: «أجمعوا على أنه عند ذكر كلمة الكفر يجب عليه أن يبرئ قلبه من الرضا به وأن يقتصر على التعريضات مثل أن يقول إن محمداً كذاب ويعني به عند الكفار أو محمداً آخر أو يذكره على نية الاستفهام بمعنى الإنكار[2].

---

(١) الضرورة الشرعية، ص ٢٨٧.

(٢) تفسير الرازي، ج ٢٠، ص ١٢١.

وقد جمعت هذه الشروط بقولي:

ضـــرورة مـشـــقـــة زائـــدة ... والـضـر بـاتـفـاقـهـم جـالـبـة
وشرطها القيام للالجا الاقتصار ... على المحل لا مناص إن يصار
زوالـهـا يـؤمـن فـيـه مـن ضـرر ... أكـبـر في مـقـاصـد الـشـرع تقر

إذ الضرورة استثناء من النصوص والقواعد الشرعية ولا يباح بها السم القاتل ولا الكفر القلبي ولا قتل معصوم الدم ولا الزنا بالعفيفة الدينة على الراجح. فإذا لم تنضبط الضرورة بهذه الضوابط والحدود خرجت من السعة إلى الحرج والإثم والحظر الصريح، فالأمر كلما اتسع ضاق وكلما ضاق اتسع.

كانت تلك مجمل مناطق السعة والتيسير وضوابط الحرج والتضييق وحدودهما على مستوى النص الشرعي، فكيف تتجلى مجالات السعة وتعرف ضوابط الحرج على مستوى الإفتاء والتنزيل؟ .

المبحث الثاني
حدود السعة والحرج على مستوى الإفتاء والتنزيل

إننا يمكن أن نعين مساحات السعة وضوابط الحرج على مستوى الإفتاء والتنزيل من خلال الوقوف عند مظاهرهما وشروطهما وأوصافهما في المحاور الرئيسية للإفتاء والتنزيل. فما هي تلك المحاور؟.

أ. الاجتهاد وضوابط السعة والحرج فيه:

الاجتهاد في اللغة هو بذل الجهد واستفراغ الوسع في تحقيق أمر من الأمور لا يستعمل إلا في ما فيه مشقة وكلفة، فيقال اجتهد في حمل الأعباء ولا يقال اجتهد في حمل الخردلة أو الخربصيصة. واصطلاحاً أجمع التعاريف فيه هو تعريف البيضاوي، وهو استفراغ الجهد في درك الأحكام الشرعية[1]. وبذل الجهد فيه هو أن يبذل المجتهد فيه وسعه على وجه يحس معه من نفسه أنه عاجز عن المزيد فيه. قال محنض بابه الديماني الشنقيطي:

بذل الفقيه الوسع في اعتقاد ظن بحكم حد الاجتهاد

وأصل الاجتهاد قول الله تبارك وتعالى: ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِى ٱلْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسْتَنۢبِطُونَهُۥ مِنْهُمْ ﴾[3]، وقوله ﷺ: (إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر)[4]، وحديث معاذ عندما بعثه النبي ﷺ قاضياً إلى اليمن، فقال له: (بم تقضي؟ قال: بما في كتاب الله، قال:

(١) شرح الأسنوي للمنهاج، ٢/٢٣٢.
(٢) النساء ١٠٥.
(٣) النساء ٨٣.
(٤) أخرجه البخاري ومسلم وأحمد وأصحاب السنن من حديث عمر بن العاص وغيره (جامع الأصول ١٠/٥٤٨، مجمع الزوائد ٤/١٩٥، تلخيص الحبير ٢/١٨٠، نصب الراية ٤/٦٣).

فإن لم تجد في كتاب الله، قال: أقضي بما قضى به رسول الله ﷺ. قال: فإن لم تجد؟ قال: أجتهد برأيي. قال: الحمد لله الذي وفق رسول رسوله). وعليه أجمع الصحابة على الاجتهاد فيما لم يرد فيه نص.

وشروط الاجتهاد البلوغ والعدالة والعقل وفقه النفس والعلم بالقرآن؛ لغته وأحكامه وناسخه ومنسوخه وعامه وخاصه ومطلقه ومقيده وأسباب نزوله، والعلم بالسنة؛ لغتها وأحكامها وصحيحها وضعيفها وتاريخ رجالها وتراجمهم وأسباب الجرح والتعديل فيهم ومعرفة مسائل الإجماع وأصول الفقه واللغة العربية بنحوها وصرفها وبلاغتها وأهم مفرداتها ولا يشترط العلم بالفروع الفقهية ولا علم الكلام والمنطق ولا الذكورة ولا الحرية. قال الشافعي: «ولا يقيس إلا من جمع الآلة التي له القياس بها وهي العلم بأحكام كتاب الله؛ فرضه وأدبه وناسخه ومنسوخه وعامه وخاصه وإرشاده، ويستدل على ما احتمل التأويل منه بسنن رسول الله ﷺ، فإذا لم يجد سنة فإجماع المسلمين، فإن لم يكن إجماع فبالقياس، ولا يكون لأحد أن يقيس حتى يكون عالماً بما مضى قبله من السنن وأقاويل السلف وإجماع الناس واختلافهم ولسان العرب، ولا يكون له أن يقيس حتى يكون صحيح العقل، وحتى يفرق بين المشتبه، ولا يعجل بالقول دون التثبت، ولا يمنع من الاستماع ممن خالفهم، لأنه قد ينتبه بالاستماع لترك الغفلة ويزداد به تثبيتاً فيما اعتقد من الصواب وعليه في ذلك بلوغ غاية جهده والإنصاف من نفسه حتى يعرف من أين قال ما يقول وترك ما يترك»[1]. فالمجتهد ينظر في نصوص الكتاب فإن لم يجد ففي السنة المتواترة، فإن لم يجد ففي أخبار الآحاد، فإن لم يجد ففي ظواهرها على الترتيب، فإن لم يجد ففي الإجماع، وإلا انتقل إلى الاجتهاد، غير أنه لا يشترط في الاجتهاد أن يكون المجتهد قادراً عليه في جميع أبواب الفقه على الصحيح، بل إنه يتجزأ، فيجتهد المجتهد في مسألة دون أخرى وباب دون آخر إذا كان محيطاً بمدارك الشرع، فاهماً لمقاصده على كمالها،

(١) الرسالة، الشافعي.

متمكناً من الاستنباط واستثارة الظن بالنظر فيها، قادراً على ترتيب الأولويات في مجال الظنيات إذ القطعيات والضروريات وأصول الدين كالإيمان بالله ووجوب الصلاة وحرمة الخمر والزنى لا مجال للاجتهاد فيها، وإنما الاجتهاد فيما ثبت بطريق ظني فيبحث في سنده وطريقة وصوله ودرجة عدالة وضبط رواته، أو ما ثبت بطريق قطعي وكان ظني الدلالة فيبحث فيه في المراد من النص وهل هو عام أم خاص، مطلق أم مقيد، الأمر فيه للوجوب أم للندب، وهل المعنى فيه بالعبارة أم الإشارة، مرجحاً في كل ذلك بالقواعد اللغوية والمقاصد الشرعية لما ذهب إليه. وأما ما لم يثبت فيه نص ولا إجماع فوسيلة الاجتهاد فيه القياس والاستحسان والمصالح المرسلة والعرف والاستصحاب وغيرها من الأدلة المختلف فيها[1]. فالاجتهاد يحرم في مقابلة نص قاطع أو إجماع ويجب على المجتهد في حق نفسه وحق من سأله عما يفوت، ويندب في الحوادث المتوقعة ويجوز في سوى ذلك.

ولا تخلو الأرض في عصر على الصحيح من مجتهد لقوله ﷺ: (يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله فينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين وتأويل الجاهلين)[2]، وقوله ﷺ: (يبعث الله لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها أمر دينها)[3]، وقوله ﷺ: (لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق لا يضرهم من خالفهم حتى يأتي أمر الله وهم على ذلك)[4]، وقوله ﷺ: (لا تعجلوا بالبلية قبل نزولها، فإنكم إن لا تعجلوها قبل نزولها لا ينفك المسلمون وفيهم إذا هي نزلت من إذا قال وفق وسدد)[5]. إلا أن المجتهدين مراتب فمنهم المطلق المستقل وهو الذي استقل

---

(١) إعلام الموقعين، ٢/٢٦٠.

(٢) ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، ج ١، ص١٧، وابن عبد البر في التمهيد، ١/٥٨، وابن حبان في الثقات ٤/١٠، والبيهقي في سننه، ١٠/٢٠٩، وغيرهم، وطرقه كثيرة يقوي بعضها بعضاً فهو حسن بمجموعها عند جماعة من المحدثين.

(٣) أخرجه بعض أصحاب السنن، وهو في سنن أبي داود في الملاحم، باب ما يذكر في قرن المأة، رقم ٤٢٨٨، وهو حديث صحيح.

(٤) أخرجه مسلم والترمذي وأبو داود من طريق ثوبان. وفي رواية البخاري ومسلم من طريق المغيرة: «لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق حتى يأتي أمر الله»، وفي رواية لمسلم: «لا يزال أهل الغرب ظاهرين على الحق حتى تقوم الساعة»، والغرب الدلو الكبير أو أهل الشدة والجلد. انظر شرح مسلم ١٣/٦٨، وجامع الأصول ١٠/١٣٠.

(٥) السيوطي، الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، ص ٣٧.

بقواعد لنفسه يبني عليها الأحكام كالأئمة الأربعة، والمطلق المنتسب وهو الذي وجدت فيه شروط الاجتهاد ولم يستقل بقواعد بل سلك طريقة إمام من الأئمة في الاجتهاد مثل أبي يوسف من الحنفية وابن القاسم من المالكية والبويطي من الشافعية وأبي بكر المروذي من الحنابلة، والمقيد أو مجتهد التخريج هو الذي يخرج الوجوه على نصوص إمامه وقد يستنبط من النصوص الشرعية متقيداً بقواعد إمامه كالكرخي من الحنفية وابن أبي زيد من المالكية وأبي إسحاق الشيرازي من الشافعية وابن تيمية من الحنابلة، ومجتهد الترجيح هو الذي فقهت نفسه وحفظ مذهب إمامه وعرف أدلته وقام بتقريرها فيزيف ويرجح، إلا أنه لم يبلغ مبلغ أولئك في الحفظ والاستنباط ومعرفة الأصول كالقدوري من الحنفية، ومجتهد الفتيا وهو من يقوم بحفظ المذهب ونقله وفهمه مع ضعف في تقرير الأدلة وتحرير الأقيسة. وقد اشترط العلماء درجة الاجتهاد في الإمامة العظمى ووزارة التفويض (من يفوض إليه الخليفة تدبير الأمور) والقضاء ونيابته والإفتاء والحسبة، على خلاف في الحسبة[1]. سواء كان الاجتهاد انتقائياً ترجيحياً أو إبداعياً إنشائياً أو مركباً منهما معاً كاجتهاد المحاكم المصرية فيما ذهب إليه داود الظاهري من وجوب الوصية مستدلاً بقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ ﴾[2]، وبقوله ﷺ: (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا وصيته عنده مكتوبة)[3]. قال ابن حزم الظاهري: (فمن مات ولم يوص ففرض أن يتصدق عنه ولا بد لأن ملكه سقط عما وجب إخراجه من ماله ولا حد في ذلك إلا ما رآه الورثة أو الوصي وهو قول طائفة من السلف)[4]، فاجتهد القانون المصري انطلاقاً من هذا الرأي في تحديد من يستحقه فقال هم أولاد البنين وإن نزلوا والطبقة الأولى من أولاد البنات، وفي تحديد القدر الواجب، فقال هو بقدر ما يرثه أب هؤلاء الأولاد لو كان حياً من أبيه جد الأولاد. وقد يرد الاجتهاد في العصر الحديث في صورة التقنين للمواد الفقهية، ومرده إلى الاجتهاد الانتقائي في الغالب،

(١) أصول الفقه الإسلامي، د. وهبه الزحيلي، ص ١٠٩٠.
(٢) البقرة ١٨٠.
(٣) متفق عليه، اللؤلؤ والمرجان، ص ١٠٥٢.
(٤) المحلى، ابن حزم، مطبعة دار الكتب العلمية، ج ٩، ص ٣٨٤.

