قواعد تقييد المباح

د. محمود سعد محمود مهدي
أستاذ الشريعة المساعد بكلية الشريعة وأصول الدين
جامعة نجران

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد ...

فمن أجل العلوم التي ينبغي للباحث أن ينفق فيها أوقاته علوم الشريعة، وخاصة فيما يتعلق بتبصير الناس وتعبيدهم لله رب العالمين، ولما غفل كثير من الناس عن خطورة التعامل بالمباح لدرجة التجاوز في حقوق العباد التي ما جاءت الشريعة إلا لضبطها وجلب مصالحها ودرء مفاسدها، فقد شغلني هذا الأمر وودت لو يسر الله لي وقتًا لأكتب بحثًا أُبيِّن فيه أن المباح ليس مباحًا بإطلاق؛ بل له قواعد وضوابط شرعية أو اجتهادية؛ لأن تناوله أو الإحجام عنه تتعلق به حقوق الآخرين، ولا بد من مراعاتها، وقد يستوجب منع المباح تارة والأمر به تارة أخرى بحسب ما يؤول إليه التناول أو الإحجام بحسب الحال والمكان والزمان، ومن هنا فكرت أن أبحث القواعد التي يتقيد بها المباح، ومن ثم جاء البحث بعنوان «قواعد تقييد المباح» واستعنت بالله وجمعت هذه القواعد، وأخذت منها ما يناسب أن يكون قاعدة كلية عامة، وما يمكن أن يندرج تحتها أو يكون تابعًا لها، وما يرد منها إلى أصل من أصول الشريعة أو إلى قاعدة أعم، أشرت إلى

ذلـك مع بيان معنى كل قاعدة وأدلتها، وذكرت التطبيقات التي ذكرها الفقهاء والفروع التي تخرجت عليها، وما يستفاد منها في القضايا المعاصرة، وحلول المشكلات، هذا وقد اقتضت طبيعة هذا الموضوع أن يأتي في تمهيد وثلاثة مباحث:

ففـي التمهيد عرفت فيـه التقييد والمباح لغة واصطلاحًا، والمقصـود بتقييد المباح في هذه الدراسة.

وجاء المبحث الأول عن اعتبار الحال في تقييد المباح، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المباح بالجزء مطلوب الترك أو الفعل بالكل.

المطلب الثاني: إباحة القليل لا تدل على إباحة الكثير من جنسه.

والمبحث الثاني عن اعتبار الانتقال في تقييد المباح، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الانتقال من الإباحة إلى الحرمة والعكس.

المطلب الثاني: الانتقال من العام إلى الخاص.

المطلب الثالث: الانتقال من الخاص إلى العام.

وأما المبحث الثالث فعن اعتبار المآل في تقييد المباح، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: إذا تعين ترك الحرام بالمباح أو أشغل عن واجب.

المطلب الثاني: إذا كان المباح ذريعة لمحرم أو مكروه.

المطلب الثالث: إذا أدى المباح إلى التلبيس على العوام.

المطلب الرابع: إذا فقد شرط السلامة.

ثم الخاتمة ونتائج البحث وثبت المراجع.

وأخـيرًا أقول: هذا جهد المقل، وحسـبي أني فتحت الباب لإخـواني من الباحثين في هذا الموضوع المهم، وهو لا يزال بكرًا يحتاج إلى مزيد من الجهد.

وأسأل الله جل وعز أن ينفع به ويتقبله خالصًا لوجهه الكريم

تمهيد

معنى تقييد المباح:

نشرع في تعريف التقييد لغة واصطلاحًا، وكذلك المباح، ثم نعرف تقييد المباح والمقصود به في هذه الدراسة.

التقييد في اللغة: التقييد لغة مصدر من الفعل الرباعي قَيَّدَ، ومنه القيد، يقال: قيد الحيوان تقييدًا إذا جعل في رجله قيدًا ونحوه من موانع الحركة، ويأتي على معانٍ منها: الضبط والكتابة، فيقال: قَيَّدَ العلم بالكتاب: أي كتبه وضبطه[1]، ومنها التنقيط والتشكيل، فيقال: قَيَّدَ الكتاب: أي نقَطَه وشَكَله[2]، ومنها المنع، فيقال من باب المجاز: قيد الإيمان الفتك[3]، ومنها بمعنى الصفد، وهو الوثاق الذي يوثق به الأسير[4].

التقييد في الاصطلاح: عرفه بعض الأصوليين بأنه: «تحديد شيوع اللفظ المطلق بقيد يقلل من انتشاره بين أفراد جنسه»[5]، وعرفه البعض بأنه: «ما جيء به لجمع أو منع أو بيان واقع»[6]، وبعضهم عرف التقييد بالمقيد بأنه: «ما أخرج عن الشيوع بوجه ما»[7].

المباح في اللغة: المباح اسم مفعول مشتق من الإباحة، يأتي في اللغة على معانٍ عدة، نذكر منها ما يتصل بمعناها الفقهي، وهو قولهم: «أبحتك الشيء أحللته لك، وأباح الشيء أطلقه»[8].

(١) انظر: لسان العرب لابن منظور ٣/ ٣٧٣، تاج العروس من جواهر القاموس لمحب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي ٢/ ٤٨٠.

(٢) لسان العرب ٣/ ٣٧٣.

(٣) تاج العروس ٢/ ٤٨٠.

(٤) لسان العرب ٣/ ٢٥٦.

(٥) روضة الناظر لابن قدامة ص ١٣٦.

(٦) انظر: تحفة المحتاج للإمام عمر بن علي بن أحمد الوادياشي الأندلسي ١/ ٢١، حاشيتي قليوبي وعميرة لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي ١/ ١١. فالجمع: كقوله تعالى: ﴿فَسَجَدَ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ﴾ [الحجر: ٣٠]، فلفظة (كل) قيد إضافة إلى أنها توكيد تفيد سجود جميع الملائكة، والمنع: كقول النبي صلى الله عليه وسلم: ((من دخل دار أبي سفيان فهو آمن)) صحيح مسلم ٣/ ١٤٠٧، فلفظة (من) أداة شرط وهي قيد يفيد المنع، أي أن الذي لم يدخل دار أبي سفيان ليس بآمن، وأما بيان الواقع فكقوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ﴾ [النساء: ٢٣]، فالقيد هنا هو ﴿ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم﴾، فقد جيء به لبيان الواقع وهو أن الربيبة في غالب حالها تكون في حجر زوج الأم، فهي تحرم وإن لم تكن في الحجر، انظر: حاشية الدسوقي لشمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي ١/ ٤٣٢، نهاية المحتاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي ٧/ ٢٧٣.

(٧) التلويح على التوضيح لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي ١/ ٦٢، ٦٣.

(٨) تاج العروس ٢/ ١٢٩.

المباح في الاصطلاح: يطلق المباح عند المتقدمين من الأصوليين ويراد به الإذن في الفعل من غير ملاحظة جانب الترك، وهو بهذا يشمل أحكامًا أربعة: الوجوب، والندب، والإباحة، والكراهة.

أما في اصطلاح متأخري الأصوليين، فيطلق ويراد به الإذن في الفعل، ورفع الحرج في الترك، مع ملاحظة استواء الطرفين، أي: التخيير بين الفعل والترك على السواء.

قال العطار: «وفُسِّرت الإباحة برفع الحرج عن الإقدام على الفعل، فيندرج فيها الواجب والمندوب والمكروه والمباح، ولا يخرج سوى الحرام؛ وهذا هو تفسير المتقدِّمين، وإنما فسَّرها بمستوِي الطرفين المتأخرون»(١).

وعرف الغزالي المباح بأنه: «التخيير بين الفعل والترك بتسوية الشرع»(٢)، وقد ارتضى البيضاوي والإسنوي هذا التعريف، وقالا: لا اعتراض عليه(٣)، لكن الآمدي اعترض عليه وزاد فيه قيدًا ليخرج ما عدا الإباحة مثل الواجب المخير فقال: «ما دل الدليل السمعي على خطاب الشارع بالتخيير فيه بين الفعل والترك من غير بدل»(٤)، بينما رأى الشاطبي زيادة قيد: «من غير مدح ولا ذم لا على الفعل ولا على الترك»(٥)، أما الزركشي فقد حاول أن يخرج أفعال الله عز وجل من تعريف المباح فقال: «هو ما أذن في فعله وتركه من حيث هو ترك له من غير تخصيص أحدهما باقتضاء مدح أو ذم»(٦).

وهناك تعريفات أخرى تفيد أن المباح إعلام الفاعل أو دلالته أنه لا ضرر عليه في فعل الشيء أو تركه ولا نفع له في الآخرة، كما عند ابن السبكي ومنلا خسرو، وصدر الشريعة، والشوكاني(٧).

المباح عند الفقهاء: يستعمل الفقهاء المباح ضد المحظور، ونقل كل من الميداني وأبي بكر

(١) حاشية العطار على شرح المحلي على جمع الجوامع ١/ ٢٢٤ ط: دار الكتب العلمية.
(٢) المستصفى للغزالي ١/ ٧٤ المطبعة الأميرية.
(٣) المنهاج وشرحه بهامش التقرير والتحبير ١/ ٣١، ٣٦.
(٤) الإحكام لأصول الأحكام ١/ ١٧٥، ١٧٨ طبع دار الكتب بمصر.
(٥) الموافقات ١/ ٦٨، ٦٩ المطبعة السلفية سنة ١٣٤١ هجرية.
(٦) البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي ١/ ٢٧٥.
(٧) جمع الجوامع لابن السبكي ١/ ١٠٥ الطبعة الأولى سنة ١٣١٦. مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول لمنلا خسرو ص: ٢٧٨ طبع الآستانة سنة ١٢٩٦، التنقيح والتوضيح لصدر الشريعة ٣/ ٧٥ الطبعة الأولى سنة ١٣٣٢، إرشاد الفحول للشوكاني ص: ٦ الطبعة الأولى.

اليمني والحصكفي عن عبد الله بن مودود الموصلي أن الإباحة ضد الحظر، وأن المباح ما أجيز للمكلفين فعله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب أو مأخذ فيه[1]، وفسر العيني المباح بأنه «الإطلاق في مقابلة الحظر الذي هو المنع»[2].

صيغ المباح:

الصيغة الأولى: رفع الحرج، ومن أمثلة ذلك قوله تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ﴾ [النور: ٦١].

الصيغة الثانية: نفي الجناح، ومن أمثلة ذلك قوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٦]، وقوله: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٨]، وقوله: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ [البقرة: ٢٣٥]، لذلك قعد الفقهاء قاعدة: «نفي الجناح دليل الإباحة».

الصيغة الثالثة: أحل مثل قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ﴾ [البقرة: ١٧٨]، وقوله: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤].

الصيغة الرابعة: صيغة الأمر التي اقترنت بها قرينة صرفتها من الوجوب أو الندب إلى الإباحة، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُواْ﴾ [المائدة: ٢]، حيث أمر تعالى بالاصطياد، وهذا الأمر مصروف عن الوجوب إلى الإباحة بقرينة منع الاصطياد قبل الأمر به، ومن أمثلة ذلك أيضا قوله: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِى ٱلْأَرْضِ﴾ [الجمعة: ١٠] فالأمر بالانتشار للإباحة، والقرينة التي صرفت الأمر عن الوجوب إلى الإباحة هي المنع الوارد قبل في قوله: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ﴾ [الجمعة: ٩]، حيث كان الانتشار ممنوعًا قبل الصلاة، ثم أباحه بعد الصلاة[3]، ولذلك قال الفقهاء: «يجوز أن يرد الأمر ويراد به الإباحة».

تقييد المباح اصطلاحًا: لم أقف على تعريف صرح به الأصوليون الأقدمون أو المحدثون بخصوص تقييد المباح، اللهم إلا ما ذكره أحد الباحثين المعاصرين بأنه: «الحد من مباشرة

(١) انظر: اللباب شرح الكتاب للميداني ص: ٣٨٤ المطبعة الأزهرية سنة ١٩٢٧م، الجوهرة النيرة لأبي بكر اليمني ٢/ ٣٨٢ طبعة الأستانة سنة ١٣٠٤هـ، الدر المختار للحصكفي ٣/ ٦٠٩ الطبعة المليحية بمصر، الاختيار لعبد الله بن مودود ٣/ ١٢٧ مطبعة الحلبي سنة ١٣٥٥هـ.

(٢) رمز الحقائق للعيني ٢/ ٢٦٥.

(٣) إتحاف ذوي البصائر شرح روضة الناظر للدكتور عبد الكريم النملة ٢/ ١٤.

الحق بقيود من الشارع ابتداءً أو بنظر فقهي ملزم أو لمصلحة معتبرة»[1]، ويمكن أن نعرفه بأنه: إيقاف فعل المباح، أو تعطيله، أو الامتناع عنه بقيد شرعي، أو بنظر فقهي، اعتبارًا للحال أو الانتقال أو المآل.

المقصود بتقييد المباح في هذا البحث:

لا نقصد بتقييد المباح ذلك التقييد الأصولي الذي سبق تعريفه، والذي يريدون به ما يقابل الإطلاق وهو عندهم كالتخصيص، فما جاز تخصيص العام به يجوز تقييد المطلق به، وما لا يجوز فلا، فيدخل فيه مخصصات العموم المتصلة والمنفصلة المتفق عليها والمختلف فيها[2]، فيقيد مطلق الكتاب بالكتاب، ومطلق السنة بالسنة، وتقيد السنة بالكتاب والعكس، ويقيد المطلق بالإجماع والقياس، مع مراعاة الاختلاف بين الأصوليين في ضوابط التخصيص والتقييد في بعض منها[3]، ولا نقصد القيود التي ترد عندهم على سياق الخطاب الموجه إلى المكلفين، أو على البناء اللفظي للخطاب، فترى القيود التي يقصدونها قيودًا لفظية كالشرط والعدد والصفة ونحو ذلك، وترد على المطلق فتقلل انتشاره أو تقيد بعض صفاته.

ولكن مقصودنا هو القيد الفقهي، فالذي نبحث عنه في تقييد المباح هو ما ينصرف إلى التصرفات التي تصدر من المكلف والتي يُبْنَى فوق حكمها الشرعي الأصلي وهو الإباحة وصف جديد زائد وهو وجوب الالتزام به عند تناول المباح أو الأخذ به، فلا يتأتَّى ذلك المباح إلا بعد الأخذ بالقيود الواردة عليه مع بقاء الأصل وهو الإباحة، كما أن تقييد المباح هو أعم من أن يُقيد بصفة أو بعدد أو بشرط ونحو ذلك، فهذه قيود تطرأ على اللفظة[4]، ومرادنا هو القيود التي تقيد فعل المكلف المباح إذا تعدى به على حقوق الغير أو أوقع بإتيانه الضرر على نفسه أو على غيره، أو إذا انتقل إلى المحرم أو آل إليه أو كان ذريعة إليه أو انتفت السلامة بالأخذ به.

---

(١) تقييد المباح لمصطفى السامرائي ص: ٥.

(٢) انظر: كشف الأسرار عن أصول البزدوي لعبد العزيز البخاري ٢/ ٤٦٦ وما بعدها، شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٧، شرح المحلي على الورقات، ص: ٢٢١ وما بعدها.

(٣) انظر: شرح التوضيح على التنقيح في أصول الفقه للقاضي صدر الشريعة ١/ ٦٣، ٦٦، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي للشيخ عبد العزيز البخاري ٢/ ٥٢٢، ٥٢٥، فواتح الرحموت للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه للإمام الشيخ محب الله بن عبد الشكور ١/ ٣٦٤ ـ ٣٦٥.

(٤) انظر: تقييد المباح رسالة دكتوراه لمصطفى السامرائي بكلية الفقه وأصوله بالجامعة الإسلامية ببغداد ص٧.

المبحث الأول:
اعتبار الحال في تقييد المباح

تختلف مراتب المباح بحسب الكل والجزء، والكثرة والقلة ... وغير ذلك، وإن كان المباح في مرتبة واحدة وقتًا ما أو في حال ما فلا يكون كذلك في أحوال أخر، وعلى المجتهد أن يعتبر كل هذه الأحوال حين يلجأ إلى تقييد المباح لتحصيل مصلحة عامة حقيقية راجحة، أو لدفع ضرر عام واقع، والذي ينبغي الإشارة إليه هنا أن تقييد المباح متعلق بالجزئيات والأفراد لا بالكليات والأجناس، وليس للمجتهد أن يمنع جنس المباح، بل له فقط أن يمنع الفرد من أفراد المباح، في حالة معيّنة، ولوقت معيّن، حين يترتب على بعض هذه المباحات مفاسد تعود آثارها على فئة أكبر من الناس أو على جميع أفراد المجتمع[1]. وبعد أن تدرأ هذه المفاسد ويرتفع الضرر يرجع الأمر إلى الإباحة كما كان قبل التقييد[2]، كمنع الطبيب الثقة المريض من طعام معين يضر به، فدور المجتهد هو تقييد ذلك الطعام المباح بقيد قد يصل إلى التحريم في حق هذا المريض، وهذا يعني أن هذا الطعام بعينه دون غيره وهو المباح في الأصل حرم على هذا المريض في هذه الحال، بينما يظل هذا الطعام مباحًا لغيره من الناس، فكل فرد من أفراد الأمر المباح إذا كان ضارًّا حرم ذلك الفرد، وظل الأمر مباحًا. ومن هنا تبرز عدة مسائل في تقييد المباح باعتبار الحال نبينها في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: المباح بالجزء إما مطلوب الترك بالكل أو مطلوب الفعل بالكل.

المطلب الثاني: إباحة القليل لا تدل على إباحة الكثير من جنسه.

المطلب الأول:
المباح بالجزء مطلوب الترك أو الفعل بالكل

أورد الإمام الشاطبي هذه القاعدة ولخص معناها بأن كل مباح ليس بمباح بإطلاق، وإنما هو مباح بالجزء خاصة، وأما بالكل فهو إما مطلوب الفعل، أو مطلوب الترك[3]،

(١) فلا يجوز منع النسل بالكل، ولا تحديد سن الزواج، ولا يجوز منع تعدد الزوجات. الفقرة (٤) من المادة (٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، تقييد المباح لمصطفى السامرائي، ص: ٥٢.

