جامعة الأزهر

كلية الشريعة والقانون بأسيوط

المجـــلة العلميـــة

قاعدة

إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل وتطبيقاتها الفقهية

إعداد

د/ كمال سيد عبدالحليم محمد نصر

مدرس الفقه في كلية الشريعة والقانون بأسيوط

(العدد الخامس والثلاثون الإصدار الثاني أبريل ٢٠٢٣م الجزء الأول)

قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل وتطبيقاتها الفقهية

كمال سيد عبد الحليم محمد نصر.
قسم الفقه، كلية الشريعة والقانون بأسيوط، جامعة الازهر، جمهورية مصر العربية.
البريد الالكتروني: kamalsayed@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

لقد جاء هذا البحث لبيان قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل وتطبيقاتها الفقهية) وذلك للحاجة إلى دراسة القواعد الفقهية التي تساعد في إيجاد الأحكام الفقهية للنوازل والمستجدات والوقائع التي يتعرض لها الإنسان في مختلف ظروفه وأحواله ومكانه وزمانه والتي تتغير بتغير الزمان والمكان والثقافات والظروف والأحوال، ولما لهذه القاعدة من أهمية قصوى في حل كثير من المشكلات والمعضلات التي يتعرض لها الإنسان عند تنفيذ الأحكام الشرعية الأصلية، كما أنها تساعد القاضي والمفتي والفقيه في إيجاد الحلول المناسبة حالة تعذر تنفيذ الالتزامات والمعاملات وتنفيذ العقوبات، وذلك ببيان مفهوم القاعدة وحكمها والأدلة الشرعية عليها، ومكانتها في الفقه الإسلامي ومسمياتها والأسباب التي تجيز الانتقال من الأصل إلى البدل والضوابط الشرعية للمصير إلى البدل، وكذلك التطبيقات الفقهية والقانونية لقاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) وتوصلت الدراسة إلى العديد من النتائج، وأهمها بيان مفهوم القاعدة وصيغتها ، وتبين أن المراد بهذه القاعدة أنه إذا صار الأصل متعذراً يصار إلى البدل، ولا يصح الانتقال إلى البدل مادام الأصل ممكناً.

الكلمات المفتاحية: قواعد – الفقهية – تعذر – الأصل – البدل.

The rule of recourse to the alternative/substitute rulings when the original rulings are nonapplicable, and its jurisprudential applications

Kamal Syed Abdel Halim Mohamed Nasr.
Department of Jurisprudence, Faculty of Sharia and Law in Assiut, Al-Azhar University, Arab Republic of Egypt.
Email: kamalsayed@azhar.edu.eg

Abstract:

This research clarifies the rule that when the original ruling is nonapplicable, then there is a concession to recourse to alternative/substitute ruling, and its jurisprudential applications. The purpose is to bridge the gap in jurisprudential studies regarding legal rulings for new occurrences in the different times, places, cultures, circumstances and conditions. This rule is significant in solving many problems and dilemmas experienced when implementing some original legal rulings. It also helps the judge, the mufti and the jurist in finding appropriate solutions when it is not possible to implement obligations or transactions or inflict punishments. The discussion involves a definition of the rule, its legal ruling and

supporting evidence, and its status in Islamic jurisprudenc. It also covers its designations, and reasons that justify shift from from the original ruling to the substitute ruling and respective regulations. This is coupled with investigation of the jurisprudential and legal applications of the rule. Among the key findings of the study is a revision of the definition and roots of the rule, and an illustration of the point that recourse to substitute/alternative rulings is permissible only when application of the original rulings is impossible.

Keywords: Rules – Jurisprudence – Impossibility – Origin – Alternative.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وعد الصابرين المخرج مما يكرهون، والرزق من حيث لا يحتسبون ، جعلنا الله وإياكم من الذين لا خوف عليهم ولا هم يحزنون ، والصلاة والسلام على أفضل الخلق على الإطلاق، خاتم المرسلين سيدنا محمد النبي الأمي الأمين، المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه وعترته ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد،،

فمما لاشك فيه أن علم الفقه من أجل العلوم وأشرفها قدراً ومنزله ؛ لاشتماله على مصالح العباد في الدارين، وأن علم الفقه بحوره زاخرة ، ولعل لله ــ سبحانه وتعالى ــ حكمة في ذلك، وهي أن الشريعة الإسلامية هي خاتمة الشرائع، ولا شريعة بعدها إلى يوم القيامة؛ لذا جاءت شاملة ، ومن مظاهر سعة الفقه الإسلامي وقدرته على الديمومة والبقاء اشتماله على هذا النمط الفريد من الصياغة الفقهية الجامعة المعبر عنها بالقاعدة الفقهية والتي تكشف عن قضية فقهية كلية تندرج تحتها فروع فقهية كثيرة تستمد أحكامها منها.

ومن تلك القواعد الكلية الكبرى قاعدة (المشقة تجلب التيسير) والمتفق على حجيتها، ووجوب العمل بمقتضاها ، ومن القواعد المندرجة تحتها والتي تحقق مناطها قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) فهي من وسائل التيسير والرحمة بالعباد ، وعند تعذر الأحكام الأصلية فكثير من هذه الأحكام يصار عند تعذرها إلى بدلها المتاح للإنسان والذي يحقق المصلحة، ويدفع المفسدة، ويحقق مراد الله تعالى في تشريع الأحكام بدون مشقة زائدة، أو حرج وضيق على العباد والبلاد والمدفوعين عنها بأدلة قطعية من القرآن الكريم والسنة والإجماع.

أهمية الموضوع وسبب اختياره:

ويرجع اختياري لهذا الموضوع إلى الأسباب الآتية:

١- ما تمتاز به القواعد الفقهية من المعاني الكلية ، والمفاهيم العامة ؛ مما يؤهلها لاستيعاب الوقائع والنوازل ، بغض النظر عن موضوعها ومجالها مادام قد تحقق في تلك الوقائع والحوادث المستجدة مناط القاعدة ومعناها وضوابطها.

٢- أن قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) مناطها ومقتضاها بدوره يفتح باباً واسعاً لاستيعاب العديد من المستجدات المعاصرة ، وتخريجها على وفق القاعدة الكلية الجامعة ، والكشف عن أحكامها المناسبة على حسب ما تقرره مقتضيات القاعدة ، ومن شأن ذلك كله أن يوسع مفهوم خلود الفقه الإسلامي ، وصلاحه لكل زمان ومكان.

٣- أن هذه القاعدة ذات دور فعال في التعبير عن وحدة الفقه الإسلامي، وترابط جزئياته رغم اختلاف مواضيع تلك الجزئيات وميادينها.

٤- ما تتميز به هذه القاعدة من مرونة ومراعاة لحال الإنسان من عسر ويسر ، وصحة ومرض ، وإقامة وسفر، وقدرة وعدم قدرة، ووجود الأعيان محل الالتزام وعدم وجودها بالفوات أو التفويت ، ففي إعمال هذه القاعدة حل لكثير من المشكلات والمعضلات، خاصة في المسائل والوقائع المستجدة والتي يتعذر فيها الأحكام الأصلية فتعد حلاً مناسباً لتنفيذ الأحكام الشرعية عن طريق البدل.

٥- أن هذه القاعدة تبين مدى سماحة ووسطية ويسر الشريعة الإسلامية ، وأن المولى عز وجل لم يكلف الإنسان بما لا يطاق، ولم يجعل تكليفه للإنسان بهدف المشقة أو العنت، وذلك بتشريع الأحكام البديلة التي في مقدور الإنسان إذا تعذرت الأحكام الأصلية .

٦- أن كثيراً من الحوادث والوقائع المستجدة والتي يتعذر فيها تطبيق الأحكام الأصلية لتلك الوقائع، وتنفيذ الالتزامات والعقود الشرعية، وتنفيذ العقوبات

الشرعية، وإثبات الدعاوى لم يرد به نص خاص في الشريعة الغراء ولا في أدلتها المعتمدة، فنكون في أمس الحاجة إلى تطبيق مضمون ومناط القاعدة على هذه الحوادث والوقائع، وأن تكون دليلاً تساعد في تحصيل أحكام شرعية لتلك الحوادث ، وذلك بتخريج الحوادث والنوازل غير المنصوص عليها شرعاً على مضمون القاعدة واستنباط أحكام لها.

مشكلة الدراسة:

تأتي مشكلة الدراسة في أن القواعد الفقهية ــ خاصة هذه القاعدة ــ لم تلق الاهتمام الكافي من الدراسة والبحث المتعمق والذي يوضح مدى أهمية القاعدة ومميزاتها ، كما أن تطور المجتمعات والحضارات والثقافات، وما تواجهه البشرية من تحديات صحية: كالأوبئة، والعوامل الاقتصادية، والتغيرات المناخية ، والأزمات المالية، وغيرها من الكوارث تستدعي دراسة هذه القاعدة ومدى حجية تطبيقها على المسائل والوقائع والحوادث المستجدة الناتجة عن تلك الأزمات والتغيرات؛ فتعد هذه القاعدة حلاً لتلك المشكلات والمعضلات لسعة مضمونها ومناطها لتلك التغيرات والآثار الناتجة عنها.

أسئلة الدراسة:

تتلخص أسئلة الدراسة الحالية في الإجابة على التساؤلات الآتية :

١- ما مفهوم قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) ومسمياتها.

٢- ما أدلة قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل).

٣- ما أسباب الانتقال من الأصل إلى البدل.

٤- ما ضوابط الانتقال من الأصل إلى البدل.

٥- ما أهم التطبيقات الفقهية للقاعدة .

أهداف الدراسة:

على غرار ما سبق من تساؤلات فإن أهداف الدراسة ما يلي:

١- بيان مفهوم القواعد الفقهية ومدى حجيتها.

٢- بيان مفهوم قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) ، ومسمياتها ، وبيان ما تندرج تحته من القواعد الكبرى.
٣- بيان الأدلة الشرعية على قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.
٤- بيان أسباب الانتقال من الأصل إلى البدل.
٥- بيان الضوابط الشرعية للانتقال من الأصل إلى البدل.
٦- التطبيقات الفقهية لقاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) في أبواب الفقه المتعددة.

منهج البحث والدراسة:

للإجابة على إشكالية البحث ارتأى الباحث الاعتماد على المنهج الاستقرائي التحليلي للنصوص الشرعية، والأحكام الفقهية ؛ بغية استجلاء الأبعاد والجوانب المختلفة للموضوع ، بحيث تشمل الدراسة مفهوم القاعدة ، ومدى ارتباطها بالقواعد الكبرى ، وحكمها ، وأدلتها ، وأسباب المصير إلى البدل ، وضوابطه، وتطبيقاتها الفقهية والقانونية ، وذلك من خلال عملي في البحث بما يلي:

١- الاستدلال من كتاب الله العزيز (القرآن الكريم) مع ذكر اسم السورة ورقم الآية ، والاسترشاد في ذلك بفهم أئمة التفسير بعيداً عن التحيز.
٢- الاعتماد على السنة النبوية الصحيحة ، ونسبة الحديث إلى من أخرجه من أئمة الحديث ، والحكم على الحديث إذا لم يكن في الصحيحين.
٣- الاستدلال بما ورد عن الصحابة ــ رضوان الله عليهم ــ من آثار مع تخريج الأثر ، والحكم عليه إن أمكن.
٤- الاعتماد على كتب الفقه الإسلامي ، وشروح الحديث ، وكتب القواعد الفقهية والأصولية ، وذلك من أمهات الكتب المعتمدة ، ونسبة كل قول إلى صاحبه.
٥- الاستدلال بالقواعد الفقهية المستمدة من القرآن والسنة.
٦- بيان مفهوم المصطلحات الغريبة، ومفهوم مصطلحات البحث من كتب المعاجم واللغة.

٧- اقتصرت على ذكر مصادر البحث في الحواشي كل في موضعه بذكر اسم الكتاب ، ثم ذكرت مؤلفه ، ورقم الطبعة ، وسنة الطبع في آخر البحث في المصادر والمراجع منعاً للإطالة.

خطة البحث والدراسة:-

يشتمل البحث على مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على أهمية الموضوع ، وسبب اختياره، وإشكالية البحث، وأسئلة الدراسة ، وأهدافها ، ومنهج البحث ،

خطة البحث .

المبحث الأول: مفهوم القواعد الفقهية وأهميتها ومصادرها وحجيتها ، ويشتمل على ثلاثة مطالب:-

المطلب الأول: مفهوم القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يشتبه بها.

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية ومصادرها.

المطلب الثالث: حكم الاستدلال بالقواعد الفقهية على الأحكام.

المبحث الثاني: مفهوم قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) وأدلتها. ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: شرح مفردات القاعدة ومسمياتها .

المطلب الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة وأهميتها.

المطلب الثالث: أدلة القاعدة ووجه التيسير فيها.

المبحث الثالث: أسباب الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية وضوابطه.ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: أسباب الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية.

المطلب الثاني: ضوابط الانتقال من الأصل إلى البدل.

المبحث الرابع: التطبيقات الفقهية للقاعدة (فروع القاعدة) . ويشتمل على خمسة مطالب:

المطلب الأول: تطبيقات القاعدة في العبادات.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في المعاملات.

المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة في أحكام الأسرة.

المطلب الرابع: تطبيقات القاعدة في الجنايات.

المطلب الخامس: تطبيقات القاعدة في الدعاوى والبينات.

الخاتمة: وتتضمن أهم نتائج البحث والتوصيات .

فهرس للمصادر وآخر للموضوعات.

المبحث الأول
مفهوم القواعد الفقهية وأهميتها ومصادرها وحجيتها

ويشتمل ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يشتبه بها.

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية ومصادرها.

المطلب الثالث: حكم الاستدلال بالقواعد الفقهية على الأحكام

المطلب الأول
مفهوم القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يشتبه بها

أولاً: مفهوم القواعد الفقهية:

القاعدة لغة: تطلق على الأساس [١] ، ومنه قاعدة البناء: أساسه ، أو الأمر الذي ينطبق على جزئيات كثيرة [٢] .

وتجمع على قواعد ، وهي أسس الشيء وأصوله، حسياً كان ذلك الشيء كقواعد البيت ، أو معنوياً كقواعد الدين أو قواعد الأخلاق [٣] ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ القَوَاعِدَ مِنَ البَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾ [٤] وقوله تعالى : ﴿فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُم مِّنَ القَوَاعِدِ﴾ [٥] .

ثانياً : مفهوم القاعدة اصطلاحاً:

بالنظر في تعريفات القدامى والمحدثين للقاعدة يتضح أن للقاعدة مفهوماً عاماً، ومفهوماً خاصاً بالقاعدة الفقهية.

---

(١) المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٤٨ ، مختار الصحاح جـ ١ ص ٢٥٧ ، معجم متن اللغة جـ ١ ص ٦٠٧.

(٢) المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٤٨ ، معجم لغة الفقهاء جـ ١ ص ٣٥٤ .

(٣) تهذيب اللغة جـ ١ ص ١٣٧ ، المصباح المنير جـ ٣ ص ٥١٠ .

(٤) سورة البقرة من الآية رقم ١٢٧ .

(٥) سورة النحل من الآية رقم ٢٦ .

(١) المفهوم العام للقاعدة:

القاعدة في الاصطلاح العام فقهية وغير فقهية هي كما عرفها الفيومي : " الأمر المنطبق على جميع جزئياته ". (١)

وعرفها بالمعنى العام أبو البقاء الكفوي بأنها " قضية كلية من حيث اشتمالها على أحكام جزئيات موضوعها " (٢) .

وهكذا نفهم من هذه التعاريف ونظائرها أن المعنى الاصطلاحي العام للقاعدة هو : اندراج مجموعة من الجزئيات والفروع المتجانسة، أو المتشابهة في حكم ما في أصل وأساس واحد ، يطلق عليه اسم القاعدة، وتنطبق على جميع جزئياته، وإن كان هناك شاذ خرج عن نطاق القاعدة، فالشاذ أو النادر لا حكم له، ولا ينقض القاعدة.

(٢) مفهوم القاعدة الفقهية:

لقد عبر الفقهاء عن القاعدة الفقهية بأنها : قضية كلية تنطبق عليها جزئيات كثيرة ، ومن ذلك تاج الدين السبكي الذي عرف القاعدة الفقهية بقوله " هي الأمر الكلي الذي ينطبق على جزئيات كثيرة نفهم أحكامها منها".(٣)

ويقول الحموي شارح الأشباه والنظائر لابن نجيم " إن القاعدة عند الفقهاء غيرها عند النحاة والأصوليين ؛ إذ هي عند الفقهاء حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منها " .(٤)

وقد أوضح الخادمي سبب اختلاف العلماء في تعريف القاعدة فقال: "وأما القاعدة في الاصطلاح فحكم كلي ينطبق على جميع جزئياته ليتعرف به على أحكم الجزئيات التي تندرج تحتها من الحكم كالأمر للوجوب ، هذا عند غير الفقهاء.

(١) كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم جـ ٥ ص ١١٧٦.
(٢) كليات أبي البقاء الحسيني ص ٤٨.
(٣) الأشباه والنظائر للسبكي جـ ١ ص ١١.
(٤) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر جـ ١ ص ٢٢.

وأما عند الفقهاء فحكم أكثري ينطبق على أكثر جزئياته ". [١]

ومن هذه التعاريف يتضح لنا معالم القاعدة الفقهية ، فهي من حيث المعنى : مجموعة فروع وجزئيات ترجع إلى أصل واحد ، وتنضبط بأساس واحد يشملها جميعاً ، أو يشمل أغلبها. [٢]

وهي من حيث المبنى والصياغة : تصاغ في أوجز العبارات، وتختار لها أقل الكلمات وأجمعها.

وهي من حيث الرتبة والمنزلة القسم الثاني لأصول الشريعة بعد أصول الفقه .

ويمكن تعريف القاعدة الفقهية بأنها : حكم شرعي ينطبق على جميع جزئياته، أو أغلبها ، ليتعرف به على ما دخل تحتها .

وبذا يتضح أن القواعد الفقهية هي قواعد تحتوي على زمرة من الأحكام الشرعية من أبواب مختلفة يربطها جانب فقهي مشترك .

وقولنا في التعريف (شرعي) يخرج القواعد غير الشرعية ، ورأيت تضمين التعريف وشموله لما ينطبق على كل الجزئيات، وما ينطبق على أغلب الجزئيات خروجاً من الخلاف الشائع بين العلماء في تعريف القاعدة من أنها أغلبية أم كلية ، وبذا يشمل التعريف القواعد التي أحكامها أغلبية، والقواعد التي أحكامها كلية ، وإن كان الغالب من القواعد أنها تنقسم بصفة الأغلبية ؛ لأنه قد يخرج عن معظم القواعد بعض الفروع ، وإن كان خروج تلك الفروع لا يغير صفة العموم للقواعد، ولا يقلل من قيمتها ، فصفة الأغلبية في القواعد الفقهية لا ينفي عمومها.

فكون معظم القواعد الفقهية أغلبية، وحكمها لا ينطبق على جميع جزئياتها لا يقدح في أهميتها وعمومها، فإذا تأملنا تلك المستثنيات أو أدركنا أنظار الفقهاء فإنهم يرون أن تلك المسائل والصور المستثناة من قاعدة ما هي

(١) منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق في أصول الفقه للخادمي ص ٣٠٥ .
(٢) تهذيب الفروق جـ ١ ص ٣٦ .

أليق بالتخريج على قاعدة أخرى، ومثلها كمثل القياس في أصول الفقه، فإن كثيراً ما ينخرم القياس، ويعدل عنه في بعض الفروع إلى حلول استثنائية لمقتضيات خاصة بتلك المسائل تجعل الاستحسان فيها أحسن وأقرب إلى مقاصد الشريعة في تحقيق العدالة، ورفع الحرج ،أو جلب المصالح ، ودرء المفاسد. (١)

وفي ذلك يقول العز بن عبد السلام " اعلم أن الله شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة أو مفسدة تربو على تلك المصالح وكذلك شرع لهم السعي في درء مفاسد الدارين أو أحدهما يجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تربو على تلك المفاسد وكل ذلك رحمة بالعباد ونظراً لهم ورفق ، ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس ، وذلك جائز في العبادات والمعاملات وسائر التصرفات.(٢)

ومما يؤكد أن قواعد الفقه منها كلية، ومنها أغلبية ما قاله بعض المالكية بأن أكثر قواعد الفقه أغلبية، فهذا فيه دلالة على أن هناك قواعد يسيرة أقرب إلى صفة الكلية ، وحتى تعبير العلماء عن القاعدة الفقهية بأنها كلية صحيح، ويحمل على أن هذه الكلية لا شمولية لوجود المستثنيات في بعض القواعد، وبناء على ذلك فإن القاعدة أعم من أن تكون كلية أو أكثرية.

ثانياً: الفرق بين القواعد الفقهية وما يشتبه بها:

قد تشتبه القواعد الفقهية مع الضوابط الفقهية والنظريات الفقهية والقواعد الأصولية، ولكن تبقى للقواعد الفقهية ما يميزها عن غيرها مما سبق.

(١) الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي:

الضابط في اللغة : اسم فاعل من الضبط، ويطلق على اللزوم والحبس ويطلق على الحفظ، كما يطلق على الحزم، ومنه ضبطه ضبطاً وضباطة إذا حفظه

(١) شرح مجلة الأحكام العدلية للعلامة محمد طاهر الأتاس جـ ١ ص ١١، ١٢ ، ط مطبعة حمص الأولى سنة ١٣٤٩هـ ، المدخل الفقهي العام جـ ٢ ص ٩٤٢ .

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام جـ ٢ ص ١٦١ ، ١٦٢.

بالحزم، ومنه قولهم: رجل ضابط بمعنى حازم.(١)

والضابط اصطلاحاً: قضية كلية فقهية تنطبق على فروع كثيرة من باب واحد (٢) .

ومن الفقهاء من عرف الضابط بتعريف يتفق مع تعريف القاعدة، ومنهم الكمال بن الهمام ، حيث قال : إن الضابط عند العلماء حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته.(٣)

وقد درج أكثر المتأخرين والمتقدمين على التفريق بين القاعدة والضابط من ناحية أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب مختلفة ، والضابط يجمع فروعاً من باب واحد.(٤)

وإن كان قد يظهر منهم بعض التسامح، وعدم الالتزام في التفريق بينهما في بعض الأحايين.(٥)

بينما ذهب فريق من العلماء المتقدمين إلى عدم التفريق بين القاعدة والضابط ، وإطلاق كل منهما على الآخر فجعلوا لفظ الضابط مرادفاً للقاعدة.(٦)

وعلى أية حال فإن هذا الخلاف بإطلاق القاعدة على الضابط، وأنهما مترادفان أو أن القاعدة تفترق عن الضابط مجرد اصطلاح، والمعروف أنه لا مشاحة في الاصطلاح.

ومن خلال النظر في مفهوم القاعدة والضابط يتبين لنا أن القاعدة والضابط يشتركان في أن كلاً منهما قضية كلية فقهية تنطبق على جملة من الفروع الفقهية، ويفترقان فيما يلي:

١- أن القاعدة الفقهية تجمع فروعاً فقهية كثيرة من أبواب شتى كقاعدة الأمور

(١) لسان العرب جـ ٧ ص ٣٤٠ ، القاموس المحيط ص ٨٨٢ .
(٢) الأشباه والنظائر لابن السبكي جـ ١ ص ١١ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ ص ١٣٧ .
(٣) القواعد الفقهية للندوي ص ٥١ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٩٢.
(٤) القواعد للمقري جـ ١ ص ٢٥٣ ، ٣٣٤
(٥) الأشباه والنظائر لابن السبكي جـ ١ ص ١١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٦٢ ، ١٦٣.
(٦) التحرير مع التقرير والتحبير جـ ١ ص ٢٩، المصباح المنير ص ١٩٥، شرح المنهج ص ١٠٠.

بمقاصدها، والضرر يزال ، واليقين لا يزول بالشك، وغيرها فإن هذه القواعد يندرج تحتها فروع فقهية كثيرة في شتى أبواب الفقه كالطهارة والصلاة والحج والمعاملات والبيوع والإجارة والجنايات والدعاوى والبينات وغيرها، في حين أن الضابط يجمع فروعاً من باب واحد فحسب[١] ، ففي الأشباه والنظائر لابن نجيم: " والفرق بين القاعدة والضابط أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد ، هذا هو الأصل ".[٢]

٢- أن القاعدة الفقهية أكثر استثناء من الضابط الفقهي؛ لأن الضابط يضبط موضوعاً واحداً فلا يكون له فروع مستثناة كثيرة.[٣]

٣- أن القاعدة الفقهية غالباً ما تكون محل اتفاق بين المذاهب الفقهية في الجملة، وإن اختلفوا في بعض فروعها. أما الضابط الفقهي فكثيراً ما يختص بمذهب معين، وأحياناً يكون وجهة نظر لفقيه واحد في مذهب معين يخالفه فيه فقهاء آخرون من المذهب نفسه. [٤]

(٢) الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية:

النظرية الفقهية عبارة عن موضوعات فقهية أو موضوع يشتمل على مسائل فقهية وقضايا حقيقتها أركان وشروط وأحكام تقوم بينها صلة فقهية تجمعها وحدة موضوعية لحكم هذه العناصر جميعاً[٥] كنظرية العقد ونظرية الملكية وغيرهما.

وقد سوى بعض العلماء المحدثين [٦] بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية العامة محاولة منهم لتقريب المعاني الفقهية، وتبسيطها للناس، ونحن

(١) القواعد للمقري جـ ١ ص ٢١٢ ، الأشباه والنظائر لابن السبكي جـ ١ ص ١١ ، الأشباه والنظائر للسيوطي جـ ١ ص ٩.
(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ ١ ص ١٣٧.
(٣) القواعد الفقهية للندوي ص ٥١.
(٤) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ٣٥ .
(٥) القواعد الفقهية للندوي ص ٦٣.
(٦) أصول الفقه للشيخ أبو زهرة ص ١١١.

لا نشاحهم في الاصطلاح إذا أرادوا بهذه التسوية نوعاً من العموم الذي يجمع بين القاعدة والنظرية، ولكن يجب التأكيد على ضرورة المحافظة على روح القاعدة الفقهية وماهيتها ومعناها العلمي كما تقدم، ولا يكون ذلك إلا بالتفريق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية لتحديد مدلول كل منهما، ويظهر ذلك التفريق فيما يلي:

١- أن القاعدة الفقهية تتضمن حكماً فقهياً في ذاتها، وهذا الحكم الذي تتضمنه القاعدة ينقل إلى الفروع المندرجة تحتها كقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل التي هي موضوع بحثنا ، فقد تضمنت حكماً فقهياً في كل مسألة اجتمع فيها بطلان وتعذر الحكم الأصلي ما يترتب عليه المصير إلى الحكم البدلي ، وهذا بخلاف النظرية الفقهية فإنها لا تتضمن حكماً فقهياً في ذاتها كنظرية الملك والفسخ والبطلان.(١)

٢- أن القاعدة الفقهية لا تحتوي على أركان وشروط بخلاف النظرية الفقهية فتحتوي على أركان وشروط ؛ لأنها تشمل موضوعاً كاملاً من أبواب الفقه.(٢)

من هنا يتبين أن النظريات الفقهية العامة أوسع نطاقاً من القواعد الفقهية الكلية التي هي بمثابة المبادي ، ويؤكد ذلك أننا قد نجد في الواحدة من النظريات الفقهية العامة عدداً كبيراً من القواعد الفقهية ، وهو لا ينقص من قيمة القواعد الفقهية، ولا يغض من رؤيتها العلمية ، ودور حكمها في الفقه الإسلامي.(٣)

ومع ذلك فقد تكون القاعدة الفقهية أعم من النظرية الفقهية من وجه آخر وهو أن تكون القاعدة الفقهية ذات صلة بعدة نظريات فقهية كقاعدة الأمور بمقاصدها، فهي تتصل بعدة نظريات : كنظرية العقد ، ونظرية الملكية وغيرهما ، فتكون العلاقة بين النظرية الفقهية والقاعدة الفقهية علاقة عموم وخصوص

(١) القواعد الفقهية للندوي ص ٦٤، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية جـ ١ ص ٣٣٦.
(٢) القواعد للمقري جـ ١ ص ١٠٢، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية جـ ١ ص ٣٣٦.
(٣) قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف في مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب المالكي د/محمد الروكي ص ١١٥ ط دار القلم دمشق ، الأولى سنة ١٤١٩هـ ١٩٩٨م.

وجهي.[١]

(٣) الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية:

لم يعتن المتقدمون من العلماء بتعريف القاعدة الأصولية تعريفاً جامعاً مانعاً مكتفين بتعريف علم الأصول .

وعرفها بعض المحدثين بأنها " قضية كلية يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية ". [٢]

فالقواعد الأصولية هي تلك المبادي والمباحث اللغوية التي تكون منهاجاً يعتمد عليه الفقيه في تفسير النصوص الشرعية ، واستنباط الأحكام منها.

فالقواعد الأصولية تعتمد على المباحث اللغوية والأدلة الشرعية والأحكام الشرعية ، فهذه هي المجالات التي تبحث فيها القواعد الأصولية وتدور حولها.[٣]

وذلك مثل الأمر للوجوب ، والنهي للتحريم ، وغيرها من القواعد الأصولية.[٤]

فالقواعد الأصولية والفقهية تشتركان في أن كلاً منهما متحد في النتيجة ، وهي أنها موضوعة لتطبيقها على الفروع والجزئيات والمسائل والنوازل التي تستجد يوماً بعد يوم والتي لا يمكن حصرها.[٥]

فعلم الفقه وعلم أصول الفقه علمان مرتبطان ارتباطاً وثيقاً [٦] ومع ذلك فإن قواعد كل منهما تتميز عن قواعد الآخر تبعاً لتغاير موضوع كل منهما وشمولها كما يلي:

١- من جهة الموضوع إذ إن موضوع القاعدة الفقهية أفعال المكلفين كقاعدة

---

(١) نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي جـ ١ ص ١٧ ، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية جـ ١ ص ٣٣٦، ٣٣٧.

(٢) شرح مختصر أصول الفقه للجراعي جـ ١ ص ٤٦ .

(٣) الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ٣٨.

(٤) مختصر التحرير شرح الكوكب المنير جـ ١ ص٣٠.

(٥) القواعد الفقهية للندوي ص ٦٩.

(٦) شرح تنقيح الفصول في علم الأصول جـ ١ ص ٦٦.

المشقة تجلب التيسير ، وموضوعها كل فعل من أفعال المكلفين يجد فيه مشقة معتبرة شرعاً يجلب التيسير ، أما موضوع القاعدة الأصولية فهو الأدلة الشرعية، كقاعدة النهي يقتضي التحريم ، موضوعها كل دليل في الشريعة ورد فيه النهي فهو للتحريم ما لم توجد قرينة تصرفه عنه . (١)

٢- من جهة كون كل منهما كلية أم لا ؟ فالقواعد الأصولية كلية مضطردة، بينما القواعد الفقهية في معظمها ليست كلية بل هي أغلبية أو أكثرية؛ لأن لها استثناءات تخرج عن حكمها في الغالب.(٢)

٣- أن القواعد الأصولية وسيلة يتوصل بها المجتهد إلى التعرف على الأحكام الفقهية للفروع، أما القاعدة الفقهية فهي التي تضبط الأحكام الفقهية التي يتوصل إليها المجتهد باستعمال القواعد الأصولية ، وبهذا تكون القواعد الفقهية ضوابط للثمرة المتحققة من أصول الفقه.(٣)

٤- أن القواعد الفقهية تستخرج منها أحكام الجزئيات الفقهية مباشرة بدون توسط الدليل بخلاف القاعدة الأصولية، فلا تستخرج أحكام الجزئيات الفقهية إلا بواسطة الدليل مثل : قاعدة الأمر للوجوب لا تدل على وجوب أي فعل إلا إذا أضيف إليها دليل تفصيلي كقوله تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلاةَ﴾ ، بينما القاعدة الفقهية يمكن أن تأخذ منها حكماً مباشرة مثل: قاعدة الأمور بمقاصدها تأخذ منها أن النية واجبة للصلاة وللوضوء وللحج ، فهذه قاعدة فقهية أخذنا منها الحكم مباشرة بدون توسط دليل.(٤)

٥- أن القواعد الأصولية هى قواعد سابقة للجزئيات ، أما القواعد الفقهية فهي متأخرة عن الجزئيات ؛ لأنها نشأت من خلالها. (٥)

---

(١) الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢١ ، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية جـ ١ ص ٣٣١ .

(٢) الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ٣٩.

(٣) الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ٣٨.

(٤) الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ٣٩.

(٥) الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها جـ ١ ص ١٣.

ورغم هذه الفوارق بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية قد نجد بعض القواعد متداخلة بين النوعين، فمثلاً قاعدة سد الذرائع أو العرف إذا نظرنا إليها باعتبارها فعلاً للمكلف كانت قواعد فقهية كقولنا: كل مباح أدى فعله إلى حرام أو أدى الإتيان به إلى حرام فهو حرام سداً للذريعة ، وإذا قلنا الدليل المثبت للحرام مثبت لتحريم ما أدى إليه كانت القاعدة أصولية .

