جامعة محمد بوضياف– المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

ر - الرقم التسلسلي : 03 / 22

قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف وبعض تطبيقاتها المعاصرة

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

إعداد الطالبين:
- مصطفى راشدي
- عبد الكريم سكحال

إشراف الأستاذ:
أ.د موسى بن سعيد

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	محمد بوضياف– المسيلة	رئيسا
	محمد بوضياف– المسيلة	مشرفا ومقررا
	محمد بوضياف– المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021

جامعة محمد بوضياف– المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

ر - الرقم التسلسلي : 03 / 22

قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف وبعض تطبيقاتها المعاصرة

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

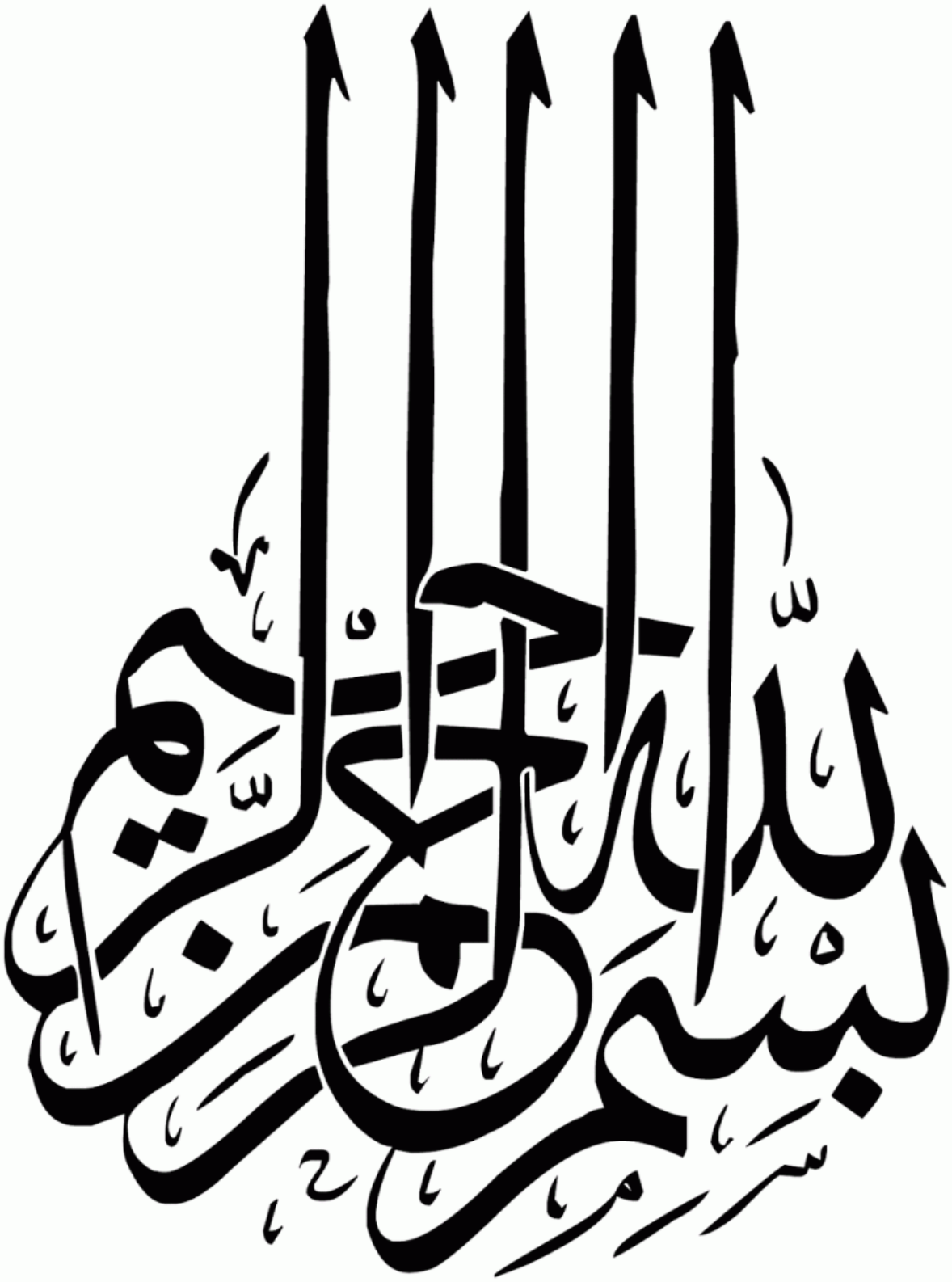
إعداد الطالبين:
- مصطفى راشدي
- عبد الكريم سكحال

إشراف الأستاذ:
أ.د موسى بن سعيد

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	محمد بوضياف– المسيلة	رئيسا
	محمد بوضياف– المسيلة	مشرفا ومقررا
	محمد بوضياف– المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـداء

أهدي هذا العمل المتواضع:

إلى النجم الساطع.. والبدر اللامع..

من تزينت بالصلاة والسلام عليه المساجد والجوامع.

وإلى قرة العينين.. الوالدين الكريمين.

وإلى سكن الروح وملائك الجمال.. الزوجة والعيال.

وإلى الإخوة والأخوات.. وجميع المسلمين والمسلمات.

مصطفى راشدي

أهدي هذا العمل للوالدين الكريمين

ولجميع أمة الإسلام.. راجيا من الله أن يتقبله وينفع به .

عبد الكريم سكحال

الشكر والتقدير

الحمد لله والشكر لله أولا وآخرا

ثم الشكر الجزيل لجميع أساتذة قسم العلوم الإسلامية بجامعة محمد بوضياف (المسيلة) على الجهد الذي بذلوه معنا طوال مشوارنا الدراسي

ونخص بالذكر الأستاذ الدكتور: موسى بن سعيد الذي ظل مرشدا لنا ومعلما وناصحا أمينا

كما لا يفوتنا شكر الطاقم الإداري الذي سهر على إتمام الفصول الدراسية بتنظيم وترتيب في غاية الإتقان.

المقـــــدمة:

الحمد لله القوي القادر الولي الناصر الباطن الظاهر الأول الآخر الذي جعل العقل أرجح الكنوز والذخائر والعلم أربح المكاسب والمتاجر وأشرف المعالي والمفاخر فشرفت بإثباته الأقلام والمحابر وتزينت بسماعه المحاريب والمنابر وتحلت برقومه الأوراق والدفاتر وتقدم بشرفه الأصاغر على الأكابر واستضاءت ببهائه الأسرار والضمائر وتنورت بأنواره القلوب والبصائر والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبيه ورسوله ذي العنصر الطاهر والمجد المتظاهر المبعوث بشيرا للمؤمنين ونذيرا للكافرين وناسخا بشرعه كل شرع غابر المؤيد بالقرآن المجيد الذي لا يمله سامع ولا آثر وكل بليغ دون ذوق فهم جليات أسراره قاصر وعلى آله وعلى صحبه كلّ مهاجر وناصر.

إن حياة الفرد المسلم تدور حول محور أساسي في كل تفاصيلها: العقدية والتعبدية والسلوكية، وفي كل ميادين الحياة العامة والخاصة، الفردية والاجتماعية؛ ذلك المحور الأساسي هو دين الله القويم وصراطه المستقيم، وشعاره في ذلك قول الله تعالى : (قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ (162) لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ) [الأنعام: 162، 163]، ومن أجل ذلك تجد المسلم كلما أقدم على فعل شيء، أو طرأ عليه أمر بادر يستفسر عن حكمه في دين الله، ينشد الحلال ويخاف الحرام، يبتغي بذلك رضا الله عز وجل.

وهذا شأن المسلمين من عهد النّبي (صلى الله عليه وسلم) إلى يوم الناس هذا، فقد كان الصحابة يبادرون بأسئلتهم إليه فيجيبهم بما سبق أن علّمه ربه، أو ينزل الله عليه جواب سؤالهم، وكم في القرآن من جواب إلهي لتساؤلات الصحابة من رجال ونساء، وقد ظهرت بوادر الخلاف في عهد النّبي (صلى الله عليه وسلم) فما كان منه مشروعا بيّنه صلوات الله وسلامه عليه كاختلاف الصحابة في القراءة بالأحرف السبع للقرآن واختلافهم في صلاة العصر في بني قريضة، وكاختلافهم في إعادة صلاة المتيمم بعد إيجاد الماء...إلى غير ذلك؛ فكان النّبي(صلى الله عليه وسلم) يبيّن الحق ولا يعنف أحدا في ما كان فيه سعة من الخلاف المحمود، وما كان من خلاف مذموم وشقاق محموم بادر لإنكاره وإخماد ناره مناديا في أمة الإسلام: (دعوها فإنها منتنة)، فكان حكمه(صلى الله عليه وسلم) – وهو الذي لا ينطق عن الهوى– يرفع كل خلاف.

ثم كبرت دولة الإسلام وانفتحت أرجاء الدنيا للمسلمين بعد انتقال النّبي للرفيق الأعلى، وزادت محدثات الناس، واتسعت رقعة الخلاف فكان الخلاف بين الصحابة – رضي الله تعالى عنهم

أجمعين- وبين من جاء بعدهم ولا يزال الخلاف إلى يوم الناس هذا، وكان الخلفاء الراشدون يتدخلون بأحكام تضيّق الخلاف وتلزم الناس برأيٍ توحيدا للأمة ونبذًا لتشتيتها، فألزم أبو بكر الصديق(رضي الله عنه) الصحابة بقتال مانعي الزكاة، وألزم عمر الناس ببعض الأحكام اجتهادا منه (رضي الله تعالى عنه)، مثل حكمه في طلاق الثلاث في المجلس الواحد، ومنعه الصحابة من الزواج من الكتابيات خشية أن يفتن المسلمون بهن ويتركن المسلمات، ومنعه سهم المؤلفة قلوبهم ، وجمع عثمان بن عفان(رضي الله عنه) النّاس على حرف واحد من أحرف القرآن، وغير ذلك من اجتهاداتهم التي وافقهم عليها الصحابة، والتزموها حتى وإن بدت منهم معارضة في الرأي.

ثم انقضت قرون الخيرية الأولى وخلف من بعدهم خلف تفاقمت محدثاتهم واختلفت أنظارهم ومدركاتهم؛ فزادت خلافاتهم وكثرت فرقهم وتعددت طوائفهم، حتى لم يعد بالإمكان جمع الناس على رأي واحد، وواكب هذا التطور في الحياة الدينية والسياسية والثقافية والاجتماعية للمسلمين تطور في علوم الدين ، ومن ابرز هذه العلوم علم الفقه وأصوله، فبدأت المصنفات وظهرت القواعد والمؤلفات، وسعى الفقهاء لتضييق دائرة الخلاف ودرء مفسدة النزاع والشقاق وضبطوا ذلك بأصول وقواعد أودعوها كتبهم وفتاويهم ومؤلفاتهم.

ومن هذه القواعد التي تناقلها الخلف عن السلف قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) التي هي محل دراستنا في هذا البحث.

أولا: أهمية موضوع البحث:

1- **من الناحية الاجتماعية:** تكمن أهمية الموضوع اجتماعيا في ارتباطه المباشر بحياة الناس، فشريعتنا الغراء تفرض علينا عبادات نؤديها بشكل جماعي كالصلوات والجمع وصوم رمضان وحج بيت الله..وغيرها، كما أنها تضبط حياتنا بشكل عام من هيئات وعقود ومعاملات وسلوكات وكل ذلك في إطار علاقة المسلم بمجتمعه، وبما أن الخلاف واقع في أغلب فرعيات الدين فإنه لن يجتمع الناس على عبادة ولا عادة إلا بقول فصل ملزم بما يضمن للناس المحافظة على دينهم في إطار الوحدة والأخوة والتآلف، وما دام لكل حزب وطائفة إمام فلن يجتمعوا إلا على حكم الحاكم الأعظم الذي هو محل دراستنا هذه.

2- **من ناحية السّياسة الشرعية:** القاعدة محل الدراسة تتناول الإمام الأعظم بالدرجة الأولى الذي هو ولي الأمر الذي أُمرنا بطاعته في المنشط والمكره، ولا يخفى ما لهذا الموضوع

من حساسية مفرطة، وقد شهدنا كيف أدى الغلط فيه إلى فتن هوجاء في كامل التراب الإسلامي.

3- **من الناحية العلمية والعملية:** تكمن أهمية موضوعنا علميا في أن قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف مرتبطة بالكثير من العلوم الشرعية، فهي ترتبط بعلم الفقه والقواعد الفقهية وعلم الأصول وقواعده، وعلم السياسة الشرعية والقضاء، وأما عمليا فهي تطبق على أبواب لا حصر **لها في ذلك كله.**

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع:

يرجع اختيارنا لهذا موضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية وهي كالتالي:

أ- الأسباب الذاتية:

1- الرغبة في الإسهام في البحث العلمي الشرعي بدراسة علمية ذات أثر عملي تطبيقي.

2- خفاء المعنى الحقيقي لقاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف وعدم ظهور مدى مشروعيتها.

3- الرغبة الكبيرة في تقليص الخلاف بين المسلمين؛ خصوصا في الأمور العامة، فقد شهدنا مثلا كيف أن الأب وابنه أو الأخ وأخاه يتقاطعان ويتدابران، بل ربما يتخاصمان ويتضاربان لاختلافهما في وقت الصبح الصحيح.

ب- الأسباب الموضوعية:

1- أنّ القاعدة لم تلق حقها في الدراسة والتحليل والنّشر بين طلبة العلم، فضلا على عامة الناس، في حين تجد قواعد ومسائل هي من دقائق العلم التي ينبغي إلجام العوام عنها مطروحة للعام والخاص.

2- أن القاعدة لو ثبتت صحتها بالدليل الشرعي واقتنع أهل العلم وطلبته بها، كانت سبيلا حقيقيا لتقليص دائرة الخلاف وتوحيد الأمة.

3- أن البعض يفهم قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف؛ بمفهوم عكسي فيظن أن القصد منها طاعة الحاكم ولو في معصية الله وهذا ما يدفعنا إلى تحرير معناها وحسن بيانه.

ثالثا: أهداف موضوع البحث:

1- تحديد مفهوم واضح لقاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف.

2- تقصي ورودها في كتب العلماء وأقوالهم في شرعيتها والتعرف على أدلتهم.

3- التعرف على بعض النماذج من تطبيقاتها المعاصرة.

رابعا: إشكالية موضوع البحث:

تكمن الإشكالية الرئيسة للبحث في تساؤلنا: هل بالإمكان تفعيل قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في هذا العصر؟

وهو ما يتفرع عنه عدة تساؤلات فرعية وهي:

- ما مفهوم قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف؟
- وهل هي قاعدة متفق عليها؟ أم فيها خلاف بين العلماء؟ وإن كانوا قد اختلفوا حولها فما هي أقوالهم وما أدلتهم؟
- ما هي النماذج المعاصرة التي يمكننا أن نمثل بها لتطبيق هذه القاعدة؟

خامسا: منهج البحث:

بالنظر لطبيعة البحث فقد اعتمدنا على الدمج بين عدة مناهج وهي كالتالي:

1- **المنهج الاستقرائي:** من خلال استقراء الآيات والأحاديث المتعلقة بالدراسة، واستقراء مواضع ورود القاعدة محل الدراسة وصيغها المتعددة وما له صلة بها، مع استقراء آراء العلماء فيها وفي المسائل المتطرق لها.

2- **المنهج الوصفي:** من خلال التعريف بالقاعدة محل الدراسة من حيث جميع جزئياتها.

3- **المنهج المقارن:** من خلال مقارنة اقوال العلماء واستدلالاتهم في جميع المسائل الخلافية التي نتعرض لها.

وقد أوردنا الآيات القرآنية بالرسم العثماني على رواية ورش عن نافع رحمهما الله، واتبعنا في بحثنا الخطوات المذكورة في الدليل المنهجي لإعداد وكتابة وثيقة مذكرة الماستر المعد من طرف ثلة طيبة من أساتذة قسم العلوم الإسلامية بجامعة محمد بوضياف.

سادسا: الدراسات السابقة

تم تناول الموضوع وبعض جزئياته من قبلُ في بعض الدراسات الجامعية ، ومما وقفنا عليه من ذلك:

1- رسالة ماجستير بعنوان: (سلطة الحاكم في الشريعة الإسلامية) مقدمة من الباحث نور الدين معلم ، إلى قسم الدراسات العليا الشرعية – جامعة أم القرى –1404 هـ . وقد ركز فيها

الباحث على وجوب إقامة سلطة الحاكم ، وشروط الحاكم الذي تسند إليه السلطة ، وأهل الحل والعقد الذين يقومون بإسناد السلطة للحاكم ، وواجبات الحاكم وحقوقه وطرق عزله .

2- رسالة ماجستير بعنوان: (سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي) ، مقدمة من الباحث محمد عبدالله المرزوقي إلى قسم الفقه بكلية الشريعة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية عام 1406هـ ، ركز فيها الباحث بصفة خاصة على تقييد ولي الأمر للقاضي بالاختصاص الزماني والمكاني والنوعي ، وقد أشار فيها الباحث إلى تقييد القاضي بمذهب أو برأي معين بصورة خفيفة .

3- رسالة دكتوراه بعنوان: (سلطة ولي الأمر في الأحكام الاجتهادية) مقدمة من طرف الباحث: حمود بن محمد بن غالب الغشيمي إلى قسم السياسة الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود- 1426هـ، ركز فيها على تطبيقات القاعدة في النظام السعودي حيث بحث بتوسع في معنى ولي الأمر ومفهوم السلطة وحدودها واتخذ النظام السعودي نموذجا في دراسته .

4- رسالة ماجستير بعنوان : تطبيقات قاعدة " حكم الحاكم يرفع الخلاف" في السياسة الشرعية مقدمة من الباحث ناصر بن أحمد صالح عمير إلى قسم السياسة الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود- 1436هـ، ركز من خلالها الباحث على علاقة القاعدة بالسياسة الشرعية وتطبيقاتها حيث توصل إلى مدى أهمية القاعدة محل الدراسة.

ولقد استفدنا بالرجوع إلى هذه البحوث العلمية التي بذل أصحابها جهدا ملموسا، وحاولنا الإضافة بالتدقيق العلمي في بعض التعريفات والمفاهيم الشرعية، واستقراء ورود قاعدتنا في كتب العلماء، مع الحرص على الرجوع إلى مصدر المعلومة الأول قدر الإمكان، وتحليل المعطيات أكثر فأكثر، ومحاولة إبراز ذلك في الترجيح بين أقوال العلماء في القاعدة بالذات وكذلك في الترجيح بين المسائل المطروحة في بحثنا، وقد حاولنا قدر الإمكان التركيز على مسائل تلامس واقع مجتمعنا.

سابعا: خطة البحث

قسمنا البحث إلى مقدمة وفصلين وخاتمة وهي كالتالي:

مقدمة:

الفصل الأول: مفهوم قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) ومذاهب العلماء فيها وفيه مبحثان:

المبحث الأول: التعريف بالمفردات وشرح المفاهيم.

المبحث الثاني: قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) عند العلماء.

الفصل الثاني: بعض التطبيقات المعاصرة لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب العبادات.

المبحث الثاني: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب الأحوال الشخصية.

المبحث الثالث : بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب المعاملات.

هذا وإنّ كل عمل بشري يعتريه الخطأ والنقص والعور، وما عملنا هذا إلا جهد المقّل المقصر الراجي العفو من الباري والتماس العذر من القاري، فما كان في عملنا هذا من صواب فمن صاحب المنّ وحده الذي وفق عباده، وهو ولي التوفيق.

الفصل الأول:

مفهوم قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف)

ومذاهب العلماء فيها

وفيه مبحثان:

المبحث الأول:

التعريف بالمفردات وشرح المفاهيم

المبحث الثاني:

قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف)

عند العلماء

المبحث الأول:

التعريف بالمفردات وشرح المفاهيم

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم القاعدة الأصولية والفقهية والفرق بينهما

المطلب الثاني: الحكم وأقسامه

المطلب الثالث: المقصود بالحاكم

المطلب الرابع: مفهوم رفع الخلاف

المبحث الأول: التعريف بالمفردات وشرح المفاهيم.

سنتناول في هذا المبحث التعريف بكل ألفاظ القاعدة محل الدراسة، من الناحية اللغوية والاصطلاحية مع شيء من التفصيل قصد الوصول إلى المفهوم العام لها.

المطلب الأول: مفهوم القاعدة الأصولية والفقهية والفرق بينهما.

جرت عادة الباحثين في محاولة فهم أي مصطلح مركب ، أن تفهم أولا الألفاظ التي يتركب منها ، ذلك أن ماهية الكل لا تظهر إلا بظهور ماهية جزئياته؛ لأجل ذلك سوف نسير في تعريف (القواعد الفقهية والقواعد الأصولية) على طريقة تفكيك المصطلح المركب، لنعرف كل جزء منه على حدة ، قبل أن نتعرض للتعريف العام أو اللقبي للقواعد الفقهية والقواعد الأصولية في جملتها.

الفرع الأول: القاعدة لغة واصطلاحًا

أولا : القاعدة لغة: يطلق لفظ (القاعدة) في اللغة العربية، ويراد به معانى متعددة وهي :

1_ الأساس : ومنه قواعد البيت ، أي أُسسه ، وفي التنزيل : (وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِيمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ..) [البقرة : 157] . قال الزّجاج [1] : (القواعد ، أساطين البناء التي تعمده) [2]

2 _ المرأة الكبيرة التي لا ترجو نكاحا ، أو المرأة التي لم تحمل ، أو النخلة التي لم تحمل : قال ابن فارس[3]: (امرأة قاعدة إن أردت القعود ، وقاعد عن الحيض والأزواج ، والجمع قواعد). قال تعالى : (وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحاً) [سورة النور : 60]. [4]

3_ الأصل : يقال : قواعد السحاب ، والمعنى : أصولها المعترضة في آفاق السماء ، شبهت بقواعد البناء[5].

---

[1]– هو إبراهيم بن السري بن سهل أبو إسحاق الزجاج البغدادي (241 _ 311 هـ / 855 _ 923 م) ، نحوى لغوى، مفسر ، كان يخرط الزجاج ثم مال إلى النحو وتعلم على المبرد ، من كتبه: الجمل – معاني القرآن ترجمته في الاعلام للزركلي ج 1 ص 40 .

[2]– ابن منظور محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت: 711هـ): لسان العرب ، دار صادر – بيروت ، 1414 هـ ، ط:3 ج 3 ص 361 ./ الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض: تاج العروس من جواهر القاموس (ت: 1205هـ) تحقيق: عبد الستار احمد فراج،دار الهداية الكويت،1965،ج 9 ص 60 .

[3]– هو أبو الحسين احمد بن فارس بن زكريا (٩٢٩ / ٣٩٠ هـ) كان نحويا على طريقة الكوفيين ومن أكابر أئمة اللغة ، وهو صاحب المعجم الفريد (معجم مقاييس اللغة) ، وكان من المبرزين في علوم شتى ، ترجمته في وفيات الأعيان لابن خلكان ج 1 ص 118.

[4]– ابن فارس : أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر _ دمشق، ط 1، 1399هـ – 1979م. ج 5 ص 108

[5]– ابن منظور : لسان العرب، مرجع سابق، ج3 ص 361 ، و الزبيدي : تاج العروس، مرجع سابق، ج 2 ص473.

4 – الثابتة : قال الزمخشري [1] : (القَواعِد جمع قاعدة وهي الأساس والأصل لما فوقه، وهي صفة غالبة، ومعناها الثابتة. ومنه قعدك الله، أى أسأل الله أن يقعدك أى يثبتك) [2].

يظهر أن ما يجمع بين هذه الاستعمالات للفظ القاعدة معنى واحد هو الثبات والاستقرار[3].

ثانيا: القاعدة اصطلاحا.

عرفها الجرجاني [4] بأنها : (قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها) [5].

وقد اعتُرض على هذا التعريف بأنّ القاعدة قد تطرأ عليها استثناءات فهي حكم أغلبي لا كليّ وكثيرٌ من القواعد تشذ عنها مسائل، ولا يقدح هذا في كونها قاعدة، لذلك عرفها السّبكي[6] بأنها : (الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها)[7]، غير أن الأستاذ علي أحمد الندوي[8] وضح أن التعريف الأول صحيح ولا عِبرة بما يشذ فقال أثناء شرحه لتعريف القاعدة : (وإذا كان هناك شاذ خرج عن نطاق القاعدة فالشاذ أو النادر لا حكم له ولا ينقض القاعدة)[9].

---

[1]– هو محمود عمر بن محمد بن أحمد الخوارزمي الزمخشرى ، جار الله ، أبو القاسم ، إمام عصره في اللغة والنحو والبيان والتفسير ، ولد في زمخشر من قرى خوارزم (467 هـ / 1080 م) أخذ بمذهب المعتزلة، أشهر كتبه الكشاف – أساس البلاغة، ترجمته في تذكرة وفيات الأعيان لابن خلكان ج 5 ص 168 ، لسان الميزان لابن حجر ج6 ص 04.

[2]– الزمخشري جار الله أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، (ت: 538هـ) : الكشاف، دار الكتاب العربي – بيروت– ، ط 3، 1407 هـ. ج 1 ص 187.

[3]– فلوسي مسعود : القواعد الأصولية تحديد وتأصيل ، مكتبة وهبة_القاهرة ، ط 1 ، 1423 هـ/ 2003 م، ص 14.

[4]– هو علي بن محمد بن علي الشريف الحسني الجرجاني ، وبالسيد الشريف ، عالم بالعربية والتفسير والمنطق ، ولد في (شاكر) قرب (استراباد) وتعلم بجرجان وكان مولده سنة (740_816 هـ / 1340_1413 م) توفي بشيراز ترك نحو خمسين مصفا ، منها التعريفات ، تفسير الزهراوين، ترجمته في الأعلام للزركلي ج 5 ص7.

[5]– الجرجاني علي بن محمد ، التعريفات تحقيق : إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي– بيروت، ط 1 ، 1405هـ ص219.

[6]– هو تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السّبكي نسبة إلى سُبك من قرى محافظة المنوفية بمصر(727_771هـ/1327_1370م)، فقيه شافعي أصولي مؤرخ. يلقب بقاضي القضاة تاج الدين. ولد بالقاهرة ورحل إلى دمشق، له مؤلفات كثيرة منها: شرح مختصر ابن الحاجب؛ القواعد المشتملة على الأشباه والنظائر؛ طبقات الشافعية ؛ جمع الجوامع في أصول الفقه؛ وشرحه ، ترجمته في البيت السبكي ص14–45، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة 3/ 104.

[7]– السّبكي تاج الدين (ت: 771هـ): الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط 1، 1411هـ – 1991م ، ج 1 ص 11.

[8]– علي أحمد الندوي (و 1954م)عالم هندي من أبرز علماء الفقه في العصر الحديث. حاز على جائزة الملك فيصل العالمية لخدمة الإسلام بالمشاركة سنة 2004م، عمل رئيس مستشارين بأمانة الهيئة الشرعية لشركة الراجحى المصرفية للاستثمار وهو الآن أستاذ مساعد في جامعة الملك عبد العزيز من مؤلفاته القواعد الفقهية وموسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية (ثلاثة مجلدات) ترجمته على موقع جامعة الملك فيصل بالمملكة السعودية : (https://www.kau.edu.sa/CVEn.aspx?Site_ID=0057651&Lng=AR)

[9]– الندوي، علي أحمد : القواعد الفقية ، دار القلم_دمشق ، ط 3 ، 1414 هـ /1994 م ، ص 41.

الفرع الثاني: مفهوم القاعدة الفقهية.

قبل أن نتطرق لمفهوم القاعدة الفقهية ينبغي أن نتعرف عن معنى الفقه لغة واصطلاحا لنخلص بعدها إلى مفهوم القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا إضافيا.

أولا: الفقه لغة واصطلاحا.

الفقه لغة :الفهم [1]، يقال: فَقِه يَفْقَه كعلِم يعلَم، أي فهم مطلقاً، سواء أكان الفهم دقيقاً أم سطحياً، ومنه قوله تعالى : (قَالُواْ يَٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيراً مِّمَّا تَقُولُ) [هود: 91] وقوله سبحانه : (فَمَالِ هَٰٓؤُلَآءِ ٱلْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثاً ۖ) [النساء: 78] ويقال: فقُه يفقه مثل كرُم يكرم، أي صار الفقه له سجية. ويقال: تفقه الرجل تفقهاً: أي تعاطى الفقه، ومنه قوله تعالى: (لِّيَتَفَقَّهُواْ فِے ٱلدِّينِ) [التوبة:122]

وفي الاصطلاح الشرعي:عرفه الشّافعي (رحمه الله) بالتعريف المشهور بعده عند العلماء بأنه : (العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية) [2]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للقاعدة الفقهية.

من خلال ما تقدم من تعريف كل من القاعدة والفقه لغة واصطلاحا فإننا نخلص إلى معرفة القاعدة الفقهية حيث عرفها أبو عبد الله المقري [3] بأنها : (كلٌّ كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة)

وقد شرح الدكتور محمد الروكي هذا التعريف (الأخير) ، وبين المراد بالأصول بأنه ما توصل إليه من أحكام عن طريق استقراء النصوص الشرعية، وما علم من الدين بالضرورة، كحلّية الطيبات، وحرمة الخبائث، ورفع الحرج في الدين، ومراعاة مقاصد المكلفين وغيرها مما تكون دلالته على الحكم أقوى من دلالة النص الشرعي الواحد [4] .

---

[1]– انظر ابن منظور ، لسان العرب، ج 13ص 522 ، و ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، ج 4 ص 442.

[2]– وهبة بن مصطفى الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر، سورية، ط 2، 1405 هـ / 1985 م ، ج 1 ص 30.

[3]– هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر بن عبد الرحمن، القرشي **المقري** التلمساني : باحث، أديب، قاض، من أكابر علماء المذهب المالكي في وقته وشيخ لسان الدين ابن الخطيب وعبد الرحمن بن خلدون. ولد ونشأ بتلمسان، وتعلم بها وبتونس والمغرب، ورحل الى المشرق، وحج، فأخذ عن علماء مصر ومكة والمدينة ودمشق وبيت المقدس من مؤلفاته : " القواعد " والحقائق والرقائق" ترجمته في معجم أعلام الجزائر لعادل نويهض ص 312.

[4]– موسى بن سعيد، محاضرات في القواعد الفقهية، ألقيت على طلبة السنة الثانية علوم إسلامية، سنة 2020/2019 جامعة محمد بوضياف_ المسيلة.

وعرفها الأستاذ مصطفى الزرقا[1] أنها: (أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها)[2]

الفرع الثالث: مفهوم القاعدة الأصولية.

أولا: الأصل لغة واصطلاحا :

الأصول : جمع أصل ، وهو في اللغة أسفل الشيء أو ما يبنى عليه غيره[3] ، سواء كان الابتناء حسيا كالأساس الذي يشيد عليه البناء ، فهو أصل له ، أم كان الابتناء عقليا ، كابتناء الأحكام الجزئية على القواعد الكلية .

أما في الاصطلاح الشرعي، فقد استعمل العلماء كلمة (أصل) في معان عدة منها:

1 – ما يقابل الفرع، مثل الخمر للنبيذ، فالخمر أصل والنبيذ فرع له.

2– الراجح، مثل الحقيقة أصل المجاز، أي راجحة عليه عند السامع.

3 – القاعدة التي تبنى عليها المسائل، يقال: أصول الفقه، أي قواعده التي ينبني عليها.

4 – الدليل ، وهو ما يستعمله الفقهاء والأصوليون فيقولون : أصول الفقه أي أدلته.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للقاعدة الأصولية.

القواعد الأصولية في حقيقتها هي القضايا والمسائل التي يتناولها علم أصول الفقه بالدراسة، لذلك فإن تعريف القواعد الأصولية ينبغي أن ينطلق أساسا من تعريف علم أصول الفقه ، وقد تنوعت تعاريف الأصوليين في هذا الشأن، حيث نجد أن أقدم تعريف وصلنا لعلم أصول الفقه هو ذلك الذي ذكره الإمام أبو الحسين البصري [4] (ت 436 هـ) حين قال عن علم الأصول بأنه: (النظر

---

[1]– مصطفى أحمد الزرقا (1904م _ 1999م) فقيه مجتهد مجدد سوري ، أبوه وجده من كبار علماء الشام في زمانهما، ألف سلسلتين متميزتين في الفقه والقانون وتخصص في الاقتصاد الإسلامي ، أخرج مجد أحمد مكي فتاويه سنة وفاته وقدم لها يوسف القرضاوي. انظر ترجمته في معجم المؤلفين المعاصرين لمحمد خير رمضان ص 817.

[2]– الندوي، القواعد الفقية، المرجع السابق ، ص 45

[3]– انظر ابن منظور ، لسان العرب ج 11 ص 16

[4]– هو محمد بن علي بن الطيب **أبو الحسين البصري** المتكلم المعتزلي(436هـ)، شيخ المعتزلة والمنتصر لهم والمحامي عن ذمهم، سكن بغداد وكان يدرس هذا المذهب وله التصانيف الواسعة فيه، كان أحذق وأفضل متأخرى المعتزلة ، قال الذهبي: (وله كتاب المعتمد في أصول الفقه من أجود الكتب) انظر سير أعلام النبلاء ج 17 ص 588.

في طرق الفقه على طريق الإجمال ، وكيفية الاستدلال بها ، وما يتبع كيفية الاستدلال بها)[1] وعرفه الغزالي[2] بأنه : (عبارة عن أدلة الأحكام وعن معرفة وجوه دلالتها على الأحكام من حيث الجملة ،لا من حيث التفصيل) [3]

وعرفه الشوكاني [4] (رحمه الله) قال : (إدراك القواعد التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية) [5].

