الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم والعالي والبحث العلمي

جامعة الشهيد حمه لخضر (الوادي)

معهد العلوم الإسلامية قسم الشريعة

مطبوعة موجهة لطلبة سنة ثانية ل.م.د

تخصص: شريعة -السداسي الثاني-

مقياس: تاريخ التشريع والنظم القانونية

د. حياة عبيد

السداسي الثاني2020/2019م

المقدمة:

إنّ الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له.
ونشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أن محمدًا عبده ورسوله، صلوات الله وسلامه عليه، وعلى آله وصحبه، ومن دعا بدعوته، واهتدى بهديه؛ وبعد:

إنّ طالب العلم الشرعي لا يمكنه الاستغناء عن معرفة تاريخ التشريع الإسلامي، إذ هو مادة أساسية تعتبر قاعدة متينة في تكوينه العلمي الشرعي، تصاحبه معانيها ويرتكز عليها في فهم معظم العلوم الشرعية إن لم نقل جميعها.

فهذه المحاضرات في تاريخ التشريع والفقه الإسلامي وتليها محاضرات في النظم القانونية، تعرض للطالب في السنة الثانية شريعة، أهم المباحث المتعلقة بالتشريع ومصادره، ونشأة الفقه وتطوره، ومذاهب الفقهاء، وقواعد كل مذهب منها ومناهجه، وسيرة هؤلاء المجتهدين، وما بذلوه من جهد شاق في البحث بالأدلة، واستنباط الأحكام منها، وتطلعه على نمو الفقه الإسلامي وازدهاره، وما يستطيع أن يقدمه لمشكلات الحياة في كل عصر من حلول ناجحة، تكفل للإنسانية عوامل الرقي والتطور، وتقيم لها حضارة مثالية فاضلة، ترتكز دعائما على مبادئ الحق والعدل.

ولعل في مثل ذلك الاطلاع وهذا العرض ما يفتح الباب لطلبة السنة الثانية شريعة وللباحثين آفاق التزود بالعلم النافع لهم ولأمتهم، وينير السبيل أمامهم للأخذ بأسباب النهوض بالفقه الإسلامي بصورة أكبر وببذل مجهودات علمية دقيقة ومثمرة في العصر الحاضر، حتى تنطلق الأمة الإسلامية في طريق النهوض الحضاري، وتستعيد سالف مجدها، وتحتل الصدارة في مصاف الدول.

إنّ المعرفة الدقيقة الواعية بخصائص التشريع الإسلامي لا تساعد الطالب والباحث في استيعاب مفردات هذه المادة الهامة فقط، بل تعينه ليعيش تفاصيل التشريع الإسلامي في حياته الخاصة، ويمتلك الآليات التي بها يؤثر على محيطه ليفزع لأحكام التشريع الإسلامي ليعيش به آمنا في الدنيا بحياة طيبة لا ضنك فيها، وينعم في الآخرة بصحبة نبيّنا محمد عليه الصلاة والسلام، إذ هو وريثه الشرعي، أفلم يقل رسول الله عليه الصلاة والسلام " العلماء ورثة الأنبياء، ولم اترك ؟؟" وأبو هريرة قال لجماعة السوق ميراث النبي يقتسم...
وقد حاولت في هذه المطبوعة الموجهة لطلبة السنة الثانية المتخصصين في الشريعة في معهد العلوم الإسلامية بجامعة الوادي أن أوضح جيدا خصائص التشريع الإسلامي، لأنّ فهمها يساعد على إدراك

حقيقة ومقاصد التطورات والاجتهادات الحادثة في كل عصر من عصور الفقه الإسلامي، منذ نشأة التشريع في عهد النبوة إلى وقتنا الحالي.

إنّ مصدر التشريع هو الله تعالى، العليم بما خلق الرحيم بهم من خلال تشريعاته، الداعي إلى تجنب الظلم، العدل المتفضل على خلقه، وإن تميز التشريع بخاصية الربانية من شأنه أن يحقق العدالة بين البشر.

ومن خصائص التشريع الإسلامي أنّ دين الإسلام هو دين مكارم الأخلاق، يمهد لأحكامه بوازع من الأخلاق، وذلك أنّ الحكم وحده لا يكفي لردع النفس، فلولا الخلق الذي يردع الإنسان دائما، لما تحققت الغاية المنشودة من الأحكام.

وهو يجمع بين مصالح الدنيا والآخرة والخالق أدرى بما فطر عليه عباده، فلا يكلفهم فوق طاقتهم أو ما يتعارض مع طبيعتهم التي فطروا عليها، لهذا تميزت الشريعة الإسلامية بالتيسير ونفي الحرج، فيقول سبحانه: (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر)، ويقول:(ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج) .

كما أنّ تشريعات الإسلام لم تخدم جانبا من الإنسان على حساب الجانب الآخر، فالإنسان روح ومادة، وعقل، والشريعة الإسلامية عنيت بالروح، وعنيت بالجسد وعنيت بالعقل، فدعت إلى تهذيب النفس وتزكيتها، كما دعت إلى ما يصون الأبدان ويقويها، ودعت إلى العلم والتفكير والبحث، وجعلت حفظ ذلك من كليات مقاصد الشريعة.

أما الموازنة بين الفردية والجماعية، فتلك خاصية واضحة في كل تفاصيل الأحكام الشرعية والآداب النبوية، فالإنسان قد خُلق بنزعتين متباينتين: نزعة فردية، تجعله يحب نفسه ويتمنّى أن يحوز كل شيء لذاته، ونزعة جماعية، تجعله يميل نحو الجماعة ويحب العيش معها.

وفي الإسلام، عززت تشريعاته في الإنسان النزعة الفردية، وقوّت كذلك النزعة الجماعية فيه، وربطت بينهما برباط العقيدة.

ومن خصائص هذا التشريع أنّه إبان نزوله لم يأت دفعة واحدة، وإنّما نزل منجما مفرقا خلال 23 سنة تثبيتا لفؤاد النبي صلى الله عليه وسلم، وتيسيرا لفهم وتطبيق أحكامه من المسلمين في ذلك العصر.

أحكام التشريع الإسلامي مرنة تتواكب مع متغيرات الحياة، إذ اشتملت الشريعة الإسلامية على مبادئ كلية وأحكام شرعية مفصلة في المواريث والعبادات لا تقبل التغيير، واشتملت من ناحية أخرى على أحكام فقهية قابلة للتجديد والتغيير بحسب أحوال الناس المستجدة.

إنّ هذه المحاضرات التي اعتمدت فيها على جملة من المصادر والمراجع حرصت فيها على تيسير مادتها العلمية لطالب العلم الشرعي لتكون له عونا لفهمها واستيعاب بقية المواد التي ترتكز على مادة تاريخ التشريع الإسلامي خاصة الفقه واصول الفقه والسياسة الشرعية، ولا أكون مبالغة إن أكدت انه يحتاجها في كافة المواد التي يدرسها في تخصصه سواء في تخصص الفقه وأصوله أو الشريعة والقانون.

وقد حاولت قدر الإمكان وبما تلاءم مع منهجية البحث العلمي والوقت المخصص لهذه المادة ان التزم بمفردات البرنامج المسطر لهذه المادة.

وفي الأخير لا ادعي كمال هذه المحاضرات ولكنني بذلت جهدي لتيسيرها لطلبتي حفظهم الله ووفقهم في مشوارهم العلمي.

والله وليّ التوفيق.

تمهيد:

أولا: مفهوم تاريخ التشريع الإسلامي:

قبل الشروع في تفاصيل هذه المادة يجدر بنا شرح مصطلحات هذا العنوان لتسهيل فهم عناصر مادته العلمية ويتحقق الهدف بوضوح معاني الكلمات التي ركب منها.

1-مفهوم تاريخ التشريع الإسلامي: هو مركب إضافي، فيجب تعريف عناصره، وهي تاريخ والتشريع والإسلامي.

أ-فأما التاريخ فهو لغة مصدر: أرّخ يؤرخ تاريخا أو تأريخا، « أرخ » كذا بمعنى عين وقت حدوثه، ثم تركت الهمزة تخفيفا، وصار يطلق على نفس الوقت الذي يحدث فيه الشيء[1]، وهو أيضا إعلام الوقت والتعريف به وبيانه[2].

أمّا اصطلاحا فالتاريخ علم يتضمن ذكر الوقائع والأحداث وأوقاتها، وما كان لها من أثر في حياة الناس[3].

ب-التشريع: التشريع لغة: مصدر شرّع، بتشديد الراء، مضعف «شَرَعَ» بالتخفيف، وشرع فلان في أمر إذا ابتدأ فيه، والتشريع مأخوذ من الشريعة، والشريعة في اللغة جاءت بمعنيين:

الأول: الطريقة المستقيمة، ومنه قوله تعالى: (ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا) (الجاثية: 18).

الثاني: مورد الماء الجاري الذي يقصد للشرب، يقال: شرعت الإبل؛ إذا وردت شرعة الماء، جاء في " المصباح المنير": " الشريعة هي مورد الناس للاستسقاء، وسميت بذلك لوضوحها وظهورها، وجمعها شرائع"[4]

وجاء في لسان العرب أنّ الشريعة:" هي المواضع التي ينحدر إلى الماء منها، والعرب لا تسميها شريعة حتى يكون الماء عدّا أي كثيرا لا انقطاع له"[5].

أمّا الشريعة في اصطلاح الفقهاء: فتطلق ويراد منها معنيان:

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، ج3، ص4، مادة أرخ.

[2] التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ج1، ص365

[3] القنوجي، أبجد العلوم، ج2، ص137

[4] الفيومي، المصباح المنير، ص310، مادة شرع.

[5] ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ج8، ص175، مادة شرع.

الأول: عام، ويقصد به الأحكام التي سنّها الله لعباده عن طريق واحد من أنبيائه عليهم السلام. فهذه شريعة موسى، وتلك شريعة عيسى[1].

الثاني: المعنى الخاص، ويقصد به الشريعة الإسلامية، أو يعنى به ما شرعه الله لعباده عن طريق محمد صلى الله عليه وسلم[2] .

وقد عرفها التهانوي بأنها " ما شرع الله تعالى لعباده من الأحكام التي جاء بها الأنبياء صلى الله عليهم وعلى نبيّنا وسلّم، سواء كانت متعلقة بكيفية عمل، وتسمى فرعية عملية، ودوّن لها الفقه، أو بكيفية الاعتقاد وتسمى أصلية واعتقادية، ودوّن لها علم الكلام"[3].

سميت هذه الأحكام شريعة؛ لأنها مستقيمة محكمة الوضع، لا ينحرف نظمها، ولا تلتوي مقاصدها، فهي كالجادة المستقيمة، غير المعوجة، كما أنها شبيهة بمورد الماء لأن بها حياة النفوس وسعادتها كما أن في الماء حياة الأبدان.

ج–الإسلامي: وهي نسبة لدين الإسلام، والإسلام لغة يعني الانقياد المتعلق بالجوارح، وهو الدين أي "دين الإسلام"، أمّا اصطلاحا فهو "الاستسلام والانقياد لله تعالى بالطاعة في الأوامر والنواهي"[4].

د–تعريف التشريع الإسلامي: ما شرّعه الله تعالى لعباده عن طريق نبيّه محمد صلى الله عليه وسلم من عقائد وعبادات ومعاملات وأخلاق ونظم حياة في شعبها المختلفة لتحقيق سعادتهم في الدنيا والآخرة"[5].

فالتشريع يعني سنّ الشريعة، وبيان الأحكام[6]، غير أن التشريع الإسلامي بهذا المعنى لم يكن إلا في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى لسانه فقط؛ لأن الله تعالى لم يجعل لأحد غير النبي صلى الله عليه وسلم سلطة التشريع وسن الأحكام، فقد تمت الشريعة وكملت على عهد النبي صلى الله عليه وسلم، قال تعالى: (اليَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلامَ) (المائدة: 3).

---

[1] التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، المرجع السابق، ج1، ص835-836.

[2] انظر: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ-1998م، ج1، ص30، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، البدر الساطع، العلمة، الجزائر، ط1، 2015، ص12.

[3] التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، المرجع السابق، ج1، ص835-836.

[4] الكفوي، الكليات، ص112-113، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص15-16.

[5] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص16.

[6] انظر: محمد عليّ السايس، تاريخ التشريع الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، دط، دت، ص7.

إنّ النبي صلى الله عليه وسلم لم يلحق بالرفيق الأعلى إلا بعد تمام الشريعة، أما ما كان بعد وفاته صلى الله عليه وسلم من اجتهاد الصحابة أو التابعين أو الأئمة الفقهاء، فإنه ليس تشريعا على الحقيقة، وإنّما هو اجتهاد فقهيّ مشروع ألحق بمسمى التشريع الأول لأنّه يرتكز عليه في الأصول ويستمد منها الأحكام. والتشريع الإسلامي بهذا المعنى مرادف للشريعة الإسلامية والتي عرفت أيضا بأنّها:" مانزل به الوحي على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم من الأحكام، التي بامتثالها تصلح أحوال الناس في دنياهم وأخراهم، سواء في ذلك أحكام العقيدة، او العبادة، أو الأخلاق "[1].

وقد رفع عبد الوهاب خلاف اللبس الواقع حول استخدام المصطلحين بقوله:" التشريع في الاصطلاح الشرعي والقانوني هو: سن القوانين التي تعرف منها الأحكام لأعمال المكلفين وما يحدث لهم من الأقضية والحوادث، فإن كان مصدر هذا التشريع هو الله سبحانه بواسطة رسله وكتبه فهو التشريع الإلهي، وإن كان مصدره الناس سواء أكانوا أفرادًا أم جماعات، فهو التشريع الوضعي، والقوانين الإسلامية نوعان: قوانين سنها الله سبحانه بآيات قرآنية، وألهمها رسوله وأقره عليها، وهذه تشريع إلهي محض، وقوانين سنها مجتهدو المسلمين من الصحابة وتابعيهم والأئمة المجتهدين استنباطا من نصوص التشريع الإلهي وروحها ومعقولها ومما أرشدت إليه من مصادر، وهذه تعتبر تشريعا إلهيا باعتبار مرجعها ومصدرها، وتعتبر تشريعا وضعيا باعتبار جهود المجتهدين في استمدادها واستنباطها"[2].

يطلق المتأخرون اصطلاح التشريع على سنّ القوانين التي تعرف بها الأحكام المنظمة لحياة الأفراد في معاملاتهم، ويشمل هذا المعنى التشريع المستمد من مصدره الإلهي (التشريع السماوي) أو المستمد من مصدره البشري(التشريع الوضعي)[3].

ومنه ينقسم التشريع الإسلامي من حيث مصدره إلى قسمين:[4]

1- تشريع إلهي محض: ويشمل الأحكام والقواعد التشريعية المستمدة من النصوص الثابتة الصحيحة والصريحة، سواء وردت في القرآن الكريم أو في السنّة النبوية الشريفة، وتتصف هذه الأحكام وتلك القواعد بصفة الثبات والاستمرار، لأنّها قواعد وأحكام منزلة من عند الله لا تحتمل التغيير والتبديل.

---

[1] مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج1، ص30.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، ص219.

[3] عبد الوهاب خلاف، المرجع نفسه، ص219.

[4] محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص11، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، مطبعة مزوار، الوادي، الجزائر، ط1، 2005م، ص 12.

2– تشريع إسلامي وضعي: ويشمل الآراء الفقهية الواردة عن الفقهاء المجتهدين، وهذه الآراء لا تتصف بالثبات والاستمرار لاحتمال الخطأ فيها، لأنّها لم تأت عن طريق النص المباشر، وإنّما جاءت عن طريق الاجتهاد، سواء اجتهاد بالنص أو اجتهاد بالمصلحة المرسلة.

وبذلك أصبح معنى الشريعة والتشريع منذ القرن الثامن الهجري على حد سواء يتناول العلم بالأحكام الفرعية العملية أي الفقه بصفة عامة، في حين أطلق علم التوحيد أو أصول الدين على العلم بالأحكام الاعتقادية، ولذلك فقد خصصت كليات الشريعة في عصرنا لتدريس الفقه ومدارسه وأصوله، وخصصت كليات أصول الدين لتدريس العقيدة والمذاهب الكلامية[1].

د–مفهوم تاريخ التشريع الإسلامي:

"هو العلم الذي يبحث عن حالة الفقه الإسلامي في عصر الرسالة وما بعده من العصور، من حيث تعيين الأزمنة التي أُنشئت فيها تلك الأحكام وبيان ما طرأ عليها من نسخ، وتخصيص، وتفريع وما سوى ذلك، وعن حالة الفقهاء والمجتهدين وما كان لهم من شأن تلك الأحكام "[2].

وقد ظهرت في عصرنا تقسيمات أخرى للتشريع:

أ–التشريع الإلهي أو الديني: وهو ما جاء به الرسل عن ربهم عامة، أو التشريع الإسلامي خاصة.

ب–التشريع الوضعي[3]: وهو مجموعة الأسس والقوانين التي وضعها القائمون من عند أنفسهم طلبا لضبط أمور الرعية.

والمراد من عبارة" من عند أنفسهم" التأكيد على ضابط مهم حتى لا يدخل في التشريع الوضعي الأحكام الشرعية الناتجة عن اجتهاد فقهاء الإسلام، فهي من التشريع الديني، لأنّها ليست من عند الفقهاء وإنّما هي من مصادر التشريع الديني، بخلاف التشريع الوضعي فهو من عند البشر أنفسهم اعتمادا على خبرتهم وحكمتهم وتقديرهم لما يحقق المصلحة لمجتمعهم.

ثانيا: فروق بين التشريع الإلهي والتشريع الوضعي: يتمثل أهمّها فيما يلي[4]:

---

[1] انظر: د. إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، ص13–14.

[2] محمد عليّ السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، ص8.

[3] ويسمى أيضا القانون الوضعي Droit positif هو القانون الذي يهتم بدراسة النظم القانونية المطبقة حاليا على شعب معيّن .

[4] انظر التفصيل في: مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، مكتبة وهبة، ط5، 1422هـ–2001م، ص19–23.

1-مصدر التشريع والصلاحية: التشريع الإلهي بمصادره وأحكامه الأولى من عند الله المنزه عن الخطأ والنسيان، ونصوص هذه الشريعة العامة جاءت مطلقة مرنة يطبقها المجتهدون حسبما تقتضيه أحوال الناس ومتغيرات بيئاتهم ومستجدات حياتهم.

أمّا التشريع الوضعي فإنّه يستمد أحكامه من سلطان الدولة التي تسنّه وتعدله وتلغيه حسب الحاجة والبيئة، فهو تشريع بشري قاصر ناقص حتى في قواعده من وقت النشأة، فالتبديل والتعديل والإضافة أمر دائم مستمر في قواعده.

2-الثواب والعقاب: تختص أحكام التشريع الإلهي بإثابة المحسن في الدنيا والآخرة بالحسنات وطيب العيش وحسن الجزاء الأخروي، ومعاقبة المسيء المصر على معصيته في الآخرة، وعقابه على جنايته في الدنيا، أمّا التشريع الوضعي فلا يعترف إلا بالعقاب الدنيوي لمن اقترف مخالفة قانونية أو جريمة ثابتة.

3-الهدف من التشريع: يهدف التشريع الإلهي إلى جلب المصلحة لبني الإنسان ودرء المفسدة عنهم في الدنيا والآخرة، وبناء علاقة الفرد بربه وبأخيه الإنسان وفق أحكام الدين، بينما التشريع الوضعي يعنى أساسا بالزجر عن المفاسد، ويقصر العلاقة بين الفرد بنفسه وبالآخرين فقط.

4 -ما يتعلق به التشريع: التشريع الديني يتعلق بأفعال القلوب والجوارح، ولذلك فالباعث مهم جدا فيه، إذ يتعلق به صلاح وقبول العمل عند الله، أمّا الوضعي فيتعلق بأفعال الجوارح فقط.

5- التبرؤ من العقوبة الأخروية بالتوبة في التشريع الإلهي، ولا اعتبار لذلك في التشريع الوضعي.

6-المصلحة العامة: تراعى في التشريع الإلهي مصلحة الفرد والجماعة ما أمكن الجمع بينهما وفق قاعدة " لا ضرر ولا ضرار"، وتقدم مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد حال التعارض، بينما في التشريع الوضعي فحرية الفرد مطلقة لا قيد عليها إلا متأخرا بعد ظهور ضررها على المجتمع.

ثالثا: الفرق بين الفقه والشريعة: قبل بيان الفروق بينهما حريّ بنا تعريف الفقه، الفقه في اللغة هو الفهم. وفي الآية الكريمة ﴿لهم قلوب لا يفقهون بها﴾ أي لا يفهمون بها، ثمّ أصبحت كلمة الفقه الإسلامي دالة على معنى خاص – ليس مجرد الفهم بالمعنى اللغوي أو الفهم في كل العلوم.

أمّا في الاصطلاح: فالفقه "هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المستنبطة من أدلتها التفصيلية"[1].

[1] عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، مكتبة الدعوة، شباب الأزهر، مصر، دط، دت، ص12، مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص183.

الفقه الإسلامي واسع متجدد، يستجيب لمستجدات الفرد والاسرة والمجتمع والأمة، فهو في ظل مراعاته لمقاصد الشريعة لا حدود له، ويشمل كل الآراء المستنبطة من الأدلة في كل زمان ومكان.

يتجلى **الفرق بين الفقه والشريعة** في التالي:

1- الشريعة هي أحكام الوحي الكلية والجزئية في كتاب الله وسنة رسوله عليه الصلاة السلام.

أمّا الفقه فهو آراء المجتهدين من علماء الأمة، استنادا إلى أدلة الكتاب والسنّة، وبقية الأدلة الأخرى.

2-من حيث المفهوم : الشريعة أوسع مفهوما من الفقه، إذ تتفرد دونه بالجوانب الاعتقادية والخُلقية.

3-الشريعة كمال لا يعتريه النقص، وصواب لا يعتريه الخطأ، بخلاف الفقه فإنّه لا يسلم من النقص والخطأ لأنّه اجتهاد بشري، والمجتهد مأجور لاجتهادية أصاب أم أخطأ.

4- الشريعة ثابتة وصالحة لكل زمان ومكان بخلاف أحكام الفقه فإنّها تتغير بتغير العرف والحال والزمان والمكان.

ذهب معظم العلماء الباحثين في تاريخ الفقه الإسلامي إلى عدم التمييز بينه وبين تاريخ التشريع الإسلامي[1] فهما يستعملان كمرادفين، ويظهر ذلك جليّا في استعمالات الفقهاء القدامى وفي عناوين كتب المحدثين الذين تناولوا بالدراسة تاريخ الفقه الإسلامي أو تاريخ التشريع الإسلامي[2].

رابعا: أقسام موضوعات أحكام التشريع الإسلامي[3]:

عند تدوين الفقه في كتب الفقه قسم جمهور الفقهاء موضوعات أحكام التشريع إلى قسميين كبيرين:

1-مباحث قسم العبادات: وتحوي موضوعات كالطهارة والصلاة، الزكاة، الصيام، الاعتكاف، الحج، والايمان والنذور والجهاد وغير ذلك مما هو مثبت ومفصل في كتب الفقه.

2-ومباحث قسم المعاملات: وأهم موضوعاتها: الزواج والطلاق، والعقوبات (الحدود والقصاص والتعزير) والبيوع والقرض، الرهن، المساقاة، المزارعة، الإجارة، القضاء، الوقف، الوصية، الميراث وغيرها.

---

[1] عمر السليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ط1، 1425هـ-2005م، ص99، عبد الوهاب خلاف، علم أصول فقه وتاريخ التشريع، المرجع السابق، ص؟؟؟، مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص5، ص9.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص9-10.

[3] راجع: صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص20-21، عمر سليمان الأشقر، تاريخ الشريعة والفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص16-17، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص14-15.

واختار البعض تقسيم آخر: العبادات، المعاملات والعقوبات (الجنايات كالقتل والسرقة والزنا والقذف وشرب الخمر) والجراحات (الشجاج والإجهاض) ، العقوبة والحدود، والتعزيرات.

وأضاف آخرون إلى التقسيم الأخير: قسم الأحوال الشخصية إذ فصلوه عن فقه المعاملات.

خامسا: خصائص التشريع الإسلامي:

كتب الكثير من الباحثين حول خصائص التشريع الإسلامي لأهميته في فهم الشريعة الإسلامية وما تميّزت به عن القوانين الوضعية، ولتيسير استيعاب مباحثها وأسباب اختلاف الفقهاء فيها على طلبة العلم، وفيما يلي أهم تلك الخصائص:

1–المصدر الإلهي للأحكام: فمصدر التشريع هو الله تعالى، ولم يأت نتيجة لإرادة فرد أو جماعة وإن تميز التشريع بتلك الخاصية من شأنه أن يحقق العدالة بين البشر، ويحفظ أحكامه من التناقض والتطرف، ويحرر الانسان من عبودية أخيه الإنسان، ويسهل على الناس احترام التشريع الإسلامي وسهولة الانقياد لأحكامه[1].

2–الجزاء الدنيوي والأخروي: تتميّز أحكام التشريع الإسلامي بأنّ الجزاء عن مخالفتها جزاء دنيوي وجزاء أخروي، إذ الجزاء الدنيوي وحده لا يكفي لردع النفوس وزجرها، وذلك لأنّ السلطة التي تنفذه لا يمكنها الاطلاع على ما أخفي من جرائم ، فإذا أفلت بعض الناس من العقاب الدنيوي، فكيف لهم التهرب من عقاب الله تعالى، وهناك مخالفات لا تعاقب عليها السلطة ماديا وإن حرمها التشريع الإسلامي واستنكرها المجتمع كالربا والفسق والخداع والنفاق والكذب، كلها يقلع عنها الناس خشية العقاب الأخروي، ولهذا جعل الله العقاب الأخروي أشد زجراً وأقوى تأثيراً في إبعاد الإنسان عن الجرائم والمخالفات[2].

3–الوازع الديني والأخلاقي: إنّ الإيمان بالله عزّ وجل وبلوغ المسلم درجة الإحسان يأسسان للوازع الديني في ضمير الإنسان، فيلتزم بأحكام الشريعة رغبة في رضى الله ورهبة من عصيانه، فلا يتعدى حدود الله، ولا يظلم الناس ولو كان بإمكانه الإفلات من عقوبة القضاء[3].

---

[1] انظر تفصيل ذلك في: يوسف القرضاوي، الخصائص العامة للإسلام، ص54 وما بعدها، عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص35–36، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، ص24.

[2] انظر: إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، ص25.

[3] انظر: عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص44، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص27.

كما اهتم التشريع الإسلامي بالأخلاق وتركيزها في الفرد والمجتمع، "حيث تعتبر الاخلاق عنصرا أصيلا في تقويم شؤون الحياة وصلاح المجتمع، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "إنّما بعثت لأتمّم مكارم الأخلاق"، وإننا نلمس في كثير من تطبيقات التشريع الإسلامي مراعاة لقواعد الاخلاق بشكل لا يوجد في أي قانون آخر"[1].

4-الجمع بين الثبات والمرونة: الثبات والديمومة من جهة لكون أحكام التشريع الإسلامي ليست خاصة بعصر دون آخر، وإنما هي صالحة لكل العصور، فالثبات يكون في الأصول والكليات، والمرونة والتطور من جهة أخرى في الفروع والجزئيات[2]، إذ أحكام التشريع الإسلامي مرنة تتواكب مع متغيرات الحياة، وبينما اشتملت الشريعة الإسلامية على مبادئ كلية وأحكام شرعية في المواريث والعبادات لا تقبل التغيير، واشتملت من ناحية أخرى على أحكام فقهية فهي قابلة للتجديد والتغيير بحسب أحوال الناس المستجدة.

5-عموم الخطاب: جاء خطاب التشريع الإسلامي موجه لكافة المكلفين، لا يفرق بين الناس بسبب لون أو جنس أو لغة أو قومية، وإنّما يعاملهم بحسب طبيعتهم الإنسانية وهي قمة المساواة والعدالة، فالإسلام ينبذ ويتسامى عن كل عصبية قبلية أو محلية، ويرفض كل صور العنصرية أيّ كان مبررها، وهو بذلك يجعل جميع البشر سواسية أمام حقوقهم الإنسانية[3].

6-التوسط والاعتدال: راعت الشريعة الإسلامية الوسطية في أحكامها، فلا إفراط ولا تفريط فيها، بل العدل والاعتدال، والتوازن بين مطالب الجسد واحتياجات الروح، ومصلحة الفرد ومصلحة الجماعة، كما دعا إلى السعي لأخذ الحظ الحلال من الدنيا مع العمل للآخرة.[4]

7-اليسر ورفع الحرج: اليسر في اللغة اللين والانقياد[5] ، " أمّا رفع الحرج ، فالحرج هو لغة الضيق وما لا مخرج منه[6] وفي الاصطلاح الحرج مافيه مشقة فوق المعتاد، ورفع الحرج إزالة ما في التكليف الشاق من المشقة برفع التكليف من أصله، او بتخفيفه، او بالتخيير فيه، أو بأن يجعل له مخرج، كرفع الحرج في اليمين

---

[1] إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص27.

[2] انظر تفصيل ذلك في: صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، المرجع السابقن ص220 ومابعدها، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص30-32.

[3] إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص33.

[4] انظر: عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية، ص87 ومابعدها.

[5] الفيروزأبادي، القاموس المحيط، ص450 ومابعدها

[6] الفيروزأبادي، القاموس المحيط، المرجع نفسه، ص168.

بإباحة الحنث فيها مع التكفير عنها أو بنحو ذلك من الوسائل، فرفع الحرج لا يكون إلا بعد الشدّة خلافا للتيسير"[1] في كثير من الاحكام تصريح بأن الحكمة في تشريعها التيسير والتخفيف ورفع الحرج ، قال تعالى "يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر " البقرة 185 وقال عز شأنه "يريد الله ان يخفف عنكم ، وخلق الانسان ضعيفا "النساء 28 وقال سبحانه " وما جعل الله عليكم في الدين من حرج " الحج 78 .

سادسا: فوائد دراسة تاريخ التشريع الإسلامي[2]:

لدراسة تاريخ التشريع الإسلامي فوائد علمية جمة، تساعد طالب العلم على مزيد اهتمام بالتشريع الإسلامي ومعرفة تاريخه، ومن أهم تلك الفوائد:

–الوقوف على الأسباب المساعدة على تطور الفقه.

–الاطلاع على الأساليب التي سار عليها الفقهاء وتنوعت من خلالها مناهجهم في الاستنباط.

–الوقوف على الأسباب المعيقة لتطور الفقه كالقول بإقفال باب الاجتهاد.

–الوقوف على تاريخ تطور المصادر التشريعية والجهود التي بذلت لحفظ هذه المصادر.

–الوقوف على من كانت بيده سلطة التشريع في كل طور من أطوار الفقه الإسلامي.

–الوقوف على الخطة التشريعية لكل طور من أطوار الفقه الإسلامي.

–الوقوف على ما خلفه كل طور من أطوار الفقه الإسلامي من آثار تشريعية.

–تبصير دارس هذا العلم بأدلة الأحكام وطرائق الاستدلال، لإخراجهم من دائرة الجمود والتقليد.

–الوقوف عند نقاط الضعف ونقاط القوة في هذا التاريخ، واستخلاص الدروس والعبر منها، بتجنب تكرار نقاط الضعف والوقوع فيها مرة اخرى، وبالنسج على منوال نقاط القوة وتطويرها. الأهمية تتمثل هنا في التجديد والتطوير بناء على حاجات الواقع المعاصر.

سابعا: مصادر التشريع الإسلامي "المتفق عليها والمختلف فيها":

هناك مصدران كليان للتشريع أو للفقه: نص ورأي، ونقل يقابله عقل، فالنص هو الأساس في مصادر التشريع أو الفقه، وهو الخطاب الإلهي، وما يرتبط ببيانه وهو السنة النبوية.

---

[1] انظر: منصور محمد منصور الحفناوي، التيسير في التشريع الإسلامي، ص24–25، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، المرجع السابق، صص35–42.

[2] انظر: د. إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، ص17–18.

الإنسان هو المخاطَب، والمخاطَب متجدد، في قدراته، وفي ظروفه، وفي بيئته، ففهمه للخطاب لن يكون واحداً، لذلك تعددت المدارس الفقهية ما بين الالتزام بالنص كاملا، وما بين التوسّع في مجال الرأي. هذا ما حدث في تاريخ الفقه الإسلامي.

وأدلة الأحكام، وأصول الأحكام، والمصادر التشريعية للأحكام، ألفاظ مترادفة معناها واحد.

"الدليل معناه في اللغة العربية: الهادي إلى أي شيء حسي أو معنوية، خير أو شر، وأما معناه في اصطلاح الأصوليين فهو: ما يستدل بالنظر الصحيح فيه على حكم شرعي عملي على سبيل القطع أو الظن"[1].

أ–الأدلة الشرعية المتفق عليها[2]:

ثبت بالاستقراء أن الأدلة الشرعية التي تستفاد منها الأحكام العملية ترجع إلى أربعة: القرآن والسنة والإجماع والقياس، وهذه الأدلة الأربعة اتفق جمهور المسلمين على الاستدلال بها، واتفقوا أيضا على أنها مرتبة في الاستدلال بهذا الترتيب: القرآن، فالسنة، فالإجماع، فالقياس. أي إنه إذا عرضت واقعة، نظر أولا في القرآن، فإن وجد فيه حكمها أمضى، وإن لم يوجد فيه حكمها، نظر في السنة، فإن وجد فيه حكمها أمضى، وإن لم يوجد فيها حكمها نظر هل أجمع المجتهدون في عصر من العصور على حكم فيها، فإن وجد أمضى، وإن لم يوجد فيها اجتهد في الوصول إلى حكمها بقياسها على ما ورد النص بحكمه.

أما البرهان على الاستدلال بها فهو قوله تعالى في سورة النساء: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا} (النساء/59)

فالأمر بإطاعة الله ورسوله، أمر باتباع القرآن والسنة، والأمر بإطاعة أولي الأمر من المسلمين أمر باتباع ما اتفقت عليه كلمة المجتهدين من الأحكام؛ لأنهم أولو الأمر التشريعي من المسلمين، والأمر برد الوقائع المتنازع فيها إلى الله والرسول أمر باتباع القياس حيث لا نص ولا إجماع؛ لأن القياس فيه رد المتنازع فيه إلى الله وإلى الرسول؛ لأنه إلحاق واقعة لم يرد نص بحكمها بواقعة ورد النص بحكمها في الحكم الذي ورد به النص لتساوي الواقعتين في علة الحكم، فالآية تدل على اتباع هذه الأربعة.

ب–الأدلة الشرعية المختلف فيها[3]:

---

[1] عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، المرجع السابق، ص 20.

[2] عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، المرجع نفسه، ص21–22.

[3] عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، المرجع نفسه، ص 20.

هناك أدلة أخرى لم يتفق جمهور المسلمين على الاستدلال بها، بل منهم من استدل بها على الحكم الشرعي، ومنهم من أنكر الاستدلال بها. وأشهر هذه الأدلة المختلفة في الاستدلال بها ستة: الاستحسان والمصلحة المرسلة، والاستصحاب، والعرف، ومذهب الصحابي، وشرع من قبلنا. فجملة الأدلة الشرعية عشرة. أربعة متفق من جمهور المسلمين على الاستدلال بها –وستة مختلف في الاستدلال بها[1].