(٢) تقييد المباح لمصطفى السامرائي، ص: ٥٢.

(٣) الموافقات ١/ ٢٢٦.

ودفع الإيهام العقلي الوارد وأجاب عنه فقال: «فإن قيل: أفلا يكون هذا التقرير نقضًا لما تقدم من أن المباح هو المتساوي الطرفين؟»[1].

فالجواب أن لا؛ لأن ذلك الذي تقدم هو من حيث النظر إليه في نفسه، من غير اعتبار أمر خارج، وهذا النظر من حيث اعتباره بالأمور الخارجة عنه، فإذا نظرت إليه في نفسه فهو الذي سُمِّيَ هنا المباح بالجزء، وإذا نظرت إليه بحسب الأمور الخارجة فهو المسمى بالمطلوب بالكل[2].

والمتأمل في هذه القاعدة وفي توضيح الشاطبي لها يجد أن لها طرفين طرفًا يعتبر قيدًا للمباح وطرفًا إلزام به.

ومعنى الطرف الأول أن الإباحة الجزئية للإقدام على فعل لفرد بعينه في حال معينة مقيدة بأصل طلب الترك الوارد في المحرم والمكروه، وفي ظروف أخرى تستدعي الحاجة إلى رفع تلك القيود بعد أن يرتفع الضرر فيرجع الأمر إلى الإباحة كما كان قبل التقييد[3].

كمنع الطبيب الثقة المريض من طعام معين يضر به، فدور المجتهد هو تقييد ذلك الطعام المباح بقيد قد يصل إلى التحريم في حق هذا المريض، وهذا يعني أن هذا الطعام بعينه دون غيره وهو المباح في الأصل حرم على هذا المريض في هذه الحال، بينما يظل هذا الطعام مباحًا لغيره من الناس، فكل فرد من أفراد الأمر المباح إذا كان ضارًّا حرم ذلك الفرد، وظل الأمر مباحًا.

ومعنى الطرف الثاني أن الإباحة الجزئية قد تكون مطلوبة ولازمة إلزام الواجبات والمندوبات، رغم أن أصلها الإباحة. ويتضح ذلك بالمثال الذي ذكره الشاطبي مع تكملة من عندنا: «فأنت ترى أن هذا الثوب الحسن مثلًا مباح اللبس، قد استوى في نظر الشرع فعله وتركه؛ فلا قصد له في أحد الأمرين، وهذا معقول واقع بهذا الاعتبار المقتصر به على ذات المباح من حيث هو كذلك، وهو من جهة ما هو وقاية للحر والبرد، وَمُوَارٍ للسوأة، وجمال في النظر مطلوب الفعل، وهذا النظر غير مختص بهذا الثوب المعين، ولا بهذا الوقت المعين؛ فهو نظر بالكل لا بالجزء»[4]، قلت: لكنه من باب الإلزام

(١) الموافقات ١/ ٢٢٦.
(٢) الموافقات ١/ ٢٢٧.
(٣) تقييد المباح لمصطفى السامرائي، ص: ٥٢.
(٤) الموافقات: ١/ ٢٢٧.

بالمباح أصبح مطلوب الفعل لما ذكر الشاطبي من ستر العورة ونحو ذلك، ونكمل المثال بما يوضح وجه القيد، فإذا كان هذا الثوب الحسن من الحرير المحرم على الرجال أبيح لشخص بسبب علة أو مرض، فالإباحة هنا بالجزء، ويظل الثوب مطلوب الترك بالنظر إلى الكل، وهذا هو القيد الطارئ على المباح، بحيث إذا زالت العلة وسبب الإباحة؛ فمطلوب الشارع من هذا الشخص ترك هذا الثوب.

وعليه فالمباح بالجزء يكون مطلوبًا بالكل أو منهيًّا بالكل، على حسب موافقته المبادئ الكلية المقررة في الشريعة أو مناقضتها، أو باعتبار ما هو خادم له -كما بَيَّن الشاطبي-[1] فإن كان خادمًا لأصل ضروري أو حاجي أو تكميلي أي خادمًا لأصول الشريعة الكلية الثابتة كان مطلوبًا بالكل مباحًا بالجزء، وإن كان خادمًا لأمر مطلوب الترك مناقضًا لهذه الأصول الثلاثة المعتبرة[2] كان مباحًا بالجزء، والمداومة عليه منهي عنها، وقد بيَّن هذا الموضوع الشاطبي في الموافقات بيانًا شافيًا[3].

ومعنى الكلام السابق أن المباحات إذا لحقها ما يخرجها عن أصل الإباحة تصبح مطلوبة الفعل أو مطلوبة الترك لهذا العارض، وبمعنى آخر فالمباح إن تغير وصفه من المباح إلى غيره كالمندوب أو المكروه فيتغير حكمه[4]؛ لذلك قرر الشاطبي قاعدة: أن الإباحة بحسب الكلية والجزئية يتجاذبها الأحكام البواقي[5]، أي أن هذه الأحكام البواقي تعتبر قيودًا على الإباحة الجزئية؛ لأن المباح يكون مباحًا بالجزء، مطلوبًا بالكل على جهة الندب أو الوجوب[6]، ومباحًا بالجزء، منهيًّا عنه بالكل على جهة الكراهة أو المنع[7].

---

(١) الموافقات: ١/ ٢٠٣ وما بعدها.

(٢) مثَّل الشاطبي لما يكون خادمًا لما ينقض أصلاً من الأصول الثلاثة المعتبرة، كالطلاق، فإنه ترك للحلال الذي هو خادم لكلي لإقامة النسل في الوجود، وهو ضروري، ولإقامة مطلق الألفة والمعاشرة، واشتباك العشائر بين الخلق، وهو ضروري أو حاجي أو مكمل لأحدهما، فإذا كان الطلاق بهذا النظر حرامًا لذلك المطلوب ونقضًا عليه، كان مبغضًا، ولم يكن فعله أولى من تركه، إلا لمعارض أقوى، كالشقاق، وعدم إقامة حدود الله، وهو من حيث كان جزئيًّا في هذا الشخص، وفي هذا الزمان مباح وحلال. الموافقات: ١/ ٢٠٤.

(٣) الموافقات: ١/ ٢٠٣ وما بعدها، تحديد النسل وتنظيمه الدكتور مصطفى التارزي بحث بمجلة مجمع الفقه الإسلامي ٥/ ٤٩٠.

(٤) انظر: نظرية الإباحة للدكتور محمد سلام مدكور، ص: ٣٨٢، وما بعدها.

(٥) الموافقات ١/ ٢٠٦.

(٦) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ١٠/ ٤٦١.

(٧) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٦.

ونبيِّن ذلك فيما يلي كما فهمناه من الشاطبي.

أولا: المباح بالجزء المطلوب بالكل من جهة الوجوب: كالتمتع بالطيبات من المأكل والمشرب والملبس، وما أشبه ذلك، حيث إن هذه الأمور المأذون بها شرعًا والمباحة بالجزء، يكون المكلف بالخيار في فعلها أو تركها في بعض الأوقات أو الأحوال، أو إذا قام بها غيره من الناس، لكن يجب الفعل من جهة الكل فإن الأكل والشرب يجب فعلهما، وإن ترك المكلف هذه الأشياء جملة واحدة بشكل دائم حتى يشرف على الهلاك أو المرض يكون تركه حرامًا، ويأثم ويجب عليه فعلها، ومثله البيع والشراء وغيرهما من المعاملات المباحة[1]. والمباح بهذا الاعتبار هو خادم لأصل ضروري، وهو إقامة الحياة؛ فهو مأمور به من هذه الجهة، ومعتبر ومحبوب من حيث هذا الكلي المطلوب؛ فالأمر به راجع إلى حقيقته الكلية، لا إلى اعتباره الجزئي[2].

ثانيًا: المباح بالجزء المطلوب بالكل على جهة الندب: كالتمتع الزائد في المأكل والمشرب بما فوق الحاجة، فهذه الأشياء مباحة بالجزء، ويخير المكلف بين فعلها وتركها في بعض الأحوال أو الأزمان، لكنها مندوبة بالكل بحيث لو تركها المكلف لكان تركه مكروهًا لمخالفة طلب الشارع لها في عموم الأدلة الطالبة لها والمرغبة فيها طلبًا غير جازم[3].

ثالثًا: المباح بالجزء المحرم بالكل: كالمباحات التي تقدح المداومة عليها في العدالة، كالتمتع باللذائذ، والأكل فوق الشبع مما يؤدي إلى التخمة والمرض، والمجازفة في الكلام، واعتياد الحلف، فإنها مباحة في الأصل، ولكن الإكثار منها والاعتياد عليها يخرج صاحبها إلى ما يخالف هيئات أهل العدالة، ويشبه الفساق وإن لم يكن كذلك، بل ويصبح فعله هذا حرامًا[4]، والأكثر من ذلك أن من المباحات ما لا يبيح الشرع فعله بمحضر الناس، وهي تلك المباحات المخلة بقبول الشهادة أو الرواية، أو ما يسمى بخوارم المروءة، كالأكل في

(١) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٦، وما بعدها، وانظر أيضًا: إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر للدكتور عبد الكريم النملة ٢/ ١٤، وكذلك: التخيير عند الأصوليين وأثره في الحكم التكليفي دراسة أصولية مقارنة بحث للدكتور أسامة الحموي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد ٢٥ -العدد الأول- ٢٠٠٩ صفحة: ٧٢٠.

(٢) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٤.

(٣) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٨ وما بعدها، وانظر أيضًا: إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر للدكتور عبد الكريم النملة ٢/ ١٤ وما بعدها، وكذلك: التخيير عند الأصوليين، السابق ٢٥/ ٧٢١.

(٤) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٩، وانظر أيضًا: إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر للدكتور عبد الكريم النملة ٢/ ١٥، وكذلك: التخيير عند الأصوليين السابق ٢٥/ ٧٢١.

السوق وغيره متى تكررت، وكما قال القرافي: «فيكون تكرر فعلها بمحضرهم كذلك قادحًا في الشهادة؛ لكون فعلها حينئذ معصية لاحقة بسائر المعاصي، ومنها ما لم تجر به عادة فتكون مشعرة بخلل حدث في عقل فاعلها فتقدح في الضبط لا في العدالة»[1] ووجه القدح -كما فهمنا من أنوار البروق[2]- ليس من جهة قياس المباحات على المخالفات، أو على ما يحصل من عدم الوثوق بمُلابِس الكبيرة أو المصر على الصغيرة مع عدم التوبة، بما يوجب عدم الوثوق به في دينه وإقدامه على الكذب في الشهادة، فيكون ذلك قادحًا، وإنما من جهة أن فعل المخالفات قادح في العدالة، وفعل المباحات قادح في الضبط، وكلاهما لا تقبل به الشهادة أو الرواية.

رابعًا: المباح بالجزء المكروه بالكل: كالتنزه في البساتين وسماع تغريد الحمام واللهو واللعب به والغناء المباح، والفراغ من كل شغل، فإنها مباحة بالجزء في أصلها أي أن المكلف يباح له فعلها مرة أو مرتين في يوم ما، ولكن الاستمرار عليها وقضاء الأوقات فيها وجعلها عادة يترتب عليها بعض الضرر بمخالفة محاسن العادات، وضياع العمر من غير فائدة فتصبح مكروهة، وأُجْرِيَ صاحبها مجرى الفساق، وإن لم يكن كذلك[3]، ولكنه من جهة الخدمة غير خادم لشيء وهو مذموم ولم يرضه العلماء، بل كانوا يكرهون أن لا يُرَى الرجل في إصلاح معاش، ولا في إصلاح معاد؛ لأنه قَطْعُ زمانٍ فيما لا يترتب عليه فائدة دنيوية ولا أخروية، وفي القرآن: ﴿ وَلَا تَمْشِ فِي ٱلْأَرْضِ مَرَحًا ﴾ [الإسراء: ٣٧]؛ إذ يشير إلى هذا المعنى[4]. وقد قال الغزالي: «إن المداومة على المباح قد تصيره صغيرة، كما أن المداومة على الصغيرة تصيره كبيرة»[5].

ذكر محقق الموافقات الشيخ مشهور أنه يصعب التفريق بين المباح بالجزء المحرم بالكل والمباح بالجزء المكروه بالكل لتداخلهما؛ ففي كل منهما «المداومة على بعض المباحات»، إلا أنها -أي: تلك المباحات- تصير محرمة بالإدمان عليها والإفراط فيها؛ لأنها حينئذ

(١) الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق مع هامشه إدرار الشروق للقرافي ١/ ٢٢٢.
(٢) الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق مع هامشه إدرار الشروق للقرافي ١/ ٢٢٤، وما بعدها.
(٣) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٩، وانظر أيضًا: إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر للدكتور عبد الكريم النملة ٢/ ١٥، وكذلك: التخيير عند الأصوليين السابق ٢٥/ ٧٢١.
(٤) انظر: الموافقات ١/ ٢٠٥.
(٥) إحياء علوم الدين ٤/ ٢٢، وانظر منه: ٣/ ١٢٩.

تصير هوى متبعًا، وآفة مستحكمة، ومضيعة للعمر، وفي هذا من موجبات التحريم ما لا يخفى[1]، وسنذكر الآن نماذج تطبيقية على هذا الأمر.

مسألة احتراف اللعب: ومن الأمثلة الجلية على هذا كما ذكر محقق الموافقات احتراف بعض الناس اليوم لبعض أنواع اللعب، فيصير الإنسان حرفته «لاعب»، وتصير حياته لعبًا في لعب[2].

مسألة الجلوس على المقاهي والمتنزهات يوميًّا لساعات طويلة: وقريب مما سبق ما يداوم عليه بعض الناس من قطع الساعات الطوال من كل أيامهم أو معظمها في المقاهي، وما أشبهها من توافه الأمور وسفاسفها[3]، مع أن ذلك مباح مرة أو مرات.

مسألة احتراف الأناشيد والأغاني المباحة: أباحت الشريعة للمكلف أن يترنم ببعض الأناشيد والأغاني في أوقات معينة للتفريج عن النفس، وتفريح الغير في المناسبات السعيدة، وهذه الإباحة جزئية لا ينبغي أن تكون عامة لكل الناس، ولا عامة في كل الأوقات، بحيث تكون مشغلة أو حرفة ويصبح في الأمة متخصصون أوقفوا أعمارهم على هذا الأمر.

المطلب الثاني:
إباحة القليل لا تدل على إباحة الكثير من جنسه

من المعروف أن الشريعة الإسلامية بُنِيَتْ على إزالة الضرر ورفع الحرج، ومن قواعدها الكبرى: المشقة تجلب التيسير[4]. وهذا كله مرتبط بالضرورات وليس وضعًا عامًّا؛ لأن الله عز وجل لم يكلفنا ما لا نطيق، واستدل الفقهاء على ذلك بحديث: ((نهى نبيّ الله -صلى الله عليه وسلم- عن لبس الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاث أو أربع))[5]،

(١) انظر: هامش الموافقات ١/ ٢٠٥.

(٢) انظر: هامش الموافقات ١/ ٢٠٥.

(٣) انظر: هامش الموافقات ١/ ٢٠٥.

(٤) انظر: القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ص: ٢٥٤، الأشباه والنظائر للسبكي ١/ ٤٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ٨٤، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥، القواعد الكبرى في الفقه الإسلامي لعبد الله العجلان ص: ٧٩، شرح القواعد الفقهية للزرقا ص: ١٥٨، المدخل الفقهي العام ٢/ ١٠٠٢، الوجيز للبورنو ص: ٢٣٤، المشقة تجلب التيسير للباحسين ٤٧٩، ٤٨٠.

(٥) رواه البخاري ٧/ ١٤٩ (٥٨٢٨)، ومسلم ٣/ ١٦٤٣(٢٠٦٩)/ (١٥)، واللفظ له، كلاهما عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن الفقهاء قاسوا أحوالًا كثيرة على ما جاء فيه وفي غيره من الأحاديث فتجاوزوا عن كل يسير مغمور بالكثير[١].

والإباحة عند الضرورات التي تبيح المحظورات ليست مطلقة بل مقيدة بثلاثة قيود:

١. عدم التعدي على حق الغير؛ لأن «الاضطرار لا يبطل حق الغير» فإباحة ارتكابه للضرورة لا تمنع من الضمان[٢] إذا كان المحظور متعلقًا بحق مادي.

٢. زمن الإباحة مقيد بزمن بقاء العذر، فإذا زال العذر زالت الإباحة[٣]، وما جاز لعذر بطل بزواله[٤].

٣. يُقتصر فيما يباح فعله للضرورة على الحد الأدنى، وعلى القدر الذي يكفي لكي تندفع به الضرورة ولا يُزاد عليه، كما تنص على ذلك القاعدة المقيدة لها: «الضرورة تقدر بقدرها»[٥].

وهذا القيد الثالث هو المتصل بقاعدتنا: إباحة القليل لا تدل على إباحة الكثير، فإباحة الممنوع عند الحاجة تكون بقدر من أبيحت له كما نصت عليه قاعدة «الأصل ألا تكون الإباحة في ثابت المنع عند الحاجة إليه إلا على قدر المبيح إلا بدليل»[٦]، وإنما الحاجة تقدر بقدرها[٧] ولا يعدو موضعها[٨]، فيما أبيح لحاجة مخصوصة في ظرف مخصوص وحال مخصوصة، فقصر الإذن فيه على ما لا يزيد على قدر الحاجة فلا يُتعدى هذا الحد بحال من الأحوال، إذ لا مبيح للزيادة على ما تندفع به الحاجة، والقاعدة العامة الضابطة لهذا الأمر: «إذا وجب مخالفة أصل أو قاعدة وجب تقليل المخالفة ما أمكن»[٩]، أي الالتزام بالقدر المناسب لمقدار الاحتياج لا أكثر، والحاصل أن ما كان هذا شأنه من المباحات لا يجوز جعله سبيلًا للتكسب والتموُّل وأخذ العوض؛ لأن كل ذلك خروج عن قدر

(١) نظرية التقريب للدكتور أحمد الريسوني ص: ٣١٢.
(٢) انظر: نظرية الضرورة الشرعية ص: ٢٢٦ .
(٣) انظر: المشقة تجلب التيسير للباحسين ص: ٤٨٧ .
(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ٨٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص: ٩٥.
(٥) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ٨٤، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٦ .
(٦) قواعد المقري ١/ ٣٣١.
(٧) الفتاوى الفقهية الكبرى لابن حجر الهيتمي ٣/ ٣٤٨. مجموع الفتاوى لابن تيمية ٣/ ٦٢، ٣٢/ ٩٠. شرح العمدة لابن تيمية ٢/ ٨٣٨ .
(٨) المبسوط للسرخسي ٣٠/ ٢٢٧.
(٩) القواعد للمقري ٢/ ٥٠٢ .

