

مقاصد مستثنيات القواعد الفقهية الكلية عند الحنفية دراسة تطبيقية

The purposes of the exceptions to the general jurisprudence rules

An Empirical Study according to the Hanafi school

ريم عزام السلعوس، جامعة الكويت، (الكويت)، Raoufbiik@gmail.com

تاريخ قبول المقال: 08-09-2021

تاريخ إرسال المقال: 16 / 08 / 2021

الملخص:

يأتي هذا البحث لدراسة مستثنيات القواعد الفقهية الكلية في المذهب الحنفي وذكر مقاصدها؛ مساهمة من الباحثة في الدراسات الأصولية والفقهية، وقد جعلت عنوانه «مستثنيات القواعد الفقهية الكلية في المذهب الحنفي ومقاصدها - دراسة تطبيقية»، وقد تناولته في مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة.

فالمقدمة ذكرت فيها أهمية البحث ومشكلته وأهدافه والدراسات السابقة عليه ومنهجه وإجراءاته وخطته، بينما تناولت في المبحث الأول المستثنيات التي تندرج تحت فروع قاعدة الأمور بمقاصدها ومقاصد تلك المستثنيات، وتناولت فيها قاعدتين جزئيتين فرعيتين عن هذه القاعدة الكلية، وفي المبحث الثاني تناولت المستثنيات التي تندرج تحت فروع قاعدة الضرر يزال ومقاصدها ومقاصد تلك المستثنيات، وتناولت فيها أيضا مستثنيات قاعدتين فرعيتين عن هذه القاعدة الكلية، وتناولت في المبحث الثالث المستثنيات التي تندرج تحت القاعدة الكلية اليقين لا يزول بالشك ومقاصدها، وتناولت فيها مستثنيات سبع قواعد جزئية تنفرع عن هذه القاعدة الكلية ومقاصد تلك المستثنيات.

ثم ختمت البحث بخاتمة بينت فيها أهم النتائج التي برزت من خلال دراسة المستثنيات، وقد ظهر فيها قيمة دراسة القواعد الفقهية وتطبيقاتها ومستثنياتها في تخريج الفروع الفقهية على الأصول المذهبية، ثم ذكرت بعض التوصيات التي تثري البحث العلمي وتساهم في خدمة الباحثين والمتعلمين والمهتمين بدراسة الفقه الإسلامي وأصوله المختلفة.

الكلمات المفتاحية: المستثنيات، القواعد، المقاصد، التطبيقات، الضرر، اليقين.

Abstract:

This research comes to study the exceptions to the total jurisprudence rules in the Hanafi school and mention their purposes. A contribution from the researcher in fundamentalist and jurisprudential studies, and she made its title “Exclusions of the total jurisprudential rules in the Hanafi school and its purposes - an applied study”, and I dealt with it in an introduction, three sections and a conclusion.

The introduction mentioned the importance of the research, its problem, its objectives, previous studies, its method, procedures and plan, while in the first section it dealt with the

exceptions that fall under the branches of the rule of affairs with their purposes and purposes of those exceptions. The rule of harm still and its purposes and purposes of those exceptions, and also dealt with the exceptions of two sub-rules of this universal rule, and dealt in the third section the exceptions that fall under the rule of the total certainty is not removed by doubt and their purposes, and dealt with the exceptions of seven partial rules branching from this universal rule and the purposes of those exceptions.

Then she concluded the research with a conclusion showing the most important results that emerged through the study of exceptions, and the value of studying jurisprudential rules, their applications and exceptions appeared in the graduation of jurisprudence branches on doctrinal assets, and then mentioned some recommendations that enrich scientific research and contribute to the service of researchers, learners and those interested in studying Islamic jurisprudence and its foundations. different.

Key words : exceptions, rules, purposes, applications, harm, certainty.

مقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، إنه من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا، وبعد:

إنَّ الناظر في القواعد الفقهية عند الحنفية خاصة يلاحظ كثرة استثناءاتها الخاضعة للاستحسان، وما الاستثناء في حقيقة أمر هذه المستثنيات إلا تطبيق له؛ لأن التقعيد الفقهي هو عملية قياسية قائمة على جمع الأشباه والنظائر من الفروع، وإدراجها تحت قاعدة فقهية، فإذا ظهر للفقهاء سبب معتبر لاستثناء بعض الفروع من القاعدة، فإنه يستحسن استثناءها لرفع الحرج، وجلب مصلحة، أو درء مفسدة، ويلحقها بقاعدة أخرى.

ويأتي هذا البحث كدراسة لهذه المستثنيات عند الحنفية، وقد جلعت عنوانه: «مستثنيات القواعد الفقهية الكلية في المذهب الحنفي ومقاصدها - دراسة تطبيقية».

1- أهمية البحث:

تتمثل أهمية هذا البحث في أنه يتناول المستثنيات من القواعد الفقهية وسبب استثناءها؛ حيث يدل على دقة النظر الفقهي، ورعايته للظروف والملابسات في بعض المسائل؛ مما يوجب قطعاً عن نظائرها الداخلة تحت القاعدة، وإعطاءها حكماً استثنائياً أقرب إلى مقاصد الشريعة.

2- مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة هذا البحث في البحث في ثانياً مصادر الفقه الحنفي ومراجعته المختلفة قديماً وحديثاً؛ لجمع المستثنيات من القواعد الفقهية التي استند عليها فقهاء المذهب الحنفي في الاستدلال على أحكامهم الفقهية في المسائل الفقهية وفروعها المختلفة.

3- أهداف البحث:

جاء هذا البحث لتحقيق عدة أهداف، منها:

أ- إبراز القواعد الفقهية خاصة الكلية منها والتي استند عليها فقهاء الحنفية في أحكام مسائلهم المختلفة.

ب- محاولة لجمع شتات المسائل المستثنيات من القواعد الفقهية من خلال كتب فقه المذهب الحنفي المختلفة.

ج- بيان لمناهج الفقهاء خاصة الحنفية في دراسة المسائل الفقهية وبيان أحكامها من خلال الدراسة العلمية والأدلة الشرعية.

4- الدراسات السابقة:

كثرت الدراسات التي تناولت القواعد الفقهية ومستثنياتها المختلفة في كافة المذاهب قديما وحديثا، فالقديمة معروفة ومشهورة بين الباحثين مما ألف في القواعد الفقهية، ككتب الأشباه والنظائر للتاج السبكي، وابن نجيم، والسيوطي وغيرهم، بينما الدراسات الحديثة منها ما تناول المستثنيات بعينها، ووقف على دراستين في هذ الموضوع هما:

أ- «المستثنيات في العبادات والمعاملات وقواعدها الشرعية التي ترد عليها في الفقه الإسلامي»، للباحث نجاح عثمان أبو العينين إسماعيل، رسالة قدمت لنيل درجة الماجستير من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر الشريف، بمصر، سنة 1417هـ.

تناول فيها الباحث الكلام على القواعد الفقهية ومستثنياتها في دراسة فقهية تطبيقية في أبواب العبادات والمعاملات الشرعية.

ب- «المستثنيات من القواعد الفقهية- أنواعها والقياس عليها»، لعبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، بحث منشور بمجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وآدابها، الجزء 17، عدد شهر رجب رقم 34، سنة 1426هـ.

وتناول فيها الباحث بيان معنى القاعدة وأركانها، ومعنى الاستثناء من القواعد، ثم تقسيم المستثنيات باعتبار الخلاف، ثم تقسيمها باعتبار وجه شبهها بقواعدها، ثم باعتبار معقولية معناها وعدمها، ثم بين حكم القياس على المستثنيات من القواعد، فعلى ذلك يتضح أنها دراسة نظرية للمستثنيات من القواعد الفقهية.

