الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الوادي
كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

مآلات الأفعال وأثرها في سد الذرائع

- دراسة تأصيلية تطبيقية -

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية- تخصص: الفقه وأصوله.

الطالبة:
الزهرة رضواني

المشرف:
الدكتور خالد تواتي

لجنة المناقشة

د/ محمد رشيد بوغزالة	**أستاذ محاضر- ب -**	**جامعة الوادي**	**رئيسا**
د/ خالد تواتي	**أستاذ محاضر- ب-**	**جامعة الوادي**	**مشرفا ومقررا**
أ/ عبد القادر مهاوات	**أستاذ مساعد - أ -**	**جامعة الوادي**	**مناقشا**

السنة الجامعية : 1434-1435هـ/2013-2014م.

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا:

إلى من ملكا عرش كياني، وأول من نطق باسمهما لساني

والديّ العزيزين.

إلى من كسب من الشمس نورها وضياءها . . . ومن العصافير بهجتها

وسرورها . . . أخي الغالي عبد الحميد . . . الذي ساعدني للوصول إلى هذا

المستوى.

إلى رمز الصدق والمحبة والوفاء إخواني وأخواتي الأحباء.

إلى رمز الصداقة والصفاء صديقاتي المخلصات.

إلى كل من لهم عليَّ فضل من المرحلة الابتدائية إلى المرحلة الجامعية

. . . أساتذتي الأفاضل.

إلى كل من تسعهم مخيّلتي ولا تسعهم مذكرتي.

✍ الزهرة

شكر وعرفان

استناداً لقوله ﷺ «**لَا يَشْكُرِ اللهَ مَنْ لَا يَشْكُرِ النَّاسَ**»[1]، فإنني أتقدم بفائق الشكر والتقدير وكامل معاني العرفان إلى:

- أستاذي ومشرفي الفاضل... الدكتور خالد تواتي.

- فرسان سوف في العلم والمعرفة... الذين غادروا الديار وضحوا من أجلنا... فضيلة الشيخ والأب أبو بكر لشهب... والدكتور إبراهيم رحماني... والدكتور محمد رشيد بوغزالة الذي لا ينسى فضله أبداً.

- إلى كل من ساعدني لو بكلمة من الأساتذة الأفاضل... خاصة الأستاذة حياة عبيد أتمنى من الله أن يوفقها في مناقشة الدكتوراه... والأستاذ محمد بحري الناصح الدائم لي... والأستاذ علي باللموشي... والشيخ عبد المالك طهراوي أتمنى من الله أن يرزقه الابن الطائع.

- وإلى كل زملائي وزميلاتي في قسم الفقه وأصوله.

✍ الزهرة

---

[1] أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأدب، باب شكر المعروف، الحديث رقم: 4811، (255/4).

1 -ملخص باللغة:

يتناول هذا البحث مآلات الأفعال وأثرها في سد الذرائع –دراسة تأصيلية تطبيقية - حيث يعتبر موضوع البحث من المواضيع الأصولية المقاصدية التي يعتمد عليها المجتهد والفقيه والمفتي في استنباط الأحكام وتنزيلها على الوقائع من جهة، ومن جهة أخرى فهي من المواضيع التي تنمي الملكة الفقهية للباحثين، فلا غنى للعالم والمتعلم عن معرفة مثل هذه القواعد.

والهدف الأساسي من هذه الدراسة هو مدى إعمال المآلات في الحكم على أفعال المكلفين وتأثيرها على الذرائع بالسد والفتح. حيث تم هذا العمل ضمن فصلين: الفصل الأول: هو عبارة عن دراسة تأصيلية لكل من المآلات وسد الذرائع. أما الثاني: فهو الجانب التطبيقي للموضوع، حيث عالجت فيه قضايا فقهية معاصرة، فعرفت بموضوع المسألة وذكرت أقوال العلماء فيها وحاولت تصوير النظرة المآلية لكل من أصحاب الأقوال المختلفة.

أما الخاتمة: فذكرت فيها مجموعة من النتائج التي توصلت لها من خلال البحث.

1 - Summary in the Englishlanguag

This research deals with the acts consequences and their impact onexcuses blocking –applied originative study - where is the research topic is considered as one of the objective and originative ones that scholar and Muftis rely on when they try to deduce the judges and apply it on the real life on the one hand , and on the other they are subjects that develop the aptitude of jurisprudence of the researchers, neither the scholar nor the learner can give away of these rules .

The primary objective of this study is the realization of the extent of judgment applying on the acts and its impact on the dam and Open ofexcuses. Where was this work done within two chapters, Chapter I: is an originative study of both causes and loopholesfilling.The second is the practical side of the subject , which dealt with the issues of contemporary jurisprudence , I have presentedthe issueand I have mentioned what scholars said about; And i have tried to incarnate causable sight to any one of them.

The conclusion : I have stated the result I got during the research.

- قائمة الرموز والإشارات

اسم	رمزه
- (الجزء/الصفحة)	- (ج/ص)
- بدون ذكر تاريخ	- د.ت
- التحقيق	- تحق
- توفي	- ت
- الجزء	- ج
- الصفحة	- ص
- الطبعة	- ط
- لا طبعة	- لا.ط
- لا مكان الطبع	- لا.م
- لا ناشر	- لا.ن
- الميلادي	- م
- الهجري	- هـ

مقدمة

الحمد الله الذي أنزل على عبده الكتاب ولم يجعل له عوجا ، أحمده سبحانه أن هدانا للإسلام وما كنا لنهتدي لولا هدانا الله ، وصلى الله على محمد خاتم النبيين وأشرف المرسلين، أما بعد:

فقد جاءت الشريعة الإسلامية لجلب المصالح ودرء المفاسد عن العباد، وذلك بمراعاة مقصود الشارع فيما شرع من أحكام صالحة لكل زمان ومكان، ومع التطور الملحوظ للواقع في جميع ميادينه، فإنه يلاحظ تغييراً ا في تصرفات المكلفين مما ينتج عنه قضايا ليس فيها حكم سابق، وإنما هي نوازل مستحدثة مستجدة معاصرة، فيُلزم المفتي أو المجتهد إلى تأصيل الحكم الشرعي لها وفق قواعد الدين الكلية، ومقاصد التشريع العامة، التي يتوقف فهم الأحكام عليها، وإن ظروف الواقع تلزمنا بالموازنة بين ما يقتضيه الواقع وبين ما تقتضيه مقاصد التشريع العامة ، بحيث نتحاشى المناقضة بينهما، حتى يكون صدور الأحكام بالمشروعية أو عدمها، فإنه يجب معرفة المآلات التي هي موضوع دراستي.

والنظر في المآلات ينبني على عدة قواعد، أهمها سد الذرائع، التي حاولت دمج موضوع دراستي بينها وبين المآلات فكان عنوان بحثي موسوماً بـــ **"مآلات الأفعال وأثرها في سد الذرائع – دراسة تأصيلية تطبيقية –**

أهمية الموضوع:

1- علاقة موضوعي بدليل كلي من أدلة التشريع الإسلامي، اللذان لم يحضيا بالبحث المستقل.

2 - دراستي لقضايا مستجدة.

أهداف الموضوع:

1 -بيان ارتباط العلوم الشرعية بعضها ببعض، فموضوع دراستي أصولي فقهي مقاصدي.

2 -بيان أن كلا من مآلات الأفعال وسد الذرائع يوصلان النوازل المستحدثة بأدلتها الشرعية.

3 -بيان أن للمآلات دورا كبيرا في الحكم على أفعال المكلفين.

4 -بيان استمرارية الشريعة الإسلامية من خلال الاعتماد على قاعدتي الذرائع والمآلات.

5 -بيان أن مآلات الأفعال وسد الذرائع من الوسائل التي يستخدمها المجتهد في استنباط الأحكام.

6 -بيان أن تطبيق سد الذرائع و اعتبار المآلات يعملان على تحقيق مقاصد الشريعة وعدم الوقوع في العنت والحرج والتعسف في الأحكام .

أسباب اختيار الموضوع:

1. الرغبة الذاتية في معرفة موضوع المآلات الذي لم أطلع عليه بتوسع من قبل.

2. موضوع بحثي أصولي فقهي مقاصدي والرابط بين هذه العلوم الثلاث ة النظر في الوسائل؛ لأن الشريعة عبارة عمّا هو مقصد أصالة وما هو وسيلة إلى ذلك المقصد تبعا، والذي ينمي عند الباحث الملكة الفقهية.

الدراسات السابقة:

لم أتحصل على دراسة مستقلة موسعة بين المآلات وسد الذرائع، إلا أن كِلَا الموضوعين حضيا بدراسة منفردة، غير أنني سوف أركز بذكر الدراسات السابقة للمآلات باعتباره هو الأساس في الدراسة:

1- حسين بن سالم بن عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام، رسالة ماجستير في الفقه أصوله، الجامعة الأردنية: كلية الدراسات العليا، الأردن، 1415هـ/1994م.

2- عبد الرحمان بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات. (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، 1424هـ).

3- وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي ، ج 1(ط: 2، 1430السعودية: دار التدمرية، هـ/2009م).

4- البرهاني: محمد هشام، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية. (ط: 1، دمشق: دار الفكر-المطبعة العلمية، 1406هـ/1985م).

كانت هذه الدراسات مرجعي الأساس في تكوين بحثي من الناحية النظرية، حيث إن دراستي هي جزء من رسالة وليد بن علي الحسين، وتختلف عن هذه الدراسات من الناحية التطبيقية، فتناولت فيها قضايا فقهية معاصرة ليست لها حكم سابق في الشرع.

بخلاف ما ورد في هذه الدراسات التي تناولت مسائل هي في نفسها أدلة على القاعدة، إلا أن الرسالة الثالثة ذكر مؤلفها بعض التطبيقات المعاصرة مع عدم بيان أقوال العلماء وأدلتهم فيها التي تعمل على تحديد النظرة المآلية. حيث فصل في دراسته بين سد الذرائع وفتحها، مما أدى إلى عدم الظهور البيّن للعلاقة الرابطة بين المآلات و الذرائع، الذي بدوره أدى إلى إضعاف الأثر المآلي في المسألة المدروسة. وفصل كذلك في الأمثلة بين السد والفتح، الأمر الذي يوهم القارئ أن الحكم في المسألة بالسد أوالفتح، على الرغم من أن جميع المسائل التي تتناولها القاعدة تثبت السد والفتح معًا، أي خلافية.

كما حاولت تفادي تكرار المعلومات الحاصلة في هذه الرسائل، الذي أدى إلى إعادة المعلومة في أكثر من موضع من غير حاجة.

إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية بحثي في فرضيتين:

- ما مدى ارتباط الذرائع بالمآلات ومنزلتها منها، وتأثير كل من المآل في فتح وسد باب الذريعة والعكس؟

- إلى أي مدى يمكن القول إنْ المآلات من الأسس التي ينبني عليها الحكم على أفعال وتصرفات المكلفين، مع مراعاة تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية وتنزيل الأحكام على الوقائع والمستجدات؟

المنهج المتبع:

اتبعت في بحثي المناهج الآتية:

- المنهج الاستقرائي التحليلي الوصفي، وذلك بدراسة تأصيلية للمآلات وسد الذرائع.

- واتبعته بالمنهج المقارن، وذلك بذكر أقوال العلماء ومقارنة بعضها ببعض، للخروج بالنظرة مآلية.

طريقة البحث:

1 عرض أقوال الفقهاء في المسألة وذكر أدلتهم ومناقشتها إن وجدت، والإحالة إلى المصادر والمراجع المعتمدة في دراستها قدر المستطاع، مع عدم ترتيب هذه المصادر والمراجع حسب العصر الزمني لتأليفها.

2 -إعطاء النظرة المآلية لكل من الأحكام المختلفة للفقهاء.

3 -تحديد مواضع الآيات القرآنية؛ وذلك بذكر اسم السورة ورقم الآية في المتن.

4 -ضبط الآيات القرآنية والأحاديث النبوية بالشكل.

5 -تخريج الحديث النبوي عند أول موضع يرد فيه، فنذكر من رواه من الأئمة وفي أي مصنف، ثم نتبعه باسم الكتاب والباب ورقم الحديث، والجزء إن وجد والصفحة.

6 -بيان درجة الحديث إذا كان من غير الصحيحين – البخاري ومسلم - معتمدة على كتب التخريج.

7 -ترجمة الأعلام الواردة أسماؤهم في صلب الموضوع ترجمة موجزة معتمدة على كتب التراجم.

8 -لم أترجم للصحابة والأئمة الأربعة والمعاصرين.

9 عند توثيق المعلومة المعيّنة في الهامش أذكر جميع معلومات المرجع أو المصدر في أول موضع له، أما عند تكراره أكتفي بذكر المُؤلِف والمُؤَلّف والجزء إن وجد ورقم الصفحة مع ذكر كلمة مرجع أو مصدر سابق. أما المواقع فقد ذكرت اسم الكاتب وعنوان البحث أو المقال، وبعد ذلك رابط الموقع وتاريخ التصفح.

خطة البحث: قسمت بحثي إلى مقدمة وفصلين وخاتمة.

مقدمة: تناولت فيها بعض العناصر الممهدة للموضوع وهي وعنوان البحث وأهميته وأهدافه وأسباب اختياره والدارسات السابقة والإشكالية والمنهج المتبع وطريقة العمل والخطة والصعوبات.

الفصل الأول: ماهية مآلات الأفعال وسد ال ذرائع، حيث عرضت حقيقة المآلات وسد الذرائع، ويحتوي على مبحثين. فـالمبحث الأول: ماهية مآلات الأفعال وفية ثلاثة مطالب

الأول: تعريف مآلات الأفعال ومواردها في الشريعة. الثاني: أنواع المآلات وشروطها وطرق الكشف عنها. الثالث: حكم اعتبار المآلات والحكمة منها. أما المبحث الثاني: ماهية سد الذرائع. حيث تم دراسته ضمن أربعة مطالب، الأول: تعريف سد الذرائع و أسسها. والثاني: شواهد اعتبار سد الذرائع و أقوال العلماء في حجيتها. أما الثالث: أقسام سد الذرائع وأهميتها في الشريعة الإسلامية. الأخير: علاقة كل من المآلات والحيل بسد الذرائع.

الفصل الثاني: المسائل التطبيقية المعاصرة لأثر المآلات في سد الذرائع، حيث يمثل الجانب التطبيقي للموضوع وهو مقسم كذلك إلى مبحثين. المبحث الأول: مسائل طبية معاصرة، حيث تم فيه معالجة ثلاثة مسائل الأولى: تشريح جثة الإنسان الميت. أما الثانية: الفحص الطبي قبل الزواج. والأخيرة: رتق غشاء البكارة. أما المبحث الثاني: فتناولت فيه مسائلتان فقهيتان في المعاملات المالية. الأولى: التأمين الصحي. الثانية: الشرط الجزائي. الخاتمة: ضمنتها مجموعة من النتائج التي توصلت إليها من البحث.

وفي ختام هذا البحث ذيلته بمجموعة من الفهارس المساعدة وهي فهرس الآيات والأحاديث والآثار والأعلام المترجم لهم والقواعد والمصادر والمراجع والموضوعات.

صعوبات:

من جملة الصعوبات التي واجهتني في إنجاز هذا البحث ضيق الوقت ومحدودية الحجم الإجمالي للمذكرة.

في الأخير نشكر كل من ساعدني في إتمام هذا البحث من أساتذة وزملاء.

والحمد لله رب العالمين

الفصل الأول

ماهية مآلات الأفعال و سد الذرائع

ويحتوي على مبحثين

المبحث الأول: ماهية مآلات الأفعال.

المطلب الأول: تعريف مآلات الأفعال ومواردها في الشريعة.

المطلب الثاني: أنواع المآلات وشروطها وطرق الكشف عنها.

المطلب الثالث: حكم اعتبار المآلات والحكمة منها.

المبحث الثاني: ماهية سد الذرائع.

المطلب الأول: تعريف سد الذرائع وأسسها.

المطلب الثاني: شواهد اعتبارسد الذرائع وأقوال العلماء في حجيتها.

المطلب الثالث: أقسام سد الذرائع وأهميتها في الشريعة الإسلامية.

المطلب الرابع: علاقة كل من الحيل والمآلات بسد الذرائع.

المبحث الأول: ماهية مآلات الأفعال.

المطلب الأول: تعريف مآلات الأفعال ومواردها في الشريعة.

الفرع الأول: تعريف مآلات الأفعال.

مآلات الأفعال مركب إضافي من كلمتين"مآلات" و"الأفعال"، وتتوقف حقيقتها على فهم جزئيها كل على حده، وتوضيح ذلك كالآتي.

أولا: تعريف مآلات الأفعال على أساس مركب إضافي.

1. تعريف المآل:

أ- في اللغة المآل جمعه مآلات، و هو مصدر ميمي للفعل **آل** وأصله **أوْلَ**، الذي له أصلان هما ابتداء الأمر وانتهاؤه، لكن تحركت الواو وانفتح ما قبلها فَقلبت ألفا فقيل **آل**[1]، وله عدة معاني في اللغة[2]، لكن اخترت ما يناسب موضوع بحثي منها وهي:

- المآل يعنى المصير والرجوع، ويقال آلَ الشيء يَؤُول أَوْلاً ومَآلاً، وأَوَّلَ إليه الشيء رجعه[3]. ومنه تسمية الشيء بما يؤول إليه، أي يصير ويرجع إليه، لذا سمي الأيِّل أيَّلاً لأنه يؤُولُ إلى الحبل وينتهي إليه.

-ويأتي كذلك بمعنى العاقبة[4]، ودليله قوله تعالى:﴿**هَلْ يَنْظُرُونَ إِلَّا تَأْوِيلَهُ**﴾ [الأعراف: 53]، أي عاقبة ما يؤول إليه الأمر[5].

نستنتج من خلال المعاني اللغوية للمآل أنه يرجع إلى أمرين وهما:

1- الرجوع إلى الأصل الذي بُني عليه الفعل في بادئ الأمر إذا وقع.

2- تكييف الفعل على الصورة المطلوبة إذا كان محتمل الوقوع في المستقبل.

---

[1] ينظر أبو حبان: محمد بن يوسف ت745هـ، تفسير البحر المحيط. تحق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض أخرون، ج 1(ط:1، بيروت –لبنان: دار الكتب العلمية، 1413هـ/1993م)، ص 326. و ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة . تحق: عبد السلام محمد هارون، مادة أول، ج 1(لا.ط، بيروت: دار الفكر، 1399هـ/1979م)، ص157.

[2] ينظر: ابن فارس، معجم المقاييس، مصدر سابق، (160/1). و ابن منظور، لسان العرب. مادة أول، (لا.ط، القاهرة: دار المعارف، د.ت)، ص 173.

[3] ينظر مصدران السابقان ، مادة أول، (157/1) وص 171.

[4] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، مادة أول، (162/1).

[5] القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر ، الجامع لأحكام القرآن المبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان . تحق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ج 9(ط: 1، بيروت -لبنان، مؤسسة الرسالة، 1427هـ/2006م)، ص 236.

ب- في الاصطلاح: عرف العلماء المعاصرون المآل بعدة تعريفات متباينة في الألفاظ لكنها في أغلبها لا تختلف في المعني أذكر منها:

- الآثار المترتبة على الشيء، ويقابله الحال[1].

-المآل هو عاقبةُ ونتيجةُ الفعل المُترتّبةُ عليه سواء كانت خيراً أو شراً، وسواء كان ت مقصودة لفاعل الفعل أم كانت غير مقصودةٍ منه[2].

-المآل هو أثر الفعل ونتيجته، فذلك يعني رجوع لفعل إلى حالٍ ينتهي إليها من صلاح أو فساد[3].

2. تعريف الأفعال:

أ- الأفعال في اللغة : من مصدر فعل وهو يدل على إحداث شيء من عملٍ وغيره [4]، وهو كناية عن كل عمل متعدّ أو غير متعدّ[5]، لكن قرر أغلب العلماء أن الأفعال أعم من الأعمال[6].

ب- أما في الاصطلاح: فكل ما يصدر عن المكلف من عمل أو قول أو اعتقاد ونية[7].

وقال بعض أهل الإشارات إن الأسباب المتقرب بها إلى الله تعالى: اعتقاد وقول وعمل ونية[8].

أما عن مآل الفعل في اللغة فيمكن تعريفه بما ينتج عن تصرفات المكلفين في الواقع أو المتوقع.

---

[1] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي. ج 1(ط: 2، السعودية: دار التدمرية، 1430 هـ/2009م)، ص30.

[2] محمد حامد عثمان، قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي. (ط: 1، القاهرة: دار الحديث، 1418هـ/1996م)، ص211.

[3] عبد الرحمان بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات. (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، 1424هـ)، ص19.

[4] ابن فارس، معجم المقاييس، مصدر ساق، مادة فعل (511/4).

[5] ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة فعل، ص 3438. و الفيروز أبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط. تحق: مكتبة تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مادة فعل ، (ط: 8، بيروت-لبنان،: مؤسسة الرسالة، 1426هـ/2005م)، ص1043.

[6] يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، التخريج عند الفقهاء والأصوليين. (لا.ط، الرياض: مكتبة الرشد، 1414هـ)، ص222.

[7] ينظر ابن النجار: محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي، شرح الكوكب المنير. تحق: محمد الزحيلي و نزيه حماد. ج1(لا.ط، الرياض: مكتبة العبيكان، 1413هـ/1993م)، ص337. والزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي، البحر المحيط في أصول الفقه. ج 1(ط: 2، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1413هـ/1992م)، ص117.و أبي علاء الحسين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ت 885، التحبير شرح التحرير. تحق: عد الرحمان بن عبد الله الجبرين، ج2(لا.ط، الرياض: مكتبة الرشيد، د.ت)، ص795.

[8] ابن حبان، تفسير البحر المحيط، مصدر سابق، (456/1).

ثانيا: تعريف مآلات الأفعال على أساس مركب لقبي.

1. تسمية مآلات الأفعال:

لمآلات الأفعال عدة تسميات منها مآلات الأعمال ومآلات الأحكام ومآلات الأسباب، وهذه التسميات صرح بها الإمام الشاطبي [1] في كتابه الموافقات، وفي الحقيقة أن الفعل أعمّ من الحكم والسبب والتعبير بمآل الفعل أدقّ.

أ - مآلات الأعمال: يقصد بها ما ينتهي إليه الفعل أو العمل الذي يقوم به الإنسان من أثر في نفسه أو في غيره، كأن ينتهي الزواج إلى تحصين النفس والشورى إلى ترشيد الرأي [2]، ودليل هذه التسمية قول الإمام الشاطبي:" إن مآلات الأعمال إما أن تكون معتبرة شرعا أو غير معتبرة، فإن اعتبرت فهو المطلوب، وإن لم تعتبر أمكن أن يكون للأعمال مآلات مضادة لمقصود تلك الأعمال، وذلك غير صحيح"[3].

ب -مآلات الأحكام: هو الأثر الذي يحدثه الحكم الشرعي حينما يجري وفقه فعل ما من الأفعال، كأن ينتهي حكم شرب الخمر إلى حفظ العقل وحكم وجوب الزكاة إلى تحقيق التكافل الاجتماعي[4]، حيث قول الشاطبي:" ويستحسن مالك أن يخص بالمصلحة، ويستحسن ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بقول الواحد من الصحابة الوارد بخلاف القياس... وهذا الذي قال هو نظر في مآلات الأحكام، من غير اقتصار على مقتضى الدليل العام والقياس العام"[5].

ت -مآلات الأسباب: يأخذ معنى مآلات الأحكام لأن قُصِد بالأسباب الأحكام الشرعية [6]، قال الشاطبي:"والمسببات هي مآلات الأسباب، فاعتبارها في جريان الأسباب مطلوب، وهو معنى النظر في المآلات"[7].

---

[1] هو أبو إسحاق بن إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي المالكي، الشهير بالشاطبي الأصولي صاحب كتاب الموافقات، توفي سنة 890هـ. (محمد خلوف، شجرة النور الزكية، 231/1).

[2] عبد المجيد النجار، مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات. بحث مقدم للدورة التاسعة للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، 1423هـ/2002م، ص4.

[3] الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي ت 890، الموافقات. ج5(ط: 1، السعودية: دار ابن عفان، 1417هـ/1997م)، ص179.

[4] عبد المجيد النجار، مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات، بحث سابق، ص4.

[5] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (197/5-198).

[6] النجار، مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات، بحث سابق، ص4.

[7] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (178/5).

نستنتج من خلال ما سبق أن الإمام الشاطبي ساوى بين هذه الألفاظ، فالعلاقة بينها هي أن كل فعل أو عمل له حكم تكليفي، بمعنى وجود الفعل أو العمل يستلزم وجود الحكم والعكس صحيح. وكل حكم له سبب لأنه يستلزم من وجوده وجود سبب، لكن لا يستلزم من وجود السبب وجود الحكم. والمآل هو أثر الفعل و نتيجته، فيستلزم من هذا أن الفعل هو السبب في حدوث المآل.

2. **التعريف الاصطلاحي لمآلات الأفعال**:

التعريف الاصطلاحي لمآلات الأفعال أو ما يقابلها من التسميات: "هو الآثار المترتبة على أفعال المكلفين، ويراد بذلك النتائج والثمرات التي تفضي إليها التصرفات الصادرة عن المكلفين الاعتقادية أو القولية أو الفعلية"[1].

يظهر لي من خلال هذا التعريف أن النتيجة أو الثمرة المتوصل إليها قد تكون مصلحة مطلقا أو مفسدة مطلقا أو تختلف درجاتها بين ذلك، بمعنى آخر أنها غير مقدرة ولا موصوفة، والذي يمكنه الوصول إلى النتيجة الراجحة هو المجتهد الذي ينظر في العاقبة ويصدر الحكم الشرعي للفعل وهذا الذي عبر عنه الإمام الشاطبي بالنظر في مآلات الأفعال[2]، ومن المعاصرين من عبر عنه كذلك اعتبار المآلات والتحقق في المآلات ومراعاة المآلات، فالمقصود بالمآلات هو النظر فيها واعتبارها[3].

أما عن التعريف الاصطلاحي لاعتبار مآلات الأفعال، فقد عرفه العلماء بجملة من التعريفات أذكر منها.

1 -عرفها محمد أبو زهرة[4] بقوله: أن يأخذ الفعل حكمًا يتفق مع ما يؤول إليه، سواء أكان يقصد ذلك الذي آل إليه الفعل أم لا يقصده[5].

2 -وعرفها حسين بن سالم بصيغتين:

---

[1] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال ، مرجع سابق، (33/1).
[2] ينظر الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (178/5).
[3] مرجع سابق، (34/1).
[4] محمد بن أحمد أبو زهرة من كبار علماء الشريعة في عصره، اشتغل بالتدريس وعين أستاذا محاضرا للدراسات العليا في الجامعة وعضوا للمجلس الأعلى للبحوث العلمية، له أكثر من 40 كتابا، توفي بالقاهرة سنة 1394 هـ. (الزركلي، الأعلام، 25/6-26).
[5] محمد أبو زهرة، أصول الفقه. (لا.ط، لا.م، دار الفكر العربي، د.ت)، ص288.

أ. بأن يتحرى المجتهد أفعال المكلفين، بحيث لا يحكم عليها بالمشروعية أو عدمها، -بغض النظر عن حكمها الأصلي- حتى ينظر إلى ما يترتب عليها من نتائج واقعة ومتوقعة، يكون الحكم الشرعي التطبيقي على وفقها من حيث المضادة أو الموافقة لمقاصد التشريع الإسلامي.

ب. تكييف الفعل بالمشروعية أو عدمها في ضوء النتيجة المترتبة عليه وفق سنن التشريع[1].

بما أن المعنى اللغوي للمآل يحتمل الواقع والمتوقع من الآثار المترتبة عن أفعال المكلفين، فهذا يناسب تعريف حسين بن سالم الذهب في الصيغة الأولى.

الفرع الثاني: موارد المآلات في الشريعة.

ظهر اعتبار المآلات في التشريع الإسلامي منذ بداية الدعوة الإسلامية، فحاولت تقسيم ظهوره نشأته إلى مراحل متسلسلة عبر العصور وهي:

المرحلة الأولى: المآلات في عهد التشريع.

إن مصطلح المآلات لم يظهر عند الأولين، وهذا راجع لاكتفائهم بتعبيرات ومصطلحات تعود في مجملها وتنتهي إلى كونهم ينطلقون في معالجتهم للوقائع من مبدأ النظر في المآلات، الذي كان ظهوره من الناحية التطبيقية قد ورد اعتباره في الكتاب والسنة وعمل الصحابة ﷺ، وذلك نتيجة الاستقراء إذ قال عنه الإمام الشاطبي:" دل الاستقراء التام على أن المآلات معتبرة في أصل المشروعية" [2]، ودليل العقل، وبهما يظهر أن هناك من الأدلة ما هو معتبر على الجملة ومنها ما هو معتبر على الخصوص[3]، مما يدل على وجوب اعتبارها في الاجتهاد[4].

أولا: شواهد اعتبار المآل في القرآن الكريم.

لقد وردت أدلة كثيرة في الكتاب على اعتبار المآل، وذلك بعد استقراء العلماء للآيات ودراستها أذكر بعضا منها مع تبين وجه الاستدلال باختصار.

---

[1] حسين بن سالم بن عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام. رسالة ماجستير في الفقه أصوله، الجامعة الأردنية: كلية الدراسات العليا، الأردن، 1415هـ/1994م، ص12.

[2] ينظر الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (179/5).

[3] ينظر بدر الدين أحمد عمّاري، نظرية التعسف في استعمال الحق. (ط: 1، الجزائر وبيروت- لبنان: الشركة الجزائرية اللبنانية ودار ابن حزم، 1430هـ/2009م)، ص 175.

[4] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (82/1).

1 -قال تعالى:﴿**قُلِ ادْعُوا اللَّهَ أَوِ ادْعُوا الرَّحْمَنَ أَيًّا مَا تَدْعُوا فَلَهُ الْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى وَلَا تَجْهَرْ بِصَلَاتِكَ وَلَا تُخَافِتْ بِهَا وَابْتَغِ بَيْنَ ذَلِكَ سَبِيلًا**﴾ [الإسراء:110].

ففي هذه الآية نهى الله عز وجل النبي الكريم ﷺ عن الجهر في الصلاة، بمعني عدم رفع الصوت بالقرآن حتى إذا سمعه الكفار سبوه وسبوا الله[1]، وقيل إنهم عند سماعهم للقرآن يعتقدون أن الجهر به تحكك أو تطاولا عليهم ، فنُهى عن الجهر بالقراءة أو بالدعاء سدا لذريعة زيادة التصميم على الكفر، في حين أن المقصود تليين قلوبهم[2].

إذاً فالقرآن الكريم قد راعى الحال الذي سوف يؤول إليه رفع الصوت في الصلاة، فنهى عن ذلك للمآل المتوقع.

2 -قال تعالى:﴿**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ**﴾ [البقرة:179].

تشرّع هذه الآية الكريمة القصاص، لما يؤول إليه من مصلحة حفظ النفس وارتداع الناس عن القتل[3].

3 -قال تعالى:﴿**وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ**﴾ [التوبة: 6].

فوجه الدلالة من الآية أن الله سبحانه وتعالى أمر بإجارة الكافر، لما قد تؤول إليه من مصلحة وهي سماع كلام الله أو النظر في الإسلام لأنهما من وسائل الدخول فيه[4].

4 -قال تعالى:﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾ [البقرة:230].

سمى الله الرجل الثاني زوجا وذلك لما يؤول إليه بعد العقد.

يلاحظ من خلال هذه الأدلة تنوع طرق ومسالك اعتبار المآلات في القرآن الكريم، فسمى الشيء بما يؤول إليه، ونزل السبب منزلة المسبب والمتوقع منزلة الواقع، وعُلّلت الأحكام –المنع أو الإباحة- بما تؤول إليه... [1]

---

[1] ابن بطال: أبو الحسين علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري. ج 10(لا.ط، الرياض: مكتبة الرشد، لا.م، د.ت)، ص495.

[2] ينظر محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير. ج 15(لا.ط، تونس: الدار التونسية، لا.م، 1984م)، ص238.

[3] ينظر ابن القيم : التفسير القيم. تحق: محمد حامد الفقي، (لا.ط، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، لا.ت)، ص 143. وعبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنّان. تحق: عبد الرحمان بن المعلّا اللويحق، (ط: 1، بيروت- لبنان: مؤسسة الرسالة، 1423ه-/2002م)

[4] ابن العربي: أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن . تحق: محمد عبد القادر عطا ، ج 2(ط: 3، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، 1424هـ/2003م)، ص 458.

ثانيا: شواهد اعتبار المآل في السنة النبوية.

عَمِل النبي ﷺ بأصل قاعدة النظر في المآلات، الذي كان مضمونه متجسدًا في أفعاله وأقواله وتصرفاته، وأسرد جملة من الأحاديث لتوضيح ذلك.

1. قال رسوا الله ﷺ: **«يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنِ اسْتَطَاعَ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ»**[2].

أمر سيد المرسلين الشباب بالزواج، مبينا ما يؤول إليه من مصلحة غض البصر وتحصين الفرج، وأمر من لم يستطع بالصوم لما فيه مصلحة غض البصر والتخفيف من حدة الشهوة، لأن شهوة النكاح تابعة لشهوة الأكل تقوى بقوته وتضعف بضعفه[3].

2. قَالَ ﷺ: **«لَا تَحَرَّوْا بِصَلَاتِكُمْ طُلُوعَ الشَّمْسِ، وَلَا غُرُوبَهَا، فَإِنَّهَا تَطْلُعُ بِقَرْنَيْ الشَّيْطَانِ»**[4].

نهى النبي ﷺ عن الصلاة بعد طلوع الفجر حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب الشمس، وسبب النهى في هذين الوقتين لأنه وقت سجود الكفار للشمس وأنها إذا طلعت تطلع بين قرني الشيطان، فالصلاة في هذا الوقت منهي عنها لما تؤول إليه من مفسدة وهي المشابهة للمشركين في كونهم يسجدون ل لشمس وأن الشيطان يقارن للشمس ليكون السجود له[5].

---

[1] راجع هذه المسالك بالتفصيل عند وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق،(184-104). ومعمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص123-135.

[2] أخرجه: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ت 256هـ، الجامع الصحيح . تحق: محب الدين الخطيب وآخرين.ج2(ط: 1، القاهرة: المطبعة السلفية، 1403هـ)، كتاب النكاح، باب من لم يستطع الباءة فليصم، رقم الحديث: 5066،ص355.وأبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم . تحق: فريق بيت الأفكار الدولية، (لا. ط، الرياض: بيت الأفكار الدولية، 141هـ/1998م)، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت، رقم الحديث: 1400، ص459.

[3] ينظر أبو عبد الله محمد بن محمد خلفه الوستاني الأبّي المالكي ت 728هـ وأبو عبد الله محمد بن محمد بن يوسف السنوسي الحسيني ت 795هـ، إكمال إكمال المعلم مكمل إكمال الأكمال. ج 4(لا.ط، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، د.ت)، ص5.

[4] أخرجه الشيخان: البخاري، الجامع الصحيح ، كتاب مواقيت الصلاة، باب الصلاة بعد الفجر حتى ترتفع الشمس، رقم الحديث: 582،(198/1). ومسلم، صحيح مسلم ، كتاب الصلاة، باب الأوقات التي نهى الصلاة فيها، رقم الحديث: 828، ص322.

[5] ينظر ابن تيمية: تقي الدين أحمد بن تيمية الحرّاني، مجموع الفتاوى . تحق: عامر الجزار وأنور الباز، ج 27،(ط: 3، المنصورة: دار الوفاء، 1426هـ/2005م)، ص56.

3. روي عن النَّبيَّ ﷺ أنه سئل عن أيُّ العَمَلِ أحَبُّ إلى اللَّهِ؟ قَالَ: « **الصَّلاَةُ عَلَى وَقتِهَا** »، قَالَ: ثُمَّ أيٌّ؟ قَالَ: «**ثُمَّ برٌّ الوَالِدَيْنِ**» قَالَ: ثُمَّ أيٌّ؟ قَالَ: «**الجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ**»[1].

تنوعت إجابة النبي ﷺ عن أفضل الأعمال إلى الله، وذلك مراعاة لحال السائل.

وخلاصة القول أن النبي ﷺ تفنن في إثبات قاعدة اعتبار المآلات ضمنيا، وذلك بمراعاة حال المكلفين، ومعاملتهم بنقيض مقصودهم وغيرها من المسالك التي شارك فيها الأسلوب القرآني في ذلك[2].

ثالثا: شواهد اعتبار المآل في أثار الصحابة.

ورد اعتبار المآل جليًّا عند الصحابة ﷺ في استنباطاتهم الفقهية وتطبيقاتهم العملية التي راعوا فيها عواقب ما تؤول إليه تصرفات المكلفين [3]، وهذا نتيجة اعتبارهم للمقاصد وتحقيقها في عصرهم أوضح مما كان عليه في زمن النبي ﷺ، ومرده إلى طبيعة الحوادث المستجدة التي لم تكن في عصر النبيﷺ[4].

•مسألة جمع القرآن[5]:

جُمِع القرآن على مرتين مرة في زمن أبي بكر خشية موت القراء، وذلك لماَّ استحر القتل بالقراء في اليمامة، وعُلل جمعه بحفظه وصيانته.

والثانية في زمن عثمان ﷺعندما جمع المصحف على حرف واحد، وأن عدم جمعه يؤول إلى اختلاف الناس في القرآن[6].

•مسألة عدم تقسيم عمر لأراضي السواد.

عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ ﷺ يَقُولُ: « **أَمَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْلاَ أَنْ أَتْرُكَ آخِرَ النَّاسِ بَبَّانًا لَيْسَ لَهُمْ شَيْءٌ، مَا فُتِحَتْ عَلَيَّ قَرْيَةٌ إِلَّا قَسَمْتُهَا كَمَا قَسَمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْبَرَ وَلَكِنِّي أَتْرُكُهَا خِزَانَةً لَهُمْ يَقْتَسِمُونَهَا** »[1].

---

[1] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب مواقيت، باب فضل الصلاة لوقتها، رقم الحديث: 527، (184/1).

[2] راجع هذه المسالك بالتفصيل عند وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (137/1-157). ومعمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص105-152.

[3] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (39/1).

[4] ينظر نور الدين الخادمي، الاجتهاد المقاصدي حجيته..ضوابطه..مجالاته. ج 1(ط: 1، قطر: وزارة الشؤون والأوقاف الإسلامية،1998م)، ص91.

[5] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب تفسير القرآن، باب:﴿لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِنْ أَنْفُسِكُمْ عَزِيزٌ عَلَيْهِ مَا عَنِتُّمْ حَرِيصٌ عَلَيْكُمْ بِالْمُؤْمِنِينَ رَءُوفٌ رَحِيمٌ﴾، رقم الحديث: 5679،(240/3).

[6] الشاعر: محمد بن أحمد بن سيد أحمد زروق، سد الذرائع في المذهب المالكي.(5ط: 1، بيروت- لبنان: دار ابن حزم، 1433هـ/2012م)، ص150.

ترك عمر بن الخطاب ﷺ قسمة الأراضي التي فتحت عنوة وذلك لما تؤول إليه من مصلحة متمثلة في الإقتداء بالنبي ﷺ، وعدم انتشار الفتنة بين المسلمين وعدم تحول المقاتلين إلى فلاحين مما يؤول إلى إضعاف قوتهم القتالية من جهة، ومن جهة أخرى ما يؤول إليه من ضعف الزراعة لعدم خبرة المقاتلين بالفلاحة، وكذلك حتى يترك منها للداخل للإسلام[2].

•مسألة قتل الجماعة بالواحد.

عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّ غُلاَمًا قُتِلَ غِيلَةً، فَقَالَ عُمَرُ: «**لَوِ اشْتَرَكَ فِيهَا أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ**»[3].

أمر عمر بن الخطاب ﷺ قتل الجماعة بالواحد لما يؤول إليه ذلك من مصلحة حفظ النفس[4]، ويقول الإمام الشاطبي :" ووجه المصلحة أن القتيل معصوم الدم، وقد قتل عمدا، فإهدار دمه داع إلى خَرْم أصل القصاص، واتخاذ الاستعانة والاشتراك ذريعة إلى التشفي بالقتل إذا علم أنه لا قصاص فيه"[5].

<u>المرحلة الثانية: مصطلح المآل عند أئمة المذاهب.</u>

عمل الأئمة بمبدأ النظر في المآل، وكان ذلك ضمن قواعدهم وأصولهم التي بَنَوا عليها أحكامهم.

أولا: القواعد الأصولية والفقهية:

ومن أشهر القواعد الأصولية التي تحمل ضمنيا معنى المآل ما يلي:

1- <u>القاعدة الأولى: العبرة بالحال أو بالمآل[6].</u>

---

[1] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب المغازي. باب غزوة خيبر، رقم الحديث: 4235،(141/3).

[2] ينظر غيداء خزنة كاتبي، الخراج منذ الفتح حتى أواسط القرن الثالث الهجري. (ط: 2،بيروت –لبنان:مركز دراسات الوحدة العربية ،1997)،ص89. و البهي الخولي ، الثروة في ظل الإسلام. (لا.ط، تونس: دار بوسلامة ،1984)، ص120.

[3] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم رجل هل يعاقب أم يقتص منهم كلهم، رقم الحديث: 6896، (272/4).

[4] ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (21/5).

[5] الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي ت890هـ، الاعتصام. تحق: أبي عبيدة المشهور بن حسن آل سلمان، ج3(لا.ط، لا.م: مكتبة التوحيد، د.ت)، ص40.

[6] ينظر السيوطي: جلال الدين عبد الرحمن ت 911هـ، الأشباه والنظائر في القواعد والفروع فقه الشافعية. تحق: مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز، ج 1(ط:2، الرياظ: مكتبة نزار مصطفى الباز، 1418هـ/1997م)، ص276، والسبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ت 771هـ، الأشباه والنظائر. تحق: عادل أحمد عبد الوجود وعلي محمد المعوض، ج1(ط:1، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، 1411هـ/ 1991م)، ص103.

أ. **معنى القاعدة:** عند الحكم في مسألة ما، هل يراعى حال الفعل أو يراعى مآله الذي سيؤول إليه في المستقبل.

يقول الإمام السبكي [1] عن هذه القاعدة:" وهذا أصل كبير يتخرج عليه مسائل هي أمهات في أنفسها وقواعد في أبوابها"[2].

ب. **بعض فروع القاعدة:** نكتفي بذكر مثالين للتوضيح الأول: بيع الجحيش الصغير جائز، وإن لم ينتفع به حالا لتوقع النفع به مآلا. أما الثاني: جواز التيمم لمن معه الماء يحتاج إلى شربه في المآل، لا في الحال[3].

وتشترك هذه القاعدة مع قاعدة اعتبار المآل والتي هي جزء منها ، بنظر كل منهما إلى عاقبة الفعل في المستقبل، ولكن الثانية أعم من الأولى في معناها وشمولها لتحقيق موافقة نتائج أفعال المكلفين لمقاصد التشريع[4].

2- القاعدة الثانية: سلامة العاقبة[5].

* **معنى القاعدة:** يقصد بسلامة العاقبة، سلامة ما يؤول إليه الفعل في المستقبل، ولقد حكم الشافعية هذه القاعدة في كثير من فروعهم الفقهية [6]، ومثال ذلك: إذا مات المكلف في أثناء وقت الصلاة فجأة بعد العزم على الامتثال فهل يموت عاصيا؟ فيها وجهان: الأول وهو لا يموت عاصيا لأنه مأذون له في التأخير، ويقول الإمام الغزالي [7] -رحمه الله- :" من قال يموت عاصيا فقد خالف إجماع السلف"[8]، أما الثاني يجوز التأخير بشرط سلامة العاقبة[1].