انطلاقا من هذا التعريف الأخير، وأخذا بعين الاعتبار المعنى الاصطلاحي اللفظي للقاعدة والأصل يمكن تعريف القاعدة الأصولية بأنها: (**قضية كلية منسوبة للعلم المسمى بعلم أصول الفقه)**، أو أنها : (**مبدأ كلى يتوصل به إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية)**[6].

الفرع الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.

من استقراء ما سبق إليه علماء القواعد والأصول من فروق يمكننا حصرها في النقاط الآتية :

أولا : من حيث المصدر: القواعد الأصولية ناشئة في أغلبها من الألفاظ العربية، والقواعد

---

[1]- **أبو الحسين البَصْري** محمد بن علي الطيب: المعتمد في أصول الفقه تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية – بيروت، ط 1، 1403، ج 1 ص 5.

[2]- هو أبو حامد محمد بن محمد **الغزالي** الطوسي (450 – 505 هـ) كان دائرة معارف متنقلة وترك اثرا كبيرا في عصره وفي العصور اللاحقة ، اشتهر يكتبه النافعة ، منها المستصفى في الأصول ، إحياء علوم الدين ترجمته في وفيات الأعيان لابن خلكان ج3 ص 353 الكامل لابن الأثير ج 10 ص 173

[3]- الغزالي أبوحامد: المستصفى تحقيق: محمد عبد السلام ، دار الكتب العلمية_بيروت ، ط 1 ، 1413هـ- 1993م ، ص 5.

[4]- هو محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (1173 – 1250 هـ = 1760 – 1834 م): فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، من أهل صنعاء. ولد بهجرة شوكان (من بلاد خولان، باليمن) ونشأ بصنعاء.وولي قضاءها سنة 1229 ومات حاكما بها.وكان يرى تحريم التقليد.له 114 مؤلفا، منها (نيل الأوطار) في الحديث و(فتح القدير) في التفسير و(إرشاد الفحول) في الأصول ، انظر الأعلام للزركلي ج 6 ص 298

[5]- **الشوكاني** محمد بن علي: إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول تحقيق: أحمد عزو عناية دار الكتاب العربي، ط1 ، 1419هـ – 1999م، ج 1 ص 18.

[6]- فلوسي مسعود : القواعد الأصولية، مرجع سابق، ص 19.

العربية، والنصوص العربية، كما صرح القرافي[1] ، أما القواعد الفقهية فناشئة من الأحكام الشرعية، والمسائل الفقهية [2].

ثانيا : من حيث الوظيفة والغاية: القواعد الأصولية جزء من علم أصول الفقه الذي هو من علوم الآلة ووظيفتها واضحة ومحددة، وهي تلك المتمثلة في اتخاذها وسيلة إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية، فالمنوط بها ضبط عملية استنباط الأحكام .

أما القواعد الفقهية فتعد فرعا من علم الفقه ، ويتمثل دورها في تيسير الفقه الإسلامي ولم شعثه بحيث تنتظم الفروع الكثيرة في سلك واحد منسق تحت قاعدة واحدة ، إذ (لولا هذه القواعد لبقيت الأحكام فروعا مشتتة قد تعرض ظواهرها دون أصول تمسك بها في الأفكار) [3] .

ثالثا : من حيث استغراقهما لجميع الجزئيات : تتميز القواعد الأصولية بأنها قواعد كلية تنطبق في جميع الحالات ، ولا تتخلف في آية واحدة منها ، وهذا بخلاف القواعد الفقهية التي هي في مجملها قواعد أغلبية غير مطردة ، فهي إنما تصور الفكرة الفقهية المبدئية لحل القضايا ، إلا أنه قد يعدل عن هذه القواعد في بعض المسائل ، لمقتضيات خاصة بتلك المسائل ، تجعل الحكم الاستثنائي أقرب إلى مقاصد الشريعة في تحقيق العدالة وجلب المصالح ودرء المفاسد ورفع الحرج [4].

رابعا: من حيث الأسبقية عن الفروع الفقهية : يقول الشيخ محمد أبو زهرة [5] (رحمه الله): (القواعد الفقهية متأخرة في وجودها الذهني والواقعي عن الفروع ، لأنها جمع لشتاتها وربط بينها ، وجمع لمعانيها . أما الأصول ؛ فالفرض الذهني يقتضي وجودها قبل الفروع ، لأنها القيود التي أخذ

---

[1]– هو شهاب الدين القرافي أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمان بن عبد الله بن يلين الصنهاجي المصري، (626 _684) ، كان ملما بعلوم شتى كالفقه والأصول واللغة والأدب وعلم المناظرة والطبيعيات وله معرفة بالتفسيرله تآليف كثيرة أشهرها الفروق والإحكام في تمييز الفتاوى انظر ترجمته في: الأعلام للزركلي ج 01 ص 95.

[2]– موسى بن سعيد، محاضرات في القواعد الفقهية، ألقيت على طلبة السنة الثانية علوم إسلامية، سنة 2020/2019 جامعة محمد بوضياف_ المسيلة.

[3]– الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، دار القلم دمشق، ط 2 ، 1425 هـ/ 2004م ، ج 2 ص 943.

[4]– الدعاس عزت عبيد ، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، دار الترمذي بيروت ، ط3 ، 1989 م ص 7 و فلوسي، المرجع السابق ص 27

[5]– هو محمد أحمد مصطفى أحمد المعروف بأبى زهرة، (1316 هـ _1898 م / 1394 هـ _ 1974م) عالم ومفكر وباحث وكاتب مصري من كبار علماء الشريعة الإسلامية والقانون في القرن العشرين، كتب الشيخ أبو زهرة مؤلفات كثيرة؛ حيث تناول الملكية، ونظرية العقد، والوقف وأحكامه، والوصية وقوانينها، والتركات والتزاماتها، والأحوال الشخصية في مؤلفات مستقلة. وتناول ثمانية من أئمة الإسلام وأعلامه الكبار.

الفقيه نفسه بها عند الاستنباط ، ككون ما في القرآن مقدما على ما جاءت به السنة ، وأن نص القرآن أقوى من ظاهره ، وغير ذلك من مسالك الاجتهاد وهذه مقدمة في وجودها على استنباط الفروع بالفعل ، وكون هذه الأصول كشفت عنها الفروع ليس دليلا على أن الفروع متقدمة عليها ، بل هي في الوجود سابقة ، والفروع لها دالة كاشفة ، كما يدل المولود على والده ، وكما تدل الثمرة على الغراس ، وكما يدل الزرع على نوع البذور) [1]. فالمتكلمون من الأصوليين اعتمدوا في منهجهم على تجريد الأصول من الفروع الفقهية من البداية، وأما من كان على منهج الفقهاء منهم فعلى الرغم من كونهم استنبطوا أصولهم من استقراء فروع أئمتهم؛ إلا أنهم افترضوا ابتداءً أن لأئمتهم أصولا بنوا عليها أحكام تلك الفروع.

خامسا : من حيث علاقتهما بمقاصد الشريعة : لاحظ العلامة الشيخ محمد الطاهر بن عاشور[2] (رحمه الله) أن معظم المسائل الأصولية لا ترجع إلى خدمة حكمة الشريعة ومقاصدها ، ولكنها تدور حول محور استنباط الأحكام من ألفاظ الشارع بواسطة قواعد يتمكن العارف بها من انتزاع الفروع منها[3] ، وقد ساق الأستاذ على أحمد البدوي كلام الشيخ ابن عاشور ، وعقب عليه بقوله : (وعلى العكس ؛ القواعد الفقهية ، فإنها تخدم المقاصد الشرعية العامة والخاصة ، وتمهد الطريق للوصول إلى أسرار الأحكام وحكمها) وعلى الرغم من أن هذا التمايز إنما يرجع في أساسه إلى طبيعة كل نوع من هذه القواعد؛ إلا أن هذا الأمر ليس على إطلاقه فلا زال الأصوليون إلى هذا العصر يدرجون مقاصد الشريعة الإسلامية ضمن مباحث أصول الفقه.

تجدر الإشارة في ختام هذا المطلب أن بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية علاقة عموم وخصوص ، حيث أننا نجد بعض القواعد الفقهية هي قواعد أصولية ، وبعض القواعد الأصولية هي قواعد فقهية ، من أمثلة ذلك القواعد التالية : (لا مساغ للاجتهاد في مورد النص) ، (لا ينكر تغير

---

[1]– أبو زهرة محمد : مالك حياته وعصره ، دار الكتاب العربي_ القاهرة، ط 2 ، 1952م ، ص 275،276.

[2]– محمد الطاهر بن عاشور (1296 هـ1393/1879هـ –1973 م) عالم وفقيه تونسي، أسرته منحدرة من الأندلس ترجع أصولها إلى أشراف المغرب الأدارسة تعلم بجامع الزيتونة ثم أصبح من كبار أساتذته ولما حذفت النظارة العلمية أصبح أول شيخ لجامعة الزيتونة، من أشهر مؤلفاته التحرير والتنوير (تفسير) ومقاصد الشريعة الإسلامية. انظر معجم المؤلفين المعاصرين لمحمد خير رمضان ص 628.

[3،2] – الندوي: القواعد الفقهية ، مرجع سابق، ص 70 .

الأحكام بتغير الأزمان)، (العادة محكمة) ، (المطلق يجرى على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد) ، (الأصل في الكلام الحقيقة)، (إذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز)[1]، وبسبب هذا الاشتراك والتداخل بين القواعد الأصولية، والقواعد الفقهية فإن كثيراً من العلماء الذين ألفوا في القواعد الفقهية ذكروا في كتبهم عدداً من القواعد الأصولية، كما فعل القرافي في الفروق، والعلائي في المجموع المذهب في قواعد المذهب، والسّبكي في الأشباه والنظائر، وغيرهم[2].

المطلب الثاني: الحكم الشرعي وأقسامه

نحاول في هذا المطلب فهم معنى الحكم لغة واصطلاحا وشرعا، وأقسامه بالاعتبارات التي أوردها الأصوليون في كتبهم.

الفرع الأول : تعريف الحكم في اللغة والاصطلاح.

أولا: الحكم لغة : تذكر الكتب الأصولية أن مادة (ح ك م) يراد بها معنيان :

1_ المنع والصرف : ومنه يقال : حكمته وأحكمته إذا منعته ، وصرفته عن رأيه [3].

2_ الإحكام والإتقان : ومنه قوله تعالى : (كِتَٰبٌ أُحْكِمَتْ ءَايَٰتُهُ) [هود:1] ، ومنه الحكيم من أسماء الله تعالى ، أي محكم للعالم الدال على قدرته وعلمه لكونه محكما متقنا .[4]

ثانيا:الحكم اصطلاحا.

يطلق الحكم في الاصطلاح على معان متعددة ، بحسب اختلاف المصطلحين ، ففي اصطلاح المناطقة وأهل الكلام ، يراد بالحكم : إسناد أمر إلى آخر إيجابا أو سلبا [5] ، مما هو معروف بينهم بالنسبة التامة ، وتعريف الحكم هذا يختص بالتصديقات فقط ، كإدراك ثبوت وجوب الزكاة في قولنا : الزكاة واجبة، وأما إدراك المفردات كالذوات والصفات وغيرها فليست أحكاما[6].

وبالنظر لاختلاف أنواع الأحكام وشمولها لما هو حسي وعقلي وعرفي وشرعي انقسم الحكم إلى ما يأتي :

---

[1]– فلوسي مسعود : القواعد الأصولية تحديد وتأصيل، مرجع سابق، ص 30.

[2]– فلوسي مسعود : المرجع السابق، ص 32.

[3]– ابن منظور: لسان العرب،مرجع سابق، ج 12 ص 140.

[4]– ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج 2 ص 92.

[5]– الجرجاني علي بن محمد ، التعريفات ، مرجع سابق، ص 123

[6]– يعقوب الباحسين : الحكم شرعي، مكتبة الرشد_ الرياض ، ط 1 ، 1431 هـ– 2010 م ، ص 16.

أ- الحكم الشرعي : وهو ما كانت النسبة فيه مستفادة من الشرع ، نحو : الصلاة واجبة.

ب- الحكم الحسي : وهو ما كانت النسبة فيه مستفادة من الحس ، نحو : الشمس مشرقة.

ج- الحكم العقلي: وهو ما كانت النسبة فيه مستفادة من العقل كقولنا : الكل أعظم من الجزء.

د- الحكم العرفي أو الوضعي : وهو ما كانت النسبة فيه مستفادة من العرف أو الوضع.

ثالثا:الحكم في اصطلاح الأصوليين.

من أقدم التعريفات قول الإمام أحمد (رحمه الله)(ت 241 هـ) : (الحكم الشرعي خطاب الشرع وقوله) [1] وكون الحكم الشرعي **خطابا** هو ما استقرت عليه تعريفات الأصوليين فيما بعد، لكن ما ذكره الإمام أحمد هو جزء يسير من تعريفاتهم، وأما نقطة البداية للتعريف المشهور للحكم عند الأصوليين ، فلعلها قول إمام الحرمين الجويني[2] في الورقات: (إنه خطاب الله المتعلق بفعل المكلف)[3]، ثم توالت بعد ذلك تعريفات الحكم الشرعي بالخطاب وقريب من تعريف إمام الحرمين تعريف تلميذه أبي حامد الغزالي: (أنه خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين)[4] .

ثم اشتهر عند جمهور الأصوليين بأن الحكم الشرعي : (**خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييرا أو وضعا**) [5].

وخلاصة تعريف الحكم أنه كلام الله تعالى الذي ارتبط بتصرفات المكلف في بيان حالها من الإيجاب والندب والتحريم والكراهة والإباحة، وما يتعلق بها من أسباب وموانع وشروط وصحة وفساد وعزيمة ورخصة بجعل الشيء سببًا لفعل المكلف أو شرطًا أو مانعًا أو صحيحًا أو فاسدًا أو رخصة أو عزيمة [6].

---

[1]- ابن النجار تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد الفتوحي (ت972هـ) ، شرح الكوكب المنير تحقيق : محمد الزحيلي و نزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2 ، 1418هـ - 1997 م ، ج1 ص 333.

[2]- إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجُوَيْني الشافعي الأشعري (419 - 478هـ / 1028-1085م)، فقيه وأصولي ومتكلم شافعي .ولد في جوين (من نواحي نيسابور) ورحل إلى بغداد، فمكة ثم إلى المدينة المنورة فأفتى ودرس، ثم عاد إلى نيسابور، فبنى له الوزير نظام الملك المدرسة النظامية فيها، وكان يحضر دروسَه أكابرُ العلماء. توفي بنيسابور وترك مؤلفات كثيرة أشهرها الورقات والتلخيص في أصول الفقه انظر ترجمته في الأعلام للزركلي ج 4 ص 160.

[3]- الجويني : التلخيص في أصول الفقه، تحقيق: عبد الله جولم وبشير العمري ، دار البشائر، بيروت، ط1 ، 1996م، ج 1 ص 237.

[4]- الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ص 56.

[5]- الشوكاني محمد بن علي: إرشاد الفحول ،مرجع سابق ،ج 1 ص 25/ تاج الدين السبكي: رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، عالم الكتب - بيروت - ط 1 ،1999 م - 1419 هـ، ص 484.

[6]- الزحيلي محمد مصطفى: الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ، دار الخير ، دمشق ، ط 2، 1427 هـ - 2006 م ، ج1 ص 287.

الفرع الثاني: الحكم التكليفي والحكم الوضعي.

أولا: أقسامه عند الجمهور :

قسم جمهور علماء الأصول الحكم الشرعي إلى نوعين:

القسم الأول: الحكم التكليفي.

وهو خطاب الله تعالى المتعلق بفعل المكلف اقتضاء أو تخييرًا، ويشمل الأحكام الخمسة عند الجمهور وهي: الإيجاب والندب والإباحة والكراهة والتحريم [1]، وفرّق الأحناف بين الواجب والفرض وبين الكراهة التحريمية والكراهة التنزيهة فالأحكام التكليفية عندهم سبعة.

ونضرب مثالًا يجمع بين طلب الفعل (الواجب) وطلب الترك (الحرام) على سبيل الجزم في قوله تعالى: (وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَالْعُدْوَٰنِ) [المائدة: 5] كما اجتمع طلب الفعل وطلب الترك بدون جزم (الندب والكراهة) في قوله تعالى: (يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ خُذُواْ زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٖ وَكُلُواْ وَاشْرَبُواْۖ وَلَا تُسْرِفُوٓاْ) [الأعراف:31]

القسم الثاني: الحكم الوضعي.

وهو خطاب الله تعالى الذي اقتضى جعل أمر علامة لحكم تكليفي وجعله مرتبطًا به بكونه **سببًا** له، مثل قوله تعالى: (أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ) [الإسراء:78]، فالدّلوك سبب لإيجاب الصلاة، أو **شرطًا** له مثل قوله تعالى : (فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ) [البقرة:185]، فرؤية الهلال شرط للصيام، أو **مانعًا** له كقوله (صلى الله عليه وسلم) :**(لَيْسَ لِقَاتِلٍ مِيرَاثٌ)**[2] ، فالقتل يمنع الإرث، والأبوة تمنع القصاص مع الابن **أو صحة أو فسادًا أو عزيمة أو رخصة.**

الفرع الثالث: الحكم الاجتهادي والحكم غير الاجتهادي

أولا: الحكم الاجتهادي.

سميَ اجتهاديًا لأنه يثبت بطريق الاجتهاد ، سواء أكان الاجتهاد في ثبوت النص، أم في دلالته، أم فيهما معا، أم عامًا فيما لا نص فيه ، حيث يأتي دور المجتهد هنا للكشف والإبانة عن

---

[1]– الغزالي ،المستصفى، مرجع سابق، ص 65.

[2]– أخرجه ابن ماجة في سننه ، أبواب الديات ، باب القاتل لا يرث ، رقم: 2646 ، سنن ابن ماجة تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430 هـ – 2009 م ، ج 3 ص 362 (قال الأرنؤط: حسن لغيره وأخرج المرفوع منه النسائي في "الكبرى" (6334))

الحكم الشرعي ، فإذا صدر الاجتهاد التام من أهله وكان في موضعه فإن ما يصل إليه المجتهد من ثمرة هو حكم اجتهادي، وقد ذكر الفقهاء أن الاجتهاد يجري في الأحكام التي لا قاطع فيها، وهي تلك الأحكام التي لا نص فيها ، أو فيها نص لكنه ظني الثبوت أو الدلالة أو هما معًا، ومن كلام الفقهاء في هذا المعنى ما يأتي:

قال الإمام الجويني : (المسائل الاجتهادية هي العارية عن أدلة القطع) [1]، وفي موضع آخر قال : (كل حكم من أفعال المكلفين لم يقم عليه دلالة عقل ولا ورد في حكمه المختلف فيه دلالة سمعية قاطعة فهو من الفروع الاجتهادية) [2]. وعبر عنها الإمام الغزالي بقوله : (الفقهيات الظنية التي ليس عليها دليل قاطع فهي في محل الاجتهاد)[3]، وقال الآمدي[4]: (وأما ما فيه الاجتهاد فما كان من الأحكام الشرعية دليله ظنيا)[5] وقال الشاطبي[6] : (الأمور الاجتهادية التي جعل الشارع فيها للاختلاف مجالاً)[7]، وفي موضع آخر قال : (مجال الاجتهاد المعتبر هي ما ترددت بين طرفين وَضَح في كل واحد منهما قصد الشارع في الإثبات في أحدهما والنفي في الآخر)[8]. ومما سبق من أقوال الأئمة يمكننا أن نعرف الحكم الاجتهادي بتعريف عام فنقول أن **الحكم الاجتهادي : هو الحكم الشرعي المستنبط من دليل ظني** *.

ثانيا: الحكم غير الاجتهادي

وتسميته بأنه غير اجتهادي راجع لكونه غير ثابت بطريق الاجتهاد ، بل يحرم الاجتهاد فيه حيث اتفق الفقهاء على أن الأحكام الثابتة قطعًا بنص قاطع من الشارع لا يجوز الاجتهاد معها ، فتكون هذه الأحكام خارجة من دائرة الاجتهاد ، ومن عبارات الفقهاء المشهورة الدالة على ذلك قولهم:

---

[1]– الجويني: التلخيص في أصول الفقه، مرجع سابق ، ج 3 ص 331 .

[2]– الجويني: المرجع السابق، ج3 ص 336 بتصرف يسير .

[3]– الغزالي: المستصفى ، مرجع 348.

[4]– هو سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد بن سالم بن محمد العلامة الآمدي (551 هـ – 631 هـ) التغلبي الحنبلي ثم الشافعي فقيه أصولي متكلم تفنن في علم النظر، والفلسفة وأكثر من ذلك. وكان من أذكياء العالم،انظر ترجمته في سير الذهبي ج 22ص 365 / والإعلام للزركلي ج 4 ص 332.

[5]– الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام ، مرجع سابق، ج 4 ص164 .

[6]– الشاطبي أبو اسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت 790 هـ): من علماء الأندلس، وشهد له العلماء بمآثره العديدة من أشهر مؤلفاته الموافقات في أصول الفقه والاعتصام ، انظر ترجمته في مقدمة الموافقات تحقيق مشهور بن حسن.

[7]– الشاطبي ابراهيم بن موسى اللخمي ، الموافقات، تحقيق: عبد الله دراز، دار ابن عفان ، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1417هـ/ 1997م، ، ج 4 ص65

[8]– الشاطبي: المرجع السابق ج4 ص 86

* – وهو المقصود من قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف.

(لا اجتهاد مع النص) [1] ، والمراد به النص القطعي في ثبوته الصريح في دلالته ، وقد تضافرت أقوال الأئمة في هذا المعنى ومن ذلك :

قول الإمام الشافعي: (كل ما نزل بمسلم ففيه حكم لازم أو على سبيل الحق فيه دلالة موجودة، وعليه إذا كان فيه بعينه حكم وجب اتباعه، وإذا لم يكن فيه بعينه طلب الدلالة على سبيل الحق فيه بالاجتهاد) [2]، وقال أبو الحسين البصري : (ما عليه دلالة قاطعة فليس من مسائل الاجتهاد ، والحق فيها واحد لا يحل خلافه)[3].

وقال الغزالي : (وما اتفقت عليه الأمة من جليات الشرع فيه أدلة قطعية يأثم فيها المخالف فليس ذلك محل اجتهاد ...) ، وفي موضع آخر قال : (كل ما علم قطعًا من دين الله ، فالحق فيها واحد وهو المعلوم والمخالف فيها آثم) [4] ، وذكر بعضهم : (أنه لا يجري الاجتهاد في القطعيات)[5].

ومما تقدم يتبين أن الأحكام الثابتة بنصوص قطعية الثبوت والدلالة لا مجال للاجتهاد فيها ، ويلحق بها الأحكام الثابتة بالإجماع ، فهي وإن كانت قبل الإجماع محل نظر واجتهاد فإن الإجماع ينقلها من مرتبة الظن إلى مرتبة القطع بها باتفاق الفقهاء، يمكن تعريف الحكم غير الاجتهادي بأنه: **الحكم الشرعي الثابت قطعًا بنص قطعي الدلالة والثبوت أو بالإجماع،** ونخلُص من خلال هذا المطلب في معنى الحكم وأقسامه أن المقصود بالحكم في القاعدة محل الدراسة هو الحكم الشرعي الاجتهادي لا القطعي، لأن القطعيات لا خلاف فيها ولا طاعة لمخلوق في مخالفتها.

المطلب الثالث:المقصود بالحاكم.

قد يلتبس على الباحث في معنى قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) مفهوم الحاكم هنا، كما أن الكثيرين يقتصرون في معناه على القاضي في حكمه، لأجل ذلك سنبحث في هذا المطلب معنى الحاكم في اللغة والاصطلاح والشرع.

---

[1]- انظر الجصاص أبي بكر أحمد بن علي : الفصول في الأصول ، تعليق : د . محمد تامر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 1420هـ ، ج2 ص218-234 /و السرخسي شمس الدين أبو بكر محمد: المبسوط ، دار الفكر ، بيروت ، ط1 1421هـ ، ج 16ص 61

[2]- الشافعي محمد بن إدريس(ت): الرسالة تحقيق: أحمد شاكر، مكتبه الحلبي، مصر، ط 1، 1358هـ/1940م، ص477.

[3]- أبو الحسين البصري : المعتمد في أصول الفقه ، مرجع سابق ج2 ص396.

[4]- أبو حامد الغزالي : المستصفى ، مرجع سابق ج2 ص354، 358.

[5]- ابن مفلح الحنبلي: شرح التلويح على التوضيح 2ج، ص247 ، و المبدع ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط3 ، 1421هـ ج 10 ص 26.

الفرع الأول: تعريف الحاكم.

سبق أن تطرقنا للتعريف اللغوي للحكم وهي نفس مادة الحاكم وهي تدور حول المنع والصرف والإحكام والإتقان أما في الاصطلاح فيطلق لفظ الحاكم على معنيين:

المعنى الأول:الحاكم هو واضع الأحكام ومثبتها ومنشئها ومصدرها.

المعنى الثاني :أن الحاكم هو الذي يدرك الأحكام ويظهرها ويعرفها ويكشف عنها[1].

وبناء على ذلك فالحاكم بالمعنى الأول هو الله تبارك وتعالى، الخالق البارئ المصور، المشرع للأحكام، المنشئ لها، وهو المصدر الوحيد للأحكام الشرعية لجميع المكلفين، فلا شرع في الإسلام إلا من الله تعالى، سواء أكانت الأحكام تكليفية أم وضعية، ولا حكم إلا ما حكم به، هذا باتفاق المسلمين قاطبة، لم يخالف بذلك أحد منهم يؤمن بالله ربّا، وبمحمد نبيًّا، وبالقرآن دستورًا، وبالإسلام دينًا.

فمصدر الأحكام كلها حقيقة هو الله عزَّ وجلَّ، سواء أظهر هذا الحكم بالنص الذي أوحى به إلى محمد – (صلى الله عليه وسلم) –، أم فيما يتوصل إليه المجتهد بالقياس والدلائل والأمارات التي شرعها الله لاستنباط أحكامه، وليست السنة والإجماع والقياس وبقية المصادر إلا مبيِّنة وكاشفة عن حكم الله تعالى، ولا تعتبر حجة ولا دليلًا إلا لثبوت حجيتها من قبل الله تعالى، فهي سبل ومناهج لمعرفة حكم الله الواحد الأحد[2].

أما المقصود بالحاكم في القاعدة محل الدراسة فهو بالمعنى الثاني الذي أوردناه آنفا أي أنه: الذي يدرك الأحكام ويظهرها ويعرفها ويكشف عنها، وذلك ما استنبطه الأئمة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: (إذا حكم الحاكمُ فاجتهدَ فأصاب فله أجرانِ وإذا حكم فاجتهدَ فأخطأ فله أجرٌ واحدٌ) [3] **فالحاكم في هذا الحديث يشمل ولي الأمر والقاضي والفقيه**

---

[1]– الزحيلي محمد: الوجيز في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ج 1 ص 147.

[2]– عبد الوهاب خلاف (ت : 1375هـ): علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة – شباب الأزهر، مصر ط 8 ص 108.

[3]– أخرجه احمد في مسنده، رقم (17809)، مسند أحمد، تحقيق :أحمد محمد شاكر، دار الحديث – القاهرة، ط 1، 1416 هـ – 1995 م ج 4 ص 73 ، والبخاري: كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد.. رقم (6919)، صحيح البخاري: تحقيق مصطفى البغا، دار ابن كثير، بيروت، ط 3 ، 1407هـ _ 1987م، ج 6 ص 2676، ومسلم:كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم..رقم (1716) صحيح مسلم:تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث،بيروت، ط1، ج3 ص 1342.

المفتي إما بطريق القياس فإنهم بمعناه ، وإما بطريق عموم اللفظ ، كما قرر ذلك ابن حزم[1] (رحمه الله) فقال: (وقوله : إذا اجتهد الحاكم ، عموم لكل مجتهد ، لأن كل من اعتقد في رد مسألة ما حكمًا ما ، فهو حاكم فيها لما يعتقد ، هذا اسمه نصا لا تأويلاً)[2] وقال في موضع آخر : (واعتقاد الشيء والعمل به والفتيا به ، حكم به ، فدخل هؤلاء تحت لفظ الحديث المذكور وعمومه)[3] .

الفرع الثاني:تعريف ولي الأمر والإمامة العامة.

أولا: تعريف ولي الأمر لغة واصطلاحا:

- **الولي في اللغة** : هو من قبيل الألفاظ المشتركة التي تطلق على معانٍ كثيرةٍ منها : المحب ، والصديق ، والنصير ، والمولى [4].
- **والأمر في اللغة** يطلق على معنيين :

1_ بمعنى الشأن والفعل [5] يقال : أمر فلان مستقيم ، أي : شأنه وحاله مستقيم .

2_ ضد النهي بمعنى الطلب [6] ، يقال : أمرته بكذا ، أي : طلبت منه أن يفعل كذا.

أما **اصطلاحا فولي الأمر** : مصطلح مركب يقبل التقييد والإطلاق ، فيقيد بتخصيصه بولاية أمر معين، فيقال مثلاً : ولي أمر اليتيم؛ وهو الذي له الولاية على رعاية شؤون اليتيم ، وولي أمر المرأة ؛ وهو الذي له الولاية عليها كالأب والجد .

أما عند إطلاقه من أي قيد، فإنه ينصرف إلى من له الولاية العامة على عموم المسلمين وهو المقصود من هذا البحث، والولاية العامة على المسلمين، تثبت للشخص الذي تختاره الأمة وتبايعه

---

[1]– أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن خلف بن معدان بن سفيان بن يزيد الأندلسي القرطبي (384_454 هـ / 994_1064 م) إمام حافظ .فقيه ظاهري، ومجدد القول به ، يعد من أكبر علماء الأندلس وأكبر علماء الإسلام تصنيفًا وتأليفًا بعد الطبري من أشهر مؤلفاته: فصل في الملل والنحل، والمحلى والإحكام في أصول الأحكام وغيرها.

[2]– ابن حزم الأندلسي أبو محمد علي بن أحمد: الإحكام في أصول الأحكام ، دار الحديث – القاهرة، ط1، 1404، ج 6 ص 306

[3]– المرجع السابق ، ج 8 ص 591

[4]– ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، ج 15 ص 411.

[5]– ابن منظور: المرجع السابق، ج 4 ص 27.

[6]– ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ص 90 ، وابن منظور: المرجع السابق، ج 4 ص 26.

ليتولى منصب الإمامة العظمى، ومنصب الإمامة العظمى ، أو الخلافة ، أو الإمارة الكبرى كلها ألفاظ ذات مدلول واحد يتمثل في الرئاسة العامة على المسلمين في أمور دينهم ودنياهم[1] .

ثانيا: تعريف الولاية العامة

ومن تعريفات الفقهاء للولاية العامة ما يأتي:

– عرفها الجويني بقوله : (رياسة تامة وزعامة عامة تتعلق بالخاصة والعامة في مهمات الدين والدنيا) [2]، وعرفها الماوردي [3] بقوله : (الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا) [4]، و عرفها الآمدي بقوله : (فالحق أن الإمامة عبارة عن خلافة شخص من الأشخاص للرسول عليه السلام في إقامة قوانين الشرع وحفظ حوزة الملة على وجه يجب اتباعه على كافة الأمة)[5].

_ وعرف ابن خلدون[6] (رحمه الله) الخلافة بقوله : (الخلافة هي حمل الكافة على مقتضى النظر الشرعي في مصالحهم الأخروية والدنيوية الراجعة إليها ...فهي في الحقيقة خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا به)[7].

---

[1]- رضا شعبان : شروط رئيس الدولة في الفقه الإسلامي، مجلة الآفاق العلمية، جامعة الجلفة ، الجزائ، العدد 10، 2018، ص61.

[2]– أبي المعالي الجويني: غياث الأمم في التياث الظُلم ، لإمام الحرمين، تحقيق : د. مصطفى حلمي ، د. فؤاد عبد المنعم ، دار الدعوة ، الإسكندرية ، ط1 1402هـ ، ص 15 .

[3]– هو علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي أبو الحسن (ت 450 هـ) ، فقيه ، أصولي ، مفسر ، أديب ، من كبار فقهاء الشافعية، ولي القضاء ببلدان كثيرة ، له مصنفات منها : الحاوي الكبير في فروع الفقه الشافعي ، وأدب الدنيا والدين ، والأحكام السلطانية ، وغيرها في سير أعلام النبلاء للذهبي ج 18 ص 64 .

[4]– الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، تحقيق : د. أحمد مبارك البغدادي، مكتبة ابن قتيبة ، الكويت ، ط1 1409هـ ، ص 3 .

[5]– الآمدي سيف الدين علي بن محمد: أبكار الأفكار في أصول الدين، دار الكتاب العربي، بيروت ، ط1 ، 1412هـ ، ص 69.

[6]– هو عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن الحسن بن محمد بن جابر الحضرمي المعروف بابن خلدون ولي الدين أبو زيد ، (732_ 808هـ) ، الأشبيلي الأصل التونسي ، ثم القاهري ، المالكي ، عالم ، أديب ، مؤرخ ، حكيم ، فيلسوف ، ولي قضاء المالكية بالقاهرة مرات، من مؤلفاته : العبر، وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ، وغيرها .انظر ترجمته في كلمة محقق المقدمة.

[7]– عبد الرحمن بن محمد بن خلدون (ت 808هـ): المقدمة، تحقيق: عبد الله درويش ، دار يعرب، دمشق ، ط 1 ،2004، ص 202

فالولاية العامة على المسلمين : هي سلطة شرعية تخول من ثبت له حق التصرف العام في الدين والدنيا على المسلمين في حدود الشرع .

المطلب الرابع: مفهوم رفع الخلاف.