نظرة على الدراسات السابقة: بالنظر إلى هذه الدراسات السابقة تجد أنها متسمة بصفة العموم في

التناول فتشمل العديد من الجزئيات بصورة موسعة، بينما يأتي هذا البحث ليتناول جزئية بصورة واضحة تتمثل في مستثنيات القواعد الفقهية عند الحنفية وحدهم، ولم أقف على من تناول هذا الموضوع.

5- منهج البحث وإجراءاته:

- اقتضت طبيعة البحث أن أسلك فيه عدة مناهج، منها:
- المنهج الاستقرائي: من خلال استقراء كتب القواعد الفقهية عند الحنفية خاصة، وكتب الفقه الحنفي عامة؛ لاستخراج مستثنيات القواعد الكلية عند الحنفية.
- المنهج التحليلي: من خلال تحليل النصوص المطبق عليها القواعد الفقهية موضوع الدراسة وعرضها على المسائل الفقهية لاستخراج المستثنيات.
- المنهج الاستنباطي: باستخراج المستثنيات من فروع المسائل الفقهية الواردة في كتب الحنفية.
- وثمة إجراءات سوف تلتزمها الباحثة، تتمثل فيما يلي:
- عزو الآيات القرآنية بذكر السورة والآية، تخريج الأحاديث النبوية من كتب السنة المسندة، توثيق المعلومات المنقولة من مصادرها الرئيسة بذكر اسم الكتاب والمؤلف والجزء والصفحة، وغيرها من الإجراءات البحثية التي يقتضيها البحث.

المبحث الأول: مستثنيات قاعدة الأمور بمقاصدها ومقاصدها

أفعال المكلف وتصرفاته القولية والفعلية تتبني على قصده ونيته؛ فتختلف نتائجها وأحكامها الشرعية المترتبة عليها باختلاف قصد المكلف منها، في الحكم الأخروي والدنيوي أيضاً، ما دام ظاهر التصرف محتملاً للقصد، فإذا لم يحتمله أُعمل الظاهر وأُلغي القصد، سواء كان ذلك في العبادات، أو المعاملات، أو الجنايات، أو غيرها من أبواب الفقه.

والقصد هو مراد الإنسان وغايته من فعل شيء بعينه أو تركه، ولكي يكون مقبولاً يجب أن يكون موافقاً لقصد الشارع.

ويتفرع عن هذه القاعدة الكلية قواعد جزئية يتفرع عنها مستثنيات عدة، سأذكرها في مطالب فيما يلي:

المطلب الأول: قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني

يفهم من هذه القاعدة أن الأحكام في المعاملات تبني على مقاصدها وأغراضها، لا على ظاهر رسوم ألفاظها المستعملة في صيغة العقد (الإيجاب والقبول)، فإذا ظهر القصد كان الاعتبار له في بناء الحكم عليه عند تعذر الجمع بين الألفاظ والمعاني المقصودة، وإلا فلا يجوز إلغاء الألفاظ؛ لأنها قوالب

للمعاني.

فللمكلف إرادتان: إرادة التكلم باللفظ اختياريًا، وإرادة موجبه ومقتضاه، وهو آكد من إرادة اللفظ؛ لأنه المقصود من اللفظ الذي يعتبر وسيلة للوصول إليه.

مثال ذلك: بيع الوفاء - وهو البيع بشرط أن البائع متى ردّ الثمن يردّ المشتري إليه البيع - عند بعض الحنفية، فإن مقصود المتعاقدين منه الرهن، وليس ظاهر البيع؛ لأن حقيقته أن المدين (البائع) يبيع سلعة للدائن (المشتري) بما عليه من دين، ومتى ما ردّ البائع الثمن يردّ إليه المشتري المبيع، فلو كان العقد بيعًا حقيقيًا لما جاز رد بدله إلا بالإقالة المتفق عليها بين الطرفين، وهذه القاعدة تجري في كثير من العقود غير بيع الوفاء، فعلى سبيل المثال لا الحصر:

1- تجري بين الكفالة والحوالة، فإذا اشترط في الكفالة - وهي عبارة عن ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة - براءة المدين عن المطالبة تعتبر حوالة، فلا يطالب الدائن إلا الكفيل فقط، ولا يرجع على المكفول عنه إلا إذا هلك المال عند الكفيل، أو عند موته، أو إفلاسه.

2- بين البيع والهبة، إذا اشترط في الهبة تعويض الواهب يعتبر العقد بيعًا تجري فيه أحكام البيع.

3- وبين الإعارة والإجارة، إذا اشترط في الإعارة الأجر يعتبر العقد إجارة؛ لأن الإعارة تمليك منفعة

بغير عوض.

أولاً: مقاصد قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني:

أخذ الحنفية بالمعاني حفاظاً على مصلحة المتعاقدين، بمراعاة مقاصدهما في ألفاظهما المتعارف عليها في اصطلاح تخاطبهم؛ مما يعزز سماحة الشريعة وواقعيتها، ويظهر يسرها بنفي العنت الواقع من التمسك بالصيغ اللفظية الظاهرة إذا اتضح مقصود المتعاقدين بالقرائن.

وترتبط هذه القاعدة بمآلات الأفعال ما يتعلق بها من مباحث الذرائع سداً وفتحاً.

ثانياً: مستثنيات قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني عند الحنفية:

1- نكاح الهازل، وصريح طلاقه، ورجعته، فكلها نافذة بإجماع العلماء، مع أن قصده منتفٍ فيما

صدر عنه، قال ابن المنذر: "وأجمعوا على أن جد الطلاق وهزله سواء"، وعن أبي هريرة (رضي الله

عنه)، أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال: "ثلاث جدهن جدٌ، وهزلهن جدٌ: النكاح والطلاق والرجعة".

وجه الاستثناء هنا أن الشارع رتب الأحكام على الأسباب، فإذا أتى المكلف بالسبب لزمه حكمه شاء أم أبى؛ لعدم توقف ذلك على اختياره، والهازل قصد السبب ولم يقصد الحكم، فترتب عليه أثره. المقصد من الاستثناء: حفظ الدين من عبث الهازلين.

2- عقد البيع بلا ثمن، كما لو باع شخص لآخر شيئاً مع نفي الثمن، فيبطل البيع ولا ينعقد هبة كذلك.

3- عقد الإجارة بدون أجره يُبطل الإجارة، ولا تكون عارية؛ لأن الإجارة بيع للمنفعة بعوض، والعارية لا تفيد العوض.

وجه الاستثناء: أن العقدين (البيع والإجارة) محظوران فاسدان لعدم العوض (الثمن والأجرة) في مقابلة عقدين جائزين (الهبة والعارية)، فيُغلب جانب الحظر؛ لقوله (صلى الله عليه وسلم): «الحلال بينٌ، والحرام بينٌ، وبينهما مُشَبَّهَاتٌ...» الحديث، وقاعدة "إذا اجتمع الحلال والحرام غُلبَ الحرام"، وذلك بخلاف فروع القاعدة التي دار الأمر فيها بين أمرين مباحين، فاعتُبر فيهما المعنى والمقصد.

كما أن البيع لفظ شرعي وضع للمعاوضة، فلا يكون إلا بثمن، ولا يصح التعبير به مجازاً عن الهبة؛ فمعنى التملك في البيع أقوى منه في الهبة، وكذا في الإجارة بالنسبة للعارية، فتكون الصيغة لغوًا، واللغو باطل لا يُبنى عليه حكم، وهذا وجه منع الحنفية استعمال لفظ الطلاق في الإعتاق.

