القواعد الفقهية الكلية
(مفهومها وأركانها وشروطها)

دكتور/ جابر خليفة العازمي

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ ﴾[1].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴿١﴾ ﴾[2].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴿٧٠﴾ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾ ﴾[3].

أما بعد:

فإن علم الفقه علم واسع منتشر، وفروعه بالعد لا تنحصر، بعد أن دُونت كثير من مسائله، اعتنى الفقهاء بتدوين فن آخر نشأ بعد ذلك، وهو ما عرف بالقواعد الفقهية، وبها تضبط الفروع الفقهية، والعلم بها من أعظم العلم بالعلوم الشريعة وأهمها للفقيه والمفتي والقاضي والحاكم، إذ به تتدرب النفوس في مآخذ الظنون ومدارك الأحكام، والقواعد الفقهية كثيرة لكنها في الاساس متفرعة من القواعد الخمس الكبرى التي قيل : إن الفقه كله مبني عليها، فقد قمت باختصار الكلام عليها، وتلخيصها، والكشف عن المشكل فيها، واثبات أصلها من الكتاب والسنة وضبط ألفاظها لغة واصطلاحا، والله

---

[1] آل عمران: ١٠٢.

[2] النساء: ١.

[3] الأحزاب: ٧٠ – ٧١.

أسأل أن يكون ما كتبت خالصا لوجهه الكريم وأن يجعله في ميـــزان حـــسناته كاتبـــه وقارئه، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه.

خطة البحث

فقد رسمت لهذا البحث خطة ينتظم عقدها في الآتي:

مقدمة، ومبحثان، وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على الاستفتاحية، وخطة البحث.

المبحث الأول: مفهوم القاعدة الفقهية. وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ومفهوم القاعدة لغة.

المطلب الثاني: مفهوم القاعدة اصطلاحا.

المطلب الثالث: الفروق بين القواعد الأصولية والفقهية والضوابط الفقهية.

المبحث الثاني: القواعد الكلية.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: قاعدة الأمور بمقاصدها.

المطلب الثاني: قاعدة المشقة تجلب التيسير.

المطلب الثالث: قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

المطلب الرابع: قاعدة الضرر يزال.

المطلب الخامس: قاعدة العادة محكمة.

الخاتمة: أهم النتائج – المصادر والمراجع.

المبحث الأول
مفهوم القاعدة الفقهية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم القاعدة لغة.

القاعدة لغة: أصل الأس، والقواعد: الإساس، وقواعد البيت إساسه[1]، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ ﴿١٢٧﴾ ﴾[2].

المطلب الثاني: مفهوم القاعدة الفقيهة اصطلاحا.

القاعدة الفقهية: هي قضية فقهية كلية جزيئاتها قضايا كلية[3].

المطلب الثالث: الفروق بين القواعد الأصولية والفقهية والضوابط الفقهية.

أن لكل علم ثمت فروقاً بينه وبين العلوم الأخرى المشابهة لـــه، وهــذا القواعــد الفقهية لما كانت قريبة من القواعد الأصولية كشف الفقهاء–رحمهم الله–عن هذه الفروق لكيلا تشكل على المبتدئ لدراسة هذه القواعد، وهذا مما يزيد في فهم القاعدة وضبطها، وقد ذكر أرباب هذا الفن تلك الفروق في مصنفاته، وسأذكر هنا ما تيسر لي جمعه مــن هذه الفروق.

- الفرق بين القواعد الفقهية والفقهية والأصولية:

١- أن القواعد الفقهية مختص بالفقه دون غيره مــن العلــوم، بخــلاف القواعــد الأصولية فإنها تدخل في جميع أبواب الشريعة–الفقه والعقيدة–فقوله تعالى" ولا تشركوا"، فيه نهي عن الشرك والنهي هنا يقتضي التحريم، والقواعــد الفقهيــة خاصة بالفقه.

٢- القواعد الأصولية كلية مطردة خلافا للقواعد الفقهية فليست كلية، بل هي أغلبية أكثرية؛ لأن لها استثناءات فالقاعدة الفقهية مثلا: "اليقين لا يزول بالشك"، فليس كل يقين لا يزول بالشك.

---

[1] الصحاح (٥٢٥/٢/مادة: قعد)، لسان العرب (٣٦١/٣/مادة: قعد)، المصباح المنير (٥١٠/٢/مادة: قعد).

[2] البقرة: ١٢٧.

[3] المفصل في القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين (٣٦).

٣- من حيث الاستمداد: فالقاعدة الأصولية مستمدة من: أصول الدين – اللغة – تصور الأحكام، وأما القاعدة الفقهية فمستمدة من: النصوص الشرعية مباشرة –أو من خلال استقراء الأحكام الفقهية الفرعية.

٤- القواعد الأصولية يتوصل بها المجتهد إلى الأحكام الشرعية، أما القواعد الفقهية، فهي التي تَوَصّل إليها المجتهد باستعمال القواعد الأصولية، وغيرها.

- الفرق بين القواعد الأصولية والضوابط الفقهية:

أن القاعدة الفقهية تكون شاملة غالبا لجميع أبواب الفقه، مثلا قاعدة: "اليقين لا يرفع بالشك"، تجريها في الطهارة والصيام والحج، أما الضابط الفقهي، فيكون خاصا في باب من أبوب الفقه، مثاله: "ما صح بيعه صح رهنه" فهذا يسمى ضابط فقهي وهو خاص بالرهن، قال السبكي–رحمه الله–الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها[١]. ومنها ما لا يختص بباب كقولنا: "اليقين لا يرفع بالشك" ومنها ما يختص كقولنا: "كل كفارة سببها معصية فهي على الفور"[١].

[١] الأشباه والنظائر (١١/١).

المبحث الثاني
القواعد الكلية

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: قاعدة الأمور بمقاصدها[1].

إن لهذه القاعدة أهمية كبيرة في العبادات وغيرها، وهي أحد القواعد الخمس الكلية التي ستذكر في هذا البحث-إن شاء الله-فهذه قاعدة: "الأمور بمقاصدها"، تعتبر في كل المذاهب الفقهية إحدى أمهات القواعد، وقد افتتحت "مجلة الأحكام العدلية" قواعدها التسع والتسعين، وكما أنها إحدى القواعد الكبرى التي عليها مدار الفقه، ولا يكاد يخلو كتاب من كتب القواعد الفقهية، أو من كتب الفقه من نص عليها، أو إشارة إلى معناها.