للاطلاع على مفهوم رفع الخلاف لا بد من تجزئة هذا المصطلح المركب وتعريف كل جزء، ثم محاولة معرفة المقصود منه في هذه القاعدة، وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: تعريف رفع الخلاف

رفع الخلاف كلمة مركبة من جزئين مضاف ومضاف إليه ، وسنعرف كل جزء على حدة ، ثم نعرف الكل على أنه علم أو مصطلح .

أولا : التعريف برفع الخلاف باعتباره مركباً إضافياً .

الرفع لغة : ضد الخفض، والراء والفاء والعين أصل واحد ، يدل على خلاف الوضع، ولا يختلف المعنى الاصطلاحي للرفع عن المعنى اللغوي له.

لغة : تدور مادة خلف في اللغة العربية حول ثلاثة أصول :

الأول : أن يجيء شيء بعد شيء يقوم مقامه ، ومنه قوله تعالى : وهو الذي جعل الليل والنهار خلفة ، فالليل يجيء بعد النهار ويقوم مقامه ، والنهار يجيء بعد الليل ويقوم مقامه، **والثاني:** عكس قدام **والثالث** : التعب .

والاختلاف ضد الاتفاق؛ يأخذ كل واحد غير طريق الأول في فعله، أو حاله، أو رأيه.

والاختلاف أيضا عدم التساوي، فكل ما لا يتساوى فقد تخالف واختلف، والخلاف أعم من الضد، فكل ضدين مختلفين وليس كل مختلفين ضدين، وكل هذه المعاني تلتقي في معنى واحد، هو التباين في الرأي أو القول أو الهيئة أو الحالة ونحوه... و هذا يتفق مع الأصل الثالث لمادة (خلف) أي التغير[1].

اصطلاحا: هو (منازعة تجري بين المتعارضين لإحقاق حق أو لإبطال باطل) [2]

---

[1]– انظر: ابن فارس : مقاييس اللغة ، مرجع سابق، ج 2 ص 210 ، وابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق ج 1 ص 886

[2]– الجرجاني: التعريفات ، مرجع سابق ص 135.

وأما التعريف الاصطلاحي للخلاف الفقهي[1] فلعل أصلح تعريف له ما قاله الإمام الشاطبي أنه: (تعارض أنظار المجتهدين في مسائل الشريعة بسبب دورانها بين طرفين واضحين أو خفاء بعض الأدلة وعدم الإطلاع عليها) [2]

ثانيا : التعريف برفع الخلاف باعتباره مصطلحاً .

يقصد برفع الخلاف هنا : اعتبار قول واحد في المسألة بطريق صحيح ، وإلغاء ما عداه علماً وعملاً أو عملاً فقط.

شرح التعريف : (اعتبار قول واحد في المسألة) : جعل المسألة التي فيها خلاف بين العلماء، ذات قول واحد . (بطريق صحيح) : وهي الطريقة المحكومة بالضوابط الشرعية التي سنتطرق لها بحول الله.

(وإلغاء ما عداه علماً وعملاً أو عملاً فقط): أي أن الخلاف في المسألة يزال من الناحية العلمية والعملية في حال العثور على نص غفل عنه المخالف مثلاً، أو من الناحية العملية فقط في حال حكم حاكم بأحد القولين مثلا.

الفرع الثاني: أنواع الخلاف

يقسم أهل العلم الخلاف إلى أقسام متعددة من حيثيات مختلفة ، منها :

أولا : أنواع الخلاف من حيث حكمه .

ينقسم الخلاف من حيث حكمه إلى قسمين الأول منهما:

1_ **الخلاف المذموم** ، وهو : الخلاف في كل ما أقام الله به الحجة في كتابه أو على لسان نبيه (صلى الله عليه وسلم) منصوصا بيِّنًا ، وحصل به علم المخالف، ويدخل فيه الخلاف في المسائل التي ارتفع الخلاف فيها؛ لوجود نص أو انعقاد إجماع، قال الإمام الشافعي : (ما كان لله فيه نص حكم، أو لرسوله سنة، أو للمسلمين فيه إجماع ، لم يسع أحدا علم من هذا واحدا أن يخالفه ... فإنما رأيت الله ذم الاختلاف في الموضع الذي أقام عليهم الحجة ، ولم يأذن لهم فيه) [3].

ويقول ابن حزم في وصف الاختلاف المذموم : (الذم المذكور والوعيد الموصوف لمن ترك التعلق بحبل الله تعالى الذي هو القرآن ، وكلام النبي (صلى الله عليه وسلم) بعد بلوغ النص إليه

---

[1]– نجية رحماني: محاضرات في علم الخلاف لطلبة السنة أولى ماستر فقه مقارن ، جامعة المسيلة ، 2021/2021 ، ص 3.

[2]– الشاطبي: الموافقات ، مرجع سابق ج 5 ص 218.

[3]– تفسير الإمام الشافعي(ت: 204هـ) تحقيق: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان (رسالة دكتوراه)، دار التدمرية – المملكة العربية السعودية، ط 1427،1 – 2006 م ، ج 1 ص 488.

وقيام الحجة به عليه ، وتعلق بفلان وفلان مقلداً عامداً للاختلاف ، داعياً إلى عصبية وحمية الجاهلية ، قاصدا للفرقة ، متحريا في دعواه برد القرآن والسنة إليها ؛ فإن وافقها النص أخذ به ، وإن خالفها تعلق بجاهليته ، وترك القرآن وكلام النّبي (صلى الله عليه وسلم) ؛ فهؤلاء هم المختلفون المذمومون ، وطبقة أخرى وهم قوم بلغت بهم رقة الدين ، وقلة التقوى ، إلى طلب ما وافق أهواءهم في قول كل قائل ؛ فهم يأخذون ما كان رخصة من قول كل عالم ، مقلدين له غير طالبين ما أوجبه النّص عن الله تعالى وعن رسوله (صلى الله عليه وسلم)) [1]

2_ **الخلاف السائغ** ، والمقصود بالسائغ هنا : الجائز ، وهو كل ما كان دليله يحتمل التأويل ويدرك قياسا ، فذهب المتأول أو القائس إلى معنى يحتمله الخبر أو القياس ؛ وإن خالفه فيه غيره[2]، وهو الذي ثبت وقوعه بين الصحابة رضوان الله تعالى عليهم جميعا كمثل اختلافهم في صلاة العصر في بني قريضة يوم الأحزاب، واختلافهم حول الإمامة الكبرى بعد وفاة النبي (صلى الله عليه وسلم)، و اختلافهم في ميراث الجدة.

ومن صور هذا القسم كذلك : الاختلاف في المراد بالقرء، وكالاختلاف في عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، والاختلاف في الرد في المواريث ، وفي ميراث الجد مع الإخوة ... الخ ، فهذا الخلاف فيه سعة ، وهو رحمة بالأمة، وقد روي عن عمر بن عبد العزيز – رحمه الله تعالى – أنه قال: (ما أحب أن أصحاب رسول الله (صلى الله عليه وسلم) لم يختلفوا لأنه لو كانوا قولا واحدا كان الناس في ضيق وأنهم أئمة يقتدى بهم فلو أخذ رجل بقول أحدهم كان في سعة) [3] ولا يلحق المختلفين في هذا النوع من الخلاف إثم ولا يجوز الإنكار فيه.

ثانيا : أنواع الخلاف من حيث حقيقته

ينقسم الخلاف من حيث حقيقته إلى قسمين :

---

[1]– ابن حزم الأندلسي : الإحكام ، مرجع سابق ج 5 ص 68.

[2]– تفسير الإمام الشافعي ، مرجع سابق ، ج 1 ص 490

[3]– ابن عبد البر النمري : جامع بيان العلم وفضله ، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري ،دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1414 هـ – 1994 م، ج 2 ص 902.

1_ **اختلاف التضاد** ، وهو من المضادة ، وهي المباينة والمخالفة، والمتضادان هما : اللذان لا يجتمعان ، كالليل والنهار ، وهما القولان المتنافيان إما في الأصول ، وإما في الفروع عند الجمهور الذين يقولون : إن المصيب واحد ، وإلا فمن قال : كل مجتهد مصيب ؛ فعنده أن الاختلاف هنا من باب اختلاف التنوع لا اختلاف التضاد، كأن يوجب هذا شيئاً ويحرمه الآخر، ويتحقق التضاد بين الحكمين في حال اتحاد المحل والوقت، قال تعالى عن القرآن : (وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا) [النساء: 82] ، وإذا وقع التضاد والتنافي ؛ فإنما هو بالنسبة إلى نظر المجتهد وفهمه ، يقول الشاطبي : (الشريعة كلها ترجع إلى قول واحد في فروعها وإن كثر الخلاف، كما أنها في أصولها كذلك ؛ ولا يصلح فيها غير ذلك .... وأما تجويز أن يأتي دليلان متعارضان، فإن أراد الذاهبون إلى ذلك التعارض في الظاهر وفي أنظار المجتهدين لا في نفس الأمر ؛ فالأمر على ما قالوه جائز ، ولكن لا يقضي ذلك جواز التعارض في أدلة الشريعة ، وإن أرادوا تجويز ذلك في نفس الأمر ؛ فهذا لا ينتحله من يفهم الشريعة ؛ لورود ما تقدم من الأدلة عليه ، ولا أظن أن أحدا منهم يقوله) [1]

وإذا وقع الخلاف من بعض أهل العلم في مسائل ينبغي أن لا يقع الخلاف فيها لوجود نص صريح ونحوه؛ فينبغي الاعتذار له، وعدم اعتماد قوله هذا في الخلاف ، واعتبار ذلك القول زلة منه ، ويجب حفظ حقهم بعدم تنقصهم بسبب ذلك ، يقول ابن القيم[2] : (ولا بد من أمرين ؛ أحدهما أعظم من الآخر : وهو النصيحة الله ولرسوله وكتابه ودينه ، وتنزيهه عن الأقوال الباطلة المناقضة لما بعث الله به رسوله من الهدى والبينات ، التي هي خلاف الحكمة والمصلحة والرحمة والعدل ، وبيان نفيها عن الدين وإخراجها منه ، وإن أدخلها فيه من أدخلها بنوع تأويل ، والثاني : معرفة فضل أئمة الإسلام ومقاديرهم وحقوقهم ومراتبهم ، وأن فضلهم وعلمهم ونصحهم الله ورسوله لا يوجب قبول كل

---

[1]– الشاطبي : الموافقات ، مرجع سابق ، ج 5 ص 73.

[2]- اِبْنِ قَيِّمِ الجَوْزِيَّة أو اِبْنِ القَيِّمِ أَبُو عَبْدِ الله شَمْسُ الدينِ مُحَمَّدٌ بْنُ أَبِي بَكرٍ بْنُ أَيُّوبَ بْنُ سَعْدٍ بْنُ حُرَيْزٍ الزُّرْعِيُّ الدِّمَشْقِيُّ الحَنْبَلِيُّ (691_751 هـ/ 1292_1350) : فقيه ومحدّث ومفسّر وعالم مسلم مجتهد وواحد من أبرز أئمّة المذهب الحنبلي من أشهر تلاميذ ابن تيمية وله تصانيف كثيرة منها : اعلام الموقعين عن ربالعالمين، وزاد المعاد وغيرها.. انظر ترجمته موسعة في كتاب ابن قيم الجوزية حياته آثاره موارده لبكر بن عبد الله أبو زيد ، دار العاصمة، الرياض–السعودية ،ط2، 1423 هـ .

ما قالوه ، وما وقع في فتاويهم من المسائل التي خفي عليهم فيها ما جاء به الرسول ؛ فقالوا بمبلغ علمهم والحق في خلافها ، لا يوجب إطراح أقوالهم جملة وتنقصهم والوقيعة فيهم ؛ فهذان طرفان جائران عن القصد ، وقصد السبيل بينهما ، فلا نؤَثّم ولا نُعصِّم)[1].

2_ **اختلاف التنوع** : من النوع ؛ وهو الضرب، والمقصود به ما لا يكون في أحد الأقوال مناقضاً للأقوال الأخرى ؛ بل كل الأقوال صحيحة، فالاختلاف هنا ليس اختلافاً في الحقيقة؛ بل هو اختلاف في الاختيار والأولى، فالصورة صورة اختلاف، والواقع أنه وفاق[2].

يقول ابن تيمية[3] في بيان أوجه هذا النوع من الاختلاف : (واختلاف التنوع على وجوه منه : ما يكون كل واحد من القولين أو الفعلين حقاً مشروعاً ، كما في القراءات التي اختلف فيها الصحابة حتى زجرهم رسول الله (صلى الله عليه وسلم) عن الاختلاف ، وقال : (كلاكما محسن) ومثله : اختلاف الأنواع في صفة الأذان ، والإقامة ، والاستفتاح ، والتشهدات ، وصلاة الخوف ، وتكبيرات العيد ، وتكبيرات الجنازة ، إلى غير ذلك مما شُرع جميعه ، وإن كان قد يقال : إن بعض أنواعه أفضل، ومنه ما يكون كل من القولين هو في الواقع في معنى قول الآخر؛ لكن العبارتان مختلفتان كما قد يختلف كثير من الناس في ألفاظ الحدود والتعريفات ، وصيغ من المسميات، وتقسيم الأحكام وغير ذلك ... ومنه : ما يكون المعنيان غيرين ؛ لكن لا يتنافيان ؛ فهذا قول صحيح ، وذلك قول صحيح، وإن لم يكن معنى أحدهما هو معنى الآخر ، وهذا كثير في المنازعات جدا.. ومنه : ما يكون طريقتان مشروعتان ؛ ولكن قد سلك رجل أو قوم هذه الطريقة ، وآخرون قد سلكوا الأخرى ، وكلاهما حسن في الدين .) [4]

---

[1]– ابن القيم: إعلام الموقعين ، مرجع سابق، ج 3 ص 283.

[2]– وليد بن إبراهيم العجاجي : محاضرات في رفع الخلاف وطرقه ، جامعة الإمام محمد بن سعود ،المملكة العربية السعودية، 1435/1434 هـ.

[3]– هو تَقِيُّ الدِّينِ أَبُو الْعَبَّاسِ أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ الْحَلِيمِ بْنِ عَبْدِ السَّلَامِ النُّمَيْرِيُّ الْحَرَّانِي (661_728 هـ/1263_ 1328 م) فقيه ومحدث ومفسر وفيلسوف ومتكلم وهو أحد أبرز العلماء المسلمين خلال النصف الثاني من القرن السابع، له مؤلفات كثيرة قال الذهبي (لعل فتاويه في الفنون تبلغ ثلاث مائة مجلد، لا بل أكثر« أشهرها مجموع الفتاوى) انظر ترجمته في ابن تيمية حياته وعصره – آراؤه وفقهه: محمد بن أحمد أبو زهرة دار الفكر العربي،القاهرة.

[4]– ابن تيمية: اقتضاء الصراط المستقيم، تحقيق : محمد حامد الفقي،مطبعة السنة المحمدية – القاهرة، ط.2 ، 1369 هـ ، ص 38.

المبحث الثاني:

قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) عند العلماء

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: صيغ ورودها في كتب العلماء وقواعد ذات صلة بها.

المطلب الثاني: مذاهب العلماء فيها.

المطلب الثالث: ضوابطها.

المبحث الثاني: قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) عند العلماء

وردت قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) في كتب كثير من العلماء بصيغ مختلفة تفيد نفس المعنى أو قريبا منه، كما وردت قواعد لها صلة بها لفظا ومعنى وسوف نحاول من خلال هذا المبحث استقراء صيغها ومظانها وما له صلة بها من القواعد الواردة في كتب الفقهاء والأصوليين.

المطلب الأول: صيغ ورودها في كتب العلماء وقواعد ذات صلة بها

الفرع الأول: صيغ (قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف) ومظانها.

نحاول في هذا المطلب استقصاء وتتبع صيغ قاعدتنا في كتب الفقهاء حيث ذكر القاعدة بالصيغ التالية:

أ_ حكم الحاكم يرفع الخلاف:هي أشهر صيغ هذه القاعدة، وفيما يلي استقراء لمن أوردها بهذه الصيغة:

1- **شهاب الدين القرافي** (ت:684 هـ) : أوردها في كتابه (الفروق) في الْفَرْقُ السَّابِع وَالسَّبْعُون إذ قال: (الفرق السابع والسبعون بين قاعدة الخلاف يتقرر في مسائل الاجتهاد قبل حكم الحاكم وبين قاعدة مسائل الاجتهاد يبطل الخلاف فيها ويتعين قول واحد بعد حكم الحاكم: وذلك القول هو ما حكم به الحاكم على الأوضاع الشرعية؛ اعلم أن **حكم الحاكم – في مسائل الاجتهاد – يرفع الخلاف** ويرجع المخالف عن مذهبه لمذهب الحاكم وتتغير فتياه بعد الحكم عما كانت عليه على القول الصحيح من مذاهب العلماء)[1]

2- **جلال الدين السّيوطي** [2] (ت: 911 هـ) : أوردها في كتابه الأشباه والنظائر في باب الشهادات بلفظ : (حُكْمَ الْحَاكِمِ إلْزَامٌ وَيَرْفَعُ الْخِلَافَ) [3].

---

[1]- القرافي: الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق ،تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ – 1998م، ج 2 ص 179.

[2]- جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي ، (849هـ1445م – 911 هـ1505م) إمام حافظ، ومفسر، ومؤرخ، وأديب، وفقيه شافعي .له نحو 600 مصنف انظر الأعلام للزركلي ج 3 ص 301.

[3]- جلال الدين السيوطي: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط.1 ، 1411هـ – 1990م، ص 497.

3- **ابن حجر الهيتمي**[1] (ت: 974 هـ) : أوردها في كتابه تحفة المحتاج في شرح المنهاج بقوله: (وَقَدْ صَرَّحَ الْأَصْحَابُ بِأَنَّ حُكْمَ الْحَاكِمِ فِي الْمَسَائِلِ الْخِلَافِيَّةِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ وَيُصَيِّرُ الْأَمْرَ مُتَّفَقًا عَلَيْهِ)[2]

4- **شمس الدين الرّملي** [3] (ت: 1004 هـ) : أورد القاعدة في كتابه نهاية المحتاج في شرح المنهاج بنفس عبارة ابن حجر الهيتمي.[4]

5- **أحمد الدردير**[5] (ت:1201 هـ) : أوردها في الشرح الكبير بقوله : (لأن حكم المحكم يرفع الخلاف كحكم الحاكم) [6].

6- **ابن عابدين** (ت: 1252هـ) : أوردها في رد المحتار (حاشية ابن عابدين) بقوله : (لِأَنَّ حُكْمَ الْحَاكِمِ فِي الْمُجْتَهَدِ فِيهِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ)[7] .

7- **مصطفى الرحيباني** [8](ت:1243هـ): ذكرها في كتابه (مطالب أولى النهى) : (غاية ما هناك أن حكم الحاكم يرفع الخلاف من حيث لا يسوغ للمخالف نقضه سدا للنزاع، وقطعا للخصومات، وهنا التقليد نافع عند الله تعالى، منج لصاحبه، ولا يسع الناس غير هذا.) [9]

---

[1]- أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي (907- 974هـ) فقيه شافعي ومحدّث ومؤرخ ومتكلم، اشتهر بمصنفاته في الفقه الشافعي، مثل :الفتاوى الكبرى الفقهية، وتحفة المحتاج بشرح المنهاج

[2]- ابن حجر الهيتمي : تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، المكتبة التجارية الكبرى بمصر،د ط، 1357 هـ - 1983 م، ج 6 ص 246.

[3]- محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين الرملي: فقيه الديار المصرية في عصره،ومرجعها في الفتوى،يقال له: الشافعي الصغير،ولي إفتاء الشافعية.وجمع فتاوى أبيه، وصنف شروحا وحواشي كثيرة، منها نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج و غاية البيان في شرح زبد ابن رسلان وغيرها. انظر الأعلام للزركلي ج 6 ص 7.

[4]- شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الفكر، ط 3، 1404هـ/1984م ج 5 ص 368.

[5]- أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، أبو البركات الشهير بالدردير (1127 - 1201 هـ = 1715 - 1786 م): فاضل، من فقهاء المالكية.ولد في بني عدي (بمصر) وتعلم بالازهر، وتوفي بالقاهرة.من كتبه (أقرب المسالك لمذهب الامام مالك)و (منج التقدير - ط) مجلدان، في شرح مختصر خليل وغيرها،انظر الأعلام للزركلي ج1 ص 244.

[6]- ابن عرفة الدسوقي (ت: 1230هـ): حاشية الدسوقي على الشرح الكبير محمد بن أحمد المالكي، عيسى الحلبي، د ط، د ت، ج 4 ص 136.

[7]- حاشية ابن عابدين، مرجع سابق ، ج 1 ص 537.

[8]- مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني مولداً ثم الدمشقي(1160_1243 هـ): كان مفتي الحنابلة بدمشق. ولد في قرية الرحيبة وتفقه واشتهر وولي فقه الحنابلة سنة وتوفي بدمشق. له مؤلفات، منها (مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى) ، ست مجلدات في فقه الحنابلة، و (تحفة العباد فيما في اليوم و الليلة من أوراد) انظر الأعلام للزركلي ج 7.

[9]- مصطفى بن سعد الرحيبانى : مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى،المكتب الإسلامي،بيروت ، ط2، 1415هـ - 1994م،ج 1 ص 392

ب- حكم الحاكم يقطع الخلاف:

ذكر هذه الصيغة الآمدي في الإحكام بقوله: (ولأن **حكم الحاكم يقطع الخلاف ويسقط الاعتراض** بخلاف قول المفتي فإن فتواه غير لازمة ولا مانعة من الاجتهاد) [1]

ج- حكم الحاكم بمختلف فيه بين العلماء ماضٍ غير مردود:

ذكرها الخراشي[2] في شرحه على مختصر خليل بقوله: (فإذا نهج السلطان فيه منهجا فلا يخالف ويجب اتباعه **كحكم الحاكم بمختلف فيه بين العلماء فإنه ماض غير مردود** لأن الخروج عن حكم السلطنة سبب الهرج والفتنة وذلك لا يحل فعله فلا يجزي عن الواجب)[3]

د- حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد لا يرد ولا ينقض :

ذكر هذه الصيغة القرافي في الفروق[4] بعد أسطر من الصيغة الأولى التي سبق وذكرناها.

هـ_ قبول حكم الحاكم واجب على رعيته:

ذكرها الجصاص في (الفصول في الأصول) بقوله : (وأما الأحكام فإنما تثبت بقولهم ، لأن قبول حكم الحاكم واجب على رعيته ، ولا يصح لأحد منهم الاجتهاد في مخالفة رأيه) [5]

و_ **حكم الحاكم يسقط الاعتراض** : يقول علاء الدين البخاري[6] في (كشف الاسرار في شرح أصول البزدوي) :(لأن حكم الحاكم يسقط الاعتراض، لأن في الإنكار اقتياتا عليه قال ونحن نحضر بعض الأحكام ونراهم يقضون بخلاف مذهبنا ولا ننكر عليهم ذلك ولا يكون سكوتنا رضاء منا بذلك) [1]

---

[1]- الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ، مرجع سابق ، ج 1 ص 313.

[2]- محمد بن عبد الله الخراشي المالكي أبو عبد الله (1010 - 1101 هـ = 1601 - 1690 م): أول من تولى مشيخة الأزهر، كان فقيها فاضلا ورعا.أقام وتوفي بالقاهرة من كتبه (الشرح الكبير على متن خليل) في فقه المالكية، و (منتهى الرغبة في حل ألفاظ النخبة) لابن حجر، انظر الإعلام للزركلي.

[3]- الخراشي: شرح مختصر خليل، دار الفكر ، بيروت، د ط، دت ، ج 2 ص84.

[4]- القرافي : الفروق ، المرجع السابق ج 2 ص 179.

[5]- أحمد بن علي الرازي الجصاص: الفصول في الأصول، تحقيق: د.عجيل جاسم النشمي،وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية دولة الكويت، ط.2، 1414هـ=1994م ج 3 ص 96.

[6]- عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (730 هـ / 1330 م): فقيه حنفي من علماء الاصول، من أهل بخارى.له تصانيف، منها (شرح أصول البزدوي) ، سماه (كشف الاسرار) وغيره.انظر : الأعلام للزركلي ج 3 ص 13.

[1]- علاء الدين البخاري (المتوفى : 730هـ): كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية -بيروت، ط1 ، 1418هـ/1997م، ج 3 ص 342.

الفرع الثاني : قواعد ذات صلة

أورد العلماء قواعد قريبة من قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) من ناحية اللفظ والمعنى، فمنها ما هو قيد لها أو ضابط أو مكمل أو شارح ومبين وهي كالآتي:

1- **حكم المجتهد يرفع الخلاف :**

والعلاقة بينها وبين قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) علاقة عموم وخصوص وجهي ذلك أن الحاكم في نص القاعدة قد يكون مجتهدا وقد يكون مقلدا، فهي أعم من هذه الجهة، والمجتهد المذكور في قاعدة "حكم المجتهد ..." قد يكون حاكما وقد يكون محكَّما، فهي أعم من هذه الجهة، ومن ثم كان كل منهما أعم من وجه وأخص من وجه.

2- **حكم الحاكم لا يدخل في المستقبلات:**

وهو قيد لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) وقد ذكره بعض الفقهاء في بيان أنه ليس للحاكم أو القاضي أن يفرض شيئا من نفقة؛ يفرضه على الدوام لأنه يختلف باختلاف الأزمان.[1]

3- **حكم الحاكم لا يدخل أبواب العبادة :**

وهذه القاعدة قيد لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) ، قال القرافي مقررا لمعنى هذه القاعدة: (اعلم أن العبادات كلها على الإطلاق لا يدخلها الحكم البتة بل الفتيا فقط فكل ما وجد فيها من الإخبارات فهي فتيا فقط، فليس لحاكم أن يحكم بأن هذه الصلاة صحيحة أو باطلة، ولا أن هذا الماء دون القلتين فيكون نجسا فيحرم على المالكي بعد ذلك استعماله، بل ما يقال في ذلك إنما هو فتيا إن كانت مذهب السامع عمل بها وإلا فله تركها والعمل بمذهبه) [2]

4- **قضاء القاضي في محل الاجتهاد يرفع الخلاف:**

وهي قاعدة أخص فالحاكم قد يكون قاضيا أو غيره كما سبق أن ذكرنا لكن هذه الصيغة خصصت الحكم بقضاء القاضي دون غيره.

5- **الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد :**

---

[1]- الدسوقي: حاشية الدسوقي، مرجع سابق ، ج 2 ص 524 .

[2]- القرافي: الفروق ، مرجع سابق ج4 ص 48.

معناها أن الحكم الثاني للحاكم لا ينقض حكمه السابق، ولا يبطل ما بني عليه من عمل أو حكم قضائي، ولكن يتوقف عن الأخذ به في المستقبل، قال السيوطي : (معنى قولهم: الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد أي في الماضي، ولكن يغير الحكم في المستقبل؛ لانتفاء الترجيح الآن، ولهذا يعمل بالاجتهاد الثاني في القبلة، ولا ينقض ما مضى) [1]، وكذلك لو قضى قاض في حادثة باجتهاده، ثم تبدل اجتهاده فإنه لا ينقض الأول، ولكن يعمل بما بدا له فيما يستقبل، ولا فرق في ذلك بين أن يكون اختلافُ الاجتهاد الثاني من المجتهد الأول أو من غيره.

6- حكم الحاكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا :

وهي قيد ومعناه أن القاعدة " حكم الحاكم يرفع الخلاف "، إنما تتعلق أساسا بالحكم في الدنيا وبرفع المنازعات الدنيوية بين الناس، فإن وافقت الحق ظاهرا وباطنا فذاك، وإلا فالنزاع باقٍ والحكم الفصل آتٍ يوم القيامة: (ثُمَّ إِنَّكُمْ يَوْمَ الْقِيَٰمَةِ عِندَ رَبِّكُمْ تَخْتَصِمُونَ) [سورة الزمر-31] .

7- ما حكم به القاضي لا يجوز نقضه[2] :

وهي قاعدة أخص معناها أنه يجب أن يكون الحكم الذي يصدر من القاضي الذي تتوفر فيه الشروط، حاسمًا لموضوع النزاع، ونهائيًا بالنسبة للأطراف، ويوافق مصادر الشريعة، ويتمتع بالحجية الكاملة والقوة الكافية لتنفيذه، واستيفاء الحق المحكوم به.

ومنع نقض قضاء القاضي في المجتهدات ينحصر في الأحكام الماضية، فإذا تغير الاجتهاد في المستقبل من القاضي نفسه أو من غيره في مسألة جديدة، فيعمل بالاجتهاد الجديد.

المطلب الثاني: مذاهب العلماء في قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف).

الفرع الأول: تحرير محل النزاع

معنى هذه المسألة : أن يرجح الحاكم قولا في مسألة أو يرجحه وتختاره في مسألة خلافية فيرتفع الخلاف باختياره ويكون ملزماً للرعية، ومثاله الإلزام بطلاق الثلاث في مجلس واحد كما اختاره عمر – رضي الله عنه – والزم به الأمة ، أو فساد شركة الأبدان، أو توزيع أرض السواد لذلك يخرج من محل النزاع ما يلي:

---

[1]- السيوطي : الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ص 103

[2]- الموسوعة الفقهية الكويتية: ج41 ص 156.

1_ سبق وأن ذكرنا في القواعد ذات الصلة بموضوعنا أنّ : (حكم الحاكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا) فالأمة مجمعة على ذلك، وحكم الحاكم بتحليل الحرام أو تحريم الحلال البين لا أثر له في تغيير الأحكام البتة ، إذ لا طاعة في معصية الله .

2_ حكم القاضي (أو الحاكم) فيما تحاكم الناس عنده من القضايا المرفوعة إليه؛ فالقضاء ما يترجح عند القاضي ملزم لكلا الطرفين، وحكمه لازمٌ ما لم يخالف حكما شرعيا قطعيا.

3_ واتفقوا أن فتوى المفتي غير ملزمة.

ومنه فإن محل النزاع في المسألة هو: هل حكم الإمام الأعظم يرفع الخلاف في المسائل الاجتهادية التي اختلف فيها أهل العلم ؟

الفرع الثاني : أقوال الفقهاء وأدلتهم.

والعلماء في ذلك على فريقين هما كما يلي:

أولا: الفريق الأول وأدلته.

الفريق الأول : يرى أصحابه أنه لا يجوز للحاكم أن يلزم الناس برأيه في المسائل الاجتهادية، ومن أشهر أصحاب هذا القول ابن تيمية؛ يقول (رحمه الله): (وليس المراد بالشرع اللازم لجميع الخلق (حكم الحاكم) ولو كان أفضل أهل زمانه؛ بل حكم الحاكم العام العادل يلزم قوما معيّنين تحاكموا إليه في قضية معينة ، لا تلزم جميع الخلق ...)[1] ، ويعتبر أصحاب هذا الرأي اجتهاد الحاكم – إن كان من أهل الاجتهاد– كاجتهاد غيره من المجتهدين سواءً بسواء يقول : (وأما إلزام السلطان في مسائل النزاع بالتزام قول بلا حجة من الكتاب والسنة فهذا لا يجور باتفاق المسلمين ، ولا يعد حكم حاكم بصحة قول دون قول في مثل ذلك إلا إذا كان معه حجة يجب الرجوع إليها ، فيكون كلامه قبل الولاية وبعدها سواء ، وهذا بمنزلة الكتب التي يصنفها في العلم .. نعم الولاية قد تمكنه من قول حق ونشر علم قد كان يعجز عنه بدونها ، وباب القدرة والعجز غير باب الاستحقاق وعدمه)[1]

أدلة الفريق الأول : استدلوا بما يلي :

1– أن الحكم في المسائل الخلافية لله ورسوله ، والدليل على ذلك قوله تعالى : (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِى شَىۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن

---

[1]– تقي الدين بن تيمية: مجموع الفتاوى، تحقيق: أنور الباز _ عامر الجزار، دار الوفاء، ط3، 1426 هـ / 2005 م ج 35 ص 372.

[1]– ابن تيمية: المرجع السابق، ج 3 ص 240.

كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْاَخِرِّ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَاوِيلاً) [النساء :59] قال ابن تيمية : (فأوجب الله طاعة أولي الأمر مع طاعة الرسول، وأوجب على الأمة إذا تنازعوا أن يردوا ما تنازعوا فيه إلى الله ورسوله إلى الكتاب وسنة رسوله ... فالحكم لله وحده، ورسله يبلغون عنه؛ فحكهم حكمه، وأمرهم أمره، وطاعتهم طاعته، فما حكم به الرسول وأمرهم به وشرعه من الدين، وجب على جميع الخلائق إتباعه وطاعته، فإن ذلك هو حكم الله على خلقه)[1]

2- أن المتبع لقول الحاكم في ذلك مع علمه بأن حكم الحاكم مخالف لحكم الله ورسوله - وإن كان الحاكم مجتهدا قصده اتباع الرسول- فهو داخل في عموم قوله تعالى : (اِتَّخَذُوٓاْ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَٰنَهُمْ أَرْبَاباً مِّن دُونِ اللَّهِ) [التوبة:31] يقول ابن تيمية : (وهؤلاء الذين اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا - حيث أطاعوهم في تحليل ما حرم الله والحريم ما أحل الله - يكونون على وجهين.

أحدهما : أن يعلموا أنهم بدلوا دين الله فيتبعوهم على التبديل ، فيعتقدون تحليل ما حرم الله وتحريم ما أحل الله، اتباعا لرؤسائهم، مع علمهم أنهم خالفوا دين الرسل، فهذا كفر، وقد جعله الله ورسوله شركا- وإن لم يكونوا يصلون لهم ويسجدون لهم - فكان من اتبع غيره في خلاف الدين مع علمه أنه خلاف الدين ، واعتقد ما قاله ذلك ، دون ما قاله الله ورسوله مشركا مثل هؤلاء.