مقاصد الاستثناء:

أن كل من ابتغى في تكاليف الشريعة ما لم تشرع له، فعمله باطل؛ لأنه ناقض قصد الشارع من المكلف في أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصد الشارع من التشريع. والتهمة هنا ظاهرة بنفي الثمن والأجرة، فالأقرب إلى روح التشريع المنع، والله أعلم.

من مقاصد الشارع في الأعمال دوام المكلف عليها، والبيع بنفي الثمن والإجارة بنفي الأجرة يُخل بمقتضى العقد، ولا يحقق أركانه ومقاصده، فلا يبقى للعقد قيمة يمكن المداومة عليها؛ لما يلحق البائع

والمؤجر من ضرر عدم أخذ العوض.

المطلب الثاني: قاعدة من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه

أساس هذه القاعدة السياسة الشرعية لصيانة حقوق الناس، كما أنها تتدرج في أصل سد الذرائع المفضية إلى المفساد، وتعني أنّ من استعجل الحصول على شيء قبل حلول وقت سببه الشرعي، بأن سلك وسائل غير مشروعة أصلاً، أو مشروعة في الظاهر لكن بقصد محذور، فإنه يعامل بنقيض مقصوده، ويحرم من ذلك الشيء عقاباً له.

أولاً: من تطبيقات القاعدة عند الحنفية:

- 1- قتل الوارث مورثه يحرمه من ميراثه؛ عقاباً له على احتياله على الميراث بالباطل، ويُقاس عليه بطلان الوصية للموصى له إذا قتل الموصي له بمال.
- 2- المرأة التي طلقها زوجها ثلاثاً بغير رضاها في مرض موته - المسمى بطلاق الفرار - ترثه ما دامت في العدة استحساناً عند الحنفية؛ ردّاً لقصد السيئ المحذور في الباطن، والمخفي بطلاقه لها المشروع في الظاهر

ثانياً: مقاصد هذه القاعدة مندرجة ضمن مقاصد المكلف في التكليف، وهي:

- 1- ألا يقصد المكلف التحيل إلى إسقاط حكم ثابت شرعاً، أو قلبه إلى حكم آخر، بفعل صحيح في الظاهر، لغو في الباطن، فقصد الشارع أن يُحرم المتحيل مما سعى إليه بسوء قصده.
- 2- أن يكون قصد المكلف في العمل موافقاً لقصد الشارع في التشريع، فكل قصد خالف قصد الشارع باطل.
- 3- أن يوافق المكلف الشارع فعلاً وقصدًا، فكل قصد ناقض قصد الشارع باطل، فقد خلق الله الأشياء وأناط بها أحكامها، وجعل لهذه الأحكام شروطاً وأوقاً لا تثبت إلا باستكمالها وحلولها، وقصد (سبحانه) من المكلف الامتثال، فإذا لم يمتثل بتحصيل السبب المؤدي إلى الحكم قبل حلول وقته بطرق ممنوعة شرعاً، أو ظاهرها الصحة، فإنه يُحرم من الحصول على الحكم الذي توصل إليه بقصده السيئ .
- 4- ألا يقصد المكلف إلحاق الضرر بغيره، فإذا قصد الإضرار بالغير؛ فعمله باطل.

ثالثاً: مستثنيات القاعدة عند الحنفية ومقاصدها:

- 1- لو قتل الدائن مدينه وله عليه دين مؤجل، يحل أجل الدين بموت المدين، ويستوفيه القاتل من تركة المقتول.
- 2- لو قتلت أم الولد ، سيدها عتقت على الرغم من قتلها له. كذلك المدبر إذا قتل سيده، فإنه يعتق

أيضاً على رغم ذلك.

3- إذا أمسك زوجته مسيئاً عشرتها لأجل إرثها؛ ورثها، كذلك لو أمسكها لأجل الخلع، نفذ.

4- شرب شيئاً ليمرض قبل الفجر، فأصبح مريضاً؛ جاز له الفطر.

مقاصد مستثنيات القاعدة:

1- أن الأحكام الواردة في بعض المسائل المستثناة الآتية الذكر هي في الحقيقة مصالح غالبية مقصودة للشارع؛ لذلك لم يؤثر فيها استعجال المكلف لسبب الحكم وقصده السيئ، ففي حالة أم الولد والمدير، المصلحة هي العتق، وفي حالة الدائن القاتل لمدينه، المصلحة هي وفاء الدين، وهذه مصالح يتشوف إليها الشرع.

2- استثنيت مسألة إمساك الزوجة لأجل إرثها أو لأجل الخلع؛ لوجود سبب الحكم، وهو قيام الزوجية، وهذا هو الأصل، وقد توفرت شروطه، وانتفت موانعه ظاهرياً. أما قصد الإضرار فخفي لا يظهر بغير التصريح، والأحكام الشرعية القضائية تتعلق بالظواهر. كذلك بالنسبة للمريض، فقد وجد سبب حكم التخفيف عنه بجواز الفطر، وهو المرض، ومن الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية: أن الأصل في أمور المسلمين أنها محمولة على السداد والصالح حتى يظهر خلاف ذلك.

المقصد من هذا:

حفظ الدين: بحفظ نظام التشريع العام، وإطراد الأحكام الشرعية عند وجود أسبابها، وتوفير شروطها، وانتفاء موانعها، وإن كان أثماً بقصده السيئ ديانة... قال السيوطي: "أو باع المال قبل الحول فراراً من الزكاة؛ صحّ جزماً، ولم تجب الزكاة؛ لئلا يلزم إيجابها في مال لم يحل عليه الحول في ملكه، فتختل قاعدة الزكاة". مما يشير إلى مقصد حفظ قواعد الدين من الاختلال.

أن من استعجل شيئاً قبل أوانه، وكانت المصلحة في ثبوته، فإنه لا يعاقب بحرمانه؛ لأن مقاصد الشارع في بث المصالح في التشريع أن تكون مطلقة عامة، لا تختص بمحل وفاق دون محل خلاف، فالأمر بالمصالح مطرد مطلقاً في كليات الشريعة وجزئياتها.

المبحث الثاني: مستثنيات قاعدة الضرر يزال ومقاصدها

هذه القاعدة مستفادة من قوله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار"، وقد ذكر نص الحديث في المادة 20 من مجلة الأحكام العدلية، وإنما كان الضرر يزال شرعاً لما استُفيد من قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"، فتفرع عن عدم جواز الضرر والضرار وجوب إزالة الضرر، والقاعدة جاءت بصيغة الإخبار؛ لأن الإخبار في كلام الفقهاء يفيد - في الأصل - الوجوب.

قال ابن نجيم في الأشباه: "لا يضر الرجل أخاه ابتداء ولا جزاء ... وذكره أصحابنا - رحمهم الله - في كتاب الغصب والشفعة وغيرهما". ويتفرع عن هذه القاعدة الكلية قواعد فرعية لها مستثنيات من القواعد الفقهية، وذلك فيما يلي:

المطلب الأول: قاعدة لا ضرر ولا ضرار

تتمثل المستثنيات من قاعدة لا ضرر ولا ضرار فيما يلي:

إنزال العقوبات المشروعة بالمجرمين وإن تضرروا بها؛ منعاً للظلم، ودفعاً لضرر أعم وأعظم عن الأفراد والمجتمعات، القصاص بالجناية على النفس أو الأعضاء؛ لأنه أعدل وأقمع للجنايات التي لا يحسمها إلا ما كان من جنسها. كما أن فيه تطهيراً لنفس المجني عليه من رغبة الثأر.