المطلب الثاني
أهمية القواعد الفقهية ومصادرها

أولاً: أهمية القواعد الفقهية:

مما لاشك فيه أن دراسة القواعد الفقهية لها أهمية كبرى لمن أراد الاشتغال بالفقه أو القضاء والفتوى، ومما يؤكد ذلك ما ذكره الإمام القرافي مما يعلي من شأن هذه القواعد، ويشيد بمكانتها وقيمتها في علم الفروع، وأن الفقيه والمفتى بدونها لا شيء ، وأنه بها هو كل شيء إذ يقول رحمه الله " وَهَذِهِ الْقَوَاعِدُ مُهِمَّةٌ فِي الْفِقْهِ عَظِيمَةُ النَّفْعِ وَبِقَدْرِ الْإِحَاطَةِ بِهَا يَعْظُمُ قَدْرُ الْفَقِيهِ، وَيَشْرُفُ وَيَظْهَرُ رَوْنَقُ الْفِقْهِ وَيُعْرَفُ وَتَتَّضِحُ مَنَاهِجُ الْفَتَاوَى وَتُكْشَفُ، فِيهَا تَنَافَسَ الْعُلَمَاءُ وَتَفَاضَلَ الْفُضَلَاءُ، وَبَرَزَ الْقَارِحُ عَلَى الْجَذَعِ وَحَازَ قَصَبَ السَّبْقِ مَنْ فِيهَا بَرَعَ، وَمَنْ جَعَلَ يُخْرِجُ الْفُرُوعَ بِالْمُنَاسَبَاتِ الْجُزْئِيَّةِ دُونَ الْقَوَاعِدِ الْكُلِّيَّةِ تَنَاقَضَتْ عَلَيْهِ الْفُرُوعُ وَاخْتَلَفَتْ وَتَزَلْزَلَتْ خَوَاطِرُهُ فِيهَا وَاضْطَرَبَتْ، وَضَاقَتْ نَفْسُهُ لِذَلِكَ وَقَنَطَتْ، وَاحْتَاجَ إلَى حِفْظِ الْجُزْئِيَّاتِ الَّتِي لَا تَتَنَاهَى وَانْتَهَى الْعُمْرُ وَلَمْ تَقْضِ نَفْسُهُ مِنْ طَلَبِ مُنَاهَا وَمَنْ ضَبَطَ الْفِقْهَ بِقَوَاعِدِهِ اسْتَغْنَى عَنْ حِفْظِ أَكْثَرِ الْجُزْئِيَّاتِ لِانْدِرَاجِهَا فِي الْكُلِّيَّاتِ، وَاتَّحَدَ عِنْدَهُ مَا تَنَاقَضَ عِنْدَ غَيْرِهِ وَتَنَاسَبَ ، وَأَجَابَ الشَّاسِعَ الْبَعِيدَ وَتَقَارَبَ وَحَصَّلَ طِلْبَتَهُ فِي أَقْرَبِ الْأَزْمَانِ وَانْشَرَحَ صَدْرُهُ لِمَا أَشْرَقَ فِيهِ مِنْ الْبَيَانِ فَبَيْنَ الْمَقَامَيْنِ شَأْوٌ [1] بَعِيدٌ وَبَيْنَ الْمَنْزِلَتَيْنِ تَفَاوُتٌ شَدِيدٌ" [2].

وهكذا يتبين من كلام القرافي أهمية القواعد الفقهية، وأهم ما تفيده هذه

(١) شأو : يعني : أن بينهما بعداً شديدا وطويلاً . أساس البلاغة جـ١ ص ٦٦١.
(٢) الفروق للقرافي جـ ١ ص ٣ .

القواعد ما يلي:

١- أن القواعد الفقهية تجمع شتات المسائل الفقهية ، وتربط بين المتناثر من فروع الفقه فيسهل استحضاره على الفقيه في أي وقت شاء وهو ما يسهل عملية الإفتاء ويقربها ويوفر فيها الوقت وعناء البحث[١]، وذلك لأن الباحث إذا تتبع الفروع المتناثرة ربما قضى عمره في جمع تلك المسائل ، ولا يعلم مسائل العصر ؛ لكثرتها وتجدد الوقائع والحوادث . أما بمعرفة القواعد فيكون قد علم قانوناً عاماً لما جد وما يجد إلى يوم القيامة.

٢- أن الإحاطة بالقواعد الفقهية تمكن الباحث من الإلحاق والتخريج ، بمعنى أن الإحاطة بهذه القواعد تربي لدى الفقيه ملكة فقهية يستطيع بها أن يثبت بها حكماً شرعياً لما جد وما يجد من الحوادث والوقائع التي لا تتناهى ، وليس لها دليل تفصيلي في كتاب أو سنة أو إجماع ، ويتعذر قياسها على شيء من ذلك ، وفي ذلك يقول السيوطي : ويقتدر على الإلحاق والتخريج ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة والحوادث والوقائع التي لا تتناهى على مر الزمان " . [٢]

٣- إدراك مقاصد الشريعة الغراء ، ومعرفة ما تنطوي عليه من سماحة ويسر وتحقيق مصالح العباد في المعاش والمعاد ، ودفع الضرر والحرج عنهم ، وذلك لأن دراسة القواعد الكلية يعطي تصوراً شاملاً عن مقاصد الشريعة. [٣]

٤- إن القواعد الكلية تسهل على رجال التشريع غير المختصين بالشريعة فرصة الاطلاع على الفقه بروحه ومضمونه وأسسه وأهدافه ، وتقدم العون لهم لاستمداد الأحكام منه ، ومراعاة الحقوق والواجبات فيه.[٤]

---

(١) قواعد ابن رجب جـ ٢ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٥ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ١ ص ٢٧.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦، الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ٢٦.

(٣) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ١ص ٢٨ ، الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ٢٦.

(٤) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ١ ص ٢٨ .

فإذا علمت مثلاً قاعدة المشقة تجلب التيسير أدركت أن الشريعة رفعت الضرر عن العباد في المعاش والمعاد ، وإذا علمت قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) أدركت سماحة الشريعة، ومراعاتها لأحوال الإنسان: من عسر ويسر، وقدرة وعجز ، وصحة ومرض ، وأنه إذا تعذر الحكم الأصلي يصار إلى حكم بدلي يحقق المقصود من أمر الشارع أو نهيه ، ويرفع عنه المشقة والحرج ، ويحقق المصلحة ويدفع المفسدة.

ثانياً : مصادر القواعد الفقهية:

مصدر القاعدة الفقهية هو الأساس والأصل الذي جعل الفقهاء يؤلفون القاعدة في موضوع معين ، كالاهتمام بدفع الضرر ، أو رفع المشقات أو الاهتمام بالنيات ، أو أعراف الناس وعاداتهم وغيرها من الأسس التي وضعت القواعد لأجلها.

وتنقسم القواعد الفقهية من حيث مصادرها إلى ثلاثة أقسام:

(١) قواعد فقهية مصدرها النصوص الشرعية:

إن كثيراً من القواعد الفقهية مصدرها النصوص الشرعية من الكتاب الكريم والسنة النبوية،وذلك مثل قاعدة(المشقة تجلب التيسير) فمصدرها قوله تعالى:﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [(١)]، وقاعدة (الأمور بمقاصدها) فأصلها قول النبي ﷺ " إنَّما الأعمالُ بالنِّيَّاتِ وإنَّما لكلِّ امرئٍ ما نوى"[(٢)]، وقاعدة (الضرر يزال) فأصلها قول النبي ﷺ "لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ "[(٣)] والقاعدة التي نحن بصددها وهي قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) فأصلها قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾ [(٤)] وقوله تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ

(١) سورة الحج من الآية رقم : ٧٨ .
(٢) صحيح البخاري جـ ١ ص ٦ رقم ١.
(٣) موطأ الإمام مالك جـ ٢ ص ٤٦٣ رقم ٢٨٩٥ ، المستدرك على الصحيحين جـ ٢ ص ٦٦ رقم ٢٣٤٥ وقال الحاكم : حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه.
(٤) سورة المائدة من الآية رقم : ٦ .

عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ ﴾ [١] .

وهناك كثير من القواعد الفقهية أصلها القرآن والسنة ، وهذا النوع من القواعد هو أعلى أنواع القواعد، وأهمها في الاعتبار، ورتبته أعلى من القواعد الاجتهادية والخلافية . [٢]

(٢) القواعد الفقهية التي مصدرها الإجماع المستند إلى الكتاب والسنة:

كقاعدة (لا اجتهاد مع النص) وهذه القاعدة تقرر تحريم الاجتهاد في حكم مسألة ورد فيها نص من الكتاب أو السنة أو الإجماع؛ لأن الاجتهاد لا يصار إليه إلا عند عدم وجود نص أما إذا وجد النص ، فالمطلوب فهم النص ودلالته ، وهناك قواعد كثيرة مصدرها الإجماع. [٣]

(٣) القواعد الفقهية التي صاغها العلماء في مقام الاستدلال والقياس:

هناك كثير من القواعد الفقهية وضعها الفقهاء والمجتهدون في مقام الاستدلال القياسي الفقهي ؛ حيث إن تعليلات الأحكام الفقهية الاجتهادية تعد أعظم مصدر لتفعيل هذه القواعد وإحكام صيغها، فقد يكون واضع القاعدة أحد الأئمة ، أو أحد فقهاء المذاهب الفقهية ، ومثال ذلك ما ورد أن الإمام الشافعي هو أول من وضع قاعدة (لا ينسب لساكت قول) ، ومثل قاعدة (إذا ضاق الأمر اتسع) وغير ذلك من القواعد الكثيرة التي صاغها الفقهاء والمتناثر في قضايا كتبهم الفقهية، ويذكرون هذه القواعد عند استدلالهم على حكم معين ، أو عند إنكار شيء ما. [٤]

وبناء عليه فهناك قواعد فقهية أثرت عن بعض الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب وكبار أتباعهم، ومن ذلك ما جاء في خطاب عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه ــ (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً) ،

---

(١) سورة المائدة من الآية رقم : ٦ .

(٢) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية د/ محمد البورنو ص ٣٦ ، ٣٧ .

(٣) الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية جـ ١ ص ٣٣.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٠٦ ، القواعد للمقري ص ١١١ ، الفروق للقرافي ص ٢، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ٤١ .

وقاعدة (الضرر لا يزال بمثله) وقاعدة (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف) ، وقاعدة (تختار أهون الشرين) ، وقاعدة (يتحمل الضرر الخاص دفعاً للضرر العام) وغيرها.[١]

ومن ذلك ما ورد عن عبد الله بن عباس قال : (كل ما ورد في القرآن أو أو فهو للتخيير ، وكل ما ورد فلم تجدوا ولم تجدوا فالأول فالأول)[٢] .

المطلب الثالث

حكم الاستدلال بالقواعد الفقهية على الأحكام

يراد بالاستدلال بالقواعد الفقهية على الأحكام اعتبارها حجة أو مصدراً من المصادر التي تستنبط منها الأحكام الشرعية الفقهية: كالكتاب والسنة والإجماع والقياس وغيرها من المصادر المعتبرة في استنباط الأحكام.

والاحتجاج بالقاعدة الفقهية في إثبات الأحكام الشرعية يرجع إلى أصل القاعدة الفقهية ومصدرها فإذا كانت القاعدة الفقهية نصاً من كتاب الله كقاعدة (المشقة تجلب التيسير) فإن مصدرها قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [٣] ، وقاعدة (الضرر يزال) فإن مصدرها قول النبي ﷺ (لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ)[٤] .

ومثل هذه القواعد التي مصدرها الكتاب والسنة فإنها تعتبر دليلاً شرعياً يحتج به في إثبات الأحكام الشرعية ؛ حيث إن الاحتجاج بها يكون نابعاً من الاحتجاج بأصلها. [٥]

أما إذا كانت القاعدة الفقهية مأخوذة من الاستقراء والتتبع لأحكام الجزئيات الفقهية المتجانسة أو المتماثلة كقاعدة (الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد)

---

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ .
(٢) مصنف ابن أبي شيبة جـ ٣ ص ٩٨ ، المغني لابن قدامة دـ ٩ ص ٥٣٨.
(٣) سورة الحج من الآية رقم : ٧٨.
(٤) سبق تخريجه
(٥) القواعد الفقهية للندوي ص ٣٣١، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ٤٧.

وكقاعدة (يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء) فقد اختلف العلماء في اعتبارها دليلاً شرعياً لاستخراج الأحكام الفقهية استناداً إليها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن القاعدة الفقهية الاستقرائية لا تعتبر حجة في استنباط الأحكام[١] ؛ وذلك للأسباب الآتية:

١- أن القواعد الفقهية أو الجزئيات الفقهية لا يطرد تخريجها على القواعد الاستقرائية فإن معظم تلك القواعد لا تخلو من المستثنيات ، وقد تكون المسألة المراد بيان حكمها من القاعدة مستثناة من حكم القاعدة، فلا يجوز بناء الحكم على أساس هذه القاعدة.[٢]

وقد نقل عن ابن فرحون وابن بشير من فقهاء المالكية أنهما كانا يستنبطان أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه ، يعني القواعد الفقهية الاستقرائية .

وقد ذكر ابن دقيق العيد أن هذه الطريقة غير مخلصة ، وأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد الفقهية [٣] .

وجاء في مجلة الأحكام العدلية " فحكام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد .[٤]

وإذا لم تعتبر القاعدة الاستقرائية عند أصحاب هذا القول فإنها تعتبر عندهم شاهداً يستأنس به المجتهد ويستعين به للوصول إلى الحكم الفقهي لهذه الجزئيات بناء على حجة أخرى.[٥]

---

(١) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية جـ ١ ص ٣٨ ، غمز عيون البصائر جـ ١ ص ٣٧.
(٢) غمز عيون البصائر جـ ١ ص ٣٧ ، موسوعة القواعد الفقهية جـ ١ ص ٤٥.
(٣) القواعد الفقهية للمقري ص ١٦٦، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام جـ ١ ص ١١ ، غمز عيون البصائر جـ ١ ص ٧ ، ص ١٣٢.
(٤) درر الحكام شرح مجلة الأحكام جـ ١ ص ١٠ .
(٥) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية جـ ١ ص ٤٣.

القول الثاني: أن القاعدة الفقهية الاستقرائية تعتبر حجة أو حصراً للحكم الفقهي إذا سلمت من المعارض الصحيح. (١)

ويؤيد هذا الاتجاه ابن عرفة من فقهاء المذهب المالكي ، فقد نقل عنه جواز نسبة القول إلى المذهب المالكي إذا كان استنباطاً من القاعدة الفقهية ، وذلك حين سئل : هل يجوز أن ينسب إلى المذهب قول من له معرفة بقواعد المذهب ومشهور أقواله والترجيح والقياس ؟ فأجاب بقوله : يجوز له ذلك بعد بذل جهده في تذكر قواعد المذهب ومن لم يكن كذلك لا يجوز له ذلك .(٢)

القول الثالث: أنه إذا كانت الحادثة أو الواقعة التي يريد القاضي أو المفتي أو الفقيه إثبات حكمها بالقواعد الاستقرائية لا يوجد فيها نص شرعي أصلاً لعدم تعرض الفقهاء لها، ووجدت القاعدة التي تشملها ، فيمكن عندئذ استناد الفتوى والقضاء إليها ، اللهم إلا إذا قطع أو ظن أن فرقا بين ما اشتملت عليه القاعدة ، وهذه المسألة أو الواقعة الجديدة التي يريد إثبات حكمها بالقاعدة . أما إذا وجد القاضي أو المفتي للمسألة أو الواقعة التي يريد إثبات حكمها نصا شرعياً يمكن الاستناد إليه فلا يجوز له الاستناد إلى هذه القواعد الاستقرائية.(٣)

ويترجح لي القول الثالث ، ويمكنني القول بأن هذا القول الثالث يعد تطبيقاً للقاعدة التي نحن بصددها ، وهي (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) فالأصل أن الأحكام الشرعية تثبت بالأدلة الشرعية: كالقرآن أو السنة أو الإجماع أو القياس وغيرها من الأدلة الشرعية ، فإذا تعذر وجود حكم المسألة في هذه الأدلة فإنه يصار إلى البدل وهو إثبات الحكم بمقتضى القاعدة الفقهية الاستقرائية ، ولا يصار إليه إلا إذا تعذر الأصل.(٤)

---

(١) الفروق للقرافي جـ ١ ص ٧٥ ، مواهب الجليل للحطاب جـ ١ ص ٢٨ .

(٢) مواهب الجليل للحطاب جـ ١ ص ٢٨ .

(٣) قواعد الفقه الإسلامي : علي أحمد الندوي ص ٣٣١، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ٤٨.

(٤) من أصول الفقه على منهج أهل الحديث جـ ١ ص ٦٢ .

ويضاف إلى ذلك أن القواعد الاجتهادية استنبطها العلماء والمجتهدون من معقول النصوص والقواعد العامة للشريعة أو بناء على مصلحة رأوها أو عرف اعتبروه أو استقراء استقراؤه أو مشقة رأوا دفعها أو ضرر رأوا إزالته فلذا فهي لها أصل معتبر في الشريعة.(١)

المبحث الثاني
مفهوم قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل)

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : شرح مفردات القاعدة ومسمياتها.

المطلب الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة وأهميتها.

المطلب الثالث: أدلة القاعدة ووجه التيسير فيها.

المطلب الأول
شرح مفردات القاعدة ومسمياتها

أولاً: مفهوم التعذر لغة :

يطلق التعذر في اللغة على التعسر وعدم الاستقامة والصعوبة ، قد يقال تعذر عليّ الأمر إذا لم يستقم لي، وتعذرت الحوائج عند فلان تعسرت(٢).

كما يطلق التعذر على الضيق ، قال أبو بكر قال أبو العباس: معنى تعذر عليّ أي: ضاق عليَّ (٣) .

كما يطلق على الاستحالة والامتناع والشدة (٤) والمشقة ، ومنه تعذر عليه الأمر أي: شق.(٥)

---

(١) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ٤١.

(٢) غريب الحديث لإبراهيم الحربي جـ ١ ص ٢٧٢ ، مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٢٥٥ ، مختار الصحاح جـ ١ ص ٢٠٣ ، تكملة المعاجم جـ ٧ ص ١٦٤ ، القاموس الفقهي جـ ١ ص ٢٤٥، معجم متن اللغة جـ ٤ ص ٥٤ .

(٣) جمهرة اللغة جـ ١ ص ٤٠٢ ، الإبانة في اللغة العربية جـ ٢ ص ٣١٦.

(٤) معجم اللغة العربية المعاصرة جـ ١ ص ٥٨٦.

(٥) المرجع السابق جـ ٢ ص ١٤٧٤.

وتعذر فعل مضارع معتل تعذر يتعذر فهو معذور والمفعول متعذر عليه والعذر هو الحجة التي يتعذر بها.[١]

مفهوم التعذر اصطلاحاً:

ذكر الفقهاء لفظ التعذر إلا أنهم لم يضعوا تعريفاً له؛ اكتفاء بتعريف العذر، وهو الحجة التي يعتذر بها ، وما يخرج العبد من الذنب واللوم.

ويمكن تعريف التعذر في مجال القاعدة بأنه " ما يمتنع على العبد المضي فيه على موجب الحكم الشرعي الأصلي، أو لا يمكن فعله على مقتضى الحكم الأصلي إلا بتحمل ضرر ومشقة زائدة ".

وقد اشتمل التعريف على تعذر العبد في المضي في فعل الحكم الأصلي كلية كعدم وجود الماء، أو صوم الحائض، كما اشتمل على مقدرة العبد على فعل الحكم الأصلي مع تحمل مشقة زائدة كعدم مقدرة الشخص على استعمال الماء للطهارة حال وجوده لمرض أو زيادة مرض أو تأخير برء.

وقد اشتمل التعريف على تعذر الأصل حقيقة : كعدم وجود الماء ، أو هلاك عين المغصوب ، واشتمل أيضاً على تعذر الأصل حكماً كما في مقدرة الحائض على الصوم والصلاة حساً إلا أنها غير قادرة على الصوم والصلاة شرعاً لحرمة ذلك في حال حيضها.

ثانياً: مفهوم الأصل لغة وشرعاً:

يطلق الأصل لغة على الأساس ، ومنه أساس الحائط أي أصله، وأصل الشيء أسفله [٢] جاء في المصباح المنير: أصل كل شيء ما يستند وجود ذلك

(١) لسان العرب جـ ١٠ ص ٢٠٩.
(٢) معجم مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٢٥٥ ، المصباح المنير جـ ١ ص ١٦ ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العرب جـ ٢ ص ٩٠٣ .

الشيء إليه فالأب أصل للولد والنهر أصل للجدول والجمع أصول[١] أو ما يبنى عليه الشيء. [٢]

ويطلق على ما يبنى عليه غيره ، ومنه أصله جعل له أصلاً ثابتاً يبنى عليه غيره. [٣]

مفهوم الأصل اصطلاحاً:

يطلق الأصل اصطلاحاً على أربعة معان:

١- **يطلق على القاعدة المستقرة** كقولهم جواز الإجارة على خلاف الأصل ، أي : القاعدة المستقرة [٤] ولعل هذا المعنى هو المناسب لقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل، وبيان المناسبة أنه إذا بطل الأصل أي الحكم الأصلي بالتعذر أو العجز أو التفويت أو الهلاك وغيره فإنه يصار إلى بدل عن الحكم الأصلي، كما في جواز السلم على خلاف القاعدة المستقرة وهي اشتراط المعقود عليه في عقد البيع والقدرة على تسليمه فترك هذا الأصل في السلم رخصة بالنص، وهي ما روي أن النبي ﷺ "نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم"[٥] ، وهذا لأن المسلم فيه غير مقدور التسليم للعاقد عند العقد ولا يصير مقدور التسليم له بنفس العقد[٦] ، فعدل عن هذا الأصل وجاز السلم توسعة ورخصة للناس وبدلاً عن أن يتجهوا إلى الربا المحرم شرعاً.

٢- **يطلق الأصل على الدليل**، فالأصل كل ما يثبت دليلاً في إيجاد حكم من أحكام الدين [٧] كقولهم أصل هذه المسألة الكتاب والسنة أي دليلها.

---

(١) المصباح المنير جـ ١ ص ١٦ ، معجم متن اللغة جـ ١ ص ١٨٢ .

(٢) معجم متن اللغة جـ ١ ص ١٨٢ .

(٣) معجم متن اللغة جـ ١ ص ١٨٣ .

(٤) التحبير شرح التحرير جـ ١ ص ١٥٢ .

(٥) مسند الإمام أحمد جـ ١١ ص ٢٠٣ رقم ٦٦٢٨ ، المستدرك على الصحيحين جـ ٢ ص ٢١ رقم ٥١٨٥ ، وقال الحاكم : صحيح ، وقال الذهبي: صحيح.

(٦) أصول السرخسي جـ ٢ ص ١٥٢ .

(٧) قواطع الأدلة في الأصول جـ ١ ص ٢٢.

٣- **يطلق الأصل على المقيس عليه في باب القياس** وهو ما يقابل الفرع[١] فيقال : إن شتم الوالدين محرم وهو فرع وأصله حرمة التأفيف، فالتأفيف للوالدين وهو قول أف لهما محرم وهو أصل لقوله تعالى : ﴿ فَلاَ تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلاَ تَنْهَرْهُمَا﴾ [٢] والفرع الشتم والسب ؛ لأنه إذا حرم الأصل وهو التأفيف حرم الفرع وهو الشتم والسب.

٤- **يطلق الأصل على الراجح** ، ومنه قول الفقهاء والأصوليين الأصل في الكلام الحقيقة لا المجاز أي الراجح عند السامع الحقيقة .[٣]

المراد بالأصل في مضمون القاعدة:

يراد بالأصل في لفظ هذه القاعدة ومضمونها القاعدة المستمرة ، أو ما يجب الوفاء به باستمرار أو العزيمة ، فإذا تعذر هذا الأصل ،أو شق وتعسر لأسباب معينة ينتقل الحكم إلى البدل وهو البدل من هذا الحكم المستمر أو الرخصة بدل العزيمة. [٤]

ثالثاً : **مفهوم البدل**:

مفهوم البدل لغة : يطلق البدل في اللغة على قيام شيء مقام شيء[٥] واستبدل الشيء بغيره وتبدله به إذا أخذه مكانه. [٦]

ويطلق على التغير، جاء في الصحاح بدل الشيء غيره ومنه أبدلت الشيء بغيره وبدله الله من الخوف أمناً .[٧]

---

(١) المستصفى للغزالي جـ ١ ص ٣٢٥ .
(٢) سورة الإسراء من الآية رقم ٢٣ .
(٣) شرح التلويح على التوضيح دـ ١ ص ٢٥١ ، ص ٩٩.
(٤) الفروع لابن مفلح جـ ٣ ص ٣٢٥ ، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ٢٦٧. .
(٥) معجم مقاييس اللغة جـ ١ ص ٢١٠ ، المصباح المنير جـ ١ ص ٣٩ .
(٦) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية جـ ٤ ص ١٦٣٣ .
(٧) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية جـ ٤ ص ١٦٣٢ ، مختار الصحاح جـ ١ ص ٣٢ ، والمصباح المنير جـ ١ ص ٣٩ ، القاموس المحيط جـ ١ ص ٩٦٥ .

وأبدلته بكذا إبدالاً نحيت الأول وجعلت الثاني مكانه [١] ، ويطلق البدل على الخلف من الشيء [٢] يقال : يجوز التيمم بدل الوضوء أي: خلف عن الوضوء عند عدم القدرة على الوضوء لعدم وجود الماء أو لعدم القدرة على استعماله ، فبدل الشيء الخلف منه [٣] .

مفهوم البدل اصطلاحاً:

لم يعن الفقهاء المتقدمون بتعريف البدل تعريفاً مانعاً جامعاً، ولكن ورد في كتبهم من النصوص ما يدل على معناه عندهم، وهو إقامة شيء مكان شيء آخر عند تعذره.

فقد ذكر السرخسي البدل بقوله: وقد علم أن البدل إنما يجب عند عدم الأصل بما يجب به الأصل.[٤]

وبين ذلك صاحب شرح فتح القدير حيث قال في معنى البدل في الصلاة هو الذي لا يجوز الصلاة به إلا عند إعواز الأصل.[٥]

وعرفه الشيرازي بأنه ما أجيز عند عدم المبدل ، فقال : ولأنه أي التيمم بدل أجيز عند عدم المبدل ، فلا يجوز فعله إلا بعد ثبوت العدم كالصوم في الكفارة لا يفعله حتى يطلب الرقبة. [٦]

وأشار الخطاب إلى مفهوم البدل في مشروعية التيمم بدل الوضوء فقال: لما ذكر الطهارة المائية بقسميها ذكر ما ينوب من غسل جميع الأعضاء في الوضوء والغسل وهو التيمم.[٧]

---

(١) المصباح المنير جـ ١ ص ٣٩ .
(٢) القاموس المحيط جـ ١ ص ٩٦٥.
(٣) البحر الرائق جـ ١ ص ١٥٣ .
(٤) أصول السرخسي جـ ١ ص ١٨١ .
(٥) شرح فتح القدير لابن الهمام جـ ٢ ص ٤٤٤.
(٦) المهذب للشيرازي جـ ١ ص ٣٤.
(٧) مواهب الجليل للحطاب جـ ١ ص ٣٢٥ .

وعرفه الرازي في المحصول بقوله : " البدل هو الذي يقوم مقام المبدل منه الأصل من كل الوجوه ". (١)

وعرفه بعض المتأخرين بأنه " إقامة شيء مقام شيء آخر على جهة التعاقب ". (٢)

التعريف المناسب للقاعدة:

لما كان المراد من البدل في القاعدة هو ما يقوم مقام الحكم الأصل المبدل منه فإنه من المناسب أن يكون معنى البدل هنا هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين حال عدم القدرة على القيام بالأحكام الشرعية الأصلية حقيقة أو حكماً.

فكل ما تعذر أو شق أو تعسر الإتيان به من الأحكام الأصلية فإن ما يقوم مقام هذه الأحكام يسمى بدلاً عنها .

رابعاً : مفهوم يصار:

معنى يصار لغة أي : تحول من حال إلى حال ، وأصلها الفعل صار في صيغة المضارع منسوب لضمير المفرد المذكر ، والمعنى أصبح كذلك (٣) ، ومنه صار زيد غنياً صيرورة انتقل إلى حالة الغنى بعد أن لم يكن عليها.(٤)

ويطلق على المآل والمرجع ، ومن ذلك صار يصير صيراً وصيرورة، وذلك هو الذي يصار إليه وصيرورة الأمر مصيرة وعاقبته(٥) ويطلق على الانتقال ومنه صار الشيء كذا انتقل من حال إلى حال آخر وإليه يرجع. (٦)

مفهوم يصار في مضمون القاعدة:

معنى يصار في مفهوم القاعدة أي أن البدل يجب الانتقال إليه والتحول

---

(١) المحصول في علم الأصول للرازي جـ ٢ ص ١١٦ .
(٢) معجم لغة الفقهاء ص ١٠٥ .
(٣) مقاييس اللغة جـ ٣ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، معجم اللغة العربية المعاصرة جـ ٢ ص ١٣٤١ ، المصباح المنير جـ ١ ص ٣٥٣ .
(٤) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية جـ ٢ ص ٧١٧ ، المصباح المنير جـ ١ ص ٣٥٣ .
(٥) المصباح المنير جـ ١ ص ٣٥٣ .
(٦) معجم اللغة العربية المعاصرة جـ ٢ ص ١٣٤٢ .

عليه إذا تعذر الأصل فإن فات الأصل أو تعذر وشق فإنه يجب المصير والانتقال إلى الحكم البدلي وذلك مراد الله في الخطاب طبقاً لتعريف الحكم البدلي سابقاً.

ثانياً: مسميات القاعدة :

ذكر العلماء هذه القاعدة بمسميات كثيرة تحمل كلها نفس المعنى السابق ، ومنها على سبيل المثال لا الحصر:

١- إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل:-

ذكر القاعدة بهذا اللفظ ابن سعدي [١] وذكرها ناظر زادة [٢] وذكرها الطحاوي بقوله : " إذ الخلف ما لا يصار إليه إلا عند تعذر الأصل؛ لأن حقيقة البدل هو ما يصار إليه عند تعذر الأصل [٣] " ، وذكرها ابن عابدين بلفظ " البدلية تكون عند تعذر الأصل " [٤] وذكرها الزيلعي بقوله " ولا يصار إلى البدل إلا عند تعذر الأصل"[٥].

وذكرها الخرشي بقوله: " في شأن من فاته صلاة الجمعة فيصليها ظهراً إذ هي بدلها فيرجع إليه عند تعذر الأصل " وابن نجيم [٦] وذكرها ابن عثيمين بلفظ " إذا تعذر الأصل رجعنا إلى البدل". [٧]

وذكرها ابن تيمية بلفظ : " والبدل إنما يجب عند تعذر الأصل بكل حال " [٨] وذكرها بهذا اللفظ الشيخ الدكتور محمد البورنو.[٩]

---

(١) القواعد والأصول الجامعة ص ٧١ .
(٢) شرح القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢٨٧ .
(٣) حاشية الطحاوي جـ ١ ص ٤٠٦ ، جـ ١ ص ٥٦١ .
(٤) حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ١٠٢.
(٥) تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٣. (٢) شرح مختصر خليل للخرشي جـ ١ ص ٣٠٢ .
(٦) الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ ١ ص ٣٢٦ ، النهر الفائق جـ ١ ص ١٢٠ .
(٧) الشرح الممتع على زاد المستقنع جـ ٩ ص ١٠٧ .
(٨) شرح العمدة لابن تيمية جـ ١ ص ١٦٥ .
(٩) الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢٤٦، موسوعة القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢٦٧.

٢ـ إذا بطل الأصل يصار إلى البدل:

ذكرت القاعدة بهذا اللفظ في مجلة الأحكام العدلية المادة (٥٣) [١] ، وذكر هذا اللفظ د/ محمد مصطفى الزحيلي [٢] والشيخ محمد البورنو [٣] والشيخ أحمد الزرقا [٤] وأشار إليها ضمنا ابن القيم[٥] والمقري [٦] والزركشي [٧] وابن رجب [٨] والدكتور علي الندوي. [٩]

٣ـ لا مساغ للخطف إلا عند تعذر الأصل:

ذكر القاعدة بهذا اللفظ سعد الدين التفتازاني [١٠] والزيلعي[١١] وابن نجيم المصري.[١٢]

٤ـ بدل الشيء يقوم مقامه:

أورد هذا اللفظ الأسنوي [١٣] كما ذكره الكاساني [١٤] والقاضي عبدالوهاب البغدادي [١٥] وابن الرفعة.[١٦]

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام جـ ١ ص ٥٥.
(٢) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ١ ص ٥١٨ .
(٣) موسوعة القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢٦٧.
(٤) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٢٨٧ .
(٥) إعلام الموقعين جـ ٣ ص ٣٩٩.
(٦) القواعد للمقري جـ ١ ص ٣٦٦.
(٧) المنشور في القواعد جـ ١ ص ٢١٩ .
(٨) القواعد لابن رجب ص ٢٠ .
(٩) القواعد الفقهية ص ٢٨٧ .
(١٠) شرح التلويح على التوضيح جـ ١ ص ٩٩ .
(١١) تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٦١.
(١٢) البحر الرائق جـ ٢ ص ٤٦١ .
(١٣) نهاية السول جـ ١ ص ٤٢ .
(١٤) بدائع الصنائع جـ ٦ ص ١٥٥ ، جـ ٧ ص ٢٢٦.
(١٥) المعونة جـ ١ ص ٨٨ .
(١٦) كفاية التنبيه في شرح التنبيه جـ ٧ ص ٢٨٢.

٥ـ يقوم البدل مقام المبدل إذا تعذر المبدل منه:

ذكر هذه القاعدة بهذا اللفظ محمد صدقي البورنو [١] .

وذكرها الزركشي بلفظ قريب من هذا بقوله: " الإبدال إنما تقوم مقام المبدل في وجوب الإتيان بها عند تعذر مبدلاتها ". [٢]

وذكرها ابن رجب بلفظ " يقوم البدل مقام المبدل ويسد مسدَّه ويبنى حكمه على حكم مبدله " .[٣]

المطلب الثاني
المعنى الإجمالي للقاعدة وأهميتها

أولاً: المعنى الإجمالي للقاعدة

قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل تعني أن الشيء الواجب أداؤه إذا تعذر ، أي صار متعذراً ينتقل الحكم إلى البدل ، فهذه القاعدة مسوقة لبيان الحكم فيما شرعه الله عز وجل من التكاليف، وشرع له بدلاً يصار إليه عند تعذر الأصل بسبب عدمه بالفوات أو التفويت أو لحوق مشقة به، وهو أن هذا البدل يقوم مقام الأصل الذي أبدل منه وتبرأ الذمة بالإتيان بالبدل. [٤]

والمراد بالأصل هنا ما يجب أداؤه أولاً وهو العزيمة ، ويجب أداء الأصل مادام ممكناً ولا يصار إلى البدل إلا إذا صار الأصل متعذراً. [٥]

ويراد بالبدل هنا ما يقوم الأصل عند عدمه: كالتيمم بالتراب بدل عن الوضوء والغسل بالماء عند تعذر الأصل وهو الماء أو القدرة على استعماله فلا يصار إلى البدل مع إمكان المبدل [٦] فالبدل خلف عن الواجب والخلف لا يصار

---

(١) موسوعة القواعد الفقهية جـ ٢ ص ٢٥.
(٢) البحر المحيط في أصول الفقه جـ ١ ص ٢٧٥ ، المنثور في القواعد جـ ١ ص ٢٣٧.
(٣) القواعد لابن رجب جـ ١ ص ٣١٤.
(٤) القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير جـ ٢ ص ٦٢٩ .
(٥) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ١ ص ٥١٨ .
(٦) تيسير التحرير جـ ٤ ص ٢٢٩ .