---

[1] هو أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف بن موسى بن تمَّام السُّبكي الشافعي السبكي، نسبة إلى قرية سبك مصر، توفي سنة 771هـ، من مؤلفاته رفع الحاجب والأشباه والنظائر....(ابن عماد، شذرات الذهب، 8/ 378-379).

[2] ينظر السبكي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (103/1).

[3] ينظر السيوطي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (278/1). والسبكي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (1/ 104).

[4] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (40/1).

[5] الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي(794هـ) المنثور في القواعد. تحق: تيسير فائق أحمد محمود وعبد الستار أبو غدة،ج2(ط:1، لا.م، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1402هـ/ 1982م)، ص217.

[6] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (40/1).

[7] هو أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطّوسي الشافعي، الملقب حجّة الإسلام، أحد الأعلام. تلميذ إمام الحرمين، من مصنفاته إحياء علوم الدين والمستصفى في أصول الفقه، توفي سنه 505هـ.(ابن العماد، شذرات الذهب، 21/6).

[8] الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ت 505هـ، المستصفى. تحق: محمد عبد السلام عبد الشافي، (ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية،1413هـ/1993م)، ص56.

أما عن القواعد الفقهية التي تعتبر تطبيقا لقاعدة اعتبار المآلات نذكر بعضها جمل ة لا تفصيلا، لأنها من البديهيات التي لا تحتاج إلى الشرح والتفصيل في مثل هذا المقام منها: قاعدة درء المفسدة أولى من جلب المصلحة ، وقاعدة الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف، وتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، ولا ضرر ولا ضرار[2] .

ثانيا: أصول الأئمة:

1- الحيل:

الحيل في اللغة جمع حيلة، وقد استعملت بعدة معاني منها: الحذف وجَوْدَةُ النظر وحسن التدبير والقدرة على التصرف في الأمور[3].

أما اصطلاحا فقد عرفها الإمام الشاطبي بقوله:" التحايل قلب الأحكام الثابتة شرعا إلى أحكام أخرى، بفعل صحيح الظاهر لغو في الباطن، كانت الأحكام من خطاب التكليف أو من خطاب الوضع"[4].

أمثلة الحيل كثيرة نذكر منها.

1- التحايل عن الزكاة بالهبة: هو أن يهب المكلف ماله أو جزء منه عند حولان الحول حتى لا يبلغ النصاب، فالهبة في الأصل مشروعة ولكن في هذه الحالة صار مآلها المنع من الزكاة، وهو مفسدة إذا قصد المكلف إبطال الأحكام الشرعية.

2- بيع العينة: هو أن يبيع المكلف سلعة بمائتين إلى أجل، ثم يشتريها بمئة في الحال (نقدا)، فظاهر المعاملة البيع الجائز، لكن باطنها هو إقراض مئة بمائتين الذي هو عين الربا، فهذا الأخير هو الأثر الذي آلت إليه معاملة البيع الأولى.

علاقة المآلات بالحيل:

1- قاعدة الحيل فرع من قاعدة المآلات، لأن بالمآل يُحكم على الحيلة بالمنع لما تؤول إلية من إسقاط حق أو تحليل حرام، أو تحريم حلال وهو مآل فاسد لا يخفى[1].

---

[1] النووي: أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب للشيرازي. تحق: محمد نجيب المطيعي، ج3(لا.ط، سعودية: مكتة الإرشاد، د.ت)، ص52.

[2] ينظر شرح القواعد عند ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر. تحق: محمد مطيع الحافظ، ج 1(لا.ط، دمشق: دار الفكر 1999م)، ص96. والسيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، (143/1).

[3] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مادة حول، ص 1055. ومحمد م حي الدين عبد الحميد ومحمد عبد اللطيف السبكي، المختار من صحاح اللغة. مادة ح و ل، (لا.ط، القاهرة: مطبعة الاستقامة، د.ت)، ص126.

[4] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (124/3).

2- وتبرز العلاقة بينهما أيضا في اشتمال الحيلة على القصد الفاسد الذي يؤول في الغالب إلى مفسدة متوقعة ومبدأ النظر في المآلات يمنع المفسدة المتوقعة، فكيف بالمفسدة الواقعة[2].

3 -الحيلة عند من يمنعها تصل إلى حقائق محرمة، دون أن تسلك الطرق المحرمة أي أن الحيلة هي الوصول إلى المآلات المحرمة عبر إجراءات صحيحة في الظاهر[3].

2- الاستحسان.

الاستحسان في اللغة : مشتق من الحسن، وهو عد الشيء حسنا ويقال استحسنت كذا أي اعتقدته حسنا، وقيل هو طلب الأحسن من الأمور[4].

أما اصطلاحا: فقد عُرف الاستحسان بتعريفات مختلفة أذكر منها

- تعريف الإمام الشاطبي:" الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي"[5].

- وعرفه الكرخي[6]:" هو العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه هو أقوى"[7].

علاقة الاستحسان بالمآلات:

1- ما يظهر جليا أن كلا من قاعدتي الاستحسان والمآلات، تعملان على تحقيق المصلحة ودرء المفسدة، فلو لا اعتبار المآل لبقي الحكم على أصله الأول[8].

2- وتتلخص حقيقة الاستحسان في أنه العدول عن الحكم إلى حكم آخر في بعض الوقائع والمستجدات أو استثناءات جزئية من حكم كلي....وهذا كله لا يلج أ إليه المجتهد إلا بغرض درء سو ء النتائج والمآلات عند تطبيق النصوص العامة والأقيسة النظرية في حالات

---

[1] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (339/1). عبد الكريم عكيوي، نظرية الاعتبار في العلوم الإسلامية. (ط: 1، أمريكا: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1429هـ/2008م)، ص 491.

[2] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (340/1). وعبد الله بن مرزوق القريشي، أثر مراعاة المآلات والقصود في التفريق بين البيع والربا . رسالة ماجستير في الفقه، جامعة أم القرى: كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، السعودية، د.ت، ص 70.

[3] مرجع سابق، ص 70.

[4] أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني ت 1094هـ، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية. تحق: عدنان درويش ومحمد المصري، (ط: 2، بيروت- لبنان: مؤسسة الرسالة،1419هـ/1998م)، ص107.

[5] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (194/5).

[6] هو أبو الحسين عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دَلَهَم الكرخي الحنفي، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي حازم، وأبي سعيد البردعي، كان كثير الصلاة والصوم صبور على الفقر والحاجة، توفي سنة 340هـ، من مصنفاته الجامع الكبير والصغير. (أبو الفداء، تاج التراجم، 1/ 201-202).

[7] الآمدي: علي بن محمد الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام. ج 4(لا.ط، لا.م: دار الصميعي، د.ت)، ص193.

[8] ينظر عبد الكريم عيكوم، نظرية الاعتبار، ص 492.

معينة[1]، ويقول الإمام الشاطبي:" وسائر الترخصات التي على هذا السبيل، فإن حقيقتها ترجع إلى اعتبار المآل في تحصيل المصالح أو درء المفاسد على الخصوص، حيث كان الدليل العام يقتضي منع ذلك؛ لأنا لو بقينا مع أصل الدليل العام لأدى إلى رفع ما اقتضاه ذلك الدليل من المصلحة، فكان من الواجب رعي ذلك المآل إلى أقصاه"[2].

3- ما يوضح صلة الاستحسان بالمآلات ارتباطه أو رجوعه إلى الأدلة الشرعية الأخرى وقد صرح بذلك الإمام الشاطبي:" فهذا كله يوضح لك أن الاستحسان غير خارج عن مقتضى الأدلة، إلا أنه نظر إلى لوازم الأدلة ومآلاتها"[3].

3- مراعاة الخلاف.

المراعاة في اللغة لها أصلان هما: المراقبة والرجوع، ويقال راعيت الشيء أي ر اقبته وراعيته إذا لاحظته، ويقال أيضا راعيت الأمر أي نظرت إلى ما يصير[4]؟.

الخلاف في اللغة ضد الاتفاق[5].

أما اصطلاحا فقد عرفها الشاطبي:" إعطاء كل واحد من الدليلين ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه"[6].

العلاقة بينها وبين المآلات:

1 -أن كلا منهما ينظر إلى ما يؤول إليه الفعل من جلب المصلحة أو درء المفسدة، ليكون الحكم على ما ترتب عليه.

2- إعمال المجتهد في بعض المسائل الخلافية بالرأي المرجو ح عن الرأي الراجح عنده، لتفادي ما يؤول إليه الرأي الراجح من مفسدة تساوي أو تزيد على المفسدة المنهي عنها [7]، ومثال ذلك اختلاف جمهور العلماء مع الحنفية في مسألة النكاح بغير ولي، ويقول الشاطبي:" فالنكاح المختلف فيه قد يراعى فيه الخلاف فلا تقع فيه الفرقة إذا عثر عليه بعد الدخول، مراعاة لما يقترن بالدخول من الأمور التي ترجح جانب التصحيح. وهذا كله نظر

[1] يونس محيي الدين فايز الأسطل، ميزان الترجيح في المصالح والمفاسد المتعارضة. مذكرة دكتورا ه في الفقه وأصوله، جامعة الأردنية: كلية الدراسات العليا، الأردن، 1416هـ/1996م، ص35.
[2] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (195/5).
[3] مصدر سابق، (198/5-199).
[4] ينظر: ابن فارس، معجم المقاييس، مصدر سابق، مادة رعى،(408/2).
[5] الفيومي، المصباح المنير معجم. مادة خلف، (لا.ط، لبنان: المكتبة البنانية، 1987م)، ص69.
[6] مصدر سابق، (107/5).
[7] مصدر سابق، (190/5-191).

إلى ما يؤول إليه ترتب الحكم بالنقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدة توازي مفسدة النهي أو تزيد"[1].

4- سد الذرائع:

أؤخر الحديث عن هذه القاعدة، بلعتبارها تمثل الشرط الثاني من الجزء النظري لموضوع البحث.

المرحلة الثالثة: الحركة التجديدية للإمام الشاطبي.

يُعتبر الإمام الشاطبي أول من استعمل مصطلح المآل، الذي انتقل بهذه القاعدة من التطبيقي غير المنسق إلى الإطار النظري التطبيقي المنسق، وهو يعمل على صياغة قاعدة اعتبار المآل عبر المسلك الاستقرائي [2]، الذي هو من أهم وأدق الطرق لمعرفة وإثبات مقاصد الشريعة عنده[3].

ولقد تعددت مواطن لفظ المآلات عند الشاطبي في كتابه الموافقات قبل عرضه المسألة العاشرة التي تضمنت ما يلي:" النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى المفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعا من إطلاق القول بالمشروعية وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم المشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية وهو مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق محمود الغِبِ، جار على مقاصد الشريعة..."[4].

---

[1] مصدر سابق، (5/191-192).

[2] ينظر يوسف بن عبد الله احميتو، مبدأ اعتبار المآل في البحث الفقهي. (ط: 1،بيروت: مركز نماء للبحوث والدراسات، 2012م)، ص53.

[3] ينظر أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي. (ط: 4، الولايات المتحدة الأمريكية: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1416هـ/1995م)، ص175.

[4] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (4/177-178).

واعتبر الشاطبي النظر في المآلات شرطًا أساسيًا للمجتهد في الحكم على أفعال المكلفين[1]، حيث استطاع جمع القواعد (سد الذرائع والحيل والاستحسان ومراعاة الخلاف) في إطار نسقي واحد، وهي كلها مصطلحات قد بلغت النضج قبل زمن الشاطبي، مع ربطها بمقاصد الشريعة، وقاعدة النظر في المآلات من أصول التشريع التي راعاها الشارع في الأحكام[2].

المطلب الثاني: أنواع المآلات وشروط اعتبارها وطرق الكشف عنها.

الفرع الأول: أنواع المآلات.

توسع العلماء في تقسيم المآلات باعتبارات عدة، لكنها لا تخرج في مجملها عنما يلي:

أولا: أنواع المآلات من حيث الطلب وعدمه[3].

1 -مآلات مطلوبة: هي نتائج الأفعال المقصودة أو غير المقصودة، التي تفضي إلى مصلحة، بحيث تتفاوت هذه المصلحة بحسب طلب الفعل إليها، مثال ذلك دفع مال للكفار لتخليص الأسرى.

2 -مآلات ممنوعة: هي نتائج الأفعال المقصودة أو غير المقصودة، التي تفضي إلى مفسدة، بحيث تتفاوت هذه المفسدة بحسب النهي عنها، مثال: سب آلهة الكفار الذي يؤول إلى سب الله عز وجل.

ثانيا: أنواع المآلات من حيث التوقع[4].

1 مآلات متوقعة: هي نتائج الأفعال التي تختلف درجات تأثيرها في الحكم.

أ- مآلات يغلب وقوعها: هي النتائج التي يغلب على الظن ترتبها على الأفعال غالبا، وإذا ترتبت فمي مؤثرة في الحكم، ومثاله بيع السلاح وقت الفتنة، نقل القرافي [5] كذلك الإجماع[6]

---

[1] المصدر السابق.

[2] يوسف احميتو، مبدأ اعتبار المآل، مرجع سابق، ص53. ووليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي. مرجع سابق، (41/1).

[3] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها، مرجع سابق، (55/1-58).

[4] المرجع السابق، (59/1-47).

[5] وهو شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أبي العلاء، إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله الصنهاجي المصري، انتهت إليه رئاسة مذهب الإمام مالك، له مؤلفات كثيرة منها الذخيرة والفروق، توفي سنة 684هـ، (ابن فرحون، الديباج، 236/1).

[6] القرافي: شهاب الدين أبو العباس عبد الرحمن الصنهاجي ت 684هـ، أنوار البروق في أنواء الفروق. تحق: محمد أحمد سراج وعلي جمعة محمد، ج4(ط: 1، لا.م: دار السلام، 1421هـ/2001م)، ص1053.

على اعتبارها ، ويقول الشاطبي:" فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي"[1].

ب- مآلات يكثر وقوعها: هي النتائج التي يكثر ترتبها على الأفعال كثرة لا تبلغ مبلغ الغالب.

اختلف العلماء إلى فريقين في مآل الفعل الذي يكثر وقوعه إذا لم يظهر القصد إليه، فهل يعتبر مآلا فيمنع الفعل أو لا يعتبر المآل فلا يمنع الفعل[2]، حيث قال عنه الإمام الشاطبي –رحمه الله- على أنه موضع نظر والتباس[3].

الفريق الأول: يمثل هذا الاتجاه المالكية والحنابلة حيث قالوا باعتبار المآل إذا كثر وقوعه حتى بغير قصد، واستدلوا بما يأتي:

كثرة الوقوع في الوجود [4]: إن كثرة تكرر الفعل في الواقع مما يترتب عليه إيقاع القصد، فاعتبر المآل في هذه الحالة حتى لا يكون ذريعة إلى المآل الفاسد، أو لتناوب القصد أو اعتقاد الفعل، وفي هذا المعني يقول شيخ الإسلام عن بيع العينة ما يلي:" لأن هذه المعاملة يغلب فيها قصد الربا ، فتصير ذريعة، فيسد هذا الباب لئلا يتخذه الناس ذريعة إلى الربا، ويقول القائل: لم أقصد به ذلك، ولئلا يَدَعَ الإنسان فعله مرة على أن يقصده مرة أخرى، ولئلا يعتقد أن جنس هذه المعاملة حلال، ولا يميز بين القصد وعدمه ولئلا يفعلها الإنسان مع قصد خفي يخفى من نفسه على نفسه"[5].

-شهادة التصرفات الشرعية الدالة على أصالة هذا الاعتبار – شواهد اعتبار المآل من الكتاب والسنة وعمل الصحابة التي سبق بيانها- وبمعنى آخر أن الشريعة جاءت باعتبار ما يكثر وقوعه في الأحكام، ومن أمثلته النهي عن الجمع بين المرأة وعمتها وعن سفر المرأة بغير محرم[6].

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (82/2).
[2] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (67/1).
[3] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (77/3).
[4] مصدر سابق، (78/3).
[5] ابن تيمية، بيان الدليل، مصدر سابق، ص255.
[6] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (482/3-483).

-طرد مقتضى القاعدة "إقامة المظنّة مقام المئنّة[1]"[2].

-ترجيح أقرب الأصلين المتعارضين إلى المصلحة وهما أصل الإذن وأصل وجوب درء المفسدة والأضرار عن الناس[3].

الفريق الثاني: ويمثله كل من الشافعية والحنفية حيث قالوا بعدم اعتبار المآل الذي يكثر وقوعه، ودليلهم أن العلم والظن بوقوع المفسدة منتفيان، فهو مجرد احتمال وقوع معدم الوقوع بلا قرينة ترجح أحد الجانبين عن الآخر، والاحتمال لا يقوم مقام القصد ولا يقتضيه لوجود العوارض من الغفلة وغيرها عن كونها موجودة أو غير موجودة[4].

ث - مآلات نادرة الوقوع: هي نتائج الأفعال غير المؤثرة في الحكم، بسبب ندرة وقوعها، وهي غير معتبرة عند أهل العلم[5].

2 -مآلات واقعة: في حقيقة الأمر أن هذا النوع من المآلات هو فرع من المآلات التي يقطع بوقوعها التي هي" نتائج الأفعال- المقصودة و غير المقصودة- المؤثرة في الحكم قطعا، سواء قريبا الذي ينزل منزلة الحال أو الزمن البعيد.

وينزل المآل الذي يقطع بوقوعه قريبا منزلة الواقع، ومثاله فتح نافذة في داره فأدت إلى كشف عورات جاره، وهذا المآل لا خلاف فيه بين العلماء، وقد نقل الإجماع فيه عن القرافي في الفروق[6].

ثالثا: أنواع المآلات من حيث دلالات الألفاظ.

1 -مآلات عامة: هي نتائج الأفعال التي يكون مآلها عاما على جميع الناس أو أغلبهم مثل تضمين الصناع فإنه يؤول إلى حفظ أموال الناس.

---

[1] هي عَلامَة على الشَّيْء، يُقال إنَّ طولَ الصَّلاةِ وقِصرَ الخُطْبة مَئِنَّة مِنْ فِقه الرَّجُلِ وكل شَيْء دلّ على شَيْء فهُوَ مئنة لهُ. ينظر ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة مأن، ص 4123. ومجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط. مادة مأن، (ط: 4، مطر: مكتبة الشروق الدولية، 1425هـ/2004م)، ص852.

[2] شمس الدين: محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي ت 977هـ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. ج1(ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1415هـ، 1994م)، ص214.

[3] السنوسي، اعتبار المآلات ونتائج التصرفات، مرجع سابق، ص30-31.

[4] ينظر الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (77/3).

[5] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (74/3)، والقرافي، الفروق، مصدر سابق، (1053/4).

[6] المصدر السابق، (450/2).

2 -مآلات خاصة: هي نتائج الأفعال التي يكون مآلها خاصا بآحاد الناس مثل جواز أكل الميتة للمضطر فإنه يؤول إلى حفظ نفسه[1].

كل من المآلات العامة والخاصة معتبرة في الشريعة الإسلامية، لكن إذا تعارضتا فإنها تقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

3 -مآلات ظاهرة: هي نتائج الأفعال الواضحة الجلية لجميع الناس ومثال ذلك حبس البول في الجسم الذي يؤول إلى ضرر في الجسم.

4 -مآلات خفية: هي نتائج الأفعال التي تحتاج في بيانها إلى دقة ونظر (مجتهد)، ومثاله تنزيل الأحكام على المكلفين[2].

وقد قسم السنوسي المآلات إلى ثلاث مراتب[3] الأولى: ما كان قطعي التحقيق ويكون إفضاؤه قويا، وقد يكون مآله مطلوبا أو ممنوعا أو قريبا أو بعيدا، والثانية: ما كان ظني التحقيق ويقصد به المآلات التي يغلب وقوعها والمآلات التي يكثر وقوعها، والثالثة: ما كان نادر التحقيق.

لقد توسع وليد بن علي الحسين في أنواع المآلات بخلاف السنوسي الذي ذكر مراتب المآل وقصرها على نوع واحد من المآلات وهو باعتبار التوقع.

الفرع الثاني: شروط اعتبار المآلات.

ذكر العلماء شروطا وموانع للمآلات، لكني حاولت دمجها لتفادي التكرار ومن أجل الاختصار، لأنه ما يقال في شروط يعكس في الموانع.

1 أن يكون المآل متحقق الوقوع لا نادرًا[4]:

مما سبق ذكره فإن المآل المعتبر ما كان قطعي الوقوع أو غالبا أو ما يكثر وقوعه على رأي المالكية والحنابلة، واعتبر هذا حتى عند الظاهرية الذين اشتهروا بإنكارهم المآل

[1] ينظر حسين بن سالم عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام، مرجع سابق، ص130-134. و وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (1/75-76)

[2] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (1/77).

[3] السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص25-32.

[4] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار المآلات وأثره الفقهي، (1/218-221). و السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص350.

ودليله قول ابن حزم [1] في كتاب البيوع" ولا يحل بيع شيء ممن يوقن أنه يعصي الله به أو فيه، وهو مفسوخ أبدا. كبيع كل شيء ينبذ أو يعصر ممن يوقن أنه يعمله خمرا. وكبيع الدراهم الرديئة ممن يوقن أنه يدلس بها..."[2].

ونفى العلماء المآل النادر، لأن ندرة الوقوع من الموانع، إذ تقرر في الشريعة أن المصالح المحضة أو المفاسد المحضة نادرة الوجود في العادة [3]، إذ لا اعتبار بالمآل النادر، لأن المآل النادر قد يكون متوهمًا أو مجرد حالة ضعيفة.

2 عدم إفضاء المآل إلى تفويت مصلحة راجحة أو الوقوع في ضرر أشد[4]:

ويقول شيخ الإسلام في هذا الصدد:" الواجب تحصيل المصالح وتكميلها؛ وتعطيل المفاسد وتقليلها فإذا تعارضت كان تحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما ودفع أعظم المفسدتين مع احتمال أدناهما: هو المشروع"[5].

ومن أمثلة ذلك:

* الترخيص في الكذب في الحرب، فالكذب في الأصل كبيرة من الكبائر، لكن في حالة الحروب مصلحته أعظم من مفسدته وهي حماية المسلمين من الكفار.

* دفع أشد المفسدتين: إباحة الشارع الحكيم للعرايا مع ما تؤول إليه من الربا أو مخاطرة، لكن أباحها لهم في العرايا للحاجة، لأن ضرر المنع من ذلك أشد، وكذلك أباح لهم أكل الميتة للمضطر لما تؤول إليه من مصلحة أعظم من المفسدة ألا هي حفظ النفس[6].

في الحقيقة أن الرجحان ليس قطعيا إنما هو مبني على غلبة الظن، وقد ذكر الإمام الشاطبي ما يشهد لصحة البناء على الظن الراجح:" والدليل على ذلك أن ضوابط المشروعات هكذا وجدناها؛ كالقضاء بالشهادة في الدماء والأموال والفروج، مع إمكان الكذب والوهم والغلط، وإباحة القصر في المسافة المحدودة، مع إمكان عدم المشقة كالملك المترفه، ومنعه في الحضر بالنسبة إلى ذوي الصنائع الشاقة، وكذلك إعمال الخ بو

[1] هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، توفي سنة 456هـ ، له عدة مصنفات منها حجة الوداع وجمهرة الأنساب. (الذهبي، سير أعلام، 20/198-203).

[2] ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى. ج9 (لا.ط، مصر: مطبعة النهضة، د.ت)، ص29.

[3] السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص32.

[4] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار المآلات وأثره الفقهي، (1/231-236 و241-243).

[5] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مصدر سابق، (28/158-159).

[6] ينظر ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مصدر سابق، (20/294).

الواحد.والأقيسة الجزئية في التكاليف، مع إمكان إخلافها والخطأ فيها من وجوه، لكن ذلك نادر؛ فلم يعتبر، واعتبرت المصلحة الغالبة"[1].

وبتحقق هذا الشرط يكون المآل موافق لمقاصد الشريعة وغير مناقضا لمقتضاه[2].

3 أن يكون المآل منضبطا[3]:

بمعنى أن يكون ما يؤول إليه الفعل من مصلحة أو مفسدة منضبط ا لا مضطربا، وإنما يكون المآل موصوفا ومناسبا ومتميزا ليس فيه خلط أو التباس ومعتبرا شرعا، بمعنى آخر أن تكون نتيجة الفعل منضبطة لترتيب الحكم عليها(انضباط النتيجة والحكم).

مرجع معرفة العلماء لذلك ثلاث أمور وهي:

أ -العرف: يحدد العرف قيمة خروج المفسدة عن حد الاعتياد، أي ما ليس مألوفا ولا محتملا، ومثال ذلك عند ابن قدام ه[4] في المغني عند بيانه لحقوق الجوار حيث قال :" وليس للرجل التصرف في ملكه تصرفا يضر بجاره، نحو أن يبني فيه حماما بين الدور، أو يفتح خبازا بين العطارين، أو يجعله دكان قصارة يهز الحيطان ويخربها ، أو يحفر بئرا إلى جانب بئر جاره يجتذب ماءها"[5].

استدامة المفسدة: معنى أن يكون أثر المفسدة دائم، لذلك نص ابن ع بد البر[6] على وجوب قطع ما بان ضرره و بقي أثره وخشي تماد يه. ومثال لذلك دخان الفرن أو الحمام خلاف الدخان اليسير الذي لا غنى للإنسان عنه، ويزول أثره[7].

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (3/74-75).

[2] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار المآلات وأثره الفقهي، مرجع سابق، (1/222-225 و240). و السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص357.

[3] المرجعان السابقان، (1/226-230)، ص257.

[4] هو الإمام موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الدمشقي الحنبلي، توفي سنة 620 هـ، من كتبه المغني الذي شرح به مختصر الخرقي يعد من أعظم الكتب الفقهية الجامعة لمذاهب الأئمة الفقهاء. (الذهبي، سير أعلام، 20/198-203).

[5] ابن قدامة: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ت 620هـ، المغني. تحق: عبد بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح الحلو، ج7(لا.ط، لا.م: لا.ن، د.ت)، ص52.

[6] هو الحافظ أبو عُمَر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي المالكي، كان إمام عصره في الحديث والأثر وما يتعلق بهما من مُصَنَّفاته التمهيد والاستيعاب في معرفة الأصحاب ..تُوُفِّي سَنَة 463هـ. (ابن خلكان، وفيات الأعيان، 7/66-67).

[7] ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ت 463هـ، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. تحق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري ، ج20(لا.ط، المغرب: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1387هـ)، ص161.

ب تفويت الارتفاق: يعنى التفويت الكلي أو الجزئي حيث لا يتم الانتفاع بالشيء ولا يحصل المقصود منه.

وما قيل في خصوص المفاسد يقال في مصالح المآلات أيضا لما علم الضرورة من كونها وجهين لشيء واحد[1].

الفرع الثالث: طرق الكشف عن المآلات.

للكشف عن ما يؤول إليه فعل المكلف، طرق عدة ألخصها في خمسة مسالك:

1 -التصريح بالمآل مباشرة: وهو نوعان.

أ -تصريح المشرع: ويقصد به اقتران الحكم والوسيلة والمآل في النص، بحيث يعتبر مجرد العمد في القيام بتلك الوسيلة في حكم القيام بالمآل نفسه سواء كان المآل مشروعا أو غير مشروع[2].

ومن أمثلة ما ثبت التنصيص على مآله في الشرع نوعان:

-تجاوز مفسدة التفاتا إلى مصلحة أعظم: ومثاله من السنة النبوية ما روى عَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ، قَالَ: خَطَبْتُ امْرَأَةً عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**أَنَظَرْتَ إِلَيْهَا؟**»، قُلْتُ: لَا، قَالَ: «**فَانْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَجْدَرُ أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا**»[3]، إباحة النبي الكريم ﷺ النظر إلى المرأة الأجنبية، بغرض الخطبة، لأن النظر إليها في هذه الحالة يحقق المصلحة الغالبة رغم المفسدة اليسيرة.

-هَدْرِ مصلحة مراعاة إلى مفسدة أعظم: ومثال ذلك قوله ﷺ: «**إِذَا كُنْتُمْ ثَلَاثَةً، فَلَا يَتَنَاجَى رَجُلَانِ دُونَ الْآخَرِ حَتَّى تَخْتَلِطُوا بِالنَّاسِ، أَجْلَ أَنْ يُحْزِنَهُ**»[4]، نهي الحديث عن مناجاة اثنين إذا إذا كان الجماعة ثلاثة، فإن فعل مناجاة الاثنين مما يؤول إلى حزن الثالث، وإن كانت هذه

---

[1] السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص357.

[2] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (237/1). و السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص381-382.

[3] أخرجه: أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي. تحق: فريق بيت الأفكار الدولية، (لا. ط، الرياض: بيت الأفكار الدولية، 141هـ/1998م)، كتاب النكاح، باب إباحة النظر قبل التزويج، رقم الحديث: 3235، ص342. حديث حسن ينظر الزيلعي: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد ت 762هـ، نصب الراية لأحاديث الهداية . تحق: محمد عوامة ، ج 4(ط: 1، مؤسسة الريان -دار القبلة للثقافة الإسلامية : بيروت-جدة،1418هـ/1997م)، ص241.

[4] أخرجه الشيخان: البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الاستئذان، باب إذا كانوا أكثر من ثلاثة فلا أس بالمساواة والمناجاة، رقم الحديث: 6290،(150/4). ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الإسلام، باب تحريم مناجاة اثنين دون، رقم الحديث: 2184، ص899.

المناجاة فيها مصلحة، لأن مفسدتها التي تقع على الشخص الوحيد أعظم من مصلحة الاثنين[1].

ب -تصريح المكلف: يقصد به تصريح المكلف بتحقيق غاية من فعله [2]، إذ قد يؤول فعله إلى ما يوافق نيته أو قد يؤول إلى ما يخالفها.

إلا أن نية الفاعل – المكلف- عنصر مهم في تحديد المآل، حيث تعطي الفاعل قوة الدفع إلى ما ينتهي به إلى مآل مطلوبه من جهة، ومن جهة أخر ى يكون بها التراخي والتهاون مما يحل به عرى الفعل فلا يبلغ منتهاه المطلوب، ومثاله زواج المتعة الذي مضمونه إنهاء الزوجية عند توقيت معين، فإن نية الزوج هي المؤثرة في ما يؤول إليه ه ذا النكاح في مقصد تحقيق النسل والسكينة ...فكون الزوج نيته التوقيت غير حريص في تصرفاته على بناء العلاقة الزوجية التي ستنتهي عند أجل معين[3].

وتصريح المكلف بإرادة فعل غاية مشروعة لا أثر له في الإذن والمنع إلا من جهة الشارع لا من جهة الاجتهاد، وغالب اهتمام مبدأ المآلات بالأحوال الاستثنائية التي لم تتضمنها الاقتضاءات الأصلية، لذا كانت المشروعات على أصل الإذن، ولا يؤثر شيئًا تصريحُ المكلف بكونه مريدًا بفعلها نفس ما أراده الشارع منها [4]، وإنما الخلاف عندما لا يكون القصد ظاهرا في العقد ويحتاج إلى إظهار وبيان[5]، حيث يقول الشافعي: " وأكره لهما النية إذا كانت لو ظهرت تفسد العقد"[6].

---

[1] ينظر ابن حجر العسقلاني: الحافظ أحمد بن علي ت852هـ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري. ج11(لا.ط، بيروت- لبنان: دار المعرفة، د.ت)، ص. والنووي: صحيح مسلم بشرح النووي. ج14(ط: 1، مصر: المطبعة المصرية الأزهر، 1347هـ/1929م)، ص83.

[2] السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص382.

[3] ينظر النجار، البحث السابق، ص22.

[4] السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص382.

[5] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (239/1).

[6] الشافعي: محمد بن إدريس، الأم . تحق: رفعت فوزي عبد المطلب، ج 4(ط: 1، المنصورة: دار الوفاء، 1422هـ/2001م)، ص152.

2 -العلاقات العادية للفعل: وتنقسم هذه العلاقات إلى قسمين

أ -العلاقات العرفية: يقصد بها ما يستقر في القوم من أعراف ترتبط فيها أفعال بأفعال وتصرفات بنتائج تؤول إليها في سببية عرفية مستمرة أو غالبة تعرف بها أيلولة الأفعال ونتائج التصرفات[1] .

في حقيقة الأمر أن المجتمعات لها عادات وأعراف اكتسبتها من تعامل الأفراد فيما بينهم، فأصبحت بالمداومة كالقواعد والقوانين تحُكّم إليها التصرفات، وقد صرح الإمام الغزالي على أن القرينة العرفية تقوم مقام اللفظية بقوله:" إذ القرينة العرفية كاللفظية"[2].

ومن أمثلة ذلك قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ**﴾ [الأنعام:108]، من العادات المتفشية في المجتمعات أنه من سبّ من له أثير عنده، فإن يرد عليه سبّ نظير ذلك الأثير ويقول وهبة الزحيلي في تفسير هذه الآية:" وهذه سنّة الله في خلقه، يستحسنون عاداتهم وتقاليدهم التي ساروا عليها عن جهل وتقليد أو عن معرفة وعناد والله يتركهم وشأنهم"[3].

ب -العلاقات الطبيعية: ويقصد بها ما بنى الله عليه خلقه من عادات سببية مستمرة أو غالبة في بناء النتائج على مقدمات وفي إفضاء الأفعال إلى المآلات[4].

ويستخدم العادات الطبيعية في الكشف عن مآلات الأفعال، فيستدل وفق هذه العادات بمقدمات حاصلة على نتائج لها سوف تحصل بمقتضى الترابط الطبيعي يبن المقدمات والنتائج، ويبني المجتهد على ذلك العلم المسبق بالمآلات الأحكام الفقهية التي تناسب المآل المحقق للمصلحة، ويتفادى الأحكام التي تنتهي إلى مآل لا تتحقق فيه[5].

---

[1] عبد المجيد النجار، فقه التطبيق لأحكام الشريعة عند الشاطبي. مجلة الموافقات، العدد: 1، المعهد العالمي لأصول الدين، الجزائر، 1412هـ/1992م، ص289.

[2] الغزالي: محمد بن محمد بن محمد الغزالي ت 505هـ، الوسيط في المذهب. تحق: أحمد محمود إبراهيم، ج 3(ط: 1، الغورية: دار السلام، 1417هـ/1997م)، ص181.

[3] وهبة الزحيلي: وهبة بن مصطفى الزحيلي ،التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج . ج7(ط: 2، دمشق: دار الفكر المعاصر، 1418هـ)، ص325-3236.

[4] النجار، المقال السابق، ص290.

[5] النجار، البحث السابق، ص 20-21.

ولم يجعل الشاطبي المعالجة الشرعية لمآل الفعل مقصورة على ما قبل وقوعه ، وإنما بسطها إلى ما بعد الوقوع، وذلك لتلافي ما يمكن أن يحصل من الفساد أو حصره في أكبر وقت ممكن[1]، من أمثلته ما يلي:

-**قبل وقوعه**: تعليق عمر بن الخطاب ﷺ العمل بتطبيق حد السرقة عام المجاعة، وربما كان مما حمله في ذلك استكشافه للمآل الذي سيؤول إليه إمضاء الحكم، وهو مآل لا يتحقق مقصده، إذ المقصد منه الارتداع لاستتباب الأمن بين الناس، ولكن هذا الارتداع لا يحصل في النفوس إذا ما مسّها حرّ الجوع، إذ هو مقتضي العادة الطبيعية في الإنسان عامل غلاب يطغى على نزعة النفس اللوّامة إلى الارتداع بالعقوبة[2].

-**بعد وقوعه**: ما روي عَنْ أَنَسٍ، أَنَّ أَعْرَابِيًّا بَالَ فِي الْمَسْجِدِ، فَقَامَ إِلَيْهِ بَعْضُ الْقَوْمِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ:«**دَعُوهُ وَلَا تُزْرِمُوهُ**» قَالَ: فَلَمَّا فَرَغَ دَعَا بِدَلْوٍ مِنْ مَاءٍ فَصَبَّهُ عَلَيْهِ[3].

نهي النبي ﷺ عن قطع بول الأعرابي فيه نظر إلى مآل الفعل، لما في منعه إلحاق ضرر ببدنه وتنجس ثيابه ومواضع أخرى في المسجد[4].

وقد أشار النووي [5] إلى هذا المعنى فقال:" وفيه دفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما لقوله ﷺ دعوه قال العلماء كان قوله ﷺ دعوه لمصلحتين إحداهما: أنه لو قطع عليه بوله تضرر وأصل التنجيس قد حصل فكان احتمال زيادته أولى من إيقاع الضرر به. والثانية: أن التنجيس قد حصل في جزء يسير من المسجد فلو أقاموه في أثناء بوله لتنجست ثيابه وبدنه ومواضع كثيرة من المسجد"[6].

---

[1] النجار، المقال السابق، ص289.
[2] النجار، البحث السابق، ص21.
[3] أخرجه الشيخان: البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الوضوء، باب باب ترك النبي ﷺ والناس الأعرابي حتى فرغ من بوله في المسجد، رقم الحديث: 219،(90/1). ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الطهارة، باب باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد، وأن الأرض تطهر بالماء، من غير حاجة إلى حفرها، رقم الحديث: 284، ص138.
[4] الشاطبي، المصدر السابق، (181/5)
[5] هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني النووي الشافعيّ، أبو زكريا، محيي الدين: علامة بالفقه والحديث، من مؤلفاته تهذيب الأسماء واللغات ومنهاج الطالبين، توفي سنة676هـ. (الأعلام، الزركلي، 139/8-140)
[6] النووي: صحيح مسلم بشرح النووي، مصدر سابق، (191/3).

3 - القرائن والملامسات:

أ - طبيعة المحل: ويقصد به أن تكون طبيعة الشيء الذي هو محور التصرف، أو خصائصه الذّاتية والأغراض الملائمة للفعل أو الشيء ؛ ذات دلالة وضعيْة على كونها مقدّمة على نتيجة معيّنة تلزم عنها، أو كونها محلاً لمعنى معين[1].

مثال ذلك عند الحنفية بيع القردة الذي فيه روايتان الأولى: الحسن والجواز، والثانية: عن أبي يوسف[2] المنع. وقال أبو يوسف أكره بيعه لأنه لا منفعة له؛ وإنما هو للّهو وهذه وجهة محرمة..[3].

ب -الاستقراء الواقعي:

- **حال الشخص:** يقصد بها تنزيل الأحكام الشريعة على الناس، مراعاة لأحوالهم لأن معرفة الحال من شروط المفتي[4].

النظر في حال الشخص طريق للكشف عن مآلات الأفعال كما جاء في قصة الرجل الذي استفتى ابن عباس-رضي الله عنهما- عن توبة القاتل[5].

فقد استند ابن عباس ﷺ في فتواه إلى القرينة التي تلامس حال هذا الرجل، حيث رأى حاله أنه يريد الإقدام على القتل ثم يتوب، فأراد منعه من ذلك، فأجابه بما يناسب حاله من التغليظ والتشديد، كما أفتى بقبول توبة القاتل لمن ظهرت عليه تهمة القتل وأراد أن يتوب.

-**حال الواقع**: ويقصد به النظر إلى الوقائع ومراعاة حال الزمان والمكان، كعموم البلوى، وفساد الزمن ونحو ذلك كأن يكون زمن فتنة مثلا، فيمنع من بيع السلاح وقت الفتنة[6].

---

[1] السنوسي، مراعاة نتائج التصرفات، المرجع السابق، ص387.

[2] يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبتة الأنصاري، المعروف بالقاضي أبو يوسف، توفي ببغداد سنة 182هـ من كتبه الخراج. (أبو الوفاء، الجواهر المضيئة، 611/3).

[3] ابن الهمام: كمل الدين محمد ن عبد الواحد السيواسي، شرح الفتح القدير . ج7(ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكبت العلمية، 1424هـ/2003م)، ص111.

[4] ينظر ابن القيم: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب، إعلام الموقعين . ج6(ط: 1، السعودية: دار ابن الجوزية، 1423هـ)، ص106.

[5] أخرجه: أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي ت 235هـ، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار. تحق: كمال يوسف الحوت، ج 5(ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد، 1409هـ)، كتاب الديات، باب من قال للقاتل توبة، رقم الحديث: 27753، ص435، قال ابن حجر رجاله ثقات (ينظر أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن محمد العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافع ي الكبير. ج4(ط: 1،لا.م، مؤسسة قرطبة، 1416هـ/1995م)، حديث رقم2583، ص343).

[6] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (264/1).

-**كثرة الوقوع**: يقول الشاطبي:" إن كثرة وقوع الفعل في الوجود هي قرينة على قصد إيقاعه، لأن كثرة وقوع الفعل مجال لقصد إيقاعه"[1].

وهو أيضا متفرع عن قاعدة تقام المظنة مُقام المئنّة[2].

ومن أمثلة ذلك عند المالكية اعتبارهم الأكثر اشتهارا من غيرهم اعتماد الكثرة في إثبات القصد إلى الشيء، وإجراء ذلك لها مجرى العلم والظن الغالب، وميلا إلى الاحتياط الذي يعتبر من المرجحات عند التعارض في مذهبهم[3]، مثل: تحريم بيوع الآجال وبيع العينة وذلك لما يؤولان إليه ويقصدها الناس إلى الربا كثيراً، حيث قال ابن رشد [4]:" إن ذلك ذريعة ذريعة إلى قصد بيع الذهب بالذهب إلى أجل"[5].

4 - الظنون المعتبرة: ويقصد العلماء بالظنون المعتبرة الظن الغالب والظن الكثير على رأي المالكية والحنابلة كما ارتأينا سابقا[6].

ويقول العز بن عبد السلام [7]:" سن الشرع إتباع ظنون مستفادة من أمارات يفيدها لما في ذلك من تحصيل المصالح المظنونة، فإن الغالب على الظن أنه يصدق عند قيام علاماته، وكذبه نادرٌ، فلو عطلنا العمل بالظن خوف كذبه وإخلافه لعطلنا أغلب المصالح لأندر المفاسد، ولو عملنا بالظن المشروع لحصلنا أغلب المصالح بتحمل أندر المفاسد، ومقتضى رحمة الشرع تحصيل المصالح الكبيرة الغالبة، وإن لزم من ذلك حصول مفاسد قليلة نادرة.. "[8].

وقد ذكر العلماء عدة أساب للاستناد للظن الغالب والأكثري وهي:

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (5/77-78).

[2] الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج، مصدر سابق، (1/214).

[3] الشريف التلمساني: أبو عبد الله محمد بن أحمد الحسيني، مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول. تحق: محمد علي فركوس، (ط: 1، المكتبة المكية- مؤسسة الريان: مكة- بيروت، 1419هـ/1998م)، ص646.

[4] هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي، ومن أشهر مؤلفاته بداية المجتهد ونهاية المقتصد توفي سنة 595هـ. (الذهبي، تاريخ الإسلام، 12/ 91039.

[5] ابن رشد: أبو الوليد محمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد . ج2(ط: 6، بيروت-لبنان: دار المعارف، 1402هـ/1982م)، ص141.

[6] في الصفحة 18.

[7] هو سلطان العلماء عزّ الدِّين أبو مُحَمَّد عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن حسن بن مُحَمَّد ابْن مهذب السّلمِيّ الدّمشقيّ الشّافعيّ، نشأ دمشق وأقام بمِصْر أَكْثر 20 سَنَة، تُوُفّي بمِصْر سَنَة 660 هـ ، من مُصنَّفاته شجرة المعارف وحَلّ الرموز ومفاتيح الكنوز... (السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، 8/209-218).

