



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية



مخبر الجنوب الجزائري

للبحث في التاريخ

والحضارة الإسلامية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإنسانية

شعبة العلوم الإسلامية

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه والأصول

إعداد الطالب:

خير الناس مصطفى

لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
01	مصطفى باجو	أستاذ	جامعة غرداية	رئيسا
02	قاسم حاج امحمد	أستاذ	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
03	باحمد أرفيس	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	مشرفا مساعدا
04	مصطفى وينتن	أستاذ	جامعة غرداية	عضوا
05	حاتم باي	أستاذ	جامعة الأمير عبد القادر - قسنطينة -	عضوا
06	عبد الرحمن سنوسي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الجزائر 01	عضوا

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

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

إلى النور الذي أضاء لي دروب النجاح . . . والدي الغالي .

إلى نبع الحنان الدافق، ومورد الحب الصادق . . . أمي العزيزة .

إلى نزين الحياة ومهجتها، وبسمة الدنيا وفرحتها . . . عائلتي الكريمة .

إلى كل من علمني حرفاً، فصرت له عبداً . . . أساتذتي الأجلاء .

إلى من استقيت منهم معاني التقاوة والصفاء، واستلهمت من معين خصالهم

مروح البذل والتضحية والإخاء . . . أصدقائي الخالص الأوفياء .

إلى كل من جعل التمكين لدين الله همّه، ونصرة شريعته شغله، ونشر

تعاليمه سعيه وديده .

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع .

مصطفى

شكر وتقدير

إلى والدي العزيز الذي وسعني بغامر لطفه بمراجعته التامة للأطروحة،

وتكريمه عليّ بتصويباته القيمة، وإرشاداته النافعة .

إلى منابع العلم الصافية، ومناهل الأخلاق الراقية؛ أستاذيّ

المشرفين الدكتور قاسم حاج احمد والدكتور باحمد أمريس اللذين

تكريمًا عليّ بإشرافهما على هذه الرسالة المتواضعة، فغمراني بحمائل

خصالهم، وكرم سجاياهم، وتفضلاً عليّ بدقيق ملاحظاتهم

ومحكم توجيهاتهم .

إلى سادتي وأساتذتي المجليين أعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا عليّ

بمناقشة هذا البحث، ومعالجة أخطائه، وتقويم اعوجاجه .

إلى القائمين على معاقل العلم، وثغور المعرفة، ودور البحث والتفرغ،

وأخص منها: مؤسسة دامر الإمام بالقرامة، ودامر العلم للبحث والمرافقة

ودامر إمران بالعطفاء، وكذا سائر الدور والمكتبات التي هيأت

لي ظروف البحث، ووفّرت عليّ مصادره ومظانه .

إلى كل من أعانني في إنجاز هذا البحث من الأساتذة والطلبة وغيرهم؛

إن بإعارة كتاب، أو إرشاد إلى معلومة، أو بإسداء نصح، أو نحوه .

إليكم جميعاً أتقدم بأسمى عبارات الشكر والامتنان، وأرفع آيات

التقدير والعرفان، وأسأل الله تعالى أن يجزي معرفتكم بالبر والإحسان .

مصطفى

الرموز المستعملة في البحث

✓ ت: تحقيق.

✓ د.ط: دون طبعة.

✓ د.م: دون مكان.

✓ د.ت: دون تاريخ.

✓ ط: الطبعة.

✓ ص: الصفحة.

✓ 50/2: الجزء ثم الصفحة.

ملاحظة: استعمال هذه الرموز كان في الهامش فقط.



مقدمة

الحمد لله فالق الإصباح، جاعل الليل سكنا، والشَّمس والقمر حسبانا، ذلك تقدير العزيز العليم. وأصلي وأسلم على من بُعث رحمةً للعالمين، وسراجًا للمهتدين، وامتّمًا لمكارم الأخلاق والدين، سيّدنا محمّد النبيّ الأمين، وعلى آله وصحابه الطّاهرين، ومن سلك طريقهم، واهتدى بهداهم إلى يوم الدين، وبعد:

لقد امتنّ الله تعالى على أمة الإسلام الرّائعة السّاجدة، بأن أكرمهم بشريعة الإسلام الخالدة، وتفضّل عليهم سبحانه أيّما تفضّل بإنزاله عليهم دستورًا يحتكمون إليه فيما بدر لهم من مسائل وشؤون وأقضية خاصّة كانت أو عامّة سائدة، ففاقت بذلك كلّ الشّرائع الدّائرة ممّا أنزل على الأمم البائدة. ومن المعلوم بأنّ نصوص الشّارع محدودة ومسائل الخلق ومستجدّاتهم عنها زائدة، بيّد أنّ القرآن الكريم ونصوص السنّة المأجدة، حوت على قواعد عامّة، ومعان جمليّة، ومقاصد كليّة تتفيّأ بظلالها كلّ شاردة من نوازل الخلق وواردة، كما جرت في تشريعها للأحكام وفق خطّة منهجيّة محكمة بثّت من خلالها عوامل المرونة والسّعة في الأحكام، وأرست معالم التّحديد والتّغيير فيها؛ لتساير التّطوّرات عبر الزّمان والمكان. وإنّ إدراك ذلك بالاجتهاد والنّظر لا يتأتّى لكلّ شادّ، ولا يتهيّأ لمن حظّه في العلم الرّأي البادي؛ وإنّما يكون لأصحاب العقول الرّاجحة، والنّظور الثّاقبة من العلماء المبرزين، حاملّي لواء الاجتهاد في بيان أحكام الملّة والدين، فيلبسون كلّ مسألة بلبوسها الشرعيّ، ويفتون في كلّ نازلة بحكم ربّنا العليّ السّنيّ.

ولا يخفى على دارس، أو يلتبس على العبد السّالك، بأنّ طريق الإفتاء وعزّ وشائك، فلزم أن نُعدّ له عدّته، ونأخذ للأمر أهبته. ومن أصعب مسالك الإفتاء وأدقّها مورداً ومنهجاً، مسلك التّقدير الصّحيح، والفهم الدّقيق لقاعدة تغيّر الفتوى، فوقع في مثل هذا الباب خطأ كثير، وخلط كبير، من قبل بعض المتطّقلين على أبوابه، الدّخلاء في ساحاته، فذهبوا فيه مذاهب شتى، وسلكوا به طرائق قدداً؛ فطرف ذهب إلى عدم الأخذ بهذا المبدأ، فضيّق على النّاس واسعاً، ونافر بتشدّده مقاصد الإسلام الكليّة التي ترمي إلى التّيسير ورفع الحرج عن النّاس، وآخر بالغ في الأخذ به فتساهل في ذلك أيّما تساهل، وتوسّع في الأخذ بالرّخص أيّما توسّع؛ فكأنّما أحكام الإسلام مبناها على التّغيير

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

مطلقاً، فبعدت أن تكون أحكامه فقها للنوازل، وصدق فيها وصف أحدهم لمثلها بفقهاء التنازل! وخرج تغيير الفتوى عن أن يكون بناء على دواعي، فأتى لنا بالطامات والدواهي.

ولا غرو؛ فإنّ مردّ هذا الخلط، ومرجع هذا الخطأ راجع إلى عدم الالتزام بالضوابط التي تحكم عملية تغيير الفتوى، والتي يُفرّق من خلالها بين المؤثّر من عوامل التغيير من عدمه، فتذهب بها مذهباً وسطاً، يتماشى وشرع ربّنا الحنيف، ويتلاءم مع مقاصده. وبقدر ما بيّن علماء السلف الماضون مدى أصالة وأهميّة قاعدة تغيير الفتوى في عمليّة الاستنباط للفتوى، بقدر ما نبّهوا وأشاروا كذلك إلى ضرورة الانضباط فيها بمنهج النصّ في الاستثناء والترخيص والتغيير، وذلك عند حديثهم عن قضايا مراعاة الزّمان والمكان والعرف ونحوها. فلا يختلف اثنان في وجوب مراعاة العرف مثلاً في الفتوى الشرعيّة وتغيير هذه الأخيرة إن كان مبناها العرف بتبدّل العرف؛ لكنّ الإشكال الذي يطرح نفسه هو: ما هي ضوابط مراعاة العرف في الفتوى، وقس عليه المصلحة والزّمان والمكان ونحوها من عوامل التغيير؟

وتزداد خطورة الحديث عن الضوابط في هذا العصر الذي يشهد ثورة علميّة ومعرفية وتكنولوجيّة على مختلف الأصعدة السياسيّة منها والاقتصاديّة والاجتماعيّة والطبيّة ونحوها، وهو ما أفرز لنا الكثير من النوازل المستجدة، وأثار العديد من الإشكالات الفقهية في خصوص جملة من المسائل التي كان يظنّ بأنّ الحديث فيها مما فُصل فيه، وطويت أوراقه!.

لذا فإنّ هذه الدّراسة جاءت لتسلّط الصّوء على موضوع ضوابط تغيير الفتوى، ومعرفة المعايير التي من خلالها يُحكم بتأثير عامل تغيير الفتوى في الحكم الشرعيّ، وذلك باستقراء ضوابط كلّ سبب من أسباب تغيير الفتوى على حدة؛ بداية بالمصلحة الشرعيّة التي تعدّ الأساس الذي بنيت عليه قاعدة التغيير، بعدها ضوابط مراعاة كلّ من العرف والضرورة والحاجة والزّمان والمكان والتّقنية الحديثة في الفتوى. ليليهما الشّقّ التطبيقيّ من الدّراسة الذي سعيانا من خلاله في إسقاط هذه الضوابط على جملة من النوازل المعاصرة، ومعالجة هذه الأخيرة على ضوءها؛ تصويراً، وبياناً لأصل الخلاف فيها ومستندات كلّ فريق، وتوضيحاً لوجه التغيير في النّازلة، وتحليلاً له على ضوء الضوابط، واستخلاصاً للرأي الذي يراه الباحث الأقرب إلى الالتزام بها.

أهمية الموضوع:

إنّ الحديث عن ضوابط تغيير الفتوى وبيان أثر هذه الضوابط على النوازل المعاصرة ليكتسي أهميته من جهات عديدة نذكر من أبرزها:

❖ كون الموضوع يتعلّق بضبط منهج الاستنباط والفهم عن ربّ العالمين فيما استجدّ من المسائل واستحدثت من النوازل المتغيرة فيشرف بشرف متعلّقه.

❖ ما يشهده عالمنا المعاصر من نهضة علمية، وثورة معرفية، وتقدم تقنيّ تكنولوجيّ سرّع من وتيرة التطوّر، وحقّز من عجلة التّقدّم. ولقد مسّت هذه التّطوّرات مجالات الحياة المختلفة السياسية والصّناعية والاقتصادية والاجتماعية والطّبيّة ونحوها، فأفرزت لنا جملة من المسائل الحادثة، ووابلا من النوازل المستجدة بمعطياتها المتغيرة، وصورها المتبدّلة، وأعرافها المتقلّبة، ومصالحها المختلفة، ما جعل الحديث عن المنهجية الشرعيّة العلميّة التي تضبط عمليّة الاجتهاد في بيان حكم هذه المتغيّرات بما يحصل جوهر الشّرع، ويبرز مدى مرونته، ويدفع عنه مظاهر التّطرّف تنازلا وتشدّدا؛ أمرا ضروريا وغاية في الأهميّة.

❖ ومن شأن البحث في ضوابط مراعاة المتغيّرات في الفتوى أن يفرز لنا اجتهادا وسطيا مقاصديا يحافظ على روح النّصّ، ويعد عنه صور الإيغال والتمسك الحرفيّ به، بما يثبت ويحقّق مرونة الشّريعة وصلاحتها لكلّ زمان ومكان، ويبرز المعنى الصّحيح والفهم الدّقيق لقاعدة تغيير الفتوى. فيواكب الدّين كلّ تطوّر حادث، ويسهم الشّرع في معالجة أزمات الواقع وإشكالاته الاقتصادية والاجتماعية ونحوها، كما تبرز به محاسن الشّريعة وغناها وثرها للعالمين.

❖ إبعاد قاعدة تغيير الفتوى الأصيلة في شرع ربّنا الحنيف من أن تكون ألعوبة بيد المتطّقلين على الشّريعة، المتهمّمين على ساحتها، فيتخذونها ذريعة سائغة للوصول إلى ما تمليه إليه أهواؤهم من التّلاعب بأحكام الملة الإسلاميّة. فبقدر مرونة هذه القاعدة وأصالتها في الشّريعة الإسلاميّة؛ بقدر ما يتطلّب متنا وضع قيود تحكّمها، وضوابط ترسم معالمها وحدودها، فتتضح بهذا الضّبط الحدود الفاصلة بين الثّابت والمتغيّر في شرع الله.

❖ تبرز أهميّة الدّراسة في كونها تجمع بين الجانب النظريّ والتّطبيقيّ، فنتبين في شقّها الأوّل من خلال كتابات العلماء ومناهجهم الضّوابط التي وجب الاحتكام إليها في مراعاة المتغيّرات،

ضوابط تغير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

ونقوم في شقها الثاني بإسقاط تلكم الضوابط على الاجتهادات المعاصرة والنوازل المستحدثة؛ كالتوازل الطبيّة والاقتصادية وغيرها، فنتفحصها، وندقق النظر في متغيّراتها، وفي مدى التزام الاجتهاد المعاصر فيها بمراعاة الضوابط عند تقدير المتغيّرات.

أسباب البحث ودوافعه:

تمثّل الرّغبة والافتناع الوقود الذي يدفع الباحث إلى تبنيّ موضوع معيّن؛ فكراً، وتحليلاً، ومكابدة، وتحمّلاً لمصاعبه وأتعابه إلى غاية تمامه، ولا تتحصّل هذه الرّغبة إلاّ بوجود جملة من المبرّرات والأسباب الشّخصية والموضوعيّة الدّافعة. ومن الأسباب التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع ما يلي:

أ. الأسباب الذاتية:

❖ رغبتني الملحة في الخوض في مثل هذه البحوث الأصوليّة المتعلّقة بضبط منهج الاجتهاد ورسم معالم الفتوى؛ لمكانة هذا العلم من بين سائر العلوم، ولما لهذا العلم من كبير منفعة، وعظيم أثر على طالبه. كما أنّ الجانب التّطبيقيّ في الموضوع، والمتعلّق بدراسة اجتهادات العلماء في جملة من النوازل المعاصرة تمنح الباحث فرصة الاطلاع على كتابات العلماء فيما استجدّ من المسائل، وتعرّفه على مسالكهم في بحث المتغيّرات ومراعاتها في الفتوى.

❖ إكمال مسار البحث في مجال الفتوى والاجتهاد الثريّ بإشكالاته، والذي يتطلّب المزيد من المعالجة والدّراسة وضبط المنهج في نواحيه المختلفة، ولقد ابتدأ اهتمام الباحث بمجال الفتوى والاجتهاد بإنجازه لرسالة الماجستير الموسومة بـ: "الإفتاء في النوازل المعاصرة شروطه وضوابطه"، حيث عاجلنا فيها منهج الإفتاء، ومحدّدات الاجتهاد، والخطوات الواجب على المجتهد المعاصر اتّباعها في سبيل الوصول إلى حكم رشيد قويم في النوازل المعاصرة؛ لينتقل بنا الحديث في هذه المرحلة إلى إشكالية ضبط منهج التعامل مع المتغيّرات أو معرفة ضوابط التأثير في الحكم والفتوى الشرعيّة، وبيان أثر الالتزام بهذه الضوابط على سداد الحكم، وتقليص هامش الخلاف، والتوصّل إلى حكم يتوافق مع روح الشريعة ونفسها في تشريع الأحكام، كما يواكب عجلة التّطور والتّغيير المتسارعة في زمننا المعاصر.

ب. الأسباب الموضوعية:

❖ تميّز البحث في هذا الموضوع بالصّبغة المعاصرة، والارتباط بالواقع المعاش، وهو ما وجب أن تتركس فيه الجهود، وتبدل في سبيله المهج، وتُوجّه نحوه حركة البحث العلمي؛ لنسهم في بناء الواقع، ومعالجة إشكالاته، وإيجاد الحلول لأقضيته ومسائله، فيكون البحث الشرعي متفاعلاً فيه، مؤثراً في أحداثه، ومبرزاً لما ينبغي أن يؤول إليه من تطوير وتحسين وخدمة للصالح العام وفق ميزان الله تعالى ومقاصده في خلقه.

❖ كثرة المتغيّرات في عصرنا، وإثارة العديد من القضايا والمستجدّات التي كان يُظنّ بأنّ الحديث في أصلها قد طوي وانتهى، إلا أنّ المعطيات التي ارتبطت بالمسألة، والمتغيّرات التي احتفت بها، ألزمت على المجتهد المعاصر بتحديد الاجتهاد فيها، وإعادة النظر في حكمها باستحضار تلكم المتغيّرات، والأغراض الجديدة، والمصالح المستجدّة؛ كالحال في نازلة تشريح الجثث، واعتماد الحساب الفلكي في الحكم ببدايات الشهور، والموت الدماغية، ونحوها كثير، وهو ما دفعني إلى طرق أبواب معرفة الضوابط المنهجية الشرعية في تقدير التغير في الحكم، والتأثير في الفتوى الشرعية، والتعرّف على مدى مراعاة الاجتهاد المعاصر في الالتزام بهذه الضوابط، وأثرها في توجيه أحكامه.

❖ واقع الإفتاء في عصرنا الذي تعدّدت مشاريعه، وكثر الواردون على حياضه، فوجب فيه كلّ من هبّ ودبّ، وسار ودرج، ومشى وانساح، فلم يحز الكثير ممّن تصدر آليات الاجتهاد والفهم الصحيح لقاعدة تغيير الفتوى، فصار هذا المبدأ الأصيل الملاذ المستساغ لتبرير كلّ حكم في عصر المتغيّرات، فأردنا أن نبين مقصد العلماء من العمل بهذا الأصل من خلال بيان الضوابط التي قرروها منشورة في كتبهم، مع قلة الكتابات المعاصرة المتخصصة التي تبرز ضوابط التأثير، وكثرة من كتب في إقرار وجوب مراعاة المتغيّرات في الفتوى.

الإشكالية:

يسعى الباحث من وراء كلّ دراسة علمية إلى الإجابة عن استفسار علمي معيّن، والوصول إلى حلّ إشكالي معرفي محدّد يمثل نقطة الاستفزاز التي تلازمه طيلة فترة البحث؛ فيرسم من خلالها صورته،

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

ويحدّد هيكلته، ويبني بها أفكاره، إلى أن يدرك غاية المراد، بالوصول إلى منتهى الجواب، ولقد انطلقت

في معالجة هذه الدراسة من إشكال معرفي رئيس مفاده:

❖ ما هي الضوابط التي تحكم العمل بمبدأ تغيير الفتوى في الشريعة الإسلامية، وما آثار هذه الضوابط على الاجتهاد في النوازل المعاصرة؟

وتفرّع عن هذا الإشكال الرئيس جملة من التساؤلات الفرعية، نذكر منها:

❖ ما هي المعالم المحددة لضوابط العمل بقاعدة تغيير الفتوى التي تظهر من خلال اجتهادات

العلماء وآثارهم في العصور التاريخية الذهبية الأولى للفقهاء الإسلاميين؟

❖ ما هي مواصفات المصلحة التي يتأسس عليها أصل العمل بقاعدة تغيير الفتوى؟

❖ متى يؤثر العرف والضرورة والحاجة في الفتوى الشرعية؟

❖ وما ضوابط التأثير في كل من الزمان والمكان والتقنية الحديثة على الفتوى الشرعية؟

❖ وما الأثر الذي يخلفه الالتزام بهذه الضوابط من عدمه على الفتوى في النوازل المعاصرة؟

الأهداف:

بعد التّعرض لطرح إشكالية البحث وتساؤلاته نُعرّج إلى ذكر الأهداف التي نسعى إلى تحقيقها

من ورائه فيما يلي:

❖ الاطلاع على ما أورده العلماء المتقدّمون من منشور ومفروش في كتاباتهم حول موضوع تغيير

الفتوى، وما ذكره من قواعد وعبارات تبين المفهوم الدقيق لها، وكذا ملاحظة الاجتهادات التي

راعوا فيها عوامل التغيير، واستخلاص الضوابط التي أعملوها والتزموا بها في النظر والاجتهاد.

❖ إضفاء الصبغة المعاصرة على الموضوع بتقصّي ما لم يرد من الضوابط التفصيلية لتغيير الفتوى في

كلام أسلافنا تبعاً لعدم ورود سبب القول بها؛ كالحديث عن ضوابط التقنية الحديثة ومفرازاتها،

وضوابط مراعاة التغيرات المكانية للأقلية المسلمة بديار العهد ونحوها؛ كما تتجلى الصبغة

المعاصرة في الموضوع كذلك في الدراسة التطبيقية لجملة من النوازل المعاصرة من حيث تفحص

أوجه تأثير ضوابط مراعاة المتغيرات على تغيير الحكم فيها.

❖ السعي من خلال الحديث عن الضوابط في فصول الدراسة إلى إبراز الأسس التي بنى عليها الشرع أصل المرونة والتغيير في أحكام شرع الله؛ إذ إنّ أحكام الشريعة الإسلامية ذات علل غائية، ومقاصد كلية يدور الحكم معها وجودا وعدما، فهي لا تثبت على حال واحدة لا ترحها؛ وإنما تثبت بثبات مقصدها.

❖ معرفة مدى التزام الاجتهاد المعاصر بضوابط الأخذ بالمتغيرات فيما يطرأ عليه من نوازل مستحدثة ومسائل مستحدثة؛ ومدى تحقيق اجتهاداتهم لمقاصد الشريعة الإسلامية.

الدراسات السابقة:

تمثل الدراسات السابقة النقطة المركزية لمعالجة أيّ إشكال معرفي، والقاعدة الرئيسة في بناء أيّ بحث علمي، ولقد سبقت هذه الدراسة العديد من البحوث التي لها ارتباط بالموضوع إن من قريب أو بعيد، وسنعرض فيما يلي إلى ذكر أهمّ الدراسات التي تطرقت إلى موضوع مراعاة المتغيرات في الفتوى؛ بحيث يتشكّل لنا المنحى العام للتأليف والكتابة في هذا المجال، ثمّ نأتي بعد ذلك إلى إيراد جوانب الجدة التي ستوفينا بها الدراسة بحول الله تعالى، والتي تشكّل محور الإشكال، ونقطة الانطلاق نحو البحث فيها، وسنعرض هذه الدراسات مرتبة ترتيبا موضوعيا بحسب العموم والخصوص في تناول موضوع المتغيرات، انطلاقا من الأعم وختاما بالدراسات المفردة لأحد جوانب موضوع المتغيرات بالبحث.

❖ **تغيير الأحكام في الشريعة الإسلامية:** وهي دراسة أعدّها إسماعيل كوكسال، نشرتها مؤسسة الرسالة سنة 2000م، أصلها أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله مناقشة في جامعة الزيتونة سنة 1418هـ، تحدّث فيها صاحبها عن أصل مراعاة المتغيرات في الفتوى، حيث استفتحتها ببيان الثابت والمتغير في الشريعة وكذا بيان خصائص الشريعة الإسلامية، لينتقل به الحديث عن موجبات التغيير، وقسم هذه الأخيرة إلى عوامل ذاتية؛ كالمرونة والتيسير واعتبار المقاصد، وعوامل موضوعية؛ كالزمان والمكان والنية ونحوها، لينتقل به الحديث حول تأصيل قاعدة مراعاة المتغيرات في الشريعة الإسلامية، ثمّ أطرق في بيان بعض التطبيقات المستحدثة لأصل تغيير الفتوى؛ ليختم دراسته بالحديث عن ضوابط التغيير في الأحكام الشرعية على سبيل الإجمال.

والملاحظ على هذه الدراسة أنها تناولت قاعدة تغيير الأحكام على طريقة عرض النظريات الشرعية، بالتطرق إلى جوانبها المختلفة؛ تأصيلاً، وتقسيمًا، وشرحًا، وتطبيقًا، ما جعل الحديث عن عناصر هذه النظرية جُمليًا أراد منه صاحبه توضيح عناصر النظرية، وبيان أبعادها، دون تخصيص الحديث فيها عن الضوابط؛ إذ أورد هذه الأخيرة على سبيل الإجمال لا التفصيل كجزئية صغيرة من بين جزئيات عناصر النظرية.

❖ **تغيير الفتوى في الفقه الإسلامي:** لعبد الحكيم الرميلي، وهي أطروحة دكتوراه في تخصص الفقه وأصوله، نشرتها دار الكتب العلمية سنة 2016م، تحدّث فيها صاحبها عن حقيقة تغيير الفتوى، ومجالاتها، وموجباتها، كما أصّل لأصل تغيير الفتوى من أدلة الشرع، وبيّن اتجاهات الاجتهاد في التعامل مع أصل مراعاة المتغيرات؛ كالاتجاه الظاهري، والاتجاه المعطل للنصوص بدعوى العمل بالمصلحة، ليختم بالاتجاه الوسطي المعتدل، ثم يبيّن سمات ومرتكزات الاتجاه المعتدل في مراعاة المتغيرات في الفتوى.

والملاحظ على هذه الدراسة أنها سعت إلى بيان فلسفة العمل بقاعدة تغيير الفتوى دون توجيه البحث والإشكال في ضوابط التأثير في الفتوى، رغم إلماعها إلى ذلك على سبيل الإجمال من خلال عناوين مختلفة؛ كبيان بعض مرتكزات ومعالم المدرسة الوسطية، ولم تفرد لكلّ موجب من موجبات تغيير الفتوى ضوابطها المناسبة الأعلق بباها، كما أنّ الدراسة أهملت الجانب التطبيقي الذي يزيد الموضوع بيانًا، فضلًا عن توجيه التطبيقات إلى النوازل المعاصرة، ليتبيّن لنا أثر الالتزام بمرتكزات ومعالم اجتهاد المدرسة الوسطية في بحث المستجدات المعاصرة.

❖ **نظرية تغيير الفتوى وتطبيقاتها في فقه الصيرفة الإسلامية:** لمطلق جاسر، أعدّها لينال بها درجة الدكتوراه في الاقتصاد الإسلامي بجامعة اليرموك سنة 2014م، بيّن فيها صاحبها مفهوم نظرية تغيير الفتوى وأدلتها ومؤيداتها من القواعد الفقهية، كما تطرّق إلى شواهدا من التراث الفقهي، ليتحدّث بعدها عن أركانها وشروطها، بداية بالمفتي، ثم محل الفتوى، ومسوغاتها، ليختم دراسته بتطبيقات النظرية وآثارها في فقه الصيرفة الإسلامية.

ومما يلاحظ على هذه الدراسة عدم تخصصها في معالجة إشكال ضوابط التأثير في الفتوى الشرعية؛ وإنما أرادت بيان وتوضيح مسألة تغيير الفتوى من جميع جوانبها، بما يقتضيه أسلوب طرح النظريات الفقهية، كما أنّ الدراسة التطبيقية تسعى لإثبات مراعاة أصل المتغيرات في تطبيقات فقه الصيرفة الإسلامية؛ ولا تهدف إلى تقويم ونقد الاجتهاد في هذه التطبيقات على ضوء ضوابط التغيير أو تبين أثر هذه الأخيرة في الحكم بسداد مراعاة التغيير في النازلة من عدمه.

❖ تغيير الظروف وأثره في اختلاف الأحكام في الشريعة الإسلامية: أعد هذه الدراسة محمد

قاسم المنسي لينال بها درجة الدكتوراه بكلية دار العلوم، جامعة القاهرة، ونشرتها دار السلام سنة 2010م، تحدّث فيها صاحبها عن المراد من تغيير الظروف، وبين حقيقة وجود الثابت والمتغير في شرع الله، ثمّ أصّل لقضية مراعاة الشريعة للظروف، ليتحدّث بعد ذلك عن أنواع الظروف وتطبيقاتها بداية بالعرف، وكذا المشقة والحاجة، والضرورة وتغيير الأحوال، ثمّ عرّج نحو بحث الأصول الشرعية التي يستند إليها الفقه في تغيير الأحكام؛ كالاستحسان، وسدّ الدرائع، والمصلحة المرسلّة، وختم دراسته بالحديث عن ضوابط تغيير الأحكام بتغيير الظروف.

ومما يلاحظ على هذه الدراسة أنّها لم تخصص البحث في ضوابط مراعاة تغيير الظروف في الأحكام؛ وإنما أوردت هذه الضوابط على سبيل الإجمال، كما أنّها لم تتطرق إلى بعض موجبات تغيير الحكم الشرعي؛ كمراعاة تغيير الزمان والمكان، ومراعاة التّقدّم العلمي والتّقني، ونحوها.

❖ قاعدة لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأزمان: هي دراسة ماجستير ناقشها محمد بن إبراهيم

التركي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة 1429هـ، قسمها إلى بابين كبيرين؛ أحدهما اشتمل على الجانب النظري للدراسة والآخر حوى جانبها التطبيقي، وأورد في جزئها الأول ألفاظ القاعدة ومعناها ودليلها ونشأتها وأهميتها، ثمّ أطرق في بيان العلائق بين القاعدة وأمور عديدة أذكر منها النصّ والإجماع والقياس والأدلة المختلف فيها وغيرها، ثمّ أورد الضوابط التي يحتكم إليها عند العمل بالقاعدة، بعدها أورد في الباب الثاني منها جملة من تطبيقات القاعدة المتعلقة بالعبادات والمعاملات وفقه الأسرة والجنايات ونحوها.

ومما يلاحظ على هذه الدراسة ابتداءً أنّها تناولت عاملاً مفرداً من عوامل تغيير الفتوى وهو الزمان، وقد يفرّج عنه المؤلف بعض العوامل الأخرى باعتبارها محتواة فيه، كما أنّ الدراسة طرّحت على طريقة ومنهجية دراسة القواعد الفقهية في جانبها النظري والتطبيقي، وبالتالي فإنّ منهجية الدراسة فيها استدعت أن يسعى الباحث فيها إلى محاولة إثبات صحّة القاعدة ببيان العلائق بينها وبين الأصول الأخرى ذات الصلة بها، ومثل هذا يختلف عن تناول عنصر الزمان كعامل من عوامل تغيير الفتوى، ببيان معناه ووجه تأثيره على الفتوى. كما اقتصرَت الدراسة على تناول ضوابط الزمان عموماً من غير الضوابط التفصيلية للعوامل المدرجة فيه.

❖ **أثر الظرف في تغيير الأحكام الشرعية:** دراسة ماجستير قام بها خليل محمود نعراي بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية بنابلس فلسطين سنة 2003م، ونشرتها دار ابن الجوزي سنة 2006م، ابتدأها بمدخل تمهيديّ حول مميزات الشريعة الإسلامية وصلوحها لكلّ زمان ومكان، وعن الظرف من حيث تعريفه والأقسام المتفرّعة عنه، لينتقل بعدها إلى فصل آخر حدّثنا فيه عن مدى تأثير الظرف على الأحكام، وعقّب ذلك الفصل بآخر تحدّث فيه عن آراء العلماء في مدى تأثير الظرف على الأحكام، وفي الأخير ختم دراسته بفصل تحدّث فيه عن الخطط والقواعد التشريعية التي وضعتها الشريعة لمراعاة تغيير الأحكام.

ومما يلاحظ على هذه الدراسة: أنّها ركّزت على نوع معيّن من أنواع عوامل تغيير الاجتهاد في الفتوى والمتمثّل في الظرف بأنواعه الزماني والمكاني والشخصي، دون الحديث عن غيرها من المتغيرات خاصّة ما تعلق منها بواقعا المعاش والمعاصر؛ كعامل التقنية الحديثة ومفرزاتها، فضلاً عن عدم تناولها للضوابط التي تحكم الاجتهاد في مراعاة تغيير الفتوى، ونجده قد اقتصر على الجانب النظري دون الخوض في الجانب التطبيقي، وأراه لم يورد التطبيقات إلّا توضيحاً لعناصر محدّدة، أو بياناً لمفهوم معيّن.

❖ **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية:** أعدّها محمد سعيد رمضان البوطي، ونال بها درجة الدكتوراه في أصول الشريعة الإسلامية بجامعة القاهرة سنة 1965م، ابتدأها صاحبها بالحديث عن المصلحة من حيث خصائصها في الشريعة الإسلامية، ليتحدّث بعدها عن علاقة أصل المصلحة بالشريعة الإسلامية وأدلتها، بعدها فصل الحديث عن ضوابط المصلحة؛ كالتزام هذه

الأخيرة بالمقاصد الشرعية، وبالتصوُّص الشرعية، وعدم تفويتها لما هو أعلى منها، ليختم دراسته بالحديث عن المصالح المرسلة، وموقف العلماء منها.

والملاحظ على هذه الدراسة أنها متعمّقة متخصصة في بابها، إلا أنها تناولت المصلحة كأصل وجب الالتزام بضوابطه في الاجتهاد مطلقا، دون تناولها كموجب أساسي من موجبات تغيير الفتوى، كما أنها افتقرت إلى الجانب التطبيقي الذي يبيّن أثر هذه المصلحة في المسائل المستجدة، فضلا عن أنّ الدراسة كلّها تناولت موجبا واحدا من موجبات تغيير الفتوى بالضبط والتحليل دون التعرّض إلى الموجبات الأخرى التي تتمثل بتجليات المصلحة في قاعدة مراعاة المتغيرات.

❖ **العرف حجّيته وأثره في التشريع الإسلامي:** رسالة ماجستير ناقشها عبد الملك عبد الله الزبيري بجامعة صنعاء سنة 2004م، استفتحتها بالحديث عن العرف من حيث تعريفه والأقسام المتفرّعة عنه، وتحدّث كذلك عن الضوابط التي تحكم الآخذ بالعرف المراعي للعادة في أحكامه حتى لا يخالف بالعرف النصّ الشرعيّ الصريح، وعن كيفية إسقاط قواعد العرف وأحكامه على الأحداث والمستجدات المعاصرة.

والملاحظ على هذه الدراسة أنها دراسة شاملة في بابها، غير أنها قصرت الحديث على مغير واحد من مغيرات الفتوى دون التطرّق إلى غيرها، وتبعاً لذلك اقتصرت على بيان ضوابط ذلك المغير دون غيره وبنيت على ذلك المغير الوحيد الجانب التطبيقي من الدراسة، والملاحظ أنّ الجانب التطبيقي من الدراسة لم يحدّد في إطار معيّن أو نوع معيّن من المسائل؛ كالتوازل المعاصرة، أو غير ذلك.

❖ **أثر اختلاف الأحوال في تغيير الفتوى:** لعلاء حسني محمّد موسى قدّمها لينال بها درجة الماجستير في تخصّص الفقه وأصوله من جامعة اليرموك سنة 2010م، تناول فيها مفهوم الفتوى والمصطلحات المتصلة بها، ثمّ تناول مسألة تغيير الفتوى وتغيير الأحوال من حيث المفهوم والطرق والأنواع. وقسم الأحوال من حيث تأثيرها على الفتوى إلى: اختلاف الأحوال التي تمرّ بالمفتي وأثرها على الفتوى، والأمر ذاته بالنسبة للمستفتي وكذا اختلاف الأحوال العامّة للدولة وأثرها على تغيير الفتوى. ثمّ عقّب ذلك بالحديث عن ضوابط ومستلزمات تغيير الفتوى بتغيير الأحوال، وأخيرا قام بدراسة ميدانية يتفحص فيها مدى تغيير الفتوى بتغيير الأحوال.

ومما يلاحظ على هذه الدراسة أنها استطردت في ذكر الأنواع المختلفة لتغيير الأحوال ولو كان تأثيرها على الفتوى من وجه بعيد؛ كحديثه عن أثر اختلاف أحوال المفتي الفكرية في تغيير الفتوى، وكذا قوله أثر اختلاف معلومات المفتي عن المسألة في تغيير الفتوى، ونحو ذلك مما يخرجنا عن المراد الحقيقي لتغيير الأحوال والذي يفهم من كلام العلماء، كما أن حديثه عن ضوابط مراعاة الحال كانت مختصرة جدًا لم تف الموضوع حقّه، وافتقرت هذه الدراسة إلى الجانب التطبيقي الذي يبيّن أثر مراعاة الأحوال على ما استجدّ من المسائل للاكتفاء بالدراسة الميدانية.

وفي النهاية نأتي إلى إجمال ملاحظات الدراسات السابقة، ومقارنتها بما جاءت هذه

الدراسة لتجيب عنه، من خلال ما يلي:

- ❖ أن الدراسات السابقة جاءت لتجيب عن إشكال مدى مراعاة الشريعة الإسلامية للمتغيرات في أحكامها، وجاءت لتبرز تجليات مراعاة هذا الأصل في التطبيقات الفقهية المختلفة، فلا يكون حديثها عن الضوابط إلا عرضيًا مجملًا؛ بخلاف الحال في هذه الدراسة التي جاءت لتجيب عن إشكال ضوابط العمل بقاعدة المتغيرات، وشرائط تأثير موجبات التغيير في الفتوى الشرعية، وإبراز أثر وتجليات العمل بهذه الضوابط في توجيه حكم الفتوى في النوازل المعاصرة.
- ❖ إن الكثير من الدراسات السابقة التي تحدّثت عن قضية تغيير الفتوى جاءت قاصرة في تطرّقها لموجبات تغيير الفتوى بذكرها لجملة من العوامل وإهمال الأخرى؛ كمراعاة التقدم العلمي والتقني، ومراعاة التغيرات المكانية، ونحوها، كما أن الكثير منها يجهل الحديث في عوامل مختلفة في أصل واحد مع ثبوت فرق التأثير بينها؛ كإدماجها في مراعاة الحال، أو مراعاة الزمان ونحوها؛ بخلاف هذه الدراسة التي فصلت نظيرًا وتطبيقًا في كلّ عامل من عوامل تغيير الفتوى بالذّكر، لتجيب عن إشكال ضوابط التأثير في كلّ منها، وأثرها في توجيه النوازل المتعلقة بها.
- ❖ أن بعض هذه الدراسات لم تتطرّق إلى قضية تغيير الفتوى من حيث العموم؛ ولكنها تطرّقت إلى أحد عواملها بالدراسة والتحليل؛ كرسالة ضوابط المصلحة، بخلاف هذه الدراسة التي فصلت في ضبط كلّ عامل للفتوى بشكل مستقلّ ومفرد.

المنهج المتبع:

يتبنى الباحث في معالجة موضوعه اعتماد منهج معين يسير وفقه، ويُشكّل به أفكاره، ليبلغ من خلاله نتائج، ويحلّ إشكاله. وبما أنّ الرجوع إلى كتابات السابقين في مجال البحث أمر واجب وأكد، لتراكم المعارف، وتكامل العلوم، فإنّ الباحث قد عمد إلى **المنهج الوصفي** في بناء الجانب النظري للبحث؛ كتوضيح المفاهيم، وبيان التقسيمات، وذكر الموجبات، وتحديد الضوابط، ونحو ذلك مما يخدم عناصر البحث ويبيّن خطته. ولا يكفي الوصف والاستطراد في كتابات من سبق؛ بل لابدّ من تحليلها ومعالجتها وربطها بالواقع المعاش، والوصول بذلك إلى استنتاجات تعالج بها إشكالنا المعرفي، والطريق الأنسب لذلك هو اعتماد **المنهج التحليلي**.

كما أنّ الباحث قد عمد في الجانب التطبيقي من الدراسة على **المنهج المقارن**، وذلك بإسقاط ضوابط التأثير والتغيير في الفتوى على النوازل المعاصرة المختلف فيها أو المختلف في أصلها، بعرض الآراء فيها، وذكر أصحابها ومستندات كلّ فريق، لنخلص إلى التّرجيح بعد الإسقاط والمناقشة والتحليل.

وبالتالي فإنّ المنهج الرئيس الذي يحكم الدراسة هو: الوصفي التحليلي المقارن.

كما استعنا في معالجة بعض جزئيات الدراسة على **المنهج التاريخي**: وذلك في ذكر المراحل والأدوار التاريخية التي مرّ عليها العمل بأصل مراعاة المتغيرات في الفتوى في العصور الذهبيّة الأولى.

المنهجية المتبعة في البحث:

لقد قام الباحث باتّباع جملة من القواعد المنهجية والتزامها في معالجة هذه الدراسة وتخرّيج محتواها؛ سعياً إلى الدقّة والموضوعية، وتحرياً للأمانة العلميّة، وتسهيلاً في عرض المعلومة، وذلك من خلال النقاط المنهجية التالية:

- 1- الاعتماد على الكتب المصدرية والمظان الأصليّة في استقاء الأفكار والاستشهاد بالأقوال.
- 2- التّعريف بالمصطلحات المفتاحية للبحث وبيان ما تعلق بها من مصطلحات مشابهة أو أنواع أو أقسام ونحو ذلك، وتوجيهها بما يخدم إشكال البحث.
- 3- عزو الآيات القرآنية ببيان اسم سورتها ورقمها، وإثبات خطّها برواية حفص عن عاصم على قواعد الرّسم العثماني، من خلال برنامج مصحف المدينة الإلكترونيّ.

4- الاعتماد في تخريج الأحاديث النبوية على مصادر ومتون الحديث؛ مبتدئا في ذلك بأقواها صحة وهي: مسند الزبيع وصحيح البخاري ومسلم، بعدها سنن أبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه والموطأ وسنن الدارمي، فإن لم يوجد الحديث في هذه الكتب التسعة اعتمدنا على مصادر الحديث الأخرى بحسب التسلسل التاريخي لها. وإن وجدنا الحديث مثبتا في الصحيحين ومسند الزبيع استغينا بالإحالة إليهم عن ذكر درجة الحديث، وإلا فنعمد إلى بيان درجته بالاعتماد على مصادر التخريج والزوائد. محاولين في كل ذلك المحافظة على لفظ الحديث، وإن تعدد فبمعناه.

5- محاولة الرجوع في إحالة أغلب القواعد الفقهية إلى مظانها من كتب القواعد والأشباه والنظائر.
6- الترجمة للأعلام المغمورين، والعودة في ذلك إلى كتب الطبقات في كل مذهب، وإلى مصادر الترجمة الأصلية عموما، مستأنسا في ذلك بكتاب الأعلام للزركلي، وفي ترجمة الأعلام المعاصرين على الكتب المعاصرة وبعض مواقع الأنترنت، ولقد اعتمدت على معايير معينة في اختيار من يترجم لهم من الأعلام، وهي:

- عدم الترجمة للصحابة الكرام رضوان الله عليهم ولا لمشاهير التابعين؛ كالحسن البصري، ولا لأئمة المذاهب.

- عدم الترجمة للأعلام التي ترد في الأقوال المقتبسة. وترجمت لما خلا هؤلاء من الأعلام.

7- الاعتماد في الإحالة إلى المصادر والمراجع على التقسيم الثلاثي:

- ذكر المصدر بمعلوماته الكاملة في أول إيراد.

- المرجع نفسه: عند تكرار ذكر المصدر في الصفحة نفسها، أو في التي تليها ولم يفصل بينهما

فاصل.

- مرجع سابق فيما سوى الحالات الماضية. ولا يغني ذكر عبارة "المرجع نفسه" أو "مرجع سابق"

عن ذكر اسم المؤلف والمصدر في كل إحالة للتسهيل على القارئ، فتكون الإشارة في العبارتين إلى معلومات الكتاب الأخرى من الطبعة والدار ونحوها.

8- وضع فهرس تيسر على القارئ عملية البحث والمتمثلة في:

- فهرس الآيات القرآنية: ورتبتها حسب الترتيب القرآني للسور والآيات.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- فهرس الأحاديث: وفيه ذكر لأطراف الحديث ومصدره، مرتبة ترتيبا ألفبائيا.
 - فهرس القواعد الفقهية: مرتبة ترتيبا ألفبائيا.
 - فهرس الأعلام: مرتبين ترتيبا ألفبائيا.
 - فهرس المصادر والمراجع: مرتبة ترتيبا ألفبائيا، ومصنفة تصنيفا موضوعيا؛ ككتب الفقه، وكتب الأصول، وغيرها.
- 9- ولقد عمد الباحث إلى كتابة بعض العبارات المفتاحية المهمة في الفقرات بالخط العريض، وكذا الحال في فواتح بعض الفقرات، توضيحا للقارئ، وتبنيها له على أهمية الفكرة، وموقعها من الوصف والتحليل والمناقشة والملاحظة ونحوها.
- 10- وضع خلاصة في نهاية البحث باللغة العربية، واللغة الإنجليزية.

الصّعوبات:

- ولقد واجه الباحث في معالجة هذه الدراسة جملة من الصّعوبات الموضوعية، والتي لم تقف بتوفيق من الله حائلا دون إتمامها، نذكر منها:
- ❖ تشعب إشكال الدراسة لارتباطه بموضوعات عديدة؛ كالمقاصد، والمصلحة، والزّمان، والمكان، ونحو ذلك ممّا له علاقة بقاعدة تغيير الفتوى، وهو ما استنزف مّتي وقتا طويلا وجهدا مضنيا.
 - ❖ التّداخل الكبير بين ضوابط عوامل تغيير الفتوى، ما يجعل تصنيف الأعلق منها بكلّ عامل أمرا متعسّرا.
 - ❖ اختلاف المراد من بعض عناصر تغيير الفتوى في طروحات العلماء؛ كاختلافهم في المراد من تغيير الزّمان أو المكان أو الحال ونحو ذلك، ما يجعل اعتماد أحدها دون الآخر أمرا صعبا يستلزم من الباحث تبريره.
 - ❖ صعوبة استخلاص العناصر المنهجية التي تتمّ من خلالها معالجة النّوازل على ضوء ضوابط التّغيير، والتي تصلح لدراسة كلّ نازلة، وكذا صعوبة اختيار النّوازل التي يمكن من خلالها إجراء الدراسة التطبيقية لصعوبة الحكم بتغيير الفتوى فيها وإيجاد أصلها الأوّل، وصعوبة تصنيفها ضمن عامل

معين دون الآخر؛ إذ استدلالات العلماء على حكم النازلة متنوّعة يصعب الفصل بتوجيه أحدها للمسألة دون الآخر.

خطة البحث.

الفصل التمهيدي.

الباب الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة والعرف والضرورة وأثرها على النوازل المعاصرة.

❖ الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة.

❖ الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف.

❖ الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة والحاجة.

❖ الفصل الرابع: أثر ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة والعرف والضرورة على النوازل المعاصرة.

الباب الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للزمان والمكان والتقنية الحديثة وأثرها على النوازل المعاصرة.

❖ الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان.

❖ الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان.

❖ الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للتقنية الحديثة.

❖ الفصل الرابع: أثر ضوابط تغيير الفتوى للزمان والمكان والتقنية الحديثة على النوازل المعاصرة.

ولقد درس الباحث كلّ فصل من الفصول النظرية في مبحثين اثنين كما يلي:

المبحث الأول: التعريف بعامل تغيير الفتوى وبيان أثره في تغيير الفتوى.

المبحث الثاني: الحديث عن ضوابط عامل تغيير الفتوى.

كما عالج الباحث الفصول التطبيقية من الدراسة بعد إفراد كل عامل بنوازه في مبحث مفرد كما يلي:

تخصيص مطلب خاص بكل نازلة، ويحوي كل مطلب على العناصر المنهجية التالية:

الفرع الأول: بيان صورة النازلة.

الفرع الثاني: إيراد أقوال العلماء في النازلة، وأدلتهم.

الفرع الثالث: توضيح وجه تأثير "العامل" في تغيير فتوى النازلة.

الفرع الرابع: تحليل تأثير "العامل" في النازلة على ضوء الضوابط.

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط.

هذا وأسأل الله تعالى العليّ القدير أن أكون قد وقّقت في إتمام هذا العمل المتواضع الذي أسأل الله تعالى ذخره يوم القيامة، فما كان فيه من صواب فمن الله وحده، وما كان من خطأ فمن نفسي والشيطان، كما أحمد الله تعالى على فضائله ونعائمه التي غمرني بها طوال فترة البحث، وفي مقدمتها نعمة الصحة والعافية.

وصلّ اللهم وسلم وبارك على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه الصّاهرين ومن سار

على نهجهم إلى يوم الدين، والحمد لله رب العالمين

الفصل التمهيدي.

❖ المبحث الأول: ضبط المصطلحات.

❖ المبحث الثاني: تأريخية أصل تغير الفتوى

❖ في أدوار الفقه الإسلامي.

❖ المبحث الثالث: الشريعة والمتغيرات.

الفصل التمهيدي .

المبحث الأول: ضبط المصطلحات .

المطلب الأول: تعريف الضابط .

الفرع الأول: تعريف الضابط لغة:

مشتق من الفعل ضبط، والضاد والباء والطاء أصل صحيح، ويقال ضبط يضبط ضبطا وضباطة¹، بمعنى حفظ بالحزم، ويقال الرجل ضابط، أي حازم، والأضبط الذي يعمل بكلتا يديه². ويقال: ضبط الإنسان أمره؛ أي أخذه بالحزم والشدة. ويقال: ضبط الشيء؛ أي لزمه لزوما شديدا، وفلان لا يضبط عمله بمعنى لا يقوم بما فوض إليه، ولا يضبط قراءته: لا يحسنها، وبلد مضبوط مطراً: معوم بالمطر من قبيل المجاز³.

ولا مانع أن نورد تجوّزا معنى الضّابط في العرف في هذا الموضع لقربه من المعاني اللّغوية، فالضّابط في العرف هو تعيين حدود الشّيء تعييناً تاماً، والمراد حدوده في مقداره وزمانه ومكانه ونوعه⁴. ومن خلال عرض أقوال اللّغويين في معاني الضّبط فإننا نجدها تدور حول الإحكام والحزم والأخذ بالشّدة والملازمة الوثيقة والحفظ البالغ، وبالتالي فالمعاني اللّغوية للضّابط أو الضّبط لا تختلف كثيراً عن معناها الاصطلاحي فما ضابط الشّيء إلا القيود والشّروط المنهجية التي تحكمه بالشّدة، وترسم معاملة وتعصمه من الزّلل، وتحقّقه على الكمال والدّقّة الفائقة.

¹ ابن فارس أحمد زكرياء: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، د.ط، دار الفكر، 1979م، ص386، ابن سيده أبو الحسن علي: المحكم والمحيط الأعظم، ت: عبد الحميد هنداوي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م، 175/8.

² الجوهري أبو نصر إسماعيل: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1987م، 1139/3.

³ الزمخشري أبو القاسم محمود: أساس البلاغة، ت: محمد باسل عيون السود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998م، 573/1.

⁴ محمد خلف سلامة: لسان المحدثين، د.د، الموصل، 2007م، 1/4.

الفرع الثاني: تعريف الضّابط اصطلاحاً:

تعدّدت تعاريف العلماء للضّابط اصطلاحاً تعدّد الفنون التي تطرقت إلى بيان مفهومه، فالضّابط عند محدّثين غيره عند الفقهاء، والأمر ذاته عند الأصوليين ونحوه، لذا سنتطرق إلى تعريف الضّابط في كلّ فنّ لتتوصّل في النهاية إلى بيان المراد منه في بحثنا:

أولاً: الضّابط عند المحدّثين:

يعرّف المحدّثون الضّابط بتعريفات عديدة متّحدة في معناها مختلفة في ألفاظها، ومّا ورد في ذلك ما يلي:

- بيّن ابن الصّلاح¹ في مقدّمته بأنّ الضّابط هو المتقيّظ غير المغفل، والحافظ إن حدّث من حفظه، والضّابط لكتابه إن حدّث من كتابه، والعالم بما تحيله المعاني إن كان يحدّث بالمعنى².
- وعرّفه أحد المعاصرين بقوله: "هو من كان نقله للمرويّ مطابقاً لما تلقّاه عن شيخه لفظاً أو معنى"³.

ويلاحظ من خلال ما سبق عدم اشتراط حفظ الرواية في صدر الراوي حتّى يسمّى ضابطاً، فقد يسمّى الراوي ضابطاً بحفظه على الرواية مكتوبة ومصونة من التّحريف، والحافظ للرواية صدراً أضبط ممّن حافظ عليها كتابة إن لم يداخلها التّحريف بالغفلة أو التّسيان.

¹ (577 - 643 هـ - 1181 - 1245 م)، عثمان بن عبد الرحمن صلاح الدين ابن عثمان بن موسى بن أبي النصر النصري الشهرزوريّ الكردي الشرخاني، أبو عمرو، تقيّ الدين، المعروف بابن الصّلاح، كان إماماً كبيراً فقيهاً محدّثاً زاهداً ورعاً مفيداً معلماً، ولد في شرخان (قرب شهرزور)، وانتقل إلى الموصل ثم إلى خراسان، فبيت المقدس حيث ولي التدريس في الصّلاحية. وانتقل إلى دمشق، فولاه الملك الأشرف تدريس دار الحديث، وتوفي فيها، سمع الحديث من أبي جعفر البغدادي ابن السمين، ومن ابن سكينه وغيرهم له كتاب "معرفة أنواع علم الحديث" يعرف بمقدمة ابن الصّلاح، و"الأمالى" و"الفتاوى" جمعه بعض أصحابه، و"شرح الوسيط" في فقه الشافعية، و"أدب المفتي والمستفتي" و"طبقات الفقهاء الشافعية". انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 329/8، والزركلي: الأعلام، 207/4.

² ابن الصّلاح عثمان بن عبد الرحمن: معرفة أنواع علوم الحديث، تز: نور الدين عتر، دار الفكر، سوريا، 1406هـ، ص105.

³ حاتم بن عارف العوني: خلاصة التّأصيل لعلم الجرح والتعديل، ط1، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، د.م، 1421هـ، ص15.

ثانيا: الضّابط عند الأصوليين:

يطلق الأصوليون كلمة الضّابط في العلة من باب القياس الأصولي ويريدون منه: " ما ربّ الشرع عليه الحكم، لكونه مظنة حصول الحكمة؛ كالقتل العمد العدوان الذي ربّ عليه القصاص لكونه مظنة حفظ النفوس، وكإيلاج الفرّج في فرّج محرّم ربّ عليه الحد لكونه مظنة حفظ الأنساب"¹.
وبالتالي فإنّ الضّابط عند الأصوليين يراد به الوصف الذي وضعه الشارع مظنة لحصول المقصد من تشريع الحكم، وبالتالي فإنّها وبمعنى آخر هي العلة الحقيقية من باب القياس بعد طرد كلّ الأوصاف التي يظنّ بأنّها علة للحكم بالسّبر والتقسيم.

ثالثا: الضّابط عند الفقهاء:

يطلق الضّابط في هذا الفرع ويراد به ما يقابل القاعدة أو قسيم القاعدة، حيث يعرف بأنّه: " حكم أغلبيّ يتعرّف منه على أحكام الجزئيات الفقهيّة المتعلقة بباب واحد من أبواب الفقه مباشرة"². وهناك من لا يفرّق بين القاعدة والضّابط، وهذا ما يلحظ في تعريف من قال بأنّ الضّابط هو: " الحكم الكلّي المنطبق على جزئيات"³، فالتعريف الأول حصر الضّابط في باب واحد من أبواب الفقه بخلاف الثّاني الذي سوى بينها وبين القاعدة في شمولها لأبواب مختلفة، وبين الأوّل بأنّ الضّابط حكم أغلبيّ مفرّقا بينه وبين قسيمه الذي يعدّ حكما كليّا.

¹ أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن الكريم: شرح مختصر الروضة، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1987، 511/3.

² عبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف: القواعد والضوابط الفقهيّة المتضمنة للتيسير، ط1، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة، السعودية، 2003، ص40.

³ عبد المجيد محمد السوسوة: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، ط1، دار القلم، الإمارات، 2004م، ص10.

رابعاً: إطلاقات أخرى للضابط:

- 1- التعريف بالشّيء كأن أقول: "ضابط العصبه كلّ ذكر ليس بينه وبين الميّت أنثى"¹.
- 2- أقسام الشّيء وتقاسيمه، ومثاله ما قاله السيوطي²: "ضابط الوليّ في الإجماع أقسام:
أحدها: يَجْبِر ويُجْبِر وهو الأب والجدّ في البكر والمجنونة والمجنون، الثّاني: لا يَجْبِر ولا يُجْبِر وهو السيّد في العبد، على المرّجح فيهما، الثّالث: يَجْبِر، ولا يجبر: وهو السيّد في الأمة، الرّابع: عكسه، وهو الولي في السّفيه"³.
- 3- المعيار الذي يكون علامة على تحقّق معنى من المعاني في الشّيء، وهو ما أورده القرافي⁴ في جوابه عن سؤال: ما ضابط المشقّة التي يترتّب عليها التخفيف؟ فقال: "يجب على الفقيه أن يفحص عن أدنى مشاقّق تلك العبادة المعينة فيحقّقه بنصّ أو إجماع أو استدلال، ثمّ ما ورد عليه بعد ذلك من المشاقّق مثل تلك المشقّة أو أعلى منها جعله مسقطاً، وإن كان أدنى منها لم يجعله مسقطاً مثاله: التادّي بالقمّل في الحجّ مبيح للحلق

¹ السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلميّة، 1991، 304/2.

² (849 - 911 هـ - 1445 - 1505م)، عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيرى السيوطي، جلال الدين: إمام حافظ مؤرخ أديب، له نحو 600 مصنف، منها الكتاب الكبير، والرسالة الصغيرة، والأشباه والنظائر ونحوها. انظر: العكري عبد الحي بن أحمد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، 74/10، الزركلي: الأعلام، 301/3.

³ السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلميّة، 1992، ص475.

⁴ (684 هـ - 1285م)، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي البهشمي البهنسي المصري القرافي، من علماء المالكية وانتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب مالك نسبته إلى قبيلة صنهاجة (من برابرة المغرب) وإلى القرافة (المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي) بالقاهرة. وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة، كان إماماً بارعاً في الفقه والأصول والعلوم العقلية وله معرفة بالتفسير له مصنفات جليّة في الفقه والأصول، منها: "أنوار البروق في أنواع الفروق"، و"الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام" و"الذخيرة". انظر: ابن فرحون: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ص64، الزركلي: الأعلام، 95/1.

بالحديث الوارد عن كعب بن عجرة¹ فأبي مرض آذى مثله أو أعلى منه أباح وإلا فلا،
والسفر مبيح للفطر بالتصّ فيعتبر به غيره من المشاق².

وهذا المعنى الأخير هو مرادنا من إطلاق الضّابط في البحث، ومن هنا عرّف البوطي³
مصطلح الضّابط بقوله: " هو ما يحجز الشّيء عن الالتباس بغيره"⁴، وبالتالي فإنّ الضّوابط مضافة
إلى تغيّر الفتوى هي: " جملة الأوصاف والشّروط التي وجب توفّرها في عمليّة تغيّر الفتوى حتّى
يتحقّق المقصد من تغيّرها".

فالأوصاف والشّروط: هي المميّزة بين ما يكون سببا لتغيّر الفتوى وما ليس كذلك من الأحكام
الثابتة ونحوها.

وتحقيق المقصد من تغيّر الفتوى رهين بمدى تطبيق تلك الأوصاف والشّروط محلّ البحث في
عمليّة تغيّر الفتوى؛ فما مراعاة التغيّر والمتغيّرات إلّا تقصّد إلى تحقيق مصالح العباد، ودفع المضارّ
عنهم، لذا فإنّ من رحمة الله بعباده، ومن تمام حكمته سبحانه أن لم يقرّر في جملة الشّرع أحكاماً
محدّدة، وقوالب جاهزة لا يبرحها المكلف؛ وإنّما ربطها بكليّات الشريعة، ومقاصدها العامّة، فمتى

¹ الحديث هو: عن كعب بن عجرة، أن رسول الله ﷺ رآه وقمله يسقط على وجهه، فقال: "أبؤذيك هوامك؟" قال: نعم، فأمره رسول الله ﷺ أن يخلق، وهو بالحديبية، لم يبين لهم أنهم يجلون بها، وهم على طمع أن يدخلوا مكة، فأنزل الله الفدية، فأمره رسول الله ﷺ: "أن يطعم فرقا بين ستة مساكين، أو يهدي شاة، أو يصوم ثلاثة أيام". أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب غزوة الحديبية، رقم: 4159، 5/123.

² القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس: أنوار البروق في أنواء الفروق، د.ط، عالم الكتب، د.م، د.ت، 1/120.

³ (1347هـ-1434هـ/1929م-2013م)، هو عالم سوري متخصص في العلوم الإسلامية، وأحد المرجعيّات الدينية في العالم الإسلامي، صاحب فكر موسوعي، ويعتبر ممن يمثلون منهج المحافظة على مذاهب أهل السنة الأربعة، وعقيدة أهل السنة على وفق مذهب الأشاعرة، ترك أكثر من ستين كتابا في علوم الشريعة والآداب والتصوف والفلسفة والاجتماع ونحوها، منها ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، والحكم العطائية شرح وتحليل، ونحوها. انظر: موسوعة ويكيبيديا، تاريخ التصفح: 2019/01/24، https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%AD%D9%85%D8%AF_%D8%B3%D8%B9%D9%8A%D8%AF_%D8%B1%D9%85%D8%B6%D8%A7%D9%86_%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B7%D9%8A#%D9%85%D8%A4%D9%84%D9%81%D8%A7%D8%AA%D9%87.

⁴ البوطي محمد سعيد رمضان: ضوابط المصلحة الشرعية، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، د.ت، ص 117.

الفصل التمهيدي

أصبح الحكم المتغيّر عربياً عن تحقيق المصالح بتغيّر الظرف، كان لزاماً على المجتهد أن يكيّف الحكم من جديد ليتوافق مع الظرف الحادث في إطار تحقيق المصالح وتوحيّتها في أحكام العباد.

المطلب الثاني: تعريف التغيير:

الفرع الأول: تعريف التغيير لغة:

مشتقة من الفعل غيّر يغيّر تغييراً، والتغيّر هو: انتقال الشيء من حالة إلى أخرى، والتغيير: هو إحداث شيء لم يكن قبله¹. ويقال: غيّر عليه الأمر بمعنى حوّله، ويقال: تغيّرت الأشياء إذا اختلفت، ويطلق المعيّر على الذي يغيّر على بعيره أدواته ليخفّف عنه ويريجّه، وغيّر الدهر أحواله المتبدّلة، كما ورد في حديث الاستسقاء: "من يكفر الله يلق الغيّر"² أي تغيّر الحال وانتقالها من الصّلاح إلى الفساد. وغارهم الله بخير ومطر؛ بمعنى أصابهم بمطر وخصب³.

من خلال ما سبق تتلخّص لنا معاني التغيير ومشتقاته فيما يلي:

- 1- التحوّل.
- 2- الاختلاف.
- 3- الشخص الذي يبدّل أداة البعير.
- 4- الأحوال المتبدّلة.
- 5- الإصابة والإنزال.

ونلاحظ بأنّ سائر هذه المعاني تجتمع في مراد مشترك، ومدلول واحد يفيد الانتقال من حال إلى أخرى، والتحوّل من وضع إلى آخر؛ كالوجود بعد العدم، والفساد بعد الصّلاح ونحوه.

الفرع الثاني: تعريف التغيير اصطلاحاً:

لم يتطرّق العلماء القدامى إلى تعريف حديّ لمفهوم التغيير مضافاً إلى الحكم الشرعيّ في مؤلفاتهم؛ إلّا أنّهم بيّنوا مقصوده والمراد منه في ثنايا كتبهم من خلال حديثهم عن العوائد والأعراف، وإثباتهم

¹ الجرجاني: علي بن محمد: كتاب التعريفات، ت: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1983م، ص63.

² يعد هذا عجز بيت ينسب لرجل من بني كنانة وورد هذا في حديث الاستسقاء وما لأثر دعاء الرسول ﷺ في نزول المطر. انظر: الدعاء للطبراني سليمان بن أحمد، باب الدعاء في الاستسقاء، رقم: 2180، ص597.

³ ابن منظور محمد بن مكرم: لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، 40/5.

لقاعدة تغيير الحكم بتغيير الزمان والمكان، وعقدوا لذلك فصولاً من كتبهم، وسنحاول فيما سيأتي أن نستخلص من كلامهم في الباب مرادهم من إطلاق كلمة التغيير في الحكم الشرعي.

فقد أورده القرافي في أثناء جوابه عن السؤال التاسع والثلاثين في الأحكام والذي يستفسر فيه سائله عن صحة الفتاوى التي تغيرت لتغير ما بنيت عليه من الأعراف والعوائد قائلًا: "إن إجراء الأحكام التي مدرتها العوائد مع تغيير تلك العوائد خلاف الإجماع، وجهالة في الدين؛ بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغيير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة، وليس هذا تجديدًا للاجتهاد من المقلدين حتى يشترط فيه أهلية الاجتهاد؛ بل هذه قاعدة اجتهاد فيها العلماء، وأجمعوا عليها، فنحن نتبعهم فيها من غير استثناء اجتهاد"¹.

ومن خلال ما سبق يتبين بأن مصطلح التغيير في أحكام الشريعة عند القرافي يفيد: تبدل الأحكام التي دليلها العادة بتبديلها.

وأما ابن القيم² فتحدث عن التغيير من حيث المجال الذي يرد فيه قائلًا: "الأحكام نوعان: نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة، ولا اجتهاد الأئمة؛ كوجوب الواجبات، وتحريم المحرمات، والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، فهذا لا يتطرق إليه تغيير، ولا اجتهاد يخالف ما وضع عليه.

والنوع الثاني: ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالاً؛ كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها"³.

¹ القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ت: عبد الفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب، 1967م، ص 218.

² (691هـ - 751هـ)، العلامة شمس الدين أبو عبد الله محمد بن بكر بن أيوب بن سعد الزرعي ثم الدمشقي الفقيه الحنبلي المفسر النحوي الأصولي المتكلم الشهير بابن القيم الجوزية، قيل هو المجتهد المطلق، لازم الشيخ تقي الدين بن تيمية، وأخذ عنه وتفنن في التفسير وبأصول الدين وبالحدوث وبالفقه والأصول والعربية ويعلم الكلام والتصوف، من تصانيفه: "تهذيب سنن أبي داود وإيضاح مشكلاته" و"سفر الحجرتين" و"مراحل السائرین"، ونحوها. انظر: الألوسي نعمان بن محمود: جلاء العينين في محاكمة الأحمدين، ص 45، وابن حجر العسقلاني: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، 137/5.

³ ابن القيم محمد بن أبي بكر: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، ت: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، د.ت، 330/1.

فابن القيم يبيّن لنا بأنّ التغيّر هو: تبدّل الأحكام المبنية على المصلحة بتبدّل وجه المصلحة فيها عبر الأزمنة والأمكنة والأحوال.

فالعلماء المتقدمون يطلقون التغيّر في الأحكام ويريدون منه أمورا: فمنهم من يعرض له مركزاً على الدواعي المؤثرة التي تكون سببا في تغيّره؛ كالعوائد والأعراف، ومنهم يدقّق النظر في المجال الذي يرد عليه التغيّر، والمسائل التي يدخلها هذا التحوّل؛ كالمسائل المبنية على الاجتهاد والمصلحة والقياس، ولم يتطرقوا في جملتهم إلى وضع تعريف حديّ له.

ولقد تحدّث بعض العلماء المعاصرين عن التغيّر في الحكم الشرعيّ، ومنهم من عرّفه تعريفاً حديّاً، ومنهم من اكتفى بذكر معناه والمجال الذي يدخل فيه.

فيتحدّث مصطفى الزرقا¹ عن الأحكام التي تتغيّر بتغيّر الزمان والمكان قائلاً: "وقد اتّفقت كلمة فقهاء المذاهب على أنّ الأحكام التي تتبدّل بتبدّل الزمان وأخلاق الناس هي الأحكام الاجتهادية من قياسية ومصلحية، أي التي قرّرها الاجتهاد بناء على القياس أو على دواعي المصلحة"².

بمعنى أنّ التغيّر في الأحكام الشرعيّة عند الزرقا يفيد معنى: تبدّل الأحكام الشرعيّة المبنية على الاجتهاد المصلحيّ والأقيسة بداع من الدواعي المؤثرة.

وعرّفه آخر تعريفاً حديّاً في قوله: "انتقال المفتي في فتواه من حكم إلى آخر في المسألة الاجتهادية تبعاً لوجود مناط الحكم فيها أو انتفائه"³.

¹ (1325هـ/1907م) مصطفى بن أحمد بن محمد بن عثمان بن محمد الزرقا، والده أحمد الزرقا صاحب كتاب شرح القواعد الفقهية، عالم في الشريعة الإسلامية، فقهها وأصولها، وآداباً ولغة، وله اطلاع على المعارف الحديثة عموماً، من شيوخه محمد بن محمد الحنفي، ومحمد راغب الطباخ، وغيرهم، له مؤلفات عديدة منها كتاب المدخل الفقهي العام. انظر: عبد الناصر أبو البصل: مصطفى أحمد الزرقا فقيه العصر، من ص 1 إلى 06.

² الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، ط1، دار القلم، دمشق، 1998م، ص941.

³ أحمد سعيد العواجي: من بحث: الشريعة وتغير الفتوى، نشر ضمن أعمال ندوة الفتوى بين التأثير التآثر بالمتغيرات المنعقدة بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 2015م، ص58.

ويعرّفه آخر بقوله: "انتقال المجتهد من حكم إلى حكم آخر لتغيّر صورة المسألة، أو ضعف مدرك الحكم الأوّل، أو زواله، أو ظهور مصلحة شرعيّة، أو سدّ لذريعة فساد، أو رفع حرج باستصحاب الأصول الشرعيّة والعلل المرعية، والمصالح التي جنسها مراد الله تعالى ورسوله ﷺ"¹.

ونلاحظ في التعريفين الأخيرين استعمال أصحابهما مصطلح "الانتقال"، والتحرّز من المصطلحات التي تفيد تغيّر الحكم الأوّل وتبدّله، أو إزالته؛ لأنّ كلاً من الحكمين المنتقل إليه والمنتقل منه مقرّر في الشريعة عند المناط الذي علّق به، وفي هذا إشارة إلى المجال الذي يصحّ فيه تغيّر الفتوى. وبعد الاستفادة ممّا سبق نستطيع أن نعرّف مصطلح التغيّر في الأحكام الشرعيّة ونحده بقولنا:

"انتقال الحكم التّكليفيّ المبنيّ على المصلحة المتغيّرة إلى حكم آخر لسبب شرعيّ مؤثّر".

معاني التعريف ومحترزاته:

- بقولنا "انتقال" إشارة إلى تبدّل الحكم فقط من غير إزالة، فالإزالة نسخ، والنسخ قد توقّف في عهد التشريع، والتحوّل في الحكم لم يكن على التأييد؛ بل قد تعود المسألة إلى حكمها الأوّل إن كانت المصلحة في ذلك، ونقصد بالمصلحة ما كان معتبراً منها شرعاً، وما الأوصاف المؤثّرة والأسباب الداعية إلى التغيّر إلا تبعاً لهذه المصلحة.

- وبقولنا: "الحكم التّكليفيّ": إشارة إلى أمرين:

الأوّل: وجوب كون الحكم شرعياً فكلّ حكم تكليفيّ شرعيّ بالضرورة، وبهذا يخرج ما كان من التغيّر مرتبطاً بالأحكام العادية الشخصية؛ كقولنا الغيوم دليل شؤم، إلى قولنا الغيوم مصدر سعادة وإلهام.

الثاني: ويخرج بقيد "التّكليفيّ" الأحكام الوضعيّة التي لا تتغيّر إلا بتشريع سماويّ، فيكون ذلك من قبيل النسخ؛ كإلغاء سببية الدلوك في وجوب الصلّاة، أو إلغاء سببية الجريمة في ترتيب العقوبة، فالتغيّر في هذه الأمور ليس في مقدور المكلف، أضف إلى ذلك كونها مبنيّة على مصلحة ثابتة لا تتغيّر.

¹ عبد الله بن حمد الغطيميل: تغيّر الفتوى مفهومه وضوابطه، ورقة بحثية مقدمة للمشاركة في مؤتمر الفتوى وضوابطها، المجمع الفقهي

الإسلامي، السعودية، د.ت، ص11.

- وبقيد "المصلحة المتغيرة": يتوضّح مجال الاجتهاد في تغيّر الفتوى، وهو ما كان من الأحكام مبنيًا على المصلحة المتغيرة، وهذا النوع من المصلحة يندرج في الأحكام المعقولة المعنى المبنيّة على علّة واضحة، فيتبدّل الحكم تبعًا لتبدّل علّته، أمّا الأحكام التّعبديّة في مجملها والقطعيّ الثّابت منها على وجه الخصوص فلا مدخل للتغيّر فيه.
- وقولنا: "السبب الشرعي": إشارة إلى وجوب كون التغيّر مبنيًا على سبب من الأسباب الشرعيّة المعتمدة؛ كالعرف والعادة وغيره ممّا سيأتي تفصيله، فيخرج بهذا ما كان من التغيّر مبنيًا على الهوى والتّشهي الذي يعدّ من تحريف الكلم، والتّفوّل على الله تعالى.
- وقولنا: "المؤثر": إشارة إلى وجوب كون السبب حقيقيًا؛ فلا تكفي شرعيّة السبب في تغيّر الحكم؛ وإنّما وجب أن يكون مؤثرًا، فتغيير الحكم المبنيّ على العرف لتبدّل عرف فئة قليلة من أهل البلد غير معتبر، ولا يؤثّر في الحكم الأوّل، وإنّما يتغيّر الحكم بصيران العرف غالبًا في أهل ذلك البلد. وستتناول الدّراسة في مباحثها القادمة ضوابط السبب المؤثّر الذي يغيّر الحكم الشرعيّ، وتطبيق تلك الضوابط يكون التّقدير الصّحيح للمصلحة المتغيرة، ويتبيّن مدى رجحانها على المصلحة الأولى.

الفرع الثالث: الفرق بين التغيّر والنسخ والتّجديد:

أولاً: الفرق بين التغيّر والنسخ في الأحكام الشرعيّة:

أ. تعريف النسخ:

قبل أن نلج في بيان الفروق الجوهرية بين التغيّر والنسخ لا بدّ لنا من تعريف سريع لهذا الأخير من حيث اللّغة والاصطلاح، فالنسخ لغة هو الإزالة: يقال: نسخت الشمس الظلّ بمعنى أزالته، ومنه نسخت الرّيح آثار الدّار، ومنه التّناسخ في الميراث، وهو أن يموت ورثة بعد ورثة وأصل الميراث قائم لم يقسّم¹.

¹ الجوهري أبو نصر إسماعيل: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط4، دار العلم للملايين، بيروت،

1987م، 433/1.

ويعرفه الغزالي¹ من الأصوليين اصطلاحاً ونسبه الآمدي² إلى القاضي أبو بكر الباقلاني³،⁴ بأنه: "الخطاب الدال على ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان ثابتاً به مع تراخيه عنه".⁵

شرح قيود التعريف⁶:

قصد بالخطاب: كل ما كان من باب المنظوم والمتمثل في نصوص الشارع، احترازاً عن الأعدار الدالة على ارتفاع الأحكام الزائلة والساقطة في حقهم بما مع تراخيها، فسقوط الحكم بالعدر الشرعي لا يعدّ نسخاً.

وبقيد الخطاب المتقدم: ويخرج به ما ثبت من الأحكام بطريق العقل قبل ابتداء الوحي، فهذه لم تثبت بنص أصلاً؛ وإنما كان طريقها العقل المحض.

¹ (450 - 505 هـ - 1058 - 1111 م)، محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي، أبو حامد، حجة الإسلام، ولد في طوس، كان والده يغزل الصوف ويبيعه في دكانه، فنسبته إلى صناعة الغزل، جامع أشتات العلوم، والمبرز في المنقول منها والمفهوم، فيلسوف، متصوف، له نحو مائتي مصنف، من أبرزها: إحياء علوم الدين، و تحافت الفلاسفة و البسيط في الفقه، و شفاء العليل في أصول الفقه، و المستصفي من علم الأصول والمنحول من علم الأصول. انظر: تاج الدين عبد الوهاب السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 206/6، والزركلي خير الدين بن محمود: الأعلام، 22/7.

² (550 - 631 هـ - 1156 - 1233 م)، علي بن محمد بن سالم التغلبي، أبو الحسن، سيف الدين الآمدي، ولد في آمد، أصولي، باحث، وتعلم في بغداد والشام، وانتقل إلى القاهرة، فدرّس فيها واشتهر، له نحو عشرين مصنفاً، منها: "الإحكام في أصول الأحكام" و "أبكار الأفكار في أصول الدين" و "لباب الألباب" و "دقائق الحقائق". انظر: ابن قاضي شهبة: طبقات الشافعية، 79/2، والزركلي: الأعلام، 332/4.

³ (338 - 403 هـ - 950 - 1013 م) محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر، أبو بكر: قاض، من كبار علماء الكلام، انتهت إليه الرياسة في مذهب الأشاعرة، ولد في البصرة، وسكن بغداد فتوفي فيها، كان جيد الاستنباط، سريع الجواب، من كتبه: من كتبه: "إعجاز القرآن" و "الإنصاف" و "مناقب الأئمة" ونحوها. انظر: ابن خلكان شمس الدين أحمد: وفيات الأعيان، 269/4، والزركلي: الأعلام، 176/6.

⁴ انظر: الآمدي أبو الحسن سيد الدين: الإحكام في أصول الأحكام، ت: عبد الرزاق عفيفي، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت، 105/3.

⁵ الغزالي أبو حامد محمد بن محمد: المستصفي، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط1، دار الكتب العلمية، 1993م، ص86.

⁶ الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، المرجع نفسه، 105/3.

وبقوله على وجه لولاه لكان مستمرا: ويخرج به ما كان من الأحكام ثابتا على التأقيت، ف جاء نص آخر مناقض لسابقه بعد توقّف الأوّل بانتهاء الوقت، فهذا ليس بنسخ، وإنما يعمل بكلّ حكم في مجاله المؤقت له، ومثاله، كما لو ورد قوله عند غروب الشمس ﴿وَكُلُوا﴾ بعد قوله: ﴿ثُمَّ أَتَمُّوا﴾ (البقرة: 187)، فإنه لا يكون نسخا لحكم الخطاب الأوّل حيث إنه لو قدرنا عدم الخطاب الثاني لم يكن حكم الخطاب الأوّل مستمرا؛ بل منتهيا بالغروب.

وبقيد التراخي: الاحتراز عن الخطاب المتصل؛ كالاستثناء والتقييد بالشرط والغاية، فإنه يكون بيانا لا نسخا.

ب. أوجه الاتفاق بين التغيّر والنسخ:

يشترك تغيّر الحكم ونسخه في النقاط التالية:

- 1- يحتوي كلّ من التغيّر والنسخ على حكمين، حكم أوّل متقدّم وحكم ثان متراخ، فالحكم الأوّل في التغيّر هو ما كان عليه قبل التغيّر؛ كالحكم بأمانة يد الصانع، والحكم الثاني: هو الوارد بعد وجود السبب المعيّر، وهو تضمين الصانع بسبب فساد الزمان بتفريط الصانع في أمانات الناس، والحكم الأوّل في النسخ هو ما جاء به الخطاب الشرعيّ ابتداءً "كحلية الخمر قبل النسخ"¹، والحكم الثاني هو الذي جاء به الخطاب الناسخ، وهو حرمة شرب الخمر.
- 2- توجه العمل في كلّ من النسخ والتغيّر إلى الحكم الثاني يكون بموجب النصّ، فاللجوء إلى الحكم الثاني في النسخ يكون بالنصّ، ويسمى بالنصّ الناسخ، والانتقال إلى العمل بالحكم الثاني الذي اقتضته أسبابه متعلّق بالنصّ كذلك، فالنصّ يقرّ العمل بالحكم المعيّر حال توقّف سببه؛ ولكن النصّ في النسخ يكون دليلا خاصّا على المسألة، بخلاف الأمر في تغيّر الحكم فإنه يكون دليلا جمليا عاما.

¹ الشوكاني محمد بن علي: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ت: أحمد عزو عناية، ط1، دار الكتاب العربي، دمشق، 1999م، 60/2.

ج. أوجه الاختلاف بين التغيير والنسخ:

1- النسخ حقيقة شرعية¹، جاء بها الله تعالى في قرآنه في قوله تعالى: ﴿مَا نَنْسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّنْهَا أَوْ مِثْلَهَا أَلَمْ تَعْلَمْ أَنَّ اللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾ (البقرة: 106) بخلاف تغيير الأحكام بتغيير الزمان والمكان فهو حقيقة عرفية من وضع علماء الشريعة واستعمالهم، فتواترت في كتبهم²؛ بل وجعلوها قاعدة فقهية تقول: "لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأحوال والأيام"³، والمبطل للعمل بالنسخ المنسوخ إنما هو الشارع بموجب نص جديد، بخلاف المغير للعمل بالحكم فإنما هو المجتهد بموجب تغيير المصلحة⁴.

2- تغير الأحكام بتغيير الأزمان لا يكون إلا بعد النظر في العلل والأوصاف والمعاني المؤثرة في الحكم، فإن تغيير ذلك الوصف المؤثر تغيير الحكم، وإن ثبت وبقي على حاله لم يتغير الحكم، يقول ابن القيم موضحاً هذا المعنى: "يذكر الشارع العلل والأوصاف المؤثرة والمعاني المعتبرة في الأحكام القدرية والشرعية والجزائية ليدلّ بذلك على تعلق الحكم بها أين وجدت، واقتضائها لأحكامها، وعدم تخلفها عنها إلا لما يعارض اقتضاءها، ويوجب تخلف أثرها عنها"⁵. وهذا الاجتهاد في معرفة الوصف المؤثر، وتقدير تغيير الحكم يسمى

¹ الحقيقة الشرعية هي: وهي اللفظ الذي استفيد من الشرع وضعه للمعنى، لا من وضع أهل الشرع أو اللغويين، أو غيرهم. انظر: الشوكاني: إرشاد الفحول، المرجع نفسه، 63/1.

² تركي عوض السلمي: أثر تغيير الزمان في تغيير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في تخصص التشريع الجنائي، إشراف: يوسف بن عبد الله الخضير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2008م، ص55.

³ محمود مصطفى عبود آل هرموش: معجم القواعد الفقهية الإباضية، مراجعة: رضوان السيد، إشراف عبد الله السالمي، ص282.

⁴ سها سليم مكداش: تغيير الأحكام دراسة تطبيقية لقاعدة لا ينكر الأحكام بتغيير القرائن والأزمان في الفقه الإسلامي، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2007م، ص33.

⁵ ابن القيم الجوزية محمد بن أبي بكر: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: محمد عبد السلام إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991م، 150/1.

"تنقيح المناط"، يقول ابن الدهان¹: "فالنظر المفضي إلى الوصف المؤثر هو تنقيح المناط، وعند تمام النظر يكون المناط ثابتاً بالنص لا بالاستنباط"².

بخلاف النسخ فإنه لا يلزم من وقوعه تغيير الأوصاف والعلل المؤثرة في الأحكام، وإنما هو بيان لمدة الحكم المنسوخ.

3- توقف النسخ بانقضاء التشريع، **بخلاف التغيير في الأحكام فإنه دائم مستمر** إلى قيام الساعة عند توفر أسبابه. والحكمة من توقف النسخ بانقضاء التشريع هو صون شرع الله تعالى من التحريف والتبديل، والحفاظ على ربانية مصدرها، وضمان استقرارها، أما السر في استمرار التغيير بوجود أسبابه هو ضمان بقاء الشريعة الإسلامية وخلودها ومرونتها بمراعاة المتغيرات التي تدور في فلك الثابت والمستقر من الأحكام القطعية والكلية العامة.

4- أن الحكم الأول في النسخ من حيث إرادة الشارع له مبطل ومتروك بعد نسخه، وإنما العمل يكون على الحكم الثاني الذي جاء ناسخاً، **بخلاف الأمر في التغيير فإن كلاً من الحكم المغير والمغير مراد من الشارع تطبيقه في الظرف الذي يتناسب معه.** فإذا اقتضت المصلحة والظروف العمل بالأول عمل به، وإذا دارت المصلحة وتغير الظرف عمل بالثاني³.

5- قد يتوجه النسخ بإزالة الحكم والنص الذي ثبت به أيضاً، وقد يزيل الحكم دون النص، وقد يتوجه للنص دون الحكم⁴، أما تغيير الأحكام فلا يتبدل فيه النص، وإنما

¹ (592هـ - 1196م) محمد بن علي بن شعيب، أبو شعاع، فخر الدين، ابن الدهان: عالم بالحساب واللغة والتاريخ، من أهل بغداد، مات بالحلة المزينية. من كتبه "تقويم النظر" في فقه المذاهب الأربعة. انظر: البرمكي أحمد بن محمد: وفيات الأعيان، 12/5، الزركلي: الأعلام، 6/279.

² ابن الدهان محمد بن علي بن شعيب: تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة، ونبد مذهبية نافعة، ت: صالح بن ناصر الخزيم، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2001م، 1/96.

³ إسماعيل كوكسال: تغيير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2000م، ص27.

⁴ القرطبي محمد بن أحمد: الجامع لأحكام القرآن، ت: أحمد البردوني وإبراهيم اطفيش، ط2، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1964م، 66/2.

يتوجّه التغيير للحكم الشرعيّ في مسألة طراً عليها ما يمنع استصحاب حكمها الأوّل لاندراجها تحت أصل شرعيّ آخر اقتضته الظروف والملابسات الجديدة في المسألة¹، يقول الشاطبي² مبيناً هذا المعنى وممثلاً له: "واعلم أنّ ما جرى ذكره هنا من اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد؛ فليس في الحقيقة باختلاف في أصل الخطاب؛ لأنّ الشرع موضوع على أنّه دائم أبديّ، لو فرض بقاء الدّنيا من غير نهاية، والتّكليف كذلك؛ لم يحتج في الشرع إلى مزيد، وإتّما معنى الاختلاف أنّ العوائد إذا اختلفت رجعت كلّ عادة إلى أصل شرعيّ يحكم به عليها"³.

ثانياً: الفرق بين التّغيير والتّجديد:

ليتّضح لنا الفرق جليّاً بين التّغيير والتّجديد لا بدّ لنا من التّطرّق إلى بيان مفهوم التّجديد:

أ. مفهوم التّجديد:

التّجديد لغة مشتقّ من الفعل "جد"، ونقول: جد الشيء يجد جده، بمعنى: صار جديداً، وهو نقيض الخلق والبلى، وتجدد الشيء صار جديداً، وأجدّه، وجدّده، واستجدّه؛ أي صيره جديداً⁴، والتّجديد في مفهومه العام هو: جعل القديم جديداً؛ أي تفعيل الجدة، وبذل الوسع لاستمرار الجديد في خطّ متصاعد⁵.

¹ تركي السلمي: أثر تغيير الزمان في تغيير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 62.

² (790هـ-1388م)، ابراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، الغرناطي، المالكي الشهير بالشاطبي، أبو اسحاق محدث، فقيه اصولي، لغوي، مفسر، مات في شعبان من مؤلفاته: و"شرح على الخلاصة" في النحو في اسفار اربعة كبار، الموافقات في الاصول الاحكام، "عنوان الاتفاق في علم الاشتقاق"، و"الاعتصام". انظر: الكتاني محمد بن عبد الحي: فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيخات والمسلسلات، 1/118

³ الشاطبي: الموافقات، ت: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط1، دار ابن عفان، 1997م، 491/2، 492.

⁴ الرازي زين الدين أبو عبد الله: الرازي زين الدين أبو عبد الله: مختار الصحاح، ت: يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية، 1999م، ص54.

⁵ عبد العزيز بن عثمان التويجري: الاجتهاد والتجديد والحداثة رؤية إسلامية في أفق مستقبلي، من أعمال المؤتمر الواحد والعشرون للمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، د.م، د.ت، ص6.

ونجد لمصطلح التجديد تعريفات عديدة باعتبار ارتباطه بالدين ومعامله:

- فيعرّف على أنّه: "إحياء لمعالم الدين بعد طموسها وتجديد حبله بعد انتقاضه"¹.
 - ويعرّف كذلك بقولهم: "إحياء ما اندرس من العمل بالكتاب والسنة والأمر بمقتضاها"².
 - ويبيّن مفهومه أحد المعاصرين في قوله: "إحياء علاقة المسلمين بالدين"³.
- فلاحظ من خلال هذه التعاريف للتجديد بأنّها تدور حول نفخ الغبار عمّا هو موجود من تعاليم الإسلام، بعد فترة من الإهمال والغفلة، وزمن من التقليد والجمود، ومحاولة التذكير بأصول هذه الشريعة والعمل بها، وردّ الناس إلى مقتضى كتاب الله تعالى ودلائل سنة المصطفى ﷺ. ولا نجد في تعاريفهم ما يوحي إلى نقض ما كان سابقاً من التراث الديني، أو تركه، أو ابتكار شيء من لا شيء، وغيرها من الأمور التي تفيد الإتيان بشيء لم يسبق إليه، وهذا لا يعني عدم التوصل إلى شيء لم يوجد في السابق مطلقاً، وإنما المراد به جعل القديم سبباً ووصلة للإتيان بالجديد في إطار تكامل المعارف وبنائها، ولا يتعدى ذلك إلى الأصول والمبادئ المقررة القطعية الثابتة؛ لأنّ ذلك مخالف لمقتضى كتاب الله تعالى وسنة المصطفى ﷺ؛ بل وناقض لمنطق التجديد بمفهومه المحمود.**
- والأسماء التي تفتن بالمجددين هي: "الشيخ"، "الإمام"، "حجة الإسلام"، "قطب العارفين"، "زبدة السالكين" وغيرها.⁴

والشريعة الإسلامية شرّعت هذا التجديد للدين في نصوصها بين كلّ قرن وآخر، فالرسول صلّى عليه وسلّم يقول فيما رواه عنه أبو هريرة رضي الله عنه: "إنّ الله يبعث لهذه الأمة على رأس كلّ مائة سنة من يجدد لها دينها"⁵، ويشمل هذا التجديد، القيام بالحجّة، والنصرة للسنة، وردّ المتشابهات إلى

¹ أبو الأعلى المودودي: موجز تاريخ تجديد الدين وإحيائه وواقع المسلمين وسبيل النهوض بهم، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1981م، ص9.

² آبادي محمد أشرف بن أمير: عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ، 260/11.

³ عبد العزيز التويجري: الاجتهاد والتجديد والحداثة رؤية إسلامية في أفق مستقبلي، مرجع سابق، ص6.

⁴ المودودي: موجز تاريخ تجديد الدين وإحيائه وواقع المسلمين وسبيل النهوض بهم، المرجع نفسه، ص10.

⁵ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الملاحم، باب ما يذكر في قرن المائة، رقم: 4291، 109/4. صححه الحاكم، وقال الزين العراقي: سنده صحيح. انظر: محمد درويش: أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، ص80.

المحكّمات، ويحصل هذا لمن له القوّة في الاستنباط للحقائق والدقائق والنظريات من نصوص القرآن الكريم ودلائله واقتضاءاته¹.

وحاول أصحاب كلّ مذهب ذكر بعض المجدّدين على رأس بعض السنون، فهذا هو صاحب فيض القدير يقول: "اقتضت حكمة الملك العلّام ظهور قرم² من الأعلام في غرة كلّ قرن؛ ليقوم بأعباء الحوادث، إجراء لهذه الأمة مع علمائهم مجرى بني إسرائيل مع أنبيائهم؛ فكان في المئة الأولى عمر بن عبد العزيز، والثانية الشافعيّ، والثالثة الأشعريّ، أو ابن شريح، والرابعة الإسفرايينيّ أو الصعلوكيّ أو الباقلانيّ، والخامسة حجّة الإسلام الغزاليّ، والسادسة الإمام الرازيّ أو الرافعيّ، والسابعة ابن دقيق العيد..."³.

ب. أوجه العلاقة:

1- كلّ من عملية تغيير الأحكام والتّجديد في الدّين تحتاج إلى آية الاجتهاد، فتغيير الأحكام عملية دقيقة في الشّريعة، وتستلزم من القائم عليها أن يكون مكتسباً لعلوم الاجتهاد من قرآن وسنة ولغة وأصول ومقاصد وغيرها، وكذلك الأمر بالنسبة للمجدّد إذ لا يجيى ما اندرس من القرآن والسنة أو يردّ الناس إليهما إلّا عالم بهذين المصدرين والعلوم المتعلّقة بهما، فتحصيل شرط الاجتهاد مهم في كلا الأمرين، ويتأكّد ذلك في الأوّل منهما.

2- مراعاة تغيير الأحكام نوع دقيق من أنواع الاجتهاد، والاجتهاد في بيان أحكام المسائل عموماً مظهر من مظاهر التّجديد، فكُلّ مجتهد مجدّد، وهذا إن قلنا بأنّ "من" في حديث النّبّي ﷺ: "إنّ الله يبعث لهذه الأمة على رأس كلّ سنة من يجدّد لها دينها"⁴ جاءت للجمع، وبالتالي تعدّد المجدّدين في المائة الواحدة، وهذا أقرب للصّواب لتعدّد المجتهدين عبر التاريخ في السنة

¹ المناوي زين الدين محمد: فيض القدير شرح الجامع الصغير، ط1، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1356هـ، 09/1.

² القرّم من الرجال هو: السيد المعظم، وفي الأثر عن علي عليه السلام: "أنا أبو حسن القرّم". انظر: ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 473/12. والأثر أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب ترك استعمال آل النبي على الصدقة، رقم: 1072، 754/2.

³ المناوي زين الدين محمد: فيض القدير، المرجع نفسه، 10/1.

⁴ سبق تحريجه.

الواحدة، ولكون القول بهذا يبعث الهمم ويستحثها على أن ينالها شرف هذا الحديث، كونه مصطفياً من الله تعالى بأن جعله مجدداً لأمر دينه.

ج. أوجه الافتراق:

1- التّجديد حقيقة شرعية من وضع الشّارع سبحانه، لا من وضع أهل الشّرع، وأصل ذلك قوله ﷺ في الحديث الذي سبق: "من يحدّد لها دينها"، بخلاف تغيير الأحكام بتغيير الزّمان فهي حقيقة عرفية من وضع علماء الشّريعة¹، مثلما سبق بيانه في الفرق بين الفتوى والنسخ.

2- في التّجديد معنى إعادة أحكام الدّين وتعاليمه على ما كانت عليه زمن النّبِيِّ ﷺ، بعد الدّروس والتّحريف، فابن تيمية² يقول: "والتّجديد إنّما يكون بعد الدّروس، وذاك هو غربة الإسلام"³.

بخلاف تغيير الأحكام بتغيير الزّمان، فليس فيه معنى إعادة الحكم إلى ما كان عليه زمن النّبِيِّ ﷺ؛ بل العكس، وهو تغيير الأحكام عمّا كان عليه وقت النّبِيِّ ﷺ، لوجود موجب يستدعي هذا التّغيير، ولا يلزم أن يكون قبله اندراس لأحكام هذا الدّين⁴.

¹ تركي السلمي: أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 68.

² (661 - 728 هـ - 1263 - 1328 م)، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم الخضر النميري الحاراني الدمشقيّ الحنبلي، أبو العباس، تقي الدين ابن تيمية: الإمام الفقيه، المجتهد المحدث، الحافظ المفسر، الأصولي الزاهد، وجاء في الدرر أن تصانيفه ربما تزيد على أربعة آلاف كراسة، وفي فوات الوفيات أنّها تبلغ ثلاث مئة مجلد، منها: "الإيمان" و"الاستقامة"، "تلبس الجهمية"، و"منهاج السنة النبوية"، و"الرد على المنطق". انظر: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي: ذيل طبقات الحنابلة، 4/491، محمد شاكر: فوات الوفيات، 1/74، الزركلي: الأعلام، 1/144.

³ ابن تيمية تقي الدين أبو العباس: مجموع الفتاوى، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، د.ط، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، السعودية، 2005م، 18/297.

⁴ تركي السلمي: أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص 68.

المصطلب الثالث: تعريف الفتوى:

الفرع الأول: تعريف الفتوى لغة:

الفتيا والفتوى، بالفتح والضمّ مشتقة من الفعل أفتى، وهو بمعنى أبان وأوضح، فنقول: أفتاه في الأمر؛ أي أبانه له. وأفتاه في المسألة؛ أي أجابه عن حكمها. والفتيا والفتوى ما أفتى به الفقيه،¹ ويقال: أفتيت فلانا رؤيا رأها إذا عبرتها له، ويقال: تفتى القوم إلى فلان بمعنى ارتفعوا إليه في الفتيا، وفلان أهل للتفاي؛ أي للتحاكم والفتوى. وأصل الفتوى من الفتى، وهو الشاب الحدث الذي قوي وشبّ، فكأن المفتي يقوي ما أشكل ببيانه فيشبّ ويصير قويا فتيا، لذا يقال: فتوت القوم أفتوهم؛ أي غلبتهم بالفتوة. والاستفتاء هو السؤال، يقول الله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ﴾ (النساء: 176)؛ أي يسألونك.²

وبالتالي فإنّ معاني الفتوى ومشتقاتها في اللغة تدور حول الجواب والإبانة والإيضاح وحلّ المشكل، وغيرها، وبذلك تكون هذه المعاني قريبة من تعريف الفتوى في الاصطلاح الشرعيّ والذي سيبيّن بحول الله تعالى في العنصر الموالي. ويطلق على السائل في الشرع بالمستفتي، والمجيب عن السائل بالمفتي.

¹ ابن سيده أبو الحسن علي: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق، 524/9.

² ابن منظور محمد بن مكرم: لسان العرب، مرجع سابق، 147/15-148، ابن عباد إسماعيل: المحيط في اللغة، ت: محمد

حسن آل ياسين، ط1، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1994م، 471/9.

الفرع الثاني: تعريف الفتوى اصطلاحاً:

لا يبعد التعريف اللغوي للإفتاء عما عليه في الاصطلاح الشرعي، وهذا ما يثبته أحد المعاصرين في سياق تعريفه للفتوى اصطلاحاً بقوله: " والمعنى الاصطلاحى للإفتاء هو المعنى اللغوي لهذه الكلمة وما يتضمّنه من وجود مستفتٍ ومفتٍ وإفتاء وفتوى، ولكن بقيدٍ واحد هو أنّ المسألة التي وقع السؤال عن حكمها تعتبر من المسائل الشرعية، وأنّ حكمها المراد معرفته هو حكم شرعي¹، ومع كلّ هذا نورد بعضاً ممّا ساقه العلماء في إطار تعريفهم للفتوى وأطرافها من مفت ومستفت، فيما يلي:

أ- تعريف الفتوى:

- ما جاء في كتاب مطالب أولي النهي من تعريفها بأنّها: " تبين الحكم الشرعيّ للسائل عنه، والإخبار بلا إلزام"².

فبهذا القيد الأخير خرج حكم القاضي؛ لأنّه مبني على الإلزام.

- وتعرّف الفتوى كذلك بأنّها: " إظهار الأحكام الشرعية بالانتزاع من الكتاب والسنة والإجماع والقياس"³.

ويظهر في هذا التعريف ما في الفتوى من عمليّة الاستنباط والاستخراج من النصوص الشرعية والإجماع والقياس، وبالتالي فإنّه لا فرق بين الفتوى والاجتهاد من حيث احتياج كلّ منهما إلى شرائط الاجتهاد، وهذه المسألة سنطرحها فيما سيتقدّم من فروع بحول الله تعالى.

¹ عبد الكريم زيدان: أصول الدعوة، ط9، مؤسسة الرسالة، د.م، 2001م، ص140.

² السيوطي مصطفى ابن سعد: مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، 1994م، د.ت، 437/6.

³ عبد الحق بن أحمد حميش: من بحث: مدخل إلى فقه النوازل، نشره على موقع موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي، تاريخ التصفح: 2017/02/7، <http://iefpedia.com/arab/%D9%85%D8%AF%D8%AE%D9%84-%D8%A5%D9%84%D9%89-%D9%81%D9%82%D9%87-%D8%A7%D9%84%D9%86%D9%88%D8%A7%D8%B2%D9%84-%D8%AF-%D8%B9%D8%A8%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%82-%D8%A8%D9%86-%D8%A3%D8%AD%D9%85%D8%AF-20689> ص9.

- وعرفت بأنّها: "الإخبار بالقول أو الفعل أو الإشارة أو الكتابة بحكم الله تعالى جواباً عن سؤال، بدليل شرعيّ على غير وجه الإلزام"¹.

وقصر هذا التعريف الفتوى في الإخبار بأيّ وسيلة وأداة من أدوات الإفهام ببيان الدليل؛ إلاّ أنّه لم يذكر ما في عمليّة الفتوى من الاستنباط والاستخراج من التّصوص والاجتهاد فيما لا نصّ فيه.

في الأخير وبعد الملاحظات التي سجّلت على التعاريف السابقة يرى الباحث بأنّ الفتوى هي: "بيان أحكام الله تعالى في الوقائع باستنباطها من مصادر الشّرع المعروفة، والإخبار عنها من غير إلزام".

بعدها ندرج إلى تعريف طرفي عمليّة الفتوى والمتمثلان في المفتي والمستفتي تعريفاً سريعاً في العنصرين الآتيين.

ب- تعريف المفتي:

ويعرف المفتي بأنّه: "المخبر بحكم شرعيّ عمليّ مكتسب من أدلّته التّفصيليّة لمن سأل عنه في أمر نازل"².

وعرّفه الشّاطبيّ بقوله: "هو القائم في الأُمَّة مقام النبيّ ﷺ"³.

ويعرّفه أحد المعاصرين بقوله: "هو المخبر بحكم الله تعالى لمعرفته بدليله"⁴.

ونلاحظ أنّ التعاريف السابقة لم تذكر شرط الأهليّة بتحقيق شروط الاجتهاد في حقّ المخبر بالحكم الشرعيّ، مع ضرورته؛ فلا إفتاء من غير تأهل لهذه المهمة بتحصيل شرائط الاجتهاد.

¹ دريد زواوي: منهجية الفتوى في المدرسة المالكية الأندلسية الإمام الشاطبي نموذجاً، رسالة ماجستير، إشراف محمد فتح الله الزياوي، كلية الدعوة الإسلامية، ليبيا، 2005م، ص21.

² المنيوي أبو المنذر محمود: المعتصر من شرح مختصر الأصول من علم الأصول، ط1، المكتبة الشاملة، مصر، 2010م، ص235.

³ الشاطبي إبراهيم بن موسى: الموافقات، مرجع سابق، 5/253.

⁴ ابن حمدان أحمد بن حمدان: صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، ت: محمد ناصر الدين الألباني، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1397هـ، ص4.

ج- تعريف المستفتي:

ويعرّف المستفتي بأنّه: "السائل عن حكم شرعي عملي في نازلة ما"¹.
وعرّفه البغدادي² في الفقيه والمتفقه بقوله: " هو الذي لا يعرف طرق الأحكام الشرعية، فيجوز له أن يقلّد عالماً، ويعمل بقوله تعالى ﴿ فَسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ (الأنبياء: 07)"³.

فالمستفتي هو المقلّد، وليس عليه أن يجتهد في المسائل؛ بل يقلّد من شاء. والتقليد عبارة عن العمل بقول الغير من غير حجة ملزمة، وهو مأخوذ من تقليد القلادة وجعلها في العنق⁴، وكأنّه تعليق من المفتي لمسؤولية حكم الفتوى على عاتق من سمعها في أن يعيها ويعمل بمحتواها.

الفرع الثالث: الفرق بين الفتوى والحكم الشرعي والاجتهاد والقضاء:

أولاً: الفرق بين الفتوى والحكم الشرعي:

تبيّن لنا من خلال ما سبق بأنّ الفتوى هي إخبار المكلف بحكم الله تعالى في المسألة بعد استخلاصه من مصادره من غير إلزام. وحتى يتبيّن لنا وجه الفرق بينها وبين الحكم الشرعي لا بدّ لنا أن نتعرّف على الحكم الشرعي ذاته، وتختلف تعريفات الحكم الشرعي باختلاف الفنون التي ترد فيها، فلكلّ فنّ مفهومه ومراده من الحكم، وسنعرض له ابتداءً في إطلاقه العام ثمّ نتطرق إلى بيان تعريفه عند الأصوليين والفقهاء وأخيراً، نبين الفرق بينه وبين الفتوى كما يلي:

¹ المنيوي أبو المنذر محمود: المعاصر من شرح مختصر الأصول، مرجع سابق، ص235.

² (392-463هـ-1002-1072م)، أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الحافظ أبو بكر الخطيب البغدادي، أحد حفاظ الحديث، وضابطيه المتقنين المتفتنين، ومن المتعصبين لمذهب الشافعي الذابّين عنه، المصنّفين في نصرته. تفقه على القاضي أبي الطيّب الطبري، وأبي الحسن ابن الخاملي، له مصنفات عديدة بلغت ستة وخمسين مصنفاً منها الجهر بالبسملة، وعلى قاعدة المذهب.

انظر: أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقي البصري: طبقات الشافعية، ص441، الزركلي: الأعلام، 1/172.

³ البغدادي أبو بكر أحمد: الفقيه والمتفقه، ت: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 1421هـ، 133/2.

⁴ القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد بن علي المبارك، ط2، د.د، الرياض، 1990م، 1226/4.

أ. الحكم في إطلاقه العام:

يعرف الحكم في إطلاقه العام بأنه: "إثبات أمر لأمر، أو نفيه عنه"¹؛ كقولنا عمرو قادم، وسعد جالس، ونحوه، وينقسم بدوره إلى ثلاثة أقسام²:

1- حكم عقليّ: وهو ما يدركه العقل بمنطقه إثباتاً ونفياً، أو سلماً وإيجاباً، نحو: الكلّ أكبر من الجزء إيجاباً، والجزء ليس أكبر من الكلّ سلماً.

2- حكم عادي: وهو ما يتوصّل إلى إدراكه بالعادة؛ مثل: حرارة الجسم دليل على المرض، وتعاطي الدواء مزيل له.

3- حكم شرعيّ: وهو مرادنا في التفريق بينه وبين الفتوى، وسنعرض إلى تعريفه عند الأصوليين والفقهاء فيما يلي.

ب. الحكم في إطلاق الأصوليين والفقهاء:

تعدّدت تعريفات الأصوليين للحكم الشرعيّ وتنوّعت، ومن أشهر هذه التعريفات ما أورده الزركشي³ في محيطه من بيان مفهومه حين قال: "هو خطاب الشرع المتعلّق بفعل المكلف بالاقتضاء أو التّخيير"⁴.

والاقتضاء هو الطّلب، وينقسم بدوره إلى: طلب فعل وطلب ترك، والطّلب إن كان جازماً فهو الإيجاب وإلّا فهو النّدب، وطلب التّرك إن كان جازماً فهو التّحريم، وإلّا فهو الكراهة، والتّخيير بين

¹ الشنقيطي محمد الأمين بن محمد المختار: مذكرة في أصول الفقه، ط، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، 2001م، ص 10.

² ابن قدامة: روضة الناظر وجنة المناظر، ط2، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، 2002م، 98/1.

³ (745 - 794 هـ = 1344 - 1392 م) محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، أبو عبد الله، بدر الدين، عالم بفقه الشافعية والأصول، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة. أخذ عن الشيخين جمال الدين الإسوي وسراج الدين البلقيني، كان فقيهاً أصولياً أديباً فاضلاً في جميع ذلك ودرس وأفتى، له تصانيف كثيرة في عدة فنون، منها: (البحر المحيط) و (الديباج في توضيح المنهاج) فقه، و (المنثور) يعرف بقواعد الزركشي في أصول الفقه. انظر: ابن قاضي شهبه: طبقات الشافعية، 167/3، والزركلي: الأعلام، 61/6.

⁴ الزركشي بدر الدين محمد بن عبد الله: البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتبي، د.م، 1994م، 156/1.

الفعل والتّرك هو الإباحة. وأضاف بعضهم الخطاب الوضعي؛ كجعل الشّيء سببا لشيء آخر، أو شرطاً له، أو مانعاً منه¹.

وعرّفه الفقهاء بإضافة كلمة الأثر أو المدلول أو المقتضى لخطاب الله تعالى، فقالوا: هو مقتضى خطاب الله المتعلّق بأفعال المكلفين، أو مدلول خطاب الله تعالى. وسبب الاختلاف بين الأصوليين والفقهاء هو أنّ الأصوليّ يبحث في الأدلّة ذاتها التي هي موضوع علم الأصول فيكون نظره لذات الدليل، وأمّا الفقيه فيبحث في متعلّق الأدلّة، إذ إنّ موضوع الفقه أفعال المكلف، فيكون نظره لمتعلّق الأدلّة ومدلول الخطاب وأثره المترتب عليه².

ج. الفرق بين الفتوى والحكم:

إنّ الفرق بين الفتوى والحكم الشرعيّ يتمثل في كون الفتوى إخبار عن حكم الله تعالى من الإلزام أو الإباحة، أمّا الحكم الشرعيّ فهو خطاب الله تعالى المتعلّق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التّخيير أو الوضع. وعليه فالحكم الشرعيّ هو المتعلّق بأفعال المكلفين من حيث العموم، بمعنى من غير اقتزان بملايسات وظروف وأحوال المكلف وواقعه؛ كالحكم بوجوب الصّلاة والصّيام وحرمة الخمر والميتة، ونحوه، أمّا الفتوى فتتعلّق بالإخبار عن حكم الله تعالى في ذلك الواقع المخصوص، بعد مراعاة ظروفه وأحوال المكلف فيه ونحوه ممّا يراعيه المجتهد قبل تنزيل الحكم على الواقعة المخصوصة، وبالتالي فإنّ الحكم الشرعيّ هو خطاب الله تعالى قبل إنزاله على الواقع، أمّا الفتوى فهو ذلكم الخطاب بعد تنزيهه على الواقع³.

فالحكم الشرعيّ يفيد إباحة تناول المحرّم حال الضّرورة بموجب القاعدة التي تفيد بأنّ الضّرورات تبيح المحظورات، والفتوى تقرّ الحكم الشرعيّ، وتبيّن مدى انطباقه على الحالة المستفتى عنها وظروف المستفتى وملايساته ونحوها؛ كأن يحقّق في وجود تلكم الضّرورات، أو في صلاحية تصنيفها ضمن الضّرورات المقصودة في الحكم الشرعيّ ابتداءً فيما يسمّى بالاجتهاد التّنزيليّ.

¹ الإسنوي عبد الرحيم بن الحسن: نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م، ص17.

² المنياوي محمود بن محمد: المعتصر من شرح مختصر الأصول من علم الأصول، مرجع سابق، ص14.

³ سالم بن عبد الله الشياخي: من بحث: الأقليات المسلمة وتغير الفتوى أوريا نموذجاً، مقدم للمشاركة في أعمال مؤتمر الفتوى المنعقد بأوروبا، د.ط، ص15.

لذلك فإنّ تطبيق العامي للأحكام وإسقاطه لها على حاله وواقعه وظروفه من غير استفتاء للعالم يعدّ خطأ كبيرا ناتجا عن عدم التفريق بين الحكم الشرعيّ والفتوى، فتقدير مناسبة الحكم الشرعي للظرف، وإسقاطه على الواقعة يعدّ اجتهادا تنزيليا وفتوى شرعية تفتقر إلى أهلية الاجتهاد. واشترط جلّ العلماء أهلية الاجتهاد في المفتي¹، إذ تنزيل أحكام الله تعالى على الوقائع يتطلّب منه معرفة بالأصول، ودراية بمغيّرات الفتوى ومؤثراتها، وعلم بكيفية تنزيل الأحكام على الوقائع، وإطلاع ومعرفة بدنيا الناس وواقعهم، وغيرها من الأمور التي تعدّ من شرائط الاجتهاد. وقد يستعمل العلماء الفتوى ويريدون بها الحكم الشرعيّ أو العكس، وهذا ناتج عن الارتباط الشّديد بينهما، ومع هذا ينبغي الانتباه عند استعمال مصطلح الحكم الشرعيّ في موضوع تغير الفتوى؛ إذ قد يحدث اللبس عند عدم معرفة الفرق بينهما، وبالتالي فإنّه يمهّد لسوء مراعاة قاعدة تغير الفتوى، وتتخذ مدخلا لتبديل شرع الله والتلاعب بأحكامه، وتتغير أحكام من غير وجود السبب المغير.²

وسنستخدم في هذه الدراسة مصطلح الحكم الشرعيّ أو الفتوى ونريد به الحكم بعد تنزيله على الوقائع ومراعاة محتفاته وقرائنه، ومؤثراته عموما، وهو الأمر الذي تتطلّبه دراسة تصبّ أساسا في المؤثرات والمغيّرات التي تعرض على الحكم الشرعيّ من حيث الضوابط التي يلتزم بها فيها.

¹ انظر: الغزالي أبو حامد: المنحول، ت: محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت، 1998م، ص572.

² سالم الشبيخي: الأقليات المسلمة وتغير الفتوى أوروبا نموذجا، مرجع سابق، ص15.

ثانياً: الفرق بين الفتوى والاجتهاد:

قبل أن نأتي إلى ذكر الفرق بين الفتوى والاجتهاد لابد أن نعرّف هذا الأخير تعريفنا للفتوى توطئة لبيان الفروق وأوجه العلاقة، فعرفه ابن السبكي¹ بأنه: "استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم"².

وبالتالي فإنّ أهمّ الفروق بين المفتي والمجتهد ما يلي:

- 1- أن الإفتاء يكون فيما علم قطعاً أو ظناً؛ أمّا الاجتهاد فلا يكون في القطعي³.
- 2- أن الاجتهاد يتمّ بمجرد تحصيل الفقيه الحكم في نفسه، ولا يتمّ الإفتاء إلاّ بتبليغ الحكم للسائل⁴.

¹ (727 - 771 هـ)، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف بن موسى بن تمام العلامة قاضي القضاة تاج الدين السبكي، اشتغل على والده، وعلى غيره، وقرأ على الحافظ المزي، ولازم الذهبي، وتخرّج به، وطلب بنفسه ودأب، وتولى القضاء في عديد من المرات، وقد درس بمصر والشّام بمدارس كبار العزيزية والعادلية الكبرى والغزالية وغيرها، وحصل فنونا من العلم من الفقه والأصول، والحديث والأدب، ومن تصانيفه: شرح مختصر ابن الحاجب، وشرح المنهاج البيضاوي، والأشباه والنظائر، وطبقات الفقهاء الكبرى، والوسطى، والصغرى، وجمع الجوامع، انظر: أبي بكر بن أحمد الأسدي الدمشقي: طبقات الشافعية، 104/3.

² العطار حسن بن محمد: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، د.ط، دار الكتب العلمية، د.م، د.ت، 421/2.

³ علي الشحود: من بحث: الخلاصة في أحكام الاجتهاد والتقليد، د.ط، ص340.

⁴ علي بن نايف الشحود: الخلاصة في أحكام الاجتهاد والتقليد، المرجع نفسه، ص340.

- وذهب كثير من علماء الأصول إلى أنه لا فرق بين المجتهد والمفتي، وأنَّ المجتهد هو المفتي¹ :
- قال ابن الهمام²: "واعلم أنّ ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي؛ فلا يفتي إلاَّ المجتهد، وقد استقرّ رأي الأصوليين على أنّ المفتي هو المجتهد، وأمّا غير المجتهد ممّن يحفظ أقوال المجتهد فليس بمفت³."
- وقال الشوكاني⁴: "وأما المفتي فهو المجتهد... ومثله قول من قال: إنّ المفتي هو الفقيه؛ لأنّ المراد به المجتهد في مصطلح أهل الأصول"⁵.
- وهو رأي ابن الصّلاح، فإنّه عندما يتحدّث عن المجتهد وصفاته وأحكامه وآدابه يعبر عنه بقوله: "القول في شروط المفتي وصفاته وأحكامه وآدابه"، وقوله: "المفتي المستقل وشروطه"، وقوله: "فمن جمع هذه الفضائل فهو المفتي المستقل"⁶.

¹ ابن الصّلاح عثمان بن عبد الرحمن: أدب المفتي والمستفتي، ت: موفق عبد الله عبد القادر، ط2، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، 2002، ص27.

² (790هـ-861هـ) محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود الكمال بن همام الدين بن حميد الدين بن سعد الدين السيواسي الأصل ثمّ القاهري الحنفي الماضي يعرف بابن الهمام. كان حاد الذكاء، وعالماً بأصول الديانات والتفسير والفقّه وأصوله والفرائض والحساب والتصوف والنحو والصرف والمعاني والبيان والبديع والمنطق والجدل والأدب والموسيقى وجل علم النقل والعقل، من تصانيفه: شرح الهداية، والتحرير في أصول الفقّه، والمسايرة في أصول الدين. انظر: السخاوي شمس الدين: الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، 127/8.

³ ابن الهمام كمال الدين بن محمد: فتح القدير، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت، 256/7، أمير بادشاه محمد أمين: تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 151/4.

⁴ (1173-1250هـ-1760-1834 م)، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، من أهل صنعاء. وولي قضاءها سنة 1229 ومات حاكماً بها، وكان يرى تحريم التقليد. له 114 مؤلفاً، منها: "نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار"، و"البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع"، و"الدرر البهية في المسائل" و"فتح القدير" في التفسير، و"إرشاد الفحول" في أصول الفقّه. انظر: الشوكاني: البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، 221/2، والزركلي: الأعلام، 298/6.

⁵ الشوكاني محمد بن علي بن محمد: إرشاد الفحول، مرجع سابق، 240/2.

⁶ ابن الصّلاح: أدب المفتي والمستفتي، المرجع نفسه، ص27.

وبالتالي: نجد من خلال هذه الأقوال من علماء الأصول بأنه لا فرق بين الإفتاء والاجتهاد، وأكهما لفظان مترادفان، فيطلق أحدهما ويراد به الآخر.

وفي الأخير يتبين بأن هذه الفروق الضئيلة بين المصطلحين لا تنفي وجود علاقة قوية وثيقة بينهما؛ إذ باب الفتوى له صلة وثقى باب الاجتهاد والتقليد، بل الفتوى فرع عن الاجتهاد والتقليد، إذ أن المفتي هو المجتهد، والمستفتي هو المقلد، لذا فإن الكثير من مباحث الفتوى مدرج وراجع إلى مباحث الاجتهاد¹.

ثالثاً: الفرق بين الفتوى والقضاء:

قبل أن نبدأ في ذكر العلاقة بين الفتوى والقضاء لا بدّ لنا أن نعرّف بالقضاء تعريفنا للفتوى ثم نرجع إلى بيان أوجه العلاقة بينهما. فالقضاء لغة: مشتقّ من الفعل قضى بمعنى فصل وقضى في الحكم². ويعرّف اصطلاحاً بأنه: "الإخبار عن حكم شرعيّ على سبيل الإلزام"³، وبالتالي فإنّ القضاء مشتمل على أمور أربعة متمثلة في بيان الحكم وإظهاره، والحكم الشرعيّ، وعنصر الإلزام، وموضوع المخاصمة⁴. وتتفق الفتوى مع القضاء في أمور منها:

1- وجوب أهلية الاجتهاد في كلّ منهما، ومن حرم شرط الاجتهاد فلا وصلة له بالفتوى ولا بالقضاء، يقول أبو يعلى الفراء⁵ في سياق بيانه لشروط ولاية القضاء: "وأما العلم فلا بدّ أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية، ومعرفتها تقف على معرفة أصول أربعة: أحدها: المعرفة من كتاب الله بما تضمّنه من الأحكام ناسخاً ومنسوخاً، ومحكما ومتشابهاً وعموماً وخصوصاً، ومجملاً ومفسراً... إلى أن يقول: "إذا عرف ذلك صار

¹ راشد بن عبد الرحمن البداح: من بحث: الفتوى بغير علم أثرها على المجتمع، د.ط، ص25. ص26.

² الزبيدي محمد بن محمد: تاج العروس من جواهر القاموس، ت: مجموعة من الباحثين، د.ط، دار الهداية، د.م، د.ت، 310/39.

³ ابن فرحون ابراهيم بن علي: تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، د.م، 1986م، 11/1.

⁴ محمد بن علي بن محمد البلوشي: القضاء بين الاجتهاد والتقليد، ت: إبراهيم بن حسن البلوشي وهادي بن صالح العوثباني، ط1، المكتبة الأسديّة، مكة المكرمة، 2014، ص35.

⁵ (458هـ/1066م) هو أبو يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء، الفقيه والأصولي والقاضي الحنبلي، ومن آثاره: "الكفاية في أصول الفقه"، "العدة في أصول الفقه". انظر: الدّهبي: سير أعلام النبلاء، 74/35؛ الزركلي: الأعلام، 253/6.

من أهل الاجتهاد، وجاز له أن يفتي ويقضي، ومن لم يعرف ذلك لم يكن من أهل الاجتهاد، ولم يجز له أن يفتي ولا يقضي، فإن قلّد القضاء كان حكمه باطلاً، وإن وافق الصّواب لعدم الشرط¹، فجعل تحصيل آلة الاجتهاد شرطاً لقبول وصحة الفتوى والقضاء، فلا يتقلّد منصب الفتوى مقلّداً، ولا يولّى القضاء عامي متّبِع.

2- يتّفقان في أنّ كلاً من الفتوى والقضاء إخبار عن حكم.

3- ومنهم من نظر إلى الفتوى والقضاء من حيث وجوب اعتقاد السّامع للحكم، فقال بأنّ كلاً منهما يجب على السّامع اعتقاده²، وهذا لكون العامي سائراً على مذهب إمامه، فلا يحقّ له أن يتخيّر من الأقوال أيسرها، ولا من العلماء أكثرهم تسهيلاً، لكون ذلك التخيير مبناه على مصلحة ذلك السائل، وليس متعلّقه الدليل العلميّ والحجّة الرّاسخة. فالعامي مفتقر لأدوات الاجتهاد وطرائق الاستدلال، والتّمييز بين الصّحيح من الأدلّة وسقيمها، وآليات التّرجيح وغيرها، فوجب عليه بناء على ذلك أن يعتقد بأنّ ذلك القول أو الحكم الصّادر من العالم أو القاضي هو الواجب الذي تعبّده الله به.

4- أنّ كلاً من الفتوى والحكم القضائي يلزم المكلف من حيث الجملة³، وهذا الإلزام من حيث الدّيانة.

أما عن الفروق بين الفتوى والقضاء فهي كما يلي:

1- أنّ فتوى المفتي شريعة عامّة تتعلّق بالمستفتي وعمامة النّاس بخلاف قضاء القاضي فإنّه جزئيّ خاصّ في حقّ المحكوم فيه لا يتعدّاه إلى غيره، فالمفتي يفتي حكماً كلياً بأنّ من قام بكذا فعليه كذا، وقال كذا فوجب في حقّه كذا، بخلاف القاضي فإنّه

¹ أبو يعلى الفراء محمد بن الحسين: الأحكام السلطانية، ت: محمد حامد الفقي، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000م، ص62.

² القراني أبو العباس شهاب الدين: أنوار البروق في أنواء الفروق، د.ط، عالم الكتب، د.م، د.ت، 89/4.

³ القراني: أنوار البروق في أنواء الفروق، المرجع نفسه، 89/4.

عندما يقضي قضاء معيناً على صاحب القضية ففضاؤه خاص¹، وهذا على اعتبار عدم التفريق بين الحكم الشرعي والفتوى كما ذكرنا سابقاً.

2- أن فتوى المفتي غير ملزمة على من يستفتيه، بخلاف قضاء القاضي فإنه ملزم على المخاصم².

3- أن الفتوى أوسع مجالاً من الحكم؛ فكل ما يتأتى فيه القضاء تتأتى فيه الفتوى، والعكس ليس بصحيح، فليس كل ما تتأتى فيه الفتوى يتأتى لها الحكم القضائي؛ فالعبادات كلها على الإطلاق لا يدخلها الحكم القضائي؛ وإنما تدخلها الفتيا فقط³.

4- ومنهم من فرق بين الفتوى والقضاء من حيث الخطر والقرب من المأثم؛ فقال بأن القاضي أيسر مأثماً من المفتي؛ لأن هذا الأخير من شأنه إصدار ما يرد إليه ويحضره من القول من ساعته بخلاف القاضي فإنه يتأني ويتثبت قبل إصدار حكم القضاء، فلا يجيب من ساعته، ومن تثبت وتأني تهيأ له من الصواب ما لا يتهيأ لصاحب البديهة⁴.

ومنهم من خالف ذلك فبين بأن المفتي أقرب إلى السلامة وأبعد مأثماً من القاضي؛ لأن المفتي لا يلزم المستفتي بفتواه؛ وإنما يخبره من غير إلزام؛ فإن شاء قبل قوله وعمل به، وإن شاء تركه؛ وأما القاضي فإنه يلزم بقوله، فيشتركان في الإخبار بالحكم، ويفترقان في الإلزام، ومن هذا الإلزام يكون الخطر؛ لذلك جاء في سنة المصطفى ﷺ من الوعيد والتخويف من القضاء ما لم يأت نظيره في المفتي. حيث ذكر القضاء في حضرة السيدة عائشة رضي الله عنها، فقالت سمعت رسول الله ﷺ يقول: " ليأتين على القاضي العدل

¹ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، ص 30/1.

² ابن الصلاح: أدب المفتي والمستفتي، مرجع سابق، ص 106.

³ القراني: أنوار البروق، مرجع سابق، ص 89/4.

⁴ ابن القيم: إعلام الموقعين، المرجع نفسه، ص 29/1.

الفصل التمهيدي

يوم القيامة ساعة، يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في ثمرة قط¹،² وكلّ هذا في حقّ القاضي العدل؛ فما بالنا بالقاضي الجائر!

¹ أخرجه أحمد في مسنده، الملحق المستدرک من مسند الأنصار، مسند الصديقة عائشة رضي الله عنها، رقم: 24464، 10/41.
وذكر الهيثمي بأن إسناده حسن. انظر: الهيثمي نور الدين: مجمع الزوائد، 4/192.
² ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 1/29.

المطلب الرابع: تعريف النوازل:

الفرع الأول: تعريف النوازل لغة:

مشتقة من الفعل نزل، والنون والزاي واللام مجتمعة كلمة صحيحة تدلّ على هبوط شيء ووقوعه. ونزل عن دابته؛ أي انحدر من علو إلى سفلى. والنازلة الشديدة من شدائد الدهر، تنزل بالقوم وتجمع على النوازل، لذا يقال: نزلت عليهم الرحمة، ونزل عليهم العذاب، كلاهما على هذا المعنى. والمكان النزل هو الصلْب الشديد¹، ويقال للزكام نزلة، وكذا تطلق النزلة على المرّة، يقول الله تعالى: ﴿وَلَقَدْ رَءَاهُ نَزْلَةً أُخْرَى﴾ (النجم: 13) بمعنى مرّة أخرى. والتّزِيل هو الضّيف²، والتّزِيل: الرّيع والفضل، فيقال: طعام كثير النّزل، وكذلك النّزل؛ لذا يقال: رجل ذو نزل، كثير الفضل والعطاء والبركة³.
وبالتّالي فإنّ معاني النّازلة ومشتقاتها في غالبها تدور حول الشدّة والحدوث والظروء والمفاجأة، والوجود بعد العدم.

الفرع الثاني: تعريف النوازل اصطلاحاً:

إنّ تتبّعنا مصطلح النّازلة في كتب الفقه الإسلاميّ، فإنّنا سنجد له عدّة معاني، ومن معاني النّازلة ما يلي:

- 1- تطلق ويراد بها المعنى اللّغوي، وهو المصيبة أو الشدّيدة من شدائد الدهر، ويظهر ذلك جلياً في كثير من مقالات العلماء، ومن ذلك ما ورد في اللّباب من القول: "لا يقنت في الصّبح إلّا إذا نزلت بالمسلمين نازلة"⁴.
- 2- المسائل والوقائع سواء ورد فيها حكم من الشّارع أم لم يرد، وبمعنى آخر سواء أكانت مسألة مستجدّة أم قديمة، فنجد الشّافعيّ في رسالته يقول: "قيل له إن شاء

¹ الفراهيدي الخليل بن أحمد: كتاب العين، ت: المخزومي مهدي وإبراهيم السامرائي، د.ط، دار ومكتبة الهلال، د.م، د.ت،

367/7، أحمد ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، د.ط، دار الفكر، 1979م، 417/5.

² الرازي زين الدين أبو عبد الله: مختار الصحاح، ت: يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية، 1999م، ص308.

³ ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 659/11.

⁴ المنبجي جمال الدين أبو محمد: اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، ت: محمد فضل عبد العزيز المراد، ط2، دار القلم، سوريا،

1994م، 178/1.

الله: كل حكم لله أو لرسوله وُجدت عليه دلالة فيه أو في غيره من أحكام الله أو رسوله بأنه حكم به لمعنى من المعاني، فنزلت نازلة ليس فيها نصّ حكم: حكم فيها حكم النّازلة المحكوم فيها، إذا كانت في معناها"¹، فأطلقها في المرّة الأولى وأراد بها المسألة التي لم يرد في حقها نصّ، وأطلقها في المرّة الثانية وأراد بها ما ورد في شأنها نصّ.

3- وتطلق ويراد بها المسائل المستحدّثة والحادثّة التي لم يرد في حقها حكم شرعيّ، وتنتظر من العلماء اجتهادا فقهيا وفق مسالك الاجتهاد المعروفة، وهذا ما نلاحظه جليّا في تعريف وهبة الزحيلي² للنّوازل حين قال: "المسائل والمستحدّثات الطّارئة على المجتمع بسبب توسّع الأعمال وتعقّد المعاملات، والتي لا يوجد نصّ تشريعيّ مباشر أو اجتهاد فقهيّ سابق ينطبق عليها"³.

ونلاحظ من خلال هذا التعريف أنّه حوى الخصائص التي تميّز بها النّازلة والتي سنعرض لها بشيء من الإيضاح في العنصر الموالي؛ إلاّ أنّه لم يتّسم بالإيجاز والاختصار اللذان يعدّان من خصائص التعريف الحدي، والنّازلة بالإطلاق الثّالث هي المرادة والمقصودة في بحثنا هذا.

¹ الشافعي محمد بن إدريس: الرسالة، ت: أحمد شاكر، ط1، مكتبة الحلبي، مصر، 1940، ص512.

² (1351هـ - 1932)، هو وهبة بن مصطفى بن وهبة الزحيلي، أبو عبادة، حاز على درجات علمية عالية، من أبرزها حصوله على شهادة الدكتوراه في الفقه الإسلامي بمرتبة الشرف الأولى عنوانها: "آثار الحرب في الفقه الإسلامي، شغل التدريس في جامعات دولية مختلفة، منها جامعة بنغازي بليبيا، وجامعة الإمارات بالعين، عضو وخبير في مجامع وهيئات شرعية عديدة، له الكثير من المصنفات منها: أخلاق المسلم، الأسرة المسلمة في العالم المعاصر، أصول الفقه الإسلامية، الفقه الإسلامي وأدلته، ونحوها كثير. انظر: بديع السيد اللحام: الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي عرض مجمل لسيرته، موقع نسيم الشام، تاريخ التصفح: 2019/1/27م،

http://www.naseemalsham.com/ar/Pages.php?page=readTragm&pg_id=54251

³ وهبة الزحيلي: سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى العمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، ط1، دار المكتبي، 2001، دمشق، ص9.

ومن المصطلحات المرادفة للتّوازل والتي تستعمل في كتب الفقه ما يلي¹:

- 1- الحوادث: وهو غالب استعمال الفقهاء والأصوليين، والحوادث هي ما يجّد من وقائع لم يسبق فيها حكم، وتعدّ بهذا المعنى من مرادفات النّازلة بإطلاقها الثالث.
- 2- الوقائع: وهي شائعة في استعمالها؛ كالحوادث في إفادة معنى التّوازل.
- 3- المسائل والقضايا المستجدة: وهي من المصطلحات العامة التي تتناول التّوازل الفقهية وغيرها، وهي أعمّ من التّوازل؛ ولكن تطلق ويراد منها معنى التّوازل بوجود قرينة تفيد ذلك أو تخصّها بالتّوازل، والمعاصرون يغلب عليهم استعمال مصطلح المستجدات في التّوازل المعاصرة.

الفرع الثالث: خصائص النّازلة:

من خلال تعريف وهبة الزحيلي للنّازلة فيما سبق يتبيّن لنا أنّ إطلاق مصطلح النّازلة على قضية من القضايا أو مسألة من المسائل لا يصلح إلاّ باجتماع عدّة خصائص متمثلة فيما يلي²:

الأولى: الوقوع: وهو الحصول والحلول، ويخرج بهذا القيد المسائل غير النّازلة، وهي المسائل الافتراضية المقدّرة، وهي على حالتين: بعيدة الحصول، وقريبة الحصول.

الثانية: الجدّة: ويراد منها عدم وقوعها من قبل أو تكرارها، فخرج بهذا نوازل العصور السّالفة، وهي تلك المسائل التي سبق وقوعها من قبل، وتكرّر وقوعها في العصر الحالي.

الثالثة: الشدّة: أن تستدعي هذه المسألة حكماً شرعياً، بحيث تكون ملحّة من جهة النّظر الشرعيّ، وخرج بهذا المسائل المستجدة غير الملحّة من النّاحية الشرعيّة، وقد يكون عدم الإلحاح لعدم تطلّب المسألة لنظر شرعيّ وإتّما تتطلّب موقفا إداريا أو غيره، أو أن تكون النّازلة واقعة وحاصلة في بلاد الكفر؛ كبنوك المني مثلا، إلاّ إن خيف من ابتلاء المسلمين بها ببوادر تدلّ على ذلك، وإتّما لكونها واقعة خاصّة، وهي من قضايا الأفراد والأعيان، أو لم تكن خاصّة لكنّها لم ترتق إلى درجة الشّهرة والذّبوع والانتشار، وذلك لكونها نادرة أو أنّ الوقوع فيها يسير.

¹ مسفر بن علي القحطاني: منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار الأندلس الخضراء، السعودية، 2010، ص92.

² الجيزاني محمد بن حسين: فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 2006، ص22-23-24.

من خلال ما بسط في بيان شروط إطلاق النّازلة على المسألة أعرّف النّازلة بأنّها:

"المسألة المستجدة الواقعة، المستدعية لحكم شرعيّ".

فقد ضمنت في هذا التعريف الشروط الثلاثة للنّازلة، وبيان ذلك كما يأتي:

- "المسألة المستجدة": احترازاً من المسائل الماضية والمتكررة.

- "الواقعة": احترازاً من المسائل الافتراضية المقدّرة.

- "المستدعية لحكم شرعيّ": احترازاً من المسائل الواقعة غير الملحة.

المبحث الثاني: تأريخية تغير الفتوى في أدوار الفقه الإسلامي

إنّ البحث التاريخي لجذور العمل بمبدأ تغير الفتوى عبر مراحل الفقه الإسلامي المتعدّدة، وأدواره المختلفة لمن الأهميّة بمكان؛ إذ يمكّننا من معرفة مدى أصالة هذه القاعدة ومنزلتها في الفقه الإسلامي. ونستطيع من خلاله ملاحظة المنهج الذي سلكه العلماء في إعمالها، الأمر الذي جعلهم يتوصّلون إلى حلول لمشاكل عصرهم، والوفاء بمتطلّبات زمانهم. ومن المقرّر بأنّ حاجات النّاس ومتطلّباتهم وأقضيتهم تتبدّل من زمان إلى زمان، ومن عصر إلى آخر، فحاجات المجتمع النّبويّ ومسائله تختلف عنها في عهد الصّحابة، بله التابعين وعصر الأئمّة المجتهدين وهلمّ جرّاً، فهل كان العمل بهذه القاعدة من حيث التوسّع والتّضييق هو نفسه في سائر أدوار الفقه؟!!

إنّ استمرار الفقه نابضاً بالعطاء عبر عصوره المختلفة يجعلنا نبدأ هذا المبحث بفرضيّة مفادها اعتناء العلماء منذ فجر الإسلام بمراعاة المتغيّرات، وأنّهم جعلوا منها المولد الأساس والرئيس لمستجدّات عصرهم، وحوادث دهرهم!. كلّ ذلك وغيره ستتمّ معرفته عبر مسحة استقراييّة سريعة تعرض للمنهج وتطبيقاته، وللقاعدة وفروعها من خلال اجتهادات رجالات ذلكم العصر في معرفة ما يناسب زمانهم من أحكام تتماشى مع نصوص الشّارع الحكيم، وتتلاءم مع روح الشّريعة ومقاصدها وغاياتها.

وسنقتصر في مبحثنا هذا على تتبّع أصل تغير الفتوى في العهد النّبويّ وعهد الصّحابة والتّابعين ومن ثمّ الأئمّة المجتهدين دون غيرها من العهود؛ لكون تلكم المراحل هي مراحل تشكّل الفقه الإسلاميّ وتبلوره، أضف إلى ذلك تحاشي الإطالة في عنصر يعتبر من مقدّمات البحث، وليس من صلبه. وسنعمد إلى ذكر بسطة تمهيدية عن حال الفتوى في كل عهد؛ ونعرج بعدها إلى ذكر بعض المسائل التي تعيّرت فيه، وكيف تمّ التّعامل معها؛ لنصل في النّهاية إلى حوصلة عامّة تلخص المنهج، وترسم معالمه.

المطلب الأول: الفتوى وتغيرها في عهد النبي ﷺ:

بدأ الفقه الإسلاميّ تشريعاً للبشريّة في عهد الرّسول ﷺ من أوّل يوم أنزل فيه القرآن الكريم على الرّسول ﷺ إلى انتهاء الوحي بوفاة ﷺ، وإلى جانب القرآن الكريم كانت سنّة المصطفى ﷺ شارحة لما في القرآن، ومبيّنة لما أجمال فيه؛ بل ومؤسّسة لأحكام لم ترد في القرآن الكريم، وهكذا كان المصدر الأساس لتشريع الأحكام الشرعيّة هو القرآن الكريم وسنّة المصطفى ﷺ، وأسس التشريع في نصوص الوحيين ثلاثة: عدم الحرج، وتقليل التكاليف، والتدرّج في التشريع¹.

ورغم أنّ هذه الفترة لم تكن بالطويلة إلاّ أنّ لها آثاراً جليّة؛ لأنّها خلّفت نصوص الأحكام المتمثّلة في القرآن والسنّة، وخلّفت عدّة أصول تشريعيّة كليّة، وأرشدت إلى عدّة مصادر ودلائل تعرف بها حكم ما لم ينصّ عليه. وبهذا خلّف لنا هذا العهد أسس التشريع الكامل، وكان الرّسول ﷺ هو المصدر الأوّل والوحيد للأحكام. فلا يسوغ لأحد من أصحابه أن يجتهد أو يفتي في حادثة بنفسه، وكانوا إذا خطر السّؤال أو الاستفتاء، أو عرض الخلاف وشجر، كان المرء والمرجع والملاذ في كلّ ذلك إلى الرّسول ﷺ يفتيهم، ويفصل في خصوماتهم، ويجيب عن أسئلتهم تارة بآية قرآنية توحى إليه، وتارة باجتهاد منه ﷺ يعتمد فيه على إلهام الله تعالى له، أو على ما يهديه إليه عقله وبحثه وتقديره، وكلّ ما صدر منه ﷺ يعدّ تشريعاً واجباً على المسلمين العمل به².

وبما أنّ السّلطة التشريعيّة في هذا العهد آيلة إلى الرّسول ﷺ، فسوف أتطرّق إلى رعي النبي ﷺ لقاعدة تغير الفتوى من جانبين: أوّلهما: جانب بيان المنهج وأسس التشريع في العمل بالقاعدة، وثانيهما: الجانب التطبيقيّ للقاعدة.

أولاً: جانب بيان المنهج وأسس التشريع في العمل بالقاعدة في العهد النبويّ:

لقد تفضل الله تعالى على أمة الإسلام بأن أنزل عليهم شريعة خالدة تحمل في طياتها عوامل المرونة والسّعة؛ إذ جاءت مراعية للمتغيّرات التي تطرأ في كلّ عصر، معتبرة لها في تقرير الأحكام، وأنها تقصّدت نوط أحكامها المختلفة بأوصاف مختلفة مناسبة لها. وجعلت الحكم يدور مع ذلك

¹ محمد عبد اللطيف صالح الفرغور: تاريخ الفقه الإسلامي، ط1، دار الكلم الطيب، دمشق، 1995م، ص19.

² عبد الوهاب خلاف: تاريخ التشريع الإسلامي، د.ط، دار القلم للطباعة والنشر، الكويت، د.ت، ص10، 9.

الوصف وجودا وعدما، ففهم منه أنّ الحكم يتغيّر بتغيّر تلکم الأوصاف، فبقاء الأحكام مع تغيّر موجبها إقرار لنقيض مقصود الشارع، وجاءت سنة المصطفى ﷺ مؤكّدة لهذا المعنى ومؤسّسة لمعالم التغيّر والتجدّد من خلال أمور نذكر منها:

1- **إغلاقه لباب السؤال:** فهى ﷺ في غير مرة عن السؤال فيما سكت عنه، وبين بأنّ ذلكم السكوت متقصّد، ومثاله: ما رواه أبو عبيدة¹ عن جابر² قال: أتى رجل إلى رسول الله ﷺ يقال له عاصم بن عدي الأنصاري، فقال: يا رسول الله، رأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقّتلته فتقتلونه، أم كيف يصنع؟ فكره النبي ﷺ المسألة حتّى عابها، وبلغ ذلك بالرجل مبلغا عظيما، ثمّ أتاه بعد ذلك رجل يقال له عويمر العجلاني، فسأل النبي ﷺ عن المسألة بعينها، فقال له رسول الله ﷺ: "قد أنزلت فيك وفي صاحبك، فاذهب فأت بها"، فأتى بها، فتلاعنا، ففرّق رسول الله ﷺ بينهما³. فالرسول ﷺ كره من عاصم مسألته التي كانت سببا في نزول آية المتلاعنين في حقّ عويمر العجلاني الذي ورد في رواية أخرى بأنّه هو الذي طلب من عاصم السؤال عنها، وفي حديث: "أعظم المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسألته"⁴.

فإنكاره ﷺ للسؤال عمّا لم يبيّن حكمه، وكرهه للخوض فيما عفا عنه الشارع كان لحكمة؛ إذ إنّ الله سبحانه وتعالى لم يفصل في أمور كثيرة بيان الحكم فيها رحمة على عباده ورأفة بهم. وتتجلّى

¹ (145 هـ - 762 م) مسلم بن أبي كريمة التميمي بالولاء، البصري، أبو عبيدة: فقيه، محدث من علماء الإباضية. أخذ المذهب عن جابر بن زيد، ثم صار مرجعا فيه تشد إليه الرجال، كان اعور وشهر بالقفاف، تعلم العلوم وعلمها ورتب روايات الحديث واحكمها. انظر: الشماخي أحمد بن سعيد: السير، ص83.

² (21 - 93 هـ - 642 - 712 م) جابر بن زيد الأزدي البصري، أبو الشعثاء: تابعي فقيه، من الأئمة. من أهل البصرة، أصله من عُمان. صحب ابن عباس، وكان من بحور العلم، وصفه الشماخي: بأنه أصل المذهب وأسه الذي قامت عليه آطامه. نفاه الحجاج إلى عمان، لما مات جابر بن زيد فبلغ موته أنس بن مالك؛ قال: مات اعلم من على ظهر الأرض. انظر: الشماخي: السير، ص70، الأعلام: الزركلي، 104/2.

³ أخرجه الربيع في مسنده، باب في الرجم والحدود، رقم: 606، ص160. والبخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من التعمق والتنازع في العلم، رقم: 7304، 98/9.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من كثرة السؤال، وتكلف ما لا يعنيه، رقم: 7289، 95/9.

في توسيع منطقة العفو؛ ليجتهد فيها المسلمون وفق ما تمليه عليه ظروفهم ومعطيائهم؛ تيسيرا منه سبحانه على عباده، فلو ضيق الله منطقة العفو لتعسر الأمر على عباد الله، ولشق عليهم اتباع شريعته لتغير الظروف، وتبدل الأحوال. فبقاء الحكم مع تبدل الأحوال أمر متعسر، وبالتالي يعدّ في هذا الإنكار منه ﷺ للنخوض فيما عفي عنه إلماع منه ﷺ للعلماء يشير لهم فيه بأن اجتهدوا لإيجاد الأحكام المناسبة لزمانكم، وكيفوها لما فيه صلاح مجتمعكم وأحوالكم، وما السكوت عنها إلا لأجل ذلك.

2- تجنّب التفريع وقت التشريع كما عنون له ابن عاشور^{1:2} إذ يقول في كتابه مقاصد

الشريعة الإسلامية: "قد تتبعت تفريع الشريعة في زمن الرسول ﷺ فوجدت معظمه في أحكام العبادات، حتى إنك لتجد أبواب العبادات في مصنّفات السنّة هي الجزء الأعظم من التصنيف، بخلاف أبواب المعاملات، وذلك لأنّ العبادات مبنية على مقاصد قارة، فلا حرج في دوامها ولزومها للأمم والعصور؛ إلا في حالة نادرة تدخل تحت حكم الرخصة، فأما المعاملات فبحاجة إلى اختلاف تفاريحها باختلاف الأحوال والعصور، فالحمل فيها على حكم لا يتغيّر حرج عظيم على كثير من طبقات الأمة؛ ولذلك كان دخول القياس في العبادات قليلا نادرا، وكان معظمه داخلا في المعاملات، ولذلك نجد أحكام المعاملات في القرآن مسبوقه غالبا بصفة كلية، حتى إنّ الله تعالى لما فصل أحكام الموارث قال رسول

¹ (1296هـ - 1393)، هو محمد الطاهر بن عاشور، لغوي، أديب، فقيه، أصولي ومحدث، ومؤرخ، ومفسر، له تصانيف عديدة منها: التحرير والتنوير في التفسير، وكشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ، في الحديث، وفي الأصول والمقاصد كتاب مقاصد الشريعة الإسلامية وله كتب في الأدب ودواوين في الشعر. انظر: ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مقدمة المحقق محمد الطاهر الميساوي، ص13، 15، 16.

² ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: محمد الطاهر الميساوي، ط2، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2001م، ص104، 105.

الله ﷺ: " إنَّ الله تَوَلَّى قِسْمَةَ الْفَرَائِضِ بِنَفْسِهِ"¹...². ويستثني ابن عاشور بعض المعاملات التي فيها الحكم على مقصد ثابت، ومصلحة قازية؛ كتحریم الرِّبا، والرِّشوة ونحوهما³.

وبالتالي تعدّ هذه الملاحظة التي عاينها ابن عاشور في جملة التشريع خطوة مهمّة في التأسيس للعمل بقاعدة تغيّر الفتوى؛ إذ يلمع الشارح في عدم تفرّيعه فيما من شأنه التغيّر والتبدّل إلى وجوب الاجتهاد فيها بما يناسب ظروف وأحوال كلّ عصر؛ سعياً لتحقيق المصلحة التي تتبدّل وجوهها تبعاً لتبدّل معطياتها.

3- فتحه ﷺ لباب الاجتهاد: فمما أسس به رسول الله ﷺ لقاعدة تغيّر الفتوى فتحه لباب الاجتهاد، فقد كان ﷺ يدرّب أصحابه على القضايا والأحكام، ويشجّعهم على حرّية التفكير والاجتهاد، وبملاً قلوبهم ثقة وطمأنينة عند الخوف من الخطأ في الاجتهاد، ويقدم لهم ضمانات في سبيل ذلك؛ إذ إنّ للمصيب أجران، وللمخطيء أجر، يقول ﷺ: " إذا حكم الحاكم فاجتهد ثمّ أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثمّ أخطأ فله أجر"⁴. وعلى هذه السّماحة والاجتهاد الكريم قامت حياة المسلمين منذ فجرهم الأوّل؛ فكان الصّحابة رضوان الله عليهم يجتهدون، ويشجّعهم ﷺ على هذا الاجتهاد وبياركه، وتشربّت نفوسهم بمبادئ الإسلام وكتليّاته، فكانوا يختلفون في فهمهم للقضايا والأحداث، ولكن دون لجانة ولا خصومة؛ لأنّهم يدركون سّماحة الإسلام ورحابته، بحيث يسع رأي كلّ واحد منهم⁵.

¹ لم أجدّه بهذا اللفظ في مظان الحديث، وأخرجه بمعنى قريب كل من أحمد في مسنده، مسند الشاميين، حديث عمرو بن خارجة، رقم: 17664، 212/29، والدار قطني في سننه، كتاب الوصايا، رقم: 4299، 268/5، واللفظ فيهما هو: " إن الله قسم لكل إنسان نصيبه من الميراث، فلا تجوز لوارث وصية الولد للفراس"، إسناده ضعيف، فيه شهر بن حوشب، وقال عنه ابن عدي لا يحتج بحديثه. انظر: ابن الجوزي عبد الرحمن: التحقيق في أحاديث الخلاف، 372/1.

² ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 403.

³ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص 404.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم: 7352، 108/9.

⁵ محمد علوي الحسني: مفهوم التطور والتجديد في الشريعة الإسلامية، ط 10، مكتبة الملك فهد الوطنية، المدينة، 1419هـ، ص 17.

ومما يدلّ على فتحه ﷺ لباب الاجتهاد اجتهادات الصحابة أنفسهم في عهده ﷺ وإقراره لهم، ومن ذلك ما يلي:

- قول أبي بكر رضي الله عنه في حقّ أبي قتادة حيث قتل رجلا من المشركين، فأخذ سلبه غيره: لا يعمد إلى أسد من أسد الله، يقاتل عن الله ورسوله ﷺ، يعطيك سلبه، فقال النبيّ ﷺ: "صدق" ¹، يقول الأمدي ² معلقا على هذا الحديث: "ولم يكن ذلك بغير الرأى والاجتهاد" ³.

- ما رواه ابن عمر عن النبيّ ﷺ، حيث قال: قال النبيّ ﷺ لنا لما رجع من الأحزاب: "لا يصلينّ أحد العصر إلّا في بني قريظة"، فأدرك بعضهم العصر في الطّريق، فقال بعضهم: لا نصليّ حتّى نأتيها، وقال بعضهم: بل نصلي، لم يرد منا ذلك، فذكر للنبيّ ﷺ فلم يعنّف واحدا منهم ⁴. قال ابن القيم بعدما أورد هذا الحديث: "وهؤلاء سلف أهل الظّاهر، وهؤلاء سلف أصحاب المعاني والقياس" ⁵.

- ولما نزلت بنو قريظة على حكم سعد بن معاذ بعث رسول الله ﷺ وكان قريبا منه، فجاء على حمار، فلما دنا قال رسول الله ﷺ: "قوموا إلى سيّدكم" فجاء، فجلس إلى رسول الله ﷺ، فقال له: إنّ هؤلاء نزلوا على حكمك، قال: فإنّي أحكم أن تقتل المقاتلة، وأن تسي الذريّة، قال: "لقد حكمت فيهم بحكم الملك" ⁶.

ونظائر اجتهاد الصحابة في عهده ﷺ كثيرة يصعب حصرها في هذا الباب، إنّما نريد من وراء التمثيل لها أن نبين الأسس التشريعيّة التي وضعها ﷺ؛ لتكون مدخلا للتغيير والتّطوير والتّجديد.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب فرض الخمس، باب من لم يخمس الأسلاب، ومن قتل قتيلا فله سلبه، رقم: 3142، 92/4.

² (550 - 631 هـ - 1156 - 1233 م) علي بن محمد بن سالم التغلي، أبو الحسن، سيف الدين الأمدي، ولد في آمد، أصولي، باحث. أصله من آمد (ديار بكر) ولد بها، وتعلم في بغداد والشام. وانتقل إلى القاهرة، فدرّس فيها واشتهر. قال الذهبي: له نحو عشرين مصنفا، منها: "الإحكام في أصول الأحكام" و "أبكار الأفكار في أصول الدين" و "لباب الألباب" و "دقائق الحقائق". انظر: ابن قاضي شهبة: طبقات الشافعية، 79/2، والزركلي: الأعلام، 332/4.

³ الأمدي: الإحكام، مرجع سابق، 176/4.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب أبواب صلاة الخوف، باب صلاة الطالب والمطلوب راكبا أو إيماء، رقم: 946.

⁵ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 156/1.

⁶ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب، رقم: 4121، 112/5.

ثانيا: الجانب التطبيقي لقاعدة التغيير في العهد النبوي:

والتأخر في السنّة العمليّة لصاحب السّلطة التشريعيّة في هذا العهد يجد لقاعدة تغيير الفتوى بوجود السّبب المؤثّر أصلا فيها، ودليلا عليها، في غير موضع ومن ذلك ما يلي:

1- ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص حين قال: كُنّا عند النَّبِيِّ ﷺ فجاء شابّ فقال: يا رسول الله، أقبّل وأنا صائم؟ قال: "لا"، فجاء شيخ فقال: أقبّل وأنا صائم؟ قال: "نعم"، قال: فنظر بعضنا إلى بعض، فقال رسول الله ﷺ: "قد علمت لم نظر بعضكم إلى بعض، إنّ الشّرخ يملك نفسه"¹. فاستشكال الصّحابة رضوان الله عليهم كان ناجحا عن تغييره ﷺ للحكم في الفعل الواحد، وكان الجواب منه ﷺ ببيان العلة التي تفيد تغيير الحال في الشّباب القوي النّشط عنه في الشّرخ الهرم العاجز.

وجاء في شرح موطأ مالك بن أنس ما نصه: "فهم من التّعليل أنّه دائر مع تحريك الشّهوة بالمعنى المذكور، وأنّ التّعبير بالشّرخ والشّباب جرى على الغالب من أحوال الشّيوخ في انكسار شهوتهم وأحوال الشّباب في قوّتها، فلو انعكس الأمر انعكس الحكم"².

2- ما رواه سلمة بن الأكوع عن النَّبِيِّ ﷺ، وجاء فيه: "من ضحّى منكم فلا يصبحن بعد ثلاثة وبقي في بيته منه شيء"، فلما كان العام المقبل، قالوا: يا رسول الله، نفعل كما فعلنا العام الماضي؟ قال: "كلوا وأطعموا وادّخروا فإنّ ذلك العام كان بالنّاس جهد³، فأردت أن تعينوا فيها"⁴.

¹ أخرجه أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، رقم: 6739، 351/11. يقول الألباني في السلسلة الصحيحة: وهذا إسناد لا بأس به في الشواهد، رجاله ثقات غير ابن لهيعة فإنه سيء الحفظ؛ لكن الحديث يتقوى بالشواهد". انظر: الألباني: سلسلة الأحاديث الصحيحة، 4/138.

² الزرقاني محمد بن عبد الباقي: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ت: طه عبد الرؤوف سعد، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 2003م، 2/245.

³ الجهد: المشقة. يقال: جهد دابته وأجهدها، إذا حمل عليها في السير فوق طاقتها، ويقال أصابهم قحوط من المطر فجهدوا جهدا شديدا. انظر: الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مرجع سابق، 2/461.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأضاحي، باب ما يؤكل من لحوم الأضاحي وما يتزود منها، رقم: 5569، 7/103.

فالنبي ﷺ نهى عن ادّخار لحوم الأضاحي في سنة فلما كان في العام المقبل منها أجازته وأباحه، وبيّن النبي ﷺ العلة من تغيير الحكم، وهي أنّ النهي جاء لظرف المشقة والجهد والشدة بكثرة الناس المحتاجين لهذه الأضاحي، فلما تعيّر الظرف وعاد الناس إلى يسارهم أباح الادّخار. وذكرت روايات أخرى بأنّ التحريم كان من أجل الدّاقة، وفيها: "إنّما نهيتكم من أجل الدّاقة¹ التي دقت عليكم".² فمن خلال هذا الحديث يتبيّن لنا بأنّ النهي عن ادّخار لحوم الأضاحي إنّما كان لضيافة المدينة في تلكم السنّة قوم من ضعفاء الأعراب، فنهى عن الادّخار لمواساتهم، والتصدّق عليهم، وإكرام ضيافتهم.³

يقول ابن بطال⁴: "فدلّ هذا القول أنّ النهي من رسول الله للعارض المذكور، فلما ارتفع ذلك العارض أباح لهم رسول الله ما كان حظر عليهم"⁵.

ويذكر بعض الفقهاء بأنّ الإباحة في ادّخار لحوم الأضاحي بعد النهي المتقدّم تعدّد من قبيل التّسخ؛ ويعدّون هذه المسألة من الأمثلة عليه، إلّا أنّ البعض الآخر عدّه من باب نفي الحكم لانتفاء علته. ويعرض القرطبي⁶ للخلاف في المسألة بعدما أورد الحديث في قوله: "وقالت جماعة: ما روي من النهي عن الادّخار منسوخ، فيدّخر إلى أيّ وقت أحب. وبه قال أبو سعيد الخدري وبريدة الأسلمي. وقالت فرقة: يجوز الأكل منها مطلقاً. وقالت طائفة: إن كانت بالناس حاجة إليها فلا

¹ الدّافة: القوم يسيرون جماعة سيرا ليس بالشديد. يقال: هم يدفون دفيفاً. والدّافة: قوم من الأعراب يردون المصر. انظر: الجزري مجد الدين بن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، د.ط، المكتبة العلمية، بيروت، 1979م، 2/124.

² أخرجه الربيع في مسنده، باب الذبائح، رقم: 621، ص164.

³ بدر الدين العيني الحنفي: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، د.ط، دار إحياء التراث العربي، 10/57.

⁴ (449 هـ - 1057 م) علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال، أبو الحسن: عالم بالحديث، من أهل قرطبة، ألف شرح البخاري. انظر: العكري عبد الحي: شذرات الذهب، 5/214، الزركلي: الأعلام، 5/214.

⁵ ابن بطال علي بن خلف: شرح صحيح البخاري، ت: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ط2، مكتبة الرشد، السعودية الرياض، 2003، 6/32.

⁶ (671هـ/1273م) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري القرطبي الأندلسي، الأصولي والفقهاء والمفسّر المالكي، من آثاره: "جامع أحكام القرآن"، و"الأسنى في شرح أسماء الله الحسنى" و"التذكار في أفضل الأذكار". انظر: الداوودي: طبقات المفسرين، 2/69، الزركلي: الأعلام، 5/321.

يدّخر؛ لأنّ النهي إنّما كان لعلّة، وهي قوله عليه السّلام: "إنّما نهيتكم من أجل الدّاقة التي دقت"¹، ولما ارتفعت ارتفع المنع المتقدّم لارتفاع موجب، لا لأنّه منسوخ"².

وثمرّة الخلاف تظهر من خلال التّفريق بين تغيّر الحكم لتغيّر علّته، والنّسخ في الأحكام، فإنّ قلنا بأنّ الإباحة إنّما جاءت من قبيل النّسخ، فإنّ حكم الإباحة يبقى كذلك، ولو عرض عارض الحاجة إلى منع الادّخار؛ لفقر، أو أزمة، أو ضيافة ونحوه. وإنّ قلنا بأنّ الإباحة بعد النهي إنّما جاءت لتغيّر مناط الحكم الأوّل، فإنّه لو تحقّقت علّة الحكم الأوّل في زمن من الأزمان بأزمة حلّت أو مجاعة طرأت، فإنّه يمكن للمفتي حينئذ أن يفتي بحرمة ادّخار لحوم الأضاحي، ويستطيع الحاكم أن يحدّد إمكان الإطعام بثلاثة أيّام أو أقلّ أو أكثر بحسب ما يقتضيه الظرف الذي تمرّ به المنطقة. **والرّاجح** بأنّ الحكم في هذه المسألة إنّما جاء من قبيل التّغيّر لتغيّر العلّة المتعلّقة به، وليس من قبيل النّسخ ورفع الحكم لأمر هي:

- أنّ تعبير الرّسول ﷺ صريح في إفادة معنى التّعليل بقوله: "من أجل"، وهذه العبارة مصنّفة عند الأصوليين ضمن ألفاظ التّعليل³، ونظير ذلك في نصوص الشّرع كثير، منه قول الله تعالى: ﴿مَنْ أَجَلْ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ﴾ (المائدة: 32).

- استشكل الصّحابة رضوان الله عليهم في العام الذي تلا التّحريم، وحال تغيّر الظرف الذي ربط به الحكم في قولهم: "يا رسول الله، نفعل كما فعلنا العام الماضي؟"⁴، لدليل على أنّهم فهموا بأنّ النهي إنّما كان مرتبطاً بالظرف والوضع الذي مرّت به المدينة، فأرادوا أن يطمئنّوا على فهمهم هذا بسؤال النّبي ﷺ.

- لو كان قول النّبي ﷺ المبيح من قبيل النّسخ لما انتظر في البيان إلى أن يسأل الصّحابة رضوان الله عليهم؛ لأنّه يعدّ تأخيراً له عن وقت الحاجة. وتوقّف النّبي ﷺ عن البيان قبل السّؤال دليل

¹ سبق تخرجه.

² القرطبي محمد بن أحمد: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 47/12.

³ علاء الدين البخاري: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، د. ط، دار الكتاب الإسلامي، د. م، د. ت، 351/3.

⁴ سبق تخرجه.

على إدراك الرسول ﷺ بأن الصحابة لن يفهموا من الحديث إلا ارتباط الحكم بالعلة التي ذكرها، فلما احتاجوا إلى الاطمئنان على فهمهم أجابهم ﷺ باللفظ الصريح الذي يفيد التعليل.

— أن الكثير من الأحكام التي عدّها البعض ناسخة لما قبلها ليست عند التدقيق من قبيل ذلك، وأن لكل من الدليل الأول والثاني مجال يعمل فيه، ونطاق مرتبط به. وقد يمثل أحد الدليلين جانب العزيمة، والثاني جانب الرخصة، أو يكون الأول للإلزام والإيجاب، والثاني للتدب والاستحباب، أو يرتبط الحكم بحال الضعف، والآخر بحال القوة والمنعة، ومثل لذلك بالآيتين الواردتين في سورة الأنفال: حيث يقول الله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضْ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ﴾ (الأنفال: 65)، ويقول سبحانه وتعالى بعد ذلك: ﴿أَلَنْ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفِينَ بِإِذْنِ اللَّهِ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ﴾ (الأنفال: 66)، فذهب بعض المفسرين إلى أن الآية الأولى منسوخة بالثانية بدليل قول الله تعالى: ﴿أَلَنْ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾، وذهب البعض الآخر إلى عدم وجود النسخ في الآيتين، وأن الآية الأولى إنما تكون في حال قوة المسلمين ومنعتهم وعزّتهم، والثانية حال ضعفهم وهوانهم¹. وانتبه إلى هذا المعنى ووضّحه صاحب المنار حين قال: " والمعنى أن أقلّ حالة للمؤمنين مع الكفار في القتال أن ترجح المائة منهم على المائتين، والألف على الألفين، وأنّ هذه الحالة رخصة خاصّة بحال الضعف؛ كما كان عليه المؤمنون في الوقت الذي نزلت فيه هذه الآيات، وهو وقت غزوة بدر. فقد تقدم أنّ المؤمنين كانوا لا يجدون ما يكفيهم من القوت، ولم يكن لديهم إلا فرس واحد، وأنهم خرجوا بقصد لقاء العير غير مستعدّين للحرب، ومع هذا كلّهم كانوا أقلّ من ثلث المشركين الكاملين العدّة والأهبة. ولمّا كملت للمؤمنين القوة كما أمرهم الله

¹ القرضاوي: عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية، بحث منشور في أعمال المؤتمر الإسلامي حول وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية المنعقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سنة 1396هـ، 68/10.

تعالى أن يكونوا في حال العزيمة، كانوا يقاتلون عشرة أضعافهم أو أكثر وينتصرون عليهم، وهل تم لهم فتح ممالك الروم والفرس وغيرهم إلا بذلك؟¹.

وبالتالي فإنّ الحكم الذي جاء في ادّخار لحوم الأضاحي إنّما كان من قبيل تغيير الأحكام بتغيير متعلّقه، وهي العلة التي دار الحكم معها وجودا وعدما.

3- ومن الأمثلة التطبيقية لمراعاة النبي ﷺ لتغيير الأحكام بتغيير الأحوال والظروف ما رواه ابن عباس عن النبي ﷺ حين قال: "كنت نهيتمكم عن زيارة القبور، ألا فزوروها ولا تقولوا هجرا"²، ويقال في هذا الحديث مثل ما قيل في سابقه من اختلاف العلماء في كونه من قبيل التسخ، وأرى بأنه داخل في تغيير الحكم بتغيير الأحوال، فالنتهي عن زيارة القبور كما بيّن صاحب مرقاة المصابيح إنّما كان في أول الإسلام حال قربهم بعبادة الأوثان واتخاذ القبور مساجد، فلما تغير حال المسلمين، واستحكم الإسلام وقوي في قلوب الناس، وأمنت عبادة القبور والصلاة إليها أذن في زيارة القبور؛ بل واستحبت زيارتها لما فيها من عظة وتذكير بالموت، وتلين للقلب،³ ولو فرضنا في هذا العصر بداية انتشار الإسلام في منطقة عمّت فيها الوثنية، واستحكمت فيها العقائد الفاسدة، وكثر فيها الشرك وتعددت الآلهة، وطمت فيها صور التذور للقبور، فإنّه على القول بأن الإذن بزيارة القبور نسخ للمنع الأوّل، فإنّه لا يجوز للمفتي أن يفتي بحرمة زيارتها ولو مع انتشار الشرك وحدثة عهد المسلمين بالإسلام، أمّا من يقول بأنّها من قبيل تغيير الأحكام فإنّه سيجوز العودة إلى تحريم زيارتها في الحال التي ذكرناها.

والخلاصة: أنّ العمل التطبيقي بقاعدة تغيير الفتوى بتغيير الأزمنة والأمكنة والظروف والأحوال في العهد النبويّ كثير ومستفيض، وإن دلّ على شيء فإنّما يدلّ على أصالتها، وعلى مشروعيتها؛ بل على وجوبها إن أدّى الجمود في الحكم إلى مناقضة كليّات الشريعة.

¹ محمد رشيد رضا: تفسير القرآن الحكيم "المنار"، د.ط، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1990م، 68/10.

² أخرجه الربيع في مسنده، باب في القبور، رقم: 481، ص130، ومسلم في صحيحه، كتاب الجنائز، باب استئذان النبي ﷺ ربه في زيارة قبر أمه، رقم: 977، 672/2.

³ القاري الهروي علي بن محمد: مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط1، دار الفكر، بيروت، 2002م، 1255/4.

وبعد هذا العرض لقاعدة تغيّر الفتوى بتغيّر الزّمان والمكان في العهد النبويّ نتوصل إلى

ملاحظات أهمّها:

- 1- أنّ السّلطة التّشريعيّة في هذا العهد عائدة إلى الرّسول ﷺ، فهو الذي بيّن المنهج، ورسم الطّريقة التي وجب أن تتّبع في الاجتهاد، واجتهد الصّحابة في بعض المسائل وأقرهم في كثير من اجتهاداتهم.
- 4- أنّ العهد النبويّ رغم قصره إلاّ أنّه يمثّل الفترة التّشريعيّة والتّأسيسيّة لقاعدة تغيّر الفتوى، حيث اتّضح لنا من خلاله منهج التّعامل مع الأحكام، والطّريقة التي تراعى بها المتغيّرات، وبالتالي فإنّ هذا العهد يعدّ بمثابة المؤصّل والمشرّع لهذه القاعدة، بل والحاثّ على سلوك سبيلها في بيان الأحكام، كونه عهد تنزيل للنصوص المتمثّلة في القرآن الكريم والسنة القوليّة والعملية للرّسول ﷺ.
- 5- إشارة الرّسول ﷺ إلى وجوب العمل بهذه القاعدة كان من خلال عدّة أمور منها: ربط الكثير من الأحكام بعللها، والدّوران بها حيثما دارت؛ كمسألة ادّخار لحوم الأضاحي، وكذا توسيع دائرة المسكوت عنه ليُتّعامل معه وفق ما تقتضيه المصلحة.

المطلب الثاني: الفتوى وتغيرها في عهد الصحابة رضوان الله

عليهم:

تّم سبق تبين لنا بأنّ المصدرين الأساسيين في عهده عليه السلام هما: القرآن وسنة النبي محمد عليه السلام، وأنّ النبي عليه السلام كان المرجع الأول للإفتاء وإليه المراد في ذلك، ولما انتقل صلوات ربي وسلامه عليه إلى الرفيق الأعلى وانقطع بذلك الوحي، انتقل الإفتاء إلى صحابته عليهم السلام وعلى رأسهم الخلفاء الراشدون وكبار الصحابة، فتحملوا هذا العبء، وقاموا بالواجب في بيان أحكام الله تعالى لعباده. ولقد واجهتهم مسائل عديدة، خاصّة مع الفتوحات الإسلاميّة المتتاليّة واتّساع رقعة الإسلام، وبسط السلطان والتفوذ، فدخل الناس في دين الله تعالى أفواجا مع اختلاف ألسنتهم وألوانهم وأعرافهم، فلكلّ بلد أعرافه ونظمه، ولكلّ منطقة خصائصها ومقتضياتها، وهو ما جعلهم يجتهدون في بيان أحكامها، مستهدين في ذلك بما بينه لهم رسول الله عليه السلام من طرائق الاجتهاد، راجين لنيل الأجر الذي وعدهم به عليه السلام حال الاجتهاد خطأ كان أم صواباً¹.

واستطاع الصحابة في الفترة التي تلت وفاة الرسول عليه السلام أن يقيموا حياتهم في المجتمع الإسلامي وفق منهج الرسول عليه السلام، ولذلك قال الرسول عليه السلام: "عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي، عضوا عليها بالتواجذ"²، ومنهج الاجتهاد والافتاء عند الصحابة رضوان الله عليهم فيما يجدد لهم من مسائل متمثل في الرجوع إلى النصّ من الكتاب والسنة، فإن وجدوا فيه ضالّتهم اقتصرنا عليه ووقفوا في حدود المنصوص، وانصبّ بذلك جهدهم في فهم المراد من النصّ حتى يصلوا إلى تطبيقه الصحيح، وإذا لم يجدوا نصّاً استخدموا الرأى، وكانوا في اجتهادهم ذاك معتمدين على ملكتهم التشريعيّة التي حصلت لهم من مصاحبة الرسول عليه السلام، والوقوف على أسرار التشريع ومبادئه العامّة، فتارة يقيسون، وأخرى يفتون بما تقتضيه المصلحة العامّة³.

¹ محمد علي السائيس: نشأة الفقه الاجتهادي وأطواره، د.ط، مكتبة الإسكندرية، مصر، 1970م، ص36-37.

² أخرجه الترمذي في سننه، أبواب العلم، باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدع، رقم: 2676. وقال عنه: هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ. انظر: ابن الملقن: البدر المنير، 582/9.

³ عمر سليمان الأشقر: تاريخ الفقه الإسلامي، ط3، دار الفوائس، الأردن، عمان، 1991، ص74.

وقد كان الصحابة رضوان الله عليهم يكثر من المشاورة خاصة ما كان من قِبَل سيّدنا أبي بكر الصّدّيق، وسيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنهما فيما يعرض عليهم ممّا لا يعرف فيه نصّ¹، وفي ذلك يقول محمد بن الحسن الحجوي²: "فمهما نزلت نازلة فزعوا إلى الشورى، فلم تصدر الفتوى والحكم إلاّ عن تبصّر وحكمة، ولذلك قلّمَا يبقى الخلاف؛ بخلاف الزّمن النّبويّ الذي كان الخلاف فيه معدوماً، وبخلاف عصر من بعدهم الذي كثر فيه الخلاف لانعدام الشورى في غالبه؛ فمجلس أبي بكر وعمر وعثمان وعلي كان مجلس تشريع وفقه واستنباط ومشاورة، وخصوصاً الأوّلان منهم"³. وأجمل البعض المنهج الذي تميّز به الصحابة في الاجتهاد والفتيا، والطريقة التي اعتمدها في ذلك قائلين في نقاط⁴:

1. إلزام كبار الصحابة بالبقاء في المدينة.
 2. عدم افتراض صور عقليّة في اجتهاداتهم، وقد اعتبروه من التّنطّع في الدّين، وتضييع الوقت.
 3. استخدام الشورى كمبدأ أساسيّ فيما ليس فيه نصّ.
 4. قلة رواية الحديث.
 5. عدم التسرّع في إبداء الرأي؛ فكانت أحكامهم مبنية على التّرويّ والدراسة.
- ولقد كان منهج الصحابة في العمل بقاعدة تغيّر الفتوى دقيقاً وواضحاً، كيف لا وهم من عايشوا التّنزيل، وتأمّلوا في طريقة تعامل النّبويّ ﷺ مع الأحكام، ولاحظوا السبيل المثلى في مراعاة

¹ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 50/1.

² هو محمد الحجوي الثعالبي، (1291هـ-1874م) ولد بفاس، المغرب، مالكي المذهب، له اهتمام في الفقه والتفسير والتاريخ، وله أعمال منها الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي. انظر: موسوعة ويكيبيديا، تاريخ التصفح: 2019/01/27، https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%AD%D9%85%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D8%AD%D8%AC%D9%88%D9%8A_%D8%A7%D9%84%D8%AB%D8%B9%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%8A

³ محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995، 320/1.

⁴ مصطفى بن محمد شريفني: محاضرات في تاريخ التشريع الإسلامي، د.ط، مذكرة في معهد الحياة، القرارة، الجزائر، 2011، ص44.

المتعبّر منها، ومن خلاله تدرّبوا على الاجتهاد فصوّبهم تارة، وأقرّهم أخرى، فقاموا بكلّ ذلك متسلّحين بنصوص الشّارع الحكيم، متشرّبين لمعانيها، ومتنقّسين لكليّاتها، ومستروحين لمقاصدها، فهدوا واهتدوا، واجتهدوا ووقفوا. وكانت اجتهاداتهم منارا للسالكين من بعدهم، ومنهاجا يسير عليه المجتهدون من خلفهم.

وفي هدي الصّحابة الكرام رضوان الله عليهم ما يشهد على ما ذكرنا، ويبين مدى فقههم ودرايتهم في استعمال هذه القاعدة. وسنبيّن بعضا من هذه التّماذج، وشطرا من تلكم الاجتهادات؛ ليتصوّر لنا بعد ذلك منهجهم واضحا وجليّا، ومن هذه التّماذج ما يلي:

1- تغيير فتواهم في عقوبة شارب الخمر: فلم يضع النبيّ ﷺ لشارب الخمر حدّا معينا، وجرت العقوبة على الشّارب مجرى التعزير، والدليل على ذلك اختلاف الصّحابة رضوان الله عليه في تقديراتهم لعقوبة شارب الخمر؛ فمنهم من جلد أربعين، ومنهم من اقتصر على أقلّ من ذلك؛ كالضّرب بالجريد والنعال ونحوه، ومنهم من زاد على الأربعين، فجلده ثمانين جلدة كونها أقلّ مقدار للحدود، وذلك لعدم ترتيب عقوبة معيّنة منه ﷺ لشارب الخمر. فمّا جاء في معاقبة الرّسول ﷺ لشارب الخمر، ما رواه عقبة بن الحارث عن النبيّ ﷺ: "أنّه أتى بنعيمان، أو بابن نعيمان، وهو سكران، فشقّ عليه، وأمر من في البيت أن يضربوه، فضربوه بالجريد والنّعال، وكنت فيمن ضربه"¹. فلم يورد هذا الحديث مقدارا معيّنًا للضّرب، وإمّا هو مطلق الضّرب بالجريد أو بالنّعال أو نحوه على شكل تقديريّ منه ﷺ. وروي عن أنس بن مالك رضي الله عنه: "أنّ النبيّ ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين"². فقوله "نحو" تفيد التّقريب وعدم التّحديد بمقدار معين كذلك؛ فبمجموع هذه الأحاديث وغيرها يتبيّن لنا بأنّ حدّ الخمر لم يثبت تقديره عن الشّارع؛ وبالتالي فإنّ العقوبة تركت لتقدير الإمام، يراعي فيه حال الشّارب وظروفه³.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، رقم: 6775، 158/8.

² أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الحدود، باب حد الخمر، رقم: 1706.

³ القنوجي محمد صديق خان: الروضة الندية، ت: علي بن حسن الحلبي، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003م،

فالمتمادي ليس كالمخطئ ابتداءً، والمتعدّي بشره ليس كغيره، والمكروه ليس كالمختار؛ بل قد تسقط العقوبة عن هذا الأخير جملة إن كان الإكراه ملجئًا، ونحوه.

وبناء على ما ذكرنا كلّه فإنّ الصحابة رضوان الله عليهم اختلفوا كذلك في تقدير عقوبة شارب الخمر، فتغيّرت عندهم من حال إلى أخرى، ومن زمان إلى غيره:

- فهذا سيّدنا أبو بكر ربّ على شارب الخمر عقوبة أربعين جلدة، وكان هذا محض اجتهاد منه¹، راعى فيه ما كان في عهده من تبدّل الحال عمّا كانت عليه في عهد رسول الله ﷺ بتزايد عدد شاربي الخمر.

- وتغيّر الحكم في عهد سيّدنا عمر رضي الله عنه عمّا كان عليه في عهد أبي بكر، فحدّ شارب الخمر بثمانين جلدة، وكان تغييره لحدّ شارب الخمر لما شهدته في عهده من جراءة على شرب الخمر، واستحقار لعقوبته، فقد ورد عن عبد الرحمن بن أزهر وصف حدّ الخمر في عهد سيّدنا عمر في قوله: "... فلمّا كان عمر، كتب إليه خالد بن الوليد: إنّ النّاس قد انهمكوا في الشّرب، وتحاقروا الحدّ والعقوبة، قال: هم عندك فسلهم، وعنده المهاجرون الأوّلون، فسألهم، فأجمعوا على أن يضرب ثمانين، قال: وقال علي: إنّ الرّجل إذا شرب افتري فأرى أن يجعله كحدّ الفرية"². وبين الشاطبي في الاعتصام بأنّ إلحاق الخمر بالفرية في حكم الحدّ من باب إقامة الأسباب في بعض المواضع مقام المسبّبات، والمظنّة مقام الحكمة³، فتتابع حدّ الخمر على ذلك في عهد سيّدنا عثمان وعلي رضي الله عنهم، وقد يتغيّر في بعض الحالات الخاصّة؛ كالضعيف، حيث ورد عن ابن أزهر بأنّه: "إذا أتى لسيدنا عمر بالرّجل الضّعيف الذي كانت منه الزلّة ضربه أربعين"⁴.

¹ الشاطبي أبو إسحاق: الاعتصام، د.ط، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د.ت، 118/2.

² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، رقم: 4489، 166/4.

³ الشاطبي: الاعتصام، المرجع نفسه، 118/2.

⁴ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في عدد حد الخمر، رقم: 17539، 555/8.

فمن خلال هذا العرض يتبين لنا بأن الصحابة الكرام اجتهدوا في بيان الحكم المناسب لحدّ الخمر الذي لم ترد فيه عقوبة محدّدة من الرسول ﷺ، بناء على أحوال عصرهم، وظروف بيئتهم. وحال الناس في عهد رسول الله ﷺ لم يكن نفسه في عهد من جاء بعده من الخلفاء من حيث الاستقامة وصلاح الأحوال؛ إذ فسدت الطّباع، وساءت أحوال الناس في عهد أبي بكر بزيادة عدد شاربي الخمر فحدّهم بمقدار أربعين جلدة، وازدادت الأحوال تردّيًا في عهد سيّدنا عمر رضي الله عنه بانهماك الناس في الشّراب، واستحقارهم لعقوبة شارب الخمر، فكان التّشاور من أصحاب رسول الله ﷺ، ومن ثمّ الاتّفاق على الحدّ بمقدار ثمانين جلدة. ولم يكونوا في ذلك جامدين على حالة واحدة، وعلى حكم منفرد؛ بل راعوا في ذلك بعض الحالات الاستثنائية؛ كالضعفاء الذين حدّوا بمقدار أربعين جلدة كما فعل سيّدنا عمر، والمجترئين المتعدّين بشرهم فزادوا في حقهم الحدّ عن الثمانين، كما فعل علي رضي الله عنه، حيث أتى بالنّجاشي قد شرب خمرا في رمضان فأفطر، فضربه ثمانين، ثم أخرجته من الغد فضربه عشرين، وقال: إنّما ضربتك هذه العشرين لجرأتك على الله، وإفطارك في شهر رمضان¹. وإن دلّ هذا على شيء فإنّما يدلّ على بعد نظرهم، ودقّة اجتهادهم، وحسن مراعاتهم للمتغيّرات الزّمانية والمكانيّة والحاليّة، فكيفوا أحكام الشّرع بما يتلاءم وأحوال عصورهم، وما ينسجم مع مقاصد الشّرع في حفظ العقل ومنع كلّ ما يفسده.

2- تغيّر فتوى الصحابة رضوان الله عليهم في زكاة الفطر: فقد ورد عن النّبّي

ﷺ أنّ المقدار الذي يخرج في زكاة الفطر هو صاع من تمر، أو زبيب، أو شعير، أو برّ وذلك فيما روي عن عائشة رضي الله عنها: "أنّ الرسول ﷺ سنّ زكاة الفطر على الحرّ والعبد والذكر والأنثى والصّغير والكبير، صاعا من تمر، أو صاعا من زبيب أو برّ أو شعير أو من

¹ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في عدد حد الخمر، رقم: 17546، 557/8.

أقط¹، إلا أنّ البعض³ رأى بأنّ نصف صاع من قمح يساوي من حيث القيمة صاعاً من تمر أو شعير، لغلاء القمح في زمنهم عمّا كان عليه في زمن الرسول ﷺ، فأخرجوا نصف صاع من القمح زكاة فطرهم، فقد روي عن أبي سعيد الخدري قوله: "كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا رسول الله ﷺ صاعاً من طعام، أو صاعاً من شعير، أو صاعاً من تمر، أو صاعاً من زبيب، أو صاعاً من أقط"⁴، فلم نزل نخرجه حتى قدم معاوية المدينة، فتكلّم، فكان فيما كلّم به الناس: إني لأرى مُدّين من سمراء الشام - يعني القمح - تعدل صاعاً من تمر، قال: فأخذ الناس بذلك⁵.

وذكر ابن المنذر⁶ الصحابة الذين صحّ عنهم الأخذ بهذا القول، بإسناده إلى عثمان وعلي وأبي هريرة وجابر وابن عباس وابن الزبير وأمه أسماء بنت أبي بكر بأسانيد صحيحة، فكلّ هؤلاء رأوا في زكاة الفطرة نصف صاع من قمح.⁷

¹ الأقط هو: لبن مجفف يابس مستحجر يطبخ به. انظر: ابن الأثير مجد الدين أبو السعد: النهاية في غريب الحديث والأثر، مرجع سابق، 57/1.

² أخرجه الربيع في مسنده، كتاب الزكاة والصدقة، باب في النصاب، رقم: 333، ص 85، والبخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب فرض صدقة الفطر، رقم: 1503، 130/2، ومسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير، رقم: 984، 677/2.

³ انظر: ابن بطال: شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 564/3.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر صاع من طعام، رقم: 1506، 131/2، ومسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير، رقم: 985، 678/2.

⁵ وأخرج هذه الزيادة الترمذي في سننه، أبواب الزكاة، باب ما جاء في صدقة الفطر، رقم: 673، 50/3، وابن ماجه في سننه، كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر، رقم: 1829، 585/1.

⁶ (242 - 319 هـ - 856 - 931 م)، محمد بن إبراهيم بن المنذر الإمام أبو بكر النيسابوري، كان إماماً مجتهداً حافظاً ورعاً، وله التصانيف المفيدة السائرة كتاب الأوسط وكتاب الإشراف في اختلاف العلماء، وكتاب الإجماع، والتفسير، وكتاب السنن والإجماع والاختلاف، من أصحاب الشافعي الخالص. انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 103/3، الزركلي: الأعلام، 294/5.

⁷ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، د.ط، دار المعرفة، بيروت، 1379 هـ، 374/3.

ونلاحظ في إفتاء مجموعة من الصحابة بجواز إخراج نصف صاع من القمح، وأنه يعدل صاعاً من تمر أو زبيب أو شعير، تغيير للحكم عما كان عليه في الأصل وأثبتته النصوص؛ من وجوب إخراج صاع كامل، وهذا فهم منهم بأن المخرج يشترط فيه أن يكون في قيمة الصاع من التمر أو القمح أو الشعير أو الزبيب في عهد الرسول ﷺ، فلما غلا القمح عما كان عليه، وكان نصف صاع من القمح في زمنهم يعدل من حيث القيمة صاعاً منه زمن النبي ﷺ، أجازوا إخراج النصف؛ كزكاة لفطرمهم، وفي هذا مراعاة لأعراف الناس في تسعير السلع.

3- تغيير فتوى الصحابة في عدم تقسيم الأرض المفتوحة: رأى بلال رضي الله عنه ومن

معه من الصحابة أن تقسم أرض الشام بعد فتحها؛ لقول الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ، وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنْتُمْ ءَامَنْتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أَنْزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّفَاقُتِ أَجْمَعِينَ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾ (الأنفال: 41)؛ فالآية تقضي أن تقسم الأرض المفتوحة قسمة الغنائم؛ فيكون أربعة أخماسها للغزاة، والخمس للمصالح العامة المذكورة في الآية إلا أن عمر رضي الله عنه رأى غير ذلك، بعدما تأمل في مستقبل المسلمين في هذه البلاد، وما تحتاجه من نفقات في إدارتها، وتنظيم شؤونها، وتحقيق مصالح الناس فيها، فرأى إبقاء هذه الأرض دون أن تقسم؛ حتى يبقى لمن يجيء بعد الغانمين شيء، وذلك بوقفها على مصالح المسلمين، وترك الأرض لأهلها على أن يوضع عليهم ما يحتملون من خراج¹.

فوقف سيدنا عمر للأرض مع علمه بفعل النبي ﷺ في أرض خيبر التي قسمها للدليل على أن

فعله ﷺ ليس متعيناً وإنما يكون المراد فيه إلى المصلحة العائدة إلى عموم المسلمين².

¹ مناع القطان: تاريخ التشريع الإسلامي التشريع والفقهاء، ط2، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، 1997م، ص200.

² ابن قدامة عبد الله بن أحمد: المغني، د.ط، مكتبة القاهرة، مصر، 1968م، 23/3.

وبالتالي فإنّ تغير فتوى سيّدنا عمر كانت انطلاقا من ملاحظته لعدّة أمور متعلّقة بظروف الناس وأحوالهم، ومنها ما يلي:

1- أنّ قسمة الرسول ﷺ لأرض خيبر كانت في بدء الإسلام، وشدّة الحاجة إليها، فكانت المصلحة فيها، فلمّا تيسّرت الأحوال وتغيّرت الظروف بتوسّع الفتوحات، صارت المصلحة في عدم تقسيمها وتركها موقوفة على بيت مال المسلمين أشدّ.¹

2- حاجة بيت المال إلى الأموال التي تعود إليه من الخراج الذي يفرض على الباقين في الأراضي، وذلك لتوسّعها، وحاجتها إلى الرجال لسدّ الثغور، وإقامة الجيوش، فإنّ لم تشحن هذه المدن بالرجال وتجرى عليهم ما يتقوون به رجع أهل الكفر إلى مدّهم.² ومسح عمر رضي الله عنه أرض السواد فقدرت بـ: بستة وثلاثين مليوناً جريباً.^{3,4}

3- أنّ سيّدنا عمر نظر إلى مال تقسيم الأراضي على الفاتحين، والذي يؤدّي إلى تداول المال بين الفاتحين وأبنائهم، ولا يبقى للمسلمين الذين لم يشاركوا في الفتوح شيئاً من الأراضي والغنائم، فتتشكّل لنا طبقة من الإقطاعيين الذين يحتكرون المال. وهذا يتعارض تماماً مع مقصد الشارع من تقسيم الفياء في قول الله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾ (الحشر: 07)⁵

4- تغير فتوى الصحابة في عام المجاعة: فقد تغيّرت فيه فتوى سيّدنا عمر رضي الله عنه في حكمين اثنين:

أولاً: جباية الزكاة: فقد روي عن الحارث بن أبي ذباب أنّه: لما كان عام الرمادة أحر عمر بن الخطاب الصدقة حتّى إذا أحيأ الناس في العام المقبل وأسمنوا بنزول المطر، بعث إليهم مصدقين،

¹ القرضاوي: عوامل المرونة والسعة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص132.

² الحجوي محمد بن الحسن: الفكر السامي، مرجع سابق، 1/294.

³ والجريب هو: مقدار معلوم الذراع والمساحة من الأرض وهو عشرة أقدرة، كل قفيز منها عشرة أعشاء، فالعشير جزء من مائة جزء من الجريب، ويعادل بالأقيسة الحديثة 0416، 1366 متراً مربعاً. انظر: ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 1/259،

محمد رواس قلنجي وحامد صادق قنبي: معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس للطباعة والنشر، د.م، 1988م، ص163.

⁴ أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم: الخراج، ط3، المطبعة السلفية، القاهرة، 1382هـ، ص36.

⁵ الرازي الجصاص أحمد بن علي: الفصول في الأصول، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1994م، 4/18.

وبعثني فيهم، فقال: خذ منهم العقالين¹: العقال الذي أخرجنا عنهم، والعقال الذي حلّ عليهم، ثم أقسم عليهم أحد العقالين، وأحدر² الآخر، " قال: ففعلت³. والأصل في الزكاة أنّها تؤدّى على الفور، ولا تؤخّر إلاّ زمنًا يسيرًا تقتضيه حاجة إيصالها إلى مستحقيها⁴؛ لكن سيدنا عمر رضي الله عنه تغيّرت فتواه في ذلك، وأخّر جباية الزكاة عاما كاملا، مراعيًا في ذلك ما حلّ بهم من ظرف المجاعة والفحط الحاصلين في المدينة، ما يجعل أمرهم بدفعها مع وجود الحاجة إلى تلّكم الأموال من التضييق والتشديد.

ثانياً: **عدم قطع السارق في عام المجاعة**: فقد روي عن عمر قوله: " لا تقطع اليد في عذق⁵ ولا عام سنة"⁶، ومن ذلك قضية عمر في غلمان حاطب، حيث روي عن ابن حاطب أنّ غلّمة لحاطب بن أبي بلتعة سرقوا ناقة لرجل من مزينة، فأتى بهم عمر، فأقروا، فأرسل إلى عبد الرحمن بن حاطب، فجاء فقال له: إن غلمان حاطب سرقوا ناقة رجل من مزينة وأقروا على أنفسهم، فقال عمر: يا كثير بن الصلت اذهب فاقطع أيديهم، فلمّا وليّ بهم ردهم عمر ثمّ قال: أما والله لولا أيّ أعلم أنّكم تستعملونهم وتجيعونهم، حتّى إنّ أحدهم لو أكل ما حرّم الله عليه حلّ له لقطعت أيديهم، وأيم الله إذا لم أفعل لأغرمنك غرامة توجعك، ثم قال: يا مزني بكم أريدت منك ناقتك؟ قال: بأربع مائة، قال عمر: اذهب فأعطه ثمان مائة⁷.

فقد تغيّرت فتوى سيدنا عمر في حدّ السارق عام المجاعة، وذلك بإسقاطه عنهم، مع أنّ الأصل حدّهم؛ لقول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ

¹ العقال هو صدقة العام ويجمع على عقل. انظر: الفراهيدي: مرجع سابق، 1/159.

² من الحدود بمعنى الإسراع. انظر: المغرب في ترتيب المعرب، د. ط، دار الكتاب العربي، د. م، د. ت. ص 107.

³ ابن زنجويه حميد بن مخلد: الأموال، ت: شاعر ذيب فياض، ط1، مركز الملك فيصل للدراسات والبحوث الإسلامية، السعودية، 1986م، 2/829.

⁴ القرضاوي: فقه الزكاة دراسة مقارنة لأحكامها وفلسفتها في ضوء القرآن والسنة، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1973م، 2/821.

⁵ العذق: هو العنقود من العنب، ويطلق كذلك على النخلة بجمليها. انظر: الفراهيدي: العين، مرجع سابق، 1/148.

⁶ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 3/17.

⁷ ابن القيم: إعلام الموقعين، المرجع نفسه، 3/17.

وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ (المائدة: 38)؛ مراعيًا في ذلك الوضع الذي مرّت به البلاد من القحط والجذب في عام الرّمادة، والذي يورث شبهة السرقة للاضطرار والاحتياج، والحدود تدرأ بالشبهات. فبعد هذه البسطة السريعة في بيان بعض نماذج تغيير الفتوى وتطبيقاتها في عهد الصحابة الكرام رضوان الله عليهم نتوصّل إلى النتائج التالية:

- أن العمل بقاعدة تغيير الفتوى توسّع في عهد الصحابة الكرام رضوان الله أكثر ممّا كان عليه الأمر في عهد النبي ﷺ، وذلك لما يلي:

1- انقطاع الوحي بوفاة صاحب السّلطة التشريعيّة، صلوات الله وسلامه عليه، وهو ما جعل الصحابة الكرام يضطرون إلى مواجهة مسائل جديدة تحتم عليهم أن يجتهدوا في بيان أحكامها، وإيجاد حلول لمشكلاتها بما يتلاءم وظروف عهدهم، ويتماشى وأحوال عصرهم.

2- كثرة المسائل التي أفرزتها السّاحة الإسلاميّة بتوسّع البلاد، وامتداد الفتوحات، ودخول أقوام جدد إلى الإسلام، فاختلقت الثقافات، وتنوّعت المشارب، وتعدّدت الأجناس، فظهرت للصحابة الكرام مستجدّات كثيرة لها معطياتها الخاصّة، وظروفها المتعلّقة بها، وأحوالها الاستثنائية، تتطلّب اجتهادا يراعي مقتضياتها ومحتقّاتها ومتغيّراتها.

- أن تشجيع الرسول ﷺ لأصحابه على الاجتهاد، وتشرب الصحابة الكرام لمرامي النصوص وغاياتها، ومعايشتهم لأحوال التنزيل، وملاحظاتهم للأحكام ومتعلّقاتها في عهده ﷺ جعلتهم ينطلقون بقوة نحو اجتهاد معتدل ووسطيّ ينظر في النصوص على ضوء ما تقتضيه ظروف وأحوال الواقع، فلم يجمدوا على المنصوص أبداً، بل سايروا روحه التي تشرف إلى رعي مصالح العباد في كلّ زمان ومكان، وهو ما لمسناه جلياً في الفقه العمريّ.

- بقدر ما كان الصحابة الكرام رضوان الله عليهم منطلقين في اجتهاداتهم وفق ما تقتضيه ظروف وأحوال واقعهم بقدر ما كانوا يتهيّبون ويجاذرون مخالفة المنصوص، والإتيان بشيء لم يكن في عهده ﷺ. ولا أدلّ على ذلك من تلكم الاعتراضات والمراجعات التي تصدر من الصحابة الكرام على بعضهم، فهذا أبوبكر الصديق يتردّد في بداءة الأمر من رأي عمر في جمع المصحف بقوله: "كيف أفعل شيئاً لم يفعله رسول الله صلى الله عليهم وسلّم"، ثمّ يتبعه زيد

بقوله: "كيف تفعلان شيئاً لم يفعله رسول الله ﷺ"، وكذلك تلکم المناقشات التي وقعت بين الصحابة وسيدنا عمر في مسألة تقسيم أرض الشام على الفاتحين. ونظير ذلك كثير، وهذا إن دلّ على شيء فإنما يدلّ وعورة مسلك تقدير المتغيرات ودقته؛ فاحتيج إلى ضبطه وبيان معامله. - أن منهج الصحابة الكرام رضوان الله عليهم في الاجتهاد كان منطلقاً على أساس التشاور والتّحاور، وذلك لعدّة أمور منها:

- 1- تحريّ وجود النصّ الذي قد يبلغ شخصا ولا يبلغ آخر، فاجتماعهم يفضي إلى إفصاح كلّ واحد منهم عمّا سمعه من رسول الله ﷺ في المسألة.
- 2- اجتماع الصحابة وتشاورهم في المسائل التي تحلّ عليهم كان من منطلق السّعي إلى الاجتهاد الصّائب المتوافق مع النّصوص، والمتلائم مع ظروف وأحوال العصر، وكان هذا منهجاً عامّاً في سائر اجتهاداتهم. ولاحظنا بأنّ الأمر يتأكّد في المسائل التي تغيّرت معطياتها، واستحدثت ظروفها؛ لتوسّع دائرة الاجتهاد فيها، واحتمال ورود الخطأ في بابها، ومثال ذلك ما أمر به سيّدنا عمر خالد بن الوليد من سؤال الصحابة الذين كانوا عنده من المهاجرين الأوّلين في مسألة استحراق حدّ الخمر، فسألهم فكان منهم الاتّفاق، والاجتماع والإلحاق بحدّ الفرية.

المطلب الثالث: الفتوى وتغييرها في عهد التابعين الكرام:

لم يكن التابعون الذين جاؤوا بعد الصحابة الكرام رضوان الله عليهم في ميدان الاجتهاد إلا أمثلة عالية لحمل الأمانة الثقيلة التي نيطت بهم، وللاتزام بسيرة الراشدين وسائر الصحابة السابقين؛ فسلكوا نهجهم في الإفتاء والاجتهاد برجعهم إلى الكتاب والسنة فيما يواجههم من نوازل. وإن لم يجدوا رجوعاً إلى اجتهاد الصحابة، وإن لم يجدوا اجتهادوا رأيهم مراعين في ذلك المنهج الذي يتوافق مع نصوص الشرع، والضوابط التي راعاها الصحابة في اجتهادهم¹، فاستحقوا بذلك الثناء من عند الله تعالى في قوله سبحانه: ﴿وَالسَّابِقُونَ السَّابِقُونَ أُولَئِكَ مِنْ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُمْ بِإِحْسَانٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًا ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ﴾ (التوبة: 100).²

وقد كان وجود الصحابة في هذا العهد لا زال حاضراً، وتنقل التابعون عبر الأقطار سعياً منهم للقائهم في شتى الأماكن التي توزعوا فيها. ومن هؤلاء الحسن البصري؛ فلقد التقى بخمسمائة من صحابة رسول الله ﷺ³. وهذا أبو الشعثاء جابر بن زيد الأزدي يقول: "أدرت سبعين رجلاً فليس رجل منهم قعدت معه إلا كنت أستنظف ما وراء ظهره إلا ابن عباس" أو قال: "لقيت سبعين بدرية، أو قال سبعين رجلاً من أهل العلم، فحويت ما عندهم إلا البحر"، يعني عبد الله بن عباس⁴. ولقد شاعت في هذا العصر رواية الحديث مع اختصاص كل قطر بمحدثين من صحابة وتابعين من أهل الرواية والفتيا، بحيث كان في كل مصر من الحديث ما ليس بالآخر، وكل ذلك أسهم في إيجاد اختلاف في الفتوى بين عالم وآخر. ومع شيوع رواية الحديث ظهر الوضاعون في الرواية عن رسول الله ﷺ، وهذا الوضع كان لأسباب سياسية أو عقدية⁵. وفي خضم كل ذلك ظهر وبرز أئجهان فقهيان كبيران في الاجتهاد؛ فريق سار في اجتهاده إلى الاعتماد على الرأي والنظر في

¹ عمر سليمان الأشقر: تاريخ الفقه الإسلامي، ط3، دار النفائس، الأردن، عمان، 1991م، ص81.

² وهبة الزحيلي: اجتهاد التابعين، ط1، دار المكتبي، دمشق، 2000م، ص8.

³ عمر سليمان الأشقر: تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع نفسه، ص81.

⁴ إبراهيم بن علي بولروح: موسوعة آثار الإمام جابر بن زيد الفقهية، ط1، مكتبة مستقط، سلطنة عمان، 2006، 78/1.

⁵ الفرفور: تاريخ الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص31.

الاستدلال على الأحكام، وعرف هؤلاء بأهل الرأى، وفريق آخر أثر الوقوف على المنصوص وما حدّ، والتمسك بالآثار، وسمّوا بأهل الحديث، وكان كلّ ذلك تبعاً لشخصيات الصحابة ومذاهبهم في الاجتهاد¹.

وتمركز الفريق الأوّل بالعراق، وعلى رأسهم إبراهيم النخعي، وطريقتهم مبنية على أهمّ يرون أنّ أحكام الشّرع معقولة المعنى، مشتملة على المصالح والحكم الرّاجعة إلى العباد، فكانوا يبحثون عنها ويتعرّفون على العلل التي من أجلها شرعت الأحكام، ويجعلون الحكم دائراً معها وجوداً وعدمًا، ورّبما ردّوا بعض الأحاديث، وحكموا بوضعها لمخالفتها تلك الأصول، ولا سيّما إذا وجدوا لها ما يعارضها. أمّا الفريق الثّاني: وهم أهل الحديث فقد كان مركزهم بالحجاز، وعلى رأسهم سعيد بن المسيّب؛ إذ رأى هو وأصحابه أنّ أهل الحرمين الشّريفيين أثبت النّاس في الحديث والفقّه، وأعلمهم بفتاوى رسول الله ﷺ وأصحابه، فأكبّ على ما بأيديهم من الآثار يحفظه، ورأى أنّه بعد هذا في غنية عن استعمال الرأى. وفيما يلي أسباب ذهاب كلّ فريق إلى طريقتهم في الاجتهاد والفتيا².

وعند التأمّل والتّظنر نجد بأنّ كلّاً من الفريقين استعمل الأثر في اجتهاداته، وكلاً منهم استعمل الرأى فيما لا نصّ فيه، ولذلك قال صاحب الفكر السّامي: "ولا بُدّ على التّحقيق الذي لا شكّ فيه أنّه ما من إمام منهم إلّا وقد قال بالرأى، وما من إمام منهم إلّا وقد تبع الأثر، إلّا أنّ الخلاف وإن كان ظاهره في المبدأ؛ لكن في التّحقيق إنّما هو في بعض الجزئيات، يثبت فيها الأثر عند الحجازيين دون العراقيين، فيأخذ به الأوّلون ويتركه الآخرون لعدم اطلاعهم عليه، أو لوجود قاذح عندهم"³.

ولقد كانت بيئة التّابعين خصبة للاجتهاد، وتغيّر الفتوى لتغيّر الكثير من المعطيات، واختلاف العديد من الأحوال فيها عمّا كان عليه الوضع سابقاً، وذلك نتيجة للأحداث والتّطوّرات التي شهدتها على مختلف الأصعدة، ومن ذلك ما يلي⁴:

¹ الفرفور: تاريخ الفقّه الإسلامي، المرجع نفسه، ص 34.

² محمد علي السّايس: نشأة الفقّه الاجتهادي وأطواره، مرجع سابق، ص 86.

³ الثعالبي محمد بن الحسن: الفكر السّامي، مرجع سابق، 383/1.

⁴ وهبة الزحيلي: اجتهاد التّابعين، مرجع سابق، ص 9.

- 1- اتّسع رقع البلاد الإسلاميّة، وامتداد الفتوح في ظلّ الحكم الأمويّ، فأصبحت حدود المسلمين تمتدّ من نهر السّند والصّين شرقاً إلى المحيط الأطلسيّ غرباً، ومن البحر العربي والصّحراء الكبرى في أفريقيا جنوباً إلى جبال طرطوس شمالاً.
- 2- تغيّر أنماط الحياة الاجتماعيّة والسياسية عمّا كان عليه عهد الصّحابة والخلفاء الرّاشدين، وذلك لتغيّر الأحوال، فقد كانت مظاهر العقّة والصّلاح والقناعة والغيرة والورع الشّديد هي السّائدة في عصر الصّحابة، فتغيّر الوضع بعد ذلك في عهد الأمويين بظهور أضداد تلك الخصال¹.
- 3- الحروب الدّاخلية التي راح ضحيتها آلاف النفوس المؤمنة؛ كموقعة الحرة سنة 63.

فهذه الأحداث وغيرها جعلت عهد التّابعين ميداناً رحباً للاجتهاد، وأظهرت مدى تطبيقهم لقاعدة تغيّر الفتوى، وبيّنت وبوضوح منهجهم في رعي المتغيّرات؛ كالظّروف والأحوال ونحوها. وكانوا ينطلقون في ذلك على أساس انبناء أحكام الله تعالى على المصالح التي تعود على الأمة، وأنّ جلّ تلكم الأحكام معقولة في معناها، ومرتبطة بعلة تدور معها الأحكام وجوداً وعدمًا.

ومن أولئك التّابعين؛ إبراهيم النّخعي الذي يرى أنّ أحكام الشّرع معقولة المعنى، مشتملة على مصالح، راجعة إلى الأمة، وأنّها بنيت على أصول محكمة، وعلل ضابطة لتلك الحكم فهمت من الكتاب والسنة، وشرعت الأحكام لأجلها لينتظم بها أمر الحياة، فكان يجتهد في معرفتها ليدير الحكم لأجلها حيث درات.²

وبالتّالي فإنّنا سنعرض فيما يلي إلى ذكر بعض النّماذج التّطبيقية التي تثبت مدى أصالة قاعدة التغيّر عندهم، وتجدرها في اجتهاداتهم، ومن ذلك ما يلي:

- 1- تغيّر فتواهم في مسألة خروج المرأة إلى المساجد: فقد أباح الرّسول ﷺ للنساء الخروج إلى المساجد للصّلاة، فعن ابن عمر، قال: كانت امرأة لعمر تشهد صلاة الصّبح والعشاء

¹ مناع القطان: تاريخ التشريع الإسلامي، مرجع سابق، ص258.

² الحجوي محمد بن الحسن: مرجع سابق، 385/1.

في الجماعة في المسجد، فقيل لها: لم تخرجين وقد تعلمين أنّ عمر يكره ذلك ويغار؟ قالت: وما يمنعه أن ينهاني؟ قال: يمنعه قول رسول الله ﷺ: "لا تمنعوا إماء الله مساجد الله" ¹.

وقد كان الإذن في عهد رسول الله ﷺ مشروطاً بعدم خروج النسوة متطيبات؛ لقوله ﷺ في لفظ آخر للحديث السابق: "ولكن ليخرجن تفلات-أي غير متطيبات-²³، وهذا لمنع كل ما يؤدّي إلى الفساد بخروجهنّ متطيبات ومرتزبات؛ بل وفضّل الرسول ﷺ في لفظ آخر مكثهن في البيوت على خروجهن إلى المساجد في قوله ﷺ: "ويوتهن خير لهن" ⁴.

وفهم من هذه الإضافات بأنّ رسول الله ﷺ أذن لهنّ في الخروج إن لم يؤدّ خروجهنّ إلى فساد وفتنة، ولم يترتب على خروج النساء إلى المساجد فتنة في عهد رسول الله ﷺ لعموم صلاح الخلق في المجتمع النبويّ، ثمّ حدث بعد ذلك أن تغيّرت حالة النساء وأحدثن ما لم يكن في عصر النبوة، حتّى قالت عائشة رضي الله عنها: "لو أدرك رسول الله ﷺ، ما أحدث النساء، لمنعهن المساجد، كما منعه نساء بني إسرائيل" ⁵.

فلتغيّر الأحوال وتبدّل الأوضاع منع الكثير من علماء الصحابة والتابعين الكرام النسوة من التّرداد على المساجد، فعن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: "ائذنوا للنساء بالليل إلى المساجد"، فقال ابن له: يقال له واقد: إذن يتّخذنه دغلا-أي مدخلا للفساد⁶-. قال: فضرب في صدره وقال: "أحدثك عن رسول الله ﷺ، وتقول: لا" ⁷.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجمعة، باب هل على من لم يشهد الجمعة غسل من النساء والصبيان وغيرهم، رقم: 900، 6/2.

² ابن قتيبة الدينوري عبد الله بن مسلم: غريب الحديث، ت: عبد الله الجبوري، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1397هـ، 94/2.

³ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة، باب ما جاء في خروج النساء إلى المسجد، رقم: 565، 155/1، يقول ابن ملقن: هي رواية صحيحة. انظر: ابن الملقن: خلاصة البدر المنير، 231/1.

⁴ أخرجه أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمر، رقم: 5468، 337/9. قال الحاكم في هذا الحديث: صحيح على شرط الشيخين. انظر: ابن الملقن: تحفة المحتاج، 434/1.

⁵ أخرجه مالك في موطنه، كتاب القبلة، باب ما جاء في خروج النساء إلى المسجد، رقم: 677، 277/2.

⁶ ابن سيده علي بن إسماعيل: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق، 465/5.

⁷ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب خروج النساء إلى المساجد إذا لم يترتب عليه فتنة، رقم: 442، 327/1.

فواقد لم ينكر أنّ رسول الله ﷺ أباح لمن ذلك؛ ولكنه وجد الحال قد تغيرت، والنفوس دخلها ضعف الإيمان، فلو أبيع لمن الخروج، ترتب على ذلك فساد كبير¹. ومنع بعض التابعين؛ كالنخعي ذلك على الشواب، ورخص فيه للعجائز².

فتغير فتوى التابعين في هذه المسألة كان بناء على تغير الأحوال والأوضاع في زمانهم عمّا عليه الأمر في عهد رسول الله ﷺ، وفهموا من تقييدات النبي ﷺ وتعقيباته على الإذن من عدم التطيب والتزيّن، وتفضيل المكث في البيوت على خروجهن أنّ ذلك مأذون فيه ما لم يؤدّ إلى مفسدة وفتنة غالبية أو راجحة، فلما تغيرت الأحوال تغير الحكم من الإباحة إلى المنع كما في قول واقد، أو إلى التقييد والتخصيص كما في قول النخعي.

2- تغير فتواهم في مسألة التسعير: فقد وردت عن رسول الله ﷺ أحاديث تفيده عدم جواز التسعير، ومن ذلك ما رواه أنس بن مالك، حيث قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله، سعر لنا، فقال: "إن الله هو المسعر، القابض، الباسط، الرزاق، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال"³. فإجبار الناس على بيع أموالهم بغير ما تطيب به أنفسهم ظلم لهم، منافع ملكها لهم⁴.

وأفتت طائفة من التابعين؛ كسعید بن المسيّب، وربيعة بن عبد الرحمن، بجواز التسعير⁵ مع أنّه مخالف لظاهر الحديث السابق، وكان مستندهم في تغيير الفتوى المصلحة المتغيرة؛ إذ إنه لما تغيرت أحوال الناس، وتبدلت الطبائع بامتلاء النفوس بالطمع والجشع سعى التجار إلى الإغلاء في الأسعار والمبالغة فيها إلى حدّ الإضرار، فلما كان الوضع كذلك أفتت طائفة من كبار التابعين بجواز تسعير

¹ محمد مصطفى شلي: تعليل الأحكام، ط2، دار النهضة العربية، بيروت، 1981م، ص74.

² ابن رجب عبد الرحمن بن شهاب الدين: فتح الباري، ت: طارق بن عوض الله بن محمد، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 1422هـ،

³ أخرجه الترمذي في سننه، أبواب البيوع، باب ما جاء في التسعير، رقم: 1314، 597/3، وصححه. انظر: محمد بن أحمد: المحرر في الحديث، 480/1.

⁴ أبو الوليد الباجي سليمان بن خلف: المنتقى شرح الموطأ، ط1، مطبعة السعادة، مصر، 1332هـ، 18/5.

⁵ أبو الوليد الباجي: المنتقى شرح الموطأ، المرجع نفسه، 18/5.

الحاكم للسلع، لا لمخالفة النص السابق، وإنما رأوا بأن المصلحة متحققة في التسعير، عملاً بأصل آخر متمثل في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي يصرح فيه بأن: " لا ضرر ولا ضرار"¹. وصرح أبو الوليد الباجي² بأن مستند من قال بجواز التسعير هو: "النظر في مصالح العامة، والمنع من إغلاء السعر عليهم، والإفساد عليهم، وليس يجبر الناس على البيع، وإنما يمنعون من البيع بغير السعر الذي يحده الإمام على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمبتاع، ولا يمنع البائع ربحاً، ولا يسوغ له منه ما يضر بالناس"³.

3- تغيير فتواهم في مسألة تضمين الأجير المشترك: والأجير المشترك هو الذي

يعمل لعامة الناس؛ كالصباغ، والحداد، والنجار، ونحوه⁴. واتفق العلماء على القول بعدم ضمان الأجير الخاص لما تلف بيده ما لم يكن ذلك بتعدّد أو تقصير؛ لأنّ يده يد أمان⁵. والأصل في الأجير المشترك أن يكون كذلك لوحدة المبدأ وهو الإذن في القبض.

لكن؛ لما تغيّرت الأحوال، وفسدت الأخلاق، وضعف الوازع بتفريط أصحاب الصنائع في حفظ أمانات الناس، وادّعاء هلاكها، ذهب جملة من التابعين الكرام؛ كشریح، وإبراهيم النخعي،

¹ أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم: 2340، 784/2. يقول القشيري: "مرسل أسنده الحاكم بذكر أبي سعيد الخدري فيه، وزعم أنه صحيح الإسناد". انظر: القشيري محمد: الإمام بأحاديث الأحكام، 565/2.

² (403-474 هـ-1012-1081م) سليمان بن خلف بن سعد التجيبي القرطبي، أبو الوليد الباجي: فقيه مالكي كبير، من رجال الحديث. أصله من بطليوس، ومولده في باجة بالأندلس. ولي القضاء في بعض أنحاء الأندلس. وتوفي بالمرية، من كتبه: "السراج في علم الحجاج" و"إحكام الفصول، في أحكام الأصول" و"المنتقى". انظر: ابن فرحون إبراهيم بن علي: الديباج المذهب، ص120. الزركلي: الأعلام، 3/125.

³ أبو الوليد الباجي: المنتقى شرح الموطأ، المرجع نفسه، 5/18.

⁴ الكاساني أبو بكر بن مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، د.م، 1986م، 4/174.

⁵ اطفيش محمد بن يوسف: شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ط2، دار الفتح، بيروت، 1972م، 10/249.

ومكحول إلى القول بتضمينه¹؛ بل ونسبه بعضهم إلى سائر الفقهاء السبعة²، وأنهم يقولون: "الغسّال، والصوّاع، والخياط، وأصحاب الصناعات كلّهم ضامنون لكلّ ما وقع إليهم"³.

ولقد سبق التابعين إلى القول بذلك بعض الصّحابة الكرام رضوان الله عليهم، ومن أولئك عمر وعلي رضي الله عنهما، فروي عن علي أنه قال في تضمين الصنّاع: "لا يصلح النَّاسُ إلّا ذلك"⁴، وحَدَّث أحدهم عن عمر بن الخطاب أنّه: "ضمّن الصنّاع الذين انتصبوا للنّاس في أعمالهم ما أهلّكوا في أيديهم"⁵.

فتغيّر الفتوى عند علماء التابعين في مسألة تضمين الأجير المشترك راجع إلى تغيّر الأحوال، وفساد الأخلاق، وضعف الوازع الذي يمنع الصّانع عن اتلاف ما استؤمن عليه من الأموال، أو يردعه عن ادّعاء الهلاك في السّلع. فلما أحدثت هذه الطّبائع أحدثت الحكم بتغيّره من تأمين يد الصّانع إلى اتّهامها ما لم تؤدّ ما استؤمنت عليه، وفي هذا تحقيق لمصلحة المتعامل والصّانع على حدّ سواء؛ فمصلحة الأوّل تتحقّق في تأمين أمواله، وتلبية حاجته الماسّة إلى الصنّاع لعجز الإنسان أن يكون صانعاً ونجاراً وحدّاداً وخياطاً في آن واحد، وعدم تأمين ماله يجعله يضرب عن أهل الصنّاع، وفي ذلك مشقّة وحرّج له. ومصلحة الثّاني تتحقّق بإقبال النَّاس عليه، وكسب ثقة المتعاملين معه، ممّا يلحق بصنّاعته وحرّفته الرّواج عند النَّاس.

4- تغيّر فتواهم في مسألة شهادة الأصول والفروع والأزواج لبعضهم: فالأصل أنّ شهادة الأصول للفروع أو الفروع للأصول أو الأزواج لبعضهم مقبولة إن تحقّق فيهم وصف العدالة، وعموم الأدلّة التي تميز الشّهادة، إذ لم تفرّق بين قريب أو بعيد أو غريب، فالله تعالى يقول:

¹ ابن حزم الظاهري علي بن أحمد: المحلى بالآثار شرح المجلى باختصار، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 30/7.

² الفقهاء السبعة هم: سعيد بن المسيّب، وأبو بكر بن عبد الرحمن، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة، وخارجة بن زيد، وسليمان ابن يسار. كان هؤلاء إذا جاءتهم المسألة دخلوا جميعاً فنظروا فيها، ولا يفضي القاضي حتى يرفع إليهم القضية فينظرون فيها فيصدرون الحكم. انظر: الزركلي: الأعلام، 71/3.

³ اللخمي أحمد بن فرح: مختصر خلافيات البيهقي، ت: ذياب عبد الكريم ذياب عقل، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 1997م، 437/3.

⁴ أخرجه البيهقي في السنن الصغير، كتاب البيوع، باب الإجارة، رقم: 2163، 321/2.

⁵ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأفضية، باب ما جاء في القصار والصباغ وغيره، رقم: 21050، 360/4.

﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدُوا وَإِن تَلَوُّا أَوْ تَعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانِ يَمَاتَعْمَلُونَ خَيْرًا ﴿١٣٥﴾﴾ (النساء: 135). وروي عن الصحابة الكرام رضوان الله

عليهم اعتبارهم لشهادة القريب لقريبه إن كانوا عدولا، حيث يقول سيدنا عمر بن الخطاب:

" تجوز شهادة الوالد لولده، والولد لوالده، والأخ لأخيه إذا كانوا عدولا، لم يقل الله حين

قال: ﴿مَمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ (البقرة: 282) إلا أن يكون والدا أو ولدا أو أختا" ¹.

إلا أنه بتبدل الأحوال، وفساد الدَّم، وضعف الوازع سار الكثير من التابعين منهم شريح إلى

القول بعدم قبول شهادة القريب لقريبه لكونه محلّ تهمة مفادها التعاطف مع الابن والقريب عموما

مع قريبه، وطبق ذلك حتى مع شهادة الحسن رضي الله عنه سيّد شباب أهل الجنة. فقد روي أن

الحسن شهد لعلي رضي الله عنهما مع قنبر عند شريح بدرع له، قال شريح رحمه الله: " ائت بشاهد

آخر"، فقال علي: "مكان الحسن، أو مكان قنبر؟"، قال: "لا؛ بل مكان الحسن"، قال علي رضي

الله عنه: أما سمعت رسول الله ﷺ يقول للحسن والحسين: " هما سيّدا شباب أهل الجنة"، فقال: "قد

سمعت، ولكن ائت بشاهد آخر"، فعزله عن القضاء، ثم أعاده عليه وزاد في رزقه ³.

وعلق السرخسي ⁴ في مبسوطه على هذا الأثر مبينا فيه وجه تصرف شريح في عدم قبوله لشهادة

الحسن قائلاً: "فدلّ أنّه كان ظاهراً فيما بينهم أنّ شهادة الولد لوالده لا تقبل، إلاّ أنّه وقع لعلي

رضي الله عنه في الابتداء أنّ للحسن رضي الله عنه خصوصية في ذلك، لما خصّه به رسول الله ﷺ

من السّيادة، ووقع عند شريح رحمه الله أن السبب المانع وهو الولاد قائم في حقّه، ولا طريق لمعرفة

¹ أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب الشهادات، باب شهادة الأخ لأخيه والابن لأبيه والزوج لامرأته، رقم: 15471، 343/8.

² أيمن بن سالم بن صالح السفري: موانع الشهادة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، إشراف:

عبد الله العظيم، تخصص الفقه الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422هـ، 1/238، 239.

³ أبو نعيم أحمد بن عبد الله: حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1409هـ، 4/139.

⁴ (ت: 490)، محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي، صاحب المبسوط الذي أملاه في السجن، كان متكلماً فقيهاً

أصولياً مناظراً، لزم الإمام شمس الأئمة أبا محمد عبد العزيز الحلواني حتى تخرج به وصار أنظر أهل زمانه، وأخذ في التصنيف فشرح

مختصر الطحاوي، وكتاب الكسب انظر: عبد القادر محيي الدين الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 2/29، والسودوي

قاسم: تاج التراجم في طبقات الحنفية، 2/46.

الصّدق والكذب حقيقة في حقّ من هو غير معصوم عن الكذب، فيبني الحكم على السّبب الظّاهر، وهو كما وقع عند شريح رحمه الله، وإليه رجع علي رضي الله عنه، والمعنى فيه تمكن تهمة الكذب، فإنّ العدالة تدلّ على رجحان جانب الصّدق عند استواء الخصمين في حقّه، ولا تدلّ على ذلك عند عدم الاستواء، ألا ترى أن في شهادة المرء لنفسه، أو فيما له فيه منفعة لا يظهر رجحان جانب الصّدق باعتبار العدالة لظهور ما يمنع من ذلك بطريق العادة"¹.