الحاجة والضرورة إلى الترفه والاستكثار من المحظور، وهذا نقيض المطلوب الذي نبهت عليه القاعدة.

فمثلًا: الطبيب ينظر إلى العورة بقدر ما يمكن من خلاله تشخيص أو علاج المرض[١].

يجوز للمضطر أن يأكل من الميتة بقدر ما يسد به رمقه، وهذا هو الحد الأدنى من ارتكاب محظور أكل الميتة، ولا خلاف بين الفقهاء في جواز ذلك[٢] وإنما الخلاف فيما زاد عليه[٣].

يباح للمضطر ركوب الهدي لكن لا يجوز له أن يتعدى هذه الرخصة فيؤجرها للركوب.

يباح اقتناء كلب الصيد وكلب الحراسة لكن لا يجوز بيعه والتكسب منه والتوسع في تجارة الكلاب.

ومن المعلوم أن المحظور إذا استبيح بغير ضرورة صار كبيرة فيما لا يباح كثيره ولا قليله، مثل الربا[٤] والخمر وسائر المنكرات، ومن المباحات التي أبيحت ضرورة ما تجب فيها الفدية مع قلتها، فإماطة المحُرِم الأذى القليل تجب عليه فيها الفدية كالأذى الكثير، وكذلك من أزال شعرة أو شعرات معدودات عليه قبضة طعام، ومن حلق يسير الشعر وجبت عليه الفدية، كما تجب بحصول الانتفاع الكثير[٥]. وكذلك إذا خرج المعتكف من معتكفه لما له منه بد بطل اعتكافه، ولو كان خروجه قليلا[٦] ويستأنفه مرة أخرى.

ومن المباحات ما يباح بشرط القلة أو اليسير المغتفر؛ لأن حظر القليل يدل على الكثير من جنسه، وإباحة الكثير تدل على إباحة القليل من جنسه، وبمفهوم المخالفة إباحة القليل لا تدل على إباحة الكثير من جنسه؛ لأنه إن كثر صار صغيرة[٧]، يقول الشاطبي: «ترك مقتضى الدليل في اليسير لتفاهته ونزارته لرفع المشقة وإيثار التوسعة على الخلق ... ووجه ذلك أن التافه في حكم العدم؛ ولذلك لا تنصرف إليه الأغراض في الغالب، وأن المشاحة

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ٨٤، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص: ٨٦.

(٢) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ١٥/ ٢١٩، المجموع للنووي ٧/ ٣٧٥، المغني لابن قدامة ١١/ ٧٤، الإشراف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢/ ٢٥٧، المنثور للزركشي ٢/ ٣٢٠-٣٢١.

(٣) ومع اختلاف الفقهاء في تحديد مقدار الضرورة الذي يجب مراعاته في ارتكاب المحرم، فإنهم قد اتفقوا جميعًا على أصل القاعدة وأنه لا يجوز للمكلف ارتكاب المحرم عند قيام الضرورة إلا بمقدار ما يندفع عنه خطر الهلاك ولا يجوز تجاوز ذلك بالإكثار من الحرام بحال.

(٤) انظر: التمهيد لابن عبد البر ١٤/ ٢١٣، عدة البروق للونشريسي ص: ٣٨٩.

(٥) انظر: المنتقى لأبي الوليد الباجي ٢/ ٢٤٠.

(٦) انظر: المغني لابن قدامة ٤/ ٤٦٩ .

(٧) حاشية الرملي ٢/ ٤٥١.

في اليسير قد تؤدي إلى الحرج والمشقة وهما مرفوعان عن المكلف»[١]. وهذا مخرج على قواعد رفع الحرج، وأحكام التغليب مثل: الحكم للغالب[٢]، وما قارب الشيء يُعطى حكمه[٣]، وكل ما لا يشق الاحتراز عنه فهو عفو[٤] وللأكثر حكم الكل، وقد أوضح الدكتور أحمد الريسوني هذا بقوله: «الفعل أو الشيء أو العدد أو الصفة أو الزمن إذا كان فعله أو اجتنابه على نحو معين أو قدر معين فجاء أو جيء به على نحو قريب من الأصل المطلوب والوجه المطلوب اعتبر على هذا التقريب كافيًا ومجزئًا والقاعدة على هذا الباب هي أن ما قارب الشيء أُعْطِيَ حكمه»[٥]. ويقول الإمام الماوردي عن ذلك: «أصول الشرع موضوعة على الفرق بين القليل والكثير في مخالطة الحظر له، فإن اختلط بالقليل كان حكم الحظر أغلب، وإن اختلط بالكثير كان حكم الإباحة أغلب»[٦] فالغلبة هنا تنزل منزلة الضرورة في إفادة الإباحة، وقد بين الندوي ما نبه عليه الفقهاء من أن العفو عما يشق الاحتراز منه من جهة أن العفو عنه معلل بيسارته وقلته[٧]، كما أن الإلحاق بحكم الضرورة مشروط بعسر الاحتراز من المحرم لقلته في الفرع المقيس، وبأن القلة في الفرع المقيس لم تتجاوز الحد المعفو عنه، لما يترتب عن التوسع فيها من إفراط وإسقاط للتكليف أو ما يسببه تعطيلها من حرج.

ولهذا يجب مراعاة مقاصد الشريعة في التطبيق، لعدم ظهور معالم وحدود واضحة بين القلة والكثرة، واليسير المغتفر وغيره.

نماذج من تطبيقات الفقهاء على القاعدة:

١. إباحة الضبة من الفضة إذا كانت صغيرة في الإناء ونحوه.

(١) الاعتصام للشاطبي ٢/ ١٤٢.

(٢) انظر: قواعد الأحكام لعز الدين بن عبد السلام ٢/ ١٣٠، الذخيرة للقرافي ٤/ ٢٧٦.

(٣) فتح الباري لابن حجر ٣/ ٢٠٧، مواهب الجليل للحطاب ٢/ ٦٥، إحكام الأحكام لابن دقيق العيد ١/ ٣١٣، النوازل الصغرى للوزاني ١/ ٣١٠، مطالب أولي النهى للرحيباني ٥/ ٥٦١، حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨٤، اللباب للميداني ٤/ ١٣٩، عون المعبود للعظيم آبادي ١٠/ ٤٣٦.

(٤) مواهب الجليل ١/ ١٥٨.

(٥) نظرية التقريب للدكتور أحمد الريسوني ١/ ٣١٠.

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ١/ ٣٣٠.

(٧) مثل قول صاحب المغني: «العيب اليسير لا يمكن التحرز عنه فجعل عفوًا» وقول صاحب بدائع الصنائع: «قليل الغش مما لا يمكن التحرز عنه . . .» و«قليل الفساد مما لا يمكن التحرز منه . . .» و«قليل الزيادة مما لا يمكن التحرز منه . . .» موسوعة القواعد والضوابط الفقهية للدكتور علي الندوي ١/ ٤٥٧.

٢. العفو عن التفريق اليسير بين أعضاء الوضوء عند المالكية ولا خلاف في ذلك في المذهب، وقال ابن الحاجب: "والتفريق اليسير مغتفر"[١].

٣. جواز لبس الحرير اليسير في الثوب للرجال وهو مقدار أربع أصابع[٢].

٤. الآجال المحددة في الشرع أو في عقود المتعاقدين إذا اختلت اختلالًا يسيرًا بالتقديم أو التأخير كان ذلك محلًّا للعفو والتجاوز، ومثله تعجيل الزكاة عن وقتها بقليل، وحصول عقد النكاح قبل موافقة المرأة المعقود عليها بوقت قليل يجيزه المالكية والحنفية[٣].

٥. اعتبار وقوع الرضاع بعد الحولين بوقت يسير محرِّمًا عند مالك وأبي حنيفة[٤].

٦. وضع الجوائح مطلقًا إلا القدر اليسير الذي لا بد من تلفه؛ إذ لا بد من وقوع تلف ما غالبًا[٥].

٧. لو باع شخص شيئًا، فغصب من يد البائع، فإن أمكن استعادته في الزمان اليسير، لم يكن للمشتري الفسخ؛ لأن القليل مغتفر، والجهالة اليسيرة في المعقود عليه معفو عنها[٦]، وكذلك الغرر اليسير.

وينبغي التنبيه إلى أن بعض فقهاء المالكية حاول حصر المسائل التي يغتفر فيها اليسير، فقد عزا القرافي لابن بشير أنه قال: "اليسير مغتفر في نحو عشرين مسألة"[٧].

(١) انظر: روضة الطالبين للنووي ١/ ٦٤، مواهب الجليل للحطاب١/ ٢٢٥، وكذا يعفى من التفريق اليسير في الجمع بين الصلاتين، البحر الزخار للشوكاني ٢/ ١٧٠.

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة ١/ ٤٧٣، ولهذا التطبيق دليله الخاص المذكور في أدلة القاعدة، وبناء عليه فإن ابن حزم يقول بعدم جواز الصلاة للرجل في ثوب فيه حرير أكثر من أربع أصابع، انظر: المحلى لابن حزم ٤/ ٣٦.

(٣) انظر: نظرية التقريب للدكتور أحمد الريسوني ١/ ٣١٣.

(٤) انظر: نظرية التقريب للدكتور أحمد الريسوني ١/ ٣١٣.

(٥) انظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٢/ ٥٠.

(٦) انظر: تأسيس النظر للدبوسي ص: ٩٥.

(٧) انظر: تفصيل هذه المسائل في الذخيرة للقرافي ٨/ ٢٤.

المبحث الثاني:
اعتبار الانتقال في تقييد المباح

ذكرنا فيما سبق أن الإباحة ليست مطلقًا، وإنما تختلف بحسب الزمان والمكان والأحوال والأفراد، وهذا الاعتبار في الإباحة يضيف إليها اعتبارًا آخر هو الانتقال، حيث تنتقل الإباحة إلى الحرمة أو الحرمة إلى الإباحة في ظروف معينة، أو أن يباح أمر ما لفرد أو أفراد ويحرم على آخرين والعكس، وعليه فهذا المبحث يختص ببحث هذه المسائل من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: الانتقال من الإباحة إلى الحرمة والعكس.

المطلب الثاني: الانتقال من العام إلى الخاص.

المطلب الثالث: الانتقال من الخاص إلى العام.

المطلب الأول:
الانتقال من الإباحة إلى الحرمة والعكس

ذكر العلماء قاعدتين متلازمتين للانتقال من الإباحة وإليها، مقتضاهما أن الانتقال من الحرمة الثابتة بالنص إلى الإباحة يشترط فيه أعلى الرتب بخلاف الانتقال من الإباحة إلى الحرمة فإنه يُكتفى فيه بأيسر الأسباب[1].

وقد نص عليهما القرافي في الفروق فقال: "الفرق الحادي والثلاثون والمائة بين قاعدة الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيها أعلى الرتب وبين قاعدة الانتقال من الإباحة إلى الحرمة يكفي فيها أيسر الأسباب"[2]. وأشار إلى معناهما في قاعدة أخرى وهي: "يحتاط الشرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة"[3]، وعلل ذلك "أن التحريم يعتمد المفاسد فيتعين الاحتياط له فلا يقدم على محل فيه المفسدة إلا بسبب قوي يدل على زوال تلك المفسدة، أو يعارضها ويمنع الإباحة ما فيه مفسدة بأيسر الأسباب دفعًا للمفسدة بحسب الإمكان، ولذلك حرمت المرأة بمجرد

(١) النوازل الجديدة الكبرى للوزاني ٢/ ٧٩.

(٢) الفروق للقرافي ٣/ ٧٣.

(٣) الفروق للقرافي ٣/ ١٤٥، والذخيرة ٤/ ٣٩٨، بلفظ: «يحتاط الشرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى التحريم»، الذخيرة للقرافي ٤/ ٣٩٨.

عقد الأب، ولا تحل المبتوتة إلا بعقد ووطء حلال وطلاق وانقضاء عدة من عقد الأول؛ لأنه خروج من حرمة إلى إباحة"[1]، وهذا التعليل من القرافي بمثابة الدليل العقلي على هاتين القاعدتين، وجمعهما في الذخيرة في قاعدة واحدة، وذكرها الخرشي في شرح مختصر خليل بأن: "الانتقال من الحل إلى الحرمة يكفي فيه أدنى سبب، ومن الحرمة إلى الحل بالعكس"[2].

ووجه تقييد المباح من جهتي الانتقال أن أيسر أو أهون الأسباب بمثابة القيد الذي ينقل الإباحة إلى التحريم، وأعلى الرتب قيد في الانتقال من التحريم إلى الإباحة.

وهذا يتوافق مع نظرية الاحتياط في الشريعة وقواعدها التي ذكرها العلماء، ومنها: أن الاحتياط للدين ثابت من الشريعة[3]، وأن الاحتياط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أشد منه في العكس[4]؛ وأن ما يحرم الشيء يكفي فيه اليسير، وما يبيحه يطلب فيه الأقصى[5]، وما أصله التحريم فلا يستباح بالشك[6]، والحل لا يثبت بالشبهة[7]، وإذا استند الشك إلى أصل أُمر بالاحتياط[8]، وإذا وقع الشك في سبب الإباحة لم تثبت الإباحة[9]، وإذا اجتمع الحلال والحرام غُلّب الحرام[10]، وإذا تعارض الحاظر والمبيح قدم الحاظر[11].

وبمقتضى ذلك لا يجوز للمكلف الإقدام على المحرم بمجرد الشك في تحريمه أو وجود

(١) الفروق للقرافي ٣/ ١٤٥، الذخيرة ٤/ ٣٩٨.

(٢) الذخيرة للقرافي ٤/ ٤٠، شرح مختصر خليل للخرشي ٣/ ٧١ بلفظ: «الانتقال من الحل إلى التحريم يكفي فيه أدنى سبب ومن التحريم إلى الحل بالعكس».

(٣) الموافقات للشاطبي ١/ ١٨٦.

(٤) القواعد للمقري: القاعدة (٥١٤) نقلاً عن أبي عبد الله المقري وقواعده الفقهية لمحمد أكناو ص: ٢٠٣.

(٥) القواعد للمقري ٢/ ٢١٣. تحقيق: محمد الدردابي، وانظر: الذخيرة للقرافي ٤/ ٤٠، ٣٩٨، تهذيب الفروق لمحمد المالكي ٣/ ١٨١، النوازل الجديدة الكبرى للوزاني ٢/ ٧٩.

(٦) انظر: المنثور للزركشي ١/ ٣١٩.

(٧) المغني لابن قدامة ٩/ ١٧٣.

(٨) انظر القواعد للمقري ١/ ٢٩٤ القاعدة ٦٩، المنثور للزركشي ٢/ ٢٥٥.

(٩) المجموع للنووي ١/ ١٨٥.

(١٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ١٠٧، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص: ١٠٩، الكليات الفقهية للكفوي ص: ٤٧، الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي ١/ ١١٤، ٢/ ٤٧، وانظر الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ١١٧، المنثور في القواعد للزركشي ١/ ١٢٥، ٣٣٧، مختصر من قواعد العلائي لابن الخطيب ٢/ ٥٧٧، مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٠/ ٢٦٢.

(١١) روضة الناظر لابن قدامة ٣/ ٤٣٦، وبلفظ: «العلة التي تقتضي الحظر أولى من التي تقتضي الإباحة».

شبهة انتقاله من حال المنع إلى الإباحة، وقد ذكر العلائي مثالًا لذلك: إذا وقع الصيد مثلًا في الماء بعد إطلاق الصائد سهمًا أو طلقًا ناريًّا عليه فمات، وشك في سبب موته، هل مات بسبب الصيد أو مات غريقًا؟ لم يحل أكله؛ لأن الأصل فيه التحريم، والخروج من التحريم إلى الإباحة يحتاط فيه، فلا يكون إلا بأعلى الرتب، فلا يخرج عن التحريم إلا بسبب[1].

أما الخروج من الإباحة إلى التحريم فيكفي فيه أدنى وأيسر الأسباب، فإذا أراد الرجل الانتقال من إباحة الزوجة إلى تحريمها فيكفيه أن يتلفظ بلفظ الطلاق فتحرم عليه، وعند جمهور الفقهاء يقع الطلاق بالكنايات، وإن بعدت مع استصحاب نية الطلاق[2]؛ لأنه خروج من الحل إلى الحرمة، فيكفي فيه أدنى سبب[3].

أما عن أدلة القاعدتين فنكتفي بدليل واحد لكل من جهتي الانتقال.

١- عن أنس رضي الله عنه قال: مر النبي صلى الله عليه وسلم بتمرة في الطريق قال: ((لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها))[4]، ووجه الدلالة أنه صلى الله عليه وسلم لما لم يعلم هل هي من الصدقة أم لا -لأنها لو كانت من الصدقة لكانت محرمة عليه وعلى آله- تركها احتياطًا وتورعًا خشية الوقوع في الحرام.