المطلب الثاني: قاعدة الضروريات تبيح المحظورات

تتمثل المستثنيات من قاعدة الضروريات تبيح المحظورات فيما يلي:

1- إذا دار الأمر بين السنة والبدعة، فتركه أولى، وإذا دار بين الواجب والبدعة، ففعله أولى. هذا الفرع يُعدّ قيداً للقاعدة لم يتحقق فيه مناط حكم قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"؛ لأن فعل السنة ليس في منزلة الضرورة التي يتعين على المكلف إتقانها، وتبيح المحظور - البدعة - فكان ترك الفعل أولى. أما فعل الواجب فهو مأمور به، فيُنزّل منزلة الضروري، ويكون ارتكاب المحظور - البدعة - هنا أقل ضرراً من فوات الواجب، فيكون الفعل أولى.

المقصد من هذا حفظ الدين ظاهراً وباطناً بسد الذريعة المفضية إلى مفسدة الابتداء؛ "لأن الدين مبني على أصلين: ألا يُعبد إلا الله، ولا يُعبد إلا بما شرع، لا نعبد بالبدع".

2- لو دفن الميت بلا كفن، فلا ينبش عليه؛ لأن مفسدة هتك حرمة أشد من تركه بلا كفن -الذي قام الستر بالتراب مقامه - وكذا لو دفن بلا غسل وأهيل عليه التراب، صُلّي على قبره ولا يُخرج؛ لأن إخراجَه "فيه مفسدة راجحة على مصلحته، والشرعية جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها".

3- هناك محظورات لا تباح بحال من الأحوال، إلا أن الاضطراب يخفف إثم بعضها، وهي الكفر والقتل والزنى.

1- الكفر: فالإكراه التام لشخص على الكفر لا يعذره في الكفر، ولكنه يبيح له التظاهر به مع اطمئنان قلبه بالإيمان، إلا أن الصبر على القتل أفضل؛ لأنه أعظم في إبراز قوة الإسلام أمام أعدائه

وأثر الضرورة هنا هو الترخيص بالفعل، فيرفع إثمه عن المكروه، لكن الحرمة تظل قائمة.

2- الإكراه الملجئ لشخص ليقتل غيره بغير حق، أو يعتدي على عضو من أعضائه، أو ليعضد والديه أو أحدهما، لا يبيح له الفعل، ولا يرخص له فيه، كما لا ترفع عنه المؤاخذه ولا الإثم إن فعل. ويكون أثر الضرورة هنا درء الحدود بشبهة الإكراه التام. وهذا محل اتفاق بين العلماء لأن الضرر لا يزال بالضرر، ولأن "قتل المسلم بغير حق لا يحتمل الإباحة بحال"، قال تعالى: ﴿قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِمَّنْ إِهْلِكُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَمْ وَصَلَكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾ [الأنعام: 151]. الزنى: الإكراه الملجئ إلى الزنى لا يبيح إتيانه للرجل دون المرأة، وإن كان يسقط عقوبة الحد للشبهة؛ لأن مفسد الزنى في المجتمع أعظم من موت الشخص المكروه أو مثله، فلا يُباح من أجله.

المبحث الثالث: مستثنيات قاعدة اليقين لا يزول بالشك ومقاصدها

دليل هذه القاعدة ما رواه مسلم عن أبي هريرة (رضي الله عنه) مرفوعاً: «إذا وجد أحدكم في بطنه شيئاً، فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا؟ فلا يخرج من المسجد حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً». نقل البيهقي في حاشيته على الأشباه عن ابن السحنة قوله: "تبه النبي ﷺ على أن الأصل في اليقين لا يترك حكمه بالشك، بل يبين مثله، وهو وجدان الحدث من صوت أو ريح"، وقال السرخسي: "إن التمسك باليقين وترك المشكوك فيه أصل في الشرع".

ومعنى اليقين عند الفقهاء هو: الجزم بوقوع الشيء أو عدمه، والشك لغة: مطلق التردد، وفي اصطلاح الفقهاء والأصوليين هو: التردد في وقوع الشيء أو عدمه (نقيضان) على السواء بلا ترجيح.

فما ثبت بيقين لا يزول بالشك الطارئ عليه، وما انتفى بيقين لا يثبت إلا بيقين، ولا يثبت بالشك؛ فمن تيقن الطهارة وشك في الحدث، فهو على الطهارة؛ لأنه متيقن بها، ولا يزيلها شك الطارئ عليه، ومن تيقن الحدث وشك في الطهارة، فهو محدث، وعليه أن يتطهر؛ لأن حدثه كان بيقين، فلا يزيله طروء الشك عليه. كما أن القاعدة تعبر عن دليل الاستصحاب.

ويتفرع عن هذه القاعدة الكلية عدة قواعد جزئية يتفرع عنها مستثنيات، وذلك فيما يلي:

المطلب الأول: قاعدة الأصل بقاء ما كان على ما كان

إن ما كان على حال في الماضي، ثبوتاً أو نفياً، يبقى على حاله ولا يتغير ما لم يوجد دليل يغيره؛ "لأن الأصل إذا اعترض عليه ما يدل على خلافه يبطل"، والحال الماضية قد تكون صفة أو حكماً، وما ثبت وجوده في الحاضر يحكم أيضاً باستمراره من الماضي، ما لم يوجد ما يزيله.

من تطبيقات قاعدة "الأصل بقاء ما كان على ما كان" بالمعنى الأول للاستصحاب ومقاصدهما:

1- لو ادعت الزوجة عدم وصول النفقة من زوجها، وادعى الزوج العكس؛ فالقول قولها بيمينها، أو ادعى المستقرض [المدين] دفع الدين إلى المقرض [الدائن]؛ يُحْكَم ببقاء الدين، أو ادعى المشتري دفع الثمن للبائع، أو ادعى المستأجر دفع بدل الإجارة إلى المؤجر، وأنكر البائع والمؤجر، فالقول قولهم؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، وهذا قضاء باستصحاب الأمر الثابت في الزمن الماضي، وهو ثبوت النفقة، والقرض، والثمن، والأجرة في ذمة الزوج، والمستقرض والمشتري والمستأجر حتى يقوم دليل على خلافه.

المقصد من ذلك: حفظ الحقوق المالية لأصحابها، وهو مقصد عام حقيقي ضروري أصلي قطعي؛ لتواتر الأدلة الشرعية على العدل في الأموال.

2- لو ادعى أحد ديناً في ذمة ميت، وشهد به الشهود؛ يكفي، ولا حاجة لأن يبينوا أن هذا الدين باقٍ في ذمته إلى حين وفاته .

المقصد هو: التحقق من ثبوت الحق المالي، وعدم تغييره إلا ببينة الأداء أو الإبراء؛ احتياطاً لوفاء دينه الذي يحجبه عن الجنة. وهذا مقصد أخروي، بالإضافة إلى مقصد الحفاظ على حق الدائن، وهو مقصد تكميلي حاجي؛ لأن فيه رفعاً للحرج والمشقة عنه.

3- لو مات مسلم عن امرأة نصرانية، فجاءت مسلمة بعد موته وقالت: أسلمت قبل موته، وقال الورثة: أسلمت بعد موته؛ فالقول قول الورثة إلا أن تُثَبَّت إسلامها قبل موته بالبينة؛ لأن الاستصحاب يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق، فلا يُحْكَم الحال الظاهر في الإلزام بتوريثها، والورثة يدفعون استحقاقها للإرث باستصحاب بقائها على دينها إلى ما بعد موت زوجها المسلم، كما يشهد لهم ظاهر حدوث إسلامها الذي يُضاف إلى أقرب أوقاته، وهو موت الزوج.

المقصد: حفظ حقوق الورثة بسد ذريعة التحايل، وهو مقصد عام قطعي.