معنى القاعدة: تتكون هذه القاعدة من كلمتين الأولى: "الأمور"، والثانية: "بمقاصدها".

"الأمور" لغة: الأمور جمع أمر، والأمر يطلق على معان، قال ابن فارس[2]: الهمزة والميم والراء أصول خمسة:

١- الأمر من الأمور، ومعناه: الحال والشأن، وهو لفظ عام للأفعال والأقوال كلها، ومنه قوله تعالى ﴿وَإِلَيْهِ يُرْجَعُ ٱلْأَمْرُ كُلُّهُۥ فَٱعْبُدْهُ وَتَوَكَّلْ عَلَيْهِ ۚ وَمَا رَبُّكَ بِغَٰفِلٍ عَمَّا تَعْمَلُونَ ﴿١٢٣﴾﴾[3]، وقوله تعالى ﴿أَمْرُ فِرْعَوْنَ ۖ وَمَآ أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ﴾[4]، أي: ما هو عليه من قول أو فعل.

٢- الأمر ضد النهي، كقولك افعل كذا.

٣- الأمر النماء والبركة، يقال: امرأة أَمِرَةٌ، أي: مباركة على زوجها.

٤- الْمَعْلَمُ، ومعالم الشيء أماراته، وعلاماته.

---

[1] الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٨).

[2] مقاييس اللغة (١/ ١٣٧/مادة: أمر).

[3] هود: ١٢٣

[4] هود: ٩٧

٥- العَجَب، ومنه قوله تعالى﴿ لَقَدْ جِئْتَ شَيْئًا إِمْرًا ﴿٧١﴾ ﴾[١]، والمراد بالأمر المذكور في القاعدة هو المعنى الأول، أي: الحال والشأن.

وأما الكلمة الثانية وهي "بمقاصدها" جمع مقصد مأخوذ من القصد، وهو إتيان شيء وأَمِّه[٢]، ويأتي القصد بمعنى النية وهو المراد به في القاعدة قال ابن فارس: النون والواو والحرف المعتل أصل صحيح يدل على معنيين: أحدهما مَقْصِد لشيء، والآخر عَجَمُ شيء[٣]، وأما النية اصطلاحا: فهي عزم القلب على فعل العبادة تقربًا إلى الله تعالى[٤].

معنى القاعدة الإجمالي:

معنى القاعدة هو أن أعمال العباد وتصرفاتهم معتبرة بالنيات، فالأعمال مرتبطة بها صحة وفسادا، وثوابا وعقابا؛ والشيء الواحد قد يتصف بالحل والحرمة باعتبار ما قُصد به. مثاله: الذبح، قد يكون للأكل فيكون مباحاً أو مندوباً أو للأضحية فيكون عبادة أو يكون لقبر أو صنم فيكون حراماً أو شركاً، وكذلك اللقطة، فمن التقط لقطة بقصد أخذها لنفسه كان غاصباً عليه ضمانها إذا تلفت في يده، ولو التقطها بنية حفظها وتعريفها وردها لصاحبها متى ظهر كان أميناً، فلا يضمنها إذا هلكت بلا تعد منه عليه أو تقصير في حفظها، ولا يفرق بين هذه الأفعال إلا بالنية المميزة.

دليل القاعدة:

قوله تعالى﴿ وَمَن يُرِدْ ثَوَابَ ٱلدُّنْيَا نُؤْتِهِۦ مِنْهَا وَمَن يُرِدْ ثَوَابَ ٱلْـَٔاخِرَةِ نُؤْتِهِۦ مِنْهَا ۚ وَسَنَجْزِى ٱلشَّٰكِرِينَ ﴿١٤٥﴾ ﴾[٥].

قوله تعالى﴿ وَمَن يَخْرُجْ مِنۢ بَيْتِهِۦ مُهَاجِرًا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ثُمَّ يُدْرِكْهُ ٱلْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿١٠٠﴾ ﴾[٦].

---

[١] الكهف: ٧١

[٢] مقاييس اللغة (٥/ ٩٥/مادة: قصد).

[٣] مقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦/مادة: نوى).

[٤] كشاف القناع (١/ ٣١٣).

[٥] آل عمران: ١٤٥

[٦] النساء: ١٠٠

قوله تعالى﴿ مَّن كَانَ يُرِيدُ ثَوَابَ ٱلدُّنۡيَا فَعِندَ ٱللَّهِ ثَوَابُ ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِۚ وَكَانَ ٱللَّهُ سَمِيعَۢا بَصِيرًا ﴿١٣٤﴾ ﴾[1].

حديث عمر بن الخطاب–رضي الله عنه–على المنبر قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئٍ ما نوى"[2].

حديث سعد بن أبي وقاص، أنه أخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها، حتى ما تجعل في فما مرأتك"[3].

حكم النطق بالنية. فقد اختلف العلماء في استحباب التلفظ بالنية على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن التلفظ بالنية سراً مستحب، وإلى هذا ذهب الحنفية[4] والشافعية[5] والصحيح من مذهب الحنابلة[6].

القول الثاني: أن التلفظ بالنية خلاف الأولى، إلا الموسوس فيندب له اللفظ لإذهاب اللبس عن نفسه وبه قال المالكية[7].

القول الثالث: أن التلفظ بالنية غير مشروع وهو رواية عن أحمد[8]، وهذا هو الراجح. **المطلب الثاني: قاعدة المشقة تجلب التيسير**[9].

هذه هي القاعدة الثانية من القواعد الكلية الخمس المعروفة، وهذه القاعدة تعتبر من القواعد الكبرى المتفق عليها في كل المذاهب، ولذلك قال العلماء: يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته.

وقال السيوطي:" فقد بان أن هذه القاعدة يرجع إليها غالب أبواب الفقه ".

---

[1] النساء: ١٣٤

[2] أخرجه البخاري في صحيحه (٦/١/رقم ١)، باب بدء الوحي.

[3] أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠/١/رقم ٥٦)، باب: مَا جَاءَ إِنَّ الأَعْمَالَ بِالنِّيَّةِ وَالحِسْبَةِ، وَلِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى.

[4] تبيين الحقائق (٩٩/١)، البحر الرائق (٥٤/١).