فاعتماد شريح كان بناء على السّبب الظّاهر الذي كان يراه مانعا للشّهادة، وهي القرابة، حتّى مع شخص الحسن بن علي رضي الله عنهما، وكان هذا من شريح رضي الله عنه تغييرا لفتواه، حيث كان يقضي بقبول شهادة القريب، فروي عنه أنّه كان جالسا عند شريح، فأتاه علي بن كاهل، وامرأة، وخصم لها، فشهد لها علي بن كاهل وهو زوجها، وشهد لها أبوها، فأجاز شريح شهادتهما، فقال الخصم: هذا أبوها، وهذا زوجها. فقال له شريح: هل تعلم شيئا تجرح به شهادتهما؟ كلّ مسلم شهادته جائزة. وفي رواية أخرى: "وهل يشهد للمرأة إلاّ أبوها وزوجها"². وكان هذا من شريح في زمن صلاح الأحوال، وصدقهم، وتمتعهم عن شهادة الزور في حقّ القريب، فضلا عن البعيد فلمّا تبدّلت الأحوال وتغيّرت زمن الفتنة وشيوع الوضع، غير من فتواه سدّا لذريعة التّعاطف وميلان الشّاهد إلى من تربطه به علاقة قرابة.

فبعد عرض هذه النّماذج من فقه التّابعين، والتي تبيّن مدى التزامهم في العمل بقاعدة تغيّر الفتوى، نتوصّل إلى الملاحظات التّالية:

1- أنّ التحوّلات السريعة، والأحداث المتتابة في عصر التّابعين شكّلت أرضية خصبة للعمل بقاعدة تغيّر الفتوى؛ إلاّ أنّ الكتابات التي وصلت إلينا عنهم، والمدونات التي أدركتنا قليلة جدا، ما جعل الظّفر بفروعهم الفقهية، والحكم على مناهجهم الاجتهادية أمر متعسّر ونسبي. كما أنّ التّدوين لم تبد بواد انتشاره إلاّ في خواتم عصر التّابعين، ليزدهر بعد ذلك في عصر الأئمة المجتهدين.

¹ السرخسي أبو بكر محمد بن أبي سهل: المبسوط، ت: خليل محيي الدين الميس، ط1، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 2000م، 122/16.

² ابن حزم: المحلّي، مرجع سابق، 506/8.

2- أن عصر التابعين يتداخل كثيرا مع عصر الصحابة الكرام رضوان الله عليهم، إذ إن المنبع الصافي والمنهل الذي ورد منه كبار التابعين هو مورد الصحابة الكرام، لذا نجد بأن الكثير من المسائل المتعلقة بإعمال قاعدة تغيير الفتوى كانت محلّ اجتهاد عند كلا الفريقين؛ كمسألة تضمين الأجير المشترك ونحوها، ونلاحظ من خلال اجتهادتهما أنّها متفقة ومنسجمة في العمل بتلك القاعدة الأصيلة فيما يستجدّ من أحكام، وأنّهم أداروا الحكم حيثما دارت علته، وربّوا الأحكام المناسبة لظروف وأحوال واقعهم، وتّبّعوا المصلحة المتغيّرة وتقصّدوها في تقرير أحكامهم.

3- أنّ تغير الأحوال في عهد التابعين الكرام رضوان الله عليهم كان السبب البارز في تغير الكثير من الأحكام المرتبطة بالمصلحة المتغيّرة. ومن مظاهر تردي الأحوال عما كانت عليه زمن الرسول ﷺ وصحابته الكرام رضوان الله عليه انتشار الحروب الداخلية بين المسلمين، ووقوع الفتن، وشيوع الوضع والكذب على رسول الله ﷺ.

المطلب الرابع: الفتوى وتغييرها في عهد الأئمة المجتهدين:

إبان هذه المرحلة نشط الفقه نشاطاً بالغاً، واتسعت دائرته اتساعاً عظيماً، فأفرغ العلماء جهودهم في لممة أشتاته، وتنافسوا في إبراز مكنوناته وأسراره وخفائيه وتضافرت جهودهم على ضبطه وتدعيم قواعده واستيعابه، فأصبح بذلك الفقه الإسلامي ثروة هائلة، وتراثاً زاخراً خلفه هذا العصر للأجيال المتعاقبة اللاحقة؛ حتى أصبح هذا الدور جديراً بأن يسمى بدور النشاط والقوة والتضجج الفكري¹.

ومن العوامل التي أدت إلى ازدهار الفقه في هذا الدور ما يلي:

- 1- تدوين الفقه واستفادته من تدوين العلوم الأخرى: إذ أسهم ذلك بشكل كبير في ازدهار الفقه، والعمل على نشره وذيوعه، وبعض الأئمة دَوّن فقهه بنفسه قبل مماته، والبعض منهم دَوّنه له تلامذته من بعده؛ كتلاميذ أبي حنيفة. واستفاد الفقه كذلك من تدوين العلوم الأخرى، إذ العلوم مرتبط بعضها ببعض، فدوّنت السنة وهي المصدر الثاني للفقه بعد القرآن الكريم، كما دَوّن علم أصول الفقه ونحوه².
- 2- المنافسة بين العلماء والزعماء والأماكن وبين الفرق، فسعى الكلّ إلى الإتيان بما لم يأت به غيره، والوصول إلى ما لم يصل إليه³.
- 3- ردّ الشبه والمشوشات التي يثيرها الدّاخلون إلى الإسلام الجدد من مختلف الأجناس نتيجة لتوسّع الرّقعة الإسلاميّة. وسواء أكانت تلك الشّبه عن حسن نية أو سوء نية⁴.
- 4- ومن أسباب التّهضة العلميّة في هذا العصر اتّساع الرّقعة الإسلاميّة، وبناء الحواضر الكبرى؛ كبغداد، والفسطاط، والقيروان، وتيهرت، وقرطبة، ممّا كان له الأثر الكبير في ازدهار العلوم⁵.

¹ محمد علي السائس: نشأة الفقه الاجتهادي وأطواره، مرجع سابق، ص 89.

² السائس: نشأة الفقه الاجتهادي وأطواره، المرجع نفسه، ص 94.

³ مصطفى شريفى: محاضرات في تاريخ التشريع، مرجع سابق، ص 67.

⁴ مصطفى شريفى: محاضرات في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص 67.

⁵ الفرفور: تاريخ الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 41.

- 5- حرية الرأي: فالسمة الغالبة في هذا الدور حرية الرأي فقد كان العالم يجتهد في التعرف على الحكم، ويذهب إلى ما أذاه إليه اجتهاده دون تسلط من السلطة الحاكمة، أو تحكّم منها على آراء ذلك العالم¹.
- 6- كثرة الجدل الذي كان قائما بين العلماء منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم، ثم التابعين؛ إذ اشتدّ عوده بظهور المدرستين العراقية والحجازية في العهد الأمويّ، غير أنّه في هذا العصر بلغ فيه منتهاه، واتّسع مداه، لكثرة العلماء وارتقاء العلم، وانفراج الحياة الاجتماعية، وتداخل العلوم، والاستفادة من المنطق².
- 7- كثرة الوقائع مع اتّساع الحضارة في عهد الأمويين ثمّ العباسيين بصفة خاصة، واندماج الكثير من الشعوب بما لها من تقاليد وعادات ضمن المجتمع الإسلامي³.
- 8- الموالي الداخلون في الإسلام الذين تعلّموا، فكان لهم الأثر الكبير في تلاقح الأفكار وإنضاج العقول⁴.
- 9- الرّحلات العلميّة؛ وذلك نتيجة لكثرة الوقائع واختلافها من إقليم لآخر، وشعور العلماء بالحاجة إلى معرفة ما عند الآخرين، فكانت الرّحلات العلميّة من قطر لآخر؛ ومن ذلك

¹ حسن علي الشاذلي: المدخل للفقّه الإسلامي، د.ط، دار الاتحاد العربي للطباعة والنشر، مصر، د.ت، ص281.

² عبد العظيم شرف الدين: تاريخ التشريع الإسلامي، ط3، دار العربي للنشر والتوزيع، الرياض، 1985م، ص148.

³ محمد الحضري بك: تاريخ التشريع الإسلامي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1985م، ص128.

⁴ الفرفور: تاريخ الفقّه الإسلامي، مرجع سابق، ص41.

رحلة ربيعة الرّأي¹ من المدينة إلى العراق، ومحمد بن الحسن² من العراق إلى المدينة، والشّافعيّ إلى المدينة ثمّ العراق ثمّ مصر، وجابر بن زيد من العراق إلى مكّة والمدينة³.

10- **تأثر العقول بثقافات الأمم المختلفة؛** كالمجوس، والروم، واليهود، والنّصارى، وكانت لهم بالمسلمين علاقات اجتماعية وتجارية، ومن الطّبيعي أن يتبادلوا المعارف فيما بينهم، ويستمدّ كلّ واحد منهم تجاربه من الآخر⁴.

11- **حركة الترجمة أو التعريب؛** إذ ترجمت الكثير من العلوم الغربية إلى اللّغة العربية؛ ومن أبرز هذه العلوم الفلسفة، ونتج عنها علم الكلام الذي خيّم بظلاله على علوم السنّة أيضاً⁵.

وبرز في هذا العصر رجالات لا يشقّ لهم غبار في العلم والتّبخر فيه، والاجتهاد والتضلّع في أبوابه، فكانت لهم بحقّ الرّعاية الفقهية والإمامة فيها، فقلّدت مذاهبهم، ودوّنت آراؤهم، ومن هؤلاء سفيان بن عيينة بمكّة، ومالك بن أنس بالمدينة، والحسن البصريّ وجابر بن زيد وأبو عبيدة مسلم بالبصرة، وأبو حنيفة وسفيان الثّوري بالكوفة، والأوزاعيّ بالشّام، واللّيث بن سعد بمصر، وإسحاق بن راهويه بنيسابور، وأبو ثور وأحمد وداود الظّاهري ببغداد⁶.

¹ (ت: 136)، ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ التيمي مولى آل المنكدر أبو عثمان ويقال أبو عبد الرحمن المدني الفقيه، أحد الأعلام المعروف بريعة الرّأي، شيخ مالك، روى عن أنس والسائب بن يزيد وابن المسيب، وعنه مالك ويحيى الأنصاري وشعبة والأوزاعي والليث، ثقة ثبت، أحد مفتي المدينة، من حفاظ الحديث. انظر: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي: **إسعاف المبطأ برجال الموطن**، ص9.

² (132هـ - 232هـ)، هو أبو عبد الله الشيباني، إمام بالفقه والأصول، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة من قرية تسمى حرسى من أعمال دمشق، نشأ بالكوفة وسمع العلم من الإمام الأعظم أبي حنيفة والأوزاعي والإمام مالك والثوري ومسعر بن كدام وروى عنه الإمام الشافعي وغيره من العلماء الكرام والمشايخ العظام، جمع بين الفقه والحديث والعربية واللغة والغريب وأيام الناس والسخاوة والشجاعة والتجارة والمحبة عند الناس، من مؤلفاته المبسوط، والجامع الكبير والصغير ونحوها. انظر: عبد القادر بن محمد الحنفي: **الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية**، 526/1، قاسم بن قطلوبغا السودوني: **تاج التراجم في طبقات الحنفية**، ت: محمد خير رمضان يوسف، ط1، دار القلم، دمشق، 1992، 47/2.

³ شرف الدين عبد العظيم: **تاريخ التشريع الإسلامي**، مرجع سابق، ص147.

⁴ مصطفى شريفي: **محاضرات في تاريخ التشريع**، مرجع سابق، ص67.

⁵ حسن الشاذلي: **مرجع سابق**، ص287، **الفرفور: تاريخ الفقه الإسلامي**، مرجع سابق، ص41.

⁶ السائس: **نشأة الفقه الاجتهادي وأطواره**، مرجع سابق، ص90، مصطفى شريفي: **محاضرات في تاريخ التشريع**، المرجع نفسه، ص90.

وكان هؤلاء مربوطين في كلِّ أقوالهم بالحجّة والدليل، مستمسكين فيما ذهبوا إليه بالمستند والبرهان، فهم أبعد ما يكونوا عن التقليد؛ بل كانوا ينهون عنه ويذمّونه، وينهون عن التّعصّب، ويأخذون الحقّ ممّن جاء به كائناً من كان. أضف إلى ذلك التفاتهم إلى المقاصد، وإعمالهم لها إذا لم يجدوا في المسألة دليلاً خاصّاً.¹

وحرّي بمن كان هذا منهجه أن تكون له قدرة على مراعاة الأحوال، وحسن تقدير لتغيّر الظروف، ودقّة في اختيار الأصلح لأهل عصره بما فيه من ملائسات وحوادث ومستجدّات، فالفقه في عهد الأئمّة والمجتهدين طافح بالتطبيقات التي أعملت فيها قاعدة تعيّر الفتوى بتغيّر مقتضاه. وسنحاول في هذه الإطالة السريعة أن نتلمّس شيئاً من تلكم الاجتهادات لنخلص في النهاية إلى ملاحظات تحدّد شيئاً من المعالم التي اتّبعوها في أعمال هذه القاعدة الراسخة، ومن هذه الأمثلة ما يلي:

1- مسألة شهادة مستور الحال عند الحنفية: وهو من لم تعرف عدالته ولا جرحه، ويسمّى كذلك بمجهول الحال²؛ فذهب أبو حنيفة إلى قبول شهادته، وهذا اعتماداً على عدالته الظاهرة دون الباطنة؛ إلا أنّ محمد بن الحسن الشيباني وأبو يوسف³ لم يقبلوا شهادته⁴، وذلك لما شهدته زمانهما من تبدّل للأحوال، وتغيّر لها بانتشار الكذب، والتدليس، وضعف الوازع الدّيني. ويحكى صاحب المبسوط هذا الحال قائلاً: "فأبو حنيفة رحمه الله كان في القرن

¹ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي ضوابطه ومجالاته، الاجتهاد المقاصدي، نشر ضمن سلسلة كتاب الأمة الدورية، ط1، وزارة الشؤون الإسلامية، قطر، 1998م، 111/1.

² الصنعاني إسماعيل بن صلاح: توضيح الأفكار لمعاني تنقيح الأنظار، ت: أبو عبد الرحمن صلاح بن محمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م، 150/1.

³ (113 - 182 هـ = 731 - 798 م)، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف، مقدم أصحاب الإمام أبي حنيفة، وتلميذه، وأوّل من نشر مذهبه. كان فقيهاً علامة، من حفاظ الحديث. تفقّه بالحديث والرواية، ثمّ لزم أبا حنيفة، فغلب عليه "الرأي"، وولي القضاء لثلاثة خلفاء المهدي والهادي والرشيد. ومات في خلافته، ببغداد، وهو على القضاء. وهو أوّل من دُعي "قاضي القضاة"، أوّل من وضع الكتب في أصول الفقه، على مذهب أبي حنيفة، كان واسع العلم بالتفسير، والمغازي، وأيام العرب. من كتبه "الخراج" و"الآثار" وهو مسند أبي حنيفة، و"النوادر" و"اختلاف الأمصار" و"أدب القاضي" و"الأمال". انظر: عبد القادر بن محمد الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 221/2، الزركلي: الأعلام، 193/8.

⁴ النسفي عبد الله بن أحمد: البحر الرائق، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997، 209/5.

الثالث وقد شهد رسول الله ﷺ لأهله بالصدق فكانت الغلبة لأهل الصلاح... ثم تعيّر الحال بعد ذلك في زمن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، فظهر أهل الفساد والميل من القضاة إلى أخذ الرشوة...¹ فالاختلاف في هذه المسألة كما يعبر عنه الحنفية اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان².

2- **صرف الزكاة لفقراء بني هاشم:** ورد عن النبي ﷺ نهي عن إعطاء الصدقة لبني هاشم، فعن أبي رافع أن النبي ﷺ قال: "مولى القوم من أنفسهم، وأنا لا تحلّ لنا الصدقة"³، إلا أن أبا حنيفة⁴ ذهب إلى القول بجواز دفع الزكاة لفقرائهم، وذلك لأنهم رأوا بأن النهي عن إعطاء بني هاشم للزكاة مقيد بأخذ نصيبهم من بيت المال، وهو خمس الغنائم، فلما لم يعطوا من هذا الحق لإهمال الناس أمر الغنائم، وإيصالها إلى غير مستحقيها حلت لهم زكاة الأموال، فإذا لم يصل إليهم العوض عادوا إلى المعوض⁵.

فالفقوى قد تغيرت في هذه الحال تبعا لتغير المصلحة؛ إذ أنه لما كان لبني هاشم نصيب من بيت المال قرّر الرسول ﷺ عدم استحقاقهم لأخذ مال الزكاة، لتصرف الزكاة بذلك إلى غيرهم من المستحقين، إلا أنه بتغير الحال بعدم حصول أولئك لنصيب من بيت المال تغير وجه المصلحة، وقيل بجواز إعطائهم من الزكاة منعا للضرر عنهم.

3- **إجارة الفحل:** ذهب أحمد بن حنبل في رواية له إلى القول بجواز إجارة الفحل ونحوه؛ لتلقيح أنثاه، إذا دعت إلى ذلك الحاجة⁶، مع أن الرسول ﷺ نهي عن إجارته؛ فقد ورد عن ابن

¹ السرخسي أبو بكر محمد بن أبي سهل: المبسوط، مرجع سابق، 299/19.

² القضاوي: عوامل المرونة والسعة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص139.

³ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة، باب الصدقة على بني هاشم، رقم: 1650، 123/2. قال الترمذي: "حديث حسن صحيح". انظر: الزيلعي: نصب الراية، 404/2.

⁴ الحنفي البخاري محمود بن أحمد: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2004م، 284/2.

⁵ الموصلي الحنفي عبد الله بن محمود: الاختيار لتعليل المختار، د.ط، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1937م، 121/1، محمد هشام الأيوبي: الاجتهاد ومقتضيات العصر، د.ط، دار الفكر، الأردن، عمان، د.ت، 213.

⁶ المرادوي علي بن سليمان: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي، د.م، د.ت، 26/6.

عمر قوله: " نهى النبي ﷺ عن عسب الفحل¹2. ووجه قول أحمد في المسألة التي خالف فيها الجمهور هو أن النهي إنما ورد لتبديل وجه المصلحة باحتياج الناس إلى ذلك، فيغتفر فيها ما كان من جهالة يسيرة في القدر بتحديد مدّة الإجارة ونحوه.³

فالفقهاء قد تغيرت في هذه المسألة لتغيّر وجه المصلحة فيها بظهور الحاجة إلى ذلكم النوع من الإجارة.

والأمثلة من مثل هذا في فقه الأئمة المجتهدين كثيرة ليس المقام مقام استقصائها، وإنما أردنا أن نلمح إلى شيء منها إظهاراً لمدى أصالة هذه القاعدة ورسوخها في اجتهادات الأئمة الأعلام، ولعلنا نورد بعضاً من الكتب التي عنيت بذكر تطبيقات هذه القاعدة، ومن هذه المؤلفات ما يلي⁴:

1- رسالة ابن عابدين⁵ المشهورة الموسومة ب: " نشر العرف فيما بني من الأحكام على العرف".

2- كتاب "الفروق" لشهاب الدين القرافي.

3- " الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام " للقرافي.

بعد ذكر شيء من تطبيقات القاعدة في فقه الأئمة الأعلام نأني إلى تقرير الملاحظات التالية:

- توسّع الأراضي الإسلاميّة في هذا الدّور ودخول الكثير من الأعاجم في دين الله كان السّبب في تولّد الكثير من المسائل، وتغيّر العديد من الأحكام لتبديل أحوالها وتغيّر وجه المصلحة فيها.

¹ عسب الفحل: بيع ماء الذكر من الإبل أو البقر أو أخذ أجرة على ضرابه أي تلقيحه. انظر: المهروي البغدادي القاسم بن سلام:

غريب الحديث، ت: محمد عبد المعيد خان، ط1، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، 1964، 1/155.

² أخرجه كل من الربيع في مسنده، باب في المحرمات، رقم: 634، ص168، والبخاري في صحيحه، كتاب الإجارة، باب عسب الفحل، رقم: 2284، 3/94.

³ محمد هشام الأيوبي: الاجتهاد ومقتضيات العصر، مرجع سابق، 213.

⁴ القرضاوي: عوامل المرونة والسعة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 140.

⁵ (1198 - 1252 هـ - 1784 - 1836 م) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، الفقيه الحنفي، وحفظ القرآن العظيم عن ظهر قلب وهو صغير جداً، ومن آثاره: "رد المختار على الدر المختار"، "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية". انظر: يوسف بن إيان سيركسيس: معجم المطبوعات العربية والمعربة، 1/150. الزركلي: الأعلام، 6/99.

- أنّ داعية التّغير في كثير من مسائل هذا الدّور دائرة بين تغيّر وجه المصلحة أو تغيّر الأحوال بفساد الدّمم وضعف الوازع، وهذا لما شهدته هذا العصر من التّحوّلات السّريعة نتيجة لدخول الكثير من الأعاجم إلى الإسلام، وكذا ترجمة العلوم واختلاط الثقافات.
- أنّ ظهور حركة التّدوين في هذا العصر ساهم بشكل كبير في بيان منهج العلماء في التّعامل مع قاعدة تغيّر الفتوى من خلال الكتب التي عنيت بتدوين المسائل والأحكام المتغيّرة بتغيّر أحد أسبابها. وسنتطرّق فيما يأتي من فصول الدّراسة إلى بيان معالم هذا المنهج والضّوابط الذي تحكّمه.

المبحث الثالث: الشريعة والمتغيرات:

المطلب الأول: الثابت والمتغير في الشريعة الإسلامية:

تعد الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع، ومن أهم خصائصها حتى تكون كذلك أمران: الأول: ثباتها واستقرارها من حيث تركيبها العامة، ومن حيث المقاصد التي جاءت لتحقيقها بين العباد، والكلّيات التي سعت إلى حفظها. والثاني مرونتها وصلاحيّة أحكامها لكلّ زمان ومكان، بحيث توافي كلّ جديد، وتغطّي أحكامها احتياجات كلّ عصر. ولكلّ من الشّقين المهمّين الثابت والمتغير مجال خاصّ ودقيق في الشريعة الإسلامية، وأحكام لا تتعداه إلى غيره. وستتطرق فيما يلي إلى بيان العلاقة بين ما هو ثابت في الشريعة الإسلامية وما هو متغير، ونجيب بعدها عن الأصل العامّ في الشريعة الإسلامية بين عنصري الثبات والمتغير لنختم بيان عناصر الثبات والتغير وعلاقة كلّ ذلك بتغير الفتوى.

الفرع الأول: العلاقة بين الثابت والمتغير في الشريعة الإسلامية:

تكون المزاوجة بين الثبات والاستقرار في الشريعة الإسلامية وبين جعلها مرنة مسايمة لمتطلبات كلّ عصر من خلال تحقيق العلاقة التكامليّة بين الأصول الكلية والأحكام التفصيليّة في النصوص الشرعية، وذلك كما يلي:

- أنّ كلّ حكم تفصيليّ مندرج بالتبع في أصل كليّ، ومستظلّ بعموم من العمومات الشرعية، ولا يمكن أن يتخلف أيّ حكم تفصيليّ عنها، وإلاّ عدّ ناقضا لذلك الكليّ وخارما لتلك العمومات؛ فتحريم الرّبا مثلا مندرج في كليّ حفظ المال، والقصاص في القتل مندرج تحت كليّ حفظ النفس، ووجوب الزّكاة محقّقة لكليّ حفظ الدين وغيره.

- أنّ في علاقة التّكامل بين الكلّيّات الشرعيّة والأحكام التفصيليّة من خلال دوران التفصيليّ في فلك الكليّ، إشارة وإلماع إلى ما يلي:

1. كلّ فهم لحكم تفصيليّ منصوص عليه جاء مناقضا للأصول الكلية يعدّ سقيما وباطلا؛

فالنصوص التفصيليّة تفهم على ضوء الكلّيّات العامّة.

2. أن كلَّ حكم تفصيليَّ سار في فلك الكلّي في زمن وظرف معيّن ثم ناقضه لتغيّر الظرف والزمن والحال فإنّه وجب إعادة الاجتهاد فيه حتّى يتّجه صوب كلّي آخر يكون اللّجوء إليه في ذلكم الظرف أظهر وأقوى، وهو ما يعرف بمراعاة المتغيّرات، ولا يعدّ ذلك نقضا للكلّي الأوّل، وإنّما عمل بالكلّي الأوّل في ظرفه المناسب له، وبالتّالي كذلك.

3. أنّ أيّ مسألة من المسائل المستحدّة التي لم يرد فيها نصّ من الشّارع يجتهد فيها على ضوء الكلّيّات المقرّرة في الشّريعة، ويتوصّل فيها إلى حكم يلائمها باتّباع طرائق الاجتهاد المعروفة لدى الأصوليين.

وينبّه الشّاطبيّ في الموافقات إلى هذه العلاقة قائلاً: "فمن الواجب اعتبار تلك الجزئيّات بهذه الكلّيّات عند إجراء الأدلّة الخاصّة من الكتاب والسّنّة والإجماع والقياس؛ إذ محال أن تكون الجزئيّات مستغنية عن كليّاتها، فمن أخذ بنصّ مثلاً في جزئيّ معرّضاً عن كليّه فقد أخطأ. وكما أنّ من أخذ بالجزئيّ معرّضاً عن كليّه؛ فهو مخطئ، كذلك من أخذ بالكلّي معرّضاً عن جزئيّه.

وبيان ذلك أنّ تلقّي العلم بالكلّي إنّما هو من عرض الجزئيّات واستقراءها؛ وإلاّ فالكلّي من حيث هو كلّي غير معلوم لنا قبل العلم بالجزئيّات، ولأنّه ليس بموجود في الخارج، وإنّما هو مضمّن في الجزئيّات حسبما تقرّر في المعقولات؛ فإذا الوقوف مع الكلّي مع الإعراض عن الجزئيّ وقوف مع شيء لم يتقرّر العلم به بعد دون العلم بالجزئيّ، والجزئيّ هو مظهر العلم به"¹.

فمن خلال هذا النصّ نجد أنّ الشّاطبيّ يبيّن العلاقة الضّرورية بين الكلّيّات والجزئيّات، وأنّه لا يمكن للجزئيّ أن يستغني عن كليّه فهو فرع عنه، وأنّ على المجتهد أن يتفياً ظلال الكلّيّات عند استنباط الأحكام الشّرعية، ويبيّن كذلك بأنّ الكلّي إنّما استمدّ العلم واليقين من مجموع الجزئيّات؛ فلا يعقل أن يستغني هو الآخر عن الجزئيّات، وأنّ التّوصّل إلى كون ذلك المعنى كلّي لم يكن لولا اجتماع الجزئيّات في إفادته.

¹ الشّاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 174/3.

فبعد بيان العلاقة بين الكلّي والجزئيّ والتي من خلالها استمدت الشريعة خاصيتي الثبات والتغيّر نعرض إلى الحدود الواصفة والفاصلة بين الأحكام الثابتة التي لا تتبدّل عبر الزمان والمكان، والأحكام المتغيرة التي يؤثّر فيها الظرف، ويعتريها التبدّل بسببه.

الفرع الثاني: الأصل في أحكام الشرع بين الثبات والتغيّر:

يتبادر إلى الذهن عند الحديث عن مسألة الثابت والمتغيّر في الشريعة الإسلامية التساؤل التالي: هل الأصل في الأحكام من حيث العموم الثبات أم التغيّر؟ ومن شأن الجواب عن هذا الإشكال والفصل فيه أن يكون محددا ومؤثرا في منهج العمل بقاعدة تغير الفتوى توسعا وتضييقا أو اعتدالا واتزاناً.

ومثلما أنّ الأصل في أحكام الله تعالى الاتفاق وعدم الاختلاف فإنّ الأصل في أحكامه سبحانه كذلك الثبات والاستقرار والدوام¹، وفي ذلك يقول الشاطبي: "واعلم أنّ ما جرى ذكره هنا من اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد فليس في الحقيقة باختلاف في أصل الخطاب؛ لأنّ الشرع موضوع على أنّه دائم أبديّ لو فرض بقاء الدنيا من غير نهاية"².

فالله سبحانه وتعالى ذم أهل الكتاب لما أطاعوا أبحارهم ورهبانهم في تغيير أحكام الله تعالى، وسمى النبي ﷺ أتباع الرهبان في ذلك عبادة لهم من دونه سبحانه، وهذا فيما روي عن عدي بن حاتم حين، قال: أتيت النبي ﷺ وفي عنقي صليب من ذهب. فقال: "يا عدي اطرح عنك هذا الوثن"، وسمعه يقرأ في سورة براءة: ﴿اتَّخَذُوا أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَانَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ﴾ (التوبة: 31)، ثم قال ﷺ: "أما إنهم لم يكونوا يعبدونهم، ولكنهم كانوا إذا أحلوا لهم شيئاً استحلوه، وإذا حرّموا عليهم شيئاً حرّموه"³.

والله سبحانه وتعالى نهى كذلك عباده المؤمنين عن تغيير أحكامه وتبديلها من غير سبب مؤثّر، فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحْرِمُوا طَبِيبَتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ

¹ تركي السلمي: أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب، مرجع سابق، ص 97.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 491/2.

³ أخرجه الترمذي في سننه، أبواب تفسير القرآن، باب ومن سورة التوبة، رقم: 3095، 278/5. قال عنه الترمذي: "هذا حديث غريب، لا نعرفه إلا من حديث عبد السلام بن حرب، وغطيف بن أعين ليس بمعروف في الحديث".

أَلْمُعْتَدِينَ ﴿٨٧﴾ (المائدة: 87)، فهذه الآية نزلت في ناس من أصحاب رسول الله ﷺ أرادوا أن يرفضوا الدنيا، ويتركوا النساء ويترهبوا¹، فعَدَّ التَّشَدُّدُ في أحكام الدين بتحريم المباحات والتضييق فيها فرعا عن التبديل والتغيير في أحكام الله تعالى.

فالأصل في أحكام الله تعالى من حيث العموم الثبات، أما من حيث التفصيل فإنّ هناك أحكاما ثابتة لا تقبل الاجتهاد ولا التبديل والتغيير، والتي تعدّ من المسلّمات والمقرّرات الدائمة على مرّ الأيام والعصور، وفي كلّ ملة وأمة، والتي لا يمكن التعديل فيها والتفتيح بدعوى المصلحة الإنسانية مهما ادّعي بأنّ تلك المصلحة بلغت ما بلغت من درجات القطع واليقين والظهور والبروز، والأهميّة والحاجة، وأخرى متغيّرة ظنيّة تقبل التّجديد والتّغيير بوجود سببه المؤثّر². وهذا ما سنوضّحه من خلال بيان أنواع الأحكام ومدى قابلية التغيير في كلّ واحد منهما في العنصر الموالي.

الفرع الثالث: عناصر الثبات والتغيير في الشريعة وعلاقتها بتغيير الفتوى:

قبل أن نبدأ في بيان الثابت والمتغير في الشريعة الإسلامية فإننا نبيّن أنواع الأحكام الشرعية ومجالاتها، ونتطرق بعدها إلى بيان الثابت والمتغير في كلّ نوع؛ لنخلص في النهاية إلى استنتاج ما يخضع من أحكام الشرع إلى قاعدة تغيّر الفتوى. والأحكام الشرعيّة منقسمة إلى أنواع كما يلي:

النوع الأوّل: الأحكام الاعتقاديّة الغيبية:

وهي جملة القضايا والتصورات التي يجب على الإنسان أن يؤمن بها على سبيل القطع واليقين والتسليم الكامل للخالق المعبود؛ كالإيمان بالله تعالى، وجميع الرسل والأنبياء وكتبهم ورسالاتهم، والإقرار بوجود الحياة بعد الموت، وحصول الجزاء ثوابًا وعقابًا، وغير ذلك من مسلّمات العقيدة الإسلامية وأركانها المبسوطة في القرآن الكريم والسنة الصّحيحة³.

¹ عبد الرزاق الصنعاني: تفسير عبد الرزاق، ت: محمود محمد عبده، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ، 22/2.

² نور الدين الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 92/1.

³ نور الدين الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، المرجع نفسه، 205/2.

وحكم هذا النوع هو أنه لا يقبل التغيير والتبديل بالاجتهاد أو النسخ؛ لأنها من أصول العقيدة، والله سبحانه وتعالى أرادها أن تكون ثابتة على مرّ العصور¹، لذلك فإنّ العلماء أقرّوا بأنّ المصيب في الأحكام الاعتقادية واحد لا يتعدّد باتّفاق المصوّبة والمخطّئة².

ومن هنا فإنّه لا مسوّغ لبروز بعض الأفكار أو الخلال العقديّة على مسيرة الحياة الإنسانيّة تحت غطاء التطوّر وسنة الحياة وضغط الواقع ومسايرة التّحضر.³

النوع الثّاني: العبادات:

وهي كلّ ما ينظّم علاقة العبد برّبّه من قول أو فعل؛ كأحكام الصّلاة، والزّكاة، والحجّ، والذّكر، والصدّقة، وقيام اللّيل، والاستغفار، وغيره.

ويُتوسّع في مجال العبادات كذلك من وجوه أخرى؛ كتضمن الفعل معنى العبادة في الكفّارات من حيث كونها تؤدّي بالصّوم، والصدّقة، ونحوها، أو من وجه تقدير الشّارع سبحانه لأحكامها؛ كالحدود، وأحكام الموارث، وأصول أحكام الأسرة⁴.

وهذا تعريف للعبادة بمفهومها الخاصّ، وهو المراد في عنصرنا هذا، بخلاف العبادة في مفهومها العامّ، والتي عرّفها ابن تيمية في قوله: "اسم جامع لكلّ ما يحبّه الله ويرضاه من الأقوال، والأعمال الباطنة والظاهرة"⁵، فإنّها لا تدخل في بيان الثّابت والمتغيّر منها.

وحكم هذه النوع أنّه لا يتبدّل ولا يتغيّر عبر الزّمان والمكان، أو يعدل وينقح بالزيادة والتّقصان. ويجب التّزام النّص فيه⁶؛ فلا يتصوّر أن يكون هذا الباب من المستجدّات، وبالتالي لا يصحّ تغيير أعداد وأحوال الفرائض؛ كالزيادة في عدد ركعات الصّلاة على ما هو منصوص، أو وصل صيام النّهار بصيام اللّيل، أو الزّكاة مرة واحدة مع بلوغ النّصاب مدّة حولين، ونحوه، إذ لا يعبد الله تعالى

¹ المنيوي أبو المنذر: المعتصر شرح المختصر، ط1، المكتبة الشاملة، مصر، 2010م، ص184.

² أمير بادشاه محمد أمين: تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 179/4.

³ نور الدين الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 206/2.

⁴ محمد منظور إلهي: القياس في العبادات حكمه وأثره، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2004م، ص421.

⁵ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد للطباعة والنشر، السعودية، 1995م، 149/10.

⁶ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، المرجع نفسه، 206/2.

إلا بما شرّع. وقد اتفق أهل الملة أنّ النصوص الشرعية قد وضّحت وفصّلت جميع ما يحتاجه الناس في عباداتهم، وكلّ جديد في هذا الباب يعدّ بدعة محدثة ومردودة.¹

لكن يصحّ تغيير بعض كميّات العبادة؛ كأداء الصلاة في وسائل النقل الحديثة؛ من طائرة، أو سيارة، أو في المركبة الفضائية، على الكميّة الممكنة من غير اتّجاه إلى القبلة، وكذلك التيسير في أداء مناسك الحجّ؛ ومن صوره الإحرام من جدّة لركاب الطائرات، وكذا التيسير في أوقات رمي الجمرات²، والضّابط في ذلك التيسير، ورفع الحرج والمشقّة الحاصلة فيما لم يرد فيه نصّ صريح في بابه.

ويمكن تلخيص ما سبق بإيراد تقسيم أحد المعاصرين لهذا النوع إلى ثلاثة مراتب، وبين حكم كلّ مرتبة على النحو التالي³:

1. **المعلوم من الدين بالضرورة**⁴؛ كوجوب الصلوات المفروضة، وأعدادها وهيئاتها، وأركانها وشروطها.

وهذا النوع من الأحكام لا يجوز إنكاره، ولا تغييره، ولا الخلاف فيه.

2. **وقسم منه منصوص على حكمه، مقطوع في المراد منه**، لم يختلف العلماء في تأويله ولا تفسيره؛ كإيجاب النيّة في العبادات، ووجوب الواجبات، وتحريم المحرّمات.

وقد يكون التفريق بين هذه المرتبة وسابقتها لكون الأولى ممّا يشترك في علمها العامّ والخاصّ، بخلاف الثانية فإنّه قد تخفى على العامّي بعض جزئياتها وتفصيلها، وبالتالي فإنّ المرتبة الثانية أعمّ من الأولى، إلّا أنّهما يشتركان في كون أحكامهما ثابتة بنصّ قطعيّ الدلالة، وبالتالي فالحكم في المرتبة الثانية مثله في الأولى، فلا يجوز إنكاره أيضاً، ولا تغييره، ولا الخلاف فيه.

3. **قسم منه منصوص على حكمه، لكنه ظاهر في المراد منه غير مقطوع به**، بمعنى أنه ظنيّ الدلالة؛ لاحتماله أكثر من معنى، فهذا لا يجوز إنكاره، ولا يجوز أن تتغيّر الفتوى فيه بحسب ظروف

1 الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، المرجع نفسه، ص49

2 جمال عطية، وهبة الزحيلي: تجديد الفقه الإسلامي، ط1 دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 2000م، ص172.

3 مقتبس بتصرف من: بحث أحمد اليماني: ضوابط تغيير الفتوى، قدم لندوة الفتوى بين التأثير والتأثر بالمتغيرات، جامعة أم القرى، سنة 2016م، ص118.

4 المعلوم من الدين بالضرورة: هو ما يشترك في معرفته الخاص والعام، ويحكم على جاحده بالكفر. انظر: العطار حسن بن محمد: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، د.ط، دار الكتب العلمية، د.ت، 238/2.

حال السائل أو عاداته؛ ولكن يجوز للمجتهد أو المفتي أن يتغيّر فيه اجتهاده، ويسع العلماء الخلاف فيه، وهو كثير في الشريعة الإسلامية؛ كاختلافهم في تقدير عدّة المطلقة، أو المتوفّي عنها زوجها، وهي حامل بعد اتّفاقهم على وجوبها عليها، واختلافهم في تفسير "القرء"¹، وتغير الحكم في هذ القسم من باب تغير الاجتهاد المتعلق بالدليل، لا تغير العلة والظروف والأحوال.

وبالتالي فإنّ هذه المراتب جميعها تشترك في عدم قابليتها للخضوع للظروف والأحوال والمؤثرات الزمانية والمكانية، والإنكار على المبدّل والمعير في مرتبة الضّروريّ أشدّ؛ ويسع في المرتبة الأخيرة الاختلاف لظنيّة دلالتها، ويمكن فيها تغيير الاجتهاد باجتهاد أصحّ وأرجح، ولا يمكن أن تخضع للظروف والأحوال بحال.

النوع الثالث: المعاملات:

هي طائفة الأحكام التي تعنى بتنظيم علاقات المكلفين فيما بينهم سواء أكانوا أفراداً أم جماعات؛ كالعقود، والتصرّفات، والعقوبات، والجنايات، ونحوها². وقصد الشارح من جملة هذه الأحكام رعاية مصالح الناس، والعدل فيها. والمصالح التي بنيت عليها أحكام المعاملات في الجملة معقولة المعنى، فقد شرع لنا ما يدرك العقل نفعه وحرّم علينا ما يدرك العقل ضرره.

وللشارح سبحانه وتعالى في تقرير أحكام المعاملات منهج خاصّ، وخصائص تختلف عنها في العبادات، فمن خصائص فقه المعاملات ما يلي:

1- أنّ الأصل فيها الإباحة والإذن إلّا ما جاء نصّ صحيح الثبوت صريح الدلالة على تحريمه، فيوقف عند حدّه، فقد جاء الشرع فيها ليصلح ويهدّب³.

¹ يورد الأصوليون هذا المثال في مسألة تعدد الحق في الفروع، فيورده القائلون بأن الحق لا يتعدد في اختلاف المجتهدين كدليل لهم من حيث إن صحة التكليف في المجتهد لمعرفتها ولو أخطأها، مع كون الوجهة الصحيحة واحدة وهي الحق المنفرد، وقد يستعمله القائلون بتعدد الحق كدليل لهم كذلك حيث إن صحة التكليف مع الخطأ في اجتهاد القبلة تدل على أن الحق متعدد عند الله، وإلا لزم التكليف بما ليس في الوسع وهو محال. انظر: الحنفي علاء الدين عبد العزيز بن أحمد: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، د.ط، دار الكتاب الإسلامي، د.ت، 24/4.

² عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، ط8، دار القلم، مصر، د.ت، ص32.

³ القرضاوي يوسف: القواعد الحاكمة لفقه المعاملات، ط1، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2010م، ص15، 16.

- 2- معقوليّة المعنى ومراعاة العلل والمصالح: فأغلب المعاملات في الإسلام معقولة المعنى، ومعلّلة بعلة معيّنة يدركها المكلف¹.
- 3- استناد المعاملات في أغلب أحكامها إلى العرف والعادة²، وهذا ناتج عن سعة المجال المسكوت عنه في جانب المعاملات.
- 4- ردّ الشّارع لها إلى القواعد الكلّية والمبادئ العامّة لا إلى الأدلّة الجزئية التفصيليّة³.

وبعد هذا التّفصيل في بيان مفهوم هذا النّوع نأتي إلى تقسيمها بحسب ثباتها وقابليتها للتّغيير والتّطوير والتّجديد، وهي كما يلي:

- 1- ما أثبته الشّارع في نصوصه، ودلّ على معناه بدلالة القطع: وهي مبادئ التّعامل الكبرى، وقواعد الأخلاق العامّة، وكذا كميّيات بعض المعاملات التي ثبتت نصّاً، ومن هذه الأصول العامّة قيم العدل، والشّورى، والأمانة، والأمر بالمعروف، والنّهي عن المنكر، والنّهي عن الظّلم، والوفاء بالوعد⁴.
- وحكم هذا القسم أنّه لا يجوز الاجتهاد فيه، أو إجراء التّبديل والتّغيير عليه، أو إخضاعه لتأثير الظّرف، فلا يجوز تبرير الظّلم بداعي فساد الزّمان، وتبدّل الأحوال، ونحوه.
- 2- ما سكت الشّارع فيه عن بيان حكمه: وهي الكميّيات التفصيليّة للأصول القطعيّة، وطرق تنفيذها على سبيل الإجمال؛ كتفاصيل تطبيق الشّورى، فيجوز النّظر في آليّة تطبيقها، وكذا تفاصيل تطبيق مبدأ العدل ونحوه⁵.
- فحكم هذا النّوع هو وجوب ردّه إلى الأصول الكلّية، والقواعد العامّة؛ فما وافق منها تلکم الأصول أبيض وأجيز، وما خالفها وعارضها حرّم ومنع، ويجوز للمجتهد النّظر فيه، ويسع العلماء

¹ محمد صالح حمدي: مدخل عام إلى فقه المعاملات، د.ط، مركب المنار، 2011م، ص37.

² محمد صالح حمدي: مدخل عام إلى فقه المعاملات، المرجع نفسه، ص40.

³ حمدي: مدخل عام إلى فقه المعاملات، المرجع نفسه، ص19.

⁴ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 97/1.

⁵ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، المرجع نفسه، 105/1.

الخلاف في أحكامه. وكما يجوز تغييره بحسب اقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالاً، وبحسب تحقيق مناط الحكم، وتحقيق المصلحة، ومراعاة العرف فيه¹.

ويشغل هذا النوع من الأحكام الجانب الأوسع من الشريعة الإسلامية، ويهدف الشارع من ورائه إلى التوسعة على الناس بترك التفصيل فيه، وكذا استيعاب كل جديد يطرأ على الساحة الإسلامية، كما سيتبين لنا من خلال مبحث المرونة وعواملها في الشريعة الإسلامية.

وبالتالي فإنّ المجال الذي يدخل فيه تغيير الفتوى هو ما نصّ الشارع على حكمه وربطه بعلة ظاهرة، أو مصلحة متغيّرة، أو ما سكت الشارع فيه عن بيان حكمه، وجعل المراد فيه إلى المصلحة المتغيّرة، والتي تتمثل في صورة العرف، والمصالح المرسلّة والقياس المصلحيّ، والاستحسان، ونحوه من الأدلّة الاجتهادية، ويحكم هذا الاجتهاد كلّ رعي الأصول الكلية، والقواعد العامة التي إن وافقها الاجتهاد كانت مطّية لتحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل.

¹ اليماني: ضوابط تغيير الفتوى، مرجع سابق، ص121.

المطلب الثاني عوامل السعة والمرونة في الشريعة:

إن من أهم ما يميّز هذه الشريعة الغزاء صفة الخلود والبقاء، وصلاحياتها التشريعية لكلّ زمان ومكان، والتي تدلّ على أعظم أمر فيها، وهو ربّانية مصدرها، وإلهية منبعها. واكتسبت الشريعة صفة الخلود والديمومة من مرونة أحكامها، وتلاؤمها مع كلّ مستجدّ، فهي تغطّي بأحكامها الرّحبة كلّ مستجدّ، وتفي تعاليمها بحكم كلّ حادث. ولقد سلك الشّارع في سبيل تحقيق ذلك منهجية تشريعية حكيمة، أكسبت أحكامها السّعة، وألبست تعاليمها معاني الرّحابة والشّمول، فكانت بذلك الشريعة المكتملة للدين، والمتّمة للنّعمة يقول الله تعالى: ﴿أَيُّوْمًا كَمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾ (المائدة: 3)؛ فلم تفرط في شيء، أو تغفل عن أمر، والعوامل التي أسهمت بحق في رحابة الشريعة وسعتها ومرونتها متمثلة فيما يلي.

الفرع الأوّل: سعة منطقة العفو، أو منطقة الفراغ المتروكة قصداً:

فمن أهم ما يلاحظه الدّارس لهذه الشريعة وفقهها اتّساع منطقة العفو، أو ما يسمّى بمنطقة الفراغ التي تركتها التّصوص دون فصل؛ وهذا لينفتح الباب واسعا على المجتهدين في الأمة ليملئوها بالمناسب من الأحكام، وبما هو صالح لزمانهم، ولائق بظروفهم وأحوالهم.¹ ومما يدلّ على أنّ الشريعة تعمّدت ترك ذلك الفراغ، وتقصدت ذلك المنهج قوله ﷺ: "إنّ الله فرض فرائض فلا تضيعوها، ونهى عن أشياء فلا تنتهكوها، وحدّ حدودا فلا تعتدوها، وعفا عن أشياء رحمة لكم لا عن نسيان فلا تبحثوا عنها"². فبعدها أوجب سبحانه وتعالى مجموعة من الفرائض، وبعد أن حدّد طائفة من المحرّمات، ونهى عن تعديها وتجاوزها سكت عن أشياء، فلم يوجبها، ولم يحرمها، ولم يكن ذلك من الشّارع الحكيم سبحانه نسيانا أو غفلة ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ (مریم: 64)؛ وإتّما كان ذلك مقصودا ومتعمّدا؛ رحمة للخلق حتّى لا يضيّق عليهم، فلا تسألوا عنها أو تنقبوا فيها؛ بل دعوها.³

¹ القرضاوي: عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص71.

² أخرجه بلفظه ابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله، باب ما جاء في ذم القول في دين الله تعالى بالرأي والظن والقياس، رقم: 2012، 1045/2، ويذكر الهيثمي بأن رجاله رجال الصحيح. انظر: الهيثمي: مجمع الزوائد، 1/171.

³ محمد بن صالح العثيمين: شرح الأربعين نووية، د.ط، دار الثريا، د.م، د.ت، ص309.

ولقد بين الله تعالى العلة من النهي عن السؤال فيما لم يجد في آخر قوله سبحانه: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِن تُبَدَّ لَكُمْ تَسْأَلُكُمْ وَإِن تَسْأَلُوا عَنْهَا حِينَ يُنَزَّلُ الْقُرْءَانُ تُبَدَّ لَكُمْ عَفَا اللَّهُ عَنْهَا وَاللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾ (المائدة: 101)، وهي التوسعة على الناس بالعمو عنها، وإبقائها على أصل الإباحة.

يقول سيد قطب في تفسير معنى (عفا الله عنها): "أي لا تسألوا عن أشياء عفا الله عنها، وترك فرضها أو تفصيلها؛ ليكون في الإجمال سعة، كأمره بالحجّ مثلاً، أو تركه ذكرها أصلاً، ثم ضرب لهم المثل بمن كانوا قبلهم من أهل الكتاب ممن كانوا يشددون على أنفسهم بالسؤال عن التكاليف والأحكام، فلما كتبها الله عليهم كفروا بها ولم يؤدّوها، ولو سكتوا وأخذوا الأمور باليسر الذي شاءه الله لعبادة ما شدد عليهم، وما احتملوا تبعة التّقصير والكفران"¹.

وبالتالي فإنّ الغاية من تقصّده سبحانه ترك مساحة كبيرة في الشرع دون بيان حكمها تحقيق أمور نذكر منها:

- 1- التوسعة على الناس، وعدم التّضييق عليهم بالحدّ، والفصل، والبت في المسائل، فما لم يجد أهون ممّا حدّ رسمه، وبين حكمه.
- 2- أن يظهر سبحانه وتعالى بأنّ هذه الشريعة إنّما جاءت لتحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل، فيتخيّر لكلّ ظرف حكمه المناسب، ويلبس كلّ حالة لبوسها الشرعيّ الملائم على صورة العرف والقياس المصلحيّ ونحوه.
- 3- في ترك مساحة الفراغ إشارة وإلماع إلى علماء الأمة للاجتهاد فيما لم ينصّ فيه برده إلى الأصول الكلية والمصلحية.

¹ سيد قطب ابراهيم حسين الشاربي: في ظلال القرآن، ط17، دار الشروق، بيروت، 1412هـ، 2/986.

الفرع الثاني: الاهتمام بالكليات لا بالجزئيات:

لقد كان اعتناء الشارع بتقرير الكليات أكثر من اعتناؤه بالجزئيات، وجعلها مقدّمة في الترتيب والاعتبار؛ بل إنّ إقرار القرآن الكريم الذي يعدّ المرجع الأعلى للإسلام وشريعته للكليات سابق لإقرار الجزئيات في التنزيل والتبليغ، فجاءت الآيات المحكمة الكلية سابقة على آيات الأحكام التفصيلية، فالقرآن المكّي تركّز بالدرجة الأولى على الكليات والمبادئ والأحكام العامة، ثمّ بدأ يتدرّج في التطرّق إلى بعض الأحكام العملية غير المفصلة في أواخر المرحلة المكّيّة. أمّا الأحكام التفصيلية والتطبيقية فقد نزل معظمها في المرحلة المدنيّة، وفي القرآن المدنيّ، ثمّ جاءت بدرجة أكثر تفصيلاً في السنّة النبويّة¹.

يقول الشاطبيّ: "اعلم أنّ القواعد الكلية هي الموضوعة أولاً، وهي التي نزل بها القرآن على النبيّ ﷺ بمكّة، ثمّ تبعها أشياء بالمدينة، كملت بها تلك القواعد التي وضع أصلها بمكّة... وإنّما كانت الجزئيات المشروعات بمكّة قليلة، والأصول الكلية كانت في النزول والتشريع أكثر"².

فمن خلال هذه الكليات، والعمومات التي تنبض بالعطاء تُعالج منطقة الفراغ أو العفوّ، وتكتسب أحكام الشريعة المرونة والديمومة والخلود، فالجزئيات الشرعية تستظلّ بظلّها، فيحكم بها على جزئيات لا تنحصر. وشبهه بعضهم هذه الدّورة التشريعيّة للأحكام بالدّورة الفلكيّة، أو دورة الزّرع والثّمار المعجزة في الخلقة، والتي تظنّها قد تقف فينقطع عطاؤها، فكلمّا طاف بك طائف من شكّ، أبصرتها تنطلق في دورة جديدة تبدّد تلك الشّكوك³.

وبالتالي: فإنّ الشارع الحكيم رسم لنا إطاراً عامّاً، وحدد المعالم لمنهج يصلح لمعالجة سائر شؤون الخلق وأقضيتهم، واعتمد في رسم الإطار على إقرار مجموعة من المعاني العامّة التي يمكن أن ينضوي تحتها عدد لا متناهي من المسائل والأقضية، وجعل مساحة المنصوص ضيقة، ووسّع من مساحة المسكوت عنه؛ ليجتهد فيها على وفق ذلك المنصوص، وبما يتلاءم مع ظروف الحال والزّمان والمكان،

¹ أحمد الريسوني: الكليات الأساسية للشريعة الإسلامية، ط1، دار الكلمة للنشر والتوزيع، المنصورة، 2009م، ص33.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 335/3، 336.

³ تشبيهه أورده عابد بن محمد السفياي: الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص الفقه وأصوله، إشراف: حسين حامد حسان، جامعة أم القرى، السعودية، 1997م، ص290.

فكانت هذه فلسفة حكيمة من الشارع أكسب من خلالها تعاليم الشريعة أعظم خصيصة من خصائصها، وهي الديمومة والخلود.

الفرع الثالث: تقصد الشارع الظنية في الدلالة لتعدد الأفهام:

يعرف الظنّ بأنّه: "تجويز أمرين أحدهما أقوى من الآخر"¹، والمراد بالأمرين المعنيين الممكنان اللذان يحتملهما النصّ، ويكون أحد هذين المعنيين أقوى عند التوارد لقرينة ترجّحه، أو أدلّة تعضّده.² ومعظم النصوص التي تعرّضت للأحكام الجزئية والتفصيلية والتي لم تشغل إلا مساحة ضيقة من التشريع صاغها الشارع الحكيم صياغة تتسع لأكثر من فهم، وكان ذلك سببا رئيسا في ظهور المدارس المتنوعة، والمشارب المتعددة في الفقه الإسلامي. ولا عجب أن اتسع هذا الفقه عبر التاريخ لمتشدّد؛ كابن عمر، ومترخص؛ كابن عباس، ولقياسي؛ كأبي حنيفة، وأثري؛ كأحمد، وظاهري؛ كداود وابن حزم، فكانت مدرسة الرأى، ومدرسة أهل الحديث، ومن زواج بين المدرستين.³

والله سبحانه وتعالى جعل في النصوص تواردا للاحتمالات من خلال أمور:

أولاً: الاشتراك اللفظي:

يعرّف الرازي⁴ المشترك اللفظي بأنّه: "اللفظ الموضوع لحقيقتين مختلفتين أو أكثر وضعاً أولاً من حيث هما كذلك"⁵، فقوله "الموضوع لحقيقتين مختلفتين"، احتراز به عن الأسماء المفردة، وقوله: "وضعاً أولاً"، احتراز به عما يدلّ على الشّيء بالحقيقة وعلى غيره بالمجاز، وقوله: "من حيث هما كذلك"، احتراز به عن اللفظ المتواطئ، فإنّه يتناول الماهيات المختلفة؛ لكن لا من حيث إنّها مختلفة بل من حيث إنّها مشتركة في معنى واحد.⁶

¹ الزركشي محمد بن عبد الله: البحر المحيط، مرجع سابق، 103/1.

² بلقاسم حديد: القطعية والظنية في الأدلة الشرعية، ط1، دار طيبة الدمشقية، دمشق، سوريا، 2011م، ص؟؟.

³ القرضاوي: عوامل المرونة والسعة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص96.

⁴ (544 - 606 هـ - 1150 - 1210 م)، محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي البكري الإمام فخر الدين الرازي ابن خطيب الري، إمام المتكلمين ذو الباع الواسع، له باع كبير في التفسير، من تصانيفه: "مفاتيح الغيب" في تفسير القرآن الكريم، و"لوامع البينات في شرح أسماء الله تعالى والصفات" و"معالم أصول الدين" و"المحصل في علم الأصول". انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 81/8، والزركلي: الأعلام، 313/6.

⁵ الرازي محمد بن عمر: المحصول، ت: طه جابر فياض العلواني، ط3، مؤسسة الرسالة، 1997م، 261/1.

⁶ الرازي: المحصول، المرجع نفسه، ص261.

ومن هذه الألفاظ المشتركة: لفظة "العين" المشتركة بين "الذهب" و"العين الناظرة" وغيرها¹، و"القرء" للحيض والطهر²، "والشفق" للبياض والحمرة³.

ثانياً: دوران اللفظ بين الحقيقة والمجاز:

تعرف الحقيقة بأنها استعمال للفظ فيما وضع له، والمجاز استعمال للفظ في غير ما وضع له⁴، ولقد وقع الخلاف بين العلماء نتيجة اختلافهم في المراد من اللفظ الذي يحتمل الحقيقة والمجاز، ومن الأمثلة على ذلك اختلافهم في نقض الضوء من لمس المرأة على ثلاثة أقوال: أولها أنه غير ناقض مطلقاً⁵، وثانيها: أنه ناقض مطلقاً⁶، وآخرها التفصيل بين المسّ بشهوة أو بغيرها؛ ففي الأولى ينتقض وفي الثانية لا ينتقض⁷، فاشترك اسم اللّمس في كلام العرب بين اللّمس الذي هو باليد، أو الكناية به عن الجماع كان السبب في اختلافهم⁸.

¹ ابن قدامة عبد الله بن أحمد: روضة الناظر، مرجع سابق، 73/1.

² الآمدي علي بن أبي علي: الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، 9/3.

³ نجم الدين الطوفي سليمان بن عبد القوي: شرح مختصر الروضة، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، 1987م، 650/2.

⁴ الآمدي: الإحكام، المرجع نفسه، ص 33/1.

⁵ إبراهيم بن علي بولروح: موسوعة آثار الإمام جابر، مرجع سابق، 230/1، السرخسي محمد بن أحمد: مرجع سابق، 67/1.

⁶ الشافعي محمد بن إدريس: الأم، د.ط، دار المعرفة، بيروت، 1990م، 29/1.

⁷ ابن رشد القرطبي محمد بن أحمد: المقدمات الممهديات، ط1، دار الغرب الإسلامي، د.م، 1988م، 96/1.

⁸ ابن رشد محمد بن أحمد: بداية المجتهد، د.ط، دار الحديث، القاهرة، 2004م، 44/1.

ثالثاً: اختلاف القراءات:

يعدّ الاختلاف في القراءات سبباً من أسباب اختلاف الفقهاء في بعض الفروع الفقهيّة¹، وهو على أنواع يمكن مراجعة تفصيلها في مظانها²، ومن المسائل المختلف فيها لاختلاف القراءة³ مسألة طهارة الرّجلين في الوضوء؛ هل تتمّ بالغسل أم بالمسح؟⁴ فمن قال بأن فرض الرّجلين الغسل، كان مختاراً لقراءة النصب، وهو مذهب جمهور العلماء⁵، ومن ذهب إلى أن فرض الرّجلين المسح اختار قراءة الجر، وهو ما ذهب إليه الإمامية⁶.

وبالتالي: فإنّ تقصّد الظنّيّة والاحتماليّة في معاني النصوص داخل في الخطّة التشريعيّة الحكيمّة التي وضعها الله سبحانه وتعالى؛ لتكون عاملاً من عوامل المرونة في الشريعة، ومظهراً من مظاهر الرّحابة فيها. وكثرة المعاني، وزيادة عدد الاحتمالات يتماشى مع اختلاف تصرفات العباد وتعدّدها، ويتلاءم مع أحوالهم المتباينة، وظروفهم المختلفة، فقد يظهر في الدليل الظنّي معنى من المعاني، ويكون ظهوره من منطلق ظرف معيّن، ثمّ يتغيّر ذلك الظهور إلى المعنى الثّاني الذي يحتمله النصّ لتغيّر الظرف أو الحال ونحوه، فتكون الظنّيّة مدخلاً لاستيعاب الكثير من المسائل الواقعة في ظروف مختلفة، ومنفذاً من منافذ تغيّر الفتوى لتغيّر أحوالها، وهو ما يُفسّر به افتاء الكثير من العلماء في مسائل على خلاف مذهبهم لما رأوه من تحقيق ذلك للمصلحة في خصوص تلك المسألة العارضة.

¹ وجيه محمود: اختلاف الفقهاء أسبابه وموقفنا منه، د.ط، دار الهدى للنشر والتوزيع، المنيا، مصر، د.ت، ص 60.

² انظر: أبو عمر الدائني عثمان بن سعيد: الأحرف السبعة للقرآن، ت: عبد المهيمن طحان، ط 1، مكتبة المنار، مكة المكرمة، 1408هـ، ص 47.

³ ابن رشد محمد بن أحمد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 22/1.

⁴ التميمي أحمد بن موسى: كتاب السبعة في القراءات، ت: شوقي ضيف، ط 2، دار المعارف، مصر، 1400هـ، ص 242.

⁵ جاعد بن خميس الخروصي: كتاب الطهارات، حسن بن علي الشعلي، ط 1، وزارة التراث والثقافة، عمان، 2012م، ص 580.

السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 08/1. مالك بن أنس: المدونة، ط 1، دار الكتب العلمية، د.م، 1994م، 113/1.

الشافعي: الأم، مرجع سابق، 42/1. الشيباني أبو عبد الله أحمد بن محمد: مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، ت: زهير

الشاويش، ط 1، المكتب الإسلامي، بيروت، 1981م، ص 26.

⁶ أبو جعفر محمد الطوسي: المبسوط في فقه الإمامية، ت: محمد تقي الكشفي، د.ط، الشرق الأوسط للطباعة والنشر، بيروت،

لبنان، 1992م، 22/1.

الفرع الرابع: رعي الشّارع للضّروقات:

جاءت الشّريعة الإسلاميّة وفقاً لمنهجها في قصد المصالح، ورفع الحرج على النّاس مراعية للضّروقات، ونصوص الشّريعة في إفادة هذا المعنى مستفيضة ومتضافرة. فمجموع الآيات التي تبيح للإنسان تناول المحرّم حال المخمصة والجوع الشّديد تفيد ذلك، وعدّ العلماء مراعاة حالات الضرورة في الأحكام قاعدة من القواعد الفقيهية الكبرى مفادها بأنّ: "المشقة تجلب التيسير"¹، بل اعتبره بعضهم دليلاً من الأدلّة التشريعيّة المستقلّة المتفق عليها عند العلماء.²

وبناء على قاعدة الضّورة شرعت الرّخص والتّخفيفات الكثيرة في الفرائض الإسلاميّة، للمرضى والمسافرين وأصحاب الأعذار المختلفة، وورد في الحديث قوله ﷺ: "إن الله يحبّ أن تؤتى رخصه كما يكره أن تؤتى معصيته"³.

وصور الضّورة وحالاتها كثيرة أوصلها بعضهم إلى أربع عشرة حالة نذكر منها ضرورة: الجوع والعطش، والدّواء، والإكراه، والنسيان، والجهل، والعسر أو الحرج وعموم البلوى، والسّفرة، والمرض، والتّقص الطّبيعيّ، وغيره⁵.

ووجه مساهمة قاعدة الضّورة في مرونة الشّريعة الإسلاميّة، ومواكبتها لكلّ حادث هو ترتّب الاستثناء على بعض أحكامها المنصوصة في حالات الضّروقات، والظّروف الطّارئة، فامتنعت عن أن تكون قوالب جاهزة لكلّ الأحوال، ولسائر النّاس، فقرّر الحكم العامّ، واستثنى بعض الأفراد لوجود وصف زائد يمنع الحكم الأوّل. ويتمثّل الوصف الزائد في المرض والمشقة، والسّفرة، والمفسدة، ونحوه، فكان هذا الاستثناء مدخلاً مهمّاً لاستيعاب ظروف النّاس، وحاجاتهم المتقلّبة والمتجدّدة عبر

¹ السبكي تاج الدين عبد الوهاب: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلميّة، 1991م، 49/1.

² عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: فقه الضّورة وتطبيقاته المعاصرة، ط2، البنك الإسلامي للتنمية، السعوديّة، ص37.

³ أخرجه أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمر، رقم: 5866، 107/10. صححه ابن حبان.

انظر: ابن الملتن: تحفة المحتاج، 478/1.

⁴ القرضاوي: عوامل المرونة والسعة في الشريعة الإسلاميّة، مرجع سابق، ص107.

⁵ وهبة الزحيلي: نظرية الضّورة الشرعيّة، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1985م، ص73.

الزّمان والمكان، وكلّ ذلك يكون في ظلّ الكليّات العامّة، ومراعاة المصالح، وتحصيل المقاصد التي جاء الشّرع محافظا عليها.

الفرع الخامس: تغيّر الفتوى عبر الزّمان والمكان، وتعليق ذلك على حصول السّبب المؤثر:
إنّ من أبرز عوامل مرونة الشّريعة الإسلاميّة وغناها، ومواكبتها لكلّ جديد، تغيّر بعض أحكامها، وتبدّل بعض فروعها بوجود سبب من أسباب التّغيّر الشّرعيّة، فليست أحكام الشّريعة قوالب جاهزة وثابتة في كلّ حال ولكلّ شخص؛ إذن لعجزت عن مواكبة المتغيّرات وحوادث الخلق اللامتناهية. ونصوص الشّارع محدودة، ومضامينها محصورة، فأنتى للامتناهي أن يكون محتوى في المتناهي!

فأغلب أحكام الشّريعة معلقة بمصالح متغيّرة وعلل معقولة ظاهرة المناسبة، يدور الحكم معها وجودا وعدما. وتركت الكثير من القضايا والمجالات عربية عن الأحكام ليلبسها العرف ما يتلاءم معها من أحكام، وما يحقّق الصّالح العامّ في ذلك الزّمان، وجعل ما مضى أماراتٍ للحكم، وأسبابا للتّغيّر، وإشارة وإلماعا من الشّارع الحكيم إلى وجوب النّظر والتّدبّر والاجتهاد، وقياس الشّبيه بالشّبيه، وربط الحكم بالحكم، وتقصد المصلحة، ومراعاة الطّروف، وأخذ أحوال النّاس بالاعتبار.

وبالتّالي فإن جعل الشّارع سبحانه وتعالى الأحكام مربوطة بأسباب متغيّرة لمن أهمّ عوامل المرونة والمواكبة، وسببا مهمّا في ثرائها وغناها، فما من مسألة إلّا وفي نصوص الشّارع ما يفيد حكمها إن بالعبارة أو بالإشارة؛ لذا نجد كتب الفقه تعجّ بالمسائل والفروع الفقهيّة المستمدّة من نصوص كتاب الله؛ بل ونجد الفقهاء يستنبقون فيما يسمّونه بالفقه الافتراضيّ إلى الحكم في مسائل كثيرة لم تقع مستعدّين للبلاء قبل وقوعه.

الباب الأول: ضوابط تغير الفتوى للمصلحة والعرف والضرورة وأثرها على النوازل المعاصرة.

❖ الفصل الأول: ضوابط تغير الفتوى للمصلحة.

❖ الفصل الثاني: ضوابط تغير الفتوى للعرف.

❖ الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للضرورة والحاجة.

❖ الفصل الرابع: أثر ضوابط تغير الفتوى للمصلحة

والعرف والضرورة على النوازل المعاصرة.

الباب الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة والعرف والضرورة وأثرها على

النوازل المعاصرة.

مقدمة الأبواب

يجدر بنا قبل الخوض في بيان ضوابط تغيير الفتوى تحديد المراد من هذا المفهوم تحديدا دقيقا لما يكتنفه هذا الموضوع من تداخل كبير بموضوعات أخرى، ولما في الموضوع من تعدد لصور تناوله ومصطلحاته، لنصل في النهاية إلى بيان المراد الحقيقي من تغيير الفتوى في البحث، وإيجاد تقسيم تقاربي اجتهادي يجمع ثنايا الموضوع. فالمراد من تغيير الفتوى؛ هو تبدل الحكم فيها من زمن لآخر لتغيير مناط حكمها، ولا يراد من مناط الحكم هاهنا العلة الأصولية المفتقرة إلى وجود أركانها؛ من أصل، وفرع، ونص، ونحو ذلك، وإنما المراد من المناط في هذا الموضوع هو المعنى المؤثر في ترتيب الحكم وإجرائه على الوجه الذي هو عليه، والذي يتمثل في المصلحة والعرف والزمان والمكان والضرورة والحال ونحو ذلك. وحقيق بنا أن نبين في المقابل من ذلك بعض العوامل التي لا تندرج ضمن أسباب تغيير الفتوى بالمعنى الذي ذكرنا، ونوضح الوجه من هذا الاحتراز فيما يلي:

أولاً: النية: كالحكم بإسقاط التكليف بأداء الصلاة حال استحضار النية الصحيحة للصلاة المؤداة، والحكم بشغل الذمة بأدائها حال الأداء مع انعدام النية، أو الخطأ في تحديدها، فلا يعدّ تغيير الحكم في الحالين من تغيير الفتوى المراد في البحث، إذ الحكم ثابت في الحالين بالنص. فما ثبت تقرُّر الحكم فيه في الحالين من غير افتقار إلى اجتهاد جديد يثبت تأثير معنى من المعاني في الحكم الأول غير مندرج ضمن أسباب تغيير الفتوى المراد ضبطه في البحث.

ثانياً: **تغيير الاجتهاد**: لا يعدّ تغيير اجتهاد المجتهد من أسباب تغيير الفتوى في حدّ ذاته مع وجود صورة التّغيير فيه ظاهراً؛ إذ إنّ اجتهاد المجتهد لا يخلو من أحد حالين:

- 1- أن يكون آيلاً إلى وجود سبب حقيقي من أسباب تغيير الفتوى؛ كالعرف، والمصلحة، والضرورة، ونحوه، فتكون النسبة في التّغيير في هذه الحال راجعة إلى السّبب الحقيقي كونه المؤثّر في الحكم لا إلى تغيير الاجتهاد الذي ثبت من خلاله هذا التّغيير.
- 2- أن يكون السّبب في تغيير الاجتهاد وجود دليل شرعيّ موجه للمسألة، أو قرينة شرعية مؤثّرة في الحكم غابت عن المجتهد في اجتهاده الأوّل، ففي هذه الحال يعدل عن الحكم الأوّل إلى الحكم الثّاني فيما يستقبل من المسائل؛ إذ لا ينقض الاجتهاد باجتهاد مثله، ولا يكون تغيير الاجتهاد في هذه الحال سبباً من أسباب تغيير الفتوى بالمعنى الذي أردناه في البحث لكون السّبب في العدول عن الحكم الأوّل هو افتقار الاجتهاد الأوّل إلى الدليل الموجه للمسألة، ولم يكن التّغيير راجع إلى معطيات الحادثة التي تخضع لتطوّرات الأزمنة والأمكنة.

ثالثاً: **تغيير ماهية الأشياء**: لا يعدّ التّغيير الكليّ في ماهية الشّيء وتغيير الحكم فيه تبعاً لذلك من عوامل تغيير الفتوى بالمعنى الذي نريده في البحث، إذ لا خلاف بأنّ ما تغيير جوهره تغيير حكمه، فالحكم الأوّل وارد في مسألة بعينها، وحال تغيير صورة المسألة كليتة، فإن الحكم يتغير تبعاً لذلك، ويكون الحكم الثّاني مقرّراً سلفاً للمسألة في صورتها الثّانية؛ كالقول في تحوّل العذرة إلى التراب، أو الخمر إلى خلّ، أو العكس. والماهية في هذه الأمثلة قد تغيّرت، فيكون حديثنا عن المسألة في صورتها الثّانية من باب الحديث في مسألة أخرى مختلفة عن الأولى، ولكلّ من المسألتين حكم مقرّر سلفاً، **بخلاف الأمر في تغيير الفتوى فإنّ التّغيير في المسألة لا يمس جوهرها وأصل ماهيتها؛** وإنّما يكون الأمر فيها متعلّق بالمعطيات المحتقّة بها، والملابسات المتعلّقة بها، والتّغييرات الجزئية الطّارئة في صورتها؛ فقد يكون التّقابض في زمن حالاً محل الإيجاب والقبول، وقد يفتقر في زمن آخر إلى الصّيغة، فإنّ الحكم في المسألتين يكون من باب تغيير الفتوى المستند إلى العرف، فأصل المسألة واحد وهو التّقابض، غير أن متعلّقاتها اختلفت باختلاف العرف المعمول به.

رابعاً: دوران العلة: لا تخلو العلة من أن تكون أحد قسمين:

1- علة نصية قطعية: وهي العلة الثابتة بنص صريح¹؛ فلا يدخل غياب معناها وتخلّف الحكم عنها تبعاً لذلك في تغيّر الفتوى، إذ إن حكم النصّ وارد فيما تحققت فيه العلة المنصوصة، وما لم تتحقّق فيه العلة يحكم فيه بخلاف سابقه لدوران الحكم مع العلة وجوداً وعدمها، وهو المعنى المراد من النصّ بعليّة الحكم في المسألة، فيكون اختلاف الحكم والتأثير فيه في الحالين ثابت بنصّ الدليل للعلّة. وقد يتغيّر الحكم فيها بسبب من أسباب تغيّر الفتوى الحقيقيّة بعد تحقيق المناط على الأعيان برعي المصلحة، واعتبار الضرورة على القول بجواز تخصيص العلة المنصوصة²، فتكون النسبة في التغيّر والتأثير على الحكم راجعة إلى السبب الحقيقي، لا إلى العلة.

2- العلة المستنبطة: وهي العلة الثابتة باجتهاد المجتهدين الآتية بمسلك التنبيه والإيماء، لما فيها من المناسبة والملاءمة³. والأمر لا يختلف فيها عمّا قلناه في العلة المنصوصة، إذ العلة المستنبطة ثابتة بالنصّ بطريق التنبيه والإيماء، فيكون حكم النصّ مراداً حال وجود تلك العلة، ويتخلّف عنه حال تخلّف العلة بقاعدة الدوران، ولا يكون ذلك من باب تغيّر الفتوى بالمعنى الذي نريده في البحث، إذ يعدّ الحكم مقرّر في الحالين بالنصّ لوجود العلة المستنبطة منه، فيثبت حكم النصّ فيما وجدت علته، ويتخلّف بتخلّف العلة؛ غير أنّ احتمال تغيّر الحكم في العلة المستنبطة عند التنزيل وتحقيق المناط بالرجوع إلى أسباب تغيّر الفتوى الحقيقيّة؛ كالعرف، والمصلحة يكون أقوى من احتمالها في العلة الثابتة بالنصّ، إذ إن الأولى مفتقرة إلى الظنّ بخلاف الثانية التي تفتقر إلى القطع للتغيير والتخصيص.

¹ عبد الكريم بن علي النملة: المهذب في علم أصول الفقه المقارن، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 1999م، 2020/5.

² في مسألة تخصيص العلة المنصوصة والمستنبطة خلاف بين علماء الأصول يراجع تفصيله في مصادر الأصول. انظر: أبو الحسين البصري: المعتمد في أصول الفقه، ت: خليل الميس، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ، 291/2.

³ انظر: عبد الكريم النملة: المهذب، مرجع سابق، 2021/5، محمود عبد الهادي فاعور: المقاصد عند الإمام الشاطبي دراسة أصولية فقهية، ط1، بسبوني للطباعة، لبنان، 2006م، ص84.

ولعلنا نلخص ما ذكرناه بقولنا:

- 1-** إن ما ثبت تقرّر الحكم فيه في الحالين من غير افتقار إلى اجتهاد جديد يثبت تأثير معنى من المعاني في الحكم الأول غير داخل في مرادنا من تغيّر الفتوى؛ كالحال في النية.
- 2-** لا يعدّ تغيّر اجتهاد المجتهد من أسباب تغيّر الفتوى في حدّ ذاته مع وجود صورة التغيّر فيه ظاهراً؛ وإنما يكون التغيّر بأحد العوامل المؤثرة في الحكم الشرعيّ، ويكون الاجتهاد في هذه الحال الوسيلة الكاشفة عن هذا المؤثر.
- 3-** لا يعدّ التغيّر الكليّ لماهية الشيء، وتغيّر الحكم فيه تبعاً لذلك من تغيّر الفتوى، إذ يكون الحكمان واردين في مسألتين متغايرتين مختلفتين؛ فالتغيّر في الأحكام وارد في المسألة التي لم يمسّ أصل ماهيتها، ولم يتغيّر جوهرها بالكليّة مع تغيّر معطياتها المحتقّة بها والملابسات المتعلقة بها، والتغييرات الجزئية الطارئة في صورتها.
- 4-** يكون النصّ على العليّة أو استنباط العلة من النصّ إثبات لحكم الشارع في حالي وجود العلة وعدمها، فيثبت حكم النصّ فيما تحققت فيه العلة، ويثبت خلافه فيما لم تتحقّق فيه العلة، ولا يكون ذلك من باب تغيّر الفتوى.

ويتعيّن علينا بعد بيان محترزات عوامل تغيّر الفتوى ذكر العوامل الحقيقية لتغيّر الفتوى، والتي سنتناولها بالضبط والتحليل وبيان الأثر على المسائل المستحدّة، وهذه العوامل هي: المصلحة، والعرف، والضرورة، والحاجة، والزّمان، والمكان، والتّقنية الحديثة ومفرزاتها.

الفصل الأول

ضوابط تغير الفتوى للمصلحة.

❖ المبحث الأول: المصلحة وعلاقتها

بتغير الفتوى.

❖ المبحث الثاني: ضوابط تغير الفتوى

للمصلحة

تمهيد:

تعدّ المصلحة الوعاء الجامع للأخذ بقاعدة تغيّر الفتوى؛ إذ منطلق الأخذ بهذه القاعدة مراعاة مصالح العباد بجلب النفع لهم ودفع الضرر عنهم، في صورة من صور الاجتهاد في استنباط الأحكام المتعلقة بمراعات المتغيرات. فالمصلحة هي الإطار القريب لكلّ صور تغيّر الفتوى، فسبب القول بتغيّر الفتوى تقصّد المصلحة المتغيّرة حال تغيّرها وفق ميزان الشّرع المضبوط بناء على معيار الملاءمة لقواعد الشّرع العامّة وأصوله الكليّة، ولهذا صدّر ابن القيم الفصل الذي عنونه ب: "تغيير الفتوى، واختلافها بحسب تغيّر الأزمنة والأمكنة والأحوال والنّيّات والعوائد" بعنصر وسمّه ب: "الشريعة مبنية على مصالح العباد"¹.

وبالتالي فإنّ مبحث تغيير الفتوى يعدّ جزءاً أساساً من باب القياس المصلحيّ، أو القياس المرسل، كما يعرّف عنه ابن رشد²،³ وباباً مهمّاً من أبواب البحث المقاصديّ؛ إذ إنّ هذا الأخير يُعنى باستنباط الأحكام الشّرعية باعتماد المقاصد في المسائل المتغيرة والحادثة. فمن هذا المنطلق كانت المصلحة عاملاً رئيساً من عوامل تغيير الفتوى، ويعدّ ضبط موضوعها ضبط لسائر العوامل الأخرى من حيث الإجمال.

وقبل أن نخوض في بيان ضوابط عامل المصلحة المؤثرة في الفتوى الشرعية، لا بد لنا من التعريف بهذا العامل وبيان علاقته بقاعدة تغيير الفتوى فيما يأتي.

¹ ابن القيم الجوزية محمد بن أبي بكر: إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، 11/3.

² (520-595هـ)، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد الشهير بالحفيد من أهل قرطبة وقاضي الجماعة بها يكنى أبا الوليد. روى عن أبيه أبي القاسم، استظهر عليه الموطأ حفظاً، وأخذ الفقه عن أبي القاسم، وابن سمحون، والمازري، وأخذ علم الطب عن أبي مروان ابن جزيرول وكانت الدراية أغلب عليه من الرواية ودرس الفقه والأصول وعلم الكلام، وصنّف، وقيد، وألّف، وهذّب، واختصر نحواً من عشرة آلاف ورقة. له تآليف جليلية الفائدة منها: كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه، والكلبيات في الطب، ومختصر المستصفي في الأصول. انظر: إبراهيم بن علي ابن فرحون: الديباج المذهب في معرفة أعيان وعلماء المذهب، ص285.

³ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 220/4.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة.

المبحث الأول: المصلحة وعلاقتها بتغيير الفتوى:

المطلب الأول: مدخل في التعريف بالمصلحة:

الفرع الأول: المصلحة في اللغة والاصطلاح:

أولاً: المصلحة في اللغة:

واحدة المصالح، والمصلحة على وزن المنفعة، فهي كاسمها فيه صلاح قوي؛ ولذلك اشتقت لها صيغة المفعلة التي تدلّ على اسم المكان الذي يكثر فيه ما منه اشتقاقه، والمكان المقصود هاهنا مجازي¹. والمصلحة مشتقة من الفعل صلح، يصلح، صلوحاً، فهو صالح، وصلاح، والجمع صلحاء، وصلوح. والصلاح ضدّ الفساد، والصلاح هو من استقام أمره. ويقال: أصلح الشيء بعد فساده، بمعنى أقامه وهيأه. وأصلح الدابة، بمعنى أحسن إليها فصلحت. والصلح هو السلم، وقد اصطالحوا، وأصلحوا، وتصلحوا، واصّالحو بينهم صلحاً؛ إذا اجتمعوا وتوادعوا.²

وقد تطلق المصلحة ويراد بها السبب الموصل إلى المنفعة والصلاح، لا ذات المنفعة والصلاح، وهذا من قبيل المجاز؛ بل قد تكون ذات المفسدة مصلحة إذا أدت إلى مصلحة، وقد نبّه إلى ذلك العزّ بن عبد السلام³ في قواعد الأحكام قائلاً: "المصالح ضربان: أحدهما حقيقي وهو الأفراح

¹ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص278.

² ابن سيده: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق، 3/152. الأزهرى محمد بن أحمد: تهذيب اللغة، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001، 287/15.

³ (577 - 660 هـ - 1181 - 1262 م)، عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمى الدمشقي، عز الدين الملقّب بسلطان العلماء: فقيه شافعيّ بلغ رتبة الاجتهاد. ولد ونشأ في دمشق، وتولى الخطابة والتدريس بزواية الغزالي، ثم الخطابة بالجامع الأموي. من كتبه "التفسير الكبير" و"الإمام في أدلة الاحكام" و"قواعد الأحكام في إصلاح الأنام". انظر: محمد بن شاكر: فوات الوفيات، 2/350، الزركلي: الأعلام، 4/21.

واللذات، والثاني مجازي وهو أسبابها، وربما كانت أسباب المصالح مفسد فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفسد بل لكونها مؤدية إلى مصالح¹.

من خلال ما سبق يتبين لنا بأن معاني المصلحة تدور حول المنفعة واللذة واستقامة الأمر وتهيئته والتوادع والانسجام، فهو أصل يدل على حصول المنافع فيما أضيفت إليه، ودرء الشرور والفساد فيما ألحقت به، يقول البوطي رحمه الله: " فكل ما كان فيه نفع سواء كان بالجلب والتحصيل؛ كاستحصال الفوائد واللذات، أو بالدفع والاتقاء؛ كاستبعاد المضار والآلام فهو جدير بأن يسمى مصلحة"².

ثانيا: المصلحة في الاصطلاح:

تعددت تعاريف العلماء للمصلحة من حيث الاصطلاح الشرعي وتنوعت، ومر مفهوما بعدة مراحل وأطوار نشأة وتطورا وتبلورا، إلا أنّ سائر تلك المفاهيم كانت تكمل بعضها بعضا؛ إذ إنّ فحواها ومعناها واحد، وإن اختلفت في الطريقة المؤدية إليه، وسوف نورد فيما يلي تعريف كل من الغزالي والشاطبي للمصلحة، ثم نعرض إلى ذكر التعريف الذي نخلص إليه.

- يعرف الغزالي المصلحة في كتابه المستصفي بقوله: " أمّا المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة"³. وظاهر هذا التعريف يوحي بدخول كلّ ما فيه منفعة ولذة في مفهوم المصلحة؛ إلا أنّ الغزالي أردف هذا الحديث ببيانه للمرجع في تحديد هذه المصلحة بقوله: " ولسنا نعني به ذلك، فإنّ جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع"⁴. وقد أجاد الغزالي في بيانه للمعنى المراد من المصلحة، غير أنّه لم يورد تعريفا حدّيا لها.

¹ العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت: طه عبد الرؤوف سعد، د.ط، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1991م، 14/1.

² البوطي محمد سعيد رمضان: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص24.

³ الغزالي أبو حامد: المستصفي، مرجع سابق، ص 174.

⁴ الغزالي: المستصفي، المرجع نفسه، ص 174.

- ويعرف الشاطبي المصلحة في قوله: " ما فهم رعايته في حق الخلق؛ من جلب المصالح، ودرء المفاسد، على وجه لا يستقلّ العقل بذكره على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى بل يرده كان مردوداً باتفاق المسلمين"¹، فالمعايير الضابطة لمفهوم المصلحة عند الشاطبي هي:
- ❖ أن تجلب النفع والصّلاح للخلق، أو تدرأ عنهم الفساد على حدّ سواء.
 - ❖ أن يكون الضّابط في تحديد الصّلاح والفساد هو الشرع، فما لم يعتبره الشرع مصلحة لا يسمّى مصلحة، وإن ظهر للإنسان زيف صلاحه.
 - ❖ وقد ذكر الشاطبي معياراً آخر يضبط مفهوم المصلحة وذلك في قوله: " ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان وتمام عيشه، ونيله ما تقتضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق، حتّى يكون منعماً على الإطلاق"²، وبالتالي فإنّ المصالح الشرعية تحفظ للإنسان ما يقيم به حياته من الأمور الضرورية، وكذا ما يتحقّق به تمام عيشه من الأمور الحاجية والتحسينية، وبذلك تتحقّق سعادة الإنسان، وتتحصّل الحياة الطيبة.
- وبعد تحديد مفهوم المصلحة عند كل من الغزالي والشاطبي نأتي إلى إيراد تعريف جامع حدّي يضبط لنا مفهوم المصلحة، ويجمع خصائصها بقولنا:
- " السبب المؤدّي إلى جلب منفعة قصدتها الشرع، أو درء مضرّة أبطلها؛ قطعاً أو غالباً للعمامة أو الخاصّة في العادة أو العبادة".
- وحاولت أن أجمع في هذا التعريف بين التعريفين السابقين وغيرها من التعاريف التي أوردها العلماء في المصلحة، وأحوي من خلاله المعالم التي يرسم بها مفهومها، فبقولنا:
- "السبب المؤدّي": إشارة إلى أنّ المصلحة المقصودة شرعاً لا نعني بها ذات النفع والصّلاح، وإنّما نقصد بها ما يؤدّي إلى تحصيل ذلك النفع والصّلاح؛ إذ قد يكون السبب مفسدة مؤدّاها إلى مصلحة أرادها الشرع، ويسمى مصلحة كما بيّنا غير مرّة.
- وبقولنا: "جلب منفعة، ودفع مضرّة": إشارة إلى أن الصّلاح قد يأتي بتحصيل المنافع أو درء المضار على حدّ سواء.

¹ الشاطبي: الاعتصام، مرجع سابق، 113/2.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 44/2.

- وبقولنا: "قصدنا الشارح أو أبطلها": إشارة إلى أن المعيار في تحديد المصالح والمفاسد هو تحصيل مقصود الشارح؛ فلا يمكن للعقل أن يستقل بدرك أحكامها، ويخرج بذلك ما يراه العقل محصلاً للذة أو النفع إن كان متناقضاً مع مقاصد الشارح.
- وبقولنا: "قطعاً": إشارة إلى ما كان مؤداه إلى المصلحة الخاصة التي لا شائبة فيها، ولا احتمال فيها إلى تطرق الفساد، ويدخل في هذا النوع جملة العبادات، وأصول العقائد، ومكارم الأخلاق ونحوها.
- وبقولنا: "غالباً": إشارة إلى ما كان مؤداه إلى المصلحة مؤداه راجحاً، لا ينفي احتمال مفسدة مرجوحة، ويخرج بذلك ما ترجح فساد، وبعد احتمال صلاحه.
- وبقولنا: "للعمامة أو الخاصة": إشارة إلى نوعي المصلحة التي تعود على الخلق، فما عاد منها إلى جمهور الناس سمي مصلحة عامة، وما عاد فيها إلى أفرادهم وآحادهم سمي مصلحة خاصة.
- وبقولنا: "في العادة أو العبادة": إشارة إلى أن المصلحة قد تعود إلى تحقيق حق خالص لله تعالى، ويدخل فيه حفظ الدين من الضرورات بالحفاظ على جملة الفرائض والعبادات. وقد تعود المصلحة إلى تحصيل المنافع في العادة، فيستقيم بها أمر الناس، ويقوم على النظام والانسجام، ويدخل في ذلك شطر من قسم الضرورات، وجملة الأمور الحاجية التحسينية.

الفرع الثاني: أقسام المصلحة:

يعدّ التطرق إلى ذكر تقسيمات العلماء للمصالح فاتحةً للحديث عن الضوابط المحددة لمعيار اعتبارها، ووسمها بأنها مصلحة شرعية قصدنا الشارح، وسبيل لمعرفة ما يعتمد منها وما يُطرد، ومن خلالها يتم التعرف على المصالح التي يدخلها التغيير من المصالح الثابتة عبر الزمان والمكان. ولم تكن المصلحة في كتب العلماء على درجة واحدة من حيث الخصائص والقوة والشمول والاعتبار، وإنما تعددت وتنوعت بوجود اعتبارات كثيرة، فمن أهم طرائقهم في تقسيمها ما يلي:

- تقسيمها باعتبار شهادة الشرع لها.
- تقسيمها باعتبار قوتها في ذاتها.
- تقسيمها باعتبار ثباتها.
- تقسيمها باعتبار شمولها.

وسنقتصر على إيراد تقسيم العلماء للمصلحة باعتبار شهادة الشرع لها، واعتبار ثباتها وتغيرها؛ كونهما الأعلق بموضوع بحثنا طلباً للاختصار.

أولاً: أقسام المصلحة من حيث شهادة الشرع لها بالاعتبار أو الإلغاء:

يقسم الأصوليون المصلحة من حيث شهادة الشرع لها بالاعتبار إلى ثلاثة أقسام هي: المصلحة المعتبرة، المصلحة الملغاة، والمصلحة المرسل¹، وستطرق فيما يلي إلى تعريف كل قسم لنعرض بعد ذلك إلى حكم كل نوع. وجدير بالإشارة هاهنا بأن الأصوليين تطرقوا إلى ذكر أقسام المصلحة بهذا الاعتبار في المناسب من العلل في باب القياس، ومع تطوّر البحث في الجانب المقاصديّ أصبح يُتناول كدليل مستقلّ للأحكام، إذ تعدّ المصلحة من صميم الدرس المقاصديّ.

والذي أميل إليه هو إدراجه كدليل مستقلّ عن القياس؛ لأنّ جلّ المصالح المناسبة مستندة على الأدلة الكلية، والقواعد العامة التي تستنبط من جملة الأحكام، وقليل منها يستند إلى دليل جزئيّ خاصّ. والبحث المقاصديّ يهتم بشكل أكبر على دراسة هذه الكليات بطرق عديدة، تُحصّل القطع في قصد الشارع لها؛ كالاستقراء مثلاً. **والقياس بمفهومه الخاصّ متعلق بأحكام خاصة، وعلل جزئية، لا تفي بتغطية جملة المصالح التي جاء بها الشارع الحكيم؛ لذلك ظهر ما يسمّى بالقياس المصلحيّ؛ وهو استنباط الأحكام للمسائل الكثيرة التي لم يرد في حقّها نصّ بإلحاقها وقياسها على كليات التشريع، وقواعده العامة، فما وافقها من الأحكام قبل، وما عارضها دحر وطرده.**

1- **المصلحة المعتبرة:** هي المصلحة التي شهدت لها النصوص بالاعتبار، والاعتبار المراد هاهنا هو إيراد الحكم على وفقها لا أن ينصّ عليها أو يومئ إليها²، والاعتبار قد يكون لنوع المصلحة أو جنسها، ومثال الأول: تضمين السارق قيمة المسروق، ولو أقيم عليه الحدّ لكون يده يد عادية، ويعد هذا الرّجر مصلحة معتبر نوعها شرعاً، وذلك في تضمين الغاصب قيمة ما غصبه؛ لكون يده يد عادية فزجر عن العدوان بالضّمان. والنوع المعتبر في هذا المثال هو كون التعديّ سبب للضّمان، وقد اعتبر في الغاصب فيلحق به السارق ولو أقيم عليه

¹ الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص 173.

² الزركشي بدر الدين: البحر المحيط، مرجع سابق، 273/1.

الحد¹. ومثال الثاني: إقامة الشَّارِبِ مقام القاذف لمصلحة صون أعراض النَّاسِ من باب إقامة المظنة مقام المظنون، ولقد اعتبر الشَّارِعُ جنس هذه المصلحة في اعتبار الخلوة بالأجنبيَّةِ مقام الزَّنا في الحرمة؛ فإقامة المظنة مقام المظنون جنس يعتبر نوعه في الأحكام المختلفة، ويقاس عليه، فتحريم الخلوة لما تؤدِّيهِ من حرام نوع وكذا إقامة الشَّارِبِ مقام القاذف نوع آخر الحق بالأوَّلِ لالتحادهما في جنس الحكم؛ وهو إقامة المظنة مقام المظنون.²

وحكم هذا النوع من المصالح أنَّه حجة واجبة الاتِّباع، والإتيان بنقيض هذه المصالح مخالفة لنصوص الكتاب والسُّنَّة، إذ إنَّ معانيها مستنبطة من تلکم النصوص³.

2- المصلحة الملغاة: ما شهد الشَّرْعُ بطلانه⁴، أو هو المناسب الذي لم يشهد له أصل من أصول الشَّرِيعَةِ بالاعتبار بوجه من الوجوه، وظهر مع ذلك إلغاؤه، وإعراض الشَّارِعِ عنه في صورة⁵؛ كما يجاب الصَّوم بالوقاع في رمضان على الملك في فتوى يحيى بن يحيى الليثي⁶؛⁷ فرأى بأنَّ العتق سهل عليه، ولا يتحصَّل الانزجار بالعتق في حقِّه، والكفَّارة وضعت للزجر، فأوجب عليه الصَّوم، فهذا لا خلاف في بطلانه؛ لمخالفته النَّصِّ الذي يحتمل معنيين لا

¹ ابن قدامة: روضة الناظر، مرجع سابق، 205/2.

² ابن النجار محمد بن أحمد: شرح الكوكب المنير، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد، ط2، مكتبة العبيكان، د.م، 1997م، 175/4.

³ الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص173.

⁴ ابن قدامة: روضة الناظر، المرجع نفسه، 479/1.

⁵ مصطفى شليبي: مرجع سابق، ص250.

⁶ (152 - 234 هـ = 769 - 849 م) يحيى بن يحيى بن كثير بن وسلاس الليثي بالولاء، أبو محمد، عالم الأندلس في عصره. بربري الأصل، من قبيلة مضمودة. من طنجة. سمع الموطأ من الإمام مالك وأخذ عن علماء مكة ومصر. وعاد إلى الأندلس، فنشر فيها مذهب مالك، وترفع هو عن ولاية القضاء، اشتهر بالعقل قال الإمام مالك: هذا عاقل أهل الاندلس. وتوفي بقرطبة. انظر: ابن فرحون: الديباج المذهب، ص350، الزركلي: الأعلام، 176/8.

⁷ حكى بن بشكوال إنه اتفق لعبد الرحمن بن الحكم مثل هذا في رمضان فسأل الفقهاء عن توبته من ذلك وكفارته،

فقال يحيى بن يحيى: يكفر ذلك بصيام شهرين متتابعين، فلما برز ذلك من يحيى سكت سائر الفقهاء حتى خرجوا من عنده، فقالوا ليحيى: مالك لم تفتته بمذهبنا عن مالك من أنه مخير بين العتق والطعام والصيام، فقال لهم لو فتحنا له هذا الباب سهل عليه أن يطأ كل يوم ويعتق رقبة؛ ولكن حملته على أصعب الأمور لثلاث يعود، فهذا المعنى مناسب لأن الكفارة مقصود الشرع منها الزجر والملك لا يزجره الإعتاق، ويزجره الصيام انظر: الشاطبي: الاعتصام، مرجع سابق، 113/2.

ثالث لهما وهما: التّخيير بين أصناف التّكفير، أو إيجابها على التّرتيب، والقول بإيجاب الصّيام عليه لم يوافق مذهبا من المذاهب، وفتح هذا يؤدّي إلى تغيير حدود الشّرع¹. ويمثّل لهذا النوع من المصالح كذلك بالقول بوجوب التّسوية بين الرّجال والنّساء في الميراث؛ لاشتراكهما في الواجبات التي يقومون بها خاصّة في الوقت المعاصر؛ حيث أصبحت المرأة موظّفة، عاملة، وعائلة لأولادها، ونحو ذلك؛ لكن القول بوجوب التّسوية بادّعاء هذه المصلحة الموهومة قد أبطلته النّصوص، والدليل على ذلك قول الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾ (النساء: 11)²، ومنه كذلك المنع من زراعة العنب؛ لئلا يعصر منه الخمر، والشّركة في سكنى الدّار خشية الزّنا ونحوه³.

وحكم هذا النوع من المصالح هو عدم قبوله، ووجوب رده، وإن تبين للناظر فيه وجه مصلحة، لدلالة النّصوص على طرده، وتقصد الشّارع في إبطاله تحقيق مصلحة تربو على مصلحة الأخذ به واعتباره، ولا اجتهاد في مورد النّص كما يقال، واعتبار هذه المصالح مجافاة للنّصوص، وما الاضطراب في أعمال قاعدة تغيير الفتوى إلا لتمسك بعض الأدعياء بهذا النوع من المصالح التي طردها الشّارع بتسوية وجه المصلحة لتغيير الوضع في أمور لا مدخل للتغيير فيها.

3- المصلحة المرسلّة هي: " ما لم يشهد له من الشّرع بالبطلان، ولا بالاعتبار نصّ معيّن "⁴. ويعرّفها البوطي بقوله: "كلّ منفعة داخلية في مقاصد الشّارع دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار أو الإلغاء"⁵.

ويقسّم الغزاليّ المصلحة المرسلّة إلى أقسام ثلاثة من حيث قوّتها وضعفها؛ إذ يبيّن بأنّ من المرسل ما يعود إلى مرتبة الضّرورات، ومثّل له بمسألة جواز قتل بعض المسلمين المتترّس بهم من أجل الحفاظ على حوزة الدّين واستبقاء حياة عامّة المسلمين، ومنه ما يعود إلى الحاجيات، ومثّل له بتسليط الوليّ

¹ ابن قدامة: روضة الناظر، المرجع نفسه، 479/1.

² عبد الإله أحمد أبو رحمة: المصلحة المرسلّة في أحكام السياسة الشرعية في عهد النبي ﷺ، رسالة ماجستير، إشراف: زياد إبراهيم مقداد، أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2010م، ص19.

³ المرادوي علاء الدين أبي الحسين علي بن سليمان: مرجع سابق، 3394/7.

⁴ الغزالي: المستصفي، مرجع سابق، ص174.

⁵ البوطي: مرجع سابق، ص330.

على تزويج الصَّغير والصَّغيرة، فذلك لا ضرورة إليه؛ لكنَّه محتاج إليه في اقتناء المصالح، ومنه وما يرجع إلى التَّحسينات؛ كسلب العبد أهلية الشَّهادة مع قبول فتواه وروايته من حيث إنَّ العبد نازل القدر والرَّتبة ضعيف الحال والمنزلة باستسحار المالك إياه، فلا يليق بمنصبه التَّصدِّي للشَّهادة.¹

وليست المصلحة المرسلة محلَّ اتِّفاق عند العلماء، حيث تنازعوا في جواز اعتبار المصلحة المرسلة دليلاً مستقلاً لاستنباط الأحكام الشرعيَّة، وهناك من اعتبر بعض مراتب المرسل دون غيرها، وعند التَّحقيق فإنَّ المصلحة المرسلة لا يخلو أن يكون المراد منها أحد معنيين:

1- المصلحة التي لم يرد في اعتبارها أو إبطالها دليل خاصّ، فهذه تُردُّ إلى الأصول الكليَّة والقواعد العامَّة؛ فما وافق منها تلكم القواعد ألحق بالمعتبر من المصالح، وما تعارض معها ألحق بالمبطل.

ووجه الحكمة في إرسال الشَّارع لها وعدم إيراد دليل خاصّ في حقِّها هو أن وجه المصلحة فيها غير ثابت، فقد يكون ذات الأمر مصلحة في زمن ويكون في آخر مفسدة، وقد يكون إلحاقها بأصل كليّ في زمن يحقِّق مصلحة، وإلحاقه بكليّ آخر في غير ذلك الزَّمان هو الأصلح، لذا فإنَّه إن تتبَّعنا العلل الجزئيَّة التي ربَّبت على الأحكام فإنَّنا سنجد بأنَّ أغلبها مبني على مصالح ثابتة لا تتغيَّر عبر الأزمان والأماكن والظُّروف والأحوال؛ كتحریم الخمر، وربطه بعلَّة تحقِّق مصلحة ثابتة، وهي حفظ العقل وصونه من كلِّ ما يرديه، فلا يمكن أن يكون الخمر حلالاً في زمن ومحرمًا في آخر؛ إذ مصلحة تحريمه ثابتة.

والمصلحة بهذا الاعتبار محلَّ اتِّفاق بين العلماء، ويظهر صور الأخذ بها في أدلَّة مختلفة؛ كالعرف، والاستحسان، والقياس المرسل ونحوه. وقد يتفاوت العلماء في ذلك بين مكثّر ومقلِّ، وبين معتمد في الأخذ بها على دليل دون غيره، فاستصلاح الحنفية توسَّع في الاستحسان مثلاً، واستصلاح المالكية توسَّع في سدِّ الدَّرَائِع، وفي المصلحة المرسلة باعتبارها دليلاً مستقلاً. وحاصل الخلاف فيما ذكرنا ليس في جوهر الأخذ بالمصلحة المرسلة بهذا المعنى، وإمَّا في التَّوسُّع فيه من عدمه، أو اعتماد دليل دون غيره في اعتبار هذه المصالح أو اعتبارها كدليل مستقلٍّ يعتمد على الأصول الكليَّة.

¹ الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، 174، 175.

2- المصلحة التي لم يرد في اعتبارها أو إبطالها دليل خاص أو أصل كلي إطلاقاً، فالقول بهذا يفضي إلى القول بأن الله تعالى قد ترك الناس سدى، وبأن الدين لم يكمل، أو أنه عجز عن الوفاء بحكم بعض الوقائع، وهذا أمر مخالف لما جاء به سبحانه من الامتنان بتمام النعمة، وإكمال الدين، والتّمثيل لهذا النوع من المصالح بأمثلة واقعية أمر متعذر.¹

ثانياً: أقسام المصالح من حيث الثبات والتغيير:

ولقد قسم العلماء المصالح باعتبار ثباتها وتغييرها إلى قسمين: الأول: المصالح الثابتة، والثاني: المصالح المتغيرة، ولكل نوع من المصالحتين خصائص وأحكام لا تتعداه إلى غيره². ولعلّ هذا التقسيم هو الأكثر تعلقاً بموضوع بحثنا، إذ حُسن العمل بقاعدة تغيير الفتوى يكمن في التفريق بين ما وضع من المصالح متغيراً وما كانت مصلحته ثابتة عبر الزّمان والمكان. وتسهم معالجة ضوابط تغيير الفتوى في رسم حدود كلّ من القسمين، صونا لهذا الدين من التحريف والتغيير، وإبراء له من كلّ مظاهر التشديد والتّعسير. وسنعرض إلى توضيح كلّ قسم وأحكامه.

1- المصالح الثابتة: هي المصلحة التي لا يتغير وجه الصّلاح فيها عبر الزّمان والمكان؛ إذ إنّها مبنية على أمور ثابتة لا ينخرم فيها وجه الصّلاح بتغيير الظروف، وغالب هذه المصالح متعلّق بجملة العبادات، وأصول الأخلاق والمعاملات ونحوها.

2- المصالح المتغيرة: هي المصالح التي يتغير فيها وجه الصّلاح بتغيير الزّمان والمكان والأحوال والأعراف، أو هي التي تترتب على الأحكام الاجتهادية القياسية، أو المصلحية. أمارات هذه المصالح أنّها تكون متعلّقة بعلل واضحة تعلّق عليها الأحكام، أو أنّها تكون من المصلحة المرسلّة التي لم يرد في حقّها دليل جزئيّ معين³.

¹ حسين حامد حسان: من بحث: فقه المصلحة وتطبيقاته المعاصرة، ص10.

² حسين حسان: مرجع سابق، ص15.

³ مصطفى الزرقا: مرجع سابق، 942.

الخلاصة من وراء تقسيمات العلماء للمصلحة:

- بعد تطرّقنا إلى عرض أقسام المصلحة باعتباراتها المختلفة، وبعد الإشارة إلى شيء من نزاع العلماء في اعتبار بعض أنواع هذه المصالح، نصل إلى تقرير بعض النتائج المحصلة لما ذكرنا وفيها ما يلي:
- 1- لم يختلف العلماء في اعتبار المصالح المستندة إلى دليل شرعيّ من نصّ أو إجماع، فإنّه يعمل بها؛ سواء أكانت في رتبة الضّروريّ، أم الحاجيّ، أم التّحسينيّ.¹
 - 2- إنّ الخلاف وقع بين العلماء في اعتبار المصلحة المرسلّة التي لا تستند إلى دليل خاصّ؛ فمنهم من اعتبرها كونها مستندة إلى أصل شرعيّ عامّ متمثّل في كليات الشريعة وقواعدها العامّة، ومنهم من اعتبر ما وقع منها في مرتبة الضّروريّ دون غيرها من المراتب، ومنهم من لم يعتبرها إطلاقاً، وعدّ الأخذ بهذا النوع من المصالح من تحكيم الهوى، والقول على الله بغير علم.
 - 3- يتبيّن عند التّحقيق بأنّ نوع المصلحة التي وقع فيها التّزاع لا يقع على المصلحة المرسلّة المستندة إلى أصل كليّ في حقيقة الأمر؛ وإنّما يقع في المصلحة المرسلّة العربية عن أي دليل أو أصل كليّ؛ فالمصلحة بالاعتبار الأوّل محلّ اتّفاق بين العلماء، ويظهر صور الأخذ بها في أدلّة مختلفة؛ كالعرف، والاستحسان، وسدّ الدّرائع، ونحوها. وقد يتفاوت العلماء في ذلك؛ بين أكثر، ومقلّ، وبين معتمد في الأخذ بها على دليل دون غيره، فاستصلاح الحنفية توسّع في الاستحسان مثلاً، واستصلاح المالكية وكذا الإباضية توسّع في سدّ الدّرائع، والمصلحة المرسلّة باعتبارها دليلاً مستقلاً، واستصلاح من أنكر الاستصلاح من الشّافعية ظهر في أصل القياس الكليّ الجاري على القواعد²؛ وإنّما كان تفاوت العلماء في المسألة في التوسع في الأخذ بها واعتبارها أصلاً مستقلاً من عدمه.

¹ مصطفى شليبي: تعليل الأحكام، مرجع سابق، ص 286.

² الجويني عبد الملك بن عبد الله: نهاية المطالب في دراية المذهب، ط1، دار المنهاج، د.م، 2007م، 187/12.

يقول ابن دقيق العيد¹: "الذي لا شكّ فيه أنّ لمالك ترجيحاً على غيره من الفقهاء، في هذا النوع، ويليه أحمد بن حنبل، ولا يكاد يخلو غيرهما من اعتباره في الجملة؛ ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال لها على غيرهما"².

¹ (و: 625 هـ) تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع ابن أبي الطّاعة القشيري المنفلوطي الشافعي المالكي المصري، ابن دقيق العيد، وتفقه على والده بقوص، وكان والده مالكي المذهب، ثم تفقه على الشيخ عزّ الدين بن عبد السلام، فحقّق المذهبين، وأفتى فيهما، وسمع الحديث من جماعة، وولي قضاء الديار المصرية، ودرّس بالشافعي ودار الحديث الكاملة وغيرهما. وصنّف التصانيف المشهورة، منها: الإمام في الحديث، وشرحه وسمّاه الإمام، وله الاقتراح في أصول الدين وعلوم الحديث، وشرح مختصر ابن الحاجب في فقه المالكية ولم يكمله. انظر: عبد الحي بن أحمد بن الفلاح: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، 11/8.

² الشوكاني: البحر المحيط، مرجع سابق، 184/2.

المطلب الثاني: علاقة المصلحة المرسلة بتغيير الفتوى:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّ صفة الثبات والقطع تطلق على طائفة من الأحكام التي لا تخضع لتغيير الظروف، ولا لتبدل الأحوال عبر الزمان والمكان، وتبين لنا بأنّ من أبرز خصائص هذا النوع تقرير أحكامه، والنصّ عليها بحيث لا يبقى للمجتهد حيز لتغييرها أو التصرف فيها؛ كالأحكام الاعتقادية الغيبية، والعبادات، وأصول الأخلاق، والمعاملات، فوجب على المجتهد فيها اتباع المنصوص ابتعاداً عن الابتداع المذموم في الدين. ومن هنا تقررت القاعدة الفقهية التي تفيد بأن لا اجتهاد في مورد النصّ.

وفي مقابل هذا النوع طائفة أخرى من الأحكام الاجتهادية المصلحية المتغيرة بتغيير الظروف والأحوال والبيئات، لتساير بذلك حاجات الناس المتطورة، وتراعي أعرافهم وعاداتهم المتعددة. وجلّ هذا النوع من الأحكام واقع في المسكوت عنه في الشريعة الإسلامية؛ فلم تُحدّد أحكامه بأدلة خاصة، ولم يُنصّ على تفاصيلها بنصوص معيّنة؛ فتلحق وتقاس بأجناس المصالح المرعية في الشريعة فيما يسمّى بالقياس المصلحيّ، أو المصالح المرسلة، أو غيرها من الأدلة التبعية التي تستند في أساسها وأصلها على المصلحة؛ كالاستحسان، وسدّ الدرائع، ونحو ذلك.

ومن هنا كانت المصلحة المرسلة أعلق الأدلة الشرعية بمسألة تغيير الفتوى، حيث إنّ في إرسال الشارع لها وعدم إيراد دليل خاصّ في حقّها إشارة وإلماع إلى أنّ وجه المصلحة فيها غير ثابت، فقد يكون ذات الأمر مصلحة في زمن وفي آخر مفسدة، وقد يكون إلحاقه بأصل كليّ في زمن يحقّق مصلحة، وإلحاقه بكليّ آخر في غير ذلك الزمان هو الأصلح، ليتقيّد هذا الإرسال في كلّ زمان بما يناسبه في صورة العرف ومراعاة الأحوال والضرورة ونحوها، لذا فإنّه إن تبعنا العلل الجزئية التي رُتبت على الأحكام فإنّا سنجد بأنّ أغلبها مبنيّ على مصالح ثابتة لا تتغيّر عبر الأزمان والأماكن والظروف والأحوال؛ كتحرّم الخمر وربطه بعلّة تحقّق مصلحة ثابتة، وهي حفظ العقل وصونه من كلّ ما يرديه، فلا يمكن أن يكون الخمر حلالاً في زمن ومحزماً في آخر، إذ مصلحة تحريمه ثابتة.

يقول الزحيليّ: "تغيير الأحكام قد يكون بسبب تغيير الاجتهاد، وقد يكون بسبب تغيير العرف أو الأعراف، أو تغيير مصالح الناس، أو لمراعاة الضرورة، أو لفساد الأخلاق الاجتماعية، وضعف

الوازع الديني، أو لتطور الزمن، وتبدل تنظيماته المستحدثة، وهذا يجعل مبدأ تغيير الأحكام أقرب إلى دليل أو مصدر المصالح المرسله، وليس إلى دليل أو مصدر العرف¹.

وقد نلخص أوجه العلاقة بين المصلحة المرسله وتغيير الفتوى فيما يلي:

- 1- قد تبين من خلال ما سبق بأن تغيير الفتوى؛ هو انتقال للحكم فيها من حال إلى أخرى بوجود داع من الدواعي المؤثرة، وذلك تحقيقاً للمصلحة. وبما أن وجه المصلحة قد تغير من حالة إلى أخرى فإن وجه تلك المصلحة غير ثابت على حال، وما كان أمره كذلك تركه الشارع عرياً عن النص والتحديد بالدليل الخاص، ورسم له حدوده وأطره العامة التي يسير فيها، وهذا هو عين المصلحة المرسله. ومن هنا كانت الأحكام المبنية على مصالح متغيرة مندرجة ضمن أحكام المصالح المرسله التي تنضبط بالقواعد العامة، والكليات التشريعية، فقاعدة تغيير الفتوى فرع عن نظرية المصالح عموماً والمصلحة المرسله على وجه الخصوص.
- 2- إن لأسباب تغيير الفتوى علاقة وثقى بالمصلحة المرسله؛ إذ تغير ما بني من الأحكام على العرف بتغير، ذلكم العرف تحقيق لمصلحة مرسله تشكل صورتها أعراف الناس التي تتحقق بها مصالحهم، وتغير الحكم بداعي الضرورة مصلحة مرسله، إذ إن في الانتقال إلى الحكم الذي يراعي الضرورة تحقيق لمصلحة مرسله ضرورة تفوت بإهمال تلك الضرورة، وأن الحكم الذي مدركه مراعاة حال الناس في زمن، يتغير بتغير الحال في زمن آخر، وذلك تحقيقاً لمصلحة مرسله أياً كانت مرتبتها وهلم جراً، وكل ذلك محدد بأطر القواعد والكليات، ومنضبط بمعالم الشريعة العامة.

¹ وهبة الزحيلي: تغيير الاجتهاد، ط1، دار المكتبي، سوريا، دمشق، 2000م، ص31.

المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة:

يعدّ التّظّر في ضوابط تغيّر الفتوى من فروع ضوابط الاجتهاد المصلحيّ، إذ تعدّ المصلحة العنصر الأساسيّ في تغيّر الفتوى سواء أكان مدرك الحكم المتغيّر ابتداءً هو المصلحة أم كان مدركه سبباً من أسباب تغيّر الفتوى، والتي تمثّل في التّهاية صوراً متعدّدة لمراعاة هذه المصلحة. يقول الريسوني¹ معيّراً عن مشتملات الاجتهاد المصلحيّ، ومبيّناً مدى سعته: "...فلاجتهاد المصلحيّ أوسع بكثير من مجرد الالتفات إلى المصلحة المرسلّة حيث لا نصّ، ولا إجماع، ولا قياس؛ بل المقصود إلى جانب ذلك أعمال المصلحة ومراعاتها في فهم النّصّ وتنزيله، وفي تقريب الإجماع وتشكيله، وفي توجيه القياس أو العدول عنه"².

الدّاعي إلى الحديث عن هذه الضّوابط أمور:

- أنّ المصلحة باتّفاق ليست دليلاً مستقلاً، وإنّما يجب أن تعود إلى مرجعية نصيّة، وأيّ خرم لهذه المرجعيّة يجعل من المصلحة مطّرحه، وفي الالتزام بضوابط تغيّر الفتوى وسلوك منهجها حفظاً لهذه المرجعية التي تكفل لها صفة الشرعيّة.
- أنّ تغيّر المصلحة؛ هو الوعاء الجامع لأسباب تغيّر الفتوى، فتغيّر الحكم لتغيّر العرف تحكيم للمصلحة، وفي تغيّر الحكم لتغيّر الحال تحكيم للمصلحة، وهلمّ جرّاً.

¹ (و: 1953م) هو أحمد عبد السلام الريسوني، أصولي مقاصدي فقيه، رئيس الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، وعضو رابطة العالم الإسلامي، حصل على الإجازة في الشريعة من جامعة القرويين بفاس، وأتمّ دارسته العليا الماجستير ثمّ الدكتوراه بجامعة محمد الخامس بالرباط، عمل عدة سنوات بوزارة العدل، وأستاذاً لعلم أصول الفقه ومقاصد الشريعة بجامعة محمد الخامس، ودار الحديث الحسنية بالرباط، خبير أول لدى مجمع الفقه الإسلامي بجدّة، من مؤلفاته: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، نظرية التقريب والتغليب وتطبيقاتها في العلوم الإسلامية، وكتاب من أعلام الفكر المقاصدي. انظر: موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: [https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A3%D8%AD%D9%85%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D8%B1%D9%8A%D8%B3%D9%88%D9%86%D9%8A_\(%D9%81%D9%82%D9%8A%D9%87](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A3%D8%AD%D9%85%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D8%B1%D9%8A%D8%B3%D9%88%D9%86%D9%8A_(%D9%81%D9%82%D9%8A%D9%87).

² أحمد الريسوني: الاجتهاد المصلحي مشروعيته ومنهجه، من بحوث مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، 2010م، ص 8.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة

- أنّ القول بتغيير الاجتهاد لتغيير وجه المصلحة ليس معناه إطلاق الحبل على الغارب كما يقال، وإنما يكون ذلك محكم في إطار من الضوابط والقيود التي تعطي لتلك المصلحة المتغيرة صفة الشرعية.

المطلب الأول: ضابط مراعاة المصلحة لمقاصد الشريعة

الإسلامية:

الفرع الأول: التعريف بالمقاصد:

أولاً: المقاصد لغة:

المقاصد جمع مقصد؛ وهو مشتق من الفعل قصد، فيقال: قصد يقصد، قصداً، ومقصداً، فهو قاصد¹. والقصد في اللغة يأتي بمعان عديدة منها:

- النية، والأَم، والتوجه: فيقال: قصد فلان بالعمل وجه الله، بمعنى نوى، وأَم، وتوجه به إلى الله تعالى².

استقامة الطريقة: ومنه قول الله تعالى: ﴿وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ وَمِنْهَا جَائِرٌ وَلَوْ شَاءَ لَهَدَاكُمْ أَجْمَعِينَ﴾ (النحل: 09)؛ أي تبيين الطريق المستقيم إليه بالحجج والبراهين³.

السهولة واليسر: نقول سفر قاصد؛ بمعنى سهل ويسير، ومنه قول الله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا لَاتَّبَعُوكَ﴾ (التوبة: 42)⁴.

- العدل: ومنه قول الشاعر:

على الحكم المأتي يوماً إذا قضى ... قضيته ألا يجور ويقصد⁵

- الاعتدال: فنقول القصد في المعيشة؛ بمعنى الاعتدال فيها بين السرف والتقتير⁶. ونقول المقتصد من الرجال، ونريد به المعتدل بين التّحافة، والجسامة، والطول، والقصر، ولكل شيء قصده⁷.

¹ ابن سيده علي بن إسماعيل: المحكم، مرجع سابق، 185/6.

² الأزهرى محمد بن أحمد: تهذيب اللغة، مرجع سابق، 2001، 275/8.

³ ابن سيده علي بن إسماعيل: المحكم، المرجع نفسه، 185/6.

⁴ ابن سيده: المحكم، المرجع نفسه، 185/6.

⁵ ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 353/3.

⁶ الفراهيدي أحمد: العين، مرجع سابق، 55/5.

⁷ الطالقاني إسماعيل بن عباد: المحيط في اللغة، ت: محمد حسن آل ياسين، ط1، عالم الكتب، بيروت، 1994م، 257/5.

- الانكسار: فيقال: انقصد الرّمح؛ أي انكسر نصفين حتى يبين، وكلّ قطعة منه قصدة¹.

- المجوّد والمنقّح: فيقال: شعر قصيد؛ بمعنى مجوّد ومنقّح².

وللقصد معان أخرى متفرّعة عن هذه المعاني الرّئيسة، فهي تتعدّد وتتفرّع بحسب ما أضيفت إليه، ومن خلال ما سبق يتبيّن بأنّ معاني القصد ومشتقاته ومشمّلاته تدور في فلك العدل والاعتدال والتوسّط والإجادة والاستقامة، والتّوجه الخالص، وكلّ ما فيه معنى الانسجام والتّمام، وقد تستخدم في إظهار نقيض ذلك في بعض صيغها؛ كالانقصاد، بمعنى الانكسار ونحوها، وهي في التّهاية تعبير على انخرام معنى الاعتدال والاستواء فيها.

ثانياً: المقاصد اصطلاحاً:

لم يبرز لعلم مقاصد الشريعة تعريف حدّيّ عند العلماء المتقدّمين، إذ إنّ الجهود التّنظيريّة والكتابات التّأصيليّة لهذا العلم لم توجد إلّا في وقت متأخّر، فقد ابتدأ التّنظير الجدّي لهذا العلم الشّاطبيّ في الموافقات، ومع ذلك فإنّ هذا الأخير لم يضع للمقاصد تعريفاً محدّداً، فالجهد المقاصديّ عند الأقدمين كان منحصراً في الاجتهاد على ضوئها، واستنباط الأحكام على وفقٍ يحصّلها ويجلبها، غير أنّ الصّورة النّظريّة للمقاصد اتّضحت وتبلورت في كتابات المتأخّرين، إذ عرّف العديد منهم هذا العلم تعريفاً حدّيّاً، ونذكر من أبرز هذه التعاريف ما يلي:

1- تعريف ابن عاشور: يعرف ابن عاشور مقاصد التّشريع العامّة والتي لا تفرق كثيراً في محتواها عن معنى المقاصد من حيث العموم إلّا من جهة الحيز الذي تشمله بقوله: "هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التّشريع، أو معظمها؛ بحيث لا تختصّ ملاحظتها بالكون في نوع خاصّ من أحكام الشريعة"³. ويزيد ابن عاشور تعريفه شرحاً ببيان ما يدخل في معناها في قوله: "...فيدخل في هذا أوصاف الشريعة وغاياتها العامّة، والمعاني التي لا يخلو التّشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضاً معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام؛ ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها"⁴.

¹ الزبيدي: تاج العروس، مرجع سابق، 37/9.

² الأزهرى محمد بن أحمد: تهذيب اللغة، مرجع سابق، 275/8.

³ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 251.

⁴ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص 251.

2- تعريف أحمد الريسوني: يعرف الريسوني المقاصد بقوله: "هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد"¹.

فمن خلال التعريفين السابقين يتبين لنا بأن معنى المقاصد يتمثل في الحكم والغايات والأسرار التي جاء الشارع لتحقيقها من وراء تشريعه للأحكام.

وتنقسم المقاصد الشرعية إلى أقسام عديدة باعتبارات مختلفة، ولعلها تتداخل في أغلبها مع تقسيمات المصلحة التي سبق البسط في بيان أقسامها؛ كتقسيمها باعتبار قوتها وضعفها وعمومها وخصوصها ونحو ذلك، فلا حاجة لنا بذكرها في هذا الموضوع، إذ إنّ في مراعاة المقاصد الشرعية تحقيق لمصالح العباد في العاجل والآجل.

الفرع الثاني: علاقة المصلحة بالمقاصد الشرعية:

تعدّ المصلحة من أكثر المصطلحات تداخلاً وتشابهاً والتباساً بالمقاصد، ويستعمل الكثيرون المصلحة لإفادة معنى المقصد أو العكس، ويقول الريسوني مبرزاً هذا المعنى: "مفهوم المصالح الشرعية يكاد يكون مطابقاً لمفهوم المقاصد الشرعية، فكلّ مصلحة شرعية هي مقصد شرعي، وكلّ مقصد شرعي منطوق على مصلحة شرعية أو مصالح"².

إلا أنّ بين المصطلحين أوجه دقيقة للتشابه وأخرى للاختلاف، ولقد وضع علماء المقاصد لكلّ من المصطلحين تعريفه وحدّه، غير أنّ التعريفين اللذين أوردهما ابن عاشور لكلّ من المقاصد والمصالح أظهر في بيان أوجه العلاقة بين المصطلحين. حيث يعرف المصلحة أيضاً بأنها: "وصف للفعل يحصل به الصّلاح؛ أي النّفع منه دائماً أو غالباً، للجمهور أو للأحاد"³، فمن خلال ما سبق يتبين لنا بأنّ أوجه الوفاق بين المصطلحين متمثلة فيما يلي:

1- أنّ كلاّ من مصطلحي المصالح والمقاصد يستمدّ شرعيته من نصوص الشريعة الإسلامية، فهما المرجعية التي من خلالها يحكم على الفعل بكونه صلاح أو كونه محقق لمقصد، ولا يمكن للعقل أن يستقلّ بدرك أوجه الصّلاح وتحديد الحكم التي تُتوخّى من الأحكام.

¹ أحمد الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط2، الدار العلمية للكتاب الإسلامي، د.م، 1992م، ص7.

² أحمد الريسوني: الاجتهاد المصلي، مرجع سابق، ص18.

³ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص278.

2- أن الحكم على الشيء بكونه مصلحة راجع إلى مدى تحقيقه لمقاصد الشريعة الإسلامية؛ فإن كان الفعل جارياً في سلك المقاصد محصلاً للحكم المرادة من التشريع حكم بكونه مصلحة، وإن خالف الغايات التي جاءت الشريعة لتحقيقها، أو فوت مقصداً أبلغ في القوة من المقصد الذي يحققه حكم بفساده باعتبار النظرة الكلية. وفي ذلك يقول الغزالي: "...لأننا رددنا المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع، ومقاصد الشرع تُعرف بالكتاب والسنة والإجماع. فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فهم من الكتاب والسنة والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع؛ فهي باطلة مطرحة، ومن صار إليها فقد شرع كما أن من استحسّن فقد شرع"¹.

3- أن التداخل الكبير بين المصطلحين جعل العلماء يقسمون كلاهما بتقسيمات متداخلة فيما بينها باعتبارات مختلفة؛ كاعتبار القوة والضعف، والكلية والجزئية والعموم والخصوص ونحوها.

وتفترق المصلحة عن المقصد من وجوه وهي:

1- المصلحة وصف لفعل، والمقصد هو الغاية التي يؤدي إليها الإتيان بالفعل، فمن المصالح فعل الوضوء، والصلاة، والزكاة، والصدقة، والكلمة الطيبة، ونحوها، ومن المقاصد تحقيق الزكاة، وتحصيل التقوى، وإشاعة التفاهم، والود، والتآلف، والتآزر بين أفراد المجتمع، ونحو ذلك.

2- أن النظرة الغالبة في تحديد المقصد منطلقاً من زاوية جمالية تشترك فيها جملة من الأحكام والفروع سواء أكانت تلك المقاصد عامة أو خاصة، إذ إن الطريق الموصلة إلى إثبات المقصد تتأتى بملاحظة معنى من المعاني مراداً في سائر أحكام الشريعة الإسلامية، كما هو الحال عليه في المقاصد العامة، أو في باب من أبوابها عند الحديث عن المقاصد الخاصة، فإدراكنا بأن التيسير مقصد من مقاصد الشارع الحكيم كان بعد التبع لجملة من الفروع والأحكام وملاحظة تقصدها لتحصيل ذلك المعنى؛ بخلاف المصلحة فإنه يكفي أن نحكم على فعل بكونه مصلحة بمجرد اندراج ذلك الفعل مفرداً في سلك المقاصد دون التثبت من وجود

¹ الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص 179.

نظائر تحقّق معناه في فروع أخرى، كفعل الاستئذان فإنه يعتبر مصلحة لمجرّد كونه يحافظ على مقصد العقّة والطّهر ونحو، ولا حاجة لنا للحكم بمصلحة الاستئذان إلى البحث عن وجوده في أحكام ونظائر مختلفة، غير أنّ المصلحة تتقوّى بوجود تلكم النظائر، وتعلو مرتبتها.

الفرع الثالث: ضابط وجوب اندراج المصلحة المتغيّرة في إطار المقاصد الشرعية:

يعدّ اشتراط اندراج المصلحة من حيث العموم والمتغيّرة منها على وجه الخصوص في سلك المقاصد، وجريانها على وفقها أمر مهمّ يجنبنا الوقوع فيما وقعت فيه الظاهرية الذين فهموا النصوص فهما حرفياً، فسلبوا منه روحه ولبابه، وما بثّ فيه الشّارع من أسرار وغايات ومقاصد مولّدة للأحكام، فوقعوا في الإجحاف في حقّ أحكام الشريعة. ويعدّهم كذلك عن سلوك طريقة المحكّمين للأهواء، الذين اتّخذوا من دعوى المقاصد الحقّة سبيلاً لمخالفة النصوص، ووصلة للتنازل في الأحكام، فتجاذبت نصوص الشريعة الأهواء، وتشعبت بها الميول، فأبعدتها عن أيّ ضابط يحكمها، أو مرجعية تسيّر وفقها¹.

وبالتالي فإنّ أهمّية مراعاة المقاصد الشرعية في معرفة المصلحة وتحديدتها تتجلّى في الموازنة بين تلكم المقاصد الكليّة والنصوص الجزئية، فيفهم المجتهد النصوص الجزئية على ضوءها للوصول إلى حكم شرعيّ مناسب لظروف العصر المتغيّرة، ومصالحه المتبدّلة، فيكون مراعاة المقاصد فائدتان عظيمتان: **أولاهما**: عدم إهمال المصالح وتقصّدها في كلّ زمن وعصر مهما تغيّرت صيغتها وتبدّلت هيئتها؛ إذ المقصد الأساس من سائر أحكام الشريعة الإسلامية هو مراعاة مصالح العباد في العاجل والآجل. **ثانيهما**: رسم المقاصد للمجتهد الإطار العام الذي يجب أن يدور في فلكه؛ ليحقّق المصلحة الشرعية، وتحديدتها للمعالم التي يجب أن يلتزم بها اجتهاده في فهمها وتحصيلها، ومن شأن ذلك أن يعصم الشّرع من التحريف، والتّقوّل على الله تعالى بتتبّع المصلحة التي تتجاذب صورها فهوم البشر وأهواؤهم المتفرّقة.

ولمّا أدرك العلماء الدور المهمّ الذي تؤدّيه المقاصد الشرعية في تحصيل المصلحة وضبطها صاروا إلى القول بوجوب العلم بها؛ فعدّوها شرطاً أساساً من شروط الاجتهاد؛ إذ يقول الشاطبيّ

¹ سمية قرين: المصلحة المرسلّة ضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، رسالة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في تخصص الفقه وأصوله، إشراف: صالح بويشيش، جامعة الحاج لخضر، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، باتنة، ص100.

في الموافقات: "إنما تحصل درجة الاجتهاد لمن اتّصف بوصفين: أحدهما: فهم مقاصد الشريعة على كمالها، والثاني: التمكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها"¹. **وعلّل هذا الاشتراط** بكون أحكام الشريعة كلّها إنّما جاءت باعتبار المصالح، وقسم بعدها المجتهدين تقسيماً رتبياً بناء على مدى علمهم بالمقاصد، ويقول في شطر من حديثه: "فإذا بلغ الإنسان مبلغاً فهم عن الشارع فيه قصده في كلّ مسألة من مسائل الشريعة، وفي كلّ باب من أبوابها؛ فقد حصل له وصف هو السبب في تنزله منزلة الخليفة للنبي ﷺ في التعليم، والفتيا، والحكم بما أراه الله..."². ويبيّن كذلك بأنّ معظم زلات العلماء ناتجة عن الغفلة عن مراعاة مقاصد الشريعة فيما اجتهدوا فيه³.

ويبيّن ابن عاشور في كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية أوجه احتياج الفقيه إلى مقاصد الشريعة الإسلامية في اجتهاده، حيث ذكر بأنّ حاجة الفقيه إلى معرفتها تظهر في أنحاء خمسة من الاجتهاد، فيقول في النحو الرابع منها: "...إعطاء حكم لفعل أو حادث حدث للناس لا يعرف حكمه فيما لاح للمجتهدين من أدلّة الشريعة، ولا له نظير يقاس عليه"⁴. ويكون سبيل إيجاد حكم الشارع فيما لا نصّ فيه من المسائل المتجدّدة، والحوادث المتغيّرة مراعاة المصلحة الشرعية فيها، فحيث ما كانت هذه المصلحة قصدت، وروعي وجه تحصيلها، ولا يكون ذلك إلاّ بمعرفة تامّة لمقاصد الشريعة، ودقّة في مسلك تنزيلها على تلّكم الوقائع. ويبيّن ابن عاشور بأنّ حاجة الفقيه إلى معرفة المقاصد في هذا الوجه أشدّ من حاجته لها في الأوجه الأخرى؛ إذ من خلاله يكفل للشريعة خاصيّة الديمومة والاستمرار، يقول ابن عاشور: "فالفقيه بحاجة إلى معرفة مقاصد الشريعة في هذه الأنحاء كلّها: أمّا النحو الرابع فاحتياجه فيه ظاهر، وهو الكفيل بدوام أحكام الشريعة الإسلامية للعصور والأجيال التي أتت بعد عصر الشارع، والتي تأتي إلى انقضاء الدنيا"⁵.

والصّور الاجتهادية التي تراعى من خلالها المصلحة عديدة: ومن أهمّها وأوسعها باب المصلحة المرسلّة؛ إذ يدخل في نطاقها الكثير من الأحكام والفروع، لكون معظم المسائل المتولّدة

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 41/5.

² الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 44/5.

³ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 135/5.

⁴ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 184.

⁵ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص 184.

المستجدة مما لم يرد في حقها نصّ جزئيّ خاصّ. ويدخل في هذا الباب الواسع مسألة مراعاة المتغيّرات، إذ المسألة التي تغيّرت معطياتها، وتحوّلت مدارك الحكم فيها، أصبحت مستجدة، وحادثه، فوجب تغيير الاجتهاد فيها بما يتوافق مع صورتها، ويحقّق وجه المصلحة الشرعية فيها، ولا يكون ذلك إلاّ بمراعاة مقاصد الشّارع، وكليّاته التشريعيّة.

ونماذج الاجتهاد المصلحيّ فيما تغيّر مدرك الحكم فيه كثيرة في اجتهادات الصّحابة بشكل عام، وبصورة أجلي وأظهر في الاجتهاد العمريّ العميق، ومن ذلك تعليقه لحدّ السرقة الثابت نصّاً عام المجاعة؛ لتغيّر مدركه المتمثّل في انتهاك أموال النّاس، والرّصد لهم بإرادة حرّة من غير شبهة دائريّة، أو حاجة ملجئة. فلمّا كان عام المجاعة، واشتداد الحاجة، ورغبة النّاس في سدّ رمقهم، وحاجتهم إلى المأكّل زال مدرك الحكم الأوّل بوجود الشّبهة، وعلوقها بالمسألة، فاقضى ذلك تغيير الحكم الشرعي تحقيقاً للمصلحة التي تقتضيها الظروف التي طالت عموم الأمة في ذلك العام. والمقصد من تطبيق الحكم الأوّل هو حصول الارتداع والانزجار عن انتهاك أموال النّاس، وتغوّل حقوقهم، وفي الحكم الثّاني كان مقصد مراعاة حفظ النّفوس فيه أظهر وأقوى من وجهين اثنين: أولاًهما: حفظها بإباحة أكل الحرام حال المخمصة والاضطرار بمقدار زوال تلك الحاجة وهذا في حقّ من وقع في المخمصة حقيقة وصدّقاً، والثّانية: حفظها بالاحتياط التّام في ترتيب الحدود عليها، وإهلاك شيء من أعضائها مع وجود الشّبهة الدّائريّة. وفي هذا الاجتهاد من سيّدنا عمر رضي الله عنه فقه عميق في الموازنة بين المصالح والتّرجيح بين المقاصد الشرعية بحسب درجاتها، ويقاس على هذا المثال نظائر أخرى من اجتهادات الصّحابة؛ كتعليق سهم المؤلّفه قلوبهم، ومنعهم من الصدقة عندما صار الإسلام عزيزاً قويا.

ومقاصد الشّارع الحكيم جاءت لتحفظ خمسة أمور ضرورية هي: الدّين، والنّفوس، والعقل، والنّسل، والمال، وتعدّ هذه الكليّات الخمسة هي الأسس المرعية في كلّ ملّة، والتي لا بدّ منها حتّى تقوم شؤون الأمة، وتحقّق أسباب العمران فيها، ولولاها لم تجر مصالح الدّنيا على استقامة، ولفاتت النّجاة في الآخرة، ومن المقاصد ما يندرج في إطار حفظ الحاجيات؛ كأنواع المعاملات التي لولاها

لوقوع الناس في الحرج والضيق، ومنها ما يقع في باب التحسينات التي ترجع إلى مكارم الأخلاق ومحاسن العادات، والدرجة الأولى أكد في طلب إقامتها، والنهي عن تعدي حدودها¹.

ومن هنا فإنه يخرج عن وصف المصلحة الشرعية الحقيقية كل ما يتناقض في جوهره مع حفظ الكليات الخمسة المذكورة؛ كالتحلل من قيود العبادات، والتقصّد إلى متعة الزنا، وتغول أموال الآخرين، ونحوه مما تشوبه شائبة المصلحة من حيث كونها مشتملة على بعض اللذائذ في أنظار البشر، إلا أنّها مندرجة ضمن المفاسد الشرعية؛ لكونها مناقضة لمقاصد الشارع التي تضبط حدود المصلحة².

ومن خلال ما سبق يتبيّن لنا وجوب إمام الناظر في المصلحة الشرعية بمقاصد الشارع وتصرفاته في أحكامه جميعها، وأن يكون دقيقاً في الموازنة بينها حال تعارضها، فلا يفوت بذلك مصالح قدّمها الشارع بتقصّده لمصلحة أقلّ منها رتبة؛ إذ بتعارض هذه الأخيرة مع المصالح الأقوى منها زال عنها وصف الصّلاح شرعاً. ولعلّ ذلك سيّضح أكثر في ضابط الموازنة بين المصالح.

الفرع الرابع: علاقة ضابط مراعاة المقاصد في المصلحة بمسألة تغيير الفتوى:

إنّ الهدف من مراعاة المتغيّرات، واعتبار الظروف وعادات الناس وأعرافهم وأحوالهم وواقعهم هو تحقيق مصالح العباد في كلّ زمان ومكان، إذ في ثبات الحكم الذي بُني على مدرك متغير حال تغييره تفويت للمصلحة المرادة بالقصد الأوّل، فحقيق على العلماء أن يستنبطوا من الأحكام ما يتناسب وتلك الظروف المتغيرة، والأحوال المتبدّلة، والأعراف المتجدّدة؛ حفاظاً على تلك المصلحة التي شرع الحكم بالابتداء متقصّداً إلى تحقيقها. وتغيّر وجه المصلحة يكون بأحد أمرين: أولهما: تغيّر مدرك الحكم الأوّل، وثانيهما: ظهور مصلحة أقوى من المصلحة الأولى بتغيّر ملبسات المسألة، أو حدوث معطيات جديدة فيها. ويتحصّل لدى المجتهد حسن الإدراك والدقّة في تقدير وجه الصّلاح في المسألة بمقدار علمه بمقاصد الشارع الحكيم؛ فكلمّا ازداد علمه بكليات الشريعة ومقاصدها المتوخّاة كلّما حسن اجتهاده، ووفّق للصّواب في معرفة الحكم المناسب لكلّ مسألة متغيرة.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، م/5.

² البوطي: ضوابط المصلحة الشرعية، مرجع سابق، ص124.

وبالتالي فإنّ فهم مقاصد الشّارع الحكيم على وجوهها تجنّبنا الوقوع في مزلقين أساسيين ناجمين عن فساد في فهم مسلك مراعاة المتغيّرات، وخلل في تقدير المصلحة الشّرعية في بناء الأحكام، وهما: أولاً: الجمود على الاجتهادات الفقهية في مقابل التّسارع المتواتر على مختلف الأصعدة، والجوانب العلميّة، والاقتصاديّة، والاجتماعيّة، والسياسيّة، والتي تؤثر بشكل بارز في ظروف النّاس، وأحوالهم، وأعرافهم، وعاداتهم:

ومن الأمثلة على ذلك: إصرار بعض أهل الفتوى على قصر إثبات رؤية الهلال بالعين المجرّدة، والإعراض عن استخدام المراصد والأجهزة الفلكيّة الحديثة، وإهمال ما يقطع به علماء الفلك الثّقات من القول بعدم إمكان رؤية الهلال في ليلة معيّنة لعدم ميلاده فلكيا في أي مكان بالعالم شرقيّه وغربيّه¹. فصدور مثل هذه الفتوى في عصرنا الحالي مع ما شهدته من تقدّم بالغ وبارز في علم الفلك، وخبر أسبابه، وسير أغواره، ناجم عن التّشبث بظواهر النصوص، وسوء تقدير الثّوابت والمتغيّرات، وعدم التّفريق بين الوسائل والمقاصد، إذ المقصد من إيجاب تحريّ الهلال هو إثبات رؤيته، وحصول التّعبد بتحرّيه، وجعله سببا في الصّوم أو الفطر. ويتحصّل ذلك بفعل مجموعة من أفراد الأمة الثّقات، ويسقطون بذلك الواجب عن غيرهم، ولم يذكر الشّرع في ذلك طريقة معيّنة، أو وسيلة محدّدة. ويدخل في فعل رؤية الهلال الذي أمر به الرّسول ﷺ الرّؤية الحقيقيّة بالعين المجرّدة، أو الرّؤية الحكميّة باعتماد الحسابات الفلكيّة، وتكون هذه الأخيرة أدقّ تقديرا من الأولى باتّفاق. ولا يلجأ إلى المفضول مع وجود الفاضل، فمن شأن الفقه بمقاصد الشّرعية من وراء كلّ حكم أن يجنّبنا الوقوع في مثل هذا الجمود على المسطور، ويكون سببا في تحصيل المصالح المتجددة المتغيرة.

ثانيا: التنازل في الأحكام، والخضوع للواقع المنحرف: فمن المزالق التي تنجم عن عدم مراعاة مقاصد الشّرعية وفلسفته في شرع الأحكام الرّضوخ للأوضاع المنحرفة، والأحوال الفاسدة التي تحدث نتيجة للابتعاد عن منهج الشّارع الحكيم، ومخالفة أوامره ونواهيه، فيتنازل المفتي عن الكثير من الأحكام بداعية تعيّر الحال، وبذريعة عموم البلوى، وتسويغ الضّرورة، دون التّفريق في كلّ ذلك بين الثّابت والمتغيّر من الأحكام، أو الانضباط بحدود الشّارع في تقدير الضّرورات والأحوال.

¹ القرضاوي يوسف: الفتوى بين الانضباط والتسيب، ط1، دار الصحوة للنشر، القاهرة، 1988، ص92

وتصدر هذه التنازلات ممن يتصدون للحديث عن الإسلام وأحكامه نتيجة للاهتزام الروحي الداخلي أمام ضغوطات الواقع، والشعور بالضعف أمام أحداثه المتواترة، فتأتي فتاويهم مبررة لهذا الواقع المنحرف، مسوغة لما فيه من أباطيل بأقوال عربية عن البرهان والدليل، خالية عن أي اعتبار للمقاصد، فتجد البعض يجتهد في تبرير التعاملات الربوية، وتحليل الفوائد بدعوى انتشارها في الواقع الاقتصادي المعاصر، وطغيان تعاملاتها على غيرها، مع وجود النص الثابت والصريح في القول بجرمة الربا مهما تعددت صورته لقول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: 275). والقول بجواز أكل لحم الخنزير؛ كون خنازير اليوم حسنة التغذية، بخلاف الخنازير التي زعموا بأن التحريم جاء مقتصرًا عليها، فقد كانت تأكل النجس والقذارة، ضارين بالنص الصريح في التحريم عرض الحائط، حيث قال سبحانه: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ﴾ (المائدة: 3).¹

فكل هذه الفتاوى المتنازلة المتهاوية خالية عن اعتبار المقاصد التي وجب أن تكون مرجعاً لأي اجتهاد؛ إذ الشريعة جاءت لإقامة مقصد العدل، ومنع صور الظلم المختلفة، وجاءت لتحقيق مقصد حفظ المال؛ فحرمت الربا مهما تلونت أشكاله، وسعت للحفاظ على النفس البشرية، وحرمت كل ما يؤدي إلى إتلافها أو إهلاكها؛ فحرمت أكل الخنزير وكل ما يوقع الإنسان في التهلكة والإضرار، وفي مقدمة مقاصد أحكام الحلال والحرام كلها تحقيق معاني التعبّد والانقياد بالالتزام بما حدّ من النصوص، وعدم مخالفتها إلى فهم تخالف محتواها، وتتنافى مع جوهرها ومقصدتها بادعاء كونها مصلحة.

وبالتالي فإن للمقاصد دور مهم في تحديد المصلحة الشرعية في عصر المتغيرات والمستجدات الكثيرة، فحقيق بالعلماء أن يبعثوا للفقهاء الإسلاميين روحه بالاجتهاد المصلحي، المقاصدي الأصيل، في كثير من القضايا الفقهية المتغيرة المستجدة التي قرّر علماءنا لها أحكاماً تتناسب وظروفهم وأحوالهم؛ ليتجدد إهاب الفقه، ويثمر أحكاماً عملية متناسقة متضافرة في التعبير عن مقصود الشارع وفلسفته في شرع الأحكام.

¹ القرضاوي: الفتوى بين الانضباط والتسيب، المرجع نفسه، ص 82، 83، 89.

المطلب الثاني: ضابطه عدم معارضة المصلحة لنصوص القرآن

الكريم وسنة المصطفى ﷺ:

الفرع الأول: المصدرية الأولى للقرآن الكريم والثانية للسنة النبوية:

يعرّف القرآن الكريم؛ بأنه كلام الله، المنزّل على رسول الله محمد، ﷺ، باللسان العربي، المنقول إلينا بالتواتر، بطريق الرواية، والكتابة، المعجز، المتعبّد بتلاوته، المبدوء بسورة الفاتحة، المختوم بسورة الناس¹. ولقد أجمعت الأمة الإسلامية قاطبة على كونه المصدر الأول لمعرفة أحكام الشريعة الإسلامية، وأنه المادة الأولى للفقهاء² يقول المازري³: "القرآن قاعدة الإسلام، وقطب الأحكام، ومفزع أهل الملّة ووزرهم، وآية رسولهم، ودليل صدق دينهم، وإن حجّيته ووجوب العمل به هو المعلوم لدينا بالضرورة، ولا يحتاج لإقامة برهان، وذلك هو معنى التمسك بالدين"⁴.

وتعرّف السنّة بأنّها: "ما صدر عن النبي ﷺ من غير القرآن؛ من قول، أو فعل، أو تقرير"⁵ أو هي: "أقوال النبي ﷺ وأفعاله، ومنها تقريره"⁶.

وقد اتّفقت كلمة العلماء عن آخرهم بأنّ السنّة هي المصدر الثاني للتّشريع بعد القرآن الكريم، وذلك لقوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَذُودُوا إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾، (النساء: 59)، وقوله سبحانه: ﴿وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ (الأنفال: 1) فقد ورد الأمر بطاعة الرسول ﷺ

¹ البخاري عبد العزيز بن أحمد بن محمد: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، ت: عب الله محمود محمد عمر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م، ص38.

² الحجوي محمد بن الحسن: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، مرجع سابق، 83/1.

³ (ت: 536هـ-1141م)، هو أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، الفقيه والأصولي والمحدث المالكي، ومن آثاره: "المعلم بفوائد مسلم"، "إيضاح المحصول في الأصول". انظر: الذهبي: سير أعلام النبلاء، 101/39؛ الزركلي: الأعلام، 207/14.

⁴ المازري: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، ت: عادل أحمد، علي محمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م، 18/1.

⁵ الشوكاني: إرشاد الفحول، مرجع سابق، 95/1.

⁶ الأنصاري زكريا بن محمد: غاية الوصول في شرح لب الأصول، د.ط، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، د.ت، ص95.

في عشرة مواضع من القرآن الكريم¹، وفي الحديث: "من أطاع أمري فقد أطاعني، ومن عصى أمري فقد عصاني"²، وهذا ما استبان للصحابة رضوان الله عليهم لما ناصحوا أنفسهم وشاهدوا دلائل الرسالة، فصدّقوها واتبَعوا الرسول، وأما من لم يشاهدها فإنّ الخبر يقوم له مقام المشاهدة في الاستدلال، وروي عن جابر بن زيد قوله: "أدرت أناسا من الصحابة أكثر فتياهم حديث الرسول ﷺ" 3. 4

ويقول ابن تيمية: "هذه السنّة إذا ثبتت فإنّ المسلمين كلّهم متفقون على وجوب اتباعها"⁵.
وبالتالي: فإنّه وجب على المفتين أن يكونوا عالمين بالسنن، ومتشربين لها، ومطلّعين عليها وذلك لكونها المصدر الثّاني بعد القرآن الكريم في استخراج الأحكام واستنباطها، ولكونها شارحة للقرآن الكريم، فمن دونها يضلّ فهم المجتهد ويزلّ، أضف إلى ذلك بأنّ السنّة قد تستقلّ بأحكام لم ترد في القرآن الكريم، فإن لم يكن المجتهد عالما بالسنن، وبوجوهها فإنّه قد يزلّ فيقدّم الرّأي عليها، ومعلوم عند العلماء كلّهم بأنّه لا اجتهاد في معرض النّصّ، وبقدر إمام المجتهد بالسنن تحصل عنده ملكة فقهية، ويكون أدقّ اجتهادا، وأقرب في إصابة الحقّ.

الفرع الثّاني: ضابط عدم معارضة المصلحة لنصوص القرآن والسنّة:

نطلق في إقرار ضابط وجوب موافقة المصلحة لنصوص القرآن الكريم وسنّة المصطفى ﷺ من مُسلّمة كون هذه النّصوص لا يمكن فهمها على أساس من قواعد التّحو وأساليب البيان واللّغة فحسب؛ بل قبل ذلك فإنّها تمثّل إرادة المشرّع وفلسفته ومقصوده من التّشريع الذي من خلاله تتحقّق مصالح الخلق⁶. يقول الدريني موضحا هذا المعنى: "وبما أنّ التّشريع نصوص؛ ولا سيما التّشريع

¹ ورد ذلك في السور الآتية: آل عمران: 132، النساء: 59، المائدة: 92، الأنفال: 1، 46، النور: 54، 56، محمد: 39، المجادلة: 13، التغابن: 12.

² أخرجه الربيع في مسنده، باب في الولاية والإمارة، رقم: 47.

³ أخرجه الربيع في مسنده، باب في صلاة الجمعة وفضل يومها، رقم: 284.

⁴ باجو مصطفى بن صالح: منهج الاجتهاد عند الإباضية، أطروحة دكتوراه، إشراف: إسماعيل يحيى رضوان، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، سنة 1999، ص 141-142.

⁵ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 86/19.

⁶ عبد العزيز العيادي: مناهج الاجتهاد المقاصدي معالم وضوابط، ط 1، مكتبة إقرأ، قسنطينة، 2009م، 75.

الإسلامي الذي جاء به كتاب معجز على أسمى طراز من البلاغة، كان بديهياً أن تنطلق فلسفة المجتهدين في فهم النص من منطلق اللغة، لا من منطلق العقل المجرد، غير أن التشريع بما هو إرادة غايتها المصلحة، وقد اتخذت من الأحكام تعبيراً عن تلك الإرادة، ووسيلة مفضية إلى المصالح المعينة، فإن منطلق اللغة لا بد أن يكيّف على أساس ما يحدده الاجتهاد المتحرّي لتلك الإرادة، وما تستهدف من غرض... فالوقوف عند حرفية النصّ منهج لا يتفق مع طبيعة التشريع ذاته¹.

وفهم نصوص الوحيين من منطلق مقاصديّ يراعي المصالح التي جاء الشارع سبحانه تحصيلها في عباده، لا يعني ذلك مخالفة المنصوص وتعدّي حدوده بداعي تقصّد المصلحة، وإنما وجب أن يكون الاجتهاد المصلحيّ متوافقاً مع المنصوص من الشريعة متناغماً معه، إذ لا يتصور إطلاقاً مخالفة الاجتهاد المصلحيّ الصحيح المعضد بالشواهد الشرعية لصريح النصوص، وإلاّ فقد أثبتنا التناقض في مصادر الأحكام الشرعية، وهو أمر محال، وإن حصل هذا التناقض فهذا راجع إلى خلل في المنهج، وسقم في طريقة تقدير المصلحة.

إذن، فضابط القول بوجوب اعتبار المقاصد الشرعية في تحديد المصلحة الشرعية فرع عن ضابط وجوب اتباع المنصوص، وعدم مخالفة حدوده، إذ إنّ المصدر الذي تدرك من خلاله مقاصد الشرع هو القرآن الكريم وسنة المصطفى ﷺ، وتتجلى أهمية الضابط الأول بشكل أكبر في المسائل التي لم يرد في حقها نصّ، أو الوقائع المتغيرة بملاساتها الجديدة مما يكون سبيل التوصل إلى حكمها بمعرفة مقاصد الشارع على كمالها. وتبرز أهمية الضابط الثاني في المسائل التي حُدّت أحكامها بنصوص القرآن والسنة، وغالب ما نصّ على حكمه مما هو مبني على مصالح ثابتة لا تتعلق بمتغيرات الزمان والمكان، لذا فإنّ فقه هذا الضابط فقه بالثابت والمتغير من أحكام الشريعة الإسلامية، فحقّ بأن يُتبع ضابط مراعاة المقاصد بضايط الالتزام بالمنصوص حتى لا يُتوسّع في إعمالها إلى حدّ مخالفة المنصوص من الأحكام.

يقول الغزاليّ في المنحول: "كلّ معنى مناسب للحكم مطّرد في أحكام الشرع لا يرده أصل مقطوع به مقدّم عليه من كتاب، أو سنة، أو إجماع، فهو مقول به وإن لم يشهد له أصل معيّن..."².

¹ فتحي الدريني: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ط2، الشركة المتحدة للتوزيع، سوريا، دمشق، 1985، ص28، 29.

² الغزالي: المنحول، مرجع سابق، ص465.

ومصادر استنباط الأحكام الشرعية مرتبة بشكل مقصود بحسب القوة والأولوية في معرفة الأحكام؛ فلا يلجأ إلى الاجتهاد في حضرة النصّ، ولا يعتمد إلى القياس مع وجود الأصل، ويتّضح هذا المنهج واضحاً في حديث معاذ رضي الله عنه حين بعثه رسول الله ﷺ قاضياً إلى اليمن، إذ قال: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟"، قال: أقضي بكتاب الله، قال: "فإن لم تجد في كتاب الله؟"، قال: فبسنة رسول الله ﷺ، قال: "فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ، ولا في كتاب الله؟" قال: أجتهد رأيي، ولا آلو¹، فضرب رسول الله ﷺ صدره، وقال: "الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله".² ومخالفة المصلحة الشرعية لنصوص الكتاب والسنة مخالفة للمنهج النبوي الذي رسمه لأُمَّته، وتقديم بين يدي الله ورسوله ﷺ.

لكن؛ حتى نحقق ضابط الالتزام بالمنصوص في معرفة المصلحة الشرعية، لا بدّ لنا أن نطرح الإشكال التالي: ما هي حدود إعمال المصلحة في حضرة النصّ، أو ما هي الصور التي تتقاطع فيها المصلحة مع النصّ تقاطعاً حقيقياً فتصنّف ضمن المصالح المطرحة المهملة؟

¹ آلو: من آلى ومعناه لا أقصر في الاجتهاد ولا أترك بلوغ الوسع فيه. انظر: العظيم آبادي محمد أشرف: عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415، 369/9.

² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأفضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، رقم: 3592، وفي سنن الترمذي، أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي، رقم: 1327. يقول الترمذي: هذا حديث لا نعرفه، إلا من هذا الوجه، وليس إسناده بمتصل. انظر: الزيلعي: نصب الرأية، 63/4.

الفرع الثالث: حالات تعارض المصلحة مع النص:

التعارض لغة: مصدر من تعارض الشئان: إذا تقابلا. والتعارض تفاعل من العُرض؛ وهو النَّاحية، أو الجهة، كأنَّ الكلام المتعارض يقف بعضه في عرض بعض، أي ناحيته وجهته، فيمنعه من النّفوذ إلى مراده، فتعارض البيّتين: أن تشهد إحداهما بنفي ما أثبتته الأخرى، أو بإثبات ما نفتته¹. **ويطلق التعارض في الاصطلاح الشرعيّ** مضافا إلى الدليلين، ويراد منه: "تقابل الدليلين على سبيل الممانعة"²، والتعارض المراد في هذا الموضوع هو التعارض بين النصّ والمصلحة، ولها حالات مختلفة، **نعرضها فيما يلي:**

أولاً: تعارض المصلحة مع النصّ القطعيّ الثبوت والدلالة:

تطلق القطعية في الثبوت ويراد منها: اليقين الجازم في نسبة الدليل إلى صاحبه، فيدخل في ذلك نصوص القرآن الكريم والسنة المتواترة، أما القطعية في الدلالة، فيراد منها: احتمال النصّ معنى واحداً، وحكما وحيداً، لا ثاني لهما³. ومن الأمثلة على القطعيّ ثبوتاً ودلالة: قول المولى تبارك وتعالى: ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ (الإخلاص: 01)، وقوله سبحانه: ﴿مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ﴾ (الفتح: 29)، ومنه قوله ﷺ: "من كذب عليّ متعمداً فليتبوأ مقعده من النار"⁴، ويسمى في اصطلاح الأصوليين بالنصّ. يقول الأصوليون: "لا يوجد على مذاق هذا الحدّ في نصوص الكتاب والسنة إلا ألفاظ معدودة"⁵.

ولا خلاف بين العلماء في كون المصلحة المتعارضة مع النصّ القطعيّ ثبوتاً ودلالة مطّرحه ملغاة، لا اعتبار لها، ولا يمكن لمثل هذه المصلحة أن يكون لها شاهد من الشرع إطلاقاً؛ إذ القول بذلك يؤول إلى إثبات التعارض بين القواعد الشرعية وهذا محال! والقول به يثبت النقص والتقصير لله

¹ البعلي محمد بن أبي الفتح: **المطلع على ألفاظ المقنع**، ت: محمد الأرئوط وياسين محمد الخطيب، ط1، مكتبة السوادي للتوزيع، د.م، 2003م، ص495، الشوكاني: **إرشاد الفحول**، مرجع سابق، 257/2.

² الشوكاني: **إرشاد الفحول**، المرجع نفسه، 257/2.

³ الزركشي: **البحر المحيط**، مرجع سابق، 206/2.

⁴ أخرجه كل من الربيع في مسنده، باب من كذب على رسول الله ﷺ، رقم: 738، والبخاري في صحيحه، كتاب الجنائز، باب ما يكره من النياحة على الميت، رقم: 1291.

⁵ الغزالي: **المنحول**، مرجع سابق، ص242، الخادمي: **الاجتهاد المقاصدي**، مرجع سابق، 34/2.

سبحانه وتعالى، والله سبحانه وتعالى يمتنّ بنفي التعارض عن نفسه في نصوص كتابه قائلاً: ﴿أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾ (النساء: 82)، وبالتالي: لا يجوز جملة وتفصيلاً تقديم المصلحة المظنونة الموهومة على الدليل القطعي اليقيني.¹

يقول الغزالي: "فإن قيل: فهل يجوز أن يجتمع علم وظن؟ قلنا: لا فإنّ الظنّ لو خالف العلم فهو محال؛ لأنّ ما علم كيف يظنّ خلافه؟ وظنّ خلافه شكّ، فكيف يشكّ فيما يعلم، وإن وافقه فإن أثر الظنّ يمحي بالكلية بالعلم، فلا يؤثّر معه"². فمخالفة الظنّ للعلم، وتناقضه معه تناقضاً لا يقبل الجمع والتأويل أمانة على ضعف ذلك الظنّ، والأمر ذاته في المصلحة المخالفة للتصوّص القطعيّة، فإنّها تعدّ أمانة على توهم الصّلاح فيها وبطلانها.

يقول أبو زهرة³: "والمصلحة كما ترى لا تقف أمام نصّ قطعيّ، السند فيه قطعيّ، والدلالة فيه قطعيّة"⁴. ويذكر كذلك: "إنّ المصلحة ثابتة حيث وجد النصّ، فلا يمكن أن تكون هناك مصلحة مؤكّدة أو غالبية، والنصّ القاطع يعارضها؛ إنّما هي ضلال الفكر، أو نزعة الهوى، أو غلبة الشهوة، أو التأثير بحال عارضة غير دائمة، أو منفعة عاجلة سريعة الزوال، أو تحقيق منفعة مشكوك وجودها، وهي لا تقف أمام النصّ الذي جاء عن الشارع الحكيم، وثبت ثبوتاً قطعياً لا مجال للتّظنر فيه، ولا في دلالته"⁵.

ومما هو مقرّر في باب التعارض والترجيح أنّ الاجتهاد في ترجيح أحد الأدلّة على الآخر إنّما يحصل عند ثبوت التعارض، ولا مجال لتعارض الدليلين الشرعيين إلّا إذا كانا في قوّة واحدة، أمّا إذا

¹ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 36/2.

² الغزالي: المستصفي، مرجع سابق، ص375.

³ (1316- 1394هـ - 1898- 1974م) محمد بن أحمد أبو زهرة: أكبر علماء الشريعة الإسلامية في عصره. مولده بمدينة المحلة الكبرى، وتربى بالجامع الأحمدي، وتعلم بمدرسة القضاء الشرعي، وبدأ اتجاهاه إلى البحث العلمي في كلية أصول الدين، وعين أستاذاً محاضراً للدراسات العليا في الجامعة، وعضواً للمجلس الأعلى للبحوث العلمية. أصدر من تأليفه أكثر من 40 كتاباً، منها المطبوعات الآتية: "الخطابة" و"تاريخ الجدل في الإسلام" و"أصول الفقه" و"الملكية" و"نظرية العقد في الشريعة الإسلامية". انظر: الزركلي: الأعلام، 26/6.

⁴ أبو زهرة محمد: أصول الفقه، د.ط، دار الفكر العربي، د.م، د.ت، ص287.

⁵ أبو زهرة: أصول الفقه، مرجع سابق، 394.

كان أحد الدليلين أقوى من الآخر، فإنه يتبع الحكم الذي يقتضيه الدليل الأقوى، فلا تعارض إذن بين المصلحة الظنيّة والنص القطعيّ ابتداء¹.

ومثال المصالح المتوهّمة المتناقضة مع النصوص القطعيّة في النوازل المعاصرة ما ينادي به البعض في بلاد الغرب من القول بقتل المريض الميؤوس من شفائه لمصلحة تخليصه من الآلام والأوجاع، وإراحته منها، وكذا توفير جهود الأطباء، ومصاريف الطبّابة، ووسائلها لتبذل فيمن ترجى حياته. ولا خلاف بين العلماء في القول ببطلان مثل هذه المصلحة لمعارضتها لنصوص قطعيّة تقضي بمنع قتل النفس وإهلاكها، كقول المولى تبارك وتعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ (الإسراء: 33)، ولما في هذا الفعل من معاني اليأس من روح الله، وعدم الإيمان بقضاء الله وقدرته في إذهاب البأس والمرض، ولو كان في نظر الأطباء ميؤوساً منه².

وسبل التفريق بين الأدلة القطعيّة والظنيّة ثبوتاً ودلالة في نصوص الشريعة الإسلاميّة أمر متاح لعلماء الأمة، وإن وقع الخلاف بينهم في بعض قرائن القطع والظنّ وأماراتها، فوضع الشارح الحكيم القطع لدرأ الخلاف، وتثبيت الأصول والمبادئ التي لا تخضع لتغيّرات الزمان والمكان والأحوال، كما تقصد الظنيّة والاحتمال توخيّاً للتيسير، والتخفيف، والتنوّع، والثراء، ومواكبة التّطوّرات والتّحولات التي تفرزها تغيّرات الظروف الزّمنيّة والمكانيّة³.

وألحق البوطي بالنصّ الذي لا يحتمل إلا معنى واحداً الظاهر الذي يدلّ على معنى بالوضع الأصليّ أو العرفيّ، ويحتمل غيره احتمالاً مرجوحاً⁴، فلم يجز مخالفته ومعارضته بالمصلحة المظنونة، إذ إنّ دلالة الظاهر على معناه وإن لم تكن قطعية؛ إلا أنّ وجوب العمل بمقتضى تلك الدلالة قطعيّ، ومتّفق عليه، ولم يقل أحد بوجوب العمل بالمصلحة المجردة إذا خالفت ظاهراً، وبالتالي فإنه لا يثبت التعارض بين وجوب العمل بالظاهر ووجوب العمل بالمصلحة المجردة لانعدام التساوي في القوّة⁵.

¹ عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، ط8، دار القلم، د.م، د.ت، ص230.

² نور الدين الخادمي: المصلحة الملغاة في الشرع الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2005م، ص36

³ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 37/2.

⁴ هذا التعريف للآمدي أورده في الأحكام، مرجع سابق، 52/3.

⁵ البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص133.

والقول بعدم جواز مخالفة المصلحة للنص القطعي لا يعني أن ذلكم النص القطعي خال من المصالح والمنافع، وإنما يتقصد منه تحقيق نوع من المصالح المقدمة التي جعلها الشارع الحكيم غير قابلة للتغيير والتأويل والخضوع للظروف والأحوال، وأي مصلحة تتعارض معها فإنها تعدّ موهومة خاضعة للفهوم البشرية القاصرة¹.

ثانياً: تعارض المصلحة مع النص الظني دلالة سواء أكان قطعي الثبوت أو ظني:

يطلق وصف الظني في الدلالة على النصوص التي تدلّ على معناها بدلالة غير متعيّنة، بحيث تتراكبها الاحتمالات، وتتداخلها المعاني، وتحتل التأويلات. وقد تكون هذه المعاني متساوية في دلالة النص عليها؛ كالحال في المشترك، أم متفاوتة؛ كالظاهر²، وقد يرد الظن في الدلالة على نصوص كتاب الله تعالى، أو سنة رسول الله ﷺ؛ بل غالب نصوص الشريعة من هذا النوع.

ومن أمثلة الظني دلالة في كتاب الله: احتمال لفظة القرء في قول الله تعالى: ﴿وَأَلْمَطَلَقَتْ

يَرْيَضْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ (البقرة: 228) لمعنيين اثنين على حدّ سواء على سبيل الاشتراك، وهما: الطهر والحيض، واختلافهم في المراد من الملامسة في قول الله تعالى: ﴿أَوَلَمْ نَسْتَمِ الْأُنثَى﴾ (النساء: 43) فمنهم من فهم منها معنى الوطاء، ومنهم من فسرها بالمباشرة باليد³، وبالتالي إن كان الظنّ ممّا تتداخله الاحتمالات؛ فهل يمكن للمصلحة المعضّدة بالشواهد أن تخالفها، وهل يمكن أن تتعدّى مخالفتها إلى إفادة معنى من المعاني التي لا يحتملها النصّ؟

لقد تقصد الله سبحانه وتعالى الظنيّة في أكثر نصوص الشريعة ممّا هو متعلّق بالأحكام الفقهية العلمية رحمة بعباده، وتوسيعاً عليهم، ليتخيروا من احتمالات النصوص ما يتلاءم مع الاجتهاد المعاصر، وينتقوا بأساليب الاستنباط ما يتلاءم مع ظروفهم وأحوال عصرهم، ويكون المعيار الأمثل لمعرفة المناسب والملائم من الأحكام في كلّ عصر هو رعي المصلحة التي تعضّدها الشواهد الشرعية، فتكون المصلحة المشهود لها بالشرع سبيلاً إلى حصر الاحتمالات الواردة في النصّ الظنيّ، وتحديد الأقرب منها إلى المراد الإلهي. ولا يكون ذلك من قبيل معارضة المصلحة للنصّ؛ وإنما عمل بأحد

¹ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 40/2.

² عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، مرجع سابق، ص35.

³ أبو الحسين البصري: المعتمد، مرجع سابق، 306/1.

احتمالات النصّ، وترجيح لها على وفق المصلحة، فيتحقّق بذلك العمل بالدليلين، ويتخصّص النصّ الظنّي بالمصلحة المشهود لها بالشرع، فهذا النوع من الاجتهاد علاقة كبرى بقاعدة: "لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الزّمان والمكان"، وهذا لكون كثير من الأحكام التي لا ينكر تغييرها بتغيير الزّمان والمكان متعلّقة بالتصوص الظنّيّة الدّالة، القابلة للاجتهاد إذا تبدّلت مصلحتها بتبدّل الزّمان والمكان والأشخاص¹.

والنصّ الظنّي كما هو مقرر في الشريعة قابل للتخصيص والتقييد والترجيح، سواء أكان ذلك بنصّ مثله، أو بالمصلحة المنضبطة بمقاصد الشرع، الموافقة لنصوصه. ويظهر هنا دور المجتهدين في ضبط هذا التعارض، وبيان حدوده، فيفهم النصّ الظنّي فهما يخرجانه عن هذا التعارض مع المصلحة؛ كأن نحمل النصّ العامّ على الخصوص، أو نخرج النصّ المطلق عن إطلاقه فنقيده، وأن نفسره تفسيراً يبعده عن التعلّق بالظواهر، ويغوص به في أعماق فحواه وعلله ومقاصده، ويكون ذلك كلّه في حدود ما تقتضيه اللّغة، وتحتملها الألفاظ والكلمات.

والاجتهاد في توجيه النصّ وفهمه وفق المصلحة المعضّدة بالشواهد الشرعية أشبه ما يسمّى عند الأصوليين بالتخصيص بالمصلحة، أو التقييد بالمصلحة، وهو المسلك الذي اشتهرت نسبتها إلى الإمام مالك، حيث يقول ابن العربي²: "... فإنّ مالكا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأيّ دليل كان، من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخصّ بالمصلحة"³. وعند التحقيق فإنّ العمل على تخصيص النصّ بالمصلحة لا يخصّ مالكا فحسب؛ بل يعمّ سائر المذاهب، على تفاوت بينها في الأعمال والصيغ التي من خلالها يعمل به. وليس هذا المسلك تفلّتا من التصوص، أو تطاولاً عليه؛

¹ وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر، سورية، 1986، 803/2، الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 38/2، سمية قرين: المصلحة المرسلّة ضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص118.

² (468 - 453 هـ - 1076 - 1148 م)، محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد المعروف بابن العربي المعافري من أهل إشبيلية يكنى أبا بكر، سمع عن عبد الله ابن منظور، له رئاسة ومكانة، قرأ القراءات، لقي بمصر العديد من العلماء كالخلعي والرهاوي، والغزالي، وغيرهم الكثير. درس عندهم الفقه والأصول، وقيد الحديث، واتسع في الرواية، وأتقن مسائل الخلاف والأصول والكلام، من كتبه "العواصم من القواصم"، و"عارضة الأحوذ في شرح الترمذي"، و"أحكام القرآن"، و"المخصول" في أصول الفقه. انظر: ابن فرحون: الديباج المذهب، ص281، الزركلي: الأعلام، 6/230.

³ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 4/209.

وإنما يعتبر مسلكا يمنع التصادم والتعارض بين نصوص ومصالح الشرع في عبادته: ﴿كُلُّ مَنْ عِنْدَ رَبِّنَا﴾ (آل عمران: 7) فالمصلحة في أصلها مستمدة من النص، فيكون الأمر في نهايته جمعا بين النصوص، لا تقديم للمصلحة على حساب النص¹.

وحتى تكون المصلحة سبيلا إلى تخصيص النص، وطريقا لمعرفة المناسب من احتمالات النصوص لا بد أن تتوفر جملة من الضوابط المهمة، ويؤدي اختلال واحد منها إلى التعارض الحقيقي بين دليل النص والمصلحة، فيجب من خلاله العمل بالنص وتقديمه على تلك المصلحة التي تصير وقتئذ موهومة لا أصل لها. ومن جملة هذه الضوابط ما يلي:

1- أن يكون المعنى المتوصل إليه بمراعاة المصلحة من جملة الاحتمالات التي تتوارد على النص، فلا تخرج عن إطارها، ويعدّ الخروج عن كل مدلولات النص الظني كمعارضة النص القطعي تماما، إذ القطع حاصل في كون أحد احتمال النص مقصود من الشارع، ومخالفة جميع هذه الاحتمالات مخالفة للقطع، لينحصر دور المصلحة في معرفة أظهر احتمالات النص فقط. ويتحقق ذلك وينضبط بأن يكون التأويل المستند إلى المصلحة موافقا لوضع اللغة وعرف الاستعمال، وعادة صاحب الشرع؛ لأن الله تعالى تعبّدنا في فهم ما خاطبنا به باللغة العربية، فهي المحكّمة في فهم معاني النصوص ومدلولاته².

ومن الأمثلة التي ترد في الإخلال بهذا الضابط فتوى يحيى بن يحيى الليثي التي قدّم فيها الصوم على العتق في كفارة انتهاك حرمة رمضان في حقّ الحاكم الأندلسي عندما جامع جاريته في نهار رمضان، فأفتاه بصيام شهرين متتابعين بدلا من العتق، وذلك تقديرا منه لمصلحة تحقيق الانزجار بأداء الكفارة، فرأى بأن الملك لا ينزجر بالعتق لتيسر ذلك عليه³، إلا أن هذه المصلحة متوهمة؛ كونها لا تتوافق مع أيّ من الاحتمالات التي يتواردها نصّ الكفارة، فالنصّ دائر بين القول بالتخيير بين صنوف الكفارات، أو الترتيب الذي يقتضي العتق. ولم تخرج أقوال العلماء عن هذين الاحتمالين،

¹ الريسوني: الاجتهاد المصلحي، مرجع سابق، ص 20.

² البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص 136.

³ الشاطبي: الاعتصام، مرجع سابق، 113/2.

وفي القول بإيجاب الصيام عليه زيادة على النصّ، وخروج به عن معانيه المحتملة، وبالتالي تكون المصلحة التي قدرها يحيى بين يحيى الليثي متوهمة ملغاة.

ولا يجوز أيضا مخالفة مدلولي الحيض والظهر للقرء بإحداث قول ثالث جلب مصلحة الرجل أو المرأة أو لتغير الظروف، ولا يجوز الخروج بمصطلح الملامسة عن مدلولي الوطء والمباشرة باليد إلى رأي ثالث لمجرد توهم المصلحة وتخيلها¹.

2- أن يتأكد المجتهد تمام التأكد بأنّ النصّ الذي يرغب تحكيمه على المصلحة من النصوص الظنيّة التي تتداخلها المعاني؛ إذ قد يتراءى للبعض احتمال النصّ لمعنى ثان، وهو في حقيقته محكم متعين معناه، ولا يحتمل غيره².

3- أن تكون المصلحة التي يرجح بها أحد احتمالات النصوص ممّا تشهد لها كليات الشرع وقواعده العامّة، فإن كانت عريّة عن أيّ شاهد فإنّها لا تقوى على تخصيص النصّ المحتمل، أو تقييده، أو توجيهه، إذ إنشاء مصالح عقليّة محضة من وضع البشر تحمل في طياتها مدى قصور وضعف البشر، فلا يمكن إطلاقاً أن تجابه نصّاً شرعيّاً. وكان هذا هو منهج الصحابة رضوان الله عليهم حتى فيما بدا لهم منه صلاح³، فعن رافع بن خديج، قال: كنّا نحافل بالأرض على عهد رسول الله ﷺ، فنكريها بالثلث والرّبع، والطّعام المسمّى، فجاءنا ذات يوم رجل من عمومتي، فقال: نهانا رسول الله ﷺ عن أمر كان لنا نافعاً، وطواعية الله ورسوله أنفع لنا، "نهانا أن نحافل بالأرض؛ فنكريها على الثلث والرّبع، والطّعام المسمّى، وأمر رب الأرض أن يزرعها، أو يُزرعها، وكره كراءها وما سوى ذلك"⁴.

¹ الخادمي: الاجتهاد المقاصدي حجيته وضوابطه، مرجع سابق، 2/ 39.

² سمية قرين: المصلحة المرسلّة ضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 119.

³ أيمن جبرين عطا الله جويلس: تخصيص النص بالمصلحة، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، إشراف علي السرطاوي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2003م، ص 239.

⁴ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب كراء الأرض بالطعام، رقم: 1548.

وبعد حديثنا عن حالات تعارض المصلحة مع النص لا بأس بنا أن نعرض إلى كلام الطوفي¹ حول المصلحة ومقابلتها بالمنصوص الذي ثار حول تفسيره جدل كبير بين العلماء، حيث يقول: "وهذه الأدلة التسعة عشر أقواها النص والإجماع، ثمّ هما إمّا: أن يوافقا رعاية المصلحة، أو يخالفها، فإن وافقا فيها ونعمت، ولا نزاع، إذ قد اتفقت الأدلة الثلاثة على الحكم، وهي: النص، والإجماع، ورعاية المصلحة المستفادة، من قوله عليه الصلّاة والسّلام "لا ضرر ولا ضرار"²، وإن خالفها وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما بطريق التخصيص والبيان لهما، لا بطريق الافتئات عليهما، والتعطيل لهما"³.

ولا أرى في كلام الطوفي عند التحقيق ما يقرّ القول بتقديم المصلحة على النصّ والإجماع على النحو الذي فهمه الجمهور؛ فهو يقرّ في بداية كلامه بلفظ صريح بأنّ النصّ والإجماع هما أول الأدلة المعتمدة في التشريع، وتقدّم على ما سواها، ثمّ يثنيّ بعد ذلك بالحديث عن المصلحة ومدى تعارض النصّ والإجماع معها، وكأنيّ به يريد من خلاله أن يقرّ حتمية وضرورة تماشي النصّ والإجماع مع المصلحة وهو ما أثبتته العلماء بطريق الاستقراء، لا جعل المصلحة حكماً على النصّ.

ومما يؤكّد ذلك ورود هذا الكلام في سياق شرح حديث رسول الله صلّى الله عليه: "لا ضرر ولا ضرار"⁴ والتي تفيد وتؤكد على أن أحكام الشريعة كلّها جاءت على وفق هذا المبدأ والذي يعدّ من صميم تحقيق المصلحة؛ بل وأكدّ الطوفيّ نفسه في نهاية كلامه بأنّ دور المصلحة مع النصّ ينحصر في التخصيص والبيان لا الافتئات والابتداع، وغياب هذا الملحظ من بعض العلماء جعلهم ينسبون التّضارب في أقوال الطوفيّ، وليس الأمر كذلك كما بيّنت سابقاً، فالطوفيّ يتحدّث في

¹ (657 - 716 هـ - 1259 - 1316 م)، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد، الطوفيّ الصرصري ثمّ البغدادي، الفقيه الأصولي، المتفنن، نجم الدين أبو الربيع، نسب إلى قريته التي ولد بها وهي: طوفى، برع في العربية، والتصنيف، والفقه، والأصول، وغيره، ومن تصانيفه: "بغية السائل في أمهات المسائل" في أصول الدين، "مختصر الروضة" وغيرها. انظر: زين الدين عبد الحمن الدمشقي: ذيل طبقات الحنابلة، 4/404، الزركلي: الأعلام، 3/127.

² سبق تخريجه.

³ الطوفيّ سليمان بن عبد القوي: التعيين في شرح الأربعين، ت: أحمد حاج احمد عثمان، ط1، مؤسسة الريان، بيروت، 1998م، ص21.

⁴ سبق تخريجه.

النص السابق عن المصلحة لا على أنها دليل شرعي مستقل؛ بل كونها محتواة ومتضمنة في النص، والإجماع الذي يرجع إليه.

الفرع الرابع: الاجتهاد العمري، وضابط الالتزام بالمنصوص:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأن للمجتهد أن يختص النص الطنّي في دلالتها، المحتملة في ألفاظها بالمصلحة، المعضدة بالشواهد الشرعية. ومن يلقي نظرة سريعة في الفقه العمري ليجد بما لا يدع مجالاً للشك إعماله للمصلحة الشرعية، وسعيه الواضح إلى تحصيلها في استنباط أحكام الوقائع والحوادث، ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد؛ بل تجاوزه إلى تخصيص عمومات النصوص بها، وهو ما جعل الكثيرين ممن لم يتفرسوا في الشريعة يتوهّمون القول باستقلالية دليل المصلحة، وكذا إمكان جعلها في مقابلة النصوص، دون تفصيل لحالاتها، أو تقيد بضوابط تعصمنا عن تعطيل النصوص بها.

وسوف نحاول في هذا العنصر إيراد بعض أقوال العلماء التي تصف الاجتهادات العمريّة المقاصديّة؛ لنعقب بعد ذلك بذكر نماذج من تلك الاجتهادات، فنستخلص المنهج الذي سار عليه سيّدنا عمر رضي الله عنه في إعماله للمصلحة المقابلة للمنصوص، والضوابط التي التزمها في التوفيق بينهما من خلال جملة من الاجتهادات المصلحية التي قدّرها، وأسّس عليها اجتهاده.

يقول أحمد أمين¹ في فجر الإسلام واصفاً توسّع سيّدنا عمر في إعمال الرأي والمصلحة: "... بل يظهر لي أنّ عمر كان يستعمل الرأي في أوسع من المعنى الذي ذكرنا، ذلك أنّ ما ذكرنا هو استعمال الرأي حيث لا نصّ من كتاب ولا سنة، ولكننا نرى عمر سار أبعد من ذلك، فكان يجتهد في تعرّف المصلحة التي لأجلها كانت الآية أو الحديث، ثمّ يسترشد بتلك المصلحة في أحكامه، وهو

¹ (1295 - 1373 هـ - 1878 - 1954 م) أحمد أمين ابن الشيخ إبراهيم الطباخ: عالم بالأدب، غزير الاطلاع على التاريخ، من كبار الكتاب. قرأ في الأزهر. وتخرج بمدرسة القضاء الشرعي، ودرّس بها، وتولّى القضاء ببعض المحاكم الشرعية. ثم عين مدرسا بكلية الآداب بالجامعة المصرية، من أعضاء المجمع العلمي العربي بدمشق، ومجمع اللغة بالقاهرة، والمجمع العلمي العراقي ببغداد. له دكتوراه فخرية من جامعة القاهرة، من أعماله: "فيض الخاطر"، "فجر الإسلام" و"ضحى الإسلام". انظر: الزركلي: الأعلام، 101/1.

أقرب شيء إلى ما يعبر عنه الآن بالاسترشاد بروح القانون لا بحرفيته...¹. فيرى أحمد أمين بأنّ تحكيم سيّدنا عمر للمصلحة فيما نصّ على حكمه ناتج عن نظره المقاصديّة الماضية في معرفة علل الأحكام، وتقصّي وجه الصّلاح في تشريعها، فيكون وصف الصّلاح في الحكم بمثابة العلة التي يدور الحكم معها وجودا وعدما، فيعمل بالنّصّ فيما يحقّق تلکم العلة، ويتقصّد العمل بغيره بزوال تلکم العلة، توخّيا للمصلحة التي جاء الشّارع محققا وصفها في سائر أحكامه.

ويقول مصطفى زيد: " ولم يقف الصّحابة عند هذا الحدّ في رعاية المصلحة، حيث لا نصّ، ولا إجماع، ولا قياس، فقد أوقع عمر رضي الله عنه الطّلاق الثّلاث بلفظ واحد ثلاثا، مخالفا بذلك ما جرى عليه العمل في عهد الرّسول ﷺ، وعهد أبي بكر رضي الله عنه؛ بل في صدر من عهده هو أيضا؛ لأنّه رأى أنّ هذه هي الوسيلة لمنع المسلمين من الحلف بالطّلاق الثّلاث، أي للمصلحة وحدها، وأجاز قتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله؛ لأنّه رأى في عدم قتلهم به إهدارا لدم معصوم، وتشجيعا على القتل الحرام بالاشتراك فيه، ولم يقطع يد سارق أو سارقة في عام الجماعة؛ لأنّه رأى أنّ هذه السرقة كانت لحفظ الحياة، وحفظ الحياة مقدّم على حفظ المال، هذا مع أنّ آية القصاص صريحة في أنّ النّفس بالنّفس، وآية حدّ السرقة صريحة في الأمر بقطع يد السّارق والسّارقة دون قيد."²

ولعلّي لا أوافق مصطفى زيد في توظيفه لبعض المصطلحات التي توهم تعطيل سيّدنا عمر رضي الله عنه للتّصوص، وتحكيمه للمصلحة المخالفة لها، كقوله: "مخالفا بذلك ما جرى عليه العمل"، وتأكيد على أعمال سيّدنا عمر للمصلحة مع صراحة التّصوص في عمومها وإفادتها معناها دون قيد.

بعد إيراد هذه الأقوال نُعرّج إلى ذكر أنموذج من نماذج الاجتهادات العمريّة الذي نجلي من خلاله منهج سيّدنا عمر رضي الله عنه في الأخذ بالمصلحة المقابلة للمنصوص؛ لنصل في التّهيأة إلى رسم الضّوابط التي نستخلصها من ذلكم الاجتهاد العمريّ. ولعلنا نقتصر على اجتهاد سيّدنا عمر

¹ أحمد أمين: فجر الإسلام، ط10، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1969م ص238.

² مصطفى زيد: المصلحة في التشريع الإسلامي، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، إشراف: محمد يسري، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، 1954م، ص25.

رضي الله عنه في صرف الزكاة للمؤلفة قلوبهم؛ مخافة الإطالة، لترك النماذج الأخرى إلى عناصر البحث القادمة، فاجتهاداته رضي الله عنه جارية في صميم البحث، متعلقة بصلبه.

مسألة اجتهاد سيّدنا عمر في القول بتعليق سهم المؤلفة قلوبهم:

فقد شرع الله سبحانه وتعالى إعطاء صنف المؤلفة قلوبهم من الزكاة بقوله سبحانه: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ﴾ (التوبة: 60)، ولقد أعطى رسول الله ﷺ صنف المؤلفة قلوبهم من مال الزكاة، حيث يقول ﷺ: "إِنِّي لأعطي الرجل، وغيره أحبَّ إليَّ منه، مخافة أن يكبه الله في النار"¹. وصنف المؤلفة قلوبهم على قسمين: الأوّل: ضعيف الإيمان، حديث عهد بالإسلام، يخشى منه العودة إلى الكفر؛ فيؤلف قلبه، ويثبت على الإسلام بتلكم الصدقات، والثاني: الكافر الذي يرجى إسلامه، أو يخشى منه إضراره وشره بالإسلام؛ فيعطى من مال الزكاة ليؤلف قلبه على الإسلام، أو يكفّ شرّه عنه².

ولقد أعطي المؤلفة قلوبهم من الزكاة زمن الرسول ﷺ، وأمر لهم بذلك، فلما جاء عهد أبي بكر رضي الله عنه علّق الحكم باجتهاد من سيّدنا عمر رضي الله عنه، فعن عبيدة قال جاء عيينة بن حصن والأقرع بن حابس إلى أبي بكر فقالا: يا خليفة رسول الله إنّ عندنا أرضا سبخة ليس فيها كلاً ولا منفعة، فإن رأيت أن تعطيناها، فأقطعها إياهما، وكتب لهما عليها كتاباً وأشهد، وليس في القوم عمر، فانطلقا إلى عمر ليشهد لهما، فلما سمع عمر ما في الكتاب تناوله من أيديهما ثم تفل فمحاها، فتذمّرا أو قالوا مقالة سيئة، فقال سيّدنا عمر رضي الله عنه: إنّ رسول الله ﷺ كان يتألفكما والإسلام يومئذ قليل، وإنّ الله قد أغنى الإسلام، اذهبا فاجهدا جهدكما، لا يرعى الله عليكما إن رعيتما، ولم ينكر أبو بكر الصديق على عمر رضي الله عنهما ذلك³.

ولقد اختلف الفقهاء في تكيف حكم سيّدنا عمر رضي الله عنه فمنهم من رأى بأن في هذا الاجتهاد تخصيص للعموم بالمصلحة حال تغير الزمان والمكان والأحوال.

¹ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب إذا لم يكن الإسلام على الحقيقة، رقم: 27، ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب تألف قلب من يخاف على إيمانه لضعفه، رقم: 150.

² القرظاوي: فقه الزكاة، مرجع سابق، 595/2، محمد مصطفى شلي: تعليل الأحكام، مرجع سابق، ص 37.

³ الجصاص أحمد بن عليه: أحكام القرآن، ت: عبد السلام محمد علي شاهين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994، 160/3.

يقول صاحب العدل والإنصاف: " فمذهب عمر في ذلك تخصيص عموم القرآن بالأزمان، والأحوال، والمكان، والأسماء، أو كان رأياً من رأيه فنعمًا فعل والكل صواب"¹.

وذهب البوطي إلى القول بأن سيدنا عمر رضي الله عنه علّق الحكم بعلمه، وأدار الحكم معها حيثما دارت؛ إذ إنّ سهم المؤلّفة قلوبهم إنّما فرض لعلّة تثبيت حديثي العهد بالكفر على الإسلام، لينتقوى بهم، وكذا كفّ شرّ الكفّار عن الإسلام في حال الضعف والوهن، فلمّا قوي المسلمون، وازداد عددهم زالت العلة من إعطاء المؤلّفة من هذا السهم، فدار الحكم مع علمه، فقال سيدنا عمر بعدم استحقاقهم للزكاة².

غير أن أحاديث رسول الله ﷺ توضّح بأنّ العلة من إعطاء المؤلّفة قلوبهم من الزكاة هو مجرد تحبيبهم وتثبيتهم على الإسلام، ووقايتهم بذلك من النيران، سواء أقوي الإسلام أم ضعف، حيث يبين ﷺ العلة صراحة بقوله: " مخافة أن يكبه الله في النار"³ فهي في النهاية حق للمؤلّفة لا لعموم المسلمين.

وبالتالي فإنّ سبب الخلاف ليس في تحقيق المناط المتمثّل في تقدير الحاجة إلى تألّف القلوب بمال الزكاة من عدمه بين حالي القوة والضعف كما يرى البوطي رحمه الله؛ إذ ليس بخاف على سيدنا أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنّ تأليف القلوب وتحبيبها إلى الإسلام حاصل حال الضعف والقوة معا بتفاوت بين الحالين؛ وإنّما سبب الاختلاف في المسألة فيما أرى والله أعلم راجع إلى:

اختلافهم في تحديد العلة التي من أجلها شرع سهم المؤلّفة، بين من يراها متمثلة في: مجرد تحبيب الإسلام إلى القلوب، وبين من يرى العلة في حاجة المسلمين إلى المتألّفين حال الضعف تقويا بهم أو اتقاء لشركهم. وبعبارة أخرى: هل الحقّ في سهم المؤلّفة قلوبهم بالقصد الأوّل عائد إلى المتألّفين بتحبيب قلوبهم إلى الإيمان، وإنقاذهم من براثن النيران، وإظهار سماحة الإسلام فيهم، ورحمته بهم؟ أم إلى عموم المسلمين بأن يقوى جانبهم وتدعم شوكتهم، ويكثر شملهم؟ فمن حصر العلة في

¹ أبو يعقوب يوسف بن إبراهيم الوريثاني: العدل والإنصاف في معرفة أصول الفقه والاختلاف، د.ط، وزارة التراث القومي والثقافة، عمان، 1984م، 36/2.

² البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص143.

³ سبق تخرجه.

الأولى ذهب إلى القول باستمرار سهم المؤلفة حال قوة المسلمين وضعفهم، ومن حصرها في الثانية ذهب إلى القول بحصر سهم المؤلفة وقت الحاجة والضعف، وتعليقه وقت القوة والمنعة، وهو ما سار إليه سيدنا عمر في اجتهاده، وأقره عليه سيدنا أبو بكر رضي الله عنهما.

وطرء الاحتمال في النص بتوارد العلل التي يظن تعليق النص بها يجعل منه نصاً ظنياً تنزل عليه أحكام النصوص الظنية، وليس في اجتهاد سيدنا عمر رضي الله عنه تعطيل للنص في مقابلة المصلحة؛ وإنما عمل بإحدى المعاني المتواردة على النص، ولا مانع بعد ذلك أن يتأيد أحد احتمالات النص بجملة من المصالح الشرعية المحققة لمقصود الشارع؛ كحفظ أموال المسلمين، وتسخيرها فيما تتأكد الحاجة إليه؛ كسدّ الثغور، ونحوها.

وبالتالي فقد توهم غلطا من قال بجواز مقابلة النص القطعي في دلالاته بالمصلحة مستندا في ذلك بفعل سيدنا عمر رضي الله عنه في سهم المؤلفة قلوبهم.

الفرع الخامس: مخالفة المصلحة لمقتضى القياس:

عرّف علماء الأصول القياس بأنه: "حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما"¹. ومما يدعو إلى طرح هذا العنصر في ضابط عدم معارضة المصلحة للنصوص؛ كون القياس في أصله راجع إلى نصوص الكتاب والسنة، وقد يعترض أحدهم قائلا: بأن الأدلة التبعية كلّها آيلة في أصلها إلى نصوص الكتاب والسنة، فيُجاب: بأن استناد القياس إليهما أقوى وأظهر من حيث اشتراط النص الجزئي أو الدليل التفصيلي المتضمن للعلّة في كلّ عملية إلحاق، بخلاف الأدلة التبعية الأخرى التي لا يشترط في الاجتهاد بها وجود النص الجزئي المعين، وإنما تستمد حكمها وتستخلصه في الوقائع بالاعتماد على عمومات الشريعة وقواعدها الكلية المعروفة بطريق الاستقراء، فتدخل في مجملها فيما يسمّى بالقياس الكلي، أو الإلحاق الكلي، فيكون القياس بمعناه الخاص أكثر انضباطا وتقيّدا بالنصوص باشتراط الدليل الجزئي في كلّ اجتهاد جرى على وفقه، فتقوى بمعارضة المصلحة له شبهة مخالفة المنصوص، فهل يمكن للمصلحة المعصّدة بالشواهد أن تعارض القياس؟

اختلف العلماء في المسألة على أقوال كاختلافهم في القول ببعض الأدلة التبعية المبنية على المصلحة؛ من مثل المصالح المرسلّة ونحوها، ولا غرو في ذلك فبين تلك الأدلة قدر كبير من الاشتراك،

¹ ابن قدامة: روضة الناظر وجنة المناظر، مرجع سابق، 141/2.

ويعد من أبرز أسباب اختلافهم في ذلك: اختلافهم في تفسير بعض المفاهيم التي يوردها البعض مما يوهم إعمال العقل المجرد، والميول إلى أهواء النفس، والركون إلى مشتيتها دون التقيّد بشرع ضابط، وقواعد عاصمة من التحريف والتبديل.

ولقد طرح علماء الأصول إشكال معارضة المصلحة للقياس في باب الاستحسان الذي يعرفه من قال به بتعريفات عديدة، وأراها تعود في مجموعها إلى مفهوم واحد، حيث يعرفه أبو الحسن الكرخي¹ بقوله: "هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأوّل"²، ووجه القول بالاستحسان في غالبه ظهور مصلحة تظهر على مصلحة إجراء الحكم على القياس في بعض الأفراد، مما يفوت على الناس مصلحة، أو يقعهم في حرج.

أولاً: تحرير محلّ النزاع:

قبل أن نخوض في شيء من الخلاف الواقع في المسألة لابدّ من تحديد موطن الإشكال وموضع الخلاف بشكل دقيق؛ لنجنّب أنفسنا بعد ذلك الوقوع في الاختلافات اللفظية بالنقاش في حقائق غير متّحدة، والاحتجاج لمعاني مختلفة، ومرادات متغايرة. ولعلّ المنهج العمليّ لكلّ من الأئمة الأعلام يعيننا على الوقوف عند حقيقة الخلاف وجوهره؛ لنصل في النهاية إلى تقرير الضوابط التي لابدّ أن يتقيّد بها في المسألة. ومحلّ النزاع في المسألة يقرّر كما يلي:

1- اتفق العلماء على أن الحكم في شرع الله تعالى مفتقر إلى الدليل الشرعيّ، وإن اختلفوا في طرق الاستفادة منه ومنهج استخلاص الحكم من مضمونه، والقول في دين الله بمجرد العقل، ومحض الهوى والتشهيّي تقول على الله، وتحريف لشريعته.

1 (260 هـ - 340 هـ) هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسن الكرخي، الفقيه والأصولي الحنفي، انتهت إليه رئاسة الحنفيّة في زمانه، توفّي ببغداد، من آثاره: "الأصول التي عليها مدار فروع الحنفيّة"، "شرح الجامع الصّغير"، "شرح الجامع الكبير". انظر: محي الدين بن أبي الوفاء: الجواهر المضيئة في طبقات الحنفيّة، 2/493. الذّهبي: سير أعلام النبلاء، 15/422.

² البخاري عبد العزيز بن أحمد: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، مرجع سابق، 3/4.

2- **واتَّفَقُوا** كذلك على أنّ العمل بأقوى الدليلين أمر مطلوب شرعاً؛ فإن عارض دليل دليلاً آخر أقوى منه اعتباراً، عمل بالدليل الرَّاجح، وعدل عن الدليل المرجوح، وإن اختلفوا في بعض معايير قوّة الدليل وفي شيء من قواعد التّرجيح بين الأدلّة.

3- **واتَّفَقُوا** كذلك على أنّ الشريعة الإسلامية إنّما جاءت مراعية لمصالح العباد في العاجل والآجل، وأنّ على المجتهد تحريّ أجناس المصالح الشرعية في الاجتهاد، وأن يستنبط الأحكام على وفقها، وإن اختلفوا في ترجيح بعض المصالح على الأخرى ممّا هو راجع إلى فقه الموازنات الشرعيّة.

4- **اتَّفَقُوا** على القول بأنّ العدول عن مقتضى القياس في بعض أفراده؛ لورود دليل خاصّ منصوص يفيد حكماً غير الذي أفاده القياس في ذلك الفرد أمر واجب، وأنّ إجراء القياس على ما له نصّ يخالفه تحريف وتعطيل لأحكام الله؛ كالقول في السّلم والدين ونحوه ممّا ورد في حقّه النصّ مع مخالفته لقواعد القياس؛ لأنّ الشّرع إنّما أراد به الإرفاق ورفع الحرج عن النّاس، وإن اختلفوا في مرتبة الدليل الذي يجيء مخالفاً للقياس وشروط مخالفة القياس به.

5- **واتَّفَقُوا** في المقابل من ذلك على القول بعدم جواز الاستحسان بالمصلحة الغريبة البعيدة عن جنس مصالح الشّارع المعهودة، وأنّ ذلك يعدّ من التّلاعب بالدين، ومن تحريف أحكامه.

6- **غير أنّهم اختلفوا** في إجراء الحكم على خلاف القياس الصحيح في ظاهره وأركانه في بعض أفراده، عملاً بمصلحة لم يشهد لها بالاعتبار دليل خاصّ يفيد إجراء الحكم على وفقها وفي نوعها، وإن تعدّدت شواهدا العامّة، وكثرت أجناسها البعيدة في نصوص الشريعة، وذلك تماشياً مع منهجه سبحانه في الاستثناء الذي يقصد من خلاله إلى مراعاة مصالح العباد، والإرفاق بهم.

ولعلّي بعد بيان محلّ النزاع لا أتطرق إلى ما كان من الخلاف بين الأئمة الأعلام في الاحتجاج لمعنى الاستحسان الذي لا يدخل في محلّ نزاعنا، والمبنيّ على تفسيرهم للاستحسان بأنّه محض اتّباع الهوى والتّشهيّ، والتّهويل، والإنكار، والاستدلال على من أخذ بالاستحسان بالأدلة التي تنهى عن القول في دين الله بغير علم، والتي تشير إلى تمام النعمة بتمام هذا الدين، وافتقار العقل إلى النصّ في أمور الشّرع ممّا لا مدخل له في محلّ نزاعنا. ولقد أسهب الأصوليون فيه بما يتناسب وموطن بحثهم، ولا يخدم في كثير ممّا قالوا موضوع بحثنا. **وسنحاول أن نورد من الخلاف** ما كان منه داخلاً في

موطن النزاع دون غيره، والأدلة الواردة في سياقه؛ كي نصل في النهاية إلى تقرير رأي توفيقتي، وضوابط واضحة، نجتمع فيها بين التقيّد بالمنصوص، والحفاظ على روح الشريعة ونفسها في التشريع.

أولاً: القائلون بجواز معارضة القياس بالمصلحة ومستنداتهم:

أ. القائلون بجواز معارضة القياس بالمصلحة:

من أبرز من قال بجواز الاستحسان بالمصلحة مالك بن أنس؛ إذ أصل الاستحسان عنده كما يبيّن الشاطبيّ مبني على قاعدة اعتبار المال التي يوازن من خلالها المجتهد بين المصالح والمفاسد المترتبة على الفعل، يقول الشاطبيّ في الموافقات: "ومّا يبنى على هذا الأصل- يريد أصل اعتبار المال- قاعدة الاستحسان، وهو في مذهب مالك الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي، ومقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس"¹.

ويلحق إلى القائلين بالاستحسان بالمصلحة الحنفية، وهذا باعتبارهم للاستحسان بالضرورة الذي يخالف فيه حكم القياس بالضرورة الموجبة؛ سداً للحاجة، أو دفعا للحرَج². ويؤول هذا النوع من الاستحسان في النهاية إلى الاستحسان بالمصلحة الذي يقول به المالكية.

يقول الزرقا: " وقد اشتهر أبو حنيفة وأتباعه من فقهاء مدرسته بطريقة الاستحسان، وبناء الأحكام عليها، وبرعوا في الاستنباط الاستحسانيّ براعة عدّلوا فيها كثيرا من غلوّ القياس الظاهر عندما يؤدّي إلى مشكلة في المصلحة التطبيقية"³. كما جاء عن الوارجلاني⁴ أنّ للإباضية في بعض المسائل طرف منه -يريد من إعمال الاستحسان-، وسار يسرد بعضا من هذه الأمثلة⁵، إلا أنّنا نريد في هذا المقام أن نطرق إلى من له قول صريح في المسألة بيّن فيه موقفه من هذا النوع.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 194/5.

² مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، ط1، دار القلم، دمشق، 1998، 91/1.

³ الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 95/1.

⁴ (500هـ- 570هـ) هو أبو يعقوب يوسف بن إبراهيم بن مناد السدراني الوارجلاني، أحد أعلام الإباضية المغرب في القرن 6 هـ، عالم مبرز في الأصول والفقه وعلم الكلام، ومن مشايخه: أبو سليمان أيوب بن إسماعيل، وأبو زكرياء يحيى بن أبي زكرياء، كانت له رحلات إلى الأندلس وبلاد إفريقيا، من آثاره: "العدل والإنصاف في أصول الفقه والاختلاف"، "الدليل والبرهان". انظر: الدرجيني:

طبقات المشايخ، 312/2-316. مجموعة من الباحثين: معجم أعلام الإباضية، قسم المغرب، 281/2.

⁵ الوارجلاني أبو يعقوب يوسف: العدل والإنصاف في معرفة أصول الفقه والاختلاف، مرجع سابق، 73/2.

ومن الأمثلة التي عارض بها هذا الفريق القياس بالمصلحة مسألة تضمين الأجير المشترك، فلقد تقرّر شرعا أنّ الوديع لا يضمن ما تلف لديه من الأمانة إن لم يكن ذلك بتعدّد أو تقصير، ويقاس عليه كذلك كلّ أمانة بيد أمين؛ كمال الشركة في يد أحد الشريكين، والمأجور في يد المستأجر، والعارية في يد المستعير، ومن ذلك كذلك مال المستأجر في يد الأجير، إلا أنّ العلماء فرّقوا في ذلك بين الأجير الخاصّ الذي يعمل مستأجر واحد؛ كالخادم والسائس¹ ونحوهم، وبين الأجير المشترك الذي يعمل لأكثر من مستأجر بأن يبيع عمله بحرفة، أو مهنة لكلّ من يطلبها؛ كالصّبّاغ، والحدّاد، والخبّاز، والتّجار، ونحوهم، فضمّنوا هذا الأخير دون غيره إذا هلك مال المستأجر لديه سواء أكان التّلف أو الهلاك بتعدّد منه أو بغيره، فأجروا الحكم في الأجير المشترك على خلاف القياس فضمّنوه مع وجود وصف الأمانة في النوعين جميعا؛ استحسانا جرت على وفقه مصلحة الأجير بإقبال النّاس عليه، وكسبه لثقتهم فيه. ومصلحة المستأجرين فلا ينقطعون عن أهل الصّنائع؛ خوفا من هلاك أموالهم، أو فسادها بتهاون الأجراء فيها. ولهذا المصلحة أجناس بعيدة معتبرة شرعا؛ كمنع الظلم، وأكل أموال النّاس بالباطل، وحفظ الأموال ونحوها².

ب. مستندات القائلين بجواز معارضة القياس بالمصلحة:

1- أنّ الاستحسان المصلحيّ عمل بأقوى الأدلّة، لا قول بمحض الرّأي والتّشهيّي: فدليل الاستثناء من القياس قد يكون نصّا، وقد يكون عرفا، أو قد يكون مصلحة شهدت لجنسها نصوص الشّارع الحكيم؛ كقاعدة رفع الحرج، والتّيسير على النّاس، والعدل بينهم، ومنع الظلم عليهم، ونحوها ممّا شهد له عدد يبلغ بأجناس هذه المصالح حدّ التّواتر. ولا يوجد في كلّ ذلك معنى التّحكّم والتّفوّل، واتّباع أهواء النّاس وأغراضهم المتباينة. ويمكن لكلّ الأدلّة السابقة أن تخصّص العموم، أو يترك بها القياس، ولا يعدوا أن يكون الإحسان نتيجة لإعمال قواعد التّعارض والترجيح حال تقابل الأدلّة وتشاكلها³.

¹ السائس هو: الذي يسوس الدواب بالقيام عليها وترويضها. انظر: ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 6/108.

² الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 1/91.

³ الشاطبي: الاعتصام، مرجع سابق، 2/139.

2- أن إجراء القياس الظاهر وطرده على جميع نظائره موقع في الغلو والجور ومجافاة المصلحة: فالاستحسان المصلحي يهذب من هذا الغلو، ويضع الحدود الفاصلة بين ما يجب أن يجرى فيه التظير على نظيره، وبين ما يكون إجراؤه على نظيره مؤدّ إلى تفويت مصلحة شرعية، أو موقع للناس في الحرج والعنت، فوجب صرفه إلى ما به تتحقّق المصلحة. ومثّل ذلك ما يعرف ب: "المسألة المشتركة" في الميراث، وهي أن تموت امرأة عن زوج وأمّ وأخوين لأمّ وأخوين شقيقين، فالزوج والأمّ والإخوة لأمّ يمثلون أصحاب الفرائض المقدّرة، أمّا الإخوة الأشقاء فإنّهم عصبه يرثون ما بقي بعد أخذ أصحاب الفرائض أنصباؤهم. فإجراء القياس في المسألة يقضي بأن لا يرث الإخوة الأشقاء من أصل الفريضة شيئا؛ إذ تستوفى الفريضة بأخذ أصحاب الفروض لفروضهم، فلا يبقى للإخوة الأشقاء شيء، فكيف لا يرث الإخوة الأشقاء، وهم يدلون إلى الميت بواسطة، ويرث في المقابل من ذلك الإخوة لأمّ اللذين يدلون إلى الميت بواسطة واحدة؟! وهذا ما جعل الأشقاء يقولون: هب أبانا حجرا في اليمّ، هب أبانا حمارا، إلّا أنّ سيّدنا عمر رضي الله عنه صار إلى إشراك الإخوة الأشقاء مع الإخوة لأمّ في الثلث؛ استحسانا روعيت فيه مصلحة الإخوة الأشقاء بمنع الظلم عنهم باعتبار أنّ الجميع أبناء أمّ واحدة. وبذلك سنّ سيّدنا عمر رضي الله عنه سنّة الاستحسان المقيم للعدالة، الدافع للحرج¹، وإلى هذا القول في المسألة ذهب الإباضيّة²، والمالكيّة³، والشافعيّة⁴.

3- أنّ الاستحسان المصلحيّ راجع إلى قاعدة اعتبار المآل كما يرى المالكيّة: واعتبار مآلات الأفعال واجب في الاجتهاد، فإن كان إجراء القياس في فرد من أفراده يؤدّي إلى المفسدة مآلا فينبغي على المجتهد استثناءه من الأصل العامّ، وإلّا يكون ذلك سببا مفضيا

¹ الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 97/1.

² الرستاقى خميس بن سعيد: منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، ت: سالم بن حمد الحارثي، ط2، وزارة التراث القومي والثقافة، 1993م، 245/20.

³ الصاوي أبو العباس أحمد: بلغة السالك لأقرب المسالك "حاشية الصاوي"، د.ط، دار المعارف، د.م، د.ت، 222/4.

⁴ ابن المحملي الشافعي أحمد بن محمد: اللباب في الفقه الشافعي، ت: عبد الكريم بن صنيّتان العمري، ط1، دار البخاري، المدينة المنورة، 1416هـ، ص277.

إلى إيقاع الناس في الحرج والمشقة التي جاءت الأصول العامة شاهدة برفعها عن العباد، وهو ما بينه الشاطبي في سياق حديثه الذي أسلفنا إيراده حول مستند أخذ المالكية بالاستحسان بالمصلحة¹.

ومثل الشاطبي لهذا بالقرض؛ فإنه يعدّ في أصله ربا؛ لأنه يبيع الدرهم بالدرهم إلى أجل، إلا أنه أبيض لما فيه من معاني الإرفاق والتوسعة على المحتاجين، بحيث لو أجري الحكم فيه على القياس لوقع الناس في حرج، ومشقة، وضيق².

4- أنّ الشارع قد استحسن في كثير من المواطن بعض الأحكام، وأجراها على خلاف القياس: وذلك مراعاة لمصالح العباد، والتوسعة عليهم، وعدم إيقاعهم في الحرج. وإنّ سلوك هذه السبيل من الشارع الحكيم إشارة وإلماع للمجتهدين بأن يتحرّوا في اجتهاداتهم أجناس المصالح الشرعيّة، وأن لا يجمدوا على النصوص وظواهر الأقيسة أبداً، ولو كان ذلك عائد بالمصلحة التي جاء الحكم الأول محققاً لها بالإبطال.

5- العلة في القياس محتوية على مصلحة تعود إلى حفظ كليّ من الكليّات الشرعيّة، ومندرجة تحته؛ فلا مانع بعد ذلك أن تعارض هذه المصلحة بالمصلحة التي تعود إلى حفظ هذا الكليّ إن ظهرت هذه المصلحة عليها مرتبة واعتباراً، وإنّ ذلك يعدّ من تمام الفقه في الموازنة بين المصالح والمفاسد.

ثانياً: القائلون بعدم جواز معارضة القياس بالمصلحة، ومستنداتهم:

أ. القائلون بعدم جواز معارضة القياس بالمصلحة:

ومن أبرز من عارض الاستحسان رأساً، وما كان منه مبنياً على المصلحة المرسلة تبعاً الشافعي محمد بن إدريس وابن حزم الظاهري، حيث نقل عن الشافعي قوله: "من استحسن فقد شرّع"³، وعقد في مؤلفه الأمّ كتاباً خاصاً سمّاه ب: "إبطال الاستحسان"⁴. ولقد تضاربت النقول في المقصود

¹ انظر: الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 193/5.

² الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 195/5.

³ الغزالي: المنحول، مرجع سابق، ص476.

⁴ الشافعي: الأم، مرجع سابق، 309/7.

من الاستحسان الذي أبطله الشافعي؛ فسار أغلب الكتاب بعد التحقيق في كلامه إلى القول بأن الاستحسان الذي يردده الشافعي هو مجرد الرأي من غير أن يكون له مستندا من أصل شرعي¹. والذي يهمننا في هذا الموضوع موقفه من معارضة القياس بالمصلحة الملائمة لجنس المصالح الشرعية؛ ويعتبرها الشافعي أخذاً بالرأي من غير دليل أم أنه يجوز ذلك ويعتبره ضمن الاجتهاد في دائرة المنصوص؟ ولعل استهجانه الشديد لأصل الاستحسان رأساً في نصوصه يجعلنا نصنّفه ضمن المانعين لمعارضة القياس بالمصلحة، ولو من الناحية النظرية، حيث يقول في رسالته الأصولية: "إنما كان لأهل العلم أن يقولوا دون غيرهم، لأن يقولوا في الخبر باتباعه فيما ليس فيه الخبر بالقياس على الخبر، ولو جاز تعطيل القياس جاز لأهل العقول من غير أهل العلم أن يقولوا فيما ليس فيه خبر بما يحضرم من الاستحسان"².

وشدّ ابن حزم النكير كذلك على من قال بالاستحسان، فنظم فصلاً كاملاً سماه: "في الاستحسان والاستنباط في الرأي وإبطال كل ذلك"³، فرأى بأنّ كلاً ممّا مضى معاني لها حكم واحد وهو المنع والإبطال، وليس هذا مستغرب فيمن كان منهجه التعلّق بالظواهر وإنكار القياس رأساً، فضلاً عن أن يستثني بعض أفراده بالمصلحة الملائمة!

وممن عارض القول بمقابلة المصلحة المرسلّة للقياس من المعاصرين البوطي في كتابه: "ضوابط المصلحة"، حيث عدّ شرط عدم مخالفة المصلحة للقياس ضابطاً رابعاً للأخذ بالمصلحة في الاجتهاد⁴.
ب. مستندات القائلين بعدم جواز معارضة المصلحة للقياس:

1- أن في القياس الصحيح مراعاة لمصلحة العلة المرتبطة بالدليل الجزئي الخاص، بخلاف المصلحة المرسلّة؛ فلا شاهد لها خاصّ بالاعتبار أو الإلغاء، فيقدّم ما له شاهد خاصّ منصوص على ما شهدت الأدلّة لجنسه دون نوعه.

¹ انظر: يعقوب بن عبد الوهاب الباه حسين: الاستحسان حقيقته أنواعه حجتيه وتطبيقاته المعاصرة، ط1، مكتبة الرشد، 2007م، الرياض، من ص137 إلى ص141. وانظر: حسين حامد حسان: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، الفقه وأصوله، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مصر، 1971م، من ص374 إلى ص388.

² الشافعي: الرسالة، مرجع سابق، ص505.

³ ابن حزم علي بن أحمد: الإحكام في أصول الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر، د.ط، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د.ت، 6/16.

⁴ البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص216.

يناقش: بأنّ الدليل الخاصّ لا يعارض بالمصلحة إن كان في حقّ الأصل الذي ورد الدليل من أجله أصالة؛ بخلاف الفرع، فيجتهد فيه وفق نظرة شموليّة موازنة بين علّة الحكم في النصّ، ومدى تطابق وجودها في الفرع، ولا يكتفى بالظّاهر من هذه العلّة؛ بل ينظر كذلك إلى مدى حصول المصلحة التي جاء الحكم الأوّل متقصّدا لها في الفرع، فإن حافظ القياس على تلك المصلحة أخذ به، وإلا عدل عنه إلى ما تقتضيه المصلحة التي من أجلها جاء الحكم الأوّل.

2- القياس فيه مراعاة لمطلق المصلحة، وفيه زيادة على ذلك العلّة التي اعتبرها

الشارع، والأخذ بالمصلحة المرسلّة فيه مراعاة لمطلق المصلحة فقط دون العلّة، فما استمدّ قوّته من اعتبارين مقدّم على ما استمدّ قوّته من اعتبار واحد، وإذا اتّضح هذا فلا مجال للنزاع¹.
ويناقش هذا بالقول: أنّ هذا الأمر مسلّم به لو حافظت العلّة التي تعدّ اعتباراً زائداً على مطلق المصلحة على هذه الأخيرة، ولم تعدّ عليها بالإبطال، أمّا إن عادت عليها أو على جزء كبير منها بالإبطال فإنّه لم يعد لتلك العلّة قوّة بخلوّها من المصلحة التي من أجلها علّق الحكم بها.

3- أنّ مخالفة القياس بالمصلحة المرسلّة التي لها شواهد لأجناسها البعيدة مفض أن تكون

في المسألة ضروب متباينة من الفهوم²؛ إذ المصالح التي تشهد لجنسها النصوص كثيرة، فلا بدّ من ضابط يبيّن لنا بأنّ جنس هذه المصالح معتبر في هذا النوع دون غيره، ولهذا وضع الله تعالى الأمانة الدالة على أنّ جنساً من المصالح معتبر دون غيره في المسألة المجتهد فيها والمتمثّلة في العلّة، إذ قد ينظر مجتهد إلى مسألة بأنّ المصلحة التي يريد الشارع تحقيقها هو تحصيل معنى التّعبد بحصول شيء من المشقّة المعتادة في الشرع. وقد يُغلب غيره جانب التيسير في ذات المسألة؛ فيسقط، أو يخفّف، أو يميز، ونحو ذلك، فلزم في ذلك الرجوع إلى أمانة واضحة تضبط لنا الأمر، والمتمثّلة في العلّة بالقياس.

وذكر ابن حزم كلاماً قريباً من هذا يفيد بأنّ القول بالاستحسان مفض إلى الضروب المتباينة من الفهوم لانعدام الضابط فيه، وإن لم يجعل العلّة هي الأمانة الدالة على الحكم لإنكاره للقياس رأساً، وفيه: " ومن المحال أن يكون الحقّ فيما استحسنا دون برهان؛ لأنّه لو كان ذلك لكان الله تعالى

¹ البوطي: ضوابط المصلحة، المرجع نفسه، ص216.

² الشافعي: الأم، مرجع سابق، 316/7.

يكلّفنا ما لا نطيق، ولبطلت الحقائق، ولتضادت الدلائل، وتعارضت البراهين، ولكان تعالى يأمرنا بالاختلاف الذي قد نهانا عنه، وهذا محال؛ لأنه لا يجوز أصلاً أن يتفق استحسان العلماء كلّهم على قول واحد على اختلاف همهم وطبائعهم وأغراضهم؛ فطائفة طبعها الشدّة، وطائفة طبعها اللين، وطائفة طبعها التّصميم، وطائفة طبعها الاحتياط، ولا سبيل إلى الاتّفاق على استحسان شيء واحد مع هذه الدّواعي والخواطر المهيّجة، واختلافها ونتائجها وموجباتها، ونحن نجد الحنفيين قد استحسنوا ما استقبّحه المالكيون، ونجد المالكيين قد استحسنوا قولاً قد استقبّحه الحنفيون، فبطل أن يكون الحقّ في دين الله عزّ وجلّ مردوداً إلى استحسان بعض النّاس¹.

ويناقش: بأنّ عدم الضّبط في تحديد المصلحة منتف بالعمل بقواعد التّرجيح، ومعايير الموازنة بين المصالح والمفاسد، ويلزم المستدلّ بتلك الحجّة ضرورة أن يبقى العلماء من غير اجتهاد في المسائل التي لم يوجد لها نظير خاصّ يقاس عليها مخافة وقوع مثل هذا التّضارب!، وعلى فرض وقوع الخلاف في بعض من هذه المسائل وهو واقع لا محالة، فإنّه دائر دائماً وأبداً في تلّكم المصالح التي شُهد لجنسها في الشريعة، ولم يخرج عن إطارها، فيعدّ بذلك اختلاف تنوّع وثناء، ومدخل للتيسير والرّحمة بهم.

4- لقد أجمع العلماء على أنّه إن اجتمع في محلّ الحكم وصفان، كلّ منهما يناسب حكماً معيّناً أحدهما أقوى من الآخر من حيث الاعتبار؛ كأن يكون الأوّل ملائماً والآخر مرسلًا، فالوصف المرسل يكون حينئذ معارضاً بوصف ملائم، فيقدّم الملائم على المرسل، فيكون إجماعهم ذاك دليلاً على وجوب تقديم القياس الذي جاء الوصف فيه ملائماً للحكم جارياً على وفقه، على المصلحة المرسلة التي لم يشهد لوصفها حكماً معيّناً².

ويناقش هذا الدليل بقولنا: أنّه ثبت في الشّرع العدول عمّا فيه معنى الملاءمة قياساً، إلى غيره تماشياً مع أصله في الحفاظ على كليّات الشريعة، ومراعاة مصالح العباد، فجوّز القرض مع ملاءمته لحكم الحرمة ببذل النّقد في النّقد إلى أجل وهو عين ربا النّساء، غير أنّ الشّارع قدّم الحاجة إلى التيسير والإرفاق على النّاس على ملاءمة الحكم لربا النّساء المحرّم، وأجاز السّلم مع ملاءمته لحكم

¹ ابن حزم: الإحكام، مرجع سابق، 17/6.

² البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص 232.

تحرّم بيع الإنسان ما لا يملك، فعلمنا بذلك أنّ الأصل في القياس إجراؤه على نظيره ما لم يفوت مصلحة أو يقع حرجاً ومشقةً.