والثاني : أن يكون اعتقادهم وإلحاقهم بتحريم الحلال وتحليل الحرام ثابتا، لكنهم أطاعوهم في معصية الله، كما يفعل المسلم ما يفعله من المعاصي التي يعتقد أنها معاص ، فهؤلاء لهم حكم أمثالهم من أهل الذنوب، كما ثبت في الصحيح عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أنه قال :(إنما الطاعة في المعروف) [2] ، وقال : (على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره ، ما لم يؤمر بمعصية)[1] وقال : (لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق)[2] ثم ذلك المحرم للحلال والمحلل للحرام ، إن كان مجتهدا قصده اتباع الرسول ، لكن خفي عليه الحق في نفس الأمر ، وقد اتقى الله ما استطاع فههنا لا يؤاخده الله بخطئه ؛ بل يثيبه على احتهاده الذي أطاع به ربه .

---

[1]- ابن تيمية: المرجع السابق ج35 ص 361.

[2]- أخرجه البخاري : كتاب الأحكام باب السمع والطاعة للإمام ما لم تكن معصية رقم (6726) صحيح البخاري، مرجع سابق،ج 6 ص 2612، ومسلم : كتاب الإمارة باب باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية، رقم (1840)، صحيح مسلم،مرجع سابق، ج 3 ص 1469.

[1]- أخرجه البخاري : كتاب الأحكام باب السمع والطاعة للإمام ما لم تكن معصية رقم (6725)، صحيح البخاري،ج6ص2612 ومسلم : كتاب الإمارة باب باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية رقم (1839)، ج 3 ص 1469.

[2]- أخرجه أحمد في مسنده (ت: 241هـ)، بإسناد ضعيف، انظر مسند إحمد تحقيق :أحمد محمد شاكر، دار الحديث - القاهرة، ط 1، 1416 هـ - 1995 م ج 4 ص 73.

ولكن من علم أن هذا خطأ فيما جاء به الرسول ، ثم اتبعه على خطئه ، وعدل عن قول الرسول فهذا له نصيب من هذا الشرك الذي دمه الله ، لاسيما إن اتبع في ذلك هواه ، ونصره باللسان واليد ، مع علمه بأنه مخالف للرسول ، فهذا شرك يستحق صاحبه العقوبة عليه.

ولهذا اتفق العلماء على أنه إذا عرف الحق لا يجوز له تقليد أحد في خلافه، وإنما تنازعوا في جواز التقليد للقادر على الاستدلال، وإن كان عاجزا عن إظهار الحق الذي يعلمه ...) [1]

3- أن أدلة الأحكام الشرعية ومصادرها الكتاب والسنة والإجماع – والأدلة المختلف فيها عند الأصوليين، وليس من بينها: حكم الحاكم !

قال الذهبي (رحمه الله): (سبيل الأحكام كلها تلقتها الأمة عن نبيها لا تحتاج فيها إلى الإمام، وإنما الإمام منقاد لما شرعه الله)[2].

4- من القياس: أن الفقهاء ذكروا أنه إذا اجتهد مجتهدان، فاختلفا في جهة القبلة، أنه لا يتبع أحدهما الآخر، أما المقلد فإنه يتبع أوثقهما عنده، ويعمل المقلد بعمل الأوثق والأعلم عنده وإن خالف الأمير.

فتقاس هذه المسألة على مسألتنا؛ فليس للحاكم أن يجبر الناس على رأيه، وعلى المجتهد أن يعمل باجتهاده، وإن خالف ولي الأمر، وعلى المقلد سؤال أهل العلم والعمل بما يفتون به – وإن خالف قول ولي الأمر– .

ثانيا: الفريق الثاني وأدلته.

الفريق الثاني : يرى أصحاب هذا الفريق جواز الزام الحاكم في الأمور العامة بما ظهر له إلاّ أن بينهم بعض الاختلاف ؛ فلذا ينبغي تحرير محل النزاع بينهم.

فقد اتفقوا أن غير باب العبادات وما يتعلق بها يدخله الإلزام من ولي الأمر بما تبين له، واختلفوا في باب العبادات، وأسبابها، وشروطها، وموانعها على ثلاثة أقوال:

القول الأول : أن حكم الحاكم لا يدخل أبواب العبادة أي لا يجوز للحاكم أن يتدخل فيها أو يتبناها ، ومنه قول الإمام القرافي : (اعلم أن العبادات كلها على الإطلاق لا يدخلها الحكم البتة؛ بل الفتيا فقط فكل ما وجد فيها من الإخبارات فهي فتيا فقط فليس لحاكم أن يحكم بأن هذه الصلاة

---

[1]– ابن تيمية : مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج 7 ص 70.

[2]– شمس الدين الذهبي: المنتقى من منهاج الاعتدال ، تحقيق: محب الدين الخطيب ، إدارة البحوث، المملكة السعودية، ط 3 ، 1413 هـ ، ص 570.

صحيحة أو باطلة ، ولا أن هذا الماء دون القلتين نجسا فيحرم على المالكي بعد ذلك استعماله ؛ بل ما يقال في ذلك إنما هو فتيا إن كانت مذهب السامع عمل بها ، وإلا فله تركها والعمل بمذهبه)[1]

ويقول الإمام الجويني : (العبادات البدنية التي تعبد الله بها المكلفين لا يتعلق صحتها بنظر الإمام ، وإذا أقامها المتعبدون على شرائطها وأركانها في أوقاتها وأوانها صحت ووقعت موقع الاعتداد)[2] .

القول الثاني : يجوز للحاكم أن يتدخل في أحكام العبادات أو يتبناها.

وقد نسب الدسوقي في حاشيته هذا القول لابن رشد : (إن حكم الحاكم لا يدخل العبادات استقلالا ، بل تبعا.. وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ خِلَافًا لِابْنِ رَاشِدٍ ؛ حيث قال : حكم الحاكم يدخلها استقلالا كالمعاملات) [3]، ونسبه ابن عابدين إلى أئمة الحنفية فقال : (إن صاحب البحر ذكر ناقلا عن أئمتنا أن طاعة الإمام في غير معصية واجبة فلو أمر بصوم وجب)[4]

القول الثالث : لا يجوز للحاكم أن يتدخل في أحكام العبادات إلا إذا كانت تبعا لها لا استقلالا يقول صاحب بلغة السالك : (إن المخالف إذا حكم بثبوت شهر رمضان بشهادة شاهد فهل يلزم المالكي الصوم هذا الحكم ؛ لأنه حكم وقع في حكم يكون فيه الاجتهاد ، وهو العبادات ، وهذا قول ابن راشد ، أو لا يلزم المالكي صومه ؛ لأنه إفتاء لا حكم ؛ لأن حكم الحاكم لا يدخل العبادات ، وحكمه فيها يعد إفتاء فليس للحاكم أن يحكم بصحة صلاة أو بطلاها ، وإنما يدخل حكمه حقوق العباد من معاملات وغيرها ، وهذا قول القرافي وهو الراجح عند الأصوليين ، وللناصر اللقاني قول ثالث : وهو أن حكم الحاكم يدخل العبادات تبعا لا استقلال)[1]

ولعل الأقرب للصواب والأرجح بين أقوال الفريق الثاني أنه يجوز للحاكم أن يتدخل في مسائل العادات التي يكون لها علاقة بوحدة الدولة ، ووحدة القانون ، ووحدة مشاعر المسلمين، حيث

---

[1]– القرافي : الفروق ، مرجع سابق ج 4 ص 48.

[2]– الجويني : غياث الأمم ، مرجع سابق ص 156.

[3]– الدسوقي: حاشية الدسوقي : مرجع سابق ج1 ص375.

[4]– ابن عابدين: حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ج 5 ص422 .

[1]– أحمد الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1995م، ج 1 ص 442 .

إن الحاكم إذا لم يتدخل في حسمها أدى إلى إثارة الفتن والتفرقة بين المسلمين ، أو إن حسمه فيها يترتب عليه مصلحة العباد من جلب منفعة أو درء مفسدة عنهم[1].

أما في غير باب العبادات وما يتعلق بها ، فقد ذهب أصحاب هذا القول إلى أن إلزام الحاكم فيها لازم لجميع الناس ، قال الأستاذ مصطفى الزرقا (رحمه الله): (والاجتهاد الإسلامي قد أقر لولي الأمر العام من خليفة أو سواه أن يحد من شمول الأحكام الشرعية وتطبيقها ، أو يأمر بالعمل بقول ضعيف مرجوح إذا اقتضت المصلحة الزمنية ذلك ، فيصبح هو الرابع الذي يجب العمل به ، وبذلك صرح فقهاؤنا ، وفقا لقاعدة : (المصالح المرسلة) ، وقاعدة (تبدل الأحكام بتدل الزمان) ، ونصوص الفقهاء في مختلف الأبواب تفيد أن السلطان إذا أمر بأمر في موضوع اجتهادي – أي : قابل للاجتهاد ، غير مصادم للنصوص القطعية في الشريعة – كان أمره واجب الاحترام والتنفيذ شرعا ، فلو منع بعض العقود لمصلحة طارئة واجبة الرعاية ، وقد كانت تلك العقود جائزة نافذة شرعا، فإنها تصبح بمقتضى منعه باطلة ، وموقوفة على حسب الأمر)[2] .

أدلة الفريق الثاني: استدلوا على ذلك بما يلي :

الدليل الأول : قوله تعالى : (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ) [النساء :59]

وجه الدلالة : أن الله سبحانه وتعالى قد أمر في هذه الآية بطاعة أولي الأمر ، وحق طاعتهم خاص بالمعروف وفيما وافق الكتاب والسنة ، وأيضا فيما لم يكن فيهما ، ولم يتعارض معهما إذا أمروا بها رعاية للمصلحة .

الدليل الثاني: فعل عثمان – حيث جمع الأمة على حرف واحد من الحروف السبعة التي نزل بها القرآن، وقصر الناس على القراءة ما دون غيرها، وأمر بتحريق المصاحف الأخرى التي خالفت المصحف الإمام.

وجه الدلالة: أن عثمان رضي الله عنه لم يقم بهذا إلا بعد علمه بأنه يسوغ للحاكم أن يقصر الأمة على قول أو حرف من أحرف القرآن، وكذلك لم يعلم أنه قد أنكر عليه هذا الفعل.

---

[1]– ناصر بن أحمد عمير : تطبيقات قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) في السياسة الشرعية، رسالة ماجستير، ص 62

[2]– مصطفى الزرقا: المدخل الفهي العام ، مرجع سابق، ج 1 ص 115 .

الدليل الثالث: أن أمير المؤمنين عثمان رضي الله عنه له أتم الصلاة في منى، وخالفه جماعة من الصحابة في اجتهاده ذاك، ومع هذا صلى خلفه ابن مسعود رضي الله عنه درءا لمفسدة الاختلاف على أمير المؤمنين ، وقال : الخلاف شر[1] .

الدليل الرابع : أن إطلاق القول بأن حكم الحاكم لا يرفع الخلاف ، يؤدي إلى الفرقة والشقاق بين المسلمين ، والافتيات على ولي الأمر ، فالمصلحة تقضي بأن يكون حكمه رافعا للخلاف وملزما للأمة.

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجيح

أولا: مناقشة أدلة الفريق الأول: نوقشت أدلة الفريق الأول بما يلي:

1- أن استدلالهم بالآية الآمرة بوجوب الرد إلى الله ورسوله إنما هي في ما له حكم قطعي الثبوت والدلالة فهذا لا خلاف فيه بين المسلمين، وإنما محل النزاع هو ما لا نص فيه من قرآن ولا سنة، فالآية خارج محل النزاع.

2- وكذلك استدلالهم بالآية (اِتَّخَذُوٓاْ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَٰنَهُمْ أَرْبَاباً مِّن دُونِ اللَّهِ) [التوبة:31] خارج محل النزاع فالقصد منها تشديد النكير على متابعة العلماء والكبراء في تحريم ما أحل الله قطعا وتحليل ما حرمه سبحانه قطعا، وإنزال أحكامهم منزلة الله ورسوله، فهذا منكر شنيع بإجماع المسلمين.

3- أما استدلالهم بأن حكم الحاكم ليس من مصادر التشريع ولا من أدلة ألأحكام، فليس حجة على عدم التزامه لأن المتخاصمين عند القاضي ملزمان بحكمه وليس حكمه مصدرا من مصادر التشريع وكذلك العاميّ الذي لا قدرة له على استنباط الحكم الشرعي فإنه ملزم بفتوى أوثق المفتين عنده وليس ذلك من مصادر التشريع أيضا.

4- أما ما استدلوا به من القياس فالرد من وجهين:

- أن هذه المسألة ليست محل اتفاق بين العلماء، ولا يصح القياس على أصل متنازع فيه.

---

[1]- عن عبدِ الرحمن بنِ يزيد، قال:صلَّى عثمان بمنى أربعاً، فقال عبدُ الله: صليتُ مع النبيَّ – (صلى الله عليه وسلم) – ركعتين، ومَعْ أبي بكر ركعتين، ومع عُمر ركعتين – زاد عن حفص – ومع عثمان صدراً من إمارته، ثم أتمَّها، – زاد مِن ها هنا عن أبي معاويةَ – ثم تفرَّقت بكم الطرقُ فلودِدتُ أن لي مِن أربع ركعات ركعتينِ مُتقبَّلَتَين. فال الأعمش: فحدثني معاويةُ بنُ قرة عن أشياخه أن عبدَ الله صَلَّى أربعاً، قال: فقِيْلَ له: عبتَ على عثمان، ثم صليتَ أربعاً، قال: الخلافُ شَرٌّ (إسناده صحيح) انظر سنن أبي داود (ت: 275هـ) تحقيق: شعَيب الأرنؤوط ،دار الرسالة العالمية،ط1 ، 2009 م ، ج 3 ص 328.

- أن سبب المنع من تقليد أحدهما الآخر هو: أن كل واحد منهما يعتقد أنه ترك أمرا مجمعا عليه ، وهو : استقبال الكعبة ونحن نتفق معكم في أن المسائل المجمع عليها ليس لولي الأمر – فضلا عن غيره – أن يأمر بخلافها .

ثانيا: مناقشة أدلة الفريق الثاني:

نوقشت أدلة الفريق الثاني بما يلي:

1- أما استدلالهم بقوله تعالى: (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ) فالآية دليل عليهم لا لهم، وهي محمولة على أن طاعة أولي الأمر إنما هي تبع لطاعة الله وطاعة رسوله (صلى الله عليه وسلم) بدليل تكرار لفظ (أطيعوا) في طاعة الله ورسوله وعدم تكراره عند أولي الأمر، وبدليل تتمة الآية الكرية (فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ) دون ولي الأمر الذي قد ينازعه غيره من أهل الاجتهاد.

2- أما عمل عثمان بن عفان رضي الله عنه فالرد عليه من أوجه كالآتي:

- أنه ليس تشريعا بل اجتهاد منه واجتهاد الصحابي ليس بحجة.
- أن الصحابة في مسألة حرق المصاحف التزموا الإجماع الذي هو حجة، وليس حكم الحاكم.
- أن عثمان رضي الله تعالى عنه لم يسلم من مخالفة بعض الصحابة في بادئ الأمر سواء في حرق المصاحف كما رُوي عن ابن مسعود رضي الله عنه ، وكذلك في إتمام الصلاة بمنى فإن ابن مسعود علّل صلاته مع عثمان بأن الخلاف شر، وهو ما يصطلح عليه اليوم بمراعاة الخلاف ولم يعللها بأن حكم أمير المؤمنين لازم.

3- أما استدلالهم بالمصلحة المترتبة عن التزام حكم الحاكم من توحيد الأمة ونبذ الفرقة، فيرد عليه أنها مصلحة متوهمة وليست حقيقية، فكم من أمم فيها من الاختلافات العرقية والدينية واللسانية الشيء الكثير غير أنها متوحدة ومطمئنة، فالمصلحة في التعايش بين المذاهب والآراء لا في حمل الناس على رأي واحد.

ثالثا: الترجيح

بعد النظر في أدلة الفريقين يظهر جليا مدى قوة أدلة الطرفين وصعوبة ترجيح كفة قول دون آخر، بل يتضح أن القول بأحد الأقوال والإنكار على أحدها وتسفيهه ضرب من المجازفة العلمية لأنها جميعا ترتكز على أدلة قوية من الكتاب والسنة وعمل السلف والقياس والمصلحة، والراجح في

نظرنا – بعد إخراج القطعي من الأحكام الشرعية من الخلاف– أن تُجزّأَ المسألة أكثر ليرجّح لكل جزء ما يليق به وذلك كالآتي:

1- المسائل الاجتهادية في غير العبادات مما يتعلق بالحياة العامة للناس من معاملات وزواج وطلاق وغيرها، فالراجح أنّ حكم الحاكم فيها يرفع الخلاف، ومثال ذلك فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في طلاق الثلاث فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: (كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، 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)[1].

2- الشعائر والعبادات الجماعية والاجتماعية، ما كان الخلاف فيها قويا وفي الإلزام بها مصلحة راجحة كتوحيد الأمة ونبذ الخلاف والفرقة، فالراجح فيها كذلك أن حكم الحاكم يرفع الخلاف، مثل ثبوت شهر رمضان وتوقيت الأذان وصيغته، ونصاب الزكاة في النقود وغيرها.

3- الشعائر والعبادات التي يظهر فيها الحق جليا والخلاف فيها ضعيف وشاذ، فليس للحاكم أن يلزم الرعية بالشاذ منها، مثل مسألة صلاة الجمعة قبل الزوال وهو قول عند الحنابلة في مقابل الجهور وفيه مغامرة بصحة صلاة الجمعة، فليس للحاكم الالزام بها.

4- العبادات الشخصية أو الفردية، الراجح أن حكم الحاكم فيها لا يرفع الخلاف فليس له مثلا: أن يمنع النقاب عن النساء مطلقا، أو يلزم عموم المصلين بالسدل أو القبض أو التسليمة الواحدة أو الاثنتين، أو تحريك الأصبع عند التشهد أو عدمه..الخ.

5- ما لا نص فيه من المصالح المرسلة، وما يتعلق بتنظيم الحياة العامة فحكم الحاكم فيها يرفع الخلاف ولا يجوز مخالفته، ومثال ذلك قوانين المرور، وتنظيمات الوظائف والتجارة والعمران وغيرها.

كما ينبغي التنبيه هنا أنّ ما رجّحنا القول فيه بأن حكم الحاكم يرفع الخلاف لابد من ضوابط تضبطه سنأتي على ذكرها في المطلب الأتي.

---

[1]– أخرجه مسلم: كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث رقم (1472)، صحيح مسلم، مرجع سابق ج 2 ص 1099.

المطلب الثالث: ضوابط قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف.

في ما يلي أهم الضوابط التي ارتأينا أنها تضبط قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف):

الفرع الأول: أهلية من يتولى رفع الخلاف.

إن المتأهل لرفع الخلاف هو من حاز على إحدى مراتب الاجتهاد ويحبذ أن يتولاه من هم في أعلى مراتب الاجتهاد فإن تعذر وجودهم فمن يلونهم في المرتبة ثم الذين يلونهم وهكذا ، ومن لم تتوفر فيه إحدى مراتب الاجتهاد ، فليس بأهل للنظر في رفع الخلاف لأن من كان غير أهل للاجتهاد لا حكم لاجتهاده.

وبالنظر لواقع هذا العصر فإن وجود عالم مجتهد مطلق يكاد يتعذر في زماننا فضلا على أن يكون حاكما، ولذلك فإن الأنسب أن يضطلع جمع كبير من علماء الأمة الإسلامية للقيام برفع الخلاف في ظل اجتهاد جماعي منظم ، بعيدًا عن التقيُّد بمذهب معين، لما يتطلبه رفع الخلاف من جهد كبير ، في الوقوف على آراء العلماء في محل الخلاف، وأدلة كل قول، ووجه الاستدلال من كل دليل وتمحيص الأدلة سندًا ومتنًا، للوقوف؛ ومعرفة المستجدات ودقائق النوازل، ودراسة تلك الاستدلالات والمناقشات والاعتراضات، تمهيدًا للقيام بالموازنة والمفاضلة بينها ؛ للوصول إلى أقواها حجة ودليلاً وترجيحه على غيره، وذلك يحتاج إلى مشورة علمية بين أكابر الفقهاء لاستجلاء الصواب منها[1].

إضافة إلى خطورة انفراد شخص واحد بمثل هذا العمل ، لأنه بمثابة الحكم على آراء جهابذة من علماء الأمة فيما ذهبوا إليه في أحكام المسائل الاجتهادية بالصواب، أو الخطأ، من أجل انقياد الأمة في الأخذ بما يترجح صوابه منها وذلك يحتاج إلى جمع من العلماء من مختلف المذاهب ، وفي مختلف العلوم الشرعية من الأصول والفقه والحديث والتفسير وعلوم الرجال وعلم اللغة ، وتعاونهم جميعًا على إظهار الحق ، أما المجتهد الواحد أو قلة من المجتهدين فيصعب عليهم الإحاطة بأحد علوم الشريعة .

قال الشافعي : (لا نعلم رجلاً جمع السنن فلم يذهب منها عليه شيء ، فإذا جُمع علم عامة أهل العلم بها أُتي على السنن ، وإذا فُرِّق علم كل واحد منهم ذهب عليه الشيء منها ثم كان ما ذهب عليه منها موجودًا عند غيره) [1]

---

[1]– القرضاوي: الاجتهاد ،دار القلم ، الكويت، ط 1 ، 1417هـ_1996م. ص115

[1]– الشافعي : الرسالة ، مرجع سابق، ص42–43 .

ولذلك يجدر أن ينضبط رفع الخلاف باجتهاد جماعي يقوم به جمع من علماء الأمة الإسلامية ومن مختلف التخصصات، فيكون بذلك أقرب إلى الصواب أدعى إلى القبول من الرعية.

الفرع الثاني: عدم مخالفة القطعيات.

من الضوابط المهمة لرفع الخلاف عدم مخالفة قطعيات الشريعة الاسلامية والمتمثلة أساسا فيما يلي:

1- النصوص الشرعية : والمراد بالنصوص نصوص القرآن الكريم ، ونصوص السنة النبوية الدالة على الأحكام، والمراد بعدم المخالفة هنا عدم الاعتداد بالآراء التي تخالف النصوص القطعية ، أو النصوص التي ثبتت صحتها ؛ لأنه لا اجتهاد مع النص[1]، والذي ينبغي مراعاته في النصوص ، هو النظر إلى موضع القطع في النص ، لأن النصوص إما أن تكون قطعية في ثبوتها وفي دلالتها ، أو قطعية في ثبوتها ظنية في دلالتها ، أو قطعية في دلالتها ظنية في ثبوتها.

فأما النصوص القطعية في ثبوتها وفي دلالتها فليست محلاً للاجتهاد بالإجماع ويحرم مخالفتها[2]، فإذا وُجد رأي مخالف لنص قطعي في ثبوته ودلالته فيرد ولا يلتفت إليه، وإذا حكم حاكم بما يخالف هذا النوع من النصوص ؛ فإن حكمه ينقض .

2- الإجماع : هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد (صلى الله عليه وسلم) بعد وفاته في عصر من العصور على حكم شرعي[3]، فإذا حصل إجماع بهذا المعنى على حكم شرعي فيحرم على من بعدهم مخالفة هذا الإجماع قال ابن تيمية : (الأحكام المخالفة للإجماع باطلة بإجماع المسلمين)[4].

3- القواعد العامة للشريعة الإسلامية: والمقصود بالقواعد العامة للشريعة الأحكام الشرعية الكلية الثابتة بنصوص عامة من الكتاب أو السنة، حيث جاءت الشريعة الإسلامية بطائفة كبيرة من الأحكام في كلمات جامعة هي قواعد عامة لأنواع من المسائل ، وخاصة في ما يتعلق بالمعاملات ، لتكون هذه الأحكام أصولاً وأسسًا وقواعد يلتزم المجتهدون في كل عصر عند استنباطهم لأحكام

---

[1]- الغزالي : المستصفى، مرجع سابق ج 2 ص 382.

[2]- الشافعي : الرسالة، مرجع سابق، ص 357-358.

[3]- الغزالي : المرجع السابق، ج 1 ص 198.

[4]- ابن تيمية: مجموع الفتاوي، مرجع سابق، ج3 ص 355.

الواقعات المتجددة بعدم الخروج عليها ، وتكون هي الضابط لما يجوز وما لا يجوز مما لم يكن في زمنه (صلى الله عليه وسلم) فأي القواعد أقتضته ألحق بها[1].

ومجيء هذه الأحكام كلية ؛ مقصود منه بقاء الشريعة الإسلامية خالدة على مر الزمان مهيمنة على تصرفات الناس ، كما أن مجيئها عامة أيضًا ؛ لتكون مرنة وقابلة لاستيعاب الواقعات المتجددة بأحكام شرعية تساير مصالح الناس وحاجاتهم عن طريق الاجتهاد في إطار هذه القواعد ، ولا مشاحة في تسميتها بقواعد الشريعة أو أصول الشريعة أو مبادئ الشريعة [2] .

الفرع الثالث: مراعاة المصلحة العامة ومقاصد الشريعة.

من ضوابط الحكم الذي يرفع الخلاف أن تكون فيه مصلحة عامة راجحة لا فردية ولا وهمية، والمصلحة كما عرفها الغزالي : (هي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة ، ولسنا نعني بها ذلك فإن جلب منفعة أو دفع مضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم ، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ، 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 ودفعه مصلحة)[3].

والمصالح التي قصد الشارع إلى حفظها وحمايتها ، تتفاوت في القوة على ثلاثة مراتب: أعلاها المصالح الضرورية ، وأدناها المصالح التحسينية ، وبينهما المصالح الحاجية.

- فالمصالح الضرورية : هي التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، ويترتب على فقدانها اختلال وفساد كبير في الدنيا والآخرة ، والضروريات التي جاءت الشريعة للمحافظة عليها ولحمايتها هي : الدين والنفس والعقل والنسل والمال.
- وأما المصالح الحاجية : فهي التي يحتاج إليها الناس للتوسعة عليهم بما من شأنه رفع الحرج والضيق عنهم ، وهي أدنى مرتبة من الضروريات ؛ لأنها إذا لم تراع لحق بالمكلفين الحرج والمشقة الذي لا يبلغ مبلغ الفساد المتوقع عند عدم مراعاة الضروريات.

---

[1]- حمود بن محمد بن غالب الغشيمي: سلطة ولي الأمر في الأحكام الاجتهادية ، رسالة الدكتوراه في السياسة الشرعية، جامعة الإمام محمد بن سعود، ص 388.

[2]- محمد الروكي: نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، دار ابن حزم ، بيروت ط1 1421هـ ، ص 56 .

[3]- الغزالي : المستصفى ج 1 ص 286.

❖ وأما المصالح التحسينية : فهي ما كان الأخذ بها مما يليق بمحاسن العادات ومكارم الأخلاق ، وهي في أدنى مراتب المصالح ، ولا يترتب على عدم مراعاتها حرج أو مشقة[1].

والمصالح التي يجب مراعاتها في الحكم الذي يرفع الخلاف هي : المصالح التي ثبت اعتبار الشرع لها بالنص أو بالإجماع ، وذلك كتشريع القصاص لمصلحة حفظ النفوس والأطراف ، وتشريع حد السرقة لمصلحة حفظ الأموال ، وتشريع الولاية على مال الصغير لمصلحة حفظ ماله من الضياع والهلاك [2].

كما أن تحري مقاصد الشريعة الاسلامية في الحكم يحتاجه كل مجتهد في كل عصر وبالأخص الحاكم الذي أنيطت به مسؤولية رعيته كلها ومصالحهم، ولا تختلف الحاجة إلى تحري المقصد الشرعي بين العصور، فالاجتهاد يكون صائباً أو قريباً من الصواب عندما يستوفي صاحبه شروط الاجتهاد، وعلى رأسها فقه المقاصد والإحاطة بها، ويكون اجتهاداً قاصراً إذا قصّر صاحبه في شروط الاجتهاد السليم التي يتقدمها فقه المقاصد الشرعية ومراعاة ضوابط التنزيل التي سبق الحديث عنها.

وربما تميز الاجتهاد والفتوى في هذا العصر بكون غالبية الوقائع المستجدة من القضايا التي يكون الاجتهاد فيها بناء على الموازنة بين المصالح والمفاسد، فضلاً عن أن النوازل العامة ذات الصلة بالنواحي الاجتماعية والاقتصادية والسياسية قضايا معقَّدة ومتشابكة مع غيرها، وهي الأمور التي تتطلب التدقيق في فهم تلك القضايا في جميع أبعادها وتداعياتها ومآلاتها، والاستعانة بأهل التخصص في ذلك، ثم بعد ذلك تقييمها بنظرة شاملة متوازنة قائمة على فِقْهٍ ثاقب في المقاصد الشرعية عامِّها وخاصها وجزئِيّها، للوصول إلى الحكم الذي يكون أقرب إلى تحقيق المقاصد الشرعية.

وأيّ فتوى تبْنَى على نظرة جزئية متعجِّلة قائمة على سوء فهم أو سوء تقدير للمآلات تنزِّل الأحكام على غير مناطاتها الحقيقية سوف تؤدي إلى إهدار المقاصد الشرعية، والإضرار بالأمة في مجملها أو في جماعاتها.

ويجدر بنا أن نبين أننا نتحدث عن المقاصد الحقيقية التي دلت عليها نصوص الشارع بمنطوقها أو بمعقولها أو بمقاماتها وسياقاتها، ولا نتحدث عن مقاصد من يبتغي التنصل عن الدين باستبدال مقاصده الشخصية بمقاصد الشريعة.

---

[1]– الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ج 3 ص 274

[2]– محمد الزحيلي : الوجيز في أصول الفقه، مرجع سابق، ص 236 .

الفرع الرابع: رفع الخلاف عمليا مع إبقائه علميا.

لئن رجحنا أن حكم الحاكم يرفع الخلاف بالضوابط التي ذكرناها من قبل، إلا إنّه لابد من التنويه على أن هذا الرفع رفع عملي تطبيقي إن صح التعبير وليس رفعا علميا ، فلا ينبغي للحاكم أن يمنع من التداول والنقاش العلمي للمسائل التي سبق فيها حكمه، خاصة في الأوساط والوسائل العلمية، من جامعات وندوات وملتقيات ومجالس علمية وذلك أن بقاء الآراء المخالفة لما عليه العمل حاضرا قد يُحتاج إليه مستقبلا والفتوى –كما قرر العلماء– تتغير بتغير الزمان والمكان والأعراف والأحوال وهذا من سعة الشريعة ومرونتها ، وقد عقد ابن القيم في كتابه إعلام الموقعين فصلا في ذلك قال: (في تغير الفتوى واختلافها يحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد بناء الشريعة على مصالح العباد في المعاش والمعاد:

هذا فصل عظيم النفع جدا وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل فالشريعة عدل الله بين عباده ورحمته بين خلقه وظله في أرضه وحكمته الدالة عليه وعلى صدق رسوله (صلى الله عليه وسلم) أتم دلالة وأصدقها)[1]

[1]– ابن قيم الجوزية : إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، القاهرة ، 1968م، ج 3 ص 2.

وفي ختام الفصل الأول من بحثنا يمكن أن نلخص ما توصلنا إليه أن الفقهاء والأصوليين قعدوا قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) وقصدوا بها اجتهاد الحاكم في الأحكام الشرعية الاجتهادية غير القطعية، التي يقع الخلاف فيها بين المسلمين عادة، والحاكم هو المجتهد فيما يعرض له من قضايا شرعية سواءً كان إماما أعظم للأمة أو قاضيا أو مفتيا، وأما رفعه للخلاف بحكمه الذي توصل إليه باجتهاد فالمقصود من طاعته فيه والتزام حكمه وعدم مخالفته؛ توحيد صف المسلمين وتقليص النزاع والخلاف بينهم.

وقد تتبعنا هذه القاعدة في كتب علماء المسلمين ومذاهبهم فيها وأدلة القائلين بها والمانعين لها ورجحنا ما رأيناه أقرب للصواب وبقي لنا ان نرى بعض النماذج من التطبقات المعاصر لها في الفصل التالي بحول الله.

الفصل الثاني: بعض التطبيقات المعاصرة

لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف)

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب العبادات.

المبحث الثاني: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب الأحوال الشخصية.

المبحث الثالث : بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب المعاملات.

المبحث الأول: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب العبادات

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: صحة وقت الصبح الذي أقره الحاكم.

المطلب الثاني: تحديد نسب الحجاج وبعض ما يتعلق به.

المبحث الأول: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في باب العبادات

سنتطرق في هذا المبحث إلى أمثلة من المسائل الاجتهادية التي اختلف فيها المسلمون ولا يزالون مختلفين حولها إلى يوم الناس هذا، وقد اخترنا مسألتين كثر فيهما الكلام وتدخل فيهما الحكام بأحكام القصد منها رفع الخلاف ولمّ الشمل، وسوف نتطرق إلى دراسة فقهية مقارنة لكل مسألة وفق المطالب التالية:

المطلب الأول: صحة وقت الصبح الذي أقره الحاكم.

الفرع الأول : تحرير محل النزاع.

أولا: صلاة الصبح ووقتها .

من المعلوم أن صلاة الصبح (أو صلاة الفجر) ، من الصوات الخمس المفروضة على كل مسلم، وسميت بذلك نسبة إلى وقتها الذي تؤدى فيه، من أول النهار، وهو: الصبح الذي يتجلى ضياؤه وينتشر في الأفق، وذكر في القرآن :(فَالِقُ الْإِصْبَاحِ) [الأنعام:96] بمعنى: أن الله هو الذي شق عمود الصبح عن ظلمة الليل، ووقت هذه الصلاة هو الصبح، والمقصود به: الفجر الصادق، سمي فجراً؛ لانفجار ضوئه[1]، كما أنها تسمى أيضاً بصلاة الغداة والغداة هو الوقت ما بين الفجر وطلوع الشمس.