[8] سلطان العلماء: عز الدين بن عبد السلام ن حسن السلمي، شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال. تحق: أحمد فريد المزيدي، (ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1424هـ/2003م)، ص76-77.

-أن المتأخرين من العلماء تظاهروا على وجوب سدّ المفاسد المظنونة، ممّا يشبه استقراء الرّأي على هذا المسلك.

-أن الظن في أبواب العمليّات جاري مجرى العلم.

-أن كثيرا من الذرائع التي ورد اعتبارها في الشرع داخلة في هذا القسم[1].

5 التجارب:

ويقول العز بن عبد السلام:"وأما مصالح الدنيا وأسبابها، ومفاسدها وأسبابها فمعروفة بالضروريات والتجارب والعادات والظنون المعتبرات"[2] .

عدّ العز بن عبد السلام التجربة أحد طرق الكشف عن المآلات التي معناه ا اختبار الشيء مرة بعد مرة[3]، أو هي استناد إلى حكم العقل المبني على تكرار الوقوع والمشاهدة[4]. والمشاهدة[4].

مثاله ما روي في السنة باعتبار المآل على مقتضى التجربة حين شرعت الصلاة ليلة المعراج، عندما قال موسى لنبي محمد –عليهما الصلاة والسلام- " **إِنَّ أُمَّتَكَ لاَ تَسْتَطِيعُ خَمْسَ صَلَوَاتٍ كُلَّ يَوْمٍ، وَإِنِّي قَدْ جَرَّبْتُ النَّاسَ قَبْلَكَ وَعَالَجْتُ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَشَدَّ المُعَالَجَةِ، فَارْجِعْ إِلَى رَبِّكَ فَاسْأَلْهُ التَّخْفِيفَ لِأُمَّتِكَ، قَالَ: سَأَلْتُ رَبِّي حَتَّى اسْتَحْيَيْتُ، وَلَكِنِّي أَرْضَى وَأُسَلِّمُ..**"[5].

المطلب الثالث: حكم اعتبار المآلات والحكمة منها.

الفرع الأول: حكم اعتبار مآلات الأفعال.

سبق لنا الإشارة إلى إجماع العلماء على اعتبار المآلات من حيث الجملة والأصل، مع البيان لأدلتهم من الكتاب والسنة وعمل الصحابة ﷺ، واستدلالهم أيضا بالقواعد الأصولية والفقهية رغم تفاوتهم في التوسع والأخذ بها.

ولكن نَقَضَ ابن حزم دعوى إجماع العلماء على اعتبار المآلات، لكونه ينكر العمل بالقواعد الأصولية المآلية التي يعتبرها من قبيل تحكيم الظنون المنهي عنها بقوله:" فكل من

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (3/75-76). والسنوسي، مراعاة نتائج التصرفات، المرجع السابق، ص 384-385.

[2] سلطان العلماء: عز الدين بن العزيز بن عبد السلام ت 660هـ، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام. تحق: نزيه كمال حماد وعثمان جمعة ضميرية، ج1(لا. ط، دمشق: دار القلم، د.ت)، ص13

[3] الفيومي، المصباح المنير، مصدر سابق، ص37.

[4] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (1/269).

[5] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب مناقب الأنصار، باب المعراج، رقم الحديث: 3887، (3/63-64).

حَكَمَ بتهمة أو باحتياط لم يستيقن أمره أو بشيء خوف ذريعة إلى ما لم يكن بعد فقد حكم بالظن وإذا حكم بالظن فقد حكم بالكذب والباطل وهذا لا يحل وهو حكم بالهوى وتجنب للحق (...)[1] وإذا حرم شيئا حلالا خوف تذرع إلى حر ام فليخص الرجال خوف أن يزنوا وليقتل الناس خوف أن يكفروا وليقطع الأعناب خوف أن يعمل منها الخمر"[2].

رد العلماء على دعوى ابن حزم في نقضه للإجماع على اعتبار مآلات الأفعال من حيث الجملة والأصل بما يلي:

1 -يعتبر الظاهرية مآلات الأفعال من حيث الجملة والأصل وهذا قول ابن حزم يدل على اعتبارهم للمآلات التي يقطع بوقوعها " ولا يحل بيع شيء ممن يوقن أنه يعصي الله به أو فيه، وهو مفسوخ أبدا ، كبيع كل شيء ينبذ أو يعصر ممن يوقن أنه يعمله خمرا. وكبيع الدراهم الرديئة ممن يوقن أنه يدلس بها. ..وهكذا في كل شيء؛ لقوله تعالى:﴿**وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ** ﴾[المائدة: 2]، والبيوع التي ذكرنا تعاون ظاهر على الإثم والعدوان بلا تطويل، وفسخها تعاون على البر والتقوى. فإن لم يوقن بشيء من ذلك فالبيع صحيح"[3].

يظهر من خلال كلام ابن حزم أنه لا ينكر المآلات بالجملة، وإنما ينكر الظني الذي لا يفيد القطع، وهذا راجع لإنكاره للعمل بالرأي واتّباعه لظواهر النصوص دون نظر في مقاصدها.

2 -تصريح بعض العلماء من الأصوليين والمحققين عدم الاعتداد بقول ابن حزم من بينهم إمام الحرمين الجويني[4]، حيث قال: "المحققون لا يقيمون لخلاف الظاهرية وزنا"[5].

فيتبين مما سبق على أن الأصوليين لم يختلفوا في اعتبار المآلات والأخذ بها وإنما اختلفوا في تفاوت الأخذ بها، فهم متفقون على المآلات التي يقطع بتحقيقها والتي يغلب

---

[1] أسقطت العبارة المشار إليها بين القوسين للإمام ابن حزم لأن فيها تغليظ وجرح للعلماء عامة وأصحاب المذاهب الأربعة خاصة.

[2] ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ت 456هـ، الإحكام في أصول الأحكام . تحق: أحمد محمد شاكر، ج6(لا.ط، بيروت: دار الآفاق الجديدة، د.ت)، ص13.

[3] ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى. ج9 (لا.ط، مصر: مطبعة النهضة، د.ت)، ص29.

[4] هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجُوَيْني، الملقب بإمام الحرمين، توفي سنة 378هـ، له مصنفات كثيرة، منها البرهان. (الأعلام، الزركلي، 160/4).

[5] الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني ت 1250هـ، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول. تحق: أحمد عزو عناية، ج 1(ط:1، بيروت: دار الكتاب العربي، 1419هـ/1999م)، ص215.

تحقيقها والنادرة الوقوع، ووقع الخلاف في الكثيرة الوقوع، سبب الخلاف في الاعتداد بمآلات الأفعال أذكره فيما يلي:

أ -الخلاف في الحكم بالتهمة:

أولا: يعتد المالكية والحنابلة بالقصود الخفية إذا دلت عليها قرائن الأحوال، ويحكمون بالتهمة

ودليله قول المقري[1]:" أصل مالك حماية الذرائع، واتهام الناس في بياعات الآجال والربا"[2].

عند المالكية: يقول الحطاب[3]:" منع كل بيع جائز في الظاهر يؤدي إلى ممنوع في الباطن للتهمة أن يكون المتبايعان قصدا بالجائز في الظاهر التوصل إلى الممنوع في الباطن وليس ذلك في كل ما أدى إلى ممنوع بل إنما يمنع ما أدى إلى ما كثر قصده للناس"[4].

عند الحنابلة: قال البهوتي[5]:" لا يصح بيع سلاح ونحوه في فتنة أو لأهل حرب أو لقطاع طرق إذا علم ذلك من مشتريه ولو بقرائن [6]، لقوله تعالى:﴿**وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ**﴾[المائدة: 2]

ثانيا: لا يعتد الحنفية والشافعية بالقصود الخفية إذا لم يصرح المكلف بها في العقد أو لم تكن أفعاله مناقضة مقصود الشارع، إلا بما يستخلص من طبيعة المحل ومن أمثلتهم.

عند الحنفية : يقول المرغيناني[7]:" ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم أنه يتخذه خمرا ومن

---

[1] هو محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر، الشهير بالمقري: باحث، من الفقهاء الأدباء المتصوفين. من علماء المالكية، له مصنفات منها الحقائق والرقائق التحف والطرف، توفي سنة758. (الأعلام، الزركلي، 7/37-38).

[2] عبد الله محمد بن أحمد المقري ت 758هـ، قواعد الفقه. تحق: محمد الدردابي، (لا.ط، الرباط: دار الأمان، 2012م)، ص461.

[3] هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعينيّ أبو عبد الله، المعروف بالحطاب. فقيه مالكي مغربي، توفي سنة 954 هـ. من كتبه قرة العين بشرح ورقات إمام الحرمين في الأصول وتحرير الكلام في مسائل الالتزام. (الزركلي، الأعلام، 58/7).

[4] شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن ت 954هـ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل. ج4(ط: 3، القاهرة: دار الفكر، 1412هـ/1992م)، ص390.

[5] هو منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة بمصر في عصره. نسبته إلى بهوت ، له عدة مصنفات أشهرها كشاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي... (الزركلي، الأعلام، 7/307).

[6] ينظر البهوتي: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي ت 1051هـ، كشاف القناع عن متن الإقناع. ج3(لا.ط، يروت-لبنان: دار الكتب العلمية، د.ت)، ص181.

[7] هو أبُو بكر بن على بن ابى بكر بن عبد الْجَلِيل الفرغانى عماد الدِّين المرغينانى الْحَنَفِيّ ابْن صَاحب الْهِدَايَة توفى شَهِيدا سنة 620 هـ، من مؤلفاته أدب القاضي وشرح الجامع الكبير...(إسماعيل بن محمد، هدية العارفين، 1/ 235).

أجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار أو كنيسة أو بيعة أو يباع فيه الخمر بالسواد فلا بأس به"[1].

مثاله أيضا عندهم بيع القردة الذي فيه روايتان الأولى: الحسن الجواز، والثانية: عن أبي يوسف المنع. وقال أبو يوسف أكره بيعه لأنه لا منفعة له؛ وإنما هو للّهو وهذه وجهة محرمة..[2].

عند الشافعية: حيث قال الشافعي:" أصل ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحا في الظاهر لم أبطله بتهمة، ولا بعادة بين المتبايعين، وأجزته بصحة الظاهر، وأكره لهما النية إذا كانت النية، لو أظهرت كانت تفسد البيع. وكما أكره للرجل أن يشتري السيف على أن يقتل به، ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممن يراه أنه يقتل به ظلما؛ لأنه قد لا يقتل به. ولا أفسد عليه هذا البيع.."[3].

وسبب الخلاف في بيع العينة راجع إلى اختلافهم في الأخذ بسد الذرائع حيث يقول الإمام الشاطبي:" ومن أسقط حكم الذرائع كالشافعي، فإنه اعتبر المآل أيضا؛ لأن البيع إذا كان مصلحة جاز، وما فعل من البيع الثاني فتحصيل لمصلحة أخرى منفردة عن الأولى، فكل عقدة منهما لها مآلها، ومآلها في ظاهر أحكام الإسلام مصلحة، فلا مانع من هذا؛ إذ ليس ثم مآل هو مفسدة على هذا التقدير، ولكن هذا بشرط أن لا يظهر قصد إلى المآل الممنوع"[4].

الخلاصة: يعتد المالكية والحنابلة بالقصود الباطنية إذا دلت عنها القرائن والأمارات، وهذا ما يبرز توسعهم في الأخذ بسد الذرائع والحيل، فيتلزم عن هذا توسعهم أيضا في الأخذ بالمآلات، فيكون ترتيب المذاهب في الأخذ بالمآلات كالتالي المالكية ثم الحنابلة ثم الحنفية ثم الشافعية[5].

ب تعارض المآلات: قد تتعارض المآلات التي يفضي إليها الفعل، فقد يكون الفعل مفضيا إلى مصلحتين أو مفسدتين أو مصلحة ومفسدة، ويتفاوت المجتهدون في الموازنة والترجيح فيما

---

[1] علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني ت 593هـ، متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة . ج4(لا.ط، القاهرة: مكتبة محمد علي صبح، د.ت)، ص378.

[2] ابن همام: كمل الدين محمد بن عبد الواحد السنواسي، شرح الفتح القدير. ج 7(ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكبت العلمية، 1424هـ/2003م)، ص111.

[3] الشافعي، الأم، مصدر سابق، (152/4).

[4] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (184/5-185).

[5] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (189/1).

بينها بحسب تفاوتهم في ذلك، فمن المجتهدين من يرجح اعتبار مصلحة الفعل، ومنهم من يرجح اعتبار مفسدته، وقد يقتصر نظر المجتهد على أحد المآلين دون النظر إلى المآل الآخر[1]، حيث يقول شيخ الإسلام[2]:" التمييز بين جنس المعروف، وجنس المنكر، أو جنس الدليل، وغير الدليل، يتيسر كثيرًا فأما مراتب المعروف والمنكر، ومراتب الدليل، بحيث يقدم عند التزاحم أعرف المعروفين وينكر أنكر المنكرين، ويرجح أقوى الدليلين، فإنه هو خاصة العلماء بهذا الدين"[3].

ت الخلاف في درجة وقوع المآل : اختلاف درجة المآل راجع إلى اختلاف نظرة المجتهدين فهناك من يراه كثير الوقوع فيعتبر وبعض آخر يراه نادرا فلا يعتبر.

ث التقصير في اعتبار المآلات : إن اختلاف أحوال المكلفين وظروفهم المكانية والزمنية، تعتبر من المؤثرات الأساسية في حياتهم، فيحتمل أن تكون حالة شخص ما في مكان وزمان معينين توقعه في ضيق وحرج، لكن ظروف هذا الشخص قد تكون بالنسبة لآخر ليست كذلك، مما يؤدي إلى اختلاف نظرات المجتهدين، التي بدورها تفضي إلى اختلاف المآلات.

الفرع الثاني: الحكمة من اعتبار المآلات.

يحكم على أفعال المكلفين بالتحليل والتحريم تبعا لما تؤول إليه أفعالهم، حيث يقول الإمام الشاطبي:" والأشياء إنما تحل وتحرم بمآلاتها" [4]، وبهذا يبرز المقصد الأساسي من التشريع الإسلامي وهو جلب المصلحة ودرء المفسدة، قال العز بن عبد السلام:" من مارس الشريعة وفهم مقاصد الكتاب والسنة عَلِمَ جميع ما أمر به لجلب مصلحةٍ أو مصالح، أو لدرء مفسدةٍ أو مفاسد، أو للأمرين وأن جميع ما نهي عنه إنما نهي عنه لدفع مفسدةٍ أو مفاسد، أو جلب مصلحةٍ أو مصالح، أو للأمرين، والشريعة طافحة بذلك"[5].

---

[1] المرجع السابق.

[2] هو تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن تيمية، عني بالحديث وكتب السنة، توفي سنة 728هـ. (ابن العماد، شذرات الذهب، 8/142-143).

[3] ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية ت 728هـ، اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم. تحق: ناصر عبد الكريم العقل، ج2(ط: 7، بيروت- لبنان: دار عالم الكتب، 1419هـ/1999م)، ص128.

[4] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (283/2).

[5] سلطان العلماء: أبي محمد عز الدين بن عبد العزيز عبد السلام أبي القاسم ت 660هـ، مختصر الفوائد في أحكام المقاصد. تحق: صالح بن عبد العزيز بن إبراهيم آل الشيخ، (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار الفرقان، 1417هـ/1997)، ص209.

وقد شرعت الأحكام لغايات، فيستلزم من وجود الحكم وجود غايته، لأن الحكم مقترن مع الحكمة التي شرع من أجلها في التشريع الإسلامي، ولأنهما من وضع الشارع، حيث لا يجوز تجريد الحكم عن غايته، أو أن يتخذ الفعل وسيلة إلى تحقيق غرض آخر ينافي غرض الشارع[1].

وحتى تكون الأفعال موافقة لقصد الشارع، يجب أن تكون نتائجها موافقة لها في الظاهر والباطن كما بين ذلك الإمام الشاطبي –رحمه الله-:" ما ثبت أن الأحكام شرعت لمصالح العباد كانت الأعمال معتبرة بذلك؛ لأنه مقصود الشارع فيها، فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية؛ فلا إشكال، وإن كان الظاهر موافقا والمصلحة مخالفة؛ فالفعل غير صحيح وغير مشروع؛ لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها وإنما قصد بها أمور أخرى هي معانيها، وهي المصالح التي شرعت لأجلها؛ فالذي عمل من ذلك على غير هذا الوضع؛ فليس على وضع المشروعات"[2].

فاعتبار المآلات من السبل التي تسعى إلى تحقيق مقاصد الشريعة وبيان عدلها، فباعتبار المآلات يتحقق من وقوع الأفعال موافقة لمقاصد التشريع وعدم مناقضتها، فلا توقع المكلف في جور أو مفسدة أو ضرر، لأن أحكامها مبنية على العدل، ويكون تحقيق اعتبار المآلات لمبدأ العدل في حالتين[3]:

أولا: النظر في مآل الفعل قبل وقوعه(مسلك وقائي): ويقصد به العمل على منع التّسبب في إحداث المفاسد قبل وقوعها فعلا، سواء كانت مقصودة أو غير مقصودة، وذلك بدفع ما يؤول إليه الأخذ بالقواعد العامة واطراد الأحكام الأصلية للأفعال من مفسدة أو حرج أو مشقة أو ضيق أو تفويت مصلحة راجحة أو إلحاق ضرر بالغير قبل وقوعها، فإذا رأى المجتهد أن بناء الفعل على الحكم الأصلي يؤول إلى مشقة وضرر لم يبقه على أصله، وذلك درءا للمفاسد قبل وقوعها[4].

---

[1] ينظر فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي. (ط: 4، بيروت: مؤسسة الرسالة،1407هـ/1977م)، ص14.

[2] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (120/3).

[3] وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (205/1-208).

[4] المرجع السابق، (212/1). و السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص363.

وهذا يتمثل في الأفعال والتصرفات التي يتوقع حدوث مآلاتها ونتائج ضررية منها مستقبلا، فيقيدها ويمنعها[1].

ومن أهم القواعد التي تقوم بهذا الدور الفعال قاعدة سد الذرائع التي ستح ضرى بالدراسة المفصلة في المبحث اللاحق، وقاعدة مراعاة الخلاف والاستحسان ، وقاعدة تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[2]، وقاعدة من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه[3].

وتطبيق هذه القواعد على الوجه الأتم يعمل على تحقيق مقاصد الشريعة التي جاءت لجلب المصلحة ودرء المفسدة، والتي لم يقصدها الشارع عند تشريع الحكم كما قال العز بن السلام:" شرع الله –عز وجل- لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة من عِلَّةٌ واحدةٌ. ثم استثنى منها ما في مُلابسته مَشَقَّةٌ شديدةٌ أو مفسدةٌ تُرْبِي على تلك المصالح، وكذلك شرع لهم السعي في دَرْءِ مفاسد في الدارين أو في إحداهما، تجمع كلَّ عِلَّةٌ واحدة. ثم استثنى منها ما في اجتنابه مَشَقَّةٌ شديدةٌ أو مصلحةٌ تُرْبِي على تلك المفاسد. كلَّ ذلك رحمة بعباده ونظرًا لهم ورفقا بهم.

ويُعَبَّرُ عن ذلك كلِّه بما خالف القياس، وذلك ج ارٍ في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات"[4].

وهذا الإجراء الوقائي هو لحماية مصالح العباد في الآجل، وهي متعلقة بما سيقع وبمعنى آخر متعلقة بفقه التوقع ومن أمثلته في الشرع يقول الشاطبي –رحمه الله-:" الجمع بين المغرب والعشاء للمطر، وجمع المسافر وقصر الصلاة والفطر في السفر الطويل، وصلاة الخوف، وسائر الترخصات التي على هذا السبيل، فإن حقيقتها ترجع إلى اعتبار المآل في تحصيل المصالح أو درء المفاسد على الخصوص، حيث كان الدليل العام يقتضي منع ذلك؛ لأ رنا لو بقينا مع أصل الدليل العام لأدى إلى رفع ما اقتضاه ذلك الدليل من المصلحة، فكان من الواجب رع يُذلك المآل إقتضاه، ومثله الاطلاع على العورات في

[1] حسين بن سالم عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام، مرجع سابق، ص148.
[2] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (96/1).
[3] ينظر السيوطي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (248/1).
[4] سلطان العلماء، قواعد الأحكام، مصدر سابق، (566/3).

التداوي، والقراض، والمساقاة، وإن كان الدليل العام يقضي بالمنع، وأشياء من هذا القبيل كثيرة"[1].

ثانيا: النظر في مآل الفعل بعد وقوعه (مسلك علاجي): منع استمرار المفسدة بعد وقوعها، أي رفع الضرر والمشقة...الواقعة على المكلف التي لم تأت الشريعة بمثلها[2].

ويكون رفع هذا الضرر والمشقة...بالتلافي أو الإصلاح أو تدارك ما عسى أن يتدارك منها بتقليل النتائج والتخفيف من الآثار المترتبة عن سوء التصرف في الحقوق والأفعال المشروعة، إذ لم يأت التشريع الإسلامي بمجرد الإجراءات الوقائية والاحتياطية فحسب، كما أن سياسته لا تعترف بالاستسلام للواقع، والخضوع لإفرازاته إطلاق ا، فحيث تسوّغ ما وقع وجرى على غير ما تشتهيه دون أن يتدخّل تدخّلًا فعليًا لقطيعة وإزالة آثاره؛ بل يقتضي سائر أصوله القطعيْة بوجوب احتواء سائر المآلات الضّرريّة – الواقعة والمتوقعة- بما يناسب من الإصلاح والدّفع والتّلافي...[3].

فقد نص الإمام السبكي على قاعدة من ارتكب محرما يمكن تداركه بعد ارتكابه وجب عليه تداركه[4].

حيث قال عنها:" وهذا أصل مطرد انتهى فيه حملة الشريعة إلى إيجاب أن يتقيأ الخمر من شربها، ولم أجد شيئا يخرج عنه إلا فيما كان تحريمه بالعرض لا بالأصالة فقد لا يجب تداركه..."[5].

فهذه القاعدة تعمل على تخفيف آثار المخالفة الشرعية بعد وقوعها، أو المعالجة لواقع المخالف بتقليل النتائج المآلية أو المضار والمفاسد، ما أمكن ؛ دفعا للمآل الممنوع، ولو جزئيا[6]، ومن الأسس التي تعمل على منع استمرار الضرر الواقع ما يلي:

1 -<u>قطع الفعل</u>: ويعني به قطع أو تعطيل استمرارية الفعل في حد ذاته، الذي يؤول إلى الظن الغالب أو الأكثري ، لأن استمرارية هذا الفعل يؤول إلى المفسدة، فهو مفسدة في حد

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (194/5-195).
[2] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مرجع سابق، (213/1).
[3] السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص 363. و حسين بن سالم عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام، مرجع سابق، ص151.
[4] السبكي ، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، (123/1).
[5] المصدر السابق.
[6] حسين بن سالم عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام، مرجع سابق، ص151.

ذاته، ومثاله: لا يمنع الشخص من تصرفه في ملكه إلا إذا كان الضرر بجارهِ ضررا بينا فيمنع من ذلك[1].

2 -إزالة آثار الفعل: ويعنى به عند وقوع المفسدة يجب رفعها، وذلك الإزالة الكلية أو بالتخفيف والتقليل من حدّة الآثار المترتبة عليها، ويتم في حالتين:

-**الحالة الأولى**: زوال عين المفسدة دون لزوم مفسدة أخرى: ومثاله ما يقع في كثير من العقود كخيار الغبن وغيره، فإنه إزالة للضرر اللاحق بأحد المتعاقدين دون أن يراعى نقصان مصلحة المتسبّب أو فواتها.

-**الحالة الثانية**: جبران المتضرر إذا تعذّرت الإزالة، إن كان التعذر حكميا لا حقيقيا في الواقع.

3 -ترتيب الجزاء على الفعل: ويكون الجزاء من الأساليب العلاجية لرفع الضرر الحاصل ويكون بتطبيق الحدود والتعزير كما هو معروف في باب الحدود والعقوبات في الفقه الإسلامي[2].

وباعتبار المآلات أيضا تظهر واقعية الشريعة عند تنزيل الأحكام على الوقائع، وبعدم مناقضتها لمقصود الشارع، حيث إنه لا تتحقق إلا بمعرفة علم الأحكام وبمقاصد الأحكام تعيينا، بل الواجب معرفة ما يؤول إليه الحال إذا عمل بهذا في واقع المكلفين، ويقول الشاطبي:" لا يصح للعالم إذا سئل عن أمر كيف يحصل في الواقع إلا أن يجيب بحسب الواقع، فإن أجاب على غير ذلك؛ أخطأ في عدم اعتبار المناط المسؤول عن حكمه، لأنه سئل عن مناط معين؛ فأجاب عن مناط غير معين. ولا يقال: إن المعين يتناوله المناط غير المعين لأنه فرد من أفراد عام، أو مقيد من مطلق؛ لأ رنا نقول: ليس الفرض هكذا، وإنما الكلام على مناط خاص يختلف مع العام لطروء عوارض، فإن فرض عدم اختلافهما؛ فالجواب إنما يقع بحسب المناط الخاص"[3].

---

[1] ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ت 1252هـ، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار. ج5(ط:2، بيروت: دار الفكر، 1412هـ - 1992م)، ص447.

[2] ينظر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص372-377.

[3] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (301/3).

المبحث الثاني: ماهية سد الذرائع.

المطلب الأول: تعريف سد الذرائع وأركانها.

الفرع الأول: تعريف سد الذرائع.

سد الذرائع مركب من كلمتين، كلمة السد وكلمة الذر يعة، و لابد من تعريف كل كلمة على حده –مركب إضافي- وعلى أساس مركب لقبي.

أولا: تعريف سد الذرائع على أساس مركب إضافي.

1- حقيقة السد في اللغة والاصطلاح.

أ. السد في اللغة:

السد بمعنى الرَدْم الشيء وملاءمته[1]. ومن ذلك قولهم: سَدَدْتُ الثُّلْمَة سَدّاً؛ أي رَدَمْتُ الخَلَلَ وأغلقته.

ويأتي السد بمعنى الجبل و الحاجز بين الشيئين [2]، كما في قوله تعالى: ﴿**حَتَّى إِذَا بَلَغَ بَيْنَ السَّدَّيْنِ**﴾[الكهف: 93]. بمعنى الجبلين[3].

كما يأتي أيضا السَدُّ بمعنى المنْع، يقال سددتُ عليه باب الكلام سدًّا، أي إذا منعته منه[4].

ب. السد في الاصطلاح:

السد في الاصطلاح لا يخرج عن معناه اللغوي وهو: المنع والحسم، حيث يقول الإمام القرافي-رحمه الله-" حسم مادة وسائل الفساد دفعا له، فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعنا من ذلك الفعل"[5].

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، مادة سد، ص66.
[2] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مادة سدد، مصدر سابق، ص 1968
[3] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، (13/ 377).
[4] ينظر الفيومي، المصباح المنير، مادة سدد، مصدر سابق، ص103.
[5] القرافي: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول. (ا.ط، بيروت-لبنان: دار الفكر، 1424هـ/2003م)، ص353.

2- حقيقة الذريعة في اللغة والاصطلاح.

أ. الذريعة في اللغة:

الذرائع جمع ذريعة، والذريعة من مصدر ذرع وهو يدل على الامتداد والتحرك[1].

ويستعمل لفظ الذريعة بمعنى الوسيلة إلى الشيء، يقال تَذَرَعَ فلان بذريعة؛ أي توسّل بوسيلة[2].

وتأتي الذريعة بمعنى السبب إلى الشيء أي فلان ذريعتي إليك بمعنى سببي ووصلتي أتسبب بها إليك، كما تأتي بمعني الدنو والقُرْبُ إلى الشيء ويقصد بها أن يأخذ الصياد درع جمل ويضعه فوق ظهره حتى لا تهابه الصيد فيقترب منها ليظفر بها[3].

ب. الذريعة في الاصطلاح:

وعرفها ابن تيمية وتلميذه ابن القيم[4] –رحمهما الله-" الذريعة ما كان وسيلة وطريقا إلى الشيء"[5].

من خلال التعريف السابق نخلص إلى أنه إذا كانت الذريعة هي الوسيلة إلى الشيء، فإن هذا الشيء يحتمل أن يكون مصلحة أو مفسدة، فإن كان الشيء مصلحة فتفتح الذريعة وإلا فتسد وهذا المعنى العام للذريعة- الذي لا يختلف عن معناه اللغوي إلا من حيث استعمال كلمة الوسيلة بدل الذريعة [6]-، والدليل على أن الذريعة تفتح وتسد قول الإمام القرافي:" اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها وتكره وتندب وتباح فإن الذريعة هي الوسيلة فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة"[7].

هذا والذي ذكره القرافي وما عرّفه ابن تيمية وابن القيم ينطبق على المعنى العام للذريعة.

---

[1] ينظر ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، مادة ذرع، (350/2).

[2] المصدر السابق. و ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة ذرع، ص 1498. و الفيروز أبادي، القاموس المحيط، مصدر سابق، مادة ذرع، مصدر سابق، ص717.

[3] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مادة ذرع، مصدر سابق، ص 1498.

[4] هو محمد بن أبي بكر الدمشقي الحنبلي المعروف بابن قيم الجوزية، فقيه أصولي مجتهد، لازم شيخه ابن تيمية حتى إنه سجن معه، توفي سنة 851هـ، وله عدة مصنفات أشهرها إعلام الموقعين عن رب الع المين. (عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، 9/ 106-107).

[5] ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، مصدر سابق، ص172. وابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (553/4)

[6] يقول الإمام القرافي:" وربما عُبر عن الوسائل بالذرائع وهو اصطلاح أصحابنا وهذا اللفظ المشهور في مذهبنا...". (القرافي، الفروق، مصدر سابق، (450/2).

[7] القرافي: شهاب الدين أحمد أبو العباس بن أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي، أنوار البروق في أنواء الفروق. تحق: محمد أحمد سراج وعلي جمعة محمد،(ط: 1، القاهرة: دار السلام، 1421هـ/2000م)، ص451.

ثانيا: تعريف سدّ الذرائع على أساس لقبي.

وعلى هذا سأعرج إلى تعريف كل من سد الذرائع وفتحها لدى الأصوليين.

1 -تعريف سد الذرائع:

عرفت سد الذرائع بعدة تعريفات منها:

-عرفها الشاطبي" التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة"[1].

-عرفها ابن النجار[2]" ما ظاهره مباح ويتوصل به إلى محرم"[3].

-عرفها ابن القيم:" المنع من الجائز خشية الوقوع في المحرم"[4].

اختلفت ألفاظ وعبارات الفقهاء عند التعريف بسد الذرائع، وذلك لاختلافهم في وصف أركانها [5]، ورغم هذا الاختلاف في التعبير إلا إنهم لم يختلفوا في المعنى والمضمون والمضمون لسد الذرائع لعدم اختلافهم في حكم الذريعة حكم ما أفضت إلي ه، واتفقوا كذلك على وجود الإفضاء ودليله قو ل شيخ الإسلام:"لكن صارت في عرف الفقهاء عبارة عما أفضت إلى فعل محرم، ولو تجردت عن ذلك الإفضاء لم يكن فيها مفسدة، ...كإفضاء شرب الخمر إلى السكر وإفضاء الزنا إلى اختلاط المياه "[6]، وهذا الذي يعرف بالمعنى الخاص للذريعة عند الأصوليين.

2 -تعريف فتح الذرائع.

-عرفها وهبه الزحيلي" الأخذ بالذرائع إذا كانت النتيجة مصلحة"[7].

-عرفها البرهاني" إجازة الوسائل المؤدية إلى كل خير، وبر، ومعرفة"[8].

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (183/5).

[2] هو محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي تقي الدين أبو البقاء، الشهير بابن النجار فقيه حنبلي مصري عمل بالقضاء، له منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، توفي سنة 972 هـ. (الزركلي، الأعلام، 6/6-7).

[3] ابن النجار، شرح الكوكب المنير، مصدر سابق، (434/4).

[4] ينظر ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (66/5).

[5] وصف الحكم بالجواز والإباحة والمصلحة...لكن المقصود بالجواز هو الحكم التكليفي غير المحرم، إلا عند من يري أن بين المباح والجائز عموما وخصوصا مطلقا، واختلفوا كذلك في صفة المتذرع إليه، فوصف بالمنع والحضر والمفسدة...لكن في الحقيقة يقصد بها جميعا الفعل المحرم، واختلفوا في التعبير عن الإفضاء بالمتوسل إليه والمتذرع إلية...

[6] ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، مصدر سابق، (172/6).

[7] وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي. ج2(ط: 1،دمشق: دار الفكر، 1406هـ/1986م)، ص873.

[8] البرهاني: محمد هشام، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية. (ط: 1، دمشق: دار الفكر- المطبعة العلمية، 1406هـ/1985م)، ص69.

-وعرفت كذلك" طلب الوسيلة الجائزة إذا كانت طريقا إلى مصلحة راجحة"[1].

ملاحظة: ما يلاحظ في جل الكتب التي عُنيت بدراسة موضوع الذرائع، أنها اعتبرت المعنى العام للذريعة يشمل السد والفتح، أما المعنى الخاص فأطلقوه على معنى سد الذرائع فقط، فهل يعني أن فتحها ضمن المعنى الخاص؟.

من المعلوم أن سد الذرائع وفتحها مندرج ضمن المعنى العام للذريعة، أما المعنى الخاص لها فإنه يشمل جانب السد فقط من المعنى العام وهذا على حسب ما اعتبره المتقدمون من علماء الأصول. والذي يظهر لي –والله أعلم- أن المعنى الخاص يشمل جانب الفتح أيضا وهذا بتظافر الدلائل والتي من بينها:

1 -أن فتح الذرائع معنى خاص للذريعة بطريق اللزوم.

2 - وجود تعريفات معاصرة لفتح الذرائع مما يدل على أن هذا المعنى خاص.

3 - يكون المعنى الخاص معبرا عن السد والفتح، بحسب ما أفضت إلي ه الوسيلة، وبهذا يكون المعنى العام للذريعة مُتَنَصِف بين السد والفتح.

الفرع الثاني: أسس سد الذرائع.

تعتمد قاعدة سد الذرائع على ثلاثة أسس محددة، ومضبوطة بضوابط شرعية حتى لا تخرج عن مقتضاها الشرعي حيث يقول مصطفى شلبي وهو بصدد الحديث عن هذه القاعدة:"ونحن لا ننكر أصل العمل به، ولكن الأمر ليس على إطلاقه، بل له حدود وضوابط"[2].

[1] مصطفى بن كرامة الله مخدوم، قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية. (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار اشبيليا، 1420هـ/1999م)، ص366.

[2] محمد مصطفى شلبي، تعليل الأحكام عرض وتحليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد. (لا.ط، مصر: مطبعة الأزهر، 1947م)، ص381.

الأساس الأول: الوسيلة

الوسيلة[1] هي الطريق المفضي إلى المقاصد [2]، وهي الركن الأساسي في الذريعة إذ بوجودها توجد الأركان الأخرى وجودا بالفعل أو تقديرا [3]، ومثال ذلك خروج المرأة متعطرة، فيمكن تصور مآلات هذه الوسيلة فيما يلي:

- إذا تعطرت المرأة بغير قصد الافتتان، وحصل الافتتان فيقدر القصد، ففي هذه الحالة الوسيلة مقصودة لغيرها.
- إذا تعطرت وقصدت الافتتان، ولم يحصل الافتتان فيقدر الافتتان، ففي هذه الحالة الوسيلة مقصودة لذاتها.
- ويقدر القصد والافتتان في الأولى[4].

من خلال ما سبق يلاحظ إن معنى الوسائل هو كل ما يتوصل به إلى المقاصد سواء كانت الوسائل مشروعة أو غير مشروعة، وبغض النظر كذلك عن المقاصد المتوصل إليها من حيث شرعيتها، فيفهم من هذا أنه لا يمكن النظر إلى الوسيلة مجردة عن المقصد، والغرض الذي تؤدي إليه، يقول الشاطبي-رحمه الله-:"ولا مصلحة تتوقع مطلقا مع إمكان وقوع مفسدة توازيها أو تزيد"[5].

وإن المقاصد في هذا الباب هي الحَكَم[6]، حيث يقول الإمام القرافي-رحمه الله-: "وقد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت إلى مصلحة راجحة ... كدفع المال لرجل يأكله حراما حتى لا يزني بامرأة إذا عجز عن دفعه عنها إلا بذلك"[7].

---

[1] الوسيلة في اللغة مشتقة من وسل، وهي بمعنى المنزلة عند الملك والوسيلة بمعنى الدرجة والقربة، وتحمل كذلك معنى الذريعة كما سبق بيانها. ينظر ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة وسل، ص 2738.

[2] ينظر القرافي، الفروق، مصدر سابق، (451/2).

[3] البرهاني، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق،ص 104.

[4] ينظر المرجع سابق.

[5] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق،(179/5).

[6] عبد الله بن مرزوق القريشي، أثر مراعاة المآلات والقصود في التفريق بين البيع والربا. رسالة ماجستير في الفقه، جامعة أم القرى: كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، السعودية، د.ت، ص60.

[7] القرافي، الفروق، مصدر سابق، ص452.

وضابط الوسيلة هو ضرورة مراعاة الموازنة بين المصالح والمفاسد، حيث يقول شيخ الإسلام ابن تيمية- رحمه الله-" ما كان منهيا عنه للذريعة فإنه يفعل للمصلحة الراجحة"[1].

الأساس ثاني: الإفضاء.

الإفضاء[2] هو الشيء المعنوي الذي يُحكم على وجوده فعلا أو تقديرا بعد حصول المتوسل إليه، فهو إذن رابطة وصل بين الذريعة وبين الوسيلة والنتيجة المتوصل إليها[3].

وتختلف درجات تقدير الإفضاء قوة وضعفا بحسب المصالح والمفاسد الحاصلة أو المتوقعة، أي بحسب المآل المتوصل إليه.

وحتى يكون الإفضاء معتبرا يجب أن يكون على سبيل القطع أو الظن الغالب ومباشرا وقريبا، فإن كان بين الذريعة والمتذرع إليه مرحلة أو مراحل فالفعل جائز غير ممنوع، ومثاله زراعة العنب فإن بينها وبيع عصرها خمر مراحل، فستلزم من هذا أن بيع العنب جائز غي ممنوع[4].

الأساس ثالث: المتوسل إليه.

المتوسل إليه هو المحظور الذي تُفضي إليه الوسيلة المتذرَّعُ بها إليه [5]، ويشترط فيه أن يكون ممنوعا ومقدورا للمكلف، إذ هو الأساس في تقدير قوة الإفضاء[6].

يتبين مما سبق أن المتوسل إليه هو الأساس في تقدير قوة الإفضاء في الواقع، أما إذا كان المتوسل إليه متوقعا فيكون تقدير الإفضاء بإفضاء الوسيلة.

---

[1] ينظر ابن تيمية: تقي الدين أحمد بن تيمية الجراني، مجموع الفتاوى. تحق: عامر الجزار وأنور الباز، ج 1و23(ط: 3، المنصورة: دار الوفاء، 1426هـ/2005م)، ص 123و110.

[2] الإفضاء في اللغة مشتق من مصدر فضى وهو بمعنى الانتهاء كما في قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ﴾ [النساء: 21].أي انتهى وأوى عداه بإلى لأن فيه معنى الوصل. ينظر ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، باب الفاء، مادة فضا، ص 3430.

[3] ينظر البرهاني، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 118. وصالح بن عبد الرحمان النفيسة، قاعدة سد الذرائع بين الإعمال والإهمال. بحث مقدم، العدد10، السنة الرابعة 1423.

[4] محمد التَّمْسَمَانِيُّ الإدريسي، الاجتهاد الذرائعي في المذهب المالكي وأثره في الفقه الإسلامي قديما وحديثا. (ط: 1، الرباط: دار الأمان، 1431هـ/2010م)، ص193-194.

[5] ينظر حاتم باى، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي. (ط: 20، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1433هـ/2011م)، ص434.

[6] ينظر البرهاني، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 121. وصالح نفيسة، قاعدة سد الذرائع بين الإعمال والإهمال، بحث سابق، ص5.

للمتوسل إليه أهمية وخطورة، هما اللذان يتحكمان في إعطاء الوسيلة حكمها، بحيث يراعى في الحكم على الوسيلة ترتيب المقاصد الكلية للشريعة[1]، حيث يقول أحمد الريسوني: "وقاعدة سد الذرائع تقوم مباشرة على المقاصد والمصالح، فهي تقوم على أساس أن الشارع ما شرع أحكامه إلا لتحقيق مقاصدها، من جلب المصالح ودرء المفاسد، فإذا أصبحت أحكامه تستعمل ذريعة لغير ما شرعت له ويتوسل بها إلى خلاف مقاصدها الحقيقية، فإن الشرع لا يقر إفساد أحكامه، وتعطيل مقاصده، ولا يجوز لأهل الشريعة أن يقفوا مكتوفي الأيدي أمام هذا التحريف للأحكام عن مقاصدها بدعوى عدم مخالفة ظواهرها ورسومها"[2].

ويشترط في المتذرع إليه أن يكون ممنوعا منهيا عنه، ومخالفا لأصول الشريعة وقواعدها[3].

المطلب الثاني: شواهد اعتبار سد الذرائع و أقوال العلماء في حجيتها.

الفرع الأول: شواهد اعتبار سد الذرائع.

في القرآن الكريم والسنة النبوية وعمل الصحابة أدلة كثيرة [4] على مشروعية الأخذ بسد الذرائع منها:

أولا: سد الذرائع في القرآن الكريم.

أكتفي بذكر دليلين للاستشهاد على حجية سد الذرائع من القرآن الكريم.

<u>الآية الأولى:</u> قال تعالى:﴿**وَاسْأَلْهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الَّتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِي السَّبْتِ إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُمْ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ**﴾ [الأعراف:163].

قال ابن العربي [5] "هذه الآية أصل من أصول إثبات الذرائع التي انفرد بها مالك، وتابعه عليها أحمد في بعض رواياته، وخفيت على الشافعي وأبي حنيفة مع تبحرهما في

---

[1] الشاعر، سد الذرائع في المذهب المالكي، مرجع سابق، ص82، ص64-65.

[2] أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الشاطبي . (ط: 4، أمريكا: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1416هـ/1995م)، ص91.

[3] المرجع السابق، ص194.

[4] وقد توسع ابن القيم في إثبات حجية سد الذرائع، فأوصلها إلى تسعة وتسعين دليلا تيمنا بأسماء الله الحسنى. ينظر ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (5/5-65).

[5] هو القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن العربي الأندلسي الإشبيلي الحافظ ، خاتم علماء الأندلس وآخر أئمتها وحفاظها، توفي سنة 543هـ، من مخلفاته أحكام القرآن وعارضة الأحوذي...(الذهبي، المعين، 161/1).

الشريعة، وهو كل عمل ظاهر الجواز يتوصل به إلى محظور، كما فعل اليهود حين حرم عليهم صيد السبت، فسكروا الأنهار، وربطوا الحيتان فيه إلى يوم الأحد"[1].

الآية الثانية: قال تعالى: ﴿**وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ**﴾ [النور:31].

النهي الوارد في هذه الآية ليس للضرب بالأرجل في نفسه، وإنما هو سبب إلى سماع الرجال صوت الخلخال فيثير دواعي الشهوة منهم إليهن، فيكون هذا الفعل ذريعة إلى وقوع المفسدة[2].

قال البغوي[3]: "كانت المرأة إذا مشت ضربت برجلها ليسمع صوت خلخالها، أو يتبين خلخالها، فنهيت عن ذلك"[4].