[5] الحاوي الكبير (٩١/٢)، البيان (١٦٠/٢)، بحر المذهب (٧٤/١).

[6] الإنصاف (١٤٢/١)، كشاف القناع (٨٧/١).

[7] الشرح الكبير (٢٣٤/١)، منح الجليل (٢٤٤/١).

[8] الإنصاف (١٤٢/١)، كشاف القناع (٨٧/١).

[9] الأشباه والنظائر للسيوطي (٧٦/١).

معنى القاعدة:

المشقة لغة: تطلق على معان منها:

- العداوة بين فريقين[1]، والخلاف بين اثنين، يسمى ذلك شقاقا؛ لأن كل فريق من فرقتي العداوة قصد شِقّاً أي: ناحية غير شق صاحبه، ومنه قوله تعالى ﴿ وَإِنَّ ٱلظَّٰلِمِينَ لَفِى شِقَاقٍۭ بَعِيدٍ ﴿٥٣﴾ ﴾[2].
- السفر البعيد[3]، ومنه قوله تعالى ﴿ وَلَٰكِنۢ بَعُدَتۡ عَلَيۡهِمُ ٱلشُّقَّةُۚ ﴾[4].
- التعب والجهد والعناء[5]، وهو المراد به هنا.
- تجلب: أي تكون مناطا للعدول من العزيمة إلى الرخصة[6].

التيسير لغة: السهولة والليونة[7].

المعنى الإجمالي للقاعدة: أن الأمور التي يترتب على فعلها عسر أو مشقة أو حرج على المكلف فإن الشريعة تأتي برفع هذا الحرج والمشقة وذلك بتخفيف الحكم عليه، والمراد بالمشقة الجالبة للتيسير المشقة التي تنفك عنها التكليفات الشرعية، أما المشقة التي لا تنفك عنها التكليفات الشرعية، كمشقة الجهاد، وألم الحدود، ورجم الزناة، وقتل البغاة والمفسدين والجناة فلا أثر لها في جلب تيسير ولا تخفيف.

أدلة القاعدة:

- قوله تعالى: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ ﴾[8].
- قوله تعالى: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ ﴾[9].
- قوله سبحانه: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمۡۚ ﴾[10].

---

[1] تهذيب اللغة (٨/ ٢٠٥/مادة: شقّ).

[2] الحج: ٥٣

[3] تهذيب اللغة (٨/ ٢٠٥/مادة: شقّ).

[4] التوبة: ٤٢

[5] لسان العرب (١٠/١٨٣/مادة: شقّ)، القاموس المحيط (١/٥١٣/مادة: شقّ).

[6] العزيمة مثل: الوضوء والغسل والرخصة مثل التيمم.

[7] المغرب (١/٥١٢/مادة: يسر).

[8] البقرة: ١٨٥

[9] البقرة: ٢٨٦

[10] النساء: ٢٨

- حديث أبي هريرة وغيره: "إنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين"[1].
- حديث عائشة رضي الله عنها: "ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين شيئين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً"[2].

أسباب التخفيف في العبادات وعيرها سبعة[3]:

أولا: السفر[4]: إذا نطرنا إلى السفر فقد ترتب الشارع عليه رخصا كثيرة منها:

١- جواز الإفطار في رمضان للمسافر.
٢- جواز قصر الصلاة الرباعية في السفر.
٣- سقوط صلاة الجمعة عن المسافر.
٤- جواز فسخ الإجارة بعذر السفر.

ثانيا: المرض: إذا كان المرض في أدنى درجاته فإنه لا يترخص برخصه، أما إذا كان في أعلاها فإنه يترخص بالرخص الخاصة مثل:

١- التيمم عند الخوف من استعمال الماء بزيادة المرض أو تأخير الشفاء.
٢- القعود في صلاة الفرض والاضطجاع والإيماء فيها.
٣- جواز تأخير الصيام في شهر رمضان للمرض.
٤- تأخير إقامة الحد على المريض إلى أن يبرأ، غير حد الرجم.

ثالثا: الإكراه: لغة: عبارة عن حمل إنسان على شيء يكرهه.

وشرعاً: هو الإلزام والإجبار على ما يكره الإنسان، طبعًا أو شرعًا، فيقدم على عدم الرضا، ليرفع ما هو أضر[5].

أنواع الإكراه:

الإكراه المُلجِئ أو الكامل: وهو الذي لا يبقى للشخص معه قدرة ولا اختيار؛ وذلك بأن يهدِّده بما يضر بالنفس أو بعضوٍ من البدن، وحكمه أن يعدم الرضا ويفسد الاختيار.

---

[1] أخرجه البخاري في صحيحه (١/ ٥٤/رقم ٢٢٠).
[2] أخرجه البخاري في صحيحه (٤/ ١٨٩/رقم ٣٥٦٠)، ومسلم في صحيحه (٤/ ١٨١٣/رقم ٢٣٢٧).
[3] الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٧٧)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (١/ ٦٤).
[4] وقع الخلاف بين أهل العلم في جواز الترخص في رخص السفر المحرم.
[5] التعريفات للجرجاني (٣٣/١).

الإكراه غير الملجئ أو الناقص: وهو التهديد بما لا يضر النفس أو العضو؛ كالتخويف بالحبس أو القيد أو الضرب الذي لا يتلف، وحكمه أنه يعدم الرضا، ولا يفسد الاختيار.

شروط الإكراه:

١- أن يكون المُكرِه قادرًا على تنفيذ ما هدَّد به.

٢- أن يغلب على ظن المستكرَه أن المُكرِه سينفِّذ تهديدَه لو لم يحقِّق ما أكره عليه، وأنه عاجز عن التخلص من التهديد بالهرب أو الاستغاثة أو المقاومة.

٣- أن يكون الأمر المكره عليه متضمناً لما لا يرضاه الشارع من إتلاف نفس أو عضو أو مال، ومتضمناً أذى الآخرين ممَّن يهمه أمره عما يعدم الرضا.

٤- أن يكون المستكرَه ممتنعًا عن الفعل الذي أُكرِه عليه قبل الإكراه.

٥- أن يكون المهدد به أشدَّ خطرًا على المستكرَه مما أكره عليه.

٦- أن يترتب على فعل المكره به الخلاص من المهدد به.

٧- أن يكون المهدد به عاجلاً.