فوقتها يبدأ من طلوع الفجر الصادق إلى طلوع الشمس، والفجر الصادق : هو البياض المنتشر ضوءه معترضاً في الأفق، ويقابله الفجر الكاذب : وهو الذي يطلع مستطيلاً متجهاً إلى الأعلى في وسط السماء، كذنب السِرْحان ، أي الذئب، ثم تعقبُه ظُلْمة، والأول :هو الذي تتعلق به الأحكام الشرعية كلها من بدء الصوم ووقت الصبح وانتهاء وقت العشاء، والثاني :لا يتعلق به شيء من الأحكام لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (الفجر فجران: فجر يحرِّم الطعام وتحل فيه الصلاة،

---

[1]– انظر ابن منظور : لسان العرب، مرجع سابق، ج 5 ص 45 وابن فارس: مقاييس اللغة ج 4 ص 379.

وفجر تحرم فيه الصلاة – أي صلاة الصبح – ويحل فيه الطعام) [1] وقد نُقلَ الإجماعَ على أنَّ وقتَ الصبحِ ما بين طلوعِ الفجرِ إلى طلوعِ الشَّمسِ.

ثانيا: رصد الفجر الصادق.

لكي يرصد الراصد الوقت الشرعي يجب أن يتوفر على شرطين أساسيين كي يكون رصد الفجر الصادق والعثور عليه صحيحا ودقيقا، وهما:

1- صفاء السماء وعتمتها نحو الأفق ، ولذا فإنه من الضروري عند الرصد الابتعاد عن المدينة بما فيها من تلوث ضوئي، إذ إن ضوءها كاف أن يطمس ضوء الفجرين الكاذب والصادق لفترة طويلة، **وهو المأخذ الذي يؤخذ على الراصدين للفجر من المدن الذين يؤخرون دخول وقت الفجر حتى يظهر بياض السماء جليا، فالمدن ليست مواقع معيارية لهذا النوع من الرصد، إضافة إلى ضرورة أن يكون القمر غائبا وليس في السماء غيوم أو غبار.**

2- وجود الفجر الكاذب (الشفق البروجي) والتعرف عليه وتحديد حدوده، إذ لا يظهر الشفق البروجي واضحا في جميع الفصول، وتعد رؤية الفجر الكاذب ثم تتبع تغير إضاءة السماء أفقيا عن يمينه ويساره الدليل الأوضح على انتشار الضوء واستطارته بما يطابق تعريفه في الحديث الشريف، وذلك أدل الدلائل على معيارية الرصد، لأنه المرجعية المعتمدة في تعريف الفجر الصادق[2].

ولأن هذه الشروط أصبحت صعبة التحقق في المناطق العمرانية بل يمكن القول أنها تكاد تكون مستحيلة حيث قلما يخلو الأفق من الضوء الاصطناعي مهما بعدت المسافات، ومع هذا التلوث الضوئي الحادث في هذا العصر فإن المشاهدة العينية قد تكون خادعة في كثير من الأحيان،

---

[1]- أخرجه الحاكم (ت: 405هـ) : المستدرك على الصحيحين، كتاب الطهارة ، باب في مواقيت الصلاة ،رقم (687) ، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، ط 1 ، 1411 هـ - 1990 م ج 1 ص 304، والبيهقي : السنن الكبرى كتاب الصلاة ، باب الفجر فجران..، رقم (1642) ، تحقيق: محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424 هـ - 2003 م، ج 1 ص 554.

[2]- هاني الضليع: عضو الاتحاد العربي لعلوم الفضاء والفلك ، مقال على الموقع:
https://www.aljazeera.net/encyclopedia/conceptsandterminology/2016/6/28 (تاريخ الدخول:2022/05/19)

لأجل ذلك ظهر الاعتماد الكلي على التقويمات الفلكية، وهي وإن ظهرت من القديم عند علماء المسلمين إلا أنها اليوم المعتمد الأساس في معرفة أوقات الصلاة.

وخلاصة طريقة الفلكيين أنهم يعتمدون في معرفة وقت الفجر الصادق على درجة الزاوية التي تكون فيها الشمس تحت أفق الأرض، حيث يبدأ خلالها انبثاق الضوء الأفقي على الأرض، حيث اتفقوا أنها نظريا الدرجة 18، فما فوقها يعد ليلا باتفاقهم لكنها تختلف واقعيا على حسب المناطق والتضاريس والارتفاع على مستوى البحر وغير ذلك من العوامل وفي ما يلي التقويمات المعاصرة التي تعتمدها الدول الإسلامية في مواقيت الصلاة والدرجة المعتمدة في وقت الفجر:

- الهيئة المصرية العامة للمساحة: الزاوية 19.5 للفجر.
- الجمعية الإسلامية لأمريكا الشمالية (إسنا): الزاوية 15 للفجر.
- رابطة العالم الإسلامي: الزاوية 18 للفجر.
- تقويم أم القرى: الزاوية 18.5 للفجر.
- جامعة الدراسات الإسلامية في كراتشي: الزاوية 18 للفجر.

كما يجدر التنبيه إلى أن الفلكيين لم يعتمدوا في تجاربهم لمعرفة درجة الفجر الصادق على الرؤية بالعين المجردة للأسباب التي ذكرناها آنفا، وإنما اعتمدوا على أجهزة مختصة عالية الدقة للتمييز بين درجات الضوء المنتشر في الأفق.

ثالثا : محل النزاع.

من خلال ما تقدم من مقدمات نخلص إلى محل الخلاف الواقع اليوم بين العلماء، حيث أن التساؤل المطروح هو: هل وقت الصبح الذي أقره الحاكم والمعتمد على التقاويم المعاصرة صحيح أم غير صحيح؟

الفرع الثاني: مذاهب العلماء وأدلتهم.

الفريق الأول: ذهب فريق من العلماء إلى أن وقت الصبح المعتمد على التقاويم الفلكية المختلفة غير صحيح ولا تصح صلاة الفريضة فيه لأنّ الوقت لم يدخل بعد ، ودخول الوقت من

شروط الصلاة، واختلفوا حول مقدار الوقت المتقدم عن الوقت الصحيح على حسب اختلاف التقاويم المعتدمة وأماكن الرصد.

وقد قال بهذا القول جمع من المعاصرين كما أفادت بعض الدراسات الفلكية المعاصرة عدم دقة التقاويم المعمول بها ، ولعل من أقدم من نبّه لهذا الأمر ابن حجر العسقلاني[1] إذ يقول: (تنبيه، من البدع المنكرة ما أحدث في هذا الزمان من إيقاع الأذان الثاني قبل الفجر بنحو ثلث ساعة في رمضان وإطفاء المصابيح التي جعلت علامة لتحريم الأكل والشرب على من يريد الصيام زعما ممن أحدثه أنه للاحتياط في العبادة ولا يعلم بذلك إلا آحاد الناس وقد جرّهم ذلك إلى أن صاروا لا يؤذنون إلا بعد الغروب بدرجة لتمكين الوقت –زعموا– فأخروا الفطر وعجلوا السحور وخالفوا السنة فلذلك قل عنهم الخير وكثر فيهم الشر والله المستعان)[2].

وقال محمد رشيد رضا[3] في المنار: (ومن مبالغة الخلف في تحديد الظواهر مع التفريط في إصلاح الباطن من البر والتقوى، أنهم حددوا أول الفجر وضبطوه بالدقائق وزادوا عليه في الصيام إمساك عشرين دقيقة قبله للاحتياط، والواقع أن تبيّن بياض النهار لا يظهر للناس إلا بعده بعشرين دقيقة تقريبا)[4]

أدلة الفريق الأول:

1_ الآيات الآمرة بالمحافظة على أوقات الصلاة ومنها : قول الله تعالى: (إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُومِنِينَ كِتَٰباً مَّوْقُوتاً) [النساء:103] وقوله تعالى : (حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَالصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ وَقُومُواْ لِلهِ قَٰنِتِينَ) [البقرة: 238] وقوله عز وجل: (وَالذِينَ هُمْ عَلَىٰ صَلَوٰتِهِمْ يُحَافِظُونَ) [المؤمنون: 9].

---

[1]– شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن محمود بن أحمد بن أحمد الكناني العسقلاني ثم المصري الشافعي (773_852 هـ/ 1371_1449م) مُحدِّث وعالم مسلم، شافعي المذهب، لُقب بعدة ألقاب منها شيخ الإسلام وأمير المؤمنين في الحديث، أصله من مدينة عسقلان له تصانيف كثيرة أشهرها: فتح الباري، لسان الميزان ونخبة الفكر انظر ترجمته في :الأعلام للزركلي ج 1 ص 173

[2]– ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري،دار المعرفة – بيروت، ط1، 1379 هـ، ج 4 ص 199.

[3]– محمد رشيد بن علي رضا بن محمد بن محمد بن علي القلموني، البغدادي الاصل، الحسيني (1282 – 1354 هـ) (1865 – 1935م) ، محدث، مفسر، مؤرخ، اديب، سياسي، انظر ترجمته في: معجم المؤلفين المعاصرين لمحمد خير رمضان ج 2 ص 592

[4]– محمد رشيد رضا: تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار) الهيئة المصرية العامة للكتاب، د ط، 1990 م ج 2 ص 148.

2_ أحاديث فضل الصلاة لوقتها ومنها قوله (صلى الله عليه وسلم) : (فَإِنَّ رَبَّكُمْ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ: مَنْ صَلَّى الصَّلَاةَ لِوَقْتِهَا، وَحَافَظَ عَلَيْهَا، وَلَمْ يُضَيِّعْهَا اسْتِخْفَافًا بِحَقِّهَا فَلَهُ عَلَيَّ عَهْدٌ أَنْ أُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ) [1]

ووجه الدلالة: من هذه الآيات والأحاديث عموما وجوب الحرص والتحري على الوقت الشرعي للصلاة وإقامتها فيه.

3- قول النبي صلى الله عليه وسلم: (الفجر فجران: فجر يحرِّم الطعام وتحل فيه الصلاة، وفجر تحرم فيه الصلاة – أي صلاة الصبح – ويحل فيه الطعام) [2].

ففي الحديث دلالة على التشديد في معرفة الفجر الصادق وعدم الاغترار بالفجر الكاذب، فضلا على الاغترار بالحساب من غير تحرٍ أصلا.

4- أن الأذان الرسمي الحالي المبني على التوقيت الفلكي يتضمّن خطأً ثابتًا بالمشاهدة لم يُرَاعَ فيه حقيقةُ طلوع الفجر الصادق ولا صِفَتُه، والمفارقةُ فيه ظاهرةٌ للعيان[3]، وهذا ما تضافرت عليه مشاهدات أناس كثيرين من علماء وعوام.

5- أثبتت عدة دراسات علمية فلكية معاصرة عدم دقة التقاويم المعمول بها، منها ما نُشر وطبع ومنها ما لم يُنشر، ومن أشهر ما نُشر في ذلك (مشروع دراسة الشفق) الذي أجرته لجنة من مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية برئاسة زكي بن عبد الرحمن المصطفى وقد ضمت مجموعة من الفلكيين والشرعيين وغيرهم وتوصلوا أن تقويم أم القرى مخالف للواقع ومتقدم عن الفجر الصادق بنحو خمس وعشرين (25) دقيقة [4].

---

[1]- أخرجه أحمد في مسنده، من حديث كعب بن عجرة رقم (18132)، مسند أحمد، مرجع سابق،ج 30 ص 55 ، قال الأرنؤوط : مرفوعه صحيح لغيره.

[2]- سبق تخريجه في نفس المبحث.

[3]- انظر فتوى محمد فركوس رقم (37) على موقعه على الأنرنت: https://ferkous.com/home/?q=fatwa-47 (تاريخ الدخول: 2022/05/19)

[4]- زكي بن عبد الرحمن المصطفى وآخرون : مشروع دراسة الشفق ، مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية، المملكة السعودية، د ط، 1426هـ /2005 م .

الفريق الثاني: ذهبت معظم الهيئات الشرعية الرسمية من وزارات للشؤون الدينية [1] ، ومجامع فقهية ولجان البحوث والإفتاء في البلاد العربية والأكثرون من العلماء المعاصرين إلى دقة التقاويم المعاصرة وصحة مواقيت الصلاة المعتمدة عليها.

واستدلوا بما يلي:

1- ما صحّ عن عائشةَ رَضِيَ اللهُ عَنْها، قالت: (كُنَّ نِساءُ المؤمناتِ يَشهدْنَ مع رسولِ الله (صلى الله عليه وسلم) صلاةَ الفجرِ متلفِّعاتٍ بمورطهن، ثم يَنقلِبْنَ إلى بيوتهنَّ حين يَقضِينَ الصَّلاةَ، لا يعرفهنَّ أحدٌ من الغَلَس) [2]

وعن جابر رضي الله عنه قال: (كان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يصلي الصبح بغلس). [3]

وعن سهل بن سعد رضي الله عنه قال: (كنت أتسحر في أهلي ثم يكون سرعة بي أن أدرك صلاة الفجر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم) [4].

وعن أبي مسعود البدري رضي الله عنه: (أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) صلى الصبح مرة بغلس، ثم صلى مرة أخرى فأسفر بها، ثم كانت صلاته بعد ذلك التغليس حتى مات، لم يعد إلى أن يسفر) [5].

---

[1]- انظر البيان رقم 13 للجنة الوزارية للفتوى ، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، بتاريخ 10 رمضان 03/1441 ماي 2020.

[2]- أخرجه مالك في الموطأ: باب وقوت الصلاة رقم (7)، موطأ مالك:تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي،بيروت، ط 1، 1406هـ، 1985م، وأحمد في مسنده: مسند الصديقة عائشة رضي الله عنها رقم (24096) مسند أحمد:مرجع سابق ج 40 ص 114، والبخاري: كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت الفجر، رقم (553)، صحيح البخاري: ج1 ص210، ومسلم: باب استحباب التبكير بالصبح في أول وقتها وهو التغليس رقم (645)، صحيح مسلم: ج 1 ص 445.

[3]- أخرجه البخاري: كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت المغرب، رقم (535)، صحيح البخاري: مرجع سابق، ج 1 ص 205، ومسلم: باب استحباب التبكير بالصبح في أول وقتها وهو التغليس رقم (646)، صحيح مسلم: مرجع سابق، ج 1 ص 445.

[4]- أخرجه البخاري: كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت الفجر ، رقم (522)، صحيح البخاري، مرجع سابق ج1 ص 210.

[5]- أخرجه أبو داود في سننه : كتاب الصلاة، باب في المواقيت رقم (394) سنن أبي داود،مرجع سابق، ج 1 ص 295.

ووجه الدلالة: أن في هذا حديث عائشة رضي لله عنها وغيره إخبارٌ أن النبي (صلى الله عليه وسلم) كان يصلي الصبح بغلس (وهو ظلمة آخر الليل) وأنه كان يُداومُ على ذلك، أو أنَّه أكثر فِعله، ولا تَحصُلُ المداومةُ إلَّا على الأفضلِ[1]، ونظرا لما صح أن النبي (صلى الله عليه وسلم) كان يطيل صلاة الصبح ، فضلاً عن الوقت المطلوب للأذان ، وتحصيل شروط الصلاة ، والسّعي إلى المسجد ومع مرور كل هذا الوقت ، فإن النساء ينصرفن من الصلاة لا يعرف بعضهن بعضا، ولا يخفى على ذي عقل ونظر أن الوصف المذكور في حديث عائشة رضي الله عنها لا يتحقق إلا في الظلمة الغالبة ، التي تحول دون رؤية التفاصيل والتمييز بينها، وهذا ما يتوافق مع وقت التقويم المعاصر، ولو تصورنا تأخيره عشرين دقيقة أو أكثر لما تحقق ذلك.

2- أنه لا يمكن تبين الفجر الصادق بالرؤية المجردة إلا في ظروف طبيعية معينة، كصفاء الجو، والمكان المخصوص (التضاريس المناسبة)، وحدة نظر الرائي، وعدم وجود الحائل وغير ذلك، ومن أشد موانع رؤية الفجر الصادق وجود الأضواء ، وهو ما يسميه الفلكيون " مشكلة التلوث الضوئي " ، ونظرا لصعوبة الرؤية البصرية في تحديد المواقيت بل تعثرها ، لجأ الفقهاء قديما وحديثا إلى وسائل عديدة لتحديد دخول الوقت ، ومن أدقها في عصرنا التقويم الفلكي ، الذي صار الأخذ به ضروريا ، لاسيما مع توسع العمران ، وكثرة الموانع التي تحول دون الرؤية المجردة.

3- أن هذا التقدير دقيق من الناحية الفلكية، وصحيح من الناحية الفقهية، وهو رأي الغالبية العظمى من علماء الفلك والشريعة، وقد دلت الخبرات والتجارب وعمليات الأرصاد الموثقة التي أجريت في أماكن واسعة، وفي بلدان مختلفة، أن التقويم المعتمد صحيح ودقيق جدا.

4- أن معرفة هذا التقويم ليس موكولا إلى آحاد الناس ، بل هو موكل إلى الجهات الرسمية المختصة المؤتمنة ، التي ينبغي الالتزام بما توصلت إليه ، لعموم قوله الله تعالى : (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ) [النساء: 59]

---

[1]- انظر الموسوعة الفقهية الكويتية: مرجع سابق ج 7 ص 170-172، 176-178.

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجيح.

أولا: مناقشة أدلة الفريق الأولّ.

نوقشت أدلة الفريق الأول بما يلي:

1- أن استدلالهم بالآيات والأحاديث الآمرة بالمحافظة على الصلاة في وقتها، خارج عن محل النّزاع فالأمة مجمعة على فضل الصلاة في وقتها ووجوب تحري وقتها الصحيح.
2- وأما الفجر الكاذب فالمشاهد أنه لا يمكن ملاحظته بسهولة بالعين المجردة ويمنع من ذلك ما يمنع من تحري الفجر الصادق من تلوث ضوئي وتوسع عمراني وغير ذلك من الموانع.
3- أما ما يُتوهم أنه مخالفة لحقيقة الفجر الصادق وصفته فراجع لعدم توفر الشروط المطلوبة في الراصد، لأن وجود ضوء اصطناعي ولو على مسافة بعيدة يسبب خداعاً بصريا في مستويات الضوء بالأفق، فلو توفرت الشروط اللازمة لرؤي الشفق الشرعي بالعين المجردة.
4- أن الدراسات العلمية الفلكية التي توصلت إلى أن بالتقويمات المعاصرة خطأً معارضة بمثيلاتها من دراسات تثبت صحة التوقيت المعتمد حاليا، أما دراسة مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية فلم تلق القبول حتى من طرف الهيئات الشرعية الرسمية داخل المملكة العربية السعودية، فضلا عن غيرها.

ثانيا : مناقشة أدلة الفريق الثاني.

1- أن اشتراط شروط دقيقة لمن يرصد الفجر الصادق ليس عليه دليل شرعي، بل هو أمر محدث والعبرة برؤية العين المجردة بالظروف المتاحة من غير تكلف وهو ما كان عليه النبي (صلى الله عليه وسلم) وأصحابه.
2- أن قول أغلبية الهيئات وأكثرية العلماء بصحة التقويم لا يجعله صحيحا حقيقة، فالحق لا يعرف بالقائلين به ولا بأعدادهم، وإنما بموافقته الكتاب والسنة.
3- أن استدلالهم بأنّه أمر أولي الأمر الذين تجب طاعتهم فمعارض بأن المسألة من العبادات وقد قرر العلماء أن حكم الحاكم لا يدخل أبواب العبادة.

ثالثا: الترجيح.

ذهب بعض المعاصرين إلى الترجيح بإعمال الاحتياط وذلك ما أفتى به محمد بن صالح العثيمين[1] إذ يقول في فتوى له: (لا شك أن علماء الفلك عندهم علم في الفلك، ولكن الله عز وجل قال: (وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ) [البقرة: 187]. فما دام الفجر لم يتبين فإن للإنسان أن يأكل ويشرب، ولكن المشكلة الآن أن من كان في المدن أو القرى التي فيها الكهرباء لا يمكن أن يدرك طلوع الفجر من أول ما يطلع لوجود الأضواء، فالاحتياط أن الإنسان إذا حل وقت الفجر حسب التوقيت أن يمتنع عن الأكل والشرب، أما الصلاة فيحتاط لها بمعنى أنه لا يبادر بالصلاة، ينتظر والحمد لله انتظاره للصلاة من أجل أن يتحقق دخول الوقت لا يعد تأخيراً للصلاة عن أول وقتها، فيكون الاحتياط هنا من جهة الصوم، نقول: الاحتياط أن تمسك حسب التقويم، ومن جهة الصلاة نقول: الاحتياط أن تؤخر حتى يتبين لك الفجر) [2].

غير أن هذا الترجيح يوقعنا في حرج جديد هو إحداث وقتين للفجر أحدهما للصيام والآخر للصلاة وهذا مخالف لقواطع الشرع من نصوص وإجماع والتي تجعله وقتا واحد، زيادة على أنه لا يحل مشكلة الاختلاف في وقت رفع الأذان.

والمتأمل في أدلة الفريقين يلاحظ أن أحاديث التغليس بالصبح سالمة من المعارضة فهي صحيحة صريحة، وهي ما يتوافق مع التقاويم المعاصرة، إضافة إلى أنّ حكم الحاكم في هذه المسألة ينبغي أخذه بعين الاعتبار ذلك أنّ هذه المسألة وإن كانت من أبواب العبادات إلا أنها تمس حياة الناس العامة ووحدتهم في أهم قضاياهم ألا وهي الصلاة، وإنه لمن المؤسف أن نجد أباً وابنه أو أخا وأخاه يقومان في البيت الواحد فيمسك أحدهما ويقوم لصلاة الفريضة، ولا يزال الآخر على مائدة سحوره، فيرى المصلي أخاه منتهكاً لحرمة رمضان، ويرى المتسحر أخاه مصليا في غير وقت الصلاة.

---

[1]– محمد بن صالح العُثيمين (1929_2001م) عالم فقيه ومفسّر، إمام وخطيب وأستاذ جامعي، عضو سابق في هيئة كبار العلماء ومدّرس للعلوم الشرعية وداعية سعودي

[2]– محمد بن صالح العثيمين: فتاوى نور على الدرب، حكم تأخير أذان الفجر ربع ساعة عن التقويم، على موقع انترنت: https://binothaimeen.net/content/12375 ، تاريخ الدخول : 2022/05/20.

لأجل ذلك فإننا نرجح القول بصحة وقت الصبح المعتمد على التقاويم الرسمية المعتمدة من طرف الحكام وضرورة التزام المؤذنين به لصحة الأدلة وسلامتها من المعارضة، وجمعا لشمل الأمة وتوحيدا لصف المسلمين، مع ضرورة حرص الهيئات المكلفة بالتقاويم على التحري الدائم والمستمر للأوقات الشرعية للصلاة.

المطلب الثاني: تحديد نسب الحجاج وبعض ما يتعلق به.

الفرع الأول: مشروعية تحديد نسب الحجاج

في اجتماع لوزراء خارجية الدول الإسلامية بمنظمة التعاون الإسلامي في مؤتمرهم السابع عشر في عمَّان بالمملكة الأردنية الهاشمية، من 3 – 7 شعبان 1408هـ، اتفقوا على كيفية تحديد نِسَبِ الحجاج كل عام وذلك بأن تكون نسبة حجاج كل دولة؛ هي حاصل قسمة عدد سكان الدولة على عدد المسلمين في العالم[1].

وهو ما أيده مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية ، في دورته السابعة والأربعين المنعقدة في مدينة الطائف، ابتداء من بتاريخ 1418/3/22هـ؛ ردا على برقية نائب رئيس مجلس الوزراء السعودي فيما يتعلق بدراسة موضوع تنظيم حجاج[2].

والناظر في سبب تحديد نسب الحجاج والمدة بين حجة وأخرى يتضح له بجلاء مشروعية ذلك التنظيم؛ لما فيه من المصلحة العظمي لعموم الحجاج ، ولأن الضرورة تدعو إلى ذلك لما فيه من الإسهام في التخفيف على الحجاج، وإعانتهم على أداء مناسك الحج بيسر وسهولة ، ولما فيه من دفع الحرج والمشقة عن الحجاج ، وهي قاعدة في الشريعة معتبرة لقوله تعالى : (يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ) [البقرة: 185]، وقوله : (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ) [الحج: 78] ،

---

[1]– منظمة التعاون الإسلامي قرار رقم 17/21 – س ، بشأن التدابير الخاصة بتنظيم وتحديد أعداد الوافدين إلى الأماكن المقدسة لأداء فريضة الحج، من 3 – 7 شعبان 1408هـ الموافق 21 – 25 آذار/ مارس 1988م.

[2]– هيئة كبار العلماء: المملكة العربية السعودية، قرار رقم 187 وتاريخ 1418/3/26هـ

وقوله : (يسروا ولا تعسّروا) [1] ، وقوله : (من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته)[2] ، ومنعاً للأضرار والحوادث التي تنجم عن الازدحام والتدافع في بعض المواقع ، مما يترتب عليه وقوع الوفيات والإصابات ، ولا شك أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح؛ خاصة إذا كانت المفسدة عامة والمصلحة خاصة .

الفرع الثاني: المسائل الناجمة عن تحديد نسب الحجاج

أولا: هل يحج على من لم يحصل على تصريح في حياته من تركته؟

بناء على تحديد نسب الحجاج ، وتحديد المدة بين حجة وأخرى ؛ وللتحقق من ذلك ، فقد اشترطت الجهات الرسمية استخراج تصاريح للحج قبل الخروج إليه تبين مدى الالتزام بذلك .

وموضع الخلاف الناتج عن هذه المسألة هو حكم من حصّل الاستطاعة البدنية والمالية ؛ ولكنه لم يحصل على تصريح الحج؛ نظراً لأن أعداد الحجاج محدودة بقدر معين أو سن معين ، أو لأنه لم يكن ممن وقعت عليه القرعة لتحصيل تأشيرة الحج ، أو لم تحصل له الاستطاعة إلا بعد توقيف استخراج التصاريح لتأخره ، فهل يعتبر من لم يحصل ترخيص الحج غير مستطيع ؟ فلو مات ولم يحج بسبب عدم حصوله على تصريح فهو معذور ، ولا يحج عنه من تركته ، أم أنه معذور في نفسه ؛ ولكن يحج عنه من تركته ؟ وحيث إن مسألة التراخيص مسألة حادثة في هذا العصر وليس في كلام المتقدمين ما يشير إليها ، ولكنهم أشاروا إلى مسألة تشبهها ، ويمكن قياسها عليها؛ وهي مسألة خلو الطريق من الموانع أو ما يسمى (**بتخلية الطريق**) ، ولا شك أن من لم يحصل على تصريح لن يخلو له الطريق ، وسيكون ممنوعاً من الحج.

1/ أقوال العلماء في المسألة ومناقشة أدلتهم:

القول الأول : أن تخلية الطريق شرط من شروط وجوب الحج ، وهذا القول رواية عن أبي حنيفة ، وأكثر المالكية على أن الاستطاعة ومن ضمنها تخلية الطريق سبب لوجوب الحج ، وهو مذهب الشافعية ، وإحدى الروايتين عن أحمد ، واختارها جمع من أصحابه[3] .

واستدلوا على ذلك بأدلة منها :

---

[1]– أخرجه البخاري : كتاب العلم، بَاب مَا كَانَ النَّبِيُّ (صلى الله عليه وسلم) يَتَخَوَّلُهُمْ بِالْمَوْعِظَةِ وَالْعِلْمِ كَيْ لَا يَنْفِرُوا، رقم (69)،صحيح البخاري: ج 1 ص 38، ومسلم: كتاب الجهاد والسير، بَابٌ فِي الْأَمْرِ بِالتَّيْسِيرِ، وَتَرْكِ التَّنْفِيرِ، رقم (1732).صحيح مسلم: ج 3 ص 1358.

[2]– أخرجه مسلم: كتاب البر والصلة والآداب، بَابُ تحريم الظلم، رقم (2580)، صحيح مسلم: ج 4 ص 1996.

[3]– علي بن ناصر الشلعان: النوازل في الحج ، دار التوحيد، الرياض، ط1، 1431هـ– 2010م، ص 48.

الدليل الأول : قوله تعالى : (وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ) [آل عمران: 97]

وجه الاستدلال : أن من لم يحصل على تصريح بالحج فلم يخل له الطريق وهو غير مستطيع ، والاستطاعة من شرائط الوجوب ، والسبيل في الأصل هو الطريق والسبب ، وكل ما يوصل إلى الشيء فهو طريق إليه وسبب فيه ، فمن استطاع فقد وجب عليه الفعل وإلا فلا.

الدليل الثاني : أن من شروط الحج الاستطاعة ، ولا استطاعة بدون خلو الطريق وحصول التأشيرة والتصريح بالحج ، كما أنه لا استطاعة بدون زاد ووسيلة نقل (راحلة) ، فعدم حصول التصريح والتأشيرة معنى يتعذر معه فعل الحج فمنع من الوجوب ، فهو شرط وجوب كالزاد والراحلة ، ومن هذه حاله أعجز من أن يحج؛ لا بنفسه ولا بالنيابة عنه ، فكيف يبقى الحج في ذمته؟.

الدليل الثالث : أنه لو صد عن البيت بعد الإحرام لم يلزمه إتمام الحج ، ولا يجب عليه قضاؤه على الصحيح ؛ فإتمامه بعد الشروع فيه أشد تأكيداً ممن لم يشرع فيه ، فإذا لم يجب القضاء في حق المصدود عنه بعد الإحرام ؛ فإنه لا يجب الأداء في ذمة الممنوع منه قبل الإحرام من باب أولى .

القول الثاني :

أن تخلية الطريق شرط في لزوم الأداء . وهو قول بعض الحنفية ، ورواية عن أحمد .

الدليل الأول : ما رواه عبد الله بن عمر بنا قال : (جاء رجل إلى النبي (صلى الله عليه وسلم) فقال : يا رسول الله ما يوجب الحج ؟ قال : الزاد والراحلة)[1].

وجه الاستدلال : أن النبي (صلى الله عليه وسلم) لم يذكر من الاستطاعة إلا الزاد والراحلة، وهذا الشخص له زاد وراحلة فهو مستطيع ، ولم يذكر تخلية الطريق ؛ فهي شرط زائد ؛ ولا يجوز الزيادة في شروط العبادة بالرأي ، ولو كان هذا الشرط من الاستطاعة ولم يذكره لكان فيه تأخير البيان عن وقت الحاجة وهو غير جائز .

ونوقش هذا الاستدلال من أوجه :

الأول : أن هذا الحديث ضعيف ، وأجيب : بأنه بمجموع طرقه يصلح للاحتجاج

---

[1]- أخرجه الترمذي : كتاب الحج ، باب ما جاء في إيجاب الحج بالزاد والراحلة تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط2، 1395 هـ - 1975 م ، ج 3 ص 168، وابن ماجه كتاب الحج ، باب ما يوجب الحج، رقم (2896) تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430 هـ - 2009 م، ج 4 ص 143. قال المعلق : إسناده ضعيف جدا.

الثاني : أنه إن صح فإن الاحتجاج على مرادكم لا يصح ؛ لأن النبي (صلى الله عليه وسلم) لم يذكر في هذا الحديث صحة الجوارح ، وزوال سائر الموانع الحسية ؛ وكلها شروط للوجوب .

الثالث : أن ذكره للزاد والراحلة خرج مخرج الغالب ، ومن المعلوم أن ما خرج مخرج الغالب لا مفهوم مخالفة له ، أو أنه فهم عن السائل أنه لا قدرة له إلا بذلك.

الدليل الثاني : أن عدم تخلية الطريق عذر يمنع نفس الأداء ، ولا يمنع الوجوب كالعضب ، ولا فرق بينه وبين المعضوب * ؛ إلا أن المعضوب يمكنه الإحجاج عن نفسه في الحال ؛ بخلاف الممنوع من الحج لعدم التأشيرة ؛ فلا يتعذر في حقه القضاء.

ونوقش : بأن من لم يخل له الطريق أعجز من المعضوب الذي خلا له الطريق ؛ لأن الذي لم يخل له الطريق لا يستطيع الحج لا بنفسه ولا بنائبه بوجه من الوجوه ، فكيف يبقى الحج في ذمته.

ويناقش أيضاً : بأن قياس من لم يحصل له خلق الطريق على المعصوب قياس مع الفارق ؛ بخلاف قياسه على من لم يحصل الزاد والراحلة فهو أولى ؛ لأن كلا من خلق الطريق والزاد والراحلة شروط متعلقة بالفعل ، بينما العضب والتكليف والحرية شروط متعلقة بالفاعل .

الدليل الثالث : أن التمكن من فعل العبادة ليس شرطاً من شروط وجوبها في الذمة ، فلو طهرت الحائض أو بلغ الضبي أو أفاق المجنون ولم يبق من وقت الصلاة ما يمكن أداؤه فيه لوجبت في الذمة ، وكل من أمكنه قضاء العبادة وجبت في ذمته إذا انعقد سبب وجوبها ، وهنا في الحج سبب الوجوب الزاد والراحلة بمنزلة معرفتنا بدخول الوقت وشهود شهر رمضان ، فمن ملك الزاد والراحلة وأمكنه فعل الحج أداء أو قضاء وجب عليه) .

ونوقش : بأن وجوب العبادة في الذمة قبل التمكن من فعلها كما في الصلاة والصيام ؛ إنما يكون فيما أطلق وجوبه ، أما الحج فقد خص وجويه بمن استطاع إليه سبيلاً ، فيمتنع وجوبه أداء وقضاء على غير المستطيع ، ومن لم يحصل الترخيص أو التأشيرة غير مستطيع في حقيقة الأمر .