وقد يرد في صورة البحث والدراسة ويشمل كتب أصحاب الاختصاص الشرعي والمقدرة من العلماء، وما يقدم من بحوث ودراسات متميزة ومن رسائل وأطروحات جادة للماجستير والدكتوراه في أقسام الدراسات العليا، ومن إنتاج علمي لأساتذة الجامعات للترقي في السلم العلمي، ومن بحوث علمية مخدومة في المجالات العلمية الرصينة. فهذه كلها مظنة الاجتهاد الجزئي إذا توافرت الشروط وحصلت الملكة خاصة إذا تعلق الأمر بمجالات الاقتصاد والطب والإنتاج[1].

ويبقى الاجتهاد منطقة سعة وتيسير مرفوعاً فيه الحرج ما التزم المجتهد باستفراغ الوسع وتجنب القطعيات وحصر النصوص والتزم البعد عن تنزيل الظنيات منزلة القطعيات والحذر من الوقوع تحت ضغط الواقع وحصل منه الانتباه إلى حاجات العصر وما في مستجداته من نفع وضر وراعى عدم الوقوع في المجتهدين والتشهير بهم إذا أخطأوا في نظره وحث على السعي إلى الاجتهاد الجماعي ما أمكن ذلك.

فإذا خرج الاجتهاد عن شرط من شروطه أو وصف من أوصافه المقررة فقد خرج إلى الحرج والمحظور والنهي، سواء كان ذلك بسبب الغفلة عن النصوص أو سوء فهمها وتحريفها أو بسبب الإعراض عن الإجماع الصحيح أو بسبب القياس الفاسد أو الغلو في اعتبار المصلحة على حساب النصوص. ومرد هذا كله إلى الغلو في التوسع وتمثله المدرسة الطوفية أو مدرسة تبرير الواقع وتلفيق الفتاوى. وسواءً كان بسبب الغفلة عن واقع العصر أو الإعراض عن علل الأحكام ومقاصد الشريعة أو الحرفية في التعامل مع النص ومرده إلى الغلو في التضييق والتشديد وتمثله المدرسة الظاهرية القديمة والحديثة.

ب. تقليد أقوال السابقين وضابط الحرج والسعة فيه:

التقليد لغة جعل القلادة في العنق، ومنه تقليد الهدي في الحج، كأن المقلد جعل الحكم الذي قلد فيه المجتهد في عنقه كالقلادة، واصطلاحاً أخذ قول الغير من غير معرفة دليله. ولم يقع التقليد بمفهومه الفقهي إلا بعد انقراض القرون المزكاة. قال الشوكاني: «إن

(١) الاجتهاد المعاصر، القرضاوي، ص ٤٥.

التقليد لم يحدث إلا بعد انقراض خير القرون ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم، وإن حدوث التمذهب بمذاهب الأئمة الأربعة إنما كان بعد انقراض عصر الأئمة، وإنهم كانوا على نمط من تقدمهم من السلف في هجر التقليد وعدم الاعتداد به، وإن هذه المذاهب إنما أحدثها عوام المقلدة لأنفسهم من دون أن يأذن بها إمام من الأئمة المجتهدين»[1]، ذلك أن التفرغ للعلم والنبوغ فيه لا يتأتى لجميع الناس وتلك سنة من سنن الله في الخلق، فأصحاب النظريات والابتكار والنبوغ قلة وجمهور الناس يعيشون على أقوالهم وثمرات جهدهم، ومن ذلك فهم شريعة الإسلام واستنباط الأحكام منها، فهناك مجتهدون يمثلون الطبقة العليا في الأمة وهناك أغلبية تقلد هؤلاء الأعلام أو تتبعهم. مع أن الاتباع يختلف في الاصطلاح عن التقليد، إذ هو أخذ التابع الحكم من الدليل بالطريقة التي أخذها به المتبوع، وهذا جائز في مختلف أبواب الشريعة باتفاق. وأما التقليد فلا يجوز عند الجمهور في أصول الدين وفي ما علم منه بالضرورة. قال محمد مولود بن أحمد فال الشنقيطي[2]:

علم العقائد بلا دليل ... يجب إجماعاً وفي الدليل
هل فرض عين أو كفاية يجب ... أو حظر ولابن رشد استحب
والوسطان جريا فيما الشبه ... يرد والتفصيل رأي طلبه
وفي الدليل كاف الجملي بأن ... يكون بالتوحيد قلبه اطمأن
وخير الاستدلال نهج الصحب ... عجائب الخلق وأخبار النبي

وأما التقليد في الفروع فقد ذهب الظاهرية ومعتزلة بغداد وجماعة من الإمامية إلى منعه، وقالوا على المكلف أن يجتهد لنفسه في أمور دينه ويعمل بما أداه إليه اجتهاده ولا يجوز له التقليد. قال ابن حزم: «التقليد حرام ولا يحل لأحد أن يأخذ قول أحد غير رسول الله ﷺ بلا برهان، لقوله تعالى: ﴿ اتَّبِعُوا مَا أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا مِن دُونِهِ أَوْلِيَاءَ قَلِيلًا مَّا تَذَكَّرُونَ ﴿٣﴾ ﴾[3].

(١) القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد، الشوكاني، ص ١٠٨.
(٢) مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدئ، الشيخ محمد الحسن بن أحمد الحديم، ج ١، ص ١٤، ط ٣، ٢٠٠٠.
(٣) الآية الأعراف ٣. وورد قول ابن حزم في كتاب السيوطي، الرد على من أخلد إلى الأرض، ص ٥٢، نقلاً عن النبذ الكافية في علم الأصول لابن حزم.

غير أن مذهب جمهور العلماء وعليه أكثرية أتباع الأئمة الأربعة أن التقليد يحرم على المجتهد ويجب على العامي الذي لم تتوافر لديه أهلية الاجتهاد ولو كان عالماً[١]. وهذا الذي عليه أكثر المحققين، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾ بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَٱلزُّبُرِ ﴾[٢]، وبما نقل من إجماع الصحابة والتابعين على عدم تكليف العوام بالاجتهاد بل كانوا يكتفون بإجابتهم عما يعرض لهم من أمر دينهم، علاوةً على أن الاجتهاد ملكة لا تحصل إلا لنفر قليل من الناس، فعموم الناس ليست في مقدورهم، والله لا يكلف نفساً إلا وسعها وطاقتها، قال تعالى: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[٣]. قال ابن تيمية : «والذي عليه جماهير الأمة أن الاجتهاد جائز في الجملة والتقليد جائز في الجملة لا يوجبون الاجتهاد على كل واحد ويحرمون التقليد ولا يوجبون التقليد على كل أحد ويحرمون الاجتهاد، وأن الاجتهاد جائز للقادر على الاجتهاد والتقليد جائز للعاجز عن الاجتهاد»[٤].

غير أن العامي لا يجوز له أن يستفتي إلا من عرف بين الناس بالعلم والاجتهاد والعدالة والفتوى، وإذا تعددوا تخير واستفتى الأورع والأعلم والأعدل، وإذا لم يوجد غير عالم بمذهب من المذاهب المعتبرة لم يصل إلى درجة الاجتهاد فإنه يجوز له أن يستفتيه ويعمل بفتواه. بل إن مذهب جمهور العلماء هو وجوب تقليد غير المجتهد، لمذهب معين من المذاهب المعروفة المضبوطة المنقولة بالتواتر حتى تنضبط أعماله وتحكم تصرفاته وتسلم من الاضطراب والتردد. إلا أنه لا يحظر عليه بعد التزامه لمذهب معين أن ينتقل إلى مذهب أخر من المذاهب المعتبرة رجح عنده أو يتبعه في بعض المسائل التي رجحت عنده إن كان من أهل النظر. قال العراقي: «انعقد الإجماع على أن من أسلم له أن يقلد من شاء من العلماء من غير حجر وأجمع الصحابة ﷺ على أن من استفتى أبا بكر وعمر وقلدهما، له أن يستفتي أبا هريرة ومعاذ بن جبل وغيرهما ويعمل بقولهم من غير نكير، فمن ادعى رفع هذين الإجماعين فعليه الدليل»[٥].

(١) الغزالي، المستصفى ١٢٣/٢.
(٢) النحل ٤٣-٤٤.
(٣) البقرة ٢٨٦.
(٤) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٠٣/٢٠.
(٥) مسلم الثبوت، ٣٥٧/٢، حاشية.

فالتقليد محمود في حق العاجز عن الاجتهاد والنظر ليصل إلى الحكم الشرعي فيؤدي ما عليه من تكاليف الشرع، لقوله تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾ ﴾[1]، فهو منطقة سعة ورفع حرج عن غير المجتهد الذي لا يستطيع تحصيل شروط الاجتهاد بامتلاك النصوص واستنباط الأحكام منها بعد توفر الأدوات، وهو مذموم إن كان دافعه الإمعية أو التعصب، قال تعالى: ﴿ ٱتَّخَذُوٓا۟ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَٰنَهُمْ أَرْبَابًا مِّن دُونِ ٱللَّهِ ﴾[2]، وقال تعالى: ﴿ وَكَذَٰلِكَ مَآ أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ فِى قَرْيَةٍ مِّن نَّذِيرٍ إِلَّا قَالَ مُتْرَفُوهَآ إِنَّا وَجَدْنَآ ءَابَآءَنَا عَلَىٰٓ أُمَّةٍ وَإِنَّا عَلَىٰٓ ءَاثَٰرِهِم مُّقْتَدُونَ ﴿٢٣﴾ ﴾[3]، أو كان كسلاً وإعراضاً عما أنزل الله وتهاوناً بشأن العلم. قال ﷺ: (اجتهدوا فكل مُيسر لما خلق له)[4]، وقال تعالى: ﴿ فَٱعْتَبِرُوا۟ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَٰرِ ﴾[5]، أو كان تقليداً لمن ليس أهلاً للتقليد، أو في ما وضحت فيه الحجة وظهر الدليل، أو كان هو من أهل الاجتهاد الممارسين له أو القادرين عليه، قال الإمام الزركشي: «الأئمة نهوا المجتهد خاصة عن تقليدهم دون من لم يبلغ هذه الرتبة، لأن العامي يجب عليه التقليد ويحرم ذلك على المجتهد، لقوله تعالى: ﴿ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ﴾[6]، يعني إلى كتاب الله وسنة رسوله بالاستنباط وهذا شأن المجتهد»[7]. ويشهد لهذا قوله تعالى: ﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسْتَنۢبِطُونَهُۥ مِنْهُمْ ﴾[8].