رابعاً: النسيان، وهو عدم تذكر الشيء عند الحاجة إليه، واتفق الفقهاء على أنه مسقط للعقاب والإثم، والأمثلة على ذلك كثيرة:

١- من سلم من ركعتين ناسياً وتكلم عامداً لظنه إكمال الصلاة فلا تبطل صلاته.

٢- من أكل أو شرب في رمضان ناسيًا، فصيامه صحيح.

٣- من جامع في نهار رمضان ناسياً للصوم فلا كفارة عليه، ولا يبطل صومه.

٤- إذا وقع النسيان فيما يوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها.

٥- إذا نسي المدين الدَّين حتى مات، والدين ثمن مبيع أو قرض، لم يؤاخذ به، بخلاف ما لو كان غصباً.

خامساً: الجهل؛ وفي اللغة: خلاف العلم[١]، واصطلاحا: هو اعتقاد على خلاف ما هو عليه[٢]، من أمثلته:

١- إذا فعل ما ينافي الصلاة من كلام قليل وغيره جاهلاً بالحكم لم تفسد صلاته.

٢- إذا فعل ما ينافي الصوم كالجماع جاهلاً بالحكم لم يفسد صومه.

٣- من أتى بمفسد للعبادة جاهلاً كالأكل في الصلاة والصوم فلا تفسد العبادة.

---

[١] الصحاح (٤/ ١٦٦٣/مادة: جهل).

[٢] التعريفات الفقهية لمحمد عميم (١/ ٧٤).

٤- لو جهل الشفيع بالبيع فإنه يعذر في تأخير طلب الشفعة.

٥- لو أجاز الورثة الوصية، ولم يعلموا ما أوصى به الميت، لا تصح إجازتهم.

سادساً: العُسر وعموم البلوى، يعتبر العسر وعموم البلوى عذراً في موضع لا نص فيه؛ لأنه لا اعتبار للبلوى في موضع النص، كحرمة رعي حشيش الحرم وقطعه إلا الإذخر، وعدم العفو عن بول الآدمي يصيب الثوب أو البدن، ومن أمثلته:

١- جواز الصلاة مع النجاسة المعفو عنها كدم القروح والدماميل والبراغيث والقيح والصديد.

٢- إباحة نظر الطبيب، والشاهد، والخاطب، للأجنبية.

٣- العفو عما يدخل بين الوزنين في الربويات.

٤- مس المصحف للصبيان للتعلم.

سابعاً: النقص، وهو ضد الكمال، فإنه نوع من المشقة يتسبب عنها التخفيف، إذ النفس مجبولة على حب الكمال وكراهة النقص، فشرع التخفيف في التكاليف عند وجود النقص كعدم تكليف الصبي، والمجنون، وعدم تكليف النساء بكثير مما يجب على الرجال، وفيه أمثلة:

١- الأنوثة سبب للتخفيف، بعدم تكليف النساء بكثير مما كلف به الرجال، كالجهاد، والجزية، وتحمل الدية إذا كان القاتل غيرها، والجمعة، وإباحة لبس الحرير، وحلي الذهب.

٢- الصغر والجنون يجلبان التخفيف لعدم تكليفهما أصلاً فيما يرجع إلى خطاب التكليف في الوجوب والحرمة.

٣- عدم تكليف الأرقاء بكثير مما على الأحرار، ككونه على النصف من الحر في الحدود والعدة.

المطلب الثالث: قاعدة اليقين لا يزول بالشك[1].

معنى القاعدة:

هو بيان أن اليقين إذا عارضه الشك، فإنه لا يلتفت إلى الشك، بل يرجع في الحكم إلى اليقين السابق عليه.

[1] الأشباه والنظائر لابن نجيم (١/ ٤٧).

اليقين لغة: العلم وإزاحة الشك[1].

اليقين اصطلاحا: اعتقاد الشيء بأنه كذا مع اعتقاد أنه لا يمكن إلا كذا مطابقًا للواقع غير ممكن الزوال[2].

والشك لغة: قال ابن فارس: الشين والكاف أصل واحد مشتق بعضه من بعض، وهو يدل على التداخل، من ذلك قولهم شككْتُهُ بالرمح[3].

واصطلاحًا: التردد بين وقوع الشيء وعدمه[4].

أدلة القاعدة:

١- قوله تعالى: ﴿وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ۚ﴾[5].

٢- قوله صلى الله عليه وسلم: "عن عَبَّاد بن تميم، عن عمه، أنه شكا إلى رسول اللَّه صلى الله عليه وسلم الرجل الذي يُخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة؟ فقال: لا ينتفل- أو لا ينصرف – حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا"[6].

إن هذه القاعدة من أمهات القواعد التي عليها مدار الأحكام الفقهية، وتدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرجة عليها من عبادات ومعاملات وغيرها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه، ولها أمثلة كثيرة منها:

١- من تيقن الطهارة، وشك في الحدث، فهو متطهر، أو تيقن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث.

٢- الخنثى: عدم نقض الوضوء بمس الخنثى، أو لمسه.

٣- الدَّيْن: إذا تحقق الدين على شخص ثم مات، وشككنا في وفائه، فالدين باق.

٤- العقد: إذا ثبت عقد بين اثنين ووقع الشك في فسخه فالعقد قائم.

٥- الطهر: ادعت المطلقة الرجعية امتداد الطهر، وعدم انقضاء العدة، صدقت، ولها النفقة؛ لأن الأصل المتيقن بقاؤها.

---

[1] لسان العرب (١٢/ ٤٥٧/مادة: يقن).

[2] التعريفات (١/ ٢٥٩).

[3] مقاييس اللغة (٣/١٧٣/مادة: شك).

[4] المطلع على ألفاظ المقنع (١/ ٤١).

[5] يونس: ٣٦

[6] أخرجه البخاري في صحيحه (١/٣٩/رقم ١٣٧)، ومسلم في صحيحه (١/٢٧٦/رقم ٣٦١).

ويتفرع على القاعدة الأساسية عدة قواعد فرعية، وهي القواعد الآتية.

- القاعدة الأولى: "الأصل بقاء ما كان على ما كان".