ثانيا:شواهد سد الذرائع من السنة.

في السنة النبوية أدلة كثيرة على اعتبار سد الذرائع، وسوف أذكر دليلين من بعض النصوص المتعلقة بأمور النساء كذلك.

الحديث الأول: قَالَ ﷺ: «**لاَ تُبَاشِرُ المَرْأَةُ المَرْأَةَ، فَتَنْعَتَهَا لِزَوْجِهَا كَأَنَّهُ يَنْظُرُ إِلَيْهَا**»[5].

نهى النبي ﷺ عن نعت المرأة المرأة لزوجها، لأن ذلك يفضي إلى مفاسد منها أن تعجبه المرأة فيُطلق زوجته أو يفتتن بالموصوفة فيؤدي به ذلك إلى الوقوع في الحرام، وقيل هذا الحديث أصل لمالك في سد الذرائع[6].

---

[1] ابن العربي، أحكام القرآن، مصدر سابق، (343/3).
[2] ابن القيم، اعلام الموقعين، مصدر سابق، (5/5).
[3] هو الحسين بن مسعود سمع من أبي بكر بن خلف، إمام فاضل كثير المؤلفات، كثير المحفوظات مصيب في الفتوى، توفي سنة 529هـ. (السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، 7/75-76).
[4] البغوي: محيي السنة أبو محمد الحسين بن مسعود، تفسير البغوي-معالم التنزيل- . تحق: محمد عبد الله النمر وآخرون، ج 6(لا. ط 1، الرياض: دار طيبة، 1409هـ)، ص36.
[5] أخرجه البخاري، كتاب النكاح، باب لا تباشر المرأة المرأة فتنعتها لزوجها، رقم الحديث: 5240، (397/3). وأبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، تحق: عزت عبيد الدعاس وعادل السيد. ج 2(ط: 1، بيروت: دار ابن حزم، 1418هـ/1998م)، كتاب النكاح، باب ما يؤمر به من غض البصر، رقم الحديث: 2150، ص417 و أبي عيسى محمد بن عيسى، سنن الترمذي. تحق: بشار عواد معروف. ج4(ط: 2، بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1998م)، كتاب الأدب، باب كراهية مباشرة الرجال الرجال والمرأة المرأة، رقم الحديث: 2792، ص491.
[6] ينظر ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مصدر سابق، (338/9).

الحديث الثاني: عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ ﷺ: **«لاَ تُسَافِرِ المَرْأَةُ إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ، وَلاَ يَدْخُلُ عَلَيْهَا رَجُلٌ إِلَّا وَمَعَهَا مَحْرَمٌ »**، فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَخْرُجَ فِي جَيْشِ كَذَا وَكَذَا، وَامْرَأَتِي تُرِيدُ الحَجَّ، فَقَالَ: **«اخْرُجْ مَعَهَا»**[1].

في الحديث نهي للنبي ﷺ عن سفر المرأة وحدها، وهذا سداً للذريعة حتى لا يكون السفر وسيلة للطمع فيها والفجور بها[2].

ثالثا: سد الذرائع في فقه الصحابة والتابعين

إن الناظر في فقه السلف، يلاحظ ما لا يمكن حصره في هذه الجزئية من البحث من المسائل الدالة على اعتبار سد الذرائع، لكن في هذا المقام سأذكر أمثلة منها على سبيل العدّ لا الحصر.

تضمين الصناع: الأصل في الشرع عدم تضمين الصناع، وذلك لما روي عن رسول الله ﷺ قال **«لَا ضَمَانَ عَلَى مُؤْتَمَنٍ »**[3]، لكن في بعض العصور ضعفت ثقة الناس فيما بينهم، وعدم قيامهم على الأمانة، فضمنوا الصناع ناظرين في ذلك إلى المصلحة، سدا لذريعة التلاعب بأموال الناس، والتحايل عليها.

وقال ابن رشد:"وبتضمين الصناع قال علي وعمر وإن كان قد اختلف عن علي في ذلك...ومن ضمنه فلا دليل له إلا النظر إلى المصلحة وسد الذريعة"[4].

إمضاء طلاق الثلاث بلفظ واحد: عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه قَالَ:" **كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ ﷺ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَسَنَتَيْنِ مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ، طَلَاقُ الثَّلَاثِ وَاحِدَةً، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِنَّ النَّاسَ قَدِ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرٍ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أَنَاةٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ**"[5].

---

[1] أخرجه الشيخان: البخاري، الجامع الصحيح، كتاب جزاء الصيد، باب حج النساء، رقم الحديث: 1862،(19/2). و مسلم، صحيح مسلم،، كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى الحج، رقم الحديث: 1341، ص531.

[2] ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (44/5).

[3] أخرجه: علي بن عمر الدار قطني، سنن دارقطني، تحق: شعيب الأنؤوط وآخرون. ج 3(ط: 1، بيروت-لبنان: مؤسسة الرسالة، 1424هـ/2003م)، كتاب البيوع، باب العارية، رقم الحديث: 2961، ص455. قال ابن حجر إسناده ضعيف،(ينظر أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن محمد العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافع ي الكبير. ج3(ط: 1،لا.م، مؤسسة قرطبة، 1416هـ/1995م)، رقم الحديث:1455، ص210). وقد حسنه الألباني (ينظر محمد ناصر الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل.ج 5(ط: 1، بيروت:المكتب الإسلامي، 1399هـ/1979م)، رقم الحديث: 1547، ص386.

[4] ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد. ج2(ط: 6، بيروت-لبنان: دار المعرفة، 1402هـ/1982م)، ص232.

[5] مسلم، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، ص 590، رقم الحديث: 1472.

قال ابن رشد:"...وكأن الجمهور غلبوا حكم التغليظ في الطلاق سدا للذريعة، ولكن تبطل بذلك الرخصة الشرعية والرفق المقصود في ذلك، أعني في قوله تعالى: ﴿**لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا**﴾ [الطلاق:1]"[1].

صرح ابن رشد هنا على أن مأخذ هذا الحكم هو سد الذرائع، ولكن هذا الحكم لا يكون ثابتا في كل الأحوال والأزمان، وإلا نتناقض مع قوله تعالى: ﴿**لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا**﴾[الطلاق:1]، ولكن المقصد من سد هذا الباب هو الردع والتريث في أمر الطلاق وإبقاء العصمة والميثاق الغليظ وعدم الاستهزاء بآيات الله.

الفرع الثاني: أقوال العلماء في حجية سد الذرائع.

اختلف العلماء في حجية سد الذرائع إلى فريقين.

الفريق الأول: وهم المالكية والحنابلة، وذهبوا إلى منع الوسائل المؤدية إلى المفسدة غالبا أو كثيرا، حيث قال الشاطبي" قاعدة سد الذرائع التي حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه" [2]،وقال ابن القيم" سد الذرائع أحد أرباع الدين...."[3].

ووجه الاستدلال عند هؤلاء، أن سد الذرائع دليل معتبر وقام بذاته، وهو من الأسس التي تنبني عليها الأحكام، وإن الشريعة جاءت لجلب المصلحة ودرء المفسدة، فإذا كان الفعل أو القول ذريعة إلى المفسدة كثيرة أو غالبة فيمنع ويسد وذلك بالاعتماد على النظر إلى مقاصد الأفعال والأقوال ومآلاتها، ويقول الإمام ابن القيم في هذا الصدد" لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها، ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غايتها؛ فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، لكنه مقصود قصد الغايات، وهي مقصودة قصد الوسائل"[4].

---

[1] ابن رشد: أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد. ج 2(ط: 6، بيروت-لبنان: دار المعرفة، 1402هـ/1982م)، ص62.

[2] ينظر محمد أبو زهرة، مالك حياته وعصره. (لا: 2، بيروت: دار الفكر العربي، د.ت)، ص 431. والشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (182/5).

[3] ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (66/5).

[4] مصدر سابق، (553/4).

وفضلا عن أدلة – الشواهد- إثبات حجية سد الذرائع نذكر إجماع الصحابة ﷺ؛ حيث إنه ثبت في وقائع أنهم استدلوا بسد الذرائع، من ذلك: أن عمر بن الخطاب ﷺ نهى عن الصلاة تحت شجرة بيعة الرضوان، ثم قطعها سداً للذرائع؛ حتى لا يعود الناس إلى أعمال الجاهلية. وأن بعض الصحابة كعمر، وعليّ، وابن عباس أفتوا بقتل الجماعة بالواحد، وإنما فعلوا ذلك لئلا يكون عدم القصاص منهم ذريعة إلى التعاون على سفك الدماء، كل ذلك فعلوه من غير نكير، فكان إجماعا[1].

الفريق الثاني:وذهب الشافعي وأبو حنيفة إلى الأخذ بسد الذرائع في بعض الحالات ، وإنكار العمل بها في البعض الآخر[2].

ووجه الاستدلال عندهم أن الأقوال والأفعال الأصل فيها الإباحة، فلا تصرف إلى الممنوع إلا بدليل قطعي، لا لاحتمال قد يحصل وقد لا يحصل وهو الظن، والظن لا يغني من الحق شيئا.

لكن المتأمل في كتبهم يجدهم يخالفون إنكارهم لسد الذرائع نذكر منها:

عند الحنفية نجد عندهم عبارة" ما أدى إلى الحرام فهو حرام" أو ما في م غاه في مواضع كثيرة، أشير إلى بعض مواضع هذه العبارة في كتاب بدائع الصنائع[3].

أما عند الشافعي ما جاء في كتابه الأم عند وقوفه مع مسألة منع الماء ليمنع به الكلأ الذي هو من رحمة الله عام[4]، يحتمل معنيين: أحدهما أن ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل، وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله تعالى.قال الشافعي: فإن كان هذا هكذا ففي هذا ما يثبت أن الذرائع إلى الحلال والحرام تشبه معاني الحلال والحرام..[5].

ويظهر مما سبق أن الكل يأخذ بسد الذرائع، ودليله قول الإمام الشاطبي" فلا يصح أن يقول الشافعي: إنه يجوز التذرع إلى الربا بحال، إلا أنه لا يتهم من لم يظهر منه قصد

---

[1] محمد النملة: عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن. (ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد، 1420هـ/1999م)، ص1017.

[2] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (184/5). ووهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، (888/2).

[3] ملك العلماء: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. ج 1-7(ط:1، بيروت، لبنان: دار الكتاب العربي، 1328هـ/1910م)، ص157و275-337.

[4] وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، (885/2-886).

[5] الشافعي، الأم، مصدر سابق، (100/5-110).

إلى الممنوع ومالك يتهم بسبب ظهور فعل اللغو، وهو دال على القصد إلى الممنوع، فقد ظهر أن قاعدة الذرائع متفق على اعتبارها في الجملة، وإنما الخلاف في أمر آخر"[1].

المطلب الثالث: أقسام سد الذرائع وأهميتها في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: أقسام الذرائع

اختلف العلماء في تقسيمات الذرائع وذلك لاعتبارات عدة، وبعد إطلاعي على هذه التقسيمات وجدت أنها تكاد تكون محصورة في:

1 -تقسيم الإمام القرافي[2]، الذي اعتمد فيه على موقف العلماء في حجية الذرائع.

2- تقسيم الإمام ابن القيم[3]، الذي اعتمد فيه على الموازنة بين المصالح والمفاسد[4].

3- وتقسيم الإمام الشاطبي، الذي اعتمد فيه اعتبار المآل، وذلك بالنظر إلى درجة الإفضاء بمعيار الموازنة بين المصالح والمفاسد[5].

وما يمكن ملاحظته على هذه التقسيمات أنها في جملتها لا تخرج عن اعتبار المآل، إلا أن هذا الاعتبار غير ظاهر عند الإمامين القرافي وابن القيم، وإنما يحتاج في إظهاره إلى عمق نظر وتحليل- في نظري والله أعلم-، واعتبار المآل في تقسيم الذرائع فظاهر عند الإمام الشاطبي.

يظهر من خلال ما سبق أن تقسيم الإمام الشاطبي كأنه تركيب بين تقسيمي الإمامين القرافي وابن القيم، وبما أنّ موضوع البحث متعلق بالمآل ومدى ارتباطه بسد الذرائع، فالذي يظهر لي –والله أعلم- ظاهر أن تقسيم الشاطبي هو الذي يناسب موضوع البحث، لذا اخترت التفصيل فيه كالآتي:

القسم الأول: ما كان أداؤه إلى المفسدة قطعيا[6]، فهذا لا خلاف في وجوب سده، وإذا فعله المكلف يضمن ضمان المتعدي، إما لتقصره في إدراك وقوع المفسدة، أو قاصد وقوعها.

---

[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (186/5).
[2] القرافي، الفروق، مصدر سابق، (450/2).
[3] ينظر ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (5/5-65).
[4] الشاعر، سد الذرائع، مرجع سابق، ص82.
[5] ينظر وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، (885/2). والشاعر، سد الذرائع، مرجع سابق، ص73.
[6] الشاطبي: الموافقات، مصدر سابق، (54/3).

القسم الثاني: ما يكون إفضاؤه إلى المفسدة نادرا [1]، فهو على أصله من الإباحة، ولأن الشارع أناط الأحكام بغلبة المصلحة، ولم يعتبر ندور المفسدة إذ ليس في الأشياء خير محض ولا شر محض، ولا توجد في العادة مصلحة خالية في الجملة من المفسدة[2].

القسم الثالث: ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيرا نادرا، كبيع العنب للخمّار [3]، وهذا القسم هو في مرتبة بين القطعي الوقوع والنادر، ولكن إلحاقه بالقطعي أرجح في نظر الأستاذ وهبة الزحيلي:" .. لأن معنى سد الذرائع هو الاحتياط للفساد، الاحتياط يوجب الأخذ بغلبة الظن..." [4].

القسم الرابع: ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيرا لا غالبا ولانادرا، كبيوع الآجال، وهذا القسم يكون في مرتبة بين المرتبتين الغالبة والنادرة فهو لا يبلغ درجة المظنة، كبيوع الآجال [5].

الفرع الثاني: أهمية ومكانة سد الذرائع في الشريعة الإسلامية.

تتجلي أهمية سد الذرائع في التشريع الإسلامي في مجموعة الميزات التي تثبت مكانتها في استنباط الأحكام، وعدم استغناء كل من الفقهاء والأصوليين في العمل بها سدا أو فتحا، إلا أنها لم تستوف بالبحث الذي يظهر مكانتها الحقيقية، عدا بعض الإشارات، وتتمثل فيما يلي:

1 -سد الذرائع أحد أرباع الدين:

وقد عبر عن هذا العلامة ابن القيم بقوله" وباب سد الذرائع أحد أرباع التكليف؛ فإنه أمر ونهي، والأمر نوعان؛ أحدهما: مقصود لنفسه، والثاني: وسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان؛ أحدهما: ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه، والثاني: ما يكون وسيلة إلى المفسدة؛ فصار سد الذرائع المفضية إلى الحرام أحد أرباع الدين"[6].

---

[1] مصدر سابق، (54/3).
[2] ينظر وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، (885/2).
[3] الشاطبي: الموافقات، مصدر سابق، (54/3).
[4] وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، (885/2-886).
[5] الشاطبي: الموافقات، مصدر سابق، (54/3).
[6] ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (66/5).

2 -منع الاحتيال إلى المحرمات:

التذرع إلى المحرمات بالاحتيال أولى أن يكون حراما وأولى بالإبطال ما يمكن إبطاله منه، بمعنى أن المكلف إذا قصد المحرم بالاحتيال، فإن الأولى لهذه الذريعة التي يُتحايل بها بالتحريم من الحرام المحرم بذاته[1].

وذلك لما يكون في الحيلة من تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر على حد تعبير الإمام الشاطبي[2].

وبهذا يتضح أنه يحصل بمراعاة سد الذرائع، تحقيق مقاصد الشريعة ودرء الفساد عنها، لأن من أعظم مقاصد الشريعة منع الفساد، وفي منع أسبابه منع له[3].

3 -سد الذرائع تحقيق وتثبيت لما شرعه الله وطريق حازم لحمى الأحكام:

بمعنى أن رب العزة إذا حرم شيئا، وأباح الوسائل والطرق المفضية إليه لكان هذا تناقضا في الشرع وإغراءا للنفوس به، وحكمته سبحانه وتعالى تأبى كل الإباء[4].

سد الذرائع حماية لمقاصد الشريعة، وتوثيقا للأصل العام الذي قامت عليه الشريعة من جلب المصالح ودرء المفاسد[5].

4 -وتظهر أهمية سد الذرائع أيضا، وإن كان من الأدلة المختلف فيها، في أنها تدخل عند دراسة مجموعة من المسائل والقضايا الأصولية مثل تحقيق المناط و كذلك ضمن مسالك الاجتهاد المقاصدي والحيل واعتبار المآلات....

5 - آلية وقائية لحماية الشرع عبر الزمن:

سد الذرائع تمنع المكلفين من الوقوع فيما يخالف المصالح والأحكام والمقاصد التي اعتبرها الشارع؛ أي لها دور وقائي يمنع كل وسيلة تفضي إلى الضرر، وما أحوجنا إليها في زمن كثرت فيه وسائل الشر وأسباب الفساد[6].

---

[1] ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، مصدر سابق، (181/6).

[2] ينظر الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (175/5).

[3] ينظر اليوبي: محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية. (ط: 1، السعودية: دار الهجرة، 1418هـ/1997م)، ص577.

[4] ينظر ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (553/4).

[5] اليوبي، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص579.

[6] ينظر جعفر عبد الرحمن القصاص، قاعدة سد الذرائع وأثرها الفقهي. (لا.ط، لا.م، لا.ن، 1431هـ)، ص9. و حسين بن سالم بن عبد الله الذهب، مآلات الأفعال، مرجع سابق، ص79.

6 -سد الذرائع من الأدلة المعتبرة في الشرع:

سد الذرائع من الأدلة المعتبرة في الشرع لأنها تعالج واقع تصرفات المكلفين بما لا يصادم المصالح التي اعتبرها الشارع، والمحافظة على الشريعة في أحكامها ومقاصدها، بحيث لا يتوسل بالمشروع إلى الممنوع، أو بما يترتب على المشروعات من نتائج تصادم المقاصد التي جاءت هذه المشروعات لتحقيقها في الوجود.[1]

-يقول الإمام الشاطبي-رحمه الله-" وسد الذرائع مطلوب مشروع، وأصل من الأصول القطعية في الشرع"[2].

إذا كان الاستثناء من القواعد والأقيسة منهجا معتبرا شرعا من أجل تحقيق المصلحة ودرء المفسدة، فإن قاعدة سد الذرائع أولى بالاعتبار[3].

-قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي" سد الذرائع أصل من أصول التشريع الإسلامي، وحقيقته: منع المبيحات التي يتوصل بها إلى مفاسد أو محظورات"[4].

7 - سد الذرائع مقصد من مقاصد الشريعة:

من المعلوم في الدين أن الشريعة جاءت لتحصيل المصالح وتعطيل المفاسد وهذا هو المقصد الأعظم من مقاصد الشارع الحكيم، ولتعطيل المفاسد يحب سد ومنع كل ما يوصل إليها ، بخلاف جلب المصالح الذي يسعى شرعنا إلى تحقيقه للعباد، وهذا المقصد الأساسي للشريعة هو أساس بناء قاعدة سد الذرائع.

فالعلاقة بين مقاصد الشارع وسد الذرائع علاقة وطيدة؛ بل إن شيخ الإسلام في أساس تعامله مع قاعدة سد الذرائع كان يتعامل معها على إنها مقصد من مقاصد الشارع ، وذلك لأن الشارع يمنع الفساد ويسد كل طريق يفضي إليه، حيث أنها من أكثر الأدلة التصاقا وارتباطا بالمقاصد الشرعية[5].

---

[1] مرجع السابق، ص79.

[2] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (263/3).

[3] ينظر حسين بن سالم الذهب، مآلات الأفعال وأثرها، مرجع سابق، ص79. والقصاص، قاعدة سد الذرائع، مرجع سابق، ص9.

[4] مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره التاسع بأبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من 1 – 6 ذي القعدة 1415هـ، الموافق 1 – 6 أفريل1995م، القرار: 92، (5/3).

[5] إبراهيم بن مهنابن عبد الله المَهنَّا، سد الذرائع عند سيخ الإسلام ابن تيمية. (ط: 1، الرياض: دار الفضيلة، 1424هـ/2004م)، ص213.

8 - تحقيق التوازن بين المصالح والمفاسد:

يقول القرافي:"اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها وتكره وتندب وتباح فإن الذريعة هي الوسيلة فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة"[1].

يقرر القرافي أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، لذا يجب على المجتهد أن يميز بين جنس المفاسد والمصالح، وبين المصالح والمفاسد المتعارضة حتى يستطيع الموازنة بينهما لإصدار الحكم الأقرب للصواب، فنفتح الذريعة للمصلحة الراجحة عن المفسدة والعكس.

المطلب الرابع: علاقة كل من الحيل والمآلات بسد الذرائع.

الفرع الأول: الفروق بين سد الذرائع والحيل.

العلاقة بين الحيل والذرائع قوية ومهمة للغاية، حيث تتلخص النقاط في التالية:

1 -الحيلة يقصد بها فاعلها تغيير حكم للخروج من الحكم الشرعي الواجب عليه، أما الذريعة فلا يقصد المتذرع بالفعل المشروع الوصول إلى الفعل المحظور، إلا أنه يؤديه في بعض الأحيان إلى المحظور[2].

2 -تختلف سد لذرائع والحيل عن بعضهما من جهة العموم والخصوص، أي أن المتحايل يأتيه بعض الناس في خاصة أحوالهم للتخلص من حق شرعي عليهم، أما الذرائع فلا يشترط فيها الخصوص، فهي ما يفضي إلى الفساد الرابي فوق كل مصلحة الأصل، عامة كانت أو خاصة[3].

3 -الذرائع يجب سدها ولو لم يقصد فاعلها الوصول إلى محظور خلاف الحيل فلا تبطل حتى يظهر القصد السيئ، ووفقا لقواعد الشريعة فإن المتحايل يعامل بنقيض عمله[4].

---

[1] القرافي الفروق، مصدر سابق، ص451.

[2] محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية. تحق: محمد الطاهر الميساوي، (ط: 2، الأردن: دار النفائس، 1421هـ/2001م)، ص356-366. وصالح بن عبد الله سيف، الحيل وأثرها في العقوبات المقدرة(الحدود والقصاص). رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، الرياض: كلية الدراسات العليا، 1424هـ، ص 96. وأحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية، تفسير آيات أشكلت. تحق: عبد العزيز محمد بن خليفة، (ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد وشركة الرياض، 1417هـ/1996م)، ص681-682.

[3] محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص 365-366. ويونس محيي الدين فايز، ميزان الترجيح، مرجع سابق، ص31.

[4] صالح بن عبد الله سيف، الحيل وأثرها، مرجع سابق، ص96.

4 -الحيلة م بطلة لقصد الشارع، حيث إن المحتال يقصد التخلص من حق شرعي عليه بصورة معتبرة شرعا –في الظاهر- أما الذريعة فلا يلزم أن تكون م بطلة، وإنما غايتها أن تكون مفضية إلى المفسدة[1].

5 -الحيلة أعم من الذريعة، لأن الاحتيال من أجل إسقاط الحكم الشرعي ما هو إلا ذريعة لانتفاء الحكم عن المحتال، فكل حيلة تؤدي إلى مفسدة تعتبر ذريعة، وليس العكس، فالذريعة لا تكون حيلة لعدم وجود القصد فيها غالبا[2].

من العلماء من جعل من أقسام الحيل الذريعة، وهو يحتال به، كالجمع بين البيع والسلف، وكشراء البائع السلعة من مشتريها بأقل من الثمن تارة وبأكثر أخرى، وكالإعتياض عن الثمن الربوي بربوي لا يباع بالأول نساء وكقرض بني آدم[3].

6 -الذرائع وضعت كحمى لشرع الله خلافا للحيل فتستعمل للتخلص من قواعد الشرع [4]، ويقول ابن القيم في هذا الصدد:" وإذا تدبرت الشريعة وجدتها قد أتت بسد الذرائع إلى المحرمات، وذلك عكس باب الحيل الموصلة إليها. فالحيل وسائل وأبواب إلى المحرمات، وسد الذرائع عكس ذلك. فبين البابين أعظم تناقض، والشارع حرم الذرائع، وإن لم يقصد بها المحرم، لإفضائها إليه. فكيف إذا قصد بها المحرم نفسه"[5].

7 -إن الحيل المذمومة تقف على طرفي نقيض مع سد الذرائع بالعدوة الدنيا، فإن الحيل بالعدوة القصوى، بمعنى أن منع الحيل يرجع إلى سد ذرائع الفساد، فإن فتح أبواب التح ايل على الأحكام الشرعية يفضي إلى فتح أبواب الفساد وهذا مناقض لقاعدة سد الذرائع [6]، حيث حيث يقول شيخ الإسلام:" أعلم أن تجويز الحيل يناقض سد [7] الذرائع مناقضة ظاهرة، فإن الشارع سد الطريق إلى المحرم بكل طريق، والمحتال يريد أن يتوسل إليه، ولهذا لما اعتبر

---

[1] محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة. مرجع سابق، ص 366. ووليد الحسين، اعتبار المآلات، مرجع سابق، (337/1)

[2] صالح بن عبد الله سيف، الحيل وأثرها، مصدر سابق، ص96.

[3] ابن تيمية، بيان الدليل على بطلان التحليل، حمدي عبد المجيد السلفي. (ط: 1، لا.م: المكتب الإسلامي، 1998م)، ص255.

[4] صالح بن عبد الله سيف، الحيل وأثرها، مصدر سابق، ص96.

[5] ابن القيم: أبو عبد الله محمد بن أبي أبي بكر، إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان. تحق: محمد سيد الكيلاني، ج 1(ط: الأخيرة، لا.م: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، 1381هـ/1961م)، ص375-376.

[6] وليد الحسين، اعتبار المآلات، مرجع سابق، (338/1).

[7] في النص الأصلي"يسد".

الشارع في البيع والعرف والنكاح وغيرها شروطا سد ببعضها التذرع إلى الربا والزنا وكمل مقصود العقود...."[1].

8 -الحيل أكثر جريانها في العقود خاصة، أما الذرائع فتجري في العقود وغيرها [2]، والتوسع في الأخذ بسد الذرائع يرجع بالأساس إلى التوسع في إبطال الحيل، ولهذا فإن المبيحين للحيل والمتوسعين في الأخذ بها ينكرون العمل بسد الذرائع لما علموا أنها مناقضة لها، وهذا يتضح من كلام الفقهاء في المعاملات المالية[3].

الفرع الثاني: العلاقة بين الذرائع والمآلات.

إن العلاقة بين الذرائع و مبدأ النظر في المآلات علاقة وطيدة، لا يمكن فصل كل منهما عن الآخر.

الذريعة هي الوسيلة إلى الشيء، كما عرفناه فيما سبق، حيث يكون هذا الشيء مطلوبا أو ممنوعا، فإن كان مطلوبا فهو مصلحة وإن كان ممنوعا فهو مفسدة، والمآل هو الإفضاء.

والنظر في المآلات هو أساس بناء الأحكام والحكم عليها بالمشروعية أو عدمها، حيث يتخذ الفعل حكم يتفق مع ما يؤول إليه.

يقول أبو زهرة في هذا الصدد:" فالأصل في اعتبار الذرائع هو النظر في مآلات الأفعال فيأخذ الفعل حكما يتفق مع ما يؤول إليه سواء أكان يقصد الذي آل إليه الفعل أم لا يقصد"[4].

وأصل الذرائع يتفرع عن أصل النظر في المآلات، لأنه عند إعمالها ينظر إلى المآل الذي يفضي إليه الفعل، فالأصل في اعتبار الذرائع النظر فيما تؤول إليه ، حيث احتاط الشارع للمفاسد المتوقعة والمصالح التي قد تفوت ع لى المكلفين بإباحة الوسائل التي تعمل في نطاق المحافظة ع لى قصد الشارع فيها ، مراعاة للمآل و الثاني الحال ، وتفصيل ذلك كالآتي:

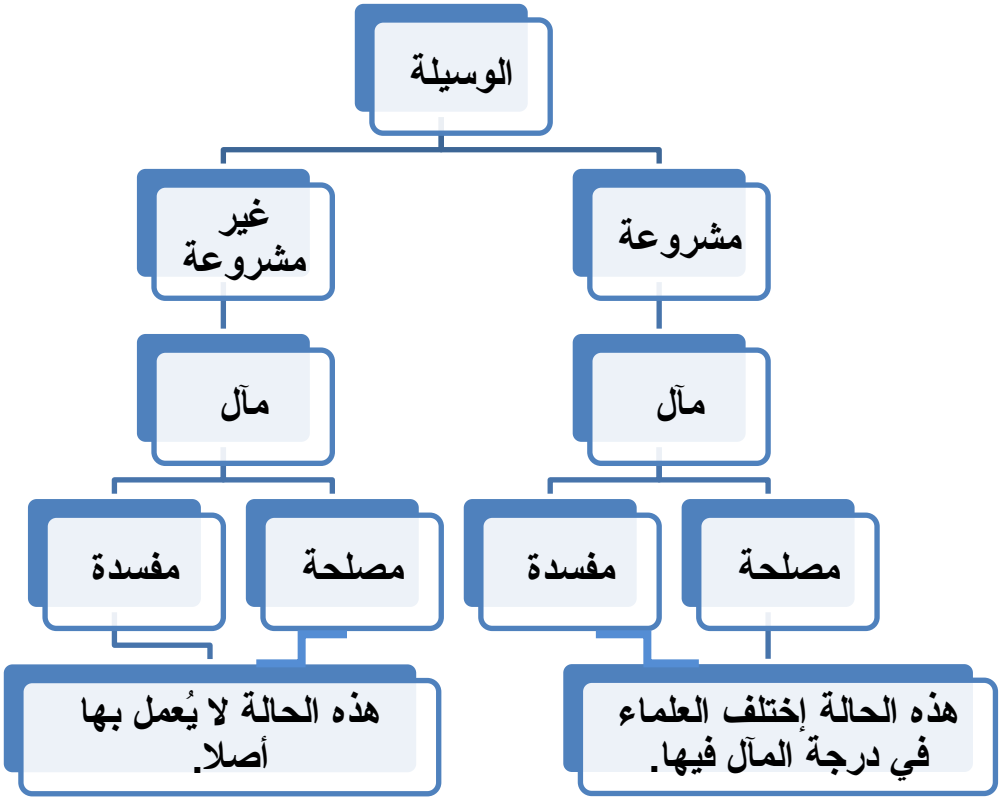
---

[1] ابن تيمية، بيان الدليل، مصدر سابق، ص268.
[2] صالح بن عبد الله سيف، الحيل وأثرها، مرجع سابق، ص97.
[3] محمد التَّمْسَمَانِيُّ الإدريسي، الاجتهاد الذرائعي، مرجع سابق، ص349.
[4] أبو زهرة، أصول الفقه، مصدر سابق، ص288.

- إذا كان مآل فعل ما مفسدة، فتسد الذريعة والطرق المؤدية إليها لأن الشريعة مبنية على الاحتياط والتحرز.

- إذا كان مآل الفعل مصلحة، فيُطلب تحصيلها لأن فتح الذرائع من التعاون على البر والتقوى[1].

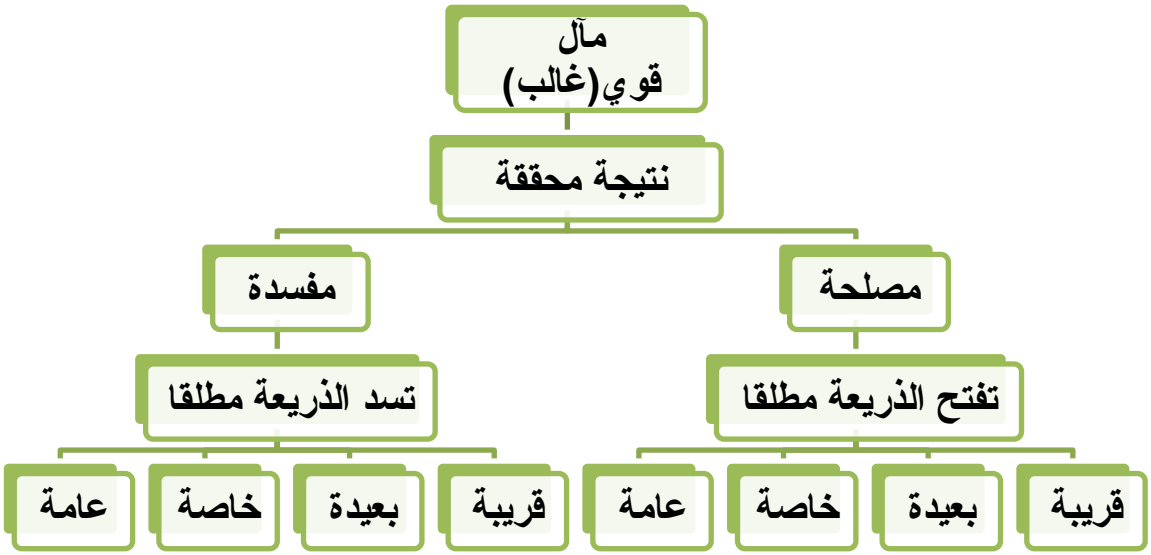
- وتتضح العلاقة بين الذرائع والمآلات كذلك في أن الذرائع هي عبارة عن الوسائل المفضية إلى المآل، سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة. وتوضيح ذلك كالآتي:



من المعلوم أن الوسيلة الغير المشروعة لا تعتبر حتى إذا أفضت إلى مصلحة محققة، لأن وسيلة المحرم محرمة، أما إذا كانت مشروعة فإنها قد تفضي إلى مصلحة أو مفسدة، وهذه الحالة اختلف العلماء في تحديد درجة المآل فيها، حيث هو راجع إلى اختلافهم في درجة الاجتهاد الذي بدوره مؤثر في الموازنة بين المصالح والمفاسد، والتي هي أساس تقسيم الذرائع إذ يمكن تصوره في ثلاث حالات :

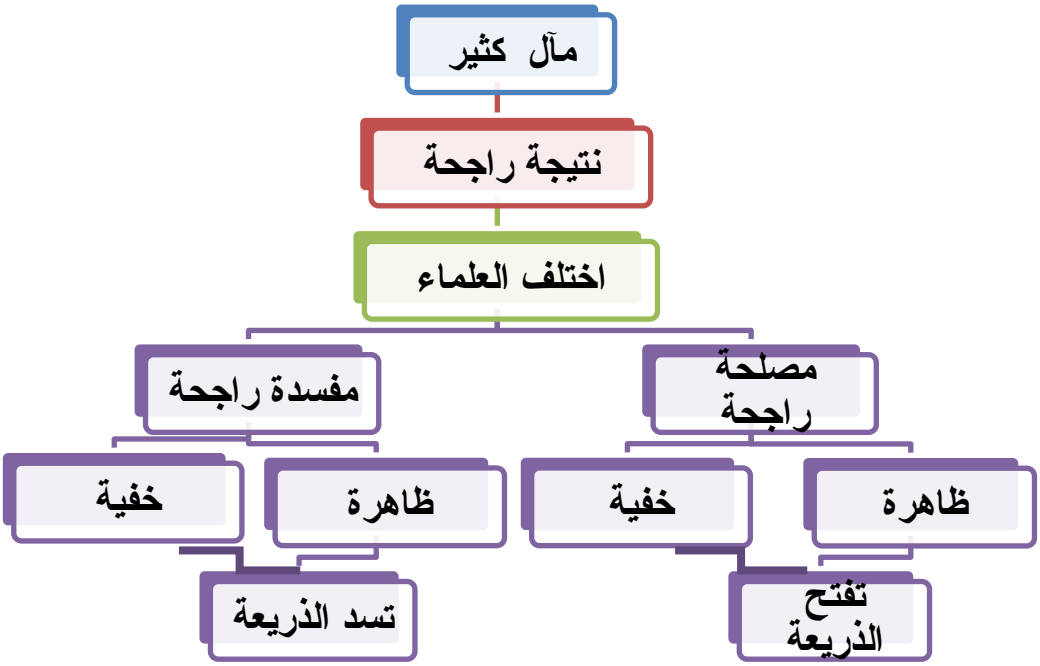
[1] ينظر وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، مصدر سابق، (1/338-340 و369-370). و معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص 260. و يوسف احميتو، مبدأ اعتبار المآل في البحث الفقهي، مرجع سابق، ص 170-173.

أ - الحالة الأولى:



يتضح من المخطط أنه إذا كانت المآل قوي، فإنه يستلزم منه نتيجة محققة، بحيث تفتح الذريعة إذا كانت النتيجة مصلحة وتسد إذا كانت مفسدة، ويتمثل ذلك في المآلات العامة والخاصة والقريبة والبعيدة. فهذه الحالة التي أجمع العلماء على اعتبارها، حيث قال عنها الإمام الشاطبي:" فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي"[1].

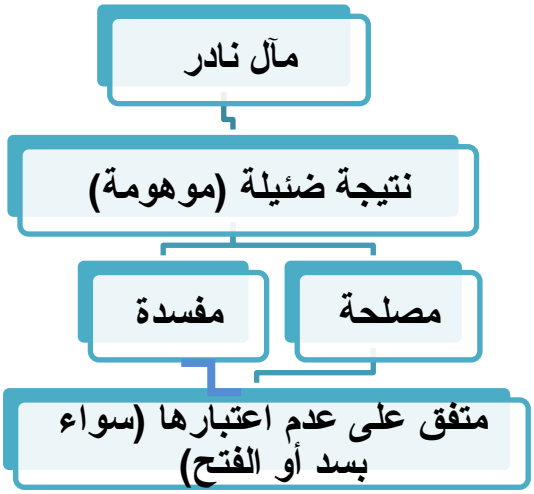
ب -الحالة الثانية:



[1] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (82/2).

يلاحظ أنه إذا كان المآل كثير فإن النتيجة راجحة ، فاختلف العلماء في أيهما أرجح هل المصلحة أو المفسدة، وذلك لاختلافهم في درجة الاجتهاد حيث تكون النتيجة ظاهرة في نظر المجتهد ما ومخفية في نظر آخر، قال عنها الإمام الشاطبي –رحمه الله- "على أنه موضع نظر والتباس"[1].

ت -**الحالة الثالثة:**



هذه الحالة تكون فيها النتيجة ضئيلة إذ تصل إلى درجة الوهم، فمآلها نادر فاتفق العلماء على عدم اعتبارها[2].

[1] مصدر سابق، (77/3).
[2] ينظر مصدر سابق، (74/3)، والقرافي، الفروق، مصدر سابق، (1053/4).

الفصل الثاني

مسائل تطبيقية معاصرة لأثر المآلات في سد الذرائع

ويحتوي على مبحثين

المبحث الأول: مسائل طبية معاصرة.

المبحث الأول: تشريح جثة الإنسان الميت.

المبحث الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج.

المبحث الثالث: رتق غشاء البكارة.

المبحث الثاني: مسائلتان فقهية في المعاملات المالية.

المبحث الأول: التأمين الصحي.

المبحث الثاني: الشرط الجزائي.

المبحث الأول: مسائل طبية معاصرة.

المطلب الأول: تشريح جثة الإنسان الميت.

الفرع الأول: تعريف التشريح وأنواعه.

أولا: تعريف التشريح.

في اللغة: التشريح في اللغة من مصدر شرح، ومنه شرح اللحم شرحًا أي قطعه قطعًا طولًا رقاقًا، وشرح الجثة أي فصل بعضها عن بعض للفحص العلمي.

وجاء كذلك بمعنى الكشف. فقيل التشريح هو ترقيق البضعة من اللحم حتى تَشِفَّ من رقّية[1].

أما في الاصطلاح: هو علم باحث عن كيفية إجراء البدن وترتبها من العروق والأعصاب والغضاريف والعظام واللحم وغير ذلك من أحوال كل عضو منه [2].أو هو علم يبحث في تركيب الأجسام العضوية بتقطيعها وفحصها[3].

ثانيا: أنواع التشريح وأغراضه.

1 -التشريح التعليمي: وهو أحد الفروع الأساسية من علم الطب ، ويهدف إلى تمكين طلبة الطب من معرفة تركيبة جسم الإنسان ووظائف أعضائه، ويسهل عليهم إجراء العمليات الجراحية.

2 التشريح المنفعي: وله علاقة بعلم الجنايات وتشخيص الأمراض، ويهدف إلى:

- مدخل هام لتشخيص الأمراض وتأثيراتها على جسم الإنسان.
- معرفة سبب الوفاة الحقيقي في جرائم القتل والوفاة المجهولة السبب ، ليسهل التمييز بين الجاني وغير الجاني.

---

[1] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة شرح، ص 2228. و مجمع اللغة العربية، معجم الوسيط. مادة شرح، مصدر سابق، ص477.

[2] القنوجي: صديق بن حسن، أبجد العلوم الوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم. تحق: عبد الجبار زكار، ج 2(لا.ط، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1978م)، ص149.

[3] مجمع اللغة العربية، معجم الوسيط، مادة شرح، مصدر سابق، ص478.

- استخدامه كوسيلة في استئصال بعض أعضاء جثة الميت كالكلية أو القلب وزرعها في جسم شخص مريض[1].

الفرع الثاني: الأقوال في تشريح جثث الموتى.

اختلف العلماء على قولين في حكم تشريح جثة الإنسان، وسبب خلافهم راجع إلى عدم وجود نص صريح من الكتاب أو السنة في جوازه أو منعه، وإنما اعتمدوا في استخراج الحكم على مقاصد الشريعة وقواعدها الكلية.

القول الأول: لا يجوز تشريح جثث الموتى، وهو لطائفة من العلماء منهم محمد نجيب المطيعي والشيخ محمد عبد الوهاب بحيري[2].

أدلة القائلين بعدم الجواز: استدل أصحاب هذا المذهب بأدلة من الكتاب والسنة والقياس والمعقول.

1. القرآن الكريم: قوله تعالى: ﴿ **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا** ﴾ [الإسراء:70].

في الآية تكريم للإنسان وجعله نفيس غير مبذول ولا ذليل في صورته [3]، وفي التشريح إهانة إلى هذه الصورة العزيزة ومخالفة لمقاصد الشريعة فلا يجوز فعله[4].

2. السنة النبوية:

استدلوا بأحاديث النهي عن المثلة، منها ما رواه سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ إِذَا أَمَّرَ أَمِيرًا عَلَى جَيْشٍ، أَوْ سَرِيَّةٍ، أَوْصَاهُ فِي خَاصَّتِهِ بِتَقْوَى اللهِ، وَمَنْ

---

[1] ينظر أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية. (ط: 2، لا.م: لا.ن، 1408هـ/1987م)، ص61-62. و علي محي الدين القرة داغي وعلي يوسف المحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة دراسة فقهية طبية معاصرة مقارنة. (ط: 2، بيروت-لبنان: دار البشائر الإسلامية، 1428هـ/2006م)، ص161-162. و الشنقيطي: محمد مختار، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها. (ط: 2، السعودية: مكتبة الصحابة، 1415هـ/1994م)، ص169. ورقية أسعد صالح عرار، أحكام التصرف في الجثث. رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2010م، ص134-135. وبحوث لبعض النوازل المعاصرة. (لا.ط، لا.م: لا.ن، د.ت)، ص 104-105.

[2] يوسف الدجوي، " حكم تشريح جثة الميت في الشريعة الإسلامية". مجلة الأزهر-نور الإسلام-، مصر: مطبعة المعاهد الدنية، العدد: 6، 1354هـ/1935م، ص472-473.

[3] محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، مرجع سابق، (165/15).

[4] ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص 518، والشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص174.

مَعَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ خَيْرًا، ثُمَّ قَالَ: « **اغْزُوا بِاسْمِ اللهِ فِي سَبِيلِ اللهِ، قَاتِلُوا مَنْ كَفَرَ بِاللهِ، اغْزُوا وَلَا تَغْلُّوا، وَلَا تَغْدِرُوا، وَلَا تَمْثُلُوا**»[1].

نهي الحديث الشريف عن التمثيل[2]، و التشريح فيه تمثيل ظاهر على الجثة ، لذا يدخل في عموم النهي الوارد في الأحاديث الموجبة لحرمة التمثيل ومنعه، فإن كان محرم بجثة الأعداء، فهو محرم جثة المسلم من باب أولى [3].

3. القياس:

أ- نص الفقهاء على حرمة شق بطن المرأة الحامل الميتة لإنقاذ جنينها الذي رَجيت حياته مع أن ذلك يؤول إلى مصلحة ضرورية [4]، ومن باب أولى تحريم التشريح الذي فيه شق وزيادة[5].

ب- استدلوا بما ثبت من تكريم الشريعة للإنسان حيًا أو ميتًا، حتى أوجب- كفائي- غسله وتكفينه ودفنه والصلاة عليه، ونهي عن الجلوس على قبره [6] أو سبه، أو أي أذى كان ولو معنويًا، فلأن تمنع تشريح جثته من باب أولى[7].

4. القواعد الفقهية:

أ- استدلوا ببعض القواعد أذكر منها قاعدتين، الأول "الضرر لا يزال بالضرر "[8] والثانية "لا ضرر ولا ضرار"[9].

وجه الدلالة من هاتين القاعدتين على حرمة التشريح، أن القاعدة الأول دلت على أن المفسدة لا تزال بمثلها والتشريح فيه إزالة الضرر بمثله، وذلك أن تعلم بواسطته فيه إزالة المرض والأسقام بتعلم طرق معالجتها والكشف عنها، ولكن هذه الإزالة يترتب عنها

---

[1] أخرجه مسلم، كتاب الجهاد والسير، بَابُ تَأْمِيرِ الْإِمَامِ الْأُمَرَاءَ عَلَى الْبُعُوثِ، وَوَصِيَّتِهِ إِيَّاهُمْ بِآدَابِ الْغَزْوِ وَغَيْرِهَا، رقم حديث:1731، ص720.

[2] النووي، شرح النووي على مسلم، مصدر سابق، (37/12).

[3] القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص519.

[4] ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، (497/3). وابن همام، شرح الفتح القدير، مصدر سابق، (150/3).

[5] الشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص176.

[6] أخرجه مسلم، كتاب الجنائز، باب بَابُ النَّهْيِ عَنِ الْجُلُوسِ عَلَى الْقَبْرِ وَالصَّلَاةِ عَلَيْهِ، رقم الحديث:972، ص973.

[7] ينظر الشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص 175-176. والقرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص519.

[8] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، (96/1)، والسيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، (143/1).

[9] محمد الزرقا ت1357هـ ، شرح القواعد الفقهية. (ط: 3، دمشق: دار القلم، 1409هـ/2989م)، ص165 و195.

ضرر آخر يتعلق بالميت الذي شرحت جثته، فحينئذ يكون من باب إزالة الضرر بمثله، وهو الذي دلت القاعدة على عدم جوازه.

أما القاعدة الثانية فدلت على حرم ة الإضرار بالغير، والتشريح فيه إضرار بالميت فلا يجوز فعله[1].

ب- وعملاً بقاعدتي "سد الذرائع "و"درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة"[2]، وذلك نظراً نظراً إلى توسع بعضهم فيه، وإلى ما يحدث في غرف التشريح الخاصة بالمستشفيات الجامعية، وأما إذنه فغير معتبر لأن بدن الإنسان ليس ملكه، وحتى لو قلنا بأنه ملكه فلو رضي الشخص بإسقاط حقه فلا يجوز له ذلك كما يحرم عليه قتل نفسه [3].

5. المعقول:

وجود بدائل من الوسائل الحديثة مما يشبه أعضاء الجسم البلاستيكية وغيرها، وأيضا يمكن الاستعانة بتشريح الحيوانات مما يقلل الحاجة الماسة لتشريح جثث الآدميين[4].

القول الثاني: يجوز تشريح جثث الموتى للضرورة والحاجة، وصدر هذا الرأي من جهات علمية عديدة أذكر أهمها:

1 -هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[5].

2 -مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة[6].

3 -واختاره كذلك مجموعة من العلماء والباحثين[7].

<u>أدلة القائلين بالجواز</u>: استدل القائلون بالجواز بما يلي:

1. القياس:

القياس على ما ذكره الفقهاء من جواز شق بطن الحامل الميتة لاستخراج جنينها الذي رُجيت حياته، أو لإخراج ما ابتلعه الميت، فإذا جاز شق بطنه لإخراج المال إذا بلغ

---

[1] الشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص176-177.
[2] ينظر الزرقا، شرح القواعد، ص205.
[3] وبحوث لبعض النوازل المعاصرة، مرجع سابق، ص110.
[4] مرجع نفسه، ص520.
[5] هيئة كبار العلماء بالسعودية، أبحاث هيئة كبار العلماء، الدورة: 9، (2/72-73).
[6] مجمع الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي. الدورة: 10، العدد: 8، ص343.
[7] منهم يوسف الدجوي ومحمد سعيد رمضان البوطي ومحمود الناظم نسيمي ومحمود علي السرطاوي. ينظر يوسف الدجوي، حكم تشريح جثة الميت في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص472-473. و الشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص170.

نصاب قطع اليد السارق فجوازه لإنقاذ نفسه أولى، وقالوا إذا جاز ذلك حفظا للحياة الإنسانية فكذلك يجوز كل ما من شأنه ذلك مثل التشريح لمعرفة المرض أو دواعي الجريمة أو لغرض التعليم[1].

2. القواعد الفقهية:

استدل القائلون بالجواز بجملة من القواعد نذكر منها:

أ- من قواعد الشريعة أنه إذا تع ارضت مصلحتان قدم أهمهما، وإذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما[2]، ومما لا شك فيه أن عملية التشريح فيها مصالح ومفاسد مترتبة عليها، ولكن مصالحها تفوق وتترجح عن مفاسدها، فيجوز من باب ارتكاب أخف الضررين[3].

ب- من القواعد أيضا قاعدة "تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام "[4]، وفي التشريح ضرر خفيف يعود على الميت خاصة، ولكن نفعه عام على الأمة، وذلك بالكشف والحد من الأوبئة المنتشرة في المجتمع والتي يتم معرفتها بتطور الطب الذي لا يكون إلا بالتشريح.

ج- ومن القواعد أيضا قاعدة "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب "[5]، تعلم الجراحة التشريحية وغيرها من علوم الطب النافعة، فهي من الفروض الكفائية التي إذا سقطت على عامة الناس فلا تسقط على خاصتهم، ولا يتم هذا الواجب الكفائي إلا بالتشريح الذي يعتبر واجبا من هذا الوجه[6].

3. المعقول:

إن التشريح فن لا علم فقط، حيث إن الفن يكتسب بالممارسة بعد العلم، ومن أجل إتقان هذا الفن ربما يتوقف عليه إتقان صنعة الطب من ممارسة التشريح عمليا[7].

---

[1] ينظر عليش: محمد بن أحمد بن محمد ت 1299هـ، منح الجليل شرح مختصر خليل. ج 1(لا.ط، بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م)، ص 530. والكساني، بدائع الصنائع، مصدر سابق، (130/5). و القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص521. والشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص172.

[2] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص201.

[3] ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص 521. والشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص172-173. و أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، مرجع سابق، ص68-70.

[4] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (96/1).

[5] ينظر السبكي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (88/2).

[6] القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص 521. وبحوث لبعض النوازل المعاصرة، بحث سابق، ص107.

[7] رقية أسعد صالح عرار، أحكام التصرف في الجثث، مرجع سابق، ص140.

مناقشة أدلة القول الأول: المانعين:

1. مناقشة وجه الاستدلال من القرآن:

أجيب أن التشريح لا ينافي كرامة الإنسان وليس فيه إهانة ، لأن التشريح شرع للضرورة، ولا يقصد منه التشفي والعبث، بخلاف الإهانة فتكون بقصد والقصد منتفي هنا[1].

وكذلك حمل وتخصيص أدلة المانعين على المسلم دون الكافر، فلا حرج في إهانة الكافر[2]، لقول الله تعالى:﴿ **وَمَنْ يُهِنِ اللَّهُ فَمَا لَهُ مِنْ مُكْرِمٍ إِنَّ اللَّهَ يَفْعَلُ مَا يَشَاءُ** ﴾ [الحج:18]، وجاء في تفسير هذه الآية الكريمة أنه من يذل الله فلا يكرمه أحد، ومما لا شك فيه أن الكفار هم الذين أذلهم الله[3].

2. مناقشة وجه الاستدلال من السنة النبوية:

أجيب عن أحاديث النهي عن المثلة، على أنها عامة وقد جاء تخص يصها عند الحاجة، كما في قصة العرنيين وآية المحاربين [4]، فإن التمثيل فيها للمصلحة العامة وردع الناس وزجرهم، ويكون التشريح من الحالات الخاصة من الآية[5].

3. مناقشة دليل القياس:

وأجيب عن قياسهم على شق بطن الحامل الميتة، فهو مردود لأن الأصل غير مسلم به[6].

4. مناقشة دليل القواعد الفقهية:

يجاب عن الاستدلال بقاعدتي "الضرر لا يزال بالضرر "[7] و"لا ضرر ولا ضرار"[8]، بأنه يصح تطبيقهما حين تساوي المفسدة المصلحة أو تفوقها ، وهذا منفي في

---

[1] ينظر هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، أبحاث هيئة كبار العلماء. ج2(لا.ط، لا.م: لا.ن، د.ت)، ص60.
[2] الشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص 177-178. ومحمد يسر ي إبراهيم، سرقة الأعضاء بالجراحة الطبية وأحكام القصاص المترتبة عليها في الفقه الإسلامي . (ط: 1، مكة المكرمة: دار طيبة الخضراء، 1426هـ/2005م)، ص139.
[3] ينظر علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم بن عمر الشيحي أبو الحسن ت 741هـ، التأويل في معاني التنزيل. تحق: محمد علي شاهين،ج2(ط: 1، بيوت: دار الكتب العلمية ،1415 هـ)، ص250
[4] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الإيمان والنذور، باب لم يحسم ﷺ المحاربين من أهل الردة حتى هلكوا، رقم الحديث:6803، (251/4). أما آية المحاربين فهي[المائدة: 33].
[5] ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص 522. والشنقيطي، أحكام الجراحة، مرجع سابق، ص178.
[6] المرجعان السابقان.
[7] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، (96/1)، والسيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، (143/1)0
[8] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، مصدر سابق، ص165 و195.

عملية التشريح لأن الضرر الناتج أهون من المصلحة المرجوة، وهذا يؤكد القواعد الفقهية "تحمل الضرر الأخف لإزالة الضرر الأشد [1] وقاعدة تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[2]" [3].

4. مناقشة دليل المعقول:

وأجيب على قولهم بأنه يوجد بدائل الحيوانية وبلاستيكية، على أن أهل الذكر يقولون أنه لا غنى على جثة الإنسان لاختلاف الكبير بين تركيبة الأعضاء الإنسانية والحيوانية، بل إن الحيوانات تختلف تركيبة أعضائها من صنف إلى آخر.

وقد يحتاج الطبيب إلى أخذ عينات لفحصها تحت المجهر فإنه يضطر إلى أخذ هذه العينة من الشخص ذاته، فلا يغني البديل حينئذ[4].

الفرع الثالث: النظرة المآلية في المسألة.

إن السبب الحقيقي لاختلاف الفقهاء في حكم تشريح جثة الإنسان، هو اختلاف نظرتهم إلى ما سيؤول إليه الحكم في الحال والمآل، واختلاف نظرتهم هذه راجعة إلى اختلافهم في الموازنة بين المصالح والمفاسد، حيث احتاط المانعون حتى لا يكون هذا الحكم ذريعة إلى إهانة الآدمي المعزز وتنزيهه عن العبث وعدم اتخاذه وسيلة للكسب والاتجار...، بخلاف المجيزين فإنهم يرون أن مصالحه تفوق مفاسده، من هذه المصالح التي يؤول إليها إجازة التشريح ما يلي:

1.معرفة السبب الحقيقي للوفاة والإصابات وحالات التسمم وغيرها، ليعرف الجاني من غير الجاني، ولكي يسهل تطبيق حد القصاص.

2. القيام بالتشريح الانتفاعي يساهم في إنقاذ حياة الآخرين، وهذا الفعل يؤول إلى ت آلف القلوب بين المسلمين.

3.التشريح يسهل على الأطباء الكشف عن الأوبئة، واتخاذ العلاج اللازم لها، وهذا يعود نفعه على عامة الناس وخاصتهم.

---

[1] ينظر مرجع سابق، ص199.
[2] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (96/1). والزرقا، شرح القواعد، مرجع سابق، ص197.
[3] ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص523.
[4] ينظر مرجع سابق. وبحوث لبعض النوازل المعاصرة، مرجع سابق، ص104-105.

4.زيادة إيمان المسلم وتقويته، وتعريف غير المسلمين على عظمة الدين الإسلامي ودستوره الذي أحصى كل شيء، ودليل ذلك قول ابن رشد:" من اشتغل بالتشريح ازداد إيمانا بالله".

وقال الشافعي:" العلم علمان علم أديان وعلم أبدان" ومما لا شك فيه أن علم الأبدان يشمل علم التشريح ووظائف الأعضاء[1].

5. علم التشريح وسيلة من وسائل الدعوة إلى الله، حيث استطاع الإمام الرازي [2] أن يستخدم معلومات في الطب وفي التشريح خاصة ووظائف الأعضاء لإثبات قدرة الله سبحانه وتعالى وحكمته[3]. وكذلك الإمام ابن القيم في كثير من كتبه[4].

الترجيح:

بالنظر إلى أدلة كل من الفريقين يترجح لي – والله أعلم- الجواز المشروط للتشريح وذلك لقوة أدلة أصحابه، وسلامتها من المناقشة.

بالرغم من قولهم بجواز التشريح، إلا أنهم وضعوا له شروطا يلتزم بها الطبيب وطلبة العلم وجميع القائمين على هذه المهمة الشرعية ، حتى لا تستغل فيما لم تشرع له، لكني حاولت تقسيمها إلى ما يلتزم به قبل بدأ العملية، ما يجب عليهم عند إجراء العملية، بحيث لا يتم المباشرة في عملية التشريح إلا إذا توافرت الشروط الأولى.

أولا: قبل بدء في عملية التشريح:

1 -موافقة الميت قبل موته، أو موافقة أوليائه، إلا في حالة المتوفين المجهولين فتتعذر الموافقة. ولا تشترط موافقة الميت ولا ذويه في الحالات الجنائية لما في التشريح في مثل هذه الحالات من مصلحة راجحة ولأن ممانعة الأهل قد تفوت حقاً من الحقوق العامة أو الخاصة.

2 -وجود ضرورة تتطلب التشريح.

---

[1] ينظر زهير أحمد السياعي ومحمد علي البار الطبيب أدبه وفقهه. (ط: 1، دمشق-بيروت: دار القلم- الدار الشاميّة، 1413هـ/1993م)، ص173.

[2] فخر الدين الرازي أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن بن علي التيمي البكري، ولد بالري وتوفي بهراة سنة 606هـ، من مؤلفاته المحصول. (خلكان، وفيات الأعيان، 4/248-252).

[3] ينظر فخر الدين الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التميمي ت 606هـ، مفاتيح الغيب (التفسير الكبير). 1و19 و22 و31(ط:3، بيروت:دار إحياء التراث العربي، 1420 هـ)،ص23و28 و200، 100، 58 و76.

[4] ينظر محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ت 751هـ، تحفة المودود بأحكام المولود. تحق: عبد القادر الأرناؤوط، (ط: 1، دمشق: مكتبة دار البيان، 1391هـ / 1971م)، ص247 و263.

3 -التيقن من موت الشخص قبل إجراء التشريح عليه لأن تشريح الإنسان قبل موته فيه إيذاء وهو محرم شرعاً.

ثانيا: أثناء عملية التشريح:

1 -يجب أن يقتصر التشريح على قدر الضرورة والحاجة كيلا يعبث بجثث الموتى، وستر ما لا حاجة إلى كشفه من العورة.

2 -تعظيم حرمة الميت وعدم التمثيل بالجثث، فلا يجوز الاستهزاء به ولا اللعب بأعضائه ولا الإهانة لو بالإنسان لكرامة الإنسان حيًا وميتًا.

3 -إن وجد بديل مباح عن التشريح فلا يصار إليه، كأن يقوم تشريح الحيوان مثلا مقام تشريح الإنسان.

4 -يباح أن يمارس طالب الطب تشريح جثث النساء في مرحلة التعليم ليكون على دراية وخبرة، ولكن في الممارسة العملية لا ينبغي أن يشرح النساء إلا الطبيبات، فإن لم يوجدن، فيجب أن يقتصر نظر الطالب ومسه على مواضع الضرورة والحاجة فقط ولا يمسها بدون ضرورة، مع وجود أحد محارم جثة المرأة.

5 -تجميع أجزاء الجثة بعد الفراغ من تشريحها ودفنها وفقاً للأحكام الشرعية المتعلقة بوجوب دفن الميت[1].

المطلب الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج.

الفرع الأول: مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج.

أولا: في اللغة:

الفَحْصُ: شدةُ الطَّلَبِ خِلالَ كُلِّ شَيْءٍ؛ يقال: فَحَص عَنْهُ فَحْصاً؛ أي بَحَثَ عنه، يقال فُلانٌ فاحَصَ فلانا فِحَاصاً؛ أي بحث وكشف عن عَيْبِه وَ سِرِّه[2].

---

[1] ينظر مجمع الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي. (ط: 2، مكة: لا.ن، 1426هـ/2005م)، الدورة: 10، العدد: 8، ص343-344. والقرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة، مرجع سابق، ص 524. و أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية. (ط: 1، بيروت: دار النفائس، 1420هـ/2000م)، ص201. ورقية أسعد صالح عرار، أحكام التصرف في الجثث، مرجع سابق، ص 143-145. و أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، مرجع سابق، ص71-74. و حسام الدين بن موسى عفانة، فتاوى يسألونك. ج 6(ط: 1، فلسطين - القدس: مكتبة دنديس - المكتبة العلمية ودار الطيب، 1427 / 1430 هـ)، ص544-549.

[2] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة فحص، ص3356.

الطِّبُّ: من مصدر طبب وهو علاجُ الْجِسْمِ والنَّفس، يقال : طب المريض أي داواه وعالجه[1]، وله معاني أخرى[2] .

أما الطبي: نسبة لعلم الطب الذي هو علم معالجة ومداواة الجسم و النفس[3].

ثانيا: في الاصطلاح.

الفحص الطبي: هو المقدمة التي يقوم بها الطبيب أو المعالج ليصل إلى تشخيص المرض، ووصف العلاج المناسب سواء كان العلاج بالأدوية أم بالجراحة الطبية[4].

الفحص الطبي قبل الزواج : إجراء الفحص لراغبي الزواج لمعرفة وجود الأمراض الوراثية وبعض الأمراض المعدية، بغرض إعطاء المشورة الطبية حول إمكانية انتقال تلك الأمراض للطرف الآخر أو الأبناء في المستقبل وإعطاء الخيارات والبدائل أمام راغبي الزواج من أجل التخطيط لأسرة سليمة صحيا[5].

الفرع الثاني: أقوال العلماء حول إلزامية الفحص الطبي.

اختلفت نظرة الفقهاء المعاصرين حول إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج إلى فريقين:

الفريق الأول: يجوز لولي الأمر إصدار قانون يلزم بإجراء الفحوصات الطبية للمقبلين على الزواج، وممن تبنى هذا الرأي محمد شبير[6] والشيخ أسامة الأشقر وغيرهم[7].

---

[1] المصدر سابق، مادة طب، ص3630.

[2] ينظر الفيروز آبادي، قاموس المحيط، مصدر سابق، ص108.

[3] محمد رضا على عضيبات، الفحص الطبي قبل الزواج. رسالة ماجستير في الفقه، جامعة اليرموك اربد، الأردن، 1425هـ/2004م، ص28.

[4] محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء. (ط:2، عمان- الأردن: دار النفائس،1420هـ/1999م)، ص 23-24.

[5] إيمان غالب اليافعي، دليل الفحص الطبي قبل الزواج. (لا.ط، الكويت: لا.ن، 2012م)، ص7.

[6] شبير: محمد عثمان، "موقف الإسلام من الأمراض الوراثية". مجلة الحكمة، لندن: دار النفائس، العدد السادس، 1416هـ، ص210.

[7] ينظر أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق. (ط: 1، الأردن: دار النفائس، 1420هـ/200م)، ص98.

الفريق الثاني: لا يجوز إجبار أي شخص مقبل على الزواج بإجراء الفحوصات الطبية، وممن قال بهذا الرأي الشيخ ع بد العزيز بن باز [1] وعبد الكريم زيدان وقاسم عبد الرشيد [2] وحسام الدين بن موسى عفانة[3] والقرة داغي[4] ومجمع الفقهي الإسلامي المنعقد بمكة[5].

أدلة العلماء القائلين بجواز الفحص:

1. القرآن الكريم:

أ - قوله تعالى: ﴿ **وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ** ﴾ [البقرة: 195]. ووجه الدلالة من الآية الكريمة أن الله سبحانه وتعالى أمر باجتناب كل ما يؤدي إلى التهلكة [6]، الفحص الطبي من وسائل الوقاية من التهلكة فوجب على المسلم فعله[7].

ب -قوله تعالى ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ** ﴾ [النساء:59]، وجه الدلالة من الآية أن الله أمر بطاعة ولي الأمر، وذلك لما فيه من مصلحة عامة[8]، والفحص من المبيحات التي تتحقق بها هذه المصلحة فوجب على المسلم تطبيقه[9].

2. السنة النبوية:

أ - ما ثبت عَنْ أم المؤمنين عَائِشَةَ- رضي الله عنها-، قَالَتْ: قَالَ رسول ﷺ:«**اخْتَارُوا لِنُطَفِكُمُ الْمَوَاضِعَ الصَّالِحَةَ**»[10]، في الحديث إشارة إلى الأصل الذي تخرج منه النطفة وسلامة المكان الذي تنمو فيه، ولا يتحقق ذلك إلا بالفحص[11].

---

[1] عبد العزيز بن باز، حكم الاشتراط على المرأة إجراء فحوصات الطبية قبل الزواج . (audio.islamweb.net)، تاريخ التصفح: 2014/05/22م.

[2] عبد الرشيد قاسم، مقال الفحص قبل الزواج، بحث منشور على شبكة الإنترنت: (www.saaid.net)، تاريخ التصفح: 2014/04/26.

[3] ينظر حسام الدين بن عفانة، فتاوى يسألونك، مرجع سابق، (469/6).

[4] القرة داغي والحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، مرجع سابق، ص182-185.

[5] مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ص305.

[6] ينظر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، (257/3).

[7] ينظر عبد على مصطفى الفقير،"مراعاة المصلحة في الفتوى وتطبيقاتها المعاصرة". بحوث مؤتمر الفتوى واستشراف المستقبل، ص253. وحسين مهداوي، دراسة نقدية للتعدلات الواردة على قانون الأسرة في مسائل الزواج وآثاره. رسالة ماجستير في القانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009م، ص29.

[8] ينظر ابن العربي، أحكام القرآن، مصدر سابق، (573/1). والجصاص، أحكام القرآن، مصدر سابق، (177/3).

[9] ينظر عبد على مصطفى الفقير، مراعاة المصلحة في الفتوى وتطبيقاتها المعاصرة، مرجع سابق، ص 253. وعبد الرشيد قاسم، الفحص قبل الزواج، مقال سابق. والقرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الطبية، مرجع سابق، ص284.

[10] أخرجه الدر قطني، سنن، كتاب النكاح، باب المهر، رقم الحديث:3786، (487/4).

[11] فاتن حلواني، الأحكام الشرعية للفحص المبكر قبل الزواج. مقال منشور على شبكة الأنترنت: (www.muslimdoctor.org)، تاريخ التصفح: 2014/04/26م.

ب -قال رسول الله ﷺ **«لاَ تُورِدُوا المُمْرِضَ عَلَى المُصِحِّ »**[1]، وقال أيضا:**«لاَ عَدْوَى وَلاَ طِيَرَةَ، وَلاَ هَامَةَ وَلاَ صَفَرَ، وَفِرَّ مِنَ المَجْذُومِ كَمَا تَفِرُّ مِنَ الأَسَدِ »**[2]، وجه الدلالة من هذه الأحاديث الشريفة أن الرسول الكريم ﷺ يأمرنا باجتناب المصابين بالأمراض المعدية، مع أن هذه الأمراض تعدي بأمر الله لا بطبع المريض، وفرارنا منهم من باب الأخذ بالأسباب [3]، فنقول أن الفحص الطبي قبل الزواج هو من الأسباب التي تمنع العدوى بين الزوجين من جهة وبين الزوجين والأطفال من جهة أخرى فوجب الالتزام بها[4].

3. القياس:

يرى جمهور الفقهاء جواز التفريق بين الزوجين لعيوب هي أقل ضررا بكثير من الأمراض المعدية في وقتنا الحاضر [5]، ومما لا شك فيه أن هذه الأمراض المعدية الوراثية داخلة في العيوب التي حددها الفقهاء وإن اختلف في بعضها [6]، وذلك يدل على وجوب معرفة كل من الخاطبين عيوبهما الجسدية لكي لا يحدث الفسخ وما يترتب عليه من إشكالات مادية ونفسية وإنسانية، وهذا يعالجبالفحص الطبي قبل الزواج[7].

4. القواعد الفقهية:

استدل الفقهاء بعدة قواعد فقهية أذكر منها:

أ - قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"[8]، التي تدل على عدم الإضرار بالنفس وبالغير، وهذا يظهر يظهر معناه في إجراء الفحص الطبي الذي يكشف عن الأمراض الخفية والتي يُخشى على الزوجين منها بالدرجة الأولى وعلى المجتمع بالدرجة الثانية، وبهذا نكون قد اجتنبنا "الضرر الأشد بارتكاب الأخف"[9].

---

[1] أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب لا عدوى، رقم الحديث:5774، (50/4).
[2] أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب الجذام، رقم الحديث: 5707، (37/4).
[3] ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مصدر سابق، (160/10).
[4] ينظر محمد رضا على عضيبات، الفحص الطبي قل الزواج، مرجع سابق، ص 72. والأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص95.
[5] هناك أمراض معدية، وأمراض غير معدية، فالأمراض المعدية مثل: السل والجدري والتهاب الكبد الوبائي ومرض نقص المناعة المكتسبة (الآيدز) ونحوها. وأمراض غير معدية مثل أمراض السكر والقلب ونحوهما (القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الطبية، مرجع سابق، 272).
[6] ينظر محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ت 1230هـ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. ج 2(لا.ط، لا.م: دار الفكر، د.ت)، ص280. والبهوتي، كشاف القناع، مصدر سابق، (109/5). و ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، (57/10).
[7] الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص96. و فاتن حلواني، الأحكام الشرعية للفحص، مقال سابق.
[8] ينظر محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص165 و195
[9] الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص97. و ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا، مرجع سابق، ص285.

ب -وقاعدة "الدفع أسهل من الرفع "[1]، حيث إن دفع الضرر قبل وقوعه أولى من رفعه بعد وقوعه، وهذا يكون بالفحص قبل الزواج حتى لا تترتب آثاره السلبية بعد الزواج[2].

5. المعقول:

أ - الفحص الطبي يجنب الشخص المصاب من الزوجين المسؤولية الجنائية في نقل العدوى للطرف الآخر، فإن لم يعلم أحدهما وتم الزواج وانتقلت للسليم العدوى فمات فعليه الدية والكفارة، وإن علم بالمرض قبل الزواج ولم يخبر الطرف الآخر فالجمهور على أنه قتل شبيه بالعمد.

ب -الفحص الطبي قبل الزواج قد يؤدي إلى اكتشاف الأمراض الخطيرة في بداية الإصابة بها، وهذا يعود على المريض بالفائدة العلاجية في بدء العلاج المبكر[3].

ت -الفحص الطبي قبل الزواج يحقق مصالح كثيرة للفرد الجديد وللأسرة والمجتمع ويدر أ مفاسد اجتماعية ومالية على المستوى الاجتماعي والاقتصادي.

ث -الوسائل تأخذ حكم الغايات، فإذا كانت الغاية هي سلامة الإنسان، فإن الوسيلة المحققة لذلك مشروعة[4].

ج -التحقق من قدرة الزوج على العدل في حالة الزواج المكرر، وذلك أن العدل يشمل القدرة البدنية والمادية[5].

<u>أدلة القائلين بعدم إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج:</u>

1. السنة النبوية:

أ - عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ : أَنَّ النبي ﷺ قَالَ، قَالَ اللَّهُ:« **أَنَا عِنْدَ ظَنِّ عَبْدِي بِي** »[6]، في الحديث إرشاد إلى حسن الظن بالله تعالى[7]، الكشف الطبي يعطي نتائج غير صحيحة.

---

[1] ينظر السيوطي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (229/1).
[2] ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا، مرجع سابق، ص285.
[3] فاتن حلواني، الأحكام الشرعية للفحص المبكر قبل الزواج. مقال منشور على شبكة الأنترنت: (www.muslimdoctor.org)، تاريخ التصفح: 2014/04/26م.
[4] الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص96-97.
[5] ينظر عبد على مصطفى الفقير، مراعاة المصلحة في الفتوى وتطبيقاتها المعاصرة، مرجع سابق، ص253.
[6] أخرجه البخاري، كتاب التعبير، باب قوله تعالى: ﴿ يُرِيدُونَ أَنْ يُبَدِّلُوا كَلَامَ اللَّهِ﴾، رقم الحديث:7505، (404/4).
[7] ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مصدر سابق، (209/11).

ب -إن أركان وشروط النكاح محددة في الشرع، واشتراط الفحص الطبي قبل الزواج هو من الزيادة في شرع الله فهو باطل[1] لقول رسول الله ﷺ:«**مَا بَالُ أُنَاسٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ، مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنِ اشْتَرَطَ مِائَةَ شَرْطٍ شَرْطُ اللَّهِ أَحَقُّ وَأَوْثَقُ**»[2].

ت -قَالَ رسول الله ﷺ:«**إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ**»[3]، في الحديث تصريح أن أن الشروط الشرعية بعد شروط العقد هي كون الزوج من أهل الدين والخلق [4] ولم يشترط الصحة[5].

2. المعقول:

أ - إن النكاح قد لا يلزم منه ذرية، فقد يتزوج الشخص من أجل المتعة فقط، فلا وجه لإلزام بالفحص الطبي كما هو حال لكبار السن والمرأة الآيسة[6].

ب -إن تصرفات الإمام، في جعل المباح واجبا تصح عند تعيين المصلحة أو تغليبها على المفسدة[7]، وفقا للقاعدة "تصرف الإمام منوط بالمصلحة"[8].

ت -إن الأمراض الوراثية والمعدية كثيرة، وكل يوم يظهر أمر جديد، فإذا ألزمنا الناس بالفحص لجميع هذه الأمراض فإنه قد يتعذر الزواج ويتعسر ويرتشر الفساد[9].

<u>مناقشة أدلة المانعين</u>:

أ - قولهم بإحسان الظن بالله والثقة به، فيرد عنه أن الثقة بالله وحسن الظن به لا يتعارض مع الأخذ بالأسباب، فالمؤمن مأمور بفعل الأسباب مع التوكل على الله سبحانه وتعالى [10]،

---

[1] القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا، مرجع سابق، ص283. و عبد الرشيد قاسم، الفحص قبل الزواج، مقال سابق.
[2] أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب البيع والشراء مع النساء، رقم الحديث:2155، (103/2).
[3] الترمذي: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، ت 279هـ، سنن الترمذي، تحق: أحمد محمد شاكر وآخرون، ج3(ط: 2، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1395 هـ / 1975 م)، كتاب النكاح، بَابُ مَا جَاءَ إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ فَزَوِّجُوهُ، رقم الحديث:1085، ص387. حسه الألباني، إرواء الغليل، مصدر سابق، (266/6).
[4] ابن العربي: عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي. ج4(لا.ط، بيروت-لبنان: ار الكتب العلمية، د.ت)، ص301.
[5] ينظر القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا، مرجع سابق، ص283-284.
[6] ينظر عبد الرشيد قاسم، الفحص قبل الزواج، مقال سابق. والقرة داغي والمحمدي، فقه القضايا، مرجع سابق، ص284.

[7] المرجعان السابقان.
[8] السيوطي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (202/1).
[9] ينظر عبد الرشيد قاسم، الفحص قبل الزواج، مقال سابق.
[10] الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص 93. والشويرخ: سعد بن عبد العزيز بن عبد الله، أحكام الهندسة الوراثية. (لا.ط، الرياض: دار كنوز اشبيليا، 1427هـ)، ص128.

ودليله عَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ« **أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ أُحُدٍ أُخِذَ دِرْعَيْنِ، كَأَنَّهُ ظَاهَرَ بَيْنَهُمَا**»[1].

ب -أما قولهم عن احتمالية النتائج، فهذا لا نسلم به لأمرين الأول: أن الطب أثبت القدرة على ضمان نتائج دقيقة. والأمر الثاني: أن احتمال الظن نسبته ضئيلة أي ظن ا كثيرا لا غالبا، فيجوز الفحص من باب الاحتياط لما يتحقق وقوعه[2].

الفرع الثالث: النظرة المآلية للفحص الطبي قبل الزواج.

يرجع اختلاف الفقهاء المعاصرين حول إلزامية الفحوصات الطبية قبل الزواج إلى اختلاف أدلتهم الذي أدى إلى اختلاف نظرتهم المآلية في تحديد المصالح والمفاسد المترتبة عليه، حيث عدّ المجيزون الفحص قبل الزواج من المصالح، ودليله قول الإمام الغزالي:"ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة" [3]، والفحص من الوسائل التي تعمل على حماية النفس والنسل، والذي تظهر عاقبته على الزوجين على المدى القريب وهو المآل الواقع الخاص، وعلى المجتمع على المدى البعيد وهو المآل المتوقع العام، وجملة هذه المصالح تتمثل في:

1 -الفحوصات الطبية من الوسائل الوقائية الفاعلة في الحد من انتشار الأمراض الوراثية والمعدية، وذلك من أجل حماية المجتمع.

2 -معرفة كل من الخاطبين بالوضع الصحي للآخر، وذلك لإدراك كل منهما بمدى قدرة الآخر على إتمام الزواج وأعباءه.

3 -التفريق بين الأمراض الوراثية والمعدية المؤثرة في الحمل والولادة من غير المؤثرة – الذرية- وذلك لتقليل من ولادة أطفال مشوهين أو معاقين بقدر الإمكان.

---

[1] أخرجه ابن ماجة: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ت 273هـ، سنن ابن ماجه . تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج2(لا.ط، لا.م: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، د.ت)، كتاب الجهاد، باب السلاح، رقم الحديث:2806، ص937. وقيل في الزوائد أن رجاله رجال الصحيح . ينظر أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي ت 807هـ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. تحق: حسام الدين القدسي، ج 6(لا.ط، القاهرة: مكتبة القدسي، 1414 هـ/ 1994 م)، ص108.

[2] الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص93. والشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص128.

[3] الغزالي، المستصفى، مصدر سابق، ص184.

4 -تحقيق الاطمئنان والسكنى لكلا المخطوبين عند خلوهما من المرض، أو اتخاذ العلاج المبكر عند الإصابة وذلك للحفاظ على النسل المستقبلي الذي يعد من الكليات الخمس[1].

وإضافة إلى ذلك يقول الإمام الشاطبي عند حديثه عن المقاصد الضرورية التي لابد منها لقيام مصالح الدنيا والآخرة:" والحفظ لها يكون بأمرين: أحدهما: ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود. والثاني:ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم"[2].

فنظرة الإمام الشاطبي مآلية بحتة حين ذكر الأمر الثاني، حيث إن كل ما يؤدي إلى درء الإخلال بالمقاصد الضرورية فهو مشروع، والفحص من الوسائل التي تحفظ النفس والنسل فهو مشروع.

أما المانعين فقالوا إن مفاسد الفحص في الحال والمآل أرجح من مصالحه، مما أدى بهم إلى القول بعدم جواز الفحص قبل الزواج سدا لذرائع الفساد المتوقعة، حيث تتجسد مفاسده فيما يلي:

1 -قد تتسرب معلومات الفحص الطبي لشخص مصاب بمرض وراثي، وهذا مما ينتج عنه إحباطا نفسيا واجتماعيا مؤثر ا على مستقبله سلبا، وخاصة أن الأمور الطبية قد تصيب وتخطئ.

2 - التكلفة المادية التي يتعذر على البعض الالتزام بها وفي حال إلزام الحكومات بجعل الفحوص شرطاً للزواج ، فيتعسر على البعض فرصة الزو اج ويكثر الفساد بعزوف الشباب عنه.

3 -إيهام الناس أن إجراء الفحص سيقيهم من الأمراض الوراثية، وهذا غير صحيح؛ لأن الفحص لا يبحث في الغالب سوى عن مرضين أو ثلاثة منتشرة في مجتمع معين[3].

---

[1] ينظر الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص 74-75. و القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، مرجع سابق، ص260-261. و محمد رضا على عضيبات، الفحص الطبي قل الزواج، مرجع سابق، ص 57-60. و إيمان غالب اليافعي، دليل الفحص الطبي قبل الزواج، مرجع سابق، ص12. و والشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص91-92.

[2] الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، (18/2).

[3] ينظر الأشقر، مستجدات فقهية، مرجع سابق، ص 86-87. و القرة داغي والمحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، مرجع سابق، ص261-262. قاسم عبد الرشيد، فحص قبل الزواج، مقال سابق.

الترجيح:

من خلال النظر في أدلة كلا الفريقين من فإنه يترجح في نظري –والله أعلم- القول بالجواز، لأنه القول المناسب لحال زماننا الذي ضعفت فيه الثقة بين الناس، وكثرت أسباب الطلاق غير المعروفة، لذا قد تكون هذه الأمراض من بينها. فلذا فإن الفحص قبل الزواج من باب الأخذ بالاحتياط، حيث أن الوقاية خير من العلاج.

المطلب الثالث: رتق غشاء البكارة.

الفرع الأول: التعريف برتق غشاء البكارة وأسباب سقوطه.

أولا: تعريف رتق غشاء البكارة.

1. في اللغة:

الرَّتْقُ في اللغة ضِدُّ الفَتْق، ويقال الرَّتْقُ إلحام الفَتْق وإصلاحُه [1]، ويقال أيضا رتق الشيء رتقا أي سده أو لحمه أو أصلحه[2]

البكارة في اللغة من مصدر بكر والبِكْرُ هي: الْجَارِيَةُ الَّتِي لَمْ تُفْتَضَّ، وَجَمْعُهَا أَبْكارٌ. والبِكْرُ مِنَ النِّسَاءِ: الَّتِي لَمْ يَقْرَبْهَا رَجُلٌ، ومِنَ الرِّجَالِ: الَّذِي لَمْ يَقْرُبِ امرأة بَعْدُ؛ وَالْجَمْعُ أَبْكارٌ. ومَرَةٌ بِكْرٌ: حَمَلَتْ بَطْنًا وَاحِدًا. والبِكْرُ: العَذْراءُ[3].

2. في الاصطلاح:

البكر عند الفقهاء هي التي لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جار مجرى الصحيح[4].

ويُعرّف الأطباء البكارة: بأنها عبارة عن غشاء موجود حول فتحة المهبل الخارجية ويتكون من طبقتين من الجلد الرقيق بينهما نسيج رخو غني بالأوعية الدموية[5].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، مادة رتق، مصدر سابق، ص1477.
[2] مجمع اللغة العربية، معجم الوجيز. (لا.ط، مصر: لا.ن، 1994م)، ص254.
[3] ابن منظور، لسان العرب، مادة بكر، مصدر سابق، ص344.
[4] الديسوقي: محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. تحق: محمد عليش، ج 2(لا.ط، بيروت- لبنان: دار الفكر، د.ت)، ص282.
[5] أبو يسيرة هشام بن سيد بن حداد، الغارة على رتق غشاء البكارة. (ط: 1، الأزهر: مكتبة الدعوة، 1416هـ/1996م)، ص11.

3. رتق البكارة هو إصلاحها وإعادتها إلى وضعها السابق قبل التمزق، أو إلى وضع قريب منه وهو عمل الأطباء المختصين[1]. أو هو إصلاحه طبيا ليعود إلى وضعه قبل التمزق[2].

ثانيا: أسباب زوال غشاء البكارة.

يرجع زوال غشاء البكارة إلى أسباب عدة يمكن حصرها فيما يلي:

1.الأسباب الإرادية: يقصد بها الأسباب التي تحدث للفتاة بمحض اختيارها دون إكراه ، ومتمثل في النكاح أو الزنا (مشتهر أو غير مشتهر) أو العادة السرية[3].

2.الأسباب اللاإرادية: وهي الأسباب التي لا تكون بمحض الاختيار، فقد تكون خِلقية [4]، وقد تكون نتيجة إكراه وغير ذلك[5].

الفرع الثاني: أقوال العلماء في المسألة.

اتفق الفقهاء المعاصرين على تحريم حالتين من حالات رتق غشاء البكارة، وذلك كون التمزق ناشئ عن عقد نكاح صحيح أو عن زنا مشتهر بين الناس ودون إكراه فيه ، أي دون اغتصاب، واختلفوا فيما عدا ذلك على أقوال منها:

القول الأول: المنع مطلقا، وممن قال بهذا الرأي كل من محمد مختار الشنقيطي[6] وعز الدين الدين التميمي[7] ومحمد النجيمي[8].

---

[1] محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة. (ط: 2، عمان-الأردن: دار النفائس ، 1419هـ/1999م)، ص227.

[2] أحمد شحادة الزغبي، حكم إصلاح غشاء البكارة في الفقه الإسلامي. (ط: 1، الأردن: دار الفتح، 1433هـ/2012)، ص11.

[3] ينظر الديسوقي، محمد عرفة، حاشية الدسوقي ، مصدر سابق، (285/2). و مغني المحتاج، الشربيني، مصدر سابق، (201/3).

[4] الولادة دون غشاء أو قوة تدفق الحيض أو العُنوسة. ينظر ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، (451/9). والشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، (202/3).

[5] الوثبة أو الوطء حال النوم الثقيل، أو الجنون أو الإكراه، وتدخل فيها أيضا الألعاب الرياضية العنيفة. ينظر المغني، ابن قدامة، مصدر سابق، (451/9). والشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، (202/3).

[6] الشنقيطي، أحكام الجراحة، ص432.

[7] عز الدين الخطيب التميمي، رتق غشاء البكارة من منظور إسلامي. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، الكويت، 1987م، ص563.

[8] بحث مقالة منشورة بعنوان استخدام البكارة الصناعي محرم . (www.sauress.com/ajl)، تاريخ التصفح: 2014/04/30م.

القول الثاني: الجواز مع التفصيل، وممن قال به محمد نعيم ياسين[1]، و الشيخ علي جمعة[2].

عرض الأدلة:

عرض أدلة القول الأول:استدل المانعون بجملة من الأدلة أجزها في مايلي:

1 قال الله تعالى: ﴿**الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ**﴾ [النور: 03].