إليه إلا عند العجز عن الأصل [١] فالبدل لا يجزئ ولا يدخل في حيز المطالبة إلاَّ إذا تعذر أصله فمن انتقل إلى البدل مع القدرة على الأصل فإن البدل لا يجزئه ويأثم بتفويت الأصل وهو قادر.[٢]

أما إذا تعذر الأصل فإنه قد شرع الله أحكاماً بدلية يصار إليها فيما له بدل من الأحكام وهذه القاعدة فيها تفسير للأحكام التي روعي فيها التيسير ورفع الحرج ، وأن الشريعة لم تكلف الناس بما لا يستطيعون ، أو بما يوقعهم في الحرج وبما لا يتفق مع غرائزهم وطبائعهم وقدراتهم ، وأن مراعاة التيسير والتخفيف في تلك الأحكام البدلية مرادة ومطلوبة من الشارع الحكيم.[٣]

الفرق بين الأحكام الأصلية والأحكام البدلية:

لقد ذكر العلامة عبد العزيز البخاري الفرق بين الأصل والبدل فقال : " البدل يفارق الأصل بحاله لا بسببه من حيث أنه يجب في حال لا يجب فيه الأصل فكان ذكر السبب في البدل بقوله تعالى : ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الغَائِطِ ﴾ مبيناً أنه السبب للأصل [٤] فالأحكام الأصلية تفارق الأحكام البدلية من ناحية أن الحالة التي يجب فيها الحكم البدلي تفارق الحالة التي يجب فيها الأحكام الأصلية فوجوب التطهر بالماء حكم أصلي في حالة وجود الماء والقدرة على استعماله أما الانتقال إلى الحكم البدلي الذي هو التيمم فلابد من سبب لثبوت هذا الحكم وهو عدم الماء أو عدم القدرة على استعماله [٥] فكل حكم بدلي لابد له من سبب لوجوبه ، ومن ذلك رد المال المغصوب يجب رده بعينه إن كان موجوداً فلو طرأ عليه شيء من فواته أو تفويته كهلاكه أو خروجه عن ملك الغاصب فإنه يجب

(١) شرح القواعد الفقهية جـ١ ص ٢٨٧، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للبورنو ص ٢٤٧ .
(٢) القواعد الفقهية على أحمد الندوي ص ٣٠٢ ، طبعة دار القلم الطبعة الخامسة سنة ١٤٢٠هـ ٢٠٠٠م.
(٣) الكافي شرح البزدوي جـ ١ ص ٤٩٩ ، الطبعة الأولى سنة ٢٠٠١م مكتبة الراشد للنشر والتوزيع،
(٤) كشف الأسرار جـ ٣ ص ٣٧٠ .
(٥) الكافي في شرح البزدوي جـ١ ص ٤٩٩، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام جـ٢ص ٨.

الانتقال إلى البدل وهو رد قيمته أو مثله على حسب الأحوال ومن هنا يتضح أن الحالة التي يجب فيها الحكم البدلي غير الحالة التي يجب فيها الحكم الأصلي، فالحكم الأصلي وجب حين كان المغصوب موجوداً يعينه، والحكم البدلي حين كان المغصوب هلك أو استهلك فوجوب رد القيمة أو المثل لابد له من سبب وهو هنا الهلاك أو الاستهلاك بالفوات أو التفويت.(١)

ويمكن القول أن الحكم الشرعي الأصلي هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء ، أو التخيير ، أو الوضع حال قدرة المكلف على القيام بها ، فهذه الأحكام مطلوبة في حال القدرة عليها ، وهي أصل الخطاب الشرعي، فعلى المكلف أداؤها على الكمال كما وجبت لأنها مراد الله أولاً.

أما الحكم البدلي فهو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع في حال عدم القدرة على القيام بالأحكام الأصلية سواء كانت عدم القدرة حقيقة أو حكماً.

ثانياً: أهمية قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) :

تعد هذه القاعدة ذات أهمية كبرى في جميع أبواب الفقه ، ويظهر ذلك فيما يلي:

١- إن قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) من أعظم القواعد وأهمها ، وقد أشار إليها العلماء قديماً وحديثاً سواء بصيغتها هذه أو بالإشارة ضمناً ، ولا خلاف بين الفقهاء في هذه القاعدة من حيث الجملة فإنهم أجمعوا على مشروعية التيمم بدل الطهارة بالماء عند عدم الماء أو تعذر استعماله، وعلى مشروعية المسح على الخفين، وهو بدل غسل الرجلين في الوضوء عند اختيار المكلف له، وهكذا في فروع كثيرة في كافة أبواب الفقه، فدل ذلك على الاتفاق على هذه القاعدة، وقد أوردها الفقهاء بصيغ كثيرة كلها تفيد أنه إذا

(١)الفواكه الدواني ج١ص٧٦ ، المجموع شرح المهذب ج ١٤ص ٢٥٢، المغني لابن قدامة ج ٥ ص٢٠٦.

تعذر الأصل يصار إلى البدل وألفاظ الفقهاء والأصوليين عليها وإن اختلفت فهي تؤدي نفس المعنى الذي ذكرناه في معنى القاعدة.(١)

٢- وتظهر أهمية القاعدة أنها تبين الحلول الفقهية في الشريعة الغراء التي تعالج المعضلات والمشكلات التي تقع في تطبيق الأحكام الأصلية عند فواتها أو تعذرها ، وذلك بتشريع البدل عنها تحقيقاً لمصالح الأنام ولحصول كل على حقه قدر المستطاع ، فتقرير البدل عند تعذر الأصل يضمن الحقوق لأصحابها كما أنه يعطي فرصة لمن تعذر عليه تنفيذ التكليف الأصلي أن يفي بالبدل ويرفع عن كاهله ما فاته من تنفيذ التكليف الأصلي في شتى المجالات ، سواء عبادات أو معاملات أو غيرها من أحكام.

٣- تعد قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل من القواعد التي تحل كثيراً من المشكلات والقضايا والحوادث المستجدة ، ففي كثير من هذه الحوادث والقضايا ما يتعذر أداء الأصل ، سواء نتيجة كوارث صحية أو طبيعية كالأوبئة، أو ما يحدث من حروب وفتن فتكون هذه القاعدة حلاً لكثير من المشاكل التي تثار في مثل هذه الحوادث المستجدة ، كعدم تنفيذ الالتزامات في المعاملات وغيرها لظروف قهرية لايد للملتزم فيها، فتطبيق هذه القاعدة يجعل لتلك المعضلات والحوادث حلولاً عادلة تؤدي مصلحة الملتزم وصاحب الحق .

(١) القواعد الأصولية الجامعة ص ٧١ ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ ٥ ص ٢١٨ ، المغني لابن قدامة جـ ١ ص ٣١٠ ، مراتب الإجماع ص ١٦ ، الإجماع لابن المنذر ص ٥ ، فتح الباري جـ ١ ص ٦٦٥ .

المطلب الثالث
أدلة القاعدة ووجه التيسير فيها

أولاً: أدلة القاعدة:

يستدل لهذه القاعدة بالأدلة الواردة في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول على مشروعية الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية عند تعذر الأحكام الأصلية ، وهي أدلة كثيرة ، أذكر منها ما يلي:

أولاً: أدلة القاعدة من القرآن الكريم:

١- قوله تعالى : ﴿ وَإِن كُنتُم مَّرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً﴾ [١].

وجه الدلالة : لقد دلت الآية دلالة واضحة على أنه إذ تعذرت الطهارة بالماء في الوضوء أو الغسل فإنه ينتقل المكلف إلى الطهارة بالتراب وهو التيمم[٢] .

قال أبو جعفر الطبري : " يعني بقوله جل ثناؤه : (فلم تجدوا ماء أو لامستم النساء فطلبتم الماء لتتطهروا به فلم تجدوا بثمن أو غير ثمن فتيمموا. [٣]

ومما يدل على أن الله قد رفع الحرج على عباده بهذه الأحكام البدلية قوله ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج .[٤]

قال أبو جعفر : يعني جل ثناؤه بقوله : ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ ﴾ ما يريد الله بما فرض عليكم من الوضوء إذا قمتم إلى صلاتكم والغسل من جنابتكم والتيمم صعيداً طيباً عند عدمكم الماء ليجعل عليكم من حرج ليلزمكم في دنيكم من ضيق ولا ليعنتكم فيه.[٥]

---

(١) سورة المائدة من الآية رقم (٦) .
(٢) تفسير القرطبي جـ ٥ص ٢١٩ ، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٣.
(٣) تفسير الطبري جـ ٨ ص ٤٠٧ .
(٤) تفسير الطبري جـ ١٠ ص ٨٤ .
(٥) تفسير الطبري جـ ١٠ ص ٨٤ .

فيعد التيمم تحقيقاً لمراد الله إذا تعذر الوضوء أو الغسل بالماء وظاهر ذلك في قوله تعالى : ﴿ وَلَكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ ﴾ أي: بالتراب إذا أعوزكم التطهر بالماء [١] لفقده أو لفقد التمكن من استعماله لأن عدم التمكن من استعمال الماء أو المشقة في استعماله يجعله في حكم المفقود.[٢]

٢- قوله تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْراً فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُ وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [٣]

وجه الدلالة:

دلت الآية دلالة واضحة على أن المكلف إذا لم يستطع صوم شهر رمضان وهو الأصل في حقه، سواء تعذر صومه لعجز أو كبر فعليه أن يأتي بالحكم البدلي لهذا الأصل، وهو الفدية فمتى وصل الإنسان في حال يستحق بها اسم المريض صح الفطر وعليه الفدية.[٤]

يقول العز بن عبد السلام : " يطيقونه أي: يكلفونه فلا يقدرون عليه كالشيخ والشيخة والحامل والمرضع الفدية ولا قضاء عليهم لعجزهم" [٥] وبذا يتضح بجلاء أن إطعام مسكين عن كل يوم إنما هو حكم بدلي عن الأصل وهو الصيام وجب لتعذر الأصل.

٣- قوله تعالى : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِن الهَدْيِ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ فِي الحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ ﴾ [٦].

(١) البحر المحيط جـ ٤ ص ١٩٤ .
(٢) روح البيان جـ ٢ ص ٢٥٦، تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٣.
(٣) سورة البقرة من الآية رقم ١٨٤ .
(٤) تفسير ابن عطية جـ ١ ص ٢٥١ .
(٥) تفسير العز بن عبد السلام جـ ١ ص ١٨٧ .
(٦) من الآية ١٩٦ من سورة البقرة.

وجه الدلالة :

دلت الآية على أن من تمتع بأن اعتمر في أشهر الحج، وأقام الحج من عامه ذلك فعليه ما استيسر من الهدي يكون عليه هدي وهو الأصل فإذا لم يجد الهدي فإنه ينتقل من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي ، وبدل الهدي هنا الصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة أيام لو رجع إلى بلده.(١)

وفي ذلك يقول القرطبي : " فمن لم يجد يعني الهدي إما لعدم المال أو لعدم الحيوان صام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى بلده(٢) وهي بدل عن الهدي.

وعليه أجمع الفقهاء على أن من تمتع بالعمرة إلى الحج فعليه الهدي وهو حكم أصلي، فإن لم يجده أو تعذر وجوده فينقل إلى الحكم البدلي وهو صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى بلده. (٣)

فإذا كان المتمتع واجداً للهدي لم يجز له الانتقال إلى الصوم، فنقله من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي، وهو الصوم تعذر الهدي، فإذا كان عادماً للهدي في موضعه، وفي بلده جاز له الانتقال إلى الحكم البدلي الثاني، وهو الصوم.(٤)

٤- قوله تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ (٥).

وجه الدلالة:

دلت الآية على أن من لم يجد القدرة المالية على نكاح الحرة المؤمنة يجوز له الانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي، وهو جواز نكاح الأمة المؤمنة.

---

(١) زاد المسير في علم التفسير جـ ١ ص ١٦١ ، تفسير القرطبي جـ ٢ ص ٢٩٩ .
(٢) تفسير القرطبي جـ ٢ ص ٢٩٩ .
(٣) بدائع الصنائع جـ ٢ ص ١٧٢ ، المعونة على مذهب عالم المدينة جـ ١ ص ٥٦٦ ، الأم للشافعي جـ٢ ص ١٨١ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي جـ ٢ ص ٢١٢.
(٤) البيان في مذهب الإمام الشافعي جـ ٤ ص ٩٢ .
(٥) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

يقول الكاساني " فقد جعل الله عز وجل العجز عن طول الحرة شرطاً لجواز نكاح الأمة فيتعلق الجواز به ". (١)

ومحل التيسير في ذلك أن الله أباح للمسلم نكاح الأمة عند عجزه عن نكاح الحرة لعدم مقدرته المالية ، فقد خفف الله عنه، وأجاز له الانتقال من الحكم الأصلي وهو نكاح الحرة إلى الحكم البدلي وهو إباحة نكاح الأمة بعذر عدم الاستطاعة المالية على نكاح الحرة .(٢)

٥- قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ * فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ (٣) .

وجه الدلالة:

أن من ظاهر زوجته، بأن قال لها : أنت عليَّ كظهر أمي، تجب عليه كفارة الظهار حتى يحل له أن يقربها ، وهي عتق رقبة إن استطاع، فإن تعذر عليه عتق الرقبة فعليه أن يصوم شهرين متتابعين ، فمن لم يستطع وتعذر عليه الصيام فعليه أن يطعم ستين مسكيناً. (٤)

فالواجب الأصلي في كفارة الظهار عتق رقبة ، فإن تعذر عليه العتق فيجب عليه الحكم البدلي وهو صيام شهرين متتابعين ، فالعتق أصل والصيام بدل وإن تعذر البدل الأول وهو الصيام يصار إلى البدل الثاني وهو إطعام ستين

(١) بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢٦٧ .

(٢) المدونة الكبرى ج٢ ص١٢٧،الأم للشافعي ج٥ ص١٠، الشرح الكبير على متن المقنع ج٧ ص ٥١٢.

(٣) الآية ٣ ، ٤ من سورة المجادلة.

(٤) تفسير الطبري جـ ٢٣ ص ٢٣١ ، تفسير القرطبي جـ ١٧ ص ٢٨١ .

مسكيناً. (١)

ثانياً: من السنة النبوية:

لقد جاءت السنة المطهرة بالنص على أحكام بدلية عند تعذر الحكم الأصلي في كثير من الأحاديث منها:

١- ما رواه عمران بن حصين رضي الله عنه أنَّ رَسولَ اللَّـهِ ﷺ رَأَى رَجُلًا مُعْتَزِلاً لَمْ يُصَلِّ في القَوْمِ، فَقالَ: يا فُلَانُ ما مَنَعَكَ أنْ تُصَلِّيَ في القَوْمِ؟ فَقالَ يا رَسولَ اللَّهِ: أصَابَتْنِي جَنَابَةٌ ولَا مَاءَ، قالَ :عَلَيْكَ بالصَّعِيدِ فإنَّه يَكْفِيكَ (٢) .

وجه الدلالة:

دل الحديث دلالة واضحة على أن من أراد الصلاة بعد دخول وقتها ولم يجد الماء للوضوء أو الاغتسال من الجنابة يجب عليه أن يتيمم ويصلي فإذا طلب الماء فلم يجده أو لم يقدر على استعماله فقد انتفى في حقه الحكم الأصلي وهو وجوب الطهارة بالماء فيصار إلى الحكم البدلي وهو التيمم لعدم الماء أو تعذر استعماله.(٣)

وينتج عن ذلك أن الانتقال من الحكم الأصلي، وهو وجوب التطهر بالتيمم بالتراب إذا فقد الماء أو شق استعماله يجزئ المكلف في إسقاط الفرض، وأن المتيمم في مثل هذه الحالة لا يلزمه القضاء. (٤)

٢- ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال : بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جَاءَه رَجُلٌ فَقَالَ: هَلَكْتُ، قَالَ: وما شَأْنُكَ؟ قَالَ : وقَعْتُ علَى امْرَأَتي في رَمَضَانَ، قَالَ: هلْ تَجِدُ ما تُعْتِقُ رَقَبَةً قَالَ: لَا، قَالَ: فَهلْ تَسْتَطِيعُ أنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ قَالَ: لَا، قَالَ: فَهلْ تَسْتَطِيعُ أنْ تُطْعِمَ سِتِّينَ مِسْكِينًا قَالَ: لا أجِدُ، ..

(١) تحفة الفقهاء جـ ٢ ص ٢١٥ ، الشرح الكبير للدردير جـ ٢ ص ٤٢٩ ، العدة شرح العمدة جـ١ ص ٤٦٨.

(٢) صحيح البخاري جـ ١ ص ٧٦ رقم ٣٤٤ ، ٣٤٨ ، صحيح مسلم جـ ١ ص ٤٧٤ واللفظ للبخاري.

(٣) شرح صحيح البخاري لابن بطال جـ ١ ص ٤٨٢ .

(٤) ذخيرة العقبى في شرح المجتبى جـ ٥ص ٣٧٥ .

الحديث.[١]

وجه الدلالة:

يدل الحديث على أن المجامع في نهار رمضان عليه الكفارة [٢]، وهي من حيث الأصل عتق رقبة[٣] ولا يجوز الانتقال عن هذا الأصل إلا بعد التعذر والعجز فإن تعذر وعجز عن عتق رقبة فإنه يكفر ببدله، وهو صيام شهرين متتابعين، فإن عجز عن الصيام فإنه ينتقل إلى بدله وهو إطعام ستين مسكيناً فلا ينتقل عن الصيام إلى الإطعام إلا عند التعذر والعجز عن العتق والصيام.[٤]

قال ابن حجر : وفي الحديث أيضاً أن الكفارة بالخصال الثلاث على الترتيب المذكور [٥] قال ابن قدامة المشهور من مذهب مالك وأحمد أن كفارة الوطء في رمضان ككفارة الظهار في الترتيب العتق إن أمكن ، فإن عجز انتقل إلى الصيام، فإن عجز انتقل إلى الإطعام، وهو قول جمهور العلماء. [٦]

٣- ما روي عن عمران بن حصين رضي الله عنه قال : كَانَتْ بِي بَوَاسِيرُ، فَسَأَلْتُ النبيَّ ﷺ عَنِ الصَّلَاةِ، فَقالَ: صَلِّ قَائِمًا، فإنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا، فإنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ. [٧]

وجه الدلالة:

دل الحديث على أن من عجز عن القيام في الصلاة أقام له النبي ﷺ القعود مقام القيام، وإن عجز عن القعود أقام له الصلاة على جنب مقام القعود [٨]

---

(١) صحيح البخاري جـ ٢ ص ٢٢ رقم ١٩٣١ ، صحيح مسلم رقم ١١١١ جـ ٢ ص ٧٨١ متفق عليه.

(٢) سبل السلام للصنعاني جـ ١ ص ٥٧٧.

(٣) المفاتيح في شرح المصابيح جـ ٢ ص ٢٧ .

(٤) شرح صحيح البخاري لابن بطال جـ ٤ ص ٧٤ .

(٥) فتح الباري بشرح صحيح البخاري جـ ٨ ص ٣١٣.

(٦) عمدة القاري شرح صحيح البخاري جـ ١ ص ٢٥.

(٧) صحيح البخاري جـ ٢ ص ٤٨ رقم ١١١٨ .

(٨) معالم السنن جـ ١ ص ٢٢٥ .

والعلماء مجمعون على أنه يصليها كما يقدر حتى ينتهي به الأمر إلى الإيماء على ظهره أو على جنبه كيفما تيسر له.(١)

وبهذا فقد أجاز النبي ﷺ الانتقال من الحكم الأصلي، وهو جوب القيام في صلاة الفريضة إلى القعود عند العجز عن القيام والانتقال من القعود عند العجز عنه إلى الصلاة على جنب، أي الانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي بالتعذر، والعجز عن الحكم الأصلي.(٢)

جاء في التنوير شرح الجامع الصغير : وفيه أن الصلاة لا تسقط بتعذر القيام؛ لأن له بدلاً هو القعود ولا بتعذر القعود لأن له بدلاً وهو الصلاة على جنب.(٣)

٤- ما روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "مَن نَسِيَ صَلاةً، أَوْ نَامَ عَنْهَا، فَكَفَّارَتُهَا أَنْ يُصَلِّيَهَا إِذَا ذَكَرَهَا ". (٤)

وجه الدلالة:

دل الحديث على مشروعية قضاء الصلاة عند تعذر أدائها في وقتها بالنوم أو النسيان ، ومن المعلوم أن الأصل أداء الصلاة في وقتها ولا يجوز الانتقال عن الأصل إلا لعذر ، ومع ذلك فنسيان الصلاة أو النوم عنها ينقل الحكم من الأصل إلى البدل، وهو وجوب قضاء الصلاة بعد الوقت وإجزائها ويكون القضاء هنا بدل الأداء. (٥)

قال النووي : معناه لا يجزئه إلا الصلاة مثلها، ولا يلزمه مع ذلك شيء آخر (٦) فمن نام عن الصلاة أو نسيها حتى خرج وقتها فقد سقط عنه الإثم

(١) شرح صحيح البخاري لابن بطال جـ ٢ ص ١٠٤ .
(٢) منار القاري شرح صحيح البخاري ج٢ ص٢٢٢ ، فقه الإسلام شرح بلوغ المرام ج١ص٢٨٤ .
(٣) التنوير شرح الجامع الصغير جـ ٦ ص ٥٨٧ ، ٥٨٨ .
(٤) صحيح البخاري جـ ١ ص ١٢٢ رقم ٥٩٧ ، صحيح مسلم جـ ١ ص ٤٧٧ رقم ٦٨٤ واللفظ لمسلم.
(٥) مجموع الفتاوى جـ ٢٦ ص ٦٠ ، شرح الأربعين النووية جـ ١ ص ٢٨٧ .
(٦) تحفة الأحوذي جـ ١ص ٤٥٠.

لعذره، وعليه أن يبادر إلى قضائها عند ذكرها فإنه كفارة لها من التأخير المبادرة في قضائها فقد انتقل الحكم من الأصل إلى البدل للعذر، وهو النوم أو النسيان.(١)

٥- ما روي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول : " مَن رَأَى مِنكُم مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بيَدِهِ، فإنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسانِهِ، فإنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ، وذلكَ أضْعَفُ الإيمانِ ". (٢)

وجه الدلالة :

يدل الحديث دلالة واضحة على الانتقال من الأصل إلى البدل عند تعذر الأصل، فقد أجاز النبي ﷺ الانتقال من تغيير المنكر باليد، وهو الأصل عند تعذره، والعجز عنه إلى بدله، وهو التغيير باللسان، فإذا عجز عن التغيير باللسان فإنه ينتقل إلى بدله، وهو التغيير بالقلب.(٣)

فهذا الحديث دليل على وجوب تغيير المنكر بحسب القدرة (٤) والمراد هنا الانتقال من الحكم الأصلي، وهو وجوب تغيير المنكر باليد عند عدم الاستطاعة في تغيره باليد، وينقل الحكم إلى وجوب تغيره باللسان، أي الوعظ والنصيحة، فإن عجز عن ذلك انتقل إلى البدل، وهو تغيره بالقلب أي إنكاره بقلبه.(٥)

٦-ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: خطبنا النبي ﷺ بعرفات فقال: مَن لَمْ يَجِدِ الإزَارَ فَلْيَلْبَسِ السَّرَاوِيلَ، ومَن لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ.(٦)

---

(١) تيسير العلام شرح عمدة الأحكام جـ ١ ص ١٩٨ ، شرح سنن النسائي المسمى شروق أنوار السنن جـ ٤ ص ١٢٨٩.

(٢) صحيح مسلم جـ ١ ص ٦٩ رقم ٤٩ .

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم جـ ٢ ص ٢٥ ، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح جـ ٨ ص ٣٢٠٨.

(٤) تطريز رياض الصالحين جـ ١ ص ١٤٨ .

(٥) التنوير شرح الجامع الصغير جـ ٢ ص ٦٨ ، شرح المصابيح لابن عبد الملك جـ ٥ ص ٢٦٢ .

(٦) صحيح البخاري جـ ٢ ص ١٦ رقم ١٨٤٣ ، صحيح مسلم جـ ٢ ص ٨٣٥ رقم ٨١٧٨ واللفظ للبخاري.

وجه الدلالة:

الحكم الأصلي للمحرم لبس الإزار بالإجماع، فإن تعذر عليه لعدم وجوده فيصار إلى البدل، وهو لبس السراويل أو الفدية [١] ، فدل الحديث بمنطوقه على أن من لم يجد الإزار الذي هو الأصل ينتقل إلى الحكم البدلي وهو السراويل، ومن لم يجد النعلين فإنه ينتقل إلى حكم البدل وهو لبس الخفين وفي هذا بيان صريح على أنه إذا بطل الأصل أي: تعذر فإنه يجب المصير إلى البدل.[٢]

والسبب في الانتقال من الحكم الأصلي، وهو لبس الإزار عدم وجوده فقد أجمع العلماء على أن المحرم إذا وجد الإزار لم يجزئه لبس السراويل، فإن تعذر جاز الانتقال من الأصل إلى البدل، فلبس السراويل بدل عن الإزار عند تعذره. [٣]

وكذلك من لم يجد النعلين أو وجد أحدهما جاز له الانتقال إلى البدل وهو لبس الخفين، سواء عدم النعلين بعدم وجودهما أو لم يقدر على تحصيله لعجزه عن الثمن أو الأجرة، فكل ذلك يعد عذراً ينقل الشخص من الحكم الأصلي، وهو وجوب لبس النعلين إلى الحكم البدلي، وهو جواز لبس الخفين.[٤]

ثالثاً: الإجماع:

يأتي الإجماع على هذه القاعدة في الجملة من المسائل التي أجمع فيها الفقهاء على مشروعية البدل إذا تعذر الحكم الأصلي استناداً إلى الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة، فإنهم أجمعوا على مشروعية التيمم بدل الطهارة بالماء عند تعذر الماء بالفقد أو عدم القدرة على الاستعمال، وعلى مشروعية المسح على الخفين بدل غسل الرجلين في الوضوء، وعلى وجوب لبس السراويل عند فقد الإزار في الإحرام وغيرها من المسائل التي لا حصر لها التي أجمع الفقهاء فيها

---

(١) شرح صحيح البخاري لابن بطال جـ ٤ ص ٥١٥، المجموع شرح المهذب جـ٧ ص ٢١٥.

(٢) شرح صحيح البخاري لابن بطال جـ ٤ ص ٥١٥ .

(٣) شرح صحيح البخاري لابن بطال جـ ٤ ص ٥١٥ ، أعلام الحديث شرح صحيح البخاري جـ ٢ ص ٩٣٢ ، المغني لابن قدامة جـ ٥ ص ١٢٠ .

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز جـ ٧ ص ٢٥٣ ، المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢١٥ ، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير جـ ٢ ص ٤٦٢ .

على مشروعية الانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي إذا توافر سببه فدل ذلك على الاتفاق على هذه القاعدة، وإن لم ينصوا عليها صراحة فهي موجودة في فروع كثيرة مجمع عليها، وكذلك البعض قد أدرجها تحت قواعد أخرى.(١)

رابعاً : من المعقول:

ويستدل على مشروعية الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية عند تعذر الأحكام الأصلية بما يلي:

١- أن جميع أحكام الشرع إنما هي لتحقيق مصالحهم في المعاش والمعاد، ودفع المضار عنهم في المعاش والمعاد، والتكليف بالحكم الأصلي رغم فواته أو تفويته، والعجز عنه لا يحقق مصلحة ولا يدفع مفسدة، لذا يصار إلى الحكم البدلي عند تعذر الحكم الأصلي تحقيقاً للمصلحة ودفعاً للمفسدة (٢) وأحكام الشرع وأدلته تؤيد ذلك.

٢- أن الله قد رفع عن عباده الكلفة والمشقة التي لا تطاق وتشق عليهم، وذلك أن ما لا يطاق يفسر بشيئين بما لا يطاق للعجز عنه فهذا لم يكلفه الله أحداً ، وهذا هو مناط الأحكام البدلية، ويفسر ما لا يطاق بما لا يطاق للاشتغال بضده فهذا الذي وقع فيه التكليف، ولا مجال للأحكام البدلية فيه فالله تعالى يأمر بالفعل من لا يريده، ولكن لا يأمر به من لو أراده لعجز عنه.(٣)

ثالثاً : تواترت الأدلة الصحيحة على رفع الحرج والمشقة في أحكام الشرع بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع منها قوله تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ ﴾ (٤) وقوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ

(١) القواعد والأصول الجامعة ص ٧١ ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ ٥ ص ٢١٨ ، مراتب الإجماع ص ١٦ ، الإجماع لابن المنذر ص ٥ .

(٢) بدائع الصنائع جـ ٤ ص ١٩٧ ، الفروق للقرافي جـ ٢ ص ٨٦ ، الإبهاج في شرح المنهاج جـ١ ص ١٧٤ ، تيسير الوصول إلى منهاج الأصول جـ ٢ ص ١٥٥.

(٣) مجموع الفتاوى لابن تيمية جـ ٨ ص ٤٦٩ .

(٤) سورة المائدة من الآية رقم ٦ .

مِنْ حَرَجٍ ﴾ [١] وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [٢] وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ وَخُلِقَ الإِنسَانُ ضَعِيفاً ﴾ [٣] فقد رفع الله عن العباد كل ما فيه مشقة وحرج، ومن تلك التخفيفات تخفيفات الإبدال، فإن لم يستطع العبد الإتيان بما هو مطلوب منه شرعاً لعذر معتبر فإنه يأتي بالبدل عن ذلك الأصل الذي عجز عنه.[٤]

ثانياً: وجه التيسير في هذه القاعدة:

وجه التيسير في هذه القاعدة أن الله شرع في كثير من التكاليف ما يقوم مقامها، ويكون بدلاً عنها عند العجز أو التعذر عن الامتثال، أو عند حصول المشقة مع القدرة فتبرأ ذمة المكلف ويحصل له ثواب الامتثال في غير مشقة أو عنت، وقد يكل الله ذلك إلى اختيار المكلف دون تقييد بالأصل وهنا يكون التيسير أظهر.[٥]

ووجه التيسير في ذلك يظهر بحصول الجواز للفعل أو الترك الأصلي فيرخص في ذلك الحرام بالإذن في فعله وفي الواجب بالإذن في تركه والإتيان ببدل عنه حال التعذر [٦] وأن الشارع الحكيم ذكر تفاوت أحكام الشرع على وجه التيسير بحسب أحوال الناس[٧] من حيث مراعاة أحوال المكلفين فإن شق عليهم الأمر أو تعذر نقلهم الشارع إلى الترخص بالإتيان بالبدل وبراءة الذمة به .[٨]

---

(١) سورة الحج من الآية رقم ٧٨ .
(٢) سورة البقرة من الآية رقم ١٨٥ .
(٣) سورة النساء من الآية رقم ٢٨ .
(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام جـ ٢ ص ٨ ، القواعد للحصني جـ ١ ص ٣١٧.
(٥) القواعد والضوابط الفقهية جـ ٢ ص ٦٢٤، القواعد للحصني جـ ١ ص٣١٨، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية جـ ١ ص ٢٤٦.
(٦) الإبهاج في شرح المنهاج جـ ١ ص ٨٢ .
(٧) الكافي شرح البزدوي جـ ١ ص ٤٩٩.
(٨) القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير جـ ١ ص ١٢٥ ، الكافي شرح البزدوي جـ ١ ص ٤٩٩.

المبحث الثالث
أسباب الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية وضوابطه

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: أسباب الانتقال من الأصل إلى البدل.

المطلب الثاني: ضوابط الانتقال من الأصل إلى البدل.

المطلب الأول
أسباب الانتقال من الأصل إلى البدل

قلنا إن الانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي لابد وأن يكون لسبب، وقد تنوعت هذه الأسباب، ويمكن إجمالها فيما يلي:

أولاً: العجز عن القيام بالحكم الأصلي:

العجز لغة : يعني عدم القدرة، ومنه عجز عن الشيء عجزاً أو عجزاناً ضعف [١] ولم يقدر عليه، ويطلق على الضعف وفوات الشيء، كما يطلق على المرض، ويجمع هذه المعاني فوات الشيء إما لضعف أو عدم القدرة.[٢]

واصطلاحاً: عرفه ابن عابدين بأنه " عدم الإمكان والتصور عادة"[٣].

فهذا التعريف يشمل ما إذا كان لا يمكن الإتيان بالشيء كعدم الماء للوضوء ، والتصور يعني أن الشيء لا يمكن تصوره كرد المغصوب بعينه مع تيقن هلاكه، ولكن هذا التعريف غير جامع لأحوال أخرى متحقق فيها العجز مع أنها ممكنة، وتتصور عادة، مثل استعمال الماء في الوضوء أو الغسل لمن يخشى على نفسه من استعماله زيادة مرض أو مشقة غير محتملة.

وعرفه الرافعي الشافعي فقال : " ولا نعني بالعجز عدم الإمكان فقط بل معناه خوف الهلاك أو الغرق أو زيادة مرض أو لخوف مشقة شديدة أو دوران

---

(١) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية جـ ٢ ص ٨٨٣ ، مجمل اللغة لابن فارس جـ ١ ص ٦٤٨.

(٢) مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٢٣٢ ، المصباح المنير جـ ٢ ص ٣٩٣ .

(٣) حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٧٩٠ .

الرأس في حق راكب السفينة ". [١]

وبالنظر في تعريف الرافعي يتضح أنه شمل جميع أوجه العجز التي تعد سبباً للتخفيف والانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي فلم يقتصر على عدم الإمكان كعدم الماء للوضوء، بل تعدى ذلك بإمكان وجود الماء لكن هناك مشقة شديدة في استعماله لزيادة مرض أو خوف هلاك وهو بهذا قد اشتمل على نوعي العجز الحقيقي بعدم الإمكان، والحكمي كما ذكر بعضاً منها، وهي خوف الهلاك وزيادة المرض مع الإمكان، لذا يترجح هذا التعريف لكونه جامعاً مانعاً.

ويمكن تعريف العجز بأنه عدم قدرة المكلف على أداء التصرفات الشرعية المخاطب بها بالأمر أو النهي على جهة العزيمة مع رغبته القيام بها.

وبناء عليه يتبين أن العجز من الأسباب التي تجعل المكلف غير قادر على القيام بالتصرفات الشرعية الأصلية وبالتالي فإن الشارع الحكيم شرع له في حالات العجز وتحقق أسبابه وتوافر شروطه الانتقال إلى الحكم البدلي الذي هو في مقدور المكلف في حالة العجز عن الحكم الأصلي ومن صور ذلك العجز عن إقامة حد الزنا في الزاني غير المحصن لمرض أصابه لا يرجى شفاؤه، ففي هذه الحالة ينقل الحكم الأصلي الذي هو الجلد مائة جلدة إلى الحكم البدلي والمتمثل في ضربه بعكثال فيه مائة شمراخ ضربة واحدة كصورة لإقامة الحد عليه [٢] لما ورد في السنة النبوية عن أبي سعيد بن سعد بن عبادة قال : كانَ بينَ أبياتِنا رجلٌ مُخدَجٌ ضَعيفٌ، فلَم يُرَعْ إلَّا وَهوَ علَى أمةٍ من إماءِ الدَّارِ يخبُثُ بها فرفعَ شأنَهُ سعدُ بنُ عُبادةَ إلى رسولِ اللَّهِ صلَّى اللَّهُ علَيهِ وسلَّمَ فقالَ: اجلِدوهُ ضَربَ مائةِ سوطٍ قالوا: يا نبيَّ اللَّهِ هوَ أَضعَفُ من ذلكَ، لو ضرَبناهُ مائةَ سوطٍ ماتَ، قالَ فخُذوا لَهُ عِثكالاً فيهِ مائةُ شِمراخٍ فاضرِبوهُ ضَربةً واحدةً". [٣]

---

(١) مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٤ .