---

(١) التوبة ١٢٢.
(٢) التوبة ٣١.
(٣) الزخرف ٢٣.
(٤) البيهقي في شعب الإيمان، وابن ماجه وابن عبد البر عن أنس وصححه السيوطي.
(٥) الحشر ٢.
(٦) النساء ٥٩.
(٧) الزركشي، البحر المحيط ٦/٢٨٠.
(٨) النساء ٨٣.

فعلى هذه الأوجه يحمل قول الشافعي: «مثل الذي يطلب العلم بلا حجة كمثل حاطب ليل يحمل حزمة حطب وفيه أفعى تلدغه وهو لا يدرى»، وقال أحمد: «لا تقلدني ولا تقلد مالكاً ولا الثوري ولا الأوزاعي وخذ من حيث أخذوا». وقال أبو يوسف: «لا يحل لأحد أن يقول مقالتنا حتى يعلم من أين قلناها»[١]، وقال السيوطي: «ما زال السلف والخلف يأمرون بالاجتهاد ويحضون عليه وينهون عن التقليد ويذمونه ويكرهونه، وقد صنف جماعة في ذم التقليد كالمزي وابن حزم وابن عبد البر وأبي شامة وابن القيم الجوزية وصاحب القاموس المحيط»[٢]. فضابط الحرج في التقليد الذي يخرج به من السعة إلى الضيق ومن الجواز إلى المنع هو أن يقوم على سبب من الأسباب الداعية إلى ذمه بأن يخرج عن قيد أو وصف من الأوصاف الضابطة للسعة فيه.

ج. الإفتاء في النوازل وضابط الحرج فيه:

الإفتاء مصدر أفتى، يقال استفتيته في المسألة فأفتاني إفتاءً، وأفتيت فلاناً في رؤيا رآها إذا عبرتها له، وأفتيته في المسألة إذا أجبته عنها، ومنه قول الله تعالى: ﴿ وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي ٱلنِّسَآءِ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ ﴾[٣]، وقوله ﷺ: (استفت قلبك، البر ما اطمأنت إليه النفس واطمأن إليه القلب والإثم ما حاك في النفس وتردد في الصدر وإن أفتاك الناس وأفتوك)[٤]، والفتوى من فتي وفتو وأصلها الإبانة، والفتوى والفتيا اسما مصدر بمعنى الإفتاء يردان للجواب عما يشكل من الأحكام، ويجمعان على الفتاوى والفتاوي. والفتوى أصله من الفتى وهو الشاب الحدث القوي، فكأن المفتي يقوي ما أشكل وأبهم ببيانه فيثبت ويقوى أي يصير فتياً قوياً. والفتيا بالضم والفتوى والفتوى بالضم والفتح ما أفتى فيه الفقيه وبين الحكم، والاستفتاء طلب الجواب عن الأمر المشكل إذ استفعل أصلها

---

(١) الشوكاني، القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد، ص ١٧.

(٢) الرد على من أخلد إلى الأرض، ص ٤٣.

(٣) النساء ١٢٧.

(٤) أحمد في المسند ٤/٣١١، رقم ١٧٩٦٦، والدارمي في البيوع ٢/٢٤٦، والنووي في الأربعين، رقم ٢٧. انظر شرح ابن دقيق العيد، دار الفكر، ط ١٩٩٤، ص ٩٩، وصححه النووي.

الطلب، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَسْتَفْتِ فِيهِم مِّنْهُمْ أَحَدًا ﴾[١]، وقد يرد لمجرد السؤال كقوله تعالى: ﴿ فَاسْتَفْتِهِمْ أَهُمْ أَشَدُّ خَلْقًا أَم مَّنْ خَلَقْنَا ﴾[٢]، فالاستفتاء السؤال عن أمر أو حكم والإفتاء قيام بالجواب والفتوى ما يجيب به المفتي[٣].

والفتوى اصطلاحاً: «الإخبار بحكم الله تعالى عن الوقائع بدليل شرعي»، وهذا يشمل بيان الحكم الشرعي في الوقائع وغيرها، وقيل هي: «إظهار وتبيين المشكل من الأحكام على المسائل»، أو هي: «تبيين الأحكام الصادرة عن الفقهاء في الوقائع الجزئية»[٤]. وعرفها القرافي في الفروق بقوله: «الفتوى إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة»[٥]، وقد أشرت إلى هذا التعريف فقلت:

الاخبار في إلزام أو إباحة ... عن ربنا الفتوى به قد حدت

ولا فرق بين القضاء والفتوى في الحقيقة إلا في أمور يسيرة، منها الإلزام. قال ابن عابدين: «لا فرق بين المفتي والحاكم إلا أن المفتي مخير بالحكم والقاضي ملزم به»[٦]. قال الشيخ محمد علي بن حسين المالكي : «إن ضابط الفتوى أنها مجرد إخبار عن حكم الله تعالى المتعلق بمصالح الآخرة والدنيا، يختص لزومه بالمقلد للمذهب المفتي به وضابط الحكم إخبار عن حكم متعلق بمصالح الدنيا وما في معناها وتنفيذ له سواء كان من مواقع الإجماع أو من مواقع الخلاف بحيث لا يختص لزومه بمقلد أي مذهب من المذاهب،

---

(١) الكهف ٢٢.

(٢) الصافات ١١.

(٣) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، مادة لفا ١٤٧/١٥، دار صادر، بيروت، وأحمد بن فارس، مقاييس اللغة ٤٧٤/٤، تحقيق عبد السلام هارون، دار الجيل، بيروت، ط ١٤١١، والراغب الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن الكريم، ص ٦٢٥، والفيومي أحمد بن محمد، المصباح المنير، ص ١٧٥، مكتبة لبنان، بيروت ١٩٨٧ وابن الأثير المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث، تحقيق الزاوي والطناحي، دار إحياء الكتب العربية، مصر، ١٣٨٣، والزبيدي محمد بن مرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس ٣٨/٢٠، تحقيق علي سيري، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤.

(٤) الموسوعة الفقهية، الكويت، ٢٠/٣٢، والألوسي، تفسير روح المعاني، ١٥٩/٥، وابن حمدان، صفة الفتوى والمفتي، ص ٤.

(٥) القرافي أحمد بن ادريس، أنوار البروق في أنواء الفروق، دار المعرفة، بيروت، ٥٣/٤.

(٦) ابن عابدين محمد أمين، عقود رسم المفتي، ١٠/١، ضمن رسائل ابن عابدين.

فالفتيا أعم من الحكم موقعاً وأخص لزوماً والحكم بالعكس»[١]. ففتوى المفتي شريعة عامة تتعلق بعموم الناس. قال ابن القيم: «حكم القاضي جزئي لا يتعدى إلى غير المحكوم عليه وله أما فتوى المفتي فهي شريعة عامة تتعلق بالمستفتي وغيره، لأن المفتي يفتي حكماً عاماً كلياً أن من فعل كذا ترتب عليه كذا ومن قال كذا لزمه كذا»[٢]. هذا بالإضافة إلى أن الإفتاء يعم العبادات والمعاملات ويعم ظاهر الأمر وباطنه، بينما يختص القضاء بالظاهر والمعاملات وما في معناها. قال القرافي: «العبادات كلها على الإطلاق لا يدخلها القضاء البتة بل الفتيا فقط، فكل ما وجد فيها من الإخبارات فهي فتيا فقط فليس للقاضي أن يقضي أن هذه الصلاة صحيحة أو باطلة فكل ما يقال في العبادات هو من الفتيا»[٣]. وقال ابن عابدين: «إذا قال رجل للمفتي قلت لزوجتي أنت طالق قاصداً بذلك الإخبار كاذباً فإن المفتي يفتيه بعدم الوقوع، أما القاضي فيحكم عليه بالوقوع لأنه يحكم بالظاهر»[٤]. ثم إن الفتوى أوسع مجالاً إذ تصح من الحر والعبد والرجل والمرأة والبعيد والقريب والأجنبي والأمي والقارئ والناطق والأخرس، وتعبر عنها الكتابة والإشارة بخلاف القضاء»[٥].

والإفتاء أخص من الاجتهاد لأنه لا يكون إلا في ما وقع وسئل عنه المفتي، إلا أنه يكون في القطعي، والظني في الأحكام الاعتقادية والأحكام الأصولية، وفي الأحكام التكليفية والوضعية، بخلاف الاجتهاد فإنه استنباط للأحكام مطلقاً في باب الفروع الظنية مما لا نص فيه، ويتطلب الإفتاء تبليغ الحكم للسائل، ومعرفة واقع المستفتي، فلا يتم إلا بذلك بخلاف الاجتهاد[٦]. غير أن المفتي في الحقيقة مجتهد، قال الإمام العكبري: «المفتي لا يكون مفتياً حتى يكون مجتهداً»[٧]. وإلى هذا ذهب جماعة من العلماء فقالوا لا يجوز أن يفتي غير المجتهد إلا على سبيل حكاية أقوال العلماء.

(١) محمد علي المالكي، تهذيب الفروق، ٤/٩٥، بهامش الفروق، دار المعرفة، بيروت.
(٢) ابن القيم، إعلام الموقعين، ١/٣٨.
(٣) القرافي، الفروق، مرجع سبق ذكره، ٤/٥٣.
(٤) ابن عابدين، رد المختار ٤/٣٠٦.
(٥) ابن القيم، إعلام الموقعين، ٤/٢٢٠، وآل تيمية، المسودة، ص ٥٥٥.
(٦) الشيخ محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، مصر، ص ٣٧٦، والموسوعة الفقهية، الكويت، ٣٢/٢١.
(٧) الإمام العكبري، أصول الفقه، ص ١٢٦، تحقيق د. مولق بن عبدالله، المكتبة المكية، مكة المكرمة، ١٤١٣.

ولا بد أن تنضبط الفتوى وخصوصاً في عصرنا بضوابط أهمها:

- أن ينص المفتي على الآيات والأحاديث أو الإجماع أوالقياس التي اعتمد في فتواه بشكل واضح ودقيق موثق قطعاً للطريق على المتعالمين المجترئين على الفتوى.