٢- عن عائشة -رضي الله عنها- أن امرأة رفاعة القرظي جاءت النبي صلى الله عليه وسلم، فقالت: ((كنت عند رفاعة، فطلقني، فَأَبَتَّ طلاقي، فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير، إنما معه مثل هدبة الثوب، فقال: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك))[5]. قال الإمام ابن عبد البر -رحمه الله-: "وفي هذا الحديث دليل على أن المطلقة ثلاثًا لا يحلها لزوجها المطلق لها إلا طلاق زوج قد وطئها، وأنه إن لم يطأها وطلقها فلا تحل لزوجها أي الأول"[6]. ثم قال: "وفي هذا حجة واضحة لما ذهب

(١) انظر: المجموع المذهب للعلائي ١/ ٣٢٦، شرح مسلم للنووي ١٣/ ٧٩. وقد حكى الاتفاق على ذلك.

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣/ ١٠٥، ١٠٩، الشرح الصغير للدردير ٢/ ٥٦٦، ٥٦٧، مغني المحتاج للشربيني ٣/ ٢٨١، كشاف القناع للبهوتي ٥/ ٢٥٠، ٢٥١.

(٣) انظر: الفروق للقرافي ٣/ ٢٦٧، ٢٦٨، الذخيرة له ٤/ ٣٩٨.

(٤) رواه البخاري ٣/ ٥٤ (٢٠٥٥)، ١٢٥ (٢٤٣١)، ومسلم ٢/ ٧٥٢ (١٧٠١).

(٥) رواه البخاري ٣/ ١٦٨ (٢٦٣٩)، ورواه مسلم ٢/ ١٠٥٥- ١٠٥٦ (١٤٣٣)/ (١١١) عن عائشة رضي الله عنها، والعسيلة هنا كناية عن الوطء.

(٦) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لابن عبد البر ٣/ ٢٢٨.

إليه مالك في الأيمان أنه لا يقع التحليل منها والبر إلا بأكمل الأشياء، وأن التحريم يقع بأقل شيء، ألا ترى أن الله عز وجل لما حرم على الرجل نكاح حليلة ابنه وامرأة أبيه، وكان الرجل إذا عقد على امرأة نكاحًا ولم يدخل بها ثم طلقها أنها حرام على ابنه وعلى أبيه؟ وكذلك لو كانت له أمة فلمسها بشهوة أو قبلها حرمت على ابنه وعلى أبيه، فهذا يبين لك أن التحريم يقع ويدخل على المرء بأقل شيء، وكذلك المبتوتة لا يحلها عقد النكاح عليها حتى يدخل بها زوجها ويطأها وطأ صحيحًا، ولهذا قال مالك في نكاح المحلل: إنه يحتاج أن يكون نكاح رغبة لا يقصد به التحليل، ويكون وطؤه لها وطأ مباحًا، لا تكون صائمة ولا محرمة ولا في حيضتها ويكون الزوج بالغًا مسلما"[1].

تطبيقات القاعدتين:

١- المرأة الأجنبية لا يزول تحريم وطئها إلا بالعقد المتوقف على إذنها ووليها وصداق وشهود، وشروط في العاقد، أما نقل إباحتها إلى التحريم فيكفي فيها التلفظ بالطلاق، والمبتوتة لا تحل لزوجها الأول إلا بعقد ووطء حلال وطلاق وانقضاء عدة من الأول، وهذه رتبة فوق تلك الرتبة الناقلة عن الإباحة بكثير[2]؛ لأنه خروج من الحرمة إلى الإباحة، والشرع يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى التحريم[3].

٢- المسلم محرم الدم -والدماء لا تستباح بالإباحة-[4] ولا تذهب هذه الحرمة إلا بالردة أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس عمدًا عدوانًا، وهي أسباب عظيمة، فإذا أبيح دمه بالردة حرم بالتوبة وفي القصاص بالعفو وفي الزنا بالتوبة على خلاف بين العلماء، ووقع الاتفاق على المحارب إذا تاب من قبل أن يقدر عليه أنه يسقط عنه الحد وتزول إباحة دمه، والتوبة أيسر من الردة والقتل وأقل تحتيمًا على العبد[5]. وهذه الموجبات الثلاثة لا يثبت واحد منها إلا بشروط وأركان، فالمرتد -مثلًا- قبل إباحة دمه يستتاب، وإن كان ارتد لشبهة يناقش فيها، ويناظر حتى تزال شبهته، وينظر في تحقق ردته وأسبابها، وكل ذلك حتى

(١) التمهيد لابن عبد البر ١٣/ ٢٢٨ - ٢٢٩ (بتصرف).
(٢) الفروق للقرافي ٣/ ٧٣.
(٣) انظر: تهذيب الفروق لمحمد علي المالكي ٣/ ١٨١.
(٤) المهذب للشيرازي٣/ ١٨٨، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ٥/ ٥٥٦.
(٥) انظر: الفروق للقرافي ٣/ ٧٣، وما بعدها بتصرف يسير.

لا يباح دمه إلا بعد اليقين الكامل أنه كفر ولا أمل في رجوعه إلى الإسلام، ولو ثبت كل ذلك وجب قتله، وإن رجع عند التنفيذ ونطق بالشهادتين يحقن دمه للحال، ولا يباح قتله بحال؛ لأن الخروج من التحريم إلى الإباحة يحتاط له أكثر من الخروج من الإباحة إلى التحريم[١].

٣- بعقد الجزية يحقن دم الذمي وماله وينتقل من الإباحة إلى التحريم، ولا ينتقل هذا التحريم إلى الإباحة مرة أخرى إلا بمخالفة قوية لهذا العقد، كالتمرد على الإمام، أو نبذ العقد مجاهرة، أو محاربة المسلمين، أو ازدراء دينهم، وغير ذلك من الأمور التي تحتاج إلى تثبت؛ لأن الخروج من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيه أعلى الرتب بخلاف الانتقال من الإباحة إلى الحرمة فإنه يُكتفى فيه بأيسر الأسباب[٢].

٤- إذا شهد عدل واحد برؤية هلال رمضان، يُحكم بدخول شهر رمضان برؤيته احتياطًا للفرض؛ لأن الانتقال من الإباحة إلى الحرمة يُكتفى فيه بأيسر الأسباب. أما رؤية هلال شوال فلا تثبت إلا بشاهدين عدلين؛ لأن بشهادتهما خروج من الحرمة إلى الإباحة، والشرع يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة[٣].

٥- الخروج إلى الحنث في الأيمان يكفي فيه أدنى سبب، والخروج منه إلى البر يشترط فيه سبب أقوى، من حلف أن يتزوج على امرأته أو ليتزوجن عليها إلى أجل لا يبر قسمه إلا بأكمل الوجوه وهو الدخول، ومن حلف ألا يتزوج على امرأته أو لا يتزوج عليها إلى أجل يحنث بالعقد وإن لم يدخل[٤].

(١) انظر: موسوعة القواعد الفقهية ٥/ ٢٧٨.

(٢) انظر: أبو عبد الله المقري وقواعده الفقهية لمحمد أكناو ص:١٦٠.

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢/ ٨١، المدونة للإمام مالك ١/ ١٧٤، شرح مواهب الجليل للحطاب ٢/ ٣٨٤، المهذب للشيرازي ١/ ١٧٩، المغني لابن قدامة ٣/ ١٥٧، كشاف القناع للبهوتي ٢/ ٢٧٥، المحلى لابن حزم ٦/ ٢٣٥. وعند المالكية لا تثبت رؤية هلال رمضان إلا بشاهدي عدل.

(٤) انظر: البيان والتحصيل لابن رشد الجد ٦/ ١٦٤، الذخيرة للقرافي ٤/ ٤٤، مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٤٤٩.

المطلب الثاني:
الانتقال من العام إلى الخاص

١ . الإباحة بالإذن العام لا تسقط الإذن الخاص.

هـذه القاعـدة مرتبطـة بقواعد الملـك والحقوق ومنهـا: التصرف في ملـك الغير لا يثبت إلا بإباحـة المالـك[١]، ولا يجـوز لأحد أن يتـصرف في ملك الغير بـلا إذن ولا ولاية ولا ضرورة[٢]، والحقـوق لا تؤخذ إلا بأسـباب ظاهرة الصحـة[٣]، وكل ذي حق أولى بحقه أبـدًا[٤]، ولا يصح التصرف في ملك الغـير إلا بولاية شرعية، أو نيابة عرفية[٥]، والأصل حرمة الانتفاع بمال الغير بغير إذنه[٦]، وغير ذلك مما في معناها، أو تكملها، أو تعللها.

وهـذا التقييـد للإباحـة الثابتـة بالإذن العـام بـالإذن الخاص يـدل على عظمـة التشريع الإسلامي في حفظ حقوق الناس، وصيانتها من العبث، والتفريط والإهمال، وهو يصب في تقرير مصالحهم.

يقـول القـرافي: إن الله تعـالى تفضـل على عبـاده فجعل ما هو حـق لهم بتسـويغه وتملكه وتفضله لا ينقل الملك فيه إلا برضاهم، ولا يصح الإبراء منه إلا بإسـقاطهم، ولذلك لا يسقط الضمان في إتلافه إلا بإذنهم في إتلافه، أو بالإذن في مباشرته على سبيل الأمانة، كما أن مـا هـو حق لله تعالى صرف لا يتمكن العباد من إسـقاطه والإبراء منه، بل ذلك يرجع إلى صاحب الشرع، فكل واحد من الحقين موكل لمن هو منسوب له ثبوتًا وإسقاطًا[٧].

ثم أوضح القرافي الفرق بين الإذنين بثلاث مسائل سنذكرها في التطبيقات.

والإذن العام المذكور في القاعدة هو كل إذن اكتسـب صفة العموم سـواء من الشـارع أو غـيره، والإذن الخاص هـو المصروف إلى صـورة خاصة من صور العمـوم وغالبًا يكون إذن المالـك أو وليـه أو وكيله في وكالة شرعية صحيحة، وإذن الشـارع إذا جاء على وجه

(١) كشف الأسرار عن أصول البزدوي لعلاء الدين البخاري ٣/ ٩٥.
(٢) مجلة الأحكام العدلية وشروحها، المادة ٩٦، نظرية الضمان لوهبة الزحيلي ص: ٢٠٨.
(٣) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢/ ٩٤- ٩٥.
(٤) التمهيد لابن عبد البر ٢١/ ١٢٤، وراجع صيغ أخرى لهذه القاعدة في نظرية التعسف للدريني صفحة: ٣٩٥.
(٥) القواعد الفقهية في المغني للإدريسي ص: ٤٤٧.
(٦) البناية شرح الهداية للعيني ٧/ ٣٤٢.
(٧) انظر: الفروق للقرافي ١/ ١٩٥، بتصرف يسير.

الإباحـة العامة، وغير مرتبـط بملكية أحد أو حقوقه، فللمتـصرف أن يتصرف ما لم يقع الضرر على أحد، أو ما لم يتعسف في استعمال الحق، وإذا جاء إذن الشارع مستندًا إلى ولاية شرعية كتوكيل القاضي للأولياء والأوصياء في ولاية أموال السـفيه والصغير والمجنون، فله التصرف بلا إذن الشخص.

أما إذن المالك فإما أن يكون صراحة أو بتوكيل أو دلالة كذبح الراعي شاة مريضة لغيره لا تُرجى حياتها، فلا يضمن في هذه الحال[١]، وكل تصرف يسبقه إذن يحل ويصح، وكل تـصرف بغير إذن يعتـبر تعديًا، وفاعله ضامن؛ لأنه في حكـم الغاصب، كبيع ملك الغير أو هبتـه أو رهنه أو إجارتـه أو إعارته أو إيداعه أو غير ذلك، فإذا كان التصرف قوليًّا ولم يتحـول إلى تـصرف فعلي، كأن تعاقـد على بيع ملك الغـير ولم يتم التقابـض، فإذا أجازه المالك أصبح مأذونًا وإلا كان فضولًا، ومثل إذن المالك إذن من له حق الإذن من ولي أو وصي أو وكيل أو متولٍّ أو حاكم[٢]. واستدل العلماء بحديث عروة البارقي ((أن رسول الله صلى الله عليه وسـلم أعطاه دينارًا ليشـتري به شـاة فاشـترى له شـاتين فباع إحداهما بدينار، وأتاه بشـاة ودينار، فدعا له رسـول الله صلى الله عليه وسـلم في بيعه بالبركة))[٣] فقـد باع الشـاة الثانية من غير إذن النبي صلى الله عليه وسـلم ثم إنـه أجازه[٤]. وفي حالة إجـازة المالـك تصرف الفضولي فـلا شيء على المتصرف؛ إذ لا ضرر عـلى المالك من هذه التصرفات القولية المحضة ما دام الخيار له في قبولها أو رفضها.

وهـذه القاعـدة مطلقة وليسـت مقيـدة، وإطلاقهـا بإطلاق القواعد المشـار إليها سـابقًا والدالـة عـلى أن حرمـة التصرف في حق الغير غـير متوقفة على الضرر، وهـو ما عبر عنه الكاسـاني بقوله: "التصرف في حق الغير بغير إذنه حرام سـواء أضر به أو لا"[٥]. وقوله: "حرمة التصرف في حق الغير لا تقف على المضرة"[٦].

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١/ ٨٥.
(٢) انظر القواعد الفقهية لمحمد الزحيلي ص: ٥٠٤، شرح القواعد للزرقا ص: ٤٦١- ٤٦٢.
(٣) رواه البخاري في صحيحه ٤/ ٢٠٧، برقم (٣٦٤٢).
(٤) انظر: شرح الوجيز ٨/ ١٢٢.
(٥) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ٦/ ٢٦٥.
(٦) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ٦/ ٢٦٦.

ومن تطبيقات هذه القاعدة:

١ .للضيف أن يأكل بنفسه ما قدم أمامه من الطعام الذي أبيح له ولغيره بالإباحة العامة، وليس له أن يبيعه أو يحوله لغيره، ولا أن يأكل فوق حاجته أو يحمله إلى بيته إلا بإذن خاص من صاحب الوليمة.

٢ . الوديعة إذا شالها المودع وحولها لمصلحة حفظها فسقطت من يده فانكسرت لا ضمان عليه؛ لأنه مأذون له في ذلك الفعل الذي به انكسرت، ولو سقط عليها شيء من يده فانكسرت ضمن؛ لأن صاحب الوديعة لم يأذن له في حمل ذلك في يده، فالفعل الذي به انكسرت غير مأذون فيه؛ فيضمن، فإن قيل: إن كان صاحب الوديعة لم يأذن له غير أن الله تعالى أذن له أن يتصرف في بيته فقد وجد الإذن ممن هو أعظم من صاحب الوديعة، قيل: الإذن العام الشرعي لا يسقط الضمان وإنما يسقط الإذن الخاص من قبل صاحب الوديعة كما تقدم تقريره[١].

٣. إذا اضطر إلى طعام غيره فأكله في المخمصة جاز، وهل يضمن له القيمة أو لا؟ قولان: أحدهما: لا يضمن؛ لأن الدفع كان واجبًا على المالك، والواجب لا يؤخذ له عوض.

والقول الثاني: يضمن وهو الأظهر والأشهر؛ لأن إذن المالك لم يوجد، وإنما وجد إذن صاحب الشرع، وهو لا يوجب سقوط الضمان، وإنما ينفي الإثم والمؤاخذة بالعقاب؛ ولأن القاعدة أن الملك إذا دار زواله بين المرتبة الدنيا والمرتبة العليا حمل على الدنيا استصحابًا للملك بحسب الإمكان، وانتقال الملك بعوض هو أدنى رتب الانتقال وهو أقرب لموافقة الأصل من الانتقال بغير عوض[٢].

المطلب الثالث:
الانتقال من الخاص إلى العام

قاعدة: المباح له لا يملك أن يبيح لغيره.

وردت هذه القاعدة في مصنفات العلماء بألفاظ متقاربة[٣] منها: "المباح له لا يبيح لغيره"

(١) انظر: الفروق للقرافي ١/ ١٩٥، وما بعدها.

(٢) انظر: الفروق للقرافي ١/ ١٩٦.

(٣) الهداية للمرغيناني ٣/ ٢٢١، فتاوى قاضيخان ٣/ ٢٣٢، المبسوط للسرخسي ١١/ ١٣٣.

كما عند ابن عابدين[١]، وذكرها الزركشي في منثوره بلفظ: "المستبيح لا يملك نقل الملك بالإباحة إلى غيره"[٢].

والذي يتضح من استقراء صيغ هذه القاعدة وتطبيقاتها أنها واردة في الأعيان، أي إباحة منافع الأعيان من قبل العباد، إلا أن معناها عام في الأحكام؛ لأن الإباحة كما ذكرنا سابقًا متعلقة بالجزئيات ولا توجد الإباحة المطلقة، فمن أبيح له شيء لعلة لا يمكن أن يقوم بإباحته للآخرين؛ لأنها مختلفة حسب ضرورات الإباحة والأحوال والظروف والأزمان، فما يباح لإنسان لا يباح لآخر إلا إذا تشابهت الظروف والأحوال أو تطابقت، والذي يحكم بهذه الضرورة التي كانت سببًا في الإباحة ليس هو من أبيحت له؛ لأن الضرورة تقدر بقدرها، فقد يكون عندهما نفس الضرورة، لكن بقدر مختلف لا يستطيع تقديرهما وفهم الفرق بينهما إلا الفقيه المجتهد أو المفتي أو القاضي.

ومعناها في جهة الأعيان: أن مَن أُبيحت له منفعة عين فليس تصرفه فيما أُذن له فيه كتصرف مالكها؛ لأن هذه الإباحة تكون قاصرة عليه، ولا يملك هو أن يبيحه لغيره، فضلًا عن أن يهبه أو يؤجره أو يبيعه؛ لأن ملك المبيح لا يزول بالإباحة[٣]، فالواجب عليه الوقوف عند ما حدّ له من غير مجاوزة له، وقد نقل عن أئمة السلف أن الإباحة في هذه الأعيان لا تعدو أن تكون إذنًا بالانتفاع القاصر، وأنه لا يجوز للمباح له أن ينقل الانتفاع إلى غيره، فإباحة المنافع كإباحة الأعيان لا تقتضي تمليكًا، فلا يملك المأذون له الإنابة ولا المعاوضة[٤].