ثامنا: مصادر تاريخ التشريع الإسلامي[2]:

تعددت الكتب والمراجع التي تناولت تاريخ التشريع والفقه الإسلامي بالدراسة جمعا وتحقيقا وتحليلا ومقارنة، وهناك من الكتاب من تناول الموضوع مباشرة ومنهم من أخلطه بغيره من الموضوعات، وفيما يلي ذكر بعض المراجع القديمة والحديثة التي تعرضت لتاريخ التشريع الإسلامي، وذلك على سبيل الذكر لا الحصر، والهدف من ذلك تيسير أمر الرجوع إليها لطالب العلم.

أ–المراجع القديمة:

أشهرها: كتب السيرة النبوية مثل كتاب "زاد المعاد في هدي خير العباد" لابن قيّم الجوزية، ثمّ كتب تراجم الصحابة والتابعين ومن جاء بعدهم، مثل كتاب الإصابة في تمييز الصحابة لان حجر، والاستيعاب لابن عبد البر، ثمّ كتب أخرى في المذاهب تعتبر مصدرا لهذا العلم، ومن ذلك: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى" لأبي يوسف. و"آداب الشافعي ومناقبه" للرازي، و"إعلام الموقعين" لابن القيم، و"الانتقاء من فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء" لابن عبد البر، و"ترتيب المدارك وتعريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك" للقاضي عياض، و"الديباج المذهب في معرفة أعياء علماء المذهب" لابن فرحون المالكي، و"الطبقات الكبرى" لابن سعد، و"سير أعلام النبلاء" للذهبي، و"وفيات الأعيان" لابن خلكان، و"فوات الوفيات" لابن شاكر، و"الفوائد البهية في تراجم الحنفية" للكنوي، و"طبقات الفقهاء الحنفية" لطاش كبرى زاده، وطبقات الفقهاء" للشيرازي، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي، و"طبقات الحنابلة" لابن أبي يعلي، وغيرها من كتب التراجم.

ب–المراجع الحديثة:

[1] عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، المرجع نفسه، ص22.

[2] راجع تفصيل ذلك في: إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص25–29، مناع القطان، تاريخ التشريع، ص7–9.

من ذلك "تاريخ التشريع الإسلامي" للخضري، و"نظرة عامة في تاريخ الفقه الإسلامي" للدكتور علي حسن عبد القادر، و"تاريخ الفقه الإسلامي" لمحمد عليّ السايس. و"تاريخ الفقه الإسلامي" للدكتور محمد يوسف موسى، و" تاريخ التشريع الإسلامي" لعبد العظيم شرف الدين.

وقد ألف الأستاذ محمد أبو زهرة مجموعة من الكتب في أبحاث موضوعية منها: "تاريخ المذاهب الإسلامية"، وكتبه عن الأئمة: "زيد بن علي" و"أبي حنيفة" و"مالك" و"الشافعي" و"أحمد" و"ابن حزم" و"ابن تيمية". ومن الكتب التي عالجت هذا الموضوع أيضا كتاب "أصول التشريع الإسلامي" للأستاذ علي حسب الله، وكذلك كتاب "الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي" لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي، وهو أوفاها في بحثه.

وهناك كتب أخرى تخدم هذا العلم، وتتناول كثيرًا من موضوعاته مثل: "المدخل الفقهي العام" لمصطفى أحمد الزرقا، "فلسفة التشريع في الإسلام" للمحمصاني، "مدخل للفقه الإسلامي" لمحمد سلام مدكور، "مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري" للدكتور محمد بلتاجي.

المبحث الأول: الدَّور الأوَّل: التشريع الإسلامي في العهد النبوي:

بُعث الرسول محمد عليه الصلاة والسلام للعالمين بشيرا ونذيرا، وأرسل معه معجزة خالدة صالحة لكل زمان ومكان، فكان القرآن الكريم وحي الله إليه لفظا ومعنى، فيه أحكام الشريعة الإسلامية رحمة وهداية وشفاء، ينجو ويعز من تمسك بها، ويهلك ويذل من نأى بجانبه عنها تكبرا او سفاهة وشقاء.

وتعدّ المرحلة النبويّة أهم مرحلة في تاريخ التشريع الإسلامي، إذ لم ينقطع الوحي الإلهي فيها إلى وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، وفيها بيّن الرسول صلى الله عليه وسلم للناس احكام دينهم وكيف يطبقونه في جميع أحوالهم، ودرب الصحابة على النظر والاجتهاد في حضرته وفي غيابه، فصوب ونصح وبيّن، فكان خير معلّم بل هو المعلّم الأول.

أولا: المدة الزمنية للعهد النبويّ[1]:

نشأت الأحكام التشريعية مع بعثة محمد عليه السلام ويمتد عصر النشأة طيلة عصر الرسالة، أي من بعثة محمد عليه السلام إلى وفاته عليه الصلاة والسلام سنة عشرة للهجرة. ورغم قصر هذا العصر إذ سنواته قليلة في عمر التشريعات لأنها لم تزد عن "22" سنة وبضعة أشهر، ولكن كانت آثاره كبيرة، فهو عصر التأسيس؛ إذ خلف نصوص الأحكام في القرآن والسنة النبويّة، وأرشد إلى عدة مصادر يتعرف بها حكم ما لا نص على حكمه[2]، فهو عصر مستقل متكامل، فيه نشأ التشريع واكتملت معالمه، فقد تولى الرسول صلى الله عليه وسلم وظيفة تبليغ القرآن وبيانه، وتوضيح أحكامه نظريا وتطبيقيا[3].

ثانيا: المراحل التشريعية في العهد النبويّ[4]:

1-المرحلة المكية: من بعثة الرسول الى هجرته عليه السلام إلى المدينة المنورة، ومدتها اثنا عشر سنة وخمسة أشهر وثلاثة عشر يوما، وفي هذه المرحلة كانت الأحكام الشرعية العملية قليلة جدا بحكم أنّ التركيز كان على البناء العقدي والخلقي للشخصية المسلمة.

---

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص32-38.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص220.

[3] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص38.

[4] انظر: مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص45-53.

والقرآن الكريم الذي نزل في تلك الفترة سُميّ بالقرآن المكيّ، "وكانت آياته تعالج قضايا العقيدة والإيمان والكون، وتقيم الأدلة والبراهين العقلية والتاريخية على يقين العقيدة الإسلامية، التي تقوم على أساس الإيمان بالله تعالى، والإيمان بكل ما جاءنا من عنده سبحانه"[1].

وقد تميّز القرآن المكيّ بخصائص أهمّها[2]: التركيز على إصلاح العقيدة، الدعوة للتمسك بالأخلاق الفاضلة، مجادلة المشركين في عقائدهم الباطلة، قوة الالفاظ وقصر الجمل وكثرة الأمثلة ومشاهد القيامة، غلبة استعمال كلمة" كلاّ " وهي للردع، افتتاح السور بالأحرف المقطعة باستثناء البقرة وآل عمران فهما مدنيتان، كثرة الخطاب ب " يا أيّها الناس"، كثرة سجدات التلاوة وورود قصص الأنبياء والأمم السابقة، كثرة ورود القسم.

2-المرحلة المدنية: من هجرة الرسول عليه السلام الى المدينة إلى وفاته عليه الصلاة والسلام ، وقد دامت تسع سنوات وتسعة أشهر وتسعة أيام، وهذه المرحلة هي مرحلة تشريع الأحكام العملية، إذ تأسست دولة إسلامية مكتملة الأركان بالمدينة المنورة ، وتعددت النوازل وكثرت، فاستدعت تشريعات وأحكاما، ولهذا شرعت بالمدينة كلّ ما يحتاجه الفرد والأسرة والمجتمع من أحكام الزواج والطلاق والبيع والشراء، والإرث، والوصية والحدود والجهاد وغيرها[3].

وقد تميّز القرآن المدني بخصائص أهمّها[4]: تميّزه بالأسلوب الهادئ المعتمد على التفصيل والتوضيح مع الطول النسبي للآيات، تشريع الجهاد وبيان كثير من أحكامه، ذكر صفات النفاق والمنافقين وبيان أحوالهم وتخاذلهم في المواقف الحرجة، معالجة القضايا المتعلقة ببناء الأسرة والميراث والوصايا والمعاملات المالية والعقوبات المقدرة، مجادلة أهل الكتاب بالتي هي أحسن، غلبة الخطاب ب:" يا أيها الذين آمنوا".

ثالثا: السُّلطة التشريعية في العهد النبويّ[5]:

---

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص39.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص54-49.

[3] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص220، د. إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، ص40.

[4] د. إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، ص41، راجع: مناع القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا، ص49-51.

[5] انظر: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص220-221، د. إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، ص47-49.

كانت السلطة التشريعية في هذا العهد لرسول الله وحده، وما كان لأحد غيره من المسلمين أن يستقل بتشريع حكم في واقعة لنفسه أو لغيره؛ لأنه مع وجود الرسول صلى الله عليه وسلم بينهم وتيسر رجوعهم إليه فيما يعرض لهم، لم يكن لأحد منهم أن يفتي باجتهاده في حادثه، أو يقضي باجتهاده في خصومة، بل كانوا إذا عرضت الحادثة أو الاستفتاء رجعوا إلى الرسول هو يفتيهم ويفصل في خصوماتهم، ويجيب عن أسئلتهم تارة بقرآن يوحي إليه به ربه، وتارة باجتهاده الذي يعتمد فيه على إلهام الله له، أو على ما يهديه إليه عقله وبحثه وتقديره، وكل ما صدر عنه من هذه الأحكام هو تشريع للمسلمين، وقانون واجب عليهم أن يتبعوه سواء أكانت من وحي الله أم من اجتهاده صلى الله عليه وسلم.

وفي الحالات التي اجتهد فيها بعض الصحابة في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم لظرف طارئ أو لتعذر الرجوع إليه صلى الله عليه وسلم، أو ما كان القضاء أو الإفتاء فيه تطبيقًا لا تشريعًا وكل ما صدر فيها من أي صحابي عن اجتهاده في أي قضاء أو أية واقعة لم يكن تشريعا للمسلمين، وقانونًا ملزمًا لهم، فكان إقراره عليه الصلاة والسلام لرأي الصحابي أو تصويبه يعدّ سنّة تقريرية[1]، فالتشريع ينسب للرسول صلى الله عليه وسلم وتنسب المناسبة التشريعية لحادثة الصحابي، فالسلطة التشريعية كانت في يد الرسول صلى الله عليه وسلم وحده أثناء حياته، وما صدر عن غيره لم يكن تشريعا إلا بإقراره، ولهذا لم يوجد في عهد الرسول رأيان في واقعة ولم يعرف أحد من الصحابة في عهده بالفتيا أو الاجتهاد[2].

رابعا: اجتهاد النبيِّ صلَّى الله عليه وسلَّم:

يتبيّن من السيرة النبوية أنّ شخصيته صلى الله عليه وسلم ذات جانبين: أحدهما: الجانب البشري، وهذا الجانب يجوز عليه صلى الله عليه وسلم فيه ما يجوز على غيره، والآخر: الجانب الذي يتميز به عن عامة البشر، وهو ما يتصل فيه بربه جلت عظمته من حيث إنّه رسول كلف بتبليغ رسالة الله إلى الناس كافة[3].

وقد تناول العلماء بالبحث موضوع اجتهاد رسول الله صلى الله عليه وسلم[4]:

---

[1] انظر: عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص133.

[2] انظر: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وتاريخ التشريع، المرجع السابق، ص221-222.

[3] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص110.

[4] مناع القطان، المرجع نفسه، ص112-114، عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص125-127، موسى شاهين لاشين، السنة والتشريع، مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف، مجلة الأزهر، مصر، دط، شعبان 1411 هـ، ص18-20.

1-فذهب نفر منهم إلى أنه لا يجوز له الاجتهاد لإمكان استطلاع الحكم بالوحي.

2-وذهب جمهورهم إلى أنه يجوز له الاجتهاد، وأنه يخطئ في اجتهاده ويصيب، ولكنه لا يقر على خطأ. وهذا هو الذي تضافرت النصوص عليه في صور مختلفة، ومن أصح ما ورد من وقائع دالة على اجتهاد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يلي:

أ-استأذن بعض المنافقين النبي صلى الله عليه وسلم في التخلف عن غزوة تبوك فأذن لهم، دون أن يتبين أعذارهم، وعاتبه الله سبحانه وتعالى على إذنه لهم بذلك في قوله: {عَفَا اللَّهُ عَنْكَ لِمَ أَذِنْتَ لَهُمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَتَعْلَمَ الْكَاذِبِينَ} التوبة/43.

ووجه الدلالة أن العفو هو التجاوز عن الذنب والتقصير، وترك المؤاخذة، والمراد به هنا الإذن للمنافقين، وقد كان الإذن المعاتب عليه هنا اجتهادا منه صلى الله عليه وسلم فيما لا نص فيه من الوحي، فدل هذا على أنه جائز في حق الأنبياء، وليسوا معصومين من الخطأ فيه.

ب-ويروى أحمد ومسلم من حديث ابن عباس عن عمر بن الخطاب قال: "لما أسر الأسارى يعني يوم بد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبي وعمر: "ما ترون في هؤلاء الأسارى"؟ فقال أبو بكر: يا رسول الله، هم بنو العم والعشيرة، أرى أن تأخذ منهم فدية فتكون قوة لنا على الكفار، وعسى الله أن يهديهم للإسلام. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما ترى يا ابن الخطاب"؟ فقال: لا والله، لا أرى الذي رأي أبو بكر، ولكني أرى أن تمكننا فنضرب أعناقهم، فإن هؤلاء أئمة الكفر وصناديدها، فهوى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قال أبو بكر، ولم يهو ما قلت... فأنزل الله عز وجل: {مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ} الأنفال/67، ووجه الدلالة أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم استشار الصحابة في أسرى بدر، واجتهد في أخذه برأي أبي بكر، ولم يكن ذلك الاجتهاد موافقا للصواب، فنزلت آيات العتاب.

إنّ تصرفات الرسول صلى الله عليه وسلم تنقسم إلى ما هو تشريع وإلى ما ليس بتشريع، وبيان ذلك كما يلي[1]:

1-فهناك أمور سبيلها التجربة والخبرة بأحوال الحياة فيما تعوده الناس - كشؤون الزراعة والطب، فهذه يجتهد فيها الرسول صلى الله عليه وسلم اجتهاد غيره، ويخطئ ويصيب، وليست شرعا، ولذا قال في تأبير النخل: "أنتم أعلم بأمور دنياكم" بعد أن نصح لهم بعدم تلقيحه اجتهادا منه، ثم تبين له خلاف ذلك، حيث لم يكن لديه معرفة بالزراعة والفلاحة.

ففي الصحيحين: "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بقوم يلقحون النخل، فقال: "لو لم تفعلوا لصلح" فخرج شيصا، فمر بهم فقال: "ما لنخلكم؟ " قالوا: قلت كذا وكذا، قال: "أنتم أعلم بأمور دنياكم".

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص116-118.

وفي بعض الروايات أنه قال: "إنما أنا بشر، إذا أمرتكم بشيء من دينكم فخذوا به وإذا أمرتكم بشيء من رأيي فإنما أنا بشر".

2-وهناك أمور أخرى سبيلها التدبير الإنساني اعتمادا على الظروف الخاصة، كتوزيع الجيوش في المواقع الحربية، وتنظيم الصفوف في الموقعة، واختيار أماكن النزول، وطرق الكر والفر، فهذه كذلك ليست شرعا يتعلق به طلب الفعل أو الترك، ولكنها من الشؤون البشرية التي لا يكون مسلك الرسول صلى الله عليه وسلم فيها تشريعا ولا مصدر تشريع.

ومن ذلك ما رواه ابن كثير وابن الأثير وابن إسحاق من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل في غزوة "بدر" على أدنى ماء من مياه "بدر" إلى المدينة، فأتاه الحباب بن المنذر بن عمرو بن الجموح فقال: يا رسول الله ... أرأيت هذا المنزل؟ أهو منزل أنزلكه الله ليس لنا أن نتقدمه أو نتأخر عنه؟ أم هو الرأي والحرب والمكيدة؟ فقال عليه الصلاة والسلام: "بل هو الرأي والمكيدة"، فقال: يا رسول الله ... ما وراءه من القلب، ثم نبني عليه حوضا، فتملأه ماء، ثم نقاتل القوم، فنشرب ولا يشربون، فقال له: "لقد أشرت بالرأي" وفعل كما قال.

3-أما ما يصدر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم على وجه التبليغ في شأن من شؤون العقائد أو العبادات أو الحلال والحرام أو الأخلاق أو ما يتصل بذلك من أمور الدين ووظائف الرسالة، أو ما يصدر عنه صلى الله عليه وسلم من شئون الرئاسة العامة والقضاء، كقسمة الغنائم وعقد المعاهدات، والفصل في الخصومات فهذا وذاك يكون تشريعا، وهو الذي يرى فيه جمهور المحققين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يجوز له الاجتهاد فيه حيث لا نص فيه.

وخلاصة القول: أنّه إذا حدثت حادثة استوجبت حكما ولم يوح فيها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، علم أنّ الله أوكل التشريع في هذه الواقعة إلى اجتهاده، فاجتهد مهتديًا في اجتهاده بالقانون الإلهي، وروح التشريع وتقديره المصلحة ومشورة أصحابه، واجتهاده هنا مشروع وواجب الاتباع لأنّه مؤيد بالوحي.

وتتبيّن حكمة اجتهاد الرسول صلى الله عليه وسلم في تدريبه الصحابة-ومن يأتي بعدهم أسوة به وبهم- على الاجتهاد وإعمال الرأي وتقدير المصلحة، وأنّ المخطئ كالمصيب يشتركان في الأجر للاجتهاد وبذل الوسع في معرفة الحكم، وأنّ الخطأ بعد الاجتهاد لا ينقص من قيمة الشخص أسوة برسول الله صلى الله عليه وسلم[1].

خامسا: طريقة التشريع في العهد النبويّ:

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص224.

لقد نزلت الأحكام التشريعية في الإسلام في العهد النبويّ منجمة على فترات متقاربة أو متباعدة على حسب ما تقتضيه الظروف والمناسبات والطوارئ، "ولما كان هذا العهد هو عهد التكوين؛ ووضع الأسس التشريعية كانت الخطة التشريعية فيه هي الخطة الأساسية للتشريع الإسلامي"[1]. فأما الطريقة التي اتبعها الرسول صلى الله عليه وسلم في التشريع، فهي أنّه كان إذا طرأت حاجة إلى تشريع ينتظر وحي الله بآية أو آيات فيها حكمه، فإن لم يوح إليه علم أن الله وكل التشريع في هذه الواقعة إلى اجتهاده، فاجتهد مهتديًا في اجتهاده بالقانون الإلهي، وروح التشريع وتقديره المصلحة ومشورة أصحابه[2].

وقد اعتمد التشريع الإسلامي في العهد النبويّ على أسس قويمة واضحة تمثلت فيما يلي:

1-مراعاة المناسبة التشريعية[3]:

جاء التشريع لرعاية مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم، ولذلك فقد جاءت الأحكام بحسب الوقائع الاجتماعية المعيشة، فتأتي الآيات القرآنية الكريمة مصححة وموجهة، أو مؤيدة ومدعمة، أو مشرعة لحكم حسب الواقعة الحادثة، أو إجابة عن استفسار أو سؤال، ومن أمثلة ذلك:

أ- "أنَّ سعدَ بنَ مالكٍ، قال: أُنزِلَتْ فيَّ هذه الآيةُ: {وَإِنْ جَاهَدَاكَ عَلَى أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا} ... الآيَةَ، وقال :كُنتُ رَجُلًا بَرًّا بأُمِّي، فلمَّا أسلَمْتُ، قالت: يا سعدُ، ما هذا الذي أراكَ قد أحدَثْتَ؟ لتَدَعَنَّ دِينَك هذا أو لا آكُلُ ولا أشرَبُ حتى أموتَ، فتُعيَّرُ بي، فيُقالُ: يا قاتِلَ أُمِّه، فقُلتُ: لا تَفعَلي يا أُمَّهْ؛ فإنِّي لا أدَعُ دِيني هذا لشَيءٍ، فمَكَثَتْ يومًا وليلَةً لم تأكُلْ فأصبَحَتْ قد جَهِدَتْ، فمَكَثَتْ يومًا وليلةً أخرى لا تأكُلُ، فأصبَحَتْ قد اشتَدَّ جُهدُها، فلمَّا رأيتُ ذلك قُلتُ: يا أُمَّهْ، تَعلمينَ واللهِ لو كانت لك مِئَةُ نفْسٍ، فخَرَجَتْ نفْسًا نفْسًا، ما تَرَكْتُ دِيني هذا لشَيءٍ، فإنْ شِئتِ كُلي، وإنْ شِئتِ لا تأكُلي، فأَكَلَتْ[4]".

ب-رويّ أنّ عائشة رضي الله عنها قالت:" هَلَكَتْ قِلَادَةٌ لأَسْمَاءَ، فَبَعَثَ النبيُّ صَلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ في طَلَبِهَا رِجَالًا، فَحَضَرَتِ الصَّلَاةُ، ولَيْسُوا علَى وُضُوءٍ، ولَمْ يَجِدُوا مَاءً، فَصَلَّوْا وهُمْ علَى غيرِ وُضُوءٍ فأنْزَلَ اللَّهُ، يَعْنِي آيَةَ التَّيَمُّمِ"[5].

---

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، ص224.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص224.

[3] انظر: إبرهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص42-45، عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص122-123.

[4] أخرجه مسلم، الصحيح الجامع، رقم 1784

[5] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، رقم 4307.

ج–روى ابن عباس–رضي الله عنه–قال:" مرَّ رجلٌ من بني سُليمٍ على نفرٍ من أصحابِ رسولِ اللَّهِ صلَّى اللَّهُ عليْهِ وسلَّمَ ومعَهُ غنمٌ لَهُ فسلَّمَ عليْهم قالوا ما سلَّمَ عليْكم إلَّا ليتعوَّذَ منْكُم فقاموا وقتَلوهُ وأخذوا غنمَهُ فأتوا بِها رسولَ اللَّهِ صلَّى اللَّهُ عليْهِ وسلَّم فأنزلَ اللَّهُ تعالى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا ضَرَبْتُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَتَبَيَّنُوا وَلَا تَقُولُوا لِمَنْ أَلْقَى إِلَيْكُمُ السَّلَامَ لَسْتَ مُؤْمِنًا"[1].

د–أمّا ما جاء إجابة عن تساؤلات واستفسارات من قبل الصحابة رضي الله عنهم فمثاله نزول حكم تقسيم الغنائم بعد اختلاف الصحابة في قسمتها عقب غزوة بدر الكبرى، واسراعهم للنبيّ صلى الله عليه وسلم سائلينه قسمتها، يقول تعالى (يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ) الأنفال/1.

والآيات القرآنية التي تجيب على استفسارات وأسئلة المسلمين كثيرة منها على سبيل المثال:

–" يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلْ مَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ " البقرة/215

(وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) البقرة/220

2–مراعاة التدرج في التشريع:

إنّ مراعاة التدرج في التشريع لخاصية مهمة تأكد واقعية الأحكام الشرعية واليسر التي تميّزت به، فالتدرج في الأحكام منهج واقعي في التشريع يقوم على أساس الترابط بين النص القرآني موضوع التشريع وبين الواقع الاجتماعي الذي يُراد تطبيق النص فيه[2].

وهذا التدرج كان في زمن التشريع وكان في أنواع الأحكام التي شرعت، فالتدرج الزمني ظاهر من أن الأحكام التي شرعها الله ورسوله لم تشرع دفعة واحدة في قانون واحد، وإنما شرعت متفرقة في مدى اثنتين وعشرين سنة، وبضعة أشهر حسب ما اقتضاها من الأقضية والحوادث وكان لكل حكم تاريخ لصدوره وسبب خاص لتشريعه، والحكمة في هذا التدرج الزمني أنه ييسر معرفة القانون بالتدرج مادة فمادة، وييسر فهم أحكامه على أكمل وجه بالوقوف على الحادثة، والظروف التي اقتضت تشريعها[3].

---

[1] أخرجه الترمذي، رقم 3030.

[2] انظر تفصيل ذلك: إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص45–46.

[3] انظر تفصيل ذلك: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص224–225.

" فلقد كان القرآن الكريم يبني نفوس صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم واسرهم ومجتمعهم، وكان يرتقي بهم في تشريع الأحكام شيئا فشيئا، حتى لا تثقل عليهم الأحكام او حتى يسهل عليهم ان يغيّروا حياتهم وفق تشريع الله ومنهجه"[1].

ومثال ذلك أنّ الصلاة لم تفرض عليهم خمس فرائض في اليوم والليلة ركعات محددة في كل فريضة، بل طلبت منهم صلاة مطلقة بالغداة والعشي، ولم تفرض عليهم الزكاة والصيام إلا بعد الهجرة بسنة، وكان التكليف قبل ذلك بما استطاعوا من صدقة وصوم ولم يحرم عليهم الخمر والميسر، وكثير من عقود الزواج والربا والمعاملات التي كانوا يتعاملون بها في جاهليتهم إلا بالمدينة[2].

ويوضح حِكم مراعاة التدرج في الأحكام ما رُوي عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أنّها قالت:" إِنَّما نَزَلَ أَوَّلَ ما نَزَلَ منه سُورَةٌ مِنَ المُفَصَّلِ، فِيهَا ذِكْرُ الجَنَّةِ والنَّارِ، حتَّى إذَا ثَابَ النَّاسُ إلى الإسْلَامِ نَزَلَ الحَلَالُ والحَرَامُ، ولو نَزَلَ أَوَّلَ شيءٍ: لا تَشْرَبُوا الخَمْرَ، لَقالوا: لا نَدَعُ الخَمْرَ أَبَدًا، ولو نَزَلَ :لا تَزْنُوا، لَقالوا: لا نَدَعُ الزِّنَا أَبَدًا، لقَدْ نَزَلَ بمَكَّةَ علَى مُحَمَّدٍ صَلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ وإنِّي لَجَارِيَةٌ ألْعَبُ: {بَلِ السَّاعَةُ مَوْعِدُهُمْ والسَّاعَةُ أدْهَى وأَمَرُّ} وما نَزَلَتْ سُورَةُ البَقَرَةِ والنِّسَاءِ إلَّا وأَنَا عِنْدَهُ"[3].

3-التقليل من التقنين[4]:

وهذا يتجلى في أن الأحكام التي شرعها الله ورسوله لم تشرع إلا على قدر الحاجات التي دعت إليها والأقضية، والحوادث الي اقتضتها ولم تشرع منها أحكام لحل مسائل فرضية أو للفصل في خصومات محتملة. ويتجلى أيضا مما ورد في القرآن والسنة من النهي عن الإكثار من الأسئلة التي تقتضي تشريعا فقد قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ وَإِنْ تَسْأَلُوا عَنْهَا حِينَ يُنَزَّلُ الْقُرْآنُ تُبْدَ لَكُمْ} ، ونهى رسول الله عن قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال، وقال: "أعظم المسلمين في المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم على المسلمين فحرم عليهم من أجل مسألته"، وقال: "إن الله

---

[1] انظر تفصيل ذلك: عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص115-121.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص224.

[3] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، رقم 4993.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص225.
انظر تفصيل ذلك: عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص115-121.

فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدودا فلا تعتدوها، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها".

والحكمة في هذا التشريع إنما هو دفع حاجات الناس، وتحقيق مصالحهم فينبغي أن يقتصر في كل عصر على تشريع ما اقتضته حاجاته، ومصالحه حتى لا يجد اللاحقون من تشريع السابقين عقبات تحول دون تشريع ما يدفع حاجتهم ويحقق مصالحهم.

ومن المبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية أن الأصل في الأشياء الإباحة فكل حيوان، أو جماد أو عقد أو تصرف لم يشرع له حكم بأي دليل شرعي، فحكمه الإباحة وعلى هذا لا حرج من تقليل التقنين؛ لأن كل ما لا قانون فيه فهو على الإباحة الأصلية.

4-التيسير والتخفيف[1]:

وهذا أجلى ظاهرة في التشريع الإسلامي، ففي كثير من الأحكام تصريح بأن الحكمة في تشريعها التيسير والتخفيف قال تعالى: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} وقال عز شأنه: {يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الإِنْسَانُ ضَعِيفًا} ، وقال: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} وورد في صحيح السنة: أن الرسول ما خير بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثمًا، "وكون أحكام هذه الشريعة ميسرة لا حرج فيها نتيجة منطقية لسعتها وكمالها، وقد فقه الرسول صلى الله عليه وسلم هذا المنهج الذي أراده الله لهذه الامة، فقام على تحقيقه في نفسه وفي الآخرين، فكانت حياة الرسول صلى الله عليه وسلم يسرا كلّها، كيف لا وقد وعده الله بأن يكون كذلك" ونيسرك لليسرى"[2]، وفي كل الحالات الخاصة التي يكون فيها حكم العزيمة شاقًّا شرعت الرخصة، فأبيحت المحظورات عند الضرورات، وأبيح ترك الفرض والواجب إذا كان في أداء أحدهما حرج، واعتبر الإكراه، والمرض، والسفر، والخطأ، والنسيان، والجهل من الأعذار التي تقتضي التخفيف[3].

5-مسايرة التشريع مصالح الناس[4]:

---

[1] انظر تفصيل ذلك: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص225-226، عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص115-121، إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص35-46.

[2] عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه، المرجع السابق، ص78-79.

[3] : عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص226.

[4] : عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص226.

إنّ استقراء الشريعة يوضح أنّها حرصت على بناء الأحكام على أصل التعليل، وأن المقصود من تشريع الأحكام تحقيق مصالح الناس، إذ علل الشارع كثيرا من أحكامه بمصالح الناس، وقرر أن الأحكام تدور مع عللها وجودا وعدما، ولهذا شرع الله بعض الأحكام ثم أبطلها ونسخها لما اقتضت المصلحة تعديلها، فقد فرض الاتجاه في الصلاة إلى بيت القدس، ثم نسخه، وفرض الاتجاه في الصلاة إلى الكعبة، وفرض عدة المتوفى عنها زوجها حولًا، ثم نسخها، وفرضها أربعة أشهر وعشرة أيام. والرسول نهى عن ادخار لحوم الأضاحي وبيّن أنّ المقصد كان لأجل دفع حاجة الوفود التي كانت بالمدينة أيام العيد، وأباح ادخارها لما رحلت تلك الوفود، ونبه لحكمة الاستئذان وأنّه من أجل النظر وحفظ خصوصية البشر، أكد على سدّ الذريعة في عدم قتل المنافقين الذين آذوه حتى لا يتكلم الناس بأن محمدا يقتل صحبه فينفرون من الإسلام، كما بيّن اعتبار مآلات التصرفات حتى لا تعود بالضرر والمفسدة على الدين عندما قال لعائشة " يا عائِشَةُ، لَوْلا أنَّ قَوْمَكِ حَديثُو عَهْدٍ بشِرْكٍ، لَهَدَمْتُ الكَعْبَةَ، فألْزَقْتُها بالأرْضِ، وجَعَلْتُ لها بابَيْنِ: بابًا شَرْقِيًّا، وبابًا غَرْبِيًّا، وزِدْتُ فيها سِتَّةَ أذْرُعٍ مِنَ الحِجْرِ، فإنَّ قُرَيْشًا اقْتَصَرَتْها حَيْثُ بَنَتِ الكَعْبَة"[1].

سادسا: مصادر التّشريع في العهد النبويّ:

انحصرت مصادر التشريع في العهد النبويّ سواء في المرحلة المكية أو المرحلة المدنية بالوحي بنوعيه: القرآن الكريم والسنّة النبوية. يقول تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا} النساء/59.

فإذا طرأ ما يقتضي تشريعا من خصومة أو واقعة أو سؤال أو استفتاء أوحى الله إلى رسوله بآية أو آيات فيها حكم ما أريد معرفة حكمه، وبلغ الرسول المسلمين ما أوحي إليه وكان قانونا واجبا اتباعه، وإذا طرأ ما يقتضي تشريعا، ولم يوح الله إلى الرسول بآيات تبين الحكم اجتهد الرسول في تعرفه الحكم، وما أداه إليه اجتهاده قضى به أو أفتى أو أجاب عن السؤال أو الاستفتاء، وكان ما صدر عن اجتهاده قانونا واجبا اتباعه مع قانون الوحي الإلهي[2]، ومن تتبع آيات الأحكام التي وردت في القرآن، وما رواه المفسرون من سبب نزول كل آية منها يتبين أن كل حكم قرآني إنما شرع لحادث اقتضى تشريعه، ويتجلى ذلك في مثل قوله سبحانه: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ} وقوله: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ

[1] أخرجه مسلم، صحيح مسلم، رقم 1333.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، المرجع السابق، ص220.

وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا} ، وفي مثل الخصومة التي وقعت في بعض التركات ومن أجلها شرعت أحكام الإرث، والحيرة التي أصابت بعض الأزواج لما شرع حد القذف، ومن أجلها شرع حكم اللعان بين الزوجين وفي غير ذلك من أسباب النزول.

ومن تتبع أحاديث الأحكام وما رواه المحدثون من أسباب ورودها يتبين أيضا أن كل حكم للرسول باجتهاده كان قضاء في خصومة أو فتوى في واقعة أو جوابا عن سؤال، مثل ما روي أن بعض الصحابة قالوا: يا رسول الله إنا نركب البحر، وليس معنا من الماء العذب ما يكفي للوضوء أفنتوضأ بماء البحر؟ قال الرسول: "هو الطهور ماؤه الحل ميتته".

فكل ما شرع من الأحكام في عهد الرسول كان مصدره الوحي الإلهي أو الاجتهاد النبوي، "وأيا كان البيان النبوي فلا يخرج عن الوحي من الله سبحانه وتعالى، إذ الوحي تارة يكون قرآنا وهو الوحي المتلو، وتارة يكون سنة قولية أو عملية وهو الوحي غير المتلو"[1].

1-القرآن الكريم في العهد النبويّ:

القرآن الكريم هو: "كلام الله الذي أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم، ونقل إلينا تواترا؛ لنتعبد بتلاوته وأحكامه، وكان آية دالة على صدقه فيما ادعاه من الرسالة، وقد نزل به جبريل على رسول الله صلى الله عليه وسلم بلسان عربي: {وَإِنَّهُ لَتَنْزِيلُ رَبِّ الْعَالَمِينَ، نَزَلَ بِهِ الرُّوحُ الْأَمِينُ، عَلَى قَلْبِكَ لِتَكُونَ مِنَ الْمُنْذِرِينَ، بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ} الشعراء: 192-195. فتحدى به رسول الله العرب وهم أرباب الفصاحة والبيان، فظهر عجزهم، وبهذا قامت الحجة عليهم {وَإِنْ كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِمَّا نَزَّلْنَا عَلَى عَبْدِنَا فَأْتُوا بِسُورَةٍ مِّنْ مِثْلِهِ وَادْعُوا شُهَدَاءَكُمْ مِنْ دُونِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ} البقرة/ 23.

