أثر المقاصد الشرعية في فتح الذرائع وبعض تطبيقاتها المعاصرة

الكلمات المفتاحية: المقاصد ، الذرائع ، المعاصرة

م٠د٠ شيماء علي حميد الضاري
التخصص دكتوراه في أصول الفقه
المدرس في قسم الفقه وأصوله . بغداد / كلية الإمام الأعظم الجامعة
shiamaa.ali20@gmail.com

الملخص

إن المقاصد الشرعية مراد الشارع الحكيم في شرعه، والعمل بها يحقق غايات الشارع، وهذه المقاصد لها آثار في حياة الناس، وهو جلب المصالح ، ودفع المفاسد، وقد تكلمت في هذا البحث عن أثر مقاصد الشريعة ، وفتح الذرائع، ثم تطبيقات على أثر مقاصد الشريعة في فتح الذرائع، وتناولت ثلاثة تطبيقات وهي:

١ـ سكن النازحين في المساجد.

٢ـ جواز طواف الحائض طواف الإفاضة إذا اضطرت على السفر.

٣ـ الاقتراض من البنوك لأجل بناء السكن

ثم الخاتمة وذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت اليها.

والحمد لله رب العالمين.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين ، وعلى آله الأطهار وصحبه الأبرار ومن اهتدى بهديه ، وسار على نهجه إلى يوم الدين ، وبعد :

فان المتعارف عليه في الشريعة الإسلامية أن الاعتداد بالأحكام الشرعية إنما يكون بما تؤول إليه هذهِ الأحكام من غايات ، وهي مقصود الشارع في التشريع ؛ سواء ورد باعتبارها نص من كتاب أو سنة ، أو كانت معقولة المعنى ولها نظير في الشريعة تقاس عليها ، أو لم يرد فيها ما يدل على اعتبارها أو إلغائها وليس لها نظير تقاس عليه إلا أنها من فقه الشريعة لا تحيد عن روح التشريع ؛ فاعتبار المصالح هو مقصود الشارع سواء كان بوسائل

جائزة او وسائل محظورة إلا أنها تؤول إلى جلب منفعة راجحة على مفسدتها ، أو دفع مفسدة أعظم ؛ فتفتح هذه الوسيلة لتحقيق ذلك .

والمقاصد الشرعية مراد الشارع الحكيم من شرعه ، والكشف عنها و العمل بها تحقيق لغاية الشارع من تشريع الأحكام الشرعية ؛ فلهذه المقاصد الأثر في حياة الناس ؛ وهو الإصلاح الناتج عن درء المفاسد وجلب المنافع ، وقد يكون هذا الإصلاح ناتجاً عن فتح الذريعة المحرمة إذا ما كانت المصلحة راجحة على المفسدة المظنونة ؛ فلا يلتفت إلى المفسدة والضرر الناتج عنها في سبيل تحقيق مصلحة أرجح منها ؛ ولما كانت المصلحة هي الغرض المقصود من الشرائع ، وجعلتها الشريعة الإسلامية إحدى غاياتها ، بل أظهر غاياتها ، كان المحظور إذا أدى إلى مصلحة مؤكدة وكانت المصلحة أكبر من الضرر الناشئ من المحظور ، أو بتعبير أدق كان الضرر الذي يدفع بتحقيق هذه المصلحة أكبر من الذي ينشأ من ارتكاب المحظور ، كان ذلك المحظور في أصله في مرتبة المأذون به ، لتتحقق تلك المصلحة أو ليتحقق دفع الضرر الأكبر [١]؛ فالعمل بالمقاصد الشرعية لا يقتصر على ظواهر النصوص ودلالاتها اللفظية بل هي روح الأحكام ، وفي بحثي هذا سأبين إن شاء الله تعالى أثر مقاصد الشريعة في فتح الذرائع من خلال بعض التطبيقات المعاصرة ، ويتألف من مقدمة وثلاثة مطالب وخاتمة ؛ وكالآتي :

المطلب الأول : تعريف أثر مقاصد الشريعة في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني : تعريف فتح الذرائع في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثالث : تطبيقات أثر مقاصد الشريعة في فتح الذرائع

المطلب الأول

التعريف بأثر مقاصد الشريعة

سنتناول في هذا المطلب المقصود بالأثر و مقاصد الشريعة في اللغة ، ومن ثم بيان تعريف أثر مقاصد الشريعة في الاصطلاح ؛ وعلى النحو الآتي :

أولا : الأثر في اللغة

بقية الشيء أو الخبر ، ويقال : أثر فيه تأثيراً إذا ترك فيه أثراً[٢] .

ثانياً : مقاصد في اللغة

المقاصد : جمع مقصد ، والمقصد مصدر ميمي مشتق من الفعل قصد ، وله معانٍ كثيرة منها :

١. الاستقامة

القصد : استقامة الطريق . قصد يقصد قصداً فهو قاصد ، وقوله تعالى :﴿ وَعَلَى ٱللَّهِ قَصۡدُ ٱلسَّبِيلِ وَمِنۡهَا جَآئِرٞۚ وَلَوۡ شَآءَ لَهَدَىٰكُمۡ أَجۡمَعِينَ ٩ ﴾ [٣] ؛ أي على الله تبيين الطريق المستقيم والدعاء إليه بالحجج والبراهين الواضحة[٤] .

٢. السهولة وعدم المشقة

يقال : سفر قاصد : أي سهل وقريب ؛ وفي التنزيل العزيز : ﴿ لَوۡ كَانَ عَرَضٗا قَرِيبٗا وَسَفَرٗا قَاصِدٗا ﴾ [٥] أي غير شاق[٦] .

٣. العدل

يقصدُ في حكمه أي يعدلُ ، وفي الحديث : (القصد القصد تبلغوا)[٧] أي عليكم بالقصد من الأمور في القول والفعل ، وهو الوسط بين الطرفين[٨] .

٤. الاعتماد

يقال قَصَدَه يقصده قصداً وقصد له واقصدني إليه الأمر [٩] .

٥. إتيان الشيء

يقال : قصده وقصد له وقصد إليه . وقصدتُ قصده : نحوتُ إليه[١٠] .

٦. التوسط وعدم الإفراط

القصد في الشيء خلاف الإفراط وهو ما بين الإسراف والتقتير[١١] ؛ وكقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ أَوۡرَثۡنَا ٱلۡكِتَٰبَ ٱلَّذِينَ ٱصۡطَفَيۡنَا مِنۡ عِبَادِنَاۖ فَمِنۡهُمۡ ظَالِمٞ لِّنَفۡسِهِۦ وَمِنۡهُم مُّقۡتَصِدٞ ﴾[١٢] .

ثالثاً : معنى الشريعة في اللغة

يطلق لفظ الشريعة ويراد به الدين والمنهاج والطريق والملة ؛ وتأتي على معانٍ اخرى منها[١٣] :

١. مشرعة الماء

الشريعة في كلام العرب يراد بها مشرعة الماء وهي مورد الشاربة التي يشرعُها الناس فيشربون منها ويستقون .

٢. الخوض والدخول في الأمر

شرعتُ في هذا الأمر شروعاً أي خضتُ ؛ واشرع يده في المِطهرة إذا أدخلها فيها إشراعاً .

٣. السنة

الشريعة والشرعةُ : ما سن الله من الدين وأمر به كالصوم ، والصلاة ، والحج ، والزكاة وسائر أعمال البر ؛ ومنه قوله تعالى:﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾[١٤] ، وقوله تعالى :﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ ﴾[١٥] .

ثانياً : تعريف أثر مقاصد الشريعة في الاصطلاح

١. الأثر في الاصطلاح : لا يخرج استعمال الفقهاء والأصوليين للفظ (أثر) عن المعاني اللغوية ؛ ويطلقونه بمعنى ما يترتب على الشيء ، وهو المسمى بالحكم عندهم ، كما إذا أُضيف الأثر إلى الشيء فيقال : أثر العقد ، وأثر الفسخ ، و أثر النكاح وغير ذلك[١٦] . وأثر المقاصد هو ما يترتب عليها من أحكام شرعية .

٢. تعريف مقاصد الشريعة في الاصطلاح

لم أعثر على تعريف لمقاصد الشريعة باعتبارها علماً على علم معين في كتب المتقدمين من الأصوليين حتى ممن اشتهر عنهم الكلام في هذا المجال كالغزالي[١٧] ، و الشاطبي[١٨] (رحمهما الله تعالى) وإنما يكتفون ببعض ما تضمنته من معاني ، أو التقسيم لأنواعها ؛ لذا سأقتصر على ذكر تعريف مقاصد الشريعة كما جاء في كتب المتأخرين ؛ ومنها :

١. قال الطاهر بن عاشور[١٩] (رحمه الله تعالى) : ((مقاصد التشريع العامة هي : المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو بعضها ؛ بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة))[٢٠] .

٢. عرفها علال الفاسي[٢١] (رحمه الله تعالى) : ((المراد بمقاصد الشريعة : الغاية منها ؛ والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها))[٢٢] .

٣. قال الدكتور محمد سعد اليوبي : ((المقاصد : هي المعاني والحِكم ونحوها التي راعاها الشارع في التشريع عموماً وخصوصاً ، من أجل تحقيق مصالح العباد))[٢٣].

٤. قال الدكتور الريسوني هي : ((الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها ؛ لمصلحة العباد))[٢٤] .

٥. عرفها الدكتور نور الدين الخادمي بأنها : ((المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية ، والمترتبة عليها ؛ سواء أكانت تلك المعاني حِكماً جزئية أم مصالح كلية أم سمات جمالية ، وهي تتجمع ضمن هدف واحد ؛ هو تقرير عبودية الله ومصلحة الإنسان في الدارين))[٢٥] .

التعريف المختار وشرحه

ومن خلال هذهِ التعريفات يمكن استخلاص تعريفاً للمقاصد الشرعية فأقول : يقصد بالمقاصد الشرعية (**غايات الشارع من تشريع الأحكام الشرعية المترتب عليها صلاح الأمة بما يؤهلها للقيام بحق الاستخلاف في الأرض**) .

شرح التعريف :

(غايات الشارع من تشريع الأحكام) : غاية الشيء نهايته ونتيجته ؛ والمراد ما يترتب على تشريع الأحكام من نتائج .

(الأحكام الشرعية) : قيد لإخراج الأحكام العرفية و الاعتقادية و الطبيعية و اللغوية.

(المترتب عليها صلاح الأمة) : أي على الغايات ؛ من جلب منفعة ودرء مفسدة .

(بما يؤهلها للقيام بحق الاستخلاف في الأرض) : وهو غاية الشارع من التشريع للقيام بحق الاستخلاف في أقامة الصلاح ودرء الفساد في الأرض .

