وكذلك للقاضي في حالات عدم وجود النصوص ... المعروضة أمامه من أي مذهب يراه موافقًا للعدالة ومحققًا لها أكثر من أي مذهب آخر.

المبحث الثاني

المحكوم فيه[1]

المحكوم فيه هو متعلق الحكم الشرعي من حيث مدى قدرته على أدائه ومن حيث ما يحققه من المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة كما في التفصيل الآتي:

المحكوم فيه والاستطاعة: المحكوم فيه إذا قورن مع استطاعة من كلف به فإما أن يكون خارجًا من نطاق استطاعته أو يكون داخلاً في إطارها ولكن أداؤه يجلب مشقة قد لا يتحملها المكلف أو يكون اعتياديًا لا مشقة فيه أصلاً أو فيه مشقة لاتؤدي إلى إلحاق الأذى بالمكلف وقد تكون في حدود يستطيع أن يتحملها ولكل قسم من هذه الأقسام حكم خاص:

أولاً: ما لا يخضع لاستطاعة الإنسان لايكلف به أصلاً طبقًا لوعد الله الرؤوف الرحيم فقال سبحانه وتعالى: ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللَّـهُ نَفْسًا إِلا وُسْعَهَا﴾[2]، وقال: ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللَّـهُ نَفْسًا إِلا مَا آتَاهَا﴾[3]. وبناء على هذا الأساس لا يكلف الإنسان بتكليف من الله سبحانه وتعالى ما لم تتوفر فيه الشروط الآتية:

---

(١) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (علي بن أبي علي محمد) (١/ ١٠٢) وما بعدها. (٣/ ١٢٩) وما بعدها. التلويح والتوضيح

(٢) سورة البقرة: ٢٨٦.

(٣) سورة الطلاق: ٧.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

١- أن يكون عالمًا بما كلف به؛ لأن المقصود من التكليف أداء المكلف به على وجه المطلوب ولا يتحقق ذلك إلا بعد العلم به، والمراد بالعلم هو أن يكون عالمًا به فعلاً أو كان باستطاعته أن يعلم به.

٢- وإذا كان المكلف به امتناعًا عن فعل وكان ارتكابه يعتبر جريمة كالزنا والسرقة والقتل وغيرها فلابد أن يثبت هذا التكليف بالنص وقد حذت التشريعات الوضعية وحذو الشريعة في ذلك والشريعة الإسلامية أول شريعة في العالم أقرت مبدأ الشرعية (أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) وذلك في آيات قرآنية كثيرة منها قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾[1] ومنها قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾[2].

٣- أن يكون المكلف به من الفعل أو الترك من مقدور الإنسان مقدرة بدنية إذا كان بدنيًا كالصيام، ومالية إذا كان ماليًا كالزكاة، وعقلية مطلقًا؛ لأن كل مكلف به يحتاج إلى العقل السليم فمن كان ناقص الإدراك أو عديمه لا يكلف بما يكون تركه أو فعله موجبًا لقيام جريمة معاقب عليها وذلك وفق قول الرسول ﷺ «رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يفيق»

٤- أن يكون مختارًا فإذا كان مكرهًا وتوفرت شروط الإكراه تكون مسؤولية المكره عليه تحملها المكره (غير المباشر) لا المكره (المباشر) لكن قد يكون آثما ومستحقًا لعقاب تعزيري كما في قتل الغير تحت ضغط الإكراه لما في ذلك من إيثار بقاء حياته على حياة المقتول.

ثانيًا- ما كان خاضعًا لقدرة الإنسان المكلف ويستطيع أداءه ولكن مع المشقة التي قد تلحق به الأذى وفي هذه الحالة يتخفف الحكم ويتغير من صعوبة إلى سهولة رخصة من الله تعالى كصيام المسافر والمريض يتحول إلى الإفطار على أن يقضيه المكلف في وقت آخر بعد زوال عذره.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ومن هنا انقسمت الأحكام الشرعية إلى قسمين:

القسم الأول- العزيمة وهي الأحكام الباقية على حالها بدون تغيير أو تخفيف.