وفرّق القرافي بين ما أسماه تمليك الانتفاع وهو حق الانتفاع الناتج عن الإباحة وبين ملك المنفعة بأن "تمليك الانتفاع يراد به أن يباشره هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة أعم وأشمل فيباشر بنفسه، ويمكّن غيره من الانتفاع بعوض وبغير عوض، وتمليك الانتفاع كسكنى المدارس والرباط، ومنه الوقف على السكن إذا لم يزد على ذلك، فإن زاد كقوله: ينتفع بجميع أنواع الانتفاع، فهو تصريح بتمليك المنفعة وصار من النوع الثاني"[٥].

(١) الدر المختار ٥/ ٦٧٧.
(٢) المنثور للزركشي ١/ ٧٤.
(٣) المبسوط ١١/ ٢.
(٤) تفسير القرطبي ١٢/ ١٠، تفسير الرازي ٢/ ٣٦.
(٥) الفروق للقرافي ١/ ١٩٤.

ولما كان "الملك إباحة شرعية في عين أو منفعة تقتضي تمكن صاحبها من الانتفاع بتلك العين أو المنفعة أو أخذ العوض عنهما"[١] أو إباحتهما للغير، ترتب على ذلك أن الملك القاصر يمنع الإباحة كما في الجارية المشتراة بشرط الخيار في مدة الخيار، وكذلك المشتراة بشرط أن لا يبيع ولا يهب، وإن باعها فالمشتري أحق بها، نص عليه أحمد ونصوصه صريحة بصحة هذا البيع والشرط ومنع الوطء[٢].

والإباحة التي مصدرها العباد ينتهي الإذن فيها بانتهاء المدة إن كان هناك أمد من الآذِن أو بعدول الآذِن عن إذنه ورجوعه فيه أو بوفاته أو بوفاة المأذون له، فإذا وجد شيء من هذه الأشياء بطل حق المأذون له في الانتفاع، ولم يبق لورثته حق فيه؛ لأن الإباحة لا تفيد تمليكًا وإنما تفيد حق انتفاع شخص، وانتهاء الإذن بانتهاء أمده أمر واضح لا يحتاج إلى بيان، أما انتهاؤه برجوع الآذِن فلأن هذا الإذن لا يتقيد به الآذِن ولا يلزمه المضي فيه عند جمهور العلماء؛ لأنه تبرع[٣].

أدلة القاعدة:

١- حديث أنس بن مالك: ((أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- لما فرغ من قتال أهل خيبر وانصرف إلى المدينة رد المهاجرون إلى الأنصار منائحهم التي كانوا منحوهم من ثمارهم))[٤]، قال النووي -رحمه الله تعالى-: "هذا دليل على أنها كانت منائح ثمار أي إباحة للثمار لا تمليك لرقاب النخل، فإنها لو كانت هبة لرقبة النخل لم يرجعوا فيها، فإن الرجوع في الهبة بعد القبض لا يجوز، وإنما كانت إباحة كما ذكرنا والإباحة يجوز الرجوع فيها متى شاء"[٥].

٢- ما روي عن أنس رضي الله عنه مرفوعًا: "المنحة مردودة والعارية مؤداة"[٦]، ووجه

---

(١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب ٤/ ٢٢٤، وتهذيب الفروق بحاشيته تحت إدرار الشروق لمحمد علي المالكي ٣/ ٣٦٦.

(٢) انظر: القواعد لابن رجب ص: ٣٠١. ونقل ابن رجب رواية عبد الله عن أحمد فيمن باع جارية على أن لا يبيع ولا يهب، البيع جائز ولا يقربها، لأن عمر بن الخطاب قال: لا يقرب فرجًا فيه شرط لأحد.

(٣) موسوعة الفقه الإسلامي ١/ ٢٩ لوزارة الأوقاف المصرية.

(٤) رواه البخاري ٣/ ١٦٥- ١٦٦ (٢٦٣٠)، ورواه مسلم ٣/ ١٣٩١- ١٣٩٢ (١٧٧١)/ (٧٠).

(٥) شرح النووي على صحيح مسلم ١٢/ ٩٨. وانظر: المحلى ٩/ ١٦٤.

(٦) رواه أحمد ٣٦/ ٦٢٨(٢٢٢٩٤)، وأبو داود ٤/ ٢٠٣(٣٥٦٠)، والترمذي ٣/ ٥٦٥(١٢٦٥)، والنسائي في الكبرى ٥/ ٣٣٢- ٣٣٣ (٥٧٤٩) (٥٧٥٠)، وابن ماجه ٢/ ٨٠١- ٨٠٢ (٢٣٩٨)، وقال الترمذي: حسن غريب.

الدلالة أن من أباح لغيره منفعة شيء من ماله فإنه يرده عليه؛ لأنه لم يخرج عن ملك المبيح إلى ملك المباح له، قال ابن بطال: "المنيحة هى الناقة والشاة ذات الدر تعار للبنها، ثم ترد إلى أهلها، والمنحة عند العرب هي تمليك المنافع لا تمليك الرقاب"[١]، أي أن أعيانها باقية على ملك أربابها. ويدخل في معنى المنيحة كل عطية وإباحة من الأرض أو من الأنعام أو من الثمار أو من غيرها[٢].

٣- واستدل صاحب الهداية بالمعقول؛ لأن المنافع غير قابلة للملك؛ لكونها معدومة، وجعلت موجودة في الإجارة للضرورة، وقد اندفعت بالإباحة[٣].

تطبيقات القاعدة:

١- الطعام المباح للضيف ليس له التصرف فيه بوجه مما يتوقف على الملك كبيع وهبة وصلح، ولكن له الأكل والتناول؛ لأن الإباحة ليست تمليكًا بل هي تسليط على التصرف فيقتصر على مقدار الإذن والرخصة[٤].

٢- لو أباح له ركوب سيارته إلى موضع معين فإن المباح له لا يملك أن يبيح شيئًا من ذلك لغيره، وكذلك إباحة السيارة المملوكة للشركة أو المصلحة لسائقها ليصل بها من بيته إلى محل العمل ثم يعود إلى بيته لا يعني أنه يملك إباحتها لغيره واستخدامها في غير ما أبيحت له ولا يجوز ذلك بوجه من الوجوه.

٣- لا يجوز للمستعير أن يعير العارية لآخرَ يستعملها كاستعماله؛ بناءً على ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة من أن العارية إباحة لا تمليك، خلافًا للحنفية والمالكية الذين جوزوا له ذلك بناءً على ما ذهبوا إليه من أنها تمليك للمنفعة وليست مجرد إباحة[٥].

٤- من له سهم أو من يُرْضَخ له[٦] من الغنيمة يباح له الأخذ منها قبل قسمها للضرورة، بقدر ما يكفيه مما يؤكل عادة، وما لا يؤكل عادة لا يجوز له أن يتناوله، ولا يملك بالأخذ

(١) شرح ابن بطال ٧/ ١٥٠، المبسوط ٢٠/ ٢٨.
(٢) شرح ابن بطال ٧/ ١٥٠، المبسوط ٢٠/ ٢٨.
(٣) الهداية شرح البداية ٣/ ٢٢١.
(٤) انظر: المبسوط للسرخسي ٥/ ١١١، مواهب الجليل ٤/ ٥، المنثور للزركشي ١/ ٧٣، قواعد ابن رجب ص: ١٩٧.
(٥) انظر: المنثور للزركشي ١/ ٧٤، نهاية المحتاج ٥/ ١١٩، كشاف القناع ٤/ ٧٢، الهداية للمرغيناني ٣/ ٣٢١، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٣/ ٥٧٠.
(٦) رضخ له: إذا أعطاه شيئًا قليلاً، انظر: المطلع على ألفاظ المقنع ص: ٢٥٦.

وإنـما أبيح له التناول للحاجة فقط[1]. ولا يجوز لـه إباحة ما أخذه على هذا الوجه لغيره؛ لأن المباح له لا يملك الإباحة.

٥- إذا خصص شخص دارًا له لإيواء من انقطع بهم الطريق، ولا مكان يأوون إليه، فإن المنتفعـين بهذه الـدار لهم حق الانتفاع فقط؛ إذ لا يملكـون أن يملّكوا غيرهم منفعة هذه الدار بعوض أو بغير عوض[2].

(١) انظر: تبيين الحقائق ٣/ ٢٥٢- ٢٥٣.

(٢) الملكية ونظرية العقد لأبي زهرة ص ٧٢.

المبحث الثالث:
اعتبار المآل في تقييد المباح

اعتبـار المـآل هو معيـار تطابق مقصد الشـارع ومقصـد المكلف، وميـزان تحقق مقاصد الشريعـة في واقـع المكلفـين، وهو الموجـه للمفتي إلى مـا ينبغي فعله أو تركـه خاصة فيما هـو معقـول المعنى[1]، واعتبـار المآل يجعل المجتهـد يعتبر جميع عنـاصره: الفعل والواقع والنتيجـة، فالفعـل أي فعـل المكلف الذي إما أن يكـون موافقًا لقصد الشـارع أو مخالفًا لـه، والواقـع هو الذي يوجد فيه المكلف، والذي يوجب على المفتي أو المجتهد فهمًا دقيقًا وصحيحًـا له حتى يحكم فيه وعليـه؛ اعتبارًا للنتائج، أما النتيجـة، أي: ما ينتج عن فعل المكلف من أثر[2].

وترتبط باعتبار المآل ثلاث نظريات:

١. نظرية الباعث والتي تقوم على مراعاة النية والقصد، أي قصد المكلف إلى أثر فعله أو عدم قصده إليه.

٢. نظرية التعسف في استعمال الحق التي توجب مقتضياتها منع المكلف من عمل مشروع؛ لكونه يؤدي إلى نتيجة فيها ضرر على المكلف نفسه أو على غيره.

٣. نظرية الاحتياط، وهي نظرية تتردد بين الإباحة والمنع، أي إباحة الممنوع أو منع المباح بحسب ما يقتضيه النظر المصلحي في المكلف وفعله وواقعه، وبحسب مدى تحقق الضرر أو انعدامه على المكلف نفسه أو على غيره، وهذا ما يوجب على المفتي إما العمل بالذرائع درءًا للمفاسـد وإن تحققت بعض المصالح، وهذه النظريات الثلاث تلزم المجتهد بإعمال قاعدتي سـد الذرائع أو الحيـل بناء على آثار واقعة ظاهرة، أو متوقعـة مظنونة، والقواعد المذكورة في اعتبار المآل تدخل تحت هذه النظريات الثلاث، نذكرها في المطالب التالية:

المطلب الأول: إذا تعين ترك الحرام بالمباح أو أشغل عن واجب.

المطلب الثاني: إذا كان المباح ذريعة لمحرم أو مكروه.

المطلب الثالث: إذا أدى المباح إلى التلبيس على العوام.

المطلب الرابع: إذا فقد شرط السلامة.

(١) اعتبار المآل في البحث الفقهي، مقال بموقع الفقه الإسلامي http:// / www.islamfeqh.com/ .

(٢) السابق.

المطلب الأول:
إذا تعين ترك الحرام بالمباح أو أشغل عن واجب

١. يلزم نفي المباح لو تعين ترك الحرام به.

هـذه القاعدة تختص بالفعل المباح المتصل بالحرام، أو المندرج فيه، بلا انفكاك ولا فاصل ولا احتـمال، ومـن المعلوم أن ترك الحرام واجب، وقـد يتعذر أحيانًا تركه إلا بترك غيره، ولـو كان ذلـك الغير مباحًـا، فيجب على المكلف تـرك ذلك الغير والكف عن اسـتعماله ليتمكـن بتركـه من ترك الحـرام؛ لأن الامتناع عن المباح أولى من ارتـكاب المحظور، وما لا يتـم اجتنـاب الحـرام إلا باجتنابه فهـو حرام، وما لا خـلاص من الحـرام إلا باجتنابه ففعله حرام[١]، كما أن دواعي الحرام يتعلق بها حكم التحريم[٢]، والإباحة تقع ذرائع إلى الانكفاف عن المحظور[٣]، ودليل ذلك من السـنة قوله صلى الله عليه وسـلم: ((الحلال بَـيّن والحرام بَيّن وبينهما أمور مشـتبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى الشـبهات فقد اسـتبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشـبهات وقع في الحرام))[٤] ووجه الدلالة أنه صلى الله عليه وسـلم جعل الوقوع في الشبهات وقوعًا في الحرام، ومن المعلوم أن الأمور المشتبهة قد تكون حلالًا في الواقع، لكنه لما كان المكلف لا يتسنى له ترك الحرام الواجب تركه إلا بترك المشتبهات وجب تركها؛ لتعين ترك الحرام بتركها.

تطبيقات القاعدة:

١. إذا اختلطت عليه ميتة بمذكاة، فالميتة حرام أكلها أصالة، والمذكاة في هذه الحالة تحرم تبعًا؛ لأنه لا يتوصل إلى ترك الحرام أكل الميتة إلا بترك أكل المذكاة المباحة؛ لأنه يلزم ترك المباح إذا تعين ترك الحرام بتركه.

٢. الجلـوس في الطرقـات مبـاح في الأصل، فإذا اقـترن بإذاية النـاس، والتضييق عليهم

(١) البحـر المحيـط في أصـول الفقـه للزركشي ٦/ ٨٢ ط الكويت، إرشـاد الفحـول إلى تحقيق الحق مـن علم الأصول للشـوكاني ص: ٨٠٦ – دار ابـن كثير، وفي معناها: «ما لا يتم اجتنـاب المحظور إلا باجتنابه فهو محظور» مجموع الفتاوى لابن تيمية ٣٠/ ١٢ دار الوفاء.

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٣/ ٣٩٩ دار الكتب العلمية.

(٣) الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي ١/ ١٣١.

(٤) رواه البخـاري ١/ ٢٠ (٥٢)، ٣/ ٥٣ (٢٠٥١)، ومسـلم ٣/ ١٢١٩ – ١٢٢٠ (١٥٩٩)/ (١٠٧)، مـن حديـث النعمان بن بشير رضي الله عنه.

حرم، وتعين ترك هذا الجلوس المباح؛ لتعين ترك الحرام بتركه [1].

٣. التهادي بين المسلمين أمر مباح، أما تقديم الهدايا للقضاة أثناء الخصومة المنظورة والمُهدي طرف فيها فيحرم؛ لأنه يؤدي إلى مراعاة المُهدي، وضياع الحق، وما أدى إلى ذلك يجب نفيه لتعين ترك الحرام به[2].

٤. الذهاب إلى شواطئ البحار وما يعرف بالمصائف مباح في الأصل، لكن إن وجد فيها كشف العورات ونظر الرجال إلى النساء ووضع الملابس والتعري حرم ذلك ووجب تركه.

٥. إن قبل أو باشر أثناء صومه وغلب على ظنه أنه يقع في المحظور من الجماع أو الإنزال فإن القبلة وإن كانت حلالًا في الأصل إلا أنها تنقلب هنا حرامًا، ومثلها مباشرة الحائض إن أفضت إلى الجماع.

٦. استخدام الإنترنت أمر مباح، فإذا أدى إلى الدخول إلى المواقع الإباحية والنظر إلى المحرمات من الصور ومقاطع الفيديو، فتنتقل الإباحة إلى الحرمة.

٢. كل مباح أشغل عن واجب حرام، ولا يُنْهَى عن فعل المباح إلا لفعل واجب.

وهذه قاعدة ظاهرة الوضوح، تدل على تقدم الواجبات على غيرها من حيث التوقيت، سواء كانت واجبات موسعة أم مضيقة، فإذا زاحمها المباح وأشغل عنها، أو أضاعها، أو فوت وقتها الموسع أو المضيق، انتقلت هذه الإباحة إلى الحرمة انتقالًا مؤقتًا، حتى يأتي المكلف بالواجب، فيعود ذلك المحرم مؤقتًا المباح أصلًا إلى رتبته في الإباحة، ومعنى ذلك أن القيد هنا ألا يشغل عن الواجب، وإن زاحمه حرم.

فالبيع أصله مباح، فإذا أشغل عن الواجب ينقلب إلى الحرام، مثل البيع والشراء بعد نداء الجمعة، وهو -كما قال السبكي- نهي عن مفوت الواجب "إذا نهى عن فعل يمنع الإتيان به حصول ما تقدم وجوبه علينا كان إيماء إلى أن علة ذلك النهي كونه مانعًا من الواجب، كقوله تعالى: ﴿ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ﴾ [الجمعة: ٩] فإنه لما أوجب

(١) انظر: شرح النووي على مسلم ١٤/ ١٠٢ دار إحياء التراث العربي، فتح الباري لابن حجر ١٠/ ٥٨ دار الفكر، تحفة الأحوذي للمباركفوري ٥/ ٤٩٩ دار الكتب العلمية.

(٢) انظر: فتح الباري لابن حجر ١٣/ ١٦٧، المنثور للزركشي ٢/ ٣٥٢ ط الكويت، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٥٣ دار الكتب العلمية.

السعي ونهى عن البيع مع علمنا بأنه لو لم يكن النهي عنه لمنعه من السعي الواجب"[1]، والأمر بالسعي ظاهره الوجوب، وإذا وجب السعي وجب ما يسعى إليه وهو الصلاة وقيل الخطبة؛ ولأنه نهي طارئ عن البيع، وهو مباح ولا ينهى عن فعل المباح إلا لفعل واجب[2].

فالألعاب الرياضية المباحة إذا أشغلت عن الواجب تنتقل إلى الحرمة، وكل أنواع اللهو المباح يدخل في هذا الباب، ويتقيد بهذا القيد، إلا أن هذه القاعدة يُسْتَثْنَى منها إذا اجتمع العَشاء والعِشاء فيقدم العَشاء وهذا مأذون به في نص الشرع لما للجوع من أثر على النفس يمتنع معه الخشوع في الصلاة وإقامتها.

المطلب الثاني:
إذا كان المباح ذريعة لمحرم أو مكروه

١. المباح إذا كان ذريعة لغيره فحكمه حكم ذلك الغير.