ونصل في نهاية حديثنا عن معارضة المصلحة للقياس إلى ترجيح القول بجواز المعارضة باتّباع قواعد الموازنات بين المصالح والمفاسد، واستندنا في هذا التّرجيح إلى الاعتبارات التالية:

1- أنّ الاستحسان بالمصلحة منهج شرعيّ جاءت النظائر شاهدة عليه؛ كإجازة القرض مع معارضته لقواعد القياس؛ تيسيراً للنّاس، ودفعاً للحرج عنهم، وإجازته للسّلم مع أنّ الأصل قياسه على بيع الإنسان ما لم يملك، تيسيراً على النّاس ودفعاً لحاجتهم إلى هذا العقد وكثرة تعاملهم به، وهلمّ جرّاً.

2- أنّ ما استخلصه العلماء من أركان القياس وشرائط العلة ونحوها ممّا هو مندرج في مبحث القياس؛ إنّما هو أمارات للوصول إلى الحكم الشرعيّ، وليست هي الحكم الشرعيّ ذاته، فالنّص الدّال على حكم الأصل يقطع بإرادة الشّارع له فيما ورد له، وعلته أمانة على حكم غيره، وتلك الأمانة قد تعارضها أمارات ودلائل أخرى في حكم الفرع. والأصل إجراء أمانة علة النّصّ إن لم تتعارض مع أمارات أخرى أقوى منها؛ كالأمر في المصلحة إن قويت درجة مناسبتها على مناسبة القياس في الفرع، ولذلك صرّح العلماء بعسر ضبط أمر القياس، وأنّ مقتضى العمل به عمل بالظاهر والظّنون، وفوّضوا الحقيقة فيه إلى الله تعالى، وأنّ ضبط درجات المناسبة غير ممكن؛ ولكلّ مسألة ذوق خاصّ وجب على المجتهد أن ينظر فيه بالاستحضار الشّامل لدلائل الشّرع، وقوانينه، ومعانيه، وكليّاته التشريعية، يقول الغزاليّ: "إنّ ضبط هذا الجنس بالضوابط الكلّية عسير؛ بل للمجتهد في كلّ مسألة ذوق يختصّ بها، فلنفوّض ذلك إلى رأي المجتهد"¹، ويقول في موطن آخر: "وبالجملّة إذا فتح باب القياس فالضّبط بعده غير ممكن؛ لكن يتبع الظّن... ولا

¹ الغزاليّ: المستصفى، مرجع سابق، ص322.

يمكن ضبط درجات المناسبة أصلا بل لكل مسألة ذوق آخر ينبغي أن ينظر فيه المجتهد¹.

3- أن في الاستحسان بالمصلحة إعمال لروح الشريعة، وابتعاد عن الحرفية والظاهرية في إعمال نصوصها، إذ الشريعة في سائر أحكامها مبنية على الموازنات؛ لانعدام المصلحة الخالصة والمفسدة المتمحضة. وصنف العلماء المعاصرين فقها خاصا بالموازنات، وألفوا فيه باعتباره علما مفردا له أحكامه وقواعده. وتخصيص عموم القياس، وعدم طرده على بعض الأفراد إعمال لموازنة معيارها ومرجعيتها كليات الشريعة وقوانينها العامة، فإذا حافظت مناسبة القياس على مصلحة دون درجة المصلحة المرسله المعصدة بالشواهد؛ كأن تدرج الأولى في مرتبة الحاجي، والثانية في رتبة الضروي، أو أن يؤدي الحفاظ على ذلك الحاجي في مناسبة القياس إلى خرم ضروري المصلحة المرسله، فإنه في هذه الحالة يلجأ إلى الحكم الذي يحافظ به على الضروي، ولا تصير المصلحة مرسله بهذا الاعتبار. وهو مبنى فلسفة الاستحسان الذي يقف دون الإغراق في إعمال الأقيسة إن كانت هذه الأخيرة مفوتة للمصلحة عند التطبيق.

4- أن جل من أنكر الاستحسان بالمصلحة نظريا تشهد فروعه على عدم إنكاره له تطبيقا وإعمالا، فجل المسائل التي رتبها من قال بالاستحسان بالمصلحة على هذا الأصل هي محل اتفاق ووافق في حكمها مع من لم يقل بالاستحسان بالمصلحة سواء استدلل المنكرون عليها بالاستحسان بالمصلحة أو أي دليل آخر، فيعد ذلك معيارا لسلامة هذا المنهج، ودليلا واضحا على صحة هذا المسلك؛ كالقول في المسألة المشتركة ومسألة تضمين الصنّاع ونحوها. وفي المقابل من ذلك فإن جل ما استدلل به المنكرون على المحيزين من المصالح المنكرة التي لا يمكن أن يعارض بها حكم القياس لم يقل بها المحيزون

¹ الغزالي: المستصفي، المرجع نفسه، ص314.

إطلاقاً؛ كادعاء منفعة اللذة في البيرة مصلحة تقابل حكم القياس على الخمر! ولم يقل بذلك أحد من العلماء.

الفرع السادس: علاقة ضابط الالتزام بالمنصوص بقاعدة تغيير الفتوى:

إنّ من شأن ضابط التزام المصلحة بالمنصوص أن يرسم لنا الحدود الفاصلة والواقفة لما يعتريه التغيير من الأحكام، وما يكون ثابتاً منها، ولا يتأتى ذلك إلاّ بالفهم الصحيح العميق لهذا الضابط، ولعلّ فهمه على وجهه يعدّ جماعاً لضوابط تغيير الفتوى كلّها، إذ كلّ ما سواه متعلّق به، ففهم النصوص على وجوهها يكسبنا علماً بمقاصد الشريعة وأسرارها، ويرسّخ فينا ميزان الشارح القويم في الاعتبار حال تعارض المصالح، ويوصلنا إلى المفصول من الأحكام، وما تركه عفواً بينهم ليتحاكموا فيه إلى ما تقتضيه أعرافهم وعاداتهم المتغيرة، وما يحقّق مصالحهم وآراهم في الأحوال المتبدّلة المتحدّدة.

والرؤية الواعية المتفحّصة للمنصوص تصل بنا إلى تقرير حقيقة مجيء الأحكام على المناسبات وتحدّد الحوادث ومسايرتها لأنواع المصالح، فليس كلّ ما فيه لازماً لا يتغيّر، وإلاّ لأنزل مرّة واحدة أحكامه مدوّنة مختومة بختم الدوام وعدم التغيير. وهذا إرشاد من الشارح الحكيم للمجتهدين من أمته وولادة أمورها بأن يلاحظوا الأحوال والظروف في أحكامهم وأقضيتهم¹.

ويجبنا النظر المتفحّص إلى النصوص أيضاً الوقوع في الكثير من صور المغالاة في أحكام الشرع، والحرفية في اتباع المنصوص بدفع بعض صور الأخذ بالمصلحة التي يظنّ أنّها مجافاة للنصوص. ويجبنا في المقابل من ذلك بعض أشكال التساهل والتجرؤ على المنصوص بداعي اتباع المصلحة، وهي في حقيقة الأمر على خلاف ذلك، فنتبع بالالتزام بهذا الضابط سنن المصالح المشروعة، ومرشد المنافع المعترية في تعاليم أحكام الله تعالى. وتتجلّى أهمية هذا الأمر في هذا العصر بشكل ملحوظ لتسارع وتيرة النوازل والحوادث المستجدة المستدعية لاجتهادات جديدة منطلقة في أعمال الاجتهاد المصلحي، محاذرة من الوقوع في مخالفة الصريح من النصوص.

¹ محمد شلي: تعليل الأحكام، مرجع سابق، ص 307.

المطلب الثالث: ضابط الموازنة بين المصالح:

ينطلق البحث في هذا الضابط بعد تقرير أمرين اثنين: أولهما: انتفاء وجود المصلحة المحضة والمفسدة المحضة في الشريعة الإسلامية، فما من مصلحة إلا وتشوبها مفسدة وإن قلت، وما من مفسدة إلا ويلحقها شيء من الصلاح وإن يسر. وقد يطلق على المصالح والمفاسد أنها محضة باعتبار تعلق الشرع بها كما عبر الشاطبي¹، غير أنها في الواقع ليست كذلك، والأمر الثاني: يفيد تفاوت مراتب المصالح والمفاسد قوة وضعفاً، سعة وشمولاً، وثباتاً وتغيّراً. ولقد استقرى العلماء الشريعة فوجدوها مراعية للأصلح في حقّ عباد الله تعالى، فحصلت المصلحة الرَّاجحة، وقدمتها على المرجوحة، ودرأت المفسدة الغالبة، وقدمتها على ما دونها، وهلمّ جرّاً.

ولقد تناول المعاصرون الحديث عن ميزان المفاضلة بين المصالح والمفاسد في علم مفرد سميّ بـ: "فقه الموازنات الشرعية"، بعدما كان حديث المتقدمين عنها في باب التعارض والترجيح والعلّة من باب القياس ونحوه.

الفرع الأول: تعريف الموازنة:

أولاً: تعريف الموازنة لغة:

الموازنة صيغة مفاعلة مشتقة من الفعل وزن يزن وزناً ووزناً وميزاناً ووزاناً. والميزان: ثقل شيء بشيء مثله، ويقال: وزن الشيء إذا قدره،² ويقال هذا يوازن هذا؛ أي يحاذيه، ويقال فلان وزن الرأي؛ أي رزينه ومعتدله.³ ويأتي الوزن بمعنى المساواة والمعادلة، فيقال: هذا يزن درهماً؛ بمعنى يساوي درهماً في القيمة ويعادله، ويقال وزن المعطي واتّزن الآخذ؛ أي نقد المعطي، وانتقد الآخذ.⁴

وبالتالي فإنّ معاني الموازنة ومشتقاتها تدور حول المساواة والاعتدال والرّجاحة في الرّأي والعقل. ونلاحظ أنّ الجامع المشترك بين هذه المعاني هو الانتظام والاستقامة والانسجام والتّوسط، سواء أكان ذلك في الأمور المادّية أم المعنويّة، كما هو الحال في رزانة الرّأي.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 46/2.

² الفراهيدي: العين، مرجع سابق، 386/7.

³ الجوهري إسماعيل بن حماد: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مرجع سابق، 2213/6.

⁴ الرازي أبو عبد الله محمد بن أبي بكر: مختار الصحاح، مرجع سابق، ص 337.

ثانيا: تعريف الموازنة في الاصطلاح:

يستخدم مصطلح الموازنة في الاصطلاح الشرعي مربوطا بالمصالح التي تعدّ موضوعا له؛ حيث عرّفها عبد المجيد السوسوة¹ بقوله: "هي مجموعة الأسس والمعايير التي تضبط عملية الموازنة بين المصالح المتعارضة، أو المفسدات المتعارضة، أو المفسدات المتعارضة مع المصالح؛ ليتبين بذلك أيّ المصلحتين أرجح فتقدّم على غيرها، وأيّ المفسدتين أعظم خطرا فيقدّم درؤها".²

فالغاية من ضابط الموازنة بين المصلحة ونظائرها تفادي تقديم مصلحة دون المصلحة المعبرة في الشرع. ونصوص الشارع جميعها شاهدة على تقديمه سبحانه تعالى للأصلح لعباده؛ في عاجلهم، وآجلهم.

الفرع الثاني: معايير الموازنة بين المصالح والمفسدات:

لقد تقدّم عند حديثنا عن تقسيمات المصلحة باعتباراتها المختلفة بأنّ المصالح ليست على رتبة واحدة من حيث الاعتبار، ويظهر ميزان التفاوت بين المصالح فيما قسّم منها باعتبار القوّة والضعف، والسّعة والشّمول.

فالمصالح الضّرورية التي لا يستقيم نظام الأمة إلّا بها، مقدمة على المصالح الحاجية التي يحتاجها الإنسان في إقامة حياته على التّمام، وإبعادها عن المشقّة والحرج، ولا يؤوّل فقدها إلى الفساد والاختلال في حياة الناس. وتقدّم المصالح الحاجية على التّحسينية المتعلّقة بأبواب الأخلاق، ومحاسن

¹ (ولد: 1959م) عبد المجيد السوسوة الشريفي، حصل على الدكتوراه من قسم الشريعة بكلية الحقوق في جامعة القاهرة سنة 1992م، وعنوان رسالته: "منهج التوفيق والترجيح بين مختلف الحديث وأثره في الفقه الإسلامي"، عمل مدرسا في جامعة صنعاء، له العديد من المؤلفات منها: "العلاقة بين النص والاجتهاد"، و"مراحل الاجتهاد الفقهي في القضايا المعاصرة". انظر: موقع إسلام ويب، تاريخ التصفح: 2019/01/31م،

http://library.islamweb.net/newlibrary/display_umma.php?lang=&BabId=1&ChapterId=1&BookId=262&CatId=201&startno=0
http://library.islamweb.net/newlibrary/display_umma.php?lang=&BabId=1&ChapterId=1&BookId=262&CatId=201&startno=0

² عبد المجيد السوسوة: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 13.

العادات ممّا لا يوقع حرمها في المشقّة والحرج. وقد تتعارض المصالح في المرتبة الواحدة؛ فيقدّم ضروريّ حفظ الدّين مثلاً على ضروريّ حفظ النّفس، ومن ثمّ العقل، والتّسل، والمال، ونحوه. والمصلحة الكلّية التي تعود على جميع أفراد الأمة مقدّمة على المصلحة الجزئية العائدة على أحادها؛ فتقدّم أعلى المصلحتين شمولاً على أضيقتهما، فلا تهدر مصلحة جمهرة النّاس، من أجل حفظ ما تحقّق به مصلحة شخص واحد، أو فئة قليلة من النّاس. وشواهد ذلك في الشرع كثير؛ كالتهني عن تلقّي الرّكبان، وبيع الحاضر للبادي، واتّفاق السّلف على تضمين الصّناع، مع أنّ الأصل فيهم الأمانة ونحوه¹.

ويستثني من ذلك ما إذا كانت تلك المصلحة العامّة مؤدّية إلى مفسدة في المكلف نفسه؛ فإنّه لا يكلف إلاّ بما يخصّه؛ أي أنّ مصلحة العموم مقدّمة على مصلحة الخصوص؛ لكن بحيث لا يلحق بالخصوص مضرة²، ويفيد هذا الاستثناء أنّ اعتبار القوّة والضعف مقدّم على اعتبار السّعة والشمول مطلقاً.

الفرع الثالث: أهمّية الموازنة بين المصالح والمفاسد في مسألة تغيير الفتوى:

لقد تقرّر من خلال ما سبق انعدام وجود المصالح المحضة أو المفاسد المحضة؛ فما من مصلحة إلاّ ويشوبها شيء من الفساد، وما من مفسدة إلاّ ويدخلها شيء من الصّلاح، وذلك نتيجة لتزاحم الكثير من المصالح والمفاسد على الموضوع الواحد، والمسألة المفردة، ولما كان الأمر كذلك رسم لنا الشّارع الحكيم خطة تشريعية محكمة، وميزانا تقويمياً واضحاً في تقديم نوع من المصالح على الآخر، وفي ترجيح طائفة منها دون غيرها، فلم يتركنا في خضمّ هذا الرّحم من صور المصالح والمنافع إلى محض العقول والفهوم، فوجب على المجتهد اتّباع تلك الطّريقة، وسلوك ذلك المنهج في سبيل معرفة المعتمد من المصالح الشرعيّة.

ولا يخفى على لبيب، ولا يعزب عن مطّلع أريب ما آل إليه عصرنا من تجدد وتغيّر وتسارع واضح وملحوظ؛ فتبدّلت معطيات المسائل، واستجدّت مفردات الأقضية، وتغيّرت صور التّوازل والحوادث على مختلف المجالات والأصعدة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية وغيرها، فتعيّن تبعاً

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 58/3.

² الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 89/3.

لذلك تغير ما بني على الأحكام عليها، واستدعى ذلك نظراً اجتهادياً جديداً، ورؤية دقيقة موازنة بين مصالح الخلق، فينطلق في تفحص هذه المسائل من منظار الشارع المسطور؛ فلا يقدم إلا ما قدّمه الشارع سبحانه من المصالح، فتتضبط بذلك عملية الاجتهاد، وتسير على ضوء الشريعة والمنهاج.

يقول صاحب كتاب "الثواب والمتغيرات في مسيرة العمل الإسلامي المعاصر" مبرزاً الدور الحضاريّ الذي يلعبه فقه الموازنة في عصر المتغيرات: "إنّ قضية الموازنة بين المصالح والمفاسد هي المدخل إلى فقه هذه المرحلة، ومفتاح الرشد في التعامل مع واقعنا المعاصر بكلّ علله ومتناقضاته"¹. فالموازنة إذن سبيلٌ إلى جني الثمار الحضارية في عصر المتغيرات والمتناقضات، والمصالح المتداخلات المتشعبات، فعلى ضوئها يتحقّق الفهم الصحيح في الواقع، وعلى وفقها تجتمع الأمة وتلتحم؛ إذ إنّها صدرت من مشكاة واحدة، ومن خلالها نحافظ على راية الإسلام شامخة خفاقة.

وأمتنا الإسلامية تواجه الكثير من التحدّيات والمستجدّات لا ينفكّ عنها مجال من المجالات، ولا خيار للأمة في التعامل معها؛ لأنّها جزء من هذا العالم الذي أضحي في عصر التقنية والتواصل قرية واحدة، فيتحتّم عليها تحديد موقعها من بين هذه التحدّيات، واختيار قرارها الأرجح والأنسب من بين الخيارات الكثيرة المتاحة، فتجلب المصلحة الأعظم، وتدرأ المفسدة الأكبر؛ للتهوض بالأمة أمام العالمين، فأنظمة الحكم المتعدّدة، وصور الاقتصاد المعاصرة، ومناهج التعليم الحديثة، ومظاهر الحرّيات وحدودها، وأسس العدالة ومضامينها وكيفياتها، كلّ ذلك ممّا وجب على المجتهد المسلم أن يتّخذ فيها قراره ومصيره، وفق منهج محكم ينبثق عن فقه الموازنات، وفق الأولويات².

والموازنة بين المصالح والمفاسد تقوم على أساس اعتبار الزّمان والمكان عنصراً موجّهاً في معرفة المصالح، وترجيحها على نظائرها؛ فربّ فعل من الأفعال تحقّقت فيه مصلحة في زمن أو في مكان معيّن، فلمّا تغير أو تغير أحدهما آلت المصلحة مفسدة، أو العكس، فاقتضت الموازنة هاهنا تغيير الحكم تبعاً لذلك.

¹ صلاح الصاوي: الثواب والمتغيرات في مسيرة العمل الإسلامي المعاصر، ط1، أكاديمية الشريعة، أمريكا، 2009، ص402.

² عبد المجيد السوسوة: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص23.



المطلب الرابع: ضابط اعتبار المآل في المصلحة:

الفرع الأول: مفهوم أصل اعتبار المآل:

أولاً: المآل لغة: مصدر للفعل آل، ومنه آل يؤؤل أولاً وأوؤلاً، والهمزة والواو واللام أصلان بمعنى ابتداء الأمر وانتهاءه. ويقال آل اللبن، أي: خثر؛ وذلك لأنه لا يخثر إلا آخر أمره. وآل يؤؤل، أي: رجع، والأوؤل هو الرجوع، ومنه: أوّل الحكم إلى أهله، أي: أرجعه وردّه إليهم، وآل جسم الرجل: إذا نحف. وهو من الباب؛ لأنه يحور ويحري، أي: يرجع إلى تلك الحال¹.

وبالتالي فإنّ معاني المآل تؤؤل في مجملها إلى: الرجوع سواء أكان ذلك الرجوع أوّل الأمر أو آخره، ولا يختلف المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحيّ في ذلك، وهو ما سيظهر لنا في العنصر الموالي.

ثانياً: اعتبار المآل اصطلاحاً: يبيّن الشاطبيّ في موافقاته المراد العامّ من أصل اعتبار المآل، حيث يقول: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً، كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصّادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلاّ بعد نظره إلى ما يؤؤل إليه ذلك الفعل، مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ؛ ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به؛ ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أطلق القول في الأوّل بالمشروعيّة، فربّما أدّى استجلاب المصلحة فيه إلى المفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعيّة، وكذلك إذا أطلق القول في الثّاني بعدم مشروعيّة ربّما أدّى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصحّ إطلاق القول بعدم المشروعيّة"².

¹ أحمد بن فارس: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، د.ط، دار الفكر، د.م، 1979م، 1/158، 159، ابن

منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 32/11.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 5/177.

ويعرفه أحد المعاصرين تعريفاً حديثاً بقوله: "مآلات الأفعال أصل شرعي يربط مشروعية الفعل وجوداً وعدماً بنتائجه وفق مقاصد الشارع لا مقاصد المكلف"¹.

ومن خلال ما سبق فإن اعتبار المآل في المصلحة هو: "النظر فيما يفضي إليه الفعل مصلحة كان أو مفسدة في ذاته عند التطبيق والتنزيل؛ فقد يحكم المجتهد على الفعل أنه مصلحة في ذاته أو مفسدة؛ لكنّه بنظرته المعتمدة لمآلات الأفعال يتفحص ما إذا كان الفعل المحكوم عليه بالصّلاح أو الفساد مفض فعلاً وحقيقة عند التطبيق إلى تلك المصلحة أو المفسدة، فالاعتبار في النهاية لما يؤول إليه الفعل، وهو الحكم على الأفعال والتصرفات.

ولدقة مسلك اعتبار المآل اعتبر الشاطبي حسن إعمال المآلات أعلى مراتب الاجتهاد السنّيّات، فقال: "ويسمى صاحب هذه المرتبة: الرباني، والحكيم، والرّاسخ في العلم، والعالم، والفقهاء، والعامل؛ لأنّه يرى بصغار العلم قبل كباره، ويؤيّد كلّ أحد حقّه حسبما يليق به، وقد تحقّق بالعلم، وصار له كالوصف الجبول عليه، وفهم عن الله مراده من شريعته"².

والأعمال كما يرى الشاطبي أسباب لمسببات، والمسببات هي المقصود من الشارع الحكيم، واعتبارها في جريان الأسباب مطلوب، وهو معنى النظر في المآلات. والأدلة الشرعية شاهدة أنّ المآلات معتبرة في أصل المشروعية، ومن ذلك قول الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا النَّاسُ أَعْبُدُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ (البقرة: 21)، وقوله سبحانه: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْهِمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ (البقرة: 183)، وقوله جل في علاه: ﴿وَلَا تَسْبُوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسْبُوا اللَّهَ عَدُوًّا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ (الأنعام: 108). فهذه أدلة عامّة تفيد في مجملها أصل اعتبار المآل، ومن ذلك كذلك قول المصطفى ﷺ حين امتنع

¹ محمد كمال الدين إمام: مآلات الأفعال في المصطلح المقاصدي، ط1، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن، 2012م، ص19.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 233/5.

عن قتل المنافقين: " لا يتحدث النَّاسُ أَنَّهُ كَانَ يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ"¹، واعتبر ﷺ المآل حين امتنع عن بناء الكعبة على قواعد إبراهيم فقال: " لولا حدثان قومك بالكفر لفعلت"^{2,3}.

الفرع الثاني: حاجة المجتهد إلى اعتبار المآل في الحكم على المصلحة:

لقد تبين لنا مما سبق بأن اعتبار المآل هو تقدير عواقب الأفعال، وما تحقّقه من مقاصد ومصالح عند التطبيق، وأنه لا يكفي في الحكم على المصلحة اجتزاؤها من سياق الاجتهاد العام الذي يشمل التنزيل، والتحقّق في أثر الحكم على الواقع.

فالمجتهد يفترض عند اجتهاده حصول ذلك الفعل في الواقع، وما ينجم عنه على المدى القريب والمتوسّط، فإنّ اعتراض تطبيق تلك المصلحة مفسدة راجحة قدرها المجتهد، ووجدتها عائدة على مقصد الحكم بالإبطال؛ فإنّه يحكم بفساد ذلك الفعل، فيكون التّحريم لا لذات الفعل؛ وإنّما لما يفضي إليه مآلا.

ويزداد أصل اعتبار المآل في الحكم على المصالح أهميّة؛ خاصّة في واقعنا المعاصر الذي تعقّدت معطياته، وتداخلت مصالحه، وكثرت صور التعامل به، وتغيّرت أحوال الناس فيه، ممّا وجب على المجتهد أن يدقّق النظر في المصلحة؛ من حيث سياقها العام الذي يبتدئ بالنظر في مدى اعتبار النّصوص لها، وينتهي بتقدير عواقب ومآلات تطبيق تلك المصلحة في أفراد المسائل، وأعيان الأقضية، والتّوازن على المدى القريب والبعيد.

واعتبار المآل فرع عن القاعدة الكلّية التي تقضي بأنّ "الأمر بمقاصدها"⁴، فعلى المجتهد الذي نصّب متكلّما باسم الشّرع أن يكون حريصا على بلوغ الأحكام مقاصدها، وعلى إفضاء التكاليف الشّرعية إلى أحسن مآلاتها⁵.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المناقب، باب ما ينهى من دعوة الجاهلية، رقم: 2584، 183/4، ومسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والآداب، باب نصر الأخ ظلما أو مظلوماً، رقم: 2584، 1998/4.

² أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحج، باب فضل مكة وبنائها، رقم: 1583، 146/2، ومسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب نقض الكعبة وبنائها، 1333، 969/2.

³ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 178/5.

⁴ انظر: السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 12/1، السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 8.

⁵ الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، مرجع سابق، ص 354.

ويتنافى أصل اعتبار مآلات الأفعال مع قاعدة الحيل التي تعني تقديم عمل ظاهر الجواز؛ لإبطال حكم شرعي؛ فاتخذ العمل الجائر باعتبار النظرة التجزيئية مآلاً إلى مواجهة المخدور شرعاً؛ كأن يهب الإنسان جزء من ماله على رأس الحول ليؤول به الأمر إلى إسقاط فرض الزكاة عليه، فاهبة باجتزائها من سياق الاجتهاد العام جائزة؛ بل مندوب إليها ومرغب إلى فعلها؛ لكن اتخاذها مآلاً إلى التهرب من الزكاة محرم شرعاً؛ للتذرع بالمباح لارتكاب المحرم¹.

ويتوافق في المقابل من ذلك أصل اعتبار المال مع قاعد سدّ الذرائع²؛ لأن حقيقة الذرائع هي التوسّل بما هو مصلحة إلى مفسدة؛ كالتوسّل بالبيع للربا المحرم شرعاً؛ كأن يشتري الرجل سلعة بعشرة دراهم إلى أجل، ثم يشتريها منه الآخر بخمسة نقداً، فمآل هذا الفعل في حقيقته هو بيع خمسة دراهم بعشرة إلى أجل، فاتخذ من السلعة ذريعة للتحيل على الربا، فسدها من غلب التهمة على النفوس في مثل هذه العقود، وفتحها من غلب أصل البراءة فيها بإطلاق³.

ومن منطلق كون المقاصد معياراً للحكم على صلاح الفعل وفساده، وأنّ الشريعة ما رتبت وصف الصّلاح أو الفساد على الفعل إلاّ باعتبار المقاصد التي ترمي إليها، وتنشد إلى تحقيقها، وأنّها اعتمدت في كثير من الأحكام على المظنّات التي يلتمس فيها الحفاظ على مقصود الشارع في الغالب الأعمّ، تظهر أهمية اعتبار المال في الكشف عن مدى حفاظ ما حكم عليه بأنّه مصلحة على مقصود الشارع عند التطبيق والإعمال، وإخراج الفعل الذي جعله الشارع مظنةً لتحقيق المقصد عن وصف الصّلاح إن قصد به مخالفة مقصود الشارع. والشريعة إنّما جاءت للمحافظة على الرّوح والجوهر والمقصد من تشريع الأحكام؛ فإن تشاكرت الصّور وتعارضت الأشكال مع الرّوح والجوهر، طرحت الصّور والصّيغ والأشكال في سبيل المحافظة على الجوهر والرّوح.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 188/5.

² عادل نورالدين، توفيق عتيقة: أصل النظر في مآلات الأفعال عند الإمام الشاطبي، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 2006م، ص34.

³ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 182/5.

الفرع الثالث: علاقة ضابط اعتبار المآل بقاعدة تغيير الفتوى:

إنَّ لأصل اعتبار المآل علاقة وثقى بقاعدة تغيير الفتوى؛ إذ إنَّ اعتبار المآل هو نقل للحكم من التنظير إلى الواقع¹، فهو يعدّ من صميم الاجتهاد التنزيلي للأحكام على الأفراد وآحاد المسائل، ومن مفردات الاجتهاد في تحقيق مناهات الأحكام في الأقضية، ومن هنا كان لزاماً على المجتهد المراعي للمآل أن يكون ملماً بواقعه فقيهاً بأحواله، خبيراً بمجرباته وتطوّراته حتّى يحسن تقدير أوجه المصلحة في المسائل، ويلبس الوقائع لبوسها الملائم.

ولمّا كانت مؤثرات الحكم ومُعَيَّرَاتِ الفتوى جارية في رحم الواقع من حيث ملابساته ومعطياته ومحتفاته المتشكّلة في أعراف النَّاس وعوائدهم وأحوالهم وظروفهم، وليس في أصل الخطاب ولا في حقيقة الشَّرع الثَّابتة التي لا تتغيّر، كما بيّن الشَّاطِبي²، فإنَّ لاعتبار المآل دور مهمّ في حسن تقدير المتغيّرات، والحكم باختلاف الأحكام باختلاف الزمان والمكان والظروف والأحوال، فما قيل عنه أنّه مصلحة في زمن يتغيّر الحكم فيه في زمن آخر، وما قيل عنه أنّه مصلحة في حقّ شخص قد يظهر خلافه في حقّ شخص آخر، ولا يكون ذلك إلا باعتبار مآلات الأفعال في الأعيان والأفراد، والنظر فيما يناسبها من الأحكام؛ سعيًا لتحقيق مقاصد ربّ الأنام.

ومن شواهد تأثير أصل اعتبار المآل في تغيير الفتوى ما ورد عن ابن عباس حين جاءه رجل يسأله: ألمن قتل مؤمناً متعمداً توبة؟ قال: لا، إلا النَّار، فلمّا ذهب السائل قيل لابن عباس: أهكذا كنت تفتينا؟! كنت تفتينا أنّ لمن قتل توبة مقبولة. قال إنّي لأحسبه رجلاً مغضباً يريد أن يقتل مؤمناً. فبعثوا في إثره فوجدوه كذلك³.

فكان أساس تغيير الفتوى عند ابن عباس عما كان يفتي به لعموم الناس هو: اعتبار مآل القول بقبول توبة القاتل في حقّ ذلك الإنسان المغضب، والذي يؤدّي إلى مفسدة عظيمة، وهو قتل نفس مؤمنة، فمن خلال اعتبار المآل حافظنا على مقصود الشَّارع المتمثّل في حفظ النَّفوس، ونفي اعتبار

¹ سعد الدين العثماني: فقه المآلات مفهومه وقواعده، ط1، دار الكلمة، القاهرة، 2015م، ص67.

² الشَّاطِبي: الموافقات، مرجع سابق، 491/2، 492.

³ القرطبي محمد بن أحمد: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 333/5.

المال، وإجراء الأحكام على قول واحد، مع اختلاف الأحوال في المسألة يوقعنا في مفسدة عظيمة متمثلة في انتهاك نفس مؤمنة، وهو ما يتناقض ومقصود الشارع في حفظها.

وجاءت امرأة إلى عبد الله بن مغفل؛ فسألته عن امرأة فحرت فحبلت، فلما ولدت قتلت ولدها؟ فقال ابن مغفل: ما لها؟! لها النار؛ فانصرفت وهي تبكي، فدعاها، ثم قال: ما أرى أمرك إلا أحد أمرين: ﴿وَمَنْ يَعْمَلْ سُوءًا أَوْ يَظْلِمْ نَفْسَهُ ثُمَّ يَسْتَغْفِرِ اللَّهَ يَجِدِ اللَّهَ غَفُورًا رَحِيمًا﴾ (النساء: 110)، قال: فمسحت عينيها ثم مضت¹.

فجواب عبد الله بن مغفل أول الأمر تقصد فيه زجرها وردعها عن فعلها الشنيع؛ إذ جمعت بين الفاحشة وقتل نفس بريئة، وهو جواب يناسب مثلها من أصحاب القلوب القاسية الجريئة، غير أنه لما رأى من حالها اليأس والقنوط، ورأى منها بوارد الندم والحسرة **تغيرت فتواه** آنذاك، ففتح عليها أبواب التوبة والإنابة، وفتحها يتناسب ومن في قلبه نية الأوبة والرجوع، ومن في نفسه مظاهر الندم والخضوع، وكل ذلك منه رضي الله عنه من فقه النفوس والعلم بأحوالها وحسن تقدير ما يصلح لها في مآلها.

يقول الريسوني معلقاً على الأثر: "وقد قرّر العلماء أنّ الفتوى تقدّر زماناً ومكاناً وشخصاً، واعتبار المآلات يحتاج إلى كل هذا، يحتاج إلى معرفة أحوال الزمان والمكان والأشخاص؛ لكي يتأتى للمفتي تقدير مآلات الأفعال، وآثار فتواه عليها"².

وبعد هذا العرض الوافي لضوابط المصلحة ومتعلقاتها تبين لنا دقة مسلك اعتبار المصلحة الشرعية، وانضباط منهج الأخذ به، رغم ما فيه من المرونة والتجدد والتكيف والتواءم والانسجام. وخلصنا في نهاية الأمر كله إلى: أنّ المصلحة المعتبرة شرعاً هي المصلحة الآيلة إلى النصوص؛ فهو المرجعية العليا في اعتبارها أو إلغائها، وصاحب المصدرية المطلقة في تقديمها وتأخيرها، والمخوّل الوحيد في إكسابها وصف الشرعية، فلا يستقلّ بذكرها أصحاب العقول إلاّ بفقهِ المنقول. وترتبط المصلحة الشرعية بأبواب كثيرة من الاجتهاد، كيف لا؛ والشرعية كلّها جاءت لمراعاة مصالح العباد، ففقهِ المصلحة فقه للاجتهاد في المسائل مهما استجدت ومهما تغيرت، وفي ضبط موضوعها ضبط

¹ الطبري محمد بن جرير: جامع البيان في تأويل القرآن، ت: أحمد محمد شاكر، ط1، مؤسسة الرسالة، 2000م، 195/9.

² الريسوني: نظرية المقاصد، مرجع سابق، ص355.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة

لكثير من قضايا الاستنباط ومسائله، ومن أهمها مسألة تعيّر الفتوى التي تقوم أساسا على الحفاظ على مصالح الناس عند تعيّر أحوالهم، وتبدّل ظروفهم، وتطوّر زمانهم. فبعد حديثنا عن ضوابط المصلحة باعتبارها عنصرا حيويًا في عملية الاجتهاد في المتغيّرات.

وسنعرض في الفصل التطبيقي إلى بعض النماذج المعاصرة والنوازل المستجدة التي كان اعتبار المصلحة الموجه الرئيس لحكمها، والمؤثر الأساسي في العدول بها عن أصل الفتوى الأول، وسننظر في مدى تطابق الاجتهاد فيها مع العمل بضوابط المصلحة الشرعية.

وبعد أن تناولنا ضوابط المصلحة الشرعية التي تعدّ قوام العمل بأصل المتغيرات ننتقل بكم نحو الحديث في إحدى تجليات هذه المصلحة في مراعاة المتغيرات بدراسة ضوابط مراعاة العرف في تغيير الفتوى.

الفصل الثاني:

ضوابط تغير الفتوى للعرف.

- ❖ المبحث الأول: العرف وأثره في تغير الفتوى.
- ❖ المبحث الثاني: ضوابط تغير الفتوى للعرف.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف.

المبحث الأول: العرف وأثره في تغيير الفتوى:

المطلب الأول: مدخل في التعريف بالعرف:

الفرع الأول: تعريف العرف.

أولاً: العرف لغة:

العرف مصدر مشتق من الفعل عَرَفَ يعرف معرفة وعِرْفَةً وعِرْفَانًا¹، والعين والزاء والفاء أصلان صحيحان، يدل أحدهما: على تتابع الشيء متصلاً ببعضه ببعض، والآخر على السكون والطمأنينة، فالمعنى الأول للعرف: من عَرَفُ الفرس، وسمي بذلك لتتابع الشعر عليه، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَأَلْمَسَتْ عُرْفًا﴾ (المرسلات: 01)؛ أي الرياح المتتابعة كعرف الفرس، والأصل الآخر للعرف: من المعرفة والعرفان، فنقول عرف فلان فلانا، فإنه يدل على سكونه إليه؛ لأن من أنكر شيئاً توخّش منه، ونبا عنه، ومنه العرف، وهي الرائحة الطيبة؛ لأنّ النفس تسكن إليها.²

وللعرف معاني أخرى كثيرة نقتصر على إيراد بعضها: كالمكان العالي، ومنه عُرْفُ الأرض؛ أي ما ارتفع منها. وعرف الدابة والديك وغيرهما: منبت الشعر والرّيش من العنق. ويطلق العرف والمعروف ويراد منه: الجود والإحسان، وما يستحسن من الأفعال. والمعروف: حسن الصّحبة مع الغير. والعرف: شجر الأترج، ونحو من هذه المعاني كثير.³

غير أنّ أظهر هذه المعاني وأكثرها بروزاً هي التتابع والتواتر، وكذا السكون والاطمئنان، وفي هذين المعنيين إشارة إلى الخصائص المكوّنة للعرف في الاصطلاح كما سيظهر لنا.

¹ الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مرجع سابق، 1400/4، 14001.

² ابن فارس: مقاييس اللغة، مرجع سابق، 281/4.

³ ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 239/9، ابن سيده علي بن إسماعيل: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق،

.112/2.

ثانيا: العرف اصطلاحا:

عرّف العلماء العرف بتعريفات عديدة مختلفة في ألفاظها وصيغها، متّحدة في معناها، ولعلّها تمتاز في ذكر بعض الأوصاف التي تمثّل قيود العرف المعتر وشروطه؛ فمنهم من ذكرها لمزيد من التوضيح والتّفصيل، ومنهم من عدّها حشوا على التعريف، وزيادة تذكر في بابها المناسب لها. ومن أبرز من بيّن مفهوم العرف اصطلاحا من المتقدّمين؛ عبد الله بن أحمد النسفي¹ في كتابه: كشف الأسرار، وصارت أغلب التعاريف من بعده عالية عليه، تأكيدا واستفادة وبناء، حيث يقول في تعريفه: " ما استقرّ في النفوس من جهة شهادات العقول، وتلقّته الطّباع السّليمة بالقبول"². فالعرف هو الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس، وعرفته وتحقّق في قرارها، ولم ينكره أصحاب الدّوق السّليم، معتمدين في ذلك على استحسان العقل، لا محض الهوى والتّشهي؛ كتعاطي المسكرات، واعتياد كثير من أنواع الفجور، فإنّه خارج عن استحسان العقل. ويخرج عن استحسان العقل كذلك ما استقرّ في النفوس بسبب حادث خاص؛ كفساد الألسنة الناشئ من اختلاط الأعاجم بالعرب وقت الفتوحات الإسلاميّة، ولا يحصل كلّ ذلك إلاّ بالاستعمال الشّائع المتكرّر الصّادر عن الميل والرّغبة³.

ولقد تميّز النسفي، وأبدع في تعريفه هذا حيث حوى على الأوصاف المشكلة لمعنى العرف، والتي تميّزه عن غيره من الأفعال الشّائعة المعتادة التي لا تدخل في معناه؛ فالعرف ممّا يجتمع فيه معنى الاطمئنان والاستقرار، وتلقّي أهل العقول له بالقبول والاعتبار، وتلاؤمه وانسجامه مع أصحاب الفطر السّليمة من الأخيار، وشيوع الفعل وتواتره، وكثرة الوقوع والتّكرار، فحقّ على من جاء بعده أن يكون عالية عليه، أو أن يبني على ما جاء فيه.

¹ (701 هـ - 1310 م) عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، أبو البركات، حافظ الدين، أحد الزهاد، فقيه حنفي، مفسر، نسبته إلى " نسف " ببلاد السند، له مصنّفات جليّة، منها " مدارك التنزيل " في تفسير القرآن، و " كنز الدقائق " في الفقه، و " المنار " في أصول الفقه و " كشف الأسرار ". انظر: ابن حجر العسقلاني: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، 17/3، الزركلي: الأعلام، 68/4.

² الحنفي الجمالي قاسم بن قطلوبغا: خلاصة الأفكار شرح مختصر المنار، ت: حافظ ثناء الله الزاهدي، ط1، دار ابن حزم، د.م، 2003م، ص189.

³ أحمد فهمي أبو سنة: العرف والعادة في رأي الفقهاء، د.ط، مطبعة الأزهر، القاهرة، 1947م، ص8.

ثالثاً: العلاقة بين العرف والعادة:

وحتى يتّضح لنا مفهوم العرف بشكل جليّ لا بدّ لنا من تمييزه مع يشبهه من مصطلحات وما يقربّه من المعاني، ومن ذلك مصطلح العادة. وقبل أن نشرع في بيان العلاقة بين هذين المصطلحين وأوجه التداخل بينهما لا بدّ لنا من بيان لمفهوم العادة عند العلماء.

فلقد عرّف ابن عابدين من العلماء المتقدمين العادة، فقال: "العادة مأخوذة من المعاودة، فهي بتكرّرها ومعاودتها مرّة بعد أخرى صارت معروفة مستقرّة في القوس والعقول، متلقاة بالقبول، من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية، فالعادة والعرف بمعنى واحد من حيث الماصدق، وإن اختلفا من حيث المفهوم"¹.

فمن خلال هذا التعريف يتبيّن لنا أن لا فرق بين العرف والعادة من حيث الحقيقة والمضمون، وإنما ينحصر الخلاف بينهما في اللفظ والمفهوم؛ إذ هما يشتركان في حقيقة الأمر في شرط الشّيع والتمكّر وتلقّي العقول بالاعتبار، من غير وجود علاقة تلازميّة بين الفعل وشيوعه عقلاً. ومنهم من عرّفها بقوله: "الأمر المتكرّر من غير علاقة عقليّة، والمراد العرف العملي"².

فنلاحظ في هذا التعريف حصره للعادة في الجانب العمليّ من العرف فقط، فكلّ عادة تسمّى عرفاً بالضرورة، وليس كلّ عرف عادة، فالعلاقة بينهما علاقة عموم وخصوص.

والشائع عند استعمال العلماء لمصطلحي العرف والعادة في ثنايا كتبهم الفقهيّة أنّهم لا يفرّقون بين المصطلحين، فيطلقون العادة ويريدون منها العرف أو العكس³، ومن ذلك مثلاً:

ما ورد في المبسوط: "...الأصحّ أن يقول الأيمان مبنية على العرف والعادة؛ فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينا، وما لم يتعارف، الحلف به لا يكون يمينا..."⁴، فقرن العرف مع العادة في

¹ ابن عابدين محمد أمين: مجموعة رسائل ابن عابدين، أبحث عن المعلومات الكاملة للكتاب مع أن الصفحة موافقة للمطبوع، 114/2.

² ابن أمير حاج محمد بن محمد: التقرير والتحبير، ط2، دار الكتب العلمية، د.م، 1983م، 282/1.

³ مصطفى محمد رشدي مفتي: العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهيّة، د.ط، دار الإيمان، الإسكندرية، 2006م، ص28.

⁴ السرخسي محمد بن أحمد: المبسوط، مرجع سابق، 133/8.

الاستعمال مع أنّ صيغ الحلف واليمين قولية لا تدخل في معنى العادة عند من يفرّق بينهما ويحصر العادة في العرف العملي فقط.

رابعاً: العلاقة بين العرف والإجماع:

يشارك العرف مع الإجماع في العديد من المعاني التي قد توهم اتّحاد المفهومين واتّفاقهما؛ ففي الحقيقتين معنى الاجتماع، والاتّفاق، والاشتراك، والتّواطؤ، واستساغة أهل العقول ونحوه، غير أنّ الفروق العديدة التي بينهما تمنع من اتّحاد معناهما وتوافقهما حقيقة وأثراً. فقبل أن نعرض إلى ذكر الفروق بينهما، لا بدّ لنا أن نتطرّق إلى تعريف الإجماع عند الأصوليين، فيعرّفه جمهور الأصوليين: "بأنّه عبارة عن اتّفاق المجتهدين من هذه الأمّة في عصر على أمر من الأمور"¹.

فمن خلال مفهوم المصطلحين تتجلى لنا الفروق واضحة بينهما، ومن ذلك ما يلي:

- 1- إنّ موضوع الإجماع كان نتيجة اتّفاق واجتماع على أمر من الأمور، ولا يشترط في الاتّفاق الشّيعي قبله؛ بل قد تطرح مسألة جديدة فتتفق آراء المجمعين عليها من غير أن يشيع ذلك القول قبلاً؛ بخلاف العرف فإنّ شرط اعتباره كذلك هو الشّيعي والذّيوع على أمر بين النّاس، واستقرار النّفوس عليه.
- 2- إنّ الاتّفاق على موضوع الإجماع يجب أن يكون من جميع المجتهدين ولا يتخلف عنهم أحد وإلا انحرم شرط الإجماع؛ بخلاف العرف؛ فإنّه يكفي فيه شيوعه بين أغلبية أهل بلد، أو منطقة ونحوه.
- 3- إنّ الاتّفاق على موضوع الإجماع لا يكون إلّا من المجتهدين من أمّة محمد ﷺ، ولا عبرة لآراء أهل العقول أو الحكماء، فضلاً عن عامّة النّاس ودهمائهم؛ بخلاف العرف فإنّ العبرة فيه بشيوع الأمر واستقراره عند عامّة أهل البلد أو المنطقة؛ مع شرط كونه محل استساغة أهل العقول وأصحاب الفطر السّليمة.

¹ البخاري عبد العزيز بن أحمد: كشف الأسرار شرح أصو البزدوي، مرجع سابق، 227/3.

- 4- الإجماع حجة لمن يأتي بعد عصر المجمعين إلا إن كان مستندا إلى مصلحة أو عرف متغيّر فإنّه يتغيّر بتغيّر ذلك العرف، أمّا العرف فلا يكون ملزما إلا لمن تعارف عليه¹.
- 5- يجب أن يستند الحكم في الإجماع إلى دليل يكون محلّ اتّفاق للمجتهدين، من قرآن أو سنة، أو غير ذلك من مصادر التشريع، أمّا العرف فهو أمر مستقر تلقته الطباع السليمة بالقبول من غير دليل يثبتته أو يستند عليه².
- 6- الإجماع دليل شرعيّ معتبر لا يعتريه البطلان، بخلاف العرف فإنّه قد يكون باطلا إن كان فيما منع من المعاملات والمحرمات؛ كالتعارف على الرّبا، والتّعارف على شرب المسكرات، ونحوه من الأعراف الفاسدة³.

الفرع الثاني: أنواع العرف:

ينقسم العرف إلى تقسيمات متعدّدة باعتبارات مختلفة، هي كما يلي:

- 1- باعتبار سببه إلى عرف قوليّ وآخر عمليّ.
- 2- باعتبار شموله إلى عرف عامّ وعرف خاصّ.
- 3- باعتبار الموافقة لأحكام الشريعة؛ إلى عرف صحيح، وعرف فاسد.
- 4- باعتبار الثبوت والاستقرار من عدمه؛ إلى عرف ثابت، وعرف متبدّل.

أولاً: تقسيم العرف باعتبار سببه:

ينقسم العرف باعتبار السبب الذي ينتجه؛ إلى عرف قوليّ، وعرف عمليّ.

أ. **العرف القوليّ:** أن يتعارف قوم على إطلاق قول لمعنى؛ بحيث لا يتبادر غيره عند سماعه؛ كالدرهم على النّقد الغالب، وإطلاق لفظ الدّابة على ذوات الأربع مع أنّها في اللّغة تشمل كلّ ما يدبّ، فنقل إطلاق اللفظ، واستعماله في معنى، إلى أن يصير هو المعتاد عند الإطلاق يصيره عرفاً لغوياً

¹ حسنين محمود حسنين: من بحث: مفهوم العرف في الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد: 03، 1409هـ، ص109.

² حسنين محمود حسنين: مفهوم العرف في الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص109.

³ إلهام عبد الله باجنيد: أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام فقه الأسرة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، إشراف: محمد عبد الحي، 2003م، ص46.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمعرف

واعتبر الفقهاء ما يفيد العرف القولي، فحملوا عليه ألفاظ التصرفات، ولاحظوا ذلك في القضاء والفتوى، وخصّصوا عمومات اللغة بالمتعارف عليه من مرادات الألفاظ، ونصّوا على أنّ كلّ متكلّم يحمل، وإن كان المتكلّم هو الشّرع حمل على الحقيقة الشرعيّة، وإذا كان المتكلّم من أهل اللغة فإنّه يحمل كلامه على عرفه، وتحمل ألفاظ النّاس التي تدور عليها العقود والتصرفات على عرفهم في مخاطبتهم، ويجرى ما يترتّب من الالتزامات على حسب ما يفيد العرف القولي¹.

ب. العرف العملي:

هو ما درج عليه النّاس وتعارفوا عليه في معاملاتهم وتصرفاتهم؛ كاستصناع الأواني والخفاف، ودخول الحّمّام من غير تعيين زمن ولا أجره².

واعتبر العلماء العرف العمليّ في تخصيص العموم وتقييد المطلق؛ حيث يقول العزّ في قواعد الأحكام: "فصل في تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق وغيرهما، وله أمثلة أحدها: التّوكيل في البيع المطلق؛ فإنّه يتقيد بثمن المثل وغالب نقد بلد البيع، تنزيلا للغلبة منزلة صريح اللفظ"³.

¹ أمير بادشاه محمد أمين: تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 317/1.

² أحمد فهمي أبو سنة: العرف والعادة في رأي الفقهاء، مرجع سابق، ص19.

³ العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 126/2.

ثانياً: تقسيم العرف باعتبار شموله:

أ. العرف العام:

هو ما تعارفه ونقله عامة الناس وجملة أهل البلد؛ كمن حلف لا يضع قدمه في دار فلان، فهو في العرف العام بمعنى الدخول، سواء دخلها ماشياً أو ركباً¹.

ب. العرف الخاص:

كاصطلاح كل طائفة مخصوصة؛ كالرفع للنحاة، والفرق والجمع والنقض للنظار²؛ كعرف التجار فيما يعدّ عيباً ينقص الثمن في البضاعة، وما لا يعدّ كذلك³.

ثالثاً: تقسيم العرف باعتبار الموافقة لأحكام الشريعة:

أ. العرف الصحيح:

هو العرف الذي استوفى شروط الاعتبار وفي مقدمتها عدم مخالفة النصّ الشرعيّ.

ب. العرف الفاسد:

هو العرف الذي اختلّ فيه شرط من شروط اعتباره؛ كأن يخالف نصّاً من النصوص الصريحة، أو أن يفوّت مصلحة من المصالح، أو أن يؤدي إلى مفسدة راجحة ونحوه، ومن ذلك تعارف الناس عموماً والتجار خصوصاً على المعاملات الربويّة، وتعارف بعض البلاد على أخذ مهور البنات عند تزويجهن، والتعارف على الميسر من خلال شراء أوراق اليانصيب ونحوه⁴.

ولقد وضع الشرع موازين واضحة، ومعالم عامة للتعرف على العرف الصحيح من غيره، وهو ما سيأتي الحديث عنه في المباحث القادمة.

¹ القرافي: الفروق، مرجع سابق، 1/188.

² ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، ص114.

³ مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، ص878.

⁴ مصطفى محمد رشدي مفتي: العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، مرجع سابق، ص73.

رابعاً: تقسيم العرف باعتبار الثبوت والاستقرار من عدمه:

أ. العرف الثابت:

هي الأعراف التي لا مدخل للزّمان والمكان، أو سائر المتغيّرات في تكوين أحكامها، فهي متعلقة بأمور ثابتة لا تتغيّر بحال، ومثل لها الشّاطبي بوجود شهوة الطّعام والشّراب، والوقاع والنّظر، والكلام، والبطش والمشّي، وأشباه ذلك¹.

ب. العرف المتغيّر:

هو العرف الذي تتداخله عوامل الزّمان المتغيّرة وأحواله المتجدّدة، ويتبدّل بتبدّل الأمكنة والبقاع. يقول الشّاطبيّ ممثلاً لهذا النوع من العرف: " ما يكون متبدّلاً في العادة من حسن إلى قبح، وبالعكس؛ مثل كشف الرّأس، فإنّه يختلف بحسب البقاع في الواقع، فهو لذوي المروءات قبيح في البلاد المشرقيّة، وغير قبيح في البلاد المغربيّة، فالحكم الشّرعي يختلف باختلاف ذلك، فيكون عند أهل المشرق قادحا في العدالة، وعند أهل المغرب غير قادح"².

الفرع الثالث: حجّيّة العرف:

أجمع العلماء على القول بحجّيّة العرف، وبنوا عليه شطرا عظيما من أحكام الفقه، وإن تفاوتوا في حدود هذا الاعتبار ومداه. ولقد تواتر كلامهم في إفادة ذلك، ومنه ما يلي:
يقول القرابي: " أمّا العرف فمشارك بين المذاهب، ومن استقرأها وجدّهم يصرّحون بذلك فيها"³.
ويقول ابن عابدين: " واعلم أنّ اعتبار العادة والعرف رجع إليه في مسائل كثيرة، حتّى جعلوا ذلك أصلا، فقالوا في الأصول في باب ما تترك به الحقيقة: تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة"⁴.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 489/2.

² الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 489/2.

³ القرابي: شرح تنقيح الفصول، ت: طه عبد الرؤوف سعد، ط1، شركة الطباعة الفنية المتحدة، د.ت، 1973م، ص448.

⁴ ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، ص115.

ومما استدللّ به العلماء على اعتبار العرف ما يلي:

أ. من الكتاب:

قول الله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ (الأعراف: 199)، فظاهر الآية يفيد: أنّ كلّ ما شهدت به العادة أخذ به وقضي به، إلاّ إن تعارضت مع نصّ صريح، فالمآل حينئذ إليه¹.

ب. من السنّة:

قول ابن مسعود: "ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن"²؛ أي كل ما رآه المسلمون مستحسنا في عقولهم وجب أن يكون كذلك في الشرع، وهو حقّ لا باطل فيه؛ لأنّ الله لا يحكم بحسن الباطل⁴.

وكذلك ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنّ هند بنت عتبة قالت: "يا رسول الله إنّ أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي، إلاّ ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: "خذي ما يكفيك وولدك، بالمعروف"⁵.

ولقد استفاد العديد من شراح الحديث من قول الرسول ﷺ لهند بنت عتبة أنّه يصار إلى العرف فيما لم يحدده الشرع من الأحكام والمقادير، يقول صاحب فتح الباري: "ثانيها حديث عائشة في

¹ القرافي: الفروق، مرجع سابق، 149/3.

² أخرجه أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن مسعود، رقم: 3600، 84/6. وهو حديث غريب مرفوع، ولم يوقف إلا على ابن مسعود. انظر: الزيعلي جمال الدين: نصب الراية لأحاديث الهداية، ت: محمد عوامة، ط1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1997م، 133/4.

³ بحث عن هذا الحديث في مصادر السنة فلم أجده منسوبا إلا لابن مسعود رضي الله عنه، وليس هذا الحديث من قول رسول الله ﷺ، ولقد أورد فهمي أبو سنة اعتراضات عديدة على هذا الحديث تثبت ذلك. انظر: فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص25.

⁴ الرازي خطيب الري محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420هـ، 317/11.

⁵ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم: 5364، 65/7.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

قصة هند ... والمراد منها قوله خذي من ماله ما يكفيك بالمعروف؛ فأحالتها على العرف فيما ليس فيه تحديد شرعي¹.

ج. **ومن المعقول:** عدم إمكان استقامة التكليف عقلا وشرعا إلا باعتبار العوائد الجارية، وذلك من وجوه عديدة بينها الشاطبي نذكر منها قوله بأن القطع باعتبار الشارع للمصالح يلزم منه القطع باعتبار العوائد؛ لأنه إذا كان التشريع على وزن واحد، دلّ على جريان المصالح باعتبار العوائد؛ لأنّ أصل التشريع سبب المصالح، والتشريع دائم، فالمصالح كذلك، وهو معنى اعتباره للعادات في التشريع.

2

د. دليل الاستقراء:

لقد ثبت باستقراء جزئيات الشريعة أن الشارع الحكيم قد أقرّ بعض الأعراف والعوائد التي كانت موجودة قبل الإسلام؛ وذلك كبيع السلم والمضاربة، وكلّ ما كان صالحا للبقاء في ظلّ الإسلام، وألغى ما ليس صالحا للبقاء؛ كعقود الرّبا، والغرر³.

ولما كان الأخذ بالعرف محلّ اتفاق بين جملة علماء المذاهب نتوصل إلى تقرير تصنيفه ضمن الأدلة المتفق عليها، المجمع على الأخذ بها؛ وإمّا جعله الأصوليون ضمن الأدلة المختلف فيها، لما جرى من خلاف في بعض جزئياته؛ كمسألة جواز تخصيص النصّ العامّ بالعرف، وهذا ما يلحظ من خلال أقوال المنكرين لبعض مسائله، يقول ابن حجر⁴: "والشّافعية إمّا أنكروا العمل بالعرف إذا عارضه النصّ الشرعيّ، أو لم يرشد النصّ الشرعيّ إلى العرف"⁵.

¹ ابن حجر: فتح الباري، ت: محب الدين الخطيب وآخرون، د.ط، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ، 4/407.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 2/286.

³ إلهام باحنيد: أثر العرف في الفرق ومترقاتها من أحكام الأسرة، مرجع سابق، ص94.

⁴ (773هـ - 852هـ)، هو أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد الكتاني العسقلاني، أبو الفضل، الإمام الحافظ المؤرّج الحافظ، من تصانيفه: "فتح الباري بشرح صحيح البخاري"، و"الإصابة في تمييز الصحابة"، و"الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة"، درس على يد ثلة من العلماء: كالبليغيني، وابن الملّقن، والعراقي، وغيرهم، برع في الفقه والعربية وعلم الحديث. انظر: عبد الحي بن أحمد العسكري أبو الفلاح: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، 1/74.

⁵ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، المرجع نفسه، 9/510.

الفرع الرابع: مجالات استعمال العرف:

لقد تبين لنا مما سبق اتفاق العلماء في القول بحجّية العرف من حيث الجملة، وإن اختلفوا في بعض مسائله الدّقيقة، وطفحت كتبهم من الفروع التي بنوا أحكامهم فيها على العوائد، فهو باسط نفوذه في سائر أبواب الفقه؛ كالعبادات، والمعاملات، ونحوها، غير أنّ الإشكال الذي يطرح نفسه في هذا العنصر: ما هو الدور الذي يقوم به العرف في عملية الاجتهاد وتوجيه الأحكام؟ أو بعبارة أخرى: ما هي الأدوار الاجتهادية التي اعتمد فيها الفقهاء على العرف في بناء الأحكام؟ يقول مصطفى الزرقا مصوّراً ما للعرف من هيمنة وبسط للنّفوذ على سائر أبواب الفقه؛ توجيهها، وتعديلا، وتغييرا، حتّى تكاد ترى أنّ النّصوص جاءت على وفقها في بعض الأبواب: "إنّ العرف في نظر الشريعة الإسلامية يعدّ مستندا عظيم الشأن لكثير من الأحكام العملية بين الناس في شتى شعب الفقه وأبوابه، وله سلطان واسع المدى في توليد الأحكام، وتجديدها، وتعديلها، وتحديدتها، وإطلاقها، وتقييدها"¹.

وممن حدّد الدور الذي يقوم به العرف في توجيه الأحكام، والمجال الذي اعتمد فيه الفقهاء على العرف في إصدار الأحكام فهمي أبو سنة² في كتابه العرف والعادة، فقد حصرها بالاستقراء في أربعة أدوار³:

الدور الأوّل: الدلالة على مشروعية الحكم ظاهراً.

الدور الثاني: تحديد كيفية تطبيق الأحكام المطلقة على الحوادث.

الدور الثالث: تنزيل العرف منزلة النطق بالمتعارف.

الدور الرابع: توجيهه لمضامين الأقوال.

¹ الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 879/2.

² (1909م) هو أحمد فهمي أبو سنة، ولد في محافظة الجيزة، حفظ القرآن الكريم وبرع في تجويده على يد جده، فقيه أصولي مبرز، تحصل على أول شهادة دكتوراه بالأزهر في تخصص الفقه والأصول وتاريخ التشريع، عضو في العديد من الجامعات والهيئات الدينية والفقهية؛ كمجمع البحوث، من مصنفاته: العرف في رأي الفقهاء والأصوليين، والوسيط في أصول الفقه، ونظرية الحق في الفقه الإسلامي. انظر: فهمي أبو سنة: هذه رحلتي وهذا عطائي، تاريخ التصفح: 2019/02/02م، <http://ar.lib.eshia.ir/40274/1/12>.

³ فهمي أبو سنة: العرف والعادة في رأي الفقهاء، مرجع سابق، ص 27.

وسنشرع بحول الله بتفصيل كلِّ دور، وإيراد الشواهد عليه فيما يأتي.

الدور الأوّل: دلالة العرف على مشروعية الحكم ظاهراً:

والمراد من كون العرف دليلاً على مشروعية الحكم ظاهراً، أن العلماء استندوا في القول بمشروعية بعض الأحكام على العرف والعادة؛ فعملوا القول بجواز بعض الأحكام بكون العرف جارٍ على وفقها، بل وصرح العديد منهم بكونها دليلاً شرعياً يستقى منه الأحكام، وشواهد ذلك في استدلالات العلماء كثيرة.

يقول ابن بركة¹ في كتابه التعارف: "ومّا يدلّ على جواز ما قلنا - كون العلم يقع للإنسان بما يدلّ عليه قلبه، وتسكن إليه نفسه - ما عليه الناس، وما نشاهده من أفعالهم بحضرة العلماء والحكام، ولا ينكرون عليهم فعلهم، وهو أن يتزوَّج الرجل امرأة من وليّها، وهو غير عارف بها، ولا بوصفها، ثمّ تدخلها عليه نسوة فيسلمونها له، فيتفرّقن، ويدعن واحدة، فيعلم أنّها زوجته، ولا ينكرها قلبه أنّها غير زوجته، ويستغني بما يعلمه من سكون قلبه عن شاهدي عدل يشهدان له أنّها زوجته التي زوّج بها..."².

وقال صاحب تبين الحقائق في بيان دليل مشروعية المضاربة: "فإنّه ﷺ بعث والنّاس يتعاملونها، فتركهم عليها، وتعاملها الصّحابة"³.

فمن خلال ما سبق من أقوال العلماء يظهر لنا ما للعرف من مكانة بارزة في اجتهاداتهم، وأنهم جعلوه دليلاً على المشروعية في كثير من الأحكام، وصرّح العديد منهم على كونه دليلاً من أدلّة الأحكام.

¹ هو أبو محمّد عبد الله بن محمّد بن بركة السليمي البهلوي، الشّهير بابن بركة، أحد أعلام الإباضية العمانيّين في القرن الرابع الهجري، كان أصولياً وفقهياً ومتكلّماً، ويعتبر أوّل من ألّف في أصول الفقه من الإباضية، تلقّى العلم عن أبي مالك غسان بن مالك الصّلاني، وسعيد بن عبد الله. ومن تلاميذه: أبو الحسن البسيوي. من مؤلّفاته: "كتاب الجامع"، "رسالة التعارف والتقييد"، "كتاب المبتدأ في خلق السّموات والأرض". انظر: محمّد صالح ناصر، سلطان بن مبارك الشيباني: معجم أعلام الإباضية قسم المشرق، ص 285.

فهد السّعدي: معجم الفقهاء والمتكلّمين الإباضية، قسم المشرق، 291/2.

² ابن بركة عبد الله بن محمد: التعارف، ت: بدر سيف الراشدي، ط1، ذاكرة عمان، مسقط، 2013م، ص91.

³ الزيلعي عثمان بن علي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، 1313هـ، 5/52.

والملاحظ على الشواهد التي استدل العلماء في القول بمشروعيتها على العرف أنها تستند قبله على أدلة أقوى اعتباراً، وهي في جملتها نصوص شرعية جرت الأعراف على وفقها، وسارت العوائد على نسقها، تماشياً مع مبدأ الشارع في مراعاته لحاجات الناس، ومصالحهم في أعرافهم وعوائدهم.

وبالتالي فإن دلالة العرف على مشروعية الأحكام فيما مضى ليست دلالة تستقل بها عن الأدلة الأصلية، ولعل هذا ما دفع فهمي أبو سنة إلى التعبير عن دلالة العرف على المشروعية في "الظاهر"؛ أي أن هذا الظهور يفتقر إلى ما يثبت صحته، ويصير حكماً شرعياً نهائياً. فالعرف إما أن يكون له شاهد خاص بالاعتبار؛ كالأعراف التي دلت الدلائل على اعتبارها أو إلغائها بالسنة التقريرية تارة وبالإجماع الفعلي المتناقل تارة أخرى، أما الأعراف المرسلة عن الاعتبار الخاص فإن المراد فيها إلى النص من حيث موافقتها للقواعد العامة والكليات الشرعية، وأصل المصالح والمفاسد¹.

الدور الثاني: تحديد العرف لكيفية تطبيق الأحكام المطلقة على الحوادث:

جاءت الشريعة بالكثير من الأحكام المطلقة عن التفصيل والتحديد، حتى تتلاءم مع ظروف كل عصر. ويتحدد الملائم لهذه الظروف بما عليه الناس من أعراف في التعامل وعادات في التصرفات، ويفتقر هذا التقييد والتحديد إلى قدر وافر من مهارة تنزيل الأحكام على الوقائع، ومكنة في إسقاطها على الحوادث والنوازل².

ومن الشواهد على الأحكام المطلقة التي تقيدت بالعرف وما عليه الناس من عادات في التصرف والتعامل: إيجاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وإطلاق الوسائل والكيفيات التي يمكن بها تحقيق ذلك، فالتغيير باليد تدخله جملة واسعة من الأفعال والكيفيات، ومن ضمنها العقاب على الجناية كما استنبط الفقهاء³، وهو أمر مطلق لا تحديد فيه، والمقصد منه تحقق الانزجار في نفس

¹ انظر: فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص 39، 40.

² فهمي أبو سنة: العرف والعادة، المرجع نفسه، ص 44.

³ ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد: فتح القدير، د. ط، دار الفكر، د. ت، د. م، 346/5.

الجاني أو المرتكب للمنكر، وهو أمر يختلف بحسب الزمان والمكان، فيكون المرد والمرجع فيه إلى العرف¹.

الدور الثالث: تنزيل العرف الفعلي منزلة النطق بالمتعارف:

الأصل في الاتفاق والتفاهم والتعامل والتصرف الذي تترتب عنه نتائجه أنه يكون بما يصرح به من قول، وما يعبر به من كلام؛ لكونه المعيار الواضح في الدلالة على مراد المتكلم؛ غير أنه لو تعارف الناس القيام بفعل كدلالة على المراد، أو الكف عن أمر كدلالة على المقصود، وشاع ذلك بينهم؛ بل وكان بمنزلة المصرح به من أقوالهم؛ فإن الشريعة حكمت هذه الأعراف كدلالة على المرادات، واعتبرتها كتعبير عن المقصودات، ففرع العلماء لذلك قاعدة جليلة من قواعد العرف مفادها: "بأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"².

ومن ذلك ما لو استخدم أحدهم صانعاً في صنعة عرف بها، وعليها قوام أهله وحاله ومعاشه، ولم يعين المستأجر أجرة الصنعة، وعند فراغ الأجير من عمله طالبه بالأجر، فادعى المستأجر أنه استعان به على سبيل التطوع، وأنكر عليه الأجير ذلك، فإنه لا يسمع لقول المستأجر، ويلزمه أجر مثله؛ إذ المعروف المتداول بين الناس أن عمل مثله فيما من عادته أن يتكسب به لا يكون إلا بأجرة، فأنزل العمل المتعارف منزلة اشتراط الأجرة نظير العمل³. فالعرف نُزل منزلة القول المعبر عنه، فترتبت عليه أحكامه مثلما ترتبت على الأقوال.

الدور الرابع: توجيه العرف لمضامين الأقوال:

الأصل في الألفاظ أنها تدل على مضامينها التي وضعت لها في أصل اللغة؛ فينصرف اللفظ العام إلى عمومها، وتحمل الألفاظ الخاصة على ما دلت عليه من الأفراد في اللغة، غير أنه لو جرى العرف على إطلاق اللفظ على بعض أفراده اللغوية دون غيرها، أو درجت العادة على قصد في اللفظ مخالف لما عليه في اللغة، فإن الإطلاق العرفي مقدم على الإطلاق اللفظي عند التعامل، ويصير الإطلاق العرفي وقتئذ حقيقة عرفية، ويجازا لغوية حيث استعمل اللفظ في غير ما وضع له لغة⁴.

¹ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص 44.

² أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، د. ط، دار القلم، د. م، د. ت، ص 134.

³ عبد الكريم بن علي النملة: المهذب في علم أصول الفقه المقارن، مرجع سابق، 1024/3.

⁴ أبو الحسين محمد بن علي البصري: المعتمد، مرجع سابق، 405/2، الزيلعي: تبين الحقائق، مرجع سابق، 128/3.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمعرف

ولقد أثبت الفقهاء في ذلك قاعدة مفادها: "الحقيقة تترك بدلالة العادة"¹، ونظائر ذلك في الفقه كثيرة، فلو حلف إنسان على ألا يأكل لحما، فأكل لحم السمك والجراد، فإنه لا يحنث بأكله لهما، لانصراف اللفظ في اللغة إلى اللحوم الحمراء دون البيضاء².

¹ ملا محمد بن فرامرز بن علي: درر الحكام شرح غرر الأحكام، د.ط، دار إحياء الكتب العربية، 51/2.

² ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي، د.م، د.ت، 348/4.

المطلب الثاني: أثر تغيير العرف والعادة في تغيير الفتوى:

لقد تبين لنا غير مرّة أنّ الشريعة الإسلامية إنّما جاءت لتحقيق مصالح الخلق في العاجل والآجل، كما أنّ الدّاعية الكبرى لنشوء العادات وتشكّلها هو وجود الحاجة أو الضّرورة الدّافعة إلى القيام بالفعل أو القول.

ومن خلال المقدمتين السّابقتين فإنّنا نصل إلى نتيجة تفيد إقرار حقيقة مراعاة الشّارع لأعراف النّاس وعاداتهم المختلفة، وتغيير الأحكام فيها تبعاً لتغيّر ما بنيت عليه من الأعراف، وإنّ إهمال إجراء الأحكام على الأعراف موقع للنّاس في الحرج والضّيق الشّديدين، وهذه حقيقة أثبتتها إجماع العلماء قديماً وحديثاً.

ثمّ إنّ مراعاة العوائد في الأحكام يكون بأحد الأدلّة الاجتهادية؛ كالأستحسان، والمصلحة المرسلة، ونحوه، فإعمال العرف يمثل هذه الأدلّة يحتاج إلى الاجتهاد والرّسوخ في العلم، وقد لا يحتاج العرف إلى ذلك؛ وإنّما يكفي فيه العلم بقواعد المذهب، وكيفية تنزيل الأحكام على الوقائع؛ كمعرفة الصّريح، والكناية في صيغ التّصرّفات¹.

وسنورد فيما يلي بعضاً من آثار إعمال العرف في تغيّر الفتاوى والأحكام، وفيه:

الفرع الأول: القضاء بالدية على العاقلة في القتل الخطأ:

من أمثلة ما بني من النّصوص على عرف متغيّر، قضاؤه ﷺ بالدية على العاقلة في القتل الخطأ، وهم عصابة الرّجل، فأخذ بذلك بعض الفقهاء وأوجبوا أن تكون العاقلة هم العصابة أبداً، وأهملوا المناط الذي من أجله جعل النّبى ﷺ به الدية على العاقلة، إذ كان في عرفهم وقتئذ أنّ العاقلة محلّ للنصرة والإعانة والإغاثة، فإذا استنصر أحد أفرادها هبّت عاقلته كلّها لنصرته².

وخالف في ذلك آخرون؛ كالحنفية، مستدلّين بفعل سيّدنا عمر رضي الله عنه الذي جعلها في عهده على أهل الدّيون، وذكر ابن تيمية أصل الخلاف في المسألة وهو: هل العاقلة محدودون بالشّرع أم هم من ينصره ويعينه من غير تعيين؟ فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب؛ فإنّهم العاقلة على عهده، وهم كذلك إلى قيام السّاعة، ومن قال بالثاني جعل العاقلة في كلّ زمان ومكان من

¹ فهمي أبو سنة: العرف والعادة في رأي الفقهاء، مرجع سابق، ص 84.

² القرظاوي يوسف: شريعة الإسلام صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان، ط 2، دار الصحوة، القاهرة، 1993م، ص 121.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمعرف

ينصر الرجل، ويعينه في ذلك الزمان والمكان، وكان من ينصر ويعين في عهده ﷺ هم الأقارب، لذا كانوا هم العاقلة؛ إذ لم يكن على عهد النبي ﷺ ديوان ولا عطاء، فلما وضع عمر الديوان كان معلوماً أنّ جند كل مدينة ينصر بعضه بعضاً، ويعين بعضه بعضاً، وإن لم يكونوا أقارب فكانوا هم العاقلة. وهذا أصحّ القولين. وأنها تختلف باختلاف الأحوال، وإلا فرجل قد سكن بالمغرب وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق في مملكة أخرى، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم!¹

الفرع الثاني: ما يسقط به خيار الرؤية:

كان مما تعارف عليه الناس أنه إن باع الرجل داره أو بستانه من أحد دون أن يراها على أنّ للمشتري خيار الرؤية. واختلف الحنفية فيما يسقط به خيار الرؤية؛ فأفتى المتقدمون بأنه لو اشترى داراً فرأى خارجها، أو بستاناً فرأى خارجه ورؤوس الأشجار فإنه يسقط به خياره؛ لأنّ العرف عندهم كان على بناء الدار بنسق واحد، وكذا البستان، فكان رؤية البعض رؤية للكل، إلا أن المتأخرين قالوا بعدم سقوط الخيار برؤية الخارج؛ لاختلاف الأبنية والبساتين بينها اختلافاً فاحشاً، وأكد ذلك الكرخي بقوله أنّ أبا حنيفة أجاب على عادة أهل الكوفة في زمنه، فإنّ دورهم في زمنه كانت لا تختلف في البناء، وكانت على تقطيع واحد وهيئة واحدة، وإنما كانت تختلف في الصغر والكبر، والعلم به يحصل برؤية الخارج.²

الفرع الثالث: الاستئجار على تعليم القرآن الإمامة والأذان:

أفتى متأخرو الأحناف بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم والإمامة والأذان، خلافاً لأبي حنيفة وصاحبيه، وذلك لتغيير الأعراف الجارية على إجزال العطايا والمنح للمعلمين والأئمة، وغيرهم من القائمين على شؤون المسلمين، فلو اشتغل المعلمون من غير أجرة للزم من ذلك إهمال أنفسهم، وضياع عيالهم وأهلهم، ولو انصرفوا إلى الاكتساب والاسترزاق لأدّى ذلك إلى ضياع العلم والقرآن

¹ ابن تيمية أحمد بن عبد الحلیم: مجموع الفتاوى، 255/19.

² الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 294/5.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمعرف

والدين، فلزم من ذلك القول بجواز الاستئجار فيما ذكرنا لتغيّر العرف الذي كان عليه زمان أبي حنيفة وصاحبه¹.

وجميع الأحكام المبنية على الأعراف المتغيرة المتمثلة في أساليب التعبير، وصيغ الخطاب، وما يتعارف عليه الناس من الأعمال المخلة بالمروءة، وما يجري في معاملاتهم من كميّات القبض وحفظ الأمانات، وتحديد الحرز في السرقة، وتفسير ألفاظ اليمين والطلاق، وتحديد مقدار ما ينفق على الأولاد والزوجة، فكلّ ذلك ممّا مرده أعراف أهل كلّ بلد وإقليم فهي تختلف وتتغيّر باختلاف الأعراف التي بنيت عليها².

وإذا كانت الشريعة بمرونتها وملاءمتها لظروف كلّ عصر جاءت مراعية لأعراف الناس وعاداتهم المتغيرة، فإنّها لم تترك الأمر مطلقاً من غير ضوابط حاكمة، ومنهجية محدّدة لكيفيات إجراء الأحكام على العوائد، وما يتغيّر فيه الحكم بتغيّر العرف وما ليس كذلك، وبالتالي سنتناول في المبحث الموالي الضوابط التي تحكم هذه العملية الدقيقة، وتندرج تحت كلّ ضابط مسائل ينبغي بيانها، وتوضيح القول فيها.

¹ المرغيباني علي بن أبي بكر: الهداية في شرح بداية المبتدي، ت: طلال يوسف، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 238/3، الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 4/191.

² يوسف بلمهدي: البعد الزمني والمكاني وأثرهما في الفتوى، ط1، دار الشهاب، دمشق، سوريا، 2000م، ص197.

المبحث الثاني: ضوابط تغير الفتوى للعرف:

مما هو مستقرّ في العقول أنّ عادات الناس وأعرافهم متغيرة ومتجدّدة، تبعاً لتطوّر أساليب عيشتهم، وتغيّر معطيات عصرهم، فالنهضة العلميّة في مختلف المجالات الاقتصاديّة والسياسيّة والاجتماعيّة ونحوها تفرض نمطاً آخر من العادات والأعراف، إن في وسائل التعامل والتعاقد، أو صور التعاون والتكافل، أو أساليب الحكم والسياسة وغيرها كثير. ومن حكمة الله تعالى وعدله ورحمته بعباده أنّه ترك حيّزاً واسعاً من الشريعة عفواً بين الناس، ومنطقة فراغ خالية من تفاصيل الأحكام؛ ليُجتهد فيها وفق ما يتلاءم مع عادات الناس المتجدّدة المتغيرة، وفي هذه المنهجية المحكمة من الشارح إشارة إلى المجتهدين أن انظروا في عادات الناس وأعرافهم المتجدّدة، وأجروا الأحكام على وفقها فيما لم يتعارض مع قواعد الشرع وكليّاته العامّة.

وتجلّى أهميّة دراسة ضوابط العرف الذي يؤثّر في الفتوى في معرفة الحدود التي يعمل فيها بالعرف، ويؤثّر من خلالها في الفتوى، وكذا تحديد الأوصاف التي وجب تحصيلها في العرف حتّى يتحقّق فيه معنى التأثير، فلا يترك العرف دخلاً لأصحاب الأهواء يتخذونه ذريعة لتحريف النصوص، وإبطال معانيها بحجّة جريان العرف على خلافها، ولكي لا يجمد الظاهريّون على أحكام إنّما كان متعلّقها العرف، ومبناها على العادة، مهما تغيّرت تلكم الأعراف والعوائد، فينزلونها منزلة النصوص المقدّسة الثابتة، مع أنّ الشارح تركها للاجتهاد وفق ما يتلاءم مع الأعراف والعوائد والأحوال والأزمنة التي لا تثبت على حال.

وفي مراعاة الشارح لأعراف الناس مقاصد توخّأها في خلقه؛ كالتييسير على الناس فيما تتعلّق به عموم حاجاتهم، وفي مخالفة المنهج التشريعيّ بإهمال اعتبار الأعراف حرم لهذا المقصد العظيم، وتفويت لمصالح جلييلة أرادها الشارح، والالتزام بضوابط العرف كفيلاً بأن يحقّق هذه المقاصد، ويحصّلها وفق ما أراد الله تعالى.

المطلب الأول: ضابطه عدم مخالفة العرف للنص الشرعي

إن الأصل العام الذي وجب أن يقرّر في هذا الضابط أن كلّ عرف عارض النصّ الشرعيّ معارضة صريحة، فإنّه غير معتبر شرعا، فيعمل بالنصّ، وي طرح ذلك العرف ويهمل؛ لأنّ النصّ أقوى من العرف بإجماع العلماء، فلا يترك الأقوى ويلجأ إلى العمل بالأضعف. وما من عرف عارض نصّا صريحا إلّا وفيه مفسدة راجحة، فلا قيمة له في نظر الشرع، ولا يجوز إقراره أو بناء الفتوى تأكيدا وتغييرا بما فيه، ولا يمكن القضاء على وفقه، سواء أكان هذا العرف عاما أم خاصّا، حدث بعد ورود النصّ أو كان قائما أثناء وروده¹.

يقول السرخسيّ: "وكلّ عرف ورد النصّ بخلافه فهو غير معتبر"².

ويقول ابن عابدين: "ولا اعتبار للعرف المخالف للنصّ؛ لأنّ العرف قد يكون على باطل، بخلاف النصّ"³.

وبعد عرض الأصل العامّ الذي يقضي بعدم جواز معارضة العرف للنصّ، يتبادر الإشكال التالي: ما هو المدى الذي ينتهي إليه سلطان العرف إقرارا وتوجيها للأحكام، بحيث لو تعدّاه عدّ عرفا مخالفا للمنصوص؟

إنّ في معارضة العرف للنصّ مسائل وجب أن تُفصّل وتضببط، فمعارضة العرف للمنصوص ليست على وزن واحد من حيث الحكم والاعتبار، فمنه ما يكون التعارض فيه حقيقيا لا مكان فيه للجمع والتّوفيق، وفي أحوال أخرى يكون التعارض بينهما تعارضا ظاهريا مآله إلى الجمع والتّوفيق.

¹ عمر بن عبد الكريم الجيادي: العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهوما لدى علماء المغرب، د.ط، مطبعة فضالة، المغرب، 1982م، ص168.

² السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 196/12.

³ ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، 115/1.

وحال العرف بالنسبة إلى النص لا يخلو من أحد أمور ثلاثة هي:

أولاً: ألا ترد أدلة الشرع باعتبار ذلك العرف أو إلغائه: كالشأن في تعارف الناس على الكثير من العادات التجارية، والخطط السياسية، والأنظمة القضائية، والاجتماعية التي تتطلبها حاجاتهم، وتدفع إليها ضرورة التدبير والإصلاح.

ثانياً: أن يكون بين العرف والنص تعارض حقيقي: كالتعارف على الربا، وشرب الخمر، ونحوها من سائر الموبقات.

ثالثاً: أن يكون بين العرف والنص تعارض ظاهري: ومآل هذا التعارض الظاهري إلى الوفاق والانسجام بتخصيص العرف للنص إن كان عامًا، أو تقييده إن كان مطلقًا، والمصير إلى الاستحسان إن كان قياسًا، وليس في هذا التعارض الظاهري إبطال للنص بالعرف، ولا قضاء عليه به؛ بل هو جمع من الدليلين، "والجمع أولى من الإهمال"¹ كما يقال؛ لأنه حمل للنص على حالة خاصة، وعمل بالعرف فيما عداها².

والعرف المرسل الذي لم يرد نصّ باعتباره أو إلغائه بأن يرد في منطقة العفو، فإنه معتبر، ولا خلاف في ذلك بين علماء الأمة، وليس الحديث عنه محلّ دراستنا في هذا العنصر، إذ لا وجود للمعارضة فيه؛ وإنما محلّ الإشكال فيما وجدت فيه المعارضة، ومعنى المعارضة موجود في النوعين الأخيرين.

والتمييز بين العرف المعتبر الموافق للمنصوص والعرف الملغى المخالف للمنصوص يحتاج إلى نظر اجتهاديّ تفصيليّ دقيق، يميّز بينما إذا كان العرف مخالفًا لنصّ أو أصل قطعيّ، أو مخالفًا لأدلة اجتهاديّة، وكذا بحسب كون العرف المخالف للنصّ مقارنًا لوروده أو حادثًا بعده، وبحسب كون العرف لفظيًا أو عمليًا، وعامًا أو خاصًا³.

¹ انظر: الأمدي: الإحكام، مرجع سابق، 29/3.

² فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص 63، 64.

³ مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 902/2.

وستتناول حالات معارضة العرف للنصّ على مسائل، وهي:

- معارضة العرف للنصّ الخاصّ.
 - معارضة العرف المقارن للنصّ العامّ.
 - معارضة العرف الحادث بعد النصّ للنصّ العامّ.
- الفرع الأوّل: معارضة العرف للنصّ الخاصّ:

قد يتعارف النَّاسُ في زمن على جملة من العادات والأعراف مع وجود النصّ الصّريح الذي يقضي بخلافها في خصوص الأفعال المتعارف عليها؛ كأن ينهى الشّارع عن فعل تعارف النَّاس على القيام به، فإنّ العرف المقابل للنصّ الصّريح غير معتبر، ويعدّ العمل به تقدماً بين يدي الله، وتحريفاً للكلم عن مواضعه، وعلى هذا الحكم إجماع علماء الأُمَّة كما سبق، فإنّ هذه المعارضة الصّريحة للمنصوص معارضة حقيقية لا يمكن الجمع بينها وبين النصّ الوارد فيها، ولم ينع الشّارع عن مثل هذه الأعراف إلاّ لما فيها من مفساد راجحة.

وقد وجد الشّارع الكثير من الأعراف الجاهلية الفاسدة فأبطلها، أو هدّبها إلى حال تتلاءم مع النصّ ولا تتعارض معه؛ كالتعارف على التّبّي، وإجراء البنوّة الحقيقية فيه، وكالتعارف على الرّبا، وشرب الخمر، ولعب الميسر، وبيع الغرر؛ كالملاسة، والمنازعة، وإلقاء الحجر، واسترقاق المدّين، ونكاح الشّغار، ونحوها من المحرّمات التي ورد النصّ الصّريح بإبطلها، ولا يمكن بحال أن تجوّز بعد ذلك بداعية انتشار التّعامل بها بين النَّاس إلى درجة الإلف والعادة أو أنّ نزع النَّاس عنها موقع في الحرج والمشقّة، فكل ما ينسج من مثل هذه التّسويغات والتّبريرات فهي باطلة لمجيء النصّ على خلافها¹.

ومن منطلق ضابط معارضة العرف للمنصوص ردّ على محمد بن الفضل² إفتاؤه بجواز كشف ما فوق المنابت من عورة الرّجل للعرف؛ إذ إنّه مخالف لنصّ قول النّبّي ﷺ: "ما فوق الرّكبتين من العورة

¹ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص61.

² (319 هـ - 931 م) محمد بن الفضل بن العباس، أبو عبد الله، البلخي: صوفي شهير، من أجلة مشايخ خراسان. أخرج من بلخ، فدخل سمرقند، ومات فيها. انظر: السلمي محمد بن الحسين: طبقات الصوفية، ص171. الزركلي: الأعلام، 330/6.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمعرف

وما أسفل من السرّة من العورة"¹، فورد في الأشباه: "وكان محمد بن الفضل يقول: السرّة إلى موضع نبات الشّعْر من العانة ليست بعورة؛ لتعامل العمال في الإبداء عن ذلك الموضع عند الاتّزار، وفي التّرع عند العادة الظّاهرة نوع حرج"².

فمن العادات ما يكون حسنا عادلا، ومنها ما يكون قبيحا جائرا، ومقاصد الشّرع إنّما جاءت لتقرّ الحسن وتنهى عن القبيح، وتوجّه النَّاس في معاملاتهم وأعمالهم إلى الخير العامّ، والمرجع في التّمييز بين الحسن والقبيح إنّما هو الشّارع؛ لأنّه الأعلّم بما يصلح لعباده في العاجل والآجل، واستحسان الإنسان واستهجانته في ذلك قاصر، فوجب أن يصير إلى النّصّ فيما ورد فيه النّصّ، فلو أبطل الشّرع عرفاً فإنّه يجرم بالإجماع، ولو ظهر للإنسان فيه جانب صلاح أو طرف منفعة، وكلّ تشريع إنّما يقوم على تقييد حرّيّة المكلفين في بعض الجوانب، ويطلقها في أخرى، حسب ما يراه الأنسب لمصلحة المجموع، وهو أمر مقرّر في النظريات القانونية كذلك، فنصوص القوانين لا يغيّر حكمها عرف مخالفاً³.

وبالتّالي فإنّ مثل هذه الأعراف المعارضة لصريح النّصوص لا يمكن أن تعتبر في تغيير الفتاوى والأحكام، ويحكم بفسادها، ونظائرها في عصرنا الحالي كثيرة؛ كالعادات التي انتشرت في بعض الأوساط الإسلاميّة، مع معارضتها صراحة للمنصوص؛ كالتعارف على حلق اللّحية عند الشّباب وإطلاقها عند الشّيوخ، والتّعارف على أنّ الحجاب المعروف شرعا ليس بواجب، وأنّه لا بأس بإظهار شيء من شعر الرأس مع الاحتشام، وكأنّ يصبح الأكل باليد اليسرى مظهرا من مظاهر الرّقيّ والافتخار، وإطلاق وصف التّشدّد على المصلي خمسة في المسجد، والمحافظة على تعاليم دينه، أو التّعارف على أنّ ترك شيء من الطّعام في الصحون مظهر من مظاهر الشّيع وغنى النّفس، وهلمّ جرّا وسحبا من العادات الكثيرة المعارضة للنّصوص صراحة⁴.

¹ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب لبس المصلي، باب عورة الرجل، رقم: 3237، 324/2، ورد في البدر المنير عن إسناد الحديث أنه: "ضعيف؛ فسعيد بن راشد، وعباد بن كثير متروكان، وضعّفه البيهقي في سننه بسعيد". انظر: ابن الملقن: البدر المنير، 157/4.

² ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص80.

³ مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 906/2.

⁴ مصطفى محمد رشدي مفتي: العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، مرجع سابق، ص57.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتور للعرف

ويستثنى مما سبق ذكره ما يسمّى بالنصّ العرفي: وهو النصّ الذي يجيء مبنيًا على عرف قائم، وأن يكون ذلك العرف هو العلة من شرع ذلك الحكم، فإنّ النصّ وقتئذ يكون عرفيا، فإنّه عند بعض الأئمة يترك النصّ، ويصار إلى العرف والعادة إذا تبدّلت بتبدّل الزّمان، ولم يجز البعض الآخر ترك النصّ والمصير إلى العادة إن تعيّر.

ومن أبرز ما ذكر من المسائل التي تصوّر لنا المسألة ومذاهب العلماء فيها، مسألة جريان الرّبا في الأصناف التي ذكرت على أنّها أكيال أو أوزان في قوله ﷺ: "الحنطة بالحنطة، والشّعير بالشّعير، والتّمر بالتّمر، والملح بالملح، كيلا بكيلا، ووزنا بوزن، فمن زاد أو ازداد، فقد أربى، إلّا ما اختلف ألوانه"¹ فالأموال الرّبويّة يمتنع فيها بيع مقدار منها بأكثر أو أقلّ منه إن اتّحد الجنس؛ إذ الفضل يكون حينئذ ربا محرّما، فلا يجوز بيع القمح بالقمح، أو التّمر بالتّمر، ونحوه ممّا ذكر في الحديث إلّا إن تساوى البدلان، وإن اختلفت الأجناس جاز التّفاضل، وامتنع التّساءل².

وممّا هو متفق عليه أنّ تحديد التّساوي في الأصناف يعتمد على المقياس العرفي في كلّ صنف، فما كان وزنيا وجب التّساوي فيه بالوزن، وما كان كيليا وجب التّساوي فيه بالكيل، فإنّ تعيّر المقياس العرفي للتّساوي بأن أصبح ما يقاس بالكيل يقاس بالوزن أو العكس؛ فهل نصير إلى ما صارت إليه العادة، فلا يعدّ ربا إلّا بالتّفاضل على المقياس المتعارف عليه دون غيره؟

فجمهور من المجتهدين، ومنهم أبو حنيفة النّعمان ذهبوا إلى القول باعتبار التّفاضل في الأصناف التي ذكرت في نصّ الحديث بالمقاييس التي ذكرها الحديث، ولو تعيّر ذلكم المقياس عرفا؛ لأنّ النصّ في هذه الحال أقوى من العرف، فيقدّم عليه، ولأنّ العرف جاز أن يكون على الباطل؛ بل ولأنّ العرف لم يثبت إلّا بالنصّ، فكيف يقدّم عليه، فلا عبرة إذن لتبدّل العرف فيه، فيتحدّد التّفاضل في القمح بالكيل، كما ذكر الحديث لا بالوزن، وإن جرى التّعامل على خلافه في زماننا،

¹ أخرجه أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي هريرة رضي الله عنه، رقم: 7171، 92/12، وقال الألباني:

سنده صحيح. انظر: الألباني محمد ناصر: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، 195/5.

² القراني: الفروق، مرجع سابق، 256/3.

إذ إنّه يقاس بالوزن والكيل، وبالتالي فإنّه لو تفاضل القمح بالقمح وزنا وتساوى كيلا فإنّه لا ربا فيه؛ لأنّ في المسألة نصّ على المقياس الذي يجري فيه الرّبا، فلا يصر إلى غيره¹.

غير أنّ أبا يوسف صار إلى خلاف ذلك، فقال: بأنّ المعتمد في جريان الرّبا في الأصناف الستّة على المقياس العرفي، فإذا تبدّلت الأعراف تبدّلت المقاييس، شأنه شأن الأصناف التي لم ترد في الحديث، إذ المقاييس الواردة في الأصناف الستّة جرت مجرى العادة في اتّخاذ النّاس لها كذلك، فلو كان العرف على خلافها وقت ورود النصّ لاعتمده الشّارع بدلا عنها، فالنصّ معلّل بالعرف فيكون المعتمد هو العرف في أيّ زمن كان².

والقول الأرجح في المسألة والأوفق لمقاصد الشّرع هو اعتبار العرف في مقياس التفاضل وجريان الرّبا، وتغيير الفتوى بإجراء الرّبا على مقياس التفاضل الحادث دون ما أهمل؛ إذ إنّ الشّارع بتتبع جزئيات الشّريعة في باب المعاملات ربط أحكامه بالمعلّل من النصوص، كون مسائلها وقضاياها ممّا يعقل معناه، فالشّارع بتحديد مقياس التفاضل في الأصناف الستّة إنّما تقصد حصول التّساوي، وجعل الوسيلة إلى ذلك ما تعارف النّاس عليه وقتئذ من الكيل في القمح والتّمر ونحوه، والوزن في الذهب والفضة، والنّاس حينها يكايسون ويتشاحون بحصول الفارق بناء على مقاييسهم، إذ عليها يكون الرّبح والخسارة، وعلى وفقها يتمّ التقاضي والتّحاكم، والظلم الوارد في الرّبا لا يتحقّق إلّا بالتفاضل بالمقياس المتعارف عليه؛ لأنّه هو المقصود، وإلّا لما كان في إجراء الرّبا على ما عدا الأصناف الستّة على العرف معنى، ولكان الفصل في مقياس التفاضل فيها بالنصّ، غير أنّه لما كانت المسألة ممّا يعقل معناها، وأنّ الشّارع إنّما أراد فيها منع الظلم بالتفاضل في الأجناس المتّحدة في ربا الفضل، ومنعه بالتفاضل إلى أجل في الأجناس المختلفة، وأنّه يتوصّل إلى تحقيق المقصود بالمعارف عليه في العرف التجاري لكلّ زمن. والنصّ بتحديد المقياس في الأصناف الستّة إنّما أجزاها على المظنّات؛ إذ إنّها غالبا ما تكون المعيار للتّساوي، وحدّدها بناء على العرف الغالب في ذلك، ووكّل الشّارع أمر ضبطها في كلّ زمن بالعرف الاقتصاديّ الجاري فيه وقوانينه المتطوّرة المتجدّدة.

¹ ابن عابدين: رد المحتار إلى الدر المختار، مرجع سابق، 5/176.

² ابن عابدين: رد المحتار إلى الدر المختار، المرجع نفسه، 5/176.

وأضاف الزرقا في المدخل الفقهي العام نظيرا آخر لما جرى فيه النصّ على العرف، وأنه يستثنى من مسألة معارضة العرف للنصّ الخاصّ الصريح، فيتبدّل الحكم فيه بتبدّل العرف، ولا يكون في ذلك معارضة للنصّ، ما ورد في قول النبي ﷺ في شأن الفتاة البكر البالغة، فعن عائشة رضي الله عنها، قالت: قال رسول الله ﷺ: "البكر تستأذن"، قلت: إن البكر تستحيي؟ قال: "إذنها صماتها"¹. حيث اعتبر سكوت البكر عند استئذان وليّها لها في تزوّجها من رجل معين، ومهر معين إذنا منها وتوكيلاً. ولقد اتّفقت كلمة الفقهاء على أنّ هذا الحكم في الفتاة البكر مبنيّ على ما هو معروف في مثيلاتها من الحياء الذي يمنعهن من التصريح بالقبول، والخجل من الإعلان عن الرغبة والميل للزّواج عند طلب وليّها لرأيها؛ بل صرح الحديث بأنّ العلة من جعل الصّمت معيارا للقبول هو الحياء الغالب على مثلها، وهذا الاستحياء لا يزال قائما إلى اليوم في معظم الأوساط الاجتماعيّة المسلمة، نظرا للتنشئة الإسلاميّة التي ترعرع عليها الفتاة في أسرتها، وتقاليدها وعاداتها التي تتربّي عليها في مجتمعتها.

فلو فرضنا أنّ هذه التّربية تبدّلت، وتغيّر اتجاهها، وأصبحت الفتيات الأبيكار لا يتحرّجن من الإعلام والإخبار، بما في نفوسهن من الميل إلى الزّواج بالقول الصّراح الجهار؛ فإنّ الإذن حينئذ بالتزويج لا يكفي فيه السّكوت والإسرار؛ بل يحتاج الإذن حينئذ إلى بيان؛ كالإذن من الثّيّبات، ليعتبر إذنا يسري عليه به عليهن عقد التّزويج، وعند عدم الإذن بالتّوكيل من الفتاة البكر البالغة يعتبر تزويجها عملا فضوليا تتوقّف إجازته على رضا الفتاة ليصبح نافذا عليها².

وأميل إلى ما سار إليه الزّرقا من كون النصّ مبناه على العرف في المسألة؛ إذ الحال الغالبة على أبيكار ذلك الزّمان هو الحياء والخجل الذي يغلبهن ويمنعهن من التصريح بقولهن، لما نشئت المرأة المسلمة عموما من ترسيخ ذلك الخلق، ولما يعرف من البكر التي لم تطلّع على أحوال الرّجال من غلبة الحياء والخجل، والمقصد من شرع الحكم واضح من الحديث، وهو تحصيل الرّضا والاطمئنان بالزّواج، والوسيلة إلى ذلك تختلف باختلاف أحوال الفتيات، وجعل السّكوت معيارا لرضا الفتاة البكر إنّما مبناه على المظنّات، والحال في الكثير من المجتمعات الإسلاميّة في عصرنا الحالي قد تغيّر

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الخيل، باب في النكاح، رقم: 6971، 26/9.

² الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 910/2.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتور للعرف

عن الزمن الماضي، ومعطيات هذا العصر تختلف عن معطيات العصور السابقة؛ إذ تغيرت أحوال النساء، وتبدلت الكثير من عاداتهن، فأصبحت الفتاة تختلط بالرجال في تعليمها، وتزاحم الرجال في ميادين العمل؛ بل وتعرض نفسها للزواج في وسائل التواصل المختلفة! ونحو ذلك من مظاهر التردّي والانحطاط، فأصبح أمر التصريح بالزواج والرغبة إليه مألوفاً وعادياً، لا تضيق عليه حواجز العقّة والحياء؛ بل ولا ينظر إليه خارماً لحياتها أو خادشاً له، فمثل هذه لا يكفي في رضاها مجرد سكوتها، وإنما يجب أن تصرّح بالقبول والرضا بمختلف الأقوال التي تؤكّد ذلك، وليس في ذلك دعوة لنبد الحياء، وتأييداً لما عليه الوضع من فساد وتردّي أخلاقي، فمقام حديثنا ليس مقام إقرار أو دعوة للتغيير، وإنما غرضنا هو تحريّ رضا البكر بالوسيلة الغالبة التي نتأكّد من خلالها عن رضا الفتاة، ولذلك عدّد محمد بن يوسف اطفيش¹ الكثير من الوسائل التي قد تنوب عن الصّمت في التعبير عن الرضا؛ كالضحك، والبكاء، والصّيحة، ونحوها²، فإذا توضّح القصد نظر في الوسيلة التي يغلب في عرف أهل ذلك الزّمان تحصيلها له فيفتى في المسألة بناء عليه.

الفرع الثاني: معارضة العرف المقارن للنصّ العام:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّه إن خالف العرف نصّاً خاصّاً وارداً في خصوص العمل المتعارف عليه، صريحاً في التّهي عنه، فإن ذلك العرف يعتبر عرفاً فاسداً؛ كالشأن في الكثير من الأعراف الباطلة التي سبق ذكر طرف منها؛ غير أنّه إن ورد نصّ عامّ يكون فيه الحكم شاملاً للأمر المفروض فيه جريان العرف، وشاملاً لغيره أيضاً بحيث يكون العرف فرداً من أفراد النصّ، وجزءاً من مشتملاته، هل يعدّ العمل به دون غيره مصادمة للمنصوص، ومخالفة للدليل، أم أنّه يعتبر تخصيصاً للعموم على بعض أفرادها، وبعبارة أخرى: هل يمكن للعرف أن يخصّص العموم الوارد في النصّ؟ إنّ في تخصيص العرف المقارن للعموم تفصيل نتناوله على مسائل كالتالي:

¹ (1237 - 1332 هـ - 1821 - 1914 م) محمّد بن يوسف بن عيسى ابن صالح بن عبد الرحمن بن عيسى ابن إسماعيل بن محمّد بن عبد العزيز بن بكير الحفصي، اطفيش، أشهر عالم إباضيّ بالمغرب الإسلاميّ في العصور الحديثة، من أئمة الاجتهاد الراسخين، برع في التفسير والفقه والأصول والنحو والأدب ونحوها، له أكثر من ثلاثمائة مؤلّف، منها: "تيسير التفسير" سبعة أجزاء، و"هميان الزاد إلى دار المعاد" أربعة عشر جزءاً في التفسير، و"الذهب الخالص"، و"شرح النيل". انظر: جمعية التراث: معجم أعلام الإباضية، 69/2، الزركلي: الأعلام، 156/7.

² اطفيش محمد بن يوسف: شرح كتاب النيل وشفاء العليل، مرجع سابق، 122/6.

أولاً: تخصيص العرف اللفظي المقارن للعموم:

ثانياً: تخصيص العرف العملي المقارن للعموم، وفيه:

أ. تخصيص العرف العملي العام المقارن للعموم.

ب. تخصيص العرف العملي الخاص المقارن للعموم.

أولاً: تخصيص العرف اللفظي المقارن للعموم:

إنّ المراد من تخصيص العرف القوليّ للعموم هو البيان الخاصّ الذي يوجّه الاستعمال في عصر نزول القرآن وورود السنّة¹، فاتّفق العلماء بأنّه إن عارض العرف اللفظيّ العامّ فإنّه يخصّصه، وينصرف المراد من العموم إلى المتبادر من المعاني في الإطلاق العرفيّ، ويحكم بالنّصّ التشريعيّ في حدود المعنى المتبادر في العرف في انعدام القرائن المفيدة للعموم، ولو كانت دلالة اللفظ الذي أورده الشّارع أوسع من حيث اللّغة، لأنّ العرف اللفظي العامّ هو المعمول به عند التّخاطب. والنّصّ بتشريعه يريد المعنى المتعارف لديهم؛ لأنّه نزل فيهم، وهو المعمول به عندهم، وإرادة المعنى العامّ مخالفة للمعهود من الفهوم لديهم، وهو ما يجعل أمر تطبيقه مشكلاً، إلّا إن وردت القرينة الدّالة على إرادة العموم².

والقول بتخصيص العرف القوليّ للعموم جار على وفق ما درج عليه العلماء من القول بأنّ الحقيقة العرفيّة قاضية على اللّغوية لسبق الفهم إليها³، وفرع عن القول بوجوب حمل اللفظ على المعنى الحقيقيّ ما لم تقم قرينة على إرادة المجاز، فالعرف القوليّ جعل من المعنى المتعارف عليه حقيقة عرفية، وإرادة خلافها وضع للفظ على غير ما وضع له، وهو من قبيل المجاز، ويبيانه أنّ في المسألة أصليين؛ أحدهما عرفيّ والآخر لغويّ. فلمّا كانت الحقيقة العرفية قاضية على الحقيقة اللّغوية، صارت الحقيقة العرفية هي الأصل، وإرادة الحقيقة اللّغوية فيها من قبيل المجاز، لا يصار إليها إلّا بقرينة،

¹ كافي دوتنر: من بحث: العرف في الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابعة لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد: 05، ص272.

² ابن أمير حاج: التقرير والتحرير، مرجع سابق، 282/1. ابن نجيم زين الدين: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي، د.م، د.ت، 348/4، ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، ص115.

³ البلدحي عبد الله بن محمود: الاختيار لتعليل المختار، د.ط، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1937م، 50/4.

وبالتالي يمكن أن يعرّف المجاز: بأنه استعمال اللفظ في غير ما وضع له في العرف الذي وقع به التخاطب¹.

ومن الأمثلة على تخصيص العرف القولي لعموم النصّ ما جاء في اللّغة من إرادة معنى البيع للمبادلة في المال وغيره، غير أنّ المراد منه هو المعنى الشرعيّ العربيّ²، مبادلة المال بالمال، وبالتالي فإنّه يفهم من قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ (البقرة: 275)، المعنى الشرعيّ لا معناه اللّغويّ³، ومنه كذلك أنّه إذا ورد لفظ الدرّاهم في العقد فإنّه ينصرف إلى التّقد الغالب دون غيره⁴.

ثانياً: تخصيص العرف العمليّ المقارن للعموم:

لقد تبيّن لنا من خلال ما سبق بأنّه إن خالف العرف الدليل الشرعيّ من كلّ وجه، بأن لزم منه ترك النصّ فإنّه يعتبر عرفاً فاسداً لا بدّ أن يردّ، وذلك بأن يخالف العرف نصّاً وارداً في خصوص العمل المتعارف عليه؛ كالشّان في الكثير من الأعراف الفاسدة التي يتعارف الناس فيها على ارتكاب المحرّمات؛ كالزّنا، وشرب الخمر، ونحوه، غير أنّه إن لم يخالف العرف الدليل من كلّ وجه بأن ورد الدليل عامّاً والعرف خالفه في بعض أفراده، فاختلفت أنظار العلماء في القول بتخصيصه للعموم؛ بين قائل به، ومانع له، ملحقاً إيّاه بمعارضة النصّ الخاصّ في الحرمة، والحكم فيه على أنّه تعطيل للتّصوص. ومن قال بالتّخصيص فرّق بينهما إذا كان المخصّص عرفاً عامّاً، أو عرفاً خاصّاً⁵.

¹ انظر: أبو الحسين البصري: المعتمد، مرجع سابق، 405/2، القرابي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص44، الإسنوي

عبد الرحيم بن الحسن: نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م، ص385.

² يتوافق في الكثير من الأحيان الحقيقة العرفية مع الحقيقة الشرعية وهو الأصل؛ لأنّ الشرع إنّما نزل بما عليه عرف التخاطب، إلا إن وردت قرينة تبين تبين بأن المراد من الحقيقة الشرعية خلاف ما عليه الاستعمال العربي.

³ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، 361/2.

⁴ الزركشي بدر الدين محمد: المنثور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1985م، 361/2.

⁵ ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، 116/2.

1. تخصيص العرف العمليّ العامّ المقارن للعموم:

اختلف العلماء في عد العرف العمليّ العامّ من مخصّصات النّصّ، وصورة المسألة أن يجيء النّصّ بأمر أو نهي يشمل الفعل المتعارف عليه، ويشمل غيره، غير أنّه يتعارض مع ذلك العرف العامّ؛ كأن ينهى عن البيع مطلقاً، وعادتهم جارية على التّعامل بنوع منه، فمن قال بالتّخصيص فإنّه يستثني صورة التّعامل المتعارف عليها من حكم النّهي، ومن لم يقل به فإنّه يعمّم حكم الحرمة¹.

ذهب الحنفيّة إلى القول بتخصيص العادة للعموم، وقالوا بأنّ شمول النّصّ مقصور على ما سوى الأمر المتعارف عليه، واعتبروا العرف قرينة قائمة دالة على أنّ الشّارع لم يرد شمول الأمر المتعارف عليه بالحكم العامّ، واعتبروا بأنّ ذلك من التّعارض الظّاهريّ، ومن العموم الذي أريد به الخصوص، فإذا قال الشّارع: حرّمت الرّبا في الطعام، وكان الطّعام الغالب في البلد هو البرّ، اقتضت حرمة على الطّعام الغالب، وهو البرّ عند الحنفيّة².

وممّا استدلّ به الحنفيّة قولهم بأنّه قد وقع الاتّفاق على كون العرف مقيداً للمطلق، فوجب أن يتّفق تبعاً لذلك على تخصيصه للعامّ؛ فإذا كانت عادة أهل بلد أكل لحم الضّأن، ووكل أحدهم آخر بأن يشتري له اللحم، فإنّه لا يفهم من قصده إلاّ لحم الضّأن، ويقتصر التوكيل عليه، ولو اشترى غيره عدّ مخالفاً، مع أنّ اللحم في أصل وضعه اللّغوي مطلق؛ يشمل لحم الضّأن، والسّمك، ونحوه. وإن كان هذا حال العرف مع المطلق، فوجب أن يكون العرف العمليّ كذلك مع العامّ فيخصّصه؛ لأنّ الحدّ الموجب للتّخصيص والتّقييد، وهو تبادل الحصّة التي وقع عليها التّعامل من اللفظ عند ذكره³.

وخالف الجمهور الحنفيّة في المسألة، وحكى الاتّفاق على ذلك غير واحد من العلماء⁴؛ بل ونسب القرائيّ القول بالإجماع عن جماعة من العلماء بقوله: "وقد حكى جماعة من العلماء الإجماع في أنّ العرف الفعليّ لا يؤثّر، بخلاف العرف القوليّ"⁵، وقالوا بأنّ صيغة العموم التي جرى العمل

¹ القاضي أبو يعلى الفراء: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد بن عليّ المباركي، ط2، د.ن، د.م، 1990م، 593/2.

² ابن أمير حاج: التقرير والتحبير، مرجع سابق، 282/1، ابن نجيم: البحر الرائق، مرجع سابق، 348/4.

³ ابن أمير حاج: التقرير والتحبير، المرجع نفسه، 282/1.

⁴ الأمدي عليّ بن أبي عليّ: الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، 334/2.

⁵ القرابي: الفروق، مرجع سابق، 174/1.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتور للعرف

ببعض أفرادها عامّة بحسب اللّغة والعرف؛ فلفظ الطّعام مثلا عامّ لغة وعرفا؛ لأنّ أهل اللّغة وأهل العرف يطلقون الطّعام على البرّ وغيره من الطعوم، ولا مخصّص، وكلّ ما كان كذلك يجب بقاؤه على عمومته، عملا بالموجب السّالم عن معارضة المانع، ولا يعتبر العرف العمليّ في ذلك مخصّصا، لكون الخطاب جاريا على وفق صيغ التّخاطب لغة وعرفا، ويفهم منه بأنّ النّصّ جاء مغيّرا لما عليه العادة العمليّة الجارية لا تخصيصها¹.

واعترض الجمهور على قياس تخصيص العام بالعرف العملي بتقييد العادة العملية للمطلق بإثبات الفارق بينهما، ونفي الملازمة، فلا يلزم من تقييد العرف العمليّ للمطلق تخصيصه للعام للفرق بينهما؛ لكون دلالة المطلق على المقيد دلالة الجزء على الكلّ، وهي دلالة ضعيفة، ودلالة العامّ على الخاصّ من الكلّ على الجزء، وهي قوية²، فالمقيد هو المطلق مع قيده، فالمقيد هو الكلّ، والمطلق جزء ينقصه القيد، ودلالة الجزء على الكلّ ضعيفة؛ لأنّ الجزء قد يوجد من غير الكلّ؛ بخلاف العامّ فهو شامل لجميع الأفراد، فهو كلّ، والخاصّ بعض أفراد، ودلالة الكلّ على الجزء قويّة؛ لأنّ الكلّ لا يتحقّق من غير جزئه³.

وأجاب الحنفيّة عن هذا الاعتراض بقولهم: بأنّ الفارق ملغيّ بعد تحقّق مناط التّخصيص والتّقييد، وهو تبادل الخاصّ من اللفظ عند الاستعمال⁴.

ومما يذكر من التطبيقات على المسألة: "عقد الاستصناع"، فقد ثبت عن النّبيّ ﷺ أنّه نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان⁵، ورخص في السّلم⁶، فهذا النّصّ عامّ في منع كلّ أنواع البيع التي لا يكون المبيع فيها مملوكا للبائع، سوى السّلم الذي استثناه بالنّصّ لما فيه من مصلحة استسلاف

¹ الأصفهاني محمود بن عبد الرحمن: بيان المختصر شرح مختصر بن الحاجب، ت: محمد مظهر بقا، ط1، دار المدني، السعودية، 1986م، 333/2.

² ابن أمير حاج: التقرير والتحجير، مرجع سابق، 282/1.

³ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، 92.

⁴ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، المرجع نفسه، 93.

⁵ أخرجه الربيع في مسنده، كتاب البيوع، باب ما ينهى عنه في البيوع، رقم: 563، ص151.

⁶ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب السلم، باب السلم في كيل معلوم، رقم: 2239، 85/3، ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب السلم، رقم: 1604، 1226/3.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتور للعرف

الثَّمَن للاستعانة على الإنتاج. ومن العقود التي يشملها عموم النَّصِّ المانع عقد الاستصناع، فهو بعض من أفرادهِ، وداخل تحت عموم المانع عن بيع ما ليس عند الإنسان، غير أنَّ الاستصناع عقد قد تعارفه جميع النَّاس في كلِّ البلاد لعموم الحاجة إليه، لا سيَّما في الأحذية والألبسة، وكلِّ ما فيه مقاييس وأوصاف تختلف من شخص إلى شخص.

ومن هنا أقرَّ الاجتهاد جواز عقد الاستصناع للعرف الجاري على العمل به، وعدَّ هذا العرف مخصَّصاً لعموم النَّصِّ المانع لبيع الإنسان ما لا يملكه، فكأنَّما ورد النَّصُّ باستثناء عقد الاستصناع ضمناً كما استثنى السَّلم صراحة، وبقي العمل بالنَّصِّ فيما سوى ذلك من أنواع بيع المعدوم¹، وقد انعقد الإجماع على جواز عقد الاستصناع².

وممَّن قال بتخصيص العرف العمليِّ للعموم بعض المالكية؛ كالباجي، حيث صرَّح بأنَّ العرف الفعليِّ يعتبر مخصَّصاً، ومقيداً³. وخرَّج الزُّرقا على هذا القول للمالكية قول مالك بعدم لزوم إرضاع المرأة الشريفة القدر لابنها إنَّ كان يقبل ثدي غيرها، للمصلحة العرفية التي تعدُّ من فروع أصل العرف؛ إذ جرى العمل على أنَّ أمثالهن يستأجرن المراضع لأولادهن⁴. وذهب ابن العربيِّ إلى القول بأنَّ استثناء النَّسوة الشريفات من حكم الوجوب في قول الله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ (البقرة: 233) إمَّا كان للعرف الجاري في مثلها⁵.

والذي أميل إليه في نهاية مسألة تخصيص العموم بالعرف العملي هو: رأي الجمهور لاستنادهم إلى الأصل الذي يقضي بإجراء اللفظ العام على عمومه، ما لم يرد ما يخصَّصه، وأنَّ القرينة التي أراد الحنفية تخصيص العموم بها لم تسلم من المعارضة، فقياسهم العرف العمليِّ على العرف القوليِّ غير متَّجه؛ إذ إنَّ مبنى العلماء في القول بتخصيص العرف القوليِّ لعموم الخطاب هو أنَّ الشَّارع إمَّا نزل بلغة التَّخاطب، وما ألفه القوم من صيغ التَّعامل والتَّعاقد، وإخراج النَّاس عن إرادة هذا المعهود مخاطبة لهم بخلاف ما يفهمون، إلَّا إنَّ وردت قرينة تبين إرادة العموم من اللفظ؛

¹ مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 915/2.

² السرخسي محمد بن أحمد: أصول السرخسي، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت، 203/2.

³ الدسوقي محمد بن أحمد: حاشية الدسوقي، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت، 140/2.

⁴ الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 917/2.

⁵ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 161/3.

بخلاف العرف العمليّ، إذ اللفظ يفهم منه لغة وعرفاً تضمّنه لسائر أفراد عمومته، فعلى أيّ أساس يخصّص به العموم، والشّارع إنّما أراد من خلال نصّه إثبات خلاف العمل المتعارف عليه، وتغيير تلك العادة، فيكون النصّ بذلك قاضياً على العادة لا العكس، ولا يسلم للحنفيّة قولهم بتبادر اللفظ لخصوص ما عليه العادة عند الإطلاق، وإلاّ لصار عرفاً قولياً يختصّ به ولا يفهم منه خلافه، وهذا غير صحيح.

2. تخصيص العرف العمليّ الخاصّ المقارن للعموم:

إذا كان العرف القائم المعارض للنصّ خاصّاً بمكان دون آخر، أو بفتنة دون غيرها؛ كعرف التّجار، أو الصّتّاع في بعض البلدان، أو بعض الأصناف، فالراجح عند العلماء عدم اعتبار الخاصّ، وأنّه لا يمكن أن يخصّص به العموم¹. والعلّة في عدم جواز تخصيص النصّ بالعرف الخاصّ هي: أنّ تعامل أهل بلدة إنّ اقتضى أن يُجوّز التّخصيص، فترك التّعامل من أهل بلدة أخرى يمنع التّخصيص، فلا يثبت التّخصيص بالشكّ².

وأجازه بعض الحنفيّة والشافعيّة، وأفتوا باعتباره، ومثّلوا له بما لو دُفع غزلاً إلى حائك لينسجه بذراع منه، أو بجزء شائع كالربع مثلاً، فعند جمهور فقهاء الحنفيّة والشافعية بأنّه لا يجوز لنهييه ﷺ عن بيع المعدوم، وقياساً على قفيز الطّحان³؛ إذ المستأجر في الصّورتين عاجز عن تسليم الأجر، وهو بعض المنسوج أو المحمول، فحصوله للأجر بفعل الأجير، فلا يعدّ المستأجر قادراً بقدره غيره؛ لكن بعض فقهاء الحنفيّة والشافعية - في بلاد ما وراء النهر - تركستان - أفتوا بجوازه حيث قالوا: وفيه عرف شائع عندنا ولو لم يُجوّزه، وعُلّل تجويزه بكون القياس يترك بالتّعارف كما في الاستصناع. أي فحيث كان دليل المنع هنا القياس على قفيز الطّحان، جاز العمل بخلاف القياس للعرف الشّائع، وليس في ذلك مصادمة للنصّ⁴.

¹ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 89، ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، 2/116.

² محمد صدقي الغزي: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط 4، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 196 ح 6م، ص 279.

³ المراد من قفيز الطحان هو: أن يستأجر ثورا ليطحن له حنطة بقفيز من دقيقه، والقفيز: مكيال يُكّال به. انظر: الكمال بن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، 9/107. الأزدي محمد بن الحسن: جمهرة اللغة، مرجع سابق، 2/820.

⁴ الزيلعي عثمان بن علي: تبين الحقائق، مرجع سابق، 5/130، محمد صدقي: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، المرجع نفسه، ص 279.

والرأي ما رآه الجمهور في القول بعدم جواز اعتبار العرف الخاص في تخصيص النص؛ إذ العادات الخاصة كثيرة متضاربة، فعلى أيّ عادة نعتد في تخصيصنا للنص، والنص إنما نزل ابتداءً مريداً لمعنى معين يشملها، وذلك يتنافى مع تجدد الأعراف واختلافها، إذ يصير النص تارة مخصص بعرف أهل مصر، وأخرى بعرف خراسان، ونحوه، فلا ينضبط الحكم بمثل هذا الأمر. وإذا كان العرف العمليّ العام لم يعتبر عند جمهور العلماء من مخصصات العموم؛ فإنّ العرف الخاص لا يمكن أن يكون مخصصاً له من باب أولى.

الفرع الثالث: معارضة العرف الحادث للنص العام:

قد يكون العرف الذي يراد منه تخصيص عموم النص عرفاً حادثاً بعد زمن انقضاء التشريع، وطارئاً بعد اكتمال نزول النصوص، فإنه لا يعتبر مخصصاً ولا مقيداً للنص، إذ يعدّ التخصيص وقتئذٍ بمثل ذلك العرف نسخاً للنص ومعارضة له، ولا نسخ بعد زمن التشريع، وعلى هذا القول اتفاق العلماء؛ إذ إنّ مبنى القول بالتخصيص بالعرف في زمن التشريع إنّما كان مراعاة أصول التخاطب في ذلك الزمان، واحتمال انصراف المراد من العموم إلى المتبادر من المعاني، والمتوارد من الفعل المعمول به، وإنّ ذلك منتف بعد اتّضح الشرع واكتماله.

ورد في الأشباه والنظائر: "العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنّما هو المقارن السابق دون المتأخّر؛ ولذا قالوا: لا عبرة بالعرف الطارئ"¹.

وفي تنقيح الفصول ما نصّه: "...فكذلك نصوص الشريعة لا تؤثر في تخصيصها إلا ما قارنها من العوائد"².

والعرف القوليّ الحادث كالفعليّ في عدم إمكان تخصيص النصّ الشرعيّ السابق له؛ لأنّ من شرط اعتبار العرف الذي تحمل عليه الألفاظ أن يكون موجوداً حال صدورهما، ولأنّ العرف العمليّ قد يكون على باطل³.

¹ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 86.

² القراني: الفروق، مرجع سابق، 919/2.

³ الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 919/2.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمعرف

ويتفرّع عن هذا الحكم أنّه لا يجوز تفسير وفهم ألفاظ الكتاب والسنة بالاصطلاحات الحادثة الجديدة للفقهاء؛ كما في الفرض، والواجب، والمندوب، والمحرم، والمكروه، والسبب، والشرط، والمنع، ونحوه، فقد تطلق هذه الألفاظ ويراد منها خلاف ما يريد الفقهاء المحدثون منها، فالعبارة بمرادها وقت نزول النصّ، مهما تعدّدت الألفاظ وتحدّدت الاصطلاحات؛ فمثلاً: لفظ الرّبا يطلقه الفقهاء ويريدون منه المال الزائد الخالي عن العوض سواء أكان ربا نساء أم ربا فضل، غير أنّ الرّبا الذي جرى عليه العمل في الجاهلية هو ربا النساء دون الفضل. يقول الرازي: "اعلم أنّ الرّبا قسمان: ربا النسيئة، وربي الفضل، أمّا ربا النسيئة فهو الأمر الذي كان مشهوراً متعارفاً في الجاهلية...؛ فكان قوله: ﴿وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: 275) مخصوصاً بالنسيئة"¹؛ وإتّما وقع تحريم ربا الفضل بالسنة، وبالتالي: فإنّ فهمنا للرّبا المحرم في خصوص الآية إنّما ينصرف إلى ربا النساء الذي كان عرفاً مقارناً لنزول الآية وسابقاً له، فلا يفسّر على إطلاقات الفقهاء الحديثة².

ولفظ اليمين في قول الله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ﴾ (المائدة: 89) إنّما يراد منها الحلف بالله؛ إذ كانت هي المعروفة في لسان الشرع، وعليها تحمل الآية، فلمّا كان المسلمون حديثي عهد بشرك، ويريد أحدهم التوحيد بالحلف بالله فيهمّ فيخطئ بالكفر، فعفا لهم عن ذلك كما عفا عن النطق بالكفر حال الإكراه، وليس المراد منها الأيمان المستحدثة على الطلاق والعتاق والبيع والشراء، إذ لم تكن الأيمان بالطلاق والعتاق في زمانهم، ولقد نقل هذا القول عن أبي يوسف في الموافقات³.

وممّا يعين على معرفة المراد من معاني التّصوص بناء على الأعراف التي كانت سائدة عند من عايشوا التّنزيل الاطلاع على علم أسباب النّزول؛ إذ إنّ هذا الأخير ينقلك إلى عصر النّبوة، فتعيش

¹ الرازي محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، مرجع سابق، 72/7، 73.

² فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص 95.

³ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 155/4.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

مع النص القرآني، وكيف نزل ليعالج أمرا وقع، أو سؤالا عرض، وتتعرف على الظرف الزماني والمكاني لهذا الحدث¹.

وعلى النظر المستحضر لعرف الخطاب وقت نزوله وجب كذلك تفسير وفهم نصوص الفقهاء وتطبيقها، وإن ذلك ليعيننا على فهم الأعراف الجارية وقت نزول النص؛ لقرب عهدهم بعصر التنزيل، ولنقلهم وتفسيرهم للنصوص على وفق ما كانت عليه في عصر الرسول ﷺ، ولبيانهم لما حدث من فروق في الاصطلاحات والأعراف بينهم وعهد النبي ﷺ، فتفسير صكوك الوقفيات والوصايا والبيوع والهبات والزواج وسائر الصكوك العقدية في نصوص الفقهاء الأول، وما يرد فيها من شروط واصطلاحات، فإنها جميعا وجب أن تفسر بحسب عرف العاقدين في زمانهم قياسا على نصوص الشارع، ولا يسوغ بناء على ذلك تنزيلها في الفهم على عرف حادث يخرج به كلامهم عن مرادهم².

ويستثنى من حكم المنع من تخصيص العرف القولي أو الفعلي الطارئين لعموم النصوص ولو بدا ذلك معارضا للنص من حيث الظاهر ما إذا كان العرف الذي عارض به النص مزيلا لعلّة النص، ولو كان ذلك العرف طارئا، وإن ذلك ليظهر في مسألتين اثنتين³:

أولاهما: إذا كانت علة النص التشريعي ما تعارف عليه الناس زمن نزوله، أي أن العلة في النص مبنية على عرف قائم عند وروده، فإذا تبدل العرف تبدل الحكم، بناء على دوران الحكم مع علة وجودا وعدما، ولو كان النص العرفي نازلا بخصوص موضوع معين، وهذا على رأي أبي يوسف الذي بيّناه في مسألة معارضة العرف للنص الخاص، وأنه من مستثنيات المسألة.

ثانيهما: إذا كان النص التشريعي معللا بعلة تنتفي بوجود العرف الحادث، سواء أكانت العلة منصوبا عليها أم مستنبطة استنباطا عن طريق الاجتهاد، ففي مثل هذه الحال فإنه يعتبر العرف الحادث ويحكم، ولا يعدّ في ذلك مخالفة للمنصوص، فالمخالفة فيه ظاهرية غير حقيقية ما دامت علة النص تنتفي بوجود العرف.

¹ ابن حجر العسقلاني أحمد بن علي: العجائب في بيان الأسباب، تز: عبد الحكيم محمد الأنيس، د.ط، دار ابن الجوزي، د.م، د.ت، 926/2.

² الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 921/2.

³ الزرقا: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 923/2، فهيم أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص100.

ومن الأمثلة على نفي العرف للعلّة التي من أجلها شرع الحكم ما ورد في الفقه الحنفي من التّهي عن بيع وشرط، لما ورد عنه عليه السلام أنّه: "نهي عن بيع وشرط"¹، والمراد من الشرط المفسد للعقد هو كلّ شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين، أو للمعقود عليه؛ كأن يشترط بائع العبد على المشتري إن اشتراه ألاّ يبيعه أو أن يكاتبه، أو ألاّ يعمل به في نوع معيّن من الوظائف، فمن كان الشرط في صالحه فإنّه يدافع عنه ويسعى لتحصيله، ومن لم يكن الشرط في صالحه فإنّه يتهرّب عنه، ويتملّص من حصوله، وفي ذلك باب كبير للمنازعة والاختلاف؛ غير أنّه إن تعارف الناس على شرط من الشّروط في نوع من العقود فإنّه ترتفع المنازعة التي من أجلها جاء الحكم بالتحريم، ويرتفع تبعاً لذلك حكم التحريم².

ومما انتفت علّة حكمه بالتعامل أنّه إن تعدّدت الأصناف في النوع الواحد من النقود، وكان أحدها أثقل من الآخر، ومثّل له ابن عابدين بالذهب المحموديّ الجهاديّ والذهب العدليّ، وكأصناف الريال الفرنجيّ في عصره نوع منه أثقل من نوع، فإنّ هذا الخلاف وإن كان ظاهر التّفاوت إلاّ أنّه يجوز التعامل فيه بدفع الأثقل، وأخذ الأثقل في المداينات والقروض ونحوه، ولا يعدّ ذلك داخلا ضمن الرّبا المحرّم؛ إذ القيمة واحدة. وعلّل ذلك بأنّ الناس لا ينظرون إلى هذا التّفاوت في الوزن ما لم تختلف قيمته، وقد ترسّخ هذا العرف في عقولهم فتعيّن الإفتاء به، تخريجاً على رأي أبي يوسف في النّصّ المعلّل بالعرف، فعلى القول بعدم اعتبار العرف فإنّه يلزم منه الحكم بفساد جميع عقود أهل زمانه؛ من بيع، وقرض، وصرف، وحوالة، وكفالة، وإجارة، وشركة، ومضاربة، ونحوها، مع أنّ العرف جار على اعتبار التّفاوت في القيمة دون الأوزان، فانتمت بالتعامل الشّائع على ذلك علّة الرّبا³.

¹ أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، باب العين، من اسم عبد الله، رقم: 4361، 4/335. حديث غريب. انظر: ابن حجر العسقلاني: التلخيص الحبير، 3/28.

² جمال الدين الرومي محمد بن محمد: العناية شرح الهداية، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت، 4/442، ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 5/84.

³ ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، 2/119.

وخلاصة الأمر في ضابط عدم معارضة العرف للنص ما يلي:

أ. إن الأصل العام يقضي بعدم معارضة النصّ بالعرف؛ فلا يفتى بحكم العرف في مقابلة المنصوص، إذ النصّ مقلّم على الأعراف من حيث الاعتبار، وأنّ ما جرى اعتباره من الأعراف ممّا يوهّم مخالفة المنصوص لا يخلو من أن يكون النصّ ذاته قد جاء متقصداً لاعتباره، كأن يطلق اللفظ العامّ ويريد منه خصوص عرف الاستعمال اللفظي؛ إذ القرآن نازل بلغة التّخاطب عند العرب، أو أن يربط علّة حكم النصّ بما جرى عليه التّعامل، فيتغيّر الحكم بذلك بتغيّر مناطه، وهو العرف، وليس في كلّ ذلك تقديم للعرف على النصّ إطلاقاً.

ب. إنّ للعرف بعد بيان منزلته من النصّ من حيث العموم تفصيل في بعض أحواله: فإن كان النصّ صريحاً فإنّه لا يسوّغ بحال من الأحوال أن يعارضه العرف؛ بل إنّ نصيّة الدليل الصّريح على خلاف ما جرى عليه التّعامل قولاً أو فعلاً دليل على عدم اعتباره وفساده، وإن كان النصّ عاماً؛ فإنّما أن يكون العرف العامّ المقارن قولياً أو فعلياً، فإن كان قولياً فإنّه يختصّ به النصّ باتّفاق؛ بل هو من العموم الذي أريد به الخصوص ابتداءً، وإطلاقاً للتّخصيص في مثل هذا اصطلاحياً بياني؛ إذ الشّارع ابتداءً إمّا جاء مريداً الخصوص، وإن كان العرف عملياً، فإنّ العلماء في تخصّيصه على اختلاف، فالحنفيّة قالوا باعتباره مختصّاً، ونفاه الجمهور، وإن كان العرف القوليّ أو العمليّ خاصّاً، فالاتفاق جار على عدم اعتباره، أما إن كان العرف طارئاً فقد وقع الاتّفاق على عدم اعتباره باكتمال التّشريع، وأنّ القول به قول بالنسخ بعد انقضاء زمن التّشريع، إلّا أن يكون النصّ مبنياً على علّة عرفية، أو أن تنتفي علّة النصّ بانتشار التّعامل.

ت. أنّ تغيّر الفتوى بتغيّر العرف يظهر فيما ورد من النصّ العرفية التي جعلت من العرف مناطاً للحكم وعلّة له، أو أن تنتفي علة النصّ بالعرف الحادث، فيتغيّر الحكم بتغيّر مناطه وظوء الأعراف الجديدة.

ولعلنا في تتمّة ضابط عدم معارضة العرف للمنصوص نتناول قضية متفرّعة عنه، وهي تعارض العرف مع الأدلّة الاجتهادية؛ من قياس، واستحسان، واستصلاح، ونحوه، إذ إنّ هذه الأدلّة من لواحق وتوابع النصّ، إذ إنّها ترجع إلى أحكامها العامّة وقواعدها الكلّيّة في استمداد شرعيّتها.

الفرع الرابع: تعارض العرف مع الأدلة الاجتهادية:

يرجع العلماء في معرفة الأحكام التي لم يرد في شأنها نصّ تفصيلي إلى الأدلة الاجتهادية المصلحية، ولا يخلو حال هذه الأدلة من أحد أمور: فإما أن يكون الدليل الاجتهادي قياساً للفرع الذي لم يرد فيه نصّ بالأصل الذي ورد في شأنه النصّ لجامع العلة بينهما، وإما أن يكون اعتماداً على الاستحسان، أو الاستصلاح فيما لم يوجد له نظير منصوص يقاس عليه. **واتفق العلماء على القول بأن الحكم القياسي يُترك للعرف ولو كان طارئاً؛ لأنّ العرف في هذه الحال لا يعارضه نصّ خاصّ، ولا نصّ عامّ معارضة مباشرة.** والعرف ما روعي إلا لوجود معنى الاحتياج إليه، ورفع الحرج برعيه، وفي رعايته تحقيق للمصلحة، فهو بذلك أقوى من القياس، **ويترجح عليه عند التعارض¹؛ بل وقد عدّ صاحب فتح القدير العرف بمثابة الإجماع فيما لا نصّ فيه، حيث يقول: "العرف بمنزلة الإجماع عند عدم النصّ"².**

وترك القياس والعمل بمصلحة العرف من قبيل الاستحسان في اصطلاح الحنفية؛ إذ إنّ الأدلة التي يترك بها القياس عديدة عندهم، وأشهرها هو الاستحسان بالعرف والضرورة؛ بل وعدّوا العرف في مقابلة القياس بمثابة النصّ الذي يقابل القياس، فيقدّم عليه، حيث ورد في المبسوط: أنّ الأب لا يمكنه الرجوع فيما ضمنه عن ابنه الصغير من المهر خلافاً للقياس في غيره، استحساناً بالعرف، إذ إنّ العادة الظاهرة أنّ الآباء يمثل هذا يتبرعون، وفي الرجوع لا يطمعون، وعقب بعد ذلك بقوله: "الثابت بدلالة العرف كالثابت بدلالة النصّ"³.

وتقديم العرف على المصلحة المرسلّة ما هو إلا تقديم لمصلحة رجحت بالتعامل على المصلحة المرسلّة، فهي أولى بالاعتبار لرجوحها في ميزان المصالح. ومرادنا من العرف في هذا المقام هو ما استوفى شروطه وتحققت فيه ضوابطه دون غيره، وبالتالي فإنّ صورة معارضة العرف للأدلة الاجتهادية إنّما هي من قبيل تعارض المصالح، وما جعل كفة العرف راجحة على غيرها من الأدلة الاجتهادية هو عموم الحاجة إلى العمل المتعارف عليه.

¹ ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، 2/116.

² ابن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، 7/15.

³ السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 4/227.

ومن نظائر ما عدل فيه عن القياس إلى العرف:

1. أن الأصل في خراء الحمام أنه نجس؛ يفسد به الماء قياساً على خراء الدجاج؛ لأنّ يستحيل إلى نتن وفساد، فأشبهه الروث والعدرة، وهذا ما قال به الشافعي؛ غير أنّ الحنفية تركوا القياس في نحو الحمام لاعتياد الناس اقتناء الحمامات في المسجد الحرام والمساجد الجامعة، مع علمهم أنّها تذرّق فيها، ولو كان نجساً لما فعلوا ذلك مع الأمر بتطهير المسجد في قوله تعالى: ﴿أَنْ طَهَّرَا بَيْتِي لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ﴾ (البقرة: 125)، وعدّ ذلك بمثابة الإجماع العملي للأمة¹.
2. ومن ذلك أنّ الأصل القياسي يقضي بأنّ على القاضي أن يستمع إلى دعوى كلّ شخص يرفع قضيته إليه، ثمّ يقضى للمدعي أو عليه، بحسب مؤيّدات الدعوى، غير أنّه ترك القياس فيما لو أنّ امرأة تريد الدعوى على زوجها بعد الدخول بها، وتسليمها نفسها، بأنّها لم تقبض منه مهرها المشروط تعجيله، فلا تُسمع دعواها، حيث سلّمت نفسها؛ لأنّها لا تسلّم نفسها عادة إلاّ بعد دفع المعجل، بخلاف الدعوى ببعض المهر².
3. ما جاء عن أبي حنيفة أنّه قال: لا خير في استقراض الخبز عدداً أو وزناً؛ لأنّه يتفاوت بالخبز، والخبّاز، والتّنور، باعتبار كونه جديداً أو عتيقاً، والتّقديم في خبز بالتّنور، والتأخير في غيره، ويتفاوت جودة خبزه بذلك، قياساً على منعه للسلّم فيه؛ لقوله ﷺ: "من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم"³، وبالتالي لا يجوز عنده استقراض الخبز، غير أنّ محمّد بن الحسن أجاز استقراضه عدداً أو وزناً؛ للتعامل بين الجيران بذلك، وتعارفهم عليه لعموم الحاجة، وقد أهدر الجيران تفاوته بينهم في الاقتراض غالباً، والقياس يترك بالتعامل⁴.

¹ الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 62/1.

² ابن عابدين محمد أمين: العقود الدرية في تنقيح فتاوى الحامدية، د.ط، دار المعرفة، د.م، د.ت، 22/1.

³ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم، رقم: 2240، 85/3، ومسلم في صحيحه، كتاب

المساقاة، باب السلم، رقم: 1604، 1227/3.

⁴ ابن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، 37/7.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

وبإنهائنا لبيان ضابط عدم معارضة العرف للمنصوص نكون قد بيّنا المراد الحقيقي من القول بأن الفتاوى والأحكام تتبدّل وتتغيّر بتغيّر أعرافها، فاتّضح بهذا الضّابط الحدود الفاصلة، الواصفة للمجال الذي يحكّم فيه العرف، ويعمل في بقاعدة تغيّر الأحكام تبعاً لتغيّره، فيعمل بها فيما لم يتعارض مع المنصوص الصّريح بأن يمكن التّوفيق بينهما فيما يقبل التّوفيق من النّصوص؛ كأن يكون النّصّ ممّا بني على علة عرفية، أو أن يرد العرف في الأحكام الاجتهادية التي لا نصّ فيها، وعلى هذا الأخير غالب تطبيقات تغيّر الفتاوى بتغيّر الأعراف، ويكون هذا الضّابط تأكيداً للقاعدة التي أقرّها الأصوليون، والتي تنفيد: بأن "لا مساغ للاجتهاد في مورد النّصّ" في إطار العمل بالعرف وتحكيمه في الاجتهاد.

وإن تقرّر بعد البحث والاجتهاد أنّ العرف لا يتعارض مع المنصوص، فإنّه وجب علينا أن نضبط الأوصاف الواجب تحصيلها في العرف حتّى يصحّ تحكيمها في الاجتهاد، وفي مقدمتها وصف الاطراد والغلبة في الضّابط الموالي.

المطلب الثاني: ضوابط المراد العرف الحادث وغلبته:

يطلق الاطراد في اللغة ويراد منه: أن يتبع الشيء بعضه بعضاً؛ فنقول: اطراد الكلام إذا تتابع، واطراد الماء إذا تتابع سيلانه. ويطلق الاطراد ويراد منه الاستقامة؛ فنقول: اطراد الأمر إذا استقام، وجدول مطرد: مستقيم الجزية¹. ولا يختلف المعنى اللغوي عن المراد الاصطلاحي من اطراد العرف، حيث يتحقق الاطراد في العرف بين متعارفيه بأن يتتابع عملهم به، ويستمر في جميع الحوادث، ولا يتخلف عن أحدها²، ومن هنا قال الفقهاء: "إنما تعتبر العادة إذا اطرادت أو غلبت، فإن اضطربت فلا"³. ويقول الشافعي: "كل ما يتضح فيه اطراد العادة فهو المحكم بين الناس، ومضمرة كالمذكور صريحاً، أما لو تعارضت الظنون بعض التعارض في حكم العادة فيه، فهو مثار الخلاف"⁴.

والمراد من غلبة العرف أن يكون جريان العمل بذلك العرف عند أهله في أغلب الحوادث، فغلبة العرف معتبرة أيضاً، ولذلك يقول الشاطبي: "وإذا كانت العوائد معتبرة شرعاً فلا يقدر في اعتبارها انخراطها ما بقيت عادة على الجملة"⁵.

واشترط الاطراد أو الغلبة في العمل المتعارف عليه إنمّا مبناه أن استقرار العرف بين الناس، وتمكّنه في نفوسهم إنمّا يتم ويحصل بالاطراد، أو الغلبة. وهذين الأخيرين قرينة لإرادة الأمر في تصرفات المتكلمين، وأفعالهم⁶؛ فلو تباع اثان بدراهم أو دنانير، أو نحوها، وكانا في بلد اختلفت فيه النقود من حيث المالية والزواج حمل الثمن على الغالب الشائع، وكانت الغلبة قرينة إرادته⁷.

¹ ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 268/3، الحميري نشوان بن سعيد: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، ت: حسين بن عبد الله العمري، ط1، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 1999م، 4103/7.

² عمر بن عبد الكريم الجيدي: العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، مرجع سابق، ص104.

³ السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص92، ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص81.

⁴ السيوطي: الأشباه والنظائر، المرجع نفسه، ص92.

⁵ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 288/2.

⁶ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص57.

⁷ ابن نجيم: البحر الرائق، مرجع سابق، 303/5.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

ويبين صاحب المدخل الفقهي بأنّ الاطراد أو الغلبة في العرف يراد منهما حصول الأغلبية العملية لا الأغلبية العددية، وأنّ الأغلبية العددية داخلية ضمن ركن العرف، بخلاف الأغلبية العملية فإنّها تعدّ من شرائط العرف¹. ولم أهد إلى الفرق بين المصطلحين، إذ إن الظاهر يقضي بكونهما متفقين من حيث المحتوى والمضمون؛ إذ الأغلبية العمليّة يستلزم منها أغلبيّة العدد، سواء أكان العرف عامّاً أم خاصّاً، ولعلّ الفرق اصطلاحيّ محض، فيجري استعمال الأغلبية العددية كركن أساسيّ في مكوّنات العرف، واصطلاح غلبة العمل أو الاطراد عند الحديث عن الشرائط.

ويخرج بضابط الاطراد والغلبة ما تساوى فيه العمل بين الناس بالعادة وعدمه؛ ويسمّى العرف حينئذ مشتركاً، والعرف المشترك لا يعتبر في معاملات الناس، ولا يصلح مستندا ودليلاً للرجوع إليه في تحديد الحقوق والواجبات المطلقة؛ لأنّ عمل القوم به أحياناً إذا صلح دليلاً على قصد تحكيمه، فتركهم له أحياناً مماثلة ينقض هذه الدلالة، فهو بمثابة تعارض دالتين متساويتين في القوّة، فتساقطتا². وإطلاق لفظ العرف فيما لم يتحقّق فيه وصف الاطراد أو غلبة العمل غير منسجم، ومن هنا حكم بفساد البيع الذي تعامل فيه البيعان بدارهم مطلقة، وكانت هناك نقود مختلفة مستوية في الرّواج، لجهالة الثمن المفضية إلى النزاع³، ولم يحكّموا العرف المشترك فيما إذا اختلف الأب وابنته فيما بعث إليها من المتاع عند الرّفاف؛ أهو تملك أم عارية⁴.

ومن ذلك ما لو وكلّ إنسان أحدهم في أن يزوجه امرأة، ولم يسمّها، فزوّجها إيّاه وليست بكفء له، فعلى قول أبي حنيفة أنّ الرّواج جائز لإطلاق التوكيل؛ لأنّ التقييد بدليل العرف، والعرف مشترك هنا، فقد يتزوّج الرّجل من ليست بكفء له؛ لأنّ الكفاءة غير مطلوبة من جانب النّساء، فإنّ نسب الأولاد إلى الآباء، فيبقى مطلق التوكيل عند تعارض دليل العرف⁵.

¹ الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 898/2.

² الزرقا: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 898.

³ عبد الرحمن بن محمد أفندي: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، د.ط، دار إحياء التراث العربي، د.م، د.ت، 09/2.

⁴ ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 156/3، الحنفي ابراهيم بن أبي اليمن: لسان الحكام في معرفة الأحكام، د.ط،

الباي الحلبي، القاهرة، 1973م، 321.

⁵ السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 117/19.

والاطّراد والغلبة لا يستلزمان أن يكون العرف عامًا؛ فعموم العرف يختلف عن اطّراده، إذ المراد بعموم العرف شموله لجميع البلاد وانتشاره في سائر أرجائها، ولا يلزم منه الاطّراد، فقد يعمّ العرف الأرجاء على سبيل الاشتراك مع أعراف أخرى، وقد يكون العرف خاصًا ببعض البلاد غير أنّ العمل به مطّرد فيها أو غالب. وبوصف الاطّراد يتحصّل التتابع في العمل، وبوصف العموم يتحقّق الاتّساع في العمل، فيشمل عموم الناس في مختلف الأرجاء¹.

غير أنّ العلماء قد يطلقون مصطلح العموم أو الشّيوع ويريدون منه الاطّراد، أو الغلبة، والاختلاف في الإطلاق اصطلاحيّ محض، ولا يعني ذلك عدم تفريقهم بين العموم والاطّراد، بل هم على التّفريق اتّفاقًا، وهو ما يدلّ عليه كلامهم، حيث يقول ابن عابدين: "اعلم أنّ كلاً من العرف العامّ والخاصّ إنّما يعتبر إذا كان شائعاً بين أهله، يعرفه جميعهم"²، فذكر من ضمن شرائط اعتبار العرف العامّ أو الخاصّ أن يكونا شائعين، ممّا يدلّ على وجود الفرق بين الشّيوع والاطّراد كما بيّنا³.

ولعليّ أوّكد في هذا الموضوع عدم اعتبار شرط العموم من ضوابط العرف المعترف في الشّرع؛ بل يكفي في العمل المتعارف أن يكون مطّرداً سواء أكان عرفاً عامّاً بجميع الأرجاء أم خاصّاً بمنطقة معيّنة، أو بفتحة خاصّة. وما أورد العلماء من اشتراط العموم في العرف إنّما يكون في حال معارضته للنصّ العامّ، وتخصيصه به دون غيرها من الحالات، ولقد سبق تفصيل هذا في ضابط عدم معارضة المنصوص.

يقول ابن عابدين: "إنّ حكم العرف يثبت على أهله عامّاً أو خاصّاً؛ فالعرف العامّ في سائر البلاد يثبت حكمه على أهل سائر البلاد، والخاصّ في بلدة واحدة يثبت حكمه على تلك البلدة فقط"⁴.

¹ الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 898/2.

² ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، 134/2.

³ رهيبة سليمان حمادة: العرف وأثره في حقوق الزوج في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2014م، ص14.

⁴ ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، المرجع نفسه، 132/2.

وفي نهاية هذا الضابط يتّضح لنا بأنّ على المفتي قبل أن يحكّم العرف في فتواه المعروضة أن ينظر في مدى اطّراد العرف أو غلبته، لكون ذلك معياراً على إرادة المعنى المتعارف عند الإطلاق، فيحمل المسكوت عنه محمل العمل المطّرد والغالب. ويتأكّد هذا الأمر في عصرنا الحاليّ الذي تشعبت فيه الأرجاء والبلاد، وتنوّعت أعراف النّاس، وكثرت وسائل التّواصل، وانتشرت برامج الإفشاء في الفضائيّات، فوجب على المفتي أن يحقّق وصف الاطّراد في أفضية السّائلين ومسائلهم المعروضة التي يبني مثلها على الأعراف في الغالب، بالسّؤال عن العرف الجاري في بلد المستفتي في القضية المستفتى عنها، والتّأكّد من اطّراد ذلك العرف فيهم أو غلبته، بتعدد جوانب السّؤال عن ذلك بمختلف الصيغ. وإن لم يحصل للمفتي الاطمئنان بصحّة قول المستفتي في اطّراد الفعل فإنّه يجيله إلى علماء أهل بلده، وذلك أسلم له في دينه، فما يكون مطّرداً في بلد قد يكون مشتركاً مع أعراف أخرى على حدّ سواء في بلد آخر، فتتغيّر الفتوى تبعاً لذلك. وقد يتضمّن إهمال هذا الضابط ظلم النّاس، وأكل حقوقهم بنائها على أعراف يتوهّم اطّرادها، أو غلبتها وهي في حقيقة الأمر ليست كذلك، فينتقل العرف من كون مراعاته سبباً للتيسير على النّاس وتحقيق مصالحهم، إلى أن يكون سبباً لظلمهم، وإيقاع الضّرر والفساد بهم.

وأختم بقول الدرينيّ مبيناً أهميّة هذا الضابط والعلّة من وجوب الالتزام به في تحكيم العرف، فقال: "لأنّ ذلك هو أمانة فعليّة العرف المنبئ عن الحاجة الماسّة إليه، في حلّ مشكلات النّاس، وتحقيق مصالحهم، واستقامة أمرهم، الأمر الذي استدعى المجتهد إلى مراعاته؛ لأنّ مراعاته وملاحظته في الواقع إنّما هو مراعاة لمصالح النّاس التي لها المقام الأوّل في التّشريع"¹.

¹ فتحي الدريني: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع، مرجع سابق، ص 587.

المطلب الثالث: ضابط قيام العرف المراد تحكيمه في

التصرفات عند إنشائها:

من الضوابط التي ينبغي التزامها حال تحكيم العرف في المسألة المعروضة التأكد من كونه سابقا للتصرف، ومقارنا له ومستمرًا وقت إنشائه، سواء أكان التصرف قولًا أو فعلًا، فخرج بهذا الضابط ما إذا كان العرف طارئًا على التصرف أو حادثًا بعده، ولو قارن العمل بمقتضاه، وخرج به كذلك ما كان من الأعراف القديمة المتغيرة قبل إنشاء التصرف¹.

يقول ابن نجيم² في الأشباه والنظائر: "العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر؛ ولذا قالوا: لا عبرة بالعرف الطارئ"³.

فالعوائد اللفظية الطارئة بعد النطق لا سلطان لها على النطق، والنطق سالم عن معارضتها، فيحمل على اللغة، فإذا وقع العقد في البيع فإن الثمن يحمل على التقيد المتعارف عليه، والرأج وقت إنشاء العقد، وما يطرأ بعد ذلك من العوائد في النقود لا عبرة به في هذا البيع المتقدم، وكذلك الأمر في التدور، والإقرار، والوصية، والوقف، إذا تأخرت العوائد عليها لا تعتبر، وإنما تعتبر من العوائد ما كان مقارنًا لها⁴.

ومن ذلك: ما لو أوقف الإنسان ملكًا أو أوصى بصدقة في وصية على أن تقسم بين الذكور والإناث على الفريضة الشرعية، وكان العرف جاريا حين إنشاء الوقف أو الوصية على أن المعنى المراد من الفريضة الشرعية هو أن يأخذ الذكر ضعف ما تأخذه الأنثى، فلو تبدل عرف الاصطلاح

¹ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص 65.

² (970 هـ - 1563 م) زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم: فقيه حنفي، من العلماء. مصري، له تصانيف، منها: "الأشباه والنظائر" في أصول الفقه و"البحر الرائق في شرح كنز الدقائق" في الفقه، و"الرسائل الزينية". انظر: العكري عبد الحى:

شذرات الذهب، 523/10، الزركلي: الأعلام، 64/3.

³ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 86.

⁴ القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 211.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتور للمعرف

فأصبح يراد منه القسمة بالتساوي بين الذكور والإناث فإنَّ اللفظ يحمل على العرف الأول السابق المقارن دون الثاني، الحادث الطارئ¹.

فوجب على دارس النصوص ومتفحصها أن يفهمها في إطار الأعراف الجارية وقت نزول التشريع؛ إذ إنَّها المرادة من الشارع، فإنَّ تبدلت الأعراف وتغيّرت العادات في اصطلاحات بعض الألفاظ بعد انقضاء زمن التشريع فإنَّ النصَّ يبقى مفهوماً على ضوء الإطار الزمني المنزّل فيه بما حوى من أعراف وعادات، ولا عبرة للأعراف الطارئة في ذلك؛ إذ لو حكمناها في تفسير معاني النصوص لما استقرَّ الشرع على أمر، فلفظ "في سبيل الله" في آية مصارف الزكاة له معنى عرفيٌّ وقت نزول التشريع، وهو الجهاد الشرعيّ، أو سبل الخيرات مطلقاً على اختلاف بين العلماء في ذلك، فإذا تبدّل عرف الناس في ذلك، فأصبح مصطلح في سبيل الله يراد منه طلب العلم على وجه الخصوص، فإنَّ اللفظ الشرعيّ يحمل على العرف الأول دون الحادث².

يقول القرافي: "وبالجملة دلالة العرف مقدّمة على دلالة اللغة؛ لأنَّ العرف ناسخ للغة، والناسخ يقدّم على المنسوخ، أمّا العوائد الطارئة بعد النطق لا يقضى بها على النطق فإنَّ النطق سالم عن معارضتها، فيحمل على اللغة، وتظهره إذا وقع العقد في البيع، فإنَّ الثمن يحمل على العادة الحاضرة في النقد، وما يطرأ بعد ذلك من العوائد في النقود لا عبرة به في هذا البيع المتقدّم، وكذلك النذر والإقرار والوصية إذا تأخّرت العوائد عليها لا تعتبر، وإنّما تعتبر من العوائد ما كان مقارناً لها، فكذلك نصوص الشريعة لا تؤثر في تخصيصها إلاّ ما قارنها من العوائد"³.

والأمر ذاته في العرف العمليّ، فتعتبر في التصرفات الأعراف العمليّة الجارية وقتها دون المتأخّرة عنها، فلو تغيّر عرف الناس فيما يعدّ عيباً في المبيع، أو فيما يدخل في البيع تبعاً للمبيع، أو تقسيط أجرة العقارات المأجورة، أو في كون سنة الإيجار شمسية أو قمرية، أو في تقسيم المهر في النكاح إلى معجل ومؤجّل، ونحو ذلك من الأعراف فإنَّ العرف الحادث لا يُحكّم في التصرف السابق له، ولا يبدّل شيئاً من أحكامه والتزاماته؛ وإنّما تخضع له التصرفات الجديدة الواقعة في ظلّه⁴.

¹ الزرقا: المدخل الفقهي، مرجع سابق، 899/2.

² الزرقا: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 900/2.

³ القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 211.

⁴ الزرقا: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 901/2.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

ولقد ترددت لدى الفقهاء عبارة من يشهد له العرف في باب التنازع والدعاوى، واعتبروا أنّ القول قول من يشهد له العرف، والبيّنة على الآخر، والعرف المراد هنا هو: العرف العمليّ المقارن للتصرّف المتنازع في حكمه، دون المتأخّر؛ ومن ذلك ما لو جهّز الأب ابنته بجهاز ودفعه لها ثم ادّعى أنّه عارية، ولا بيّنة، فإنّه ينظر إن كان العرف مستمرّاً أنّ مثل ذلك الأب يدفع مثل ذلك الجهاز عارية أو ملكاً فإنّه يتّبع، ويكون القول قول من يشهد له العرف، والبيّنة بينة الآخر، وإن كان العرف مشتركاً فالقول للأب والبيّنة بينة البنت¹.

وخلاصة الأمر أنّ العرف المؤثّر الذي يؤثّر في الفتوى تأكيداً وتغييراً هو العرف المقارن القديم دون الحادث، فيفتى في كلّ تصرّف بني على العرف بما تقرّره العادة المقارنة، ولا عبرة بالأعراف الحادثة؛ وإنّما تحكم هذه الأخيرة فيما قارنها من الأقوال والتصرّفات.

¹ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 134.

المطلب الرابع: ضابط عدم معارضة العرف تصريحاً بخلافه:

إنّ ما اشترطه العلماء لانضباط بناء الأحكام على الأعراف عدم وجود نصّ صريح في العقد، أو التصرّف يفيد إرادة خلاف ما يقرره العرف، وتشهد له العادة؛ إذ إنّ الغرض من تحكيم الأعراف في الأحكام والتصرّفات هو الوصول إلى مراد المتعاقدين من أقوالهم وأفعالهم، وفي اتباع الأعراف مظنة لتحصيل ذلك فيما سكت عنه، فإن حلّ محلّ ذلك نطق يفيد خلافه عدل عن دلالة العرف إلى دلالة اللفظ، إذ دلالة العرف ظنيّة ودلالة اللفظ في إفادة إرادة المتعاقدين قطعية، فيلجأ إلى دلالة اللفظ؛ لأنّها الأقوى. فإذا جرى العرف على أن نقل البضاعة الثقيلة من محلّ البيع إلى مقرّ إقامة المشتري على البائع، واشترط البائع في العقد نقلها على المشتري، ووافق الأخير على ذلك فإنّه وجب التقل على المشتري، ولا يحقّ له مطالبته بحقّ النقل؛ إذ سقط باشتراط خلافه.

يقول العزّ: "كلّ ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صحّ"¹.
وورد في شرح مجلة الأحكام: "إنّ العرف والعادة يكون حجّة إذا لم يكن مخالفاً لنصّ، أو شرط لأحد المتعاقدين، كما لو استأجر شخص آخر لأن يعمل له من الظّهر إلى العصر فقط بأجرة معيّنة؛ فليس للمستأجر أن يلزم الأجير العمل من الصّباح إلى المساء بداعي أنّ عرف البلدة كذلك، بل يتبع المدّة المعيّنة بينهما"².

ولقد تقرّر عند الفقهاء أنّ المعروف عرفاً كالمشروط شرعاً³، وعنوا بذلك قيام ما تعارف عليه الناس من الأقوال والتصرّفات مقام الشّروط والقيود في العقود عند عدم وجودها، فإن وجدت؛ فإنّه لا عبرة لدلالة العرف في مقابلة صراحة الشّروط، ومن المقرّر بأنّه لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح⁴،

¹ العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مرجع سابق، 2/186.

² علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ت: فهمي الحسيني، ط1، دار الجيل، د.م، 1991م، 1/47.

³ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص84.

⁴ علي حيدر: درر الحكام، المرجع نفسه، 1/31.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

والعرف منزل منزلة الشرط الضممي، وهو إما يعمل به إن خلا العقد من صريح الشرط¹، وروي عنه ﷺ قوله: "المسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرم حلالاً، أو أحلّ حراماً".² وقد يكون التصريح بخلاف العرف شرطاً أو نصّاً مكتوباً، وأضاف بعضهم القرينة العرفية، منزلاً إياها مقام الشرط، ومثّل له بما إن أقامت المرأة عند التنازع في الجهاز بيّنة على ما هو من خصائص الرجال، وأقام الرجل بيّنة على ما هو من خصائص النساء، فإنه يقضى بها، وتقدّم على العرف.³

ولقد ذكرت تفرّعات عديدة على هذا الضابط، ومن ذلك: ما إذا كان العرف في السوق تقسيط الثمن، واتّفق العاقدان صراحة على الحلول، فلا عبرة بالعرف الجاري على تقسيط الثمن لوجود التصريح بخلافه، وإذا جرى العرف أنّ مصاريف التصدير على المشتري، واتّفقاً على أن تكون على البائع فإنه يعمل بما تمّ عليه الاتّفاق دون ما جرى عليه العمل⁴، ولو شرط المستأجر على الأجير أن يستوعب النهار بالعمل من غير أكل وشرب ويقطع المنفعة، لزمه ذلك، ولو كان العرف خلافه، غير أنّ مثل هذه الشروط مقيّدة بما يمكن الوفاء به دون ما يتعدّر⁵. وجرى على هذا النحو كذلك تقييد الإعارة في الزمان والمكان والمقدار بما يقيدها به المعير، ولو جاء القيد مخالفاً للمعتاد، إذ لا عبرة للمعتاد مقابل التصريح بخلافه، فلو استعار شخص دابةً للركوب أو للتحميل يعتبر مأذوناً بركوبها أو تحميلها القدر المعتاد في أمثالها عرفاً. ولو نهى المعير صراحة عن ركوبها أكثر من مدّة أو عن تحميلها أكثر من مقدار معين لا يجوز للمستعير أن يزيد عليه ولو مقداراً لا يتجاوز المعتاد، فإن زاد كان متعدّياً في حكم الغاصب.⁶

¹ الزرقا: المدخل الفقهي، مرجع سابق، 901/2.

² أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، رقم: 1352، 626/3، قال الترمذي: حسن صحيح. انظر: ابن الملقن: البدر المنير، 687/6.

³ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، مرجع سابق، ص 68.

⁴ فهمي أبو سنة: العرف والعادة، المرجع نفسه، ص 67.


⁵ ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 186/2.

⁶ الزرقا: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 902/2.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف

ومن هنا فإنه لا يكفي أن نحكم بتغيير الفتوى المبنية على العرف بمجرد تغيير العرف، إذ قد يتضمن التصرف اتفاقاً من قبل الطرفين في أن يجريا على سنن العرف القديم، أو قد يتفقان على شروط مخالفة لكلا العرفين، فوجب على المفتي المتأمل فيما عرض عليه من الأقضية والتصرفات أن ينظر فيما إن كان بين العاقدین تواطؤ على شروط معينة أو تصريح بقيود مخالفة للأعراف فإن وجدت حكمت، وقضي على وفقها، ما لم تخالف نصاً شرعياً، أو تجري على خلاف سنن البشر بتعدّر تطبيقها.


وبعد أن أنهينا الضوابط المتعلقة بتغيير الفتوى حال تغيير الأعراف يتضح لنا بأن مجمل الضوابط المذكورة تسعى إلى التأكيد من أمرين اثنين: أولهما: عدم مخالفة المنصوص، وثانيهما: تقصد الوصول إلى الإرادة الحقيقية للطرفين باتّباع مظنّاتها؛ كاشتراط وصف الاطراد، أو الغلبة حال عدم وجود القيود في العقود، واللجوء إلى ما تمّ الاتفاق عليه، ولو خالف العرف إن وجدت دلائل صحيحة عليها.



الفصل الثالث:
ضوابط تغيير الفتوى
للضرورة.

❖ المبحث الأول: الضّرورة وأثرها
في تغيير الفتوى.

❖ المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى
للضرورة.



الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للضرورة.

المبحث الأول: الضرورة وأثرها في تغيير الفتوى:

المطلب الأول: مدخل في التعريف بالضرورة والحاجة المنزلة

منزلتها:

الفرع الأول: تعريف الضرورة لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الضرورة لغة:

اسم لمصدر الاضطرار، تقول: حملتني الضرورة على كذا، وقد اضطر فلان إلى كذا وكذا¹. والاضطرار هو الحاجة إلى الشيء، واضطر إلى فعل كذا؛ أي أُلجئ إليه، ومنه قوله عز وجل: ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ (البقرة: 173)؛ أي فمن أُلجئ إلى أكل الميتة وما حرم، وضيق عليه الأمر بالجوع، وأصله من الضرر، وهو الضيق، ومنه ما روي عن علي كرم الله وجهه أن النبي ﷺ: نهي عن بيع المضطر²، ويقال: مكان ذو ضرر؛ أي ضيق، ومكان ضرر: أي ضيق³. ويقال: أضر به؛ أي دنا منه دنواً شديداً فأذاه. وأضر بي فلان: أي دنا مني دنواً شديداً، وأضر بالطريق: دنا منه ولم يخالطه، والضرير هو: حرف الوادي وجانبه. يقال: نزل فلان على أحد ضريري الوادي؛ أي على أحد جانبيه⁴. والضرير من التأس والدواب: الصبور على كل شيء، ومنه القول: ما يضرك عليها جارية أي ما يزيدك. والضرير: اسم للمضارة، وأكثر ما يستعمل في الغيرة⁵.

¹ الفراهيدي الخليل بن أحمد: العين، مرجع سابق، 7/7.

² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في بيع المضطر، رقم: 3382، 255/3، قال الخطابي: وفي إسناده رجل مجهول. انظر: الصنعاني الحسن بن أحمد: فتح الغفار الجامع لأحكام سنة نبينا المختار، 1162/3.

³ الزبيدي محمد: تاج العروس، مرجع سابق، 388/12.

⁴ ابن دريد أبوبكر محمد: جمهرة اللغة، ت: رزمزي منير بعلبكي، ط1، دار العلم للملايين، بيروت، 1987م، 122/1.

⁵ ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 484/4.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

وبعد استقصائنا لمفهوم الضرورة وأهم مشتقاتها في معاجم اللغة يتضح لنا بأن معانيها تدور حول الوقوع في الضيق بالاحتياج والإجاء وتقلص مساحة التحرك والاختيار، ومن هنا سمي الدنو حد الإذابة ضرراً، وأطلق على طرف الوادي وحرفه بالضرر؛ لضيقه، وصغر حجمه، وسمي الصبور على الشدائد والأزمات المضيقات ضريراً.

ومن أبرز ما ذكره اللغويون من العبارات المصوّرة لحال الضرورة ما ذكره صاحب الوسيط في قوله: "الضرورة: الحاجة والشدّة لا مدفع لها والمشقة"¹.

ويعرّف صاحب الكلّيات حال الاضطرار بقوله: "حمل الإنسان على ما يكره"².

ثانياً: تعريف الضرورة اصطلاحاً:

لقد تعددت تعاريف العلماء في بيان المراد من الضرورة؛ فمنهم من أطلقها وأراد منها المعنى الحقيقي القاصر على ما تضمّن معنى الإجاء، ومنهم من توسّع فيها ليضمّن ما وقع من الأحوال في رتبة الحاجي أيضاً، وسنورد فيما يلي تعريفاتهم بالاعتبارين الموسّع والمضيق:

أ. الضرورة الشرعية بالمعنى الفقهي الخاص:

فممن عرّفها من القدامى؛ الزركشي في المنثور، حيث قال في بيان معناها: "بلوغ الإنسان حدّاً إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب؛ كالمضطرّ للأكل واللّبس، بحيث لو بقي جائعاً أو عرياناً لمات أو تلف منه عضو"³.

وعرّفها صاحب الشرح الكبير بأنها: "الخوف على النفس من الهلاك؛ علماً أو ظناً"⁴. ويعرّفها من المعاصرين الزحيلي في قوله: "هي أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطر أو المشقة الشديدة بحيث يخاف حدوث ضرر أو أذى بالنفس، أو بالعضو، أو بالعرض، أو بالعقل، أو بالمال،

¹ إبراهيم مصطفى وآخرون: المعجم الوسيط، ت: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، د.م، د.ت، 538/1.

² الكفوي أيوب بن موسى: الكلّيات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، ت: عدنان درويش، محمد المصري، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، د.ت، ص136.

³ الزركشي بدر الدين بن محمد: المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 319/2.

⁴ الدردير أبو البركات أحمد: الشرح الكبير، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت، 115/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

وتوابعها، ويتعيّن أو يباح عندئذ ارتكاب الحرام، أو ترك الواجب، أو تأخيره عن وقته؛ دفعا للضرر عنه في غالب ظنّه ضمن قيود الشّرع"¹.

فمّمّا يلاحظ من خلال هذه التعاريف ما يلي:

- أنّها تطرقت إلى ذكر الحدّ الذي يتحقّق به وصف الضرورة، وهو الخوف من حصول الهلاك، ولا يقتصر الهلاك على الموت؛ بل يتعدّاه إلى إتلاف الأعضاء. وتوسّع الرّحيليّ في وصفها، وضمّن لها كلّ ضرر بالنّفس، أو بالعضو، أو بالعرض، أو بالعقل، أو بالمال، وتوابعها، وهو الأنسب والأشمل لوصف الضرورة.
- ويلاحظ على تعاريف الأصوليين أنّها ركّزت على ضرورة الأكل حال المخمصة دون غيرها من الضّروقات؛ كالملبس، والمسكن، والدواء، وحرية المعتقد، ونحوها. ولعلّ السّبب في ذلك هو تركيزهم على المعنى القرآنيّ الذي أباح الشّارع من خلاله تناول الميتة وغيرها من المحرّمات حال المخمصة والجوع الشّديدين، وهو الأمر الذي ركّز عليه المفسّرون في تناولهم لمعنى الضرورة غير أنّ المعنى في آيات الضرورة شامل لكلّ سبب ملجئ، لذلك قال الجصاص² بعد أن استقصى الآيات التي أباحت أكل الميتة حال الضرورة: "فاقتضى ذلك وجود الإباحة بوجود الضرورة في كلّ حال وجدت الضرورة فيها"³ وأصبحت قاعدة مقرّرة في الفقه مفادها: "أنّ الضّروقات تبيح المحظورات"⁴.
- أنّه لا يشترط القطع في حصول الهلاك على النّفس، أو المال، ونحوه؛ وإنّما يكفي في تحقّق وصف الضرورة وإباحة معنى المحرّم حصول الظّنّ في نفس المضطرّ من خلال ما يحتف بحالته من قرائن وملابسات.

¹ وهبة الرّحيلي: نظرية الضرورة الشرعية، مرجع سابق، ص 67.

² (305هـ-370هـ) هو أبو بكر أحمد بن علي الرازي الملقّب بالجصاص، الأصولي والفقهاء الحنفي، من أهل الرّي، سكن بغداد وتوفي بها، من آثاره: "أحكام القرآن"، "الفصول في الأصول". انظر: محي الدين الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 65/1؛ الذهبي، سير أعلام النبلاء، 16/399.

³ الجصاص أحمد بن علي: أحكام القرآن، ت: محمد الصادق قمحاوي، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ، 156/1.

⁴ ابن السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 45/1.

ب. الضرورة بالمعنى الفقهي الموسع والتي تشمل معنى الحاجة:

لقد أطلق بعض العلماء في كتبهم معنى الضرورة ليشمل ما بلغ من الأحوال حدّ الخطر والإلجاء، وكذا الحاجة التي لم تصل إلى حدّ الإلجاء من المشقّات التي توقع الناس في العسر والحرج لرعي الشريعة للتيسير في كلا الحالين، فأطلقوا مصطلح الضرورة وأرادوا منه الحاجة،

حيث يذكر ابن العربي ذلك في قوله: "قد يكون عند علمائنا المضطرّ -أي بالمعنى الملجئ-، وقد يكون المضطرّ المحتاج، ولكن الملجأ مضطرّ حقيقة، والمحتاج مضطرّ مجازاً"¹. فبيّن ابن العربي بأنّ الإطلاقين واردان في الاستعمال عند العلماء، وعليهما تجرّى أحكام التيسير، والتخفيف، وتغيير الفتوى بما يتلاءم مع مقاصد الشارع في رفع الحرج والتيسير على الناس، غير أنّ استعماله فيما يتضمّن معنى الإلجاء هو الاستعمال الحقيقي، وصرّفه إلى معنى الحاجة هو المجاز.

ومما جاء من استعمالات العلماء المتوسّعة في إطلاق معنى الضرورة لتشمل الحاجة قول خليل²: "وصحّ بيع ثمر ونحوه بدا صلاحه إن لم يستتر، وقبله مع أصله أو ألحق به أو على قطعه إن نفع واضطرّ"³؛ أي احتيج لبيعه، وانتفع به، لا بلوغ ذلك حدّ الاضطرار الحقيقي الذي ينتفي معه الاختيار⁴.

وكذا قول المازري في معرض طرقه لمسألة اغتفار الغرر اليسير: "... وجواز الكراء لشهر مع احتمال نقصه وتماه، وجواز دخول الحمام مع اختلاف قدر ماء الناس، ولبثهم فيه والشرب من السّاقى إجماعاً في الجميع دليل على إلغاء ما هو يسير غير مقصود دعت الضرورة للغوه"⁵.

¹ ابن العربي محمد بن عبد الله: أحكام القرآن، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م، 81/1.

² (776 هـ-1374م) خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي: فقيه مالكي، من أهل مصر. كان يلبس زيّ الجندي، وكانّ صينياً عفيفاً نزهاً. تعلم في القاهرة، وولي الإفتاء على مذهب مالك. من أشهر تصانيفه: "المختصر" في الفقه، يعرف بمختصر خليل، وقد شرحه كثيرون، وله: "التوضيح" شرح به مختصر ابن الحاجب، و"المناسك". انظر: ابن حجر العسقلاني: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، 207/2. الزركلي: الأعلام، 315/2.

³ خليل بن إسحاق الجندي: مختصر العلامة خليل، تز: أحمد جاد، ط1، دار الحديث، القاهرة، 2005م، ص160.

⁴ المواق محمد بن يوسف العبدري: التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1، دار الكتب العلمية، د.م، 1994م، 452/6.

⁵ المواق محمد: التاج والإكليل، المرجع نفسه، 230/6.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

واستعمل صاحب نهاية المحتاج الضرورة في معنى الحاجة في معرض حديثه عن حكم الادخار، وإمساك ما فضل عن كفاية الإنسان ومؤنة سنة بقوله: "الأولى بيعه ما زاد عليها، ويجبر من عنده زائد على ذلك على بيعه في زمن الضرورة".¹

وتتفق الحاجة مع الضرورة في استدعاء كل منهما للتيسير والتخفيف؛ حيث إنهما يشتركان في معنى واحد وهو حصول المشقة، غير أنهما يتفاوتان في مقدار هذه المشقة؛ حيث إن مشقة الواقع في رتبة الضروري فادحة؛ كمشقة الخوف على النفوس، والأطراف، ونحوها. فهذه مشقة موجبة للتخفيف، والترخيص، وبياح معها الإقدام على ارتكاب المحذور في سبيل دفعها، والمشقة الواقعة في رتبة الحاجة دونها في الرتبة، وأميل إلى المشاق الضرورية عن المشاق الخفيفة؛ كالأوجاع البسيطة، أو سوء المزاج الخفيف، ونحوه، فهي وسط بين المشاق الفادحة والمشاق الخفيفة، فكلما قاربت العليا كانت أولى بالتخفيف، وكلما قاربت الدنيا كانت أولى بعدم التخفيف؛ فمن مشاق الحاجي المستدعي للتخفيف؛ ابتلاع الدقيق في الصوم، وابتلاع غبار الطريق، فإنه لا أثر له لشدة مشقة التحرر منه.²

ومن هنا فإن الفقهاء ألحقوا جانباً مما هو واقع في رتبة الحاجي بأحكام الضرورة، فنزلوا الحاجة منزلة الضرورة، فقرروا قاعدة فقهية مفادها أن: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة؛ عامة كانت أم خاصة"، وفرعوا عليها فروعاً عديدة؛ كتجوز الإجارة على خلاف القياس للحاجة؛ لأن المعقود عليه فيها وهو المنافع معدوم، فالقياس البطلان، كما جُوز السلم على خلاف القياس؛ لكونه بيع المعدوم دفعا لحاجة المفاليس، ومنها جواز الاستصناع للحاجة، ودخول الحمام مع جهالة مكثه فيها، وما يستعمله من مائها، وشربة السقاء.³ وسنفضّل الحديث عن معنى هذه القاعدة وضوابطها فيما سيأتي من فروع بحول الله تعالى.

وسنطلق الضرورة في بحثنا ونريد منها معناها الحقيقي الذي يتضمّن وجود المشقة الفادحة، ويحوي على معنى الإلجاء وانتفاء الاختيار، غير أننا سنبيّن المعنى الذي أراده العلماء من قولهم بأن:

¹ الرملي شمس الدين محمد: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1984م، 472/3.

² ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 10/2.

³ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص88، الحموي أحمد بن محمد: غمز عيون البصائر، ط1، دار الكتب العلمية، د.م، د.ت، 1985م، 294/1.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

الضرورة العامة منزلة منزلة الضرورة؛ عامة كانت أم خاصة" ببيان ضوابط أعمال هذه القاعدة؛ ليتضح الفرق بين التخفيف الذي تستدعيه الضرورة والتخفيف الذي تستدعيه الحاجة.

الفرع الثاني: مراعاة الشريعة للضرورة:

أنزل الله تعالى شريعته المطهرة على عباده؛ رحمة بهم، وتحقيقاً للخيرية فيهم. ولقد تبين لنا عند حديثنا عن عوامل المرونة في الشريعة الإسلامية أنها جاءت مراعية للحالات الاستثنائية، والظروف الخاصة، فلم تكن كلها على وزان واحد، وقالب مفرد لكل الأحوال والأشخاص؛ فأعطت للضرورات أحكامها الخاصة؛ بل واستثنت بعض الأحكام من أصولها العامة؛ رفعا للحاجات، ودرءاً للمشقات، مع أنها لم تبلغ مرتبة الضروري، وذلك تماشياً مع منهج الشارع سبحانه في مراعاة مصالح العباد، ورفع الحرج عنهم، وإزالة الضرر عن تصرفاتهم.

ومن هنا فإن الشاطبي يبين أن أحكام الشريعة نوعان: الأول: العزيمة: وهي ما شرع من الأحكام الكلية ابتداءً، ومعنى كونها "كلية": أنها لا تختص ببعض المكلفين من حيث هم مكلفون دون بعض، ولا ببعض الأحوال دون بعض؛ كالصلاة مثلاً؛ فإنها مشروعة على الإطلاق والعموم في كل شخص وفي كل حال، وكذلك الصوم، وسائر شعائر الإسلام الكلية، والمشروعات المتوصل بها إلى إقامة مصالح الدارين؛ من البيع، والإجارة، وسائر عقود المعاوضات. والنوع الثاني هو: الرخصة؛ وهي ما شرع لعذر شاق، استثناء من أصل كلي يقتضي المنع مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه، فكونه "مشروعاً لعذر" هو الخاصية التي ذكرها علماء الأصول. ويتوسع البعض في إطلاق الرخصة فيعممها على كل ما استثنى من أصل كلي يقتضي المنع، ولو من غير مشقة، ليدخل به القرض، والقراض، والمساقاة، ونحو ذلك مما هو مستند إلى أصل الحاجيات¹.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 1/464، 466، 467.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

ولقد تضافرت الأدلة الشرعية في تأصيل مبدأ الضرورة التي راعتها الشريعة الإسلامية في أحكامها من نصوص الكتاب، وسنة النبي محمد ﷺ:

أ. من الكتاب:

قول الحق تبارك وتعالى في سورة الأنعام: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلًا لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (الأنعام: 145)، وكذا سائر الآيات التي تنفي الإثم في تناول المحرم وارتكاب المحذور حال الإلجاء والاضطرار، ويقول الجصاص بعد إيراد طرفاً منها: "فاقتضى ذلك وجود الإباحة بوجود الضرورة في كل حال وجدت الضرورة"¹.

واستثناء المحرمات الواردة في الآيات؛ من الميتة، ونحوها حال الاضطرار غير مقصور على ما ذكر؛ بل يتعداه إلى إباحة ارتكاب سائر المحرمات ما لم تتعلق بالتعدي على حياة الغير. إن وقع الإنسان في ضرورة ملجئة مؤدية إلى هلاك النفس، أو بعض أطرافها، أو إلى التعدي على العرض، أو المال، ونحوه مما سيأتي تفصيله في حالات الاضطرار، لعموم قول الله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ (الأنعام: 119)، فأباح سائر المحرمات المفصلة بالنصوص حال الاضطرار.

يقول ابن قدامة²: "أجمع العلماء على تحريم الميتة حال الاختيار، وعلى إباحة الأكل منها في الاضطرار، وكذلك سائر المحرمات"³.

وبالتالي: فإن موقف العلماء متفق في إباحة سائر المحرمات في حالات الضرورات، وأصلوا لذلك قاعدة فقهية عامة مفادها أن: "الضرورات تبيح المحظورات"⁴.

¹ الجصاص: أحكام القرآن، مرجع سابق، 1/156.

² (597 - 682هـ)، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، الجماعيلي الأصل العمادي، الفقيه الإمام، الزاهد الخطيب، شمس الدين، أبو محمد، وأبو الفرج، سمع من أبيه، وعمه الشيخ موفق الدين، أخذ الأصول عن السيف الأمدي. حدث نحو من ستين سنة. انظر: زين الدين عبد الرحمن الحنبلي: ذيل طبقات الحنابلة، 4/172.

³ ابن قدامة عبد الله بن أحمد: المغني، د.ط، مكتبة القاهرة، القاهرة، 1968م، 9/415.

⁴ ابن السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 1/45.

ب. من السنّة:

ما روي عن عبادة بن الصّامت أنّ رسول الله ﷺ قضى بأن "لا ضرر ولا ضرار"¹؛ فالنبي ﷺ يقرّر في هذا الحديث أنّ الضرر والضرار مرفوع في أحكام الإسلام، والتي جاءت لجلب المنفعة، ودرء المفسدة والمضرة، ويدخل في ذلك كلّ ما من شأنه حفظ الضروريات الخمس من جانب الوجود والعدم، فيتضمّن حفظها من جانب الوجود إباحة المحرّمات حال الاضطرار؛ من أكل الميتة، وشرب الخمر، ونحوه. ولقد جعل الفقهاء هذا الحديث قاعدة كئيّة فرّعوا عليها أحكاماً عديدة مفادها أنّ: "الضرر يزال"².

وعلى تأكيد أصل إباحة المحرّمات حال الضرورات جميع نصوص السنّة التي تبين سماحة الإسلام ويُسره، وتبيح أكل مال الغير حال الضرورة، والأحاديث المجيزة لأكل الصيد والدّبائح حال الضرورة، والأحاديث الواردة في حال الدفاع عن النفس، أو المال، أو العرض، والمبيحة لدفع المعتدي، ولو بالقتل³، وغيرها ممّا يفيد معنى إباحة المحرّم حال الاضطرار، واستثناء أحوال دون أخرى في بعض الأحكام.

الفرع الثالث: حالات الضرورة:

اختلف العلماء في تحديد مشتملات الضرورة؛ فمنهم من توسّع فيها، وضمّن لها كلّ حال تنصرف فيها الإرادة عن الإنسان، وينعدم الاختيار، سواء مع حضور الإنسان وتام عقله؛ كالمخمصة، والإكراه الملجئ، والفقر، أم بغياب الفعل الواعي بالنوم، أو النسيان، أو الغيبوبة، أم بالنقص الطبيعي؛ كالجنون، والسّفه⁴. ومنهم من قصر معنى الضرورة في انصراف الإرادة، وانعدام الاختيار حال حضور العقل؛ كالمخمصة، والإكراه الملجئ، والفقر، والمرض.

يقول القرطبي في تحديد حالات الضرورة: "الاضطرار لا يخلو أن يكون بإكراه من ظالم، أو جوع في مخمصة"⁵. ويقول الرازي: "الضرورة لها سببان أحدهما: الجوع الشديد، وألّا يجد مأكولاً

¹ سبق تخرجه.

² انظر: السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص83، وابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص72.

³ انظر: وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص61 إلى 65.

⁴ انظر: وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص73.

⁵ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 225/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

حلالاً يسدُّ به الرَّمق، فعند ذلك يكون مضطراً، الثاني: إذا أكرهه على تناوله مكره، فيحلّ له تناوله¹، ويقول ابن العربي: "الضرر الذي بيناه يلحق إمّا بإكراه من ظالم، أو بجوع في مخمصة، أو بفقر لا يجد فيه غيره"².

فمن خلال ما سبق من الأقوال فإنّ حالات الضرورة تنحصر في أمور هي: الجوع الشديد، أو الإكراه، أو الفقر، وقد يلحق إليها حالات أخرى من جنس ما ذكر: كالمرض؛ والحاجة إلى الدواء، ونحوه.

وحصر الضرورة فيما يصدر من المكلف من الأفعال الواعية حال انعدام الاختيار هو الأنسب لمعنى الاضطرار لما في هذا الأخير من معاني التشارك والتفاعل، وصدور الأفعال من صاحب الفعل الواعي حال انسداد الاختيار في ارتكاب المحرّم من عدمه. وهي معاني غائبة حال غياب العقل بعارض سماوي؛ كالنوم، أو التسيان، أو الجنون، ونحوه. وهذا لا ينفي اشتراكها في وجود معنى التيسير والاستثناء من الأصول الكليّة في بعض أحكامها، غير أنّ نسبتها إلى معنى الضرورة غير متّجه، وبين حالات الضرورة المختلفة تداخل كبير، وسنقتصر على ذكر أهمّ الحالات التي تحوي جلّ صور الضرورة، وهي:

- الاضطرار إلى تناول المحظور أو شربه حال المخمصة والظّمأ.
- الاضطرار إلى مباشرة المحظور لغرض التداوي.
- الاضطرار إلى ارتكاب المحظور بالإكراه.

أولاً: ضرورة تناول المحظور؛ من مطعوم، أو مشروب، حال المخمصة والظّمأ:

إنّ ممّا نصّت عليه الأدلّة صراحة من حالات الاضطرار: حال الجوع أو المخمصة، فأجاز للمضطرّ أكل الميتة والخنزير، وشرب الدّم، والخمر، وتناول طعام الغير، وهو ما تقدّم الحديث عنه في معرض بيان مراعاة الشّارع للضرورة في أحكامه، وأنّ وجود الإباحة يعمّ كلّ حال وجدت فيه الضرورة، ولا فرق في ذلك بين محرّم ومحرّم، ولا بين حال وأخرى من حالات الاضطرار، فيحلّ تناول كلّ محرّم

¹ الرازي محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، مرجع سابق، 193/5.

² ابن العربي محمد بن عبد الله: أحكام القرآن، مرجع سابق، 82/1.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

للمضطرّ في كلّ الأمكنة والأزمنة وفي حقّ كلّ الأشخاص ما دامت الضرورة قائمة¹. وللمضطرّ تناول ما ينقذه من الهلاك ولو بالقوّة، ومقاتلة مالكة عند الامتناع عن بذل ذلك بالمعروف، وإذا امتنع عن أكل الميتة، أو طعام الغير فمات، كان آثماً².

ومع إجماع العلماء على القول بجواز تناول الحرام حال الاضطرار؛ إلا أنّهم اختلفوا في المقدار الذي يتناوله المضطرّ حتّى يسقط عنه وصف الضرورة، فهل يحلّ تناول المحرّم بقدر ما يسدّ به رمقه، ويدفع عن نفسه الموت والهلاك، أم يحلّ له تناول المحرّم إلى أن يصل حدّ الشبع؟ ذهب مالك في المعتمد من قوله³ والظاهرية⁴ إلى تجويز تناول المحرّم بالاضطرار إلى حدّ الشبع؛ بل ويتزوّد منها حتّى يجد غيرها، وخالف في ذلك كلّ من الإباضية⁵، وأبي حنيفة⁶، والشافعي⁷، وأحمد في أظهر الروايتين⁸ فأجازوا تناول المحرّم بقدر ما يمسك الرّمق، وسبب الاختلاف في المسألة هو: هل المباح له في حال الاضطرار هو جميع المحرّم من الميتة أو الخنزير ونحوه أم ما يمسك به الرّمق فقط؟⁹

والذي أراه هو جواز الأكل من الحرام بقدر ما يدفع به الاضطرار، فيسدّ المضطرّ رمقه دون الوصول إلى حدّ الشبع؛ لتقييد المولى تبارك وتعالى بإباحة تناول المحرّم بعدم التّعدي في تناوله، ولأنّ علّة إباحة المحرّم هي حصول المخمصة والخوف من الهلاك، وتزول هذه العلّة بتناول القليل الذي يسدّ به الرّمق. ويمكن الأخذ برأي المالكية في حال الخوف من استمرار عدم وجدان الحلال، بكون المضطرّ في صحراء خالية، أو في سبيل طويلة لا يعلم منتهاها، فيباح له وقتئذ التزوّد بالحرام،

¹ وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص74.

² محمود محمد الزيني: الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د.ط، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1993م، ص141.

³ عليش محمد بن أحمد: منح الجليل شرح مختصر خليل، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1989م، 2/455.

⁴ ابن حزم: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 6/105.

⁵ اطفيش محمد بن يوسف: تيسير التفسير، ط1، تز: إبراهيم بن محمد طلاي، وزارة التراث والثقافة، عمان، 2004، 1/356.

⁶ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص73.

⁷ النووي محيي الدين: المجموع شرح المذهب، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت، 9/39.

⁸ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 9/415.

⁹ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 3/29.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

والاستعانة بأكله حال المحمصة فقط، إلا إن خاف تلف ذلك المحرم بمرور الزمن، وانعدام وسائل الحفظ، فحينئذ يجوز له أن يتناول إلى حدّ الشبع، مع استحضار حكم الحرمة وإضماره¹، وسؤال الله تعالى الفرج بوجدان الحلال المغني عن الحرام.

ثانياً: الاضطرار إلى مباشرة المحظور لغرض التداوي:

أمرنا رسول الله ﷺ غير مرّة بالتداوي، وحثنا على البحث عن سبل العلاج والاستشفاء من الأمراض حيث يقول ﷺ: "تداووا فإنّ الله عزّ وجلّ لم يضع داء إلاّ وضع له دواء، غير داء واحد الهرم"².

غير أنّ الإنسان قد يضطرّ في مسيرة بحثه عن العلاج إلى ارتكاب بعض المحرمات طلباً للشفاء، ودرءاً للمرض، ومن ذلك مسألة مداواة الأجنبي، والاضطرار إلى كشف المريض عن عورته للطبيب، وذكر العلماء أنّه يجوز ذلك لضرورة الفحص والعلاج، إلاّ أنّ الضرورة تقدر بقدرها؛ فما تطلب فيه الكشف والاطّلاع يكتفى فيه بموضع المرض دون غيره. ولقد كانت النسوة يخرجن في عهد رسول الله ﷺ في الغزوات لمداواة الجرحى، وتمريض المرضى، وهو ما رواه أنس بن مالك بقوله: "كان رسول الله ﷺ يغزو بأمر سليم ونسوة من الأنصار معه إذا غزا، فيسقين الماء، ويداوين الجرحى"³. ولقد وردت عن الفقهاء نصوص كثيرة في تجويز مداواة الرجل للمرأة، والمرأة للرجل مع ما يقتضيه ذلك من الكشف، واللمس، والنظر حال الضرورة، ومن ذلك:

ويقول صاحب الفتح: "فتجوز مداواة الأجانب عند الضرورة، وتقدر بقدرها فيما يتعلّق بالتّظر، والجنس باليد"⁴.

¹ إضمار حكم الحرمة إنّما كان لقول كثير من أهل العلم بعدم زوال حكم الحرمة عن الميتة وسائر المحرمات حال الاضطرار؛ وإنّما الذي يزول ويرفع هو الإثم والمؤاخذه بتناوله.

² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطب، باب في الرجل يتداوى، رقم: 3855، 3/4. قال عنه الترمذي: حديث حسن صحيح.

انظر: السوسي محمد بن محمد: جمع الفوائد من جامع الأصول ومجمع الزوائد، 3/253.

³ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب غزوة النساء مع الرجال، رقم: 1810، 3/1443.

⁴ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، مرجع سابق، 10/136.

وبالتالي فإنّ الفقهاء متفقين على القول بجواز مداواة الأجنبيّ حال الضرورة، مع تأكيدهم على تقدير الضرورة بقدرها، بأن يتحتم ارتكاب المحذور بانعدام السبيل المشروعة، وألا يُجاوَز الحدّ الذي لا يتحقّق العلاج إلاّ به.

والأمر ذاته بالنسبة إلى مسألة التداوي بالمحرّم؛ كالخمر، أو بعض السموم، ونحوها؛ للحفاظ على الحياة، حال الخوف من هلاك النفس. وكثيرا ما يكون إهمال تعاطي الدواء سببا في إزهاق النفس، فهذه المسألة وإن وقع فيها الخلاف إلاّ أنّها تؤول إلى الوفاق والاتفاق لما يلي:

1- أنّ من ذهب إلى القول بجرمة التداوي بالخمر وسائر المحرّمات إنّما كان مستندا على عدم إمكان كون الخمر وغيره من المحرّمات سبيلا للعلاج، وإزالة الغصص، وإطفاء ظمأ العطشان؛ فإن أظهر الأطباء نجاعة بعض المحرّمات في الاستشفاء من بعض الأمراض فإنّ الحكم يؤول إلى الجواز، استنادا إلى الضرورة الشرعيّة المتمثّلة في التداوي بالمحرّم؛ مخافة الإفضاء إلى تضاعف المرض والوفاة، وهذا ما أشار إليه غير واحد من العلماء.

حيث يقول العزّ بن عبد السلام: "ولا يجوز التداوي بالخمر على الأصحّ إلاّ إذا علم أنّ الشفاء يحصل بها، ولم يجد دواء غيرها"¹.

ويقول ابن العربي: "إنّ من يقول: إنّ تحريم الخمر لا يحلّ بالضرورة ذكر أنّها لا تزيد إلاّ عطشا، ولا تدفع عنه شبعاً؛ فإن صحّ ما ذكره كانت حراما، وإن لم يصحّ وهو الظاهر أبحاثها الضرورة كسائر المحرّمات"².

فالمسألة متعلّقة بتصوّر كون المحرّم؛ كالخمر، ونحوه سبيلا للدواء، والقضاء على المرض. ولقد أظهر الطّب الحديث نجاعة الكثير من المحرّمات في القضاء على الكثير من الأمراض؛ كالسموم، والنّجاسات، وبعض الحشائش الضّارة إن استعملت لغرض العلاج.

2- أنّ من قال بتحريم التداوي بالخمر أجاز في المقابل من ذلك التداوي بالنّجاسات عند الضرورة مع وجود الأمر باجتنابها؛ حفاظا على مصلحة السلامة، والعافية التي تربو على مصلحة تناول النّجاسة، واستعمالها للتداوي، فيقاس عليه التداوي بالمحرّمات، يقول

¹ ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 95/1.

² ابن العربي: أحكام القرآن، مرجع سابق، 84/1.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

العز: " جاز التداوي بالنجاسات إذا لم يجد طاهراً يقوم مقامها؛ لأن مصلحة العافية والسلامة أكمل من مصلحة اجتناب النجاسة"¹.

3- أن من ذهب إلى القول بجرمة التداوي بالخمير وسائر المحرمات استند إلى أحاديث الرسول ﷺ الناهية عن التداوي بالمحرمات، ومن ذلك نهي النبي ﷺ لمن سأله عن صناعة الخمر للدواء، حيث قال ﷺ: "إنه ليس بدواء، ولكنّه داء"²، فتحمل هذه النواهي على حال الاختيار دون الضرورة. فقد قال القرطبي معلقاً على هذه الأحاديث: " وهذا يحتمل أن يقيّد بحالة الاضطرار، فإنه يجوز التداوي بالسّم، ولا يجوز شربه"³.

وبالتالي فإننا نخلص إلى القول بجواز التداوي بالمحرمات لضرورة المرض، لعموم إباحة ارتكاب المحرم حال الاضطرار بقوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ (الأنعام: 119).

ثالثاً: الاضطرار إلى ارتكاب المحرم حال الإكراه الملجئ:

يعرّف الإكراه بأنه: اسم لفعل يفعله المرء بغيره، فينتفي به رضاه، أو يفسد به اختياره، من غير أن تنعدم به الأهلية في حق المكره، أو يسقط عنه الخطاب؛ لكون المكره مبتلى، والابتلاء يقرّر الخطاب. ولا شكّ أنّه مخاطب في غير ما أكره عليه، وكذلك فيما أكره عليه، حيث يتنوع الأمر عليه؛ فتارة يلزمه الإقدام على ما طلب منه، وتارة يباح له ذلك، وتارة يرخّص له في ذلك، وتارة يجرم عليه ذلك، فذلك آية الخطاب، ولذلك لا ينعدم أصل القصد، والاختيار بالإكراه⁴، ولقد تفرّد الحنفية بتقسيم الإكراه إلى نوعين: ملجئ، وغير ملجئ⁵، ويراد من القسمين ما يلي:

¹ ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 95/1.

² أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأشربة، باب تحريم التداوي بالخمير، رقم: 1573/3، 1984.

³ القرطبي: تفسير القرطبي، مرجع سابق، 231/2.

⁴ السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 38/24، 39.

⁵ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1427هـ، 105/6.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

أ. الإكراه الملجئ: هو الذي يعدم الإنسان فيه الرضا، ويفسد الاختيار، وذلك كأن يُهدد المكره بالقتل، أو ببتير عضو من أعضائه، أو بضرب شديد متوال يخاف منه إتلاف النفس أو العضو، سواء قلّ الضرب أو كثر¹.

ب. الإكراه غير الملجئ: هو الذي يعدم الإنسان فيه الرضا، ولا يفسد معه اختياره، وذلك بأن يكون بضرب لا يتلف النفس، أو بقيد، أو بحبس².

والمعتبر من أنواع الإكراه ضرورة شرعية هو الإكراه الملجئ، وهو الذي يشمل قوله ﷺ: "إن الله قد تجاوز عن أمّتي الخطأ، والنسيان، وما استكروها عليه"³.

فلا يتحقق وصف الاضطرار بضرب السوط، ولا بالحبس، ولو خاف بالسوط تلف عضو أو هلاكه وغلب على ظنه يباح له ذلك، وقدّر بعضهم بأدنى الحد، وهو أربعون سوطا، فإن هدّده به وسعه، وإن هدّده بأقلّ من ذلك لا يسعه؛ لأنّ ما دون ذلك مشروع بطريق التعزير، وهو يقام على وجه يكون زاجرا لا متلفا، بخلاف الحدّ فإنّ فيه ما يكون متلفا، وهذا كلّ على وجه التقدير، إذ إنّ أحوال الناس مختلفة في ذلك؛ فمنهم من يحتمل بالضرب الشديد، ومنهم من يموت بالأدنى منه، وإنّ ذلك راجع إلى تقدير المكره، فهو الأعم بنفسه وما يقوى على تحمّله، وما يرديه برائن الهلاك⁴.

ويباح حال الإكراه الملجئ أكل المحرّم من ميتة وخمر ونحوها، كما يباح به النطق بكلمة الكفر؛ غير أن الإكراه لا يؤثّر في جواز ارتكاب بعض المحظورات؛ كقتل المسلم بغير حقّ، أو إتلاف عضو من أعضائه، ولا يسقط القصاص؛ لأنّ حرمة المسلمين في الأنفس متساوية، ولا يؤثّر الإكراه

¹ الكمال بن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، 234/9، الإسوي عبد الرحيم: نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م، ص66.

² الكمال بن الهمام: فتح القدير، المرجع نفسه، 234/9، أبو المظفر منصور بن محمد: قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م، 118/1.

³ أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، رقم: 2043، 659/1. قال عنه الحاكم: "على شرط الشيخين". انظر: الزيلعي عبد الله: نصب الرواية لأحاديث الهداية، 223/3.

⁴ الزيلعي عثمان بن علي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، 185/5.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

في إباحة الزنا كذلك؛ لأنّ الزنا؛ كالقتل في إيجابه للمفسدة، وإيقاعه لها، وإنّ إباحته يوقعنا في مثل محذور الإكراه¹.

الفرع الرابع: بسط في المراد من تنزيل الحاجة منزلة الضرورة:

لقد سبق وأنّ أشرنا بأنّ للحاجة نصيباً معتبراً من التيسير، والتخفيف، وتشريع الأحكام الاستثنائية في شرع الله تعالى. وقرّر العلماء في ذلك قاعدة فقهية مهمة، وردت بصيغ مختلفة، منها:

- الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حقّ آحاد الأشخاص².

- الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة³.

ومعنى القاعدة هو: أنّ أصل التيسير والتخفيف في الشرع وارد على حاجات الناس وروده في الضرورة عن طريق الاستثناء، وتغيير الأحكام بما يسدّ تلك الحاجة، ويسرّ على الناس أحكام دينهم⁴. والضرورة في أصلها حاجة مستدعية ملجئة؛ فلكلّ من الضرورة والحاجة الأثر الواضح في تغيير الأحكام، وتبديلها، وإسقاطها، وتقديمها، وتأخيرها، ويعدّ ذلك من مظاهر لطف الله تعالى، ومن تجليات رحمته على عباده.

وقد قرّر العلماء جملة من القواعد التي تؤيّد هذا المعنى، وتفيد تأثير الحاجة في الحكم الشرعيّ تغييراً وتحوّلاً، ومن ذلك قولهم: "يجوز للحاجة ما لا يجوز لغيرها"⁵، قولهم: "ما حرّم تحريم الوسائل يباح للحاجة"⁶، وقولهم: "الحاجة سبب للإباحة"⁷.

¹ الزركشي: المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 1/189.

² الجويني: البرهان في أصول الفقه، ت: صلاح بن محمد عويضة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م، 2/82.

³ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص88.

⁴ مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 2/1005.

⁵ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 34/60.

⁶ ابن القيم الجوزية محمد بن أبي بكر: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط27، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994م، 2/223.

⁷ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، المرجع نفسه، 32/229.

الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للضرورة

وليست الحاجة على وزان واحد من حيث الشمول والعموم من عدمهما، حيث تنقسم هذه الحاجة إلى قسمين اثنين¹:

1- الحاجة العامة: وهي التي يكون الاحتياج فيها شاملا لجميع الأمة، فيحتاج إليها الناس جميعا فيما يتعلّق بمصالحهم العامة؛ من زراعة، وصناعة، وتجارة، وسياسة عادلة، وحكم صالح.

2- الحاجة الخاصة: وهي التي يحتاج إليها فئة من الناس؛ كأهل مدينة، أو أصحاب حرفة معينة، أو تتعلّق بفرد، أو أفراد محصورين.

ومنهم من يقسمها باعتبار الحكم الشرعي إلى قسمين اثنين:

الأول: الحاجة الشرعية التي أبيحت بسبب الاحتياج من حيث الابتداء، ثم أصبحت مباحة للمحتاج وغيره، ومن ذلك القرض، والوصية، والعارية، فهذا الصنف من الحاجات مندرج في معنى قول العلماء بأنّ الحاجة تنزل منزلة الضرورة، فما أجزى بهذا المعنى يبقى حكم جوازه مستمرا كتشريع عام، لا يعتريه التغيير.

الثاني: الحاجة الشرعية التي أبيحت لعذر؛ فهي لا تباح إلاّ عند قيام العذر؛ أي أنّها تدور مع العذر وجودا وعدمًا².

فكلّما اشتدت أو عمّت حاجة الناس إلى الشيء زاد اهتمام الشارع واعتباره لها، فتنزل منزلة الضرورة، فكلّ أمر له تعلّق ومساس بمصلحة الجماعة يلقي اهتماما أكبر، فمع كون الحاجة أدنى مرتبة من الضرورة؛ إلاّ أنّها إذا تعلّقت بعموم الأمة ومجموعها فإنّها تصير بمثابة الضروريّ في حقّ أفراد المضطّرين³.

¹ وزارة الأوقاف الكويتية: الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، 556/16، صالح بن غانم السدلان: القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ط1، دار بلنسية، 1417هـ، ص287.

² أحمد تيجاني هارون عبد الكريم: أثر الضرورة والحاجة وعموم البلوى فيما يحل ويحرم من المهن والوظائف خارج ديار الإسلام، بحث مقدم في المؤتمر السنوي الخامس المقام في المنامة، تنظيم مجمع فقهاء أمريكا، 2007م، ص8.

³ أحمد أرشيد علي المومني: الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع، إشراف: العبد خليل أبو عيد، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 2004م، ص134.

ويبين الجويني الوجه والعلّة من تنزيل الحاجة العامّة منزلة الضرورة، ويتمثل ذلك في أنّ الحاجة لو عمّت لكان ذلك سببا في وقوع آحاد النّاس؛ بل وجمع معتبر منهم في الضّروقات الملحّة وذلك باعتبار المآل، فالمشقة في رتبة الحاجي لو عمّت لكان ذلك سببا في ضعف عامّة النّاس لجهد المشقة المستمرّ في عمومهم، وإنّ ذلك يفضي إفضاء غالبا إلى وقوع بعض أفرادها في حالات اضطرار تبلغ لا محالة مرتبة الضّروريّ.

حيث ينصّ الجويني¹ قائلا: "حاجة الجنس قد تبلغ مبلغ ضرورة الشّخص الواحد من حيث إنّ الكافّة لو منعوا عمّا تظهر الحاجة فيه للجنس؛ لنال آحاد الجنس ضرار لا محالة تبلغ مبلغ الضّورة في حقّ الواحد وقد يزيد أثر ذلك في الضّرر الرّاجع إلى الجنس ما ينال الاحاد بالنسبة إلى الجنس"². ويشير العزّ بن عبد السلام إلى كلام قريب من هذا، وفيه: "لو عم الحرام الأرض بحيث لا يوجد فيها حلال جاز أن يستعمل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضّروقات؛ لأنّه لو وقف عليها لأدّى إلى ضعف العباد، واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام، ولا يقطع النّاس عن الحرف والصّنائع، والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام"³. إذن فالشريعة بمراعاتها لحاجات النّاس العامّة إنّما استندت في ذلك على نظرة مآلية، إذ إنّ حفظ حاجات مجموع الأمّة يفضي إلى حفظ ضرورات آحادها، والعكس بالعكس. ويبيّن الشاطبي بأنّ الحاجات في مجموعها مكتملة للضروريات، وإهمال مجموعها يفضي إلى إهمال بعض آحاد الضّورة⁴.

وتنزيل الحاجة العامّة منزلة الضّورة منهج الشريعة في استثناء بعض الأحكام والمعاملات من الأقيسة والقواعد العامّة من غير أن يكون لذلك الاستثناء علّة خاصّة به غير تلبية حاجات النّاس

¹ (419- 478هـ - 1028- 1085 م) عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، يلقب بإمام الحرمين: أعلم المتأخّرين، المدقق المحقق النظار الأصولي المتكلم البليغ الفصيح الأديب العلم، من أصحاب الشافعيّ. له مصنفات كثيرة، منها: "غياث الأمم واليتامى الظلم" و"البرهان" في أصول الفقه، و"نهایة المطلب في دراية المذهب" في فقه الشافعية، و"الورقات" في أصول الفقه. انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 217/5، والزركلي: الأعلام، 160/4.

² الجويني عبد الملك: البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، 79/2.

³ العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مرجع سابق، 188/2.

⁴ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 38/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للضرورة

العامة، وتسهيل تعاملاتهم، وذلك تماشياً مع اتباع الشارع للتوجيه والترشيد في شؤون الناس ومعاملاتهم دون التأسيس بما يحصل الرضا، ويحقق التيسير على الناس. ومما شرع من المعاملات على خلاف القياس تنزيلاً لعموم الحاجة فيه منزلة الضرورة تجوز الإجارة مع ورود العقد فيها على منافع معدومة، وتجوز المعاملة مع ما فيها من جهالة، وكذا الحوالة مع أنها بيع للدين بالدين ونحوه¹.

كما أبيع من ربا الفضل ما تدعو إليه الحاجة؛ كالعرايا؛ وهي بيع الرطب بالتّم، فهذا البيع في حقيقته مشتمل على الرّبا؛ لأنّ الرّطب والتّم من جنس واحد أحدهما أزيد من الآخر بليته وتصبيره قطعاً، ولا يمكن جعل الرّطب مساوياً للتّم عند كمال نضجه، فالمساواة مظنونة وليست متيقّنة، فلا يجوز قياساً ببيع أحدهما بالآخر؛ لكنّه أبيع بالسّنة²؛ للحاجة العامة³، والحاجة إذا عمّت كانت كالضرورة⁴.

ومما أورده الفقهاء من شواهد القاعدة قولهم: بأنّ الحرام إذا عمّ الزّمان وأهله، ولم يجدوا إلى طلب الحلال سبيلاً فلهم أن يأخذوا منه قدر الحاجة، ولا يشترط في ذلك ما تبلغه الضرورة في حقّ آحاد الناس؛ بل الحاجة في حقّ الناس كافة تنزل منزلة الضرورة في حقّ الواحد المضطرّ؛ إذ الواحد المضطرّ لو صابر ضرورته ولم يتعاط الميتة لهلك، ولو صابر الناس حاجاتهم وتعذّوها إلى الضرورة لهلك الناس قاطبة، ففي تعدّي الكافة الحاجة من خوف الهلاك ما في تعدّي الضرورة في حقّ الآحاد⁵.
وسنعرض فيما يتقدّم إلى بحث الضوابط التي لا بدّ أن تُلتزم عند تنزيل الحاجة منزلة الضرورة، والتي تكون سبباً مؤثراً في الحكم؛ تغييراً، وتبديلاً حال طروئها، وهل يقتصر في هذه الحاجة على ما شمل منها عموم الناس، أم قد يندرج في معنى القاعدة ما اشتدّت إليه حاجات الناس الفردية؟ وذلك بعد بيان ضوابط الضرورة الملجئة.

¹ أخرجه مالك في الموطأ، كتاب البيوع، حديث معمر بن راشد، رقم: 2342، 65/2.

² انظر: الربيع في مسنده، كتاب البيوع، باب في الربا والانفساخ والغش، رقم: 580، ص150، والبخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب بيع الزبيب بالزبيب والطعام بالطعام، رقم: 2173، 74/3.

³ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 107/2.

⁴ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص88.

⁵ الجويني عبد الملك بن عبد الله: غياث الأمم في التياث الظلم، ت: عبد العظيم الديب، ط2، مكتبة إمام الحرمين، د.م،

1401هـ، ص479.

المطلب الثاني: أثر الضرورة في تغيير الفتوى:

لقد حدّد الغزاليّ ومن جاء بعده من العلماء نظريّة الضرورة ومجالاتها التشريعية من خلال الاستقراء التأمّ لتفاصيل الشريعة وأحكامها، فحدّد نطاق الضرورة في خمس كليّات هي مقصود الشارع في الحفاظ على مصالح الخلق، وهي ضروري حفظ الدّين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، وكلّ ما يتضمّن حفظ هذه الضروريات الخمسة فهو مصلحة، وكلّ ما يؤدّي إلى المساس بها فهو مفسدة ومضرة¹؛ فعلى أساس هذه الضروريات الخمس تتحدّد حالات الضرورة، فكلّ ما أدّى وأجأ إلى خرم واحد من هذه الأصول الكليّة وجب دفعه، وتغيير الحكم في حقّه بما يؤدّي إلى حفظه، ولو بترك الواجب، أو ارتكاب الحرام.

فلا يمكن أن ينشأ عن تطبيق شريعة الله تعالى أيّ ضرر، سواء أكان هذا الضرر عامّاً أم خاصّاً، ومن هنا جاءت القواعد الفقهيّة التي تقرّ بالاستثناء، والتفريق بين الأحوال في الفتاوى والأحكام، فيتغيّر الحكم في حال الاضطرار عن الاحوال العادية والظروف الطبيعيّة؛ كقولهم بأن: "الضرر يزال" وأن "الضرورات تبيح المحظورات" وقولهم بأن: "الضرر يدفع قدر الإمكان"².

والمنطلق الذي جعلت من خلاله الضرورة سبباً من أسباب تغيير الأحكام هو أنّ الضرورة قد تردّ على سائر الأحكام الشرعيّة، فهي تتعلّق بأحوال الأفراد مع بعضهم وأحوال الفرد مع الجماعة. ومما لا شكّ فيه أنّ هذه الأحوال لا تتخذ صورة واحدة لا تبرحها؛ وإنما تتغيّر وتقلّب بحسب الظروف الملازمة لكلّ حالة. ومن هنا قد يكون الفعل الواحد في حقّ إنسانٍ ضروريّاً، وذات الفعل في حقّ آخر غير ذلك بحسب قيام الضرورة وتحققها، فحقّ على المجتهد أن يتحقّق وجود الضرر في كلّ حكم، فإن وجدته دفعه ودرأه.

ومن هذا المنطلق فإنّ للضرورة علاقة وثقى بالاجتهاد التنزيليّ؛ إذ قد يقتضي الحكم العامّ في أيّ مسألة حكم الجواز، أو الحرمة أو غير ذلك؛ غير أنّ المجتهد عند تنزيله للحكم في أفراد القضايا بما فيها من ملابسات وأحوال قد يجد بأنّ الأخذ بالحكم العامّ على تلك القضية المفردة

¹ الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص174.

² محمد كمال الدين إمام: قواعد تغيير الفتوى بين الحدث الكائن والزمن، مجلة المسلم المعاصر، العدد: 143، لبنان، 2012م،

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

سبيل للوقوع في الضرر، أو الحرج الشديد حالاً أو مآلاً. ويتعين على المجتهد حينئذ تغيير الحكم إلى ما يحقق المصلحة، ويجلبها، ويدفع المضرة، ويدرأها، فالذي يحدد مقدار الضرورة أو الحاجة التي تستدعي التخفيف هو النظر إلى الظروف والأحوال ومتعلقاتها، والتأمل في نتائج الأفعال ومآلاتها؛ فهي تختلف باختلاف أفراد المسائل وأعيانها، ولهذا كانت مراعاة الضرورة والحرج باباً واسعاً من أبواب تغيير الفتوى، وتبدلها من حكم إلى آخر.

ولا يكون في تغيير الحكم حال الاضطرار أو الحاجة مناقضة للنص، أو مجافاة لمقتضياته؛ بل يعدّ وقتئذ سبيلاً للأخذ بروح النصّ وجوهره ولبابه، إذ الشريعة في سائر أحكامها إنما جاءت لتدفع الحرج عن الناس، وتدرأ العنت والمشقة عنهم في جميع أحوالها، فكان أصل التيسير ورفع الحرج كليّ من كليّات الشريعة العامة القطعية التي لا يجادل فيها عالم بنصوص الشريعة، ولا ينازع في صحّة مقتضاها مجتهد متشبع من روحها، مستروح لنفسها بعد استقراءه لتفاصيل الشريعة، فيحكّم بذلك كليّ التيسير على تفاصيل المسائل وجزئياتها التي تجدد وتحدث مع مرور الأزمان، وتغيّر الأماكن.

يقول السرخسيّ: " فإنّ الحرج مدفوع بالنصّ وفي موضع الضرورة يتحقّق معنى الحرج لو أخذ فيه بالقياس فكان متروكاً بالنصّ"¹.

¹ السرخسي محمد بن أحمد: أصول السرخسي، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت، 203/2.

والقول بمراعاة ضرورات الناس وحاجاتهم أمام تطوّرات الحياة، وكثرة المستجدّات والمتغيّرات له بعدين اثنين:

الأول: وهو حاجة الناس إلى هذه المستجدّات والمتغيّرات من عقود وتصرفات ومخترعات، بحيث يعسر عليهم الاستغناء عنها، وإهمال ذلك يتنافى مع مقصود الشارع وخطته التشريعية في رعاية مصالح الناس واعتبار حاجاتهم.

الثاني: هو حاجة أفراد المجتمع المسلم إلى معرفة الحكم الشرعيّ فيها؛ ليتمّ تكييف معاملاتهم، وأسلوب تعاملهم بما يتوافق وهذا الحكم، ويحقّق مصالحهم؛ فكم من حكم كان علاجاً وتديباً فعّالاً في زمن معيّن، فأصبح بعد جيل أو أجيال لا يوصل إلى المقصود منه، أو أصبح يفضي إلى عكسه بتغيّر الأوضاع، والوسائل، والأخلاق.

ولتغيّر الفتوى في باب الضرورة تكييفات عديدة عند الأصوليين، فقد تكيّف على أنّها من قبيل الاستحسان الذي يرحح فيه المجتهد مقتضى أحد الدليلين، فتقدم دليل الضرورة في الحالة الخاصة المستثناة على مقتضى دليل التشريع العامّ يعدّ ترجيحاً بين مقتضى الدليلين، وقد يكيّف حكم الضرورة على أنه قسم من أقسام المصلحة المرسلّة المندرج في رتبة الضروريّ، أو الحاجيّ الذي يدنوه مرتبة بحيث يترتب على تفويت المصلحة تفويت شيء من الضروريات، أو كلّها، أو حاجة من الحاجات التي تقرب من مرتبة الضروري¹.

وأياً كان تكييف استثناء بعض الأحكام من القواعد العامّة للضرورة أو الحاجة المنزلة منزلتها، فإنّ حقيقة تغيّر الفتوى للضرورة ممّا أقرّته النصوص، وشهدت لمقتضاه القواعد العامّة والأحكام الكلية للشريعة الإسلاميّة؛ بل ويعدّ ذلك من صميم فهم الشريعة، وتام الفقه فيها، ولا يعني ذلك إطلاق القول بمراعاة الضرورة من غير ضابط، ولا قيد يحكم زمام الاجتهاد فيها؛ بل لا بدّ من ضوابط تحفظ للشريعة جوهرها، وتكسبها المرونة مع متغيّرات الناس، وأحوالهم المستجدّة.

¹ محمد بن حسين الجيزاني: من بحث: حقيقة الضرورة الشرعية، د.ط، د.د، د.م، د.ت، ص24.

ومما ذكره العلماء من المسائل المتغيرة بداعي الضرورة، أو الحاجة التي تنزل منزلتها ما

يلي:

الفرع الأول: تصحيح طواف الإفاضة بالبيت للحائض عند الضرورة:

فأرسل ﷺ منع الحائض من الطواف بالبيت حتى تطهر، في قوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها: "إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم، فاقضي ما يقضي الحاج، غير أن لا تطوفي بالبيت"¹.

فنفى ابن القيم صحة القول بأن هذا الحكم عام في جميع الأحوال والأزمان، من غير تفرقة بين حال القدرة والعجز، ولا بين زمن إمكان الاحتباس لها، وانتظارها حتى تطهر وتطوف، وبين الزمن الذي لا يمكن فيه ذلك. وبين ابن القيم بأن الحكم في المسألة يختلف من حال إلى حال، ومن زمن إلى آخر، وأن إطلاق الحكم فيها وتعميمه موقع للناس في الضرر².

وأن احتباس أمراء الحج للحج للحيض حتى يطهرن ويظفن في زمن النبي ﷺ وخلفائه الراشدين إنما كان لإمكان الطهارة وقتئذ في الطواف، أما في هذه الأزمان التي يتعدّر إقامة الركب لأجل الحيض فإنه لا يمكن القول بوجوب انتظارها وإن رحل عنها الركب حتى تطهر، وتطوف بالبيت، لما في ذلك من تعريض المرأة للفساد، وللمقام وحدها في بلد الغربة مع حقوق غاية الضرر لها. والقول برجوعها وهي على إحرامها مع امتناعها من النكاح، ووطء الزوج حتى تعود إلى البيت فتطوف وهي طاهرة مضرّة شديدة لها، لما في ذلك من إيجاب سفرين كاملين في الحج من غير تفريط منها، ولا سبب صدر منها. فقال ابن القيم بأنها تفعل ما تقدر عليه من مناسك الحج، ويسقط عنها ما تعجز عنه من الشروط والواجبات، كما يسقط عنها فرض طهارة الجنب إذا عجزت عنها لعدم الماء أو مرض بها³.

فغيّرت الفتوى من حكم وجوب الطهارة في طواف الإفاضة إلى عدم وجوبها مع تصحيح الطواف في حال انتفاء القدرة على تحصيل شرط الطهارة بانتظار الركب لها، أو أحد محارمها، للضرر

¹ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الحيض، باب كيف كان بدء الحيض وقول النبي ﷺ لعائشة: "هذا أمر قد كتبه الله على بنات آدم"، رقم: 294، 66/1، ومسلم في صحيحه، ومسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام، رقم: 1211، 873/2.

² ابن القيم: إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، 20/3.

³ ابن القيم: إعلام الموقعين عن رب العالمين، المرجع نفسه، 20/3.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

الكبير الذي يلحقها بالبقاء والسفر وحدها. ولقد تيسرت الأمور في عصر تطوّر وسائل التّقل غاية التيسير، ما يجعل الفتوى بأصل وجوب تحقيق الطّهارة عند الطّواف قائم إلا في حالات ضيقة جدا.

الفرع الثاني: القول بتطهير الحيض والآبار بعد تنجسها:

فمن نظائر ما استحسّن فيه العلماء للضرورة القول بتطهير الحيض والآبار والأواني، فإنّ القياس يقتضي عدم طهارة هذه الأشياء بعد تنجسها؛ لأنّه لا يمكن صبّ الماء على الحوض أو البئر ليتطهّر، وكذا الماء الدّاخِل في الحوض، أو الذي ينبع من البئر يتنجس بملاقاة التّجس، والدّللو يتنجس أيضاً بملاقاة الماء فتعود وهي نجسة، وكذا الإناء إذا لم يكن في أسفله ثقب يخرج الماء منه إذا أُجرِيَ من أعلاه لأنّ الماء التّجس يجتمع في أسفله فلا يحكم بطهارته إلاّ أنّهم استحسّنوا ترك العمل بموجب القياس للضرورة المحوجة إلى ذلك لعامة الناس. وللضرورة أثر في سقوط الخطاب¹.