ثالثاً : **أقسام المقاصد الشرعية**

تُقسم المقاصد بحسب تصور معانيها إلى مقاصد حقيقية ومقاصد عرفية ، وبحسب مراعاتها في تشريع الأحكام الشرعية وشمولها للإحكام إلى مقاصد عامة ومقاصد خاصة ومقاصد جزئية ، وتقسم من حيث أثرها أو أهميتها في حياة المكلفين إلى مقاصد ضرورية ومقاصد

حاجية ومقاصد تحسينية ؛ ومنعاً للإطالة سأقتصر على ذكر أقسامها من حيث أثرها ؛ و كما يأتي :

المقاصد الشرعية من حيث أهميتها في حياة المكلفين وهي :

١. **المقاصد الضرورية** : وهي التي لا بد منها من قيام مصالح الدين والدنيا ؛ بحيث إذا فقدت لم تجرِ مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وفوت حياة ، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم[٢٦] .

وقد اعتبرها الجويني[٢٧] (رحمه الله) من أصول الشريعة حين قال : (ما يعقل معناه وهو أصل ويئول المعنى المعقول منه إلى أمر ضروري لابد منه مع تقرير غاية الإيالة[٢٨] الكلية والسياسة العامية ، وهذا بمنزلة قضاء الشرع بوجوب القصاص في أوانه فهو معلل بتحقق العصمة في الدماء المحقونة والزجر عن التهجم عليها[٢٩]) ، وهي على خمسة أنواع : حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ العقل ، وحفظ النسل ، وحفظ المال ؛ قال الغزالي (رحمه الله) : (ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم [٣٠]).

وإنما يكون حفظها بمراعاة أمرين احدهما : الإيجاد من العدم ، والثاني : ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع[٣١] .

٢. **المقاصد الحاجية** : وهي ما يُفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب فإذا لم تراعَ دخل على المكلفين الحرج والمشقة ، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد المادي المتوقع في الضروريات[٣٢] .

ومثل لها الغزالي (رحمه الله) بالولاية على الصغيرة في الزواج فقال : (ما يقع في رتبة الحاجات من المصالح والمناسبات ؛ كتسليط الولي على تزويج الصغيرة والصغير ، فذلك لا ضرورة إليه لكنه محتاج إليه في اقتناء المصالح)[٣٣] .

٣. **المقاصد التحسينية** : وهي ما لا يرجع إلى ضرورة وحاجة ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات[٣٤] .

فالأخذ بما يليق من محاسن العادات ، وتجنب المدنسات ؛ التي تألفها العقول السليمة هي من قبيل التحسينيات[٣٥] ؛ كالتحلي بالصدق والمروءة واجتناب مدنسات الأخلاق والأجساد .

المطلب الثاني

التعريف بفتح الذرائع

أولاً : تعريف فتح الذرائع في اللغة والاصطلاح

١. معنى فتح الذرائع في اللغة

لبيان معنى (فتح الذرائع) لابد من بيان معنى كل من كلمة (فتح) ، وكلمة (ذرائع) في اللغة ؛ فالذرائع ؛ قد تطلق ويراد بها (الوسيلة أو السبب إلى الشيء) ، و (التقرب من الشيء)وهذه المعاني تناسب معنى (الفتح) في اللغة وهو : ضد الاغلاق[٣٦]؛يقال فتح الباب والصندوق والقفل ،وفتح الكتاب نشر طيه ،وفتح الطريق هيأه وأذن بالمرور فيه ،وفتح الجلسة بدأ عملها ،وفتح البلد اذا تغلب عليه وملكه[٣٧].

٢. تعريف فتح الذرائع في الاصطلاح

إن من الذرائع ما تسد وهي الوسائل المباحة التي يتوسل بها إلى الحرام ؛فتسد دفعاً للمفسدة المترتبة على فعل المحرم ،ولكن قد يُسمح بالتوسل بوسائل محرمة لتحقيق مصلحة راجحة لايمكن تحققها إلا بهذه الوسائل ؛ وهو ما نجده في كتابات الفقهاء وإن لم يصطلحوا على معنى خاص بفتح الذرائع ؛ و على النحو الآتي :

١. قال القَرَافي (رحمه الله تعالى) الذي يُعَدُّ من أقدم مَن تكلم عن فتح الذرائع ؛ في معرض كلامه عن سد الذرائع : (واعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها ويكره ويندب ويباح ،فإن الذريعة هي الوسيلة فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج)[٣٨] ،و قال في كتابه الفروق : (قد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا افضت إلى مصلحة راجحة كالتوسل إلى فداء الأسارى

بدفع المال للكفار الذي هو محرم عليهم الانتفاع به بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة عندنا ،وكدفع مال لرجل يأكله حراماً حتى لا يزني بامرأة إذا عُجز عن دفعه عنها إلا بذلك ،وكدفع المال للمحارب حتى لا يقع القتل بينه وبين صاحب المال عند مالك رحمه الله تعالى ولكنه اشترط فيه أن يكون يسيراً ،فهذه الصور كلها الدفع وسيلة إلى المعصية بأكل المال ،ومع ذلك فهو مأمور به لرجحان ما يحصل من المصلحة على هذه المفسدة)[٣٩] فجميع ماذكره (رحمه الله تعالى) هي وسائل محرمة ولكن لما يترتب عليها من مصلحة راجحة سواء كانت دفع مفسدة أو جلب مصلحة أُجيز العمل بهذهِ الوسائل.

٢. ذهب إليه العز بن عبد السلام (رحمه الله تعالى) فقال : (قد يجوز الإعانة على المعصية لا لكونها معصية بل لكونها وسيلة الى تحصيل المصلحة الراجحة وكذلك إذا حصل بالإعانة مصلحة تربو على مصلحة تفويت المفسدة كما تبذل الأموال في فدى الأسرى الأحرار المسلمين من أيدي الكفرة والفجرة)[٤٠] ، ففتح الذرائع لا يكون إلا إذا تحققت مصلحة راجحة كنتيجة لفتح الذريعة المحرمة ،وقال : (وقد يجوز في حال الإضطرار ما لا يجوز في حال الإختيار كما يجوز لمن ظفر بمال غريمهِ الجاحد لدينه أن يأخذ من ماله مثل حقه ،فإن كان من غير جنسه فله أن يأخذه ويبيعه)[٤١] ؛ وعليه يمكن القول أن تحقيق المصلحة الراجحة لا يقتصر عليه فقط في اعتبار فتح الذرائع ؛ بل لابد من وجود الضرورة إلى ذلك الفتح فلا يمكن تحقيق المصلحة إلا بوسيلة محرمة

٣. ومعنى فتح الذرائع نجده في فتاوى إبن تيمية (رحمه الله تعالى) عندما قال : (وما كان منهياً عنه للذريعة فإنه يفعل لأجل المصلحة الراجحة)[٤٢] ،وقال : (إن مانهي عنه لسد الذريعة يباح للمصلحة الراجحة كما يباح النظر إلى المخطوبة والسفر بها إذا خيف ضياعها كسفرها من دار الحرب)[٤٣] ،وقد تبعه تلميذه إبن القيم (رحمه الله تعالى) وقال : (وما حرم للذريعة يباح للمصلحة الراجحة)[٤٤] .

ومن المعاصرين من حذا حذو الأقدمين فتكلم في فتح الذرائع وقال :

١. قال إبن عاشور (رحمه الله تعالى) : (ولولا أن سد الذرائع قد جُعل لقباً لخصوص سد ذرائع الفساد ،لقلنا إن الشريعة كما سدّت الذرائع فتحت ذرائع أُخرى)[٤٥] ،وقال في موضع آخر من كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية : (فأما وقد درجنا على أنَّ اصطلاحهم في سد الذرائع أنه لقب خاص بذرائع الفساد فلا يفوتنا التنبيه على أن الشريعة قد عمدت إلى ذرائع المصالح ففتحتها)[٤٦] ، أي أن سد الذريعة يقابله في الشريعة فتح الذرائع تحقيقاً لمصلحة راجحة وإن كانت ذريعتها ممنوعة ؛فهذا موجود في الشريعة كما ذكرنا سابقاً وإن لم يجعل الأصوليون له اصطلاحاً ولقباً خاصاً به كما هو الحال في سد الذرائع .

٢. من المعاصرين الذين تكلموا على فتح الذرائع وأن المعتبر فيه هو مآلات الذرائع الشيخ أبو زهرة (رحمه الله تعالى) : (أن الذرائع ينظر فيها إلى نتائجها ،فإن كانت فساداً وجب منعها ؛لان الفساد ممنوع ،فيمنع ما يؤدي إليه ،وإن كانت مصلحة طلب الأخذ بها ؛لأن المصلحة مطلوبة أو يسمى ذلك فتح الذرائع)[٤٧]؛ ،وقال : (ولما كانت المصلحة هي الغرض المقصود من الشرائع ، وجعلتها الشريعة الإسلامية إحدى غاياتها ، بل أظهر غاياتها ، كان المحظور إذا أدى إلى مصلحة مؤكدة وكانت المصلحة أكبر من الضرر الناشئ من المحظور ، أو بتعبير أدق كان الضرر الذي يدفع بتحقيق هذه المصلحة أكبر من الذي ينشأ من ارتكاب المحظور ، كان ذلك المحظور في أصله في مرتبة المأذون به ، لتتحقق تلك المصلحة أو ليتحقق دفع الضرر الأكبر)[٤٨]فالغاية من فتح الذرائع هي تحقيق مصلحة راجحة ممثلة بجلب منفعة في حال الفتح أو دفع مفسدة أكبر من المفسدة التي يمكن دفعها من غير فتح الذريعة ، وقال الدكتور محمد صدقي آل بورنو في موسوعته الفقهية : (إنه إذا كان التصرف منهياً عنه سداً للذريعة المؤدية إلى المفسدة أو الضرر لكن إذا وجد مصلحة ومنفعة أعظم من الضرر فإن هذه الذريعة يجب فتحها للمصلحة الراجحة)[٤٩] ؛ ونجد من

المعاصرين من انبرى لهذا المعنى المسطور في كتابات الأصوليين القدماء والمعاصرين وجعل لفتح الذرائع تعريفاً اصطلاحياً ومنها :

١. قال الدكتور محمد سليمان الأشقر بأن فتح الذرائع هو : (إباحة ارتكاب المحرم إن كان تركه يؤدي الى ضرر أعظم)[٥٠]

٢. جاء تعريف فتح الذرائع في الموسوعة الفقهية بأنه : (تيسير السبل إلى مصالح البشر)[٥١]

٣. قال الدكتور عمر محمد سعيد في كتابه الأدلة الأصولية المميزة للمذهب المالكي أن فتح الذرائع يقصد به : (إباحة الممنوع في الظاهر ، لإفضائه إلى مصلحة معتبرة شرعاً)[٥٢]

التعريف المختار وشرحه

وبعد الاطلاع على ما ذُكر من كلام الأُصوليين في فتح الذرائع يمكن وضع تعريف لفتح الذرائع وهو : **(تجويز الوسائل المحظورة شرعاً دفعاً لمفسدة اكبر أو جلباً لمنفعة أرجح)** .