- أن يتأكد من تصور الواقع تصوراً صحيحاً، بأبعاده الزمنية والمكانية والشخصية دفعاً للغلط في تصور الواقع في عصر أصبح الواقع فيه يحتاج إلى بيان من المتخصصين.

- أن يتأكد من محل مناط الحكم ويبعد عنه ما يشبهه مما ليس هو عن طريق التأني والفحص ومراجعة المستفتي والوقوف على الواقع.

- أن يعتمد في المسائل الكبيرة والمستجدة والدقيقة على الاجتهاد الجماعي من خلال المجامع الفقهية وعقد المؤتمرات الاجتهادية حتى يلتقي رجال الفقه والعلم الجديرون بالنظر في النوازل والمستجدات ممن يحظون بالملكة الفقهية ويمتلكون الشروط والمؤهلات بحيث تبحث قضايا المسلمين وتدرس مشكلات الحياة المعاصرة من وجه صحيح يخرج بفتاوى شرعية متينة الدليل واضحة الوجهة دقيقة التنزيل مبنية على الشورى العلمية التي كان الخلفاء الراشدون يمارسونها في حل المشكلات العلمية والسياسية، روى مالك بن أنس (عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، قال: قلت يا رسول الله الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه القرآن ولم تمض فيه منك سنة، فقال: اجمعوا العالمين من المؤمنين فاجعلوه شورى بينكم ولا تقضوا فيه برأي واحد)[1]. إذ الجهد الجماعي العلمي لاستنباط الأحكام والفتاوى أبعد عن التشهي والانحراف والهوى والتعصب، وأدعى لقلة الأخطاء والتجاسر على الإفتاء.

- أن يستعين المفتي بمختلف المذاهب والآراء الفقهية والموسوعات والبحوث والدراسات الشرعية وأصحاب الاختصاصات العلمية المختلفة في تشخيص النازلة واختيار الحكم الشرعي بشكل صحيح.

(١) ابن عبد البر، جامع بيان العلم، ٢/٩٥، وابن القيم، إعلام الموقعين، ١/٦٥.

وضابط الحرج في الإفتاء أن يتخلف أحد هذه الضوابط، إذ الاجتراء على الفتوى دون أن يتحقق الإنسان بالأهلية التامة ويقف عند الحدود والشروط أمر لا خلاف في أنه ممنوع شرعاً، وإخضاع الشرع للشهوات والنزوات والمصالح مسلك حرام بالإجماع، كما أن التضييق في ما ثبت التيسير فيه بالنص الذي لا خصوص فيه ولا نسخ ولا تقييد، خروج بالإفتاء من السعة إلى الحرج والنهي، إذ التحريم والتحليل لا يكونان بالاحتياط في غير محله ولا بالتشهي لما لم يأذن فيه الشرع. قال الشاطبي: «وهذا أمر لا خلاف فيه بين المسلمين ممن يعتد بهم في الإجماع أنه لا يجوز ولا يسوغ لأحد أن يفتي في دين الله إلا بالحق الذي يعتقد أنه حق رضي بذلك من رضيه وسخطه من سخطه، وإنما المفتي مخبر عن الله تعالى في حكمه، فلا يخبر عنه إلا بما يعتقد أنه حكم به أو أوجبه. والله تعالى يقول لنبيه عليه الصلاة والسلام: ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ ﴾[1]، فكيف يجوز لهذا المفتي أن يفتي بما يشتهي أو بما يرضي المستفتي»[2]. وقال السمعاني: «المفتي من استكمل فيه ثلاث شرائط؛ الاجتهاد والعدالة والكف عن الرخص والتساهل. وللمتساهل حالتان؛ إحداهما أن يتساهل في طلب الأدلة وطرق الأحكام ويأخذ بمبادئ النظر وأوائل الفكر، وهذا مقصر في حق الاجتهاد ولا يحل له أن يفتي ولا يجوز أن يستفتى، والثانية أن يتساهل في طلب الرخص وتأول السنة، وهذا متجوز في دينه وهو آثم من الأول»[3].

وإذا كانت النقاط السابقة على العموم هي مواطن أو أهم مواطن السعة والحرج أو التيسير والتضييق على مستوى الإفتاء والتنزيل، فهل يمكننا أن نعين تلك النقاط على مستوى الترجيح والاختيار؟

---

(١) المائدة ٤٩.

(٢) الموافقات ٤/٩٠.

(٣) ابن الأمير حاج، التقرير والتحبير ٣/٣٤١.

المبحث الثالث
حدود السعة والحرج على مستوى الاختيار والترجيح

الترجيح في اللغة التمييل والتغليب، ومنه رجحان الميزان وهو أن تثقل إحدى كفتيه فتميل، ومنه قوله تعالى: ﴿ فَأَمَّا مَن ثَقُلَتْ مَوَٰزِينُهُۥ ۝٦ فَهُوَ فِى عِيشَةٍ رَّاضِيَةٍ ۝٧ وَأَمَّا مَنْ خَفَّتْ مَوَٰزِينُهُۥ ۝٨ فَأُمُّهُۥ هَاوِيَةٌ ۝٩ ﴾[1]، وهو في الاصطلاح: «تقوية إحدى الأمارتين على الأخرى ليعمل بها، أو اقتران الأمارة بما تقوى به على ما يعارضها أو إظهار زيادة في أحد المتماثلين على الآخر»[2]. وقد قلت:

لعمل إحدى الأمارتين إن ... تقو على الأخرى فترجيح زكن

وبمقتضى هذا التعريف وهو الذي ذهب إليه جمهور العلماء فإن الترجيح لا يكون بين القطعيين لأنهما لا يمكن أن يتعارضا أصلاً، والتعارض الذي يلاحظ بين الأمارتين، أي الدليلين الظنيين، إنما هو فيما يظهر للمجتهد بحسب إدراكه وقوة فهمه لا في الواقع، ونفس الأمر إذ يستحيل التعارض المفضي إلى التناقض في الشريعة لأنها من عند الله، قال تعالى: ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُوا۟ فِيهِ ٱخْتِلَٰفًا كَثِيرًا ﴾[3]، إذ الشريعة كما قال الشاطبي: «ترجع كلها في أصولها وفي فروعها إلى قول واحد وإن كثر الخلاف ولا يصلح فيها غير ذلك»[4]. فالتعارض في نصوص الشريعة أمر صوري لا حقيقي. ويجب العمل بالدليل الراجح لما ثبت من إجماع الصحابة ومن بعدهم من السلف الصالح في الوقائع المختلفة من العمل بالراجح وتقديمه على المرجوح. ومن ذلك تقديم ما روت عائشة وأم سلمة رضي الله عنهما عن النبي ﷺ من أنه (كان يصبح جنباً من جماع ثم يغتسل

(١) القارعة ٦-٩.
(٢) الآمدي، الإحكام ٣/١٧٤، ومسلم، الثبوت، ٢/١٦١.
(٣) النساء ٨٢.
(٤) الشاطبي، الموافقات، ٤/٤١٨.

ويصوم)[١]، على ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه من قوله عليه الصلاة والسلام: (من أصبح جنباً فلا صوم له)[٢]، لأنهما أعرف بحال النبي ﷺ، علاوة على أن مقتضى العقل هو العمل بالراجح في الحوادث، إذ الأصل كما عليه الآمدي والغزالي وغيرهما، تنزيل التصرفات الشرعية منزلة التصرفات العرفية[٣]، سواء حصل الترجيح بين النصوص من جهة السند أو المدلول، أو بين الأقيسة من جهة الأصل أو الفرع، أو بحسب العلة أو لأمر خارجي. غير أن الترجيح قد يكون بالاختيار أو الانتقاء من الثروة الفقهية للأمة، بأن تختار بعض الآراء ترجيحاً لها على غيرها من الأقوال والآراء الفقهية، خالف ذلك الترجيح المشهور أو لم يخالفه، حصل من داخل مذهب أو مذاهب معينة أو من خارجها. ومن هنا يمكن أن نقف على حدود السعة والحرج في الترجيح والاختيار من خلال النقاط التالية:

أ. الاختيار من أقوال السابقين وضابط الحرج فيه:

لا شك أن الاختيار من أقوال السابقين، صحابة كانوا أو تابعين أو أئمة مجتهدين، منطقة سعة وتيسير. يشهد بذلك تاريخ الفقه وعمل الفقهاء. ذلك أن الفتوى تتغير بتغير الحال والزمان والمكان والعرف والشخص، الشيء الذي يفسر الاختيارات المتنوعة التي تؤدي أحياناً إلى اختلاف التصحيحات والاختيارات والترجيحات داخل المذهب الواحد من عصر إلى عصر، أحرى داخل المذاهب المتعددة وفي عموم الفقه الإسلامي، فقد يكون القول مهجوراً أو مرجوحاً وبتغير الوقائع والأحوال يبرز ويشهر أو يرجح ويقوى ويختار. والأمثلة على ذلك كثيرة في تاريخ الفقه. ومن أمثلته في العصر الحالي أن مذاهب الفقهاء في أقصى مدة يمكن أن يمكثها الجنين في بطن أمه كانت تدور عند جمهور الفقهاء ما بين سنتين عند الحنفية إلى سبعة سنوات عند المالكية اعتماداً على أقوال مروية عن بعض النساء. غير أن كثيراً من فقهاء هذا العصر يرجحون مذهب محمد بن عبد الله بن عبد الحكم في ذلك وهو

(١) البخاري ومسلم، سبل السلام، ٢/١٦٥.
(٢) رواه الشيخان وأحمد وابن حبان، بداية المجتهد، ٢/٥٥٤.
(٣) الإحكام، ٣/١٧٤، المستصفى، ٢/١٢٧.

سنة قمرية اعتماداً على الدراسات الطبية العلمية التي أثبتت أن الجنين لا يمكن أن يستقر في بطن أمه أكثر من سنة، وهو ما رجحه ابن رشد في السابق اعتماداً على أنه أنسب للمعتاد في حال النساء، وهو ما أخذت به بعض قوانين الأحوال الشخصية المعاصرة. فقد جاء في القانون المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩، في المادة رقم ٣٦٥، أن أقصى مدة للحمل سنة شمسية. يقول الشيخ أبو زهرة: «والحق في هذه القضية أن هذه التقديرات لم تبن على النصوص بل على ادعاء الوقوع في هذه المدد، وأن الاستقراء في عصرنا الحاضر لا يجد من الوقائع ما يؤيد التقدير بخمس ولا أربع ولا سنتين، وإنما الوقائع تؤيد التقدير بتسعة أشهر، وقد يوجب الاحتياط التقدير بسنة»[1]. ويقول الدكتور القرضاوي: «ولو كان لهذه الأقوال المذكورة سند من الواقع لما غاب ذلك عن أجهزة الرصد والإعلام التي تجري وراء كل واقعة نادرة أو شاذة ولو كانت في أقصى أطراف الأرض، ولطيرت أخبارها إلى أنحاء العالم كما رأينا ذلك فيمن يلد عدة توائم»[2]. ومن ذلك ما جوزه جماعة من الفقهاء من انتساب الولد إلى أكثر من أب إن ادعوه وأثبتته القافة لهم جميعاً بناءاً على أن الولد قد ينعقد من ماء رجلين أو أكثر، كما ينعقد من ماء رجل وامرأة. وبناءاً على أن العلم الطبي الحديث ومسلماته وحقائقه تجزم بأن الجنين لا يتخلق إلا من حيوان منوي لذكر وبويضة لأنثى، فقد رجح فقهاء هذا العصر مذهب الشافعي في هذه القضية وهو عدم جواز نسبة الولد إلى رجلين أو أكثر وحجته أن الله أجرى عادته أن للولد أباً واحداً وأماً واحدة ولم يعهد قط في الوجود نسبة ولد إلى أبوين فأكثر. وعلى هذا لا بد من مراعاة التغيرات الاجتماعية وعلوم العصر ومعارفه وضروراته وحاجاته في اختيار الأقوال وانتقائها. غير أن اختيار هذه الأقوال والآراء الفقهية إذا كان مداره على الدوام على ما يجلب التيسير والتخفيف والسهولة دون أن يراعي قوة الدليل ومناط الحكم وسبل التورع والاحتياط، يكون عمله تتبعاً للرخص، الشيء الذي يؤدي إلى الخروج في

(١) أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي.
(٢) القرضاوي، الاجتهاد المعاصر، ص ٣٠.

مجال اختيار الأقوال عن السعة إلى الحرج ذلك أن تتبع الرخص منعه جماعة من العلماء كالنووي والغزالي وغيرهما من الشافعية وجمهور المالكية والحنابلة بناءً على سد الذرائع إذ قد يفضي تتبع الرخص إلى اتباع الهوى بل إلى حل رباط التكليف والعبث بالدين جملة. قال ابن السبكي: «يمتنع تتبع الرخص في المذاهب»[١]. وعلل البناني ذلك بقوله: «وإنما امتنع ذلك لأن التتبع المذكور يحل رباط التكليف لأنه إنما ينبعث حينئذ مما تشتهيه نفسه»[٢]. فأصل الاختيار والبحث عن التيسير وجواز الميل إلى الأخف ثابت من عمل الصحابة والأئمة المجتهدين، إذ كانوا يجيبون من استفتاهم ولو كان أفتاه بعضهم، وقد نهوا عن حمل الناس على المذاهب ولم ينكروا على من عمل برأي المفضول أو بأسهل الآراء التي وجدت في المسألة. ويرشد إلى ذلك قول عائشة رضي الله عنها: «ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً»[٣]، وقوله ﷺ: (إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه)[٤]. إلا أن تتبع رخص المذاهب الاجتهادية والجري وراءها دون سبب، يعتبر في الواقع تملصاً من التكاليف وخروجاً عن المسؤولية وإعراضاً كلياً عن العزائم في الأوامر والنواهي وانسلاخاً من حق الله في العبادة وتحايلاً على حقوق العباد. وقد حكى ابن حزم: «الإجماع على أن الأخذ بالرخص لا يعني تتبعها والبحث عنها للتحلل من التكاليف وإنما يعني الانتقال من تكليف أشد إلى تكليف أخف لسبب شرعي»[٥].

فتتبع رخص التأويلات والخلافات الاجتهادية يؤول بالمترخص إلى هجر الغرائم والارتماء في غثاثة الرخص. يقول ابن القيم: «من ترخص بقول أهل مكة في الصرف وأهل العراق في الأشربة وأهل المدينة في الأطعمة وأصحاب الحيل في المعاملات وقول ابن عباس في المتعة وإباحة لحوم الحمر الأهلية، وقول من جوز نكاح البغايا المعروفات بالبغاء، وجوز

---

(١) حاشية البناني، على شرح المحلي على جمع الجوامع، ٢/٢٥٦.
(٢) المرجع السابق نفسه، الصفحة نفسها.
(٣) البخاري ومسلم، النووي، رياض الصالحين، باب في الحلم والأناة والرفق، رقم ٦٤٠.
(٤) الطبراني، المعجم الكبير ١١/٣٦٢، من رواية ابن عباس.
(٥) ابن حزم، مراتب الإجماع، ص ١٧٥.

أن يكون زوج قحبة، وقول من أباح آلات اللهو والمعازف من اليراع والطنبور والعود والطبل والمزمار، وقول من أباح الغناء، وقول من أجاز استعارة الجواري الحسان للوطء، وقول من جوز للصائم أكل البرد وقال ليس بطعام ولا شراب، وقول من جوز الأكل ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس للصائم، وقول من جوز الصلاة بمدهامتان بالفارسية وركع لحظة الطرف ثم هوى من غير اعتدال وفصل بين السجدتين كحد السيف ولم يصل على النبي ﷺ وخرج من الصلاة بحبقة (جساء)، وقول من جوز وطء النساء في أعجازهن ونكاح بنته المخلوقة من مائه الخارجة من صلبه حقيقة إذا كان ذلك الحمل من زنى، وأمثال ذلك من رخص المذاهب وأقوال العلماء، فهذا الذي تنقص برخصه رغبته ويوهن طلبه ويلقيه في غثاثة الرخص»[1].

يقول الدكتور يوسف القرضاوي في بيان محل الحرج في انتقاء واختيار الأقوال: «ومثل ذلك أن يأخذ بمذهب معين إذا كان في مصلحته وفي جانبه، كأن يأخذ بقول أبي حنيفة في أن للجار الشفعة إذا كان هو جار يريد العقار لنفسه، فإذا كان المذهب مع خصمه أخذ بضده كما في الصورة المقابلة، فيقول آخذ بقول الشافعي وأرفض ما سواه، وذلك أنه هنا يتتبع هواه ويتلاعب بالدين ويجعل المذاهب خادمة لمصلحته. وأما إذا كان المسلم يتتبع ما هو أرجح في نظره وما هو أقوى في قلبه فلا بأس أن يقلد الحنفية في أن لمس المرأة لا ينقض الوضوء، ويقلد الشافعية في أن سيلان الدم لا ينقض الوضوء، ويقلد المالكية في أن الماء لا يتنجس إلا بالتغير إذا اطمأن إلى الدليل في ذلك»[2]. ويقول الشيخ مصطفى التارزي: «والذي يظهر لي والله أعلم أن تتبع الرخص الممنوع الذي ادعى البعض الإجماع على منعه أن يأخذ الإنسان من كل مذهب ما هو الأخف عليه لمحض اتباعه هوى نفسه بدون ضرورة وعذر لأنه لو فتح هذا الباب يكون ذريعة للانحلال من التكاليف الشرعية ويصير الدين هزواً»[3].

---

(١) مدارج السالكين، ٢/٥٨.

(٢) القرضاوي، فتاوى معاصرة، ٢/١٢٨.

(٣) د. عمر عبد الله كامل، الرخصة الشرعية، ص ١٧٩، نقلاً عن مجلة المجمع الفقهي.

وقد يكون الخروج من سعة الاختيار في الأقوال وانتقاء الفتاوى بسبب الوقوع في الحيل غير المشروعة اتباعاً لظاهر الرخصة وتملصاً من العزائم وهروباً من التكاليف، كمن يسافر في رمضان ليفطره لا غير، ومن وهب الزاد الذي يملكه حتى لا يجب عليه الحج، ومن أسقط عنه وجوب الزكاة بتفريق مجتمع أو جمع متفرق، أو من أرضعت جارية الزوج أو ضرتها لتحرما عليه، فهذا من التحيل الذي يؤدي إلى إلغاء الشريعة ونقضها»[1]. ويقول الشاطبي: «فإذا تسبب المكلف في إسقاط ذلك الواجب عن نفسه أو في إباحة ذلك المحرم عليه بوجه من الوجوه حتى يصير الواجب غير واجب في الظاهر والمحرم حلالاً في الظاهر، فهذا السبب يسمى حيلة وتحيلاً ... فإذا صار المكلف في كل مسألة عنت له يتتبع رخص المذاهب وكل قول فيها وافق هواه، فقد خلع ربقة التقوى وتمادى في متابعة الهوى ونقض ما أبرمه الشارع»[2]. فكل ما يتوسل به المكلف لجعل الأحكام الشرعية صورية لا حقيقية في تطبيقها بإغفال العلة التي بني عليها الحكم، وتضييع الحكمة الشرعية منه، فراراً من التكليف أو إبطالاً لحقوق العباد، فهو خروج عن سعة الاختيار والانتقاء إلى حرج المنع والحرمة. أما انتقاء الأقوال واختيار الوسائل المخلصة من الحرام والموصلة إلى الحلال دفعاً لضرر أو سداً لذريعة أو جلباً لمصلحة، مع مراعاة كيان الشرع ومبنى الأحكام وحكمة التشريع وصون حقوق الله وأداء حقوق العباد، فهذا داخل في سعة الاختيار وإباحة الانتقاء، وإن كان فيه البحث عن المخرج والمنفذ، إلا أنه في هذه الحالة محكوم بضوابط السعة.

وقد يكون الخروج عن سعة الاختيار والانتقاء من أقوال العلماء بالميل إلى الأقوال الشاذة التي هي زلات العلماء إذ بها يهدم الدين ويضل الناس. قال عمر رضي الله عنه: «ثلاث يهدمن الدين؛ زلة عالم وجدال منافق بالقرآن وأئمة مضلون»[3]، وعن معاذ بن جبل رضي الله عنه أنه كان يقول: «... وأحذركم زيغة الحكيم فإن الشيطان قد يقول كلمة الضلالة

(١) د. عمر عبد الله كامل، الحيل الفقهية في المعاملات المالية، ص ١١٧.
(٢) الشاطبي، الموافقات، ٢/١٨٠.
(٣) أخرجه الدارمي، ١/٧١، وابن عبد البر في الجامع، ٢/١١٠ بسند صحيح.

على لسان الحكيم وقد يقول المنافق كلمة الحق»[١]، وقال ابن عباس: «ويل للأتباع من زلة العالم. قيل وكيف ذلك؟ قال: يقول العالم الشيء برأيه فيلقى من هو أعلم برسول الله ﷺ منه فيخبره فيرجع ويقضي الأتباع بما حكم»[٢]، وقال سليمان التيمي: «إن أخذت برخصة كل عالم اجتمع فيك الشر كله»[٣]، وقال الإمام أحمد: «لو أن رجلاً عمل بقول أهل الكوفة في النبيذ وأهل المدينة في السماع وأهل مكة في المتعة كان فاسقاً»[٤]، وقال الإمام الأوزاعي: «من أخذ بنوادر العلماء خرج من الإسلام»، وقال: «تجنب من أقوال أهل العراق خمساً، ومن قول أهل الحجاز خمساً؛ من قول أهل العراق: شرب المسكر، والأكل عند الفجر في رمضان، ولا جمعة إلا في سبعة أمصار، وتأخير العصر حتى يصير ظل كل شيء أربعة أمثاله، والفرار يوم الزحف، ومن قول أهل الحجاز: استماع الملاهي، والجمع بين الصلاتين من غير عذر، والمتعة بالنساء، والدرهم بالدرهمين والدينار بالدينارين يداً بيد، وإتيان النساء في أدبارهن»، ونقل عن إسماعيل بن إسحاق القاضي المالكي أنه قال: «دخلت على المعتضد فرفع إلي كتاباً لأنظر فيه وقد جمع فيه صاحبه من الرخص من زلل العلماء وما احتج له كل منهم، فقلت: مصنف هذا الكتاب زنديق! فقال: ألم تصح هذه الأحاديث؟ قلت: من أباح المسكر لم يبح المتعة، ومن أباح المتعة لم يبح الغناء والسكر، وما من عالم إلا وله زلة، ومن جمع زلات العلماء ثم أخذ بها ذهب دينه. فأمر المعتضد بإحراق ذلك الكتاب»[٥]. وقال ابن حزم: «وطبقة أخرى وهم قوم بلغت بهم رقة الدين وقلة التقوى إلى طلب ما وافق أهواءهم في قول كل قائل»[٦]. قال أبو عبد الله المازري المالكي: «ولست ممن يحمل الناس على غير المشهور من مذهب مالك وأصحابه، لأن الورع قل بل كاد يعدم، والتحفظ على الديانات كذلك، وكثرت الشهوات وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتوى فيه»[٧].

---

(١) أخرجه أبو داود من حدث طويل، ٤٦١/١، واختلف في تصحيحه.

(٢) الفقيه والمتفقه، ١٤/٢.

(٣) ابن عبد البر، جامع بيان العلم، ٩١/٢.

(٤) ابن القيم، إعلام الموقعين، ٢٢٢/٤.

(٥) د. عمر عبد الله كامل، الرخصة الشرعية، ص ١٨٤، نقلاً عن الإرشاد ص ٢٧٢.

(٦) ابن حزم، الإحكام، ص ٦٤٥.

(٧) الموافقات، ١٤٦/٤.

سواءً كان هذا الميل المشار إليه واعتماد الفتاوى الشاذة من أجل العمل أو الإفتاء.

قال أبو عمر بن الصلاح في إبراز هذا الجانب على مستوى الفتوى: «وقد يكون تساهله (أي المفتي) وانحلاله بأن تحمله الأغراض الفاسدة على تتبع الحيل المحظورة أو المكروهة والتمسك بالشبه طلباً للترخيص على من يروم نفعه أو التغليظ على من يريد ضره، ومن فعل ذلك فقد هان عليه دينه، ونسأل الله تعالى العافية والعفو»[١]. قال الإمام القرافي: «ولا ينبغي للمفتي إذا كان في المسألة قولان أحدهما فيه تشديد ولآخر فيه تخفيف، أن يفتي العامة بالتشديد والخواص من ولاة الأمر بالتخفيف، وذلك أمر قريب من الفسوق والخيانة في الدين والتلاعب بالمسلمين ودليل فراغ القلب من تعظيم الله تعالى وإجلاله وتقواه وعمارته باللعب وحب الرياسة والتقرب إلى الخلق دون الخالق، نعوذ بالله تعالى من صفات الغافلين»[٢]، وقال نجم الدين بن حمدان: «ويحرم التساهل في الفتوى واستفتاء من عرف بذلك، إما لتسارعه قبل تمام النظر والفكر، أو لظنه أن الإسراع براعة وتركه عجز ونقص، فإن سبقت معرفته لما سئل عنه قبل السؤال جاز، فإن تتبع الحيل المحرمة أو المكروهة أو الرخص لمن أراد نفعه أو التغليظ لمن أراد مضرته فسق»[٣]. وقال ابن القيم: «لا يجوز للمفتين تتبع الحيل المحرمة أو المكروهة فإن تتبع ذلك فسق وحرم استفتاؤه»[٤]. وقد يكون الخروج عن سعة الاختيار من أقوال العلماء بالتلفيق بين أقوالهم، والتلفيق هو الإتيان بكيفية من مجموع مذاهبهم لا يقول بها أحد، بأن يأخذ في قضية واحدة بقولين فأكثر، يركب منهما حقيقة لا يقول بها أحد، بل كل واحد من المجتهدين يبطلها. ومن أمثلته أن يتزوج امرأة بلا ولي ولا صداق ولا شهود ولا صيغة، مقلداً أبا حنيفة في عدم اشتراط الولي والشافعي في عدم اشتراط الصداق ومالكاً في عدم اشتراط الشهود عند العقد وأحمد في عدم اشتراط الصيغة، فهذه الصورة مخالفة

---

(١) د. عبد الله كامل، الرخصة الشرعية، ص ١٨٨، نقلاً عن آداب المفتي.

(٢) القرافي، الإحكام، ص ٢٧١.

(٣) صفة الفتوى، ص ٣٢، بتصرف.

(٤) إعلام الموقعين، ٤/٢٢٢.

للإجماع، لا يقول بها أحد فهي مخرجة إلى المحظور ومحولة للنكاح إلى سفاح بالاتفاق[١].

وعلى الرغم من كثرة المجتهدين وتقارب الآراء الفقهية في المذاهب الأربعة خصوصاً وفي الفقه الإسلامي عموماً، وانتفاء العصمة وعدم الزلل عن الأئمة المجتهدين مهما كان قبول الناس لفقههم، وعلى الرغم من إمكانية مخالفة الأئمة، وحتى الصحابة ﷺ، دون أن يكون ذلك طعناً في مذاهبهم، إذ الاختلاف في الفروع لا يؤدي إلى طعن ولا إلى تفرقة، قال ابن القاسم: «سمعت مالكاً والليث يقولان في اختلاف أصحاب رسول الله ﷺ ليس كما قال ناس فيه توسعة، ليس كذلك، إنما هو خطأ وصواب، وقال مالك أيضاً في اختلافهم مخطئ ومصيب وعليك بالاجتهاد»[٢]، وعلى الرغم من جواز التقليد في المسائل الفرعية الاجتهادية، لا وجوبه، فإن رأي جمهور العلماء على أن التلفيق لا يجوز، فهو خروج عن سعة الاختيار من الأقوال إلى المحظور شرعاً. ولا خلاف في أن التلفيق لا يجوز على إطلاقه ولا يمنع على إطلاقه إذ ما أدى منه إلى إحلال المحرمات كالخمر والزنى وغيرهما حرام بالاتفاق محظور لذاته وما كان منه تتبعاً للرخص في كل مذهب طلباً للأخف والأسهل دون عذر يمنع، سداً لذريعة الانحلال من التكاليف الشرعية. قال الغزالي: «ليس لأحد أن يأخذ بمذهب المخالف بالتشهي، وليس للعامي أن يستفتي من المذاهب في كل مسألة أطيبها عنده فيتوسع»[٣]. ومن ذلك التلفيق الذي يستلزم نقض حكم الحاكم، إذ لا غنى عن حكم الحاكم لأنه يرفع النزاع والخلاف ويسد باب الفساد والفوضى، وكذا لو استلزم التلفيق الرجوع عن أمر عمل به تقليداً إذا كان الرجوع يستلزم انتهاك أمر مجمع على حرمته أو الرجوع عن أمر مجمع على وجوبه كمن تزوج بلا ولي تقليداً لأبي حنيفة وطلق ثلاثاً، وعقد على المطلقة ثلاثاً قبل التحليل باعتبار أنه لم يتزوجها أصلاً تقليداً للشافعي.

---

(١) القرافي، ص ٣٨٦.

(٢) ابن حزم، الإحكام، مرجع سبق ذكره.

(٣) الغزالي، المستصفى، ٢/١٢٥.

وعموماً يستساغ من التلفيق في العبادات المحضة لأن مبناها على اليسر والسماحة ما لا يستساغ في غيرها من المعاملات لأن مبناها على التشدد والاحتياط ومراعاة المصالح وسد ذرائع الفساد. والتحقيق في التلفيق أن القضية الملفقة من مذهبين فأكثر، إن لم يكن للاجتهاد فيها مجال، بحيث لا يمكن أن يقول بها مجتهد لكونها مبنية على أصلين يستحيل الجمع بينهما، أي متناقضين، فالقول بها باطل يمنعه الشرع ويرفضه العقل. قال الشيخ أحمد إبراهيم الحسيني: «والذي استقر عندي في موضوع التلفيق هو أن المسألة الملفقة من مذهبين أو أكثر إذا جاز أن يكون للاجتهاد فيها مجال، بحيث لو قال بها إمام مجتهد كان قوله مقبولاً فهي صحيحة، أما إذا لم يتصور أن تكون قولاً للمجتهد كأن تكون مبنية على أصلين لا يمكن الجمع بينهما، فالقول بها مردود غير مقبول عقلاً وشرعاً للتناقض بين جزئيها أو أجزائها والشرع الحكيم لا يأتي بالمتناقضات خاصة في المسألة الواحدة». ومثال ذلك ما ذهبت إليه اللجنة المصرية المكلفة بعمل مشروع قانون الميراث والوصية والوقف سنة ١٩٣٦، فقد قالت بتوريث ذوي الأرحام إلى حد معين وعدم توريثهم بعد ذلك الحد، جمعاً بين مذهبي من منع توريثهم لدليل ومن أوجبه لدليل، مع أن كل واحد من الدليلين يستلزم شمولهم وتعميمهم إما بإيجاب الميراث لهم وإما بمنعهم منه، وهذا الحكم لا دليل عليه، إذ نتيجة ما ذهبت إليه اللجنة أن ذوي الأرحام يرثون وأن ذوي الأرحام لا يرثون فيرثون إلى حد كذا ولا يرثون إلى حد كذا، مع أن الدليل على توريثهم منظور فيه إلى الصفة، أي كونهم ذوي أرحام[1]. فهذا خروج بانتقاء الأقوال من دائرة السعة واليسر إلى دائرة الحرج والحظر، فلا بد إذن في انتقاء واختيار الأقوال لكي لا تخرج عن السعة إلى الحرج وعن التيسير إلى الضيق وعن الجواز إلى الحظر، من ألا تفضي إلى الوقوع في محرم أو تناقض أو تقرير مفسدة أو تضييع حق من حقوق العباد، أو معارضة نص أو شبه ذلك.

(١) انظر المادة ٣١ من قانون الميراث المصري.