أصل المباح تحقيق مصالح الناس وحاجاتهم، فإذا توقع اعتراض بعض المفاسد المتوهمة لها؛ فإنه لا أثر لها في منع ما يحتاج إليه الناس من المصالح، أما إذا كان هذا المباح ذريعة لمحرم فمبدأ سد الذرائع منصوص عليه، ومعمول به عند المالكية، والحنابلة، وفي بعض فروع المذهبين الحنفي والشافعي، وإن لم يكن منصوصًا عليه عندهما باعتباره دليلًا مستقلًا من أدلة التشريع، وفي الاجتهاد المعاصر صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم:

---

(١) الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي ٣/ ٥٣.

(٢) أسنى المطالب شرح روض الطالب لزكريا الأنصاري ١/ ٢٤٧، وتنعكس هذه القاعدة بقاعدة ما يستعمل للإباحة ينفي الركنية والإيجاب، مثل آيات نفي الجناح كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ [البقرة: ٢٣٥] فالتعريض بخطبة المعتدة لا يمكن أن يكون على سبيل الوجوب، ولا يمكن أن يكون ركنًا في النكاح، وقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [البقرة: ١٥٨] على خلاف في ركنية ووجوب السعي، فالشافعية يرون أنه ركن والأحناف يرون أنه واجب وليس بركن، وقد بين في العناية أنهم قد عدلوا عن هذه القاعدة، قال: «وما يستعمل للإباحة ينفي الركنية والإيجاب إلا أنا عدلنا عنه، أي عن ظاهر الآية في الإيجاب، أي تركنا العمل بظاهرها في نفي الإيجاب، ولم يذكر ما أوجب العدول واختلف فيه الشارحون، فمنهم من قال: عملًا بما رواه؛ لأنه خبر واحد يوجب الإيجاب، ومنهم من قال: بأول الآية، فإن الشعائر جمع شعيرة وهي العلامة، وذلك يكون فرضًا، فأول الآية يدل على الفرضية، وآخرها على الإباحة، فعملنا بهما، وقلنا بالوجوب؛ لأنه ليس بفرض علمًا وهو فرض عملًا، فكان فيه نوع من كل واحد من الفرض والاستحباب. وقيل: بالإجماع؛ لأن الركنية لا تثبت إلا بدليل مقطوع به»، راجع: العناية شرح الهداية للبابرتي ٢/ ٤٦١.

٢٩٠٩ الذي يقرِّر أن سد الذرائع أصل من أصول الشريعة الإسلامية، يعمل به حيث كانت الذريعة مفضية إلى مفسدة قطعًا أو غالبًا، أو كانت مفسدة الفعل أعظم مما يترتب على الوسيلة من المصلحة[١]، أما إذا كانت الذريعة المأذون بها في الأصل تفضي إلى المفسدة نادرًا فإنها لا تسدّ بإجماع الأمة[٢].

ومعنى القاعدة أن كل ذريعة إلى فعل محرم ممنوعة؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب وما لا يتم المندوب إلا به فمندوب، وأيضًا ذكر ابن حجر قاعدة: من آل فعله إلى محرم يحرم عليه ذلك الفعل، وإن لم يقصد إلى ما يحرم[٣]، وهي في معنى قاعدتنا وكلتاهما متفرعة من قاعدة: "للوسائل أحكام المقاصد"[٤] وقد ورد هذا المعنى بصيغ كثيرة في كتب الفقه والقواعد الفقهية ومنها: وسيلة المحرم محرمة[٥]، وما أدى إلى الحرام فهو حرام[٦]، وتحريم الشيء يكون تحريمًا لدواعيه[٧]، والمفضي إلى الحرام حرام[٨]، والطاعة إذا صارت سببًا للمعصية ترتفع الطاعة[٩]، وما يقطع بتوصيله إلى الحرام فهو حرام[١٠]. وكلها تقرر أن المباحات وغيرها إذا اتُّخذت وسيلةً إلى فعل محرم، فحكمها التحريم كحكم ما أدَّت إليه؛ لأن الوسائل المفضية إلى المقاصد حكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم أو تحليل[١١]. ووسيلة المحرم محرمة، والوسيلة للوقوع في المكروه مكروهة، فتتغير أحكام المباح باختلاف ما يكون وسيلة له من محرم أو واجب أو مندوب، أو مكروه، فإذا تحقق أن المباح ذريعة لمحرم فقد انتقل حكمه من الإباحة إلى التحريم انتقالًا مؤقتًا، وقد

(١) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٩٢/ ٩٠٩ – العدد (٩)، جزء (٣)، ص (٥).
(٢) انظر: البحر المحيط للزركشي ٤/ ٣٨٢، الموافقات للشاطبي ٢/ ٣٥٨، إرشاد الفحول للشوكاني ١/ ٤١٢.
(٣) فتح الباري لابن حجر العسقلاني ١٠/ ٤٠٤، ٤١٨.
(٤) قواعد الأحكام في إصلاح الأنام للعز بن عبد السلام ١/ ٧٤، ١٧٧، ٦/ ٤٧٤، ترتيب اللآلي لناظر زاده ٢/ ١١٩٥، تهذيب الفروق لمحمد المالكي ٢/ ٤٤.
(٥) الذخيرة للقرافي ١/ ١٥٣، ٤/ ٢٦٠، المعيار المعرب للونشريسي ٧/ ٢٨٣، ٥/ ٢٦، كشاف القناع للبهوتي ٣/ ٢٨٤.
(٦) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢/ ٢١٨، التحقيق الباهر، لهبة الله أفندي ١/ ١٣٩، حاشية الطحطاوي ١/ ٣٤٥، وانظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني ٢/ ١١١، فتح الباري لابن حجر العسقلاني ١٠/ ٤٠٨.
(٧) بدائع الصنائع للكاساني ٢/ ١٨٦، ٢/ ٣١٥.
(٨) بدائع الصنائع ٢/ ٤٠٦، ٧/ ٧٥، ووردت بلفظ: «ما أفضى إلى الحرام حرام» في تفسير ابن كثير ٣/ ٣١٤.
(٩) فتاوى قاضيخان ١/ ٢٨٣.
(١٠) إرشاد الفحول للشوكاني ص ١٩٦.
(١١) الذخيرة للقرافي ١/ ١٥٣.

يكـون الشيء في نفسـه مباحًا أو مندوبًا، لكنه إذا جعل وسـيلة إلى المكروه أو ترتب عليه الوقوع فيه كان فعله مكروهًا[١].

وهـذا مـن حكمة الله تبارك وتعـالى في شريعته الغراء، يقول ابن القيـم: "فإذا حرم الرب تعالى شيئًا وله طرق ووسائل تفضي إليه فإنه يحرمها ويمنع منها؛ تحقيقًا لتحريمه وتثبيتًا له ومنعًا أن يقرب حماه، ولو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه لكان ذلك نقضًا للتحريم وإغـراء للنفوس به، وحكمته تعالى وعلمه يأبى ذلك كل الإباء، بل سياسـة ملوك الدنيا تأبـى ذلـك؛ فإن أحدهم إذا منع جنده أو رعيته أو أهـل بيته من شيء ثم أباح لهم الطرق والأسباب والذرائع الموصلة إليه لعد متناقضًا، ولحصل من رعيته وجنده ضد مقصوده، وكذلك الأطباء إذا أرادوا حسـم الداء منعـوا صاحبه من الطرق والذرائع الموصلة إليه، وإلا فسـد عليهـم ما يرومون إصلاحه، فما الظن بهذه الشريعـة الكاملة التي هي في أعلى درجـات الحكمـة والمصلحة والكمال؟ ومن تأمل مصادرهـا وموارداها علم أن الله تعالى ورسوله سد الذرائع المفضية إلى المحارم بأن حرمها ونهى عنها"[٢].

لكن قد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت إلى مصلحة راجحة [٣] وذلك في كل ما حرم سـدًّا للذريعة فإنه يباح للمصلحة الراجحة، فالنظر للنسـاء محرم سدًّا لذريعة الزنا، لكنه يباح للخاطب للمصلحة المترتبة على ذلك النظر من وقوع القبول لإتمام الزواج.

أما تطبيقات القاعدة فمنها:

١. إذا باع إنسانٌ عنبًا لمن يعلم أنه يعصره خمرًا، أو سلاحًا لمن يعلم أنه يقتل به معصومًا، كان البيع محرمًا مع أن أصل بيع العنب والسلاح جائز.

٢. النوم بعد دخول وقت الصلاة ممن يعلم من نفسه الاستغراق فيه حتى ينصرف وقتها جملة، وليس له مَن يوقظه، حرام عليه في ذلك الوقت؛ لأن وسيلة الحرام حرام[٤].

٣. يحرم على الرجل التزين للنساء الأجنبيات، وإن كان تزينه في نفسه مباحًا؛ لأنه وسيلة لمحرم، وهو الوقوع في الفاحشة المحرمة[٥].

---

(١) انظر: نظرية التقعيد الفقهي لمحمد الروكي ص: ١٧٢ .

(٢) إعلام الموقعين لابن القيم ٣/ ١٠٩.

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون ٢/ ٣٦٦.

(٤) النوازل الجديدة الكبرى، للوزاني ٧/ ٢٧٩، المعيار المعرب للونشريسي ٥/ ٢٦.

(٥) انظر: الفروق للقرافي ٤/ ٢٢٦ .

يبقى أن نشير هنا إلى أنه إذا كان المباح الآيل إلى المحرم بدون قصد يحرم، فمن باب أولى يحرم ما كان بقصد، ومن القواعد التي ذكرها الفقهاء في ذلك قاعدة: يحرم المباح؛ لانضمام قصد الحرام إليه[١]، وهي تبين أن كل ما هو من نفسه مباح لكن قصد به المحرم صار حرامًا، كالسفر لقطع الطريق والمشي إلى معصية، وإن كان المشي في نفسه مباحًا، لكن لانضمام قصد الحرام إليه، فكل واحد من المشي والقصد لا يحرم عند انفراده، أما إذا اجتمعا فإن مع الهم عملًا لما هو من أسباب المهموم به[٢].

وكذلك إذا كان فعل المباح بقصد تفويت الواجب، كما لو تصرف في الثمرة أو الحب قبل وجوب الزكاة لا شيء عليه، وكما لو أكل السائمة أو باعها قبل الحول، أما إذا تصرف فيها بعد الوجوب لم تسقط الزكاة، كما لو فعل ذلك في السائمة، فإن قطعها قبل ذلك سقطت، إلا أن يقطعها فرارًا من الزكاة فتلزمه؛ لأنه فوت الواجب بعد انعقاد سببه[٣].

المطلب الثالث:
إذا أدى إلى التلبيس على العوام

كل مباح يؤدي إلى التلبيس على العوام فهو مكروه.

من المعلوم لدارس الفقه أنه بحسب عِظَمِ المفسدة يكون الاتساع والتشدد في سد ذريعتها[٤]. وبهذا الاعتبار بنى الفقهاء قواعد سد الذرائع ومنها أن كل مباح يؤدي إلى التلبيس على العوام فهو مكروه[٥]، وذكرها ابن عابدين بلفظ: كل مباح يؤدي إلى زعم الجهال سُنِّيَّة أمر أو وجوبه فهو مكروه[٦]. وذكرها في التحقيق الباهر أن كل مباح يؤدي إلى اعتقاد العامي وجوبه فهو مكروه[٧].

وتبين هذه القاعدة أن النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا[٨]، كما سبق أن بَيَّنَّا في

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦٣.
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦٣.
(٣) الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسي ٢/ ٥٦٤، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.
(٤) الاعتصام للشاطبي ١/ ٧٦.
(٥) انظر: إبراز الضمائر للأزميري ١/ ٥.
(٦) تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/ ٣٣٣.
(٧) التحقيق الباهر شرح الأشباه والنظائر لهبة الله أفندي ١/ ٨٩.
(٨) الموافقات للشاطبي ٤/ ١٩٤.

تمهيد المبحث، حتى ولو كانت هذه الأفعال من المباحات، فإنها إذا كانت ذريعة للحرام أو أدت إلى التلبيس على العوام في دينهم بأن يعتقدوا أنه واجب وهو غير واجب، أو أنه سنة وهو غير سنة فتتحول إلى الكراهة أو إلى الحرمة. يقول الشاطبي: "وقد منع الشارع من أشياء من جهة جرها إلى منهي عنه والتوسل بها إليه وهو أصل مقطوع به على الجملة قد اعتبره السلف الصالح فلا بد من اعتباره" (١).

وقد عمل الصحابة من أول الأمر بهذه القاعدة، فقد صح عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما "أنهما كانا لا يضحيان مخافة أن يعتقد الناس وجوبها"(٢)، وكذلك ابن عباس فقد روي عن طاوس أنه قال: "ما رأيت بيتًا أكثر لحمًا وخبزًا وعلمًا من بيت ابن عباس يذبح وينحر كل يوم، ثم لا يذبح يوم العيد وإنما يفعل ذلك لئلا يظن الناس أنها واجبة وكان إمامًا يقتدى به"(٣). وذكر ابن حجر أن ابن عمر رضي الله عنهما لم يكن يشرب من النبيذ في الحج؛ لأنه خشي أن يظن الناس أن ذلك من تمام الحج"(٤).

وقد أعمل الفقهاء القاعدة بناء على اعتبار أصلها التي بنيت عليه، ولعل المالكية أكثر الفقهاء تخريجًا عليها لتوسعهم في سد الذرائع(٥)، ففي المدونة عن مالك أن وضع اليد على الأخرى مكروه في الفرض(٦)، وعلل الباجي ذلك بقوله: "قد تحمل كراهة ذلك لئلا يعتقد الجهال ركنيته"(٧). وأكد الإمام الشاطبي في موافقاته هذا المعنى، فقال: "لا ينبغي لمن التزم عبادة من العبادات البدنية المندوبة أن يواظب عليها مواظبة يفهم الجاهل منها الوجوب إذا كان منظورًا إليه مرموقًا أو مظنة لذلك، بل الذي ينبغي له أن يدعها في بعض الأوقات حتى يعلم أنها غير واجبة؛ لأن خاصية الواجب المكرر الالتزام والدوام عليه في أوقاته بحيث لا يتخلف عنه كما أن خاصية المندوب عدم الالتزام" (٨).

(١) الموافقات للشاطبي ٢/ ٣٠٩.
(٢) المجموع للنووي ٨/ ٢٧٩، مع الإجماع على مشروعيتها.
(٣) الاعتصام للشاطبي ٢/ ١٠٧.
(٤) فتح الباري لابن حجر العسقلاني ٣/ ٤٩٣.
(٥) الذخيرة للقرافي ١/ ١٥٣.
(٦) التاج والإكليل شرح مختصر خليل للمواق ١/ ٥٤١.
(٧) المنتقى شرح الموطأ للباجي ٢/ ٢٤٧.
(٨) انظر: الموافقات للشاطبي ٣/ ٣٣٢- ٣٣٣.

أدلة القاعدة:

١ . أنـه صـلى الله عليه وسـلم في حجته أتـى بني عبد المطلب يسـقون على زمـزم، فقال: ((انزعـوا بني عبد المطلـب فلولا أن يغلبكم الناس على سـقايتكم لنزعـت معكم))[١].

قـال النووي: "قوله: لولا أن يغلبكم الناس لنزعـت معكم، معناه: لولا خوفي أن يعتقد الناس ذلك من مناسك الحج ويزدحمون عليه بحيث يغلبونكم ويدفعونكم عن الاستقاء لاستقيت معكم لكثرة فضيلة هذا الاستقاء" [٢].

٢ . كان يصـلي صـلاة الضحـى في بعض الأوقات [٣]، ويتركها في بعضهـا مخافة أن يعتقد النـاس وجوبهـا أو خشـية أن يفـرض عليهـم[٤]، كما تـرك المواظبة على التراويـح[٥] لهذا المعنى[٦].

تطبيقات القاعدة:

١ – كراهة صوم سـتة من شـوال لمن يُقتدى به عند المالكية لئلا يظن الجاهل أنها ملتحقة برمضان[٧].

٢ – كـره الشـافعي في القديـم أن يتخـذ الرجل صوم شـهر كامل غير رمضـان لئلا يظن الجاهل وجوبه[٨].

٣– يكره تعيين سـورة السـجدة والإنسـان فجر كل جمعة والمداومة عليها، إلا إذا قرأهما المصلي لتيسرها عليه أو تبركًا بقراءته صلى الله عليه وسلم فلا كراهة، لكن بشرط أن يقرأ غيرها أحيانًا لئلا يظن الجاهل أن غيرها لا يجوز[٩].

٤ – لا ينبغـي أن يقـرأ المصلي سـورة معينة على الـدوام؛ لأن الفرض هـو مطلق القراءة،

(١) رواه مسلم في صحيحه ٢/ ٨٨٦ (١٢١٨) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، يصف فيه حجة الوداع.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ٨/ ١٩٤.

(٣) حديث عن أم هانئ رضي الله عنها رواه البخاري ٢/ ٥٨ (١١٧٦)، ومسلم ١/ ٢٦٦ (٣٣٦).

(٤) حديث عائشة رضي الله عنها رواه البخاري ٢/ ٥٠ (١١٢٨)، ومسلم ١/ ٤٩٧ (٧١٨).

(٥) حديـث عائشـة رضي الله عنهـا رواه البخـاري ٢/ ١١، ٥٠ (٩٢٤) (١١٢٩)، ٣/ ٤٥ (٢٠١٢)، ومسـلم ١/ ٥٢٤ (٧٦١).

(٦) انظر: المجموع للنووي ٤/ ٤١.

(٧) انظر: بداية المجتهد لابن رشد الحفيد ١/ ٢٢٥، الفواكه الدواني للنفراوي ١/ ٣١٢.

(٨) انظـر: نزهـة المجالـس للصفوري ١/ ١٧٣، وهو مذهب الظاهرية وعزاه ابن حزم لسـعيد بـن جبير، انظر: المحلى لابن حزم ٧/ ١٧.

(٩) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٤/ ٢٠٦، البحر الرائق لابن نجيم ١/ ٣٦٣.

والتعيين على الدوام يفضي إلى أن يعتقد بعض الناس أنه واجب وأنه لا يجوز غيره لكن لو قرأ بما وردت به الآثار أحيانًا يكون حسنًا ولكن لا يواظب على ذلك[1].