، {أَمْ يَقُولُونَ افْتَرَاهُ قُلْ فَأْتُوا بِسُورَةٍ مِثْلِهِ وَادْعُوا مَنِ اسْتَطَعْتُمْ مِنْ دُونِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ} هود/ 13، {قُلْ لَئِنِ اجْتَمَعَتِ الْإِنْسُ وَالْجِنُّ عَلَى أَنْ يَأْتُوا بِمِثْلِ هَذَا الْقُرْآنِ لا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا} الإسراء/ 88 {أَمْ يَقُولُونَ تَقَوَّلَهُ بَلْ لا يُؤْمِنُونَ، فَلْيَأْتُوا بِحَدِيثٍ مِثْلِهِ إِنْ كَانُوا صَادِقِينَ} الطور: 33، 34."[2]

لم ينزل القرآن الكريم جملة واحدة بل نزل مفرقا منجما على رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثلاث وعشرين سنة، تنزل الآية أو الآيات حسب الوقائع والأحداث، وما يريده الله تعالى من تشريع،

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص47.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص39-40.

تثبيتا لفؤاد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومبالغة في الإعجاز، وتدرجا في التشريع، وتيسيرا لحفظه وفهمه، ودلالة قاطعة على أنه تنزيل من حكيم حميد[1].

والقرآن الكريم هو أساس الدين ومصدر التشريع، وحجة الله البالغة في كل عصر ومصر، بلغه رسول الله لأمته امتثالا لأمر ربه: {يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ} المائدة/67، واحتوى على الأمر الإلهي الصريح بوجوب اتباعه والعمل بما تضمنه من أحكام في غير موضع وبغير أسلوب واحد، قال تعالى: {اتَّبِعُوا مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ وَلا تَتَّبِعُوا مِنْ دُونِهِ أَوْلِيَاءَ} الأعراف/ 3، وقال عز وجل: {تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ} البقرة/ 229، وقال سبحانه: {وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ} المائدة/ 48، وقال جلَّ شأنه: {وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ، أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ} المائدة/ 49- 50.

وقد اشتمل القرآن الكريم على أصول الشريعة وقواعدها من الحلال والحرام، وجاءت أكثر أحكامه مجملة تشير إلى مقاصد الشريعة، وتضع بيد الأئمة والمجتهدين المصباحَ الذي يستنبطون في ضوئه أحكام جزئيات الحوادث في كل زمان ومكان، وهذا سر خلود الشريعة وشمول قواعدها الكلية ومقاصدها العامة لما يحدث في الناس من أقضيات[2].

وإنما فصَّل القرآن ما لا بد فيه من التفصيل الذي يجب أن يسمو عن مواطن الخلاف والجدل كما في العقائد وأصول العبادات، أو لأنه يبنى على أسباب لا تختلف ولا تتغير بتغير الأزمنة والأمكنة، وذلك كما في تشريع المواريث ومحرمات النكاح، وعقوبة بعض الجرائم[3].

وأنواع الأحكام التي جاء بها القرآن الكريم ثلاثة[4]:

الأول: أحكام اعتقادية تتعلق بما يجب على المكلف اعتقاده في الله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر.

والثاني: أحكام خلقية، تتعلق بما يجب على المكلف أن يتحلى به من الفضائل، وأن يتخلى عنه من الرذائل.

---

[1] انظر تفصيل ذلك في: عمر سليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة، المرجع السابق، ص113-123، مناع بن خليل القطان، مباحث في علوم القرآن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط3، 1421هـ-2000م، ص106-118.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص43.

[3] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص43.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وتاريخ التشريع، المرجع السابق، ص33.

والثالث: أحكام عملية، تتعلق بما يصدر عن المكلف من أقوال وأفعال وعقود وتصرفات. وهذا النوع الثالث هو فقه القرآن، وهو المقصود الوصول إليه بعلم أصول الفقه.

والأحكام العملية في القرآن تنتظم نوعين[1]: أحكام العبادات من صلاة وصوم وزكاة، وحج ونذر ويمين ونحوها من العبادات التي يقصد بها تنظيم علاقة الإنسان بربه، وأحكام المعاملات من عقود وتصرفات وعقوبات وجنايات وغيرها مما عدا العبادات، ومما يقصد بها تنظيم علاقة المكلفين بعضهم ببعض، سواء أكانوا أفرادًا أم أممًا أم جماعات، فأحكام ما عدا العبادات تسمى في الاصطلاح الشرعي أحكام المعاملات، وأما في اصطلاح العصر الحديث، فقد تنوعت أحكام المعاملات بحسب ما تتلعق به، وما يقصد بها إلى الأنواع الآتية:

1- أحكام الأحوال الشخصية: وهي التي تتعلق بالأسرة من بدء تكونها، ويقصد بها تنظيم علاقة الزوجين والأقارب بعضهم ببعض، وآياتها في القرآن نحو 70 آية.

2-والأحكام المدنية: وهي التي تتعلق بمعاملات الأفراد ومبادلاتهم من بيع وإجارة ورهن، وكفالة وشركة ومداينة ووفاء بالالتزام، ويقصد بها تنظيم علاقات الأفراد المالية وحفظ حق كل ذي حق، وآياتها في القرآن نحو 70 آية.

3-والأحكام الجنائية: وهي التي تتعلق بما يصدر عن المكلف من جرائم وما يستحقه عليها من عقوبة، ويقصد بها حفظ حياة الناس، وأموالهم وأعراضهم وحقوقهم وتحديد علاقة المجني عليه بالجاني وبالأمة، وآياتها في القرآن نحو 30 آية.

4-وأحكام المرافعات: وهي التي تتعلق بالقضاء والشهادة واليمين، ويقصد بها تنظيم الإجراءات لتحقيق العدل بين الناس، وآياتها في القرآن نحو 13 آية.

5-والأحكام الدستورية: وهي التي تتعلق بنظام الحكم وأصوله، ويقصد بها تحديد علاقة الحاكم بالمحكوم، وتقرير ما للأفراد والجماعات من حقوق، وآياتها نحو 10 آيات.

6-والأحكام الدولية: وهي التي تتعلق بمعاملة الدولة الإسلامية لغيرها من الدول، وبمعاملة غير المسلمين في الدول الإسلامية، ويقصد بها تحديد علاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول في السلم وفي الحرب، وتحديد علاقة المسلمين بغيرهم في بلاد الدول الإسلامية، وآياتها نحو 25 آية.

7-والأحكام الاقتصادية والمالية: وهي التي تتعلق بحق السائل والمحروم في مال الغني، وتنظيم الموارد والمصارف، ويقصد بها تنظيم العلاقات المالية بين الأغنياء، والفقراء وبين الدولة والأفراد. وآياتها نحو 10 آيات.

2-السنّة النبويّة في العهد النبويّ:

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وتاريخ التشريع، المرجع السابق، ص34-35.

لقد كان الله جلت قدرته يوحي إلى رسوله إلى جانب القرآن أمورا تشريعية تظهر للناس عن طريق قوله تارة، وعن طريق فعله تارة، وعن طريق تقريره تارة أخرى، وهذا النوع من الوحي هو ما يسمى بالسنّة، فالسنّة إذًا هي وحي من الله تعالى، ولكنّه ليس بوحي متلو كما هي الحال في القرآن الكريم[1].

"اتفق المسلمون على أن ما صدر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير في شأن من شئون التشريع، أو شئون الرئاسة والقضاء، ونقل إلينا بسند صحيح، يكون حجة على المسلمين، ومصدرا تشريعيا يستنبط منه المجتهدون الأحكام الشرعية لأفعال المكلفين. فالسنة النبوية هي الأصل الثاني من أصول الأدلة الشرعية، ومنزلتها تلي منزلة القرآن، ويجب إتباعها كما يجب إتباع القرآن"[2]. بل إنّ القرآن الكريم جاء قارنا بين طاعة الله وطاعة رسوله، وطالبا من المسلمين الاحتكام إلى رسول الله فيما يقع بينهم من خلاف دون ان يجدوا في أنفسهم حرجا من قضائه[3].وقد جاءت آيات كثيرة تأكد ذلك منها:

-قوله تعالى:" وما آتاكم الرسول فخذوه ومانهاكم عنه فانتعوا" الحشر/7

-" فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثمّ لا يجدوا.."النساء/65.

-" يا أيّها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم.." النساء/59.

إن المجتهد لا يرجع إلى السنّة للبحث عن حكم واقعة إلا إذا لم يجد في القرآن حكمها، لأن القرآن الكريم أصل التشريع ومصدره الأول، فإذا نص على حكم اتبع، وإذا لم ينص على حكم الواقعة رجع إلى السنّة النبوية.

وأما دور السنة في التشريع وعلاقتها بالقرآن الكريم من جهة ما ورد فيها من الأحكام، فيتبيّن ذلك فيما يلي[4]:

1- التأكيد: إما أن تكون سنة مقررة ومؤكدة حكما جاء في القرآن دون إضافة جديدة. فيكون الحكم له مصدران وعليه دليلان: دليل مثبت من آي القرآن، ودليل مؤيد من سنة الرسول، ويشمل هذا معظم الأثار الأساسية والكلية للشريعة الإسلامية، ومن هذه الأحكام الأمر بإقامة الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت، والنهي عن الشرك بالله، وشهادة الزور وعقوق الوالدين، وقتل النفس بغير الحق،

---

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص51.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص73.

[3] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص51.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريعن المرجع السابق، ص39-40، مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص76-78، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص51-54.

وغير ذلك من المأمورات، والمنهيات التي دلت عليها آيات القرآن، وأيدتها سنن الرسول –صلى الله عليه وسلم–ويقام الدليل عليها منهما.

2–البيان: وإما أن تكون سنة مفصلة ومفسرة ما جاء في القرآن مجملا، أو مقيدة ما جاء فيه مطلقا أو مخصصة ما جاء فيه عاما، فيكون هذا التفسير أو التقييد أو التخصيص الذي وردت به السنة تبيينًا للمراد من الذي جاء في القرآن؛ لأن الله سبحانه منح رسول الله حق التبيين لنصوص القرآن بقوله عز شأنه: {وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ}، وتوضيح ذلك فيما يلي:

أ–تفصيل مجمل: ومن هذا السنن التي فصلت إقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وحج البيت؛ لأن القرآن أمر بإقامة الصلاة، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، ولم يفصل عدد ركعات الصلاة، ولا مقادير الزكاة، ولا مناسك الحج. والسنن العملية والقولية هي التي بينت هذا الإجمال، وكذلك أحل الله البيع وحرم الربا، والسنة هي التي بينت صحيح البيع وفاسده وأنواع الربا المحرم. والله حرم الميتة، والسنة هي التي بينت المراد منها ما عدا ميتة البحر. وغير ذلك من السنن التي بينت المراد من مجمل القرآن ومطلقه وعامه، وتعتبر مكملة له وملحقة به.

ب–تخصيص عام: لا تكتفي السنّة في كثير من الأحيان بمجرد التأكيد والتأييد، وإنما تضيف فائدة جديدة عما ورد في القرآن الكريم، ومثال تخصيص عموم القرآن، تخصيص عموم الولد في آية الميراث "يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين.. "النساء/11 أنّه مسلم وغير قاتل بقوله صلى الله عليه وسلم" لا يرث المسلمَ الكافرُ"[1]، وقوله" القاتل لا يرث"[2]. كذلك تخصيص عموم الميتة والدم المحرميّن في قوله تعالى:" حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير" المائدة/3، باستثناء ميتة البحر، والجراد، والكبد والطحال، وتخصيص عموم الناس في وجوب الحج "ولله على النّاس حج البيت من استطاع إليه سبيلا" آل عمران/97، برفع التكليف عن الصبي والمجنون.

ج–تقييد مطلق: كتقييد الوصية في قوله تعالى:" من بعد وصية يوصي بها أو دين" النساء/11، بعدم تجاوزها للثلث، ولا تكون لوارث، وتقييد قطع يد السارق من الرسغ في آية السرقة "السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما" المائدة/38.

---

[1] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح بقم 6383.

[2] أخرجه الترمذي، سنن الترمذي رقم 2109.

3-الإضافة: وهي أن تكون السنة مثبتة ومنشئة حكما سكت عنه القرآن، فيكون هذا الحكم ثابتا بالسنة ولا يدل عليه نص في القرآن، ومن هذا تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها، وتحريم كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطيور. وتحريم لبس الحرير والتختم بالذهب على الرجال، وما جاء في الحديث: "يحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب". وغير ذلك من الأحكام التي شرعت بالسنّة وحدها ومصدرها إلهام الله لرسوله، أو اجتهاد الرسول نفسه.

قال الإمام الشافعي في رسالته الأصولية: "لم أعلم من أهل العلم مخالفا في أن سنن النبي -صلى الله عليه وسلم-من ثلاثة وجوه، أحدها: ما أنزل الله عز وجل فيه نص كتاب، فسن رسول الله مثل ما نص الكتاب، والآخر: ما أنزل الله عز وجل فيه جملة فبين عن الله معنى ما أراد، والوجه الثالث: ما سن رسول الله مما ليس فيه نص كتاب"[1].

"ومما لا شك فيه أنّ السنّة النبوية لا يمكن ان تنفصل عن القرآن، وإذا بدا لنا أنّها مصدر مستقل فمن المِكد أنّ هذا الاستقلال لا ينفي حقيقة وقوة الارتباط الذي يشدّ السنّة إلى القرآن، فمن هدي التوجيهات القرآنية تنطلق التوجيهات النبوية، وعلى ضوء كلام الله تعالى يتكلم رسوله صلى الله عليه وسلم[2].

إن الأحكام التي وردت في السنة: إما أحكام مقررة لأحكام القرآن، أو أحكام مبينة لها، أو أحكام سكت عنها القرآن مستمدة بالقياس على ما جاء فيه أو بتطبيق أصوله ومبادئه العامة، ومن هذا يتبين أنه لا يمكن أن يقع بين أحكام القرآن والسنة تخالف أو تعارض[3].

وكانت وظيفة الرسول بالنسبة لما شرع بالمصدر الأول تبليغه، وتبيينه تنفيذًا لقول الله سبحانه: {يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُ} ولقوله عز شأنه: {وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ}

فمن هذا ينتج أن التشريع في عهد الرسول كان إلهيًّا كله؛ لأن مصدره إما وحي الله في القرآن، وإما اجتهاد الرسول الذي هو تعبير عن إلهام إلهي، وإما اجتهاد الرسول ببحثه ونظره ولكنه ملحوظ برعاية الله له، فإن جاء صوابا أقره الله عليه، وإن جاء غير صواب رد الله رسوله إلى الصواب فيه[4].

سابعا: الآثار التشريعية للعهد النبويّ:

---

[1] محمد بن إدريس الشافعي، الرسالة، تحق أحمد شاكر، مكتبه الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ/1940م، ج1، ص90.

[2] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص54.

[3] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص41.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، المرجع نفسهن ص223.

كان عصر الرسالة يمثل عصر نشأة التشريع الإسلامي ووضع أسسه العامة وقواعده الكلية، وكان الرسول صلى الله عليه وسلم يمثل في هذا العصر المصدر الوحيد للتشريع الإسلامي، سواء عن طريق الوحي الإلهي أو الاجتهاد النبوي، ولم يكن هناك من مصدر آخر، نظرا لإمكانية العودة مباشرة إلى المصدر التشريعي الأول الذي لا يحتمل حكمه او بيانه الخطأ أبدا[1].

المصدر التشريعي الأول وهو الوحي الإلهي صدرت عنه آيات الأحكام في القرآن، والمصدر التشريعي الثاني وهو اجتهاد الرسول صدرت عنه أحاديث الأحكام، ومجموعة نصوص هذه الآيات والأحاديث هي ما خلفه هذا العهد من آثار تشريعية، وهي القانون الأساسي للمسلمين، وهي أساس التشريع ومرجع كل مجتهد إسلامي في أي عصر من العصور، فإذا وقعت واقعة ودل على حكمها نص قاطع من نصوص هذه المجموعة، فلا مجال فيها لاجتهاد أي مجتهد في أي عصر، وإذا لم يدل على حكمها نص قاطع من نصوصها كانت مجالا للاجتهاد، ولكن على أن يسير المجتهد في اجتهاده على ضوء هذه المجموعة بأن يقيس على ما ورد فيها، أو يهتدي بروحها ومعقولها ومبادئها العامة، وليس له أن يخالف باجتهاده نصا من نصوصها، أو يخرج عن مبدأ من مبادئها[2].

مقدار آيات الأحكام وأحاديث الأحكام[3]:

مواد هذه المجموعة من النصوص ليست كثيرة، فعدد آيات الأحكام المتعلقة بالعبادات وما يلحق بها من الجهاد نحو 140 آية، وعدد الآيات المتعلقة بالمعاملات، والأحوال الشخصية والجنايات والقضاء والشهادة نحو 200 آية، وقيل بأن آيات الاحكام في القرآن في مجملها بلغت نحوا من 500 آية، وعدد أحاديث الأحكام في أنواعها المختلفة نحو 4500 حديث كما ذكره ابن القيم في أعلام الموقعين، وأكثرها تبيين لما أجمل من أحكام القرآن، أو تقرير وتوكيد، وباقيها تشريع أحكام سكت عنها القرآن.

وآيات الأحكام في القرآن مفرقة في جملة سور، وليست الآيات الخاصة بفرع قانوني واحد مجموعة في سورة واحدة، فآيات العقوبات وهي نحو عشر آيات مفرقة في سورة البقرة، والمائدة، والنور، وآيات المجموعة المدنية وهي نحو سبعين آية مفرقة أيضا في جملة سور، وهكذا سائر آيات الأحكام.

---

[1] محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص98، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص55.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص226.

[3] انظر تفصيل ذلك في : علي سليمان العبيد، مصنفات تفسير آيات الاحكام ومناهجها، دار التدمرية، الرياض، ط1، 2010م، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص227-229، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص55-56 .

وأما أحاديث الأحكام فقد جمعها رواة الأحاديث حسب أبواب الفقه، فأحاديث البيع مجموعة في باب البيع وأحاديث الرهن والشركة، والحدود وغيرها كذلك.

ومن اليسير أن تجمع في كل فرع قانوني آيات الأحكام الخاصة به، وأمهات أحاديث الأحكام الخاصة به، وبعض آثار الصحابة والتابعين التي فيها تفسير لنص من هذه النصوص، وتكون هذه المجموعة هي الأحكام الأساسية التي وردت في القرآن، والسنة خاصة بهذا الفرع من القوانين.

أنواع الأحكام التي اشتملت عليها هذه النصوص[1]:

الأحكام على وجه عام تنقسم ثلاثة أقسام، القسم الأول: أحكام اعتقادية تتعلق بالإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر، والقسم الثاني: أحكام خلقية تتعلق بالفضائل التي يجب على الإنسان أن يتحلى بها، والرذائل التي يجب على الإنسان أن يتخلى عنها، والقسم الثالث: أحكام عملية تتعلق بأعمال المكلفين من عبادات ومعاملات، وجنايات، وخصومات، وعقود وتصرفات.

المبحث الثاني: الدَور الثاني: التشريع الإسلامي في عهد الصَّحابة الكِرام رضي الله عنهم والتابعين:

أولا: التشريع في عهد الصحابة (11هـ-40هـ):

هذا العهد ابتدأ بوفاة رسول الله في سنة: 11 للهجرة، وانتهى في بداية العهد الاموي سنة 40هـ، وهو عهد التفسير التشريعي، وفتح أبواب الاستنباط فيما لا نص فيه من الوقائع، فإن رءوس الصحابة صدرت عنهم آراء كثيرة في تفسير نصوص الأحكام في القرآن والسنة تعد مرجعا تشريعيا لتفسيرها وتبيينها، وصدرت عنهم فتاوى كثيرة بأحكام في وقائع لا نص فيها تعتبر أساسا للاجتهاد والاستنباط[2].

1-سلطة التشريع في يد الصحابة في هذا العهد:

توفي الرسول صلى الله عليه وسلم مخلفا للمسلمين القرآن الكريم والسنة النبوية كمصدرين للتشريع، ولم تكن نصوص الأحكام فيهما متاحة للجميع لأن نصوص القرآن كانت في أول هذا العهد مدونة في صحف خاصة محفوظة في بيت الرسول وبيوت بعض أصحابه، والسنة لم تكن مدونة أصلًا، وفي العهد النبوي شُرعت أحكاما لحوادث وأقضية وقعت حين تشريعها، ولم تشرع أحكاما لحوادث فرضية يحتمل

[1] محمد فهمي علي أبو الصفا، التشريع الإسلامي صالح للتطبيق في كل زمان ومكان، الجامعة الإسلامية، السنة العاشرة، العدد 1، جمادى الآخرة 1397هـ مايو - يونية 1977 م، ص 104.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أُصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص 230.

وقوعها، وقد طرأت للمسلمين حاجات وحوادث وأقضية لم تطرأ في عهد الرسول، ولا يوجد فيما خلفه من النصوص ما يدل على حكمها.

"إن فقهاء الصحابة هم الذين طالت صحبتهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم على طريق التتبع والأخذ منه وعرفوا بالفقه والنظر، وهم الذين حفظت عنهم الفتوى، وكانوا يسمون بالقراء؛ بل ظل هذا لقب أهل الفتيا فترة طويلة في صدر الإسلام"[1]، لذلك رأى العلماء من الصحابة أن عليهم أن يبينوا للمسلمين ما يحتاج إلى التبيين، والتفسير من نصوص الأحكام في القرآن والسنة، وأن ينشروا بين المسلمين ما حفظوا من آيات القرآن وأحاديث الرسول، وأن يفتوا الناس فيما يطرأ لهم من الوقائع، والأقضية التي لا نص فيها.

هؤلاء العلماء من الصحابة الذين قاموا بهذا الواجب التشريعي من بيان النصوص ونشرها، والإفتاء فيما لا نص فيه، فهم رجال السلطة التشريعية في هذا العهد، ومن أشهر هؤلاء المفتين من الصحابة بالمدينة: الخلفاء الأربعة الراشدون، وزيد بن ثابت، وأبي بن كعب، وعبد الله بن عمر، وعائشة، وبمكة: عبد الله بن عباس، وبالكوفة: علي بن أبي طالب وعبد الله بن مسعود، وبالبصرة: أنس بن مالك، وأبو موسى الأشعري، وبالشام: معاذ بن جبل، وعبادة بن الصامت، وبمصر عبد الله بن عمرو بن العاص[2].

وقد كان هؤلاء المفتون في أول هذا العهد أكثريتهم العظمى بالمدينة، وبعد أن امتدت الفتوح الإسلامية تفرقوا بالأمصار، ولهذا كان التشريع في أول هذا العهد باجتهاد الجماعة؛ ثم بعد ذلك صار باجتهاد الأفراد[3].

2-طريقة التشريع في عهد الصحابة-الخلفاء الراشدين-:

سار رجال التشريع من الصحابة على طريقة واضحة مرتبطة بالمصادر التشريعية التي خلفها العهد النبوي، وبما تربوا عليه من دربة على الاجتهاد واعمال الرأي على يدي الرسول صلى الله عليه وسلم في حياته، يلخص ذلك قول ميمون بن برهان، إذ قال" كَانَ أَبُو بكر إِذا ورد عَلَيْهِ الْخصم نظر فِي كتاب الله فان وجد فِيهِ مَا يقْضِي بَينهم قضى بِهِ وإن لم يكن فِي الْكتاب وَعلم من رَسُول الله صلى الله عَلَيْهِ وَسلم فِي ذَلِك الْأَمر سنة قضى بهَا فان أعياه خرج فَسَأَلَ الْمُسلمين وَقَالَ أَتَانِي كَذَا وَكَذَا فَهَل علمْتُم أَن رَسُول الله صلى الله عَلَيْهِ وَسلم قضى فِي ذَلِك بِقَضَاء فَرُبمَا اجْتمع إِلَيْهِ النَّفر كلهم بِذكر عَن رَسُول الله صلى

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص241.

[2] الحجوي الثعالبي الفاسي، الفكر السامي، المرجع السابق، ج1، ص305-313، مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص243-253.

[3] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص231.

الله عَلَيْهِ وَسلم فِيهِ قَضَاء فَيَقُول أَبُو بكر الْحَمد لله الَّذِي جعل فِينَا من يحفظ علينا علم نَبينَا فَإِن أعياه أَن يجد فِيهِ سنة عَن رَسُول الله صلى الله عَلَيْهِ وَسلم جمع رُؤُوس النَّاس وخيارهم فاستشارهم فاذا اجْتمع رَأْيهمْ على أَمر قضى بِهِ"[1].

وقد تمثلت طريقتهم في التشريع فيما يلي[2]:

أ-الرجوع إلى نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية: أنهم إذا وجدوا نصا في القرآن أو السنة يدل على حكم الواقعة التي طرأت لهم وقفوا عند هذا النص وقصروا جهودهم التشريعية على فهمه، والوقوف على المراد منه ليصلوا إلى تطبيقه تطبيقا صحيحا على الوقائع، ولا تتجاوز سلطتهم التشريعية حدود تلك النصوص.

ب-استشارة الصحابة ثم إجماعهم: كانوا في أول عهدهم يتولون سلطتهم التشريعية فيما لا نص فيه في جمعية تشريعية مكونة من رؤوسهم وما يصدر عنهم من الأحكام يعتبر حكم جماعتهم. يدل على ذلك قول ميمون بن مهران السابق.

ج- الاجتهاد: وإذا لم يجدوا نصا في القرآن والسنة يدل على حكم ما عرض لهم من الوقائع لاستنباط حكمه، اجتهدوا، وكانوا في اجتهادهم يعتمدون على ملكتهم التشريعية التي تكونت لهم من مشافهة الرسول ومشاهدتهم تشريعه واجتهاده، ووقوفهم على أسرار التشريع ومبادئه العامة، فتارة كانوا يقيسون ما لا نص فيه على ما فيه نص، وتارة كانوا يشرعون ما تقضي به المصلحة أو دفع المفسدة، ولم يتقيدوا بقيود في المصلحة الواجب مراعاتها، وبهذا كان اجتهادهم فيما لا نص فيه فسيحًا مجاله، وفيه متسع لحاجات الناس ومصالحهم، خاصة بعد اتساع رقعة بلاد المسلمين، ودخول الإسلام شعوب مختلفة وبلاد متنائية، وكانت حرية هذا الاجتهاد كفيلة بالتقنين والتشريع لكل معاملتهم وحاجاتهم.

د-التزام كل خليفة من الخلفاء الراشدين بمصادر التشريع في العهد النبوي، ويضيف الاجتهادات الثابتة لعهد الخليفة السابق، فكان عمر يفعل مثل فعل أبي بكر في ترتيب مصادر التشريع، فإن أعياه أن يجد في القرآن والسنة نظر هل كان فيه لأبي بكر قضاء؛ فإن وجد أبا بكر قضى فيه بقضاء قضى به وإلا دعا رؤوس المسلمين؛ فإن اجتمعوا على شيء قضى به"، وبهذا الاجتماع كان الاختلاف في الآراء نادرا، وأكثر الأحكام التي يقال فيها: إنها أجمع عليها الصحابة شرعت في هذه الفترة من هذا العهد.

---

[1] شاه ولي الله الدهلوي، الانصاف، المرجع السابق، ص 50-51.

[2] انظر تفصيل ذلك في: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص234-236.

و-تفرقَ كثير من الصحابة في مختلف الأمصار، وصعب على الخليفة بالمدينة جمع الصحابة من الكوفة والبصرة والشام ومصر وغيرها كلما عرضت واقعة ليس فيها نص في القرآن أو السنة، ولذلك أخذ رجال التشريع من الصحابة يتولون سلطتهم التشريعية أفرادا أو جماعات، وكان بكل مصر من أمصار المسلمين واحد أو أكثر تصدر عنهم الفتاوى فيما لا نص فيه، والتبيين والتفسير للنصوص، ومن النتائج الحتمية لهذا أن يقع اختلاف بينهم في أحكام كثيرة لوقائع ومستجدات.

هـ-سمات منهجهم في التشريع: اتسم منهجهم في التشريع بالواقعية في الاجتهاد، والاناة في التشاور في الفتوى، الاقتصار على تشريع ما تدعو إليه الحاجة فقط، وعدم سبق الحوادث بالتشريع، ومسايرة المصالح، ورعاية التيسير والتخفيف.

3-أسباب اختلاف الصحابة في الأحكام الفقهية:

أ-عدم الاطلاع على الحديث: لم يُدوّن الحديث النبوي في عصر النبوة ولا في عصر الصحابة، وإنّما كان محفوظا في الصدور، ولهذا تفاوت الصحابة في معرفتهم لما ورد في السنة من أحكام، فقد يسمع بعضهم ما لم يسمعه آخرون، فيضطر الذين لم يسمعوا الحكم للاجتهاد بآرائهم، ويقع هذا الاجتهاد على وجوه[1]:

1-التوافق مع الحديث:

- ففي الصحيحين قضية ذهاب عمر إلى الشام، فسمع بوجود الطاعون وهو بسَرْغ، وأراد الرجوع بالمسلمين، فقال له أبو عبيدة: أتفِرّ من قدر الله، فقال له عمر: لو غيرك قالها، نعم نفِرُّ من قدر الله إلى قدره، أرأيت لو كان لك إبل فهبطت واديًا له عدوتان؛ إحداهما خصبة والأخرى جدبة، أليس إن رعيت الخصبة رعيتها بقدر الله، وإن رعيت الجدبة رعيتها بقدر الله. ثم جاء عبد الرحمن بن عوف وروى الحديث: "إذا كان في أرض فلا تقدموا عليها" فحمد الله عمر ثم انصرف[2].

- وروى الترمذي والنسائي وغيرهما: أن ابن مسعود سئل عن امرأة مات زوجها ولم يفرض لها صداقها، فقال: لم أر رسول الله -صلى الله عليه وسلم- يقضي في ذلك، فاختلفوا إليه شهرًا وألحوا فاجتهد برأيه،

[1] محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1416هـ-1995م، ج1، ص323.

[2] متفق عليه: البخاري "8/ 168"، ومسلم "7/ 26".

وقضى بأن لها مهر نسائها لا وكس ولا شطط، وعليها العدة ولها الميراث، فقام معقل بن يسار فشهد بأنه صلى الله عليه وسلم قضى بمثل ذلك، ففرح ابن مسعود فرحة لم يفرحها قط[1].

2-عدم التوافق والرجوع إلى الحديث:

-ما رواه الأئمة من أن أبا هريرة كان يرى أنَّ من أصبح جنبًا لا صوم له، أخبرته بعض أزواج النبي -صلى الله عليه وسلم-بخلاف مذهبه فرجع[2].

- مِثَاله مَا أخرج مُسلم أَن ابْن عمر كَانَ يَأْمر النِّسَاء إِذا اغْتَسَلْنَ أَن يَنْقُضْنَ رؤوسهن فَسمِعت عَائِشَة رَضِي الله عَنْهَا بذلك فَقَالَت يَا عجبا لِابْنِ عمر هَذَا يَأْمر النِّسَاء أَن يَنْقُضْنَ رؤوسهن أَفلا يَأْمُرهُنَّ أَن يَحْلِقن رؤوسهن، لقد كنت أَغْتَسِل أَنا وَرَسُول الله صلى الله عَلَيْهِ وَسلم من إِنَاء وَاحِد وَمَا أَزِيد على أَن أفرغ على رَأْسِي ثَلَاث إفراغات[3].

3-عدم التوافق والتشكيك في الحديث:

ومنه ما رواه أصحاب الأصول من أن فاطمة بنت قيس شهدت عند عمر بن الخطاب أنها كانت مطلقة الثلاث، فلم يجعل لها رسول الله -صلى الله عليه وسلم- نفقة ولا سكنى، فردّ شهادتها، وقال: لا نترك كتاب الله, أعني: قوله تعالى: {لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ} لقول امرأة لا ندري أحفظت أم نسيت لها النفقة والسكنى[4].

ب-التفاوت في فهم النص:

- وَمِثَاله ذهب الْجُمْهُور إِلَى أَن الرمل فِي الطّواف سنة وَذهب ابْن عَبَّاس رَضِي الله عَنهُ إِلَى أَنه إِنَّمَا فعله النَّبِي صلى الله عَلَيْهِ وَسلم على سَبِيل الِاتِّفَاق لعَارض عرض وَهُوَ قَول الْمُشْرِكين حطمتهم حمى يثرب وَلَيْسَ بِسنة[5].

- مِثَاله مَا روى ابْن عمر عَنهُ صلى الله عَلَيْهِ وَسلم من أَن الْمَيِّت يعذب ببكاء أَهله عَلَيْهِ فقضت عَائِشَة عَلَيْهِ بِأَنَّهُ وهم بِأخذ الحَدِيث على هَذَا مر رَسُول الله صلى الله عَلَيْهِ وَسلم على يَهُودِيَّة يبكي عَلَيْهَا أَهلهَا فَقَالَ إِنَّهُم يَبْكُونَ عَلَيْهَا وَإِنَّهَا تعذب فِي قبرها فَظن أَن الْعَذَاب مَعْلُول للبكاء وَظن الحكم عَاما على كل ميت[6].

---

[1] أخرجه الترمذي "3/ 441"، وأبو داود "2/ 237"، انظر: الشاه ولي الله الدهلوي، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، تحق: عبد الفتاح أبو غدة، دار النفائس – بيروت، ط2، 1404هـ، ص24.

[2] أخرجه مسلم في صحيحه رقم 1109.

[3] الشاه ولي الله الدهلوي، الإنصاف، المرجع السابق، ص26.

[4] انظر: محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج1، ص326.

[5] شاه ولي الله الدهلوي، الانصاف، المرجع السابق، ص27-28.

[6] شاه ولي الله الدهلوي، الانصاف، المرجع نفسه، ص 29.

ج–الاختلاف في دلالة الألفاظ: إنّ أكثر نصوص الأحكام في القرآن والسنة ليست قطعة الدلالة على المقصود منها بل هي ظنية الدلالة، وكما تحتمل أن تدل على معنى تحتمل أن تدل على معنى آخر بسبب أن في النص لفظا مشتركا لغة بين معنيين أو أكثر[1].

وقد اختلف الصحابة في كثير من المسائل بسبب دلالة النص الشرعي على أكثر من معنى دون وجود مرجح لأحد المعاني على غيرها، ومن أمثلة ذلك:

–تردد اللفظ بين معنيين؛ وذلك مثل كلمة "قرء" الواردة في قوله تعالى بيانا لعدة المطلقات ذوات الحيض {وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ} البقرة/227. فإنها مشتركة بين الحيض والطهر، وثبت ورودها في كلام العرب لهما على حد سواء؛ فقالت عائشة: القروء: الأطهار، وقال بمثل قولها زيد بن ثابت وابن عمر وغيرهما، وبه قال مالك والشافعي وأحمد في إحدى الروايتين عنه. وقال عمر، وابن مسعود، ونفر من الصحابة، المراد بها الحيض؛ فلا يحلوا المطلقة حتى تغتسل من الحيضة الثالثة[2].

–مسألة اكل المحرم من لحم صيد البرّ، فقد ورد في القرآن الكريم قوله تعالى: (وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي إِلَيْهِ تُحْشَرُونَ) المائدة/ 96، والصيد يطلق في اللغة على الاصطياد وعلى المصيد، فذهب عليّ وعائشة وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم إلى أنّ المراد من الصّيد: المصيد، وبالتالي يحرم اكله سواء أصاده محرم ام غير محرم، أمّا عثمان بن عفان رضي الله عنه فذهب إلى انّ المراد بالصيد: الاصطياد، وعليه يباح للمحرم الاكل منه إن كان الذي صاده غير محرم، ولم يصده لمحرم خاصّة[3].