شرح التعريف :

(تجويز): من الإجازة ؛ أي إمضاء الشيء و الإعتداد به .

(الوسائل المحظورة) قيد احترازي لإخراج الوسائل غير المفضية إلى الفساد وهي الوسائل الواجبة ، أو المندوبة ، أو المباحة .

(شرعاً) : أي أن يكون حظر الوسائل من جهة الشرع .

(دفعاً لمفسدة اكبر أو جلباً لمنفعة أرجح) شرط في فتح الذرائع تحقيق المصلحة الراجحة فلا عبرة للمصلحة المرجوحة ، وتتمثل المصلحة الراجحة بدفع مفسدة عظيمة ، أو جلب منفعة راجحة على المفسدة المترتبة على الوسيلة المحظورة في الأصل .

ثانياً : **حجية الاستدلال بفتح الذرائع وأدلة مشروعيتها**

قال الشيخ محمد أبو زهرة (رحمه الله تعالى) : (هذا أصل من الأصول التي ذكرتها الكتب المالكية ، والكتب الحنبلية ، أما كتب المذاهب الأخرى فإنها لم تذكرها بهذا العنوان ولكن ما يشتمل عليه هذا الباب مقرر في الفقه الحنفي والشافعي على اختلاف في بعض أقسامه ، واتفاق في أقسام أخرى)[٥٣]، وقال في معرض حديثه عن فتح الذرائع :(إن الأخذ بالذرائع كما قررنا ثابت من كل المذاهب الإسلامية ، وإن لم يُصرّح به)[٥٤]؛ فمن المعروف عند الحنفية ان من أصول مذهبهم الاستحسان والحيل وفتح الذرائع داخلاً بهما ،وكذلك نجد الشافعية وإن لم يصرحوا باعتبار فتح الذرائع من أصول مذهبهم في بناء الأحكام الشرعية فهو معتبر في اجتهاداتهم الفقهية [٥٥]، وقد ورد عن الإمام الشافعي (رحمه الله تعالى) قوله : (إن الذرائع إلى الحلال والحرام تشبه معاني الحلال والحرام)[٥٦]وهذا هو محل الاعتبار في الذريعة من حيث السد والفتح ، وقال العز بن عبد السلام : (قد يجوز الإعانة على المعصية لا لكونها معصية بل لكونها وسيلة إلى تحصيل المصلحة الراجحة وكذلك إذا حصل بالإعانة مصلحة تربو على مصلحة تفويت المفسدة كما تبذل الأموال في فدى الأسرى الأحرار المسلمين من أيدي الكفرة والفجرة)[٥٧] .

أما إبن حزم (رحمه الله تعالى) فإنه أنكر العمل بسد الذرائع[٥٨] تمشياً مع مبدئه ؛ وهو الأخذ بظواهر النصوص ،ولم يصرح باعتبار أو نكران فتح الذرائع .

وذهب الشيعة إلى أن فتح الذرائع لا يعد أصلا من أصول مذهبهم وإن وجد معناه فهو داخل تحت أصول أُخرى قال البحراني : (وهذا الاصطلاح غير مستعمل في أصول الإمامية ،وما هو مستعمل عندهم هو المقدمة ، فتارة تكون مقدمة للحرام وأُخرى مقدمة للواجب ،وقد تكون مقدمة للمستحب والمكروه والمباح)[٥٩] .

المطلب الثالث

التطبيقات الفقهية المعاصرة لأثر المقاصد الشرعية في فتح الذرائع

اولاً : سكن النازحين في المساجد

مسألة واقعية قد حدثت في بلادنا بعد الأحداث التي مرت بها بعض محافظات العراق وما حصل من تهجير ونزوح لأهلها ؛ و من النازحين من لم يجدوا سكنا لهم أو مأوى ممكن إيوائهم فيه إلا المساجد، فأجاز بعض الفقهاء السكنى لموافقته مقاصد الشريعة في حفظ الأعراض ، ففتحوا الذرائع وأجازوا لهم السكنى في المساجد؛ علما أنهم سيمارسون حياتهم فيها وسيكون فيهم الحائض والجنب، وأصحاب هذه الأوصاف منهي عن دخولهم المسجد إلا للحاجة كالمرور فقط، وسأبين حكم ذلك بإذن الله تعالى.

ما يهمنا في هذه المسألة هو حكم سكنى النازحين في المساجد ويكون فيهم الجنب والحائض، وسأعرض آراء الفقهاء في ذلك:

اختلف الفقهاء في حكم دخول الجنب والحائض إلى المسجد والمكث فيه على رأيين:

الرأي الأول: لا يجوز المكث في المسجد للجنب والحائض و النفساء- وعلى تفصيل بينهم في المرور فيه للحاجة- وهو مذهب جمهور الفقهاء الحنفية[٦٠] والمالكية[٦١] والشافعية[٦٢] والحنابلة[٦٣] .

الرأي الثاني: يجوز للحائض و النفساء والجنب دخول المسجد وهو قول الظاهرية[٦٤] .

استدل أصحاب الرأي الأول بأدلة نقلية من القرآن الكريم والسنة المطهرة:

١. قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعۡلَمُواْ مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغۡتَسِلُواْۚ ﴾[٦٥] .وجه الدلالة : أي لا يقرب الجنب مواضع الصلاة من المساجد إلا مارّاً مجتازاً [٦٦] .

٢.عن السيدة عَائِشَةَ رضى الله عنها تَقُولُ جَاءَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- وَوُجُوهُ بُيُوتِ أَصْحَابِهِ شَارِعَةٌ فِى الْمَسْجِدِ فَقَالَ (وَجِّهُوا هَذِهِ الْبُيُوتَ عَنِ الْمَسْجِدِ ». ثُمَّ دَخَلَ النَّبِىُّ -صلى الله عليه وسلم- وَلَمْ يَصْنَعِ الْقَوْمُ شَيْئًا رَجَاءَ أَنْ تَنْزِلَ فِيهِمْ

رُخْصَةٌ فَخَرَجَ إِلَيْهِمْ بَعْدُ فَقَالَ « وَجِّهُوا هَذِهِ الْبُيُوتَ عَنِ الْمَسْجِدِ فَإِنِّى لاَ أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ وَلاَ جُنُبٍ)[٦٧] .

واستدل أصحاب الرأي الثاني بما يأتي:

١.عن أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: لَقِيَنِي رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم وَأَنَا جُنُبٌ فأَخَذَ بِيَدِي، فَمَشَيْتُ مَعَهُ حَتَّى قَعَدَ، فَانْسَلَلْتُ مِنْهُ وَأَتَيْتُ الرَّحْلَ فَاغْتَسَلْتُ، ثُمَّ جِئْتُ وَهُوَ قَاعِدٌ؛ فَقَالَ: (أَيْنَ كُنْتَ يَا أَبَا هِرٍّ) فَقُلْتُ لَهُ، فَقَالَ: (سُبْحَانَ اللهِ يَا أَبَا هِرٍّ إِنَّ الْمُؤْمِنَ لاَ يَنْجُسُ)[٦٨] .

٢.وَقَدْ كَانَ أَهْلُ الصُّفَّةِ يَبِيتُونَ فِي الْمَسْجِدِ بِحَضْرَةِ رَسُولِ اللَّهِ (وَهُمْ جَمَاعَةٌ كَثِيرَةٌ ، وَلاَ شَكَّ فِي أَنَّ فِيهِمْ مِنْ يَحْتَلِمُ ، فَمَا نُهُوا قَطُّ ، عَنْ ذَلِكَ)[٦٩] .

٣.عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ أَنَّ وَلِيدَةً سَوْدَاءَ كَانَتْ لِحَيٍّ مِنْ الْعَرَبِ فَأَعْتَقُوهَا فَجَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (فَأَسْلَمَتْ فَكَانَ لَهَا خِبَاءٌ فِي الْمَسْجِدِ أَوْ حِفْشٌ)[٧٠]. فَهَذِهِ امْرَأَةٌ سَاكِنَةٌ فِي مَسْجِدِ النَّبِيِّ (وَالْمَعْهُودُ مِنْ النِّسَاءِ الْحَيْضُ فَمَا مَنَعَهَا عليه السلام مِنْ ذَلِكَ ، وَلاَ نَهَى عَنْهُ ، وَكُلُّ مَا لَمْ يَنْهَ عليه السلام عَنْهُ فَمُبَاحٌ [٧١] .

٤.عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم قَوْلَهُ (جُعِلَتْ لِي الأَرْضُ مَسْجِدًا)[٧٢] ؛ وَلاَ خِلاَفَ فِي أَنَّ الْحَائِضَ وَالْجُنُبَ مُبَاحٌ لَهُمَا جَمِيعُ الأَرْضِ ، وَهِيَ مَسْجِدٌ ، فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يُخَصَّ بِالْمَنْعِ مِنْ بَعْضِ الْمَسَاجِدِ دُونَ بَعْضٍ ، وَلَوْ كَانَ دُخُولُ الْمَسْجِدِ لاَ يَجُوزُ لِلْحَائِضِ لاَخْبَرَ بِذَلِكَ عليه السلام عَائِشَةَ ، إِذْ حَاضَتْ فَلَمْ يَنْهَهَا إلاَّ عَنِ الطَّوَافِ بِالْبَيْتِ فَقَطْ ، وَمِنْ الْبَاطِلِ الْمُتَيَقَّنِ أَنْ يَكُونَ لاَ يَحِلُّ لَهَا دُخُولُ الْمَسْجِدِ فَلاَ يَنْهَاهَا عليه السلام ، عَنْ ذَلِكَ وَيَقْتَصِرُ عَلَى مَنْعِهَا مِنْ الطَّوَافِ[٧٣] .

<u>أثر مقاصد الشريعة في فتح الذرائع:</u>

مما تقدم رأينا بأن الفقهاء اتفقوا على حرمة المكث في المسجد، عدا الظاهرية الذين قالوا بجواز ذلك. وما حصل من تهجير ونزوح جماعي أدى إلى وصول آلاف العوائل ولا يوجد مكان يأويهم ولا سقف يظلهم وناموا في الطرقات، إذ لم يكن أي استعداد رسمي لهم فأصبحوا بحالة مزرية، وصلت إلى تعرضهم إلى ما يؤثر في بعض الضروريات، وكذلك من

غير سكن وهو الذي لا يمكن العيش بغير سكن. لذلك تقتضي مقاصد الشريعة بفتح الذرائع والقول بجواز الإيواء في المسجد والأخذ بقول الظاهرية وهو قول مرجوح من أجل موافقته لمقاصد الشريعة. وفعلا أصبحت المساجد سكنا للنازحين والمهجرين لحين إيجاد البدائل لذلك كله، والحمد لله قد مرت هذه المعضلة بسلام وكانت مقاصد الشريعة كفيلة بحلها، لأن هذا الشريعة متكاملة وشاملة على مر العصور.