4- تُقْبَل بينة المدعي ببقاء المنقول المدعى به في يد المدعى عليه منذ سنة وهو منكر؛ لثبوت وجوده في يده بالبينة، فيحكم ببقائه إلى أن يوجد المزيل؛ لأن الاستصحاب "حجة لإبقاء الثابت".

المقصد من ثبوت الملك عند وجود سببه، واستمراره إلى أن يثبت ما يزيله هو تحقيق مقصد العدل الكلي القطعي العام، بحفظ الحقوق وحمايتها من الضياع والعبث.

المطلب الثاني: قاعدة الأصل في الصفات العارضة العدم

هذه القاعدة بمعنى قاعدة "الأصل بقاء ما كان على ما كان"، إلا أن موضوعها أخص في الصفات، فعند الاختلاف في ثبوت الصفة العارضة أو عدمها، القول قول من يتمسك بالعدم بيمينه؛ "لأنه ناف، ولا سبيل إلى إقامة البينة على النفي".

والمقصود بكونها عارضةً عدم وجودها ابتداءً؛ كالريح أو الخسارة في المضاربة، والعيب في المبيع.

أولاً: تطبيقات القاعدة ومقاصدها:

1- لو اختلف المضارب ورب المال في تحقق الريح؛ فالقول للمضارب بيمينه، والبينة على رب المال لإثبات الريح؛ لأنه صفة عارضة.

2- لو زعم الورثة أن المورث كان حال تعاقد زاهل العقل في مرض الموت فعقده باطل، وأنكر الخصم؛ فالقول للخصم؛ لأن المرض آفة عارضة، الأصل فيها العدم.

3- دفع رجل لآخر عيئاً، ثم اختلفا، فقال الدافع: دفعته عارية أو قرضاً، وقال القابض: هدية هبة، فالقول للدافع؛ لأن الأصل عدم الهبة؛ لأن الصفة الأصلية للعين أنها متقومة بنفسها، ومدعي الهبة يدعي الإبراء عن القيمة.

ثانياً: مستثنيات قاعدة "الأصل في الصفات العارضة العدم" ومقاصد الاستثناء:

يخرج عن هذه القاعدة مسائل؛ منها:

1- لو تصرف الزوج في مال زوجته، وبعد موتها ادعى الورثة أن تصرفه في المال كان بدون إذنهما وطلبوا تضمينه؛ فالقول قول الزوج بيمينه مع أن الأصل عدم الإذن.

المقصد من الاستثناء: مراعاة حال الزوجية التي كانت قائمة قبل وفاتها، والتي تقتضي عدم تفريط الزوج في مال زوجته التي فوضته برعاية شؤونها، لاسيما المالية.

وجه الاستثناء: شهادة العرف الظاهر للزوج بالإذن في مثل هذه الأمور؛ لأن عادة النساء الغالبة أن يوكلن أزواجهن بالتصرف في أموالهن.

2- لو أراد الواهب الرجوع عن الهبة، وادعى الموهوب له هلاكها؛ فالقول قوله بلا يمين، مع أن الهلاك صفة عارضة؛ "لأنه حكى أمراً يملك استئنافه".

المطلب الثالث: قاعدة الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته

الحادث هو الأمر الذي لم يكن موجوداً ثم وُجد، فإذا وقع خلاف في زمن وقوعه يُنسب حدوثه إلى أقرب الأوقات للحال ما لم تثبت نسبته إلى الزمن الأبعد؛ لأن "وجود الحادث في الوقت الأقرب متيقن، وفي الأبعد مشكوك"، فتكون علاقتها بالقاعدة الكلية "اليقين لا يزول بالشك" هي علاقة عموم وخصوص مطلق.

أما العمل بهذه القاعدة فهو مقيد بالألا تؤدي الإضافة إلى نقض أمر ثابت مقرر؛ لأنها ثابتة باستصحاب الحال، فإذا تعارضت مع قاعدة "الأصل براءة الذمة" أو "الأصل بقاء ما كان على ما كان؛ يعمل بالأخيرتين دونها لأنهما أقوى.

أولاً: تطبيقات قاعدة "الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته" ومقاصدها:

1- إذا ادعت زوجة المتوفى أنه طلقها في مرض موته طلاق الفار، وادعى الورثة أنه طلقها في حال صحته، فالقول قولها، والبيئة على الورثة؛ لأنها تدعي وقوع الطلاق (الحادث) في الوقت الأقرب، وهو مرض الموت. أما توريثها هنا فهو مقصد خاص دنيوي تبغي ظني؛ لوقوعه دون مرتبة القطع.

2- لو أبرأ المشتري البائع من كل عيب في المبيع، ثم قبضه، فرأى فيه عيباً، فادعى أنه حدث بعد العقد عند البائع، وأنكر البائع وادعى أن العيب قديم قبل العقد، فالقول للمشتري؛ لأن المشتري يدعي العيب لأقرب الوقتين والبائع لأبعدهما، وأما إذا لم يكن هناك اشتراط للبراءة، فالقول للبائع؛ لأنه يدعي العيب العارض لأقرب الوقتين، أي حال كونه في حيازة المشتري.

ثانياً: مستثنيات قاعدة "الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته" ومقاصد الاستثناء:

يخرج عن هذه القاعدة مسائل؛ منها:

- لو استأجر صاحب مالٍ أجيراً ليحفظ ماله مدة معينة بأجرة معلومة، فتلف المال، وادعى الأجير استحقاقه الأجرة كاملةً لأن التلف وقع بعد تمام المدة المعقود عليها، فقال المستأجر (صاحب المال) أنه تلف قبل تمام المدة؛ فالقول للمستأجر بيمينه مع أن الأجير يضيف الحكم لأقرب الأوقات.

سبب الاستثناء: أن المستأجر يدعي براءة الذمة، أما الإضافة لأقرب الأوقات فهي تصلح للدفع لا الاستحقاق، وغرض الأجير أخذ الأجرة بها؛ فلا يصح.

مقصد الاستثناء: مكمل حاجي لحفظ براءة ذمة المستأجر الثابتة المقررة، وهي الأصل.

المطلب الرابع: قاعدة لا ينسب إلى ساكت قول، ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان

مفاد الفقرة الأولى من قاعدة لا ينسب إلى ساكت قول: أن الأصل هو عدم الاعتداد بالسكوت؛ لأن "الشرع ربط معاملات الناس بالعبارات الدالة على المقاصد"، وأما الفقرة الثانية فهي استثناء منها مفاده: أن السكوت يُعطى حكم النطق، إما لدلالة حال في المتكلم؛ كسكوت صاحب الشرع ﷺ عند أمر يعاينه عن التغيير أو الإنكار، فيكون سكوته إذنًا به، وإما لضرورة دفع الضرر والغرور؛ كاعتبار سكوت الشفيع عن طلب الشفعة بعد علمه بالبيع إسقاطاً لها، لدفع التغرير بالمشتري والإضرار به؛ إما بمنعه من التصرف، أو بنقض الشفيع لتصرفه إذا تصرف، وهذا يسمّى عند الحنفية ببيان الضرورة.

هذه القاعدة تندرج تحت القاعدة الكلية "اليقين لا يزول بالشك"؛ لأن "عدم القول هو المتيقن، ودلالة السكوت مشكوك فيها ما لم تدعمه قرائن مُرجّحة".

المطلب الخامس: قاعدة لا عبرة بالظن البين خطؤه

لا احتجاج بالظن الذي تبين أنه كان مخالفاً للواقع، فيُلغى الحكم أو الاستحقاق الذي بُني عليه؛ لأن الظن الخطأ - سواء أكان الخطأ ظاهراً أو خفياً ثم ظهر - باطل، وكل ما بني على باطل فهو باطل.