4–وضع مصادر التشريع في عهد الصحابة:

تمثلت مصادر التشريع في هذا العهد في أربعة مصادر هي: القرآن، والسنة، والاجماع، واجتهاد الصحابة، فكانت إذا عرضت حادثة نظر أهل الفتيا من الصحابة في كتاب الله، فإن وجدوا فيه نصا يدل على حكمها أمضوه، وإن لم يجدوا في كتاب الله نصا وعلموا من السنة ما يدل على حكمها أمضوه، وإن لم يجدوا ما يدل على حكمها في القرآن، أو السنة اجتمعوا واجتهدوا في معرفة حكمها حتى إذا اتفقوا أصبح ذلك اجماع منهم، ثمّ لما تفرق الصحابة في الامصار اعتمدوا على الاجتهاد الفردي والجماعي واستنبطوا الأحكام بالقياس على ما ورد فيه النص، أو بما تقتضيه روح التشريع ومصالح الناس.

---

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص236.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص 221.

[3] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص72.

أ–القرآن الكريم[1]:

تُوفي الرسول صلى الله عليه وسلم وكل آيات القرآن مدونة في الرقاع والعظام واللخاف على سعف النخل، وكثير من أصحابه يحفظونه كله أو بعضه، كما كان محفوظا عند كتّاب الوحي، وكذلك عند بعض الصحابة وفي بيت الرسول صلى الله عليه وسلم، ولم تكن من هذه المدونات مجموعة في مصحف واحدة[2].

فلما نشبت حروب الردة في خلافة أبي بكر الصديق، وأصبح كثير من الصحابة عرضة، لأن يموتوا في هذا القتال، خشي ولاة الأمر أن تضيع صحيفة من القرآن محفوظة عند واحد منهم فأشاروا على أبي بكر أن يجمع كل ما دون فيه من القرآن ويضم بعضه إلى بعض، ويكون من متفرقه مجموعة واحدة، فعهد أبو بكر بهذا إلى زيد بن ثابت –من أشهر كتاب الوحي، ومن أحفظ الصحابة للقرآن– فأخذ زيد في جمع هذه المدونات المفرقة مع مقابلة ما دونه كتاب الوحي بما دونه من دون لنفسه من الصحابة، والمقابلة بين ما دون في السطور وما حفظ في الصدور وأتم جمع ما دون فيه القرآن، وضم بعضه إلى بعض مرتبًا مضبوطا على ملأ من المهاجرين والأنصار، وبقيت هذه المجموعة عند أبي بكر، ثم خلفه في حفظها عمر، ثم خلفته في حفظها أم المؤمنين حفصة بنت عمر[3].

وفي عهد سيدنا الخليفة عثمان بن عفان أخذ الصحف من أم المؤمنين حفصة، وعهد إلى زيد بن ثابت وبعض الصحابة أن يكتبوا منها عدة نسخ لتنشر في أمصار المسلمين حتى يتيسر لكل مسلم الرجوع إلى القرآن، وحتى لا يقع اختلاف بسبب اختلاف المصاحف الفردية، وقد كتبوا عدة نسخ احتفظ الخليفة عثمان لنفسه بواحدة ووزع الباقيات بالمدينة، ومكة، والكوفة، والبصرة، ودمشق، واليمن والبحرين، ووضعت بالمساجد العامة وصارت مرجع المسلمين يحفظون منها، وينقلون عنها بلا تغيير ولا تبديل، وأمر عثمان بحرق ما سوى تلك المصاحف المنسوخة[4].

ب السنّة النبوية:

---

[1] انظر تفصيل ذلك في: الخضري، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص105–106، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص232–233، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص72–75.

[2] الخضري، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص105–106.

[3] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص233.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص233، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص73–74.

لقد بقيت السنّة النبوية في عصر الصحابة كما كانت عليه في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم ، العمدة فيها على الحفظ، أمّا الكتابة فأمرها متروك إلى الاختيار[1]، فلم تُدون في هذا العهد بشكل رسمي، وفكر الخليفة الثاني عمر بن الخطاب في تدوينها، ولكنه بعد التروي والتشاور خشي أن يؤدي تدوينها إلى أن تلتبس السنة بالقرآن فتراجع عن عزمه، وانقضى القرن الأول الهجري من غير أن تُدون السنة ما عدا ما روي من أن عبد الله بن عمرو بن العاص، كانت له صحيفة اسمها الصادقة دون فيها الأحاديث التي سمعها من رسول الله صلى الله عليه وسلم نفسه[2].

ومع عدم تدوين السنة في عهد الخلفاء الراشدين إلاّ انّهم تشددوا في قبول الأحاديث اتخذوا بعض احتياطات رأوا فيها ما يكفل الوثوق من روايتها، وتحرى الرواة في نقلها، فقد كان أبو بكر وعمر لا يقبلان الحديث من راو إلا إذا أيده شاهد، وعلي بن أبي طالب كان يستحلف الراوي[3].

وقد كان لعدم تدوين السنة من فجر الإسلام أثران[4]:

إحداهما: أنه اضطر علماء المسلمين إلى بذل جهود في بحث رواة الأحاديث ودرجات الثقة بهم، وانقسمت الأحاديث باعتبار رواتها إلى أحاديث قطعية الورود، وأحاديث ظنية الورود، والظنية إلى: صحيح، وحسن، وضعيف. ووضع فن الحديث رواية، وألفت فيه عدة مؤلفات.

وثانيهما: أن عدم التدوين لم يجمع المسلمين على مجموعة واحدة من السنة، كما جمعوا على القرآن وهذا أفسح في المجال للتحريف، والزيادة والنقص عمدا أو خطأ، مما أدى بعد إلى اختلاف في أن السنة حجة ومصدر تشريعي أو لا: وأدى إلى اختلاف من يحتجون بها في طريق الوثوق بما يحتجون به منها.

ج-الإجماع[5]:

في هذا العصر ظهر الإجماع كأحد أدلة الاحكام الشرعية، لأنّ حقيقته اتفاق المجتهدين من أمّة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته على حكم شرعي.

---

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص74.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص233، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص74.

[3] رمضان علي السيد الشرنباصي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، مطبعة الأستانة، ط2، 1403هـ، ص62.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص234.

[5] الشرنباصي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 62، محمد علي السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت، ص51.

وقد تيسر ذلك في عصر الخلفاء الراشدين خاصة عهدي أبي بكر وعمر، إذ جمهور المجتهدين من الصحابة كانوا في المدينة، وقد منعهم عمر من مغادرتها في عهده إلا للضرورة، ولم ينتشروا في البلدان المفتوحة غلاّ في عهد الخليفة عثمان، لذلك سهل اجتماعهم وتشاورهم وحصول الاتفاق منهم.

د-الاجتهاد بالرأي:

لم يكن للصحابة بد من استعمال الرأي، فإن النصوص محدودة والنوازل كثيرة غير متناهية، فكان حتما أن يقلبوا المسألة على وجوهها حتى يظهر لهم وجه الصواب في حكمها، مسترشدين في ذلك بمقاصد الشرع العامة وقواعده الكلية[1]، وكان الرأي في هذا العصر أوسع مدلولا، فكان يشمل القياس والاستحسان وسد الذرائع، وذلك واضح من المسائل التي رجعوا فيها للرأي[2].

واجتهاد المفتين من الصحابة لم يدون أيضا في هذا العهد، وكان تقديرهم لفتاويهم أنها آراء فردية إن تكن صوابا فمن الله، وإن تكن خطأ فمن أنفسهم، وما كان واحد مهم يلزم الآخر أو يلزم أن مسلم بفتواه، والوقائع التي اختلف الصحابة في أحكامها كثيرة، وأدلتهم تدل على مبلغ حريتهم في البحث، وتحريهم جلب المصالح ودرء المفاسد[3].

5-الآثار التشريعية لعهد الصحابة:

تمثلت الآثار التشريعية التي خلفها هذا العهد فيما يلي:

أ-الشرح والتفسير لنصوص الأحكام في القرآن والسنة، وذلك بالاستناد إلى الملكة اللسانية والملكة التشريعية، والمعرفة بأسباب النزول، وأسباب ورود الحديث، والاطلاع على حكمة التشريع[4].

---

[1] ، محمد علي السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص52.

[2] عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، دار عمر بن الخطاب، الإسكندرية، دط، 2001م، ص 130.

[3] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص234، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص 74-75.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص236-237، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص 75.

ب–عدة فتاوى اجتهادية صدرت من الصحابة في وقائع لا نص على حكمها، أو فيها نص ظني الدلالة[1] وكان الفتاوى التي صدرت في عهد أبي بكر وعمر لها صبغة الفتاوى الجماعية، وغالب ما صدر بعد عهدهما كان له صبغة الاجتهاد الفردي[2].

ج–ظهور التنوع في الاجتهاد بشكل واضح، بعد ان كان الحكم الفقهي موحدا في زمن التنزيل[3].

د–عدم الاتجاه للتدوين الفقهي، والمحافظة على الطابع العام القائم على الرواية والمشافهة، وذلك لقرب العهد بالرسالة، وقلة الوقائع مقارنة بالعصور اللاحقة، وكذا سهولة مراجعة الثقات للبيان أو التأكيد أو النفي[4].

هـ–ظهور الانقسام حزبي الذي بدأ سياسيا بشأن الخلافة والخليفة، وانقلب دينيا ذا أثر خطير في الفقه والتشريع، ونتج عن هذا الانقسام ثلاثة أحزاب: الخوارج، والشيعة، وأهل السنة والجماعة، وهم جمهور الأمة[5].

–فالخوارج جماعة من المسلمين نقموا من عثمان سياسته في خلافته، ونقموا من عليّ قبوله التحكيم، ونقموا من معاوية توليه الخلافة بالقوة، فخرجوا عليهم جميعا، وسلكوا في تأييد مبدئهم، والانتقام من خصومهم كل وسائل العنف والشدة في حربهم، وفي تأييد عقيدتهم.

–وأما الشيعة فهم جماعة من المسلمين أحبوا علي بن أبي طالب وذريته وأفرطوا في هذه المحبة، ورأوا أنه هو وذريته أحق بالخلافة من غيره؛ لأنه هو الوصي الذي أوصى إليه الرسول بالخلافة من بعده.

وانقسموا فيما بينهم فرقًا بشأن توارث هذه الخلافة إلى: كيسانية، وزيدية، وإسماعيلية، وجعفرية، كل فرقة تجعل الخلافة في فرع خاص من ذرية علي.

–وأما جمهور المسلمين، وهم أهل السنة والجماعة، فهم الذين لم يذهبوا مذهب الخوارج ولا مذهب الشيعة، ولم يروا أن الخلافة وصية لأحد، ورأوا أن الخليفة ينتخب من أكفأ قريش إن وجد، لا يفاضلون بين الخلفاء

---

[1] عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة، المرجع السابق، ص129، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص75.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص237.

[3] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص75.

[4] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص75.

[5] محمد علي السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص71.

ولا بين غيرهم من الصحابة ويؤولون ما كان بينهم من خصومات بأنها كانت اجتهادية في أمور سياسية لا ترتبط بكفر ولا إيمان.

وكان لهذا الانقسام السياسي أثر تشريعي، لأن الخوارج كانوا لا يأخذون بالأحكام التي وردت في أحاديث رواها عثمان، أو علي أو معاوية أو رواها صحابي ممن ناصروا واحدا منهم، وردوا كل أحاديثهم وآرائهم وفتاويهم، ورجحوا كل ما روي عمن يرضونهم وآراء علمائهم وفتاويهم، وبهذا كان لهم فقه خاص، وكذلك الشيعة ردوا أحاديث كثيرة رواها عن الرسول صلى الله عليه وسلم جمهور الصحابة ولم يعولوا على آرائهم وفتاويهم، وعولت كل طائفة منهم على الأحاديث التي صدرت عنهم، وبهذا كان لهم أيضا فقه خاص، وأما جمهور المسلمين فكانوا يحتجون بكل حديث صحيح رواه الثقات العدول بلا تفريق بين صحابي وصحابي، ويأخذون بفتاوى الصحابة وآرائهم جميعا، وبهذا كانت أحكامهم لا تتفق مع أحكام الخوارج والشيعة في عدة موضوعات، كالإرث والوصية وبعض عقود الزواج وغيرها[1].

6-أشهر المفتين من الصحابة:

يرى ابن قيم الجوزية في أعلام الموقعين: أنّ من أصحابه – صلى الله عليه وسلم –، من كان مكثر من الفتوى ومنهم مقل ومتوسط، والمكثرون من الصحابة الذين حفظت عنهم الفتوى سبعة: عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود، وعائشة أم المؤمنين، وزيد بن ثابت، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن عمر، والمتوسطون في الفتيا منهم: أبو بكر الصديق، وأم سلمة، وأنس بن مالك، وأبو سعيد الخدري، وأبو هريرة، وعثمان بن عفان، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وعبد الله بن الزبير، وأبو موسى الأشعري، وسعد بن أبي وقاص، وسلمان الفارسي، وجابر بن عبد الله، ومعاذ بن جبل[2].

وهذه نبذة في التعريف بأشهرهم في الفتوى:

-عمر بن الخطاب(40ق هـ-23هـ)[3]:

هو عمر بن الخطاب بن نفيل العدوي القرشي، أبو حفص الفاروق، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمير المؤمنين، ثاني الخلفاء الراشدين، وكان النبيّ الله صلى الله عليه وسلم يدعو الله أن يعز الإسلام بأحد العمريين فاستجاب الله دعاءه وأسلم عمر في السنة السادسة من البعثة، وكان ملازما

---

[1] انظر تفصيل ذلك في: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص237-238، محمد علي السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص70-77.

[2] ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحق محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ-1991م، ج1، ص10.

[3] الزركلي، الأعلام، ج5، ص204، محمد رواس القلعجي، موسوعة فقه عمر بن الخطاب، دار النفائس، بيروت، ط3، 1986م.

للنبيّ صلى الله عليه وسلم، وعدّ أحد وزيريه، فشهد معه المشاهد كلّها، وبايعه المسلمون خليفة بعد أبي بكر، وكان واضع التاريخ الهجري والدواوين.

وشخصيته متعددة الجوانب، أهمها عبقريته في حصافة الرأي وبعد النظر، ودقة الفهم؛ وكتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري في القضاء كتاب فريد في بابه، يجمع كثيرا من قواعد الأصول والفقه واستنباط الأحكام، ويدل على أصالة رأي ودقة فهم، وحسن بصيرة، وقد لقي ربه مقتولا قتل الشهداء، قتله أبو لؤلؤة المجوسي وهو يصلي الصبح.

-عائشة أم المؤمنين (9ق هـ-58هـ)[1]:

هي عائشة بنت أبي بكر الصديق القرشي، أم المؤمنين، وأفضل النساء علما ومنزلة.

عن مسروق قال: رأيت مشيخة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الأكابر يسألونها عن الفرائض، وقال عطاء بن أبي رباح: كانت عائشة أفقه الناس، وأعلم الناس، وأحسن الناس رأيا في العامة.

وعن أبي موسى قال: ما أشكل علينا أمر فسألنا عنه عائشة إلا وجدنا عندها فيه علما، وعائشة بهذا مثل حي للمرأة المسلمة التي تنشد الفضل والكرامة وعلو المنزلة.

قال الزهري: لو جمع إلى علم جميع أمهات المؤمنين وعلم جميع النساء لكان علم عائشة أفضل.

-عليّ بن أبي طالب (23ق هـ-40هـ)[2]

هو علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي الهاشمي، أبو الحسن، أمير المؤمنين ورابع الخلفاء الراشدين، زوجه النبيّ صلى الله عليه وسلم ابنته فاطمة، ، شهد مع رسول الله المشاهد كلها إلا غزوة تبوك، واشتهر بالفروسية والشجاعة، وبرز علي بن أبي طالب في العلم والفقه، وتصدى للفتيا بعد النبي صلى الله عليه وسلم وكان عمر يتعوذ من معضلة ليس لها أبو الحسن، وقد انتشرت أحكامه وفتاويه، وينسب إليه كتاب "نهج البلاغة" وهو مجموعة خطب وحكم.

-زيد بن ثابت (11ق هـ-45هـ)[3]:

هو أبو سعيد زيد بن ثابت الضحاك النجاري الأنصاري، شهد غزوة الخندق وما بعدها من المشاهد، وكان يكتب لرسول الله -صلى الله عليه وسلم- الوحي والرسائل، وتعلم السريانية والعبرية بطلب من النبيّ صلى الله عليه وسلم. كتب المصحف لأبي بكر ثمّ لعثمان في خلافتهما، كان زيد رأسا في القضاء والفتوى

---

[1] أحمد بن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، تحق عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ، ج8، ص 231-235.

[2] ابن حجر العسقلاني، الإصابة، المرجع نفسه، ج4، 464-468.

[3] ابن حجر العسقلاني، الإصابة، المرجع نفسه، ج2، 490-493.

والفرائض، لقد كان واسع الاطلاع، بارعا في استنباط الأحكام، ذو رأي فيما لم يرد فيه أثر. قال سليمان بن يسار: ما كان عمر ولا عثمان يقدمان على زيد بن ثابت أحدا في القضاء، والفتوى والفرائض والقراءة.

-عبد الله بن عباس (3ق هـ-68هـ)[1]:

هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب الهاشمي ابن عم رسول الله -صلى الله عليه وسلم، كان يقال له: الحبر والبحر لكثرة علمه، انتهت إليه الرياسة في الفتوى والتفسير، وكان أكثر الصحابة إفتاء على الإطلاق، وهو أحد الستة المكثرين لرواية الحديث، وكان واسع الاطلاع في نواح علمية مختلفة، يعرف الشعر، والأنساب، وأيام العرب، ويعلم ما ورد في القرآن، وأسباب نزوله، وحساب الفرائض، والمغازي، قال ابن مسعود: نعم ترجمان القرآن ابن عباس، كانت أكثر حياته علمية يتعلم ويعلم، وعلى ابن عباس يدور علم أهل مكة في التفسير والفقه، توفي بالطائف.

-عبد الله بن مسعود (ت32هـ)[2]:

هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي، وينسب إلى أمه أحيانا فيقال: ابن أم عبد، أسلم قديما، هاجر إلى الحبشة ثم إلى المدينة، وشهد بدرا، وأُحدا، والمشاهد كلها. أخذ من فيه عليه الصلاة والسلام سبعين سورة لا ينازعه فيها أحدا. وروى له 848 حديثا، من أكابر الصحابة فضلا وعقلا، ومن أنفذهم بصيرة في الفتيا، ومن ساداتهم في القرآن والفقه، وأظهر مناحيه الاعتداد بالرأي حيث لا نص، بعثه الخليفة عمر إلى أهل الكوفة ليعلمهم أمور دينهم، فأقام فيها يأخذ عنه أهله الحديث والفقه، وهو معلمهم، وقاضيهم ومؤسس طريقتهم.

-عبد الله بن عمرو بن العاص(ت77هـ)[3]:

أسلم عبد الله قبل أبيه عمرو، وكان عالما بالقرآن وبالكتب السماوية السابقة، وقد امتاز بأنه ما كان يكتفي بحفظ ما سمعه من رسول الله، بل كان يكتبه، وقد استأذن الرسول -صلى الله عليه وسلم-في أن يكتب عنه فأذن له فقال: يا رسول الله؛ أكتب ما أسمع في الرضا والغضب؟ قال: نعم فإني لا أقول إلا حقا. وقال أبو هريرة: ما كان أحد أحفظ لحديث رسول الله مني إلا عبد الله بن عمرو بن العاص؛ فإنه

---

[1] ابن حجر العسقلاني، الإصابة، المرجع السابق، ج4، ص121-131.

[2] ابن حجر العسقلاني، الإصابة، المرجع نفسه، ج4، ص198-201.

[3] خير الدين الزركلي الدمشقي، الأعلام، دار العلم للملايين، ط15، 2002 م، ج4، ص111.

كان يكتب ولا أكتب. وقد شهد مع أبيه فتح مصر، واختلط بها، وروى عنه أهلها أكثر من مائة حديث، وكان مرجعهم في شؤونهم التشريعية يفتيهم ويعلمهم، وعنه أخذ مفتي مصر: يزيد بن حبيب، وتلاميذه، كالليث بن سعد، وأقرانه، فهو في مصر كعبد الله بن مسعود بالكوفة، وعبد الله بن عباس بمكة.

ثانيا: التشريع في عصر التابعين:

وهو عصر النمو والانتشار، ويبدأ هذا الدور التشريعي من سنة 41هـ وهو العام الذي تنازل فيه الحسن بن عليّ بن ابي طالب عن الخلافة لمعاوية بن أبي سفيان بعد الخلاف المشهور الذي كان بينه وبين الإمام عليّ وانتهى بمقتل عليّ رضي الله عنه، واستمر حتى انتهاء الدولة الاموية(41هـ-132هـ) تقريبا أوائل القرن الثاني الهجري.

وفي هذا العهد ورث التابعون العلم والفقه والفتيا ومناهج الاستنباط عن الصحابة[1]، وفي ذلك يقول ابن قيم الجوزية:" والدين والفقه والعلم انتشر في الأمة عن أصحاب ابن مسعود، وأصحاب زيد بن ثابت، وأصحاب عبد الله بن عمر، وأصحاب عبد الله بن عباس؛ فعلم الناس عامته عن أصحاب هؤلاء الأربعة؛ فأما أهل المدينة فعلمهم عن أصحاب زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر، وأما أهل مكة فعلمهم عن أصحاب عبد الله بن عباس، وأما أهل العراق فعلمهم عن أصحاب عبد الله بن مسعود.

وقال عبد الرحمن بن زيد بن أسلم: لما مات العبادلة: عبد الله بن عباس، وعبد الله بن الزبير، وعبد الله بن عمرو بن العاص، صار الفقه في جميع البلدان إلى الموالي؛ فكان فقيه أهل مكة عطاء بن أبي رباح، وفقيه أهل اليمن طاوس، وفقيه أهل اليمامة يحي بن أبي كثير، وفقيه أهل الكوفة إبراهيم، وفقيه أهل البصرة الحسن، وفقيه أهل الشام مكحول، وفقيه أهل خراسان عطاء الخراساني، إلا المدينة فإن الله خصها بقرشي، فكان فقيه أهل المدينة سعيد بن المسيب غير مدافع"[2].

فهؤلاء الصحابة ومن أخذ منهم العلم من التابعين ومن تلاهم من تابعي التابعين هم من دارت عجلة الفقه عليهم، وكان كل منهم متأثرا بفقه من لازمه من الصحابة وطريقته في الاجتهاد[3].

1-الخطة التشريعية في عصر التابعين:

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص276.

[2] ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج1، ص17-18.

[3] مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ -1998م، ج1، ص184.

تلقى التابعون في هذا العصر خطتهم التشريعية عن الصحابة، "فكان فقهاء هذا العصر يتعاملون مع النوازل والمستجدات بردها إلى الكتاب ثم إلى السنّة النبوية ثم إلى الاجتهاد بالرأي بأنواعه، ناظرين إلى علل الأحكام ومراعاة المصلحة ودفع المفسدة"[1].

أمّا الاجتهاد بالشورى وما يتبعه من إجماع فقد أصبح من المصادر غير المؤكد وقوعها في هذا العصر لكثرة المجتهدين وتفرقهم في الأمصار[2].

وتميّز هذا الدور بميزات بسبب تطورات مهمة كان لها أثرها البالغ على الفقه الإسلامي، ويمكن اجمال تلك التطورات في شيوع الرواية والتحديث بالسنة، وتعذر الإجماع، وتوسع الخلاف الفقهي، وأثر الفرق الإسلامية على الفقه، وكثرة النوازل لاتساع بلاد الإسلام واختلاف البيئات، واتساع دائرة الخلاف بين نزعتي الحديث والرأي حتى تكونت منها مدرستا الحديث والرأي[3].

2- تفصيل لأهم التطورات الحادثة على الفقه الإسلامي في هذا العصر:

أ-شيوع رواية الحديث وبداية تدوينه[4]:

انقضى عهد الصحابة دون أن يدون من الحديث رسميا، حيث كان الاعتماد فيه على الرواية، حتى لا يلتبس القرآن الذي كتبوه بالسنة، إلا أن التفكير في كتابة الحديث قد عرض لعمر رضي الله عنه، ولكنه عدل عن ذلك كما تدل بعض الروايات.

فلما كانت الفتنة وانتشر الكذب، وبدأ الوضع في الحديث، نفر العلماء للذب عن حياض السنة وصيانتها واستلزم هذا التفكير في تدوين الحديث حفظا له من الضياع، وخوفا عليه من الزيادة أو النقص.

وأول من فكر في جمع الحديث وتدوينه رسميا عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه من التابعين، فإنه كتب إلى عامله وقاضيه على المدينة أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، أن انظر ما كان من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فاكتبه؛ فإني خفت دروس العلم وذهاب العلماء.

ولم يكتف عمر بن عبد العزيز بالكتابة إلى ابن حزم، فقد روى أنه كتب إلى أهل الآفاق: انظروا إلى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجمعوه.

---

[1] عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص132.

[2] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص76.

[3] عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص132.

[4] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص 286-288، عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص134-136.

ومع هذا فإن الجهد الأكبر في تدوين الحديث يرجع إلى الإمام محمد بن مسلم بن شهاب الزهري، ولم يكن تدوين الحديث في هذ العصر مبوبا على أبواب العلم كما صنع البخاري ومسلم وغيرهما من رجال الحديث؛ ولكنه كان جمعا للأحاديث من غير تبويب، ثم شاع التدوين بعد الزهري على أنماط مختلفة كان أكثرها يجمع حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم مختلطا بأقوال الصحابة وفتاوى التابعين، إلى أن قام أئمة الحديث بتآليفهم العظيمة على طريقة المسانيد، ثم على طريقة التبويب.

وكان من أثر شيوع رواية السنة وتدوين الحديث ما يلي:

– اتساع دائرة الحركة العلمية للفقه الإسلامي وكثرة الاستنباط من السنة، والسنة هي مادة الفقه ومصدره الثاني، ولا سيما أن تدوين الحديث كان أسبق من تدوين الفقه.

–ظهور رحلة العلماء للرواية، وطوافهم بالبلدان، يأخذ بعضهم عن بعض فتبادلوا الآراء العلمية، ووقف علماء كل مصر على ما عند الآخرين.

–التصدي لظاهرة الوضع أو الكذب في الحديث النبوي من قبل المفسدين والزنادقة، وكان لجهود أئمة الحديث وعلمائه في العصور المختلفة أثر كبير في الذب عن السنة والذود عن حياضها وتمييز الصحيح من السقيم فيها، وبسبب الوضع في الحديث النبوي ظهر علم الجرح والتعديل او علم الرجال.

ب–اتساع دائرة الفقه وكثرة الخلاف في مسائله[1]:

كان لاتساع بلاد الإسلام وكثرة الداخلين فيه، واختلاف البيئات الاجتماعية والاقتصادية وحتى الجغرافية دور في كثرة المستجدات التي استدعت احكاما فقهية تبعها الاختلاف الفقهي فيها، ويمكن اجمال أسباب توسع الفقه مع كثرة الاختلاف في مسائله فيما يلي:

–انتشار الفقهاء في الأمصار مع تفاوتهم في حفظ السنة والفهم للكتاب وللسنّة أيضا.

–تعذر الاجتهاد الجماعي الشوري كما كان في عصر الخلفاء الراشدين، لتفرق الفقهاء وصعوبة مراجعتهم والاتصال بهم بإمكانات ذلك العصر.

–ظهور الفرق المختلفة من خوارج وشيعة مع الاختلاف فيما بينها في مناهج الاستنباط وقواعد الاستدلال.

–اختلاف بيئات البلدان التي نزلها الفقهاء من حيث العادات والتقاليد وأحوال الاجتماع والاقتصاد، مما أثر في الاجتهاد التنزيلي للفقهاء، إذ الفقيه يراعي عند اجتهاده ظروف البلد وأعرافه.

–اكتفاء اهل كل بلد بما تلقوه عن فقهائهم من أحكام فقهية وسنن وآداب، ووثوقهم بهم لقربهم منهم ومعرفتهم بهم، فساروا على منهجهم ولم تدعهم الحاجة لمعرفة فقه غير بلدهم وبحث ما عند فقهائه.

---

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص 295–297، عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص133–134.

ج–ظهور مدرسة أهل الحديث ومدرسة أهل الرأي:

لقد وجدت نزعتا الرأي والأثر عند الصحابة أنفسهم ، وظهر ذلك واضحا في منهجهم الفقهي وفي فتاويهم[1]، لكنّ بعد ذلك اشتد ظهور النزعتين واتضحت معالم كل اتجاه وتميّز أنصاره، "وبراد بالمدارس الفقهية الاتجاهات الفقهية التي أخذت تتضح رويدا رويدا لدى فقهاء الأمصار الإسلامية من حيث الاعتماد على الحديث أو على الرأي، ولا يعني هذا أن من يعتمد على الحديث يرفض الاعتماد على الرأي كليا، أو من يأخذ بالرأي يرفض الاعتماد على الحديث، وإنما يعني غلبة الرأي على الحديث أو غلبة الحديث على الرأي، وهنا يجدر التنبيه إلى ناحية مهمة، وهي أن المقصود بالرأي ليس هو تقرير الأحكام بالتشهي والهوى أو ما يختاره المفتي والقاضي بعقله المجرد دون تقيد بشيء من نصوص الشريعة ومقاصدها العامة. وإنما المراد بالرأي–عند وجود النص–هو النظر في علة النص وغايته وسبب وروده لمعرفة المراد به من أجل حسن تطبيقه تطبيقا صحيحا. وفي حالة سكوت النص فإن المراد بالرأي الرجوع إلى مقاصد الشريعة وقواعدها العامة وميزان المصالح والمفاسد بنظر الشارع لا بنظر الشخص وهواه[2].

لم تظهر تاريخيا تسمية أهل الحديث إلا عند انتشار استعمال الرأي، بطريق القياس والاستحسان والاستصلاح في مستجدات الحياة بين المسلمين في البلاد المفتوحة، وبهذا تكون مدرسة أهل الحديث رد فعل لشيوع استعمال الرأي في مواجهة الأحداث والقضايا المستجدة. ولقد تباعدتا المدرستان أول الأمر إلى أن حصل التقارب فيما بعد لتضيق شقة الخلاف.

3– تعريف المدرستين (مدرسة الحديث، ومدرسة الرأي) وبيان أسباب نشأتهما وازدهارهما وأساس الخلاف بينهما :

أولا مدرسة الحديث:

نشأت مدرسة الحديث في المدينة، وسميت مدرسة الحجاز، وسبب نشوئها في المدينة توافر السنة فيها بشكل كبير، مما دفع علاء المدينة للاعتماد الكلي على ما ورد عن رسول الله ان مما كان محفوظا لديهم من سنة قولية وشائعا بينهم من سنة فعلية.[3]

---

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع نفسه، ص 289–290.

[2] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص89، الشرنباصي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص74.

[3])مصطفي الزرقاء ، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج 1،ص186، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص90–91.

وأشهر علماء مدرسة الحديث في المدينة: الفقهاء السبعة[1] وعلى رأسهم سعيد بن المسيب، الذي تأثر بمنهج عبد الله بن عمر رضي الله عنهما الذي يعتمد على النصوص الشرعية بشكل كلي. ونشاة مدرسة الحديث في المدينة لا يعني أن امتدادها قاصر على أسوار المدينة أو حدود الحجاز، وإنّما كانت شاملة لكل الفقهاء في الأمصار الإسلامية الذين كانوا يلتزمون بمنهج هذه المدرسة الفقهية، ومن هؤلاء: علماء من الشام كابن شهاب الزهري (توفي 124هـ) وعبد الرحمن الأوزاعي (توفي 157هـ)، وعلماء من العراق كعامر الشعبي (توفي 110هـ) وسفيان الثوري (توفي 161هـ) وغيرهم، وكان جميع هؤلاء يكرهون اعتماد الرأي خشية أن يحكموا عقولهم في المسائل الشرعية، ومذهب مدرسة أهل الحديث: أنهم إذا سئلوا عن شيء، فإن عرفوا فيه آية أو حديثا أفتوا، وإلا توقفوا[2].

أما منهج مدرسة الحديث فيقوم على الأخذ بالقرآن والسنة أولا، فإذا لم يجدوا نظروا فيما ورد عن الصحابة من اجتهادات، فإن أعياهم ذلك توقفوا عن الفتوى، وقد يأخذون بالرأي في أضيق الحدود مع كراهيتهم له[3].

ومن آثار مدرسة أهل الحديث:

- خدمة السنة، لأنها المصدر الأساسي بعد القرآن.

- توسيع مجال أعمال السنة.

---

[1] المراد بالفقهاء السبعة: سعيد بن المسيب (توفي 93م)، وعروة بن الزبير (توفي 94هـ)، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق (توفي 108هـ)، وخارجة بن زيد بن ثابت (توفي 100هـ)، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود (توفي 99هـ)، وسليمان بن يسار، واختلف في السابع، فقيل: أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، وقيل: سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب (توفي 106 م.)، وقيل: أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث (توفي 94هـ)، ونظم ذلك بعضهم ذاهبا إلى القول الثالث فقال :

ألا كل من لم يقتد بأئمـــــة❁❁❁ فقسمته ضيزى عن الحق خارجه

فخذ: هم عبيد الله عروة قاسم❁❁❁ سعيد أبو بكر سليمان خارجـه

انظر: محمد بلتاجي، مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري، دار السلام، القاهرة، ط2، 1428هـ-2007م، ص 37.

[2] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص291-292، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص 91.

[3] عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص137.

– تخصيص عام القرآن بخبر الأحاد خلافا لما يذهب إليه فقهاء مدرسة الرأي الذين يرفضون تخصيص عام القرآن بخبر الآحاد، لأن الظني لا يخصص ما هو قطعي[1].

ثانيا: مدرسة الرأي:

تمثل مدرسة الرأي الاتجاه الفقهي الذي بدأت معالمه تتضح في العراق، تحت تأثير عوامل مختلفة دفعت إليه، ومن الصعب أن ندعي أن هذا الاتجاه قد نشأ في العراق، فمن المرجح أن نشأته الأولى قد بدأت في المدينة من خلال منهج بعض الصحابة الذين كان يغلب عليهم الاجتهاد والقدرة على استجلاء العلل وفهم مقاصد التشريع، من أمثال: عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود. رضي الله عنهم ولما انتقل هذا الأخير إلى العراق نقل معه ما يحمله في صدره من الحديث والفتاوى، وهناك وضع أسس منهج فقهي يعتمد على الرأي والاجتهاد[2].

واشتهر من فقهاء الكوفة الذين أخذوا العلم عن عبد الله بن مسعود كل من :علقمة بن قيس النخعي (توفي 62هـ)، والأسود بن يزيد النخعي (توفي 75هـ)، ومسروق بن الأجدع (توفي 63هـ)، وعبيدة بن عمرو السلماني (توفي 72هـ)، وشريح ابن الحارث (توفي 78هـ)، والحارث الأعور(توفي 65هـ)، وكان هؤلاء معروفين بالفقهاء الستة الذين أرسوا دعائم الاتجاه الفقهي في الكوفة، ثم اشتهر من تلاميذهم صفحة 94 إبراهيم النخعي (توفي 96هـ) الذي استطاع أن يترك آثار شخصيته العلمية في تلاميذ الذين وضعوا المعالم الرئيسية لهذه المدرسة التي أنجبت شخصيات علمية بارزة في تاريخ الفقه الإسلامي وما عرف فيما بعد بالمذهب الحنفي[3].

ثالثا: أسباب ازدهار مدرسة الرأي في الكوفة (العراق) ومدرسة الحديث في المدينة(الحجاز) :

---

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص 92.

[2] راجع: الزرقاء المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص186-187، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص92.