وجه الاستدلال من الآية أن الله تعالى نهى الأعفاء تزوج الزانيات [3]، وفي رتق الغشاء زيف وخداع للمسلم من أن المرأة طاهرة وعفيفة، فزيف يمنع عنها وصف الزانية، وإذا زال عنها هذا الوصف أدى ذلك إلى تعطيل حكم من أحكام الله[4].

يقول عبد القادر عودة [5]:" وعدم زوال البكارة يعتبر شبهة فى حق المشهود عليها بالزنا عند أبى حنيفة والشافعي وأحمد والشيعة الزيدية، فإذا شهد أربعة على امرأة بالزنا، وشهد ثقات من النساء بأنها عذراء، فلا حد عليها للشبهة ولا حد على الشهود"[6].

فالفقهاء القدامى لم يتصوروا أنه قد يكون هناك رتق لغشاء البكارة بعد شهادة الشهود وقبل شهادة النساء الثقاة، ففي هذه الحالة يكون عمل الطبيب- إصلاح غشاء البكارة- للفتاة الزانية سببا في إسقاط حدود الله[7].

2 لختلاط الأنساب : وذلك في حال ما إذا حملت الزانية ثم أصلحت غشاء بكارتها على أنها عذراء، فسيسقي ماءه- الرجل العفيف- ولد غيره، وهذا محرم شرعا [8]، لقول النبي الكريم ﷺ**« مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ فَلاَ يَسْقِ مَاءَهُ وَلَدَ غَيْرِهِ»** [9].

---

[1] محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية، مرجع سابق، ص227.

[2] علي جمعة محمد، فتوى دار الإفتاء المصرية، موقع:(www.alarabiya.net)، تاريخ الإطلاع: 2014/04/29م. 2014/04/29م.

[3] ينظر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، (116/15).

[4] ينظر أبو يسيرة هشام بن سيد بن حداد، الغارة، مرجع سابق، ص29.

[5] هو أحد مفكري مصر وعَلَمٌ من أعلام الحركة الإسلامية المعاصرة ورجل قانون ، ولد بمصر سنة 1321هـ، وتوفي سنة1374هـ، له عدة مؤلفات منها: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، المال والحكم في الإسلام. (ينظر الزركلي، الأعلام،42/4).

[6] عبد القادرعودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانوني الوضعي. ج 2(لا.ط، بيروت: دار الكاتب العربي، د.ت)، ص373.

[7] ينظر الغارة ، هشام بن سيد حداد، مرجع سابق، ص42.

[8] ينظر التميمي، رتق غشاء البكارة، مرجع سابق، ص 572. وهشام بن سيد، الغارة، مرجع سابق، ص43-44.

[9] أخرجه الترمذي، الجامع الكبير، كتاب النكاح، باب ما جاء في الرجل يشتري جارية وهي حامل، رقم الحديث:1131، (428/2). حديث حسن (ينظر، الألباني، إرواء الغليل، مصدر سابق، 213/7).

3 -أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ النبي ﷺ قَالَ: «**لَا يَنْظُرُ الرَّجُلُ إِلَى عَوْرَةِ الرَّجُلِ، وَلَا الْمَرْأَةُ إِلَى عَوْرَةِ الْمَرْأَةِ، وَلَا يُفْضِي الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، وَلَا تُفْضِي الْمَرْأَةُ إِلَى الْمَرْأَةِ فِي الثَّوْبِ الْوَاحِدِ**»[1].

يقول العز بن عبد السلام: "وكشف العورات والنظر إليها مفسدتان محرمتان على الناظر والمنظور إليه لما في ذلك من هتك للأستار، ويجوزان لما يتضمنانه من مصلحة الختان أو المداواة أو الشهادات على العيوب أو النظر إلى فرج الزانيين لإقامة حدود الله "[2].

فالنظر إلى العورة مما حرمته الشريعة، وعملية إصلاح غشاء البكارة فيها ما فيها من كشف للعورات[3].

4 -في إعادة غشاء البكارة وإصلاحه تشجيع للفتاة على الزنى، فهي بهذا تستطيع ممارسة الحرام متى شاءت، وإذا أقدم أحد لخطبتها فالأمر سهل بالنسبة إليها لإخفاء عيوبها[4].

5- غش وخداع المسلمين وأكل أموالهم بالباطل، الذي نهى عنه الرسول ﷺ قَالَ:« **مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا** »[5]، وجه الدلالة من الحديث الشريف النهي عن الغش لأنه يخرج من الملة [6]، ويتجسد الغش في عملية الرتق الع ذري في أن الفتاة وأهلها ومن قام بهذه العملية اشتركوا جميعا في الغش والتدليس وأوهموا الزوجة بتلك العذرية الصناعية [7]، أما قولهم إنه أكل لأموال الناس بالباطل، وذلك أن أحكام الشريعة نصت على أن الثيب تأخذ نصف المهر والبكر تأخذ مهرا كاملا، والفتاة الزانية التي قام الطبيب برتق غشائها فهي في الأصل ثيب ولها نصف المهر، ولكن إجرا ءها لعملية الرتق توهم الزوج بأنها بكر فتأخذ بذلك مهرا كاملا فهذا هو عين أكل أموال الناس بالباطل[8].

---

[1] أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحيض، باب تحريم النظر إلى العورات، رقم الحديث:338، ص340.
[2] العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، مصدر سابق، (155/1).
[3] ينظر عز الدين الخطيب التميمي، رتق غشاء البكارة من منظور إسلامي. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، الكويت، 1987م، ص573. و الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، مرجع سابق، ص 429.
[4] ينظر المرجعان السابقان. وخالد منصور، الأحكام الطبية، ص 213.
[5] أخرجه مسلم، صحيح مسلم، بَابُ قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»، رقم الحديث:164، ص67.
[6] ينظر النووي، شرح النووي على مسلم، مصدر سابق، (50/2).
[7] ينظر هشام بن سيد حداد، الغارة، مرجع سابق، ص 29. والتميمي، رتق غشاء البكارة، مرجع سابق، ص572.
[8] ينظر الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، مرجع سابق، ص 430. وهشام بن سيد بن حداد، الغارة، مرجع سابق، ص50.

6 -إن في رتق غشاء البكارة مصلحة خاصة للفتاة ، ومع ذلك قد يكون فيه ضرر على الزوج وعامة المسلمين، وإذا حكمنا قواعد الشريعة فإنه يجب علينا أن ندرأ المفسدة وهو أولى من جلب المصلحة مصداقا لقوله تعالى:﴿ **فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ**﴾ [التغابن: 16].

7 -وإن الضرر الذي وقع على الفتاة من جراء فض غشاء بكارتها لا يلزمنا أن نضر غيرنا بالغش والتدليس عليهم برتقه، وهذا يوافق القاعدة الفقهية الضرر لا يزال بالضرر [1]، وعليه يجب على الفتاة تحمل الضرر الواقع عليها من جراء فعلها، لحماية مصالح عامة المسلمين، وهذا يوافق القاعدة المشهورة يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[2].

أداة القائلين بالجواز:

1 -من المقاصد التي حثت عليها الشريعة الإسلامية وقررتها الستر على العباد قال تعالى:﴿**إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ**﴾[النور: 19].

وجه الدلالة من الآية الكريمة أن الله توعد الذين يحبون إشاعة ونشر الفحش في المجتمع بالعذاب الأليم، والفاحشة المقصودة في الآية هي القول السيء[3]، ومن هذا يكون فقد فقد الفتاة لغشائها وسيلة لتقول السيء عليها فيكون رتقه من باب سد ذريعة التقول عليها ورميها بالفحش.

2 -وقال رسول الله ﷺ:«**لَا يَسْتُرُ عَبْدٌ عَبْدًا فِي الدُّنْيَا، إِلَّا سَتَرَهُ اللهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ**»[4].

ومن خلال هذا الحديث يكون عمل الطبيب الذي يقوم بمثل هذا العمليات من باب الستر[5].

---

[1] ينظر السيوطي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (143/1).
[2] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (96/1).
[3] القرطبي، جامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، (177/15).
[4] أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، بَابُ بِشَارَةِ مَنْ سَتَرَ اللهُ تَعَالَى عَيْبَهُ فِي الدُّنْيَا، بِأَنْ يَسْتُرَ عَلَيْهِ فِي الْآخِرَةِ، رقم الحديث:2590، ص1042.
[5] ينظر محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية، مصدر سابق، ص229.

3 من القواعد المعروفة أن الأصل في الذمة البراءة [1]، والرتق يُعيد للمرأة أصل براءتها فيمنع ذلك من سوء الظن بها ويحقق مقصد إشاعة حسن الظن بين المسلمين [2]، حيث يقول الله تعالى:﴿**لَوْلَا إِذْ سَمِعْتُمُوهُ ظَنَّ الْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بِأَنْفُسِهِمْ خَيْرًا** ﴾ [النور:12].

4 -الرتق يساعد الفتاة على العفة والطهارة، ويقف حاجز ا أمام اندفاعها إلى ارتكاب الفاحشة[3].

5 -للرتق أثر تربوي عام وخاص على المجتمع، وذلك أن المعصية إذا أخفيت ستظل في إطار ضيق وتقتصر على صاحبها خاصة، بينما إذا انتشرت فإنها تضر بالناس عامة، ويقول الإمام أبو حامد الغزالي:" إن المعصية إذا أخفيت لم تضر إلا صاحبها فإذا أعلنت ولم تغير أضرت بالعامة" [4]، وهذا مما تقتضيه حكمة الستر، أما الخاص فهو ما يقع في نفسها من إعادة الثقة مما يشجعها على التوبة[5].

الاعتراضات الواردة على أدلة المانعين:

أ - <u>الاعتراضات على الاستدلال بالآية</u>:

1 - الآية المستدل بها منسوخة لأن الشرع لم يحرم زواج الزانية العفيف[6].

2 - المراد بالنكاح في الآية هو الوطء[7].

3 - أكثر الفقهاء يرون أن هذا النص لا ينطبق إلا على امرأة زانية ثبت زناها بدليل شرعي معتبر من شهادة أو اعتراف أو حمل[8].

---

[1] ينظر السبكي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، (218/1).

[2] ينظر محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية، مصدر سابق، ص 229. وأبو جزر: إبراهيم موسى، أثر سقوط العذرة وغشاء البكارة على الزواج. رسالة ماجستير في الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية: كلية الشريعة والقانون، غزة، 1429هـ/2009م، ص71.

[3] ينظر المرجع السابق، ص72.

[4] أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، إحياء علوم الدين. ج2(لا.ط، أندونيسيا: مكتبة كرياطة ، د.ت)، ص308.

[5] ينظر نعيم ياسين، أبحاث فقهية، مرجع سابق، ص: 234.

[6] القرطبي، جامع لأحام القرآن، مصدر سابق، (119/15). وأبو جعفر النحاس أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يوسف المرادي ت338هـ، الناسخ والمنسوخ. تحق: محمد عبد السلام محمد، ج 1(ط: 1، الكويت: مكتبة الفلاح، 1408هـ)، ص582. والشافعي، الأم، مصدر سابق، (28/6). والرازي: أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص ت370، أحكام القرآن. تحق: محمد صادق قمحاوي، ج 5(لا.ط، بيروت-لبنان: دار إحياء التراث العربي- مؤسسة التاريخ العربي، 1412هـ/1992م)، ص107.

[7] القرطبي، الجامع، مصدر سابق، (116/15). و الجصاص، أحكام القرآن، مصدر سابق، (108/5).

[8] مبروك النجار، رتق غشاء البكارة، مرجع سابق، ص 16. وأبو يسيرة هشام بن حداد، الغارة، مرجع سابق، ص 34. وإبراهيم موسى، أثر السقوط، مرجع سابق، ص59. نعيم ياسين، أبحاث فقهية، مرجع سابق، ص249-250.

4 المقصود من الآية المرأة التي فقدت عذريتها بالزنا، أما من فقدتها بسبب خارج عن إرادتها فلا تدخل في مدلول الآية[1].

5 -هذا النص كان في نساء مخصوصات.[2]

الجواب على الاعتراض:

رُد هذا الاعتراض بما يلي:

أ - قال شيخ الإسلام ابن تيمية:"وَالَّذِينَ لَمْ يَعْمَلُوا بِهَذِهِ الْآيَةِ ذَكَرُوا لَهَا تَأْوِيلًا وَنَسْخًا. أَمَّا التَّأْوِيلُ: فَقَالُوا الْمُرَادُ بِالنِّكَاحِ الْوَطْءُ وَهَذَا مِمَّا يَظْهَرُ فَسَادُهُ بِأَدْنَى تَأَمُّلٍ، وأما الذين قالوا بالنسخ فادعوا الإجماع"[3]. وقال ابن القيم: " القول بأن هذه الآية محكمة يعمل بها لم ينسخها ينسخها شيء، وهى مشتملة على خبر وتحريم، ولم يأت من ادعى نسخها بحجة البتة"[4].

ب - أسباب زوال غشاء البكارة غير مقتصرة على الجماع، فقد يكون غير ذلك، وبهذا لا يكون اختلاط الأنساب، والإثبات أيضا صار ممكنا اليوم وذلك بلستخدام الوسائل الحديثة[5].

ت -أما القائلين بأن الرتق فيه كشف للعورات، فنسلم لهم بذلك، إلا أن المصالح المترتبة عليه أعظم من المفاسد المترتبة عن الكشف، ولهذا السبب أجاز الفقهاء ذلك.

ومن القواعد المعروفة أن " الضرورات تبيح المحظورات "[6]، والرتق يدخل ضمنها[7]، وبناءً على ذلك أن الكشف عن العورة أمر جائز للضرورة[8].

ث -ليس في الرتق ما يشجع على الفاحشة، إذ من المفترض أن الفتاة لم تقع في الفاحشة أصلا، وعدم قيام الطبيب بهذه العمليات للفتاة التي زال غشاء بكارتها دون إرادتها ، هو الذي يشجعها على الفاحشة[9].

---

[1] ينظر إبراهيم موسى، أثر سقوط العذرة، مرجع سابق، ص59.

[2] الشافعي، الأم، مصدر سابق،(30/6). والجصاص، أحكام القرآن، مصدر سابق، (107/5). وابن العربي، أحكام القرآن، مصدر سابق،(336/3).

[3] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مصدر سابق، (15-32/186-73).

[4] أبو عبد الله محمد بن أي بكر المعروف ابن القيم، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، تحق: محمد رشيد كيلاني، ج 1(ط: الأخيرة، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، 1381هـ/1961م)، ص70.

[5] ينظر مبروك النجار، الحكم الشرعي لإصلاح غشاء البكارة ، مرجع سابق، ص22.

[6] ينظر الزرقا، شرح القواعد، مرجع سابق، 185.

[7] ينظر مبروك النجار، الحكم الشرعي لإصلاح غشاء البكارة ، مرجع سابق، ص23.

[8] ينظر نعيم ياسين، أبحاث فقهية معاصرة، مرجع سابق، ص243.

[9] ينظر المرجع السابق، ص248 ومبروك النجار، الحكم الشرعي لإصلاح غشاء البكارة ، مرجع سابق، ص22.

ج -إن الغش والخداع غير موجود في عملية الرتق، وذلك أن المجيزين أجاز وه للمرأة التي زالت بكارتها بأسباب لا تعد معصية في الشرع والعرف، وبهذا يكون إجراء الطبيب للعملية ليس فيه طمس لدليل شرعي يبين زنى الفتاة.

وليس كل عيب تخفيه المرأة يعد غش، إنما العيوب المعتبرة عند العلماء هي التي تفوت مقصود النكاح والاستمتاع، وهي عيوب نص عليها الفقهاء والرتق ليس منها[1].

الرد على أدلة المجيزين:

أ - إن الستر الذي ندبت إليه الشريعة الإسلامية هو المُحَقِق لمصالح معتبرة، ورتق غشاء البكارة فيه كشف للعورة بدون حاجة، وفيه فتح لباب الشر وهو الزنا[2].

ب - تحقيق مقصد حسن الظن بها يمكن تحصيله بطرق أخرى غير الرتق، كالإخبار قبل الزواج، فإن رضي الزوج فبها ونِعْمَت، وإن لم يرض فيعوضها الله[3].

الفرع الثالث: النظرة المآلية لرتق غشاء البكارة.

حسب ما سبق دراسته من أدلة وبيان وجه الدلالة منها لكل من الفريقين المتعارضين في الحكم على رتق غشاء البكارة، حيث برر كل فريق ما اتجه إليه وذلك وفقا للنتائج المترتبة عليه في الواقع والمستق بل والتي لم تنضبط في نظرهم، حيث حكّم المانعون قاعدة سد الذرائع وجعلوها هي الفاصل في القضية، فسدوا الباب حتى لا يكون الرتق ذريعة إلى مفاسد جمة، ووسيلة إلى التسهيل في ارتكاب الفاحشة، والتكشف عن العورة المغلظة، وانتشار الزواج العرفي وغيرها من المفاسد التي تهدم مقاصد الشريعة وكيانها.

ومن جهة أخرى أن المنع هو الأنسب لحال هذا الزمان، الذي تردت فيه الأخلاق وضَعُفت، فهو وسيلة للردع والحفاظ على عفة المرأة.

أما القائلين بالجواز فإنهم رجحوا المصلحة على المفسدة، لأن العواقب في المآل حميدة كما يرون ذلك، ولأن الأصل في ذمة المرأة البراءة وأن الإنسان بطبعه خطاء، وشريعتنا السمحاء تأمرنا بالستر على العباد والغفران لمن تاب، ولا وجه لأن نعسر

---

[1] ينظر المرجع السابقة، ص 247.

[2] ينظر الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، مرجع سابق، ص 432. وخالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء، مرجع سابق، ص218.

[3] المراجع السابقة.

ونضيق على خلق الله من جهة، ومن جهة أخر ى فتح أبواب الأمل لهم في مواصلة الحياة، حتى لا يكون زوال بكارتها سبب في انحرافها.

المبحث الثاني: مسائل فقهية في المعاملات المالية.

المطلب الأول: حكم التأمين الصحي.

الفرع الأول: تعريف التأمين الصحي.

في اللغة: التأمين مصدر أمِن يؤمن تأمينا وهو ضد الخوف، ويأتي أيضا بمعان أخرى منها تحقيق الأمن والاطمئنان والصدق والثقة..[1]

في الاصطلاح: التأمين عملية يحصل بمقتضاها أحد الطرفين وهو المؤمن له نظير دفع قسط على تعهد لصالحه أو لصالح الغير من الطرف الآخر وهو المؤمن، تعهد بمقتضاه يدفع هذا الأخير أداء معينا عند تحقيق خطر معين، وذلك عن طريق تجميع مجموعة من المخاطر وإجراء أداء المقاصة وفقا لقوانين الإحصاء[2].

الصحة في اللغة : من مصدر صحح، يقال الصُّحُّ والصِّحَّةُ والصَّحاحُ أي خلافُ السُّقْمِ، وذهابُ الْمَرَضِ؛ وَقَدْ صَحَّ فُلَانٌ مِنْ عِلَّتِهِ واسْتَصَحَّ، أي رجل صحيح الجسد[3].

التأمين الصحي : عقد بين طرفين يلتزم به الطرف الأول (المستشفى) بعلاج الطرف الثاني (فرداً كان أو جماعة) من مرض معيّن أو الوقاية من المرض عامة مقابل مبلغ مالي محدد يدفعه إلى الطرف الأول دفعة واحدة أو على أقساط[4].

وعُرف أيضا على أنه ضمان كل أو بعض مصاريف العلاج وما يتبعه إذا أصيب المؤمّن عليه بمرض، أو في حالة ولادة المرأة المؤمن عليها، وقد يشمل مصاريف العلاج وما يتبعه لمن يعيلهم أيضا[5].

الفرع الثاني: حكم التأمين الصحي.

لمعرفة الحكم الشرعي للتأمين الصحي، ينبغي معرفة صوره لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره ولذلك سأعرض صور التأمين الصحي.

---

[1] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مادة أمن، مصدر سابق، ص140. ومحمد مُرتضي الحسين الزبيدي، تاج العروس من جوهر القاموس. تحق: علي هلالي، ج34(ط: 1، الكويت: دار الثراث العربي، 1431هـ/2001م)، ص184.

[2] عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم، (ط: 1، لا.م: مكتبة الاقتصاد الإسلامي، 1298هـ/ 1978م)، ص26.

[3] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مادة صحح، مصدر سابق، ص2401-2402.

[4] سعود فنيسان، التأمين الصحي في منظور إسلامي، بحث منشور شبكة الأنترنت:(http://arablib.com)، تاريخ التصفح: 2014/05/22م.

[5] ينظر عبد اللطيف محمود آل محمود، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية، (ط: 1، بيروت-لبنان: دار النفائس، 1414هـ/1994م)، ص68.

أولا: صور التأمين الصحي.

1- صورة التأمين البسيطة: ويشتمل على نوعين.

أ. شخص مع مستشفى: بمعنى أن يتعهد المستشفى بمعالجة هذا الشخص طيلة فترة معينة نظير مبلغ معين مع التزام المستشفى بالدواء والعمليات ونحوها.

ب. اتفاق مؤسسة مع مستشفى لمعالجة موظفيها: حيث يتم العقد فيها بين المؤسسة النائبة عن المرضى وبين المستشفى الذي يقدم الخدمات . وفي هذه الصورة مماثلة للصورة الأولى وذلك من باب إلحاق النظير بنظيره.

2- صورة التأمين المركبة:

تتوسط شركة تأمين تجارية أو تعاونية أو اجتماعية في العلاقة بين المؤمّن والجهة الملتزمة بعلاج المرضى[1].

ثانيا: حكم التأمين الصحي.

1 الحكم على صور التأمين الصحي البسيطة:

وأكتفي في هذا العنصر بذكر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشرة بدبي (دولة الإمارات العربية المتحدة) 30 صفر - 5 ربيع الأول 1426هـ، الموافق 9 - 14 نيسان (إبريل) 2005م.

إذا كان التأمين الصحي مباشراً مع المؤسسة العلاجية فإنه جائز شرعاً بالضوابط التي تجعل الغرر يسيراً مغتفراً، مع توافر الحاجة التي تُنزل منزلة الضرورة، لتعلق ذلك بحفظ النفس والعقل والنسل، وهي من الضروريات التي جاءت الشريعة بصيانتها. ومن الضوابط المشار إليها:

- وضع مواصفات دقيقة تحدد التزامات كل من الطرفين.
- دراسة الحالة الصحية للمستأمن والاحتمالات التي يمكن التعرض لها.

[1] ينظر عبد الله بن مبارك بن عبد الله آل سيف ، التأمين الصحي التعاوني الفقهية، بحث محكم من موقع: (www.alukah.net) تاريخ التصفح: 2014/04/28م، و قرارات وتوصيات الدورة السادسة عشر لمجلس المجمع الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد: 23، 1426/2005م، ص406.

- أن تكون المطالبات المالية من المؤسسة العلاجية إلى الجهة مرتبطة بالأعمال التي تم تقديمها وليس بمبالغ افتراضية كما يقع في شركات التأمين التجارية[1].

2- الحكم الشرعي على صورة التأمين الصحي المركب : ومرجع الحكم عليها يرجع إلى نوع شركة التأمين المتوسطة (تعاونية أو تكافلية أو تجارية).

أ - توسط شركة تأمين تعاونية أو تكافلية:

في مثل هذا النوع من التأمين خرج المجمع الفقه الإسلامي بقرار نصه: " إذا كان التأمين الصحي عن طريق شركة تأمين إسلامية (تعاوني أو تكافلي) تزاول نشاطها وفق الضوابط الشرعية التي أقرها المجمع في قراره 9(2/9) بشأن التامين وإعادة التأمين، فهو جائز"[2].

ب.توسط شركة تأمين تجارية:

الاختلاف في هذه الصورة راجع إلى اختلافه م في حكم التأمين التجاري على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور العلماء المعاصرين [3] إلى القول بحرمة التأمين التجاري كما صدر أيضا عن عدة مجامع فقهية منها مجمع الفقه الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة في شهر شعبان 1398هـ بتحريم التأمين التجاري بجميع أنواعه [4] كما صدر قرار بشأن التأمين الصحي التجاري بذاته من مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادس عشر بدبي سنة 2005م والذي نصه كالآتي" إذا كان التأمين الصحي عن طريق شركة تأمين تجاري فهو غير جائز"[5]، و قرار هيئة كبار العلماء[6].

القول الثاني: القول بجواز التأمين التجاري مطلقا وهو قول العلامة مصطفى الزرقا.

---

[1] قرارات وتوصيات الدورة السادسة عشر لمجلس المجمع الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد: 23، 2005/1426م، ص406.

[2] المرجع السابق، ص407.

[3] محمد بن العابدين والشيخ محمد بخيت المطيعي و محمد أبو زهرة وعيسى عبده والشيخ محمد علي البولاقي ، ينظر عبد الله ناصح علوان، حكم الإسلام في التأمين. (ط: 1، دم: دار السلام، د.ت)، ص 9-16. و عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم. (ط: 1، لا.م: مكتبة الاقتصاد الإسلامي، 1298هـ/ 1978م)، ص225.

[4] المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مرجع سابق، الدورة: 1، العدد: 6، ص370.

[5] قرارات وتوصيات الدورة السادسة عشر لمجلس المجمع الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد: 23، 2005/1426م، ص407.

[6] هيئة كبار العلماء بالسعودية، أبحاث هيئة كبار العلماء. الدورة: 4، (4/106-115).

أدلة القائلين بحرمة التأمين:

1 اشتمال عقد التأمين على الغرر:

وذلك ناشئ على احتمال الموجود فيه المبني على أساس توقع الخطر الذي لأجلة يستحق مبلغ التأمين، والغرر الحاصل في هذا العقد يكون من جانبين من جانب الحصول ومن جانب الوجود؛ أي المستأمن يجهل قدر الاستفادة التي سيحصل عليها، والشركة التأمينية تجهل قدر مجموع الأقساط، وهذا الغرر مما يفسد العقود[1].

2- تضمن التأمين التجاري على الربا الذي لا ينفك عنه بحال:

فعقد التأمين التجاري يتضمن(الفضل والنساء)، فربا الفضل يتحقق عند حصول المستأمن على مبلغ أكثر مما دفع، أما ربا النسيئة فيحصل في المدة التي تلي إبرام العقد، فقد يكون المبلغ المتحصل عليه من المستأمَن أكثر أو مساوي لما دفعه[2].

2 **التأمين قمار** : يتمثل جانب القمار في عقد التأمين وفي التأمين التجاري خاصة لما يتضمن من مخاطرة في أصل العقد، وذلك في صورتين: فتكون الصورة الأولى في تحقق الغُنم بلا غرم[3]، وذلك كون الشركة تدفع للمستأمن أقساطا دون أن يكون لها دخلا في وقوع الحادث.

أما الصورة الثانية فتتمثل في كون الشركة قد تحصل على جميع الأقساط دون وقوع الخطر[4].

---

[1] ينظر مجمع الفقهي الإسلامي، مجلة المجمع. مرجع سابق، ص 370. و عبد الله ناصح علوان، حكم الإسلام في التأمين، مرجع سابق، ص9-16. والجيزاني: محمد بن حسين، فقه النوازل. ج3(ط: 2، السعودية: دار ابن الجوزي، 1427هـ/2006م)، ص269. و علي أحمد السالوس، الاقتصاد الإسلامي القضايا الفقهية المعاصرة، ج 1(لا.ط، الدوحة: دار الثقافة -مؤسسة الريان، 1418هـ/1998)، ص477.

[2] ينظر مجمع الفقهي الإسلامي، مجلة المجمع، مرجع سابق، ص 371. سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، التأمين وأحكامه. (ط: 1، قبرص-بيروت: دار العواصم المتحدة، 1414هـ/1994م)، ص216. وإبراهيم بن عبد الرحمان العروان، عقد التأمين التجاري وحكمه في الفقه الإسلامي. (ط: 1، سعودية: مركز البحوث التربوية، 1415هـ/1995م، ص 47. ورمضان حافظ عبد الرحمان، موقف الشريعة الإسلامية من البنوك والمعاملات المصرفية والتأمين. (ط:1، القاهرة- مصر: دار السلام، 1425هـ/ 2005م)، ص202. أصل القاعدة الغرم بالغنم. ينظر الزرقا، شرح القواعد، مرجع سابق، ص437.

[3] أصل القاعدة الغرم بالغنم. ينظر الزرقا، شرح القواعد، مرجع سابق، ص437.

[4] ينظر مجمع الفقهي الإسلامي، مجلة المجمع، مرجع سابق، ص 370. و سعد الدين محمد الكبي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام. (ط: 1، عمان: المكتب الإسلامي، 1423هـ/2002م)، ص 213. وعلي سالوس، الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص 387. وإبراهيم بن عبد الرحمان العروان، عقد التأمين التجاري وحكمه في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص48.

4- عقد التأمين التجاري فيه التزام بما لا يلزم شرعا: وذلك أن عقد التأمين يلزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين بعد وقوع الخطر مع أنه لم يتسبب في حد وثه وإنما كان ذلك الالتزام بسبب العقد، فتحقق بهذا تضمين مع لا يضمن شرعا وهذا مما لا يقره الشرع[1].

أدلة القائلين بجواز التأمين مطلقا:

1- تخريج عقد التأمين على عقد الموالاة:

الولاء نوعان ولاء عتاقة: ويسمى ولاء نعمة وسبب هذا الولاء الإعتاق عند الجمهور، وولاء الموالاة وسببه العقد الذي يجري بين اثنين.

ويعرف عقد الموالاة في الجاهلية بالحلف، حيث يتفق معلوم النسب من العرب مع مجهول النسب من العجم على النصرة والحماية والعقل، على أن يرث أحدهما الآخر[2].

يقول الأستاذ مصطفى الزرقا: "فعقد الموالاة **يكاد** يكون نصا صريحا في التأمين من المسؤولية..."[3].

وعقد التأمين يشبه عقد الموالاة بجامع أن المؤمِّن يتحمل على المؤمَّن له مسؤوليات الأحداث المؤمَّن ضدها مقابل الأقساط، كتحمل العربي المسلم جنايات حليفه مقابل إرثه إياه. وفي كل من العقدين جهالة وخطر، فلا يعلم أيهما يموت قبل صاحبه[4].

2- تخريج التأمين على مسألة ضمان خطر الطريق عند الحنفية:

وصورة مسألة ضمان خطر الطريق هو أن يقول شخص لثان: أسلك هذا الطريق فإنه آمن، وإن أصابك فيه شيء ضَمِنْتُ، فسلكه فأخذ ماله، ضمن الأول[5]. ووجه

---

[1] مجمع الفقهي الإسلامي، مجلة المجمع، مرجع سابق، ص 371. ينظر الجيزاني، فقه النوازل، مرجع سابق، (277/3). و عبد الله ناصح علوان، حكم الإسلام في التأمين، مرجع سابق، ص 15-16. وإبراهيم بن عبد الرحمان العروان، عقد التأمين في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص41.

[2] ينظر قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي ت 978هـ، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء. تحق: يحيى حسن مراد، (لا.ط، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، 1424هـ/2004م). و ثنيان، التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص180-181.

[3] مصطفى أحمد الزرقا، نظام التأمين حقيقته ورأي الشرع فيه. (ط: 4، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1415هـ/1994م)، ص59.

[4] ينظر ثنيان، التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص 181-182. و عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم. مرجع سابق، ص171 . و محمود عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي. (ط: 6، ، عمان- الأردن: دار النفائس، 2007م)، ص108-109.

[5] ينظر السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة ت 483هـ، المبسوط. ج30(لا.ط، بيروت-لبنان: دار المعرفة، 1414هـ/1993م)، ص201.

الشبه بين عقد التأمين والمسألة المذكورة هو أن كلا من الشركة والقائل في المسألة يلتزمان بالضمان[1].

4- القياس على نظام التقاعد والمعاش: وهذا النظام يقره فقهاء الشريعة، فما الفرق بين هذا النظام وبين التأمين على الحياة.

- ففي كليهما يدفع الشخص قسطا ضئيلا دوريا لا يدري كم يستمر به دفعه، وكم يبلغ مجموعه عن التقاعد.

- وفي كليهما يأخذ الشخص أو أسرته في مقابل هذا القسط الدوري الضئيل مبلغا كبيرا في التقاعد، وفوريا (حال التأمين على الحياة)، يتجاوز كثيرا مجموع الأقساط ولا يدري كم يبلغ مجموعه في التقاعد إلى أن ينقضي الاستحقاق وانتقالاته..بينما هو محدد معلوم المقدار في التأمين على الحياة.

فالغرر والجهالة في نظام التقاعد أعظم منها في التأمين على الحياة[2].

5- القياس على نظام العاقلة [3]: ولهذا النظام غايتين أولهما تخفيف أثر المصيبة على الجاني المخطئ، والثانية صيانة دماء ضحايا الخطأ، عن أن تذهب هدرا، لأن الجاني المخطئ قد يكون فقيرا لا يستطيع التأدية فتضيع الدية...

فما المانع من أن يفتح باب لتنظيم هذا التعاون على ترميم الكوارث المالية يجعله ملزما بطريق التعاقد والإرادة الحرة، كما جعله الشرع إلزاميا دون تعاقد في نظام العواقل؟[4].

---

[1] ينظر مصطفى أحمد الزرقا، نظام التأمين ، مرجع سابق، ص 60. الجيزاني، فقه النوازل، مرجع سابق، (272/3). والسيوطي: رمضان حافظ عبد الرحمن، موقف الشريعة الإسلامية من التأمين. (ط: 1، مصر: دار السلام، 1425هـ/2005م)، ص199-200.

[2] ينظر الزرقا، نظام التأمين، مرجع سابق، ص64. والجيزاني، فقه النوازل، مرجع سابق، (276/3-277).

[3] العاقلة: هم العصبة من النسب والولاء. ينظر البهوتي، كشاف القناع، مصدر سابق، (39/5).

[4] ينظر الزرقا، نظام التأمين، مرجع سابق، ص 62. وشبير، المعاملات المالية، مرجع سابق، ص 106. و الجيزاني، فقه النوازل، مرجع سابق، ص276.

مناقشة أدلة القائلين بمشروعية التأمين التجاري:

1- فأما قياس عقد التأمين التجاري على نظام العاقلة ونظام التقاعد والموالاة فلا يصح. كون التأمين التجاري مبني على أساس الربح والمتاجرة، خلاف العقود المقيس والمخرّج عليها فإن أساسها التكافل و التعاون واقتسام الأعباء فهو قياس مع الفارق[1].

2- أما تخريجهم عقد التأمين على مسألة ضمان خطر الطريق فلا يصح أيضا لأن الالتزام يكون من طرف واحد في مسألة ضمان خطر الطريق، ومن طرفين في عقد التأمين[2] وهذا من جهة، من جهة أخر ى فهو قياس مع الفارق لأن الضمان نوع من التبرع يقصد منه الإحسان المحض والتأمين عقد معاوضة الغرض الأول منه الكسب وإن ترتب عليه إحسان فهو تابع وليس الأصل، والأحكام يراع ى فيها الأصل ما دام التابع غير مقصود[3].

4- قياسهم على نظام التعاقد باطل، فهو قياس مع الفارق لأن نظام التعاقد هو حق يلتزم به ولي الأمر نحو رعيته باعتباره مسؤولا عنهم مقابل الخدمات التي يقدموها للأمة، حيث وضع- ولي الأمر- نظام راعى فيه مصلحة الرعية بخلاف نظام التأمين الذي هو عبارة عن عقد معاوضة مالية تجارية الغرض منها الاستغلال والكسب من الرعية[4].

5- القياس على العاقلة لا يصح لأنه قياس مع الفارق، وذلك أن تحمل العاقلة لدية القتل الخطأ وشبه العمد لما بينهما من صلة رحم وقرابة التي تدعوا إلى النصرة والتعاون والتواصل، ونشر المعروف دون مقابل، أما نظام التأمين فهو من عقود المعاوضات الاستغلالية المحضة التي لا صلة لها بالإحسان والمعروف.

بمعنى أنه لا يصح قياس أصل صلة الرحم والقرابة الدائمة على ما أصله المعاوضات -التأمين- التي تتم في وقت محدد[5].

---

[1] ينظر شبير، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص 109-110، و مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ص373.

[2] ينظر شبير المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص 109-110.

[3] مجلة المجمع الفقه الإسلامي، ص373.

[4] المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ص374.

[5] ينظر مجلة البحوث الإسلامية، (36/20). و محمد الكبي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام، مرجع سابق، ص216. و عبد الرحمان العروان، عقد التأمين التجاري، مرجع سابق، ص39-40.

الفرع الثالث: النظرة المآلية للتأمين الصحي.

يلاحظ من خلال ما سبق أن التأمين الصحي في الأصل هو نوع من أنواع التأمينات التجارية، وحيث أن هذا التقسيم للتأمين الصحي أولد نفسه، فجري عليه الخلاف الحاصل في التأمين التجاري عموما.

اختلفت النظرة المآلية للفقهاء المعاصرين في التأمين الصحي التجاري، وهذا راجع في الأصل إلى الاختلاف في التكييف الفقهي لعقد التأمين عندهم، هل هو من عقود المنافع أو من عقود المعاوضات.

فالذين أجازوا التأمين الصحي التجاري اعتبروه من عقود المنافع، التي أجازتها الضرورة وحاجة الناس التي تقتضي التيسير ورفع الحرج عنهم. حيث يقول الزرقا:" .. إني أخالف ما ذهبتم إليه من اعتبار التأمين الذي أسميتموه تجاريا بمختلف أنواعه وصوره حراما ، وميزتم بينه وبين ما أسميتموه تعاونيا ، وأرى التأمين من حيث إنه طريق تعاوني منظم لازاحة الأضرار التي تقع على رؤوس أصحابها من المخاطر التي يتعرضون لها ، هو في ذاته جائز شرعا بجميع صوره الثلاث (وهي: التأمين على الأشياء والتأمين ضد المسؤولية المسمى تأمينا ضد الغير ، والتأمين المسمى خطأ بالتأمين على الحياة جائز شرعا) "[1].

إن المتأمل في كلام الشيخ مصطفي الزرقا يرى أنه اعتبر التأمين من وسائل الحماية في المستقبل على جميع الأضرار المادية أو البشرية وفتح باب التأمين لسد حاجات الناس الماسة في العالم كله، وأنه من الضرورة التي ألزمها وقتنا الحاضر الذي كثرت فيه المخاطر وعظمت، وبمعنى آخر فهو وسيلة للاحتياط مما قد يقع للإنسان في حياته ويؤمن ورثته بعد مماته، فهو من المبادئ التعاونية التكافلية التي تقوي الصلات بين المؤمنين على المدى القريب، وكذلك تنهض بالأمة الإسلامية في المستقبل وذلك على المدى البعيد، ومما يدل على أنهم اعتبروه من المبادئ التكافلية قياسهم على عقد الموالاة والعاقلة.

[1] الزرقا، نظام التأمين ، مرجع سابق، ص155.

وفي التأمين الصحي تحقيق للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة، بحيث أن الصحة للجميع، كما أن الصحة تأتي في مرتبة متقدمة على الثروة والغنى والمال، بل لا قيمة للثروة بلا صحة، ودليله قول النبي ﷺ: «**سَلُوا اللَّهَ الْعَافِيَةَ، فَإِنَّهُ لَمْ يُعْطَ عَبْدٌ شَيْئًا أَفْضَلَ مِنَ الْعَافِيَةِ، وَعَلَيْكُمْ بِالصِّدْقِ وَالْبِرِّ فَإِنَّهُمَا فِي الْجَنَّةِ، وَإِيَّاكُمْ وَالْكَذِبَ وَالْفُجُورَ فَإِنَّهُمَا فِي النَّارِ**»[1].

هذه النظرة المآلية للمجيزين للتأمين الصحي أدت بهم إلى الحكم على أنه من التأمينات التعاونية التي تترجح فيه المصلحة على المفسدة اليسيرة المغتفرة.

أما الذين قالوا بحرمة التأمين فإنهم نظروا إلي ه على أنه معاملة مالية معاصرة يجب إخضاعها إلى قواعد وأصول المعاوضات المالية، مما تبين أنه من المعاملات الربوية، وفيها من الغرر والغش والتدليس ما لا يغتفر، إضافة إلى ما فيه من المخاطرة والمقامرة، جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي بالهند المنعقد في: 11-2006/03/13م، الذي نصه:" إن الشرع لا يقر القمار في أي من صوره والتأمين الصحي الرائج اليوم يدخل في القمار باعتبار مآله، وهو الذي حول العلاج فيه من خدمة إلى تجارة رابحة"[2].

هذه النظرة معاكسة لما ذهب إليه المجوزون، في اعتباره من ذرائع الفساد التي يجب سدها، فهذا هو الطريق المعبد إلى مفاسد جمة [3]، حيث قال ناصح علوان:" ومن المعلوم أن فتح باب التأمين على مصراعيه يوصل المجتمعات الإنسانية إلى أخسّ التطورات، وأقبح الأفعال في ابتزاز الأموال، وانتشار الفاحشة والإباحية..."[4].

إضافة إلى ذلك أن التأمين الصحي التجاري لا يستفيد منه الجميع، وفائدته ترجع في المآل على طبقات معينة وهم أصحاب الأموال والشركات، الأمر الذي رسخ فيه الصبغة التجارية أكثر من الصبغة المنفعية.

---

[1] أخرجه: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ت 241هـ، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، وآخرون، ج 1(ط: 1، لا.م: مؤسسة الرسالة، 1421 هـ / 2001 م)، باب مسند أبي بكر الصديق –رضي الله عنه-، رقم الحديث: 46، ص218. والترمذي في سننه، باب الدعوات، رقم الحديث: 3558. (576/5). قال الألباني إسناده صحيح ورجاله كلهم ثقات. ينظر الألباني، إرواء الغليل، مصدر سابق، (262/1).

[2] عادل عبد الفضيل والسيد طلبة على، قرارات المجامع الفقهية في المعاملات الاقتصادية. ج 2(ط: 1، الإسكندرية: التعليم الجامعي، 2014م)، ص33.

[3] ينظر عبد الله ناصح علوان، حكم الإسلام في التأمين، مرجع سابق، ص23.

[4] المرجع السابق، ص22.

الرأي الراجح:

تختلف الظروف الاجتماعية والاقتصادية بحسب الواقع البيئي بين المجتمعات، وخاصة الأحوال المادية منها فتختلف من فرد إلى آخر، لكنه ومهما صعبت الظروف المادية تبقى الصحة أهم من كل شيء ولا يمكن التخلي عليها أو إهمالها، الأمر الذي يحتم علينا إيجاد وسائل مادية تضمن مراعاة الضرورة الصحية.

وبما أن صحة الإنسان ضرورة ملحة، تجعله يلجأ إلى الشركات التأمينية، التي يختلف عملها بين تعاوني وتجاري. فإنه يجوز التعامل مع شركات التأمين الصحي التعاونية أو التكافلية إن وجدت، وإن لم توجد فإن الضرورة تفضي بنا التوجه إلى شركات التأمين الصحية التجارية. ودليله قرار المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث ، الذي اتخذ موقفا وسطيا في قراره (20/02) الذي نصه:" الأصل هو إجراء التأمين الصحي الفردي والجماعي مع شركات التأمين التكافلي إن وجدت، وإن لم توجد فلا مانع من إجرائه مع شركات التأمين التجارية، لأن الضرورة والحاجة تقتضيه"[1].

المطلب الثاني: الشرط الجزائي.

الفرع الأول: تعريف الشرط الجزائي وأنواعه.

أولا: تعريف الشرط الجزائي.

الشرط في اللغة: أصل يدل على عَلَم وعلامة[2]، وجمعه أشرط، قال الله تعالى:﴿ **فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا** ﴾[محمد: 18] أي: علامات الساعة [3]، وجاء أيضا بمعنى: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه"[4].