الفرع الثالث: تجويز بيع الوفاء:

فقد أجاز الحنفية بيع الوفاء الذي يعرف بأنّه: البيع بشرط ردّ المشتري للسلعة حال ردّ البائع للثمن، وسمي بيع وفاء؛ لأنّ المشتري يلزمه الوفاء بالشرط²، وسموه بيع الأمانة؛ لأنّ السلعة في يد المشتري بمثابة الأمانة، أو الرهن الذي يستردّ فور ردّ البائع للثمن³، فأجازوه حين كثر الدين على أهل سمرقند، وتوقّف الناس، وامتنعوا عن إقراض أموالهم من غير مقابل، فوقع الناس في حرج ومشقة شديدة، ولكي لا يقع الناس في الرّبا الصّراح المحرّم. ويعدّ هذا البيع حادثاً في أوائل القرن الخامس الهجريّ، وهو عقد فيه صورة البيع وصورة الرهن، والقواعد والقياس على حرمة؛ لأنّه يتضمّن قرضاً بعوض الانتفاع بالمرهون. ولهذا فإنّه في حقيقته تحيل على الرّبا؛ وإنّما تغيّر الحكم فيه إلى الإباحة لعموم الحاجة إليه، وتعاملهم به فيما ذكره الحنفية، وحدّروا في المقابل من ذلك من التّعامل بالرّبا⁴.

¹ علاء الدين البخاري: كشف الأسرار، مرجع سابق، 6/4.

² البخاري برهان الدين محمود بن أحمد: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2004م، 139/7.

³ ابن عابد محمد علاء الدين أفندي: حاشية رد المختار على الدر المختار، د.ط، دار الفكر للطباعة والنشر، د.م، 2000م، 276/5.

⁴ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص78. أحمد أرشيد علي المومني: الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع، مرجع سابق، ص155.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

وكذا الحال في تجويز الإجارة على خلاف القياس الذي يمنع العقد على معدوم وهي المنافع؛ للحاجة العامة، وجواز السلم على خلاف القياس؛ لكونه بيع للمعدوم دفعا لحاجة المفاليس، ومنها جواز الاستصناع للحاجة، ودخول الحمّام مع جهالة مكثه، ومقدار ما يستعمله من الماء فيه، وقيل بجواز الاستقراض بالربح للمحتاج؛ مراعاة لحاجته الخاصة¹.

فمن خلال ما سبق يتبيّن بأنّ الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها تعدّان دليلا أصوليا مستقلا، له القدرة على التأثير على الأحكام المنصوص عليها تأثيرا مباشرا، مع إقرار تفاوت التأثير بين ضرورة وضرورة، وبين مشقة وأخرى، فالضرورة دليل كغيره من الأدلة الأصولية ذات الوظائف التشريعية من تخصيص وتقييد وتأسيس أحكام جديدة، وتغيير للفتوى بحسب الظرف الذي يعيشه المكلف؛ غير أنّ تأثيرها بهذا المعنى محدود في الأحكام المنصوص عليها؛ من عبادات، ومعاملات، ومناكحات، وحدود، وجنایات، وقضاء، وشهادات².

¹ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص79.

² عبد الوهاب إبراهيم: فقه الضرورة وتطبيقاتها المعاصرة، مرجع سابق، ص38.

المبحث الثاني: ضوابط تغير الفتوى للضرورة والحاجة:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأن للضرورة من حيث الاصطلاح إطلاقين؛ الأول منهما: ما تضمن معنى الإلجاء، وانتفاء الاختيار، وثانيهما: ما يشمل معنى الحاجة والمشقة المعتبرة التي لم تصل إلى حدّ الخطر؛ لذا فإننا سنتناول في الجزء الأول من الموضوع ضوابط الضرورة بالمعنى الحقيقي الخاص؛ لنتقل بعدها إلى ضوابط الحاجة المنزلة منزلة الضرورة، باعتبار أنّ كلاً من المعنيين مؤثر في الحكم الشرعي؛ تخفيفاً؛ وتيسيراً واستثناء من القواعد القياسية والأحكام العامة، فتوصل في النهاية إلى صورة عامة تبين لنا الوصف الذي يتحقق به معنى الاضطرار في الشريعة، والمراد الحقيقي من إطلاق العلماء للقاعدة التي تقرّ بأن: الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أم خاصة.

ومما يجدر التنبيه إليه في هذا الموضوع القول بأنّ في الضوابط التي سنتناولها نوعاً من التداخل، والتكامل بحيث قد تتقاطع بعض هذه الضوابط في مجموعة من المعاني، ولا يكون ذلك من باب التكرار الذي لا يفيد؛ وإنما هو تعديد لزاوية النظر، وتركيز على المعنى الذي يراد تناوله بالتفصيل؛ بل قد يعدّ هذا التداخل والالتقاء علامة على استيفاء المسألة من جميع وجوهها؛ بحيث يتبين مواطن الوفاق والخلاف بين المسألة ونظيراتها. وسنشرع بحول الله تعالى تفصيل هذا المبحث بذكر ضوابط الضرورة الشرعية المؤثرة في الفتوى الشرعية بالترخيص، والتخفيف، والاستثناء من الأحكام الأصلية؛ لنعرج بعدها إلى ضوابط الحاجة التي تدنوها رتبة، فيتبين الفرق واضحاً بين ما يرخّص فيه للضرورة، وما يرخّص للحاجة.

المطلب الأول: ضوابط تغيير للضرورة الملجئة.

إنّ المراد من ضوابط الضرورة الشرعية بمعناها الخاصّ الحقيقي هو: الشّروط، والأوصاف التي وجب أن تتوفر في حالة ما حتّى تسمّى تلك الحالة ضرورة شرعية يساغ من أجلها ارتكاب المحظور، فهي تعدّ بمثابة المعيار الذي يكسب الضرورة وصف الشرعية، فيرخص بناء عليها ارتكاب المحظور، أو ترك الواجب.

فالشريعة الإسلامية تيسر، وتخفف، وتراعي واقع الإنسان، وتعتبر حدود الاستطاعة في النفس البشرية، وغير ذلك ممّا يعبر عن معنى السّماحة في انضباط تامّ، ونظام محكم، من غير اضطراب، أو انفلات، أو تسيب، أو تدنّ، أو انحطاط جريا منها على المقاصد الكليّة الثّابتة التي جاءت لتحصلها في الخلق بما يحقّق لهم الخير، والنّفع في الدارين.

وإن تعجب فعجب فعل من يستغلّ الضرورة للانفلات، والتحلّل من قيود الشّرع وأحكامه، فاتخذت الضرورة مطية لتبرير الأهواء، وذريعة مسوغة لمقارفة المحرّمات، فظهرت الفتاوى الجارية لإملاءات الواقع، والمسايرة لكلّ ما تفرزه الحضارة الغربيّة من القضايا بما تحويه من غثّ وسمين، فتحولّ الفقه في التّوازل إلى فقه للتنازل، فاتّسم الفقه في بعض صوره المعاصرة بالخنوع، والدّلة، والاستسلام، والعجز عن إيجاد البدائل المتلائمة مع أحكام الشريعة الإسلامية، فلا يلبث المطالع في بعض الفتاوى المتساهلة حتّى تصيبه نبرة الانهزام والاستسلام، فالفقه قبل أن يكون بيانا لأحكام الحلال والحرام، فهو باعث مهمّ من بواعث الحضارة، ودافع لا يستهان به في ميلاد نهضة قويّة تشيّد بناء الدولة الإسلاميّة. ومن أراد أن يظفر بمقوم مهمّ من مقومات الحضارة في عصر من العصور فليرجع إلى فقهاها؛ ليستلهم العبر، ويدرك ارتباطه بما كان في ذلك الزّمان من أثر.

فمن هنا كانت أهمية التّقيّد بالضوابط الشرعية في اعتبار الضرورة؛ إذ فقه الضرورة لا يشمل إلا جانباً ضيقاً من جوانب الفقه المبنيّ على الاستثناء والتّرخّص، ويقابله في ذلك فقه الأحوال الطبيعيّة، والظّروف الأصليّة المعتادة الذي يُشكّل الجانب الأرحب من الشريعة، والمساحة الأوسع من أحكامها. وتحقيق بمن عمل به، وأخذ بأسبابه أن يتبوأ مراتب السّبق بين الأمم، ولما رخصت الشريعة في ارتكاب المحظور حال الضرورة دعت في المقابل من ذلك إلى اتّخاذ الأسباب التي تخرج المضطرّ من تلك الضرورة؛ فنهى الشّارع الحكيم عن التّعدي، والبغي في الأخذ بالرّخصة. وقعد

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

الفقهاء قاعدة مهمة تحصر الحيز الذي يرخص فيه الأخذ بأحكام الضرورة مفادها: أن الضرورة تقدر بقدرها، والضرورة لا يتوسع فيها. كل ذلك وغيره مما يعطي إشارات واضحة إلى أن الاجتهاد في هذا المجال محصور بقواعد وضوابط حاکمة، ناهضة بأحكام الشريعة عن أن تكون فقها للاستثناء، وفنا من فنون استساغة الرخص!

ومن أبرز عوامل المرونة في أحكام الشريعة مراعاتها للأحوال الاستثنائية؛ بحيث يتغير الحكم فيها عن الأحوال الطبيعية، وتتبدل الفتوى عندها عن الظروف الاعتيادية، فأحوال الاضطرار تتجدد من زمن إلى آخر بتجدد معطياته، وتتبدل بتبدل ظروفه. ولقد حدّد الشارع الوصف الذي يتحقّق به الاضطرار من خلال بيانه لأحكام بعض الجزئيات التي بُني الحكم فيها على الضرورة، وتقييده للترخص في ارتكاب المحرم بعدم التعدي والبغي فيه. وسنورد في هذا الموضوع الضوابط التي استخلصها العلماء لتحقيق حال الاضطرار الذي تتغير فيه الفتوى إلى ما يحقّق مقصد التيسير، ورفع الحرج.

الضابط الأول: أن تكون الضرورة ملجئة:

إنّ ما اشترطه العلماء في الضرورة حتى يتحقّق وصفها أن تكون ملجئة، محدقة، جسيمة، فادحة؛ بحيث يجد الفاعل نفسه أو غيره في حال يخشى فيها من تلف النفس أو الأعضاء، أو إحدى الضروريات الخمسة، وهو ما تتضمّنه وتحويه لفظة الضرورة؛ فهي مأخوذة من الاضطرار، وهي الحاجة الشديدة. ومن هنا شرعت الرخص بناء على أعذار الناس وظروفهم الطارئة، فيقول الشاطبي في تعريف الرخصة: " ما شرع لعذر شاقّ، استثناء من أصل كليّ يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه"^{1,2}.

وقد أثر بعض الكتاب تسمية الفعل الذي يرخص في ارتكابه للضرورة بـ: "جريمة الضرورة"³، مع كون هذا الفعل قد لا يكون جريمة من حيث هو في ذاته؛ كأكل الميتة حال المخمصة، أو شرب الخمر حال العطش الشديد المهلك، وإنّما قد يتجوّز في كونها كذلك من حيث إنّها مخالفة لحكم

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 466/1.

² محمود الزيني: الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص90.

³ انظر: محمود الزيني: الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المرجع نفسه، ص96.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

الأصل، وما عليه الفتوى في الأحوال العادية، خاصة عند من يقول بأنَّ حكم الحرمة لا يزول عما أجزى للضرورة؛ وإنَّ الذي يزول ويرفع هو إثم القيام بالفعل¹.

وفي نصوص القرآن الكريم ما يدلُّ على أهميَّة هذا الضابط، ومن ذلك قول الحقِّ تبارك وتعالى: ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (المائدة: 03). وفي النصِّ دلالة واضحة على اشتراط الخطر، والإلجاء في حالة الضرورة؛ حتى يتحقَّق وصفها، وذلك من وجوه:

الأول: أنَّ في لفظة "اضطرَّ" على وزن افتعل من الضرورة²، والضرورة فعولة من الضَّرر؛ أي الضَّرر البالغ الذي يؤدِّي إلى التَّلَف والمهلاك، ومن هنا فإنَّ النصَّ القرآنيَّ في هذا الموضوع، وفي مواضع أخرى تضمَّن اشتراط وجود الإلجاء والخطر الكبير الذي لا تقوم الضرورة إلاَّ به.

الثاني: أنَّ كلمة: "مخمصة" الواردة في النصَّ القرآنيَّ الكريم يقصد بها المجاعة، والجهد الشَّدِيد الذي يصيب الإنسان من فرط الجوع الذي تخمَّص به بطونهم³؛ فالمضطرُّ من الجوع - وهو المخمصة - الذي يخشى على حياته التَّلَف، له أن يأكل من هذه المحرَّمات ما دام أنَّه لا يتعمَّد الإثم⁴، وبالتالي: فإنَّ التَّعبير بالمخمصة يفيد معنى الإلجاء، وانعدام الاختيار في أكل المحرَّم في حال الجوع الشَّدِيد الذي يخاف من تلف النَّفس أو العضو، وما لم يتضمَّن معنى الإلجاء من أنواع الحاجات غير داخل في معنى الضرورة.

الثالث: إنَّ مجرد الجوع لا يكفي لاعتبار الشَّخص مضطراً؛ فإن تناول محرِّماً على هذه الحال يعتبر متجانفاً لإثم، والمراد من قوله سبحانه: ﴿غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ﴾ (المائدة: 03)، هو: "غير متعرِّض لإثم"⁵، وذلك أمر مطلق يحوي كلَّ مخالفة في الأخذ برخص الله تعالى، سواء أكان الإثم سبباً لقيام الضرورة، أو كان الإثم بعدم رعي الحدِّ الذي أجاز فيه الشَّارع الأخذ برخص الحقِّ جلَّ في علاه.

¹ يوسف قاسم: نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993م، ص302.

² القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 2/225.

³ مقاتل بن سليمان: تفسير مقاتل، ت: عبد الله محمود شحاته، ط1، دار إحياء التراث، بيروت، 1423هـ، 1/453.

⁴ سيد قطب إبراهيم حسين: في ظلال القرآن، مرجع سابق، 2/841.

⁵ عبد الرزاق بن همام اليماني: تفسير عبد الرزاق، ت: محمد محمود عبده، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

فكل ذلك متضمن لمعنى المجانفة للإثم الذي نهي عنه الله تعالى في الآية، ويجعله شرطاً للأخذ بالرخصة، وهو أمر عام في جميع أنواع الضرورة¹.

ولقد أكد كل من عرف الضرورة من الفقهاء على اشتراط معنى الإلجاء والخطر فيها، كما تبين في تعريف الضرورة. ومما ذكر في تعريفها، قولهم: "هي الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً"²، والخوف على النفس من الهلاك لا يتصور إلا بتهديدها بما يؤدي إلى إزهاقها، أو إتلاف عضو من أعضائها، وما لم يخف فيه على النفس من الهلاك لا يمكن أن يسمى ضرورة شرعية؛ كالتهديد بالسجن، أو التهديد بالضرب الخفيف الذي تتحمل مشقته، أو حصول الجوع الذي يتحمل مثله في العادة، وغير ذلك مما لا يصل إلى حد الإلجاء، ومن دون شرط الإلجاء بجسامة الخطر لا يمكن أن يتصور معنى الضرورة.

ولقد تبين لنا فيما سبق بأن الإكراه الملجئ نوع من أنواع الضرورة التي تميز ارتكاب المحرم، فيما لا يتعلق بنفوس الغير؛ لذا فإن تقييد العلماء الترخيص بارتكاب المحظور في الإكراه بما تضمن معنى الإلجاء يدخل ضمناً فيما يتعلق بأنواع الضرورات الأخرى، إذ قد يطلق على الاضطرار لأكل الميتة إكراهها لانعدام الاختيار في تلكم الحال، وكذلك الأمر في سائر حالات الضرورة الأخرى، فانعدام الاختيار في نهاية الأمر إكراه. وهذا الأخير قد يكون بفعل الغير كما في التهديد بالقتل، أو إتلاف عضو على ارتكاب محظور، وقد يكون بسبب ظروف طارئة، وقوة قاهرة؛ كحال المخمصة التي يقع فيها الإنسان.

والمعيار الذي به يتحقق الإكراه والإلجاء هو ما يحصل في ذهن المضطر أو المكره من القطع، أو الظن الغالب بحصول الخطر بالنفس، أو أحد أطرافها بناء على أسباب معقولة، وتجارب سابقة، وقرائن قوية إن لم يتم بارتكاب المحظور، إذ انعدام الخيار المباح لا بد أن يتحقق فيه ذلك، وإلا لما كان المكره ملجأ؛ فمجرد توهم حصول الهلاك بعدم تناول المحظور لا يحوي معنى الإلجاء، ومجرد

¹ يوسف قاسم: نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، مرجع سابق، 184.

² الدردير أبو البركات أحمد: الشرح الكبير، مرجع سابق 115/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

التَّهْدِيد والتَّخْوِيف بِالْحَاقِ الْهَلَاكِ بِالنَّفْسِ مِنْ غَيْرِ تَحْقِيقٍ لَا يَسْمَى إِجْلَاءً؛ بَلْ لَا بَدَّ لِتَحَقُّقِ مَعْنَى الْإِجْلَاءِ مِنْ حَصُولِ الظَّنِّ الْغَالِبِ فِي نَفْسِ الْمُضْطَّرِّ¹.

وَيَعْبَرُ عَنْ ذَلِكَ صَاحِبُ الْبَحْرِ الرَّائِقِ عِنْدَ حَدِيثِهِ عَنْ صِفَةِ الْمَكْرَهِ فِي قَوْلِهِ: "وصفة المكره، وهو أن يغلب على ظنه أنه يوقع ذلك به لو لم يفعل، ولو شكَّ أنه لا يفعل ما توعدَّ به لم يكن مكرهاً؛ لأنَّ غلبة الظنِّ معتبرة عند فقد الأدلَّة"². وعبّر البعض الآخر عن معيار تحقُّق الإكراه والإجلاء بالخوف على النَّفْسِ مِنْ حَصُولِ الْخَطَرِ، فيقول صاحب كشف الأسرار: "يصير خائفاً على نفسه من جهة المكره في إيقاع ما هدده به عاجلاً"³، ويقول صاحب النيْل وشفاء العليل: "وجاز لخائف من موت بجوع، أو عطش تنجية نفس وإن برمضان أو بمحرّم"⁴.

واشترط حصول القطع أو الظنَّ الغالب هو مبني على ما تقرّر عند الفقهاء من أنّ الأحكام الشرعية والأخذ برخصها إنّما تناط باليقين والظنون الغالبة، وأنه لا التفات فيها إلى الأوهام والظنون المرجوحة، أو الاحتمالات البعيدة، فصاغ الفقهاء بذلك قواعد مهمّة في الباب، ومن ذلك قولهم: "لا عبرة بالظنِّ البين خطؤه"⁵، قولهم: "الرخص لا تناط بالشك"⁶.

وبالتالي فإنَّ الفقهاء متفقون من حيث العموم على أنّ الإجلاء يحصل بالقطع، أو غلبة الظنِّ بوقوع الخطر على النَّفْسِ عند عدم ارتكاب المحذور بناء على أسباب وقرائن معقولة، وإن تعددت تعبيراتهم في ذلك. وحصول القطع أو الظنِّ أمر تقديريّ شخصيّ يتعلّق بما يَحْصُلُ في قلب المضطرِّ، ولا يفتقر في تقديره إلى المجتهد؛ إذ حالة الضرورة تقتضي من المضطرِّ التصرّف في الحين، ويعتبر تقديره ذلك كافياً لدرأ الحدّ عنه، واعتبار اضطراره شبهة مسقطه لحدّه.

ولقد أهمل البعض ضابط اشتراط الإجلاء، وانتفاء الاختيار في الحكم بالضرورة في فتاويهم؛ فاستصحبوا حكم الضرورة في كلّ مسألة تعرض عليهم، من غير أن تكون الحالة ملجئة، فوقعوا في

¹ أمير بادشاه محمد أمين: تيسير التحرير، مرجع سابق، 307/2.

² ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، 80/8.

³ البزدوي: كشف الأسرار، مرجع سابق، 382/4.

⁴ الثميني عبد العزيز بن إبراهيم: النيْل وشفاء العليل، ط2، المطبعة العربية لدار الفكر الإسلامي، الجزائر، 1967م، 1026/3.

⁵ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص157.

⁶ ابن السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 135/1.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

التساهل وتمييع الأحكام، فأفتى البعض بتجويز تملك المسكن عن طريق القروض الربوية في بلاد الكفر بدعوى الضرورة، مع إمكان الاكتفاء بالاستئجار كبديل للتملك¹. وتساهلت بعض التسوية في كشف عوراتهن للطبيب الأجنبي بدعوى الضرورة وخبرة الطبيب، مع إمكان دفع حاجتها بالطبيبة المختصة، ونحو ذلك من الأحوال التي لم تبلغ حد الإلجاء.

الضابط الثاني: أن تكون الضرورة قائمة:

مما اشترطه الفقهاء من أجل إباحة المحظورات للمضطر أن يكون الخطر الذي يتهدد المضطر قائما حالا، فلا تقوم الضرورة لخطر لا يقع في الحال، وهو القيد الذي ضمنه الحق تبارك وتعالى في الترخّص بأكل المحرم بقوله: ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ عَلَيْهِ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (الأنعام: 145)، فقيّد وصف الاضطرار بما لم يكن فيه تعدّد، أو تجاوز في أكل المحرم، وذلك أمر عامّ يحوي صورا عديدة من وجوه التعدّي؛ كأن يأكل من الميتة قبل أن يجوع لتوقّع الجوع، والمخمصة في المستقبل، أو لتقدير خطر غير موجود، فكلّ ذلك داخل في التعدّي الذي نهى عنه الله تعالى في الآية. ومما ذكره المفسرون في شرح قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ عَلَيْهِ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ قول الطبري² في تفسيره، وفيه: "غير باغ فيها، ولا معتد فيها بأكلها، وهو غني عنها"³.

ولأنّ العلة التي من أجلها أبيض المحرم غير موجودة، وكذلك إن وجدت العلة ثم زالت، فلا يصحّ الأخذ بالرخصة بمجرد زوال تلك العلة، والضرورة الحائلة القائمة هي التي توشك أن تقع إن لم يستجب المضطر لتناول المحرم، فإن كانت الضرورة غير حالة وغير قائمة لا يحلّ للإنسان الاقتراب من المحرم لزوال العلة التي من أجلها أبيض الحكم، والأصل في ذلك هو القاعدة الفقهية التي تقرّ بأن:

¹ انظر: علي نايف الشحود: من بحث: الخلاصة في فقه الأقليات، د.ط، د.د، د.م، د.ت، 381/1.

² (ت: 310هـ/923م) هو أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري، الإمام المجتهد والمفسر والمؤرخ، استوطن بغداد وتوفي بها، من آثاره: "اختلاف الفقهاء"، "جامع البيان في تفسير القرآن". انظر: شمس الدين الذهبي: سير أعلام النبلاء، 14/298. الداودي: طبقات المفسرين، 2/110.

³ الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، مرجع سابق، 3/324.

الفصل الثالث: ضوابط تفسير الفتوى للضرورة

"العلّة تدور مع المعلول وجوداً وعدمًا"¹، وأنّ: "الأصل أن تزول الأحكام بزوال عللها"²، وأنّ: "الحكم إذا أثبت بعلة زال بزوالها"^{3,4}.

وفي كلام الشاطبي ما يشير إلى أهميّة ضابط حلول الضرورة وقيامها، حينما بين فيه بأنّ أكثر أسباب الترخّص مقدّرة ومتوهّمة غير حقيقية، فوجب ألاّ يُتسرّع في الترخّص لمجرّد الوهم والتّخمين إلاّ أن يتحقّق ويتثبت من وجود سببه، وأنّ على الإنسان أن يعوّد نفسه على الأخذ بالعزائم لا الترخّص، وفي ذلك يقول: "أنّ أسباب الترخّص أكثر ما تكون مقدّرة ومتوهّمة، لا محقّقة، فرّبما عدّها شديدة، وهي خفيفة في نفسها؛ فأدّى ذلك إلى عدم صحّة التّعبد، وصار عمله ضائعاً، وغير مبنيّ على أصل. وكثيراً ما يشاهد الإنسان ذلك؛ فقد يتوهّم الإنسان الأمور صعبة، وليست كذلك إلاّ بمحض التوهّم... ولو تتبّع الإنسان الوهم؛ لرمى به في مهاو بعيدة، ولأبطل عليه أعمالاً كثيرة، وهذا مطّرد في العادات، والعبادات، وسائر التصرفات"⁵.

ولقد ذكر الفقهاء اشتراط قيام الضرورة وحلولها عند حديثهم عن الإكراه المبرّر لارتكاب المخالفة، ومن أولئك ما أورده ابن عابدين في ردّ المحتار عند ذكره لشروط تحقّق الإكراه الملجئ، وفيه: "خوف المكره، بالفتح، إيقاعه؛ أي إيقاع ما هدد به في الحال بغلبة ظنّه ليصير ملجأ"⁶، فإن كان خوف الوقوع في الخطر غير حالّ، فليس ثمّة اضطرار؛ لأنّ المكره لديه من الوقت ما يسمح له بحماية نفسه؛ كأن يلجأ إلى السّلطات العامّة، أو يهرب من المكره، أو يتلافى شرّه بطرق التّحاييل المختلفة؛ ولأنّّه ليس في الوعيد غير الحالّ ما يحمله على المسارعة بتلبية طلب المكره. وقس عليه سائر أنواع الضرورة الأخرى، ما لم تكن حالة قائمة⁷.

¹ القرافي: الفروق، مرجع سابق، 218/1.

² العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مرجع سابق، 5/2.

³ ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 522/20.

⁴ الزيني: الضرورة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص 93.

⁵ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 509/1.

⁶ ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 129/6.

⁷ عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت، د.ت، 310/2.

ويرجع في تحديد ما إذا كان الخطر والتهديد حالاً، أو غير حالّ إلى ظروف المكروه المضطرّ الواقع تحت تأثير الحالة نفسها، وإلى ظنّه الغالب المبتنيّ على أسباب معقولة. ويعتبر الوعيد حالاً كلّما عجز المكروه عن الهرب والمقاومة والاستغاثة بغيره، إلى غير ذلك من أنواع الدّفع¹؛ وبالتالي فإنّ المعيار الذي يتحدّد به كون الضّرورة قائمة من عدمها هو معيار شخصيّ؛ كالحال في تحديد نوع الضّرورة، فيعتمد فيها على محتقّات الحالة وملابساتها، وظروفها، فإن تيقّن أو غلب على ظنّه وقوع الخطر حال تجنّب المحذور، أبيض له ارتكاب المحذور وقتئذ.

وقد لا يكون تقدير حالة الاضطرار من المضطرّ نفسه؛ كالحال في ضرورة التداوي بالمحرّم التي يحددها الطّبيب العدل الثّقة في دينه وعلمه، أو ضرورة الفطر في رمضان مخافة تضاعف المرض، فكلّ ذلك وغيره ممّا قد يرجع في تحديد وصف الاضطرار فيه إلى أصحاب الخبرة والدّراية بالحالة الواقعة². ومن الأمثلة على بعض الضّرورات المتوهّمة عند بعض النّاس، ما ذكره الله تبارك وتعالى في القرآن الكريم، ومن ذلك:

1- قول الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّيْتَهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا لِمَ كُنتُمْ تَقُولُوا لَكُم مَسْعَى السَّاعَةِ فِي الْأَرْضِ قَالُوا لَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مَأْوَهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾ (النساء: 97). فالله تبارك وتعالى لم يقبل عذر الذين ظلموا أنفسهم بالكفر، أو بالتّعاس عن الهجرة على اختلاف في التفسيرين، بأن تعلّلوا بكونهم مستضعفين في الأرض، ومكرهين على الكفر بإقامتهم في مكّة، وقد حسبوا أن حالهم تلك ضرورة تبيح لهم التّرخّص بالبقاء على الشّرك، أو تبيح التخلّف عن الهجرة، فردّت الملائكة على هذا الزّعم الواهي والضرّورة المتوهّمة بقولهم: ﴿لَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا﴾؛ أي تخرجوا من الأرض التي تُستضعفون فيها، فبذلك تُظهرون الإيمان³.

2- قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَمِنْهُمْ مَن يَقُولُ أَتَذُن لِي وَلَا تَذُن لِي الْآفِي الْفِتْنَةِ سَقَطُوا وَإِنَّ جَهَنَّمَ لَمُحِيطَةٌ بِالْكَافِرِينَ﴾ (التوبة: 49)؛ أي ومن المنافقين ناس يستأذنون

¹ زكريا بن محمد الأنصاري: أسنى المطالب في شرح روضة الطالب، مرجع سابق، 3/282.

² وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص71.

³ انظر: ابن عاشور: التحرير والتنوير، د.ط، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984م، 5/174.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

الرَّسُولَ ﷺ فِي التَّخَلْفِ عَنِ الْقِتَالِ، مُتَعَلِّينَ وَهَمًّا وَنِفَاقًا بِذَرِيعَةِ الْخَوْفِ مِنْ فِتْنَةِ نِسَاءِ الرُّومِ وَجَمَاهُنَّ، فَظَنُّوا بِأَنَّ ذَلِكَ الْوَهْمَ الَّذِي تَذَرَعُوا بِهِ يَبْرِئُهُمْ عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى، وَيُرْتَخِّصُ لَهُمْ فِي تَرْكِ فَرِيضَةِ الْجِهَادِ فِي غَزْوَةِ تَبُوكَ، فَرَدَّ اللَّهُ عَلَى ذَرِيعَتِهِمْ تِلْكَ بِالْإِبْطَالِ، وَحَكَمَ عَلَيْهِمْ بِالسَّقُوطِ وَالتَّرَدِّي فِي مَهَاوِي الْفِتْنَةِ. وَإِنَّ النَّارَ الْمَطِيفَةَ بِمَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ، وَجَحَدَ آيَاتِهِ، وَكَذَّبَ رِسْلَهُ¹. وَلَقَدْ تَذَرَعُوا كَذَلِكَ بِذَرِيعَةِ أُخْرَى تَسْفِرُ عَمَّا فِي صُدُورِهِمْ مِنَ النِّفَاقِ، وَذَلِكَ فِي قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿فَرِحَ الْمُخَلَّفُونَ بِمَقْعَدِهِمْ خَلْفَ رَسُولِ اللَّهِ وَكَرِهُوا أَنْ يُجَاهِدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَقَالُوا لَا تَنْفِرُوا فِي الْحَرِّ قُلْ نَارُ جَهَنَّمَ أَشَدُّ حَرًّا لَوْ كَانُوا يَفْقَهُونَ﴾ (التوبة: 81)².

فكُلَّ هَذِهِ التَّذَرَعَاتِ الَّتِي تَرْتَخِّصُ بِهَا هَؤُلَاءِ لِتَرْكِ الْوَاجِبِ وَالتَّحَلُّلِ مِمَّا افْتَرَضَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ غَيْرَ مَقْبُولَةٍ عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى؛ لَكُونَهَا مَتَوَهِّمَةً غَيْرَ قَائِمَةٍ؛ بَلْ إِنَّهَا فِي جَمْعِهَا تَعَبَّرَ عَمَّا يَضْمُرُهُ هَؤُلَاءِ مِنَ النِّفَاقِ فِي قُلُوبِهِمْ، فَرَدَّ اللَّهُ عَلَيْهَا بِالْإِبْطَالِ، وَتَوَعَّدَ الْمُتَحَلِّلِينَ بِهَا عَنِ فَرَائِضِ اللَّهِ بِالْوِبَالِ وَالتَّكَالِ. وَالتَّضَرُّعُ الْمَتَوَهِّمَةُ يَنْكَشِفُ عَوْرَهَا عِنْدَ عَرْضِهَا عَلَى الْمُفْتِي الْمَشْتَرِبِ لِنُصُوصِ الشَّرِيعَةِ، الْخَبِيرِ بِمَقَاصِدِهَا، الْعَالِمِ بِصُنُوفِ الْمَشَاقِّ الْمَعْهُودَةِ الْمَقْصُودَةِ مِنَ الشَّارِعِ، وَصُنُوفِ الْمَشَاقِّ الْمُدْفُوعَةِ الْمُسْتَدْرَأَةِ، فَلَا تَطْمَئِنُّ نَفْسُهُ إِلَيْهَا عِنْدَ عَرْضِهَا عَلَى مُوَازِينِ الشَّرْعِ، فَلَا يَقَرُّ لِلْمُسْتَفْتِي حَالَتَهُ عَلَى أَنَّهَا ضَرُورَةٌ شَرْعِيَّةٌ وَإِنْ رَأَاهَا كَذَلِكَ، وَلَا يَرْتَخِّصُ لَهُ فِيهَا بِتَرْكِ الْوَاجِبِ. وَيَأْخُذُهُ عَلَى عَزَائِمِ شَرْعِ اللَّهِ الَّتِي تَقْصِدُهَا الشَّارِعُ فِي خَلْقِهِ؛ تَهْذِيبًا لِنَفُوسِهِمْ، وَتَحْصِيلًا لِلصَّلَاحِ فِي حَيَاتِهِمْ، وَتَحْقِيقًا لِلخَيْرِيَّةِ فِيهِمْ. وَالتَّمَتُّعُ عَلَى أَحْوَالِ هَذَا الْعَصْرِ وَمَسَائِلِهِ وَحَوَادِثِهِ يَجِدُ الْكَثِيرَ مِنَ الضَّرُورَاتِ الْوَهْمِيَّةِ الَّتِي بَنَى عَلَيْهَا بَعْضُهُمْ أَحْكَامَ الرِّخْصِ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مَبْرَرًا لِلأَخْذِ بِالْأَخْفِ، فَغَيَّرُوا أَحْكَامَ الْمَسَائِلِ فِيمَا لَمْ يَتَغَيَّرْ مَنَاطُ حُكْمِهِ، بِمَا لَا يَقْرَهُ عَقْلٌ وَاعٍ، وَلَا يُوَافِقُهُ قَلْبٌ سَلِيمٌ، وَمِنْ ذَلِكَ³:

¹ انظر: المراغي أحمد بن مصطفى: تفسير المراغي، ط1، شركة مكتبة ومطبعة البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1946م، 133/10.
² انظر: البغوي الحسين بن مسعود: معالم التنزيل في تفسير القرآن، ت: عبد الرزاق المهدي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420هـ، 375/2.

³ محمد بكر إسماعيل: من بحث: القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، د.ط، د.د، د.م، د.ت، ص77.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

- 1- تناول بعض الأشياء المحرّمة بدعوى الاضطرار؛ كالدخان، والتداوي بالمحرمات من المسكرات أو المخدّرات مع وجود البديل المباح، وتوفّره.
- 2- العمل في الفنادق التي تبيح اللّهُو والمجون المحرّم، وتبيع المحرّمات؛ من الخمر، ولحوم الخنزير، بحجّة عدم وجدان العمل، وكذا العمل في البنوك الرّبوية لذات العلة.
- 3- تحديد النّسل بحجّة كثرة العيال، وضيق المسكن، ونحو ذلك من العلل التي إن يجد لها الإنسان مخرجاً إن تدبّر وفكّر.

وبالتالي: فإنّ هذه الضّروقات الوهمية التي لم يلتزم فيها بضابط قيام الضّروة وتحققها لا يمكن أنت تكون بحال سبباً من أسباب الترخّص وتغيّر الأحكام، من أصل ما جعلت عليه من العزائم إلى التيسير الذي راعاه الشّارع في مواطنه المعلومة التي تستدعي المشقّة الشّديدة، والكلفة التي لا تتحمّل، ونظائر ما خولف فيه هذا الضّابط في قضايا العصر كثير. فحقيق بالمفتي الخبير بتفاصيل الشّريعة أن يكشف عمّا يعرض عليه من المسائل التي ادّعى فيها أصحابها الوقوع في الضّروة، مع أنّها عريّة عن كونها كذلك، ويعدّ هذا من تمام فقهه، وحسن تنزيله للأحكام على الأعيان والأحوال. وخليق بالمستفتين أن يستفتوا قلوبهم قبل تقديرهم للأحوال التي يدّعون فيها الوقوع في الضّروة، فلا يلجؤون إلى حكمها إلّا عند قيامها وحلولها بتيقّن نفوسهم من حصول الهلاك والتلف في أحد الضّروقات الخمس، ويكون ذلك في القدر الضيق الذي يرجع إلى المكلف في تنزيل الحكم الواضح المعالم على الأحوال والمسائل البيّنة الواضحة. أمّا ما التبس أمره، وتعقدت تفاصيله، وكان في الوقت فسحة للاستفتاء فيه، والسؤال عنه، فإنّه يرجع في تقدير الضّروة فيه إلى المفتي، فيفتيه بما يتلاءم مع نازلته، ويتوافق مع حالته.

الضّابط الثالث: ألاّ يمكن تلافي الخطر بأحد الأوجه الشّرعية:

مما اشترطه العلماء من الضّوابط التي وجب أن تتوفر في الضّروة الشّرعية حتّى يترخّص بحكمها ألاّ يمكن دفع الضّروة إلّا بارتكاب المحرّم، ومقارفة المحذور، فإن أمكن دفع الضّروة بأحد الأمور المباحة، فإنّه يمتنع درأها بفعل محرّم¹؛ فصاحب الجوع الشّديد المعدم الذي يستطيع أن يحصل ما يسدّ به رمقه عن طريق استقراض المال، وشراء الطّعام به لا يمكن له أن يلجأ إلى أكل الميتة، والمكره

¹ الزيني: الضرورة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص 96.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

على سرقة مال إنسان الذي يستطيع أن يدفع إكراهه بالهرب، أو إبلاغ مصالح الأمن، لا يمكن أن يُقدم على فعل السرقة، وهلمّ جزاً. فما أمكن دفعه بالمباح لا يلجأ فيه إلى حكم الضرورة وارتكاب المحرم، ولقد فرّع الفقهاء لذلك قاعدة فقهية مهمة مفادها: " أن الضر لا يزال بمثله"¹، والتي تقيّد القاعدة الفقهية الكليّة التي تقضي: " بأنّ الضر يزال"²؛ إذ إنّ إزالة الضر لا تكون بإحداث ضرر آخر، إلّا في حالة تعذر دفع الضرر بشيء مباح لا يوقع في ضرر آخر.

ففي هذه الحال "يدفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما، والضرر الأشدّ يُزال بالضرر الأخفّ، ويختار أهون الشّرّين، وإذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر"³؛ كالطبيب الذي يجري عمليّة جراحية لمريض لعلمه بأنّ ضرر هذه العملية أقلّ من الضرر الذي يعانيه المريض، فإن كان الضرر الذي يعاني منه المريض أهون من العمليّة، لم يجز له حينئذ إجراء العمليّة.

وورد في الأشباه كلاماً جميلاً مفاده أنّ: " من ابتلي بليّتين، وهما متساويتان يأخذ بأيتهما شاء، وإن اختلفا يختار أهونهما؛ لأنّ مباشرة الحرام لا تجوز إلّا للضرورة، ولا ضرورة في حقّ الزيادة"⁴؛ إذ القدر الزائد من المحرم أمكن دفعه بارتكاب الضرر الأخفّ، فلا يكون ضرورة حينئذ، وإن كانت هذه المقارنة فيما يتعلّق بضررين خالصين تفاوت أحدهما على الآخر، فإنّها تتأكّد في الضرر الذي يمكن دفعه بأمر مباح لا حظر فيه، فلا ضرورة في فعل المحرم وقتئذ من باب أولى.

والأصل في هذا الضابط قول الله تبارك وتعالى: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ (التغابن: 16)؛ أي بالغوا في التقوى حتّى لا تتركوا من المستطاع منها شيئاً⁵، وقوله ﷺ: " إذا نهيتم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم"⁶، فإن أمكن دفع الضرر بالفعل المباح تعيّن دفع الضرر به؛ لأنّه داخل في حدود الاستطاعة التي أمرنا الشّارع بالتزام الأحكام فيها، وإن تعذر دفعه بالمباح فإنّه

¹ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص74.

² السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 41/1.

³ محمد مصطفى الزحيلي: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، دار الفكر، دمشق، 2006م، 219/1.

⁴ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، المرجع نفسه، ص76.

⁵ الزحشيري محمود بن عمرو: الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، ط3، دار الكتاب العربي، بيروت، 1407هـ، 394/1.

⁶ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، 94/9، رقم: 7288.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

يكون داخلا في حدود العفو الذي رخص الشارع فيه بارتكاب المحرم، ويؤيد هذا المعنى قول الفقهاء بأن: "الميسور لا يسقط بالمعسور"¹.

فالفعل الذي يدفع به خطر الضرورة هو الفعل اللازم لتفادي حالة الاضطرار؛ أي أنه الفعل الوحيد الذي يلجأ إليه المضطر لينقذ نفسه، فإن وجد سبيلا للتخلص من هذه الضرورة بفعل مباح، فإن الضرورة وقتئذ لا يتحقق وصفها بوجود المخلص المباح منها، وانعدام معنى الإلجاء فيها. ولقد نصّ العديد من الفقهاء على هذا الضابط في تفرعاتهم لمسألة الضرورة؛ حيث ورد في حاشية ابن عابدين: "وكذا كلّ تداو لا يجوز إلاّ بطاهر، وجوّزه في النّهاية بمحرّم إذا أخبره طبيب مسلم أنّ فيه شفاء، ولم يجد مباحا يقوم مقامه"²؛ لأنّه بوجود هذا المباح لا يكون ارتكاب المحرم بالتداوي به لازما لدفع الخطر؛ حيث أمكن دفعه بأمر مباح، وكذلك قالوا في الاضطرار إلى تناول الميتة، وفيه: "ومن ظنّ من الجوع الهلاك؛ أي هلاك نفسه، أو جوّز تلفها، وسلامتها على السّواء، أو ظنّ منه ضعفا يقطعه عن الرّفقة، أو مرضا مخوفا، ولم يجد في كلّ منهما حلالا لزمه أكل الميتة والخنزير، ونحوهما من المحرّمات"³.

ومما يتفرّع عن هذا الضابط: أنّه لا يباح للمرأة المريضة أن تكشف ما لا يحلّ كشفه من العورات للطبيب الأجنبيّ في حال وجود طيبة خبيرة بالمرض الذي تعاني منه، وتيسّر سبيل الوصول إليها، والأمر ذاته بالنسبة للرجل المريض. ولا يباح للواقع في المخمصة الذي قدر على سدّ رمقه بالتكفّف، والتسوّل، أو الاستقراض أن يلجأ إلى أكل الخنزير، أو الميتة. وفي وجود المخارج المباحة، والخيارات الجائزة تُرم ضابط الإلجاء الذي يتحقّق به وصف الضرورة.

الضابط الرابع: أن تدفع الضرورة بالقدر اللازم من غير تعدّد:

من الضوابط التي اشترطها الفقهاء في ارتكاب المحرم حال الاضطرار عدم تجاوز الحدّ الذي به تدفع الضرورة، فيكتفى في درء هذه الأخيرة بالقدر اللازم لدفعها؛ فليس للجائع أن يأخذ من طعام

¹ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص159.

² ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 389/6.

³ انظر: السنيكي زكريا بن محمد الأنصاري: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، مرجع سابق، 570/1.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

غيره إلا بما يردّ جوعه دون زيادة¹، فإن زاد على القدر اللازم صار متعدّياً. وفي دفع الضرر عن الإنسان مراتب وجب رعيها: فإن أمكن دفع الضرر من غير ضرر دفع به، وإلا فيدفعه بالقدر الذي تندفع به الضرورة دون مجاوزة للحد².

وأصل هذا الضابط من تقييد الحقّ تبارك وتعالى الترخيص في أكل المحرمّ بعدم البغي والتعدّي، وذلك في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ (البقرة: 173)؛ أي غير عاد فيما يأكل بأن لا يتجاوز سدّ الجوع، وما يتحقّق به حفظ الحياة³؛ إذ لا يعدّ من سدّ رمقه، وأطفاً جوعته مضطراً بذلك. وتناول المحرمّ إلى حدّ الشبّع مخالف لما وضعته له الرخصة، وقس عليه سائر الضرورات. وما كان تشريعه من قبيل الاستثناء؛ فإنّه يكتفى فيه بالمحدود دون المجاوزة، حتّى يكون ذلك سبباً لرفع الإثمّ عن ارتكاب المحرمّ كما تبين الآية.

ومن هنا فإنّ الفقهاء قرروا قواعد مهمّة تؤيّد هذا المعنى بقولهم: "ما أبيع للضرورة يقدر بقدرها"⁴، أو "الضرورة تقدّر بقدرها"⁵، أو قولهم: "إذا اتسع الأمر ضاق"⁶، وفرّعوا لها فروعاً عديدة منها قولهم: بأنّ الجبيرة التي يربط بها الجرح ينبغي ألا تتجاوز موضعها إلا بقدر الحاجة، والطبيب لا ينظر من العورة إلاّ بقدر ما تقتضيه ضرورة العلاج، ولو أحدث إنسان نافذة تشرف على الجار، فتضرب الجار من ذلك، فإنّه يؤمر صاحب النافذة بأن يغلق منها القدر الذي يتحقّق به ستر الغير،

¹ لقد وقع الخلاف بين العلماء في الحد الذي يحق للمضطر تناوله من المحرم، بين قائل بالاكْتفاء فيه بما يسد به الرمق، ويطفىء الجوع، وآخر مجيز للأكل منها إلى حد الشبّع، فذهب الحنفية والشافعية وإحدى الروايات عن أحمد إلى أنه: لا يأكل منها إلا ما يمسك الرمق، وبه قال بعض أصحاب مالك، وخالفهم في ذلك مالك: فأجاز تناول من الميتة إلى حد الشبّع، ولعل المراد من قول مالك تخصيص القول بالشبّع في حال الخوف من استمرار الضرورة، حيث أنه إذا اقتصر على سد الرمق، عادت الضرورة إليه عن قرب، ولا يتمكن من البعد عن الميتة، مخافة الضرورة المستقبلية، ويفضي إلى ضعف بدنه، وربما أدى ذلك إلى تلفه، بخلاف التي ليست مستمرة، فإنه يرجو الغنى عنها بما يحل له. انظر: ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، 29/3، ابن قدامة عبد الله بن أحمد: المغني، مرجع سابق، 415/9.

² الزيني: الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 98.

³ محمد سيد طنطاوي: التفسير الوسيط للقرآن الكريم، ط1، دار نَهضة مصر للطباعة والتوزيع، مصر، 1997م، 353/1.

⁴ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 84.

⁵ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 163.

⁶ السيوطي: الأشباه والنظائر، المرجع نفسه، ص 83.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

ولا يؤمر بسدّها كليّة¹. ومن استشير في خاطب، واكتفى بالتّعريض؛ كقوله: لا يصلح لك، لم يعدل إلى التّصريح².

وألحقت بقاعدة تقدير الضّرورة بقدرها قاعدة فقهية أخرى وفيها أن: " ما جاز لعذر بطل بزواله"³، فإتيان المحرّمات، وترك بعض الواجبات قد يرخّص فيه لعذر من الأعذار الشرعية؛ كحالات الاضطرار، غير أنّه إن زال العذر رجع ما كان إلى ما كان؛ فالمرضى إذا برأ من مرضه؛ وكان مفطرا في رمضان، وجب عليه استئناف الصّوم لزوال العذر. ويطلق التيمّم إذا قدر الإنسان على استعمال الماء، فإن كان لفقده الماء بطل بوجدانه، وإن كان لمرض بطل ببرئه، وإن كان لبرد بطل بزواله⁴، وهلمّ سحبا.

وإذا تبين لنا بأنّ الضّرورة حالة استثنائية مؤقتة فإنّه وجب على الإنسان أن يسعى ويجتهد في رفعها عن نفسه؛ بالسّعي الدّؤوب الجادّ لإزالة هذه الضّرورة، وبذل الجهد في سبيل رفعها، وألاّ يستسلم لحكم الضّرورة، ويستترسل فيها؛ بل رفع الضّرورة أمر واجب، وهو من فروض الكفاية على هذه الأمة، وفرض متعيّن على القادرين منها. ولقد تحدّث الفقهاء عن وجوب سدّ رمق المضطرّ على من تعيّن عليه ذلك بأن لا يوجد غيره ممّن يقوم بذلك، ومن ذلك قول ابن عبد البر⁵: " أنّ المسلم إذا تعيّن عليه ردّ رمق مهجة المسلم، وتوجّه الفرض في ذلك بالأّ يكون هناك غيره قضى عليه بترميق تلك المهجة الآدمية"⁶، وقس عليه سائر الضّرورات الأخرى.

فإن وقعت الأمة في ضرورة أن تكشف المرأة داءها للطبيب الأجنبيّ أو العكس؛ فإنّه وجب على مجموعها أن يحصلوا فيها من يضطلع لدراسة الطّب من الرّجال والنّساء، وإن وقعت الأمة في

¹ محمد بكر إسماعيل: القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، مرجع سابق، ص78.

² السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص84.

³ الحموي أحمد بن محمد: غمز عيون البصائر، مرجع سابق، ص278/1.

⁴ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص74.

⁵ (368 - 463 هـ - 978 - 1071 م) هو يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي المالكي، أبو عمر: الحافظ شيخ علماء الأندلس وكبير محدّثيها في وقته، وأحفظ من كان بها لسنة مأثورة مؤرخ، أديب، بجائة. يقال له حافظ المغرب. وولي قضاء لشبونة وشنترين. من كتبه: " الدرر في اختصار المغازي والسير " و" العقل والعقلاء " و" الاستيعاب "، و" جامع بيان العلم وفضله ". انظر: اليحصبي عياض: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، 127/8، الزركلي: الأعلام، 240/8.

⁶ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ص226/2؟

الفصل الثالث: ضوابط تفتير الفتوى للضرورة

ضرورة الغذاء فإنه وجب عليها أن تفكر في سبل عملية لتحقيق الكفاية في الإنتاج الغذائي؛ لتخرج من حال الضرورة، وإن استشرى الجهل في أوساط الأمة وكثرت مظاهره وغوائله فإنه وجب على مجموع الأمة أن تحتهد في تكوين ثلّة من الطلبة لينشروا العلم بينهم، ويبيدوا الجهل وما علق به من مفاسد ومضار، وقس عليه سائر أنواع الضرورات الأخرى على المستويين؛ الفردي، والجمعي.

الضابط الخامس: ألا يتسبب المضطر في حلول الضرورة وقيامها:

مما ذكره العلماء في ضوابط الأخذ بأحكام الضرورة الشرعية قولهم بأنّ على المضطرّ ألا يكون سببا في الوقوع في الضرورة الملحّة؛ كأن يتلف الإنسان ماله وطعامه الطيب مع علمه باحتياجه له في سفره الطويل وانعدام الطعام المباح طول الطريق، فإنه إن فعل ذلك أثم بفعلته¹. وينصّ القرآن الكريم على هذا الشرط صراحة في الآية التي حوت جلّ ضوابط الأخذ بالضرورة، وفيها قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (المائدة: 03)، والمراد من قوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ﴾ غير مائل إليه²، وتقصد الوقوع في الضرورة بالتسبب في الوقوع فيه إثم كبير؛ فلا يعتبر من هذه سبيله مضطرا في حكم الشريعة، فلا يرفع الإثم عنه عند ارتكاب المحذور، وإن من يتقاعد عن السعي في الأرض، والضرب فيها طلبا للرزق، وابتغاء للكسب الحلال مع قدرته على القيام بذلك، ثم يتورط في سرقة مال، أو يقع في ضائقة مادية، فيدعي بعد ذلك بأنه مضطر، فإنه لا تنطبق عليه أحكام الضرورة؛ لأنه مكلف بالسعي الجادّ للحصول على الرزق بقوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ وَإِلَيْهِ الْأَنْشُورُ﴾ (الملك: 15)؛ فلا يحقّ له تناول المحرّم، أو ارتكابه؛ إذ بعوده، وتفاعسه تسبب في الوقوع في الضرورة³.

وبالتالي فإنّ على المفتي الحذق أن يميّز بين من اتخذ الضرورة تُكأة يلجأ إليها في أغلب أحواله، فهو دائم السؤال عن المخارج التي تخلصه من حالته، وشديد التعلّق والتبّع للمنافذ الشرعية ورخصها

¹ طالب بن عمر الكثيري، من بحث: قاعدة الضرورات تبيح المحظورات دراسة تأصيلية تطبيقية، قدم في مسابقة الأبحاث العلمية بجامع عمر وفاز بالمرتبة الأولى، المكلا، 2008م، ص43.

² القرطي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 64/6.

³ يوسف قاسم: نظرية الضرورة في الفقه الجنائي، مرجع سابق، ص170.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

ميلًا مع أهواء نفسه، فيأخذه على العزائم، ويلزمه على أصول الأحكام، ويوجد له البدائل العمليّة التي تعينه على الخروج من ضرورته، وبين من وقع في ضرورة حقيقية طارئة لم يتسبب فيها أو يتحسب للوقوع فيها، فيفتي له بما رخصت الشريعة لمثله، حتّى يخرج من ضرورته الاستثنائية إلى ما شُرع من الأحكام في الظروف الاعتيادية، فأحوال الناس مختلفة، ودواعي نفوسهم متفاوتة، فقد يفتي لشخص بحكم ولا يفتي للآخر به مع اتّحاد الواقعة لاختلاف دواعيهم، وأحوالهم في القيام بالفعل. ومما يتعلّق بهذا الضابط من المسائل التي بحثها الفقهاء؛ قولهم في جواز استفادة المسافر سفر معصية من الرخصة التي جعلها الشارع للمضطرّ.

وجدير بالتنبيه هاهنا بأن لا فرق في الاضطرار بينما إذا كان في السفر، أو الحضر، فأحكام الضرورة عامّة في السفر، والحضر، وفي ذلك يقول ابن قدامة: "وتباح المحرمات عند الاضطرار إليها، في الحضر والسفر جميعاً؛ لأنّ الآية مطلقة، غير مقيدة بإحدى الحالتين، وقوله: ﴿فَمَنْ أَضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ (البقرة: 173). لفظ عامّ في حقّ كلّ مضطرّ؛ ولأنّ الاضطرار يكون في الحضر في سنة المجاعة"¹.

والخلاف بين العلماء جار فيمن قصد بسفره المعصية، ووقع في إحدى الضرورات؛ فذهب الحنفيّة² والمالكيّة³ في المشهور إلى أنّ الضرورة تبيح ارتكاب المحرمات مطلقاً، ولا فرق في ذلك بين سفر الطاعة أو المعصية، واستندوا في مذهبهم هذا بقولهم بأنّ إتلاف المرء نفسه في سفر المعصية أشدّ معصية لما يتهدّده من هلاك نفسه، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ (النساء: 29)، وهذا عامّ، ولعلّه يتوب في ثاني حال، فتمحو التوبة عنه ما كان.

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 416/9.

² الغزنوي عمر بن إسحاق: الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبو حنيفة، ط1، مؤسسة الكتب الثقافية، 1986م، ص45.

³ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 232/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

وخالف في ذلك كل من الإباضية¹ والشافعية² والحنابلة³ والظاهرية⁴، فقالوا بأنه لا يحل للمسافر سفر معصية أكل الميتة، أو غيره من المحرمات حال الاضطرار حتى يتوب، فإن تاب؛ فليأكل حلالاً، وإن لم يتب؛ فإن أكل أكل حراماً، وإن لم يأكل؛ فهو عاص لله تعالى بكل حال، ومستندهم في ذلك قولهم: بأن الله تعالى لم يبيح له ذلك إلا في حال يكون فيها غير متجانف لإثم، ولا باغياً، ولا عادياً، وأكله ذلك عون على الإثم والعدوان، وقوة له على قطع الطريق، وفساد السبيل، وقتل المسلمين، وهذا عظيم جداً⁵.

والذي أراه والعلم عند الله بأن البحث في مسألة أكل الحرام للمسافر سفر معصية مما لا يترتب عليه أي أثر في نفسية المضطر؛ إذ إنه مع وقوعه في حال الضرورة مصرّ على المعصية التي من أجلها كان السفر؛ فكيف لمن يصرّ على المعصية في تلكم الحال المقاربة للهلاك أن يتورّع عن أكل الحرام مع وجود الداعية القويّة له، وضعف الوازع الدينيّ. والمضطرّ العاصي في سفره لا يخلو حاله عند الاضطرار من أحد أمرين: إما أن يتوب إلى الله تعالى وتكون حالة الضرورة سبباً في التوبة والأوبة، وإما أن يصرّ على معصيته التي من أجلها سافر فيكون لما سوى ذلك من المعاصي أضيع، لذا فإنّي أميل إلى قول الحنفية، والمالكية؛ لعموم الأدلة التي تنهى عن إلقاء النفس إلى التهلكة، وحثها بالإصرار على المعصية من أقصر طريق، وقد يقيض الله له بأكله للميتة من الأسباب ما يكون سبباً لتوبته، ورجوعه، وإنابته.

وإن اختلف العلماء في جواز ترخيص المسافر سفر معصية بأكل المحرم حال الاضطرار؛ فإنهم اتفقوا بعد الوقوع في الضرورة على وجوب أن يسعى كلّ مضطرّ للخروج منها، واتخاذ الأسباب التي تبعده عن الرضوخ تحت وطأتها؛ فالإنسان وإن خضع لداعي الضرورة لا ينبغي أن يستسلم لها؛ بل

¹ الكندي محمد بن إبراهيم: بيان الشرع، د. ط، وزارة التراث القومي والثقافة، عمان، 1985م، 63/10.

² العمراني يحيى بن أبي الخير: البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم محمد النوري، ط1، دار المنهاج، جدة، 2000م، 451/2.

³ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 416/9.

⁴ ابن حزم الظاهري: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 205/7.

⁵ ابن حزم الظاهري: المحلى بالآثار، المرجع نفسه، 205/7.

يجب أن يظلّ مشدوداً إلى أصل الحلال باحثاً عنه، حتّى لا يستمرى الحرام، أو يستسهله بدافع الضرورة¹.

الضابط السادس: ألا يكون حكم الضرورة واجب بالشرع:

يشترط في حكم الضرورة ألا يكون ممّا أوجب الشارع تحمّله على المضطر؛ كأن يكون ذلك في سبيل حفظ غاية أعظم تتعلّق بضروريّ حفظ الدّين، أو تتعلّق بحفظ نفوس مجموع الأمة، فمن وجب عليه القصاص وثبت لا يمكن له أن يتهرّب من حكمه بداعي الضرورة، وكذلك الأمر في سائر العقوبات الشرعيّة الأخرى؛ لأنّ الهلاك المتوقّع في هذه الحالة إنّما هو مشروع، ولا يجوز لمن تعلّق الحكم في حقّه، أو غيره أن يحول دون تنفيذ العقوبة التي وجّهت إليه بحكم الشرع².

وينهى الله تعالى المؤمن في القرآن الكريم عن الفرار في ميدان القتال أثناء احتراب المعركة؛

لأنّ ذلك واجب مفروض عليه، والفرار من تأدية الواجب جريمة كبرى³، وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُولُوهُمُ الْآدْبَارَ﴾ (الأنفال: 15)، ويقول ﷺ: "اجتنبوا السبع الموبقات" قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: "الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتوليّ يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات"⁴.

فلا يمكن للمؤمن المقاتل في أرض المعركة أن يفرّ من القتال بدعوى الوقوع في ضرورة الخوف من إزهاق النفس وهلاكها، وتوعدّ الله الفارين بنفوسهم من الموت في تلك اللحظة بالغضب، والمقت الشديدي، وسوء العاقبة والمصير، لكون ذلك واجب على المؤمن ويتقصد منه حفظ مقصد أعظم مقدّم على حفظ النفوس، وهو حفظ الدّين، وحماية حوزة الإسلام، والدّبّ عن حياضه، واستثنى

¹ طالب بن عمر الكثيري: قاعدة الضرورات تبيح المحظورات، مرجع سابق، ص 43.

² يوسف قاسم: نظرية الضرورة في الفقه الجنائي، مرجع سابق، ص 166.

³ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 380/7.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: (إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً)، رقم: 2766،

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

الله تعالى من ذلك المتحرّف المائل للقتال الذي يريد من هربه تمويه العدوّ بالانهزام، فيكترّ بعد الفرّ، وهي من خدع الحروب، أو المتحيّز المنظّم إلى جماعة من المسلمين؛ ليغوروا عليهم مجتمعين¹.

وتحدّث الفقهاء عن هذا الضّابط عند تناولهم لمسألة الإكراه؛ فقالوا بأنّه يجب أن يكون الشّيء المكره عليه، والمتوعّد به محذوراً غير مشروع، فإن كان الفعل المهّدّد به مشروعاً فلا يعدّ ذلك إكراهاً، فمن حكم عليه بالجلد، أو الحبس، أو القصاص، وهّدّد بتنفيذ العقوبة عليه إن لم يرتكب جريمة فارتكبها، فعليه عقوبتها وإثمها، ولا يعتبر أنّه في حالة إكراه؛ لكون الفعل الذي هّدّد به مشروعاً، فلا يعتبر أنّ التّهديد هو الذي حمله على الفعل؛ بل يعتبر أنّه قد أتى الفعل بمحض إرادته ورغبته².

الضّابط السّابع: ألاّ يؤدّي ارتكاب الضّرورة إلى ارتكاب ضرر مثله، أو أعظم منه:

فالشّريعة الإسلاميّة لما رفعت الضّرر عن الإنسان لم تجز أن يكون ذلك سبيل إلى إيقاع ضرر مثله، أو يربو عنه، ف: "الضرر يزال"؛ لكن ذلك مقيّد بالقاعدة التي تقضي بأنّ: "الضرر لا يزال بضرر مثله"، فالضّرورة المؤثّرة في الحكم الشرعيّ مبنية في فقه الموازنات على تعارض المفاسد. ومن أهمّ ما يذكر من القواعد في هذا الباب قولهم: "كلّ مفسدتين أحدهما أقبح من الأخرى لا يمكن درؤهما تعيّن دفع أقبحهما"³، فلن تبلغ الحالة إلى مرتبة الاضطرار إلّا إن كان القيام بحكم الضّرورة يدفع مفسدة أعظم من مفسدة الضّرورة.

ف: "الضّرورات تبيح المحظورات، بشرط عدم نقصانها عنها"⁴، وإن أزيل الضّرر بضرر أعظم منه، كان ذلك من قبيل جلب المفاسد، والغرض إنّما هو درء المفاسد بإزالة الضّرر لا زيادته.

¹ النسفي عبد الله بن أحمد: مدارك التنزيل وحقائق التأويل، ت: يوسف علي بديوي، ط1، دار الكلم الطيب، بيروت، 1998م، 636/1.

² زكريا الأنصاري: أسنى المطالب، مرجع سابق، 283/3، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، 567/1.

³ العز بن عبد السلام: الفوائد في اختصار المقاصد، ت: إياد خالد الطباع، ط1، دار الفكر المعاصر، دمشق، 1416هـ، ص51.

⁴ المرادوي علي بن سليمان: التحيير شرح التحرير، مرجع سابق، 3847/8.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

يقول ابن رجب¹: "إذا اجتمع للمضطرّ محرّمان، كلّ منهما لا يباح بدون الصّورة، وجب تقديم أحقّهما مفسدة، وأقلهما ضرراً؛ لأنّ الزّيادة لا ضرورة إليها فلا يباح"².

ويتفرّع عن القول بهذا الضّابط عدم جريان أحكام الصّورة في الإكراه على القتل، أو الإكراه على الزّنا لما فيهما من المفسدة التي تساوي مفسدة هلاك المكره، أو تزيد عنها³. والضّرر يعظم إن كان متعلّقاً بإحاقه بالغير؛ بل إنّ الإنسان إذا ألحق بغيره ضرراً لا يمكن تفاديه حال الاضطرار لزمه تعويضه عنه؛ كما لو اضطرّ إنسان لأكل طعام الغير حال المخمصة، أو سرقة ماله لشراء الطعام، فإنّه يضمن ما أخذ بقيمته في القيمات، ومثله في المثليات⁴؛ لأنّ: "الاضطرار لا يبطل حقّ الغير"⁵.

وفي نهاية عرضنا لضوابط الصّورة المؤثّرة في الحكم الشرعيّ، يتضح لنا جليّاً المراد من قول العلماء بأنّ الصّورات تبيح المحظورات، فليس كلّ ما يطلق عليه اسم الصّورة مؤثّر في الفتوى بالترخيص والتّغيير؛ وإنّما المراد من ذلك ما توقّرت فيه ضوابط معيّنة، وأوصاف محدّدة تمنعها من الالتباس بغيرها ممّا هو دونها مرتبة من مشقّات الحاجات التي لا تتعلّق برتب الصّوريّ. وللصّورة بالاعتبار الحقيقيّ الخاصّ القوّة الأكبر في التأثير على الأحكام بالاستثناء والتّغيير؛ من إباحة المحظور، وترك الواجب وتأخيرها بخلاف الحاجة التي تدنوها مرتبة، فإنّ قوّة تأثيرها تقلّ رغم كثرة المسائل الواقعة في رتبها.

وإذا كانت القاعدة العامّة في الصّورة بالاعتبار الحقيقيّ الخاصّ المستوفية للضّوابط تؤثّر من حيث الجمل على كلّ محظور محرّم بالترخيص، والإباحة لقول الله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ

¹ (736 - 795 هـ - 1335 - 1393 م) هو عبد الرحمن بن أحمد بن رجب السّلامي، أبو الفرج، زين الدين: حافظ للحديث، من العلماء. كان بارعا في التفسير، يحفظ المتون، ويعرف أسماء الرجال، وشارك في العربية، كثير الإقبال على الاشتغال والمطالعة، مشهور بقوة الحفظ وعدم النسيان، ولد في بغداد ونشأ وتوفي في دمشق. من كتبه: "جامع العلوم والحكم"، و"الاستخراج لأحكام الخراج" و"القواعد الفقهيّة" و"لطائف المعارف" و"فتح الباري". انظر: السيوطي: ذيل طبقات الحفاظ، 243، الزركلي: الأعلام، 295/3.

² ابن رجب الحنبلي: القواعد، د.ط، دار الكتب العلميّة، د.م، د.ت، ص 264.

³ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 84.

⁴ وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص 226.

⁵ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهيّة، مرجع سابق، ص 213.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا أَضْطُرَرْتُمْ إِلَيْهِ ﴿(الأنعام: 119). فما هو مراد العلماء من قولهم بأنّ: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة؛ عامة كانت أو خاصة"؟¹ هل المراد من هذا تنزيل كلّ ما وقع في رتبة الحاجات منزلة الضرورات؟ أيقضي من هذا التّنزيل للحاجة مرتبة الضرورة التّرخيص في كلّ ما ترخّصه الضرورة الحقيقية؟

وستتضح الإجابة عن هذه الإشكالات بالتّطرق إلى ذكر الضّوابط التي اشترطها العلماء في الحاجة المؤثّرة في الحكم الشرعيّ بالتّرخيص والتّغيير، والتي يطلقون عليها تجوّزا اسم الضرورة في العنصر الموالي بحول الله تعالى.

¹ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 88.

المطلب الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للحاجة المنزلة منزلة

الضرورة:

بعد أن بسطنا القول في ضوابط الضرورة المؤثرة في الفتوى الشرعية، ننتقل إلى الحديث عن ضوابط الحاجة التي تدنوها مرتبة، ويُفتقر إليها من حيث التوسعة على الناس، ورفع الحرج والمشقة عنهم، ولعلّ الحديث عن الحاجة أشدّ تعقيداً، وأدقّ منهجاً من الحديث عن الضرورة؛ إذ ما بلغ رتبة الضرورة الملحّة الفادحة المهلكة سبيل إلى التأثير في الحكم الشرعيّ بالنصّ الشرعيّ ذاته الذي يقول فيه المولى تبارك وتعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ (الأنعام: 119)، ويكون ضبطه منحصرًا في التّحقّق من مدى حصولها فعلاً، وتعدّ المسالك، والسبيل المباحة للتخلّص منها، وقطع السبيل أمام من يتخذها مطيّة لركب الحرام، ومقارفة الآثام، فلا إشكال في معيار حصولها، ولا خلاف في جواز مخالفة الحكم الشرعيّ عند حصولها، ولا تكون المخالفة بذلك حقيقية؛ وإنما التجاء إلى النصّ.

بخلاف الحاجة التي تتوسّط طريقي الضرورات والتّحسينات، فيكون وضعها أشدّ تعقيداً¹، وأمرها أكثر التباساً، أضف إلى ذلك كثرة المسائل المندرجة ضمن نطاق الحاجة، فالكثير من العبادات والعبادات ومسائل المعاملات بشتى صورها، ومختلف أنواعها داخلية في المجلد ضمن هذه المرتبة، خاصّة في هذا العصر الذي تعدّدت فيه صور التّعامل، وتعدّدت معطياته، وتوسّعت أوجه المعاملات الاقتصادية، فافتقر الناس إلى حاجات كثيرة للتوسعة على أنفسهم، ورفع الحرج والعنت عنهم. ومن منطلق هذا التّعقيد الذي تكتنف الحاجة اختلف العلماء في صياغة قاعدة الحاجة المنزلة منزلة الضرورة في التّأثير والتّخفيف؛ فمنهم من أطلقها فيما عمّ منها أو ما تعلق بأحد الأشخاص وبعض الفئات²، ومنهم من قيدها فيما تعلق من الحاجات بعموم الناس³، فانقسم العلماء في الأخذ بالحاجة بين موسع ومضيق. وهذا ما سيظهر لنا بعد التّفصيل في ضوابطه.

¹ وقع الخلاف بين العلماء في ترتيب الحكم على المصلحة الحاجة التي لم يرد لها نص خاص بالاعتبار، ولقد سبق تفصيل ذلك في فصل ضوابط المصلحة فعد إليه.

² السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 88.

³ الجويني: البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، 82/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

ولقد تحدّث العلماء عن هذا الموضوع من حيث ضبطه، وتحرير حدوده في ثنايا تناولهم للمشقة المرعية في الشريعة وضوابطها، وعند حديثهم عن معايير رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، ونحو ذلك من المفردات المصلحية المقاصدية، وسيسهم البحث في هذه المسألة في ضبط عملية الاجتهاد والفتوى المبنية على مراعاة المصالح الحاجية.

فمن خلال معالجة الإشكالات الضابطة للحاجة المؤثرة سوف تتضح لنا الحدود الفاصلة الواصفة بين ما يمكن أن يعتبر حاجة شرعية مرعية في الشريعة مؤثرة في الفتوى، ومغيّرة في الحكم الشرعي، وبين ما يعدّ من الحاجات أتباع للهوى، ومجافاة للنصوص، وتحكّم من غير دليل. وقد حذر الشاطبيّ من هذا النوع من الحاجات، وعده من أتباع الهوى، وتتبع الرخص المذموم في الشريعة بقوله: "وربما استجاز هذا بعضهم - أي تتبّع الرخص - في مواطن يدعي فيها الضرورة وإلغاء الحاجة، بناء على أنّ الضرورات تبيح المحظورات؛ فيأخذ عند ذلك بما يوافق الغرض حتّى إذا نزلت المسألة على حالة لا ضرورة فيها، ولا حاجة إلى الأخذ بالقول المرجوح أو الخارج عن المذهب، أخذ فيها بالقول المذهبي، أو الرّاجح في المذهب فهذا أيضا من ذلك الطّراز المتقدّم، فإنّ حاصله الأخذ بما يوافق الهوى الحاضر"¹.

ونبدأ حديثنا عن ضوابط الحاجة بالتنبية بأنّ جلّ ما ذكر من ضوابط للضرورة المؤثرة متعلّقة كذلك بالحاجة، من حيث التّأكّد من قيام الحاجة، وعدم إمكان تلبية الحاجة بأيّ وجه من الوجوه الأصلية القياسية، والأحكام الاعتيادية، وأن تقدّر هذه الحاجة بقدرها، فلا يُتجوّز في أتباع ما شرع على سبيل الاستثناء، وأن لا تكون مشقة الحاجة اعتيادية، تقصد الشارع حصولها في المكلف إظهارا لمعنى التّعبد، أو تحصيلها لمصلحة تقصد لها لعباده، ونحو ذلك من الضوابط التي تشترك الحاجة فيها مع الضرورة في وجوب حصولها وتوقّفها²، فلا حاجة لنا بعد عرض ضوابط الضرورة إلى تكرارها في هذا الموضوع؛ وإنّما سنقتصر على ذكر ما تعلق من الضوابط بالحاجة. ونفصل الحديث فيها بحول المولى تبارك وتعالى.

¹ الشاطبي إبراهيم بن موسى: الموافقات، مرجع سابق، 5/100.

² انظر: أحمد أرشيد: الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع، مرجع سابق، من ص46 إلى ص76.

الضَّابِطُ الْأَوَّلُ: أَلَّا يَخَالَفَ الْأَخْذَ بِمَا اقْتَضَتْهُ الْحَاجَةُ مَقَاصِدَ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ:

إنَّ من أعظم مقاصد الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ الَّتِي تُوَخَّى الشَّارِعَ تَحْصِيلُهَا فِي عِبَادِهِ مَقْصِدَ التَّيْسِيرِ، وَرَفْعِ الْحَرْجِ، فَمَنْ تَتَبَعَ تَفَاصِيلَ الشَّرِيعَةِ وَجُزْئِيَّاتِهَا سَيَتَّضِحُ لَهُ بِمَا لَا يَدْعُ مَجَالًا لِلرَّيْبَةِ وَالشَّكِّ بِأَنَّهَا شَرِيعَةٌ يَسْرُ وَسَمَاحَةٌ. وَلَمْ تَجْئِ الشَّرِيعَةُ لِإِعْنَاتِ النَّاسِ، وَلَا لِتَكْلِيفِهِمْ بِمَا لَا يَطِيقُونَهُ مِنَ الْأَعْمَالِ، وَيَبَيِّنُ الشَّاطِطِيُّ أَنَّ الْأَدْلَةَ عَلَى رَفْعِ الْحَرْجِ فِي الشَّرِيعَةِ بِالْغَاةِ مَبْلَغُ الْقَطْعِ، فَاللَّهُ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (الحج: 78)، وَيَقُولُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ (البقرة: 185) وَنَحْوَ ذَلِكَ مِنَ النُّصُوصِ الْمُتَضَافَةِ فِي الْبَابِ¹، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ الْقَوْلِ بِعَدَمِ جَوَازِ تَقْصِدِ الْمَكْلَفِ لِلْمَشَاقِّ فِي الْعِبَادَاتِ لِمَا فِيهَا مِنْ عَظِيمِ الْأَجْرِ²، فَالثَّوَابُ عَلَى قَدْرِ الْمَشَقَّةِ لَيْسَ بِمُسْتَقِيمٍ عَلَى الْإِطْلَاقِ، رَغْمَ أَنَّ الثَّوَابَ قَدْ يَكْثُرُ عَلَى قَدْرِ الْمَشَقَّةِ وَالتَّعَبِ مِنْ غَيْرِ قِصْدِ إِلَيْهِمَا³.

فَكَمَا أَنَّ الشَّرِيعَةَ الْإِسْلَامِيَّةَ جَاءَتْ لِتُيَسِّرَ عَلَى الْعِبَادِ وَرَفْعِ الْحَرْجِ عَنْهُمْ، وَلَمْ تَجْزِ لَهُمْ تَقْصِدُ الْمَشَاقِّ، وَالتَّكْلُفُ فِي أَدَاءِ الْعِبَادَاتِ فَإِنَّهَا فِي الْمَقَابِلِ مِنْ ذَلِكَ لَمْ تَجْزِ مَخَالَفَةَ مَقَاصِدِ الشَّارِعِ، وَجَمَانَةَ غَايَاتِهِ الْعُلْيَا الَّتِي أَرَادَ اللَّهُ أَنْ يَحَقِّقَهَا فِي عِبَادِهِ مِنْ وَرَاءِ التَّيْسِيرِ وَالتَّخْفِيفِ، وَمِرَاعَاةِ الْحَاجَاتِ، فَلِلشَّارِعِ الْحَكِيمِ مَقَاصِدُ فِي التَّيْسِيرِ وَالتَّخْفِيفِ كَمَا لَهُ مَقَاصِدُ فِي التَّكْلِيفِ عَلَى حَدِّ سَوَاءٍ، وَفِيمَا كَانَ أَدَاؤُهُ عَزِيمَةً فِي الْأَحْوَالِ الْعَادِيَةِ، وَالْأَصُولِ وَالْقَوَاعِدِ الْعَامَّةِ، أَوْ فِيمَا كَانَ أَدَاؤُهُ حَالِ الرَّخِصَةِ وَالِاسْتِثْنَاءِ مِنْ تِلْكَ الْأَصُولِ وَالْقَوَاعِدِ الْعَامَّةِ، فَيَجِبُ عَلَى الْمَكْلَفِ فِي كِلَا الْحَالَيْنِ تُوَخِّيَ تَحْقِيقَ مَقَاصِدِ الشَّارِعِ الْحَكِيمِ⁴.

يَقُولُ الشَّاطِطِيُّ: " قِصْدُ الشَّارِعِ مِنَ الْمَكْلَفِ أَنْ يَكُونَ قِصْدُهُ فِي الْعَمَلِ مُوَافِقًا لِقِصْدِهِ فِي التَّشْرِيعِ"⁵، وَيَقُولُ: " كُلٌّ مِنْ ابْتِغَى فِي تَكْلِيفِ الشَّرِيعَةِ غَيْرَ مَا شَرَعَتْ لَهُ؛ فَقَدْ نَاقَضَ الشَّرِيعَةَ،

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، ص520.

² الشاطبي الموافقات، المرجع نفسه، 222/2.

³ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 620/10، 622.

⁴ أحمد أرشيد: الحاجة عند الأصوليين، مرجع سابق، ص48.

⁵ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 23/3.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

وكَلَّمَا ناقضها؛ فعمله في المناقضة باطل¹، وكلّ ما خيّر فيه الإنسان بين الفعل والتّرك من الأمور المباحة يعدّ حكماً تكليفيًا، ومن ذلك التّخفيفات والرّخص²، فوجب الالتزام فيها بقصد الشّارع في اعتبار الحاجات، وإنّ ذلك يفضي إلى التّحقّق من شرعية ما ادّعي الاحتياج فيه، والتّحري من اندراج نوعها ضمن سلك الحاجات المعتبرة في الشّريعة. ومجانفة اعتبار المقاصد في الأخذ بالحاجات سبيل إلى الأخذ بأهواء النفوس ونزعاتها، فكان ضابط عدم مخالفة المقاصد في الأخذ بالحاجات ضروريًا في إعطاء وصف الشّرعية للحاجة المعروضة، وبالتالي تغيير الحكم، وإقراره بما يقتضي تلبية تلك الحاجة وفق منهاج الشّارع وميزانه.

والشّريعة الإسلاميّة أباحت الطّلاق والخلع؛ لما فيهما من حاجة دفع المشقّة والخرج الشّديدين عن كلا الرّوجين عند تعذّر استمرار الرّوجية، فيقع التّسريح والفراق بإحسان. وينبغي أن يكون الأخذ بمأذنين الحكّمين تلبية لهذه الحاجة الشّرعية، بما يحقّق مصلحة الرّوجين، أو أحدهما، ويدفع المفسدة والضّرر عنهما؛ فإنّ حاد أحد الرّوجين عن هذا القصد الحكيم إلى غيره بأن يتقصّد الإضرار بالآخر، أو إلحاق المشقّة والعنت به، حتّى يلجئه إلى الطّلاق، أو طلب الخلع، فالقصد باطل، والفعل محرّم بنصوص الشّريعة التي تنهى عن الضّرر والضّرار³.

والوصية إنّما شرعت تلبية لحاجة الإنسان عند موته في التزوّد من أعمال البرّ، والتّقرب إلى الله تعالى بالصّدقات في مختلف أوجه الخير، فلا يمكن بعد ذلك صرف هذه الحاجة عن مقصدها الشّرعية، وذلك بالإضرار بالورثة في الوصية؛ كأن يوصي بأكثر من الثلث، أو أن يقرّ في موته بدين لوارث، أو نحو ذلك ممّا يتقصّد به الإضرار بالورثة المنهي عنه في قول الله تعالى: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصَىٰ بِهَا أَوْلَادٌ غَيْرُ مَضَارٍّ﴾ (النساء: 12)⁴.

والأمر ذاته فيمن يستعمل حقّ الرجعة في إطالة مدّة العدة على الرّوجة والإضرار بها بأن يطلقها، ثمّ يمهّلها حتّى تشارف انقضاء العدة، ثمّ يرتجعها، ثمّ يطلقها حتّى تشارف انقضاء العدة،

¹ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 28/3.

² انظر: محمد أبو زهرة: أصول الفقه، مرجع سابق، ص 27.

³ أحمد أرشيد: الحاجة عند الأصوليين، مرجع سابق، ص 49.

⁴ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 449/1.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

وهكذا لا يرتجعه لغرض له فيها سوى الإضرار بها، فهذا مما حرّمته النصوص الصريحة. وما وضعت الرجعة في أصلها إلا لتلبية حاجة الزوج في مراجعة نفسه والعودة إلى الزوجة بعد الندم على ما بدر منه في حال الغضب، وسوء التدبير، ولما فيه من استبراء للرحم، فإن حاد عن هذا المقصد فقد أثم¹، فمخالفة ما وضعت له الحاجات تعسف في استعمال الحق الشرعي؛ إذ يعرف التعسف بأنه: مناقضة لقصده الشارع في تصرف مأذون فيه شرعا بحسب الأصل.

فينبغي على المجتهد أن يتخذ هذه المنهجية التشريعية المنصوصة في إباحة ما تدعو إليه الحاجة، وغلق منافذ المجاوزة والتعدي في الأخذ بها بما يجافي مقاصد الشريعة وغاياتها خطة عملية يسلكها في استثناء ما يعرض من الحاجات من الأصول القياسية، فيميّز بها ومن خلالها بين ما يؤثر في الحكم الأصلي وبين ما لا يؤثر، فتكون المقاصد بذلك الميزان المنهجي في التمييز بين ما يعد استثناءه أخذاً بروح الشريعة ولبايها؛ بل ومن تمام الفقه فيها، وبين ما يكون الاستثناء فيه من قبيل اتباع الهوى، والأخذ في دين الله بالتشهي.

واتخاذ المقاصد حكماً على الحاجات الشرعية يمنع من معارضة مصالح الناس للصريح القطعي من النصوص؛ فالحاجات تقف دون سلطان النص، إذ الحاجات لا تؤثر في حكم تحريم الربا والسرقة، ومنع الاحتيال والغش، وهلم جرا من الحدود المحدودة بالشرع. ورعي المقاصد في الأخذ بالحاجات يفضي إلى اندراج هذه الأخيرة ضمن الأصول الكلية والقواعد العامة والمعاني المصلحية المعتمدة في الشريعة، فلا تكون مصلحة الحاجة من المصالح الغريبة غير المعهودة في الشرع.

فالمقصد من تشريع الإجارة على خلاف القياس الذي يقتضي تحريم التعاقد على المعدوم هو الحاجة إلى التعاون، وتبادل المنافع، فالمستأجر عاجز على قضاء جميع حوائجه بمفرده لضيق الوقت، أو انعدام الخبرة، أو قلة ذات اليد، أو نحو ذلك، فاحتاج إلى المستأجر الذي يرجو بمنفعته العوض والأجرة، ولما كان اشتراط حضور العوضين في المعاوضات من باب التكميلات. وكان اشتراط ذلك في الإجارة غير ممكن، إذ وجود العوض المتمثل في المنافع واشتراط حضوره يسد باب المعاملة بها، والإجارة محتاج إليها، فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد².

¹ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 111/3.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 27/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

فلم يؤثر التعامل في الإجارة على أمر جوهري في العقد، ولم يكن ذلك سببا في حرم مقصد من المقاصد الكلية في التعامل المتمثلة في تحقيق الرضا، وسد باب التنازع؛ بل وردت مخالفة القياس على الوسيلة مع الحفاظ على المقصد، فكان ذلك بمثابة الإلماح والإشارة للمجتهدين أن ما اقتضت فيه المخالفة على الوسائل، ولم يكن ذلك سببا في حرم المقاصد، وعمت حاجة الناس إليه، فإن للمجتهد بعد التدقيق في النظر، وتقليب الحكم على وجوهه أن يستثنيه من الأصول القياسية، شرط المحافظة على المقصد من حكمه، وهذا ما قرره العلماء في قولهم: "ما حرم تحريم الوسائل يباح للحاجة"¹، فكل ما نهي عنه لما يفضي إليه يباح للحاجة شرط حفظه على المقصد؛ بخلاف الضرورة التي تؤثر في المحرم لذاته كذلك.

ونظائر ذلك في نصوص الشريعة كثير، ومن ذلك ما روي عن جابر رضي الله عنه، قال: نهي رسول الله ﷺ عن الظروف، فقالت الأنصار: إنه لا بد لنا منها، قال: "فلا إذا"²؛ أي فلا نهي عنها طالما أنتم في حاجة إليها. فلما حرم الرسول ﷺ الأوعية والظروف كان ذلك منه حسما لذريعة الخمر، فلما كانت مصلحة الحاجة أكبر من الذريعة كانت الإباحة. يقول ابن بطال: "النهي عن الأوعية إنما كان قطعاً للذريعة، فلما قالوا لا نجد بداً من الانتباذ في الأوعية، قال: انتبذوا، وكل مسكر حرام، وهكذا الحكم في كل شيء نهي عنه بمعنى النظر إلى غيره؛ فإنه يسقط للضرورة³؛ كالنهي عن الجلوس في الطرقات، فلما قالوا لا بد لنا منها، قال: فأعطوا الطريق حقه"⁴.⁵

¹ ابن القيم الجوزية محمد بن أبي بكر: زاد المعاد، مرجع سابق، 2/223.

² أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأشربة، باب ترخيص النبي ﷺ في الأوعية والظروف بعد النهي، رقم: 5592، 106/7، ومسلم بمعناه، كتاب الأشربة، باب النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء، رقم: 1585/3، 1999.

³ الضرورة المرادة في كلام ابن بطال هي الحاجة، إذ محتوى الكلام يدل على ذلك، فليست مصلحة الانتباذ في الأواني والظروف مما يبلغ حد الضرورة المهلكة بلا خلاف، وإطلاق لفظ الضرورة عند العلماء على الحاجة من باب التوسع في لفظها، والتجوز في معناها، فيكون إرادتها فيما بلغ حد الهلاك من باب الحقيقة، وصرفها إلى ما تضمن معنى الحرج والمشقة من قبيل المحاز، ولقد سبق التفصيل في هذا عند بياننا لمفهوم الضرورة.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم والغصب، باب أفنية الدور والجلوس فيها، رقم: 2465، 132/3، وأحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي سعيد الخدري، رقم: 11436، 27/18.

⁵ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، مرجع سابق، 10/58.

بخلاف ما إذا كان النهي عن الشيء لذاته، ولما فيه من مفسدة لا تنفك عنه، فإنه لا يباح إلا بما بلغ حد الضرورة المهلكة بالقدر الذي تدفع به تلك الضرورة.

والذهب والفضة ليسا فاسدين في ذواتهما؛ إذ النهي لا يقتضي الفساد؛ وإنما كان النهي عن لبسهما للرجال لمعان خارجة عنهما؛ كتشبه النساء بالرجال، ومخالفة ما وجب أن يكون عليه الرجل من رجولة وصلابة، والنهي عن اتخاذ الأواني منهما لا لذواتهما؛ بل لما يترتب على فعل ذلك من السرف والتبذير المحرمين، فإذا دعت الحاجة إلى استعمال شيء من ذلك دفعاً لها، فإن الحكم يتغير إلى الجواز والإباحة، شرط ألا يخرم ذلك المقصد الذي من أجله كان التحريم.

يقول ابن القيم: "فإن ما حرم سدًا للذريعة أخف مما حرم تحريم المقاصد... كذلك تحريم الذهب والحريز على الرجال حرم لسد ذريعة التشبيه بالنساء الملعون فاعله، وأبيح منه ما تدعو إليه الحاجة"¹. ويجوز النظر إلى الأجنبية أو عورتها عند الحاجة؛ كالنظر إلى المخطوبة، ونظر الطبيب للمريضة، بالقدر الذي تتم به المعالجة؛ لأن النظر إلى الأجنبية محرم لما يؤدي إليه ذلك النظر من إثارة النفوس، وتهيج الشهوات، والوقوع في الفواحش، واختلاط الأنساب، فلما زالت تلك الداعية، أو غلبت عليها دواعي القصد إلى إزالة الضرر في المرض، والقصد إلى الاقتران المباح في الزواج، جوز تلبية لتلك الحاجات.

وعلى وفق الخطة الربانية في اعتبار الحاجات المؤثرة تأثير الضرورات في الأحكام درج الفقهاء في اجتهاداتهم وساروا، فقالوا بإباحة دخول الحمام مع جهالة القدر المستعمل من الماء فيه، وكذا جهالة مدة المكث فيه، فأجازوها لعموم الحاجة إليها؛ ولأن الجهالة في أحد العوضين إنما منعت لمقصد حسم مادة الخلاف، وقطع الفساد والنزاع، فلما أمن النزاع في جهالة المدة والقدر المستعمل من الماء في الحمام أجازوه العلماء للحاجة، ولاغتفار الجهالة في اليسير وعدم مشاححة الناس فيه.

وخلاصة ما سبق هو أن ما حرم سدًا للذريعة، يكون أخف مما حرم تحريم المقاصد، ومخالفة الوسيلة أهون أمراً من مخالفة المقاصد، فيكفي في مخالفة الوسيلة أن تعم الحاجة إلى تلك المخالفة، مع التأكيد على ألا تكون تلك المخالفة للوسيلة سبباً في خرم المقصد؛ وبالتالي فإن الضوابط الضرورية للحاجة المؤثرة المغيرة في الحكم الشرعي، والمعيار الأساسي في الاعتبار منها هو ما كان منها

¹ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 107/2.

محافظة على المقاصد، مؤكّداً لمعناها؛ إذ المقاصد تمثل روح الشريعة ولبائها، ونفسها الذي ينبغي أن يسار على وفقه في الاجتهاد المصلحيّ القياسي؛ فما حرّم لذاته فإنّ مقصد الشارع فيه هو اجتنابه وتركه، لما يحويه من مفسدة ومضرة، فلا تقوى الحاجة على التأثير فيه؛ إنّما يقتصر فيه على الضرورة بالقدر الذي تدفع به، فلا يمكن للحاجة أن تكون سبباً في إباحة الرّبا، أو أكل الخنزير، أو شرب الخمر، ونحو ذلك ممّا حرّم تحريماً ذاتياً.

الضّابط الثّاني: ألاّ يؤدّي الأخذ بالمصلحة الحّاجية إلى إبطال مصلحة ضرورية:

مّمّا هو معلوم ومقرّر في مقاصد الشريعة الإسلامية أنّ الضروريات أعلى رتب المقاصد وأولها بالاعتبار على الإطلاق، وهي تعتبر أصلاً لما سواها من الحاجيات، والتّحسينات التي تكمل الأصل، فالضرورات تبعاً لذلك أقوى تأثيراً في الحكم الشرعي، إذ الضرورة تبيح المحرم المحظور لذاته، بخلاف الحاجة، فلا يمكن أن تكون سبباً إلى مناقضة أحد الضروريات الخمس المتمثلة في الدين، والنفس، والعرض، والعقل، والمال. ومن المقرّر في قواعد الشرع، ومنطق العقلاء أنّ من شروط اعتبار الأدنى ألاّ يعود على الأصل بالإبطال.

ولقد أكّد على ذلك الشاطبي في قوله: "كلّ تكملة فلها- من حيث هي تكملة- شرط، وهو: أن لا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال، وذلك أنّ كلّ تكملة يفضي اعتبارها إلى رفض أصلها، فلا يصحّ اشتراطها عند ذلك، لوجهين:

أحدهما: أنّ في إبطال الأصل إبطال التّكملة؛ لأنّ التّكملة مع ما كملته كالصّفة مع الموصوف، فإذا كان اعتبار الصّفة يؤدّي إلى ارتفاع الموصوف، لزم من ذلك ارتفاع الصّفة أيضاً، فاعتبار هذه التّكملة على هذا الوجه مؤدّ إلى عدم اعتبارها، وهذا محال لا يتصوّر، وإذا لم يتصوّر، لم تعتبر التّكملة، واعتبر الأصل من غير مزيد.

والثّاني: أنّا لو قدرنا تقديراً أنّ المصلحة التّكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية، لكان حصول الأصلية أولى لما بينهما من التّفاوت"¹.

ويتفرّع عمّا سبق أنّ حفظ النفس مهمّ كليّ، وحفظ المروءات مستحسن، فحرّمت التّجاسات حفظاً للمروءات، وإجراء لأهلها على محاسن العادات، ممّا هو مندرج في باب التّكميلات

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 26/2.

الفصل الثالث: ضوابط تفسير الفتوى للضرورة

والتحسينات، فإن دعت الضرورة إلى إحياء المهجة بتناول النجس، كان تناوله مقدّم على حفظ المروءة باجتناب النجاسة؛ بل يعدّ أكل النجس واجبا وقتئذ، وتجنّبه إلقاء بالنفس إلى التهلكة، وكذلك البيع من حيث أصله ضروري؛ حفظا للمال، وتنمية لما يمثّل قوام الأمة، وسببا مهمّ من أسباب قوّتها. ومنع الغرر والجهالة مكمل؛ فلو اشترطنا نفي الغرر كليّة عن البيع لكان ذلك سببا في إبطال أصله، وهو البيع، فاغتفر من الغرر اليسير بما يحفظ الأصل، ويسر سبله. والأمر ذاته في الإجارة؛ فهي في أصلها حاجية، قد تشتدّ الحاجة إليها لترقى إلى مرتبة الضروري، واشتراط حضور العوضين في المعاوضات من باب التكميلات، وهو أمر ممتنع في الإجازات، فاشتراط وجود المنافع فيها وحضورها يسدّ باب المعاملة بها، والإجارة محتاج إليها، فجازت وإن لم يحضر العوض، حفاظا على الأصل الأعلى مرتبة¹.

فهذا الميزان الوسط المعتدل من الشارع الحكيم لا يقضي بمعارضة الشريعة لحاجات الناس ومصالحهم؛ وإنما يعدّ ذلك ترتيبا للأولويات، وتقديما للأسبق في الاعتبار حال التعارض، ويعدّ الأخذ به من فقه الموازنة بين المصالح والمفاسد. وكليات الشريعة مقسّمة تقسيما رتبيا؛ يبدأ بحفظ الدّين، ثمّ النفس، ثمّ العقل، ثمّ النسل، ثمّ المال، ويقدم ما هو ضروريّ على ما هو حاجي، وما هو حاجي على ما هو تحسينيّ تكميليّ².

فيشترط في الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة في التأثير أن يؤدي اعتبارها إلى حفظ مصلحة أولى بالاعتبار من مصلحة إهمالها عند إعمال قواعد فقه الموازنات؛ كأن يكون إهمال تلك الحاجة سبيل إلى تحصيل مصلحة تكميليّة، أو أن يكون عدم مراعاتها سبيل إلى تحصيل مصلحة حاجية دون مصلحة الحاجة المستجدة بأن تندرج الأولى في كليّ حفظ العقل، والثانية ضمن كليّ حفظ الدّين؛ فتقدّم الحاجة الثانية، أو أن تكون الحاجتان مندرجتين ضمن كليّ واحد، إلا أنّ الحاجة المستجدة عامّة بخلاف الثانية. وكثيرا ما يكون هذا الأخير المعيار المفارق بين الحاجات، إذ إنّ أقصى ما يمكن أن تعارضه الحاجة هو الحاجة المساوية لها فتكون الحاجة العامّة أولى بالاعتبار من الخاصّة،

¹ انظر للمزيد من الشواهد: الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 26/2 إلى 30.

² انظر: البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص 249 إلى 254، والخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 2/ من 44 إلى 52، ولقد تقدم تفصيل ذلك في مبحث المصلحة فراجع.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

ومنه اشتراط الكثير من العلماء عموم الحاجة في تنزيلها منزلة الضرورة في التأثير، ويراد منه تقديم الحاجة المساوية لنظيرتها في سلم المصالح شرط أن تكون الحاجة المقدمة عامّة.

ومما يذكر من الشواهد المعاصرة للمسألة قضية عمل المرأة، وتوليها للوظائف المختلفة، فإنّ هذه القضية تتجاوزها مصالح حاجية مختلفة؛ الأولى: هي مصلحة زيادة الإنتاج، وتسريع عجلة الاقتصاد بزيادة اليد العاملة، والثانية: هي مصلحة تربية الأبناء والعناية بهم، والاهتمام بشؤونهم، فإنّ المصلحة الحاجية الثانية المتمثلة في رعاية الأبناء، وتربيتهم، والمندرجة ضمن كليّ حفظ الدّين، والعقل، مقدمة على مصلحة زيادة الإنتاج الذي يندرج في كليّ حفظ المال، فيقرّر العلماء من حيث المناط العامّ المنع من العمل إن تعذرّ الجمع بين المصلحتين، فنزلت الحاجة العامّة المتمثلة في رعاية الأبناء منزلة الضرورة في التأثير على الحكم، وإذا تغيرت مناطات الأحكام تغير حكمها تبعاً لذلك؛ إذ إنّ هناك حالات أخرى تستدعي عمل المرأة دون أن يخلّ بمصلحة المجتمع في رعاية الأبناء، وصيانة المجتمع من مظاهر الاختلاط والانحراف، وأن يكون هذا العمل في قطاع حسّاس يحتاج إليه المجتمع؛ كالطبّ، والتمريض، والتعليم، والخياطة، ونحو ذلك ممّا يتعلّق بالمرأة من وظائف، ويحقّق للمجتمع مصالح عديدة¹.

الضّابط الثالث: ألا يكون الأخذ بالحاجة سبيلاً لمخالفة النّصوص:

من الضّوابط التي يجب على المجتهد مراعاتها حال الأخذ بالمصلحة الحاجية ألا يكون الأخذ بها سبيلاً لمخالفة النّصوص القطعيّة؛ من كتاب الله تعالى، والسنة المتواترة، ومخافة مقتضياتها، إذ لا مساغ للاجتهاد في مورد النّص²؛ إذ إنّ الشّارع بتحديد مراده بنصّ صريح قاطع إنّما قصد إلى استبعاده من أن يكون مثاراً للاجتهاد المصلحيّ؛ لكونه يتعلّق بحقائق ثابتة؛ كالعقائد، أو كونه يتعلّق بمصلحة جوهرية ثابتة لا تتغيّر عبر الزّمان والمكان؛ كفرائض الإرث، أو العقوبات النّصيّة على الجرائم.³

¹ انظر: البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص260، الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، 49/2.

² أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص82.

³ فتحي الدريني: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، مرجع سابق، ص165.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

يقول أحمد الزرقا: "وأما ما ورد فيه نصّ يمنعه بخصوصه، فعدم الجواز فيه واضح، ولو ظنّت فيه مصلحة؛ لأثما حينئذ وهم"¹.

فلا يمكن للحاجة أن تجيء معارضة لنصّ من النصوص القطعية المتواترة؛ إذ إنّ ما يظنّ بكونه مصلحة حاجية وهم، ويعدّ هذا الضابط فرع من ضابط عدم تفويت الحاجة لما يقع في رتبة الضّروريّ؛ إذ إنّ الحاجة بمعارضتها لنصّ قطعيّ تفوّت مصلحة أعلى منها أراد الشارع اعتبارها كونها تتعلق بأمر جوهريّ لا يتغيّر عبر الزمان والمكان. ولقد سبق وأن فصلنا في مسألة معارضة المصلحة للنصّ القطعيّ في فصل ضوابط المصلحة، ويعدّ حديثنا في هذا الموضوع فرعاً عمّا ذكر.

ومحلّ الاجتهاد الذي تراعى فيه مصلحة الحاجة هو النصّ الظنيّ في دلالاته باحتماله لأكثر من معنى، فإنّ للمجتهد حينئذ أن يتخيّر من المعاني التي يحتملها النصّ ما كان منها أقرب إلى تحقيق المصلحة الحاجية وتحصيلها، باعتماد قواعد الاجتهاد فيها، وإعمال القرائن الموجهة للنصّ. ولا يكون اعتبار الحاجة حينئذ معارضة للنصّ بمعارضة أحد احتمالاته؛ بل هو أخذ بأحد احتمالاته المحقّقة للمصلحة الحاجية، ولا يمكن للمصلحة الحاجية أن تعارض جميع مدلولات النصّ الظنيّ، لأنّ معارضة مدلولات النصّ جميعها؛ كمعارضة النصّ القطعيّ في الدلالة².

ولقد اعتمد سيّدنا عمر رضي الله عنه على الحاجة في تخصيص العامّ الذي يفيد الظنّ في دلالاته عند جمع من الأصوليين³ وذلك بتخصيصه لعموم قول الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ حُمْسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾ (الأنفال: 41)، فالله تعالى بيّن بأنّ المغنم التي يغنمها المجاهدون في القتال تقسم؛ خمسا لله، وللرسول، ومن ذكر من ذوي القرابة، واليتامى، والمساكين، وابن السبيل، والأربعة الأخرى فهي للمجاهدين الذين قاتلوا على تلك الغنائم تقسم بالسوية بينهم⁴، غير أنّ سيّدنا عمر بن الخطاب اجتهد برأيه، وخالف ظاهر الآية وعمومها، فخصّ أربعة أخماس المجاهدين بما كان منها منقولا دون العقار، واستند في تخصيصه

¹ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 54.

² البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص 136. الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، مرجع سابق، ص 38.

³ المسألة مما وقع فيها الخلاف بين قائل بأنه يفيد الظن وآخر اعتبره قطعيا، ومفصل بين ما خصص بعض أفرادها وما لم يخصص.

انظر: البزدوي عبد العزيز: كشف الأسرار، مرجع سابق، 109/3.

⁴ عبد الكريم الخطيب: التفسير القرآني للقرآن، د. ط، دار الفكر العربي، القاهرة، د. ت، 616/5.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

هذا بالحاجة العامة، وهذا ما يعرف من خلال محاورته مع مخالفه في هذا الرأي، حيث نظر في حاجة من يأتي من المسلمين، فيجدون الأرض بعلاجها قد اقتسمت، وورثت عن الآباء، وحيزت، ونظر في حاجة الدولة الإسلامية التي توسّعت حواضرها، فاحتاجت إلى سدّ ثغورها، وشحنها بالجيش بهذه الأموال¹، فكانت هذه الحاجة العامة مؤثرة في الحكم الشرعي، فجوّز سيّدنا عمر حبس هذه الأراضي على أهلها مع فرض الخراج عليهم، ولم يقسمها على المقاتلة، ولم يخرج رضي الله عنه باجتهاده هذا عن إطار النصّ ومدلولاته، إذ إنّ دلالة العامّ على العموم ظنيّة، وما من عامّ إلاّ وقد خصّص، فأجري النصّ، وعمل به في معناه الخاصّ لعموم الحاجة.

ولم يذكر شرط عدم معارضة المنصوص في الضرورة الملجئة المؤثرة؛ إذ إنّ هذه الأخيرة تبيح ارتكاب المحذور؛ أيّا كانت درجة حرمة، بقدر ما تزول به تلك الضرورة المؤقتة، بخلاف الحاجة التي لا يمكنها معارضة المنصوص القطعي، إذ إنّ النصّ القطعي كما بيّنا يتضمّن مصلحة ضرورية جوهرية، فلا يمكن للحاجي أن يبطل الضروري.

الضابط الرابع: أن تكون المشقة الباعثة على المخالفة بالغة درجة الحرج:

ليست كلّ حاجة على وزن واحد في التأثير، والتخفيف، والتغيير؛ بل إنّ الحاجة المؤثرة هي التي يؤول إهمالها إلى مشقة شديدة بالغة درجة الحرج والعنت، بأن يكون في الفعل أو الترك صعوبة وشدة وثقلا، ومّا هو معلوم ومقرّر بأنّ الشرع لم يأت بما يشقّ ويعنت²؛ فلا تسمى الحاجة كذلك إن احتوت على مشقة معتادة مألوفة، إذ المطلوبات الشرعية لا تخلو من كلفة ومشقة، والقدر الذي بها من المشقة لا يمنع من التكليف إذ هو متقصّد، ومراد من الشارع بالتكليف به، والأعمال الدنيوية المجردة في مجملها لا تخلو من المشقة والكلفة؛ كالسعي إلى كسب المعاش بمختلف الصناعات والحرف؛ بل يعدّ المنقطع عنه كسلانا³.

¹ انظر: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم: الخراج، ت: طه عبد الرؤوف سعد، وسعد حسن محمد، المكتبة الأزهرية للتراث، د.م، د.ت، من ص 35 إلى 37.

² صالح بن عبد الله بن حميد: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، إشراف: أحمد فهمي أبو سنة، جامعة أم القرى، قسم الدراسات العليا فرع الفقه وأصوله، السعودية، 1402هـ، ص 24.

³ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 214/2.

ويحدّد الشَّاطِبيّ معيار الحاجة المستدعية للتخفيف بقوله: "إن كان العمل يؤدّي الدوام عليه إلى الانقطاع عنه، أو عن بعضه، أو إلى وقوع خلل في صاحبه، في نفسه أو ماله، أو حال من أحواله، فالمشقة هنا خارجة عن المعتاد، وإن لم يكن فيها شيء من ذلك في الغالب، فلا يعدّ في العادة مشقة، وإن سميت كلفة، فأحوال الإنسان كلّها كلفة في هذه الدار؛ في أكله، وشربه، وسائر تصرّفات، ولكن جعل له قدرة عليها بحيث تكون تلك التصرّفات تحت قهره، لا أن يكون هو تحت قهر التصرّفات، فكذاك التكاليف؛ فعلى هذا ينبغي أن يفهم التّكليف وما تضمّن من المشقة"¹.

فالتكليف في اللغة مشتق من الكلف بمعنى المشقة والعسرة²؛ ففي هذه التسمية إشعار بأنّ الشّارع تقصد هذه المشقة في العبادات، ولم يكن ذلك فيما جاوز وسع الإنسان؛ لقول الله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ (البقرة: 286). وفي هذه الآية دلالة على أنّ المشقة مقصودة من الشّارع في حدود وسع المكلف، ومفهوم المخالفة فيها أنّ ما جاوز الوسع بأن أوقع على صاحبه خللا في حال من أحواله فتجري حياته في كلفة ومشقة، وتسير على غير انتظام، فإنّ مثلها من الحاجات المتضمّنة لمثل هذه المشاقّ مستدعية للتيسير والتخفيف، بما يحصل السّماحة، وينفي العنت عن الفرد، أو المجموع؛ بل إنّ الشّارع نهى عن إتيان ما يحصل مثل هذه المشاقّ في مواطن عديدة، ومن ذلك قوله ﷺ: "ليس البرّ أن تصوموا في السّفر"³، ونهى النّبي ﷺ عن الوصال في الصّوم بقوله: "لا تواصلوا"، قالوا: إنك تواصل، قال: "لست كأحد منكم؛ إني أطعم، وأسقى، أو إني أبيت أطعم وأسقى"⁴، ونحو ذلك ممّا يدلّ في مجموعه أن الشّارع لم يتقصد مثل تلك المشاق، ونهى عن سببها لما تورثه من آثار سلبية على نفس الإنسان وبدنه، ويكون ذلك سببا في الانقطاع عن المأمورات، وإيقاع الخلل فيها⁵.

¹ الشاطبي: الموافقات، المرجع نفسه، 214/2.

² الزمخشري: أساس البلاغة، مرجع سابق، 144/2، ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 307/9.

³ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان، رقم: 1115، 786/2.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب الوصال، رقم: 1961، 73/3، ومسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب

النهي عن الوصال في الصوم، رقم: 1102، 774/2.

⁵ صالح بن عبد الله بن حميد: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص30.

فضابط الحاجة المؤثرة هو أن يكون في الاستمرار على إهمالها وعدم اعتبارها انقطاع عن العبادة، أو العمل، أو إيقاع لصاحبها في خلل في أحد الكليات الخمس، فتكون الحاجة في مثلها معتبرة مؤثرة في الحكم الشرعي، فترك أصل الإجارة رأسا لما فيها من انعدام العوض يوقع الناس في الحرج، والخلل في المال، والتفلس بعدها، وكذا الأمر في سائر المعاملات التي لم تخالف قطعيا ضروريا، فتركها رأسا لما فيها من غرر يسير، أو تفاضل دقيق، لا مشاححة فيه موقوع للناس في الحرج والخلل في المال، والتفلس كذلك؛ كعقد الحمام، وشرب السقاء، وبيع الوفاء، عند من قال به، ونحو ذلك.

الضابط الخامس: أن تكون الحاجة عامة:

من علماء الأصول من اشترط في الحاجة الأصولية المؤثرة التي تنزل منزلة الضرورة أن تكون عامة، وسمّاها بعضهم بالضرورة العامة¹؛ وذلك كالجويني من خلال حديثه عن تقاسيم العلل والأصول ومدى تأثيرها على الأحكام، إذ إنّ من أقسامها ما يتعلّق بالحاجة العامة التي تعتبر علّة موجهة للحكم الشرعي، وأصل مؤثّر في مقتضاه، وهو القسم الذي يلي الضرورة في التأثير، ووجه اشتراطهم لعموم الحاجة هو أن الكافة لو منعوا عمّا تظهر الحاجة فيه للجنس لنال آحاد الجنس ضرار لا محالة تبلغ مبلغ الضرورة في حق الواحد، وقد يزيد أثر ذلك الضرر على الذي لم يكن سبب الوقوع فيه إهمال عموم الحاجة، فالحاجة العامة بذلك أولى بالرعاية، فمن هذا الوجه أعطيت حكم الضرورة في التأثير باعتبار أنّها سبب مؤدّ إليه لا محالة، فما كان كذلك قطع سببه المؤدّي إليه ابتداء، وذلك بمراعاة عموم الحاجة².

وكما أنّ الشرع اعتنى بدفع ضرورة الشخص الواحد، فكيف لا يعتني به مع حاجة الجنس³.

¹ انظر: العز ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، ص 68.

² الجويني: البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، 79/2.

³ الزركشي بدر الدين: المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 24/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

ومثل هذه الحاجة المؤثرة: عموم حاجة الإجارة؛ إذ إنَّ تصحيح العقد فيها مؤسس على عموم الحاجة فيها إلى المساكن، مع القصور والعجز عن تملكها، وضنة ملاكها بها على سبيل العارية، فهذه حاجة عامة ظاهرة لم تبلغ رتبة الضرورة؛ لكن حاجة الجنس قد تبلغ مبلغ ضرورة الشخص الواحد باعتبار مآل إهمال مقتضاها في حق العموم¹.

وخالف هذا الضابط بعض العلماء؛ كابن نجيم، والسيوطي، حيث قال ابن نجيم في الأشباه: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة"²، وهو ما ذكره السيوطي في أشباهه³، وفرعوا على القاعدة تطبيقات متضمنة للحاجة العامة والخاصة، وردَّ أحد المعاصرين على ابن نجيم معترضاً عليه هذا الإطلاق في القاعدة بالحاجة العامة، أو الخاصة على حدّ سواء، مع أنّ المعروف هو أنّ الحاجة المنزلة منزلة الضرورة هي الحاجة العامة دون غيرها. واعترض على التطبيقات التي ذكرها ابن نجيم على القاعدة في أنّها لم تتضمن مثالا واحدا للحاجة الخاصة المنزلة منزلة الضرورة، كما أنّ الأمثلة التي مثل بها مّا هو منصوص عليه؛ كالسّلم، والإجارة، وقد عدّ البعض هذا من الاستحسان بالنصّ، وذكر أمثلة اعتبرها البعض الآخر من باب الاستحسان بالإجماع؛ كالاتصناع، ودخول الحمّام، والشّرب من السقاء⁴.

غير أنّ الزركشيّ ذكر تطبيقات لقاعدة مفردة مفادها "أنّ الحاجة الخاصة تبيح المحظور"⁵، وذكر منها الأكل من طعام الكفار في دار الحرب، فإنّه جائز للغنمين رخصة للحاجة، ولبس الحرير لحاجة الجرب والحكّة، ودفع القمل، وتضييب الإناء للحاجة⁶. وذكر العزّ في قواعده العديد من التطبيقات لما استثنى من الأصول القياسية للحاجة الخاصة، ومن ذلك: أنّه يجوز اقتناء الكلاب لحاجة ماسّة؛

¹ المرزوي منصور بن محمد: قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، 179/2، الجويني: البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، 79/2.

² ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص78.

³ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص88.

⁴ أحمد بن محمود الشنقيطي: الوصف المناسب لشرع الحكم، ط1، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة، 1415هـ، ص327.

⁵ الزركشي بدر الدين: المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 25/2.

⁶ الزركشي بدر الدين محمد: المنثور في القواعد الفقهية، المرجع نفسه، 25/2.

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة

كحفظ الزرع، والمواشي، واكتساب الصيود¹، ونحو ذلك؛ فكلّ هذه التطبيقات من الحاجات الخاصة التي نزلت منزلة الضرورة، فيما يذكره الزركشي.

ووجب علينا أن نفرّق في هذه المسألة بين الحاجة العامة الأصولية والحاجة الفقهية الخاصة؛ من حيث الأثر الذي يترتب عنها، فالحاجة العامة هي الحاجة الأصولية المرادة في الغالب من قول العلماء بأنّها تنزل منزلة الضرورة الخاصة لما ذكرنا من كون إهمالها في حقّ المجموع مفض بالضرورة إلى وقوع الآحاد في الضرورة الخاصة، فهذه الحاجة يترتب عنها حكم عامّ للمحتاج وغيره، **أما الحاجة الفقهية الخاصة** فهي داخلة ضمن الضرورة والاضطرار في الاصطلاح الكلّي الموسّع، يكون معناه أشدّ في بعض أفراده من بعض، فمن توسّع أطلق على المرتبة الوسطى لها معنى الحاجة، ومن لم يتوسّع اقتصر على الحدّ الأعلى المتمثّل في الاضطرار الحقيقي المهلك، وهذه الحاجة الفقهية لا تحدث أثراً مستمراً ولا حكماً دائماً؛ بل هي كالضرورة تقدّر بقدرها؛ لأنّها تثبت حكماً فقط في محلّ الاحتياج وهي شخصية، بمعنى أنّها لا تجوز لغير المحتاج ولا تتجاوز محلّها.

فلكلا الحاجتين قدرة على التأثير في الحكم الشرعيّ على اختلاف في شمول حكم الحاجة عموم الناس، فالسّلم جوّز على خلاف القياس للمحتاج، وغير المحتاج للحاجة العامة، ومن الحاجة الخاصة التي يذكرها الفقهاء قول ابن رشد بعد أن ذكر نهيهِ ﷺ عن تلقّي السلع²: "إن مرّت به على قرية على أميال من الحاضرة، فيجوز له أن يشتري ما يحتاج إليه، لا لتجارة لمشقة النهوض عليه إلى الحاضرة"³، فهذه حاجة شخصية خاصّة تقدّر بقدرها، ولا يتوسّع فيها، وكلّ ما ذكر من الحاجات الخاصة المنزلة منزلة الضرورة هي من هذا القبيل، بحيث لا تتعدّى غير المحتاج.

فإن أردنا من تنزيل الحاجة منزلة الضرورة في مطلق التأثير على الحكم الشرعيّ، فكلّ من الحاجة العامة والخاصة محصّل لذلك التأثير، غير أنّ التأثير في الأولى يترتب حكماً عاماً، وفي الثانية ينتج عنه حكماً خاصاً مؤقتاً، مع التأكيد على وجوب تحصيل الضوابط السابقة من موافقة الحاجة للمقاصد، وعدم مخالفتها لنصوص الشريعة الإسلامية، أو تفويتها لمصلحة ضرورية أعلى منها.

¹ العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مرجع سابق، 2/ من 161 إلى 163.

² أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب النهي عن تلقي الركبان، رقم: 2162، 72/3.

³ الخطاب محمد بن محمد: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، 1412هـ، 380/4.

الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للضرورة

ويشترط في الحاجة الأصولية العامة أن يأخذ المجتهد فيها بعين الاعتبار حالة الشخص المتوسط في الأحوال العادية مجرداً عن ظروفه الاستثنائية الخاصة؛ إذ إن التشريع يتصف بصفة العموم والتجريد، فإذا اعتبرت حالة الشخص وجب أن ينظر إليها بوصفه لا بشخصه؛ أي أن تكون الظروف المحيطة به ليست مقصورة عليه؛ بل على كل ما كان على شاكلتها، وبالتالي فإنه لا يعتبر في الحاجة التي يترتب عنها حكماً عاماً حالات الشخص الفردية، وظروفه الخاصة التي لا تتكرر مع غيره¹.

وخلاصة عرضنا لضوابط الحاجة المنزلة منزلة الضرورة أنه إذا توفرت هذه الضوابط في الحاجة، اعتبرت في الأحكام، وكانت سبباً مستدعياً للتغيير بما يحصل التيسير، ورفع الحرج عن الناس، وإنّ تحصيل هذه الضوابط في الحاجة المعتبرة المنزلة منزلة الضرورة كفيلاً بأن يعصمها من الانحراف بها إلى اتباع أهواء النفوس وميولاتها المختلفة، وحرّي بالأخذ بأسباب هذه الضوابط أن يحفظ للدين روحه، وجوهه الذي يدعو إلى السّماحة والتيسير، فتتحقق مقاصد الحقّ من الأحكام، ويراعي بذلك الاجتهاد متغيّرات الواقع ومتقلباته، ومستجدّاته في إطار المنصوص الذي يعدّ المرجعية الأولى والأخيرة في معرفة حكم الشارع.

¹ وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة الشرعية، مرجع سابق، ص275، يعقوب بن عبد الله الباحسين: المشقة تجلب التيسير، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 2003م، ص508.

الفصل الرابع: أثر ضوابط المصلحة والعرف
والضرورة في تغيير فتوى
النوازل المعاصرة

❖ المبحث الأول: أثر ضوابط المصلحة

في تغيير فتوى النوازل المعاصرة.

❖ المبحث الثاني: أثر ضوابط العرف في

تغيير فتوى النوازل المعاصرة.

❖ المبحث الثالث: أثر ضوابط الضرورة

في تغيير فتوى النوازل المعاصرة.



الفصل الرابع: أثر ضوابط المصلحة والعرف والضرورة في تغيير فتوى النوازل

المعاصرة.

المبحث الأول: أثر ضوابط المصلحة في تغيير فتوى النوازل المعاصرة.

تمهيد:

بعد أن فصلنا الحديث في ضوابط المصلحة المؤثرة في الحكم الفقهي والمغيرة للفتوى الشرعية نشعر بحول الله تعالى في إسقاط هذه الضوابط على بعض النوازل المعاصرة، والتطبيقات الحديثة التي أثار عامل المصلحة في توجيه حكمها وتغيير فتواها. وكوّن هذا المبحث أول مبحث تطبيقي في هذه الدراسة يحسن بنا أن نحدد معالم هذه الدراسة التطبيقية وحدودها من خلال توضيح بعض المفاهيم والاتفاق على جملة من القضايا، هي:

- قولنا بأن "عامل كذا" مؤثر في توجيه حكم الفتوى: لا يعني عدم وجود الأدلة النصية الأخرى المؤثرة في حكم المسألة والتي بُنيَ عليها حكمها؛ غير أن دلالة الأدلة من حيث الجمل غير واردة في خصوص المسألة كونها من النوازل، أو أن مستند من قال بتغيير الحكم فيها كان ذلك العامل. وسيعمد الباحث إلى دراسة العامل محلّ البحث وموقعه من بين الأدلة عند إسقاط النازلة على الضوابط.
- قولنا بأن "عاملا معينا" مؤثرا في تغيير الفتوى لا يعني نفي تأثير وعلاقة العوامل الأخرى بالمسألة، إذ بين عوامل تغيير الفتوى تداخل كبير كما سبق وأسلفنا، إلا أن العامل محل الدراسة هو الأعلق بالمسألة والأكثر توجيهها لحكمها وفق ما يراه الباحث وما استخلصه من قراءات لبعض البحوث المتعلقة بالموضوع.
- إرادتنا لتغيير الفتوى لا نعني به بالضرورة تغيير الصورة الأخيرة للمسألة التي تمثل النازلة المعاصرة؛ وإنما نريد به تغيير حكم أصل المسألة الذي تغيرت معطياته. فمرادنا مثلا من تغيير الفتوى في نازلة زراعة الأعضاء ليس هو تغيير الفتوى من القول بجواز زراعة الأعضاء إلى القول

بحرمتها، وإنما من القول بجرمة المساس بأعضاء الإنسان إلى القول بجواز ذلك لتغيير المقصد والمصلحة.

- أن الحكم بكون المسألة مما تغيرت الفتوى فيها عند من قال بها لا يعني بالضرورة صحة مسلك من قال بتغيرها، فقد يعمد الباحث إلى ترجيح الرأي الذي يرى بثباتها في خصوص تلك المسألة لكون العامل الذي بني عليه الحكم الجديد غير ملتزم بالضوابط الشرعية.
- أننا نركز في كل فصل على الضوابط الواردة فيه عند دراسة تطبيقاته، وقد نعد إلى ضابط آخر لم يرد في الفصل وورد في سابقه لما لضوابط تغير الفتوى عموماً من تكامل وتداخل بينها، ولعلنا نذكر بالخصوص ضوابط المصلحة التي تشترك فيها سائر عوامل تغير الفتوى الأخرى.

وستتناول دراسة التطبيقات وفق خطة منهجية موحدة قوامها:

دراسة كل نازلة في مطلب مستقل يحوي على فروع هي:

الفرع الأول: صورة النازلة.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في النازلة وأدلتهم ومناقشتها.

الفرع الثالث: تأثير "العامل" في تغيير فتوى النازلة.

الفرع الرابع: تحليل تأثير "العامل" في النازلة على ضوء الضوابط.

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط.

المطلب الأول: أثر ضوابط المصلحة في تغيير فتوى نازلة

التأمين التجاري.

الفرع الأول: صورة نازلة التأمين التجاري:

أولاً: تعريف التأمين التجاري وأركانه ومقوماته:

يعد التأمين التجاري من النوازل التي أفرزتها التطورات المعاصرة في المجال الاقتصادي وكذا مختلف الفنون الأخرى، ولقد تعددت تعاريف المعاصرين لهذا العقد وتنوعت مع اتفاقها في الجمل على معناه الحقيقي والمراد من إطلاقه. ومما عرّف به التأمين التجاري ما يلي:

عرفه أحدهم بقوله: "عملية يحصل بمقتضاها أحد الأطراف، وهو المؤمن له نظير دفع قسط على تعهد لصالحه أو لصالح الغير من الطرف الآخر وهو المؤمن، تعهد يدفع بمقتضاه هذا الأخير أداء معيناً عند تحقق خطر معين، وذلك بأن يأخذ على عاتقه مهمة مجموعة من المخاطر، وإجراء المقاصة بينهما وفقاً لقوانين الإحصاء"¹، وورد التأمين بذات المعنى في القانون المدني الجزائري².

وقد عرفه أحد الباحثين المعاصرين بعبارات موجزة تضمنت أبرز أركانه ومقوماته، وجاء في تعريفه: "التأمين: التزام طرف لآخر بتعويض نقدي يدفعه له أو لمن يعينه، عند تحقق حادث احتمالي مبين في العقد، مقابل ما يدفعه له هذا الآخر من مبلغ نقدي في قسط أو نحوه"³، فمن خلال هذا التعريف يتبين لنا بأن عقد التأمين عبارة عن⁴:

"التزام"؛ أي أنه من العقود اللازمة.

"طرف لآخر"؛ أي أن عقد التأمين يقع بين طرفين هما: المؤمن والمؤمن له.

"بتعويض"؛ أي مبلغ التأمين الذي يغطي به الخطر المؤمن في العقد، وفي هذا اللفظ إشارة إلى أن عقد التأمين من عقود المعاوضات.

¹ حسين جاسم الكويدلاوي: التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015م، ص174.

² القانون المدني الجزائري، نص المادة 619 لعام 1975م.

³ سليمان بن إبراهيم بن ثنيان: التأمين وأحكامه، ط1، دار العواصم المتحدة، قبرص، بيروت، 1993م، ص40.

⁴ انظر: سليمان بن إبراهيم بن ثنيان: التأمين وأحكامه، المرجع نفسه، ص40.

"نقدي"؛ أي أن المعاوضة الحاصلة من الطرفين نقدية؛ فما يدفعه المؤمن والمؤمن له من باب بيع النقود بالنقود.

"أو لمن يعينه"؛ فمبلغ التأمين الذي يدفع حال حدوث الخطر قد يؤمن لشخص آخر غير دافع الأقساط.

"حادث"؛ وفيه إشارة لمطلق الخطر الذي يحدد في العقد.

"احتمالي"؛ فالتأمين لا يُعقد إلا في حادث احتمالي، فما تحقق وقوع الخطر فيه لا يقع عليه التأمين في عادة شركات التأمين.

"مبين في العقد"؛ فالتعويض مقصور على ما بُنيت صفته وسببه في العقد دون ما سواه.

"مقابل"؛ إشارة إلى المعاوضة.

"ما يدفعه له هذا الآخر"؛ أي المؤمن له.

"مبلغ نقدي"؛ وهو ما يقابل مبلغ التأمين.

"في قسط" ما يدفعه المؤمن له من مقادير محددة في فترات دورية محددة.

"ونحوه"؛ أي كل دفعة غير قسطية.

وبالتالي فإن أركان التأمين تتلخص في ثلاثة أمور هي: الخطر، وقسط التأمين، ومبلغ التأمين¹.

ثانياً: أنواع التأمين التجاري والأقسام المقابلة له:

يقسم أهل القانون التأمين التجاري إلى أنواع عديدة، ويشعبونه إلى فروع كثيرة؛ غير أنهم يجمعون هذه الأنواع ويدرجونها تحت أقسام ثلاثة رئيسة ينضم تحتها كل ما يتصور من تأمين، وهذه

الأقسام الثلاثة هي:

أ. تأمين الأشخاص: وهو التأمين الذي يبرمه الشخص ضد الأخطار التي تهدد بدنه كموت،

وفقدان عضو، وهرم، ومرض، ونحو ذلك مما قد يقعه عن الكسب والعمل.

ب. تأمين الأموال والممتلكات: وهو كل تأمين يعقد لحماية الأموال والممتلكات ضد

الأخطار التي قد تتعرض لها، وهذا يعم جميع الأموال والممتلكات الخاصة والعامة مهما

¹ جاسم سلمان الشمري: علاقة السياسة الشرعية بالفتوى في المعاملات المالية دراسة تطبيقية، ط1، دار النفائس، الأردن،

بلغت درجتها ومصدرها، وهو أشمل أنواع التأمين؛ حيث يعم جميع ممتلكات الدول والشركات والجماعات والأفراد ونحوها، وهي تفوق في أنواعها العد والحصر.

ت. **تأمين المسؤليات:** وهو التأمين ضد كل ما ينشأ من مسؤوليات تجاه الفرد أو الجماعة للغير نتيجة لتصرفات خاطئة أو إهمال أو إضرار به بأي سبب كان. والتأمين ضد هذا النوع من الأخطار؛ أي ضد رجوع الغير بالمسؤولية؛ كتأمين السيارات، والطائرات والبواخر والقطارات ونحوها وكذا تأمين الأعمال والمهن التي قد تلحق الضرر بالآخرين ونحوها¹.

ويعد التأمين التجاري بأنواعه المختلفة قسماً من أقسام التأمين، يقابله قسم آخر يختلف عنه من حيث الصياغة وآلية الإجراء والهدف الحقيقي المبتغى من ورائه، ألا وهو **التأمين التعاوني أو التكافلي وهو:** " اتفاق مجموعة من المشتركين فيما بينهم على دعم بعضهم بعضاً بالتبرع باشتراكات تخصص لجبر ما يقع من أضرار أو خسائر على أي منهم حسب قوانين وأسس معينة"²، فالهدف الأساسي من وراء هذا التأمين هو التعاون والتكافل بين أفراد هذه الشركات، ويعد هؤلاء الطرفين مؤمنين ومؤمن لهم في نفس الوقت، فمن وقع في حقه الضرر المبين في العقد يتعاون الجميع لدفع هذا الضرر، ويسترد هؤلاء الأفراد ما لهم في حال حُلَّت الشركة من غير أن يقع ضرر أو في حال بقاء المال بعد التعويض عن الضرر.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة التأمين التجاري وأدلتهم.

تعد صورة التأمين التجاري من المسائل الحادثة التي لم يرد في خصوصها حكم شرعي بالجواز أو الحرمة، إذ إن النازلة من مفرزات التطور والتغير الحاصلة على أصعدة الحياة المختلفة. ولم يختلف العلماء المعاصرون في القول بجواز التأمين التكافلي التعاوني؛ لأنه يدخل في عقود التبرعات، ومن قبيل التعاون على البر المطلوب شرعاً؛ إذ إن كل مشترك فيه يدفع اشتراكه بطيب نفس منه لتخفيف آثار المخاطر، وترميم الأضرار التي قد تصيب أحد المشتركين، أيا كان نوع الضرر؛ ولا يهدف

¹ سليمان بن إبراهيم بن ثنيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص72.

² جاسم الشمري: علاقة السياسة الشرعية بالفتوى في المعاملات المالية، مرجع سابق، ص285.

المشتركون فيه إلى تحقيق الأرباح¹ وهو ما ذهب إليه مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة في مؤتمره²؛ غير أن الخلاف بين العلماء المعاصرين احتدم واشتد في التأمين التجاري بشتى صورته وأشكاله، لما فيه من شبه ومخالفات ومعطيات تختلف عما عليه الحال في التأمين التعاوني؛ فانقسم العلماء في التأمين التجاري إلى قائل بالتحريم وقائل بالجواز وآخر بالتفصيل.

أولاً: القائلون بتحريم التأمين التجاري وأدلتهم.

ومن قال بتحريم التأمين التجاري ابن عابدين الحنفي من القدامى³، وهو رأي أغلبية فقهاء العصر؛ حيث ذهب إلى ذلك كل من المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1396هـ، وهيئة كبار العلماء بالسعودية سنة 1397هـ، والمجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1398هـ، ومجمع الفقه الإسلامي بجدة سنة 1406هـ⁴.

ولقد عمد القائلون على التحريم على جملة من الأدلة الشرعية نقتصر على أبرزها:

أ. **تَضَمَّنَ التأمين التجاري للربا:** فالربا لا ينفك عنه بحال؛ فإذا وقع الحادث المؤمن ضده، فإن مبلغ التأمين الذي تدفعه الشركة للمؤمن له إما أن يكون أكثر أو أقل من الأقساط المدفوعة، أو تكون مساوية لما دفعه المؤمن، والأغلب حصول التفاوت بين العوضين؛ فإن كان كذلك اجتمع في العقد نوعا الربا نسيئة وفضلا؛ أما النسيئة فلتأخر أحد عوضي الجنس الواحد عن الآخر، أما ربا الفضل فلعدم التساوي بين عوضي الجنس الواحد. أما إن كان العوضين متساويين فإنه يتحقق فيه ربا النساء، لتأخر أحد العوضين عن الآخر، والقاعدة في كل ذلك تقول الجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل⁵، ولا يتصور عقد تأمين خارجا عن هاتين الحالتين. كما أن التأمين صرف فاسد؛ لأنه مبادلة نقود بنقود لا يتم التقابض فيها في مجلس العقد⁶.

¹ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلتها، ط4، دار الفكر، سورية، د.ت، 108/5.

² محمد بن حسين الجيزاني: وثائق النوازل، ط1، دار ابن الجوزي، الدمام، 1439هـ، 1148/2.

³ ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 170/4.

⁴ انظر: محمد بن حسين الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 1149/2 إلى 1168.

⁵ فيصل بن عبد العزيز الحرمللي: بستان الأحبار مختصر نيل الأوطار، دار إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، 1998م، 46/2.

⁶ ابن ثنيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص217.

فالربا هو أساس التأمين التجاري؛ حيث إن الهدف الأول لشركات التأمين التجاري هو تحقيق الأرباح، وتتحصل الأرباح من خلال الفوارق التي تحصل بين ما يدفعه المؤمن له من أقساط وما يدفعه المؤمن من مبلغ التأمين حال حدوث الخطر المحتمل. أضف إلى ذلك توظيف هذه الأقساط في استثمارات ربوية مختلفة لحصولها على رؤوس أموال ضخمة، وهو ما يفسر ازدواجية شركات التأمين في الوظيفة بين عقود التأمين وعقود القروض الربوية الاستثمارية التي تعد أساساً من وظيفة البنك.

ب. احتواء التأمين التجاري على القمار: ولا يتصور عقد تأمين تجاري ربحي من غير وجود عنصري المخاطرة والاحتمال، فالتأمين إنما عقد للخطر المحتمل، والاحتمال هو لبّ التأمين، وعليه تجرى الحسابات والدراسات لتحقيق أكبر الأرباح والثروات؛ وهو من القمار المحرم شرعاً، وهو الميسر المحرم بنص القرآن الكريم¹.

ت. تضمّن التأمين للغرر والجهالة: حيث إن ما يدفعه المستأمن من أقساط مجهول القدر لكل من العاقدين، كما أن ما يدفعه المؤمن من مبلغ التأمين لا يعلم مقداره، ويتعامل المتعاقدان بموجب عقد لا يعلم ما يحققه من الربح أو الخسارة، والجهالة واضحة كذلك في زمن وقوع الحادث، ويؤثر الغرر في عقود المعاوضات المالية، كما يؤثر في عقد البيع².

¹ جاسم الشمري: علاقة السياسة الشرعية بالفتوى في المعاملات المالية، مرجع سابق، ص 299.

² وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، 109/5.

ثانياً: القائلون بجواز عقد التأمين التجاري وأدلتهم:

ومن أبرز من قال بالجواز من المعاصرين وعبد الوهاب خلاف¹،² وعلي الخفيف³، ومصطفى الزرقا⁴، وهو ما ذهبت إليه دائرة الإفتاء المصرية⁵، ولقد أجاز مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا سنة 1425هـ التأمين التجاري للمسلمين المقيمين خارج ديار الإسلام في حالتي الإيجار وكذا حالة الحاجة الشديدة⁶.

ومن أبرز ما استدل به هؤلاء في بناء حكمهم اعتمادهم على دليل المصلحة في تجويزه، وسنفضّل الحديث عن الاستدلال بهذا الأصل في تقرير هذا الحكم في العنصر الموالي. كما أنهم استندوا على جملة من الأدلة العامة والأقيسة المختلفة نذكر منها:

أ. التأمين التجاري داخل في عموم النصوص التي تأمر بالوفاء بالعقود؛ كقوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: 01)؛ فلفظ الوفاء عام يشمل الوفاء بجميع العقود مهما استجدت؛ كالتأمين التجاري⁷، كما أن التأمين التجاري داخل ضمن أصل الإباحة العام⁸.

¹ (1305-1375 هـ - 1888-1956 م)، عبد الوهاب بن عبد الواحد خَلَّاف: فقيه مصري، من العلماء. كان أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق، ومفتشاً في المحاكم الشرعية، وأحد أعضاء مجمع اللغة العربية، عين مساعد أستاذ للشريعة الإسلامية في كلية الحقوق، بجامعة القاهرة، ثم أستاذاً فيها، وتوفي بالقاهرة. له تصانيف مطبوعة منها: "أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية" و"نور من القرآن الكريم" في التفسير، و"علم أصول الفقه" و"السياسة الشرعية" و"نور على نور" و"تاريخ التشريع الإسلامي". انظر: الزركلي: الأعلام، 4/184.

² عثمان شبير: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط6، دار النفائس، الأردن، 2007م، ص105.

³ جاسم الشمري: علاقة السياسة الشرعية بالفتوى في المعاملات المالية، مرجع سابق، ص299.

⁴ انظر: مصطفى أحمد الزرقا: نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1984م.

⁵ الموقع الرسمي لدائرة الإفتاء المصرية، تاريخ التصفح: 2018/11/12م، <http://www.dar-alifta.org/ar/ViewFatwa.aspx?ID=14384&LangID=1>

⁶ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 2/1180.

⁷ جاسم الشمري: علاقة السياسة الشرعية بالفتوى في المعاملات المالية، مرجع سابق، ص300.

⁸ بن ثنيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص157.

ب. قياس التأمين التجاري على ضمان خطر الطريق: فقد جاء عن الحنفية أن من قال لإنسان آخر: اسلك هذا الطريق فإنه آمن، فإن كان مخوفاً وأخذ مالك فأنا ضامن، فإذا سلكه وأخذ ماله، فهو ضامن¹، فالتزام ضمان خطر الطريق هو عين التزام شركة التأمين بضمان المؤمن عليه عند وقوع الخطر².

ت. قياس التأمين على الإجارة والجعالة: فالحارس الأجير يحقق الأمان على من استأجره، والتأمين كذلك يحقق الأمان والاطمئنان على المؤمن لهم؛ فإذا جاز الأول جاز الثاني قياساً عليه. وكما أنه يجوز أن يُجعل لمن يقوم بعمل ما عوضاً؛ فإنه يجوز أن يدفع مبلغ التأمين لمن قام بعمل معين وهو دفع الأقساط للشركة المؤمنة³.

ث. قياس التأمين على قاعدة الوعد الملزم عند المالكية: ولقد قال بعض المالكية بلزوم قضاء العدة مطلقاً⁴، وأقل ما يقال في عقد التأمين أنه التزام تحمّل الخسائر عن الموعود في حادث معين محتمل الوقوع بطريق الوعد الملزم؛ كالتزام بتحمل خسارة المبيع عن البائع⁵.

ج. قياس التأمين على نظام العاقلة في الإسلام: فنظام العواقل كان قائماً قبل الإسلام في توزيع المصيبة المالية الناشئة من القتل الخطأ أو الحرق أو السرقة ونحوها بغية تخفيف الضرر عمّن لحق به، وجبراً لمصابه، وقد أقرّ الشرع ذلك، وجعله إلزامياً في قتل الخطأ، فكذلك الأمر في نظام التأمين القائم على ذات المبدأ، فلا يُمنع أن يُنظم على شكل عقد إلزامي في مختلف المجالات والأخطار التي تستدعي تخفيف الأضرار وتقاسمها⁶. وقاسوها كذلك على الموالة والوديعة والسلم، ونحوها⁷.

¹ ابن الشحنة أحمد بن محمد: لسان الحُكّام في معرفة الأحكام، مرجع سابق، ص278، ملا خسرو محمد بن فرامرز: درر

الحكام شرح غرر الأحكام، د.ط، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د.ت، 305/2.

² مصطفى الزرقا: نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، مرجع سابق، ص58.

³ بن ثبيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص165، 168.

⁴ انظر: عليش محمد بن أحمد: فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، مرجع سابق، 256/1.

⁵ مصطفى الزرقا: نظام التأمين، المرجع نفسه، ص58، 59.

⁶ الزرقا: نظام التأمين، المرجع نفسه، ص61.

⁷ انظر: الزرقا: نظام التأمين، المرجع نفسه، ص57، بن ثبيان: التأمين وأحكامه، المرجع نفسه، من ص158 إلى 191.

ثالثاً: القائلون بالتفصيل وأدلتهم:

وهو ما ذهب إليه المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث سنة 1421هـ؛ حيث أجاز التأمين التجاري في حالات الإلزام القانوني، وفي حالات الحاجة لدفع المشقة الشديدة؛ كالتأمين الصحي تفادياً لتكاليف العلاج الباهظة، وحرّم في المقابل من ذلك سنة 1422هـ التأمين على الحياة لاشتماله للغرر الشديد والربا والجهالة¹.

ولقد اعتمد أصحاب هذا الفريق على ذات الأدلة التي استند إليها المانعون فيما ذهبوا إلى تحريمه من الصور، وأجازوا ما سواها تغليبا لاشتباهاها بأدلة المجيزين، مع تخريج ما يلزم قانوناً أو تشتت الحاجة إليه على قاعدة الضرورة والحاجة العامة المنزلة منزلتها.

الفرع الثالث: تأثير المصلحة في تغيير فتوى نازلة التأمين التجاري.

أولاً: أصل المسألة الأول:

لم يعرف عقد التأمين بالصورة الموجودة والمتعامل بها في الأوساط المعاصرة إلا في نهاية القرن الثاني عشر الميلادي، وصورته: أن يقوم أحد أفراد التجارة بإقراض صاحب سفينة ما مبلغاً من المال يساوي شحنة البضائع المحمولة في السفينة، وذلك نظير فوائد عالية جداً يقدمها صاحب السفينة للتاجر المقرض؛ فإن وصلت السفينة سالمة، رد صاحب السفينة المال المقرض للتاجر مع فوائد عالية، وإن هلكت السفينة ضاع القرض على التاجر، وأصيب بخسارة عظيمة، وتسمى هذه المعاملة بالقرض البحري، وتعد البذرة الأولى للتأمين، حيث إن أهم خصائص عقد التأمين متوفرة فيه، فالتاجر هو المؤمن وصاحب السفينة هو المؤمن له، والخطر واضح ومبين، وقيمة التعويض محددة حال حصول الخطر الاحتمالي، وما يدفعه صاحب السفينة إلى التاجر من أرباح بمثابة القسط².

وأول من تحدث عن التأمين التجاري من الخطر من الفقهاء محمد بن عابدين الحنفي، حيث أطلق عليه اسم "السوكرة"³، وهي صورة قريبة من سابقتها؛ غير أن المراد بها ابتداء هو التأمين لا

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 2/ 1176، 1178.

² ابن ثنيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص 42.

³ السوكرة: لفظ محدث من الإنجليزية؛ بمعنى تأمين، ضمان Security، وهو عقد يضمن فيه أحد المتعاقدين ما يتلف من سلع الآخر مقابل مبلغ معين من المال يدفعه له. انظر: محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنيبي: معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص 252.

القرض؛ بحيث إن قسط التأمين فيها لا يسترد ببلوغ السلعة سالمة إلى المرفأ. فيصور ابن عابدين المسألة بقوله: "مطلب مهم فيما يفعله التجار من دفع ما يسمى "سوكرة"، وتضمنين الحربي ما هلك في المركب. وبما قررناه يظهر جواب ما كثر السؤال عنه في زماننا: وهو أنه جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركبا من حربي يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضا مالا معلوما لرجل حربي مقيم في بلاده، يسمى ذلك المال "سوكرة"، على أنه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره، فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مستأمن في دارنا يقيم في بلاد السواحل الإسلامية بإذن السلطان يقبض من التجار مال السوكرة وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدي ذلك المستأمن للتجار بدله تماما..."¹.

فالمال الذي يأخذه صاحب المركب زيادة على الأجرة يمثل قسط التأمين، والمبلغ الذي يضمن به تكاليف الخسائر حال حدوث الخطر يمثل مبلغ التأمين، وصاحب المركب هو: المؤمن، والتاجر هو: المؤمن له، وخطر الهلاك أو التلف أو الغرق احتمالي الوقوع، فالمعاملة كما صورها ابن عابدين هي عين التأمين التجاري.

وعقّب ابن عابدين بعد بيان صورة المسألة ببيان حكمها الشرعي وعلته بقوله: "...والذي يظهر لي: أنه لا يحلّ للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأن هذا التزام ما لا يلزم"²، ولم يبيّن ابن عابدين المحاذير الأخرى الحاصلة في هذا العقد؛ كشبهة الربا، والقمار، والجهالة ونحوها، ولعل ذلك عائد إلى عدم انتشار التعامل بها بالصورة التي عليها الحال اليوم، وهو ما يفسر ذكرها في سياق ومناسبة استطرادية بعيدة جدا كما يذكر الزرقا³، حيث ذكره في باب المستأمن من كتاب الجهاد بمناسبة أن أولئك الوكلاء التجاريين الأجانب يدخلون إلى دار الإسلام مستأمنين؛ فيعقدون صفقاتهم مع السوكرة عليها. كما أن في قول ابن عابدين: "التزام ما لا يلزم" إشارة إلى أخذ المؤمن له المال حال حدوث الخطر من غير مقابل شرعي معتبر؛ وهو المبدأ ذاته الذي من أجله حُرّم الربا، ومن أجله حُرّم القمار والميسر؛ إذ الشريعة تمنع أن يأخذ الإنسان مالا من غير مقابل من عمل

¹ ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 4/170.

² ابن عابدين: رد المحتار، المرجع سابق، 4/170.

³ الزرقا: نظام التأمين، مرجع سابق، ص21.

أو جهد أو خدمة أو نحو ذلك؛ ليحكم ابن عابدين من وراء تلك العلة بجرمة التعامل بتلك الصورة من التأمين التجاري.

ثانياً: تأثير المصلحة في تغيير حكم نازلة التأمين التجاري عند من قال بالجواز.

إن من أبرز الأدلة التي استدلت بها من قال بجواز التأمين التجاري، ليتغير الحكم عما عليه الحال زمن ابن عابدين من المنع والحرمة وكذا ما عليه جمهور المعاصرين؛ اعتمادهم على دليل المصلحة المرسل. إذ إن هذه الأخيرة تعد دليلاً من الأدلة الشرعية التي تبنى عليها الأحكام؛ فإن وجدت مصلحة ظاهرة ملائمة لتصرفات الشرع جاز بناء الأحكام استناداً عليها، ويؤيد ذلك فعل الصحابة رضي عنهم؛ فهذا عمر رضي الله عنه يعلق سهم المؤلفه قلوبهم عندما قوي الإسلام، وأسقط الحد عن السارق عام الرمادة، واستند في كل ذلك على المصلحة، وكذلك عمل غيره من الصحابة بالمصلحة¹، وفي الأخذ بالتأمين التجاري مصالح عديدة اعتبر معناها في الشرع نذكر من أبرزها²:

أولاً: تحقيق مصلحة التكافل والتعاون: فإن نظرنا إلى التأمين من زاوية مجردة فإننا نلاحظ ما فيه من تفتيت المخاطر، ودرء آثار المصائب، وتقسيم أعباء الأخطار والأضرار الجسيمة؛ كحوادث السير، أو الإعاقات التي قد تنجم عن الأعمال أو نحوها. والتكافل والتعاون عند الملهمات مصلحة اعتبرتها النصوص والقواعد الكلية العامة، وهو ما حدا بمن قال بالجواز إلى قياس التأمين بالموالاة ونظام العاقلة في الإسلام وكذا كفالة الفقراء والغارمين وابن السبيل من أموال الزكاة³.

ثانياً: تحقيق مصلحة حماية الفرد من الفقر حال العجز: حيث يحمي التأمين المستأمن من الفقر، فلا يصبح عالة على المجتمع في حال إصابته في جسده أو ماله؛ فيستغني بالمال الذي يعطى له حال العجز والعطب عن التكفف وطلب الصدقات والزكوات، فتوفر هذه الأخيرة للمستحقين

¹ بن ثنيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص 195.

² انظر: محمد بن حسن آل الشيخ: عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر حقيقته وحكمه، من مجلة الإسلام اليوم، العدد: 02، شوال محرم 1431هـ - 1432هـ، ص 265، سليمان بن إبراهيم بن ثنيان: التأمين وأحكامه، المرجع نفسه، ص 121.

³ مصطفى الزرقا: نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، مرجع سابق، ص 114.

من الضعفاء والمحتاجين وهم كثر، تقصر دون الوفاء بجوائجهم أموال الزكاة في زمن ضعف الوازع الدافع إلى إخراج الزكاة تامة كاملة من غير نقصان.

ثالثاً: تحقيق مصلحة التشجيع على النشاط الاقتصادي: فالتأمين على الأنشطة الاقتصادية يحد من الخسائر، وهو ما يشجع الراغبين في الأعمال والأنشطة التجارية على الإقبال عليها من غير تخوف مما قد يحدث من خسائر وكوارث ونحوها، فيقدمون على الأعمال بثقة.

وكل هذه المصالح اعتبر معناها في تفاصيل الشريعة وقواعدها العامة، ولقد استرسل الزرقا في بيان الوظائف الاقتصادية والاجتماعية للتأمين في رسالته التي بين موقفه فيها من التأمين، حيث أيد الرأي الذي يجيزه واستدل له ببيان مصالحه المختلفة التي اعتبر معناها في الشريعة، كما حاول الإجابة عن المخالفات التي تعلق به.

فلاحظ من خلال كل ما سبق بأن الدليل المؤثر في توجيه وتغيير حكم التأمين التجاري هو المصلحة، ولعل هذه الأخيرة يقوى أثرها في هذا الزمان الذي كثر التعامل فيه بهذه المعاملة، فأصبح التأمين التجاري عامًّا لأغلب أنشطة الحياة وأعمالها ومسؤولياتها؛ بل أصبح في الكثير من الصور إجبارياً يفرض بسلطة القانون، فما حكم الاستدلال بالمصلحة في مثل هذه النازلة؟ وما موقع هذه المصلحة من الأدلة الأخرى التي تتداخل المعاملة؟ أو هل انطبقت هذه المصلحة على ضوابطها الشرعية في بناء الحكم وتوجيهه والتأثير عليه؟!.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل المصلحة في النازلة على ضوء الضوابط.

لا يمكن لناظر أن ينكر كون المصالح التي أوردتها المجيزون في سياق الاستدلال لحكم التأمين التجاري هي مصالح معتبرة باعتبار النظر التجزيئي المجرد عن غيره؛ إذ التكافل والتعاون وتخفيف الأضرار وتحقيق الأمان والتشجيع على العمل والنشاط الاقتصادي كلها مصالح قد أيدت معناها النصوص الشرعية؛ غير أن الاستدلال بها لتجوز التأمين التجاري أمر غير متجه وسديد، ويخالف الضوابط الشرعية التي وجب تحققها في المصلحة المعتبرة من وجوه:

أولاً: مخالفة تلك المصالح لضابط الالتزام بالمنصوص: حيث إن القول بكون التأمين محقق لمصلحة التعاون والتكافل مُعَارَضٌ بمخالفته لجملة من الأصول الشرعية الثابتة التي يكفي لواحد منها أن يبطل القول بجواز التعامل بالتأمين التجاري، إذ إن هذا الأخير خالف قول الله تعالى في تحريم

الربا: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: 275)، وخالف قوله سبحانه: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ (البقرة: 278)، إذ إن التأمين التجاري من قبيل بيع النقد بالنقد نساء، فتحقق فيه ربا الفضل والنساء، ولقد سبق تفصيل ذلك.

كما أنه خالف قول الله تعالى في تحريم القمار والميسر بقوله سبحانه: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رَجُسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ (المائدة: 90)؛ إذ إن وقوع الخطر احتمالي، والحصول على العوض ومبلغ التأمين احتمالي معلق بالخطر.

كما أنه خالف النصوص التي تنهى عن الغرر والجهالة في العقود، حيث نهي ﷺ عن الغرر¹، وفي التأمين التجاري جهالة واضحة في مقدار الأقساط ومقدار مبلغ التأمين، وحصول العوض الاحتمالي من عدمه.

وكل هذه المخالفات كفيلة بأن تجعل من المصلحة التي اعتمد عليها في إباحة التأمين التجاري مصلحة فاسدة، وتبعدها عن أن تكون مرسله بحال.

ثانياً: ما ذكر من مصالح التأمين التجاري مخالف لضابط الموازنات الشرعية بين المصالح: حيث إن ما تُوهم من تحقيق مصلحة التكافل وتفتيت الأضرار معارض بمفاسد أخرى أعظم، منها تحقق الخسارة الاقتصادية لأكثر الأفراد المؤمن لهم، والقلّة النادرة هي الفئة الراجعة، وإن قدراً لا يستهان به من الأموال يرمى في صناديق التأمين من غير أن يكون هناك سبب حقيقي لهذا التصرف، والقلّة النادرة هم من يتحقق لهم التعويض ممن وقع له الخطر، كما إن شركات التأمين تراهن على التأمين على الأخطار بناء على حسابات تجعلها هي الطرف الرابح في كل الأحوال، وهو ما يفسّر ربح شركات التأمين في الغالب الأعم منها، وشركات التأمين تسعى لتحقيق من وراء عقد التأمين معادلة رياضية هي:

مجموع ما يدفعه المؤمن له = أرباح الشركة + جميع مصاريفها + ما يعاد لهم عند

الحادث.

¹ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر، رقم: 1513، 1153/3، وأبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في بيع الغرر، رقم: 3376، 254/3.

كما أن الكثير من المشاريع التجارية والصناعية عاجزة عن القيام بسبب التكاليف التأمينية الجسيمة، خاصة للمشاريع الصغيرة منها¹، وكفيل بمثل هذه المفاصد أن يرجح جانب دفع المفسدة على المصلحة لقوة جانبها. ولو فرضنا التساوي بين المصالح والمفاصد في التأمين التجاري، فإن القاعدة المصلحية تقضي بأن دفع المفسدة أولى من جلب المصلحة.

ثالثاً: مخالفة مصلحة التأمين التجاري لضابط الالتزام بمقاصد الشارع: حيث إن من أعظم مقاصد الشارع في المعاملات المالية تحقيق الرّواج والتداول في الأموال وعدم تكديسها في أيدي فئة قليلة من الناس، وهو ما يخالفه عقد التأمين التجاري؛ حيث يكسب مالكو شركات التأمين أموالاً طائلة يستفيدونها من الأفراد المؤمنين، فشركات التأمين هي الطرف الراجح دائماً، ومالكوها هم أفراد قلة، وهو ما يسمح لهؤلاء القلة التحكم في اقتصادات تلك المنطقة أو الدولة أو الدول والعالم، فيوجهون الاقتصاد بالطريقة التي تحقق مصالحهم، ويستمررون في ابتزاز الناس واستغلال الحاجة لديهم؛ بل ويكونون أصحاباً للقرار والنفوذ في الكثير من الأحيان².

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط المصلحة في النازلة.

من خلال ما سبق كلّه يتّضح لنا ما للمصلحة التي وَجّهَ بها من قال بجواز التأمين حكمه من مخالفات للضوابط التي وجب تحقّقها في المصلحة حتى تكتسب وسم الشرعية، وتتوافق مع روح الشريعة ومقاصدها في تشريع الأحكام، ومثل هذه المصلحة لا يمكن أن يبني عليها المجتهد حكمه، ولا يمكن أن تكون عاملاً للتغيير والتأثير في الحكم، إذ إن حكم التأمين التجاري بالصورة المعاصرة المتعارف عليها ثابتة حرمة لا تبدل، لتعلّقه بمخالفة أصول قطعية ثابتة لا تتغير عبر الزمان والمكان. وحتى يصير الحكم فيها جائزاً لا بد وأن تخلص المعاملة من تلك المخالفات؛ فيبعد الربا عنها، والمقامرة والغرر في كيفية إجرائها. وخير بديل للتأمين التجاري تحويله إلى تأمين تعاوني لا يُقصد من ورائه الربح، فتكون المسامحة وقصد التبرع هي الأساس الذي بنيت عليه هذه الشركة، فيبعد

¹ انظر: ابن ثنيان: التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص 126.

² انظر: ابن ثنيان: التأمين وأحكامه، المرجع نفسه، ص 130.

بذلك عن كل ما سبق من المخالفات، وبالتالي فإن القول بتغيير حكم التأمين التجاري إلى الجواز لتحقيق المصلحة غير متجه في ميزان ضوابط المصلحة من خلال ما ذكرنا وناقشناه.

ويستثنى من حكم الحرمة في التأمين التجاري ما كان منه على سبيل الإلزام والإجبار، فيُخَرَّج على قاعدة الضرورة المبيحة للمحظور، ويكتفى فيه بالقدر الذي تندفع به عقوبة القانون، من غير توسع فيه؛ كالحال في تأمين السيارات ونحوها.

ولقد عمد إلى ترجيح القول بحرمة التأمين التجاري بجميع صورته أغلب الجامع الفقهية المعاصرة وخلصت إليه مجمل المؤتمرات الاقتصادية الحديثة؛ كالمؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1396هـ، وهو ما ذهبت إليه هيئة كبار العلماء بالسعودية سنة 1397هـ، والجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1398هـ، وجمع الفقه الإسلامي بجدة سنة 1406هـ¹.

¹ انظر: محمد بن حسين الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 2/1149 إلى 1168.

المطلب الثاني: أثر ضوابط المصلحة في تغيير فتوى نازلة

التلقيح الاصطناعي

الفرع الأول: صورة نازلة التلقيح الاصطناعي.

أولاً: تعريف التلقيح الاصطناعي:

يعرف التلقيح الاصطناعي بأنه: نقل للمواد المنوية صناعياً من الذكر إلى مهبل الأنثى، أو هو التقاء نطفة الرجل ببويضة المرأة بطريقة صناعية أو بغير الاتصال الجنسي المباشر لغرض الحمل¹. وتعد مسألة التلقيح الصناعي من النوازل المعاصرة التي أفرزتها التطورات الطبية الحديثة، ويعد السبب الأبرز في اللجوء إلى مثل هذه العمليّة هو طلب الحصول على الذرية، والإحساس بشعور الأبوة والأمومة من قبل زوجين تعذّر عليهما لأسباب عضوية التناسل بالطريق الطبيعية المعتادة، والتناسل والحصول على الذرية هو المقصد الأساسي من كل أسرة؛ إذ الرسول ﷺ يقول: " تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم"². وقد يلجأ إلى مثل هذه العملية لأغراض أخرى كتحسين النوع واختيار جنس الجنين ونحو ذلك.

ثانياً: أنواع التلقيح الاصطناعي:

ينقسم التلقيح الاصطناعي إلى قسمين رئيسيين هما:

أ. التلقيح الاصطناعي الداخلي، وله طرق هي:

الطريقة الأولى: أخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج، وحقنها في الموقع المناسب من مهبل زوجته أو رحمها بحيث تلتقي التقاء طبيعياً ببويضة المرأة ويقع التلقيح ومن ثم العلق بإذن الله. ويلجأ إلى هذه الطريقة إذا كان في الزوج قصور عن إيصال مائه إلى الموضع المناسب حال المواقعة.

¹ طفياني مخطارية: التلقيح الاصطناعي، أطروحة دكتوراه، إشراف: تشوار جيلالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2014م، ص36.

² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، رقم: 2050، 220/2، وأحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أنس بن مالك، رقم: 12613، 63/20، قال الحاكم: صحيح الإسناد. انظر: ابن الملتن: خلاصة البدر المنير، 179/2.

الطريقة الثانية: تؤخذ النطفة من رجل، وتحقن في الموقع المناسب من زوجة رجل آخر أجنبي، ويلجأ إلى هذه الطريقة في الحال التي يكون الزوج فيها عقيماً لا بذرة في مائه، فيأخذون النطفة من غيره.

ب. التلقيح الصناعي الخارجي:

الطريقة الثالثة: تؤخذ النطفة من الزوج والبويضة من مبيض زوجته، فتوضع في أنبوب اختبار طبي، وتحمى لها الظروف المناسبة حتى يلحق منوي الزوج ببويضة الزوجة، فتأخذ اللقيحة بعد الانقسام والتكاثر لتوضع في رحم الزوجة صاحبة البويضة، لتعلق في الجدار، وتتدرج في النمو بإذن رها إلى الميلاد، والطفل المولود يسمى "بطفل الأنبوب"، ويلجأ إلى هذه الطريقة إن كانت الزوجة عقيمة بانسداد القناة التي تصل بين مبيضها ورحمها "قناة فالوب".

الطريقة الرابعة: هي نفس الطريقة السابقة؛ غير أن النطفة تؤخذ من زوج، والبويضة تؤخذ من امرأة ليست زوجته "متبرعة"؛ لتزرع اللقيحة في رحم زوجته. ويلجأ إلى هذه الطريقة إن كان مبيض الزوجة معطلاً أو مستأصلاً، ورحمها سليماً معافاً.

الطريقة الخامسة: أن تؤخذ النطفة والبويضة من أجنبيين رجل وامرأة، لتزرع اللقيحة بعدها في رحم امرأة متزوجة، ويلجأ إلى هذا إن كانت الزوجة عقيمة بسبب فساد مبيضها مع سلامة رحمها، والزوج عقيم لا بذرة في نطفه ويريدان ولداً.

الطريقة السادسة: أن يجري التلقيح بين بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى أجنبية، ويلجأ إلى هذا إن كانت الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب في رحمها، أو أنها لا ترغب في الحمل، فتتطوع امرأة أخرى عنها.

الطريقة السابعة: البذرتين لزوجين، وزرع اللقيحة في رحم الزوجة الثانية للزوج.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة التلقيح الاصطناعي.

تمهيد: تحرير محل النزاع:

لم تكن صور التلقيح الاصطناعي كلها محل خلاف بين الفقهاء، فمنها المحرم المجمع على حرمة، ومنها المختلف في تحريمه. واتفق مجمل الفقهاء على حرمة جملة من طرق التلقيح الاصطناعي ونلخصها في صورتين جامعتين هما¹:

الصورة المحرمة الأولى: أن يكون الحيوان المنوي من رجل والبويضة من أجنبية عنه، أو كل صورة يكون فيها طرف ثالث غير الزوجين، سواء أكان الطرف الثالث الأجنبي متبرعا بالنطفة أو بالبويضة أو بالرحم، وسواء أكانت المتبرعة بالرحم زوجة ثانية للرجل أم أجنبية عنه².

الصورة المحرمة الثانية: أن يكون الماء والبويضة من زوجين، ويتم الزرع بعد وفاة الزوج.

والاختلاف الواقع إن ذكرت مسألة التلقيح الاصطناعي إنما يقع في أصل التدخل الإنساني الصناعي في تلقيح البويضة من زوجين حال قيام الزوجية، سواء أكان هذا التدخل بالتلقيح الصناعي الداخلي أو التلقيح الصناعي الخارجي، بين مجيز ومانع، وسنعرض إلى هذا الخلاف فيما يلي.

¹ بكر أبو زيد: **فقه النوازل**، مرجع سابق، 1/269.

² انظر: قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة الذي حرم فيه زرع لقيحة الزوجين في رحم زوجة الرجل الثانية. تاريخ صدور القرار 1405هـ، وهو القرار الثاني في الموضوع. الجيزاني: **وثائق النوازل**، مرجع سابق، 3/1503.

القول الأول: المانعون لعملية التلقيح الصناعي وأدلتهم.

ذهب إلى منع التلقيح الاصطناعي مطلقاً، والقول بعدم الجواز الشرعي لأصل التدخل الإنساني الصناعي في تلقيح البويضة ولو كانت من زوجين بعض العلماء المعاصرين نذكر منهم: أحمد الحجي¹،² وبكر عبد الله أبو زيد³،⁴ وآخرون.

ولقد اعتمد المانعون لعملية التلقيح الاصطناعي على جملة من الأدلة، ولعل عمدة ما استندوا عليه هو دليل المصلحة في حفظ النسل أو النسب من الاختلاط والشك، وهو ما سنفصل الحديث عنه في الفرع الموالي الذي نبين فيه أثر المصلحة في توجيه حكم المانعين، مع مقارنتها وتخرجها بما قاله العلماء الأولون في مسألة "استدخال المني". كما اعتمد هذا الفريق على أدلة أخرى نذكر

منها:

- مخالفة الطريقة المشروعة في التناسل: يقول الله تعالى: ﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثُكُمْ فَاتُحَرِّثُكُمْ أُنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِنَفْسِكُمْ ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلْقَوُهُ وَيَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ (البقرة: 223)؛ أي نساؤكم مكان زرعكم وموضع نسلكم، وفي أرحامهن يتكون الولد، وبين أن

¹ (و: 1357هـ - 1938)، هو أحمد الحجي بن محمد المهدي بن أحمد بن محمد بن عساف، تحصل على الماجستير في الفقه المقارن، وأخرى في التفسير وعلوم القرآن، وتحصل على الدكتوراه في الفقه المقارن بدرجة الشرف الأولى من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، عمل أستاذاً في العديد من الجامعات والكليات منها: جامعة دمشق وجامعة بنغازي، وجامعة حلب وغيرها. انظر: موقع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، السيرة الذاتية للشيخ أحمد الكردي، تاريخ التصفح: 2019/02/05م، <http://site.islam.gov.kw/Pages/ar/sheikh-cv.aspx>.

² أحمد الحجي: في التلقيح الصناعي، مقال نشر في مجلة الوعي الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 1971م، السنة السابعة، العدد: 83 ص74.

³ بكر بن عبد الله بن محمد بن أبو زيد أحد كبار علماء الدين المعاصرين في المملكة العربية السعودية. تولى عضوية المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، وعضوية مجلس القضاء السعودي، وعضوية هيئة كبار العلماء السعودية واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، من تصانيفه: فقه النوازل دراسة فقهية معاصرة، المواضع في الاصطلاح، وخطاب الضمان البنكي، والحساب الفلكي. انظر: موقع ويكيبيديا، تاريخ التصفح: 2019/02/05م.

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A8%D9%83%D8%B1_%D8%A8%D9%86_%D8%B9%D8%A8%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D9%84%D9%87_%D8%A3%D8%A8%D9%88_%D8%B2%D9%8A%D8%AF

⁴ بكر أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، ص275.

موضع الحرت هو موضع الولد¹، ومعنى هذه الآية أن التلقيح بين البويضة والحيوان المنوي للزوجين إنما يتم عن طريق الجماع، والتلقيح الذي يتم عن طريق آخر بواسطة الأنبوب أو غيره مخالفة لنص الآية الكريمة².

- التلقيح الاصطناعي من عدم الرضا بقضاء الله، قال تعالى: ﴿لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنثَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ﴾ (الشورى: 49). وجه الدلالة: أن الله تعالى قسم أرزاقه على عباده، وشاءت قدرته أن يتفاوت الناس في نعمة الولد، واللجوء إلى التلقيح الاصطناعي نوع من أنواع عدم الرضا بقضاء الله³.

القول الثاني: المعجزون للتلقيح الاصطناعي بشروطه.

ولقد أجاز التلقيح الاصطناعي بين الزوجين دون دخول طرف ثالث وبشروطه الضرورية عموم الجامع الفقهي التي تحدثت عن الموضوع؛ كالمجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1404هـ، ومجمع الفقه الإسلامي بجدة سنة 1407هـ، وندوات جمعية العلوم الطبية الإسلامية في الأردن سنة 1992م⁴، وهو ما أجازه محمود شلتوت⁵،⁶ وجاد الحق علي جاد الحق⁷، ووهبة الزحيلي⁸ وآخرون.

¹ الشافعي محمد بن إدريس: تفسير الإمام الشافعي، ت: أحمد بن مصطفى الفران، ط1، دار التدمرية، السعودية، 2006م، 340/1.

² رجب التميمي: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، العدد: 02، ص203.

³ سكيريفة محمد الطيب: التلقيح الاصطناعي بين القانون الوضعي والفقه، إشراف: تشوار جيلالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2017م، ص29.

⁴ انظر: الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، من ص 1496 إلى 1520.

⁵ (1310-1383 هـ- 1893-1963 م)، هو محمود شلتوت: فقيه مفسر مصري. ولد في منية بني منصور (بالبحيرة) وتخرج بالأزهر، وكان داعية إصلاح نير الفكرة، يقول بفتح باب الاجتهاد. وسعى إلى إصلاح الأزهر فعارضه بعض كبار الشيوخ وطرده مناصروه، عمل في المحاماة، وعُيّن وكيلا لكلية الشريعة، ثم كان من أعضاء كبار العلماء، ومن أعضاء مجمع اللغة العربية، ثم شيخا للأزهر إلى وفاته. وكان خطيبا موهوبا جهير الصوت. له 26 مؤلفا مطبوعا، منها: "التفسير"، "حكم الشريعة في استبدال النقد بالهدى" و"القرآن والمرأة" و"القرآن والقتال" و"هذا هو الإسلام". انظر: الزركلي: الأعلام، 172/7.

⁶ محمود شلتوت: الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر، ط18، دار الشروق، القاهرة، 2004م، ص327.

⁷ محمد عبده وجاد الحق وجملة من المشايخ: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، ط2، وزارة الأوقاف المصرية، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، مصر، 1997م، 3219/9.

⁸ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، 115/7.

ولقد استندوا في تجويز قولهم إلى جملة من الأدلة نذكر من أبرزها ما يلي:

- في التلقيح الاصطناعي تحقيق لمقصد ضروري، وهو مقصد حفظ النسل وإبقائه، وهذا يتحقق بالزواج الذي يتم فيه الاتصال الجنسي الطبيعي، وحين يتعذر ذلك بهذه الطريق؛ فإنه يلجأ إلى استعمال طريقة التلقيح الاصطناعي لتحقيق هذا المقصد العظيم في إطار الزوجية، مع الحرص أن يكون تلقيح الزوجة بذات مني زوجها دون شك في استبداله أو اختلاطه بمنى غيره¹.
- قياس التلقيح الصناعي على التلقيح الطبيعي: والجامع في هذا القياس هو وحدة المقصد في كليهما بابتغاء حصول النسل بطريق شرعية ألا وهي الزواج².
- علاج العقم مندرج ضمن عموم جواز التداوي والحث عليه: فالله تعالى شرع التداوي حفاظاً على النفس البشرية، وعلاج العقم مندرج ضمن هذا العموم لتحقيق مقصد حفظ النسل³.

الفرع الثالث: تأثير المصلحة في تغيير فتوى نازلة التلقيح الاصطناعي.

أولاً: أصل المسألة الأول.

تعد مسألة التلقيح الاصطناعي من النوازل الحادثة التي استحدثتها تطورات هذا العصر الطبية، حيث ساهمت هذه العملية في علاج الكثير من أنواع العقم المختلفة، وكنتيجة لذلك فإن العلماء الأقدمين لم يتحدثوا عنها بالصورة العملية العلمية المعروفة المعاصرة طبيياً؛ وإنما تحدثوا عن أصل هذه المسألة في أبواب الفقه التي تبحث عن العدة وإلحاق النسب وغير ذلك، ولعلنا نستلهم من كلامهم فكرة التلقيح الاصطناعي حين يقولون: "ومثل الوطاء استدخال المنى المحترم وقت إنزاله"⁴، وصورتها فيما ذكروه هي: أنه لو تمكنت امرأة من استدخال مني زوجها أو غيره إلى رحمها وحصل حمل وولادة جزاء هذه العملية؛ فهل يلحق الولد إلى صاحب المنى وهل تعد المرأة من ذلك الاستدخال؟.

¹ محمد عبده وجملة من المشايخ: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، المرجع نفسه، 3220/9.

² محمد خالد منصور: الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، 1999م، ص84.

³ محمد خالد منصور: الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، المرجع نفسه، ص85.

⁴ محمد بن عمر نووي: نهاية الزين في إرشاد المبتدئين، ط1، دار الفكر، بيروت، د.ت، ص328.

يقول ابن حجر في شرح المنهاج: " وإنما تجب "؛ أي عدة النكاح... "بعد وطء"... أما قبله فلا عدة؛ للآية؛ كزوجة محبوب لم تستدخل منيه... "أو" بعد "استدخال منيه"؛ أي الزوج المحترم وقت إنزاله واستدخاله ولو مني محبوب؛ لأنه أقرب للعلوق من مجرد إيلاج قطع فيه بعدم الإنزال، وقول الأطباء الهواء يفسده فلا يتأتى منه ولد، ظن لا ينافي الإمكان، ومن ثم لحق به النسب أيضاً، أما غير المحترم عند إنزاله بأن أنزله من زنا فاستدخلته زوجته. وهل يلحق به ما استنزله بيده لحرمة أو لا للاختلاف في إباحته، كل محتمل، والأقرب الأول؛ فلا عدة فيه، ولا نسب يلحق به، واستدخالها مني من تظنه زوجها فيه عدة ونسب؛ كوطء الشبهة. كذا قالاه، والتشبيه بوطء الشبهة الظاهر في أنه نزل من صاحبه لا على وجه سفاح يدفع استشكله"¹.

وخلاصة ما سبق أن العدة تجب والنسب يثبت حال الوطء بعد نكاح صحيح أو حال استدخال مني زوج محترم ولو كان محبوباً لعدم انتفاء الاحتمال أو استدخال مني من تظنه زوجاً، ولا تجب العدة ولا يثبت النسب في حال استدخال مني زوج أنزله من زنا وألحق به ما استنزله الزوج بيده لحرمة، وبالتالي: فإن استدخال مني الزوج المحترم كالوطء في ثبوت أحكام النسب والعدة ونحوها، ولا يكون الأمر كذلك إلا لأن هذا الاستدخال جائز إن كان بين ماء زوجين في إطار الزوجية.

وورد في حاشية رد المحتار ما نصه: " أدخلت منيه في فرجها هل تعتد؟ في البحر بحثا: نعم لاحتياجها لتعرف براءة الرحم. وفي النهر بحثا: إن ظهر حملها نعم وإلا لا"²، وعلق ابن عابدين قائلاً: قوله: أدخلت منيه؛ أي مني زوجها من غير خلوة ولا دخول، فوجب اعتدادها؛ لأن إدخال المنى يحتاج إلى تعرف براءة الرحم أكثر من مجرد الإيلاج، ثم أورد عن البحر عن المحيط ما نصه: إذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج فأنزل فأخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته في فرجها في حدثان ذلك فعلمت الجارية وولدت فالولد ولده، والجارية أم ولد له³.

وفي مجمل كلامهم ما يقرر المبدأ في تكوّن الطفل من الماء الحيوي من غير الحاجة إلى العملية الجنسية، وما الاتصال الجسماني إلا وسيلة معتادة لا يتوقف عليها تكوّن الولد الذي هو من الماء

¹ ابن حجر الهيتمي أحمد بن محمد: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، د.ط، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1983م، 231/8.

² ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 528/3.

³ ابن عابدين: رد المحتار، المرجع نفسه، 528/3.

المستكمل لمؤهلاته الطبيعية¹، كما أنهم لم يعترضوا على أصل استدخال مني الزوج المحترم ابتداءً، ونلاحظ بأن الفقهاء في مجملهم اعتبروا ذلك الاستدخال مثبتاً للنسب إن كان من مني الزوج المحترم، ويوجب العدة والانتظار من أجل التحقق من براءة الرحم.

ثانياً: تأثير المصلحة في تغيير حكم التلقيح الاصطناعي.

إن الفقهاء القدامى رغم إقرارهم بإمكان حدوث تشكّل الجنين في الرحم من غير الاتصال الجنسي المعتاد، وإثباتهم للنسب والعدة في حالة استدخال المنى التي سبق ذكرها إلا أن الفكرة تبقى بالنسبة إليهم حبيسة النظر الفقهي والافتراض الحكمي المجرد عن الواقع، وهو ما يفسّر عدم تفصيل العلماء في الحديث عنها، وإيراد أدوات الشرط المفيدة للاحتمال في افتراض حدوث مثل هذه الوقائع، غير أن الحكم بجواز مثل هذا بالطرق المستحدثة في هذا العصر وبمعطياتها الحادثة المختلفة المتمثلة في نازلة التلقيح الاصطناعي تقتضي نظراً اجتهادياً آخر، وحكماً شرعياً جديداً؛ إذ إن التلقيح الاصطناعي في عصر التقدم العلمي أصبح وسيلة مطبقة واقعاً تُعالج بها أنواع مختلفة من العقم، كما أن الملابس المصاحبة لكيفيات إجرائها تقتضي تأملاً دقيقاً فيما من شأنه أن يحقق المصلحة والمقصد الشرعي فيها، وهو ما يفسر تجاذب الآراء فيها واختلاف العلماء المعاصرون في إقرار حكمها.

ولقد خالف من قال بمنع التلقيح الاصطناعي في محل النزاع السابق الذكر أقوال العلماء القدامى التي سبق ذكرها في مسألة الاستدخال، وتغيّر حكمهم عما يقتضيه التخريج على مقالهم، وقوام هذه المخالفة، والموجه الأساس الذي بنى عليه المانعون قولهم هو دليل المصلحة، حيث إنهم استوردوا في بيان المفاسد التي تطرأ على عملية التلقيح الاصطناعي والتي تتعارض تماماً حال التحقق من حصولها مع مقصد حفظ العرض والنسب، ومما ذكروه من المفاسد ما يلي:

- خرم مصلحة حفظ النسب باحتمال حدوث الخطأ فيها: كأن تؤخذ عيّنة من شخص، وتنسب لشخص آخر؛ بل وقد يلجأ بعض من لا خلاق له ولا ثقة في تعمد هذا الاستبدال،

¹ محمد شلتوت: الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر، مرجع سابق، ص326.

وفي ذلك هدم لمقصد المحافظة على النسب، وإثارة للشكوك في عرض المولود للطريقة التي ولد بها وكل ذلك مما يأباه الإسلام¹.

- **خرم مقصد حفظ العرض:** إذ إن المولود الذي حصل بطريق التلقيح الاصطناعي حصل بطريقة يكتنفها الغموض، وهو ما يُعرض هذه البنية الإنسانية إلى توجيه الشكوك حولها، وتوسيع دائرة الكلام حولها تصريحاً وتعريضاً، والحفاظ على العرض من الضروريات².

- **خرم مصلحة السكن والقرار العاطفي من وراء الاتصال الجنسي:** إذ إن المقصد من هذا الأخير تحقيق مصلحة السكن النفسي والتناسل، وفي التلقيح الاصطناعي تحقيق للثانية وهي التناسل دون الأولى وهي السكن، فوجب ألا يتحقق التناسل إلا في سياق تحقيق الاستقرار العاطفي والنفسي، وبالتالي فإن الأصل في التلقيح الاصطناعي الذي لا يحقق الاستقرار النفسي التحريم طبقاً لقاعدة: "الأصل في الفروج التحريم حتى يتيقن الحل"³.

الفرع الرابع: تحليل ومناقشة تأثير عامل المصلحة في النازلة على ضوء الضوابط.

لم تَرِدْ في مسألة التلقيح الاصطناعي نصوص خاصة تُفصّل في بيان الحكم الشرعي فيها؛ وإنما يعد الاجتهاد فيها اجتهاداً مصلحياً بدرجة أولى يوازن فيها المجتهد بين المصالح والمفاسد، ويرجح ما رجحت كفته في ميزان الشرع.

وإن جئنا لنعرض ما سبق من المفاسد التي ذكرها المانعون على الضابط الشرعي المصلحي الذي يقضي بوجوب الموازنة بين المصالح والمفاسد حال التعارض؛ بل والتثبت قبل ذلك من المصلحة المتحقق منها والمشكوك في حصولها فإننا نناقش ما ذكره المانعون من المفاسد التي دعوا إلى درئها وكانت الموجّه الرئيس لتغير حكمهم عما يقتضيه التخريج على أقوال السابقين فيما يلي:

- أن ما ذكره من خرم التلقيح الاصطناعي لمصلحة حفظ النسب باحتمال حدوث الخطأ فيها أمر غير مسلم عند الالتزام بالضوابط الشرعية التي ذكرها المجيزون حال إجراء هذه العملية؛

¹ بكر أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، ص271.

² بكر أبو زيد: فقه النوازل، المرجع نفسه، ص271.

³ القرافي: أنوار البروق في أنواء الفروق، مرجع سابق، 3/130.

⁴ ياسر عبد الحميد جاد الله النجار: التلقيح الصناعي من منظور الفقه الإسلامي، الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الدقهلية،

د.ت، ص393.

ومن أبرز ما ذكره المجيزون من الضوابط اشتراطهم فيمن يقومون بهذه العملية أن يكونوا موثوقين علمياً ودينياً، وأن تجرى العملية في مركز حكومي أو مؤسسة رسمية غير ربحية؛ بحيث يؤمن حدوث الخطأ واختلاط الأنساب¹، وتسد باب المنافسة في هذا المجال الذي يعد سبيلاً كبيرة للخداع والاحتيال والغش.

- أما ما ذكره من خرم التلقيح الاصطناعي لمقصد حفظ العرض بفتح أبواب التشكيك في المولود أو التعريض له فإنه غير مسلم كذلك إذ إن المولود ولد بطريقة شرعية لا فرق مؤثر بينها وبين الحمل الذي تم بطريقة طبيعية، إذا البذرتين من زوجين في إطار زوجية صحيحة قائمة، كما أن الواقع يثبت غير ذلك؛ فكم من أولاد ولدوا بهذه الطريقة لم يجرأ أحد أن يتحدث عنهم أو يعرض عليهم أو نحو ذلك؛ بل إن الناس مطمئنون من جواز الطريقة لاتباعهم في ذلك حكم جمهرة العلماء المعاصرين وعموم المجامع الفقهية المعاصرة.

- ويناقش ما ذكر من خرم التلقيح الاصطناعي لمصلحة السكن والقرار العاطفي من وراء الاتصال الجنسي بأن المقصد الأول والأساسي من وراء الزواج هو التناسل، وما سوى ذلك من المقاصد فهو تبعي، ومقصد القرار والسكن خادم للمقصد الأول من الزواج²، كما أن مقصد السكن لا ينخرم بطريق التلقيح الاصطناعي إطلاقاً؛ إذ إن التوصل إلى تحقيق أمنيّة الزوجين في إنجاب الولد سبيل واسعة في تحقيق السكن والاستقرار العاطفي.

أضف إلى ذلك بأن هذه المفاسد التي لا تتحقق حال الالتزام بالضوابط الشرعية للتلقيح الاصطناعي معارضةً بجملة من المصالح التي تحققها هذه العملية وفي مقدمتها تحقيق المقصد العظيم من الزواج المتمثل في التناسل وحفظ النوع وإبقائه، وقد يتعذر الحمل لا لعقم حقيقي يستحيل علاجه؛ وإنما لسبب عضوي واضح يمكن معالجته ومداواته، فحينئذ يلجأ إلى العلاج بالتلقيح الاصطناعي لتحقيق ذلك المقصد العظيم وهذه المصلحة الكبيرة، وليس في ذلك من مخالفة الشريعة بشيء.

¹ انظر: محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 1513/3.

² انظر: ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 431.

ولعل من حُرْمِ نعمة الولد لسنوات طويلة أبلغ في استشعار قيمة هذه المصلحة، فحقيق بمن يتصدر للفتوى في هذه النازلة أن ينظر إليها بمنظارين اثنين، منظار الفقيه المدقق في النصوص والموازن بين المصالح والمفاسد، وأن ينظر إليها بمنظار صاحب الحاجة الذي يأمل ويرجو الحصول على نعمة الولد، ويتقرب المنافذ والمخارج العلاجية التي توصله إلى تحصيل مبتغاه، فليَمَّ يُحرم من كانت حاله كذلك من اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي كسبيل استثنائية لتحقيق شعور الأبوة أو الأمومة، وهو أدعى إلى تحقيق مقصد السكن النفسي والاستقرار الأسري، فكم من زوجين تفرّقا لعقم أحدهما وعجزه عن إنجاب الولد، وكم من المشاكل الأسرية التي كان السبب فيها الحرمان من نعمة الولد. والطب الحديث كشف بأن أكثر أسباب العقم أمكن علاجها عن طريق التلقيح الاصطناعي.

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط المصلحة في النازلة.

فمن خلال المناقشة السابقة وعرض الاستدلال المصلحي السابق على ضوابط المصلحة الشرعية يتبين لنا بأن القول بتغيير الفتوى من حكم الجواز الذي يستفاد من تخرجات العلماء السابقين في المسألة إلى القول بالحرمة والمنع بالاستدلال بدليل المصلحة غير متجه وغير مستقيم في ميزان ضوابط المصلحة، إذ ليس في أدلة الشرع وقواعده ما يفيد المنع من التلقيح الاصطناعي، كما أن ما ذكر من المفاسد التي تترتب على التلقيح الاصطناعي لا تتحقق حال الالتزام بشروط إجراء هذه العملية، وإن تلك المفاسد المتوهمه معارضة بتحقيق المقصد العظيم من وراء الزواج ألا وهو مقصد التناسل وإبقاء النوع.

ولقد رجح القول بالجواز عموم الجامع الفقهي التي تحدثت عن الموضوع؛ كالجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1404هـ، وجمع الفقه الإسلامي بجدة سنة 1407هـ، وندوات جمعية العلوم الطبية الإسلامية في الأردن سنة 1992م¹.

ولعلنا نُعقِبُ في نهاية المسألة بذكر الضوابط الشرعية التي اشترطها من قال بالجواز عند إجراء هذه العملية، منها²:

¹ انظر: الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، من 1496/3 إلى 1520.

² الجيزاني محمد: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 1514/3.

- 1- أن تكون الزوجية قائمة.
- 2- أن يكون التلقيح الاصطناعي برضى الزوجين.
- 3- أن يؤمن اختلاط الأنساب بوجود ضمانات للنقل وعدم استعمال غير مني الزوج وبويضة أو رحم غير بويضة أو رحم الزوجة في جميع مراحل عملية التلقيح.
- 4- أن تقوم بهذه العملية لجنة طبية موثوقة علمياً ودينياً في مركز حكومي أو مؤسسة رسمية غير ربحية.
- 5- ألا يلجأ إلى التلقيح الاصطناعي إلا عند الحاجة واستنفاد الطرق العلاجية الشرعية الأخرى.

المبحث الثاني: أثر ضوابط العرف في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:

المطلب الأول: أثر ضوابط العرف في تغيير فتوى نازلة تحديد أكثر المهر:

الفرع الأول: صورة نازلة تحديد المهور:

يعرّف المهر بأنّه: المال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة منافع البضع، إمّا بالتسمية أو بالعقد. وله أسام أخرى؛ كالصّداق، والنّحلة، والأجر، والفريضة، والعقر، ونحوها¹، واختلف العلماء في تكييف المهر؛ فمنهم من قال بأنّه عوض عن شيء ملكه الزوج، وهو ملك المتعة²، ومن هنا حكموا بفساد عقد من تزوّج امرأة على ألا مهر لها ورضيت بذلك قياساً على البيع إذا انتفى فيه الثمن، واستدلّوا بقول الله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ (النساء: 24)، وقول آخر يقضي بأنّ المهر هدية من غير مقابل فرضها الشارع على الزوج³، ومما استدلّوا به قول الله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ (النساء: 04)، والنّحلة هي ما يعطيه الإنسان وينحله هبة عن طيب نفس⁴.

والذي أميل إليه بأنّ المهر فريضة واجبة على الزوج من غير مقابلة بعوض ما؛ إذ إنّ هذه المقابلة بين المهر والاستمتاع وتشبيهاها بالبيع في كونه من المعاوضات سبيل إلى التنافس بالمزايدة في المهور ومرافعة كلّ ولي لمهر ابنته ظناً منه بأنّ قيمة مهرها يعكس قيمتها وشأنها. ولقد بيّن النبي ﷺ

¹ محمد بن محمد بن محمود: العناية شرح الهداية، مرجع سابق، 316/3.

² القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 129/5.

³ ابن حزم: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 90/9.

⁴ الجصاص أحمد بن علي: أحكام القرآن، مرجع سابق، 351/2.

⁵ نور الدين أبو لحية: الحقوق المادية للزوجة، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، د.ت، ص11.

بأن أقل النساء مهورا أكثرهن بركة، حيث يقول ﷺ: " إن من يمن المرأة تيسير خطبتها، وتيسير صداقها، وتيسير رحمها"¹.

ولقد تفتشت في مجتمعاتنا العربية ظاهرة المغالاة في المهور، والتباهي بالارتفاع فيها، فكان ذلك سببا من أسباب تأخر سن الزواج أو عزوف الشباب عنه، وانتشار ظاهرة العنوسة، مما يتطلب من أولياء الأمور وضع حد لهذه الظاهرة الخطيرة، بنشر التوعية في أوساط المجتمعات، أو التعارف على تحديد المهور؛ بحيث يصير في حدود المعقول وفي مقدور عامة الشباب من مختلف الطبقات تحقيقه وتوفيره.

ولقد نحت بعض المجتمعات هذا المنحى في تحديد المهر، وأصبح العرف ضابطا لمقداره، وجرى العمل على ذلك، فما حكم الشرع في مسألة تحديد المهور؟ وما محل التعارف على تحديده من أقوال الفقهاء واستدلالاتهم؟

الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم تحديد أكثر المهور، وأدلتهم:

إن المراد من تحديد المهور في إطلاقات الناس إنما يقصد منه تحديد أكثر المهر؛ إذ إن الغالب من أحوال الناس المغالاة والمزايدة في مقادير المهور، ونادرا ما تطرح مسألة أقل المهر كإشكال يتطلب توعية أو تحديدا من ولي الأمر أو نحو ذلك، ورغم ذلك فإن المتأمل في كتابات الفقهاء ليجدهم مختلفين في مسألة تحديد أقل المهر، ومتفقين في القول بأن لا حد لأكثره.

¹ أخرجه كل من أحمد في مسنده، الملحق المستدرک من مسند الأنصار بقية خامس عشر الأنصار، مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنهما، رقم: 24478، 27/41، والحاكم في المستدرک على الصحيحين، كتاب النكاح، حديث سالم، رقم: 2739، 197/2، قال الهيثمي: فيه أسامة بن زيد بن أسلم، وهو ضعيف، وقد وثق، وبقيه رجاله ثقات. انظر: الهيثمي: مجمع الفوائد، 255/4.

فاختلف الفقهاء في تحديد أقلّ المهر إلى من يقول بعدم وجود حدّ لأقلّه، وهم الشافعية، والحنابلة¹، ومن يقول بتحديد أقلّه، وهو ما ذهب إليه الإباضية²، والحنفية³، والمالكية⁴، وليس هذا محلّ إشكالنا كما أسلفنا.

وإنّما إشكالنا في تحديد أكثر المهر، فقد أجمع العلماء بأن لا حدّ لأكثر المهر⁵، ولو جاوز الدية، واستندوا في ذلك على جملة من الأدلّة نذكر من أبرزها:

- قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَبْدُلُوا زَوْجَكُمْ مِمَّا كَانْتُمْ فِيهِ فَكُنْزًا فَإِنْ كُنْتُمْ فِي غَيْبٍ عَنْ مَا نَحْنُ بِذُنُوبٍ فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَ بِذُنُوبِ الْبُحَارِ وَأَنْتُمْ مُبْتَلَوْنَ بِهَا وَإِنْ كُنْتُمْ فِي غَيْبٍ فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهَا شَيْئًا أَتَأْخُذُونَ بِذُنُوبِ الْبُحَارِ وَأَنْتُمْ مُبْتَلَوْنَ بِهَا﴾ (النساء: 20)، يقول القرطبي مبيناً وجه الاستدلال من الآية على جواز المغالاة في المهور: "الآية دليل على جواز المغالاة في المهور؛ لأنّ الله تعالى لا يمثّل إلا بمباح"⁶، ويقول ابن كثير⁷ مبيناً الحكم المستفاد من الآية: "وفي هذه الآية دلالة على جواز الإصداق بالمال الجزيل"⁸.

- قول عمر رضي الله عنه في المنبر وهو يخطب بعد أن حمد الله وأثنى عليه: "ألا لا تغالوا في صدق النساء، فإنّها لو كانت مكرمّة في الدنّيا، أو تقوى عند الله، كان أولاكم بها رسول الله ﷺ، ما أصدق امرأة من نسائه، ولا أصدقت امرأة من بناته فوق اثنتي عشرة أوقية. ألا وإنّ أحدكم ليغالي بصدق امرأته، حتّى يبقى لها في نفسه عداوة"، ثم نزل، فعرضت له امرأة من قريب، فقالت: يا أمير المؤمنين: أكتب الله تعالى أحقّ أن يتبع أم قولك؟ قال:

¹ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 45/3، ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 210/7.

² اطفيش احمد: شرح النيل، مرجع سابق، 142/6.

³ الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 277/2.

⁴ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 45/3،

⁵ الشوكاني: نيل الأوطار، ت: عصام الدين السباطي، ط1، دار الحديث، مصر، 1993م، 201/6، اطفيش احمد: شرح النيل، المرجع نفسه، 144/6.

⁶ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 99/5.

⁷ (ت: 774هـ/1373م)، هو أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، المفسر والمحدث والمؤرخ والفقهاء الشافعي، تناقل الناس تصانيفه في حياته، ومن آثاره: "تفسير القرآن العظيم"، "البداية والنهاية". انظر: الداوودي: طبقات المفسرين، 111/1، الزركلي: الأعلام، 478/1.

⁸ ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ط2، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، 1999م، 243/2.

بل كتاب الله تعالى، فما ذاك؟". قالت: نهيت الناس أنفا أن يغالوا في صداق النساء، والله تعالى يقول في كتابه: ﴿وَأَتَيْتُمُ إِحْدَهُنَّ قِطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بِهَيْبَتِنَا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾ (النساء: 20)، فقال عمر رضي الله عنه: "كلّ أحد أفقه من عمر"، مرتين أو ثلاثا، ثم رجع إلى المنبر فقال للناس: "إني كنت نهيتكم أن تغالوا في صداق النساء؛ ألا فليفعل رجل في ماله ما بدا له"¹. ففي الأثر دلالة واضحة على ألا حدّ لأكثر المهر لعدول سيّدنا عمر عن قوله، وإقراره لاستدلال المرأة التي استدركت عليه.

- عن عقبه بن عامر رضي الله عنه، أنّ النبي ﷺ قال لرجل: "أترضى أن أزوّجك فلانة؟". قال: نعم. وقال للمرأة: "أترضين أن أزوّجك فلانا؟"، قالت: نعم، فزوّج أحدهما صاحبه، ولم يفرض لها صداقا، ولم يعطها شيئا، وكان ممن شهد الحديبية، وكان من شهد الحديبية له سهم بخير، فلمّا حضرته الوفاة، قال: إنّ رسول الله ﷺ زوّجني فلانة، ولم أفرض لها صداقا، ولم أعطها شيئا، وإني أشهدكم أيّ أعطيتها صداقها سهمي بخير، فأخذت سهمي فباعته بمائة ألف، قال: وقال رسول الله ﷺ: "خير الصّدق أيسره"².

وجه الدلالة: أنّ النبي ﷺ لم ينكر على الرجل إعطائه سهم خبير مهرا رغم غلائه وقيّمته؛ وإنّما بيّن بأنّ الخيرية في مهر النساء ما كان منها يسيرا، خوفاً ﷺ من أن يتخذ متكأ على المغالاة في المهور، فتصير المغالاة أصلا، وتشيع بين الناس، والأصل والخيرية خلاف هذا³.

¹ أخرجه من غير إضافة جواب المرأة لسيدنا عمر الدارمي في سننه، كتاب النكاح، باب كم كانت مهور أزواج النبي ﷺ، رقم: 2246، 1411/3، وعلق محقق الأثر حسين سليم عليه بأنّ إسناده صحيح، وعلق صاحب المستدرک عليه قائلا: "فقد تواترت الأسانيد الصحيحة بصحة خطبة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه". انظر: الحاكم: المستدرک على الصحيحين، 193/2، وأخرج الأثر مع زيادة جواب المرأة البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصّدق، باب لا وقت في الصّدق كثر أو قل، رقم: 14336، 380/7.

² أخرجه كل من الحاكم في مستدرکه، كتاب الصّدق، حديث سالم، رقم: 2742، 198/2، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصّدق، باب النكاح ينعدد بغير مهر، رقم: 14332، 379/7. وورد في المستدرک بأنّ الحديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه.

³ انظر: العظيم آبادي محمد أشرف بن أمير: عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ، 107/6.

فمن مجمل هذه النصوص وغيرها: استفاد العلماء بأنه لا وجود لحكم شرعيّ يسقّف الشّارع به مقدار أكثر المهر؛ وإمّا وردت أحاديث تبين بأنّ الخيرية والبركة في المهور اليسيرة والقليلة، ووردت آثار يستفاد منها في الجمل كراهة المغالاة في المهور لما يعود ذلك على الناس بالتّعسير، وتصعيب أمر الزّواج.

الفرع الثالث: تأثير العرف في تغيير حكم تحديد المهور:

لقد تبين لنا أنفاً بأنّ الشريعة الإسلامية أطلقت الأمر في تحديد أكثر المهر، فلم يرد نصّ شرعيّ يحدّد مقدار أكثر المهر، وهو ما جعل الفقهاء يجمعون بالأحّد لأكثر المهر.

غير أنّ الواقع المعاصر شهد بعض المجتمعات الإسلامية التي تعارفت على تحديد مهر الزّواج فيها، وتوحيده على جميع الأزواج بتفاوت مستوياتهم المادّيّة، وذلك لما كثرت ظواهر المغالاة في المهور، وازداد التّباهي بعلوّ مقدار الأجور، فتفشّت العنوسة، وانتشرت العزوبة، وضعف الوازع، وكثر الفساد والانحلال، فكان غلاء المهر السبب الأهمّ والأغلب في عزوف الكثير من الشّباب عن الزّواج.

فاستحسن وجهاء بعض المجتمعات التّعارف على قدر محدّد في المهور، وكلّ من خالف من أفراد المجتمع هذا التّحديد، فإنّه يقابل بالرّفص والإنكار الشّديد، وعدم مباركة عرسه، وحضور وجهاء القوم فيه، فتغيّر الحكم بالعرف من إطلاق المهر وعدم تحديده أكثره، إلى تقييده في حدّ معين لا تجوز مخالفته لا بحكم المجتمع فقط؛ وإمّا بحكم الشّرع الذي يقضي في حديث رسول الله ﷺ بأنّ: "ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن" ¹، والقاعدة الفقهيّة تقضي بأنّ: "العادة محكمة" ²، و"المعروف عرفاً كالمشروط شرعاً" ³.

¹ أخرجه كل من أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن مسعود، رقم: 3600، 84/6، والحاكم في مستدركه، كتاب معرفة الصحابة رضي الله عنهم، رقم: 4465، 83/3. وورد في المستدرک: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه.

² السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 07.

³ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 84.

ولعلنا نضرب في هذا السياق مثلاً تجربة مجتمع وادي ميزاب¹: حيث تعارف الناس في منطقة وادي ميزاب بغداية على تحديد المهر بمقدار معين لا يمكن لأحد مجاوزته ولو كان ثرياً، وروعي في تحديد هذا المهر القدرة المادية لعموم المجتمع، ولقد قام ببرمجة وتنظيم هذا العرف الهيئة الدينية العليا في المجتمع، والتي تدعى بهيئة العزابة²، وهو ما شجّع الشباب على الزواج المبكر. فمتوسط سنّ الزواج عندهم هو 25 سنة، ويعدّ هذا العرف في الوادي من الأعراف القديمة التي جرى العمل بها إلى اليوم، ويقع التحيين والتغيير لهذا المهر المحدد كل 5 سنوات أو 10 سنوات، حتى لا تغبن المرأة، ولا يبقى المهر جامداً أو زهيدا جداً فتصبح المرأة عرضة للإهانة، فيرفع مهر الزواج تدريجياً بشكل يناسب جميع طبقات المجتمع³.

¹ وادي ميزاب: هي منطقة جغرافية في شمال صحراء الجزائر تقع في ولاية غرداية التي تبعد عن الجزائر العاصمة بـ 550 كم، وتقطنه جماعة مسلمة إباضية يتحدثون اللغة الميزابية الأمازيغية، ويعود تواجدهم بمنطقة شبكة مزاب إلى العصر الحجري القديم حسب دراسات علماء الآثار، وتمتاز منقبتهم بطراز معماري خاص جعل اليونيسكو تصنفها كتراث عالمي، ويتميز سكانها بعاداتهم الاجتماعية والثقافية الخاصة المستمدة من صميم الإسلام وروحه. انظر: يوسف بن بكير الحاج سعيد: تاريخ بني ميزاب دراسة اجتماعية واقتصادية وسياسية، ط2، المطبعة العربية، 2006م، ص7. مبارك محمد المليي: تاريخ الجزائر في القديم والحديث، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، د.ت، 214/2، موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A8%D9%86%D9%8A_%D9%85%D8%B2%D8%A7%D8%A8.

² هيئة العزابة: هي الهيئة الدينية العليا بمنطقة ميزاب، وأعضاء هذه الحلقة يسمون بـ: "إعزابن"، وهم يمثلون العلماء والأئمة وأولوا الرأي والمشورة من المجتمع، وتقوم الهيئة بالإشراف الكامل على شؤون المجتمع الميزابي الدينية والتعليمية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية، وكلمة العزابة مشتقة من العزوب عن الشيء والغياب عنه، وهي بمعنى الزهد والتصوف والانقطاع للعبادة وخدمة الصالح العام، وتعتمد العزابة في إقرار نظم المجتمع على الشورى. انظر: موقع الشبكة الميزابية، تاريخ التصفح: 2018/11/19م، <http://mzab.50megs.com/pol.htm>.

³ حمو أوجانة: تسقيف المهر في وادي ميزاب يسهل الزواج المبكر للشباب، مقال يتضمن حواراً أجراه مع صالح بوبكر، نشر بجريدة الشروق، الجزائر، من موقع بوابة الشروق، تاريخ التصفح: 2018/11/19م، <https://www.echoroukonline.com/%D8%AA%D8%B3%D9%82%D9%8A%D9%81-%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%87%D8%B1-%D9%81%D9%8A-%D9%88%D8%A7%D8%AF%D9%8A-%D9%85%D8%B2%D8%A7%D8%A8-%D9%8A%D8%B3%D9%87%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B2%D9%88%D8%A7%D8%AC-%D8%A7%D9%84>.

وفي مناطق مختلفة من الجزائر كذلك بعض التجارب المطبقة، وبعض الدّعوات المختلفة التي أطلقتها الأئمة والمرشدون والوجهاء تنادي بتحديد المهور، وضرورة تسقيفها، للقضاء على مشكل العنوسة والعزوف عن الزواج الذي يعدّ من أهم أسبابه غلاء المهور.¹

فهل تأثير العرف في تغيير حكم مقدار المهر من الإطلاق إلى التقييد بحدّ معين تأثير صحيح وافق ضوابط تأثير العرف في الفتوى الشرعية أم أنّه مجانب لها. وهل يعدّ هذا العرف مخالفا لما عليه الإجماع من إطلاق الحكم في المقدار.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل العرف في التّازلة على ضوء الضوابط:

لقد عدّ بعض المعاصرين² الدّعوات المختلفة هنا وهناك المطالبة بتسقيف المهور وتحديد مبالغتها مخالفة للشرعية الإسلامية؛ إذ إنّ الشريعة أطلقت الأمر في تحديد المهور، وكوّنت في ذات الوقت المغالاة فيها، ورغبت في المهور اليسيرة ببيان خيريتها وبركتها على الزوجة وزواجها، ففي تحديد المهر مخالفة لنصوص الشريعة بالعرف، فيكون هذا العرف مُطَرِّحًا، لتحريمه ما أحلّ الله تعالى.

غير أنّ المتأمل في عرف تحديد المهر ليجده من الأعراف التي تحقّق فيها وصف الاطراد والغلبة في المناطق التي قننت مسألة تحديد المهر، فجرى العمل بها في سائر أنحوا المنطقة دون استثناء فيه لشخص أو آخر مهما كانت قدرته المادية. وإنّ المتأمل في الأدلة والنصوص الشرعية التي أوجبت المهر في الزواج ليجدها مطلقة عن أيّ تحديد، كما أنّها لم تنه عن تحديده أو تقييده بمقدار معين بنصّ خاصّ؛ وإنّما اشترطت التراضي في ذلك كسائر العقود الأخرى.

¹ انظر: أمين لونيبي: أساليب خارج الأعراف لمواجهة العنوسة، مقال نشر في جريدة الحياة، السعودية، 15. 02. 2018م، من موقع الجريدة، تاريخ التصفح: 21. 11. 2018م،

<http://www.alhayat.com/article/809485/%D8%A3%D8%B3%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A8-%D8%AE%D8%A7%D8%B1%D8%AC-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B9%D8%B1%D8%A7%D9%81-%D9%84%D9%85%D9%88%D8%A7%D8%AC%D9%87%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%86%D9%88%D8%B3%D8%A9>

² ومن هؤلاء جعفر أولفقي وشمس الدين بوروي وآخرون. انظر: أمين لونيبي: أساليب خارج الأعراف لمواجهة العنوسة، المرجع نفسه.

وفي إطلاق الشريعة للمسألة إشارة إلى أنّ التعارف فيها على مقدار معيّن أو سعر محدّد موكول إلى ما تقتضيه المصلحة التي تتجلى في أعراف الناس وعاداتهم؛ إذ العادات في إظهار الاهتمام مختلفة، والرغبات لها مراتب شتى، فيجاء العرف مقيّدا لهذا الإطلاق الشرعي؛ لتناسب مع ما يحقّق الصّلاح في كلّ منطقة وفي كلّ زمان، ولقد قال الحنفية بإمكان تقييد العرف العملي للمطلق¹ كما سبق وأن بيّنا.

وبالتالي فإنّ العرف في هذه المسألة من حيث استيفائه لخصائصه في ذاته، ومن حيث علاقته بما هو أقوى منه من الأدلة الشرعية منسجم مع ضوابط العمل به تأثيرا في الأحكام وتوجيها لها؛ إذ إنّه لم يعارض نصّا خاصّا كما بيّنا؛ وإنّما اقتضى العمل به تقييد مطلق النصّ بما يحقّق المصلحة التي تتغيّر وتبدّل بتغيّر الأعراف.

الفرع الخامس: ترجيح الرّأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط العرف في النّازلة:

من خلال ما سبق يتبيّن لنا بأنّ النصوص الشرعية لم تأت بنصّ خاصّ في شأن تجويز تحديد المهر أو منعه؛ وإنّما ورد الأمر مطلقا بجواز أن يصدّق الرجل امرأته بأيّ مبلغ كان مهما علا أو سفلا، وأنّ في الإطلاق إشارة إلى أنّ تحديدها موكول إلى أعراف الناس وعاداتهم؛ ليتواطؤوا على ما يرونه الأصح في زمانهم وأحوالهم. وإنّ التعارف على تحديد المهر وتسقيفه ليس مخالفة للنصّ الشرعي؛ وإنّما تقييد للمطلق بما يحقّق المصلحة في هذا العصر الذي تطاول الناس فيه بالمغالاة في المهور، فأصبح الزّواج جبلا يعسر على الشّباب المسلم تسلّقه، وكان ذلك سببا في مفاسد عظيمة؛ كانتشار العنوسة، والعزوبة وما يتبعهما من انتشار الموبقات والزّنازل؛ حيث أثبتت إحصائيات عديدة نسبا مرتفعة للعنوسة في كثير من الدول العربية، إذ بلغت نسبة العنوسة في الجزائر بحسب مصدر إلى 51%، وترجع هذه الإحصائيات السبب فيها إلى ارتفاع المهور، وارتفاع تكاليف الزواج عموما².

¹ انظر: ابن أمير حاج: التقرير والتحبير، مرجع سابق، 1/282، ابن نجيم: البحر الرائق، مرجع سابق، 4/348.

² انظر: موقع توبس أرابيا topsarabia، من مقال: أعلى 10 دول عربية في معدلات العنوسة، تاريخ التصفح: 2019/02/06م،

<http://www.topsarabia.com/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%B1%D8%A8%D9%8A%D8%A9->

فأعراف النَّاس منوطة بالمصالح؛ إذ إنّ تعارف النَّاس على أمر؛ إنّما كان من جهة حاجتهم إليه وتحقيقهم للصّلاح من خلال التّواطئ على القيام به، فيكون مثل هذا العرف المستوفي للضّوابط الشرّعية سببا مؤثرا في حكم إطلاق مقدار المهور، ليقيد الواجب فيه بمقدار معين لا يجاوزه. ويستتبع القول بهذا ضرورة التزام النَّاس بهذا العرف لما تقرّره الشّريعة من أنّ المعروف عرفا كالمشروط شرطا، وأنّ ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وعلى هذا العرف تبنى الأحكام المتعلّقة بالمهور؛ كعدم تسمية المهر عند العقد، أو التّنازع في مقداره، أو نحو ذلك.

المطلب الثاني: أثر ضوابط العرف في تغيير حكم نازلة تبدل

قيمة العملة والوفاء بالالتزامات والحيون:

الفرع الأول: تصوير نازلة تغيير قيمة العملة وأثرها في الوفاء بالالتزامات المستقبلية:

أولاً: في بيان المراد من التضخم وأسبابه:

كان التعامل في زمن التشريع بالدنانير الذهبية والدراهم الفضية، وكان سعر صرف الدينار الواحد عشرة دراهم، ولهذا كان نصاب الزكاة هو عشرون ديناراً؛ أي ما يقابل مائتي درهم، وكانت قيمة الذهب وقتئذ سبعة أضعاف قيمة الفضة، ولقد تميّز الذهب والفضة بالاستقرار النسبي من حيث العموم، وقد تحدث بينها وبين السلع والأشياء بعض التغييرات اليسيرة؛ كالحال في عهد سيدنا عمر رضي الله عنه حين غلت الإبل فزاد مقدار الدية من التقدين، مما يعني أنّ التقود قد انخفضت قيمتها، وقد يحدث هذا مع غيرها من السلع؛ إلا أنّ هذه التغييرات لم تكن كبيرة بالمقارنة مع الذي يحدث في السوق المالية المعاصرة من التضخم في الأوراق النقدية، ولجوء بعض الدول أو اضطرارها إلى خفض قيمة ورقها النقدي¹.

ويعرف أهل الاقتصاد التضخم في التقود بأنه: "ارتفاع مطرد في المستوى العام للأسعار"² أو هو: "الفجوة ما بين الزيادة في كمية النقد المتداول وبين كمية المنتجات والسلع الموجودة في الأسواق، ومن ثمّ فإنّ التضخم هو نتيجة هذه الفجوة، وارتفاع الأسعار هو المؤشّر لها"³.

والتقود الورقية المتداولة في الوقت المعاصر مرّت بعدة مراحل من حيث استمداد قيمتها وماليتها، وقد سميت هذه الأوراق بـ: "البنكنوت"، وهو تعهد مصرفيّ بدفع مبلغ من التقود لحامل الورقة عند الطلب، فكانوا يتداولونها في بداية الأمر على أنّها مغطاة بغطاء كامل من الذهب والفضة، ولصاحبها أن يحولها إلى الذهب والفضة وقت ما شاء، وسميت بـ: "الأوراق النقدية التّائبة"، ثمّ بعد ذلك تمّ إصدار أوراق نقدية مغطاة بغطاء جزئيّ من الذهب والفضة، وسميت بـ: "الأوراق النقدية

¹ علي أحمد السالوس: أثر تغيير قيمة التقود في الحقوق والالتزامات، من حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، العدد السادس، قطر، 1988م، ص358.

² خالد عبد الله المصلح: التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، ط1، دار ابن الجوزي، السعودية، 1427هـ، ص65.

³ خالد عبد الله المصلح: التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، المرجع نفسه، ص65.

الوثيقة"، وسميت بالوثيقة؛ لأنها تستمد ثقتها من الجهة التي أصدرتها، ومن تعامل الناس بها، إلى أن أصدرت أوراق نقدية ليس لها ما يقابلها من الذهب والفضة، واستمدت قوتها من سلطة القانون، فإن سحب القانون شرعيته عنها فقدت قيمتها، فسميت بـ: "الأوراق النقدية الإلزامية"¹.

ولقد كان اللجوء إلى النقود الورقية الإلزامية لِمَا كثر الإنفاق، واحتاجت الدول والأفراد إلى المزيد من الأوراق النقدية لإنفاقها في حاجات مختلفة؛ كالحروب مثلا، فاستقرضوا مبالغ من البنك الذي وجد نفسه ملزما بالتوسع في إصدار الأوراق النقدية؛ لتستمد قوتها بعد ذلك من سلطة القانون، فصار الاعتماد عليها في الوفاء بالحقوق والالتزامات. ويعدّ هذا النوع الأخير من النقود الأكثر تذبذبا من حيث القيمة الحقيقية وقوة القدرة الشرائية، حيث إنّه لا يستند على أساس ثابت، ومرجعية مستقرّة كالحال في الأوراق النائية².

ومن أهم الأسباب التي تزيد من نسبة التذبذب والتضخم في الأوراق النقدية ما يلي³:

- 1- زيادة إصدار النقود بكميات تفوق متطلبات الاقتصاد الوطني:** فتضطرّ الدولة المستهلكة لزيادة كميات النقود لتغطية نفقاتها مع ثبات المعروض من الخدمات والسلع، ممّا يؤدي إلى ارتفاع أسعار هذه الأخيرة بشكل متزايد، ممّا يؤدي إلى التضخم في الأوراق النقدية، فهو عبارة عن زيادة في كميات النقود من غير مقابقتها بزيادة في حجم الإنتاج.
- 2- تضخم ناشئ عن زيادة التكاليف:** وذلك بأن تحدث زيادة مفاجئة في المواد الأولية وفي عناصر الإنتاج، ممّا يؤدي إلى زيادة في السعر النهائي للمنتج.
- 3- تضخم ناشئ عن زيادة الطلب:** فعندما يتزايد الطلب العام على المعروض من المنتجات والخدمات فإنّ ذلك يؤدي إلى ارتفاع الأسعار.

¹ عدنان خالد التركماني: السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1988م، ص70.

² عدنان خالد التركماني: السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام، المرجع نفسه، ص70.

³ دليلة عامر: تقييم دور البنك المركزي في معالجة التضخم، رسالة ماجستير، إشراف: علي ذهب، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015م، ص24.

ثانياً: تصوير إشكال أثر تغيير قيمة العملة في الوفاء بالالتزامات المستقبلية:

إن كثيراً من العقود التي تجري بين الناس تقوم على أساس الوفاء بها في المستقبل، والالتزام التعاقدية بدفع مبلغها في الآجل مثل: البيوع الآجلة، ومؤخر المهر المؤجل مثلاً، وكذا إيجارات المباني والأراضي الزراعية الطويلة الأمد، وغيرها من الالتزامات النقدية المؤجلة، وهي كلها عبارة عن التزامات بين مدين ودائن بمبالغ محددة مسبقاً؛ أي حين العقد، وإنه من المعروف والمعروف بأن التزام المدين بمبلغ معين من النقود ينحصر الوفاء فيه بالعدد المقرر والمذكور في العقد.

وانخفاض قيمة العملة أو ارتفاعها يؤثر في المركز المالي للمتعاقدين، فإن زادت قيمة النقود أثر ذلك سلباً على المدينين واستفاد الدائنون، وإن انخفضت هذه العملة فإن التأثير السلبي يكون على الدائنين، وتحسنت أوضاع المدينين، ومن الطبيعي أنه كلما طال أجل الالتزام بأداء الدين كلما كان توقع المركز المالي للدائنين والمدينين أمراً صعب الحصول لكثرة تذبذب قيمة الأوراق النقدية¹.
فما هو التكيف الاقتصادي الفقهي المناسب لإنصاف الدائنين والمدينين في حال حدوث تغيرات كبيرة في قيمة الأوراق النقدية في الآجال الطويلة الأمد؟

¹ عدنان خالد التركماني: السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام، مرجع سابق، ص 79.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة تغيير قيمة العملة وأثرها في سداد الديون ومستنداتهم:
تمهيد: تحرير محل النزاع:

لم يختلف العلماء في وجوب أداء المثل العددي في النقود الأصلية خلقة وعرفاً من الذهب والفضة، ولو طرأت عليها حالات الرخص والغلاء، فإنها لا تؤثر عليها وإن كان التغيير بسلطة القانون وأمر الدولة، وكذلك إن قلت وندرت ما دامت موجودة في الأسواق، وفي ذلك يقول ابن عابدين: "وإياك أن تفهم أن خلاف أبي يوسف¹ جار حتى في الذهب والفضة... فإنه لا يلزم لمن وجب له نوع منها سواه بالإجماع، فإن ذلك خطأ صريح ناشئ عن عدم التفرقة بين الفلوس والنقود"²، وعلل ذلك بأنها أثمان خلقة بقوله: "والذي يغلب على الظن، ويميل إليه القلب أن الدراهم المغلوبة الغش أو الخالصة إذا غلت أو رخصت لا يفسد البيع قطعاً، ولا يجب إلا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه، فإنها أثمان عرفاً وخلقة، والغش المغلوب كالعدم، ولا يجري في ذلك خلاف أبي يوسف"³.

وإنما جرى خلاف العلماء في تغيير "النقود الاصطلاحية" بالرخص والغلاء، فإن طرأ على النقود الاصطلاحية؛ كالأوراق النقدية مثلاً رخص وغلاء، فإن العلماء اختلفوا في كيفية الوفاء فيها بالالتزامات والديون على ثلاثة أقوال: الأول منهما أوجب المثل العددي مطلقاً، والآخر أوجب فيها القيمة، وثالث فرق بين التغيير الفاحش والتغيير الطفيف؛ فأوجب القيمة في الأول، والمثل العددي في الثاني، وسنعرض إلى هذه الأقوال ومستنداتها فيما يأتي.

¹ خالف أبو يوسف أبي حنيفة وجمهور العلماء في مسألة الواجب من رد القيمة أو المثل العددي حال تغيير قيمة النقد الاصطلاحية، فقال بوجوب رد القيمة كما سنبين عند عرض أقوال العلماء في المسألة.

² ابن عابدين: تنبيه الرقود إلى مسائل النقود، من مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، ص 64.

³ ابن عابدين: تنبيه الرقود إلى مسائل النقود، من مجموعة رسائل ابن عابدين، المرجع نفسه، ص 63.

أولاً: القائلون بوجوب المثل حال رخص وغلاء النقود الاصطلاحية ومستنداتهم:

ولقد ذهب إلى هذا القول كل من أبي حنيفة¹، والمالكية في مشهور المذهب²، والشافعية³، والحنابلة⁴، وبه قالت مجلة المحاكم الشرعية⁵، وإليه ذهب مجمع الفقه الإسلامي بجدّة في دورته الخامسة سنة 1409هـ، ومجمع الفقه الإسلامي بالهند سنة 1431هـ⁶، فالواجب عند هؤلاء أداء مثل الدّين الثّابت في الدّمة دون سواه، من غير زيادة أو نقصان.

ولقد استند هؤلاء على جملة من الأدلّة من أبرزها:

1- أنّ رخص النقود الاصطلاحية؛ كالفلوس، وغلاءها لم يبطل ثمنيتها، فلا يجب فيها إلاّ المثل، فيقول صاحب المبسوط: "لأنّ صفة الثمنية لا تنعدم بذلك؛ ولكن تتغيّر بتغيّر رغائب الناس فيها، وذلك غير معتبر"⁷.

2- أنّ رخص النقود الاصطلاحية وغلاءها لا يسقط عنها المثلية، فيجب فيها المثل على المدين للدائن⁸.

3- أنّ القول بإيجاب القيمة بدل المثل العدديّ في حال رخص أو غلاء النقود الاصطلاحية يفضي إلى الوقوع في الرّبا؛ لأنّه يؤدّي إلى اعتياض الدّين بأكثر منه⁹، ولقد أكّدت النصوص النبوية الكثيرة بأنّ المثلية المطلوبة في الأموال الربوية هي المثلية

¹ ابن عابدين: تنبيه الرقود إلى مسائل النقود، من مجموعة رسائل ابن عابدين، المرجع نفسه، ص60.

² مالك بن أنس: المدونة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994م، 50/3، الرهوني محمد بن أحمد: حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، ط1، المطبعة الأميرية، مصر، 1306هـ، 120/5.

³ السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر: قطع المجادلة عند تغيير المعاملة، رسالة في أحكام النقود ضمن الحاوي للفتاوى، د.ط، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، 2004م، 114/1.

⁴ البهوتي منصور بن يونس: الروض المربع شرح زاد المستقنع، د.ط، دار المؤيد، د.م، د.ت، ص363.

⁵ ورد ذلك في المادة: 748، 749، 750. انظر: أحمد بن عبد الله القاري: مجلة الأحكام الشرعية، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2015م، ص197.

⁶ الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 709/2، 733.

⁷ السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 30/14.

⁸ السرخسي: المبسوط، المرجع نفسه، 30/14.

⁹ كمال الدين السيواسي: شرح فتح القدير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 157/7.

العدديّة دون التّماتل في القيمة، وأهدر معيار الجودة والرّداءة في مقابل الحفاظ على المثاليّة العددية كما في حديث تمر خبير، فقال ﷺ ناهيا عن المفاضلة في التّمر ولو مع تفاوت الجودة: " لا تفعل، بع الجمع بالدّراهم، ثمّ ابتع بالدّراهم جنيبا"¹.