[3] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص93، عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص140.

تطورت مدرسة الرأي في الكوفة وازدهرت، ولم تزدهر في المدينة، رغم أن أصول تلك المدرسة قد نشأت في المدينة، وذلك أن بيئة العراق كانت مؤهلة لاحتضان هذا الاتجاه أكثر من بيئة المدينة، ومن أهم أسباب نمو مدرسة أهل الرأي في العراق، وازدهارها ونمو مدرسة اهل الحديث في المدينة ما يلي[1]:

1-تأثر أهل العراق بالصحابي الجليل عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، الذي كان ينحى منحى عمر بن الخطاب، واطلاعهم على أقضية علي بن أبي طالب واجتهاداته مدة خلافته بينهم، بينما كانت مدرسة أهل الحديث بالمدينة تستقي منهجها من شيوخها الأوائل وفي مقدمتهم زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر المعروف بحرصه الشديد على تتبع آثار الرسول صلى الله عليه وسلم، والاعتزاز به، وتأثر بهذا المنهج تلاميذه الذين حملوا لواء العلم بهذه المدرسة، وفي مقدمتهم: سعيد ابن المسيب الذي أكب على جمع الآثار، وفتاوى الصحابة، وحفظ كثيرا منها.

2-انتقال الخلافة من الحجاز إلى العراق أولا مع الإمام علي بن أبي طالب، وإلى الشام ثانيا مع دولة بني أمية، وقد ترتب على ذلك انتقال الحركة العلمية التي كانت مركزة في المدينة إلى مواطن القوة السياسية حيث مركز الخلافة .

3-كان الحديث في العراق قليلا إذا قيس إلى ما لدى أهل الحجاز، موطن الرسول صلى الله عليه وسلم وكبار الصحابة؛ فإن عدد الصحابة الذين وفدوا على العراق كان قليلا بالنسبة إلى الصحابة الذي ظلوا في الحجاز.

4-والعراق متاخم للفرس، واتصل بالحضارة الفارسية اتصالا وثيقا؛ وذلك من شأنه أن يحدث كثيرا من المسائل الجزئية، والمشاكل المتعددة التي تحتاج إلى إعمال الرأي وكثرة القياس، روي عن إبراهيم النخعي أنه قال: "إني لأسمع الحديث الواحد فأقيس عليه مائة شيء"

5-كان العراق موطن الشيعة والخوارج، وعلى أرضه دارت الفتنة، ثم شاع الوضع في الحديث تأييدا للمذاهب السياسية، وهذا جعل علماءه في مدرسته يقلون من رواية الحديث، ويحرصون على التحري أكثر والتشدد في قبول الروايات، فلا يعتمدون في مجال التشريع إلا على ما اطمأنوا إلى صحته من الأحاديث. فكانت الأحاديث التي يعول عليها لديهم قليلة، وهذا يدعوهم عند النظر في المسائل إلى القول بالرأي

[1] انظر: مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص290-291، عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامي، المرجع السابق، ص138-140، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص93.

حيث لا نص. وكانت حركة الوضع قد شاعت في العراق التي كانت تسمى بدار الضرب إشارة إلى كثرة الأحاديث المكذوبة فيها.

رابعا: أساس الخلاف بين المدرستين:

ليس الخلاف بين مدرسة أهل الرأي ومدرسة أهل الحديث في الاحتجاج بالسنة، فالاحتجاج بها وهي المصدر الثاني للتشريع لا اختلاف فيه، فمن الثابت لدى أهل العلم أن كل واحد من الأئمة قال ونقل عنه تلاميذه قوله: إن صح الحديث فهو مذهبي.

وإنّما الخلاف في أمرين:

أ-أن فقهاء مدرسة أهل الحديث لا يميلون للرأي إلا اضطرارا، وربما توقفوا عن الإفتاء فيما لا نص فيه.

أمّا فقهاء مدرسة أهل الرأي فمنهجهم عدم التهيب من الفتوى وعدم خشيتهم من إبداء رأيهم في أية مسألة معروضة عليهم، سواء أكانت واقعية أم افتراضية؛ هو اعتقادهم بأن الحكم الشرعي المنصوص عليه معلل بعلة ومستهدف هدف ومهمة الفقيه أن يكشف تلك العلة، ثم يراعي ذلك الهدف من خلال آرائه واجتهاداته، وبخاصة وأن من المسلم به أن النصوص الشرعية محدودة العدد وحوادث الناس متجددة، ولا بد من أن يستوعب النص الذي ينص على حكم نتيجة علة معينة جميع الحوادث التي تتوافر فيها نفس العلة، عن طريق استعمال القياس الذي يتضمن إلحاق الفروع غير على حكمها بالأصول المنصوص على حكمها.[1]

ب-تفريع المسائل: كان فقهاء مدرسة أهل الحديث لا يفرعون المسائل، ولا يفرضون الوقائع ثمّ يبحثون عن أحكامها، ولهذا كان فقههم واقعيا، لا يفتون إلا فيما يقع وبالنصوص والآثار، لا بالرأي، فإن أعوزهم النص ربما توقفوا عن الإفتاء وربما أفتوا بالرأي اضطرارا وفي نطاق ضيّق.

أمّا فقهاء مدرسة أهل الرأي فلم يقفوا عند المسائل الواقعية، وإنّما كانوا يفرضون مسائل لم تقع بعد ويستخرجون لها الأحكام بآرائهم[2].

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص94.

[2] عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامي، المرجع السابق، ص138.

المبحث الثالث: الدَّوْر الثالث: الفقه الإسلامي في عهد التَدْوين والأئمة المجتهدين

وهو عهد الازدهار والنضج، وعهد الأئمة المشهورين، يبتدأ من أول القرن الثاني الهجري، وانتهى في منتصف القرن الرابع الهجري، فهو بالتقريب 250 سنة، وسُمي عهد التدوين والأئمة المجتهدين؛ وهو عهد ازدهار الفقه الإسلامي والنضج لأن حركة الكتابة والتدوين نشطت فيه، فدونت السنة، وفتاوى المفتين من الصحابة والتابعين وتابعيهم، وموسوعات في تفسير القرآن، وفقه الأئمة المجتهدين، ورسائل في علم أصول الفقه؛ ولأن مواهب عدد كبير من رجال الاجتهاد والتشريع ظهرت فيه وسرت فيهم روح تشريعية كان لها أثر خالد في التقنين، واستنباط الأحكام لما وقع وما يحتمل وقوعه، وهو العهد الذهبي للتشريع الإسلامي، فقد نما فيه ونضج وأثمر ثورة تشريعية أغنت الدولة الإسلامية بالقوانين والأحكام على سعة أرجائها واختلاف شؤونها وتعدد مصالحها[1].

أولا: أسباب نمو الفقه الإسلامي وازدهاره وتسارع حركة الاجتهاد في هذا العهد:

هناك أسباب كثيرة يطول احصاؤها، ولكن أهمها ما يأتي[2]:

1-اتساع رقعة بلاد المسلمين: فالدولة الإسلامية في هذا العهد اتسعت رقعتها وتباعدت أطرافها وشملت برعايتها كثيرا من الشعوب المختلفة الأجناس، والعادات والمعاملات والمصالح؛ لأن حدود الدولة الإسلامية امتدت شرقا إلى الصين، وغربا إلى بلاد الأندلس. وهذه البلدان وشعوبها لا بد لها من قوانين يرجع إليها قضاتها، وولاتها وفتاوى يرجع إليها أفرادها، ولا مصدر لهذا التقنين والإفتاء إلا مصادر الشريعة. لهذا كثرت اجتهادات العلماء لإيجاد الأحكام لتلك المستجدات، معتمدين على نصوص الشريعة وروحها، ورعايتها لمصالح الناس وابعاد المفاسد عنهم.

2-رعاية الخلفاء العباسيين للحركة العلمية: كان كثير من الخلفاء العباسيين علماء أو محبين للعلماء ولذلك عظمت عنايتهم بالفقه والفقهاء، وكثر تشجيعهم للبحث العلمي وتكريم العلماء، عقد المجالس العلمية للمناظرات في شتى العلوم، بل وامتد الأمر إلى تعيين العلماء والفقهاء في شؤون الحكم والسياسة

---

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص243

[2] انظر تفصيل ذلك في: عبد الكريم زيدان، المدخل للشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص142-144، الخضري، تاريخ التشريع الإسلامي، المرجع السابق، ص174 وما بعدها، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص243 ومابعدها، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص95-97.

والقضاء، واستكتابهم لمؤلفات لإصلاح شؤون الدولة، فقد استكتب هارون الرشيد أبا يوسف القاضي فأخرج له كتاب الخراج في المال والاقتصاد.

3–حركة تدوين العلوم خاصة تدوين السنة: لقد كان الفقهاء قبل ذلك يتحملون المشاق المضنية وينفقون الوقت والمال لمعرفة السنن والتأكد من صحتها، أما في هذا العهد فإن الذين تصدوا للتقنين والإفتاء وجدوا طرق التشريع ممهدة وصعابه ميسرة؛ لأنهم وجدوا المصادر التشريعية في متناولهم ووجدوا كثيرا من الوقائع والمشاكل قد عالجها سلفهم من قبلهم، فالقرآن مدون ومنشور بين خاصة المسلمين وعامتهم، والسنة مدون أكثرها من بدء القرن الثاني الهجري، وكذلك فتاوى الصحابة والتابعين، فاليسر الذي وجده مجتهدو ذلك العهد في رجوعهم إلى القرآن والسنة والنور الذي لمحوه من فتاوى سلفهم من الصحابة، وتابعيهم ومن آثارهم في تفسير النصوص كانا من عوامل نشاطهم، ووفرة إنتاجهم.

4–اعتماد القضاء على الفقه الإسلامي: يعرض للقضاء في كل يوم مسائل وقضايا جديدة، وبالتالي ينمو الفقه من خلال هذا التعامل القضائي، إذ لا خيار للقضائي إلا الفصل فيها وفق الأحكام الشرعية سواء بالرجوع للنصوص أو الاجتهاد بالرأي، فعامة المسلمين وقضاتهم في ذلك العهد كانوا شديدي الحرص على أن تكون جميع أعمالهم من عبادات ومعاملات، وعقود وتصرفات على وفق أحكام الشريعة الإسلامية، فلهذا كانوا في كلياتهم وجزئياتهم يرجعون إلى المفتين ورجال التشريع والقضاة، فكان المجتهدون في ذلك العهد موردا لا ينقطع وارده من أفراد وولاة وحتى من القضاة. ومن هذا اتصلت جهودهم ونما إنتاجهم، وأضيفت أحكام القضاء إلى رصيد الاحكام الفقهية لما بينهما من ترابط.

5–توفير الحرية الفكرية للمجتهدين: تعتبر الحرية الفكرية أساسية لإبداع للعلماء، وتؤدي الدولة دورا كبيرا في توفير الحرية للمفكرين، عن طريق توفير الأمن لهم وعدم اضطهادهم بسبب آرائهم الفكرية أو الفقهية، والاجتهاد هو صورة من صور التفكير، إلا أن الاجتهاد يختلف عن التفكير العقلي المجرد من حيث ارتباط المجتهد بقواعد وأصول تضبط له عملية لاستنباط؛ لكيلا يضل الهدف أو ينحرف عن الصواب. وقد يعتقد البعض أن القواعد الأصولية تحد من حرية المجتهد لأنها تقيده بقيود تمنعه من الحركة الواسعة، وهذا تصور ساذج لمعنى القواعد الأصولية، فإن القواعد لا تهدف إلى تقييد حرية المجتهد، وإنها تهدف إلى تنظيم عملية الاجتهاد، فتوفر له الأدوات التي يحتاجها في الاجتهاد، وتجعل الرؤية أمامه واضحة نقية، ويعتبر المجتهد في أمان ما حرص على احترام القواعد الأصولية، فإذا انحرف عنها فعندئذ يكون قد دفع نفسه إلى ما يؤدي به إلى الضياع والتيه.

6-إرساء تقاليد علمية ومجتمعية لتنمية المواهب: إنّ العلماء هم ورثة الأنبياء، لذلك علت مرتبة العلم والعلماء عند الجميع، وحرص الآباء وأولياء الأمور على تعليم أولادهم وبناتهم، كما حرص العلماء والأساتذة على تبني المواهب واحتضانها وتقوية الملكات العلمية لتلاميذهم من العرب والموالي على حد سواء، فنشأت في ذلك العهد أعلام لهم مواهبهم واستعداداتهم، وساعدتهم البيئة التي عاشوا فيها على استثمار هذه المواهب والاستعدادات.

فتكونت الملكة التشريعية لكثير من أفذاذهم أمثال: أبي حنيفة وأصحابه، ومالك وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وغيرهم من معاصريهم من الأئمة والمجتهدين، واقتدروا بهذه الملكات على تنمية الفقه الإسلامي وسد الحاجة التشريعية للدولة. فالبيئة الإسلامية في ذلك العهد أنضجت عقول ذوي المذاهب من رجالها، فكان عصرهم الذهبي في الفقه وشتى العلوم.

7-توسع حركة الأوقاف الإسلامية: قامت الأوقاف الإسلامية بدور كبير في تشجيع الحركة العلمية، ودعم العلماء والفقهاء ماديا ومعنويا بما وفرته من مساجد، ومدارس ومكتبات وكتب وقفية، ومنح نقدية وعينية تشجيعا للإبداع، وتسهيلا لطلب العلم ونشره وتنمية الفقه وإيجاد الأحكام للمستجدات والنوازل[1].

ثانيا: التشريع والخطة التشريعية في هذا العهد:

لقد تدرب الفقهاء على بعضهم البعض جيلا بعد جيل، وطبقة تلو الأخرى في كيفيات التشريع والرجوع للمصادر التشريعية لاستنباط الأحكام لمستجدات عصرهم، ففي أواخر القرن الأول لازم الصحابة المجتهدين المنتشرين في مختلف الأمصار جماعة من التابعين أخذوا عنهم القرآن، ورووا عنه السنة: وحفظوا فتاويهم؛ وفهموا منهم أسرار التشريع وطرق الاستدلال للأحكام.

ثمّ لازم هؤلاء التابعين في حياتهم تابعو التابعين تلقوا عنهم ما تلقوه عن الصحابة، ولازم تابعي التابعين جماعة من طبقة الأئمة الأربعة المجتهدين ومعاصريهم من رجال التشريع.

ففي المدينة أشهر أساتذة التشريع من الصحابة عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طال، وعبد الله بن عمر، وزيد بن ثابت، وأشهر تلاميذ هؤلاء: سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وسائر فقهاء المدينة

[1] حياة عبيد، المكتبات الوقفية في الحضارة الإسلامية ودورها في تطوير البحث العلمي، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، المجلد 12، العدد 1، سنة 2015، الرابط https://www.asjp.cerist.dz/en/article/25384

السبعة. وأشهر تلاميذ هؤلاء محمد بن شهاب الزهري؛ ويحيى بن سعيد. وأشهر من خلف هؤلاء: مالك بن أنس وأقرانه.

وفي مكة أشهر أساتذة التشريع من الصحابة عبد الله بن عباس. وأشهر تلاميذه: عكرمة، ومجاهد، وعطاء. وأشهر تلاميذهم: سفيان بن عيينة، ومفتي الحرم مسلم بن خالد، وأشهر من خلف هؤلاء: الشافعي في حياته الأولى.

وفي الكوفة أشهر أساتذة التشريع من الصحابة عبد الله بن عباس، وأشهر تلاميذه: علقمة بن قيس، والقاضي شريح. وأشهر تلاميذهما: إبراهيم النخعي. وأشهر تلاميذه حماد بن أبي سليمان أستاذ أبي حنيفة وأصحابه.

وفي مصر أشهر أساتذة التشريع من الصحابة عبد الله بن عمرو بن العاص وأشهر تلاميذه: مفتي مصر يزيد بن حبيب. وأشهر تلاميذه: الليث بن سعد وأقرانه من بني عبد الحكم، وأشهر من خلف هؤلاء: الشافعي في حياته الأخيرة.

وكان أكثر رجال التشريع في هذا العهد يقومون بتدريس العلوم الشرعية ورواية الحديث، ومنهم من ولي القضاء مثل: شريح، والشعبي، وأبي يوسف. ومنهم من كان يتجر، كأبي حنيفة، فلم يكن الإفتاء وظيفة ينقطع لها المفتي وإنما كان واجبا يتصدى للقيام به من آنس في نفسه القدرة على أدائه مع اشتغاله بوظيفته أو تجارته أو دراسته.

كانت الخطة التشريعية واضحة المعالم في كل عصر، لا تُقدِم على الكتاب والسنة والإجماع شيئا، فكانت طريقة التشريع لطبقة التابعين وكبار تابعيهم، هي طريقة الصحابة في رجوعهم إلى مصادر التشريع، وفي مبادئها العامة التي راعوها في تشريعهم، ولهذا كانت فتاويهم على قدر ما وقع من الحوادث والأقضية، ولم تتسع مسافات الخلاف بينهم ، ولكن من ابتداء هذا العهد، عهد الأئمة المجتهدين، عهد الازدهار الفقهي اتسعت مساحة الخلاف، وتجاوزت أسباب الاختلاف تلك التي عرفت في زمن الصحابة وتابعيهم، بل جاوزتها إلى أسباب تتصل بمصادر التشريع وبالنزعة التشريعية وبالمبادئ اللغوية التي تطبق في فهم النصوص، وبهذا لم يكن اختلافهم في الفتاوى والفروع فقط، بل كان اختلافًا أيضا في اسس التشريع وخططه،

فقد طرأت عدة عوامل جعلت لرجال التشريع اتجاهات كل اتجاه له مذهب تشريعي يختلف عن مذاهب الآخرين في أحكامه، وفي طرق استنباطه، ومن هنا تعددت الطرق التشريعية لرجال التشريع، وتكونت المذاهب الفقهية.

ويمكن اجمال أسباب اختلاف الأئمة المجتهدين وتكون المذاهب فيما يلي:

1-اختلافهم في تقدير بعض المصادر التشريعية: ويظهر ذلك جليا في الآتي:

أ-اختلف الأئمة في طريق الوثوق بالسنّة، فمجتهدو العراق -أبو حنيفة وأصحابه-يحتجون بالسنة المتواترة والمشهورة، ويرجحون ما يروي الثقات من الفقهاء، ومجتهدو المدينة مالك وأصحابه يرجحون ما عليه أهل المدينة بدون اختلاف ويتركون ما خالفه من أخبار الآحاد، وباقي الأئمة يحتجون بما رواه العدول الثقات من الفقهاء وغير الفقهاء، وافق عمل أهل المدينة أو خالفه.

وترتب على هذا أن مجتهدي العراق جعلوا المشهور في حكم المتواتر وخصصوا به العام في القرآن وقيدوا به المطلق فيه، وغيرهم لم يجعلوا له هذه القوة، وترتب أيضا أن الحديث المرسل[1] يحتج به بعض رجال التشريع ولا يحتج به بعضهم. فهذا الاختلاف في طريق الوثوق بالسنة أدى إلى أن بعضهم احتج بسنة لم يحتج بها الآخر، وبعضهم رجح سنة هي مرجوحة عند الآخر، وعن هذا نشأ اختلاف الأحكام.

ب-اختلف الأئمة ا في الفتاوى الاجتهادية التي صدرت عن أفراد الصحابة، فأبو حنيفة وأصحابه يرى أن يأخذ بأية فتوى منها، ولا يتقيد بواحدة معينة ولا يخرج عنها جميعًا، والشافعي وأصحابه يرى أنها فتاوى اجتهادية فردية صادرة من غير معصومين فله أن يأخذ بأية فتوى منها، وله أن يفتي بخلافها كلها، ومنه نشأ أيضا اختلاف في الأحكام.

ج-نفي القياس: إن بعض المجتهدين من: الشيعة، والظاهرية أنكروا الاحتجاج بالقياس، ونفوا أن يكون مصدرا للتشريع ولهذا سموا: نفاة القياس، وجمهور الأئمة احتجوا بالقياس، وعدوه المصدر التشريعي بعد القرآن والسنة والإجماع، ولكنهم مع اتفاقهم على أنه حجة اختلفوا فيما يصلح أن يكون علة للحكم ويبنى عليه القياس، ونشأ عن هذا أيضا اختلاف في الأحكام.

2-في النزعة التشريعية: فقهاء العراق وهم من مدرسة أهل الرأي أمعنوا النظر في مقاصد الشارع، وفي الأسس التي بنى عليها التشريع، فاقتنعوا بأن الأحكام الشرعية معقول معناها، ومقصود بها تحقيق مصالح الناس، وبأنها تعتمد على مبادئ واحدة، وترمي إلى غاية واحدة، وهي لهذا لا بد أن تكون متسقة ولا تعارض ولا تباين بين نصوصها وأحكامها، وعلى هذا الأساس يفهمون النصوص، ويرجحون نصا على نص ويستنبطون فيما لا نص فيه، ولو أدى استنباطهم على هذا الأساس إلى صرف نص عن ظاهره، أو

[1] هو ما رواه الصحابي بقوله: أمر رسول الله بكذا أو نهى عن كذا أو قضى بكذا، من غير أن يصرح بأنه سمع ذلك بنفسه أو شافهه أو شاهده.

ترجيح نص على آخر أقوى منه رواية، حسب الظاهر، وهم من أجل هذا لا يتحرجون من السعة في الاجتهاد بالرأي، ويجعلون له مجالا في أكثر بحوثهم التشريعية.

وأما فقهاء الحجاز وهم من مدرسة أهل الحديث، فقد عنوا بحفظ الأحاديث وفتاوى الصحابة، واتجهوا في تشريعهم إلى فهم هذه الآثار حسبما تدل عليه عبارتها، وتطبيقها على ما يحدث من الحوادث غير باحثين في علل الأحكام ومبادئها غالبا ولا يلجأون للاجتهاد بالرأي إلا عند الضرورة القصوى.

مثلا: ورد في الحديث أن في كل أربعين شاة شاة، وأن صدقة الفطر صاع من تمر أو شعير، وأن من رد الشاة المصراة بعد احتلاب لبنها رد صاعا من تمر.

فقهاء العراق يفهمون هذه النصوص على ضوء معناها المعقول ومقصد الشارع من تشريعها؛ وهو أن المالك أربعين شاة يجب عليه أن ينفع الفقراء بواحدة أو ما يعادلها، وأن المتصدق بصدقة الفطر يجب عليه أن ينفعهم بصاع من تمر أو ما يعادله، واللبن المحتلب يضمن بمثله أو قيمته.

وليس خصوص الشاة أو الصاع مقصودا للشارع، فمن زكى بقيمة الشاة أو تصدق بقيمة الصاع، أو ضمن لبن المصراة بقيمته أجزأه؛ لأن المقصود نفع الفقراء، وتعويض المال المتلف.

وأما فقهاء الحجاز فيفهمون هذه النصوص حسبما تدل عليه عبارتها الظاهرة، ولا يبحثون في علة التشريع، ولا يتجهون إلى التأويل بناء على مراعاة العلل المعقولة، وعلى هذا يوجبون الشاة بخصوصها، والصاع بخصوصه، ولا تجزئ في مذهبهم القيمة.

3–الاختلاف في بعض المبادئ اللغوية التي تطبق في فهم النصوص: فقد نشأ من اختلاف وجهات النظر في استقراء الأساليب العربية. فمنهم من رأى أن النص حجة على ثبوت حكمه في منطوقه، وعلى ثبوت خلاف حكمه في مفهومه المخالف، ومنهم من لم ير هذا. ومنهم من رأى أن العام الذي لم يخصص قطعي في تناول جميع أفراده، ومنهم من رأى أنه ظني. ومنهم من رأى المطلق يحمل على المقيد عند اتحاد الحكم ولو اختلف السبب، ومنهم من رأى أنه لا يحمل عليه إلا عند اتحاد الحكم والسبب. ومنهم من رأى أن الأمر المطلق للإيجاب ولا يصرف عنه إلا بقرينة، ومنهم من رأى أنه مجرد طلب الفعل. والقرينة هي التي تعين الإيجاب أو غيره، إلى غير ذلك من المبادئ الأصولية التي تفرع على اختلافهم فيها كثير من الأحكام.

وخلاصة القول: فالخطة التشريعية لكل مجتهد في هذا العهد كانت قائمة على طريق ثقته بالسنة، وتقديره لفتاوى الصحابة، ومسلكه في القياس، ونزعته في فهم النصوص وتأويلها وتعليلها، ومبادئه التي سار عليها من استقرائه الأحكام الشرعية والأساليب العربية وبنى عليها استنباطه.

ثالثا: مصادر التشريع في هذا العهد:

كانت مصادر التشريع في هذا العهد أربعة: القرآن، والسنة، والإجماع، والاجتهاد بالقياس أو بأي طريق من طرق الاستنباط. فكان المفتي إذا وجد نصا في القرآن أو السنة يدل على حكم ما استفتي فيه، وقف عند النص ولا يتعدى حكمه، وإذا لم يجد في الواقعة نصا ووجد سلفه من المجتهدين أجمعوا في هذه الواقعة على حكم، وقف عنده وأفتى به، وإذا لم يجد نصا على حكم الواقعة ولا إجماعا على حكم فيها، اجتهد واستنبط الحكم بالطرق التي أرشد إليها الشارع للاستنباط.

رابعا: الآثار التشريعية لهذا العهد:

1-القرآن الكريم: وقد مست عنايتهم للقرآن الكريم من وجهين[1]:

الأول: عناية طائفة من المسلمين بحفظه، جميعه وتصديهم لتلقي الحفاظ عنهم، خلفهم في الحفظ والضبط تلاميذهم، وخلف هؤلاء تلاميذهم واتصل سند الحفاظ الذين تنافسوا في الضبط وساعدوا على ازدياد حفظة القرآن والتنافس في حفظه.

الثاني: إدخال الإصلاح في رسم كتابته وشكل حروفه، ثمّ ظهور التفسير ومدارسه[2].

2-السنة النبوية[3]: بدأ تدوين نصوص المصدر التشريعي الثاني بعد أن لبثت في القرن الهجري الأول كله يعتمد على حفظ رواتها فقط، وتتابع على هذا التدوين كثير من العلماء، ففي سنة 140هـ دون الإمام مالك بن أنس كتابه: الموطأ في صحيح الحديث بناء على طلب الخليفة المنصور، وفي القرن الثاني الهجري دون أصحاب المسانيد في السنة مسانيدهم[4]، وأقدم ما وصل إلينا منها مسند الإمام أحمد، وفي القرن الثالث الهجري دونت كتب صحاح السنة الستة وهي: صحيح البخاري، ومسلم، وأبي داود، والنسائي، والترمذي، وابن ماجه.

3-**تدوين الفقه وأحكامه[5]:** وجمع المسائل المرتبطة بموضوع واحد بعضها مع بعض، وتعليل الأحكام والاستدلال عليها، إذ اجتهد الفقهاء في فهم النصوص، وفي الاستنباط فيما لا نص فيه، وتنافسوا في

---

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص246-247.

[2] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص98.

[3] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص247، ص253.

[4] والمسند هو: ما تجمع فيه الأحاديث حسب رواتها بصرف النظر عن موضوع الحديث.

[5] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص253.

هذا الاجتهاد، وتأثروا في طرق اجتهادهم وبحثهم بطرق البحث التي ظهرت في بحوث من دخلوا في الإسلام من الأمم غير العربية، وفيما نقل إلى المسلمين من علوم وفنون.

4-تدوين علم أصول الفقه[1]: كان لكل مجتهد في هذا العهد خطة تشريعية خاصة به، وكان كل واحد منهم يثبت مبادئه وأصوله في ثنايا مسائله وأحكامه.

فالإمام مالك أشار إلى مبادئه وقواعده التشريعية، وكذلك الإمام أبو حنيفة وأصحابه، ولكن أول من جمع هذه القواعد مرتبة معللة مقيما على كل قاعدة منها برهانها، هو الإمام محمد بن إدريس الشافعي في رسالته المشهورة في علم الأصول. ولذا اشتهر أنه واضع علم أصول الفقه، والحقيقة: أنه رتبه، وصاغ قواعده صوغا علميا، ولم يبتدئ وضعه.

خامسا: التعريف بأئمة الفقه ومذاهبهم:

في العهد الذهبي للاجتهاد، لمع نجم ثلاثة عشر مجتهدا دونت مذاهبهم، وقلدت آراؤهم وهم: سفيان بن عيينة بمكة، ومالك بن أنس بالمدينة، والحسن البصري بالبصرة، وأبو حنيفة وسفيان الثوري (161 هـ) بالكوفة، والأوزاعي (157)بالشام، والشافعي والليث بن سعد بمصر، وإسحاق بن راهويه بنيسابور، وأبو ثور وأحمد، وداود الظاهري، وابن جرير الطبري ببغداد.إلا أن أكثر هذه المذاهب لم يبق إلا في بطون الكتب، لانقراض أتباعها، وظل بعضها قائم مشهورا إلى يومنا هذا، وأشهر تلك المذاهب هي المذاهب الأربعة الذين سنتناول لمحة عن تراجم أصحابها ومذاهبهم:

1-أبو حنيفة النعمان بن ثابت (80 – 150 هـ) مؤسس المذهب الحنفي[2]:

هو الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي من أبناء فارس الأحرار، ولد عاصر أوج الدولتين الأموية والعباسية. وهو من أتباع التابعين، وقيل: من التابعين، لقي أنس بن مالك وروى عنه حديث: «طلب العلم فريضة على كل في كل مسلم". وهو إمام أهل الرأي، وفقيه أهل العراق، صاحب المذهب الحنفي، قال الشافعي عنه:" الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة"، كان تاجر قماش بالكوفة، وقد اشتهر بين الناس بصدق المعاملة، تلقى أبو حنيفة الفقه عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود. نبغ فيه نبوغا عظيما، وكان يطرح المسألة على من يحضر من طلاب العلم، ويتناقشون فيها جميعا حتى يستقر الرأي على جواب فيها أو يحتفظ كل برأيه، وبهذا كانت مسائل فقهه لا تتقرر إلا بعد المناظرة والأخذ والرد فيها غالبا.

أفصح عن أصول مذهبه وهي: الكتاب والسنة والاجماع والقياس والاستحسان.

---

[1] الذهبي، سير أعلام النبلاء، تحق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405هـ-1985م ، ج6، ص390-404، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص254.

[2] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص254-257.

وقد برع في القياس، والاستحسان وتوسع فيهما، نشط فقه الرأي على يد أبي حنيفة وأصحابه، ومن كان معه من فقهاء العراق.

له في علم الكلام كتاب الفقه الأكبر، كما له مسند في الحديث، وام يؤثر عنه كتاب في الفقه.

أشهر تلاميذه: صاحباه: أبو يوسف، ومحمد بن الحسن.

- أبو يوسف، فهو يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، (113هـ- 193هـ) وكان يشتغل أولا برواية الحديث، ثم اتصل بأبي حنيفة، فكان أكبر أصحابه وأفضل معين له. وله كتاب الخراج في نظام الأموال والضرائب، وهو الذي نشر مذهب أبي حنيفة، لأنه كان قاضي القضاة في عهد الخليفة العباسي هارون الرشيد. فكان لا يولي قاضيا إلا كان على مذهب أبي حنيفة.

- محمد بن الحسن، (132هـ- 189هـ) نشأ بالكوفة ، وكان أبو حنيفة يتوسم فيه النباهة والذكاء، ولكن أبا حنيفة توفي وهو صغير السن؛ فأتم دراسته على أبي يوسف، وهو الذي جمع مسائل فقه أبي حنيفة، وتولى كتابتها وأملاها في كتبه الستة المشهورة وهي الأصل المسمى: بمبسوط محمد، والجامع الكبير، والجامع الصغير، وكتاب السير الكبير وكتاب السير الصغير، والزيادات.

2-مالك بن أنس(93هـ-179هـ) مؤسس المذهب المالكي[1]:

هو مالك بن أنس الأصبحي أصله من اليمن؛ وقد كان أجداده أبو عامر من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم، ولد مالك بالمدينة المنورة وتوفي بها، ولم يرحل عنها إلى غيرها من البلاد.

طلب العلم على علماء المدينة، ولازم عبد الرحمن بن هرمز، وأخذ عن نافع مولى ابن عمر وابن شهاب الزهري، وأخذ الفقه عن ربيعة بن عبد الرحمن المعروف بربيعة الرأي.

-كان إماما في الحديث، وإماما في الفقه معا، وقد أجمع الناس على فضله وإمامته في كل منهما، وكتابه الموطأ كتاب جليل في الحديث والفقه.

أما عن أصول مذهبه: الكتاب ثم السنة، والاجماع والقياس، وعمل أهل المدينة، وكان يقدم عمل أهل المدينة على خبر الواحد إذا كان مخالفا؛ وذلك لاعتقاده أن أهل المدينة توارثوا ما كانوا يعملون به عن سلفهم، وسلفهم توارثوه عن الصحابة، فكان ذلك أثبت عنده من خبر الواحد، ثمّ قول الصحابي والاستحسان، والحكم بسد الذرائع، ومراعاة الخلاف، والاستصحاب، والمصالح المرسلة، وشرع من قبلنا.

من أشهر تلاميذه: الشافعي الذي تلقى عنه الحديث وتفقه به، وحضر دروسه أهل مصر منهم أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم(ت191هـ)، وأبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم(125هـ-197هـ)، وأشهب بن عبد العزيز القيسي(150هـ-204هـ) وأهل المغرب منهم: أسد بن الفرات بن سنان التونسي

[1] الذهبي، سير أعلام النبلاء، المرجع السابق، ج8، ص48-134، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص257.

(145هـ-213هـ)، وأهل الأندلس منهم: يحيى بن يحيى بن كثير الليثي(ت234هـ) وهو الذي نشر مذهب مالك في الاندلس، وانتفعوا به انتفاعا كبيرا.

ومذهب مالك الآن هو السائد على بلاد المغرب، وصعيد مصر، وبلاد السودان.

3-محمد بن إدريس الشافعي(150هـ-204هـ) مؤسس المذهب الشافعي[1]:

هو محمد بن إدريس الشافعي القرشي، يلتقي نسبه مع النبي -صلى الله عليه وسلم- في عبد مناف. ولد بمدينة غزة يتيما، ثم انتقلت به أمه إلى مكة، وتوفي بمصر سنة 204هـ وضريحه بها مشهور.

لما توفي والده إدريس بغزة، وولد الشافعي بتلك المدينة رجعت به أمه إلى مكة بعد سنتين من مولده؛ لأن مكة هي الوطن الأصلي لآباء الشافعي.

وقد حفظ الشافعي القرآن في صباه. ثم خرج إلى قبائل هذيل ببادية العرب، وكانوا من أفصح العرب، فاستفاد الفصاحة منهم، وحفظ كثيرًا من أشعارهم، وقد كان يضرب به المثل في الفصاحة.

وتفقه الشافعي بمكة على شيخ الحرم ومفتيه مسلم بن خالد، ثم رحل إلى المدينة بعد أن حفظ الموطأ وقرأه على مالك، وأخذ العلم عنه. فمالك هو الأستاذ الثاني للشافعي.

ثم سافر إلى العراق ثلاث مرات، والتقى في خلالها بأصحاب الإمام أبي حنيفة، وكانت له مناظرات مع محمد بن الحسن، ونشر بالعراق مذهبه القديم، ثم جاء إلى مصر سنة 198هـ، ونزل مدينة الفسطاط التي فيها جامع عمرو بن العاص، ونشر علمه بين المصريين، وكون مذهبه الجديد بمصر، واستمر يملي على تلاميذه ويفيدهم من علمه وفقهه إلى أن توفاه الله تعالى إليه سنة 204 هـ.