ب. الترجيح بين الأقوال أو النصوص وضابط الحرج فيه:

الترجيح بين الأقوال أو النصوص يمكن أن يتم بطرق كثيرة مقبولة لا حصر لها، ففي الترجيح بالسند فقط أوصلها الشوكاني إلى اثنين وأربعين نوعاً[1]. إذ المدار على ما كان أكثر إفادة للظن. فكل ما كان أقوى في إفادة الظن فهو الراجح، فقد يكون ترجيح المسألة المعينة بواسطة تقوية السند بإثبات كثرة الرواة لحكم، في مقابل قلة رواة خلافه، إذ ما رواته أكثر أقوى في الظن مما رواته أقل، إذ الخطأ والكذب والنسيان والغلط أضعف احتمالاً عند الأكثر وأقوى احتمالاً عند الأقل. فالظن الحاصل بخبر الجماعة أقوى من الظن الحاصل بخبر الواحد، وقد يكون ترجيح المسألة أو الحكم بواسطة إثبات أن راوي خبرها أعلم وأضبط أو أورع وأتقى أو أعدل وأوثق أو أفقه في الدين والعربية، أو أشهر رواية أو نسباً أو أقل وسائط أو أحسن اعتقاداً أو أعرف بالقضية أو أكثر مجالسة للمحدثين أو أكثر تزكية من غيره ممن خالفه. وقد يكون ترجيح المسألة أو الحكم أو الخبر بالكشف عن طبيعة الرواية فيقدم المتواتر على المشهور والمشهور على الآحاد والمسند على المرسل ومرسل التابعي على من دونه والمسند إلى كتب المحدثين على الثابت بطريق الشهرة والمسند إلى الكتب الصحاح كالبخاري على المسند إلى غيرها من الكتب التي لا تلتزم الصحة كمسند الفردوس للديلمي، وتقدم الرواية بالقراءة على الإجازة والإجازة على المناولة والرواية باللفظ على الرواية بالمعنى والسماع دون حجاب على السماع من وراء حجاب، والرواية التي لا اختلاف فيها على التي فيها اختلاف، والرواية المسموعة من النبي ﷺ على المنقولة من كتاب وعلى ما جرى في مجلسه أو زمانه وسكت عنه، والمروي بالصيغة القولية على المروي بالفعل، وخبر الواحد فيما لا تعم به البلوى على خبره فيما تعم به البلوى، والرواية التي لم ينكرها الأصل على الرواية التي أنكرها الأصل. وقد يكون ترجيح الحكم أو المسألة من جهة طبيعة المتن، أي: الكتاب والسنة والإجماع، فيقدم النهي على الأمر لأن دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح، والأمر على الإباحة

(١) الشوكاني، إرشاد الفحول، ص ٢٤٤.

احتياطاً لأن العامل بالأمر عامل بالإباحة ضمناً، والحقيقة على المجاز لعدم افتقارها إلى قرينة ولتبادرها إلى الذهن، والخاص على العام في القدر المشترك بينهما لأن الخاص أقوى في الدلالة وأخص بالمطلوب، والعام الذي لم يخصص على العام الذي خصص، لأن التخصيص يضعف اللفظ ويجعله كالمجاز، والنص على الظاهر والتصريح على الكناية والعبارة على الإشارة لأن النص الصريح والعبارة أوضح في الدلالة على الحكم وأبعد عن الاحتمال، والجمع المعرف على المنكر، لأن الأول لا يدخله الإبهام بخلاف الثاني.

وقد يكون الترجيح بواسطة الأقيسة فيرجح ما استنبط بواسطة قياس حكمه الأصلي قطعي على ما كان حكم أصله ظنياً، ويقدم ما كان دليل أصله الإجماع على ما دليل أصله النص لأنه يدخله التخصيص والتأويل والنسخ بخلاف الإجماع، ويقدم ما كان على سنن القياس على ما كان معدولاً به عن سنن القياس لأنه أقرب إلى المعقول، ويقدم ما دل دليل خاص على تعليله على غيره، وما لم يدخله النسخ اتفاقاً على ما اختلف في نسخه، والقياس الخاص بالمسألة على العام، والقياس الذي شارك فرعه الأصل في عين الحكم وعين العلة على ما كانت المشاركة فيه في أحدهما أو في جنس العلة، والقياس المقطوع بوجود العلة في فرعه على المظنونة فيه، وما كان حكم الفرع ثابتاً فيه بالجملة على ما لم يكن كذلك، ويقدم قياس العلة القطعية على الظنية، وقياس المستنبطة بطريق السبر والتقسيم على المستنبطة بطريق المناسبة أو الدوران، والقياس الذي ثبت بالإيماء على ما ثبت بالمناسبة، والقياس المعلل بالوصف الحقيقي على المعلل بالوصف الاقناعي الإعتباري، وقياس الوصف الوجودي على الوصف العدمي، والقياس المعلل بالعلة المتعدية على المعلل بالعلة القاصرة، وقياس العلة المؤثرة الباعثة على تشريع الحكم على الأمارة المجردة، والقياس المعلل بتحقيق المصالح الضرورية على المعلل بتحقيق الحاجية أو التحسينية، والمعلل بالحاجية على المعلل بالتحسينية، والقياس الموافق لعدة أصول على الموافق لأصل واحد، وما تعددت فيه العلة أو كان موافقاً للأصول في الحكم أو كان

مطرداً في الفروع على ما لم يكن كذلك. وقد يكون الترجيح بطريق الموازنة بين الأحكام والمدلولات، فيرجح الدارئ للحد أو العقوبة على الموجب لها لقوله ﷺ: (ادرأوا الحدود بالشبهات)[1]، ويقدم المثبت للحكم على النافي له كخبر بلال أن النبي ﷺ دخل البيت الحرام وصلى[2]، وخبر أسامة أنه دخل ولم يصل[3].

فالترجيح على هذا منطقة سعة ورفع حرج ما دام مبنياً على قواعد سليمة - بعيداً عن التشهي والهوى والتحكم والتعسف - لإبراز الرأي الأقوى والدليل الأصح ومن ثم الحكم الواجب اتباعه. سواءً كان الترجيح بتقوية دليل معين أو بتعيين الدليل الأقوى أو الحكم الأولى كما في الترجيح بوجه عام بين أعلى المصلحتين حكماً أو رتبة أو نوعاً أو أعمهما نفعاً أو أكبرهما قدراً أو أدومهما نفعاً أو آكدهما تحققاً أو بين المفسدين من هذه الحيثيات وبيان ذلك أن تفاوت الأحكام الشرعية فيما بينها بقدر ما يتضمنه كل حكم من جلب المصالح ودرء المفاسد المعتبرة شرعاً، فالحكم تعلو درجته بحسب جلبه للمصلحة ودفعه للمفسدة، ومن هنا قدم الواجب على المندوب لما يتضمنه من مصلحة زائدة على مصلحة المندوب. هذا إلى جانب أن بين المصلحة والحكم تكافؤ، فلكل حكم مصلحة مناسبة والعكس صحيح. يقول القرافي: «والمصلحة إذا كانت في أدنى الرتب كان المرتب عليها الندب، وإن كانت في أعلى الرتب كان المرتب عليها الوجوب. ثم إن المصلحة تترقى ويترقى الندب بارتقائها، حتى يكون أعلى مراتب الندب يلي أدنى مراتب الوجوب وكذلك نقول في المفسدة بجملته، وترتقي الكراهة بارتقاء المفسدة حتى يكون أعلى مراتب المكروه يلي أدنى مراتب التحريم»[4]، ومن هنا يقدم الواجب على المندوب والمندوب على المباح. يقول العز بن عبد السلام: «وإن دار الفعل بين الوجوب

---

(١) روي موقوفاً على ابن مسعود وابن عمر، وذكر في مسند أبي حنيفة مرفوعاً عن ابن عباس وروي عن عائشة رضي الله عنها بلفظ: «ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم»، وإسناده ضعيف، في نصب الراية، ٣/٣٠٩، نيل الأوطار ٧/١٠٤.

(٢) البخاري ٢/٢٩٣.

(٣) رواه أحمد ومسلم والنسائي، (جمع الفوائد ١/٤٨٥، نيل الأوطار، ٥/٨٥)

(٤) الشاطبي، الموافقات، ٢/٨.

والندب بنينا على أنه واجب وأتينا به، وإن دار بين الندب والإباحة بنينا على أنه مندوب وأتينا به»[١]. والشيء نفسه يقال في تقديم فرض العين على فرض الكفاية، لأن الأخير قد يجد من يقوم به. وتقديم فرض العين المتعلق بحقوق العباد على المتعلق بحقوق الله، ومن هنا يقدم أداء الدين على الحج. وتقديم الواجب المحدد الوقت الذي جاء وقته على الواجب الموسع في وقته، وتقديم فرض الكفاية الذي لم يقم به أحد على الذي قام به عدد غير كاف، ومن هنا تقدم إعانة المجاهدين ونشر الكتب الإسلامية على التطوع بالعمرة والحج. ويقدم بر الوالدين على الجهاد في سبيل الله لما ثبت من أنه ﷺ استأذنه رجل في الجهاد فقال: (أحي والداك؟ قال نعم، قال: ففيهما فجاهد)[٢].

وعندما تتعارض المصالح المتفاوتة رتباً تقدم أعلاها مرتبة، فيقدم الضروري على الحاجي، ويقدم الحاجي على التحسيني، ومثال ذلك تعارض الزواج والمهر، فالزواج أمر ضروري لحفظ النسل وهو أحد الضروريات الخمس، والمهر من حاجيات الزواج باعتباره وسيلة لتوطيد المودة بين الزوجين، وتملك الزوجة لبعض ما تحتاجه، إلى جانب أنه عامل من عوامل استمرار الزواج وعدم المسارعة إلى الطلاق لما يترتب عليه من تكاليف مادية، وهذه أمور حاجية تساعد على القيام بالأمر الضروري وهو الزواج، فإذا صارت المبالغة في المهر مانعة من الزواج فيجب التقليل فيه إلى أبعد حد، بل إذا تعذر أن يكون شيئاً مادياً فإنه يكون شيئاً معنوياً كتعليم سورة من القرآن. لقوله ﷺ للرجل الذي أراد الزواج من المرأة التي عرضت نفسها على رسول الله ﷺ: (التمس ولو خاتماً من حديد، فبحث الرجل فلم يجد شيئاً فقال ﷺ: اذهب فقد زوجتكها بما معك من القرآن)[٣]. ومما يرتبط بالزواج وليمته، وهو أمر تحسيني لإشهار النكاح وتعظيم شأنه فإن أدت المبالغة فيها إلى الإجحاف بالمهر فإنه لابد من التخفيف منها حتى يتحقق الأمر الحاجي، بل ولو

(١) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ١/٥٩.

(٢) البخاري، في الجهاد، باب الجهاد بإذن الأبوين، ٦/١٦٣، مع الفتح ومسلم، في البر، باب البر بالوالدين، ١٦/٣٣٩، مع شرح النووي، رقم ٢٥٤٩.

(٣) مسلم، شرح النووي، كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن، ج ٩، ص ٢٢٨.

ضاقت ذات يد الزوج عن تكاليف المهر والوليمة معاً، فإنها تلغى حتى يحافظ على الأمر الحاجي، ومن باب أحرى إذا أدت إلى عرقلة أو تعطيل الأمر الضروري وهو الزواج.

فإذا وقع التعارض بين ضروريين أو حاجيين أو تحسينيين فإننا نرجح ما تعلق بحفظ الدين أولاً ثم النفس ثم العقل ثم النسل ثم المال. فالجهاد مثلاً مصلحة ضرورية لحفظ الدين مقدم على دفع الهلاك عن النفس، وهو مصلحة ضرورية لحفظ النفس، وهذا الأخير مقدم على دفع تغيير وزوال العقل، وهو مصلحة ضرورية لحفظ العقل. فلو غص إنسان بلقمة خشي الهلاك منها ولم يجد غير الخمر لدفعها، جاز له دفعها به، فإن كانت إحدى المصلحتين عامة والأخرى خاصة، تقدم العامة على الخاصة، فتقدم مصلحة الجماعة على الفرد ومصلحة الأمة على الجماعة. يقول العز بن عبد السلام: «اعتناء الشرع بالمصالح العامة أوفر وأكثر من اعتنائه بالمصالح الخاصة»[1]. ويقول الشاطبي: «يرجح ما كان نفعه عاماً على ما كان نفعه خاصاً، فتقدم المصلحة العامة»[2]. مثال ذلك ما إذا سدت أرض فرد من الناس أو داره الطريق بحيث استحال مرور عامة الناس إلا بإزالتها، فتزال البناية وتحول الأرض إلى طريق تقديماً للمصلحة العامة على الخاصة، إلا أن على ولي الأمر أن يعوض صاحب الملكية الخاصة. وإن كان التعارض بين العامين أو الخاصين، فإنه يكون الترجيح بالقدر، أي أنه تقدم أكبر المصلحتين قدراً لأنها أكثر نفعاً وأقوى أثراً وأوسع مردوداً. ومن أمثلة ذلك، تنازل رسول الله ﷺ للمشركين عن كتابة «محمد رسول الله» ﷺ وقبوله بجملة من الشروط أملوها طلباً للهدنة والأمن الذين يتيحان عرض الإسلام بهدوء وروية مقنعين ويسمحان بالتفرغ للخطر اليهودي والقضاء عليه علاوة على التوجه بالخطاب الشرعي إلى خارج الجزيرة العربية، فكان من نتائج ذلك أن أسلم ما بين صلح الحديبية وفتح مكة أكثر مما كان أسلم قبل ذلك، وفتحت حصون خيبر اليهودية القوية التي تهدد طريق الشام، واعترفت قريش بالإسلام وقوته، وقوي المسلمون في

(١) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ٢/٢٥٢.
(٢) الشاطبي، الموافقات، ٤/١٩٦.

عيون القبائل، وازداد صوت المنافقين في المدينة خفوتاً، وبادر المخلفون من الأعراب إلى الاعتذار، وأرسل رسول الله ﷺ الدعاة والسفراء إلى الأمراء والرؤساء والملوك، وانتهى ذلك كله بالنصر التام للمسلمين فغزوا بعد سنتين مكة وفتحوها. وبذلك دخل الناس في دين الله أفواجاً[1]. فمصلحة انتشار الإسلام والتمكين له أكبر قدراً وأوسع نفعاً وأعظم أثراً من التنازل المؤقت عن بعض الجزئيات ككتابة البسملة وكتابة اسم النبي الشرعي ﷺ.

وقد يرجح بين مصلحتين متساويتين من مختلف الحيثيات بدوام النفع بأن يكون نفع إحداهما أطول وقتاً فتقدم. ومن أمثلة ذلك، ما لو فتحت أرض عنوة فإنها تتجاذبها مصلحة توزيعها على الفاتحين وهي مصلحة مؤقتة، ومصلحة فرض الخراج عليها لبيت مال المسلمين وهي مصلحة دائمة مستمرة. ولذلك عندما فتح المسلمون بلاد العراق والشام وطلب الفاتحون توزيع أراضيها عليهم، امتنع عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقال: «كيف أقسم بينهم فيأتي من بعدهم فيجدون الأرض قد اقتسمت وورثت عن الأبناء وحيزت، ما هذا برأي»، وقد وافقه على رأيه كبار الصحابة[2]، وقال: «لولا آخر المسلمين ما فتحت قرية إلا قسمتها بين أهلها كما قسم النبي ﷺ خيبر»[3]. وهذه الترجيحات كلها، محلها إذا تساوى الظن بتحقيق المصالح. أما إذا ظن بعضها وتوهم الآخر، فإن مظنونة التحقيق مقدمة مطلقاً على الموهومة.

وبمثل الترجيح بين المصالح، قد يقع الترجيح بين المفاسد إذا اضطر الشخص إلى ارتكاب إحدى المفسدتين، بأن يكون الدافع لذلك ضرورة أو حاجة ملحة، لم يوجد أمر مباح تسد به، ولم يلحق ذلك ضرراً بالغير، ولم تتساو المفسدتان من كل الوجوه ولم تكن المفسدة اللاحقة به مما يجب عليه شرعاً تحمله وفقاً لمعايير درأ أعظم المفاسد بأخفها، فلو تعارضت مفسدتان إحداهما مكروهة والأخرى محرمة، ترتكب المكروهة دفعاً لأعظم المفسدتين، واتقاء لأكبر الضررين، فلو أن المشتغل بمكروه إذا نهي عنه سيشتغل بالمحرم،

(١) البخاري، في الصلح، باب الصلح مع المشركين، فتح الباري، ٣٥٨/٥، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب صلح الحديبية، النووي، ٣٧٧/٢.

(٢) أبو يوسف، الخراج، ١٤-٣٢.

(٣) تفسير القرطبي، ٥/٨، البرهاني، سد الذرائع، ص ٥٢٨.

فلا يجوز نهيه عن ذلك المنكر. يقول العز بن عبد السلام: «وإن دار الفعل بين الحرام والمكروه بنينا على أنه حرام واجتنباه، وإن دار بين المكروه والمباح بنينا على أنه مكروه وتركناه»[١]. ولو تعارضت المفاسد المتعلقة بالضروريات الخمس، تدفع المفسدة المتعلقة بضرورة حفظ الدين بارتكاب الأخريات، ثم تدفع المفسدة المتعلقة بضرورة حفظ النفس بارتكاب المفسدة المتعلقة بحفظ العقل، وهكذا تدفع كل رتبة بالتي دونها، وكذلك تدفع المفاسد المتعلقة بالضروريات بالمفاسد المتعلقة بالحاجيات، وتدفع المفاسد المتعلقة بالحاجيات بارتكاب تلك المتعلقة بالتحسينيات. ومن أمثلة ذلك، أن الوليد بن عبد الملك، بلغه أحد عيونه عن شخص تكلم فيه بسوء بحضرة رجاء بن حيوة، فاستحلف الوليد رجاء في هذه القضية، فحلف رجاء بن حيوة أنه لم يحدث شيء من ذلك في مجلسه، فضرب الوليد جاسوسه الذي جاءه بالخبر سبعين سوطاً، فكان المضروب يلقى رجاء فيقول: يا رجاء بك يستسقى المطر، وسبعون سوطاً في ظهري؟ فيقول رجاء: سبعون سوطاً في ظهرك خير لك من أن يقتل مسلم[٢]. فإن اتحدت المفسدتان في الحكم والرتبة والنوع، تدرأ أعم المفسدتين بأخصهما، إذ القاعدة أنه يتحمل الضرر الخاص لأجل دفع الضرر العام. وبناءً على ذلك جوز بعض العلماء رمي الكفار إذا تترسوا بنساء المسلمين وصبيانهم[٣]. وبناءً عليه أفتى العلماء بجبر صاحب الأبنية الآيلة للسقوط على هدمها خوفاً من وقوعها على المارة[٤]. وكذلك بيع طعام المحتكر جبراً عليه عند الحاجة، ومنع الطبيب الجاهل والمفتي الماجن من مزاولة عملهما[٥]. فإن تساوت المفسدتان حكماً ورتبة ونوعاً وعموماً وخصوصاً، ينظر إلى الحجم الذاتي أو الأثر المادي والمعنوي لهما، فتدرأ أكبرهما قدراً بأصغرهما، إذ القاعدة : «إذا تعارضت مفسدتان، روعي أعظمهما ضرراً، بارتكاب أخفهما»، أو «الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف»، أو «يختار أهون الشرين أو أخف

(١) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ٥٩/١.
(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٣٨٠٦/٦.
(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ٥٣٨/٢٨.
(٤) حيدر، درر الحكام، ٣٦/١.
(٥) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص ٩٦.

الضررين»[١]. ومن أمثلة ذلك إلغاء بعض حمولة السفينة التي خشي عليها من الغرق إذا لم تخفف حمولتها، فإن اتحدت المفسدتان، المتعارضتان في سوى الاستمرار والأمد الزمني، ارتكبت المفسدة ذات الأمد المحدود، لدرأ المفسدة الطويلة الأمد. ومن أمثلة ذلك، عدم معاقبة رسول الله ﷺ الأعرابي على البول في المسجد، درءًا لمفسدة النفور من الدين والخروج عليه. ثم إن كان وجه الاختلاف بين المفسدتين المتعارضتين هو درجة التحقق، تدرأ آكدهما تحققاً بأن كانت مظنونة ظناً راجحاً، بأضعفهما تحققاً بأن كانت موهومة أو مشكوكاً في وقوعها. ومن أمثلة ذلك الإجهاض لإنقاذ حياة الأم إذا تأكد أن حياتها لا تسلم مع استمرار الجنين في بطنها، خصوصاً إذا كان الإجهاض قبل أربعة أشهر من بداية الحمل[٢]. والشيء نفسه يقال في تعارض المصلحة والمفسدة، إذ ترجح أعلاهما حكماً، وتقدم أسماهما رتبة، ويختار أفضلهما نوعاً، ويتعين أعمهما شمولاً، ويحتفظ بأكبرهما قدراً، ويبقى على أطولهما زمناً، وتنتقى آكدهما وقوعاً، وفق الذي رأينا في التعارض بين المصلحتين وبين المفسدتين[٣].

ومنطقة الترجيح بين الأقوال والنصوص والقواعد، تظل منطقة سعة، واختيار ما التزم بضوابط الاختيار بين الأقوال وقواعد الترجيح بين النصوص وأسس الانتقاء بين المصالح، وإلا خرجت إلى الحرج والحظر والضيق. فللسعة حدودها على مستوى النص الشرعي وعلى مستوى الإفتاء والتنزيل وعلى مستوى الترجيح والاختيار، وأي تجاوز لهذه الحدود ينجم عنه حتماً الدخول في منطقة الحرج والضيق. ومن هنا كانت الحدود الفاصلة الواضحة كما رأينا بين السعة والحرج في الفقه الإسلامي. ومن هنا كذلك تدعو الحاجة إلى الوقوف عند أمثلة تطبيقية من أبواب الفقه المختلفة تعين مواطن الضيق والسعة، وتترجم قواعد السعة والحرج. فما هي هذه الأمثلة وبأي أسلوب عبر العلماء فيها عن هذه الحقيقة؟.

(١) السيوطي، الأشباه والنظائر، ٨٧، وابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص ٨٨، وابن رجب، القواعد، القاعدة ١١٢.

(٢) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ٦٢/١، والدردير، الشرح الكبير، حاشية الدسوقي، ٢٦٧/٢، وابن حزم، المحلى، ١٩/١١.

(٣) مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد ٥١، أكتوبر ٢٠٠١، ص ٧٤.