وتعني القاعدة: أن الواقع أو الحكم الذي ثبت في الزمان الماضي، ثبوتاً أو نفياً، يبقى على حاله، ولا يتغير ما لم يوجد دليل يغيره، أو أن الأس والمعيار في الأمور المتأخرة أن تبنى على الأمور المتقدمة، فإذا جهل في وقت الخصومة حال الشيء، وليس هناك دليل يُحكم بمقتضاه، وكان لذلك الشيء حال سابقة معهودة، فإن الأصل في ذلك أن يحكم ببقائه واستمراره على تلك الحال المعهودة التي كان عليها حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، فيصار حينئذ إليه.

- القاعدة الثانية: "الأصل براءة الذمة".

دليل هذه القاعدة:

هذه القاعدة مأخوذة من الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم "البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه".

الذمة لغة: العهد.

واصطلاحاً: وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب له أو عليه، والإنسان يولد، وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه.

والأصل أن يولد الإنسان بريء الذمة من وجوب شيء عليه، وكونه مشغول الذمة بحق خلاف الأصل، حتى يثبت ذلك بدليل مقبول، لأن الذمم خلقت بريئة غير مشغولة بحق من حقوق الغير.

ويرجح قول من يتمسك ببراءة ذمته، لأن يشهد له الأصل، وهو عدم شغلها، حتى يقوم دليل على خلافه، فالقاعدة المستقرة في الذمم عدم اشتغالها بشيء حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك.

يتفرع على هذه القاعدة مسائل شتى من أبواب متنوعة، كالبيع، والإجارة، والعارية، والوديعة والضمانات، والغصب، والقرض، والإقرار، وغير ذلك، ولها أمثلة كثيرة، وهي قاعدة مطردة.

١-اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن بعد هلاك المبيع، أو خروجه عن ملكه مثلاً، أو اختلف المؤجر والمستأجر في مقدار بدل الإجارة بعد استيفاء المنفعة.

٢-إذا ادعى المستعير رد العارية، فإن القول قوله؛ إذ الأصل براءة ذمته، وكذا لو ادعى الوديع ردَّ الوديعة.

٣-إذا أتلف إنسان مال آخر، واختلفا في مقداره، فإن القول للمتلف بيمينه، لأنه ينكر ثبوت الزيادة في ذمته، والأصل براءة الذمة، والبينة على صاحب المال.

- القاعدة الثالثة: "الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته".

توضيح القاعدة:

الأصل في الصفات العارضة العدم، فإذا وقع اختلاف في زمن حدوث أمر فإنه ينسب إلى أقرب الأوقات حتى يثبت الأبعد، فإن ثبتت نسبته إلى الزمن البعيد يحكم بذلك، لأن الوقت الأقرب قد اتفق الطرفان على وجود الحادث فيه، وانفرد أحدهما بزعم وجوده قبل ذلك، فوجود الأقرب متيقن وفي الأبعد مشكوك، واليقين لا يزول بالشك.

هذا إذا كان الحدوث متفقاً عليه، وإنما وقع الاختلاف في تاريخ حدوثه، أما إذا كان الحدوث غير متفق عليه، بأن كان الاختلاف في أصل حدوث الشيء وقدمه، كما لو كان في ملك أحد مسيل لآخر، ووقع بينهما اختلاف في الحدوث والقدم، فادعى صاحب الدار حدوثه، وطلب رفعه، وادعى صاحب المسيل قدمه، فإن القول لمدعي القدم، والقديم يترك على قدمه، فإن أقام مدعي الحدوث بيِّنة ثبت؛ لأن بينته تثبت ولاية النقص، وهي أولى من بينة مدعي القدم إن قدم بينة؛ لأن مدعي القدم منكر، ومتمسك بالأصل، والبينة تقدم على الأصل والظاهر، واعتبار هذه القاعدة مقيَّد بألاَّ يؤدي إلى نقض ما هو ثابت مقرر، لأن الحكم

من أمثلة هذه القاعدة ما يلي:

١-ماتت امرأة بعد أن وهبت مهرها لزوجها، فقال الزوج: وهبت حال صحتها، وقال الورثة: حال مرضها، فالقول للورثة، لأن الهبة حادثة، فتضاف لأقرب الأوقات من الموت، وهو حال المرض.

٢-لو تبين في المبيع عيب بعد القبض، وأراد المشتري رده مدعياً أنه كان موجوداً فيه عند البائع، وزعم البائع أنه حدث بعد القبض عند المشتري، وكان العيب مما يحدث مثله، فإن القول قول البائع، ويعتبر العيب حادثاً عند المشتري، وليس له الفسخ حتى يثبت أنه قديم عند البائع، لأن الحادث يضاف إلى أقرب أوقاته.

٣-إذا طلق رجل زوجته طلاقاً بائناً، ثم مات قبل أن تنقضي عدتها، فادعت الزوجة

أنه أبانها، وهو في مرضه، فصار بذلك فاراً فترث هي منه، وقال الورثة: إنه أبانها في صحته، فلم يكن فاراً فلا ترث، فإن القول قول الزوجة، والبينة على الورثة، لأن الزوجة تضيف الحادث، وهو الطلاق، إلى أقرب الأوقات من الحال، وهو زمن المرض.

٤-لو مات رجل مسلم، وله امرأة نصرانية، فجاءت امرأته بعد موته مسلمة، وقالت: أسلمت قبل موته، فأنا وارثة منه، وقال الورثة: إنك أسلمت بعد موته فلا ترثين منه لاختلاف دينيكما عند موته، فالقول للورثة، والبينة على الزوجة.

- القاعدة الرابعة: "الأصل في الصفات العارضة العدم".

الأشياء لها صفات وهذه الصفات نوعان:

صفات أصلية: وهي ما كان الأصل وجودها في الموصوف ابتداءً مثل كون المبيع صحيحاً سليماً من العيوب، وكون رأس مال المضاربة على حاله خالياً من الربح أو الخسارة.

صفات عارضة: وهي صفاتٌ الأصل عدم وجودها في الموصوف، ولم يتصف بها ابتداءً، كالعيب في المبيع والربح والخسارة في مال المضاربة.