(٢) مرقاة المفاتيح جـ ٦ ص ٢٣٤٠ ، نيل الأوطار جـ ٧ ص ١٣٧ .

(٣) مسند الإمام أحمد جـ ٣٦ ص ٢٦٣ رقم ٢١٩٣٥ ، سنن أبي داود جـ ٤ ص ١٦١ رقم ٤٤٧٢ وقال الألباني حديث صحيح المسند الموضوعي جـ ١٦ ص ٢٦١ .

فقد دل الحديث دلالة واضحة على أن المريض إذا لم يحتمل الجلد الذي هو حكمه الأصلي حداً لجريمة الزنا لغير المحصن شرع الانتقال منه إلى حكم بدلي، وهو أن يضرب بعثكال أو ما يشابهه مما يحتمله [١] ، فكان العجز سبباً للانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي، وفي ذلك يقول صاحب ذخيرة العقبى [٢] : " ويجوز أن يقام ذلك في حال العذر مقام مائة ".

ثانياً : العذر :

العذر لغة: الحجة التي يعتذر بها وكل ما يرفع اللوم فهو عذر، يقال عذرته عذراً أي: رفعت عنه اللوم فهو معذور ، أي: غير ملوم، وأصله إزالة الشيء عن جهته يقال: ولي في هذا الأمر عذر، أي: خروج من الذنب، والجمع أعذار [٣] ويطلق على التعسر ، قال أبو عبيدة: أعذره بمعنى عذره، وتعذر عليه الأمر تعسر.[٤]

واصطلاحاً:

عرفه الشافعية بأنه " ما يتعذر على العبد المضي فيه على موجب الشرع إلا بتحمل ضرر زائد ". [٥]

وقد جاء في الحديث الشريف معنى العذر ، روي عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ " من سمِعَ المنادي فلم يمنعْهُ من اتِّباعِهِ عُذرٌ قالوا وما العذرُ قالَ خَوفٌ أو مَرضٌ لم تُقبَلْ منهُ الصَّلاةُ الَّتي صلاها.[٦]

---

(١) القول الحسن شرح بدائع المنن جـ ٢ ص ٢٨٩ .
(٢) ذخيرة العقبى في شرح المجتبى جـ ٣٩ ص ٣٤٠ .
(٣) لسان العرب جـ ٤ ص ٥٤٥، المصباح المنير جـ٢ ص ٣٩٨، تهذيب اللغة جـ ٢ ص ١٨٧ .
(٤) مختار الصحاح جـ ١ ص ٢٠٣.
(٥) الحدود الألفية ص ٧٠ .
(٦) سنن أبي داود جـ ١ ص ١٥١ رقم ٥٥١ ، سنن الدارقطني جـ ٢ ص ٢٩٤ رقم ١٥٥٧ المستدرك على الصحيحين للحاكم جـ ١ ص ٣٧٣ رقم ٨٩٦ ، السنن الكبرى للبيهقي جـ ٢ ص ١٠٧ رقم ٥٠٤٧ واللفظ لأبي داود وقال الحافظ في تلخيص الحبير جـ ٢ ص ٣٠ وإسناده صحيح وصححه صاحب نيل الأوطار جـ ٣ ص ١٥٤.

فقد دل الحديث على أن العذر ما يشق معه على الإنسان الإتيان بالفعل أو اجتناب الترك، والمراد بالعذر في الحديث أي نوع من الأعذار خوف أي خشية على نفسه أو عرضه أو ماله، وقال ابن عبد الملك أو كخوف ظلمة أو غريم، وكان مفلساً ، وقد سبق أن من الأعذار المطر والبرد الشديد وحضور طعام ومدافعة الخبث أو مرض يبيح له التيمم.(١)

وقول النبي ﷺ لم يقبل منه الصلاة التي صلى، أي لم تصح، وبه استدل من قال إن صلاة الجماعة فرض على الأعيان ، لكن المراد لم تقبل قبولاً كاملاً ، قال العيني : هذا الحديث حكمه الزجر والتهديد والمراد نفي الفضيلة والكمال (٢)

وبناء عليه فإن النبي ﷺ جعل العذر سبباً في التخفيف، وذلك بإباحة الصلاة في غير المسجد جماعة بدلاً عن الحكم الأصلي، وهو وجوب صلاة الجماعة.

وقد قسم العلماء منهم السيوطي الترخيص بسبب الأعذار الطارئة إلى ستة أقسام : (٣)

١- تخفيف الإسقاط: كإسقاط الجمعة والصوم والحج والعمرة والجهاد بالأعذار.

٢- تخفيف الإبدال: كإبدال الغسل والوضوء بالتيمم والقيام في الصلاة بالقعود والاضطجاع أو الإيماء أو الصيام بالإطعام في الكفارة.

٣-تخفيف تنقيص: كالقصر في الصلاة.

٤- تخفيف تقديم: كالجمع وتقديم الزكاة على الحول وزكاة الفطر في رمضان.

٥-تخفيف تأخير: كالجمع وتأخير صوم رمضان للمريض والمسافر، وتأخير الصلاة في حق المشغول بإنقاذ غريق أو نحوه.

٦- تخفيف ترخيص: كشرب الخمر للغصة وأكل النجاسة للتداوي ونحو ذلك

---

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح جـ ٣ ص ٨٣٩ ، المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود جـ ٤ص ٢٤٠.

(٢) المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود جـ ٤ ص ٢٤٠ .

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٤.

وزاد عز الدين بن عبد السلام السابع، وهو:

٧- تخفيف التغير ، كتغير نظم الصلاة في الخوف.[١]

والأعذار الشرعية ترفع عن المكلف الحرج إذا توافر العذر، وتدفع عنه الضيق في جميع تكاليفه في أحواله كافة، وتنقله من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي .

وعموماً فإن الأعذار إنما هي نوع من المشاق المخففة والميسرة على المكلف مما توجبه الأحكام الشرعية الأصلية، فمن هذه الأعذار ما يوجب الانتقال إلى أحكام بدلية فهذه الأعذار أسباب للتخفيف عن المكلف، ونقله من الأحكام الأصلية التي لا يقدر عليها لتعذرها في حقه إلى أحكام بدلية يقدر عليها.

ثانياً: رفع الحرج:

من الأصول الثابتة في الشريعة الإسلامية رفع الحرج عن المكلفين ، فالشارع لم يكلف عباده بالمشاق ولم يعنتهم بالتكليف ، وعند التأمل في أحكام الشرع الحكيم نجد ما لا يدع مجالاً للشك في أن الله قد رفع عن عباده الحرج والمشقة غير المعتادة حماية للعباد من الضرر الذي يوقعهم في الحرج ، فرفع الحرج من أعظم مقاصد التشريع. [٢]

مفهوم رفع الحرج:

رفع الحرج جملة من كلمتين: رفع ، الحرج.

والرفع لغة : يطلق على الإزالة يقال رفع الشيء إذا أزيل من موضعه[٣]، ويطلق الحرج على الضيق ، يقال: حرج صدره، أي: ضاق فلم ينشرح لخير[٤] ، ويطلق على الإثم [٥] ، وهو المناسب هنا لأنه الضيق والتألم ، ومنه تحرج أي

(١) قواعد الأحكام ومصالح الأنام جـ ٢ ص ١٩٢ .

(٢) تقريب الفروق واختصارها جـ ١ ص ٤٨١ ، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي جـ ٤ ص ٢٩٧.

(٣) لسان العرب جـ ٨ ص ١٢٩ .

(٤) تهذيب اللغة جـ ٤ ص ٨٤ ، المصباح المنير جـ ١ ص ١٢٧ .

(٥) مختار الصحاح جـ ١ ص ٦٦.

تألم.[١]

والحرج اصطلاحاً عرفه الآمدي بقوله: " دفع الحاجة وحصول المصلحة" [٢] ، وعرفه الشاطبي بقوله: " ما منه مشقة فوق المعتاد ". [٣]

ولما كان الحرج مرفوعاً عن العباد فإن من وسائل رفع الحرج الانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي حال الوقوع في الضيق والحرج والتعذر والمشقة، ويتضح أن رفع الحرج عن العباد سبب من أسباب الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية؛ وذلك أن رفع الحرج مقصد من مقاصد الشريعة لما تواترت الأدلة على رفع الحرج عن المكلف في الأحكام، فإذا وقع المكلف في الحرج والمشقة المعتبرة في نظر الشرع عند تطبيق الأحكام الشرعية الأصلية كان له الانتقال إلى الأحكام الشرعية البدلية التي تمنع عنه الحرج بما يتفق وقدراته.[٤]

لذا فإن مبدأ رفع الحرج يعد سبباً ومبرراً للانتقال بالمكلف من الأحكام الأصلية التي فيها حرج ومشقة إلى الأحكام البدلية ، وذلك لخلو الأحكام الأصلية عن تحقيق المصلحة ودفع المفسدة في حق المكلف في الأحوال العادية ، مما يترتب عليه رفع الحرج عن المكلف بما يتفق ومقصد الشارع الحكيم، فكان تطبيق الأحكام البدلية معللاً برفع الحرج ومحققاً لمراد الله في رفع الحرج في شرعه عز وجل.[٥]

والأدلة على رفع الحرج كثيرة جداً سبق ذكر بعضها، وهي في أصول التشريع القرآن والسنة والإجماع.

---

(١) مختار الصحاح جـ ١ص ٦٩ ، المصباح المنير جـ ١ ص ١٢٧.
(٢) الإحكام في أصول الأحكام جـ ٢ ص ٢٦٢.
(٣) الموافقات في أصول الشريعة للشاطبي جـ ٢ ص ٢٧٤.
(٤) الموافقات للشاطبي جـ ١ ص ٢٣١ ، علم المقاصد الشرعية جـ ١ ص ١٢٩ .
(٥) التروك النبوية تأصيلاً وتطبيقاً جـ ١ ص ٤٠٢ ، الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية جـ ١ ص ٣٥٦.

وقد نصت الآيات القرآنية والأحاديث النبوية أن جميع الأحكام الشرعية أمر ونهي إنما هي في مقدور المكلفين، وأن الله لم يكلفهم ما لا يطيقون وأنهم في سعة فيما منحه من تكاليف لا في ضيق وحرج ومشقة وما طرأ على هذه التكاليف من ضيق وحرج ومشقة فهو مرفوع عنهم ومن أسباب رفعه الانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي الذي يناسب حالة رفع الحرج والأدلة على ذلك أكثر من أن تحصى .(١)

قال الشاطبي : " الأدلة على رفع الحرج في هذه الأمة بلغت مبلغ القطع".(٢)

ورفع الحرج لا يعني ترك التكليف أو التهاون فيه ، بل يعني رفع الحرج فعل الأوامر واجتناب النواهي ، كما أمر الله تعالى على الحد الأوسط بلا إفراط أو تفريط على الوجه المحدد شرعاً.

والأمثلة على ذلك كثيرة جدا، وهي مبثوثة في الكتب القديمة والحديثة وهي تفيد على سبيل القطع واليقين أن أحكام الشريعة ميسرة وسهلة، وتستجيب للفطر السليمة، وتلبي حاجات الإنسان العاجلة والآجلة وتحقق مرضاة الله في الدنيا والآخرة.

ورفع الحرج مع كونه مقصداً عاماً وشاملاً لكل أحكام الشرع وتعاليمه إلا أنه ليس غاية مقصودة في ذاته، وإنما هو وسيلة تساعد على تحقيق الغاية المتمثلة في الانصياع لشرع الله بامتثال أوامره واجتناب نواهيه، والمشقة في الحكم الأصلي تجعل العبد لا يمتثل غالبا ، فالانتقال إلى الحكم البدلي حال تعذر الحكم الأصلي يجعل المكلف يقبل على امتثال الأوامر، واجتناب النواهي .

نطاق اعتبار الحرج والمشقة سبباً للحكم البدلي:

الانتقال من الحكم الأصلي عند تعذره إما أن يكون إلى بدل أو إلى غير بدل، فإن وجد موجب الحكم البدلي كان للمكلف الانتقال إليه بدل الأصل أو إسقاطه

(١) مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور جـ ٢ ص ١٢٧.
(٢) الموافقات للشاطبي حـ ١ ص ٥٣٠.

بالكلية بحسب ما ينص على ذلك الشرع ، كما يعتبر الحرج والمشقة سبباً للانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي بناء على المبدأ العام في الشرع الإسلامي وهو رفع الحرج باعتباره أصلاً كلياً عاماً، وإن لم ينص على خصوص المسألة محل الانتقال فيها من الأصل إلى البدل.(١)

رابعاً: الضرورة:

والضرورة لغة: اسم لمصدر الاضطرار، تقول: حملتني الضرورة على كذا أو كذا أو قد اضطر فلان إلى كذا.(٢)

وعرفها الجرجاني بقوله " هي النازل مما لا مدفع له " (٣)

وعرف الزركشي الضرورة بقوله " بلوغ الإنسان حداً إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب الهلاك ". (٤)

وعرفها الإمام المحقق أبو إسحاق الشاطبي بأنها " ما لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجز مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهارج وفوت حياة وفي الآخرة فوت النجاة والرجوع بالخسران المبين.(٥)

وبناء عليه فالضرورة تتعلق بدفع ضرر يصيب الدين أو النفس أو العرض أو العقل أو المال حال الإلجاء والاضطرار، فالأحكام الاستثنائية في حال الضرورة هي أحكام بدلية محرمة في أصلها ولكن أجيزت نظراً للظروف الاستثنائية وبنص من الشارع على جوازها فأحكام الضرورات هي تشبه الأحكام البدلية من حيث وجوب أو جواز الانتقال إليها استثناء بسبب أحوال وظروف المكلف التي اعتبرها الشرع، ووجوب الرجوع إلى الأحكام الأصلية في حال القدرة

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٣، قواعد الأحكام في مصالح الأنام جـ ٢ ص ٨.
(٢) لسان العرب جـ ٤ ص ٤٨٣ ، المصباح المنير جـ ٢ ص ٣٦٠.
(٣) التعريفات للجرجاني ص ١٣٨ .
(٤) المنثور في القواعد الفقهية للزركشي ص ٣١٩.
(٥) الموافقات للشاطبي جـ ٢ ص ١٧ وما بعدها .

عليها.[١]

نطاق الانتقال من الأصل إلى البدل للضرورة:

يعد توافر حالة الضرورة سبباً للانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي للمحافظة على الضرورات الخمس " الدين والنفس والمال والعرض والنسل والخوف من الهلاك علماً أو ظناً " .[٢]

فيباح المحرم استثناء للمحافظة عليها ، كحكم بدلي، فدائرة الضرورة لا تسع غير ذلك.[٣]

أما الحكم البدلي فهو أوسع وأعم من الضرورة، فيشمل جميع الأحكام الأصلية، وجواز الانتقال من الأصل إلى البدل في جميع أبواب الفقه حال عدم القدرة على القيام بالأصل بأسباب أخرى غير الضرورة كالحاجة والعجز والتعذر ورفع الحرج وغير ذلك في جميع الأحكام الشرعية وإن لم تختص بالمحافظة على الضروريات.

وجوب المحافظة على الضروريات الخمس:

لقد ثبت شرعاً بما لا يدع مجالاً للشك اتفاق العقول الصحيحة على ضرورة المحافظة على هذه الضروريات ، وفي ذلك يقول الغزالي " وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليها ملة من الملل ولا شريعة من الشرائع أريد بها إصلاح الخلق وقد علم بالضرورة كونها مقصودة للشرع لا بدليل واحد وأصل معين بل أدلة خارجة عن الحصر.[٤]

وقال الشاطبي:" قد اتفقت الأمة بل سائر الأمم على أن الشريعة وضعت للمحافظة على الضروريات الخمس الدين والنفس والمال والعقل والنسل وعلمه

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي جـ ١ ص ٨٨، الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ ١ ص ٧٨ ، مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية جـ ١ ص ٦٠ ، موسوعة القواعد الفقهية للندوي جـ ٤ ص ٣٩٤.

(٢) بيان المختصر في شرح مختصر ابن الحاجب جـ ٣ ص ٢٠ .

(٣) موسوعة القواعد الفقهية للندوي جـ ٣ ص ٧٧.

(٤) المستصفى ص ١٧٤.

عند الأمة كالضروري، ولم يثبت لنا ذلك بدليل معين ولا شاهد لنا أصلاً معين يجتاز برجوعها إليه بل علمت ملائمتها للشريعة لمجموعة أدلة لا تنحصر في باب واحد فعلم هذه الضروريات صار مقطوعا به .[١]

لذا فإن مقتضى المحافظة على هذه الضروريات هو الإتيان بالأحكام الأصلية التي شرعت للمحافظة عليها، فإذا توافرت حالة الضرورة بشروطها وأركانها التي تمنع من تطبيق الحكم الأصلي وجب الانتقال من الحكم الأصلي إلى البدل عنه أيضاً للمحافظة على هذه الضروريات، فلو لم يتوافر للإنسان ما يقوم به، ويبقي حياته من الطعام المباح وجب عليه الأكل من المحرم كالميتة والخنزير عند الاضطرار، محافظة على مهجة الإنسان وروحه في هذه الحالة فوجب هنا الانتقال من الحكم الأصلي الذي هو حرمة الأكل وعند انتهاء حالة الضرورة يرجع المكلف إلى الأصل، وهو حرمة الأكل.[٢]

سادساً: الانتقال من الأصل إلى البدل للحاجة:

والحاجة لغة: تطلق بمعنى الاحتياج والافتقار [٣] ، وتطلق على الضرورة[٤] فعلماء اللغة يسوون بين المشقة الكبيرة والمشقة المتوسطة فهما معاً، يطلق عليها الضرورة تارة، ويطلق عليها الحاجة تارة أخرى، ولا يشترط لغة بلوغ الضرر حداً معيناً لاعتباره ضرورة أو حاجة فهم يفسرون الضرورة بالحاجة والاضطرار بالاحتياج كما يفسرون الحاجة بالضرورة ، ومنه قول ابن فارس: الحاء والوا والجيم أصل واحد، وهو الاضطرار إلى الشيء.[٥]

(١) الموافقات للشاطبي جـ ٢ ص ٣١.
(٢) مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية جـ ١ ص ٦٠.
(٣) تهذيب اللغة جـ ٥ ص ١٣٤ ، الصحاح للجوهري جـ ١ ص ٣٠٧، أساس البلاغة ص ٩٨ ، مختار الصحاح ص ١٦٠ ، والمصباح المنير ص ٦٠ .
(٤) الصحاح للجوهري جـ ٢ ص ٧٢٠ ، معجم متن اللغة جـ ٣ ص ٥٤٣ .
(٥) معجم مقاييس اللغة لابن فارس جـ ٣ ص ٥٩ .

ولا ريب فقد استخدم الفقهاء الضرورة في موطن الحاجة، والحاجة في موطن الضرورة كما هو واضح لمن يكثر المطالعة في كتبهم رحمهم الله وخاصة عند ذكر اللفظين مقترنين.

مفهوم الحاجة اصطلاحاً:

عرف الإمام الجويني الحاجة بقوله " والضرب الثاني ما يتعلق بالحاجة العامة ولا ينتهي إلى حد الضرورة ". (١)

وعرفها الشاطبي بأنها ما يفتقر إليه من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة لفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين الحرج والضيق، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة (٢) وهي جارية في العبادات والعادات والمعاملات والجنايات.

والمقصود أن الحاجيات تجب مراعاتها، وقد تنقل الأصل إلى البدل، حيث إنه إذا لم تراع بتشريع الأحكام البدلية حال تحقق الحاجة حدث الحرج والضيق والمشقة وما يعكر صفو الحياة، ولكنه لا يبلغ الفساد مبلغ اختلال نظام الحياة وتعطيل المصالح الحاصلة من الضروريات .

وبناء عليه: إذا لم تراع الحاجة ويحكم لها بأحكام بدلية عند تحقيقها لن يفوت دين ولا نفس ولا عقل ولا نسل ولا مال بل تبقى أصول هذه المقاصد محفوظة، ولكن تحدث مشقة في تحصيلها، والشارع الحكيم قد شرع من الأحكام ما ينفي هذه المشقة والضيق لتوفية الحاجيات، والحاجة تدخل في جميع أبواب الفقه، ومنها الحاجة إلى إقامة طرق مما يدفع عن الناس مشقة الطريق والسفر والحاجة إلى المؤسسات العلمية ، والحاجة إلى توفير وسائل النقل والمواصلات، والحاجة إلى تنظيم العمل في المؤسسات، وكثير من الأحكام الشرعية مستنده

(١) البرهان لإمام الحرمين جـ ٢ ص ٦١٢.
(٢) الموافقات جـ ٢ ص ٢١ .

الحاجة مثل: مشروعية الإجارة والعارية والقرض والوديعة والشركات بجميع أنواعها لدفع حاجة الناس ودفع الضيق والحرج عنهم وغيرها كثير.(١)

وبناء عليه فإن الحاجة تعد سبباً للانتقال من الأصل إلى البدل، وقد صرح بذلك ابن تيمية، وأورد القاعدة بلفظ الحاجة توجب الانتقال إلى البدل عند تعذر الأصل.(٢)

وصرح ابن تيمية بأن البدل يكون للحاجة فقال : الأبدال للحاجة مثل أن يتعطل فيباع ويشترى بثمنه ما يقوم مقامه، والمسجد إذا خرب ما حوله فينقل آلته إلى مكان آخر أو يباع ويشترى بثمنه ما يقوم مقامه وغير ذلك كثير.(٣)

وصرح بذلك د/ محمد مصطفى الزحيلي بقوله " الحاجة توجب الانتقال إلى البدل عند تعذر الأصل " (٤)

الفرق بين الضرورة والحاجة في تبرير الانتقال من الأصل إلى البدل:

نظراً لما تساهل فيه بعض العلماء من جعل الضرورة والحاجة مترادفين، أو أن الحاجة تنزل منزلة الضرورة وتأخذ حكمها فقد يظن بعض الناس أنهما سبب واحد، وقد يظن بعض الناس أن الضرورة هي السبب الوحيد في الانتقال من الأصل إلى البدل خاصة وأن قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل جعلت الانتقال إلى البدل متوقفاً على تعذر العمل بالأصل، وإذا تعذر العمل بالأصل كان الإنسان مضطراً إلى الانتقال إلى البدل؛ لأن العمل بالأصل غير ممكن.

والذي يتضح لي أن الضرورة سبب مستقل للانتقال من الأصل إلى البدل ، كما أن الحاجة سبب مستقل للانتقال من الأصل إلى البدل، وذلك لما يلي:

---

(١) المنثور في القواعد الفقهية جـ ٢ ص ٢٤ ، الأشباه والنظائر للسيوطي جـ ١ ص ٨٨ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ ١ ص ٧٨ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة

(٢) مجموع الفتاوى جـ ٢٢ ص ٣٣٣.

(٣) المرجع السابق جـ ٢١ ص ٢٥٢.

(٤) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ٢ ص ٨٠٦ .

١- أن الضرورة تكون سبباً للانتقال من الأصل إلى البدل إذا كان الأصل متعذراً ، أي: غير موجود أصلاً، كالأكل من الميتة للمضطر أو إساغة اللقمة بالخمر وكل ما يؤدي إلى دفع الهلاك أو الإشراف على الهلاك.

أما الحاجة فهي سبب للانتقال عن الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي إذا كان الأصل متعسراً ؛ لأن في حالة توافر الحاجة فإن العمل بالأصل وإن كان ممكناً إلا أنه يلحق المكلف المشقة والحرج في نفسه أو ماله أو فيهما، ولذلك فإن حاجته تدعو إلى التخفيف عنه والتيسير عليه لدفع حاجته وذلك إنما يكون بالانتقال إلى البدل .[١]

٢- أن التعذر والبطلان المذكورين في هذه القاعدة لا يقتصر على التعذر الحقيقي الذي يختص بتوافر حالة الضرورة فقط، بل يراد به ما هو أوسع من ذلك فيشمل التعذر الحقيقي والحكمي، فيكون شاملاً للضرورة والحاجة، ويظهر ذلك بتتبع الفروع الفقهية التي ذكرها الفقهاء تحت هذه القاعدة ، فكثير من هذه الفروع إنما كان تعذر الأصل فيها مبنياً على الحاجة لا الضرورة، وسيظهر ذلك في كثير من تطبيقات القاعدة .

ومن ذلك عدم الماء للوضوء عند دخول الوقت، فالانتقال إلى التيمم يعد ضرورة؛ لأنه تعذر وجود الماء، أما لو وجد الماء وفقد المكلف القدرة على استعماله يكون سبب الانتقال من التطهر بالماء إلى بدله وهو التيمم متعسراً أو شاقاً أو فيه حرج على المكلف، فيكون سبب الانتقال إلى التيمم هنا الحاجة أي: التعذر الحكمي.

سادساً: وجود مصلحة راجحة:

يعد وجود مصلحة راجحة سبباً للانتقال من الأصل إلى البدل من أجل تحصيل هذه المصلحة الراجحة [٢] .

---

(١) تقرير القواعد وتحرير الفوائد جـ ١ ص ١٢٣، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب جـ ١ ص ٢٨٨ ، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية جـ ١ ص ٢٤٢ .

(٢) فتاوى يسألونك ج ١٢ ص ١٨١ .

وقد ذكر ابن تيمية وغيره أن المصلحة الراجحة تعد سبباً للانتقال من الأصل إلى البدل، فقال في مجموع الفتاوى [١] " والثاني الإبدال لمصلحة راجحة مثل: أن يبدل الهدي بخير منه، ومثل : المسجد إذا بني بدله مسجد آخر أصلح لأهل البلد منه وبيع الأول ، فهذا ونحوه جائز عند أحمد وغيره من العلماء، واحتج أحمد بأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه نقل مسجد الكوفة القديم إلى مكان آخر وصار الأول سوقاً للتمَّارين، فهذا إبدال لعرصة المسجد. [٢]

وقد وضع العز بن عبد السلام ضابطاً لمعرفة المصالح والمفاسد والراجح منها فقال: " ومن أراد أن يعرف المتناسبات والمصالح والمفاسد راجحها من مرجوحها فليعرض ذلك على عقله بتقدير أن الشرع لم يرد به ثم يبنى عليه الأحكام، فلا يكاد حكم منها يخرج عن ذلك إلا ما تعبد الله به عباده ولم يوقفهم على مصلحته أو مفسدته . [٣]

ومن المعلوم أن الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع السماوية، فلابد وأن تكون هذه الشريعة وافية بحاجات الناس، ومعلوم أن القضايا والحوادث التي تستجد لا نهاية لها، والنصوص متناهية، فإذا كانت حادثة ليس للشارع فيها حكم وكان فيها مصلحة راجحة غلب على الظن أنها مطلوبة للشرع فتأخذ هذه الواقعة حكماً شرعياً بناء على ذلك ، فالوقوف عند المصالح المعتبرة وعدم الأخذ بالمصالح عموماً فيه إيقاع المكلف في الحرج والضيق عند عدم النص على الاعتبار[٤] وهو ما يتنافى مع قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [٥] .

(١) مجموع الفتاوى لابن تيمية ج ٣١ ص ٢٥٢.
(٢)عرصة المسجد وسطه ، جاء في لسان العرب : عرصة الدار وسطها ، وقيل ما لا بناء فيه . لسان العرب جـ ٢ ص ٥٢ .
(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام جـ ١ ص ١١ ، ١٢ .
(٤) الفروق للقرافي جـ ٢ ص ٨٦ .
(٥) سورة الحج من الآية ٧٨ وانظر : المنخول للغزالي ص ٣٥٧، والأحكام للآمدي ص ١١٣.

لذا فيسوغ الانتقال من الأصل إلى البدل للمصلحة الراجحة [١]، ومن ذلك حق ولاة الأمور وضع قوانين تحقق مصالح راجحة لرعاياهم بإجبار الصناع على العمل بأجر المثل عند الحاجة ومعاقبتهم إذا لم يمتثلوا ". [٢]

فالإجبار على العمل غير جائز، وهذا هو الأصل إلا أن وجود مصلحة راجحة في الإجبار على العمل ينقل الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي، وهو جواز الإجبار للمصلحة الراجحة.

ومن المصالح الراجحة التي تعد سبباً للانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي ما قرره الصحابة في تضمين الصناع كالخياط وغيره من غير تعد ولا تفريط إذ الأصل أن أيدي الصناع يد أمانة فلا يضمنون[٣] ، ولكن وجد أنهم لو لم يضمنوا لاستهانوا ولم يقوموا بحق المحافظة على ما تحت أيديهم من أموال الناس، خاصة وأنهم يغيبون عن الأمتعة في غالب الأحوال، وأن الأغلب على الصناع التفريط وعدم الحفظ، فلو لم يضمن الصناع لأدي ذلك إما إلى ترك الاستصناع بالكلية، أو إلى ترك الصناع بدون ضمان بدعواهم الهلاك والضياع بدون تعدي ولا تفريط ، فتضيع الأموال ويقل الاحتراز وتتطرق الخيانة، فكان المصلحة الراجحة هي تضمينهم فتعد المصلحة الراجحة هنا مسوغاً وسبباً في الانتقال من الأصل الذي هو عدم التضمين إلا بالتفريط أو التعدي إلى البدل الذي هو تضمينهم بدون تفريط أو تعدي. [٤]

سابعاً: الرخصة:

الرخصة لغة تطلق على السهولة واليسر وعدم التشديد في الأمر.[٥]

---

(١) القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية جـ ٢ ص ١٧ .
(٢) الأحكام للآمدي جـ ٣ ص ٢٢٤ .
(٣) المقدمات الممهدات جـ ٢ ص ٢٤٣.
(٤) الاعتصام للشاطبي جـ ٢ ص ٢٧٠ .
(٥) القاموس المحيط جـ ٢ ص ٣١٦.

واصطلاحاً: عرفها الشاطبي بقوله : وأما الرخصة فما شرع لعذر شاق استثناه أي الشرع من أصلي كلي يقتضي المنع من الاقتصار على مواضع الحاجة فيه.(١)

وعرفها الغزالي بقوله " عبارة عما وسع للمكلف في فعله لعذر وعجز عنه مع قيام السبب المحرم"(٢) .

يتضح من تعريف العلماء للرخصة أنها من الأسباب التي شرعت للتيسير والتخفيف عن المكلف، وذلك بنقله من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي الذي هو في مقدور المكلف عند تعذر الحكم الأصلي باستثناء الرخص الواجبة فهذه لها أحكام مختلفة عن حكم البدل.(٣)

فقواعد الشرع وأحكامه هي مثل أعلى، والاستجابة للأعذار والضرورة والحاجة التي تفرضها ضغوط معينة نزول عن هذا المثل، فالرخص لم تشرع ابتداء وليست من كليات الشريعة، فالمشروع ابتداء هو العزيمة والرخص استثناء من أحكام كلية، ولولا عجز البشر لما شرعت أحكام الرخص، وفي هذا يقول الشاطبي(٤): " وكون هذا المشروع لعذر مستثنى من أصل كلي يبين لك أن الرخص ليست مشروعة ابتداء فلذلك لم تكن كليات في الحكم وإن عرض لها ذلك فبالعرض فإن المسافر إذا أجزنا له القصر والفطر فإنما يكون ذلك بعد استقرار أحكام الصلاة والصوم هذا وإن كانت أحكام الصيام نزلت دفعة واحدة فإن الاستثناء كان عن استقرار حكم المستثنى منه على الجملة "، وبناء عليه فإذا توافر من الأسباب الشرعية كالعذر والحاجة والضرورة ما يشرع الترخيص فإن الحكم ينتقل من الأصل إلى البدل وقد وضع الشارع للأخذ بالرخصة ضوابط ومعايير متى توافرت صح الانتقال بالحكم من الأصل إلى البدل ومتى لم تتوافر فلا

(١) الموافقات للشاطبي جـ ١ ص ٤٦٦.
(٢) المستصفى للغزالي جـ ١ ص ٧٨ .
(٣) أصول الشاسي جـ ١ ص ٣٨٥ ، شرح تنقيح الفصول جـ ١ ص ٨٥ .
(٤) الموافقات للشاطبي جـ ١ ص ٤٤٨ .

يصار إلى البدل وهذا ما يسمى بمسوغات الرخص أو الأعذار المبيحة للرخص والمقصود بها الأمور التي إذا توافرت ساغ للشخص الترخيص أي الأخذ بها عند وجودها لأن السبب يلزم من وجوده الوجود لذاته ومن عدمه العدم[1] .

تداخل الأسباب المبيحة للانتقال من الأصل إلى البدل:

قد يتوافر في بعض الأحكام الأصلية أكثر من سبب للانتقال عن الأصل إلى البدل كتوافر العذر مع العجز أو المشقة أو الضرورة أو المصلحة الراجحة، وتتداخل هذه الأسباب بعضها البعض، وهذا وارد في كثير من الأحكام الأصلية مما ينقلها إلى أحكام بدلية، وهذه الأسباب وإن تنوعت أسماؤها على ألسنة الفقهاء: كالضرورة والمشقة والحاجة والإكراه والمصلحة الراجحة وما جرى مجرى ذلك مما يتعرض له الشخص فيخرجه من حيز محض الاختيار ويسبب له الاضطراب والارتباك فلا يستطيع أن يفعل المأمور به أو يجتنب المحظور فإنني أرى أن بين هذه الأسباب كلها تداخلاً يمكن أن يعبر بسببه ببعضها عن بعض في باب الترخص والانتقال من الأصل إلى البدل، فمن خاف الضرر ومنه اشتقت الضرورة أو وقع فيها ومن خاف المشقة والحرج أو وقع فيهما أو احتاج أمراً معيناً أو كانت مصلحته الراجحة في أمر معين سبب له ذلك إكراهاً ينتج عنه نوع من الإقدام على ما لا يريد أو الإحجام عما كان يريد، فمست حاجته إلى رحمة الله وتيسيره وتخفيفه بها يجد ملجأ من الضرورة ومفازة من المشقة ومأمناً من العقاب ووجد من سماحة الشرع من الرخص ما يدفع عنه ذلك ويجد فيه بغيته وينقله من الحكم الأصلي إلى حكم بدلي يحقق مراد الله ويبرئ ذمة المكلف ويشهد لهذا الترابط والتداخل تشابه الأدلة على اعتبار هذه الأبواب أو الشروط والأعذار المبيحة للترخص قد يكون الترخص للضرورة أو بسبب المشقة أو

(١) المرجع السابق نفس الموضع، شرح تنقيح الفصول جـ ١ ص ٨٥ ، ٨٦ ، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب جـ ١ ص ٤١١ ، البحر المحيط في أصول الفقه جـ ٢ ص ٣٠.