الشرط في الاصطلاح: هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[5].

الجزائي من مصدر جزاء وهو بمعنى المكافأة على الشيء، جزاه به وعليه جزاء،

---

[1] عادل عبد الفضيل والسيد طلبة علي، قرارات المجامع الفقهية في المعاملات الاقتصادية، مرجع سابق، (34/2).

[2] ينظر ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة شرط، مصدر سابق، (260/3). ومجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى و أحمد الزيات وآخرون)، المعجم الوسيط، مادة شرط، ج1(لا.ط، لا.م: دار الدعوة، د.ت)، ص479.

[3] ينظر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مصدر سابق، (265/19).

[4] ابن منظور، لسان العرب، مادة شرط، مصدر سابق، ص 2235. و القاموس المحيط ، مادة شرط، مصدر سابق، ص673.

[5] عبد الكريم النملة: عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن. ج 1(ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد، 1420هـ/1999م)،ص433.

والجزاء يكون ثوابًا ويكون عقابًا ويستعمل في الخير والشر[1].

والجزاء المراد به هنا هو العقاب لا الثواب؛ لأن الشرط الجزائي مرتب على الإخلال بالعقد[2].

الشرط الجزائي: هو الجزاء المرتب على الإخلال بالشرط[3].

وقيل: "هو اتفاق إضافي يتبع العقد الأصلي، يلتزم بموجبه كلّ من طرفيه بالتعويض المقدّر عما أخل به نحو صاحبه دون ظروف قاهرة"[4].

ثانيا: أنواع الشرط الجزائي.

النوع الأولى: الشرط الجزائي الذي يقابل التأخير في تنفيذ الأعمال أو الإخلال بها- هذه الأنواع لا تعنينا في الدراسة-

النوع الثاني: الشرط الجزائي مقابل التأخير في الوفاء بالإلتزمات المالية المقررة في الذمة، وتكون في بيوع الآجال والقروض **– الداخل في موضوع بحثنا-** وهذا بدوره يحتوي عل صورتين:

الصورة الأولى: الشرط الجزائي المتضمن تعويض الدائن بمبلغ من النقود عند عدم الوفاء بالدين أو تأخيره عن الوقت المحدد.

الصورة الثانية : اشتراط التعويض التأخيري على المدين المماطل بعد وقوع الضرر فعلا[5].

الفرق بين الصورتين:

الفرق بين الصورتين أن الشرط في الأولى يتضمن تحديد مقدار التعويض عن الضرر الذي يحتمل وقوعه مسبقاً بإرادة العاقدين ورضاهما، ويلزم المدين بدفعه إذا تأخر عن دفع التزامه في حينه، سواء ألحقه ضرر فعلي أم لا. ويفترض وجود الضرر

---

[1] ينظر ابن منظور، لسان العرب، مادة جزى، مصدر سابق، ص619.

[2] ينظر علي السالوس، الشرط الجزائي. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مكة المكرمة، العدد: 14، ص70.

[3] المرجع السابق.

[4] جواد محمود أحمد بحر، نظرية الشرط الجزائي بين الفقه والقانون ، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، جامعة الخليل: كلية الدراسات العليا قسم القضاء الشرعي، 2009م، ص140.

[5] ينظر السنهوري: عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني. ج 2(لا.ط، لا.م: دار إحياء التراث العربي، 1970م)، ص802. ومحمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة. ج 2(ط: 1، الأردن: دار النفائس، 1414هـ/1998م)، ص857-858. و تأصيل هذه الأمور الثلاثة : غرامة التأخير ، والشرط الجزائي ، والتعويض عن الضرر، مقال منشور: (www.qaradaghi.com)، تاريخ التصفح: 2014/05/08م.

بمجرد التأخير، وقد يكون مبلغ الشرط أكبر من الضرر، أو مساوياً له، أو دونه، ولا يتدخل القاضي في تعديل الالتزام، فالمبلغ فيه مقابل الأجل.

أما الشرط في الصورة الثانية: فيخلو من ذكر مقدار التعويض الافتراضي، ولا يلزم المدين بدفع شيء للدائن مع تأخره إلا إذا وقع ضرر فعلي، ويرجع للعاقدين في تحديد مقدار التعويض عن هذا الضرر، أو إلى لجنة يرتضيانها، أو إلى المحكمة[1].

الفرع الثاني: الحكم الشرعي للشرط الجزائي.

الأصل في العقود والشروط الجواز، ما لم تخالف نصا شرعيا أو تنافي مقصود العقد، ودليله يقول شيخ الإسلام:" أن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة، ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله"[2].

وقال ابن القيم: "وجمهور الفقهاء على خلافه - أي: ابن حزم - وأن الأصل في العقود والشروط الصحة، إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه، وهذا القول هو الصحيح، فإن الحكم ببطلانها حكم بالتحريم والتأثيم، ومعلوم أنه لا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله، ولا تأثيم إلا ما أثم الله ورسوله به فاعله، ...فالأصل في العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر، والأصل في العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم"[3].

الصورة الأولى: في هذه الصور ة يتم فيها التعويض بمجرد مضي الوقت المحدد سواء لحق الضرر بالدائن أولم يلحقه.

فالشرط فيها باطل باتفاق أهل العلم لأنه يدخل في ربا النسيئة المحرم بنص الكتاب والإجماع .

1- قال تعالى: ﴿ **الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا** ﴾ [البقرة: 275].

---

[1] الصَـوَا: علي محمد الحسين ، "الشرط الجزائي في الديون دراسة فقهية مقارنة " بحث منشور على شبكة الأنترنت (Fwww.kantakji.com)، تاريخ التصفح: 2014/05/14.

[2] ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ت 728هـ، القواعد النورانية الفقهية. تحق: أحمد بن محمد الخليل (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية،1422هـ)، ص261.

[3] ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (106/3).

2- أقوال أصحاب المذاهب الأربعة[1].

3- من المعاصرين ما جاء في قرارات مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، على أن الشرط الجزائي لا يجوز عن تأخير الديون[2]، أكد على قراره هذا بعدم اشتراط الشرط الجزائي في السلم خاصة[3].

الصورة الثانية: أن يتضمن العقد شرطاً يلزم المدين بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً على الدائن المماطل بسبب التأخير في سداد الدين عن وقته، سواء نص في العقد على ترك تقدير التعويض للعاقدين بعد ظهوره، أو للجنة محكمة، أو للقاضي، وقد أطلق على هذا النوع التعويض[4].

اختلف الفقهاء المعاصرون فيها إلى قولين:

القول الأول : يجوز إلتزام المدين المماطل بتعويض عن الضرر الناتج عن د تأخيره بالوفاء في سداد الدين، قال بهذا الرأي جمهور من الفقهاء المعاصرين[5].

القول الثاني: لا يجوز إلزام المماطل عن تعويض الضرر الناتج عن التأخير في سداد الدين، وصدر هذا عن قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 17-23 شعبان 1410 الموافق 14– 20 آذار (مارس) 1990م، حيث نص في بنده الثالث والرابع " إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك ربا محرم" أما البند الرابع فنصه "يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط،

---

[1] أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام. (ط: 1، لا.م: دار الغرب الإسلامي، 1984م)، ص176. و الجصاص، (126/2). و ابن القيم، إعلام الموقعين، مصدر سابق، (397/3). و ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، (52/6).

[2] عبد الحق العيفة، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، ص 165 و277.

[3] المرجع السابق، ص277.

[4] محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (858/2).

[5] منهم الشيخ مصطفي الزرقا وغيره. ينظر مرجع سابق، (864/2). وعبد الرحمان بن صالح بن محمد اللحيدان، المسؤولية الجنائية للمدين المماطل في الشريعة والقانون. رسالة ماجستير في القانون الجنائي الإسلامي، كلية الدارسات العليا، جامعة نايف، 1427هـ/2006م، ص79

ومع ذلك لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء" [1]، وجمهور من الفقهاء المعاصرين[2].

أدلة القائلين بالجواز: استدل المجيزون لتعويض عن الضرر الناتج عن التأخير في سداد الديون بأدلة أهمها:

1. عموم الآيات الدالة على الوفاء بالعهود والأمانات وعدم أكل أموال الناس بالباطل، من ذلك قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** ﴾ [المائدة: 1]. وقوله: ﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ** ﴾ [النساء:58]. وقوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ**﴾ [النساء: 29]. وجه الدلالة من هذه الآيات أن تأخير الوفاء بالدين عن وقته المحدد يعد أكل للمال أو المنفعة بالباطل، وعليه فيكون الدائن ظالما لصاحب المال ومسؤولا عن الضرر الذي لحقه من جراء تلك المماطلة، فيضمن له منفعة ماله في تلك المدة المتأخرة.[3]

2. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ :«**مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ**»[4]، وفي رواية أخرى قال ﷺ: «**لَيُّ الوَاجِدِ[5] يُحِلُّ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ** » قَالَ سُفْيَانُ: " **عِرْضُهُ يَقُولُ: مَطَلْتَنِي وَعُقُوبَتُهُ الحَبْسُ** "[6]. الغني والواجد بمعنى القادر على الوفاء، فإن امتنع استحق العقوبة [7] وهي عامة تشمل الحبس والتعزير والعقوبة المالية التي عدّها شيخ الإسلام من أنواع التعزير حيث قال:" العقوبة

---

[1] أشهر هولاء المعاصرين هم: الشيخ مصطفى الزرقا والشيخ الصديق ضرير والشيخ عبد الله المنيع، عبد الحق العيفة، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، ص96.

[2] منهم نزيه حماد وتقي الدين العثماني وزكي الدين شعبان، محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (866/2). وعبد الرحمان بن صالح بن محمد اللحيدان، المسؤولية الجنائية للمدين ، مرجع سابق، ص77.

[3] الدخيل: سليمان بن صالح ، "التعويض عن الأضرار المترتبة عن المماطلة في الديون " بحث منشور على شبكة الأنترنت: (www.kantakji.com)، تاريخ التصفح14: /2014/05م.

[4] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الاستقراض، باب مطل الغني ظلم، رقم الحديث:2400، (170/2).

[5] اللَّيُّ هُوَ المَطْل؛ فيستلزم من هذا أن الْوَاجِد يَعْنِي الْغَنِيّ الَّذِي يجد مَا يقْضِي بِهِ دينه. ينظر أبو عُبيد القاسم بن سلام بن عبد الله الهروي البغدادي ت 224هـ، غريب الحديث. تحق: محمد عبد المعيد خان، ج3(ط: 1، حيدر آبار: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، 1384 هـ - 1964 م)، ص173-175.

[6] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الاستقراض، باب لصاحب الحق مقال، رقم الحديث: 2400، (170/2).

[7] ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مصدر سابق، (61/5).

المالية كالعقوبة البدنية" [1]، و الهدف من العقوبة البدنية هو الزجر والردع وهو متحقق بالعقوبة المالية كذلك[2].

3. استدلوا كذلك بحديث رَسُولُ اللَّهِ ﷺ:«**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ** »[3]. وجه الدلالة من الحديث الشريف هو النهي عن الضرر وإزالته، لا يمكن إزالة هذا الضرر إلا بتعويض مالي لأن عقوبة المماطل بالحبس لا تفيد المتضرر شيئًا[4].

وكذلك حرمان الدائن من الفوائد التي تفوته في تلك المدة، ولا يمكن تعويضه إلا بمبلغ من المال[5].

4. قال الرسول الله ﷺ: «**المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلاَّ شَرْطًا حَرَّمَ حَلاَلاً، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا**»[6].

نص الحديث على أن الأصل في الشروط الصحة واللزوم ما لم تحلل حراما أو تحرم حلالا[7]، والتعويض شرط صحيح ولازم لأنه يتفق مع قواعد العدالة التي أقرتها الشريعة[8].

<u>أدلة القائلين بعدم الجواز</u>: استدل أصحاب هذا الاتجاه على عدم التعويض المال للدائن عن الضرر فوات منفعة ماله وربحه خلال مدة المماطلة بما يلي:

1. استدلوا بعموم الآيات التي تحرم الربا منها قوله تعلى :﴿ **الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ**

---

[1] ينظر ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مصدر سابق، (66/28).
[2] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (865/2). وعبد الرحمان بن صالح بن محمد اللحيدان، المسؤولية الجنائية للمدين ، مرجع سابق، ص70.
[3] أخرجه ابن ماجة: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ت 273هـ، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، سنن ابن ماجه، ج2(لا.ط، لا.م: دار إحياء الكتب العربية و فيصل عيسى البابي الحلبي، د.ت)، ص 784. صححه الألباني، ارواء الغليل، مصدر سابق، (408/3). صححه الألباني، إرواء الغليل، مصدر سابق، (408/3).
[4] ينظر سليمان بن صالح الدخيل، التعويض عن الأضرار، بحث سابق. وعبد الرحمان بن صالح بن محمد اللحيدان، المسؤولية الجنائية للمدين ، مرجع سابق، ص70-71.
[5] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (865/2).
[6] أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام، بَابُ مَا ذُكِرَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي الصُّلْحِ بَيْنَ النَّاسِ، رقم الحديث: 1351، (626/3). قال الألباني حديث حسن صحيح، إرواء الغليل، مصدر سابق، (144/5).
[7] ابن العربي، عارضة الأحوذي، مصدر سابق، (140/6).
[8] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (865/2).

﴿ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ [البقرة: 275]. وجه الدلالة من الكريمة تحريم الربا، والتعويض التأخيري ربا نسيئة المتفق على تحريمه[1].

2. قال رسول الله ﷺ: «**لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ**»[2]، وجه الدلالة من الحديث الشريف أنه ينص على أن مطل الغني الواجد يحل عرضه وعقوبته، ولم ينص على ماله، حيث أنه ليس مراده، كما أنه لم يفسر أحدا من السلف العقوبة بالتعويض المالي لدائن، و لو كان التعويض جابر لضرر المماطل. لبينه النبي ﷺ لشدة الحاجة إليه[3]، وهذا وهذا يوافق القاعدة المعروفة "السكوت في معرض الحاجة بيان"[4].

3. استدلوا بقاعدة سد الذرائع، حيث أن تعويض الدائن مبلغًا ماليًا لا يختلف على ما يسمى في البنوك الربوية بفائدة التأخير التي هي صريح ربا الجاهلية، وحتى وإن لم يكن ربا صريحا فهي ذريعة قريبة جدا إلى الربا[5].

مناقشة أدلة القائلين بالجواز:

1. نوقش استدلالهم بعموم الآيات الدالة على الوفاء وعدم أكل أموال الناس بالباطل، بما يلي:

أ- أن مدلول هذه الآيات خارج عن محل النزاع، وهو التعويض عن الضرر الذي لحق الدائن من جراء مماطلة المدين.

ب- غير مُسلم لهم بأن التعويض عن الضرر أكل لأموال الناس بالباطل، لأن قابلية الزيادة في النقود محتملة وقريبة، فلا تعد زيادة في النقود في المدة الفائتة أكل للمدين لمال الدائن بغير حق[6].

---

[1] ينظر سليمان الدخيل، التعويض عن الأضرار، بحث سابق. و محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (869/2).

[2] سبق تخريجه، ص97.

[3] ينظر سليمان بن التركي، بيع التقسيط وأحكامه، (ط: 1، الرياض: مطبعة دار اشبيليا، د.ت)، ص 335. و سليمان بن صالح الدخيل، التعويض عن الأضرار المترتبة عن المماطلة في الديون، بحث سابق.

[4] ينظر مصطفى الزرقا، شرح القواعد، مصدر سابق، ص337.

[5] ينظر محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، جامعة الملك سعود: كلية التربية، سعودية، 1426هـ)، ص 228. وعبد الرحمان بن صالح بن محمد اللحيدان، المسؤولية الجنائية للمدين ، مرجع سابق، ص79.

[6] ينظر سليمان الدخيل، التعويض عن الأضرار، بحث سابق.

2. استدلالهم بالحديثين الشريفين« **مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ** »[1] و«**لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ**»[2]، غير مسلم لهم، لأن الفقهاء فسروا العقوبة بالحبس والتعزير ولم يفسروها بالمال، حيث قال شيخ الإسلام:"فيعاقب الغني المماطل بالحبس فإن أصر عوقب بالضرب حتى يؤدي الواجب" [3]، وقال النووي:" قال العلماء يحل عرضه بأن يقول ظلمني ومطلني وعقوبته الحبس والتعزير"[4].

3. نوقش الاستدلال بحديث الرسول الله ﷺ «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»[5]، من عدة وجوه منها:

أ- ليس كل ضرر يوجب الضمان، وإنما الذي يوجب الضمان الضرر المادي من الأذى في الجسم وإتلاف المال، أما الضرر المعنوي الذي يلحق الإنسان في شرفه عرضه وامتناع المدين عن الوفاء بالدين فلا يوجب تعويضا ماليا[6].

ب- التعويض المالي لم ينص عليه الحديث الشريف لو بالإشارة لو دل عليه بالإشارة لوجب على القضاة والمفتين أن يقضوا ويفتوا به، ولكن لم نجد ذلك في التاريخ مع كثرة مسائل المماطلة في كل عصر ومصر.

ج- مُسلم لهم باستدلالهم على أن الضرر يزال، ولكن هذه القاعدة مقيدة كذلك بقاعدة أن الضرر لا يزال بمثله أو بما هو أشد منه[7]، و إزالة الضرر على الدائن بالتعويض المالي المالي إزالة ضرر بمثل الضرر الواقع أو أشد منه، إذ يفرض عليه ربا، وتنزل المنفعة المحتملة منزلة المنفعة المستوفاة فهي مقابلة ظلم مطل بظلم من نوع آخر[8].

4. الأصل في الشروط الصحة واللزوم ولكن ليست على الإطلاق، بل هو مقيد بما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية، والتعويض التأخيري يتعارض تعارضا صريحًا مع الشريعة لأنه ربا صريح[9].

---

[1] سبق تخريجه.ص97.
[2] سبق تخريجه، ص97.
[3] ينظر ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مصدر سابق، (156/28).
[4] النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ت 676هـ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج. ج10(ط: 1، بيروت: دار إحياء التراث العربي ،1392)، ص227.
[5] سبق تخريجه، ص98.
[6] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (871/2).
[7] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مصدر سابق، 96. والزرقا، شرح القواعد، مصدر سابق، ص195.
[8] ينظر سليمان الدخيل، التعويض عن الأضرار ، بحث سابق.
[9] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (871/2).

مناقشة أدلة القائلين بعدم الجواز والإجابة عنها:

1.عدم التسليم لهم باستدلالهم أن التعويض المالي لضرر المماطل ربا وذلك من وجوه:

أ- الزيادة الربوية لا يقابلها عوض فهي نتيجة تراض ي المتعاقدين على تأجيل السداد مقابل العوض، بخلاف التعويض التأخير ي فهو مقابل تفويت منفعة على الدائن من غير رضاه[1].

أجيب عليه أن التعويض لا يقابل عوض، وإنما هو مقابل عدم الاستفادة من المال خلال مدة التأجيل وحبس المال وعدم الانتفاع به.

ولو افترضنا أن التعويض عن الربح الفائت على صاحب مال الدّين جائزا، لأباح الشارع الفائدة على الديون المأخوذة للاستثمار والتجارة والصناعة لأن هذه فائدة تعويضية للدائن عن منافع ماله مدة بقائها عند المدين وكذلك القرض بلا فائدة تلحق به مضار وتفوته منافع من جراء قرضه المجاني، ولم يبح له زيادة أو نفع يزيد على رأس المال إن وقع مشروطا ونحوه فدل ذلك على أن هذا التعويض ربا[2].

ب- الفوائد الربوية يثبني على أساسها العقد، لأنها مشروطة في بداية العقد، أما التعويض فهو رفع أو جبر الضرر الواقع على صاحب المال[3].

أجيب عنه أن هذا التفريق ليس مناط للحكم ، وليس كل ضرر واقع على الإنسان من غيره يعد موجبا للتعويض[4].

---

[1] ينظر مرجع سابق، (872/2). وحازم طاهر عرسان صالح، التعويض عن تأخير المدين في تنفيذ التزامه. رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية نابلس: كلية الدارسات العليا، فلسطين،ص57.

[2] ينظر سليمان بن صالح الدخيل، التعويض عن الأضرار المترتبة، بحث سابق. وحازم طاهر عرسان صالح، التعويض عن تأخير المدين، مرجع سابق، ص58.

[3] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (872/2).

[4] حازم طاهر عرسان صالح، التعويض عن تأخير المدين، مرجع سابق، ص59.

ج- الزيادة الربوية لا نفرق بين المعسر والموسر، فمتى حل الأجل طولب المدين بالوفاء أو الزيادة، أما التعويض فلا يلزم به إلا من كان موسرا فقط.

أجيب عليه أن النصوص الواردة في تحريم الربا لا تفرق بين المعسر والموسر[1].

د- نسبة الزيادة الربوية معلومة في البداية لدى المتعاقدين، أما التعويض فلا يمكن معرفة نسبته في البداية، وإنما تقدر بناءا على ما فات من ربح حقيقي خلال مدة المماطلة[2].

أجيب عليه بأن هذا الشرط غير مؤثر، لأن التعويض حتى وإن لم يكن معروف النسبة في البداية العقد، فيعرف بالعادة والعرف.

2. المعروف أن العقوبات المالية يتولاه ا الحاكم، أما التعويض يقع بالشرط أو العرف ويتولاه الدائن، فخرج عن كونه تعزير بالمال، ولو فرض تنفيذ العقوبات إلى الناس لأحدث الفوضى والاضطراب، وهذا لا يقره الشرع.

والمراد بالعقوبة الزجر والردع وليس الجبر، وإلا لوجب جبر ضرر الدائن المماطل لمدينه المعسر[3].

الفرع الثالث: النظرة المآلية لمسألة الشرط الجزائي.

الشرط الجزائي هو اتفاق مسبق بين المتعاقدين على تعويض الضرر عند التأخير في سداد الدين، سواء قدر ت قيمة التعويض في بداية العقد أو بعد وقوع الضرر الفعلي، من هنا تباينت نظرات الفقهاء المعاصرين حول مشروعيته، حيث قال المانعون إنّ اشترط التعويض اتفاق على معدوم أو مجهول وهذا لا يصح وفقا للضابط المعروف "لا يصح ضمان مجهول وما لا لم يجب"[4]، وكذا نص السبكي على أن ضمان المجهول باطل[5].

---

[1] ينظر سليمان بن صالح الدخيل، التعويض عن الأضرار المترتبة عن المماطلة في الديون، بحث سابق.
[2] ينظر محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة، مرجع سابق، (872/2).
[3] ينظر سليمان الدخيل، التعويض عن الأضرار، بحث سابق. وحازم طاهر عرسان صالح، التعويض عن تأخير المدين، مرجع سابق، ص59.
[4] البغا: مصطفى ديب البغا، التذهيب في أدلة متن الغاية والتقريب المشهور. (ط: 4، دمشق – بيروت: دار ابن كثير،1409 هـ / 1989 م)، ص137.
[5] ينظر السبكي، الأشباه والنظائر، مصدر سابق،(294/1).

إضافة إلى ذلك فإن اشتراط التعويض المالي على المدين المماطل، فيه من الغرر والجهالة وأكل لأموال الناس بالباطل ما لا يغتفر، وهذا راجع إلى أنه يتم فيه تحديد قيمة الضرر مسبقا، وقد تكون أكثر أو أقل من قيمة الضرر اللاحق بالدائن، ودليله ما رواه أبي هريرة –رضي الله عنه- حيث قال«نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ»[1].

اشتراط التعويض يؤدي إلى ضعف الثقة بين الأفراد فيما بينهم وبين الأفراد والمؤسسات التي يترددون عليها لقضاء حاجاتهم من جهة أخرى، مما ينتج عنه في المآل الاختلال في التوازن الاجتماعي والاقتصادي.

ويؤدي كذلك إلى انتشار التنازع والتباغض والتشاحن والخصومة، في حالة عدم رضا أحد الطرفين بالتعويض بعد وقوع الضرر، وهذا الأمر قد سدت بابه الشريعة وسدت كل طريق يؤدي إليه حفاظا على الأخوة الإيمانية[2].

والتعويض المالي هو عين ربا الجاهلية –كما سبق بيانه- لأنه عوض عن تأخير في أجل، ولا يقابله أي عوض آخر.

أما المجيزون فوضعوا شروطا لإستحقاقه التعويض المالي عن الضرر الذي لحق الدائن من جراء مماطلة المدين وهي:

1.وجود خطأ من المدين، فإن لم يكن هناك خطأ فلا يكون التعويض مستحقاً.

2.أن يلحق الدائنَ ضررٌ، فإن لم يصب الدائنَ ضررٌ فلا يستحق التعويض.

3.أن يكون الضرر الذي أصاب الدائنَ ناتجاً عن خطأ من المدين فإن كان الضرر ناتجاً عن سبب أجنبي عن المدين، فلا يستحق الدائن التعويض[3].

حيث اعتبروا اشتراط التعويض المالي من وسائل حماية المال في المستقبل ، أي من الوسائل الشرعية للوقاية من انعدام الديون [4]، وذلك بسد أبواب الفوضى والتلاعب بحقوق العباد المادية والمعنوية، لأن مماطلة المدين تؤدي بضياع منافع الدائن وذلك بمنعه من الانتفاع بماله في مدة التأخير وعدم تمكينه من التصرف فيها، مما يؤول إلى

---

[1] أخرجه مسلم، كتاب البيوع ،بَابُ بُطْلَانِ بَيْعِ الْحَصَاةِ، وَالْبَيْعِ الَّذِي فِيهِ غَرَرٌ، رقم الحديث: 1513، ص614-615.

[2] سعد اليمني، الشرط الجزائي وأثره، مرجع سابق، ص206.

[3] ينظر السنهوري، الوسيط، مصدر سابق، (806/2).

[4] ينظر جميلة عبد القادر الرفاعي و سهيل أحمد حوامدة، "الدين المعدوم في الفقه الإسلامي أسبابه وعلاجه" . المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، ج6، ع4، 1431هـ/2010م، ص223.

فوات أرباح متوقعة أو متيقنة من جهة، ومن جهة فإن هذا الضرر المادي يلحق بصاحب المال ضرر آخر نفسي وهو الحزن والابتذال والمخاصمة من جراء كثرة التردد لإستيفاء حقه[1].

إضافة إلى ذلك فإن اشترط التعويض المالي على المدين المماطل، يعد من أسباب الحفز على الوفاء بالعقود والعهود التي تحث ع ليه الشريعة الإسلامية، حيث قال رسول الله ﷺ**«المُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ»**[2].

[1] ينظر سليمان بن صالح الدخيل، التعويض عن الأضرار المترتبة عن المماطلة في الديون، بحث سابق.
[2] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الإجارة، باب أجر السمسرة، رقم الحديث: 2273، (135/2).

الخاتمة

الحمد لله الذي بمنّه وفضله تمّ إنجاز هذا البحث، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فمن خلال البحث في مآلات الأفعال وأثرها في سد الذرائع – دراسة تأصلية تطبيقية، خلصت إلى جملة من النتائج ولعلّ أهمها ما يأتي:

1 - المآل في اللغة يحمل معنى المصير والرجوع، أي أنه مرتبط بالواقع من الأفعال والمتوقع الذي يصير إليه، فالرجوع متعلق بالواقع من الأفعال عندما تكون عاقبتها مفسدة محققة أو راجحة، فيجب على المجتهد [1] معالجة ما وقع من الأفعال وإصلاحها وفقا لما يقتضيه الشرع. أما معنى المصير فهو متعلق بما سيقع من الأفعال فهنا يتطلب من المجتهد مراعاة مصلحة الفعل ومفسدته؛ حتى تتم عملية الوقاية.

2 -لم يفرق العلماء بين مصطلح مآلات الأفعال ومبدأ النظر في مآلات الأفعال، لكن في الحقيقة أن مآل الفعل هو العاقبة التي يؤول إليها، وهذه العاقبة هي نتيجة بلا وصف ولا قدر، أما مبدأ النظر أو اعتبار المآلات فهو عمل المجتهد في تحديد وصف النتيجة – مصلحة أو مفسدة- وتقدير درجتها – غالبة أو كثيرة أو نادرة-.

3 -قاعدة المآلات أصل عمل به الفقهاء القدام ى، ولم يقتصر عليه الإمام الشاطبي –رحمه الله- فقط، لكنه أول من نطق بهذا المصطلح، حيث عملوا بمضمونه الذي تحويه جملة من القواعد، فعملوا بسد الذرائع والاستحسان ومراعاة الخلاف....، وهذا يثبت ظهور القاعدة من الناحية التطبيقية عند القدام ى قبل ظهور القاعدة من الناحية النظرية.

4 -ظهر مصطلح المآل بعد عدة مراحل؛ إذ يفهم من ذلك أن معناه ومضمونه ينتقل من مرحلة إلى مرحلة وصولا إلى مرحلة الأئمة، بحيث كان معنى المآل تحضنه جملة من

[1] أقصد به من له سلطة في إصدار الحكم سواء كان فقيها أو مفتيا أو قاضيا، وبغض النظر عن اختلاف العلماء في اشتراط الاجتهاد للمفتي والقاضي.

القواعد والأصول التي من بينها سد الذرائع؛ إذ تتجلى هنا مكانة سد الذرائع من المآلات، حيث تعتبر الجزء الأساسي منها والمكمل لها.

5 -مضمون مصطلح المآل ليس بالجديد، لكن لفظ المآل جديد؛ حيث جدد الإمام الشاطبي حُلّة مجموعة من القواعد في قاعدة واحدة وهي مبدأ النظر في مآلات الأفعال.

6 - اعتبار المآل هو صرف الفعل عن حكمه الأصلي إلى حكم آخر ؛ وذلك تفاديا للوقوع في المفاسد، وتوجيها إلى مآلات صالحة، وهذا المعنى مطابق لمعنى سد الذرائع، حيث يمنع المباح الذي يتوصل به إلى محظور، فالأصل في الفعل الإباحة لكن صرف إلى المنع لتحقيق مصالح معينة، حيث يظهر وجه الشبه بينهما في صرف الحكم عن الأصل.

7 -قاعدة اعتبار المآل تلامس الواقع والمتوقع، وذلك بالموازنة بين المصالح والمفاسد أو الترجيح بين المصالح والمفاسد فيما بينهما، فهذه هي الغاية من مقاصد الشريعة، بحيث تعتبر المآلات من الأسس التي يبنى عليها علم المقاصد. أما عن قاعدة سد الذرائع فإنها تلامس المتوقع من الأفعال فقط، وهذا مما يؤكد على أنها جزء من قاعدة المآلات.

8 -إن اختلاف العلماء في تحديد درجة المآل، راجع إلى اختلافهم في درجة الاجتهاد الذي بدوره يؤثر في الموازنة بين المصالح والمفاسد.

9 -من الأسس التي تبنى عليها الأحكام وتنزيلها على الواقع قاعدة مآلات الأفعال، بحيث هي مفتاح الذرائع –سواء في السد أو الفتح- والراعي لتحقيق مقاصد الشريعة.

10 -عند تطبيق كل من قاعدتي المآلات والذرائع، تراعى المصلحة التي من أجلها يتم السد والفتح؛ بحيث لا يمكن الحكم على فعل من الأفعال بالإحجام أو الإقدام دون مراعاتهما، فالعلاقة بينها علاقة تكامل.

11 -مآلات الأفعال من القواعد التي تعمل على الموازنة بين ظروف الواقع وما يتطلبه من أحكام وبين مقاصد الشريعة وما تتحاشاه من مناقضة لمقصود الشارع ؛ فهي إذن من أسس تكييف الوقائع وفقا لمقاصد الشريعة.

12 -لمآلات الأفعال دور وقائي وآخر علاجي، بحيث إن نظرة المجتهد في تنزيل الأحكام الشرعية على الواقع والمتوقع من الأفعال، إما أن تكون بعلاج ما وقع وتمّ من الأفعال على أرض الواقع، وإمَّا بالوقاية مما يتوقع وقوعه، وذلك بتطبيق قاعدة الذرائع.

13 -مآلات الأفعال من الآليات التي يستخدمها المجتهد في استنباط الأحكام الشرعية، فيجب عليه التثبت في تقديرها؛ لأن تقدير المآل هو الذي ينبني عليه الحكم.

14 -على المجتهد والمفتي والفقيه أن يتريث في إصدار الحكم في النوازل المعاصرة التي يصعب فيها تأصيل الحكم الشرعي، فينبغي عليه النظر في مآلات الأفعال ومراعاة نتائج التصرفات قبل إصدار الحكم.

15 -إن فتوى المفتي تتغير بحسب حال السائل –المستفتي- وهذا الحال هو الذي يستلزم عليه تطبيق قاعدة المآلات.

16 -للذرائع عند القدامى معنى عام وهو الذي يشمل السد والفتح، ومعنى خاص وهو الموافق للمعنى الذي يذكره الأصوليون؛ أي يشمل سد، لكن في حقيقة الأمر أن المعنى الخاص للذرائع يشمل السد والفتح، حيث إن المعنى الخاص جزء من المعنى العام ومنصف له، فيستلزم من ذلك أن الفتح كذلك منصف له فهو معنى خاص كذلك.

17 -للإفضاء درجات مماثلة لدرجات المآل؛ حيث إن الخلاف الواقع عند العلماء في مرتبة الكثرة سواء للمآل أو الإفضاء، فيفهم من ذلك أن المآل هو الإفضاء في سد الذرائع –الركن الثالث-.

18 -للذرائع أقسام مختلفة عند العلماء؛ وسبب ذلك راجع إلى اختلاف اعتباراتهم في التقسيم، حيث قسم الإمام القرافي باعتبار الحكم على مواقف العلماء بالمنع والجواز، والإمام ابن القيم قسم باعتبار الموازنة بين المصالح والمفاسد، أما الإمام الشاطبي فكان تقسيمه باعتبار المآل، فالعلاقة بين هذه الاعتبارات الثلاثة – الحكم بالمنع والجواز والموازنة بين المصالح والمفاسد واعتبار المآل- علاقة تكامل؛ بحيث لا يحكم على الفعل بالإحجام أو الإقدام إلا بالنظر إلى ما سيؤول إليه – مصلحة أو مفسدة-.

19 -تقسيم الإمام الشاطبي هو الأصلح للدراسات المآلية؛ لأنه جمع بين تقسيم القرافي وتقسيم ابن القيم.

والحمد لله رب العالمين.

الفهـــارس

1 –فهرس الآيات القرآنية.
2 –فهرس الأحاديث النبوية.
3 –فهرس الآثار.
4 –فهرس القواعد.
5 –فهرس الأعلام.
6 –فهرس المصادر والمراجع.
7 –فهرس الموضوعات.

1- فهرس الآيات القرآنية

طرف الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾	البقرة	179	7
﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾		195	69
﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾		230	7
﴿ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ ﴾		275	95
﴿ أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾	النساء	97	
﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا ﴾		58	97
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾		59	69
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾	المائدة	1	97
﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾		2	29
﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾	الأنعام	107	24
﴿ هَلْ يَنْظُرُونَ إِلَّا تَأْوِيلَهُ ﴾	الأعراف	53	2
﴿وَاسْأَلْهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الَّتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِي السَّبْتِ ﴾		163	43
﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ﴾	التوبة	6	7
﴿قُلِ ادْعُوا اللَّهَ أَوِ ادْعُوا الرَّحْمَنَ أَيًّا مَا تَدْعُوا فَلَهُ الْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى﴾	الإسراء	110	6
﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ ﴾		70	60
﴿حَتَّى إِذَا بَلَغَ بَيْنَ السَّدَّيْنِ﴾	الكهف	93	37
﴿ وَمَنْ يُهِنِ اللَّهُ فَمَا لَهُ مِنْ مُكْرِمٍ إِنَّ اللَّهَ يَفْعَلُ مَا يَشَاءُ﴾	الحج	18	64
﴿ الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾	النور	3	77
﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾		19	79
﴿لَوْلَا إِذْ سَمِعْتُمُوهُ ظَنَّ الْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بِأَنْفُسِهِمْ خَيْرًا ﴾		12	80
﴿وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ ﴾		31	44
﴿فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا ﴾	محمد	18	93
﴿لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾	الطلاق	1	46

﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾	التغابن	16	79

2- فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصحابي راوي الحديث	المُخَرِّج	الصفحة
« أَنَا عِنْدَ ظَنِّ عَبْدِي بِي »	أبو هريرة	البخاري	72
« مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ فَلاَ يَسْقِ مَاءَهُ وَلَدَ غَيْرِهِ»	/	الترمذي	77
«اخْتَارُوا لِنُطَفِكُمُ الْمَوَاضِعَ الصَّالِحَةَ»	أم المؤمنين	الدار قطني	70
«إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ»	/	الترمذي	72
«إِذَا كُنْتُمْ ثَلاَثَةً، فَلاَ يَتَنَاجَى رَجُلاَنِ دُونَ الآخَرِ »	/	البخاري ومسلم	23
«يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنِ اسْتَطَاعَ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ »	/	البخاري ومسلم	8
«لَا تَحَرَّوْا بِصَلَاتِكُمْ طُلُوعَ الشَّمْسِ، وَلَا غُرُوبَهَا »	/	البخاري ومسلم	8
«اغْزُوا بِاسْمِ اللهِ فِي سَبِيلِ اللهِ »	سليمان بن بريدة	مسلم	61
«لاَ تُبَاشِرُ المَرْأَةُ المَرْأَةَ، فَتَنْعَتَهَا لِزَوْجِهَا »	/	البخاري	44
«الجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ»	/	البخاري	8
«الصَّلاَةُ عَلَى وَقْتِهَا»	/	البخاري	8
«المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »	/	الترمذي	98
«ثُمَّ برُّ الوَالِدَيْنِ»	/	البخاري	8
«دَعُوهُ وَلَا تُزْرِمُوهُ»	/	مسلم والبخاري	25
«سَلُوا اللَّهَ الْعَافِيَةَ، فَإِنَّهُ لَمْ يُعْطَ عَبْدٌ شَيْئًا أَفْضَلَ مِنَ الْعَافِيَةِ، »	/	مسند أحمد	92
«فَانْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَجْدَرُ أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا»	المغيرة بن شعبة	الترمذي	22
«لَا تَحَرَّوْا بِصَلَاتِكُمْ طُلُوعَ الشَّمْسِ، وَلَا غُرُوبَهَا»	/	البخاري	8
«لاَ تُسَافِرِ المَرْأَةُ إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ، »		مسلم	45

		والبخاري	
«لاَ تُورِدُوا المُمْرِضَ عَلَى المُصِحِّ»	/	البخاري	70
«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»	/	ابن ماجة	98
«لَا ضَمَانَ عَلَى مُؤْتَمَنٍ»	/	الدار قطني	45
«لاَ عَدْوَى وَلاَ طِيَرَةَ، وَلاَ هَامَةَ وَلاَ صَفَرَ »	/	البخاري	70
«لَا يَسْتُرُ عَبْدٌ عَبْدًا فِي الدُّنْيَا، إِلَّا سَتَرَهُ اللهُ يَوْمَ القِيَامَةِ»	/	مسلم	79
«لَا يَنْظُرُ الرَّجُلُ إِلَى عَوْرَةِ الرَّجُلِ »	أبوسعيد الخدري	مسلم	78
«لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ»	/	البخاري	97
«مَا بَالُ أُنَاسٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ»	/	البخاري	72
«مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ»	/	البخاري	97
« مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»	/	مسلم	78

3- فهرس الآثار

طرف الأثر	راوي الحديث	المُخَرِّج	الصفحة
" أَمَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْلاَ أَنْ أَتْرُكَ آخِرَ النَّاسِ بَبَّانًا لَيْسَ لَهُمْ شَيْءٌ"	عمر بن الخطاب	البخاري	9
"أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ أُحُدٍ أُخِذَ دِرْعَيْنِ"	السائب بن يزيد	ابن ماجة	73
"إِنَّ أُمَّتَكَ لاَ تَسْتَطِيعُ خَمْسَ صَلَوَاتٍ كُلَّ يَوْمٍ"	/	البخاري	28
"عِرْضُهُ يَقُولُ: مَطَلْتَنِي وَعُقُوبَتُهُ الحَبْسُ "	سفيان بن عيّبة	البخاري	97
"كَانَ الطَّلاَقُ عَلَى عَهْدِ ﷺ، وَأَبو بَكْرٍ، وَسَنَتَيْنِ مِنْ خِلاَفَةِ عُمَرَ، طَلاَقُ الثَّلاَثِ وَاحِدَةً "	ابن عباس	مسلم	45
"لَوِ اشْتَرَكَ فِيهَا أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ"	ابن عمر	البخاري	10
"نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ"	أبو هريرة	مسلم	102

4- فهرس القواعد

القاعدة	نوع القاعدة	الصفحة
إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما.	فقهية	63
إذا تعارضت مصلحتان قدم أهمهما	فقهية	63
الأصل براءة الذمة.	عامة	80
إقامة المظنّة مقام المئنّة	فقهية	18
تحمل الضرر الأخف لإزالت الضرر الأشد.	فقهية	12
تحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام.	فقهية	12
تصرف الإمام منوط بالمصلحة.	فقهية	72
الحاجة تنزل منزلة الضرورة.	فقهية	85
درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة	فقهية	62
الدفع أسهل من الرفع.	فقهية	71
السكوت في معرض الحاجة بيان.	فقهية	99
سلامة العاقبة.	أصولية	11
الضرر لا يزال بالضرر.	فقهية	61
الضرورات تبيح المحظورات.	فقهية	81
العبرة بالحال أو بالمآل.	أصولية	10
الغرم بالغنم.	فقهية	78
لا ضرر ولا ضرار.	فقهية	12
ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.	أصولية	63
من ارتكب محرما يمكن تداركه بعد ارتكابه وجب عليه تداركه.	أصولية	35
من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه	فقهية	34

5- فهرس الأعلام المترجم لهم

اسم العلم	تاريخ الوفاة بالهجري	مذهبه	موضع الترجمة
ابن حزم	456هـ	ظاهري	20
ابن عبد البر	463هـ	مالكي	22
أبو إسحاق إبراهيم الشاطبي	890هـ	مالكي	4
أبو الحسين عبيد الله الكرخي	340هـ	حنفي	13
أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد	595هـ	مالكي	27
أبو بكر بن خلف البغوي	529هـ	شافعي	44
أبو زكريا محي الدين النووي	676هـ	شافعي	25
أبو عبد الله الحطاب	954هـ	مالكي	30
تقي الدين أبو البقاء – ابن النجار-	972هـ	حنبلي	39
تقي الدين أحمد بن تيمية -شيخ الإسلام-	728هـ	حنبلي	32
سلطان العلماء العز بن عبد السلام	660هـ	شافعي	27
شهاب الدين أبو العباس القرافي	683هـ	مالكي	17
صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي	1050هـ	حنبلي	30
عبد القادر عودة	1374هـ	/	77
عبد الله محمد بن أحمد المقري	758هـ	مالكي	30
عماد الدين المرغيناني	620هـ	خنفي	30
فخر الدين الرازي	606هـ		66
القاضي أبو بكر محمد بن العربي	543هـ	مالكي	43
القاضي أبو يوسف	182هـ		26
محمد أبو حامد الغزالي	505هـ	شافعي	11
محمد أبو زهرة	1394هـ	مالكي	5
محمد بن أبو بكر بن القيم	751هـ	حنبلي	38
موفق الدين أبو محمد بن قدامة	620هـ	حنبلي	21
يوسف بن محمد الجويني	378هـ	حنبلي	29
يوسف بن موسى بن تمام السبكي	771هـ	شافعي	11

4- فهرس المصادر والمراجع

أولا: الكتب

أ القرآن الكريم وعلومه:

- القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

1. ابن العربي: أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن. تحق: محمد عبد القادر عطا. (ط: 3، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، 1424هـ/2003م).