مثال: لو اشترى شخص من آخر فرساً أو سيارة، وتسلمه ثم ادعى أن فيه عيباً قديماً، وادعى البائع السلامة من العيوب، ولا بينة لأحدهما فالقول قول البائع مع يمينه، لأن الصحة من الصفات الأصلية والأصل فيها الوجود، والذي يدعي الصفة الأصلية متمسك بأصل متيقن وظاهر، فالقول له مع يمينه لأنه مدعى عليه، والذي يدعي الصفة العارضة متمسك بخلاف الأصل وهو مشكوك فيه فكان مدعياً، ومن ادعى خلاف الأصل فعليه البيِّنة، ولهذه القاعدة تطبيقات كثيرة منها:

١- اختلف العاقدان في سلامة المبيع من العيوب وعدم سلامته كالمرض، أو في صحة البيع مثلاً وفساده، فالقول لمن يتمسك بسلامة المبيع، وصحة العقد، لأنه يشهد له الأصل، بخلاف ما لو اختلف المتعاقدان في صحة البيع وبطلانه، فإن القول قول من يتمسك بالبطلان، لأن الباطل غير منعقد، فهو ينكر وجود العقد، والأصل عدمه.

٢- لو اختلف شريكا المضاربة في حصول الربح وعدمه، فالقول قول المضارب بيمينه، والبينة على رب المال لإثبات الربح.

٣- لو زعم ورثة عاقد أن مورثهم كان حين التعاقد مجنوناً فاقداً لأهلية الأداء، فعقده باطل، وأنكر الخصم، اعتبر العاقد عاقلاً حتى يثبت جنونه، لأن الجنون آفة عارضة، والفطرة الأصلية الغالبة هي العقل السليم.

- القاعدة الخامسة: "هل الأصل في الأشياء الإباحة أو الحرمة؟"

في هذه المسألة ثلاثة أقوال ولكل قول أدلته:

القول الأول: الأصل في الأشياء الإباحة، وهذا قول الأكثرين.

ومن أدلة هذا القول:

قوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾[١].

قوله صلى الله عليه وسلم: "ما أحل الله فهو حلال، وما حرَّم هو حرام، وما سكت عنه فهو عفو، فأقبلوا من الله عافيته، فإن الله لم يكن لينسى شيئاً".

القول الثاني: الأصل في الأشياء الحظر.

ومن أدلة هذا القول:

قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقُولُوا۟ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٌ وَهَٰذَا حَرَامٌ لِّتَفْتَرُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ ﴿١١٦﴾ ﴾[٢].

قوله صلى الله عليه وسلم: "الحلال بيِّن والحرام بيِّن وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثيرٌ من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه".

القول الثالث: الوقف، بمعنى أنه لا يدري هل هنا حكم أولاً، وإن كان فلا ندري أهو إباحة أم حظر؟

يخرج على هذه القاعدة كثير من المسائل المشكل حالها:

١- الحيوان المشكل أمره، وفيه وجهان، أصحهما الحل كما قال الرافعي.

٢- النبات المجهول تسميته فالأقرب للمحكي عن الشافعي في التي قبلها الحل.

٣- المكولات والمشروبات والملبوسات والتصرفات مما لم يرد فيه دليل يحل أو دليل يحرم، فمن قال الأصل الإباحة اكتفى فأحل، ومن قال الأصل التحريم اكتفى فحرم، ومن قال بالوقف توقف.

---

[١] البقرة: ٢٩

[٢] النحل: ١١٦

المطلب الرابع: قاعدة الضرر يزال[1].

معنى القاعدة:

الضرر: إلحاق المفسدة بالغير مطلقًا، لا يجوز الإضرار ابتداءً، كما لا يجوز انتهاءً، فيُزالُ الضررُ سواءٌ قبل وقوعه أو بعده.

أصل القاعدة:

قوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا﴾[2].

قوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾[3].

قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ﴾[4].

قوله – صلى الله عليه وسلم –" لا ضرر ولا ضرار"[5].

ما ينبني على القاعدة من أبواب الفقه: هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه ويندرج تحتها فروع كثيرة من جميع أبواب الفقه، منها:

١–يجب نقض الحائط المتوهن على صاحبه إذا كان في الطريق، دفعاً للضرر العام.

٢–يجب قتل قاطع الطريق إذا قتل بأي كيفية كانت بدون قبول عفو عنه من ولي القتيل، دفعاً للضرر العام.

٣–تزال الغرفة الوطية البارزة، والجناح الداني، والمسيل المضر، إذا كان في طريق العامة وإن كانت قديمة.

٤–يجب حبس العائن، وقتل الساحر إذا أُخذا قبل التوبة، وقتل الخَنَّاق إذا تكرر منه ذلك، ويجب قتل كل مؤذٍ لا يندفع أذاه إلا بالقتل.

٥–يجوز المرور في ملك الغير لإصلاح النهر العام كالفرات، لأن فيه دفع

٦–الضرر العام بارتكاب الضرر الخاص.

---

[1] الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٨٣).

[2] البقرة: ٢٣١

[3] الطلاق: ٦

[4] البقرة: ٢٣٣

[5] أخرجه ابن ماجه في سننه (٢/٧٨٤/رقم٢٣٤٠)، وصححه الالباني.

٧-إذا طالت أغصان شجرة لشخص وتدلت على دار غيره فأضرته يكلف رفعها أو قطعها.

- **علاقة الضرر بالشريعة وذلك يكون من وجوه:**

الوجه الأول:

١- الضرر الابتدائي: يكون بارتكاب المحرمات، مثل ارتكاب السرقة والزنا وغيرهما.

٢- مخالفة الأوامر الدالة على الوجوب وهي المخالفة تكون ضرر ابتدائي سواء كان الضرر على نفسه أو كان ضررا متعديا.

الوجه الثاني:

ما صيغة له القاعدة "الضرر يزال"، أن هذا الضرر عندما يحصل يحتاج إلى إزالة وعلى ذلك موارد الضرر الابتدائي هي موارد الضرر الذي يزال، إلا أن الوجه الأول هو من ناحية النظر إلى الضرر في حالة الوقوع، والوجه الثاني من ناحية النظر إلى الضرر من جهة معالجته، والمعالجات في الشريعة كثيرة منها:

١- جهة القضاء: إزالة الضرر الواقع بين المتخاصمين.

٢- جهة الإفتاء: تعالج إزالة الضرر بعد وقوعه وقد يرشد إليه قبل الوقوع.

٣- عمل الحسبة: تسعى إلى منع الضرر وإلى معالجته إذا وقع.

٤- الدعوة إلى الله.

٥- الناحية الأمنية وقوة الأمن.

٦- وزارة الدفاع.

الوجه الثالث: هو أن الضرر الواقع يحتاج إلى إزالة ولكن ما هي طريقة الإزالة:

أ- أن الضرر يزال إذا كانت إزالته تحقق مصلحة أعلى.

ب-أن الضرر لا يزال إذا كانت إزالته تفوت مصلحة أعلى.

ت-أن الضرر لا يزال إذا كانت إزالته سيترتب عليها مصلحة مساوية؛ لأنه لا فرق بين المصلحتين.

المطلب الخامس: قاعدة العادة مُحكَّمة[1].

معنى القاعدة الإجمالي:

أن العادة تجعل حَكَمًا لإثبات حُكم شرعي إذا لم يرد نص في ذلك الحكم المراد إثباتـــه، فإذا ورد النص عمل بموجبه، ولا يجوز ترك النص والعمل بالعادة؛ لأنه لـــيس للعـــادة حق تغيير النصوص، والنص أقوى من العرف؛ لأن العرف قد يكـــون مـــستندًا علـــى باطل.

معنى العادة في اللغة: مأخوذة من العود أو المعاودة بمعنى التكـــرار، والعـــادة: اســـم لتكرير الفعل أو الانفعال حتى يصير سهلاً تعاطيه كالطبع، ولذلك قيل: العـــادة طبيعـــة ثانية.

العادة عند الفقهاء: فهي عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطبائع السليمة.

محكمة: اسم مفعول من التحكيم، وهو القضاء والفصل بين الناس؛ أي: إن العـــادة تكون حَكَمًا يرجع إليه عند القضاء والفصل.

أصل هذه القاعدة:

قوله تعالى﴿ خُذِ ٱلۡعَفۡوَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ وَأَعۡرِضۡ عَنِ ٱلۡجَٰهِلِينَ ﴿١٩٩﴾ ﴾[2].

قوله تعالى﴿ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ﴾[3].

قوله صلى الله عليه وسلم لهند زوجه أبي سفيان رضي الله عنهما: "خـــذي مـــا يكفيـــك وولدك بالمعروف"، أخرجه البخاري في البيوع والنفقات والأقضية وغيرها وعند مـــسلم وغيره.

قول النبي صلى الله عليه وسلم: "ما رآه المسلمون حسناً فهـــو عنـــد الله حـــسن"، قـــال العلائي عن هذا الحديث: لم أجده مرفوعاً في شيء من كتب الحديث أصلاً، ولا بـــسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة الكشف والسؤال، وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه موقوفاً عليه، أخرجه أحمد في مسنده.

---

[1] الأشباه والنظائر للسيوطي (٨٩/١)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٧٩/١).

[2] الأعراف: ١٩٩

[3] البقرة: ١٧٨

أقسام العرف:

العرف الخاص: هو ما كان مخصوصاً ببلد، أو مكان دون مكان آخر، أو بين فئة من الناس دون أخرى، كعرف التجار فيما يُعَدّ عيباً، وكعرفهم في بعض البلاد أن يكون ثمن البضاعة مقسطاً إلى عدد معلوم من الأقساط، وغير ذلك.

والعرف العام: هو ما كان فاشياً في جميع البلاد بين الناس كالاستصناع في كثير من الحاجات واللوازم، وكتأجيل جانب من مهور النساء في البلاد الإسلامية، وغير ذلك.

أمثلة على تطبيقات القاعدة:

- اعتياد الناس تعطيل بعض أيام الأسبوع عن العمل، وكاعتيادهم أكل نوع خاص من المآكل أو استعمال نوع من الملابس أو الأدوات.
- إن العبرة في ردّ ظرف الهدية وعدمه للعرف والعادة.
- تعارف بعض البلدان والأقطار تقسيم المهر في الزواج إلى مقدم ومؤخر، وإن الذي يجب دفعه قبل الزواج هو المقدم، وأما الثاني فلا يجب إلا بالموت أو الطلاق أيهما أقرب.
- يحرم قبول القاضي للهدية، إلا ممن له عادة في إهدائه.
- تعارف الناس تقديم الأجرة قبل استيفاء المنفعة في إجارة الأماكن شهرياً أو سنوياً.
- لو قال شخص لآخر: اشتر لي سيارة بخمسة آلاف، ولم يعين النقود هنا، فيلزم الوكيل أن يشتري بالريالات السعودية لأنها المتعارفة هنا عند الإطلاق، وليس له أن يشتري بريالات قطرية مثلاً أو دولارات أو جنيهات.
- اعتياد بعض الناس عند بيع الأشياء الثقيلة أن تكون حمولتها إلى مكان المشتري على البائع.

متى تكون العادة حجة وحكماً؟

إنما تعتبر العادة حجة وحكماً عند عدم مخالفته لنص شرعي أو شرط لأحد المتعاقدين، وفي حالة انعدام النص الموافق له، لأنه إذا وجد نص موافق للعرف، فالمعتبر النص دون العرف، ولذلك قالوا: "إن العادة تحكَّم فيما لا ضبط له شرعاً أو لا نص لأحد المتعاقدين فيه"[1].

[1] الوجيز للدكتور محمد صدقي آل بورنو (١/ ٢٨١).

تعارض العرف مع الشرع.

والمراد بالعرف عرف الاستعمال من الناس لشيء، والمراد بالشرع لفظه، بأنه ورد في الكتاب أو السنة ذلك الشيء فيه، وتعارضهما على نوعين:

أحدهما: ألا يتعلق باللفظ الشرعي حكم، فيقدم عليه عرف الاستعمال، فلو حلف لا يأكل لحماً، لم يحنث بالسمك، وإن عاه الله لحماً، أو حلف لا يجلس على بساط، أو تحت سقف، أو في ضوء سراج، لم يحنث بالجلوس على الأرض وإن سماها الله بساطاً، ولا تحت السماء، وإن سماها الله سقفاً، ولا في الشمس وإن سماها الله سراجاً، أو حلف لا يضع رأسه على وتد، لم يحنث بوضعه على جبل، وإن سماه الله وتداً، أو حلف ألا يأكل ميتة أو دماً، لم يحنث بالسمك والجراد، والكبد والطحال.

فقد سماها الرسول –صلى الله عليه وسلم –: ميتتان ودمان، فقدم العرف في جميع ذلك؛ لأنها استعملت في الشرع تسمية بلا تعلق حكم وتكليف.