وتشمل القاعدة من ظن أن فعله غير معتبر شرعاً ثم تبين اعتباره، وأما مجال عمل القاعدة فيشمل العبادات والمعاملات جميعاً، ويستفاد من تطبيقاتها أن العبرة في المعاملات بما في نفس الأمر، لا بما في ظن المكلف، أما في العبادات، فيعتبر نفس الأمر مع ظن المكلف إذا كان شرط إيقاعها في استطاعة المكلف، ولم يتعمد عمل خلاف ما يظنه.

أما كونها فرع عن القاعدة الكلية "اليقين لا يزول بالشك"؛ فلأن "الظن الخاطئ لا يزيل اليقين الراجح".

أولاً: تطبيقات قاعدة "لا عبرة بالظن البين خطؤه" ومقاصدها:

- 1- إذا تحرّى فتواً بماء يظنه نجساً ثم ظهر أنه طاهر؛ جاز وضوؤه.
- 2- إذا اجتهد الصائم فأفطر ظاناً أنه وقت المغرب، ثم تبين له أن وقت المغرب لم يحن بعد؛ فعليه القضاء.
- 3- أعطى زكاة ماله لمن ظنه غنياً أو ليس من مصارف الزكاة، ثم تبين له أنه مصرف؛ أجزأه، لبطلان الظن الأول.

4- لو تزوج امرأة وكان يظن أنها غير محل لنكاحه؛ كأن يظنها أخته من الرضاعة مثلاً، فتبين أنها محل لنكاحه، أو تزوجها على أنها خالية مما يمنع نكاحه منها، فتبين كونها غير محل لنكاحه لوجود مانع، فإن الاعتبار في الصورتين لما في نفس الأمر، لا لظنه الخطأ، فتحل له في الصورة الأولى، وتحرم عليه في الحالة الثانية.

5- لو أقر بالطلاق بناء على إفتاء مفتٍ، ثم تبين عدم وقوع الطلاق؛ لم يقع ديانة.

6- ظن أنه مدين لشخص فوقاه دينه، ثم تبين له أنه غير مدين، فيحق له الرجوع عليه ليسترد ما دفع.

ثانياً: مستثنيات قاعدة "لا عبرة بالظن البين خطؤه" ومقاصد الاستثناء:

في بعض المسائل يُصَحَّحُ الحنفيةُ الحكم الشرعي المترتب على الظن الخطأ، والذي بان عدم صوابه في حقيقة الأمر؛ مما جعلها استثناء من القاعدة، ولهذه المسألة صور نعرضها، ونحاول تجلية مقصدهم بالخروج عن هذه القاعدة، فمن ذلك:

1- لو صلى في ثوب ظنه نجساً، أو ظن أنه مُحدث، ثم تبيّن خلاف ذلك لم تصح صلاته؛ لأن "الصلاة عبادة، والعبادة الخالية عن نية القرب لا تصح، والظاهر أن المصلي فيها لم يقصد القربة بدلالة اعتقاده الفساد، فصلاته فاسدة، وتجب الإعادة".

المقصد أن يكون قصد المكلف موافقاً لقصد الشارع في التشريع.

2- صلى الفرض ظاناً عدم دخول الوقت، ثم تبيّن له دخول الوقت؛ لم تصح صلاته؛ لضمان أداء العبادة بشرطها مع عدم وجود ضرورة لأداء الصلاة قبل الاستيقان من دخول وقتها.

المقصد من ذلك: مراعاة مصلحة الوقت.

3- دفع زكاته لمن ظنه من أهل استحقاق الزكاة، ثم تبين بعد ذلك أن الآخذ غير مستحق للزكاة؛ صحت الزكاة عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف.

4- لو تحرّى القبلة وصلى، ثم تبيّن له خطؤه، صحّت صلاته؛ لأن تحرّي القبلة باعتبارها شرطاً لصحة الصلاة مبنية على بذل الطاقة في التعرف على جهة القبلة .

المطلب السادس: قاعدة لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل

المعنى الإجمالي للقاعدة هو: عدم قبول حجة لإثبات الحقوق والادعاءات إذا عارضها احتمال

ناشئ عن دليل معتبر شرعاً، أما إذا كان الاحتمال غير مستند إلى دليل، فهو بمنزلة العدم، وهي متخرجة على قاعدة "اليقين لا يزول بالشك"؛ لأن الأصل في الاحتمال ضعفه في مقابلة البرهان، فيكون محلاً للشك، أما إذا عاضده دليل قطعي أو ظني أو علامة - كظاهر الحال - تمكنت التهمة من الفعل، فيُشك في فساده، والاحتمال الذي يعضده الدليل يقينٌ، واليقين لا يزول بالشك.

أولاً: تطبيقات قاعدة "لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل" ومقاصدها:

1- لو أقر شخص في مرض موته لأحد ورثته بدين، لا يصح إقراره - لأنه متهم فيه - إلا بإذن بقية الورثة؛ لتعلق حقهم بعين المال، واحتمال أنه يريد إثارة ومحاباته لميل طبعه إلى الإحسان إليه، أو لقضاء حق يبعثه على صلته بالمعروف، وهو احتمال قوي يدل عليه ظاهر حال المرض، فإذا وقع الإقرار حال الصحة صح، ويكون احتمال وقوع المحاباة ضعيفاً متوهماً؛ لأنه لا دليل عليه.

المقصد من عدم الاعتداد بإقراره هنا قطعي تبعي دنيوي خاص، وهو صيانة حق الورثة من العبث؛ لأن المرض أوجب تعلق حقهم في التركة، وحقوقهم في التعلق على السواء؛ فكان في إثارة لأحد الورثة إبطال حق الباقيين.

أما إذا كان إقرار المريض لغير الوارث، فإنه يُقبل؛ لأنه يستطيع إيصال المنفعة لغير الوارث بطريق الوصية، فلا يحتاج للاحتيال والإقرار له بدين كي يُنقص نصيب باقي الورثة، فتنتفي التهمة.

المقصد من قبول إقراره هنا ضروري أخروي خاص بالمريض؛ لأن قضاء دينه من حوائجه الأصلية؛ إذ فيه تفرغ ذمته، ورفع الحائل بينه وبين الجنة، فيقدم دينه على حق الورثة؛ لأن شرط تعلق حقهم بالتركة الفراغ عن حقه، ولأن إقراره ليس فيه إبطال حقهم قصداً.

2- لو أقر المريض لامرأته بأنه طلقها في صحته وانقضت عدتها، وصدّقت المرأة، ثم أوصى لها بوصية أو أقر لها بدين، فإنه عند أبي حنيفة - خلافاً للصاحبين - لها الأقل من الميراث ومن الوصية، أو من الإقرار؛ لأنه مُتَّهَم في فعله؛ لجواز أنه لما عرف أنه لا يصيبها إلا الربع أو الثمن احتال بهذه الحيلة حتى يصل لها أكثر من حقها، فالزوج هنا متهم بالمحاباة بدليل الزوجية، ومن مقاصد الشريعة إبطال الحيل.

ثانياً: مستثنيات قاعدة "لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل" ومقاصد الاستثناء:

يُستثنى من أصل القاعدة إقرار المريض مرض الموت بنسب شخص له، كأن يقول: "زيد ولدي"، فيقبل إقراره وإن كان فيه تهمة إضرار بقية الورثة بإنقاص أنصبتهم؛ لأن إقراره بنسب زيد له يحقق مقصداً

كلياً قطعياً ضرورياً هو: حفظ نسله المقدم على مصلحة خاصة ظنية تحسينية متمثلة بحفظ أنصبة الورثة من النقصان.