2/ الترجيح : مما سبق عرضه من الأقوال والأدلة والمناقشات يتبين لنا – والله أعلم؛ أن الراجح في كون حصول التأشيرة والتصريح للحج شرط وجوب ، وليس شرط لزوم أداء ، وذلك لقوة أدلته ، ولأن الله لا يكلف نفساً إلا وسعها ، وتحصيل التصريح والتأشيرة ليس في مقدور من منع منها[2].

---

* – كلمة (المعضوب) مأخوذة من العضب، والعضب :هو الضعف الذي يكون في الإنسان، فالمعضوب :هو الضعيف الذي لا يقدر على الحج؛ لكبر سنه أو لكونه مريضاً مرضاً شديداً، أو كان المرض مرضاً مزمناً، فهو لا يستطيع الحج.

[2] – علي بن ناصر الشلعان: النوازل في الحج، مرجع سابق ص 46– 54.

ثانيا : حكم الحج دون تصريح.

يتلهف المسلمون لأداء الحج سواء فريضة أو تطوعا لما ثبت فيها من الأجر العظيم ومغفرة الذنوب ومع النسب القليلة للحجاج و اشتراط عدم تكرار الحج إلا بعد خمس سنوات فإن البعض يلجأ إلى التحايل على النظم المعمول بها ليؤدي الحج ولو دون ترخيص حكومي، فنرى بعض المقيمين في الجزيرة العربية وبالسعودية خصوصا يعرفون طرقا خاصا للدخول إلى البقاع المقدسة دون تراخيص، كما نرى آخرين من الدول البعيدة يقدمون إلى البقاع المقدسة برخصة العمرة ثم يمكثون بطريقة غير رسمية بها إلى حين موسم الحج فيحجون دون ترخيص، فما الحكم في هذا الحج.

ذهب العلماء المعاصرون في هذه المسألة إلى التفصيل حيث يتوقَّف حكم الحج بدون تصريح على كونه فريضة أو نافلة:

فإن كان حجَّ فريضةٍ، وكان الشخصُ قادرًا مستطيعًا لأداء تلك الفريضة، ولكنه عجز عن استِخْراج التصريح لأي سببٍ – جاز له أداءُ الحج بدون تصريح؛ لأن الله قد افترض عليه الحجَّ، ولا يجوز لأي جهة بعد ذلك – فردًا أو جماعةً أو غيرَهما – منعُه من أداء تلك الفريضة، فإن مُنِعَ منها فلا تَجب عليه الطاعة؛ لقوله – (صلى الله عليه وسلم) –: (لا طاعةَ في معصية الله، إنَّما الطاعة في المعروف)[1]

وقد سئل الشيخ محمد بن صالح العثيمين عن حُكم حجِّ مَن ذهب إلى الحجِّ، ولم يأخذ تصريحًا، فقال: (لو أنَّ الحكومة قالت لمن لم يحج فرضًا: لا تحج مع تَمام الشروط، فهنا لا طاعةَ لها؛ لأنَّ هذه معصية، اللهُ أوجبه عليَّ على الفور، وهذا يقول: لا تحجَّ، أمَّا النافلة، فليستْ واجبة، وطاعة ولي الأمر – فيما لم يتضمَّن تركَ واجبٍ أو فِعْلَ مُحرَّم – واجبة) [2].

أمَّا إن كان حجَّ نافلةٍ، فإنَّ طاعة ولي الأمر – في هذه الحالة – أوجبُ من حجِّ النَّافلة، ولا شكَّ أنَّ إصدار هذه القوانين المنظمة للحج، فيها من المصالح العامَّة للحجَّاج ما لا يخفى، ومن أهمِّ تلك المصالح: معالجةُ الزِّحام وخطورته، وما يترتَّب عليه من آثار سيِّئة.

والحاصل: أنَّ المسلم إن استطاع أن يحجَّ نافلة بدون أخْذِ تصريح؛ امتثالاً لِما وَردَ من أحاديث صحيحة في التَّرغيبِ في الحج والمتابعة بينه، ولمْ يَتَرَتَّب على ذلك كَذِبٌ، ولا رِشْوَة، ولا احتِيَال، ولا ارْتِكابِ محظُور من إيذاء أحد – فحجُّه صحيح – إن شاء الله – ونرجو له عدم الإثم،

---

[1]- سبق تخريجه، ص 36.

[2]– انظر الفتوى على الانترنت: https://almoslim.net/node/136919

وأمَّا إن وقع الشخص في أيِّ محظور شرْعي؛ لكي يتمكَّن من حجِّ النافلة – فإنَّ حجَّته صحيحة، مع وقوعه في الإثْم.

وفي رأيينا القاصر ينبغي على المسلم الالتزام بالنظم الدّولية وأحكام الحكام في تنظيم الشعائر الدينية ولو في حج الفريضة وبالأخص ما كان فيه مراعاة لمقاصد الشريعة الإسلامية المتفق عليها، فإن الحكومات الإسلامية المعاصرة لم تمنع أحدا من الحج حتى نقول أنها تنهى عن ركن من أركان الدّين ولا طاعة لها في ذلك، وإنما نظمت أعداد الحجاج مراعاة للزحام الذي يؤدي في كثير من الأحيان إلى مفاسد كبرى تصل إلى إزهاق الأرواح، زيادة على ما يترتب من خسائر التسفير وعقوبات مخالفة القوانين لمن قُبض عليه في الحج دون ترخيص.

المبحث الثاني: بعض تطبيقات قاعدة

(حكم الحاكم يرفع الخلاف) من الأحوال الشخصية.

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: حكم إلزام الحاكم
بالفحص الطبي للمقبلين على الزواج.

المطلب الثاني: حكم الحاكم في طلاق

الثلاث في المجلس الواحد

المبحث الثاني: بعض تطبيقات قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) من الأحوال الشخصية

سنتطرق في هذا المبحث إلى مسألتين من مسائل الأحوال الشخصية في ما يتعلق بالزواج والطلاق مما يدخله حكم الحاكم.

المطلب الأول: حكم إلزام الحاكم بالفحص الطبي للمقبلين على الزواج.

الفرع الأول: تصوير المسألة.

أولا : مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج

المراد بالفحص الطبي قبل الزواج : هو مجموع الفحوصات التي تعنى بمعرفة الأمراض الوراثية، والمعدية ، والجنسية ، والعادات اليومية ، والتي ستؤثر مستقبلاً على صحة الزوجين المؤهلين ، أو على صحة الأطفال عند الإنجاب.[1]

ويعرف في علم الطب بأنه : تقديم استشارات طبية إجبارية ، أو اختيارية للخاطبين المقبلين على الزواج ، تستند إلى فحوصات مخبرية ، أو سريرية تجري لهم قبل عقد القران [2].

أولا: تحرير محل النزاع

اتفق الفقهاء على جواز الفحص الطبي قبل الزواج، للتأكد من سلامة الزوجين من الأمراض، لينبني العقد على ما ظهر فيه من نتائج، ومعظم الدول الإسلامية اليوم تلزم المقبلين على الزواج ومنها الجزائر حيث تقول المادة 07 مكرر من قانون الأسرة (أمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005) : (يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية، لا يزيد تاريخها عن ثلاثة (3) أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج.

يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية، أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج، ويؤشر بذلك في عقد الزواج، تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم) [3]

وقد اختلف الفقهاء في حكم إلزام المقبلين على الزواج بالفحص الطبي على النحو الآتي.

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء وأدلتهم.

---

[1]- الأشقر ، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق ، دار النفائس_ الأردن، ط 1 ، 1420 هـ_ 2000م، ص 83.

[2]- محمد راشد المري : الفحص الطبي قبل الزواج، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية،العدد 14، د ت، كلية الشريعة، جامعة قطر، ص 503.

[3]- الأمر رقم 05-02مؤرخ في27 :فبراير ، 2005 يعدل ويتمم قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد : 15، المؤرخ في: 27 فبراير2005.

القول الأول : ذهب عامة الفقهاء والباحثون المعاصرون إلى جواز إجراء الفحص الطبي قبل الزواج ، وأنه يجوز لأولي الأمر إصدار قانون يلزم فيه كل المتقدمين للزواج بإجراء الفحص الطبي بحيث لا يتم الزواج إلا بعد إعطاء شهادة طبية تثبت أنه لائق طبيا ، وممن قال به: محمد الزحيلي و ناصر الميمان وحمداتي ماء العينين شابيهنا، وعبدالله بن إبراهيم الموساى ، ومحمد عثمان شابير ، وعارف علي عارف و غيرهم [1] واستدلوا بها يلي :

1_ قوله تعالى: (وَمِنَ اٰيٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنَ اَنفُسِكُمْ أَزْوٰجاً لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ اِنَّ فِے ذٰلِكَ لَأٰيٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) [الروم: 21]

وجه الدلالة : أن من أهم مقاصد النكاح تحصيل السكينة والطمأنينة ، ونشر المودة والرحمة وتحقيق السعادة الأسرية المنشودة ، بعيداً عن الأمراض والعيوب المنفرة والفحص الطبي يساهم في ذلك ، ويجعل الزواج من أوله مبنيا على الصدق والأمانة فكان الأخذ به مشروعا .

2 – قوله تعالى : (وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ) [البقرة: 195]

وجه الدلالة : أن الله عز وجل نهي عن إلقاء النفس إلى التهلكة ، والتهلكة ما يمكن الاحتراز عنه، وهناك بعض الأمراض المعدية قد تنتقل بالزواج ، فإذا كان الفحص قبل الزواج يكون سبباً في البعد عن التهلكة ، والوقاية من هذه الأمراض.

3 – قوله تعالى : (قَالَ رَبِّ هَبْ لِے مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً اِنَّكَ سَمِيعُ ٱلدُّعَآءِ) [آل عمران: 38]، وقوله تعالى : (وَالذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنَ اَزْوٰجِنَا وَذُرِّيّٰتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَاماً) [الفرقان: 74]

وجه الدلالة : أن المحافظة على النسل من مقاصد الشريعة وكلياتها ، فلا مانع من حرص الإنسان على صحة نسله وسلامته ، سواء من الأمراض المعدية أو الوراثية ، ومما يساهم في تحقيق ذلك الفحص الطبي قبل الزواج.

4 – عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال : خطبت امرأة على عهد النبي (صلى الله عليه وسلم) فقال: (انظرت إليها ؟) قلت : لا ، قال : (فانظر إليها فإنه أجدر أن يؤدم بينكما)[2]

---

[1]– يامن خليل: محاضرات في النوازل الفقهية ، لطلبة السنة الثانية ماستر فقه مقارن، جامعة المسيلة، الجزائر . ص 130 فما بعدها

[2]– أخرجه ابن ماجة:كتاب النكاح، باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها رقم (1866)سنن ابن ماجة: مرجع سابق،ج3 ص 68، والنسائي في سننه: كتاب النكاح ، باب إباحة النظر إلى المرأة قبل تزويجها رقم (5346)انظر سنن النسائي الكبرى،دار الكتب العلمية – بيروت، ط1 ، 1411 – 1991م ج 3 ص 272.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلاً جاء إلى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار ، فقال له رسول الله : أنظرت إليها ؟، قال : لا ، قال : (فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا) [1]

وجه الدلالة من الحديثين : أن النبي (صلى الله عليه وسلم) حث الرجلين على أن ينظر كل منهما إلى خطيته خشية العيب ، فإن في ذلك داعيا للسعادة والاستقرار للحياة الزوجية بينهم كأزواج، وهذا يفيد مشروعية الفحص الطبي قبل الزواج ، فالنظر إلى الخطبة فحص من العيوب الظاهرة ، والفحص الطبي الحديث فحص من العيوب الخلقية التي لا تعلم إلا بوسائل الفحص الحديثة ، وكلا الفحصين وسيلة لاستمرار المودة والمحبة بين الزوجين.

6- عن أنس بن مالك أن النّبي ﷺ أرسل أم سليم تنظر إلى جارية فقال: (شمي عوارضها وانظري إلى عرقوبها)[2]

وجه الدلالة في الحديث تأكيد من النبي (صلى الله عليه وسلم) على موضعين هامين في جسم المرأة، مما يمكن اعتباره فحصاً مبدئياً لعضوين بارزين مهمين من أعضاء الجسم، فدل ذلك على جواز الفحص الطبي قبل الزواج.

7- قاعدة : (الدفع أولى من الرفع) ، فمتى أمكن دفع الضرر قبل وقوعه عن طريق الفحص الطبي قبل الزواج ، فهو أولى وأسهل من رفع الضرر لو وقع بعد حصول الزواج .

القول الثاني : ذهب بعض المعاصرين مثل الشيخ عبد العزيز بن باز، و عبد الكريم زيدان، ومحمد رأفت عثمان، والدكتور محمد عبد الستار الشريف وغيرهم[3] إلى أنه لا يجوز إجبار أي شخص على إجراء الفحص الطبي، ويجوز تشجيع الناس ونشر الوعي بالوسائل المختلفة.

وقد استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

1- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال النبي (صلى الله عليه وسلم) : (يقول الله تعالى : أنا عند ظن عبدي) [4]

وجه الدلالة : أن المتقدم للزواج ينبغي أن يحسن الظن بالله ، ويتوكل على الله ويتزوج ، والكشف يعطي نتائج غير صحيحة أحياناً ، وإلزامية الفحص الطبي يتنافى مع إحسان الظن بالله .

---

[1]- أخرجه مسلم: كتاب النكاح باب النظر إلى وجه المرأة وكفيها رقم (1424)، صحيح مسلم: ج 2 ص 1040.

[2]- أخرجه أحمد في مسنده : مسند انس بن مالك رضي الله تعالى عنه رقم (13424)، مسند أحمد: مرجع سابق، ج 21 ص 105.

[3]- يامن خليل : محاضرات في النوازل الفقهية، مرجع سابق ص 130 وما بعدها.

[4]- أخرجه البخاري: كتاب التوحيد، باب بَابُ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: (وَيُحَذِّرُكُمُ اللَّهُ نَفْسَهُ) رقم (6970)، صحيح البخاري: ج 6 ص 2694.

2- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): (إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه) [1].

وجه الدلالة: دل الحديث على اعتبار الدين، والخلق، ولم يذكر الصحة؛ لأن الأصل في الإنسان السلامة، فدل ذلك على عدم اشتراط الفحص الطبي قبل الزواج.

3 – أن أركان النكاح وشروطه التي جاءت بها الأدلة الشرعية محددة ، وليس منها الفحص الطبي قبل الزواج ، وإيجابه على الناس وجعله شرطاً للنكاح تزيّد على شريعة الله ، ومخالف لما ثبت عن الشرع ، وهو شرط باطل ، لقوله : (من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فليس له وإن اشترط مئة مره) [2].

4 – إن تصرفات ولي الأمر في جعل الأمور المباحة واجبا إنها تجب الطاعة إذا تعينت فيه المصلحة، للقاعدة الفقهية تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة [3]، وإلزام الناس بالكشف قبل الزواج فيه مفاسد عظيمة تزيد على المصالح المرجوة ، خصوصاً وأن نتائج التحليل احتمالية في العديد من الأمراض ، وهي ليست دليلاً صادقاً لاكتشاف الأمراض المقبلة.

الفرع الثالث: **الترجيح.**

يظهر لنا –والله أعلم– أن القول بجواز أرجح إجراء الفحص الطبي قبل الزواج ولولي الأمر أن يلزم به لقوة أدلته التي ترجح المشروعية والجواز ، كما أنه من حق الإمام أو الحاكم أن يوجب المباح في حدود المصلحة، فلا مانع شرعا من إيجاب الفحص الطبي قبل الزواج ، ويكون هذا الإيجاب من قبل الدولة إذا رأت المصلحة في ذلك ، أو كانت هناك قرائن تدل على احتمال الإصابة بالمرض سواء للمخطوبة ، أو للذرية مستقبلاً، لاسيما في هذا الزمان الذي انتشرت فيه الأمراض المختلفة ، فيصبح هذا الفحص ملزما لا يتم عقد الزواج إلا بتقرير طبي يدل على إجراء هذا الفحص في المختبرات المعدة لذلك[4]، كما اشترط بعض المعاصرين أن يحصر هذا الفحص في الأمراض المعدية الفتاكة وأن لا يترتب عن عدمه إبطال للعقد ولا فساده[5].

---

[1]– أخرجه الترمذي: كتاب أبواب النكاح ، باب ما جاء إذا جاءكم من ترضون دينه فزوجوه رقم (1084)، سنن الترمذي: مرجع سابق، ج 3 ص 386.

[2]– أخرجه البخاري: كتاب الصلاة، باب ذكر البيع والشراء على لامنبر في المسجد ، رقم (2711) صحيح البخاري: ج 1 ص 174

[3]– السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص 121

[4]– كريم زينب، كريم كريمة : النظرة المقاصدية للفحص الطبي قبل الزواج، مجلة الدراسات الحقوقية ، العدد2 ، جوان 2020، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس ، الجزائر، ص 107.

[5]– يامن خليل: المرجع السايق، ص 134.

المطلب الثاني: حكم الحاكم في طلاق الثلاث في المجلس الواحد

الفرع الأول: تصوير المسألة وتحرير محل النزاع

أولاً: تصوير المسألة

إذا طلَّق الزوج زوجته ثلاث طلقات مرةً واحدة، أو بألفاظ ثلاثة في مجلس واحد، هل يقع ثلاثًا أو واحدة؟ ولهذا يكون للطلاق الثلاث صورتان؛ الأولى بأن يقول الزوج لزوجته، طلقتك ثلاثًا، أو طالق بالثلاث، أو طالق ألبتَّة، أو بأي ألفاظ تدلُّ على ذلك، والصورة الثانية بأن يقول الزوج لزوجته: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، ويكون ذلك في مجلس واحد، فما الحكم في هذا الطلاق من ناحية الوقوع؟ هل يقع أم لا يقع؟ وإذا وقع فهل يكون ثلاثًا أم واحدة؟

خصوصا أن معظم القوانين العربية ذهبت إلى أن طلاق الثلاث بلفظ واحد أو بألفاظ ثلاثة في مجلس واحد، لا يقع إلا طلقة واحدة.

ثانيًا: تحرير محل الخلاف

أ –اتفق الفقهاء أن الطلاق بلفظ صريح كقول الزوج لزوجتِه: أنت طالق، يقع بمجرد صدوره من أهله مضافًا إلى محلِّه، ولا حاجة في ذلك إلى النية.

ب –اتفق الفقهاء على أن الطلاق السنيَّ، هو الطلاق الذي يراعي فيه المطلِّق ما جاء به الفقه الإسلامي المستمدُّ مِن الأدلَّة المُعتمَدة مِن القرآن والسنة، ومِن ذلك قوله تعالى : (يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ) [الطلاق: 1]

جـ –اتَّفق الفقهاء على حرمة الطلاق البدعي، وهو الذي يكون على خلاف ما جاءت به السنَّة أو الشريعة الإسلامية، ومن ذلك طلاق المرأة أثناء حيضها، أو في طهر جامع الزوج زوجته فيه، والطلاق ثلاث مرات في مجلس واحد.

د –اختلف الفقهاء في وقوع الطلاق البدعي؛ ومن ذلك الطلاق الثلاث في مجلس واحد ، وانحصر خلاف الفقهاء في وقوعه، مع الاتفاق على الحرمة والإثم لكلِّ مَن يقدم عليه، وهذا هو الجانب الديني في الموضوع، وينحصر الخلاف في الجانب القضائي، وهو وقوع الطلاق أم لا.[1]

ثالثًا: سبب الخلاف في هذه المسألة:

[1]– ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، مرجع سابق ج 3 ص 19 وما بعدها، وابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، مرجع سابق ج3 ص 30

يَبدو لنا أن منشأ الخلاف في هذه المسألة يرجع إلى أمرين:

الأول :النهي عن الشيء، هل يستلزم الحرمة والبطلان، أم يستلزم الحرمة ولا يستلزم البطلان؟ بمعنى: هل يُفصل الجانب الأخروي عن الجانب الدنيوي أو القضائي في المسألة، أم لا يمكن الفصل؟

والثاني :الأدلة الوارِدة في هذه المسألة: أدلة ظنية، يتطرَّق إليها الاحتِمال، وتتَّسع للرأي والرأي الآخر، وفيها مجال واسع للاجتِهاد بالرأي؛ يقول ابن رشد: (وكأنَّ الجُمهورَ غلَّبوا حكم التغليظ في الطلاق سدًّا للذريعة).[1]

الفرع الثاني: آراء الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى أربعة آراء هي:

الرأي الأول :يَرى أصحاب هذا الرأي أنَّ طلاق الثلاث يقع ثلاثًا، وتَبين به المرأة بينونةً كُبرى، لا تحلُّ لزوجها، الذي طلَّقها هذا الطلاق، حتى تَنكح زوجًا غيره، وينسب هذا الرأي إلى الأئمة الأربعة ، وجماهير الصحابة والتابعين[2].

واستدلوا على رأيهم هذا بالأدلة التالية:

1-الأدلة من القرآن الكريم:

أ- قال تعالى :(وَالْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ) [البقرة: 228]

ب- قال تعالى :(لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً) [البقرة: 236].

جـ - قال تعالى :(ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ اَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَٰنٍ) [البقرة: 229]

د - قال تعالى :(وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعُ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ) [البقرة: 241]

وجه الاستدلال بالآيات الكريمة:

أنَّ العموم والإطلاق الوارد في الآيات الكريمة، والذي يُستَفاد من قوله: والمطلقات، وطلقتم، وطلقها، فطلقوهن، يجري على عمومه وإطلاقه، يشمل الطلاق الرجعي والبائن، سواء صدر الطلاق بلفظٍ واحِد أو اثنين أو ثلاثًا، مفرَّقًا أو بلفظ واحد، ولم يُقيَّد إلا بقيد العدة الواردة في النص، أي وقتَ ابتداء العدة، وبهذا يبقى العام على عمومه، والمُطلَق على إطلاقه.

---

[1]- ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث – القاهرة، د ط، 1425هـ – 2004 م ج 3 ص 84.

[2]- ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار ، مرجع سابق ج2 ص 419، ابن رشد: المرجع السابق ج3 ص 84، وابن تيمية: المرجع السابق، ج3 ص 20.

2-الأدلة من السنَّة وهي كثيرة؛ ومنها:

أ -عن عائشة رضي الله عنها أنَّ رجلاً طلَّق امرأته ثلاثًا، فتزوجت، فطلقها، فسئل النبي (صلى الله عليه وسلم) أتحلُّ للأول؟ قال: (لا حتَّى يذوق عسيلتها، كما ذاقَ الأول) [1].

ب -حديث عُويمر العجلاني أنه طلَّق ثلاث تطليقات عند رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فأنفذه رسول الله صلى الله عليه وسلم.[2]

وجه الاستدلال بهذه الأحاديث:

تفيد الأحاديث السابقة أن طلاق الثلاث يقع ثلاثًا، والمرأة تبين من زوجها بينونة كبرى، والأحاديث مجتمعة، يفسر بعضها بعضًا، ويؤكد بعضها بعضًا، والنبي (صلى الله عليه وسلم) أنفذه ثلاثًا، فلو كان لا يقع لأنكره وبين بطلانه.

الرأي الثاني : يرى أصحاب هذا الرأي أن الطلاق الثلاث يقع طلقةً واحدةً رجعيةً، وينسب هذا الرأي، إلى ابن تيمية وابن القيم.[3]

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1-قال تعالى :(ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ) [البقرة: 229]

وجه الاستدلال بالآية الكريمة: تشير الآية الكريمة إلى الطلاق المشروع، فقد شرع الله سبحانه الطلاق، تطليقة بعد تطليقة، ولم يشرعه ثلاثًا دفعة واحدة، فإذا فعله الزوج ثلاثًا، لا يقع إلا واحدة.

2-عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (كان الطلاق على عهد رسول الله (صلى الله عليه وسلم) وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: إن الناس قد استعجلوا في أمرٍ قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضَيناه عليهم؟ فأمضاه عليهم) [4].

وجه الاستدلال بالحديث الشريف: يدل الحديث بوضوح أن الطلاق بلفظ واحد، كان يقع واحدة من عهد النبي (صلى الله عليه وسلم) وأبي بكر، ثم إن عمر رضي الله عنه رأى الناس استهانوا بأمر الطلاق وكثر منهم إيقاعه جملة واحدة، فرأى من المصلحة معاقبتَهم بإمضائه عليهم؛ ليكون

---

[1]- أخرجه البخاري: كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث، رقم (4961)، صحيح البخاري: ج 5 ص 2014، ومسلم: كتاب النكاح، باب باب لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجا غيره .. رقم (1433)، صحيح مسلم: ج 2 ص 1057.

[2]- أخرجه أبو داود: كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، مرجع سابق ،ج 3 ص 560.

[3]- ابن تيمية: الفتاوى ج 3 ص 19 وما بعدها، وابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين ج 3 ص 30 وما بعدها

[4]- أخرجه مسلم: كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث رقم (1472)، صحيح مسلم، مرجع سابق ج 2 ص 1099.

ذلك رادعًا لهم، وأساس العقوبة المصلحة، والمصلحة متغيرة، وقد تغيرت المصلحة، فيصار إلى الأصل وهو عدم وقوع الطلاق ثلاثًا إلى طلقة واحدة.

3- عن ابن عباس قال: (طَلَّقَ رُكَانَةُ بْنُ عَبْدِ يَزِيدَ أَخُو بَنِي الْمُطَّلِبِ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، فَحَزِنَ عَلَيْهَا حُزْنًا شَدِيدًا، قَالَ: فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كَيْفَ طَلَّقْتَهَا؟ قَالَ: طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا، قَالَ: فَقَالَ: «فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ؟» قَالَ: نَعَمْ قَالَ: فَإِنَّمَا تِلْكَ وَاحِدَةٌ فَأَرْجِعْهَا إِنْ شِئْتَ)[1] .

وجه الاستدلال بالحديث: يدل الحديث صراحة على أن طلاق الثلاث في مجلس واحد، يقع طلقة واحدة.

4-من المعقول:

إن الأمر الذي يُخالف الشرع يكون باطلاً؛ لأنه وإن وجد من الناحية الحسية الواقعية؛ لكنه من حيث الاعتبار الشرعي يكون باطلاً، والطلاق البدعي، طلاق محرَّم؛ ولهذا يكون جمع الطلاق الثلاث بلفظ واحد، عملاً بدعيًّا باطلاً؛ ولهذا لا يقع إلا طلقةً واحدةً، حِفاظًا على تحقيق المصلحة من التتابع في الطلاق؛ وهي التدبُّر والتفكُّر، وتدارك الخطأ من أجل الحفاظ على الحياة الزوجية ما أمكن، وعدم إنهاء الحياة الزوجية، بقرار مُتسرِّع، يتبعه الندم؛ ولهذا قصد الشارع مِن المكلف أن يكون قصده في العمل، موافقًا لقصد الله في التشريع، وكل من ابتغى في تكاليف الشريعة، غير ما شُرعت له، فقد ناقض الشريعة، ومَن ناقَضَها، فعمله في المناقضة، باطل، فما يؤدِّي إلى المناقضة، يكون باطلاً بالبداهة.

الرأي الثالث :يرى أصحاب هذا الرأي أن الطلاق الثلاث في مجلس واحد طلاق بدعيٌّ باطل، لا يقع به شيء أصلاً، ويعد كأن لم يكن من الناحية الشرعية، وينسب هذا الرأي إلى بعض التابعين، وبعض أهل الظاهر ، واستدلوا على ذلك بما يلي:

أ -عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: (كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد) [2]

وجه الاستدلال بالحديث: الحديث يدل بوضوح، أن الأمر المخالف لسنة رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يكون باطلاً، مردودًا؛ ومن ذلك الطلاق البدعي، فلا يكون مقبولاً، وإنما يكون فاسدًا مردودًا؛ لأنه غير موافق لما جاء في القرآن والسنة؛ لأن جمع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة لم يذكر في القرآن، فهو مُحدَث، فلا يكون واقعًا.

---

[1]- أخرجه أحمد: مسند عبد الله بن عباس رقم (2387) ، مسند أحمد: مرجع سابق، ج 4 ص 215. (وإسناده ضعيف)

[2]- أخرجه أحمد في المسند: مسند الصديقة عائشة رضي الله عنها رقم (25472) ج 42 ص 299.

ب –عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلَّق امرأته وهي حائض، فذكر ذلك عمر للنبي (صلى الله عليه وسلم) فردها عليه رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ولم يرَها شيئًا.[1]

وجه الاستدلال بهذه الرواية:

تدل الرواية بوضوح أن الطلاق البدعي لا يقع، ومن ذلك الطلاق الثلاث بكلمة واحدة؛ لأن النبي (صلى الله عليه وسلم) لم يعتدَّ بهذا الطلاق، وردَّها لابن عمر، ولو كان الطلاق واقعًا، لما ردَّها لابن عمر؛ وهذا دليل عدم الوقوع.

الرأي الرابع: يرى أصحاب هذا الرأي أن المرأة المطلَّقة إن كانت مدخولاً بها وقعت الثلاث، وإن لم تكن مدخولاً بها، وقَع واحدة فقط، ويُنسب هذا الرأي إلى بعض أصحاب ابن عباس وإسحاق بن راهويه.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

أ –عن ابن عباس، قال: (كان الرجل إذا طلَّق امرأته ثلاثًا قبل أن يدخل بها، جعلوها واحدةً على عهد رسول الله (صلى الله عليه وسلم) وأبي بكر وصدرٍ من إمارة عمر... الحديث) [2]

وجه الاستدلال بهذه الرواية:

تقيِّد هذه الرواية بوضوح أن الطلاق قبل الدخول لا يقع إلا واحدة، ويقع بعد الدخول ثلاثًا، وهذا التقييد الوارد في هذه الرواية، يقيد ما كان مطلقًا في الروايات الأخرى؛ لأنه من المقرر أصوليًّا حمل المطلق على المقيد، وخاصة إذا اتحد الحكم والسبب في كل منهما.

ب– المعقول:

إن المرأة إذا طلقت قبل الدخول، فإن الطلاق يقع بائنًا، بمجرد وقوع الطلاق، ولا عدة للمرأة المطلقة قبل الدخول؛ ولهذا لا عبرة بالطلاق بعد ذلك؛ لعدم وجود المحل؛ لأن الزوجية تنتهي بمجرد صدور الطلقة من الرجل؛ لأن الطلاق هو ما صدر من أهله مضافًا إلى محله.

وأما المدخول بها، فإن المطلقة لا تبين من زوجها، بمجرد صدور الطلاق، وإنما تعتد المرأة، والمعتدة في حكم الزوجة، فتلحقها الطلقتان الأخريان، ولهذا يقع الطلاق الثلاث ثلاثًا بعد الدخول، ويقع واحدة قبل الدخول.

---

[1]– أخرجه البخاري: كتاب التفسير ،باب سورة الطلاق، رقم (4625)، صحيح البخاري: ج 4 ص 1864 ومسلم : كتاب الطلاق، باب تحريم طلاق الحائض.. رقم (1471)، صحيح مسلم: ج 2 ص 1095.

[2]– أخرجه أبو داود في سننه: أول كتاب الطلاق، باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث رقم (2199)سنن أبي داود:مرجع سابق، ج 3 ص 524.

خامسًا: رأي القانون:

ذهبت معظم القوانين العربية إلى أن طلاق الثلاث بلفظ واحد أو بألفاظ ثلاثة في مجلس واحد، لا يقع إلا طلقة واحدة، ومن هذه القوانين: قانون الأحوال الشخصية الأردني، ومشروع القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، ومشروع القانون العربي الموحَّد لمجلس وزراء العدل العرب.

تنص المادة (90) من قانون الأحوال الشخصية الأردني، على "أن الطلاق المقترن بالعدد لفظًا، أو إشارة، والطلاق المكرر في مجلس واحد لا يقع بهما إلا طلقة واحدة.

وتنص المادة (10) من مشروع قانون الإمارات، على أن "الطلاق المقترن بعدد لفظًا، أو إشارة، لا يقع إلا واحدة، وكذلك المتتابع، أو المتعدد في مجلس واحد."

ونصَّت الفقرة (جـ) من المادة (91) من مشروع القانون العربي الموحَّد على أنه: "لا يقع بالطلاق المقترن بالعدد لفظًا، أو كتابة، أو إشارة، إلا طلقة واحدة. [1]

أما قانون الأسرة الجزائري فينص في المادة 49[2]، أن الطلاق لا يُثبت إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح، والذي يفيد ضمنيا أنّ الطلاق باللفظ سواء كان واحدا أو متعددا لا يثبت.

وبهذا يكون القانون قد حسم الأمر في هذه المسألة، وأخذ برأي متأخري الحنابلة وغيرهم، وهو أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو بألفاظ ثلاثة في مجلس واحد، لا يقع إلا طلقة واحدة رجعية، وهذا أمر حسنٌ فعله القانون؛ لأنه بذلك حفظ الأسرة من الضياع، وحقق حكمة تشريع الطلاق معًا؛ لأنه يجب أن يتفق قصد المكلف مع قصد الشارع من تشريع الحكم، والمناقضة عبث، والعبث باطل في التشريع.

الفرع الثالث: المناقشة والتَّرجيح

1- مناقشة أدلة الجمهور [3]:

أ -الأدلة من القرآن الكريم، أدلة عامة ومطلقة، والعام يتطرق إليه التخصيص، والمطلق، يتطرق إليه التقييد، وكلها أدلة ظنية يتطرق إليها الاحتمال في محل النزاع، فيسقط الاستدلال بها، كما أن آية

---

[1]- انظر: محمود الطنطاوي: الأحوال الشخصية في الشريعة ومشروع القانون الاتحادي لدولة الإمارات، ومشروع القانون العربي الموحد لمجلس وزراء العدل العرب، ص: 321.