ثانياً : جواز طواف الحائض طواف الإفاضة إذا اضطرت على السفر

اختلف الفقهاء فيما إذا حاضت المرأة قبل طواف الإفاضة ولم تتمكن من البقاء لحين طهرها وعلى رأيين :

الرأي الأول : الطهارة شرط في الطواف وهو قول جمهور الفقهاء المالكية[٧٤] والشافعية[٧٥] وهو مشهور مذهب الإمام أحمد[٧٦] ، فلا تطوف مطلقا حتى تطهر.

القول الثاني: الطهارة ليست شرطا في الطواف بل هي واجب وهو قول الحنفية[٧٧] ورواية عن الإمام أحمد[٧٨] ؛ لذلك قالوا تتحفظ وتطوف وعليها بدنة عند بعضهم .

استدل أصحاب الرأي الأول بأدلة نقلية من القرآن الكريم والسنة المطهرة :

١. قال تعالى : ﴿ وَطَهِّرْ بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلْقَآئِمِينَ وَٱلرُّكَّعِ ٱلسُّجُودِ ﴿٢٦﴾ ﴾[٧٩] ، وقوله تعالى :﴿ وَإِذْ جَعَلْنَا ٱلْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا وَٱتَّخِذُوا۟ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِـۧمَ مُصَلًّى ۖ وَعَهِدْنَآ إِلَىٰٓ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَٰعِيلَ أَن طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلْعَٰكِفِينَ وَٱلرُّكَّعِ ٱلسُّجُودِ ﴿١٢٥﴾ ﴾[٨٠] . وجه الدلالة: أن التطهير المأمور به هو التنظيف من كل ما لا يليق به وحمله على التطهير مما لا يناسب بيوت الله ، فيدخل فيه الأوثان والأنجاس ، وجميع الخبائث ، وما يمنع منه شرعاً ، كالحائض[٨١] .

٢. ومن السنة المطهرة ما ورد في الصحيحين عن السيدة عائشة رضي الله عنها : ((إن أول شيء بدأ به النبي صلى الله عليه وسلم حين قدم أنه توضأ ثم طاف بالبيت))[٨٢] .

٣. وقول النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها: ((افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت)) ذكر ذلك لها وهي حائض [٨٣].

٤.حديث صفية لما قيل له: إن صفية قد حاضت، وظن أنها لم تطف للإفاضة فقال : (أحابستنا هي؟)[٨٤] ولهذه الأدلة قالوا بأن الطهارة شرط في الطواف.

أدلة أصحاب الرأي الثاني :

اتفق أصحاب هذا الرأي على أن الطهارة ليست بشرط، ومن أشهر الأقوال عندهم: أنه إذا طاف طواف الإفاضة جنباً فعليه بدنة، وإن طاف محدثاً: فعليه شاة، وأنه يعيد الطواف بطهارة ما دام بمكة.

واستدلوا على رأيهم بأدلة نقلية من القرآن الكريم :

١. قال تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا۟ بِٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾[٨٥] ؛ وجه الدلالة :أن الله أمر بالطواف مطلقاً حيث أنه لفظ ظاهر المعنى بين المراد اقتضى جواز الطواف على أي وجه أوقعه من حدث أو جنابة..... إذ ليس فيه دلالة على كون الطهارة، وما ذكرنا شرطاً فيه، ولو شرطنا فيه الطهارة وما ذكرنا كنا زائدين في النص ما ليس فيه[٨٦] .

٢. وروي عن إبن عباس ﷺ أنه قال : (البدنة تجب في الحج في موضعين أحدهما : إذا طاف جنباً ، والثاني إذا جامع بعد الوقوف)[٨٧] .

وسبب اختلاف الفقهاء هو تردد الطواف بين أن يلحق حكمه بحكم الصلاة أو لا يلحق، وذلك أنه ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم منع الحائض من الطواف كما منعها من الصلاة، فأشبه الصلاة من هذه الجهة ، وقد جاء في بعض الآثار تسمية الطواف صلاة وحجة أبي حنيفة أنه ليس كل شيء منعه الحيض، فالطهارة شرط في فعله إذا ارتفع الحيض كالصوم عند الجمهور[٨٨] .

<u>أثر المقاصد في فتح الذرائع:</u>

وهنا يظهر لنا دور المقاصد في فتح الذرائع فيما إذا اضطُرَّت الحائض إلى الطَّواف فإنها على الرأي الأول بأنَّ الطَّهارة من الحيض شَرْط فإنها لا تطوف؛ لأنها لو طافت لم يصحَّ طوافها؛ لأنه شرط للصِّحَّة.

وإن قلنا: لا تطوف لِتَحْرِيمِ المقَام عليها في المسجد الحرام، فإنها إذا اضْطُرَّت جَازَ لها المُكثُ، وإذا جاز المُكث جاز الطَّواف.

ولهذا اخْتَلَفَ العلماءُ في امرأةٍ حاضت ولم تَطُفْ للإفاضَةِ، وكانت في قافِلَةٍ ولن ينتظروها، فهذه القوافل التي لا يمكن أن تنتظر ولا يمكنُ للمرأة أن تَرْجِعَ إذا سافرت؛ كما لو كانت في أقصى الهند أو أمريكا، فحينئذٍ إما أن يُقَال: تكون مُحْصَرة فَتَتَحَلَّل بِدَمٍ، ولا يَتِمُّ حَجُّهَا؛ لأنَّها لمْ تَطُفْ. وهذا فيه صُعُوبَةٌ لأنها حينئذٍ لم تُؤَدِّ الفريضةَ.

أو يقال: تذهب إلى بلدها وهي لم تَتَحَلَّل التَّحَلُّلَ الثَّاني، فلا يَحِلُّ لها أن تتزوَّج ولا يحلُّ لمزوَّجةٍ أن يَقْرَبَهَا زوجُها، وإنْ مات عنها أو طَلَّقَهَا لا يحلُّ لها أن تتزوَّج، لأنها ما زالت في إحرام، وهذا فيه مَشَقَّةٌ عظيمة.

أو يقال: تَبْقَى في مكَّة وهذا غير ممكن[٨٩].

لهذا هنا نظر المحققون من الفقهاء وفتحوا الذريعة لموافقتها لمقاصد الشريعة وأفتوا بجواز طواف الحائض ولم يوجبوا عليها دما، لقوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[٩٠] وهَذَا أَصْلٌ عَظِيمٌ فِي الدِّينِ ، وَرُكْنٌ مِنْ أَرْكَانِ شَرِيعَةِ الْمُسْلِمِينَ شَرَّفَنَا اللَّهُ سُبْحَانَهُ عَلَى الْأُمَمِ بِهَا ، فَلَمْ يُحَمِّلْنَا إصْرًا وَلَا كَلَّفَنَا فِي مَشَقَّةٍ أَمْرًا[٩١]، وللقاعدة الفقهية (المشقة تجلب التيسير)[٩٢] ، وهذا اختيارُ شيخ الإسلام إبن تيمية (رحمه الله) [٩٣] هو الصَّواب بإذن الله تعالى الموافق لمقاصد الشريعة، لكنْ يجبُ عليها أن تتحذر حتى لا ينْزل الدَّمُ إلى المسجد فيلوثه[٩٤]

ثالثاً : الاقتراض من البنوك لأجل بناء السكن

يمر المجتمع اليوم بحاجة ماسة وشديدة للسكن في المناطق الآمنة خصوصا بعد ما حصل من التهجير والنزوح، و شحة دور السكن ، وارتفاع مبالغ الاستئجار لما يفوق طاقة المسلم عليه، ولاستمرار هذه الظروف لسنين طويلة، ولعدم انقطاعها أصبحت الحاجة للبناء تصل إلى حد الضرورة ، وإلا يجد المسلم نفسه في الطرقات أو تحت أحد الجسور مفترشا الأرض وملتحفا السماء،ولأجل ذلك لا بد من النظر في مقاصد الشريعة وإمكانية فتح الذرائع

وإجازة الاقتراض في سبيل الحصول على سكن يأويه وعائلته ويحفظ فيه أهله وعرضه من كل المخاطر.

وقبل النظر في أقوال الفقهاء لا بد أن نقول أنه يجب على المفتي أن يتصور المشكلة التي يفتي فيها تصوراً صحيحاً، مبنيا على الواقع، دون تهوين، ولا تهويل، حتى تكون فتواه على بصيرة، فالحكم على الشيء فرع عن تصوره[٩٥] .

وهذا ما يعبر عنه بـ (فقه الواقع) فكثيرا ما يكون خطأ الفقيه ناشئا عن عدم تصور واقع المسألة المستفتى فيها، وليس من عدم فهم النصوص والقواعد الشرعية.
والاقتراضَ بفائدةٍ هو عَيْنُ الرِّبا المُحرَّم بالكتابِ والسُّنَّة وإجْماع المسلمين الذين يُعتدُّ بقوْلِهم، وليس لأحدٍ التَّعامُل بالرِّبا، ومَن فَعَلَهُ فقد فتح على نفسه باب شَرٍّ مُستطير، وستُمحق بركة ما أَخَذَهُ من الرِّبا، ويتعرَّض لإعلان حربٍ بيْنَهُ وبيْنَ الجبار سبحانه.

ولكن هذا في ظروف آمنة ومستقرة وخالية من الاضطرار، أما في حالة الاضطرار فلا بد من الاحتكام لمقاصد الشريعة ؛ وكما يأتي :

اتفق الفقهاء على حرمة الربا وحرمة الاقتراض من البنوك لأن فيه التعامل بالربا، والربا محرم شرعاً في كل الأحوال وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، واستثنى الأمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن ورواية عن الإمام أحمد بجواز التعامل بالربا في دار الحرب فقط .

القول الاول : جواز التعامل بالربا في غير بلاد المسلمين ؛ وإليه ذهب أبو حنيفة وهو قول محمد بن الحسن[٩٦] ، واستدلوا بما يأتي :

١. ذُكر عن مكحول[٩٧] عن رسول الله (ﷺ) قال : ((لا ربا بين المسلمين وبين أهل دار الحرب في دار الحرب))[٩٨] ، وقالوا : ان هذا الحديث وإن كان مرسلاً[٩٩] إلا أن مكحول فقيه ثقة[١٠٠] .