أجاب ناظر زاده عن هذا الاستثناء "بأن استحقاق الورثة للمال بالنسب والموت جميعاً، فالاستحقاق يُضاف إلى آخرهما وجوداً، وهو الموت، فعند الإقرار لا حق لوارثه حتى يلزم منه إبطال حق الغير".

المطلب السابع: لا عبرة للتوهم

التوهم هو "الاحتمال العقلي الذي لا تدل عليه قرينة ولا يصحبه مرجح، ومعنى "لا عبرة للتوهم"، أي لا اكتراث ولا اعتداد به، فلا يبنى عليه حكم شرعي، بل يعمل بالثابت قطعاً أو الظاهر، فلا يكون الأمر الموهوم سبباً لتأخير أو تقديم أو إبطال حكم شرعي، أو حق آدمي، كما لا يجوز الإقدام على ما أصله المنع لتوهم رخصة تجيزه، بل الواجب إهمال الوهم وعدم الالتفات إليه، فإذا كان الشك غير معتبر شرعاً، فالوهم أولى بهذا الحكم؛ لأنه أقل درجة منه.

وتتضح علاقة القاعدة بالقاعدة الكلية "اليقين لا يزول بالشك" في كون الشك لا يقوى على إزالة الثابت المتيقن؛ فما لم يكن ثابتاً إذا وقع الشك في ثبوته لا يثبت به، فمن باب أولى عدم ثبوته بالوهم الباطل.

وتجدر الإشارة إلى الفرق بين الموهوم والمتوقع، "فالمتوهم نادر الوقوع، فلا يُعتبر، والمتوقع كثير الوقوع فيُعتبر".

أولاً: تطبيقات قاعدة "لا عبرة للتوهم" ومقاصدها:

1- إذا طهرت النفساء قبل الأربعين تغتسل وتُصلّي بناء على الظاهر؛ لأن معاودة الدم إليها أمر موهوم، ولا يُترك المعلوم بالموهوم.

2- "لو دفع ماله مضاربة لرجل جاهل [بالأحكام الشرعية]؛ جاز أن يأخذ ربحه ما لم يعلم أن المضارب اكتسب الحرام".

3- وجوب الحج على الفور، فإذا حصلت القدرة للمكلف في عام لم يجز له أن يؤخره إلى عام مقبل، بدعوى أنه سيكون قادراً عليه حينئذ؛ إذ قدرته في المستقبل موهومة؛ فقد يموت ولا يبقى، وإذا بقي قد يعجز أو يفتقر، ولا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم.

ثانياً: مستثنيات قاعدة "لا عبرة للتوهم" ومقاصدها:

ذكر الشيخ أحمد الزرقا استثناءات لقاعدة "لا عبرة للتوهم" أوردها مع تعليق موجز:

1- استأجر الأب زوجته السابقة التي بانّت منه لإرضاع ولده منها، ثم تزوجها، لا تبطل الإجارة [مع أنه لا يجوز للأب حال الزوجية أن تأخذ أجره على الرضاعة] ، فثبت لزوم الإجارة مع توهم فائدتها بأن يطلقها بعد ذلك، أما إذا استأجرها لإرضاع ولدها وهي زوجته، فلا تصح الإجارة بناء على توهم ثبوت فائدة لها تتمثل في بينونتها بعد الزواج.

2- لو انهدم بناء الدار المأجورة، فإن الإجارة لا تبطل وإن سقطت الأجرة لسقوط المنفعة؛ لأن توهم الفائدة بإعادة البناء ثابت.

وجه الاستثناء في المثاليين السابقين: أن الأصل في عقد الإجارة أنه لازم للعاقدين إذا وقع صحيحاً؛ لأنها تمليك للمنفعة بعوض ويختل شرط اللزوم في حالات:

إحداها: حدوث عيب في المستأجر يُخلّ بالانتفاع به؛ كانهدام البناء الذي أُخلّ بالانتفاع، لكن لا تنفسخ ما لم يفسخ المستأجر، ويكون الفسخ لدفع الضرر لا لعين العيب.

والثاني: حدوث عذر بأحد العاقدين أو بالمستأجر، فإن حدث بأحدهما أو بالمستأجر عذر يُلحق ضرراً زائداً بالعاقدين في نفسه أو في ماله، لا يبقى العقد لازماً، وللمتضرر أن يفسخ؛ لأن الإجارة تنفسخ بالأعذار عند الحنفية.

فعقد الإجارة انعقد بيقين، فيبقى لتوهم الفائدة؛ لأن الثابت بيقين لا يزول بالشك.

أما مقصد لزوم الإجارة، فهو قطعي كلي عام يتمثل في : منع النزاع، وتحقيق الائتلاف بحفظ الأموال لأصحابها.

أما المانع الطارئ من الانتفاع، فقد أُخلّ بلزوم الإجارة، وبما أن الأجرة تُدفع مقابل المنفعة التي تُستوفى شيئاً فشيئاً، كان اعتراض العذر فيها بمثابة عيب حدث قبل القبض، والعيب الحادث قبل القبض في البيع يوجب للعاقدين - أي المستأجر - حق الفسخ.

الخاتمة:

توصلت من خلال البحث في مستثنيات القواعد الفقهية عند الحنفية ومقاصدها إلى عدة نتائج وبعض التوصيات، تتمثل فيما يلي:

أولاً: النتائج:

1- أن القواعد الفقهية تعد أصولاً لكثير من المسائل الفقهية في المذاهب المختلفة خاصة المذهب

الحنفي.

2- أنه كما للقواعد الفقهية تطبيقات شرعية في فروع كثيرة في كافة الأبواب الفقهية، لها أيضا مستثنيات عدة تخرج عنها.

3- القواعد الفقهية تنقسم إلى قسمين رئيسين: كلية تنفرع عنها قواعد جزئية، وقواعد جزئية.

4- القواعد الفقهية مأخوذة من أصول شرعية سواء من نصوص الكتاب والسنة أو كلام الأئمة.

5- أن المسائل الفقهية في المذهب الحنفي تعتمد على أصول وأدلة كثيرة تعد مادة خصبة لإثراء البحث الفقهي ودراسته.

ثانيا: التوصيات:

1- طرح الرسائل العلمية والتي من شأنها تخريج الفروع الفقهية على أصول المذاهب المختلفة.

2- عقد المحاضرات واللقاءات في وسائل التواصل المختلفة سواء المباشرة أو الإلكترونية لتعليم الطلاب وطلبة العلم نظريا وعمليا كيفية تخريج الفروع الفقهية على الأصول.

3- جمع القواعد الفقهية عند المذاهب الأربعة وغيرها وتطبيقاتها ومستثنياتها ومقاصدها في موسوعة واحدة وطبعها للاستفادة منها.

وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا

قائمة المصادر والمراجع:

1- الإجماع، لابن المنذر أبو بكر محمد بن إبراهيم، تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة (1425هـ - 2004م).

2- أحكام القرآن، لأبي بكر أحمد بن علي الجصاص، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، سنة 1405هـ.

3- الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصللي البلدحي، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقينة، مطبعة الحلبي، القاهرة، وصورتها دار الكتب العلمية، بيروت، سنة 1356هـ - 1937م.

4- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم المصري، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1419هـ - 1999م.