[2]- الأمر رقم 05-02مؤرخ في27 :فبراير ، 2005 يعدل ويتمم قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد : 15، المؤرخ في: 27 فبراير 2005.

[3]- ابن تيمية: الفتاوى الكبرى ج 3 ص 14 وما بعدها، وابن قيم الجوزية: أعلام الموقعين، مرجع سابق، ج3 ص 30.

{الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ} تشير إلى عدد الطلاق، ولا تشير إلى كيفية وقوعه؛ ولهذا لا يصحُّ الاحتجاج بها في محل النزاع.

ب –حديث عائشة رضي الله عنها لا حجة لكم فيه؛ لأنه لم يشر إلى كيفية وقوع طلاق الثلاث؛ ولأنه يحتمل أن يكون الطلاق قد وقع بالتتابع وفي عدة مجالس، ومع قيام هذا الاحتمال يسقط الاستدلال بالحديث.

ج –حديث عويمر العجلاني، لا حجة فيه؛ لأن الطلاق وقع منه في غير محله، وبعد أن أصبحت زوجتُه أجنبية عنه، بسبب اللعان الذي وقع بينه وبين زوجه، والذي أدى إلى المفارقة بينهما بنفس اللعان، وتطليقه لها، بعد وقوع اللعان، لا أثر له، لفوات المحل؛ ولهذا لا يصح الاحتجاج بهذا الحديث؛ لأن الحرمة وقعت باللعان لا بالطلاق، وإن وجد الطلاق منه بعد اللعان، فهذا الطلاق لا قيمة له في الاعتبار الشرعي، وإن وجد من الناحية المادية؛ لأن الطلاق المعتبر شرعًا، هو ما صدر من أهله، مضافًا إلى محله.

د –أما بالنسبة لفتوى ابن عباس، فإن الأثر لم يشر إلى كيفية وقوع الطلاق؛ لأنه يحتمل أن الطلاق كان جملة واحدة أو مفرقًا، كما يحتمل أنه كان قبل الدخول، ويبقى الأمر في النهاية محض رأي واجتهاد من ابن عباس، وهذا الرأي يتطرق إليه الاحتمال في محل النزاع، فيسقط به الاستدلال.

2– مناقشة أدلة المذهب الثاني [1]:

أ –لا يوجد في الآية الكريمة ما يدل على أن الطلاق الثلاث يقع طلقة واحدة رجعية، فيؤخذ الحكم من السنة، وقد وردت الأحاديث التي تدل على أن الطلاق الثلاث يقع ثلاثًا، ومن ذلك حديث عويمر العجلاني.

ب –حديث ابن عباس، كان الطلاق على عهد رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يتطرق إليه الاحتمال والتأويل، فيسقط به الاستدلال في محل النزاع؛ ومن ذلك أن الطلاق المذكور في الحديث هو الطلاق المكرَّر: أنتِ طالق، أنت طالق، أنت طالق، وهذا الذي كان يقع واحدة؛ لأنهم كانوا يقصدون به التأكيد، ويَصدقون في دعوى التأكيد، نظرًا لما كانوا عليه من خشية الله، ولما رأى عمر تغير الأحوال عند الناس، أوقَعه عليهم ثلاثًا، ولم يقبل دعوى التأكيد، وهذا مجال اجتهاد عمر رضي الله عنه.

---

[1]– انظر الشوكاني: نَيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث،مصر، ط 1، 1413هـ– 1993م، ج6 ص 269.

جـ –حديث طلاق ركانة زوجه ثلاثًا في مجلس واحد، حديث مضطرب؛ لأنه جاء في رواية أخرى أنه طلقها ألبتَّة لا ثلاثًا، وقد رجح أبو داود هذه الرواية؛ وبهذا يزول الاضطراب، لكن الحديث يبقى ضعيفًا من حيث المتن، ويكون خارج محل النزاع.

3 –مناقشة أدلة المذهب الثالث [1]:

أ –حديث كل عمل، ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ، لا يصحُّ الاستدلال به؛ لأنَّ معناه أن العمل يكون مردودًا إذا كان مخالفًا لركن من أركان الإسلام أو شرط من شرائطه، وليس كذلك الطلاق؛ لأنه مخالف للسنة، كما أنَّ الحديث يتطرق إليه الاحتمال؛ لأنه يحتمل أن يكون الرد يوم القيامة؛ أي: من حيث الديانة عمل محرَّم، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال في محل النزاع سقط الاستدلال به، وهو حديث عام، خصص بما سبق في أدلة القولين الأوليين من الحكم بوقوع الطلاق المثلث.

ب –حديث فردها عليه رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ولم يرها شيئًا، حديث ضعيف منكر من حيث السند والمتن، ويحتمل التأويل بأن الرسول (صلى الله عليه وسلم) لم يرها شيئًا مستقيمًا.

4– مناقشة أدلة المذهب الرابع:

رواية أبي داود غاية ما فيها التنصيص على بعض أفراد مدلول الرواية وهذا لا يقاوم عموم أحاديث ابن عباس، كما أن قوله: "أنت طالق" ثلاثًا، هذه الزيادة في المبنى تفيد الزيادة في المعنى، تفسيرًا وتأكيدًا، والتنصيص على بعض أفراد المدلول والذي دلت عليه الروايات الأخرى عن ابن عباس، لا يوجب الاختصاص بالبعض الذي وقع التنصيص عليه، وإنما يفيد التأكيد.

التَّرجيح: يمكن لنا بعد الاطلاع على آراء الفقهاء ومناقشة أدلة كل فريق، وملاحظة ما حكم به الحاكم في المسألة ، أن نميل إلى ما أخذ به القانون رفعا للخلاف بأن الطلاق الثلاث في مجلس واحد، لا يقع إلا طلقة واحدة رجعية، للأسباب التالية:

1– ضرورة إيقاع الطلاق بالكيفية التي حدَّدها القرآن والسنة، حفاظًا على مقصد الشارع من تشريع الطلاق؛ لأن المناقضة عبث، والعبث في الشرع محرَّم.

2– سدًّا لذريعة التحليل؛ ونكاح التحليل محرَّم في الإسلام.

3– حفاظًا على الأسرة من الضياع؛ بسبب الجهل بالأحكام الشرعية أو الآثار المترتبة على بعض التصرفات ومنها طلاق الثلاث.

---

[1]– مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي، مرجع سابق ج1 ص 153.

المبحث الثالث: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف من باب المعاملات

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم التسعير

المطلب الثاني : حكم التأمين والإلزام به

المبحث الثالث: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في المعاملات

نتحول في هذا المبحث لنرى بعض التطبيقات المعاصر لقاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في باب المعاملات المالية من خلال مسألتين لا زالتا تثيران الكثير من الخلاف في عصرنا هذا رغم قدمهما وهما مسألة التسعير ومسألة الضمان الاجتماعي أو ما يسمى بالتأمين التعاوني.

المطلب الأول: حكم التسعير

الفرع الأول: تصوير المسألة ومحل النزاع

أولا:تعريف التسعير

التسعير في اللغة هو: تقدير السعر، أو هو الذي يقوم عليه الثمن، وجمعه: أسعار، وقد أسعروا وسعَّروا بمعنى واحد، أي: اتفقوا على سعر.

وفي الاصطلاح الفقهي: بيّن ابن القيم حقيقة التسعير، فقال: إنه إلزام بالعدل ومنع عن الظلم، وهو يشمل تسعير السلع والأعمال [1].

وعرف الشوكاني التسعير بأنه: (أمر السلطان ونوابه، أو كل من ولي من أمور المسلمين شيئاً، أهل السوق ألا يبيعوا أمتعتهم إلا بسعر كذا، فيمنعون من الزيادة أو النقصان لمصلحة) [2].

ثانيا: محل الخلاف

فهل للحاكم أن يقيد أسعار البضائع المتداولة بين الناس مطلقا؟ ، أم ليس له ذلك مطلق ؟ أم أن الأمر يتعلق بالمصلحة العامة للرعية في أحوال خاصة ؟

الفرع الثاني: آراء الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم.

1_ اختلف الفقهاء في حكم التسعير على النحو التالي:

الأول : أن التسعير حرام: وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية . فيما إذا لم يتعد أرباب السلع في القيمة تعديا فاحشا ، وهو رواية عن مالك فيما إذا سعّر الإمام على الناس سعرا لا

---

[1]– ابن القيم: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،حقيق : محمد جميل غازي، مطبعة المدني – القاهرة ص 368.

[2]– الشوكاني: نيل الأوطار، مرجع سابق ج 5 ص 260.

يتجاوزونه [1]، والشافعية في المعتمد ، والظاهرية [2] ، ومتقدموا الحنابلة، وهو اختيار الشوكاني [3].

الثاني: أن التسعير جائز، وهذا الجواز ليس على إطلاقه إنما عند الحاجة واقتضاء المصلحة .

فعند الحنفية: يجوز التسعير إذا تعدى أرباب السلع عن القيمة تعديا فاحشا .

وعند المالكية: التسعير على ضربين :

الأول: التسعير جائز عند انفراد شخص أو جمع قليل عن أهل السوق بالحط من سعر السلعة.

الثاني : وهو أن يحدد لأهل السوق سعرا ليبيعوا عليه فلا يتجاوزونه، فهذا أيضا جائز عند المالكية في رواية أشهب عن مالك وإن كان الأفضل عنده تركه.

وعند الشافعية: يجوز التسعير في غير المجلوب، وفي وقت القحط في وجه ضعيف عندهم.

وعند متأخري الحنابلة: التسعير واجب إذا تضمن العدل بين الناس، أي في حالة الضرورة.

2_ أدلة الفريقين: ونعرض فيما يلي أدلة كل فريق.

أدلة الفريق الأول:

استدل القائلون بحرمة التسعير مطلقا بما يلي:

1- من الكتاب: (لَا تَاكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ) [النساء:29]

ووجه الدلالة منها :إن الأصل في المعاوضات المالية توفر الرضا من أطراف المبادلة وهو ما أفادته الآية الكريمة، والتسعير يتعارض مع الرضا لما فيه من الحجر على البائع، وإلزام له على البيع بسعر قد لا يرضاه، وهذا يتنافى مع مدلول الآية الكريمة لكونه كالأكل بالباطل الذي نهت عنه .

2- من السنة ما ورد من الأحاديث في النهي عن التسعير، ومنها :

---

[1]- ابن قدامة المقدسي: الفروع. تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت ط 1.،1424هـ-2003م. ج6 ص 178.

[2]- ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد. المحلى. الطباعة المنيرية. القاهرة، ط.1 ، 1351 هـ .ج9 :ص 15

[3]- الشوكاني : نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ص 1025.

ـ عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالوا: يا رسول الله سعر لنا، فقال: (إن الله هو المسعر، القابض، الباسط، الرازق ، واني لأرجو أن ألقى الله – عز وجل – وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم وال مال) [1]

وجه الدلالة من الحديث على عدم إباحة التسعير من وجوه:

- أنه (صلى الله عليه وسلم) لم يسعر وقد سألوه ذلك ولو كان التسعير جائزا لأجابهم إليه فتبين أن التسعير غير جائز .
- امتناعه (صلى الله عليه وسلم) عن التسعير مع الغلاء الحاصل، معللا امتناعه عنه بأنه ظلم، والظلم محرم، فالتسعير حرام.
- ظاهر الحديث الذي يسوي بين مظلمة التسعير، وبين مظلمة الدم وهذه التسوية في الوص الشرعي توجب التسوية في الحكم وهو الحرمة .

3- من المعقول :

أ ـ التسعير يتنافى مع مبدأ حرية التصرف في الملك، وهو أصل ثابت في التشريع الإسلامي وثمرة هذا الحق هي حرية التصرف الممنوحة لصاحبه شرعا، إذ أن الناس مسلطون على أموالهم، والتسعير نوع من الحجر على البائع وإلحاق الضرر به، فالتعرض لحق الملك لا يجوز إلا بحق وليس التسعير منه .

ب ـ التسعير فيه إجبار للناس على بيع أموالهم بغير ما تطيب به أنفسهم، وهذا ظلم محرم، والله سبحانه وتعالى يقول: "إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم" وعليه فإنه إذا انتفى الرضا بالإجبار على البيع بسعر معين يحدده ولي الأمر افتقد العقد إلى أساس انعقاده فكان باطل، والباطل معدوم شرعا لا يترتب عليه أثر، ولا يملك أحد أن يجيز الباطل. فلا يحل بالتالي لأحد من المتعاقدين أن يمتلك أو يأكل مال أخيه على أساس هذه المعاوضة الإجبارية بالتسعير الجبري، لذا فهو غير جائز شرعا.

ثانيا : استدل القائلون بجواز التسعير بأدلة من السنة والمأثور.

---

[1]–أخرجه الترمذي :كتاب البيوع، باب ما جاء في التسعير،.رقم (1314)، مرجع سابق ، ج 3 ص 597.

أـ ما جاء في الصحيحين من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال: (مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ، قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ، فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ) [1]

وجه الدلالة في الحديث: أنه (صلى الله عليه وسلم) أمر بتسعير حصة الشريك في العبد المشترك.

ب . ما رواه سمرة بن جندب أنه كانت له عضد من نخل في حائط رجل من الأنصار ، فأتى النبي (صلى الله عليه وسلم) فذكر ذلك له ، فطلب إليه النبي (صلى الله عليه وسلم) أن يبيعه ، فأبى ، فطلب إليه أن يناقله ، فأبى ، قال : (فهبه له ولك كذا وكذا) أمرا رغبة فيه ، فأبى ، فقال : (أنت مضار) ، فقال رسول الله للأنصاري : (اذهب فاقلع نخله) [2]

وجه الدلالة : أوجب النبي (صلى الله عليه وسلم) على صاحب الشجرة أن يتبرع بها إذا لم يبعها ، فإذا وجب البيع في هذه الحالة منعا للضرر ، فإن البيع بالثمن المحدد عند ارتفاع الأسعار واستغلال حاجة الناس من باب أولى، وهذا يدل على جواز التسعير .

ج – ماروي عن سعيد بن المسيب: (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه مر بحاطب بن أبي بلتعة وهو يبيع زبيبا له بالسوق فقال له عمر بن الخطاب: إما أن تزيد في السعر وإما أن ترفع من سوقنا)[3]

وجه الاستدلال أن سيدنا عمر سعر على حاطب بن أبي بلتعة.

الفرع الثالث: المناقشة والترجيح

مناقشة أدل الفريق الأول:

- إن الآية التي استدل بها المانعون للتسعير مطلقا خارجة عن محل النزاع، فالتسعير لا يدخل في باب أكل أموال الناس بالباطل، بل القصد منه الحفاظ على استقرار معيشة الناس.

---

[1]– أخرجه مسلم: كتاب الطلاق: باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها رقم (1501)، صحيح مسلم: مرجع سابق، ج2 ص 1139.

[2]– أخرجه أبو داود: كتاب الأقضية، أبواب من القضاء، رقم (3636)، سنن أبي داود: مرجع سابق،ج 5 ص 479، قال المحقق: (إسناده ضعيف لانقطاعه)

[3]– أخرجه مالك: باب الحكرة والتربص، رقم (1328)، موطأ مالك: مرجع سابق، ج 2 ص651 .

- أما استدلالهم بحديث أنس رضي الله عنه فقد نوقش أنه جاء لحادثة بعينها ، فهو خاص.
- زيادة على ذلك فإن امتناع النبي صلى لله عليه وسلم عن التسعير لمعرفته أن أصحابه أهل تقىً لا يجرؤ أحدهم أن يغالي على إخوانه أقواتهم، أما في هذا العصر فقد كثر الجشع وقلت التقوى وتكاد تنعدم القناعة.
- أما استدلالهم من المعقول ، فغير صحيح أن التسعير يتنافى مع حرية التصرف في الملك، فالقاعدة أن (لا ضرر ولا ضرار) التسعير منع له ان يضر الناس بتصرفه الحر في ملكه.
- أما انه لا تطيب به النفس فكم من أمور تؤخذ من أصحابها دون طيب نفس لكنها صحيحة في نظر الشرع، فلو أعطى أحد زكاته كرها لصحت منه وما بطلت.

مناقشة أدلة الفريق الثاني:

- قياس التسعير على الشفعة بجامع الحاجة والضرورة قياس مع الفارق ؛ لأن مصلحة العتق هنا ظاهرة بخلاف التسعير فالمصلحة غير ظاهرة بل تشتمل على عيوب متعددة.
- أما الاستدلال بحديث سمرة بن جندب فضعيف لانقطاعه كما قرر ذلك ابن حزم والشوكاني وغيرهم.
- وأما ما فعله عمر مع حاطب رضي الله عنهما فيناقش بما يلي :

أ- إن هذا الأثر ليس فيه تسعير، فال يكون حجة على المدعى حيث إن عمر رضى اهلل عنه لم يحدد سعرا

ب ـ إن هذا الأثر الوارد عن عمر قد ورد في قضية خاصة وهي البيع بأقل من سعر السوق والراجح أنه لا يجوز التسعير في هذه الحالة لما فيه من المصلحة لعامة الناس بالبيع بسعر رخيص.

ج ـ الأثر ضعيف؛ لأنه من طريق سعيد بن المسيب، وهو لم يسمع من عمر فلا يحتج به.

والرأي الراجح في مسالة التسعير الجبري في كلا الحالتين هو ما يلي :

أولاً : حرمة التسعير في الأحوال العادية التي تكون فيها الأسعار تسير وفق قانون العرض والطلب دون تدخل من أحد فالتسعير في هذه الحالة ظلم، والظلم حرام .

ثانيا: جواز التسعير في الأحوال التي يكون فيها الغلاء مفتعل من قبل التجار والمنتجين .

ثالثا : يجب التسعير عند تدخل التجار والوسطاء في حرية السوق عن طريق التحكم بالأسعار والتلاعب بها أو عن طريق الاحتكار والاستغلال.

المطلب الثاني : حكم التأمين والإلزام به .

الفرع الأول: مفهوم التأمين.

التأمين لغةً : من أمِنَ ، يقال : أمن فلان ، يأمن أمناً وأمنَة ، وأمنة وأماناً فهو أمِن ، والأمن ضد الخوف [1].

أما اصطلاحاً: فالتأمين كنظام يختلف عن التأمين كعقد ، لذلك يميز علماء القانون بين نظام التأمين باعتباره فكرة وطريقة ذات أثر اقتصادي واجتماعي ترتكز على نظرية عامة ذات قواعد فنية وبين عقد التأمين باعتباره تصرفاً قانونياً ينشئ حقوقاً والتزامات بين طرفين متعاقدين تطبيقاً عملياً لذلك النظام.

فنظام التأمين في نظر علماء القانون هو نظام تعاقدي يقوم على أساس المعاوضة ، غايته التعاون على ترميم أضرار المخاطر الطارئة بواسطة هيئات منظمة تزاول عقوده بصورة فنية قائمة على أسس وقواعد إحصائية [2].

أما **عقد التأمين** وهو الجانب التطبيقي والواقع العملي لفكرة التأمين ونظامه ، وهو الجدير بالوقوف عنده وإمعان النظر في حقيقته للتعرف على حكم الشريعة الإسلامية فيه – هو عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمّن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقيق الخطر المبين في العقد وذلك في نظر قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمَّن له للمؤمن .

وتنحصر عناصر التأمين في : طرفي العقد والخطر المؤمن منه والقسط والمبلغ الذي يدفعه المؤمن عند تحقق الخطر وكذلك في وجود الإيجاب والقبول من المؤمن له والمؤمن [3] .

الفرع الثاني : مذاهب العلماء في التأمين وأدلتهم

أولا: أقوال العلماء في التأمين

الفريق الأول: أن التأمين التجاري غير جائز ومحرم :وقال به ابن عابدين الحنفي ، ومحمد بخيت المطيعي مفت الديار المصرية ، والشيخ محمد رشيد رضا ،ومحمد أبو زهرة ، وعبد الله القلقيلي

---

[1]– ابن منظور: لسان العرب ، مرجع سابق، ج 13 ، ص 21.

[2]– محمد عثمان شبير: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن ، ط 6، 1427 هـ_ 2007م ، ص 92.

[3]– مصطفى الزرقا : نظام التأمين ،مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 1404 هـ _ 1984م، ص 21.

مفتي الأردن ، ومحمد أبو اليسار عابدين مفتي سوريا ، والدكتور صديق الضرير ، وشيخ الأزهر الشيخ جاد الحق، والشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ وجماعة كثيرون، كما أنه الرأي الذي أفتت به عدة هيئات كهيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية و المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، و مجمع الفقه الدولي بجدة التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي والمؤتمر العالمي للاقتصاد الإسلامي وهيئة رقابة بن فيصل الإسلامي

الفريق الثاني: **ذهب فريق من أهل العلم إلى جواز التأمين مطلقا** : وعلى رأسهم العلامة مصطفى الزرقاء، والشيخ عبد الله صيام ، والشيخ عبد الوهاب خلاف ، والشيخ علي الخفيف ، وعبد الرحمن عيسى ، ومحمد يوسف، والشيخ محمد أحمد فرج السنهوري ، والشيخ عبد الله بن منيع ، والأستاذ رفيق ابن يون المصر ، و غيرهم.

الفريق الثالث : ذهبوا إلى أن التأمين ينقسم إلى قسمين

الأول: ما كان التأمين فيه من عقود الغرر، كالتأمين التجار على السلع والمنشآت، ومنه التأمين الصحي، وهو عقد قائم على جبر الأضرار، فهذا يدخل في العقود المباحة، والغرر الموجود في هذا العقد إما غرر يسير على قول، وإما غرر كثير تبيحه الحاجة العامة وهو الصحيح.

الثاني: ما كان التأمين فيه من عقود الربا، كالتأمين على الحياة، فهذا التأمين لا يقوم على جبر الأضرار، بل يدفع المستأمن دراهم للمؤمن، وإذا بل سنا معينا أو مضى وقت معين دفع المؤمن للمستأمن دراهم عوضا عنها إما دفعة واحدة، وإما على شكل رواتب وأقساط، وهذا العقد محرم.وقد اختار هذا القول الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية و الشيخ عبد الله بن زيد آل محمود. [1]

ثانيا: أدلة المانعين

1_ الغرر والجهالة:

يعتبر عقد التأمين عقد معاوضة ، والغرر يفسد عقود المعاوضات لأنه مستور العاقبة فإن كلاً من العاقدين لا يستطيع أن يعرف وقت العقد مقدار ما يعطي أو يأخذ ؛ لأنه قد يدفع قسطاً من الأقساط ثم يقع الحادث فيستحق ما التزم المؤمن به ، وقد لا يقع الحادث مطلقاً فيدفع جميع الأقساط ولا يأخذ شيئاً . وبالنسبة للمؤمن فإنه لا يستطيع أن يحدد ما يعطي وقت العقد بالنسبة لكل عقد بمفرده ، وإن كان يستطيع معرفة ذلك بطرق الإحصاء من ناحية عامة[2].

---

[1]– يامن خليل : محاضرات النوازل الفقهية، مرجع سابق ص 93،94.

[2]– شواط، حميش، فقه العقود المالية ، مرجع سابق ص 125.

وقد نهى النبي – (صلى الله عليه وسلم) – عن بيع الغرر ، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: **(نهى رسول الله – (صلى الله عليه وسلم) – عن بيع الحصاة وبيع الغرر)**[1].

والغرر الموجود في التأمين كبير فاحش لأن من أركان التأمين " الخطر " والخطر هو حادث محتمل لا يتوقف على إرادة العاقدين ، فهو من العقود الاحتمالية .

2_ القمار والمراهنة: عقد التأمين ينطوي على المقامرة والرهان ، لأن المقامرة والمراهنة عقد لا يستطيع فيه كل واحد من المقامرين أو المتراهنين أن يحدد وقت العقد القدر الذي يأخذه أو يعطيه ، ولا يتبين ذلك إلا في المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق الوقوع، وقد حرَّم الإسلام القمار ، فقد قال تعالى في كتابه الكريم : (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ) [المائدة: 90]

3_ الربا: فهو يتضمن الربا بنوعيه – ربا الفضل وربا النسيئة – فحقيقة عقد التأمين التجاري هي بيع نقد بنقد حيث يتفق المستأمن مع شركة التأمين على أن يدفع قسط التأمين مقابل أن يأخذ مبلغ التأمين عند حدوث الخطر، والمبلغ الذي يأخذه المستأمن بعد أجل يحتمل أن يكون مساوياً لما دفعه أو متفاضلاً، هذا بالإضافة إلى أن شركات التأمين تقوم باستغلال أموالها في أعمال ربوية محرمة، لا يجوز للمسلم الاشتراك فيها.

4_ الإلزام بما لا يلزم شرعاً: فالمؤمِّن لم يحدث الخطر المؤمَّن منه ، ولم يتسبب في حدوثه ، وإنما كان ضمانه للخطر – على تقدير وقوعه – مقابل مبلغ يدفعه له المؤمَّن له نشأ من العقد ، وكذلك : فإن المؤمِّن يأخذ مال المؤمَّن له في عقود معاوضات مالية تجارية دون أن يبذل عملاً للمؤمَّن له ، فيستلزم أكل أموال الناس بالباطل، والله سبحانه وتعالى يقول في كتابه الكريم : (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ) [النساء: 29]

5_ بيع الأمان: أن الأمان لا يباع ولا يشترى ، فلا يجوز أن يكون محل معاوضة أو تجارة، ولا يجوز أن يكون وسيلة لتحقيق الربح مهما كان هذا الربح محدوداً وقليلاً للغاية.

6_ تحدي قدر الله : إن التأمين التجاري فيه تحدياً لقدر الله تعالى ، ولا سيما التأمين على الحياة[2].

ثالثا : أدلة المجيزين

---

[1]– أخرجه الإمام أحمد في المسند، مسند أبي هريرة رضي الله عنه،رقم (7411)، مسند احمد: مرجع سابق، ج12 ص 373.

[2]– مصطفى الزرقا: نظام التأمين، مرجع سابق ، ص 49

1_ التأمين عقد جديد: فهو عقد جديد لم يتناوله نص شرعي ولا يوجد في أصول الشريعة ما يمنع جوازه، لأن الأصل في العقود : الإباحة والجواز حتى يقوم دليل على التحريم ، ونستدل ببيع الوفاء عند الأحناف – أن يقول البائع للمشتري : بعت منك هذا الشيء بما لك عليّ من الدين على أني متى قضيت الدين فهو لي – فهو عقد جديد نشأ في القرن الخامس الهجري .

2_ القياس على عقد الموالاة: وهو أن يقول الشخص مجهول النسب لرجل معروف النسب : أنت وليي ترثني إذا مت ، وتعقل عني إذا جنيت والمراد بالعقل : هو دفع التعويض المالي في جناية الخطأ.

يقول الأستاذ مصطفى الزرقا : (أن عقد الموالاة يقيم رابطة حقوقية بين عاقديه شرعاً ، قوامها التزام شخص بأن يحتمل الموجب المالي عن جناية الخطأ الصادرة من الآخر في مقابل أن هذا الملتزم يرث الآخر إذا مات دون وراث ، فينشأ عنه رابطة شرعية سميت " ولاء الموالاة ")[1].

3_ القياس على نظام العاقلة: وهو نظام وردت به السنة النبوية الصحيحة الثبوت ، فإذا جني أحد جناية قتل غير عمد بحيث يكون موجبها الأصلي الدية لا القصاص ، فإن دية النفس توزع على أفراد عاقلته الذين يحصل بينه وبينهم التناصر عادة . وتهدف إلى تخفيف أثر المصيبة عن الجاني المخطئ . وصيانة دماء ضحايا الخطأ عن أن تذهب هدراً في حال فقر الجاني المخطئ[2].

4_ القياس على ضمان خطر الطريق: وصورته : أن يقول رجل لآخر : " اسلك هذا الطريق فإنه آمن ، وإن أصابك فيه شئ فأنا ضامن"، فسلكه فأُخذ ماله فإنه يضمن القائل ، وعقد التأمين على الأشياء يشبه هذه المسألة من حيث التزام الضمان ، فالشركة التزمت الضمان ، كما أن القائل التزمه .

يقول الأستاذ مصطفى الزرقا : (فإني أجد فيه فكرة فقهية يصلح بها أن يكون نصاً استئناسياً قوياً في تجويز التأمين على الأموال من الأخطار) [3].

5_ الالتزام والوعد الملزم: وصورتها : لو أن شخصاً وعد غيره عدة بقرض أو يتحمل خسارة أو بإعارة أو هبة أو نحو ذلك مما ليس بواجب عليه بالأصل فإنه يصبح بالوعد ملزماً في رأي عند المالكية، يقول الأستاذ الزرقا : (فإذا نظرنا إلى مذهب المالكية الأوسع في هذه القضية فإننا نجد في قاعدة الالتزامات هذه متسعاً لتخريج عقد التأمين على أساس أنه التزام من المؤمِّن للمستأمنين ، ولو

---

[1]– مصطفى الزرقا: المرجع السابق ص 31.

[2]– مصطفى الزرقا: المرجع السابق ص 62، 63.

[3]– مصطفى الزرقا: المرجع السابق ص 60.

بلا مقابل على سبيل الوعد بأن يتحمل عنه أضرار الحادث الخطر الذي هو معرض له ، أي أن يعوض عليه الخسائر) [1].

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجح.

أولا : مناقشة أدلة الفريق الأول[2].

- استدلالهم بوجود الغرر والجهالة فالرد عليهم بأنه ليس كل غرر يوجب إبطال كل تصرف ، فما كان منه معاوضة يقصد به تنمية المال كالبيع فهذا لا يجوز فيه الغرر الكثير ، والجهالة التي تمنع هي الجهالة التي تؤدي إلى عدم إمكان تنفيذ العقد أو إلى نزاع فيه .
- وأما استدلالهم بأنه قمار فرُد عليهم أن القمار ضرب من اللهو واللعب يقصد به الحصول على المال عن طريق الحظ والمصادفة ، أما التأمين فهو جدٌّ يعتمد على أسس علمية وفيه ابتعاد عن المخاطر واحتياط للمستقبل بالنسبة للمستأمن، وأن العامل الشرعي في تحريم القمار ليس عاملاً اقتصادياً ، وإنما هو عامل خلقي واجتماعي في الدرجة الأولى كما أشار إليه القرآن الكريم.
- أما قولهم أنه يتضمن ربا فقد نوقش بأن التأمين يقوم على أساس فكرة التعاون على جبر المصائب والأضرار الناشئة من مفاجآت الأخطار ، فلا يتحقق ربا النسيئة لأن أحد البدلين منفعة وهي ليست من الأصناف الستة ولا مما ألحق بهما ، ولا يتحقق فيها ربا الفضل لاختلاف جنس البدلين .
- كما نوقشوا بأن المؤمِّن التزم بالضمان حين العقد برضاه، وعن طيب نفس منه فالتزم بما التزم ولا غضاضة في ذلك، وله نظير في الفقه الإسلامي ألا وهو عقد الكفالة.
- أما بيع الأمان فرُدَّ عليه: بأن الأمان من أعظم ثمرات الحياة، وهناك من العقود المتفق عليها ما يشهد لجواز بذل المال بطريق التعاقد بغية الاطمئنان مثل عقد الاستئجار على الحراسة.
- ورُدَّ على مسألة تحدي قدر الله: بأن التأمين ليس ضماناً لعدم وقوع الحادث الخطر المؤمن منه، ولكنه تحويل لهذه الأضرار عن ساحة الفرد إلى ساحة الجماعة لعجزه عن احتمالها.

---

[1]– مصطفى الزرقا: المرجع السابق، ص61.

[2]– انظر: مصطفى الزرقا: المرجع السابق: ص 49 ، و شواط،حميش: فقه العقود المالية ،مرجع سابق، ص 132، و شبير: المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق ، ص 108.

ثانيا : مناقشة أدلة الفريق الثاني[1].

- لا يُسلّم لكم بأن الأصل في عقود المعاملات الإباحة، بل الأصل فيها المنع حتى يقوم دليل على الجواز، وأن أصول الشريعة وقواعدها وما اشتملت عليه من الحكم والمصالح تقتضي تحريمه ؛ لأن الأصول المحكمة في صحة المعاملة الاحتواء على العدالة الواضحة الجلية التي لا غرر فيها ولا مقامرة ، والتأمين أبعد ما يكون عن الحق والعدل الذي بعثت به الرسل وأنزلت الكتب.
- أما القياس على عقد المولاة فنوقش بأن هذا القياس غير صحيح، لأن عقد الولاء مردود اعتباره من أسباب الميراث عند سائر الفقهاء سوى الحنيفة، وليس هناك علة جامعة بينه وبين عقود التأمين مع الشركات الاستغلالية، وهو قياس مع الفارق الكبير.
- أما القياس على العاقلة فقياس مع الفارق، حيث أن نظام العاقلة قائم على روابط أسرية يربطها الدم ويربطها كذلك التكافل في تحمل الغرم ، لا علاقة لها بالبيع والشراء ، وإنما شرعت لإيجاد التضامن والتعاون بين أفراد الأسرة، فالتأمين التجاري يقوم على المعاوضة ، بينما نظام العاقلة يقوم على التبرع.
- أما القياس على ضمان الطريق فليس فيه دلالة صحيحة على المراد، فعقد التأمين ليس فيه أي وجه من وجوه الضمان التي أقرها الفقه الإسلامي، وأن الضمان يكون لسبب العدوان والإتلاف ووضع اليد بغير وجه حق والكفالة ، وأن ضمان المؤمِّن لا يستند إلى برر شرعي.
- أما الاستدلال بالوعد الملزم فهو قياس مع الفارق لأن الالتزام في عقد التأمين، التزام في عقد معاوضة ، وهذا في تبرع في صورة وعد، وأن العوض في الوعد الملزم معلوم عند الطرفين ، أما ما تدفعه شركة التأمين فهو مجهول لا يعلمه أحد الطرفين إلا بعد الخطر ، فلا يقاس مجهول على معلوم.
- وأن الوعد الملزم متوقف على دخول الموعود له في السبب، بخلاف التأمين فإن الشركة ملزمة عند وقوع الخطر بالوفاء والتزامها على كافة الأحوال إلا في حالة ما إذا تعمد الوقوع في الخطر.