٥- أن عثمان رضي الله عنه أتم الصلاة بمنى خشية أن يلتبس على بعض الأعراب الذين كثروا في ذلك العام، فأحب أن يعلمهم أن الصلاة أربع، قال الحافظ: روى البيهقي من طريق حميد بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه عن عثمان أنه أتم بمنى، ثم خطب، فقال: إن القصر سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبيه، ولكنه حدث طَغَام[2]- يعني بفتح الطاء والمعجمة- فَخِفْتُ أن يَسْتَنُّوا. وعن ابن جريج أن أعرابيًّا ناداه في منى: يا أمير المؤمنين، ما زلت أصليها منذ رأيتك عام أول ركعتين، وهذه طرق يقوي بعضها بعضًا[3].

٦- كره مالك تحري صيام الغرر مع ما جاء فيها من الأثر مخافة أن يظن الجهال بها أنها واجبة[4].

تعليق مهم: والملاحظ على هذه الأدلة الواردة والتطبيقات المذكورة أنها منعت المباح بمعناه العام الذي يدخل فيه المباح والمستحب بالمعنى الأصولي أو الجائز بالمعنى الفقهي، والأمر الآخر أنها وردت هكذا لاعتبارات في بداية التشريع، لكن إذا ثبتت السنة بدليلها ينبغي تعليمها للناس، وخاصة مع ثبوت فضيلتها، ولا ينبغي تركها لمظنة الالتباس؛ لأن الترك لا يكون إلا عند تعذر البلاغ أو تعذر رفع الالتباس، كما في موقفه -صلى الله عليه وسلم- كمشرع في الاستقاء والشرب من زمزم وصلاة التراويح وصلاة الضحى وغيرها، وكذلك موقف عثمان رضي الله عنه لما أتم الصلاة بمنى.

(١) انظر: حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ١٧٠.

(٢) الطغام والطغامة: أرذال الطير والسباع، الواحدة طغامة للذكر والأنثى، مثل نعامة ونعام، ولا ينطق منه بفعل، ولا يعرف له اشتقاق، وهما أيضًا أرذال الناس وأوغادهم، انظر لسان العرب مادة طغم.

(٣) تأول العلماء إتمام عثمان للصلاة عدة تأويلات ذكرها الحافظ في الفتح ورد بعضها لبعده أو لكونه مخالفًا لما هو أصح منه.

(٤) انظر: الفواكه الدواني للنفراوي ١/ ٣١٢، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد ١/ ٢٢٥.

المطلب الرابع:
إذا فقد شرط السلامة

المباح مقيد بشرط السلامة.

وردت هـذه القاعدة بصيغ مختلفـة عند الفقهاء، فأوردها الحصكفي مقترنة مع عكسـها بلفـظ: الواجـب لا يتقيد بوصف السـلامة والمباح يتقيد به[١]، وتعليـل ذلك أن في إلزام المكلـف بضمان ما يترتب على الواجبات اللازمة عليه حرجًا ومشـقة، والحرج مرفوع في أصـل الشريعـة، والأصل أن الجواز الشرعي ينافي الضـمان، ولأن التكليف بالشيء ينفي اشـتراط السـلامة فيما يتولد منـه؛ لأن الاحتراز عنـه غير ممكن بخلاف المبـاح الذي هو التخيير بين فعل الشيء وتركه فلا ينفي اشتراط السلامة؛ لإمكان الاحتراز عنه[٢]، وهذا الشطر الثاني والمباح يتقيد به أي بوصف السلامة وهو المتوافق مع قاعدتنا، وهو ما يهمنا لوجود القيد فيه، فقد ورد عند الفقهاء منفصلًا بلفظ: المباحات تتقيد بشرط السلامة[٣]، وقيدها الزيلعي فيما يمكن الاحتراز عنه بلفظ: المباح مقيد بالسلامة فيما يمكن الاحتراز عنـه لا فيـما لا يمكـن[٤]، وقيدهـا ابن نجيـم في البحر الرائـق في حق الغير بلفـظ: المباح مقيد بشرط السـلامة في حق الغير[٥]، وتعتبر هـذه القاعدة أصل في قواعد الضمان، التي شـدد الفقهاء فيها حتى إن ابن نجيم علق الانتفاع بالمباح على عدم الضرر، فقرر قاعدة: الانتفـاع بالمبـاح لا يجـوز إلا إذا كان لا يضر بالعامـة[٦]، وهي في معنـى قاعدتنا وتلتقي معها.

ومعنـى القاعدة التي بين أيدينا أن كل تصرف مباح للمكلف سـواء كان تصرفًا في ملكه الخـاص، أو كان تصرفًـا في ملك مشـترك أو كان حقًّا من حقوقـه كتأديب ولده وزوجه الناشـز، فإنـه يتحمـل ما ينتج عنه من آثـار ضارة بالغير فيضمن ما يحـدث من ورائه من تلـف ونحوه؛ والجمهور على أن تصرف الإنسـان في خالـص حقه إنما يصح إذا لم يتضرر

(١) الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين ٦/ ٥٦٥.
(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/ ٢٩٧، ٢٩٩.
(٣) المبسوط للسرخسي ٩/ ٦٥، تبيين الحقائق للزيلعي ٧/ ٣٠٣.
(٤) تبيين الحقائق للزيلعي ٧/ ٣١١.
(٥) انظر: البحر الرائق ٨/ ٤١٠.
(٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومعه منحة الخالق وتكملة الطوري ٨/ ٢٤٢.

بـه غيره[١]، وعلى ذلك فيلزمه الاحـتراز عما يغلب على ظنه أن يُجَرَّ إلى غيره من أذًى، فيما يمكـن التحـرز عنه، أما مـا لا يمكن التحرز عنـه مما يكون حقًّا مشـتركًا فلا يقيد بشرط السـلامة؛ لمـا فيه من الحرج ولأن ما يسـتحق عـلى المرء شرعًا يعتبر فيه الوسـع، ولأنا لو شرطنا عليه السلامة عما لا يمكن التحرز عنه تعذر عليه استيفاء حقه؛ لأنه لا يمتنع من المشي والسـير على الدابة مخافة أن يقتل بما لا يمكن التحرز عنه، فأما ما يسـتطاع الامتناع عنه لو شرطنا عليه صفة السلامة من ذلك لا يمتنع عليه استيفاء حقه، وإنما يلزمه به نوع احتياط في الاستيفاء[٢].

والجديـر بالذكـر أن هذه القاعدة مقيدة لقاعدة: الجـواز الشرعي ينافي الضمان؛ إذ الجواز الشرعي يشـمل ما كان مباحًا؛ والمباح الناتج عنه ضرر فيه الضمان لشرط السـلامة فيه، وعليـه فالجـواز الشرعي ينافي الضـمان إلا في المباح الناتج عنه ضرر، ففيـه الضمان، وإذا كانـت القاعدة شـاملة لكل مبـاح أمكن أن يترتب عليه ضرر فقد جـاء هذا القيد لضبط مصالح العباد، وعدم التعسـف في اسـتعمال الحق، ولذلك خرج عليها الفقهاء: استعمال الحق مقيد بشرط السـلامة [٣]، وما يكون حقًّا للجماعة يباح لكل واحد اسـتيفاؤه بشرط السلامة[٤]، والارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة[٥]، وتقييد المباح بشرط فيه خطر مستقيم في الشرع كالرمي إلى الصيد يباح بشرط أن لا يصيب آدميًّا[٦]. ونصوا على أن ما كان بإذن الإمام كان مباحًا مطلقًا غير مقيد بالسلامة[٧]، وما أُذن فيه لا تضمن سرايته[٨]، وسراية الجناية جناية وسراية القصاص هدر[٩]، والمتولد من مأذون فيه لا أثر له[١٠].

(١) المشهور عن أبي حنيفة رحمه الله أن كل من تصرف في خالص ملكه لا يمنع منه في الحكم وإنْ لحِق بالغير الضرر. إلا أن المتأخرين من أصحابه على خلافه، وهو الفتوى في المذهب. انظر: غمز عيون البصائر ١/ ٢٨٢.

(٢) المبسوط للسرخسي ٢٦/ ١٨٨.

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة ١/ ٢٨٥.

(٤) المبسوط للسرخسي ٢٦/ ١٨٨.

(٥) حاشية البجيرمي ٤/ ٢٤٤، المنثور ٢/ ٢١٨.

(٦) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي - علاء الدين البخاري ١/ ٣٧٤.

(٧) إبراز الضمائر على الأشباه والنظائر للأزميري ١/ ٣٧٢.

(٨) الفروع لابن مفلح ٤/ ٤٥١، والسراية هي التلف الذي يسري إلى العضو بعد الجناية أو بعد القصاص.

(٩) تعنـي أن سرايـة الجناية مضمونة بلا خـلاف؛ لأنها أثر الجناية، والجناية مضمونة فكذلـك أثرها، انظر: المغني لابن قدامة ط. إحياء التراث ٨/ ٢٦٨، أما سراية القود فغير مضمونة انظر: المغني ٨/ ٣٥٢.

(١٠) الأشباه للسيوطي ص: ١١١، بدائع الصنائع ٧/ ٣٠٥.

أدلة القاعدة:

١ - عن جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((من أكل البصل والثوم والكراث فلا يقربن مسجدنا))[١]، ووجه الدلالة أن أكل الثوم والبصل والكراث وما له رائحة كريهة مباح لكن إباحته مقيدة إذا ترتب عليها أذى الآخرين وهو متحقق برائحته بدليل قوله صلى الله عليه وسلم: ((فلا يقربن مسجدنا))، فتبين من هذا أن فعل المباح مقيد بوصف السلامة[٢].

٢- عن محمد بن علي عن سمرة بن جندب -رضي الله عنه- أنه كانت له عضد من نخل[٣] في حائط رجل من الأنصار، قال: ومع الرجل أهله، قال: فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه، فأبى، فطلب إليه أن يناقله، فأبى، فأتى النبي -صلى الله عليه وسلم- فذكر ذلك له، فطلب إليه النبي -صلى الله عليه وسلم- أن يبيعه، فأبى، فطلب إليه أن يناقله، فأبى، قال: فهبه له ولك كذا وكذا -أمرًا رغبه فيه- فأبى، فقال: أنت مضار، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للأنصاري: ((اذهب فاقلع نخله))[٤].

ووجه الدلالة: أن دخول سمرة رضي الله عنه على الأنصاري من أجل تعهد نخله يلحق به الأذى ويتضرر الأنصاري من هذا الفعل، ومع إصرار سمرة -رضي الله عنه- على استعمال حقه في الدخول إلى نخله وعدم رضاه بالحلول التي تزيل الضرر وترفع الأذى الناتج عن العمل المباح، قال له النبي صلى الله عليه وسلم: ((أنت مضار))، فدل على أن الانتفاع بالمباح يتقيد بشرط سلامة العاقبة وعدم الإضرار بالآخرين[٥].

تطبيقات القاعدة:

١. المرور في طريق المسلمين واستعمال المرافق العامة كلها أمور مباحة، لكن ما يترتب على ذلك من حوادث السير وقتل المارة أو إصابتهم بجروح عليه أو إتلاف شيء لهم من

(١) رواه البخاري ١/ ١٧٠ (٨٥٤)، ومسلم واللفظ له ١/ ٣٩٥ (٥٦٤)/ (٧٤).

(٢) انظر: الديباج على مسلم ٥/ ٢٠٥، نيل الأوطار للشوكاني ٢/ ١٨٠، البحر الرائق ٣/ ١١١، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٥٩، المحلى ٣/ ١١٨، شرح النووي على مسلم ٥/ ٤٨.

(٣) نخلات في أرض الأنصاري، انظر: الطرق الحكمية ص ٢٢٢، شرح السنة للبغوي ٨/ ٢٤٧.

(٤) رواه أبو داود ٤/ ٢٣٤(٣٦٣١)، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/ ١٥٧.

(٥) انظر: القواعد لابن رجب ص: ١٤٩، الفروع لابن مفلح ٤/ ٢٨٦، نيل الأوطار للشوكاني ٥/ ٣٨٣، عون المعبود ١٠/ ٤٧.

زرع أو قتل ماشية أو غير ذلك فمضمون على من وقع منه، وكذلك لو سقط شيء من مركبة تسير في الطريق العام، فأصاب إنسانًا في نفس أو مال فإن السائق يضمن؛ لأن الإباحة بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه[1].

٢. إذا سقط شيء من البناء أثناء القيام بعمله فأتلف نفسًا أو مالًا يضمن؛ لأنه يقوم بعمل مباح[2] والمباح مقيد بوصف السلامة.

٣. لو أشعل شخص نارًا في ملكه فتطاير شررها إلى الجار، فانتقلت النار إلى أرض جاره أو داره فأصابته في نفس أو مال – لزم المشعل الضمان[3]؛ لأن المباح إذا أمكن التحرز منه فهو مقيد بوصف السلامة.

٤. يمنع الرجل من تربية الحيوانات في حديقة بيته أو في حظيرة عنده إذا كان الحي كله للسكن وتضرر بذلك جيرانه من الروائح والحشرات[4].

(١) انظر: مجلة الأحكام العدلية ص١٨٠.
(٢) انظر: حاشية الشلبي ٧/ ٣٠٢.
(٣) انظر: العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٢٤٢.
(٤) انظر: موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ٧/ ١٦٦.

الخاتمة

بعد هذه التطوافة في كتب أهل العلم لجمع هذه القواعد ودراستها وترتيبها بهذا الشكل الذي لا أظنه مجموعًا في كتاب أو في بحث قبل هذا البحث، لا أقول هذا تزيّدًا ولا تكثرًا، وإنما من باب التحدث بالنعمة ودفع الظنة، على أنني رغم الجهد المبذول أعترف بأنه جهد بشري يعتريه النقص والسهو، وغير ذلك مما يعتري بني البشر، والكمال لله وحده، ولكن حسبي أني سعيت إلى الكمال البشري بكل ما أستطيع حسب طاقتي وإمكانتي، محتسبًا هذا عند الله في ميزان الحسنات ورفعة الدرجات، وتجدر الإشارة إلى أن هذا البحث كان يمكن أن يتوسع فيه ليكون سفرًا عظيمًا، وكان ذلك من وجهة نظري أسهل وأيسر ولكن مقتضى المطلوب في الأبحاث المحكمة حال بيني وبين هذا الأمر، فبذلت جهدًا كبيرًا في الاختصار والاقتصار، مع وجود إشارات سيعرفها القارئ الكريم، ومسائل تحتاج إلى تفصيل وتفهيم.

وعلى عادة الباحثين في التحدث عن نتائج أبحاثهم فإن نتائج هذا البحث تمثلت في الآتي:

١. عظمة التشريع الإسلامي في اعتبار مصالح العباد ورفع الضرر عنهم وضبط معايشهم وأمور حياتهم، وأن الشريعة تحتاط للمكلفين في كل تصرفاتهم من الوقوع في الزلل فتسد الذرائع وتعتبر المآلات والمقاصد وتضبط التصرفات ابتداء وانتهاء وأثناء الفعل.

٢. المباح ليس على درجة واحدة، والإباحة المطلقة غير موجودة في الشريعة، والإباحة متعلقة بالجزئيات والأفراد، وتختلف حسب الأحوال والأزمان، وإن كان المباح حقًّا مشتركًا يشترك فيه جميع الناس على حد سواء، وخاصة في المباح بالبراءة الأصلية، ومع هذا فإن تناوله والأخذ به له قواعد وضوابط لم يغفلها الشرع.

٣. ينتقل حكم الفعل المباح إلى الحرام والمكروه بمقتضى الترك المطلوب من المكلف، إذا تحقق الضرر بسببه أو ينتقل إلى الواجب أو المستحب بمقتضى الفعل المطلوب من المكلف في أصل الإباحة؛ لأن المباح بحسب الكلية والجزئية يتجاذبه باقي الأحكام.

٤. مفهوم التقييد عند الأصوليين يختلف عن التقييد عند الفقهاء، فهو عند الأصوليين يتصل باللفظ والدليل، وهو عكس الإطلاق، وهو عند الفقهاء تقييد لأفعال المكلف المباحة في الأصل حتى لا يقع الضرر بسببها على نفسه، أو على غيره بصورة من الصور.

٥. إن تقييد المباح قد يكون بوضع من الشارع ابتداءً أو باجتهاد مستوف لشروطه، وهو تشريع قائم على تحقيق المصالح المعتبرة والمتحققة، ولا يجوز تقييد المباح أو الإلزام به بقانون عام من أجل مصالح وهمية، غير حقيقية، أو مصالح خاصة لفرد أو أفراد أو جماعة.

٦. إن اعتبار هذه القواعد في تقييد المباح أو الإلزام به فيه الحلول لكثير من القضايا والنوازل والمستجدات التي تعم الحياة البشرية.

هذا وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

ثبت المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم.
٢. الإبهاج شرح المنهاج لتاج الدين السبكي تحقيق شعبان محمد إسماعيل – القاهرة، مطبعة أسامة.
٣. أبو عبد الله المقري وقواعده الفقهية لمحمد أكناو، بحث دكتوراه كلية الآداب الرباط. ١٩٩٢م.
٤. إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر للدكتور عبد الكريم النملة – دار العاصمة سنة: ١٤١٧ – ١٩٩٦.
٥. إحكام الأحكام لابن دقيق العيد، تحقيق محمد حامد الفقي وأحمد محمد شاكر – مطبعة السنة المحمدية سنة ١٩٥٣.
٦. الإحكام في أصول الأحكام لأبي الحسن علي الآمدي المتوفى ٦٣١هـ، تحقيق إبراهيم العجوز، الطبعة١، دار الكتب العلمية.
٧. إحياء علوم الدين للإمام أبي حامد الغزالي طبعة عيسى الحلبي قدم لها الدكتور بدوي طبانة. بدون تاريخ.
٨. الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن مودود الموصلي بتعليقات محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي سنة ١٣٥٥هـ– دار الكتب العلمية.
٩. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للشوكاني– دار ابن كثير.
١٠. أسنى المطالب شرح روض الطالب لأبي يحيى زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٦ هـ، طبعة دار الكتاب الإسلامي.
١١. الأشباه والنظائر لزين العابدين ابن نجيم مع شرح الحموي المسمى بغمز عيون البصائر، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.
١٢. الأشباه والنظائر للإمام تاج الدين السبكي، طبعة دار الكتب العلمية الأولى ١٤١١هـ – ١٩٩١م.
١٣. الأشباه والنظائر لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة ٩١١ هـ، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.