ومن كتبه كتاب الأم وهو كتاب جليل عظيم الفائدة. وقد طبع بمصر، وهو أساس مذهبه. والرسالة أول مدون في علم أصول الفقه.

أمّا أصول مذهبه فهي: الكتاب والسنة، ثم الاجماع، ثم القياس، ولم يأخذ بأقوال الصحابة لأنّها اجتهادات تحتمل الخطأ، وترك العمل بالاستحسان الذي عمل به الحنفية والمالكية، وقال:" من استحسن فقد شرع"، ورد المصالح المرسلة، وأنكر الاحتجاج بعمل أهل المدينة.

روى عنه كتابه القديم "الحجة" أربعة من أصحابه العراقيين وهم: احمد بن حنبل، وأبو ثور، والزعفراني، والكرابيسي.

وروى عنه مذهبه الجديد في "الأم" في أبواب الفقه كلها أربعة من أصحابه المصريين وهم: المزني، والبويطي، والربيع الجيزي، والربيع بن سليمان المرادي راوي الأم.

---

[1] الذهبي، سير أعلام النبلاء، المرجع السابق، ج10، ص5-98، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص258-259.

والفتوى على ما في الجديد دون القديم، إذ رجع الشافعي عنه، وقد كثر تلاميذه في الحجاز والعراق ومصر، وقد ذكرنا آنفا بعضهم.

ومن مفاخر الشافعي –رحمه الله–وضعه لعلم أصول الفقه، فقد كتب فيه رسالته المعروفة، وبذلك ضبط طرق الاجتهاد واستنباط الأحكام، وابتعدت عن الفوضى بالقدر المستطاع: والشافعي هو الذي نشر مذهبه نفسه في العراق، وفي مصر. وقام بذلك تلاميذه بعده، فزاحم مذهب الحنفية ومذهب المالكية، وأصبحت له السيادة على ريف مصر "الوجه البحري" وعلى أكثر بلاد الشام، وبعض اليمن والحجاز وأواسط آسيا.

4–أحمد بن حنبل الشيباني(164هـ–241هـ) مؤسس المذهب الحنبلي[1]:

هو أبو عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني المروزي، ولد بمدينة مرو وتوفي ببغداد.

وقد حمل إلى بغداد رضيعا، فلما شب تلقى الحديث عن أكابر المحدثين من أهل عصره؛ وتلقى عنه الحديث الأئمة العظام، منهم البخاري ومسلم.

وقد غلب عليه الاشتغال بالحديث، حتى لقب بإمام أهل السنة، وصنف مسنده المشهور في ستة مجلدات، وهو مطبوع بمصر.

كانت له رحلات إلى مدائن العلم كالكوفة والبصرة ومكة والمدينة واليمن والشام والجزيرة، وأخذ الفقه عن الإمام الشافعي، ولازمه مدة مقامه ببغداد، فهو تلميذ للشافعي في الفقه، ثم أصبح مجتهدا مطلقا مستقلا، فهو من الأئمة المجتهدين، لكنه إلى الحديث أميل منه إلى الفقه.

أمّا عن أصول مذهبه فهي قريبة من أصول الشافعي، فهو يأخذ بالقرآن والسنة والاجماع والقياس، وقول الصحابي والاستصحاب والمصالح المرسلة، والذرائع.

لم يألف الإمام احمد في الفقه كتابا، وإنّما أخذ أصحابه مذهبه من أقواله وأفعاله وأجوبته، له كتاب "المسند" في الحديث.

من أشهر تلاميذه: محمد بن إسماعيل البخاري(ت256هـ)، ومسلم بن الحجاج القشيري(ت261هـ)، وأبو داود سليمان بن الأشعث(ت275هـ)، وأبو زرعة الرازي(ت264هـ)، وعليّ بن المديني(ت234هـ)، وصالح بن أحمد بن حنبل (ت266هـ) نقل فقه أبيه، وهو أكبر أولاده، عبد الله بن أحمد بن حنبل(213هـ–290هـ) اشتغل برواية الحديث عن أبيه، والأثرم أبو بكر أحمد بن محمد بن هانيء الخراساني البغدادي(ت273هـ) وغيرهم كثير.

---

[1] الذهبي، سير أعلام النبلاء، المرجع السابق،ج11، ص177–358، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص259.

ولم يخرج مذهبه من حدود العراق إلا بعد القرن الرابع، ولم يظهر ظهورا بينا في مصر إلا في القرن السابع، وقد غلب على بغداد في القرن الرابع، وهو الآن المذهب السائد في البلاد النجدية، ويوجد في بعض أنحاء العراق والشام والحجاز، وقد جمع بعض أصحاب الإمام أحمد أقواله وفتاويه في مجلدات، ومن كتبه: كتاب المغني لابن قدامة في اثني عشر مجلدا، وهو مطبوع بمصر وهو من أجل وأعظم الكتب الفقهية، ويوجد غيره كالإقناع، والمقنع وشروحهما، والفروع، ودليل الطالب، وكل هذه الكتب مطبوعة بمصر.

المبحث الرابع: الدَّوْرُ الرَّابع: الفقه الإسلامي في عهد التقليد والركود[1]:

إنّ أطوار الحضارة مثل أطوار حياة الانسان، تنتقل من مرحلة إلى أخرى بتداخل كبير، فلا يمكن فصل مرحلة عن أخرى بدقة متناهية، كذلك فالضعف والتراجع الحضاري لا يظهر فجأة بلا مقدمات، وإنّما هو عبارة عن اجتماع أسباب وعوامل أدت إلى ذلك الضعف والجمود الذي غالبا ما يمس مختلف جوانب الحياة، فتتأذى جميع الأطراف دون استثناء[2].

وقد ابتدأ هذا العهد من نهاية القرن الرابع الهجري إلى سقوط بغداد سنة 656هـ، وهو دور ركود الفقه[3].

سمي هذا الطور بعهد التقليد والركود لأن همم العلماء فترت فيه عن الاجتهاد المطلق وعن الرجوع الى المصادر التشريعية الأساسية لاستمداد الأحكام من نصوص القرآن والسنة، واستنباط الأحكام فيما لا نص فيه بأي دليل من الأدلة الشرعية، والتزموا اتباع ما استمدوه من الأئمة المجتهدين السابقين من الأحكام، وعود العلماء أنفسهم على التقليد، وتعودوا أن يكونوا عالة على فقه الائمة السابقين أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وأقرانهم رحمهم الله[4].

لم تكن ظاهرة الركود واضحة قبل القرن السادس الهجري، وربا لم تكن واضحة تمام الوضوح بعد ذلك بقرنين، إلا أن توقف حركة الاجتهاد بعد الأئمة المجتهدين قد وجه الأنظار نحو تدوين الفقه، فكثرت المؤلفات وازدهرت بها يخدم آراء الأئمة ويؤصل فقههم، إلا أن حركة الاجتهاد قد خفت بريقها شيئا فشيئا ولم تعد معيارا تقاس به مكانة العلماء، إذ أصبحت المذهبية ظاهرة طبيعية وأصبح التقليد المنهج المتبع لدى معظم العلماء[5].

يقول العلامة مصطفى أحمد الزرقا (1322-1420هـ/1904-1999م): "في هذا الدور أخذ الفقه بالانحطاط، فقد بدأ في أوائله بالركود، وانتهى في أواخره إلى الجمود، وإن كان في بحر هذا الدور الواسع قد برز بعض الفحول اللامعين من الفقهاء والأصوليين، ففي هذا العصر ساد الفكر التقليدي المغلق، وانصرفت الأفكار عن تلمس العلل والمقاصد الشرعية في فقه الأحكام إلى الحفظ الجاف والاكتفاء بتقبل كل ما في

---

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق،

[2] انظر: إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص109.

[3] عبد الكريم زيدان، المدخل للشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص146.

[4] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص260-بتصرف-، عبد الكريم زيدان، المدخل للشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص146.

[5] انظر: عبد الكريم زيدان، المدخل للشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص149، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص110.

الكتب المذهبية دون مناقشة، وصفق يتضاءل ويغيب ذلك النشاط الذي كان لحركة التخريج والترجيح والتنظيم في فقه المذاهب، وأصبح مريد الفقه يدرس كتاب فقيه معين من رجال مذهبه فلا ينظر إلى الشريعة وفقهها إلا من خلال سطوره"[1].

أولا: أهم الأسباب والعوامل التي أدت إلى توقف الاجتهاد والركون الى التقليد[2]:

1- انقسام الدولة الاسلامية الى دويلات يتناحر ملوكها وولاتها، مما شغل ولاة الأمور عن تحسين الوضع الاجتماعي بما فيه الجانب العلمي، وشغل الناس معهم بالحروب والفتن واتقاء المكايد وتدابير وسائل القهر والغلبة ، فدب الانحلال العام وفترت الهمم في اكتساب العلوم والفنون ، مما أدى الى توقف حركة الاجتهاد .

2- عناية تلاميذ كل مذهب بالانتصار لمذهبهم وتأييد أصوله وفروعه بكل الوسائل، وصرفهم ذلك عن الأسس التشريعية الأولى القرآن والسنة، وبهذا فنيت شخصية الفقيه في مذهبه، وماتت روح الاجتهاد عنده، وصار الخاصة كالعامة أتباعا ومقلدين.

3-عدم وضوح مهام السلطة التشريعية والقضائية وحدودهما واستقلاليتها، فتدخل الولاة في القضاء، ودبت الفوضى في التشريع والاجتهاد، وتصدى للإفتاء جهال عبثوا بنصوص الشريعة وبحقوق الناس ومصالحهم، وتعددت الأحكام في الأقضية، حتى كان القضاء يختلف في البلد الواحد ، فتستحل دماء وأموال في ناحية من نواحي المدينة وتستباح في ناحية أخرى ، وكل ذلك نافذ في المسلمين ، وكله يعتبر من أحكام الشريعة ، فلما تجرأ هؤلاء على الاجتهاد حكم العلماء في أواخر القرن الرابع بسد باب الاجتهاد ، وتقييد المفتين والقضاة بأحكام الائمة السابقين ، فعالجوا الفوضى بالجمود.

4- ضعف بعض النفوس ففشت في العلماء أمراض خلقية ، حالت بينهم وبين السمو إلى مرتبة الاجتهاد ، فكانوا إذا طرق أحدهم باب الاجتهاد ، فتح على نفسه أبوابا من التشهير به وحط أقرانه من قدره، وبهذا ماتت روح النبوغ وضعفت ثقة العلماء بأنفسهم، وثقة الناس بهم ، فولوا وجوههم مذاهب الأئمة السابقين.

5-تمكين الحكام لأتباع المذهب الذي اعتنقوه دون المذاهب الأخرى، عن طريق الدعم المالي والوقف على المدارس الخاصة بذلك المذهب مما سبب في انقراض كثير من المذاهب.

---

[1] مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص 211.

[2] انظر تفصيل ذلك في: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة التشريع، المرجع السابق، ص260-261، عبد الكريم زيدان، المدخل للشريعة الإسلامية، المرجع نفسه، ص1147-148، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص119.

ثانيا: مظاهر الركود الفقهي:

تمظهر الركود الفقهي نتيجة لتراجع الاجتهاد الفقهي بعدة مظاهر ارتسمت على واجهة الحياة العامة، واهم تلك المظاهر ما يلي[1]:

1-الغلو والمبالغة في تعظيم الأئمة: إن المبالغة في الإطراء، أو المبالغة في التشنيع، أو تقديس الشخص، كلها مظاهر تنبئ عن عدم التوازن، وتنتج آثار سلبية فكرا وسلوكا.

وقد أدى الغلو لدى بعض الناس إلى تعظيم أقوال الأئمة، بحيث تقدم عندهم على نصوص الشرع الواضحة الصريحة، وأوجب الكثيرون على كل مكلف بلغ سن الرشد أن يلتزم أحد المذاهب الفقهية، وتحريم الخروج عن المذهب أو الأخذ من مذهب المخالف؛ وقد تعلل أكثرهم لذلك بالقول أن العلماء السابقين أعلم منا بالنصوص، وربما اطلعوا على أشياء لم نتمكن نحن من الوقوف عليها، أو أن رأي المخالفين قد يكون منسوخا، أو لا يراد من النص ظاهره.

2-العصبية المذهبية: ويظهر التعصب من خلال الحرص على إثبات الفضائل مهما تكن غريبة واعتقاد أن كل ما في المذهب صحيح، وكذا التشنيع على المخالف.

يقول السبكي: "وفي بعض هذا كفاية لمن يتقي، ويحتاط لنفسه أن يزيغ عن الحق على تعظيم قدر الشافعي، وسديد مذهبه، وأن من عاند مذهبه فقد عاند الحق، وباء بعظيم الإثم، ومن أراد إهانته أهانه الله"[2].

وذكر الخطيب البغدادي عن الحسين بن سليمان أنه قال في تفسير الحديث: "لا تقوم الساعة حتى يظهر العلم"، قال: هو علم أبي حنيفة وتفسيره الآثار. على حين يقول متعصب آخر لكن على أبي حنيفة: "خالف أبا حنيفة فإنك تصيب، وإن سئلت عن شيء فلم يكن عندك شيء فانظر ما قاله أبو حنيفة فخالفه فإنك تصيب[3].

وقد تعصب التلاميذ لآثار أساتذتهم من الأئمة المجتهدين، فادى بهم إلى الجمود عليها والتعلق بأهدابها، ودعوة الناس إليها دون سواها، مما كرس الثقة في السابقين والشك في جهود اللاحقين وفي القدرات الذاتية،

---

[1] انظر: الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج2، ص7-10، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص119،

[2] عبد الوهاب السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، تحق محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو، مطبعة عيسى البابين القاهرة، ط1، 1383هـ-1964م، ج1، ص 102.

[3] نفسه (13/407).

ومن المؤكد أن المنهج الذي يقوم على التعصب المذهبي يتنافى مع منهج كبار الأئمة الفقهاء، بل يتنافى مع المنهجية العلمية التي تقوم على أساس الانتصار للحق والخضوع له[1].

3-شيوع طريقة المختصرات الفقهية (المتون): وطريقة المتون هذه يعمد فيها المتأخرون إلى وضع مختصرات يجمعون فيها أبواب العلم كلها في ألفاظ ضيقة يتبارون فيها بالإيجاز، وقد تصل إلى درجة الألغاز. ثم يعمد صاحب المتن نفسه أو سواه إلى وضع شرح على المتن لإيضاح عبارته، وبسط تفاصيل مسائله، والزيادة عليها. ثم توضع من قبل آخرين تعليقات على الشروح تسمى الحواشي، ثم توضع على تلك الحواشي ملاحظات تسمى تقريرات[2].

وهكذا أسهمت طريقة المتون في تعقيد التأليف الفقهي، وكان كل مؤلف متأخر يحصر جهده في وضع حاشية على شرح، أو شرح على متن معقد، أو يضع متنا على نسق سائر المتون الاختزالية التي تقدمته[3].

وقد يكون الدافع إلى اللجوء إلى طريقة الاختصار هو الخوف من ضياع العلم واندثاره، لاسيما بعد الأحداث الجسام التي تعرضت لها أهم الحواضر الإسلامية من دخول التتار إلى بغداد ودمشق وتخريب الكتب والمكتبات، فاتجه الفقهاء إلى تركيز العلم وإيجازه حفظا له، واستجابة للحاجة التعليمية بدرجاتها المختلفة[4].

-أهم إيجابيات المختصرات[5]:

-تقريب المعلومة وتسهيل استيعابها وحفظها وتيسير سبل استدعائها.

-ضبط المذهب وحفظه وجمعه، وفي هذا تهيئة للنظرة الشاملة القريبة المسائلة وضوابطه، خاصة مع احتواء المختصرات على مادة علمية مركزة.

-تحقيق التدرج المناسب في العملية التعليمية، ويتحقق هذا بحسن اختبار المختصر المناسب، وذلك لئلا يقتحم المبتدئ المصنفات المطولة قبل أن يمتلك القدرة والملكة المؤهلة.

---

[1] انظر: مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص204.

[2] انظر : الحجري الثعالبي، الفكر السامي، المرجع السابق، ج2، ص457-461، مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص211 وما بعدها.

[3] انظر: الحجوي، الفكر السامي، المرجع نفسه، ج2، ص457-461، مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص211 وما بعدها.

[4] انظر: إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص14-15.

[5] انظر: الحجوي، الفكر السامي، ج2، ص457-461، مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي، المرجع السابق، ج1، ص213، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص15.

– توفير تدريب للمتلقي لكي يكتسب القدرة على حسن الصياغة الفقهية الدقيقة التي تمكنه من الانضباط في الفتوى والدقة في التعبير.

–أهم سلبيات المختصرات الفقهية[1]:

– إضعاف همة المتفقه عن مطالعة الأصول والمطولات وكتب المتقدمين وما تحويه من التدليل والتعليل.

– الإخلال بالعملية التعليمية حيث تلقى الغايات من المعارف على المبتدئ، وهو غير مؤهل لها في بداية طلبه.

–الاشتغال بالمختصر عن الاشتغال بالعلم نفسه، وذلك بتحليل ألفاظها ودراسة محتملاتها وتصحيح الخطأ فيها. ومعلوم أن الاشتغال بتصحيح ما فسد غير الاشتغال بالعلم نفسه، كما أن في الاشتغال بها اشتغال بمسائل كثيرة هي من قبيل النادر في وقوعه أو القليل في جدواه.

– إن الفقهاء في العصور المتأخرة أخذوا يتبارون في شدة الاختصار حتى وصل الأمر إلى درجة الإلغاز بكثرة إيراد العبارات المعقدة والموغلة في الغموض، وهذا يخل بما تقتضيه البلاغة من وضوح، ويؤثر سلبا على صحة الفهم، خاصة عند غير المتمرسين على تلك الأساليب، مما يتطلب وضع الشروح والحواشي، فلم يعد لتلك المختصرات جدوى.

– إن كثيرا من متأخري الفقهاء انصرفوا عن حقيقة الفقه وربطه بالنصوص والأدلة لما عكفوا على تلك المختصرات وتسابقوا في حفظها وفك رموزها والتعليق عليها. وبهذا المسلك تسرب الضعف إلى الملكة الفقهية واضمحل النظر والاجتهاد.

– قلة الاستفادة من المختصرات في الفتوى لما يدخل عباراتها من تخصيص وتقييد، مما يتطلب النظر في الشروح والحواشي والتعليقات، وهي كثيرة جدا وقد لا تسعف – بعد طول عناء – للوفاء بالمطلوب.

– إن المادة الفقهية عملية ومتجددة بطبيعتها، ولها ارتباط عضوي بمشكلات العصر، وإن العكوف على مختصر فقهي معين يجعل الفقيه لا يعيش عصره ولا يتمكن من فهم مشكلاته وسبل معالجتها فقهيا، وإنما يعيش الزمن الذي ولد فيه ذلك المختصر.

[1] انظر: الحجوي، الفكر السامي، المرجع السابق، ج2، ص457-461 مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي، المرجع السابق، ج1، ص213-214، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص15-117.

قال في كشف الظنون» في شأن المختصرات: "... تجعل تذكرة لرؤوس المسائل ينتفع بها المنتهي للاستحضار، وربما أفادت بعض المبتدئين الأذكياء السرعة هجومهم على المعاني من العبارات الدقيقة"[1].

4 -انتشار المناظرات المذهبية دون مراعاة آدابها: وتلك المناظرات تسودها صبغة العصبية المذهبية أكثر من الغرض العلمي، ولقد بلغ من أمر تلك المناظرات لدى رجال المذاهب إلى التشاحن، بل التطاحن الكريه، وإن كانت قد خلفت لنا كثيرا من الطرائف الفقهية، واللطائف العلمية الدقيقة التوليد[2].

5-دعوى غلق باب الاجتهاد: شاع الأوساط الإسلامية الإفتاء بعدم جواز الاجتهاد من أحد بعد القرن الرابع الهجري، والدعوة إلى التقليد في الفتوى والقضاء بأحكام الأئمة السابقين. ولئن تعددت الأسباب الداعية إلى هذا المسلك وحملت في بعض صورها وجاهة معتبرة إلا أن الموقف جانب الصواب؛ فعولجت الفوضى بالجمود[3].

قال الذهبي (ت 748هـ): ولم يبق اليوم إلا هذه المذاهب الأربعة، وقل من ينهض بمعرفتها كما ينبغي، فضلا عن أن يكون مجتهدا[4]، والظاهر أن إغلاق باب الاجتهاد -على فرض أن للاجتهاد بابا قابلا للإغلاق -لا يعني إلا إقالة العقل وتعطيله، وهو المخاطب أساسا بالتكليف، والمأمور بالتدبر: (أفلا يتدبرون القرآن أم على قلوب أقفالها)محمد/24 [5].

ولا تعني الدعوة إلى فتح باب الاجتهاد ممارسة عملية الاجتهاد بحرية مطلقة والسير به في أي اتجاه، وأن يقول المرء في دين الله ما شاء وكيف شاء، بل الاجتهاد يقوم على الكفاءة العلمية، والتمكن من أصول الاستدلال والنظر[6].

---

[1] حاجي خليفة، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مكتبة المثنى، بغداد، دط، 1941م، ج1، ص38.

[2] انظر: مصطفى الزرقاء المرجع السابق، ج1، ص 209-210، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص117.

[3] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابقن ص117-118.

[4] الذهبي، سير أعلام النبلاء، تحق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405هـ-1985م، ج8، ص92.

[5] أحمد الريسوني، ومحمد جمال باروت، الاجتهاد "النص، الواقع، المصلحة"، دار الفكر، دمشق، ط1، 1420هـ-2000م، ص8.

[6] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص117-118.

ثالثا: جهود العلماء التشريعية في هذا العهد[1]:

رغم كل العوامل التي قعدت بالعلماء عن الاجتهاد المطلق، واستمداد الأحكام الشرعية من مصادرها الأولى، إلا أنها لم تقعدهم عن بذل جهود تشريعية في دوائرهم المحدودة ولهذا قسم العلماء المجتهدين إلى طبقات أهمها :

1-المجتهد المطلق أو المستقل: وهو الذي تكونت عنده ملكة الاجتهاد بحيث يستطيع الاستنباط مباشرة من النصوص له أصوله التي أصلها وقواعده التي قعدها. يقوم باستقراء الأدلة التفصيلية واستنباط الأحكام الشرعية العملية منها بمراعاة ما أصله وقعده، واجتهاده غير منحصر في باب من أبواب الفقه، فهو يتصرف في الأصول ويتكلم في المسائل التي لم يسبق بالجواب فيها. ويدخل في هذا القسم فقهاء الصحابة وفقهاء التابعين وأئمة المذاهب أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد والثوري والأوزاعي والليث بن سعد والطبري وداود بن علي وغيرهم. قال السيوطي " وهذا شيء فقد من دهر، بل لو أراده الإنسان اليوم لامتنع عليه ولم يجز له، نص عليه غير واحد " وذكر قولا يبين أن هذا الموقف من العلماء اجتهاد، الأمر الذي يعني عدم إلزام الأمة به، ولا يجوز الحجر على فضل الله على عباده الذي حكم بوجود الخير في أول الأمة وآخرها. وهذه المرتبة لم يصل إليها معظم أصحاب هذا الطور إلا ما نذر كابن تيمية على قول بعض العلماء.

2-المجتهد المنتسب: هو الذي ينتسب إلى مذهب من المذاهب الفقهية لأنه سلك طريقه في الاجتهاد، بحيث يتفق مع إمام مذهبه في الأصول ويخالفه في الفروع، فهو قادر على استنباط المسائل من الأدلة وليس له منهاج خاص به، إنما التزم بأصول إمام مذهبه إما على سبيل الاتفاق والمصادفة أو بما أداه إليه اجتهاده. وللمجتهد المنتسب اجتهاداته في عامة أبواب الفقه، مثال أصحاب هذه الطبقة أصحاب أبي حنيفة أبي يوسف ومحمد وزفر ، وأصحاب مالك ابن الماجشون وأشهب وابن القاسم ، وأصحاب الشافعي البويطي والمزني، وفتوى هؤلاء كفتوى المجتهد المستقل في العمل بها والاعتداد بها في الاجماع والخلاف ويسقط بوجوده فرض الكفاية عن المسلمين، ولم يصل الى هذه المرتبة في هذا الطور الا قلة من العلماء.

3-المجتهد داخل المذهب: وهو المتبع لإمامه في الأصول والفروع، فإذا وقعت حادثة خرج حكمها من أقوال إمامه إن وجد وإن لم يعرف لإمامه فيها نصا اجتهد على منواله، فهو لا يتجاوز أصول إمامه، ويستقل بتقرير مذهبه بالدليل، وربما اكتفى في الحكم بدليل إمامه، ولا يبحث عن معارض مثال أصحاب هذه الطبقة الحسن بن زياد والكرخي والطحاوي من الحنفية، والأبهري وابن زيد من المالكية ، وأبي اسحاق الشيرازي والمروزي من الشافعية، ونحوهم من أصحاب التخريج على منصوص الإمام وهؤلاء العلماء لا يتأدى بهم فرض الكفاية. ولم يصل إلى هذه المرتبة في هذا الطور إلا قلة من العلماء.

[1] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة التشريع، المرجع السابق، ص261-263.

4-مجتهد الترجيح : وأصحاب هذه الطبقة يقتصرون على ترجيح قول على آخر لعلماء المذهب، ووجه من الوجوه الواردة لأصحاب المذهب على الآخر، ولا يستنبطون أحكام فروع لم يجتهد فيها السابقون ولم يعرفوا حكمها، وصاحب هذه المرتبة حافظ لمذهب إمامه عارف بأدلته قائم بتقريرها، يصور ويحرر ويقرر، غايته تفضيل بعض الأقوال على البعض، والموازنة بين ما روي عن أئمتهم من الروايات المختلفة وترجيح بعضها على بعض من جهة الرواية، أو من جهة الدراية فيقول هذا أصح رواية، أو هذا أولى النقول بالقبول، أو هذا أوفق للقياس أو أرفق للناس، مثال أصحاب هذه الطبقة القدوري والمرغيناني من الحنفية ومثل اللخمي وابن رشد والمازري وغيرهم من المالكية، وبواسطة أهل هذه المرتبة أمكن ضبط الأحكام الفقهية الكثيرة المنقولة عن أئمة المذاهب الأربعة، ومعرفة الأقوال التي يصح الاعتماد عليها . وقد وصلت فئة من علماء هذا الطور إلى هذه المرتبة.

وبعد هذه الطبقات الأربع لم يبق إلا أهل التقليد المحض وهم الذين يقلدون المذهب الذي ينتسبون إليه دون رجوع إلى الدليل، وغالب أهل هذا الطور من هذه الفئة.

يستفاد من هذا أن جهود العلماء في هذا العصر اقتصرت على أقوال الائمة وتعليلها والترجيح بين المتعارض منها، وصار معظمهم مقلدين، ونسي العلماء ما قاله أبو حنيفة فيمن سبقه من الفقهاء "هم رجال، ونحن رجال"، وما قاله مالك بن أنس "ما من أحد إلا ويؤخذ من قوله ويترك إلا المعصوم صلى الله عليه وسلم"، وقول الشافعي "إذا صح الحديث فهو مذهبي " رحمهم الله جميعا.

المبحث الخامس: الدور الخامس: الفقه الإسلامي من كتابة مجلة الأحكام العدلية إلى عهدنا هذا:

يبدأ هذا الدور التاريخي في حوالي منتصف القرن الثالث عشر الهجري كما يحدده مؤرخو التشريع ويسمونه دور النهوض بالفقه، ومعلمه البارز نشأة وظهور مجلة الأحكام العدلية سنة 1285هـ/1869م، حيث جمعت الحكومة العثمانية طائفة من كبار علمائها وكلفتهم بوضع تشريع في المعاملات المدنية يكون مأخذه من الفقه الاسلامي ولو من غير المذاهب المعروفة متى كان الحكم المأخوذ يتمشى وروح العصر، وقد اجتمع هؤلاء العلماء وسنوا القانون الذي سمي (مجلة الاحكام العدلية) وصدر مرسوم العمل به في سنة 1293 هـ/1876م.

ومن هنا بدأت مظاهر التجديد الفقهي، وهو يعني إعادة تفسير الفقه وصياغته بلغة العصر، وربط الواقع بأصول الشريعة وضوابطها، وذلك يقتضي إعادة عرض الأحكام الشرعية بصيغ تناسب مقتضيات العصر، وتسليط الضوء على الجديد من القضايا التي لم تسبق بيان حكمها بناء على أصول الاجتهاد في الشريعة الإسلامية[1].

ويمكن اجمال مظاهر التجديد الفقهي وإحيائه فيما يلي[2]:

أولا: نشاط حركة التقنين من الفقه الإسلامي[3]:

أحسست الدولة العثمانية بخطر القوانين الوضعية الذي يهددهم في عرضه الجذاب، وتنسيقه المحكم، فشكلت لجنة من فقهائها البارزين، وعهدت إليهم بتنظيم أحكام العلاقات المدنية في الفقه الإسلامي، على المذهب الحنفي، واستمر عمل هذه اللجنة سبع سنوات؛ حيث صدر هذا التنظيم باسم "المجلة" سنة 1293هـ وسميت بذلك: لأنها كانت تصدر أبوابا متتابعة، فأشبهت في صدورها المجلات، وأهم ما تناولته المجلة:

- مقدمة في تعريف علم الفقه وتقسيمه وفي بيان القواعد الفقهية.
- أبواب المعاملات المختلفة لكل منها كتاب، وفي مقدمة كل باب منها تكون الاصطلاحات الفقهية المتعلقة به.
-اشتملت على ستة عشر كتابا.

---

[1] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص121.

[2] انظر: 461 مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي، المرجع السابق، ج1، ص 235-246، مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص404-423، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص122 وما بعدها، محمد علي السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص148-151.

[3] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص404، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص122-123.

- رتيت أحكامها في صورة مواد مختصرة، يقتصر الحكم فيها على رأي واحد.
- بلغ مجموع موادها "1851 مادة".
- صدرت الإرادة السنية بتطبيقها من 26 شعبان سنة 1293هـ.
- العلماء الذين اشتركوا في صياغتها ثمانية.

وتعتبر "المجلة" أول تنظيم تشريعي كان استمداده من الفقه الإسلامي خالصا.

- وبعدها ظهر "مرشد الحيران لمعرفة أحوال الإنسان"، إذ قام الفقيه "محمد قدري باشا" بصياغة ثلاثة كتب على المذهب الحنفي كذلك؛ إحداها في الأحوال الشخصية وثانيها: في الوقف، وثالثها: في أحكام المعاملات، وسمى هذا "مرشد الحيران لمعرفة أحوال الإنسان" جعله على أحكام عامة، وأخرى خاصة، وعرضه في مواد بلغت "1045 مادة".

وفي مصر خطت الحكومة في سنة 1920 م أولى خطواتها وأصدرت القانون رقم 25 لسنة 1920 الذي اشتمل على بعض الأحكام في الأحوال الشخصية تخالف مذهب أبي حنيفة ولكنها لم تخرج عن مذاهب الأئمة الأربعة.

-وأصدرت العديد من الدول الإسلامية قوانين الأحوال الشخصية التي لم تخرج في الغالب عن المذاهب الفقهية الأربعة في والعراق وتونس، والمغرب والأردن وسورية وغيرها..ويلاحظ أن هذه التقنينات لم تتقيد بمذهب معين وإنما أخذت أحكامها من مختلف المذاهب الإسلامية، عدا مجلة الأحكام العدلية التي كانت تقيدت بالمذهب الحنفي، وكان الهدف من حركة التقنين التحول الفقه من أسلوبه القديم إلى شكل متناسب مع ما يقابله من قوانين وضعية[1].

ثانيا: مدونات النظريات الفقهية:

ظهور النظريات الفقهية محاكاة للنظريات القانونية، وهي المفاهيم الكبرى التي يؤلف كل منها على حدة نظاما حقوقا موضوعيا منبثا في الفقه الإسلامي، ومتحكما في كل ما يتصل بموضوعه، كنظرية العقد، والملكية، والأهلية، والالتزام، والضمان، والنيابة، والفساد[2].

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص404، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه وخلاصة التشريع، المرجع السابق، ص462، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع السابق، ص123-125.

[2] عمر سليمان الأشقر، مدخل إلى الشريعة والفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص360، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص130.

ثالثا: ظهور الموسوعات الفقهية[1]:

تطلق "الموسوعة" أو "دائرة المعارف" أو "المعلمة" على المدوَّن الشامل لجميع معلومات علم أو أكثر، معروضة من خلال عناوين متعارف عليها، بترتيب معين لا يحتاج معه إلى خبرة وممارسة، مكتوبة بأسلوب مبسط لا يتطلب فهمه توسط المدرس أو الشروح، وإنما يكفي للاستفادة منها الحد الأوسط من الثقافة العامة مع الإلمام بالعلم الموضوعة له، ولا بد مع هذا كله من توافر دواعي الثقة بمعلوماتها بعزوها للمراجع المعتمدة، أو نسبتها إلى المختصين الذين عهد إليهم بتدوينها ممن يُطمأن بصدورها عنهم[2].

وخصائص الموسوعة التي توجب لها استحقاق هذه التسمية هي: الشمول، والترتيب السهل، والأسلوب المبسط، وموجبات الثقة.

أبرز الموسوعات الفقهية:

– الموسوعة الفقهية في سوريا بإشراف لجنة من أساتذة كلية الشريعة بجامعة دمشق بداية من عام 1956م. وبعد الوحدة السورية المصرية صدر عام1961م جزء من العمل يتضمن نماذج من بحوث الموسوعة كتبها فقهاء من البلدين، ثم صدر بعدئذ عن الموسوعة في سورية بعض الأعمال التمهيدية كمعجم فقه أبن حزم، ودليل البحث عن المصطلحات الفقهية. وقد توقف المشروع ولم يكتب له الاستمرار.

–موسوعة الفقه الإسلامي بالقاهرة موسوعة جمال عبد الناصر بإشراف وزارة الأوقاف بداية من عام 1961م. وقد صدر أول أجزائها عام 1386هم، وتجاوزت أجزاؤها العشرين، وهي موسوعة فقه مقارن اعتمدت في عرض موادها على اعتماد آراء المذاهب التالية:

–الحنفية 2– المالكية 3– الشافعية 4– الحنابلة 5– الشيعة الإمامية 6– الزيدية

–الإباضية 8– الظاهرية. وقد شرعت بعنوان (آبد)

–الموسوعة الفقهية» بإشراف وزارة الأوقاف بدولة الكويت ابتداء من عام 1967م. حيث اشتملت على صياغة عصرية التراث الفقه الإسلامي لغاية القرن 13 هـ. وقد صدر أول أجزائها عام 1400هـ، وبلغت أجزاؤها خمسا وأربعين.

---

[1] عمر سليمان الأشقر، مدخل إلى الشريعة والفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص360، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص130.

[2] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص126.

رابعا: تأسيس المجامع الفقهية والمؤتمرات العلمية:

إنشاء المجمعات الفقهية والهيئات الشرعية التي تصدر الدراسات والفتاوى الشرعية بالنسبة للمستجدات الواقعة في حياة المسلمين اعتمادا على مقاصد الشريعة بما لا يخالف الثوابت الشرعية ويساير روح العصر ويحقق مصالح الناس.