بسبب الحاجة أو بسبب الإكراه وكذلك أقوال العلماء تدل على الترابط بين أسباب الترخص والانتقال من الحكم الأصلي إلى حكم بدلي.[١]

وفي ذلك يقول الشاطبي [٢] إن سبب الرخصة المشقة، فالمشقة هي سبب الرخصة، وهي إما أن تصل إلى درجة الضرورة أو لا تصل إليها فتكون حاجية .

وبناء على ذلك يتضح أنه قد يتوافر أكثر من سبب للانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي ، كما أنه قد يتوافر أكثر من سبب للترخص والتيسير بأحكام بدلية حين تعذر الأحكام الأصلية.

المطلب الثاني

ضوابط الانتقال من الأصل إلى البدل

لما كان الأصل في الأحكام الشرعية وجوب تطبيقها كما أقامها الشارع الحكيم كان لابد من ضوابط لمشروعية الانتقال من الحكم الأصلي إلى البدل، حيث إن الحكم الأصلي هو مراد الله لعباده، وأما الحكم البدلي فهو وإن كان مراد الله أيضاً إلا أنه لا يصار إليه إلا إذا تعذر الأصل وثبت الحكم البدلي.

لذا فإن هناك ضوابط معينة للانتقال من الأصل إلى البدل، وتتمثل فيما يلي:

الضابط الأول:

أن يكون بدل الأصل مستنداً إلى دليل من الأدلة الشرعية المعتبرة أو يحقق مقصداً من مقاصد الشريعة، كدفع الحرج الثابت شرعاً بأدلة دامغة، وذلك بعيداً عن الهوى والرأي، وفي ذلك يقول السرخسي :"ونصب الإبدال بالرأي لا يجوز " [٣] .

وجاء في العدة في أصول الفقه: " الإبدال لا يجوز إثباتها من غير دلالة

(١) الرخص الشرعية أحكامها وضوابطها د/ أسامة محمد محمد الصلابي ــ دار الإيمان للطبع والنشر والتوزيع ص ١٧، ١٨ .

(٢) الموافقات للشاطبي ص ٧٧.

(٣) المبسوط جـ ١ ص ٢١٧ .

تدل عليها ". [١]

ويقول الكمال بن الهمام : " ولأن نصب الإبدال بالرأي ممتنع".[٢]

فإن وضع بدل لشيء لم يضع الشارع له بدلاً لا يجوز بالرأي، فالمصير إلى البدل عند فقدان الأصل لابد أن يقوم عليه دليل كالخبر المشهور أو المتواتر أو الآحاد أو آي الكتاب الكريم أو القياس وهذا عند الجمهور، وعند أبي حنيفة أن البدل لا يثبت بناء على خبر الآحاد[٣] أو القياس.[٤]

إثبات الإبدال بالقياس: (٥)

المراد بإثبات الإبدال بالقياس أن يرد من الشارع اعتبار أمر قائماً مقام أمر آخر لم يتمكن من طولب به من الإتيان به مع إمكان إدراك المعنى الذي تعلق به هذا الاعتبار، ويوجد هذا المعنى في محل آخر فهل يحكم على ما وجد فيه هذا المعنى يكون بدلاً كما حكم في الأول ؟

لقد اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول : أنه يجوز إثبات الإبدال بالقياس وهو ما ذهب إليه أبو إسحاق الشيرازي والباجي وأبو يعلى الحنبلي وهو الراجح.[٦]

المذهب الثاني: أنه لا يجوز إثبات الإبدال بالقياس وهو مذهب الحنفية.[٧]

فالبدل لابد للمصير إليه من وجود دليل يدل على اعتباره، فالشارع الحكيم قد أورد من النصوص الشرعية ما يدل على اعتبار الحكم الأصلي وكذلك قد أورد من النصوص ما يدل على وجوب أو جواز انتقال المكلف من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي بحسب طبيعة الواقعة أو المسألة محل الانتقال من الأصل إلى البدل.

---

(١) العدة في أصول الفقه جـ ١ ص ٣١٤ .
(٢) فتح القدير جـ ٢ ص ٥.
(٣) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ١ ص ١١٩٩، البحر الرائق جـ ١ ص ٢٩٣.
(٤) المغني لابن قدامة جـ ٣ ص ٢٠٤.
(٥) المهذب في أصول الفقه المقارن جـ ٢ ص ١٩٩ .
(٦) الواضح في أصول الفقه جـ ٢ ص ١٩٨.
(٧) الواضح في أصول الفقه جـ٢ ص ١٩٨ ، شرح مختصر الروضة جـ ٣ ص ٥٥٣.

ويؤكد هذا الضابط أنه لا يشترط لكل تصرف شرعي أصلي يعجز عنه المكلف أن ينقله الشارع إلى حكم بدلي فقد لا يكون البدل معتبراً في نظر الشارع أو يكون في الانتقال إلى البدل حرج ومشقة على المكلف، فيؤدي ذلك إلى إسقاط الحكم الأصلي بالكلية لا إلى بدل، ومن ذلك جميع الرخص والتخفيفات المسقطة للحكم الأصلي لا إلى بدل كسقوط الصلاة عن الحائض.

كما أن العبادات قائمة في أصلها على الدليل لا التعليل، وبالتالي لابد حين الانتقال من الأصل إلى البدل من ورود نص من الشارع على هذه الأحكام البدلية.(١)

وكذلك الجنايات والعقوبات لا يجوز الانتقال فيها من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية إلا بنص من الشارع، فإن الأصل في التشريع الجنائي الإسلامي أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وقد طبقت هذه القاعدة تطبيقاً دقيقاً في جرائم الحدود حيث نص الشارع على تجريمها، كما نص على عقوباتها، ومن ذلك ما نص عليه فقهاء الحنفية من عدم جواز إثبات الحدود عن طريق المقاييس، وإنما طرق إثباتها التوقيف أو الاتفاق(٢) في حين ذهب الشافعية والحنابلة إلى جواز إثبات الحدود والكفارات والمقدرات والإبدال بالقياس (٣) والمعاملات قائمة في أغلبها على التعليل والقياس.

الترجيح :

يترجح ــ والله أعلم ــ القول بجواز إثبات الأبدال بالقياس، وبناء عليه ففي حال تعذر الحكم الأصلي ينقل إلى البدل بالقياس على نظائرها أو ما يشابهما من معاملات مشتركة معها في المعنى ، ففي حال تعذر المعاملة تأخذ حكما بدلياً قياساً على غيرها. (٤)

---

(١) المبسوط للسرخسي ج ٢ ص ١٩٤. .

(٢) شرح مختصر الطحاوي ج٦ ص ٢٨١

(٣) الأحكام في أصول الأحكام للآمدي جـ ٤ ص ٦٢ ، العدة في أصول الفقه جـ ٤ ص ١٤٩.

(٤) الفتاوى الكبرى لابن تيمية جـ ٤ ص ٢٢١ .

الضابط الثاني: تحقق تعذر القيام بالحكم الأصلي :

لابد للانتقال من الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي من وجود سبب من الأسباب التي تؤدي إلى عدم القدرة على القيام بالحكم الأصلي، وقد ذكرنا هذه الأسباب في المطلب السابق ، فليس للمكلف الانتقال من الأصل إلى البدل إلا عند عدم استطاعته القيام بالأصل حقيقة أي حساً كأن لم يجد الماء للوضوء أو الغسل أو عدم مقدرته حكماً أي بحكم الشرع كالخوف من عدو أو حيوان مفترس أو زيادة مرض أو احتياج الماء للشرب وغير ذلك من الأعذار الحكمية فلابد من تعذر الأصل ووجود العذر حقيقة أو حكماً، كالعجز أو فوات وقت الصلاة بالنوم أو وجود مشقة غير محتملة أو ضرورة أو مصلحة راجحة أو الحاجة المعتبرة شرعاً فلا يجوز الانتقال من الأصل إلى البدل بدون سبب شرعي.

وقد يتحقق تعذر القيام بالأصل باليقين، والقطع كما يتحقق بغلبة الظن فقد ذهب الفقهاء [1] إلى أن الإنسان إن لم يستطع القيام بالتصرفات الشرعية الأصلية يقيناً، أو غلب على ظنه تعذر القيام بها يكون له الانتقال إلى الأحكام البدلية لأن الغالب كالمتيقن فيقوم مقامه ومن ذلك ما قرره الفقهاء من أن رخص السفر متعلقة بغلبة الظن في حدوث المشقة فيقوم الظن الغالب مقام اليقين.[2]

ومن ذلك الخلوة بالأجنبية فهي محرمة لمظنة الفاحشة مع أنه لا يلزم من وجود الخلوة حصول الفاحشة فعلاً.

كما يتحقق العذر الشرعي للمصير إلى البدل حكماً وليس حساً، أي: أن يكون العذر هو الحكم الشرعي الذي يعتبر المكلف غير قادر على القيام بالتصرفات الشرعية الأصلية مع قدرته عليها حساً كالمرأة الحائض والنفساء، فقد يكون الحائض أو النفساء قادرين على الصلاة والصوم حساً ولكن المنع منهما جاء من ناحية الشرع، فقد تعذر عليهما الصوم والصلاة لا حساً، ولكن بحكم

(١) شرح فتح القدير جـ ٤ ص ١١٣ ، العناية شرح الهداية جـ ١ ص ٢١٢.
(٢) تبيين الحقائق جـ ٢ ص ١٣٥ ، حاشية الخرقي جـ ١٥ ص ١٢٥ ، نهاية المحتاج ج ١ ص ١٤ ، كشاف القناع جـ ٣ ص ٢٥٨.

الشرع الذي يمنع ذلك عليهما.

وبناء على ذلك تبين بجلاء أنه لا يجوز الانتقال من الحكم الأصلي إلى البدل إلا بعد التحقق من عدم القدرة على الحكم الأصلي، وذلك بحسب طبيعة كل تصرف إذا تم التحقق من تعذر الأصل، فعندئذ يجب أو يجوز بحسب الحال الانتقال من الأصل إلى البدل حسب طبيعة كل واقعة أو حادثة.

الضابط الثالث: استطاعة القيام بالبدل:

ممالا شك فيه أن المشقة والحرج مرفوع عن المكلفين في أحكام الشريعة الغراء، وبالتالي فإن الانتقال من الأصل عند تعذره إلى البدل يتطلب القدرة على فعل البدل حتى لا يدخل الحكم الشرعي البدلي المشقة والحرج والتكليف بما لا يطاق في الشريعة الغراء ، فلو تعذر القيام بالأصل وتعذر أيضاً القيام بالبدل فإنه يبطل الحكم البدلي ويصار إما إلى سقوط الحكم كلية أو بقائه ويكون في ذمة المكلف إلى حين القدرة على فعل الأصل أو البدل أيهما قدر عليه أولاً .[١]

وهذا يختلف باختلاف الحوادث والوقائع والأحكام حسب طبيعة كل حادثة أو واقعة، والفقهاء أنفسهم مختلفون فيما يصار إليه إن تعذر البدل حسب طبيعة كل مسألة.

الضابط الرابع : وجوب ترتيب الأحكام البدلية حال تعددها :

إذا تعذر فعل الأصل على الإنسان فإنه طبقاً للقاعدة يصار إلى البدل فإن كان البدل واحد فلا إشكال في أنه يجب المصير إليه، أما إذا كان البدل متعدداً أو مرتباً من الشارع فعلى المكلف أن يلتزم بالإتيان بالبدائل الشرعية وفق ترتيب الشارع لها فلا يجوز الانتقال إلى البدل الثاني إلا بعد تعذر البدل الأول وهكذا[٢] ،ومن التطبيقات الفقهية على ذلك:

١- من عجز عن قراءة بعض الفاتحة لكونه لا يحسن العربية أو أمياً فإنه ينتقل إلى قراءة آيات من القرآن الكريم بدلها، فإن لم يقدر لعدم حفظه لشيء من

(١) عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين علماء الأمصار جـ ٢ ص ٧٨٩.
(٢) شرح مختصر الطحاوي للجصاص جـ ٢ص ٣٦٧.

القرآن فإنه ينقل إلى التكبير والتهليل والذكر.[١]

٢- من أتلف مال غيره يصار إلى ضمان مثله، فإن تعذر عليه الحصول على المثل فيصار إلى قيمته [٢]، ولا يجوز الانتقال من المثل إلى القيمة إلا بعد تعذر المثل.

٣- إذا وجب على المكلف كفارة الظهار فعليه عتق رقبة باعتباره الحكم الأصلي ، فإن تعذر عتق الرقبة فيصار إلى البدل وهو صيام شهرين متتابعين ، فإن تعذر هذا البدل فيصار إلى الإطعام، ولا يجوز له الانتقال إلى الإطعام إلا بعد تعذر الأصل والبدل الأول.[٣]

٤- من عجز عن القيام في الصلاة فعليه أداؤها من قعود، فإن تعذر أداؤها من قعود يصار إلى أدائها على جنب ، فإن تعذر أداؤها على جنب فليومئ ، ولا يجوز الانتقال من القيام الذي هو الأصل إلى القعود إلا بعد تعذر القيام ، ولا يجوز الانتقال من القعود إلا بعد تعذر القعود وهكذا. [٤]

جاء في غاية البيان شرح زيد بن رسلان : " ويجب الترتيب بين الأصل والبدل " [٥]

الضابط الخامس: اتفاق الأصل والبدل في السبب:

اتفق الفقهاء على أنه لكي يصار إلى الحكم البدلي يجب أن يكون الأصل والبدل متحدي السبب. [٦]

فالبدل لا يفارق الأصل بسببه، ومن ذلك أن ضمان المثلي في حال تلف عين المال المغصوب متحداً مع سبب وجوب الضمان وهو وجوب رد المال

(١) إعانة الطالبين جـ ١ ص ١٦٩ ، حاشية البيجرمي على الخطيب جـ ٢ ص ٢٨.
(٢) المبسوط للسرخسي جـ ٨ ص ٢٩٢ .
(٣) بداية المجتهد لابن رشد جـ ١ ص ١٢٩ ، المغني لابن قدامة جـ ١ ص ٨٦ .
(٤) فتح القدير لابن الهمام جـ ٢ ص ٦٣.
(٥) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان جـ ١ ص ٨٦.
(٦) المبسوط للسرخسي جـ ١ ص ٩٣ غاية البيان شرح زيد بن رسلان جـ ١ ص ٨٦ ، السراج الوهاج جـ ١ ص ٤٤.

المغصوب والبدل الذي هو المثل أو القيمة سببه وجوب رد المال المغصوب.(١)

فالأصل والبدل متحدا السبب ، والاختلاف بينهما إنما هو في الحال التي يجب فيها كل منهما، فالأصل واجب في حال القدرة عليه، فإن تعذر وكان الإنسان في حال لا يستطيع فعل الأصل فإنه يصار إلى بدله على الحالة التي صار إليها.

وفي ذلك يقول صاحب كشف الأسرار : " وكما ذكر التيمم معلقاً بالحدث ذكر الغسل معلقاً به أيضاً والنص في البدل نص في الأصل لأنه أي البدل يفارق الأصل بحاله لا بسببه من حيث أنه في حال لا يجب فيها الأصل فكان ذكر السبب في البدل بقوله تعالى : ﴿ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ﴾ دليلاً أنه هو السبب للأصل والبدل. (٢)

الضابط السادس: مراعاة حكم الجمع بين الأصل والبدل حال تعذر بعض الأصل:

إذا تعذر القيام بالأصل كعدم وجود الماء بالكلية فإنه يصار إلى البدل، وهو التيمم ، وهذا لا إشكال فيه . أما إذا تعذر على الإنسان فعل بعض الأصل واستطاع بعضه كما إذا قدر على بعض عتق رقبة في الكفارة أو قدر على بعض الماء الذي لا يكفي للوضوء أو الغسل أو قدر على رد بعض عين المغصوب دون بعضه أو قدر على تسليم بعض المبيع دون بعضه فهل يصار إلى البدل مباشرة أم يجوز أن يؤدي ما استطاعه من الأصل ويصار إلى البدل فيما تعذر عليه ؟

بعد البحث والنظر في المسائل التي ذكرها الفقهاء والتي تعذر فيها بعض الأصل يلاحظ اختلاف الفقهاء في هذا الضابط ، وذلك بحسب طبيعة كل واقعة من الوقائع والمسائل الفقهية، ففي بعض المسائل يتفقون على وجوب الانتقال إلى البدل بالكلية واعتبار الأصل معدوماً ، كما في القدرة على بعض الرقبة في الكفارة فأجمع الفقهاء على الانتقال إلى البدل مباشرة دون الجمع بين الأصل والبدل.(٣)

---

(١) غاية البيان جـ ١ ص ٨٦.

(٢) كشف الأسرار جـ ٣ ص ٥٣٦ .

(٣) الأشباه والنظائر لابن الملقن جـ ١ ص ١٣٧ ، موسوعة القواعد الفقهية للندوي جـ ٨ ص ٩٥٥.

وفي بعض المسائل يتفق الفقهاء على القيام ببعض الأصل المقدور عليه والمصير إلى البدل فيما تعذر كقراءة بعض الفاتحة في الصلاة مع قراءة بعض الآيات من القرآن في حال تعذر قراءتها كاملة أي الجمع بين الأصل والبدل.[١]

ولوضع ضابط ذلك كله يمكن القول أنه إذا نص الشارع على الانتقال إلى البدل مباشرة إذا تعذر بعض الأصل، كما في وجوب الصيام في الكفارة بدل العتق مع القدرة على بعض الرقبة فإنه يجب الانتقال إلى البدل مباشرة واعتبار الأصل معدوماً في حق المكلف وإذا نص الشارع على وجوب فعل ما تيسر من الأصل والمصير إلى البدل فيما تعذر منه كالنص على وجوب رد عين بعض المغصوب الباقي عند الغاصب، ووجوب رد القيمة أو المثل بدلا فيما تلف أو فات، فإنه يجب العمل بما نص عليه الشارع في كل مسألة على حدة حسب دليلها وطبيعتها.

وإذا لم ينص الشارع على الحكم بالجمع بين الأصل والبدل أو عدم الجمع بينهما بأن وضع الشارع البدل في حال تعذر الأصل مطلقاً فإن الضابط في الجمع بين الأصل والبدل أو عدم الجمع هو المصلحة ودفع المفسدة التي هي مقصود الشارع من الأحكام، فإذا كان القيام ببعض الأصل مع البدل مما يحقق مصلحة معتبرة شرعاً أو يدرأ مفسدة جمع بين الأصل والبدل، وإن لم يكن في القيام ببعض الأصل المقدور عليه مصلحة شرعية معتبرة أو درأ مفسدة فإنه يجب أن يصار إلى البدل مباشرة، واعتبار الأصل معدوماً فلا يجمع بين الأصل والبدل.

الضابط السابع: وجوب تعذر الأصل وقت وجوب البدل واستمراره لحين الفراغ منه :

يجب ــ حتى يصح الانتقال إلى البدل ــ أن يتعذر الأصل وأن يبقى متعذراً إلى حين وجوب البدل،[٢] وفي ذلك يقول صاحب كشف الأسرار شرح أصول البزدوي " والبدل إنما يجب في الوقت الذي يجب فيه المبدل هذا هو الأصل في الإبدال " [٣] فمن فقد الماء أو تعذر عليه استعماله لا يجوز له التيمم إلا إذا دخل

(١) الأشباه والنظائر لابن السبكي جـ ١ ص ١٥٦.
(٢) عيون الأدلة جـ ٣ ص ١١٣٥ .
(٣) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي جـ ٢ ص ٢٩٧.

عليه وقت الصلاة ، أما قبل دخول الوقت فلا يجوز له التيمم ولا يجزئه؛ لأن البدل شرع ليقوم مقام الأصل عند تعذره ، ولا يعد الأصل متعذراً إلا بعد طلبه من الشارع أو الالتزام به في المعاملات ، فإذا دخل وقت الصلاة وكان الإنسان جنباً أو محدثاً حدثاً أصغر ولم يجد الماء أو لم يستطع استعماله فإنه يجوز له حينئذ اللجوء إلى البدل وهو التيمم، وكذلك في جميع الأحوال والمسائل التي يتعذر فيها الأصل ويصار فيها إلى البدل.

لابد من استقرار سبب الانتقال إلى البدل إلى حين طلب الفعل من الشارع وهذا لا خلاف عليه بين العلماء.

ويثور التساؤل هنا عن حالة ما إذا تعذر على الإنسان القيام بالأصل ثم انتقل إلى البدل ثم قدر على فعل الأصل هل يلزمه أن يرجع إلى الأصل لزوال المانع من فعله أم يجزئه البدل وإن قدر على الأصل؟

للإجابة على هذا التساؤل يجب التفريق بين ما إذا كان زوال تعذر الأصل قبل الشروع في البدل أو بعد الشروع فيه وقبل الفراغ منه أو بعد الفراغ منه، ولكل حالة حكمها.

الحالة الأولى: القدرة على الأصل قبل الشروع في البدل:

اتفق العلماء كما مر آنفاً على أنه إذا تعذر الأصل وصرنا إلى البدل وقبل الشروع في البدل قدر على الأصل وزال سبب الانتقال إلى البدل فيجب الانتقال إلى الأصل، ولا يجزئه البدل فمتى وجب عليه الهدي فتعذر عليه فقد وجب عليه الصوم فإذا قدر على الهدي قبل الشروع في الصوم فيلزمه أن يذبح الهدي فلو صام بعد القدرة على الهدي يكون صيامه نفلاً، ولا يجزئه عن الهدي[1] ومن ذلك حكم القاضي بموت المفقود بعد تربص المدة اللازمة للحكم بموته، ولم يعلم أحي هو أم ميت فإن الحكم بموته بدل عن البينة على موته ، فتقسم تركته وتطلق

(١) شرح تحفة أهل الطلب في تجريد قواعد ابن رجب جـ ١ ص ٦٤ ، تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية جـ ١ ص ١٩ ، المنثور في القواعد الفقهية للزركشي جـ ١ ص ٢١٩ وما بعدها.

زوجته وتحل ديونه فلو ظهر حياً بعد الحكم بموته وقبل توزيع التركة أو تطليق زوجته أو سداد ديونه، فيكون قد زال سبب الانتقال إلى البدل، فلا يكون الحكم بموته الذي هو البدل نافذا وإنما يرجع إلى الأصل فلا تقسم تركته ولا تطلق زوجته ولا تحل ديونه.

ومن ذلك لو تعذر شهود الأصل تجوز شهادة الفرع، أي: النقل عن شهود الأصل ، ولابد لقبول شهادة الفرع تعذر شهود الأصل ، ويدوم تعذرهم إلى صدور الحكم فمتى أمكنت شهادة الأصل قبل الحكم وقف الحكم على سماعها لأن الشرط الذي هو تعذر الأصل زال كما لو لم يتعذر الأصل.[١]

الحالة الثانية: القدرة على الأصل بعد الفراغ من البدل :

إذا تعذر الأصل ووجب البدل وتم الوفاء به والفراغ منه وبعد الفراغ منه قدر الإنسان على الأصل فهذا يجزئه فعل البدل وليس عليه الرجوع إلى الأصل ، فمن وجب عليه الهدي وتعذر عليه فشرع في الصيام حتى فرغ منه ثم بعد الفراغ من الصيام قدر على الهدي فلا يلزمه الهدي ويجزئه الصيام الذي هو البدل؛ لأن المطالبة بالأصل سقطت بفعل البدل والفراغ منه لأن وجود الأصل صادف الذمة البريئة من الواجب فلا يعود الوجوب إليها مرة أخرى .[٢]

الحالة الثالثة: القدرة على الأصل أثناء فعل البدل :

إذا تعذر الأصل وصرنا إلى البدل وأثناء فعل البدل زال المانع من فعل الأصل وقدر المكلف على البدل كمن قدر على الماء بعد التيمم والشروع في الصلاة وكمن قدر على الهدي بعد الشروع في الصوم وكمن قدر على الحج بنفسه بعد شروع نائبه في أعمال الحج فهل يكمل فعل البدل أم يقطع البدل وينتقل إلى الأصل بعد القدرة عليه؟

---

(١) نيل المآرب بشرح دليل الطالب جـ ٢ ص ٤٨٨.

(٢) شرح تحفة أهل الطلب جـ ١ ص ٦٤ .

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :[١] ذهب البعض إلى إجزاء البدل والبعض قال بوجوب الانتقال إلى الأصل ، وبعضهم فرق بين المسائل المذكورة فقال في بعضها بإجزاء البدل وفي البعض الآخر بوجوب الانتقال إلى الأصل.[٢]

والذي يلوح لي ــ والله أعلم ــ أنه إذا وجد دليل معتبر على وجوب الانتقال إلى الأصل فيجب الانتقال إلى الأصل المقدور عليه أثناء فعل البدل، ولا يجزئه البدل لزوال سببه، وإذا وجد دليل على إجزاء البدل بعد الشروع فيه فإنه يجزئ، ولا يجب الرجوع للأصل حتى لو قدر عليه أثناء فعل البدل.

أما إذا لم يوجد دليل على إجزاء البدل أو دليل على الرجوع إلى الأصل فإني أرى ما ذهب إليه صاحب كتاب تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية حيث قال في الإجابة على هذا التساؤل [٣] " إن الانتقال من الأصل إلى البدل لا يخلو من حالتين : إما أن يكون انتقال ضرورة وإما أن يكون انتقال رخصة ، فإن كان الانتقال انتقال ضرورة فإننا نأمر من قدر على الأصل بعد تعذره أن ينتقل إليه ولو بعد الشروع في البدل لأن الانتقال إلى البدل في هذه الحالة أجازته الضرورة والضرورة تقدر بقدرها، وقد زالت هذه الضرورة بالقدرة على الأصل ، فعاد الحكم كما كان.

أما إذا كان الانتقال انتقال رخصة وتوسعة على المكلف فإنه لا يلزم بالانتقال إلى الأصل عند القدرة على الأصل لأن المقصود هو التوسعة على المكلف وإلزامه بالانتقال إلى الأصل بعد الشروع في البدل منافي لهذا المقصود فقلنا يجزئه البدل.

ولمعرفة ما إذا كانت مشروعية البدل لتعذر الأصل انتقال رخصة أم انتقال ضرورة هو أنه إذا كان المكلف قادراً على فعل الأصل لكن مع المشقة والكلفة

---

(١) القواعد لابن رجب ج ١ ص ٢١ وما بعدها، تلقيح الأفهام العلية لشرح القواعد الفقهية ج ١ ص ٢٠.

(٢) شرح تحفة اهل الطلب في تجريد قواعد ابن رجب جـ ١ ص ٦٤.

(٣) تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢٠ وما بعدها .

والشريعة أباحت له البدل للتوسعة، فهذا يعد انتقال رخصة . أما إذا كان المكلف غير قادر حساً على فعل الأصل لعدم وجوده للماء عند وجوب الوضوء أو عدم وجود رقبة ليعتقها للكفارة كما هو الحال الآن في زماننا فإن الانتقال في مثل هذه الحالات يعد انتقال ضرورة لا رخصة.

وفي حالة إذا كان سبب الانتقال انتقال ضرورة فيجب الرجوع إلى الأصل لو وجد أثناء تأدية البدل.

وأما إذا كان انتقال رخصة فلا يجب الرجوع إلى الأصل لو قدر عليه أثناء تأدية البدل كما في الشروع في الصوم ثلاثة أيام في كفارة اليمين بعد عدم استطاعة الإطعام أو الكسوة أو العتق فإن الانتقال من أحد خصال الكفارة الثلاثة إلى الصوم انتقال رخصة ؛ لأن الحالف قد يقدر على أحد خصال الكفارة بنوع مشقة وكلفة فيباح له الصوم لأنه انتقال رخصة فلا يلزمه الرجوع للأصل لو قدر عليه أثناء الصوم.[1] والله أعلم

المبحث الرابع

التطبيقات الفقهية للقاعدة (فروع القاعدة)

لقد ذكر قديماً وحديثاً تطبيقات ومسائل كثيرة في جميع أبواب الفقه تتعلق بمشروعية الانتقال من الأصل إلى البدل إذا تعذر الأصل من هذه المسائل ما دلت عليها النصوص الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع، ومنها ما استند الفقهاء فيه على مبدأ رفع الحرج، وتحقيق مصالح العباد في المعاش والمعاد، وهناك من التطبيقات الفقهية لهذه القاعدة ما تم تقريره بالفعل على مسائل حدثت، ومع ذلك يبقى لهذه القاعدة إمكانية الحكم بمقتضاها على ما يستجد من حوادث وقضايا معاصرة إذا انطبق عليها مضمونها وتحققت أسبابها وضوابطها ، وسوف أقوم بعرض بعض هذه التطبيقات لصعوبة حصرها بذكر بعض المسائل التي تنطبق عليها القاعدة وذلك في خمسة مطالب: -

(١) تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية جـ ١ ص ٢١.

المطلب الأول: تطبيقات القاعدة في العبادات

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في المعاملات.

المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة في أحكام الأسرة.

المطلب الرابع : تطبيقات القاعدة في الجنايات.

المطلب الخامس: تطبيقات القاعدة في الدعاوى والبينات.

المطلب الأول

تطبيقات القاعدة في باب العبادات

العبادة لغة : تطلق على التذلل والخضوع والانقياد والطاعة [١] ولا تكون إلا لله تعالى. [٢]

واصطلاحاً : لها مدلولان أحدهما عام والآخر خاص .

فالعبادة بالمدلول العام تشمل جميع الأعمال النافعة التي يقوم بها الإنسان، وبهذا المدلول تعرف بأنها اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأعمال الظاهرة والباطنة.[٣]

وأما العبادة بالمدلول الخاص عند الفقهاء والأصوليين وما جرى عليه المؤلفون حين قسموا أبواب الفقه إلى عبادات ومعاملات فهي بهذا المعنى تشمل بعد الإيمان بالله تعالى أبواب الطهارة والصلاة والصيام والزكاة والحج والعمرة والجهاد والكفارات والأضحية والذكاة بمعنى الذبح والعقيقة، وسموا هذه الأبواب بالعبادات ، وهذا المعنى هو المقصود هنا فالفقهاء والأصوليون يتكلمون عن العبادات، وخاصة العبادات العملية التي نقوم بفعلها كمسلمين.[٤]

---

(١) القاموس المحيط جـ ١ ص ٢٩٦ ، مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٢٠٦ .

(٢) لسان العرب جـ ٣ ص ٢٧٢ .

(٣) العبودية لابن تيمية ص ٤٤ ، التعريفات للجرجاني ص ١٤٦ ، ميزان الأصول للسمرقندي جـ ١ ص ١٣٦ .

(٤) بدائع الصنائع حـ ١ ص ١١٥ ، الدر المختار وحاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٧٩ ، مواهب الجليل للحطاب جـ ١ ص ٢٨٠.

نطاق قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل في العبادات:

العبادات نوعان: عبادة إذا فاتت لا يشرع لها بدل كالوقوف بعرفة إذا فات لا بدل له، وكالصلوات المفروضة إذا فوتها الإنسان، ولم يؤدها فإنه لا بدل لها ولا كفارة لها إلا فعلها بعينها، ونحو ذلك فهذه العبادات لا مجال لها في هذه القاعدة.

والنوع الثاني عبادات إذا فاتت أو تعذرت فإنها تفوت إلى بدل، وإن تعذرت تؤدى بدل منها أو تؤدى بكيفية غير حكم أصلها، فهي بدل يقوم مقامها يجزئ عنها، وتتحقق به المصلحة التي تتحقق من الأصل، وهذا النوع من العبادات هو الذي يدخل في حكم هذه القاعدة.(١)

حكم العبادة التي لها بدل:

حكم العبادات التي لها بدل يصار إليه عند تعذر الأصل أن تفعل هي على حكم أصلها أي العزيمة، ولا يجوز الانتقال إلى بدلها إلا عند تعذرها بأي سبب من أسباب التعذر التي ذكرتها سابقاً، فإذا تعذرت على المكلف فإنه ينقل الحكم إلى بدلها إذا البدل لا يجزئ ولا يدخل في حيز المطالبة والجواز إلا إذا تعذر أصله.(٢)

فمن انتقل إلى البدل مع القدرة على الأصل فإن البدل لا يجزئه، ويأثم بتفويت الأصل وهو قادر عليه، وإذا صرنا إلى البدل بعد تعذر الأصل فإن البدل يقوم بجميع ما يقوم به أصله، وإن اختلف معه في الصورة (٣) ومن فروع القاعدة في العبادات ما يلي:

الفرع الأول : التيمم بالصعيد الطاهر بدل التطهر بالماء

إذا أراد الإنسان التطهر من الحدث الأصغر أو الحدث الأكبر فإنه يجب عليه التطهر بالماء، فإذا كان الإنسان واجداً للماء ويقدر على استعماله فلا يجوز

(١) تلقيح الأفهام العلية لشرح القواعد الفقهية جـ ١ ص ١٧ .
(٢) القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير جـ ٢ ص ٦٣٠ .
(٣) القواعد لابن رجب جـ ١ ص ١٠٩ ، روضة الناظر وجنة المناظر جـ ١ ص ٥٧٥ ، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو جـ ٢ ص ٢٨ .

له أن ينقل عن هذا الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي التيمم، أما إذا عدم المكلف الماء أو وجده ولكن لا يستطيع استعماله لعذر: كمرض وحرق ونحوه أو لم يستطع الحصول عليه بإن كان بثمن لا يستطيعه أو كان في بئر عميقة ونحوها والماء غائر ولا دلو معه ولا حبل فيجوز له أن ينقل إلى التيمم لقوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾ (١) وأدلة أخرى من الكتاب والسنة وقد أجمع الفقهاء على مشروعية التيمم إذا تعذر الحصول على الماء أو تعذر استعماله بأي سبب من الأسباب المعتبرة(٢) ، وفي ذلك يقول القرافي " واتفقوا على أن هذه الطهارة هي بدل من الطهارة الصغرى ". (٣)

الفرع الثاني:المسح على اللواصق الطبية في الوضوء والغسل بدل الغسل :

الرباط الطبي هو عبارة عن مادة تستعمل اللاصق أو الضغط على موضع تلوث الجرح أو تستعمل ضاغطاً كوقف النزيف أو لرفع وتعليق العظام المكسورة.(٤)

واللاصق الطبي هو شكل من أشكال الأشرطة اللاصقة للضغط، وهو يستخدم في الطب والإسعاف الأولي.