ثانياً: القائلون بوجود القيمة حال رخص وغلاء النّقود الاصطلاحية، ومستنداتهم:

ولقد ذهب إلى هذا أبو يوسف من الحنفيّة، وعليه الفتوى عندهم²، فوجب على المدين عنده أداء قيمة النّقود الذي طرأ عليه الغلاء أو الرّخص يوم ثبوته في الدّمة من نقد رائج، وفي البيع تجب القيمة يوم العقد، وفي الدّين تجب القيمة يوم السّداد.

ولقد استند من قال بهذا بجملة من الأدلّة، ومن بين هذه الأدلّة استنادهم على العرف التجاريّ المعاصر في بعض بلدان العالم الذي يتعامل بربط الدّيون بقيمة الأسعار. وسنفضّل الحديث عن هذا الاستدلال فيما يأتي من العناصر، ونبيّن صوابه من عدمه، وفق ميزان ضوابط العرف المؤثّر في الحكم الشرعيّ. كما استند هؤلاء على أدلّة أخرى من أبرزها:

1- أنّ نقصان قيمة النّقود الاصطلاحية بعد التّعامل بها، وقبل القبض عيب ظاهر؛ فلا يلزم الدّائن قبولها ما لم يتمّم ذلك العيب بردّ القيمة الحقيقية للدّين يوم السّداد؛ لأنّ الرّغبة إلى النّقود لا لذاتها؛ وإنما لما تحويه من قيمة شرائية³.

2- أنّ ردّ قيمة النّقود الاصطلاحية بعد التّعامل بها وقبل القبض في حال رخصها وغلائها جار على سنن العدل الإلهية الجارية في جميع صور المعاملات الشرعية⁴، والله

¹ أخرجه كل من الربيع في مسنده، كتاب البيوع، باب في الربا والانفساخ والغش، رقم: 579، ص155، والبخاري في صحيحه،

كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خبير منه، رقم: 2201، 77/3.

² ابن عابدين: تنبيه الرقود إلى مسائل النقود، من مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، ص60.

³ خالد عبد الله المصلح: التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص106.

⁴ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 386/3.

تعالى يقول: ﴿وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ﴾ (الأعراف: 85)؛ أي لا تنقصوا الناس حقوقهم¹.

3- أنّ الدائن دفع شيئاً منتفعاً به ليأخذ شيئاً منتفعاً به، فلا يظلم بإعطائه ما نقصت منفعة نقصاً فادحاً³.

ثالثاً: القائلون بوجوب القيمة حال التغير الفاحش والمثل حال التغير اليسير ومستنداتهم: ولقد ذهب إلى التفصيل المالكية في أحد أوجه المذهب، حيث يقول الرهوني المالكي⁴: "وينبغي أن يقيّد ذلك بما إذا لم يكثر ذلك جداً"⁵ وإليه ذهب نزيه حماد⁶ وغيرهم من المعاصرين⁷. واستدلّوا لرأيهم بما استدلّ به من قال بوجوب القيمة مطلقاً، فقالوا: إنّ الواجب الذي يتعيّن حال حدوث التغير الفاحش هو القيمة؛ حتّى لا يصير القابض لها كالقابض لما لا كبير منفعة فيه⁸.

¹ مقاتل بن سليمان: تفسير مقاتل، ت: عبد الله محمود شحاته، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1423هـ، 48/2.
² أورد ابن العربي الخلاف الفقهي في مسألة رد القيمة حال التغير الكبير في قيمة النقود في سياق تفسير قول الله تعالى: (ولا تبخسوا الناس أشياءهم) مما يشير إلى أن في الآية دلالة على أن رد المثل مع تغير القيمة من بحس حقوق الناس عند من قال بوجوب رد القيمة. انظر: ابن العربي: أحكام القرآن، مرجع سابق، 319/2.

³ محمد بن أحمد: حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، مرجع سابق، 120/5.

⁴ (1159-1230 هـ-1746-1815 م) هو محمد بن أحمد ابن محمد بن يوسف، أبو عبد الله الرهوني: فقيه مالكي مغربي، عليه دارت الفتوى بالمغرب نسبته إلى "رهونة" من قبائل جبال غمارة بالمغرب. نشأ وتعلم بفاس، أخذ عن الشيخ الناودي، والشيخ محمّد الورداني، والشيخ محمّد البناي، له كتب، منها: "أوضح المسالك وأسهل المراقي"، حاشية على شرح ميارة الكبير للمرشد المعين". انظر: مخلوف محمد بن محمد: شجرة النور الزكية، 541/1. الزركلي: الأعلام، 17/6.

⁵ الرهوني محمد بن أحمد: حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، المرجع نفسه، 121/5.

⁶ (من مواليد عام 1946 م). أتم دراسته الجامعية بحصوله على شهادة البكالوريوس عام 1967 م من جامعة دمشق سورية، ثم تابع دراسته العليا في جامعة بغداد العراق، وحصل على الماجستير عام 1970 م، ثم حصل على الدكتوراه من جامعة القاهرة/ مصر عام 1973 م، وتخصّصه الدقيق هو العقود والمعاملات المالية في الفقه الإسلامي المقارن. انظر: موقع الرقابة للاستشارات الشرعية المالية، تاريخ التصفح: 2019/02/06 م،

<http://www.raqaba.net/%D8%AF%D9%86%D8%B2%D9%8A%D9%87-%D8%AD%D9%85%D8%A7%D8%AF>

⁷ نزيه حماد: أصول المدائيات، ط1، دار الفاروق، الطائف، 1990 م، ص226.

⁸ الرهوني محمد بن أحمد: حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، مرجع سابق، 121/5.

أما إن كان التغيير يسيرا فهو في حكم العدم، والقاعدة تقول: "ما قارب الشيء أعطي حكمه"¹، كما يقاس التغيير اليسير على الغرر اليسير والغبن اليسير المعتفرين شرعا في عقود المعاوضات المالية من أجل رفع الحرج عن الناس، نظرا لعسر رفعهما في المعاملات بالكلية، ولغرض تحقيق الاستقرار في التعامل، بخلاف الغبن الفاحش والغرر الفاحش؛ فإنهما ممنوعان في أبواب البيوع والمعاملات².

الفرع الثالث: أثر العرف في تغيير حكم نازلة تبدل قيمة العملة:

أولا: أصل المسألة الأول:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأن جمهور العلماء ذهبوا إلى أنّ العبرة في الوفاء بالديون والالتزامات الآجلة هي بالمثل لا بالقيمة، وذلك في النقود الاصطلاحية؛ كالأوراق النقدية المعاصرة، ولا فرق في ذلك بين التغيير اليسير والفاحش؛ فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أيّا كان مصدرها بمستوى الأسعار، وذلك لما يترتب على هذا الربط من الرّبا باعتياض الدين بأكثر منه، ولما في ذلك من مخالفة لقواعد الشريعة التي تقضي بوجوب اعتبار المثلية العددية في الأصناف الربوية.

ثانياً: أثر العرف في تغيير حكم من قال بربط الديون بقيمة الأسعار:

إنّ من أهمّ ما استدلّ به من قال بربط الديون الآجلة بقائمة الأسعار وردّ القيمة فيها من المعاصرين دليل العرف، فكان هذا الأخير من أهمّ الدلائل الموجهة للحكم، فتغيّر من القول بوجوب ردّ المثل وذلك في العصور السابقة التي كانت النقود فيها مستقرّة نسبيا، وكانوا يحتكمون عرفا إلى المثلية العددية، إلى القول بوجوب ردّ القيمة؛ لكون العرف الاقتصاديّ المعاصر حدّد المثلية الحقيقية بربط الديون والالتزامات بقائمة الأسعار. وإلى العرف يصرّ في تحديد معنى المثلية، فما اعتبره مثلاً ينبغي أن يعتبره الشرع أيضا كذلك³.

وقد شاع في العرف الاقتصاديّ المعاصر ربط التّعاملات بقيمة الأسعار، وقد اشتهرت في ذلك كلّ من البرازيل، والأرجنتين، وتشيلي، وكولومبيا، وذلك لضبط مشكلة التضخّم، وحفظ

¹ السعدي عبد الله بن نجم بن شاس: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ت: حميد بن محمد لحر، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 2003م، 653/2.

² نزيه حماد: دراسات في أصول المدائبات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص227.

³ انظر: البنك الإسلامي للتنمية: ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغيير الأسعار، ندوة عقدت في مقر المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، حررها: مندر قحف، د.ط، البنك الإسلامي، جدة، 1987م، ص18.

الحقوق، وقد اختارته بعض الدول المتقدمة لبعض الشؤون الاقتصادية؛ كالولايات المتحدة الأمريكية، وبريطانيا، خاصة في تنظيم الرواتب. وإن هذه التجارب حري بنا أن نستفيد منها، وأن نطبّقها في الوفاء بالالتزامات والحقوق الآجلة، كونها من الأعراف الاقتصادية المعمول بها كوسيلة لحفظ الحقوق، وعلاج مخلفات التضخّم على الدائنين خاصة¹.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل العرف في التآزلة على ضوء الضوابط:

إن الاستدلال بالعرف في مثل هذه المسائل التآزلة ينبغي أن يُسقط على ميزان ضوابط العرف المؤثر في الحكم الشرعي، والمحكم في توجيه الاجتهاد فيه؛ تغييراً، وتقييداً، وتفسيراً، أو نحو ذلك. وإن نظرنا إلى كيفية التعامل مع الديون والالتزامات الآجلة في العرف الاقتصادي المعاصر، ودقّقنا النظر في موقع هذا العرف من الأدلة الأخرى، فإننا نلاحظ جملة أمور هي:

1- إن اعتبار القيمة الحقيقية للنقد وربطه بقائمة الأسعار مثلاً ليس من الأعراف المعاصرة المنتشرة، ومن أبرز ضوابط قبول العرف أن يكون العرف مطّرداً غالباً يجري العمل به في جميع الحوادث، واعتباره عرفاً عاماً يعدّ من سوء التقدير، ومخالفة الحقائق وما عليه الوضع العام في الاقتصاد العالمي. فمعظم بلاد العالم لم توافق على هذه الفكرة؛ وإنما طبقت هذه الفكرة بعض الدول المعدودة؛ كالبرازيل، وأستراليا مثلاً، ونسبة هذه الدول المعدودة مقارنة بسائر دول العالم نسبة ضئيلة جداً. فكون القيمة الحقيقية باصطلاح الاقتصاد مثلاً لم يصير عرفاً معتبراً إلى الآن، حتى عند الاقتصاديين، وحتى تحكم على مسألة متعلّقة بتنظيمات اقتصاديات العالم، وتعتبرها عرفاً عاماً لا بدّ أن تكون نسبة التعامل بها أغلبية، ويكون من ضمن تلك الأغلبية الدول المتقدمة الموجهة لاقتصاديات العالم².

وحتى الدول التي اعتبرت القيمة الحقيقية للنقد مثلاً، فإنها لم تتعامل مطلقاً بهذا في الحسابات البنكية الجارية، ولو كانت نسبة التضخّم كبيرة، فالبرازيل أبرز دولة استخدمت قائمة

¹ انظر: البنك الإسلامي للتنمية: ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، المرجع نفسه، ص18.

² انظر: محمد تقي العثماني: تغير قيمة العملة وربطها بقائمة الأسعار، د.ط، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة، د.ت،

الأسعار في كثير من معاملاتها المالية، ولعلها أكثر دول العالم استخدامًا لهذه القائمة؛ ولكنها لم تستخدمها في الحسابات الجارية في البنوك، فمن أودع في هذه الحسابات مبلغًا لا يستلم إلا ذلك المبلغ بالعدد المودع نفسه، سواء أكانت قائمة الأسعار قد ازدادت للضعف أو أكثر، وإن هذا واضح الدلائل على أنّ اعتبار التماثل بالقيمة الحقيقية ليس عرفًا سائدًا، حتى في الدول التي تتمسك بالقيمة الحقيقية كسلاح مدافعة لأضرار التضخم¹.

وبالتالي فإنّ تعامل هذه الدول القليلة بهذه الفكرة لم يكن في جميع نواح الحياة، ولا في سائر المداولات المالية، وإنما أخذت بها في بعض المجالات الاقتصادية؛ لأنّ تطبيقها كأصل عامّ شامل لا يعتبر ممكنًا، حتى عند الاقتصاديين. فلا يمكن اعتبار هذا العرف لمجرد الإخلال بهذا الضابط مؤثرًا في الحكم الشرعيّ، ومغيّرًا لقول الجمهور في اعتبار المثلية بالتساوي العدديّ في أداء سائر الالتزامات الآجلة مهما كانت نسبة التضخم.

2- ألا يعارض العرف نصًا شرعيًا: فالعرف إنما يصرّ إليه عند عدم النصّ، فإن وجد النصّ الشرعيّ المبين للحكم والموضح لكيفية أدائه؛ فلا مجال حينئذ للأعراف والعادات، وإعمالها وقتئذ إهمال للنصّ، ومعارضة له بالعرف، فالنصوص التي حرّمت الربا قد عيّنت معنى المثلية بكلّ صراحة ووضوح، وأنّ المعترف هو التماثل في القدر لا القيمة؛ فلا مجال بعد ذلك للعرف في تعيين معنى المثل.

وقد فسّر النبي ﷺ التماثل المطلوب في المداينات في أحاديث ربا الفضل بكلّ صراحة ووضوح، فيقول ﷺ: " لا صاعين تمرًا بصاع، ولا صاعين حنطة بصاع، ولا درهما بدرهمين"²، وقوله ﷺ: " الذهب بالذهب وزنا بوزن، مثلًا بمثل، والفضة بالفضة وزنا بوزن، مثلًا بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا"³، وقس عليه جملة من الأحاديث التي تبين بما لا يدع مجالًا للشكّ المراد من المثلية في المداينات، واعتبار القدر معيارًا ثابتًا لها. فلا عبرة لتعارف الناس على ربط المداينات والالتزامات الآجلة

¹ انظر: محمد تقي العثماني: تغيير قيمة العملة وربطها بقائمة الأسعار، المرجع نفسه، 1426/5.

² أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ، رقم: 7350،

107/9، ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلًا بمثل، رقم: 1593، 1215/3.

³ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، رقم: 1588، 1212/3.

بقائمة الأسعار - على اعتبار التسليم جدلاً بتحقق العرف واقعا واطراده وغلبته-، لورود النصّ الصريح الذي يبطله ويبين فسادَه وبطلانه.

الفرع الخامس: ترجيح الرأى الأقرب إلى الالتزام بضوابط العرف في النازلة:

من خلال عرضنا للاستدلال بالعرف التجاري المعاصر على وجوب اعتبار المثل القيمي وربط الديون والالتزامات الآجلة بقائمة الأسعار عند من قال بذلك، يتبين لنا سقم هذا الاستدلال في ميزان ضوابط العرف المؤثر في الحكم الشرعي، وبالتالي لا يمكن الحكم بتغيير فتوى الجمهور في المسألة من اعتبار المثلية العددية إلى اعتبار المثلية القيمية استناداً إلى مثل هذا العرف؛ إذ إنّ هذا العرف ورد في محلّ فصل النصّ بحكمه بما لا يدع مجالاً للعرف في توجيهه، فالحكم ثابت لا يتغير عبر الزمان والمكان، فيحكم بطلان ذلك العرف، لأنّه تواطؤ على مخالفة النصّ.

وإبطال النصّ لمثل هذا العرف يبيّن بأنّ وجه تحصيل المصلحة في المسألة ثابت، وأنّ تحقيق المقصد الشرعي إنّما يكون بربط الديون بالمثل العدديّ؛ قطعاً لمادّة النزاع التي يسعى الشارع حسم بابها، إذ اعتبار مثلية القيمة بالربط بقائمة الأسعار يؤدّي إلى جملة من النزاعات والاختلافات لعدم ثبات العملات الاصطلاحية على حال، كما يؤدّي إلى تذبذب التعاملات، وعدم استقرارها بالمطالبة في كلّ مداينة مراجعة سعر السوق الحقيقي للعدد يوم السداد، مع نسبية قائمة الأسعار وتداخل عوامل كثيرة في ارتفاعها وانخفاضها.

ولقد ذهب إلى هذا القول مجمع الفقه الإسلاميّ بحدّة سنة 1409هـ¹، ومجمع الفقه الإسلاميّ بالهند سنة 1431هـ، وورد في قرار هذا الأخير ما نصّه: "لا يجوز ربط التسديدات المؤجلة والديون بقيمة الذهب والفضة أو بمؤشّر الأسعار؛ لأنّ العمل بمقتضى هذه المؤشّرات أمر صعب جدّاً بسبب كونها مبنية على الأصول الفنيّة الدقيقة، وعلى الظنّ والتّخمين لم تعدّ صالحة للعمل، وقد يؤدّي ذلك إلى نزاع شديد، كما تسبب هاتان الحالتان فتح أبواب الرّبا أيضاً"².

¹ الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 709/2.

² الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 733/2.

المبحث الثالث: أثر ضوابط الضرورة في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:

المطلب الأول: أثر ضوابط الضرورة في تغيير فتوى نازلة

إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم:

الفرع الأول: تصوير نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم:

أولاً: تعريف الإجهاض:

يقال في اللغة: أجهضت الناقة أو المرأة ولدها إجهاضاً؛ أي أسقطته ناقص الخلق¹، أو ناقص المدّة². وعرفه الأطباء بتعريفات عديدة متّفقة من حيث المعنى العامّ له، وإن اختلفت في بعض التقديرات العددية، فيعرف الإجهاض بأنّه: خروج محتويات الرّحم قبل عشرين أسبوعاً، وأيّ نزول لمحتويات الرّحم بعد هذه المدّة وقبل الأسبوع الثّامن والثلاثين يسمى ولادة قبل الأوان، ويشبه الولادة إذ تنفجر الأغشية أولاً وينزل منها الدّم³. ولم يخرج استعمال معنى الإجهاض في كتب الفقهاء عمّا قاله اللّغويون، وغالبا ما يستعملون الإسقاط بدل الإجهاض⁴ في التعبير عنه إلاّ الشافعية⁵. كما أنّ الفقهاء يذكرون الإجهاض في باب الجنائيات⁶.

¹ ابن دريد محمد بن الحسين: جمهرة اللغة، مرجع سابق، 481/1، الحموي أحمد بن محمد: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، د.ط، المكتبة العلمية، بيروت، د.ت، 113/1.

² محمد قلعي، حامد قنبي: معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص45.

³ محمد علي البار: مشكلة الإجهاض دراسة طبية فقهية، ط1، الدار السعودية للنشر والتوزيع، الرياض، 1985م، ص10.

⁴ انظر: الرازي محمد بن أبي بكر: تحفة الملوك، ت: عبد الله نذير أحمد، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، 1417هـ، ص239، ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم: البحر الرائق، مرجع سابق، 392/8، اطفيش احمد: شرح النيل، مرجع سابق، 446/7.

⁵ تداول الشافعية استعمال مصطلح الإجهاض في كثير من مواطن كتبهم أكثر من أي مصطلح آخر. انظر: الشافعي: الأم، مرجع سابق، 117/6، الماوردى علي بن محمد: الحاوي الكبير، ت: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999م، 392/12.

⁶ إبراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم: أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، ط1، سلسلة تصدر عن مجلة الحكمة، بريطانيا، 2002م، ص87.

وكما أنّ حدوث الإجهاض يتمّ بتدخّل الإنسان وافتعاله لأسبابه؛ كطريقة الشفط والامتصاص، واستعمال مضادّات هرمون البروجيسترون الذي يعنى بتمكين مخاطية الرّحم من استقبال الجنين أو نحو ذلك¹؛ فإنّه قد يحدث بطريقة تلقائية فيما يسمّى بالإجهاض التلقائيّ: وهو عمليّة طبيعيّة يقوم بها الرّحم لطرد جنين لا يمكن أن تكتمل له عناصر الحياة؛ إذ وجد أن الكثير من الأجنّة التي تسقط تلقائياً مشوّهة تشويها شديداً، وبها إصابات بالغة في الكروموسومات، وغالبا ما يحدث هذا في مرحلة مبكّرة من الحمل قبل اثنتي عشر أسبوعاً، ويكون ذلك لأسباب عدّة؛ كحدوث خلل في البويضة الملقحة أو في جهاز المرأة التّناسليّ، أو لأمراض عامّة في الأمّ، أو حادث جسديّ أو نفسيّ أو نحو ذلك².

ثانياً: دوافع الإجهاض:

من المهمّ قبل الخوض في إشكال هذه المسألة التّعرف على الأسباب التي تدفع المرأة إلى إسقاط جنينها، لنحرّر بعد بيان هذه الأسباب محلّ إشكال التّازلة الذي يخدم سياق بحثنا، وتوضّح به فكرته. ومن أهمّ الأسباب الدّافعة إلى الإجهاض ما يلي:

أ. **الإجهاض العلاجيّ:** هو الذي يلجأ إليه من أجل الحفاظ على الأمّ الذي أصبح الحمل يهدّد حياتها أو سلامتها؛ كأن تكون الأمّ مصابة بأمراض القلب في درجاته الخطيرة؛ فيزيد الحمل من مضاعفة جهدها بما لا يطيق تحمّله قلبها، أو أن تكون مصابة بأمراض السرطان؛ فيكون الحمل سبباً لمضاعفة نشاطها الهرموني الذي يحفز بدوره نشاط الخلايا السرطانية عند الأمّ، ممّا يهدّد حياة الأمّ؛ كسرطان الثدي، أو الغدد اللعابية، أو نحو ذلك، غير أنّ تطوّر الطّب الحديث قلّص من الحالات المرضيّة التي تلجئ الأمّ إلى إسقاط جنينها³؛ بل إنّ البعض نفى أن تكون هناك حالة مرضيّة ملجئة إلى هلاك الأمّ باستمرار الحمل إلاّ ما ندر⁴.

¹ انظر: باحمد ارفيس: مراحل الحمل والتصرفات الطبيّة الحديثة في الجنين، د.ط، د.د، د.م، د.ت، أصل الكتاب رسالة

مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله، جامعة الجزائر، سنة 2000م، ص249.

² محمد علي البار: مشكلة الإجهاض دراسة طبيّة فقهية، مرجع سابق، ص12.

³ محمد علي البار: مشكلة الإجهاض دراسة طبيّة فقهية، المرجع نفسه، ص32. باحمد ارفيس: مراحل الحمل والتصرفات

الطبيّة الحديثة في الجنين، المرجع نفسه، ص259.

⁴ محمد علي البار: خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ط4، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، 1983م، ص439.

ب. **التشوهات الجينية:** إنّ من أبرز أسباب الإجهاض عند المرأة وجود تشوهات في الجنين، ومن لطف الله تعالى بعباده أن صيّر سبيل أغلب الأجنة المشوّهة خلقياً إلى الإجهاض التلقائي. وتنقسم التشوهات الخلقية إلى أقسام ثلاثة هي: أولاً: تشوهات لا تؤثر على حياة الجنين؛ كالإصبع الزائد، أو الشفة المشقوقة، ونحوها. ثانياً: تشوهات يمكن للجنين أن يعيش بها بعد الولادة؛ لكن مع شيء من المعاناة تتفاوت في الشدّة من حالة إلى أخرى، ويمكن علاج بعضها. ثالثاً: تشوهات خطيرة لا يرجى للجنين معها حياة بعد الولادة¹.

ج. **استعمال الأجنة في أغراض علمية:** فقد أصبحت التجارب العلمية الطبيّة على الأجنة من الدوافع الأخرى للإجهاض؛ كدراسة التأثيرات الطبيّة، واكتشافاتها المختلفة على النّسج والأعضاء الجينية، وكذا الاستفادة منها في زراعة الأعضاء؛ كزراعة خلايا البنكرياس لمرضى السّكري².

د. **دوافع شخصيّة:** كالخوف من الفقر، وعدم القدرة على الإنفاق على الأسرة، أو لعدم الرغبة في كثرة الأولاد، أو لحفظ جمال المرأة، أو دخول المرأة لميدان العمل³.

هـ. **انتشار الفواحش والإباحية:** فالدافع الرئيس لأغلب حالات الإجهاض في كلّ مجتمعات العالم هو الحمل من سفاح، ف 54% من حالات الإسقاط في بريطانيا تقع بين غير المتزوجات، وهو ما دفع بفرنسا والولايات المتّحدة الأمريكية إلى إباحته، لتتبع نهج بريطانيا في ذلك⁴.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم:

تمهيد: تحرير محلّ النزاع:

لمسألة إجهاض الجنين تفاصيل حكميّة خلافيّة متعدّدة بتعدّد الحالات والدوافع التي من أجلها كان الإجهاض؛ إلّا أنّنا سنحدّد البحث في عنصرنا هذا في **الإجهاض الذي يكون الدافع فيه**

¹ باحمد ارفيس: مراحل الحمل والتصرفات الطبيّة الحديثة في الجنين، مرجع سابق، ص 264.

² باحمد ارفيس: مراحل الحمل والتصرفات الطبيّة الحديثة في الجنين، المرجع نفسه، ص 295.

³ محمد بن يحيى النجيمي: الإجهاض أحكامه وحدوده في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض، 1430هـ، ص 21.

⁴ محمد بن يحيى النجيمي: الإجهاض أحكامه وحدوده في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المرجع نفسه، ص 24.

الخوف من هلاك الأم، أو سلامتها الجسدية بما يخدم سياق البحث وقضية تعيّر الفتوى والحكم الشرعي، علما بأنّ هذه الحالة قد شغلت الحيز الأكبر من كتابات الباحثين حول الإجهاض؛ بل إنّه منهم من يطلق الإجهاض وحكمه، ويريد منه خصوص حالة الخوف من هلاك الأم وسلامتها الجسدية، لشدة الخلاف فيها -خاصّة في مرحلة ما بعد نفخ الرّوح-¹، وقوّة اشتباهها بأصول الشريعة المختلفة. ففريق يغلب أصلا، وغيره يغلب آخر، وسنعرض إلى أقوال العلماء ومستنداتهم فيما يلي.

القول الأوّل: القائلون بعدم جواز الإجهاض مطلقا قبل نفخ الرّوح أو بعده ومستنداتهم.
ولقد ذهب إلى تحريم الإجهاض مطلقا سواء أكان ذلك قبل نفخ الرّوح أو بعده المالكية في القول المعتمد عندهم، يقول الدردير²: لا يجوز إخراج الميّ المتكوّن في الرّحم ولو قبل الأربعين يوماً، وعلّق

¹ اختلف العلماء في مدة نفخ الروح تحديدا لاختلاف الروايات عن رسول الله ﷺ في ذلك؛ إذ المسألة من الغيب، ومعرفة حقيقتها تفتقر إلى النص؛ غير أن أكثر الفقهاء ذهبوا إلى القول بأن نفخ الروح يتم بعد 120 يوما؛ بل وقد حكى غير واحد من العلماء الإجماع على ذلك، للحديث الذي رواه ابن مسعود عن رسول الله ﷺ: "إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما، ثم يكون علقه مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع كلمات، ويقال له: اكتب عمله، ووزقه، وأجله، وشقي أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح..." أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الخلق، باب ذكر الملائكة، رقم: 3208، 111/4، ومسلم في صحيحه، كتاب القدر، باب كيفية خلق آدمي في بطن أمه، رقم: 2643، 2036/4. انظر: القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 8/12، ابن حجر: فتح الباري، مرجع سابق، 483/11، باحمد ارفيس: مراحل الحمل، مرجع سابق، ص152.

² (1127-1201هـ-1715-1786م)، أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، أبو البركات الشهير بالدردير الإمام العلامة النحري: فاضل، من فقهاء المالكية. ولد في بني عديّ بمصر وتعلم بالأزهر، وتوفي بالقاهرة. أخذ عن الشيخ الصعيدي والملوي والحنفي، من كتبه: "أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك" و"منهج التقدير"، و"تحفة الإخوان في علم البيان". انظر: مخلوف محمد: شجرة النور الزكية، 516/1، الزركلي: الأعلام، 44/1.

الدسوقي¹ على ذلك بقوله: هذا هو المعتمد²، وكما نقل ابن رشد أن مالكا قال: كل ما طرحته من مضغة أو علقه مما يعلم أنه ولد ففيه الغرة³،⁴ وذكر بأنه القول الأوجه عند الشافعية⁵.

فهؤلاء أغلقوا الباب أمام الأعذار التي يمكن من خلالها أن تبيح الإجهاض قبل نفخ الروح؛ غير أن الأعذار المتداولة في زمانهم محدودة على بعض الأمور لبساطة الحياة عندهم، ولعلها لا تصل في مجملها إلى حد الضرورة الملجئة إلا ما ندر، ومن الأعذار التي ذكروها: أن ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل، وليس لأبي الصبي ما يستأجر به الظئر ويخاف هلاكه⁶. حتى مع ذكرهم لتحريم حالة إجهاض الجنين لخوف هلاك الأم، فإنها لا تزال عندهم حبيسة التنظير. والإجهاض لهذا السبب عندهم أتباع لأمر موهوم غير متحقق حصوله⁷. ويصوّر الإسقاط على صورة تقليدية يتم بها قطع الأطراف والجنين لإخراجه، ولعل الإجهاض فيها يكون أضرّ للأم من تركه. **أما في عصرنا الحالي،** ومع تطوّر الطب الحديث، فإنه قد أثبتت بعض الحالات التي يمكن أن يكون استمرار الجنين فيها مهدداً لحياة الأم؛ كأن تكون الأم مصابة ببعض الأمراض في درجاتها الخطيرة؛ كأمراض القلب، والكلى، والسرطانات، ونحوها مما يستدعي طباً إجهاض الجنين⁸.

1 (ت: 1230هـ/1814م)، هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي الأزهري المصري، الفقيه المالكي، من آثاره: "حاشية على مختصر السعد"، "حاشية على الدردير على المختصر". انظر: مخلوف: شجرة النور الزكية، 520/1، الزركلي: الأعلام، 30/6.

2 الدسوقي محمد بن أحمد: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 267/2.

3 الغرة هي: العبد أو الأمة تدفع كدية للجنين. وفي الحديث: "قضى رسول الله ﷺ في الجنين بغرة". أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب القسامة، باب دية الجنين، ووجوب الدية في قتل الخطأ، رقم: 1682، 1311/3. انظر: الرازي محمد بن أبي بكر: مختار الصحاح، مرجع سابق، ص 255.

4 ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 199/4.

5 البجيرمي سليمان بن محمد: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1995م، 360/3.

6 انظر: ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 176/3.

7 انظر: ابن عابدين: رد المحتار، المرجع نفسه، 238/2.

8 إبراهيم بن محمد قاسم: أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 145.

ومستند الفريق في تحريم الإجهاض قبل نفخ الروح هو:

- قول الله تعالى: ﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ
الْفُسَادَ﴾ (البقرة: 205). وجه الدلالة: أن الإجهاض صورة من صور إهلاك النسل الذي
انعدت أسبابه، وبدأ نموه.

- أن النطفة أو العلقة بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق المهيأ لنفخ الروح، فلا يجوز إلغاؤها¹.

أما أبرز مستنداتهم في تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، فإنها تتلخص في:

- قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ (الإسراء: 33). وجه الدلالة: أن
الجنين بعد نفخ الروح نفس معصومة؛ فلا يجوز التضحية به لإنقاذ نفس أخرى تساويها في العصمة
والحرمة². كما استدلوا بنصوص أخرى تفيد عصمة دم الإنسان مطلقاً، والجنين نفس معصومة لا
يمكن هدرها من غير وجه حق.

- أجمع العلماء على أن من أكره على قتل غيره أنه لا يجوز له الإقدام على قتله؛ لأنّ النفوس
متكافئة ومتساوية في الحرمة³، وهذا يدلّ على أنه لا يجوز انتهاك حرمة الإنسان الحيّ حتّى
عند الاضطرار القويّ الذي ينتج عنه هلاك النفس؛ فكذلك لا يجوز قتل الجنين لإنقاذ حياة
أمه؛ إذ حرمة النفوس فوق الأعدار والضرورات⁴.

فلاحظ بأنّ هذا الفريق غلب أصل حرمة نفس الإنسان على سائر الأصول الأخرى؛ كالضرورة،
واعتبر حرمة الجنين بعد نفخ الروح كاملة تساوي حرمة الأمّ المتحقّق حياتها، فلا تقدّم حياتها على
حياة الجنين، واعتبر هذا الحكم كذلك قبل نفخ الروح كون النطفة أو العلقة آيلة لأن تصير نفساً
بنفخ الروح فيها، فأعطي حكمها.

¹ البجيرمي سليمان بن محمد: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، مرجع سابق، 360/3.

² إبراهيم بن محمد قاسم: أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص158.

³ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 183/10.

⁴ ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، 233/8.

القول الثاني: القائلون بجواز الإجهاض مطلقاً قبل نفخ الروح وبعده، ومستنداتهم:

ذهب أصحاب هذا الفريق إلى القول بجواز حكم الإجهاض مطلقاً سواء أكان ذلك قبل نفخ الروح أو بعده؛ إن كان ذلك مؤدّباً بحكم الطبيب الخبير الثقة إلى وفاة الأمّ أو يهدّد سلامتها الجسديّة. مع تأكيد هؤلاء على أنّ الأصل عدم جواز الإجهاض في مختلف مراحلها عند عدم وجود مبرّر شرعيّ. ولقد أفتت بذلك هيئة كبار العلماء بالسعودية سنة 1407هـ، والمجمع الفقهيّ الإسلاميّ بمكّة المكرمة سنة 1410هـ، ومجمع البحوث الإسلاميّة بالقاهرة سنة 1414هـ، وخلصت إليه ندوات جمعيّة العلوم الطّبيّة الإسلاميّة في الأردن سنة 1415هـ¹، وأفتت به اللّجنة العلميّة للموسوعة الفقهيّة الكويتيّة²، وإليه ذهب القرضاوي يوسف³،⁴ ومحمد شلتوت⁵، بل هو رأي أغلب الفقهاء المعاصرين.

ولقد استدلّ هؤلاء بجملة من الأدلّة في تجويز إسقاط الجنين إن كان في ذلك هلاك الأمّ، أو تهديد سلامتها الجسديّة. ومن أبرز الأدلّة التي استدلّوا بها استنادهم على أصل الضّروورة في إباحة المحظور، وسنفضّل البحث في هذا الاستدلال في العناصر المنهجية الآتية، ونبيّن مدى تأثيرها على أصل تحريم إسقاط الجنين، خاصّة بعد نفخ الروح فيه، وننظر في مدى توافق هذا الاستدلال على ضوابط الضّروورة المؤثّرة في الحكم الشرعيّ. كما استدلّ هذا الفريق على أدلّة أخرى منها:

¹ الجيزاني محمد بن حسين: وثائق النوازل، مرجع سابق، 3/1431 إلى 1448.

² مجموعة من الباحثين والعلماء: الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة، مرجع سابق، 2/57.

³ (9/9/1926م) القرضاوي يوسف، ولد في قرية صفت تراب، وأتم حفظ القرآن الكريم وأتقنه دون العاشرة من عمره، انتظم في الدراسة الأكاديمية بالأزهر الشريف حتى حصل في سنة 1973م على الدكتوراه من كلية أصول الدين، عن: "الزكاة وأثرها في حل المشاكل الاجتماعيّة"، عمل بالخطابة والتدريس في المساجد، ثم أصبح مشرفاً على معهد الأئمة التابع لوزارة الأوقاف في مصر، مؤلفاته كثيرة، منها: كتاب "الحلال والحرام في الإسلام"، "فقه الزكاة". انظر: موقع الشاملة، تاريخ التصفح: 06 ماي 2015م.

<http://shamela.ws/index.php/author/2534>

⁴ القرضاوي: الحلال والحرام، ط28، مكتبة وهبة، القاهرة، 1997م، ص178.

⁵ محمد شلتوت: الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر، مرجع سابق، ص290.

- أن بعض الفقهاء منعوا هتك حرمة جسد الأم وهي ميتة، ولو كان ذلك لإنقاذ جنينها الحي في بطنها¹. فضحوا به مراعاة لحرمة جسدها. فإن كان الأمر كذلك فإن الحفاظ على حياة الأم بإسقاط جنينها إن كان ذلك مهدداً لحياتها وسلامتها الجسدية أولى وأبلغ في الاعتبار².
- أن الأم هي الأصل، وبقاء الجنين قد يترتب عليه وفاة الأم والجنين؛ فيحافظ على الأم كونها الأصل. كما أن الأم لا يمكن أن تسوّى بجنينها حال تعارض حياتهما إطلاقاً؛ إذ إنّها عماد الأسرة بأبوميتها، وزوجيتها، وحاجة الزوج وأبنائها إليها متحققة، فلا يمكن أن يُضحى بها في مقابل جنين لا تعلق لأحد به، ولم تتيقن حياته بعد³.

القول الثالث: القائلون بجوازه قبل نفخ الروح، وتحريمه بعده ومستنداتهم:

ذهب أكثر العلماء المتقدمين إلى القول بجواز الإجهاض حال الخوف من هلاك الأم أو سلامتها أو لما سواها من الأعذار المعتبرة على تفصيل في المسألة، وذلك قبل نفخ الروح. أمّا بعد نفخ الروح؛ فقد حكى الإجماع على تحريمه غير واحد من العلماء المتقدمين⁴، فيقول صاحب القوانين الفقهية: "... وأشدّ من ذلك إذا نفخ في الروح فإنه قتل نفس إجماعاً"⁵.

وقد علل بعضهم جواز إسقاط الجنين قبل نفخ الروح بالقول بأنّ الجنين الذي سقط في هذه المدّة لا يبعث يوم القيامة؛ فلا يحرم إسقاطه⁶؛ بخلاف الحال بعد نفخ الروح، فقد أصبح الجنين نفساً كاملة لا يمكن هدرها، ولا يمكن أن يُقدّم عليها غيرها بنصّ حديث ابن مسعود⁷؛ إذ النفوس متساوية متكافئة، ولا تقدّم نفس لإحياء الأخرى.

¹ انظر: الشيباني يحيى بن هبيرة: اختلاف الأئمة العلماء، ت: السيد يوسف أحمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002م، 189/1.

² إبراهيم بن محمد قاسم: أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص160.

³ محمد شلتوت: الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر، مرجع سابق، ص290.

⁴ الغيتابي محمود: البناية شرح الهداية، مرجع سابق، 227/13، الرملي شمس الدين محمد: نهاية المحتاج، مرجع سابق، 442/8.

⁵ ابن جزى: القوانين الفقهية، د.ط، د.د، د.م، د.ت، ص141.

⁶ محمد بن مفلح بن محمد: الفروع وتصحيح الفروع، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، د.م، 2003م، 393/1.

⁷ سبق تحريجه.

وينبغي التنبية إلى أنّ الذين قالوا بجواز الإجهاض قبل نفخ الروح لم يكونوا على حال واحدة في هذا الجواز، فمنهم من أباحه مطلقاً، ومنهم من أباحه لعذر؛ فيدخل في ذلك حالة الخوف من هلاك الأمّ أو سلامتها الجسديّة، ومنهم من أباحه مع الكراهة¹.

الفرع الثالث: أثر الضرورة في تغيير حكم إجهاض الجنين المهذد لحياة الأمّ: أولاً: أصل المسألة الأول:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّ العلماء القدامى قد اتفقوا على القول بجرمة الإجهاض بعد نفخ الروح مطلقاً، ولو كان ذلك مؤدياً إلى هلاك الأمّ أو مهذداً لسلامتها الجسديّة، وذلك لكون الجنين بعد نفخ الروح فيه نفساً مصانة لها حرمتها، فلا يمكن أن يُقدّم على إهلاكها في مقابل الحفاظ على حياة الأمّ، لكون النفوس متكافئة، والأدلة على عدم جواز انتهاك حرمة نفس الإنسان ولو عند الضرورة كثيرة؛ إذ إنّ حرمة الإنسان تقصر دونه أحكام الضرورات.

فهل يمكن ابتداءً أن تكيف نفس الجنين الذي لم تُتَيّن حياته بعد نفخ الروح فيه على أنّها تساوي نفس الأمّ من حيث درجة الحرمة؛ بحيث لا تُقدّم حياة الأمّ على حياة جنينها حال الاضطرار والتعارض؟! ألا يمكن أن يختلف الحكم إن أثبت الطّب الحديث حالة ضرورة صحيحة يتسبب الجنين فيها بهلاك الأمّ أو حدوث عاهة دائمة؟

ثانياً: تأثير الضرورة في تغيير حكم إجهاض الجنين المهذد لحياة الأمّ أو سلامتها الجسديّة:
لقد تطوّر الطّب الحديث في الكشف عن بعض الأمراض التي تصيب الأمّ، ويكون استمرار حمل الأمّ المصابة بها وبقاء جنينها في بطنها مهذداً لحياتها، ومسبباً لموتها؛ كمرض سرطان عنق الرحم الذي يتطلّب العلاج بالإشعاع، أو العقاقير الكيماوية، أو التدخّل الجراحي. ولقد أجاز أغلب العلماء المعاصرين للأمّ إجهاض جنينها ولو بعد نفخ الروح إن توصّلت لجنة طبيّة متخصصة موثوقة بأنّ استمرار حياة الجنين مفض إلى هلاك الأمّ إفضاءً غالباً، واستنفذت كافة الوسائل التي تحول دون حياة الجنين². فتغيّر حكمهم عمّا اتفق عليه العلماء المتقدّمون من القول بعدم جواز إجهاض الجنين بعد نفخ الروح فيه مطلقاً، وذلك استناداً إلى أصل الضرورة الشرعيّة.

¹ انظر: ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 3/176.

² الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 3/1445.

ومما يذكر من الاستفتاءات التي تحكي حال أمّ وجنينها الذي يتطلّب وفق نظر الأطباء إجهاضه من أجل الاستبقاء على حياة أمّه ما ذكره رجل: "أنّ زوجته حصل لها ضربة على الظهر من ولد صغير، وكانت في الشهر السادس من الحمل، ونزف الدّم منها إثر تلك الضربة لمدة شهر ونصف، ولم تستفد من العلاج، وقرّر الأطباء أنّ النزيف لن يتوقّف إلا بإسقاط الجنين، وكانت الأمّ في حالة إغماء، وقد أسقط الجنين بموافقة ولي المرأة".

ومن الفتاوى التي تجيب عن مثل هذه الحالات ما ذكرته هيئة كبار العلماء بالسعودية في قرارها حول الموضوع: "بعد الطّور الثالث، وبعد إكمال أربعة أشهر للحمل لا يحلّ إسقاط الجنين حتّى يقرّر جمع الأطباء المتخصّصين الموثوقين أنّ بقاء الجنين في بطن أمّه يسبّب موتها، وذلك بعد استنفاد كافّة الوسائل لإنقاذ حياته؛ وإنّما رخص الإقدام على إسقاطه بهذه الشّروط دفعاً لأعظم الضّرين، وجلباً لعظمى المصلحتين"¹.

ولا تقتصر الضّرورة على موت الأمّ ببقاء الجنين في بطن أمّه فقط؛ بل تشمل كذلك ما إذا كان الحمل مؤدّ إلى إحداث عاهة دائمة في الأمّ؛ كإعاقة دائمة، أو مرض مزمن، أو نحو ذلك².
وسننظر في العنصر الموالي في مدى تحقّق ضوابط الضّرورة التي وجّه بها من قال بجواز الإجهاض ولو بعد نفخ الروح في حال الخوف من هلاك الأمّ فيما يأتي.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الضّرورة في تغيير فتوى نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأمّ على ضوء الضّوابط:

إنّ استناد العلماء المعاصرين على الضّرورة في تغيير أصل حكم مسألة الإجهاض في حقّ من كان بقاء الجنين في بطنها مؤدّ إلى هلاكها، أو مفضّ إلى إحداث عاهة دائمة فيها، يتطلّب عرض هذه الضّرورة على الضّوابط الشرعيّة التي وجب أن تتّصف بها حتّى تؤثر في الحكم الشرعيّ، وتظهر أهميّة تحقّق ضوابط الضّرورة في هذه النّازلة في كون هذه الأخيرة تتجاوزها أصول قويّة تورث الشّبهة في مدى صحّة الاعتماد على الضّرورة ابتداء في تغيير حكم المسألة؛ كأصل حرمة نفس الإنسان وصيانتها منذ نفخ الرّوح، مع إقرار القاعدة العامّة التي تقضي بعدم جواز تقديم نفس على الأخرى

¹ محمد بن حسين الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 1432/3.

² محمد سعيد رمضان البوطي: مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجاً، د.ط، مكتبة الفارابي، دمشق، د.ت، ص91.

في الصيانة ولو بلغت الحالة حدَّ الضرورة الملجئة. وسنشرح بحول الله تعالى في عرض الضوابط على الضرورة محلَّ الاستدلال في النازلة؛ لنصل في النهاية إلى الموازنة، وترجيح الحكم الأقرب إلى الالتزام بالضوابط في محلِّ النزاع.

- أما عن ضابط الإلجاء في ضرورة النازلة المعروضة أمامنا؛ فإنَّها تتحقَّق بحكم لجنة من الأطباء الموثوقين بأنَّ بقاء الجنين مؤدَّ إلى هلاك الأمِّ، أو أنَّه مؤدَّ إلى إلحاق عاهة دائمة بها. فأخبار الطَّبيب الثَّقة بكون بقاء الجنين مفض إلى هلاك الأمِّ أو أحد أعضائها إفضاءً قطعياً أو ظنياً ظناً غالباً بالأدلة والقرائن الطَّبيَّة يجعل من هذه الضرورة ملجئة؛ فالضرورة تعرف بأنَّها: "الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً"¹، أمَّا ما سوى ذلك من الأوصاف التي تلحق بالضرورة إلحاقاً؛ فلا يمكن اعتبارها ملجئة بحال؛ كالخوف من الهزال، أو فقر الدَّم، أو نحو ذلك من الحالات التي لم تبلغ حدَّ الإلجاء.

- ومَّا اشترطه الفقهاء من أجل إباحة المحظورات للمضطرِّ أن يكون الخطر الذي يتهدَّد المضطرُّ قائماً حالاً، فلا تقوم الضرورة لخطر لا يقع في الحال، وإن جئنا إلى ضرورة الخوف من هلاك الأمِّ ببقاء جنينها في بطنها لنحكِّمها على معيار القيام والحلول فإنَّنا نقول: بأنَّ تحقُّق شرط الحل والقيام في ضرورة الإجهاض للحفاظ على حياة الأمِّ يتمُّ بوجود السبب المفضي إلى الهلاك؛ كأن تعاني الأمِّ من مرض القلب في درجته الخطيرة، أو تكون مصابة بإحدى السرطانات. فإن كان ذلك؛ فإنَّ شرط الحل قد تحقَّق بوجود سببه، ولا ينتظر في اعتبار هذا الضابط إلى أن تصل الأمِّ إلى الحالة القصوى التي توشك به على الهلاك؛ إذ الانتظار إلى ذلك قد يفوت الحكمة من الأخذ بالترخُّص المتمثِّل في الحفاظ على النَّفس بصعوبة تدارك وضعها إن تمَّ التَّراخي فيه إلى أن يتضاعف بها المرض. والمرد في تحديد ذلك إلى الطَّبيب الخبير الثَّقة المؤمن.

- ومَّا وجب تحقُّقه في ضرورة النازلة حتَّى تستقيم في ميزان الضُّرورات الشرعية ألاَّ يمكن تجنُّب حالة الضرورة بإحدى الأوجه الشرعية؛ إذ لو أمكن ذلك فإنَّ المصير إلى الطريق المشروع قد تعيَّن، فلا يلجأ إلى الاستثناء مع وجود الأصل، فلو عرض الطَّبيب على الأمِّ

¹ الدردير أبو البركات أحمد: الشرح الكبير، مرجع سابق 115/2.

سبيلين يتناسبان مع حالتها: أحدهما: إجهاض الجنين للإبقاء على حياتها، أو تناول بعض الأدوية التي تظهر مضاعفاتها على جسدها ضعفا وهزالا مع الحفاظ على حياة جنينها. فإنّ القول بجواز الإجهاض في هذه الحال ممتنع لوجود السبيل الشرعية الثانية الأخرى. يقول الزيلعي كلاما جميلا في هذا: "من ابتلي ببليتين، وهما متساويتان يأخذ بأيتهما شاء، وإن اختلفا يختار أهونهما؛ لأنّ مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة ولا ضرورة في حقّ الزيادة"¹. أمّا إن تعيّن سبيل إجهاض الجنين بقول الطيب، ونفدت المخارج التي يمكن من خلالها إنقاذ حياة الجنين إلا عبر جسر وفاة أمّه، فإنّه جاز في هذه الحال إجهاض الجنين.

الفرع الخامس: ترجيح الرأى الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:

ومن خلال عرض الضوابط الشرعية على ضرورة إجهاض الجنين حفاظا على حياة أمّه فإنّه يتبيّن لنا جواز إجهاض الجنين إن خيف على أمّه من الهلاك بقول الطيب الخبير الثقة، ولا فرق في ذلك بين فترة ما قبل نفخ الروح أو بعده؛ إذ الضرورة تبيح المحظور، وإنّ القول بتكافؤ نفس الأمّ والجنين بعد نفخ روحه وقبل ميلاده غير متّجه، فلا يمكن أن يستثنى حكم المسألة من أصل الضرورة بالاعتماد على قاعدة تكافؤ النفوس؛ إذ إنّ حياة الأمّ تفرق عن حياة جنينها من أوجه عديدة من أبرزها²:

- أنّ حياة الأمّ مستقلة؛ بخلاف حياة الجنين فهي مرتبطة بحياة أمّه، فهو تابع لها؛ فلا يمكن أن تسوى حياة الأصل بحياة الفرع.
- أنّ حياة الأمّ قد تحققت واستقرت يقينا؛ بخلاف حياة الجنين فإنّها مظنونة لا تستقرّ إلاّ بميلاده.
- تعلق حياة الأمّ بمصلحة الأسرة كاملة؛ فهي الأمّ، وهي الزوجة، والمربية، ونحوها؛ بخلاف الجنين لم يحصل على شيء من الحقوق والواجبات بعد.

وبالتالي فإنّ الحكم بتغيير الفتوى من القول بعدم جواز إجهاض الجنين مطلقا ولو كان ذلك على حساب حياة الأمّ إلى قول مجمل المعاصرين بجوازه إن تأكّد بقول الطيب الخبير الثقة متّجه

¹ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 76.

² انظر: شلتوت محمود: الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر، مرجع سابق، ص 290.

وسديد، ولا فرق في ذلك بين مرحلة ما قبل نفخ الروح وما بعدها؛ للحكم بعدم تكافئ نفس الأم بحياة جنينها؛ إلا أن مرحلة ما بعد نفخ الروح تستدعي من الطبيب المزيد من التريث والتثبت في السبل التي يمكن الخروج بها من حال الضرورة، والحفاظ على حياة الأم وحينها معا.

ويمكن أن نتأول قول العلماء الأقدمين بمنع الإجهاض مطلقا أو بعد مرحلة ما بعد نفخ الروح ببداية الطب في عصرهم مقارنة بعصرنا الحالي الذي تطوّر فيه تطورا رهيبا، ما يجعل التصورات التي يتوصلون إليها بخصوص الحكم بتهديد حياة الأم للجنين لا تعدو أن تكون مظنونة موهومة؛ بخلاف التصورات في عصرنا الحالي التي تفيد العلم، أو الظنّ القريب منه.

غير أن تطوّر الطبّ ووسائل التداوي والعلاج قلّص في الوقت نفسه من دائرة الأمراض التي يمكن أن يفضي بقاء الجنين بها في بطن أمه مؤديا إلى هلاكها إلا فيما ندر وقلّ من الأمراض.

المطلب الثاني: أثر ضوابط الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها

في تغيير حكم نازلة تشريع الجثث:

الفرع الأول: تصوير نازلة تشريع الجثث:

أولاً: تعريف التشريع:

يعرف التشريع في اللغة بأنه مصدر من الفعل شرح؛ بمعنى كشف وفسر، ويقال شرح اللحم بالتشديد؛ بمعنى قطعه قطعاً مرققة. والتصنيف نحو من الشرح، وهو ترفيق البضعة من اللحم حتى يشف، ويكشف من رفته، ثم يُلقى على الجمر¹.

ويعرف التشريع اصطلاحاً بأنه: "العلم الذي يدرس تركيب أجسام المخلوقات الحيّة عامّة؛ من نبات، أو حيوان، أو إنسان، ويشرح جسم الإنسان عادة بعد الوفاة"²، وعرفه صاحب كشف الظنون بأنه: "علم باحث عن كيفية أجزاء البدن، وترتيبها من العروق، والأعصاب، والغضاريف، والعظام، واللحم، وغير ذلك من أحوال كلّ عضو"³.

ويعدّ التشريع من مفرزات التطوّرات الحاصلة في المجال الطّبيّ، وتستخدم في مباشرته جملة من الأدوات المتطورة الحديثة. كما لجأ الإنسان إلى التشريع من أجل تحقيق العديد من الأغراض الطّبيّة العلميّة والجنايئة، كما سنبينه في العنصر الموالي.

¹ أحمد بن فارس: معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، 269/3، محمد حسن حسن جبل: المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ

القرآن الكريم، ط1، مكتبة الآداب، القاهرة، 2010م، 1126/2.

² أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهية، ط1، دار النفائس، بيروت، 2000م، ص199.

³ حاجي خليفة مصطفى بن عبد الله: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، د.ط، مكتبة المنثني، بغداد، 1941م،

408/1.

ثانياً: أقسام التشريح:

ينقسم التشريح من حيث الغرض منه والدافع إليه إلى أقسام عدّة، هي¹:

- أ. **التشريح الجنائي**: والغرض من هذا النوع من التشريح هو الكشف عن السبب الذي أدى إلى الوفاة، ومدتها، للوصول إلى حقيقة الوفاة، والتحقق من كون الوفاة طبيعية أم تمت بعامل اعتداء جسدي؛ كالخنق، أو الضرب أو السم، وتعدّ هذه مهمة الطبيب الشرعي.
 - ب. **التشريح التعليمي**: وتتمّ به دراسة الأعضاء ومواقعها وأحجامها ووظائفها وكيفية علاجها، ويتولّى هذا التشريح أساتذة وطلبة كلية الطب.
 - ت. **التشريح المرضي**: ويتمّ به الكشف عن الأمراض والأوبئة وأنواعها ومدى تأثيرها على حياة الإنسان، وذلك للحدّ من انتشارها، والإسراع في معالجتها. فالتحقّق من معرفة سبب الوفاة في هذا النوع ليس جنائياً؛ وإنما وقائيّ تديريّ.
- وسنبيّن من خلال ما يلي أقوال العلماء في حكم نازلة التشريح، والمستندات التي بنى عليها كلّ فريق قوله.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم نازلة تشريح الجثث:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّ أغراض التشريح متنوعة ومتعدّدة، حيث يذكر ابن النفيس² من أغراضه: الانتفاع به في العلم، وبعضه في العمل؛ أي في العلاج، وبعضه في الاستدلال؛ أي في معرفة أوجه تأثيرات الأعضاء على جسم الإنسان، وهو المتمثّل في الغرض العلمي³. ولقد أضافت

¹ انظر: جمال مهدي محمود: تشريح جثة الإنسان بين الحظر والإباحة دراسة مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2010م، العدد الأول، ص674. محمد جاسم عبد: تشريح الجثث ضوابطها وأحكامها في الفقه الإسلامي، مجلة العلوم الإسلامية، د.م، د.ت، العدد: 28، ص09. حيدرة محمد: تشريح الجثث والانتفاع بأعضاء الميت في الشريعة الإسلامية والقانون الطبي الجزائري، من مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، الجزائر، 2011م، العدد: 6، ص58.

² (ت: 687 هـ-1288م)، هو علي بن أبي بالحزم القرشي، علاء الدين الملقب بابن النفيس: أعلم أهل عصره بالطب. أصله من بلدة قرش، ومولده في دمشق، ووفاته بمصر له كتب كثيرة، منها "الموجز" في الطب، "بغية الطالبين وحجة المتطهين"، "الشامل في الطب". انظر: الحنفي يوسف بن تغري: النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، 377/7. الزركلي: الأعلام، 270/4.

³ ابن النفيس علاء الدين بن أبي الحزم: شرح تشريح القانون، ت: سلمانقطاية، بول غليونجي، د.ط، المجلس الأعلى للثقافة مع الهيئة المصرية للكتاب، القاهرة، 1988م، ص21.

التطورات الطبيّة من بعد ابن النّفيس الغرض الجنائيّ كذلك؛ غير أنّ وجود هذه الأغراض المتعدّدة للتّشريح وتلبيتها لحاجات متعدّدة لا يستلزم ضرورة القول بجوازها؛ إذ إنّ ذلك مفتقر إلى الأدلّة الشرعيّة التي تثبته، خاصّة إن استحضرنا جملة النّصوص التي تفيد في مجملها قداسة جسم الإنسان وحرمة وتكريمه في نظر الشّرع. وسنعرض فيما يلي إلى بيان حكم الشّرع في المسألة، وما وقع فيه الخلاف من بين أغراض التّشريح المختلفة.

أولاً: التّشريح للغرض الجنائيّ والمرضيّ الوقائيّ:

اتفقت مجمل الجامعات الفقهيّة التي تناولت موضوع التّشريح على القول بجواز التّشريح الجنائيّ، وكذا التّشريح المرضيّ التّديريّ، وممن ذهب إلى هذا هيئة كبار العلماء بالسّعودية سنة 1396هـ، والجمع الفقهيّ الإسلاميّ بمكّة المكرّمة سنة 1408هـ¹.

فأباحوه على خلاف الأصل الذي يقضي بكون المساس بجسم الإنسان انتهاكاً لكرامته؛ لتضائل هذه المفسدة دون المصالح التي سبق ذكرها، والقاعدة تقضي بتقديم المصلحة على المفسدة إذا كانت المصلحة أعظم²، قياساً على قطع اليد المتأكلة حفظاً للروح إذا كان الغالب السّلامة بقطعها³، كما أنّ الضّروّة المتمثّلة في حفظ نظام الأمة وصيانتها من أنواع الجرائم، وكذا وقايتها من أصناف الأوبئة مقدّمة على المصلحة الخاصّة⁴ في حفظ جنة الإنسان من التّشريح، وسنفضّل الحديث في العناصر الآتية وجه استنادهم على الضّروّة الحاجية في بناء حكم المسألة واستثنائها من الأصل العام.

ثانياً: التّشريح للغرض التّعليميّ:

اتفقت الجامعات الفقهيّة على القول بجواز تشريح الإنسان لغرض التّعليم من حيث العموم، وإن اختلفوا في جواز ذلك على المعصومين إلى قولين اثنين:

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 3/1604 إلى 1607.

² محمد الزحيلي: القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، مرجع سابق، 1/241.

³ انظر: العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مرجع سابق، 1/92.

⁴ انظر: الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 3/89.

الأول: ما ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة من إجازة تشريح الإنسان مطلقاً لغرض التعليم إن اقتضت الضرورة ذلك، ولو كان الميت معصوم الدم، بشرط أن يأذن بذلك قبل موته، أو يأذن ورثته بعد موته¹، فباب الضرورة ممكن حصوله عند هؤلاء؛ بل إن الضرورة لا يراد منها ما بلغ حد الإلجاء لعدم تحقق ذلك في التشريح للغرض التعليمي؛ وإنما الحاجة العامة لذلك والتي تنزل منزلة الضرورة.

الثاني: جواز ذلك في حق غير المعصومين من المرتدين والحريين، وحرمة في حق من عصم دمه، وحكم هؤلاء بانتفاء الضرورة مطلقاً بوجود جثث أموات غير معصومة، ولما في التشريح من امتهان لكرامة الإنسان، وابتدال لها، فلا يمكن استثناء الغرض التعليمي من أصل حرمة المساس بجسم الإنسان المعصوم لمجرد الحاجة، ولقد ذهب إلى ذلك هيئة كبار العلماء بالسعودية².

فلاحظ بأن الفريق الأول غلب جانب الحاجة إلى التشريح في تعليم الطبابة على مصلحة حفظ كرامة الإنسان؛ لما في ذلك من أثر على تطوير أنواع العلاج ووسائله، والتي تمثل حاجة عامة يمكن أن تنزل منزلة الضرورة في التأثير على الحكم الشرعي؛ **بخلاف الفريق الثاني** الذي غلب جانب حفظ كرامة الإنسان المعصوم على الحاجة إلى التعليم كونها لم تبلغ مرتبة الضرورة الحقيقية؛ إذ بإمكان إيجاد جثث غير المعصومين من الحريين والمرتدين للوفاء بالغرض التعليمي من وراء التشريح. وسننظر فيما يأتي إمكان تنزيل الحاجة إلى التعلّم بالتشريح منزلة الضرورة في التأثير على الحكم العام المحرم للمساس بجسم الإنسان بإسقاطها على الضوابط الشرعية.

الفرع الثالث: أثر الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها في تغيير حكم نازلة تشريح الجثث:

أولاً: الأصل الأول للمسألة:

لقد أولت الشريعة الإسلامية لشخصية الإنسان العناية الكبيرة، فحرمت كل ما يؤدي إلى إهانتها وإهدار كرامته، وأقرت له حقوقاً تكفل له تحقيق ذلك، والله تعالى يقول: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْوَبْرِ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ (الإسراء: 70). ومن منطلق هذا التكريم الإلهي فإن الشريعة حرمت المساس بجثة الإنسان،

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 3/1606.

² الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 3/1604.

والتَّمثيل بها، أو تمزيقها، لما في ذلك من إهانة وتعدّ يتنافى وهذا التَّكريم؛ فقال ﷺ: "كسر عظم الميت ككسره حيًّا"¹، وعن ابن مسعود قال: "أذى المؤمن في موته كأذاه في حياته"²؛ بل إنَّ من أهل العلم من ذهب إلى القول بوجود القصاص على من جرح ميتًا أو كسر عظمه لعموم آيات القصاص³. ونهى ﷺ غير مرّة عن المثلة⁴.

وخرَج العلماء على هذا الأصل الشرعيّ الذي يقضي بتحريم المساس بجسم الإنسان مسألة شقّ بطن الأمّ لإخراج الولد الحيّ؛ فقال بعض العلماء بجرمة ذلك، ومن نصوصهم الواردة في هذا الشأن: "لا يقرر عن جنين الميتة إذا كان يضطرب في بطنها"⁵، وهو ما ذهب إليه عطاء⁶، وهو قول الإباضية⁷، وقول ابن القاسم⁸ من المالكية وهو المعتمد عندهم⁹، وهو المذهب عند الحنابلة¹⁰.

فغلبوا أصل حرمة الإنسان ولو كان ميتًا على حياة الجنين الذي يشكّ في سلامته بمثل ذلك الشقّ والبقر؛ فقالوا بجرمته.

¹ أخرجه كل من أبي داود في سننه، كتاب الجنائز، باب في الحفار يجد العظم هل يتنكب ذلك المكان، رقم: 3207، 212/3، وابن ماجه في سننه، كتاب الجنائز، باب في النهي عن كسر عظام الميت، رقم: 1616، 516/1، وحكم عليه النووي بأنه حديث صحيح. انظر: النووي: خلاصة الأحكام، 2/1035.

² أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الجنائز، ما قالوا في سب الموتى، وما كره من ذلك، رقم: 11990، 46/3.

³ انظر: ابن حزم: المحلّى بالآثار، مرجع سابق، 11/251.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم والغصب، رقم: 2474، 3/135. والمثلة هي: العقوبة والتنكيل بقطع الأعضاء؛ كجدع الأنف أو قطع الأذن أو فقع العين ونحوها إلا إن كان ذلك قصاصا. انظر: عياض بن موسى: مشارق الأنوار على صحاح الآثار، د.ط، المكتبة العتيقة، د.م، د.ت، 1/373.

⁵ الخرشي محمد بن عبد الله: شرح مختصر خليل، د.ط، دار الفكر للطباعة، بيروت، د.ت، 2/145.

⁶ ابن أبي شيبة: المصنف في الأحاديث والآثار، ت: كمال يوسف الحوت، ط1، دار الرشد، الرياض، 1409هـ، 5/62.

⁷ اطفيش محمد: شرح النيل، مرجع سابق، 7/447.

⁸ (132هـ - 191هـ)، عبد الرحمن بن القاسم العتقي، الإمام المشهور يكنى أبا عبد الله وهو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة، روى عن مالك والليث وعبد العزيز بن الماجشون، من كبار الفقهاء، وأقعد الفقهاء في مذهب مالك، وجمع بن القاسم بين الفقه والورع وصحب مالكا عشرين سنة وتفقه به وبنظرائه. انظر: ابراهيم بن علي بن فرحون: الديباج المذهب، ص146.

⁹ الخرشي محمد بن عبد الله: شرح مختصر خليل، المرجع نفسه، 2/145.

¹⁰ محمد بن مفلح: الفروع وتصحيح الفروع، مرجع سابق، 3/394.

ثانياً: أثر الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها في التأثير على حكم نازلة تشريع الإنسان:

لا يخفى على لبيب ما توصل إليه علم التشريع المعاصر من تطوّر في كميّات الإجراءات، ووسائل الأداء، وتنوّع في المقاصد والأغراض التي يستخدم فيها التشريع، ما يجعل هذه المسألة بحقّ من المسائل النّازلة. ولقد دفع هذا التغيّر الواقع في أغراض أعمال التشريع ومقاصده إلى مراجعة الفقهاء للاجتهاد في هذه المسألة، والنّظر فيها بما تقتضيه المعطيات المعاصرة، فتوصّل مجمل المعاصرين إلى القول بجواز التشريع الجنائيّ والوقائيّ، وأجاز أكثرهم التشريع التعليميّ كذلك.

ولقد استندوا في مخالفة الأصل العامّ لحكم التشريع المقتضي للحرمة على دليل الضرورة أو الحاجة العامّة المنزلة منزلتها على اختلاف الحالات، وتنوّع الصّور؛ إذ إنّ الضرورة تقتضي الكشف عن المجرمين والمعتدين من أجل الحفاظ على نفوس النّاس، وإشاعة الأمن والاستقرار في أوساط المجتمعات، وكذا صيانة الحكم من الخطأ، وصيانة لحق الميت الآيل إلى وارثه، وحقناً لدم المتهم من وجه، فتحقيق هذه المصالح غالبت ما يحيط بالتشريع من هتك لحرمة الميت، والشريعة تقتضي بارتكاب أخفّ الضّررين¹، وبأنّ الضّرورات تبيح المحظورات^{2,3}.

كما أنّ الضرورة تقتضي التّوصل إلى معرفة الأمراض والأوبئة التي تخلف من ورائها الكثير من النفوس من أجل الوقاية منها، والوصول إلى سبل علاجها، وكذا الأمر في التشريع العلميّ؛ إذ الحاجة العامّة تقتضي تكوين الأطباء ودرايتهم بمواطن الأعضاء وأجه تأثيراتها على الجسم ونحوها للاستفادة منها في العلاج والتداوي، ونحو ذلك.

فكانت الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها هي المناط المؤثّر في تغيير حكم المسألة بإخراجها من الأصل العامّ الذي يقضي بجرمة المساس بعد الموت بجسم الإنسان، لما في ذلك من تناف مع الإكرام، وإيقاع في صور الإذلال والامتهان. فما مدى صحّة هذا التأثير للضرورة والحاجة في مختلف حالات التشريع على الأصل العامّ في ميزان ضوابط الشرع؟!

¹ انظر: السيّاوي حسن بن عمر: الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، ط1، مطبعة النهضة، تونس، 1928م، 38/1.

² انظر: ابن السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 49/1.

³ بكر أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، 46/2.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الضرورة أو الحاجة المنزلة منزلتها في تغيير حكم نازلة تشریح الجثث.

إنّ الملاحظ لاستدلالات العلماء في باب نازلة تشریح الأعضاء في أقسامها الثلاثة ليجدها ترجع إلى أصل واحد في الاستثناء من الحكم العامّ الذي يقضي بحرمة التصرف في بدن الإنسان والمساس بجثته بعد موته؛ تكريماً له، وإبعادا عن صور الابتذال والامتهان؛ إذ استندوا من خلال عباراتهم على الضرورة أو الحاجة؛ غير أنه عند التحقيق والتحصيص فإننا نجد بأن مرادهم من الضرورة في سائر أقسام التشریح هو ما يفيد معنى الحاجة العامة التي تتفاوت درجة إلحاحها من قسم لآخر؛ ولا يعنون من الضرورة المعنى الحقيقي للضرورة التي تفيد الإلحاح إلى ارتكاب المحرم، أو القائمة التي تفضي إلى الهلاك بمجرد التحلّي عن فعلها؛ لذا فإننا سنعالج استدلالاتهم على ضوء ضوابط الحاجة المنزلة منزلة الضرورة في التأثير على الحكم الشرعيّ، وتوجيهه.

أولاً: الحاجة إلى التشریح الجنائيّ والمرضيّ في ميزان الضوابط:

- فمن الضوابط الواردة في هذا الباب ألاّ يؤدّي الأخذ بالحاجة إلى مخالفة مقاصد الشريعة الإسلامية؛ وإن جئنا إلى التشریح لغرض التحقيق الجنائيّ فإننا نجد محققاً للمقاصد الشرعية في حفظ النفوس بالكشف عن الظالمين، والتعرّف على سبل الإجرام ووسائلها، وكذا نفي التهمة عمّن علق به؛ ظناً، ووهماً، وبالتالي: فإنّ هذه المصلحة وإن تعلّقت بمرتبة الحاجات البالغة درجة الإلحاح بحفظها لنظام الأمة ومنعه من الاختلال والاضطراب؛ إلاّ أنّها مفضية مآلاً إلى تحقيق مقصد ضروريّ حفظ النفس بتقليصها من نسبة الجريمة في المجتمعات، وإشاعتها للأمن، والاستقرار فيها.

وكذا الحال في حاجة التشریح المرضيّ الوقائيّ فإنّها مفضية إلى تحقيق مقصد حفظ النفوس بالكشف عن أسباب انتشار الأمراض والأوبئة التي تحصد أرواح الكثير من النفوس وآليات انتشاره وسيره ونتائجه للتوصّل إلى سبل الوقاية منه وعلاج المصابين به.

- ومما يقوّي الجانب المقصديّ في تجويز حكم التشريع الجنائيّ وكذا التشريع المرضيّ تعلق الحاجة فيهما بحقّ عامّ؛ فيقدّم على المصلحة الخاصّة بحفظ كرامة الإنسان من الإهدار؛ إذ "المصلحة العامّة مقدّمة على المصلحة الخاصّة"¹.
- وليس في مصلحة الحاجة إلى التشريع في القسمين السابقين إبطال لما هو أعلى منها مرتبة في سلم المقاصد؛ وإتّما هو من باب تقديم الحاجي على التكميليّ التحسينيّ، فحفظ كرامة الإنسان وإن قلنا بوجودها كأصل عامّ إلا أنّها تقع في مرتبة التحسينات والتكميلات التي من شأنها أن تظهر محاسن الشريعة في تقديس النفوس وإكرامها حتّى بعد مماتها؛ فقد يقدّم عليها ما هو أعلى منها درجة حال التعارض؛ كالحال في التشريع الجنائيّ والمرضيّ كما أسلفنا.
- أما عن ضابط عدم مخالفة الحاجة للمنصوص، فإنّ الملاحظ في نازلة التشريع بأنّه لم يرد في خصوصها دليل شرعيّ يمنعه، وما استدّلوا به من أدلّة تقضي بوجوب تكريم الإنسان حتّى بعد وفاته، كقوله ﷺ: "كسر عظم الميت ككسره حيّاً"²، فإنّه يحمل على ما كان الغرض منه التنكيل، والإهانة، والإذلال بصاحب الجثّة، لذا ورد في "مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح" تعليقا على هذا الحديث: "إشارة إلى أنّه لا يهان ميتاً كما لا يهان حيّاً"³، ومن هنا جاء نهيه ﷺ عن المثلة في الحروب؛ لما فيه التكاية والإهانة⁴، ويلحق به ما كان المساس فيه بجثّة الإنسان لغير حاجة ملحة؛ كأن تشرّح الجثّة من أجل تحنيطها مثلاً. فالتكريم والإهانة متعلّقان بالمقصد الذي من أجله كان التشريع؛ فإن كان هذا الأخير من أجل حاجة ملحة متعلّقة بحقّ عامّ؛ فإنّ التشريع حينئذ لا يكون إهانة وإذلالاً، خاصّة إن استحضرنا الوسائل المعاصرة المتطورة التي تجرى بها هذه العمليّة، بحيث تتمّ ولا تترك في الجثّة أثراً ظاهراً يشوّهها.

¹ انظر: الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 3/89.

² سبق تخريجه.

³ المباركفوري عبيد الله بن محمد: مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط3، إدارة البحوث العلمية والدعوة والإفتاء، الهند،

1984م، 5/449.

⁴ سبق تخريجه.

ولعلّ ممّا يؤيد هذا القول تباين اتجاهات الفقهاء في حكم المساس بجسم الإنسان الميّت؛ فتجدهم في فروع فقهية يجلّون، وفي أخرى يمنعون، ويحرمون؛ لتفاوت المقصد من المساس بالجنّة، وتباين الحاجات الدّاعية إليه، فأجازوا المساس بجنّة الإنسان لاستخراج الجوهرة إن كانت مغسوبة، واختلفوا في جوازه لاستخراج الجوهرة إن كانت للميّت¹، لاختلاف المقصد والدّاعية إلى المساس بجسم الإنسان، ولقد قال ابن حزم: "ولا يجلّ شقّ بطن الميّت بلا معنى؛ لأنّه تعدّ، وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوا﴾ (البقرة: 190)"².

ولقد تبيّن لنا من خلال ما سبق مقدار الحاجة إلى التشريح الجنائي والمرضي؛ فيبعد أن يكون اللّجوء إلى التشريح فيهما عن أن يكون إذلالاً وامتهاناً لجنّة الميّت، فيخرج عن أن يكون مراداً من النهي في النصّ؛ إذ تحقّق الحاجة الملحة في التشريح الجنائي والمرضيّ ظاهرة بالافتقار إلى معرفة الجناة، وكذا التّعرف على أسباب الوفاة وما يستتبع ذلك من مصالح سبق وأن ذكرنا طرفاً منها.

ثانياً: الحاجة إلى التشريح العلميّ في ميزان الضوابط:

يعدّ التشريح العلميّ للجنّة من الأمور المهمّة في سبيل تكوين طلبة الطبّ في فنون الجراحة، والتداوي، ونحو ذلك؛ إلّا أنّ الحاجة الملحة إلى التعلّم عن طريق التشريح لا ترقى إلى حاجة التشريح الجنائيّ والمرضيّ، وتوضيح ذلك يتلخّص في أمور:

1- أنّ تعلّم الطّباة عن طريق التشريح الطّبيّ العلميّ للإنسان أمكن أن يستعاض عنه بوسائل أخرى؛ كالمجسمات البشريّة التي يرى المتعلّم من خلالها الأوتار والأربطة والعظام وكلّ ما تمّت دراسته نظريّاً؛ كما أنّه أمكن للتكنولوجيا الحديثة بمختلف أنواعها وما توفّره من سهولة ودقّة واقتصاد من محاكاة تجارب حقيقية صعبة الإنجاز³؛ فنتخطّى من خلالها محاذير اللّجوء إلى المساس بجنّة الميّت من أجل التّدريب، وأمکن بعدها مرافقة الطّبيب

¹ انظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، 670/2.

² ابن حزم: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 395/3.

³ انظر: الحسين أوباري: أفضل أدوات محاكاة تشريح جسم الإنسان بتقنية ثلاثية الأبعاد، من موقع تعليم جديد أخبار وأفكار تقنيات التعليم، تاريخ التصفح: 2018/12/4، <https://www.new-educ.com/3d-human-anatomy>.

المتأهل في إجراءات للعمليات على الأحياء من المرضى؛ وكل ذلك مما من شأنه أن يحقق
تكويننا معتبرا يغني عن اللجوء إلى المساس بجثة الإنسان المكرم لهذا الغرض.

2- أن التشريع لغرض التعليم لا حد لأكثره؛ إذ قد يلجأ من خلاله المتعلمون إلى تشريح
الرأس، ويقوم آخرون بتشريح البطن، وغيرهم بتشريح الرجل مما يجاوز الحد في المساس
بجسم الإنسان، ويجعل من الإنسان المكرم مادة أو متاعا لتحقيق الأغراض، وتكوين
الأفراد. والتشريع إن أجاز فإمّا يكون ذلك على سبيل الترخصة والاستثناء؛ فلا يجاوز به
الحد، ولا أرى أن ذلك يتحقق في التشريع التعليمي؛ بخلاف الأمر في التشريح
الجنائي والمرضي الذي يتسم بالفورية في الأداء، والقصد في المهمة؛ لوجود الحد الذي
يتحقق به المقصود، والقدر الذي يتم به الغرض.

وبالتالي فإن ضابط الحاجة البالغة حد الحرج والإلحاح غير متحققة في التشريع العلمي؛ فلا
يمكن أن يخالف بهذه الحاجة الأصل العام الذي يقضي بجرمة المساس بجسم الإنسان؛ إذ ليست كل
حاجة على وزن واحد في التأثير والتخفيف والتغيير؛ بل إن الحاجة المؤثرة هي التي يؤول إهمالها إلى
مشقة شديدة بالغة درجة الحرج والعنت، وليس الأمر كذلك في التشريع العلمي لما سبق ذكره.

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط الحاجة في النازلة:

ومن خلال ما سبق يتبين لنا سلامة مسلك العلماء المعاصرين في استثناء التشريح الجنائي والمرضي
من الأصل العام الذي يقضي بجرمة المساس بجسم الإنسان؛ لاستقامة الحاجة التي دعت إليهما في
ميزان ضوابط الحاجة المؤثرة والمنزلة منزلة الضرورة.


والذي يترجح من خلال تفريعات الفقهاء أنهم أرادوا بما أطلقوه بالمنع من المساس بجسم الإنسان
كل استفادة لا تلجئ إليها داعية ملحة¹؛ أما وإن العصر الحديث قد كشف لنا عن أوجه الاستفادة
من المساس بجسد الإنسان بما تقتضيه الحاجة الملحة في التشريح الجنائي والمرضي، والتي تنزل منزلة
الضرورة فإن الحكم يتغير تبعاً لذلك، فيرخص فيه بالقدر الذي تغطى فيه تلك الحاجة العامة الملحة،
ولا يتم ذلك إلا بالالتزام بضوابط الحاجة المؤثرة في حكم التشريح في التوعين السابقين، والتي قيد
بها من قال بالجواز حكمه.

¹ انظر: محمد سعيد رمضان البوطي: قضايا فقهية معاصرة، ط1، مكتبة الفارابي، دمشق، 1991م، 131/1.

ولا أرى تأثير الحاجة في التشريح للغرض التعليمي في الاستثناء من الحكم العام الذي يقضى بالحرمة، لوجود الطرق المختلفة التي أمكن أن يلجأ إليها في سبيل تحقيق الغرض، ولما في التدرّب على علم الطبابة بتشريح جسم الإنسان من مجاوزة للحدّ في المساس بجسمه، ومن تشييء للإنسان، والتعامل معه كمادّة وأداة تعليمية، وكلّ ذلك ممّا يتنافى مع الإكرام الذي أولاه الله تعالى للإنسان، والقداسة التي خصّه بها سبحانه وتعالى في تفاصيل أحكامه.

ولا فرق في ذلك بين جثة المؤمن أو الكافر أو المرتدّ أو الحربيّ؛ إذ إنّ الحرمة والقداسة متعلّقة بالنّفس الإنسانية التي خلقها الله، وشكّلها في أحسن تقويم، وكرّمها على سائر المخلوقات، لا على وصف الإيمان والكفر الذي يقتضي نوعاً آخر من التّكريم والتّفاضل. كما أنّ إهدار الدّم وعدم المعصومية في نفس الحربيّ والمرتدّ لا يعني إطلاقاً جواز المساس بجثته بعد موته من غير غرض معتبر شرعاً، والدليل على ذلك أنّ العلماء أجازوا المثلة في القتال قبل الظّفر، ومنعوه بعد الظّفر¹؛ لأنّ تجنّبه قبل الظّفر غير متّجه؛ إذ الواجب في القتال الغلظة، والشّدّة، والتّكامل به؛ لتحقيق المقصد من القتال بتحقيق القتل وإحراق الهزيمة، ولكون المثلة في هذه الحال غير مقصود، أمّا إن ظفر المسلمون بالحرب بعد ذلك فلا يمكن لهم أن يمثلوا بالأعداء لعموم نهيهِ ﷺ عن المثلة.

¹ انظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، 13/8.



الباب الثاني: ضوابط تغير الفتوى
للزمان والمكان والتقنية الحديثة
وأثرها على النوازل المعاصرة.


❖ الفصل الأول: ضوابط تغير الفتوى للزمان.

❖ الفصل الثاني: ضوابط تغير الفتوى للمكان.

❖ الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للتقنية الحديثة.

❖ الفصل الرابع: أثر ضوابط تغير الفتوى للزمان والمكان

والتقنية الحديثة على النوازل المعاصرة.



الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

❖ المبحث الأول: الزمان وأثره في
تغيير الفتوى.

❖ المبحث الثاني: ضوابط تغيير
الفتوى للزمان.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان .

المبحث الأول: الزمان وأثره في تغيير الفتوى:

المطلب الأول: التعريف بعامل الزمان:

الفرع الأول: تعريف الزمان لغة:

مشتق من الفعل زمن يزنمنا وزمانه، والقوم زمني، فالزءاء، والميم، والنون أصل واحد يدل على وقت من الوقت من ذلك الزمان، وهو الحين، قليله وكثيره¹، والزمن والزمان بمعنى العصر، ويجمع على أزمان وأزمنة وأزمنين². وأزمن الشيء: طال عليه الزمان، وأزمنت بالمكان أقيمت فيه زمانا³. ورجل زمن؛ أي مبتلى⁴، والزمان: العاهة، ولقيته ذات الزمنين؛ أي بعد تراخي الوقت والمدة. وزمن زامن؛ أي شديد⁵. والفرق بين الزمان والوقت: أنّ الزمان أوقات متوالية مختلفة، أو غير مختلفة. فالوقت واحد، وهو المقدر بالحركة الواحدة من حركات الفلك، وهو يجري من الزمان مجرى الجزء من الجسم، والشاهد أيضا أنه يقال: زمان قصير، وزمان طويل، ولا يقال: وقت قصير⁶.

فمن خلال عرض معاني الزمن أو الزمان في اللغة العربية يتبين لنا بأنها تفيد معنى العصر، أو قليل الوقت وكثيره؛ من حيث الإقامة فيه على هيئة وحال معينة، أو مكان محدد، أو نشاط معين، أو غيره. وينسب الزمان إلى أبرز مجرياته، وهو ما اعتمدنا عليه باختيارنا لعنصر تغيير الأحوال؛ فسادا، وسموا في دراسة عنصر الزمان، مع أنّ هذا الأخير يحوي الجميع.

¹ ابن فارس أحمد: معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، 22/3.

² أحمد ابن فارس: معجم اللغة، ت: زهير عبد المحسن سلطان، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1986م، 439/1.

³ ابن سيده علي بن إسماعيل: المخصص، ت: خليل إبراهيم جفال، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1996م، 400/2.

⁴ الجوهري: الصحاح تاج اللغة، مرجع سابق، 2131/5.

⁵ ابن سيده: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق، 66/9.

⁶ العسكري أبو هلال الحسن بن عبد الله: معجم الفروق اللغوية، ت: الشيخ بيت الله بيات، ط1، مؤسسة النشر الإسلامي،

1412هـ، ص268، ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 200/13.

ويتجدد الزمان بتجدد أحداثه وأنشطته، وإنّ بعض مشتقاته تطلق على بعض المعاني التي يخلّفها طول الزمن، وامتداد العصر على الإنسان من الشدّة، أو العاهة والمرض، أو الخبرة بمجريات الحياة، وأسبابها، وقوانينها، وعلى الأشياء من البلاء والقدم، والراثاة، ونحوها.

الفرع الثاني: تعريف الزمان اصطلاحاً:

عرّف العلماء الزمن في الاصطلاح بتعريفات مختلفة اختلاف الفنون الواردة فيه، ومتعددة بتعدد الزاوية المنظور منها إليه، فقد تناولها بالتعريف كلّ من المناطقة، والحكماء، والمتكلمين، والفقهاء، ومن تعريفاتهم ما يلي:

ما ذكره ابن عرفة¹ في قوله: "الوقت عرفاً كون الشمس أو نظيرها بدائرة أفق معيّن، أو بدرجة علم قدر بعدها منه"².

ويعرّفها صاحب التعريفات بقوله: "هو مقدار حركة الفلك الأطلس عند الحكماء"³. وقريب منه تعريف المازريّ، وفيه: هو "حركات الأفلاك"⁴.

وتجتمع التعاريف السابقة في بيان مفهوم الزمن من زاوية فلكية تعتمد على حركات الأفلاك في معرفة وحداته، ومدده، وتقسيماته؛ فالزمن عندهم هو: "الحركية الفلكية التي تتحدّد من خلالها وحداته، ويتوصّل بها إلى حساب مدده وتقسيمها".

وعرّفها المتكلمون بقولهم: هو متجدّد يقدر به متجدّد آخر موهوم، فيقال: آتيك عند طلوع الشمس؛ فإنّ طلوع الشمس معلوم، ومجيئه موهوم، فإذا قرن ذلك الموهوم بذلك المعلوم زال الإيهام⁵،

¹ (803-716 هـ - 1316-1400 م)، هو محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي المالكي، أبو عبد الله: إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره، اشتغل في الإمامة والخطابة والفتوى، من كتبه: "المختصر الكبير"، و"المختصر الشامل" في التوحيد، و"مختصر الفرائض" و"المبسوط". انظر: السخاوي محمد بن عبد الرحمن: الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، 240/9. الزركلي: الأعلام، 43/7.

² محمد بن قاسم الأنصاري: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ط1، المكتبة العلمية، د.م، 1350هـ، ص46.

³ الجرجاني علي بن محمد: التعريفات، ت: جماعة من العلماء، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1983م، ص114.

⁴ محمد الأنصاري: الهداية الكافية، المرجع نفسه، ص46.

⁵ الجرجاني علي بن محمد: التعريفات، مرجع سابق، ص114.

فربما يكون الشيء زمانا لشيء عند أحد، ويكون الشيء الثاني زمانا للشيء الأول عند آخر¹، وقريب منه قول من قال بأن الزمن هو: "امتداد موهوم غير قار الذات، متصل الأجزاء"².

فمن خلال هذه التعاريف يتبين بأن الزمن عند هؤلاء اصطلاحياً يختلف من شخص لآخر بحسب المعلوم الذي يتوصل من خلاله للمجهول عند كل شخص، وبناء عليه فإن وحداته مختلفة من شخص لآخر، فقد يتخذ شخص واقعة زمان لواقعة أخرى، ويحدد الآخر خلاف ذلك، وهو ما أكدته التعريف الذي يقضي بأن الزمن امتداد موهوم، فالإنسان يرسم معالمه؛ ليتخذ نقاطاً تتحدد بها بدايات الأفعال، وانتهائها.

ويعرفه الفقهاء من منطلق فقهيّ تتحدّد به مدد العبادات، وأوقات أدائها، فيعرّفها أحدهم بقوله: "هو الوقت الذي يصحّ القيام بالعبادة فيه أولاً وآخرًا"³.

وتجتمع كلّ التعاريف السابقة للزمن بكون هذا الأخير العنصر الذي تتحدّد به مدد الأفعال، والوعاء الجامع لنشاط الكائنات، والنطاق الذي تعرف به بدايات الحوادث ونهاياتها.

الفرع الثالث: المراد من تغيير الزمان:

لقد خلق الله تعالى الإنسان في هذا الوجود للعبادة وتحقيق الخلافة، ومنحه القدرة، والإرادة، والحركية لتحقيق ذلك ضمن البعدين الزماني والمكاني، ويتحقق بالتفاعل بين الأقطاب الثلاثة: الزمان، والمكان، والإنسان العديد من التغييرات والمستجدات، ولا يكاد يمرّ زمن إلاّ وتستجدّ فيه شؤون، وتحدث فيه أفضية وأحوال لم تكن في الزمن الذي سبقه، ولا يزال الأمر كذلك إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، ولم تكن الشريعة لتتخلف عن الوفاء بمتطلبات كلّ زمن، ومسايرة كلّ جديد يحدث فيه بما يتوافق مع مقاصد الشارع وغاياته، كما تأكّد الحديث عنه غير مرّة في هذا البحث.

وليس المراد من إطلاقنا لعامل الزمان في تغيير الفتوى أنّ الزمان المتمثّل في الساعات، والأيام، والشهور، والأعوام هي المؤثّرة في حكم المفتي؛ بل المقصود منه ما يحدث في الزمان من تغيير لعادات

¹ محمد علي التهانوي: كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، د.ط، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1996م، 1/911.

² الكفوي أيوب بن موسى: الكليات، مرجع سابق، ص486.

³ خليل محمود نعراي: أثر الظرف في تغيير الأحكام الشرعية، رسالة ماجستير، إشراف: علي محمد مصلح السرطاوي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2003م، ص46.

النّاس، وأحوالهم، وحاجاتهم ونحو ذلك. وقد أسند التّغيير والتّأثير إلى الزّمان مجازاً، فالزّمان لا يتغيّر، ولا يفسد، فالله تعالى يقول: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ﴾ (التوبة: 36)، ويقول ﷺ: "إِنَّ الزّمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السّموات والأرض، السنّة اثنا عشر شهراً، منها أربعة حرم"¹، وفي ذلك تقول الخنساء بعد أن نسبت للزّمان ما نسبت:

إِنَّ الزّمان وما يفنى له عجب أبقى لنا ذنبا واستؤصل الراس

إِنَّ الجديدين في طول اختلافهما لا يفسدان ولكن يفسد النّاس²

فمن يتغيّر هو الإنسان الذي يتفاعل فيه، وليس المراد من الإنسان جوهره وتركيبته وأصل تكوينه؛ فالإنسان أصل واحد لم يتغيّر منذ بدأ الخلق، غير أنّ التّغيير فيه يقع على أفكاره، وصفاته، وعاداته، وسلوكه التي تتحكّم عوامل عديدة في توجيهها، وهو ما يؤدّي إلى وجود أعراف، وعادات، وطرق في التّعامل، وتزايد في الحاجات بتزايد تعقّد حياة الإنسان، وتفكيره في التطوير، وتسهيل أساليب العيش³.

وبهذا المراد تكون جميع أسباب تغيير الفتوى عوامل محتواة في عنصر الزّمان؛ غير أنّنا نزيد الأمر تخصيصاً بما يقتضيه تقسيم البحث لنريد بالزّمان ما: يحدث فيه من تغيير الأحوال، وتبدّل الأخلاق، وتطور في الوسائل الإجرائية التي تنتظم بها شؤونه كنتيجة لذلك، دون بقية العوامل التي سبق تناول بعضها. ووجه نسبة تغيير الزّمان بفساد الأخلاق، أو عكسه، دون غيرها من العوامل، هو كون معنى الزّمان أبلغ في التأثير فيها؛ إذ التّغيير فيها يحدث في مدد زمنية متباعدة مقارنة بغيرها من الأسباب؛ ولأنّه الغالب من مراد الفقهاء عند إطلاقهم لمصطلح تغيير الزّمان، إذ إنّهم يعلّلون الكثير من الأحكام المتغيرة بفساد الزّمان، وإطلاق فساد الزّمان دون تطوره، وصلاحه جرى مجرى

¹ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب قوله: (إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً)، رقم: 4662، 66/6، ومسلم في صحيحه، كتاب القسامة والمحاربن والقصاص والديات، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، رقم: 1305/3، 1679.

² البغدادي عبد القادر بن عمر: خزنة الأدب ولب لباب لسان العرب، ت: عبد السلام محمد هارون، ط4، مكتبة الخانجي، القاهرة، 1997م، 435/1.

³ عبد العزيز الحياط: نظرية العرف، د.ط، مكتبة الأقصى، عمان، 1977م، ص77.

الغالب من أحوال الناس، حيث يكثر تحوُّلها إلى الأسوأ والأدنى من جيل لآخر، ولا يمكن نفي العكس وعدمه في كل زمن.

يقول مصطفى الزرقا كلاما يشير فيه إلى وجود ارتباط وثيق بين الزمان وتغيُّر الأحوال بفساد الأخلاق وسموِّها، وفيه: "من المقرر في فقه الشريعة أن لتغيُّر الأوضاع والأحوال الزمنية تأثيرا كبيرا في كثير من الأحكام الشرعية الاجتهادية، فإنَّ هذه الأحكام تنظيم أوجبها الشرع يهدف إلى إقامة العدل، وجلب المصالح، ودرء المفاسد، فهي ذات ارتباط وثيق بالأوضاع والوسائل الزمنية وبالأخلاق العامة، فكم من حكم كان تدبيرا وعلاجاً ناجعا في زمن معيَّن فأصبح بعد جيل أو أجيال لا يوصل إلى المقصود منه، أو أصبح يفضي إلى عكسه، بتغيُّر الوسائل والأوضاع والأخلاق"¹.

ولعامل فساد الأخلاق أو سموِّها علاقة كبرى بعامل الضُّرورة والحاجة؛ إذ إنَّ تغيُّر الأحوال موقع في ضرورات وحاجات عديدة وجب رعيها في الشريعة الإسلامية؛ كالقول في تجويز اتِّخاذ الكلب للحراسة حال انتشار التَّعدِّي، والسَّرقة لضرورة حفظ النفوس والأموال، ونحوه، غير إن إفراده في عنصر مستقلّ يتيح لنا التفصيل في بيان الضوابط والمسائل المتعلِّقة به دون غيره.

كما أنّ له علاقة بتطوُّر الوسائل والإجراءات المنظَّمة لشؤون الحياة: إذ إنَّ تغيُّر أحوال الناس فسادا وصلاحا يقتضي ترتيب مجموعة من الإجراءات والتدابير التي تتلاءم مع ذلكم الوضع، ويتحقَّق بها حفظ الحقوق، وتسير الحياة بها على نظام وانتظام. ولوجود هذه العلاقة الطردية بينهما؛ فإنَّ هذه الإجراءات والتدابير لا تستقرّ على حال واحدة؛ وإنَّما تتطوَّر وتغيُّر بتغيُّر أحوال الناس، وتزايد بزيادة تعقُّدها.

ومن هنا فإنَّ هذا الفصل جاء ليعالج الضوابط التي تحدّد المعالم التي وجب على المفتي اتِّباعها حال مراعاة تغيُّر الفتوى بتغيُّر الزمان وأثر هذه الضوابط في المسائل المستحدثة الحادثة.

المطلب الثاني: أثر عامل الزمان في تغيير الفتوى:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق المراد من إطلاقنا لتغيُّر الزمان تحديدا، بعد أن بيَّنا بأنَّ الزمان هو الوعاء الجامع لجميع أسباب تغيُّر الفتوى، والإطار الحاوي لسائر تفاعلات الإنسان وأنشطته وحوادثه، فمرادنا من إطلاق الزمان كعامل من عوامل تغيُّر الفتوى هو ما يخلفه هذا الأخير من تغيير

¹ الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 941/2.

في أحوال الناس وأخلاقهم، مما يقتضي إحداث أقضية وأحكام تتلاءم وهذا التغيير. وسنبيّن في هذا المطلب وجه تأثير عامل الزمان على الفتوى، ونجلي هاته العلاقة الطردية المنضبطة بذكر بعض التطبيقات التي اجتهد فيها العلماء؛ مراعين لأحوال عصرهم، وتطوّراته، بما لا يتعارض مع أحكام الدين الحنيف، ويتماشي مع مقاصد الشارع الحكيم.

الفرع الأول: بيان مراد العلماء من قاعدة: " لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأزمان"¹:

يستحسن بنا قبل أن نبدأ الحديث عن أثر عامل الزمان في تغيير الفتوى أن نبيّن المراد من إطلاق العلماء للقاعدة الفقهية التي تقضي بأنه: " لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأزمان"، وذلك لتأكيد لنا أصالة قاعدة العمل بالمتغيرات، ومدى حضورها، وأهميتها في بناء اجتهادات علمائنا السابقين، ولنخلص بعدها إلى المنهج الذي سلكوه في مراعاتها، وعلاقة هذه القاعدة بمرادنا من إطلاق عامل تغيير الزمان، وفساده.

لم ترد على حد بحثي -هذه القاعدة الفقهية بهذه الألفاظ في كتب القواعد الفقهية عند العلماء المتقدمين، غير أننا نجد في كلامهم ألفاظا قريبة منها، حيث ورد عن ابن عابدين قوله: " وأنّ هذا تقييد من مشايخ المذهب لتغيير بعض الأحكام بتغيير الزمان"². ونجد بأنهم صرّحوا بفحواها ومحتواها في غير موضع، ولقد تقدّم لنا فيما سبق من الفصول طرفا منها، وورد ذكر هذه القاعدة في مؤلفات العلماء المعاصرين، وتناولوها بالشرح والتفريع.

ففي القاعدة إرشاد إلى أنّ الأحكام تتغير بتغيير الزمان، والمراد بتغيير الزمان هو تبدل الأوضاع، والأعراف، والأحوال الزمنية ونحوها؛ فما جرى من الأحكام على وفق عرف أهل بلد وتغيير ذلكم العرف فإنّه لا ينكر تغيير الحكم فيه لتغيير العرف³؛ بل وجب تغيير الحكم الذي نيط بالعرف بتغيير ذلك العرف، لذا فإنّي أرى أنّ الأنسب في صياغة القاعدة أن يقال: " الأحكام تتغير بتغيير الزمان" بصيغة الإقرار والتأكيد، حيث إنّ تصديرها برفع الإنكار إيهام بكون العالم مخير في تغيير الحكم من

¹ انظر: ابن القيم الجوزية: إعلام الموقعين، مرجع سابق، ص48، الزرقا أحمد: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص227،

الزحيلي محمد مصطفى: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، مرجع سابق، 1/353.

² ابن عابدين محمد أمين: رد المحتار، مرجع سابق، 3/176.

³ الغزي محمد صدقي: موسوعة القواعد الفقهية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2003م، 8/1100، أحمد الزرقا: شرح

القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص129.

عدمه في هذه الحال، ومن هنا شدّد القرآنيّ النكير على من تخلف بالحكم الذي بني على العادة عند تغيير العادة قائلاً: "إنّ إجراء الأحكام التي مدرّكها العوائد مع تغيير تلك العوائد خلاف الإجماع، وجهالة في الدين..."¹.

والغالب في مراد العلماء من إطلاق مصطلح تغيير الزمان هو تغيير أحوالهم في معاشهم وأخلاقهم، خاصّة ما تعلّق منها بالأحوال السلبية، وهو المعنى الذي أردته من إطلاق عامل الزمان في الفصل، غير أنّ إيرادهم لمصطلح الزمان في سياق القاعدة إنّما يراد منه مجمل الأسباب الداعية إلى تغيير الأحكام.

والمبدأ التشريعيّ في تغيير الأحكام واحد، وهو مراعاة مصالح العباد في العاجل والآجل، إذ إن حاجات الناس متغيرة ومتبدّلة، فحقيق بالأحكام أن تتلاءم مع هذه المتغيّرات لتحقق مصالحهم، وترفع العنت عنهم.

بل إنّ الريبسوني أورد قاعدة توسّع فيها في المراد من التغيير ليشمل التغيير النصّي والاجتهاديّ، وأكد بأنّ المقصد منه في الشريعة واحد، بقوله: "تغيير الأحكام بتغيير موجباتها"²، ويبيّن في شرحها بأنّ المراد منها تأكيد أحد المبادئ المعتمدة في التشريع الإسلاميّ، وهو مبدأ جريان التغيير في بعض الأحكام الشرعية وفق الشروط والضوابط العلميّة المعتمدة شرعاً، وأنّ المراد من تغيير الأحكام في هذه القاعدة هو جميع أنواع التغيير التي تطرأ على الأحكام الشرعية بطريقة شرعية، سواء أكان ذلك الحكم المتغير تكليفيّاً أو وضعيّاً، وسواء أكان ذلك بالنسخ من الشارح الحكيم نفسه بين شريعة وأخرى، أو بين أحكام الشريعة الإسلامية نفسها، أو كان باجتهاد العلماء والولاة بمراعاة الأسباب والأحوال، أو بالترخيصات والأحكام الاستثنائية، أو بإحداث تقييدات وتحديدات على الأحكام الأصليّة.

¹ القرآني: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، مرجع سابق، ص 218.

² اعتمد الريبسوني في صياغة هذه القاعدة على جمع مجموعة من القواعد المفيدة لمعنى التغيير ليضمها في قاعدة واحدة تشمل الجميع، وهذه القواعد هي: "الأحكام تتغير بتغير مناطاتها"، "تغيير بعض الأحكام بتغيير الزمان"، لا ينكر اختلاف الأحكام باختلاف الأزمان"، "لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأزمان"، وغرضه في ذلك تجلية مبدأ التغيير في أحكام الشريعة، وبيان وحدة المقصد من جميع أنواع التغيير، ووحدة الموجب لتغييرها.

فالحديث في القاعدة عن وجود مبدأ التَّغْيِيرِ وأصالته في الشريعة، وأنه أمر واقع وممكن الوقوع بصور متعدّدة، وأسباب مختلفة؛ تبعاً للحكم التي يراعيها الشارع في أحكامه الثابتة والمتغيّرة، فجوهر المسألة واحد؛ وهو حدوث التَّغْيِيرِ وتعاقبه على بعض الأحكام الشرعية، وكذلك الأمر في الأسباب الموجبة أو المسوّغة للتَّغْيِيرِ، فهي تعود لمعنى واحد، وهو تغيّر موجبات الحكم، بمعنى تغيّر المناط الذي بني عليه الحكم السابق، وهذا يصدق على جميع أنواع التَّغْيِيرِ في الشريعة دون استثناء. والمراد من التَّغْيِيرِ هنا أعمّ ممّا يذكره العلماء، ويريدون به تغيّر الفتوى لتغيّر العرف، والعادة، ونحوها من الأسباب المتعلقة بالأحكام الاجتهادية؛ إذ إنّه يحوي التَّغْيِيرِ الاجتهادي، والتَّغْيِيرِ النَّصِّي كذلك، فيدخل فيه النسخ، والرخص، وتغيّر الفتوى بتغيّر الزمان، وتغيّرها بتغيّر العادات.¹

ولهذه اللفتة البديعة من الريسوني عمق دلالي يتجلّى في أنّ أسباب تغيّر الحكم الشرعي مع تنوّعها، وتعدّدها إلّا أنّها تصبّ في سياق مقاصديّ واحد، ونفّس غائيّ جامع يجعلنا نحكم بما لا يدع مجالاً للشكّ بأنّ التَّغْيِيرِ لم يكن ليكون يوماً تابعاً لأهواء الناس ورغباتهم المتقلّبة المتبدّلة. ومن أعظم حكم النسخ التدرّج في أحكام الله تعالى، والأخذ في تهذيب النفوس بالروية والمرحلية؛ ليتحقّق المقصود بتمام الالتزام بسائر الأحكام، والرخصة إنّما جعلت للتيسير على الناس، ورفع الحرج عنهم بمراعاة الأحوال الاستثنائية، والظروف الطارئة، والأمر ذاته في تغيّر الأحكام الاجتهادية بتغيّر موجباتها؛ فالغاية فيها تحقيق مصالح الناس، وإبعاد العنت والمشقة عنهم برعي عوائدهم، وأحوالهم المتغيّرة. والغاية الجامعة في كلّ ما سبق؛ تحقيق مصالح الناس في العاجل، والآجل، وحتى نضمن للأحكام الاجتهادية المتغيّرة تماشيها مع المقصد العامّ من مبدأ التَّغْيِيرِ في الشريعة، فإنّه وجب الالتزام فيها بالضوابط الشرعية، فنسقط منهجية المنصوص من الأحكام المتغيّرة المتمثلة في النسخ، والرخص،

¹ الريسوني مصطفى: من بحث "قاعدة تغير الأحكام بتغير الأزمان"، من موقع حركة التوحيد والإصلاح، تاريخ

التصفح: 2018/07/12م،

<http://www.alislah.ma/%D8%A2%D8%B1%D8%A7%D8%A1-%D9%88%D8%AA%D8%AD%D9%84%D9%8A%D9%84%D8%A7%D8%AA/%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A7%D8%AA-%D9%88%D8%A3%D8%A8%D8%AD%D8%A7%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D8%B1%D9%8A%D8%B3%D9%88%D9%86%D9%8A-%E2%80%9C%D9%82%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A9-%D8%AA%D8%BA%D9%8A%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85-%D8%A8%D8%AA%D8%BA%D9%8A%D8%B1-%D9%85%D9%88%D8%AC%D8%A8%D8%A7%D8%AA%D9%87%D8%A7%E2%80%9C>

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

والتقييدات، والتخصيصات على ما لم ينصّ فيه من الأحكام الاجتهادية المتغيرة؛ ليتحقق المقصد والغاية.

ويحتاج ذلك من العالم أن يكون ملماً بتفاصيل الشريعة ودقائقها، مستروحا لمقاصدها وغاياتها، وعالما بناسخها ومنسوخها، وعامها وخاصها، ومطلقها ومقيدها. وحقيق بمن خبر كل ذلك أن يميّز بين الثواب والمتغيرات، وأن يزن المتغير منها بميزان الشرع، ويجريه على وفق مقاصده وغاياته في الخلق.

ولقد ذكر البعض بأن الذي يتغير بتغير الزمان في القاعدة هو الفتوى، لا الحكم الشرعي؛ لذا ارتأى البعض أن يعبر عن القاعدة بالقول: "تتغير الفتوى بتغير الأزمان"¹، حيث إنهم يرون بأن الحكم الشرعي ثابت لا يتغير مهما تغيرت الأزمان، وتبدلت الأعراف، إلا عن طريق النسخ، وقد أغلق بابه باكتمال التشريع². والحكم الشرعي يمثل أصل الخطاب؛ من القول بالوجوب، والندب، والحليّة، والكراهة، والحرمة. والفتوى هي تعليق الحكم على مقتضاه أو مناطه، فالحكم الشرعي ثابت ثبات أصل الخطاب لا يتغير على حال، والذي يتغير هو المقتضى الذي من أجله شرع الحكم، أو هو المناط الذي تعلق الحكم به. وتغير المناط يقتضي ربطه بأصل آخر، وحكم شرعي مغاير، مناسب للمقتضى الجديد، مع بقاء الحكم الأول، وثباته في مناطه المناسب له.

والذي أراه بأنه لا وجه للتفريق بين الفتوى والحكم الشرعي من هذا الجانب؛ إذ الفتوى لا يتعدى تعريفها أن يكون إخباراً بحكم شرعي في مسألة من المسائل، فالقول بتغير الفتوى قول بتغير الحكم بالمعنى الصحيح، وهو الانتقال من حكم إلى آخر مناسب للمقتضى الجديد، لا بالمعنى الخاطئ الذي يتخلف فيه الحكم عن مقتضاه ومناطه مع تحقيقه في الحادثة، إذ إن هذا الأخير هو محض اتباع الهوى والتشهي، من غير التزام بالعلّة الشرعية التي من أجلها شرع الحكم؛ فالحكم الشرعي ثابت باعتبار تلازمه، وارتباطه بالمناط الذي علق به، ومتغير باعتبار الانتقال به إلى غيره عند تغير المناط، ولا فرق في ذلك بينه وبين الفتوى كما ذكرنا.

¹ ولقد عبر عن التغير في الأحكام بتغير الفتوى ابن القيم في إعلام الموقعين، مرجع سابق، 11/3.

² انظر: بكر بن عبد الله أبو زيد: المدخل المفصل لمذهب الإمام أحمد وتخریجات الأصحاب، ط1، دار العاصمة، جدة،

والخلاف الواقع بين الفريقين خلاف اصطلاحيّ احتاط فيه البعض من مضاعفات القول بتغيير الحكم على الأفهام السّقيمة، فيتوهم سامعها بأنّ الأصل في الأحكام الشرعية مطلق التغيير، فتتخذ هذه القاعدة دخلا لا تباع الأهواء، وتتبع النزوات والرغائب، ولم يفرّق البعض الآخر بينهما لما للتداخل الكبير بين الفتوى والحكم، مشقّعين مقالهم بالمعنى الصحيح للقاعدة، وضوابط العمل بها سداً لباب الابتداء، واتباع الأهواء.

ولقد تبيّن لنا من خلال حديثنا في الفصول السابقة أن ليست الأحكام كلّها على وزن واحد من حيث التغيير، فمن الأحكام ما يخضع للتغيير بتغيير الزمان، ومنها ما هو ثابت على حالة واحدة لا يبرحها؛ إذ المصلحة التشريعية فيها ثابتة لا تتغير؛ كالحال في أحكام العبادات وأصول المعاملات، والقيم العليا، والمبادئ الأخلاقية، فهي بمثابة الثوابت التي لا تمسّ، والتغيير إنّما يقع على الأحكام الاجتهادية المصلحية، والأصل العامّ في الشريعة هو الثبات لا التغيير؛ لأن التكاليف مبني على استقرار عوائد المكلفين، ومجاري العادات في الوجود أمر معلوم لا مظنون، وذلك في الكليّات، لا في خصوص الجزئيات. واستدلّ الشاطبيّ لما يقول بالتكاليف الشرعيّة الكليّة، فهي بالنسبة إلى من يكلف من الخلق موضوعة على وزن واحد، وهذا دليل على أنّ أفعال المكلفين كذلك، واستدلّ له بمجيء إخبار الشرع بأحوال الوجود على أنّها دائمة، غير مختلفة إلى قيام الساعة؛ كالإخبار عن السماوات والأرض، وما بينهما، وما فيهما من التصاريح والأحوال، وإخباره سبحانه بأنّ سننه في الخلق ثابتة لا تتبدّل، وهلمّ سحبا¹.

لذا فإنّه من المستحسن أن تكون في القاعدة إشارة إلى تحديد مجال دخولها؛ كأن تصاغ بإضافة كلمتي "الاجتهادية المصلحية". فنقول: "لا ينكر تغيير الأحكام الاجتهادية المصلحية بتغيير الأزمان"، حتّى تكون أقرب للأفهام، فتكون دلالة المفهوم في القاعدة هي: "ينكر تغيير الأحكام الثابتة الأصلية بتغيير الأزمان".

وسوف نعتمد في العنصر الموالي إلى ذكر التطبيقات العمليّة للقاعدة بمفهومها الخاصّ الذي يقصر تغيير الزمان على تغيير أحوال الناس، وتبدّل أخلاقهم، فيتوضّح لنا من خلالها أثر عامل الزمان في تغيير الفتوى الشرعية.

¹ انظر: الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، من 483/2 إلى 487.

الفرع الثاني: أثر عامل الزمان في تغيير الفتوى الشرعية:

لا تستقرّ طبائع الناس وأخلاقهم على حال واحدة؛ فهي تتغير من القبح إلى الحسن ومن الحسن إلى القبح، ولعلّ هذه الأخيرة هي الأكثر شيوعاً وانتشاراً، وهو ما جعل الكثير من الفقهاء يفرّدونها كعامل مستقلّ عنوانه "فساد الزمان"، وهو إطلاق باعتبار الغالب من أحوال الناس التي يغلب عليها الانحدار، والضعف من حيث الأخلاق، والوازع الدينيّ، فوجب على المفتي أن يكون بصيراً بأحوال أهل زمانه، خبيراً بما يغلب عليهم من الطباع والأخلاق، ليراعي كلّ ذلك في فتواه بما يسهم في إصلاح هذا الوضع، ولا يكون سبباً لتغييرهم عن دين الله تعالى، فالمفتي قبل أن يكون مصدراً للأحكام فهو المرشد والموجه والنّاصح الأمين، وكم من فتوى كانت سبباً في صلاح سائلها، ورجوعه إلى طريق الجادة، والعكس بالعكس.

ولا يعني في المقابل من ذلك أن تساير الفتوى كلّ انحدار أخلاقيّ، وتتماشى لتتوافق مع كلّ تردّد قيميّ؛ بل وجب على فتوى المفتي أن تسير على وفق النّفَس القرآنيّ المحمديّ في تشريع الأحكام، ومراعاة أحوال الناس، وما عمّت به البلوى في أزمانهم؛ باعتماد منهج التدرّج الذي يرفع، ولا يخطّ، ويقوّي، ولا يضعف. وحقيق بهذا المنهج أن يتبع في مراعاة أحوال الناس المتقلّبة، وأن توضع له الضوابط اللازمة؛ ليتوافق مع مقاصد الشريعة، وغاياتها العليا.

وفي ذلك يقول سيّدنا عمر بن عبد العزيز¹: "تحدث للنّاس أقضية بقدر ما أحدثوا من فجور"²، فحدوث الفجور في النّاس لا بدّ وأن يتبع بصدور أحكام تتناسب مع هذا الفجور، وتسهم في علاجه. وللزمان دور مهمّ في مسألة تغيير الفتوى، وهو ما حدا بعلماء الحنفية أن يحكموا لما وقع من الخلاف بين صاحبي أبي حنيفة أبو يوسف، ومحمّد بن الحسن، وبين إمامهم أبو حنيفة بأنّه:"

¹ (101هـ-720م)، هو أبو حفص عمر بن عبد العزيز بن مروان الأموي، تابعي وأحد خلفاء الأمويين، عرف بالصلاح والزهد.

انظر: الذهبي: سير أعلام النبلاء، 494/9، الزركلي: الأعلام، 282/7.

² نسب هذه المقولة إلى عمر بن عبد العزيز غير واحد من العلماء، ونسبها إلى الإمام مالك ابن بطلال في شرحه لصحيح البخاري.

انظر: الشاطبي: الاعتصام، مرجع سابق، 181/1، ابن بطلال علي بن خلف: شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 232/8.

اختلاف عصر وزمان¹،² ولاختلاف الأحوال باختلاف الزمان قَبِلَ سيّدنا عمر بن عبد العزيز القضاء بشهادة الشاهد الواحد ويمين صاحب الحقّ لما كان بالمدينة، ولم يقبل ذلك باشتراط وجود الشاهدين لما كان بالشّام، فلمّا سأله أحدهم عن هاتهِ المعايِرة في التّطبيق أجابه بقوله: " إنّنا كنّا نقضي بذلك بالمدينة، فوجدنا أهل الشّام على غير ذلك؛ فلا نقضي إلّا بشهادة رجلين عدلين، أو رجل وامرأتين"³.⁴

ومن نماذج تأثير تغيير الأحوال، وفساد الأخلاق على الفتوى الشرعيّة ما يلي:

أولاً: مسألة نفاذ تصرّفات المدين في أمواله بأحد وجوه التبرّع:

فقد تقرّر في المذهب الحنفيّ بأنّ المدين نافذ التّصرّف فيما يملك من أموال؛ بالهبة، والوقف، وسائر أوجه التبرّع، ولو استغرقت ديونه أمواله كلّها. والوجه في اجتهادهم هذا هو أنّ الدّيون متعلّقة بذمّته، فتبقى أعيان أمواله حرّة، فينفذ فيها تصرّفه، وهو مقتضى القواعد القياسية⁵. ولقد ذهب إلى هذا الإمام أبو حنيفة خلافاً لمحمّد بن الحسن، وأبو يوسف⁶.

غير أنّه بتمادي الزّمن، وفساد الدّم، وضعف الوازع في نفوس النّاس، واستفحال الطّمع أصبح المدينون يلجؤون إلى تهريب أموالهم من وجه الدّائنين للكيد بهم بوقفها لجهات خيريّة، أو بهبتها إلى من يوثق بهم من أقارب وأصدقاء، أو يبيعها بثمن بخس يحابي بها محاباة بها للمشتري، ويفعلون ذلك ليخرجوا أموالهم عن ملكهم إلى من يثقون بهم؛ كي يمنع الدائن من تحصيل دينه. وأفتى المتأخرون من فقهاء الحنفيّة بعدم نفاذ هذه التّصرّفات من المدين إلّا فيما زاد عن وفاء الدّين من أمواله سدّاً لهذه الدّريعة، وهو الرّأي المعمول به عند عندهم⁷.

¹ انظر: السمرقندي محمد بن أحمد: تحفة الفقهاء، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994م، 320/2، المرغيباني علي بن أبي بكر: الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، 326/2، وغيرها كثير.

² القرصاوي: موجبات تغيير الفتوى في عصرنا، د.ط، الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، لجنة التّأليف والترجمة، د.م، د.ت، ص50.

³ البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات، باب القضاء باليمين مع الشاهد، رقم: 20681، 292/10.

⁴ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 71/3.

⁵ الزرقا مصطفى: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 278/3.

⁶ القدوري أحمد بن محمد: التجريد، ت: محمد أحمد سراج، علي جمعة محمد، ط2، دار السلام، القاهرة، 2006م، 2884/16.

⁷ الزرقا مصطفى: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 839/2.

حيث ورد في درر الحكّام شرح مجلة الأحكام ما نصّه: "قد مُنِع القضاة من تسجيل وقف المدين بإرادة سلطانية، فلذلك إذا وقف مدين ماله ولو في حال صحّته بقصد تهريب أملاكه من دائنيه، ثمّ توفّي، ولم يوجد له مال يكفي لأداء دينه، فللدائنين أن يطلبوا من القاضي نقض الوقف، وأن يستوفوا مطلوبهم من تلك الأملاك"¹.

فكان تغيّر الحال في المسألة من الورع إلى ضعف الوازع، ومن المسارعة إلى الوفاء إلى المطل والتّهرب سببا لتغيّر الفتوى التي تقضي بعدم جواز الحجر على المدين، والاختلاف الذي وقع بين الصّاحبين وأبو حنيفة في هذه المسألة إنّما هو اختلاف عصر وزمان لا اختلاف دليل وبرهان، فعمد إلى سدّ ذريعة الفساد المفضية إليه إفضاء غالبا بعد أن كان سبيلها مفتوحا لتغيّر الحال والزّمان.

ثانياً: مسألة متابعة الزّوجة لزوجها حال قبضها لمعجل مهرها:

فالأصل في المذهب الحنفي أنّ الرّجل إذا أوفى امرأته مهرها المعجل، فله نقلها إلى حيث شاء من البلاد الإسلاميّة لقوله تعالى: ﴿أَسْكُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكُنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾ (الطلاق: 06)²، غير أنّ المتأخّرين منهم أفتوا بخلاف ذلك؛ لما لحظوه من انقلاب للأخلاق، وغلبة للجهور والفجور، وإهمال الرّجال لنسائهم، وظلمهم لهم في البلاد النائية التي لا يجدن فيها من ينصرهن أو يأزرهن، فلا تجبر المرأة على متابعة زوجها في أسفاره إلّا فيما كان وطنا لها، وقد جرى فيه عقد الزّواج بينهما، وعلى هذا الفتوى والقضاء عند الأحناف، وورد في مصادر الحنفيّة أنّه ظاهر الرّواية³.

حيث جاء في حاشية ردّ المختار على الدرّ المختار ما نصّه: "... ثمّ ذكر عن الفقيهين؛ أبي القاسم الصفار، وأبي الليث أنّه ليس له السّفر مطلقا بلا رضاها لفساد الزّمان؛ لأنّها لا تأمن على نفسها في منزلها فكيف إذا خرجت"⁴، إلى أن يذكر بأنّ الخلاف في المسألة إنّما كان لتغيّر

¹ علي حيدر: درر الحكّام شرح مجلة الأحكام، ت: فهمي الحسيني، د.ط، دار الكتب العلميّة، بيروت، د.ت، 547/4.

² الغيتابي محمود بن أحمد: البناية شرح الهداية، مرجع سابق، 191/5.

³ ابن عابد محمد علاء الدين أفندي: حاشية رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، 146/3، الزرقا مصطفى: المدخل

الفقهي العام، المرجع نفسه، 946/2.

⁴ ابن عابد محمد علاء الدين أفندي: حاشية رد المختار، مرجع سابق، 146/3.

الزّمان والعصر بالقول:" وفي الواجبية: إنّ جواب ظاهر التّرواية كان في زمانهم، أمّا في زماننا فلا، وقال -أي صاحب الدر المختار-: فجعله من باب اختلاف الحكم باختلاف العصر والزّمان"¹.
فلاحظ من خلال هذا التّطبيق ما لاختلاف الزّمان بفساد الأخلاق، وضعف الوازع من أثر في تغير فتوى المفتين، وذلك بالقول بعدم إجبار الزّوج نقل امرأته معه إلى البلاد النائية التي يعمل فيها، وذلك لما يوقعه الأزواج من ظلم وتعدّد على الزّوجات في البلاد البعيدة حال بعد الأهل والقريب والأنيس.

أمّا عن الحال في زماننا هذا فإنّه لم يتغيّر من حيث ضعف الوازع، وفساد الأخلاق؛ إذ إنّ قضايا ظلم الأزواج لزوجاتهم تعجّ بها المحاكم، غير أنّه في المقابل من ذلك، ومع تطوّر وسائل التّقل وسرعتها، وتوفرّها، ومع سهولة التّواصل بوجود وسائل التّواصل الحديثة، فإنّه لا يمكن القول بعدم جواز إجبار الزّوج من عدمه بإطلاق، وذلك حفظاً لحقّ الزّوج في ملازمة أهله له، وكذا حفظ حقّ الزّوجة بعدم الإضرار بها؛ لقضائه ﷺ بأن: " لا ضرر ولا ضرار"²، فلا يجبر الزّوج زوجته على السّفر معه إلّا إن وقر لها الضّمّانات الكافية التي تؤمّن الزّوجة في سفرها في أمور عديدة؛ كأن تكون البلاد المسافر إليها آمنة مطمئنة، وأن لا يظلمها في سفرها وغربتها، وذلك بأن يوفّر لها سكناً محترماً، أو أن يسمح لها بالتّواصل مع أهلها عبر الوسائل الحديثة، أو السّفر إليهم مرّة في السنّة على الأقلّ حسب قدرات الزّوج الماديّة ونحو ذلك، وأن يشغل الزّوج الزّوجة بما ينفعها في بلاد الغربة حيث الفراغ، والوحشة، والوحدة؛ كأن تعمل في إحدى الوظائف التي تليق بها؛ من التّعليم، والحياطة، أو نحوها، أو تواصل دراستها وتكوّن نفسها، فإن حصلت هذه الضّمّانات، فإنّ للزّوج أن يجبر زوجته على السّفر معه، ولا يحقّ للزّوجة أن تمتنع، وإلّا تعدّد بذلك ناشزاً، لقوله تعالى ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾ (الطلاق: 06)، ويعدّ هذا حكماً من حيث الإجمال، ويراعى في كلّ حالة تفصيلها، ومعطيائها؛ ليحكم فيها بناء على ذلك.

ثالثاً: طلاق الثّلاث بلفظ واحد:

¹ ابن عابد محمد علاء الدين أفندي: حاشية رد المختار، المرجع نفسه، 146/3.

² أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم: 2340، 784/2، وأحمد في مسنده، مسند بني هاشم، مسند عبد الله بن العباس، رقم: 2865.

لقد كان الطلاق الثلاث بلفظ واحد في عهد الرسول ﷺ، وفي خلافة الصديق أبي بكر رضي الله عنه، وصدر من خلافة عمر رضي الله عنه طلقة واحدة، فلما تهاون الناس في التلقظ بألفاظ الطلاق ثلاثا دفعة واحدة، خشى سيدنا عمر من التهاون في أمره، وتتابع الناس عليه، وما يقع في هذا التهاون من مفساد، فأمضاه عليهم ثلاثا، من باب العقوبة والزجر؛ لكي يكفوا عن فعلهم وصنيعهم، فمن طلق زوجته ثلاثا دفعة واحدة، بانت عليه زوجته بينونة كبرى، ولا تحلّ له إلا بعد أن تنكح زوجا غيره، وقال في ذلك سيدنا عمر مقولته المشهورة: "إنّ الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم"¹.

والسبب المؤثر في تغيير فتوى سيدنا عمر هو تغيير الأحوال والأخلاق مما كانت عليه في عهد رسول الله ﷺ، وفي خلافة أبي بكر، حيث كانوا معاشين للمصطفى ﷺ، وقربي العهد به زمن الصديق رضي الله عنه، غير أنه مع تقدم الفتوحات التي كانت سببا في غنى الناس وثرهم تساهلوا في بعض أمور الدين، وتغير حالهم، فمن كان لا يستطيع الزواج بثانية، أصبح ذلك في حقه ميسورا، فتغير اجتهاد الفاروق تبعا لتغير حالهم، فما كان يناسبهم من التساهل، ويحقق لهم المصلحة، أصبح في زمانه غير ذلك، فأخذهم على الشدّة قصد الارتداع، وتعظيم شأن الزواج، وتأکید غلظة ميثاقه، فلا يتخذ أمر الطلاق فيه أحجية تلاك بالألسن؛ بل هو أمر يعمد فيه الحكيم إلى الأناة والروية، وهذا هو عين الأخذ بروح النصوص التي تُعظم من شأن عقد الزواج، وتجعل الهزل في فكّ رباطه جدا، ومما يدلّ على ذلك: أنّ أبا الصّهباء قال لابن عباس: هات من هناتك²، ألم يكن طلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر واحدة، فقال: قد كان ذلك، فلما كان في عهد عمر تتابع الناس في الطلاق، فأجازهم عليهم³.

¹ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، رقم: 1472، 1099/2، وأحمد في مسنده، مسند بني هاشم، مسند عبد الله بن العباس، رقم: 2875، 61/5.

² هناتك: جمع هنة، وفي رواية: من هنياتك على التصغير؛ أي من أخبارك وأمورك وأراجيزك وأشعارك، كناية عن ذلك، وفي الطلاق الثلاث، هنات من هناتك أي من أخبارك المكروهة وفتاويك المنكرة. انظر: السبتي عياض بن موسى: مشارق الأنوار على صحاح الآثار، د. ط، المكتبة العتيقة ودار التراث، د. م، د. ت، 271/2.

³ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، رقم: 1472، 1099/2.

فالسبب المؤثر في الفتوى هنا هو تغيير أحوال الناس وأخلاقهم، فقد كان الناس في أول العهد إذا طلقوا ثلاثاً لم يريدوا منها تأكيداً ولا استئنافاً، فحكم بوقوعها طليقة واحدة؛ لقلّة إرادتهم للاستئناف بذلك، فحمل على الغالب الذي هو التأكيد، فلمّا كان زمن عمر رضي الله عنه، وكثر استعمال الناس بهذه الصيغة، وغلب منهم إرادة الاستئناف بها، حملت عند الإطلاق على الثلاث، عملاً بالغالب السابق إلى الفهم منها في ذلك العصر¹، وذكر هذا النووي² في شرح مسلم، واعتبره الأصحّ من الأقوال³.

رابعاً: مسألة قضاء القاضي بعلمه:

ذهب الكثير من العلماء من الحنفيّة، والشافعية، والكوفي، وأبو ثور وجماعة⁴ إلى القول بأنّ للقاضي أن يقضي بعلمه الشخصي في الحوادث المتنازع عليها من حيث الإجمال، فيصبح علمه في القضية بمثابة البيّنة، أو الإقرار، ويعني علم القاضي المدّعي عن إثبات البيّنة. واستدلّ من قال بهذا بحديث عائشة رضي الله عنها في قصة هند بنت عتبة ابن ربيعة مع زوجها أبي سفيان بن حرب حين قال لها عليه الصلّاة والسّلام وقد شكّت أبا سفيان: "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"⁵ دون أن يسمع قول خصمها، وزاد البخاري: وذلك إذا كان أمراً مشهوراً.

ولقد قضى سيّدنا عمر رضي الله عنه بعلمه في بعض الأقضية؛ منها ما رواه عروة أنّ رجلاً من بني مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبي سفيان بن حرب أنّه ظلمه حدّاً في موضع كذا وكذا، فقال عمر: إني لأعلم الناس بذلك، وربّما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان، فإذا قدمت مكة فأتني

¹ عبد الفتاح عمر: السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، ط1، دار النفائس، الأردن، 1998م، ص155.

² (631-676 هـ - 1233 - 1277م)، هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني، النووي، الشافعي، أبو زكريا، محيي الدين: علامة بالفقه والحديث والمتون وأسماء الرجال واللغة والتصوف وغير ذلك. مولده ووفاته في نوا من قرى حوران، بسورية، من كتبه: "تهذيب الأسماء واللغات" و"منهاج الطالبين" و"الدقائق" و"تصحيح التنبية". انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 395/8، الزركلي: الأعلام، 149/8.

³ النووي محيي الدين يحيى: منهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1392هـ، 71/10.

⁴ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 265/3.

⁵ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم: 5364، 65/7.

بأبي سفيان، فلما قدم مكة أتاه المخزومي بأبي سفيان. فقال له عمر: يا أبا سفيان، انهض بنا إلى موضع كذا، فنهضوا، ونظر عمر فقال: يا أبا سفيان! خذ هذا الحجر من هنا فضعه ها هنا، فقال: والله لا أفعل ذلك. فقال عمر: والله لتفعلن، فقال: لا، والله لا أفعل، فقال: والله لتفعلن، فقال: لا أفعل، فعلاه عمر بالدرّة، وقال: خذه - لا أم لك - وضعه ها هنا، فإنك قديم الظلم، فأخذ أبو سفيان الحجر، ووضعه حيث قال. يقول ابن عبد البر في الاستذكار: "ففي هذا الخبر قضاء عمر بعلمه فيما قد علمه قبل ولايته"¹.

غير أنه بتغيير أحوال القضاة مع تمادي الزمان، وفساد أخلاق الكثير منهم، وضعف وازعهم، وبروز القضاة الذين يتزلفون للولاة، ويدهنون الأمراء، ويرجون العطايا من الحكّام، والرّشا من المدّعين، ويحابون في الأقضية من تميل إليه نفوسهم، فقل من القضاة أهل العدل، وغابت الثّقة في أحوالهم، وندرت العفة والتّنزه في نفوسهم، تغيّرت الفتوى عند المتأخّرين من المذهب الحنفي، فقالوا: بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه بإطلاق، وذلك لفساد الزّمان، وتبدّل الأحوال، ويعدّ هذا الرّأي هو المفتى به، والمعتمد في المذهب الحنفيّ، حيث ورد في ردّ المحتار ما نصّه: "واعلم أنّ الكتابة بعلمه؛ كالقضاء بعلمه في الأصحّ بحر، فمن جوزه جوزها، ومن لا فلا، إلّا أنّ المعتمد عدم حكمه بعلمه في زماننا. (أي: عند المتأخّرين لفساد قضاة الزّمان)"²

فتغيّر حال القضاة في المسألة كان المؤثّر في تغيّر الفتوى عند من قال بجواز قضاء القاضي بعلمه ابتداء؛ إذ إنّ الاستمرار في القول بذلك مع فساد الزّمان موقع في فساد كبير، وسبب في أكل الحقوق وتغوّلها، فيلجأ أصحاب الدّم الفاسدة من القضاة إلى جعل القضاء مطيّة لتلبية رغائبهم، ولعلّ الأمر يتأكّد في هذا العصر الذي لم يبق فيه للقضاء سوى اسمه إلّا ما ندر، فلا يسترّد أصحاب الحقوق المهضومة حقوقهم؛ وإتّما يظفر بها أصحاب الرّشا بأموالهم، وأصحاب المناصب العليا بنفوذهم، فالقول بجواز قضاء القاضي بعلمه في مثل هذا الزّمان، يعدّ دفعة إضافية في اتجاه الظلم والجور، وتغوّل الحقوق.

¹ ابن عبد البر يوسف بن عبد الله: الاستذكار، تز: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م، 95/7.

² ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، 439/5.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

وستتناول في المبحث الموالي الضوابط التي وجب أن تحكم اجتهاد المجتهد عند مراعاته لتغيرات الزمان في الفتوى بحول الله تعالى.

المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للزمان.

إنَّ المقصد من القول بوجوب مراعاة العلماء لأحوال النَّاس في اجتهاداتهم وفتاويهم هو التيسير عليهم، ورفع العنت عنهم. والتيسير في الفتوى هو انتقال من الحكم الأشدَّ إلى الأخرى بما يتلاءم مع حال المكلف، وقدرته على الالتزام بالتكليف. ولا يتعارض أو يتصادم مع نصَّ شرعيٍّ؛ كالحال في الرخصة التي عرّفها العلماء بأنّها: "الانتقال من صعوبة إلى سهولة لعذر مع قيام سبب الحكم الأصلي"¹، وبين التيسير والتساهل خيط رفيع وجب على المجتهد التقطن له، والحذق في الأخذ بمنهج الصواب فيه، فأحوال النَّاس من حيث مراعاتها واعتبارها في التأثير على الفتوى الشرعية ليست على وزن واحد، فمنها ما يراعى في الفتوى ويعدّ ذلك من صميم الفقه في الدين، ومنها ما يطرح ويهمل لعدم استيفائه لأسباب التيسير وضوابطه؛ كأن يكون في مراعاة الحال مصادمة لنصوص الشريعة أو نحو ذلك، والإخلال بذلك موقع في نقيضين لا مدخل لهما في الشريعة، وهما التطرف والغلو، أو التنازل، والتساهل.

والقول بمراعاة أحوال النَّاس بتغيير الزمان يعدّ من صميم نظرية الأخذ بالمآلات، حيث إنّ المجتهد حين يفتي ويجتهد في الحكم الأنسب لأحوال النَّاس فإنّ عليه أن يقدر مآلات الأفعال التي هي محلّ حكمه وإفتائه، وأن يقدر عواقب حكمه وفتواه في ذلكم الحال والزمان. ومهمّة المفتي لا تنحصر في إعطاء الحكم الشرعي؛ وإنما مهمّته أن ينظر في الفعل في ذلكم الحال مع استحضار مآله وعاقبته، فإن لم يفعل ذلك عدّ قاصراً عن درجة الاجتهاد، أو مقصراً فيها.²

كما أنّ لمراعاة أحوال النَّاس في الحكم الشرعي علاقة كبيرة بأصل مراعاة ما عمّت به البلوى؛ إذ إنّ الأحوال في غالبها من ضعف الوازع، وتردّي الأخلاق، وما يتعلّق بهما من قضايا كثيرة تعدّ ممّا عمّت به البلوى، فقلّة الأمانة، وانشار الحيلة، وكثرة الظلم أحوال عمّت بها البلوى في أطوار زمنية، فيقتضي من المفتي أن يراعي هذه الأحوال العامّة على ما يعرض عليه من المسائل؛ بل

¹ البجيرمي سليمان بن محمد: حاشية البجيرمي على الخطيب، مرجع سابق، 2/127.

² انظر: أحمد الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، مرجع سابق، ص381.

إننا نفترض في فاتحة حديثنا عن ضوابط مراعاة الحال، أنّ الحال المؤثرة في الفتوى هي التي عمّت بها البلوى بحيث لو أجري الحكم على ما كان عليه سابقا لتعدّر تنفيذه.

ومرادنا من بيان أوجه العلاقة بين مراعاة الأحوال وما يتعلّق به من أصول وكيّيات عديدة في الشريعة؛ كالتيسير، واعتبار المآل، وعموم البلوى، ونحو ذلك هو الإشارة إلى أنّ الضوابط المتعلقة بمراعاة الزّمان والأحوال هي في الكثير منها ضوابط لإعمال أصل المآلات، والتيسير وكذا عموم البلوى، ولم ترد دراسة تستخلص ضوابط الأخذ بمراعاة الأحوال بشكل مفردة رغم الخصوصيات الكثيرة التي تتعلّق بالموضوع دون غيره. وسنسعى من خلال هذا الفصل إلى تجلية هذه الضوابط التي تعصم المفتي من الوقوع في طرفي الغلو والتنازل عند مراعاته لأحوال الناس المتغيّرة بحول الله تعالى.

المطلب الأول: ضابط عدم استسلام المفتي حال مراعاته لتغيير

الأحوال لضغط الواقع وتأثيره:

لقد شهد عالمنا المعاصر تغييرات جذرية في شتى الميادين الاقتصادية، والاجتماعية، والسياسية، ونحوها، ولا غرو في أن الإنسان لا ينفصل عن بيئته والأوضاع الزمنية من حوله، فهو يتفاعل مع هذه المكونات، ويبنى قناعاته وتصوّراته وفقها، ووفقاً لهذا الواقع الجديد. وقد استحدثت أحوال لم تكن من ذي قبل؛ من حيث انتشارها، واستفحالتها، وأصبح التفاعل في هذا الزمان؛ تأثيراً، وتأثراً يحدث بوتيرة متسارعة؛ لتطوّر وسائل التّواصل، وانتشارها، وصار العالم كالتقريب الواحدة في عصر العولمة، وهو ما أسهم في تغيير أحوال الناس، وتردي أخلاقهم، وضعف وازعهم، وانحراف واقعهم. فوجب على المفتي ابتداءً في خضمّ هذا الواقع المنحرف، وما يتولّد عنه من أحوال متغيّرة، السعي في مراعاة هذه الأحوال في فتواه بما تقتضيه الحكمة الشرعية؛ من التدرّج في التصحيح والتغيير، وتكييف الأحكام الفقهية بما يحقّق مقصود الشارع منها، وإبعاداً لما قد يسببه إهمال هذه الأحوال وأخذ الناس في جميع شؤونهم بالعزائم من انقطاعهم عن التكليف للتّعذر، أو التّعسر. ويعدّ مثل هذا الأمر مطلوباً شرعاً. هذا هو منهج العلماء، وديدنهم في استنباط الأحكام الفقهية؛ فالعالم قبل أن يكون مفتياً فإنّه مصلح، ومربّ، وطبيب كما يؤثر أن يعبر عنه البعض، ولا يكون كذلك إلاّ بمراعاته لأحوال الناس التي يفرزها واقعهم المنحرف.

وفي ذلك يقول الشافعي: "المستفتي عليل، والمفتي طبيب، فإن لم يكن ماهراً بطبّه، وإلاّ قتله"¹. ومن التطبيقات على ما ذكرنا ما أفتى به ابن تيمية في مسألة الكلف السلطانية التي تُفرض على الناس ظلماً وعدواناً، وتثقل كاهلهم، فقد أفتى بمنع الدخول فيها ابتداءً؛ غير أن فتواه تغيّرت إلى الجواز في حقّ من دخل فيها بنية العدل، والإصلاح من الوضع، وتخفيف الظلم ما أمكن، ومحاولة إعانة الضعيف؛ كي لا يتكرّر الظلم عليه، مع غياب نية إعانة السلطان كليّة، فإن فعل ذلك بهذه النية كان كالمجاهد في سبيل الله إذا تحرّى العدل، وابتغى وجه الله².

¹ الخطيب البغدادي أحمد بن علي: الفقيه والمتفقه، ت: عادل بن يوسف الغرازي، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 1421هـ، 394/2.

² ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 336/30.

فلاحظ أن ابن تيمية في هذا الاجتهاد لم ينظر إلى المسألة من زاوية العامل المكلف بجمع هذه الضرائب من الناس؛ وإنما نظر إليها من زاوية عموم الناس الذين يغلب على حالهم الفقر والحاجة، ومن زاوية الحال التي كان عليها السلاطين في زمانه من الظلم والتعدي، فقدّم مصلحة رفع الضر عن المجموع على العمل المحرم، الواقع في حق الفرد. ولا يعدّ ذلك تطويعا للفقهاء إلى الواقع؛ وإنما مراعاة لأحوال عموم الناس بدفع أعظم الشرين، وبين الطرفين خيط رفيع لا يحسن التعامل معهما إلا من تفرّس في الفتوى، وكانت له دراية بفقهاء المآلات وتقديرها¹.

ولقد حقّق الغرب في الآونة الأخيرة تطوّراً لافتاً في مجالات الحياة المختلفة؛ كالاقتصاد، والتكنولوجيا، ومختلف العلوم الأخرى، فتغيّرت بذلك موازين القوى بعد أن كان النموذج الإسلامي هو المهيمن والمسيطر في حقب زمنية مختلفة، فأفرزت لنا مظاهر الحضارة الغربية قضايا عديدة تفتقر إلى البحث والاجتهاد، وولدت إشكالات لم تكن لتوجد لو كان المسلمون هم أصحاب اليد العليا، فافتقرنا إلى إيجاد البديل الذي يمثّل الأزمة في ظلّ عقم العقل المسلم عن التفكير، والتّوليد في هذا الزّمان، وهو ما حدا بالكثير من المفتين لأن يستسلم لهذا الواقع المفروض، لأسباب عديدة لعلّ من أبرزها الانحزام التّفنسيّ أمام هذا النموذج الغربي، الذي يجزّنا إلى التّبعية، والتّقليد، والعبودية للفكر الغربيّ.

ففي ظلّ هذا الواقع المنحرف نجد البعض ممّن يتصدّر الإفتاء يلوي أعناق النّصوص، ويطوّعها بالتأويلات المبعدة لتتوافق مع هذا الواقع، وقد سمّي القرضاوي هؤلاء بأصحاب مدرسة تبرير الواقع الذي لم يصنعه الإسلام والمسلمون، بإضفاء الشّرعية على هذا الواقع. ولا يخلو هؤلاء من أحد حالين: من يفعل ذلك بكلّ إخلاص، وتفان، يفتقران إلى الوعي والاستبصار من غير ابتغاء زلفى، أو تقرب من ذي سلطان، غير أنّه تحت وطأة الهزيمة التّفنسية أمام حضارة الغرب، وفلسفاته ومسلّماته، وآخر يفعل ذلك رغبة في عرّض من أعراض الدّنيا الرّائلة؛ كابتغاء رضى أصحاب المناصب والسّلطان، أو حبّ الظهور والشّهرة، أو نحو ذلك².

¹ انظر: خالد عبد الله المزيني: المبالغة في التيسير الفقهي دراسة نقدية تحليلية، ط2، مركز التأصيل للدراسات والبحوث، السعودية، 2015م، ص44.

² القرضاوي يوسف: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، ط1، دار القلم، القاهرة، 1996م، ص177.

فألجأوا النصوص إلى التأويلات المبعدة، وفسروها بما لا تحتمله من المعاني، وغيروا الفتوى بدعوى تغير الحال وعموم البلوى، مجاوزين بذلك قواعد تفسير النصوص، لا لشيء إلا تبرير الواقع، وإضفاء الشرعية عليه. ومن ذلك ما سئل به أحد المعاصرين في شأن مجموعة من الطيارين يعملون في خطوط جوية تقدم الخمور على متنها، كما هو الحال في أغلب خطوط الطيران في هذا الزمان، فعزم هؤلاء الطيارون على تقديم استقالتهم حتى لا يقعوا في إثم ساقى الخمر، فأجاب: "بيع الخمر حرام، وشربها حرام؛ ولكن العامل لا يستأجر في مكان ليقدمها، هذا ليس من شأنه؛ وإنما هو يعمل "ليأكل عيش"، مثلما كان سيدنا علي يفعل مع اليهودي... موقف هؤلاء الطيارين كان تورعياً أكثر منه حالاً؛ ولكن الورع لا يكون أساساً للأحكام العامة للشعوب والأمم؛ وإنما هو خاص للفرد"، وأجاب عن حديث الرسول ﷺ الذي رواه أنس بن مالك: "لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها، وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقها، وبائعها، وأكل ثمنها، والمشتري لها، والمشتراة له"¹ بقوله: "بعض العلماء قال إن هذا الحديث يدخل في باب الزجر للتخويف والتشديد للبعد عن الشرب، وليس لأن هذه الأعمال حرام؛ كشرب الخمر، فهو حرام، فالأحاديث أحادية، والآحادي دلالة ظنية، والظني لا يثبت محرماً"².

ولا يخفى على ذي لب ما في هذه الفتوى من تطويع وتكلف في فهم النصوص، من غير الخضوع لمنهج العلماء في استنباط النصوص، وفهم دلالات الألفاظ، سعياً من صاحبها إلى تبرير هذا الواقع المنحرف، بما لا يتوافق معه نصوص الوحيين، ولا يتماشى مع مقاصد الشرع الحكيم، فكيف للظني ألا يثبت محرماً، مع إجماع العلماء على إفادة الظني للعمل³، وهل الآحاد ظني الثبوت لا يفيد في دلالة إلا الظن؟!، وكما قيل: إذا تكلم المرء في غير فنه أتى بالعجائب.

¹ أخرجه كل من الترمذي في سننه، أبواب البيوع، باب النهي أن يتخذ الخمر خلا، رقم: 1295، 581/3، وابن ماجه في سننه، كتاب الأشربة، باب لعنت الخمر على عشرة أوجه، رقم: 3381، 1122/2. قال الترمذي: هذا حديث غريب من حديث أنس.

² خالد عبد الله المزيني: المبالغة في التيسير الفقهي دراسة نقدية تحليلية، مرجع سابق، ص 47، إقبال بركة: الإسلام وتحديات العصر، دار قباء الحديثة للطباعة والنشر، د.م، 2007م، ص 91، 92.

³ انظر: البزدوي: كشف الأسرار، مرجع سابق، 392/3.

وقس على الفتوى السابقة العديد من الفتاوى التي يسعى من خلالها أصحابها إلى تطويع الفقه للواقع، بذريعة ضغوط الواقع وما يمليه من حتميات وأحوال تقتضي المراعاة، من غير أن يكون للحكم فيها ضابط، أو نصّ مرجعيّ، أو نحو ذلك؛ كقول بعض المعاصرين بجواز التعامل بالرّبا تماشياً مع عالم المال والأعمال الذي لا يعترف في غالب أحواله إلاّ بالتعامل بالرّبا، فإن لم يتجاوز المسلم مسألة الرّبا بقي على هامش الاستثمارات المختلفة التي تتعامل بها البنوك، متجاوزين في ذلك النصّ الصّريح الذي يقتضي التحريم. ومثل ذلك واقع في مسألة تسوية المرأة للرجل في الميراث بدعوى تغيير الأحوال بخروج المرأة إلى ميادين العمل، وتكفلها بمصاريفها، ومصاريف عائلتها في أحيان كثيرة، ونحوها¹.

وكأنهم بهذه الفتاوى العرجاء أعلم بصلاح العبد من الحكيم الخبير الذي قطع بجرمة الرّبا، وعدّ مقارفة محاربا لله تعالى، وأرحم من الله سبحانه الذي قطع بأحقية الرجل لضعف نصيب المرأة في الميراث لما ينبغي أن يكون عليه حال الرجل من القوامة على من يعول، وصدق الماوردي² إذ يقول: "ومن نسب إلى رحمة تُبطلُ حداً أو تُضيع حقا كان كما قال المقدّمون؛ كالطبيب الذي يرحم العليل من ألم الحديد ومرارة الأدوية، فتؤدّي رحمة إياه إلى هلكته، وتورده حياض منيته، فتصير رحمة له أبلى من قسوته، ورفقه به أضرّ من غلظته"³.

ومن أبرز أسباب سوء التعامل مع الواقع في مراعاة الأحوال من حيث الإفراط والتفريط ما يلي:

1- الضعف في العلم الشرعي وما يتعلّق به من علوم؛ كالتحو، والأصول، والقواعد، ونحوها، وهو ما ينتج عنه ضعف في التّأصيل. والكثير ممّن يسعى لإضفاء الشرعية على بعض المظاهر

¹ انظر: القرضاوي: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص159، 168.

² (364-450 هـ-974-1058م)، علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن الماوردي، صاحب الحاوي والإقناع في الفقه، وأدب الدين والدنيا، والتفسير، ودلائل النبوة، والأحكام السلطانية، وقانون الوزارة، وسياسة الملك، وغير ذلك. روى عن الحسن بن علي الجبلي صاحب أبي خليفة ومحمد بن عدي المنقري ومحمد ابن المعلي الأزدي، وغيرهم. تفقه على يد الصيمري، والإسفرائيني بالبصرة وبغداد، له اليد الباسطة في المذهب والتفنن التام في سائر العلوم. انظر: ابن السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 5/267، و الزركلي: الأعلام، 4/327.

³ الماوردي علي بن محمد: درر السلوك في سياسة الملوك، ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الوطن، الرياض، د.ت، ص77.

المخالفة للشريعة الإسلامية بدعوى مراعاة فساد الزمان، والواقع المنحرف، وما تعم به البلوى تجده يستدل لها باستدلالات عامة عارية عن التأصيل، وضعيفة في الدلالة وإفادة الحكم الشرعي، وينصرف لتغطية هذا العجز إلى التحليلات السياسية، والفكرية، ونحوها من التبريرات العصرية البعيدة عن قواعد العلماء في الاستدلال، والبعيدة عن أي معنى تنضبط به فتواه في الشرع¹. وقد تبين لنا ذلك من خلال فتوى من قال بجواز توزيع الخمر على متن الطائرة التي تشترط على عمالها ذلك!.

2- افتقاد الآليات التي تمنح المفتي القدرة على الدراسة التحليلية الناضجة للمشكلات المعاصرة²، فيميز من خلالها بين التغيير الإيجابي للواقع والذي حق أن يراعى بمراعاة الأحوال، وبين التغيير السلبي الذي يسدّ بابه، ويجتهد في إيجاد السبل لعلاجه، فتعصمه تلك الآليات من الإفراط أو التفريط في مراعاة الواقع. فافتقاد القدرة على تحصيل معطيات الواقع ومعلوماته من مصادرها الصحيحة، والمقارنة بينها وتحليلها والوصول إلى النتائج بالبناء عليها كلّ ممّا من شأنه يؤدي إلى سوء تقدير الواقع.

3- عقدة النقص تجاه كلّ ما تخلّفه الحضارة الغربية، وهو ما يورث في البعض من المتصدرين للفتوى تبعية عمياء، وعبودية مطلقة للحضارة الغربية؛ فالغرب عندهم هو الإمام المتبع، والمثال المحتذى، وما كان في قيمنا وتعاليمنا من مخالفة لذلك الغربي عدّ من الغريب المستهجن، وما وافقه الغربي وأكّده من أفكار ومسائل ممّا جاءت به شريعتنا أخذ به، وعمل بما فيه، وكان معياراً على السلامة والصحة، معتمدين في الاستدلال لسلوك هذه النهج العرجاء على ما بلغه الغرب من التطور المادي، والتقدم العمراني والتكنولوجي. ولقد استطاعت

¹ محمد بن إسماعيل: مراجعات في فقه الصحوة، نظرة تقويمية للتعامل مع فقه الواقع، موقع: موسوعة مجلة السنة، ص96، تاريخ التصفح: 28.07.2018، <http://sunah.org/main/1556-3-->

%D9%85%D8%B1%D8%A7%D8%AC%D8%B9%D8%A7%D8%AA-%D9%81%D9%8A-%D9%81%D9%82%D9%87-%D8%A7%D9%84%D8%B5%D8%AD%D9%88%D8%A9--%D9%86%D8%B8%D8%B1%D8%A9-%D8%AA%D9%82%D9%88%D9%8A%D9%85%D9%8A%D8%A9-%D9%84%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%A7%D9%85%D9%84-%D9%85%D8%B9-%D9%81%D9%82%D9%87-%D8%A7%D9%84%D9%88%D8%A7%D9%82%D8%B9.html

² محمد بن إسماعيل: مراجعات في فقه الصحوة، نظرة تقويمية للتعامل مع فقه الواقع، المرجع نفسه، ص96.

القوى الاستعمارية في أن تغرس هذا المفهوم في عقول بعض المسلمين¹، ويحدث ذلك من الكثير منهم عن حسن نية، من غير أن يعلنوا عن ذلك؛ وإنما هي أصنام تكوّنت وتشكّلت بما يُتداول، ويسمع في الإعلام، ومختلف وسائل التواصل من مثل هذه الأفكار، ومتابعتها من غير استبصار، فانعكس ذلك على فتاويهم بتجويز كلّ معاملة أفرزتها مظاهر الحضارة، ولو خالفت القواعد الكليّة، والنصوص التشريعيّة، بدعوى عموم البلوى، أو التيسير على الناس، ونحو ذلك من المخارج الشرعيّة التي استخدمت في غير محلّها.

وقد يتعرّض المفتي لضغط الواقع في صورة توارد الأسئلة، وكثرة الاستفتاءات حول قضية معنيّة تتطلّب حلّ إشكال معيّن في مسألة ما، أو تعترض على الحكم الذي أخذهم فيه المفتي على العزيمة، فيعدل المفتي كنتيجة لذلك عمّا أفتى به سابقاً، إذ العالم قد يصدر حكماً في مسألة عامّة يحتاجها القريب والبعيد؛ لكنّه يترتب على الالتزام بها نوع حرج ومشقّة، فيغيّر فتواه تبعاً لذلك نحو التيسير عليهم، ورفع العنت عنهم، إذ بسؤال المجموع عن المسألة توضّح للمفتي بأن في فتواه السابقة نوع حرج على الناس، لزم رفعه بما تقتضيه قواعد الشرع، ولا يخالف النصوص، فلا يعدّ هذا الضغط من الواقع مذموم حينئذ².

ومن ذلك ما روي عن الحسن البصريّ، أنّه كان يقول في المعتق عن دبر³: "إنّه لا يباع". فقيل له: فإن احتاج صاحبه ولم يكن له شيء غيره؟ فلم يزالوا به حتّى رخص لهم، وكان قوله ألا يباع⁴، فالملحوظ في لفظ "لم يزالوا به حتّى رخص له" حصول الضغط المتواصل على الحسن البصريّ بكثرة الأسئلة، وهو ما حصل في نفسه وجود معنى المشقّة فيما سبق وأفتاهم به، فيسرّ عليهم بمراعاة أحوالهم التي غلب عليها الفقر، والفاقة، وعموم الحاجة، وكلّ ذلك ممّا يستدعي التيسير، وأفتى لهم

¹ القرضاوي يوسف: الفتوى بين الانضباط والتسيب، مرجع سابق، ص84.

² خالد المزيني: المبالغة في التيسير الفقهي، مرجع سابق، ص58.

³ العتق عن دبر أو التدبير هو: إنفاذ عتق العبد بعد موته، وسمّوه مُدَبِّرًا من الدبر؛ لأنّه أعتقه بعد مماته، والممات دُبُرُ الحياة، والفقهاء يقولون: المعتق عن دبر؛ أي بعد الموت، وهو لفظ لم يُستعمل إلّا في العبيد، ووجب حكمه في الاتباع في حياة مدبّره. انظر: ابن

العربي محمد بن عبد الله: المسالك في شرح موطأ مالك، ط1، دار الغرب الإسلامي، د.م، 2007م، 536/6.

⁴ أورده سعيد بن منصور في سننه، كتاب الوصايا، باب في المدبر، رقم: 448، 154/1.

بجواز بيع المدبر، ولم يكن بمراعاته لهذا الواقع مخالفة للنصوص، أو القواعد، ولو كان الأمر كذلك لما استحباب إلى ضغوطاتهم.

إذ لم يستجب ابن عمر لضغوط الواقع عندما سئل عن متعة الحج فأمر بها، فقيل له: بأنك تخالف أباك، فقال: إن عمر لم يقل الذي تقولون؛ إنما قال عمر: أفردوا الحج من العمرة فإنه أتم للعمرة؛ أي أن العمرة لا تتم في شهور الحج إلا بهدي، وأراد أن يزار البيت في غير شهور الحج، فجعلتموها أنتم حراما، وعاقبتم الناس عليها، وقد أحلها الله، وعملها رسول الله ﷺ، فإذا أكثروا عليه قال: كتاب الله بيني وبينكم كتاب الله أحق أن يتبع أم عمر؟!¹، فلم يستجب لضغط الواقع لما فيه من مخالفة هدي النبي ﷺ، الذي أجاز المتعة في الحج، رغم كثرة الاعتراض عليه، وادعائهم لمخالفته أبيه.

وبالتالي فإن من الضوابط التي وجب اتباعها حتى يُحسن المفتي التعامل مع واقعه بما فيه

من أحوال وضغوط ما يلي:

الفرع الأول: إدراك المفتي للدور المنوط به في إصلاح الواقع:

فيسعى المفتي إلى الخروج بالواقع نحو الحال التي ينبغي أن يكون عليها، باعتماد سبيل التدرج والمرحلية، والحكمة لتحقيق الصلاح المنشود، فليست الفتوى عبارة عن شهادات تضيء لهذا الواقع الشرعية والمصادقية؛ وإنما تعدّ بيانا للمنهج الصحيح، والحال التي ينبغي أن يكون عليها المسلم في خضّم معطيات عصره المتغيرة، فتراعي واقع الناس وأحوالهم المتغيرة وفق ما يقتضيه التيسير في غير تنازل، أو تغيير للأصول الكلية، والأحكام القطعية التي لا تخضع لعامل الزمان، لكون المصلحة فيها ثابتة.

¹ أخرجه ابن عبد البر في التمهيد، باب الميم، رقم: 35، 210/8.

الفرع الثاني: ضرورة التمييز بين نوعين من التغيير في الواقع:

أحدهما: التغيير الإيجابي للواقع، والمؤثر في فهم النصوص تبعاً للأحوال المرتبطة بها؛ كالتغيير الذي يحدث بالاكشافات العلمية، والتقدم الحضاري، وتيسير سبل الحياة بالأساليب الاقتصادية الحديثة، والتراتب الإدارية الجديدة ونحوها، ويفتقر هذا التغيير الإيجابي للواقع إلى استمرار الملاحظة في مدى توافر الضوابط الأخرى لانطباق الحكم على الواقع الجديد.

ثانيهما: التغيير السلبي للواقع؛ ومكمن السلبية فيه أنه انحراف عن شريعة الله، وخروج عن أحكامه القطعية، فالواقع هاهنا لا يستدعي تغيير نحو التسهيل والتخفيف؛ بل تغيير للحكم نحو الاحتياط والتشديد، لا سيما ما تعلق بحقوق العباد، وأموالهم، ومعاملاتهم، في زمن فسدت فيه الأخلاق، وضعف الوازع، وغاب فيه الورع إلا ما ندر، فنحن مأمورون إزاء هذا التغيير السيء للواقع بالتمسك بأحكام الشريعة مهما أصابنا من عنت ومشقة¹.

الفرع الثالث: استبصار المفتي بأحوال أهل زمانه:

فوجب على المفتي حال مراعاته للواقع أن يكون مستبصراً بأحوال أهل زمانه، وأن يدرس الواقع دراسة علمية موضوعية تكشف عن أبعاده وعناصره، وإيجابياته وسلبياته، والعوامل المؤثرة فيه، وأن تكون لديه القدرة الفائقة على المتابعة والبحث في كل جديد، وأن يحلل كل ما يحضره من معطيات واقعه بعيداً عن التهور والتهويل والتبرير، وحتى يحقق ذلك فإنه يجب عليه أن يجعل الفقه هو المعيار الذي يصدر من خلاله الفتاوى الفاعلة في الواقعة لا المنفصلة به، فالفقيه الحق هو الذي إن عرضت عليه قضية من القضايا نظر إليها نظر المتفحص الخبير، فأجاز ما أجازته الشريعة بالنص والاستنباط، ومنع ما منعه بذلك، بعيداً عن الغلو في التأويلات، والإغراق في التخريجات المبعدة².

الفرع الرابع: تحقيق شرائط الاجتهاد والعلم بفقه الموازنات:

ووجب على المفتي الناظر في الواقع أن يكون ضليعاً في فنون الاجتهاد من العلم بالقرآن الكريم، والسنة، واللغة، والأصول، والمقاصد وهلم جرا حتى يكتف بتصوره للواقع تكييفاً صحيحاً، ويرد ما فيه من أحوال متغيرة إلى نصوص الوحيين رداً سليماً، متوافقاً مع القواعد الشرعية، وأن يكون خبيراً

¹ جمال الدين عطية: الواقع والمثال في الفكر الإسلامي المعاصر، ط1، دار الهادي، بيروت، 2001م، ص209.

² انظر: خالد عبد الله المزيني: المبالغة في التيسير الفقهي دراسة نقدية تحليلية، مرجع سابق، ص48.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

بفقه الموازنات الذي يُقدّم من خلاله ما قدّمه النصّ بالاعتبار، فيقدّم التيسير في مواطن التيسير،
ويأخذ بعزائم الأمور في مواطنه.

المطلب الثاني: ضابطه التحقق من وجود المصلحة في الحال المتغيرة مآلاً:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق ما للتطور الحاصل على أصعدة الحياة المختلفة من أثر في تسارع وتيرة التغيير على الأحوال والأخلاق العامة، كما أن دراسة هذه الأحوال المتغيرة تتسم بالتعقيد، والتشابك لارتباطها بمقومات عديدة، ومعطيات مختلفة، ما يستدعي ذلك دقة في النظر، وعمقا في تحليل المسائل، وقوة في تقدير وجه المصلحة في الحكم المتغير؛ حتى يصل المفتي إلى التكييف السليم للمسألة المعروضة. فقد يقدر أحدهم بنظرة سطحية حصول المصلحة في الحال، أو المآل بمراعاة حال معينة، غير أن الواقع يثبت عكس ما توقعه بحصول المفسدة ورجحانها على المصلحة المقدرة عند التنزيل، أو قد يرى المفتي وجوب أخذ الناس بالأحوط تجاه حال أخرى، فيتبين له بعد التطبيق تعاضم وجه المفسدة بعد أن كان حيزها ضيقا، وأنه لو أخذهم بالتدرج والتيسير لكان ذلك سببا في دفع أعظم الشرور، ودرء أكبر المفسدتين، ومرد الخطأ في ذلك هو سوء تقدير المصلحة عند مراعاة الأحوال، فيتوهم حصول المصلحة فيما لا مصلحة فيه، أو العكس.

ولعلنا قد أطلنا الحديث من خلال الضابط السابق عن الأمور التي ينبغي أن يراعيها المجتهد في واقعه، حتى يصل إلى تقدير مناسب للمصلحة في الحال بعيدا عن الاستسلام للواقع، أو مقابله بالإعراض، والجفاء، بالاكتفاء بقوالب الفقه الجاهزة في الموروث. فتبين لنا من خلال سبل وآليات التعامل مع الواقع سبيل الوصول إلى ما يحقق الصلاح في الواقع، فتعين علينا أن نتحدث عن سبل تحصيل المصالح والحفاظ عليها في المآل بجلب أعظم المنافع، ودرء أشد الشرور، فتجنب في الجملة بضابط عدم الخضوع للواقع الوقوع في التنازل والتساهل في الأحكام بداعية الخضوع لواقع الزمان، وما فيه من فساد وترد وهوان، وتجنب بضابط اعتبار مآلات الأفعال عند مراعاة الأحوال الوقوع في التشديد، والتعسير بقصور النظر عن ما تؤول إليه فتوى المفتي من تقنين وتغيير، وبالترام الضابطين معا نصل إلى منهج وسط، لا وكس فيه ولا شطط في تيسير لا تنازل فيه، والتزام لا تشديد فيه.

ولعل الحديث عن تقدير المصالح في المآل أعظم أمرا، وأشدّ خطرا، وأدقّ مسلكا من فقه الواقع وما تعلق به؛ لأن قاعدة اعتبار المآل تستند إلى فقه التوقع لا الواقع، إذ إن فقه الواقع يستند على معطيات ظاهرة، ومعالم مشاهدة، ومستندات ملموسة، فلا يفتقر إلا للنظر والتدقيق في ذلكم

الواقع، بخلاف فقه التَّوَقُّعِ فَإِنَّهُ يفتقر إلى التعرف على ما يؤول إليه الواقع في المآل، والنظر فيه وتقدير المصلحة على نحو ما كان عليه التَّوَقُّع، فما افتقر إلى شيعين أشدّ مسلكا ممّا افتقر إلى شيء واحد، ومن هنا فإنّ الشاطبي يقول في معرض حديثه عن أصل اعتبار المآل: "وهو مجال للمجتهد صعب المورد؛ إلاّ أنّه عذب المذاق، محمود الغبّ، جار على مقاصد الشريعة"¹.

ويبين الشاطبي بأنّ النظر في مآلات الأفعال مقصود شرعا، سواء أكانت الأفعال موافقة للشرع، أو مخالفة له، فالمفتي لا يمكنه الحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلف بالجواز، أو التّرك إلاّ بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، وميزانه في مراتب المصالح والمفاسد، فقد يكون الفعل مشروعاً لمصلحة؛ ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، أو قد يكون غيره محرّماً لمفسدة؛ ولكن له مآل على خلاف ذلك، فقصر النّظر على حال الفعل دون مآله قد يؤدّي إلى حصول مفسدة تساوي أو تعظم على مفسدة الفعل مآلاً، فيكون هذا مسقطاً لمشروعية الفعل².

ولاعتبار المآل جانب مهمّ في توجيه فتاوى المفتين التي روعي فيها تغيير الأحوال والزّمان، فكم من فعل كان في أصله جائزاً في نظر المجتهد؛ غير أنّه حُرّم لما يؤدّي إليه ذلك الفعل في ظرف من الظروف إلى مفسدة في المآل، فالرسول ﷺ امتنع عن قتل المنافقين الذين ظهر نفاقهم مخافة أن يتحدّث الناس أنّ محمّداً يقتل أصحابه³، فالأصل أنّ القتل في حقّهم واجب لحصول موجبه، وهو الكفر بعد النطق بالشهادتين، وفتنة المسلمين بما كانوا يقومون به من أفعال؛ غير أنّ الرسول ﷺ حكم بعدم قتلهم، لما في قتلهم من علقو تهمّة تمنع مريدي الإسلام من الدّخول فيه مآلاً، فيتصوّر لهم بأن الإسلام دين قتل، وكان ﷺ يتألّف الناس، ويصبر على جفاء الأعراب والمنافقين وغيرهم؛ لتقوى شوكة المسلمين، وتتمّ دعوة الإسلام، ويتمكّن الإيمان من قلوب المؤلّفة، ويرغب غيرهم في

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 178/5.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 178/5.

³ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب قوله تعالى: (يقولون لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل)، رقم: 4907، 154/6، ومسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والآداب، باب نصر الأخ ظالماً أو مظلوماً، رقم: 2584، 1998/4.

الإسلام. يقول النووي: "وفيه ترك بعض الأمور المختارة، والصبر على بعض المفسد؛ خوفاً من أن تترتب على ذلك مفسدة أعظم منه"¹.

والأمر ذاته في امتناعه ﷺ عن بناء الكعبة على قواعد إبراهيم في قوله عليه السلام: "يا عائشة لولا قومك حديث عهدهم بكفر، لنقضت الكعبة فجعلت لها بايين: باب يدخل الناس، وباب يخرجون"²، فقد استند إلى نظرة حالية مآلية رجي فيها تألف قلوب ضعاف الإيمان ممن لا يزال حديث عهد بكفر، واتقى من خلالها ارتدادهم عن الإسلام بالمساس على بعض المقدسات التي لا تزال راسخة في أذهانهم، وخشي أن تتغير عليه قريش؛ لأنهم كانوا يعظمونها جداً فيقعون بسبب ذلك في أمر أشد من ذلك الاختيار³.

فالحال يستمد حكمه الشرعي مما يتوقع حصوله في المال من مصالح ومفاسد، فأصل النظر في المآلات مهم في مراعاة تغير الأحكام، إذ إن المجتهد لا يقصر نظره عند مراعاة أحوال العباد إلى الحال الواقعة التي هم عليها؛ وإنما يوسع نظره ليدرك ما يمكن أن تؤول إليه الأحوال في المال عند تطبيق ذلك الحكم، إذ إن الغاية التشريعية التي تقوم عليها قاعدة مراعاة الحال هي التيسير على الناس، والتدرج في إخراجهم من حال الرخصة إلى الأخذ بالعزائم تحبباً لوقوعهم في مفسد أعظم، وكل ذلك مما يفتقر إلى نظر يمتد عبر الزمان؛ ليشمل مآلات الأحوال.

وهذا هو المنهج التشريعي الذي اعتمده التنزيل ليخرج به الناس من الظلمات إلى النور، من خلال قاعدتين أساسيتين تكمل إحداها الأخرى وهو التدرج والتيسير، حيث جاء في حديث عائشة رضي الله عنها ما نصه: "إنما نزل أول ما نزل منه سورة من المفصل، فيها ذكر الجنة والنار، حتى إذا ثاب الناس إلى الإسلام نزل الحلال والحرام، ولو نزل أول شيء: لا تشربوا الخمر، لقالوا: لا ندع الخمر أبداً، ولو نزل: لا تزنوا، لقالوا: لا ندع الزنا أبداً، لقد نزل بمكة على محمد ﷺ وإني لجارية

¹ النووي محيي الدين يحيى بن شرف: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، مرجع سابق، 139/16.

² أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر بعض فهم الناس عنه، رقم: 126، 37/1.

³ انظر: الغيتابي محمود بن أحمد: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 202/2.

العب: ﴿بَلِ السَّاعَةِ مَوْعِدُهُمْ وَالسَّاعَةُ أَذْهَىٰ وَأَمْرٌ﴾ (القمر: 46)، وما نزلت سورة البقرة والنساء إلا وأنا عنده¹.

فإلزام المفتي الناس بجملة من الطّاعات والأوامر والتّواهي وإن كانت تحوي على مصالح كثيرة مفض إلى الفساد في المال بتخلّف الناس عن الطّاعات، ونفرتهم عن الدّين؛ لضعف أحوالهم، ورقّة إيمانهم، وحدائث عهدهم بما ألفوه من العادات زمن الكفر، وقس عليه إلزام الناس في الفتوى بطاعة، أو نهيهم عنها دون التّظر إلى حال المأمور من صحّة، أو مرض، أو فساد خلق، أو ضعف وازع مفض إلى فساد يساوي الفساد الذي لولاه ما جاء حكم الواقع أو يزيد عنه.

وذات المعنى يستشفّ من نهي الرّسول ﷺ أصحابه عن الوصال في العبادات؛ كالقيام أو الصّوم، والإعراض عن المباحات؛ كتزوّج النّساء، وترك التّرخّص مع تحقّق سببه؛ لما يؤدّي إليه كلّ ذلك من الانقطاع عن العبادة، والسّامة والملل، والتّنفير عن الدّخول في العبادة، وكراهية العمل، وترك الدّوام، ونحو ذلك²، فقال ﷺ في معنى جامع لما سبق: "خذوا من العمل ما تطيقون؛ فإنّ الله لن يملّ حتّى تملّوا"³، وقس عليه أجناسا أخرى من المفاسد تنجم عن عدم مراعاة المفتي لما تؤول إليه أحوال العباد حال تطبيقتهم لحكم فتواه.

وبالتّالي فإنّه لا يمكن القول بتغيّر الأحكام، ولو مع وجود عامل تغيّر الزّمان، إذا كان القول به مؤدّ إلى مفساد وأضرار تساوي أو تزيد على مفسدة الواقع؛ إذ إنّ الأحكام الاجتهادية ليست مقصودة لذاتها؛ بل المقصود فيها هو جلب المصالح، ودرء المفساد، على وفق الأولويّة الشرّعية في الموازنة بينها⁴.

ومن منطلق دقّة هذا المسلك في مراعاة أحوال العباد المتغيّرة، فإنّه يتعيّن علينا وضع جملة من الضّوابط التي تعصمه من أن يكون مزلة للأقدام، والخلط في الأفهام، عند الأخذ بمراعاة الزّمان في تغيّر الأحكام، ومن هذه الضّوابط ما يلي.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب فضائل القرآن، باب تأليف القرآن، رقم: 4993، 185/6.

² انظر: الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 524/1.

³ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب صوم شعبان، رقم: 1970، 38/3.

⁴ عمر جدية: أصل اعتبار المال بين النظرية والتطبيق، ط1، دار ابن حزم، بيروت، 2010م، ص 278.

الفرع الأول: أن يكون احتمال وقوع المآل راجحاً لدى المفتي:

والمراد من رجوح المآل هو أحد أمرين؛ أولهما: أن تكون المفسدة المنتظر وقوعها حتمية في ثاني الحال، ثانيهما: أن تكون المفسدة المنتظر وقوعها ظنية ظناً غالباً، بحيث يبعد أن يكون احتمال وقوع الفساد مجرد التوهم والإحالة الضعيفة، فالرجحان إذن شامل للقطع، أو الظنّ الغالب بالوقوع. وغلبة الظنّ وإن لم تبلغ مرتبة اليقين إلا أنّ العلماء جروا على تنزيلها منزلة القطع من حيث بناء الأحكام، واستخلاصها، والعمل بما فيها، ولو لم يجز إلا الاعتماد على القطع لأهملت الكثير من الأحكام، وضاعت جملة من الحقوق¹.

وفي ذلك يقول صاحب تبصرة الحكّام: "وينزل منزلة التّحقيق الظنّ الغالب؛ لأنّ الإنسان لو وجد وثيقة في تركة مورثه، أو وجد ذلك بخطّه أو بخطّ من يثق به أو أخبره عدل بحقّ له فالمنقول جواز الدّعوى يمثل هذا، والحلف بمجردّه. وهذه الأسباب لا تفيد إلاّ الظنّ دون التّحقيق، لكن غالب الأحكام والشّهادات إنّما تبني على الظنّ وتتنزّل منزلة التّحقيق"².

وقد يعترض معترض بأنّ الأصل في المسألة قبل النّظر في مآلها الإباحة والإذن، فكيف يعارض هذا الأصل بظنّ الضّرر والمفسدة مآلاً، مع جواز التّحلف، فيجيب الشّاطبي بأنّ اعتبار جانب الظنّ هو الأرجح، مستدلاً لذلك بمسالك نذكر منها³:

الأول: أنّ الظنّ في باب العمليّات جار مجرى العلم؛ من حيث وجوب العمل.

الثاني: أنّ ما نصّ عليه الشّارع من سدّ الدّرائع داخله في القسم؛ كقول الله تعالى ﴿وَلَا تَسْبُوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسْبُوا اللَّهَ عَدُوًّا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ (الأنعام: 108).

أمّا ما كان إفضاؤه من الأحوال إلى الفساد إفضاءً قليلاً، أو نادراً، فإنّه لا يعتبر احتمالاً، ويبقى الحكم فيه على أصله من الإذن أو المنع، إذ لا اعتبار بالندور في الانحرام. ولقد تبين من خلال تفاصيل الشريعة بأنّ المصالح المحضة والمفاسد المحضة نادرة الوجود، ويستدلّ الشّاطبي لعدم

¹ عبد الرحمن بن معمر السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ط1، دار ابن الجوزي، السعودية، 1424هـ، ص350.

² ابن فرحون إبراهيم بن علي: تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، د.م، 1986م، 1/148.

³ الشّاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 3/75.

اعتبار ما كان الإفضاء فيه إلى المفسدة في المال نادرا بأحكام المشروعات التي أذن فيها الشارع مع عدم انتفاء الإفضاء إلى الفساد مطلقا، فالشريعة تأمرنا بالقضاء بالشهادة في الدماء، والأموال، والفروج، مع إمكان الكذب والوهم، والغلط، والترخيص في القصر للمسافر مع إمكان عدم حصول المشقة؛ كالمملك المترف، فيلتفت إلى المصلحة الغالبة دون غيرها¹.

والسبيل إلى معرفة مرتبة إفضاء الحال في المسألة إلى الفساد يتحدد بجملة أمور من أهمها:

1- القرائن والملابسات المحتفة بالتصرفات: حيث إن وجودها ينبئ البصير بما تحمله من مقدمات الإفضاء إلى نتائج حتمية أو غالبية، ولقد جرت الشريعة نفسها على اعتبار القرائن عند تعذر ما هو أقوى منها²، ومن ذلك ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أن رجلا جاءه فسأله: لمن قتل مؤمنا توبة؟، قال: "لا إلا النار، فلما ذهب"، قال له جلساؤه: ما هكذا كنت تفتينا، كنت تفتينا أن لمن قتل مؤمنا توبة مقبولة، فما بال اليوم؟ قال: "إني أحسبه رجل مغضب يريد أن يقتل مؤمنا" قال: فبعثوا في أثره فوجدوه كذلك³. ولقد استند ابن عباس إلى قرينة مهمة تجعل الحكم بقبول توبة القاتل مفضية مالا إلى مفسدة التساهل في قتل نفس مؤمنة أخرى، وهذه القرينة هي: حال الغضب وسيما إرادة الانتقام، فمنع الباب المفضي إلى القتل بغلق باب التوبة لمن قتل نفسا مؤمنة متعمدا. وعلى العكس من ذلك إن كان المستفتي تعثره حالة من اليأس والقنوط من قبول توبته، ومن مغفرة ذنبه، مع تحقيقه للندم، وعزمه على عدم العودة فإن المفتي في هذه الحال يفتيه بما يليق بحاله، وهو بيان قبول الله وفرحه لتوبة عبده، وأن الذنب مهما تعاضم فإنه يهون دون رحمة الله التي أعدها للمخلصين في التوبة⁴، حتى لا يفضي حاله إلى معاودة مقارفة الذنب؛ بل والتوسع فيه، لتيقنه من انسداد باب التوبة، وحتى يميّز المفتي بين الحالين؛ فإن

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 74/3.

² عبد الرحمن السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص386.

³ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الديات، من قال للقاتل توبة، رقم: 27753، 435/5.

⁴ الدريني فتحي: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2008م، ص135.

عليه أن يكون ذا دراية متعمقة بأحوال العباد، وقصودهم بما يتحصّل له من قرائن وملابسات.

2- **طبيعة المحلّ:** أن يكون الفعل الذي يدور عليه التّصرّف، بما فيه من خصائص ذاتية، وأعراض ملازمة؛ له دلالة على كونه مقدّمة لنتيجة معيّنة يلزم عنه، أو كونه محلاً لمعنى معين؛ كالفتنة التي هي في أصلها محلّ للتّقاتل، والهرج، إذ يصبح فيها بيع السلاح مفضيا مآلاً إلى توهّجها، واشتعالها¹.

3- **كثرة القصد والوقوع:** وأصل هذا المسلك من قاعدة مشهورة مفادها: "تقام المظنّة مقام المنة"²، بمعنى ينزل الظنّ بوقوع الشّيء مقام الوقوع ذاته، من باب الاحتياط، والأخذ بالحزم، والحذر، والتّحرّز في تطبيق أحكام شرع الله، قصد الحفاظ على مقاصدها، وأهدافها. وقد اعتمد الإمام مالك أكثر من غيره كثرة الوقوع في مراعاة مآلات الأفعال، فجرى فيها مجرى الحيلة والحزم، فسدّ ما من شأنه الوصول إلى المحرّم مآلاً، معتمداً في ذلك على كثرة اتّخاذ الناس لتلك السبيل وُضلةً إلى المحرّم، ويبيّن الشاطبيّ بأنّ القصد وإن لم ينضبط في ذاته؛ إلّا أنّ له مجالاً وعلامة ومعياراً، وهو كثرة الوقوع الفعليّ في الوجود؛ فقد يشرع الحكم لعلّة مع كون فواتها كثيراً؛ كحدّ الخمر؛ فإنّه مشروع للزّجر، والازدجار به كثير لا دائم، فاعتبرنا الكثرة في الحكم بما هو على خلاف الأصل؛ فالأصل عصمة الإنسان عن الإضرار به وإيلامه³.

4- **التّجارب:** وهي ما يحصل من المعرفة بالتّكرّر، أو التّجربة، هي: معالجة الشّيء مرّة بعد أخرى حتّى يحصل ذلك العلم بنظائرها⁴، وقد يعبر عنها باطراد العادات. والمعلومات التّجريبية يقينية عند من جرّبها، والنّاس يتفاوتون في مرتبة العلم بها باختلافهم في التّجربة؛ فالطّبيب

¹ عبد الرحمن السنويسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص389.

² انظر: ابن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، 446/3، الشريبي محمد بن أحمد: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1994م، 214/1.

³ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 77/3، 78.

⁴ المناوي زين الدين محمد: التوقيف على مهمات التعاريف، ط1، عالم الكتب، القاهرة، 1990م، ص91.

يعرف بأنّ الأكل الفلاني مآله الضّرر بالمعدة مثلاً؛ كـمعرفة العامّة بأنّ الماء سبيل للرّي¹، وهلمّ سحبا. وقد جرى على العمل بمقتضى التجارب سائر الفقهاء والمجتهدين، وربطوا مسائل كثيرة بما أفادته التجربة، ولتفاوتهم في العلم بما وقع الخلاف بينهم في الكثير من المسائل، ومن ذلك ما قاله ابن رشد في مسألة الاختلاف في أقلّ الحيض وأكثره: "وهذه الأقاويل كلّها المختلف فيها عند الفقهاء في أقلّ الحيض وأكثره، وأقلّ الطّهر؛ لا مستند لها إلاّ التجربة والعادة، وكلّ إنّما قال من ذلك ما ظنّ أنّ التجربة أوقفته على ذلك"².

ومن الأمثلة على ما ترجّح مآل مفسدته، وكان ذلك سببا في تعيّر الفتوى بتغيّر الزّمان، ما سئل به العزّ بن عبد السلام ذات مرّة في حكم القيام لداخل المجلس لمزيد الإكرام والاحترام، وفيه: "ما يقول سيّدنا في القيام للنّاس، هل يباح أم يكره، وهل يستوي في حكمه الوالد والفقير الصّالح، وصار فيه الأمر اليوم أنّه إذا دخل شخص على قوم أو اجتازهم فمن لم يقم له عدّه متهاونا به متكبّرا عليه، وحقد عليه، فما الحكم بهذا الاعتبار؟ الجواب: لا بأس بقيام الإكرام، والاحترام، وقد قال ﷺ للأَنْصار لما دنا منهم سعد بن معاذ: "قوموا إلى سيّدكم"³، وكذلك قال لبي قريضة. فلا بأس للقيام للوالدين، والعلماء الصّالحين، وأمّا في هذا الزّمان فقد صار تركه مؤدّيا إلى التّباغض، والتّقاطع، والتّدابر. فينبغي أن يفعل دفعا لهذا المحذور، لكونه صار وسيلة إلى ذلك، ولو قيل بوجوبه لم يكن بعيدا؛ لأنّه صار إهانة واحتقارا لمن جرت العادة بالقيام له"⁴.

فانتقل العزّ بالحكم من أصل الجواز والإباحة إلى القول بسداد حكم من قال بوجوبه، وعدم إبعاده في المقال والمحجّة، لما قد يؤول إليه هذا الإعراض عن القيام من تباغض، وتدابّر، وإساءة للظّنون مآلا. والعامل الموضوعي لتغيّر الحكم في هذا التّطبيق هو تغيّر الزّمان بجعل القيام معيارا للاحترام، وعكسه معيارا للصدّ والإعراض، وعدم الاحترام، والاعتبار. والإفضاء بعدم القيام إلى

¹ انظر: الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص37.

² ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 57/1.

³ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب، رقم: 4121، 5/112.

⁴ العز بن عبد السلام: فتاوى سلطان العلماء العز بن عبد السلام، ت: خالد الجندي، ط1، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة،

2009م، ص247.

التباعد والشنآن لم يبلغ مرتبة القطع، وإنما ترجح لغلبة الظن من أحوال الناس في ترتيب معاني الاحترام على القيام، وإساءة الظنون المؤدية إلى التباعد لمن يعرض عنه.

ولقد تغيرت الفتوى بترجح جانب اعتبار المال، ومراعاة قرائن الأحوال كذلك في مسألة اتخاذ الكلاب للدور، حيث حرّمها مالك، ورأى لزوم قتلها، حيث ورد في المدونة عن ابن القاسم ما نصّه: "أرأيت كلب الدار إذا قتله رجل أيكون عليه قيمته؟ قال: قال مالك: كلاب الدور تقتل، ولا تترك، فكيف يكون على هذا قيمة؟"¹

غير أنه لا اعتبار أصل المال، وتغير الزمان وأحوال الناس أفتى أبو زيد القيرواني بجواز اتخاذ الكلاب في الدور على خلاف ما ذهب إليه إمامه؛ إذ إن القول بعدم الجواز مفض إفضاء غالباً إلى حرم مقصد حفظ الأموال، فاعتمد على أصل المال في فتواه. وترجح عنده جانب الإفضاء إلى المفسدة بقرينة تغير أحوال الناس، وتردي أخلاقهم، وتعديهم على أموال الناس، وممتلكاتهم، فتغيرت فتواه عما ذهب إليه إمامه من القول بالمنع إلى الجواز، فقال في ذلك أبو زيد مقالته المشهورة التي علل بها مسلكه هذا: "لو أدرك مالك زماننا لأخذ أسدا ضارياً"².

ولقد اختلف العلماء في تغليب جانب الظن في بعض مآلات الأفعال، مما تردّد وقوعه بين التدرّة والكثرة، وعسر الفصل فيه كونه متعلق بالقصود، فألحقها البعض بمرتبة الظن، واعتبر المال المفضية إليه في الحكم مستندا في ذلك إلى كثرة الوقوع، ومغلبا لفساد الأحوال والطوايا على صلاحها، وأبقاها البعض الآخر على أصلها الأول مهما احتمال الإفضاء فيها إلى الفساد؛ كالحال في بيوع العينة³ التي يتوسل فيها بما هو مصلحة إلى المفسدة.

فقد شدّد المالكيّة في العينة، وسدّوا بابها استنادا إلى أصلهم في الذرائع التي أعملوها في الكثير من أبواب الفقه، وخالفه في ذلك الشافعي الذي أسقط حكم الذريعة فيها، استنادا إلى المال العام

¹ مالك بن أنس: المدونة، مرجع سابق، 552/1.

² العدوي علي بن أحمد: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ت: يوسف الشيخ محمد البقاعي، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1994م، 496/2.

³ بيع العينة: وهو مبادلة مالٍ بمالٍ بينهما سلعة، وجعل هذه الأخيرة بين المالين الربويين للتحويل من خلالها إلى الربا، أو هي شراء ما يبيع نسيئة بأقل مما يبيع به، وفي العقد إظهار المتعاقدان فعل ما يجوز ليتوصلا به إلى ما لا يجوز، وله صور متعددة فصلها العلماء في كتبهم. انظر: الطوفي سليمان بن عبد القوي: شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، 56/3.

من كلّ المشروعات التي شرعها الله وهو تحقيق المصلحة، فعقد البيع ظاهر في الجواز على سلعة بعشرة إلى أجل، ويحقق المصلحة التي من أجلها أبيع العقد، فإن جعل مآل ذلك البيع شراء المشتري لتلك السلعة التي باعها قبلاً بخمسة نقداً، فإنه يحرم عند المالكية؛ إذ السلعة حينئذ تعد لغوا لم تقصد لذاتها، ويشترط في ذلك ظهور القصد، وكثرة الوقوع في الناس بمقتضى العادة¹.

وأرى بأن الخلاف في المسألة يعود إلى تحقيق المناط العام في المسألة في كل زمان بحسبه؛ إذ إن الشافعي القائل بفتح الذريعة في العينة اشترط لفتح الذريعة كذلك عدم ظهور القصد إلى المآل الممنوع، فإن ظهر ذلك بأي قرينة من قرائن الحال فإنها تأخذ حكم غاياتها من الحرمة، فنلاحظ بأنه قد يرى المجتهد أن مناط قاعدة ما متحقق في المسألة استناداً إلى الظروف، والملاسات، والأحوال المحققة بالمسألة، فيرى تعارضاً متوقعاً بين مصلحة الأصل ومفسدة المآل، وتكون هذه الأخيرة مساوية للمصلحة، أو راجحة عليها، مما يوجب استثناءها من أصل الجواز؛ كالحال في مثالنا هذا، ويرى آخر عدم تحقق المناط بعدم توافر القرائن المحققة لها في المسألة²، واستند مالك في تحقيق مناطه العام إلى كثرة التوسل والقصد بالسلعة إلى الربا، فأخذ الجميع على هذا الحكم، ولو لم يكن قصد بعض الأفراد التحيل إلى الربا، حسماً لمادة الفساد³. ولم يعتبر الشافعي هذه القرينة محققة للمناط في العموم، وإن اعتبرت في حق البعض ممن ظهر فيهم القصد إلى المحرم.

الفرع الثاني: أن يحقق المآل مقاصد الشارع وأن يتوافق مع ميزان المصالح الشرعية:

لقد أنزل الله تعالى أحكام الشريعة كلها لتحصيل مجموعة من المقاصد ابتغى تحقيقها في خلقه، فما من أمر شرعي أو نهي إلا ويتحقق بتطبيقه جلب مصلحة، ودرء مفسدة، فالشريعة كلها مبنية على الحكم، والمنافع، والمصالح التي تحقق فلاح العبد في دينه ودنياه، فلا يمكن للمفتي أن يكتفي بالنظر في رجحان وقوع المآل عند مراعاة الأحوال، وإنما ينبغي أن يكون العمل بذلك المآل الراجح

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 182/5، 183.

² انظر: الدررني فتحي: بحوث مقارنة في الفقه وأصوله، مرجع سابق، ص122.

³ انظر: الصاوي أحمد بن محمد: بلغة السالك لأقرب المسالك، مرجع سابق، 116/3، وبين ابن رشد بأنه لا إثم على فاعله فيما بينه وبين الله، حيث لم يقصد الممنوع. انظر: الدسوقي محمد بن أحمد: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق،

جار على وفق المقاصد الشرعية في تشريع الأحكام، وسائر على نسقها في ترتيب ميزان المصالح والمفاسد.

ويذكر الشاطبي كلاما يفيد في مجمله بأن الأحكام الشرعية لم تشرع لذاتها؛ وإنما شرعت لما تؤدي إليه من مصالح ومقاصد، فإن تخلف الحكم عن مقصده كيف بما يحقق ذلك المقصد ويحفظه؛ كالحال في اعتبار المآلات الشرعية، وفي كلامه ما نصّه: "لما ثبت أنّ الأحكام شرعت لمصالح العباد كانت الأعمال معتبرة بذلك؛ لأنّ مقصود الشارع فيها كما تبين، فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فلا إشكال، وإن كان الظاهر موافقا والمصلحة مخالفة؛ فالفعل غير صحيح وغير مشروع؛ لأنّ الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها؛ وإنما قصد بها أمور آخر هي معانيها، وهي المصالح التي شرعت لأجلها؛ فالذي عمل من ذلك على غير هذا الوضع، فليس على وضع المشروعات"¹.

فالحكمة من أصل اعتبار مآلات الأفعال، وما يترتب عليها من تغيير للأحكام تبعا للظروف والأحوال هو الحفاظ على مقصد الشارع من تشريع الأحكام بعد أن تخلف في الأصل بمقتضيات الظروف الجديدة، وتوجيه النظر به إلى غايات الشريعة وأسرارها، دون الاكتفاء بظواهر الأمر والنهي. ومن يتبع القواعد الاجتهادية المبنية على اعتبار المال فإنه واجد بأنها جارية كلها على ملاحظة المقاصد الشرعية، فلحظ في الاستحسان رفع الحرج والضيق الذي ينجم عن الاسترسال في أعمال القواعد القياسية، وفي سدّ الذرائع المحافظة على مقصود الشارع بالمنع من حدوث المفاسد والمضارّ ابتداء إذا كان الإفضاء إليها غالبا أو كثيرا، وفي منع الحيل الوقوف دون التدرّع لإبطال المقاصد بظواهر الأفعال المباحة وأشكالها، وهلمّ سحبا²،

ومن هنا فإنّ المعيار الذي ينضبط به حكم المال حتى يحقق مقصود الشارع هو أن يتوافق مع سلم الأولويات المصلحية، وأن يتوافق مع قواعد الموازنات الشرعية، فلا يتجه نظر المفتي إلى مجرد وجود المفسدة دون التفات إلى حجمها وآثارها، ولا يسلك في اعتباره إلى مناسبات واهنة غريبة، لا قيمة لها في الاعتبار الشرعي، فلا يُقدّم المفتي بعد نظره في المال وترجح وقوعه على تحويل المشروعية

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 120/3، 121.

² السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، 354.

والإذن إلى المنع مثلا إلا إن تبين له بأن اعتباره محقق لمصلحة راجحة على مصلحة الإذن، كما أنّ المفسد إن تواردت على محلّ واحد فإنّه لا يمكن اللجوء إلى الدّفع إلا بمعرفة الأرجح من تلك المفسد.

وبالتالي فإنّ العلماء قد اتفقوا على أنّ التّصرّفات والأحوال إن كانت مفضية إلى مفسد أكيدة، أو مؤدية إلى إبطال مقصد من المقاصد الشرعية منع وحسم بابها¹، وما وقع بينهم من اختلاف إنما كان في تحقيق المناط بخصوص بعض التّصرّفات ومدى إفضائها إلى المفسدة، بين من يتحصّل في حقّه ظنّ الإفضاء إلى المفسدة بقرينة، أو بأخرى، وبين من لم يتحصّل له ظنّ الإفضاء²، كما تبين لنا في مسألة الذرائع السابقة.

ولا يمكن أن تتخذ داعية المقاصد سببا للغلو، ومجاوزة الحدّ عند أعمال أصل المآلات، بتحريم المباحات المشروعات، أو فتح باب المحرّمات لمجرّد إخاله احتمال الفساد، دون تبين لترجح احتمال هذا الإفضاء، ودونما نظر في ترتيب هذه المصلحة المراد تحصيلها في ميزان المصالح الشرعية³، كالحال في طائفة من النّاس منعوا أنواع المبيعات بالكليّة، بحجّة أنّها تؤوّل إلى مفسدة التّطفيف ومنع الحقوق لا محالة!⁴

الفرع الثالث: أن يكون وصف المصلحة في اعتبار المآل منضبطا:

يعدّ إطلاق القول في اعتبار المآل بالمنع أو الإذن دون الانضباط في الوصف الذي من أجله سميّ الصّلاح صلاحا والفساد فسادا، موقع في الاضطراب في موازين المصالح، وتقديم ما من حقّه التّقديم، أو تأخير ما من شأنه التّأخير، وتظهر أهميّة تحقيق الانضباط في وصف الصّلاح والفساد إلى تراحم المصالح وتعارضها، ما يقتضي التّرجيح بينها، إذ إنّنا بيّنا في غير موضع بأنّ الحصول على المصالح

¹ وذكر غير واحد من العلماء بأن الأخذ بالذرائع ليس من اختصاص مذهب مالك؛ وإنما مالك احتاط فيها وتشدد أكثر من غيره، يقول القرافي: "ينقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العوائد والمصلحة المرسله وسد الذرائع وليس كذلك... فحاصل القضية أنا قلنا تفسد الذرائع أكثر من غيرنا لا أنّها خاصة بنا". انظر: القرافي أحمد بن إدريس: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 448.

القرافي: الذخيرة، ت: محمد حجي وآخرون، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م، 152/1.

² السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص 355.

³ السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، المرجع نفسه، ص 355.

⁴ الرازي محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، مرجع سابق، 385/18.

المحضة والمفاسد المحضة في التصرفات أمر عزيز المنال، فاقتضى ذلك تقديم ما قدمه الشرع، وتأخير ما أخره.

وفي ذلك يقول ابن تيمية: "اعتبار مقادير المصالح والمفاسد هو بميزان الشريعة"¹.

ولقد بين ابن عاشور ما به يتحقق وصف المصلحة الشرعية، أو المقصد الشرعي في كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، فاشتراط فيه أربعة أمور، قد فصلنا الحديث عن بعضها في الضوابط السابقة، ولعلنا نشير إلى ما ذكر إتماماً للفائدة فيما يلي²:

- 1- **الثبوت**: أن يكون معنى المصلحة ووصفها مجزوماً بتحقيقه، أو مظنوناً ظناً قريباً من الجزم.
- 2- **الظهور**: ومعناه الانتضاح بحيث لا يختلف الفقهاء في تشخيص معناها، ولا يلتبس فيها بالمشابهة؛ كالحال في حفظ النسب الذي يعدّ مقصداً لمشروعية النكاح، فهو معنى ظاهر لا يلتبس حفظه مع غيره الذي يحصل بالمخادنة، أو الاستبضاع ونحوه.
- 3- **الانضباط**: وهو أن يكون للمعنى حدّ معتبر لا يجاوزه، ولا يقصر عنه، وهو في ذلك الحدّ متفق على كونه مقصداً شرعياً؛ كمقصد حفظ العقل إلى الذي يغيب به العقل، فيخرج تصرفه عن تصرفات العقلاء، وهو المقصد الذي من أجله كان التعزير للإسكار.
- 4- **الاطراد**: ألا يكون المعنى مختلفاً باختلاف أحوال الأقطار والقبائل والأعصار، فيلزم الوصف مقصده؛ كوصف الإسلام، والقدرة على الإنفاق لتحقيق مقصد الكفاءة والملاءمة في الزواج. وما تردّد بين النفع والضّر من الأوصاف بالنظر إلى مقصده، فإنّه يوكل إلى أنظار العلماء، وأمناء الأمة، وولاّتها.

وبالتالي: فإنّه بهذه الشروط مجتمعة يتحقّق وصف الشّيء بأنّه مصلحة شرعية، أو مقصد شرعيّ، غير أنّه لا يكفي في تحقيق معنى الانضباط في مصلحة المآل التّحقّق من استيفاء المصلحة، أو المفسدة لمسمّاهما في ميزان الشرع؛ إذ إنّ مصلحة المآل تراحمها مصلحة الحكم المشروع في الحال، فاقتضى التّرتيب بينها على وفق قواعد الموازنة، ومخالفة هذه القواعد كاف لسلب وصف الشرعية عن مصلحة المآل للتّراحم.

¹ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 129/28.

² ابن عاشور محمد الطاهر: مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 252، 253.

فالشريعة الإسلامية بمراعاتها للمصلحة الشرعية إنما تقصد تقديم الأهم منها على ما هو دونه، وبالتزام المفسدة الدنيا لتنجب الكبرى حال التّزاحم¹. ولقد فصلت الحديث عن هذا الموضوع في ضابط الموازنة من ضوابط المصلحة.

ولعلنا نلتبس هذه الضوابط حاضرة في الاجتهاد المآلي المراعي لقرائن الأحوال عند سلف الأمة، ومن ذلك:

1- ما رواه سعيد بن جبير أنّ عمر بن الخطاب بعث إلى حذيفة بعد ما ولّاه المدائن: إنّه بلغني أنّك تزوّجت امرأة من أهل المدائن من أهل الكتاب فطلّقها، فكتب إليه: لا أفعل حتّى تخبرني: أحلال أم حرام، وما أردت بذلك! فكتب إليه: لا بل حلال؛ ولكن في نساء الأعاجم خلافة²، فإنّ أقبلتم عليهنّ غلبنكم على نسائكم، فقال: الآن، فطلّقها³.

والعلة من نهي سيّدنا عمر عن الزّواج بالكتائب مع أصل المشروعية فيها بنصّ الكتاب هي الاكتفاء بهنّ بما فيهن من حلو الكلام، ولطفه عن زواج المسلمات، وبالتالي فإنّ ذلك الأمر يؤوّل إلى كثرة العوانس في نساء المسلمين، ولا يخفى على لبيب ما في ذلك من مفسد كثيرة في المجتمع المسلم، ولقد كان نهي عمر في زمن توالى فيه الفتوحات، وهو ما استنزف من المسلمين أرواحا من شهداء الجنود والمحاربين، فكان مآل الإفضاء، إلى المفسدة واضح الرّجوح بيّنه⁴، أضف إلى ذلك ما ذكره الجصاص من خوف سيّدنا عمر بالاسترسال في الزّواج بالكتائب من أن يؤوّل ذلك إلى موقعة المومسات⁵ منهن؛ لعدم القطع في ذلك الزّمان من إحصائهنّ، لقرب عهدهن بالجاهلية التي لا تقيم للأعراض وزنا⁶، وقد يلجأ العدو إلى استغلالهنّ للتجسس، وهلمّ سحبا.

¹ البوطي: ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص248.

² الخلافة: هي المخادعة، ومنه الخلافة في المرأة، وهي أن تخلب المرأة قلب الرجل بألطف القول وأخبله، وامرأة خلافة؛ بمعنى مذهبة للفؤاد. انظر: الفراهيدي الخليل بن أحمد: العين، مرجع سابق، 270/4.

³ الطبري محمد بن جرير: تاريخ الطبري، ط2، دار التراث، بيروت، 1387هـ، 588/3.

⁴ السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص165.

⁵ المومسات جمع مفردة مومسة أو مومس، وهي الفاجرة؛ أي الزانية التي تلين لمريدها. انظر: الزبيدي محمد بن محمد: تاج العروس، مرجع سابق، 20/17.

⁶ الجصاص أحمد بن علي: أحكام القرآن، مرجع سابق، 16/2.

فهذه مفسد كثيرة قد ترجح ظن وقوعها، استنادا إلى قرائن الأحوال في ذلك الزمان؛ كاستشهاد الرجال، وقرب عهد الكتابيات بالجاهلية، وما جرت عليه العادة من استغلال روابط المصاهرة في التّجسس على الدولة الإسلامية، وإنّ هذه المفسد في المآل مجتمعة أعظم من مصلحة الإذن والمشروعية في الزواج بهن، فكانت بذلك محققة لمقاصد الشريعة وغاياتها من شرع الأحكام، فتعيّن في هذه المسألة بما فيها من قرائن الأحوال سدّ باب الفساد وحسمه، وهو اجتهاد مآلي مقاصديّ يظهر مدى براعة سيّدنا عمر في سبر أسرار الشريعة، وإعمال غاياتها في الاجتهاد المصلحيّ.

2- ومّا طبّقه السلف من اعتبار المآل مراعين في ذلك لضوابط الأخذ به، ما روي عن سيّدنا عمر بن الخطاب أنّ امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها وترك في حجرها ابنا له من غيرها، غلام يقال له: أصيل فاتّخذت المرأة بعد زوجها خليلا، فقالت لخليها: إنّ هذا الغلام يفضحنا فاقتله، فأبى، فامتنعت منه فطاوعها، واجتمع على قتله الرّجل ورجل آخر والمرأة وخادمها، فقتلوه ثمّ قطعوه أعضاء، وجعلوه في عيبة من آدم¹ فطرحوه في ركية² في ناحية القرية، وليس فيها ماء ثمّ صاحت المرأة، فاجتمع النّاس، فخرجوا يطلبون الغلام، قال: فمرّ رجل بالركية التي فيها الغلام فخرج منها الدّباب الأخضر، فقلنا: والله إنّ في هذه لجيفة، ومعنا خليلها، فأخذته رعدة، فذهبنا به فحبسناه، وأرسلنا رجلا فأخرج الغلام، فأخذنا الرّجل فاعترف، فأخبرنا الخبر، فاعترفت المرأة والرّجل الآخر وخادمها، فكتب يعلى، وهو يومئذ أمير بشأنهم، فكتب إليه عمر رضي الله عنه بقتلهم جميعا، وقال: "والله لو أنّ أهل صنعاء شركوا في قتله لقتلتهم أجمعين"³.

ولقد اعتمد سيّدنا عمر في اجتهاده هذا على اعتبار المآل بمراعاة قرائن الأحوال في قود الجماعة بقتلهم للواحد، مع أنّ الأصل في نصوص الشريعة التي وردت في شأن القود والقصاص أنّ

¹ العيبة: مفرد عياب وعيب، وهي: الوعاء الذي يجعل الرجل فيه المتاع. انظر: ابن سيده علي بن إسماعيل: المخصص، مرجع سابق، 403/1.

² الركية: مفرد وجمعها ركيٌّ وركايا، وهي البئر قبل أن تطوى. انظر: ابن سيده: المخصص، المرجع نفسه، 24/3.

³ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب تحريم القتل ومن يجب عليه القصاص ومن لا قصاص عليه، باب القود بين الرجال والنساء، رقم 15976، 74/8.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

النفس تقاد بالنفس، فاعتبر الفاروق في هذا الاجتهاد ما يفضي إليه مآل القول بعدم الاقتصاص على من يشترك في قتل إنسان من التحيل على القصاص بالتّمالؤ والاشترك، ويؤدّي ذلك إلى تكوين عصابات إجرام منظمّة تجترئ على الجناية، لعدم ترتّب القصاص عليهم بالاجتماع، وفي ذلك يقول صاحب القواطع: "درء القصاص عنهم هرج ظاهر ومفسدة"¹.

ولا يخفى على ناظر ما في فتح هذه الدريعة من المفاصد التي تخرم مقصدا عظيما من مقاصد الشريعة، وهو مقصد حفظ النفس، ولقد انضبط الاجتهاد العمري في المسألة بضوابط اعتبار المآل، حيث إنّه بالتّجربة وواقع الحال الذي ابتدأت فيه حوادث الاجتراء على القتل تحصل لدى الفاروق ظنّ الإفضاء إلى المفسدة في المآل.

¹ السمعاني منصور بن محمد: قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، 243/2.

المطلب الثالث: ضابط عدم مجاوزة المفتي الحد في التيسير

عند مراعاة تغير الأحوال:

لقد سلك الشارع الحكيم في نصوصه سبلا تشريعية مختلفة، وخططا حكومية متنوعة تجتمع في مجملها لتحقيق مقصدا ضروريا من المقاصد التي تتميز بها الشريعة، ألا وهو مقصد التيسير والتخفيف. ومن أبرز هذه المسالك مراعاته سبحانه لتغير الزمان بما فيه من أحوال في أحكامه، وليس المراد من التيسير في الشريعة الاسترسال في التخفيف والتسهيل، والتنازل من غير ضابط شرعي، فالمراد الحقيقي من التيسير هو: الجري على منهج الشرع في الوسطية والاعتدال، في غير تفريط ولا إفراط.

فاقتضى ذلك تكييف الأحكام في كل زمان بما يتلاءم وطبيعته وأحواله، ويحقق الانضباط مع المنصوص، بالتيسير على وفق الكليات التشريعية وقواعدها العامة. ومجاوزة الحد في التيسير محل في ماله بصورة الشريعة، إذ إن من لوازمه التهوين من التكاليف الجزئية، والاستخفاف بتفاصيل الشريعة، وهو أمر غير جائز، فكما لا يمكن إلغاء الكلي بالمحافظة على الجزئي فإنه لا يمكن كذلك إلغاء الجزئي وإهماله للمحافظة على الكلي؛ إذ إن هذا الأخير استمد معناه من الجزئيات والتفاصيل، فلو استرسلنا في تقويض بعض الجزئيات بذريعة الحفاظ على الكليات لم يبق لنا كلي، ولا جزئي¹.

فلو تمادى الإنسان في الحفاظ على مقصد التيسير بزعمه، وأسقط بدعوى الحفاظ على هذا الكلي بعض الجزئيات من غير سند لأدى ذلك إلى الاستخفاف العام بتفاصيل الشريعة؛ بل وينخرم معها مقصد التيسير الذي ما جعل إلا ليتحقق تمام الانقياد بالتكليف بما فيه يسر وسهولة.

وحتى يتحصّل لنا الانقياد بالمنصوص في مراعاة أحوال الناس والتيسير عليهم، لا بد لنا من الالتزام ببعض الضوابط التي تكفل لأصل التيسير البقاء في حمى النصّ بما فيه من مصالح الشارع ومقاصده سبحانه، فمن ضوابط التيسير حال مراعاة أحوال العباد ما يلي:

الفرع الأول: فهم المقاصد عند التيسير على ضوء النصوص الشرعية:

يعدّ إعمال مبدأ التيسير ميلا إلى الأخذ بروح النصّ وجوهره؛ إذ المتبّع لتفاصيل الشريعة، وخططها التشريعية ليجد بما لا يدع مجالاً للشكّ بأنّ التيسير أصل من الأصول الكلية التي تقصد الشارع

¹ خالد بن عبد الله المزيني: المبالغة في التيسير الفقهي، مرجع سابق، ص 63.

تحصيلها في تكاليف خلقه. ومن هنا كان الاتجاه إلى التيسير في الفتوى من تمام الفقه، وكمال الاجتهاد؛ إذ يقول سفيان الثوري: "إنما العلم عندنا الرخصة من ثقة، فأما التشديد فيحسبه كل أحد"¹، فلا يحسن الأخذ بمبدأ التيسير إلا الخبير بتفاصيل الشريعة، ومواطن التخفيف فيها، والمعهود من المشاق من غيره، وهلم سحبا. ومن هنا أتى الكثير ممن يتصدّر الفتوى ممن لم يتشرب آليات الاجتهاد فيها، فوعدت طائفة منهم في التشديد بالأخذ بظواهر النصوص من غير تعمق في روحها وأسرارها، وطائفة أخرى أوغلت في الأخذ بالتيسير بدعوى المقاصد، والأخذ بروح النص.

ولتجنب هذا الشطط في أعمال مبدأ التيسير تعيّن على المفتي أن يسير في إعماله للمقاصد وفق منهج توافقيّ، تسير فيه المقاصد على ضوء النصّ وهداه، ولا يسمح فيه المجتهد بإهدار أحد الجانبين على حساب الآخر، أو طغيانه عليه، فيعطي للنصّ أبعاده وغاياته من غير إهدار لقواعد فهم النصوص، وإهمال لدلالات الألفاظ، ممّا يعين ذلك على التعمق في إعمال المقاصد من غير تفلّت عن حمى النصّ، أو تجاوز لأسواره. وهذه السبيل هي التي أمّتها أكثر العلماء الراسخين، ولقد تناول الشاطبي هذه الاتجاهات الثلاثة² في التعامل مع المقاصد قبل حديثه عن مسالك التوصل إلى المقصد الشرعيّ³.

ولقد أشار العلماء إلى وجوب توافق المقصد مع النصّ الشرعيّ الذي يعدّ مصدره من خلال حديثهم عن شروط العلة في باب القياس، والأخذ بالمقاصد هو أخذ بالقياس الكليّ، واستدلال بالمصالح الكليّة الملائمة لتصرفات الشارع⁴، فذكروا من أبرز هذه الشروط: ألا تعود العلة على النصّ بالإبطال؛ إذ يقول الأمدّي: "يجب أن لا تكون العلة المستنبطة من الحكم المعلّل بها ممّا ترجع على

¹ ابن عبد البر: جامع بيان العلم وفضله، مرجع سابق، 1/784.

² نعمان جعيم: طرق الكشف عن مقاصد الشارع، ط1، دار النفائس، الأردن، 2014م، ص11.

³ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 3/134.

⁴ محمد سعد بن أحمد اليوبي، من بحث: ضوابط إعمال المقاصد في الاجتهاد، نشر في مجلة الأصول والنوازل، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد الرابع، 1431هـ، ص62.

الحكم الذي استنبطت منه بالإبطال، وذلك كتعليل وجوب الشاة في باب الزكاة بدفع حاجة الفقراء؛ لما فيه من رفع وجوب الشاة¹.

ولعلّ النداءات الكثيرة في عصرنا المطالبة بإعمال المقاصد؛ بل وفصلها كعلم مستقل، لما اتّسمت به الحياة المعاصرة من التعقيد، والتطور جعلت الوقوع في طرف المبالغة في إعمال المقاصد على حساب النصوص أكثر من الوقوع في التشديد، وذلك من قبل طائفة ممن تصدّروا للفتوى، فأوغلوا في الأخذ بالمصلحة وقدّموها على النصّ، والذريعة الأعرض في نحو هذه الطائفة لهذه السبيل هي أنّ الشريعة تتغيّر بتغيّر الزمان والمكان، وأنه لا يمكن تطبيق الشريعة على ما استجدّ من المسائل والتوازل المعاصرة إلاّ بتأسيس معقولية الأحكام الشرعية، حتّى تصبح الشريعة مسايرة للتطور، وقابلة للتطبيق في كلّ زمان ومكان، مستدلّين في ذلك بمنهج المختار عمر رضي الله عنه في مسألة المؤلّفة، والحدّ يوم الجمعة، ونحوها². وشتان بين منهج الفاروق ومنهج هؤلاء الذي يسعى إلى التفلّت من قيود النصّ، والتنصّل من تبعاته. ولقد سبق الحديث عن اجتهادات عمر، والرّد على من نسب إليه تعطيل النصوص بدعوى إعمال المقاصد.

والمبالغة في إعمال المقاصد، والسير بها نحو مخالفة المنصوص هو إبطال للغاية التي من أجلها روعيت المتغيّرات في الشريعة الإسلاميّة، حيث إنّ الهدف من مراعاة المتغيّرات هو تكييف الأحكام الاجتهادية وتغييرها بما يتوفّق مع الأحوال المتغيّرة، ويحقّق مصالح العباد، ويرفع الحرج عنهم في مسار توافقيّ، لا يتعارض مع النصوص الشرعية وأصولها وكليّاتها، فإعمال مبدأ التغيّر منضبط بما تغيّر مناطه، والعلّة التي من أجلها شرع الحكم، غير أنّ المبالغة في إعمال المقاصد بدعوى التغيّر موقع في إبطال هذه الغاية، ومؤدّ إلى نقض المبدأ الذي من أجله روعيت المتغيّرات، فلا يمكن أن تتخذ بعد ذلك هذه الأخيرة ذريعة تسوّغ التفلّت من كلّ قياد.

الفرع الثاني: ألاّ يكون التيسير سبيلاً إلى تتبع الرخص:

يعدّ من أبرز مقاصد التيسير في الشريعة الإسلاميّة إظهار سماحة الإسلام، ويسره، ورفع الحرج للناس في تكليف الناس بما يطيقون؛ ليتحقّق تمام الانقياد لله، وكمال العبودية له سبحانه، غير

¹ الأمدي علي بن أبي علي: الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، 244/3.

² انظر: محمد عابد الجابري: الدين والدولة وتطبيق الشريعة، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1996، ص169.

أنّ تقصّد مواطن التيسير، وجعلها مطيئة للتهرب، والتّنصّل من أحكام الله تعالى، يتناقض مع المقصد الذي من أجله كان التيسير، كأن يتتبع الإنسان الرّخص¹ من أقوال العلماء، ولا يتقيّد بمذهب إمامه، ولا يكون في اختياره ذاك معتمدا على أدلة شرعية، أو قرائن مرجّحة، أو نحو ذلك. وليس في القول بمبدأ التيسير، ومراعاة أحوال العباد تسويغ للانتقال بين أقوال العلماء، وتخيّر الأسهل من بينها.

وبالتالي فإنّ الاعتماد على تقصّد اختلافات العلماء، وتخيّر الأيسر من بينها سيؤدّي حتما إلى إسقاط الكثير من التكاليف الشرعية؛ إذ إنّ مواطن التيسير عند العلماء ليست محلّ اتفاق الجميع، وتيسيراتهم ترد في سياق جملة من التكاليف، والتبعات وفق ما يحضّروهم من الأدلة، وقرائن الأحوال. والأخذ بمواطن اليسر اجتزاء لقول العالم عن سياق قوله، فقد يكلف بشيء وفق دليل شرعيّ، ويرتّب بعد هذا التّكليف رخصة معينة لأصحاب الأعذار التي تطرأ على من دخل في ذلك التّكليف، فيكون ترك التّكليف الذي رتب عليه العالم رخصة معينة، والأخذ بتلك الرّخصة هو عين إسقاط التّكاليف، والتهرب منها.

وفي ذلك يقول الشاطبي: " وأيضاً؛ فإنه مؤدّ إلى إسقاط التّكليف في كلّ مسألة مختلف فيها؛ لأنّ حاصل الأمر مع القول بالتّخيير أنّ للمكلف أن يفعل إن شاء، ويترك إن شاء وهو عين إسقاط التّكليف، بخلاف ما إذا تقيّد بالترجيح، فإنه متّبع للدليل؛ فلا يكون متّبعا للهوى، ولا مسقطا للتّكليف"².

وما دام الأمر مرهونا في اختيار أحد أقوال العلماء على التّرجيح بين الأدلة فإنّ ذلك يكون مقتصرًا على المجتهدين ممّن لهم علم ودراسة بمسالك التّرجيح، ومراتب الأدلة، ودلالات الألفاظ وهلمّ سحبا. ولقد ذكر العلماء بأنّ مذهب العاميّ هو مذهب إمامه. يقول الشوكاني في ذلك: " ونحن لا نطلب من العاميّ والمقصر إذا نابته نائبة، وحدثت له حادثة إلاّ أن يفعل هكذا، فيسأل

¹ لم نرد بالرخصة هاهنا خلاف مفهومها الاصطلاحي الذي درج الأصوليون على اصطلاحه بقولهم فيها: "هي ما ثبت على خلاف دليل شرعي، لمعارض راجح" وإنما المراد منها تتبع مواطن اليسر من أقوال العلماء، وتقصدها لذاتها تحريا من التّكليف والالتزام. انظر: ابن قدامة: روضة الناظر، مرجع سابق، 190/1.

² الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 83/5.

علماء عصره، كما كان الصحابة والتابعون فتابعوهم يسألون أهل العلم فيهم، وما كانوا يسألونهم عن مذاهبهم، ولا عمّا يقولونه بمحض الرّأي"¹.

ولقد حذر العلماء قديماً وحديثاً من تتبع الرّخص، وعدّوا من يفعل ذلك زنديقا، فعن إسماعيل بن إسحاق القاضي² أنّه قال: دخلت على المعتضد فدفع إلي كتابا نظرت فيه، وكان قد جمع له الرّخص من زلل العلماء، وما احتجّ به كلّ منهم لنفسه. فقلت له: يا أمير المؤمنين؛ مصنّف هذا الكتاب زنديق. فقال: لم تصحّ هذه الأحاديث؟ قلت: الأحاديث على ما رويت؛ ولكن من أباح المسكر لم يبح المتعة، ومن أباح المتعة لم يبح الغناء والمسكر، وما من عالم إلاّ وله زلّة، ومن جمع زلل العلماء ثمّ أخذ بها ذهب دينه. فأمر المعتضد فأحرق ذلك الكتاب³، ويذكر أحدهم بأنّ الأخذ برخص العلماء اجتماع للشّر كلّ في قوله: "لو أخذت برخصة كلّ عالم، اجتمع فيك الشّر كلّ"⁴. وقد قيل في قدیم الحكم: "من التمس الرّخص من الإخوان في الرّأي، ومن الأطباء في المرض، ومن الفقهاء في الشّبهة، أخطأ الرّأي، وزاد في المرض، واحتمل الوزر"⁵.

وليس كلّ قول فيه ترخيص وتيسير في العاجل، يكون سبيله مصلحا لأحوال الناس، فقد يفتي العالم بفتيا في زمن ولا يكون في تلك الفتيا مآل سيء، لما قد يكون عليه أهل ذلك الزّمان من الاقتصار في التّرخّص على موضع الحاجة؛ بل وقد يلزم أحدهم نفسه على عزائم الأمور مع توقّر سبب الرّخصة تورّعا واحتياطاً، بخلاف الحال في أزمان أخرى فيكون لأصحابه على الرخصة مآل سيء؛ كالاتّراء على حدود الله بمجاوزة محل الرخصة لتردّي الأخلاق، وفساد الزّمان.

¹ الشوكاني محمد بن علي: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، مرجع سابق، 249/2.

² (200-282هـ-815-896م)، إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد ابن زيد الجهضمي الأزدي، فقيه على مذهب مالك، جليل التصانيف، من بيت علم وفضل، ولي قضاء بغداد والمدائن والنهروانات، ثم ولي قضاء القضاة إلى أن توفي فجأة ببغداد. من تأليفه: "الموطأ" و"أحكام القرآن" و"المبسوط" و"الرد على أبي حنيفة". انظر: الزركلي: الأعلام، 310/1.

³ أورده البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات، باب ما تجوز به شهادة أهل، رقم: 21449، 211/10.

⁴ الذهبي محمد بن أحمد: سير أعلام النبلاء، ت: شعيب الأناؤوط وآخرون، ط3، مؤسسة الرسالة، د.م، 1985م، 6/198.

⁵ الماوردي علي بن محمد: قوانين الوزارة وسياسة الملك، ت: رضوان السيد، ط1، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، 1979م، ص225.

فنضرب مثلاً اختلاف العلماء في مسألة وجوب الولي في عقد النكاح¹ بين الجمهور الذين اشترطوا الولي فيه، والحنفية الذين أجازوه، ولو من غير ولي إذا عقدت المرأة نكاحها على كفاء، فإن تخير الأيسر من هذا الخلاف، والأخذ بقول الحنفية في عدم إيجاب الولي وإن بدى في ظاهره من التيسير والتخفيف على الناس، فإنه ينطوي على مفاصد عظيمة في المال لا تتوافق مع مقاصد الشريعة الإسلامية ووليّاتها العليا؛ إذ إنّه ويتغيّر أحوال الناس وتردّيها في زماننا ما يجعل القول به مفض إلى تضييع الأنساب، والتساهل في أمر الزواج وتردّي الأخلاق وانحطاطها، وهو ما يشهده واقع بعض البلدان المسلمة التي تبنت هذا الرأي².