- 5- الأشباه والنظائر، لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1411هـ - 1990م.
- 6- أصول السرخسي، لمحمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة، بيروت.
- 7- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن قيم الجوزية، تعليق: أبو عبيدة مشهور، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، 1423هـ.
- 8- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري المتوفى سنة (970هـ)، طبعة دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
- 9- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، دار الحديث، القاهرة، سنة (1425هـ - 2004م).
- 10- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد المتوفى سنة (587هـ)، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، سنة (1406هـ - 1986م).
- 11- تأسيس النظر، ويلييه رسالة أبي الحسن الكرخي، لعبيد الله بن عمر الدبوسي، مكتبة الخانجي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1415هـ/1994م.
- 12- تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، للزيلعي، والحاشية لشهاب الدين الشلبي، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة (1313هـ).
- 13- ترتيب اللآلي في سلك الأمالي، ناظر زاده، محمد بن سليمان، تحقيق: خالد بن عبد العزيز بن سليمان، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1425هـ/2004م.
- 14- التعريفات، للجرجاني علي بن محمد بن علي الزين الشريف (816هـ)، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة 1403هـ - 1983م.
- 15- الجامع الصحيح المعروف بسنن الترمذي، للترمذي محمد بن عيسى، تحقيق أحمد شاكر وآخرون، طبعة دار التراث العربي، بيروت.
- 16- جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، لابن رجب، عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي (ت: 795هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وإبراهيم باجس، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1412هـ/1991م.

- 17- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه المعروف بصحيح البخاري، للبخاري محمد بن إسماعيل، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، طبعة دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، سنة 1422هـ.
- 18- الجمع والتصنيف لمقاصد الشرع الحنيف، لأحمد الريسوني، دار الكلمة، المنصورة، الطبعة الأولى، 1438هـ/2017م.
- 19- حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة، لابن عابدين محمد علاء الدين أفندي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، سنة (1421هـ - 2000م).
- 20- حجة الله البالغة، الطبعة الأولى، لأحمد الدهلوي، تحقيق: عثمان جمعة ضميرية، مكتبة الكوثر، الرياض، 1420هـ/1999م.
- 21- الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، للحصكفي محمد بن علي، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ/2002م.
- 22- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، تحقيق المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 23- دليل المبادئ العامة والقواعد المقاصدية من معلمة القواعد الفقهية والأصولية، لمحمد مجيدي، دار الكلمة، المنصورة، الطبعة الأولى، 1437هـ/2016م.
- 24- السنن، لأبي داود سليمان بن الأشعث، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430هـ/2009م.
- 25- السنن، لمحمد بن يزيد ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
- 26- شرح القواعد الفقهية، لأحمد الزرقاء، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية، 1409هـ/1989م.
- 27- شرح المجلة، لسليم رستم باز، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة، تاريخ: بدون.
- 28- شرح المجلة، لمحمد خالد الأتاسي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 2016م.
- 29- شرح الوقاية ومعه منتهى النقاية على شرح الوقاية، عبيد الله بن مسعود المحبوبي، تحقيق: صلاح أبو الحاج، مؤسسة الوراق، عمان، 2006م.
- 30- شرح فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر، بيروت.
- 31- العرف والعادة في رأي الفقهاء (عرض نظرية في التشريع الإسلامي)، لأحمد فهمي أبو سنة، مطبعة الأزهر، القاهرة، سنة 1947م.

- 32- عمدة ذوي البصائر لحل مهمات الأشباه والنظائر، لإبراهيم بن حسين بيبي زاده، تحقيق: صفوت كوسا، والياس قبلان، مكتبة الإرشاد، إسطنبول، الطبعة الأولى، 1437هـ/2016م.
- 33- غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، لأحمد بن محمد مكي الحموي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1405هـ - 1985م.
- 34- الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، طبعة دار الفكر، بيروت، لبنان، سنة (1411هـ - 1991م).
- 35- فتح القدير، للكمال بن الهمام، دار الفكر، بيروت.
- 36- الفكر المقاصدي عند محمد رشيد رضا، لمنوبة برهاني، رسالة دكتوراه بكلية الدراسات الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج خضير، باتنة.
- 37- الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لأبي الحسنات محمد بن عبد الحي اللكنوي، دار المعرفة، بيروت.
- 38- قاعدة النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أو مخالفة.. دراسة أصولية تطبيقية معاصرة، لصالح محمود، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، السعودية، العدد: أكتوبر 2015.
- 39- القواعد الفقهية الكلية الخمس الكبرى وبعض تطبيقاتها على مجتمعنا المعاصر، لمحمد بن مسعود الهذلي، دار ابن حزم، بيروت، 1430هـ - 2009م.
- 40- القواعد الفقهية الكلية وما تفرع عنها، لصالح بن غانم السدلان، دار بلنسية، الطبعة الثانية، 1420هـ - 1999م.
- 41- القواعد الفقهية الكلية، لأحمد الحجي الكردي، دار الظاهرية ومركز الراسخون، الكويت، الطبعة الأولى، 1438هـ - 2017م.
- 42- القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي، لمحمد الزحيلي، جامعة الكويت، الكويت، الطبعة الأولى، 1420هـ - 1999م.
- 43- القواعد الفقهية مع الشرع الموجز، لعزت عبيد الدعاس، دار الترمذي، دمشق، الطبعة الثالثة، 1409هـ - 1989م.
- 44- القواعد الفقهية وأثرها في فقه المقاصد، لمصطفى حمو أرشوم، بحث محكم من أعمال ندوة تطور العلوم الفقهية (القواعد الشرعية)، المنعقدة خلال عام 1425هـ/2004م، العدد: 3، دراسات- الجزائر، ديسمبر 2005م.

- 45- القواعد الكلية والضوابط الفقهية، لمحمد عثمان شبير، دار النفائس، الأردن، الطبعة الثانية، 1428هـ - 2007م.
- 46- قواعد فقه الموازنات عند سلطان العلماء العز بن عبد السلام.. دراسة مقاصدية، لسعيد الشوي، دار الكلمة، مصر، الطبعة الأولى، 1438هـ - 2018م.
- 47- المبسوط، للسرخسي محمد بن أحمد بن أبي سهل، دار المعرفة، بيروت، سنة (1414هـ - 1993م).
- 48- مجموع الفتاوى، لابن تيمية تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني (728هـ)، تحقيق أنور الباز وعامر الجزار، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، سنة 1426 هـ / 2005م.
- 49- المدخل الفقهي العام إخراج جديد بتطوير في الترتيب والتبويب وزيادات، لمصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1418هـ - 1998م.
- 50- مسند الإمام أحمد بن حنبل، لأحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، سنة 1420هـ - 1999م.
- 51- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- 52- معجم غريب الفقه وأصوله، لمحمد إبراهيم الحفناوي، دار الحديث، القاهرة، 1430هـ - 2009م.
- 53- المقاصد الشرعية والقواعد الفقهية لحسن أحمد مرعي وخليفة بابكر الحسن، دار الطباعة المحمدية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1418هـ - 1998م.
- 54- مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، يوسف أحمد البدوي، دار النفائس، الأردن، الطبعة الأولى، 1421هـ - 2000م.
- 55- مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة، لمحمد سعد اليوبي، دار الهجرة، الرياض، 1318هـ - 1998م.
- 56- مقاصد الموافقات، لمحمد أحمين، دار الكلمة، المنصورة، الطبعة الأولى، 1437هـ - 2016م.
- 57- الموافقات، للشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي (790هـ)، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى 1417هـ / 1997م.

- 58- الموطأ، للإمام مالك بن أنس الأصبحي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه، مصر، سنة (1370هـ - 1951م).
- 59- الوجيز في أصول الفقه، للدكتور عبد الكريم زيدان، مؤسسة قرطبة، الطبعة السادسة، بدون تاريخ.
- 60- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، لمحمد صدقي البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1416هـ - 1996م.
- 61- الوسيط في شرح القواعد الفقهية الكبرى وما يندرج تحتها من قواعد فقهية صغرى، لأحمد لحسانة، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، 1435هـ - 2014م.