صورة المسالة:

إذا احتاج إنسان لوضع لفافة أو لاصقة طبية على جرح أو كسر ألم به فما الواجب على هذا الشخص أن يفعله إذا أراد الوضوء أو الغسل؟ هل يجب عليه نزع اللفافات أو اللواصق وغسل العضو المصاب تحته؟ أم أن له أن يمسح عليها ؟

---

(١) سورة المائدة من الآية رقم : ٦.

(٢) بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٤ ، الهداية شرح بداية المبتدي جـ ١ ص ٢٧ ، المدونة الكبرى جـ ١ ص ١٠٦، القوانين الفقهية جـ ١ ص ٢٩ ، مختصر الخرقي حـ ١ ص ١٥، المغني لابن قدامة جـ ١ ص ١٧٢.

(٣) بداية المجتهد لابن رشد جـ ١ ص ٧٠ ، الفروق للقرافي جـ ١ ص ٣٣٤ .

(٤) موقع ويكيبيديا الموسوعة الحرة على شبكة الإنترنت ، اللصقات الطبية مقال للدكتور هشام عبد الباقي استشاري جراحة العظام القاهرة ــ دبي على موقعه على شبكة الإنترنت.

ويمكن القول أنه قد تنوعت في عصرنا الحاضر اللواصق واللفافات والأربطة الطبية، فطور الطب الحديث من وضعها بأشكال مختلفة، وتعددت استعمالاتها وأغراضها ونزع هذه الجبائر واللواصق وغيرها لا يكون إلا بعد رؤية الطبيب، وكذلك نظره في الأشعة، وذلك حتى يثبت عنده شفاء العضو المصاب.

ومن خلال الاطلاع على هذا الموضوع يتضح لي أن المسح على الرباط الطبي اللاصقة الطبية يأخذ حكم المسح على الجبيرة، فلا فرق بينهما في شيء، فتأخذ هذه اللواصق والأربطة حكم المسح على الجبائر والعصائب.[١]

تخريج الفرع على القاعدة:

لذا يمكن القول أنه إذا احتاج الإنسان إلى وضع اللواصق أو أربطة أو لفافات ، ثم أراد الوضوء أو الغسل، فإذا كان نزع هذه الأربطة أو اللواصق لا يترتب عليه ضرر فإنه يجب نزعها لغسل أعضاء الوضوء والغسل حيث هذا الحكم هو الأصل [٢] وأما إذا ترتب على نزع تلك اللفافات واللواصق والأربطة الطبية ضرر بالإنسان فإنه يجوز له الانتقال من الأصل، وهو وجوب غسلها إلى البدل وهو جواز المسح عليها، والذي نقل له الحكم من الأصل إلى البدل هو تعذر الأصل، وسبب التعذر هنا هو المشقة والحرج وخوف الهلاك أو زيادة المرض أو تأخر البرء.

وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية [٣] والمالكية[٤] والشافعية[٥]

---

(١) فتاوى ابن باز على الموقع الرسمي لسماحة الإمام ابن باز على الإنترنت ، المغني لابن قدامة جـ ١ص ٣٨٢.

(٢) شرح فتح القدير جـ ١ ص ١٩٥ ، مواهب الجليل للحطاب جـ ١ ص ٥٣١ ، المغني لابن قدامة جـ ١ ص ٣٥٦ ، الإنصاف للمرداوي ج ١ ص ١٩٣ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٢٠١.

(٣) البحر الرائق جـ ١ ص ١٩٤ .

(٤) مواهب الجليل جـ ١ ص ٥٣١.

(٥) المجموع للنووي ج ٢ ص ٣٦٩.

والحنابلة[١] وهو الراجح ودليلهم ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان يمسح على الجبائر [٢] وأدلة كثيرة لا يسع المجال لسردها وهي في مجموعها تدل على رفع الحرج والمشقة عن الإنسان في حال تعذر غسله أعضاء الوضوء أو الغسل بأسباب شرعية كالعجز أو خوف الهلاك أو تضرره من الغسل بالانتقال إلى الحكم البدلي الذي هو في مقدور المكلف، ولا يسبب له ضرر، وهو المسح على هذا اللواصق والأربطة الطبية كالمسح على الجبائر فهنا لما تعذر الأصل وهو غسل أعضاء الوضوء والغسل صير إلى البدل وهو جواز مسحها.[٣]

الفرع الثالث: إذا تعذر تغسيل الميت بوباء كورونا أو غيره من الوباءات يصار إلى البدل:

صورة المسألة أنه قد يموت شخص بوباء من الوباءات، ويتعذر غسله كما حدث في وباء كورونا سنة ٢٠١٩م وما بعدها من تعذر تغسيل الميت بهذا الوباء في بعض الحالات.

الحكم الأصلي لتغسيل الميت:

اتفق الفقهاء[٤] ماعدا بعض المالكية على أن تغسيل الميت من فروض الكفاية فجمهور الفقهاء يرون وجوب تغسيل الميت إذا أمكن ذلك، ولا يجزئ غيره، ولكن إذا تعذر تغسيل الميت بوباء أو غيره كما حدث في وباء كورونا أن ملامسة الميت بكورونا تنقل العدوى، وقرر المختصون من أهل الطب خطورة الغسل على من باشره، ولم يوجد من الإجراءات الاحترازية ما يمنع انتقال

(١) الإنصاف للمرداوي ج١ ص ١٩٤.
(٢) سنن الدراقطني جـ ١ ص ٣٧٩، الجامع الصحيح للسنن والمسانيد جـ ٢٤ ص ٧٠.
(٣) بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٠٩ ، مواهب الجليل جـ ١ ص ١١٠ ، المجموع شرح المهذب جـ ٢ ص ٣٢٥ ، المغني لابن قدامة جـ ١ ص ٣٨٠.
(٤) حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٥٩٧ ، مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح جـ ١ ص ٤٣ ، الشرح الكبير للدردير جـ ١ ص ٤٠٨ ، منح الجليل بشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤٩٤ ، التنبيه على مبادئ التوجيه جـ ٢ ص ٦٧٧ ، الشرح الممتع على زاد المستقنع جـ ١ ص ٣٤٣ ، الدين الخالص أو إرشاد الخلق إلى دين الحق جـ ١ ص ٣٥١.

المرض إلى من باشر الغسل أو ظن انتقاله، وكذلك كل مرض يغلب على الظن تضرر الغاسل أو المغسول فما الحكم ؟

الانتقال من الأصل إلى البدل:

إذا قرر المختصون من أهل الطب أن الوباء الذي في الميت يمكن انتقاله إلى مباشر الغسل ولا يوجد من الإجراءات الاحترازية ما يمنع هذا الظن فإنه يكون قد تعذر تغسيل الميت، فجمهور الفقهاء يرون وجوب التيمم(١) بدلاً من الغسل ويصير التيمم بدل الغسل وذهب بعض الحنابلة وبعض الشافعية إلى سقوط الغسل ولا يلجأ إلى التيمم لأنه لا يحدث به تنظيف.(٢)

وذهب بعض المالكية في رواية إلى أنه إذا تعذر الغسل يصار إلى صب الماء على الميت صباً بدون ملامسة ولا يصار إلى التيمم(٣)؛ لأنه لا يحصل به تنظيف، وجاء في منح الجليل شرح مختصر خليل " وجاز عدم الدلك في تغسيل الميت والاقتصار على تعميمه بالماء لكثرة الموتى كثرة توجب المشقة الخارجة عن العادة بسبب الدلك ". (٤)

وذهب بعض المعاصرين إلى أنه إذا تعذر تغسيل الميت بكورونا، وتعذر التيمم وتعذر صب الماء عليه فإنه يعقم ويدفن على هذه الحالة باعتبار التعقيم بدلاً عن تغسيله بالماء. (٥)

رأي الباحث:

تطبيقاً لقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل فإنه إذا تعذر تغسيل الميت بكورونا بأن قرر الأطباء إمكانية انتقال المرض إلى مباشر التيمم فإنه دفعاً لهذا

(١) بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٠٦ ، مواهب الجليل جـ ٢ ص ٢٣٤ ، حاشية الجمل جـ ١ ص ١٥١ ، المغني جـ ٣ ص ٤٦٥.
(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ١٢٧ ، المغني جـ ٣ ص ٣٦٨.
(٣) المدونة الكبرى ج ١ ص ٢٦١، البيان والتحصيل ج٢ ص ٢٨٠ ، شرح التلقين ج ١ ص١١١٦،
(٤) منح الجليل شرح مختصر خليل جـ ١ ص ٥٠٢ .
(٥) فتوى مركز الأزهر العالمي للفتوى الالكترونية بعنوان (تعقيم المتوفى بكورونا بدلا من غسله) موقع مصراوي ٨/يونيو ٢٠٢٠م.

الحرج يصار إلى البدل، وأرى أنه يبدأ أولاً بصب الماء على الميت صباً؛ وذلك لأنه يترجح أن الغسل للتنظيف، وتنظيف الميت بصب الماء يفي بالغرض من الغسل، وإن كان أقل من التغسيل الأصلي فهو أفضل من التيمم فإذا تعذر صب الماء وأقر الأطباء أن الملامسة بصب الماء تنقل العدوى إلى المباشر فإنه يصار إلى التيمم كما ذهب جمهور الفقهاء، فإذا قرر المختصون أن الملامسة بالتيمم تنقل العدوى فإنه يصار إلى تعقيم الميت بالمواد المعقمة بصبها عليه أو تعقيم كفنه أو ثيابه ، فإذا تعذر تعقيمه كذلك فإنه يسقط الغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن.

حكم الانتقال من الأصل إلى البدل يكون حسب الترتب السابق فإن قدر على تغسيله بدون ضرر كان هو الواجب، ولا يجزئ غيره وإن تعذر يجب المصير إلى صب الماء عليه صباً فإن تعذر فإنه يتم تيميمه وإن تعذر يعقم ويدفن فإن تعذر يسقط الغسل، ويصلى عليه ويدفن بغير غسل ولا يجوز الانتقال من الأصل إلى البدل إلا إذا تعذر الأصل ولا يجوز الانتقال من بدل إلى بدل غيره إلا إذا تعذر الأول حسب الترتيب الذي ذكرناه وهذا الذي رأيناه هو ما قرره مركز الأزهر العالمي للفتوى الالكترونية.[١]

وقد أكد مركز الأزهر العالمي للفتوى الالكترونية تطبيقاً لهذه القاعدة أنه لا يجوز الانتقال من الأصل إلى صورة أخف مما ذكر إلا بضرورة مانعة من فعل الأصل كل حالة[٢] بحسبها [٣] ويعد هذا تطبيقاً لقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.

(١) موقع مركز الأزهر العالمي للفتوى الالكترونية بعنوان (حكم تغسيل الميت بمرض وبائي ككورونا وحكم تكفينه والصلاة عليه) بتاريخ ١٨/مارس سنة ٢٠٢٠م.

(٢) موقع المصري اليوم السبت ٤/٤/٢٠٢٠م كتب بوابة المصري اليوم.

(٣) جريدة الوطن المصرية تحت عنوان الأزهر عن تغسيل الميت المصاب بكورونا فصب الماء عليه دون تدليك بتاريخ الأربعاء ١٨/مارس سنة ٢٠٢٠م، وموقع مصراوي بتاريخ ٨/يونيو/٢٠٢٠م .

الفرع الرابع: من تعذر عليه قراءة الفاتحة في الصلاة يصار إلى البدل:

الأصل أن قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة على كل قادر على تعلمها فإن تخلف هذا الركن مع القدرة بطلت الصلاة [١] .

ولكن إذا عجز الإنسان عن تعلمها أو ضاق وقت الصلاة، ولم يتعلمها بعد فيصار إلى البدل وهو قراءة ما تيسر من آي القرآن من غير الفاتحة ، ويعد هذا بدل قراءة الفاتحة عند تعذرها فإن تعذر قراءة بعض آيات القرآن فيصار إلى التسبيح والتكبير والتهليل والحوقلة وتصح صلاته، وتبرأ بها ذمته؛ لما روي عن رفاعة بن رافع أن رسول الله ﷺ قال : " فتوضأ كما أمرك الله عز وجل ثم تشهد فأقم ثم كبر فإن كان معك قرآن فاقرأ به وإلا فاحمد الله وكبره وهلله ". [٢]

الفرع الخامس: العجز عن القيام في الصلاة:

المصلي يجب عليه القيام في الصلاة فإذا عجز عن القيام لأي سبب من الأسباب المعتبرة شرعاً فإنه ينقل إلى بدله وهو الجلوس بلا خلاف بين الفقهاء، قال ابن قدامة: " أجمع أهل العلم على أن من لا يطيق القيام له أن يصلي جالساً"[٣] لما روى عن عمران بن حصين رضي الله عنه قال كانت لي بواسير فسألت النبي ﷺ عن الصلاة فقال : صل قائماً فإن لم تستطع فقاعداً فإن لم تستطع فعلى جنب .[٤]

(١) شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٨ ، والمهذب جـ ١ ص ٧٢.
(٢) سنن أبي داود جـ ١ ص ٢٢٨ ، سنن الترمذي وجاء فيه : قال حديث رفاعة بن رافع حديث حسن، ج ١ ص ١٨٦ ، والسنن الكبرى ج ٢ ص ٢٨٠، وقال الألباني: حديث أبي داود صحيح جـ ١ ص ١٩٣.
(٣) المغني لابن قدامة جـ ٢ ص ١٤٣ .
(٤) صحيح البخاري ج٢ ص ١١٢.

فقد أجاز النبي ﷺ لمن تعذر عليه القيام في الصلاة أن ينقل إلى بدل القيام وهو الصلاة من قعود ثم إذا تعذر عليه القعود ينقل إلى الصلاة على جنبه(١)، ويعد هذا الحكم تطبيقاً للقاعدة.

الفرع السادس : الإنابة في الحج إذا تعذر الأداء بالنفس:

الأصل فرضية الحج على المستطيع بنفسه، فكل قادر على الحج بنفسه يجب عليه أن يحج ببدنه لكن إذا عجز عن الحج بنفسه لمرض ونحوه وقدر بماله فعليه أن يقيم من يحج عنه، وهذا بدل الحج بنفسه ولم يجز ذلك إلا لأن الأصل تعذر، وإذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.(٢)

وفي ذلك يقول الكاساني: " وأما المشتملة على البدل والمال وهي كالحج فلا يجوز فيها النيابة عند المقدرة ويجوز عند العجز".(٣)

الفرع السابع : تعذر صلاة الجمعة:

من المتفق عليه بين الفقهاء على أن الفرض يوم الجمعة صلاة الظهر جمعة أي ركعتان بعد خطبة، فإذا تعذر هذا الأصل ولم يدرك المكلف بها الجمعة مع الإمام فإنه ينقل إلى البدل بأن يصلي أربعاً عند عامة الفقهاء.(٤)

قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن من فاتته الجمعة من المقيمين أن يصلي أربعاً. (٥)

---

(١) المدونة الكبرى جـ ١ ص ٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٤ ص ٣١٦ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٥ ، المغني جـ ٢ ص ١٤٦.

(٢) بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢١٢ ، التاج والإكليل لمختصر خليل جـ ٤ ص ٣ ، البيان في مذهب الإمام الشافعي جـ ٤ ص ٥٢ ، النجم الوهاج في شرح المنهاج جـ ٣ ص ٥٤٤ .

(٣) بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢١٢ .

(٤) أسهل المدارك جـ ١ ص ٣٢٩ ، الروض المربع جـ ١ ص ٢٨٩ ، المجموع شرح المهذب جـ٥ ص ٥٥٦ ، الهداية جـ ١ ص ٨٤ ، المحلى لابن حزم جـ ٥ ص ٧٢ .

(٥) الإجماع لابن المنذر ص ٤١.

وعليه فطبقاً لقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل فمن لم يحضر صلاة الجمعة مع المسلمين لعذر شرعي من مرض أو غيره من الأسباب فإنه يصلي ظهراً أربعاً.

ومن الأعذار الشرعية الانشغال بإنقاذ غريق أو العمل في المؤسسات الصحية التي يلزم فيها عدم مغادرة الطبيب أو معاونيه غرف المرضى، وإلا خشي على المريض ، أو خوف فتنة أو ضياع مال أو وحل شديد أو في أوقات الوباء[1] التي يخشى انتشار المرض فيها كوباء كورونا سنة ٢٠١٩م وما بعدها وكل ما كان عذراً شرعياً يبيح انتقال الجمعة التي هي الأصل إلى بدلها الذي هو البدل بصلاتها ظهراً أربع ركعات.

الفرع الثامن : إذا عدم السن الواجبة في الزكاة يصار إلى البدل:

من وجبت عليه سن في زكاة الإبل وعدمها ولكن عنده أعلى منها أو أقل منها هل يلزم بإحضار السن الواجبة أم تجزئ السن الموجودة ويأخذ معها جبران؟

الأصل أنه إذا كانت السن الواجبة موجودة فلا يجزئ غيرها أما إذا تعذرت فإنه قد ذهب الشافعية [٢] والحنابلة [٣] وإبراهيم النخعي [٤] وابن حزم [٥] إلى أنه من وجبت عليه سن من الإبل وعدمها وعنده أقل منها أو أعلى فإنه يخرج الأقل ويعطي جبرانا أو يخرج الأعلى ويأخذ جبراناً وهو شاتان أو عشرون درهما.

وقد رجح ابن رشد هذا القول فقال " هذا ثابت في كتاب الصدقة فلا معنى للمنازعة فيه ". [٦]

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع جـ ٢ ص ١١٨ ، الشرح الممتع على زاد المستقنع جـ ٣ ص ٣١٧ ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف جـ ٥ ص ٩٤.

(٢) الأم للشافعي جـ ٢ ص ٧ ، المهذب جـ ١ ص ١٤٦ ، نهاية المحتاج جـ ٢ ص ٥١.

(٣) كشاف القناع جـ ٢ ص ١٨٩ ، المغنى لابن قدامة جـ ٢ ص ٥٨٧ .

(٤) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٤١٠ .

(٥) المحلى جـ ٦ص ١٨ .

(٦) بداية المجتهد جـ ١ ص ٢٦١ .

فالأصل إخراج عين الواجب ولكن لما تعذر بأن عدم عين الواجب فإنه يصار إلى البدل، وهو إخراج الأعلى، أو الأقل مع أخذ الجبران تحقيقاً للمصلحة ودفعاً للحاجة .

الفرع الثامن: إخراج القيمة في الزكاة بدل عين الواجب:

فإذا تعذر إخراج عين الواجب فقد ذهب الإمام أحمد في رواية إلى أنه يجوز إخراج القيمة، سواء في زكاة المواشي أو الزروع والثمار أو في زكاة الفطر(١) وذلك للحاجة تطبيقاً لهذا القول يعد تعذر عين الواجب في الزكاة للحاجة إلى القيمة سبباً في الانتقال من الأصل إلى البدل للحاجة أو المصلحة الراجحة كفعل معاذ رضي الله عنه حين قال لأهل اليمن : ائتوني بخميس أو لَبيس آخذُه منكم مكانَ الصَّدقةِ ، فإنَّه أهوَنُ عليكم ، وخيرٌ للمهاجرين بالمدينةِ . (٢)

الفرع التاسع: إذا تعذرت خصال كفارة اليمين يصار إلى البدل:

الأصل في كفارة اليمين هو أن يكفر الإنسان بثلاثة أشياء على التخيير وهي إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة ، فالحالف الذي حنث في يمينه مخير بين هذه الأشياء الثلاثة أي واحد فعله فإنه يجزئ عنه ولو كان قادراً على غيره، ولكن إذا عجز الحالف عن كل هذه الخصال الثلاثة فإنه ينقل إلى البدل، وهو أن يصوم ثلاثة أيام، فلا يجوز الانتقال إلى الصوم إلا إذا عدمت هذه الثلاثة أو تعذرت؛ لأنه لا يجوز الانتقال إلى البدل إلا إذا عدم أو تعذر الأصل.(٣)

الفرع العاشر: المتمتع في الحج أو القارن إذا تعذر عليه أحد خصال الكفارة يصار إلى البدل :

الأصل أن من حج متمتعاً أو قارنا فإنه يجب عليه الهدي، وهو أن يذبح من بهيمة الأنعام يوم النحر ما يجزئه، لكن إذا عجز عن الهدي فإنه ينقل إلى

---

(١) الإنصاف للمرداوي جـ ٣ ص ٦٥ ، الفروع لابن مفلح جـ ٢ ص ٥٦٢ ، المغني جـ ٣ ص ٦٥.

(٢) صحيح البخاري جـ ٢ ص ١١٦ رقم ٢٨٢ ، مختصر صحيح البخاري جـ ١ ص ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، رقم ٢٨٢ .

(٣) بدائع الصنائع جـ٣ ص ١٨ ، البحر الرائق جـ ٤ ص ٣١٥ ، التاج والإكليل جـ ٤ ص ٤١٦ ، مواهب الجليل جـ ٣ ص ٢٧ ، الحاوي الكبير للماوردي جـ ٣ ص ٤٣٢ ، المهذب للشيرازي جـ ٣ ص ١١٥ ، المغني لابن قدامة جـ ٩ ص ٥٣٨ .

البدل، وهو صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله تلك عشرة كاملة.(١)

فإذا تعذر على المتمتع أو القارن الهدي لأي سبب كان كعدم وجود الهدي أو عدم وجود ثمنه ونحوه فإنه يصار إلى بدله وهو الصوم.(٢)

الفرع الحادي عشر: إذا تعذر ذبح الحيوان يصار إلى بدله :

الأصل في لحوم الحيوانات أن تذبح ولا يجوز العدول عن هذا الأصل أما إذا تعذر ذبح الحيوان فيصار إلى الزكاة الاضطرارية كما إذا توحشت الحيوانات أو سقط الحيوان في بئر ولم يمكن ذبحة فيصار إلى البدل وهو جرحه بسهم أو سيف أو غير ذلك (٣) لأن ذكاة الاضطرار يصار إليها عند العجز عن ذكاة الاختيار(٤) وهو قول جمهور الفقهاء.(٥)

الفرع الثاني عشر : الصوم بدل الرقبة في كفارة الظهار والوطء في نهار رمضان :

اتفق الفقهاء على أن المظاهر عليه عتق رقبة إذا وجدها، ولا يجزئ غيرها للقادر عليها فإذا عجز عن الرقبة فينقل إلى البدل، وهو صوم شهرين متتابعين.(٦)

قال ابن حزم : واتفقوا على أن من عجز عن الرقبة أي رقبة كانت فلا يجزئه إلا الصوم. (٧)

---

(١) البحر الرائق جـ ٢ ص ٣٨٦ ، البيان والتحصيل جـ ٣ ص ٤٤٧ ، الحاوي الكبير للماوردي جـ٤ ص ٥١ ، المغني لابن قدامة جـ ٣ ص ٤١١.

(٢) بدائع الصنائع جـ ٢ ص ١٧٤ ، البيان والتحصيل جـ٢ ص ٣٦٩ ، المهذب للشيرازي جـ ١ ص ٣٦٠، المغني جـ ٣ ص ٤١١.

(٣) بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٤٣ ، مغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٦٨ ، المهذب جـ ١ ص ٢٥٥، كشاف القناع جـ ٦ ص ٢٠٧ ، المحلى لابن حزم جـ ٧ ص ٤٤٢٧ .

(٤) الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية ص ٢٤٩ ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية ص ٢٢٠ .

(٥) المجموع شرح المهذب جـ ٩ ص ١٢٦ ، المغني لابن قدامة جـ ٨ ص ٥٦٦.

(٦) القوانين الفقهية لابن حزم ص ٢٠٩ ، الكافي في فقه الإمام أحمد جـ ٣ ص ٢٦٣ ، المهذب جـ٢ ص ١١٤.

(٧) مراتب الإجماع ص ٨٢ .

كما ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من وطء في نهار رمضان متعمداً بغير عذر وجب عليه عتق رقبة إن استطاعه، فإن عجز عن العتق فصيام شهرين متتابعين، ولا يجزئ الصيام إلا إذا تعذر العتق لأنه بدل عنه.(١)

المطلب الثاني
تطبيقات القاعدة في المعاملات

لهذه القاعدة فروع كثيرة في المعاملات لا يمكن حصرها، ونذكر بعضاً منها:

الفرع الأول: قيام إشارة الأخرس مقام نطقه في العقود:

الأصل أن الإيجاب والقبول في العقود أن يكون باللفظ، وهو النطق ولكن إذا تعذر الأصل بان كان العاقدان أو أحدهما لا يستطيع النطق كالأخرس فإنه يصار إلى بدل النطق، وهو هنا الإشارة فذهب جمهور الفقهاء إلى أن إشارة الأخرس معتبرة وقائمة مقام النطق في العقود(٢) وارتباط الفرع بالقاعدة ظاهر في أن الأصل في العقود النطق ولكن إذا تعذر لأي سبب كان يصار إلى الإشارة المفهمة وهو البدل عن النطق .

الفرع الثاني: إذا تعطل الوقف يصار إلى بدله:

الأصل أن يبقى الوقف المنقول كما هو للاستفادة منه، ولكن إذا تعطل الوقف المنقول ولم يحصل الغرض المقصود منه الوقف مثل الفرس الموقوفة في سبيل الله إذا هرمت، وكذلك السيارات التي هي موقوفة للمؤسسات الصحية وغيرها إذا تعطلت، ومثل ذلك من الوقف فهل يجوز بيعه والشراء في ثمنه مثله أو ما يقرب من مقصود الواقف أم لا يجوز بيعه؟ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه

---

(١) الهداية جـ ١ ص ١٢٥ ، الكافي في فقه الإمام أحمد جـ ١ ص ٣٥٨ ، حاشية العدوي على الخرشي جـ ٢ ص ٢٥٤ ، المغني جـ ٣ ص ١٢٧ .

(٢) الهداية جـ ٤ ص ٣٥٠ ، الذخيرة للقرافي جـ٤ ص ١٧٧ ، الحاوي للماوردي جـ ١٥ ص ٢٦ الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤٤ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٥ ص ٤ ، المنثور في القواعد جـ ١ ص ١٦٤ ، المغني لابن قدامة جـ ٩ ص٣٨٩.

يجوز بيع الموقوف المنقول إذا تعطل نفعه المقصود ويرد ثمنه في مثله [١] وفي هذا أخذ بمقتضى القاعدة وهي أنه إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل ورفع الموقوف المعطل وشراء غيره لتوفية الغرض المقصود منه بدل عن المعطل.

وكذلك العقار الموقوف إذا خرب وتعطلت منافعه بالكلية أو قل النفع فيه حداً لا يعد نفعاً كدار فهدمت أو أرض للزراعة أصبحت لا تصلح للزراعة وغير ذلك من تعذر النفع فذهب الأحناف [٢] وبعض المالكية [٣] ووجه عند الشافعية [٤] وهو المذهب عند الحنابلة [٥] إلى أنه إذا تعذر الانتفاع به بيع وصرف ثمنه في مثله وهذا القول يعد تطبيقاً لقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.

الفرع الثالث : من غصب شيئاً ولم يقدر على رده لزمه أن يرد بدله:

الأصل الذي لا خلاف عليه بين الفقهاء أنه يجب على الغاصب أن يرد عين المغصوب إن كانت عينه قائمة ولم يخف من نزعها إتلاف نفس ولا يجزئه رد غير عينه. [٦]

فإذا تعذر رد عين المغصوب بأي سبب كان كالإتلاف أو فواته ببيع ونحوه أو تفويته فيد الغاصب يد ضمان، فعليه رد العين إن أمكن وإن تلف المغصوب يجب عليه رد بدله عند جمهور الفقهاء [٧] وبدل عين المغصوب إذا كان من المثليات فتلف وجب رد مثله فإن فقد المثل وحجب رد قيمته يوم انقطاع المثل وإن كان من القيميات فإنه يرد قيمته.

---

(١) جواهر الإكليل جـ ٢ ص ٢٠٩ ، المدونة الكبرى جـ ٦ ص ٩٩ ، كشاف القناع جـ ٤ ص ٢٩٤ المغني ج ٥ ص ٦٣١ ، نهاية المحتاج ج ٥ ص ٣٩١ ، بدائع الصنائع ج ٦ ص ٢٢٠.

(٢) البحر الرائق جـ ٥ ص ٢٣٧ .

(٣) الكافي في فقه أهل المدينة جـ ٢ ص ١٠٢ ، جواهر الإكليل جـ ٢ ص ٢٠٩ .

(٤) نهاية المحتاج جـ ٥ ص ٣٩٢ .

(٥) شرح منتهى الإرادات جـ ٢ ص ٥١٤ ، المغني جـ ٥ص ٦٣١.

(٦) المبسوط للسرخسي جـ ١١ ص ٤٦ ، القوانين الفقهية ص ٢٨٢ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣١٧، المهذب جـ ١ ص ٣٦٧ ، المغني جـ ٥ ص ٢٣٨.

(٧)المبسوط ج ١ص٤٩، جواهر الإكليل ج٢ ص١٤٨ مغني المحتاج ج ٢ص٢٧٧، المغني ج٥ ص٢٣٨.

وبناء عليه فإذا غصب إنسان شيء لغيره فيجب رد عين المغصوب إذا كان ممكناً بأن كان قائماً في يد الغاصب بعينه؛ لأنه تسليم عين الواجب وهو الأصل لأنه رد صورة ومعنى فإذا تعذر الأصل يصار إلى البدل وهو رد المثل أو القيمة إذا تعذر الأصل؛ لأن رد البدل تسليم معنى فقط وهو خلف عن الواجب والخلف لا يصار إليه إلا إذا تعذر الأصل(١) ولأنه لما تعذر رد العين وجب رد ما يقوم مقامها في المالية.(٢)

الفرع الرابع: إذا تلفت الوديعة أو العارية بتعد أو بتقصير يصار إلى رد البدل:

أجمع الفقهاء على أن المستعير والمودَع لا يجب عليه ضمان العارية والوديعة إلا إذا فرط فيها أو تعدى عليها.(٣)

واتفقوا أيضاً على وجوب الضمان على المستعير والمودع بالتعدي والتفريط.(٤)

فلو تلف المستعار والوديعة بتعدي أو تفريط بأن فاتت الوديعة أو العارية، وكل ما شاكل ذلك يرد بدله من مثل أو قيمة؛ لأنه لما تعذر الأصل وهو عين الواجب صير إلى البدل، وهو المثل أو القيمة.(٥)

الفرع الخامس: لو عقدت الإجارة في أثناء الشهر يجب حسابه بالأيام:

الأصل في ابتداء مدة الإجارة وحسابها أن يعتبر بالهلال إذا عقدت في أول الشهر، وإن عقدت الإجارة في أثناء الشهر فقد تعذر هذا الأصل وهو الهلال فيصار إلى البدل وهو حسابها بالأيام، كما إذا أجر رجلاً داراً شهراً فالهلال أصل

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام جـ ١ ص ٥٥ شرح المادة رقم ٢٣ ، القواعد الفقهية للدكتور علي العدوي ص ٣٨٧ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها جـ ١ ص ٥١٩ ، القواعد الفقهية للدكتور عزت الدعاس ص ٨٨.

(٢) المغني لابن قدامة جـ ٥ص ٢٣٨ .

(٣) الإجماع لابن المنذر ص١٠٢ .

(٤) بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٣٢٣ ، الكافي في فقه أهل المدينة جـ ٢ ص ٨٠٨ ، نهاية المحتاج جـ ٥ ص ١٢٤ ، كشاف القناع جـ ٤ ص ٧٠ .

(٥) العناية شرح الهداية جـ ٩ ص ١٣ ، جـ ٨ ص ٤٨٩.

في ابتداء المدة فيعتبر إن كان العقد حين ابتداء الهلال وإن كان العقد في أثناء الشهر تعذر اعتبار الأصل وهو الهلال فيصار إلى البدل وهو الأيام.(١)

الفرع السادس: إذا تعذر تسليم بدل الإجارة فإنه يصار إلى البدل:

الأصل أنه إذا كان بدل الإجارة عرض من العروض كحيوان أنه يجب تسليم عين الواجب من عرض فلو تلف العرض قبل تسليمه يجب أجر المثل بالغاً ما بلغ فهنا قد تعذر الأصل لهلاكه أو فواته فيصار إلى بدله وهو أجرة المثل.(٢) ويعد المصير إلى البدل هنا تطبيقاً لحكم القاعدة .

الفرع السابع : إن تعذر مثل المتلفات يصار إلى البدل:

اتفق الفقهاء على أنه إذا وجب على الشخص شيء من المتلفات فإنه يجب على المتلف مثل ما أتلف إذا كان المتلف مثلياً (٣)، وهذا هو الأصل؛ لأنه رد صورة ومعنى ، ولكن إذا تعذر هذا الأصل بأن عدم المثلي أو تعذر الحصول عليه فيجب المصير إلى البدل وهو القيمة، وهو مثل معنوي فقط، فلا يصار إليه إلا إذا تعذر المثل.(٤)

الفرع الثامن: إذا فسدت المضاربة بغير العمل وجب للعامل البدل:

إذا فسدت المضاربة لأي سبب من الأسباب ووجد عمل من المضارب فماذا يستحق العامل في المضاربة الفاسدة؟

ذهب الشافعية (٥) والحنابلة (٦) ومالك في رواية (٧) ومحمد من

---

(١) العناية شرح الهداية جـ ٩ ص ٩٦ ، الهداية في شرح بداية المبتدي جـ ٣ ص ٢٥٧ ، المهذب جـ ٢ ص ٧٧، المجموع شرح المهذب جـ ١٥ ص ١٢ ، المغني لابن قدامة جـ ٥ ص ٣٢٣.

(٢) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة جـ ١ ص ٣١٩ .

(٣) بدائع الصنائع ١٩٩/٢ ، نهاية المحتاج جـ ٥ ص ٢٢٩ ، العزيز شرح الوجيز جـ ٤ ص ٢٢٣، الشرح الممتع على زاد المستقنع جـ ١٠ ص ١٢٠.

(٤) الفروع لابن مفلح جـ ٤ ص ٤٠٤ ، الشرح الممتع على زاد المستقنع جـ ١٠ ص ١٢٠.

(٥) المجموع شرح المهذب جـ ١٤ ص ٣٦٤ .

(٦) المغني لابن قدامة جـ ٥ ص ٥٢ .

(٧) أسهل المدارك جـ ٢ ص ٣٥٠ ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير جـ ٣ ص ٦٩٢.

الأحناف [١] إلى أنه يكون للعامل أجرة مثله وإن لم يربح فهنا لما تعذر أخذ العامل الربح في المضاربة لفسادها وجب المصير إلى البدل وهو أجرة المثل تطبيقاً لهذه القاعدة .