يقول محقق "عمدة التفسير" لابن كثير معلقاً على آية البقرة التي استشهد بها من قال بعدم اشتراط الولي: "وها نحن أولاً في كثير من بلاد الإسلام التي أخذت بمذهب الحنفية في هذه المسألة نرى آثار تدمير ما أخذوا به للأخلاق والآداب والأعراض، ممّا جعل أكثر أنكحة النساء اللاتي ينكحن دون أوليائهن، أو على الرّغم منهم أنكحة باطلة شرعاً، تضييع معها الأنساب الصحيحة"³.
ولا يعدّ تتبع الرّخص داخلاً ضمن سبل التيسير على الناس؛ بل إنّه مناقض لمقصد التيسير، كما تبين، فلا يمكن أن يلجأ إلى الرّخصة إلاّ عند وجود سببها، وإتيانها عند وجود سببها أجر لصاحبها، لقوله ﷺ: "إنّ الله يحبّ أن تؤتى رخصه، كما يكره أن تؤتى معصيته"⁴، ومراعاة الرّخصة في محلّها، لا يمكن أن تكون إلاّ من أصحاب العقول الرّاجحة من العلماء، لكونهم أعلم بمواطن التيسير، وأسبابه في تفاصيل الشريعة، ولهذا بين سفيان الثوري أنّ تمام العلم والفقّه هو الرّخصة من ثقة⁵، لما يستدعي العلم بها من الفقّه في مقاصد الشريعة، وأسرارها، وغاياتها.

¹ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 36/3.

² خالد الزيني: المبالغة في التيسير الفقهي، مرجع سابق، ص66.

³ ابن كثير: عمدة التفسير، ت: أحمد محمد شاكر، ط2، دار الوفاء، مصر، 2005م، 124/2.

⁴ أخرجه أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، رقم: 5866، 107/10. ورد

في مجمع الزوائد: رجاله رجال الصحيح، وإسناده حسن. انظر: الهيثمي: مجمع الزوائد، 162/3.

⁵ سبق إيراده.

ويلحق بعدم جواز تتبع الرخص عدم جواز التلّيق بين أقوال العلماء، وهو أن يأخذ الملقق قولين لعالمين مختلفين في مسألة تتولّد منها حقيقة مركّبة، لم يقل بها واحد من الإمامين¹، ومثاله: إذا توضّأ المصلّي للصلاة، ولمس تقليدا لأبي حنيفة، وافتصد تقليدا للشافعي، فتركّب حكمان في قضية واحدة لم يقلّ بهما أحد؛ إذ القول بجواز المسّ والافتصاد معا بعد الوضوء لم يقل به عالم². ويلحق بتتبع الرخص أيضا الأخذ بالشاذ من الأقوال، وهو الأخذ بالقول الذي خالف فيه صاحبه القاعدة، أو القياس، أو المؤلف، أو هو القول الذي خالف فيه صاحبه أقوال سائر الفقهاء³؛ كالحال في الكثير من الفتاوى المعاصرة التي تبتّ على الفضائيات، ووسائل التواصل ونحوها، ومصدر الشذوذ فيها قد يكون من صدور الفتوى من غير أهلها، أو من مخالفتها للمنصوص ونحو ذلك؛ كفتوى بعض العصريين في مصر التي تقضي بأنّ تبرج المرأة بكشفها لرأسها وذراعيها، وساقها، ونحوها يعدّ من صغائر الأمور التي تكفّر بالوضوء، والصلاة، وغيرها من الفرائض؛ بل ويكفّرها مجرد اجتناب الكبائر⁴.

إذ إنّ الجامع في تتبع الرخص والتلّيق بين أقوال العلماء، والأخذ بالفتاوى الشاذّة في المحمل هو التنصّل من التكاليف الشرعية، والتّهرب منها، وفي كلّ ذلك من مخالفة مقصد التيسير ما لا يخفى على لبيب، كما أنّ مقصد التيسير في الإسلام كليّ يندرج ضمن مجموعة من الكليات تقصد الشارع تحقيقها. والمبالغة في التيسير قد يؤول إلى إبطال مقاصد أخرى لا تقلّ أهميّة عن هذا الأخير؛ كالمقصد العام الذي من أجله خلق الإنسان في الوجود، وهو مقصد التّعبد، والامتثال، وكذا مقصد التزكية، وتحصيل التقوى، وتهذيب النفوس، ونحو ذلك من المقاصد الكثيرة التي لا تتحصّل إلاّ بالالتزام بالتكاليف الشرعيّة، وتحمل المعهود من المشاقّ فيها. وما زاد عن المشقّة المعهودة فإنّ الشارع قد رفع

¹ البكري الدميّاطي أبو بكر بن محمد: إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ط1، دار الفكر، بيروت، 1997م، 249/4.

² عبد الله بن محمد السعيد: التلّيق وحكمه في الفقه الإسلامي، جامعة الملك سعود، السعودية، د.ت، ص16.

³ محمد رواس قلنجي وحامد صادق قنبي: معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص255.

⁴ القرضاوي يوسف: الفتاوى الشاذة معاييرها وتطبيقاتها وأسبابها وكيف نعالجها ونتوقاها، ط2، دار الشروق، مصر، 2010م، ص40.

الخرج فيه، ورُتب الرّخص في أحواله، غير أنّ تقدير المعهود من المشاقّ من غيره، وتمييز الحاجة والضرورة عن الأحوال الطّبيعية كلّه موكول إلى علماء الأئمة لامتلاكهم لآليات الاجتهاد، والفتوى.

الفرع الثالث: ألا يُلجأ إلى التيسير إلا عند قيام المقتضي:

إذ التيسير في الشريعة مقرون بجملة من الأسباب تعتبر مناسبات للتخفيف، ومقتضيات للتّرخيص والتسهيل؛ فحيثما وجدت هذه المقتضيات وجد التيسير، فتدور معها دوران العلة مع معلولها، والشريعة في جملتها شريعة تيسير ورحمة لا عسر فيها، ولا إصر، غير أنّ المراد بالتيسير في بعض المواطن هو تخفيف الحكم عن حالته الأصليّة لوجود مقتضى التخفيف.

وتنقسم المقتضيات المستدعية للتيسير إلى قسمين مهمّين هما:

القسم الأول: مقتضيات التيسير النصيّة: وهي التي نصّ على كونها سببا للتّرخيص بصريح

الأدلة؛ كالسفر، والمرض في شرع الإفطار في قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ﴾ (البقرة: 184)، والسفر في قصر الصلاة بقول الله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا إِنَّ الْكَافِرِينَ كَانُوا لَكُمْ عَدُوًّا مُّبِينًا﴾ (النساء: 101) وقوله ﷺ: " فرض الله الصلاة حين فرضها، ركعتين ركعتين، في الحضر والسفر، فأقرت صلاة السفر، وزيد في صلاة الحضر"¹، ونحوها من مقتضيات التيسير النصيّة.

القسم الثاني: المقتضيات المستنبطة من كليات الشريعة، وخطط الشارع في ترتيب

التخفيف على الأحكام، ويظهر ذلك من خلال جملة أمور هي²:

- 1- التيسير بمقتضى تغيير الزمان والأحوال.
- 2- التيسير بمقتضى تغيير الأعراف والعادات.
- 3- التيسير بمقتضى تغيير المصلحة.
- 4- التيسير بمقتضى الضرورة والحاجة.
- 5- التيسير بمقتضى اعتبار مآلات الأفعال.

¹ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الصلاة، باب كيف فرضت الصلاة في الإسراء، رقم: 350، 79/1، ومسلم في صحيحه، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب صلاة المسافرين وقصرها، رقم: 685، 478/1.

² انظر: عبد الرزاق عبد الكندي: التيسير في الفتوى أسبابه وضوابطه، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2008م، ص113.

6- التيسير بمقتضى مراعاة أصل عموم البلوى.

ومقتضيات التيسير في هذا القسم مرتبطة بالأحكام الاجتهادية، وهي مع تنوعها تمثل مناسبات الأفعال، وعللا يدور معها الحكم بما يحقق المناسبة مع الأصول الكلية، وتفتقر المقتضيات في هذا القسم إلى الضوابط التي تكفل لها البقاء في حمى النص، وتضمن لها الالتزام بكلياته التشريعية، وقواعده العامة.

وبالتالي نخلص في نهاية هذا الضابط بأنّ القول بالتيسير من غير وجود مقتضاه تنصل عن أحكام الشريعة، واتباع لأهواء النفوس ورغباتها، وتحكم من غير دليل، وما من مشقة زادت عن المعهود والمستطاع إلاّ وتجد لها ما يناسبها من التيسير؛ فالشريعة إذن كما يقول ابن القيم "عدل كلّها، ورحمة كلّها، ومصالح كلّها، وحكمة كلّها؛ فكلّ مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرّحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث؛ فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل"¹.

وانطلقنا في بداية ضابط عدم مجاوزة الحدّ في التيسير من منطلق إمكان اتّخاذ مبدأ تغيير الفتوى لتغيير الزّمان، وتبدّل أحوال العباد مطيّةً لمجاوزة الحدّ في فهم معنى التيسير الشرعيّ، إذ إنّ مناط التغيير في المسائل المتعلّقة بالزّمان هو أحوال العباد من حيث تحوّلها إلى الفساد؛ حالاً أو مآلاً، وهو أمر يعسر ضبطه وتقديره إلاّ على أصحاب العقول الرّاجحة من العلماء ممّن تحصّلت لديهم ملكة الاجتهاد، فيكون احتمال المبالغة في التيسير فيها أكثر من غيرها؛ إذ إنّ مناط التغيير في العوامل الأخرى أكثر وضوحاً من حيث القدرة على تحديده وضبط معناه؛ كالعرف، أو التّقدّم العلميّ ونحوها، واحتمال وقوع المبالغة في التيسير فيها أقلّ وأضيق.

ومن هنا كان أكثر ما احتجّ به أصحاب الفتاوى الشاذّة في بناء أحكامهم هو تغيير الزّمان، وتبدّل أحوال الناس؛ إذ يقول أحدهم في تبرير قوله بالمساواة بين الرّجل والمرأة في الميراث: "...إنّ هذا المبدأ - يريد مبدأ التّفاوت في الميراث - يجد ما يبرّره عندما يكون الرّجل قوّاماً على المرأة، وقد كانت بالفعل في مستوى اجتماعيّ لا يسمح بإقرار المساواة بينها وبين الرّجل....وهي اليوم

¹ ابن القيم الجوزية: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 11/3.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

تقتحم ميدان العمل، وقد تضطلع بشؤون أشقائها الأصغر منها سنًا...¹، فاستند إلى تغيير أحوال النساء في القول بالمساواة بين الرجل والمرأة في الميراث. كل هذا وغيره يدعو إلى المزيد من الضبط والتقييد حتى لا يقع من خلالها في مجاوزة الحد في التيسير.

¹ القرضاوي يوسف: الفتاوى الشاذة، مرجع سابق، ص30.

المطلب الرابع: ضابط أعمال مبدأ التدرّج في مراعاة فساد

الزمان وتغيير الأحوال:

يعدّ مبدأ التدرّج في تطبيق الأحكام من المبادئ الأصلية في الشريعة الإسلامية، ومن القواعد التي قام عليها التشريع في العهد النبويّ، حيث كانت الأحكام تنزل على حسب الأحوال والحوادث. ومن المعروف بأنّ تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في واقعنا المعاصر يحتاج منّا إلى اتباع هذه المنهجية النبوية، وذلك لتغيّر الزمان وفساده، وتغاير الأحوال واختلافها عمّا كانت عليه سابقاً؛ إذ إنّ الغزو الثقافيّ، والتّغريب الفكريّ الذي يمثّل صورة من صور الاستعمار المعاصر خلف آثاره السلبية على مختلف الأصعدة، ما أدّى ذلك إلى تغيّر أحوال الناس، وضعف الوازع عند الكثير منهم.

فحقيق على المفتي أن يقوم بواجب الإصلاح من خلال فتاويه عند مراعاة الأحوال، فيسعى إلى تغيير الأوضاع، وتحبيب الناس إلى منهج العدل والصّواب بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وتجنّب التغيير دفعة واحدة؛ بل الحكمة تقتضي أن يؤخذ الناس على التدرّج والمرحلية في الإصلاح. ومبدأ التدرّج يتوافق مع أصول الشريعة، وخططها التشريعية المختلفة؛ كفقّه الموازنات، وترتيب الأولويات، واعتبار مآلات الأفعال، ومبدأ التيسير، وهو ما تقتضيه مراعاة أحوال العباد من حيث قدرتهم على الالتزام بالتكليف من عدمها. والغاية من كلّ هذه الأصول هي تحقيق مصالح العباد، وتحصيل مقاصد الشّارع فيهم بتقديم الأهمّ على المهمّ، والأصلح والأولى على ما هو دونه، ودرأً المفسدة الأشدّ بتحمّل المفسدة الدنيا، وهلمّ سحبا.

ويعرّف العلماء التدرّج في تطبيق الأحكام بأنّه: "الانتقال من مرحلة إلى أخرى متقدّمة، للبلوغ إلى الغاية المنشودة، بطرق مشروعة مخصوصة"¹ أو هو: "تجزئة العمل المادّيّ أو المعنوي إلى أجزاء متعدّدة، بحسب نسبة المسافة بين البدء والغاية، وبحسب قدرة العامل على العمل، وكلّ جزء ينتهي العامل من عمله منجزاً له، مسهّل وموطئ للانتقال إلى ما بعده في الترتيب الطّبيعي، بغية عمله، حتّى إنجاز واجتناء ثمرته، ويكون العمل فيه ميسّراً وسهلاً"²، ويطلقه آخر ويريد منه: "اتباع مراحل

¹ يوسف محيي الدين أبو هلاله: التدرج بين التشريع والدعوة، ط، د.د، د.م، 1412هـ، ص 07.

² عبد الرحمن حسن حبنكة الميداني: الشريعة الإسلامية بين التدرج في التشريع والتدرج في التطبيق، ط1، الديوان الأميري، الكويت، 2000م، ص 13.

مضبوظة أثناء تنزيل الأحكام الشرعية على محالها، وذلك بقصد الوصول إلى تحقيق الأهداف المرسومة، والمتمثلة في جلب المصالح للمكلفين، ودفء المفسد عنهم¹.

وإذا توقف التدرج في التشريع لتمام النعمة بكمال الدين فإن سياسة التدرج في التطبيق لم تتوقف إذا كان حال الناس يقتضي ذلك عند أهل العقول والرشد والحكمة². ولا يُراد من التدرج مجرد التسوية وتأجيل التنفيذ، واتخاذ مبدأ التدرج مشجبا للإبطاء في إقامة أحكام الله وتطبيق شرعه؛ وإنما المراد منه "تحديد الأهداف" بدقة، وبعد نظر، مع العزم الصادق على التطبيق، و"تحديد الوسائل" الموصلة إليها؛ بعلم، وتخطيط عميق، وتحديد المراحل اللازمة، والمدد الزمنية الواجبة لتطبيق هذه الوسائل، والوصول إلى الهدف المنشود، بحيث تسلّم كل مرحلة إلى التي بعدها، بعد التخطيط، والتنظيم، والتصميم حتى نتوصل إلى الغاية المنشودة³.

ولقد سار على هذا المنهج السلف الماضون في فتاويهم وأحكامهم، وتقدمهم في ذلك سيّد الأولين والآخرين محمد ﷺ في تعامله مع الكثير من الأحكام، ومن ذلك تعامله ﷺ مع المنافقين في المدينة؛ كأبي بن سلول، وما في منهجه من المداراة، والترفق، والتدرج، والحكمة في تطبيق الأحكام في حقهم. ومنه أيضا ما روي عن وهب أنه قال: سألت جابرا عن شأن ثقيف إذ بايعت؟ قال: اشترطت على النبي ﷺ أن لا صدقة عليها، ولا جهاد، وأنه سمع النبي ﷺ بعد ذلك يقول: "سيصدّقون، ويجاهدون إذا أسلموا"⁴، فكانت الحكمة من التدرج في هذه التطبيقات النبوية متمثلة في مراعاة أحوال العباد، وأخذهم بما يحقّق صلاحهم في ذاتهم؛ كالحال في أهل ثقيف، ويحصل الصلاح لغيرهم؛ كالحال مع المنافقين.

وقد روي عن عمر بن عبد العزيز أنّ ابنه عبد الملك قال له: "ما لك لا تنفذ الأمور؟ فوالله ما أبالي لو أنّ القدور غلت بي وبك في الحق". قال له عمر: "لا تعجل يا بني، فإنّ الله ذمّ الخمر في

¹ عمر جدية: أصل اعتبار المال بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص255.

² عبد الرحمن حسن جبنكة الميداني: الشريعة الإسلامية بين التدرج في التشريع والتدرج في التطبيق، مرجع سابق، ص57.

³ القرضاوي يوسف: فقه الأولويات دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة، ط2، مكتبة وهبة، القاهرة، 1996م، ص93.

⁴ أخرجه كل من أبي داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب ما جاء في خبر الطائف، رقم: 3025، 163/3، وأحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند جابر بن عبد الله، رقم: 14674، 34/23. يقول الألباني: إسناد صحيح رجاله كلهم ثقات. انظر: الألباني: السلسلة الصحيحة، 4/510.

القرآن مرتين، وحرّمها في الثالثة، وإني أخاف أن أحمل الناس على الحقّ جملة، فيدفعوه جملة، ويكون من ذا فتنة"¹ أو قال في رواية أخرى: "والله ما أستطيع أن أخرج لهم شيئاً من الدين إلاّ ومعه طرف من الدنيا أستلين به قلوبهم، خوفاً أن ينحرق عليّ منهم ما لا طاقة لي به"².

والتدرّج في بناء الأحكام من أساسيات مراعاة الأحوال والزّمان ومرتكزاته³، حيث إنّ الناظر في أحوال العباد لا بدّ له وأن يراعي مبدأ التدرّج، وذلك لاختلاف أحوال المكلفين؛ فالمرأة ليست كالرجل، والشاب ليس كالشيخ الهرم، والغنيّ ليس كالفقير، والمقيم ليس كالمسافر وهلمّ سحبا. وإهمال مبدأ التدرّج يفضي إلى الإعنات، والمشقّة، والتنفير عن دين الله، فقد سئل ﷺ أسئلة متقاربة، وأجاب فيها بأجوبة مختلفة، مراعيًا في ذلك مبدأ التدرّج، بما يحقّق الأصلاح لكلّ سائل⁴.

ويعدّ منهج التدرّج محلّ اتفاق بين أهل العقول الراجحة كما تبين لنا من خلال قول عمر بن العزيز، لما فيه من موافقة السنن الإلهية التي تقضي بأنّه ما من تغيير إلاّ ويحدث بالتدرّج، كما إنّ اتباع سبيل الشيطان يتمّ بخطوات، والتغيير الذي يتمّ من غير تدرّج لا بدّ وأن يوء بالفشل، والاضطراب بقدر فورته وتطرّفه، وكذا موافقة التدرّج للفطرة التي تميل إلى تقبّل الأفكار والأعباء، والتكاليف درجة بعد درجة، ومرحلة تلو الأخرى، ولما في هذا المنهج من معاني التيسير، والتخفيف، ورفع الحرج في التكاليف والأحكام، كما أنّ تغيير العادات السيئة الفكرية أو الاجتماعية، والفردية أو الجماعية ممّا يستدعي التدرّج فيها لرسوخها في القلوب والأذهان، حتّى يتمّ اقتلاعها من الجذور، وتغرس في مكانها القيم الحقيقية والعادات النافعة؛ كالحال في تحريم الخمر، والزّبا، وإبطال التّبتي، وهلمّ سحبا⁵.

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 142/2.

² عبد الله بن عبد الحكم: سيرة عمر بن عبد العزيز، ت: أحمد عبيد، ط6، عالم الكتب، بيروت، 1984م، ص57.

³ انظر: محمد مصطفى الزحيلي: التدرج في التشريع والتطبيق في الشريعة الإسلامية، ط1، إدارة البحوث والدراسات، الكويت، 2000م، ص94 إلى 97.

⁴ عبد السلام عيادة علي الكربولي: فقه الأولويات في ظلال مقاصد الشريعة الإسلامية، ط1، دار طيبة، دمشق، 2008م، ص289.

⁵ انظر: محمد مصطفى الزحيلي: التدرج في التشريع والتطبيق في الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، من 47 إلى 51، جهاد داود: التدرج في تطبيق الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص03.

ويذكر القفال¹ الحكمة من التدرّج في تحريم الخمر مختصراً بما سبق ذكره من الحكم فيما نصّه: "والحكمة في وقوع التّحريم على هذا التّرتيب أنّ الله تعالى علم أنّ القوم قد كانوا ألفوا شرب الخمر، وكان انتفاعهم بذلك كثيراً، فعلم أنّه لو منعهم دفعة واحدة لشقّ ذلك عليهم، فلا جرم استعمل في التّحريم هذا التّدرّج، وهذا الرّفق"². ويبين العزّ بن عبد السلام أهميّة التّدرّج في سياق حديثه عن الحكمة من تأخير التّكاليف إلى إرساء قواعد الإيمان في العهد النّبويّ، حيث يقول: "ولفضل الإيمان تأخّرت الواجبات عند ابتداء الإسلام ترغيباً فيه، فإنّها لو وجبت في الابتداء لنفروا من الإيمان لثقل تكاليفه، ولذلك أمثلة أحدها: أنّ الله أخّر إيجاب الصّلاة إلى ليلة الإسراء؛ لأنّه لو أوجبها في ابتداء الإسلام لنفروا من ثقلها عليهم..."³.

وتعتبر تطبيقات مسائل مراعاة أحوال العباد في مجملها مندرجة ضمن مبدأ التدرّج الذي يقضي بالباس كلّ حالة لبوسها المناسب الذي تحقّق من خلاله مقاصد الشّارع في أحكامه؛ كالحال في إلغاء بعض أوصاف العدالة في شهود الحوادث، لندرة توقّر العدالة الكاملة بفساد الزّمان، فاقضى ذلك التدرّج لئلا يتعطلّ تطبيق شرع الله بين الخلائق، والمبدأ ذاته في تجويز تولية الفاسق للقضاء، وكذا قبول رؤية الشّخصين للهِلال ولو لم تكن في السّماء علّة؛ لفتور همم النّاس في التماس الأهلّة وترقيتها، وهلمّ جرّاً. والمقصد العامّ من هذا التدرّج هو درأ أعظم الشّرين وتحمل أدناهما، وتحمل المفسدة الدّنيا بإرجاء الأخذ بحكم الأصل لئلا يؤول إعماله إلى مفسدة أعظم تتمثّل في تعطلّ شرع الله تعالى.

لذا فإنّنا نجد الحديث عن التدرّج في زماننا المعاصر قد ظهر وازداد لتغيّر الأحوال العامّة في البلاد الإسلاميّة بعد أن استبدلت القوانين الإسلاميّة بقوانين الدّول الاستعمارية إبّان فترة الاستعمار، حيث استبدلت القوانين العثمانيّة بقوانين نابليون، وتمّ ذلك عبر مراحل إلى أن عمّ الوضع سائر بلدان الدّول الإسلاميّة، وتابعتهم في تطبيق قوانين فرنسا أنظمة الاستعمار بعد تحرّر

1 (ت: 365هـ)، محمّد بن إسماعيل الشّاشي القفال الكبير، الأصولي والفقهاء واللّغوي الشافعي، أصله من بلاد ما وراء النّهر، من آثاره: "أصول الشّاشي"، "محاسن الشّريعة"، "شرح رسالة الشّافعي". انظر: الذّهبي: سير أعلام النبلاء، 333/16، السّبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 200/3.

2 الرازي محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، مرجع سابق، 396/6.

3 العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مرجع سابق، 63/1.

الشعوب من الاستعمار المباشر وانتقالها إلى نظام الاستعمار الفكري، فظهرت كنتيجة لذلك أصوات العلماء والدعاة تنادي بتطبيق الشريعة الإسلامية، غير أنها جوهت من الأنظمة الاستبدادية الوفية لدول الاستعمار، فتنازل البعض عن فكرة التطبيق الكلي للشريعة إلى التدرج في تحقيق ذلك عبر خطوات مرحلية¹.

ولم تتفق كلمة العلماء على رأي واحد في مسألة التدرج؛ إذ إن منهم من قال بعدم جوازه، مستندين في بناء رأيهم على جملة من الأدلة؛ كامتنان الله تعالى بتمام النعمة لتمام الإسلام في قوله سبحانه: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾ (المائدة: 03)، فلا تجزئة في تطبيق شرع الله تعالى بعد تمام النعمة، كما أنه لا يوجد في الإسلام ما يعجز عن تطبيقه، وما كان كذلك فقد شرعت له أحكامه الاستثنائية، كما استدلوا بالأدلة تأمر بالحكم بما أنزل، والتي تنهى عن التخير في شرع الله، فلم تفرّق في ذلك بين جانب من الشريعة وآخر².

غير أنه عند التدقيق في هذه الأدلة وأوجه الاستدلال بها على منع التدرج، فإننا نجد ما غير وارده في محل النزاع، إذ لا خلاف بين عامة المسلمين في وجوب تطبيق أحكام الله، وعدم جواز التخير بين أحكامها؛ إلا أن قول من قال بضرورة اتباع منهج التدرج إنما قصره في أحوال معينة، يمتنع معها أو يعسر تطبيق بعض الأحكام، فيكون القول بوجوب تطبيقها موقعا في مفاصد عظيمة مآلا، أوجبت الشريعة درأها، فتعين بعد ذلك تطبيق ما يمكن تطبيقه، وإرجاء ما تعدّر إلى الحال التي يمكن معها التطبيق، وهو ما يؤيده قول الحق تبارك وتعالى: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ (التغابن: 16). ويقول الطاهر ابن عاشور كلاما جميلا يندرج فيه معنى ما ذكرنا، وفيه: "وما مصدرية ظرفية، أي مدة استطاعتكم؛ ليعمّ الأزمان كلّها، ويعمّ الأحوال تبعا لعموم الأزمان، ويعمّ الاستطاعات"³.

فما كان في مجال الاستطاعة وجب الإتيان به، وما خرج عن مجالها فهو عفو، ولا يعود على ما أمكن الإتيان به بالإبطال، وليس الإتيان بأمر يؤدّي إلى مفاصد تربو على مفاصد تركه ممّا هو داخل

¹ مناع القطان: معوقات تطبيق الشريعة الإسلامية، ط1، مكتبة وهبة، مصر، 1991م، ص12، 13.

² انظر: جهاد داود: التدرج في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، من 42 إلى 59.

³ ابن عاشور محمد الطاهر: التحرير والتنوير، مرجع سابق، 28/288.

الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان

في مجال الاستطاعة بحال وفق ما تقتضيه قواعد الموازنة، وترتيب الأولويات الشرعية، وما يتوهم المانعون حصوله باتباع منهج التدرج في مراعاة الأحوال من محاذير متعذر عند الالتزام بالضوابط الشرعية التي ذكرها المحيزون.

ولعلّ الحديث في هذا الضابط ينصبّ وبدرجة أكبر على التدرج في تطبيق شرع الله تعالى على مستوى الدول، وما يتعلّق بها من نظم، وقوانين، ودساتير تضبط المجتمع المسلم، في الحال التي يقبع فيها المسلمون في ذيل الحضارة. وتقلّدوا في تنظيماتهم وقوانينهم دساتير الطرف الغالب من الدول الاستعمارية الغربية، فكان القول بوجوب تطبيق شرع الله جملة وتفصيلاً موقعا في مفاصد كبيرة؛ إذ إنّ الأنظمة الاستعمارية متغلغلة في أنظمة الحكم الإسلامية؛ في صورة جديدة من صور الاستعمار. أضف إلى ذلك عدم تهيّء المجتمع المسلم إلى أسلمة الأنظمة والقوانين في ظلّ غياب الوعي، واستحكام ثقافات الحوار على العقول المسلمة، وهو ما يؤدي بالتبع إلى غياب النموذج والصورة التي تتشكّل بها أحكام الشريعة في ظلّ الدولة المنشودة.

ولقد سار بعض المفكرين والعلماء المعاصرين إلى اقتراح بعض الخطط العملية التي يدرج عليها المجتمع المسلم في سبيل الوصول إلى التطبيق الشامل لأحكام الشريعة الإسلامية، ولعلنا نكتفي بما ذكر عبد الرحمن حسن حبنكة الميداني¹ في كتابه " الشريعة الإسلامية بين التدرج في التشريع والتدرج في التطبيق"؛ حيث ابتداء حديثه بضرورة تشكيل لجان مختصة تجمع أولي الحلّ والعقد من الفقهاء، والعلماء، والخبراء، تعنى بتشكيل خطة عملية، تتضمن الأحكام الشرعية الصالحة؛ لأنّ تصدر بها قوانين وأنظمة وقرارات تلتزم بها الدولة المسلمة، يعمد فيها على منهج التدرج، مع صدق العزم على التطبيق، والتنفيذ².

¹ (1345هـ-1927-1425هـ-2004م)، هو عبد الرحمن حسن حبنكة الميداني، من مواليد دمشق، نشأ في بيت علم ودعوة، درس في جامعة محمد بن سعود بالرياض، وجامعة أم القرى في مكة، له أزيد من ثلاثين مؤلفاً منها: العقيدة الإسلامية وأسسها، الأخلاق الإسلامية وأسسها، معارج التفكير ودقائق التدبر، ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال. انظر: موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: 2019/02/06م.

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B9%D8%A8%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D8%B1%D8%AD%D9%85%D9%86_%D8%AD%D8%A8%D9%86%D9%83%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%8A%D8%AF%D8%A7%D9%86%D9%8A

² عبد الرحمن حسن حبنكة الميداني: الشريعة الإسلامية بين التدرج في التشريع والتدرج في التطبيق، مرجع سابق، ص 59.

ثم عمد بعدها إلى ذكر الأوليات، والأولويات التي ينبغي أن تحدّد معالم الخطة وفيها¹:

- 1- إصدار قوانين تتضمن وجوب تعليم الدين الإسلاميّ بمختلف أبوابه، على كافة مراحل التدرّج العلميّة، على أن يتبع في سبل ذلك المنهجية العصرية في تناول العلوم، ومصادر التعلّم الحديثة في تلقينها.
- 2- إلزامية التعليم ومجانيته، من الأطوار الأولى إلى غاية التعليم العالي، مع التشدّد في أساليب الإلزام.
- 3- إصدار قوانين لتوفير التأمين الصحيّ، وما يحتاج إليه من ضرائب.
- 4- تنظيم جباية الزكاة، وتوزيعها على مستحقيها، وفق الأساليب التقنية والتكنولوجية الحديثة، التي تعتمد على الرقمنة والإحصاء.
- 5- إصدار القوانين الشاملة لنظام الأسرة المسلمة وفق الشريعة الإسلامية.
- 6- ضبط المعاملات المالية بين الناس وفق أحكام الشريعة الإسلامية، وضبط الحقوق المالية؛ كسبا، وإنفاقاً، والأخذ فيها بالراجح من الأقوال.
- 7- إصدار قوانين تضبط حقوق الإنسان بشأن الضروريات الخمس، ضمن أحكام الشريعة الإسلامية، ومنها أحكام القصاص والحدود.
- 8- إنشاء مؤسسات بنكية استثمارية على وفق النظام الإسلاميّ، وإصدار قوانين صارمة بمنع الربا بوجود البديل الأفضل والأكثر فائدة.

فستوزع هذه الخطوات عبر مراحل زمنية متفرقة بحسب حالة كلّ دولة، ومدى تهيّئ أفرادها لتطبيق هذه الخطوات. ولاحظنا من خلال ما سبق من المراحل التّركيز على ضرورة التعليم، وإلزاميته بشئى السبل، ومختلف الوسائل، وذلك لصناعة العقل المسلم الذي يقبل على تحديات جدّية، وإشكاليات مهمّة في ظلّ الدولة المنشودة الجديدة، تتطلّب منه نظراً عميقاً، وتحليلاً دقيقاً، من أجل وضع آليات التطبيق وصوره. وحتى يتحقّق التفاعل من جميع شرائح الدولة نحو بلوغ الهدف النهائي، والخطوة الأولى هي الأجدر بأن تأخذ الحظّ الأوفر من التّأني والمرحليّة والتّروي، لما قد تستغرقه من جهود تتطلّب سنوات طوال.

¹ عبد الرحمن حسن جبنكة الميداني: الشريعة الإسلامية بين التدرج في التشريع والتدرج في التطبيق، المرجع نفسه، ص59.

غير أنّ القول بهذه المرحلية في تطبيق الأحكام لابد وأن ينضبط بمجموعة من الضوابط حتى يتحقق المقصد الذي من أجله كان التدرج، وحتى يتوافق مع قواعد المصالح والموازنات الشرعية. ومن أهم هذه الضوابط ما يلي.

الفرع الأول: ألا يكون التدرج جاريا على الثوابت القطعية، والأصول الكلية:

فالتدرج المشروع لا يكون في الأحكام العقدية والقيم الأخلاقية؛ كالصدق، والأمانة، والعفة، ونحوها، إذ الحق يبقى حقا، والباطل يبقى على بطلانه، في سائر الأمكان والأزمان. والقول بالتدرج يقضي بأن لا مساومة في القواعد التشريعية العامة، والأصول المقاصدية الكلية، إذ إن انطلاق مبدأ التدرج يكون بالموازنة بين المصالح والمفاسد، وفقه الأولويات، اللذين يعدان من صميم نظرية المقاصد¹.

ولا يمكن القول بالمرحلية في تطبيق أركان الإسلام، وإقرار أصول المباحات والعقود، وقواطع المحرمات الثابتة؛ فلا تدرج في تحريم الربا، والزنا، ونحوها من الكبائر الثابتة بأدلة قطعية، لعظم المفسدة فيها، وتعاضمها على ما دونها من المفاسد وفق فقه الموازنات؛ إذ إن ما سبق كلفه يمثل ثوابت الشريعة، ويحدد الإطار العام لها، ويرسم مقاصدها وغاياتها²، وأي مساس بها يخلّ بالموازنين والأسس التي يقوم عليها المجتمع، وإنما يكون التدرج في تطبيق بعض الأحكام الظنية، والمسائل الاجتهادية التي تتفاوت فيها المصالح في الغالب، وتختلف بحسب الظروف، والأحوال.

غير أنه لابد لنا أن نفرّق بين التدرج في تطبيق ما سبق على مستوى الفتاوى الفردية، والتطبيق الفردي، وبين التدرج في التطبيق على مستوى النظم، والتشريعات، والقوانين التي تتم على مستوى الدولة والهيئات العليا:

1- **فيمنع التدرج فيما سبق على مستوى الأفراد والأشخاص؛ فلا يمكن أن يفتى لشخص بجواز الربا بدعوى إلفه، وتغلغله، وتورّطه في التعامل مع البنوك الربوية، أو بجواز الزنا بدعوى**

¹ محمد الوكيل: فقه الأولويات دراسة في الضوابط، ط1، المعهد العالي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، 1997م، ص134. جهاد داود سليمان شحادة: التدرج في تطبيق الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير في الفقه وأصوله، إشراف: علي السرطاوي، جامعة القدس، عمادة الدراسات العليا، فلسطين، 2016م، ص145، 146.

² محمد مصطفى الزحيلي: التدرج في التشريع والتطبيق في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص101.

نشوئه في دول تبيحه، وتعدّه من الحرّيات الشخصيّة؛ لما في القول بذلك من عظيم المفسدة التي تتضاءل دونها المفاسد الأخرى؛ بل وجب على الفرد أن يطبّق سائر الأحكام بما يتوافق مع حاله وظروفه وملابساته، فيكون التدرّج في حقّ الفرد مقتصرًا على الأحكام الاجتهاديّة المصلحة المتغيّرة دون غيرها.

2- ويجوز في المقابل من ذلك التدرّج على مستوى التطبيق الجمعي، والإلزام بإصدار القوانين، والقرارات، والدساتير التي تتمّ عبر الهيئات التشريعيّة في البلاد، فيراعى في ذلك فقه الأولويّات، التي تبدأ بتهيئة أفراد المجتمع من الناحية العلميّة، والفكريّة، والخلقيّة؛ ليتشكّل جيل من النخبة يتولّى على عاتقه أمر التدرّج في التطبيق؛ بداية بالأصعدة الضيقة، والأطر المحدودة، لنتقل بعدها إلى مستوى التشريعات، والقوانين الملزمة، فلا يمكن أن نرفع شعارات تنادي بفرض منع التعاملات الربوية من جميع المؤسّسات في ظلّ غياب البديل الذي تصنعه النخبة التي لم نحتّم بأمر تكوينها بعد. ولا يعني إرجاء تطبيق الحكم الإقرار بضدّه، وتبني ما يخالفه؛ وإنّما يقتصر ذلك على إرجاء التطبيق دون الترويج لعدم إلزامية تطبيقه.

ولعلّ الجمع بين التدرّج في التطبيق على مستوى الأفراد وبين التدرّج في التطبيق على مستوى النّظم الدّولية، وقوانينها هو الذي حدا بالزّرقا في رأيه القديم إلى تخرّيج مشكلة الرّبا على الصّوروات، والقواعد الاستثنائية إلى غاية إيجاد البديل المناسب، حيث قال: " إنّ هذه المشكلة يمكن حلّها في مبادئ الشّريعة بطرق عديدة، إمّا بالاستناد إلى قاعدة الصّوروات، أو الحاجات، والتدابير الاستثنائية الموقوتة إلى أن يقام في المجتمع الإسلاميّ نظام اقتصاديّ متجانس يغني النّاس عن الالتجاء إلى نظام الفائدة"¹. فالمقصد الذي أراد أن يصل إليه الزّرقا هو التدرّج في منع التعامل بالرّبا، والسّعي إلى إيجاد البدائل، غير أنّه لم يفرّق في هذه التدرّج بين المستويين اللّذين سبق ذكرهما؛ غير أنّه تراجع عن قوله، وبينّ الوجه الذي تأوّل من قوله السابق، إلى أن يصل إلى حقيقة تعسّر تصوّر حالة الوصول إلى الاضطرار في التعامل بالرّبا في وقتنا المعاصر².

¹ الزرقا مصطفى: المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، 1/293.

² انظر: الزرقا: المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، 1/293 إلى 298.

الفرع الثاني: وجود المبررات الداعية إلى التدرج:

إنّ القول بالتدرج لا يقضي بفتح بابه على الإطلاق؛ وإنما يقتصر فيه على المواطن الداعية إليه، والتي يقع الفرد أو المجتمع من خلالها في فساد كبير. ومن المبررات التي تجيز التدرج في الأحكام ما يلي¹:

1- تحقق العجز عن إنفاذ أحكام الشريعة؛ والله تعالى يقول: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ (البقرة: 286)، ويبيّن ابن تيمية أنّ التدرج في تطبيق أحكام شرع الله جائز في حال عدم التمكن من تطبيقها كلّها جملة، وذلك في السلطان، أو الإمارة، أو الولاية، أو القضاء، ونحوها؛ بل إنّها قد تكون من الواجبات من باب ما لا يتم الواجب به فهو واجب؛ إذ إنّ الولاية واجبة، فتكون الوسيلة إليها واجبة أيضاً².

وأسباب العجز متعدّدة، فقد يكون سببه عدم وجود القوّة الإلزاميّة التي تتابع، وتنفذ تطبيق أحكام الشرع؛ كأجهزة الدولة التنفيذيّة، أو لعدم وجود المؤسسات التشريعيّة التي تتكفل بصياغة أحكام الشريعة في مواد قانونية، أو أن يوجد ما سبق من أجهزة الدولة غير أنّها تفتقر إلى الكفاءة اللازمة التي تؤهلها للتشريع والتنفيذ³.

2- رجحان مفسدة تطبيق أحكام الشريعة على مفسدة التدرج فيها، مع حصول القدرة على تنفيذها.

3- تحصيل القدرة ورجحان مصلحة التنفيذ؛ إلا أنّ السلطان أراد تهيئة نفوس الرعيّة، وحملهم على الأيسر، وحسن سياستهم؛ ليتحقّق تمام الالتزام بعد ذلك.

ويعدّ التبيّن من حصول مبررات التدرج ممّا يُفتقر فيه إلى نظر ثاقب في فقه الأولويات، وقواعد الموازنات الشرعية وفق ظروف ومعطيات وأحوال كلّ عصر وبلد، ليتحقّق من وجود مناط هذه المبررات في كلّ حالة بجياها.

¹ أبو فهر السلفي: التدرج في تطبيق الشريعة المفهوم والرؤية، بحث نشره في مجلة البيان، تصدر عن هيئة تحرير يترأسها: أحمد الصويان، السعودية، 2012م، العدد 297، ص 9.

² انظر: ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 55/20.

³ انظر: سالم البهنساوي: شبهات حول الفكر الإسلامي المعاصر، ط3، دار الوفاء، المنصورة، 1990م، ص33، جهاد داود: التدرج في تطبيق الشريعة، مرجع سابق، ص147.

الفرع الثالث: أن يكون التدرج نحو الأفضل والأحسن:

فالإسلام حرص بأن يرقى بالبشرية نحو الأفضل والأحسن¹، فالله تعالى يقول: ﴿إِنَّ هَذَا الْقُرْآنَ يَهْدِي لِلَّتِي هِيَ أَقْوَمُ وَيُبَشِّرُ الْمُؤْمِنِينَ الَّذِينَ يَعْمَلُونَ الصَّالِحَاتِ أَنَّ لَهُمْ أَجْرًا كَبِيرًا﴾ (الإسراء: 09). ولقد رفض أبو بكر الصديق رضي الله عنه التراجع بالمجتمع المسلم نحو الأسوأ بقتاله للممتنعين عن الزكاة²، فالإسلام مطية للتغيير نحو الأفضل، فيقتضي التدرج في تطبيقه أن يسير في منحى تصاعدياً نحو درة أعلى المفاسد، وتحصيل الأصلح فالأصلح. ولتحصيل ذلك لابد من الالتزام بأمرين مهمين هما قوام عملية التدرج وهما:

1- وضع خطة عملية تفصيلية مرحلية شاملة لتحقيق الهدف المنشود³:

يعدّ السعي في تطبيق الشريعة الإسلامية من الأمور الواجبة على كل مسلم في هذا الوجود؛ إذ إنّ الله تعالى خلقنا لعمارة أرضه، وفق المنهج الذي يريده ويرتضيه. وإن قيل بجواز التدرج وضرورته في تطبيق أحكام الشريعة فإنه لا بدّ أن تتخذ له خطة عملية محكمة، مفصلة تفصيلاً دقيقاً، مقسّمة على مراحل زمنية مختلفة بحسب مقتضى كلّ مرحلة أحوالها. ويبتدر لصناعة هذه الخطة العلماء من أصحاب هذه الأمة، والخبراء في مختلف نواحي الحياة الاجتماعية والتربوية والعلمية، والتقصير عن وضع هذه الخطة موقع لا محالة في التدرج نحو الأسوأ لا قدر الله. والتقصير في تنفيذ الشريعة بادعاء التدرج والمرحلية من غير وضع خطة دقيقة في سبيل تحقيق ذلك مجرد عبث، وادعاء، يفتقر إلى الصّدق في التنفيذ الذي يعدّ أمراً أساسياً في مشروعية هذا المبدأ.

2- الالتزام بمراقبة الخطة العملية، ومدى التقيّد بها، وتعديلها إن اقتضى الأمر ذلك: حيث

إنّ الاكتفاء بوضع الخطة من غير مراقبة لتطبيقها في الميدان وفق المراحل المسطرة مؤدّ إلى فشلها، وتصادمها مع معطيات أخرى في الواقع والتّزليل؛ إذ إنّ الالتزام بمراقبتها وتعهدتها سبيل للتّقدّم فيها، وتحقيق نتائجها وأثرها في واقع الناس. وتتيح المراجعة الدورية للخطة إيجاد الحلول للمشاكل

¹ عمر لطفي الجزائر: فقه التمكين وأثره في تطبيق الأحكام الشرعية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، إشراف: مازن هنية، كلية الشريعة القانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2011م، ص 79.

² أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة، رقم: 1399، 105/2، ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، رقم: 20، 51/1.

³ انظر: القرضاوي يوسف: فقه الأولويات، مرجع سابق، ص 93.

والمعوقات التي تتولد في وسط الطريق مما لا يتنبأ له عند وضع الخطّة، فيتحقق بوضع الخطّة والالتزام بمراجعتها التدرّج نحو الأفضل الذي يعدّ معياراً لصحة المنهج المتّبع، ودليلاً على سلامته. الفرع الرابع: أن يصدر تقدير التدرّج في التطبيق والمجال الذي يشمل من العلماء المجتهدين:

يعدّ أصل التدرّج من القواعد المتعلقة بأصول الاجتهاد وأدلتها؛ كاعتبار مآلات الأفعال، والفقهاء في الموازنات، والمقاصد الشرعيّة، والعلم بمراتب الأولويات، والفقهاء في الضّروة ومراتبها، والمكنة من التنزيل والتطبيق، وحسن مراعاة المتغيّرات، ونحوها من القواعد التي تعدّ داخلة في صميم نظرية المقاصد، والنظر في مراد الشارع، ومقاصده هو من اختصاص العلماء بحكمة الشرائع، كما يعدّ أصل التدرّج من الأصول الاستثنائية الخاضعة لنظرية الظروف، ولا يمكن تقدير الأحكام المستثناة من حالاتها الطبيعيّة إلاّ العلماء، وهذا لا يمنع إطلاقاً من الاستفادة من خبرات أصحاب التخصصات الأخرى فيما يتعلّق بالتصوّر، وحكاية الواقع ومعطياته؛ غير أنّ التكييف النهائي، وتقرير تطبيق مبدأ التدرّج، ومجالاته، يكون من اختصاص الخبراء في الشريعة، المتصلّعين في أحكامها، إذ إنّ الحكمة هي صاحبة الشريعة، والأخت الرضيعة لها، كما يذكر ابن رشد¹.

ونلخص ما سبق في جملة من النقاط أهمّها:

- 1- لا يعدّ التدرّج في تطبيق الأحكام تعطيل لشرع الله تعالى؛ وإمّا إرجاء لما تعدّر تطبيقه من الأحكام لتغيّر الأحوال إلى الوقت التي يصلح معها تطبيق الحكم المرجأ، ويحقّق مقاصده وغايته.
- 2- إنّ التدرّج من أساسيات ومرتكزات مراعاة تبدل الزّمان، وتغيّر الأحوال، حيث إنّ التّفاوت بين البشر وأحوالهم يقضي بأن يلبس المفتي لكلّ حالة لبوسها المناسب من الأحكام، بما يحقّق صلاحه، ويرفع العنت والمشقة المفضية إلى الانقطاع، وهو ما تقتضيه منهجية التدرّج والحكمة، والناظر في سائر المسائل التي تغيّرت فيها الفتوى لتغيّر الأحوال يجدها من هذا النوع.

¹ ابن رشد الحفيد محمد بن أحمد: فصل المقال، ت: محمد عمارة، ط2، دار المعارف، د.م، 2010م، ص67.

3- لقد أسهم الوضع العام للبلاد الإسلامية التي تردت أحوالها، وتأثرت بثقافات غيرها، وطبقت قوانين الغرب في نظمها وتشريعاتها في ظهور مبدأ التدرج كأصل مستقل، تراعى من خلاله الأحوال العامة في مسألة تطبيق أحكام الشريعة على مستوى التنظيمات، والتشريعات، والقوانين المنظمة لشؤون البلاد. ولعل المفاصد التي تنجم عن مجافاة مبدأ التدرج على هذا المستوى أعظم وأخطر من إهمالها على مستوى مراعاة أحوال الأفراد، لتعلقها بعموم المسلمين.

4- يرتكز مبدأ التدرج في بناء الأحكام على تهيئة حال الفرد المسلم، وما يتعلق به من محيط؛ كالأسرة، والمجتمع، على تطبيق شرع الله تعالى، وتحكيمه في سائر أنواع التعامل، وشتى مجالات الحياة، والإخلال به وبضوابطه إخلال لمبدأ فقه الموازنات الذي يعدّ من صميم نظرية المقاصد.

وفي نهاية عرضنا للضوابط المتعلقة بمراعاة الزمان في تغيير الفتوى، أتضح لنا وجه القول باشتراط كل ضابط مما ذكر:

إذ إنّه بضابط عدم الاستسلام للواقع يتوصّل المفتي إلى تقدير مناسب للمصلحة في الحال بعيدا عن الانهزام أمام الواقع بإصدار الفتاوى التي تضيي إليه طابع الشرعية، فلا يلبث الفقه أن يكون بعد ذلك فتاوى مؤكّدة لمفرزات الواقع، ومسائله، وحقّ له أن يكون بذلك فقها للتنازل بداعية تغيير الحال من غير تحصيل لضوابطه. فالالتزام بسبل وآليات التعامل مع الواقع عند مراعاة الأحوال سبيل للوصول إلى ما يحقّق الصّلاح في الواقع، فنتجنّب بذلك غائلة الاستسلام له، وتمييع الفقه بالخضوع لظروفه، وإبعاد الفتوى عن الدور المنوط بها في كونها مصدرا موجّها فاعلا مؤثرا مصلحا لما تردّي من الأحوال، في غير تشديد، ولا تعسير.

وبضابط وجوب مراعاة المصلحة في المآل عند مراعاة الأحوال نكون قد حافظنا على مصلحة الواقع مآلا، وتأكدنا من عدم إفشاء الحكم فيها إلى مفسدة تساوي مفسدة الحال أو تزيد عنها، فندفع أعظم الشرور، ونتحمّل أذناها، ونجلب أعلى المصالح وندراً أذناها عند تعذر الجمع، وإهمال هذا الضابط عند مراعاة الأحوال موقع من حيث الجملة في التشديد والتعسير، بقصور النظر عما تؤول إليه فتوى المفتي من تقنيط، أو تنفير، أو إفساد، أو إضرار. وبالتزام الضّابطين السابقين

معا نصل إلى منهج وسط، لا وكس فيه، ولا شطط في تيسير لا تنازل فيه، والتزام لا تشديد فيه، وفق نظرة ممتدة، لا تقتصر على واقع الحال وإنما تتعداه لتشمل مستقبله، ومآله.

وبضابط عدم مجاوزة الحد في التيسير عند مراعاة الأحوال نكون قد جنّبنا المفتي مخالفة المنصوص، والاستهانة بفروع الشريعة بالتنازل عنها بدعوى الحفاظ على هذا الكلّي، فنحرم بذلك المقصد الذي من أجله كان التيسير، وهو تحصيل تمام الانقياد بإبعاد المشقة البالغة، وإبقاء المكلف في ربة التكليف بإلزامه بما يتناسب مع حاله المتغيرة. وإيرادنا لهذا الضابط المهم في عامل تغيير الزمان دون غيره راجع إلى تعسر ضبط مناط التغيير في المسائل المتعلقة بمراعاة أحوال العباد، وصعوبة تحقيقه في أعيان الأفراد للتفاوت الحاصل بينهم؛ قوة، وضعفاً، وفسادا وصلاحا، حالا ومآلا، وهو أمر يعسر ضبطه وتقديره إلا على أصحاب العقول الراجحة من العلماء ممن تحصّلت لديهم ملكة الاجتهاد، فيكون احتمال المبالغة في التيسير فيها أكثر من غيرها.

وبضابط وجوب سلوك منهج التدرج في مراعاة الأحوال، نكون قد جنّبنا فتوى المفتي عن الإيغال في التكاليف، وإلزام الناس بعزائم الأمور دفعة وجملة، ممّا من شأنه أن يوقع في العنت، والانقطاع، والمساهمة في تردّي الأحوال وفسادها. وجلّ المسائل التي روعيت فيها أحوال العباد ممّا سلك فيها مبدأ التدرج، ولعلّ أهميّة مبدأ التدرج تظهر بشكل أكبر في مراعاة الأحوال العامّة، وما يتعلّق بها من الأحكام الملزمة لعموم الأفراد؛ كمسألة تطبيق الشريعة في زمن سادت فيه الأنظمة الوضعيّة، واستوطنت ثقافة الغرب في أوساط العقول المسلمة، فيكون خطر إهمال هذا المبدأ على هذا المستوى أشدّ وأعظم منه في مراعاة الأحوال الفرديّة.

ولعلنا لم نتطرق إلى بعض الضوابط التي سبق وأن تناولناها في الفصول السابقة؛ مخافة التكرار، أضف إلى ذلك اندراج الكثير ممّا سبق ذكره في ثنايا ما ذكرناه من ضوابط مراعاة الزمان؛ كضابط عدم مخالفة المنصوص، فإنّ أفكاره متضمّنة في القول بعدم المبالغة في التيسير، ووجوب السير بالمقاصد في منحى توافقي مع النصّ، ونحو ذلك، فمنهجنا هو تناول الضوابط في كلّ موضوع بما يخدم سياقه، ويتعلّق به، وإلا فإنّ الاكتفاء بضوابط المصلحة ابتداءً يغني عن كلّ ما ذكرناه بعدها، غير أنّ طبيعة الموضوع وإشكاله يقتضيان التفصيل فيه؛ إذ إنّ لكلّ موضوع خصوصياته، وزوايا تناوله، ودراسته، ومسائله الدقيقة المتعلقة به دون غيره.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

❖ المبحث الأول: المكان وأثره في
تغيير الفتوى.

❖ المبحث الثاني: ضوابط تغيير
الفتوى للمكان.

الفصل الثاني: ضوابط تغير الفتوى للمكان.

المبحث الأول: المكان وأثره في تغير الفتوى.

المطلب الأول: التعريف بعامل المكان:

الفرع الأول: تعريف المكان في اللغة:

من خلال تتبع الأصول اللغوية لكلمة "المكان" نجد بأن من أصحاب المعاجم من يدرجها ضمن أصل الفعل: "مكن"¹؛ بمعنى أصبح مكينا، عظيما، مهابا، رفيع المنزلة. ومنهم من يدرجها ضمن الأصل: "كمن"، والتي تدلّ على التوّاري، والإحاطة، والاستتار². ولفظ المكان مفرد، جمعه أمكنة، وأماكن، ويطلق اللفظ ويراد منه: الموضع، أو المحلّ الحاوي للشيء، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَأذْكُرْ فِي الْكِتَابِ مَرْيَمَ إِذِ انْتَبَذَتْ مِنْ أَهْلِهَا مَكَانًا شَرْقِيًّا﴾ (مریم: 16). وقد يأتي بمعنى البدل؛ كقول الله تعالى: ﴿قَالُوا يَا أَيُّهَا الْعَزِيزُ إِنَّ لَهُ أَبَاشِيخًا كَثِيرًا فَخُذْ أَحَدًا مَكَانَهُ﴾ (يوسف: 78)؛ أي بدلا منه³. وقد يرد "المكان" بمعنى المنزلة؛ كقول الله تعالى على لسان سيدنا يوسف: ﴿قَالَ أَنْتُمْ شَرُّ مَكَانًا وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا تَصِفُونَ﴾ (يوسف: 77)، : أي منزلة⁴. ونلاحظ في المعنيين الأخيرين إطلاق المكان على الموضع، أو المحلّ المجازي المعنوي.

ويذكر صاحب تاج العروس أنّ تعريف بعض المتكلمين للمكان هو: العرض، وهو اجتماع جسمين، حاو ومحوي، وذلك ككون الجسم الحاوي محيطا بالمحوي، فالمكان عندهم هو المناسبة بين هذين الجسمين⁵، فلم يركّز هذا التعريف على معنى الموضع والمحلّ، وإمّا ركّز على بيان العلاقة بين

¹ الفراهيدي الخليل بن أحمد: العين، مرجع سابق، 387/5.

² ابن دريد محمد بن الحسن: جمهرة اللغة، مرجع سابق، 983/2.

³ السيوطي جلال الدين، المحلي جلال الدين: تفسير الجلالين، ط1، دار الحديث، القاهرة، د.ت، ص315.

⁴ البيضاوي عبد الله بن عمر: أنوار التنزيل وأسرار التأويل، ت: محمد عبد الرحمن المرعشلي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت،

1418هـ، 178/3.

⁵ الزبيدي محمد بن محمد: تاج العروس، مرجع سابق، 189/36.

الفصل الثاني: ضوابط تغير الفتوى للمكان

الجسم والموضع الذي يحويه؛ إذ بها يشكّل المفهوم معناه، غير أنّ هذا التعريف أقرب إلى التعريفات الفلسفية لا اللغوية كما سيتبيّن فيما يأتي، ومن هنا كان سبب عدم تداول اللغويين له في كتبهم كما ذكر غير واحد من اللغويين¹.

الفرع الثاني: تعريف المكان في الاصطلاح:

لقد تعدّدت تعريف العلماء للمكان بتعدّد الزاوية المنظور منها إليه، وباختلاف السياق العلمي لهذا المصطلح، فعرفها كلّ من علماء الشريعة والكلام، والفلاسفة والحكماء، وعلماء النفس والاجتماع، وهلمّ سحبا. ولعلنا نورد فيما يلي جملة من هذه التعاريف؛ لنختار في النهاية التعريف الأقرب إلى الموضوع، والأدنى من مرادنا بتغيّر المكان، فمن هذه التعاريف ما يلي:

- ما أورده الفيلسوف أفلاطون² في تعريفه للمكان بأنه: "المسافة الممتدة والمتناهية بتناهي الأجسام"³.

¹ انظر: الزبيدي محمد بن محمد: تاج العروس، المرجع نفسه، 36/189.

² أفلاطون هو: ارستوكليس بن ارستون، فيلسوف يوناني كلاسيكي، رياضي، كاتب لعدد من الحوارات الفلسفية، ويعتبر مؤسس لأكاديمية أثينا التي هي أول معهد للتعليم العالي في العالم الغربي، معلمه سقراط وتلميذه أرسطو. وضع أفلاطون الأسس الأولى للفلسفة الغربية والعلوم. كان تلميذاً لسقراط، وتأثر بأفكاره كما تأثر بإعدامه الظالم. انظر: موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: 2019/02/07م.

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A3%D9%81%D9%84%D8%A7%D8%B7%D9%88%D9%86>

³ مهدي عبيدي: جماليات المكان في ثلاثية حنا مينه، د.ط، وزارة الثقافة، سوريا، 2011م، ص28.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

وقريب منه تعريف الكثير من العلماء له بأنه: "السطح الباطن من الحاوي المماس للسطح الظاهر من المحوي"¹، فقد عرّفه بذلك كلٌّ من ابن سينا²، والغزالي³ من بعده، وابن رشد وغيرهم³.

مفهوم المكان في التعاريف السابقة يتحدّد بذلك الانطباق الذي يقع بين الحيز والجسم المحوي، فالعلاقة بين هذين الأخيرين هي المشكلة لمفهوم المكان، وبالتالي فإنّ المكان لا يستقلّ عن الأشياء؛ وإنما يتشكّل من خلالها.

- ولقد أورد علماء العقيدة والكلام تعريفات عديدة للمكان، وتعدّدت تعاريفهم له بتعدّد زاوية نظرهم في بعض المسائل العقديّة⁴ التي يبني القول فيها على ضبط هذا المفهوم، ولقد تأثروا في ذلك بفلاسفة اليونان، فيعرّف الرازيّ المكان في المطالب العالية بقوله: "هو الذي يكون فيه الشيء، ويفارقه بالحركة، ولا يسعه معه غيره"⁵. والملاحظ من خلال كلّ ما سبق من التعاريف أنّها تركّز على تعريف المكان من جهة كونه موضعاً، أو حيزاً للأشياء، والأجسام، فكانت في مجملها أقرب إلى التعريفات الفيزيائية الهندسية للمصطلح، ولم تؤكّد على مدى تأثير هذا الموضوع أو المحلّ في نشاطات الكائنات، وكونها موجّهة فعّالاً ومؤثّراً لسلوكات الإنسان وأفعاله.

¹ الجرجاني: التعريفات، مرجع سابق، ص94.

² (370-428هـ-980-1037م)، هو الحسين بن عبد الله بن سينا، أبو علي، شرف الملك: الفيلسوف الرئيس، صاحب التصانيف في الطب والمنطق والطبيعات والإلهيات. أصله من بلخ، ومولده في إحدى قرى بخارى، ناظر العلماء، واتسعت شهرته، وتقلد الوزارة في همدان، له تصانيف كثيرة نفيسة منها: "القانون" في الطب، "المعاد" رسالة في الحكمة، و"الشفاء" في الحكمة. انظر: الزركلي: الأعلام، 2/242.

³ انظر: أبو حيان التوحيدي: المقابسات، ت: حسن السندوي، ط2، دار سعاد الصباح، الكويت، 1992م، ص313، الغزالي: مقاصد الفلاسفة، ط2، المطبعة المحموديّة التجارية بالأزهر، مصر، 1355هـ، ص08. عبد العزيز لعمول: مبحث المقولات في فلسفة ابن رشد، ط1، دار الفارابي، بيروت، 2016م، ص262.

⁴ من هذه المسائل: قضية حدوث المكان، وما يتعلّق بها من تنزيه البارئ سبحانه، ونفي الجهة والتّحيّز عنه. انظر هذا الخلاف في مصادر علم الكلام: الرازي فخر الدين: المطالب العالية من العلم الإلهي، ت: أحمد حجازي، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت، 1987م، 5/111، ابن حزم محمد علي بن أحمد: الفصل في الملل والأهواء والنحل، د.ط، مكتبة الخانجي، القاهرة، د.ت، 2/96.

⁵ الرازي فخر الدين: المطالب العالية من العلم الإلهي، المرجع نفسه، 5/111.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

- وقد عرّف المكان من منظور علم الاجتماع على أنه: "السياق الجغرافي والمعماري للسلوك الإنساني"¹.

ولعلّ هذا التعريف هو الأقرب إلى إطلاقنا لعامل المكان كموجّه مهمّ للسلوك الإنساني، ومؤثّر في أنشطته وأفعاله، وكعامل مؤثّر في الفتوى تبعاً لذلك. وسيتبيّن لنا من خلال العنصر الموالي المراد من إطلاق الفقهاء لتغيّر المكان تحديداً، من خلال الحديث عن أنواع تغيّر المكان، وبيان أثرها على الحكم الشرعي.

¹ غيداء أحمد سعدون: المكان والمصطلحات المقارنة له، مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، كلية التربية للبنات، قسم اللغة العربية، 2011م، المجلد: 11، العدد: 2، ص246.

المطلب الثاني: أنواع تغيير المكان، وأثرها على الفتوى:

للمكان دور مهم في توجيه السلوك الإنساني والتأثير على شخصيته، وثقافته، وظروفه، وأحواله؛ فليس من عاش في المدينة كالذي عاش في البادية، وليس من عاش في المدينة المتطورة كمن عاش في المدائن البسيطة، فالمدائن والأقطار والبلدان تختلف من حيث خصائصها، وتضاريسها، ومكوناتها، وهو ما ينعكس تبعاً على السلوك البشري الإنساني. ولقد تحدّث العلماء في ميادين العلم المختلفة عن العلاقة التفاعلية بين المكان والإنسان، ولذلك قيل: "أعطني خريطة لدولة ما، ومعلومات وافية عن موقعها، ومناخها، ومائها، ومظاهرها الطبيعية الأخرى، ومواردها، وإمكانياتها الطبيعية، وإمكاناتي في ضوء ذلك أن أحدّد لك أيّ نوع من الإنسان يمكن أن يعيش في هذه الدولة، وأيّ دور يمكن أن تمثله هذه الدولة في التاريخ، وليس هذا الحكم قائماً على الصدفة؛ بل هو قائم على أساس الضرورة التي تحتمها البيئة"¹.

وليس العلماء في استنباطاتهم واجتهاداتهم بمعزل عن دراسة هذه المتغيرات المكانية، ومدى تأثيرها على الإنسان، وتأثيرها على توجيه الفتوى الشرعية تبعاً لذلك، ومن هنا تحدّث العلماء في ثنايا كتبهم عن وجوب مراعاة المكان في الأحكام الشرعية، فعادة ما يقرن المكان بالزمان في عدم إنكار تغيير الفتوى بتغيرهما. ولقد عقد ابن القيم فصلاً كاملاً عنونه بقوله: "فصل في تغيير الفتوى واختلافها بحسب تغيير الأزمنة، والأمكنة، والأحوال، والنيّات، والعوائد"²، غير أنّ العلماء لم يهتموا بالحديث عن عامل المكان كسبب من أسباب تغيير الفتوى اهتمامهم بالحديث عن عامل الزمان؛ إلاّ أنّهم تحدّثوا عنه في الموضوعات المتعلقة به كما سيتبيّن فيما يأتي، وراعوه في أحكامهم الشرعية وتكييفاتهم الفقهية.

فالأحكام الاجتهادية لا يمكن أن تطبّق على هيئة واحدة على جميع بلاد العالم، وفي جميع أقطاره؛ بل وجب على المفتي دراسة الأحكام الشرعية للأفراد والجماعات في إطارها البيئي، وسياقها المكاني بما ارتبط بهما من خصائص ومكونات.

¹ أحمد العجلان: التوظيف السياسي لنظرية البيئة الطبيعية بين ابن خلدون ومنتسكيو، ط1، دار رسلان للطباعة والنشر، د.م، 2009م، ص11.

² ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 11/3.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

ومن هنا اجتهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فيما عرض عليه من أفضية ومسائل، وكان يستشير من حوله في المدينة، ثم يأمر قضاته في الأقاليم أن يفعلوا مثل ما فعل، فيجتهدوا فيما يعرض لهم من أمور، ويستشيروا من عندهم من أصحاب الرأي والعلم، فقرر بذلك قاعدة اختلاف الأحكام الاجتهادية باختلاف الأقطار، وهو ما وجب فعله لانتساع رقعة البلاد الإسلامية، وتفرق صحابة رسول الله ﷺ فيها، واختلاف مشكلات كل بلاد وأقضيتها عن البلاد الأخرى¹.

وطلب أبو جعفر المنصور² ذات مرة من الإمام مالك طلبا قال فيه: "يا أبا عبد الله؛ ضم هذا العلم، ودون كتاباً، وجنب فيها شدائد ابن عمر، ورخص ابن عباس، وشواذ ابن مسعود، واقصد أوسط الأمور، وما اجتمع عليه الأئمة والصحابة"، فقال مالك: "يا أمير المؤمنين؛ لا تفعل، فإنّ الناس قد سبقت لهم أقاويل، وسمعوا أحاديث وروايات، وأخذ كل قوم بما سبق إليهم، وعملوا به، ودالوا له من اختلاف أصحاب رسول الله ﷺ وغيرهم، وإنّ ردّهم عمّا اعتقدوا شديداً، فدع الناس وما هم عليه، وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم"³.

فحكمة مالك بن أنس وتمام درايته بآليات الاجتهاد ومحدّداته، وموجّهاته جعلته يتريّث في مسألة أخذ الناس على قانون واحد في الشريعة مع تغيير الأقطار، وانتساع البلاد، واختلاف المسائل وتنوعها، فترك لفقيه كل بلد الفصل في قضايا قطره، لما له من خصوصيات لا يحصل تمام الدراية بها إلا لمن عايشها، فإهمالها سبيل إلى التّعسير على الناس، وإيقاع العنت بهم، لذا قال مالك في رواية: "أمّا هذا الصّقع يعني المغرب، فقد كفيته، وأمّا الشّام ففيه الأوزاعيّ، وأمّا أهل العراق ففيهم أهل العراق"⁴.

¹ علي حسب الله: أصول التشريع الإسلامي، ط5، دار المعارف، مصر، 1976م، ص106.

² (95-158هـ-714-775م)، هو عبد الله بن محمد بن علي بن العباس، أبو جعفر، المنصور: ثاني خلفاء بني العباس، وأول من عني بالعلوم من ملوك العرب. كان عارفاً بالفقه والأدب، مقدماً في الفلسفة والفلك، محباً للعلماء، وفي أيامه شرع العرب يطلبون علوم اليونانيين والفرس، وعمل أول أسطراب في الإسلام، صنعه محمد بن إبراهيم الفزاري. انظر: الديار بكر حسين بن محمد: تاريخ الخميس، 324/2، الزركلي: الأعلام، 117/4.

³ القاضي عياض بن موسى: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، ت: عبد القادر الصحراري، ط1، مطبعة فضالة، المغرب، 1970م، 73/2.

⁴ القاضي عياض بن موسى: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، المرجع نفسه، 73/2.

والمقصود من مراعاة عامل المكان ما يحدثه هذا الأخير من تغييرات على مستوى السلوك الإنساني، تستدعي مراعاتها واعتبارها في الأحكام الشرعية. وأنواع تغيير المكان وأوجهه تتشكل فيما يلي.

الفرع الأول: التغييرات البيئية، وأثرها على الفتوى:

والبيئة هي: "الوسط أو المجال المكاني الذي يعيش فيه الإنسان، بما يضم من مظاهر طبيعية خلقها الله تعالى، يتأثر بها، ويؤثر فيها"¹، فمن خلال التأمل في الواقع الكوني نجد بأن للتغيرات البيئية تأثير مباشر على الإنسان في العديد من الأصعدة، الصحية والمالية، والاجتماعية، والسياسية، ونحوها. فالحفاظ على مصلحة الإنسان فيما سبق مرهون بمراعاة هذه المتغيرات، وفي إهمالها إيقاع للناس في العنت والمشقة؛ إذ إن عدم التفريق في الالتزام بالأحكام بين الأحوال والظروف البيئية العادية وبين الظروف البيئية الطارئة موقع للناس في الحرج، فوجب مراعاة هذه المتغيرات في الأحكام بما يحصل مقصد التيسير، ويحفظ للناس مصالحهم².

ومما فُسر به تفوق أهل العراق على أهل الحجاز في الأقيسة والرأي قولهم: بأن بساطة الحياة في المدينة وسذاجتها وما ينتج عنها من مسائل اقتصادية، أو جنائية، أو أسرية بسيطة كانت تكفيها في الجمل النصوص الواردة عن رسول الله ﷺ للوفاء بأحكامها، للشبه الكبير بين عهد مالك وعهد النبي ﷺ، بخلاف الحياة في بلاد العراق المتسمة بالتعقيد، والتشابك في الجوانب المختلفة؛ الاقتصادية، والسياسية، والاجتماعية، ونحوها، فبالعراق دجلة والفرات، وما يتطلب ذلك من ري، وخراج ليس مثلها في الحجاز، وقس عليه أموراً كثيرة من هذا الباب³.

وللتغيرات البيئية؛ من الأمطار، والفيضانات، والزلازل، والبراكين، ونحوها أثر على صحة الإنسان وعافيته، ومن هنا جاءت الشريعة فرخّصت في الجمع بين الصلاتين حال المطر، ورخّصت وقتها الصلاة في البيوت. كما أنّ للتغيرات البيئية أثرها على مصالح الإنسان المالية؛ فشدة الحرّ، أو

¹ محمد عبد القادر الفقي: البيئة مشاكلها وقضاياها، د.ط، مكتبة ابن سينا، القاهرة، 1999م، ص10.

² عبد الرحمن سلمان نصر الداية: أثر التغيرات البيئية في أحكام العبادات الشرعية، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، إشراف: مازن إسماعيل هنية، الجامعة الإسلامية، قسم الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2010م، ص41.

³ أحمد أمين: ضحى الإسلام، د.ط، مؤسسة هنداوي للتعليم والثقافة، مصر، 2012م، 500/2.

شدة البرد، أو توقّف قَطْر السَّمَاء موقعة في إتلاف الزَّرْع، وإهلاك الثَّمَار. ومن هنا أسقطت الشريعة الزكاة عن صاحب الجائحة، ورخصت في المسألة لجبر التَّكْبَةِ، وأحلَّت أكل الميتة حال المخمصة¹. كما أنّ للتغيرات البيئية أثرها على طبيعة الإنسان وتنشئته وتكوينه الجسديّ؛ فسَنّ بلوغ الصَّبِيِّ يختلف بحسب البيئة التي نشأ فيها حرّاً وبردًا، فقد يبلغ الصَّبِيُّ في سنّ الرابعة عشر في بلد، ولا يبلغ في بلد آخر، فيقع التَّكْلِيف على الأوَّل، ولا يقع على الآخر²، وقس عليها جملة من التغيرات البيئية المؤثرة في الإنسان، والتي رتب الشارع أحكامًا، أو رتب عليها رخصًا، أو استثنائها من الأصول والأقيسة العامة.

فلاحظ من خلال ما سبق بأنّ الشارع الحكيم راعى ما يقع في أقطار النَّاس وبلادهم من تغيّرات بيئية؛ فرتب جملة من الرّخص حال تعذّر الإتيان بالتَّكْلِيف، أو حال حصول المشقّة الشديدة في أدائها، وهو ما يحصل في ذهن المجتهد معنى مفاده وجوب مراعاة عوامل البيئة والمكان في الفتاوى الشرعية، وعدم التسوية بين الظروف الطبيعيّة فيها، وبين الأحوال الطّارئة المستدعيّة للتيسير، والتخفيف، وبناء هذه الأخيرة على قواعد الاستثناء، ونظريّة الضّرورة، والظّروف الطّارئة.

الفرع الثاني: حرمة المكان، وأثرها على الفتوى:

ومن أحد أوجه تغيّر الأمكنة، وتعلّق كلّ منها بما يخصّه من أحكام التّفريق بينها من حيث حرمتها من عدمها؛ إذ إنّ حرمة المكان أحكامها الخاصّة التي تفرق عن الأحكام في غيرها، وفي ذلك يقول النووي: "وأعلم: أنّ معرفة حدود الحرم من أهمّ ما ينبغي أن يعتنى به، فإنّه يتعلّق به أحكام كثيرة"³. وورد في إعلام السّاجد ما نصّه: "ما الحكمة في تحديد الحرم؟ قيل: فيه وجوه: أحدهما: التزام ما ثبت له من الأحكام، وتبيين ما اختصّ به من البركات"⁴. والمراد من الحرم؛ الحدود القديمة المضروبة التي

¹ انظر: عبد الرحمن سلمان نصر الداية: أثر التغيرات البيئية في أحكام العبادات الشرعية، مرجع سابق، ص 42.

² إسماعيل كوكسال: تغيير الأحكام في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 85.

³ النووي يحيى بن شرف: تهذيب الأسماء واللغات، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت، 3/82.

⁴ الزركشي بدر الدين: إعلام الساجد بأحكام المساجد، ت: مصطفى المراغي، ط4، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، د.م،

1996م، ص 65.

بينها خليل الله إبراهيم عليه السلام، وحده نحو عشرة أميال في مسيرة يوم، وما زالت قريش تعرفها في الجاهلية، والإسلام لكونهم سكان الحرم، ولما بعث النبي ﷺ أقر قريشا على ما عرفوه من ذلك¹.
فيختلف الحرم عن غيره في أحكام كثيرة؛ كمضاعفة الأجور فيه على الطاعات، ومضاعفة الوزر فيه على السيئات، وتحريم صيده، ولقطته، والقتال فيه، ودخول غير المسلمين إليه، وبيع دوره، وإجارتها، ونحوها².

بل إن في اجتهادات الصحابة ما يدل على مراعاتهم لحرمة المكان، وقدسيته في بناء الأحكام، فروي عن عمر بن الخطاب أنه: قضى فيمن قتل في الحرم، أو في الشهر الحرام، أو هو مُحْرِمٌ بالدية، وثلث الدية³؛ تغليظا على القاتل، وتعظيما لقدسية المكان، مع أن الله تعالى لم يفرق بين الجناية في الحرم وخارجه في قوله سبحانه: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾ (النساء: 92)، وهو عام في الحرم وغيره⁴. وتبع سيدنا عمر في ذلك جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ، والتابعين، فعن سعيد بن المسيب، أنه قال في الذي يقتل في الحرم: "له الدية، وثلث الدية"⁵. فكان لحرمة المكان دور في توجيه اجتهاد عمر رضي الله عنه ومن تبعه، وقضائه بتغليظ الدية على الجناية في الحرم، لما لحظه من اعتبار الشارع له في الأحكام؛ تعظيما في الأجور، وتغليظا على المعصية فيه والفجور.

الفرع الثالث: تقسيم الديار، وأثره على الفتوى:

ومن أوسع أبواب الاختلاف بين الأحكام باعتبار اختلاف الأمكنة تفريق الشريعة الإسلامية بين دار الإسلام، ودار الكفر؛ فقد قسم الفقهاء العالم إلى قسمين: الأول: يعم كل بلاد الإسلام،

¹ الحموي ياقوت بن عبد الله: معجم البلدان، ط2، دار صادر، بيروت، 1995م، 244/2.

² انظر: عبد العزيز بن محمد الحويطان: أحكام الحرم المكي الشرعية، ط1، مطبعة الملك فهد الوطنية، السعودية، 2004م، ص 95 إلى 363.

³ أورده ابن كثير في مسنده، كتاب الجنائيات، 447/2.

⁴ النيسابوري محمد بن إبراهيم: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، ت: أبو حماد صغير أحمد بن محمد، ط1، دار طيبة، الرياض، 1985م، 59/11.

⁵ أورده الفاكهي في أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه، باب في ذكر رباح بني مخزوم بن يقظة، رقم: 2195، 321/3.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

والثاني: يشمل كلّ البلاد الأخرى، ويسمّى دار الكفر¹. وأطلق الإباضيّة على دار الإسلام بـ: "دار التوحيد"، في مقابلة "دار الشرك"²، غير أنّ العلماء اختلفوا في تعريف دار الإسلام، ودار الكفر باعتبارات عديدة.

فمنهم جعل معيار دار الإسلام هو ظهور أحكام الإسلام فيها، وأمان المسلمين فيها، حيث يقول السرخسي: "دار الإسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين، وعلامة ذلك أنّ يأمن فيه المسلمون"³، أمّا الموضع الذي لا يأمن فيه المسلمون فهو من جملة دار الكفر.

ومنهم من جعل الاعتبار فيها هو سريان نفوذ سلطان المسلمين عليها، وإن لم يكن فيها مسلم؛ حيث يذكر ابن حجر بأنّ دار الإسلام هي: "ما في قبضتنا، وإن سكنها أهل ذمّة، أو عهد"⁴، أمّا دار الكفر فهي: "ما استولى عليه الكفار من غير صلح، ولا جزية، ولم تكن للمسلمين قبل ذلك"⁵. **غير أنّ هذه التعاريف تشترك في جوهر واحد في مفهوم دار الإسلام وهو:** جريان أحكام الإسلام في تلك البلاد، واطمئنان المسلمين فيها بأداء تكاليفهم وشعائهم، وإن اختلفوا في مسألة وجوب سريان أحكام الإسلام بسلطان المسلمين لا غيرهم؛ فالمقصد الأساسي من إضافة الدار إلى الإسلام، أو الكفر كما يقول الكاساني⁶ ليس هو عين الإسلام والكفر؛ وإنما المقصود هو حصول الأمن والخوف⁷، وبالتالي: فإنّ المناط الذي من أجله اختلفت بعض الأحكام بين الدارين ليس واقعاً على وصف الديانة؛ وإنّما هو واقع على الأمن والخوف، وتأثيرهما في تطبيق أحكام الشريعة⁸.

¹ وهبة الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ط2، دار الفكر، بيروت، 1998م، ص167.

² انظر: اطفيش احمد: شرح النيل، مرجع سابق، 2/364، 385، 3/200.

³ السرخسي محمد بن أحمد: شرح السير الكبير، د.ط، الشركة الشرقية للإعلانات، د.م، 1971م، 1/1253.

⁴ ابن حجر الهيتمي أحمد بن محمد: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، د.ط، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1983م، 9/258.

⁵ البجيرمي سليمان بن محمد: حاشية البجيرمي، مرجع سابق، 3/290.

⁶ (587 هـ-1191م) هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني علاء الدين: فقيه حنفي، من أهل حلب، تفقه صاحب البدائع على محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي المنعوت علاء الدين، له: "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" في الفقه، و"السلطان المبين في أصول الدين"، توفي في حلب. انظر: محيي الدين عبد القادر: الجواهر المضوية في طبقات الحنفية، 2/244، الزركلي: الأعلام، 2/70.

⁷ الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 7/131.

⁸ انظر: وهبة الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص165.

وتتفرّع عن دار الكفر داران:

أولها: دار الكفر الحرّية " دار الحرب": وهي الدار التي تنصب العداة التّامّة للإسلام والمسلمين، وتحاول جادّة القضاء عليهم، ولم يكن بينها وبين المسلمين معاهدات. فالعلاقات بينها وبين المسلمين علاقة عداة وحرب، ولا فرق في ذلك بين أن تصرّح بهذا العداة، أو لا تصرّح¹. ومنهم من فرق فقصر دار الحرب على التي أعلنت الحرب على المسلمين².

ثانيها: دار الكفر غير الحرّية "دار العهد": وهي الدار التي يكون بينها وبين المسلمين عهد عقد ابتداء، أو عقد عند ابتداء القتال معها، فيخيّرهم المسلمون بين الإسلام، أو العهد، أو القتال. وقد يكون هذا العهد نظير مبلغ ماديّ يدفعه أهلها لها، أو من دونه، بحسب تفاوت القوّة بين الدوّلتين، وتفاوت المصالح بينهما³. وكانت هناك قبائل ودول لا تخضع لحكم المسلمين، وليس للمسلمين حكم فيها، وكان لها سيادة في أرضها، ولها في المقابل من ذلك عهد محترم مع المسلمين؛ كالحال في نصارى نجران الذين صالحهم رسول الله ﷺ نظير شيء يؤدّونه يسمّى خراجا⁴، فأمنهم الرسول ﷺ على أنفسهم، وأموالهم من أيّ اعتداء يواجهونه، ولو كان من المسلمين أنفسهم. وكذلك فعل عبد الله بن سعد بن أبي السرح في عهد عثمان بن عفان، حيث عقد صلحا مع أهل التّوبة كان أساسه تأمينهم على أنفسهم، ورعاية استقلالهم، ومبادلة التّجارة معهم، ولم يأخذ منهم نظير ذلك مقابلا⁵.

وليس غرضنا من هذا العرض التّفصيل في بيان الفروق بين هذه الدّيار، فذلك يرجع إليه في مظانّه؛ وإمّا نريد في هذا الموضوع بيان مدى تأثير هذه الفروق بين هذه الدّيار في الأحكام الشّرعيّة. ومّا اختلف من الأحكام، وتبدّل بحسب اختلاف الدّار في اجتهادات العلماء ما يلي.

أ. مسألة جواز التّعامل بالرّبا مع الحربيّ، وكذا الأمر في سائر صور التّعامل المحرّمة:

¹ عبد العزيز بن مبروك الأحمدى: اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، ط1، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، 1424هـ، 1/245.

² قلعي وقنبي: معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص205.

³ محمد أبو زهرة: العلاقات الدولية في الإسلام، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995م، ص59.

⁴ انظر: الشافعي: الأم، مرجع سابق، 4/299.

⁵ محمد أبو زهرة: العلاقات الدولية في الإسلام، المرجع نفسه، ص59.

فصورة المسألة تتحدّد فيما لو دخل المسلم في دار الحرب بأمان، فعقد عقدا مع الحربي، واحتوى العقد على صورة من صور الرّبا، أو غيرها من صور المخالفات الشرعيّة التي تفسد العقد؛ فذهب أبو حنيفة، ومحمّد بن الحسن الشيبانيّ إلى تجويز هذا العقد، وتصحيحه، واستدلّوا على ذلك بأنّ المسلم يحلّ له أخذ مال الحربيّ برضاه من غير خيانة ولا غدر؛ لكون العصمة منتفية عن ماله، فإتلافه مباح، وعقد الأمان واقع على عدم الخيانة والغدر، والمتعاقدان في عقد الرّبا متراضيان على صورة المعاملة، فلا وجه للغدر، أو الخيانة في هذا التّعامل، فيقاس الرّبا على إتلاف المال في حكم الجواز¹.

حيث جاء في شرح السّير الكبير ما نصّه: "وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، فلا بأس بأن يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم بأيّ وجه كان؛ لأنّ أموالهم لا تصير معصومة بدخوله إليهم بأمان؛ ولكنّه ضمن بعقد الأمان ألاّ يخونهم، فعليه التّحرّز عن الخيانة، وبأيّ سبب بطيب أنفسهم حين أخذ المال، فإنّما أخذ المباح على وجه منعه عن الغدر، فيكون ذلك طيبا له"²، إلى أن يقول: "...حتّى لو باعهم درهما بدرهمين، أو باعهم مائة بدراهم، أو أخذ مالا منهم بطريق القمار، فذلك كلّه طيب له"³.

وخالفهما في ذلك أبو يوسف وعامة جماهير المسلمين⁴، حيث يقول أبو يوسف: "لا يجوز بين المسلم وأهل الحرب في دار الحرب إلّا ما يجوز بين المسلمين"⁵، واستدلّوا على ذلك بعموم الآيات التي جاءت محرّمة للرّبا، وممانعة من جميع صور الفساد في العقود، فلم تفرّق في ذلك بين التّعامل به مع الحربيّ أو غيره.

والرّأي الرّاجح هو تحريم التّعامل بالرّبا وسائر صور الفساد في العقود مطلقا، لوجوب إجراء العموم على عمومه ما لم يرد الدليل المخصّص، أضف إلى ذلك سدّ أبواب الفساد التي تنجم عن

¹ البخاري الحنفي محمود بن أحمد: المحيط البرهاني، مرجع سابق، 231/7.

² السرخسي محمد بن أحمد: شرح السّير الكبير، مرجع سابق، 1410/1.

³ السرخسي محمد بن أحمد: شرح السّير الكبير، المرجع نفسه، 1410/1.

⁴ انظر: ابن نجيم: البحر الرائق، مرجع سابق، 147/6، مالك بن أنس: المدونة، مرجع سابق، 295/3، النووي: المجموع

شرح المهدب، مرجع سابق، 392/9، ابن حزم: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 467/7.

⁵ البخاري الحنفي محمود بن أحمد: المحيط البرهاني، المرجع نفسه، 231/7.

أخذ الأموال بغير الحق؛ إذ إنّ المحرّمات في باب المعاملات معلومة العلة، واضحة المقاصد، ولا وجه للتفريق بين وقوعها مع المسلم أو الحربي، فالغاية منها في الحمل متمثلة في سدّ أبواب النزاع، وحسم مصادر الخلاف، فمفاسدها تعمّ المسلم والحربيّ على حدّ سواء، ولو بدا لنا في بعض الصّور ظهور المسلم بمظهر المستفيد، وبالتالي فإنّ الحرام لا يصير حلالا في أيّ مكان.

ومن خلال هذا المثال التّطبيقيّ يظهر لنا ما لاختلاف الدّارين من أثر في توجيه فتوى أبي حنيفة ومحمّد بن الحسن في مسألة التّعامل بالرّبا، وكذا أوجه التّعامل المحرّمة، فاستثناها من الأصل العامّ الذي يقضي بالحرمة لعدم حصول العصمة في مال الحربيّ.

ب. إقراض المسلم للحربيّ أو العكس، وغضب أحدهما للآخر في دار الحرب:

وصورة المسألة فيما لو دخل مسلم دار الحرب بأمان، فاستقرض المسلم من الحربيّ مالا، أو أقرض الحربيّ مالا، أو غضب أحدهما صاحبه مالا ثمّ رجع المسلم إلى دار الإسلام، ودخل الحربيّ إليها مستأمنا، فتحاكما إلى القضاء ببلاد الإسلام، فلا يقضي القاضي لأحدهما بالدّين، ولا برّد المغضوب؛ أمّا الإدانة فلأنّ القضاء يعتمد الولاية، ولا ولاية وقت الإدانة أصلا، ولا وقت القضاء على المستأمن؛ لأنّه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى من أفعاله؛ وإنّما التزم ذلك في المستقبل، وأمّا الغضب فلأنّه صار ملكا للذي غضبه، واستولى عليه لمصادفته مالا غير معصوم¹.

غير أنّ الذي يترجّح هو ثبوت الدّين، أو المال المغضوب في ذمّة المسلم، ولا فرق في ذلك بين مكان وآخر، أو حال وأخرى؛ إذ إنّ المسلم دخل إلى دار الحرب بمقتضى عقد الأمان، وذلك يقتضي أن لا غدر ولا خيانة. وإبرام عقد القرض، وإنكاره بعد ذلك، أو عدم الالتزام به ولو في دار الإسلام من أكبر أنواع الغدر، وغضب مال الحربيّ في دار الحرب من أكبر أنواع الخيانة كذلك، فيترجّح القول بعدم الجواز، وإنّ هذا كفيلا بأن يصرّو الدّين الإسلاميّ على أنّه دين غدر وخيانة وتغوّل، فيكون ذلك سببا للتّنفير عن الإسلام. والإسلام دين أخلاق حتّى مع الأعداء في الحروب، والغزوات، فيكون الالتزام بأخلاقه في سائر الأحوال أولى وأجدر. والنّصوص لم تفرّق في أخلاقيات

¹ الغيتابي محمود بن أحمد: البناية شرح الهداية، مرجع سابق، 204/7، ابن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، 18/6.

التعامل، والتزام مبادئ أحكام الإسلام بين كون ذلك في دار إسلام، أو دار حرب، أو مع مسلم، أو كافر، فيقول ﷺ: "على اليد ما أخذت حتى تؤدّي"¹.

وبالتالي فإنّ لتغيير المكان أثر في توجيه حكم من قال بوقوع مال الحربيّ المستقرض من المسلم أو العكس، أو المغصوب من أحدهما هدرا إن تمّ ذلك بدخول المسلم في دار الحرب بأمان، ثمّ عاد المسلم إلى دار الإسلام، وخرج إليها الحربيّ مستأمنًا.

ج. ارتكاب ما يوجب العقوبة في دار الحرب:

فلو ارتكب المسلم ما يوجب العقوبة في دار الحرب؛ كالقتل، أو الزنا، أو السرقة، أو شرب الخمر، ونحوها، فإنّ العقوبة تسقط في حقّه، ولو رجع إلى دار الإسلام بعد ذلك. ولقد قال بذلك الحنفية؛ مستندين بقول النبيّ ﷺ: "لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق أهلها بالعدوّ"²، ولكون الفعل لم يقع موجبا للعقاب أصلا لعدم ولاية إمام المسلمين على دار الحرب؛ إلاّ إن كان الجيش بقيادة أمير المسلمين ذاته، فتقام عليه العقوبة حينئذ. وكذلك إن وقع المسلم فيما يوجب العقوبة في دار الإسلام، ثمّ انتقل إلى دار الحرب، فلا يسقط عنه إقامة الحدّ، لوقوع الفعل موجبا للعقاب، فلا يسقط بالانتقال أو الهرب³.

فدلحظ أنّ لاختلاف الدار اعتبارا في بناء الحكم بعدم ثبوت الحدّ، أو العقوبة في حقّ مرتكب موجبها إن كان ذلك في دار الحرب، مع أنّ المقصد من إقامة الحدّ هو تحقيق الارتداع، والانزجار، غير أنّ هذا المقصد زاحمته مفسدة أخرى تربو عليه في هذه المسألة، وهي فتنة المسلمين، وإمالة قلوبهم نحو العدوّ، وهو ما أكّد عليه ﷺ في تعليقه للنهي عن إقامة الحدود في دار الحرب بقوله: "مخافة أن يلحق أهلها بالعدوّ"⁴.

¹ أخرجه كل من أبي داود في سننه، أبواب الإجارة، باب في تضمين العور، رقم: 3561، 296/3، والترمذي في سننه، أبواب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم: 1266، 558/3، وقال عنه: حديث حسن صحيح.

² أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار، كتاب السير، باب إقامة الحدود في أرض الحرب، رقم: 18154، 272/13. قال الزيلعي: حديث غريب. انظر: الزيلعي: نصب الراية، 343/3.

³ الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 34/7، المرغيباني: الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، 347/2، السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 100/9.

⁴ سبق تخريجه.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

والملاحظ من خلال التطبيقات السابقة التي تبين مدى تأثير اختلاف المكان بتقسيم الدار إلى دار إسلام ودار حرب في اختلاف الأحكام؛ بأن حقيقة الاختلاف والتغير والاستثناء من الأصل في كل ما سبق ليست عائدة إلى ذات تبدل المكان؛ وإنما تعود عند التعمق إلى مناط معين، ربط بمظنته التي يكثر فيها تحققه، وهو تبدل المكان، وتغيره من دار إسلام إلى دار حرب. وغالبا ما يكون المناط دائرا في عصمة دم الكافر، أو ماله من عدمها بالانتقال بين هاتين الدارين؛ كالحال في مسألة هدر مال الحربى الذي أتلفه المسلم في دار الحرب، أو عدم تحقق ولاية المسلمين على الكافرين؛ كالحال في عدم إقامة الحد على المسلم بارتكابه موجهه في دار الحرب.

المطلب الثالث: فقه الأقليات والتكليف المكاني لتغيير

أحكامه:

سبق وأن تحدثنا في العنصر السابق أنّ جمهور الفقهاء قسّموا ديار المعمورة إلى قسمين: دار الإسلام، ودار الكفر، ونظرا لقيام اتفاقيات المعاهدة مع العدو التي تعدّ أصلا من أصول الإسلام فإنّ بعض العلماء؛ كالشافعيّ، ومحمد بن الحسن أضافوا إلى الدارين الأوليين دارا ثالثة، وهي دار العهد، أو الصلح، أو المودعة، وهي التي لم يظهر عليها حكم المسلمين، وعقد أهلها بينهم وبين المسلمين صلحا، وقد يكون ذلك نظير شيء يؤدّونه يسمّى خراجا¹.

والعالم اليوم تجمعه مظلة واحدة قد التزم كلّ أعضائها بقانونها ونظمها، وحكم الإسلام تجاه هذه القانون العامّ هو: وجوب الوفاء بكلّ هذه العهود، والالتزام بسائر هذه المواثيق مادامت الدّول الإسلامية قد التزمت بها، وذلك عملا بمبدأ الوفاء بالعهد الذي حرصت عليه نصوص الشريعة، وبالتالي فإنّ علاقة الدّول الإسلامية بغيرها من الدّول علاقة عهد ومودعة ابتداء².

ويظهر الأثر العملي لهذا التقسيم الثلاثي لديار المعمورة في علمنا المعاصر على أحكام ثلّة من المسلمين المقيمين في بلدان غالب سكّانها يدينون بغير ديانة الإسلام، ويحكمهم غير سلطان المسلمين، مشكّلين أقلية عددية تميّز عن غيرها بالدّين الإسلاميّ، فما هو تعريف الأقليات المسلمة وأهم تحدياتها، وما علاقة عامل تبدل المكان في الخصوصية الفقهية لأحكام هذه الأقليات؟

الفرع الأوّل: تعريف الأقليات، وأسباب تشكّلها، وأبرز تحدياتها:

تطلق الأقليات، ويراد منها في العرف الدولي: "كلّ مجموعة بشرية في قطر من الأقطار، تميّز عن أكثرية أهله في الدّين، أو المذهب، أو العرق، أو اللّغة، أو نحو ذلك من الأساسيات التي تميز بها المجموعات البشرية بعضها عن بعض"³. فيكون تمايز تلكم الأقلية عمّا عليه الأكثر في إحدى مقوّمات الاختلاف مدعاة إلى التكتّل، والوحدّة، والاجتماع، والتنظيم، والتخطيط في سبيل الحفاظ

¹ الماوردي علي بن محمد: الحاوي الكبير، مرجع سابق، 267/14، السرخسي محمد بن أحمد: شرح السير الكبير، مرجع سابق، 1703/1.

² محمد أبو زهرة: العلاقات الدولية، مرجع سابق، ص60.

³ يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، ط1، دار الشروق، القاهرة، 2001م، ص15.

على تلكم الخصوصية، وعدم الانصهار أمام الأكثرية المحيطة، وكذا الصمود أمام الفتن، والتحديات التي تصدر ممن يحمل العداء على إحدى مقومات الاختلاف، وبعض أشكال التمايز في الجماعة القليلة المتفرّدة.

ولم يكن مصطلح الأقليات مستعملا في مصادر التاريخ الإسلامي، أو في كتب الفقه الإسلامي، إذ إنّ شيوعه بدأ في القرن الماضي، وبرز في بداية القرن الخامس عشر الهجري مع قيام الهيئات الإسلامية التي تهتمّ بأوضاع الأقليات، والمجتمعات المسلمة المقيمة في غير البلاد الإسلامية. ومن أهمّها: "رابطة العالم الإسلامي"، و"منظمة المؤتمر الإسلامي"؛ فاستعملت مصطلح الأقليات؛ إذ إنّ ظاهرة وجود الجماعات الواسعة التي تعيش في بلاد غير المسلمين لم تكن منتشرة لديهم، بحيث يخضع المسلمون المقيمون في تلكم المجتمعات غير المسلمة لسلطان غير سلطان دينهم في علاقاتهم الاجتماعية، لذلك فإنّ الفقهاء القدامى لم يتعرّضوا إلى هذا النوع من الفقه بالاجتهاد، والبيان لمحدودية الظاهرة، أمّا اليوم فقد أصبح الوجود الإسلامي منتشرا، وواسعا، فثلث عدد المسلمين في العالم موزعون في إقامتهم على مجتمعات غير مسلمة على شكل أقليات¹.

وتزامن ظهور مصطلح الأقلية مع الحال التي آلت إليه الدولة الإسلامية من الضعف، وفقدان النفوذ، ممّا يؤكّد بأنّ هذا المصطلح سياسي، جديد بدأ ظهوره واستعماله بشكل كبير في بداية العهد الاستعماري الحديث².

وقد وقع خلاف وجدل واسع بين العلماء المعاصرين بشأن استعمال اصطلاح "فقه الأقليات" على المسائل الواقعة للمسلمين في غير بلاد الإسلام، فأجازها البعض، ومنعها آخرون. ولقد فصل المجلس الأوروبي للإفتاء قراره في المسألة بإقراره لإعمال المصطلح، فلا مشاحة في الاصطلاح، وقد جرى العمل عليه، كما أنّ العرف الدوليّ يستخدم لفظ الأقليات، فموضوع فقه الأقليات كما يقرّر المجلس الأوروبي هو: "الأحكام الفقهية المتعلقة بالمسلم الذي يعيش خارج بلاد الإسلام"³.

¹ عبد الله محمد الجبوري: الأقليات المسلمة وتغيير الفتوى، مرجع سابق، ص15.

² سليمان محمد توبولياك: الأحكام السياسية للأقليات المسلمة في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، لبنان، 1997م، ص28.

³ عبد الله بن بية، من بحث: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، د.ط، د.ن، د.م، د.ت، ص29.

ونشأت الأقليات المسلمة في العصر الحاضر بإحدى الطّرق التّالية¹:

أ. الدّخول في الإسلام: فيمكن أن تتشكّل الأقلّيّة المسلمة عندما يعتنق بعض سكّان بقعة من البقاع، أو بلد من البلاد الدّين الإسلاميّ؛ كحال الرّسول ﷺ وأصحابه الذين أسلموا في بداية الدّعوة الإسلاميّة، وسط مجتمع مشرك، وحال الكثير ممّن أسلم من سكّان بعض بلاد الكفر الأصليين وسط أكثرّيّة كافرة.

ب. هجرة بعض المسلمين إلى أرض غير مسلمة: وقد تكون هذه الهجرة لأسباب اقتصادية، أو اجتماعيّة، أو سياسيّة ونحوها؛ كالحال في تكوّن الأقليات المسلمة في أوروبا، وأمريكا.

ت. احتلال أرض المسلمين: فقد تحتلّ إحدى دول الكفر المستعمرة بعض البلاد الإسلاميّة، فتحاول الدّولة المحتلّة بطرق مختلفة طرد المسلمين منها، أو إدماجهم في وسط سكان البلد المحتلّ؛ كالذي حدث في شرق أوروبا، والهند.

وتواجه الأقليات المسلمة في ديار غير المسلمين العديد من التّحدّيات، والمشكلات في مجالات الحياة المختلفة، وتختلف هذه التّحدّيات، وتفاوت بحسب كلّ دولة، وأنظمتها، وتشريعاتها، وظروفها. ولا مهرب للفرد المسلم من التّعايش مع هذه التّحدّيات، والاندماج معها بشكل إيجابيّ، يتأثّر بما يحقّق الصّلاح، ويؤثّر في الواقع المحيط به بما يحويه من مقوّمات دينيّة، وحضارية.

ومن هذه المشكلات ما يتعلّق بالجانب الاقتصاديّ الذي يعدّ عصب الحياة؛ إذ إنّ كثيرا ما يكون أفراد الأقلّيّة المسلمة من أصحاب الدّخل المحدود، فتتحكّم في مقدّراتهم وأقواتهم الأغلبيّة المتحكّمة، وبعضها ثقافيّ نابع من هيمنة الأكثرّيّة، وأصحاب القرار على التّعليم، والإعلام، وكذا مراكز التّوجيه، والحياة العامّة؛ فتعيّب ثقافة المسلمين المعبّرة عن عقائدهم، وهويّتهم. ومن المشكلات ما يتعلّق بالقضايا الدينيّة، الفقهيّة للأقليات المسلمة المتعلّقة بالحفاظ على مقوّمات دينهم، وعقيدتهم، والالتزام بأحكام دينهم في مآكلهم، وملبسهم، ومشربهم، وفي أحوالهم الشّخصيّة؛ من زواج، وطلاق، وميراث، وكذا علاقاتهم بين النّاس، خاصّة مع غير المسلمين، وفي خضمّ هذه التّحدّيات وغيرها هل

¹ سليمان محمد: الأحكام السياسيّة للأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص30.

يندمج الفرد المسلم ويتعايش في المجتمع الجديد أم ينعزل ويتفوق عن مظاهر الحياة وأشكالها المختلفة؟!¹

الفرع الثاني: التكييف الأصولي لفقهاء الأقليات من منظور عامل المكان:

تعدّ التّحدّيات المختلفة التي تعيشها الأقليات المسلمة في ديار العهد، والمشكلات المتعدّدة التي تعترضهم هنالك السّبب الرّئيس في كون الكثير من المسائل التي تقع فيها من النّوازل باعتبار الظروف الجديدة التي تعريها، والملابسات الحادثة التي اقترنت بها، وإن كان الكثير منها في أصلها المعزول عن الملابس ممّا تحدّث عنه العلماء واجتهدوا في قضاياها؛ غير أنّها تتطلّب اجتهادا جديدا يأخذ ما داخلها من جديد في الاعتبار. فالاختلاف بين الدّارين المتعلّق بذاتية المكان، وما يرتبط به من سلطة تشريعية مختلفة، ونظم وقوانين متباينة هو السّبب من وراء تقسيم العلماء للدّيار، وهو السّبب في تولّد ظروف جديدة، وتحدّيات حادثة تستدعي تأصيلا جديدا يأخذ بعين الاعتبار تغاير الأمكنة، ومتعلّقات هذا التّغاير، فيراعى المكان على ضوء من القواعد العامّة، والأصول الشرعية الكليّة.

ولقد أصّل بعض العلماء المسائل الفقهيّة المتعلّقة بالأقليّة المسلمة المقيمة في بلاد الكفر على قواعد عديدة في مقدّماتها: تنزيل حكم تغير المكان على حكم تغير الزّمان في التّأثير على الحكم الشرعيّ، والتي تندرج بدورها في الكليّات التي تقضي برفع الحرج على النّاس، وتنزيل الحاجات منزلة الضّرورات، واعتبار عموم البلوى في العبادات، والمعاملات، ودرء المفسد، وارتكاب أخفّ الضّررين، ونحوها من الكليّات التي دلّت النّصوص على اعتبار جنسها².

كما خرّجوا مسائل فقه الأقليات على اعتبار بعض الفقهاء بأنّ وجود المسلمين في دار غير دار الإسلام سبب لسقوط بعض الأحكام الشرعيّة التي تعرف بالدّار، والمكان؛ كالحال في إسقاط الحدّ على مرتكبه في دار الحرب، وإجازة التّعامل بالرّبا مع الكافر في دار الحرب، ونحوها ممّا تقدّم

¹ انظر: يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 24، محمد سليمان: الأحكام السياسية للأقليات

المسلمة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 32-40.

² ابن بية: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، مرجع سابق، ص 230.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

تفصيله في العنصر السابق، وهو مؤصل من أحاديث؛ كالتَّهْي عن إقامة الحدود في أرض العدو¹، وما رُوي عن رسول الله ﷺ قوله: " لا ربا بين مسلم وحريري"².

وانطلاقاً من هذه المسالك التأصيلية لفقه الأقليات التي أخذت بعين الاعتبار عامل المكان كعنصر مؤثر في بناء أساس هذا الفقه، عمد العلماء إلى استثناء بعض أحكام هذا الفقه من أصولها، وتغييرها بما يتلاءم مع الوضع المكاني الجديد للأقليات المسلمة ومتعلقاته. وقد يعمد العالم إلى ذلك مستندا على اجتهاد جديد مبني على الأصول التشريعية وقواعدها المتلائمة مع وضع الأقليات، أو قد يعمد إلى ترجيح قول من الأقوال، وانتقاء رأي من الآراء التي تُرك العمل بها لضعف مستندها لمصلحة اقتضاها الوضع الجديد، ويكون أعمال القواعد الأصولية المقاصدية في دراسة واقع الأقليات على ضوء النصوص الشرعية وهداها⁴.

وفي كلا المسلكين فإن على المجتهد أن يحقق الأبعاد المقاصدية، والغايات الشرعية في خصوصية فقه الأقليات؛ كإظهار الدين الإسلامي في أحسن صورة لغير المسلمين في أرض العهد، والذي يتجلى في سماحته، ورحمته، وتحقيقه للمصلحة في العباد، وتحقيق مقصد الالتزام وتطبيق أحكام الشريعة بالتيسير على الناس، وإبعاد العنت والتعسير المؤدّي إلى التقلّت، والتفرة عن أحكام دين الله بعدم مراعاة الظروف المكانيّة لهذه الأقلّيّة المسلمة.

وتتجلى أهميّة المسالك الاجتهادية السابقة القائمة على اعتبار المكان، ومراعاته عند النظر في النزلة في أوضاع الأقليات المسلمة المتعلقة بأنكحتهم، ومعاملاتهم المالية، وعوائدهم في الأكل واللباس، وفي التعامل مع الناس عند التهنئة في الفرح، أو التعزية في الترح، وفي الانخراط في

¹ سبق تخريجه.

² يقول ابن حجر في تخريج هذا الحديث: " حديث لا ربا بين المسلم والحريري في دار الحرب لم أحده؛ لكن ذكره الشافعي، ومن طريقه البيهقي قال: قال أبو يوسف: وإنما قال أبو حنيفة هذا لأن بعض المشيخة حدثنا عن مكحول عن رسول الله ﷺ قال: " لا ربا بين أهل الحرب" أظنه قال: وأهل الإسلام" وهو حديث غريب. انظر: ابن حجر العسقلاني: الداربية في تخريج أحاديث الهداية، ت: عبد الله هاشم اليماني، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت، رقم: 798، 158/2، الزيلعي: نصب الرأية، ت: محمد عوامة، ط1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1997م، 44/4.

³ انظر: عبد الله محمد الجبوري: من بحث: الأقليات المسلمة وتغيير الفتوى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، الإمارات، د.ت، ص17.

⁴ انظر: بن بية: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، مرجع سابق، ص231، 232.

الأحزاب السياسية ونحوها. كل هذه الأوضاع تمثل تحديات واقعية يفرضها الوجود في بلاد تدين وتنظم في سائر شؤونها بغير نظام المسلمين. فالفرد يعيش في وسط بيئة فلسفتها مادية، لا تولي للوازع الديني أي اعتبار، والأسرة التي تحاول التماسك في وسط أسر منحلّة مفكّكة الروابط، وقس عليه جملة من التحديات على الأصعدة المختلفة، والمستويات المتعدّدة¹.

وبالتالي؛ فإن خصوصية فقه الأقليات المسلمة، وما ينتج عنها من تغيير للأحكام، واستثناء لها من أصولها العامة عائد إلى اعتبار عامل ضروري مؤثر في قضايا الأقليات، وهو عامل المكان. ولا نريد بعامل المكان تأثير عين البقعة الجغرافية في هذا الفقه بما فيه من تضاريس، وطبيعة مناخية؛ إذ إنّ مجال تأثير ذلك ضيق من حيث عدد المسائل المتعلقة به، ولا خصوصية فيه بين دار الإسلام ودار العهد؛ وإنما نريد بعامل المكان هاهنا ما يتعلّق بتلكم البقعة بحدودها السياسية الجغرافية من تنظيمات، وتشريعات، وقوانين، وأنماط عيش لا تتوافق مع تعاليم الدين الإسلامي الحنيف، وتنظيماته، وهو ما يفرض على الإنسان المسلم أحد أمرين:

- الاندماج في هذه البيئة الجديدة بما لا يتناقض مع الثوابت الإسلامية بالالتزام بالفقه الأقلي الذي يراعي مواطن الضرورات، والحاجات من غير مجاوزة للقدر، مع الحفاظ على روح الشريعة، وجذوتها؛ متّقدة في النفوس، توّاقة إلى الالتزام بأحكام تعاليم الدين الحنيف، ما استطاعت إلى ذلك سبيلا.

- الدوبان في وسط التنظيمات الغربية بما فيها من عادات، وأنماط عيش، والتحلل من قيود الشريعة كليتة في العلاقات، والمعاملات مع الآخرين، فلا تكاد تفرّق وقتئذ بين مسلم وكافر! وهذه نتيجة حتمية للفقه المتشدّد المعنّي الذي يُغفلُ عامل تغيير الأمكنة، وتباينها في النظر والاجتهاد.

ولقد طالب الكثير من العلماء والكتّاب المعاصرين بتأصيل خاص لهذا الفقه، له قواعده، وأسس، وضوابطه، ويأخذ بعين الاعتبار العامل المكاني المؤثر في أحكامه، حيث يقول القرضاوي: "وهذه الأقليات المسلمة خارج دار الإسلام، أو البعيدة عن المجتمع المسلم تحتاج إلى فقه خاص، يقوم على اجتهاد شرعي قويم، يراعي مكانها، وزمانها، وظروفها الخاصة، وأنها لا تملك أن تفرض أحكام

¹ ابن بية: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، المرجع نفسه، ص233.

شريعته على المجتمع الذي تعيش فيه، وأنها مضطرة أن تتعامل وفق أنظمة ذلك المجتمع وقوانينه، وبعض هذه الأنظمة والقوانين تخالف شريعة الإسلام¹. ولقد تأسس "المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث" التابع للاتحاد المنظمات الإسلامية في أوروبا للإسهام في تلبية هذه الحاجة². ويكون التأصيل لهذا الفقه والتّقييد له المرجعية التي يعود إليها العالم في أيّ قضية تقع في ديار غير المسلمين؛ بحيث تبنى هذه الأصول على الخصائص المكانية لتلك الدار، مع تمييزها في كلّ ذلك بين الثوابت والمتغيّرات.

ولعلّ هذا الفصل من هذه الدراسة يسهم ولو بالجهد اليسير في الإطار العامّ للجهود المبذولة في هذا المجال؛ حيث سنتناول فيه ضوابط مراعاة عامل المكان في تغيير الفتوى، وأثرها على المسائل المستحدّة، ويمثّل الاجتهاد في فقه الأقليات بما فيه من متغيّرات الوجه المعاصر لمراعاة عامل المكان في تغيير الفتوى، وبالتالي فإنّ مضمون الدراسة سينصبّ حول ضوابط مراعاة عامل المكان في فقه الأقليات المسلمة بديار غير المسلمين، لننتقل بعدها إلى دراسة أثر الالتزام بهذه الضوابط في التطبيقات المعاصرة، من خلال ما قام به العلماء والباحثون في المجلس الأوروبي من اجتهادات تعنى بدراسة مسائل وقضايا الأقليات المسلمة في ديار غير المسلمين وذلك في الفصل التطبيقي من الباب. أمّا ما يتعلّق بالأوجه الأخرى لتغيير المكان المرتبطة بالتغيّرات الجغرافية، أو حرمة المكان من عدمها فإنّ العلماء لم يتحدّثوا فيها بما يضبطها؛ لا لغفلتهم عن ذلك، وإنّما لمحدودية المسائل المتحدّدة المتعلقة بها. فغالب الأحكام التي تختلف بين الحرم والحلّ قد تحدّث عنها الفقهاء، والكثير منها ممّا فصل فيه النصّ، وإن وجدت مسائل مستحدّة متعلّقة بها؛ فإنّ المناط المكاني المؤثّر فيها واضح لا يحتاج لمزيد نظر، وتدقيق، بخلاف الأمر فيما يتعلّق باختلاف الديار، فإنّ المناط غير مرتبط بعين تبدل الدار؛ وإنّما بتبدل النظم، والتشريعات، والظروف بين الدارين. فربط التغيّير بالمكان لارتباط تطبيق ما سبق من نظم، وتشريعات بالحدود الجغرافية للدار. ومن هنا اتّسمت بالتشابك، والتّقييد، وتميّزت مسائلها بالجدّة، والحداثة، فتتولد النوازل، وتتكاثر بقدر التّحديات، والمشكلات التي تعترض المسلم في الدار المختلفة.

¹ يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص30.

² يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، المرجع نفسه، ص31.

المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان:

بعد أن تناولنا في المبحث السابق الأوجه المختلفة لتغيير المكان، ومدى تأثيرها على اختلاف الفتوى، وتغيير الحكم الشرعي نأتي إلى بيان الضوابط التي يجب على المجتهد أن يراعيها حال مراعاته لتغيير المكان في الاجتهاد والفتوى. ومن أبرز المجالات الفقهية التي تأثرت بالمتغيرات المرتبطة أساسا بتغيير المكان قضية المسلمين المقيمين في ديار غير المسلمين؛ لما لديار العهد من تنظيمات، وتشريعات، وقوانين، وأساليب عيش تختلف تماما عما عليه الوضع في ديار الإسلام.

ولقد عدّ البعض كل ما يقع من حوادث ومسائل للمسلمين في ديار العهد من التنازل، ولو كانت من المسائل التي تحدّث عنها العلماء؛ لتغيير مكان وقوع الحادثة، واختلاف ملبساتها، وتحدياتها، وظروفها¹. ومن هنا أفرد العلماء المسائل التي تقع بديار غير المسلمين بالتصنيف، وأدرجوا قضاياها ضمن فقه مفرد سموه بـ"فقه الأقليات"؛ بل وطالبوا بمزيد الجهد والعمل نحو تأصيل خاصّ لمسائله. ولا يعني ذلك إخراجها عن منهجية الاجتهاد المبنية على نصوص الوحيين، والتي سار وفقها العلماء في استنباط الأحكام الشرعية؛ وإنما تحديد القواعد والأصول التي يجب على العلماء أن يتعاملوا بها عند النظر في قضايا الأقليات؛ حتى يُجسّم الأمر في النظرة الاجتهادية التي يُنطلق منها في معالجة هذا الفقه؛ فتجنّب بذلك أوجه التفسير بإهمال المشكلات، والخصوصيات التي تقع للأقليات، وتجنّب كذلك استغلال البعض لهذا الخصوصية للتهاون، والتساهل في كل مسألة وقعت بديار العهد بدعوى الأقلية، وتبدّل الدار!

ولابدّ لنا أن نبين في انطلاقة هذا المبحث بأننا سنقتصر في بيان ضوابط مراعاة عامل المكان في فقه الأقليات على ما تعلّق منها بهذا الفقه؛ توجيهها، وتحديد، وتأثير، بشكل أخصّ، ولا يعني ذلك عدم الحاجة إلى غيرها من الضوابط التي سبق الحديث عنها، ممّا من شأنه أن يربط المسائل بالنصوص، ودلالاتها، ومقاصدها؛ كضابط الالتزام بالنصّ، ومراعاة المقاصد، ونحوها؛ وإنما نقتصر على ما يختصّ بإشكالية هذا العنصر على وجه الخصوص؛ تجنّباً للتكرار، والإطالة. وسننطلق بعد

¹ انظر: محمد يسري إبراهيم: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقا، مرجع سابق، ص 283.

الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

ذلك في تفصيل الضوابط الأول المتعلق بالتحرر المذهبي، والالتزام بضوابط التفيق، والانتقاء، بحول الله تعالى.

المطلب الأول: التحرر من الالتزام المذهبي، والالتزام بضوابط

الانتقاء والترجيح:

سبق وأن أشرنا إلى الوضع الذي تعيشه الأقليات المسلمة في ديار غير المسلمين، والتحديات التي تواجههم في نواحي الحياة المختلفة؛ الاجتماعية، والاقتصادية، والسياسية، ونحوها، وهو ما يوقعهم في الكثير من الضيق، والحرَج، والمشقة إن هم ألزموا أنفسهم تطبيق الكثير من الأحكام المُفتى بها في الأحوال العادية، والظروف المتيسرة، وقد يكون تطبيقها متعذراً إن كانت المسألة متعلقة بقانون إجباري، أو تشريع إلزامي على كل من أقام في تلكم الدار.

فتأتي الكثير من فتاوى الأقليات مطالبة بإيجاد المخارج التي تبعد عنهم الحرَج، أو تنفي عنهم التآثم بالقيام بمحدور من المحدورات التي يلزمهم بها القانون. وقد يعقب السائل في فتواه بالقول: هل نحن ملزمون بالانعزال، والابتعاد عن الحياة العامة أو مغادرة البلاد، أم الولوج في هذه المعاملة المشبوهة، ومحاولة اجتناب ما يدخل في نطاق الاختيار؟

ويمكن للمجتهد اتخاذ مسالك عديدة؛ لإيجاد المخارج المناسبة للمسألة المعروضة، والخروج بها من الحرَج، والإعنات، إلى ما فيه اليسر، وتحقيق الصّلاح. ومن أبرز هذه المسالك: تفقّد الحلول الشرعيّة من خلال توسيع نطاق البحث، والتّظر التّرجيحيّ؛ ليشمل الفقه الإسلاميّ جميعه، بما يحويه من أطراف وألوان، فيما يسمى ب: الاجتهاد التّرجيحيّ، وهو: اختيار أحد الآراء المنقولة في تراثنا الفقهيّ العريض للفتوى، أو القضاء به؛ ترجيحاً له على غيره من الآراء، والأقوال الأخرى. فيعمد المرّجّح إلى الموازنة بين الأقوال، ومراجعة ما استندت عليه من أدلّة نصيّة، أو اجتهاديّة؛ ليختار في النهاية ما يراه أقوى حجّة، وأرجح دليلاً، وفق معايير التّرجيح، وهي كثيرة، ولعلّ من أهمّها: أن يكون أليق بأهل زماننا، وأرفق بالنّاس، وأقرب إلى يسر الشّريعة، وأولى بتحقيق مقاصد الشّرع، ومصالح الخلق، ودرء المفاسد عنهم¹.

ومن كلف نفسه عناء البحث في أقوال السّابقين من علماء سلف هذه الأمة ليجد بصورة واضحة ما تميّز به مدارسهم من أحكام شرعيّة زاخرة، وآراء فقهية متنوّعة تتضمّن المذاهب المتبوعة

¹ القرضاوي: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 115.

الفصل الثامن: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

الثمانية؛ كالإباضية، والحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنبلية، والظاهرية، والزيدية، والجعفرية، والمذاهب المنقرضة. وأقوال الأئمة الذين لم يعرف لهم مذهب يتبع، وقبل هؤلاء جميعا أقوال علماء الصحابة رضوان الله عليهم، أئمة الهدى، ومنارات العلم ممن عايشوا التنزيل، وتخرجوا من مدرسة النبوة¹.

ومن هذا المسلك الراشد في التعامل مع الأقضية الخاصة، والمسائل ذات الظروف الاستثنائية تتجلى الحكمة الإلهية في تركيب مقومات الاختلاف في أفراد هذه الأمة، فيقول الله تعالى: ﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ﴾ (هود:118)، ففي الآية تصريح إلى أن الأصل العام يقضي بأن رحمة الأمة في اتفاقها، واتحادها، وفي نهايتها إشارة إلى بعض مظاهر الرحمة الموجودة في اختلاف الناس، والذي يتضمّن معنى التوسعة عليهم فيما لهم فيه فسحة وسعة²؛ كاختلاف العلماء في المسائل، والفروع الفقهية.

ومن هنا قال عمر بن عبد العزيز: " ما يسرني أن أصحاب رسول الله ﷺ لم يختلفوا"³؛ أي حتى يكون للمجتهد فسحة وسعة في النظر، والاجتهاد التّرجيحي، من خلال الاطلاع على أقوال العلماء جميعهم، وأدلتها، وجعل النظر المقاصدي المصلحي العمدة في التّرجيح، خاصة فيما تضمّن من المسائل الحرج، والمشقة الشديدة. فيبعد الفقه عن أن يكون قانونا جاهزا، وقوالب واحدة، لا تبرحها تطبق في جميع الوضعيات، والأحوال، والظروف، مهملة ظروف الناس، وأحوالهم.

ويكون اللجوء إلى الباحة الفقهية الإسلامية الواسعة المتضمنة لأقوال العلماء من خارج نطاق المذهب في هذه الحال مسلكا من المسالك الاجتهادية التي تُكَيّف بها المسائل، وهي متعلّقة بمرتبة التّرجيح، والانتقاء في سلّم مراتب الاجتهاد، ولا يكون اتّباعا للهوى، والتّشهي، أو تليفقا مذموما، أو تتبعا للرّخص؛ إذ إنّ هذا التّرجيح قد عضّده المقاصد الشرعية التي تقضي بوجوب التيسير على

¹ انظر: يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 57، 58.

² انظر: ابن جزري محمد بن أحمد: التسهيل لعلوم التنزيل، ت: عبد الله الخالدي، ط1، شركة الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، 1416هـ، ص 380.

³ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 80/30.

عباد الله تعالى، والتّخفيف عنهم، فيما ضاق عليهم، وعسر، ومعروف لدى الفقهاء بأنّ: " الأمر إذا ضاق اتّسع"¹.

فالاتجاهات الاجتهادية تختلف، وتنوّع داخل المذهب الواحد، فضلا عن المذاهب المختلفة. وقد تجد مذهباً يشدّد في مسألة، وآخر ييسر فيها، والبعض يضيّق في قضية غاية التّضييق، والآخر يوسّع فيها، والجامع المشترك بين هؤلاء كلّهم اتّباع الحجّة، والدليل. ولم يكن اختلافهم في التّشديد، والتّيسير إلاّ عن تأوّل مبنيّ على دليل، ووجه في التّ نظر، وهذا ما يعطي للمجتهد المعاصر الناظر في قضايا الأقليات فرصة الموازنة، والتّرجيح، واختيار الأقوى من الأدلّة، والأقرب من الأقوال إلى المصلحة، وتحقيق المقاصد في القضية المعروضة بما فيها من ملاسبات وظروف².

ومما يذكر من مسائل الأقليات المشكّلة التي يمكن البحث فيها في ساحة الفقه الإسلاميّ الواسعة بجميع أطيافها مسألة ميراث المسلم من الكافر، حيث إنّ الكثير ممّن حباهم الله بنعمة الهداية، والدّخول إلى الإسلام؛ رجالاً، ونساء يتوقّون آباؤهم أو أمهاتهم، وقد تركوا وراءهم تركّات كثيراً ما تكون كبيرة، فهل يرث الابن أباه أو أمّه مع اختلاف دين المتوارثين؟ علماً بأنّ القوانين في ديار الغرب تترك الحقّ له في الميراث، وتزداد القضية إشكالاً عندما يكون الابن وأسرته في حاجة ماسّة إلى هذا المال. فالذي يبحث في المعهود والمفتى به في سائر المذاهب الفقهيّة الثمانية يجد بأنّ اختلاف الدّين مانع من موانع الإرث، لقوله ﷺ: " لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم"³.⁴

غير أنّ من يبحث في فقه الصحابة والتابعين يجد قولاً معتبراً بجواز توريث المسلم من الكافر، حيث رُوِيَ ذلك عن معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان، وروي عن إبراهيم النّخعي، ومسروق، وإسحاق بن راهويه وجماعة⁵، وشبّهوا ذلك بنساء الكافرين، فقالوا: كما يجوز لنا أن ننكح نساءهم،

¹ الزركشي بدر الدين محمد: المنتور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 120/1.

² يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 57.

³ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الفرائض، باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، رقم: 6764، 156/8، ومسلم في صحيحه، كتاب الفرائض، رقم: 1614، 1233/3.

⁴ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات المسلمة، المرجع نفسه، ص 58.

⁵ ابن حزم: المحلى، مرجع سابق، 167/9.

ولا يجوز لنا أن ننكحهم نساءنا كذلك الإرث، وشبهوه أيضا بالقصاص في الدماء التي لا تتكافأ¹، وأوّل أصحاب هذا القول لفظ "الكافر" في حديث رسول الله ﷺ: "لا يرث المسلم الكافر" بالحريّ كحمل طائفة من العلماء "لا يقتل مسلم بكافر"² على الكافر الحربي³.

وبالتالي يمكن للمجتهد أن يقول بجواز توريث المسلم من الكافر، فتتغيّر بذلك الفتوى في خصوص الأقليات المسلمة، ويكون ذلك بعد الاجتهاد، والنظر، وتقليب الأدلة على وجوها المختلفة، والنظر في مصلحة القول بتوريث المسلم من الكافر، وما فيها من إبعاد كل سبب، أو عائق يقف دون التشجيع، والحضّ على الدخول في الإسلام. وعندما ننظر في تفاصيل الشريعة نجد بأنّ الإسلام قد شجّع حديثي العهد بالإسلام ممّن لم يقو الإيمان بعد في قلوبهم، ويخاف منهم التّكوص، والارتداد إلى الكفر بإعطائهم من مال الرّكاة؛ تألّفا لقلوبهم. فنستنتج منه بأنّ الإسلام تقصد تشجيع الخلق على سلوك طريق الإسلام، وشجّعهم على ذلك، ولو بمبلغ يُعطونه من الرّكاة، وبالتالي إن علم المجتهد بأنّ القول بعدم توريث المسلم من الكافر يقف عائقا دون دخول البعض إلى الإسلام، فإنّه يمكنه الإفتاء بجواز التّوريث بينهما؛ استنادا إلى قول من قال بذلك، وأدلتهم، واستنادا إلى مصلحة تشجيع غير المسلمين على اعتناق الدّين التي رعي جنسها في الشريعة.

وهو ما قال به المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث في دورته الخامسة المقامة بإيرلندا في ماي سنة 2000م، حيث رأى عدم حرمان المسلمين ميراثهم من أقاربهم غير المسلمين. ومّا يوصون لهم به، وأنّه ليس في ذلك ما يعارض الحديث الصّحيح: "لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم الذي يتّجه حمله على الكافر الحربيّ، مع التّنبية إلى أنّه في أوّل الإسلام لم يحرم المسلمون من ميراث أقاربهم من غير المسلمين⁴.

¹ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 3/136.

² أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب فكاك الأسير، رقم: 3047، 4/69، والنسائي في سننه، كتاب القسامة، باب سقوط القود من المسلم للكافر، رقم: 4744، 8/23.

³ انظر: أحمد بن فرح اللخمي: مختصر خلافيات البيهقي، مرجع سابق، 4/31.

⁴ عبد الله بن يوسف الجديع: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، ط1، د.د، د.م، 2013م،

وكذلك الأمر في مسألة نجاسة الكلب، فقد ابتلي المسلمون بديار العهد بكثرة اتخاذ غير المسلمين للكلاب، وانتشارها في كل مكان من الأماكن العموميّة، والأسواق، والدّور، ونحوها، ممّا يجعل القول بنجاسة الكلاب موقعا في الحرج، والمشقة الشديدة. ولقد ذهب جمهور العلماء من الإباضية،¹ والحنفيّة،² والشافعيّة،³ والحنابلة،⁴ إلى القول بنجاستها، ولا فرق بين الكلب المأذون في اقتنائه وغيره، ولا بين الكلب البدوي والحضري لعموم الأدلّة، واستندوا في ذلك بقول الرسول ﷺ: "إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليرقه، وليغسله سبع مرّات؛ إحداهن بالتراب"⁵، قالوا: ولو لم يكن نجسا لما أمر بإراقته؛ لأنّه لو ولغ في إناء وجب إراقته، فيكون إتلاف مال. ولا معنى أيضا للقول بطهارة الكلب مع الأمر بغسل الإناء من ولوغه؛ لأنّ الغسل يكون عن حدث، أو نجس، وليس هنا حدث؛ فتعيّن النجس.⁶

والحرج الواقع للأقليات المسلمة بمجاورة الكلاب لكثرتها، وانتشارها في الحياة العامّة، يقضي على العلماء المعاصرين أن يجددوا النّظر في المسألة، وأدلّتها، وأن يخرجوا من نطاق رأي الجمهور إلى قول المالكية، وبعض علماء المذاهب الأخرى الذين يقولون بطهارة الكلاب؛ مستنديين في ذلك على ظاهر قول الله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ (المائدة: 04)، فيقدّم ظاهر القرآن على خبر الواحد. وجعل المالكية الأمر: "فليغسله سبع مرّات" في حديث رسول الله صلّى الله عليه مفيدا للندب للقرينة النصيّة القرآنيّة السابقة.⁷ كما يتقوى جانب قول المالكيّة بالمصلحة المتمثلة في رفع الحرج على الأقلية المسلمة بدار العهد، فيتغيّر الحكم لتغيّر الدار والمكان، وما يتعلّق بهما من

¹ السلمي عبد الله بن حميد: معارج الآمال على مدارج الكمال، ت: محمد محمود إسماعيل، ط1، وزارة التراث القومي والثقافة، عمان، 1984م، 27/5.

² الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، ص 64/1.

³ الماوردى علي بن محمد: الحاوي الكبير، مرجع سابق، 304/1.

⁴ الكلوزاني محفوظ بن أحمد: الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، ت: عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل، ط1، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، 2004م، ص64.

⁵ أخرجه كل من الربيع في مسنده، كتاب الطهارة، باب جامع النجاسات، رقم: 154، ص42، ومسلم في صحيحه، كتاب الطهارة، باب حكم ولوغ الكلب، رقم: 279، 234/1.

⁶ السلمي: معارج الآمال، المرجع نفسه، 27/5، 28.

⁷ الخطاب محمد بن محمد: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، 175/1.

ظروف، وتحديات، ومشكلات، وقس عليه الكثير من المسائل التي تحتاج إلى مثل هذا المنهج في النظر والاجتهاد.

والملاحظ من خلال التطبيقين الماضيين بأن العلماء المعاصرين لم يخرجوا عن نطاق المذهب لمجرد التيسير على الأقليات من غير دليل يستندون إليه؛ وإنما ساروا إلى ذلك بعد اعتماد أدلة المذهب الآخر، وإيجاد المخارج والاحتمالات التي يمكن أن يتأولوا بها أدلة المذهب في طريقة للجمع بين القولين، وإنه وإن ضعفت أدلة القول المصير إليه من حيث التنظير، والتأصيل المجرد عن التنزيل؛ إلا أنها تتقوى بالمصلحة، وتحقيق المقاصد التي وجب أن ينظر إليها المجتهد عند تنزيل الحكم على الواقع، وهو ما وجب أن يراعيه المجتهد عند النظر في قضايا الأقليات المسلمة في دار العهد.

وبالتالي فإن القول بالاجتهاد الترجيحي كمسلك من مسالك مراعاة المتغيرات المكانية ومتعلقاتها في التأثير على الفتوى، وتغييرها؛ تخفيفاً، وتيسيراً في قضايا الأقليات المسلمة في ديار العهد يقضي بوجوب الالتزام بجملة من الضوابط تعصم المسلك من أن يصير أتباعاً للهوى، والتشهي من غير مستند صحيح، وتتبعاً للرخص من غير سبب مؤثر شرعاً، وتلفيقاً مذموماً بين المذاهب من غير دليل مرجح. ولعلنا قد ألمعنا إلى بعضها فيما سبق من تحليل للضابط، وسنجملها في عناصر فيما يلي.

الفرع الأول: أن يوسع الناظر دائرة الترجيح:

فلا ينبغي على المرجح أن يحصر نظره على الأقوال داخل المذهب الواحد، أو أن يحصر نظره على انتماءات مذهبية واحدة؛ وإنما وجب عليه أن يوسع دائرة نظره، وعينه في هذه الجولة المتوسعة في أقوال العلماء على الدليل والبرهان؛ إذ إنَّ البحث في نطاق مذهبي واحد قد يعيب على المجتهد الكثير من الأدلة، والأقوال الأقرب إلى الصواب، والأدنى إلى تحقيق الصلاح في عين الواقعة المعروضة. كما أن كثرة المسائل التي تقع في ديار الغرب، وتنوع الظروف، واختلافها، وتجددها قد يعوز المجتهد الذي حدّد مجال النظر في أقوال الفقهاء ونطاقه الوصول إلى الكثير من التخرجات الفقهية المناسبة لوضع الأقليات، وظروفها التي أفتى بها فقهاء المدرسة الإسلامية بمعناها الواسع ممّا هو مبثوث في التراث الإسلامي العام.

يقول القرضاوي: " فكم من آراء رشيدة مخبوءة في بطون الكتب، لا يعلمها إلا القليلون، أو لعلها لا تعلم إلا بالبحث والتفتيش، وكم من آراء مهجورة تستحق أن تشهر، وآراء ضعفت في زمنها يجدر بها أن تقوى الآن، وكم من آراء أهيل عليها التراب؛ لأنها لم تجد من ينصرها، ويدافع عنها، أو لأنها كانت سابقة لزمنها، فلعلها لم تكن صالحة لذلك الزمن، وهي صالحة لزماننا هذا"¹.

ففي الفقه الإسلامي الرَّحْب مذهب عبد الله بن مسعود، وعائشة، وابن عمر، وغيرهم من الصحابة رضوان الله عليهم، ومذهب عمر بن عبد العزيز، ومجاهد بن جبر، وعامر بن شراحيل الشَّعبي، وعطاء، وسفيان الثوري، والليث بن سعد، وسفيان بن عيينة، والأوزاعي، وإسحاق بن إبراهيم بن راهويه، ومحمد بن جرير الطبري، وغيرهم من التابعين، وتابعي التابعين. ويقول الذهبي كلاما في الأوزاعي يُستشف منه ما لهؤلاء العلماء من تفردات فقهية جميلة، ماثورة في بطون المصادر المطولة، فحقيق على كلِّ فقيه أن يطلع عليها، كونها من جملة التراث الفقهي الذي يبنى عليه، ويستفاد منه، حيث ورد في أعلام النبلاء: " وله -أي الأوزاعي- مسائل كثيرة حسنة ينفرد بها، وهي موجودة في الكتب الكبار، وكان له مذهب مستقل، مشهور، عمل به فقهاء الشام مدة، وفقهاء الأندلس، ثم فني"².

ولقد ذكرنا فيما سبق طرفا من التطبيقات التي رجح فيها العلماء أقوالا من دائرة التراث الفقهي الواسعة. ومما يذكر في هذا الباب كذلك ما لو أسلمت الزوجة الكتائية؛ كالمسيحية بديار العهد، ولم يسلم زوجها معها، فالرأي السائد في المذاهب الفقهية الثمانية هو التفريق بينها وبين زوجها في الحال، أو بعد انقضاء العدة، أو بعد أن يُعرض الإسلام على الزوج فيأبى، وهو الرأي السائد الذي يفتى به في ديار العهد؛ كأوروبا وغيرها؛ غير أن القول به يحدث مشكلة إن كانت المرأة متعلقة بزوجها، وجرت بينهما عشرة طيبة، ومعاملة بالمعروف، ولم يبدر من الزوج أيّ إساءة، أو تعدّ تجاه زوجته التي أسلمت، ولم يرغمها على الكفر، والمشكل يزداد تعقيدا إن كان بين الزوجين ذرية ضعافا يخاف عليهم جزاء هذا التفريق من الضياع، والفساد³.

¹ القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 57.

² الذهبي محمد بن أحمد: سير أعلام النبلاء، مرجع سابق، 6/547.

³ القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، المرجع نفسه، ص 59.

فالناظر في هذه المسألة عندما يتفقد أقوال العلماء خارج المذاهب الثمانية المتبوعة، بداية بآثار الصحابة، والتابعين، والعلماء المندثرة مذاهبهم ليجد في المسألة متسعاً من الأقوال، أوصلها ابن القيم إلى تسعة أقوال، ومن هذه الأقوال أنّ سيدنا عمر رضي الله عنه خيرها، إن شاءت فارقته، وإن شاءت أقامت عليه، فتنظر، وتربص، فمتى أسلم فهي امرأته، ولو مكثت سنين¹. وقال علي بن أبي طالب كرم الله وجهه: إذا أسلمت النصرانية امرأة اليهودي، أو النصراني كان أحقّ بوضعها؛ لأنّ له عهداً². وعن الزهريّ قال: إن أسلمت ولم يسلم زوجها، فهما على نكاحهما ما لم يفرق بينهما سلطان، وغيرها من الأقوال التي يمكن أن ترجح، وتخرج عليها المسألة في حقّ الأقلّيات³.

فيتغيّر الحكم المشهور عند أيمة المذاهب المتبوعة إلى ترجيح قول استخراج من دائرة التراث الفقهي الواسعة، بالقول باستمرار الزوجية، وعدم التفريق بينهما إلاّ إن خيف على الزوجة الارتداد إلى الكفر؛ كأن يضايقها الزوج في دينها، ويتعدّى عليها بسبب ذلك. وتتجلى أهمية هذا التوسّع في نطاق اختيار وترجيح الأقوال في التوصل إلى القول الأقرب إلى تحقيق المصلحة من بين أقوال علماء السلف جميعهم، والأنسب للقضايا اللامحدودة، والمتجدد بتجدد الظروف، فيكون الاجتهاد أصوب وأدق، فيجمع المجتهد المعاصر من خلال ذلك بين النظر إلى أدلة المسألة، وأوجه المصلحة فيها، والسعي إلى الاستئناس بأحد أقوال العلماء السابقين، فيتقوى الاجتهاد بالتأصيل الفقهي المتين والتخريج الترجيحي السديد.

الفرع الثاني: أن يكون المرجح ممن توافرت فيه أهلية الترجيح:

فالمرجح وإن لم يبلغ رتبة الاجتهاد المطلق المستقل، أو المنتسب، فإنّه وجب أن تتوافر فيه جملة من الشروط التي تؤهله للترجيح بين أقوال العلماء، والنظر في أدلتهم، حيث يقول النووي: "ألا يبلغ رتبة أصحاب الوجوه—أي من المجتهد المطلق المستقل والمنتسب—؛ لكنّه فقيه النفس، حافظ مذهب إمامه، عارف بأدلته، قائم بتقريرها، بصور، ويجرر، ويقرر، ويمهد، ويزيف، ويرجح؛ لكنّه قصر عن

¹ الصنعاني عبد الرزاق بن همام: المصنف، مرجع سابق، 83/6.

² ابن أبي شيبة عبد الله بن محمد: الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ت: كمال يوسف الحوت، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 1409هـ، رقم: 18307، 106/4.

³ ابن القيم محمد بن أبي بكر: أحكام أهل الذمة، ت: يوسف بن أحمد البكري، شاکر بن توفيق العاروري، ط1، رمادي للنشر، الدمام، 1997م، 648-646/2.

أولئك لقصوره عنهم في حفظ المذهب، أو الارتياض في الاستنباط، أو معرفة الأصول، ونحوها من أدواتهم: وهذه صفة كثير من المتأخرين¹.

وأضاف صاحب جمع الجوامع إلى الشروط المؤهلة للترجيح معرفة الاستصحاب، والتوسط في العلم باللغة العربية وفنونها؛ من النحو، والصرف، والبلاغة، والعلم بالأصول، والكتاب والسنة، وذكر بأنه يكتفى في معرفة الصحيح، والضعيف من الأحاديث بالرجوع إلى أقوال أئمة الحديث². كما يشترط في المرحح كذلك العلم بمقاصد الشريعة الإسلامية، والفقه في الموازنات الشرعية بين المصالح والمفاسد؛ إذ إنّ الداعي المهم للخروج عن إطار المذهب، وتغيير الفتوى في مسألة من المسائل هو السعي لإيجاد المسالك الشرعية التي تتحقق من خلالها المصلحة في القضية المعروضة، وإخراجها من ضيق التعسير، والتشديد إلى فسحة اليسر، ورفع الحرج.

فيتمكّن الناظر من خلال هذه الشروط من ترجيح قول لإمام المذهب على قول آخر، أو الترجيح بين ما قاله الإمام، وما قاله تلاميذه، أو غيرهم من الأئمة³، وتتجلى أهمية تلك الشروط كذلك في إمكانية الكشف عن مراتب الأدلة، ومدى قوتها، ووجاهة الاستدلال بها؛ ليتوصل في النهاية إلى تمييز الأرجح في ميزان مراتب الأدلة، إذ الترجيح لا يعنى مجرد الاختيار، والانتقاء لمجرد الهوى وظواهر المصلحة العارية عن الدليل؛ بل الترجيح نظر في الدليل، وتمييز للصحيح والخطأ فيه، ونحو ذلك.

ولعلّ النظرة التي طغت على كثير من العقول مما خلفته عصور الانحطاط والتقليد تورث العجز عن بلوغ هذه المرتبة، أو تحقيق أسبابها، وتحصيل شروطها، وهو ما جعل البعض ينادي بغلاق باب الاجتهاد، والقول بمنع الخروج عن قول الإمام، وتجاوز أسوار المذهب إلى غيره، غير أنّ هذه النظرة قد يلتبس لها الأعداء في عصور التقليد والانحطاط التي تلت عصر أئمة المذاهب، حيث بساطة الحياة، وقرب العهد بعصر الازدهار الفقهي، وثراته، والفقه الافتراضي، واستباق الأفضية، والحوادث قبل وقوعها، ما يجعل الاكتفاء بما تركه السابقون في علمهم وقرب عهدهم ممن عايشوا التنزيل أمراً

¹ النووي يحيى بن شرف: المجموع شرح المهذب، مرجع سابق، 44/1.

² العطار حسن بن محمد: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، مرجع سابق، 422/2.

³ وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر، دمشق، 1986م، 1081/2.

فيه نوع من القبول والمعقولية؛ إلا أنه من غير المعقول أن يصار إلى هذا في الزمن المعاصر الذي كثرت فيه المتغيرات، وتبدلت فيه العديد من المعطيات، حيث التّقدّم العلميّ، والتّطور التّكنولوجيّ في شتى ميادين الحياة، فأصبحت المسألة التي يظنّ الرّائيّ بأنّها ممّا فصل فيه علماء السّلف الماضين تحتاج إلى تجديد النّظر، وإعادة بسطها على طاولة البحث، والاجتهاد لما حدث فيها من تغيّر للملابسات. ومن هنا ظهرت نداءات عديدة من العلماء المعاصرين، والكتّاب المحدثين تنشد العودَ إلى ساحات الاجتهاد، وتحصيل أسبابه وشرائطه. وفتحوا الباب على مصراعيه لمن آنس من نفسه القدرة على خوض غمار الاجتهاد. وأطرحوا فكرة استحالة تحقيق شرائط الاجتهاد للفرد المسلم المعاصر جانبا؛ بل وإن إمكانه في حقّ المسلم المعاصر أيسر، حيث يقول صاحب المنار: "ليس تحصيل هذا الاجتهاد الذي ذكره بالأمر العسير، ولا بالذي يُحتاج فيه إلى اشتغال أشقّ من اشتغال الذين يحصلون درجات العلوم العالِيّة عند علماء هذا العصر في الأمم الحيّة؛ كالحقوق، والطّب، والفلسفة"¹.

ويقول صاحب الفكر السّامي: "واعلم أنّ مواد الاجتهاد اليوم في القرن الرّابع عشر أيسر ممّا كان في زمن الأبي، وابن عرفة، ومن قبلهما، بسبب أهل الفضل الذين اعتنوا بالمطابع، وطبعوا الكتب المعينة على الاجتهاد، وأنّ ظهور الطّباعة نقل العلم من طور إلى طور، وقد كان المتقدّمون يعانون مشاقّ عظيمة في كتّاب الكتب، ويحتاجون لمادّة مائيّة، وزمن طويل، أمّا بعد ظهور الطّباعة عندنا أواسط القرن الماضي، فقد تيسّر ما كان عسيرا"².

ومن خلال تفصيلنا في هذا الضّابط يتبيّن لنا أهميّة تحصيل أهلية الاجتهاد التّرجيحيّ وشروطه، إذ إنّ القول بالتّرجيح لا يعني مجرد الانتقال من مذهب إلى آخر لمجرد البحث عن اليسير من الأقوال؛ وإنما تقصّد إلى القول الأقوى استدلالا، والأقرب إلى تحقيق المصلحة، ولا يتمّ ذلك إلا بالتمييز بين الصّحيح والضعيف، وأوجه الاستدلال، واللّغة ونحوها، كما إنّ القول بذلك لا يعني استحالة توافر هذه الشّروط في المجتهد المعاصر إطلاقا.

¹ محمد رشيد رضا: تفسير المنار، د.ط، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1990م، 5/166.

² الحجوي محمد بن الحسن: الفكر السامي، مرجع سابق، 2/499.

الفرع الثالث: أن يكون في الخروج عن دائرة المذهب تحقيق المصلحة:

إذ إن العلماء المعاصرين لجأوا إلى القول بجواز التحرر من المذهب كمسلك من المسالك الشرعية التي يراعي من خلالها الناظر ظروف الأقليات في ديار العهد، أو من وقع في مثل ظروفهم؛ للخروج بهم من حال الضيق والعسر إلى السّماحة واليسر، فيستأنس الناظر في أفضيتهم، وظروفهم بأحد الأقوال الفقهية المؤسسة، المؤصلة، المحصلة للمصلحة في الواقع والمآل، فيتقوى جانب دليل القول الذي ترك لضعفه أو لعدم شهرته بدليل المصلحة وتحقيق المقصد الشرعي في عين الواقعة المعروضة. فمن هنا كان تحقيق المصلحة المشهود لجنسها بالاعتبار، وتحصيل المقاصد الشرعية العمود الفقري للاجتهاد التّرجيحي في فقه الأقليات، ويعدّ مجرد اختلاف العلماء في مسألة من المسائل وتباين أقوالهم علامة قوية، ومؤشرا بارزا في كون المسألة مما تحتمل الأنظار؛ لظنية نصوصها، أو لاختلاف الظروف المصاحبة لكل قول، فيأتي الاجتهاد المقاصدي لينظر في الواقع، والقول المحقق للمصلحة فيه من بين آراء العلماء المختلفة. ووجب أن تكون المصلحة المرجحة مما تحققت فيها الضوابط الشرعية التي سبق وأن فصلنا فيها في مبحث المصلحة.

ويعدّ التّرجيح بالمصلحة منهجا سالكا من مناهج العلماء في التّرجيح بين الأقوال المختلفة؛ فقد رجح رشيد رضا قول مالك والتّخعي، وهو قول الإباضية¹ في مسألة صرف الزكاة إلى صنف واحد من الأصناف الثمانية. فهي تصرف إلى أمستهم حاجة، كما يقول مالك، أو إذا كانت الزكاة قليلة كما بين التّخعي، على عكس من سار إلى عدم جواز ذلك مطلقا؛ كالشافعي، وما ذهب إليه أبو حنيفة المبيح له دون شروط².

حيث يقول رشيد رضا³ في ترجيحه: "إنّ خلاف السلف وأئمة الأمصار في المسألة يدلّ على أنّه لم يسبق فيها سنة عملية مجمع عليها... وأقرب أقوال الأئمة في مراعاة المصلحة قول مالك،

¹ اطفيش: شرح النيل، مرجع سابق، 218/3.

² ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 36/2.

³ (1282-1354هـ-1865-1935م)، هو محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بجاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني، البغدادي الأصل، الحسيني النسب، صاحب مجلة "المنار" وأحد رجال الإصلاح الإسلامي. من الكتاب، العلماء بالحديث والأدب والتاريخ والتفسير، وأصبح مرجع الفتيا في التأليف بين الشريعة والأوضاع العصرية الجديدة. من تصانيفه:

وإبراهيم النخعي، وأبعدها عن المصلحة والنص جميعاً قول أبي حنيفة: إلا إذا كان المال قليلاً جداً إذا أعطاهما واحداً انتفع به¹.

وبالتالي فإنه لا يمكن التثبيت بمجرد دعوى الخلاف في اختيار قول من الأقوال؛ بل لابد من تحقق مصلحة راجحة في القول المصير إليه؛ إذ لا يعد مجرد الخلاف دليلاً شرعياً كما يقول العلماء، حيث يقول ابن عبد البر: "الاختلاف ليس بحجة عند أحد علمته من فقهاء الأمة؛ إلا من لا بصر له، ولا معرفة عنده، ولا حجة في قوله"²، ويقول ابن تيمية: "تعليل الأحكام بالخلاف علة باطلة في نفس الأمر، فإن الخلاف ليس من الصفات التي يعلق الشارع بها الأحكام في نفس الأمر، فإن ذلك وصف حادث بعد النبي ﷺ؛ ولكن يسلكه من لم يكن عالماً بالأدلة الشرعية"³.

وخلاصة الكلام في ضابط وجوب تحرر الناظر من القيود المذهبية أن على من تعرض عليه قضايا الأقليات أن يوسع نظره في التراث الفقهي الإسلامي، عندما يعوزه القول الأقرب إلى تحقيق المقاصد في الواقع المكاني للأقليات بما فيه من تحديات، ولعل هذا المسلك أقوم وأسد من الاجتهاد الانشائي الابتدائي في القضايا المتكررة بظروف مغايرة، والتي سبق للعلماء الحديث عن أصلها في كتبهم، إذ من خلاله يبيّن الناظر قوله على اجتهادات الأئمة واستدلالاتهم، فيتجنب من خلال ذلك إصدار قول جديد لم يقل به واحد منهم، رغم كثرة أقوالهم وتنوعها. ووجب الالتزام بالضوابط الشرعية التي سبق وأن فصلنا فيها في الترجيح بين هذه الأقوال؛ لننتقل بعدها إلى الضابط الثاني من ضوابط مراعاة التغييرات المكاتبية من خلال فقه الأقليات بحول الله تعالى.

تفسير القرآن الكريم"، و"تاريخ الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده"، و"نداء للجنس اللطيف"، و"الوحي المحمدي". انظر: الزركلي: الأعلام، 6/126.

¹ رشيد رضا: تفسير المنار، مرجع سابق، 10/441.

² ابن عبد البر: جامع بيان العلم وفضله، مرجع سابق، 2/922.

³ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 23/282.

المطلب الثاني: ضابط الاجتهاد الجماعي لفقهِه يركز على

الأقلية كوحدة جماعية.

استوطن الإسلام في العقود الأخيرة بلدانا كثيرة لم تكن ضمن حيّزه الجغرافي التاريخي إطلاقا، أو على المدى التاريخي القريب، وصار وجوده جديدا فيها، فبدأ المسلمون يواجهون واقعا جديدا له معطياته الخاصّة، وظروفه المتعلّقة به، وبدأت تثار قضايا لا تتعلّق فقط بالمسائل التّقليديّة المتعلّقة بالطّعام المباح، واللّحم الحلال، وثبوت الهلال، والزّواج بغير المسلمة، وتهنئة غير المسلمين بأعيادهم، ونحو ذلك؛ وإثما تجاوزتها لأسئلة لها عمق في الدّلالة، وغور في المقصد؛ كتلك الأسئلة المتعلّقة بقضايا الهوية الإسلاميّة، ورسالة المسلم في الوطن الجديد، وصلته بالأمة الإسلاميّة، ومستقبل الإسلام وراء حدوده الحاليّة، والمرجعية المعتمدة في بحر الآراء المتعدّدة والمتضاربة، ونحوها من القضايا الوجوديّة المتعلّقة برسالة المسلم في هذه البسيطة¹.

كلّ هذه الإشكالات وغيرها ممّا يستدعي نظرا جماعيا، وعقولا متآزرة، تتناولها بالدراسة، والتحليل، والتعمّق، والإحاطة بها من جوانبها المختلفة؛ حتّى يثمر لنا هذا الاجتهاد فقها راشدا، يحقق الثمرة المرجوة منه، ويحصّل المقاصد العامّة التي أراد الشّارع تحقيقها في خلقه. ولا تقتصر أهميّة الاجتهاد الجماعي في فقهِه الأقليات فقط؛ وإثما تتعدّاه إلى سائر التّوازل والمسائل المعاصرة، لما يشهده هذا العصر من تغيّرات جذريّة على نواحي الحياة المختلفة؛ الاقتصاديّة، والسياسيّة، والاجتماعيّة، ونحوها، ما يستدعي ذلك نظرا جماعيا تتحقّق من خلاله دراسة المسائل من جوانبها المتعدّدة، وهو أمر متعسّر، أو متعذّر على الفرد الواحد.

والاجتهاد الجماعيّ منهج دأب عليه علماء سلف الأمة في اجتهاداتهم، ابتداء من الصّحابة الكرام رضوان الله عليهم، على بساطة الحياة عندهم، ومعايشتهم لأحوال التّنزيل، فها هو أبو بكر رضي الله عنه كان إذا ورد عليه الخصم نظر في كتاب الله، فإن وجد قضي، وإلاّ نظر في سنّة رسول الله ﷺ، فإن لم يجد في السنّة: "جمع رؤوس النّاس، وخيارهم فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على

¹ أيمن فوزي الكبيسي: فقهِه الأقليات المسلمة دراسة تأصيلية تطبيقية، دار المأمون للنشر والتوزيع، الأردن، د.ت، ص 98.

أمر، قضى به¹، وكذلك فعل عمر رضي الله عنه. وقد روى سعيد بن المسيب، عن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه أنه قال: قلت: يا رسول الله، الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه قرآن، ولم تمض فيه منك سنة قال: "اجمعوا له العالمين"، أو قال: "العابدين من المؤمنين؛ فاجعلوه شورى بينكم، ولا تقضوا فيه برأي واحد"². فالاجتهاد الجماعيّ منهج متأصل في فكر الصحابة، ومن بعدهم رضوان الله عليهم؛ لكون الجماعة أقرب إلى الصواب من الواحد³.

وأهمية الاجتهاد الجماعيّ تتجلى في جوانب عديدة منها: تحقيق مبدأ الشورى الذي أمرنا به الحق تبارك وتعالى في قوله: ﴿وَأْمُرْهُمْ بِشُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ (الشورى: 38)، وقول تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ (آل عمران: 159)، كما أنّ الاجتماع على مسألة واحدة يسهم في الإمام بها من كلّ جوانبها، ما يوصل إلى اجتهاد أقوم وأعمق للنازلة المعروضة⁴. ومن هنا اعتبر البعض الاجتهاد الجماعيّ بديلاً عن الإجماع، وساداً للفراغ الحاصل بسبب توقّفه؛ بل قد يكون الجسر الموصل إلى الإجماع التام؛ ذلك أنّ الحكم الذي يتوصّل إليه بالاجتهاد الجماعيّ يمكن عرضه على بقية العلماء المجتهدين، فإن وافقوا عليه صراحة كان ذلك إجماعاً صريحاً منهم، وإن سكتوا بعد علمهم كان إجماعاً سكوتياً⁵.

وتنقسم المسائل باعتبار من تعلّقت به إلى مسائل خاصة متعلّقة بآحاد الناس، وأخرى عامّة تتعلّق بعمومهم، فيمكن في الأولى أن يتصدّى لها آحاد المفتين والمجتهدين، إن لم يكن بالمسألة من التعقيد ما يستدعي توسيع دائرة التشاور والنظر، غير أنّ الأمر في الثانية مختلف تماماً؛ فينبغي أن

¹ الدارمي عبد الله بن محمد: مسند الدارمي، ت: حسين سليم أسد الداراني، ط1، دار المغني للنشر، السعودية، 2000م، رقم: 163، 262/1.

² أخرجه ابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله، باب اجتهاد الرأي على الأصول عند عدم النصوص في حين نزول النازلة، رقم: 1612، 853/2. قال ابن عبد البر: هذا حديث لا يعرف من حديث مالك إلا بهذا الإسناد، ولا أصل له في حديث مالك عندهم، ولا في حديث غيره، وإبراهيم وسليمان ليسا بالقويين والله أعلم. انظر: القادري علي بن حسام: كنز العمال، 340/2.

³ انظر: عبد المجيد السوسوة الشرفي: الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، كتاب صدر ضمن سلسلة كتاب الأمة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1418هـ، ص 48، 58.

⁴ انظر: عبد المجيد السوسوة: الاجتهاد الجماعي، المرجع نفسه، ص 77-79.

⁵ مسفر بن علي القحطاني: منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار الأندلس الخضراء، السعودية، 2010، ص 236.

تجمع لها أنظار المجتهدين، وعقولهم؛ لارتباط هذه المسائل بتنظيم شؤون المجتمع، وعلاقاته، وقوانينه، حيث إنّ مثل هذه القضية العامّة تتطلّب جهداً أكبر من حيث ارتباطها بمعطيات كثيرة، ومتغيّرات متنوّعة لاّتساع شريحة المتعاملين بها، ما يستدعي ذلك من المجتهد الدقّة، والعمق في إعمالها واعتبارها. ويعمّ أثر الخطأ في الاستنباط لمثل هذه النوازل جميع النّاس، فكان لزاماً أن تُجمع لها عقول العلماء؛ لتكامل الآراء، فيأتي الحكم منهجياً، ودقيقاً، وفق قواعد الاستدلال، وميزان المصالح، والمفاسد الشرعيّة¹.

وإن كان الاجتهاد الجماعيّ ضروريّاً ومهمّاً في أيّ نازلة من نوازل العصر لما بيّناه آنفاً، فإنّه تتأكّد ضرورته، وتزداد أهمّيّته في خصوص قضايا الأقلّيّات. ولا نعي بقضايا الأقلّيّات فقط ما تعلقّ منها بحدود الحلال والحرام؛ في المأكّل، والمشرب، والملبس، ونحوها كما تبين لنا سابقاً؛ وإنّما نريد بها تلك المسائل المتعلّقة بالدور الحضاريّ المنشود لهذه الأقلّيّات في ديار الدّعوة، وتلكم القضايا المتعلّقة بالحفاظ على كيان هذه الأقلّيّات، وهويّتها، ووحدها، وتنظيمها. ولا يراد من وراء ذلك فقط صون هذه الأقلّيّة من الدّوبان، والانصهار في بوتقة الأغلبيّة الكافرة؛ وإنّما تعدّي ذلك إلى التأثير في ذلكم الواقع، والتفاعل معه تفاعلاً إيجابياً، في غير مجاوزة لأصول الشريعة، ومبادئها العامّة. ولا يمكن الإجابة عن قضايا هذا الفقه العميقة بترتيبها، وتخرجها على قواعد الاستثناء، والظروف الطارئة؛ كقاعدة الضّرورات تبيح المحظورات، وما يتفرّع عنها؛ إذ إنّ هذه وضعت لتكون استثناءات لأصول وأحكام عامّة، فلا يمكن من المستثنى أن يُجعل أصلاً، ولا يمكن أن تبنى أكثر المسائل في بلد أو رقعة جغرافيّة على قواعد الاستثناء؛ إذ من شأن الأصل أن يكون غالباً على الاستثناء. وربّما واجه المسلم ارتباكاً تجاه الأجوبة المتضاربة التي تصدر من هنا وهناك؛ فهذا الفقيه يجلّ، وآخر يحرّم، وثالث يستند على أنّه: "يجوز في دار الحرب ما لا يجوز في دار الإسلام"، ورابع يقيس الواقع الحاضر على الماضي الغابر، من غير أن يأبه للفوارق المؤثّرة بين مجتمع وآخر، خارقاً في ذلك أغلب قواعد القياس الشرعيّ، فكان من نتيجة ذلك كلّه إيقاع المسلمين في تلكم الدّيار في الاضطراب، والاختلاف، وتقزيم دورهم الحضاريّ المرتقب المنشود، والحكم عليهم بالعزلة،

¹ القرضاوي: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 182.

والاغتراب، وإعاقفة الحياة الإسلامية، وفرض التخلف عليها، وإظهار الإسلام في صورة العاجز عن مسايرة الحضارة الغربية¹.

وبالتالي فإن أهمية الاجتهاد الجماعي في فقه الأقليات خاصة تتجلى فيما يلي:

1- التأسيس الجماعي لقواعد وأصول خاصة متعلقة بفقه الأقليات المسلمة بديار العهد، فتكون أصولاً عامة في بابها، وقواعد مؤسّسة لأحكامها، فعليها ينطلق الفقيه في بناء أحكامه، وعلى وفقها يؤسس اجتهاده، ونظره. وهذا من شأنه أن يسهم في تقارب الآراء والأقوال الصادرة من العلماء؛ لتوحيد المنطلق الذي يتحدّد من خلاله الاتجاه الذي يُسلك في معالجة قضايا الأقليات، حيث يجب المجتهدون باجتماعهم على إشكالات عديدة، متعلّقة بصميم المنهج منها:

هل نتعامل مع فقه الأقليات على أنّه فقه خاصّ، له أحكامه المتعلّقة به، وقواعده التي يبنى عليها، ولم لا مصنّفاته الخاصة التي يرجع إليها في استقاء أحكامه؟ أم أنّه يعدّ جزءاً لا يتجزأ من الفقه العامّ، ولا يخرج في قواعده عمّا قرّره الأصوليون، وتعاقب عليه العلماء إلى وقتنا المعاصر، مع اختلاف الظروف، وتغاير الأمكنة، وتباين الأزمنة؟!

وإن كان الحكم عليه بأنّه فقه خاصّ: فما هي نقاط التداخل والوفاق بينه وبين الفقه العامّ؟ وإن أجبنا بكونه فقهاً عامّاً مع تغاير الظروف، وتباين الأزمنة، فنقول: ألا يعدّ التشبّث بما قرّره الأصوليون في كلّ ما جاؤوا به مع تغير الظروف وتباينها كان سبباً في تلكم الدّعوات المتفرّقة التي تصدر من هنا وهناك مطالبة بتجديد أصول الفقه، ومقدّمة لنماذج مختلفة لهذا التجديد لا تتطابق في مجملها مع المنهج العلميّ الذي من خلاله انطلق عليه العلماء القدامى في إقرار القواعد والأصول؟ ألا يحقّ لهذا التجديد -إن حكمنا بضرورته مطلقاً أو في خصوص جماعة دون أخرى- أن يصدر من العلماء المبرزين، الراسخين، المعاصرين، مجتمعين لا متفرقين؟

¹ أيمن فوزي الكبيسي: فقه الأقليات المسلمة دراسة تأصيلية تطبيقية، دار المأمون للنشر والتوزيع، الأردن، د.ت، ص 98.

كل هذه الأسئلة وغيرها مما يتأتى للجماعة العلمية الراسخة أن تعالجه، وتفصل في مسأله؛ توضيحا للطريقة والمنهج، وإشهادا على من تجرأ على الفصل في مثل هكذا قضايا بمفرده، فلم تكن في مجملها إلا إجابات عرجاء لسطحية الطرح فيها، وأحادية التفكير في مسائلها.

2- توحيد المرجعية الفقهية للأقليات المسلمة: ولا شك أن أمر توحيد المرجعية الفقهية من المشكلات الفكرية المعاصرة عموما؛ حيث انتشار وسائل الإعلام، والفضائيات المختلفة، التي تبث الفتاوى، والأحكام المتباينة في الموضوع الواحد، فيضطرب المتلقي بين هذا السبيل العرم من الفتاوى، ويختار في أي الأقوال يختار، خاصة إن تعلق الأمر بالمسائل المستحدثة، وتؤكد أهمية المرجعية الموحدة في ديار الغرب بشكل أكبر وأبرز، حيث الاتجاهات المتباينة في النظرة التي تعالج بها فقه الأقليات؛ بين ميسر متساهل بأخذه الناس على الرخص، وبناءه الأحكام على قاعدة الضرورات، والحاجات، وآخر معسر مشدد يأخذ الناس على عزائم الأمور؛ خاصة فيما كان فيه فسحة الاختيار، مهملا حاجات الناس مما لم يبلغ حد الضرورة، وإن عمت، أضف إليه ما تبثه الأغلبية الكافرة من ثقافات مختلفة، وشبه متعددة حول قضايا الإسلام، ومسائله، فيتية الفرد المسلم في هذا الوسط المتباين. فكان لزاما على العلماء المسلمين أن يسهموا في إنشاء مرجعية موحدة، من خلال الاجتهاد الجماعي للفصل في قضايا الأقليات.

وبناء المرجعية، وتوحيدها يعدّ من أبرز الأهداف التي من أجلها تأسس المجلس الأوروبي للإفتاء، حيث جاء في صياغة أهدافه ما نصّه: " يسعى المجلس إلى الأهداف التالية: إيجاد التقارب بين علماء الساحة الأوروبية، والعمل على توحيد الآراء بينهم حول القضايا الفقهية المهمة"¹.

3- معالجة مسائل وقضايا الأقليات المسلمة المتمسمة بالتشابك، والتعقيد من منظور جمعيّ، ومن شأن اتباع هذا المنهج في معالجة القضايا أن ينتج لنا اجتهادا رشيدا، ناضجا، يتناول المسألة من جميع جوانبها، ومن شأنه كذلك أن ينظّم عملية الاجتهاد، ويسهم في

¹ أحمد مهدي بلواني: المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث والمعاملات المالية للمسلمين في أوروبا، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، السعودية، 2010م، ص 04.

القضاء على بعض الاجتهادات الفردية السقيمة، التي تصدر من غير أهلها، وذلك بتسويق القرارات والأحكام الصادرة من جماعة العلماء والمجتهدين عبر وسائل الإعلام المختلفة، وتقريبها للناس عبر الكتب المبسطة، والندوات المختلفة، والدروس المسجدية. ولا يتحقق ذلك إلا بالتنسيق التام المنهجي للمرجعيات العلمية، والدينية بتلك الديار.

4- التفكير الجماعي في اجتهاد يتعامل مع الأقليات المسلمة ككتلة واحدة لها غايتها المشتركة، وأهدافها الموحدة، ورسالتها الواضحة، بحيث يسهم هذا الفكر في معالجة القضايا في صناعة المسلم المؤمن القوي، والمتفاعل الإيجابي، والداعية المؤثر، والممثل الفعلي لتعاليم الإسلام، ومبادئها الحضارية، وهو ما يسهم في إنشاء جيل معتز بدينه وسط أغلبية كافرة، ويكون سببا في اعتناق الكثير من أهل تلك الديار دين الله تعالى.

يقول القرضاوي: "ومما يسهم في ترشيد فقه الأقليات التركيز على الأقلية باعتبارهم جماعة متميزة، لها هويتها، وأهدافها، ومشخصاتها، ولا يمكنها أن تتغافل عنها. وينبغي لأهل الفقه أن ينظروا إلى هذا الكيان الجماعي وما يتطلبه من مقومات، وما له من ضرورات وحاجات. وكيف تستطيع الجماعة أن تعيش بإسلامها في مجتمع غير مسلم؛ قوية، متماسكة، مؤمنة بالتنوع في إطار الوحدة"¹. ومن منطلق هذه الأهمية البالغة للاجتهاد الجماعي في دراسة التوازن عموما، ودراسة الأقليات المسلمة خصوصا تأسست الجامعات الفقهية الإسلامية المختلفة. ومن هذه الجامعات ما يعنى بدراسة التوازن عموما، ومنها ما يعنى بدراسة نوازل الأقليات خاصة، فمن مؤسسات الاجتهاد الجماعي الخاصة بالأقليات المسلمة: المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث²، ومجمع فقهاء الشريعة بأمريكا³،

¹ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص46.

² انظر: عبد الله بن يوسف الجديع: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، مرجع سابق، ص15-17، الموقع الرسمي للدكتور يوسف القرضاوي، تاريخ التصفح: 2018/09/18، <https://www.al-qaradawi.net/node/2896>، الكبيسي: فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص80، 85.

³ انظر: غانم غالب غانم: من بحث: المجامع الفقهية وأثرها في الاجتهاد المعاصر والتطلعات لمجمع فقهي منشود، راجعه محمد عساف، ص19، الموقع الرسمي لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، تاريخ التصفح: 2018/09/19، <http://www.amjaonline.org/en>.

الفصل الثامن: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

وجمع الفقه الإسلامي بالهند¹، ومن مؤسّسات الاجتهاد الجماعيّ العامّة: مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة²، والمجمع الفقهيّ التابع لرابطة العالم الإسلاميّ بمكة المكرمة³، ومجمع الفقه الإسلاميّ الدوليّ التابع لمنظمة المؤتمر الإسلاميّ⁴، ومجمع الفقه الإسلاميّ بالسودان⁵، وغيرها من مؤسسات الإفتاء ودورها المنتشرة عبر العالم.

ولقد قامت هذه المجامع بجهود كبيرة في معالجة المسائل المعاصرة، والتّوازل الحادثة، كما أسهمت في التّأصيل، والاستنباط لبعض نوازل الأقليّات المسلمة بديار الغرب بشكلٍ أخصّ. وهي جهود معتبرة، مشكورة، تتطلّب المزيد من التّطوير، والمزيد من العمل، وتفريغ الباحثين من العلماء للنظر فيها، والبحث في دقائقها، وتفصيلها، فيثمر الاجتهاد الجماعيّ تأصيلاً، وفقها أحكاماً تراعي المتغيّرات المكانية في ديار العهد، وتحقّق المنفعة والصّلاح فيها. وإهمال الاجتهاد الجماعيّ في دراسة التّوازل عموماً والمتعلّق منها بالأقليات بشكلٍ أخصّ موقع في أخطاء وشطحات في الاجتهاد، والاستنباط، ناتجة عن سوء التّصوّر للمسألة، أو الإخلال في اعتبار متغيّراتها، وظروفها.

¹ انظر: الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي بالهند، تاريخ التصفح: 2018/09/19، [http://www.ifa-](http://www.ifa-india.org/arabic.php?do=home&pageid=arabic_introduction)

[india.org/arabic.php?do=home&pageid=arabic_introduction](http://www.ifa-india.org/arabic.php?do=home&pageid=arabic_introduction)

² انظر: الموقع الرسمي لمجمع البحوث الإسلامية، تاريخ التصفح: 2018/09/19م،

<http://www.azhar.eg/magmaa/>، الكبيسي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص91.

³ انظر: مجموعة من الباحثين: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ط5، د.د، مكة المكرمة، 2003م، ص23، الموقع الرسمي

لرابطة العالم الإسلامي، تاريخ التصفح: 2018/09/19م،

<http://themwl.org/web/%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AC%D9%85%D8%B9-%D8%A7%D9%84%D9%81%D9%82%D9%87%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85%D9%8A-0>

⁴ الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي، تاريخ التصفح: 2018/09/19م، <http://www.iifa-aifi.org/iifa>

⁵ الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي بالسودان، تاريخ التصفح: 2018/09/19م، <http://aoif.gov.sd/au/857>.

المطلب الثالث: ضابط حسن تحقيق المناط في دراسة واقع

الأقليات، ومتوقعهما:

تنطلق الخصوصية التي وجب أن تراعى في دراسة فقه الأقليات من ذلكم التباين الحاصل بين الأماكن؛ حيث إنّ التسوية بين دار الإسلام، ودار العهد، أو الحرب، تعدّ من سقم النظر، واعتلال الفكر، لما بين المكانين من تحديات مختلفة، وظروف متباينة، وواقع مغاير، فتعيّن على المفتي أن يراعي هذا الواقع الجديد، وأن يأخذه بعين الاعتبار في اجتهاده ودراسته لنوازه. ومّا وجب أن يلتزم به المجتهد في مراعاته لهذا الواقع حسن التّحقّق من مناسبات الحوادث، والأفعال، والأشخاص؛ إذ إنّ الحكم باختلاف الفتوى وتغيّرها من مكان إلى آخر مفتقر إلى التّحقّق من مناطها، والتّثبت من وجود العلة المؤثّرة فيها، وإنّ ذلك من شأنه أن يعين المجتهد على معرفة الثّابت والمتغيّر من الأحكام في دراسة فقه المتغيّرات عموماً، وفقه الأقليات منه على وجه الخصوص، حيث إنّ تحقيق المناط لا يكون في الجمل إلاّ في الأحكام الاجتهادية في أيّ باب من الأبواب الفقهيّة لتعلّق منهج تحقيق المناط بالعلة سواء أكانت قياسية أو مصلحيّة عند من يرى جواز التعليل بالمصلحة.

ويعرّف علماء الأصول منهج تحقيق المناط في العلة من باب القياس الأصولي، حيث يبيّن مفهومها الآمدي بقوله: "هو النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصّور بعد معرفتها في نفسها، وسواء كانت معروفة بنصّ، أو إجماع، أو استنباط"¹. ولا يقتصر تحقيق المناط على هذا النوع المتعلّق بالتّثبت من وجود العلة في آحاد الصّور، حيث إنّ لتحقيق المناط صورتين هما²:

الأولى: تطبيق القاعدة العامّة في آحاد صورها: وهو أن تكون القاعدة الكلّيّة في الأصل مجمعا عليها، ويجتهد على تحقيقها في الفرع. وقد حكى الغزاليّ بأنّ تحقيق المناط بهذا المعنى محلّ إجماع بين علماء الأمة، ومثّل له بالعديد من التّطبيقات، ومن ذلك قوله: يجب في حمار الوحش بقرة؛ لقوله تعالى: ﴿فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ (المائدة: 95). فالقاعدة تقول: "المثّل واجب"، والبقرة مثّل، فإذا هي الواجب، فالمثلية في العوض هي المناط، أمّا تحقّق المثلية في البقرة فمعلوم بنوع

¹ الآمدي علي بن أبي علي: الإحكام في أصول الأحكام، ت: عبد الرزاق عفيفي، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت، 3/302.

² انظر: العبري الحسن بن شهاب: رسالة في أصول الفقه، ط1، المكتبة المكيّة، مكة المكرمة، 1992م، ص82.

من المقايسة والاجتهاد، وكذا الاجتهاد في تعيين القضاة والولاة، بناء على تحقيق وجود مناط العدالة في أعيانهم من عدمها؛ لقول الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايَ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ﴾ (النحل: 90)¹.

الثانية: إثبات علة الأصل المتفق عليها في الفرع؛ ليلحق المجتهد باجتهاده الفرع بحكم الأصل، وهذا هو المعنى الذي ينصرف إليه إطلاق علماء الأصول لمصطلح تحقيق المناط، مثاله قول النبي ﷺ في الهرة: "إنها ليست بنجس، إنما هي من الطوافين عليكم، أو الطوافات"²، فجعل الطواف علة، فبيّن المجتهد وجود الطواف في سائر الحشرات؛ كالفأرة، ونحوها، ليلحقها بالهرة في الطهارة.

فالكثير من اختلافات العلماء في المسائل إنما مردّها إلى تحقيق المناط، فعلة الرّبا في المطاعم عند مالك هي الاقتيات والادّخار. ولقد أفتى مالك بعدم جريان الرّبا في التّين كونه مدّخرا غير مقتات، وهو ما كان عليه الحال عندهم في الحجاز؛ غير أنّ التّين ممّا يقتات، ويدّخر في بلاد الأندلس، فتحقّق مناط تحريم الرّبا في التّين في بلاد الأندلس، فأفتى بعض تلاميذ مالك بجريان الرّبا في التّين خلافاً لمالك³. فالاختلاف بينهم، وتغيّر فتواهم إنّما كان بتحقيق المناط في بلادين مختلفتين، فتحقّقت علة الرّبا في بلد، ولم تتحقّق في آخر.

وبالتالي فإنّ تحقيق المناط يعدّ سببا من الأسباب الكاشفة عن العامل المؤثّر في الفتوى من غيره؛ إذ إنّ تحقيق المناط عبارة عن: "البحث في الواقع، وملاحظته حتّى نتمكّن من تطبيق حكم الأصل عليه"⁴، سواء أكان هذا الأصل مبنياً على قاعدة عامّة، أو علة قياسيةّة. وبحكم تباين الواقع بين داري الإسلام ودار العهد اختلفت الكثير من المناط التي تربط بها أحكام الحوادث بين هاتين الدارين عند تحقيقها، وبالتالي اختلف الكثير من الأحكام، وتغيّر العديد من الفتاوى بالانتقال

¹ الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص281.

² أخرجه كل من الترمذي في سننه، أبواب الطهارة، باب ما جاء في سؤر الهرة، رقم: 92، 153/1، وابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة وسننها، باب الوضوء بسؤر الهرة والرخصة في ذلك، رقم: 367، 131/1.

³ انظر: الخطاب محمد بن محمد: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، مرجع سابق، 6/198. الزرقاني عبد الباقي بن يوسف: شرح الزرقاني على مختصر خليل، مرجع سابق، 5/119.

⁴ ابن بية عبد الله: الاجتهاد بتحقيق المناط في فقه الأقليات، بحث منشور على الموقع الرسمي للشيخ بن بية، تاريخ التصفح:

2018/09/26م، <http://binbayyah.net/arabic/archives/1231>.

بين هاتين الدارين، فتعيّن على الفقيه عند التشخيص الرجوع إلى بيئات المسائل والقضايا قبل أن يزنها بميزان الشرع، أو يحكم عليها بالتغيير، أو الثبات.

كما أنّ المفتي في النوازل عموماً والمتعلقة منها بالأقليات على وجه الخصوص بحاجة إلى قراءة جديدة للواقع في ضوء النصوص الشرعية، وقواعدها للتذكير بالكليات التي تعدّ أصولاً للاستنباط، والربط بين هذه الكليات وجزئياتها المعاصرة، وهي جزئيات مستجدة لا متناهية، مفتقرة إلى الإلحاق بكلياتها. وقد نحتاج في هذا الإلحاق إلى استنتاج كليات جديدة مستمدة من صميم النصوص، لتلاءم وإكراهات المكان، وتحدياته المختلفة¹.

ولقد تبين لنا سابقاً بأنّ على المجتهد في فقه الأقليات أن ينظر إلى الأقلية من منظور جمعي لا أفراد مستقلين؛ لهم غاياتهم المشتركة، وتحدياتهم الموحدة، وهو ما يتطلب تحقيقاً خاصاً للمناط يتعدى الأنواع، والأشخاص، والأعيان إلى أن نحقق المناط في أوضاع الأمم، ومقتضيات المكان ومتعلقاته، فنسقط التحديات المكائنية للأقليات على مناطات القواعد والأصول القياسية؛ كقاعدة الضرورة والحاجة. ولقد سبق التفصيل فيها؛ كعامل مستقل من عوامل تغيير الفتوى، ولعلّ قاعدة الضرورات والحاجات من أصعب قواعد تحقيق المناط؛ لأنّ تحديد طبيعة الحاجة والبدائل التي يمكن أن يلجأ إليها المجتمع تحتاج إلى بحث، أو إحصاء؛ لاستكمال التّصوّر، واستنفاذ المخارج الأصلية، وكذا قاعدة النظر في مآلات الأفعال، وقاعدة التدرّج، ونحوها.

ووجب على المحقق في مناطات القضايا المستجدة، والتمثّبت من مداركها أن يلتزم بجملة من الضوابط الشرعية التي تعصم هذا المنهج من أن يكون مجرد اتباع للهوى، والمصلحة العريّة عن الشرع؛ إذ إنّ النصوص الشرعية حينما ترد على مناطات مستجدة فإنّها تكون ظنية في إفادتها لها، وربطها بمدرك النصّ، وإلاّ لما احتجنا إلى تحقيق مناطها، وهو ما يستدعي الضبط والتّحري؛ حتّى يفيد ذلك الظنّ عملاً، وحكماً شرعياً في خصوص المسألة الجديدة. ولعلّ الحاجة إلى ضوابط تحقيق المناط في النوازل المتعلقة بالأقليات في دار العهد أشدّ من غيرها، لما يميّز به فقه الأقليات من التّحديات المختلفة المتمثلة في إكراهات المكان، وإملاءات النّظم، والقوانين المتعلقة به، والذي جعل

¹ ابن بية: الاجتهاد بتحقيق المناط فقه الأقليات، مرجع سابق، <http://binbayyah.net/arabic/archives/1231>.

فقه الأقليات يرتكز على قواعد الظروف الطارئة، والاستثناءات، ونحو ذلك مما يفتقر إلى تقدير دقيق لمواطن الضرورات، والحاجات، وربطها بأحكامها الخاصة، المرخصة، المخففة.

ومن هذه الضوابط ما يلي:

الفرع الأول: التصور الصحيح لنوازل الأقليات:

والمراد من التصور هو: حصول صورة الشيء في العقل، وإدراك ماهيته من غير أن يحكم عليها بنفي أو إثبات¹، ويتحقق تصور النازلة الفقهية بالتعرف الحقيقي على ماهيتها، والإحاطة بها من كل جوانبها، والإلمام بملاساتها، وأحوال من تعلقت به. وكل ذلك مما يعين على التحقق من مدركها الصحيح، وإحاطتها بحكمها المناسب لها، والقواعد الشرعية المتعلقة بها².

ولقد أكد العلماء على أهمية التصور والفهم الدقيق خاصة فيما لم يرد فيه نص من المسائل المستجدة والحادثة؛ فهذا عمر بن الخطاب يوصي أبا موسى الأشعري رضي الله عنهما في كتاب أرسله إليه قائلاً: "ثم الفهم الفهم فيما أدلي إليك، مما ليس في قرآن، ولا سنة"³، ويقول صاحب مجموع الفوائد: "جميع المسائل التي تحدث في كل وقت سواء حدثت أجناسها أو أفرادها يجب أن تتصور قبل كل شيء، فإذا عرفت حقيقتها، وشخصت صفاتها، وتصورها الإنسان تصوراً تاماً بذاتها ومقدّماتها ونتائجها: طبقت على نصوص الشرع وأصوله الكلية"⁴، كما يقول الحجوي كذلك: "وأكثر أغلاط الفتاوى من التصور"⁵، فكل من يحكم على شيء فإنما يحكم عليه بما يناسب الصورة الحاصلة منه في ذهنه، فوجب أن تكون الصورة الذهنية مطابقة للواقع، حتى يكون الحكم على الواقع سديداً⁶.

¹ الجرجاني: التعريفات، مرجع سابق، ص 59.

² بلقاسم بن ذاك الزبيدي: الاجتهاد في مناهج الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية، ط1، دار تكوين للأبحاث والدراسات، السعودية، 2014م، ص 279.

³ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات، باب لا يجيل حكم القاضي على المقضي له والمقضي عليه، رقم: 20537، 252/10.

⁴ السعدي عبد الرحمن بن ناصر: مجموع الفوائد واقتناص الأوابد، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2011م، ص 95.

⁵ محمد بن الحسن الحجوي: الفكر السامي، مرجع سابق، 571/2.

⁶ القنوجي محمد صديق: أبجد العلوم، ط1، دار ابن حزم، بيروت، 2002م، ص 209.

والتصوّر الصحيح للنّازلة ممّا يعين المجتهد على التّمييز بين المتشابه من المسائل؛ فيفترق بينها في الحكم، لمعرفة الدّقيقة بالفوارق المؤثّرة بينهما، وإن تشابهت في الصّورة، كما يعين التصوّر على معرفة حقائق المسائل، وعدم الاغترار بمسمّياتها، وقوالها المزخرفة، فيدقّق في حقيقتها بعيداً عن ألفاظها، ومسمّياتها¹.

وعلى المفتي في التّوازل أن يسلك جملة من السّبل في سبيل اتّضح صورة النّازلة لديه، ومن ذلك ما يلي:

1- الرّجوع إلى أهل الاختصاص والخبرة: فإن كانت المسألة طبيّة؛ فإنّ على المفتي أن يرجع

إلى أقوال الأطباء في معرفة ماهيتها؛ كمسألة الموت الدّماغي، والتّبرّع بالأعضاء، وأطفال الأنابيب، واستئجار الرّحم، والتّلقيح الاصطناعي، ونحوها. وإن كانت اقتصادية فإلى خبراء الاقتصاد؛ كمسألة ثمنية النّقود، والتّسويق الشّبكيّ، والمضاربات الحديثة، وبيع المراجحة، والتّقسيم، ونحوها، وهكذا يصنع في سائر المجالات.

2- الاطّلاع على جذور النّازلة، وتاريخ نشأتها، ومراعاة التطوّر فيها: فمعرفة تاريخ الورق

النّقدي، وتدرّج العمل به، وما آل إليه، مؤثّر فيما يتعلّق بجريّان الرّبا فيه، ومعلوم بأنّ التّوازل في تطوّر مستمرّ قبل أن تصل إلى الصّورة الّتي هي عليها وقت الاستفتاء، وبالتالي فإنّ معرفة جذورها وأصلها يعين على تصوّر النّازلة، وفهمها فهماً جيّداً. وقد تكون النّازلة في بداءة الأمر، وفي أصل نشأتها مباحة وجائزة لا لبس فيها، ثمّ تتغيّر صورها، وتلبس بعقود أخرى محرّمة؛ كاختلاطها بالمعاملات البنكيّة الرّبويّة، فإنّه وجب على المفتي أن يكون على اطّلاع على هذا التّغيير، فلا يبقى الحكم على حاله؛ وإنّما يتغيّر تبعاً لتغيّر مدرّكه².

3- استئصال السّائل عن المسألة إن كان فيها تفصيل: فقد تتضمّن المسألة معطيات أخرى

مؤثّرة في الحكم، ولا يعلمها المفتي، فحقيق عليه أن يطلب التّفصيل، وقد يعتمد إلى ذلك عن طريق طرح الأسئلة المختلفة المتعلّقة بتفاصيل المسألة. فالمفتي كما يقول ابن القيم: "إذا

¹ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 4/147.

² انظر: الجيزاني: فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 2006م، ص44.

سئل عن رجل حلف لا يفعل كذا وكذا، ففعله، لم يجز له أن يفتي بجنثه حتى يستفصله: هل كان ثابت العقل وقت فعله أم لا؟ وإذا كان ثابت العقل؛ فهل كان مختاراً في يمينه أم لا؟، وإذا كان مختاراً؛ فهل استثنى عقيب يمينه أم لا؟...¹. وإن كان ذلك في المسائل البيّنة الواضحة المتكررة الوقوع؛ فما بالناس بما استجدّ ونزل في عصرنا المتسارع والمتطوّر!.

4- تحليل المسألة المركّبة، وتفكيكها: فإن نظرنا إلى عقد بيع المراجعة للآمر بالشراء الحديث فإننا نجده مركّباً من عدّة عناصر هي: وعد ملزم من المشتري للمصرف بشراء السلعة، وعقد بيع بين المصرف والبائع، مالك السلعة، وعقد بيع مراجعة بين المصرف والمشتري، واجتمعت كلّ هذه العقود في عقد واحد، فهذه المسألة لا يمكن الحكم عليها إلا بتحليل عناصرها، ومعرفة حكم كلّ عنصر بمعزل عن الآخر؛ حتى يتمكن المجتهد من الوصول إلى الحكم الشرعيّ للتركيب الحاصل من اجتماع هذه العناصر في عقد واحد.²

5- إجراء استبيانات، أو لقاءات، أو جولات ميدانيّة؛ للاطلاع على ظروف النازلة: فيعيّنه ذلك على التّعريف على أمور عديدة؛ كعدد المتعاملين بها، أو المتورّطين بالدخول فيها، إن كانت متضمّنة للمخالفات الشرعيّة؛ وهل تعتبر ممّا عمّت به البلوى أم لا؟ وما هو السبب الملحق إلى ولوج الناس فيها، وغير ذلك من الأسئلة التي يتعرّف من خلالها المفتي على الجوانب الاجتماعيّة، والنفسية، والسياسية المتعلقة بتلك النازلة المعروضة.³

ويعدّ الفهم الصّحيح للنازلة الخطوة الأساسيّة، والأهم عند إرادة تحقيق المناط فيها، وإلحاقها بمدركها الشرعيّ. وينبغي على هذا التّصوّر كلّ ما يليه من خطوات في سبيل تحقيق المناط؛ فاقتلله مؤدّ إلى اختلال الحكم واعتلاله، فوجب على المجتهد أن يولي لهذا الضّابط أهمّيّته عند دراسة النّوازل، خاصّة نوازل الأقليّات، وأوضاعها، وتحدياتها.

¹ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 4/144.

² محمد عبد اللطيف البنا: من بحث: تصوير النازلة دراسة فقهية تطبيقية، من أعمال ومنشورات مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ص1601.

³ الجيزاني: فقه النوازل، مرجع سابق، 43/1.

الفرع الثاني: الموازنة بين المصالح والمفاسد عند تحقيق مناط الأقليات:

تعدّ الموازنة بين المصالح والمفاسد من أهمّ ما ينبغي أن يراعيه دارس الأقليات عند تحقيقه للمناط، وتنزيله لأحكام القواعد على أعيان المسائل. ولقد سبق وأن فصلنا أهميّة الموازنة بين المصالح والمفاسد حال مراعاة المصلحة، فيرجع إليه في موضعه؛ غير أننا سنبيّن في هذا الموطن أهميّة فقه الموازنات بين المصالح، ومراعاة الأولويات، والأوليات عند تحقيق مناطات قضايا الأقليات؛ فالمصلحة المحضة، والمفسدة المحضة نادرة الحصول، وتشابك المعطيات، وكثرة التّحدّيات، وتنوّع الملابسات في فقه الأقليات يجعلنا أمام تجاذبات قويّة بين مصالح الواقع ومفاسده، وتشتدّ هذه التّجاذبات المصلحيّة بتعلّقها بأوضاع عامّة، وتحدّيات مرتبطة بالمجموع لا للأفراد؛ كما هو الحال في فقه الأقليات، فتعيّن على الناظر في مسائل من هذا النوع أن يكون خبيراً بالموازنات، مدركاً لمراتب المصالح في موازين الشرع؛ حتّى يفرّق بين مصالح المجموع ومصالح الأفراد، وما ينبغي تقديمه وتأخيرها عند تعارض المصلحتين، أو المفسدتين، ونحوها.

وتشتدّ صعوبة الموازنات عند تحقيق المناطات، وتنزيل القواعد على الأفراد، والحوادث، والأوضاع؛ فلا تقتصر عمليّة الموازنة على العلم بما يقدّم ويؤخّر من المصالح؛ وإنّما يعتدّاه إلى تقدير وجه المصلحة في ذاتها، وتصنيف درجتها من بين المصالح عند النظر في قضايا الأقليات، فيحتاج الفقيه أن يقدّر مدى عموم المصلحة من عدمه، وهل المصلحة في المسألة حقيقيّة أم متوهّمة، وغير ذلك من المسالك التي يتحقّق الفقيه بها من المصلحة، لتأتي تبعاً لذلك مرحلة الموازنة، وتقاسم الأولى فالأولى، وفق ميزان الشرع.

فنضرب لذلك مثلاً مسألة المشاركة السياسيّة للأقليّة المسلمة في ديار العهد؛ كالسّعي إلى تكوين الأحزاب أو المشاركة فيما هو قائم منها، والمشاركة في البرلمان، ومجالس الشورى، وغير ذلك من المؤسّسات الدّستوريّة للدولة. فالإشكالات التي تتبادر عند إرادة تحقيق مناط المسألة والتّحقّق من أوجه المصلحة فيها هي: هل هذه المشاركة تحقّق المصلحة للمسلمين في تلك الدّار؟ وهل تلك المصلحة معتبرة شرعاً خاصّة إن تيقنّا من أنّ حقوق الأقليّة مكفولة بقانون الدولة من غير حاجة إلى تلك المشاركة؟ وفي المقابل من ذلك: هل تنجرّ من وراء هذه المشاركة؛ تقوية لهيكله السياسيّة للدولة غير المسلمة، وتعزيزاً لمصداقيتها، وتقوية لجانبها الدّبلوماسي، ونحو ذلك ممّا يسهم في قوّتها

السياسية على حساب دولة الإسلام؟ وبعد أن ينهي من طرح هذه التساؤلات، والإجابة عنها يأتي دور الموازنة، وتقديم الأولويات؛ ليلحق مناط المسألة بما يناسبها من قواعد الموازنات بين المصالح.

الفرع الثالث: اعتبار مآلات الأفعال عند إرادة تحقيق مناط قضايا الأقليات:

لقد سبق وأن تحدّثنا عن ضابط مراعاة المآل عند إرادة مراعاة أحوال الناس، وأصل اعتبار المآل له تطبيقات واسعة في مجمل أبواب الشريعة، لتعلقه بالمصلحة التي تعدّ أصل الشريعة وعمادها، فهي رحمة كلّها، وعدل كلّها، وخير كلّها، فوجب على الدارس لفقه الأقليات المسلمة أن يتقصد عند إرادة تنزيل أحكامها وتحقيق مناطاتها حصول المصلحة في واقعها ومتوقّعها. ولعلّ استعمال أصل اعتبار المآل يتأكد أكثر في الحالات ذات الخصوصية، وفي الظروف الاستثنائية، سواء أتعلمت هذه الخصوصية بفرد، أو مجموعة، أو واقعة معيّنة، أو ظاهرة عامة. فكلّما تحققت الخصوصية في أيّ مظهر من مظاهرها اتسع مجال استعمال أصل اعتبار المآل؛ وذلك لأنّ الظرف الاستثنائي، والحالات ذات الخصوصية كثيرا ما يؤول فيها الحكم الشرعيّ إلى مآل لا يتحقّق فيه مقصده من المصلحة بسبب خصوصية الأفعال التي يُنزّل عليها، ممّا يستلزم اجتهادا، يُعتبر فيه ذلك المآل¹.

بل إنّ الخصوصية الحكمية المتعلقة بفرد، أو مجموعة معيّنة، أو واقعة، أو ظاهرة إنّما كانت من زاوية اعتبار مآلها، كون الحكم الأصلي الذي رتب الشارع مناطه على الظروف الطبيعية الاعتيادية، وإنّ حقّق المصلحة في حال ظرف استثنائي واقعا فإنه يُفوّت مصلحة أرجح منها في المآل؛ لارتباط مناط الحكم الأوّل بالأحوال الاعتيادية دون غيرها.

ومن أبرز مظاهر الخصوصية المتشكّلة في حياة فئة من المسلمين ما عليه الأقلية المسلمة التي تعيش بديار غير المسلمين؛ حيث يعيش هؤلاء المسلمون في أوضاع خاصّة في وسط مناخ ثقافيّ وحضاري وقانوني مخالف لما عليه تعاليم دينهم وشريعتهم، فيلزمون في بعض المجالات بأن تجري حياتهم على خلاف ما يدينون، ويعتقدون، فمن منطلق هذه الخصوصية تعين على المجتهد أن يعمل أصل اعتبار المآل عند إرادته تحقيق مناط قضية من قضاياهم، أو تنزيل حكم معيّن على واقعهم، إذ إنّ أصل

¹ عبد المجيد النجار: مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات، بحث مقدم للدورة التاسعة للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، باريس، 2002م، ص24.

اعتبار المال كما تبين مبني على تعديل حكم من الأحكام إن لم يكن محققا لمقصد مالا إلى ما يحقق المقصد، ويتوافق مع الظروف المكانية للأقلية¹.

بل ووجب على المجتهدين المعاصرين أن يفرعوا عن أصل اعتبار المال قواعد فقهية ثابتة، وضوابط حكمية أغلبية تطبق في أوضاع الأقليات؛ كأن نقول مثلا: "الأصل في تعاملات المسلمين مع غيرهم الحل ما لم يخالف حكما شرعيا يمكن تطبيقه"، فتدخل تحت هذه القاعدة سائر التعاملات التي تربط المسلم بغير المسلم؛ كالتجارة، والمعاملة، والتّهادي، والتّحية، والسّلام، ونحوها؛ وتتقيّد بعدم مخالفة الشريعة بإضمار الولاء لعقيدتهم، وأحكام شريعتهم المخزفة، ونحوها. ويجوز على وفق القاعدة كلّ تعامل قانوني إجباري وإن خالف بعض الأحكام الجزئية الفروعية بالقدر الذي يندفع به ذلك الإجماع. وتعدّ القاعدة نابعة من صميم أصل اعتبار المال، فمن شأن ذلك أن يحقق مصالح جمّة مستقبلا؛ كما يظهر صورة المسلمين الإيجابية الحضارية، والترغيب في دين الله تعالى، وإبعاد المشقة والخرج عن المسلمين في تعاملاتهم اليومية، ونحو ذلك كثير. وعلى وفق هذه القاعدة تستنبط جماعة المجتهدين قوالب حكمية عامة للأقليات، وقواعد فقهية متعلّقة بأوضاعهم مستمدة من صميم أصل اعتبار المال، فتنزّل الحوادث عليها، ويحقّق المناط من خلالها.

وبالتالي فإننا نخلص في نهاية هذا الضابط إلى القول بأنّ الحكم باختلاف الفتوى وتغيّرها من مكان إلى آخر مفتقر إلى حسن التّحقّق من مناطها، وإنّ ذلك من شأنه أن يعين المجتهد على معرفة الثابت والمتغيّر من الأحكام في دراسة فقه المتغيّرات عموما، والمتغيّرات المكانية المتعلّقة بفقه الأقليات على وجه الخصوص. ولا تعدّ عملية تحقيق المناط آلية بسيطة كما يتصوّرها البعض؛ بل إنّها تحتاج إلى نظر دقيق، متفحّص، ويتأكّد ذلك في فقه الأقليات الذي تتسم قضاياها بالتشابه والتّعقيد؛ لكثرة التّحدّيات، وتبدّل الظروف عن الأحوال الاعتيادية، وشمولها لمجموع الأقلية، فكانت هذه الخصوصية مصدرا لتجاذب المصالح وقوّة تعارضها، وسببا في تخلف الحكم عن تحقيق مقصده مالا، ما يستدعي في الأول تصوّرا كاملا لحقيقة المصلحة في الواقع، وإسقاطها على قواعد الموازنات. ويتطلّب في الثاني تغييرا للحكم لما يحقق مقصده مالا، وإنّ التخلف عن ضوابط تحقيق المناط في دراسة هذا الفقه موقع في الاحتلال، والاعتلال، وتضارب الاتجاهات.

¹ عبد المجيد النجار: مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات، المرجع نفسه، ص 27.

المطلب الرابع: ضابط أعمال القواعد الفقهية في ضابط أحكام

قضايا الأقليات:

وجب على الناظر في فقه الأقليات أن يبحث عن أحكام قضاياها المتجددة والمتشعبة بالتركيز على القوالب الفقهية الكبرى، والكليات التشريعية الجامعة لما يدخل تحتها من جزئيات مهما استجدت، وتنوعت، واختلفت بعوامل المكان والزمان، والأحوال، والظروف. فقد تكون المسألة المفصول فيها في الأحوال العادية نازلة بحكم تغير المكان، وما يتبعه من تحديات جديدة، ومعطيات حادثة تستدعي تجديد النظر في المسألة. وبالتالي فإن من أبرز المسالك التي وجب أن تعالج بها هذه القضايا هي الرجوع إلى القواعد الفقهية، والتركيز بشكل أخص على الأوثق منها صلة بقضايا الأقليات خارج ديار الإسلام، واستنباط الأحكام والفتاوى على وفقها. ولقد أكد العلماء القدامى على ضرورة أعمال القواعد الفقهية، وأهميتها عند دراسة المسائل الفقهية رغم بساطة الحياة عندهم ووضوحها؛ فما بالناس عليه الحال في عصرنا من تسارع في الحياة، وكثرة المتغيرات، وتوالد المسائل وتجددها.

يقول صاحب الأشباه والنظائر: "حق على طالب التحقيق، ومن يتشوق إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق أن يحكم قواعد الأحكام؛ ليرجع إليها عند الغموض، وينهض بعبء الاجتهاد أتم هوض، ثم يؤكد بالاستكثار من حفظ الفروع؛ لترسخ في الذهن ثمرة عليه بفوائد غير مقطوع فضلها، ولا ممنوع"¹.

ولدراسة قضايا الأقليات من منظور وزاوية القواعد الفقهية حكمت تشريعية جمّة؛ فالقواعد الفقهية بالإضافة إلى كونها جامعة للفروع والجزئيات في إطار واحد، ومنظمة لها، ومسهلة لحفظها، واستحضارها، فإنها تعدّ مصدرا مهما من مصادر استنباط الأحكام للنوازل الفقهية، كما أنّها تمثل سببا مهما من أسباب توجيه نظر الباحثين في قضايا الأقليات باتّباع طريقة معينة في تناولها، وسلوك اتّجاه واحد معتدل في دراستها، ممّا يقلل من نسبة الخطأ عند الاجتهاد فيها، ويخفف من شدة تباين المناهج في معالجتها بالاعتدال، وتجنّب الوقوع عند دراستها في طرقي الإفراط والتفريط.

¹ ابن السبكي تاج الدين: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 10/1.

وحقيق بنا من منطلق هذه الأهمية أن نضمّ صوتنا إلى أصوات الكثير من المعاصرين؛ فنجدد الدعوة إلى التفكير الجادّ الجماعيّ في إنشاء مدوّنة لقواعد فقهية خاصة بقضايا الأقليات، تؤسّس انطلاقاً من القواعد الفقهية التي قرّرها العلماء في مدوّنات الأشباه والنظائر؛ لينطلق من خلالها الدّارس في قضايا الأقليات في معالجة أحكامها، من أجل تحصيل الحكمة المرجوة من وراء هذه القواعد الفقهية، في دراسة قضايا عصرنا، ومستجدّاته.

ولقد نظم ابن بيّة¹ كلاماً جميلاً يدعو فيه إلى معالجة فقه الأقليات بالرجوع إلى الكليات والقواعد، مبيّناً الحكمة من وراء سلوك هذا المنهج في قضايا الأقليات، وفيها²:

عقود المسلمين بدار غرب... تجاذبها المقاصد والفروع
وميزان الفقيه يجور طورا... إلى طرف؛ فيفرط، أو يضيع
ففي الجزئيّ ضيق وانحصار... وفي الكلّيّ منفسح وسيع
ونور الحقّ مصلحة توازي... بجزئيّ النصوص له سطوع
مآلات الأمور لها اعتبار... وحاجيّ الضّرورة قد يطيع
فزن هذا بذاك وذا بهذا... يكن في القيس منهجك البديع
فإن لم تستطع أمراً فدعه... وجاوزه إلى ما تستطيع

وسنعرّض فيما يلي إلى نماذج من القواعد الفقهية، وأسّسها على سبيل البيان والتّمثيل، والتي يمكن أن تحرّج عليها قضايا الأقليات، وتبنى عليها أحكامها، في عرض تحليليّ يركّز على القواعد الأعلق بأوضاع الأقليات سواء أكانت أصلية، أو متفرّعة، والتي يمكن أن تمثّل أصولاً ينطلق من خلالها الناظر في معالجة هذه القضايا، ومن هذه القواعد ما يلي.

¹ (و: 1935م) هو الشيخ عبد الله بن الشيخ المحفوظ بن بيّه، من مواليد موريتانيا، أحد أكبر العلماء السنة المعاصرين والنائب السابق لرئيس الاتحاد العالمي للعلماء المسلمين، ورئيس ومؤسس لمجلس حكماء المسلمين، تم اختياره من قبل جامعة جورج تاون كواحد من أكثر 50 شخصية إسلامية تأثيراً لعام 2009م، وقد فاز بلقب "أستاذ الجيل" في جائزة الشباب العالمية لخدمة العمل الإسلامي في دورتها السابعة في البحرين. انظر: موسوعة ويكيبيديا، تاريخ التصفح: 2019/02/07م. https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B9%D8%A8%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D9%84%D9%87_%D8%A8%D9%86_%D8%A8%D9%8A%D9%87

² ابن بيّة: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، مرجع سابق، ص 226.

الفرع الأول: إعمال قاعدة الأمور بمقاصدها في ضبط فقه الأقليات:

فالمراد من الأمور ما يعمّ تصرفات المكلف؛ سواء أكانت أقوالاً أو أفعالاً، فإنّها تكتسب أثرها وحكمها ممّا يضمّره المكلف من قصد أو نية. والكلام في القاعدة على تقدير مقتضى، أي: أحكام الأمور بمقاصدها، فموضوع الفقه هو البحث عن أحكام الأشياء لا عن ذواتها. وأصل القاعدة مستمدّ من قوله ﷺ: "إنّما الأعمال بالنيّات، وإنّما لكلّ امرئ ما نوى"¹، كما وردت أحاديث كثيرة في معناها. وتجري هذه القاعدة في أكثر أبواب الفقه؛ كالمعاوضات، والتّمليكات، والضّمانات، والأمانات، والعقوبات، ونحوها².

ومن التطبيقات التي يمكن أن تخرّج على القاعدة مسألة الخطبة بغير اللّغة العربيّة في بلاد غير المسلمين؛ حيث لا يحسن الكثير من المسلمين فيها الحديث باللّغة العربيّة مع إتقانهم للغة ذلك البلد. فهل يجوز للخطيب أن يتحدّث بلغة غير اللّغة العربيّة في مثل تلكم الحال، مع أنّ من العلماء من يشترط أن تكون الخطبة بالعربيّة، وعدّ ما سواها لغوّاً، وأسقط الجماعة في حال عدم وجود من ينطق بالعربيّة، وهو قول المالكيّة³. ومنهم من اشترطها إن وجد القادر عليها ولو كان السّامعون لا ينطقون بالعربيّة، وهو المشهور عند الحنابلة⁴؛ غير أنّه عند النّظر في المقاصد التي من أجلها شرعت الخطبة من إرشاد السّامعين، ووعظهم، وتذكيرهم بالوعد والوعيد، وكون اللّغة في الخطبة وسيلة لتحقيق هذا المقصد. والوسيلة تأخذ حكم غاياتها، فإنّه يتعيّن الإفتاء بجواز النّطق بالعربيّة في ديار العهد إن كانت أغلبيّة المسلمين لا تحسن فهمها، كما أنّ تجويز الخطبة بغير العربيّة هو قول أبي حنيفة⁵، وبعض الشّافعية⁶، والله تعالى يقول: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانٍ قَوْمِهِ لِیُبَيِّنَ

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، بدء الوحي، كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ، رقم: 1، 6/1، والربيع في مسنده، باب النية، رقم: 1، ص 6.

² انظر: السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 9، أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 47.

³ انظر: الأزهرى صالح بن عبد السميع: الثمر الداني شرح رسالة أبي زيد القيرواني، د.ط، المكتبة الثقافية، بيروت، د.ت، ص 234.

⁴ انظر: البهوتي منصور بن يونس: كشف القناع على متن الإقناع، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت، 34/2.

⁵ بن مازة محمود بن أحمد: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، مرجع سابق، 74/2.

⁶ الشاشي محمد بن أحمد: حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، ت: ياسين أحمد إبراهيم درادكة، ط 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1980م، 236/2.

لَهُمْ^ط (إبراهيم: 04) وبالتالي: فإنّ عماد القول بجواز النطق بالعربيّة هو موافقة الحكم به مع المقصد من شرع الخطبة، والأمور بمقاصدها، والوسائل تأخذ حكم غاياتها كما يقرّ العلماء، وعلى هذا المقصد دارت النصوص التي استشهد بها من قال بالجواز، وقس عليه مسائل كثيرة يمكن أن تخرّج على هذه القاعدة.

ولقاعدة الأمور بمقاصدها ضابطا أساسيا مهمّا؛ وهو عدم معارضة المقصد لمراد الشارع؛ كأن يكون في ذلك القصد مخالفة للمنصوص، فالغاية لا تبرّر الوسيلة كما يقال، إذ إن معيار مقصدية المصلحة هو الشرع، فما خالفه من القصد عدّ باطلا¹.

غير أنّ العلماء قرّروا قاعدة أخرى مهمّة، وهي: "أنّ ما حرّم تحريم الوسائل أو سدّا للذريعة يباح عند الحاجة، أو المصلحة الرّاجحة"²، ولهذا القاعدة نظائر من الشرع، حيث أباح النظر للخاطب، والشاهد، والطبيب، والمعامل من جملة النظر المحرّم، وكذلك تحريم الذهب، والحريز على الرّجال؛ حرّم لسدّ ذريعة التشبّه بالنساء، الملعون فاعله، وأبيح منه ما تدعو إليه الحاجة³.

وبالتالي يمكن أن تكون قاعدة تجويز مخالفة ما حرّم تحريم الوسائل عند الحاجة من القواعد المهمّة التي يمكن أن يستند إليها فقه الأقلّيات، حيث إنّها تضع الخطوط العريضة بين ما يمكن التيسير فيه عند الحاجة العامّة، أو المصلحة الرّاجحة وما لا يمكن تجاوزه إلاّ للضرورة الملجئة. وتعدّ هذه القاعدة مستمدة من روح النصوص ونظائر الشريعة. ولقد صرّح بمعناها العلماء في مواطن عديدة من كتبهم؛ حيث ورد عن ابن بطال قوله: "كلّ نهي كان بمعنى التّطرق إلى غيره يسقط للضرورة"⁴، ويقول ابن تيمية: "ما كان من باب سدّ الذريعة إنّما ينهى عنه إذا لم يحتج إليه"⁵.

وكذلك الأمر في مسألتنا السابقة فإنّ القول في حكم الخطبة باللّغة العربيّة إنّما ورد على الوسائل لا المقاصد؛ بل إنّ الوسيلة المتمثّلة في اللّغة العربيّة قد تخلّفت عن تحقيق مقصدها المتمثّل في إرشاد

¹ عبدول سامبا: أثر القواعد الفقهية في نوازل الأقلّيات المسلمة دراسة نظرية تطبيقية، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في

الفقه الإسلامي، إشراف صالح أحمد الغزالي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، 1437هـ، ص66.

² ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 108/2.

³ ابن القيم: إعلام الموقعين، المرجع نفسه، 108/2.

⁴ ابن بطال: شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 56/6.

⁵ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 214/23.

النَّاس، وتركية نفوسهم في خصوص طائفة من النَّاس، لا تفهم اللُّغة العربية، فتعيَّن على النَّاظِر أن يعدل بها إلى ما يحقِّق المقصد منها. وقس عليه كلَّ ما حرَّم تحريم الوسائل، وكانت الحاجة إليه عامَّة ماسَّة، فإنَّ للعلماء أن يقدِّروا هذه الحاجة العامَّة، ويكيِّفوا الحكم بما يحقِّق المصلحة، ويرفع عن النَّاس حاجتهم.

الفرع الثاني: إعمال قاعدة "المشقة تجلب التيسير"، في ضبط فقه الأقلِّيَّات:

تعدُّ هذه القاعدة من القواعد الخمس الكبرى التي يدور عليها رحي الفقه، وتتخرَّج عليها جميع رخص الشَّرع، وتخفيفاته. وهي قاعدة تصوِّر لنا سماحة الإسلام؛ برفعه للحرَج عن العباد، والتيسير عليهم، فالمشقة التي يجدها المكلف في تطبيق الحكم الشرعيّ تصير سببا شرعيًّا صحيحًا للتخفيف، والتيسير، بحيث تصير في مقدور المكلف من غير حرَج، ولا مشقة خارجة عن المعهود؛ فالشَّارع رخص في التيمُّم للعجز، أو عدم الوجد، ورخص في القعود للصلاة للعاجز عن القيام، وشرع قصر الصلاة في السَّفَر، والجمع بين الصَّلَاتين، وكذا أَعذار الجمعة، والجماعة، وتعجيل الزَّكاة، ونحو ذلك كثير¹.

وفيما ضبطه الشَّارع من المشاقِّ، ورَتَّب عليه التَّخفيفات دليل على ما لم يضبط ولم يحدد؛ فيسلك بها المجتهد سبيل التَّخفيف إن كانت من جنس المشاقِّ المخفِّفة في الشَّرع. ولقد أكَّد الشَّارع في نصوص الشَّرع تعقيدا، وتفريعا بشكل مستفيض على أصل التيسير، ورفع الحرَج؛ لكونه الميزة الكبرى التي تميَّزت بها شريعة الإسلام عن غيرها. ولما كانت أصناف المشاقِّ متجدِّدة ومتنوعة بتجدد الأوضاع والظُّروف والتَّحدِّيات تعيَّن على المجتهد أن ينظر إليها بنفْس التَّشريع في رفع الحرَج، ومنهجه في التيسير، فيخرِّجها على الأصول التي تُخرِّج بها من الضيق والحرَج إلى الفسحة واليسر، فإن كانت هذه النَّظرة التي وجب أن ينطلق من خلالها المجتهد في معالجة المسائل في سائر أبواب الفقه وأحواله فإنَّها تتأكَّد عند معالجة قضايا الأقلِّيَّات المختلفة، وما يعدُّ يسيرا تطبيقه في دار الإسلام حيث الظُّروف المستقرَّة، والأحوال الاعتيادية في المحمل قد يعدُّ عسيرا في دار العهد لتغيُّر الأوضاع، وكثرة الفتن، والمغريات، وإكراهات القوانين، والنَّظم.

¹ انظر: ابن السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 49/1، الزركشي: المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 3/169،

الباه حسين: المشقة تجلب التيسير، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2003م، ص26.

الفصل الثامن: ضوابط تغيير الفتوى للمكان

لذا تعدّ القاعدة الفقهيّة الكبرى التي تقرّ بأنّ "المشقة تجلب التيسير"، من أبرز الأصول التي وجب أن يستند عليها الفقيه في معالجة فقه الأقليات، فنضرب لذلك مثلاً مسألة الجمع بين الصّلاتين في الأماكن التي يطول فيها النهار أو الليل؛ إذ إنّ وجود بعض الأقليات المسلمة في مناطق لا تنضبط فيها علامات دخول وقت الصّلاة وخروجه، حيث يغيب فيها الشفق إلى ما بعد منتصف الليل في بعض أيّام السنّة، كما أنّ هناك بلاداً يطول فيها النهار أشهراً، ويقصر الليل لأربع ساعات، وهو ما يطرح إشكالا لدى المسلمين المقيمين فيها وهو تأخير وقت صلاة العشاء وتقديم صلاة الفجر، ممّا أوقع بعض الطلبة والموظّفين في حرج لعدم حصولهم على الرّاحة الكافية لأداء أعمالهم، فهل يجوز لهم أن يجمعوا بين صلاتي المغرب والعشاء؛ لدفع مشقة الانتظار، والسّهر¹؟.

ولقد عمد القرضاوي في الإجابة عن هذا السّؤال بعد ذكر الأدلّة على قاعدة التيسير في القول بجواز الجمع بين صلاتي المغرب والعشاء في أوروبا صيفاً لقصر الليل جداً، وبين الظّهر والعصر شتاءً لقصر النهار جدّاً. ويقول في مجتزئ كلامه: "وهذا كلّه -أي الأدلّة التي عرضها- يفيدنا في الجواب عن السّؤال المعروف علينا، وهو جواز الجمع بين صلاتي المغرب في فترة الصّيف حين يشتدّ تأخّر وقت العشاء إلى منتصف الليل، أو بعده، والنّاس يطالبون بالذهاب إلى أعمالهم في الصّباح الباكر، فكيف نكلّفهم السّهر لأداء العشاء في وقتها، وفي ذلك حرج وتضييق عليهم، وهو مرفوع عن الأئمة²"، وهو القول الذي اعتمده المجلس الأوروبيّ للإفتاء والبحوث³. ويمكن لكثير من قضايا الأقليات التي يقع المسلمون من خلالها في الحرج والضيق أن تُخرّج على قاعدة المشقة الجالبة للتيسير. ويمكن للمجتهد أن يعمد إلى التّرجيح بين الأقوال المختلفة إن تعارضت أدلّتها ولم يترجّح واحد منها باختيار القول الأقرب إلى اليسر والسّماحة، ولقد قرر العلماء لذلك قاعدة مهمّة تعدّدت عباراتها. ومن أبرز عباراتها عند الفقهاء: "الأخذ بالأخف"⁴؛ وهي قاعدة متفرّعة عن قاعدة التيسير، ولها

¹ عبدول سامبا: أثر القواعد الفقهيّة في نوازل الأقليات، مرجع سابق، ص 180.

² القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 79.

³ القرار 3/3 للدورة العادية الثالثة للمجلس الأوروبيّ للإفتاء والبحوث المنعقدة في مدينة كولون بألمانيا في الفترة 4-7 صفر 1420هـ، الموافق 19-22 ماي 1999م.

⁴ انظر: القرائي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 445، السبكي علي بن عبد الكافي: الإبهاج في شرح المنهاج، د.ط، دار الكتب العلميّة، بيروت، 1995م، 22/1.

أصول عديدة منها ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنّها قالت: "ما خيّر النبي ﷺ بين أمرين إلاّ اختار أيسرهما ما لم يأتهم"¹، ولقد جرى الخلاف في أغلب نوازل الأقليات وإن ضعفت قوته في بعض المسائل، ويمكن للاجتهاد الجماعي أن يخرج من هذا الخلاف بترجيح القول الأيسر للأقلية، لما يحققه العمل باليسير إن تقيّد بالضوابط من تحقيق المصالح والمقاصد الشرعية، ولما في ذلك من الأخذ بروح الشريعة التي ميّزها الله عن سابقاتها من الشرائع بالسّماحة، ورفع الآصار، والأغلال.

الفرع الثالث: إعمال قاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة"²، في ضبط قضايا الأقليات:

لهذه القاعدة أهميّة كبيرة في الفقه الإسلاميّ؛ إذ تبين للمسلم من خلالها الأصل الذي وجب أن ينطلق به في تصوّر مجمل الأحكام في الأحوال العادية ما لم تطرأ شبهة، وإنّ ذلك من شأنه أن يجنب المسلم الإيغال في السّؤال عن الكثير من أحكام المباحات، إذ إنّ الله تعالى فصلّ المحرّمات في نصوص الشريعة الإسلاميّة، وأحلّ لنا ما وراء هذه المحرّمات. فالمحرّمات مفصّلات لقوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ (الأنعام: 119)، وأباح لنا ما وراء هذه المفصّلات بقوله سبحانه: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ (النساء: 24)، وقوله ﷺ: "وما سكت عنه فهو عفو"³.

يقول ابن القيم: "فكلّ ما لم يبيّن الله ولا رسوله ﷺ تحريمه من المطاعم، والمشارب، والملابس، والعقود، والشروط، فلا يجوز تحريمها، فإنّ الله سبحانه قد فصلّ لنا ما حرّم علينا، فما كان من هذه الأشياء حراماً فلا بدّ أن يكون تحريمه مفصّلاً، وكما أنّه لا يجوز إباحة ما حرّمه الله؛ فكذلك لا يجوز تحريم ما عفا عنه، ولم يحرمه"⁴. كما تؤكّد القاعدة بمعنى آخر اتّساع دائرة الحلّ في الشريعة، وقلة المحرّمات⁵.

¹ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب إقامة الحدود والانتقام لحرمات الله، رقم: 6786، 160/8، ومسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب مبادئه ﷺ للآثام واختياره من المباح أسهله، رقم: 2327، 1813/4.

² انظر: الزركشي: المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، 1/176، السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص60، ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص56.

³ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأطعمة، باب ما لم يذكر تحريمه، رقم: 3800، 354/3.

⁴ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 1/289.

⁵ عبدول سامبا: أثر القواعد الفقهية في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص137.

وعليه فالعقود مهما استجدت، واستحدثت، وتنوّعت صورها؛ فالأصل فيها الإباحة، ما لم تشتمل على محظور؛ كالربا، والجهالة، والغرر، والربا، والتدليس، والغش، وغير ذلك مما حرّمه الشارع. والمآكل مهما تنوّعت واختلفت؛ فالأصل فيها الحلّ ما لم تحتو على موادّ محرّمة؛ كالخنزير، والنّجاسة، ونحوها، وقس عليه الملابس، والمراكب، وأنواع الوسائل المختلفة التي لا تطرح شبهة في كونها مخالفة للشّرع، ونحوها.

ومما يُشكّل تخريجه على القاعدة الكثير من المسائل التي تعدّ محلّ سؤال واستفسار لكلّ من يهّم إلى القيام بها، والدّخول فيها، ومن هنا اختلف العلماء في القول بأصل حلّيّتها، ومن هذه الأمور ما يلي:¹

- الحيوانات التي لم يرد النّصّ بتحليلها، ولا بتحريمها، بدليل عامّ ولا خاصّ؛ كالزّرافة، والفيل، مثلاً؛ ففيهما وجهان: أصحّهما في الزّرافة الحلّ.
- وكذا التّباتات التي تنبتها الأرض ممّا لم يرد الدّليل بحرمته، ولم تكن ممّا يضّرّ مستعمله، بحسب التجربة، ولم تعلم سُمّيّته، ففيه خلاف؛ الأظهر الحلّ.
- والنّهر إن لم يعرف حاله؛ أهو مباح أو مملوك، ففيه وجهان.
- ويتخرّج على الأصل كذلك الكثير من الأطعمة، والأشربة، والحبوب التي تردنا من بلاد بعيدة، ولا نعلم مكوّناتها الحقيقيّة، ولا نعرف أسماءها، ولم يثبت ضررها.