وأُجيب : أن حديث مكحول مرسل ضعيف فلا حجة فيه ولو صح لتأولناه على أن معناه لا يباح الربا في دار الحرب جمعاً بين الأدلة[١٠١].

٢. روى إبن عباس (ﷺ) أن رسول الله (ﷺ) قال في خطبته : ((كل رباً كان في الجاهلية فهو موضوع ، وأول رباً يوضع ربا العباس بن عبدالمطلب))[١٠٢] ، وهذا لأن العباس (ﷺ) بعدما اسلم رجع إلى مكة وكان يربي ، ويُخفي فعله عن رسول الله (ﷺ) فما لم ينهه عنه دل أن ذلك جائز ، وإنما جعل الموضوع من ذلك ما لم يقبض حتى جاء الفتح وفيه نزل قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ٢٧٨ ﴾[١٠٣].

٣. ورد عن إبراهيم النخعي قال: (لا بأس بالدينار بالدينارين، في دار الحرب، بين المسلمين وأهل الحرب)[١٠٤] وإبراهيم النخعي هو من فقهاء التابعين، ووارث علم المدرسة المسعودية بالكوفة.

٤. احتج محمد بن الحسن بحديث بني النضير حين أجلاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقالوا: إن لنا ديونا على الناس لم تحلّ بعد، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((ضعوا وتعجلوا))[١٠٥] مستدلا بهذا الحديث على جواز الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب، لأن ديونهم كانت على المسلمين. وقال: وإنما جوز ذلك، لأنهم كانوا أهل حرب (ودارهم دار حرب وقد حاصرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في حصنهم) فعرفنا أن مثل هذه المعاملة تجوز بين المسلم والحربي، وإن كان لا يجوز بين المسلمين في دارنا[١٠٦] .

٥. إن مال الحربي مباح ، ولكن المسلم بالاستئمان ضمن لهم أن لا يخونهم ، وأن لا يأخذ منهم شيئاً إلا بطيبة أنفسهم ، فهو يتحرز عن الغدر بهذهِ الأسباب ثم يتملك المال عليهم بالأخذ لا بهذهِ الأسباب ، وهذا لأن فعل المسلم يجب حمله على أحسن الوجوه ما أمكن ، وأحسن الوجوه ما قلنا[١٠٧].

وأجيب : أن قولهم إنَّ أموال الحربي مباحة بلا عقد فلا نُسلم هذهِ الدعوى إن دخلها المسلم بأمان فإن دخلها بغير أمان فالعلة منتقضة كما إذا دخل الحربي دار الإسلام فبايعه المسلم فيها درهماً بدرهمين وأنه لا يلزم من كون أموالهم تباح بالاغتنام استباحتها بالعقد الفاسد(١٠٨) .

القول الثاني : حرمة التعامل بالربا مطلقاً ولا فرق بين دار الإسلام ودار الحرب ، و به قال الجمهور ، و أبو يوسف من الحنفية ؛ واستدلوا بما يأتي :

١. عموم القرآن والسنة في تحريم الربا من غير تفريق بين دار الإسلام ودار الحرب لو تعامل به مسلمان مهاجران أو مسلم وحربي في دار الإسلام ؛ فما حُرم في دار الإسلام حُرم في دار الحرب كالخمر وسائر المعاصي(١٠٩) .
٢. قال أبو يوسف (رحمه الله تعالى) : (أن حرمة الربا ثابتة في حق العاقدين ، أما في حق المسلم فظاهر ، وأما في حق الحربي فلأن الكفار مخاطبون بالمحرمات وقال تعالى :﴿ وَأَخْذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَٰلَ ٱلنَّاسِ بِٱلْبَٰطِلِ ۚ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَٰفِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴿١٦١﴾ ﴾ (١١٠)ولهذا حرم مع الذمي والحربي الذي دخل دارنا بأمان)(١١١)
٣. قال النووي(١١٢) (رحمه الله تعالى) في المجموع : (لا فرق في تحريمه بين دار الإسلام ودار الحرب فما كان حراماً في دار الإسلام كان حراماً في دار الحرب سواء جرى بين مسلمين أو مسلم وحربي سواء دخلها المسلم بأمان أم بغيره هذا مذهبنا)(١١٣)

أثر المقاصد في فتح الذرائع:

من خلال النظر في أدلة أصحاب القولين يتبين أن قول الجمهور هو الراجح ؛ وهو ما يذهب إليه بعض العلماء في الرد على من يحتج بقول أبي حنيفة ومحمد (رحمهما الله تعالى) في جواز التعامل بالربا في بلاد غير المسلمين في الوقت الحاضر ، أما من خلال

النظر في المقاصد المترتبة على التعامل بالربا كالحاجة إلى القروض الربوية لامتلاك بيوت خاصة لغرض سكنى العائلة المقيمة في البلاد الأوربية مثلاً لا للمتاجرة والمرابحة ؛ فللفقيه النظر في هذه الحاجة والإفتاء فيها بالاستناد إلى قول أبي حنيفة ومحمد (رحمهما الله تعالى)[١١٤].وقد تكون الحاجة إلى مثل هذه المعاملة قائمة في ديار المسلمين ؛ ولما كانت المقاصد الشرعية تدور مع جلب المصالح ودرء المفاسد، ومن القواعد المتفق عليها بين الفقهاء قاعدة : (الضرورات تبيح المحظورات)[١١٥] وكذلك قاعدة : (الحاجة قد تنزل منزلة الضرورة، خاصة كانت أو عامة)[١١٦] .والحاجة هي التي إذا لم تتحقق يكون المسلم في حرج وإن كان يستطيع أن يعيش، بخلاف الضرورة التي لا يستطيع أن يعيش بدونها، والله تعالى رفع الحرج عن هذه الأمة بنصوص القرآن كما في قوله تعالى :﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ ﴾[١١٧] ﴿ مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجۡعَلَ عَلَيۡكُم مِّنۡ حَرَجٖ ﴾[١١٨] ؛ والمسكن اليوم وصل إلى حد الضرورة، إذ لا يمكن تحقيق حفظ الضروريات بغيره فهو ملازم للضروريات، والمسكن الذي يدفع عن المسلم الحرج هو المسكن المناسب له في أمانة موقعه وفي سعته وفي مرافقه ، بحيث يكون سكنا يليق بحياة المسلم الكريمة ، فإباحة التعامل بالربا لأجل السكن يكون موافقا لمقاصد الشريعة ، ويمكن أن يحقق المصلحة ويسد حاجة السكن، ومن المقرر في القواعد الفقهية قاعدة : (يرتكب أخف الضررين لاتقاء أشدهما)[١١٩] . فالقرض من البنوك أخف من التعرض للتشرد والضياع مع أهله وعياله ، والمبيت على الأرصفة والطرقات، ولكن لا بد من تبيان أمر مهم ألا وهو أن القاعدة الفقهية الأخرى تنص على : (ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها)[١٢٠] ، لذلك لا يجوز تملك البيوت للتجارة ونحوها أو تملك البيوت فوق حاجة المسلم وإنما هو لسد حاجته فقط وبالشروط الآتية:

١ – أن لا يمتلك سكنا خاصا به أو بأهله.

٢ – أن لا يمكنه دفع مبالغ الاستئجار، واليوم بلغت مبالغ الاستئجار تفوق كل البلدان المجاورة تقريبا.

٣ – أن لايوجد من يعينه أو يقرضه.

٤ – أن لا يجد من يهيئ له السكن بطريقة شرعية كالمرابحة.

٥ – أن يأخذ بقدر مايسد حاجته من غير أي زيادة على الحاجة.

٦ . أن لا يمكن الحصول على القرض إلا من طريق المصارف وبشرط الفائدة .

الخاتمة

الحمد لله تعالى الذي برحمته تتم الصالحات ، فقد اشرفت على نهاية البحث في موضوع **(أثر المقاصد الشرعية في فتح الذرائع)** ومن الجدير قبل طي صفحته الأخيرة أن الخص أهم ما توصلت اليه من نتائج ، وكالآتي :

١. إن بين علم مقاصد الشريعة وعلم أصول الفقه عموم وخصوص من وجه وهو تحقيق مصلحة العباد في الدارين .
٢. إن لمقاصد الشريعة علاقة بالأدلة الأصولية المختلف فيها كفتح الذرائع وذلك من خلال تحقيق المصلحة بفتح الذريعة سواء كانت جلب مصلحة أو دفع مفسدة .
٣. إن المحافظة على مقصود الشارع لا يقتصر على ظواهر النصوص من حيث التحريم والإباحة ؛ بل لا بد من النظر في الأثر المترتب عليها .
٤. إباحة طواف الحائض طواف الإفاضة إذا اضطر على السفر وفي ذلك محافظة على تحقيق مقصود الشارع في الامتثال لإمره تعالى وإقامة فرضه ورفع الحرج عن الحائض .
٥. جواز إسكان النازحين في المساجد وفي ذلك تحقيق لمقاصد الشريعة الضرورية في حفظ النفس والعرض .
٦. إن الحاجة إلى توفير السكن المناسب قد تنزل منزلة الضرورة عند الاضطرار إليه ؛ مما يسمح التعامل بالقروض الربوية وليس على الإطلاق وإنما الضرورة تقدر بقدرها

Abstract

The effect of legitimate purposes in opening pretexts

And some of its contemporary applications

Teacher Dr. Shaimaa Ali Hamid Al-Dhari

Doctoral Specialization in Jurisprudence

Teacher in the Department of Jurisprudence and Its Origins Baghdad / Imam Al-Azam College University

The legitimate purposes of the wise street murad in its law, and working with it achieves the ends of the street, and these purposes have implications in the lives of people, which is to bring interests, and pay the evils, and I have spoken in this search for the effect of the purposes of sharia, opening pretexts, and then applying on the effect of the purposes of sharia in the opening of pretexts, and dealt with three applications:

1. Housing the displaced in mosques.
2. It is permissible to have a menstruation in the air if she has to travel.
3. Borrowing from banks to build housing

The conclusion was then that the most important findings were mentioned .

And thank God the Lord of the Worlds

الهوامش

(١)ينظر : مالك (حياته وعصره . آراؤه وفقهه) ، الشيخ محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي ، ط ٤ ، ١٤٣٣ هـ . ٢٠١٢ م ، ٣٥٤ .

(٢) المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية بالقاهرة ، دار الدعوة ، ص٥ .

(١) سورة النحل ، جزء من آية ٩ .

(٢) لسان العرب ، محمد بن مكرم بن علي ابو الفضل جمال الدين إبن منظور الانصاري (ت ٧١١هـ) ، دار صادر . بيروت ، ط٣ ، ١٤١٤ هـ ، ٣ / ٣٥٣ ، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) ، وتاج= =العروس من جواهر القاموس ، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي (ت ١٢٠٥ هـ) ، تحقيق : مجموعة من المحققين ، دار الهداية ، ٩ / ٣٥ ، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) .