2. ابن القيم: التفسير القيم. تحق: محمد حامد الفقي،(لا.ط، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، لا.ت).

3. ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية، تفسير آيات أشكلت. تحق: عبد العزيز محمد بن خليفة، (ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد وشركة الرياض، 1417هـ/1996م).

4. ابن حبان: محمد بن يوسف ت 745هـ، تفسير البحر المحيط. تحق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض وآخرون، (ط:1، بيروت –لبنان: دار الكتب العلمية، 1413هـ/1993م).

5. النحاس: أبو جعفر النحاس أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يوسف المرادي ت 338هـ، الناسخ والمنسوخ. تحق: محمد عبد السلام محمد، (ط: 1، الكويت: مكتبة الفلاح، 1408هـ).

6. البغوي: محيي السنة أبو محمد الحسين بن مسعود، تفسير البغوي-معالم التنزيل-. تحق: محمد عبد الله النمر وآخرون، (لا. ط 1، الرياض:دار طيبة، 1409هـ).

7. حجة الإسلام: أبو بكر أحمد بن على الرازي الجصاص ت 370، أحكام القرآن. تحق: محمد صادق قمحاوي، (لا.ط، بيروت-لبنان: دار إحياء التراث العربي-موسسة التاريخ العربي، 1412هـ/1992م).

8. السعدي: عبد الرحمان بن ناصر، تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنّان. تحق: عبد الرحمان بن المعلّا اللويحق، (ط: 1، بيروت- لبنان: مؤسسة الرسالة، 1423ه/2002م).

9. علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم بن عمر الشيحي أبو الحسن ت 741هـ، التأويل في معاني التنزيل. تحق: تصحيح محمد علي شاهين، (ط: 1، يروت: دار الكتب العلمية ،1415 هـ).

10. فخر الدين الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التميمي الرازي ت606هـ، مفاتيح الغيب (التفسير الكبير). (ط:3، بيروت:دار إحياء التراث العربي، 1420 هـ).

11. القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبو بكر ، الجامع لأحكام القرآن المبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان. تحق: عبد الله بن عبد المحسن التركي ،(ط: 1، بيروت -لبنان، مؤسسة الرسالة، 1427هـ/2006م).

12. محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير. (لا.ط، تونس: الدار التونسية، لا.م، 1984م).

13. وهبة الزحيلي، التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، (ط: 2، دمشق: دار الفكر المعاصر، 1418هـ).

ب- الحديث النبوي وعلومه:

14. ابن العربي: عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي. (لا.ط، بيروت-لبنان: ار الكتب العلمية، د.ت).

15.ابن بطال: أبو الحسين علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري. (لا.ط، الرياض: مكتبة الرشد، لا.م، د.ت).

16.ابن حجر العسقلاني: الحافظ أحمد بن علي ت 852هـ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري. ج9(لا.ط، بيروت-لبنان: دار المعرفة، د.ت).

17.ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن على بن محمد بن محمد العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافع ي الكبير. (ط: 1،لا.م، مؤسسة قرطبة، 1416هـ/1995م).

18.ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ت 463هـ، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. تحق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري ، (لا.ط، المغرب: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1387هـ).

19.ابن ماجة: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ت 273هـ، سنن ابن ماجه. تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، (لا.ط، لا.م: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، د.ت).

20.أبو الحسن نور الدين علي بن أبو بكر بن سليمان الهيثمي ت 807هـ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. تحق: حسام الدين القدسي، (لا.ط، القاهرة: مكتبة القدسي، 1414 هـ/ 1994 م).

21.أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ت 241هـ، مسند الإمام أحمد بن حنبل. تحق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، وآخرون، (ط: 1، لا.م: مؤسسة الرسالة، 1421 هـ / 2001 م).

22.أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي ت 224هـ، غريب الحديث. تحق: محمد عبد المعيد خان، (ط: 1، حيدر آبار: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، 1384 هـ - 1964 م).

23.أبو داود: سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني ت275هـ، سنن أبو داود. تحق: محمد محيي الدين عبد الحميد، (لا.ط، بيروت: المكتبة العصرية، د.ت).

24. أبي شيبة: عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي ت 235هـ، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار. تحق: كمال يوسف الحوت، (ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد، 1409هـ).

25.أبو عبد الله محمد بن محمد خلفه الوستاني ت 728هـ وأبو عبد الله محمد بن محمد بن يوسف السنوسي الحسيني ت 795هـ، إكمال إكمال المعلم مكمل إكمال الأكمال. (لا.ط، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، د.ت).

26.الألباني: محمد ناصر، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. (ط: 1، بيروت: المكتب الإسلامي، 1399هـ/1979م).

27.البخاري: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل ت 256هـ، الجامع الصحيح، تحق: محب الدين الخطيب وآخرون. (ط: 1، القاهرة: المطبعة السلفية، 1403هـ).

28. البيهقي: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي ت 458هـ، السنن الكبرى، تحق: محمد عبد القادر عطا ، (ط: 3، بيروت: دار الكتب العلمية، 1423هـ/2003م).

29.الترمذي: أبو عيسى محمد بن ع يسى، سنن الترمذي. تحق: بشار عواد معروف. ج 4(ط: 2، بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1998م).

30.الدار قطني: علي بن عمر، سنن دارقطني. تحق: شعيب الأنؤوط وآخرون. (ط: 1، بيروت- لبنان: مؤسسة الرسالة، 1424هـ/2003م).

31.الزيلعي: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد ت 762هـ، نصب الراية لأحاديث الهداية. تحق: محمد عوامة ،(ط: 1، مؤسسة الريان -دار القبلة للثقافة الإسلامية : بيروت- جدة،1418هـ/1997م).

32.الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، إحياء علوم الدين. (لا.ط، أندونيسيا: مكتبة كرياطة ، د.ت).

33.مسلم: أبو الحسين مسلم بن الحجاج القيشري النيسابوري، صحيح مسلم، تحق: فريق بيت الأفكار الدولية، (لا. ط، الرياض: بيت الأفكار الدولية، 141هـ/1998م).

34.النسائي: أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي. تحق: فريق بيت الأفكار الدولية، (لا. ط، الرياض: بيت الأفكار الدولية، 141هـ/1998م).

35.النووي: صحيح مسلم بشرح النووي .(ط: 1، مصر: المطبعة المصرية الأزهر، 1347هـ/1929م).

ج- الفقه الإسلامي

- الفقه الحنفي:

36.ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ت 1252هـ، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار. (ط:2، بيروت: دار الفكر، 1412هـ - 1992م).

37.ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السنواسي، شرح الفتح القدير. (ط: 1، بيروت- لبنان: دار الكبت العلمية، 1424هـ/2003م).

38.السرخسي: محمد بن أحمد بن أبو سهل شمس الأئمة ت 483هـ، المبسوط. (لا.ط، بيروت- لبنان: دار المعرفة، 1414هـ/1993م).

39.المرغيناني: علي بن أبو بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني ت 593هـ، متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبو حنيفة. (لا.ط، القاهرة: مكتبة محمد علي صبح، د.ت).

40.ملك العلماء: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. (ط:1، بيروت، لبنان: دار الكتاب العربي، 1328هـ/1910م).

- الفقه المالكي:

41.ابن رشد: أبو الوليد محمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد. (ط: 6، بيروت-لبنان: دار المعارف، 1402هـ/1982م).

42.الديسوقي: محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. تحق: محمد عليش، (لا.ط، بيروت- لبنان: دار الفكر، د.ت).

43. شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن ت 954هـ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل. (ط: 3، القاهرة: دار الفكر، 1412هـ/1992م).

44.عليش: محمد بن أحمد بن محمد ت 1299هـ، منح الجليل شرح مختصر خليل. (لا.ط، بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م).

- الفقه الشافعي:

45.البغا: مصطفى ديب، التذهيب في أدلة متن الغاية والتقريب المشهور. (ط: 4، دمشق – بيروت: دار ابن كثير،1409 هـ / 1989 م).

46.الشافعي: محمد بن إدريس، الأم، تحق: رفعت فوزي عبد المطلب،(ط: 1، المنصورة: دار الوفاء، 1422هـ/2001م).

47.الشربيني: محمد بن أحمد الخطيب ت 977هـ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. (ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1415هـ، 1994م).

48.الغزالي: محمد بن محمد بن محمد الغزالي ت 505هـ، الوسيط في المذهب، تحق: أحمد محمود إبراهيم، (ط: 1، الغورية: دار السلام، 1417هـ/1997م).

49.النووي: أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب للشيرازي. تحق: محمد نجيب المطيعي، (لا.ط، سعودية: مكتبة الإرشاد، د.ت).

- الفقه الحنبلي:

50.ابن قدامة: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ت 620هـ، المغني. تحق: عبد بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح الحلو، (لا.ط، لا.م: لا.ن، د.ت).

51.البهوتي: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي ت 1051هـ، كشاف القناع عن متن الإقناع. (لا.ط، يروت- لبنان: دار الكتب العلمية، د.ت).

- الفقه العام:

52.إبراهيم بن عبد الرحمان العروان، عقد التأمين التجاري وحكمه في الفقه الإسلامي. (ط: 1، سعودية: مركز البحوث التربوية، 1415هـ/1995م).

53.ابن القيم: محمد بن أبو بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ت 751هـ، تحفة المودود بأحكام المولود. تحق: عبد القادر الأرناؤوط، (ط: 1، دمشق: مكتبة دار البيان، 1391هـ / 1971م).

54.ابن تيمية: تقي الدين أحمد بن تيمية الجراني، مجموع الفتاوى، تحق: عامر الجزار وأنور الباز، (ط: 3، المنصورة: دار الوفاء، 1426هـ/2005م).

55.ابن تيمية، بيان الدليل على بطلان التحليل، حمدي عبد المجيد السلفي. (ط: 1، لا.م: المكتب الإسلامي، 1998م).

56.ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى. (لا.ط، مصر: مطبعة النهضة، د.ت).

57.أبو يسيرة هشام بن سيد بن حداد، الغارة على رتق غشاء البكارة. (ط: 1، الأزهر: مكتبة الدعوة، 1416هـ/1996م).

58.أحمد شحادة الزغبي، حكم إصلاح غشاء البكارة في الفقه الإسلامي. (ط: 1، الأردن: دار الفتح لدراسات والنشر، 1433هـ/2012).

59.أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية. (ط: 2، لا.م: لا.ن، 1408هـ/1987م)

60. أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية. (ط: 1، بيروت: دار النفائس، 1420هـ/2000م).

61.أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق. (ط: 1، الأردن: دار النفائس، 1420هـ/200م).

62.إيمان غالب اليافعي، دليل الفحص الطبي قبل الزواج. (لا.ط، الكويت: لا.ن، 2012م).

63. بحوث لبعض النوازل المعاصرة. (لا.ط، لا.م: لا.ن، د.ت).

64.البهي الخولي، الثروة في ظل الإسلام. (لا.ط، تونس: دار بوسلامة، 1984م).

65.الجيزاني: محمد بن حسين، فقه النوازل.(ط: 2، السعودية: دار ابن الجوزي، 1427هـ/2006م).
66.حسام الدين بن موسى عفانة، فتاوى يسألونك. (ط: 1، فلسطين - القدس: مكتبة دنديس - المكتبة العلمية ودار الطيب، 1427 / 1430 هـ).
67.زهير أحمد السياعي ومحمد علي البار الطبيب أدبه وفقهه. (ط: 1، دمشق-بيروت: دار القلم-الدار الشاميّة، 1413هـ/1993م).
68. سعد الدين محمد الكبي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام. (ط: 1، عمان: المكتب الإسلامي، 1423هـ/2002م).
69.سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، التأمين وأحكامه. (ط: 1، قبرص-بيروت: دار العواصم المتحدة، 1414هـ/1994م).
70.سليمان بن التركي، بيع التقسيط وأحكامه. (ط: 1، الرياض: مطبعة دار اشبيليا، د.ت).
71.السنهوري: عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني. (لا.ط، لا.م: دار إحياء التراث العربي، 1970م).
72.السيوطي: رمضان حافظ عبد الرحمن، موقف الشريعة الإسلامية من التأمين. (ط: 1، مصر: دار السلام، 1425هـ/2005م).
73.الشنقيطي: محمد مختار، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها. (ط: 2، السعودية: مكتبة الصحابة، 1415هـ/1994م).
74.الشويرخ: سعد بن عبد العزيز بن عبد الله، أحكام الهندسة الوراثية. (لا.ط، الرياض: دار كنوز اشبيليا، 1427هـ).
75.عبد القادرعودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانوني الوضعي، (لا.ط، بيروت: دار الكاتب العربي، د.ت).
76.عبد اللطيف محمود آل محمود، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية. (ط: 1، بيروت-لبنان: دار النفائس، 1414هـ/1994م).
77.عبد الله ناصح علوان، حكم الإسلام في التأمين. (ط: 1، دم: دار السلام، د.ت).
78.علي أحمد السالوس، موسوعة والاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة . (لا.ط، الدوحة: دار الثقافة -مؤسسة الريان، 1418هـ/1998).
79.علي محيى الدين القرة داغي وعلي يوسف المحمدي، فقه القضايا الفقهية المعاصرة دراسة فقهية طبية معاصرة مقارنة. (ط: 2، بيروت-لبنان: دار البشائر الإسلامية، 1428هـ/2006م).
80.عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم. (ط: 1، لا.م: مكتبة الاقتصاد الإسلامي، 1298هـ/1978م).
81.غيداء خزنة كاتبي، الخراج منذ الفتح حتى أواسط القرن الثالث الهجري. (ط: 2،بيروت – لبنان:مركز دراسات الوحدة العربية،1997).
82.القنوجي: صديق بن حسن، أبجد العلوم الوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم. تحق: عبد الجبار زكار، (لا.ط، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية، 1978م).
83.محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء. (ط: 2، عمان- الأردن: دار النفائس،1420هـ/1999م).
84.محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا معاصرة. (ط: 1، الأردن: دار النفائس،

1414هـ/1998م).
85.شبير: محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي. (ط: 6، ، عمان- الأردن: دار النفائس، 2007م).
86.محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة. (ط: 2، عمان-الأردن: دار النفائس ، 1419هـ/1999م).
87.محمد يسري إبراهيم، سرقة الأعضاء بالجراحة الطبية وأحكام القصاص المترتبة عليها في الفقه الإسلامي، (ط: 1، مكة المكرمة: دار طيبة الخضراء، 1426هـ/2005م).
88.الزرقا: مصطفى أحمد، نظام التأمين حقيقته ورأي الشرع فيه. (ط: 4، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1415هـ/1994م).
ح- أصول الفقه و القواعد الفقهية:
89.إبراهيم بن مهنا بن عبد الله المَهنَّا، سد الذرائع عند سيخ الإسلام ابن تيمية. (ط: 1، الرياض: دار الفضيلة، 1424هـ/2004م).
90.ابن النجار: محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي، شرح الكوكب المنير. تحق: محمد الزحيلي و نزيه حماد. (لا.ط، الرياض: مكتبة العيبكان، 1413هـ/1993م).
91.ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ت 728هـ، القواعد النورانية الفقهية. تحق: أحمد بن محمد الخليل (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي،المملكة العربية السعودية،1422هـ).
92.ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ت 456هـ، الإحكام في أصول الأحكام. تحق: أحمد محمد شاكر، (لا.ط، بيروت: دار الآفاق الجديدة، د.ت).
93.ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر. تحق: محمد مطيع الحافظ، (لا.ط، دمشق: دار الفكر 1999م).
94.الآمدي: علي بن محمد الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام. (لا.ط، لا.م: دار الصميعي، د.ت).
95.البرهاني: محمد هشام، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية. (ط: 1، دمشق: دار الفكر- المطبعة العلمية، 1406هـ/1985م).
96.حاتم باى، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي. (ط: 20، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1433هـ/2011م).
97.الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي ت 794ه، المنثور في القواعد. تحق: تيسير فائق أحمد محمود وعبد الستار أبو غدة، (ط: 1، لا.م، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1402هـ/ 1982م).
98.الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي، البحر المحيط في أصول الفقه. (ط: 2، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1413هـ/1992م).
99.السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ت 771هـ، الأشباه والنظائر. تحق: عادل أحمد عبد الوجود وعلي محمد المعوض، (ط: 1، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، 1411هـ/ 1991م).
100.سلطان العلماء: عز الدين بن العزيز بن عبد السلام ت 660هـ، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام. تحق: نزيه كمال حماد وعثمان جمعة ضميرية، (لا. ط، دمشق: دار القلم، د.ت).
101.السيوطي: جلال الدين عبد الرحمن ت 911هـ، الأشباه والنظائر في القواعد والفروع فقه

الشافعية. تحق: مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز، (ط: 2، الرياظ: مكتبة نزار مصطفى الباز، 1418هـ/1997م).

102.الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي ت 890هـ، الاعتصام. تحق: أبو عبيدة المشهور بن حسن آل سلمان، (لا.ط، لا.م: مكتبة التوحيد، د.ت).

103.الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي ت 890، الموافقات. (ط: 1، السعودية: دار ابن عفان، 1417هـ/1997م).

104.الشاعر: محمد بن أحمد بن سيد أحمد زرّوق، سد الذرائع في المذهب المالكي.(ط: 1 5، بيروت- لبنان: دار ابن حزم، 1433هـ/2012م).

105.الشريف التلمساني: أبو عبد الله محمد بن أحمد الحسيني، مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول. تحق: محمد على فركوس، (ط: 1، المكتبة المكية- مؤسسة الريان: مكة- بيروت، 1419هـ/1998م).

106.الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله ت 1250هـ، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول . تحق: أحمد عزو عناية ، (ط: 1، بيروت: دار الكتاب العربي، 1419هـ/1999م).

107.شيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا ت 1357هـ ، شرح القواعد الفقهية. (ط: 3، دمشق: دار القلم، 1409هـ/2989م).

108.عبد الكريم النملة: علي بن محمد ، المهذب في علم أصول الفقه المقارن. (ط: 1، الرياض: مكتبة الرشد، 1420هـ/1999م).

109.أبو حامد الغ زالي: محمد بن محمد ت 505هـ، المستصفى. تحق: محمد عبد السلام عبد الشافي، (ط: 1، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية،1413هـ/1993م).

110.القرافي: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول قي لأصول. (لا.ط، بيروت-لبنان: دار الفكر، 1424هـ/2003م).

111.القرافي: شهاب الدين أبو العباس عبد الرحمان الصنهاجي ت 684هـ، أنوار البروق في أنواء الفروق. تحق: محمد أحمد سراج وعلي جمعة محمد، (ط: 1، لا.م: دار السلام، 1421هـ/2001م).

112.القصاص: جعفر عبد الرحمن، قاعدة سد الذرائع وأثرها الفقهي. (لا.ط، لا.م، لا.ن، 1431هـ).

113.محمد أبو زهرة، أصول الفقه. (لا.ط، لا.م، دار الفكر العربي، د.ت).

114.محمد أبو زهرة، مالك حياته وعصره. (لا: 2، بيروت: دار الفكر العربي، د.ت).

115.محمد التَّمْسَمَانِيُّ الإدريسي، الاجتهاد الذرائعي في المذهب المالكي وأثره في الفقه الإسلامي قديما وحديثا. (ط:1، الرباط: دار الأمان، 1431هـ/2010م).

116.محمود حامد عثمان، قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي. (ط: 1، القاهرة: دار الحديث، 1417هـ/1996م).

117.محمد مصطفى شلبي، تعليل الأحكام عرض وتحليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد. (لا.ط، مصر: مطبعة الأزهر، 1947م).

118.المرداوي: أبوعلاء الحسين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ت 885هـ، التحبير شرح التحرير. تحق: عد الرحمان بن عبد الله الجبرين، (لا.ط، الرياض: مكتبة الرشيد، د.ت).

119.المقري: عبد الله محمد بن أحمد المقري ت 758هـ، قواعد الفقه. تحق: محمد الدردابي، (لا.ط،

الرباط: دار الأمان، 2012م).
120.وهبه الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي.(ط: 1، دمشق: دار الفكر، 1406هـ/1986م).
121.الباحسين: يعقوب بن عبد الوهاب، التخريج عند الفقهاء والأصوليين. (لا.ط، الرياض: مكتبة الرشد، 1414هـ).
122.يوسف عبد الرحمن الفرت، التطبيقات المعاصرة لسد الذرائع.(ط: 1، القاهرة: دار الفكر العربي، 1423هـ/2003م).
خ- مقاصد الشريعة:
123.أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي. (ط: 4، الولايات المتحدة الأمريكية: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1416هـ/1995م).
124.بدر الدين أحمد عمّاري، نظرية التعسف في استعمال الحق. (ط: 1، الجزائر وبيروت- لبنان: الشركة الجزائرية اللبنانية ودار ابن حزم، 1430هـ/2009م).
125.سلطان العلماء: أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز عبد السلام أبوالقاسم ت 660هـ، مختصر الفوائد في أحكام المقاصد. تحق: صالح بن عبد العزيز بن إبراهيم آل الشيخ، (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار الفرقان، 1417هـ/1997).
126.السنوسي: عبد الرحمان بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات. (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، 1424هـ).
127.فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي. (ط: 4، بيروت: مؤسسة الرسالة،1407هـ/1977م).
128.محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية. تحق: محمد الطاهر الميساوي، (ط: 2، الأردن: دار النفائس، 1421هـ/2001م).
129.مصطفى بن كرامة الله مخدوم، قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية. (ط: 1، المملكة العربية السعودية: دار اشبيليا، 1420هـ/1999م).
130.نور الدين الخادمي، الاجتهاد المقاصدي حجيته..ضوابطه..مجالاته. (ط: 1، قطر: وزارة الشؤون والأوقاف الإسلامية،1998م).
131.وليد بن علي الحسين، اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي. (ط: 2، 1430السعودية: دار التدمرية، هـ/2009م).
132.اليوبي: محمد سعد بن أحمد بن مسعود ، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية. (ط: 1، السعودية: دار الهجرة، 1418هـ/1997م).
133.يوسف بن عبد الله احميتو، مبدأ اعتبار المآل في البحث الفقهي. (ط: 1،بيروت: مركز نماء للبحوث والدراسات، 2012م).
د- التراجم:
134.ابن العماد: شهاب الدين أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد العكري الحنبلي الدمشقي شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحق: محمود الأرناؤوطي، (ط: 1، دمشق، بيروت: دار ابن كثير، 1406هـ/1986م).
135.ابن فرحون: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون برهان الدين اليعمري ت 799هـ، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب . تحق: محمد الأحمدي أبو النور ، (لا.ط، القاهرة: دار التراث للطبع والنشر، دت).

136.أبو الفداء: زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطلُوبغا السودوني الجمالي الحنفي ت 879هـ، تاج التراجم. تحق: محمد خير رمضان يوسف، (ط: 1، دمشق: دار القلم، 1413هـ/1992م).

137.إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي 1399هـ، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين. (لا.ط، بيروت – لبنان: دار إحياء التراث العربي، د.ت).

138.الذهبي: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد ت 748هـ، تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام. تحق: بشار عوّاد معروف، (ط: 1، لا.م: دار الغرب الأسلامي، 2003م).

139.الذهبي: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ت 748هـ، المعين في طبقات المحدثين . تحق: همام عبد الرحيم سعيد ، (ط: 1، عمان – الأردن: دار الفرقان، 1404).

140.الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، سير أعلام النبلاء. تحق: شعيب الأرنؤوط، (ط:3، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1405هـ/1985م).

141.رضا كحالة: عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني، الدمشق ت 1408هـ، معجم المؤلفين. ج9(لا.ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.).

142.الزركلي: خير الدين الزركلي، الأعلام قاموس التراجم . (ط: 15، بيروت- لبنان: دار العلم للملايين،2002م).

143.السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي ت 771هـ، طبقات الشافعية الكبرى . محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو ، (ط: 2، لا.م: هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، 1413هـ).

144. محمد بن محمد خلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية. (لا.ط، القاهرة: مطبعة السلفية، 1349هـ).

145.محي الدين أبو محمد بن نصر بن سالم بن أبو الوفاء القريشي الحنفي،الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية. تحق: عبد الفتاح الحلو، (ط: 2، بيروت-لبنان: دار هجرة، 1413هـ/1993م).

ذ- قواميس ومعاجم

146. ابن فارس: أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة . تحق: السلام محمد هارون، (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1399هـ/1979م).

147.ابن منظور، لسان العرب. (لا.ط، القاهرة: دار المعارف، د.ت).

148.أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكوفي ت 1094هـ، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية. تحق: عدنان درويش ومحمد المصري، (ط: 2، بيروت- لبنان: مؤسسة الرسالة،1419هـ/1998م).

149.الزبيدي: محمد مُرتضي الحسين، تاج العروس من جوهر القاموس. تحق: علي هلالي، (ط: 1، الكويت: دار الثراث العربي، 1431هـ/2001م).

150.الفيروز أبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط. تحق: مكتبة تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (ط: 8، بيروت-لبنان: مؤسسة الرسالة، 1426هـ/2005م).

151.الفيومي، المصباح المنير معجم. (لا.ط، لبنان: المكتبة البنانية، 1987م).

152.قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي ت 978هـ، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء. تحق: يحيى حسن مراد، (لا.ط، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، 1424هـ/2004م).

153.مجمع اللغة العربية (إبراهيم مصطفى و أحمد الزيات وآخرون)، المعجم الوسيط. (لا.ط، القاهرة: دار الدعوة، 1425هـ/2004م).

154.مجمع اللغة العربية، معجم الوجيز. (لا.ط، مصر: لا.ن، 1994م).

155.محمد محي الدين عبد الحميد ومحمد عبد اللطيف السبكي، المختار من صحاح اللغة. مادة ح و ل، (لا.ط، القاهرة: مطبعة الاستقامة، د.ت).

ثانيا- الرسائل الجامعية والبحوث والمجلات:

- رسائل جامعية:

156.إبراهيم موسى أبو جزر، أثر سقوط العذرة وغشاء البكارة على الزواج. رسالة ماجستير في الفقه لمقارن،الجامع الإسلامية: كلية الشريعة والقانون، غزة، 1429هـ/2009م.

157.جواد محمود أحمد بحر، نظرية الشرط الجزائي بين الفقه والقانون. رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، جامعة الخليل: كلية الدراسات العليا قسم القضاء الشرعي، 2009م.

158.حازم طاهر عرسان صالح، التعويض عن تأخير المدين في تنفيذ التزامه. رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية نابلس: كلية الدارسات العليا، فلسطين.

159.حسين بن سالم بن عبد الله الذهب، مآلات الأفعال وأثرها في تغيير الأحكام. رسالة ماجستير في الفقه أصوله، الجامعة الأردنية: كلية الدراسات العليا، الأردن، 1415هـ/1994م.

160.حسين مهداوي، دراسة نقدية للتعدلات الواردة على قانون الأسرة في مسائل الزواج وآثاره. رسالة ماجستير في القانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009م.

161.صالح بن عبد الله سيف، الحيل وأثرها في العقوبات المقدرة(الحدود والقصاص). رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، الرياض: كلية الدراسات العليا، 1424هـ.

162.عبد الرحمان بن صالح بن محمد اللحيدان، المسؤولية الجنائية للمدين المماطل في الشريعة والقانون. رسالة ماجستير في القانون الجنائي الإسلامي، كلية الدارسات العليا، جامعة نايف، 1427هـ/2006م.

163.عبد الله بن مرزوق القريشي، أثر مراعاة المآلات والقصود في التفريق بين البيع والربا. رسالة ماجستير في الفقه، جامعة أم القرى: كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، السعودية، د.ت.

164.محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة. رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، جامعة الملك سعود: كلية التربية، سعودية، 1426هـ.

165.محمد رضا على عضيبات، الفحص الطبي قل الزواج. رسالة ماجستير في الفقه، جامعة اليرموك اربد، الأردن، 1425هـ/2004م.

166.ورقية أسعد صالح عرار، أحكام التصرف في الجثث. رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2010م.

167.يونس محيي الدين فايز الأسطل، ميزان الترجيح في المصالح والمفاسد المتعارضة. رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، جامعة الأردنية: كلية الدراسات العليا، الأردن، 1416هـ/1996م.

- بحوث ومجلات:

168.أبو غده: عبد الستار أبو غدة، "الضوابط الشرعية للعمل بقاعدة سد الذرائع وتطبيقاتها في المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة". بحث مقدم للمؤتمر الخامس للمؤسسات المالية والإسلامية، شريكة شورى للاستثمارات الشرعية.

169.التميمي:عز الدين الخطيب، رتق غشاء البكارة من منظور إسلامي، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، الكويت، 1987م.

170.جميلة عبد القادر الرفاعي و سهيل أحمد حوامدة، "الدين المعدوم في الفقه الإسلامي أسبابه وعلاجه". المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، ج6، ع4، 1431هـ/2010م.

171.شبير: محمد عثمان، "موقف الإسلام من الأمراض الوراثية". مجلة الحكمة، لندن: دار النفائس، العدد السادس، 1416هـ.

172.صالح بن عبد الرحمان النفيسة، قاعدة سد الذرائع بين الإعمال والإهمال. بحث مقدم، العدد10، السنة الرابعة 1423.

173.عادل عبد الفضيل والسيد طلبة على، قرارات المجامع الفقهية في المعاملات الاقتصادية، (ط: 1، الإسكندرية: التعليم الجامعي، 2014م).

174.عبد المجيد النجار، "فقه التطبيق لأحكام الشريعة عند الشاطبي". مجلة الموافقات، العدد: 1، المعهد العالمي لأصول الدين، الجزائر، 1412هـ/1992م.

175.عبد المجيد النجار، مآلات الأفعال وأثرها في فقه الأقليات. بحث مقدم للدورة التاسعة للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، 1423هـ/2002م.

176.عبد على مصطفى الفقير،"مراعاة المصلحة في الفتوى وتطبيقاتها المعاصرة". بحوث مؤتمر الفتوى واستشراف المستقبل.

177.علي السالوس، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي. مكة المكرمة: لا.ن، العدد: 14.

178.قرارات وتوصيات الدورة السادسة عشر لمجلس المجمع الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد: 23، 1426/2005م.

179.مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحق: نجيب هواويني، (لا.ط، لا.م، د.ت).

180.مجمع الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي. (ط: 2، مكة: لا.ن، 1426هـ/2005م).

181.المقرن: محمد بن سعد بن محمد، سد الذرائع وعلاقتها بمقاصد الشريعة. بحث محكم، العدد: 31، 1430هـ.

182.هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، أبحاث هيئة كبار العلماء . (لا.ط، لا.م: لا.ن، د.ت).

183.يوسف الدجوي، " حكم تشريح جثة الميت في الشريعة الإسلامية". مجلة الأزهر-نور الإسلام- ، مصر: مطبعة المعاهد الدنية، العدد: 6، 1354هـ/1935م.

رابعا- مواقع إلكترونية:

184.مقالة منشورة بعنوان استخدام البكارة الصناعي محرم.

(**www.sauress.com/ajl**)، تاريخ التصفح: 2014/04/30م.

185.تأصيل هذه الأمور الثلاثة : غرامة التأخير ، والشرط الجزائي ، والتعويض عن الضرر، مقال منشور: (**www.qaradaghi.com**)، تاريخ التصفح: 2014/05/08م.

186.الدخيل: سليمان بن صالح ، "التعويض عن الأضرار المترتبة عن المماطلة في الديون" بحث منشور على شبكة الأنترنت: (**www.kantakji.com**) التصفح" 2014/05/14م.

187.الصَـوَا: علي محمد الحسين ، "الشرط الجزائي في الديون دراسة فقهية مقارنة" بحث منشور على شبكة الأنترنت: (**Fwww.kantakji.com**)، تاريخ التصفح: 2014/05/14.

188.عبد الرشيد قاسم، مقال الفحص قبل الزواج، بحث منشور على شبكة الإنترنت: (**www.saaid.net**) ، تاريخ التصفح: 2014/04/26.

189.عبد الله بن مبارك بن عبد الله آل سيف ، التأمين الصحي التعاوني الفقهية، بحث محكم من موقع:(**www.alukah.net**) تاريخ التصفح: 2014/04/28م.

190.عبد العزيز بن باز، حكم الاشتراط على المرأة إجراء فحوصات الطبية قبل الزواج، ، تاريخ التصفح: (**audio.islamweb.net**)، 2014/05/22م.

191.علي جمعة محمد، فتوى دار الإفتاء المصرية، موقع: (**www.alarabiya.net**)، تاريخ الإطلاع: 2014/04/29م.

192.فاتن حلواني، الأحكام الشرعية للفحص المبكر قبل الزواج. مقال منشور على شبكة الأنترنت: (**www.muslimdoctor.org**)، تاريخ التصفح: 2014/04/26م.

193.سعود فنيسان، التأمين الصحي في منظور إسلامي، بحث منشور شبكة الأنترنت: (**http://arablib.com**)، تاريخ التصفح: 2014/05/22م.

5- فهرس الموضوعات

العنـــوان	الصفحة
الإهداء	/
الشكر والعرفان	/
جدول الرموز والإشارات	/
ملخص البحث باللغتين العربية والإنجليزية.	/
المقدمة	أ
الفصل الأول: ماهية مآلات الأفعال وسد الذرائع.	
المبحث الأول: ماهية مآلات الأفعال.	
المطلب الأول: تعريف مآلات الأفعال ومواردها في الشريعة.	2
الفرع الأول: تعريف مآلات الأفعال.	2
أولا: تعريف مآلات الأفعال على أساس مركب إضافي.	2
1. تعريف المآل.	2
أ- في اللغة .	2
ب- في الاصطلاح.	2
2. تعريف الأفعال	3
أ- الأفعال في اللغة.	3
ب- في الاصطلاح.	3
ثانيا: تعريف مآلات الأفعال على أساس مركب لقبي.	4
1. تسمية مآلات الأفعال.	4
أ -مآلات الأعمال.	4
ب مآلات الأحكام.	4
ت -مآلات الأسباب.	4
2. تعريف اعتبار مآلات الأفعال.	5
1 **الفرع الثاني: موارد المآلات في الشريعة.**	6
المرحلة الأولى: المآلات في عهد التشريع.	6
أولا: شواهد اعتبار المآل في القرآن الكريم.	6
ثانيا: شواهد اعتبار المآل في السنة النبوية.	7
ثالثا: شواهد اعتبار المآل في أثار الصحابة.	
المرحلة الثانية: مصطلح المآل عند أئمة المذاهب.	9

أولا: القواعد الأصولية والفقهية.	10
-قواعد أصولية.	10
- قواعد فقهية.	11
ثانيا: أصول الأئمة.	12
1- الحيل.	12
- تعريف الحيل	12
- علاقة المآلات بالحيل.	12
2- الاستحسان.	13
-تعريف الاستحسان.	13
- علاقة الاستحسان بالمآلات.	13
3- مراعاة الخلاف.	14
- تعريف مراعاة الخلاف.	14
- العلاقة بينها وبين المآلات.	14
4- سد الذرائع.	15
المرحلة الثالثة: الحركة التجديدية للإمام الشاطبي.	15
المطلب الثاني: أنواع المآلات وشروط اعتبارها وطرق الكشف عنها.	16
الفرع الأول: أنواع المآلات.	16
أولا: أنواع المآلات من حيث الطلب وعدمه.	16
1 -مآلات مطلوبة.	16
2 -مآلات ممنوعة.	16
ثانيا: أنواع المآلات من حيث التوقع.	17
1 -مآلات واقعة.	17
2 -مآلات متوقعة.	17
أ -مآلات يغلب وقوعها	17
ب -مآلات يكثر وقوعها.	17
ت -مآلات نادرة الوقوع.	19
ثالثا: أنواع المآلات من حيث دلالات الألفاظ.	19
1 -مآلات عامة.	19
2 -مآلات خاصة.	19
3 -مآلات ظاهرة.	19
4 -مآلات خفية.	19
الفرع الثاني: شروط اعتبار المآلات.	19
1 أن يكون المآل متحقق الوقوع لا نادرًا.	20
2 عدم إفضاء المآل إلى تفويت مصلحة راجحة أو الوقوع في ضرر أشد.	20
3 أن يكون المآل منضبطا.	21
الفرع الثالث: طرق الكشف عن المآلات.	22

1 -التصريح بالمآل مباشرة.	22
أ -تصريح المشرع.	22
ب -تصريح المكلف.	23
2- العلاقات العادية للفعل.	24
أ -العلاقات العرفية.	24
ب -العلاقات الطبيعية.	24
2 -القرائن والملامسات.	26
أ -طبيعة المحل.	26
ب -الاستقراء الواقعي.	26
3 -الظنون المعتبرة.	27
4 -التجارب.	28
المطلب الثالث: حكم اعتبار المآلات والحكمة منها.	28
الفرع الأول: حكم اعتبار مآلات الأفعال.	28
أ -الخلاف في الحكم بالتهمة.	28
ب -تعارض المآلات.	31
ت -الخلاف في درجة وقوع المآل.	32
ث -التقصير في اعتبار المآلات.	32
الفرع الثاني: الحكمة من اعتبار المآلات.	32
أولا: النظر في مآل الفعل قبل وقوعه(مسلك وقائي).	33
ثانيا: النظر في مآل الفعل بعد وقوعه (مسلك علاجي).	35
المبحث الثاني: ماهية سد الذرائع.	
المطلب الأول: تعريف سد الذرائع وأسسها.	37
الفرع الأول: تعريف سد الذرائع.	37
أولا: تعريف سد الذرائع على أساس مركب إضافي.	37
1- حقيقة السد في اللغة والاصطلاح.	37
أ. السد في اللغة.	37
ب. السد في الاصطلاح.	37
2- حقيقة الذريعة في اللغة والاصطلاح.	38
أ. الذريعة في اللغة.	38
ب. الذريعة في الاصطلاح.	38
ثانيا: تعريف الذرائع على أساس لقبي.	39
1 -تعريف سد الذرائع.	39
2 -تعريف فتح الذرائع.	39
الفرع الثاني: أركان سد الذرائع.	40

الأساس لأول: الوسيلة.	41
الأساس ثاني: الإفضاء.	42
الأساس ثالث: المتوسل إليه.	42
المطلب الثاني: شواهد اعتبار سد الذرائع و أقوال العلماء في حجيتها.	
الفرع الأول: أقوال العلماء في حجية سد الذرائع.	43
الفرع الثاني: شواهد اعتبار سد الذرائع.	43
أولا: سد الذرائع في القرآن الكريم.	43
ثانيا:شواهد سد الذرائع من السنة.	44
ثالثا: سد الذرائع في فقه الصحابة والتابعين.	45
المطلب الثالث: أقسام سد الذرائع وأهميتها في الشريعة الإسلامية.	48
الفرع الأول: أقسام الذرائع.	48
الفرع الثاني: أهمية ومكانة سد الذرائع في الشريعة الإسلامية.	49
1- سد الذرائع أحد أرباع الدين.	49
2- منع الاحتيال إلى المحرمات.	50
3- سد الذرائع تحقيق وتثبيت لما شرعه الله وطريق حازم لحمى الأحكام.	50
4- آلية وقائية لحماية الشرع عبر الزمن.	50
5- سد الذرائع من الأدلة المعتبرة في الشرع.	51
6- سد الذرائع مقصد من مقاصد الشريعة.	51
7- تحقيق التوازن بين المصالح والمفاسد.	52
المطلب الرابع: علاقة كل من الحيل والمآلات بسد الذرائع.	52
الفرع الأول: الفروق بين سد الذرائع والحيل.	52
الفرع الثاني: العلاقة بين الذرائع والمآلات.	54
الفصل الثاني: مسائل تطبيقية معاصرة.	
المبحث الأول: مسائل طبية معاصرة.	
المطلب الأول: تشريح جثة الإنسان الميت.	59
الفرع الأول: تعريف تشريح وأنواعه.	59
أولا: تعريف التشريح.	59
- في اللغة:	59
- في الاصطلاح.	59
ثانيا: أنواع التشريح.	59
1 -التشريح التعليمي.	59
2 التشريح المنفعي.	59

الفرع الثاني: الأقوال في التشريح جثث الموتى.	60
- أدلة القائلين بعدم الجواز.	60
- أدلة القائلين بالجواز.	62
- مناقشة أدلة القول الأول: المانعون.	64
الفرع الثالث: النظرة المآلية في المسألة.	65
المطلب الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج.	68
الفرع الأول: مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج.	68
أولا: في اللغة.	68
ثانيا: في الاصطلاح.	68
الفرع الثاني: أقوال العلماء حول إلزامية الفحص الطبي.	68
- أدلة العلماء القائلين بجواز الفحص.	69
- أدلة القائلين بعدم إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج.	72
- مناقشة أدلة المانعين.	73
الفرع الثالث: النظرة المآلية للفحص الطبي قبل الزواج.	73
المطلب الثالث: رتق غشاء البكارة.	75
الفرع الأول: التعريف برتق غشاء البكارة وأسباب سقوطه.	75
أولا: تعريف رتق غشاء البكارة.	75
1. في اللغة.	75
2. في الاصطلاح.	75
الثانيا: أسباب زوال غشاء البكارة.	76
1.الأسباب الإرادية.	76
2.الأسباب اللاإرادية.	76
الفرع الثاني: أقوال العلماء في المسألة.	76
- أدلة القول المانعون.	77
- أدلة القائلين بالجواز.	79
- الاعتراضات الواردة على أدلة المانعين والإجابة عنها.	80
- الرد على أدلة المجيزين.	82
الفرع الثالث: النظرة المآلية لرتق غشاء البكارة.	82
المبحث الأول: مسائلتان فقهية في المعاملات المالية.	
المطلب الأول: حكم التأمين الصحي.	84
الفرع الأول: تعريف التأمين الصحي.	84
- في اللغة.	84
- في الاصطلاح.	84
الفرع الثاني: حكم التأمين الصحي.	85

أولا: صور التأمين الصحي.	85
1- صورة التأمين البسيطة.	85
أ.شخص مع مستشفى.	85
ب. اتفاق مؤسسة مع مستشفى لمعالجة موظفيها.	85
2- صورة التأمين المركبة.	85
ثانيا: حكم التأمين الصحي.	85
1- - الحكم على صور التأمين الصحي البسيطة.	85
2- الحكم الشرعي على صورة التأمين الصحي المركب.	86
أ - توسط شركة تأمين تعاونية أو تكافلية.	86
ب- توسط شركة تأمين تجارية.	86
- أدلة القائلين بحرمة التأمين.	87
- أدلة القائلين بجواز التأمين مطلقا.	88
- مناقشة أدلة القائلين بمشروعية التأمين التجاري.	90
الفرع الثالث: النظرة المآلية للتأمين الصحى.	91
المطلب الثاني: الشرط الجزائي.	93
الفرع الأول: تعريف الشرط الجزائي وأنواعه.	93
أولا: تعريف الشرط الجزائي.	93
- الشرط في اللغة.	93
- الشرط في الاصطلاح.	93
ثانيا: أنواع الشرط الجزائي.	94
الفرع الثاني: الحكم الشرعي للشرط الجزائي.	95
- أدلة القائلين بالجواز.	97
- أدلة القائلين بعدم الجواز.	98
- مناقشة أدلة القائلين بالجواز.	99
- مناقشة أدلة القائلين بعدم الجواز والإجابة عنها.	100
الفرع الثالث: النظرة المآلية لمسألة الشرط الجزائي.	102
- الخاتمة.	105
- الفهارس.	109