---

[1]– أنظر : الزرقا: نظام التامين ،مرجع سابق، ص 62 ، 63.و شواط،حميش: فقه العقود المالية،مرجع سابق ، ص 135، و شبير: المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق ، ص 115.

ثالثا:الترجيح

بالنظر في أدلة كل من الفريقين يتضح ما يلي:

1- أن التأمين التعاوني المحض الذي تفرضه الدولة من غير قصد تجاري أو ربحي، وربما تضخ فيه أموال زائدة قصد تخفيف أضرار المصائب الطارئة على مواطنيها لا حرج فيه وهو ما عليه الأغلبية من الفقهاء المعاصرون

2- أما التأمين التجاري فالذي يترجح لدينا قول المانعين، لإن أدلتهم أقوى استنباطاً وأتم دلالة وأكثر ارتباطاً بنصوص الشريعة وقواعدها .

3- إعمالا لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف)، ونظرا لكون عقد التأمين عقدا جديدا تباينت فيه آراء الفقهاء فإننا نرى أن التأمين يجوز في حالات الاضطرار، مثل قوانين الدولة الملزمة بدفع التأمين وذلك كالتأمين على السيارات وعلى الأسفار وعلى محلات التجارة وورشات الصناعة وغيرها، والضرورة فيه تقدر بقدرها فلا يتمادى المسلم في أنواع التأمين وإنما يقصر على القدر اللازم فيه فقط _ والله أعلم_

في ختام هذا الفصل يكون قد اتضح أن لقاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف تطبيقات كثيرة في حياة المسلم المعاصرة تمس جوانب عديدة من حياته وقد انتقينا من كل جانب نموذجين نظرا لما هو مقرر في حجم رسالة الماستر وإلا فالبحث يحتاج استقراء جوانب أكثر، غير أننا حاولنا انتقاء أهم المسائل التي تتعلق بالقاعدة محل الدراسة وفي الوقت ذاته تشغل عموم المسلمين.

فمن حيث العبادات: تطرقنا لعبادات يتشارك فيها المسلون ومن الواجب أن تتوحد فيها الكلمة وتتآلف فيها الأرواح وتُستأصل فيها جذور النزاع، فالمسألة الأولى تتعلق بعبادتين عظيم : الصلاة والصيام، وهي مسألة وقت طلوع الفجر وعلاقتها باختيار الحكام للتقاويم الفلكية، وهي مسألة غايةُ في الأهمية فقبله لا تصح الصلاة وبعده يجب الإمساك ولا يجوز الأكل، والثانية تتعلق بفريضة الحج والنظم المعاصرة التي فرضها حكام المسلمين لتنظيم هذه الشعيرة.

ومن حيث الأحوال الشخصية: تطرقنا لمسألتين تخص الأسرة المسلمة أولاهما معاصرة كليا تتعلق بالإلزام بالفحص الطبي للمقبلين على الزواج والثانية قديمة متجدد تعلقت في عصرنا هذا بالقوانين المعاصرة وهي مسألة طلاق الثلاث في المجلس الواحد.

أما من حيث المعاملات: فجرينا على نفس الطريقة في المبحثين السابقين فاخترنا مسألة قديمة متجددة تتعلق بتدخل الحاكم في تحديد أسعار البيع والشراء، ومسألة معاصرة هي مسألة التأمين بأنواعه والزام الحاكم به.

وقد رأينا كيف أن قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) تستخدم كقاعدة ترجيحية في المسائل التي يكون فيها الخلاف معتبرا ، في غير مخالفة لقطعيات الشريعة الإسلامية.

الخاتمة:

من خلال ما تناولناه في طيات الصفحات السابقة من البحث في قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) توصلنا إلى مجموعة من النتائج التي نرى أنها مهمة وهي كالآتي:

1-أن القواعد الفقهية والأصولية من العلوم التي أولاها علماء المسلمين غاية الاهتمام لما لها من أهمية بالغة بين العلوم الشرعية.

2- أن مفهوم قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف، قد يقصد بها حكم ولي الأمر في المسائل الخلافية، وقد يراد بها حكم القاضي فيما رفع إليه من خصومات.

3-أنها تتعلق بالأحكام الاجتهادية ولا تدخل في القطعيات من الشريعة الإسلامية.

4-أنها مبثوثة في كتب العلماء المتقدمين منهم والمتأخرين بصيغ مختلفة، كما أنهم أوردوا قواعد لها صلة بها.

5-أن العلماء متفقون أن حكم القاضي في ما رفع إليه يرفع الخلاف وملزم للطرفين، ولكنهم اختلفوا في حكم الإمام الأعظم في المسائل الاجتهادية فمنهم من قال أنه غير ملزم مطلقا ومنهم من قال أنه ملزم مطلقا ومنهم من قال بجواز إلزام الحاكم في غير العبادات.

6-أن الراجح من مذاهب العلماء هو جواز إلزام الحاكم في المسائل الاجتهادية في غير العبادات مما يتعلق بالحياة العامة للناس من معاملات وزواج وطلاق وغيرها، وجوازه أيضا في مسائل الخلاف من العبادات الجماعية، وعدم جواز الإلزام بالرأي الشاذ ولا العبادات الفردية.

7-من خلال بعض التطبيقات المعاصرة اتضح جليا أهمية قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف وضرورة تفعيلها توحيدا للأمة وتضيقا لدائرة النزاع.

التوصيات:

ختاما وإعمالا للعرف الأكاديمي في مثل هذه البحوث ونظرا للأهمية البالغة لقاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف فإننا نوصي بما يلي :

1- أن تُعنى القاعدة بمزيد بحث وتدقيق من الباحثين والأكاديميين على مستوى العلوم الشرعية والعلوم القانونية وفي الدراسات المقارنة بينهما.

2- نشر القاعدة بين طلبة العلم الشرعي ومحاولة إدماجها في مناهجهم الدراسية بالجامعات والمعاهد الدينية.

3- بث المفهوم الصحيح للقاعدة لدى عموم المسلمين قصد تقليص الخلاف الفقهي الواقع في حياتهم اليومية والفوضى الفقهية التي شتت شمل ألأمة.

هذا ونحمد الله أن بلغنا ختام هذا البحث سائلين المولى جل وعلى أن ينفعنا وكل المسلمين به وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

ملخص البحث:

تناول البحث دراسة تأصيلية وتطبيقية لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) وهي من أهم القواعد الشرعية المتعلقة بالفقه وأصوله ، حيث تتعلق بالحياة الدينية والاجتماعية والسياسية للمجتمع المسلم.

وقد تناولنا من خلالها دراسة شاملة لمفهوم هذه القاعدة تفصيلا بالتعريف بكلّ من القاعدة والحكم والحاكم ورفع الخلاف، وإجمالا من حيث إبراز المراد بها عند العلماء، فتقصينا ورودها في كتبهم وآراءهم في شرعيتها ومجالاتها، ورجحنا ما رأيناه أقرب إلى الصواب في ذلك.

كما تطرقنا إلى نماذج من التطبيقات المعاصرة لهذه القاعدة من ثلاثة أبواب: باب العبادات، وباب الأحوال الشخصية، وباب المعاملات، وختمنا البحث بخاتمة بها النتائج المتوصل إليها وأهم التوصيات.

الكلمات المفتاحية: القاعدة، الحكم، الحاكم، رفع الخلاف

Abstract:

The research dealt with a theoretical and applied study of the rule (The ruling of the ruler removes the dispute), which is one of the most important fundamentalist jurisprudence rules, as it relates to the religious, social and political life of the Muslim community.

We have dealt with it a comprehensive study of the concept of this rule in detail by defining each of the rule, the verdict and the ruler and the lifting of the dispute, and in general in terms of highlighting what is meant by it according to the scholars, so we investigated its occurrence in their books and their opinions regarding its legitimacy and its fields, and we considered what we saw is closer to the truth in that.

We also touched on examples of contemporary applications of this rule from three chapters: the chapter on worship, the chapter on personal status, and the chapter on transactions, and we concluded the research with a conclusion with the results and the most important recommendations.

key words: the rule, the verdict and the ruler and the lifting of the dispute.

الفهـــــــــــارس العامة

1- فهرس الآيات القرآنية

2- فهرس الأحاديث النبوية

3- فهرس الأعلام

4- قائمة المصادر والمراجع

5- فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقم الآية	الصفحة
سورة البقرة:		
وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِيمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ	157	9
فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ	185	18
يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ	185	59
حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ	187	58
وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ	195	67
وَالْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ	228	71
ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ اَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ	229	72/71
لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً	236	71
حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَالصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ وَقُومُواْ لِلهِ قَٰنِتِينَ	238	53
وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ	241	71
سورة آل عمران:		
قَالَ رَبِّ هَبْ لِى مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ ٱلدُّعَآءِ	38	67
وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ	97	62
سورة النساء:		
يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ لَا تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ	29	87/81
يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلْاَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ	59	/ 39/ 36 56 / 41

وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ اٰلَاخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَاوِيلاً		
فَمَالِ هَٰؤُلَآءِ اٰلْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثاً	78	11
إِنَّ اٰلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى اٰلْمُومِنِينَ كِتَٰباً مَّوْقُوتا	103	53
سورة المائدة:		
وَتَعَاوَنُواْ عَلَى اٰلْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى اٰلِاثْمِ وَالْعُدْوَٰن	5	18
يَٰٓأَيُّهَا اٰلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا اٰلْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالَانصَابُ وَالَازْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ اٰلشَّيْطَٰنِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ	90	87
سورة الأنعام:		
فَالِقُ الْإِصْبَاحِ	96	50
قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ (162) لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ	162-163	ب
سورة الأعراف:		
يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ خُذُواْ زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ ..	31	18
سورة الأنفال:		
وَأَطِيعُواْ اٰللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفْشَلُواْ وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ	46	48
سورة التوبة:		
اٰتَّخَذُوٓاْ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَٰنَهُمْ أَرْبَاباً مِّن دُونِ اٰللَّهِ	31	40/39
لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي اٰلدِّينِ	122	11
سورة هود:		
كِتَٰبٌ أُحْكِمَتْ اٰيَٰتُهُ	1	16
قَالُواْ يَٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيراً مِّمَّا تَقُولُ	91	11

سورة النحل:		
فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ	26	09
سورة الإسراء:		
اَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ	78	18
سورة الحج:		
وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ	78	59
سورة المؤمنون:		
وَالذِينَ هُمْ عَلَىٰ صَلَوٰتِهِمْ يحافظون	9	53
سورة النور:		
وَالْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحا	60	09
سورة الفرقان:		
وَالذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنَ اَزْوَٰجِنَا وَذُرِّيَّٰتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَاماً	74	67
سورة الروم:		
وَمِنَ اٰيَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنَ اَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجاً لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً اِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَأَيَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ	21	67
سورة الزمر:		
ثُمَّ إِنَّكُمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ عِندَ رَبِّكُمْ تَخْتَصِمُونَ	31	34
سورة الشورى:		
شَرَعَ لَكُم مِّنَ ٱلدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحاً وَالذِىٓ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِۦٓ إِبْرَٰهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰٓ أَنَ اَقِيمُواْ ٱلدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُواْ فِيهِ	13	48
سورة الطلاق:		
يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىٓءُ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ	1	70

فهرس الأحاديث

الحديث	الصفحة
إذا حكم الحاكمُ فاجتهدَ فأصاب فله أجرانِ..	22
إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه..	69
اذهب فاقلع نخله.	83
الفجر فجران: فجر يحرِّم الطعام ..	54/50
أنا عند ظن عبدي.	68
إن الله هو المسعر..	82
إِنَّ النَّاسَ قَدِ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرٍ ..	72/42
أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) صلى الصبح مرة بغلس..	55
إنما الطاعة في المعروف.	63/36
إما أن تزيد في السعر وإما أن ترفع من سوقنا.	83
أنظرت إليها ؟ قلت : لا ، قال : (فانظر إليها ..	67
جاء رجل إلى النبي (صلى الله عليه وسلم) ..	61
حديث عُويمر العجلاني أنه طلَّق ثلاث..	72
شمي عوارضها وانظري إلى عرقوبها.	68
فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا.	67
فَإِنَّمَا تِلْكَ وَاحِدَةٌ فَأَرْجِعْهَا إِنْ شِئْتَ.	73
كان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يصلي الصبح بغلس.	55
كنت أتسحر في أهلي ثم يكون..	55
كُنَّ نِساءُ المؤمناتِ يَشهدْنَ ..	55
لا حتَّى يذوق عسيلتها، كما ذاقَ الأول.	72
لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.	36
لَيْسَ لِقَاتِلٍ مِيرَاثٌ.	18

من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فليس له ..	69
مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ..	83
من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته..	59
نهى رسول الله – (صلى الله عليه وسلم) – عن بيع الحصاة وبيع الغرر	86
يسروا ولا تعسّروا.	59

فهرس الأعلام

الرقم	الاسم	الصفحة
01	إبراهيم بن السري بن سهل أبو إسحاق **الزجاج** البغدادي	09
02	**ابن منظور** محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعى الإفريقى	09
03	أبو الحسين احمد **بن فارس** بن زكريا	10
04	محمود عمر بن محمد بن أحمد الخوارزمي **الزمخشرى**	10
05	علي بن محمد بن علي الشريف الحسني **الجرجاني**	10
06	تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي **السّبكي**	10
07	علي أحمد **الندوي**	10
08	أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر بن عبد الرحمن، القرشي **المقري** التلمساني	11
09	محمد بن علي بن الطيب **أبو الحسين البصري** المتكلم المعتزلي	12
10	أبو حامد محمد بن محمد **الغزالي** الطوسي	12
11	مصطفى أحمد **الزرقا**	13
12	الدين **القرافي** أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمان الصنهاجي المصري	14
13	محمد بن علي بن محمد بن عبد الله **الشوكاني**	14
14	محمد أحمد مصطفى أحمد **أبو زهرة**	14
15	محمد الطاهر **بن عاشور**	15
16	**إمام الحرمين** أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد **الجُوَيْني** الشافعي الأشعري	17

17	سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد بن سالم بن محمد العلامة **الآمدي**	19
18	**الشاطبي** أبو اسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي	19
19	أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد **بن حزم** الأندلسي القرطبي	22
20	ولي الدين أبو زيد عبد الرحمن بن محمد المعروف ب**ابن خلدون**	23
21	أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري **الماوردي**	23
22	**اِبْنِ قَيّمِ الجَوْزِيَّة** أو اِبْنِ القَيّمِ أَبُو عَبْدِ الله شَمْسُ الدينِ مُحَمَّدٌ بْنُ أَبِي بَكرٍ الزُّرْعِيُّ الدِّمَشْقِيُّ الحَنْبَلِيُّ	27
23	**ابن تيمية** تَقِيُّ الدِّينِ أَبُو الْعَبَّاسِ أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ الْحَلِيمِ النُّمَيْرِيُّ الْحَرَّانِي	28
24	**جلال الدين** عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري **السيوطي**	31
25	أحمد بن محمد بن محمد بن علي **بن حجر الهيتمي**	31
26	محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين **الرملي**	31
27	أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، أبو البركات الشهير **بالدردير**	31
28	مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي ، **الرحيباني**	31
29	محمد بن عبد الله **الخراشي** المالكي أبو عبد الله	32
30	عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري	32
31	شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي الكناني **العسقلاني**	53
32	**محمد رشيد** بن علي **رضا** الحسيني	53
33	محمد بن صالح العُثيمين	57

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: الكتب

1.إبراهيم مصطفى، وآخرون : المعجم الوسيط، دار الدعوة، مصر، ط 4 ، 1425 هـ_2004م.
2.ابن تيمية تقي الدين: اقتضاء الصراط المستقيم، تحقيق : محمد حامد الفقي،مطبعة السنة المحمدية – القاهرة، ط.2 ، 1369هـ.
3.ابن تيمية تقي الدين: مجموع الفتاوى، تحقيق: أنور الباز _ عامر الجزار، دار الوفاء، ط3، 1426 هـ / 2005م.
4.ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري،دار المعرفة – بيروت، ط1، 1379 هـ.
5.ابن حجر الهيتمي : تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، المكتبة التجارية الكبرى بمصر،د ط، 1357 هـ – 1983م.
6.ابن حزم الأندلسي أبو محمد علي بن أحمد: الإحكام في أصول الأحكام ، دار الحديث – القاهرة، ط1، 1404 هـ.
7.ابن خلدون عبد الرحمن بن محمد: المقدمة، تحقيق: عبد الله درويش ، دار يعرب، دمشق، ط 1، 2004م.
8.ابن خلكان شمس الدين أحمد بن محمد: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ط1، 1994م.
9.ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث – القاهرة، دط، 1425هـ – 2004م.
10. ابن عابدين الحنفي: رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، دار الفكر–بيروت ، ط2 ، 1992م.
11. ابن عبد البر النمري : جامع بيان العلم وفضله ، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1414 هـ – 1994 م.
12. ابن فارس : أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر _ دمشق، ط 1، 1399هـ – 1979م

13. ابن فرحون اليعمري المالكي برهان الدين أبو الوفاء: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، الرياض: دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، د ط، 2003م.
14. ابن قدامة المقدسي، الفروع. تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت ط 1.،1424هـ-2003م.
15. ابن القيم: إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، القاهرة ، 1388هـ_1968م.
16. ابن القيم: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق : محمد جميل غازي، مطبعة المدني – القاهرة- 1403هـ.
17. ابن ماجة: سنن ابن ماجة تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430 هـ - 2009 م.
18. ابن منظور محمد بن مكرم بن على الإفريقى:لسان العرب، دار صادر- بيروت ط:3، 1414هـ.
19. ابن النجار تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد : شرح الكوكب المنير تحقيق : محمد الزحيلي و نزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2 ، 1418هـ - 1997 م.
20. أبو بكر بن العربي: أحكام القرآن المؤلف،علَّق عليه: محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت – ط.3، 1424 هـ - 2003 م.
21. أبو الحسين البَصْري محمد بن علي الطيب: المعتمد في أصول الفقه تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية بيروت، ط 1، 1403هـ.
22. أبو داود سليمان بن الأشعث: سنن أبي داود، تحقيق: شعَيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية،ط1 ، 2009 م .
23. أبو زهرة محمد : مالك حياته وعصره ، دار الكتاب العربي_ القاهرة، ط 2 ، 1952م
24. أبو يعلى ابن الفراء : الأحكام السلطانية للفراء، تحقيق: محمد حامد الفقي دار الكتب العلمية – بيروت،ط2 ، 1421 هـ - 2000 م.
25. أحمد بن حنبل: مسند الإمام احمد ، تحقيق :أحمد محمد شاكر، دار الحديث – القاهرة، ط 1، 1416 هـ - 1995 م.

26. أحمد بن محمد الحلبي : لسان الحكام في معرفة الأحكام البابي الحلبي، القاهرة ،ط 2، 1973م.
27. أحمد الصاوي: لغة السالك لأقرب المسالك تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1995م.
28. الأشقر محمد سليمان: الفيتا ومناهج الإفتاء ، مكتبة المنار الإسلامية ، الكويت ، ط 1 ، 1986م.
29. الأشقر أسامة محمد سليمان، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس_ الأردن، ط 1، 1420 هـ_ 2000م.
30. الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام،عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1402هـ.
31. الباحسين يعقوب ، الحكم شرعي، مكتبة الرشد_ الرياض، ط 1، 1431 هـ/ 2010م.
32. البخاري محمد بن إسماعيل: صحيح البخارى ، تحقيق:مصطفى البغا، دار ابن كثير، بيروت، ط 3 ، 1407هـ _ 1987م.
33. البهوتى الحنبلى: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، القاهرة، ط 1، 1993م.
34. البيهقي أحمد بن الحسين : السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424 هـ - 2003 م.
35. الترمذي محمد بن عيسى : سنن الترمذي ، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط2، 1395 هـ - 1975 م.
36. الجرجاني علي بن محمد ، التعريفات تحقيق : إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي– بيروت، ط 1 ، 1405هـ.
37. الجصاص أحمد بن علي الرازي: الفصول في الأصول، تحقيق: د.عجيل جاسم النشمي،وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية دولة الكويت، ط.2، 1414هـ=1994م.
38. الجويني إمام الحرمين أبو المعالي: التلخيص في أصول الفقه، تحقيق: عبد الله جولم وبشير العمري ، دار البشائر، بيروت، ط1 ، 1996م.

39. الجويني إمام الحرمين أبو المعالي: غياث الأمم في التياث الظُلم ، تحقيق : د. مصطفى حلمي ، د. فؤاد عبد المنعم ، دار الدعوة ، الإسكندرية ، ط1 1402هـ.
40. الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري: المستدرك على الصحيحين،تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، ط 1 ، 1411 هـ - 1990 م.
41. حسين شواط، عبد الحق حميش: فقه العقود المالية ، دار الكتاب الثقافي ، الأردن، د ط، 1433هـ _ 2012 م.
42. الحموي أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد : غمز عيون البصائر ،تحقيق:أحمد بن محمد الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت،1405هـ - 1985م.
43. الخطيب البغدادي : الفقيه والمتفقه، تحقيق :عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي – السعودية ، ط.2 ، 1421هـ.
44. الدسوقي ابن عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير محمد بن أحمد المالكي، عيسى الحلبي، د ط، د ت.
45. الدعاس عزت عبيد، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، دار الترمذي بيروت، ط3، 1989م.
46. الذهبي شمس الدين: سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، الرسالة، بيروت، ط 1، 1402هـ _1982م
47. الذهبي شمس الدين: المنتقى من منهاج الاعتدال ، تحقيق: محب الدين الخطيب ، إدارة البحوث، المملكة السعودية، ط 3 ، 1413 هـ.
48. الرّملي شهاب الدين: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الفكر، ط 3، 1404هـ/1984م
49. الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض: تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: عبد الستار احمد فراج، دار الهداية الكويت، 1965م .
50. الزحيلي محمد مصطفى: الوجيز في أصول الفقه الإسلامي ، دار الخير ، دمشق ، ط 2، 1427 هـ - 2006 م.
51. الزحيلي محمد: تاريخ القضاء في الإسلام، دمشق: دار الفكر المعاصر، ط 1، 1995م

52. الزحيلي وهبة بن مصطفى: الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر، سورية، ط 2، 1405 هـ - 1985 م.

53. الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، دار القلم دمشق، ط 2 ، 1425 هـ- 2004م.

54. الزرقا مصطفى أحمد:نظام التأمين ،مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 1404 هـ - 1984م.

55. الزركلي خير الدين : الأعلام ، دار العلم للملايين، بيروت، ط 5، 1980م.

56. زكي بن عبد الرحمن المصطفى وآخرون : مشروع دراسة الشفق ، مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية، المملكة السعودية، د ط ، 1426هـ-2005 م.

57. الزمخشري جار الله أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد،: الكشاف، دار الكتاب العربي - بيروت- ، ط 3، 1407 هـ.

58. السّبكي تاج الدين: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط 1، 1411هـ - 1991م.

59. السّبكي تاج الدين: رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، عالم الكتب - بيروت - ط 1، 1419 هـ - 1999 م.

60. السرخسي شمس الدين أبو بكر محمد: المبسوط ، دار الفكر ، بيروت، ط1، 1421هـ.

61. السّيوطي جلال الدين: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط.1 ، 1411هـ - 1990م.

62. الشافعي محمد بن إدريس: الرسالة تحقيق: أحمد شاكر،مكتبه الحلبي، مصر، ط 1، 1358هـ/1940م

63. الشافعي محمد بن إدريس: تفسير الإمام الشافعي، تحقيق: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان، دار التدمرية - المملكة العربية السعودية، ط 1427،1 - 2006م

64. الشاطبي ابراهيم بن موسى اللخمي: الموافقات، تحقيق: عبد الله دراز، دار ابن عفان ، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1417هـ/ 1997م.

65. الشوكاني محمد بن علي: إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول تحقيق: أحمد عزو، دار الكتاب العربي، ط1 ، 1419هـ - 1999م .

66. الشوكاني محمد بن علي: نَيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث،مصر، ط 1، 1413هـ- 1993م.
67. عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة – شباب الأزهر، مصر ط 8، دت.
68. علاء الدين البخاري (المتوفى : 730هـ): كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية –بيروت، ط1 ، 1418هـ/1997م.
69. علي بن ناصر الشلعان: النوازل في الحج، دار التوحيد، المملكة السعودية، ط 1، 1431هـ _ 2010م.
70. عيسى عبده: التأمين بين الحل والتحريم، دار الاعتصام، القاهرة، ط 1 ، 1398 هـ_1978م
71. الغزالي أبوحامد: المستصفى تحقيق: محمد عبد السلام ، دار الكتب العلمية_بيروت ، ط 1 ، 1413هـ- 1993م.
72. القرافي شهاب الدين : الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية ، بيروت، ط.2، 1416 هـ - 1995م
73. القرافي شهاب الدين : الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق ،تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ - 1998م
74. القرضاوي: الاجتهاد ،دار القلم ، الكويت، ط 1 ، 1417هـ_1996م
75. مالك بن أنس: موطأ، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي،بيروت، ط 1، 1406هـ، 1985م
76. الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب: الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، تحقيق : د. أحمد مبارك البغدادي، مكتبة ابن قتيبة ، الكويت ، ط1 1409هـ
77. محمد عثمان شبير: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن ، ط 6، 1427 هـ_ 2007م
78. مسلم بن الحجاج: صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث،بيروت، ط1. 1374 هـ- 1954م.
79. الموسوعة الفقهية الكويتية صادرة عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، دارالسلاسل ، د ط، 1427 هـ.

80. الندوي، علي أحمد : القواعد الفقية ، دار القلم_دمشق ، ط 3 ، 1414 هـ /1994 م

81. النسائى سنن النسائي الكبرى، تحقيق:عيد الغفار البنداي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط1، 1411_1991.

82. النووي أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري : المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط 1 ، 1392 هـ

ثانيا: المقالات

1. رضا شعبان : شروط رئيس الدولة في الفقه الإسلامي، مجلة الآفاق العلمية، جامعة الجلفة ، الجزائر، العدد 10 ، 2018

2. محمد راشد المري : الفحص الطبي قبل الزواج، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية،العدد 14، د ت، كلية الشريعة، جامعة قطر.

3. كريم زينب، كريم كريمة : النظرة المقاصدية للفحص الطبي قبل الزواج، مجلة الدراسات الحقوقية ، العدد2 ، جوان 2020، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس ، الجزائر.

ثالثا: البحوث الأكاديمية

1. حمود بن محمد بن غالب الغشيمي: سلطة ولي الأمر في الأحكام الاجتهادية، رسالة دكتوراه، قسم السياسة الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود– 1426هـ

2. محمد عبدالله المرزوقي: سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي، رسالة ماجستير، قسم الفقه، كلية الشريعة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية عام 1406هـ.

3. ناصر بن أحمد صالح عمير: تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في السياسة الشرعية ، رسالة ماجستير جامعة الإمام محمد بن سعود ، المملكة السعودية 1435/1434 هـ

4. نور الدين معلم: سلطة الحاكم في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، قسم الدراسات العليا الشرعية – جامعة أم القرى –1404 هـ .

رابعا: المحاضرات الجامعية

1-بن سعيد موسى ، محاضرات في القواعد الفقهية، ألقيت على طلبة السنة الثانية علوم إسلامية، سنة 2020/2019 جامعة محمد بوضياف_ المسيلة، الجزائر.

2-الذوادي قوميدي : محاضرات الاجتهاد وأصول الفتوى للسنة الثانية ماستر، فقه مقارن وأصوله ، سنة 2020/2019. جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر.

3-رحماني نجية: محاضرات في علم الخلاف لطلبة السنة أولى ماستر فقه مقارن، سنة 2022/2021 جامعة محمد بوضياف_ المسيلة، الجزائر.

4-وليد بن إبراهيم العجاجي : محاضرات في رفع الخلاف وطرقه ، جامعة الإمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، 1435/1434 هـ.

5-يامن خليل: محاضرات في النوازل الفقهية ، لطلبة السنة الثانية ماستر فقه مقارن، سنة 2022/2021 جامعة محمد بوضياف_ المسيلة، الجزائر.

خامسا: القرارات والنصوص القانونية

- الأمر رقم 05-02مؤرخ في27 :فبراير ، 2005 يعدل ويتمم قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد : 15، المؤرخ في: 27 فبراير 2005.
- قرار منظمة التعاون الإسلامي رقم 17/21 – س: بشأن التدابير الخاصة بتنظيم وتحديد أعداد الوافدين إلى الأماكن المقدسة لأداء فريضة الحج، من 3 – 7 شعبان 1408هـ الموافق 21 – 25 آذار/ مارس 1988م
- قرار هيئة كبار العلماء: المملكة العربية السعودية، رقم 187 وتاريخ 1418/3/26هـ

سادسا: المواقع الالكترونية

1-فتوى محمد فركوس على الأنرنت:https://ferkous.com/home/?q=fatwa-47

2-فتاوى نور على الدرب، حكم تأخير أذان الفجر ربع ساعة عن التقويم، على موقع انترنت: https://binothaimeen.net/content/12375

3- فتوى ناصر بن سليمان العمر: https://almoslim.net/node/136919

4-هاني الضليع: عضو الاتحاد العربي لعلوم الفضاء والفلك ، مقال على الموقع: https://www.aljazeera.net/encyclopedia/conceptsandterminology/2016/6/28

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
المقدمة	أ
الفصل الأول: مفهوم قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) ومذاهب العلماء فيها	7
المبحث الأول: التعريف بالمفردات وشرح المفاهيم	9
المطلب الأول: : مفهوم القاعدة الأصولية والفقهية والفرق بينهما	9
الفرع الأول: القاعدة لغة واصطلاحًا	9
الفرع الثاني: مفهوم القاعدة الفقهية	11
الفرع الثالث: مفهوم القاعدة الأصولية	12
الفرع الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية	13
المطلب الثاني: الحكم الشرعي وأقسامه	16
الفرع الأول : تعريف الحكم في اللغة والاصطلاح	16
الفرع الثاني: الحكم التكليفي والحكم الوضعي	18
الفرع الثالث: الحكم الاجتهادي والحكم غير الاجتهادي	19
المطلب الثالث:المقصود بالحاكم.	20
الفرع الأول: تعريف الحاكم.	21
الفرع الثاني:تعريف ولي الأمر والإمامة العامة.	22
المطلب الرابع: مفهوم رفع الخلاف	24
الفرع الأول: تعريف رفع الخلاف	24
الفرع الثاني: أنواع الخلاف	25
المبحث الثاني : قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) عند العلماء	29
المطلب الأول: صيغ ورودها في كتب العلماء وقواعد ذات صلة	30

الفرع الأول: صيغ (قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف) ومظانها.	30
الفرع الثاني : قواعد ذات صلة	33
المطلب الثاني: مذاهب العلماء في قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف).	34
الفرع الأول: تحرير محل النزاع	34
الفرع الثاني : أقوال الفقهاء وأدلتهم.	35
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجيح	40
المطلب الثالث: ضوابط قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف.	43
الفرع الأول: أهلية من يتولى رفع الخلاف.	43
الفرع الثاني: عدم مخالفة القطعيات	44
الفرع الثالث: مراعاة المصلحة العامة ومقاصد الشريعة.	45
الفرع الرابع: رفع الخلاف عمليا مع إبقائه علميا.	46
الفصل الثاني: بعض التطبيقات المعاصرة لقاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف)	49
المبحث الأول: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في باب العبادات	50
المطلب الأول: صحة وقت الصبح الذي أقره الحاكم	50
الفرع الأول : تحرير محل النزاع	51
الفرع الثاني: مذاهب العلماء وأدلتهم	53
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجيح.	58
المطلب الثاني: تحديد نسب الحجاج وبعض ما يتعلق به.	60
الفرع الأول: مشروعية تحديد نسب الحجاج	60
الفرع الثاني: المسائل الناجمة عن تحديد نسب الحجاج	61
المبحث الثاني: بعض تطبيقات قاعدة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) من الأحوال الشخصية	66

المطلب الأول: حكم الزام الحاكم بالفحص الطبي للمقبلين على الزواج	67
الفرع الأول: تصوير المسألة	67
الفرع الثاني: أقوال الفقهاء وأدلتهم	67
الفرع الثالث: الترجيح	70
المطلب الثاني: حكم الحاكم في طلاق الثلاث في المجلس الواحد	71
الفرع الأول: تصوير المسألة وتحرير محل النزاع	71
الفرع الثاني: آراء الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم.	72
الفرع الثالث: المناقشة والتَّرجيح	76
المبحث الثالث: بعض تطبيقات قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف في المعاملات	79
المطلب الأول: حكم التسعير	80
الفرع الأول: تصوير المسألة ومحل النزاع	80
الفرع الثاني: آراء الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم.	81
الفرع الثالث: المناقشة والترجيح	83
المطلب الثاني : حكم التأمين والإلزام به .	85
الفرع الأول: مفهوم التأمين	85
الفرع الثاني : مذاهب العلماء في التأمين وأدلتهم	86
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجح	89
الخاتمة	93
ملخص البحث	95
فهرس الآيات القرآنية	97
فهرس الأحاديث	100
فهرس الأعلام	102
قائمة المصادر والمراجع	104