الفرع التاسع : بيع سلعة المحتكر جبراً عنه :

الأصل أن البيع مبناه على التراضي بين البائع والمشتري، ولا يجوز العدول عن هذا الأصل [٢] ولكن إذا تعذر رضاء صاحب السلعة بأن امتنع عن بيعها احتكاراً للسلعة بما يسبب الإضرار بالناس، كما يحدث الآن في احتكار بعض التجار والمزارعين للسلع، واحتكارها بقصد غلاء أسعارها فإنه يجب المصير إلى البدل، وهو أنه بما للدولة من حق في التوجيه الاقتصادي دعت إليه المصلحة العامة يمكنها أن تبيع سلع المحتكرين وخاصة الطعام عند الحاجة إليه جبراً [٣] لاسيما إذا كان ذلك في صالح المستهلك وصالح اقتصاد الدولة العام [٤] فهنا الأصل رضاء البائع بالبيع ، ولكن لما تعذر الأصل واحتكر أصحاب السلع السلعة فإنه يصار إلى البدل ، وهو جواز البيع جبراً عن صاحب السلعة المحتكر.

يقول الكاساني : " أنه إذا خاف الإمام الهلاك على أهل المصر أخذ الطعام من المحتكرين وفرقه عليهم " [٥]

الفرع العاشر: إذا تعذر مثل ثمن الشفعة يصار إلى البدل:

الأصل أن الشفيع يأخذ المبيع من المشتري بمثل الثمن إن كان له مثل وإن لم يكن له مثل أو تعذر المثل يصار إلى البدل فيأخذ الشفيع المبيع بقيمة الثمن وهو ما ذهب إليه عامة الفقهاء من الحنفية [٦] والمالكية[٧]

(١) تحفة الفقهاء جـ ٣ ص ٢١ ، بدائع الصنائع جـ ٦ ص ١٠٨ .
(٢) حاشية الصاوي جـ ٣ ص ١٨ .
(٣) بدائع الصنائع ج ٥ ص ١٢٩ ، المحيط البرهاني ج ٧ ص ١٤٧ ، الإنصاف ج ١١ ص ٢٠١.
(٤) المحيط البرهاني جـ ٧ ص ١٤٧.
(٥) بدائع الصنائع جـ ٥ ص ١٢٩.
(٦) المرجع السابق جـ ٦ ص ١٥١ .
(٧) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة جـ ٣ ص ٨٨١ .

والشافعية [١] والحنابلة [٢] وذلك لأن القيمة بدل عن المثل إن لم يكن مثلياً ، فيصار إليها عند تعذر المثل كما في القرض والإتلاف فتجب هاهنا قياساً على وجوبها في القرض والإتلاف.[٣] والسبب في الانتقال من الأصل إلى البدل هنا هو تعذر الأصل.

الفرع الحادي عشر: إذا تعذر بقاء الرهن بحاله يصار إلى البدل:

صورة المسألة أنه إذا رهن شخص مالاً من الأموال التي يسرع إليها الفساد من الأطعمة والفواكه الرطبة وغيرها والتي لا يمكن الحفاظ عليها بحالتها فإنه يشرع الانتقال إلى البدل إذ الأصل بقاء العين المرهونة كما هي ولكن لما تعذر هذا الأصل بسريان الفساد على المرهون فإنه يجبر على بيعه ويجعل الثمن رهناً لعدم إمكانية بقاء الأصل فيصار إلى البدل المتمثل في الثمن [٤] .

وفي ذلك يقول القرافي : " قال : قال مالك : فإن خشي عليه الفساد بيع وجعل ثمنه رهنا ". [٥]

وصرح الكاساني بذلك فقال : " إذا باع بأمر الحاكم كان ثمنه رهناً في يده لأنه بدل المرهون فيكون رهناً ". [٦]

---

(١) نهاية المحتاج جـ ٥ ص ٢٠٤ .

(٢) كشاف القناع جـ ٤ ص ١٥٩ .

(٣) الكافي لابن قدامة جـ ٢ ص ٢٣٧ .

(٤) بدائع الصنائع جـ ٦ ص ١٤٨ ، الوسيط في المذهب جـ ٣ ص ٤٦٥ ، حاشية الجمل جـ ٣ ص ٢٧٢ ، البيان في مذهب الإمام الشافعي جـ ٦ ص ٢٨، المجموع شرح المهذب جـ ١٢ ص ١٩٩ ، الكافي في فقه الإمام أحمد جـ ٢ ص ٧٩.

(٥) الذخيرة للقرافي جـ ٨ ص ١٤١.

(٦) بدائع الصنائع جـ ٦ ص ١٤٨.

المطلب الثالث
تطبيقات القاعدة في أحكام الأسرة

لقد ذكر الفقهاء مسائل كثيرة في أحكام الأسرة حين يتعذر الأصل يصار إلى البدل ، ومن ذلك ما يلي:

الفرع الأول: رد بدل هدايا الخطبة إذا هلكت أو استهلكت:

إذا تم العدول عن الخطبة وكان أحدهم قدم هدايا للآخر أثناء فترة الخطبة ثم تم العدول ، فذهب المالكية على أرجح الأقوال عندهم إلى أنه إذا كان العدول من جهة المهدي فليس له أن يسترد الهدايا ولو كانت قائمة بحالها، وإن كان العدول من جهة المهدى إليه فعليه رد الهدايا والأصل أن يردها بعينها إن كانت قائمة فإن تعذر ردها بعينها بأن هلكت أو استهلكت أو فاتت من المهدى إليه بأي سبب فإنه يجب المصير إلى البدل وهو رد قيمتها وفي رد القيمة هنا تطبيق للقاعدة؛ لأنه لما تعذر رد الهدية بعينها وجب رد بدلها وهو القيمة.(١)

وطبقاً لمذهب الشافعية الذين ذهبوا إلى وجوب رد الهدايا سواء كانت قائمة برد عينها أو مستهلكة برد مثلها أو قيمتها، سواء كان العدول من جهة الخاطب أو من جهة المخطوبة أو منهما معاً ويعد تعذر رد عين الهدايا بالهلاك أو الاستهلاك سبباً ينقل الحكم إلى البدل وهو رد مثلها أو قيمتها (٢) ، وهو تطبيق لمناط القاعدة وحكمها.

الفرع الثاني: صمت البكر بدل النطق في الدلالة على الرضا:

اتفق الفقهاء على أن البكر إذا استأمرها أبوها أو جدها في النكاح فسكتت فإن السكوت يدل على الرضا. (٣)

والأصل في العقود وجوب توافر الإيجاب والقبول، وأن التراضي بناء على

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٥٤ .
(٢) حاشية الجمل جـ ٤ ص ١٢٩ ، حاشية البيجرمي جـ ٣ ص ٤٠٩.
(٣) المبسوط جـ ٥ ص ٢ ، حاشية العدوي جـ ٢ ص ٣٨ ، مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٥٠، المغني لابن قدامة جـ ٦ ص ٤٩٣.

اللفظ إن أمكن؛ لأنه هو الأصل فكان الأصل وجوب نطق البكر كسائر النساء حتى يعتبر رضاها.

ولكن إذا تعذر النطق يصار إلى البدل وتعذر نطق البكر هنا يكمن في أن البكر تستحي من النطق لما فيه من إظهار الرغبة في الرجال ؛ فوجب المصير إلى اعتبار السكوت دليل على الرضا بدل النطق قال ابن قدامة : فأما البكر فإذنها صمتها في قول أهل العلم. (١)

الفرع الثالث: إذا سمى صداقاً فاسداً يصار إلى بدله :

الأصل في صداق المرأة أن يكون مالاً متقوماً في حق المسلم مقدوراً على تسليمه خالياً من الجهالة الفاحشة ، وإلا كانت التسمية فاسدة فإذا فسد المسمى في الصداق لسبب من الأسباب بأن كان غير ذي بال كحبة قمح أو كان غير حلال في حق المسلم كالخمر والخنزير أو غير مقدور على تسليمه مجهولاً جهالة فاحشة فإنه يكون قد تعذر الوفاء به؛ لعدم مشروعيته وفساد التسمية فينقل إلى البدل وهو مهر المثل.(٢)

وذلك لأن فساد العوض يقتضي رد المعوض وقد تعذر رده لصحة النكاح فيجب رد قيمته وهو مهر المثل (٣) ، ولأن التسمية لما بطلت صارت كالعدم فيجب المصير إلى بدلها وهو مهر المثل.(٤)

الفرع الخامس: إذا تعذرت البينة على موت المفقود يصار إلى البدل:

الأصل أنه لا يحكم بموت إنسان إلا بناء على البينة الصحيحة، ولا يصار إلى غير هذا الأصل مادام ممكناً، ولكن قد يتعذر هذا الأصل كما إذا فقد الشخص بأن غاب وانقطعت أخباره، ولم يدر أحي هو أم ميت أو فقد في ميدان القتال أو

(١) المغني لابن قدامة جـ ٦ص ٤٩٣.
(٢) تبيين الحقائق جـ ٢ ص ١٢٨ ، المدونة الكبرى جـ ٢ ص ٢٧٦ ، مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٣١ ، الإنصاف جـ ٨ ص ٣٠٣ .
(٣) المغني جـ ١٠ ص ١١٦ .
(٤) الاختيار جـ ٣ ص ١٠٤.

في ظروف أخرى هل يجوز الحكم بموت المفقود بلا بينة ؟

اتفق الفقهاء على أنه إذا غاب الإنسان وانقطعت أخباره ولم يدرى أحي هو أو ميت ولم يتقين موته أو حياته وطلب الورثة أو زوجته الحكم بموته فإنه يجوز العدول عن الأصل لتعذره ويحكم القاضي بموت المفقود بعد مرور مدة تغلب على الظن أنه لا يعيش نحوها بحسب الأحوال.(١)

ورغم هذا الاتفاق فالفقهاء مختلفون في المدة التي يجب أن تمضي لجواز الحكم بموت المفقود، ولكن الكل متفق على أنه يجوز الحكم بموته إذا توافرت شروط الحكم التي ذكرها الفقهاء، ويعد جواز الحكم بموت المفقود بعد مضي مدة معينة حكم بدلي يصار إليه عند تعذر الأصل وهو تيقن موته ويصير حكم القاضي بدل البينة الشرعية لتعذر البنية الشرعية ويعد حكم القاضي موت حكمي تقسم به تركته بين ورثته يوم الحكم وتطلق زوجته إن طلبت ذلك أو تعتد عدة وفاة من يوم الحكم وهذا ليس إلا لأنه تطبيق لقاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل دفعاً للضرر عن الورثة والزوجة والغرماء وتعذر الورثة والزوجة والغرماء والقاضي من إثبات الحكم بموته بالبينة الشرعية.

المطلب الرابع
تطبيقات القاعدة في الجنايات

لقد ذكر الفقهاء حالات تعذر الأصل في كثير من المسائل فيصار فيها إلى البدل ، منها:

الفرع الأول: إذا تعذر القصاص في النفس يصار إلى البدل:

الأصل أن لأولياء المقتول الحق في القصاص من القاتل إن أرادوه، ولكن إذا تعذر القصاص كما إذا عفا أحد الأولياء أو مات من وجب عليه القصاص فإنه يصار إلى البدل وهو الدية.(٢)

---

(١) البحر الرائق جـ ٥ص ١٧٥ ، شرح الخرشي جـ ٤ ص ١٥٤ ، مغني المحتاج جـ ٥ ص ٩٧ ، المغني جـ ٨ ص ١٣٠ .

(٢) المبسوط جـ ٢٦ ص ١٥٨ ، حاشية الدسوقي جـ ٤ ص ٢٦١ ، روضة الطالبين جـ ٩ ص ٢٣٩ ، المنثور في القواعد جـ ٣ ص ٣٢٧ ، المغني لابن قدامة جـ ٧ ص ٧٤٣ .

قال ابن رشد " أجمعوا على أن المقتول عمداً إذا كان له بنون بالغون فعفا أحدهم أن القصاص قد بطل ، وتجب الدية [١] .

ويعد ذلك عدول عن الأصل المتعذر وهو القصاص إلى البدل وهو الدية الذي هو مقتضى القاعدة.

الفرع الثاني: إذا تعذر جلد الزاني غير المحصن يصار إلى البدل:

الأصل توقيع عقوبة الحد على الزاني غير المحصن مائة جلدة بعد ثبوت الجريمة عليه، ولكن إذا كان الزاني غير المحصن مريضاً مرضا لا يرجى شفاؤه وخيف تلف الجاني من تنفيذ العقوبة مائة جلدة فقد ذهب الحنفية [٢] والشافعية [٣] والحنابلة [٤] إلى أنه يصار إلى البدل وهو أن يجمع ضغث فيه مائة شمراخ فيضرب به الزاني ضربة واحدة، بدل الجلد مائة جلدة ويعد هذا الانتقال من صورة الضرب المعروفة مائة جلدة كعقوبة أصلية إلى البدل وهو صورة ضربة واحدة وهي تمثل عقوبة بدلية حال الخوف على الجاني بإقامة العقوبة الأصلية عليه وخوف الهلاك سبب لتعذر الأصل ووجوب البدل .

الفرع الثالث: إذا تعذرت الدية على الجاني أو العاقلة يصار إلى البدل:

تعد الدية هي العقوبة البدلية في الجناية على النفس عمداً والجناية على ما دون النفس عمداً ، لكنها عقوبة أصلية في القتل شبه العمد والقتل الخطأ والجاري مجرى الخطأ والجناية على ما دون النفس خطأ.[٥]

فالأصل تحمل العاقلة للدية في غير العمد سواء في النفس أو ما دون النفس ولكن قد يتعذر هذا الأصل بأن لا يكون للجاني على النفس أو ما دونها

---

(١) بداية المجتهد جـ ٢ ص ٤٠٢ .
(٢) البحر الرائق ص ١١ .
(٣) المهذب للشيرازي جـ ٢ ص ٢٧٠ .
(٤) كشاف القناع جـ ٦ ص ٨٢ ، المغني جـ ٩ ص ٤٨ .
(٥) المبسوط جـ٢٦ ص ٥٩ ، تحفة المحتاج جـ ٣ ص ١٠١ ، القوانين الفقهية ص ٢٢٦ ، المهذب جـ ٢ ص ١٩١، المبدع لابن مفلح جـ ٨ ص ٢٤٩ ، الشرح الكبير على متن المقنع جـ ٩ ص ٤٤٩.

خطأ عاقلة أو له عاقلة فقيرة والدية تجحف بها فهنا ذهب الفقهاء إلى الانتقال من الأصل إلى البدل وهو وجوب الدية في بيت المال كما ذهب الجمهور [١] أو انتقال الدية من العاقلة إلى الجاني كما هو رواية عن أبي حنيفة [٢] وقول للحنابلة[٣] عند تعذرها على العاقلة أو عدم وجود العاقلة وعلى كلا القولين فإن تعذر الدية على العاقلة بأن لم تكن للجاني عاقلة أو كانت له عاقلة فقيرة لا تستطيع دفع الدية فإنه يصار إلى البدل وهو وجوب الدية في بيت المال بدل العاقلة كما هو قول الجمهور أو جوب الدية على الجاني بدل العاقلة كما روي عن أبي حنيفة[٤] والقول الثاني للحنابلة.

الفرع الرابع : إذا تعذر القصاص فيما دون النفس يصار إلى البدل:

الأصل في الجناية على النفس عمداً القصاص إذا توافرت شروطه وأركانه ولا يعدل عن هذا الأصل متى طلبه المجني عليه أو وكيله ولكن قد يتعذر القصاص من الجاني، كما إذا فات العضو محل القصاص من الجاني بهلاكه قبل تنفيذ القصاص أو لم يكن للجاني هذا العضو محل القصاص أو تعذرت المماثلة في القصاص بحيث لا يمكن استيفاء القصاص من غير حيف كما لو قطع يده اليمنى ولم يكن للجاني يد يمنى وعكسه أو اختلف العضوان في الصحة والكمال فهنا يكون قد تعذر وبطل الأصل فيصار إلى البدل وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه عند تعذر القصاص فيما دون النفس كما في الأعذار السابقة فإنه يصار إلى البدل وهو وجوب الدية بدلاً عن القصاص. [٥]

(١) الهداية شرح البداية جـ ٤ ص ٢٣٠ ، الفواكه الدواني جـ ٢ ص ١٨٢ ، المهذب جـ ٢ ص ٢١٢ ، المبدع جـ ٩ ص ١٩ .
(٢) بدائع الصنائع جـ ٧ ص ٢٥٦ .
(٣) المبدع جـ ٩ ص ١٩ .
(٤) بدائع الصنائع جـ ٧ ص ٢٥٦ ، الاختيار لتعليل المختار جـ ٥ ص٥٨.
(٥) بدائع الصنائع جـ ٧ ص ٢٩٨ ، أسهل المدارك جـ ٣ ص ١٢١ ، روضة الطالبين جـ ٩ ص ١٨١ ، المغني جـ ٧ ص ٧٠٧ .

الفرع الخامس: إذا تعذر رد عين المسروق يرد مثله أو قيمته:

الأصل أن من سرق مال إنسان وجب في حقه القطع إن توفرت شروطه وضمان المال المسروق بأن يرد عين المسروق إن كان موجوداً بعينه فإن اتلفه أو استهلكه أو فات بأي سبب وجب على السارق رد مثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيميا فرد المثل والقيمة هنا هو بدل عن رد العين عند تعذر ردها، وهو مذهب جمهور الفقهاء. (١)

الفرع السادس : إذا تعذر وجود الغرة عبد أو أمة يصار إلى البدل:

اتفق الفقهاء على أن الحرة إذا أسقطت جنيناً ميتاً بسبب جناية عليها أنه يجب غرة دية الجنين .(٢)

وأن الواجب بالجناية على الأم فأسقطت جنيناً ميتاً هو غرة عبد أو أمة كما في قول أكثر أهل العلم (٣) هذا هو الأصل ولكن قد تكون الغرة التي هي عبد أو أمة غير موجودة أو تعذر الحصول عليها في زمن من الأزمنة كما هو الحال في زماننا وعندئذ قرر الفقهاء المصير إلى البدل عن العبد والأمة .

والراجح من أقوال الفقهاء أن بدل الغرة إذا تعذرت هو قيمتها نصف عشر الدية من أحد أصول الدية وهو مذهب الحنفية (٤) والمالكية.(٥)

فإنه لما تعذر وجود العبد والأمة في زماننا فإنه يصار إلى البدل وهو القيمة نصف عشر الدية من أحد أصول الدية الإبل أو الذهب أو الورق.

---

(١) بدائع الصنائع جـ ٧ ص ٨٤ ، الشرح الكبير للدردير جـ ٤ ص ٣٤٦ ، عمدة العمدة ص ١٣٧ .

(٢) تبيين الحقائق ج ٦ ص ١٣٨، القوانين الفقهية ص ٢٩٧، الأم للشافعي ج ٦ ص ١٠٩، المغني ج ٧ ص ٧٩٩ .

(٣) المبسوط جـ ٢٦ ص ٨٧ ، الكافي في فقه أهل المدينة جـ ٢ ص ١١٢٣ ، الأم جـ ٦ ص ١٠٩، مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠٤ ، المبدع جـ ٨ ص ٣٥٨ .

(٤) المبسوط جـ ٢٦ ص ٨٧ .

(٥) شرح الخرشي على مختصر خليل جـ ٨ ص ٣٢.

المطلب الخامس
تطبيقات القاعدة في الدعاوى والبينات

لقد ذكر الفقهاء فروعاً كثيرة في الدعاوى والبينات تعذر فيها الأصل وتم المصير والانتقال إلى حكم بدلي فيها على سبيل المثال ما يلي:-

الفرع الأول: إذا تعذر معرفة السابق إلى مجلس القضاء يصار إلى البدل:

الأصل أن القاضي حين يجلس للقضاء والفصل بين الناس، وكذلك من على شاكلة القاضي كالمدرس والمفتي أن يقدم السابق عند حضور أكثر من واحد على اللاحق وجوباً [١] فإذا تعذر معرفة السابق واللاحق فإنه يصار إلى البدل وهو أن يقرع بينهما فيمن يسمع قضيته الأول وفي ذلك يقول اللخمي : " إن تعذر معرفة الأول من الخصومة كتب أسماءهم في بطايق وخلطت فمن خرج اسمه بدأ به وذلك كالقرعة بينهم . [٢]

وقال الماوردي : " فإن لم يعلم السابق منهما بل استويا في السبقية بأن حضرا معاً أو مرتبين إلا أن الأول منهما لم يعلم فإنه يصار إلى القرعة".[٣]

وفي ذلك تصريح بأنه إذا تعذر معرفة السابق من الخصوم يصار إلى البدل ، وهو القرعة بينهما، فمن خرج سهمه بالتقديم قدم [٤] وجوباً في سماع دعواه، وهو تطبيق لمقتضى حكم القاعدة.

الفرع الثاني: إذا تعذر شهود الرؤية يصار إلى شهود السماع:

الأصل في تحمل الشهادة هو معاينة الشاهد للمشهود بنفسه، ولا تصح الشهادة بغير المعاينة إن أمكن الشهود الرؤية ولكن قد يتعذر حضور شهود الرؤية لأي سبب من الأسباب التي تمنع حضورهم مجلس القضاء لأداء الشهادة

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل جـ ٨ ص ١١٨ ، ١١٩ .

(٢) الشرح الكبير للشيخ الدردير جـ ٤ ص ١٤٣ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٧ ص ٢٤٦.

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي جـ ٧ ص ١٥٣.

(٤) الشرح الكبير للدردير جـ ٤ص ١٤٣ شفاء العليل في حل خليل جـ ٢ ص ٩٩٥ .

فإن تعذر شهود الأصل يصار إلى البدل وهو اعتباره شهادة السماع بشروطها التي ذكرها الفقهاء على حسب ما ذهب إليه كل فريق في الأمور التي يجوز فيها شهادة السماع؛ لأنه إن لم تقبل شهادة السماع في حال تعذر شهود الأصل بدلاً عن الرؤية لأدي ذلك إلى الحرج وتعطيل الأحكام ولا خلاف بين الفقهاء في جواز شهادة السماع في الجملة، وإن اختلفوا فيما تجوز فيه.(١)

وفي ذلك يقول الشيخ الدردير : " واعلم أن شهادة السماع إنما جازت للضرورة على خلاف الأصل لأن الأصل أن الإنسان لا يشهد إلا بما تدركه حواسته" (٢)

وإنما جازت شهادة السماع في الأشياء التي تشتهر، ويتعسر إقامة البينة على إثباتها للحاجة إلى إثباتها بالسماع؛ لأن المنع فيها يؤدي إلى عدم ثبوتها وهو ضرر عظيم منتف شرعاً. (٣)

وينطبق عليها حكم القاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.

(١) معين الحكام ص ١٠٩ ، البهجة في شرح التحفة جـ ١ص ١٣٢ ، المهذب جـ ٢ ص ٣٣٥ ، المغني جـ ٩ ص ١٦١.
(٢) الشرح الكبير للدردير جـ ٤ ص ١٩٦.
(٣) المبدع جـ ١٠ ص ١٩٦ .

الخاتمة والتوصيات

وفي ختام هذا البحث المتعلق بقاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل وتطبيقاتها الفقهية أرجو أن أكون قد وفقت في بيان هذه القاعدة وأهميتها وضوابطها وتطبيقاتها ، وأن أكون قد بينت أهمية القاعدة في بيان الأحكام الفقهية المترتبة عليها والمستنبطة منها حتى يتسنى للفقيه والقاضي وواضعي القوانين واللوائح إلى الاستئناس بهذه القاعدة في تقرير الأحكام التي يتطلبها الواقع المعاصر والنوازل والحوادث المستجدة على مر الزمان والظروف والأحوال التي يتعرض لها العباد والبلاد وأود أن ألخص نتائج ما توصلت إليه هذه الدراسة وما أرى اقتراحه تحقيقاً للمصالح ودرأ للمفاسد .

أولاً: نتائج البحث والدراسة:

١- بينت الدراسة أهمية القواعد الفقهية في جمع فروع ومسائل الفقه الإسلامي تحت قواعد كلية يمكن الرجوع إليها لجمع شتات المسائل المتفرقة ولتوفير الجهود والهداية إلى الحكم الشرعي عن طريق القواعد الفقهية.

٢-كشفت الدراسة أن الأحكام الأصلية هي المطلوبة أولاً وهي مراد الشارع الحكيم.

٣-بينت الدراسة أنه إذا تعذر وشق على الإنسان القيام بالأحكام الأصلية فعندئذ ننظر في الأدلة الشرعية فإما أن يسقط الحكم أو يخفف أو يصار إلى حكم بدله يسد مسده ويقوم مقامه.

٤- أثبتت الدراسة أن قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) تندرج تحت قاعدة (المشقة تجلب التيسير).

٥- كشفت الدراسة أن هذه القاعدة تدل دلالة واضحة على مرونة الفقه الإسلامي وصلاحيته لكل زمان ومكان حسب أحوال الشخص وما صار إليه من أحكام بسببها.

٦- كشف الدراسة عن مشروعية هذه القاعدة في أصول الأدلة الشرعية : القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع؛ لذا فقد حظيت هذه القاعدة باهتمام

العلماء المتقدمين والمتأخرين وأصبحت محط أنظارهم ، فكثير من العلماء نص عليها صراحة ، ومنهم من أشار إليها ضمناً عند تعذر الحكم الأصلي وإمكانية تحقيق مقصوده بالبدل عنه.

٧- بينت الدراسة أن العدول عن الحكم الأصلي إلى الحكم البدلي لا يصار إليه إلا عند تعذر الأصل ، وبدونه فلا بد من تنفيذ الحكم الأصلي .

٨- كشفت الدراسة عن أسباب الانتقال من الأصل إلى البدل ، وأن التعذر الذي يوجب أو يبيح إسقاط الحكم الأصلي إلى البدل هو العجز كالمرض والأعذار الشرعية: كالوحل أو المطر أو السفر أو الحيض والنفاس أو المشقة والحرج كهلاك عين المغصوب مع وجوب رده بعينه فيصار إلى المثل أو القيمة ، وجميع الرخص الشرعية قد ينتج عنها إسقاط الحكم الأصلي والمصير إلى بدله. وكذلك توافر حالة الضرورة تعد سبباً في الانتقال إلى الحكم البدلي ووجود مصلحة راجحة في تطبيق الحكم البدلي مما يتيح الانتقال إليه لاعتبار المصالح كمقصد من مقاصد الشريعة.

٩- كشفت الدراسة عن أن (الانتقال من الأصل إلى البدل) لابد له من ضوابط ولا يتم الانتقال إلى البدل بدونها ، وهي تحقق تعذر الحكم الأصلي والقدرة على القيام بالحكم البدلي ووجوب الترتيب بين الأحكام البدلية حال تعددها وورودها مترتبة ومراعاة انتهاء الحكم البدلي ووجوب الرجوع إلى الحكم الأصلي إذا زال تعذر الأصل.

١٠- بينت الدراسة التطبيقات الفقهية لقاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل) وأنها داخلة في جميع أبواب الفقه، وتم بيان هذه التطبيقات في أبواب العبادات والمعاملات وأحكام الأسرة والجنايات والدعاوى والبينات وأنها قاعدة خصبة تلمس حاجات المجتمع في كل زمان ومكان عند تعذر الأحكام الأصلية في الانتقال إلى أحكام بدلية تحقق مقصود الشارع ومصالح العباد والبلاد.

ثانياً: التوصيات:

وإن كان لي أن أدلي بتوصيات في هذا المجال فهي كما يلي:

١- توجيه العلماء المعاصرين إلى دراسة القواعد الفقهية التي تساعد على حل المشكلات والمعضلات التي يحتاجها المجتمع ودراسة هذه القاعدة والإلمام بها مما يعد منهلاً واسعاً يستقي منه العلماء أحكام الشرع ورافداً مهماً من روافد التجديد في الدراسات الفقهية الحديثة التي تعالج قضايا الأفراد والجماعات.

٢- توجيه نظر الباحثين غير المتخصصين في الفقه كعلماء القانون للاطلاع على هذه القاعدة وأسبابها وضوابطها والإلمام بما تحتويه من مرونة ويسر مما ييسر عليهم الحلول اللازمة والملائمة لكثير من القضايا والمشكلات وإعطائها الحكم الملائم بما يتفق ومقتضيات العدالة.

٣- ضرورة إدراج الدورات التدريبية للمعلمين والقادة في جميع المجالات الاقتصادية والتعليمية والاجتماعية والسياسية وغيرها على مفهوم هذه القاعدة ومناطها وأدلتها وأسبابها وضوابطها لمساعدتهم في إصدار اللوائح والقرارات التي تحقق مقصود الشارع وسلامة المعاملات وأداء الأعمال المتعلقة بشكل صحيح حين يتعرض الإنسان فيها إلى تعذر تنفيذ القرارات والأحكام الأصلية بالانتقال إلى الأحكام البدلية التي تحقق الغرض من المعاملة أو العمل المراد تحقيقه.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين

فهـرس المصـادر والمراجـع

أولاً : القرآن الكريم وعلومه :

(أ) القرآن الكريم (جَلَّ من أَنْزَلَهُ).

(ب) مراجع : التفسير ، وعلوم القرآن الكريم :

١. الإحكام في أصول الأحكام لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد الآمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)، ت: عبد الرزاق عفيفي، ط: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق (ط - ت).

٢. أصول الشاشي لعلي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي (المتوفى: ٣٤٤هـ)، ط: دار الكتاب العربي – بيروت، (ط - ت).

٣. تفسير القرآن لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم (المتوفى: ٦٦٠هـ)، ت: الدكتور عبد الله بن إبراهيم الوهبي، ط١: دار ابن حزم - بيروت، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م.

٤. جامع البيان في تأويل القرآن (تفسير الطبري) لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ)، ت: أحمد محمد شاكر، ط١: مؤسسة الرسالة، (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م).

٥. الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ)، ت: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط٢: دار الكتب المصرية – القاهرة، (١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م).

٦. روح البيان لأبي الفداء إسماعيل حقي بن مصطفى الإستانبولي الحنفي (المتوفى: ١١٢٧هـ)، ط: دار الفكر – بيروت،(ط - ت).

٧. زاد المسير في علم التفسير لأبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧هـ)، ت: عبد الرزاق المهدي، ط١: دار الكتاب العربي - بيروت١٤٢٢ هـ.

٨. شرح تحفة أهل الطلب في تجريد أصول قواعد ابن رجب لعبد الكريم بن محمد اللاحم، ط٢: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.

٩. شرح تنقيح الفصول في علم الأصول لشهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، ط: رسالة علمية، كلية الشريعة - جامعة أم القرى ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠ م.
١٠. فتح القدير لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، ط١: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت (١٤١٤هـ).
١١. المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز (تفسير ابن عطية) لأبي محمد عبد الحق بن غالب ابن عبد الرحمن بن تمام بن عطية (المتوفى: ٥٤٢هـ)، ت: عبد السلام عبد الشافي محمد، ط١: دار الكتب العلمية - بيروت- ١٤٢٢ هـ.

ثانياً : مراجع الحديث الشريف وعلومه :

١. أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري) لأبي سليمان حمد بن محمد الخطابي (ت ٣٨٨هـ)، ت: د. محمد بن سعد بن عبد الرحمن آل سعود، ط١: جامعة أم القرى (مركز البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي)، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م.
٢. الإفصاح عن معاني الصحاح: ليحيى بن (هُبَيْرَة بن) محمد بن هبيرة الشيبانيّ، (المتوفى: ٥٦٠هـ)، ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط: دار الوطن، (د - ط)، ١٤١٧هـ.
٣. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي لأبي العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (المتوفى: ١٣٥٣هـ)، ط: دار الكتب العلمية - بيروت، (ط - ت).
٤. تطريز رياض الصالحين لفيصل بن عبد العزيز بن فيصل ابن حمد المبارك الحريملي النجدي (المتوفى: ١٣٧٦هـ)، ت: د. عبد العزيز بن عبد الله بن إبراهيم الزير آل حمد، ط١: دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م.
٥. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١٩هـ. ١٩٨٩م).
٦. التَّنويرُ شَرْحُ الجَامِعِ الصَّغِيرِ لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الصنعاني، (المتوفى: ١١٨٢هـ)، ت: د. محمَّد إسحاق محمَّد إبراهيم، ط١: مكتبة دار السلام، الرياض، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١ م.

٧. تيسير العلام شرح عمدة الأحكام لأبي عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح البسام (المتوفى: ١٤٢٣هـ)، ت: محمد صبحي بن حسن حلاق، ط١٠: مكتبة التابعين، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م.
٨. الجامع الكبير (سنن الترمذي) لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي (المتوفى: ٢٧٩هـ)، ت: بشار عواد معروف، ط: دار الغرب الإسلامي - بيروت، بدون طبعة (١٩٩٨م).
٩. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وسننه وأيامه (صحيح البخاري) لمحمد بن إسماعيل أبي عبدالله البخاري، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط١: دار طوق النجاة ، ، (١٤٢٢هـ).
١٠. ذخيرة العقبى في شرح المجتبى (شرح سنن النسائي) لمحمد بن علي بن آدم بن موسى الإثيوبي الوَلَّوِي، ط١: دار آل بروم للنشر والتوزيع، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).
١١. سبل السلام لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الصنعاني، (المتوفى: ١١٨٢هـ)، ط: دار الحديث، (ط - ت).
١٢. سنن أبي داود: لسليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، ط: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، (ط - ت).
١٣. سنن الدار قطني لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، ت: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، ط١: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م).
١٤. السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، ت: محمد عبد القادر عطا، ط٣: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنات، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).
١٥. السنن الكبرى لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)، ت: حسن عبد المنعم شلبي، ط١: مؤسسة الرسالة - بيروت، (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م).

١٦.شرح الأربعين النووية في الأحاديث الصحيحة النبوية لأبي الفتح محمد بن علي بن وهب ابن مطيع القشيري، المعروف بابن دقيق العيد (المتوفى: ٧٠٢هـ)، ط٦: مؤسسة الريان، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
١٧.شرح النووي على صحيح مسلم لأبي زكريا: يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة: (٦٧٦هـ)، ط٢: دار إحياء التراث العربي – بيروت، (١٣٩٢هـ).
١٨.شرح سنن النسائي المسمى «شروق أنوار المنن الكبرى الإلهية بكشف أسرار السنن الصغرى النسائية» لمحمد المختار بن محمد بن أحمد مزيد الجكني الشنقيطي (المتوفى في المدينة: ١٤٠٥ هـ)، ط١: مطابع الحميضي، ١٤٢٥هـ.
١٩.شرح صحيح البخارى لابن بطال أبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ)، ت: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، ط٢: مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).
٢٠.شرح مصابيح السنة للإمام البغوي لمحمَّدُ بنُ عزِّ الدِّينِ عبدِ اللطيف بنِ عبد العزيز المشهور بـ ابن المَلَك (المتوفى: ٨٥٤ هـ)، ط١: إدارة الثقافة الإسلامية، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م.
٢١.عمدة القاري شرح صحيح البخاري لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)، ط: دار إحياء التراث العربي – بيروت (بدون طبعة، وبدون تاريخ).
٢٢.فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الناشر: دار المعرفة – بيروت، بدون طبعة (١٣٧٩هـ).
٢٣.فتح الباري شرح صحيح البخاري لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ) ت: د/محمود بن شعبان بن عبد المقصود، ، وآخرون، ط١: مكتبة الغرباء الأثرية – المدينة النبوية، ، (١٤١٧هـ - ١٩٩٦م).
٢٤.فقه الإسلام «شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام» لعبد القادر شيبة الحمد، ط١: مطابع الرشيد، المدينة المنورة – المملكة العربية السعودية،١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢م.

٢٥.القول الحسن شرح بدائع المنن لأحمد عبد الرحمن البنا الساعاتي، ط٢: مكتبة الفرقان ١٤٠٣هـ.
٢٦.مُخْتَصَر صَحِيحُ الإِمَامِ البُخَارِي لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، ط١: مكتَبة المَعارف للنَّشْر والتوزيع، الرياض، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢ م.
٢٧.مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح لأبي الحسن على بن سلطان محمد نور الدين الملا الهروي القاري المتوفى سنة : (١٠١٤هـ)، ط١: دار الفكر، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، (١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م).
٢٨.المستدرك على الصحيحين لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (المتوفى: ٤٠٥هـ)، ت: مصطفى عبد القادر عطا، ط١: دار الكتب العلمية – بيروت، (١٤١١هـ - ١٩٩٠م).
٢٩.المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ (صحيح مسلم) لمسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، ط: دار إحياء التراث العربي – بيروت، (ط - ت).
٣٠.المسند للإمام أبى عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني المتوفى سنة : (٢٤١هـ)، ت: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، ط١: مؤسسة الرسالة، (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م).
٣١.معالم السنن (شرح سنن أبي داود) لأبى سليمان : حمد بن محمد الخطابي المتوفى سنة (٣٨٨)، ط١: المطبعة العلمية – حلب، (١٣٥١هـ - ١٩٣٢م).
٣٢.المفاتيح في شرح المصابيح للحسين بن محمود بن الحسن، الضَّرِيرُ الشِّيرازيُّ المشهورُ بالمُظْهِري (المتوفى: ٧٢٧ هـ)، ط١: دار النوادر، وهو من إصدارات إدارة الثقافة الإسلامية - وزارة الأوقاف الكويتية، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م.
٣٣.منار القاري شرح مختصر صحيح البخاري لحمزة محمد قاسم، ط: مكتبة دار البيان، دمشق - الجمهورية العربية السورية، (د – ط)، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠م.
٣٤.المنهل العذب المورود شرح سنن الإمام أبي داود لمحمود محمد خطاب السبكي، ط١: مطبعة الاستقامة، القاهرة - مصر، ١٣٥١ - ١٣٥٣ هـ.

٣٥.الموطأ لأبي عبد الله مالك بن أنس بن عامر الأصبحي المتوفى سنة: (١٧٩هـ)، ت: محمد مصطفى الأعظمي، ط١: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية – أبو ظبي – الإمارات، (١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م).
٣٦.نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار لمحمد بن على بن محمد الشوكاني المتوفى سنة: (١٢٥٠هـ)، ت: عصام الدين الصبابطي، ط١: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، (١٤١٣هـ – ١٩٩٣م).

ثالثاً : مراجع أصول الفقه، وقواعده:

١. الإبهاج في شرح المنهاج ((منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنه ٧٨٥هـ)) لأبي الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي، ط: دار الكتب العلمية –بيروت ١٤١٦هـ – ١٩٩٥ م.
٢. الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ لزين الدين ابن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م.
٣. الأشباه والنظائر في قواعد الفقه لأبي حفص عمر بن علي الأنصاري المعروف بـ ابن الملقن، ت: مصطفى محمود الأزهري، ط١: دار ابن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٤٣١ هـ – ٢٠١٠ م.
٤. الأشباه والنظائر لأبي الفضل: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة: (٩١١هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١١هـ – ١٩٩٠م).
٥. الأشباه والنظائر لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي المتوفى سنة: (٧٧١هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١١هـ– ١٩٩١م).
٦. أصول السرخسي لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، ط: دار المعرفة – بيروت، (ط – ت).
٧. أصول الفقه للشيخ أبو زهرة، ط: دار الفكر العربي، (ط – ت).
٨. البحر المحيط في أصول الفقه لبدر الدين: محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشى المتوفى سنة: (٧٩٤هـ)، ط١: دار الكتبي، (١٤١٤هـ – ١٩٩٤م).

٩. البرهان في أصول الفقه لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، (المتوفى: ٤٧٨هـ)، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، ط١: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م.
١٠. بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب لمحمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد ابن محمد، الأصفهاني (المتوفى: ٧٤٩هـ)، ت: محمد مظهر بقا، ط١: دار المدني، السعودية، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
١١. التحبير شرح التحرير في أصول الفقه لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي (المتوفى: ٨٨٥هـ)، ت: د. عبد الرحمن الجبرين، وآخرون، ط١: مكتبة الرشد – السعودية / الرياض، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م.
١٢. التحرير في أصول الفقه لكمال الدين محمد بن عبد الواحد بن مسعود الشهير بابن الهمام، المتوفى سنة ٨٦١، ط٢: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.
١٣. التروك النبوية «تأصيلا وتطبيقا» لمحمد صلاح محمد الإتربي، أصل الكتاب: أطروحة ماجيستير – كلية دار العلوم بجامعة القاهرة – قسم الشريعة الإسلامية، نوقشت في أواخر عام ٢٠٠٩م.
١٤. تقريب الفروق واختصارها لمحمد بن إبراهيم البقوري المتوفى سنة ٧٠٧هـ، ط: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – المغرب (١٤١٤هـ – ١٩٩٤م).
١٥. تقرير القواعد وتحرير الفوائد لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي المتوفى سنة ٧٩٥هـ، ط: دار ابن القيم.
١٦. التقرير والتحبير لأبي عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج (المتوفى: ٨٧٩هـ)، ط٢: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.
١٧. تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية لوليد بن راشد السعيدان، ط: دار اللؤلؤة – المنصورة – مصر.
١٨. تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية لمحمد بن علي المكي المالكي، ط: عالم الكتب، (ط – ت).

١٩.تيسير التحرير لمحمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (المتوفى: ٩٧٢ هـ)، ط: مصطفى البابي الْحلَبِي – مصر (١٣٥١هـ – ١٩٣٢ م).
٢٠.تيسير الوصول إلى منهاج الأصول من المنقول والمعقول لكمال الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمن المعروف بـ «ابن إمام الكاملية» (المتوفى: ٨٧٤ هـ)، ت: د. عبد الفتاح أحمد قطب الدخميسي، ط١: دار الفاروق الحديثة للطباعة والنشر – القاهرة، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م.
٢١.الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية للدكتور عابد بن محمد السفياني، ط١: مكتبة المنارة، مكة المكرمة – المملكة العربية السعودية، ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م.
٢٢.الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح للشيخ عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، ط١: مكتبة الرشد – الرياض – المملكة العربية السعودية، (١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م).
٢٣.روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، ط٢: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
٢٤.شرح التلويح على التوضيح لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (المتوفى: ٧٩٣هـ)، ط: مكتبة صبيح بمصر، (ط – ت).
٢٥.شرح القواعد الفقهية لأحمد بن الشيخ محمد الزرقا [١٢٨٥هـ – ١٣٥٧هـ]، ط٢: دار القلم – دمشق / سوريا، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م.
٢٦.شرح الكوكب المنير لأبي البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز المعروف بابن النجار الحنبلي (المتوفى: ٩٧٢هـ)، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد، ط٢: مكتبة العبيكان، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧ مـ.
٢٧.شرح مختصر أصول الفقه لتقي الدين أبي بكر بن زايد الجراعي (٨٢٥ هـ – ٨٨٣ هـ)، ت: عبد العزيز محمد عيسى محمد مزاحم القايدي، وآخرون، ط١: لطائف لنشر الكتب والرسائل العلمية، الشامية – الكويت، ١٤٣٣ هـ – ٢٠١٢م.
٢٨.شرح مختصر الروضة لسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي (المتوفى : ٧١٦هـ)، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧ م.

٢٩.العدة في أصول الفقه لأبي يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى: ٤٥٨هـ)، ت: د أحمد بن علي بن سير المباركي، ط٢: بدون ناشر، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.
٣٠.علم المقاصد الشرعية لنور الدين بن مختار الخادمي، ط١: مكتبة العبيكان، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.
٣١.غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر " لابن نجيم " لشهاب الدين: أحمد بن محمد بن مكي الحسيني الحموي، المتوفى سنة: (١٠٩٨هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).
٣٢.الفروق (أو أنوار البروق في أنواء الفروق) لأبى العباس أحمد بن إدريس القرافي) ط: عالم الكتب، (ط - ت).
٣٣.قواطع الأدلة في الأصول لأبي المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى (المتوفى: ٤٨٩هـ)، ت: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٨هـ/١٩٩٩م.
٣٤.قواعد الأحكام في مصالح الأنام لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، ط: مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، (د - ط) (١٤١٤هـ - ١٩٩١م).
٣٥.قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف في مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب المالكي د/ محمد الروكي، ط: دار القلم - دمشق ١٩٩٨م.
٣٦.القواعد الفقهية لعلى أحمد بن أحمد الندوي، ط٥: دار القلم سنة ٢٠٠٠م.
٣٧.القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، للدكتور: محمد مصطفى الزحيلي، ط١: دار الفكر - دمشق، (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م).
٣٨.القواعد الفقهية، مفهومها، نشأتها تطورها، دراسة مؤلفيها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري، ط:المكتبة الوقفية، (ط ت).

٣٩.القواعد لأبي بكر بن محمد بن عبد المؤمن الحصني (المتوفى: ٨٢٩ هـ)، ت: د. عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، وآخرون، ط١: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م.
٤٠.القواعد لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ)، ط: دار الكتب العلمية، (ط – ت).
٤١.القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة لعبد الرحمن بن ناصر السعدي، ط: مطبعة المدني، (د – ط)، (١٣٧٥هـ – ١٩٥٦م).
٤٢.القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير لعبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف، ط١: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م.
٤٣.الكافي شرح البزودي لحسين بن علي بن حجاج بن علي، حسام الدين السِّغْنَاقي (المتوفى: ٧١١ هـ)، ت: فخر الدين سيد محمد قانت (رسالة دكتوراه)، ط١: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١م.
٤٤.الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار (مصنف ابن أبي شيبة) للإمام الحافظ أبي بكر عبدالله بن أحمد بن أبى شيبة الكوفي العبسي (المتوفى: ٢٣٥هـ)، ت: كمال يوسف الحوت، ط١: مكتبة الرشد – الرياض، (١٤٠٩هـ).
٤٥.كشف الأسرار شرح أصول البزدوي لعبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠هـ)، ط: دار الكتاب الإسلامي، (ط – ت).
٤٦.مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية لصالحُ بنُ مُحمَّدٍ بنِ حسنٍ آلُ عُمَيِّرٍ، الأسمريُّ، القحْطانيُّ، ط١: دار الصميعي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م.
٤٧.المحصول في علم أصول الفقه لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي (المتوفى: ٦٠٦هـ)، ت: للدكتور طه جابر فياض العلواني، ط٣: مؤسسة الرسالة، (١٤١٨هـ – ١٩٩٧م).

٤٨.المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية للدكتور/ على جمعة محمد عبد الوهاب، ط٢: دار السلام – القاهرة، – ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م.
٤٩.المستصفى لأبى حامد : محمد بن محمد بن محمد الغزالي المتوفى سنة: (٥٠٥هـ)، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١٣هـ – ١٩٩٣م).
٥٠.مقاصد الشريعة الإسلامية لمحمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور (المتوفى: ١٣٩٣هـ)، ت: محمد الحبيب ابن الخوجة، ط: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر ١٤٢٥ هـ – ٢٠٠٤ م.
٥١.من أصول الفقه على منهج أهل الحديث لزكريا بن غلام قادر الباكستاني، ط١: دار الخراز، ١٤٢٣هـ–٢٠٠٢م.
٥٢.المنثور في القواعد الفقهية لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، ط٢: وزارة الأوقاف الكويتية(١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م).
٥٣.المنخول من تعليقات الأصول لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، ط٣: دار الفكر المعاصر– بيروت لبنان، دار الفكر دمشق – سورية، (١٤١٩هـ – ١٩٩٨م).
٥٤.الْمُهَذَّبُ في عِلْمِ أُصُولِ الفِقْهِ الْمُقَارَنِ للدكتور: عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، ط١: مكتبة الرشد – الرياض: ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م.
٥٥.الموافقات لإبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي الشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، ت: أبوعبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط١: دار ابن عفان، (١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م).
٥٦.مُوْسُوعَة القَواعِدُ الفِقْهِيَّة، للشيخ/ محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبي الحارث الغزي، ط١: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، (١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م).
٥٧.ميزان الأصول في نتائج العقول لأبي بكر محمد بن أحمد السمرقندي (المتوفى: ٥٣٩ هـ)، ت: الدكتور محمد زكي عبد البر، ط١: مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤ م.
٥٨.نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي للدكتور/ أحمد الريسوني، ط٢: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، – ١٤١٢ هـ – ١٩٩٢م.

٥٩.نهاية السول شرح منهاج الوصول لعبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، (المتوفى: ٧٧٢هـ)، ط١: دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

٦٠.الواضح في أصول الفقه لأبي الوفا علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري المتوفى سنة ٥١٣هـ ، تحقيق الدكتور/ عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ــ بيروت ــ لبنان ، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٠هـ ١٩٩٩م.

٦١.الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو، ط٤: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، (١٤١٦ هـ - ١٩٩٦م).

رابعاً : مراجع الفقه :

(أ) مراجع الفقه الحنفي :

١. الاختيار لتعليل المختار لأبي الفضل عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، المتوفى سنة: (٦٨٣هـ)، ط: مطبعة الحلبي – القاهرة، بدون طبعة (١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م).

٢. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، ط٢: دار الكتاب الإسلامي، (ط – ت).

٣. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني المتوفى سنة: (٥٨٧هـ)، ط٢: دار الكتب العلمية، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).

٤. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن على الزيلعي المتوفى سنة: (٧٤٣هـ)، ط١: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، (١٣١٣ هـ).

٥. تحفة الفقهاء لأبي بكر محمد بن أحمد السمرقندي المتوفى سنة: (٥٣٩هـ)، ط٢: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

٦. تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق لمحمد حسنين الطوري المتوفى سنة : (١١٣٨هـ) (مطبوع بآخر البحر الرائق، من الإجارة فما بعدها). ط٢: دار الكتاب الإسلامي، (د – ت).

٧. حاشية ابن عابدين (المسماة: رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار) لمحمد أمين بن عمر ابن عبد العزيز عابدين الدمشقي الشهير بابن عابدين المتوفى سنة: (١٢٥٢هـ)، ط٢: دار الفكر-بيروت، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م).
٨. الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار لمحمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي (المتوفى: ١٠٨٨هـ)، المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م).
٩. درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر المتوفى سنة: (١٣٥٤ هـ)، تعريب: فهمي الحسيني، ط١: دار الجيل، (١٤١١هـ - ١٩٩١م).
١٠. شرح مجلة الأحكام العدلية للعلامة محمد طاهر الأتاس، ط١: مطبعة حمص سنة ١٣٤٩هـ.
١١. شرح مختصر الطحاوي لأحمد بن علي أبي بكر الرازي الجصاص (المتوفى: ٣٧٠ هـ)، ت: د/ عصمت الله عنايت الله محمد وآخرون، ط١: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، (١٤٣١هـ - ٢٠١٠م).
١٢. العناية شرح الهداية لمحمد بن محمود البابرتي ، المتوفى سنة : (٧٨٦ هـ)، ط: دار الفكر، (ط - ت).
١٣. فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، ط: دار الفكر، (ط - ت).
١٤. المبسوط لشمس الأئمة أبي بكر: محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي المتوفى سنة: (٤٨٣هـ)، ط: دار المعرفة - بيروت، (د- ط)، (١٤١٤هـ - ١٩٩٣م).
١٥. المحيط البرهاني في الفقه النعماني لبرهان الدين: محمود بن أحمد بن الصدر الشهيد البخاري المتوفى سنة: (٦١٦ هـ)، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م).
١٦. مختصر اختلاف العلماء لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك الأزدي الطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ)، ت: د. عبد الله نذير أحمد، ط٢: دار البشائر الإسلامية - بيروت، (١٤١٧هـ).

١٧.مراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح لحسن بن عمار بن علي الشرنبلالي الحنفي (المتوفى: ١٠٦٩هـ)، ط١: المكتبة العصرية، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٥ م.
١٨.معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام لأبي الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي (المتوفى: ٨٤٤هـ)، ط: دار الفكر، (ط - ت).
١٩.النهر الفائق شرح كنز الدقائق لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت ١٠٠٥هـ)، المحقق: أحمد عزو عناية، ط١: دار الكتب العلمية (١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م).
٢٠.الهداية في شرح بداية المبتدي لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، ت: طلال يوسف، ط: دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان، (ط - ت).

(ب) مراجع الفقه المالكي :

١. أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: ١٣٩٧هـ)، ط٢: دار الفكر، بيروت . لبنان، (د - ت).
٢. بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٩٥هـ)، ط: دار الحديث - القاهرة، بدون طبعة (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م).
٣. بلغة السالك لأقرب المسالك علي الشرح الصغير(المعروف بحاشية الصاوي) لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المتوفى سنة: (١٢٤١هـ)، ط: دار المعارف، (ط - ت).
٤. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لأبى الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى سنة: (٥٩٥هـ)، ط٢: دار الغرب الإسلامي _ بيروت _ لبنان، (١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م).
٥. التاج والإكليل لمختصر خليل لأبى عبد الله محمد بن يوسف المواّق المتوفى سنة: (٨٩٧هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١٦هـ-١٩٩٤م).

٦. التنبيه على مبادئ التوجيه لإبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي (المتوفى: بعد ٥٣٦هـ)، ت: الدكتور محمد بلحسان، ط١: دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ١٤٢٨ هـ – ٢٠٠٧ م.

٧. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشمس الدين: محمد عرفة الدسوقي المتوفى سنة: (١٢٣٠هـ) . ط / دار الفكر، (ط – ت).

٨. حاشية العدوي علي شرح مختصر خليل للخُرَشي لعلى الصعيدي العدوى المالكي، المتوفى سنة: (١١٨٩هـ)، ط: دار الفكر ــ بيروت، (ط – ت)، (بهامش شرح الخرشي على مختصر خليل).

٩. شرح الزرقاني علي مختصر خليل لعبد الباقي بن يوسف الزرقاني المالكي المصري الأزهري، المتوفى سنة: (١٠٩٩هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م).

١٠.الشرح الكبير لأبى البركات: أحمد بن محمد بن أحمد العدوى الشهر بالدردير المتوفى سنة: (١٢٠١ هـ)، ط: دار الفكر (ط – ت).

١١.شرح مختصر خليل للخرشي، أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي (المتوفى: ١١٠١هـ)، ط: دار الفكر للطباعة – بيروت، (ط – ت).

١٢.شفاء الغليل في حل مقفل خليل لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي ابن غازي (المتوفى: ٩١٩هـ)، ت: الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط١: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة – جمهورية مصر العربية، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م.

١٣.عقد الجواهر الثمينة: لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس الجذامي، (المتوفى: ٦١٦هـ)، ت: أ. د. حميد ابن محمد لحمر، ط١: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، (١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣م).

١٤.الفواكه الدوانى شرح رسالة ابن أبى زيد القيرواني لشهاب الدين أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المتوفى سنة: (١١٢٦هـ)، ط: دار الفكر، بدون طبعة (١٤١٥هـ – ١٩٩٥م).

١٥.قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية (القوانين الفقهية) لمحمد بن أحمد بن عبد الله بن جزى المالكي،(المتوفى: ٧٤١هـ)، ط: بدون دار نشر.
١٦.الكافي في فقه أهل المدينة لأبى عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي المتوفى سنة: (٤٦٣هـ)، ت: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، ط٢: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، (١٤٠٠هـ/١٩٨٠م).
١٧.المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني المتوفى سنة: (١٧٩هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).
١٨.المعونة على مذهب عالم المدينة لأبى محمد : عبد الوهاب بن على بن نصر البغدادي المالكي المتوفى سنة : (٤٢٢هـ)، ت: حميش عبد الحقّ، ط: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة (ط - ت).
١٩.منح الجليل شرح مختصر خليل لأبي عبد الله: محمد بن أحمد بن محمد عليش المالكي المتوفى سنة: (١٢٩٩هـ)، ط: دار الفكر - بيروت، (د - ط) (١٤٠٩هـ-١٩٨٩م).
٢٠.مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبي عبد الله: محمد بن محمد بن عبد الله المعروف بالحطَّاب المتوفى سنة: (٩٥٤هـ)، ط٣: دار الفكر، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م).

(ج) مراجع الفقه الشافعي :

١. إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (حاشية على فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين) لأبي بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدمياطي (المتوفى: بعد ١٣٠٢هـ)، ط١: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م).
٢. الأم للإمام: محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة : (٢٠٤ هـ)، ط: دار المعرفة - بيروت، بدون طبعة (١٤١٠هـ/١٩٩٠م).
٣. البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ)، ت: قاسم محمد النوري، ط١: دار المنهاج - جدة، (١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م).
٤. تحفة الحبيب على شرح الخطيب (حاشية البجيرمي على الخطيب) لسليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ (المتوفى: ١٢٢١هـ)، ط: دار الفكر، (د - ط)، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٥. تحفة المحتاج في شرح المنهاج لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، ط: المكتبة التجارية الكبرى بمصر بدون طبعة، ١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م).
٦. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، ت: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، (١٤١٩هـ ١٩٩٩م).
٧. روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبى زكريا : يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة : (٦٧٦هـ)، ت: زهير الشاويش، ط٣: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، (١٤١٢هـ / ١٩٩١م).
٨. العزيز شرح الوجيز لعبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، ت: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م).
٩. غاية البيان شرح زبد ابن رسلان لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)، ط: دار المعرفة - بيروت، (ط - ت).
١٠. فتح العزيز بشرح الوجيز (وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي) لعبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، (المتوفى: ٦٢٣هـ)، ط: دار الفكر، (ط - ت).
١١. فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (المتوفى: ١٢٠٤هـ)، ط: دار الفكر، (ط - ت).
١٢. كفاية النبيه في شرح التنبيه لنجم الدين أحمد بن محمد بن علي الأنصاري المعروف بابن الرفعة ، المتوفى سنة : (٧١٠هـ)، ت: مجدي محمد سرور باسلوم، ط١: دار الكتب العلمية، (٢٠٠٩م).
١٣. المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي) لأبي زكريا: يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، ط: دار الفكر، (ط - ت).

١٤.مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ شمس الدين : محمد بن محمد الخطيب الشربيني المتوفى سنة : (٩٧٧هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

١٥.المهذب في فقه الإمام الشافعى لإبراهيم بن على بن يوسف الشيرازي المتوفى سنة : (٤٧٦ هـ)، ط: دار الكتب العلمية، (ط - ت).

١٦.النجم الوهاج في شرح المنهاج لأبي البقاء كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري (المتوفى: ٨٠٨هـ)، ط١: دار المنهاج (جدة)، (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م).

١٧.نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)، ط: دار الفكر، بيروت، طبعة أخيرة - (١٤٠٤هـ/١٩٨٤م).

(د) **مراجع الفقه الحنبلي**:

١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لأبي الحسن على بن سليمان المرداوي المتوفى سنة : (٨٨٥ هـ)، ط٢: دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية، (د - ت).

٢. الروض المربع شرح زاد المستقنع لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى سنة : (١٠٥١هـ)، ط: دار المؤيد - مؤسسة الرسالة، (ط - ت).

٣. شرح الزركشى على مختصر الخرقى لمحمد بن عبد الله الزركشى المتوفى سنة: (٧٩٤هـ)، الناشر: دار العبيكان، الطبعة: الأولى، (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م).

٤. شرح العمدة لأبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم ابن محمد ابن تيمية (المتوفى: ٧٢٨ هـ)، ت: د. صالح بن محمد الحسن، ط١: مكتبة الحرمين - الرياض، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨م.

٥. الشرح الكبير على متن المقنع لشمس الدين: أبى الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة: (٦٨٢هـ)، ط: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، (ط - ت).

٦. الشرح الممتع على زاد المستقنع لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: ١٤٢١هـ)، ط١: دار ابن الجوزي، (١٤٢٢م - ١٤٢٨هـ).
٧. شرح منتهى الإرادات (المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى) لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، ط١: عالم الكتب، (١٤١٤هـ١٩٩٣م).
٨. العدة شرح العمدة في فقه إمام السنة (أحمد بن حنبل – رضي الله عنه –) لبهاء الدين: عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي المتوفى سنة: (٦٢٤ هـ)، ط: دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).
٩. الفروع لأبي عبد الله: إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي المتوفى سنة : (٧٦٣ هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١: مؤسسة الرسالة، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).
١٠. الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل لموفق الدين: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة: (٦٢٠هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).
١١. كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، ط: دار الكتب العلمية، (ط – ت).
١٢. المبدع في شرح المقنع لأبي إسحاق برهان الدين: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح المقدسي الحنبلي المتوفى سنة: (٨٨٤هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م).
١٣. متن الخرقى على مذهب ابي عبد الله أحمد بن حنبل لأبي القاسم عمر بن الحسين بن عبدالله الخرقي (المتوفى: ٣٣٤هـ)، ط: دار الصحابة للتراث، (د – ط)، ١٤١٣هـ- ١٩٩٣م.
١٤. المغني في فقه الإمام أحمد لموفق الدين: أبي محمد عبد الله بن قدامه المقدسي، المتوفى سنة: (٦٢٠هـ)، ط: مكتبة القاهرة، بدون طبعة (١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م).
١٥. نيل المآرب بشرح دليل الطالب لعبد القادر بن عمر الشيباني، ت: محمد سليمان الأشقر، ط: مكتبة الفلاح، (ط – ت)

(هـ) مرجع الفقه الظاهري :

١- المحلى بالآثار لأبي محمد : على بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري المتوفى سنة : (٤٥٦ هـ)، ط: دار الفكر – بيروت، (ط – ت).

خامساً : الفقه العام ، والسياسة الشرعية ، والآداب الإسلامية ، والاقتصاد الإسلامي :

١. الإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، المتوفى سنة: (٣١٩هـ)، ت: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، ط١: دار المسلم للنشر والتوزيع، (١٤٢٥ هـ/ ٢٠٠٤م).
٢. الاعتصام لإبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، ت: سليم بن عيدالهلالي، ط١: دار ابن عفان، السعودية، (١٤١٢هـ – ١٩٩٢م).
٣. إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، ت: محمد عبد السلام إبراهيم، ط١: دار الكتب العلمية – بيروت، (١٤١١هـ – ١٩٩١م).
٤. البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام) لأبي الحسن علي بن عبد السلام بن علي، التُّسُولي (المتوفى: ١٢٥٨هـ)، ت: محمد عبد القادر شاهين، ط١: دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت، (١٤١٨هـ – ١٩٩٨م).
٥. العبودية لأبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية (المتوفى: ٧٢٨هـ)، ت: محمد زهير الشاويش، ط٧: المكتب الإسلامي – بيروت ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م.
٦. الفتاوى الكبرى لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، ابن تيمية الحنبلي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، ط١: دار الكتب العلمية، (١٤٠٨هـ – ١٩٨٧م).
٧. مجموع الفتاوى لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، ابن تيمية الحنبلي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، بدون طبعة (١٤١٦هـ/١٩٩٥م).
٨. المدخل الفقهي العام للشيخ: مصطفى الزرقا، ط: مطبعة الإنشاء دمشق، (ط – ت).

٩. مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري(المتوفى : ٤٥٦هـ)، ط: دار الكتب العلمية بيروت، (ط ت).
١٠.مقاصد الشريعة ومكارمها للدكتور/ علاء القاسمي، ط: دار الغد الإسلامي.

سادساً : مراجع اللغة ، والمعاجم ، والمصطلحات :

١. الإبانة في اللغة العربية لسَلَمة بن مُسْلِم العَوْتبي الصُحاري، ت: د. عبد الكريم خليفة وآخرين، ط١: وزارة التراث القومي والثقافة – مسقط – سلطنة عمان، ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م.
٢. أساس البلاغة لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري (المتوفى: ٥٣٨هـ)، ت: محمد باسل عيون السود، ط١: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٨ م.
٣. التعريفات لعلى بن محمد بن على الجرجاني المتوفى سنة: (٨١٦هـ)، ط١: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، (١٤٠٣هـ –١٩٨٣م).
٤. تكملة المعاجم العربية لرينهارت بيتر آن دُوزِي (المتوفى: ١٣٠٠هـ)، ط١: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، من ١٩٧٩ – ٢٠٠٠ م.
٥. تهذيب اللغة لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، ت: محمد عوض مرعب، ط١: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ٢٠٠١م.
٦. جمهرة اللغة لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، المتوفى سنة: (٣٢١هـ)، ت: رمزي منير بعلبكي، ط١: دار العلم للملايين – بيروت، (١٩٨٧م).
٧. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لأبي نصر: إسماعيل بن حماد الجوهري المتوفى سنة: (٣٩٣هـ)، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط٤: دار العلم للملايين – بيروت، (١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م).
٨. غريب الحديث لإبراهيم بن إسحاق الحربي أبي إسحاق [١٩٨ – ٢٨٥]، ت: د. سليمان إبراهيم محمد العايد، ط١: جامعة أم القرى – مكة المكرمة، ١٤٠٥هـ.
٩. القاموس الفقهي للدكتور/ سعدي أبو حبيب، ط٢: دار الفكر. دمشق – سورية، (١٤٠٨هـ = ١٩٨٨م).

١٠.القاموس المحيط لمجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط٨: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥م.
١١.كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم لمحمد بن علي ابن القاضي محمد حامد التهانوي، ت: د. علي دحروج، ط١: مكتبة لبنان ناشرون – بيروت، ١٩٩٦م.
١٢.الكليات لأبي البقاء أيوب بن موسى الكفوي، (المتوفى: ١٠٩٤هـ)، ت: عدنان درويش – محمد المصري، ط: مؤسسة الرسالة – بيروت، (ط – ت).
١٣.لسان العرب لمحمد بن مكرم بن على، جمال الدين ابن منظور، ط٣: دار صادر – بيروت ١٤١٤ هـ.
١٤.مجمل اللغة لأبى الحسين: أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المتوفى سنة: (٣٩٥هـ)، ت: زهير عبد المحسن سلطان، ط٢: مؤسسة الرسالة – بيروت، (١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦م).
١٥.مختار الصحاح لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، ت: يوسف الشيخ محمد، ط٥: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
١٦.المصباح المنير في غريب الشرح الكبير لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، ط: المكتبة العلمية – بيروت، (ط – ت).
١٧.معجم اللغة العربية المعاصرة للدكتور/ أحمد مختار عبد الحميد عمر (المتوفى: ١٤٢٤هـ)، ط١: عالم الكتب، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م.
١٨.المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، ط: دار الدعوة، (ط – ت).
١٩.معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، ط٢: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م.
٢٠.معجم متن اللغة لأحمد رضا، ط: دار مكتبة الحياة – بيروت، (د – ط) ١٣٧٧ – ١٣٨٠هـ.

٢١.مقاييس اللغة لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، ت: عبد السلام محمد هارون، ط: دار الفكر، بدون طبعة (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).

سابعاً: المواقع الالكترونيـــة:

١- موقع ويكيبيديا الموسوعة الحرة على شبكة الإنترنت ، اللصقات الطبيـــة مقـــال د/هشـــام عبدالباقي استشاري جراحة العظام القاهرة دبي على موقعه على شبكة الإنترنت.

٢- فتاوى ابن باز على الموقع الرسمي لسماحة الإمام ابن باز على الإنترنت ،

٣- موقع مركز الأزهر العالمي للفتوى الالكترونية بعنوان (حكم تغسيل الميت بمرض وبـــائي ككورونا وحكم تكفينه والصلاة عليه) بتاريخ ١٨/مارس سنة ٢٠٢٠م.

٤- موقع المصري اليوم السبت ٢٠٢٠/٤/٤م كتب بوابة المصري اليوم.

٥-موقع مصراوي فتوى مركز الأزهر العالمي للفتوى الالكترونية بعنوان (تعقـــيم المتـــوفى بكورونا بدلا من غسله) ٨/يونيو ٢٠٢٠م

٦- جريدة الوطن المصرية تحت عنوان الأزهر عن تغسيل الميت المصاب بكورونا فصب الماء عليه دون تدليك بتاريخ الأربعاء ١٨/مارس سنة ٢٠٢٠م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٤٤٩
المبحث الأول : مفهوم القواعد الفقهية وأهميتها ومصادرها وحجيتها	٤٥٥
المطلب الأول : مفهوم القواعد والفرق بينها وبين ما يشتبه بها	٤٥٥
المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية ومصادرها	٤٦٤
المطلب الثالث : حكم الاستدلال بالقواعد الفقهية على الأحكام	٤٦٨
المبحث الثاني : مفهوم قاعدة (إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل)	٤٧١
المطلب الأول : شرح مفردات القاعدة ومسمياتها	٤٧١
المطلب الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة وأهميتها	٤٧٩
المطلب الثالث: أدلة القاعدة ووجه التيسير فيها	٤٨٣
المبحث الثالث: أسباب الانتقال من الأحكام الأصلية إلى الأحكام البدلية وضوابطه	٤٩٤
المطلب الأول : أسباب الانتقال من الأصل إلى البدل	٤٩٤
المطلب الثاني: ضوابط الانتقال من الأصل إلى البدل	٥١١
المبحث الرابع : التطبيقات الفقهية للقاعدة (فروع القاعدة)	٥٢٢
المطلب الأول: تطبيقات القاعدة في العبادات	٥٢٣
المطلب الثاني : تطبيقات القاعدة في المعاملات	٥٣٥
المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة في أحكام الأسرة	٥٤١
المطلب الرابع : تطبيقات القاعدة في الجنايات	٥٤٣

الموضوع	الصفحة
المطلب الخامس : تطبيقات القاعدة في الدعاوى والبينات	٥٤٧
الخاتمة والتوصيات	٥٤٩
فهرس المصادر والمراجع	٥٥٢
فهرس الموضوعات	٥٧٥