وأهم المجامع الفقهية في العالم الإسلامي، التي تشجع الاجتهاد الجماعي في القضايا المستجدة: مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة أسس سنة 1961م، والمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة أسس سنة 1978م، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي بجدة وأسس سنة1981م، ومجمع الفقه الإسلامي بالهند وأسس سنة 1988م، ومجمع فقهاء الشريعة بأمريكا وأسس سنة 2002م، والمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث وأسس سنة1997م[1].

خامسا: انشاء المراكز العلمية المتخصصة[2]:

وهي كليات الشريعة في عدة جامعات في العالم الإسلامي، وتتوفر على أقسام للدراسات الإسلامية العليا في الشريعة الإسلامية في مرحلة الماجستير والدكتوراه، وكذا عدة مؤسسات مستقلة ومراكز بحث تقيم وملتقيات ومؤتمرات، او تصدر مؤلفات ومجلات في مجال التشريع الإسلامي، ومثال ذلك: المعهد العالمي للفكر الإسلامي بالولايات الأمريكية المتحدة، وقد أسس في سنة 1981م، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بجدة بالمملكة العربية السعودية الذي انشأه البنك الإسلامي للتنمية سنة 1981م، وكذلك مركز البحوث والدراسات(الأمة) الذي أنشأته وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة قطر.

سادسا: الانفتاح الفقهي على المذاهب جميعا وفتور حدة التعصب المذهبي:

أصبحت الدراسة الفقهية الجامعات تظهر للطالب مزايا المذاهب المختلفة، وما فيها من ثروة فقهية، وتنمية فكرية، وتوسعة للمدارك بمناقشة الأدلة، فأدى ذلك إلى الانفتاح على المذاهب الفقهية جميعا، خصوصا الأربعة الممثلة لفقه أهل السنة، بل وعلى آراء الصحابة والتابعين وسائر فقهاء السلف، الذين لم تدون مذاهبهم تدوينا كاملا، وإنما نقلت لهم آراء في موضوعات شتى في كتب اختلاف الفقهاء، كالأوزاعي والليث بن سعد وابن شبرمة ومحمد بن أبي ليلى، والحسن البصري، وسفيان الثوري وغيرهم.

---

[1] مناع القطان، تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص405-406، إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص130-138.

[2] إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع، المرجع نفسه، ص138-142.

المبحث السادس: النظم القانونية:

لا يمكن فهم الحاضر واشكالاته وما وصل إليه من تطور دون الرجوع إلى الوراء، لمعرفة جذور أحداث وتغيرات الحاضر، ولذلك فدراسة تاريخ النظم في غاية الأهمية، إذ تساعدنا على ربط الحاضر بالماضي والتعرف على نشأة القوانين ومصادرها وظروف تطورها، وأسباب اندثارها او استبدالها، وفيما يلي اطلالات مركزة على النظم القانونية القديمة، والهدف منها اطلاع الطالب على ما عرفته الدول قديما من قوانين والمقارنة بينها ، ومعرفة ما تطور منها حتى أصبح أصلا لبعض القوانين الحديثة كقانون جستنيان، فالنظم القانونية المعاصرة ما هي إلا تهذيب لنظم سابقة، كما أن الكثير من القواعد القانونية الوضعية نشأت في الأساس في عمق التاريخ القديم، وما زالت تحكم جانب من العلاقات الإنسانية، وبالتالي لا يمكن تبريرها أو فهمها إلا بالرجوع إلى أصولها التاريخية.

أولا: نشأة وأهمية تاريخ النظم في القانون

1-تعريف القانون وتاريخ النظم القانونية

أ- تعريف القانون: هو مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم سلوك الفرد داخل الجماعة ويترتب عن مخالفتها الجزاء، سواء كانت هذه القواعد مكتوبة أو غير مكتوبة هدفه ايجاد التوازن العادل بين الناس[1].

ب-تعريف تاريخ النظم القانونية: النظم القانونية هي مجموعة القواعد التي تنظم علاقة معيّنة من العلاقات القانونية، سواء كانت تنتمي إلى القسم العام كنظام الحكم وما ينطوي عليه من أنظمة أخرى سياسة وقضاء وغيرها، أم الخاص كنظام الملكية والعقود والأسرة، وأمّا تاريخها فهو التعرف على البيئة الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والدينية التي نشأت فيها القوانين، واستخلاص المبادئ التي خضعت لها تلك النظم[2].

2-أهمية النظم في القانون[3]: الإنسان مدني بطبيعته، يعيش ضمن مجموعات بشرية ، تكوّن أسرته ومجتمعه، فكان لا بد من وجود قوانين لتنظيم العلاقات بينهم، لذلك نشأت القوانين وتطورت بتطور المجتمعات وتعقد حياتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية، في السلم والحرب، فالقوانين الحالية هي

[1] دليلة فركوس، الوجيز في تاريخ النظم، دار الرغائب، الجزائر، ط3، 1999م، ص6.

[2] صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم للنشر والتوزيع، دط، دت، ص8.

[3] صالح فركوس، المرجع نفسه، ص8.

تطور للقوانين القديمة ، وفهمها وتطويرها يتطلب الرجوع للقديمة منها. والمشرع يحتاج لدراسة النظم لفهم نشأة القوانين، إذ القانون يتكون من أجزاء ثابتة وأخرى متغيرة بتغير العصور والمجتمعات .

3–أهمية دراسة تاريخ النظم القانونية: على ضوئها يهتدي الباحث الى معرفة تطور محاولات المجتمعات البشرية واجتهاداتها في ايجاد قواعد تنظم السلوك البشري ومن ثمة استخلاص مستواها الحضاري والظروف التي نشأت فيها القوانين القديمة والعوامل التي أدت الى تطورها وتحسينها. كما تساعد على استيعاب التشريعات والنظم القانونية الحالية باعتبارها فروعا ومستخلصة من نظم سابقة، إذ تحمل في ثناياها قواعد من النظم القانونية القديمة لذلك يمكن الرجوع إلى الأصول التاريخية لها لإلقاء الضوء على طريقة نشأة تلك النظم، وما أحدثته من تطور سياسي واجتماعي على تلك التشريعات، ومقدار ما أصابها من تعديلات خلال العصور المتعاقبة حتى وصلت الينا بحالتها الراهنة[1].

وتنقسم الدراسات القانونية إلى ثلاثة أنواع:

القوانين الحاضرة والمعاصرة أو القانون الوضعي، والقوانين الماضية أو تاريخ النظم القانونية، وما ينبغي أن يكون عليه القانون في المستقبل أو نظرية التشريع .

3–مراحل نشأة وتطور القانون[2] :لقد نشأ القانون وتطور بتطور المجتمعات في كافة المجالات، ويمكن القول أنّ نشأة القانون وتطوره مر بأربعة مراحل هي :

المرحلة الأولى: مرحلة القوة والانتقام الفردي: عاش الانسان الأول مكتفيا بأسرته، ثمّ في جماعات صغيرة متضامنة ومنفصلة عن غيرها من الجماعات الأخرى، ولتدافع عن نفسها كانت القوة هي الحل الوحيد آنذاك، فهي التي تنشئ الحق وتحميه، وتقوم العلاقة بين هذه الجماعات على التبعية والخضوع لرئيس القبيلة ذي السلطة المطلقة، فكان الفرد المعتدي يُوقَع عليه العقاب أو على أسرته، ثم أصبح توافقيا أي باتفاق الجماعة . ومن صور العقاب طرد الجاني من الجماعة أو القصاص أو تسليمه لأهل المجني عليه ، وبتطور المجتمعات لجأ رؤساء الجماعات إلى الكهان ورجال الدين لحل المنازعات، فانتقلت السلطة إليهم فازدادت قوتهم حكما وإلزاما وبذلك حلت العقوبة بالتحكيم محل الانتقام الفردي .

المرحلة الثانية: مرحلة التقاليد الدينية: لقد عبد الله سبحانه وتعالى وحده لا شريك له في الأمم التي جاءها الرسل مبلغين بشرائع بوحي إلهي، كما عبد الإنسان آلهة مختلفة كالظواهر الطبيعية، وكان يخشى

---

[1] من محاضرة د. بختي –كلية الحقوق والعلوم السياسية، معسكر –سنة 2010–

[2] صالح فركوس، تاريخ النظم ، المرجع السابق، ص11.

غضبها، وتكفل الكاهن

بالقيام بالشعائر الدينية، وأصبحت معظم الأحكام تنسب للآلهة مما أكسبها قوة الإلزام، وعظمت مكانة الكهان وتحكموا في الشعوب باسم الدين.

المرحلة الثالثة: مرحلة التقاليد العرفية: بقيت التقاليد الدينية سائدة زمنا طويلا، ومع تطور المجتمعات في المجالات السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وجدت الأعراف والتقاليد حلت محل التقاليد الدينية شيئا فشيئا، والعرف هو عادة درج عليها المجتمع واستمرت لفترة طويلة حتى اكتسبت صفة الالتزام، وبعدها نشأ الحكم الديمقراطي أي حكم الأغلبية فأصبحت الأحكام تصدر باسم الشعب.

المرحلة الرابعة : مرحلة تدوين القانون: بعد ظهور الكتابة دونت المجتمعات قوانينها فانتشرت هذه الأخيرة وتطورت مع تطور المجتمعات وابداع العلماء والقانونيين في النقد والاجتهاد في الأحكام والقضاء.

ثانيا: النظم القانونية في بلاد الرافدين:

تُعتبر بلاد الرافدين مهد الحضارات الأولى، وتُعد التقنينات التي وجدت بالمدن العراقية أقدم ما وصل إلينا من القوانين المدونة ومن أهمها:

1-تقنين أرنامو السومري[1]:

أرنامو ملك من ملوك العراق- 2111 ق م -وتقنينه أقدم تقنين عرفه الإنسان ويشمل على مقدمة وواحد وثلاثين(31) مادة، حيث تناولت المقدمة الإصلاحات الداخلية وأعمال الملك، أما المواد فعالجت مواضيع قانونية مثل الخطبة والزواج والطلاق وبعض الجرائم ...ويُلاحظ أنّ هذا التقنين ينص على أنّ عقوبة الاعتداء على الأجسام هي دائما دية عكس قانون حمورابي الذي أخذ بمبدأ القصاص وهو مسجل بلوحة غير كاملة في متحف بإسطنبول.

2-تقنين أشنونا[2]:

أصدره ملك مدينة أشنونا وهي إحدى مدن العراق القديمة، تاريخه غير معروف، وهي أقدم وثيقة تاريخية ويعتقد أنه سبق قانون حمورابي بنصف قرن أي حوالي 1930ق م، وهو يحتوي على مقدمة ناقصة، لا تحتوي على تمجيد الآلهة ولا الأعمال الداخلية أو الخارجية. وأمّا المواد فعالجت الكثير من المواضيع أهمها الزراعة، القروض والبيع والودائع، الجرائم والعقوبات.

---

[1] عباس العبودي، تاريخ القانون، مكتبة دار الثقافة، الأردن، دط، 1998م،ص27.

[2] عباس العبودي، تاريخ القانون، المرجع السابق، ص27.

3–تقنين البت عشتار:

أصدره الملك البت عشتار–1870 ق م–ويشمل على مقدمة و39 مادة. أمّا المقدمة فمجدت الآلهة، وبينت أنّ التشريع هدفه الخير والرفاهية وإنصاف أهل البلاد من الظلم الذي وقع في السابق. وأمّا المواد فمضمونها متعدد، منها إيجار الأراضي ونظام الملكية ونظام الرق، المواريث، الزواج، إيجار الحيوانات.

وهذا القانون مدون وموجود في لوحة بمتحف فيلاديلفيا في الولايات المتحدة الأمريكية.

4 –قانون أو شريعة حمورابي[1]:

وهو أشهر ملوك بابل وتظهر أهميته في كثرة النصوص القانونية التي أنشأها، وتعتبر من أهم القوانين القديمة التي وصلتنا كاملة، وهو يعكس التقنينات السابقة إضافة إلى تأثر شعوب المنطقة به لمئات السنين.

استطاع حمورابي من توحيد الدويلات تحت سيطرته، وأصدر هذا القانون بعد 30 سنة من حكمه 1694 ق م، وسُجل على حجر كبير ارتفاعه 2 متر وربع ونُحت بأعلاه الإله "شماس" وحمورابي واقفا أمامه يتلقى تعاليمه. وهذه اللوحة محفوظة في متحف اللوفر بباريس.

أ–توصيف قانون حمورابي: وقد احتوى قانون حمورابي على مقدمة و282 مادة وخاتمة، والمقدمة تشبه المقدمات السابقة وذكر فيها أنّه أصدر القانون وفقا لإرادة الإله مردوك أو مردوخ إله مدينة بابل، كما أحصى أعماله بالمدن الأخرى، وبين أهدافه منها وهي نشر العدل وإحقاق الحق والقضاء على الفساد في كل البلاد، أما الخاتمة فذكر فيها حمورابي صفاته وفضائله وتعدد أعماله، وأنّه سينزل اللعنة على من يخرج عن أحكام شريعته أو يحاول تخريبها.

أما المواد فقد قسمه بعض الباحثين إلى 13 قسم هي :

– من 1–5 نظام التقاضي والشهود. – من 6–25 جرائم السرقة والنهب . – من 16–41 شؤون الجيش والجندية .

– من 42–80 شؤون الحقل والبساتين والبيت . – من 81 – 107 القرض الفائدة والتعامل مع التجار .

– من 108–111 –يتعلق بالخمور –112 –126 يتعلق بالأمانات والديون .

[1] عباس العبودي، شريعة حمورابي، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1، 2001م، ص19.

127 -194 تتعلق بالأحوال الشخصية الزواج والطلاق .

195 -214 القصاص والدية . -215 -227 مسؤولية الطبيب البشري والبيطرية.

-228 -240 يتعلق بتحديد الأسعار وأجور بناء البيوت والقوارب وعقوبات الإخلال بها.

241 -277 أجور الحيوانات والأشخاص . -278 -282 يتعلق بالعبيد وعلاقاتهم بأسيادهم .

ب-خصائص شريعة حمورابي[1]: رغم أنّ مقدمة شريعة حمورابي اتسمت بالطابع الديني ، إذ جاء فيها إشادة بالآلهة إلاّ أنّها لم تكن شريعة دينية، بل كانت قانونا مدنيا، وما تلك العبارات الدينية إلاّ صيغة متعارف عليها في تلك العصور، هي تشريع بشري وضعي ومستمد من التقنينات السابقة، وقد جاءت أحكامه متنوعة، ساهم حمورابي في توحيد البلاد سياسيا وقانونيا، وصيغت أحكام قانونه على حالات فردية حقيقية أو مفترضة، إذ كثيرا ما تبدأ المادة القانونية بعبارة " إذا " وتتبعها بعبارة "فإنّ". وقد عكست شريعته حالة المجتمع البابلي ووصوله إلى درجة المدنية.

ج-حمورابي مصلح اجتماعي: اهتم بالأسرة وأعطى المرأة حقوقها القانونية كاملة، امتاز القانون بالتبويب العملي وأسلوب الايجاز فتفوق على التشريعات الوضعية التي سبقته وحتى التي جاءت بعده.

4- النظم القانونية في شريعة حمورابي:

أ-نظام الحكم [2]: كان الحكم موزعا بين الملك والكهان والأسياد، فكان هناك حكم ديني وحكم إقطاعي، تميّزت في حكم حمورابي بتركيز السلطة واجتماعها في يد الملك، وكان حمورابي يملك سلطة عسكرية وإدارية، وهو القاضي الأعلى.

وكان للكهان سلطة إدارية كبيرة في إدارة الأملاك والمعابد ، ويساعد الملك عدد من الموظفين يرسمهم الوزير الأول، وعلى المستوى المحلي يرسمهم حكام الإقليم مهمتهم تطبيق تعاليم الملك وجمع الضرائب، وكان يحقق في قضايا الشعب مفتشون.

ب-النظام القضائي[3]: في البداية كان للكهان سلطة كبيرة قلل منها حمورابي وأصبح القضاء مدنيا، وللقضاء أربع أنواع :

---

[1] شهرزاد بوسطلة، تقنين الفقه الإسلامي، مفهومه ومشروعيته ومنهجه، رسالة ماجستير غير منشورة، تخصص شريعة وقانون، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2001/، ص21.

[2] عباس العبودي، شريعة حمورابي، المرجع السابق، ص39 وما بعدها.

[3] دليلة فركوس، المرجع السابق، ص43

-1الوالي : يحكم في المسؤولين المتعلقين بالنظام العام .

-2حاكم المدينة : مسؤول عن الإجرام بالمدينة واللصوص .

-3المجالس القضائية : تابعة للملك يرسمها الوالي أو حاكم المدينة.

-4قضاة المقاطعة : يشكلون المحاكم في المدن الهامة ولهم صلاحيات قضائية وإدارية يساعدهم جند القضاء وكاتب الأحكام وتصدر أحكامهم علنية بحضور الشهود . ويحتفظ الملك في بعض الحالات بالاستئناف في حالة تجاوز السلطة القضائية لسلطتها أو تمتنع عن إصدار الحكم .

ج-نظام الأسرة[1]:

-1شروط الزواج: يجب أن يكون على وثيقة مكتوبة موقع عليها من طرف العاقد والشهود، وتعد كتابة العقد من شروط صحة الزواج كما تدون عليها مدفوعات التراضي بين الزوج وأب الزوجة والمدفوعات أربع أنواع : التزامات مالية يدفعها الزوج أو أسرته مهرا أو الزوجة أو أسرتها .

2- انحلال الزواج : ينحل الزواج ببلاد الرافدين لأسباب ثلاثة هي :

-وفاة أحد الزوجين: بعد وفاة الزوج على المرأة أن تعتد، وقبل الزواج ثانية لا بد لها من إذن من المحكمة إن كان لها أولاد .

-غياب الزوج ليس سببا كافيا لانحلال الزواج إلا إذا كان بإرادته.

-الطلاق : يتم من خلال تسلم الزوجة رسالة الطلاق مختومة من طرف الزوج ،وأنواع الطلاق عند حمورابي نوعان : المؤقت إذا كان الزوج أسيرا فيحق للمرأة أن تتزوج وإذا عاد تعود لزوجها الأول إذا لم يترك لها قوتها، وإذا ترك لها قوتها وتزوجت عوقبت بالموت. أما الطلاق الدائم فيكون إذا ترك الزوج زوجته كراهة.

3-نظام الإرث[2] : في نظام حمورابي يعود الإرث للذكور فقط وحق الإناث غير ثابت، ويشترط في الأولاد أن يكونوا شرعيين أما أبناء الأَمَة فلا يرثون مع أبناء الزوجة الشرعية إذا كان تبناهم والدهم، وإذا لم يوجد الأبناء تنتقل التركة إلى الإخوة .

---

[1] عباس العبودي، شريعة حمورابي، المرجع السابق، ص 106، منذر الفضل، تاريخ القانون، مكتبة دار الثقافةن عمان، الأردن، دط، 1998م، ص278.

[2] دليلة فركوس، المرجع السابق، ص60.

4–نظام التبني[1]: ويشترط فيه رضا الطفل أو من له سلطة عليه، ويتم التبني بكتابة عقد التبني فيصبح الطفل شرعيا للمتبني، وله نفس حقوق الأطفال الشرعيين ولا يمكنهم استرداد الطفل بعد تبنيه، ويمكن للقانون استرداده إذا أساء المتبني معاملته .

5–نظام الجرائم والعقوبات[2]: اتسمت قوانين حمورابي القديمة بعدم المساواة في تنفيذ العقوبات حيث تراعي الأوضاع الاجتماعية، وعموما اتسمت بالصرامة والقسوة، وقد وجدت ثلاث أنواع من الجرائم :

أ –جرائم ضد الأشخاص : ميز قانون حمورابي بين الجرائم المقصودة وغير المقصودة ، فالمقصودة منها عقوبتها القصاص أمّا غير المقصودة فعقوبتها الدية .

ب–جرائم ضد الأموال : حدد قانون حمورابي عقوبة الإعدام لجرائم السرقة وقطع الطريق وتطفيف الكيل والميزان، وهي عقوبات قاسية مراعاة للتطور الاقتصادي للمجتمع البابلي .

ثالثا: النظم القانونية ببلاد مصر الفرعونية:

تعتبر حضارة مصر القديمة وبلاد بابل من أقدم الحضارات، وقد دلت الحفريات على أنّ مصر القديمة عرفت حضارة بلغت درجة من الرقيّ والمدنية تجلت مظاهرها في معظم النظم القانونية والاجتماعية، وقد تعاقب على حكم مصر من القرن 3200 ق م إلى أن انتقلت إلى حكم الأشوريين سنة 671 ق م حوالي 30 أسرة، وهناك عدد من الملوك امتاز عهدهم بالتطور الإداري والقضائي[3] ، وفيما يلي تفصيل ذلك:

1–عهد الدولة القديمة من 2780 ق م إلى 2270 ق م: تظم الأسر من الثالثة إلى السادسة، وفيها بُنيت الأهرامات، وتميز الحكم فيها بالحكم المطلق باعتبار ألوهية فرعون، وأنه المالك الوحيد للأرض التي ورثها عن أجداده، فكانت له سلطة مطلقة في المجال القضائي والقانوني والإداري والسياسي مما أدى إلى ظهور طبقة متميزة من رجال الدين والأشراف تمتعت بامتيازات مالية ودينية كبيرة وحملت ألقابا شرفية، فتحول المجتمع إلى مجتمع طبقي إقطاعي استبدادي مما سبب ثورات أدت إلى ظهور الدولة

[1] عباس العبودي، شريعة حمورابي، المرجع السابق، ص118.

[2] دليلة فركوس، المرجع السابق، ص63

[3] دليلة فركوس، المرجع نفسه، ص67 وما بعدها

الوسطى [1].

2–عهد الدولة الوسطى: ما بين حوالي 2134 ق م إلى 1780ق م[2] :

تعاقبت عنها من الأسرة 11 إلى الأسرة 12 ، وتحول الفراعنة إلى عبادة الإله أمون بعد أن كانوا يعبدوا الإله راع، فاسترجع الملك سيادته ووصفه الإلهي وسعى للإصلاح وتطبيق العدالة، وحطم الحواجز الطبقية فأصبحت متساوية أمام القانون، لكن هذه الإصلاحات لم تعمر طويلا حيث عادت الفوضى والانحلال خلال عهد الأسرة 13 حيث غزتها شعوب أخرى أكثر من قرن إلى أن تحررت لتظهر الدولة الحديثة .

3–عهد الدولة الحديثة 1570 ق م إلى 1090ق م [3]:

و فيها ازدهرت مصر وأصبح لها جيش مكنّها من الدفاع عن نفسها والتوسع نحو بلدان مجاورة كسوريا وفلسطين ثم ضعف وتسلط الكهان عليها مما أدى إلى زوال الدولة الحديثة . وابتداء من الأسرة 21 إلى الأسرة 30 أصبحت مصر تابعة للدول الأجنبية.

ثمّ العصر البطلمي الإغريقي (332ق م–31ق م) تلاه العصر الروماني(31ق م–641م) فينتهي بالفتح الإسلامي، ثم يبدأ العصر الإسلامي بداية من 641م، وقد تعاقب على حكمها العرب والمماليك والعثمانيون ثمّ الأوروبيون إلى ان نالت مصر استقلالها 1945م.

4–من أشهر القوانين المصرية:

أ –قانون بوخوريس[4]: (718–712**ق م**) أصدره الملك بوخوريس وهو أحد فراعنة مصر من الأسرة 24 من جمع فيه النظم والقوانين التي كانت سائدة قبله مع بعض التعديلات، وقد تأثر بتشريعات بابل خاصة قانون حمورابي.

---

[1] أحمد إبراهيم حسن، أصول تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2004، ص25.

[2] أحمد إبراهيم حسن ، المرجع نفسه، ص26.

[3] دليلة فركوس، المرجع السابق، ص73.

[4] زهدي يكن، تاريخ القانون، دار النهضة العربية، بيروت، ط2، 1969م، ص179.

ومن أبرز الإصلاحات في الأحوال الشخصية[1]:

-منح المساواة للمرأة مع الرجل.

-للرجل الحق في أن يطلق زوجته وللزوجة الحق في طلب الطلاق من الزوج، ويمكن طلب مبلغ من المال عند تطليقها .

-تمتعت المرأة بالشخصية القانونية الكاملة، وتساوت مع الرجل في حق الميراث وحق التملك باسمها دون إذن زوجها .

-بقي تعدد الزوجات مباحا إلا إن اشترط خلافه في العقد.

-إلغاء الاستعباد بسبب الديون لأن المدين مسؤول عن دينه فإذا عجز عن تسديده قديما استولى عليه الدائن .

-منع حبس المدين ليسهل الاستيلاء على أمواله .

ب -قانون حور محب[2] :أصدره الملك حور محب وهو آخر ملوك الأسرة 18، وقد وجدت مجموعته ناقصة، ونصت

على بعض العقوبات منها عقوبة السارق وهي أن يرد مثلين أو ثلاث أمثال المال المسروق، والملاحظ أنّ هذه العقوبات أخذت من العقوبات المطبقة ببلاد الرافدين عكس قانون بوخوريس التي لم يتأثر بقانون بابل .

ج -قانون أماريس : جاء بعد بوخوريس ويعتبره العلماء نسخة طبق الأصل لقانون بوخوريس .

د -التعليمات الملكية: الملك الفرعون يصدر تعليمات لكبار الموظفين يحثهم فيها على الالتزام الصارم والشديد بالقانون، وأوجدت هذه التعليمات العناصر النظرية القانونية كإجراءات التقاضي .

5-التنظيمات المختلفة في مصر القديمة :

أ-الناحية السياسية: الفرعون هو صاحب السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية باعتباره إله يعبد والوارث الوحيد للأرض، وكان الكهنة يشرفون على الشعائر الدينية حيث يطوفون بالبلاد لتثبيت هذه الطقوس وتعبيد الناس للفرعون، وكانت لهم بذلك امتيازات كثيرة.

[1] علي محمد جعفر، نشأة القوانين وتطورها، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، ط1، 2002م، ص31.

[2] صالح فركوس، المرجع السابق، ص26.

ب–الناحية الإدارية[1] : امتازت الإدارة في مصر القديمة بالتنظيم والتنسيق وكانت مقسمة إلى إدارة مركزية وأخرى محلية.

1–الإدارة المركزية : وهي القصر الملكي ويشرف عليها الفرعون بنفسه، فكانت تأتيه التقارير والشكاوى اليومية ليدرسها ويتخذ الإجراءات اللازمة، يساعده الوزير الأول ومجلس العشرة والمجلس الخاص الاستشاري المتكون من المقربين وأعوان الفرعون، ويقوم بتنفيذ هذه الخطة مجموعة من الموظفين مهيكلين على شكل هرم مختارين على أساس الكفاءة، ومن بين مهامهم إحصاء السكان الأراضي والحيوانات قصد جمع الضرائب ،وأحيانا كان الملك يقوم بنفسه بعملية المراقبة .

2–الإدارة المحلية: لاتساع البلاد قسم الملك البلاد إلى 40 مقاطعة على رأس كل منها موظف يعينه الملك أو حاكم القصر، وكان موظف المقاطعات يلتزم بالتطبيق الصارم لتعاليم الفرعون، ووجد على مستوى القرى مجالس للحرفيين والكهان يترأسهم أحدهم لكن ليس لهم أي سلطة .

ج–الناحية القضائية [2]: يعتبر الفرعون هو القاضي الأول للبلاد، وكان هناك محاكم عدة تتولى الفصل في المسائل، والقضاة هم من موظفي فرعون، يصدرون الأحكام باسمه وقد وجد نوعين من القضاء:

1–القضاء العام : يتولى الفصل في المسائل الناشئة بين الأفراد وهو على درجتين:

- الدرجة الأولى وهو محاكم المحافظات والإقليم .
- الدرجة الثانية على مستوى السلطة المركزية أو العليا المحكمة الاستثنائية بحيث كان بإمكان المتقاضي إذا لم يقتنع بالحكم الصادر من الدرجة الأولى أن يستأنف الحكم .

2–القضاء الخاص : محكمة الأشراف والنبلاء إذا كان أحد الخصوم غير عادي كالإداري أو من الأشراف يتولاها الفرعون بنفسه أو من ينوب عنه .

د–الناحية الاجتماعية[3] : انقسم المجتمع في مصر القديمة إلى طبقتين هما:

1–الطبقة العليا: الحاكمة وعلى رأسها الفرعون والأشراف والنبلاء الذين يختار منهم الفرعون الوزراء، والكهان والموظفين ليساعدوه في الحكم، وقد تمتعوا بامتيازات مالية ودينية وحملهم الألقاب السياسية، ولا يخضعون للقضاء العام العادي، ومنهم كذلك الجنود وأكثرهم المرتزقة الذين منحت لهم أنصبة من

---

[1] أحمد إبراهيم حسن، المرجع السابق، ص219.

[2] دليلة فركوس، المرجع السابق، ص84.

[3] أحمد إبراهيم حسن، المرجع السابق، ص219–222.

الأراضي لزراعتها والعيش منها .

2-الطبقة الدنيا[1] : وهي عامة الناس وأغلبهم من الفلاحين يعملون تحت رقابة الموظفين، والفلاحون مرتبطون بالأرض فإذا بيعت بيعوا معها كوسائل للإنتاج، ومنها كانت طبقة العبيد وهم غالبا ما يكونون عبيدا بسبب الحروب أو تكون أمُه أمَة.

هـ-نظام الأسرة [2]:

1-الزواج :كان الزواج المعروف عندهم هو الزواج الفردي ثم أبيح تعدد الزوجات مع احتفاظ الزوجة الأولى معيّنة.

وكان عند بعض ملوكهم الزواج الإلهي حيث يتزوجون بأخواتهم وأحيانا ببناتهم حفاظا على الدم الملكي.

ويتم الزواج بعقد مدني وديني، وفي عهد بوخوريس أصبح العقد مدنيا فقط ولا بد من توثيقه حتى لا تضيع حقوق الأولاد، ويحتوي العقد على الشروط المتفق عليها، فيحق للزوجة تحديد المهر والنفقة الشهرية أو السنوية ويمكنها اشتراط عدم التعدد أو عدم الطلاق .

2-انحلال الزواج : كان الطلاق نادرا بسبب التبعات المالية المترتبة، ومن أسبابه جريمة الزنا وعدم الإنجاب، وتطليق الزوجة لزوجها إذا كانت ثرية وتعيش في بيتها، وله الحق في استرداد نصف الصداق إذا لم يكن مخطئا .والملاحظ أن المرأة تمتعت بالأهلية القانونية الكاملة من تعاقد وطلاق فهي أفضل من غيرها في المجتمع البابلي.

3-الميراث : اختلفت أحكام الميراث باختلاف المراحل التاريخية، ففي البداية كان الميراث يعود للأولاد الشرعيين وإن لم يوجد انتقل للزوجة، ثم في مرحلة أخرى امتد إلى الإخوة والأخوات إضافة إلى الزوجة ثم أصبحت التركة تنتقل لأكبر الأولاد الذي يدير هذه التركة لصالح إخوته .

أما بوخوريس فقد سوى بين الذكور والإناث في الميراث ومنحه للأولاد غير الشرعيين بعد التبني إن لم يوجد أولاد شرعيون، فإن وجدوا للمتبنين حق النفقة .

---

[1] أحمد إبراهيم حسن، المرجع نفسه، ص251 وما بعدها.

[2] أحمد إبراهيم حسن، المرجع نفسه، ص423-426، فاضلي إدريس، المدخل إلى النظم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دط، 2006م، 111-112.

رابعا: الحضارة اليونانية :

تعتبر كل من الحضارة اليونانية والرومانية مهد الحضارة الغربية، وهي أقدم الحضارات الغربية وظهرت بها القوانين بعد ظهورها بالشرق، وتميّزت بنظم خاصة بها مع اغفال تأثرها بالحضارات الأخرى، وقد عُرف بها العديد من المصلحين من الطبقة الارستقراطية أمثال دراكون وصولون .

1–قانون دراكون[1]: يعتبر دراكون أحد أشهر حكام أثينا سنة 621 ق م ، وهو من الأشراف ولم تصل إلينا نصوصه كاملة ،وجاء ذكره في كتب وأدب اليونان، تأثرت قوانينه بالقواعد الدينية، كما اتصفت بالشدة في تطبيق العقوبات حتى بالنسبة للجرائم التافهة، وجاء تدوين هذه القوانين والاعتراف بها لمنع احتكار الأشراف لها، وليتسنى تطبيقها على الجميع تحقيقا لمبدأ المساواة.

عمل دراكون على تقوية سلطة الدولة بمنع الانتقام الفردي وجعل توقيع العقاب من حق الدولة فقط. ورغم ذلك كان قانونه منحازا للأشراف ونزع الملكية من الفلاحين، وامتاز بالقسوة وبسبب ذلك لم يعمر ذلك القانون طويلا .

2– قانون صولون[2] : وهو من حكام أثينا سنة 594 ق م التي جاء بها قانون دراكون، وشملت إصلاحاته الأعمال التالية:

أ– اجتماعيا: ألغى الديون القديمة، ومنع التنفيذ على جسم المدين بسبب عجزه عن الوفاء، ألغى امتيازات الابن الأكبر في الميراث وحدد سعر الفائدة وحق من السلطة الأبوية فحرم بيع الأبناء وقتلهم وساوى بين الأبناء في الميراث، وفي حالة انعدامهم تذهب الثروة للأقرب من جهة الأب الذكور، ويلتزم في هذه الحالة الوارث بالزواج من بيت المتوفي، حث الشعب على العمل بتجريم التسول وإلزامية تربية الآباء للأبناء.

ب– اقتصاديا: عمل على حماية الزراعة وإلغاء القيود التي كانت تمنع من بيع الأراضي، فسمح للطبقات المحرومة من الفلاحين من امتلاك الأراضي فتحسنت حالتهم، وشجع الصناع والتجار فنظم الموازين والمقاييس وأصلح النظام النقدي مما أدى إلى تحسين المستوى المعيشي لتلك الطبقات .

ج– سياسيا : منح العفو التام على الجرائم السياسية، وساوى بين طبقات المجتمع، وتم إصلاح الدستور لمنع احتكار الأشراف للسلطة مما مكن الطبقة العامة من المشاركة في السلطة على أساس مادي، فحلّ

---

[1] شهرازاد بوسطلة، المرجع السابق،، ص23.

[2] زهدي يكن، المرجع السابقن ص101.

المال محل النسب مما جعل الطبقات الوسطى تتمكن من الوصول إلى السلطة ،لذلك يُعتبر صولون أبو الديمقراطية .

خامسا: النظم الرومانية [1]:

ويقصد بها مجموعة القواعد والنظم التي كانت سائدة في المجتمع الروماني منذ نشأة مدينة روما حوالي 753 ق م ، وتكمن أهمية قانون روما في كونه مصدرا لمعظم القوانين الحديثة كالقانون الفرنسي الانجليزي الجرماني وتأثرت به القوانين العربية.

ويعود الفضل لروما في اعتبار القانون علما قائما بذاته بعدما كان ممزوجا بقواعد الدين والأخلاق والفلسفة، ووضعوا له تقسيمات وجعلوه على شكل قواعد عامة ، لذلك قيل أن روما فتحت العالم ثلاث مرات الأولى بجيشها والثانية بدينها والثالثة بقانونها .وقد قسم العلماء التاريخ السياسي الروماني إلى ثلاثة مراحل هي[2] :

1-العصر الملكي: ويبدأ من نشأة روما سنة 753 ق م إلى قيام النظام الجمهوري، وقد كان الشعب الروماني يتكون من شعوب وعشائر مختلفة، والعشيرة تضم النزلاء وهم من الأعداء المهزومين أو الأجانب أو العبيد ينضمون العشيرة طلبا للحماية، تأسست روما نتيجة اتحاد العشائر ويتكون نظامها السياسي من:

•الملك: يتولى السلطة مدى الحياة، وهو ليس وراثيا بل يتم اختياره من سلفه، وله سلطة غير محدودة دينيا ومدنيا، يترأس الجيش ويدعو لاجتماع مجلس الشيوخ ومجلس الشعب كما يتولى الجهاز القضائي.