(٣) سورة التوبة ، جزء من آية ٤٢ .

(٤) لسان العرب ، ٣ / ٣٥٣ ، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) .

(٥) اخرجه البخاري في صحيحه ، محمد بن اسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ، تحقيق : محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة ، ط١ ، ١٤٢٢ هـ ، ٨ / ٩٨ ، حديث رقم (٦٤٦٣) ، كتاب الرقاق ، باب القصد والمداومة على العمل ، ونص الحديث : ((قال رسول الله ﷺ : ((لن يُنجي أحداً منكم عمله)) قالوا و لا أنت يا رسول الله ؟ قال : ((ولا أنا ، إلا أن يتغمدني الله برحمةٍ ، سددوا وقاربوا ، واغدوا وروحوا ، وشيء من الدُّلجة ، والقصد القصد تبلغوا)) .

(٦) تاج العروس، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) ، ٩ / ٣٨ .

(٧) لسان العرب ، ٣ / ٣٥٣ ، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) .

(٨) لسان العرب ، ٣ / ٣٥٣ ، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) .

(١) تاج العروس ، ٩ / ٣٦ ، باب الدال ، فصل القاف ، مادة (قصد) .

(٢) سورة فاطر ، جزء من آية ٣٢ .

(٣) لسان العرب ، ٨ / ١٧٦ ، باب العين ، فصل الشين ، مادة (شرع) .

(٤) سورة المائدة ، جزء من آية ٤٨ .

(٥) سورة الجاثية ، جزء من آية ١٨ .

(١٦) الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، ط٢ ، دار السلاسل ، الكويت ، ١ / ص٤٩ .

(٢) **الغزالي هو** : محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ، أبو حامد ، حجة الإسلام ، وفيلسوف ومتصوف ، له نحو مائتي مصنف ، مولده ووفاته في خرسان ، من تصانيفه : (إحياء علوم الدين) ، و (تهافت الفلاسفة) ، و (المستصفى من علم الأصول) ، و (المنخول من علم الأصول)، توفي سنة ٥٠٥هـ . ينظر : الاعلام ، الزركلي ، دار العلم للملايين ، ط١٥ ، ٢٠٠٢م ، ٧ / ص ٢٢ .

(٣) **الشاطبي هو** : إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي أبو إسحاق الشهير بالشاطبي ، أصولي حافظ من أهل غرناطة ، وكان من أئمة المالكية ، من تصانيفه : (الموافقات في أصول الفقه) ، و (المجالس) ، و (الإفادات والإشارات) ، و (المقاصد الشافية شرح خلاصة الأفكار) توفي سنة ٧٩٠ هـ . ينظر : الإعلام ، ١ / ص ٧٥ .

(٤) **إبن عاشور هو** : هو محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي ينحدر من أرقى الأسر منزلة وأعلاها شأناً ، نال التعلم والتعليم للمواد اللغوية والشرعية في جامع الزيتونة ، من مؤلفاته : (التحرير والتنوير في تفسير القرآن الكريم) ، و (حاشية التوضيح والتصحيح لمشكلات كتاب التنقيح) ، (مقاصد الشريعة الإسلامية)، توفي سنة ١٣٩٣ هـ . ينظر : مقدمة كتاب المقاصد الشرعية الإسلامية / ص٢٧ وما بعدها .

(٥) مقاصد الشريعة الإسلامية ، إبن عاشور ، ت : محمد الحبيب ، وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية ، قطر ، ١٤٢٥ هـ . ٢٠٠٤ م ، ٣ / ص ١٦٥ .

(١) **علال الفاسي هو** : علال أو محمد علال بن عبد الواحد بن عبد السلام بن علال بن عبدالله بن المجذوب الفاسي الفهري ، زعيم وطني من كبار الخطباء والعلماء في المعرب العربي ، ولد سنة ١٩٠٨ م ، من مؤلفاته : (النقد الذاتي) ، و (المغرب العربي منذ الحرب العالمية الاولى) وغيرها . ينظر : الاعلام ، ٤ / ص ٢٤٦ وما بعدها .

(٢) مقاصد الشريعة الاسلامية ومكارمها ، علال الفاسي ، دار المغرب الإسلامي ، ط٥ ، ١٩٩٣ م ، ص٧ .

(٣) مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية ، د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي ، دار الهجرة ، ط١ ، ١٤١٨ هـ . ١٩٩٨ م ، ص٣٧ .

(٤) نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ، د.أحمد الريسوني ، الدار العلمية للكتاب الإسلامي ، ط٢ ، ١٤١٢ هـ . ١٩٩٢ م ، ص ٧ .

(٥) علم المقاصد الشرعية ، نور الدين الخادمي ، مكتبة العبيكان ، ط١ ، ١٤١٢ هـ . ١٩٩٢ م ، ص ١٧ .

(٢٦) الموافقات ، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت ٧٩٠ هـ) ، ت : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار إبن عفان ، ط١ ، ١٤١٧ هـ . ١٩٩٧ م ، ٢ / ص ١٧ . ١٨ .

(٢٧) **الجويني هو** : الإمام الكبير شيخ الشافعية ، إمام الحرمين ، أبو المعالي عبد الملك ، من تصانيفه : (نهاية المطلب في المذهب) ، و (الإرشاد في أصول الدين) ، و (البرهان في أصول الفقه) ، و (غياث الأمم في الإمامة) ، توفي سنة ٤٧٨ هـ . ينظر : سيّر أعلام النبلاء ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان قايماز الذهبي (ت ٧٤٨ هـ) ، ت : مجموعة من المحققين ، مؤسسة الرسالة ، ط٣ ، دمشق ، ١٤٠٥ هـ . ١٩٨٥ م ، ١٨ / ص ٤٦٨ .

(٢٨) السياسة ، ينظر : لسان العرب ، ١١ / ص ٣٤ .

(٢٩) البرهان في أصول الفقه ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني ، ت: صلاح بن محمد بن عويضة ، دار الكتب العلمية ، بيروت . لبنان ، ط١ ، ١٤١٨ هـ . ١٩٩٧ م ، ٢ / ص٧٩ .

(٣٠) المستصفى ، أبو حامد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥ هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ ، ١٤١٣ هـ . ١٩٩٣ م ، ١٧٤ .

(٣١) الموافقات ، ٢ / ص١٨ .

(٣٢) الموافقات ، ٢ / ص ١٨ .

(٣٣) المستصفى ، ١٧٥ .

(٣٤) المصدر السابق

(٣٥) الموافقات ، ٢ / ص١٨ .

(٣٦)لسان العرب / ٢: ٥٣٦ / باب الحاء / فصل الفاء / مادة (فتح) ، تاج العروس / ٧: ٥ / فصل الفاء مع
الحاء المهملة ، القاموس المحيط / ١: ٢٣٢ / باب الحاء / فصل الفاء / مادة (فتح) .
(٣٧)المعجم الوسيط / ٢: ٦٧١ / باب الفاء .
(٣٨)ينظر : شرح تنقيح الفصول / ١: ٤٤٩ ، الفروق / ٢: ٦١ .
(٣٩)ينظر : الفروق / ٢: ٦٢ .
(٤٠)ينظر : قواعد الأحكام في مصالح الأنام / ١: ٨٧ .
(٤١)ينظر : المصدر السابق .
(٤٢)ينظر : مجموع الفتاوى / ٢٢ / ٢٩٨ / تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني (ت
٧٢٨ هـ) / تحقيق : عبدالرحمن بن محمد بن قاسم / مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف / المدينة
المنورة . السعودية / ١٤١٦ هـ . ١٩٩٥ م .
(٤٣)ينظر : المصدر السابق / ٢٣ : ١٨٦ .
(٤٤)ينظر : زاد المعاد في هدي خير العباد / ٣: ٤٢٧ .
(٤٥)ينظر : مقاصد الشريعة / ٢: ١٠٢ . ١٠٣ .
(٤٦)ينظر : المصدر السابق / ٣ : ٣٤٠ .
(٤٧)ينظر : مالك / ٣٥٣ .
(٤٨)ينظر : مالك / ٣٥٤ .
(٤٩) ينظر : موسوعة القواعد الفقهية / ٨ : ٥٤٦ / محمد صدقي بن احمد بن محمد ال بورنو / مؤسسة الرسالة
/ بيروت . لبنان / ط١ / ١٤٢٤هـ . ٢٠٠٣ م .
(٥٠)ينظر : الواضح في أصول الفقه / ١٦٢ / الدكتور محمد سليمان عبد الله الأشقر / دار السلام . مصر / ط٢ / ١٤٢٥ هـ . ٢٠٠٤ م .
(٥١)ينظر : الموسوعة الفقهية الكويتية / ٢٤ : ٢٨١ .
(٥٢)ينظر : الأدلة الأصولية المميزة للمذهب المالكي / ١٦٢ / الدكتور عمر محمد سعيد عبدالعزيز / الامارات .
دبي / ط١ / ١٤٢٠هـ . ٢٠٠٩م .
(٥٣)ينظر : أصول الفقه لأبي زهرة / ٢٨٨ .
(٥٤)ينظر : المصدر السابق / ٢٩٤ .

(٥٥)فتح الذرائع / ٧٤ .

(٥٦) ينظر : الام / ٤ : ٤٩

(٥٧)ينظر : قواعد الاحكام في مصالح الأنام / ١: ٨٧ .

(٥٨)الإحكام في أُصول الأحكام لابن حزم / ٦: ٢ .

(٥٩)ينظر : المعجم الأصولي / ٢ : ٣٦١ .

(٦٠) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني (٥٨٧هـ) ، دار الكتب العلمية ، ط٢ ، ١٤٠٦هـ . ١٩٨٦ م ، ١ / ٣٨ ، و الاختيار لتعليل المختار ، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي مجد الدين أبو الفضل الحنفي (ت ٦٣٨ هـ) ، مطبعة الحلبي ، القاهرة ، ١٣٥٦ هـ . ١٩٣٧ م ، ١ / ١٣ .

(٦١) التاج والأكليل لمختصر خليل ، محمد بن يوسف بن أبي القاسم الغرناطي المالكي (ت ٨٩٧ هـ) ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٦ هـ . ١٩٩٤ م / ١ / ٤٦٣.

(٦٢) كفاية الاخيار في حل غاية الإختصار ، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن جرير بن معلى الحسيني الشافعي (ت٨٢٩ هـ) ، ت : علي عبد الحميد ، و محمد وهبي ، دار الخير ، دمشق ، ط١ ، ١٩٩٤ م ، ٨٠ ، و مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت ٩٧٧ هـ) ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٥ هـ ١٩٩٤م ، ١ / ٢١٥.

(٦٣) المغني ، أبو محمد موفق الدين بن إحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي (٦٢٠هـ) ، مكتبة القاهرة ، ١٩٨٦ م ، ١ / ١٠٧ .

(٦٤) المحلى بالآثار ، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد ين حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (٤٥٦ هـ) ، دار الفكر ، بيروت ، ١ / ٤٠٠ . ٤٠١ .

(٦٥) سورة النساء ، جزء من آية ٤٣ .

(٦٦) بدائع الصنائع ، ١ / ٣٨ ، و معني المحتاج ، ١ / ٢١٥ ، و المغني ، ١ / ١٠٧ .

(٦٧) اخرجه أبو داود في سننه ، أبو داود السجستاني (٢٧٥هـ) ، ت : شعيب الأرنؤوط ، و محمد كامل ، دار الرسالة العالمية ، ط١ ، ١٤٣٠هـ . ٢٠٠٩ م ، ١ / ١٦٦ . ١٦٧ / رقم الحديث (٢٣٢) : كتاب الطهارة ، باب الجنب يدخل المسجد . وقال الأرنؤوط : اسناده حسن .

(٦٨) اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، محمد فؤاد عبد الباقي (١٣٨٨ هـ) ، دار إحياء الكتب العربية ، ١ / ٧٧ ، رقم الحديث (٢١٠) . كتاب الحيض .

(٦٩) المحلى ، ١ / ٤٠٠ .

(٧٠) اخرجه البخاري في صحيحه ، ١ / ٩٥ / رقم الحديث (٤٣٩) ، كتاب الصلاة ، باب نوم المرأة في الصلاة

(٧١) المحلى ، ١ / ٤٠١ .

(٧٢) اللؤلؤ والمرجان ، ١ / ١٠٤ ، رقم الحديث (٢٩٩) ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، وهو جزء من حديث : ((قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ أَحَدٌ مِنَ الأَنْبِيَاءِ قَبْلِي: نُصِرْتُ بِالرُّعْبِ مَسِيرَةَ شَهْرٍ، وَجُعِلَتْ لِيَ الأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا، فَأَيُّمَا رَجُلٍ مِنْ أُمَّتِي أَدْرَكَتْهُ الصَّلاَةُ فَلْيُصَلِّ، وَأُحِلَّتْ لِيَ الْغَنَائِمُ، وَكَانَ النَبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُبْعَثُ إِلَى قَوْمِهِ خَاصَّةً وَبُعِثْتُ إِلَى النَّاس كَافَّةً، وَأُعْطِيتُ الشَّفَاعَةَ)) .

(٧٣) المحلى ، ١ / ٤٠١ .

(٧٤) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي (ت ٩٥٤ هـ) ، دار الفكر / ط٣ / ١٤١٢ هـ . ١٩٩٢ م ، ١ / ٣٧٤ .

(٧٥) مغني المحتاج ، ١ / ١٤٩ .

(٧٦) المغني ، ١ / ٢٢٤ .

(٧٧) تحفة الفقهاء ، محمد بن أحمد بن أبي أحمد أبو بكر علاء الدين السمرقندي (ت ٥٤٠ هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ط١ ، ١٤١٤ هـ . ١٩٩٤ م ، ١ / ٣٩١ ، و بدائع الصنائع ٢ / ١٢٩ ، و حاشية إبن عابدين ، ٢ / ٥٢٨ .

(٧٨) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي (ت ٨٨٥ هـ) دار إحياء التراث العربي ، ط٢ ، ٤ / ١٦ .

(٧٩) سورة الحج ، جزء من آية ٢٦ .

(٨٠) سورة البقرة ، آية ١٢٥ .

(٨١) البحر المحيط في التفسير ، أبو حيان الأندلسي (٧٤٥هـ) ، تحقيق : صدقي محمد جميل ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤٢٠هـ ، ١ / ٦١١

(٨٢) اللؤلؤ والمرجان ، ٢ / ٤٨ .

(٨٣) أخرجه مسلم في صحيحه ، مسلم بن الحجاج (٢٦١هـ) ، ت: محمد فؤاد ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ٢ / ٨٧٣ ، رقم الحديث (١٢١١) ، كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام .

(٨٤) أخرجه مسلم ، ٢ / ٩٦٤ ، رقم الحديث (٣٨٢) ، كتاب الحج ، باب وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض .

(٨٥) سورة الحج ، جزء من آية ٢٩ .

(٨٦) بدائع الصنائع ، ٢/ ١٢٩ .

(٨٧) المصدر السابق

(٨٨) ينظر : بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت٥٩٥هـ) ، ت : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، مجمع الملك فهد ، المدينة المنورة ، ١ / ٤٩ .

(٨٩) ينظر : الشرح الممتع على زاد المستنقع ، محمد بن صالح بن عثيمين (ت ١٤٢١ هـ) ، دار إبن الجوزي ، ط١ ، ١٤٢٢هـ .١٤٢٨هـ ، ١ / ٣٣١ . ٣٣٢ .

(٩٠) ينظر : أحكام القرآن ، أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي (٥٤٣ هـ) ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، دار الفكر ، ١ / ٣٤٧ .

(٩٢) الاشباه والنظائر ، جلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ) ، ط١ ، ١٤١١هـ . ١٩٩٠م ، ٧٦ .

(٩٣) ينظر : مجموع الفتاوى ، تقي الدين أبو العباس بن تيمية (ت ٧٢٨ هـ) ، ت : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، مجمع الملك فهد ، المدينة المنورة ، ١٤١٦ هـ . ١٩٩٥م ، ٢٦ / ١٩٩ .

(٩٤) الشرح الممتع ، ١ / ٣٣١ . ٣٣٢ .

(٩٥)ينظر: شرح الكوكب المنير ، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي (ت٩٧٢هـ) ، تحقيق : محمد الزحيلي ونزيه حماد ، مكتبة العبيكان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧ م ، ١/٥٠.

(٩٦)المبسوط / ١٤ : ٥٧ / شمس الدين السرخسي / دار المعرفة . بيروت / ١٤١٤هـ . ١٩٩٣ م.

(٩٧)**مكحول هو** : مكحول الدمشقي فقيه تابعي ثقة عالم أهل الشام ، يكنى بأبي عبدالله ، وقيل : أبو ايوب ، وقيل :

أبو مسلم ، ارسل عن النبي (ﷺ) احاديث ، وارسل عن عدد من الصحابة لم يدركهم ، وروى عن طائفة من

قدماء التابعين يظن أنه لم يلتق بهم ، وقال الزهري (رحمه الله) : العلماء أربعة : سعيد بن المسيب بالمدينة

، والشعبي بالكوفة ، والحسن بالبصرة ، ومكحول بالشام ، واختلف في وفاته قيل سنة ١١٢هـ ، وقيل : ١١٣

هـ ، وقيل : ١١٨هـ .ينظر : سير اعلام النبلاء / ٥ : ١٥٥ ومابعدها .

(٩٨)لم اعثر على هذا الحديث في كتب الحديث ، وإنما ذُكر في كتب الفقه للحنفية كالمبسوط / ١٤ : ٥٧ ، و

العناية بلفظ ((لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب)) / ٧ : ٣٩ ، وقال الزيلعي في نصب الراية :

هذا حديث غريب / ٤ : ٤٤ .

(٩٩)**الحديث المرسل** :للعلماء في تعريف المرسل أقوال :

الاول : أنه ما قال فيه التابعي صغيراً كان أو كبيراً : قال رسول الله (ﷺ) كذا ، أو فعل كذا .

الثاني : أنه حديث التابعي الكبير فقط كسعيد بن المسيب وغيره .

الثالث : هو ما ذهب اليه جمهور الفقهاء والاصوليين : أنه ما انقطع إسناده على أي وجه كان انقطاعه ، والأول هو المشهور عند كثير من المحدثين . اما حكمه فقد اختلف العلماء في حكم المرسل والاحتجاج به على اقوال ايضاً :الاول : ما ذهب اليه جمهور المحدثين وكثير من الفقهاء والأصوليين من القول بضعفه وعدم الاحتجاج به .

الثاني : ذهب فريق من الفقهاء الى قبوله والاحتجاج به ، وممن ذهب الى ذلك الامامان مالك وابو حنيفة وكثير من اصحابهما وغيرهم ، وهو رواية عن الامام احمد بن حنبل .

الثالث : ما ذهب اليه الامام الشافعي ، وهو الاحتجاج ببعض المراسيل دون بعض . حيث احتج بمراسيل سعيد ابن المسيب ، لانه تتبعها فوجدها مسندة من وجوه اخر ، كما نقل عنه ما يفيد ان مراسيل غيره من كبار التابعين حجة عنده ايضاً إذا اعتضدت بمرسل ، أو سند من وجه اخر ، أو قول بعض الصحابة ، او اكثر العلماء ، أو كان المرسل منهم لو سمى لا يسمي الا ثقة . ينظر : محاضرات في علوم الحديث / ٥٢ . ٥٣ / الدكتور حارث سليمان الضاري / دار النفائس / عمان . الاردن / ط٤ / ١٤٢٠ هـ . ٢٠٠٠ م .

(١٠٠)المبسوط / ١٤ : ٥٧ .

(١٠١)المجموع شرح المهذب / ٩ : ٣٩١ / أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦ هـ) / دار الفكر .

(١٠٢)ينظر : سنن ابن ماجه / ٢ : ١٠٢٢ / رقم (٣٠٧٤) / كتاب المناسك / باب حجة رسول الله (ﷺ) / أبو عبدالله بن يزيد القزويني (ت ٢٧٣ هـ) / تحقيق : محمد فؤاد عبدالباقي / دار احياء الكتب العلمية / فيصل عيسى البابي الحلبي ، و سنن الترمذي / ٥ : ١٢٤ / رقم (٣٠٨٧) / ابواب تفسير القرآن / باب ومن سورة التوبة / محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك الترمذي (ت ٢٧٩ هـ) تحقيق : بشار عواد معروف / دار الغرب الاسلامي . بيروت / ١٩٨٩ م ، و السنن الكبرى للبيهقي / ٥ : ٤٥٠ / رقم (١٠٤٦٤) / ابواب الربا / باب تحريم الربا وانه موضوع مردود الى رأس المال / احمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني البيهقي (ت ٤٥٨ هـ) / تحقيق : محمد عبدالقادر عطا / دار الكتب العلمية / بيروت . لبنان / ط٣ / ١٤٢٤ هـ . ٢٠٠٣ م .

(١٠٣)سورة البقرة / آية ٢٧٨ .

(١٠٤) شرح مشكل الآثار ، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ) ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، ٢٤٩/٨.