النوع الثاني: أن يتعلق به حكم، فيقدم على عرف الاستعمال، فلو حلف لا يصلي، لم يحنث إلا بذات الركوع والسجود، أو حلف لا يصوم لم يحنث بمطلق الإمساك، أو حلف لا ينكح، حنث بالعقد لا بالوطء، أو قال: إن رأيتِ الهلال فأنت طالق، فرآه غيرها، وعلمت به طلقت حملاً له على الشرع، فإنها فيه بمعنى العلم، لقوله صلى الله عليه وسلم: "إذا رأيتموه فصوموا ". ولو كان اللفظ يقتضي العموم، والشرع يقتضي التخصيص اعتبر خصوص الشرع في الأصح، فلو حلف لا يأكل لحماً لم يحنث بالميتة، أو أوصى لأقاربه لم تدخل ورثته، عملاً بخصوص الشرع، إذ "لا وصية لوارث "[1].

تعارض العرف مع اللغة.

نقل السيوطي وجهين في المقدَّم منهما:

أحدهما: المقدم الحقيقة اللفظية، عملاً بالوضع اللغوي، وإليه ذهب القاضي حسين.

والثاني: المقدم الدلالة العرفية؛ لأن العرف يحكم في التصرفات لا سيما الأيمان، وعليه البغوي، فلو دخل دار صديقه، فقدم إليه طعاماً، فامتنع، فقال: إن لم تأكل فامرأتي طالق، فخرج ولم يأكل، ثم قدم في اليوم الثاني، فقدم إليه ذلك الطعام فأكل، فعلى الأول لا يحنث، وعلى الثاني يحنث.

[1] القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب للدكتور محمد مصطفى الزحيلي (١/ ٣١٠).

ونقل عن الرافعي في "الطلاق": إن تطابق العرف والوضع فذاك، وإن اختلفا فكلام الأصحاب يميل إلى الوضع، فإمام الحرمين والغزالي يريان اعتبار العرف، وقال في " الأيمان " ما معناه: إن عمت اللغة قدمت على العرف.

وقال غيره: إن كان العرف ليس له في اللغة وجه ألبتّة فالمعتبرُ اللغة، وإن كان له فيه استعمال ففيه خلاف، وإن هجرت اللغة حتى صارت نسياً منسياً قُدِّم العرف.

ومن الفروع المخرجة على ذلك: ما لو حلف لا يسكن بيتاً، فإن كان بدوياً حنث بالمبني وغيره؛ لأنه قد تظاهر فيه العرف واللغة؛ لأن الكل يسمونه بيتاً، وإن كان من أهل القرى فوجهان، بناءً على الأصل المذكور، فإن اعتبرنا العرف لم يحنث، والأصح الحنث.

ومنها: لو حلف لا يشرب ماء، حنث بالمالح، وإن لم يُعتد شربه، اعتباراً بالإطلاق والاستعمال اللغوي[1].

[1] المرجع السابق.

الخاتمة

فبعد أن منَّ الله علي ووفقني إلى إتمام هذا العمل، أعود فألخص أبرز النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث على النحو التالي:

١- أهمية القواعد الفقهية الكلية، وفائدة دراستها من حيث ضبط المسائل والفروع.

٢- الاستفادة من البحث في مجال القواعد الفقهية، حيث أتاح لي الفرصة في البحث في أمهات الكتب لمعرفة آراء العلماء في الفروع الفقهية المتناثرة في أبواب الفقه المختلفة.

٣- أن القواعد الفقهية الكلية من أهم القواعد الفقهية، وأكثرها تفريعا في جميع المجالات.

٤- أن القاعدة الفقهية " هي قضية فقهية كلية جزيئاتها قضايا كلية".

٥- أن للقواعد شروط يجب النظر فيها وتوافرها عند العمل بتلك القواعد.

٦- أن القواعد الفقهية الكلية هي – الأمور بمقاصدها – اليقين لا يزول بالشك – المشقة تجلب التيسير– الضرر يزال – العادة محكمة–.

٧- أن قواعد الكلية لها أصل في الشريعة كما ذكر في الأدلة سواء من القرآن الكريم، والأحاديث النبوية ومن جهة الإجماع وكذلك من المعقول.

٨- أن الكليات الفقهية هي في الغالب تكون مصوغة بعبارات رشيقة، والتي يسهل حفظها واستيعابها، لها منزلة رفيعة في مجال الفقه الإسلامي.

٩- العلاقة الوثيقة بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية، حيث لكل قاعدة من القواعد الفقهية أثر واضح في المسائل الأصولية.

١٠- كثرة الفروع الفقهية المندرجة تحت هذه القواعد الكلية الفقهية.

المصادر والمراجع

- الأشباه والنظائر، لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤١١هـ- ١٩٩١م.
- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.
- لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ)، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبي العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.
- المفصل في القواعد الفقهية، للدكتور يعقوب الباحسين.
- معجم مقاييس اللغة، لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبي الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
- صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ه.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١ هـ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي

الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨ هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية.

- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ –١٩٩٩ م.
- البيان في مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ)، المحقق: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج – جدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠ م.
- بحر المذهب، للروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت ٥٠٢ هـ)، المحقق: طارق فتحي السيد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩ م.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، الناشر: دار الفكر.
- منح الجليل شرح مختصر خليل، لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبي عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ)، الناشر: دار الفكر – بيروت، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ–١٩٨٩م.
- الأشباه والنظائر، لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م.
- تهذيب اللغة، لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبي منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.
- القاموس المحيط، لمجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م.

- المغرب، لناصر بن عبد السيد أبى المكارم ابن على، أبي الفتح، برهان الدين الخوارزمي المُطَرِّزِيّ (المتوفى: ٦١٠هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي.
- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- الأشباه والنظائر، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩ م.
- كتاب التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ –١٩٨٣م.
- التعريفات الفقهية، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الناشر: دار الكتب، العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان ١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.
- المطلع على ألفاظ المقنع، لمحمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبي عبد الله، شمس الدين (المتوفى: ٧٠٩هـ)، المحقق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣ م.
- سنن ابن ماجه، لابن ماجة أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية.
- الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، للدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الرابعة، ١٤١٦ هـ – ١٩٩٦ م.
- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، للدكتور: محمد مصطفى الزحيلي، الناشر: دار الفكر – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م.