١٤. الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي أبي محمد عبد الوهاب البغدادي ت ٤٢٢هـ طبع في دار ابن حزم ١٤٢٠هـ.
١٥. اعتبار المآل في البحث الفقهي، مقال بموقع الفقه الإسلامي http: //www.islamfeqh.com/.
١٦. الاعتصام لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الغرناطي، المحقق: مشهور بن حسن آل سلمان ط. التوحيد.
١٧. إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية، دار الحديث، القاهرة.
١٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومعه منحة الخالق وتكملة الطوري تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية سنة: ١٤١٨.
١٩. البحر المحيط، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي الزركشي، المتوفى سنة ٧٩٤هـ، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
٢٠. بداية المجتهد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ) دار الحديث – القاهرة، سنة: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م.
٢١. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ) ط: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.
٢٢. البناية شرح الهداية لمحمد محمود بن أحمد بن حسين بدر الدين العيني تحقيق أيمن صالح شعبان، ط دار الكتب العلمية – بيروت.
٢٣. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (الجد) ت ٥٢٠ هـ، طبعة دار الغرب الإسلامي، بيروت، تحقيق: محمد حجي.
٢٤. السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ) تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م.
٢٥. تاج العروس من جواهر القاموس لمحب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي طبعة الكويت.
٢٦. التاج والإكليل شرح مختصر خليل لأبي عبد الله المواق محمد بن يوسف بن أبي

القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، المالكي (المتوفى: ٨٩٧هـ) ط: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.
٢٧. تأسيس النظر لأبي زيد عبيد الله عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي، تحقيق: مصطفى محمد القباني، ط. دار ابن زيدون، بيروت.
٢٨. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي المتوفى سنة ٧٤٣هـ، طبعة دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، وبهامشه حاشية الشلبي.
٢٩. تحفة الأحوذي لمحمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، طبعة دار الكتب العلمية.
٣٠. تحفة المحتاج في شرح المنهاج لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.
٣١. التحقيق الباهر شرح الأشباه والنظائر، للعلامة محمد هبة الله بن محمد التاجي، تحقيق محمد هاشم توفيق رضوان، بحث بجامعة جنوب الوادي، ٢٠٠٥.
٣٢. التخيير عند الأصوليين وأثره في الحكم التكليفي للدكتور أسامة الحموي، مجلة جامعة دمشق، المجلد ٢٥ العدد الأول ٢٠٠٩.
٣٣. ترتيب اللآلي في سلك الأمالي لمحمد بن سليمان الشهير بناظر زاده، تحقيق خالد بن عبد العزيز بن سليمان آل سليمان ؛ الرياض: مكتبة الرشد، ١٤٢٥ -٢٠٠٤م.
٣٤. التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي لعبد القادر عودة، دار الكاتب العربي.
٣٥. تفسير القرآن العظيم لأبي الفداء عماد الدين إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، طبعة دار طيبة سنة ١٤٢٠.
٣٦. تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمّد بن أحمد الأنصاري القرطبي، (المتوفى سنة ٦٧١هـ) طبعة دار إحياء التراث العربي بيروت - لبنان ١٤٠٥هـ.
٣٧. تقييد المباح رسالة دكتوراه لمصطفى السامرائي بكلية الفقه وأصوله بالجامعة الإسلامية ببغداد.
٣٨. التلويح على التوضيح لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي المتوفى: ٧٩٣هـ،ط: مكتبة صبيح بمصر.

٣٩. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي المتوفى: ٤٦٣، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري ط: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب: ١٣٨٧هـ.
٤٠. العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) طبعة دار المعرفة بدون تاريخ.
٤١. جمع الجوامع لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، الطبعة الأولى سنة ١٣١٦، طبعة دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ – ٢٠٠٣م.
٤٢. الجوهرة النيرة لأبي بكر اليمني طبعة الأستانة سنة ١٣٠٤هـ.
٤٣. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، المتوفى ١٢٣٠هـ، دار إحياء الكتب العربية.
٤٤. حاشية الشلبي على تبيين الحقائق، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (المتوفى: ١٠٢١ هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ.
٤٥. حاشية الطحطاوي على الدر المختار لأحمد بن محمد بن إسماعيل الطهطاوي (الطحطاوي)، مفتي مصر القاهرة، المتوفى سنة ١٢٣١هـ، طبعت ببولاق سنة ١٢٨٣هـ.
٤٦. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني تحقيق محمد خليل عيتاني ط: دار المعرفة،ط. الأولى سنة: ١٤١٨.
٤٧. حاشية العطار على شرح المحلي على جمع الجوامع لحسن بن محمد بن محمود العطار ط: دار الكتب العلمية.
٤٨. حاشيتا القليوبي وعميرة على شرح المحلي على منهاج الطالبين لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي وشهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة، طبعة دار الفكر، بيروت، سنة ١٤١٥هـ-١٩٩٥م
٤٩. الحاوي الكبير للماوردي أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق: علي معوض – عادل عبد الموجود، طبعة: دار الكتب العلمية.
٥٠. الدر المختار للحصكفي مع رد المحتار لابن عابدين الطبعة المليحية بمصر، طبعة دار الكتب العلمية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.

٥١. درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر، طبعة دار عالم الكتب، سنة: ١٤٢٣ – ٢٠٠٣م.
٥٢. الديباج على مسلم، الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج لعبد الرحمن السيوطي تحقيق: أبي إسحاق الحويني، طبعة: دار ابن عفان – الخبر، سنة: ١٤١٦ – ١٩٩٦م.
٥٣. الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، دار الغرب الإسلامي، سنة: ١٩٩٤م.
٥٤. رمز الحقائق لبدر الدين محمود بن أحمد العيني، المطبعة الإسلامية، لاهور الهند، تاريخ الطبعة ١٣٤٥هـ.
٥٥. روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي محيي الدين، تحقيق: زهير الشاويش ط. المكتب الإسلامي.
٥٦. روضة الناظر وجنة المناظر لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) – مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
٥٧. سنن ابن ماجه لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (المتوفى: ٢٧٣هـ) تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي- دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي.
٥٨. سنن أبي داود للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥هـ، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، طبعة دار الفكر.
٥٩. سنن الترمذي (الجامع الصحيح) للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي المتوفى سنة ٢٧٩ هـ، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرين، طبعة دار إحياء التراث العربي.
٦٠. السنن الكبرى للنسائي للإمام أحمد بن شعيب النسائي، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي ط: مؤسسة الرسالة – ١٤٢١.
٦١. شرح ابن بطال لأبي الحسن علي بن خلف بن بطال القرطبي، تحقيق: ياسر بن إبراهيم – إبراهيم الصبيحي، مكتبة الرشد.
٦٢. شرح السنة لأبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط – زهير الشاويش ط: المكتب الإسلامي، سنة: ١٤٠٣ – ١٩٨٣.

٦٣. الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير العدوي (ت١٢٠١هـ)، تحقيق الدكتور مصطفى كمال وصفي، طبعة دار المعارف.
٦٤. شرح القواعد الفقهية لأحمد بن محمد الزرقا (١٢٨٥هـ - ١٣٥٧هـ)، علق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، طبعة: دار القلم - دمشق.
٦٥. الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.
٦٦. شرح المحلي على الورقات لجلال الدين المحلي طبعة مصر ١٣١٥هـ.
٦٧. شرح النووي على مسلم لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) - دار إحياء التراث العربي - بيروت.
٦٨. شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله، وبهامشه حاشية أبي الحسن علي بن أحمد العدوي، طبع بمطبعة: محمد أفندي مصطفى بمصر سنة: ١٣٠٦هـ.
٦٩. شرح مواهب الجليل للحطاب لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني تخريج زكريا عميرات ط: دار الكتب العلمية.
٧٠. صحيح البخاري (الجامع الصحيح) للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي المتوفى سنة ٢٥٦ هـ، تحقيق دكتور مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، بيروت.
٧١. صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج المتوفى سنة ٢٦١هـ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء التراث.
٧٢. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، طبعة: مجمع الفقه الإسلامي بجدة، سنة: ١٤٢٨هـ.
٧٣. عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق في مذهب الإمام مالك لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي التلمساني، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع (٢٠٠٤).
٧٤. العناية شرح الهداية لمحمد بن محمود البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ، طبعة دار الفكر.
٧٥. عون المعبود على سنن أبي داود، لشرف الحق العظيم آبادي أبي عبد الرحمن - تحقيق:

عبد الرحمن محمد عثمان، طبعة: المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، سنة: ١٣٨٨ – ١٩٦٨.
٧٦. غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر لشهاب الدين أحمد بن محمد مكي أبي العباس الحسيني الحموي الحنفي (المتوفى: ١٠٩٨هـ) طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م.
٧٧. الفتاوى الفقهية الكبرى. لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، (المتوفى: ٩٧٤ه) المكتبة الإسلامية.
٧٨. فتاوى قاضيخان لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني الحنفي المتوفى سنة ٥٩٢، طبعة دار النوادر ٢٠١٣م.
٧٩. فتح الباري للحافظ ابن حجر العسقلاني، تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز ومحب الدين الخطيب، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه وذكر أطرافها: محمد فؤاد عبد الباقي طبعة: دار الفكر (مصور عن الطبعة السلفية).
٨٠. الفروع لأبي عبد الله محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣هـ) تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي طبعة: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣م
٨١. الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق للقرافي لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، المتوفى سنة ٦٨٤هـ، طبعة عالم الكتب.
٨٢. فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت للسهالوي اللكنوي الأنصاري، تحقيق عبد الله عمر، دار الكتب العلمية.
٨٣. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لأحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي، طبعة دار الفكر، سنة ١٤١٥هـ.
٨٤. قواعد الأحكام في مصالح الأنام للإمام أبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام الدمشقي، المتوفى سنة ٦٦٠هـ، طبعة أم القرى للطباعة والنشر، القاهرة.
٨٥. القواعد الفقهية من خلال كتاب المغني لابن قدامة، د.عبد الواحد الإدريسي، القاهرة: دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
٨٦. القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، للدكتور محمد الزحيلي، ط: دار الفكر – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ.

٨٧. القواعد الكبرى في الفقه الإسلامي للدكتور عبد الله بن عبد العزيز العجلان، طبع دار طيبة بالرياض ١٤١٦هـ.
٨٨. القواعد لابن رجب زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب، الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ) ط: دار الكتب العلمية.
٨٩. القواعد: لمحمد بن محمد المقري ت ٧٥٨هـ، تحقيق د. أحمد بن عبد الله بن حميد، نشر مركز إحياء التراث بجامعة أم القرى.
٩٠. كشاف القناع عن متن الإقناع: المنصور بن يونس البهوتي ت ١٠٥١هـ، نشر مكتبة النصر الحديثة بالرياض.
٩١. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي وبهامشه أصول البزدوي – لعلاء الدين عبد العزيز أحمد بن محمد البخاري، طبعة: دار الكتاب العربي – بيروت.
٩٢. الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية لأيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (المتوفى: ١٠٩٤هـ)، تحقيق: عدنان درويش – محمد المصري، طبعة: مؤسسة الرسالة – بيروت.
٩٣. اللباب شرح الكتاب للميداني، المطبعة الأزهرية سنة ١٩٢٧م.
٩٤. لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد مكرم بن منظور ت ٧١٠هـ، طبع دار صادر في بيروت، سنة ١٩٧٤م.
٩٥. المبسوط: لشمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ت ٤٨٣هـ، طبع دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ط: ٢.
٩٦. مجلة الأحكام العدلية، تأليف مجموعة من علماء الدولة العثمانية، طبع بعناية بسام عبد الوهاب، طبع دار ابن حزم ١٤٢٤هـ.
٩٧. مجلة البحوث الإسلامية، نظرة الشريعة الإسلامية إلى المخدرات، بحث رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد.
٩٨. مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي العدد (٩).
٩٩. مجموع الفتاوى للإمام ابن تيمية، جمع وترتيب عبد الرحمن العاصمي النجدي وابنه، الرئاسة العامة لشؤون الحرمين الشريفين.
١٠٠. المجموع المذهب في قواعد المذهب: للحافظ أبي سعيد خليل بن كيكلدي العلائي

الشافعي، ت ٧٦١هـ، تحقيق د. محمد عبد الغفار الشريف، طبع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في الكويت، الإدارة العامة للإفتاء والبحوث الشرعية ط(١) ١٤١٤هـ.
١٠١. المجموع شرح المهذب لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ، مع (التكملة) للشيخ محمد بخيت المطيعي، طبعة مكتبة الإرشاد السعودية.
١٠٢. المحلى: لعلي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري، ت ٤٥٦هـ، تحقيق: محمد أحمد شاكر، نشر دار الاتحاد العربي للطباعة بالقاهرة ١٣٩٠هـ.
١٠٣. مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول لملاخسرو طبع الأستانة سنة ١٢٩٦.
١٠٤. المستصفى: لأبي حامد محمد الغزالي، ت ٥٠٥هـ، تحقيق د. حمزة زهير حافظ، طبع شركة المدينة المنورة للطباعة والنشر في جدة.
١٠٥. مسند الإمام أحمد بن حنبل: للإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ت ٢٤١هـ، طبع بإشراف د. عبد الله عبد المحسن التركي، وتحقيق شعيب الأرناؤوط، ومجموعة من المحققين، طبع مؤسسة الرسالة في بيروت ١٤١٣هـ - ١٤٢١هـ.
١٠٦. قاعدة المشقة تجلب التيسير (دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية) د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، السعودية، ط ١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣ م.
١٠٧. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى بن سعد الرحيباني، ط. المكتب الإسلامي.
١٠٨. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي، تحقيق: محمد حجي، طبعة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية - ودار الغرب الإسلامي.
١٠٩. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الخطيب الشربيني، تحقيق: محمد خليل عيتاني، طبعة: دار المعرفة، سنة: ١٤١٨هـ.
١١٠. المغني لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٠هـ، طبعة دار الفكر ١٩٨٥م.
١١١. الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، للشيخ محمد أبي زهرة، دار الفكر العربي.
١١٢. المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث

التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ)، طبعة دار السعادة، الطبعة الأولى.
١١٣. المنثور في القواعد، بدر الدين بن بهادر الزركشي، المتوفى سنة ٧٩٤هـ، طبعة وزارة الأوقاف الكويتية.
١١٤. الموافقات: لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، ت٧٩٠هـ، وتعليق عبد الله دراز، دار المعرفة في بيروت ط: ٢، سنة ١٣٩٥هـ.
١١٥. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطاب، طبعة دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.
١١٦. موسوعة القواعد الفقهية لأبي الحارث محمد صدقي بن أحمد البورنو الغزي، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٤هـ.
١١٧. القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي، د. علي أحمد الندوي، طبعة دار عالم المعرفة، ١٤١٩هـ.
١١٨. نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء: بحث مقارن للدكتور محمد سلام مدكور دار النهضة العربية، ١٩٦٥م.
١١٩. نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٤، ١٤٠٨ هـ.
١٢٠. نظرية التقريب والتغليب للريسوني – دار الكلمة للنشر والتوزيع – مصر ١٩٩٧م.
١٢١. نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء لمحمد الروكي، طبعة: كلية الآداب والعلوم الإنسانية بالرباط، سنة: ١٤١٤هـ.
١٢٢. نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي، د. وهبة الزحيلي، مؤسسة الرسالة، الطبعة: ٤، سنة: ١٤٠٥هـ.
١٢٣. نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي د. وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط ٩.
١٢٤. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، دار النشر: دار الفكر للطباعة – بيروت – ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م.

١٢٥. النوازل الجديدة الكبرى لأبي عيسى سيدي المهدي الوزاني،١٣٤٢هـ، طبعة وزارة الأوقاف – المغرب، ١٩٩٦.
١٢٦. نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار لمحمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠هـ، دار الحديث، الطبعة الأولى.
١٢٧. الهداية شرح بداية المبتدي: لأبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني ت٥٩٣هـ، نشر المكتبة الإسلامية في بيروت.
١٢٨. الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية: للدكتور محمد صدقي البورنو، طبع مؤسسة الرسالة في بيروت، ط(١) ١٤١٦هـ.

المحتويات

المقدمة ١٢٠
تمهيد ١٢٢
المبحث الأول: اعتبار الحال في تقييد المباح ١٢٦
المطلب الأول: المباح بالجزء مطلوب الترك أو الفعل بالكل ١٢٦
المطلب الثاني: إباحة القليل لا تدل على إباحة الكثير من جنسه ١٣١
المبحث الثاني: اعتبار الانتقال في تقييد المباح ١٣٦
المطلب الأول: الانتقال من الإباحة إلى الحرمة والعكس ١٣٦
المطلب الثاني: الانتقال من العام إلى الخاص ١٤١
المطلب الثالث: الانتقال من الخاص إلى العام ١٤٣
المبحث الثالث: اعتبار المآل في تقييد المباح ١٤٨
المطلب الأول: إذا تعين ترك الحرام بالمباح أو أشغل عن واجب ١٤٩
المطلب الثاني: إذا كان المباح ذريعة لمحرم أو مكروه ١٥١
المطلب الثالث: إذا أدى إلى التلبيس على العوام ١٥٤
المطلب الرابع: إذا فقد شرط السلامة ١٥٨
الخاتمة ١٦٢
ثبت المصادر والمراجع ١٦٤
المحتويات ١٧٥