(١٠٥)سنن الدارقطني ، ٤٦/٣ ، وفيه مسلم بن خالد الزنجي وهو ضعيف وقد وثق ، ينظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة ٨٠٧ ، ١٥٢/٤. قال عنه ابن حجر صدوق كثير الأوهام ، تقريب التهذيب ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار المكتبة العلمية بيروت ، ١٧٨/٣ ، وقال الحاكم صحيح الإسناد ولم يخرجاه ٦٢/٣ ، فالحديث سنده حسن .

(١٠٦) شرح السير الكبير ، ٥ / ٢٤١ .

(١٠٧)المبسوط / ١٤ : ٥٨ .

(١٠٨)المجموع شرح المهذب / ٩ : ٣٩٢ .

(١٠٩)المصدر السابق / ٩ : ٣٩٢ .

(١١٠)سورة النساء / آية ١٦١ .

(١١١)ينظر : بدائع الصنائع / ٧ : ١٣٣ .

(١١٢)**النووي هو** : يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني النووي الشافعي ، أبو زكريا محيي الدين ، علَّامة بالفقه والحديث ، مولده ووفاته في نوا (من قرى حوران بسورية) وإليها نسبته ، من تصانيفه : (تهذيب الأسماء واللغات) ، و (منهاج الطالبين) ، و (الأذكار) ، و (المنثورات) ،وغيرها كثير ، توفي في نوا سنة ٦٧٦ هـ . ينظر : الأعلام للزركلي / ٨ : ١٤٩ . ١٥٠

(١١٣)ينظر : المجموع / ٩ : ٣٩٢ .

(١١٤)ينظر تفاصيل هذهِ المسألة في كتاب فقه النوازل للأقليات المسلمة (تأصيلاً وتطبيقاً) / د . محمد يسري إبراهيم / وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية / قطر / ط١ / ١٤٣٤ هـ . ٢٠١٣ م .

(١١٥) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بإبن نجيم (ت ٩٧٠هـ) ، ٧٣.

(١١٦) المصدر السابق ، ٧٨ ، و الأشباه والنظائر في قواعد وفروه فقه الشافعية ، جلال الدين السيوطي (ت ٩١١ هـ) ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١١هـ . ١٩٩٠م ، ٨٨ .

(١١٧) سورة الحج ، جزء من آية ٧٨ .

(١١٨) سورة المائدة ، جزء من آية ٦ .

(١١٩) تيسير علم أصول الفقه ، عبد الله بن يوسف الجديع ، مؤسسة الريان ، بيروت ، لبنان ، ط١ ، ١٤١٨ هـ . ١٩٩٧ م ، ٣٣٩ .

(١٢٠) الأشباه والنظائر للسيوطي ، ٨٤ ، و الأشباه والنظائر لابن نجيم ، ٧٣ .

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

- أحكام القرآن ، إبن العربي المالكي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط٣ : ١٤٢٤هـ . ٢٠٠٣ م .
- الإحكام في أصول الأحكام ، إبن حزم الظاهري ، تحقيق : احمد شاكر ، دار الافاق الجديدة ، بيروت .
- الاختيار لتعليل المختار ، الموصلي ، مطبعة الحلبي ، القاهرة ، ١٣٥٦ هـ . ١٩٣٧ م .
- الأدلة الأصولية المميزة للمذهب المالكي ، د. عمر محمد سعيد ، الإمارات ، ط١ : ١٤٢٠ هـ . ٢٠٠٩ م .
- الاشباه والنظائر ، إبن نجيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ : ١٤١٩ هـ . ١٩٩٩م .
- الأشباه والنظائر ، السيوطي ، دار الكتب العلمية ، ط١ : ١٤١١ هـ . ١٩٩٠م .
- أصول الفقه ، محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي ، (بدون طبعة وتاريخ) .
- الاعلام ، الزركلي ، دار العلم للملايين ، ط١٥ : ٢٠٠٢ م .
- الأم ، الشافعي ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٤١٠هـ . ١٩٩٠ م
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، علاء الدين ابو الحسن الصالحي ، دار احياء التراث العربي ، ط٢
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، علاء الدين ابو الحسن الصالحي ، دار احياء التراث العربي ، ط٢
- البحر المحيط في التفسير ، الاندلسي ، تحقيق : صدقي محمد جميل ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤٢٠ هـ .

- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ابن رشد القرطبي ، دار الحديث ، القاهرة ، ١٤٢٥ هـ . ٢٠٠٤ م .
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الكاساني ، دار الكتب العلمية ، ط٢ : ١٤٠٦هـ . ١٩٨٦ م .
- البرهان في أصول الفقه ، الجويني ، تحقيق : صلاح بن محمد بن عويضه ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط١ : ١٤١٨ هـ . ١٩٩٧م .
- تاج العروس من جواهر القاموس /الزبيدي/ تحقيق : مجموعه من المحققين / دار الهداية .
- التاج والإكليل لمختصر خليل ، الغرناطي ، دار الكتب العلمية ، ط١ ، ١٤١٦ هـ . ١٩٩٤ .
- تحفة الفقهاء ، السمرقندي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ط١ ، ١٤١٤ هـ . ١٩٩٤ م .
- تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج ، إبن الملقن ، تحقيق : عبدالله بن سعاف اللحياني ، دار حراء ، مكة المكرمة ، ط١ : ١٤٠٦ هـ .
- تيسير علم اصول الفقه ، العنزي ، مؤسسة الريان ، بيروت ، لبنان ، ط١ : ١٤١٨ هـ . ١٩٩٧ م .
- حاشية ابن عابدين (رد المحتار إلى الدر المختار) ، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين ، دار الفكر ، ١٤٢١ هـ . ٢٠٠٠ م .
- زاد المعاد في هدي خير العباد ، ابن قيم الجوزية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، مكتبة المنار الاسلامية ، الكويت ، ط٢٧ : ١٤١٥ هـ . ١٩٩٤ م .
- سنن إبن ماجة ، إبن ماجة القزويني ، تحقيق : محمد فؤاد عبدالباقي ، دار احياء الكتب العربية ، فيصل عيسى البابي الحلبي .
- سنن أبي داود ، أبو داود ، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد ، المكتبة العصرية ، بيروت .
- سنن الدارقطني ، أبو الحسين الدارقطني ، تحقيق : مجموعة من المحققين ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط١ : ١٤٢٤هـ . ٢٠٠٤ م .

- شرح السِّير الكبير ، السرخسي ، تحقيق : محمد علي الجيلاني ، المكتبة الوقفية ، القاهرة .
- شرح تنقيح الفصول ، القرافي ، شركة الطباعة الفنية المتحدة ، ط١ : ١٣٩٣ هـ . ١٩٧٣ م .
- شرح مشكل الآثار ، الطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ) ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ،
- صحيح البخاري ، أبوعبدالله البخاري ، تحقيق : محمد زهير ، دار طوق النجاة ، ط١ : ١٤٢٢ هـ .
- صحيح مسلم ، الإمام مسلم بن الحجاج ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .
- علم المقاصد الشرعية ، نور الدين الخادمي ، مكتبة العبيكان ، ط١ : ١٤٢٠ هـ . ٢٠٠١ م .
- فتح الذرائع وأثرة في الفقه الاسلامي ، د. محمد رياض الطبقجلي ، دار النفائس ، عمان ، ط١ : ١٤٣٢ هـ . ٢٠٠٠م .
- الفروق (أو انوار البروق في انواء الفروق) ، القرافي ، عالم الكتب ، (بدون طبعة وتاريخ).
- فقه النوازل للأقليات المسلمة (تأصيلاً وتطبيقاً) ، د. محمد يسري إبراهيم ، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية ، قطر ، ط١ ، ١٤٣٤ هـ . ٢٠١٣ م .
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، العز بن عبدالسلام ، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة .
- كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ، الحسيني ، تحقيق : علي عبد الحميد ، ومحمد وهبي ، دار الخير ، دمشق ، ط١ ، ١٩٩٤ .
- لسان العرب ، إبن منظور ، ط٣ دار صادر بيروت، ط٣ : ١٤١٤هـ.
- اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، محمد فؤاد بن عبد الباقي (ت ١٣٨٨ هـ) ، دار إحياء الكتب العربية .
- مالك ، محمد ابو زهرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، (بدون طبعة وتاريخ) .

- المبسوط ، السرخسي ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٤١٤ هـ . ١٩٩٣ م .
- مجموع الفتاوى ، إبن تيمية ، مجمع الملك فهد ، المدينة المنورة ، السعودية ، ١٤١٦ هـ . ١٩٩٥ م .
- محاضرات في علوم الحديث / الدكتور حارث سليمان الضاري ، دار النفائس ، عمان ، الاردن ، ط٤ : ١٤٢٠هـ . ٢٠٠٠م .
- المحلى بالآثار، إبن حزم ، دار الفكر ، بيروت (بدون طبعة وبدون تاريخ) .
- المستصفى ، الغزالي ، تحقيق : محمد عبد السلام ، دار الكتب العلمية ، ط١ : ١٤١٣هـ . ١٩٩٣ م .
- المعجم الأصولي ، محمد صنفور ، منشورات نقش ، ط٢ : ١٤٢٦ هـ . ق .
- المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية بالقاهرة ، دار الدعوة .
- المغني ، إبن قدامة ، مكتبة القاهرة ، ١٣٨٨هـ . ١٩٦٩ م .
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، الخطيب الشربيني ، دار الكتب العلمية ، ط١ : ١٤١٥ هـ . ١٩٩٤ م .
- مقاصد الشريعة الإسلامية ،إبن عاشور ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، قطر ، ١٤٢٥ هـ . ٢٠٠٤ م .
- مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية ، د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي ، دار الهجرة ، ط١ ، ١٤١٨ هـ . ١٩٩٨ م .
- مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ، علال الفاسي / دار الغرب الإسلامي ، ط٥ : ١٩٩٣ م .
- الموافقات ، الشاطبي ، تحقيق : ابو عبيدة مشهور ، دار ابن عفان ، ط١ : ١٤١٧ هـ . ١٩٩٧ م .
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، الطرابلسي ، دار الفكر ، ط٣ ، ١٤١٢ هـ . ١٩٩٢ م .
- الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ، الكويت ، مطابع دار الصفوة ، مصر ، ط٢ .

- موسوعة القواعد الفقهية ، آل بورنو ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط١ : ١٤٢٤ هـ . ٢٠٠٣ م .
- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ، د.أحمد الريسوني ، الدار العلمية للكتاب الإسلامي ، ط٢ ، ١٤١٢ هـ . ١٩٩٢ م .
- الواضح في أصول الفقه ، الأشقر ، دار السلام ، مصر ، ط٢ : ١٤٢٥ هـ . ٢٠٠٤ م .