•مجلس الشيوخ : يتكون من رؤساء العشائر، يستشيره الملك في الأمور الهامة دون أن يكون لمشورتهم سلطة إلزامية، يصادق على أحكام مجلس الشعب .

•مجلس الشعب: يتكون من السكان القادرين على حمل السلاح من طبقة الأشراف، وله الحق في الموافقة أو الرفض إذا ما أريد تغيير المدينة أو توسيعها.

2-العصر الجمهوري أو القنصلي: ويبدأ بصدور قانون إيبوتيا وينتهي سنة 284 ق م، وقد انهارت الملكية نتيجة ثورة المزارعين الرومانيين وما ميز هذا العصر هو التوسع الكبير حيث بسطت روما سيطرتها

[1] علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص70.

[2] أحمد إبراهيم حسن، أصول تاريخ القانون، مطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2003م، ص19

على معظم جنوب أوربا وشمال إفريقيا مما أحدث تغيرا في مجالات عديدة منها :

•سياسيا : حل الحكام في الحكم بدل الملوك وازدادت سلطات مجلس الشيوخ .

-الحكام: حل محل الملك حاكمان ينتخبهما مجلس الشيوخ، وهما القنصلان لإدارة الجمهورية وقيادة الجيش وبتوسع الدولة زاد عدد حكامها.

-مجلس الشيوخ : كان له اليد العليا في إدارة البلاد، وأصبح للعامة الحق في دخوله، ينظر في السياسة الخارجية وميزانية الدولة ويعطي رأيه في مشاريع القوانين التي يصادق عليها مجلس الشعب .

-مجلس الشعب : منذ سنة 441 ق م أصبح للعامة الحق في دخول مجلس الشعب.

•**اجتماعيا** : تكون المجتمع الروماني من طبقتين: الأشراف والطبقة العامة.

-الأشراف : لهم الحق وحدهم في تولي المناصب والمصادقة على مشاريع القوانين، وكانت كل الأراضي حكرا لهم، وتميز ذلك المجتمع بالصراع بين الطبقتين نتيجة مطالبة الطبقة العامة بالمساواة مع الأشراف مما سبب العديد من الثورات وتحققت المساواة بينهما.

3-العصر الإمبراطوري[1]: تولى الحكم في هذا العصر شخص واحد هو الإمبراطور، وقد انفرد بالسلطات جميعها، وأصبحت السلطات السياسية والعسكرية والتشريعية في يديه.

4-القانون الروماني:

خلفت الحضارة الرومانية إرثا قانونيا مميزا شكل المصدر التاريخي لكثير من القوانين الحديثة، وذلك لتنوع مصادرها وقيمة المدونات التي نقلها المؤرخون عنهم.

-مصادر القانون الروماني.

لقد تنوعت مصادر القانون الروماني وتعددت تبعا للعصور(الملكي والقنصلي والإمبراطوري) التي مرت بها روما إلى عصر جستيان، وقد حددت تلك بالمصادر كما يلي:

أولا: العرف : وهو أقدم و أهم مصدر للقاعدة القانونية نشأ من العادات إلي توارثها الناس وقد استمد قوته الملزمة من الأصول الدينية و كان جزاء مخالفته دينيا فكان لرجال الدين دور كبير في تكوين العرف وتطويره وتفسيره واستمروا في احتكاره حتى بعد صدور قانون الألواح الاثني عشر.

ثانيا: التشريع: تتمثل في النصوص القانونية والمراسيم والدساتير التي صدرت خلال تطور تاريخ القانون

[1] أحمد إبراهيم حسن، أصول تاريخ القانون، المرجع السابق، ص33.

الروماني، وقد كانت القوانين تعرف باسم الحاكم الذي اقترحها سواء كان ديكتاتوريا أم حاكما من حكام العامة أم بريتورا، وكان الحاكم يعرض مشروع القانون على مجلس الشيوخ للموافقة عليه ثم يعرض على الشعب في الأسواق ويحال بعدها للمجالس الشعبية التي لها حق قبول المشروع أو رفضه دون تعديله و يصبح القانون نافذا من تاريخ إقراره. لكن أبرز تشريع صدر هو قانون الألواح الاثني عشر نظرا للتطور الذي عرفته الدولة الرومانية واتساع رقعتها فظهر التشريع كمصدر جيدا للقانون.

والقانون كان يحتوي على ثلاثة أجزاء:

-المقدمة: وفيها اسم الحاكم مقترح القانون و صفته و تاريخ التصويت عليه واسم المجلس الذي صوت على القانون وتاريخه.

-النص المقدم للمصادقة.

-الجزاء: ويشتمل على ما يرتب على مخالفة القانون سواء كانت عقوبة أم بطلانا[1].

واتسع نطاق القوانين التشريعية في العصر الإمبراطوري شملت في بدايته كل ما كان يصدر عن مجلس الشيوخ، ثم استقل الإمبراطور بصلاحيات تشريعية، فبعد أن كان يتقدم بمشروعات قوانين أمام مجلس العامة ثم مجلس الشيوخ، أصبح يصدر منشورات باعتباره حاكما عاما تتناول مسائل إدارية وجنائية وقضائية ويصدر تعليمات إلى حكام الأقاليم وهي توجيهات فردية الغرض منها ضمان حسن سير الإدارة أو منح امتيازات للجيش، و يتولى الفصل في القضايا التي تعرض عليه بصفة ابتدائية أو استئنافية للأحكام التي يصدرها حكام الأقاليم، و يصدر بعض الفتاوي ، وهي عبارة عن آراء فقهية يصدرها الإمبراطور أو المجلس الإمبراطوري بشأن استشارات مرفوعة من الأفراد أو الحكام ، وهي ملزمة القاضي لأنها صادرة من صاحب السلطة العامة بخلاف فتاوى الفقهاء[2].

ثالثا – القانون البريتوري (أحكام القضاء)

لقد ساهم الحاكم القضائي في تكوين القاعدة القانونية من خلال المنشورات التي كان يصدرها، والمنشور عبارة عن خطة يصدرها الحاكم عند توليه الوظيفة يبين فيها القواعد التي يسير عليها، وهو ما عرف بالمنشور الدائم، كما كان هناك المنشور الطاري، والتي يقصد به تلك التي كان يصدرها البريتور

[1] علي محمد جعفر، المرجع السابق،ص99.

[2] علي محمد جعفر، المرجع نفسه، ص120.

لمواجهة الحالات الاستثنائية، والمنشور المتداول، وهي مجموعة الأحكام الثابتة والمتداولة من منشور إلى آخر دون أن يصيبها تبديل [1].

رابعا – الفقه: يعتبر الفقه من مصادر القانون الروماني وليس مصدرا تفسيريا فقط كما هو الحال في الوقت الحالي، فقد احتل الفقهاء في عصر الروماني مكانة مهمة ومركزا اجتماعيا رفيعا وشغل معظمهم أكبر المناصب الإدارية في الدولة، كما كانوا يشكلون العنصر الرئيسي في مجلس الإمبراطور منذ عهد هادريان، ولم يقتصر دورهم على مجرد إيجاد الحلول المتبعة وتسهيل إجراءات التقاضي بل عملوا على استنباط الأصول العامة التي تتفرع عنها أحكام القانون، وقد كانت مهمة تفسير القانون حكرا على رجال الدين في بداية الأمر ثم حل الفقهاء محلهم في عملية التفسير وقاموا بدور الإفتاء و الإجابة على الاستشارات التي يسألون فيه. و يمكن حصر مهمة الفقهاء في الإفتاء والتوثيق والمقاضاة[2].

5–قانون الألواح الاثنا عشر[3]:

ظهرت هذه الألواح إثر ثورات الطبقة العامة على الأشراف مطالبين بالمساواة منذ سنة 462 ق م ، إذ طالب العامة بتشكيل لجنة لوضع المجموعة القانونية وعارض ذلك مجلس الشيوخ، وفي 451 ق م أرسلت بعثة إلى اليونان لدراسة قانون صولون وبعد عودتها تشكلت لجنة من عشرة أفراد من أشراف دونت القانون على لوحة، لكن مجلس الشيوخ رأى بأنها غير كاملة فشكلت لجنة أخرى وأضافت اللوحتان 11–12 سنة 449 ق م ونشرت في ساحة مدينة روما، ولم تصل إلينا تلك اللوحة بالنصوص الأصلية وإنما وصلت في كتب التاريخ واللغة والآداب مما مكن الفقهاء من معرفة الأحكام معرفة دقيقة .

مضمون قانون الألواح ومميزاته [4]:

الألواح 1–2–3 للتقاضي. الألواح 4–5 الزواج الطلاق الميراث الوصية .الألواح 6–7 الملكية العقارية وحق نقل الملكية. الألواح 8–9–10 نظام الإجرام والعقوبات . الألواح 11–12 بعض الحقوق الفردية .

ولم تتناول السلطة الأبوية عكس قانون صولون ولم تتضمن جزء الدين لأن المجتمع كان خليطا من

---

[1] منذر الفضل، المرجع السابق، ص123

[2] عباس العبودي، المرجع السابق، ص195.

[3] علي محمد جعفر، المرجع السابق،ص91، شهرزاد بوسطلة، المرجع السابق، ص 27.

[4] علي محمد جعفر، المرجع نفسه،ص90 وما بعدها، شهرزاد بوسطلة، المرجع نفسه، ص 27.

شعوب وديانات مختلفة.

أهم الأحكام الواردة في القانون 12 :

-1نظام القضاء : تضمن مجموعة من التشكيلات يترتب عن مخالفتها ضياع الحق، وكذلك أنواع الدعاوى.

-2نظام الأسرة : الأب هو رب الأسرة والمالك لأموالها وتخضع لسلطته الزوجة والأولاد والعبيد على حد السواء، وبعد وفاته تجب الوصية للقاصرين والنساء وكذلك المجانين والسفهاء.

-3نظام الأموال.

-4نظام الجرائم والعقوبات : ميزت القوانين الرومانية بين الجرائم الخاصة والجرائم العامة .

الجرائم الخاصة: تقع على الشخص وماله مثل جريمة القتل القصاص إذا لم يقبل الدية، وقتل السارق إذا ضبط متلبسا ووقعت السرقة ليلا أو بسلاح، وفي غير هذه الحالات يمكن للمجني عليه المطالبة بإلحاق السارق إليه، وفي حالات أخرى يمكن طلب ضعف ثمن المسروقات .

الجرائم العامة: وتتولى الدولة توقيع العقاب عليها كجريمة الخيانة العظمى، والاعتداء على الديانات، والهروب من الحرب وقتل الإنسان الحر.

خامسا: قانون جستنيان[1]:

بعد قانون الالواح الاثني عشر تطور القانون الروماني، وازدادت المباديء التي وضعها البريتور، وتكاثرت الأوامر والدساتير مما استدعى جمعها وتنظيمها، فكان منها قانون جستنيان.

قانون جستنيان الأول (Justinian Digest) هو عبارة عن مجموعة من القوانين التي كانت تتبعها العديد من الأمم المختلفة والتي أمر الإمبراطور البيزنطي جستنيان الأول (527م-565م) بعض من الفقهاء في مملكته بانتقاء مجموعة من القوانين الرومانية. وعرفت هذه المجموعة باسم كوربس جوريس سيفيلز، وتعني مجموعة القوانين المدنية كما أطلق عليها أيضًا قانون جستنيان. عُرف عن هذه المجموعة أنها من أكبر الإسهامات الرومانية في مجال الحضارة. جمعت بين القوانين الرومانية القديمة والمبادئ القانونية، ممثلة في عدد من القضايا، قسم علماء القانون الذين قاموا بدراسة قانون جستنيان، القانون إلى عدة أقسام:

[1] شهرزاد بوسطلة، المرجع السابق، ص30.

1_ في أقسام القانون وأحكام الأشخاص من جهة علاقتهم بالقانون الخاص.

2_في أحكام حق الملكية والوراثة عن طريق الوصية.

3_في المواريث الشرعية والالتزامات.

4-في الالتزامات الناشئة عن الجرائم والدعاوى المدنية والقضاء فيها والدعوى العمومية الجنائية.

سادسا: تطور نظم الدولة الجزائرية عبر العصور

1-مملكة نوميديا (**202ق م – 46 ق م**) [1]: كانت تضم عدة مماليك مثل ماسينيسا، ماسيسيليا، صيفاقس، واشتهرت على مستوى الدول الكبرى ولكن روما كانت تترصدهم من أجل تفتيتهم وتم ذلك بالفعل سنة 46 ق م.

2-الاحتلال الروماني للجزائر (46 ق م– 429م) [2]:ظهرت فيها التجمعات الرومانية وطرد الأهالي، وأصبحوا عمالا لدى الرومان الذين تمت مقاومتهم من طرف الأهالي بقيادة "يوغرطة" و "تاكفاريناس".

3-الاحتلال الوندالي (429 م-534 م)[3]: الوندال قبائل من أصل جرماني هاجموا الجزائر واتخذوا عنابة عاصمة لهم، حافظوا على النظام الإداري في المغرب العربي، ثار ضدهم السكان وتأسست مملكتا الأوراس والحضنة، سقطت دولة الوندال سنة 534م.

4-الاحتلال البيزنطي سنة534 م [4]: أفقروا الشعب واستولوا على ممتلكاته ، ثار الشعب ضدهم بقيادة بيداس .

5-الفتح الإسلامي للجزائر: لقي الفتح الإسلامي في بادئ الأمر عدة صعوبات نظرا للصعوبة

---

[1] انظر: مبارك بم محمد الميلي، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، تقديم وتصحيح محمد الميلي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، دط، دت، ج1، ص134، ص155، ص169-177.

[2] مبارك بم محمد الميلي، المرجع نفسه، ج1، ص256-272.

[3] مبارك بم محمد الميلي، المرجع نفسه، ج1، ص335-342.

[4] مبارك بم محمد الميلي، المرجع نفسه، ج1، ص364-370.

الجغرافية ووجود الكيان البيزنطي الذي حرض الأمازيغ على الثورة ضدّ المسلمين ، ومر الفتح الإسلامي بمرحلتين عهد الولايات و عهد الإمارات[1].

ظهور الدولة الرستمية على يد عبد الرحمان بن رستم الذي التزم مبدأ الشورى وطبق العدل والمساواة[2].

6-الدويلات في الجزائر: ظهور الدولة الفاطمية على يد عبد الله المهدي[3] وبعدها دولة الحماديين، ثم دولة المرابطين[4] ثم دولة الموحدين ولما سقطت دولة الموحدين[5] انقسمت إلى بني حفص وبني مرين و بني عبد الواد[6]، ثمّ تعرضت الجزائر بعد ذلك إلى الغزو الاسباني، فاستنجدت بالإخوة عروج وخير الدين التركيين وتم طرد الإسبان بفضلهما[7]

أ-نظام المؤسسات الجزائرية:

1-نظام الحكم في عهد الولاة [8]:

-الوالي : له كافة الصلاحيات القضائية والدينية والإدارية والمالية.

-أعوان الوالي : عامل الخراج والقاضي وتوابعه من المحتسبين والمفتين والقراء والكتاب، والدواوين وهي ديوان الجند ديوان الخاتم وديوان الفلاحة.

-النظام المالي : توزع موارد بيت المال على المصالح العامة وأجور الموظفين والفقراء وأصحاب الحاجات.

-النظام الحربي :هناك نوعان من الجيش البري والبحري

2-نظام الحكم في عهد الإمارات[9]

---

[1] سعدون نصر الله، تاريخ العرب السياسي في المغرب من الفتح العربي إلى سقوط غرناطة(20/798هـ-630/1492م)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ط1، 2003م، ص27-57.

[2] مبارك بم محمد الميلي، المرجع السابق، ج2، ص62-88.

[3] سعدون نصر الله، تاريخ العرب السياسي في المغرب، المرجع السابق، ص217-228.

[4] سعدون نصر الله، المرجع نفسه، ص239-279.

[5] سعدون نصر الله، المرجع نفسه، ص283-332.

[6] سعدون نصر الله، المرجع نفسه، ص335-344.

[7] ضيف الله محمد الأخضر، محاضرات في النظم الإسلامية والحضارة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، دط، دت، ص183-184.

[8] سعدون نصر الله، تاريخ العرب السياسي في المغرب، المرجع السابق، ص27-74.

[9] مبارك بم محمد الميلي، المرجع السابق، ج2، ص62-88.

ظهر في الدولة الرستمية، وكان حاكم البلاد يسمى الإمام وهو الذي يسير شؤون الدولة بمساعدة مجلس الأعيان، وتعتمد على حسن الجوار وطبق فيها المذهب الإباضي.

وفي الدولة الحمادية[1] وهي أول دولة بربرية إسلامية، إذ كانت مستقلة استقلالا تاما، وللحاكم عمال في المدن، ووزراء في عاصمته.

والحاكم هو خليفة ويدعى أمير المؤمنين ويساعد الخليفة ولاة ووزراء وكتاب.

3-في عهد الدولة العثمانية: مر نظام الحكم بمرحلتين[2]:

أ-من سنة : 1518م – 1659 م : عهد الباي لارباياات (أمير الأمراء) وكان الحكم مباشرا ومطلقا.

ب-من سنة : 1659م – 1830 م : عهد الدايات إذ كان الحكم غير مباشر والداي ينتخب ، ووجدت فيه مؤسسات تنفيذية واستشارية منها :

1- الديوان : يضم قادة الجيش الانكشاري وهو صاحب السلطة الفعلية.

2-مجلس النواب : يضم مساعدي الداي ، وهم خمسة : **الخزناجي**: مسؤول المالية والاشراف على الخزينة والشؤون الداخلية. **الأغا** : قائد الجيش الانكشاري. **وكيل الحراج** : وهو موظف سام يراقب النشاط البحري واعمال الترسانة البحرية، **خوجة الخيل** : قائد الأسطول البحري. **البيتمالجي**: مسؤول عن الشؤون الخاصة والعقود والمواريث.

3- كبار الموظفين : وهم: خوجة الباب : و هو صاحب قصر الداي ، وخوجة الرحبة :يسير أسواق الحبوب.

قائد المرسى : مهمته مراقبة المبادلات التجارية.

7-الاستعمار الفرنسي للجزائر[3] : تمكن الاستعمار من الجزائر بعد تحطم الأسطول الجزائري في معركة" نافارين" وبدأت المقاومة الشعبية الجزائرية سنة 1832م ، وأهم المقاومات التي عرفتها الجزائر ثورة الزعاطشة وثورة أولاد الشيخ وثورة المقراني ومقاومة الصحراء.

---

[1] مبارك بم محمد الميلي، المرجع نفسه، ج2، ص236 ومابعدها.

[2] ناصر الدين سعيدوني، ورقات جزائرية-دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر في العهد العثماني- دار البصائر، الجزائر، ط2، 2009م، هامش ص158، ص158-174، علي محمد الصلابي، كفاح الشعب الجزائري ضدّ الاحتلال الفرنسي وسيرة الأمير عبد القادر، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دط، دت، ص242-246.

[3] ناصر الدين سعيدوني، ورقات جزائرية، المرجع السابق، ص 310-330.

أ-دولة الأمير عبد القادر:1832م-1847م[1] اعترفت بها فرنسا كدولة، تضم ثلاث أرباع الجزائر، ووقعت معها معاهدتين : ديمتشال في : 1834/02/26 ومعاهدة تافنة بتاريخ : 1837/05/30م.

مؤسسات الأمير عبد القادر :

1- المؤسسات التنفيذية : وتضم: نظارة الداخلية ،نظارة الخارجية والنظارة الحربية، ونظارة الأوقاف ونظارة الخزينة الخاصة، ونظارة العشور والزكاة.

2 -المؤسسات التشريعية : تضم 11 عضوا من كبار الأئمة والفقهاء، يترأسهم قاضي القضاة وأحكامه تصدر بالإجماع.

3- المؤسسة القضائية : يترأسها رئيس مجلس الشورى، وتفصل في القضايا المدنية والعسكرية في آن واحد.

التقسيم الإداري للدولة: قسمت إلى 08 مقاطعات يرأس كل مقاطعة خليفة.

[1] علي محمد الصلابي، كفاح الشعب الجزائري ضدّ الاحتلال الفرنسي، المرجع السابق، ص359 ومابعدها.

الخاتمة

في نهاية هذه المحاضرات المقررة لطلبة السنة الثانية شريعة يمكننا التأكيد مرة أخرى على أهمية هذه المادة، فموضوعاتها هامة وأساسية، تحتاج إلى اهتمام كبير ومتابعة لتطور مراحل التشريع الإسلامي من مرحلة النشأة إلى مرحلة التأسيس، ومرحلة الازدهار؛ ثم إلى العصر الحديث، وما يمكن أن يكون أيضا في المستقبل.

ولا شك أنّ فهم هذه المادة يحتاج إلى تركيز ومتابعة وحوار، فما دام الإنسان يتعلم فهو يتغير، فالوعي دواء، والجمود والجهل عناء.

وقد حاولت تبسيط مفردات هذه المادة تيسيرا على الطلبة، وعونا لهم على استيعاب تفاصيلها الكثيرة، فليس من السهل مسح 14 قرنا بتغيراتها وما حدث فيها من مستجدات، مست التشريع والفقه في سداسي وحيد، وقد اخترنا في الإحالات أشهر المراجع وأكثرها سهولة في العبارة وتنظيما للمحتوى لتسهيل الرجوع إليها لزيادة الفائدة.

ويمكن اجمال أهم نتائج هذه المحاضرات فيما يلي:

1-تميّز التشريع الإسلامي بخصائص عديدة مكنته من الخلود والاستجابة بأحكامه لمصالح الناس المستجدة في كافة المجالات، إذ هو تشريع يتلاءم بخاصية الثبات والمرونة مع طبيعة الحياة ومتطلباتها نظرا لتعلقه بأفعال المكَلَفين.

2-يُعتبر القرآن الكريم والسنّة النبوية المصدرين الأساسين للتشريع في كل العصور، وسيظلان كذلك.

3-بالإجتهاد الشرعي يزدهر الفقه وتزدهر معه حياة المسلمين المنضبطة بالأحكام الشرعية، والاجتهاد كما يكون في فهم النص والاستنباط منه، يكون في التطبيق الذي يحقق مصالح الناس ويبعد عنهم المفاسد.

4-إنّ دراسة تاريخ التشريع الإسلامي، والتعمق في فهم مصادر التشريع الإسلامي المختلفة مع أثرها الفقهي، ومعرفة أسباب الاختلاف الفقهي وفوائده تنمي لدى طالب العلم الملكة الفقهية وتوسع مداركه العلمية، وبذلك يثمر تكوينه الشرعي فيستفيد ويفيد مجتمعه بل أمته والإنسانية جمعاء.

5-أصبح من الضرورة الشرعية دراسة كافة المذاهب الفقهية واتجاهاتها الفقهية للتقريب بينها وتقليص فجوة الخلاف بينها بتعزيز نقاط الاتفاق، للاستفادة من التراث الفقهي الإسلامي الذي كثيرا ما يُهمل بسبب التعصب المذهبي والجهل بجهود الفقهاء الأولين.

5-إنّ التوجه للاجتهاد الجماعي بما يتميّز به من دقة ومقاربة للصواب في قراراته، القائم على التعاون بين المتخصصين في شتى العلوم، والتكامل بينهم بالحوار والتشاور لهو من أبرز مظاهر النهضة الفكرية والتجديد الفقهي في عصرنا.

6-تُعتبر المجامع الفقهية ثمرة عملية لتحقيق الاجتهاد الجماعي المعاصر، مما يدعو إلى البحث للاطلاع على مختلف بحوثها وقراراتها وتوصياتها، والدعوة لإنشاء مجامع على المستوى المحلي والوطني، تضم نخبة الباحثين في علوم الشريعة وخيرة الخبراء في مختلف المعارف ذات الصلة بالنشاط الإنساني المتجدد.

7-إنّ التعصب المذهبي وعدم توقير العلماء من الصفات الأساسية التي يجب على الباحث المتمكن التخلي عنها، فهي تهوي به إلى هاوية الجهل وضيق الفهم والأفق، وتسلبه أدوات الباحث الموضوعي، الذي يعرف الرجال بالحق ولا يعرف الحق بالرجال.

8-إنّ معرفة النظم القانونية البشرية المختلفة، والاطلاع على تاريخها وتطورها وأنواعها مفيد لطالب العلم، إذ يمده بأدوات المقارنة ومعرفة ابداع العقل البشري الذي تظهر سماته في الصواب والخطأ على حدّ سواء.

أسأل المولى عزّ وجل أن ينفع بهذه المحاضرات طلبتي الأعزاء، وأن تكون لهم عونا على فهم بقية مواد دراستهم الجامعية.

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهرس المراجع

- **القرآن الكريم**

1. إبراهيم رحماني، الوجيز في تاريخ التشريع الإسلامي، البدر الساطع، العلمة، الجزائر، ط1، 2015.
2. إبراهيم رحماني، محاضرات في المدخل للتشريع الإسلامي، مطبعة مزوار، الوادي، الجزائر، ط1، 2005م.
3. ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحق محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ-1991م، ج1.
4. ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، ج3.
5. أبو البقاء أيوب الحسيني الكفوي، الكليات، تحق: عدنان درويش ومحمد المصري. مؤسسة الرسالة، د.ط؛ بيروت، 1419هـ-1998م.
6. أحمد إبراهيم حسن، أصول تاريخ القانون، مطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2003م.
7. أحمد إبراهيم حسن، أصول تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2004.
8. أحمد الريسوني، وأ. محمد جمال باروت، الاجتهاد "النصر، الواقع، المصلحة. ط: 41 دمشق: دار الفكر، 1420م/2000م.
9. أحمد بن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، تحق عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ، ج8.
10. أحمد بن محمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.
11. تاريخ التشريع الإسلامي، محمد السايس، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. د.ط، د.ت.
12. حاجي خليفة، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مكتبة المثنى، بغداد، دط، 1941م، ج1.
13. حياة عبيد، المكتبات الوقفية في الحضارة الإسلامية ودورها في تطوير البحث العلمي، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، المجلد 12، العدد 1، سنة 2015، الرابط https://www.asjp.cerist.dz/en/article/25384
14. خير الدين الزركلي الدمشقي، الأعلام، دار العلم للملايين، ط15، 2002 م، ج4.

15. دليلة فركوس، الوجيز في تاريخ النظم، دار الرغائب، الجزائر، ط3، 1999م.
16. رمضان علي السيد الشرنباصي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، مطبعة الأستانة، ط2، 1403هـ.
17. زهدي يكن، تاريخ القانون، دار النهضة العربية، بيروت، ط2، 1969م.
18. سعدون نصر الله، تاريخ العرب السياسي في المغرب من الفتح العربي إلى سقوط غرناطة(798/20هـ-1492/630م)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ط1، 2003م.
19. الشاه ولي الله الدهلوي، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، تحق: عبد الفتاح أبو غدة، دار النفائس – بيروت، ط2، 1404هـ.
20. شهرزاد بوسطلة، تقنين الفقه الإسلامي، مفهومه ومشروعيته ومنهجه، رسالة ماجستير غير منشورة، تخصص شريعة وقانون، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2001م.
21. صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم للنشر والتوزيع، دط، دت.
22. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، دار الكشاف، د.ط، بيروت، 1365هـ-1946م.
23. ضيف الله محمد الأخضر، محاضرات في النظم الإسلامية والحضارة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، دط، دت.
24. عادل فتحي رياض، صنعة المفتي ابن حجر الهيتمي نموذجا، دار البصائر، القاهرة، ط1، 1429هـ-2008م.
25. عباس العبودي، تاريخ القانون، مكتبة دار الثقافة، الأردن، دط، 1998م.
26. عباس العبودي، شريعة حمورابي، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1، 2001م.
27. عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، دار عمر بن الخطاب، الإسكندرية، دط، 2001م.
28. عبد الوهاب السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، تحق محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو، مطبعة عيسى البابين القاهرة، ط1، 1383هـ-1964م، ج1.
29. عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه، مكتبة الدعوة، شباب الأزهر، مصر، دط، دت.
30. علي سليمان العبيد، مصنفات تفسير آيات الاحكام ومناهجها، دار التدمرية، الرياض، ط1.
31. علي محمد الصلابي، كفاح الشعب الجزائري ضدّ الاحتلال الفرنسي وسيرة الأمير عبد القادر، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دط، دت.

32. علي محمد جعفر، نشأة القوانين وتطورها، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، ط1، 2002م.
33. عمر السليمان الأشقر، المدخل إلى الشريعة والفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ط1، 1425هـ-2005م.
34. عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، الكويت، ط1، 1982م.
35. فاضلي إدريس، المدخل إلى النظم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دط، 2006م.
36. مبارك بم محمد الميلي، تاريخ الجزائر في القديم والحديث، تقديم وتصحيح محمد الميلي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، دط، دت، ج1.
37. محمد الخضري بك، تاريخ التشريع الإسلامي، دار الفكر، ط8، 1387هـ-1967م.
38. محمد بلتاجي، مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري، دار السلام، القاهرة، ط2، 1428هـ-2007م.
39. محمد بن أحمد الذهبي، سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، 1427هـ-2006م.
40. محمد بن إدريس الشافعي، الرسالة، تحق أحمد شاكر، مكتبه الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ/1940م، ج1.
41. محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1416هـ- 1995م، ج1.
42. محمد بن علي التهانوي، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، تحق: علي دحروج، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، ط1. 1996م.
43. محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 1426-هـ2005م.
44. محمد رواس القلعجي، موسوعة فقه عمر بن الخطاب، دار النفائس، بيروت، ط3، 1986م.
45. محمد صديق خان القِنَّوجي، أبجد العلوم، دار ابن حزم، ط1، 1423هـ- 2002م.
46. محمد علي السايس، تاريخ الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت.

47. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، وكالة المطبوعات، الكويت، ط2، 1981م.
48. محمد فهمي علي أبو الصفا، التشريع الإسلامي صالح للتطبيق في كل زمان ومكان، الجامعة الإسلامية، السنة العاشرة، العدد 1، جمادى الآخرة 1397هـ مايو - يونية 1977م.
49. مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ - 1998م، ج1.
50. من محاضرة د. بختي-كلية الحقوق والعلوم السياسية، معسكر -سنة 2010م.
51. مناع القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا. مكتبة وهبة، القاهرة، ط5، 1422هـ-2001م.
52. مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، مكتبة وهبة، ط5، 1422هـ-2001م.
53. مناع بن خليل القطان، مباحث في علوم القرآن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط3، 1421هـ-2000م.
54. منذر الفضل، تاريخ القانون، مكتبة دار الثقافة عمان، الأردن، دط، 1998م.
55. منصور محمد منصور الحفناوي، التيسير في التشريع الإسلامي، مطبعة الأمانة، القاهرة، ط1، 1412هـ-1991م.
56. موسى شاهين لاشين، السنة والتشريع، مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف، مجلة الأزهر، مصر، دط، شعبان 1411 هـ.
57. ناصر الدين سعيدوني، ورقات جزائرية-دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر في العهد العثماني- دار البصائر، الجزائر، ط2، 2009م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	01
تمهيد	04
أولا: مفهوم تاريخ التشريع الإسلامي:	04
ثانيا: فروق بين التشريع الإلهي والتشريع الوضعي	07
ثالثا: الفرق بين الفقه والشريعة	08
رابعا: أقسام موضوعات أحكام التشريع الإسلامي	09
خامسا: خصائص التشريع الإسلامي	10
سادسا: فوائد دراسة تاريخ التشريع الإسلامي	12
سابعا: مصادر التشريع الإسلامي "المتفق عليها والمختلف فيها":	12
ثامنا: مصادر تاريخ التشريع الإسلامي	14
المبحث الأول: الدَّور الأوَّل: التشريع الإسلامي في العهد النبوي	16
أولا: المدة الزمنية للعهد النبويّ	16
ثانيا: المراحل التشريعية في العهد النبويّ	16
ثالثا: السُّلطة التشريعية في العهد النبويّ	17
رابعا: اجتهاد النبيِّ صلَّى الله عليه وسلَّم	18
خامسا: طريقة التشريع في العهد النبويّ	21
سادسا: مصادر التّشريع في العهد النبويّ	25
سابعا: الآثار التشريعية للعهد النبويّ	32
المبحث الثاني: الدور الثّاني: التشريع الإسلامي في عهد الصَّحابة الكِرام رضي الله عنهم والتابعين	34
أولا: التشريع في عهد الصحابة (11هـ-40هـ)	34
1-سلطة التشريع في يد الصحابة في هذا العهد	34
2-طريقة التشريع في عهد الصحابة	35
3-أسباب اختلاف الصحابة في الأحكام الفقهية	37

4–وضع مصادر التشريع في عهد الصحابة	39
5–الآثار التشريعية لعهد الصحابة	42
6–أشهر المفتين من الصحابة	44
ثانيا: التشريع في عصر التابعين	46
1–الخطة التشريعية في عصر التابعين	47
2– تفصيل لأهم التطورات الحادثة على الفقه الإسلامي في هذا العصر	48
3– تعريف المدرستين (مدرسة الحديث، ومدرسة الرأي)وبيان أسباب نشأتهما وازدهارهما وأساس الخلاف بينهما	50
المبحث الثالث: الدَّوْر الثالث: الفقه الإسلامي في عهد التَدْوين والأئمة المجتهدين	55
أولا: أسباب نمو الفقه الإسلامي وازدهاره وتسارع حركة الاجتهاد في هذا العهد	55
ثانيا: التشريع والخطة التشريعية في هذا العهد	57
ثالثا: مصادر التشريع في هذا العهد	61
رابعا: الآثار التشريعية لهذا العهد	61
خامسا: التعريف بأئمة الفقه ومذاهبهم	62
المبحث الرابع: الدَّوْرُ الرَّابع: الفقه الإسلامي في عهد التقليد والركود	67
أولا: أهم الأسباب والعوامل التي أدت الى توقف الاجتهاد والركون الى التقليد	68
ثانيا: مظاهر الركود الفقهي	69
ثالثا: جهود العلماء التشريعية في هذا العهد	73
المبحث الخامس: الدور الخامس: الفقه الإسلامي من كتابة مجلة الأحكام العدلية إلى عهدنا هذا	75
أولا: نشاط حركة التقنين من الفقه الإسلامي	75
ثانيا: مدونات النظريات الفقهية	76
ثالثا: ظهور الموسوعات الفقهية	77
رابعا: تأسيس المجامع الفقهية والمؤتمرات العلمية	78
خامسا: انشاء المراكز العلمية المتخصصة	78

سادسا: الانفتاح الفقهي على المذاهب جميعا وفتور حدة التعصب المذهبي	78
المبحث السادس: النظم القانونية	79
أولا: نشأة وأهمية تاريخ النظم في القانون	79
ثانيا: النظم القانونية في بلاد الرافدين	81
ثالثا: النظم القانونية ببلاد مصر الفرعونية	85
رابعا : الحضارة اليونانية	90
خامسا: النظم الرومانية	91
سادسا: تطور نظم الدولة الجزائرية عبر العصور	96
الخاتمة	100
فهرس المراجع	102