ولعلّ الإشكال يزداد أكثر في إمكان عمل المسلمين بهذه القاعدة في ديار العهد التي لا تدين بدين الإسلام، ولا تنطلق منه في إنتاج مآكلها، أو لباسها، أو عقود التّعامل فيها، أو نحو ذلك؛ فهل يمكن أن يقال بأنّ الأصل فيما لم يرد فيه النّصّ ممّا سبق الحلّ أم التّوقّف حتّى يفصل في المسألة؟ أم أنّه يفرّق بين أمور وأخرى؟ ولعلّ الإجابة عن هذا الإشكال كفيّل بما أن تبين المنهج الذي يسير وفقه المسلمون في تلك الدّار في التّعامل مع ما يعرض عليهم من أنواع المآكل، والمشارب، والصّناعات، والعقود الكثيرة، ونحوها ممّا لم يرد فيه نصّ. والإجابة عن هذا الإشكال كذلك تفسح

¹ انظر: للحجّي عبد الله بن سعيد: إيضاح القواعد الفقهيّة، ط، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، 2013م، ص56، محمد صدقي آل بورنو: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1996م، ص197، محمد مصطفى الزحيلي: القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، مرجع سابق، 191/1.

المجال واسعاً للقول بإباحة الكثير من الأشياء التي تعارف الناس على الانتفاع بها في دار الغرب من غير أن يثبت عنها ضرر فعلي، وتغلق الباب أمام كثرة السؤال عنها، والإيغال في تفاصيلها. ولا يمكن الإجابة عن الإشكال والفصل فيه إلا بعد الاطلاع التام على واقع تلك البلاد، ومعطياته اطلاعاً تاماً، ويعمد فيه إلى الاجتهاد الجماعي، واستشارة أهل الخبرة، والاطلاع.

ومن مستثنيات قاعدة أصلية الحلّ فيما سوى المفصل؛ قاعدة: "الأصل في الألبان التّحريم"¹؛ فإذا تقابل في المرأة حلّ وحرمة غلبت الحرمة. وقاعدة: "الأصل في العبادات المنع"²؛ فالعبادات توقفيّة، يكتفى فيها بما نصّ، ولا يمكن أن تضاف عبادة بمحض الاجتهاد من غير نصّ. وقاعدة: "الأصل في الذبائح التّحريم"³؛ فمن شكّ في وجود الشرط المبيح للذبيحة أم لا بقي الصيّد على أصله في التّحريم، وكذا قاعدة: "لا يصحّ التصرف في ملك الغير إلا بإذنه"⁴.

ومن خلال ما سبق من القواعد التي بيّنا من خلالها أهميّة أعمال القواعد الفقهيّة في ضبط ومعالجة قضايا الأقليات نتوصل إلى نتائج من أهمّها ما يلي:

أولاً: يعدّ الانطلاق في معالجة قضايا الأقليات بالاعتماد على منهج إلحاق الجزئيات المتجدّدة المتوالدة بالكليات التشريعيّة الفقهيّة من المسالك المهمّة التي يتوصّل من خلالها الناظر إلى فقه نابع من صميم الشريعة، وروحها المتضمّنة للتيسير، والسّماحة لفقه اتّسم بخصوصيّته النّابعة من تغيّرات المكان، وتحدياته، وإكراهاته.

ثانياً: كما يعدّ أعمال القواعد الفقهيّة والكليات التشريعيّة سبباً مهمّاً من أسباب توجيه نظر الباحثين في قضايا الأقليات؛ باتّباع طريقة معيّنة في تناولها، وسلوك نهج معتدلة واحدة في دراستها ممّا يقلّل من نسبة الخطأ عند الاجتهاد فيها، ويخفّف من شدّة تباين المناهج في معالجتها، ويجعلها أقرب ما تكون إلى الاعتدال، وأبعد عن الوقوع في طرفي التّطرّف؛ إفراطاً، وتفریطاً.

¹ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص61، ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص57.

² صالح بن محمد القحطاني: مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهيّة، مرجع سابق، ص75.

³ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 101/3.

⁴ الجصاص أحمد بن علي: الفصول في الأصول، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1994م، 250/3.

ثالثاً: تتفاوت القواعد الفقهيّة؛ صياغة، ومعنى، في قوّة ارتباطها بقضايا الأقلّيّات، كونها استمدّت بالنظر إلى النصوص الشرعيّة من منظور واقع معيّن له معطياته، وأبجدياته، وتعيّن على العلماء المعاصرين المجتهدين أن يجدّدوا النظر إلى النصوص بنيّة استنباط الأصول التشريعيّة، والقواعد الفقهيّة المناسبة لواقع الأقلّيّات، وظروفها، ليتوصّلوا في النّهاية إلى المعاني الجامعة لقضاياها فتصاغ بصياغة عصريّة، ضابطة، جامعة؛ لتمثّل أرضيّة ينطلق من خلالها النّاظرون في معالجة قضايا الأقلّيّات.

الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للتقنية الحديثة.

❖ المبحث الأول: التّقنية الحديثة وأثرها
في تغير الفتوى.

❖ المبحث الثاني: ضوابط تغيّر
الفتوى للتّقنية الحديثة.

الفصل الثالث: ضوابط تغير الفتوى للتقنية الحديثة.

المبحث الأول: التقنية الحديثة وأثرها في تغير الفتوى:

المطلب الأول: التعريف بالتقنية الحديثة.

الفرع الأول: تعريف التقنية الحديثة لغة:

التقنية لغة: اسم مشتق من الإتقان، والإتقان هو الإحكام للأشياء، ويقال: أتقن الشيء؛ إذا أحكمه، ويقول الله تعالى: ﴿صُنِعَ اللَّهُ الَّذِي أَتَقَنَ كُلَّ شَيْءٍ﴾ (النمل: 88)، ورجلٌ تَقَنٌ وَتَقِنٌ: متقن للأشياء حاذق بها، ويقال كذلك لحاضر المنطق والجواب، وابن تَقِنٍ؛ أي رجل، وَتَقِنٌ: اسم رجل كان جيد الرمي، يضرب به المثل، ولم يكن يسقط له سهم.¹

وبالتالي فإنَّ معاني كلمة الإتقان تدور حول الإحكام، والضبط، والقيام بالشيء على وجه الدقة والكمال.

أما مصطلح "الحديث" في اللغة: فهو مؤنث الحديث، وهو مصدر من حَدَثَ يَحْدُثُ حَدُوثًا وَحَدَثَانًا، وَأَحَدَتْهُ أَوْ اسْتَحَدَتْهُ، فهو مُحَدَّثٌ وحديث، والحديث ضدّ القديم؛ فيقال للجديد من الأشياء حديثًا، والحدوث: كون شيء لم يكن؛ وأحدثه الله فحدث، ومنه الإحداث بمعنى الابتداء. وحدث أمر؛ أي وقع. وحدثان الأمر بمعنى ابتدأه؛ فيقال لمن هو في مقتبل العمر من الصغار والشباب: حَدَثَانُ السَّنِّ، والأحداث: أمطار أول السنة.²

وبالتالي فإنَّ معاني مصطلح الحديث تدور حول الجدة، والابتداء، والابتداء، والإيجاد بعد العدم، وفواتح الأمور، وبداياتها.

¹ انظر: ابن سيده علي بن إسماعيل: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق، 339/6، نشوان بن سعيد الحميري: شمس

العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، مرجع سابق، 759/2، ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 73/13.

² انظر: الفارابي إسحاق بن إبراهيم: معجم ديوان الأدب، ت: أحمد مختار عمر، مؤسسة دار الشعب للصحافة والنشر، القاهرة،

2003م، 401/1، الجوهري نصر إسماعيل: الصحاح تاج اللغة، مرجع سابق، 278/1، ابن سيده: المحكم والمحيط

الأعظم، مرجع سابق، 252/3، ابن منظور: لسان العرب، المرجع نفسه، 131/2.

الفرع الثاني: تعريف التقنية الحديثة اصطلاحاً:

أولاً: تعريف التقنية اصطلاحاً:

تعددت تعاريف المعاجم الحديثة التي تعنى ببيان معاني المصطلحات العلمية المعاصرة ومفاهيمها لمصطلح التقنية، ومما ورد في تعريفه ما يلي:

- ما جاء في معجم مصطلحات المكتبات والمعلومات من تعريف التقنية "Technology" بأنها: "مصطلح عامّ يشير إلى استخدام التقنية الاستخدام الأمثل في مختلف مجالات العلم والمعرفة من خلال معرفتها وتطبيقها وتطويرها لخدمة الإنسان ورفاهيته"¹.
- وورد تعريف التقنية "التكنولوجيا" في الموسوعة العربية العالمية بأنها: "كلّ الطرق التي يستخدمها الناس في اختراعاتهم واكتشافاتهم لتلبية حاجاتهم، وإشباع رغباتهم"².
- ومما جاء في تعريف التقنية أيضاً أنّها: "التنظيم المتكامل الذي يضمّ: الإنسان، الآلة، الأفكار، الآراء، أساليب العمل، الإدارة؛ بحيث تعمل جميعها ضمن إطار واحد"³.

وخلاصة هذه التعاريف أنّ التقنية عبارة عن التكنولوجيا الحديثة والتطور العلميّ الذي دخل في مجالات الحياة المختلفة، ليشكّل علاقة تفاعليّة بينه وبين الإنسان والفكر تُسخّر فيها التقنية لخدمة الإنسان، وتؤثّر في جودة فكره ودقّته، والدافع من وراء تحقيق كلّ هذا التقدّم هو الرغبة في تلبية حاجات الإنسان المتطورة، وتسهيل ظروفه المعيشية، إضافة إلى تلبية فضوله العلميّ والمعرفيّ في اكتشاف كلّ جديد.

ويُعدّ الفقه جزءاً من هذه المعادلة التفاعلية حيث يتأثر هذا الأخير بما يستجدّ في الساحة العلميّة من الاكتشافات الحديثة، والتقنيات المتطورة، وتظهر نتيجة هذا التأثير في تغيير بعض الأحكام،

¹ عبد الغفور عبد الفتاح قاري: معجم مصطلحات المكتبات والمعلومات، د.ط، مطبوعات مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2000م، ص279.

² مجموعة من العلماء والباحثين: الموسوعة العربية العالمية، ط2، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر والتوزيع، السعودية، 1999م، ص69.

³ مجد هاشم الهاشمي: تكنولوجيا الاتصال التربوي، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2014م، ص188.

وتبدل جملة من الفتاوى عمّا كانت عليه. وسيتبين لنا من خلال ما سيأتي من الدراسة أوجه تأثير التقنية في تغير الفتوى وصوره.

ولقد أفادت التقنية الناس من أوجه كثيرة خلال العصور المتتالية، ومن هذه الأوجه والطرق¹:

- 1- تحقيق الناس من خلال الأساليب التقنية لزيادة كبيرة جدًّا في إنتاج السلع والخدمات من عصر الاعتماد على الجهد البدني للإنسان والحيوان إلى عصر الآلات والتكنولوجيا الرقمية.
- 2- التقليل من أعداد العمالة، والحدّ من أنواع الأعمال الشاقة المجهددة لتعوّض بالآلات والأجهزة.
- 3- ارتفاع مستويات المعيشة، وتحسين ظروف العيش المختلفة الصحيّة والاقتصاديّة والاجتماعيّة ونحوها.

ثانياً: تعريف مفهوم "الحديثة" اصطلاحاً:

لا يفترق التعريف الاصطلاحي لهذا اللفظ عمّا كان عليه الحال في اللغة، فالحديث من الأشياء هو الجديد والمكتشف والمبتكر والمخترع بصورة لم يكن عليها في السابق، وأعمل هذا القيد مضافاً إلى لفظ التقنية من باب وصفها بالجدّة، وتقييدها بحكم الواقع بما وقع من الاكتشافات العلميّة، والاختراعات في واقعنا المعاصر بصورة فاقت كلّ عصر سابق.

الفرع الثالث: واقع التقنية الحديثة المعاصرة:

لقد شهد العالم منذ نهاية الحرب العالميّة الثانية ثورة تقنيّة تكنولوجيّة هائلة على أصعدة الحياة المختلفة، ولم يشهد المجتمع البشريّ مثل هذه التغييرات منذ نشأته إطلاقاً، حيث أدّت إلى تبدل الأسس التي كانت تتشكّل عليها ثروات الأمم، وتغيّر دور الفرد في المجتمع، وشملت هذه التطوّرات التقنية والتكنولوجية الحديثة مجالات مختلفة ومتنوعة؛ كالطاقة، ومجال " الثورة الخضراء"²، و" الثورة

¹ انظر: مجموعة من العلماء والباحثين: الموسوعة العربية العالمية، مرجع سابق، ص72.

² الثورة الخضراء: هي قفزة نوعية في الإنتاج الزراعي، نتجت عن زيادة استخدام تقنيات مختلفة مثل مبيدات الحشرات ومبيدات الأعشاب والأسمدة وكذلك ضروب جديدة من المحاصيل عالية الغلة، وذلك في العقود التي تلت الحرب العالمية الثانية، وأدت الثورة الخضراء إلى زيادة كبيرة في الإنتاج العالمي من الغذاء مما قلص مشاكل الجوع والمجاعات. انظر: موقع ويكيبيديا، تاريخ التصفح:

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%AB%D9%88%D8%B1%D8%A9_2018/10/01

.%D8%A7%D9%84%D8%AE%D8%B6%D8%B1%D8%A7%D8%A1

البيولوجية¹ التي أدت إلى التلاعب بأنواع وسلالات الحبوب والحيوانات والبشر، وكذا التطورات الحاصلة في مجال الطب، وثورة المعلومات المحسّدة في اختراع الحاسب الإلكتروني، ونحو ذلك كثير².
فقد حقق العلم في مجال الطب مثلاً تطوراً ملحوظاً، وتقدّماً مستمرّاً يعجز عن مسايرته أحياناً حتى الطبيب نفسه، فاستطاع التطور التقني والتكنولوجي في مجال الطب أن يأتي بوسائل علاج حديثة أكثر فعالية في تشخيص المريض واكتشاف المرض، وكذا الوقاية والعلاج منه؛ بل إنّ الطب الحديث لم يقتصر على عمليّة العلاج الآليّ اللحظيّ؛ وإنما جاوزه إلى ابتكار الوسائل والآلات الحديثة؛ كالأطراف الصناعيّة، والأعضاء الصناعيّة؛ كالكليّة الصناعيّة، والقلب الصناعيّ، لتعويض الأعضاء التالفة أو المصابة، ولا يزال الطّموح مفتوحاً إلى تعويض كلّ ما يمكن تعويضه من الأعضاء البشريّة. وتوصل الطب كذلك إلى ابتكار الأجهزة الطبيّة الحديثة التي تساعد على إجراء العمليّات من غير حاجة إلى الطّريقة التقليديّة في شقّ البطن، والاعتماد على الجراحة، وكذا ابتكار أجهزة الإنعاش ونحوها كثير. ولقد حققت هذه التطورات فوائد بالغة للبشريّة، وحسّنت من ظروفها الصحيّة³.

وكذا الحال في تكنولوجيا الاتّصال والمعلومات؛ فقد شهد قفزة نوعيّة بعد أن كان الاتّصال وتبادل المعلومات يتمّ عن طريق التّواصل التقليديّ؛ كالتّواصل الشّفويّ، والكتابة والطّباعة، حيث تحوّل الاتّصال إلى الطّابع الإلكترونيّ بابتكار الأقمار الصناعيّة، واختراع الجوّال. وتوالى الاختراعات إلى أن ظهر الحاسب الآليّ الذي استطاع الإنسان من خلاله أن يقوم بالعديد من الخدمات اليوميّة،

¹ الثورة البيولوجية: هو التقدم الذي شهدته البشرية في العقود الماضية في مجال علم دراسة الكائنات الحية من حيث بنيتها وتغذيتها وتكاثرها وطبيعتها والقوانين التي تحكم طرق عيشها وتطورها وتفاعلها مع وسطها الطبيعي، والسعي باستخدام التقنية إلى التأثير على العوامل الوراثية لدى الكائنات، وفي الأبحاث الكيميائية على الدماغ والمخ، فهي ثورة الهندسة الوراثية بحق أو ما يسمى بتكنولوجيا DNA؛ أي تكنولوجيا الحمض الريبي النووي المنقوص الأوكسجين، وتهدف هذه الثورة إلى بلوغ حد يؤدي إلى انعكاسات سلبية على الإنسان وقيمه وتصوراتهِ للأشياء. انظر: سعيد محمد الحفار: البيولوجيا ومصير الإنسان، د.ط، ضمن سلسلة كتب عالم المعرفة، الكويت، د.ت، ص26. ناهدة البقصي: الهندسة الوراثية والأخلاق، د.ط، ضمن سلسلة كتب عالم المعرفة، الكويت، د.ت، ص61.

² أنطونيوس كرم: العرب أمام تحديات التكنولوجيا، د.ط، ضمن سلسلة كتب عالم المعرفة، الكويت، د.ت، ص22.

³ منى سلامة سالم: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، إشراف: مازن هنية، الجامعة الإسلامية، كلية الشريعة والقانون، غزة، 2010م، ص23، وانظر: منظمة الصحة العالمية: تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، د.ط، منظمة الصحة العالمية، د.م، 2012م، ص47.

وتخزين المعلومات والبيانات، وصار جزءاً أساسياً من نظام المستشفيات والجامعات والمحلات والمتاجر وسائر المؤسسات ومختلف الوظائف؛ بل وصار هذا الحاسب جزءاً أساسياً من عملية التواصل الاجتماعي، عن طريق منصات التواصل الاجتماعي، والتواصل الوظيفي بإمكانية ربط أجهزة الحاسب الآلي ببعضها بين مختلف أنواع المكاتب واتصالها بالحاسب الرئيس بالمؤسسة¹.

ولا يخفى على مطلع ما يحدث في العالم اليوم من تنافس كبير على امتلاك تكنولوجيا الأسلحة والدفاع، فبعد أن كان العالم في مدة ليست بالبعيدة يعتمد على البارود والمدافع التقليدية في الحروب والقتال؛ توصل في وقتنا المعاصر إلى تفتيت الذرة لتولّد الطاقة النووية الهائلة والمروعة التي تستطيع أن تدمر مدناً ودولاً بأكملها، فدخل العالم بذلك في سباق نحو إنتاج الأسلحة النووية، وامتلاك الأسلحة الكيماوية والبيولوجية، فشكّلت هذه الأسلحة الثلاثة مجتمعة ما يسمّى بأسلحة الدمار الشامل².

والاسترسال في ذكر المجالات التي شملتها تطورات التقنية الحديثة وذكر تفاصيلها لا يمكن احتواؤه في هذه السطور الموجزة؛ وإنما أردنا من خلالها حكاية واقع التقنية الحديثة وتقدم التكنولوجيا العصرية من خلال الإشارة إلى بعض المجالات وما لحقها من هذا التطور والتقدم.

ووجب على المجتهد في المسائل العصرية، والنّاظر في التّوازل الحادثة أن يكون على اطلاع بما يستجدّ في السّاحة من هذه التّطوّرات، وأن يراعي في اجتهاده ما توصل إليه العلم الحديث من حقائق علمية واكتشافات عميقة أنتجت تقنيات متطورة، ووسائل تكنولوجية حديثة لا تحطّى الواقع في أغلب الأحيان، ولا تبعد عن الدقة في تشخيص مسائله في مجمل الأحوال، واعتبار هذه التقنيات الحديثة في الفتوى والاجتهاد فيها من شأنه أن يؤثر في حكمها تغييراً وتبديلاً من أوجه مختلفة سنفضّل الحديث عنها فيما يأتي من المباحث بحول الله تعالى.

¹ انظر: منى سلامة: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، مرجع سابق، ص 25، علاء عبد

الرزاق السالمي: تكنولوجيا المعلومات، ط2، دار المناهج للنشر والتوزيع، سلطنة عمان، 2002م، ص 9 وما بعدها.

² عبد المجيد محمود الصلاحيين: أسلحة الدمار الشامل وأحكامها في الفقه الإسلامي، بحث نشر في مجلة الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد: 23، الأردن، 2005م، ص 102.

الفرع الرابع: موقف الشريعة من التقنية الحديثة:

لقد تأسس عماد هذا البحث على إقرار قاعدة مهمّة مفادها بأنّ الشريعة الإسلاميّة صالحة لكلّ زمان ومكان، فهي مستوعبة لكلّ جديد، وحاوية لكلّ حادث بما تضمّنته من أصول تشريعيّة، وكيّات فقهية مصلحية مقصدية، ولكون الشريعة مبناها على المصالح ودرء المفاسد؛ فإنّ كلّ مستجدّ وكلّ حادث لا بدّ وأن يسقط على هذا الميزان الشرعيّ ليستمدّ من خلاله حكمه؛ فكذلك الحال فيما تعلق بالتطوّرات العلميّة المختلفة على مستوى التقنية والتكنولوجيا الحديثة التي مسّت جوانب الحياة المختلفة.

فمدار الحكم فيها مستمدّ من مدى توافقها مع مبادئ الشرع وقواعده، ومدى صلاحها ونفعها لجموع الأمة، وتحت أيّ المصالح تندرج من بين المراتب الثلاث للمصالح الضرويّة والحاجية والتحسينيّة. فعلى ضوء ذلك كلّ يتحدّد الحكم الشرعيّ ويأخذ مرتبته من ضمن الأحكام التّكليفية¹.

ومن المفيد أن نقرّر في فاتحة الحديث أنّ الأصل العامّ لحكم كلّ تطوّر علميّ وتكنولوجيّ تضمن نفعاً للبشريّة الجواز؛ بل قد يرقى في أغلبه إلى النّدى والاستحباب، وقد يرقى كذلك إلى الوجوب بحسب شدة الحاجة إليها وعموم نفعها؛ وذلك لعموم النصوص التي تحثّ على طلب العلم، والتي لم تقيده بمجال دون آخر، وفي مقدّمة هذه النصوص قول الله تعالى: ﴿أَقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ﴾ (العلق: 01)، وما تطور التقنية إلّا أثر من آثار هذا العلم الذي أراد الله من الإنسان تحصيله ليتحقّق له تمام التسخير لهذا الكون.

كما أنّ التطوّرات المختلفة للتقنية الحديثة وسيلة مهمّة من وسائل الغوص في اكتشاف آياته سبحانه وتعالى في الكون والآفاق، وقد قال تعالى: ﴿سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ﴾ (فصلت: 54). ولقد تبين للكثير من العلماء الغربيين أنّه سبحانه الحقّ بعد سنين من سبر تفاصيل هذا الكون؛ معتمدين في ذلك على أرقى الوسائل التقنية؛ فاهتدوا إلى الله تعالى بعد ضلال وتيه.

¹ منى سلامة سالم: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي، مرجع سابق، ص 42.

وإنّ إقرار أصل الإباحة التي ترقى إلى التدب في حكم التقنية من حيث المجمل نابع كذلك من الأصل العامّ للأشياء، ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ (النساء: 24)، كما أنّه يمثل دعوة عامّة للمسلمين في أن يسبروا أغوار العلم، وأن يدركوا تفاصيل المعارف؛ ليتحقّق لهم كمال اليقين بالله، ويتحصّل لهم تمام التسخير في كونه سبحانه، فلا يتهيّبوا من أيّ معرفة جديدة، ولا يتوقّفوا عن السعي في اختراع أيّ اكتشاف، إذ الدين داع للتّهوض، نابذ للعود، وأن يكون ذلك كلّه فيما لا يخالف شرع الله، وفيما يحقّق المقصد من وراء دعوته سبحانه لطلب العلم.

وبعد أن بيّنا الأدلّة العامّة التي انطلقنا من خلالها إلى إقرار الحكم العامّ للتقنية؛ نأتي إلى ذكر بعض الأدلّة المفصّلة في الموضوع، ومن هذه الأدلّة ما يلي:

- 1- قول الله تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ﴾ (الحديد: 25)، ووجه الاستدلال من الآية هو: أنّ العلماء فسّروا "منافع الناس" في الآية بأدوات الصناعات، وحاجات البيوت، وقطر السكك الحديدية ونحوها من التّقنيات والأدوات التي ينتفع بها النّاس في حاجاتهم ومعاشهم؛ فهي من جملة المباح المنتفع به في الشرع¹.
- 2- يقول الله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ﴾ (الأنفال: 60) ووجه الدلالة هو: أنّ الله سبحانه وتعالى أمر المسلمين بإعداد العدة لإرهاب أعدائهم؛ وتضمّنت هاته العدة عموم ما يحقّق القوّة لمجيئها نكرة في سياق العموم؛ فيكون هذا أمراً جازماً بإعداد كلّ ما في الاستطاعة من قوّة، ولو بلغت من التطوّر ما بلغت². ويتوقّف ذلك كلّه على البراعة في العلوم الرّياضيّة، والطبيعيّة، فهي واجبة على المسلمين في هذا العصر؛ لأنّ الواجب من الاستعداد العسكري لا يتمّ إلّا بها³.

¹ المراغي أحمد بن مصطفى: تفسير المراغي، ط1، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1946م،

183/27، الطاهر ابن عاشور: التحرير والتنوير، مرجع سابق، 417/27.

² الشنقيطي محمد الأمين: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، د.ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1995م، 38/3.

³ محمد رشيد رضا: تفسير المنار، مرجع سابق، 261/4.

3- وعن عائشة رضي الله عنها عن الرسول ﷺ أنه قال: " إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَحِبُّ إِذَا عَمَلَ أَحَدُكُمْ عَمَلًا أَنْ يَتَّقَنَهُ"¹، وورد في فيض القدير شرح هذا الحديث وفيه: " فعلى الصانع الذي استعمله الله في الصور والآلات والعُدَد مثلا أن يعمل بما علّمه الله عمل إتقان وإحسان بقصد نفع خلق الله"²، فيدخل في ذلك الإتقان بالتفنّن في ابتكار سائر الآلات والتقنيات التكنولوجية الحديثة المختلفة.

غير أنّ الأصل العامّ في حكم التقنية الحديثة، والسعي إلى اكتشافها واختراعها لا ينفي حكم تحريم المضارّ منها؛ كأن تؤدي إلى الأمراض والأسقام، وما يتخذ وسيلة للمفسدة من الظلم، والاعتداء ونحو ذلك؛ "فالوسائل تعطى حكم المقاصد"³، فتحرم بذلك كلّ تقنية حديثة مفضية إلى الإضرار بالإنسان ضررا يغلب على نفعها ما لم يكن للأمة حاجة ضرورية إليها، فالله تعالى يقول: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ (البقرة: 195)، والقاعدة الفقهية تقرّ بأنّ: "الأصل في المضارّ التّحريم"^{4, 5}.

وسنبيّن في العنصر الموالي بعض أوجه المصلحة والمنفعة في التقنيات الحديثة التي كان لها تأثير في تغيير الفتوى من أوجه مختلفة بحول الله تعالى.

¹ أخرجه الطبراني في الأوسط، باب الألف، باب من اسمه أحمد، رقم: 897، 275/1. ورد في إتحاف الخيرة: هذا إسناد ضعيف

لضعف مصعب بن ثابت. انظر: البوصيري أحمد بن أبي بكر: إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، 382/3.

² المناوي عبد الرؤوف بن تاج العارفين: فيض القدير شرح الجامع الصغير، مرجع سابق، 286/2.

³ انظر: القراني: الفروق، مرجع سابق، 3/3.

⁴ القراني: الفروق، المرجع نفسه، 220/1.

⁵ منى سلامة سالم: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، مرجع سابق، ص 47.

المطلب الثاني: أثر التقنية الحديثة في تغيير الفتوى:

لقد تبين لنا فيما سبق من العناصر ما توصل إليه العلم الحديث من التطور والتقدم بابتكار أحدث التقنيات، واختراع أدق الوسائل التكنولوجية، ولقد شملت هذه التطورات مختلف مجالات الحياة، وأحدثت فيها تغييرات جذرية على مستويات عدة؛ تواسلا بين أفراد العالم الواحد، وتيسيرا لمهمات الحياة، واكتشافا لدقائق الحقائق، وحلولا لمستعص الإشكالات، وعلاجا لمعضلات الأمراض، ووسائل لتحقيق عسير المهمات، فأصبح ما كان حصوله يوما ضربا من المستحيل أمرا ممكنا ومتيسرا في هذا الزمان، والجهل به ضرب من الأمية والتخلف عن مسيرة الزمان، فبناء على معرفة الإنسان به يتحدد مقدار ثقافته.

وبالتالي وجب على المفتي أن يكون بصيرا بمستجدات المسألة التي يفتي فيها، وأن يكون مطلعا على الحقائق العلمية الصادرة حولها، والتقنيات الحادثة التي يعتمد عليها في التعامل معها، أو في الاطلاع على تفاصيلها، ويعد ذلك من العلم بالواقع الذي أكد العلماء على ضرورته في مواطن كثيرة من كتبهم، ولقد تقدم طرف منها في ثنايا هذا البحث.

ويقول الشاطبي كلاما مهما يبين فيه ضرورة العلم بالموضوع المراد تحقيق مناطه، ووجوب العلم بالوسيلة الموصلة إلى معرفة حقيقة الموضوع، وفي كلامه ما نصّه: "قد يتعلّق الاجتهاد بتحقيق المناط، فلا يفتقر في ذلك إلى العلم بمقاصد الشارع، كما أنّه لا يفتقر فيه إلى معرفة علم العربية؛ لأنّ المقصود من هذا الاجتهاد إنّما هو العلم بالموضوع على ما هو عليه، وإنّما يفتقر فيه إلى العلم بما لا يعرف ذلك الموضوع إلاّ به، من حيث قصدت المعرفة به، فلا بدّ أن يكون المجتهد عارفا ومجتهدا من تلك الجهة التي ينظر فيها ليتنزّل الحكم الشرعي على وفق ذلك المقتضى".¹ فإن لم يتحقّق كمال المعرفة بالتّازلة إلاّ بمعرفة التقنيات والوسائل الموصلة إلى حقائقها؛ فإنّه وجب على المجتهد المعرفة بهذه التقنيات من حيث قصدت المعرفة بالتّازلة، إذ إنّ "ما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب"².

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 5/128.

² أبو يعلى الفراء محمد بن الحسين: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد بن علي المبارك، ط2، د.د، د.م، 1990م، 2/419، الغزالي: المستصفي، مرجع سابق، ص359.

وقد يُعمد في التعرف على التقنيات الحادثة وما تحصّله من حقائق وعلوم إلى سؤال أهل الخبرة أو الاطلاع على المجالات العلمية في المجال، أو ما تبثه القنوات الفضائية ومختلف الوسائل الإعلامية من وثائقيات وبرامج علمية ونحو ذلك، وإنّ هذا كفيل به أن يجعل الفقيه المعاصر مندمجا مع واقعه، مسائرا لتطوّراته ومستجدّاته. ويقرّ الشاطبيّ جواز تقليد الفقهاء للخبراء وأهل المعرفة في تحصيل العلم بالنّازلة عند إرادة تحقيق مناطها، وفي كلامه ما نصّه: "أنّ العلماء لم يزالوا يقلّدون في هذه الأمور -أي الصناعات والعلوم المختلفة- من ليس من الفقهاء؛ وإنّما اعتبروا أهل المعرفة بما قلّدوا فيه خاصّة، وهو التقليد في تحقيق المناط"¹.

ولا يعقل أن تكون الأحكام الفقهية بمعزل عن كلّ هذه التّغييرات التي تحدث على مستوى التقنية الحديثة، ولا يتصوّر أن تكون الفتوى بعيدة عن كلّ التّأثيرات التي تُخلّفها التكنولوجيا المتطوّرة على مجالات الحياة المختلفة، إذ الشريعة الإسلامية منهج حياة؛ وتشمل أحكامها سائر مسائلها وأحداثها، وإذا حدث تغيير مؤثّر في محلّ فتوى المفتي وتبدّل في موطن اجتهاد المجتهد فإنّ ذلك ولا شكّ يتبعه تغيير في حكمه الواقع عليه لتغيير متعلّقه.

فتغيير هذه التّقنيّات الحديثة المتعلّقة بالمسائل، وتبدّل المعارف والحقائق المرتبطة بالتّوازيل بمنزلة تبدّل القرائن التي بنيت عليها المسألة²، ومعلوم بأنّ "الأحكام المترتبة على القرائن تدور معها حيثما دارت، وتبطل معها إذا بطلت"³؛ بل إنّ الاعتماد على التّقنيات الحديثة في التّوصّل إلى حقيقة موضوع النّازلة بمنزلة القرينة القطعية القويّة أو القريبة من القطع؛ لما تبينّه من حقائق بالغة حدّ اليقين بدقّتها وتصويرها للواقع كما هو عليه.

ويكون تأثير تقدم التقنية الحديثة وتطوّرها على الفتوى الشرعية من جهتين: أوّلاهما: تغيير التقنية لتصوّر النّازلة ممّا يتبعه تغيير في الفتوى التي بنيت عليه، وثانيهما: ابتكار التقنية لآلية جديدة في القيام بتصرّف من التّصرّفات أو تكليف من التكاليف يمكنها أن تؤثّر في الحكم الأصل، فوجه الفرق بين الوجهين أنّ التقنية في الوجه الأوّل كشفت عن مدى صحّة التّصوّر الذي بنيت عليه

¹ الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 5/130.

² إسماعيل غازي مرجبا، من مقال: أثر التطور الطبي في الفتوى، مجلة جامعة طيبة للآداب والعلوم الإنسانية، مكة المكرمة، 1436هـ، العدد: 5، ص55.

³ ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 3/65.

المسألة، وفي الثانية كشفت عن بدائل مبتكرة يمكنها أن تؤثر في حكم سابق للمسألة، ولا يمكن أن ننفي ما بين القسمين من تداخل وتقاطع لكون العامل المشترك بينهما هو تدخل التقنية في إحداث تغيير في الحكم الشرعي، ولا نعلم في هذه النماذج إلى تفصيل مذاهب العلماء في المسألة، ولا نفصل في حكمها؛ وإنما قد نشير إلى بعض الأقوال، ونكتفي بطرح بعض الإشكالات التي تبين أثر التقنية على الفتوى وتحليله؛ لنترك التفصيل إلى المبحث التطبيقي الذي نسقط فيه ضوابط اعتبار التقنية في الفتوى الشرعية بحول الله تعالى.

الفرع الأول: تغيير التقنية لتصوّر النازلة وأثره على تغيير الفتوى:

إنّ التقدّم الذي حدث على مستوى التقنية الحديثة جعل الإنسان يتعرّف على معلومات أكثر دقة في تصوّر الأشياء، وأكثر واقعية في تفسير المسائل، وأكثر قدرة في الوصول إلى الحقائق والدقائق. ومن المعلوم بأنّ الأساس الذي ينبنى عليه الاجتهاد في أيّ مسألة من المسائل الشرعية هو التصوّر، فبناء على التصوّر يؤسّس الفقيه حكمه، ولقد جاءت التقنية الحديثة فأكدت صحّة بعض التصوّرات عن بعض المسائل القديمة التي تحدّث فيها الفقهاء، وأوجدت لها تفسيراتها العلمية، كما جاءت في المقابل من ذلك مبيّنة خطأ بعض التصوّرات التي بنيت على الخبرة والتجارب البسيطة، وما أتيح فيما مضى من معطيات، وكان لما تعلق منها بالمسائل الفقهية أثر في تغيير الفتوى لتغيير التصوّر فيها. وقبل أن نبين بعض النماذج على حالة تخطئة التقنية لبعض التصوّرات وأثرها على الفتوى نبين تطبيقاً أكدّت فيه التقنية صحّة التصوّر في مسألة من المسائل؛ ليتضح أثر التقنية على الفتوى في المسائل ببيان الوجهين معاً.

فمما أكّدته التقنية الحديثة والعلم الحديث من بعض التصوّرات التي أسّست عليها أحكام المسائل القديمة، وأكّدت صحّتها ببيان التفسير العلمي لها، وأوضحت الوجه الإعجازي فيها إن كان الحكم وتصوره ممّا جاءت به النصوص الشرعية الصحيحة مسألة وقوع الدّباب في الإناء، حيث جاء فيما رواه أبو هريرة عن رسول الله ﷺ قوله: " إذا وقع الدّباب في شراب أحدكم فليغمسه ثمّ

لينزعه، فإنّ في إحدى جناحيه داء والأخرى شفاء"¹، وفي الجامع الصحيح إضافة، وفيها: " وإنّه يُقدّم الداء، ويؤخّر الدواء"².

ونظراً لمحدودية الوسائل التي يتوصّل من خلالها إلى معرفة السرّ من وراء هذا الحكم الذي بيّنه الصادق المصدوق الذي لا ينطق عن الهوى فيما مضى من الزّمان، فإنّ العلماء اكتفوا بالتسليم بما جاء دون بيان تفسير العلة التي وردت في الحديث من زاوية علميّة؛ بل واختلفوا في إرادة المعنى الظاهر للحديث، أو إرادة معنى آخر مفاده رفع التّفزّز والتكبر بغمسه كله في الطّعام وقلة المبالاة بوقوعه فيه، ولم يأمنوا أقوال الأطباء في المسألة لكونها وليدة التجارب التي لا تؤتمن³. ويبقى الإشكال المطروح في المسألة كذلك في إفادة الأمر للوجوب أو إفادته للتدب بناء على القرينة العلميّة التي تبيّن نوع الضرر الذي أراده الرسول ﷺ من الحديث.

وبتقدّم العلم والتقنية الحديثة في وقتنا المعاصر، ودقّتها في تصوير الظواهر الكونيّة، اكتشف العلماء عن طريق الآلات المجهرية الحديثة وجود مادّة مطهّرة في جناح الذّباب تستطيع التهام البكتيريا الضارّة، وتبيّن أنّ هذه المادّة قد أسهمت في القضاء على وباء الكوليرا الذي اجتاح الهند في بداية القرن العشرين، واستخلص المخبريون منها مضاداً حيويّاً يسهم في القضاء على بعض الجراثيم⁴. فتبيّن بذلك الوجه العلميّ من حديث رسول الله ﷺ، واستطعنا من خلالها التأكّد من إرادته ﷺ للمعنى الحقيقيّ للداء والدواء في الحديث.

ونلاحظ من خلال هذا التطبيق أنّ أثر التقنية الحديثة على الفتوى الشرعيّة لا يقتصر فيما بيّن العلم خطأه من التّصوّرات؛ بل ويتعدّى ذلك إلى ما أكّده من صحّة بعض التّصوّرات، فيتغيّر الحكم من القول بالتدب إلى الوجوب مثلاً بناء على القرينة العلميّة التي قد تبيّن الضرر الفعلّي البالغ من القيام بفعل أو تركه؛ كالحال في مسألة وقوع الذّباب في الإناء؛ إذ تحوّل الحكم الوارد في باب

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الخلق، باب إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه، رقم: 3320، 130/4.

² أخرج هذه الإضافة الربيع في مسنده، كتاب الزكاة والصدقة، باب أدب الطعام والشراب، رقم: 371، ص94.

³ انظر: ابن بطال: شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 456/9.

⁴ عبد الدائم الكحيل: ما هو الإعجاز العلمي في حديث الذباب، من الموقع الإلكتروني لعبد الدائم الكحيل، تاريخ التصفح:

2018/10/02م، <http://www.kaheel7.com/ar/index.php/2012-12-04-18-31-08/1018-2013-03-16-13-04-52>

الآداب والإرشاد¹ من الاستحباب إلى درجة أرقى بحسب قوة الضرر وشموله؛ لما أثبتته العلم الحديث من وجود الضرر الفعلي في أحد أجنحة الذباب.

وفي المقابل من ذلك كشفت التقنية الحديثة عن بعض التصورات الخاطئة التي تأسست عليها أحكام الكثير من المسائل الشرعية، ومن أبرز أسباب الخطأ في تصوّر بعض المسائل القديمة بساطة الوسائل التي عمّدت من خلالها في دراسة المسألة؛ والاعتماد في الكثير منها على الوسائل الحسية؛ كالنظر بالعين المجردة، أو الاعتماد على التجارب غير المنضبطة، ومن هنا كان السبب الرئيس في اختلاف العلماء في كثير من المسائل الفقهية هو اختلاف التصوّر للمسألة، ومن هذه المسائل التي تغيّر الحكم فيها لكشف التقنية والعلم الحديث عن خطأ التصوّر فيها ما يلي:

أولاً: مسألة أطول مدّة الحمل:

إنّ ممّا أطال العلماء الأقدمون فيه التّفنّس مسألة أطول مدّة الحمل، فاختلف العلماء فيها إلى أقوال عديدة، لاعتمادهم في تصوّر المسألة على التجارب، وما يُروى من الأخبار في الآفاق، وسعيهم للاحتياط في المسألة والحكم بأقصى ما روي من التجارب في طول مدّة الحمل، وبناء الأحكام عليها؛ لما يترتب على المسألة من آثار متعلّقة بثبوت النسب حال الزوجية وبعدها؛ فدراسة أدنى مدّة الحمل الطّبيعيّ تفيد في إثبات نسب الولد الناشئ حال الزوجيّة، ومعرفة أقصى مدّة الحمل الطّبيعيّ تفيد في إثبات نسب ولد المطلّقة، والتي غاب عنها زوجها، وزوجة المفقود، وزوجة المتوفّى.

ولم يختلف العلماء الأقدمون والمعاصرون في أقلّ مدّة الحمل²، لما استنبطه العلماء من مجموع الآيتين: ﴿وَحَمَلُهُ وَوَفَضَلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ (الأحاف: 15)، ﴿وَفَضَلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ (لقمان: 14)؛ فإذا ذهب للفصل عامان، لم يبق للحمل إلا ستة أشهر، وهو ما فهمه علي بن أبي طالب كرم الله وجهه³؛ غير أنّهم اختلفوا في أطولها بناء على تفاوتهم في استقراء التجارب، لذا فإنّ من عباراتهم في حكاية أطول مدّة الحمل ما مالک بن أنس عن عائشة رضي الله عنها أنّها قالت: " لا تزيد المرأة

¹ انظر: ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، مرجع سابق، 250/10.

² انظر: البلدحي الموصلبي عبد الله بن محمود: الاختيار لتعليل المختار، مرجع سابق، 179/3، الأزهرى صالح بن عبد السمیع: الثمر الداني شرح رسالة أبي زيد القيرواني، د.ط، المكتبة الثقافية، بيروت، د.ت، ص482، اطفيش احمد: شرح النيل، مرجع سابق، 13/7، وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، 600/9.

³ أخرجه مالك في موطئه، كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم، رقم: 11، 825/2.

في حملها على سنتين، فقال مالك: سبحان الله، من يقول هذا؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صدق، وزوجها رجل صدق، حملت ثلاثة أبطن في اثني عشر سنة¹، وعن سعيد بن المسيب قوله مشيراً إلى رجل: "إنّ أبا هذا غاب عن أمّه أربع سنين، ثم عاد وقد ولد هذا وله ثنانيا²، وعن الزهري قال: "وجد حمل لسبع سنين"³، ونحو ذلك كثير، فتفاوتت الأقوال من تسعة أشهر كما رأى ابن حزم⁴ إلى من أبعد الأجل إلى سبع سنوات، ومن قال بعدم وجود الحد لأطول⁵.

غير أنه ومع تطوّر الطّب، وتطوّر آلات تشخيص الحمل، وكذا متابعة الحوامل بصفة دورية، ورصد الملايين من الحالات توصل العلم الحديث إلى تصحيح التّصوّرات السّائدة عند الأقدمين عن أقصى مدّة الحمل، والإقرار وبصفة دقيقة أنّ أقصاها هي تسعة أشهر وبضعة أسابيع، ولم تسجّل لدى الأطباء حالة حمل واحدة بلغت السنّة؛ فضلاً عن السّنّتين؛ والسّبب في هذا أنّ الجنين إذا بلغ نهايته المعتادة ضعفت المشيمة، ولم تعد قادرة على إمداد الجنين بالغذاء الذي يحتاجه لاستمرار حياته؛ فإن لم يحصل الحمل عانى الجنين من المجاعة، فإن طالّت المدّة ولم تحصل الولادة مات الجنين في بطن أمه؛ فلم يبق لما ذكر قديماً من تصوّرات في مدّة الحمل أي وزن أمام الحقائق العلميّة الثابتة؛ وإنّما هي توهمات للحمل بخلط حالات انقطاع الحيض لسبب غير الحمل ببداية الحمل الفعلية⁶.

فتعيّن على الفقهاء أن يغيروا فتاويهم التي بنيت على تحديد مدّة الحمل إلى ما قطع به الطّب، وذلك في مسائل عديدة متعلّقة بالأحوال الشّخصية من إثبات نسب الولد للزوج المتوفى أو المطلّق ما لم يجاوز الحمل السنّة، وما يستتبع ذلك من قضايا؛ كوجوب النّفقة للولد وميراثه، ولزوم العدة للمرأة، وإقامة حدّ الزّنا بمجاوز المدّة. وهو ما فصل فيه الجمع الفقهي الإسلاميّ التابع لرابطة العالم الإسلاميّ؛ حيث قرّر في دورته الحادية والعشرين المنعقدة بمكّة المكرمة أنّ أكثر مدّة الحمل هي سنة

¹ أخرجه البيهقي في السنن الصغير، كتاب الإيلاء، باب في أقل الحمل وأكثره، رقم: 2825، 168/3.

² العمراني يحيى بن أبي الخير: البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم محمد النوري، ط1، دار المناهج، جدة، 2000م، 13/11.

³ العمراني: البيان في مذهب الإمام الشافعي، المرجع نفسه، 13/11.

⁴ ابن حزم: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 133/10.

⁵ انظر: ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 121/8.

⁶ أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهية، ط1، دار الفئاس، بيروت، 2000م، ص367.

من تاريخ الفرقة بين الزوجين؛ لاستيعاب احتمال ما يحصل من خطأ في حساب الحمل، وقرّر بأن أيّ ادعاء لحمل زادت مدّته عن السنّة يحال إلى القضاء للبتّ فيه بالاستعانة على الطّبيب الشرعي¹. وهو ما ذهبت إليه القوانين المعاصرة للدّول كذلك؛ فاحتاطوا في تحديد أكثر مدّة الحمل أيضاً مستندين إلى بعض الآراء الفقهيّة بجانب الرّأي العلمي؛ فجعلوا أقصى مدّة الحمل سنة واحدة².

فلاحظ من مجمل هذه المسألة ما لتطوّر التّقنية الحديثة والتّقدّم العلميّ في المجال الطّبيّ من أثر في تغيير الفتوى بتصحيح التّصوّرات المبنية على الاستقراءات البسيطة، والحوادث المرويّة في شأن أقصى مدّة الحمل، فتغيّرت الفتوى بتغيير التّصوّر فيها في مسائل إثبات النّسب للولد بعد فوات أقصى مدّة الحمل، وما تعلق بها من قضايا مرتبطة بها من بنائها على السنّتين، والأربع، والسّبع إلى بنائها على السنّة الواحدة فقط.

ثانياً: مالية الحشرات وهوامّ الأرض وتقوّمها:

يعدّ شرط الانتفاع من الخصائص الأساسية التي وجب أن تتوفّر في الأشياء حتّى تصير متقوّمة، ومن هنا فإنّ الفقهاء حرّموا بيع الخنافس والديدان والعقارب والحيات والنمل ونحوها؛ لعدم إمكان الانتفاع بها، ولا نظر إلى منافعها المعدودة في الخواص فإنّ تلك المنافع لا تلحقها بما يعدّ في العادة مالاً³.

غير أنّ العلم الحديث والتّقنيات المتطوّرة المعاصرة غيرت التّصوّر السائد قبل وجودها، والذي يفيد انعدام وجود المنفعة فيها، فأثبت علمياً إمكان الانتفاع بالحشرات وهوامّ الأرض ونحوها داخل المختبرات العلميّة، وذلك باستخلاص المضادّات الحيويّة والعلاجات منها، ممّا يعين على القضاء على الكثير من الأمراض التي تصيب الإنسان، فالسمّ الذي يتكوّن في جسم الأفعى يشكّل مضادّاً حيويّاً فعالاً، وتستخدم منه أدوية للقضاء على بعض أنواع الخلايا السرطانية التي تصيب

1 موقع الملتقى الفقهي، تاريخ التصفح: 2018/10/03م،

<http://fiqh.islammassage.com/NewsDetails.aspx?id=16263>

2 أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهيّة، مرجع سابق، ص376.

3 الرافعي عبد الكريم بن محمد: فتح العزيز بشرح الوجيز، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 119/8، النووي: المجموع شرح

المهذب، مرجع سابق، 240/9،

الإنسان، وكلّ هذه المنافع معتبرة؛ بل وضرورية تؤهلها لأن تكون أموالاً متقومة، فتعيّن تغيير الحكم في المسألة باعتبار ماليّتها لوجود تصوّرات واضحة عن المنافع التي يمكن أن تستفاد منها¹. لذلك قال بعض فقهاء الحنفية: "يجوز بيع الحيّات إذا كان ينتفع منها للأدوية"²، وقال بعضهم: "والحاصل أنّ جواز البيع يدور مع حلّ الانتفاع"³، وتصور الانتفاع في بعض الأمور يختلف من عصر إلى آخر بحسب الوسائل الكاشفة عن المنفعة فيه، والاستعمالات المنتشرة به، وكمال التصوّر ووضوحه في منفعة الحشرات وغيرها من هوامّ الأرض تحصّل في هذا العصر لتطور الوسائل التقنية المخبريّة الطّبيّة، فتغيّر الحكم تبعاً لتغيّر علته المبنية على التصوّر.

ثالثاً: إثبات حدّ شرب الخمر بغير الإقرار:

ذهب العلماء إلى أنّ إثبات حدّ الخمر يكون بطرق عديدة هي: الإقرار أو الشّهادة؛ غير أنّهم اختلفوا في إمكان إثباته بغير الإقرار والشّهادة؛ كالرائحة، أو السكر، أو القيء، فذهب الحنفية والشّافعية والمشهور عند الحنابلة إلى القول بعدم إمكان إثباته بغير الإقرار والشّهادة، وخالفهم في ذلك المالكية⁴، واعتمد المانعون بنهي النبي ﷺ عن إقامة الحدود بالشبهات في قوله: "ادرؤوا الحدود بالشبهات"⁵ والاعتماد على الرائحة أو القيء أو السكر في إثبات الحدّ وإقامة للحدّ مع وجود الشبهة⁶، كما استند المثبتون على بعض أفعال الصّحابة الذين أقاموا الحدّ بالرائحة والقيء ونحوها؛

¹ انظر موضوع منافع حفظ وجمع الحشرات: رضوان محمد توفيق خفاجي: أساسيات تصنيف الحشرات، ط1، دار جامعة الجزيرة، السودان، 2010م، ص49.

² ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 68/5.

³ ابن مازة محمود بن محمد: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، مرجع سابق، 347/6.

⁴ ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 228/4.

⁵ أخرجه كل من الدار قطني في سننه، كتاب الحدود والديات وغيره، رقم: 3097، 62/4. البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب السير، باب الرجل من المسلمين قد شهد الحرب يقع على الجارية، رقم: 18294، 207/9، قال الزيلعي: حديث غريب بهذا اللفظ. انظر: الزيلعي: نصب الراية، 333/3.

⁶ انظر: ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 163/9.

كفعل سيدنا عمر الذي قال: "إني وجدت من فلان ربح شراب، فزعم أنه شراب الطلاء، وأنا سائل عما شرب، فإن كان مسكرا جلدته، فجلده عمر الحد تاما"¹.

والناظر في قرائن شرب الخمر وعلاماته من الرائحة أو القيء ونحوها ليجدها غير قطعية في إثبات الشرب؛ لإمكان طرؤ احتمالات عدّة يتبيّن من خلالها عدم شربه لها؛ كالاقتباه برائحة مقارنة للخمر، أو التصاق رائحة الخمر فيه بمجالسته لشخص شربها دون أن يشرب، أو يحتمل أنه تميمض بها، أو حسبها ماء، فلما صارت في فيه بجها، أو ظنّها لا تسكر ونحو ذلك، والشّرع الكريم قد تحرّى أيّما تحرّى في إثبات الحدود، واتبّع المسالك التي تُحصّل القطع أو الظنّ القريب من القطع في ذلك².

فيفتقر المجتهد إلى التّصوّر الكامل الصّحيح عند تحقيق وجود علّة الحدّ في آحاد الأفراد، غير أنّه وبمجيء التقنية الحديثة، واختراع الأجهزة التي تكشف عن نسبة الكحول في الدّم³، أصبح من الممكن القطع بشرب المشتبه فيه للخمر من عدمه، فيمكن الاعتماد عليه كطريقة أخرى من طرق إثبات حدّ الخمر لتحقيق كمال التّصوّر به عند التنزيل في آحاد الأفراد المشتبه بهم، فيتغيّر حكم من قال بعدم جواز الاعتماد على غير الإقرار والشّهادة في إثبات الحدّ لعدم التّحقّق من وجود مناط الحدّ في المشتبه به بعدم حصول كمال التّصوّر، إلى ما يمكن أن يحصل التّصوّر الكامل والحكم القطعيّ بالشّرب من عدمه بالاعتماد على الأجهزة التّقنية الحديثة الكاشفة عن نسبة الكحول في الدّم.

فمّا تناولناه على سبيل الإجمال من دراسة بعض التّطبيقات في بيان أثر التقنية الحديثة في الفتوى من خلال تغيير التّصوّرات المتعلّقة بها، يتبيّن لنا وجهها من أوجه تأثير التقنية على أحكام الفتاوى الشّرعيّة، فتعيّن على المجتهد المعاصر أن يكون مطلعاً على ما يستجدّ في السّاحة العلميّة

¹ أخرجه كل من النسائي في سننه، كتاب الأشربة، ذكر الأخبار التي اعتل بها من أباح شراب السكر، رقم: 5708، 326/8، ومالك في موطئه، كتاب الأشربة، باب الحد في الخمر، رقم: 1، 842/2.

² انظر: ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 163/9.

³ انظر: موضوع فحص الكحول "alcohol level"، موقع ويب طب، تاريخ التصفح: 2018/10/04، <https://www.webteb.com/mental-health/tests/%D9%85%D8%B3%D8%AA%D9%88%D9%89-%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%AD%D9%88%D9%84#method>.

عند إرادة تصوّر النّازلة، وعدم الاكتفاء بما قاله الأوائل في المسائل الاجتهادية المتعلقة بالعلوم الكونية وتفصيلها؛ إذ أقوال من سبق من السلف كانت بناء على تصوّر معين تشكّل من التجارب البسيطة، والاستقراءات الشّخصية، والرّوايات المتداولة، وما تيسّر من العلوم الكونية على بساطتها مقارنة بما عليه هذا العصر من العلوم.

الفرع الثاني: ابتكار التقنية الحديثة لأساليب فعّالة في الأداء وأثره على تغيير الفتوى:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّ التقنية الحديثة أسهمت في تلبية حاجات الإنسان، وسهّلت عليه القيام بالكثير من مهمّات الحياة، ولم يكن الفقه الإسلاميّ بعيدا عن الاستفادة من هذه التّقنيات الحديثة في بناء الأحكام؛ إذ إنّ استفاد منها في مواطن كثيرة؛ كمسائل العبادات، والمعاملات، والقضايا الطبيّة ونحوها، لما هذه التّقنية من دقّة في النتائج، وفعالية في الأداء، وإيجاد للبدائل، وتحقيق للمقاصد، فكان لهذه الاستفادة تأثيرها على الفتوى تغييرا وتبديلا.

يقول القرضاوي: "فمما لا ريب فيه أنّ العلم الحديث بما قدّمه من اكتشافات هائلة وتكنولوجيا متقدّمة، وما وضع في يد الإنسان من إمكانيات تشبه الخوارق في العصور الماضية، وخصوصا في المجال الطيّ قد أثار مشكلات كثيرة تبحث عن حلّ شرعيّ، وتساؤلات شتى تتطلّب الجواب من الفقه الإسلاميّ، وتقتضي من المجتهد المعاصر أن يبذل جهده ويستفرغ وسعه في استنباط الحكم المناسب لها"¹.

فهذه دعوة منه إلى إعادة البحث والنّظر في الكثير من القضايا المتجددة بمعطياتها العلمية الحادثة، ومراعاة ما يستجد في الساحة العلمية من اختراعات علمية، واكتشافات معرفية مؤثرة، وتقنيات محققة في أدائها وتيسيرها على البشرية لمقاصد الشرع القويم.

والناظر في القضايا المعاصرة لا يخلو حاله من أحد أربعة أمور في التّعامل مع ما يستجدّ في الميادين العلميّة:

الأول: الغافل عمّا يحدث في السّاحة العلميّة من هذه الاختراعات، فهو بعيد كلّ البعد عن تطوّرات زمانه، مهمل لها عند الاجتهاد والنّظر، فيثمر منهجه اجتهادا منفصما عن واقعه، معتلاّ في تصوّره، ومهملا للمنافع التي تقدّمها الاكتشافات للبشريّة، وبعيدا عن تحقيق المقاصد الشرعيّة.

¹ القرضاوي يوسف: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 104.

الثاني: المتشدد في قبول أي مستجد علمي حادث وإن كان مطلعاً عليه؛ كونه وليد الحضارة الغربية وثقافتها، فلا تثمر دوحتهم إلا ثمراً فاسداً معتلاً لا يمكن احتواء الشريعة له، فهذا المنهج لا ينتعد في نتيجته عن المنهج الأول؛ إلا أن المنطلق المؤدّي إليها مختلف.

الثالث: المتساهل في قبول كلّ اختراع علمي ولو خالف أحكام الشريعة؛ فغايته إلى المسايرة والتقليد مبررة لكلّ وسيلة، من غير ضبط ولا تقييد بالنافع المحقّق للمقاصد الشرعية.

الرابع: المسائر لكلّ جديد علمي، والمتابع لكلّ اختراع أو تقنية في مجال المسألة التي يجتهد فيها، فبإرغابها في اجتهاده، ويستفيد ممّا يفرزه العلم من حقائق في تصوّره، والمكيف لما تحقّقه الاكتشافات من تسهيلات وتيسيرات بعرضها على ميزان المصالح ومعيار المقاصد، فيقبل ما توافق مع كليّاتها، ويدحض ما تعارض مع ضرورتاتها، فيتحقّق له حسن الإدماج بين المستجدّ والشرع، باحتواء هذا الأخير لسابقه، وطرد ما لا يتوافق مع معانيه.

وسوف نعرض فيما يلي بعض النماذج من المسائل التي استفاد فيها الفقه من التّقنيات الحديثة تسهيلاً ونفعاً، وأثر ذلك على الإفتاء فيها تغييراً وتبديلاً ما يلي:

أولاً: مسألة الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات رؤية الهلال:

من أهمّ المسائل المستجدة التي نتجت عن الاختراعات العلمية في مجال الفلك والتقدّم في غزو الفضاء، ووضع الأقمار الصناعية في مدارات فلكية حول الأرض ونحوها؛ مسألة الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات رؤية الهلال. ولقد جعل الله تعالى الأهلة مواقيت تثبت بها بدايات الشهور ونهاياتها، وفرض سبحانه على الناس عبادات ربطها بهذه الأوقات، وتعبّدنا بالالتزام بها؛ فيقول سبحانه: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحُجُجِ﴾ (البقرة: 189)، وجعل شهود الشهر إعلاناً لبداية شهر الصيام بقوله تعالى: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِّنَ الْهُدَى وَالْفُرْقَانِ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ (البقرة: 185)؛ ويقول ﷺ: "صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإن غبي عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين" ¹.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ إذا رأيتم الهلال فصوموا...، رقم: 1909، 27/3، ومسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، رقم: 1081، 2/762.

² انظر: بكر عبد الله أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، 2/191.

والأوامر النبوية التي جاءت في رؤية الهلال وردت معللة بكون غالب أمة النبي ﷺ في عصره أمية لا تكتب ولا تحسب مما يعطي إشارة بأنها ليست تعبدية في ذات الرؤية؛ فيقول ﷺ: "إنا أمة أمية، لا نكتب ولا نحسب، الشهر هكذا وهكذا"¹، يعني مرة تسعة وعشرين، ومرة ثلاثين، وفي رواية: "الشهر هكذا وهكذا وهكذا"، وعقد الإبهام في الثالثة²؛ فما من سبيل لديها لمعرفة حلول الشهر ونهايته إلا رؤية الهلال الجديد ما دام الشهر القمري يكون تارة تسعة وعشرين، وتارة ثلاثين، فعلق الحكم به تيسيرا عليهم، ومراعاة لحالهم³.

ولقد تقدّم العلم الحديث أيما تقدّم في مجال علم الفلك وما يتعلّق به من معرفة سلوك وخصائص الكواكب والأجرام والمجرات ومداراتها الفلكية ومواقيت دوراتها بالنسبة لبعضها وذلك برصدها عن طريق الأقمار الصناعية المتطورة؛ فأمكن بذلك حساب مواقيت بدايات الشهور والسنوات عن طريق معرفة مدد دوراتها الفلكية بدقّة عالية فائقة، وهذا ما يعرف عند العلماء بالحساب الفلكي، فتحقق مقصد مهمّ من مقاصد خلق هذه النجوم والكواكب ذكره سبحانه وتعالى في قوله: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسُ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِينَ وَالْحِسَابَ﴾ (يونس: 05)؛ أي قدر للشمس والقمر نظام سيرهما، وقدر بذلك حساب الفصول السنوية والأشهر والأيام والليالي⁴.

ولقد أثرت هذه الاكتشافات العلمية الباهرة في مجال الفلك والحسابات الفلكية بشكل بالغ في الفتوى، وأفرزت في ساحة الاجتهاد المعاصر جملة من الإشكالات من أهمّها: هل يمكن الاعتماد على هذه الحسابات الفلكية في الحكم ببدايات الشهور؟ وهل يمكن أن تقدّم على الرؤية البصريّة للهلال لكونها أكثر دقّة وأداء؟ ولقد اجتهد العلماء المعاصرون في الإجابة عن هذا الإشكال، واختلفوا في قولهم بجواز الاعتماد على الحساب الفلكي في الحكم ببداية الشهر بين مانع ومجيز ومفصل، وسنعرض إلى المسألة بشيء من التفصيل في الفصل التطبيقي للباب بحول الله تعالى.

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ: "لا نكتب ولا نحسب"، رقم: 1913، 27/3.

² أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، رقم: 1080، 761/2.

³ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، مرجع سابق، 127/4، الغيتاني محمود بن أحمد: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 287/10.

⁴ الطاهر بن عاشور: التحرير والتنوير، مرجع سابق، 22/23.

فمن يقول بالحساب الفلكي في إثبات الشهور فقد تغير الحكم عنده من الاعتماد على الرؤية البصريّة للهِلال واعتبار الحساب الفلكي ضرباً من الحدس والتّخمين المرتبط بالشّعوذة والتّنجيم كما ذهب إليه بعض القدامى¹؛ إلى القول بالاعتماد عليه بصيرورته علماً مستقلاً له قواعده وأصوله واختراعاته وتقنياته الفعّالة في الأداء، والموصلة إلى نتائج قطعية دقيقة، كما سيأتي تفصيله.

ثانياً: دلالة الأجهزة الحديثة على القبلة:

يعدّ العلماء استقبال القبلة من شروط صحّة الصّلاة سواء أكانت فرضاً أم نفلاً، وذلك في حال الأمن والقدرة، وقد ثبت ذلك بدلالة الكتاب والسنة والإجماع، ففي الكتاب يقول الله تعالى: ﴿قَوْلٌ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾ (البقرة: 144) وقوله ﷺ فيما رواه أبو هريرة عنه: "إذا قمت إلى الصلاة فأسبغ الوضوء، ثم استقبل القبلة فكبر"²، وعلى القول بهذا إجماع المسلمين ما لم يكن خوف شديد أو عجز عن استقبالها في الرّاحلة أو المركب³. والنّاس في استقبال القبلة على أضرب أربعة: فمنهم من يلزمه اليقين، وهو من كان معانين للكعبة أو كان بمكّة من أهلها، ومنهم من فرضه الخبر، وهو من كان بمكة غائباً عن الكعبة من غير أهلها، ووجد مخبراً يخبره عن يقين أو مشاهدة، الثالث: من فرضه الاجتهاد، وهو من عدم معاينة الكعبة أو المخبر بوجهتها، وهو مع هذا عالم بالأدلة، والرّابع: من فرضه التقليد، وهو الأعمى ومن لا اجتهاد له، وعدم الحالتين، وفرضه تقليد المجتهدين⁴.

والمجتهد المراد في استقبال القبلة هو العالم بخصوص دلائل اتّجاه القبلة الصحيحة، وذلك بالاعتماد على الشّمس والقمر والتّجوم والريّح ونحوها، ولا يجوز لأحد قدر على تعلّم هذه الأدلّة في الجهل

¹ انظر خلاف الأقدمين في مسألة الاعتماد على الحساب في إثبات الشهور والمواقيت: الخطاب محمد بن محمد: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، 388/2.

² أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الاستئذان، باب من رد فقال: "عليك السلام"، رقم: 6251، 56/8، ومسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، رقم: 397، 298/1.

³ ابن بركة عبد الله بن محمد: كتاب الجامع، ط2، وزارة التراث والثقافة، سلطنة عمان، 1974م، 488/1، ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 313/1.

⁴ ابن قدامة: المغني، المرجع نفسه، 318/1.

بالظاهر منها، إلا للأعمى ومن تعذر عليه ذلك¹؛ إذ العلماء مجتمعون على وجوب الاجتهاد والتحرّي في استقبال القبلة؛ وذلك لإمكان معرفتها بالشمس والقمر والنجوم ونحوها، والله تعالى يقول: ﴿وَعَلَّمَتْ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ﴾ (النحل: 16)، وأجمعوا على أنه من صلّى إلى غير القبلة من غير اجتهاد حمله على ذلك أنّ صلاته غير مجزئة عنه وعليه إعادتها إلى القبلة كما لو صلّى بغير طهارة²، وذكر النووي بأنّه لا يصح الاجتهاد في معرفة القبلة إلا بأدلة القبلة التي ذكرناها³.

غير أنّ العلم الحديث توصل إلى اختراع تقنيات متطورة ودقيقة في تحديد اتجاه القبلة، وكذا سائر الاتجاهات من دون الرجوع إلى الدلائل الظاهرة؛ كالنجوم، والشمس، ونحوها، وذلك بالاعتماد على الأقمار الصناعية، ونظام الـ GPS⁴ المتوفّر في الأجهزة الإلكترونية المختلفة؛ كالهواتف الذكية، والساعات، وغيرها، وتستخدم هذه التقنيات في مجالات مختلفة؛ كإرشاد السفن، والطائرات، والمراكب الفضائية، والسيّارات ونحوها؛ فهل يمكن الاعتماد عليه عند إرادة تحري القبلة؟ وهل يعدّ ذلك مسقطا لواجب الاجتهاد في التحري؟

فذهب الكثير من المعاصرين إلى جواز الاعتماد على هذه الأجهزة في التعرف على القبلة، وعدّوا ذلك مسقطا لواجب الاجتهاد في معرفتها، واشتروا لذلك أمورا؛ كإحسان التعامل بها، وعدم مخالفتها للأدلة الظاهرة، ونحوها⁵.

¹ انظر دلائل استقبال القبلة: الغيتايي محمود بن أحمد: البناية شرح الهداية، مرجع سابق، 2/147.

² ابن عبد البر يوسف بن عبد الله: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، د.ط، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ، 17/54. النووي: المجموع، مرجع سابق، 1/204.

³ النووي يحيى بن شرف: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1991م، 217/1.

⁴ نظام GPS أو نظام التموقع العالمي: هو نظام ملاحية عبر الأقمار الصناعية يقوم بتوفير معلومات عن الموقع والوقت في جميع الأحوال الجوية في أي مكان على الأرض أو بالقرب منها، ويعتمد هذا النظام في التقاط الموقع على أربعة أو أكثر من الأقمار الصناعية. انظر: موقع ويكيبيديا، تاريخ تصفح: 2018/10/06م، https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%86%D8%B8%D8%A7%D9%85_%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%85%D9%88%D8%B6%D8%B9_%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%8A

⁵ انظر: هشام بن عبد الملك آل الشيخ: أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ط1، مكتبة الرشد، بيروت، 1427هـ، ص171.

فكان لاختراع التقنية الحديثة الدالة على اتجاه القبلة أثر في تغيير الفتوى من القول بعدم جواز الاعتماد إلا على الأدلة الظاهرة من الشمس، والنجوم، والمشرق، والمغرب، ونحوها إلى تجويز الاعتماد في معرفتها على الأجهزة الحديثة، وعد ذلك مسقطا لواجب الاجتهاد في تحريها؛ بل وعده داخلا ضمن التحري في معرفتها بالاعتماد على دليل من الأدلة التقنية الحديثة، ووجه تأثير التقنية على الفتوى في هذه المسألة كان من جهة اكتشافها لطرق فعالة في الأداء، ومؤدية إلى تحقيق المقصد من وراء فرض الاجتهاد في التحري لمعرفة القبلة، فتعين مراعاتها لتعلقها بالمسائل الاجتهادية المعلل حكمها، ولارتباطها بالوسائل التي تأخذ حكم غاياتها.

وفي خلاصة هذا العنصر تبين لنا ما لتطور التقنية وجدتها من أثر على الفتوى الشرعية بابتكارها لطرق فعالة في الأداء، وذلك من خلال الإشارة إلى بعض التطبيقات الشرعية التي طالها أثر التقنية، فاستجدت معطياتها، وتبدلت مناطاتها، وتغيرت موازين المصلحة فيها، وأوجه تحقيق المقصد في حكمها. ولم يكن غرضنا من تناول هذه التطبيقات التفصيل في أحكامها وأقوال العلماء فيها؛ وإنما أردنا أن نشير إلى وجه تأثير التقنية ببيان مواطن التغيير أو طرح بعض الإشكالات الفقهية التي لم تثرها إلا التطورات الحاصلة على صعيد التقنية، فتختلف الإجابة عنها باختلاف المعطيات الداعية إلى إثارة إشكالها، لننتقل بعدها إلى المبحث الموالي الذي نتناول فيه ضوابط اعتبار التقنية الحديثة في تغيير الفتوى.

المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للتقنية الحديثة.

يختلف عصرنا الحاضر عما سبقه من العصور اختلافاً كلياً، ولعلّ الاختلاف الأبرز الذي كان له تأثير كبير على تبدل معطياته وتغيّر ملابساته ذلكم التطور الهائل الذي أحدثه العلم الحديث على مستوى التقنية والتكنولوجيا، حيث مسّت هذه الأخيرة جوانب الحياة المختلفة، وبقدر ما كانت التقنية أداة مهمّة في تيسير حياة الناس وتسهيلها بقدر ما كانت سبباً في تولّد إشكالات علميّة جديدة، واستحداث قضايا معرفية جديدة، سواء أكانت اجتماعية أو اقتصادية، أو فقهية شرعية. فلقد أثارت التطورات التقنية والتكنولوجية المتواترة المتسارعة إشكالات فقهية جديدة، ووسّعت من إطار الإشكالات القديمة، كما غيّرت بعض التصوّرات والمفاهيم التي أسست عليها أحكاماً شرعية، ممّا أدّى ذلك إلى تغيّر في الفتوى لتغيّر متعلّقها، وأمکن للفقيه أن يحكم على بعض الأقوال الفقهية الموروثة بالضعف، وعلى أخرى بالصحة والرّجحان¹.

ومن منطلق مبدأ حاكمية الشريعة على ما سواها من العلوم والحوادث والمستجدّات، فإنّ ما تفرزه التقنية الحديثة من قضايا وتصوّرات معرفية وجب أن يُردّ إلى الشريعة وأحكامها، فالشريعة هي الموجّه والمؤثّر على ما سواها، ولا يتحقّق ذلك الاحتكام أو التأثير ما لم ينضبط منهج التعامل مع التقنية الحديثة ومفرازاتها بجملة من الضوابط عند استنباط الفتاوى والأحكام. فبالالتزام بهذه الضوابط يتأتّى لنا معرفة النافع منها والصالح وفق ميزان الشريعة، ويمكننا كذلك من تلافي السلبيات والمضارّ التي تنتج عن التقنية ممّا لا يتماشى مع أحكام الشريعة، ولا يتوافق مع مبادئها.

وسنشرع من خلال هذا المبحث في تفصيل ضوابط اعتبار التقنية في استنباط الأحكام والتأثير على الفتوى بحول الله تعالى.

¹ انظر: إسماعيل كوكسال: تغيير الأحكام الشرعية، مرجع سابق، ص 100.

المطلب الأول: ألا تتعارض التقنية الحديثة ومفرداتها مع

مبادئ الشريعة وأخلاقياتها:

لم تكن الشريعة الإسلامية بما حوته من تعاليم لتعارض مع الحقائق العلمية الصحيحة، ولم تكن لتتناهى مع أيّ تطوّر علميٍّ أو اكتشاف معرفيٍّ؛ بل إنّ الشريعة دعت إلى الاستزادة من العلوم، والسعي الجادّ في طلبها في نصوص كثيرة متضافرة؛ غير أنّ المنطلقات المقاصدية الغائية في دعوتها لطلب العلم تختلف عنها في غيرها من الفلسفات المادية البحتة؛ إذ إنّ العلم في الشريعة الإسلامية مطيّة إلى توحيد الخالق جلّ في علاه بالنظر العميق المتدبّر في مخلوقات الله في الآفاق، وهو من أهمّ مسالك التي تحقّق تمام الخشية من الله تعالى، حيث يقول سبحانه: ﴿سُرِّيهِمْ ءَايَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ﴾ (فصلت: 53) ويقول تعالى: ﴿إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ﴾ (فاطر: 28).

كما أنّ العلم سبيل يتحقّق به تمام التسخير الإلهي للإنسان لما أودعه سبحانه من أسباب ومخلوقات في هذا الكون، فيتوصّل الإنسان بالتفكّر والتدبّر إلى فقه الأسباب والسير على وفقها في تيسير سبل العيش على الإنسان، بالاكشاف والاختراع وتطوير الوسائل ونحوها، يقول الله تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمْ مِمَّا فِي السَّمَوَاتِ وَمِمَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ﴾ (الجاثية: 13).

ولا يمكن الإنكار بأنّ التطوّرات الكبيرة الحاصلة على مستوى التقنية في وقتنا المعاصر إنّما كانت وليدة الحضارة الغربية المادية، إذ الدافع من وراء سعيها الجاد في الاختراع والاكتشاف هو تحقيق المنفعة للإنسان، أو تلبية الفضول العلميّ المعرفي في الاكتشاف، أو تحقيق منافع مادية أو مصالح اقتصادية شخصيّة أو نحوها، والغاية لذلك تبرّر كلّ وسيلة، مع غياب المقوم الغيبي والروحي في هذه الحضارة والذي يعدّ ركيزة أساسية في تقويم الحضارات، ممّا أفرز لنا إشكالات فقهية كثيرة تتعارض مع تعاليم الشريعة ومبادئها وقيمها العليا، ولا تزال المجتمعات الغربية ذات الحضارة العرجاء تتخبّط في مشكلات متعدّدة؛ نفسية، واجتماعية، واقتصادية، وسياسية، وغيرها، ولقد بدأت بعض هذه الآثار السلبية تتسرّب إلى أوساط المجتمعات المسلمة، فتعيّن على الفقيه الناظر في الفتاوى

والأحكام أن يفصل في الكثير من القضايا التي أفرزتها التّقنيات الحديثة، والتطوّرات العلمية، وأن يكتيفها على نصوص الشريعة وتعاليمها فما وافقها أخذ، وما عارضها وخالفها دحض وطرده.

فلا يمكن لأيّ تطور علمي أن يغيّر حكماً شرعياً أو يعارض قولاً سابقاً في مسألة لمجرد كونه صيّر ما كان في دائرة المستحيل المتعذر ممكناً ومتيسراً؛ ولا يمكن في المقابل من ذلك أن نتعامل مع تقنيات العلم الطبيعي على أنّها شرّ مطلق، ولو كان الأمر كذلك ما تقبلها الحسّ الإنساني في المجتمعات التي ابتدعتها، بل إنّ ذلك مرهون بمدى موافقة هذا الجديد مع تعاليم ديننا الحنيف، ومثل هذا التعامل مع التّقنيات الحديثة يمكننا من استغلال النّافع منها لصالحنا، ويقتضي منّا ذلك إسقاط هذه المنجزات التقنية الجديدة على ميزان الأولويات الشرعية، ومراعاة الآثار المستقبلية لها، والالتزام بالثّواب، وتجنّب التّفليد والمحاكاة غير الواعية في الفروع المتغيّرة¹.

كما أنّ الالتزام بهذا الضّابط يحدّد الغاية من التكنولوجيا الحديثة بحيث تتفق في أهدافها وغاياتها مع منظومة القيم الدّينية والأخلاقية الإسلاميّة، فاستخدام التكنولوجيا وامتلاكها ليس هدفا لذاته؛ وإنّما لما تحقّقه من غايات ومقاصد شرعيّة².

ومنطلق القول بوجوب عدم معارضة التّقنية ومفززاتها لمبادئ الشريعة وأخلاقها نابع من كون الأخلاق والمبادئ منزلة من صاحب العلم المطلق، الأعلم بما يصلح للبشر وبما يحفظ لهم نظام حياتهم، والخبير بكلّ الدلائل الكونية والتّواميس التي أودعها سبحانه في هذا الوجود، فما قد يتوهمه الإنسان مصلحة أو منفعة في اختراع من الاختراعات أو تقنية من التّقنيات لن يكون كذلك بمخالفته لأصل من الأصول الشرعية ومبدأ من مبادئها القطعيّة، فقد يكون الاسترسال في تطبيق الاختراعات وإجرائها من غير التّقيّد بالضّوابط الشرعية مطيّة إلى إخلال التّوازن في هذا الكون، وإحداث المفسد في هذا الوجود، فما من شيء خلق في هذا الكون إلا ورّكب وفق ميزان دقيق بديع، ويؤدّي المساس به إلى الاضطراب والاختلال، يقول الله تعالى: ﴿ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾ (الروم: 41)، فتعيّن الالتزام بمبادئ الشريعة وأخلاقها في كلّ عمل مستجدّ أو اكتشاف معرفيّ حادث.

¹ أحمد شرف الدين: هندسة الإنجاب والوراثة في ضوء الأخلاق والشرائع، ط1، المكتبة الأكاديمية، مصر، 2001م، ص21.

² منى سلامة: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، مرجع سابق، ص56.

ولعلنا في هذا المقام نتحدث عن وجوب الالتزام بالقيود الأخلاقية ومبادئ الشريعة في أعمال واعتبار التقنيات الحديثة على مستويين اثنين: الأول منهما: ما يمس من هذه التقنيات والتطورات الإنسان ومكوناته كونه موضوعا لها وساحة لإجراء التجارب فيها. والمستوى الثاني متعلق بالتقنيات والتجارب التي تؤثر على البيئة، وترتبط بها ارتباطا وثيقاً، وستناول العنصرين في فرعين اثنين فيما يلي:

الفرع الأول: عدم تعدي التقنية لمبادئ وأخلاقيات حفظ حقوق الإنسان، وصون كرامته المعتبرة شرعا.

إن نَحَدُّثنا عن التطورات التقنية المرتبطة بالإنسان كونه موضوع من موضوعاتها، ومحلاً لإجراء التجارب فيها؛ فإننا نتحدث عن التطورات التقنية الحاصلة في المجال الطبي الذي يعنى بالإنسان كمكان أساس في موضوعاته، فلا يمكن بدايةً إنكار فضل التجارب الطبية العلاجية والعلمية في تطوير علم الطبابة المعاصر، وضمان تقديم الرعاية الصحية المناسبة للإنسان، والتشخيص الطبي الدقيق لما يعنونه من أمراض، والعلاج الفعال لكثير من مشكلاته الجسدية والنفسية.

غير أن بعض التطورات الأخيرة في المجال الطبي استفزت ضمائر الكثير من الناس، وحركت أقلام الكتّاب والباحثين من علماء الدين والقانونيين والاجتماعيين، فطالبوا بسن الضوابط لها، ووضع الحدود القانونية لتجارها؛ لما يقع فيها من تجاوزات لحقوق الإنسان وكرامته، حيث باتت هذه التجارب تحصد أرواح الكثير من النفوس البريئة لعدم ضمان النجاح في الكثير منها، وهو ما يؤدي إلى الكثير من الأخطار والأضرار الجسدية والمعنوية للأشخاص المشاركين فيها، فأصبح الإنسان سوقاً رائجة تتسابق فيه الكثير من المخابر والعيادات الاستشفائية للحصول على أكبر عدد من المرضى وجني أكبر نسبة من الأرباح¹.

ولقد كرم الشارع الحكيم الإنسان أيما تكريم، وميّزه على غيره من المخلوقات بنعمة العقل، وجعل ذمته محفوظة، وحُرّمته مصادرة، ومنع كل أنواع التعرض لشخصه جسداً ومعنى بالإذابة والإضرار أو جعله محلاً للتجربة والاختبار، فشرّع سبحانه لتحقيق ذلك جملة من الأحكام؛ كأحكام الحدود

¹ خنتر حياة: التجارب الطبية بين القانون والشريعة الإسلامية، جامعة الجيلالي اليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ص 207.

من القصاص وحدّ القذف وأروش الجروح، ونهى ﷺ عن المثلة¹، ونحوها، فيقول الله تعالى في مقتضى هذا التكريم: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ (الإسراء: 70).

ولقد تحدّث الفقهاء عن جملة من القواعد والضوابط الفقهية التي تعكس بإسقاطها على التجارب الحديثة المرتبط إجراؤها وأثرها بالإنسان أخلاقيات الشريعة في حفظ كرامة الإنسان وصون جسده من أي نوع من أنواع الإذابة والإضرار، وتعدّ هذه القواعد والضوابط بمنزلة الموجه والمغيّر والمؤثر في حكم كلّ عمل مستحدّ يتعلّق بالمساس بجسد الإنسان وشخصيته المعنوية، ومن هذه القواعد والضوابط ما يلي²:

1- لا يجوز لأحد أن يتصرّف في حقّ غيره بغير إذنه³؛ فلا يحقّ لإنسان أن يتصرّف في

جسم إنسان آخر بغير إذنه؛ لأنّه اعتداء عليه، قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ

الْمُعْتَدِينَ﴾ (البقرة: 190)، ويقول ﷺ: "إنّ دماءكم وأموالكم عليكم حرام، كحرمة

يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا"⁴.

فلا يمكن إجراء أيّ عملية طبيّة أو القيام بأيّ تجربة على إنسان من غير إذنه الشخصيّ أو بإذن

وليّه فيما فيه صلاحه إن تعدّر على المعنى الاختيار لإغماء أو جنون أو نحوه⁵.

2- إسقاط الإنسان لحقّه في جسده مشروط بعدم إسقاط حقّ الله تعالى، وبالتالي فإنّ

أيّ تجربة علميّة أو تطوّر تقنيّ يفضي إجراؤه على جسد الإنسان إلى مخالفة شرعية فإنّه لا

يقبل في الشريعة وإن أذن فيه الإنسان، فليس للمريض أن يأذن بأن يباشر الطّبيب عليه

¹ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث، رقم: 1731، 1357/3، والترمذي

في سننه، أبواب الديات، باب ما جاء في النهي عن المثلة، رقم: 1408، 22/4.

² انظر: هاني بن عبد الله بن جبير: القواعد والضوابط الفقهية المؤثرة في أحكام العمل الطبي، من موقع صيد الفوائد، تاريخ

التصفح: 2018/10/15م، <http://www.saaid.net/Doat/hani/13.htm>.

³ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص461.

⁴ أخرجه كل من البخاري في صحيحه، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، رقم: 1741، 176/2.

⁵ انظر: هاني بن عبد الله بن محمد بن جبير: الإذن في إجراء العمليات الطبية أحكامه وأثره، ط1، دار كنوز إشبيلية، السعودية،

1426هـ، ص05.

شيئا محرّما؛ كون جسد الإنسان ملك لله تعالى القائل: ﴿لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا فِيهِنَّ¹ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾ (المائدة: 120)، فلا يحقّ لأحد أن يتصرّف في ملكه بما يجرّمه مالكة الحقيقي. يقول ابن حزم: "فحرام على كلّ من أمر بمعصية أن يأتمر لها، فإن فعل فهو فاسق عاص لله تعالى وليس له بذلك عذر، وكذلك الأمر في نفسه بما لم ييح الله تعالى له فهو عاص لله تعالى فاسق"¹.

3- لا يقدم أحد في التّزاحم على الحقوق إلا بمرجّح²، فإن اجتمع أصحاب حقوق، وضائق عنهم، فإنّ تقدّم أحدهم أو بعضهم على البعض الآخر لا بدّ أن يكون بمرجّح شرعيّ؛ إذ حرمة النفوس متساوية في حقّ الصّيّانة عند الخوف من التّلف³؛ فلا يمكن تقدّم نفس على الأخرى لمجرّد الهوى، وهو ما وجب على الطّبيب أن يراعيه حال تّزاحم المرضى أو نقص الأجهزة أو نحوها. فالشّارع الحكيم أسقط كامل الاعتبارات أمام الإنسانية التي يتساوى بها كلّ إنسان.

4- العبرة للغالب الشّائع لا للنادر⁴؛ فلو بني حكم على أمر غالب؛ فإنّه يبنى عامّاً، ولا يؤثّر على عمومته واطّرادته تخلف ذلك الأمر في بعض الأفراد أو في بعض الأوقات⁵.

5- الاحتياط في باب الحرمة واجب⁶ أو الحرمة تنبني على الاحتياط⁷، فمن باب الاحتياط في الحرمة نصّح المجمع الفقهيّ بمكة الحريصين على دينهم في أن لا يلجؤوا إلى

¹ ابن حزم الظاهري: المحلى، مرجع سابق، 112/11.

² ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص313.

³ البخاري عبد العزيز بن أحمد: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، مرجع سابق، 4/397.

⁴ البركتي الحنفي محمد عميم: قواعد الفقه، ط1، الصدف بيلشرز، كراتشي، 1986م، ص19.

⁵ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص133.

⁶ السرخسي: المبسوط، مرجع سابق، 296/30.

⁷ السرخسي: المبسوط، المرجع نفسه، 207/4.

التلقيح الصناعي للخوف من احتمال اختلاط النطف، أو اللقائح في أوعية الاختبار بالأخطاء الطبية الواردة، خاصة إذا كثرت مثل هذه العمليات¹.

فمن خلال هذه القواعد وغيرها المستمدة من تفاصيل الشريعة وفروعها يتبين لنا ما أولته الشريعة الإسلامية للعنصر الأخلاقي تجاه كلٍّ مخترع حادث أو تقنية مستجدة، وتبين لنا انعكاس هذه القواعد على الأحكام المتعلقة بالتقنية الطبية الإنسانية؛ توجيهها، وتأثيرها، وتغييرها، فما توافقت مع هذه القواعد والأخلاقيات قبل وأثر فيما سبق من المسائل القديمة المبنية على معطيات عصرها، وما لم يتوافق معها رفض ودحض.

ومما ثار فيه الجدل واحتدم من التطورات التقنية العلمية الحاصلة في المجال الطبي ما تعلق بعلم الوراثة، حيث استطاع الإنسان أن يستثمر في مبادئ الوراثة في تشكيل صفات الحيوانات، وتطوير أصناف التّبات بما يجعلها أفضل نوعاً وأكثر نفعاً، ولم يكتف الإنسان بذلك؛ بل تعداه إلى أن يتّجه بالتّفكير في تطبيق المبادئ الوراثة نفسها في ذاته؛ لتطوير نوعه، وتحسين صفاته؛ فسعى لاستبدال ناقلات الوراثة "الجينات" المعطوبة وإصلاحها؛ بل سعى إلى تجريب عمليات تكوين جيني جديد من سلالات يثبت الفحص من خلّوها من العيوب، كما استطاع بالكشف عن عوامل الوراثة التّوصّل إلى وضع أساليب للتّحكم في جنس الجنين، وعلاج بعض أنواع العقم عن طريق الإخصاب المعملّي الأنبويّ، ونحوها².

ولقد أفرزت هذه التطورات الهائلة في مجال الوراثة إشكالات عديدة متعلّقة في الكثير منها بحفظ حقوق الإنسان وصون كرامته، والتّفريق بينه وبين المواد والأشياء؛ إذ إنّ هذه التطّورات تميل إلى تطبيع الإنسان، وجعله ظاهرة من ظواهر الطّبيعة³، وهي نظرة تخالف ما أولاه الإسلام للإنسان من تشريف وإكرام يتنافى مع التشييء والامتهان، ومن هنا كان لزاماً على الناظر في هذه القضية المتعلّقة بالتّقنية أن يلتزم بالضوابط الأخلاقية التي تحفظ للإنسان كرامته عند إرادة الاستفادة منها، ولعلّها تكون الموجه الأساس في قبول النّافع منها والتّأثير على المسائل القديمة المرتبطة بها؛ إذ بها

¹ رابطة العالم الإسلامي: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة، ط2، عن المجمع الفقهي، مكة المكرمة، د.ت، ص167.

² انظر: أحمد شرف الدين: هندسة الإنجاب والوراثة، مرجع سابق، ص42-53.

³ انظر: أحمد شرف الدين: هندسة الإنجاب والوراثة، المرجع نفسه، ص53.

تحدّد المصلحة، ويتحقّق المقصد الشرعيّ، وتتغيّر المفاهيم التّقليدية لحرمة الحياة الإنسانيّة وخصوصياتها.

ولم يكن الغرب في مأمن من هذه الإشكالات التي تفرزها هذه التّطوّرات على مستوى الوراثة، فقد أثارت هذه التّطورات إشكالات عديدة ودعوات مناهضة، ونداءات تطالب بضبطها وتسييحها بجملة من القيود الأخلاقية وذلك من قبل الهيئات الدّينية، والمنظّمات الحقوقية، والاجتماعية، ولقد عقدوا لدراسة مخاطرها على المستوى الاجتماعي والإنسانيّ العديد من الملتقيات والمؤتمرات، ومنها ما يلي¹:

- 1- مخاطر الأخطاء غير المقصودة التي تحصل نتيجة لهذه العمليات والتّجارب التي تؤدّي إلى ظهور بعض الأمراض الوبائية؛ كإنتاج سلالات بكتيرية لهرمونات بشرية، فإنّه يمكن أن يكون سببا في انتشار بعض الأمراض إن تسرّبت خارج معامل التّجارب؛ كتسرب فيروس الجدري من أحد المختبرات في بريطانيا عام 1978م، وأدّى إلى وفاة بعض العاملين به.
- 2- التّحكّم في جنس الجنين يؤثّر على التّوازن السّكائيّ التّلقائيّ الذي يجري وفقا لنواميس إلهية.
- 3- تحمل أساليب زرع المورثات مخاطر غير ممكن السيطرة عليها؛ إذ إنّه من الممكن أن يؤدّي زرع العامل الوراثي الجديد مع مرّكبات الخلية الأصليّة إلى اضطرابات لم تكن في الحسبان.
- 4- تشويه الوجود الوراثي للإنسان وسلبه صفاته الإنسانيّة بمعارضة القيم الاجتماعيّة التي كانت معتبرة من الحرمات غير القابلة للمسّاس؛ ككرامة الإنسان، وحرّيته في اختيار مصير نسله، وحقّه في عدم المسّاس بخصوصياته الجسديّة والنّفسيّة.

كلّ هذه المخاطر والأضرار وغيرها ممّا يتنافى مع صون كرامة الإنسان وحفظها، ومنع أيّ نوع من أنواع الإضرار والإذاية بها، فتعيّن التّحرّي في صور تجارب علم الوراثة والتّحقّق فيها؛ فما خالف أخلاقيات الشريعة ومبادئها دحض ودحر، وما يفترض موافقته لها قبل، وتعيّن في مثل هذه المسائل المتعلّقة بضروريّ النّفس والتّسبب الاحتياط فيها، والتّشدّد في قبول ما تعلقّ بها.

¹ أحمد شرف الدين: هندسة الإنجاب والوراثة، المرجع نفسه، ص55.

الفرع الثاني: عدم تعدي التقنية لمبادئ وأخلاقيات حفظ البيئة:

لقد حقق الإنسان قفزة نوعية في اختراع التقنيات التي تسهل تعامله مع البيئة، وتزيد من حجم الاستفادة منها بأقل جهد ممكن. واستفاد من هذه التقنيات في مجالات عديدة؛ كالصناعة والزراعة واستخراج الثروات الباطنية ونحوها؛ غير أن سوء استغلال هذه التقنيات أدى إلى مفرزات سلبية على البيئة، وانعكاسات خطيرة عليها؛ كالتلوث البيئي واختلاله، والاحتباس الحراري ونحوها، وهو ما حدا بالكثير من المنظمات البيئية والحقوقية على مستوى الدول الصناعية وغيرها إلى الاجتماع لدراسة هذه الآثار السلبية، ووضع الضوابط التي تحد من جشع الإنسان المتنامي في أعمال التقنية للاستغلال العشوائي واللامتناهي للمدخرات التي أودعها الله في الطبيعة؛ فتمخضت عنها العديد من الاتفاقيات؛ كاتفاقية تغيير المناخ¹، واتفاقية طبقة الأوزون² ونحوها الكثير، غير أن هذه الاتفاقيات في جوانب كثيرة منها تبقى حبيسة التنظير خاصة إن تعلق الأمر بتلبية مصالح بعض الدول القوية التي تحرق هذه الاتفاقيات بحق الفيتو!³

غير أن الشريعة الإسلامية جاءت بجملة من المبادئ والأخلاقيات التي تمنع الإنسان من أن يتخذ التقنية وسيلة للإفساد في البيئة والإخلال بنظامها؛ إذ إن القرآن الكريم يشير إلى ذلك من خلال تصوير البيئة كجزء من منظومة هذا الكون المليئة بالأسرار، حيث يقول الله تعالى: ﴿وَالْأَرْضُ

¹ اتفاق تغيير المناخ: هو أول اتفاق عالمي بشأن المناخ، صودق عليه في باريس من قبل أكثر من 175 من دول العالم بتاريخ 12 ديسمبر 2015م، ويهدف الاتفاق إلى احتواء الاحترار العالمي لأقل من 2 درجات، وسيسعى لحدّه في 1.5 درجة، وذلك بخفض انبعاثات الغاز الدفينة المنبعثة عن تقنيات التنقيب عن البترول والغاز وكذا المنشآت الصناعية. انظر: موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: 2018/10/16م،

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A7%D9%82_%D8%A8%D8%A7%D8%B1%D9%8A%D8%B3_%D9%84%D9%84%D9%85%D9%86%D8%A7%D8%AE

² اتفاقية حماية طبقة الأوزون: هو اتفاق بيئي متعدد الأطراف عقدت في مؤتمر فيينا سنة 1985م، ودخلت حيز التنفيذ سنة 1988م، ويهدف الاتفاق إلى حماية طبقة الأوزون بالحد من استخدام مركبات الكربون الكلورية فلورية والعوامل الكيميائية الرئيسية التي تسبب نضوب الأوزون؛ غير أنها ليست ملزمة قانونياً. انظر: موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: 2018/10/16م، https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A7%D9%82%D9%8A%D8%A9_%D9%81%D9%8A%D9%8A%D9%86%D8%A7_%D9%84%D8%AD%D9%85%D8%A7%D9%8A%D8%A9_%D8%B7%D8%A8%D9%82%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%88%D8%B2%D9%88%D9%86

³ انظر: محمد يوسف الحمدي: حماية البيئة في الشريعة الإسلامية، مجلة مركز الوثائق والدراسات الإنسانية، قطر، 2000م، العدد: 12، ص 176.

وَضَعَهَا لِلْأَنَامِ ﴿(الرحمن: 10)﴾، وما يحدث فيها من إفساد فإنه بأيد الناس ويرجع وباله عليهم، يقول تعالى: ﴿ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾ (الروم: 41)، واهتمام الإسلام بالبيئة ناتج من تأثير هذه الأخيرة على الإنسان، حيث يقول الله تعالى: ﴿وَالْبَلَدُ الطَّيِّبُ يَخْرِجُ نَبَاتُهُ بِإِذْنِ رَبِّهِ وَالَّذِي خَبثَ لَا يَخْرِجُ إِلَّا نَكِدًا كَذَلِكَ نُصَرِّفُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَشْكُرُونَ﴾ (الأعراف: 58)¹.

فأي إفساد أو تعدد للتقنية على البيئة فإنه مرفوض في شريعة الإسلام، فلا يمكن أن تبنى عليه أحكام أو تؤثر في أحكام قديمة، ومن التدابير والتعاليم التي تعكس أخلاقيات الشريعة في التعامل مع البيئة ما يلي:

1- جعلت الشريعة الإسلامية الاعتداء على البيئة أو الإضرار بها من قبيل الإفساد في الأرض الذي نهى عنه الحق تبارك وتعالى في محكم آياته، حيث يقول سبحانه: ﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾ (الأعراف: 56)، ويقول سبحانه: ﴿وَلَا تَعْتَوْا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾ (البقرة: 60).

ومن صور الإفساد التي تنجم عن التقنية الاستغلال الفاحش لموارد الطبيعة، والإسراف في استنزاف خيراتها، ومن الإفساد فيها إتلاف عناصرها في الحروب والقتال ونحو ذلك².

2- اعتبرت الشريعة البيئة من التراث الإسلامي المشترك الذي وجبت رعايته من الجميع لشيوع ملكه وعموم الانتفاع به، حيث إن الشريعة تتضمن بعض العناصر ذات الملكية الشائعة؛ كالهواء، والماء، ونحوها، فلا يمكن لإنسان أن يتملك مثل هذه العناصر، ويشير إلى ذلك الحق تبارك وتعالى في قوله: ﴿وَنذِئْتُهُمْ أَنْ لَمْ يَأْتِ بِمِثْلِ شَرْبِ قُرْآنٍ﴾ (القمر: 28)³.

¹ انظر: محمد محمد الشلش من بحث: رؤية الشريعة الإسلامية ومنهجها في الحفاظ على البيئة، جامعة القدس، فلسطين، د.ت، ص156، 157.

² محمد الشلش: رؤية الشريعة الإسلامية ومنهجها في الحفاظ على البيئة، المرجع نفسه، ص158.

³ سري زيد الكيلاني: تدابير رعاية البيئة في الشريعة الإسلامية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، 2000م، العدد: 2، 1216/41م.

ويقتضي الاشتراك في ملك هذه العناصر ألا يبغى الإنسان في تلويثها أو إفسادها بشئٍ صور الفساد، إذ يكون بذلك متعدياً على حقّ غيره في الاستفادة والانتفاع بهذه العناصر من البيئة سالمة صافية. وبالتالي فإنّ من صور التّعدي التي أحدثها الاستعمال المفرط للتقنية الحديثة في المصانع والمعامل المختلفة تلويث الهواء بمختلف المواد الكيماوية، والأدخنة المختلفة، وكذا تلويث المياه بالتسربات النفطية ونحوها لغرض توسيع الأرباح، وتحقيق المطامع، دون الالتزام بحقّ البشرية جمعاء في الاستفادة من هذه العناصر صافية نقيّة.

3- خلق الله تعالى البيئة لأداء وظائف محدّدة، وتحقيق مقاصد معيّنة، وأداء هذه الوظائف، وتحقيق هذه المقاصد على كمالها لا يتحقّق مع الإخلال بالبيئة أو التّدخل فيها بما يفسدها، ففي صدارة الوظائف التي من أجلها خلق هذا الكون الوظيفة التأمليّة التّعبدية، فتقتضي دعوته سبحانه للتأمل والتّفكّر في مخلوقاته شكر المنعم على هذه المنن والفيوضات، والإفساد فيها يتنافى مع فريضة الشّكر، ولخلق الكون وظيفة جمالية ترفيهية؛ بالنظر، والتأمل في بديع صنع الباري، وتناسقه، وانتظامه، قال تعالى: ﴿إِنَّا جَعَلْنَا مَا عَلَى الْأَرْضِ زِينَةً لِّهَا لِنَبْلُوهُمْ أَيُّهُمْ أَحْسَنُ﴾ (الكهف: 07)، والوظيفة المعيشية بالانتفاع بموارد هذه الطبيعة ونحوها من الوظائف الكثيرة التي لا تتحقّق إلاّ بالحفاظ على هذه البيئة من جميع صور الفساد¹.

4- في الحفاظ على البيئة تحقيق لمقاصد الشريعة وضرورياتها الخمس، فيتحقّق مقصد حفظ الدّين بالالتزام بأوامر الله في عدم الإفساد في الأرض، ويتحقّق مقصد حفظ النفس بتجنّب الآثار التي تخلفها التلوّثات البيئية على غذاء الإنسان وصحّته، ويتحقّق مقصد حفظ المال بالتوازن والاعتدال في استغلال مواردها المتقوّمة، وعدم الإسراف فيها، واستنزافها، وإهدارها.

فمن جملة هذه التدابير والأخلاقيات التي أوجب الشّارع الانطلاق من خلالها في التعامل مع البيئة؛ يتبيّن لنا بما لا يدع مجالاً للشكّ بأنّ تطوّرات الإنسان التّقنيّة وتقدّمه في صور استغلال البيئة فيما ييسر له سبل الحياة وجب أن تنضبط في إطار هذه الأخلاقيات، والتعاليم الرّبانيّة حتى تتوافق مع مقاصد الشّارع الحكيم من خلق الكون بما فيه من موارد ومدّخرات، وأيّ تعدّد لهذه الأخلاقيات

¹ سري زيد الكيلاني: تدابير رعاية البيئة في الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، 41/1216م.

يخرج بها عن شرعيتها، فلا يكون الجديد فيها أو التغيير في معطياتها سببا لتغيير حكم سابق أو التأثير في مسألة قديمة.

وفي نهاية هذا الضابط يتبين لنا ما للمبادئ والأخلاقيات الشرعية من أثر في توجيه حكم المستجدات التقنية ومفرازاتها وإجراءاتها وعملياتها، فلا يمكن لأي تطور علمي أن يغير حكما شرعيا، أو يؤثر في توجيه دليل ظني، أو ترجيح قول فقهي مجرد كونه صير ما كان مستحيلا تنفيذه أمرا ممكنا متيسرا؛ إذ لا بد من هذا التطور أن يتوافق إعماله مع أخلاقيات الشريعة ومبادئها العامة، ومن شأن الالتزام بهذا الضابط أن يحدد القصد والغاية من التكنولوجيا الحديثة؛ بحيث تتفق في أهدافها وغاياتها مع منظومة القيم الشرعية، ولقد أتي المجتمع الغربي المادي اليوم من زاوية إخلاله بهذه الأخلاقيات، إذ الهدف الأسمى من وراء قبول أي تطور تقني هو تحقيق المصلحة الشخصية، ولو على حساب الأخلاق والقيم، وليس مجتمعنا الإسلامي عن هذا بيعيد؛ فظهر الفساد في البر والبحر بما كسبت أيدينا، ولا مخرج منها إلا بالعودة إلى الالتزام بمنهج ربنا.

وحقيق بالمجمعات الفقهية الإسلامية أن تجتهد في البحث عن الضوابط الأخلاقية التي تحفظ للإنسان كرامته إزاء كل تطور علمي تقني مستجد، خاصة ما تعلق منه بالجانب الطبي لارتباطه بالإنسان بشكل مباشر، والاعتماد في دراستها على النظر المتفحص لمآلات الأفعال وعواقبها، والاجتهاد المستحضر للضروريات والكليات التشريعية التي جاء الإسلام لحفظها، وتحديد النظر في بعض المفاهيم التقليدية الواردة في إطارها الزماني عن معنى حرمة الإنسان أو التمثيل به أو عن حدود الاستغلال العقلائي لموارد الطبيعة حتى يبعد عن دائرة السرف مثلا باستحضار التطورات العلمية الحاصلة في وقتنا المعاصر وفق رؤية غائية مقصدية، فبناء عليها تؤسس الأحكام، وتتغير الفتاوى لتتوافق مع المعطيات العصرية الحادثة.

المطلب الثاني: ضابط التصور الكامل للتقنية الحديثة

ومفرازاتها العلمية:

وجب على الناظر في المسائل المتجددة المتغيرة بتطور التقنيات الحديثة أن يكون مطلعاً تمام الاطلاع على هذه التقنيات ومفرازاتها العلمية والعملية؛ إذ يعد ذلك من تمام الفقه في الواقع ومراعاته¹، فلا يمكن للمفتي أن يحكم في مسألة مرتبط قوامها بالتقنية أن يفتي فيها من غير أن يكون على علم بهذه التقنية ومحصلاتها وإفرازاتها وكيفية عملها، وآثارها ومضاعفاتها على الواقع والمتوقع، ونسبة نجاحها، ودرجة إفضاؤها إلى تحقيق المقصود منها، ونحو ذلك مما يعد العلم به من أساسيات تصور التازلة، والحكم فيها بعد ذلك.

فلا يمكن لمن يرغب في الحكم بمسألة نقل وزراعة الأعضاء مثلاً أن يحكم عليها بالجواز أو المنع من غير أن يكون عالماً بآليات إجراء هذه العملية وكيفية عملها، ونسبة نجاحها، ومضاعفاتها الجانبية، وآثارها على جسد المريض والمتبرع واقعا ومآلاً، فبناء عليها يتم الحكم في المسألة، وعلى وفق المعطيات الحادثة يتجدد النظر في مدى انطباق التازلة بما روته السيدة عائشة رضي الله عنها عن رسول الله ﷺ من أن: "كسر عظم الميت ككسره حياً"²، وبما روي عنه صلى الله من نهي عن المثلة³.

ولا يمكن لمن ينبري للفتوى في مسألة الموت الدماغية من الحكم بالموت من عدمه للميت دماغياً ما لم يتصور حقيقة الدماغ ومكوناته، وما يتجدد من أجزائه، وما يستحيل فيه ذلك، والآليات التي توصل بها الأطباء إلى بناء أحكامهم الطبية. فبناء على معرفة كل ذلك يتم تكييف الحكم الشرعي للمسألة، ويتجدد النظر بتجدد المعطيات التي كشفت عنها التقنية فيما بناه الفقهاء القدامى على غلبة الظن المحصلة من التجارب في قصر علامات الموت الحقيقي على انقطاع النفس،

¹ انظر: محمد بن زين العابدين رستم: أثر التقدم العلمي الطبي في تغيير الفتوى المعاصرة، نشر ضمن أعمال ندوة الفتوى بين التأثير التآثر بالمتغيرات المنعقدة بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 2015م، ص113.

² سبق تخريجه.

³ سبق تخريجه.

وكذا إحداد البصر، وانفراج الشفتين، وميل الأنف ونحوها¹ من العلامات المشاهدة الحسيّة، فتدخل في اعتبار الموت بعض العلامات التي كشفت عنها التقنية ممّا يغيب عن المشاهدة والمحسوس؛ كموت جزء جذع الدماغ مثلاً، وتبني على الحكم في المسألة تبعات؛ كالميراث، والعدّة لزوجة الميّت، ونحوها. ومن تبعاتها المعاصرة المتعلّقة بالتقنية الحديثة مسألة رفع أجهزة الإنعاش عن الميّت دماغياً مع استمرار نبض قلبه بفعل أجهزة الإنعاش. فكلّ ما سبق يقتضي تصوّراً كاملاً للتقنية التي تبني عليها النّازلة.

ضرورة تعرّف الفقيه المعاصر على التقنية نابعة من تأثير هذه الأخيرة على الحكم الشرعيّ تأكيداً وتوجيهاً وتغييراً للحكم الشرعيّ، واتّفاقاً واختلافاً بين العلماء في حكم النّازلة. وتحقيقاً تمام التّعرف بها سبيل موصلة إلى التّكييف الأقرب إلى الصّواب في تحديد حكمها، وطريق سالكة لتقريب وجهات النّظر بين العلماء، وتقليص الخلاف الفقهيّ بينهم.

كما أنّ التّعرف على التقنية، وحسن تصوّرها، والتعامل معها عند معالجة التّوازل يقينا الكثير من الآثار السلبية لهذه التقنية التي قد تقع في الواقع أو في المآل، فالخطأ في المسألة المستجدة المتولّدة عن تطوّر التقنية يوقنا في جملة من العواقب السلبية؛ فقد يرخص فقيه في حكم مسألة من المسائل المستجدة بتطوّر التقنية مع الجهل بهذه الأخيرة، وكيفية إجراءاتها، وتفصيلاتها، وآثارها فيوق الناس بحكمه في إشكالات ومخاطر جسيمة، أو قد يمنع فقيه نازلة مع جهله بكيفية إجراءاتها وآلية التعامل بالتقنية فيها ممّا يفوّت على الناس وجهاً مهمّاً من أوجه التيسير والانتفاع، وتسهيل سبل العيش.

ولا يكفي الفقيه بمعرفة التقنية في صورتها الأولى التي قدم تتقادم وتغيّر مع مرور الزمن؛ وإنّما يقتضي منه الأمر متابعة التّطوّرات التي تحدث على مستواها، وذلك لتفادي الأضرار المحتملة عن أيّ تغيّر فيها، والتأكد من استمرار المصلحة في القول بالتعامل بها في صورتها الأخيرة. فقد يحكم الفقيه على جواز مسألة من المسائل نظراً لما تحقّقه من فوائد ومصالح للناس وفق ما يصوره الخبراء؛ غير أنّه وباستمرار التعامل بها وتطوورها قد تظهر عليها جملة من العواقب والآثار السلبية ممّا

¹ انظر: الحدادي أبو بكر بن علي: الجوهرة النيرة، ط1، المطبعة الخيرية، د.م، 1322هـ، 101/1، الغيتابي محمود: البناية شرح الهداية، مرجع سابق، 174/3، ملا خسرو محمد بن فرامرز: درر الحكّام شرح غرر الأحكام، مرجع سابق، 159/1.

كشفت زيفها التطبيق والتنزيل، وكثرة التعامل، والاستمرار فيه، فيقتضي للفقهاء أن يكون على علم بهذه المستجدات والمفرزات التي قد تطرأ مع مرور الزمن، فيكيفها بما يتلاءم مع وضعها الجديد¹.

فقد يفتي الفقيه بجواز استعمال بعض التقنيات والآلات التي تستخدم في إنتاج وحفظ المواد الغذائية، أو الدوائية، أو الصناعية، ونحوها لغرض توسيع الإنتاج وحفظه بأقل الأوقات، وأيسر الجهود، وأكثرها فعالية وجودة؛ غير أنه وبالتجربة والتشخيص الطبي المتطور يكشف لنا عن أسباب بعض الأمراض الخطيرة التي قد يتسبب بها استهلاك تلك المنتجات؛ كتأثير إشعاعات الآلة المنتجة فيها مثلاً، أو تأثير بعض المكونات الغذائية فيها، والمواد الحافظة لها، فيتعين على المجتهد أن يكون على علم بهذه التطورات والكشوفات العلمية، وتجديد النظر في حكم بعض الصور الإنتاجية للسلع، واعتبار المصلحة الشرعية فيها؛ كالحال في الكثير من المنتجات الغذائية المصنعة المعلبة والمصبرة في عصرنا بجملة من المواد الحافظة التي كشف الطب بالغ ضررها على صحة الإنسان وجسده.

وبالتالي فإن على المفتي أن يحصل تصوراً كاملاً عن التقنية المرتبطة بالنازلة، حتى يتحقق بذلك على مدى فعالية ونجاح التقنية في تحقيق المقصود الشرعي والوصول إلى المصلحة الشرعية في المسألة حالاً ومآلاً. وبناء على كل ذلك تتحدد معالم الفتوى، ويرتسم مناطها، ويتوصل الفقيه بها إلى الحكم الأقرب للصواب فيها، والأبلغ في تحقيق المقصد منها، فيكثف الحكم بما يتناسب مع معطيات عصر التطور والتقنية.

¹ منى سلامة: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، مرجع سابق، ص 61.

المطلب الثالث: ضابط تحقيق العمل بالتقنية الحديثة للمصلحة

حالة ومآل:

إنّ ممّا لا مريّة فيه ولا شكّ بأنّ التّقنية الحديثة يسّرت على النّاس التّعامل في مختلف مجالات الحياة، وحقّقت لهم العديد من المنافع بأيسر الجهود وأقلّ الأوقات، وكانت السّبب في تحسين الكثير من الأوضاع الصحيّة والمعيشيّة والاقتصاديّة ونحوها، ولم تكن الشريعة لتتعارض مع كلّ هذه المنافع؛ بل إنّ محصّلة هذه الأعمال ونتائجها واردة بأسباب دعت إليها الشريعة في نصوصها بحثها على طلب العلم، وحضّها على التّعاون، وخدمة الغير، والأمر بالإحسان، والإتقان في العمل، ونحو ذلك. وممّا لا ينكر في المقابل من ذلك وجود بعض التداعيات السّلبية، والآثار الخطيرة، والمفاسد الجليّة في بعض مفرزاتها وإجراءاتها، سواء أكان ذلك على المستوى الدينيّ أو الطيّب أو الغذائيّ أو الصّناعيّ أو البيئيّ ونحوها.

والميزان المصلحيّ بين البشر يتفاوت بتفاوت أشخاصهم وأهوائهم ورغباتهم، فما قد يعدّه البعض في التّقنية مصلحة قد لا يكون كذلك عند آخر، خاصّة في عصرنا الذي تعدّدت فيه أطماع البشر، وطغت على الكثير من النّاس الماديّة، وتحقيق المآرب والمصالح الشخصية. لذا فإنّ المراد والمرجع في الحكم بكون الشّيء مصلحة أو مفسدة إلى الشريعة، ولو خالفت أهواء البشر، يقول ابن تيمية: "فالقول الجامع أنّ الشريعة لا تهمل مصلحة قط...؛ لكن ما اعتقده العقل مصلحة، وإن كان الشرع لم يردّ به فأحد أمرين لازم له، إمّا أنّ الشرع دلّ عليه من حيث لم يعلم هذا الناظر، أو أنّه ليس بمصلحة واعتقده مصلحة"¹.

فضابط تحقيق المصلحة والمنفعة يستلزم من أيّ حركة أو تطوّر تقنيّ تكنولوجيّ أن ينتظم في سلك المصلحة الحقيقية العامّة ذات الاعتبار الشرعيّ، ومن شأن ذلك أن يقينا المفاسد التي تترتب عن أيّ تطوّر تقنيّ؛ كالمفاسد الخلقية، أو الصحيّة، أو البيئية، ونحوها؛ فما أدّى إلى مثل ذلك من التكنولوجيات الحديثة فقد مشروعيتها، ويدلّ على ذلك قول الله تعالى: ﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾ (الأعراف: 56)؛ فالإفساد المنهنيّ عنه في الآية شامل لكلّ أنواعه؛ كإفساد العقول،

¹ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 344/11.

والعقائد، والآداب الشخصيّة، والاجتماعية، والمعاش، والمرافق؛ من زراعة، وصناعة، وتجارة، ووسائل تعاون بين الناس ونحوها¹.

ويجدر التنبيه هنا بأنه لا تخلو تقنية من مضرة، ولو كانت يسيرة؛ لذا فإنّ على الناظر فيها أن يعمد إلى الموازنة بين المصالح والمفاسد في تحديد المقبول منها؛ فإن غلب نفعها على ضررها قبّلت، وإن غلب ضررها أو مفسدتها على نفعها رفضت، وإن تساوى الجانبان قدّم درء المفسدة على جلب المصلحة².

ووجب على الناظر في النازلة المعاصرة المرتبطة بالتقنية أن يسعى للحفاظ على المصلحة الشرعية بحكمه، وذلك في الواقع والمآل، ولعلّ أمر الحفاظ على المصلحة في الواقع أيسر من الحفاظ عليها في المآل؛ إذ إنّ تصوّر المصلحة في الحال مبنيّ على معطيات مشاهدة وملموسة يمكن الكشف عنها؛ بخلاف الأمر في مصلحة المآل، فإنّها تستند إلى التوقّع المبنيّ على ظنّ الإفضاء، وقد يكون غالباً راجحاً، أو دون ذلك، لذا فإنّ التجربة والتنزيل والتكرار في الواقع يؤكّد صواب ذلكم التوقّع أو خطأه، فتعيّن على المجتهد تحريّ الصواب فيها، وتجديد النظر في حكمها إن أثبت التنزيل، وأثبتت التجربة مفسدة راجحة على المصلحة التي بنى عليها حكمه.

والوجه في وعورة ضبط مصلحة مآل النازلة المرتبطة بالتقنية هو جدّة المسألة وحدائتها باختراع التقنية المتعلّقة بها، فتعدّ التجارب فيها شحيحة، والأفراد والآحاد التي نُزل عليها الحكم قليلة؛ بل إنّ الكثير من المسائل والعمليات التي استحدثتها التقنية لا تزال طور التجربة، لذا فإنّ على الفقيه الناظر فيها أن يعمد الوصول إلى التّصوّر الكامل للمسألة باستشارة أهل الخبرة والاختصاص، وأن يُخضع تصوّره إلى فقه الموازنات، مع ملاحظته المستمرة لنتائج الحكم المستنبط لها عند التنزيل، وتجديد النظر فيه إن بدت مفسدة راجحة على مصلحة الحكم الأوّل، وهكذا دواليك. ومن هنا اختلف العلماء في جواز التجارب العلميّة بشكل عامّ، والتجارب الطبيّة منها بشكل خاص لتعلّقها بالإنسان المكرّم المصون شرعاً، إذ إنّ العمليّات التي تخضع للتجربة لم يُتحقّق بعد من نجاحها وإفضائها إلى المصلحة المرجوّة منها، وكون إجرائها على الإنسان وهي في طور الاختبار

¹ المراغي أحمد بن مصطفى: تفسير المراغي، مرجع سابق، 178/8.

² منى سلامة: الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، مرجع سابق، ص43.

والتجربة مناقضة لمبدأ حفظ كرامة الإنسان، وصون جسمه البشريّ شرعاً، وهو ما جعل من قال بالجواز يلجأ إلى وضع الضوابط الأخلاقية لإجرائها، ودفع أعظم المفاصد منها، والتي قد تفضي إلى مصالح عظيمة بنجاحها وسلامة التوقع فيها¹.

فالتجارب الطبيّة التي تجرى على مستوى الوراثة والأجنة مثلاً وإن بدى فيها وجه صلاح على مستوى التنظير الذي وصل إليه الطبّ الحديث، إلا أن المآل الذي يفضي إليه لا يزال يكتنفه الكثير من الغموض والتخوّفات من قبل الأطباء أنفسهم من ظهور مفاصد وأضرار تخالف التوقعات التي رسمها الأطباء، وتناقض المصالح التي يؤتمنون الوصول إليها من وراء هذه التجارب، لذا فإنّه من الوعورة بمكان أن يجترأ المفتي على القول بجوازها ما لم تتضح صورتها، ويتيقن من رجوح حصول المصلحة فيها، وإنّ ذلك يخضع للاجتهاد الجماعيّ الذي يبتّ في مثل هذه المسائل المعقّدة المتشابكة التي يعسر فيها التحقّق من حصول المصلحة حالاً ومآلاً.

وتدخّل التقنية على جانب الاحكام الاجتهادية المتعلقة بالتعاملات وتيسير مهامّ الحياة وتحقيق المنافع بها ما يجعل المصلحة الشرعية المناط الرئيس الموجه لحكمها؛ فيدور معها الحكم حيثما دارت. ولقد كيّف الاجتهاد المعاصر الحكم في الكثير من التوازل المستجدة المرتبطة بتطور التقنية على المصلحة الشرعية، ومن التطبيقات التقنية المرتبطة بالمصلحة ما يلي:

1- تجويز الانتفاع ببعض أجزاء الميت في علاج الأحياء لمصلحة المعالجة والتعاون وإحياء النفوس، على خلاف الفتوى القديمة التي تقضي بأنّ المساس بأيّ عضو من أعضاء جثة الإنسان الميت تمثيل به، ومساس لكرامته؛ غير أنّ الأمور اختلفت عمّا عليه في الزمن الماضي، حيث ارتقى في هذا العصر فنّ الجراحة، وصارت طريقة الاستفادة من عضو الميت علمية احترافية يقوم بها أخصائيون خبراء، لتعاد خياطة ومعالجة ما تمّ شقه من الجسد وكأنّ شيئاً لم يكن، كما أنّ ذلك يتمّ على الأحياء برضاهم لرغبتهم في المعالجات المتنوعة². فأفتت دار الإفتاء المصرية مثلاً بجواز الانتفاع بالطبقة السطحية من جلد المتوفى في معالجة الحروق

¹ انظر: حنتر حياة: التجارب الطبية بين القانون والشرعية الإسلامية، مرجع سابق، ص 207.

² انظر: عبد الرحمن بن ناصر السعدي: مجموع الفتاوى واقتناص الأوابد، مرجع سابق، ص 56.

الجسمية معللة القول بالجواز بالمصلحة، ومما ورد في فتواهم: " وهذا يتفق مع مقاصد الإسلام الشرعية التي تقوم على رعاية المصالح الزجاجحة، وتحمل الضرر الأخف لجلب مصلحة يكون تفويتها أشد من هذا الضرر"¹، وبذات المستند أجاز المجمع الفقهي بمكة المكرمة الاستفادة من أعضاء جسم الميت لمعالجة الحي، وورد في قراره ما نصّه: " إن أخذ عضو من جسم إنسان حي، وزرعه في جسم إنسان آخر مضطر إليه لإنقاذ حياته، أو لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية هو عمل جائز، لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية بالنسبة للمأخوذ منه؛ كما أن فيه مصلحة كبيرة، وإعانة خيرة للمزروع فيه"².

2- تجويز التلقيح الصناعي المكوّن من نطفة الزوج وبويضة الزوجة بالزرع في رحم الزوجة صاحبة البويضة سواء أكان التلقيح داخليا أو خارجيا مع الالتزام بالضوابط الشرعية في إجراء العملية، واستندوا في تجويز هذا القول إلى المصلحة وتحقيق مقاصد الشرع في إبقاء النسل وحفظه، وحيث تعذر ذلك بالاتصال الجنسي الطبيعي فإنه يلجأ إلى استعمال طريقة التلقيح الاصطناعي لتحقيق هذه المصلحة العظيمة، وتحصيل هذا المقصد المهم المتمثل في التناسل وحفظ النوع³.

حيث ورد في الفتاوى الإسلامية المصرية ما نصّه: " لما كان الهدف الأسمى من العلاقة الزوجية هو التوالد حفظا للنوع الإنساني، وكانت الصلة العضوية بين الزوجين ذات دوافع غريزية في جسد كل منهما، أضحت هذا التواصل والاختلاط هو الوسيلة الأساسية والوحيدة لإفشاء كل منهما بما استكنّ في جسده، واعتمل في نفسه حتى تستقرّ النطفة في مكنن نشوئها كما أراد الله، وبالوسيلة التي خلقها في كل منهما، لا يعدل عنها إلا إذا دعت داعية؛ كأن يكون بواحد منهما ما

¹ أفتت بذلك دار الإفتاء المصرية في فتوى رقم: 173-150، صدرت سنة 1973م. انظر: محمد بن زين العابدين: أثر التقدم العلمي الطبي في تغيير الفتوى المعاصرة، مرجع سابق، ص 117.

² رابطة العالم الإسلامي: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشر، ط 2، المجمع الفقهي الإسلامي، مكة، 2004م، ص 157.

³ هشام آل الشيخ: أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، مرجع سابق، ص 585.

يمنع حدوث الحمل بهذا الطريق الجسديّ المعتاد مرضاً أو فطرة وخلقا من الخالق سبحانه، فإذا كان شيء من ذلك، وكان تلقيح الزوجة بذات مني زوجها دون شك في استبداله أو اختلاطه بمنى غيره من إنسان أو مطلق حيوان جاز شرعا إجراء هذا التلقيح، فإذا نبت ثبت النسب¹.

3- تجويز الاعتماد على تقنية البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي، استنادا على المصلحة المتمثلة في تحقيق العدل والأمن في المجتمع، وهو ما ذهب إليه المجمع الفقهي بمكة المكرمة في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة سنة 1422هـ، حيث ورد في قرار المجمع ما نصّه: "لا مانع شرعاً من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي، واعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حدّ شرعي ولا قصاص؛ لخبر: "ادروا الحدود بالشبهات"²، وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع، ويؤدي إلى نيل المجرم عقابه، وتبرئة المتهم، وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة"³.

4- وأجاز المجمع الفقهي بمكة المكرمة تشريح جثث الموتى في بعض الحالات التي يصير التشريح بها مصلحة تربو على مفسدة انتهاك كرامة الإنسان الميت؛ كالتحقيق في دعوى جنائية لمعرفة أسباب الموت أو الجريمة المرتكبة، والتحقق من الأمراض التي تستدعي التشريح، ليتخذ على ضوءه الاحتياطات الوقائية والعلاجات المناسبة لتلك الأمراض، وجوز التشريح كذلك لتعلم الطب وتعليمه؛ كالحال في كليات الطب⁴.

والملاحظ من خلال هذه التطبيقات التقنية المعاصرة أنّ المصلحة كانت الموجّه الرئيس في تحديد حكمها؛ فما وافقها قبل وأخذ به وأُخذ سبيلا للانتفاع والتيسير والعلاج ونحوها من المنافع،

¹ أعلام المفتين في دار الإفتاء المصرية محمد عبده وآخرون: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، د.ط، وزارة الأوقاف المصرية، القاهرة، 1980م، 1/3219.

² أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، رقم: 1424، 33/4، والبيهقي في السنن الصغير، كتاب الحدود، باب في المستكره، رقم: 2587، 3/302.

³ رابطة العالم الإسلامي: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة، مرجع سابق، ص344.

⁴ رابطة العالم الإسلامي: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة، المرجع نفسه، ص211.

وما عارضها دحض وطرده ولو كان في نظر الناس مصلحة ومنفعة. وبما أنّ المناط الذي بنيت به الأحكام التي استحدثتها التقنية هو المصلحة، فإنها كانت السبب في تغيير العديد من الفتاوى القديمة، وتجديد البحث في مفهوم ودلالة الكثير من المصطلحات التي تناقلها العلماء القدامى، وبنوا عليها أحكامهم لتغيير معطيات العصر؛ كتجديد النظر في مفهوم المثلة والحدود المتعلقة بحفظ كرامة الإنسان، وصون جسده نحوها.

والانضباط بمعيارية المصلحة الشرعية في قبول ما استجد من التقنيات الحادثة من شأنه أن يحدّد لنا المعالم والحدود التي تؤثر فيها التقنية ومفزاها على بعض الأحكام الفقهية القديمة، فما لم يتوافق مع مقاصد الشارع الحكيم ومصالحه لا يمكنه أن يؤثر على الأحكام السابقة واستمراريتها؛ بل إنّها تعدّ دليلاً قوياً على إرادة الشارع لذلك الحكم الأصلي السابق في خصوص المسألة، وإنّ المتغيرات التقنية العلمية غير مؤثرة في جوهر حكمها، لتعلق وجه الصلاح فيها بأمر ثابت لم تؤثر فيه التقنية، ولم تجئ بما ينافيه؛ كالحال في التلقيح الصناعي بين فردين أجنبيّين، والاستنساخ البشري، وانتقاء الجنس، وإثبات الحدود بالبصمة الوراثية، ونحوها.

ووصف الشرعية في المصلحة التي وجب على المجتهد في مستجدات التقنيات الحديثة ومفزاها النظر فيها يقتضي منها أن تكون منضبطة بضوابط المصلحة الشرعية. ولقد سبق أن فصلنا الحديث في أول البحث عن ضوابطها التي تتضمن عدم معارضتها للنصوص أو الإجماع، وكذا موافقتها لمقصود الشارع وبناء ما تعارض منها على ميزان الأولويات الشرعية وترتيبها، فلا داعي لتكرارها في هذا الموضوع.

ويجدر التنبيه في نهاية ذكرنا لضوابط مراعاة التقنية في تغيير الفتوى بأننا انتخبنا هذه الضوابط دون غيرها لمزيد تعلقها وخصوصيتها بالموضوع، كما أنّ الموضوع جاء ضمن حديثنا عن جملة من العوامل والأسباب التي تتغير بها الفتوى الشرعية، والتفصيل في ضوابطها الشرعية؛ لتكامل هذه الضوابط فيما بينها؛ إذ إنّ العامل الأساس للقول بمبدأ تغيير الفتوى هو المصلحة، فتعيّن انضباطها في صورها المختلفة المتمثلة في عوامل تغيير الفتوى، مع خصوصية كلّ عامل من عوامل تغيير الفتوى ببعض الضوابط، وقد تكون الخصوصية بتفصيل ضابط المصلحة في سياق ذلك

الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للتقنية الحديثة.

العامل لما له من أهمية وتأثير على ذلك العامل أو اختصاص العامل بضوابط لم يتم ذكرها في موضوع المصلحة إطلاقاً.

وسنحاول في الفصل التطبيقي للباب إسقاط ما ذكرناه من الضوابط على بعض التوازن المرتبطة بالتقنية، والتي أثرت هذه الأخيرة في توجيه حكمها وتغييره ليتناسب مع مفرزاتها الجديدة ومعطياتها الحادثة.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان
والتقنية في تغير فتوى
النوازل المعاصرة

❖ المبحث الأول: أثر ضوابط الزمان

في تغير فتوى النوازل المعاصرة.

❖ المبحث الثاني: أثر ضوابط المكان في

تغير فتوى النوازل المعاصرة.

❖ المبحث الثالث: أثر ضوابط التقنية الحديثة

في تغير فتوى النوازل المعاصرة.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغيير فتوى النوازل

المعاصرة.

المبحث الأول: أثر ضوابط الزمان في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:

المطلب الأول: أثر ضوابط الزمان في تغيير فتوى نازلة دفع

الرّشوة للوصول إلى الحقّ:

الفرع الأول: تصوير نازلة دفع الرّشوة للوصول إلى الحقّ:

أولاً: تعريف بالرّشوة:

الرّشوة في اللغة من الفعل رشا يرشوا رشوا، ويقال: رشا الرجل فلاناً؛ إذا أعطاه مالا على أمر فعله، وراشاه بمعنى: حابه وصانعه وظاهره، فالرّشوة: هي الوصلة إلى الحاجة بالمصانعة، وأصلها من الرّشاء؛ وهو الحبل الذي يتوصّل به إلى الماء¹. وتعرّف في الاصطلاح بأنّها: "ما يعطى لإبطال حقّ، أو إحقاق باطل، أو ما يفعل للتّحاييل على النّظام، وتعطيل العدالة"². فمن خلال ما سبق يتبيّن لنا بأنّ الرّشوة هي التّحاييل بالمال لخرق النّظام، أو مجاوزة القانون في سبيل تحقيق بغية معيّنة، سواء أكانت تلك البغية مشروعاً في ذاتها أو محرّمة.

¹ انظر: ابن سيده: المخصص، مرجع سابق، 287/1، الزمخشري محمود بن عمر: الفائق في غريب الحديث والأثر، ت: علي

محمد البجاوي، محمد أبو الفضل إبراهيم، ط2، دار المعرفة، لبنان، د.ت، 60/2.

² عبد الوهاب محمد جامع: أحكام الرشوة في الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد: 21، 2013م،

ثانيا: حكم الرشوة في الشريعة الإسلامية:

لم يختلف العلماء في إقرار الأصل العام لتحريم الرشوة في الشريعة الإسلامية؛ إذ إن أصل حرمتها قد جاء بتأكيد عدد متواتر ومتظافر من النصوص الشرعية؛ كالكتاب، والسنة، والإجماع، ولعلنا نورد طرفا منها فيما يلي:

1- قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِنَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (البقرة: 188)، فقد نهي سبحانه وتعالى عن أكل أموال الناس من الباطل، وذكر من أوجه ذلك الإدلاء بالأموال إلى الحكام على سبيل الرشوة لأكل طائفة من أموال الناس بالباطل، فهو إثم وباطل وجحود نهي عنه الشرع¹.

2- قوله تعالى: ﴿سَمَّعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَلُونَ لِلسُّحْتِ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ﴾ (المائدة: 42)، ولقد ذكرت الآية فعال حكام اليهود الشنيعة التي نهي عنها سبحانه، ومن هذه الفعال سماعهم للكذب، وقبولهم للرشا؛ ولقد فسّر ابن عباس السحت بأنه: الرشوة في الحكم².

3- عن عبد الله بن عمرو قال: "لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي"³، واستحقا اللعنة جميعا لتوصل الراشي بماله إلى الباطل والمرتشي للحكم بغير الحق⁴.

4- ولقد حكى الإجماع على تحريم الرشوة غير واحد من العلماء؛ ومن ذلك ما جاء عن ابن عبد البر: "كل رشوة سحت، وكل سحت حرام، ولا يحلّ لمسلم أكله، وهذا ما لا خلاف

¹ الرازي محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، مرجع سابق، 280/5.

² مجاهد بن جبر: تفسير مجاهد، ت: عبد السلام أبو النيل، د.ط، دار الفكر الإسلامي، مصر، 1989م، ص309، الطبري: جامع البيان، مرجع سابق، 322/10.

³ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في كراهية الرشوة، رقم: 3580، 300/3، والترمذي في سننه، أبواب الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، رقم: 1336، 614/3، قال عنه الترمذي: أنه صحيح.

⁴ الأمير محمد بن إسماعيل: سبل السلام، د.ط، دار الحديث، د.م، د.ت، 59/2.

فيه بين علماء المسلمين¹. ويقول صاحب سبل السلام: "والرّشوة حرام بالإجماع سواء كانت للقاضي أو للعامل على الصدقة أو لغيرها"².
فمن مجمل هذه الأدلة يتبيّن بما لا يدع مجالاً للشكّ تحريم الرّشوة في الشريعة الإسلامية، وكونها كبيرة من كبائر الذنوب؛ إذ يتوصّل بها إلى أكل أموال الناس بالباطل عن طريق المصانعة، والمحايلة، واتّخاذ المال وصلة إلى الباطل، وتغوّل الحقوق.

غير أن الإشكال يبقى مطروحاً في حكم إعطاء الرّشوة لأخذ حقّ ثابت بعد استنفاذ السبيل المشروعة الأخرى لأخذه، وتعيّن سبيل اللّجوء إلى الرّشوة طريقاً وحيدة للوصول إلى الحقّ؛ فهل تستثنى هذه الحالة من الأصل العامّ لحكم الرّشوة لاختلاف المقصد الذي من أجله كان التّحليل؟ خاصّة في هذا العصر الذي فسدت فيه الأخلاق بانتشار الرّشوة في ميادين الحياة المختلفة، وارتباط استخلاص الكثير من الحقوق بما يقدّم في الخفاء من الأموال والهدايا التي تتنوع طرق إعطائها، وتعدّد مسمياتها؟!

الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم دفع الرّشوة، ومستنداتهم:

تمهيد: تحرير محلّ النزاع:

لم يختلف العلماء في حرمة الرّشوة من أجل أن يحكم الحاكم للرّاشي بغير حقّ؛ كإبطال حقّ، أو إحقاق باطل؛ فهو حرام، ويستوي في التّحريم والإثم كلّ من الدّافع والقابض والوسيط، كما لم يختلف العلماء في تحريم تعاطي الرّشوة للحصول على منصب أو وظيف عامّة كان أم خاصّة؛ إذ يُقلّد على الوظائف الأتقى، والأكفأ، والأقدر، كما يجرم بالإجماع على القاضي أخذ الرّشوة ليحكم ولو كان القضاء بحقّ؛ لأنّه واجب عليه؛ غير أنّهم اختلفوا في تعاطي الرّشوة لتسوية الأمر عند السلطان أو ليحكم له بحقّ له على غريمه، أو ليدفع ضرراً أو ظلماً أو ليحلب نفعاً أو يطلب بذلك حقّاً مجمعا عليه³، وذلك بعد أن تتعيّن الرّشوة سبيلاً وحيدة لاسترداد الحقّ إلى قولين اثنين:

¹ ابن عبد البر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، مرجع سابق، 141/9.

² الأمير محمد بن إسماعيل: سبل السلام، مرجع سابق، 59/2.

³ انظر: ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، 285/6، ابن عابدين: الدر المختار،

مرجع سابق، 362/5.

القول الأول: المحرّمون لدفع الرّشوة لاسترداد الحقّ، ومستنداتهم:

ولقد ذهب إلى تحريم دفع الرّشوة ولو تعيّن سبيلا لاسترداد الحقّ العديد من العلماء؛ كالشّوكاني¹، فقالوا بأنّ الآخذ والمعطي في حكم التّحريم سواء.

واستند هؤلاء في بناء قولهم على العمومات الواردة في تحريم الرّشوة؛ حيث قالوا بأنّ هذه العمومات سالمة من أيّ تخصيص شرعي مقبول، فتبقى على عمومها وأصلها ما لم يرد الدليل الشرعي المخصّص.

يقول الشّوكاني: " والتّخصيص لطالب الحقّ بجواز تسليم الرّشوة منه للحاكم لا أدري بأيّ مخصّص، فالحقّ التّحريم مطلقا أخذًا بعموم الحديث، ومن زعم الجواز في صورة من الصّور فإن جاء بدليل مقبول، وإلا كان تخصيصه ردّا عليه، فإنّ الأصل في مال المسلم التّحريم: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (البقرة: 188)، لا يحلّ مال امرئ مسلم إلاّ بطيبة من نفسه"².

ثمّ بين الشّوكاني بأنّ دافع الرّشوة لا يخلو حاله من أحد أمرين³:

الأول: أن يكون الدّفع لينال به حكم الله تعالى إن كان محقّا؛ وذلك لا يحلّ؛ لأنّ المدفوع في مقابلة أمر واجب، أوجب الله - عزّ وجلّ - على الحاكم الصّدق به، فكيف لا يفعل حتّى يأخذ عليه شيئا من الحطام.

الثاني: أن يكون الدّفع للمال من صاحبه؛ لينال به خلاف ما شرعه الله إن كان مبطلا، فذلك أقبح؛ لأنّه مدفوع في مقابلة أمر محظور، فهو أشدّ تحريما من المال المدفوع للبغي في مقابلة الرّنا بها؛ لأنّ الرّشوة يتوصّل بها إلى أكل مال الغير الموجب لإحراج صدره، والإضرار به بخلاف المدفوع إلى البغي.

القول الثاني: المعجزون لدفع الرّشوة لاسترداد الحقّ ومستنداتهم:

فقد أجاز أصحاب هذا القول على الرّاشي دفع الرّشوة إن تعيّن؛ سبيلا لأخذ الحقّ، أو دفع الضّرر؛ فلا يلحق الدّافع إثم، ويكون الإثم على المرتشي القابض دون الرّاشي الدّافع. وممّن ذهب

¹ الشّوكاني محمد بن علي: نيل الأوطار، مرجع سابق، 308/8.

² الشّوكاني محمد بن علي: نيل الأوطار، المرجع نفسه، 308/8.

³ الشّوكاني محمد بن علي: نيل الأوطار، المرجع نفسه، 308/8.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغيير فتوى النوازل المعاصرة

إلى هذا القول عبد الله بن مسعود، ووهب بن منبه، وعطاء، وأبو الشعثاء جابر بن زيد، والشعبي، والجصاص، وابن حزم الظاهري، ونحوهم من القدامى¹، وكذا القرضاوي²، ووهبة الزحيلي³، وغيرهم من المعاصرين.

يقول الجصاص: " ووجه آخر من الرّشوة وهو الذي يرشو السلطان لدفع ظلمه عنه فهذه الرّشوة محرّمة على أخذها غير محظورة على معطيها"⁴.

واستند هؤلاء في بناء قولهم على جملة من الأدلة، ومن هذه الأدلة اعتبار عامل تغير الزّمان وفساد الأخلاق في توجيه حكم المسألة، وسنفضّل الحديث عن هذا الدليل في العنصر الموالي. واعتمدوا كذلك على أدلة أخرى نذكر منها:

1- ما رواه رافع بن خديج من أنّ رسول الله -ﷺ- أعطى العطايا الجزيلة لما قسم غنائم خيبر، فأعطى عباس بن مرداس السلمي شيئاً، فسخطه، فقال شعراً؛ فقال النبيّ ﷺ: " اقطعوا عني لسانه"؛ فزادوه حتّى رضي⁵.

وجه الاستدلال: أنّ رسول الله ﷺ سلك سبيل المصانعة بالمال من أجل دفع ضرر عباس بن مرداس، فيكفّ عن مقالة السوء بشعره⁶؛ فكذاك يجوز سلوك هذه السبيل في الوصول إلى الحقّ الثابت بنصّ الشرع أو دفع مطلق الضرر.

2- كما استدّلوا بحديث الملحفين الذين كانوا يسألون النبيّ ﷺ من الصدقة فيعطيههم وهم لا يستحقّون، فعن عمر أنّ النبيّ ﷺ قال: " إنّ أحدهم ليسألني المسألة، فأعطيها إيّاه، فيخرج بها متأبّطها، وما هي لهم إلّا نار"، قال عمر: يا رسول الله ﷺ، فلم تعطيههم؟ قال: " إنّهم

¹ انظر: ابن أبي شيبة: المصنف في الأحاديث والآثار، مرجع سابق، رقم: 21993، 4/447، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 6/184، ابن حزم: المحلى بالآثار، مرجع سابق، 8/119.

² القرضاوي: الحلال والحرام، مرجع سابق، ص288.

³ وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص877.

⁴ الجصاص: أحكام القرآن، مرجع سابق، 4/86.

⁵ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب إعطاء المؤلفلة قلوبهم على الإسلام وتصبر من قوي إيمانه، رقم: 1060، 2/738.

⁶ انظر: المناوي: فيض القدير، مرجع سابق، 4/528.

يأبون إلا أن يسألوني، ويأبى الله لي البخل"¹؛ فإذا كان ضغط الإلحاح جعل الرسول ﷺ يعطي السائل ما يعلم أنه نار على آخذه، فكيف يكون ضغط الحاجة إلى دفع ظلم أو أخذ حق مهدر².

3- واستدلوا كذلك ببعض الآثار المروية عن الصحابة والتابعين، ومن ذلك ما مروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه حيث ذكر بأنه: كان في الحبشة، فرشا دينارين، وقال: "إنما الإثم على القابض دون الدافع"³. وروى عن وهب بن منبه أنه قيل له: "الرشوة حرام في كل شيء؟"، فقال: "لا، إنما يكره من الرشوة أن ترشي لتعطي ما ليس لك، أو تدفع حقاً قد لزمك، فأما أن ترشي لتدفع عن دينك ودمك ومالك فليس بحرام"⁴. ولقد روي مثل هذا القول عن عطاء، وعن جابر بن زيد، وعن الشعبي⁵.

الفرع الثالث: تأثير عامل الزمان في تغيير حكم دفع الرشوة لاسترداد الحق:

أولاً: الأصل الأول للمسألة:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأن الأصل العام لحكم الرشوة في شريعة الإسلام هو التحريم، واعتبرت الشريعة التوسط بالمال ومصانعة النفوس به لتغول الحقوق، وتقصد الباطل كبيرة من كبائر الذنوب التي رتب عليها الرسول ﷺ اللعن في قوله: "لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرثي"⁶، كما أنها من قبيل أكل أموال الناس بالباطل الذي نهى سبحانه وتعالى في قوله: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (البقرة: 188)، والنصوص الجارية في هذا المعنى والمقررة لأصل تحريم الرشوة كثيرة ومتظافرة.

¹ أخرجه كل من أحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، رقم: 11123، 199/17، والحاكم في مستدركه، كتاب الإيمان، حديث محمد بن بشر، رقم: 143، 109/1. قال الهيثمي: ورجال أحمد رجال الصحيح. انظر: الهيثمي: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، 94/3.

² القرطبي: الحلال والحرام، مرجع سابق، ص288.

³ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، 6/184.

⁴ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، المرجع نفسه، 6/184.

⁵ انظر: ابن أبي شيبة: المصنف في الأحاديث والآثار، مرجع سابق، رقم: 21993، 4/447.

⁶ سبق تحريجه.

ثانياً: تأثير عامل الزمان في تغيير حكم نازلة دفع الرشوة لاسترداد الحق:

لقد انتشرت بشكل لافت في عالمنا اليوم ظاهرة الرشوة، وعمت أنشطة الحياة المختلفة، ومجالاتها المتنوعة، فصارت في الكثير من الأحيان السبيل الوحيدة لقضاء الحوائج، واسترداد الحقوق، ودفع الأضرار التي تلحق بالإنسان وماله؛ بل إنه من قوة انتشارها قد استحدثت لها مسميات تزيينها، وتحمّل من صورتها؛ كالفهوة، والهدية، ونحوها، فأصبحت الرشوة مصدر افتخار ونباهة وحقاقة، كما أصبحت سببا للرفاه والغنى في مجتمعنا، وأصبح أربابها يجاهرون بها ولا يستحيون.

وصور انتشار الرشوة في زماننا أكثر من أن تحصى؛ فهذا يسأل عن حكم ما يدفعه للموظف في البلدية نظير إدراجه في قائمة السكن الاجتماعي، أو يدفعه المقاول ليحصل على مشروع بناء أو ليسهل هذا الأخير عملية صرف مستحقته. كما يضطرّ المستوردون إلى دفع الرشوة للجمارك نظير تسريح سلعهم المحجوزة ظلماً وعدواناً، ويلجأ البعض إلى دفع الرشوة لحجز مكان في المستشفى الحكومي؛ لإجراء عملية جراحية خطيرة، وبدون دفعها ينتظر المريض لمدد زمنية طويلة يتفاقم معها المرض¹، كما أنّ فوز الحزب، وانتصار الفرد في أغلب العمليات الانتخابية يكون بحسب إجادة وإحسان ما يسمونه: "بالسياسات المالية"²، أما فوز المترشح الصالح الضعيف فإنّه يكون أشبه بالمستحيل إن لم يكن من أصحاب الأموال أو كان ممن يؤمن بضرورة تحكيم العدالة وإجراء الأمور وفق النظام³.

فلسان حال هؤلاء جميعاً وغيرهم كثر: من غير الرشوة لن نعمل، وبدونها تتعطل مصالحنا، ونفقد أموالنا، وتنتهك حقوقنا!؟

¹ محمد حاج عيسى: مشكلة الرشوة وعلاجها، من موقع نبراس الحق، تاريخ التصفح: 2018/12/10م، http://nebrasselhaq.com/index.php?option=com_content&view=article&id=408:2011-01-06-12-39-18&catid=17:2010-09-20-22-32-22.

² السياسة المالية **money politics**: هي التنظيم الذي تستعمله الدولة أو الحكومة في توجيه برامجها الاقتصادية، والتي تشمل الإيرادات أو النفقات وفقاً للأهداف التي تضعها فلسفة ونظام الحكم القائم في الحكومة. انظر: موسوعة ويكيبيديا الحرة، تاريخ التصفح: 2018/12/10م، https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B3%D9%8A%D8%A7%D8%B3%D8%A9_%D9%85%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9.

³ عبد الوهاب محمد جامع: أحكام الرشوة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 175.

فمن هذا المنطلق، ولفساد الزمان، وتردّي الأخلاق بشيوع الرّشوة أفق الكثير من العلماء المعاصرين¹ بجواز الرّشوة لاستخلاص الحقّ، أو دفع الضّرر، إذا لم يقدر على دفعه إلاّ بذلك، فقالوا بأنّ ذلك من عموم البلوى؛ لعسر الاستغناء عنه في هذا الزّمان. ومع ما فيه من ضرر بخسران المال وارتكاب المعصية؛ إلاّ أنّ ترك دفعها مفض إلى ضياع الحقوق، وتولية المناصب أصحاب الأموال من غير اعتبار إلى الكفاءة والقدرة والتّقوى، وغير ذلك من الأضرار التي ترجّح في ميزان المصالح على مفسدة تقديم الرّشوة، مع لحوق الإثم واللّعن بقابضها²، فكان لتغيّر الزّمان بتردّي الأخلاق، وتعيّن الرّشوة في كثير من الأحيان سبيلا وحيدة لاستخلاص الحقّ، واستدفاع الشّرّ أثرا بارزا في تغيّر حكم من قال بجواز دفع الرّشوة لاستخلاص الحقّ.

وحدث مثل هذا التردّي الأخلاقيّ بانتشار الرّشا في زمان ابن زياد، فكان النّاس يلجؤون إليها استدفاعا للشّرّ عنهم، فقد روي عن جابر بن زيد أنّه قال " ما كان شيء أنفع للنّاس من الرّشوة في زمان زياد، أو قال: ابن زياد"³، فعقّب الطّحاوي على هذا القول: " أي: أنّهم كانوا يفعلون ذلك استدفاعا للشّرّ عنهم"⁴.

فهل تأثير عامل الزّمان في أصل تحريم الرّشوة بالقول بجوازها حال استخلاص الحقّ واستدفاع الشّرّ متّجه في ميزان الضّوابط الشرّعية؟!

¹ انظر: القرضاوي: الحلال والحرام، مرجع سابق، ص288، وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص877.

² انظر: مسلم بن محمد الدوسري: عموم البلوى دراسة نظرية تطبيقية، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2000م، ص319.

³ عبد الرزاق الصنعاني: المصنف، مرجع سابق، رقم: 14672، 149/8.

⁴ الطحاوي أحمد بن محمد: شرح مشكل الآثار، ت: شعيب الأرنؤوط، ط1، مؤسسة الرسالة، د.م، 1415هـ، 14/336.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الزمان في تغيير حكم دفع الرشوة لاستخلاص الحق على ضوء الضوابط:

إنّ القول بصحة تغيير الحكم عمّا عليه الأصل من تحريم الرشوة، وذلك بتجويزها حال تعيّن سبباً لاستخلاص الحقّ مرهون بمدى انطباق هذا الاجتهاد على ضوابط مراعاة الزمان، وسنسقط الاستدلال بفساد الزمان كعامل مؤثّر في بناء حكم من قال بالجواز على ضوابط مراعاة الزمان فيما يلي:

وجب ابتداء على المفتي الناظر في حكم الرشوة التي يصورها صاحبها كسبيل وحيدة لاستخلاص الحقّ ألاّ يخضع لضغوطات الواقع لمجرّد كثرة توارد الأسئلة عليه، وذلك بإطلاقه لحكم الجواز في كلّ حالة تعرض عليه، بحجّة فساد الزمان وتغيّر الأحوال؛ وإنّما وجب عليه أن يتثبت من أمور كثيرة يتجنّب من خلالها الاستسلام لواقعه المنحرف، ومن هذه الأمور ما يلي:

1- أن يتحقّق المفتي من استنفاد السائل لجميع الوسائل والطرق التي تجنّب الوقوع في إثم الرشوة، وذلك باقتراح جملة من الطرق والبدائل التي يمكن أن يلجأ إليها السائل؛ تجنّباً للوقوع في الحرام، واتخاذ كسبيل يسيرة لتحقيق المآرب والمصالح الشخصية؛ بل وبيّن للسائل الدور المنوط به في سبيل تغيير هذا الواقع، والإصلاح من حاله.

2- أن يتحقّق المفتي من مقدار الحاجة التي تدفع السائل إلى دفع الرشوة من أجل استيفاء حقّه؛ فإن كانت حاجة يسيرة لأجل التوسعة والتكملة فإنّه يأخذ السائل بعزيمة تحريم الرشوة؛ كتقديم الرشوة من أجل إتمام صفقة تجارية، أو تيسير معاملة أو نحو ذلك. وإنّ الجأته إلى ذلك ضرورة أو حاجة ملحة؛ كحجز مقعد في مشفى لمريض يخاف من تفاقم مرضه مع العلم بوجود أماكن شاغرة لذلك، رخص له في دفعها.

فالحكم بكون القول في المسألة بالجواز استسلاماً للواقع من عدمه رهين بمعطيات كثيرة وجب على المفتي أن يستحضرها وقت تنزيهه للحكم في أفراد المسائل، ومن أبرز هذه الأمور التّظنّ في موقع هذا الحكم من عمومات النصوص التي تحرّم الرشوة وتعدّها كبيرة تستوجب اللّعن. فهل يمكن أن تخصّص عمومات النصوص بإخراج الحالات التي يتعيّن فيها دفع الرشوة استخلاصاً للحقّ أو دفعاً للضرر.

فمن الباحثين من اعتبر الحديث الذي رواه أبو هريرة عن رسول الله ﷺ مخصّصاً لعمومات التّصوص المحرّمة للرّشوة، حيث يقول ﷺ: "عن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي في الحكم"¹، فقيّد الرّشوة في الحكم دون غيره من المجالات²؛ غير أنّ تخصيص حكم الرّشوة في القضاء غير متّجه؛ إذ إنّ المقصد من تحريم الرّشوة النهي عن أكل أموال النّاس بالباطل، وذلك يتحقّق في القضاء وغيره من المجالات.

ومنهم من جمع بين عمومات التّحريم وأحاديث النّبى ﷺ التي استفاد منها العلماء جواز دفع المال؛ مصانعة لاستدفاع الشر أو جلب الحقّ، فخصّصوا عمومات التّحريم بما إذا كانت الرّشوة سبيلاً للوصول إلى الباطل المحرّم، أمّا إن كانت سبيلاً للوصول إلى الحقّ أو دفع الضّرر فلا حرج فيها حينئذ على المعطي؛ وإثماً الإثم على الآخذ؛ لاقتطاعه ذلك المال، وأخذه له من غير مقابل³.

غير أنّ القول بجوازها لمطلق استخلاص الحقّ أو دفع الشرّ والأذى لا يسهم في معالجة الواقع المنحرف؛ بل إنّه يشجّع أصحاب المناصب والمسؤوليّات على زيادة فرض الرّشا؛ طمعا وجشعا، لاسترسال النّاس في دفعها طلباً لحقوقهم الواجبة على المسؤولين، حتّى تصبح الرّشوة بذلك حقّاً عامّاً لأصحاب الوظائف تقضى بها الحوائج، وتستوفى بها الحقوق! وهذا هو عين الاستسلام للواقع المنحرف، وأرى أنّ تخصيصها بمجالات الضّرورة والحاجات الملحة أقرب في الصّواب، وأدعى لتغيير هذا الواقع المنحرف إلى الأصلح والأفضل.

وإنّ ذلك من شأنه أن يحقّق ضابطين مهمّين من ضوابط مراعاة تغيّر الزّمان وهما: عدم مجاوزة الحدّ في التيسير بالقول بإطلاق جواز دفع الرّشا لمطلق طلب الحقّ، وكذا الالتزام بضابط تحقيق المصلحة من الحكم مآلاً للإنسان وللمجتمع بأكمله، وذلك بالتقليل من الآثار السّلبية لهذه المعاملة، فيقلّ التّوظيف بالاعتماد على أساس المال في مقابل التّقوى والكفاءة، ويقلّ استغلال أصحاب الوظائف للنّاس بالحدّ من دفع هذه الرّشاوي إليهم؛ كما يفتح في المقابل من ذلك الباب

¹ أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، رقم: 1336، 614/3، وأحمد في مسنده، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي هريرة رضى الله عنه، رقم: 9023، 8/15، قال الترمذي: حسن.

² عبد الوهاب محمد جامع: أحكام الرشوة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص182.

³ انظر: عبد الوهاب محمد جامع: أحكام الرشوة في الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص182.

أمام أصحاب الأعدار الملحة في الأخذ برخصة دفعها؛ استجلابا لحقّ ملح، أو ضرر شديد؛ كالأضطرار إلى الدّفع لحجز مقعد في المستشفى في حال المرض، والخوف من تفاقمه بزيادة الانتظار، أو لدفع التّهمة الباطلة التي يترتب عليها ضياع سنين من العمر في قبوع السّجن ودياجره.

الفرع الخامس: ترجيح الرّأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:

فمن خلال ما سبق يتبيّن لنا بأنّ الحكم بتأثير عامل الزّمان في أصل تحريم الرّشوة مرهون بمدى الانقياد بضوابط مراعاة الزّمان، وأنّضح لنا من خلال ما مضى من التّحليل بأنّ الانقياد بتلك الضّوابط في النّازلة مرتبط بتحقيق منطاتها في أعيان وأفراد المسائل، فليست كلّ الحالات على وزان واحد في التّأثير؛ وإنّما يفتقر ذلك إلى الاجتهاد بتحقيق المناط في كلّ مسألة فينظر المجتهد إلى الحكم الأصلح في الحال والمآل، فما بلغ من الحالات مرتبة الضرورة أو الحاجة الملحة استثني من الأصل العامّ للتّحريم، وما كان الغرض فيه التّوسعة والتّكميل أخذ صاحبها على عزيمة التّحريم.

فيحكم بتأثير عامل الزّمان في المسألة في حالات الضرورة والحاجة الملحة التي أفرزتها مخلفات تردّي الأخلاق؛ تيسيرا ورفعاً للحرج، ويحكم بثبات الحكم واستقراره على أصله في حالات التّوسعة والتّكميل؛ سعياً للإصلاح من الواقع المنحرف، وتحصيلاً لمصلحة حكم الأصل في الحال والمآل، وإنّ ذلك موكول إلى المجتهدين ليقدرّوا حكم كلّ مسألة بجياها بعيداً عن التّعميم فيها، فالأصل ثبات الحكم على التّحريم، وما يجيز فيه المجتهد دفع الرّشوة إنّما يكون على سبيل الاستثناء.

المطلب الثاني: أثر ضوابط الزمان في تغيير فتوى نازلة

تضمين الأخطاء:

الفرع الأول: تصوير نازلة تضمين الأطباء:

أولاً: تعريف الخطأ الطبي:

الخطأ لغة ضد الصواب، وهو سلوك سبيل مخالفة للمسلك الصحيح عمداً كان ذلك أم خطأ¹، ويعرّف الخطأ اصطلاحاً بأنه: "إخلال بالتزام موجود وقائم في ذمة الشخص، وجد أثره ومكانه في نطاقه المادي والمعنوي للمتضرر"²، والأصل في الخطأ عند الفقهاء أن يكون غير مقصود، حيث يعرفه ابن عبد البر بأنه: "ما وقع من فاعله من غير قصد ولا إرادة"³.

وعرّف الخطأ الطبيّ بأنه انحراف الطبيب عن السلوك الطبي العادي والمألوف، وما يقتضيه من تبصّر ويقظة إلى درجة يهمل معها الاهتمام بمريضه أو يخلّ فيها بالواجبات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته بالالتزام التعاقدية، مع عدم الالتزام بمراعاة الحيطة والحذر والحرص، ويفترض أنّ الالتزام بمراعاة الحيطة والحذر والحرص سبيل إلى الوفاء بالمهمّة الطبية؛ لأنّها التزام بما هو في نطاق الاستطاعة؛ إذ الشرع لا يفرض من أساليب الاحتياط والحذر إلا ما كان مستطاعاً⁴.

وبالتالي فإنّ الخطأ الطبيّ هو مخالفة جملة من القواعد والأصول المتعارف عليها عند الأطباء نتيجة للإهمال وانعدام الحرص واليقظة والاهتمام، وتضمن هذه القواعد للطبيب السير الطبيعيّ السليم لمهمّته الطبية، وتعدّ هذه القواعد والأسس لازمة على الطبيب بمجرد الالتزام التعاقدية لأداء المهنة.

¹ انظر: ابن سيده: المحكم والمحيط الأعظم، مرجع سابق، 230/5.

² منصور عمر المعاينة: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، ط1، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004م، ص43.

³ ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة، ت: محمد محمد أحمد، ط2، مكتبة الرياض الحديثة، السعودية، 1980م، 1106/2.

⁴ محمد محمد سلامة الشلش: أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، فلسطين، 2007م، العدد: 09، ص330.

الفرع الثاني: أشكال الخطأ الطبي وأنواعه:

وتنحصر أشكال الخطأ الطبي في صور أربع هي¹:

أ. عدم الالتزام بتنفيذ الالتزام الطبي: وهي حصول علاقة سببية بين ضرر المريض والخطأ المتمثل في امتناع الطبيب عن معالجة مريضه، مما أدى إلى الوفاة.

ب. التأخر في تنفيذ الالتزام الطبي: كتأخر الطبيب عن إجراء عملية الزائدة الدودية للمريض وأثر ذلك على انفجارها، وحصول مضاعفات مرضية.

ت. التنفيذ المعيب للالتزام الطبي: هو قيام الطبيب بالمهمة الطبية إلا أنها معيبة؛ كأن يقوم بعملية طبية للمريض وينسى قطعة من القماش في بطن المريض.

ث. التنفيذ الجزئي للالتزام الطبي: وذلك بعدم إتمام المهمة الطبية؛ كأن يقوم بالعملية، ولا يشرف بعدها على إفاقة المريض.

أما أنواع الخطأ الطبي فهي تنحصر في²:

أ. الخطأ العادي غير المهني: وهو الخطأ الذي ليس له علاقة بالقواعد المهنية الطبية، وإنما هو ناجم عن مخالفة قواعد السلوك الإنساني عموماً؛ كأن يجري عملية وهو مخمور.

ب. الخطأ الطبي المهني: وهو ناجم عن مخالفة قواعد الطب وأصوله الفنية؛ كأن يداوي بطريقة لم يثبت الطب فعاليتها إطلاقاً.

¹ منصور عمر المعاينة: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، مرجع سابق، ص46.

² مصطفى أشرف مصطفى: الخطأ الطبي مفهومه وآثاره في الشريعة، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، إشراف محمد الصليبي، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009م، ص99.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم تضمين الأطباء ومستنداتهم:

أجمع علماء الشريعة الإسلامية على نفي الضمان والمسؤولية عما يبدر من الطبيب من خطأ، ما لم يحدث منه تقصير أو تعدد¹، وقد استند الفقهاء إلى جملة من المستندات والتعليقات في بناء حكمهم، منها ما يلي:

- 1- أنّ المسؤولية والضمان مرتفعان عن الطبيب للضرورة الاجتماعية والحاجة الماسة إلى الأطباء، وهذا يقتضي تشجيعه، وإطلاق يده في العمل، ورفع المسؤولية عنه حتى لا يجمله الخوف عن تحمّلها من المسؤولية الجنائية أو المدنية على عدم مباشرة مهنته، وفي هذا ضرر كبير على المجموع².
- 2- أنّ مباشرة الطبيب لعمله الطبيّ كان بعد الإذن من المجني عليه أو وليّه، والقاعدة الشرعية تقول: "الجواز الشرعي ينافي الضمان"³؛ فأبى ضرر يحصل نتيجة لعمل الطبيب إنّما جاء بفعل مأذون، فلا يكون مضموناً؛ كالإمام إذا قطع السارق فمات منه، فلا سبيل إلى إيجاب الضمان عليه، لكون العقوبة مستحقة والاحتراز من المضاعفات الأخرى ليس في نطاق الوسع، فلو أجبنا عليه الضمان لامتنع الأئمة عن إقامة الحدّ؛ خوفاً من الضمان⁴.
- 3- ولأنّ طلب التطبيب من المريض أو وليّه نوع من أنواع التغيير، فكأنّ صاحبه قد عرضه لما أصابه، فلا يُضَمَّن⁵.

¹ انظر: الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، 305/7.

² الكاساني: بدائع الصنائع، المرجع نفسه، 305/7.

³ الزرقا أحمد: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص449.

⁴ انظر: المواق محمد بن يوسف: التاج والإكليل لمختصر خليل، مرجع سابق، 439/8. الكاساني: بدائع الصنائع، المرجع نفسه، 305/7.

⁵ ابن رشد القرطبي محمد بن أحمد: البيان والتحصيل، ت: محمد حجي وآخرون، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1988م، 253/4.

4- ولأنّ القصد من عمل الطّبيب تحقيق الصّلاح في المريض، ورفع الضّرر عنه، فلا يعقل أن يقابل خطؤه في سبيل هذا المقصد بالتّضمين وتحميل المسؤولية¹.

5- ولأنّ ما كان فيه روح قد يموت بقدر الله - عزّ وجلّ - لا من شيء عرفه الآدميون، فلمّا عالج هؤلاء فيه شيئاً فمات؛ لم يكن الظّاهر أنّه مات من علاجهم؛ لأنّه يمكن أن يموت من غيره فلم يضمن².

فمن خلال ما سبق يتبيّن لنا بأنّ الشريعة الإسلامية لم توجب الضّمان على أيّ طبيب، وكفلت له مساحة الأمان التي تجعله يعمل بجرّية كاملة، وتشجّعه على مباشرة عمله الإنسانيّ، لما فيه من المصلحة الكبيرة التي تعود على مجموع الأمة؛ غير أنّ هذه الفسحة والحماية التي كفلتها الشريعة الإسلامية للطّبيب وكذا الممرّض والحجّام كلّ في نطاق عمله إنّما تكون بتوافر جملة من الشّروط ذكرها الفقهاء في كتبهم، ولعلّها تجتمع في كلام ابن القيم حين قال: "الطّبيب الحاذق الذي أعطى الصنعة حقّها ولم تجن يده، فتولّد من فعله المأذون فيه من جهة الشارع، ومن جهة من يطبّه تلف العضو أو النّفس، أو ذهاب صفة، فهذا لا ضمان عليه اتّفاقاً، فإنّها سراية مأذون"³، فيستخلص من كلام ابن القيم وسائر الفقهاء ثلاثة شروط للعمل الطّبيّ الذي يتنافى مع الضّمان، وهي:

- أن يكون من ذوي المعرفة والعلم في مجال الطّب: ولقد ذكر الفقهاء جملة من المواصفات التي تتحصّل في الطّبيب الحاذق وأوصلها ابن القيم إلى عشرين وصفاً؛ كالنّظر في نوع المرض، وسببه، وسنّ المريض، وعادته، ونحو ذلك⁴، أمّا التّأهّل لمهّمة الطّب اليوم فإنّه يتمّ بالحصول على الشّهادة العلميّة المعتمدة بعد سنين من التّعلّم والدّورات التّدريبية

¹ الشافعي: الأم، مرجع سابق، 6/190.

² الشافعي: الأم، المرجع نفسه، 6/186.

³ ابن القيم الجوزية: الطب النبوي، د.ط، دار الهلال، بيروت، د.ت، ص103، ابن القيم: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط27، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994م، 4/128.

⁴ انظر: ابن القيم: زاد المعاد، المرجع نفسه، 4/130.

ومرافقه أهل الخبرة. والدليل على وجوب هذا الشرط قوله ﷺ: " من تطبّب، ولا يعلم منه طب، فهو ضامن"¹.

- ألاّ يتجاوز ما أمر به: بأن يعمل طبقاً للأصول الفنيّة التي يقرّها أهل هذا الفنّ؛ فإن جاوز أو تعدّى تحمّل المسؤولية والعقاب، ففي المجاوزة يقول العلماء: " لا أعلم خلافاً أنّ المعالج إذا تعدّى فتلف المريض ضمن أي بالديّة لا القود"³.

- أن يأذن المريض أو وليّه للطبيب بالمداواة: فإن لم يأذن أحدهما ضمن الطبيب ما يحدث من ضرر⁴.

الفرع الثالث: تأثير عامل الزمان في تغيير حكم نازلة تضمين الأطباء:

أولاً: الأصل الأوّل للمسألة:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّ الأصل في الطبيب الحاذق المستفرغ للوسع في العلاج عدم الضمان فيما يترتب على عمله من أخطاء تلحق الضرر بالمريض، كون فعل الطبيب جرى على مأذون فيه. وإنّ إقرار هذا الأصل العامّ في مسألة تضمين الطبيب جار على وفق قواعد الضمان العامّة في الشريعة. فإن أخطأ الطبيب في التقدير، بأن يشخص المرض، ثمّ يصف الداء، فيتبين له بعد ذلك بأنّ الداء على غير ما وصف، والدواء في غير موضعه، فلو مات المريض جرّاء ذلك بعد أن بذل الطبيب جهده، فإنّه لا مسؤولية على الطبيب؛ إذ الفعل في الأصل جارٍ على مأذون فيه. وكذا لو أدّى خطأ التقدير إلى قطع طرف من الأطراف بأن يقول بأنّه أصابته الآكلة؛ فيقطع طرفه، ثمّ يتبين له بعد ذلك بأنه ليس في حاجة إلى القطع، فإنّه لا ضمان على مثل هذه الأخطاء التي

¹ أخرجه كل من أبو داود في سننه، كتاب الديات، باب فيمن تطبب بغير علم فأعنت، رقم: 4586، 195/4، والنسائي في سننه، كتاب القسامة، صفة شبه العمدة وعلى من دية الأجنة، وشبه العمدة، وذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر إبراهيم، رقم:

4830، 52/8. توقف أبو داود في صحته. انظر: الهادي محمد: المحرر في الحديث، 615/1.

² محمد محمد سلامة: أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مرجع سابق، ص 334.

³ المناوي عبد الرؤوف بن تاج العارفين: فيض القدير، مرجع سابق، 106/6.

⁴ البهوتي منصور بن يونس: كشاف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، 35/4.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغير فتوى النوازل المعاصرة

كانت نتيجة للتقدير الطبي الخاطئ باتفاق الفقهاء، مع أنه قد يكون مع هذا الخطأ بعض الجهل بالحال التي يعالجها الطبيب أو بالدواء، وهذا لا ينفي أصل العلم العام بأمور الطب في الطبيب¹. ولو ضُمن الأطباء نتيجة عملهم؛ لأحجموا عن التطيب، وتضيع مصلحة العامة، ويضيع فرض من فروض الكفاية، ولأن الخطأ الذي تترتب عليه التبعات المالية دون البدنية هي الأخطاء في الأفعال؛ كأن يقصد هدفاً معيناً فيخطئه ويصيب إنساناً فيموت، أو الخطأ في القصد كأن يقصد هدفاً معيناً يحسبه صيداً وهو في الحقيقة إنسان فيصيب الهدف ويموت الإنسان²، أمّا الأخطاء التقديرية؛ كأخطاء الأطباء، فإنه لا تبعه مالية أو بدنية فيها.

ثانياً: تأثير عامل الزمان في تغيير حكم نازلة تضمن الأطباء:

لقد كان الأصل العام في جمل الأطباء فيما مضى من الزمان أنهم يقومون بعملهم بإتقان، وينبرون لمهنة التطيب بكل مسؤولية وإخلاص وتفان، مستحضرين في هذه المهنة الشريفة المعاني الإيمانية التي تدفع إلى مراقبة الله تعالى في كل تدخل طبي، وكذا الأجر الكبير الذي أعدّه الله تعالى للأطباء باعتبار أن إحياء نفس واحدة كإحياء الناس جميعاً؛ فيقول الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ (المائدة: 32).

ولا أدل على هذه الروح العالية من المسؤولية ما تميّز به الأطباء المسلمون فيما مضى من الزمان من التمكن بالمقارنة مع الأدوات المادية البسيطة الحاضرة في عصرهم، وكذا تأليفهم لكتب نفيسة في هذا المجال؛ كأبي بكر الرازي صاحب كتاب "الحاوي في الطب"، وعلي بن عباس الجوسي³ صاحب كتاب "كامل الصناعة الطبية الضرورية"، وكذا ابن الهيثم وابن سينا وغيرهم كثير.

¹ محمد أبو زهرة: أصول الفقه، مرجع سابق، ص 354، 355.

² انظر: المرغياني علي بن أبي بكر: الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، 4/443.

³ (نحو 400 هـ - نحو 1010م)، هو علي بن عباس الجوسي: طبيب فاضل كامل فارسي الأصل، يعرف بابن الجوس، قرأ على شيخ فارسي يعرف بابن ماهر وطالع هو واجتهد لنفسه، ووقف على تصانيف المتقدمين، من أهل الأهواز، صنّف كتاب "كامل الصناعة الطبية الضرورية"، ويسمى "الكتاب الملكي" إذ قدمه لملك الدولة فناخسرو، قال القفطي: مال الناس إليه في وقته ولزموا درسه إلى أن ظهر كتاب "القانون" لابن سينا. انظر: القفطي الشيباني: إخبار العلماء بأخبار الحكماء، ص 178، الزركلي: الأعلام، 4/297.

ولقد تغير الحال في زماننا هذا عما عليه الأمر في الماضي بكثرة الأخطاء الطبية التي تنجم عن الإهمال وغياب روح المسؤولية، والأهم من ذلك كله ضعف الوازع الديني الذي يدفع إلى الإلتقان والتفاني في العمل، وإن ذلك كله حاصل رغم ما تميّز به هذا العصر من تطورات هائلة في ميدان الطبّ، فالطبّ أصبح مهنة تجارية بحتة.

وفي ذلك يقول أحدهم: "المشكلة أنّ مهنة الطبّ لدى بعض الأطباء لم تعد إنسانية؛ بل تجارية. كيف أقتنع أنّ الطبيب يتابع 100 مريض يوميا، وكيف لي أن أقتنع بطبيب يقوم بإجراء 12 عملية دون توقّف بشكل يومي؟! الجشع، والطمع، وحبّ المال هو من تسبّب في انحدار المستوى الطبيّ في البلاد العربيّة اليوم"¹، ففي مصر مثلا أتهم 850 طبيبا بارتكاب أخطاء طبيّة جراحية سنة 2005م فقط؛ حيث أجرى فيما يذكر أحد الأطباء لمريض خمس عمليّات في وقت واحد، ونجم عن ذلك نزيف أدى إلى وفاته، وتوقّيت فتاة تناولت أدوية خاطئة وصفها الطبيب أدت إلى إصابتها بالسّرطان²، وقس هذا الوضع على عموم الدول العربيّة. ولقد دفعت كثرة هذه الأخطاء الطبيّة نقابات حقوقية، وجمعيات مختلفة إلى المطالبة بحقوق المرضى المستضعفين، بتنظيم قوانين ردعية لهم، وتضمينهم ما يقع بين أيديهم من أخطاء³.

يقول أحد العلماء المعاصرين بعد أن عرض لجملة من التجاوزات الأخلاقية التي يقع فيها بعض الأطباء: "ونظرا لوجود هذه القضايا الأخلاقية وأمثالها، وانتشارها في هذا الزمان الذي ضعف فيه وازع الدين، وقوي سلطان الشهوات الدنيويّة على النفوس، وجب النظر في هذه التصرفات الناشئة عن السلوك الشاذ عن المنهج السويّ الذي أوجب الله التزامه، وأمر بالأخذ بأيدي المعتدين

¹ وجدان الربيعي: اتساع ظاهرة الأخطاء الطبية، الكارثة الصحية العربية المسكوت عنها، نشر في صحيفة القدس العربي، يوم 12 سبتمبر 2015م، موقع صحيفة القدس العربي، تاريخ التصفح: 17 ديسمبر 2018م.

<https://www.alquds.co.uk/%EF%BB%BF%D8%A7%D8%AA%D8%B3%D8%A7%D8%B9-%D8%B8%D8%A7%D9%87%D8%B1%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AE%D8%B7%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D8%A8%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%A7%D8%B1%D8%AB%D8%A9>

² محمد محمد سلامة: أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مرجع سابق، ص331.

³ وجدان الربيعي: اتساع ظاهرة الأخطاء الطبية، الكارثة الصحية العربية المسكوت عنها، المرجع نفسه، تاريخ التصفح: 17 ديسمبر 2018م.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغير فتوى النوازل المعاصرة

لحدوده والخارجين عن رسم قيوده، خاصة في مثل هذه المهمات التي تهدد أرواح العباد البريئة، وأجسادهم بالهلاك والتلف"¹.

ومن هنا أفتى بعض الفقهاء المعاصرين بمطلق تضمين الأطباء عمّا يحدّثونه من أخطاء طبيّة في التقديرات أو الأفعال أو نحو ذلك، ولو كان حاصلها على ما يثبت تأهله للطبابة بالحصول على الشهادة؛ تغليبا لكون هذه الأخطاء حاصلة كنتيجة للإهمال والجشع والطمع في أداء المهمة الإنسانية، نظرا لما عليه الحال من انتشار الأخطاء الطبيّة كنتيجة لضعف الوازع الدينيّ وانخفاض مستوى أخلاقيّات الشريعة في المهنة.

ويبيّن أبو زهرة بأنّ اختلاف العلماء في مسألة تضمين الأطباء مغارم ماليّة راجع إلى صعوبة تمييز الخطأ الذي ينتج عنه تلف العضو أو النفس؛ أصدر عن إهمال الطيب وجهله أم صدر عمّا لا يمكن تقديره والاحتياط له، فالقواعد تقضي بعدم تضمينه؛ كون عمل الطيب جار على مأذون فيه، وواقع في عمل واجب شرعيّ، ومن يقع في خطأ أثناء قيامه بالواجب لا يسأل عنه إلاّ إن قصّر وتعدّى. غير أنّ من غلب حصول إتلاف النفس أو العضو كنتيجة للإقدام على ما لا يحسنه الطيب طمعا في المال من غير تقدير للتبعات أو يحسن عمله غير أنّه مقصّر فيه؛ فإنه أفتى بتضمينه، تغليبا لحصول هذا المعنى على قواعد الضمان².

ولعلّ ذلك ممّا يفصل فيه عامل الزمان بمعرفة الأحوال العامّة والأخلاق السائدة في أطباء ذلك الزمان، وإنّ ذلك لا يستقرّ على حال واحدة؛ بل من شأنه التغيّر والتبدّل قوّة وضعفا بحسب حضور الوازع وأخلاقيات مهنة الطبّ في نفوس الأطباء في كلّ زمن، فإن كان الصّلاح هو الغالب؛ غلب جانب أعمال قواعد الضّمان بتأمين أيدي الأطباء من ضمان ما يقع بين أيديهم من خطأ إلاّ إن ثبت بدليل واضح تعدّد أو تقصير، وإن كان الغالب هو العكس حمل الأطباء على الظنون الفاسدة، واهتموا في أعمالهم حال صدور الخطأ بإتلاف نفس أو عضو ما لم يثبت العكس؛ كالحال في اجتهاد السلف في مسألة تضمين الصّناع.

¹ محمد بن محمد المختار الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط2، مكتبة الصحابة، جدة، 1994م، ص458.

² يوسف الحاج أحمد: موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن الكريم والسنة المطهرة، ط2، مكتبة ابن حجر، دمشق، 2003م، ص582.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الزمان في تغيير حكم نازلة تضمن الأخطاء على ضوء الضوابط:

إن الحكم بعموم تضمن الأخطاء مغارم مائية، والحكم بمخالفة القواعد التي تقضي بتأمين أيادهم المأذون لها بالعمل ما لم يصدر منهم تقصير أو تعدد، وذلك بالاعتماد على عامل تغيير الزمان وأخلاق الناس وكثرة الأخطاء الطبية الناتجة عن الجشع والطمع؛ مما يفتقر إلى النظر في سلامة مسلكه بمعرفة مدى تطابقه مع ضوابط مراعاة الزمان في تغيير الفتوى الشرعية، فهل يمكن أن يجعل عامل الزمان مظنة لاثام القصور، والحكم بكون السبب في الأخطاء الطبية التي تقع هو الجشع والطمع والإهمال، فتتغير يد الطبيب من كونها يد أمان في الأصل إلى كونها يد ضمان.

فإن نظرنا إلى النصوص الشرعية فإننا نجد صريحة في تحميل الطبيب الجاهل مسؤولية ما يصدر بين يديه من أخطاء مزهقة للنفس أو متلفة للأعضاء؛ لقوله ﷺ: " من تطبب، ولا يعلم منه طب، فهو ضامن"¹، أما تحميل هذه المسؤولية للطبيب الحاذق فلم يرد في نطاق النص؛ بل ولم يجز على وفق القواعد القياسية التي تقضي بنفي الضمان مع الجواز.

وإن نظرنا إلى المسألة من جهة مصلحة، فإننا نجد ما تتجاوزها مصلحة الحال ومصلحة المال؛ إذ إن مصلحة الحال تقضي بتضمن الأخطاء؛ لأخذهم على الحرص والإتقان في العمل والابتعاد عن الإهمال والجشع والطمع بالإكثار من عدد المرضى وتقليل الرقابة عليهم، مما يحفظ المرضى من ويلات الأخطاء الطبية، ويصون بذلك نفوسهم وأعضاءهم من الإزهاق والإتلاف؛ غير أن إقرار القول بتضمن الأخطاء كأصل عام محكم في زماننا مما من شأنه أن يؤدي إلى انقطاع الأخطاء عن مهنة الطبابة أو قتلهم وندرتهم باعتبار المال مخافة تضمنهم ما يقع في أيديهم من أخطاء. فيقع الناس في فساد كبير، وتنتشر الأمراض وتتضاعف، لعدم وجود من ينبري لمداواتها وعلاجها، أو عدم تحقيق الكفاية في الوفاء بهذه المهمة التي وجب ألا يخلو منها عصر.

وإن هذا التعارض بين مصلحة الحال ومفسدة المال يقتضي من الناظر الموازنة بينها، فينظر في إمكانية الجمع بين المصلحتين بتحقيق مصلحة الحال والابتعاد عن مفسدة المال، أو تقديم أعلاها

¹ سبق تخرجه.

حال تعذر الجمع وفق ميزان المصالح الشرعية. وإنّ الموازنة بين هاتين المصلحتين من شأنه أن يحقق التوازن بين مصلحة المريض، وكذا مصلحة الطبيب.

ويبدو أنّ الشروط التي أتى بها العلماء المتقدمون وجعلوها معياراً لتضمين الطبيب من عدمه من شأنها أن تحفظ المصلحتين معاً، وتحقق التوازن بين مصلحة المريض ومصلحة الطبيب، وفي مقدمة هذه الشروط عدم خروج الطبيب عن الأصول والطرائق الطبية المتعارف عليها بين أصحاب المهنة، والتي تتطور بتطور الزمان ووسائل العلاج فيه.

فُتْحَفُطْ مَصْلَحَةُ الطَّبِيبِ وَتُعْطَى لَهُ مَسَاحَةٌ مِنَ الْأَمَانِ وَالْحَرِيَّةِ وَفَقِ الْأَصُولَ الْعِلْمِيَّةَ الطَّبِيبِيَّةَ بالألّا يُضَمَّنَ لو حدث وأن اجتهد وفق أصول الطب المتعارف عليها في وصف دواء أو علاج فترتب على هذا الدواء أو العلاج إزهاق نفس أو تلف عضو؛ اعتماداً على أصل الإذن بشرط عدم التعدي، لتعذر القطع بكون السبب الرئيس في الإلتلاف هو عمل الطبيب؛ إذ إنّ إحصائية أثبتت بأنّ 45% من الشكاوى التي ترفع ضدّ الأطباء إنّما كان السبب فيها مضاعفات طبيّة، أو خلل يعود إلى المنظومة الطبيّة أساساً، أو نحو ذلك¹.

وتحفظ مصلحة المريض بإلزام الطبيب أن يكون اجتهاده في العلاج والدواء جار على وفق المتعارف عليه من نظريات الطب الحديثة، وألّا يكون إلتافه لعضو أو إزهاقه لنفس بتعدّد منه وإهمال صريح مثبت بالدلائل والقرائن، فإن خالف المعهود والمتعارف عليه في الطب فتعدّي بأحد صور التعدي الخارجة عن نطاق العمل الطبيّ، ضمن أثر عمله، وحمل مسؤولية فعله.

الفرع الخامس: ترجيح الرّأي الأقرب إلى الإلتزام بالضوابط:

فمن خلال ما سبق من تحليل اجتهاد من قال بإقرار أصل تضمين الطبيب بالاعتماد على عامل فساد الزّمان واتّهام القصور حال صدور أيّ خطأ من الطبيب، نصل إلى القول بأنّ الأقرب إلى الإلتزام بضوابط مراعاة الزّمان ألا يُضَمَّنَ الطبيب مغارم مالية لما يحدث بين يديه من أخطاء ما لم يتعدّد أصول مهنته وقواعدها، وذلك للموازنة بين مصلحة المريض الحاليّة، ومصلحة الطبيب الماليّة.

وقياس الطبيب على الأجير المشترك غير سديد، وغير متّجه لثبوت الفارق بينهما من وجوه:

¹ انظر: خالد عبد الله النمر: الطبيب هل هو المسؤول الأول والأخير عن الأخطاء الطبية، نشر في صحيفة الرياض، العدد:

16690، موقع الصحيفة، تاريخ التصفح: 2018/12/18م، <http://www.alriyadh.com/915538>.

أولاً: أنّ الإكثار من تضييع أمانات الناس من قبل الأجراء مظنة واضحة للاستهتار وعدم الحرص على أموال الناس، فيبنى عليها حكم اتّهام القصود بالتفريط فيما ضاع منها؛ بخلاف الآثار التي تظهر على المريض من إتلاف أو إزهاق، فإنّه تتدخل في إحداثه عوامل عديدة، فلا يمكن القطع فيها بنسبة الخطأ إلى الطّبيب إلّا فيما قلّ وندر، ولا يمكن أن يبنى على تلك الآثار حكماً عاماً باّتهم القصود.

ثانياً: أنّ تضمين الأجير المشترك كان استحساناً بمصلحة قوي جانبها، بخلاف القول بتضمين الطّبيب الذي تبين لنا فيما مضى رجحان مصلحة القول بعدم تضمينه من جهة الحال والمال، فلا يمكن أن تخالف القواعد القياسية لمصلحة مرجوحة.

فلا نحكم في نهاية المطاف بتغيير الفتوى بشأن تضمين الطّبيب الحاذق ما يصدر منه من خطأ، رغم تغيير أخلاق الناس بتغيير الزّمان؛ إذ إنّ المصلحة الحالية والماليّة تقضي بثبات الحكم وعدم تضمين الطّبيب؛ إلّا إن خالف الأصول الفنيّة لمهنته، أو تعدّى أو قصر في عمله، وإنّ إثبات ذلك وجب أن يخضع لحكم الخبراء من الأطباء المستقلين، ليصدر بعد ثبوت التّهمة قراراً من القاضي بشأن تغريم الطّبيب من عدمه على حسب التقرير الطّبيّ وكذا الاستماع إلى ملابسات وقرائن الحادثة، فيُحمّل الطّبيب مسؤولية ما صدر عنه من تعدّ أو تقصير.

المبحث الثاني: أثر ضوابط المكان في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:

المطلب الأول: أثر ضوابط المكان في تغيير فتوى نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة:

الفرع الأول: تصوير نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة:

أولاً: المراكز الإسلامية في الغرب؛ أهميتها، وأدوارها الحضارية:

المراكز الإسلامية في الغرب هي تلك المؤسسات الدعوية التي كان الهدف من وراء إنشائها خدمة الدين الإسلامي ونشره، وحماية الجاليات الإسلامية؛ عقيدة، وسلوكاً من الخطر الداهم من قبل المجتمع غير الإسلامي الذي احتضنها، وتتمثل هذه المراكز في المساجد، والمدارس، والمؤسسات الخيرية والدعوية، ونحوها¹.

وللمراكز الإسلامية في الغرب أهمية كبرى، وأدوار حضارية مهمة تسعى لتجسيدها؛ من أهمها الحفاظ على الهوية الإسلامية للجاليات المسلمة المقيمة في الغرب، وذلك بآليات عديدة ووسائل متنوعة؛ كالتدخل في العملية التعليمية من أجل فرض ما يجب تعليمه للأطفال المسلمين، كما تظهر أهمية هذه المراكز في توحيد الجهود في قضايا مهمة متعلقة بوضع المسلمين في تلك البلاد؛ كتشكيل جماعات ضغط من المسلمين في الانتخابات البلدية والتشريعية، وتهدف لوضع مصالح المسلمين في الحسبان، وإلى فتح قنوات الحوار مع الحكومة لحمايتهم من الهجمات العنصرية، وكذا الاعتراف بعقود المسلمين؛ كالزواج الشرعي الإسلامي أمام المحاكم².

¹ عبد الرزاق تاكار: المراكز الإسلامية في الغرب أهميتها نشأتها، ما لها وما عليها، من موقع المؤلف الرسمي، تاريخ التصفح: 2018/12/19م،

<http://www.drtakar.com/2016/05/28/%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D8%A7%D9%83%D8%B2-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85%D9%8A%D8%A9-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%BA%D8%B1%D8%A8>

² انظر: محسن مبارك عبد العظيم عرفة: المراكز الإسلامية في إيطاليا ودورها في الدعوة إلى الله مركز روما أنموذجاً، رسالة ماجستير، إشراف: ياسر لمعي عبد المنعم وأحمد منصور سبالك، قسم الدعوة والثقافة، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا، 2015م، ص 87، 105.

وبالتالي فإنّ هذه المراكز إنّما تأسست من منطلق حاجة هذه الأقليات المسلمة الصّغيرة إلى الحفاظ على هويتها الإسلاميّة، وحماتها من الدّوبان في وسط الأكثرية الغالبة وما فيه من تحديات كبيرة. كما لا ننسى الدّور الحضاري الآخر لهذه المراكز، والذي يتمثّل في جعل الأقلية فاعلة معطاءة مؤثّرة بتعريف الآخرين بالدّين الإسلاميّ ومقوماته ومميّزاته، وتسويقه؛ توعية، وسلوكا على أنّه الحلّ لجميع المشكلات والمعضلات التي تعاني منها الإنسانية.

ثانياً: استفتاء بشأن صرف أموال الزّكاة في بناء المراكز الإسلاميّة في بلاد الغرب:

سنعمد في تصوير هذه النّازلة على إيراد استفتاء من أحد المسؤولين على مركز إسلاميّ بدار الغرب وجّهه إلى أحد المفتين، يتبيّن فيه حكم صرف مال الزّكاة في تشييد المراكز الإسلاميّة في ديار الغرب، ومما ورد في فتواه ما نصّه: " نرجو من فضيلتكم إفتاءنا في أمر بالغ الأهمية لنا ولجميع المسلمين في أمريكا وبلاد الغرب عموماً، ويمسّ قضية بناء المراكز الإسلاميّة والمساجد في الغرب، والتي تمسّ حياة المسلمين هنا مسّاً مباشراً... فهل يجوز إنفاق مال الزّكاة في بناء مركز إسلاميّ في بلاد الغرب؛ إذ إنّ كثيراً من المتبرّعين يشترط هذا الأمر للتبرّع، كما أنّ القائمين على المشروع يتحرّجون من قبول مال الزّكاة لعدم تيقّنهم من جواز إنفاقه في هذا المصرف... علماً أنّ المركز يحتوي مسجداً، وقد يحتوي مكتبة، وقاعة صلاة للنساء، ومسكناً للإمام الرّاتب، وبعض المرافق الأخرى..."¹.

فموضوع المسألة في النّهاية متعلّق بمدى جواز صرف أموال الزّكاة في بناء وتشييد المرافق العامّة، علماً بأنّ الشّريعة قد فصلت تفصيلاً دقيقاً في إيراد المصارف التي تدفع فيها أموال الزّكاة. وسنعمد في العنصر الموالي إلى بيان قول العلماء في المسألة، ثمّ نبيّن في العنصر الذي يليه مدى تأثير المعطيات التي أملت الظروف المكانية للأقليات بتحدّياتها وإشكالاتها على الحكم في النّازلة.

¹ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 80.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في مسألة حكم بناء المرافق العامة من أموال الزكاة:

تمهيد: تحرير المسألة:

لقد حدّد الله تعالى الأصناف الذين وجب أن تصرف لهم الزكاة في قوله سبحانه: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَرِيمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَبْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ (التوبة: 60)، وأجمع العلماء بأنّ من أدى زكاته للأصناف الثمانية؛ فقد أدى ما افترضه الله عليه¹، غير أنّهم اختلفوا في جواز صرف الزكاة في بناء المرافق العامة؛ من المساجد، والمدارس، والطرق، ونحوها؛ لاختلافهم في تفسير مدلول مصرف "في سبيل الله"، بين قائل بالجواز وقائل بالمنع. وسنعرض فيما يلي إلى أقوال العلماء في المسألة ومستندا تم التي اعتمدوا عليها.

أولاً: القائلون بمنع صرف أموال الزكاة في بناء المرافق العامة، ومستندا تمهم:

ولقد ذهب إلى القول بعدم جواز صرف أموال الزكاة في بناء المرافق العامة جمهور علماء المذاهب الإسلامية²، وكذا هيئة كبار العلماء بالسعودية سنة 1394هـ، ومجمع الفقه الإسلامي بالهند سنة 1992م³، وقالوا بأنّ المراد بمصرف "في سبيل الله" هو: الجهاد في سبيل الله بالغزو، فتصرف الزكاة لتحقيق فرض الجهاد؛ فيعطى المجاهد ما يكفيه لغزوه ولو كان غنياً، كما تصرف في توفير عُدّة الجهاد، ويدخل "في سبيل الله" أيضاً الرّباط على الثّغور⁴، أمّا ما سوى الجهاد من سبيل البرّ المختلفة؛ كبناء المدارس، والمراكز، والمرافق العامة؛ فلا يجوز صرف الزكاة فيها.

¹ ابن المنذر محمد بن إبراهيم: الإجماع، ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط1، دار المسلم للنشر والتوزيع، د.م، 2004م، ص48.

² انظر: ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 39/2، ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 469/2، الرستاقى خميس بن سعيد:

منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، مرجع سابق، 81/5.

³ الجيزاني محمد بن حسين: وثائق النوازل، مرجع سابق، 1/380، 387.

⁴ القرضاوي يوسف: فقه الزكاة، مرجع سابق، 643/1.

واستندوا في القول بعدم جواز صرف أموال الزكاة في بناء المرافق العامة على ما يلي:

- 1- قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمَوْلَاةِ قُلُوبُهُمْ﴾ (التوبة: 60)، فقالوا "إنما" أداة تفيد الحصر والإثبات؛ لأنها مركبة من حرفي نفي وإثبات؛ فتثبت المذكور، وتنفي ما عداه، فبناء المساجد، وتشيد المدارس، ونحوها ليس داخلا في المصارف الثمانية المذكورة في الآية¹.
- 2- وقالوا بأن ركن الزكاة هو التملك، وهو منعدم في صرفها في المرافق العامة وجهات الخير المتعددة التي لا ملكية فيها لأحد².
- 3- قالوا بأنه لو أريد بصنف "في سبيل الله" كل ما يكون موصلا إلى رضا الله تعالى من أعمال البر المختلفة لآتسع ذلك ليشمل كل أنواع البر مهما اختلفت وتعددت، وهذا يتنافى مع حصرها في أصناف ثمانية بطريقة تجزئية دقيقة، حيث فرق فيها الله تعالى بين الفقير والمسكين المتشابهين في خصائص كثيرة لمزيد من البيان والتفصيل، ولما كان لهذا التفصيل معنى؛ إذ الأصناف الثمانية السابقة متضمنة في معنى "في سبيل الله"، وكل ذلك باطل، فلا يجوز بناء على ذلك صرف الزكاة في تشييد المرافق العامة³.
- 4- وصحّت أحاديث كثيرة عن النبي ﷺ تدلّ على أنّ المعنى المتبادر لكلمة "سبيل الله" هو الجهاد، حيث جاء في الحديث: "حملت على فرس في سبيل الله"⁴ وهو الجهاد، وهو ما فهمه المفسرون والفقهاء من أقدم العصور، حتى قال ابن الأثير فيه: "صار لكثرة الاستعمال فيه كأنه مقصور عليه"⁵.

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 469/6.

² وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، 303/3.

³ القرضاوي يوسف: فقه الزكاة، مرجع سابق، 655/1.

⁴ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب هل يشتري الرجل صدقته، رقم: 1490، 127/2.

⁵ القاسمي محمد جمال الدين: محاسن التأويل، ت: محمد باسل عيون السود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ،

ثانياً: القائلون بجواز صرف أموال الزكاة في بناء المرافق العامة ومستنداتهم:

ولقد أجاز صرف أموال الزكاة في بناء المرافق العامة كل من أنس بن مالك، والحسن البصري¹، وهو ما ذهبت إليه بعض الجامع الفقهية؛ كالجامع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1405هـ، والندوة الأولى لقضايا الزكاة المعاصرة بالكويت سنة 1409هـ².

واستندوا في قولهم هذا على جملة من الأدلة منها:

- 1- استدلوا بالأثر الذي روي عن أنس بن مالك والحسن البصري رضي الله عنهما وفيه: "ما أعطيت في الجسور والطرق فهي صدقة ماضية"³، فالمراد من الصدقة هنا هو الزكاة، فأجازا من خلال قولهم دفع مال الزكاة في تشييد المرافق العامة؛ كالجسور، والطرق، وقس عليه سائر المرافق الأخرى.
- 2- قالوا بأن السبيل هو الطريق، فإذا أضيف إلى الله "سبيل الله" كان عبارة عن كل وسيلة إلى تحصيل رضا الله فيدخل فيه الجهاد، وكل أمر يقصد به تحصيل رضا الله؛ كالعلم، وما يستلزم به تحصيله من مدارس، ومستشفيات⁴.
- 3- وقالوا بأن: "في سبيل الله" شامل لكل أنواع البر، وعروضه بمعنى الجهاد في الصدر الأول من الإسلام لم يبلغ حد الحقيقة العرفية، فيبقى على الوضع الأول ما لم يرد الدليل المخصّص⁵.

¹ ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 469/6.

² الجيزاني محمد بن حسين: وثائق النوازل، مرجع سابق، 1/382، 385.

³ ابن زنجويه حميد بن مخلد: الأموال، ت: شاكر ذيب فياض، ط1، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية، 1986م، 3/1217.

⁴ القرضاوي يوسف: فقه الزكاة، مرجع سابق، 646/1.

⁵ القرضاوي يوسف: فقه الزكاة، المرجع نفسه، 646/1.

الفرع الثالث: تأثير عامل المكان في نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة:

أولاً: الأصل الأوّل للمسألة:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنه لا يجوز صرف أموال الزكاة في بناء المراكز الإسلامية؛ من المساجد، والمدارس، والمكتبات، ونحوها، وتكاد كلمة الأولين تطبق على القول بذلك، واستفادوا ذلك من تفصيل الله تعالى للمصارف التي تدفع فيها الزكاة، والتي لم يرد فيها صنف يُضمّن فيه الحقّ تبارك وتعالى الإنفاق على المؤسسات والمراكز الإسلامية، والتي تدخل ضمن المرافق العامة التي لا يقع فيها ركن مهم من أركان الزكاة، وهو تمليك المال لأحد بعينه. ولا يمكن أن ندخل هذه النفقات ضمن مصرف "في سبيل"؛ إذ الأقدمون من المفسرين والفقهاء يكادون يجمعون على أنّ المعنى الذي ينصرف إليه الذهن عند إطلاق "في سبيل" هو الجهاد بالغزو، ما لم ترد قرينة أو سياق يصرفه إلى مراد آخر.

ثانياً: تأثير عامل المكان في تغيير فتوى نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من مال الزكاة:

لقد تحدّثنا غير مرّة عمّا تواجهه الأقليات المسلمة في ديار غير المسلمين من تحديات وإشكالات في مجالات الحياة المختلفة، ولعلّ من أبرز هذه التحدّيات ما تعلّق منها بحفاظ المسلم على هويّته الإسلامية، وذاكرته الثقافية المستمدّة من صميم دينه، في وسط تُهيمن عليه أكثرية كافرة، يمثّلون أصحاب القرار، ويهيمنون على التعليم والإعلام، وكذا مراكز التوجيه والحياة العامّة¹.

ولا يخفى على عاقل تلكم الحملات المتتابعة، والجهود المتضافرة التي يسعى من خلالها الغرب إلى تشويه صورة الإسلام، وإلقاء الشبه على مقدّساته ومقوّماته، والسعي في نشر الملل والنحل والفلسفات الباطلة في أذهان المسلمين. ولعلّ الغرب تفتّن إلى أهمية استعمار عقول المسلمين ثقافياً بدل تبذير الجهود في إعداد التجهيزات العسكرية لغزو أراضيهم؛ إذ إنّ تحصيل الأوّل موصل بالضرورة

¹ انظر: يوسف القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 24، محمد سليمان: الأحكام السياسية للأقليات المسلمة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 32-40.

إلى تحصيل الثاني بأيسر الجهود، وإن كانت محاولات مسخ ذاكرة المسلمين تطال الأجيال في بلاد المسلمين بفعل العولمة؛ فإنها تتأكد بالعيش في وسط أكثرية لها الهدف نفسه.

ومن منطلق هذه الأوضاع والتحديات المكانية التي تطال ذاكرة المسلمين في ديار الغرب، أفتى المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1406هـ¹ بجواز صرف أموال الزكاة في بناء المراكز الإسلامية؛ من المساجد، والمكاتب، والمدارس، وكل ما يسهم في رفع راية الإسلام، ويسهم في ترسيخ تعاليم الدين الحنيف في عقول الناشئة، وكذا عموم الجالية المسلمة. ولقد جرى القول بالجواز على خلاف الأصل الذي يقضي بمنع صرف مال الزكاة في بناء المرافق العامة، فتغيّرت الفتوى بتغيير التحديات والأوضاع التي أفرزتها التغيرات المكانية.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل المكان في نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة على ضوء الضوابط:

إن الحكم بتغيير الفتوى بالقول بجواز بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة بالاعتماد على عامل تغيير المكان بما يحويه من تحديات جديدة، وإشكالات حادثة؛ اجتهاد يستدعي دراسته على ضوء الضوابط للنظر في مدى صحة توجيه المكان للحكم الشرعي ومخالفة قول الجمهور به، وهو ما سنشرع فيه فيما يلي.

حقيق بالناظر قبل أن يبدأ في تحكيم أيّ اجتهاد، ويتأكد من مدى سلامته أن ينظر في موقعه من النصوص الشرعية، وإن جئنا إلى النصّ الذي استخلص منه العلماء المصارف الثمانية للزكاة، وهو نصّ آية سورة التوبة؛ فإنه وإن كان واضحاً في بيان المستحقين من الزكاة، إلا أنه لا يقطع في بعض الأوصاف فيه من إرادة معنى معين دون غيره، وإن أمكن الترجيح بين أحد المعاني لقوة جانبها؛ كالحال في وصف " في سبيل الله"، فقد رجّح العلماء فيه إرادة خصوص الجهاد، لما سبق ذكره من المستندات.

غير أن المجتهد قد يعمد إلى انتقاء قول يتحرّر فيه من مذهبه، ويرجّح به مذهب غيره؛ إن دعت المصلحة أو الحاجة إلى ذلك ما لم يكن في ذلك مخالفة لصريح النصّ، استحساناً بالمصلحة أو الضرورة والحاجة العامة، وتظهر أهمية ضابط التحرّر المذهبي في فقه الأقليات جليّة؛ لما تواجهه

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 380/1.

هذه الأقليات المسلمة من تحديات مكانية مولدة لضرورات وحاجات مختلفة، وهو ما ظهر في الاجتهاد بالقول بجواز بناء المراكز الإسلامية بالغرب من أموال الزكاة على خلاف الأصل الذي ذهب إليه الجمهور، لشدة حاجة الأقليات إليها للحفاظ على الهوية الإسلامية في أفراد الجالية المسلمة في وسط تحديات التغريب والمسح والتشويه، وبث الشبهات والدعاوى الباطلة. وانتقاء هذا القول لم يخرج من دائرة أقوال العلماء والفقهاء؛ وإنما هو ترشيح لقول أنس بن مالك والحسن البصري الذي قوي جانبه بالمصلحة المعضدة بالشواهد العامة في حق الأقليات المسلمة.

غير أن هذا الحكم لا يمكن أن يؤخذ بعمومه؛ كونه يفتقر إلى ضابط حسن تحقيق المناط في دراسة واقع الأقليات؛ إذ إنَّ تجويز صرف أموال الزكاة في بناء المراكز الإسلامية بالغرب إنما كان لشدة الحاجة إليها في مواجهة التحديات التغريبية مع شح في الأموال التي يمكن أن تُلبى بها هذه الحاجة، فوجب تحقق هذا المناط قبل اللجوء إلى مورد الزكاة بأن تنعدم الموارد الأخرى التي يمكن أن تفي بهذه الحاجة؛ كالصدقات، والاستثمارات الوقفية كهدف للتمويل بعيد المدى، أو غير ذلك من الموارد والسبل الاقتصادية الكثيرة، فإن طُرِقَ باب هذه السبل جميعها أو كان في اتباعها جميعها تفويت لمصلحة؛ جاز وقتئذ اللجوء إلى مصدر الزكاة لبناء المدارس والمساجد ونحوها على سبيل الاستثناء لا الأصل، ولا يمكن معرفة ذلك إلا بتحقيق المناط في كلِّ حالة بجيالها، حتى لا يُتخذ مصرف الزكاة نُكَاة تعلق به مختلف الحاجات دون تثبُّت وتروِّي.

وفي النهاية فإنَّ الحكم بالجواز إنما كان خلاصة اجتهاد فقهي جماعي ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1406هـ¹ نظر فيه أصحابه إلى الجالية المسلمة على أنها كيان ووحدة جماعية لها استقلاليتها الدينية والثقافية في ذلكم الوسط الغربي، لا أفراد مستقلة ذائبة في وسط الغالبية، فجاء هذا الحكم تماشياً مع هذه الرؤية ليحقق أهداف هذه الجالية في الحفاظ على الهوية وترسيخها في النفوس ببناء المدارس والمراكز المحققة لذلك ولو بأموال الزكاة حال تعدُّر الموارد الأخرى.

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 380/1.

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:

من خلال النظر في أدلة المجيزين والمانعين من صرف أموال الزكاة في المرافق العامة يتبين لنا قوة أدلة المانعين من حيث النظر الفقهي العام المجرد؛ غير أنه وبتنزيل هذا الاجتهاد على وضع الأقليات المسلمة في ديار الغرب بما يعايشونه من تحديات مكانيّة متعلّقة بأمور جوهرية مرتبطة بحفظ الهوية وكيان الإنسان المسلم مما يُدبّر ويحاك من أفعال تهدف إلى الطمس والمسح وتشويه الإسلام وبتّ الشبه والأباطيل، تقوى جانب القول بجواز صرفها في بناء المراكز الإسلاميّة بالغرب حال تعدّد الموارد الأخرى عن الوفاء بذلك؛ استحسانا بالمصلحة المعضّدة بالشواهد الشرعيّة.

وبالتالي فإننا نخلص إلى الحكم بتغيّر فتوى صرف مال الزكاة في بناء المرافق العامة من المنع إلى الجواز في خصوص بناء المراكز الإسلاميّة المختلفة بديار الغرب، ويتمّ ذلك بعد تحقيق المناط في الحالات المعروضة، والنظر في مقدار الحاجة من خلال محددات مختلفة تعرف من خلالها، فيكون عامل المكان سببا مؤثرا في تعيّر الحكم في النازلة.

المطلب الثاني: أثر ضوابط المكان في تغيير فتوى نازلة شراء

البيوت السكنية في الغرب عن لصريق البنوك الربوية:

الفرع الأول: تصوير نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن طريق البنوك الربوية:

حرم الله سبحانه وتعالى الربا في نصوص الشريعة بصورة قطعية لا لبس فيها، حيث يقول سبحانه: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: 275)، ويتأذن الله سبحانه وتعالى المرابين بحرب من عنده، حيث يقول جلّ في علاه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ (البقرة: 278، 279)، والأدلة القاطعة في تحريم الربا كثيرة ومتواترة يتعدّد حصرها في هذا المقام.

ولقد قننت البلاد الغربية في عصرنا التعامل بالربا وشرعته، مع ما فيه من استغلال فاحش لأصحاب الحاجات، وخرق واضح لمعاني التكافل والتعاون في المجتمعات، وعرقلة لمسيرة الاقتصاد والتنمية، وإيقاع في مشاكل الأزمات الاقتصادية والمالية الخانقة، والمسلم الذي تحمله ظروفه على الإقامة في الغرب يجد نفسه أمام هذه الأنظمة الوضعية الفاسدة، والتشريعات البشرية السقيمة.

كما شاعت في المجتمعات الغربية ظاهرة شراء البيوت عن طريق التموليات البنكية، وذلك بأن يتقدّم طالب الشراء إلى البنك بطلب قيمة المسكن الذي يرغب في شرائه، فيقرضه إياه، على أن يؤدّيه على شكل أقساط شهرية مع زيادة الفوائد الربوية، وقد يصل المبلغ في آخر دفعة السداد إلى أضعاف المبلغ المقترض بحسب مدّة القرض، فيملّك المنزل بعد دفع آخر قسط من الدين؛ علماً بأنّ القسط المدفوع شهريا للبنك يعادل الإيجار السنوي الذي يدفع في حالة استئجار البيت، أو يكون أكثر أو أقلّ منه بقليل، وأنّه في حالة القرض بطريق الفوائد تعفى الفوائد المصرفية بما يعادلها من نسبة الضريبة الكلية، وتدفع الضريبة كاملة بالإيجار، وهي في العادة كبيرة وثقيلة على الناس¹.

والملاك في الغرب عامّة لا يؤجّرون بيوتهم للأسر كثيرة الأولاد، وهو أمر منتشر بين المسلمين؛ فيحدّدون عددا من الأبناء لسكن الإيجار، أضف إلى ذلك فإنّ الاستقرار في منزل مؤجّر لأكثر من

¹ محمد يسري إبراهيم: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقا، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2013م،

سنة يعدّ أمراً صعباً، ممّا يوقع المسلمين في مشقّة إخلاء المنزل، والدّخول في دوامة البحث من جديد، ونقل الأبناء من المدارس، وتغيير العناوين لدى المصالح الحكوميّة وغيرها¹.

فأمّام هذه التّحدّيات المفروضة بالإقامة في ديار الغرب، والمزايا التي يتحصّل عليها المقترض من البنوك بشرائه للسّكن؛ هل يمكن القول بجواز اقتراض المسلمين من البنوك الرّبويّة في الغرب على سبيل الرّخصة والاستثناء؛ استئناساً بقول أبي حنيفة في جواز التّعامل بالرّبا مع الحرّبيّ وأخذ ماله ما لم يكن في ذلك غدر أو خيانة؟!.

وسنعرض فيما يلي إلى أقوال العلماء المعاصرين في المسألة، ونبيّن بعد ذلك وجه تأثير عامل المكان بما فيه من تحدّيات في تغيّر حكم من قال بالجواز.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة شراء البيوت السّكنيّة في الغرب من البنوك الرّبويّة:

تمهيد: تحرير محلّ النزاع:

أجمع علماء الأئمة قاطبة على حرمة ربا القروض والديون، حيث يقول ابن قدامة: "وكلّ قرض شرط فيه أن يزيد، فهو حرام، بغير خلاف"²، كما أنّ المجامع الفقهيّة أكّدت على ضرورة اجتهاد المسلمين في إيجاد البدائل الشرعيّة التي لا شبهة فيها حال انعدامها³، غير أنّ المعاصرين اختلفوا في مسألة جواز شراء البيوت السّكنيّة من البنوك الرّبويّة في ديار الغرب بين مجيز ومانع، وسبب اختلافهم هو: في تقدير الضّرورة أو الحاجة إلى شراء البيت بالقرض الرّبويّ في دار الغرب واعتبارها مبيحة للمحرم، وكذا اختلافهم في تكييف مذهب أبي حنيفة في المسألة، وسنعرض فيما يلي إلى أقوال العلماء ومستنداتهم في المسألة.

أولاً: القائلون بجواز شراء البيوت السّكنيّة في الغرب من البنوك الرّبويّة ومستنداتهم:

فذهب أصحاب هذا الفريق إلى القول بجواز شراء البيوت السّكنيّة في الغرب من البنوك الرّبويّة في حال انعدام البدائل المشروعة، واحتياج المسلم أن يمتلك بيتاً ليسكنه وأسرته، واشترطوا لذلك شروطاً تمنع التوسّع في الأخذ بهذه الرّخصة، وممن أفتى بهذا المجلس الأوربيّ للإفتاء والبحوث سنة

¹ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص 157.

² ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 240/4.

³ محمد الجيزاني: وثائق التّوازل، مرجع سابق، 2354/4.

1420هـ، وكذا مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا سنة 1425هـ¹، ومحمد رشيد رضا²، ومصطفى الزرقا، ويوسف القرضاوي³.

ولقد استند هؤلاء على مرتكزين أساسيين هما:

1- الضرورة والحاجة التي افترضتها الظروف المكانية، وولدها الوجود في دار الغرب التي يُحكّم فيها قانون غير قانون الإسلام، وتشريع غير تشريع الدين الإسلامي، والله تعالى يقول: ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ عَلَيْهِ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (الأنعام: 145)؛ كما أنّ الحاجة مراعاة في الشريعة الإسلامية، وقد تنزل منزلة الضرورة، والمسكن الذي يدفع عن المسلم الحرج، هو المسكن المناسب له في موقعه، وفي سعته، وفي مرافقه. ولا يخفى على مُطلع مقدار الحاجة إلى السكن في دار الغرب، والتحديات التي يواجهها المستأجرون للبيوت، فتدفع هذه الحاجة بالاستقراض من البنك للوفاء بهذه الحاجة دون التوسع فيها⁴.

2- استدّلوا بما ذهب إليه أبو حنيفة وصاحبه محمد بن الحسن الشيباني، والذي عليه الفتوى في المذهب الحنفي⁵ من القول بجواز التعامل بالرّبا وغيره من العقود الفاسدة بين المسلمين وغيرهم في غير دار الإسلام، وقالوا بأنّ الذي يؤيّد الأخذ بهذا القول في خصوص هذه النّازلة هو: أنّ المسلم غير مطالب بأن يقيم أحكام الشّرع المدنية والمالية والسياسية في دولة لا تؤمن بالإسلام؛ لأنّ هذا ليس وسعه؛ وإنّما هو مطالب بإقامة شرع الله في المسائل المتعلقة به كفرد في حقّ نفسه؛ كالعبادات والمطعمات والأشربة ونحوها، وقالوا بأنّ المسلم إذا لم يتعامل بهذه العقود الفاسدة في دار الغرب، سيكون التزامه سبب ضعفه⁶.

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 2354/4، 2360.

² صلاح الدين المنجد: فتاوى الإمام محمد رشيد رضا، د.ط، د.د، د.م، د.ت، 1975/1.

³ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات، مرجع سابق، 156، 166.

⁴ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 2355/4.

⁵ البابرتي محمد بن محمد: العناية شرح الهداية، مرجع سابق، 38/7.

⁶ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 2357.

ثانياً: القائلون بحرمة شراء البيوت السكنية في الغرب من البنوك الربوية، ومستنداتهم: ولقد ذهب إلى القول بهذا أكثر العلماء المعاصرين، فقال به كلٌّ من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة سنة 1410هـ¹، وهو قول صهيب حسن عبد الغفار²، ونزيه حماد³، وغيرهم.

ولقد استند هؤلاء على جملة من الأدلة نذكر منها:

- 1- الاستناد إلى القطعيات التي تحرم الربا، وهي كثيرة، ولم تفرّق في ذلك بين الكون في دار الإسلام أو دار الحرب؛ فلا يمكن أن يباح الربا إلا في حال الضرورة الملحّة، والتي لم تتحقّق في هذه المسألة شروطها المعترية⁴.
- 2- عدم سلامة تخريج المسألة على قول أبي حنيفة وصاحبة محمد الشيباني؛ إذ إنّ التعامل بالربا عندهما يجوز بشرطين وفق ما رجحه الأحناف هما⁵:
 - أ. أن يكون المسلم هو الآخذ للربا.
 - ب. وأن يقع التعامل مع الحرّي في دار الحرب عن تراض منهما.وإنّ الشرطين السابقين غير متوفّرين في نازلة شراء البيوت من البنوك الربوية في الغرب؛ إذ المسلم هو المعطي والمستفيد هو الغربي، كما أنّ الدول الغربية وفق التقسيم الحديث ليست ديار حرب؛ بل هي ديار عهد وموادعة وصلح، فانتفت علّة تخريج النازلة على هذا الرأى الذي خالفه الجمهور من أصله.

¹ منظمة المؤتمر الإسلامي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: 03، 1314.

² صهيب حسن عبد الغفار، الأمين العام للمجلس الشرعي الإسلامي ببلندن، وعضو هيئة المجالس الشرعية في المملكة المتحدة، وعضو مجلس فقهاء الشريعة بأمريكا، من مؤلفاته: دراسات في القرآن الكريم، والعقيدة الإسلامية، ومدخل إلى السنة النبوية، ونقد الحديث عند العلماء من خلال سنن ابن ماجه، وغيرها. انظر: من موقع فتوى رات fatwarat.de، تاريخ التصفح: 2019/02/08م، <https://fatwarat.de/ar/team-showcase/%D8%A7%D9%84%D8%B4%D9%8A%D8%AE-%D8%AF-%D8%B5%D9%87%D9%8A%D8%A8-%D8%AD%D8%B3%D9%86-%D8%A3%D8%AD%D9%85%D8%AF>

³ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات، مرجع سابق، ص181، 186.

⁴ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات، المرجع نفسه، ص181، 186.

⁵ انظر: ابن عابدين: الدر المختار، مرجع سابق، 186/5.

الفرع الثالث: تأثير عامل المكان في تغيير فتوى نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن طريق البنوك الربوية:

أولاً: الأصل الأول للمسألة:

إنَّ المتَّبَع لتفاصيل المعاملات في الشريعة الإسلامية، والنَّاطِر في القواعد الحاكمة لمسائلها ليتبيَّن له بما لا يدع مجالاً للشكِّ حرص الشريعة على العدل والقسط في التعامل، والابتعاد عن الظلم والجور، وسدِّ كلِّ باب للخلاف والنزاع في المعاملة، فحرِّم كلَّ معاملة يأخذ فيها الإنسان مال غيره من غير مقابل، ومنع جميع صور استغلال حاجات النَّاس، ومن أبرز هذه المعاملات التي شدَّد الشارع في تحريمها والنكير على صاحبها، وإيدانه بحرب من الله ورسوله التَّعامل بالرِّبا، فحرِّم بصورة قطعية لا مجال للتنازع والتأويل فيها، فهل يمكن أن يؤثِّر معنى من المعاني في تجويزه في بعض الصُّور والحالات؟!.

ثانياً: تأثير عامل المكان في تغيير فتوى نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن طريق البنوك الربوية:

إنَّ ممَّا لا يمكن إنكاره وجحده ذلكم الاختلاف الواضح والبيِّن بين الأوضاع التي يعيشها المسلمون في ديار الإسلام، وبين أوضاعهم وهم أقلية في ديار الغرب، حيث يُحكَّم فيها المسلمون بحكم غيرهم في معاملاتهم وأقضيتهم ومختلف صور حياتهم. ولعلَّ من أهمِّ القضايا التي تمثِّل تحدياً كبيراً للمسلمين والتي كانت وليدة تشريعات تبيح التَّعامل بالرِّبا وتقننه في مصارفها ومختلف معاملاتها مسألة الاقتراض من هذه البنوك قروضا مع الفائدة لشراء بيوت سكنية، ويظهر التَّحدي في حاجة الأقلية المسلمة الماسئة إلى المسكن، في ظلِّ غلاء الإيجار، والشُّروط التي يتعسَّف بها المؤجِّرون على المستأجر من تحديد عدد الأولاد، ومنع استقبال الضيوف، وصعوبة الاستقرار في مسكن واحد مدَّة سنة أو سنتين، ونحو ذلك من تبعات هذه التَّحديات الكثيرة.

فمن منطلق هذه التَّحديات التي أفرزتها التَّغيرات المكانية أفتى بعض العلماء المعاصرين بجواز اللّجوء إلى البنوك الربوية في الغرب لشراء المسكن الضُّرويِّ الذي تتحقَّق به الحياة الكريمة؛ كالزُّرقا، ومحمد رشيد رضا، وغيرهم ممَّن سبق ذكرهم، واستأنسوا في بناء حكمهم على فتوى أبي حنيفة

ومحمد بن الحسن في تجويز التعامل بالرّبا مع الحربي، فتغيّرت الفتوى بتغيّر المكان من القطع بحرمة الرّبا إلى القول بالجواز مع شروط، تلبية للحاجة العامّة للأقلية المسلمة بديار الغرب.

والناظر في كلام بعض الأئمّة ليجدهم ينظرون إلى دار الحرب بنظرة تفتقر في بعض المسائل عن دار الإسلام، فيجيزون فيها من ألوان التعامل ما لا يجوز في دار الإسلام، مع تأكيدهم على شرط الرضا والابتعاد عن الغدر، ولا يعني ذلك تجويز ارتكاب المحرّمات لا في دار الإسلام ولا في دار الحرب؛ وإنّما المراد من نقل ذلك أنّ لاختلاف الدار أثرًا على اختلاف بعض الأحكام الشرعيّة¹.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل المكان في تغيير فتوى نازلة شراء البيوت السكنيّة في الغرب عن طريق البنوك الربويّة:

إنّ الضّابط الأوّل والأساس الذي وجب أن يحكّم قبل القول بسلامة الاجتهاد في أيّ نازلة من النوازل هو ضابط الالتزام بالنصّ الشرعيّ، ولقد صرّحت النصوص بما لا يدع مجالاً للشكّ على حرمة التعامل بالرّبا، كما اتّفقت المجمع الفقهيّة² على القول بأنّ كلّ زيادة أو فائدة على الدّين الذي حلّ أجله، وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكلّ زيادة أو فائدة على القرض منذ بداية العقد، يعتبران من الرّبا المحرّم الذي لا شكّ في حرّمته، فكذلك الحال في القروض البنكيّة في ديار الغرب فهي من الرّبا المحرّم الذي لا يمكن ارتكابه إلّا للضرورة الملجئة.

كما أنّ التحرّر من المذهب وانتقاء قول أبي حنيفة والتّخريج عليه للقول بجواز القرض البنكيّ الربوي للمسلمين في ديار الغرب غير متّجه؛ إذ إنّ ما استدلّ به أبو حنيفة وصاحبه مرجوح في مقابل أدلّة الجمهور التي بنيت على القطعيّات العامّة التي لا تفرّق بين الرّبا في دار الإسلام أو في دار الحرب، كسائر المحرّمات؛ من الخمر، والفواحش، ونحوها؛ ولأنّه عقد على ما لا يجوز في دار الإسلام فلا يجوز في دار غير المسلمين³؛ كما أنّ التّفريق بينهما من شأنه أن يصوّر الإسلام على أنّه دين انتهازية واستغلال إن تعلق الأمر بغير المسلمين. ولو سلّمنا جدلاً صحّة مذهب أبي حنيفة في القول بجواز التعامل بالرّبا مع الحربيّ؛ فإنّه إنّما أجاز ذلك إن كان المسلم هو الآخذ، كما

¹ القرضاوي يوسف: في فقه الأقليات المسلمة، مرجع سابق، ص171.

² انظر: الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، 4/768.

³ انظر: النووي يحيى بن شرف: المجمع شرح المهذب، مرجع سابق، 9/392.

أنّ ذلك التّعامل مقصور على دار الحرب؛ حيث يكون فيها مال الحربيّ مستباح؛ بخلاف الحال في دار العهد التي دخل فيها المسلم بأمان.

وإنّهُ وبتحقيق عامّ لمناطق الضّرورة المبيحة للمحظور في خصوص النّازلة والأقلية المسلمة؛

فإنّنا نجد حاجتهم إلى المسكن لم تبلغ حدّ الضّرورة الملجئة التي تبيح ارتكاب المحرّم، بدليل ما ذكره مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا في صدر حديثهم عن النّازلة من القول بأنّ: "الأصل في العاجز عن تملك مسكن بطريق مشروع لا ربا فيه ولا ريبة أن يقنع بالاستئجار، ففيه مندوحة عن الوقوع فيما حرّم الله ورسوله من الرّبا..."¹، فالعجز عن تملك المسكن في ديار الغرب غير موقع في الأصل في الضّرورة أو الحاجة الشديدة؛ إذ أمكن أن يستعاض عنه بالاستئجار، ولو مع فارق ضئيل في السّعر، فإنّ ذلكم الفارق الضئيل في الاستئجار، وتلكم التبعات المتحمّلة من ورائه لا يمكن أن تكون سببا في ارتكاب كبيرة الرّبا التي حرّمت بصفة قطعية صريحة، أمّا الامتيازات التي يحصل عليها صاحب القرض البنكي السّكني بتملكه للمسكن وتقليص الضّرائب كلّها من التّوسعات والتّكميلات التي لا يمكنها أن تبيح الرّبا بحال.

الفرع الخامس: ترجيح الرّأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:

من خلال ما سبق يتبيّن لنا بأنّ القول بجواز استفادة الأقلّيات المسلمة من القرض السّكني البنكي الرّبوي في دار الغرب لا يستقيم في ميزان الضّوابط الشّرعيّة، لما فيه من المعارضة الصّريحة للمنصوص، وعدم بلوغ الحاجات والتّحدّيات إلى المسكن في ديار الغرب مبلغ الضّرورات المبيحة للمحظور، ولا يمكن أن ينكر أحد كون السّكن من الأمور الضّرورية؛ كالحال في الطّعام والشّراب، إلّا أنّه يمكن أن يستعاض عنه بالإيجار، أو أن يتملكه بسبل التملك المشروعة.

إذ إنّ فتح الباب أمام القول بجواز القروض البنكيّة لشراء البيوت موصل إلى المطالبة بتجويزه في أمور أخرى كثيرة كأثاث المنزل، وشراء المركب، أو نحو ذلك، فيستباح ما شدّد الله فيه الوعيد والنّكير، كما أنّ ذلك يعدّ منفذا لأصحاب الأهواء لقياس القول بجواز القرض الرّبوي البنكي على ما سواه من المحرّمات؛ كالخمر، والرّني، ونحوها، والعياذ بالله!.

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 4/2360.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغيير فتوى النوازل المعاصرة

فنخلص في نهاية النّازلة إلى الحكم بعدم تأثير عامل المكان في حكم نازلة شراء البيوت السكنية بالقروض الربوية في دار الغرب، فيبقى الربا ثابتاً على أصل الحرمة في دار الإسلام أو في ديار الغرب.

المبحث الثالث: أثر ضوابط التقنية الحديثة في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:

المطلب الأول: أثر ضوابط التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة الموت الدماغيّ ورفع أجهزة الإنعاش

الفرع الأول: تصوير نازلة الموت الدماغيّ:

أولاً: تعريف الموت الدماغيّ:

يعرّف الأطباء الموت الدماغيّ بأنه: "توقّف للدماغ عن العمل تماماً وعدم قابليته للحياة"¹، كما يعرف بأنه: "هو موت الأجزاء المتعلقة بجذع المخّ المعروفة بالمراكز العصبية الحيويّة، والمسؤولة عن استمرار التنفس وضغط الدمّ ودورانه"²، فمن خلال هذا التعريف يتبيّن لنا بأنّ هناك أجزاء معيّنة من الدماغ مسؤولة عن الوظائف الحيوية في الجسم يحكم من خلالها بموت الإنسان دون غيرها من المناطق والأجزاء، ويجرّنا ذلك إلى التعرّف على أقسام الدماغ ووظائفه ليتبيّن لنا الجزء المؤثر في الحكم بموت الدماغ. فالدماغ يقسم إلى أقسام ثلاثة هي³:

أ. **المخّ:** وهو الجزء المسؤول عن التفكير والذاكرة والإحساس.

ب. **المخيخ:** وظيفته الحفاظ على توازن الجسم.

ت. **جذع الدماغ:** وهو المركز الحيويّ والأساس للتنفس والتحكّم في القلب والنبض، وتنظيم ضغط الدمّ والدورة الدموية، والحياة لا يمكن أن تستقيم بدونه.

فمن خلال هذه التقسيمات الوظيفية للدماغ يتبيّن لنا أنّ الموت الدماغيّ هو تلف جزء جذع الدماغ المسؤول عن الوظائف الحيوية في الجسم دون غيره، فإن مات المخّ أو المخيخ دون جذع الدماغ أمكن للإنسان أن يعيش، ولو مع فقدان بعض الوظائف؛ بخلاف تلف جذع الدماغ الذي تستحيل الحياة بدونه.

¹ بكر أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، 220/1.

² إبراهيم صادق الجندي: الموت الدماغيّ، ط1، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2001م، ص44.

³ صالح بن علي الشمري: أثر القول باعتبار الموت الدماغيّ موتاً حقيقياً أو لا في الأحكام الفقهيّة، مجلة البحوث الفقهيّة المعاصرة، جامعة أم القرى، السعودية، 1431هـ، ص10، 11.

ثالثاً: علامات الموت عند الفقهاء:

عرّف الفقهاء الموت بأنه عبارة عن مفارقة الروح للجسد¹، أو هو عدم الحياة ممّا من شأنه أن يكون حيّاً²، وبالتالي فإنّ الموت لا بدّ أن يجتمع فيه أمران اثنان: أولهما: انقطاع الروح عن الجسد.

وثانيهما: ما تتحقّق به المفارقة من توقّف الأعضاء كلّها واستعصائها، فلا يبقى جهاز من أجهزة البدن فيه صفة حيّاتيّة³.

ولقد ذكر الفقهاء علامات عديدة للموت نذكر منها:

استرخاء القدمين مع عدم انتصابهما، وانفصال الكفّين، وميل الأنف، وامتداد جلدة الوجه، وبرودة البدن، وفي مقدّمة هذه العلامات كلّها انقطاع النّفس، وتوقّف نبض القلب تماماً⁴. فمن خلال ما ذكره الفقهاء من كون العلامة الحقيقية للموت هي انقطاع النّفس وتوقّف القلب عن النّبض تماماً، وما ذكره الأطباء من استحالة حياة الإنسان بعد موت جذع الدّماغ، ولو لم يتوقّف القلب عن النّبض بفعل أجهزة الإنعاش؛ هل يمكن اعتبار موت الدّماغ موتاً حقيقيّاً يمكن به رفع أجهزة الإنعاش عن صاحبه، لتترتّب عليه أحكام الموت الحقيقي بعد ذلك، أم أنّه وجب أن ينتظر إلى توقّف القلب وانقطاع النّفس انقطاعاً تامّاً؟.

¹ النووي: المجموع شرح المذهب، مرجع سابق، 5/105.

² إبراهيم البيجوري: حاشية الشيخ إبراهيم البيجوري، ت: محمد عبد السلام شاهين، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت، 737/2.

³ الغزالي أبو حامد: إحياء علوم الدين، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت، 4/494.

⁴ الرملي محمد بن أبي العباس: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1984م، 2/441.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة الموت الدماغي ورفع أجهزة الإنعاش، ومستنداتهم:

تمهيد: تحرير المسألة:

يتفق المعاصرون من الأطباء والعلماء على أنّ الميّت لا يخلو حاله في غرفة الإنعاش من صور ثلاث: **أولها:** عودة أجهزة المريض إلى حالتها الطبيعية من التنفس، وانتظام ضربات القلب. **والثانية:** التّحقّق من التّوقّف التّام للقلب والتنفس، وعدم القابلية لآلة الطّبيب. **والثالثة:** قيام علامات موت الدّماغ من الإغماء وانعدام الحركة، وانعدام أيّ نشاط كهربائي في رسم المخ بآلة الطّبيب؛ ولكن أجهزة الإنعاش والعناية من جهاز التنفس وذبذبات القلب تبقي من نبض وتنفس المريض بشكل صناعي غير حقيقي¹.

فلا اختلاف بين الأطباء والفقهاء في الحكم برفع أجهزة الإنعاش عن الميّت في الحالة الأولى والثانية لسلامته في الأولى، والتّحقّق من موته في الثانية؛ غير أنّ الفقهاء اختلفوا في حكم رفع أجهزة الإنعاش في الحالة الثالثة، فهو من جهة موت دماغه أشبه بصفات الموتى، ومن جهة نبض قلبه صناعياً وآلياً أشبه بصفات الأحياء، وسنعرض فيما يلي إلى خلاف الفقهاء في المسألة.

أولاً: القائلون باعتبار الموت الدماغي موتاً حقيقياً، ومستنداتهم:

يرى أصحاب هذا الفريق بأنّه إن حكم الطّبيب على الإنسان وهو تحت أجهزة الإنعاش بموت دماغه؛ فإنّه يعتبر ذلك الموت موتاً حقيقياً تجري عليه أحكام الوفاة الحقيقية، فيجوز رفع أجهزة الإنعاش عنه ولو مع جريان التّبض الصّناعي بفعل أجهزة الإنعاش، ولقد أفتى بهذا كلّ من ندوة الحياة الإنسانيّة بدايتها ونهايتها المنعقدة بالكويت سنة 1639هـ، ومجمع الفقه الإسلاميّ بجدة سنة 1407هـ، والمجمع الفقهيّ الإسلاميّ بمكة المكرمة سنة 1408هـ، وكذا مجمع البحوث الإسلاميّة بالقاهرة سنة 1430هـ، ومجمع الفقه الإسلاميّ بالهند سنة 1428هـ².

¹ بكر أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، 229/1.

² محمد الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 1639/3، 1617، 1649، 1655، 1654.

ولقد اعتمد أصحاب هذا الفريق في بناء أقوالهم على جملة من المستندات، منها:

- 1- إنّ المولود عند مالك بن أنس وغيره من الفقهاء إذا لم يصرخ ويُحدث صوتاً لا يعدّ حيّاً ولو بال أو تحرك، وإن أقام يوماً يتنفس¹، وذلك لأنّ الصّوت حركة مرتبطة بالدماغ، فإذا كان الدماغ هامداً لا يعطي أوامره ولا يضبط الإرجاع عن المؤثرات فإنّه لا حياة؛ فلا عبرة إذن بالتّنفس أو النبض الذي يحدث بفعل أجهزة الإنعاش إن تحقّق تلف الدماغ².
- 2- قالوا بأنّ المحتكم في هذه النّازلة إلى الأطباء؛ فهم أهل الاختصاص والخبرة في هذا الفنّ، وهم المؤمنون في هذا المجال، وحقيق بنا أن نصدّقهم ونقبل قولهم فيما يتعلّق بوظيفتهم، ولقد قال الأطباء: إذا رفض المخّ قبول التّغذية مات الإنسان³.
- 3- قالوا بأنّ عجز الأعضاء عن خدمة الرّوح دليل على مفارقة الرّوح للجسد، وهذا متحقّق في موت الدماغ؛ إذ الأعضاء لا تستجيب لتصرّفات الرّوح. والحركة الاضطرارية لا علاقة لها بالرّوح. ومّا يؤيّد هذا المعنى قول الغزاليّ في الإحياء: "ومعنى مفارقتها للجسد انقطاع تصرّفها عن الجسد بخروج الجسد عن طاعتها"⁴.

ثانياً: القائلون بعدم اعتبار الموت الدماغي موتاً حقيقياً شرعاً ومستنداتهم:

ذهب أصحاب هذا الفريق إلى القول بوجود تحقّق الموت بالتوقّف التامّ للتّنفس ونبض القلب. وتلف جذع الدماغ إمّا هو أمانة من أمارات الموت تفتقر إلى الأمارات الأخرى لحصول اليقين والحكم بالوفاة شرعاً. وأفتى بهذا كلّ من مجمع البحوث الإسلاميّة بالقاهرة سنة 1412هـ، وكذا هيئة كبار العلماء بالسعودية سنة 1417هـ⁵.

¹ المواق محمد بن يوسف: التاج والإكليل لمختصر خليل، مرجع سابق، 71/3.

² محمد المختار السلامي: متى تنتهي الحياة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مرجع سابق، العدد: 3، ص 248.

³ صالح بن علي الشمري: أثر القول باعتبار الموت الدماغي موتاً حقيقياً أو لا في الأحكام الفقهية، مرجع سابق، ص 17.

⁴ الغزالي أبو حامد: إحياء علوم الدين، مرجع سابق، 4/494.

⁵ الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، 3/1651، 1653.

ولقد استند أصحاب هذا الفريق إلى جملة من الأدلة نذكر منها:

- 1- استدلوا بقوله سبحانه: ﴿فَضَرَبْنَا عَلَىٰ آذَانِهِمْ فِي الْكَهْفِ سِنِينَ عَدَدًا ثُمَّ بَعَثْنَاهُمْ لِنَعْلَمَ أَيُّ الْحِزْبَيْنِ أَحْصَىٰ لِمَا لَبِثُوا أَمَدًا﴾ (الكهف: 9، 10)، ووجه الاستدلال واقع في قوله سبحانه: ﴿ثُمَّ بَعَثْنَاهُمْ﴾؛ أي أيقظناهم¹، وفي ذلك دليل واضح أنّ مجرد فقد الإحساس والشعور لا يعتبر كافياً للحكم بكون الإنسان ميتاً².
- 2- الاستدلال بقاعدة: "اليقين لا يزول بالشك"³، فاليقين في هذه النازلة هو حياة المريض باعتبار الأصل؛ بل ومّا يؤيد هذا اليقين نبض حياة المريض، فلا يمكن أن يقابل هذا اليقين بالشك في موته لموت جذع دماغه، حتى نجد يقينا آخر يقابل اليقين الأصل، ولا يتم هذا اليقين إلا بالتحقق التام من الموت بتوقف التنفس والنبض القلبي توقفا تاماً⁴، ومّا يؤيد هذا المعنى كذلك قاعدة الاستصحاب: "الأصل بقاء ما كان على ما كان"⁵.
- 3- إنّ الشريعة الإسلامية تتطّلع إلى حفظ النفوس وإنقاذها وتعتبره من الضروريات، فيقول سبحانه: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ (المائدة: 32)، والحكم بالموت الحقيقي للميت دماغيا ينافي هذا الاتجاه الشرعي⁶.
- 4- إنّ آيات الله سبحانه وتعالى في الإنسان كثيرة؛ إذ لا يزال هذا الأخير موطن الأسرار، خاصّة فيما تعلق بمسألة الحياة والموت، وفي المقابل من ذلك فإنّ العلم في تطوّر مستمر، والحقائق تتغيّر كلّما كشف العلم عن أحد الأغطية المجهولة، فكما استطاع الإنسان بفضل التطوّر العلمي

¹ إبراهيم بن السري: معاني القرآن وإعرابه، ط1، عالم الكتب، بيروت، 1988م، 271/3.

² توفيق الواعي: حقيقة الموت والحياة في القرآن والأحكام الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابعة لمنظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد: 2، ص302.

³ ابن نجيم: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص47.

⁴ عبد الحليم محمد منصور علي: موت جذع المخ بين المستجدات الطبية والأحكام الفقهية، مجلة كلية الحقوق، جامعة البحرين، 2009، 432/6.

⁵ ابن السبكي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، 13/1.

⁶ عبد الحليم محمد منصور: موت جذع المخ، المرجع نفسه، 434/6.

الرهيب أن يعيد الحياة إلى القلب بعد توقّفه، فإنّه قد يأتي يوم ويتوصّل فيه إلى علاجات لخلايا الدماغ المتلفّة، خاصّة ونحن نسمع في الأوساط العلمية ما يسمى بـ: "الدماغ الإلكتروني"¹.
الفرع الثالث: تأثير عامل التقنية الحديثة في تغيير نازلة الموت الدماغي ورفع أجهزة الإنعاش:

أولاً: الأصل الأوّل للمسألة:

أطبّق العلماء على حرمة النفس البشريّة وعدم جواز انتهاكها أو التّعدي على حياتها منذ نفخ الرّوح في الجنين ببطن أمّه. فكما أنّ حكم الحياة في الإنسان يثبت بالنّفخ في الرّوح؛ فلا يمكن كذلك أن تحصل حقيقة الموت إلاّ بمفارقة الرّوح للبدن، بمعنى زوال الحياة عمّا وجد فيه الحياة أو عمّن يتّصف بها بالفعل. يقول ﷺ: "إنّ الرّوح إذا قبض تبعه البصر"³. ولا يمكن الحكم بمفارقة الرّوح للبدن إلاّ بحصول أمارات الوفاة التي ذكرها الفقهاء؛ كشخوص البصر، وبرودة البدن، وتوقّف التنفّس، واسترخاء القدمين، ونحوها من العلامات الدّالة على الوفاة يقينا.

ثانياً: تأثير عامل التقنية الحديثة في تغيير حكم نازلة الموت الدماغي ورفع أجهزة الإنعاش:

لقد تطوّر الطّب الحديث في عصرنا الحالي تطوّراً رهيباً من حيث الحقائق المتوصّلة إليها، ومن حيث التّقنيات والأجهزة الحديثة التي تمّ اختراعها، والتي طوّرت من عمليّة الأداء والتّشخيص الطّبيين. ومن أبرز النّوازل الفقهيّة التي أثّرت التّقنية الحديثة في توجيه حكمها بتغيير التّصوّر فيها، ودقّة التّشخيص فيها نازلة الموت الدماغي ورفع أجهزة الإنعاش.

¹ الدماغ الإلكتروني: هو جهاز إلكتروني يشتمل على مجموعة من الآلات التي تتكامل في عملها، فتتوب عن الدماغ البشري في حلّ أعقد العمليات الحسابية وغيرها، ويقال له أيضاً "العقل الإلكتروني". انظر: موقع ويكاموس القاموس الحر، تاريخ التصفح: 2018/12/21م،

https://ar.wiktionary.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%85%D8%A7%D8%BA_%D8%A7%D9%84%D8%A5%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%B1%D9%88%D9%86%D9%8A

² توفيق الواعي: حقيقة الموت والحياة في القرآن الكريم، مرجع سابق، 3/250.

³ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجنائز، باب في إغماض الميت والدعاء له إذا حضر، رقم: 920، 2/634.

فقد توصل الإنسان إلى اختراع أجهزة متطورة تُشخص الدماغ وترصد المناطق الفاعلة فيه والميتة؛ كجهاز رسم المخ الكهربائي الذي يرصد وجود أيّ ذبذبات فيه، ويصوّرها على شكل تخطيط في الحاسوب، فيتحقّق الإنسان بهذا الجهاز من حصول الموت الدماغيّ. كما أنّه ولولا أجهزة الدّم الحياتي المسماة بأجهزة الإنعاش لما أمكن أن يجتمع موت الدماغ مع استمرار النبض والتنفس. يقول صاحب الموسوعة الطبيّة: "وقد كان موت الدماغ في الماضي يعني أنّ مراحل الموت ستتواصل دون توقّف حتّى تموت بقية أعضاء الجسم وخلاياه؛ لأنّ المركز العصبيّ الذي يتحكّم بالتنفس يقع في الدماغ، فإذا مات الدماغ توقّف التنفس، وتوقّف القلب وانتهت الأحداث بالموت!"¹.

ومّا اخترع من أجهزة الإنعاش المنفسة: وهي جهاز كهربائيّ يقوم بإدخال الهواء إلى الرئتين، وإخراجه منهما، مع إمكانية التّحكّم في نسبة الأوكسجين في الهواء الداخل، وكذا جهاز مانع الذبذبات، وهو جهاز يعطي صدمة كهربائية لقلب اضطرب نظمه أو توقّف توقفاً بسيطاً؛ ليحدث الانتظام، أو يعيد إلى القلب العمل من جديد. وجهاز منظم ضربات القلب ونحوها من الأجهزة المتطورة.

فمن خلال تلك التّقنيات كلّها توصل الأطباء إلى أنّه يستحيل للإنسان أن يعيش بعد التّحقّق الفعليّ من موت جزء جذع الدماغ في المخّ، وأنّ ما يحدث من نبض للقلب أو تنفس اصطناعيّ؛ إنّما كان بفعل أجهزة الإنعاش ولا دلالة فيه على حياة الإنسان. وقالوا بأنّ علامة موت الدماغ كافية للحكم بالوفاة الحقيقية للشخص، ورفع أجهزة الإنعاش عنه بعد ذلك.

ولمّا توصل إليه الأطباء من تطوّرات تقنيّة حديثة، ولكون المرء في مثل هذه المسائل إليهم كونها متعلّقة بالأبدان وعلامات الحياة والممات فيها؛ أفتت أغلب الجامع الفقهيّة باعتبار الموت الدماغيّ علامة كافية محقّقة لموت الإنسان إن ثبت ذلك بلجنة طبيّة مختصّة، فأجازوا تبعاً لذلك رفع أجهزة الإنعاش عنه².

¹ أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهية، مرجع سابق، ص 880.

² محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 1639/3، 1617، 1649، 1655، 1654.

فأثرت التقنية بما استحدثته من تصوّرات ووسائل متطورة في التشخيص في تغيير الفتوى من اعتبار تحقّق الموت الحقيقي بتوقّف نبض القلب والتنفس توقفا تاما مع ما يستتبعه من علامات أخرى، إلى اعتبار موت الدماغ كافيا للحكم بموت الإنسان.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة الموت الدماغية ورفع أجهزة الإنعاش:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق أثر التقنية في توجيه اجتهاد العلماء بإحداثها لتصورات جديدة، وإثباتها لحقائق علمية لم تكن من ذي قبل، وابتكارها لطرق فاعلة في الأداء والتشخيص الدقيق؛ لكن: لا يمكن أن يقال بمطلق تأثير التقنية الحديثة في الحكم الشرعي؛ إذ وجب على المجتهد أن يراعي ضوابطها عندما يُحكّم أثرها في الاجتهاد؛ فكذلك الأمر في نازلة الموت الدماغية ورفع أجهزة الإنعاش. وسننظر في مدى الالتزام بالضوابط في الحكم بتأثير التقنية في هذه النازلة وتغيير فتواها من خلال إسقاطها على الضوابط فيما يلي.

ومن المعلوم بأنه لا يوجد نصّ شرعيّ يحدّد فيه الشارع سبحانه علامة الموت الحقيقية التي تتحصّل من خلالها مفارقة الرّوح للبدن؛ وإنما ترك ذلك للاجتهادات البشرية التي تتحصل بتراكم التجارب والخبرات. فالجامع المشترك في الأمارات التي ذكرها الفقهاء للموت هو أنّها ممّا يدرك بالحسّ والمشاهدة، ويعدّ التّحقّق من ظهورها في الإنسان كافيا لليقين بحكم موت الإنسان. فهل يمكن أن نعتبر في عصرنا الحالي علامة الموت الدماغية من العلامات المشاهدة والمحسوسة باعتبار إمكان رصدها بالأجهزة، وهل يمكن أن نبي عليها حكما بموت الإنسان؟!.

وإشكالنا ليس قائما على اعتبار موت الدماغ من أمارات موت الإنسان؛ وإنما في تحقيق ضابط القطع بصحّة مفرزات التقنية الحديثة في النازلة بالجزم بعدم إمكان الحياة مرّة أخرى حال موت الدماغ مع تطوّر العلوم وتراكم الاكتشافات؛ خاصّة وأنّ النّبض والتنفس مستمرّان، والجسد محافظ على بعض خصائص الحياة؛ كاستمرار بعض العمليات البيولوجية؛ مثل وظائف الكلى والمعدة؛ ولو كان ذلك كلّه بفعل أجهزة الإنعاش. فهذه الأمارات التي تورث شبهة الحياة وتنفي القطع بالممات لم تعتبر بعض الدول؛ كاليابان مثلا بأنّ الموت الدماغية علامة للموت الحقيقي المقطوع فيه، واعتبرت بأنّ الموت الذي يدوّن بشهادة الوفاة هو وقت توقّف القلب، وليس لحظة

تشخيص الأطباء لموت الدماغ¹. وبذلك أفتت بعض المجامع الفقهية²؛ بل حتى من قال بالحكم الحقيقي بالوفاة لميت الدماغ قالوا بأنه لا تسري فيه جميع أحكام الموت إلا بتوقف القلب؛ وإنما يكون الحكم بموت الدماغ مبيحا لنزع أجهزة الإنعاش.

كما أن ضابط الأخلاقيات الشرعية الذي وجب أن يتحقق في أي استفادة من التقنية في بناء حكم النازلة وتوجيهه، يقتضي التريث في الحكم بالموت الحقيقي للإنسان بموت دماغه، لما أولته الشريعة الإسلامية حياة الإنسان من قداسة وإكرام؛ فلا يمكن أن يُزال يقين حياة الإنسان بحقيقة طبية، ولو غلب الظن بصحتها، لعلوق الشبهة في استمرار الحياة باستمرار بعض خصائصها السابقة الذكر في الإنسان.

غير أنه إن نظرنا إلى ضابط تحقيق المصلحة في النازلة؛ فإننا نجد بأن هناك بعض الحالات الخاصة التي يكون اجتماع حصولها مع الحقيقة الطبية التي سار إلى القول بها جلّ الأطباء؛ تقتضي من المجتهد الحكم فيها بالموت الحقيقي للميت دماغيا؛ لرححان جانب المصلحة فيها، ومن هذه الحالات ما يلي:

- 1- حالة التّراحم على أجهزة الإنعاش بوجود من يحتاجها ممن ترجى حياته، وعدم وجود الأجهزة الكافية لإنعاش الجميع؛ ففي هذه الحالة يُقدّم من ترجى حياته على من يئس الأطباء من حياته بمقتضى القاعدة المصلحية التي تقتضي بأنه: "إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أحقّهما"³. فتتحمّل مفسدة موت من يئس الطبّ في حياته بعد موت دماغه لدرء مفسدة من ترجى حياته⁴.
- 2- في حالة ما إذا كانت عمليّات الإنعاش للميت دماغيا تكلف مبالغ ضخمة تعود على القطاع الطبيّ بانخفاض مستويات الأداء الطّبيّ.

¹ إبراهيم صادق الجندي: الموت الدماغي، مرجع سابق، ص 24.

² انظر: الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، 3/1651، 1653.

³ السيوطي: الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص 87.

⁴ انظر: أحمد شرف الدين: الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، ط 2، دار الفكر العربي، بيروت، 1987م، ص 165.

الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:

من خلال ما سبق يتبين لنا بأنّ الرّأي الأقرب إلى السّلامة والالتزام بالضّوابط هو القول بعدم اعتبار الموت الدّماغي موتاً حقيقيّاً ترتّب عليه أحكام الوفاة؛ وإنّما هي أمانة من أمارات الموت تفتقر إلى الأمارات الأخرى، وفي مقدّمتها أمانة التّوقّف التّامّ لنبض القلب والتّنفس؛ وذلك لما أولاه الله سبحانه وتعالى حياة الإنسان من قداسة، فلا يمكن أن نهدم حكم الحياة اليقينيّ في الإنسان بحقيقة طبيّة خاضعة للتطوّر ولو رجحت؛ إذ وجب أن تستوفي كامل أمارات الموت ليتحقّق اليقين فيه. وبوجود شبهة الحياة في الموت الدّماغيّ باستمرار بعض الأعضاء في العمل، لا يتحصّل كامل اليقين. كما أنّ هناك قصصاً تروى في الآفاق عن أناس؛ بعد أن حكم عليهم الطّبّ بالموت الدّماغيّ قدّر الله سبحانه وتعالى أن تجري فيهم الحياة مرّة أخرى، وأن يعود جسمهم إلى الوضع الطّبيعيّ!. فمثل هذه الأحكام تستوجب الكثير من التّريث والاتّزان؛ فنغلب فيها جانب الحياة على جانب الموت كونها الأصل، والله تعالى يقول: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ (المائدة: 32). فلا يحكم إذن بتأثير التّقنية الحديثة في تغيير الحكم الأصليّ لاعتبار الوفاة في نازلة الموت الدّماغيّ؛ إلّا في حالات خاصّة يقدرها الطّبيب إلى جانب الفقيه إن رأيا فيها بأنّ المصلحة تقتضي ذلك؛ كحالة التّزاحم على أجهزة الإنعاش. ويبقى هذا الحكم مقصوراً على خصوص ما يفتي فيه المجتهد من حالات، فلا يعطى له وسم العموم.

المطلب الثاني: أثر ضوابط التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة

إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكي:

الفرع الأول: تصوير نازلة الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات رؤية الهلال:

أولاً: التطورات الفلكية ورؤية الهلال:

لقد دعا القرآن الكريم في آيات عديدة إلى التأمل والنظر فيما خلق الله تعالى من نجوم وكواكب وأجرام ونحوها؛ وبين سبحانه وتعالى الغاية من خلقها بقوله: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسُ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِينَ وَالْحِسَابَ﴾ (يونس: 05). ولقد دفعت هذه الدعوة القرآنية للتأمل والتدبر فيما خلق الله من نجوم وكواكب العلماء المسلمين إلى الاهتمام بعلم الفلك وقضاياه، والنظر في سبل الاستفادة منه في الحساب ونحوه، وكذا الاستفادة من الظواهر الكونية المختلفة. كما مرّ علم الفلك ووسائل البحث فيه بمراحل عديدة نحو التطور والدقة في التصوير واستخلاص النتائج، بداية بالجدول البسيطة " الأزياج" ¹، مروراً بالإسطرلاب ونحوها ².

غير أنّ التطور بلغ مداه في عصر التقنية الحديثة والثورة التكنولوجية دقةً وقدرةً فائقةً في التصوير والمشاهدة؛ وذلك باختراع أجهزة الرصد المتطورة وأجهزة الكمبيوتر، وتمكّن العلماء من إجراء حسابات متناهية في الدقة عن العديد من الظواهر الكونية؛ كالسوف والخسوف، وقاموا كذلك بحساب بدايات الشهور القمرية أو ما يسمى بولادة الهلال بالاعتماد على تلك الأجهزة المتطورة بما تعطيه من نتائج قطعية دقيقة.

¹ علم الأزياج: هو صناعة حسابية على قوانين عددية فيما يخص كل كوكب، من طريق حركته، وما أدى إليه برهان الهيئة في وضعه من سرعة وبطء واستقامة ورجوع وغير ذلك، ويعرف به مواضع الكواكب في أفلاكها وذلك بحساب القوانين المستخرجة من كتب الهيئة. انظر: موقع ويكيبيديا، تاريخ التصفح: 2019/01/06م،

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B9%D9%84%D9%85_%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B2%D9%8A%D8%A7%D8%AC

² عماد أحمد البرغوثي وآخرون: الأهلة بين الفلك والفقه، مجلة الجامعة الإسلامية، د.م، 2004م، المجلد 12، العدد: 2، ص

وبما أنّ الشّارع الحكيم قد ربط إثبات بدايات الشّهور ونهاياتها بالأهله، وفرض سبحانه على النّاس عبادات ربطها بهذه الأوقات وتعبّدنا بالالتزام بها في قوله سبحانه: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحُجِّ﴾ (البقرة: 189)، وجعل كذلك شهود الشّهر إعلانا لبداية شهر الصّيام بقوله تعالى ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِّنَ الْهُدَىٰ وَالْفُرْقَانِ فَمَن شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ (البقرة: 185)¹؛ فإنّ التّطوّرات الحاصلة في مجال الفلك ستؤثّر وبلا شكّ في الكثير من المسائل الشرعيّة المرتبطة به، وستتولّد إشكالات عديدة حول مدى إمكانية الاستفادة من هذه الوسائل في إثبات الأهله وبدايات الشّهور ونهاياتها؟!.

وتتجلّى أهميّة الإشكال في كونها مرتبطة بعبادات افترضها الله سبحانه وتعالى، فاقتضى الأمر فيها التّقيّد بما ورد عليه الأمر، كما تتجلّى أهميته كذلك في كثرة الجدل والاختلاف الذي يقع بين المسلمين في رؤية الهلال وبداية الشّهر من عدمه، والذي يتكرّر كلّ سنة؛ إذ قد يكون في الاعتماد على الحسابات الفلكيّة حسم لهذا الخلاف أو تقليص له؛ لما فيه من دقّة وقطع في النتائج.

ثانياً: الفرق بين ولادة القمر وظهور الهلال:

يجدر بنا قبل أن نخوض في بيان آراء العلماء في نازلة الاعتماد على الحسابات الفلكيّة في إثبات رؤية الهلال أن نوضّح الفرق بين ميلاد القمر وظهور الهلال اللذان يتأسّس عليهما موضوع المسألة؛ إذ إنّ الميلاد القمريّ لا يقتضي ظهور الهلال ورؤيته. وسنوضّح المصطلحين فيما يلي²:

مراد علماء الفلك من ميلاد القمر هو لحظة المحاق؛ وهي اللّحظة التي يكون فيها مركز الأرض والقمر والشمس على مستوى عموديّ واحد على مدار الأرض حول الشمس، وتسمّى علمياً بلحظة الاقتران المركزيّ. حيث يصل ضوء الشمس في تلك الهيئة الفلكيّة إلى الجهة المقابلة لها من القمر دون الجهة الأخرى المقابلة للأرض؛ فينمحق بذلك أيّ ضوء للقمر من على سطح الأرض؛ ومن هنا سمّيت هذه اللّحظة بالمحاق؛ كما يطلق عليها بالاقتران أو الإسرار.

وأما ظهور الهلال: فهي اللّحظة التي يمكن فيها رؤية الهلال بعد الاقتران وميلاد القمر؛ إذ لا يمكن رؤية الهلال بعد الاقتران مباشرة، ويحتاج الأمر نظريّاً إلى 12 ساعة على الأقلّ لرؤيته

¹ انظر: بكر عبد الله أبو زيد: فقه النوازل، مرجع سابق، 2/191.

² عمر محمد فؤاد أبو الرّب: الهلال بين الرّؤية والحساب، من السلسلة الفكرية، د.د، د.م، 2017م، 3/27.

بالتلسكوب، و15 ساعة لرؤيته بالعين المجردة كأدنى تقدير، وهو ما يسمّى بعمر القمر؛ أي منذ الميلاد.

وأتفق علماء الفلك على شرطين أساسيين على سبيل الإجمال لامتناع استحالة رؤية الهلال وهما:

أولاً: أن يتحقق الميلاد القمريّ قبل غروب شمس يوم التاسع والعشرين.

ثانياً: أن يغرب الهلال بعد غروب شمس يوم التاسع والعشرين.

غير أنهم اختلفوا في تفاصيل هذين الشرطين باختلافهم في المعايير الفلكية التي يمكن الحكم من خلالها برؤية الهلال إلى أربعة آراء هي¹:

أولاً: بمجرد تحقق الميلاد القمريّ قبل غروب الشمس ولو بدقيقة، وغروب القمر بعد غروب الشمس ولو بدقيقة؛ نستطيع أن نحكم بكون اليوم الموالي لغروب الشمس هو أول أيام الشهر القمريّ الجديد؛ وهذا هو المعول عليه في تقويم أم القرى السعودي؛ وكذا سائر دول الخليج باستثناء سلطنة عمان، وهو ما صارت إليه الكثير من الدول العربية؛ كمصر، والجزائر، ونحوها.

ثانياً: معيار عمر القمر: وهو الفترة الممتدة منذ تحقق الاقتران والحاق إلى غروب الشمس؛ فإن زاد عمر القمر على 12 ساعة أمكن رؤيته بالجاهير، وإن زاد على 15 ساعة ونصف أمكنت رؤيته بالعين المجردة، وهذه المدّة هي أقلّ مدّة يمكن من خلالها رؤية الهلال وفق الإحصاءات الفلكية الماضية؛ لكون القمر يحتاج إلى مدّة زمنية بعد الاقتران حتى يتعد عن الشمس، وتبدأ حافته بعكس أشعة الشمس.

ثالثاً: معيار مكث القمر: وهي الفترة بين غروب الشمس وغروب القمر؛ فإذا مكث القمر مدّة تزيد على 30 دقيقة بعد غروب الشمس أمكن من خلالها رؤية الهلال.

¹ محمد شوكت عودة: الفرق بين ولادة الهلال وظهوره علمياً، من موقع الهيئة العالمية للكتاب والسنة، تاريخ التصفح:

https://www.eajaz.org/index.php/Scientific-Miracles/Astronomy-and-Space-Sciences/313-The-2019/1/7

.difference-between-the-birth-of-the-moon-and-appears-scientifically

رابعاً: معيار الاستطالة: فإن ابتعد مركز القمر عن مركز الشمس بالدرجات كما يرى من الأرض بمقدار 6 درجة أمكن من خلاله رؤية الهلال؛ إذ إنه كلما ازدادت استطالة القمر عن الشمس ازدادت نسبة إضاءته؛ فتحسّن بذلك إمكانية رؤية الهلال.

فمن خلال ما سبق يتبيّن لنا بأنّ الحسابات الفلكيّة على دقّتها وقطعها إلا أنّ علماء الفلك في إثبات رؤية الهلال بها ليسوا على معيار واحد؛ فمنهم من اكتفى بمجرد المكث القليل بعد تحقّق شرطي الاقتران قبل الغروب، وغروب القمر بعد الشمس، فيكون ظهور الهلال به حكماً لا حقيقتاً، ومنهم من توسّع بمعايير الأصل فيها حصول حقيقة الرّؤية إمّا بالعين المجرّدة أو بالمجاهر المتطوّرة من على الأرض؛ بالاعتماد على أقلّ المقادير والمدد التي تحققت بها الرّؤية واقعا فيما مضى، وسنعرض فيما يلي إلى أصل خلاف العلماء في جواز اعتماد الحساب الفلكيّ في إثبات رؤية الهلال من عدمه بعد أن بيّنا الطّرق التي يعتمد عليها الفلكيّون في إثبات رؤية الهلال عن طريق الحسابات الفلكيّة.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكيّ:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأنّ العلماء المسلمين المتقدّمين قد اهتمّوا أيّما اهتمام بعلم الفلك وما يتعلّق به من تفاصيل، منطلقين في ذلك من الدّعوة القرآنيّة التي تحفز على النّظر في ملكوت الله، وتبيّن الحكمة من خلق الشمس والقمر وكونهما وصلة لمعرفة عدد السنين والحساب، وما يتولّد عن الدّورات الفلكيّة لهذه النّجوم والكواكب من تعاقب الليل والنّهار ونحو ذلك. ومن هنا فإنّ العلماء المتقدّمين قد أدلّوا بدلوهم في مسألة جواز الاعتماد على الحسابات الفلكيّة في إثبات الشّهور القمرية؛ كإثبات دخول شهر الصّيام أو انتهائه، وكذا شهر ذي الحجّة ونحوها، كما أنّ العلماء المعاصرين قد تطرّفوا أيضاً للمسألة بما داخلها من معطيات جديدة بتطوّر العلوم الفلكيّة وتقنياتها الحديثة. وسنعرض إلى آراء العلماء ومستنداتهم في المسألة فيما يلي.

أولاً: القائلون بعدم جواز الاعتماد على الحسابات الفلكية في إثبات الشهور القمرية مطلقاً، ومستنداتهم:

ولقد قال بعدم جواز الاعتماد على الحسابات الفلكية في حساب الشهور جمهور الفقهاء المتقدمين؛ بل حكى البعض الإجماع عليه¹، والصحيح خلافه، فقد سار هذا المذهب كل من الإباضية²، والحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة³، وهو ما ذهب إليه بعض المجمعات الاجتهادية المعاصرة؛ كهيئة كبار العلماء بالسعودية سنة 1392هـ، والمجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1401هـ⁴. ولقد استند من قال بعدم جواز الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات الشهور، ووجوب الاقتصار على الرؤية البصرية بأدلة مختلف نذكر منها:

1- الاستدلال بالأحاديث المختلفة التي تربط دخول الشهر بالرؤية الحقيقية للهلال،

ومن ذلك ما روي عنه عليه السلام: "إذا رأيتم الهلال فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا، فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين يوماً"⁵، وقوله عليه السلام: "صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإن غي عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين"⁶، وغيرها من الأحاديث التي تربط الحكم بدخول الشهر برؤية الهلال، وليس الحساب الفلكي مما يتحقق فيه ذلك، ويقول ابن عابدين كلاماً جميلاً في معرض الاستدلال بهذه الأحاديث على عدم تحقق الرؤية بالقواعد الفلكية: "وتوليد الهلال ليس مبنياً على الرؤية، بل على قواعد فلكية"⁷.

¹ انظر: ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 133/25.

² الجيطالي إسماعيل بن موسى: قواعد الإسلام، ت: بشير بن موسى الحاج موسى، ط1، المطبعة العربية، غرداية، 2001م، 71/2.

اطفيش محمد: شرح النيل وشفاء العليل، مرجع سابق، 327/3.

³ انظر: ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، 46/2. ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، 112/3.

⁴ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 461/1، 470.

⁵ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، والفطر لرؤية الهلال، رقم: 1081، 762/2.

⁶ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب قول النبي عليه السلام: "إذا رأيتم الهلال فصوموا"، رقم: 1909، 27/3، ومسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، رقم: 1081، 762/2.

⁷ ابن عابدين: رد المحتار، مرجع سابق، 431/1.

- 2- الشّرع الحكيم أناط الحكم بدخول أوّل الشّهر بوجود الهلال حقيقة وبقينا، لا بوجوده تقديرا وظنّا، والوجود الحقيقيّ اليقينيّ يتحصّل بأحد أمرين: الإهلال، أو الإكمال، وليس الحساب الفلكيّ ممّا يتحصّل به الوجود الحقيقيّ اليقينيّ، وإمّا هو وجود حكميّ يتداخله الغلط، ويعتريه الخطأ وأقصى ما يستفاد منه الظنّ والتّخمين¹.
- 3- استدللّ بعض القدامى على القول بالمنع بالأحاديث التي تُحرّم الرّجوع إلى المنجّمين والعرّافين، كقوله ﷺ: " من أتى عرّافا فسأله عن شيء، لم تقبل له صلاة أربعين ليلة"^{2,3}.
- 4- إنّ المواقيت حدّدت بأمر ظاهر بيّن يشترك فيه جميع النّاس، وهو رؤية الهلال، وليس ربط الحكم بدخول الشّهر بالحساب واقتران الشّمس بالقمر ممّا يعرفه جميع النّاس؛ وإمّا ينفرد به بعض النّاس؛ فيكون التّكليف في حقّ الجميع تكليفا بما لا يطاق، وهو أمر محال⁴.
- 5- أنّ علماء الفلك المعاصرين مختلفون في المعيار الذي يتحدّد به إمكان الرّؤية من عدمها، وهو ما يعني بأنّ النتائج فيه ظنيّة، فلا يلجأ إليها مع وجود الأمر الشّرعيّ بالرّؤية البصريّة التي يتحصّل بها القطع⁵.

¹ الماوردي علي بن محمد: الحاوي الكبير، مرجع سابق، 407/3.

² أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب السلام، باب تحريم الكهانة وإتيان الكهان، رقم: 2230، 1751/4.

³ العمراني اليمني يحيى بن أبي الخير: البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم محمد النوري، ط1، دار المنهاج، جدة، 2000م، 476/3.

⁴ ابن تيمية: مجموع الفتاوى، مرجع سابق، 135/25.

⁵ الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، 464/1.

ثانيا: القائلون بجواز الاعتماد على الحسابات الفلكية في إثبات الشهور القمرية، ومستنداتهم:

ذهب إلى القول بجواز الاعتماد على الحساب في إثبات دخول الشهر القمري وانتهائه بعض العلماء المتقدمين؛ كمطرف بن عبد الله، وأبي العباس بن سريج¹، وابن قتيبة²، والقاضي أبي الطيب³؛ وذلك في حق أهل الحساب أو من بلغه خبر عنهم إن كانوا من الثقات في حال غم الشهر. وأجاز الاعتماد على الحسابات الفلكية من المعاصرين؛ المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث سنة 1430هـ⁴، معتمدين على معيار الاستطالة الفلكي بالأقل يقل البعد الزاوي بين الشمس والقمر عن ثماني درجات، وفيما يلي شيء من أدلتهم:

1- قوله تعالى: ﴿وَعَلَّمَتِ بِاللَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ﴾ (النحل: 16)؛ فأخبر أنّ الهداية تحصل لنا بالتجوم، ولم يخص شيئا دون شيء؛ فكان ذلك عامّا في كلّ شيء إلا ما قام عليه الدليل⁵؛ كما أنّ الله تعالى أخبرنا بأنّه أجرى الشمس والقمر بحساب لا يضطرب، وجعلهما آيتين، وقدّرهما منازل لنعبر، ولنعلم عدد السنين والحساب، وما يتوصّل إليه علماء الفلك من الحكم بوجود الهلال إن لم تمكن رؤيته، أو أمكنت لولا المانع، وأخبرنا بذلك عدد من

¹ (249-306هـ-863-918م)، أحمد بن عمر بن سريج البغدادي، أبو العباس: فقيه الشافعية في عصره. مولده ووفاته في بغداد، وكان يلقب بالباز الأشهب والأسد الضاري على خصوم المذهب. ولي القضاء بشيراز، وقام بنصرة المذهب الشافعي فنشره في أكثر الآفاق، له نحو 400 مصنف، منها: "الأقسام والخصال"، و"الودائع لمنصوص الشرائع". انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، 21/3. الزركلي: الأعلام، 1/185.

² (213-276هـ-828-889م)، هو عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري المروزي، النحوي اللغوي، أبو محمد: من أئمة الأدب، ومن المصنفين الكثيرين. ولد ببغداد وسكن الكوفة. ثم ولي قضاء الدينور مدة، فنسب إليها. وتوفي ببغداد. من كتبه: "تأويل مختلف الحديث" و"أدب الكاتب" و"المعارف". انظر: البرمكي أحمد: وفيات الأعيان، 42/3، الزركلي: الأعلام، 4/137.

³ الشاشي محمد بن أحمد: حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، مرجع سابق، 3/149، العمراني يحيى: البيان في مذهب الإمام الشافعي، مرجع سابق، 3/484، النووي: المجموع، مرجع سابق، 6/270.

⁴ الجيزاني محمد: وثائق النوازل، مرجع سابق، 1/510.

⁵ الثعلبي عبد الوهاب بن محمد: شرح الرسالة، ت: الدميّاطي أحمد بن علي، ط1، دار ابن حزم، د.م، 2007م، 1/145.

العدول بلغ حدّ التواتر أو دونه؛ وجب العمل بقولهم لإفادته لليقين، ولبناء قولهم على دلائل ثابتة لا تضطرب¹.

2- قوله ﷺ: "فإن غمّ عليكم فاقدروا له"²؛ فقالوا: "فاقدروا له"؛ أي اطّلعوا عليه بالحساب³.

3- قالوا بأنّ ربط دخول الشّهر وانتهائه برؤية الهلال معلّل بكون الناس في زمن النّبويّ ﷺ أميين في الجمل، ولا علم لهم بالحساب، فربط لهم دخول الشّهر وانتهائه برؤية الهلال؛ رفعا للجرح عنهم في حساب التّسيير⁴، فليست رؤية الهلال الواردة في الأحاديث من باب التّعبد؛ وإنّما هي الوسيلة الممكنة زمن التّشريع؛ فيجوز اللّجوء إلى الحساب الفلكيّ في إثبات الشّهر في حال تيسّر ذلك؛ علماً، وضبطاً، وتطوراً؛ كالذي عليه الوضع في عصرنا؛ عصر التّقنية المتطوّرة، والآلات المجهريّة الدّقيقة!⁵

4- قالوا إنّ المرّد في كلّ علم إلى أصحابه البارعين فيه، فكذلك الأمر في معرفة دخول الشّهر وانتهائه؛ فالمرّد فيه يكون إلى علماء الفلك، وقد بيّنوا بأنّ هناك معايير يتوصّل بها إلى معرفة وجود الهلال وظهوره، ولو لم تمكن رؤيته؛ فيصار إلى قولهم⁶.

ثالثاً: القائلون بجواز اعتماد الحسابات الفلكيّة في النّفي دون الإثبات، ومستنداتهم:

يرى أصحاب هذا القول جواز اعتماد الحساب الفلكيّ في نفي أيّ خبر برؤية الهلال يتنافى مع ما تُقرّه الحسابات الفلكيّة؛ للتّقليل من الأخطاء التي قد تنتج عن توهّم الرّؤية، وعدم جواز الاكتفاء بالحساب الفلكيّ في إثبات دخول الشّهر دون حصول الرّؤية الحقيقيّة. ولقد ذهب إلى هذا القول من القدامى ابن السّبكي: فردّ أيّ شهادة برؤية الهلال معارضة لما يقتضيه الحساب القطعي⁷.

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 464/1.

² أخرجه الربيع في مسنده، كتاب الصوم، باب النهي عن صيام العيدين ويوم الشك، رقم: 323، ص83.

³ الثعلبي عبد الوهاب بن محمد: شرح الرسالة، مرجع سابق، 145/1.

⁴ انظر: ابن حجر: فتح الباري، مرجع سابق، 127/4.

⁵ مصطفى أحمد الزرقا: العقل والفقه في فهم الحديث النبوي، ط2، دار القلم، دمشق، 2002م، ص81.

⁶ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، المرجع نفسه، 465/1.

⁷ الشرييني محمد بن أحمد: مغني المحتاج، مرجع سابق، 143/2.

وذهب إلى ذلك من المعاصرين: مجمع الفقه الإسلامي بالسودان سنة 1420هـ¹، وسعى أصحاب هذا القول من خلال مذهبهم إلى الجمع بين ما تقتضيه ظواهر الأدلة الشرعية التي تربط دخول الشهر بالرؤية الحقيقية للهلال، وما توصل إليه العلم الحديث من حقائق يقينية في مجال الفلك لا يمكن مقارنتها مع التنجيم والحساب في العصور الماضية إطلاقاً.

الفرع الثالث: تأثير التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكي:

أولاً: الأصل الأول للمسألة:

لقد تبين لنا من خلال ما سبق بأن ظواهر الأدلة الشرعية الواردة في إثبات الشهور تربط بداياتها ونهاياتها بالرؤية الحقيقية للهلال، حيث يقول ﷺ: "صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غبي عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين"². ومن منطلق ظواهر هذه الأدلة وما عليه حال علم الحساب والتنجيم في العصور القديمة الماضية من البساطة والبداية التي لا يجاوز ما يستفاد منها حد الظن والتخمين، ولارتباط علم الحساب في كثير منه وقتئذ بالعرافة والكهانة، أفتى جمهور العلماء بالقول بعدم جواز الاعتماد على الحساب في إثبات دخول الشهر وانتهائه.

ثانياً: تأثير عامل التقنية الحديثة في تغيير فتوى النازلة:

لقد تقدم العلم الحديث أيما تقدم في مجال علم الفلك وما يتعلق به من معرفة سلوك وخصائص الكواكب والأجرام والمجرات ومداراتها الفلكية ومواقيت دورانها بالنسبة لبعضها وذلك برصدها عن طريق الأقمار الصناعية المتطورة؛ فأمكن بذلك حساب مواقيت بدايات الشهور والسنوات عن طريق معرفة مدد دوراتها الفلكية بدقة عالية فائقة، وهذا ما يعرف عند العلماء بالحساب الفلكي، فتحقق مقصد مهم من مقاصد خلق هذه النجوم والكواكب ذكره سبحانه وتعالى في قوله: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسَ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ وَمَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِينَ وَالْحِسَابَ﴾ (يونس: 05)؛ أي قدر للشمس والقمر نظام سيرهما، وقدر بذلك حساب الفصول السنوية والأشهر والأيام والليالي³.

¹ محمد الجيزاني: وثائق النوازل، مرجع سابق، 1/ 488.

² سبق تخرجه.

³ الطاهر بن عاشور: التحرير والتنوير، مرجع سابق، 22/23.

ولقد أثرت هذه الاكتشافات العلمية الفلكية الباهرة بما حوته من دقة ووضوح في التصور، وقطع في النتائج على الفتوى في نازلة إثبات بدايات الشهور، حيث أفتى جمع من العلماء المعاصرين بجواز الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات دخول الشهر القمري؛ لما يحققه ويقطع به الفلك من إثبات وجود الهلال بناء على معايير علمية ثابتة تصور ما عليه النظام الكوي من ثبات وانتظام في دوراته.

فتغير الحكم في المسألة عند من يقول بالحساب الفلكي في إثبات الشهور من الاعتماد على الرؤية البصرية للهلال واعتبار الحساب الفلكي ضرب من الحدس والتخمين المرتبط بالشعوذة والتنجيم، كما ذهب إليه بعض القدامى¹؛ إلى القول بالاعتماد عليه بصيرورته علما مستقلا له قواعده وأصوله واختراعاته وتقنياته الفعالة في الأداء، والموصلة إلى نتائج قطعية دقيقة.

الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل التقنية الحديثة في فتوى نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكي على ضوء الضوابط:

إن دراسة النوازل الحديثة التي تفرزها التقنية على ضوء الضوابط الشرعية لتعطي إشارة واضحة بأن صيران الشيء من دائرة المتعذر إلى دائرة الممكن لا يُصيرُه أمرا جائزا بالضرورة، ولا يمكن أن يؤثر ذلك التطور في التقنية ومفرزاتها على الفتوى في النوازل تغييرا وتبديلا من غير تحصيل للضوابط الشرعية لها. ولقد تبين لنا فيما سبق مدى تأثير التطورات الحاصلة على مستوى التقنية الفلكية الحديثة في فتوى من قال بجواز الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات بدايات الشهور ونهاياتها، وسنعرض فيما يلي إلى تحليل هذا التأثير على ضوء الضوابط الشرعية.

فإن نظرنا إلى النازلة من منظور النصوص الشرعية الواردة فيها فإننا نجد بأن من ثبت على القول بعدم جواز الاعتماد على الحساب الفلكي قد تشبث بظواهر النصوص التي تقضي بربط بدايات الشهور ونهاياتها برؤية الهلال؛ كقول الرسول ﷺ: "صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته"²، وغيرها مما سبق ذكر طرف منها. فالإشكال الذي يطرح نفسه هنا هو: هل الأمر بربط الشهور برؤية

¹ انظر خلاف الأقدمين في مسألة الاعتماد على الحساب في إثبات الشهور والمواقيت: الخطاب محمد بن محمد: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، 388/2.

² سبق تخرجه.

الهلال وارد على سبيل التّعبد أم التعليل؟ فإن كان الجواب هو الأول؛ فإنّ الاعتماد على أيّ وسيلة أخرى لا تتحقّق بها رؤية الهلال في إثبات الشهور تعدّ مخالفة للتّصوص الشرعية؛ كالحساب الفلكيّ الذي يُقدّر به وجود الهلال حكماً وإن لم يتوصّل إلى النّظر إليه لمانع. وإن ورد على سبيل التعليل؛ نظرنا في إمكان تعدّي هذه العلة وتحققها فيما لم يورده النّصّ الشرعيّ.

ومن المعروف والمقرّر في قواعد الشّرع بأنّ الجمل يوضّح بالمفسّر، وأنّ النّصوص يفسّر بعضها بعضاً. ولقد وردت أحاديث عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في عصره أميّة لا تكتب ولا تحسب، ممّا يعطي إشارة بأنّها ليست تعبدية في ذات الرّؤية؛ فيقول ﷺ: "إنّا أمة أميّة، لا نكتب ولا نحسب، الشّهر هكذا وهكذا"¹؛ يعني: مرّة تسعة وعشرين، ومرّة ثلاثين، وفي رواية: "الشّهر هكذا وهكذا وهكذا"، وعقد الإبهام في الثالثة²؛ فما من سبيل لديها لمعرفة حلول الشّهر ونهايته إلّا رؤية الهلال الجديد ما دام الشّهر القمريّ يكون تارة تسعة وعشرين وتارة ثلاثين، فعلق الحكم به؛ تيسيراً عليهم، ومراعاة لحالهم³؛ وبالتالي فإنّ دلالة المفهوم تقتضي جواز الاعتماد على الحساب الفلكيّ إن تيسّر الأمر بتطوّر علم الحساب، ودقّته كما عليه الحال في عصرنا⁴.

ولعلّ الضّابط المهمّ الذي يتوارد في هذه النّازلة بعد ضابط عدم معارضة المنصوص هو ضابط القطع بصحّة مفرزات التّقنيّة الفلكيّة الحديثة في النّازلة: ولا شكّ في القول بقطعية الحسابات الفلكيّة الحديثة، ودقّة تشخيص الأجهزة الحديثة للظواهر الفلكيّة، وتقديرها لأزمّة دوراتها ومددها إطلاقاً. وإذا كان السّبكي الذي عاش في القرن العاشر الهجريّ يقضي بقطعية نتائج الحساب، وردّ الشّهادة الظنيّة به في رؤية الهلال⁵؛ فما بالنّا بنتائج الحساب الفلكيّ في عصرنا الذي اخترعت فيه المراصد الحديثة، والأجهزة المتطورة التي تكتشف حركات الكواكب المتباعدة، والتي يقاس بُعدها

¹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ: "لا نكتب ولا نحسب"، رقم: 27/3، 1913.

² أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، رقم: 761/2، 1080.

³ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، مرجع سابق، 127/4، الغيتاني محمود بن أحمد: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، 287/10.

⁴ انظر: مصطفى أحمد الزرقا: العقل والفقّه في فهم الحديث النبوي، مرجع سابق، ص81.

⁵ انظر: الشريبي محمد بن أحمد: مغني المحتاج، مرجع سابق، 143/2.

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغير فتوى النوازل المعاصرة

بالسنوات الضوئية، كما أطلقت فيه مجموعة من الأقمار الصناعيّة حول الأرض، فإنّه لا يمكن أن نشكّ إطلاقاً في قطعية مفرزات علم الفلك الحديث ونتائجه.

وما وقع فيه الاختلاف بين علماء الفلك من المعايير التي يستند إليها في معرفة وجود الهلال من عدمه لا ينقض ما قلناه من القطع إطلاقاً؛ إذ إنّها في النهاية تؤول إلى حقيقة قطعية واحدة، وهي إمكان رؤية الهلال أو وجوده، فأحدهما يُثبت ذلك بمعيار الاستطالة، والآخر بمعيار عمر القمر، وغيره بمعيار مكث القمر ونحو ذلك، ولا يعني ذلك إطلاقاً ظنيّة النتائج المتولّدة عن هذه المعايير.

أمّا عن ضابط تحقيق العمل بمفرزات التقنية الحديثة في النّازلة للمصلحة والمقاصد

الشرعية؛ فإنّنا نجده مُحصّلاً في العمل بالحساب الفلكي في الحكم بدايات الشهور من جهتين هما:

- **تحصيل المقصد الشرعي من خلق النجوم:** فالله سبحانه وتعالى خلق الشمس والقمر بحساب لا يضطرب، وجعلهما آيتين، وقدرهما منازل، لنعلم بها عدد السنين والحساب، ولعلّ تجلّيات هذا المقصد تظهر بقوة في القول بجواز الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات بدايات الشهور بها.

- **تحصيل مقصد الوحدة:** إذ إنّ ربط الناس بمعايير فلكية دقيقة ولو اختلفت في طرق أدائها أدعى إلى تضيق الاختلافات بين المسلمين في تحديد بدايات الشهور، من الاعتماد على ما يروى من الشهادات حول الرؤية، والتي قد يعترها الاضطراب ويتداخلها الخطأ؛ إذ وصل الاختلاف بين بلدان المسلمين في تحديد رؤية الهلال إلى فوارق لا تتطابق تماماً ما تقتضيه قطعيات العلم وما توصل إليه علماء الفلك، حتّى أصبحت هذه القضية التي تتكرّر في كلّ موسم صوم وحجّ وسيلة سياسية يستغلّها أصحاب الأغراض لبثّ الفرقة بين المسلمين. فالمعايير الفلكية مبنية على أمور ثابتة لا تضطرب، ومن شأن ذلك أن يقلّص الاختلاف، وأن يحصره في أطر ضيقة يقبلها العلم والعقل!

الفرع الخامس: ترجيح الرّأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:

فمن خلال ما سبق من التحليلات يتبيّن لنا رجاحة القول بجواز الاعتماد على الحسابات الفلكية في إثبات بدايات الشهور ونهاياتها، لانطباق القول بها على ضوابط العمل بمفرزات التقنية الحديثة، ولا يلغي ذلك أو يغني عن تحريّ الهلال بالرؤية البصريّة من باب تضافر الأدلّة حال التوافق، وإن

الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغيير فتوى النوازل المعاصرة

تعارضاً فإنه يقدم ما تقتضيه الحسابات الفلكية على شهادات الشهود بالرؤية، فتدراً شهادة الرؤية بالحساب الفلكي.

فيتبين لنا في النهاية سلامة مسلك تغيير الفتوى في نازلة الاعتماد على الحساب في إثبات بدايات الشهور ونهاياتها.



الخاتمة:

بعد هذه الرحلة البحثية المضنية الماتعة، والمسيرة العلمية الشاقّة الشائقة، والتي عايشها الباحث مدّة ثلاث سنوات ونصف في ثنّايا هذه الأطروحة: فكرة، فإشكالا، ومشروعاً، ومن ثمّ؛ جمعاً وتركيباً، وتحليلاً وإنشاءً؛ نصل في النّهاية بغامر من النعم والألطف، إلى خاتمة المطاف. حيث سعينا من خلال هذا العمل في بحث الضوابط التي وجب أن يلتزم بها المجتهد في مراعاة المتغيّرات، ومسايرة التّطوّرات، عند النّظر والإفتاء في المسائل المستجدّات، والتي يتوصّل من خلالها الناظر في الفتوى إلى معرفة المؤثّر من عوامل التّغيير من عدمه. وسعينا جهدنا في إسقاط هذه الضوابط على جملة من التّوازل المعاصرة، ومعالجة هذه الأخيرة على ضوءها؛ تصويراً، وبياناً لأصل الخلاف فيها ومستندات كلّ فريق، وتوضيحاً لوجه التّغيير في النّازلة، وتحليلاً له على ضوء الضوابط، واستخلاصاً للرأي الذي يراه الباحث الأقرب إلى الالتزام بالضوابط الشرعية السّالف بحثها.

أولاً: التّناج:

إنّ طبيعة هذا الموضوع التي تتسم بشيء من البسط في الطّرح والتحليل؛ لتعلّقها بموضوع المتغيّرات وما لهذا الأخير من ارتباط وتشابك بالعديد من القضايا الشرعية المختلفة؛ كقضايا الاجتهاد، ومباحث المقاصد، وموضوعات المصلحة وهلمّ سحبا؛ تجعل من مسألة اصطفاء التّناج الأهمّ المعالجة لإشكال البحث، وانتخاب الأفكار الأبرز الملخّصة لثناياه، أمراً دقيقاً وصعباً. ولقد سار الباحث بعد النّظر والبحث إلى استخلاص التّناج التّالية:

1. الأصل في أحكام الله تعالى من حيث العموم الثّبات، أمّا من حيث التّفصيل فإنّ هناك أحكاماً ثابتة لا تقبل الاجتهاد ولا التّبديل والتّغيير بدعوى المصلحة، وهي المسلّمات والأصول والمبادئ الشرعية المقرّرة على مرّ الأيام والعصور، وفي كلّ ملة وأمة؛ كأحكام العقائد، والعبادات، وأصول الأخلاق، والمعاملات. وأخرى متغيّرة ظنيّة تقبل التّجديد والتّغيير بوجود سببه المؤثّر، وهي الأحكام الاجتهادية المصلحيّة؛ كأن ينصّ الشارع على حكمها ويربطها بعلة ظاهرة أو مصلحة متغيّرة أو أن يسكت عنها ليجتهد فيها أهل كلّ عصر بما يحقّق المصلحة لهم.

2. يكشف البحث التاريخيّ لجذور العمل بمبدأ تغيّر الفتوى عبر مراحل أدوار الفقه الإسلاميّ الأولى الذهبيّة، عن أصالة العمل بهذه القاعدة عند أسلافنا، وقوّة حضورها في اجتهاداتهم، وانضباطهم

في العمل بمقتضاها. ويتجلى ذلك في بثّ معالم التّعير وعوامل المرونة في الأحكام زمن التشريع؛ كتوسيع دائرة العفو والفراغ، وتقصد الظنّ وتوارد الاحتمال ونحوه، وكذا رسم العلماء والأئمة لمنهج العمل بالقاعدة، كما يظهر ذلك في اجتهاداتهم التطبيقية المسائرة للتطورات والمحافظة على روح الشريعة ونفسها في الأخذ بالمتغيرات.

3. يعدّ البحث في ضوابط تغيير الفتوى من فروع ضوابط الاجتهاد المصلحي أو القياس المصلحي أو القياس المرسل؛ إذ تعدّ المصلحة العنصر الأساس في تغيير الفتوى، والوعاء الجامع لأسباب وعوامل تغيير الفتوى؛ فمنطلق أصل مراعاة المتغيرات هو تقصد الصّلاح فيما من شأنه تغيير وجه المصلحة فيه عبر الزّمان والمكان، وقد يتجلى ذلك في صورة العرف أو مراعاة الأحوال أو الضّرورة والحاجة ونحوها.

4. إنّ المنطلق الأساس في بحث ضوابط تغيير الفتوى هو كون المصلحة التي تتأسس عليها قاعدة تغيير الفتوى وجب فيها أن تستند إلى مرجعية نصية وشاهد منه بالاعتبار عامّاً كان أم خاصّاً، وأيّ خرم لهذه المرجعية يعدّ مجافاة لهذه الضوابط؛ إذ المصلحة ليست دليلاً مستقلاً باتّفاق العلماء.

5. إنّ ورود التّعير على المسائل الاجتهادية المصلحية يجعلنا نُصدّر بحث الضوابط بوجوب جريان المصلحة في سلك مقاصد الشريعة العامة، وهو أمر مهمّ يجنبنا الوقوع فيما وقعت فيه الظاهرية الذين فهموا النصوص فهماً حرفياً، فسلبوا منه روحه ولبابه، ويبعدنا كذلك عن سلوك طريقة المحكّمين للأهواء، الذين اتّخذوا من دعوى المقاصد الحقّة سبيلاً لمخالفة النصوص، ووصلة للتنازل في الأحكام؛ لنوازن في النهاية بين المقاصد الكلية والنصوص الجزئية، فيفهم المجتهد النصوص الجزئية على ضوئها للوصول إلى حكم شرعيّ مناسب لظروف العصر المتغيرة ومصالحه المتبدّلة. وهو ما تميّز به الاجتهاد العمري في مسائل عديدة؛ كدرء إقامة الحدّ عام الجماعة، وتعليق سهم المؤلّفة قلوبهم.

6. وجب في مراعاة المصلحة المتغيرة الالتزام بضابط عدم مخالفة المنصوص؛ فلا يمكن للمصلحة أن تعارض نصّاً قطعيّ الثبوت والدلالة؛ كالقول بجواز قتل المريض الميؤوس من شفائه لمصلحة تخليصه من الألم المعارض لآيات تحريم قتل النفس. أمّا النصّ الظنيّ الدلالة فإنّه يقبل التخصيص والترجيح والتقييد بما يتناسب مع المصلحة المتغيرة شرط أن يكون المعنى المحصّص أحد احتمالات النصّ، وأن تكون المصلحة ممّا تشهد لها كليات الشرع بالاعتبار.

7. ترجّح للباحث إمكان معارضة المصلحة للقياس، وذلك في الشرع من قبيل الاستحسان المعصّد بالشواهد أو من قبيل تعارض الأقيسة؛ كالحال في إجازة القرض مع معارضته لقواعد القياس؛ تيسيراً

للناس، ودفعاً للحرص عنهم، وكذا الحال في السلم، فالأخذ بالقياس أخذ بالظاهر، وقد يعارض هذا الأخير ما هو أقوى منه، ويجنبنا ذلك الإيغال في الأقيسة مع تفويت الجوهر والروح.

8. تتجلى أهمية ضابط الموازنة بين المصالح في تعدد تمحض المصلحة أو المفسدة على المسألة الواحدة، ولما كان الأمر كذلك، رسم لنا الشارع الحكيم خطة تشريعية محكمة، وميزانا تقويمياً واضحاً، وقواعد مصلحية هامة؛ لتقدم نوع من المصالح على الآخر. وتزداد أهمية هذه الموازنة في نوازل العصر لما فيها من متغيرات ومتناقضات وتشابك وتعقيد وارتباط بمجالات مختلفة، وتداخل لأوجه المصلحة فيها، وتقتضي الموازنة الجمع بين مصالح الحال ومصالح المال في آن واحد.

9. من النماذج المعاصرة التي استند فيها أصحابها على المصلحة في توجيه حكمها عمّا عليه أصل الحرمة: القول بجواز التأمين التجاري، وبعد إسقاط هذه المصلحة على ضوابطها المقررة تبين للباحث عدم استقامتها في ميزان الضوابط؛ إذ إنّ حكم التأمين التجاري بالصورة المعاصرة المتعارف عليها ثابتة حرمة لا تبدل، لتعلقه بمخالفة أصول قطعية ثابتة بالنص لا تتغير عبر الزمان والمكان؛ كالزنا، والمقامرة، والغرر، ونحوه؛ وخير بديل للمعاملة التأمين التعاوني المبني على البر والتعاون والمسماحة.

10. إنّ الداعية الكبرى لنشوء العادات وتشكل الأعراف هي وجود الحاجة أو الضرورة الدافعة إلى القيام بالفعل أو القول والتي تتغير من زمن ومكان إلى آخر، فمن هذا المنطلق راعت الشريعة القائمة على المصالح عادات الناس وأعرافهم، وعلقت الكثير من الأحكام عليها؛ ومن أبرز ضوابط العرف المؤثر في الفتوى تقيده بحدود النص وحماه، فلا يمكن معارضة النص الخاص به؛ إلا إن كان النص مبنياً على علة عرفية على خلاف بين العلماء في ذلك. أمّا إن كان النص عاماً؛ فإنه يخصص بالعرف اللفظي المقارن باتفاق، ويخصص عند البعض بالعرف العملي العام المقارن، والذي أميل إليه خلافه لاقتضاء اللغة للعموم أصلاً وعرفاً، ولا عبرة للعرف اللغوي أو العملي الحادث في التخصيص.

11. وجب في العرف المؤثر أن يكون مطّرداً غالباً؛ إذ إنّ هذين الوصفين يعدّان أمانة فعلية على العرف المنبئ عن الحاجة الماسة إليه، في حلّ مشكلات الناس، كما وجب فيه أن يكون سابقاً للتصرف، ومقارناً له ومستمرّاً وقت إنشائه، سواء أكان التصرف قولاً أو فعلاً، وهو ما يفهم من ترديد الفقهاء لعبارة: "من يشهد له العرف" في باب التنازع والدعاوى. ووجب في العرف المؤثر ألا يتفق على خلافه من قبل العاقدين؛ إذ إنّ العرف يصار إليه عند الإطلاق والفراغ عمّا يقيد ويحدّد؛ فيكون العرف حكماً لاستقراره في عقول الناس وتصرفاتهم.

12. من خلال استقراء ضوابط العرف المؤثر يُلاحظُ بأنّها تسعى إلى تحقيق أمرين اثنين. أولهما: عدم مخالفة المنصوص، وثانيهما: تَقصّد الوصول إلى الإرادة الحقيقيّة للطرفين باتّباع مظاهرها.

13. من التّوازل التّطبيقية التي كان العرف فيها الموجه الأساس لحكمها مسألة تحديد أكثر المهر، حيث لم يرد نصّ خاصّ يحدّد فيه أقلّه وأكثره؛ وإنّما ورد الأمر مطلقاً بجواز أن يصدّق الرّجل امرأته بأيّ مبلغ كان مهماً علاً أو سفلاً، وأنّ في الإطلاق إشارة إلى أنّ تحديدها موكول إلى أعراف النّاس وعاداتهم، ليتواطؤوا على ما يرونه الأصحّ في زمانهم وأحوالهم. وبالتالي فإنّه ليس في القول بجواز تحديد المهر بالاستناد إلى العرف مخالفة للنصّ الشرعيّ؛ وإنّما يعدّ ذلك قصراً للعموم في بعض أفرادها، وتقييداً للمطلق بما يحقّق المصلحة في هذا العصر الذي تطاول النّاس فيه بالمغالاة في المهور، فأصبح الرّواج جبلاً يعسر على الشّباب المسلم تسلّقه، ممّا تسبّب في مفاسد عظيمة؛ كانتشار العنوسة، والعزوبة، وما يتبعهما من انتشار الموبقات والرّدائل، فتغيّر الحكم من الإطلاق إلى التّقييد متّجه وصائب في ميزان ضوابط العرف المؤثر.

14. تعدّ الضّرورة أو الحاجة المنزلة منزلتها من الأسباب المهمّة لتغيّر الأحكام، وتتجلّى أهميّة اعتبارها كذلك في كونها ترد على الأحكام الشرعيّة جميعها، وفي سائر الأحوال، فتدخل على ما حقّق مقتضاها بالاستثناء والتّغيير. كما تبرز أهميّة هذا العامل في وقتنا المعاصر المليء بالتّغيّرات والمستجدّات والمخترعات والتّصرّفات التي تتعلّق حاجات النّاس بها؛ بحيث يعسر عليهم الاستغناء عنها، وكذا حاجة أفراد المجتمع المسلم إلى معرفة الحكم الشرعيّ فيها ليتمّ تكييف معاملاتهم على وفقه.

15. تفتقر الضّرورة عن الحاجة في قوّة التأثير على الحكم الشرعيّ تبعاً لتفاوت الحاجة فيها إلى الاستثناء والتّيسير؛ فمن أهمّ الضّوابط التي تتحدّد بها الضّرورة المؤثّرة المبيحة لارتكاب المحرّم أن تكون ملجئة محدّقة جسيمة حالة قائمة وألاً يثبتّ حكمها بالشرّ؛ كالحال في القصاص. وإنّ الضّرورة حال حصولها وجب أن تدفع بالقدر اللازم من غير تعدّد.

16. إنّ جلّ ما ذكر من ضوابط للضّرورة المؤثّرة متعلّقة كذلك بالحاجة، من حيث التأكّد من قيامها، وعدم إمكان تلبيتها بأيّ وجه من الوجوه الأصليّة القياسيّة، ونحوه. ويتجلّى في ضوابط الحاجة إضافة إلى ما سبق أهميّة اعتبار المعيار المقاصديّ في مراعاتها، بأن يكون الاستثناء والتّيسير متوافقاً مع الخطّة التشريعيّة في ترتيب الرّخص. ويتفرّع عن ذلك: القول بتأثير الحاجة على ما حرّم تحريم الوسائل لا المقاصد؛ إذ ما حرّم لذاته فإنّ المقصد الشرعيّ لا يتحقّق إلّا باجتنابه؛ كالربا، والخمر، ونحوه.

17. لا يمكن للحاجة أن تخالف النصّ بحال؛ وإتّما أمكن أن تكون سببا في ترجيح أحد المعاني المتواردة على النصّ، أو يُقوّى بها المعنى المقابل للظاهر، أو يُخصّص بها العموم، ونحوه ممّا يقصر العمل بها في إطار المنصوص؛ وليست كلّ الحاجات في ذلك على وزان واحد في التأثير والتّغيير؛ بل ما كان منها آيلا إلى مشقّة شديدة وحرّج بالغ، وضابطه أن يكون الاستمرار في عدم الوفاء بهذه الحاجة انقطاعا عن الالتزام بالفعل، ممّا يؤدّي إلى خلل في أحد الكليّات الخمس.

18. من النّماذج التّطبيقية التي استند فيها أصحابها على أصل الضّرورة في توجيه حكمها: القول بجواز إجهاض الجنين إن خيف على أمّه من الهلاك بحكم الطّبيب الخبير الثّقة، سواء أكان ذلك قبل نفخ الرّوح أو بعده؛ إذ الضّرورة تبيح المحظور، وهو حكم مخالف لما عليه اتّفاق القدماء. وإنّ القول بتكافؤ نفس الأمّ ونفس الجنين بعد نفخ روحه وقبل ميلاده غير متّجه؛ إذ إنّ حياة الأمّ تفترق عن حياة جنينها من أوجه عديدة. فالحكم بتغيّر الفتوى في النّازلة مستقيم في ميزان الضّوابط الشرعيّة للضّرورة المؤثّرة؛ لتحقّق معنى الإلّجاء وانتفاء الاختيار في النّازلة.

19. يعدّ عامل الزّمان من أهمّ أسباب تغيّر الفتوى الشرعيّة، ومرادنا من تغيّر الزّمان هو: ما يحدث فيه من تغيّر للأحوال، وتبدّل للأخلاق، وهو الغالب من مراد الفقهاء عند إطلاق هذا المصطلح. وتبدّل أحوال النّاس موقع في حاجات عديدة؛ كالحال في تجويز اتّخاذ الكلب للحراسة عند انتشار التّعديّ والسّرقة لضرورة حفظ النفوس والأموال، ونحوه.

20. ومن أبرز ضوابط مراعاة عامل الزّمان: عدم الخضوع للواقع، والتّنازل والتّساهل في الأحكام بدعوى مراعاة الزّمان، وما فيه من فساد وتردّ وهوان. وكذا وجوب مراعاة مآلات الأفعال عند ملاحظة تغيّر الأحوال تجنّبا للتّشديد والتّعسير، ووجوب اتّباع مبدأ التّدرّج في تطبيق الأحكام على حسب الأحوال والحوادث، خاصّة في واقعنا المعاصر الذي تغيّرت فيه الأحوال، وتردّت عمّا كانت عليه في سالف العهود.

21. الحكم بتأثير عامل الزّمان بفساد الدّمم، وانتشار الرّشى في أصل تحريم الرّشوة مرهون بمدى الانقياد بضوابط مراعاة الزّمان، وتحصيل ذلك مرتبط بتحقيق مناطاتها في أعيان وأفراد المسائل، فليست كلّ الحالات على وزان واحد في التأثير؛ وإتّما يفتقر ذلك إلى الاجتهاد بتحقيق المناط في كلّ مسألة، فينظر المجتهد إلى الحكم الأصلح في الحال والمآل، فما بلغ من الحالات مرتبة الضّرورة أو الحاجة الملحّة؛ كدفع الرّشوة لحجز مقعد في مستشفى لمريض ينذر بتفاقم وضعه في حال انتظاره لوقت أطول، مع

العلم بوجود مقاعد شاغرة تخصّص لأصحاب الوساطات والمناصب أو لمن يدفع أكثر! فتستثنى مثل هذه الحالة من الأصل العامّ لفساد الزّمان. أمّا ما كان الغرض فيه التّوسعة والتّكميل أخذ صاحبها على عزيمة التّحريم.

22. يرتبط الحديث بتغيّر المكان في وقتنا المعاصر بقضايا الأقليّات الموجودة في ديار غير المسلمين، لما ولّدتها التّغيّرات المكانيّة بالوجود في ديار العهد من تنظيمات وتشريعات وقوانين وأساليب عيش تختلف تماما عمّا عليه الوضع في ديار الإسلام. ومن أبرز ضوابط الاجتهاد في هذا الفقه التّحرّر من الالتزام المذهبيّ، والالتزام بضوابط الانتقاء والتّرجيح، والاعتماد في معالجة مسأله على ضابط الاجتهاد الجماعيّ من جهة، وعلى النّظر والتّعامل مع الأقليّة كوحدة جماعيّة، لها غايتها المشتركة، وأهدافها الموحدة، ورسالتها الواضحة، لا أفراد مستقلين.

23. من التّوازل المعاصرة التي استند فيها أصحابها على العامل المكانيّ للأقليّة المسلمة نازلة صرف أموال الزّكاة في المرافق العامّة. فبالنّظر الفقهيّ العامّ المجرد فإنّه يحكم بعدم جواز صرف أموال الزّكاة في المرافق العامّة؛ غير أنّه وبتنزيل هذا الاجتهاد على وضع الأقليّات المسلمة في ديار الغرب بما يعايشونه من تحديات متعلّقة بأمر جوهريّة مرتبطة بحفظ الهويةّ وكيان الإنسان المسلم ممّا يُدبّر ويحاك من أفعال تهدف إلى الطّمس والمسح وتشويه الإسلام وبثّ الشّبه والأباطيل، تقوى جانب القول بجواز صرفها في بناء المراكز الإسلاميّة بالغرب حال تعذّر الموارد الأخرى عن الوفاء بذلك؛ استحسانا بالمصلحة المعصّدة بالشّواهد الشرعيّة.

24. لا يمكن لأيّ تطوّر علميّ أن يغيّر حكما شرعيّا أو يعارض قولاً سابقاً في مسألة لمجرّد كونه صيّر ما كان في دائرة المستحيل المتعدّر ممكناً ومتميّساً، ولا يمكن في المقابل من ذلك أن نتعامل مع تقنيات العلم الطبيعيّ على أنّها شرّ مطلق؛ بل وجب في التّعامل معها الالتزام بضوابط مهمّة؛ من أبرزها: عدم معارضتها مع مبادئ الشّريعة وأخلاقها، وكذا تحقيق ضابط التّصوّر الكامل الحسن للتّقنيّة الحديثة ومفرازاتها العلميّة، فلا يعتمد فيها على الشّكوك والظّنون، وما لم يقطع أو يغلب على الظّنّ إفضاؤه إلى نتيجته، وكذا وجوب تحقيق العمل بالتّقنية الحديثة للمصلحة حالاً ومآلاً.

25. من التّوازل المعاصرة التي ولّدتها التّقنية الحديثة مسألة الموت الدّماغيّ ورفع أجهزة الإنعاش، حيث تبين لنا بعد تحليل وجه التّغيّر في المسألة بأنّ الرّأي الأقرب إلى السّلامة والالتزام بالضّوابط هو القول بعدم اعتبار الموت الدّماغيّ موتاً حقيقيّاً تترتّب عليه أحكام الوفاة؛ وإنّما هي أمارات

الموت تفتقر إلى الأمارات الأخرى، وفي مقدمتها أمانة التوقف التام لنبض القلب والتنفس؛ وذلك لما أولاه الله سبحانه وتعالى حياة الإنسان من قداسة، فلا يمكن أن نهدم حكم الحياة اليقيني في الإنسان بحقيقة طبيّة خاضعة للتطور، ولو رجحت.

ثانياً: التوصيات:

من منطلق الحقيقة العلميّة المنهجية المستقرّة في العقول، والتي تقضي بتراكميّة المعرفة وتكامل العلوم، وبعد خوض غمار هذا البحث وشقّ عبايه، توصل الباحث إلى جملة من التوصيات والاقتراحات التي تفتح للباحثين وطلبة العلم وكذا الهيئات الشّرعية والعلمية آفاق البحث في مجالات الفتوى وقضايا التّغيير وما يتعلّق بهما من ضبط علمي ومنهجي، كما تستفزّ عقولهم وتستثيرها نحو معالجة بعض الإشكالات التي ولّدتها التّطوّرات المعاصرة في شتى ميادين الحياة، ومن بين هذه التوصيات ما يلي:

- القيام بدراسات تحليليّة نقدية لمنهج بعض أعلام الفتوى المعاصرين المبرزين في التّعامل مع المتغيّرات الحديثة، وما تفرزه من نوازل ومستجدّات، للاستفادة من منهجهم، وكذا عرض اجتهاداتهم على الضوابط الشّرعيّة لبيان مواطن السداد، ونقد مواضع الاجتهاد، وموارد الاختلاف؛ كالشيخ مصطفى الزّرقا، والشيخ محمد شلتوت، والدكتور وهبة الزّحيلي، ونحوهم كثير.
- إجراء دراسات ميدانيّة على شكل استبيانات تتضمّن أسئلة واستفسارات يتعرّف من خلالها الباحث صاحب الدّراسة على مدى التزام دور الإفتاء ومجامع الفقه المختلفة بضوابط الفتوى الشّرعيّة في التّعامل مع المتغيّرات، وذلك بالاستفسار عن المنهجية التي يعتمد عليها المجلس في معالجة المسائل، وكذا تحليل الأعمال البحثيّة والقرارات والوثائق التي تفصل وتبتّ في الحكم النهائيّ للنّازلة.
- إقامة مؤتمرات علميّة وندوات فقهية تتولّى البحث والاستفاضة بالدّرس والتحليل في موضوع ضوابط التّعامل مع المتغيّرات، وسبل التّرجيح فيما اختلف فيه بالاستناد إلى هذه الضوابط؛ إذ إنّ تركيز المؤتمرات والندوات قد انصبّ حول موضوع التّغيير دون التّفصيل والتّدقيق في الطّريقة المنهجية والعلميّة للتّعامل معها.
- تكثيف البحوث والدّراسات حول التّأصيل لمنهج فقهيّ شرعيّ يحدّد لنا آليات التّعامل مع التّقنية الحديثة بما تفرزه من قضايا متغيّرة ووسائل أعادت إثارة الكثير من الموضوعات التي كنّا نتعامل

معها كمسلمات مفصول في حكمها، والنظر في سبل تكيف هذه التقنية بما يتلاءم مع مبادئ الشريعة ومقاصدها، ويحقق في ذات الوقت المنفعة والصّلاح للعباد.

● التفكير بجدية، والاتّفاق على صياغة الشّروط والضوابط المؤهلة للمفتي المعاصر الذي يمكنه أن يتصدّر لمعالجة القضايا المعاصرة، وبجابه دوامة التطور المتسارعة؛ إذ لا اختلاف بين المعاصرين في غياب المفتي الشّموليّ المحصّل لشرائط الاجتهاد التي حدّدها الأوائل جمعياً.

● الفصل في الكثير من النوازل المعاصرة التي لا تزال عالقة أو أنّها لم تأخذ حظّها الكافي من المعالجة والدّراسة، حتّى يساير الفقه دوامة التسارع المتواترة في وقتنا المعاصر؛ كمسائل الاستنساخ البشريّ، وقضايا التجارة الإلكترونيّة؛ بل وإنّ هناك الكثير من النوازل النسبية التي تطوّرت من جهة أسبابها ومحيطها وهيئاتها وأحوالها؛ كبيع التّقسيم المختلفة، والعمليات الطبيّة الجراحية ونحوها، كما أنّ لكلّ قطر وبلاد قضايه ونوازل الحادثة، فحقيق بمجامعنا الفقهيّة أن تساير هذا التسارع.

● التأسيس لمنهجية أصوليّة معاصرة، ومعلمة فقهيّة حديثة مطوّلة تضمّ القواعد الفقهيّة والأصوليّة المعاصرة التي يمكن من خلالها مواجهة تحديات العصر ونوازل المتسارعة المتغيّرة؛ فتعاد هيكلّة الأصول وصياغته بما يتوافق مع مقتضيات العصر، ويُجَدّد النّظر في بعض مسائله ومباحثه، على ضوء من العلوم والمعارف والمستجدّة المعاصرة، وتتمّ هذه العمليّة كلّها على ضوء نصوص القرآن والسّنّة، ويستفاد فيها ممّا كتبه علماء السّلف الماضون، ولا يتمّ ذلك إلاّ بفكر جماعيّ، ونظر فقهيّ مشترك يضمّ نخبة العلماء المعاصرين، والرّاسخين منهم في علوم الشّرع والدين.



وفي الأخير أسأل الله تعالى العليّ القدير، أن أكون قد وفقت بعد إنجاز هذه اللبنة العلميّة المتواضعة لخير العمل وأحسن التدبير، وأن يرزقنا ربّنا اللطيف الخبير ذخرها وأجرها يوم الحشر والمصير، وأن ينفعني وينفع بها كلّ طالب لبيب بصير. كما لا يخلو هذا العمل من نقص وعجز وتقصير، فتكرّموا علينا بالنّصح لنتداركه بالتّبديل والتّغيير، وصدق الشّاعر إذ يقول:

وإن تجد عيبا فسد لخللا... فجلّ من لا عيب فيه وعلا

وصلّ اللهم وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحابه الطاهرين، ومن
سار على نهجهم إلى يوم الدين، والحمد لله رب العالمين.



الفهارس

فهرس الآيات


فهرس الأحاديث

فهرس القواعد الفقهية

فهرس الأعلام

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات



فهرس الآيات

الآية	السورة	الآية	الصفحة
﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾	البقرة	282	91
﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾	البقرة	275	149، 220، 226، 275، 592
﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾	البقرة	228	157
﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾	البقرة	21	185
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ ﴾	البقرة	183	185
﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾	البقرة	233	223
﴿ أَنْ طَهَّرَ بَيْتِي لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ ﴾	البقرة	125	231
﴿ فَمَنْ أَضْطَرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ ﴾	البقرة	173	244، 281، 284
﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾	البقرة	185	292
﴿ لَا يَكْفُرُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾	البقرة	286	302، 446

592، 321	278	البقرة	﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾
327	223	البقرة	﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ ^ط وَقَدِّمُوا﴾
361	205	البقرة	﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ﴾
434	184	البقرة	﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ﴾
522	195	البقرة	﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾
611، 533	189	البقرة	﴿يَمَعُونَاكَ عَنِ الْآهْلِ قَلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾
533، 292	185	البقرة	﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِّنَ الْهُدَى وَالْفُرْقَانِ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾
535	144	البقرة	﴿قَوْلٍ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾
542، 377	190	البقرة	﴿وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾
547	60	البقرة	﴿وَلَا تَعَثُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾
،562 ،564 566	188	البقرة	﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ﴾

611، 533	189	البقرة	﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيْتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجَّ﴾
159	7	آل عمران	﴿كُلُّ مَن عِنْدَ رَبِّنَا﴾
489	159	آل عمران	﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾
44	176	النساء	﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ﴾
91	135	النساء	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ﴾
131	11	النساء	﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾
150	59	النساء	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾
155	82	النساء	﴿أَفَلَا يَتَذَكَّرُونَ الْفُرْعَانَ﴾
157	43	النساء	﴿أَوَلَمْ تَسْمُرُوا النِّسَاءَ﴾
276	97	النساء	﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّيْتُمُ الْمَلَائِكَةَ ظَالِمِي أَنفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ﴾
284	29	النساء	﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾
521، 510	24	النساء	﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾
336	04	النساء	﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾

339، 338	20	النساء	﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَعَاتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِطَارًا ﴾
434	101	النساء	﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا إِنَّ الْكُفْرِينَ كَانُوا لَكُمْ عَدُوًّا مُّبِينًا ﴾
460	92	النساء	﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ﴾
104	87	المائدة	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَحْرِمُوا طَبِيبَتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾
441، 283	03	المائدة	﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمْ الْإِسْلَامَ دِينًا ﴾
226	89	المائدة	﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ ﴾
149	03	المائدة	﴿ فَمَنْ أَضْطَرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾
315	01	المائدة	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾
321	90	المائدة	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ ﴾
441، 283	03	المائدة	﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمْ الْإِسْلَامَ دِينًا ﴾

480	04	المائدة	﴿ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾
495	95	المائدة	﴿ فَجَزَاءٌ مِّمَّا قَتَلْتُمْ مِنَ النَّعَمِ ﴾
543	120	المائدة	﴿ لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا فِيهِنَّ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾
562	42	المائدة	﴿ سَمَّعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَلُونَ لِلسُّحْتِ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾
577	32	المائدة	﴿ وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾
82	38	المائدة:	﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾
415، 185	108	الأنعام	﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾
274، 250	145	الأنعام	﴿ قُلْ لَا آجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ ﴾
289، 250، 510، 290	119	الأنعام	﴿ وَقَدْ فَضَّلْ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَّرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾
351	85	الأعراف	﴿ وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ ﴾
547	58	الأعراف	﴿ وَالْبَلَدُ الطَّيِّبُ يَخْرِجُ نَبَاتَهُ بِإِذْنِ رَبِّهِ وَالَّذِي خَبثَ لَا يَخْرِجُ إِلَّا نَكِدًا ﴾
553، 547	56	الأعراف	﴿ وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ﴾

70	65	الأنفال	﴿يَأَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ﴾
70	66	الأنفال	﴿أَلَنْ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا﴾
286 ، 150	1	الأنفال	﴿وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾
286	15	الأنفال	﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُلُوهُمْ الْأَدْبَارَ﴾
300 ، 79	41	الأنفال	﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ حُمْسَهُ﴾
521	60	الأنفال	﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ﴾
103	31	التوبة	﴿اتَّخِذُوا أَحْبَابَهُمْ وَرُهْبَانَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ﴾
585 ، 164	60	التوبة	﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ﴾
276	49	التوبة	﴿وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ أَسْأَلُ اللَّهَ عَلَىٰ مَا فِي الْفِتْنَةِ سَقَطًا﴾
277	81	التوبة	﴿فَرِحَ الْمُخَلَّفُونَ بِمَقْعَدِهِمْ خَلْفَ رَسُولِ اللَّهِ﴾
385	36	التوبة	﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾
،610 ، 534 618	05	يونس	﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسُ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِينَ وَالْحِسَابَ﴾

477	118	هود	﴿ وَوَشَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ ﴾
472	78	يوسف	﴿ قَالُوا يَا أَيُّهَا الْعَزِيزُ إِنَّ لَهُ أَبًا شَيْخًا كَبِيرًا فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُ ﴾
452	77	يوسف	﴿ قَالَ أَنْتُمْ شَرُّ مَكَانًا وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا تَصِفُونَ ﴾
507	04	إبراهيم	﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا بِلِسَانِ قَوْمِهِ لِيُبَيِّنَ لَهُمْ ﴾
140	09	النحل	﴿ وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ وَمِنْهَا جَائِرٌ وَلَوْ شَاءَ لَهَدَاكُمْ أَجْمَعِينَ ﴾
496	90	النحل	﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايَ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ ﴾
536	16	النحل	﴿ وَعَلَّمَتِ وَيَالْتَجِرُ هُمْ يَهْتَدُونَ ﴾
361	33	الإسراء	﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾
542	70	الإسراء	﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ ﴾
447	09	الإسراء	﴿ إِنَّ هَذَا الْقُرْآنَ يَهْدِي لِلَّتِي هِيَ أَقْوَمُ وَيُبَشِّرُ الْمُؤْمِنِينَ الَّذِينَ يَعْمَلُونَ الصَّالِحَاتِ أَنَّ لَهُمْ أَجْرًا كَبِيرًا ﴾

548	07	الكهف	﴿ إِنَّا جَعَلْنَا مَا عَلَى الْأَرْضِ زِينَةً لَهَا لِنَبْلُوهُمْ أَيُّهُمْ أَحْسَنُ ﴾
604	09	الكهف	﴿ فَضَرَبْنَا عَلَى آذَانِهِمْ فِي الْكَهْفِ سِنِينَ عَدَدًا ﴾
110	64	مريم	﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴾
452	16	مريم	﴿ وَاذْكُرْ فِي الْكِتَابِ مَرْيَمَ إِذِ انْتَبَذَتْ مِنْ أَهْلِهَا مَكَانًا شَرْقِيًّا ﴾
47	7	الأنبياء	﴿ فَسَأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾
292	78	الحج	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾
515	88	النمل	﴿ صُنِعَ اللَّهُ الَّذِي لَمْ يَلِدْ وَلَمْ يُولَدْ كُلَّ شَيْءٍ ﴾
547، 540	41	الروم	﴿ ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ ﴾
527	14	لقمان	﴿ وَفَصَلِّهِمْ فِي عَمَزَيْنِ ﴾
539	28	فاطر	﴿ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ ﴾
539	53	فصلت	﴿ سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ﴾
328	49	الشورى	﴿ لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنِثَاءً... ﴾
489	38	الشورى	﴿ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ ﴾

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

539	13	الجاثية	﴿ وَسَخَّرْ لَكُمْ مَّا فِي السَّمَوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ ﴾
527	15	الأحقاف	﴿ وَحَمَلُهُ، وَفَصْلُهُ، ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾
154	29	الفتح	﴿ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ ﴾
57	13	النجم	﴿ وَلَقَدْ رَآهُ نَزْلَةً أُخْرَى ﴾
414	46	القمر	﴿ بَلِ السَّاعَةُ مَوْعِدُهُمْ وَالسَّاعَةُ أَدْهَىٰ وَأَمَرٌ ﴾
547	10	الرحمن	﴿ وَالْأَرْضُ وَضَعَهَا لِلْأَنَامِ ﴾
521	25	الحديد	﴿ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ... ﴾
80	07	الحشر	﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ ﴾
441، 279	16	التغابن	﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾
283	15	الملك	﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامْشُوا... ﴾
192	01	المرسلات	﴿ وَالْمُرْسَلَاتِ عُرْفًا ﴾
520	01	العلق	﴿ اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ﴾
154	1	الإخلاص	﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾

فهرس الأحاديث

الصفحة	المصدر	أطراف الحديث
286	صحيح البخاري	" اجتنبوا السبع الموبقات...وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات"
557، 530	سنن الدار قطني، والسنن الكبرى للبيهقي.	" ادروا الحدود بالشبهات"
65	صحيح البخاري	" إذا حكم الحاكم فاجتهد...فله أجر"
614	صحيح مسلم	" إذا رأيتم الهلال فصوموا...فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين يوماً"
535	صحيح البخاري، ومسلم	" إذا قمت إلى الصلاة فأسبغ...استقبل القبلة فكبر"
279	صحيح البخاري	" إذا نهيتكم عن شيء...فأتوا منه ما استطعتم"
525	صحيح البخاري	" إذا وقع الذباب في شراب...دأء والأخرى شفاء"
480	مسند الربيع، صحيح مسلم.	" إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم...إحداهن بالتراب"
373	المصنف لابن أبي شيبة	" أذى المؤمن في موته كأذاه في حياته"
63	صحيح البخاري.	" أعظم المسلمين جرماً...حرم لمسأته"
215	مسند أحمد	" الحنطة بالحنطة... إلا ما اختلف ألوانه"
354	صحيح مسلم	" الذهب بالذهب وزنا بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزنا بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا"
241	سنن الترمذي	" المسلمون على شروطهم...أحل حراماً"
385	صحيح البخاري ومسلم	" إنَّ الزَّمان قد استدار...منها أربعة حرم"
257	سنن ابن ماجه	" إنَّ الله قد تجاوز عن أمّتي...وما استكروها عليه"
42، 41	سنن أبي داود	" إنَّ الله يبعث لهذه الأمة...يجدد لها دينها"

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

432، 116	مسند أحمد	" إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يكره أن تؤتى معصيته "
542	صحيح البخاري	" إن دماءكم وأموالكم... في بلدكم هذا "
265	صحيح البخاري ومسلم	" إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم... غير أن لا تطوفن بالبيت "
620	صحيح البخاري	" إنا أمة أمية... الشهر هكذا وهكذا "
506	مسند الربيع، وصحيح البخاري	" إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى "
69، 68	مسند الربيع	" إنما هيتكم من أجل الدافة التي دفت عليكم "
496	سنن الترمذي، وابن ماجه	" إنما ليست بنجس... عليكم، أو الطوافات "
164	صحيح البخاري ومسلم	" إني لأعطي الرجل... يكتبه الله في النار "
254	سنن أبي داود	" تداووا فإن الله عز وجل... غير داء واحد الهرم "
324	سنن أبو داود، ومسند أحمد	" تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم "
586	صحيح البخاري	" حملت على فرس في سبيل الله "
397	صحيح البخاري	" خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف "
438	سنن أبي داود، ومسند أحمد	" سيتصدقون، ويجاهدون إذا أسلموا "
614، 533، 618	صحيح البخاري، ومسلم	" صوموا لرؤيته... عدة شعبان ثلاثين "
465	سنن أبي داود، والترمذي	" على اليد ما أخذت حتى تؤدى "
434	صحيح البخاري، ومسلم	" فرض الله الصلاة حين فرضها.. وزيد في صلاة الحضر "
418، 66	صحيح البخاري	" قوموا إلى سيديكم "
550، 373	سنن أبي داود، سنن ابن ماجه	" كسر عظم الميت ككسره حيا "
350	مسند الربيع، صحيح البخاري	" لا تفعل، بع الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنيا "
465	السنن والآثار للبيهقي	" لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق أهلها بالعدو "

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

354	صحيح البخاري ومسلم، ومستخرج أبي عوانة.	" لا صاعين تمرا بصاع، ولا صاعين حنطة بصاع، ولا درهما بدرهمين "
89، 161، 251، 395	سنن ابن ماجه	" لا ضرر ولا ضرار "
186	صحيح البخاري ومسلم	" لا يتحدث الناس أنه كان يقتل أصحابه "
478، 479	صحيح البخاري، ومسلم	" لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم "
66	صحيح البخاري	" لا يصلين أحد العصر إلا... فلم يعنف واحدا منهم.
562، 566، 570	سنن أبي داود، والترمذي	" لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي "
302	صحيح مسلم	" ليس البر أن تصوموا في السفر "
200، 340	مسند أحمد، المستدرک للحاكم	" ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن "
213	السنن الكبرى للبيهقي	" ما فوق الركبتين من العورة وما أسفل من السرّة من العورة "
615	صحيح مسلم	" من أتى عزافاً فسأله... صلاة أربعين ليلة "
231	صحيح البخاري	" من أسلف في شيء... إلى أجل معلوم "
151	مسند الربيع	" من أطاع أمري فقد أطاعني... فقد عصاني "
576، 645	سنن أبي داود، والنسائي	" من تطبّب، ولا يعلم منه طب، فهو ضامن "
67	صحيح البخاري	" من ضحّى منكم فلا يصبحن... فأردت أن تعينوا فيها "
99	مسند الربيع وصحيح البخاري	" نهى النبي ﷺ عن عسب الفحل "
228	المعجم الأوسط للطبراني	" نهى ﷺ عن بيع وشرط "
339	مستدرک الحاكم، السنن الكبرى للبهقي.	" أترضى أن أزوجهك فلانة؟... "خير الصّدّاق أيسره." "
489	جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر	" اجمعوا له العالمين... ولا تقضوا فيه برأي واحد "
217	صحيح البخاري	" البكر تستأذن... إذنها صماتها "

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

295	صحيح البخاري	"النهي عن الجلوس في الطرقات... قال: فأعطوا الطريق حقها"
565	مسند أحمد، والمستدرك للحاكم	"إن أحدهم ليسألني المسألة... ويأبى الله لي البخل"
605	صحيح مسلم	"إن الروح إذا قبض تبعه البصر"
65	مسند أحمد، سنن الدار قطني	"إن الله تولى قسمة الفرائض بنفسه"
88	سنن الترمذي	"إن الله هو المسعّر... بمظلمة في دم ولا مال"
24	صحيح مسلم	"أنا أبو حسن القرم"
256	صحيح مسلم	"إنه ليس بدواء، ولكنه داء"
223، 222	مسند الربيع	"أنه نهي عن بيع ما ليس عند الإنسان"
87	صحيح مسلم	"أئذنوا للنساء بالليل إلى المساجد"
24	صحيح البخاري	"أؤذيك هوامك؟... أو يصوم ثلاثة أيام"
397، 200	صحيح البخاري	"حذي ما يكفيك وولدك، بالمعروف"
63	مسند الربيع، صحيح البخاري.	"قد أنزلت فيك وفي صاحبك، فاذهب فأت بها"
254	صحيح مسلم	"كان رسول الله ﷺ يغزو بأم سليم... ويداوين الجرحى"
160	صحيح مسلم	"كنا نحاول الأرض على عهد رسول الله ﷺ... وكره كراءها وما سوى ذلك"
78	صحيح البخاري، ومسلم	"كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا رسول الله ﷺ... صاعا من زبيب، أو صاعا من أقط."
71	مسند الربيع، صحيح مسلم	"كنت نهيتكم عن زيارة القبور،... ولا تقولوا هجرا"
153	سنن أبي داود	"كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟... لما يرضي رسول الله"
87	صحيح البخاري	"لا تمنعوا إماء الله مساجد الله"
471	لم يرد في متون الحديث	"لا ربا بين مسلم وحرّ"
479	صحيح البخاري	"لا يقتل مسلم بكافر"
186	صحيح البخاري ومسلم	"لولا حدثان قومك بالكفر لفعلت"

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

510	صحيح البخاري ومسلم	"ما خيّر النبي ﷺ... أيسرهما ما لم يأثم"
154	مسند الربيع، صحيح البخاري	"من كذب عليّ متعمداً فليتبوأ مقعده من النار"
98	سنن أبي داود	"مولي القوم من أنفسهم، وأنا لا تحلّ لنا الصدقة"
244	سنن أبي داود	"نهى عن بيع المضطرّ"
510	سنن أبي داود	"وما سكت عنه فهو عفو"
103	سنن الترمذي	"يا عدي اطرح عنك هذا الوثن... وإذا حرّموا عليهم شيئاً حرّموه"
337	مسند أحمد، مستدرک الحاكم.	"إنّ من يمن المرأة تيسير خطبتها، وتيسير صداقها، وتيسير رحمها"
414	صحيح البخاري	"خذوا من العمل ما تطيقون؛ فإنّ الله لن يملّ حتى تملّوا"
565	صحيح مسلم	أعطى ﷺ العطايا الجزيلة لما قسم غنائم خيبر... "اقطعوا عني لسانه"
77	مسند الربيع، صحيح البخاري، وصحيح مسلم	أنّ الرسول ﷺ سنّ زكاة الفطر على الحرّ والعبد... أو من أقط"
110	جامع بيان العلم وفضله	إنّ الله فرض فرائض فلا تضيعوها... فلا تبحثوا عنها"
75	صحيح مسلم	أنّ النبي ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر... بجريدتين نحو أربعين.
413	صحيح البخاري	إنّما نزل أول ما نزل منه سورة من المفصل... وما نزلت سورة البقرة والنساء إلا وأنا عنده
75	صحيح البخاري	أنّه أتى بنعيمان،... وكنت فيمن ضربه
222	صحيح البخاري	رخص ﷺ في السلم
412	صحيح البخاري ومسلم	الرسول ﷺ امتنع عن قتل المنافقين الذين ظهر نفاقهم مخافة أن يتحدّث الناس أنّ محمّداً يقتل أصحابه
73	سنن الترمذي	عليكم بسنتي وسنة... عليها بالنواجد"

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

66	صحيح البخاري	لا يعمد إلى أسد من أسد الله... "صدق"
404	سنن الترمذي ابن ماجة	لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها... والمشتراة له
295	صحيح البخاري	نهى رسول الله ﷺ عن الظروف... "فلا إذا"
321	صحيح مسلم	نهى ﷺ عن الغرر
305	صحيح البخاري	نهى ﷺ عن تلقي السلع
302	صحيح البخاري ومسلم	ونهى النبي ﷺ عن الوصال في الصوم... أبيت أُطعم وأُسقى"
373	صحيح البخاري	ونهى ﷺ غير مرة عن المثلة
67	مسند أحمد	يا رسول الله، أقبل وأنا صائم؟... "... الشيخ يملك نفسه"

فهرس القواعد الفقهية

الصفحة	القاعدة
281	" إذا اتسع الأمر ضاق "
543	" الاحتياط في باب الحرمة واجب "
509	" الأخذ بالأخف "
604	" الأصل بقاء ما كان على ما كان "
512	" الأصل في الأيضاع التحريم "
332	" الأصل في الفروج التحريم حتى يتيقن الحل "
478	" الأمر إذا ضاق اتسع "
230	" الثابت بدلالة العرف كالثابت بدلالة النص "
313	" الجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل "
304	" الحاجة الخاصة تبيح المحظور "
258	" الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حق آحاد الأشخاص "
258، 248، 289، 268، 259	" الحاجة تنزل منزلة الضرورة؛ عامة كانت أم خاصة "
258	" الحاجة سبب الإباحة "
206	" الحقيقة تترك بدلالة العادة "
273	" الرخص لا تناط بالشك "
262	" الضرر يدفع قدر الإمكان "
340	" العادة محكمة "
280	" الميسور لا يسقط بالمعسور "
279	" أن الضرر لا يزال بمثله "

،250، 246، 49 ،288، 287، 262 490، 374، 291	" أنّ الضّرورات تبيح المحظورات "
390	" تتغيّر الفتوى بتغيّر الأزمان "
417	" تقام المظنّة مقام المئنة "
470	" تنزيل حكم تغيّر المكان على حكم تغيّر الزّمان "
257	" حرمة المسلمين في الأنفس متساوية "
273	" لا عبرة بالظنّ البين خطؤه "
542	" لا يجوز لأحد أن يتصرّف في حقّ غيره بغير إذنه "
543	" لا يقدّم أحد في التّزاحم على الحقوق إلا بمرّحح "
391	" لا ينكر تغيّر الأحكام الاجتهادية المصلحية بتغيّر الأزمان "
387، 9	" لا ينكر تغيّر الأحكام بتغيّر الأزمان "
295، 258	" ما حرّم تحريم الوسائل يباح للحاجة "
258	" يجوز للحاجة ما لا يجوز لغيرها "
279	" إذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر "
542	" إسقاط الإنسان لحقه في جسده مشروط بعدم إسقاط حقّ الله تعالى "
130	" إقامة المظنة مقام المظنون "
524	" الأحكام المترتبة على القرائن تدور معها حيثما دارت، وتبطل معها إذا بطلت "
275	" الأصل أن تزول الأحكام بزوال عللها "
510	" الأصل في الأشياء الإباحة "
512	" الأصل في الدّبائح التّحريم "

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

512	"الأصل في العبادات المنع"
522	"الأصل في المضارّ التّحريم"
288	"الاضطرار لا يبطل حقّ الغير"
186، 506، 507	"الأمر بمقاصدها"
129	"التعدّي سبب للضّمان"
212	"الجمع أولى من الإهمال"
574	"الجواز الشرعي ينافي الضّمان"
261	"الحاجة إذا عمّت كانت كالضّروة"
219	"الحقيقة العرفيّة قاضية على اللّغوية"
275	"الحكم إذا أثبت بعلة زال بزوالها"
279	"الضّرر الأشدّ يُزال بالضّرر الأخفّ"
251، 262، 287، 279	"الضّرر يزال"
287	"الضّرورات تبيح المحظورات، بشرط عدم نقصانها عنها"
281	"الضّروة تقدّر بقدرها"
270	"الضّروة لا يتوسّع فيها"
543	"العبرة للغالب الشّائع لا للنادر"
275	"علة تدور مع المعلول وجودا وعدما"
507	"الغاية لا تبرّر الوسيلة"
495	"المثل واجب"
116، 508، 509	"المشقة تجلب التيسير"

376	"المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة"
340، 240	"المعروف عرفا كالمشروط شرعا"
361	"النّفوس متكافئة ومتساوية في الحرمة"
506	"الوسيلة تأخذ حكم غاياتها"
507	"أنّ ما حُرِّم تحريم الوسائل أو سدّا للدّريعة يباح عند الحاجة"
233	"إنّما تعتبر العادة إذا اطّردت أو غلبت، فإن اضطربت فلا"
388	"تتغيّر الأحكام بتغيّر موجباتها"
181	"تقدّم أعلى المصلحتين شمولاً على أضيقيهما"
322	"دفع المفسدة أولى من جلب المصلحة"
287	"كلّ مفسدتين أحدهما أقبح من الأخرى لا يمكن درؤهما تعيّن دفع أقبحهما"
136، 131	"لا اجتهاد في مورد النصّ"
237، 225	"لا عبرة بالعرف الطّارئ"
240	"لا عبرة للدّلالة في مقابلة التصريح"
512	"لا يصحّ التصرف في ملك الغير إلّا بإذنه"
71، 38	"لا ينكر تغيّر الأحكام بتغيّر الأحوال والأيّام"
282	"ما جاز لعذر بطل بزواله"
352	"ما قارب الشّيء أعطي حكمه"
523	"ما لا يتمّ الواجب إلّا به فهو واجب"
181	"مصلحة العموم مقدّمة على مصلحة الخصوص"
279	"يختار أهون الشّرّين"
279	"يدفع أعظم الضّررين باحتمال أخفّهما"

فهرس الأعلام

الصفحة	العالم
486، 478، 88، 86، 85	إبراهيم النخعي
89	أبو الوليد الباجي
164، 76	أبو بكر الصديق
47	أبو بكر البغدادي
457	أبو جعفر المنصور
،463، 392، 215، 169، 96 597، 486	أبو حنيفة
579، 155	أبو زهرة
68	أبو سعيد الخدري
96	أبو عبيدة مسلم
66	أبو قتادة
53	أبو يعلى الفراء
463، 392، 350، 97	أبو يوسف
98	أبي رافع
327	أحمد الحجي
142	أحمد الريسوني
163، 162	أحمد أمين
478، 96	إسحاق بن راهويه
78	أسماء بنت أبي بكر
431	إسماعيل بن إسحاق القاضي
453	أفلاطون
164	الأقرع بن حابس
495، 428، 66، 36	الأمدي

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

590، 587، 404، 254، 88، 75	أنس بن مالك
203	ابن بركة
68	بريد الأسلمي
507، 295، 68	ابن بطال
327	بكر عبد الله أبو زيد
79	بلال بن رباح
،165، 156، 131، 126، 29	البوطي محمد رمضان
173	
505	ابن بية
،402، 207، 151، 105، 43	ابن تيمية
553، 507، 487، 446، 423	
568، 566، 565، 151، 96، 84	جابر بن زيد
328	جاد الحق علي جاد الحق
482، 274	ابن جرير الطبري
303، 260	الجويني
80	الحارث بن أبي ذباب
81	حاطب بن أبي بلتعة
565، 172	ابن حزم الظاهري
167	أبو الحسن الكرخي
83، 76	خالد بن الوليد
385	الخنساء
359	الدردير
360	الدسوقي
135، 42	ابن دقيق العيد
،454، 251، 226، 113، 42	الرازي
577	
565، 160	رافع بن خديج

ضوابط تغير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

96	ربيعة الرأي
288	ابن رجب
124، 305، 360، 418، 448	ابن رشد
454	
596، 594، 486	رشيد رضا
351	الرهبوني
305، 304، 245، 48	الزركشي
617، 51	ابن السبكي
461، 263، 211، 91	السرخسي
418، 66	سعد بن معاذ
528، 489، 460، 88، 85	سعيد بن المسيب
482، 432، 428، 96	سفيان الثوري
482، 96	سفيان بن عيينة
67	سلمة بن الأكوع
577، 454	ابن سينا
304	السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر
169، 144، 112، 103، 40	الشاطبي
430، 292، 270، 233، 199	
523	
419، 402، 253، 96، 42	الشافعي
486، 467	
430، 52	الشوكاني
52، 26	ابن الصلاح
595	صهيب حسن عبد الغفار
161	الطوفي
63	عاصم بن عدي

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

،265 ،217 ،200 ،87 ،77 ،55 550 ،527 ،510 ،482 ،413	عائشة بنت الصديق
251	عبادة بن الصّامت
،235 ،228 ،211 ،194 ،99 614 ،387 ،313 ،280 ،275	ابن عابدين
441 ،423 ،145 ،141 ،64	ابن عاشور
،416 ،396 ،188 ،113 ،71 562 ،457	ابن عباس
572 ،562 ،487 ،398 ،282	ابن عبد البر
485 ،383	ابن عرفة
،457 ،408 ،113 ،98 ،86 ،66 482	ابن عمر
81	عبد الرحمن بن حاطب
442	عبد الرحمن حسن حبنكة الميداني
193	عبد الله بن أحمد النسفي
462	عبد الله بن سعد بن أبي السرح
189	عبد الله بن مغفل
180	عبد المجيد السوسوة
315	عبد الوهاب خلاف
103	عدي بن حاتم
255 ،252 ،247 ،223 ،158	ابن العربي
440 ،418 ،260 ،255 ،125	العز بن عبد السلام
75	عقبة بن الحارث
315	علي الخفيف
577	علي بن عباس الجوسي
،424 ،397 ،300 ،91 ،80 ،74 498 ،460 ،457	عمر بن الخطاب

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

63	عويمر العجلاني
164	عبيدة بن حصن
36، 42، 127، 131، 143، 155، 176، 268، 454، 495	الغزالي
202، 204	فهيم أبو سنة
373، 419	ابن القاسم
616	القاضي أبي الطيب
616	ابن قتيبة
250، 284، 593	ابن قدامة
28، 32، 99، 221، 388	القرايبي أحمد بن إدريس
362، 403، 472، 482، 493، 509، 532، 565، 594	القرضاوي
68، 251، 256، 338	القرطبي
440	القفال
91	قنبر
33، 38، 66، 124، 265، 435، 456، 483، 575	ابن القيم محمد بن بكر
461	الكاساني
338، 432	ابن كثير
81	كثير بن الصلت
29	كعب بن عجرة
150، 247، 383	المازري
67، 96، 169، 457، 527، 603	مالك بن أنس
74، 96، 231، 392، 463، 594	محمد بن الحسن
74	محمد بن الحسن الحجوي
218	محمد بن يوسف اطفيش
362، 630	محمد شلتوت

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

478، 129	مسروق
630، 594، 386، 202، 33	مصطفى الزرقا
163	مصطفى زيد
616	مطرف بن عبد الله
478	معاذ بن جبل
478	معاوية بن أبي سفيان
90	مكحول
304، 237	ابن نجيم
595، 351	نزبه حماد
75	نعيمان
371، 370	ابن النفيس
،519، 483، 459، 413، 397	النووي
536	
397، 200	هند بنت عتبة
169	الوارجلاني
630، 565، 328، 59، 58	وهبة الزحيلي
159، 130	يحيى بن يحيى الليثي

فهرس المصادر والمراجع

- 1 القرآن الكريم.
- أولاً: مصادر التفسير وعلوم القرآن.
- 2 آبادي محمد أشرف بن أمير: عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ.
- 3 إبراهيم بن السري: معاني القرآن وإعرابه، ط1، عالم الكتب، بيروت، 1988م.
- 4 إبراهيم بن علي بولروح: موسوعة آثار الإمام جابر بن زيد الفقهية، ط1، مكتبة مسقط، سلطنة عمان، 2006.
- 5 ابن أبي شيبعة عبد الله بن محمد: الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ت: كمال يوسف الحوت، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 1409هـ.
- 6 ابن العربي محمد بن عبد الله: أحكام القرآن، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003م.
- 7 ابن عاشور محمد الطاهر: التحرير والتنوير، د.ط، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984م.
- 8 ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ط2، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، 1999م.
- 9 ابن كثير: عمدة التفسير، ت: أحمد محمد شاكر، ط2، دار الوفاء، مصر، 2005م.
- 10 أبو عمر الداني عثمان بن سعيد: الأحرف السبعة للقرآن، ت: عبد المهيمن طحان، ط1، مكتبة المنار، مكة المكرمة، 1408هـ.
- 11 اطفيش محمد بن يوسف: تيسير التفسير، ط1، ت: إبراهيم بن محمد طلاي، وزارة التراث والثقافة، عمان، 2004.
- 12 أمير بادشاه محمد أمين: تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت.
- 13 انظر: ابن جزري محمد بن أحمد: التسهيل لعلوم التنزيل، ت: عبد الله الخالدي، ط1، شركة الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، 1416هـ.
- 14 البغوي الحسين بن مسعود: معالم التنزيل في تفسير القرآن، ت: عبد الرزاق المهدي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420هـ.
- 15 البيضاوي عبد الله بن عمر: أنوار التنزيل وأسرار التأويل، ت: محمد عبد الرحمن المرعشلي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1418هـ.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 16 التميمي أحمد بن موسى: كتاب السبعة في القراءات، ت: شوقي ضيف، ط2، دار المعارف، مصر، 1400هـ.
- 17 الجصاص أحمد بن علي: أحكام القرآن، ت: محمد الصادق قمحاوي، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ.
- 18 الرازي خطيب الري محمد بن عمر: مفاتيح الغيب، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420هـ.
- 19 الزمخشري محمود بن عمرو: الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، ط3، دار الكتاب العربي، بيروت، 1407هـ.
- 20 السالمي عبد الله بن حميد: معارج الآمال على مدارج الكمال، ت: محمد محمود إسماعيل، ط1، وزارة التراث القومي والثقافة، عمان، 1984م.
- 21 سيد قطب ابراهيم حسين الشاربي: في ظلال القرآن، ط17، دار الشروق، بيروت، 1412هـ.
- 22 السيوطي جلال الدين، المحلي جلال الدين: تفسير الجلالين، ط1، دار الحديث، القاهرة، د.ت.
- 23 الشافعي محمد بن إدريس: تفسير الإمام الشافعي، ت: أحمد بن مصطفى الفران، ط1، دار التدمرية، السعودية، 2006م.
- 24 الشنقيطي محمد الأمين: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، د.ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1995م.
- 25 الطبري محمد بن جرير: جامع البيان في تأويل القرآن، ت: أحمد محمد شاكر، ط1، مؤسسة الرسالة، 2000م.
- 26 عبد الرزاق الصنعاني: تفسير عبد الرزاق، ت: محمود محمد عبده، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ.
- 27 عبد الكريم الخطيب: التفسير القرآني للقرآن، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ت.
- 28 القاسمي محمد جمال الدين: محاسن التأويل، ت: محمد باسل عيون السود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ.
- 29 القرطبي محمد بن أحمد: الجامع لأحكام القرآن، ت: أحمد البردوني وإبراهيم اطفيش، ط2، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1964م.
- 30 مجاهد بن جبر: تفسير مجاهد، ت: عبد السلام أبو النيل، د.ط، دار الفكر الإسلامي، مصر، 1989م.
- 31 محمد حسن حسن جبل: المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ القرآن الكريم، ط1، مكتبة الآداب، القاهرة، 2010م.
- 32 محمد رشيد رضا: تفسير القرآن الحكيم "المنار"، د.ط، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1990م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 33 محمد سيد طنطاوي: التفسير الوسيط للقرآن الكريم، ط1، دار نضمة مصر للطباعة والتوزيع، مصر، 1997م.
- 34 المراغي أحمد بن مصطفى: تفسير المراغي، ط1، شركة مكتبة ومطبعة الباي الحلبي، مصر، 1946م.
- 35 مقاتل بن سليمان: تفسير مقاتل، ت: عبد الله محمود شحاته، ط1، دار إحياء التراث، بيروت، 1423هـ.
- 36 المنبجي جمال الدين أبو محمد: اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، ت: محمد فضل عبد العزيز المراد، ط2، دار القلم، سوريا، 1994م.
- 37 النسفي عبد الله بن أحمد: مدارك التنزيل وحقائق التأويل، ت: يوسف علي بديوي، ط1، دار الكلم الطيب، بيروت، 1998م.

ثانياً: مصادر الحديث وشروعه وعلومه.

- 38 ابن الصلاح عثمان بن عبد الرحمن: معرفة أنواع علوم الحديث، ت: نور الدين عتر، دار الفكر، سوريا، 1406هـ. حاتم بن عارف العوني: خلاصة التأصيل لعلم الجرح والتعديل، ط1، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، د.م، د.ت، 1421هـ.
- 39 ابن الملقن سراج الدين: تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج، ت: عبد الله بن سعاف اللحاني، ط1، دار حراء، مكة المكرمة، 1406هـ.
- 40 ابن الملقن: البدر المنير، ت: مصطفى أبو الغيط وآخرون، ط1، دار المحجرة للنشر والتوزيع، الرياض، 2004م.
- 41 ابن الملقن: خلاصة البدر المنير، ط1، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، د.م، 1989م.
- 42 ابن بطال علي بن خلف: شرح صحيح البخاري، ت: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ط2، مكتبة الرشد، السعودية الرياض، 2003.
- 43 ابن حجر العسقلاني أحمد بن علي: العجائب في بيان الأسباب، ت: عبد الحكيم محمد الأنيس، د.ط، دار ابن الجوزي، د.م، د.ت.
- 44 ابن حجر العسقلاني: التلخيص الحبير، ت: حسن بن عباس بن قطب، ط1، مؤسسة قرطبة، مصر، 1995م.
- 45 ابن حجر العسقلاني: الدارية في تخريج أحاديث الهداية، ت: عبد الله هاشم اليماني، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت.
- 46 ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ت: محب الدين الخطيب وآخرون، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.

- 47 ابن رجب عبد الرحمن بن شهاب الدين: فتح الباري، ت: طارق بن عوض الله بن محمد، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 1422هـ.
- 48 ابن زنجويه حميد بن مخلد: الأموال، ت: شاعر ذيب فياض، ط1، مركز الملك فيصل للدراسات والبحوث الإسلامية، السعودية، 1986م.
- 49 ابن عبد البر يوسف بن عبد الله: الاستذكار، ت: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م.
- 50 ابن عبد البر يوسف بن عبد الله: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، د.ط، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ.
- 51 ابن قتيبة الدينوري عبد الله بن مسلم: غريب الحديث، ت: عبد الله الجبوري، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1397هـ.
- 52 ابن ماجة محمد بن يزيد: سنن ابن ماجة، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.م، د.ت.
- 53 أبو الوليد الباجي سليمان بن خلف: المنتقى شرح الموطأ، ط1، مطبعة السعادة، مصر، 1332هـ.
- 54 أبو داود سليمان بن الأشعث: سنن أبي داود، ت: محمد محيي الدين، د.ط، المكتبة العصرية، بيروت، د.ت.
- 55 أبو نعيم أحمد بن عبد الله: حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1409هـ.
- 56 أحمد بن حنبل: مسند أحمد، ت: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، د.م، 2001م.
- 57 الألباني محمد ناصر: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1985م.
- 58 الألباني محمد ناصر: السلسلة الصحيحة، الألباني: السلسلة الصحيحة، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، 1995م.
- 59 الألباني محمد ناصر: سلسلة الأحاديث الصحيحة، ط1، مكتبة المعارف للنشر، الرياض، 1995م.
- 60 الأمير محمد بن إسماعيل: سبل السلام، د.ط، دار الحديث، د.م، د.ت.
- 61 البخاري محمد بن إسماعيل: صحيح البخاري، ت: محمد زهير بن ناصر، ط1، دار طوق النجاة، د.م، د.ت، 1422هـ.
- 62 بدر الدين العيني الحنفي: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، د.ط، دار إحياء التراث العربي.
- 63 بن العربي محمد بن عبد الله: المسالك في شرح موطأ مالك، ط1، دار الغرب الإسلامي، د.م، 2007م.
- 64 البوصيري أحمد بن أبي بكر: إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، ت: أبو تميم ياسر وآخرون، ط1، دار الوطن للنشر، الرياض، 1999م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 65 الترمذي محمد بن عيسى: سنن الترمذي، ت: أحمد محمد شاكر وآخرون، ط2، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1975م.
- 66 الدارمي عبد الله بن عبد الرحمن: سنن الدارمي، حسين سليم أسد، ط1، دار المغني للنشر، السعودية، 2000م.
- 67 الربيع بن حبيب: مسند الربيع، تص: نور الدين السالمي، دار الفتح للطباعة والنشر، بيروت، د.ت.
- 68 الزرقاني محمد بن عبد الباقي: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ت: طه عبد الرؤوف سعد، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 2003م.
- 69 الزمخشري محمود بن عمر: الفائق في غريب الحديث والأثر، ت: علي محمد الجاوي، محمد أبو الفضل إبراهيم، ط2، دار المعرفة، لبنان، د.ت.
- 70 الزيلمي محمد عبد الله: نصب الراية، ت: محمد عوامة، ط1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، 1997م.
- 71 السبتي عياض بن موسى: مشارق الأنوار على صحاح الآثار، د.ط، المكتبة العتيقة ودار التراث، د.م، د.ت.
- 72 السعدي عبد الرحمن بن ناصر: مجموع الفوائد واقتناص الأوابد، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2011م.
- 73 السوسي محمد بن محمد: جمع الفوائد من جامع الأصول ومجمع الزوائد، ت: سليمان بن دريع، ط1، مكتبة ابن كثير، الكويت، 1998م.
- 74 الشوكاني: نيل الأوطار، ت: عصام الدين السبابطي، ط1، دار الحديث، مصر، 1993م.
- 75 الصنعاني إسماعيل بن صلاح: توضيح الأفكار لمعاني تنقيح الأنظار، ت: أبو عبد الرحمن صلاح بن محمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م.
- 76 الصنعاني الحسن بن أحمد: فتح الغفار الجامع لأحكام سنة نبينا المختار، ت: علي العمران، ط1، دار عالم الفوائد، د.م، 1427هـ.
- 77 الصنعاني عبد الرزاق بن همام: المصنف، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، ط2، المجلس العلمي، الهند، 1403هـ.
- 78 الطبراني سليمان بن أحمد: الدعاء، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 1413هـ.
- 79 الطحاوي أحمد بن محمد: شرح مشكل الآثار، ت: شعيب الأرنؤوط، ط1، مؤسسة الرسالة، د.م، 1415هـ.
- 80 العظيم آبادي محمد أشرف: عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415.
- 81 عياض بن موسى: مشارق الأنوار على صحاح الآثار، د.ط، المكتبة العتيقة، د.م، د.ت.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 82 الغيتابي محمود بن أحمد: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.
- 83 القادري علي بن حسام: كنز العمال، ت: بكري حياي، صفوة السقا، ط5، مؤسسة الرسالة، د.م، 1981م.
- 84 القاري الهروي علي بن محمد: مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط1، دار الفكر، بيروت، 2002.
- 85 القدوري أحمد بن محمد: التجريد، ت: محمد أحمد سراج، علي جمعة محمد، ط2، دار السلام، القاهرة، 2006م.
- 86 القشيري محمد: الإلمام بأحاديث الأحكام، ت: حسن إسماعيل الجمل، ط2، دار المعراج الدولية، الرياض، 2002م.
- 87 محمد بن أحمد: المحرر في الحديث، ت: يوسف عبد الرحمن، ط3، دار المعرفة، لبنان، 2000م.
- 88 محمد بن صالح العثيمين: شرح الأربعين نوية، د.ط، دار الثريا، د.م، د.ت.
- 89 محمد درويش: أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، ت: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م.
- 90 مسلم بن الحجاج: صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.
- 91 المناوي زين الدين محمد: فيض القدير شرح الجامع الصغير، ط1، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1356هـ.
- 92 النسائي أحمد بن شعيب: سنن النسائي، ت: عبد الفتاح أبو غدة، ط2، مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب، 1986م.
- 93 النووي محيي الدين يحيى بن شرف: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1392هـ.
- 94 النووي: خلاصة الأحكام، ت: حسين إسماعيل الجمل، مؤسسة الرسالة، لبنان، 1997م.
- 95 الهيثمي نور الدين: مجمع الزوائد، ت: حسام الدين القدسي، د.ط، مكتبة القدسي، القاهرة، 1994م.

ثالثاً: مصادر الفقه وأصوله:

- 96 إبراهيم البيهقوري: حاشية الشيخ إبراهيم البيهقوري، ت: محمد عبد السلام شاهين، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت.
- 97 إبراهيم صادق الجندي: الموت الدماغى، ط1، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2001م.

- 98 ابن الدهان محمد بن علي بن شعيب: تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة، ونبذ مذهبية نافعة، ت: صالح بن ناصر الخزيم، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2001م.
- 99 ابن الشحنة أحمد بن محمد: لسان الحُكَّام في معرفة الأحكام، ط2، البابي الحلبي، القاهرة، 1973م.
- 100 ابن القيم الجوزية محمد بن أبي بكر: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: محمد عبد السلام إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 101 ابن القيم محمد بن أبي بكر: أحكام أهل الذمة، ت: يوسف بن أحمد البكري، شاعر بن توفيق العاروري، ط1، رمادي للنشر، الدمام، 1997م.
- 102 ابن الخمالي الشافعي أحمد بن محمد: اللباب في الفقه الشافعي، ت: عبد الكريم بن صنيان العمري، ط1، دار البخاري، المدينة المنورة، 1416هـ.
- 103 ابن المنذر محمد بن إبراهيم: الإجماع، ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط1، دار المسلم للنشر والتوزيع، د.م، 2004م.
- 104 ابن الهمام كمال الدين بن محمد: فتح القدير، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت.
- 105 ابن أمير حاج محمد بن محمد: التقرير والتحبير، ط2، دار الكتب العلمية، د.م، 1983م.
- 106 ابن بركة عبد الله بن محمد: التعارف، ت: بدر سيف الراشدي، ط1، ذاكرة عمان، مسقط، 2013م.
- 107 ابن بركة عبد الله بن محمد: كتاب الجامع، ط2، وزارة التراث والثقافة، سلطنة عمان، 1974م.
- 108 ابن جزى: القوانين الفقهية، د.ط، د.د، د.م، د.ت.
- 109 ابن حجر الهيتمي أحمد بن محمد: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، د.ط، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1983م.
- 110 ابن حزم الظاهري علي بن أحمد: المحلى بالآثار شرح المحلى باختصار، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت.
- 111 ابن حزم علي بن أحمد: الإحكام في أصول الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر، د.ط، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د.ت.
- 112 ابن رجب الحنبلي: القواعد، د.ط، دار الكتب العلمية، د.م، د.ت.
- 113 ابن رشد القرطبي محمد بن أحمد: المقدمات الممهديات، ط1، دار الغرب الإسلامي، د.م، 1988م.
- 114 ابن رشد: بداية المجتهد، د.ط، دار الحديث، القاهرة، 2004م.
- 115 ابن عابد محمد علاء الدين أفندي: حاشية رد المختار على الدر المختار، د.ط، دار الفكر للطباعة والنشر، د.م، 2000م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 116 ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: محمد الطاهر الميساوي، ط2، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2001م.
- 117 ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة، ت: محمد محمد أحمد، ط2، مكتبة الرياض الحديثة، السعودية، 1980م.
- 118 ابن فرحون إبراهيم بن علي: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، د.م، 1986م.
- 119 ابن قدامة عبد الله بن أحمد: المغني، د.ط، مكتبة القاهرة، القاهرة، 1968م.
- 120 ابن قدامة: روضة الناظر وجنة المناظر، ط2، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، 2002م.
- 121 ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي، د.م، د.ت.
- 122 أبو الأعلى المودودي: موجز تاريخ تجديد الدين وإحيائه وواقع المسلمين وسبيل النهوض بهم، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1981م.
- 123 أبو الحسين محمد بن علي البصري: المعتمد في أصول الفقه، ت: خليل الميس، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ.
- 124 أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن الكريم: شرح مختصر الروضة، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1987.
- 125 أبو المظفر منصور بن محمد: قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م.
- 126 أبو جعفر محمد الطوسي: المبسوط في فقه الإمامية، ت: محمد تقي الكشفي، د.ط، الشرق الأوسط للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1992م.
- 127 أبو زهرة محمد: أصول الفقه، د.ط، دار الفكر العربي، د.م، د.ت.
- 128 أبو يعلى الفراء محمد بن الحسين: الأحكام السلطانية، ت: محمد حامد الفقي، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000م.
- 129 أبو يعلى الفراء محمد بن الحسين: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد بن علي المبارك، ط2، د.د، د.م، 1990م.
- 130 أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم: الخراج، ط3، المطبعة السلفية، القاهرة، 1382هـ.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 131 أحمد الريسوني: الكليات الأساسية للشريعة الإسلامية، ط1، دار الكلمة للنشر والتوزيع، المنصورة، 2009م.
- 132 أحمد الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط2، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، د.م، 1992م.
- 133 أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، د.ط، دار القلم، د.م، د.ت.
- 134 أحمد بن محمود الشنقيطي: الوصف المناسب لشرع الحكم، ط1، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة، 1415هـ.
- 135 أحمد تيجاني هارون عبد الكريم: أثر الضرورة والحاجة وعموم البلوى فيما يحل ويحرم من المهن والوظائف خارج ديار الإسلام، بحث مقدم في المؤتمر السنوي الخامس المقام في المنامة، تنظيم مجمع فقهاء أمريكا، 2007م.
- 136 أحمد شرف الدين: الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، ط2، دار الفكر العربي، بيروت، 1987م.
- 137 أحمد شرف الدين: هندسة الإنجاب والوراثة في ضوء الأخلاق والشرائع، ط1، المكتبة الأكاديمية، مصر، 2001م.
- 138 أحمد فهمي أبو سنة: العرف والعادة في رأي الفقهاء، د.ط، مطبعة الأزهر، القاهرة، 1947م.
- 139 أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهية، ط1، دار النفائس، بيروت، 2000م.
- 140 أحمد مهدي بلواني: المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث والمعاملات المالية للمسلمين في أوروبا، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، السعودية، 2010م.
- 141 الأزهري صالح بن عبد السميع: الثمر الداني شرح رسالة أبي زيد القيرواني، د.ط، المكتبة الثقافية، بيروت، د.ت.
- 142 الأزهري صالح بن عبد السميع: الثمر الداني شرح رسالة أبي زيد القيرواني، د.ط، المكتبة الثقافية، بيروت، د.ت.
- 143 الإسنوي عبد الرحيم بن الحسن: نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م.
- 144 الإسنوي عبد الرحيم: نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م.
- 145 الأصفهاني محمود بن عبد الرحمن: بيان المختصر شرح مختصر بن الحاجب، ت: محمد مظهر بقاء، ط1، دار المدني، السعودية، 1986م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 146 اطفيش احمد بن يوسف: شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ط2، دار الفتح، بيروت، 1972م.
- 147 الآمدي أبو الحسن سيد الدين: الإحكام في أصول الأحكام، ت: عبد الرزاق عفيفي، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت.
- 148 الآمدي علي بن أبي علي: الإحكام في أصول الأحكام، ت: عبد الرزاق عفيفي، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت، د.ت.
- 149 أمير بادشاه محمد أمين: تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت.
- 150 الأنصاري زكريا بن محمد: غاية الوصول في شرح لب الأصول، د.ط، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، د.ت.
- 151 أيمن فوزي الكبيسي: فقه الأقليات المسلمة دراسة تأصيلية تطبيقية، دار المأمون للنشر والتوزيع، الأردن، د.ت.
- 152 الباه حسين: المشقة تجلب التيسير، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2003م.
- 153 البجيرمي سليمان بن محمد: حاشية البجيرمي على الخطيب، د.ط، دار الفكر، د.م، 1995م.
- 154 البخاري برهان الدين محمود بن أحمد: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2004م.
- 155 البخاري عبد العزيز بن أحمد بن محمد: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، ت: عب الله محمود محمد عمر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م.
- 156 البركتي الحنفي محمد عميم: قواعد الفقه، ط1، الصدف بيلشرز، كراتشي، 1986م.
- 157 البكري الدمياطي أبو بكر بن محمد: إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ط1، دار الفكر، بيروت، 1997م.
- 158 البلدحي عبد الله بن محمود: الاختيار لتعليل المختار، د.ط، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1937م.
- 159 البنك الإسلامي للتنمية: ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، ندوة عقدت في مقر المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، حررها: منذر قحف، د.ط، البنك الإسلامي، جدة، 1987م.
- 160 البهوتي منصور بن يونس: الروض المربع شرح زاد المستقنع، د.ط، دار المؤيد، د.م، د.ت.
- 161 البهوتي منصور بن يونس: كشف القناع على متن الإقناع، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت.
- 162 البوطي محمد سعيد رمضان: ضوابط المصلحة الشرعية، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، د.ت.
- 163 الثعلبي عبد الوهاب بن محمد: شرح الرسالة، ت: الدمياطي أحمد بن علي، ط1، دار ابن حزم، د.م، 2007م.

- 164 الثميني عبد العزيز بن إبراهيم: النيل وشفاء العليل، ط2، المطبعة العربية لدار الفكر الإسلامي، الجزائر، 1967م.
- 165 جاعد بن خميس الخروصي: كتاب الطهارات، حسن بن علي الشعيلي، ط1، وزارة التراث والثقافة، عمان، 2012م.
- 166 الجصاص أحمد بن علي: الفصول في الأصول، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1994م.
- 167 جمال عطية، وهبة الزحيلي: تجديد الفقه الإسلامي، ط1 دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 2000م.
- 168 الجويني عبد الملك بن عبد الله: نهاية المطالب في دراية المذهب، ط1، دار المنهاج، د.م، 2007م.
- 169 الجويني عبد الملك: البرهان في أصول الفقه، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 1997م.
- 170 الجيزاني محمد بن حسين: فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 2006.
- 171 الحدادي أبو بكر بن علي: الجوهرة النيرة، ط1، المطبعة الخيرية، د.م، 1322هـ.
- 172 حسن علي الشاذلي: المدخل للفقه الإسلامي، د.ط، دار الاتحاد العربي للطباعة والنشر، مصر، د.ت.
- 173 حسين جاسم الكويدلاوي: التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015م.
- 174 الخطاب محمد بن محمد: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، بيروت، 1992م.
- 175 الحموي أحمد بن محمد: غمز عيون البصائر، ط1، دار الكتب العلمية، د.م، د.ت، 1985م.
- 176 الحنفي البخاري محمود بن أحمد: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2004م.
- 177 خالد عبد الله المزيني: المبالغة في التيسير الفقهي دراسة نقدية تحليلية، ط2، مركز التأصيل للدراسات والبحوث، السعودية، 2015م.
- 178 خالد عبد الله المصلح: التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، ط1، دار ابن الجوزي، السعودية، السعودية، 1427هـ.
- 179 الخرشني محمد بن عبد الله: شرح مختصر خليل، د.ط، دار الفكر للطباعة، بيروت، د.ت.
- 180 خنتر حياة: التجارب الطبية بين القانون والشريعة الإسلامية، جامعة الجليلي اليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر.
- 181 الدريني فتحي: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2008م.
- 182 الدسوقي محمد بن أحمد: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت.

- 183 رابطة العالم الإسلامي: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشر، ط2، المجمع الفقهي الإسلامي، مكة، 2004م.
- 184 الرازي محمد بن عمر: المحصول، ت: طه جابر فياض العلواني، ط3، مؤسسة الرسالة، 1997م.
- 185 الرافعي عبد الكريم بن محمد: فتح العزيز بشرح الوجيز، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت. الرستاقى خميس بن سعيد: منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، ت: سالم بن حمد الحارثي، ط2، وزارة التراث القومي والثقافة، 1993م.
- 186 الرملي شمس الدين محمد: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1984م.
- 187 الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، ط1، دار القلم، دمشق، 1998م.
- 188 الزركشي بدر الدين بن محمد: المنثور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1985م.
- 189 الزركشي بدر الدين: إعلام الساجد بأحكام المساجد، ت: مصطفى المراغي، ط4، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، د.م، 1996م.
- 190 زكريا بن محمد الأنصاري: أسنى المطالب في شرح روضة الطالب، د.ط، دار الكتاب الإسلامي، د.ت.
- 191 السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1991.
- 192 السبكي تاج الدين عبد الوهاب: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1991م.
- 193 السبكي علي بن عبد الكافي: الإبهاج في شرح المنهاج، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995م.
- 194 السرخسي أبو بكر محمد بن أبي سهل: المبسوط للسرخسي، ت: خليل محيي الدين الميس، ط1، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 2000م.
- 195 السرخسي محمد بن أحمد: أصول السرخسي، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت.
- 196 السرخسي محمد بن أحمد: شرح السير الكبير، د.ط، الشركة الشرقية للإعلانات، د.م، 1971م.
- 197 سعد الدين العثماني: فقه المآلات مفهومه وقواعده، ط1، دار الكلمة، القاهرة، 2015م.
- 198 السعدي عبد الله بن نجم بن شاس: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ت: حميد بن محمد لحر، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 2003م.
- 199 السمرقندي محمد بن أحمد: تحفة الفقهاء، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994م.
- 200 السمعاني منصور بن محمد: قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن محمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 201 سها سليم مكداش: تغيير الأحكام دراسة تطبيقية لقاعدة لا ينكر الأحكام بتغيير القرائن والأزمان في الفقه الإسلامي، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، 2007م.
- 202 السيناوي حسن بن عمر: الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، ط1، مطبعة النهضة، تونس، 1928م.
- 203 السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، د.م، 1990م.
- 204 السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر: قطع المجادلة عند تغيير المعاملة، رسالة في أحكام النقود ضمن الحاوي للفتاوى، د.ط، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، 2004م.
- 205 السيوطي مصطفى ابن سعد: مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، 1994م، د.ت.
- 206 الشاشي محمد بن أحمد: حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، ت: ياسين أحمد إبراهيم درادكة، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1980م.
- 207 الشاطبي إبراهيم بن موسى: الموافقات، ت: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط1، دار ابن عفان، 1997م.
- 208 الشافعي محمد بن إدريس: الأم، د.ط، دار المعرفة، بيروت، 1990م.
- 209 الشافعي محمد بن إدريس: الرسالة، ت: أحمد شاكر، ط1، مكتبة الحلبي، مصر، 1940.
- 210 الشربيني محمد بن أحمد: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1994م.
- 211 الشنقيطي محمد الأمين بن محمد المختار: مذكرة في أصول الفقه، ط، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، 2001م.
- 212 الشوكاني محمد بن علي بن محمد: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ت: أحمد عزو عناية، ط، دار الكتاب العربي، دمشق، 1999.
- 213 الشيباني يحيى بن هبيرة: اختلاف الأئمة العلماء، ت: السيد يوسف أحمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002م.
- 214 صالح بن علي الشمراني: أثر القول باعتبار الموت الدماغي موتا حقيقيا أو لا في الأحكام الفقهية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، جامعة أم القرى، السعودية، 1431هـ.
- 215 صالح بن غانم السدلان: القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ط1، دار بلنسية، 1417هـ.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 216 صالح بن محمد القحطاني: مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، ط1، دار الصميعي، السعودية، 2000م.
- 217 الصاوي أبو العباس أحمد: بلغة السالك لأقرب المسالك "حاشية الصاوي"، د.ط، دار المعارف، د.م، د.ت.
- 218 صلاح الصاوي: الثواب والمتغيرات في مسيرة العمل الإسلامي المعاصر، ط1، أكاديمية الشريعة، أمريكا، 2009.
- 219 طالب بن عمر الكثيري، من بحث: قاعدة الضرورات تبيح المحظورات دراسة تأصيلية تطبيقية، قدم في مسابقة الأبحاث العلمية بجامع عمر وفاز بالمرتبة الأولى، المكلا، 2008م.
- 220 عادل نورالدين، توفيق عتيقة: أصل النظر في مآلات الأفعال عند الإمام الشاطبي، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 2006م.
- 221 عبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف: القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، ط1، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة، السعودية، 2003.
- 222 عبد الرحمن بن محمد أفندي: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، د.ط، دار إحياء التراث العربي، د.م، د.ت.
- 223 عبد الرحمن بن معمر السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ط1، دار ابن الجوزي، السعودية، 1424هـ.
- 224 عبد الرحمن حسن حبنكة الميداني: الشريعة الإسلامية بين التدرج في التشريع والتدرج في التطبيق، ط1، الديوان الأميري، الكويت، 2000م.
- 225 عبد السلام عيادة علي الكربولي: فقه الأولويات في ظلال مقاصد الشريعة الإسلامية، ط1، دار طيبة، دمشق، 2008م.
- 226 عبد العزيز الخياط: نظرية العرف، د.ط، مكتبة الأقصى، عمان، 1977م.
- 227 عبد العزيز بن عثمان التويجري: الاجتهاد والتجديد والحداثة رؤية إسلامية في أفق مستقبلي، من أعمال المؤتمر الواحد والعشرون للمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، د.م، د.ت.
- 228 عبد العزيز بن مبروك الأحمدى: اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، ط1، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، 1424هـ.
- 229 عبد العزيز بن محمد الحويطان: أحكام الحرم المكي الشرعية، ط1، مطبعة الملك فهد الوطنية، السعودية، 2004م.

- 230 عبد الفتاح عمر: السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، ط1، دار النفائس، الأردن، 1998م.
- 231 عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت، د.ت.
- 232 عبد الكريم بن علي النملة: المذهب في علم أصول الفقه المقارن، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 1999م.
- 233 عبد الله بن محمد السعيد: التلفيق وحكمه في الفقه الإسلامي، جامعة الملك سعود، السعودية.
- 234 عبد المجيد السوسوة الشرفي: الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، كتاب صدر ضمن سلسلة كتاب الأمة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1418هـ.
- 235 عبد المجيد السوسوة: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، ط1، دار القلم، الإمارات، 2004م.
- 236 عبد المجيد النجار: مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات، بحث مقدم للدورة التاسعة للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، باريس، 2002م.
- 237 عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: فقه الضرورة وتطبيقاته المعاصرة، ط2، البنك الإسلامي للتنمية، السعودية.
- 238 عبد الوهاب خلاف: تاريخ التشريع الإسلامي، د.ط، دار القلم للطباعة والنشر، الكويت، د.ت.
- 239 عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، ط8، دار القلم، د.م، د.ت.
- 240 العبكري الحسن بن شهاب: رسالة في أصول الفقه، ط1، المكتبة المكية، مكة المكرمة، 1992م.
- 241 عثمان شبير: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط6، دار النفائس، الأردن، 2007م.
- 242 عدنان خالد التركماني: السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1988م.
- 243 العدوي علي بن أحمد: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ت: يوسف الشيخ محمد البقاعي، د.ط، دار الفكر، بيروت، 1994م.
- 244 العز بن عبد السلام: الفوائد في اختصار المقاصد، ت: إياد خالد الطباع، ط1، دار الفكر المعاصر، دمشق، 1416هـ.
- 245 العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت: طه عبد الرؤوف سعد، د.ط، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1991م.
- 246 العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت: طه عبد الرؤوف سعد، د.ط، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1991م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 247 العطار حسن بن محمد: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، د.ط، دار الكتب العلمية، د.ت.
- 248 علي حسب الله: أصول التشريع الإسلامي، ط5، دار المعارف، مصر، 1976م.
- 249 عمر بن عبد الكريم الجيدي: العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، د.ط، مطبعة فضالة، المغرب، 1982م.
- 250 عمر جدية: أصل اعتبار المآل بين النظرية والتطبيق، ط1، دار ابن حزم، بيروت، 2010م.
- 251 عمر سليمان الأشقر: تاريخ الفقه الإسلامي، ط3، دار النفائس، الأردن، عمان، 1991.
- 252 عمر محمد فؤاد أبو الرُّب: الهلال بين الرؤية والحساب، من السلسلة الفكرية، د.د، د.م، 2017م.
- 253 العمراني اليمني يحيى بن أبي الخير: البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم محمد النوري، ط1، دار المنهاج، جدة، 2000م.
- 254 الغزالي أبو حامد محمد بن محمد: المستصفى، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط1، دار الكتب العلمية، 1993م.
- 255 الغزالي أبو حامد: المنحول، ت: محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت، 1998م.
- 256 الغزنوي عمر بن إسحاق: الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبو حنيفة، ط1، مؤسسة الكتب الثقافية، 1986م.
- 257 الغزي محمد صدقي: موسوعة القواعد الفقهية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2003م.
- 258 الغيتابي محمود بن أحمد: البناية شرح الهداية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م.
- 259 فتحى الدريني: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع، ط2، الشركة المتحدة للتوزيع، سورية، دمشق، 1985.
- 260 فيصل بن عبد العزيز الحرمللي: بستان الأحبار مختصر نيل الأوطار، دار إشبيلية للنشر والتوزيع، الرياض، 1998م.
- 261 القاضي أبو يعلى الفراء: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد بن علي المبارك، ط2، د.ن، د.م، 1990م.
- 262 القرافي أبو العباس شهاب الدين: أنوار البروق في أنواء الفروق، د.ط، عالم الكتب، د.م، د.ت.
- 263 القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ت: عبد الفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب، 1967م.
- 264 القرافي: الذخيرة، ت: محمد حجي وآخرون، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م.
- 265 القرضاوي يوسف: القواعد الحاكمة لفقه المعاملات، ط1، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2010م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 266 القرضاوي يوسف: فقه الأولويات دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة، ط2، مكتبة وهبة، القاهرة، 1996م.
- 267 القرضاوي يوسف: فقه الزكاة دراسة مقارنة لأحكامها وفلسفتها في ضوء القرآن والسنة، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1973م.
- 268 القنوجي محمد صديق خان: الروضة الندية، ت: علي بن حسن الحلبي، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003م.
- 269 الكلوزاني محفوظ بن أحمد: الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، ت: عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل، ط1، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، 2004م.
- 270 كمال الدين السيواسي: شرح فتح القدير، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت.
- 271 الكندي محمد بن إبراهيم: بيان الشرع، د.ط، وزارة التراث القومي والثقافة، عمان، 1985م.
- 272 اللحجي عبد الله بن سعيد: إيضاح القواعد الفقهية، ط، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، 2013م.
- 273 اللخمي أحمد بن فرح: مختصر خلافيات البيهقي، ت: ذياب عبد الكريم ذياب عقل، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 1997م.
- 274 مالك بن أنس: المدونة، ط1، دار الكتب العلمية، د.م، 1994م.
- 275 الماوردي علي بن محمد: الحاوي الكبير، ت: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999م.
- 276 محمد أبو زهرة: أصول الفقه، د.ط، دار الفكر العربي، د.م، د.ت.
- 277 محمد الخضري بك: تاريخ التشريع الإسلامي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1985م.
- 278 محمد الوكيل: فقه الأولويات دراسة في الضوابط، ط1، المعهد العالي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، 1997م.
- 279 محمد بن حسين الجيزاني: وثائق النوازل، ط1، دار ابن الجوزي، الدمام، 1439هـ.
- 280 محمد بن علي بن محمد البلوشي: القضاء بين الاجتهاد والتقليد، ت: إبراهيم بن حسن البلوشي وهادي بن صالح العوثباني، ط1، المكتبة الأسديّة، مكة المكرمة، 2014.
- 281 محمد بن عمر نووي: نهاية الزّين في إرشاد المبتدئين، ط1، دار الفكر، بيروت، د.ت.
- 282 محمد بن قاسم الأنصاري: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ط1، المكتبة العلمية، د.م، 1350هـ.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 283 محمد بن محمد المختار الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط2، مكتبة الصحابة، جدة، 1994م.
- 284 محمد بن مفلح بن محمد: الفروع وتصحيح الفروع، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، د.م، 2003م.
- 285 محمد بن يحيى النجيمي: الإجهاض أحكامه وحدوده في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض، 1430هـ.
- 286 محمد تقي العثماني: تغير قيمة العملة وربطها بقائمة الأسعار، د.ط، من بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة، د.ت.
- 287 محمد خالد منصور: الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، 1999م.
- 288 محمد سعيد رمضان البوطي: مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجاً، د.ط، مكتبة الفارابي، دمشق، د.ت.
- 289 محمد صالح حمدي: مدخل عام إلى فقه المعاملات، د.ط، مركب المنار، 2011م.
- 290 محمد صدقي آل بورنو: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1996م.
- 291 محمد صدقي الغزي: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1966م.
- 292 محمد عابد الجابري: الدين والدولة وتطبيق الشريعة، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1996.
- 293 محمد عبد اللطيف البنا: من بحث: تصوير النازلة دراسة فقهية تطبيقية، من أعمال ومنشورات مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- 294 محمد عبد اللطيف صالح الفرفور: تاريخ الفقه الإسلامي، ط1، دار الكلم الطيب، دمشق، 1995م.
- 295 محمد علوي الحسيني: مفهوم التطور والتجديد في الشريعة الإسلامية، ط10، مكتبة الملك فهد الوطنية، المدينة، 1419هـ.
- 296 محمد علي البار: مشكلة الإجهاض دراسة طبية فقهية، ط1، الدار السعودية للنشر والتوزيع، الرياض، 1985م.
- 297 محمد علي السائيس: نشأة الفقه الاجتهادي وأطواره، د.ط، مكتبة الإسكندرية، مصر، 1970م.
- 298 محمد كمال الدين إمام: مآلات الأفعال في المصطلح المقاصدي، ط1، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن، 2012م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 299 محمد مصطفى الزحيلي: التدرج في التشريع والتطبيق في الشريعة الإسلامية، ط1، إدارة البحوث والدراسات، الكويت، 2000م.
- 300 محمد مصطفى الزحيلي: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، دار الفكر، دمشق، 2006م.
- 301 محمد مصطفى شلي: تعليل الأحكام، د.ط، مطبعة الأزهر، مصر، 1947م.
- 302 محمد منظور إلهي: القياس في العبادات حكمه وأثره، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2004م.
- 303 محمود عبد الهادي فاعور: المقاصد عند الإمام الشاطبي دراسة أصولية فقهية، ط1، بسبوني للطباعة، لبنان، 2006م.
- 304 محمود محمد الزيني: الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د.ط، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1993م.
- 305 محمود مصطفى عبود آل هرموش: معجم القواعد الفقهية الإباضية، مراجعة: رضوان السيد، إشراف عبد الله السالمي.
- 306 المرادوي علي بن سليمان: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي، د.م، د.ت.
- 307 المرادوي علي بن سليمان: التحبير شرح التحرير، ت: عبد الرحمن الجبرين وآخرون، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2000م.
- 308 المرغيباني علي بن أبي بكر: الهداية في شرح بداية المبتدي، ت: طلال يوسف، د.ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
- 309 مسفر بن علي القحطاني: منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار الأندلس الخضراء، السعودية، 2010.
- 310 مصطفى أحمد الزرقا: العقل والفقه في فهم الحديث النبوي، ط2، دار القلم، دمشق، 2002م.
- 311 مصطفى بن محمد شريف: محاضرات في تاريخ التشريع الإسلامي، د.ط، مذكرة في معهد الحياة، القرارة، الجزائر، 2011.
- 312 مصطفى محمد رشدي مفتي: العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، د.ط، دار الإيمان، الإسكندرية، 2006م.
- 313 ملا خسرو محمد بن فرامرز: درر الأحكام شرح غرر الأحكام، د.ط، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د.ت.

- 314 المنيأوي أبو المنذر محمود: المعتصر من شرح مختصر الأصول من علم الأصول، ط1، المكتبة الشاملة، مصر، 2010م.
- 315 المواق محمد بن يوسف العبدري: التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1، دار الكتب العلمية، د.م، 1994م.
- 316 الموصللي الحنفي عبد الله بن محمود: الاختيار لتعليل المختار، د.ط، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1937م.
- 317 نزيه حماد: أصول المداينات، ط1، دار الفاروق، الطائف، 1990م.
- 318 النسفي عبد الله بن أحمد: البحر الرائق، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997.
- 319 نعمان جغيم: طرق الكشف عن مقاصد الشارع، ط1، دار النفائس، الأردن، 2014م.
- 320 نور الدين أبو لحية: الحقوق المادية للزوجة، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، د.ت.
- 321 نور الدين الخادمي: الاجتهاد المقاصدي، نشر ضمن سلسلة كتاب الأمة الدورية، ط1، وزارة الشؤون الإسلامية، قطر، 1998م.
- 322 نور الدين الخادمي: المصلحة الملغاة في الشرع الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2005م.
- 323 النووي محيي الدين: المجموع شرح المهذب، د.ط، دار الفكر، د.م، د.ت.
- 324 النووي يحيى بن شرف: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1991م.
- 325 النيسابوري محمد بن إبراهيم: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، ت: أبو حماد صغير أحمد بن محمد، ط1، دار طيبة، الرياض، 1985م.
- 326 هاني بن عبد الله بن محمد بن جبير: الإذن في إجراء العمليات الطبية أحكامه وأثره، ط1، دار كنوز إشبيلية، السعودية، 1426هـ.
- 327 هشام بن عيد الملك آل الشيخ: أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ط1، مكتبة الرشد، بيروت، 1427هـ.
- 328 وجيه محمود: اختلاف الفقهاء أسبابه وموقفنا منه، د.ط، دار الهدى للنشر والتوزيع، المنيا، مصر، د.ت.
- 329 وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1427هـ.
- 330 وهبة الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ط2، دار الفكر، بيروت، 1998م.
- 331 وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر، دمشق، 1986م.
- 332 وهبة الزحيلي: نظرية الضرورة الشرعية، ط4، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1985م.

- 333 ياسر عبد الحميد جاد الله النجار: التلقيح الصناعي من منظور الفقه الإسلامي، الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الدقهلية، د.ت.
- 334 يعقوب بن عبد الوهاب الباه حسين: الاستحسان حقيقته أنواعه حجته وتطبيقاته المعاصرة، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 2007م.
- 335 يوسف قاسم: نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993م.
- 336 يوسف محيي الدين أبو هلاله: التدرج بين التشريع والدعوة، ط، د.د، د.م، 1412هـ.

رابعاً: مصادر الاجتهاد والفتوى.

- 337 ابن الصلاح عثمان بن عبد الرحمن: أدب المفتي والمستفتي، ت: موفق عبد الله عبد القادر، ط2، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، 2002.
- 338 ابن تيمية تقي الدين أبو العباس: مجموع الفتاوى، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، د.ط، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، السعودية، 2005م.
- 339 ابن حمدان أحمد بن حمدان: صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، ت: محمد ناصر الدين الألباني، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1397هـ.
- 340 ابن عابدين محمد أمين: العقود الدرية في تنقيح فتاوى الحامدية، د.ط، دار المعرفة، د.م، د.ت.
- 341 أحمد الريسوني: الاجتهاد المصلحي مشروعيته ومنهجه، من بحوث مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، 2010م.
- 342 أحمد سعيد العواجي: من بحث: الشريعة وتغيير الفتوى، نشر ضمن أعمال ندوة الفتوى بين التأثير والتأثر بالمتغيرات المنعقدة بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 2015م.
- 343 اطفيش محمد بن يوسف: شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ط2، دار الفتح، بيروت، 1972م.
- 344 أعلام المفتين في دار الإفتاء المصرية محمد عبده وآخرون: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، د.ط، وزارة الأوقاف المصرية، القاهرة، 1980م.
- 345 البغدادي أبوبكر أحمد: الفقيه والمتفقه، ت: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف، ط2، دار ابن الجوزي، السعودية، 1421هـ.
- 346 بلقاسم بن ذاك الزبيدي: الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية، ط1، دار تكوين للأبحاث والدراسات، السعودية، 2014م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 347 بلقاسم حديد: القطعية والظنية في الأدلة الشرعية، ط1، دار طيبة الدمشقية، دمشق، سوريا، 2011م.
- 348 جاسم سلمان الشمري: علاقة السياسة الشرعية بالفتوى في المعاملات المالية دراسة تطبيقية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2013م.
- 349 سالم بن عبد الله الشخحي: من بحث: الأقليات المسلمة وتغير الفتوى أوروباً نموذجاً، مقدم للمشاركة في أعمال مؤتمر الفتوى المنعقد بأوروبا، د.ط.
- 350 صلاح الدين المنجد: فتاوى الإمام محمد رشيد رضا، د.ط، د.د، د.م، د.ت.
- 351 عبد الرزاق عبد الكندي: التيسير في الفتوى أسبابه وضوابطه، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2008م.
- 352 عبد العزيز العيادي: مناهج الاجتهاد المقاصدي معالم وضوابط، ط1، مكتبة إقرأ، قسنطينة، 2009م.
- 353 عبد الله بن بية، من بحث: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، د.ط، د.ن، د.م، د.ت.
- 354 عبد الله بن حمد الغطيم: تغير الفتوى مفهومه وضوابطه، ورقة بحثية مقدمة للمشاركة في مؤتمر الفتوى وضوابطها، الجمع الفقهي الإسلامي، السعودية، د.ت.
- 355 عبد الله محمد الجبوري: من بحث: الأقليات المسلمة وتغير الفتوى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، الإمارات، د.ت.
- 356 العز بن عبد السلام: فتاوى سلطان العلماء العز بن عبد السلام، ت: خالد الجندي، ط1، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، 2009م.
- 357 عليش محمد بن أحمد: فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت.
- 358 القرضاوي يوسف: الفتاوى الشاذة معاييرها وتطبيقاتها وأسبابها وكيف نعالجها ونتوقاها، ط2، دار الشروق، مصر، 2010م.
- 359 القرضاوي يوسف: الفتوى بين الانضباط والتسيب، ط1، دار الصحوة للنشر، القاهرة، 1988.
- 360 محمد بن زين العابدين رستم: أثر التقدم العلمي الطبي في تغير الفتوى المعاصرة، نشر ضمن أعمال ندوة الفتوى بين التأثير التآثر بالمتغيرات المنعقدة بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 2015م.
- 361 محمد شلتوت: الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر، ط18، دار الشروق، القاهرة، 2004م.
- 362 محمد عبده وجاد الحق وجملة من المشايخ: الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، ط2، وزارة الأوقاف المصرية، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، مصر، 1997م.
- 363 محمد كمال الدين إمام: قواعد تغير الفتوى بين الحدث الكائن والزمن، مجلة المسلم المعاصر، العدد: 143، لبنان، 2012م.

364 وهبة الزحيلي: اجتهاد التابعين، ط1، دار المكتبي، دمشق، 2000م.

خامسًا: مصادر الفكر الإسلامي والموضوعات العلمية المختلفة.

365 ابن القيم الجوزية محمد بن أبي بكر: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط27، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994م.

366 ابن القيم الجوزية: الطب النبوي، د.ط، دار الهلال، بيروت، د.ت.

367 ابن القيم محمد بن أبي بكر: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، ت: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، د.ت.

368 ابن النفيس علاء الدين بن أبي الحزم: شرح تشريح القانون، ت: سلمانقطاية، بول غليونجي، د.ط، المجلس الأعلى للثقافة مع الهيئة المصرية للكتاب، القاهرة، 1988م.

369 ابن رشد الحفيد محمد بن أحمد: فصل المقال، ت: محمد عمارة، ط2، دار المعارف، د.م، 2010م.

370 ابن رشد القرطبي محمد بن أحمد: البيان والتحصيل، ت: محمد حجي وآخرون، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1988م.

371 أحمد العجلان: التوظيف السياسي لنظرية البيئة الطبيعية بين ابن خلدون ومنتسكيو، ط1، دار رسلان للطباعة والنشر، د.م، 2009م.

372 أحمد أمين: ضحى الإسلام، د.ط، مؤسسة هنداوي للتعليم والثقافة، مصر، 2012م.

373 أحمد أمين: فجر الإسلام، ط10، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1969م.

374 أمين لونيسي: أساليب خارج الأعراف لمواجهة العنوسة، مقال نشر في جريدة الحياة، السعودية، 15.02.2018م.

375 أنطونيوس كرم: العرب أمام تحديات التكنولوجيا، د.ط، ضمن سلسلة كتب عالم المعرفة، الكويت، د.ت.

376 جمال الدين عطية: الواقع والمثال في الفكر الإسلامي المعاصر، ط1، دار الهادي، بيروت، 2001م.

377 الجويني عبد الملك بن عبد الله: غياث الأمم في التياث الظلم، ت: عبد العظيم الديب، ط2، مكتبة إمام الحرمين، د.م، 1401هـ.

378 حزم محمد علي بن أحمد: الفصل في الملل والأهواء والنحل، د.ط، مكتبة الخانجي، القاهرة، د.ت.

379 خالد عبد الله النمر: الطيب هل هو المسؤول الأول والأخير عن الأخطاء الطبية، نشر في صحيفة الرياض، العدد: 16690، موقع الصحيفة.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 380 الرازي فخر الدين: المطالب العالية من العلم الإلهي، ت: أحمد حجازي، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت، 1987م.
- 381 الرازي محمد بن أبي بكر: تحفة الملوك، ت: عبد الله نذير أحمد، ط1، دار البشائر الإسلامية، بيروت، 1417هـ.
- 382 رضوان محمد توفيق خفاجي: أساسيات تصنيف الحشرات، ط1، دار جامعة الجزيرة، السودان، 2010م.
- 383 سالم البهنساوي: شبهات حول الفكر الإسلامي المعاصر، ط3، دار الوفاء، المنصورة، 1990م.
- 384 سعيد محمد الحفار: البيولوجيا ومصير الإنسان، د.ط، ضمن سلسلة كتب عالم المعرفة، الكويت، د.ت.
- 385 الشاطبي أبو إسحاق: الاعتصام، مرجع سابق، د.ط، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د.ت.
- 386 عبد العزيز لعمول: مبحث المقولات في فلسفة ابن رشد، ط1، دار الفارابي، بيروت، 2016م.
- 387 عبد الكريم زيدان: أصول الدعوة، ط9، مؤسسة الرسالة، د.م، 2001م.
- 388 علاء عبد الرزاق السالمي: تكنولوجيا المعلومات، ط2، دار المناهج للنشر والتوزيع، سلطنة عمان، 2002م.
- 389 الغزالي أبو حامد: إحياء علوم الدين، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت.
- 390 الغزالي: مقاصد الفلاسفة، ط2، المطبعة الحمودية التجارية بالأزهر، مصر، 1355هـ.
- 391 الماوردي علي بن محمد: درر السلوك في سياسة الملوك، ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الوطن، الرياض، د.ت.
- 392 الماوردي علي بن محمد: قوانين الوزارة وسياسة الملك، ت: رضوان السيد، ط1، دار الطليعة للطباعة والنشر، بيروت، 1979م.
- 393 مجد هاشم الهاشمي: تكنولوجيا الاتصال التربوي، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2014م.
- 394 مجموعة من العلماء والباحثين: الموسوعة العربية العالمية، ط2، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر والتوزيع، السعودية، 1999م.
- 395 محمد أبو زهرة: العلاقات الدولية في الإسلام، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995م.
- 396 محمد عبد القادر الفقي: البيئة مشاكلها وقضاياها، د.ط، مكتبة ابن سينا، القاهرة، 1999م.
- 397 محمد علي البار: خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ط4، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، 1983م.
- 398 مناع القطان: معوقات تطبيق الشريعة الإسلامية، ط1، مكتبة وهبة، مصر، 1991م.

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- 399 منصور عمر المعاينة: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، ط1، مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004م.
- 400 منظمة الصحة العالمية: تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، د.ط، منظمة الصحة العالمية، د.م، 2012م.
- 401 مهدي عبيدي: جماليات المكان في ثلاثية حنا مينه، د.ط، وزارة الثقافة، سوريا، 2011م.
- 402 ناهدة البقصمي: الهندسة الوراثية والأخلاق، د.ط، ضمن سلسلة كتب عالم المعرفة، الكويت، د.ت.
- 403 يوسف الحاج أحمد: موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن الكريم والسنة المطهرة، ط2، مكتبة ابن حجر، دمشق، 2003م.

ساربا: مصادر اللغة والمعجم.

- 404 إبراهيم مصطفى وآخرون: المعجم الوسيط، ت: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، د.م، د.ت.
- 405 ابن حجر العسقلاني: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، ط2، مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند، 1972م.
- 406 ابن دريد أبوبكر محمد: جمهرة اللغة، ت: رزمزي منير بعلبكي، ط1، دار العلم للملايين، بيروت، 1987م.
- 407 ابن سيده أبو الحسن علي: المحكم والمحيط الأعظم، ت: عبد الحميد هندواوي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م.
- 408 ابن سيده علي بن إسماعيل: المخصص، ت: خليل إبراهيم جفال، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1996م.
- 409 ابن عباد إسماعيل: المحيط في اللغة، ت: محمد حسن آل ياسين، ط1، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1994م، 471/9.
- 410 ابن فارس أحمد زكرياء: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، د.ط، دار الفكر، 1979م.
- 411 ابن منظور محمد بن مكرم: لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ.
- 412 أبو حيان التوحيدي: المقابسات، ت: حسن السندوبي، ط2، دار سعاد الصباح، الكويت، 1992م.
- 413 أحمد ابن فارس: مجمل اللغة، ت: زهير عبد المحسن سلطان، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1986م.
- 414 الأزهري محمد بن أحمد: تهذيب اللغة، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001.
- 415 البعلي محمد بن أبي الفتح: المطلع على ألفاظ المقنع، ت: محمد الأرئووط وياسين محمد الخطيب، ط1، مكتبة السوادى للتوزيع، د.م، 2003م.

- 416 البغدادي عبد القادر بن عمر: خزانة الأدب ولب لسان العرب، ت: عبد السلام محمد هارون، ط4، مكتبة الخانجي، القاهرة، 1997م.
- 417 الجرجاني: علي بن محمد: كتاب التعريفات، ت: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1983م.
- 418 الجزري مجد الدين بن محمد: النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، د.ط، المكتبة العلمية، بيروت، 1979م.
- 419 الجوهرى أبو نصر إسماعيل: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1987م.
- 420 الحموي ياقوت بن عبد الله: معجم البلدان، ط2، دار صادر، بيروت، 1995م.
- 421 الرازي زين الدين أبو عبد الله: الرازي زين الدين أبو عبد الله: مختار الصحاح، ت: يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية، 1999م.
- 422 الزبيدي محمد بن محمد: تاج العروس من جواهر القاموس، ت: مجموعة من الباحثين، د.ط، دار الهداية، د.م، د.ت.
- 423 الزمخشري أبو القاسم محمود: أساس البلاغة، ت: محمد باسل عيون السود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998م.
- 424 الطالقاني إسماعيل بن عباد: المحيط في اللغة، ت: محمد حسن آل ياسين، ط1، عالم الكتب، بيروت، 1994م.
- 425 عبد الغفور عبد الفتاح قاري: معجم مصطلحات المكتبات والمعلومات، د.ط، مطبوعات مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2000م.
- 426 العسكري أبو هلال الحسن بن عبد الله: معجم الفروق اللغوية، ت: الشيخ بيت الله بيات، ط1، مؤسسة النشر الإسلامي، 1412هـ.
- 427 الفارابي إسحاق بن إبراهيم: معجم ديوان الأدب، ت: أحمد مختار عمر، مؤسسة دار الشعب للصحافة والنشر، القاهرة، 2003م.
- 428 الفراهيدي الخليل بن أحمد: كتاب العين، ت: المخزومي مهدي وإبراهيم السامرائي، د.ط، دار ومكتبة الهلال، د.م، د.ت.
- 429 القنوجي محمد صديق: أبجد العلوم، ط1، دار ابن حزم، بيروت، 2002م.

- 430 الكفوي أيوب بن موسى: الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، ت: عدنان درويش، محمد المصري، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، د.ت.
- 431 محمد خلف سلامة: لسان المحدثين، د.د، الموصل، 2007م.
- 432 محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنبي: معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس، د.م، 1988م.
- 433 المناوي زين الدين محمد: التوقيف على مهمات التعاريف، ط1، عالم الكتب، القاهرة، 1990م.
- 434 نشوان بن سعيد الحميري: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، ت: حسين العمري وآخرون، دار الفكر المعاصر، بيروت، 1999م.
- 435 الهروي البغدادي القاسم بن سلام: غريب الحديث، ت: محمد عبد المعيد خان، ط1، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، 1964.

سابقاً: مصادر التراجم والطبقات.

- 436 ابن خلكان شمس الدين أحمد: وفيات الأعيان، ت: إحسان عباس، د.ط، دار صادر، بيروت، د.ت.
- 437 ابن فرحون إبراهيم بن علي: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، د.ط، دار الكتب للملايين، بيروت، د.م.
- 438 ابن قاضي شهبة: طبقات الشافعية، ت: عبد الحافظ عبد العليم خان، ط1، عالم الكتب، 1407هـ.
- 439 الألوسي نعمان بن محمود: جلاء العينين في محاكمة الأحمدين، د.ط، مطبعة المدني، د.م، 1981م.
- 440 جمعية التراث: معجم أعلام الإباضية.
- 441 حاجي خليفة مصطفى بن عبد الله: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، د.ط، مكتبة المثنى، بغداد، 1941م.
- 442 الحنفي يوسف بن تغري: النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، د.ط، دار الكتب، مصر.
- 443 الدرجيني: طبقات المشايخ، ت: إبراهيم طلاي، د.ط، مطبعة البعث، قسنطينة، د.ت.
- 444 الديار بكر حسين بن محمد: تاريخ الخميس، دار صادر، بيروت، د.ت.
- 445 الذهبي: سير أعلام النبلاء، د.ط، دار الحديث، القاهرة، 2006م.
- 446 الزركلي خير الدين بن محمود: الأعلام، ط5، دار العلم للملايين، د.م، 2002م.
- 447 زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي: ذيل طبقات الحنابلة، ت: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض، 2005م.

- 448 السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، ت: محمود محمد الطناحي، عبد الفتاح محمد الحلوة، ط2، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، د.م، 1413هـ.
- 449 السخاوي محمد بن عبد الرحمن: الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، د.ت.
- 450 السيوطي: ذيل طبقات الحفاظ، ت: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت.
- 451 الشماخي أحمد بن سعيد: السير، المطبعة البارونية، القاهرة، مصر، 1301هـ.
- 452 الشوكاني: البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، د.ط، دار المعرفة، بيروت، د.ت.
- 453 الطبري محمد بن جرير: تاريخ الطبري، ط2، دار التراث، بيروت، 1387هـ.
- 454 عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي: إسعاف المبتأ برجال الموطأ، د.ط، المكتبة التجارية، مصر، د.ت.
- 455 عبد القادر بن محمد الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، د.ط، مير محمد كتب خانة، كراتشي، د.ت.
- 456 عبد الله بن عبد الحكم: سيرة عمر بن عبد العزيز، ت: أحمد عبيد، ط6، عالم الكتب، بيروت، 1984م.
- 457 العكري عبد الحي بن أحمد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ت: محمود الأرنؤوط، ط1، دار ابن كثير، دمشق، 1986م.
- 458 قاسم بن قطلوبغا السوداني: تاج التراجم في طبقات الحنفية، ت: محمد خير رمضان يوسف، ط1، دار القلم، دمشق، 1992.
- 459 القاضي عياض بن موسى: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، ت: عبد القادر الصحرابي، ط1، مطبعة فضالة، المغرب، 1970م.
- 460 القفطي الشيباني: إخبار العلماء بأخبار الحكماء، ت: إبراهيم شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 461 الكتاني محمد بن عبد الحي: فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشیخات والمسلسلات، ت: إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1982م.
- 462 مخلوف محمد: شجرة النور الزكية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م.

الرسائل الأكاديمية:

- 463 مصطفى أشرف مصطفى: الخطأ الطبي مفهومه وآثاره في الشريعة، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، إشراف محمد الصليبي، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009م
- 464 إبراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم: أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، ط1، سلسلة تصدر عن مجلة الحكمة، بريطانيا، 2002م.
- 465 أحمد أرشيد علي المومني: الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع، إشراف: العبد خليل أبو عيد، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 2004م.
- 466 إلهام عبد الله باجنيد: أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام فقه الأسرة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، إشراف: محمد عبد الحي، 2003م.
- 467 أيمن بن سالم بن صالح السفري: موانع الشهادة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، إشراف: عبد الله الغطيميل، تخصص الفقه الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422هـ.
- 468 أيمن جبرين عطا الله جويلس: تخصيص النص بالمصلحة، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، إشراف علي السرطاوي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2003م.
- 469 باجو مصطفى بن صالح: منهج الاجتهاد عند الإباضية، أطروحة دكتوراه، إشراف: إسماعيل يحيى رضوان، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، سنة 1999.
- 470 باحمد ارفيس: مراحل الحمل والتصرفات الطبية الحديثة في الجنين، د.ط، د.د، د.م، د.ت، أصل الكتاب رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله، جامعة الجزائر، سنة 2000م.
- 471 تركي عوض السلمي: أثر تغير الزمان في تغير أحكام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في تخصص التشريع الجنائي، إشراف: يوسف بن عبد الله الخضير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2008م.
- 472 جهاد داود سليمان شحادة: التدرج في تطبيق الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير في الفقه وأصوله، إشراف: علي السرطاوي، جامعة القدس، عمادة الدراسات العليا، فلسطين، 2016م.
- 473 حسين حامد حسان: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، الفقه وأصوله، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مصر، 1971م.
- 474 خليل محمود نعراي: أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية، رسالة ماجستير، إشراف: علي محمد مصلح السرطاوي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2003م.

- 475 دريد زاوي: منهجية الفتوى في المدرسة المالكية الأندلسية الإمام الشاطبي نموذجاً، رسالة ماجستير، إشراف محمد فتح الله الزيايدي، كلية الدعوة الإسلامية، ليبيا، 2005م.
- 476 رهيفة سليمان حمادة: العرف وأثره في حقوق الزوج في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2014م.
- 477 سكيريفة محمد الطيب: التلقيح الاصطناعي بين القانون الوضعي والفقه، إشراف: تشوار جيلالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان.
- 478 سليمان بن إبراهيم بن ثنيان: التأمين وأحكامه، ط1، دار العواصم المتحدة، قبرص، بيروت، 1993م.
- 479 سليمان محمد تبولياك: الأحكام السياسية للأقليات المسلمة في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، لبنان، 1997م.
- 480 سمية قرين: المصلحة المرسله ضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في تخصص الفقه وأصوله، إشراف: صالح بوبشيش، جامعة الحاج لخضر، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، باتنة
- 481 صالح بن عبد الله بن حميد: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، إشراف: أحمد فهمي أبو سنة، جامعة أم القرى، قسم الدراسات العليا فرع الفقه وأصوله، السعودية، 1402هـ.
- 482 طفياني مخطارية: التلقيح الاصطناعي، أطروحة دكتوراه، إشراف: تشوار جيلالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2014م.
- 483 عابد بن محمد السفياي: الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص الفقه وأصوله، إشراف: حسين حامد حسان، جامعة أم القرى، السعودية، 1997م.
- 484 عبد الإله أحمد أبو رحمة: المصلحة المرسله في أحكام السياسة الشرعية في عهد النبي ﷺ، رسالة ماجستير، إشراف: زياد إبراهيم مقداد، أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2010م.
- 485 عبد الرحمن سلمان نصر الداية: أثر التغيرات البيئية في أحكام العبادات الشرعية، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، إشراف: مازن إسماعيل هنية، الجامعة الإسلامية، قسم الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2010م.

- 486 عبدول سامبا: أثر القواعد الفقهية في نوازل الأقليات المسلمة دراسة نظرية تطبيقية، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي، إشراف صالح أحمد الغزالي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، 1437هـ.
- 487 عمر لطفي الجزار: فقه التمكين وأثره في تطبيق الأحكام الشرعية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، إشراف: مازن هنية، كلية الشريعة القانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2011م.
- 488 محسن مبارك عبد العظيم عرفة: المراكز الإسلامية في إيطاليا ودورها في الدعوة إلى الله مركز روما أنموذجاً، رسالة ماجستير، إشراف: ياسر لمعي عبد المنعم وأحمد منصور سبالك، قسم الدعوة والثقافة، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا، 2015م.
- 489 مسلم بن محمد الدوسري: عموم البلوى دراسة نظرية تطبيقية، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2000م.
- 490 مصطفى أحمد الزرقا: نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1984م.
- 491 مصطفى زيد: المصلحة في التشريع الإسلامي، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، إشراف: محمد يسري، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، 1954م.
- 492 منى سلامة سالم: الآثار الضارة لتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، إشراف: مازن هنية، الجامعة الإسلامية، كلية الشريعة والقانون، غزة، 2010م.

المجلات العلمية:

- 493 أبو فهر السلفي: التدرج في تطبيق الشريعة المفهوم والرؤية، بحث نشره في مجلة البيان، تصدر عن هيئة تحرير يترأسها: أحمد الصويان، السعودية، 2012م، العدد 297.
- 494 أحمد الحججي: في التلقيح الصناعي، مقال نشر في مجلة الوعي الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 1971م، السنة السابعة، العدد: 83.
- 495 أحمد بن عبد الله القاري: مجلة الأحكام الشرعية، ط1، مكتبة الرشد، السعودية، 2015م.
- 496 إسماعيل غازي مرحبا، من مقال: أثر التطور الطبي في الفتوى، مجلة جامعة طيبة للآداب والعلوم الإنسانية، مكة المكرمة، 1436هـ، العدد: 5.
- 497 توفيق الواعي: حقيقة الموت والحياة في القرآن والأحكام الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابعة لمنظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد: 2.
- 498 جمال مهدي محمود: تشريح جثة الإنسان بين الحظر والإباحة دراسة مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2010م، العدد الأول.

- 499 حسنين محمود حسنين: من بحث: مفهوم العرف في الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد: 03.
- 500 حيدرة محمد: تشريح الجثث والانتفاع بأعضاء الميت في الشريعة الإسلامية والقانون الطبي الجزائري، من مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، الجزائر، 2011م، العدد: 6.
- 501 سري زيد الكيلاني: تدابير رعاية البيئة في الشريعة الإسلامية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، 2000م، العدد: 2.
- 502 عبد الحليم محمد منصور علي: موت جذع المخ بين المستجدات الطبية والأحكام الفقهية، مجلة كلية الحقوق، جامعة البحرين، 2009.
- 503 عبد المجيد محمود الصلاحيين: أسلحة الدمار الشامل وأحكامها في الفقه الإسلامي، بحث نشر في مجلة الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد: 23، الأردن، 2005م.
- 504 عبد الوهاب محمد جامع: أحكام الرشوة في الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد: 21، 2013م.
- 505 علي أحمد السالوس: أثر تغيير قيمة النقود في الحقوق والالتزامات، من حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، العدد السادس، قطر، 1988م.
- 506 عماد أحمد البرغوثي وآخرون: الأهلة بين الفلك والفقه، مجلة الجامعة الإسلامية، د.م، 2004م، المجلد 12، العدد: 2.
- 507 غيداء أحمد سعدون: المكان والمصطلحات المقاربة له، مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، كلية التربية للبنات، قسم اللغة العربية، 2011م، المجلد: 11، العدد: 2.
- 508 مجموعة من الباحثين: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ط5، د.د، مكة المكرمة، 2003م.
- 509 محمد المختار السلامي: متى تنتهي الحياة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مرجع سابق، العدد: 3.
- 510 محمد بن حسن آل الشيخ: عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر حقيقته وحكمه، من مجلة الإسلام اليوم، العدد: 02، شوال محرم 1431هـ - 1432هـ.
- 511 محمد جاسم عبد: تشريح الجثث ضوابطها وأحكامها في الفقه الإسلامي، مجلة العلوم الإسلامية، د.م، د.ت، العدد: 28.
- 512 محمد سعد بن أحمد اليوبي، من بحث: ضوابط أعمال المقاصد في الاجتهاد، نشر في مجلة الأصول والنوازل، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد الرابع، 1431هـ.

- 513 محمد محمد سلامة الشلش: أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، فلسطين، 2007م، العدد: 09.
- 514 محمد يوسف المحمدي: حماية البيئة في الشريعة الإسلامية، مجلة مركز الوثائق والدراسات الإنسانية، قطر، 2000م، العدد: 12

المواقع الإلكترونية:

- 515 موقع إسلام ويب، library.islamweb.net.
- 516 الموقع الرسمي لدائرة الإفتاء المصرية، www.dar-alifta.org.
- 517 الموقع الرسمي للدكتور يوسف القرضاوي، www.al-qaradawi.net.
- 518 الموقع الرسمي للشيخ بن بية، binbayyah.net.
- 519 الموقع الرسمي لمجمع البحوث الإسلامية، <http://www.azhar.eg/magmaa>.
- 520 الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي بالسودان، aoif.gov.sd.
- 521 الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي بالهند، www.ifa-india.org.
- 522 الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي، www.iifa-aifi.org.
- 523 الموقع الرسمي لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، www.amjaonline.org.
- 524 موقع الرقابة للاستشارات الشرعية المالية، www.raqaba.net.
- 525 موقع الشبكة الميزابية، mzab.50megs.com.
- 526 موقع تعليم جديد أخبار وأفكار تقنيات التعليم، www.new-educ.com.
- 527 موقع توبس أرابيا topsarabia.com.
- 528 موقع حركة التوحيد والإصلاح، www.alislah.ma.
- 529 موقع موسوعة ويكيبيديا الحرة. ar.wikipedia.org.
- 530 موقع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت site.islam.gov.kw.
- 531 موقع ويب طب، www.webteb.com.
- 532 موقع ويكاموس القاموس الحر، ar.wiktionary.org.

فهرس الموضوعات .

أ	مقدمة.....
25	الفصل التمهيدي.....
25	المبحث الأول: ضبط المصطلحات.....
25	المطلب الأول: تعريف الضابط.....
25	الفرع الأول: تعريف الضابط لغة.....
26	الفرع الثاني: تعريف الضابط اصطلاحاً.....
31	المطلب الثاني: تعريف التغيير.....
31	الفرع الأول: تعريف التغيير لغة.....
31	الفرع الثاني: تعريف التغيير اصطلاحاً.....
35	الفرع الثالث: الفرق بين التغيير والتسخ والتجديد.....
44	المطلب الثالث: تعريف الفتوى.....
44	الفرع الأول: تعريف الفتوى لغة.....
45	الفرع الثاني: تعريف الفتوى اصطلاحاً.....
47	الفرع الثالث: الفرق بين الفتوى والحكم الشرعي والاجتهاد والقضاء.....
57	المطلب الرابع: تعريف النوازل.....
57	الفرع الأول: تعريف النوازل لغة.....
57	الفرع الثاني: تعريف النوازل اصطلاحاً.....
61	المبحث الثاني: تاريخية تغيير الفتوى في أدوار الفقه الإسلامي.....
62	المطلب الأول: الفتوى وتغيرها في عهد النبي.....
73	المطلب الثاني: الفتوى وتغيرها في عهد الصحابة رضوان الله عليهم.....
84	المطلب الثالث: الفتوى وتغيرها في عهد التابعين الكرام.....
94	المطلب الرابع: الفتوى وتغيرها في عهد الأئمة المجتهدين.....
101	المبحث الثالث: الشريعة والمتغيرات.....
101	المطلب الأول: الثابت والمتغير في الشريعة الإسلامية.....

- 101 الفرع الأول: العلاقة بين الثابت والمتغير في الشريعة الإسلامية:
- 103 الفرع الثاني: الأصل في أحكام الشرع بين الثبات والتغير:
- 104 الفرع الثالث: عناصر الثبات والتغير في الشريعة وعلاقتها بتغير الفتوى:
- 110 المطلب الثاني عوامل السعة والمرونة في الشريعة:
- 110 الفرع الأول: سعة منطقة العفو، أو منطقة الفراغ المتروكة قصداً:
- 112 الفرع الثاني: الاهتمام بالكليات لا بالجزئيات:
- 113 الفرع الثالث: تقصد الشارع الظني في الدلالة لتعدد الأفهام:
- 116 الفرع الرابع: رعي الشارع للضرورات:
- 117 الفرع الخامس: تغير الفتوى عبر الزمان والمكان، وتعليق ذلك على حصول السبب المؤثر:
- 119 الباب الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة والعرف والضرورة وأثرها على النوازل المعاصرة.
- 119 مقدمة الأبواب
- 125 الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة.
- 125 المبحث الأول: المصلحة وعلاقتها بتغير الفتوى:
- 125 المطلب الأول: مدخل في التعريف بالمصلحة:
- 125 الفرع الأول: المصلحة في اللغة والاصطلاح:
- 128 الفرع الثاني: أقسام المصلحة:
- 136 المطلب الثاني: علاقة المصلحة المرسله بتغير الفتوى:
- 138 المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمصلحة:
- 140 المطلب الأول: ضابط مراعاة المصلحة لمقاصد الشريعة الإسلامية:
- 140 الفرع الأول: التعريف بالمقاصد:
- 142 الفرع الثاني: علاقة المصلحة بالمقاصد الشرعية:
- 144 الفرع الثالث: ضابط وجوب اندراج المصلحة المتغيرة في إطار المقاصد الشرعية:
- 147 الفرع الرابع: علاقة ضابط مراعاة المقاصد في المصلحة بمسألة تغير الفتوى:
- 150 المطلب الثاني: ضابط عدم معارضة المصلحة لنصوص القرآن الكريم وسنة المصطفى ﷺ:
- 150 الفرع الأول: المصدرية الأولى للقرآن الكريم والثانية للسنة النبوية:
- 151 الفرع الثاني: ضابط عدم معارضة المصلحة لنصوص القرآن والسنة:
- 154 الفرع الثالث: حالات تعارض المصلحة مع النص:

- 162 الفرع الرابع: الاجتهاد العمريّ، وضابط الالتزام بالمنصوص: 162
- 166 الفرع الخامس: مخالفة المصلحة لمقتضى القياس: 166
- 178 الفرع السادس: علاقة ضابط الالتزام بالمنصوص بقاعدة تغيير الفتوى: 178
- المطلب الثالث: ضابط الموازنة بين المصالح: 179
- 179 الفرع الأوّل: تعريف الموازنة: 179
- 180 الفرع الثاني: معايير الموازنة بين المصالح والمفاسد: 180
- 181 الفرع الثالث: أهميّة الموازنة بين المصالح والمفاسد في مسألة تغيير الفتوى: 181
- المطلب الرابع: ضابط اعتبار المآل في المصلحة: 184
- 184 الفرع الأوّل: مفهوم أصل اعتبار المآل: 184
- 186 الفرع الثاني: حاجة المجتهد إلى اعتبار المآل في الحكم على المصلحة: 186
- 188 الفرع الثالث: علاقة ضابط اعتبار المآل بقاعدة تغيير الفتوى: 188
- 192 الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف. 192**
- 192 المبحث الأوّل: العرف وأثره في تغيير الفتوى: 192
- المطلب الأوّل: مدخل في التعريف بالعرف: 192
- 192 الفرع الأوّل: تعريف العرف: 192
- 196 الفرع الثاني: أنواع العرف: 196
- 199 الفرع الثالث: حجّيّة العرف: 199
- 202 الفرع الرابع: مجالات استعمال العرف: 202
- المطلب الثاني: أثر تغيير العرف والعادة في تغيير الفتوى: 207
- 207 الفرع الأوّل: القضاء بالذية على العاقلة في القتل الخطأ: 207
- 208 الفرع الثاني: ما يسقط به خيار الرؤية: 208
- 208 الفرع الثالث: الاستتجار على تعليم القرآن الإمامة والأذان: 208
- المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للعرف: 210
- المطلب الأوّل: ضابط عدم مخالفة العرف للنصّ الشرعيّ: 211
- 213 الفرع الأوّل: معارضة العرف للنصّ الخاصّ: 213
- 218 الفرع الثاني: معارضة العرف المقارن للنصّ العامّ: 218
- 225 الفرع الثالث: معارضة العرف الحادث للنصّ العامّ: 225

- 230 الفرع الرابع: تعارض العرف مع الأدلة الاجتهادية:
- 233 المطلب الثاني: ضابط أطراد العرف الحادث وغلبته:
- 237 المطلب الثالث: ضابط قيام العرف المراد تحكيمه في التصرفات عند إنشائها:
- 240 المطلب الرابع: ضابط عدم معارضة العرف تصرّحاً بخلافه:
- 244 الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة.
- 244 المبحث الأول: الضرورة وأثرها في تغيير الفتوى:
- 244 المطلب الأول: مدخل في التعريف بالضرورة والحاجة المنزلة منزلتها:
- 244 الفرع الأول: تعريف الضرورة لغة واصطلاحاً:
- 249 الفرع الثاني: مراعاة الشريعة للضرورة:
- 251 الفرع الثالث: حالات الضرورة:
- 258 الفرع الرابع: بسط في المراد من تنزيل الحاجة منزلة الضرورة:
- 262 المطلب الثاني: أثر الضرورة في تغيير الفتوى:
- 265 الفرع الأول: تصحيح طواف الإفاضة بالبيت للحائض عند الضرورة:
- 266 الفرع الثاني: القول بتطهير الحياض والآبار بعد تنجّسها:
- 266 الفرع الثالث: تجويز بيع الوفاء:
- 268 المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للضرورة والحاجة:
- 269 المطلب الأول: ضوابط تغيير للضرورة الملحّة.
- 270 الضّابط الأول: أن تكون الضرورة ملحّة:
- 274 الضّابط الثاني: أن تكون الضرورة قائمة:
- 278 الضّابط الثالث: ألاّ يمكن تلافي الخطر بأحد الأوجه الشرعيّة:
- 280 الضّابط الرابع: أن تدفع الضرورة بالقدر اللازم من غير تعدّد:
- 283 الضّابط الخامس: ألاّ يتسبّب المضطر في حلول الضرورة وقيامها:
- 286 الضّابط السادس: ألاّ يكون حكم الضرورة واجب بالشرع:
- 287 الضّابط السابع: ألاّ يؤدّي ارتكاب الضرورة إلى ارتكاب ضرر مثله، أو أعظم منه:
- 290 المطلب الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للحاجة المنزلة منزلة الضرورة:
- 292 الضّابط الأول: ألاّ يخالف الأخذ بما اقتضته الحاجة مقاصد الشريعة الإسلاميّة:
- 297 الضّابط الثاني: ألاّ يؤدّي الأخذ بالمصلحة الحاجية إلى إبطال مصلحة ضرورية:

- 299 الضّابط الثالث: ألاّ يكون الأخذ بالحاجة سبيلا لمخالفة التّصوص:
- 301 الضّابط الرابع: أن تكون المشقّة الباعثة على المخالفة بالغة درجة الحرج:
- 303 الضّابط الخامس: أن تكون الحاجة عامّة:
- 308 الفصل الرابع: أثر ضوابط المصلحة والعرف والضرورة في تغيير فتوى النوازل المعاصرة.**
- 308 المبحث الأول: أثر ضوابط المصلحة في تغيير فتوى النّوازل المعاصرة.
- 310 المطلب الأول: أثر ضوابط المصلحة في تغيير فتوى نازلة التأمين التجاري.
- 310 الفرع الأول: صورة نازلة التأمين التجاري:
- 312 الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة التأمين التجاري وأدلتهم.
- 317 الفرع الثالث: تأثير المصلحة في تغيير فتوى نازلة التأمين التجاري.
- 320 الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل المصلحة في النازلة على ضوء الضوابط.
- 322 الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط المصلحة في النازلة.
- 324 المطلب الثاني: أثر ضوابط المصلحة في تغيير فتوى نازلة التلقيح الاصطناعي.
- 324 الفرع الأول: صورة نازلة التلقيح الاصطناعي.
- 326 الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة التلقيح الاصطناعي.
- 327 القول الأول: المانعون لعملية التلقيح الصناعي وأدلتهم.
- 328 القول الثاني: المميزون للتلقيح الاصطناعي بشروطه.
- 329 الفرع الثالث: تأثير المصلحة في تغيير فتوى نازلة التلقيح الاصطناعي.
- 332 الفرع الرابع: تحليل ومناقشة تأثير عامل المصلحة في النازلة على ضوء الضوابط.
- 334 الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط المصلحة في النازلة.
- 336 المبحث الثاني: أثر ضوابط العرف في تغيير فتوى النّوازل المعاصرة:
- 336 المطلب الأول: أثر ضوابط العرف في تغيير فتوى نازلة تحديد أكثر المهور:
- 336 الفرع الأول: صورة نازلة تحديد المهور:
- 337 الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم تحديد أكثر المهور، وأدلتهم:
- 340 الفرع الثالث: تأثير العرف في تغيير حكم تحديد المهور:
- 342 الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل العرف في النّازلة على ضوء الضوابط:
- 343 الفرع الخامس: ترجيح الرّأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط العرف في النّازلة:

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

- المطلب الثاني: أثر ضوابط العرف في تغيير حكم نازلة تبدل قيمة العملة والوفاء بالالتزامات والديون: 345
- الفرع الأول: تصوير نازلة تغير قيمة العملة وأثرها في الوفاء بالالتزامات المستقبلية: 345
- الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة تغير قيمة العملة وأثرها في سداد الديون ومستنداتهم: 348
- الفرع الثالث: أثر العرف في تغيير حكم نازلة تبدل قيمة العملة: 352
- الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل العرف في النازلة على ضوء الضوابط: 353
- الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط العرف في النازلة: 355
- المبحث الثالث: أثر ضوابط الضرورة في تغيير فتوى النوازل المعاصرة: 356
- المطلب الأول: أثر ضوابط الضرورة في تغيير فتوى نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم: 356 ...
- الفرع الأول: تصوير نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم: 356
- الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم: 358
- القول الأول: القائلون بعدم جواز الإجهاض مطلقا قبل نفخ الروح أو بعده ومستنداتهم: 359
- القول الثاني: القائلون بجواز الإجهاض مطلقا قبل نفخ الروح وبعده، ومستنداتهم: 362
- القول الثالث: القائلون بجوازه قبل نفخ الروح، وتحريمه بعده ومستنداتهم: 363
- الفرع الثالث: أثر الضرورة في تغيير حكم إجهاض الجنين المهدد لحياة الأم: 364
- الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الضرورة في تغيير فتوى نازلة إجهاض الجنين المهدد لسلامة الأم على ضوء الضوابط: 365
- الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط: 367
- المطلب الثاني: أثر ضوابط الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها في تغيير حكم نازلة تشريح الجثث: 369 ...
- الفرع الأول: تصوير نازلة تشريح الجثث: 369
- الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم نازلة تشريح الجثث: 370
- الفرع الثالث: أثر الضرورة والحاجة المنزلة منزلتها في تغيير حكم نازلة تشريح الجثث: 372
- الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الضرورة أو الحاجة المنزلة منزلتها في تغيير حكم نازلة تشريح الجثث: 375
- الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بضوابط الحاجة في النازلة: 378
- الباب الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للزمان والمكان والتقنية وأثرها على النوازل المعاصرة: 384

- 382 الفصل الأول: ضوابط تغيير الفتوى للزمان
- 382 المبحث الأول: الزمان وأثره في تغيير الفتوى:
- 382 المطلب الأول: التعريف بعامل الزمان:
- 382 الفرع الأول: تعريف الزمان لغة:
- 383 الفرع الثاني: تعريف الزمان اصطلاحاً:
- 384 الفرع الثالث: المراد من تغيير الزمان:
- 386 المطلب الثاني: أثر عامل الزمان في تغيير الفتوى:
- 387 الفرع الأول: بيان مراد العلماء من قاعدة: " لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأزمان":
- 392 الفرع الثاني: أثر عامل الزمان في تغيير الفتوى الشرعية:
- 400 المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للزمان
- 402 المطلب الأول: ضابط عدم استسلام المفتي حال مراعاته لتغير الأحوال لضغط الواقع وتأثيره: ..
- 408 الفرع الأول: إدراك المفتي للدور المنوط به في إصلاح الواقع:
- 409 الفرع الثاني: ضرورة التمييز بين نوعين من التغيير في الواقع:
- 409 الفرع الثالث: استبصار المفتي بأحوال أهل زمانه:
- 409 الفرع الرابع: تحقيق شرائط الاجتهاد والعلم بفقهاء الموازنات:
- 411 المطلب الثاني: ضابط التحقق من وجود المصلحة في الحال المتغيرة مآلاً:
- 415 الفرع الأول: أن يكون احتمال وقوع المآل راجحاً لدى المفتي:
- 420 الفرع الثاني: أن يحقق المآل مقاصد الشارع وأن يتوافق مع ميزان المصالح الشرعية:
- 422 الفرع الثالث: أن يكون وصف المصلحة في اعتبار المآل منضبطاً:
- 427 المطلب الثالث: ضابط عدم مجاوزة المفتي الحد في التيسير عند مراعاة تغيير الأحوال:
- 427 الفرع الأول: فهم المقاصد عند التيسير على ضوء النصوص الشرعية:
- 429 الفرع الثاني: ألا يكون التيسير سبيلاً إلى تتبع الرخص:
- 434 الفرع الثالث: ألا يلجأ إلى التيسير إلا عند قيام المقتضي:
- 437 المطلب الرابع: ضابط أعمال مبدأ التدرج في مراعاة فساد الزمان وتغيير الأحوال:
- 444 الفرع الأول: ألا يكون التدرج جارياً على الثوابت القطعية، والأصول الكلية:
- 446 الفرع الثاني: وجود المبررات الداعية إلى التدرج:
- 447 الفرع الثالث: أن يكون التدرج نحو الأفضل والأحسن:
- 448 الفرع الرابع: أن يصدر تقدير التدرج في التطبيق والمجال الذي يشمل من العلماء المجتهدين:

452	الفصل الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان.
452	المبحث الأول: المكان وأثره في تغيير الفتوى.
452	المطلب الأول: التعريف بعامل المكان.
452	الفرع الأول: تعريف المكان في اللغة.
453	الفرع الثاني: تعريف المكان في الاصطلاح.
456	المطلب الثاني: أنواع تغيير المكان، وأثرها على الفتوى.
458	الفرع الأول: التغييرات البيئية، وأثرها على الفتوى.
459	الفرع الثاني: حرمة المكان، وأثرها على الفتوى.
460	الفرع الثالث: تقسيم الديار، وأثره على الفتوى.
467	المطلب الثالث: فقه الأقليات والتكليف المكاني لتغيير أحكامه.
467	الفرع الأول: تعريف الأقليات، وأسباب تشكلها، وأبرز تحدياتها.
470	الفرع الثاني: التكليف الأصولي لفقه الأقليات من منظور عامل المكان.
474	المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للمكان.
476	المطلب الأول: التحرر من الالتزام المذهبي، والالتزام بضوابط الانتقاء والترجيح.
481	الفرع الأول: أن يوسع الناظر دائرة الترجيح.
483	الفرع الثاني: أن يكون المرجح ممن توافرت فيه أهلية الترجيح.
486	الفرع الثالث: أن يكون في الخروج عن دائرة المذهب تحقيق المصلحة.
488	المطلب الثاني: ضابط الاجتهاد الجماعي لفقه يركز على الأقلية كوحدة جماعية.
495	المطلب الثالث: ضابط حسن تحقيق المناط في دراسة واقع الأقليات، ومتوقعها.
498	الفرع الأول: التصور الصحيح لنوازل الأقليات.
501	الفرع الثاني: الموازنة بين المصالح والمفاسد عند تحقيق مناط الأقليات.
502	الفرع الثالث: اعتبار مآلات الأفعال عند إرادة تحقيق مناط قضايا الأقليات.
504	المطلب الرابع: ضابط إعمال القواعد الفقهيّة في ضبط أحكام قضايا الأقليات.
506	الفرع الأول: إعمال قاعدة الأمور بمقاصدها في ضبط فقه الأقليات.
508	الفرع الثاني: إعمال قاعدة "المشقة تجلب التيسير"، في ضبط فقه الأقليات.
510	الفرع الثالث: إعمال قاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة"، في ضبط قضايا الأقليات.
515	الفصل الثالث: ضوابط تغيير الفتوى للتقنية الحديثة.

- 515 المبحث الأول: التقنية الحديثة وأثرها في تغيير الفتوى:
- 515 المطلب الأول: التعريف بالتقنية الحديثة.
- 515 الفرع الأول: تعريف التقنية الحديثة لغة:
- 516 الفرع الثاني: تعريف التقنية الحديثة اصطلاحاً:
- 517 الفرع الثالث: واقع التقنية الحديثة المعاصرة:
- 520 الفرع الرابع: موقف الشريعة من التقنية الحديثة:
- 523 المطلب الثاني: أثر التقنية الحديثة في تغيير الفتوى:
- 525 الفرع الأول: تغيير التقنية لتصوّر النازلة وأثره على تغيير الفتوى:
- 532 الفرع الثاني: ابتكار التقنية الحديثة لأساليب فعّالة في الأداء وأثره على تغيير الفتوى:
- 538 المبحث الثاني: ضوابط تغيير الفتوى للتقنية الحديثة.
- 539 المطلب الأول: ألا تتعارض التقنية الحديثة ومفرازاتها مع مبادئ الشريعة وأخلاقياتها:
- 541 الفرع الأول: عدم تعدي التقنية لمبادئ وأخلاقيات حفظ حقوق الإنسان، وصون كرامته المتعتبرة شرعاً.
- 546 الفرع الثاني: عدم تعدي التقنية لمبادئ وأخلاقيات حفظ البيئة:
- 550 المطلب الثاني: ضابط التصوّر الكامل للتقنية الحديثة ومفرازاتها العلمية:
- 553 المطلب الثالث: ضابط تحقيق العمل بالتقنية الحديثة للمصلحة حالاً ومآلاً:
- 561 الفصل الرابع: أثر ضوابط الزمان والمكان والتقنية في تغيير فتوى النوازل المعاصرة.
- 561 المبحث الأول: أثر ضوابط الزمان في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:
- 561 المطلب الأول: أثر ضوابط الزمان في تغيير فتوى نازلة دفع الرشوة للوصول إلى الحق:
- 561 الفرع الأول: تصوير نازلة دفع الرشوة للوصول إلى الحق:
- 563 الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم دفع الرشوة، ومستنداتهم:
- 566 الفرع الثالث: تأثير عامل الزمان في تغيير حكم دفع الرشوة لاسترداد الحق:
- 569 الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الزمان في تغيير حكم دفع الرشوة لاستخلاص الحق على ضوء الضوابط:
- 571 الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:
- 572 المطلب الثاني: أثر ضوابط الزمان في تغيير فتوى نازلة تضمين الأطباء:
- 572 الفرع الأول: تصوير نازلة تضمين الأطباء:

- 573 الفرع الثاني: أشكال الخطأ الطبي وأنواعه:
- 574 الفرع الثاني: أقوال العلماء في حكم تضمين الأطباء ومستنداتهم:
- 576 الفرع الثالث: تأثير عامل الزمان في تغيير حكم نازلة تضمين الأطباء:
- الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل الزمان في تغيير حكم نازلة تضمين الأطباء على ضوء الضوابط:
- 580
- 581 الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:
- 583 المبحث الثاني: أثر ضوابط المكان في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:
- المطلب الأول: أثر ضوابط المكان في تغيير فتوى نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال
- 583 الزكاة:
- 583 الفرع الأول: تصوير نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة:
- 585 الفرع الثاني: أقوال العلماء في مسألة حكم بناء المرافق العامة من أموال الزكاة:
- 588 الفرع الثالث: تأثير عامل المكان في نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة:
- الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل المكان في نازلة بناء المراكز الإسلامية في الغرب من أموال الزكاة
- 589 على ضوء الضوابط:
- 591 الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:
- المطلب الثاني: أثر ضوابط المكان في تغيير فتوى نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن طريق البنوك
- 592 الربوية:
- 592 الفرع الأول: تصوير نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن طريق البنوك الربوية:
- 593 الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب من البنوك الربوية:
- الفرع الثالث: تأثير عامل المكان في تغيير فتوى نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن طريق
- 596 البنوك الربوية:
- الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل المكان في تغيير فتوى نازلة شراء البيوت السكنية في الغرب عن
- 597 طريق البنوك الربوية:
- 600 المبحث الثالث: أثر ضوابط التقنية الحديثة في تغيير فتوى النوازل المعاصرة:
- المطلب الأول: أثر ضوابط التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة الموت الدماغي ورفع أجهزة الإنعاش:
- 600
- 600 الفرع الأول: تصوير نازلة الموت الدماغي:
- 602 الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة الموت الدماغي ورفع أجهزة الإنعاش، ومستنداتهم:

ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة

605	الفرع الثالث: تأثير عامل التقنية الحديثة في تغيير نازلة الموت الدماغية ورفع أجهزة الإنعاش:
607	الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة الموت الدماغية ورفع أجهزة الإنعاش:
609	الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط: المطلب الثاني: أثر ضوابط التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على
610	الحساب الفلكي:.....
610	الفرع الأول: تصوير نازلة الاعتماد على الحساب الفلكي في إثبات رؤية الهلال:.....
613	الفرع الثاني: أقوال العلماء في نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكي: ...
618	الفرع الثالث: تأثير التقنية الحديثة في تغيير فتوى نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكي:.....
619	الفرع الرابع: تحليل تأثير عامل التقنية الحديثة في فتوى نازلة إثبات رؤية الهلال بالاعتماد على الحساب الفلكي على ضوء الضوابط:.....
621	الفرع الخامس: ترجيح الرأي الأقرب إلى الالتزام بالضوابط:.....
624	الخاتمة:.....
634	فهرس الآيات
643	فهرس الأحاديث
649	فهرس القواعد الفقهية
653	فهرس الأعلام.....
659	فهرس المصادر والمراجع.....
692	فهرس الموضوعات.....
703	ملخص البحث.....
705	SUMMARY.....

ملخص البحث

لا يخفى على مطلع لبيب ما يحدث في عالمنا المعاصر من تغييرات كبيرة، وتطورات متسارعة في مجالات الحياة المختلفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والطبية ونحوها. ولقد أفرزت لنا هذه التطورات جملة من القضايا والنوازل الحادثة، كما أثارت العديد من الإشكالات الفقهية التي كان يُظنّ بكونها من المسلّمات التي طوي البحث فيها. ومن منطلق هذه التغييرات المتسارعة، ولكون الشريعة الإسلامية شاملة وصالحة لكلّ زمان ومكان بما حوته في طيات نصوصها من قواعد عامّة، وكليات تشريعية جامعة والتي يتجدّد من خلالها إهاب الفقه، ويكتسب بها معاني الرّحابة والثراء والغنى؛ جاءت هذه الدّراسة لتبيّن لنا الحدود الفاصلة والواقفة بين مواطن الثّبات والتّغيير من الأحكام في شريعة الله، وذلك من خلال دراسة موضوع: "ضوابط تغيير الفتوى وأثرها على النوازل المعاصرة".

ولقد قام الباحث في الشّق النظري من الدّراسة باستقراء ضوابط التّأثير في عوامل تغيير الفتوى، مصدرًا للبحث فيها بالحديث عن ضوابط المصلحة المؤثّرة في الحكم الشرعيّ، حيث تُعدّ المصلحة العماد الأساس لمبدأ تغيير الفتوى، فالشريعة إنّما جاءت بمراعاة المتغيّرات لتقصّدها تحقيق مصالح العباد المتغيّرة بتغيير ما بنيت عليه. ومن أبرز ضوابط المصلحة وجوب موافقتها لمقاصد الشريعة، وكذا وجوب التزامها بالمنصوص ونحوه، ثمّ تلا موضوع المصلحة موضوع العرف من حيث ضوابط التّأثير فيه على الحكم الشرعيّ، ومن ضوابطه وجوب كونه عرفاً مطّردًا، غالبًا، قائمًا وقت الإنشاء، ونحوه، ليليه فصل عامل الضّروورة والحاجة، ومن بين ضوابط الضّروورة وجوب كونها محدقة جسيمة ملجئة ينتفي معها الاختيار، ومن ضوابط الحاجة وجوب كونها ملحّة، عامّة، وألّا يؤدي إعمالها إلى إبطال الضّرووريّ، ونحوه.

بعدها تناولنا ضوابط مراعاة تغيير الزّمان، ونعني بهذا الأخير تغيير الأحوال وفساد الأخلاق وترديّها؛ ومن بين ضوابطه عدم الاستسلام لظروف الواقع ووجوب مراعاة المآل ونحوه، ليليه فصل مراعاة المكان، ونعني به تحديدا مراعاة التّغييرات المكانية للأقلية المسلمة في ديار العهد ذات القوانين والنّظم التشريعية المختلفة، ممّا يفرض على الجالية المسلمة في تلكم الدّيار جملة من التّحدّيات تستدعي التيسير والتّخفيف، ومن بين ضوابط مراعاة المكان: عدم التّقيّد بالحدود المذهبية في انتقاء

وترجيح الأقوال، مع وجوب مراعاة المصلحة الشرعية في ذلك، ليأتي ختام الجانب النظري بضوابط مراعاة التقنية الحديثة ومفرازاتها، ومن أهم ضوابطها عدم مخالفة التقنية ومفرازاتها لمبادئ الشريعة وأخلاقها، وكذا وجوب تحقيقها للمصلحة الشرعية.

ثم عمدنا في الجانب التطبيقي من الدراسة إلى إسقاط هذه الضوابط على جملة من النوازل المعاصرة، ومعالجة هذه الأخيرة على ضوءها؛ تصويراً للنازلة، وبياناً لأصل الخلاف فيها ومستندات كل فريق، وتوضيحاً لوجه التغيير في النازلة، وتحليلاً له على ضوء الضوابط، واستخلاصاً للرأي الذي يراه الباحث الأقرب إلى الالتزام بالضوابط الشرعية. وقام الباحث بدراسة اثنتي عشرة نازلة وفق المنهجية السالفة الذكر؛ من بينها نازلة التأمين التجاري، وربط الديون الآجلة بالأسعار القياسية، وكذا نازلة صرف أموال الزكاة في المرافق العامة، وحكم دفع الرشوة لاستجلاب حق أو استدفاع ضرر، ونازلة تضمين الأطباء، ونازلة تشريح الجثث، وكذا نازلة إجهاض الجنين، ونحوها. ولقد وزعت عناصر معالجة الإشكالية على بابين اثنين، في كل باب منهما أربعة فصول، مع فصل تمهيدي صدرت به البحث، ليكون مجموع الفصول كلها تسعة فصول.

الكلمات المفتاحية للبحث: الضوابط، تغير الفتوى، الفتوى الشرعية، الاجتهاد المعاصر، النوازل المعاصرة، المصلحة، الضرورة والحاجة، العرف، الزمان، المكان، التقنية الحديثة.

summary

It is a great change what is happening in our modern world and how it is rapid development in the different fields of life political, social, economic, medical, and so on. These development have brought to light a number of issues and scandals which was taken place, as well as many of the jurisprudential problems that were thought to be to be the most popular ones. And in light of these fast changes and because of the Islamic law which is comprehensive and valid for all time and place. And as contained in the folds of the texts of general rules and the legislative colleges and the university through which renew the doctrine of jurisprudence, wealth and richness; these studies came to show us the border which separate the citizen stability and the change of provisions in the law of God and through the study of the subject:"controls change the fatwa and its impact on contemporary calamities."

Thus, the researcher in the theoretical part of the study extrapolates the study extrapolates the controls of the influence on the factors of change in the fatwa, the source of research by talking about the controls of the interest that affect the legitimacy, where the interest is the basic pillar of the principle of changing the fatwa, the Shari,a, but took into account the variables to mean the interest of the changing slaves changed what was built on him. Among the most prominent of the interest of the interest is that must agree to the

purposes of the Shariah, as well as the obligation to adhere to the provision and the like. Then the topic of interest is followed by the subject of custom in terms of the controls on influencing the Shari,ah ruling, and its rules must be constant knowledge. And among the necessary controls that must be a serious threat to the refuge of choice and the controls need to be urgent, general, and not lead to the abolition of the necessary, etc.

We consider the change in the conditions of the Muslim minority in the courts of the covenant with different law and legislative systems, which impose on the Muslim community in these homes a number of challenges that require facilitation and mitigation, and among the controls to observe the place: non-adherence to the sectarian boundaries in the selection and weighting of statements, with the need to take into account the legitimate interest in it, Technical SESR modern Mffersadtha, and the most important non-technical controls violation of the principles of Mffersadtha law and ethics, as well as the necessity to achieve the legitimate interests.

Then, in the practical aspect of the study, we dropped these controls on a series of contemporary calamities, and dealt with the latter in light of it. A depiction of the dispute and the documents of each team. The researcher closest to the adherence to Shariah controls. The researcher studied 12 descending according to the methodology which mentioned above, including the reduction of commercial insurance, the linking of future debts at standard prices,

as well as the decline in the disbursement of zakat funds in public utilities, the ruling on paying bribes to obtain a right or a bribe, coming down abortion of the fetus, and so on.

The elements of problem solving were divided into two section, each with four chapters, with a preliminary chapter in the research. The total of the chapters was nine chapters.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