والقسم الثاني- الرخصة: أي الأحكام المتغيرة من صعوبة إلى سهولة لعذر مع قيام سببها الأصلي وبناء على ذلك يتضح الفرق بين العزيمة والرخصة.

الرخصة: هي تغير الحكم من صعوبة إلى سهولة لعذر مع قيام سبب الحكم الأصلي.

العزيمة: هي عبارة عن الحكم الثابت على أصله دون أن يطرأ عليه أي تغيير بالتخفيف.

ويشترط لاعتبار الحكم رخصة أن تتوفر العناصر الآتية[1]:

أ- أن يتغير الحكم من الصعوبة إلى السهولة.

ب- أن يكون التغيير لعذر شرعي مقبول.

جـ- أن يبقى سبب الحكم الأصلي بعد التغير. فسبب وجوب الصيام في شهر رمضان المبارك هو حلول هذا الشهر والعذر هو السفر أو المرض أو نحوهما، فالحكم الأصلي هو وجوب الصيام والحكم الجديد الذي حل محله هو إباحة الإفطار.

وكذلك أكل مال الغير دون إذنه حرام في الظروف الطبيعية ولكنه مباح بل قد يكون واجبًا للجائع المحتاج إلى إنقاذ حياته به والميتة محرمة على الإنسان لكن تباح رخصة في حالات الضرورة لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[2].

ثالثًا- أن يكون المكلف به خاضعًا لمقدرة الإنسان ماليًا وبدنيًا وعقليًا دون أن تلحقه المشقة التي لا يتحملها إلا بالأذى وفي هذه الحالة يجب عليه أداؤه كما وكيفًا وتركه إذا كان واجبًا وفعله إذا كان محرمًا يعتبران ارتكابا لجريمة يستحق العقاب عليها في الدنيا أو في الآخرة.

---

(١) راجع – جمع الجوامع المرجع السابق.

(٢) سورة البقرة: ١٧٣.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المحكوم فيه والمصلحة[1]: لا نجد حكمًا من الأحكام الشرعية خاليًا من المصلحة سواء كانت مصلحة عامة، أم خاصة، أم مشتركة ولكن هذه المصلحة قد يدركها الإنسان ويكشفها العقل وقد يكون إدراك الإنسان عاجزًا عن الوصول إليها فيسمى الحكم عندئذ تعبديًّا على الإنسان أن ينفذه ويقوم بأدائه تعبدًا لربه وتنفيذًا لخطابه على الرغم من عدم إدراكه لحكمته ومصلحته وكل حكم يتضمن مصلحة عامة يسمى حق الله (أو الحق العام) وما يحقق مصلحة خاصة يسمى حق العبد (أو الحق الخاص) وما يجمع بين المصلحتين يسمى الحق المشترك.

وبناء على ذلك تكون الحقوق التي نظمتها الأحكام الشرعية ثلاثة أنواع:

النوع الأول- حق الله (الحق العام): وهو ما يحقق النفع العام ويرى علماء الأصول أن هذا النوع ينقسم إلى الأقسام الثمانية الآتية:

١- **عبادات محضة**: كالإيمان بالله وما يتفرع عنه من العبادات البدنية كالصلاة والصيام وغيرهما وهي تهذب سلوك الإنسان.

٢- **عقوبات محضة**: كعقوبات جرائم الحدود وهي جرائم الاعتداء على المصالح الضرورية للإنسان كجريمة الاعتداء على دين الإنسان وحياته وماله وعرضه وعقله.....

٣- **عقوبات قاصرة**: أي قاصرة على الناحية المالية وعلى الجاني ذاته كحرمان الوارث القاتل من ميراث مقتوله، وحرمان الموصى له القاتل من وصيه مقتوله.

٤- **حق دائر بين العبادة والعقوبة**: مثل كفارة حنث اليمين، وكفارة الظهار وكفارة القتل الخطأ وغيرها من الكفارات الأخرى فهي عبادة تهذب سلوك الجاني كالصيام وتحرير إنسان مستعبد وإطعام المساكين وعقوبة في نفس الوقت على ذنبه وجريمته.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner