ResearchGate

See discussions, stats, and author profiles for this publication at: https://www.researchgate.net/publication/349640381

المدخل إلى دراسة التشريع الإسلامي

Book · January 2010

CITATIONS
0

READS
433

1 author:

Brahim Rahmani
El-Oued University
23 PUBLICATIONS **0** CITATIONS

SEE PROFILE

Some of the authors of this publication are also working on these related projects:

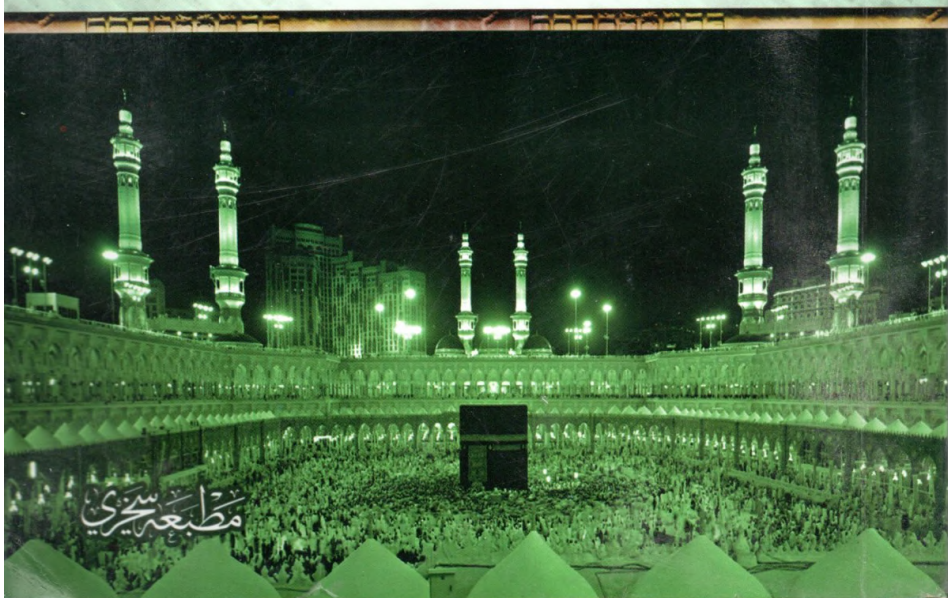
Project الأمن الأسري في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي View project

All content following this page was uploaded by Brahim Rahmani on 26 February 2021.

The user has requested enhancement of the downloaded file.

الدكتور إبراهيم رحماني

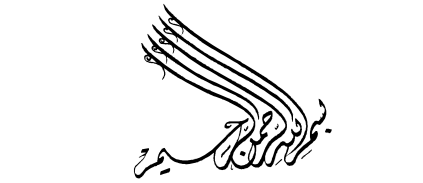
المدخل إلى دراسة
التشريع الإسلامي



مطبعة سجري

الدكتور إبراهيم رحماني

المدخل إلى دراسة التشريع الإسلامي



جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

1431هـ / 2010 م

ـ رقم الإيداع القانوني:2010-4683

ـ ردمك: 978-9947-0-3074-5

الطباعة: مطبعة سخري
imprimerie SAKHRI
حي المنظر الجميل - الوادي 39000
هاتف: 032 21 66 50
فاكس: 032 21 77 26

Email : riadsakhri@gmail.com

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

مقدمة

تعتبر الشريعة الإسلامية مصدراً مهمًّا للقوانين في جميع الدول العربية والإسلامية، ولذلك حرصت تلك الدول على إثبات المرجعية التشريعية لها من خلال النصِّ على أن الإسلام دين الدولة في دساتيرها المختلفة، وتأكيد ذلك من خلال اليمين الدستورية المتضمنة القسم على احترام الدين الإسلامي وتمجيده، ثم النص على رجوع القاضي لمبادئ الشريعة الإسلامية وأحكامها فيما يتعلق بقوانين الأحوال الشخصية أو قوانين الأسرة وفيما سكت عنه القانون المدني. كما تدعو الحاجة لدراسة أحكام التشريع الإسلامي عند تفسير نصوص القانون المدني وفق القواعد الأصولية الفقهية، وعند شرح ما اقتبسه القانون عن الشريعة الإسلامية من نظريات عامة كنظرية التعسف في استعمال الحق، نظرية مسؤولية عديم التمييز، نظرية حوالة الدين، ونظرية الظروف الطارئة... وكذلك ما استفاده القانون من الشريعة من أحكام تفصيلية، مثل: أحكام تصرفات المريض مرض الموت، أحكام البيوع، وأحكام الهبة... الخ.

وعلى هذا الأساس نص التقنين المدني الجزائري في المادة الأولى منه على: «يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة». كما نص

تقنين الأسرة الجزائري في المادة: 222 على أن: «كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية».

وعليه، فإن دراسة الشريعة الإسلامية لا غنى عنها لكل من القاضي والمحامي والمتخصص في القانون عند التعامل مع قانون الأسرة، وعند البحث والشرح والاستنباط من نصوص القانون المدني فيما تضمنه من أحكام، وما سكت عنه من مسائل، وما بينه من قواعد.

وبالإضافة إلى الضرورة العملية التي تفرض على المتعاملين بالقانون معرفتهم الجيدة بأحكام التشريع الإسلامي وقواعده؛ فإن البحث العلمي ـ أيضا ـ يتطلب فتح مجالات واسعة للدراسة والبحث في أمور التشريع الإسلامي، وتحصيل زاد معتبر يمكن صاحبه من الوصول إلى النتائج العلمية الصحيحة في القضايا المتعلقة بتنزيل أحكام هذا التشريع إلى واقع الحياة اليومية، وكيف يسهم التشريع الإسلامي في إثراء الحياة الاجتماعية ببدائل وحلول لمشكلات متعددة، وكيف نستفيد منه في رقي المجتمع وتطويره.

إن دراسة التشريع الإسلامي تعتبر دعما قويا للبحث العلمي في المجال التشريعي، الذي يفسح المجال للمنصفين لاختيار النظم والقوانين والتشريعات التي تلائم مجتمعاتنا، وترفع من مستواها في مختلف المجالات.

كما أن البحث في أحكام الشريعة يسهم في إماطة اللثام عن الموروث التشريعي للأمة الإسلامية للتأسيس عليه، وبيان جوانبه الإيجابية، والمظاهر السلبية التي اعترضت سبيله.

هذا، وإن البحوث القانونية المعاصرة تتجه اليوم إلى اعتماد الدراسات المقارنة في بحث قضايا التشريع المختلفة؛ حيث أنشئت عدة معاهد متخصصة في أكثر الدول تهتم بدراسة مختلف التشريعات مهما تعددت مصادرها دراسة مقارنة، وفي دراسة التشريع الإسلامي بعمق وموضوعية تفعيل لهذا الاتجاه الذي نجد ملامحه ظاهرة واضحة في أكثر المؤلفات القانونية الحديثة، وبخاصة في أكثر رسائل الماجستير والدكتوراه في كليات الحقوق.

وعلى هذا، فإن الدراسة المقارنة كما أنها الدراسة المثلى لأي باحث في مختلف العلوم؛ التاريخية، الفلسفية، والاقتصادية؛ فإنها تبدو كذلك بشكل أكثر ضرورة بالنسبة لرجال القانون والتشريع.

ولا يخفى أن مختلف المعاهد والكليات ومراكز البحث التي تدرس الحقوق تولي اهتماما بالغا لدراسة الحقوق الرومانية وتاريخ القانون، أفلا يجدر بها أن تدرس الحقوق الإسلامية وتاريخ التشريع الإسلامي دراسة حديثة، تعيده إلى الحياة من جديد، ليأخذ دوره في طليعة القوانين والأنظمة المعاصرة.

هذا، وإن دراسة أحكام الشريعة الإسلامية وقواعدها، تقتضي أن ينطلق الباحث من المدخل أو النظرية العامة؛ حتى يكتشف أهم الأبواب والمداخل التي يمكن أن يلج منها في دراسته، ويأخذ صورة مستوعبة لمجمل المباحث الجديرة بالوقوف عندها، ومن ثم يتتبع مسيرة التشريع الإسلامي منذ نزول الوحي المطهر إلى غاية أيامنا هذه، ويحاول معرفة مواطن الثراء والنماء، ويطلع على ملامح الجمود في حركية التشريع، ويعرف أسبابه المختلفة وطرق تلافيها، كما يتزود الباحث من خلال تلك

الدراسة المفتاحية برصيد منهجي معتبر؛ إذ تتبين لديه الخطوط العامة لمنهجية التشريع في معالجة مختلف القضايا الاجتماعية المطروحة.

ولقد كتب علماء كثيرون في المدخل للشريعة الإسلامية قديماً وحديثاً [1]، وأغلب تلك الكتب كانت عبارة عن محاضرات قدمها مؤلفوها للطلبة والباحثين في كليات الحقوق في الجامعات المختلفة في العالم الإسلامي. ولكن يغلب على الكتابات المخصصة للمداخل في التشريع الإسلامي دخولها في تفصيلات وتفريعات فقهية؛ قد تشتت ذهن المبتدئ غير المتخصص.

وبناء عليه نرى أن يُكتفى في تصنيف كتب المداخل للعلوم بعرض الخطوط العامة، وإحالة القارئ للكتب المبسوطة. كما نرى أن الكتاب الجامعي ينبغي أن يكون موجزاً قليل التكلفة بحيث يسهل على الطالب محدود الدخل اقتناؤه، ومن جهة أخرى ينبغي عدم تمكين الطالب من الاستغناء بالكتاب عن شرح الأستاذ وبيانه لمختلف وحدات المقرر.

---

(1) ينظر على سبيل المثال في مؤلفات المعاصرين: المدخل الفقهي العام للعلامة مصطفى أحمد الزرقا (ت1999م)، المدخل للتشريع الإسلامي للدكتور محمد فاروق النبهان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للدكتور يوسف القرضاوي، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي للدكتور عبد الرحمن الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي للدكتور بلحاج العربي، فلسفة التشريع في الإسلام للدكتور صبحي محمصاني (ت1986م)، التشريع والفقه في الإسلام تاريخاً ومنهجاً للأستاذ مناع القطان، المدخل في الفقه الإسلامي للدكتور محمد مصطفى شلبي(ت1998م)، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي للدكتور حسين حامد حسان، المدخل إلى الفقه الإسلامي للدكتور محمود محمد الطنطاوي، ومبادئ الفقه الإسلامي للدكتور يوسف قاسم.

وتأتي هذه الدروس التي نقدّم لها في إطار سلسلة محاضرات قدّمناها لطلبة الحقوق بالمركز الجامعي بالوادي طوال الأعوام العشرة الماضية، في مادة المدخل للتشريع الإسلامي، وهي عبارة عن ملخصات أعدنا تنقيحها وتوثيقها، ونأمل أن تفتح للطالب مجالات للبحث في هذه المادة، وتذكّره بأهم وحدات الموضوع الذي ينبغي أن يكون على دراية به.

واتّبعت في تحرير مباحث هذه الصفحات الخطوات التالية:

ـ جمع المادة العلمية من مظانها، وتلخيصها بأسلوب يرتكز على وضوح العبارة، وكثرة الأمثلة والشواهد؛ مما يقرّب المعنى، ويفي بالغرض المطلوب.

ـ عزو الآيات القرآنية الكريمة إلى سورها، والتخريج الموجز جدا للأحاديث النبوية في الهامش.

ـ الإحالة إلى المراجع الحديثة الأكثر تداولا، والتي كتبت بأسلوب العصر، ويسهل على الطالب والباحث الوقوف عندها والإفادة منها، وتحاشيت في أغلب الأحوال التوثيق بالمصادر والمراجع القديمة؛ لأنه لا يستفيد منها في الغالب إلا ذوو الاختصاص من الأساتذة والباحثين.

ـ وحرصا على التقليل ـ قدر الإمكان ـ من عدد صفحات هذا الكتاب أرجأت التوثيق الكامل للمراجع إلى آخر البحث، حيث ذكرتُ البيانات الكاملة للمراجع التي وقفت عليها عند كتابة هذه الصفحات، واستفدتُ مما جاء فيها من معارف.

وقد رأيت أن أعالج وحدات هذا المدخل ـ تبعاً للبرنامج الوزاري ـ من خلال الفصول التالية:

الفصل الأول: التعريف بالتشريع الإسلامي وبيان خصائصه.

الفصل الثاني: تاريخ التشريع الإسلامي.

الفصل الثالث: مصادر التشريع الإسلامي.

الفصل الرابع: القواعد الكلية في الفقه الإسلامي.

نأمل أن نكون قد وفقنا في حسن عرض المادة العلمية، سائلين المولى عز وجل السداد في القول والعمل.

الدكتور إبراهيم رحماني

كلية الحقوق - جامعة الوادي - الجزائر

الفصل الأول

التعريف بالتشريع الإسلامي وبيان خصائصه

ويتضمن مبحثين:

المبحث الأول: التعريف بالتشريع الإسلامي

المبحث الثاني: خصائص التشريع الإسلامي

المبحث الأول
التعريف بالتشريع الإسلامي

أولا: التشريع في اللغة :

التشريع في العربية مصدر شَرَّعَ، والشريعة مصدر شَرَعَ؛ نقول: شرع فلان في كذا إذا ابتدأ فيه، كما نقول: شرع في الكتابة، أو شرع في المسير، أو شرع في الحديث. وترجع كلمة الشريعة في أصل استعمالها اللغوي إلى ما كان يعرف عند العرب من الطريق الواضح المؤدي إلى الماء[1].

جاء في «المصباح المنير»[2]: «الشَّريعةُ: وهي مورد الناس للاستقاء؛ وسُمِّيت بذلك لوضوحها وظهورها، وجمعها شرائع» .

وفي «لسان العرب»[3]: الشريعة والشراع والشرعة: المواضع التي ينحدر إلى الماء منها. والعرب لا تسميها شريعة حتى يكون الماء عَدّاً ـ أيّ كثيراً ـ لا انقطاع له. وفي المثل العربيّ السائر: «أَهْوَنُ السَّقْي التَّشْرِيعُ». والمعنى: أسهل طرق سقي الإبل، هو تركها تسير في الطريق الموصل إلى الماء لتشرب بنفسها وترتوي. ومنه فالشريعة هي مورد الشاربة، والتشريع هو إيراد الإبل شريعة. وهكذا أُخذ هذا المعنى، وعُمم استعمال التشريع على نهج الطريق الواضح[4].

ثانيا: التشريع في الاصطلاح:

يطلق التشريع في الاصطلاح على معنيين، أحدهما وضع شريعة مبتدأة، وهذا لا يملكه في الإسلام إلا الله تعالى وحده. وثانيهما استمداد

---

(1) الرازي، مختار الصحاح، ص:218 مادة: شرع.

(2) الفيومي، المصباح المنير، ص:310، مادة: شرع.

(3) ابن منظور، لسان العرب (186/8)، مادة: شرع.

(4) انظر: الزمخشري، أساس البلاغة، ص:233، مادة: شرع.

حكم من شريعة قائمة سواء أكان استمداده من نص من نصوصها، أم من أي دليل من دلائلها أو من مبادئها وروحها [1].

والشريعة تعني في الاصطلاح: ما أنزله الله تعالى لعباده من الأحكام على رسول من رسله سواء تعلقت بكيفية عمل وتسمى: أحكام فرعية أو عملية، ولها كان تدوين علم الفقه؛ أو جاءت متعلقة بمسائل الاعتقاد وتسمى: أحكام أصلية أو اعتقادية، ولها دون علم العقيدة والكلام [2].

وعليه، يمكن القول بأن الشريعة الإسلامية هي: ما نزل به الوحي على سيدنا محمد ﷺ من الأحكام، التي بامتثالها تصلح أحوال الناس في دنياهم وأخراهم، سواء في ذلك أحكام العقيدة، أو العبادة، أو الأخلاق[3].

هذا، وللمتأخرين اصطلاح آخر؛ حيث يطلقون «التشريع» على سَنِّ القوانين التي تُعرف بها الأحكام المنظمة لحياة الأفراد في معاملاتهم، ويشمل هذا المعنى، التشريع المستمد من مصدره الإلهي أو المستمد من مصدره البشري. ويطلق على التشريع المستمد من مصدره الإلهي.. «التشريع السماوي»، بينما يوصف التشريع الذي يسنّه الإنسان بأنه «تشريع وضعي» [4].

وبناء على المعنى المتقدم؛ فإن التشريع الإسلامي ينقسم من حيث مصدره إلى قسمين[5]:

1 ـ تشريعٌ إِلَهِيٌّ مَحْضٌ: ويشمل الأحكام والقواعد التشريعية المستمدة من النصوص الثابتة الصحيحة والصريحة، سواء وردت في

---

(1) انظر: د. يوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص:21.

(2) انظر: التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون (1/835 ـ 836).

(3) انظر: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (1/30)؛ ود. يوسف قاسم، مبادئ الفقه الإسلامي، ص:22.

(4) عبد الوهاب خلاف، خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، ص:7؛ ود. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:11.

(5) خلاف، المرجع نفسه، ص:7.

القرآن الكريم أو في السنة المطهرة، وتتصف هذه الأحكام وتلك القواعد بصفة الثبات والاستمرار؛ لأنها قواعد وأحكام منزلة من عند الله لا تحتمل التغيير والتبديل.

2 ـ تشريعٌ إسلاميٌّ وَضْعيٌّ: ويشمل الآراء الفقهية الواردة عن الفقهاء المجتهدين، وهذه الآراء لا تتصف بصفة الثبات والاستمرار، لاحتمال الخطأ فيها؛ لأنها لم تأت عن طريق النص المباشر، وإنما جاءت عن طريق الاجتهاد، سواء أكان الاجتهاد فهما خاصا لنص من النصوص المحتملة للاجتهاد، أم كان معبرا عن مصلحة من المصالح التي تستدعيها حاجة المسلمين، مما لم يرد فيه نص أو يتعارض مع نصّ، وهو ما يُعَبَّرُ عنه باسم: «المصلحة المرسلة»[1].

وهكذا صار معنى الشريعة والتشريع منذ القرن الثامن الهجري يتناول العلم بالأحكام الفرعية العملية، في حين أُطلق علم التوحيد أو أصول الدين على العلم بالأحكام الاعتقادية. وإننا نجد هذا التقسيم واضحا في الدراسات الجامعية الإسلامية؛ حيث خُصِّصت كليات الشريعة لتدريس الفقه ومذاهبه وأصوله التي ينبني عليها، بينما خصصت كليات أصول الدين لتدريس العقيدة الإسلامية والمذاهب الكلامية.

ثالثا: العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي:

المعنى اللغوي ـ كما سبق بيانه ـ يطلق «الشريعة» على مورد الناس للاستقاء، ولا يخفى مدى حاجة الناس إلى هذا المورد؛ الذي لا غنى لهم عنه لاستمرار حياتهم. وكذلك الحال بالنسبة للشريعة التي تنظم حياة الناس حتى لا يضلوا ولا يعيشوا حياة فوضوية يستبد فيها القوي بالضعيف؛ وعلى هذا فالشريعة للعقول والأرواح والحياة بأسرها هي كالماء تماما بالنسبة للأجساد، كما هو المفهوم من الصلة بين مورد الناس للاستقاء وبين الأحكام التي تنظم حياتهم. وإذا كان العرب قد أطلقوا

(1) د. محمد فاروق النبهان، المرجع السابق، ص:11.

قديما اسم الشرع على الطريق الواضح المعلوم؛ فإنه لا طريق ـ بعد مجيء الوحي المطهر ـ أوضح من صراط الله المستقيم وشريعته الغراء، التي تهدي سالكيها إلى الصلاح في الدنيا والفلاح في الآخرة [1].

رابعا: العلاقة بين الدين والشريعة والفقه:

1 ـ الدين:

تتوارد هذه الكلمة على الألسنة كثيراً، ويكاد يجمع الناس على استعمالها لبيان علاقة الإنسان بالله تعالى، ومع ذلك فإن للدِّين معان كثيرة وردت في لغة العرب؛ ولهذا يحسن الوقوف عند معنى الدين في اللغة ثم في الاصطلاح الشرعي.

- **الدِّين في اللغة:**

تطلق كلمة الدِّين في لغة العرب على معان كثيرة منها:

ـ الطاعة والخضوع: وفي هذا المعنى يقال: دنت لله تعالى، أي: أطعته وخضعت له. ويقال: دان ديانة فهو دين ومتدين. والدين لله من هذا المعنى، ومنه قول النبي ﷺ: «الكَيِّسُ مَنْ دَانَ نَفْسَهُ وَعَمِلَ لِمَا بَعْدَ الْمَوْت»[2]؛ أي أن العبد الذي يستحق المدح والثناء هو من أخضع نفسه لله تعالى فسلك بها مسلك التهذيب والتقويم، بحيث تكون نفسه خاضعة لتعاليم الله رب العالمين[3].

ـ الجزاء والحساب: ومن ذلك قول الله تعالى:﴿ مَٰلِكِ يَوۡمِ ٱلدِّينِ ۝٤ ﴾ [الفاتحة]، أي: يوم الحساب، وهو يوم القيامة؛ يدينهم الله بأعمالهم إن خيراً

---

(1) د. يوسف قاسم، مبادئ الفقه الإسلامي، ص:23، 24.

(2) أخرجه الترمذي (2459): 4/638؛ وابن ماجه (4260): 2/1423؛ وأحمد: 4/124؛ والبيهقي (6306): 3/369؛ والحاكم (191): 1/125.

(3) انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (2/319)؛ والراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص:181؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:146؛ والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص:1080، كلهم في مادة: دين.

فخير، وإن شراً فشر، إلا من عفا عنه[1]. ويقال: كما تدين تدان، أي: كما تجازي تُجازَى بفعلك وحسب ما عملتَ[2].

ـ العادة والشأن: ويطلق الدين في اللغة العربية أيضا على ما يتعود عليه الإنسان، تقول العرب: ذلك ديني وديدني؛ أي: عادتي وشأني [3].

• **الدِّين في الاصطلاح:**

يمكننا أن نعرِّف الدِّين في الاصطلاح بأنه: النظام الإلهي، الذي يسلك بمن اتبعه سبيل الاستقامة والصلاح في الدنيا، والنجاة والفلاح في الآخرة[4].

ومن هنا يظهر أن الدين في اصطلاح العلماء هو مجموعة الأحكام التي أنزلها الله تعالى لإسعاد الناس في دنياهم وأخراهم[5]. وبهذا المعنى وردت كلمة الدين في آيات الله البينات؛ حيث جاءت في بعض الآيات القرآنية دالة على أن المراد من الدين هو الإسلام، ومن هذه الآيات: قول الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلدِّينَ عِندَ ٱللَّهِ ٱلْإِسْلَٰمُ ... ﴿١٩﴾ ﴾ [آل عمران]، وقوله سبحانه: ﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ﴿٣﴾ ﴾ [المائدة].

وفي بعض الآيات الأخرى جاءت كلمة الدين دالة على الأصول الكلية التي اتفقت عليها الشرائع السماوية كلها؛ وهي توحيد الله تبارك وتعالى، وإفراده سبحانه وتعالى بالعبادة والتقديس، والإخلاص له عز وجل في السر والعلن[6]. ومن هذه الآيات قول الله تعالى:﴿ شَرَعَ لَكُم مِّنَ

---

(1) ابن منظور، لسان العرب (13/169)، مادة: دين.

(2) الرازي، مختار الصحاح، ص:146.

(3) الرازي، المرجع نفسه، ص:145؛ وابن منظور، لسان العرب (13/169)، مادة: دين.

(4) د. يوسف قاسم، مبادئ الفقه الإسلامي، ص:19.

(5) راجع: الجرجاني، التعريفات، ص:141؛ ود. يوسف قاسم، المرجع نفسه، ص:20.

(6) د. يوسف قاسم، المرجع نفسه، ص:20.

ٱلدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحًا وَٱلَّذِىٓ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ وَمَا وَصَّيۡنَا بِهِۦٓ إِبۡرَٰهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰٓۖ أَنۡ أَقِيمُواْ ٱلدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُواْ فِيهِ ﴿١٣﴾ ﴾ [الشورى]، وقوله سبحانه:﴿ أَلَا لِلَّهِ ٱلدِّينُ ٱلۡخَالِصُ ﴿٣﴾ ﴾ [الزمر].

وهكذا يتضح لنا أن الدّين والإسلام والشريعة بالمعنى الأول تطلق جميعها على مضمون واحد.

2 ـ الفقه:

تستعمل كلمة الفقه عند العرب لتدل على معنى لغوي معين، في حين كانت تستخدم في صدر الإسلام لبيان معنى شرعي مميز، كما تستعمل في العصور الأخيرة عنوانا لفرع تخصصي من العلوم الإسلامية. وبناء عليه نعرف هذه الكلمة من الناحية اللغوية ثم من جهة الاصطلاح:

ـ الفقه في اللغة [1]:

تطلق كلمة «الفقه» في لغة العرب على الفهم لكل أمر ظاهر أو خفي؛ سواء أكان قولا أم غير قول؛ فمن الأول قول الله تعالى في بيان رد قوم سيدنا شعيب عليه السلام على دعوته لهم:﴿ قَالُواْ يَٰشُعَيۡبُ مَا نَفۡقَهُ كَثِيرٗا مِّمَّا تَقُولُ ...﴿٩١﴾ ﴾[هود]، وقال في قصة سيدنا موسى:﴿ وَٱحۡلُلۡ عُقۡدَةٗ مِّن لِّسَانِي ﴿٢٧﴾ يَفۡقَهُواْ قَوۡلِي ﴿٢٨﴾ ﴾[طه]؛ أي: يفهموه. ومن الثاني قوله سبحانه:﴿ ٱنظُرۡ كَيۡفَ نُصَرِّفُ ٱلۡأٓيَٰتِ لَعَلَّهُمۡ يَفۡقَهُونَ ﴿٦٥﴾ ﴾[الأنعام].

وتفسير الفقه بالفهم يدلنا على أن الفقه يتعلق بالمعاني لا بالذوات؛ فتقول: فقهت الكلام؛ أي: فهمته، ولا تقول: فقهت الرجل، أو الدار؛ وإنما تقول: عرفت الرجل، والدار[2].

---

(1) انظر: الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص:385 ـ 386؛ والرازي، مختار الصحاح ص:325؛ والفيومي، المصباح المنير (479/2)؛ والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص:1126، كلهم في مادة: فقه.

(2) د. عمر سليمان الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، ص:6.

ـ الفقه في الاصطلاح :

كان يراد من كلمة «فقه» في صدر الإسلام: العلم بجميع أحكام الدين؛ بمعنى أنه غلب في هذا العصر استعمال الفقه في فهم أحكام الدين جميعا[1]، ولعل في نصوص القرآن الكريم والسنة المطهرة ما يؤيد هذا الاتجاه؛ حيث يقول الله سبحانه: ﴿ وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾ ﴾ [التوبة]. وفي الحديث الشريف يقول الرسول ﷺ: «نضَّر الله امرأ سمع منَّا حديثا فحفظه حتى يبلغه، فرُبَّ حامل فقه إلى من هو أفقه منه، وربّ حامل فقه ليس بفقيه»[2]. والتأمل في الحديث يدلّنا على أن الفقيه هو صاحب البصيرة في دينه، الذي خَلُصَ إلى معاني النصوص، واستطاع أن يخلص إلى الأحكام والعبر والفوائد التي تحويها النصوص [3].

وهكذا كان الفقه عند أهل الصدر الأول مرادفا للدّين وللشريعة غير مختصّ بجانب منه، وكان الفقيه عندهم من له عناية بالأصول والفروع وبأعمال القلوب والأبدان؛ ولذلك سَمَّى الإمام أبو حنيفة (80 ـ 150هـ) ورقات وضعها في العقيدة باسم: « الفقه الأكبر» [4].

أما في العصور الأخيرة؛ ومنذ القرن الثامن الهجري، فقد أخذ الفقه معنى علم القانون الإسلامي، وهو فرع من فروع الشريعة، واشتهر

---

(1) د. يوسف قاسم، مبادئ الفقه الإسلامي، ص:26.

(2) أخرجه: ابن حبان (67) :270/1؛ والترمذي (2656) :33/5؛ والدارمي (227) :86/1؛ وأبو داود (3660) :322/3؛ والنسائي (5847) :431/3.

(3) د. عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص:8.

(4) المرجع نفسه، ص:11.

تعريفه بأنه: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من الأدلة التفصيلية [1].

- شرح التعريف:

«العلم»: جنس في التعريف يشمل كل علم، سواء كان علما بالذات أو بالصفات أو بالأفعال أو بالأحكام. والمراد من العلم هنا مطلق الإدراك الذي يتناول اليقين والاحتمال الراجح.

«بالأحكام»: الباء هنا يصح أن تكون أصلية، ويكون العلم متضمنا معنى الإحاطة، ويصح أن تكون زائدة قصد بها التقوية، لأن المصدر المعرف بالألف واللام ضعيف العمل، فإذا زيد الحرف في معموله كان في ذلك تقوية له على العمل.

والأحكام جمع حكم، وله إطلاقات تختلف باختلاف العلوم؛ فيطلق في العرف على إثبات أمر لأمر أو نفيه عنه؛ كالحكم بأن الشمس مشرقة أو ليست مشرقة. وعند المناطقة: إدراك الوقوع أو عدمه. وعند الأصوليين هو: خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع.

والحكم إما أن يتضمن تكليفا معينا فيسمى: الحكم الشرعي التكليفي، وإما أن لا يتضمن تكليفا فيقال له: الحكم الشرعي الوضعي. مثال ذلك أداء الدين واجب، والقتل محرم، فالوجوب في الحالة الأولى، والتحريم في الحالة الثانية حكم شرعي تكليفي، لأن فيه تكليفا بفعل هو أداء الدين، أو بالامتناع عن فعل وهو القتل. ومثال الحكم الشرعي الوضعي أن الشرع نص على بطلان عقد المجنون، فالبطلان هو حكم شرعي وضعي؛ لأنه وضع كنتيجة لعقد المجنون، بدون أن يكلف فيه أي تكليف.

---

(1) انظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (5/1)؛ والسبكي، جمع الجوامع (42/1)؛ والزرقا، المدخل الفقهي العام (54/1)؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:20؛ ود. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (15/1)؛ ود. الأشقر، المرجع السابق، ص:6؛ ود محمد فوزي فيض الله، التعريف بالفقه الإسلامي، ص:7.

واحترز بقوله «بالأحكام» عن: العلم بالذّوات، كزيد؛ وعن العلم بالصّفات، كسواد زيد أو بياضه، وعن العلم بالأفعال، كقيام زيد أو قعوده.

«الشرعية»: أي المنسوبة إلى الشرع، وهي ما كانت مأخوذة من أدلة الشرع كالكتاب والسنة. وهو قيد في التعريف يخرج به العلم بالأحكام العقلية التي يستقل العقل بالحكم فيها من غير استناد إلى حسّي، كالعلم بالحساب والهندسة، وأن الواحد نصف الاثنين، ويخرج به أيضا الأحكام الحسية وهي التي يستند حكم العقل فيها إلى الحسّي، كالعلم بأن النار محرقة. كما يخرج كذلك الأحكام اللغوية كالحكم بأن الفاعل مرفوع، وأن المفعول به منصوب. كما يخرج كذلك الأحكام التي مصدرها العادة أو التجربة كالحكم بأن دواء معينا يفيد في علاج مرض معين. فالعلم بكل من الأحكام العقلية والحسية واللغوية والعادية ليست أحكاما فقهية؛ لأنها غير مستفادة عن طريق الشرع.

هذا، والمراد بالعلم بالأحكام الشرعية، العلم بجملة منها، والتهيؤ لذلك، وعليه فإننا نجد الإمام مالك (93 ـ 179هـ) ـ فيما يروى عنه ـ وهو من أعظم الفقهاء المجتهدين، يقول في اثنين وثلاثين مسألة من ثمان وأربعين مسألة سئل عنها: «لا أدري» ؛ لأنه متهيئ للعلم بأحكامها بمعاودة النظر، ولا يمكن للإنسان مهما أوتي من مقدرة أن يحصل كل الفقه، وإطلاق العلم على مثل هذا التهيؤ شائع عرفا، تقول: فلان يعلم النحو، ولا تريد أن جميع مسائله حاضرة عنده على التفصيل، بل إنه متهيئ لذلك.

«العملية»: يعني الأحكام الشرعية المنسوبة إلى العمل، وذلك بأن يكون الموضوع فيها عملا من أعمال المكلف، كقولنا: الصوم واجب والوتر سنة. وهو قيد آخر في التعريف يخرج به الأحكام الشرعية الاعتقادية كالعلم بوحدانية الله تعالى؛ فإن البحث في الأحكام الاعتقادية مكانه علم التوحيد، وليس علم الفقه. وبوصف الأحكام الشرعية بأنها

عملية يدخل في علم الفقه الأحكام المتعلقة بأفعال الجوارح الظاهرة، كالصلاة والصيام، وحرمة الزنى والسرقة، والباطنة غير الاعتقادية كالنية.

«المكتسب»: بالرفع صفة للعلم، ومعناه: الحاصل بعد أن لم يكن، وهذا الوصف يفيد أن الفقه هو الأحكام التي عرفت بطريق البحث والنظر في الأدلة، وبذلك لا يعد علم الباري سبحانه وتعالى فقها، لأنه ليس مكتسبا، وكذلك علم الرسول ﷺ بالنصوص المنزلة ليس فقها، لأن طريقه الوحي وليس النظر والبحث والاجتهاد.

«من الأدلة»: جار ومجرور متعلق بالمكتسب، وفائدة الإتيان به في التعريف الاحتراز به عن علم الملائكة بالأحكام، لأنه مكتسب من اللوح المحفوظ، وليس مكتسبا من الأدلة.

«التفصيلية»: أي الجزئية وهي تقابل الأدلة الإجمالية في أصول الفقه: الكتاب، السنة، الإجماع، والقياس ... الخ.

خامسا: أقسام موضوعات أحكام التشريع الإسلامي:

عندما دَوَّن الفقهاءُ القانون الإسلامي في مدونات سُمِّيت بكتُب الفقه قسَّم جمهور الفقهاء موضوعات هذا القانون إلى قسمين كبيرين هما: قسم العبادات، وقسم المعاملات [1].

- أولا: مباحث قسم العبادات:

وأهم الموضوعات التي أدرجها الفقهاء في هذا القسم هي: الطهارة، الصلاة، الزكاة، الصيام، الاعتكاف، الجنائز، الحج والعمرة، المساجد وفضلها وأحكامها، الأيمان والنذور، الجهاد، الأطعمة والأشربة، والصيد والذبائح.

---

(1) انظر: د. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص: 20 - 21؛ ود. عمر سليمان الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، ص: 16 - 17.

ـ ثانيا: مباحث قسم المعاملات:

وأهم الموضوعات التي أدرجوها في هذا القسم هي:

الزواج والطلاق وآثارهما، العقوبات «الحدود، القصاص، والتعزير»، البيوع، القرض، الرهن، المساقاة، المزارعة، الإجارة، الحوالة، الشفعة، الوكالة، العارية، الوديعة، الغصب، مجهول النسب، الكفالة، الجعالة، الشركات، القضاء، الأوقاف، الهبة، الحجر، الوصية، والفرائض.

هذا، واختار آخرون تقسيم الأحكام الفقهية إلى فروع ثلاثة بفصل ما يتعلق بالعقوبات عن باقي المعاملات كالآتي:

(أ) ـ العبادات: وهي: الصلاة، الزكاة، الصوم، الحج، والجهاد.

(ب) ـ المعاملات: وهي:

ـ عقود المعاوضات المالية «مثل: البيع، الإجارة...»؛

ـ عقود الأمان «مثل: الوديعة، العارية... »؛

ـ المناكحات «الزواج، الطلاق... »؛

ـ المخاصمات «الدعاوى، الأقضية، البينات»؛

ـ والتركات «المواريث، الوصايا...».

(ج) ـ العقوبات: وهي:

ـ الجنايات «القتل، السرقة، الزنا، الشرب، القذف»؛

ـ الجراحات «الشجاج، والإجهاض»؛

ـ العقوبة والحدود، والتعزيرات.

في حين ذهب جماعة من الفقهاء إلى التقسيم الرباعي بإضافة قسم رابع يتعلق بأحكام الأحوال الشخصية، وفصلوه عن فقه المعاملات.[1]

---

(1) انظر: د. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص: 20 ـ 21؛ ود. عمر سليمان الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، ص: 16 ـ 17.

سادسا: الفرق بين العبادات والمعاملات :

تختلف العبادات عن المعاملات من عدة وجوه، أهمها [1]:

(أ) اختلاف المقصود الأصلي لكل منهما؛ ففي العبادات يظهر بجلاء غرض التقرب إلى الخالق سبحانه وابتغاء ثوابه. وفي المعاملات يظهر قصد تحقيق المصلحة الدنيوية أو تنظيم العلاقات الاجتماعية.

(ب) الأصل في العبادات أنها غير معللة الأحكام، وما نعرفه من فوائد وحكم سواء ورد ذكره في النصوص أو عرف بالاستنباط، فلا أثر لذلك في إجراء قياس أو تغيير في الحكم؛ وعليه فإن العقل البشري يعجز عن إدراك حقيقة العلل التي لأجلها كان تحديد هذه العبادات، وإن وصل إلى شيء من ذلك فإنما يكون على وجه الإجمال لا التفصيل.

أما المعاملات فالأصل فيها أنها معقولة المعنى، يدرك العقل البشري كثيرا من أسرارها، ولذلك نجد التشريع الإسلامي لم يعمد إلى التفاصيل في المعاملات وإنما اكتفى بالأصول الكلية والقواعد العامة، ثم أكثر من التعليل ليكون عونا للفقهاء على التطبيق مهما تغير الزمن واختلفت الأمكنة والأحوال.

(ج) يشترط لصحة العبادات العلم بأنها أوامر إلهية، وتؤدى بهذه النية. أما المعاملات فتقع صحيحة ولو لم تكن فيها نية التقرب إلى الله تعالى، لكن الثواب يبقى معلقا في كل الأحوال بالنية والإخلاص. مثل: أداء الأمانة، قضاء الدين، والإنفاق على الأهل ... فإن قام المسلم بما ذكر وما شاكله خوفا من عقوبة الحاكم؛ فإن تلك الأعمال تقع صحيحة ولا يلزمه الإعادة، لكنه يحرم من الأجر في الآخرة؛ لافتقار العمل إلى النية الخالصة.

(1) انظر: العز بن عبد السلام، القواعد الكبرى (1/314 وما بعدها)؛ ود. عمر سليمان الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، ص:18 ـ 20.

المبحث الثاني

خصائص التشريع الإسلامي

خصائص الشيء هي تلك الأوصاف التي ينفرد بها عن غيره من الأشياء الأخرى، فإذا شاركه فيها غيره؛ فإنها لا تعتبر من الخصائص. ولقد تكلم الباحثون عن خصائص التشريع الإسلامي بإسهاب في مناسبات عديدة وفي مجالات مختلفة، مما يبرز بوضوح تميز هذا التشريع عن الشرائع السماوية السابقة فضلا عن القوانين الوضعية.

ومراعاة للإيجاز نكتفي بالكلام عن الخصائص التالية:

أولا: المصدر الإلهي للأحكام.
ثانيا: الجزاء الدنيوي والأخروي.
ثالثا: الوازع الديني والأخلاقي.
رابعا: الجمع بين الثبات والمرونة.
خامسا: عموم الخطاب.
سادسا: التوسط والاعتدال.
سابعا: اليسر ورفع الحرج.

المطلب الأول
المصدر الإلهي للأحكام

لم يأت التشريع الإسلامي نتيجة لإرادة فرد أو جماعة، ولا لإرادة أسرة أو طبقة اجتماعية، ولا حتى شعب بكامله؛ وإنما جاء نتيجة لإرادة خالق هذا الكون وباعث الحياة، فقد قال سبحانه وتعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدۡ جَآءَكُم بُرۡهَٰنٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَأَنزَلۡنَآ إِلَيۡكُمۡ نُورٗا مُّبِينٗا ١٧٤ ﴾[النساء]. وقال أيضا: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدۡ جَآءَتۡكُم مَّوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَشِفَآءٞ لِّمَا فِي ٱلصُّدُورِ وَهُدٗى وَرَحۡمَةٞ

لِّلْمُؤْمِنِينَ ﴿٥٧﴾ ﴾ [يونس]. وقال يخاطب رسوله:﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ ﴿٨٩﴾ ﴾ [النحل]. وقال أيضا: ﴿ كِتَٰبٌ أَنزَلْنَٰهُ إِلَيْكَ لِتُخْرِجَ ٱلنَّاسَ مِنَ ٱلظُّلُمَٰتِ إِلَى ٱلنُّورِ بِإِذْنِ رَبِّهِمْ إِلَىٰ صِرَٰطِ ٱلْعَزِيزِ ٱلْحَمِيدِ ﴿١﴾ ﴾ [إبراهيم].

وإن مكانة الرسول ﷺ في هذا التشريع لا تتعدى وظيفة التبليغ والدعوة؛ فإنه يقال: شريعة الله أو صراط الله، ولا يقال شريعة محمد أو الدين المحمدي، ولذلك يقول الله سبحانه لرسوله: ﴿ وَكَذَٰلِكَ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ رُوحًا مِّنْ أَمْرِنَا ۚ مَا كُنتَ تَدْرِى مَا ٱلْكِتَٰبُ وَلَا ٱلْإِيمَٰنُ وَلَٰكِن جَعَلْنَٰهُ نُورًا نَّهْدِى بِهِۦ مَن نَّشَآءُ مِنْ عِبَادِنَا ۚ وَإِنَّكَ لَتَهْدِىٓ إِلَىٰ صِرَٰطٍ مُّسْتَقِيمٍ ﴿٥٢﴾ صِرَٰطِ ٱللَّهِ ٱلَّذِى لَهُۥ مَا فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِى ٱلْأَرْضِ ۗ أَلَآ إِلَى ٱللَّهِ تَصِيرُ ٱلْأُمُورُ ﴿٥٣﴾ ﴾[الشورى]. ويقول تعالى: ﴿ وَإِذَا تُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ ءَايَاتُنَا بَيِّنَٰتٍ قَالَ ٱلَّذِينَ لَا يَرْجُونَ لِقَآءَنَا ٱئْتِ بِقُرْءَانٍ غَيْرِ هَٰذَآ أَوْ بَدِّلْهُ ۚ قُلْ مَا يَكُونُ لِىٓ أَنْ أُبَدِّلَهُۥ مِن تِلْقَآئِ نَفْسِىٓ ۖ إِنْ أَتَّبِعُ إِلَّا مَا يُوحَىٰٓ إِلَىَّ ۖ إِنِّىٓ أَخَافُ إِنْ عَصَيْتُ رَبِّى عَذَابَ يَوْمٍ عَظِيمٍ ﴿١٥﴾ قُل لَّوْ شَآءَ ٱللَّهُ مَا تَلَوْتُهُۥ عَلَيْكُمْ وَلَآ أَدْرَىٰكُم بِهِۦ ۖ فَقَدْ لَبِثْتُ فِيكُمْ عُمُرًا مِّن قَبْلِهِۦٓ ۚ أَفَلَا تَعْقِلُونَ ﴿١٦﴾ ﴾[يونس].

لقد كانت إلهية المصدر المزية الأولى للتشريع الإسلامي على ما سواه من التشريعات قديمها وحديثها، وهذا في الأسس الكلية والمبادئ العامة، لا في التفريعات والتفصيلات والكيفيات[1]. وليس لأحد غير الله عز وجل حق التشريع المطلق، إلا ما أذن فيه سبحانه مما ليس فيه نص ملزم؛ فالجهد البشري عندئذ اجتهاد أو استنباط أو تقنين وليس تشريعا أو

(1) د. عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:35.

حكما. حتى الرسول الكريم نفسه ليس مشرعا، وإنما وجبت طاعته لأنه مبلغ عن الله تعالى، فأمره من أمر خالفه:﴿ مَّن يُطِعِ ٱلرَّسُولَ فَقَدۡ أَطَاعَ ٱللَّهَۖ ...﴿٨٠﴾﴾ [النساء].

وقد دمغ القرآن بالشرك الذين أعطوا سلطة التشريع المطلق لبعض من رجال الدين، الذين بدلوا كلمات الله، وغيروا شرعه؛ فأحلوا الحرام وحرموا الحلال افتراء على الله تعالى. وفي هذا يقول بشأن أهل الكتاب:﴿ ٱتَّخَذُوٓاْ أَحۡبَارَهُمۡ وَرُهۡبَٰنَهُمۡ أَرۡبَابٗا مِّن دُونِ ٱللَّهِ وَٱلۡمَسِيحَ ٱبۡنَ مَرۡيَمَ وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُوٓاْ إِلَٰهٗا وَٰحِدٗاۖ لَّآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَۚ سُبۡحَٰنَهُۥ عَمَّا يُشۡرِكُونَ ﴿٣١﴾ ﴾[التوبة].

إن القرآن الكريم يعتبر هؤلاء الأحبار وهم علماء اليهود، والرهبان وهم نساك النصارى أربابا أو آلهة يُعبدون من دون الله، وما كانت تلك العبادة إلا طاعتهم في التحليل والتحريم؛ بمعنى: إعطاؤهم حق التشريع فيما لم يأذن به الله تعالى، كما فسّر ذلك الرسول ﷺ لعدي بن حاتم[1].

ولهذا نجد القرآن الكريم يعقِّب على كثير من الأحكام والتشريعات بلفت الأنظار إلى مصدرها الإلهي لتطمئن النفوس وتستريح الضمائر وتنشرح الصدور للاستجابة والتنفيذ. ومن هذه التعقيبات قوله تعالى في ختام آية قسم الصدقات من سورة التوبة:﴿فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ﴿٦٠﴾﴾. ونحوها في ختام آية قسمة المواريث في سورة النساء: ﴿ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴿١١﴾ ﴾ . وفي ختام آية المواريث الثانية: ﴿ وَوَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٞ ﴿١٢﴾ تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدۡخِلۡهُ

(1) د. عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية، ص:37.

جَنَّٰتٍ تَجۡرِي مِن تَحۡتِهَا ٱلۡأَنۡهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَاۚ وَذَٰلِكَ ٱلۡفَوۡزُ ٱلۡعَظِيمُ ﴿١٣﴾ وَمَن يَعۡصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدۡخِلۡهُ نَارًا خَٰلِدٗا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٞ مُّهِينٞ ﴿١٤﴾﴾[النساء]. وفي سورة الطلاق يعقب على أحكام الآية الأولى بقوله: ﴿وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدۡ ظَلَمَ نَفۡسَهُۥۚ لَا تَدۡرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحۡدِثُ بَعۡدَ ذَٰلِكَ أَمۡرٗا ﴿١﴾﴾. وبعد ثلاث آيات يعقب على ذكر بعض الأحكام بقوله:﴿ذَٰلِكَ أَمۡرُ ٱللَّهِ أَنزَلَهُۥٓ إِلَيۡكُمۡۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يُكَفِّرۡ عَنۡهُ سَيِّـَٔاتِهِۦ وَيُعۡظِمۡ لَهُۥٓ أَجۡرًا ﴿٥﴾﴾. وفي سورة الممتحنة يعقب على بعض أحكام المهاجرات فيقول:﴿ ذَٰلِكُمۡ حُكۡمُ ٱللَّهِۖ يَحۡكُمُ بَيۡنَكُمۡۚ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ﴿١٠﴾ ﴾.

وهذه التعقيبات وأمثالها ترشد وتذكر، وتنبه وتؤكد، على الأصل الإلهي الذي تستمد منه هذه التشريعات.

ومن ثمرات كون التشريع الإسلامي مصدره الوحي الإلهي ما يلي:

1 ـ العصمة من التناقض والتطرف [1]. قال الله تعالى:﴿ أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ ٱلۡقُرۡءَانَۚ وَلَوۡ كَانَ مِنۡ عِندِ غَيۡرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُواْ فِيهِ ٱخۡتِلَٰفٗا كَثِيرٗا ﴿٨٢﴾ ﴾[النساء].

2 ـ البراءة من التحيز والهوى[2]. قال الله تعالى:﴿ ثُمَّ جَعَلۡنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٖ مِّنَ ٱلۡأَمۡرِ فَٱتَّبِعۡهَا وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعۡلَمُونَ ﴿١٨﴾ ﴾[الجاثية]، وقال أيضا:﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ وَٱحۡذَرۡهُمۡ أَن يَفۡتِنُوكَ عَنۢ بَعۡضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيۡكَۖ فَإِن تَوَلَّوۡاْ فَٱعۡلَمۡ أَنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعۡضِ ذُنُوبِهِمۡۗ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ ﴿٤٩﴾ ﴾ [المائدة].

---

(1) انظر: د. يوسف القرضاوي، الخصائص العامة للإسلام، ص:48 وما بعدها؛ ود. إسماعيل كوكسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص:40.

(2) انظر: د. زيدان، المدخل، ص:35؛ ود. القرضاوي، المرجع نفسه، ص:50.

3 ـ الاحترام وسهولة الانقياد[1]. قال الله تعالى:﴿ كِتَٰبٌ أُحۡكِمَتۡ ءَايَٰتُهُۥ ثُمَّ فُصِّلَتۡ مِن لَّدُنۡ حَكِيمٍ خَبِيرٍ ۝١ ﴾ [هود]، وقال أيضا:﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ۝٦٥ ﴾ [النساء].

4 ـ التحرر من عبودية الإنسان للإنسان[2]. قال الله تعالى: ﴿ وَمَا بِكُم مِّن نِّعۡمَةٖ فَمِنَ ٱللَّهِۖ ... ۝٥٣ ﴾ [النحل]، وقال أيضا: ﴿ قُلۡ يَٰٓأَهۡلَ ٱلۡكِتَٰبِ تَعَالَوۡاْ إِلَىٰ كَلِمَةٖ سَوَآءِۭ بَيۡنَنَا وَبَيۡنَكُمۡ أَلَّا نَعۡبُدَ إِلَّا ٱللَّهَ وَلَا نُشۡرِكَ بِهِۦ شَيۡـٔٗا وَلَا يَتَّخِذَ بَعۡضُنَا بَعۡضًا أَرۡبَابٗا مِّن دُونِ ٱللَّهِۚ فَإِن تَوَلَّوۡاْ فَقُولُواْ ٱشۡهَدُواْ بِأَنَّا مُسۡلِمُونَ ۝٦٤ ﴾ [آل عمران].

المطلب الثاني
الجزاء الدنيوي والأخروي

من خصائص القوانين كلها اقترانها بجزاء توقعه الدولة على المخالف عند اقتضاء الأمر ذلك. وقد يكون الجزاء جنائيا يتمثل بأذى يصيب جسم الإنسان أو يقيد حريته أو يصيب ماله بنقص (الغرامة)، وقد يكون الجزاء مدنيا عن طريق جبر المدين على تنفيذ التزامه عيناً أو بمقابل التعويض المالي، أو يكون بإبطال الاتفاق المخالف للقانون، وعدم ترتب شيء من آثاره. إلا أن هذه الجزاءات إنما هي جزاءات دنيوية[3].

(1) انظر: د. زيدان، المدخل، ص:35 ـ 36؛ ود. القرضاوي، الخصائص العامة للإسلام، ص:51 وما بعدها، وكذا كتابه: مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص: 90؛ د. كوكسال، المرجع السابق، ص:40.

(2) انظر: د. القرضاوي، الخصائص العامة للإسلام، ص:54 وما بعدها.

(3) د. محمد عبد الغفار الشريف، بحوث فقهية معاصرة (1/130).

تتميز أحكام التشريع الإسلامي بأن الجزاء عن مخالفتها جزاء دنيوي وجزاء أخروي؛ فالجزاء الدنيوي تتولى تنفيذه السلطة الحاكمة التي لها ولاية إصدار الأحكام وتنفيذها؛ ذلك لأن هناك نفوساً مريضة لا ترتدع إلا بالعقوبات، كما قال الخليفة الراشد عثمان بن عفان ﷺ: «إنَّ الله لَيَزَعُ بالسلطان ما لا يَزَعُ بالقرآن». أما الجزاء الأخروي فهو موكول إلى الله عزّ وجلّ الذي يعلم السر وأخفى، فإن كان العبد قد فعل خيراً جازاه خيراً كما فعل، والحسنة بعشر أمثالها، وإن كان قد فعل سيئة فلا يجزى إلا مثلها.

ومن هنا فالجزاء الدنيوي وحده لا يكفي لردع النفوس؛ ذلك أن الذي يوقع الجزاء الدنيوي بشرٌ، يطلّع على أمور وتخفى عنه أشياء كثيرة؛ وعلى هذا فإن أمكن للناس أن يتهربوا من عقاب السلطة في الدنيا، فكيف لهم التهرب من عقاب الله تعالى في الآخرة ؟ وبعبارة أخرى: قد يستطيع الناس أن يفلتوا من حكم المحاكم في الدنيا، ولكن حكم الله تعالى هيهات لأحد أن يتهرب منه[1].

ثم إنّ هناك معاصٍ ومخالفات لا تقابلها عقوبة دنيوية محددة كالربا ـ مثلا ـ لذا قَرَنَ المولى عز وجل العقوبة الدنيوية بعقوبة أخروية أعظم وأشد. قال الله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰاْ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴿٢٧٥﴾﴾ [البقرة]، وقال أيضا:﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا ﴿٩٣﴾﴾ [النساء].

---

(1) د. الشريف، المرجع السابق (131/1). وراجع: د. الأشقر، خصائص الشريعة، ص:96 وما بعدها.

كما أن الجزاء في التشريع الإسلامي له لون خاص يخالف به التشريعات الوضعية، فإلى جانب تحديد عقوبات لكثير من المخالفات والجرائم، فهناك العقوبات الدنيوية العامة التي تأخذ أشكالا مختلفة من مظاهر العذاب العاجل كالتدمير والقحط والأمراض وهكذا.. ثم إن ما يميز هذا التشريع بشكل أوضح: الجزاء الأخروي الذي هو دائما أعظم من الجزاء الدنيوي، فالمؤمن يحس بوازع نفسي قوي بضرورة التمسك بأحكام دينه، واتباع الأوامر والنواهي، لأنه يعتقد أنه لن يفلت من العقاب، فإن وجد حيلة ومخرجا للإفلات من العقاب في الحياة الدنيا، فلن يتمكن من ذلك في الآخرة حيث إن أقرب شيء إليه وهي أعضاؤه تشهد عليه يوم القيامة[1].

المطلب الثالث
الوازع الديني والأخلاقي

وهذه الميزة مرتبطة بالتي قبلها تمام الارتباط، فطالما أن الله سبحانه ـ وهو الرقيب على كل شيء ـ سوف يحاسب على كل كبيرة وصغيرة، وطالما أن لكل إنسان كتاب تسجّل فيه كافة أحواله، حتى خلجات نفسه وما يتردد في ضميره، فإنّ الوازع الديني حينئذ يكون هو العامل الحاسم في تنفيذ أحكام هذا التشريع الذي أنزله الله عز وجل، ومن هنا ندرك أهمية التمييز بين الحلال والحرام، تلك الفكرة التي تبدو جلية واضحة في أحكام التشريع الإسلامي، والتي تهدف إلى تأسيس هذا الوازع في ضمير الإنسان، فمتى استقر الوازع الديني في قلبه فإنه لن يهتم إلا بصلته بالله عز وجل أولا وقبل كل شيء، فإذا أمر الله بفعل التزم الإتيان به،

(1) د. عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:38.

سواء رضي الناس أم سخطوا، وإذا نهى الله عن فعل ابتعد عنه أيضا بغض النظر عن موقف الناس من ذلك الفعل [1].

بل إن الأمر قد يصل إلى أبعد من ذلك، فلو أن لمسلم حق عند آخر، فحكم له القاضي بأكثر من هذا الحق، فإنه بالرغم من صدور حكم القضاء لن يأخذ أكثر من حقه. فهو يأخذ القدر المستحق له ـ بالفعل ـ دون سواه، بغض النظر عن حكم القضاء؛ إذ القضاء في حقيقته لا يحل حراما ولا يحرم حلالا، بل المدار في كل أحوال الإنسان المتدين على مراقبة الله عز وجل الذي فصل الحلال والحرام. وقد نبه رسول الله ﷺ على هذا باعتباره المثل الأعلى في مراقبة الله سبحانه؛ فعن أم سلمة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ بِحُجَّتِهِ أَلْحَنَ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ» [2].

ومن ناحية أخرى فإنه بناء على هذا الاعتبار كان اهتمام التشريع الإسلامي بالجانب الخلقي اهتماما بالغا؛ حيث تعتبر الأخلاق عنصراً أصيلا في تقويم شؤون الحياة وصلاح المجتمع. قال رسول الله ﷺ: « إِنَّمَا بُعِثْتُ لأُتَمِّمَ مَكَارِمَ الأَخْلاقِ» [3]، وقال: «مَا شَيْءٌ أَثْقَلُ فِي مِيزَانِ المُؤْمِنِ يَوْمَ القِيَامَةِ مِنْ خُلُقٍ حَسَنٍ، وَإِنَّ الله لَيَبْغَضُ الفَاحِشَ البَذِيءَ »[4]. وتأسيسا عليه قال العلامة ابن القيم (ت751هـ): « الدِّينُ كلُّه خُلقٌ، فمن زاد عليك في الخُلق زاد عليك في الدِّين » [5].

---

(1) د. زيدان، المرجع السابق، ص:44؛ ود. يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:102 ـ 103.

(2) أخرجه البخاري في الجامع الصحيح (2534) :2/952.

(3) روي بألفاظ متعددة متقاربة عند: مالك في الموطأ (1609) :2/904؛ وأحمد في المسند (8939) :2/381؛ والحاكم في المستدرك (4221) : 2/670.

(4) أخرجه الترمذي في سننه (2002):4/362 وقال: حديث حسن صحيح.

(5) ابن القيم، مدارج السالكين (2/252).

وإننا نلمس في كثير من تطبيقات التشريع الإسلامي مراعاة لقواعد الأخلاق بشكل لا يوجد في أي قانون آخر؛ ففي مجال الأسرة نجد مثلا قول الله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[الروم]، وقوله:﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ...﴿٢٢٩﴾ ﴾[البقرة]، وقوله أيضا:﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَا۟ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ۚ وَأَن تَعْفُوٓا۟ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۚ وَلَا تَنسَوُا۟ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٧﴾ ﴾ [البقرة].

وفي ميدان التعامل التجاري نجد الرسول ﷺ يقول: «التَّاجِرُ الصَّدُوقُ الأَمِينُ مَعَ النَّبِيِّينَ وَالصِّدِّيقِينَ وَالشُّهَدَاءِ»[1]، ويقول أيضا: «البيِّعَانِ بِالخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَتَمَا وَكَذَبَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا» [2].

ولا يقتصر استعمال الأخلاق مع المسلمين فقط، بل يجب استعمال هذه الأخلاق مع الناس جميعهم، يقول الله تعالى:﴿ وَلَا تُجَٰدِلُوٓا۟ أَهْلَ ٱلْكِتَٰبِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ إِلَّا ٱلَّذِينَ ظَلَمُوا۟ مِنْهُمْ ۖ وَقُولُوٓا۟ ءَامَنَّا بِٱلَّذِىٓ أُنزِلَ إِلَيْنَا وَأُنزِلَ إِلَيْكُمْ وَإِلَٰهُنَا وَإِلَٰهُكُمْ وَٰحِدٌ وَنَحْنُ لَهُۥ مُسْلِمُونَ ﴿٤٦﴾ ﴾ [العنكبوت]، وقال الرسول ﷺ: « مَنْ قَتَلَ مُعَاهِداً لَمْ يَرُحْ رَائِحَةَ الجَنَّةِ »[3].

ويذهب الإسلام إلى أبعد من ذلك فيأمر أتباعه باستعمال مكارم الأخلاق حتى مع الأعداء، قال تعالى:﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَٱنۢبِذْ

---

(1) أخرجه الترمذي في سننه (1209):3/515، وقال: حديث حسن.

(2) متفق عليه: البخاري (1973):2/732؛ ومسلم (1532):3/1164.

(3) أخرجه البخاري (6516):6/2533.

﴿إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَآءٍ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْخَآئِنِينَ ﴿٥٨﴾﴾ [الأنفال]. قال الإمام القرطبي (ت671هـ)[1]: والمعنى: وإما تخافن ـ من قوم بينك وبينهم عهد ـ فانبذ إليهم العهد؛ أي قل لهم قد نبذت إليكم عهدكم، وأنا مقاتلكم، ليعلموا ذلك فيكونوا معك في العلم سواء، ولا تقاتلهم وبينك وبينهم عهد، وهم يثقون بك فيكون ذلك خيانة وغدراً [2].

ولقد امتدّت مراعاة الأخلاق حتى لمعاملة الحيوان[3]، حيث يخبر ﷺ أن امرأة دخلت النار بسبب حبسها لهرَّة[4]، كما يأمر عليه الصلاة والسلام بالإحسان للحيوان ولو أثناء ذبحه: «إِنَّ اللهَ كَتَبَ الإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا القِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ، وَلْيَحُدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ وَلْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ»[5].

وجاء الفقهاء ففصَّلوا ما يجب على مالك الحيوان من النفقة والرعاية، كما فصَّلوا ما يجب على الإنسان نحو الكلاب والطير ونحوها، تفصيلا لم يخطر ببال أحد من البشر في ذلك الوقت، وهو تفصيل لم تدفع إليه المنفعة المادية أو المصلحة الاجتماعية فحسب، كما هو الشأن في القوانين الوضعية، بل الدافع إليه ـ فوق ذلك كله ـ دافع أخلاقي محض، هو رفع الظلم والأذى والضرر عن كائن حي ذي كبد رطبة، يحس ويشعر ويتألم وإن لم يكن له لسان يتكلم به ويشكو[6].

---

(1) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (8/32).

(2) د. محمد عبد الغفار الشريف، بحوث فقهية معاصرة (1/1124 ـ 125)؛ وراجع: د. عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية، ص:92 وما بعدها.

(3) انظر: د. يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:111 وما بعدها.

(4) أخرجه البخاري (2236) :2/834.

(5) أخرجه مسلم (1955) :3/1548.

(6) انظر: د. القرضاوي، المرجع السابق، ص:114.

هذا، ولا يخفى في مقام مراعاة البعد الأخلاقي النظر إلى فكرة الإخاء كنموذج تشريعي فريد؛ فالأخوة تعتبر أهم عامل مؤثر في تنظيم أحكام التشريع على اختلاف أنواعها في مجال العبادات والمعاملات وأحكام الأسرة بل والعلاقات الدولية والشؤون الاقتصادية. فالإخاء رابطة من شأنها أن تثير التضامن والصدق وما يترتب عليهما من برّ وتعاون، كما أنها تتنافى مع البغضاء والخصومة والأنانية فضلا عن البغي والظلم والعدوان. والإسلام بتعاليمه السامية أرسى قواعد الأخوة على مرحلتين، وجعل الأولى أساسا للثانية.

وأخوة المسلم للمسلم هي المرحلة الأولى حتى ينشأ المجتمع الفاضل الذي يسعد في ظله بنو البشر جميعا، وتلك هي المرحلة الثانية. فعن الأولى يقول الخالق سبحانه: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ ...﴿١٠﴾﴾[الحجرات]، وعن الثانية يقول:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾ ﴾ [النساء]، وقال أيضا:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْ ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴿١٣﴾﴾ [الحجرات].

وهكذا اكتسبت أحكام التشريع بسبب ارتباطها بالجانب الأخلاقي جلالا وعظمة ومكانة في نفوس المؤمنين، كما تخلصت من كثير من مظاهر قسوة القواعد القانونية المجردة التي تجعل حدودا فاصلة واضحة بين قواعد الأخلاق وأحكام القانون، وهذا الارتباط نجاها أيضا من صرامة الشكليات والمراسيم التي أرهقت كثيرا من الشرائع قديما وحديثا.

المطلب الرابع
الجمع بين الثبات والمرونة

لقد تميز التشريع الإسلامي بجمعه بين وصفي الثبات والتطور في تناسق بديع؛ حيث وضع كلا منهما في موضعه الصحيح؛ فالثبات يكون فيما يجب أن يخلد ويبقى، أما المرونة فتكون فيما ينبغي أن يتغير ويتطور[1].

وهذه الخاصية البارزة للتشريع الإسلامي لا نجد لها أثرا في الشرائع السماوية السابقة ولا الشرائع الوضعية؛ وذلك أن الشرائع السماوية ـ عادة ـ تمثل الثبات بل الجمود أحيانا، فقد كانت الشرائع قبل الإسلام مرحلية لزمن موقوت ولقوم مخصوصين، فلم تكن في حاجة إلى المرونة التي تؤهلها إلى العموم والخلود. حتى سجل التاريخ على كثير من رجالات الشرائع السابقة وقوفهم في وجه الحركات العلمية والتحريرية الكبرى، ورفضهم لكل جديد في ميدان الفكر أو التشريع أو التنظيم[2].

وأما الشرائع الوضعية فهي تمثل ـ عادة ـ المرونة المطلقة، ولهذا نراها في تغير دائم، ولا تكاد تستقر على حال، حتى الدساتير التي هي أم القوانين كثيرا ما تلغى بجرّة قلم، حتى يصبح الناس ويمسوا وهم غير مطمئنين إلى ثبات أي مادة أو قاعدة قانونية كانت بالأمس القريب موضع الإجلال والاحترام.

ولكن الإسلام الذي ختم الله به الشرائع والرسالات السماوية أودع الله فيه عنصر الثبات والخلود، وعنصر المرونة والتطور، ولكل مجاله الخاص به؛ فالثبات على الأهداف والغايات، والمرونة في الوسائل والأساليب، والثبات على الأصول والكليات، والمرونة في الفروع

---

(1) انظر: د. يوسف القرضاوي، شريعة الإسلام، ص:22.

(2) المرجع نفسه.

والجزئيات، والثبات على القيم الدينية والأخلاقية، والمرونة في الشؤون الدنيوية والعلمية.

إن الفقه الإسلامي بمختلف مدارسه ومذاهبه يسير في اتجاه الثبات على الأصول والكليات، والمرونة والتطور في الفروع والجزئيات، إنه لا يعطي المسلم حرية مطلقة في تنظيم حياته ولو على حساب عقائده وقيمه ومفاهيمه، كما أنه لا يقيده في كل شؤونه بتشريعات مفصلة دائمة[1].

فالفقيه المسلم مقيد حقا بالنصوص المحكمة الثابتة من القرآن والسنة، وهي المجزوم بثبوتها، القواطع في دلالاتها، التي أراد الشارع الحكيم أن تلتقي عندها الأفهام، ويرتفع عندها الخلاف، وينعقد عليها الإجماع، فهي أساس الوحدة الفكرية والسلوكية للمسلمين. وهذا النوع قليل جدا بالنسبة إلى سائر النصوص.

ومع هذا التقيد الملزم، يجد الفقيه المسلم نفسه في حرية واسعة أما منطقتين فسيحتين من مناطق الاجتهاد وإعمال الرأي والنظر.

1 ـ منطقة الفراغ التشريعي: وهي المنطقة التي تركتها النصوص ـ قصداً ـ لاجتهاد أولي الأمر والرأي في الأمة بما يحقق المصلحة العامة، ويرعى مقاصد التشريع، من غير أن يقيدنا الشارع فيها بأمر أو نهي، وهي المنطقة التي يسميها الفقهاء «العفو» [2] تبعا لما جاء في بعض الأحاديث النبوية: «ما أحلّ الله في كتابه فهو حلال، وما حرّم فهو حرامٌ، وما سكت عنه فهو

(1) انظر: د. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:220 وما بعدها.

(2) انظر: د. يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:152 وما بعدها.

عَفْوٌ، فاقبلوا من الله عافيته، فإنّ الله لم يكن لينسى شيئا. وتلا: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴿٦٤﴾﴾» [1].

وفي حديث نبوي آخر: «إِنَّ الله حَدَّ حُدُودًا فَلا تَعْتَدُوهَا، وَفَرَضَ فَرَائِضَ فَلا تُضَيِّعُوهَا، وَحَرَّمَ أَشْيَاءَ فَلا تَنْتَهِكُوهَا، وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ رَحْمَةً بِكُمْ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلا تَبْحَثُوا عَنْهَا» [2].

2 ـ منطقة النصوص المحتملة: وهي منطقة النصوص المتشابهات التي اقتضت حكمة الشارع أن تجعلها هكذا محتملات، تتسع لأكثر من فهم، وأكثر من رأي، ما بين موسع ومضيق، وما بين قياسي وظاهري، وما بين مشدد ومرخص، ما بين واقعي ومفترض. وفي كل هذا فسحة وسعة لمن أراد الموازنة والترجيح وأخذ أقرب الآراء إلى الصواب، وأولاها بتحقيق مقاصد الشرع، فقد يصلح رأي لزمن ولا يصلح لآخر، أو يصلح لبيئة ولا يصلح لأخرى، أو يصلح لحال ولا يصلح لغيره. وقد اتفق الفقهاء أنه لا إنكار على مجتهد في المسائل الاجتهادية.

وبناء على هذا لم يجد المحققون من الفقهاء في مختلف العصور أي حرج في إعلان حقيقة تغير الفتوى بتغير الأزمنة والأمكنة والأعراف والأحوال[3]. يقول العلامة أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ): «إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد: خلاف الإجماع وجهالة في الدين، بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد: يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة» [4].

---

(1) سورة مريم، من الآية رقم: 64، والحديث رواه البزار والحاكم وصححه.

(2) أخرجه الدارقطني وحسنه النووي في الأربعين؛ وأخرجه بلفظ قريب: البيهقي (12/10)؛ وأبو نعيم في الحلية (17/9)، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (171/1): رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح.

(3) انظر: د. يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:200 وما بعدها.

(4) القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، ص:218.

ويقول العلامة ابن قيم الجوزية (ت751هـ) في بيان أهمية معرفة تغير الفتوى واختلافها وفد عقد لها فصلا كاملا في كتابه «إعلام الموقعين»: « هذا فصل عظيم النفع جدا، وقع بسب الجهل به غلط عظيم على الشريعة، أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ـ ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به، فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل» [1].

المطلب الخامس
عموم الخطاب

إن خطاب التشريع في الإسلام موجه لجميع المكلفين على حد سواء، ولا يفرق بين الناس بسبب لون أو جنس أو لغة أو قومية، وإنما يعامل الناس بحسب طبيعتهم الإنسانية، كما نجد الإسلام يرفض أن يعترف بأية صورة من صور العنصرية والعصبية القبلية والمحلية، ويجعل الناس سواسية أمام حقوقهم الإنسانية [2].

فليست أحكام التشريع خاصة بشعب يزعم أنه وحده شعب الله المختار، وأن الناس جميعا يجب أن يخضعوا له، كما أنها ليست لإقليم معين، يجب أن تدين له كل أقاليم الأرض، وتجبى إليه ثمراتها وأرزاقها، وليست الأحكام ـ أيضا ـ مقتصرة على طبقة معينة مهمتها أن تسخر الطبقات الأخرى لخدمة مصالحها أو اتباع أهوائها، أو السير في ركابها، سواء أكانت هذه الطبقة المسيطرة من الأقوياء أم من الضعفاء. إن

(1) ابن القيم، إعلام الموقعين (3/14 ـ 15)

(2) انظر: د. يوسف القرضاوي، المرجع السابق، ص: 134 وما بعدها.

الإسلام رسالة الجميع وليس لمصلحة طائفة من الخلق دون سواها، وليس فهمه ولا تفسيره ولا الدعوة إليه حكرا على طبقة خاصة كما قد يتوهم كثير من الناس [1].

وقد زعم بعض المستشرقين أن محمداً ﷺ لم يكن يعلن في أول أمره أنه مبعوث إلى الناس كافة، وإنما فعل ذلك بعد ما أتيح له الانتصار على قومه من العرب. ولكن الآيات القرآنية التي قررت حقيقة عالمية دعوة الإسلام كلها ـ لسوء حظهم ـ من السور المكية؛ منها قوله تعالى:﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ١٠٧ ﴾ [الأنبياء]، وقوله:﴿ قُلۡ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنِّي رَسُولُ ٱللَّهِ إِلَيۡكُمۡ جَمِيعًا ... ١٥٨ ﴾ [الأعراف]، وقوله: ﴿ تَبَارَكَ ٱلَّذِي نَزَّلَ ٱلۡفُرۡقَانَ عَلَىٰ عَبۡدِهِۦ لِيَكُونَ لِلۡعَٰلَمِينَ نَذِيرًا ١ ﴾ [الفرقان] .

أما باقي الشرائع السماوية فقد جاء خطاب الله تعالى للرسل عليهم الصلاة والسلام مكلفا بتبليغ الرسالة إلى أقوامهم خاصة، فيقول سبحانه في شأن رسوله نوح ﷺ:﴿ إِنَّآ أَرۡسَلۡنَا نُوحًا إِلَىٰ قَوۡمِهِۦٓ أَنۡ أَنذِرۡ قَوۡمَكَ مِن قَبۡلِ أَن يَأۡتِيَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١ ﴾ [نوح]، ويقول الله تعالى في حق رسوله موسى ﷺ: ﴿ وَإِذۡ قَالَ مُوسَىٰ لِقَوۡمِهِۦ يَٰقَوۡمِ لِمَ تُؤۡذُونَنِي وَقَد تَّعۡلَمُونَ أَنِّي رَسُولُ ٱللَّهِ إِلَيۡكُمۡۖ ... ٥ ﴾[الصف]، وعن رسوله عيسى عليه السلام يقول الله عز وجل:﴿ وَإِذۡ قَالَ عِيسَى ٱبۡنُ مَرۡيَمَ يَٰبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ إِنِّي رَسُولُ ٱللَّهِ إِلَيۡكُم مُّصَدِّقٗا لِّمَا بَيۡنَ يَدَيَّ مِنَ ٱلتَّوۡرَىٰةِ ٦ ﴾ [الصف].

ويزيد هذا الأمر تأكيدا من الناحية العملية فعل الرسول ﷺ وبيانه، حيث أرسل ﷺ ـ قبل انتصاره على قومه ـ كتبا إلى ملوك الأرض وأمرائها يدعوهم فيها إلى التوحيد، وكان ﷺ يختم معظم هذه الرسائل بقوله

(1) انظر: د. عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص:39 ـ 40.

تعالى:﴿ قُلْ يَٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَٰبِ تَعَالَوْا۟ إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَآءٍۭ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلَّا نَعْبُدَ إِلَّا ٱللَّهَ وَلَا نُشْرِكَ بِهِۦ شَيْـًٔا وَلَا يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضًا أَرْبَابًا مِّن دُونِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن تَوَلَّوْا۟ فَقُولُوا۟ ٱشْهَدُوا۟ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ ﴿٦٤﴾ ﴾[آل عمران].

المطلب السادس
التوسط والاعتدال

لقد جاءت الشريعة الإسلامية نسيجا وحدها في هذا الجانب، فلا إفراط ولا تفريط في تشريعاتها، بل توسط واعتدال، وصدق الله إذ يقول: ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ وَيَكُونَ ٱلرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا ...﴿١٤٣﴾ ﴾ [البقرة].

يقول الإمام الطبري (ت310هـ): «إنما وصفهم الله تعالى ذكره بأنهم وسط لتوسطهم في الدين» إلى أن يقول: «والوسط في لغة العرب: الخيار، يقال: فلان وسط في قومه، إذا أرادوا الرفعة في حسبه، ولذلك جاء تفسير الوسط بالعدل، لأن خيار الناس عدولهم» [1].

وإن التوسط والاعتدال ليس بالأمر الهين الميسور لدى المشرعين من البشر، فأغلب القوانين إما تجنح إلى أقصى اليسار أو إلى أقصى اليمين، أما الشريعة الإسلامية فقد راعت الوسطية في أحكامها. ومن أبرز الأمثلة: ما يتعلق بموضوع الملكية، فقد أباحت الرأسمالية الملكية والكسب والعمل إباحة مطلقة، ولو كانت هذه الإباحة تدمر المجتمع وتضر بالآخرين، فالربا والاحتكار والكذب والخداع والمتاجرة بالأعراض كل

(1) الطبري، جامع البيان (2/6 ـ 7).

ذلك وأمثاله مشروع في هذا النظام الذي أدى إلى تكديس الأموال في يد فئة قليلة متحكمة[1].

أما الاشتراكية فقد ضيّقت في الملكية تضييقاً شديداً، فصادمت فطرة الإنسان، فقد فطر الله تعالى الإنسان على حب التملك، وبذلك قتل هذا النظام الحوافز في النفوس، فلا يبذل الناس إلا أقل الجهد، ولا يتقنون أعمالهم وصناعاتهم لفقدان الحافز.

أما في الشريعة الإسلامية فلم تبح ولم تمنع الملكية بإطلاق، وإنما قيدتها في إطار الكسب المشروع المبني على التراضي في التبادل التجاري، وأمرت باجتناب المحرمات التي تسبب أضرارا فردية أو جماعية تؤثر سلبا على العمران البشري فينبغي الاحتراز منها.

المطلب السابع
اليسر ورفع الحرج

ـ مفهوم اليسر ورفع الحرج:

اليسر لغة مصدر يسّر، يقال: يسّر الأمر إذا سهّله. وفي التّنزيل: ﴿ وَلَقَدْ يَسَّرْنَا ٱلْقُرْءَانَ لِلذِّكْرِ فَهَلْ مِن مُّدَّكِرٍ ﴿١٧﴾ ﴾[القمر]؛ أي سهّلناه وجعلنا الاتّعاظ به ميسوراً. وفي الحديث الشريف: « يسّرا ولا تعسّرا وبشّرا ولا تنفّرا »[2] وهو من اليسر، واليسر في اللّغة اللّين والانقياد[3]. ومعنى التّيسير في الاصطلاح الفقهيّ موافق لمعناه اللّغويّ.

---

(1) راجع: د. عمر سليمان الأشقر، خصائص الشريعة الإسلامية، ص:87 وما بعدها.

(2) أخرجه البخاري (2873): 3/1104.

(3) راجع: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص:450 وما بعدها؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:468 وما بعدها؛ والفيومي، المصباح المنير:2/680 وما بعدها، كلهم في مادة: يسر.

أما رفع الحرج؛ فالحرج لغة: الضّيق وما لا مخرج له، وقال بعضهم: هو أضيق الضّيق [1]. وفي الاصطلاح: الحرج ما فيه مشقّة فوق المعتاد. ورفع الحرج: إزالة ما في التّكليف الشّاقّ من المشقّة برفع التّكليف من أصله، أو بتخفيفه، أو بالتّخيير فيه، أو بأن يجعل له مخرج، كرفع الحرج في اليمين بإباحة الحنث فيها مع التّكفير عنها أو بنحو ذلك من الوسائل، فرفع الحرج لا يكون إلّا بعد الشّدّة، خلافاً للتّيسير[2].

ـ حكم التيسير:

اليسر وانتفاء الحرج صفتان أساسيّتان في شريعة الإسلام، والتّيسير مقصد أساسيّ من مقاصدها. ويدلّ على هذا الأصل آيات كثيرة في القرآن الكريم، وأحاديث نبويّة صحيحة، وأجمعت الأمّة عليه؛ فمن القرآن قول الله تعالى:﴿... هُوَ ٱجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ... ﴿٧٨﴾﴾ [الحج] ، قال ابن عبّاس ﷺ: إنّما ذلك سعة الإسلام وما جعل الله فيه من التّوبة والكفّارات. ومنه قوله تعالى:﴿... يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ... ﴿١٨٥﴾﴾ [البقرة] ، وقوله:﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴿٢٨﴾﴾ [النساء].

ومن السّنّة قول النّبيّ ﷺ: «بُعِثْتُ بِالحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ»[3] أي السّهلة اللّيّنة، وقوله: «إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ، وَلَنْ يُشَادَّ الدِّينَ أَحَدٌ إِلا غَلَبَهُ»[4]. ويستأنس لذلك بما روي عن الصّحابة والتّابعين في هذا الباب كقول عبد الله بن

---

(1) راجع: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص:168؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:91؛ والفيومي، المصباح المنير:1/127 وما بعدها، كلهم في مادة: حرج.

(2) د. منصور محمد منصور الحفناوي، التيسير في التشريع الإسلامي، ص:24 ـ 25.

(3) أخرجه أحمد في المسند (22345): 5/266.

(4) أخرجه البخاري في صحيحه (39): 1/23.

مسعود ﷺ: إيّاكم والتّنطّع، إيّاكم والتّعمّق، وعليكم بالعتيق؛ أي: الأمر القديم، أي: الّذي كان عليه النّبيّ ﷺ وأصحابه. وقول الفقيه إبراهيم النّخعيّ (ت96هـ): إذا تخالجك أمران فظنّ أنّ أحبّهما إلى الله أيسرهما.

إنّ خاصية اليسر ورفع الحرج قائمة أساسا على رعاية ضعف الإنسان، وكثرة أعبائه، وتعدد مشاغله، وضغط الحياة ومتطلباتها عليه. وشارع هذا الدين رؤوف رحيم، لا يريد بعباده عنتا ولا رهقا، وإنما يريد لهم الخير والسعادة وصلاح الحال والمآل في الدنيا والآخرة.

كما أن هذا التشريع لم يجئ لطبقة خاصة، أو لإقليم محدود، أو لعصر معين، بل جاء عاما لكل الناس حيثما كانوا، وفي كل الأزمان والأجيال. وإن نظاما يتسم بهذا التعميم وهذه السعة لابد أن يتجه إلى التيسير والتخفيف ليتسع لكل الناس، وإن اختلفت أماكنهم وأحوالهم.

ـ أنواع اليسر في الشريعة [1]:

1 ـ تيسير معرفة الشّريعة والعلم بها وسهولة إدراك أحكامها ومراميها.

2 ـ تيسير التّكاليف الشّرعيّة من حيث سهولة تنفيذها والعمل بها، ويتشعّب فيه النّظر شعبتين هما:

أ ـ اليسر الأصليّ: وهو اليسر في ما شرع من الأحكام من أصله ميسّرا لا عنت فيه.

ب ـ اليسر التّخفيفيّ: وهو ما وضع في الأصل ميسّرا، غير أنّه طرأ فيه الثّقل بسبب ظروف استثنائيّة، وأحوال تخصّ بعض المكلّفين، فيخفّف الشّرع عنهم من ذلك الحكم الأصليّ.

3 ـ أمر الشّريعة للمكلّفين بالتّيسير على أنفسهم وعلى غيرهم.

---

(1) الموسوعة الفقهية ـ الكويت: 152/14 وما بعدها.

ـ أسباب التخفيف:

للتّخفيف أسباب بنيت على الأعذار. وقد رخّص الشّارع لأصحابها بالتّخفيف عنهم: في العبادات، والمعاملات، والبيوع، والحدود وغيرها.

فكلّ ما تعسّر أمره، وشقّ على المكلّف وضعه، يسّرته الشّريعة بالتّخفيف، وضبطه الفقهاء بالقواعد المحكمة. ومن أهمّ هذه الأعذار الّتي جعلت سبباً للتّخفيف عن العباد: المرض، والسّفر، والإكراه، والنّسيان، والجهل، والعسر، وعموم البلوى.

أمثلة: يقول الله تعالى بشأن المرض[1]: ﴿ تَغْتَسِلُوا۟ ۚ وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُوا۟ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴿٤٣﴾ ﴾[النساء]. ويقول أيضا:﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ ۖ ...﴿١٨٤﴾ ﴾ [البقرة]. ويقول النّبيّ ﷺ: «ما يصيب المسلم من نصب، ولا وصب، ولا همّ، ولا حزن، ولا أذى، ولا غمّ، حتّى الشّوكة يشاكها، إلا كفّر الله بها من خطاياه»[2].

وفي السّفر[3] شرع القصر في الصلاة فقال تعالى:﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓا۟ ۚ إِنَّ ٱلْكَٰفِرِينَ كَانُوا۟ لَكُمْ عَدُوًّا مُّبِينًا ﴿١٠١﴾ ﴾[النساء]. ورخص الفطر في رمضان بقوله تعالى: ﴿...فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ...﴿١٨٤﴾ ﴾ [البقرة].

---

(1) انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص:163.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه (5318): 5/2137؛ ومسلم في صحيحه (2573): 4/1992.

(3) انظر: السيوطي، المرجع السابق، ص:162-163.

وفي الإكراه[1] والنسيان[2] يقول تعالى:﴿... رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا... ﴿٢٨٦﴾ ﴾ [البقرة]. ويقول رسول الله ﷺ: «تَجَاوَزَ اللهُ عَنْ أُمَّتِي الخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ» [3].

وفي حالة الجهل[4] نجد قوله تعالى: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿١٥﴾ ﴾ [الإسراء]. وفي الخطأ يقول الله تعالى: ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٥﴾ ﴾[الأحزاب].

أما العسر وعموم البلوى[5] فيدخل فيه الأعذار الغالبة الّتي تكثر البلوى بها وتعمّ في النّاس، دون ما كان منها نادرا، وذلك أنّ الشّرع فرّق في الأعذار بين غالبها ونادرها، فعفا عن غالبها لما يترتب عنها من المشقّة الغالبة. والتّخفيف بالعسر وعموم البلوى يدخل في كثير من أبواب الشّريعة. ومن ذلك في المعاملات: بيع الرّمّان والبيض ونحوهما في القشر، وبيع الموصوف في الذّمّة وهو السّلم، مع النّهي عن بيع الغرر، والاكتفاء برؤية الظاهر، وأنموذج المتماثل.

ـ المشاق الموجبة للتيسير:

المشاقّ على قسمين: مشاقّ لا ينفكّ عنها التّكليف غالبا كمشقّة البرد في الوضوء والغسل، ومشقّة الصّوم في شدّة الحرّ وطول النّهار، ومشقّة السّفر الّتي لا انفكاك للحجّ والجهاد عنها غالبا، ومشقّة ألم الحدود

---

(1) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص:163.

(2) المرجع نفسه.

(3) أخرجه من حديث عبد الله بن عباس: ابن حبان (7219): 16/202؛ والحاكم (2801): 2/216، والدارقطني (33): 4/170؛ والبيهقي (14871): 7/356؛ وابن ماجه (2043): 1/659 .

(4) انظر: السيوطي، المرجع السابق، ص: 163.

(5) انظر: المرجع نفسه، ص: 164.

كرجم الزّناة، وقتل الجناة، وقتال البغاة، فلا أثر لهذا النّوع من المشقّات في إسقاط حقّ الله الواجب، في كلّ الأوقات، أي: لأنّ الله تعالى فرضه على ما فيه من المشقّة لمصالح يعلمها، فيكون إسقاطها دائما لما فيها من المشقّات الملازمة إلغاء لما اعتبره الشّارع [1].

والقسم الثّاني: مشاقّ ينفكّ عنها التّكليف غالباً، فما لا يطاق منها اقتضى التّخفيف بالإسقاط أو غيره اتّفاقا كما تقدّم، وإلا فإن كانت عظيمة فادحة كالخوف على النّفس، أو الأعضاء، فهي موجبة للتّخفيف، لأنّ حفظ النّفوس، والأطراف لإقامة مصالح الدّين أولى من تعريضها للفوات في عبادة أو عبادات يفوت بها أمثالها، وإن كانت المشقّة خفيفة كأدنى وجع في أصبع، أو سوء مزاج خفيف، فهذا لا أثر له، ولا يترخّص به، لأنّ تحصيل مصالح العبادات أولى من دفع مثل هذه المفسدة الّتي لا أثر لها، والمشقّة المتوسّطة بين هاتين الدّرجتين ما دنا منها من الرّتبة العليا أوجب التّخفيف، أو من الدّنيا لم يوجبه، كحمّى خفيفة، وما تردّد بينهما فهو ممّا يختلف فيه غالبا. ولا ضبط لهذه المراتب إلا بالتّقريب[2].

ولقد أرجع الإمام إبراهيم بن موسى الشاطبي المالكي (ت790هـ) رفع الحرج عن المكلف من خلال أحكام التشريع إلى مراعاة وجهين لهما تأثير سلبي كبير على المسلم وهما[3]:

1 ـ الخوف من الانقطاع عن الطريق وبغض العبادة وكراهة التكليف، ولهذا جاء نهي النبي ﷺ عن التشدد والمبالغة في العبادة فقال: «عليكم

(1) انظر: السيوطي، المرجع السابق، ص: 168.

(2) انظر: ابن عبد السلام، القواعد الكبرى (15/2)؛ والسيوطي، المرجع السابق، ص:168 ـ 169.

(3) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة (136/2 ـ 143)، وراجع في الكتاب نفسه (119/2 وما بعدها): درجات المشاق والتكليف بها، وهو مبحث مهم جداً في الموضوع.

من الأعمال ما تطيقون فإنّ الله لا يَملّ حتىّ تَملّوا»[1]. وقال ﷺ أيضا: «إنَّ هذا الدِّين متينٌ فأوغلوا فيه برفق ولا تبغضوا إلى أنفسكم عبادة الله، فإن المُنْبَتَّ لا أرضاً قطع ولا ظهراً أبقى»[2].

2 ـ خوف التقصير عند مزاحمة الوظائف المتعلقة بالعبد المختلفة الأنواع. يقول الإمام الشاطبي: «إنَّ المكلَّف مطلوبٌ بأعمال ووظائف شرعية لابدّ منها، ولا مَحيصَ له عنها، يقوم فيها بحقّ ربه تعالى، فإذا أوْغَلَ في عمل شاق فربما قَطَعَهُ عن غيره، ولا سيما حقوق الغير التي تتعلّق به، فيكون في عبادته أو عمله الداخل فيه قاطعا عما كلّفه الله به، فيقصّر فيه، فيكون بذلك ملوما غير معذور، إذ المراد منه القيام بجميعها على وجه لا يخلّ بواحدة منها ولا بحال من أحواله». ولهذا نجد استنكار الرسول الكريم إطالة معاذ بن جبل ﷺ في الصلاة بالناس: «يا معاذ، أفتان أنت، أو أفاتن أنت، ثلاث مرات، فلولا صليت بسبح اسم ربك الأعلى، والشمس وضحاها، والليل إذا يغشى؛ فإنه يصلي وراءك الكبير والضعيف وذو الحاجة»[3]، وكذلك إقراره ﷺ سلمان الفارسي على قوله لأبي الدرداء رضي الله عنهما: «إن لربّك عليك حقا، وإنّ لنفسك عليك حقا، وإنّ لأهلك عليك حقا، فأعط كل ذي حقّ حقّه»[4]. وقال ﷺ: «إني لأدخل في الصلاة وأنا أريد إطالتها، فأسمع بكاء الصبي؛ فأتجوّز في صلاتي مما أعلم من شدة وَجْدِ أمّه من بكائه»[5].

---

(1) أخرجه البخاري (43): 1/24.

(2) أخرجه البيهقي (4520): 3/18؛ والقضاعي في مسند الشهاب (1147): 2/184؛ وأخرج شطره الأول الإمام أحمد في المسند (13074): 3/198.

(3) أخرجه البخاري (673): 1/249.

(4) أخرجه البخاري (1867): 2/694.

(5) أخرجه البخاري (675): 1/250.

ـ أنواع التخفيف والتيسير:

أورد العز بن عبد السّلام (ت660هـ) من أنواع التّخفيفات الواردة في الشّريعة ستّة أنواع: ثمّ زاد عليها غيره: فالسّتّة هي[1]:

النّوع الأوّل: تخفيف الإسقاط، فيسقط الفعل عن المكلّف، كإسقاط الجمعة عن أصحاب الأعذار، والحجّ عن غير المستطيع، والجهاد عن الأعمى والأعرج ومقطوع اليد، وكإسقاط الصّلاة عن الحائض والنّفساء.

النّوع الثّاني: تخفيف تنقيص، كقصر الصّلاة للمسافر والاكتفاء بركعتين لدفع مشقّة السّفر، وتنقيص ما عجز عنه المريض من أفعال الصّلوات عن الحدّ الأدنى المجزئ لغير المريض، كتنقيص الرّكوع والسّجود إلى الحدّ المقدور عليه.

النّوع الثّالث: تخفيف إبدال، كإجازة الشّارع للمريض إبدال الغسل والوضوء بالتّيمّم، وإبدال القيام في الصّلاة بالقعود، أو الاضطجاع، وإبدال الصّيام للشّيخ الفاني بالإطعام، وإبدال بعض واجبات الحجّ أو العمرة بالكفّارات عند قيام الأعذار.

النّوع الرّابع: تخفيف تقديم، كإجازة جمع التّقديم في الصّلاة للمسافر والحاجّ، وإجازة تعجيل تقديم الزّكاة عن الحول لداع، وتقديم زكاة الفطر في رمضان قبل يوم العيد بيوم أو بيومين، وأجاز البعض تقديمها لأكثر من ذلك.

النّوع الخامس: تخفيف تأخير، كإجازة الجمع تأخيرا لوجود عذر يجعل أداءه في وقته شاقّا على المكلّف، وتأخير صيام رمضان للمريض

---

(1) انظر: ابن عبد السلام، القواعد الكبرى (12/2).

والمسافر، فقد خفّف عنهما بالفطر، مع قيام السّبب الموجب للصّوم، المحرّم للفطر، وتأخير الصّلاة في حقّ النّائم والنّاسي.

النّوع السّادس: تخفيف ترخيص، وهو ما استبيح من المحظورات عند الضّرورة، أو عند الحاجة، كإباحة التّلفّظ بكلمة الكفر لمن أكره بإجراء قول الكفر على لسانه، وأكل الميتة للمضطرّ لخوف الهلاك على نفسه من الجوع، وشرب الخمر لإزالة الغصّة.

قال جلال الدين السّيوطيّ (ت911هـ)[1]: وأضاف العلائيّ: سابعا، وهو تخفيف التّغيير، كتغيير نظم الصّلاة في الخوف.

(1) انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص: 170.

الفصل الثاني

تاريخ التشريع الإسلامي

ويتضمن هذا الفصل تمهيدا ومبحثين هما:

تمهيد: حالة المجتمعات العربية قبل الإسلام.

المبحث الأول: نشأة التشريع الإسلامي.

المبحث الثاني: التطور التاريخي التشريع الإسلامي.

تمهيد
حالة المجتمعات العربية قبل الإسلام

لقد بعث الله تعالى نبيه محمدا ﷺ في الجزيرة العربية، وكانت يومها على قدر كبير من الجهل والتفرّق والفوضى، فقد كانت تعيش على هامش التاريخ. إلا أن أهلها من العرب تميزوا عن سائر أمم الأرض بالشجاعة والإقدام حيث كانوا لا يقيمون وزنا للرهبة والخوف، يحافظون على العهود، ويقدسون الحرية والاستقلال ويؤثرونهما على كل شيء آخر، ولم تكن أعناقهم خاضعة لأمة أجنبية. وكانت عاطفة الاستماتة في الدفاع عن أعراضهم تجري في عروقهم، وكانوا يعيشون عيشة ساذجة لا تعرف الترف والتنعم. ومع ذلك فقد كانت فيهم سيئات ومنكرات كثيرة، ولعل أهم منشأ لها يعود إلى كون هذه الأمة ما جاءها رسول منذ ألفين وخمسمائة سنة.

ويمكن تسجيل أهم ما اتصف به العرب قبل الإسلام فيما يلي[1]:

1 ـ جانب العقيدة والعبادة:

كانوا يؤمنون بالله تعالى خالق الكون، ومع ذلك يعبدون الأصنام ويتخذونها شركاء لله، وكانوا ينكرون البعث والجزاء واليوم الآخر. وكانت فيهم بقايا عبادات مشوهة كأداء الحج بحيث يطوفون عراة، ويصلون عند البيت بالتصفير والتصفيق (مُكَاءً وتَصْدِيَةً). كما كان بينهم بعض الحنفاء القلائل الذين رفضوا الوثنية واتبعوا دين إبراهيم عليه السلام، ومنهم: عَمْرو بن نُفَيْل، وزُهَيْر بن أبي سُلْمَى وغيرهما.

---

(1) انظر: د. علي إبراهيم حسن، التاريخ الإسلامي العام: الجاهلية ـ الدولة العربية ـ الدولة العباسية ص: 22 وما بعدها؛ ود. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:15 وما بعدها، وصفي الرحمن المباركفوري، الرحيق المختوم، ص: 39 وما بعدها.

2 ـ جانب الأخلاق والاجتماع:

لقد كانت عند العرب جملة من الأخلاق الفاضلة التي ورثوها كابرا عن كابر، كالكرم، والوفاء، والنجدة، والمروءة، والشجاعة، ونحو ذلك. كما كانت عندهم رذائل كثيرة كالزنا بمختلف مظاهره، والخمر، والميسر، والأخذ بالثأر، والعصبية للقبيلة ظالمة أو مظلومة، ووأد البنات وهن أحياء خشية الفقر أو العار، ومنع المرأة من الميراث، وتوريث زوجة الأب للابن الأكبر ليتزوجها أو يزوجها غيره ويأكل مهرها.

3 ـ جانب السياسة والتشريع:

كان العرب في هذا الجانب على ثلاثة أقسام؛ قسم يعطي ولاءه للفرس كالمناذرة بالحيرة؛ وقسم يعطي ولاءه للروم كالغساسنة بالشام، وقسم متحرر من التبعية، غير أنه لا ثقل له بين الأمم المتحضرة، ويمثله أهل الحجاز وهم الأغلبية، ومنهم: قريش، والأوس، والخزرج. وينظر إلى هؤلاء نظرة تقدير واحترام؛ باعتبارهم قادة وسدنة المركز الديني، وحماة الحرم ودين إبراهيم عليه السلام.

ولم يكن للعرب قبل الإسلام تشريع مدون يرجعون إليه في تنظيم حياتهم، بل كانوا يخضعون للأعراف القبلية القائمة على العصبية، كما تخضع القبيلة عادة لرأي رئيسها وقضائه، وقد يحكمون أمرهم ـ عند الاختلاف ـ إلى الكهان والعرافين. كما اهتدى العرب بحكم تجاربهم وأعرافهم وأسفارهم شمالا وجنوبا إلى بعض القواعد المنظمة لجوانب من حياتهم، وإن لم تكن تلك القواعد ملزمة للجميع، مثل قولهم: «القتل أنفى للقتل»، «الدية على العاقلة» في القتل الخطأ، كما اعتمدوا نظام القسامة، ولهم زواج بخطبة وصداق، ولهم طلاق وظهار وغير ذلك من الضوابط قليلة الأهمية عندهم؛ نظرا لسيطرة القوة والجاه حيث لا يتمكن الضعيف من الوصول إلى حقوقه [1].

---

(1) وانظر: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:71 ـ 72، والمباركفوري، الرحيق المختوم، ص: 39 وما بعدها

المبحث الأول
نشأة التشريع الإسلامي

من المعروف بداهة أن التشريع الإسلامي نشأ في عصر الرسالة، وعلى وجه التحديد في اليوم الأول لنزول الوحي على النبي ﷺ، حيث كان التكليف بتبليغ الرسالة إلى قومه أولا ثم إلى الناس كافة [1].

ويمتد عصر النشأة مع امتداد حياة الرسول الكريم، فقد كان القرآن ينزل منجما بحسب الأحداث والحاجات المتجددة، ويتولى رسول الله ﷺ وظيفة تبليغ القرآن وبيانه، وتوضيح أحكامه نظريا وتطبيقيا، وتفسير غوامضه، وبالتالي يعتبر عصر النشأة التشريعية في الإسلام أهم العصور التاريخية، فلا يقف على قدم المساواة مع الأدوار التاريخية اللاحقة، فهو عصر مستقل متكامل، فيه نشأ التشريع واكتملت معالمه، أما الأدوار التاريخية اللاحقة فقد انحصر أثرها في توضيح المعالم الرئيسية التي اكتملت في العهد النبوي، سواء فيما يتعلق بتوضيح النصوص وتفسيرها، أو فيما يتعلق بتنسيق المباحث وتدوينها [2]. وسوف نتناول دراسة هذا المبحث من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: المراحل التشريعية في العهد النبوي.
المطلب الثاني: طريقة التشريع في العهد النبوي.
المطلب الثالث: مصادر التشريع في العهد النبوي.
المطلب الرابع: الآثار التشريعية للعصر النبوي.

---

(1) انظر: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 73.
(2) انظر: المرجع نفسه، ص: 73 - 74.

المطلب الأول
المراحل التشريعية في العهد النبوي

يمكن تقسيم المراحل التشريعية في العهد النبوي إلى مرحلتين بارزتين هما[1]:

أولا: المرحلة المكية:

ابتدأت هذه المرحلة مع بداية الوحي، وانتهت مع بداية الهجرة، وكانت مدتها: اثنا عشر سنة وخمسة أشهر وثلاثة عشر يوما. ومثلت المرحلة المكية الدعوة الأولى لهذا الدين؛ حيث كان التركيز على إقناع الناس بمبادئ الإسلام وإقامة الحجة عليهم، ولم يكن من المناسب أن ينصرف الاهتمام إلى الجانب التشريعي التفصيلي في الوقت الذي كان المسلمون الأوائل يلاقون صعوبات كبيرة في الإعلان عن إيمانهم، ويتحملون أقسى أنواع العذاب الجسدي والنفسي.

ولو تتبعنا الآيات القرآنية التي نزلت في هذه المرحلة لوجدنا أنها كانت تعالج قضايا العقيدة والإيمان والخالق والكون، وتقيم الأدلة والبراهين العقلية والتاريخية على يقين العقيدة الإسلامية، التي تقوم على أساس الإيمان بالله تعالى، والإيمان بكل ما جاءنا من عنده سبحانه.

- **ومن أهم خصائص القرآن المكي**[2]:

1 ـ التركيز على إصلاح العقيدة؛
2 ـ الدعوة إلى التمسك بالأخلاق الفاضلة؛
3 ـ مجادلة المشركين في عقائدهم الباطلة؛

---

(1) انظر: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 78 ـ 80.
(2) انظر: مناع القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا، ص: 70 ـ 71.

4 ـ قوة الألفاظ وقصر الجمل وكثرة الأمثلة ومشاهد القيامة؛

5 ـ غلبة استعمال كلمة: ﴿كَلَّا﴾ التي هي للردع؛

6 ـ افتتاح السور بالأحرف المقطعة باستثناء البقرة وآل عمران فهما مدنيتان؛

7 ـ كثرة الخطاب بـ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ﴾؛

8 ـ كثرة سجدات التلاوة ـ كثرة ورود قصص الأنبياء والأمم السابقة؛

9 ـ كثرة ورود القسم.

ثانيا: المرحلة المدنية:

ابتدأت هذه المرحلة مع بدء الهجرة، وانتهت بوفاة الرسول ﷺ، وقد دامت مدة تسع سنوات وتسعة أشهر وتسعة أيام. وتبلغ الآيات المدنية نسبة: 36.66 % بينما الآيات المكية: 63.33 % وهذا يؤكد لنا أن الآيات المدنية بلغت حوالي الثلث من الآيات القرآنية، إلا أن ذلك كان من حيث العدد فقط؛ وإلا فإن الآيات المدنية أطول من المكية، فجزء: «قَدْ سَمِعَ» كله مدني، وعدد آياته: 137 آية، بينما جزء: «تبارك» فكله مكي وعدد آياته 431 آية، وكذا جزء: «عم»: 570 آية، ونجد أيضا سورة «الأنفال» وسورة «الشعراء» كلتاهما نصف جزء من القرآن «حزب» لكن الأولى مدنية وعدد آياتها 75 آية، والثانية مكية وعدد آياتها 227 آية.

وكما تميزت الآيات المكية بخصائص أسلوبية وموضوعية تناسب الوضع التاريخي والاجتماعي الذي نزلت فيه، فإن الآيات المدنية أيضا لها خصائصها الأسلوبية والموضوعية؛ فقد نزلت في مجتمع قائم على أساس الإيمان والطاعة لله ولرسوله، وقد نذر نفسه لنصرة الحق والجهاد في سبيله، كما لا يخفى أنه وجد بالمدينة طوائف من اليهود وبعض من المنافقين الذين كان لهم دور في تلك المرحلة، وإن كانت الكلمة الأولى بيد المسلمين الذين يمثلون الأغلبية المطلقة في المدينة.

o ومن أهم خصائص القرآن المدني[1]:

1 ـ الأسلوب التشريعي الهادئ المعتمد على التفصيل والتوضيح والطول النسبي للآيات؛

2 ـ تشريع الجهاد وبيان كثير من أحكامه؛

3 ـ ذكر صفات النفاق والمنافقين وبيان أحوالهم وتخاذلهم في المواقف الحرجة؛

4 ـ معالجة القضايا المتعلقة ببناء الأسرة والميراث والوصايا والمعاملات المالية والعقوبات المقدرة؛

5 ـ مجادلة أهل الكتاب بالتي هي أحسن؛

6 ـ غلبة الخطاب بـ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ ﴾.

وبناء على ما سبق ندرك تكامل المرحلتين المكية والمدنية، فالمرحلة الأولى هيأت الأرضية الصالحة والمناسبة لبناء الكيان الإسلامي المنظم في المرحلة الموالية. ونظرا إلى أن موضوع دراستنا يتعلق مباشرة بالتشريع فإننا سوف نركز على المرحلة المدنية، لأن معظم الآيات التشريعية نزلت بالمدينة المنورة.

المطلب الثاني
طريقة التشريع في العهد النبوي

إن هذا التشريع الذي أنزله الله عز وجل على رسوله ﷺ لم ينزل دفعة واحدة كما نزلت التوراة والإنجيل، بل نزل على فترات متقاربة أو متباعدة، فتارة تنزل عليه سورة كاملة مثل: «الفاتحة» و«المدثر» ، وتارة ينزل عليه معظم السورة مثل: سورة «الأنعام» فقد نزلت بمكة إلا ثلاث

(1) انظر: مناع القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا، ص: 72 ـ 73.

آيات نزلت في المدينة، وتارة ينزل عليه عشر آيات كما في قصة الإفك في سورة «النور»، وأوائل سورة «المؤمنون»، وتارة خمس آيات، وتارة بعض آية كقوله:﴿ غَيْرُ أُوْلِي ٱلضَّرَرِ ﴾ بعد قوله:﴿ لَّا يَسْتَوِي ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ... ﴿٩٥﴾﴾ [النساء]، وتارة آية واحدة كقوله تعالى:﴿ وَٱتَّقُواْ يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى ٱللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴿٢٨١﴾﴾ [البقرة][1].

ولقد اعتمد التشريع في العهد النبوي على منهجين تشريعيين يحسن الوقوف عندهما:

1 ـ مراعاة المناسبة التشريعية :

وذلك من خلال بيان كثير من الأحكام المتعلقة بوقائع اجتماعية معيشة، بحيث تأتي الآيات القرآنية الكريمة مصححة وموجهة، أو مؤيدة ومدعمة.

ومن الأمثلة في هذا المجال[2]:

ـ روي أن سعد بن أبي وقاص ﷺ قال: كنتُ رجلا بَرًّا بأمي، فلما أسلمت قالت: يا سعد، ما هذا الدين الذي أحدثت ؟ لتدعن دينك هذا أو لا آكل ولا أشرب حتى أموت فَتُعَيَّر بي؛ فيقال: يا قاتل أمه. قلت: لا تفعلي يا أمه، فإني لا أدع ديني هذا لشيء، قال: فمكثت يوما لا تأكل، فأصبحت قد جهدت، قال: فمكثت يوما آخر وليلة لا تأكل، فأصبحت وقد اشتد جهدها، قال: فلما رأيت ذلك قلت: تعلمين يا أمه، والله لو كانت لك مائة نفس، فخرجت نفسا نفسا ما تركت ديني هذا لشيء، فكلي وإن شئت فلا تأكلي، فلما رأت ذلك أكلت، فنزل قوله تعالى:﴿ وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ

(1) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:21.
(2) انظر: المرجع نفسه، ص:22.

بِوَٰلِدَيۡهِ حُسۡنٗاۖ وَإِن جَٰهَدَاكَ لِتُشۡرِكَ بِي مَا لَيۡسَ لَكَ بِهِۦ عِلۡمٞ فَلَا تُطِعۡهُمَآۚ إِلَيَّ مَرۡجِعُكُمۡ فَأُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمۡ تَعۡمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾ [العنكبوت] [1].

ـ وروي أن عائشة رضي الله عنها قالت: هلكت قلادة لأسماء، فبعث النبي ﷺ في طلبها رجالا، فحضرت الصلاة وليسوا على وضوء، ولم يجدوا ماء، فصلوا وهم على غير وضوء؛ فأنزل الله تعالى آية التيمم: ﴿ وَإِن كُنتُم مَّرۡضَىٰٓ أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٍ ... ﴿٤٣﴾ ﴾ [النساء] [2].

ـ وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: مرّ رجل من بني سليم بنفر من أصحاب النبي ﷺ وهو يسوق غنما له، فسلم عليهم؛ فقالوا: ما سلم علينا إلا ليتعوذ منا، فعمدوا إليه فقتلوه، وأتوا بغنمه النبي ﷺ؛ فنزلت: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا ضَرَبۡتُمۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ فَتَبَيَّنُواْ وَلَا تَقُولُواْ لِمَنۡ أَلۡقَىٰٓ إِلَيۡكُمُ ٱلسَّلَٰمَ لَسۡتَ مُؤۡمِنٗا ... ﴿٩٤﴾ ﴾ [النساء] [3].

كما يأتي التشريع إجابة عن تساؤلات واستفسارات توضع بين يدي الرسول الكريم. مثال ذلك ما ورد أن الصحابة ﷺ اختلفوا في قسمة الغنائم عقب غزوة بدر الكبرى؛ فهرعوا إلى رسول الله ﷺ وسألوه عن طريقة قسمتها؛ فنزل قول الله تعالى: ﴿ يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡأَنفَالِۖ قُلِ ٱلۡأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِۖ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَأَصۡلِحُواْ ذَاتَ بَيۡنِكُمۡۖ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ﴿١﴾ ﴾ [الأنفال]، ثم قوله: ﴿ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ... ﴿٤١﴾ ﴾ [الأنفال].

هذا، وقد ورد في القرآن الكريم أحكام كثيرة عقب أسئلة صدرت من المؤمنين أو من غيرهم. من ذلك قوله تعالى:

---

(1) أخرجه مسلم (1784):4/1877.

(2) أخرجه البخاري (4307):4/1674.

(3) أخرجه الترمذي (3030): 5/240؛ وأحمد (2462): 1/272؛ والحاكم (2920): 2/256؛ كما أخرجه بلفظ قريب: البخاري (4315): 4/1676؛ ومسلم (325): 4/2319؛ وأبو داود (3974): 4/32.

. ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ ۖ قُلْ مَآ أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ۗ وَمَا تَفْعَلُوا۟ مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ ﴿٢١٥﴾ ﴾ [البقرة].

. ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ۖ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفْرٌۢ بِهِۦ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِۦ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ وَٱلْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ ٱلْقَتْلِ ۗ ... ﴿٢١٧﴾ ﴾ [البقرة].

. ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا ... ﴿٢١٩﴾ ﴾ [البقرة].

. ﴿ ... وَيَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ ٱلْعَفْوَ ۗ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمُ ٱلْـَٔايَٰتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١٩﴾ ﴾ [البقرة].

. ﴿ ... وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ۚ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٢٢٠﴾ ﴾ [البقرة].

. ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ ۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ ۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ۖ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴿٢٢٢﴾ ﴾ [البقرة].

. ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟ ۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ ﴿١٧٦﴾ ﴾ [النساء].

2 ـ مراعاة التدرج التشريعي :

وهذا المنهج الواقعي في التشريع يقوم على أساس الترابط بين النص القرآني موضوع التشريع وبين الواقع الاجتماعي الذي يراد تطبيق النص فيه، فقد جاء الرسول ﷺ والعرب تحكمهم عادات وتقاليد راسخة في نفوسهم، منها ما هو صالح للبقاء، ومنها ما يحتاج إلى تعديل، ومنها ما هو ضار يريد الشارع الحكيم إبعادهم عنه. ولو جاءت التكاليف الشرعية دفعة واحدة لثقلت عليهم، فتنفر قلوبهم عن قبول ما فيها من الأوامر والنواهي؛ فاقتضت الحكمة الإلهية أن يتدرج التشريع بهم شيئا فشيئا حتى يسهل عليهم الانقياد للحق دون حرج أو مشقة.

ويوضح هذه الحكمة ما روي عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «إنما نزل أول ما نزل منه سورة من المفصل فيها ذكر الجنة والنار، حتى إذا ثاب الناس إلى الإسلام نزل الحرام والحلال، ولو نزل أول شيء: لا تشربوا الخمر؛ لقالوا: لا ندع الخمر أبدا، ولو نزل: لا تزنوا؛ لقالوا: لا ندع الزنى» [1].

ومن أبرز الأمثلة في هذا المجال ما روي أن رسول الله ﷺ سئل عن الخمر والميسر وهما من العادات المستحكمة عند العرب، فأجاب بلسان القرآن الكريم: ﴿ ... قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا ...﴿٢١٩﴾ ﴾ [البقرة]، ولم يصرح بطلب الكف عنهما، وإن كان يفهمه من هذه الآية فقيه النفس العالم بسر التشريع؛ لأن ما كثر إثمه حرم فعله، إذ لا يوجد في الأفعال ما هو شر محض، فالمدار في التحريم والتحليل غلبة الخير أو الشر. ثم صرح بنهيهم عن الصلاة وهم سكارى حتى يعلموا ما يقولون: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ ...﴿٤٣﴾ ﴾ [النساء]، وليس في هذا النهي إبطال للأول بل هو مؤكد

---

(1) أخرجه البخاري (4707): 4/1910.

له. ثم قال تعالى مصرحا بالنهي بتا للحكم:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ ۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴿٩١﴾ ﴾ [المائدة] .

المطلب الثالث
مصادر التشريع في العهد النبوي

كان أمر التشريع مسندا لرسول الله ﷺ وحده، وما كان لأحد من المسلمين أن يستقل بتشريع حكم في واقعة لنفسه أو لغيره [1]. قال الله تعالى: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾ ﴾[النساء].

ولقد اتخذ المسلمون من رسول الله ﷺ قدوة صالحة لهم، ومرجعا في أمور هم كلها، ومرشدا في كل ما يعن لهم من شأن، كانوا يترسمون خطواته، ويأخذون منه أحكام الله وآياته. فإن نزلت بهم نازلة، أو عرضت مشكلة هرعوا إلى النبي الكريم يتبينون منه حكم الله تعالى تحقيقا لقوله سبحانه:﴿ ... فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾ ﴾ [النساء]. وكان رسول الله يفتيهم ويشرع لهم ويبين بآية أو آيات ينزل عليه بها الوحي، أو بسنة من قول يلقيه إليهم، أو عمل يعمله أمامهم، أو يقرهم على ما عملوا إن كان صواباً [2].

وأيا كان طريق البيان النبوي، فلا يخرج عن الوحي من الله سبحانه وتعالى، إذ إن الوحي تارة يكون قرآنا ـ وهو الوحي المتلو ـ وتارة يكون

---

(1) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:26.

(2) انظر: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (1/148 وما بعدها).

سنة قولية أو عملية ـ وهو الوحي غير المتلو ـ قال الله تعالى:﴿ ... وَأَنزَلَ ٱللَّهُ عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ وَٱلْحِكْمَةَ وَعَلَّمَكَ مَا لَمْ تَكُن تَعْلَمُ ۚ وَكَانَ فَضْلُ ٱللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا ﴿١١٣﴾ ﴾ [النساء] [1].

قال العلامة شاه ولي الله الدهلوي (ت1176هـ): «اعلم أن رسول الله ﷺ لم يكن الفقه في زمانه الشريف مدونا، ولم يكن البحث في الأحكام يومئذ مثل بحث هؤلاء الفقهاء، حيث يبينون بأقصى جهدهم الأركان والشروط والآداب، كل شيء ممتازاً عن الآخر بدليله، ويفرضون الصور من صنائعهم ... أما رسول الله ﷺ فكان يتوضأ فيرى أصحابه وضوءه، فيأخذون به من غير أن يبين هذا ركن، وذلك أدب. وكان يصلي فيرون صلاته فيصلون كما رأوه يصلي، وحج فرمق الناس حجه ففعلوا كما فعل، وهكذا كان غالب حاله ﷺ، ولم يبيّن أن فروض الوضوء ستة أو أربعة، ولم يفرض أنه يحتمل أن يتوضأ إنسان بغير موالاة، حتى يحكم عليه بالصحة أو الفساد ... » [2].

1 ـ القرآن الكريم في العهد النبوي :

القرآن الكريم هو الكتاب الإلهي المنزل على سيدنا محمد ﷺ بلسان عربي مبين. ولم يكن هذا الوحي كلمة ساعة، وإنما كلمات أعوام طوال تقدر هذه المدة بثلاث وعشرين سنة، فكانت كلمات الوحي كلها في السماء في اللوح المحفوظ، ولكنها نزلت إلى العالمين مع زمانها وفي أوانها [3].

---

(1) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، المرجع السابق، ص:26 وما بعدها، وراجع: د. نادية شريف العمري، اجتهاد الرسول ﷺ، ص: 199 وما بعدها.

(2) الدهلوي، حجة الله البالغة، ص:140 ـ 141؛ والإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، ص: 15 ـ 16.

(3) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، المرجع السابق، ص:30.

لقد ظل الوحي ينزل نجوما؛ ليقرأه النبي ﷺ على مُكث ويتلقاه الصحابة الكرام شيئا بعد شيء، يتدرج مع الأحداث والوقائع والمناسبات الفردية والاجتماعية المتعاقبة أثناء حياته ﷺ.

قال الإمام أبو شامة المقدسي (ت665هـ): «فإن قيل ما السر في نزوله منجما ؟ وهلا أنزل كسائر الكتب جملة ؟ قلنا: هذا سؤال قد تولى الله جوابه، فقال تعالى:﴿ وَقَالَ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ لَوۡلَا نُزِّلَ عَلَيۡهِ ٱلۡقُرۡءَانُ جُمۡلَةٗ وَٰحِدَةٗ .. ﴿٣٢﴾ ﴾ [الفرقان]، يعنون: كما أنزل على من قبله من الرسل، فأجابهم تعالى بقوله:﴿ كَذَٰلِكَ ﴾ أي: أنزلناه مفرقا؛ ﴿ لِنُثَبِّتَ بِهِۦ فُؤَادَكَ ﴾، أي: لنقوي به قلبك فإن الوحي إذا كان يتجدد في كل حادثة، كان أقوى للقلب، وأشد عناية بالمرسل إليه، ويستلزم ذلك: كثرة نزول الملك إليه، وتجدد العهد به وبما معه من الرسالة الواردة من ذلك الجانب العزيز، فيحدث له من السرور ما تقصر عنه العبارة؛ ولهذا كان أجود ما يكون في رمضان، لكثرة لقياه جبريل »[1].

فالقرآن الكريم لم يكذب الكفار فيما ادّعوا من نزول الكتب السماوية جملة، بل أجابهم ببيان الحكمة المقصودة من النزول المفرق، ولو كانت تلك الكتب السابقة نزلت مفرقة كالقرآن، لرد عليهم بالتكذيب، وبإعلان أن التنجيم سنة إلهية فيما أنزل على الأنبياء من قبل كما سبق أن رد عليهم طعنهم: ﴿ وَقَالُواْ مَالِ هَٰذَا ٱلرَّسُولِ يَأۡكُلُ ٱلطَّعَامَ وَيَمۡشِي فِي ٱلۡأَسۡوَاقِۚ لَوۡلَآ أُنزِلَ إِلَيۡهِ مَلَكٞ فَيَكُونَ مَعَهُۥ نَذِيرًا ﴿٧﴾ ﴾[الفرقان] بقوله: ﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَا قَبۡلَكَ مِنَ ٱلۡمُرۡسَلِينَ إِلَّآ إِنَّهُمۡ لَيَأۡكُلُونَ ٱلطَّعَامَ وَيَمۡشُونَ فِي ٱلۡأَسۡوَاقِۗ ... ﴿٢٠﴾ ﴾[الفرقان]. وهكذا قرر الله تعالى تلك الحقيقة مخاطبا رسوله:﴿ وَقُرۡءَانٗا فَرَقۡنَٰهُ لِتَقۡرَأَهُۥ عَلَى ٱلنَّاسِ عَلَىٰ مُكۡثٖ وَنَزَّلۡنَٰهُ تَنزِيلٗا ﴿١٠٦﴾ ﴾

(1) الزركشي، البرهان في علوم القرآن (231/1).

[الإسراء]، فجاء الوحي الإلهي منجما حسب الوقائع المتجددة والأحداث المتلاحقة، التي تقتضي كلمات متلاحقة[1].

ولقد كانت الشدائد التي واجهت رسول الله ﷺ كبيرة، وجولات الصراع مع الكفار متتالية، وأوجهها متعددة؛ ولهذا كانت التسلية لقلبه تحدث هي الأخرى في مرّات متكافئة، ووفق صور متنوعة. من أمثلتها:

ـ القصص، قال الله تعالى: ﴿ وَكُلًّا نَّقُصُّ عَلَيْكَ مِنْ أَنبَآءِ ٱلرُّسُلِ مَا نُثَبِّتُ بِهِۦ فُؤَادَكَ ۚ وَجَآءَكَ فِى هَٰذِهِ ٱلْحَقُّ وَمَوْعِظَةٌ وَذِكْرَىٰ لِلْمُؤْمِنِينَ ﴿١٢٠﴾ ﴾[هود].

ـ الوعد بالنصر والتأييد والرعاية، قال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلرَّسُولُ بَلِّغْ مَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ ۖ وَإِن لَّمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُۥ ۚ وَٱللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ ٱلنَّاسِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلْكَٰفِرِينَ ﴿٦٧﴾ ﴾ [المائدة]، وقال: ﴿ وَٱصْبِرْ لِحُكْمِ رَبِّكَ فَإِنَّكَ بِأَعْيُنِنَا ۖ وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ حِينَ تَقُومُ ﴿٤٨﴾ ﴾[الطور].

ـ إبعاد الأعداء وإنذارهم، كما في قوله سبحانه:﴿ سَيُهْزَمُ ٱلْجَمْعُ وَيُوَلُّونَ ٱلدُّبُرَ ﴿٤٥﴾ ﴾ [القمر].

ـ الأمر بالصبر أو النهي عن الحزن كما قال تعالى:

﴿ فَٱصْبِرْ كَمَا صَبَرَ أُو۟لُوا۟ ٱلْعَزْمِ مِنَ ٱلرُّسُلِ ...﴿٣٥﴾ ﴾[الأحقاف].

﴿ ...فَلَا تَذْهَبْ نَفْسُكَ عَلَيْهِمْ حَسَرَٰتٍ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌۢ بِمَا يَصْنَعُونَ ﴿٨﴾ ﴾ [فاطر]،

﴿ وَٱصْبِرْ وَمَا صَبْرُكَ إِلَّا بِٱللَّهِ ۚ وَلَا تَحْزَنْ عَلَيْهِمْ وَلَا تَكُ فِى ضَيْقٍ مِّمَّا يَمْكُرُونَ ﴿١٢٧﴾ إِنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلَّذِينَ ٱتَّقَوا۟ وَّٱلَّذِينَ هُم مُّحْسِنُونَ ﴿١٢٨﴾ ﴾[النحل][1].

---

(1) الزرقاني، مناهل العرفان في علوم القرآن (1/53).

2 ـ السنة النبوية في العهد النبوي :

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 بالسنة؛ فالسنة إذا هي وحي من الله تعالى، ولكنه ليس بوحي متلو كما هي الحال في القرآن الكريم[2].

وإذا كانت السنة هي المصدر الثاني من مصادر التشريع فإن القرآن قد جاء مبينا مكانة السنة، وداعيا إلى الأخذ بها، وقارنا بين طاعة الله وطاعة رسوله، وطالبا من المسلمين الاحتكام إلى رسول الله فيما يقع بينهم من خلاف دون أن يجدوا في أنفسهم حرجا من قضائه.

قال الله تعالى مؤكّدًا تلك المعاني:

ـ ﴿ ... وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟ ...﴿٧﴾ ﴾[الحشر].

ـ ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾ ﴾[النساء].

ـ ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ۖ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾ ﴾ [النساء].

ـ ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴿٣٦﴾ ﴾ [الأحزاب].

---

(1) انظر: الزرقاني، مناهل العرفان في علوم القرآن (55/1)؛ ود. صبحي الصالح، مباحث في علوم القرآن، ص:52.

(2) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:31.

ويمكن أن نسجل دور السنة في التشريع وعلاقتها بالقرآن الكريم من خلال النقاط التالية [1]:

ـ التأكيد:

كثيراً ما تأتي السنة مؤكدة لما ورد في القرآن من أحكام دون أية إضافة جديدة، وعندئذ يكون الحكم مستمدا من مصدرين: دليل مثبت وهو القرآن، ودليل مؤكد وهو السنة. ويشمل هذا القسم معظم الأحكام الأساسية والكلية للشريعة الإسلامية والتي جاء النص القرآني بها، ثم جاءت السنة مطابقة ومؤيدة ومؤكدة لما في النص القرآني. ومن أمثلة هذه الأحكام: وجوب الصلاة، الزكاة، الصوم، الحج، الأمانة، بر الوالدين ...، وتحريم السرقة، الربا، الظلم، قتل النفس، الشرك بالله ... وجميع هذه الأحكام وغيرها كثير جاءت عن طريق القرآن أولا، ثم جاءت السنة مؤيدة ومؤكد للحكم القرآني.

ـ البيان:

قد لا تكتفي السنة في كثير من الأحيان بمجرد التأكيد والتأييد، وإنما تضيف فائدة جديدة عما ورد في القرآن. ولعل هذا النوع هو المراد بقوله تعالى: ﴿ ...وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٤٤﴾ ﴾ [النحل]. ومن الطبيعي أن يكون بيان السنة للقرآن هو البيان الذي لا بيان بعده، إذ مهما ارتقت مدارك المفسر للقرآن، فلا يمكن له أن يصل إلى مستوى البيان النبوي.

ولا يخلو بيان السنة للقرآن من تفصيل لمجمل، أو تخصيص لعام، أو تقييد لمطلق، أو شرح لمختصر، أو بسط لموجز، أو توضيح لمشكل. ومن الأمثلة في هذا المجال:

---

(1) راجع: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، ص:39 وما بعدها؛ ود. مصطفى السباعي، السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي، ص:376 وما بعدها؛ ود. محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص:126 ـ 129.

ـ البيان العملي لكيفية الصلاة كما في قوله ﷺ: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي»[1].

ـ البيان العملي لمناسك الحج كما في قوله ﷺ: «خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ»[2].

ـ تقييد قطع اليد من الرسغ في آية السرقة: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ ﴾[المائدة].

ـ تخصيص عموم الولد في آية الميراث: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ...﴿١١﴾ ﴾ [النساء]؛ أنه مسلم وغير قاتل بقوله ﷺ: «لا يرث المسلم الكافر»[3]، وقوله: «القاتل لا يرث»[4].

ـ تقييد الوصية: ﴿ ... مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ...﴿١١﴾ ﴾[النساء] بعدم تجاوزها الثلث ولا تكون لوارث.

ـ تخصيص عموم الناس في وجوب الحج: ﴿... وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَنِىٌّ عَنِ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴿٩٧﴾ ﴾ [آل عمران] برفع التكليف عن الصبي والمجنون.

---

(1) أخرجه البخاري (605): 1/226؛ وابن حبان (1658): 4/541؛ وابن خزيمة (397): 1/206؛ والدارمي (1253): 1/318؛ والبيهقي (3672): 2/345؛ والدارقطني: 1/272.

(2) أخرجه البيهقي (9307): 5/125، وأخرجه بلفظ قريب جدا: مسلم (1297): 2/943؛ وابن خزيمة (2877): 4/277؛ وأبو داود (1970): 2/201؛ والنسائي في السنن الكبرى (4016): 2/425؛ وأحمد (14459): 3/318.

(3) أخرجه البخاري (6383): 6/2484.

(4) أخرجه الترمذي (2109): 3/425؛ وابن ماجه (273): 2/913؛ والدارقطني (86): 4/96، كلهم من حديث أبي هريرة، وقال فيه البخاري: إسناده ضعيف والعمل عليه عند عامة أهل العلم (انظر: شرح السنة للبغوي: 8/367).

ـ تخصيص عموم الميتة والدم المحرمان: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ...﴿٣﴾﴾ [المائدة] باستثناء: ميتة البحر، والجراد، والكبد، والطحال.

ـ **الإضافة**:

ويراد بها أن تأتي السنة بحكم جديد لم يأت به القرآن. وقد أمر الله تعالى بطاعة الرسول مع طاعته، وفي هذا دليل على أن الرسول ﷺ قد يأتي بحكم ينفرد فيه عما جاء في القرآن. والذي يتتبع أحكام التشريع يجد كثيرا منها أتت به السنة دون أن يرد له ذكر في القرآن الكريم، كتحريم الجمع في الزواج بين المرأة وعمتها أو خالتها، وتحريم الحمر الأهلية، وكل ذي ناب من السباع.

ومما لا شك فيه أن السنة النبوية لا يمكن أن تنفصل عن القرآن، وإذا بدا لنا أنها مصدر مستقل فمن المؤكد أن هذا الاستقلال لا ينفي حقيقة وقوة الارتباط الذي يشد السنة إلى القرآن، فمن هدي التوجيهات القرآنية تنطلق التوجيهات النبوية، وعلى ضوء كلام الله تعالى يتكلم رسوله ﷺ.

المطلب الرابع
الآثار التشريعية للعصر النبوي

كان عصر الرسالة يمثل عصر نشأة التشريع الإسلامي ووضع أسسه العامة وقواعده الكلية، وكان الرسول ﷺ 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 المباشرة إلى المصدر التشريعي الأول الذي لا يحتمل حكمه أو بيانه الخطأ أبدا[1].

وإذا كان من السهل علينا أن نعرف الآن النصوص الشرعية الواردة في القرآن، فإنه يصعب استيعاب جميع ما ورد في السنة بشكل دقيق؛ وذلك بسبب كتابة القرآن في عصر الرسالة، أما السنة فقد ضاع منها الشيء الكثير، وليس من السهل الحكم بقطعية صحة نص مروي عن النبي ما لم يكن مدعما بسند قوي يرجح لدينا احتمال الصحة.

وقد جرت محاولات لاستقصاء الآيات والأحاديث الواردة في الأحكام، فقيل بأن آيات الأحكام في القرآن تبلغ نحوا من 500 آية، وأحاديث الأحكام: 4500 حديثا. وهذه النصوص منها ما يتعلق بالعبادات، ومنها ما يتعلق بالتنظيم التشريعي.

ومن المصنفات الخاصة بتفسير آيات الأحكام[2]:

- تفسير الخمسمائة آية من القرآن لمقاتل بن سليمان البلخي (ت150هـ)؛
- أحكام القرآن للإمام محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ)؛
- أحكام القرآن للإمام أحمد بن علي الجصاص الحنفي (ت370هـ)؛

---

(1) انظر: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:98.

(2) ينظر في مصنفات تفسير آيات الأحكام: أ.د. علي سليمان العبيد، تفاسير آيات الأحكام ومناهجها (ط:1؛ الرياض: دار التدمرية، 2010م).

ـ أحكام القرآن للإمام علي بن محمد المعروف بإلكيا الهراسي الشافعي (ت504هـ)؛

ـ أحكام القرآن للإمام أبي بكر بن العربي المالكي (ت597هـ)؛

ـ أحكام القرآن للإمام عبد المنعم بن الفرس المالكي (ت543هـ)؛

ـ الجامع لأحكام القرآن للإمام محمد بن أحمد القرطبي المالكي (ت671هـ)؛

ـ الإكليل في استنباط التنزيل للإمام جلال الدين السيوطي(ت911هـ)؛

ـ روائع البيان في تفسير آيات الأحكام للشيخ محمد علي الصابوني (معاصر).

ومن المصنفات الخاصة بأحاديث الأحكام:

ـ عمدة الأحكام للحافظ عبد الغني المقدسي (ت600هـ) وشرحه: إحكام الأحكام للإمام تقي الدين ابن دقيق العيد (ت702هـ)؛ وشرحه أيضا: تسير العلام شرح عمدة الأحكام للشيخ عبد الله بن عبد الرحمن آل بسام (معاصر).

ـ منتقى الأخبار للشيخ مجد الدين ابن تيمية الجد (ت621هـ) وشرحه: نيل الأوطار للإمام محمد بن علي الشوكاني (ت1250هـ)؛

ـ بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت852هـ) وشرحه: سبل السلام للإمام محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني (ت1182هـ).

ـ بغية الحفاظ من أحاديث الأحكام: منتخب من عمدة الأحكام وبلوغ المرام مما اتفق عليه الشيخان أو انفرد به أحدهما للأستاذ يوسف ابن محمد بن إبراهيم العبيد(معاصر).

المبحث الثاني
التطور التاريخي التشريع الإسلامي

لقد دأب المؤرخون على اعتبار عصر الرسول ﷺ هو المرحلة الأولى من المراحل التاريخية، والظاهر أن عصر الرسول ينبغي أن يكون منفصلا عن المراحل التاريخية، لأنه عصر مميز عن جميع العصور اللاحقة، فهو ليس حلقة من الحلقات التاريخية المتصلة، وإنما هو عصر النشأة المتكاملة للتشريع الإسلامي. أما المراحل اللاحقة فهي تشكل تطورا تاريخيا لمسالك الكشف عن هذا التشريع وفق متغيرات العصور، وذلك فيما يتعلق بالجهود العقلية في فهم النصوص الظنية، والبحث في المسائل الفقهية التي لا نص فيها [1].

ومن خلال استقراء الإنتاج الفقهي وتتبع مراحله التاريخية يمكن تقسيم أدوار التطور التشريعي إلى أربع مراحل هي:

1 ـ التشريع الإسلامي في مرحلة التأسيس.
2 ـ التشريع الإسلامي في مرحلة الازدهار.
3 ـ التشريع الإسلامي في مرحلة الركود.
4 ـ التشريع الإسلامي في مرحلة التجديد.

المطلب الأول
التشريع الإسلامي في مرحلة التأسيس

تعتبر مرحلة التأسيس لاحقة لمرحلة النشأة، فالتأسيس بدأ بعد العصر النبوي من خلال تعامل الصحابة ومن بعدهم مع النصوص الثابتة من جهة ومع مستجدات العصر من جهة ثانية، مما أثرى حركة التشريع بتأسيس مدارس فقهية مميزة في مناهجها وفي نتاجها التشريعي. وهكذا يراد بمرحلة التأسيس تلك المرحلة التاريخية التي ابتدأ الفقه الإسلامي فيها

(1) انظر: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:102.

بالنمو والاتساع عن طريق الاجتهاد الذي يولد أحكاما جديدة ملائمة لروح العصر، ومستنبطة من النص الشرعي، من خلال رؤية عقلية متجددة [1].

وليس من الدقة بمكان أن نعتبر مرحلة التأسيس ـ التي تمتد أكثر من قرنين من الزمن ـ عصرا تاريخيا واحدا، فمن الملاحظ تاريخيا أن هذه المرحلة قد تجسدت ضمن عصور مختلفة، يقود كل واحد منها إلى ما بعده.

O ـ الفرع الأول: التشريع في عصر الصحابة :

يعتبر عصر الصحابة هو العصر الأول الذي ابتدأ فيه التشريع الإسلامي بالنمو والاتساع، إذ واجه الصحابة بعد وفاة الرسول الكريم مشكلات وأحداث، ولدتها الظروف الجديدة التي انبثقت من تسارع الفتوحات، واتساع رقعة الدولة، واختلاط المسلمين بغيرهم من الشعوب في العراق والشام ومصر[2].

انتقل الرسول ﷺ إلى الرفيق الأعلى، تاركا لأمته كتاب الله الخالد محفوظا في الصدور والسطور، وسنته الشريفة منقوشة في ذاكرة الذين عاشروه في حياته سفرا وحضرا، وشاهدوا أفعاله، واستمعوا إلى أقواله؛ فحصل لهم بذلك ملكة فقهية يتعرفون بها حكم الله تعالى فيما يجد من أمور ويطرأ من مشكلات [3].

وممن اشتهر بالفقه والفتوى من الصحابة: أبو بكر الصديق(ت13هـ)، وعائشة أم المؤمنين (ت58هـ)، وعمر بن الخطاب(ت23هـ)، وعثمان بن عفان(ت35هـ)، وعبد الله بن عمر(ت74هـ)، وعلي بن أبي طالب(ت40هـ)، وعبد الله بن عباس(ت68هـ)، وعبد الله بن مسعود(ت32هـ)، وزيد بن ثابت (ت45هـ)، وأنس بن مالك(ت93هـ)، ومعاذ بن جبل(ت18هـ)، وجابر بن عبد الله(ت87هـ)، وأبو هريرة(ت58هـ)، وغيرهم كثير.

---

(1) انظر: د. محمد فاروق النبهان، المرجع السابق، ص: 104.

(2) المرجع نفسه، ص:112.

(3) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:49.

ولم يكد أصحاب رسول الله ﷺ يفرغون من دفنه عليه السلام في قبره المطهر، حتى رأوا أنفسهم أمام مسائل كثيرة لم يرد في الإجابة عنها نص صريح من كتاب أو سنة، ولقد كان في طليعة هذه المسائل قضية منصب إمامة المسلمين والخلافة بعد رسول الله ﷺ، فكان الأنصار يرون أنفسهم أحق بالخلافة من غيرهم، لأنهم آزروا الرسول ﷺ ونصروه، وإليهم كانت هجرته، وفيهم كانت إقامته ووفاته. وكان المهاجرون يرون أنفسهم أحق بها، لأنهم قوم الرسول ﷺ وعشيرته، حتى إن العباس عم الرسول ﷺ ليرى أن أهل البيت هم أولى الناس بذلك لما لهم من القرابة [1].

ثم تتابعت المسائل مسألة تلو الأخرى، وكل مسألة تتطلب الحل العاجل لها. فلم يكد أبو بكر ﷺ يفرغ من مبايعة الناس له حتى واجه مسألة الردة، ثم عرضت فكرة جمع القرآن في مصحف، وكذلك عرضت مسألة ميراث الجد مع الأخوة، إلى غير ذلك من المشاكل والمسائل مما لم يرد جواب عنه في نص من كتاب أو سنة [2].

ـ منهج الصحابة في الاجتهاد:

لم يقف الصحابة طويلا عند القضايا المعروضة عليهم، بسبب وضوح خطوات المنهج الذي اعتمدوه في معالجة مستجدات التشريع.

ويوضح تلك المنهجية ما رواه ميمون بن مهران حيث يقول: «كان أبو بكر الصديق إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى، فإن وجد ما يقضي به قضى به، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله ﷺ، فإن وجد ما يقضي به قضى به، فإن أعياه ذلك سأل الناس:هل علمتم أن رسول الله ﷺ قضى فيه بقضاء ؟ فربما قام إليه القوم فيقولون: قضى فيه بكذا وكذا، وإن لم يجد سنة سنها النبي ﷺ جمع رؤساء الناس فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به، وكان عمر يفعل

(1) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:50 وما بعدها.
(2) انظر: المرجع نفسه، ص:51.

ذلك، فإن أعياه أن يجد ذلك في الكتاب والسنة سأل: هل كان أبو بكر قضى فيه بقضاء ؟ فإن كان لأبي بكر قضاء قضى به، وإلا جمع الناس واستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به» [1].

ـ أسباب اختلاف الصحابة في الأحكام الفقهية [2]:

يرى بعض الناس أن الصحابة الذين تربوا على يدي الرسول ﷺ، وتلقوا منه القرآن وتعلموا منه منهج الاستدلال، كان ينبغي لهم ألا يختلفوا في اجتهاداتهم، ولا تتباين آراؤهم.

وهذه الرؤية غير موفقة؛ لأن مدارك الناس جُبلت على التفاوت، وطبيعة اللغة تتعدد دلالاتها، وكل مسلم مكلف بمقتضى عقله؛ فإن كان مجتهدا فأخطأ، فهو معذور ومأجور. كما أن اختلاف الصحابة يدل على شيوع الحرية، وانعدام ظاهرة التقليد دون بينة، فكل صحابي يبدي رأيه في المسألة المعروضة عليه، دون أن يخشى معارضة، أو يجامل فيما يعتقد أنه صواب[3].

ومن أهم أسباب اختلاف الصحابة[4]:

1 ـ عدم الإطلاع على الحديث:

من المعروف أن الحديث النبوي لم يكن مكتوبا في عصر الصحابة، وإنما كان محفوظا في الصدور، ولهذا تفاوت الصحابة في مدى استيعابهم لما ورد في السنة من أحكام، فإذا سمع بعضهم ما لم يسمعه آخرون، فإن الذين لم يسمعوا الحكم يضطرون لأن يجتهدوا بآرائهم. ويقع هذا الاجتهاد على وجوه:

---

(1) انظر: ابن القيم، إعلام الموقعين (70/1).

(2) راجع في أسباب اختلاف الصحابة في الفروع: الدهلوي، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، ص:15 وما بعدها.

(3) انظر: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 113 ـ 114.

(4) راجع: الخضري، تاريخ التشريع الإسلامي، ص:126؛ ود. محمد فاروق النبهان، المرجع نفسه، ص: 114 ـ 115.

ـ التوافق مع الحديث: مثاله ما روى أبو داود وغيره من أن عبد الله بن مسعود ﷺ سئل عن امرأة مات عنها زوجها قبل الدخول ولم يفرض لها صداقا، فقال: لم أر رسول الله ﷺ يقضي في ذلك، فاختلفوا عليه شهرا وألحوا، فاجتهد برأيه وقضى بأن لها مهر المثل دون زيادة ولا نقصان، وعليها العدة، ولها الميراث؛ فقام معقل بن سنان فشهد بأن النبي ﷺ قضى بمثل ذلك في امرأة منهم يقال لها بروع بنت واشق؛ ففرح بذلك ابن مسعود فرحة لم يفرح مثلها قط بعد الإسلام [1].

ـ عدم التوافق والرجوع إلى الحديث: مثاله ما روي من أن أبا هريرة ﷺ كان مذهبه أنه: من أصبح جنبا فلا صوم له، حتى أخبرته بعض أزواج النبي ﷺ بخلاف مذهبه فرجع [2]. ومثله أيضا ما روي من أن عبد الله بن عمرو بن العاص كان يأمر النساء إذا اغتسلن أن ينقضن رؤوسهن، فسمعت عائشة بذلك فقالت: يا عجبا لابن عمرو هذا، يأمر النساء أن ينقضن رؤوسهن؟ أفلا يأمرهن أن يحلقن رؤوسهن ! لقد كنتُ أغتسل أنا ورسول الله ﷺ من إناء واحد، وما أزيد أن أفرغ على رأسي ثلاث إفراغات[3].

ـ عدم التوافق والتشكيك في الحديث: مثاله ما روي من أن فاطمة بنت قيس شهدت عند عمر بن الخطاب بأنها كانت مطلقة ثلاثا، فلم يجعل لها رسول الله ﷺ نفقة ولا سكنى؛ فرد شهادتها وقال: لا نترك كتاب الله بقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت، لها النفقة والسكنى. وقالت عائشة: يا فاطمة ألا تتقي الله؟ تعني في قولها: لا نفقة ولا سكنى[4].

---

(1) الدهلوي، الإنصاف، ص: 23.

(2) الحديث أخرجه مسلم (1109): 2/779. وانظر أكثر: الزركشي، الإجابة لإيراد ما استدركته عائشة على الصحابة، ص:122 ـ 124؛ والدهلوي، المرجع السابق، ص: 23 ـ 24.

(3) الحديث السابق عند مسلم. وانظر: الزركشي، المرجع السابق، ص:121؛ والدهلوي، المرجع السابق، ص: 26.

(4) حديث فاطمة أخرجه مسلم (1480): 2/1115، وردّ عائشة أخرجه البخاري (5016): 5/2039؛ ومسلم في الحديث السابق. وانظر: الزركشي، المرجع نفسه، ص: 163 ـ 164؛ والدهلوي، المرجع نفسه، ص: 24.

2 ـ التفاوت في فهم النص:

من المؤكد أن عقول الناس ومداركهم ليست متساوية، ولو تساوت لما كان هناك حاجة للتفكير، لأن مؤدى العقول واحد. أما التفاوت والاختلاف فيؤدي إلى النماء والتوسع لأن كل فرد من الناس يحاول أن يبذل أقصى جهده العقلي للوصول إلى الحقيقة. ومن أمثلة اختلاف الصحابة في فهم الحديث:

ـ ذهب جمهور الصحابة إلى أنّ الرَّمَلَ في الطواف سنة، بينما ذهب ابن عباس إلى أن النبي ﷺ إنما فعله على سبيل الاتفاق لعارض عرض، وهو قول المشركين: حطّمتهم حُمَّى يثرب، وليس بسنة[1].

ـ روى ابن عمر عن النبي ﷺ أن الميت يُعذَّب ببكاء أهله عليه، فقضت عائشة عليه بأنه وهم، وأوضحت الحديث على وجه: مرّ رسول الله ﷺ على يهودية يبكي عليها أهلها فقال: إنهم يبكون عليها وإنها تعذب في قبرها؛ فظن أن العذاب معلول للبكاء، وظن أن الحكم عاما في كل ميت[2].

ـ روي أنه مرّ على رسول الله ﷺ بجنازة يهودي فقام لها؛ فقال قائل: لتعظيم الملائكة فيعمّ القيام المؤمن والكافر، وقال قائل: لهول الموت فيعمهما، وقال آخر: كراهة أن تعلو فوق رأسه فيخصّ الكافر بالقيام [3].

3 ـ الاختلاف في دلالات الألفاظ :

اختلف الصحابة في كثير من المسائل بسبب دلالة النص الشرعي على أكثر من معنى، دون وجود مرجح لأحد المعاني على غيرها. ومن الأمثلة في هذا مسألة أكل المحرم من لحم صيد البر؛ فقد ورد في القرآن

---

(1) الدهلوي، المرجع السابق، ص: 29.

(2) حديث عائشة متفق عليه. وانظر: الزركشي، المرجع السابق، ص: 112 ـ 113؛ والدهلوي، المرجع نفسه، ص: 29.

(3) الدهلوي، المرجع نفسه، ص: 29 ـ 30.

الكريم قوله تعالى: ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ...﴿٩٦﴾ ﴾ [المائدة]. والصيد يطلق في اللغة على الاصطياد وعلى المصيد، فذهب علي وعائشة وابن عمر وابن عباس ﷺ إلى أن المراد من الصيد: المصيد؛ وبالتالي يحرم أكله سواء أصاده محرم أم غير محرم. أما عثمان بن عفان ﷺ فذهب إلى أن المراد بالصيد: الاصطياد؛ وعليه يباح للمحرم الأكل منه، إن كان الذي صاده غير محرم، ولم يصده لمحرم خاصة.

ـ وضع مصادر التشريع في عصر الصحابة:

1 ـ **القرآن الكريم** : بعد وفاة الرسول ﷺ وتسلم أبي بكر لزمام الأمور من بعده، وقيام حروب الردة، حيث استشهد عدد كبير من قراء القرآن في معركة اليمامة سنة 12 هـ؛ ظهرت الحاجة إلى جمع القرآن في مصحف واحد خشية الضياع، وأول من تنبه للفكرة عمر بن الخطاب الذي ألح على الخليفة إلى أن اقتنع، فعهد بأمر الجمع إلى زيد بن ثابت أحد كتاب الوحي وحفاظ القرآن الكريم [1].

ومما يميز هذا الجهد الذي قام به زيد ﷺ: جمع ما كان مفرقا ونسخه في الصحف، فكان عمله كمن وجد أوراقا مفرقة فربطها بخيط. والاعتماد على ما وجد مكتوبا بإملاء النبي ﷺ، ومساندته بالمحفوظ لزيادة التثبت. وموافقة الصحابة جميعهم على ما فعله زيد، فكان إجماعا مؤيدا لنقله بالتواتر.

وفي عهد سيدنا عثمان طرأ أمر جديد على القرآن، بحيث تم نسخه في عدة مصاحف وتم توزيعها على مختلف الأمصار؛ والذي دفع إلى اتخاذ هذه الخطوة هو شيوع الاختلاف في قراءة القرآن لدى أقوام في مناطق متعددة بعد دخول كثير ممن لا يحسن العربية في الإسلام. وقد أمر عثمان بحرق الصحف الفردية سدًّا لذريعة الخلاف؛ لكونها لا تحظى

(1) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:58 وما بعدها.

بإجماع المسلمين، فمن الصحابة من يحضر ويكتب آيات في زمن، ولا يحضر لغيرها، فتفوته الكتابة وإن استدرك حفظا، كما أن أكثر الصحف الخاصة ضمت شروحا وتفاسير وأدعية ليست من القرآن في شيء.

هذا، وقد استغرق نسخ تلك المصاحف خمسة أعوام كاملة بداية من سنة 25 هـ، وقام بهذا الجهد لجنة رباعية مكونة من: زيد بن ثابت، وعبد الله بن الزبير، وسعيد بن العاص، وعبد الرحمن بن الحارث بن هشام. أما الآفاق التي وزعت عليها المصاحف فهي: مكة، والشام، والبصرة، والكوفة، واليمن، والبحرين، كما أبقى عثمان لنفسه مصحفا بالمدينة، ووضعت هذه المصاحف في جوامع الأمصار، يقرأ منها القراء، ويرجع إليها الحفاظ، وينقلون عنها بلا تغيير ولا تبديل.

ومما يميز جهد اللجنة الرباعية: نقل الصحف المكتوبة في عهد أبي بكر الصديق وفق الترتيب النبوي ـ توحيد طريقة الكتابة وفق لغة قريش، وخلوها من النقط والشكل وترقيم الآيات ـ إجماع الصحابة على هذه النسخ المكتوبة واستجابتهم لأمر عثمان بحرق مصاحفهم الخاصة.

2 ـ **السنة النبوية** : لقد بقيت السنة في عصر الصحابة كما كانت عليه في عصر الرسول ﷺ، العمدة فيها على الحفظ، وأما الكتابة فأمرها متروك إلى الاختيار.

ولقد فكر عمر بن الخطاب في تدوين السنة، إلا أنه بعد التروي والتشاور رجع عن رأيه، خشية أن يؤدي ذلك إلى الانصراف عن كتاب الله تعالى.

وهكذا انقضى القرن الأول الهجري من غير أن تدون السنة المطهرة، وعلى الرغم من ذلك فقد حفظ في هذا العصر تدوين صحيفة لعبد الله ابن عمرو بن العاص كانت تسمى: «الصادقة» دون فيها الأحاديث التي سمعها من النبي ﷺ.

3 ـ **الاجتهاد**: لم يحرص الصحابة على تدوين فتاواهم، وكان تقديرهم لها أنها آراء فردية، إن تكن صوابا فمن الله، وإن تكن خطأ فمن عند أنفسهم، ولم يكن الواحد منهم يلزم غيره بفتواه، وكثيرا ما كان يخالف بعضهم بعضا. قال الإمام ابن حزم الظاهري (ت456هـ): « فقد ثبت أن الصحابة رضي الله عنهم لم يفتوا برأيهم على سبيل الإلزام، ولا على أنه حق، ولكن على أنه ظن يستغفرون الله تعالى منه، أو على سبيل صلح بين الخصمين» .

ـ الآثار التشريعية لعصر الصحابة:

1 ـ شرح لنصوص أحكام كثيرة من القرآن والسنة؛ وذلك بالاستناد إلى الملكة اللسانية، والملكة التشريعية، والمعرفة بأسباب النزول، وأسباب ورود الحديث، والإطلاع على حكمة التشريع.

2 ـ جملة غير يسيرة من الفتاوى في وقائع لا نص فيها، أو فيها نص ظني الدلالة.

3 ـ انقسام بدأ سياسيا في شأن الخلافة والخليفة، ثم تحول إلى انقسام ديني ذي خطر في الفقه والتشريع، فقد نتج عن هذا الاختلاف ثلاثة أحزاب، كل حزب له آراؤه وفقهه، وهؤلاء الأحزاب الثلاثة هم: أهل السنة، والخوارج، والشيعة.

O ـ الفرع الثاني: التشريع في عصر التابعين وكبار الفقهاء :

هذا العصر يشمل الفترة التي عاشها صغار الصحابة وكبار التابعين وصغارهم، ويمكن القول بأن هذه الفترة تبتدئ على وجه التقريب من وفاة معظم كبار الصحابة الذين أسهموا إسهاما عظيما خلال عصر الخلفاء الراشدين في تأسيس الحركة الفقهية من خلال اجتهاداتهم وآرائهم، ويمكن اعتماد تاريخ تنازل الإمام الحسن بن علي بن أبي طالب عن الخلافة لمعاوية بن أبي سفيان رغبة في حقن دماء المسلمين وذلك سنة 41 هـ. وينتهي هذا العصر بظهور الأئمة المجتهدين الذين استطاعوا

دفع الحركة الفقهية دفعا قويا بإقامة المدارس الفقهية. وبالتالي يتوافق هذا العصر مع فترة حكم بني أمية.

ـ مصادر التشريع في هذا العصر:

ومصادر التشريع في هذا العصر هي بطبيعة الحال: الكتاب والسنة فهما مصدران دائمان في كل العصور، وإجماع الصحابة، ثم الاجتهاد الذي يمكن القول عنه أنه القياس.

أما الإجماع فقد أصبح من المصادر غير المؤكد وقوعها في هذا العصر، فلئن كان من الميسور أن يجمع كبار الصحابة على أمر أو حكم كما رأينا في عهد أبي بكر وعمر، فإنه من العسير تصور إجماع المجتهدين في عصر التابعين وذلك لكثرتهم، وتفرقهم في سائر أنحاء الأرض. ومن هنا فقد عارض كثير من العلماء في إمكان انعقاد الإجماع، لأن فقهاء التابعين قد انتشروا في الأرض، مع وسائل اتصال بدائية فكيف يتصور إجماعهم على حكم شرعي ؟ ! [1].

ويمكن ملاحظة عاملين أساسيين كان لهما الأثر الكبير على حركة التشريع في هذا العصر، وهما:

1 ـ الاختلاف السياسي وأثره في التشريع الإسلامي [2]:

لقد انفتحت ثغرة واسعة عنيفة بسبب مقتل الخليفة الراشد الثالث عثمان بن عفان ﷺ على يد جمهور ثائر جاهل جاء من الأمصار ليقتل خليفة المسلمين، ولينشر الخوف والهلع والفوضى في صفوف مجتمع المدينة حيث كانت قوة الجيش الإسلامي تحارب في أطراف الدولة الشاسعة شرقا وغربا. ولولا فضل الله على المسلمين في ذلك الحين لأدى حادث المدينة المروع إلى أسوأ العواقب، غير أن كبار الصحابة

---

(1) راجع: د. طه جابر العلواني، أصول الفقه الإسلامي منهج بحث ومعرفة، ص: 30 ـ 31.

(2) راجع: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:124 وما بعدها.

وأولي الرأي منهم التزموا ابتداء توجيهات الخليفة عثمان ﷺ، ثم اجتهدوا في تفادي الكارثة باختيار علي بن أبي طالب ﷺ ليكون الخليفة الرابع للمسلمين.

وكادت تلك الثغرة التي فجّرها حادث المدينة أن تلتئم من جديد، وبخاصّة وأن الخليفة الجديد يتمتع بثقة الصحابة، وله رصيد شعبي واسع في كافة الأمصار، لمكانته الرفيعة وقرابته من رسول الله ﷺ، ولما امتاز به من رأي سديد. غير أن تحرّكا مريبا ابتدأ من داخل المدينة ثم انتقل إلى الأمصار، ولم يكن من السهل إدراك الأسباب الحقيقية لهذا التحرك المناوئ وأهدافه، كما أنه لم يكن من السهل قمعه، وبخاصة إذا عرفنا أن عددا من أصحاب الرأي والمكانة من الصحابة كانوا ضمن هذا التحرك، وعلى وجه التأكيد لم يكونوا قادرين على معرفة حجم الخطر والأثر الذي يخلّفه مثل هذا التباطؤ في تأييد الخليفة الجديد، الذي أهديت له الخلافة على طبق من الدماء، ولو أن أصحابه وقفوا إلى جانبه مؤيدين له ومدعمين لمواقفه لاستطاع على وجه التأكيد أن يعيد الأمن إلى نصابه.

وقد ابتدأ الإمام علي ﷺ مخططه الإصلاحي بتغيير الولاة المناوئين؛ وكان من الممكن أن يكون مثل هذا القرار طبيعيا وحكيما في ظل الظروف العادية حيث يكون الخليفة قادرا على فرض إرادته على جميع ولاته، غير أن تلك الأحداث قد أضعفت مركز الخلافة، مما أدى إلى رفض الولاة لقرار الخليفة مطالبين بالاقتصاص من قتلة عثمان ﷺ ابتداءً.

وهنا ابتدأت المشكلة تأخذ حجما أكبر من الحجم الذي تركه حادث المدينة، فالولاة المعزولون يقفون ضد الخليفة دفاعا عن أنفسهم، ويبحثون عن المبررات التي تدفعهم للثورة عليه، وقد أجّج هذه العاطفة ضد الخليفة قيام عدد من الصحابة الناقمين على الخليفة بالاجتماع في مكة ثم انتقلوا إلى البصرة، وقد استطاعوا إقناع السيدة عائشة بمؤازرتهم

لكي يدعموا حركتهم المتمرّدة، وقد استطاع الخليفة أن ينتصر عليهم في معركة حربية سُميت بموقعة الجمل.

ثم تابع الخليفة طريقه إلى الشام لإخضاع واليها المتمرّد على أوامر الخليفة معاوية بن أبي سفيان ﷺ، وكاد الخليفة أن ينتصر على جيش معاوية في معركة صفّين، ولكن خدعة ذكية تمثّلت في رفع جند معاوية للمصاحف على سيوفهم وطلب تحكيم كتاب الله، وموافقة الخليفة على مبدأ التحكيم، كل ذلك جعل المواقف تنقلب، وفتحت صفحة جديدة في التاريخ الإسلامي، تتمثل في نشوء دولة أموية جديدة في الشام، تقوم على أسس جديدة تختلف عن أسس الحكم الإسلامي، سواء من حيث اختيار الخليفة، أو المبايعة، أو ممارسة الحكم.

هذا الواقع السياسي سبب تمزّقا فكريا أوجد فرقا إسلامية مختلفة ومتباينة.

ومن أهم تلك الفرق:

1 ـ **الخوارج** [1]:

هم جماعة من المسلمين انشقوا عن الإمام علي ﷺ، نقموا من عثمان ﷺ سياسته في خلافته، ونقموا من علي ﷺ قبوله التحكيم بإعلان شعارهم: «لا حكم إلا لله»، طالبين منه التراجع عن التحكيم ونقض اتفاقه مع معاوية، معتبرين قبول التحكيم خطيئة كبرى، لأنه على حق ومن كان على حق فلا يجوز له أن يفاوض أعداءه حتى يتغلب عليهم ويقضي على شوكتهم، وواصلوا مضايقة الإمام علي ومحاربته حتى اضطر لحربهم في معركة النهروان وانتصر عليهم، إلا أنهم ضلوا يكيدون له حتى استطاع أحدهم أن يغتاله. ونقموا من معاوية توليه الخلافة بالقوة؛ فخرجوا عليهم

(1) راجع فيما يتعلق بالخوارج: د. محمد عمارة، تيارات الفكر الإسلامي، ص:13 ـ 34؛ ومجموعة من الباحثين، الموسوعة الميسرة في الأديان والمذاهب والأحزاب المعاصرة (2/1063 ـ 1064).

جميعا. وكان مبدؤهم أن الخليفة يجب أن يتولى نتيجة لانتخاب حرٍّ بين المسلمين، ويكون ممن توافرت فيه الكفاءة للخلافة، سواء أكان قرشيا أم غير قرشي ولو كان عبدا حبشيا، وأنه لا تجب طاعته إلا إذا كان عمله في حدود القرآن والسنة، فإن جاوز حدودهما وجبت معصيته. وسلكوا في تأييد مبدئهم والانتقام من خصومهم كل وسائل العنف والشدة في حربهم وفي تأييد عقيدتهم، وقد تفرقوا إلى أكثر من عشرين فرقة أشدهم تطرفا الأزارقة والصفرية[1].

ونرى الخوارج في أول أمرهم كانت صبغتهم سياسية محضة، ثم نراهم بعد ذلك قد اتخذوا لأنفسهم آراء في العقيدة والتشريع. ومن آرائهم[2]:

- تكفير مرتكب الكبيرة.
- تكفير سائر المسلمين من غير الخوارج، وعدم جواز الأكل من ذبيحتهم، أو التزوّج منهم، وعدم إجابة دعوة أحد منهم ولو إلى الصلاة، فمخالفيهم في نظرهم لا يختلفون عن كفار العرب والمشركين.
- جواز الغدر بمن خالفهم، وجواز قتل أطفالهم ونسائهم، وأنَّ دَارَهُمْ دار حربٍ، فلا يُقبل من غيرهم إلا الإسلام أو السيف.

2 ـ الشيعة[3]:

هم جماعة من المسلمين أيدوا علي بن أبي طالب ﷺ وذريته وناصروه، واشتدّ تعاطفهم نحو آل البيت، ورأوا أن عليا وذريته أحقّ بالخلافة من غيرهم؛ لأنه هو الوصيّ الذي أوصى له الرسول ﷺ

---

(1) راجع: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:128 ـ 129؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص:121 وما بعدها.

(2) ينظر: أحمد أمين، فجر الإسلام، ص:260 ـ 261.

(3) راجع فيما يتعلق بالشيعة: د. محمد عمارة، تيارات الفكر الإسلامي، ص:201 ـ 254؛ ومجموعة من الباحثين، الموسوعة الميسرة في الأديان والمذاهب والأحزاب المعاصرة (2/1094 ـ 1095).

بالخلافة من بعده، واشتد هذا التعاطف متخذا شكلا مأسويا عنيف الأثر في النفوس بعد مقتل الإمام علي، ثم انفجر في شكل حركة شعبية واسعة بعد المجازر المخجلة التي ارتكبها بعض الأمويين في حق آل البيت. وانقسم الشيعة فيما بينهم فرقا شتى بشأن توارث هذه الخلافة إلى كيسانية وزيدية وإسماعيلية وجعفرية، كل فرقة تجعل الخلافة في فرع خاص من ذرية علي مع اعتقاد عصمة هؤلاء الأئمة [1].

ولقد أدّى تركيز الشيعة على مسألة الإمامة إلى القول بعصمة الأئمة عليٍّ ومن بعهد؛ فلا يجوز الخطأ عليهم، ولا يصدر منهم إلا ما كان صواباً؛ ومنها رفع مقام علي عن غيره من الصحابة حتى عن مقامي أبي بكر عمر؛ ويقول أحد أعلام معتدلي الشيعة يقول:« يقول أصحابنا ـ وقد سلكوا طريقة مقتصدة ـ إنّ عليا أفضل الخلق في الآخرة، وأعلاهم منزلة في الجنة، وأفضل الخلق في الدنيا، وأكثرهم خصائص ومزايا ومناقب، وكلّ من عاداه أو حاربه أو أبغضه فإنه عدوُّ الله سبحانه وتعالى وخالدا في النار مع الكفار والمنافقين ...» [2].

ودعاهم القول بأفضلية عليّ وعصمته إلى استعراض الأحداث المتعلقة ببيعة أبي بكر وعمر وعثمان، وكان من الشيعة الغالي والمقتصد؛ فمنهم من اكتفى بنسبة الخطأ إلى مخالفي رأيهم في الخلافة، ومنهم من تغالى فكفرهم وكفّر من شايعهم لأنهم ـ حسب رأيهم ـ قد جحدوا وصية النبي ﷺ لعليّ، ومنعوا الخلافة مستحقها. وقد ذهب كثير من الشيعة إلى القول بأن « رسول الله ﷺ كان يعلم موته، وأنه سيّر أبا بكر وعمر في بعث أسامة لتخلو دار الهجرة منهما، فيصفو الأمر لعليّ عليه السلام، ويبايعه من تخلف من المسلمين بالمدينة على سكون وطمأنينة، فإذا جاءهما الخبر بموت رسول الله ﷺ وبيعة الناس لعلي بعده كانا عن المنازعة

(1) راجع: د. محمد فاروق النبهان، المرجع السابق، ص:126 ـ 127؛ ود. مصطفى الشكعة، المرجع السابق، ص:171 وما بعدها.

(2) ابن أبي حديد، شرح نهج البلاغة 4/520 نقلا عن: أحمد أمين، فجر الإسلام، ص:268.

والخلافة أبعد... فلم يتم ما قدّر، وتثاقل أسامة بالجيش أياما مع شدة حث رسول الله ﷺ على نفوذه» [1].

ولم يقف غلاة الشيعة عند ذلك القدر، بل إنّ منهم من ذهب بعيداً فادّعى ألوهية الإمام عليّ، فمنهم من قال: حَلَّ في عليّ جزءٌ إلهيٌّ، واتّحد بجسده فيه، وبه كان يَعْلَمُ الغيب، إذْ أخبر عن الملاحم وصحّ الخبر، وبه كان يحارب الكفار وله النّصرة والظفر، وبه قلع باب خيبر... وقالوا: يظهر عليّ في بعض الأزمان والرعد صوته والبرق تبسُّمه... [2]

والظاهر أن أساس نظرية الشيعة مسألة الإمامة (الخلافة) حيث يعتقدون بأن الإمام بعد النبي ﷺ هو علي بن أبي طالب، ثم يتسلسل الأئمة بترتيب من عند الله، والاعتراف بالإمام والطاعة له جزء من الإيمان. والإمام هو أكبر معلّم فقد وَرِثَ علوم النبي ﷺ، وهو ليس شخصاً عادياً بل هو فوق الناس لأنه معصوم من الخطأ.

والعلم لدى الإمام نوعان؛ علم الظاهر وعلم الباطن، وقد علّم النبي ﷺ هذين النوعين لعليّ، فكان يعلم باطن القرآن وظاهره، وأطلعه على أسرار الكون وخفايا المغيبات؛ وكل إمام ورّث هذه الثروة العلمية لمن بعده، وكل إمام يعلّم الناس في وقته ما يستطيعون فهمه من الأسرار، ولذلك كان الإمام أكبر معلّم. ولا يؤمن الشيعة بالعلم ولا بالحديث إلا إذا كانت روايته عن هؤلاء الأئمة. [3]

3 - جمهور المسلمين:

وهم أهل السنة والجماعة، الذين رفضوا الانحياز إلى أي فريق من الفرقاء المختلفين فلم يذهبوا مذهب الخوارج ولا مذهب الشيعة، ولم يروا أن الخلافة وصية لأحد، ورأوا أن الخليفة ينتخب من أكفاء قريش

---

(1) ابن أبي حديد، شرح نهج البلاغة 54/1 نقلا عن: أحمد أمين، فجر الإسلام، ص:269.
(2) الشهرستاني، الملل والنحل 204/1 نقلا عن: أحمد أمين، المرجع نفسه، ص:269.
(3) أحمد أمين، المرجع نفسه، ص:271.

إن وجد، ولا يفاضلون بين الخلفاء ولا بين غيرهم من الصحابة، وإن كان التعاطف مع آل البيت شائعا فإن هذا التعاطف لا يؤثر في مكانة الخلفاء الراشدين الأولين الذين تولوا الخلافة بطريق شرعي لا شك فيه، ويؤولون ما كان بينهم من خصومات بأنها كانت اجتهادية في أمور سياسية لا ترتبط بكفر ولا إيمان [1].

هذا الانقسام السياسي بين الأحزاب الثلاثة كان له 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 وفتاواهم، ورجحوا كل ما روي عمن يرضونهم وآراء علمائهم وفتاواهم؛ وبهذا كان لهم فقه خاص وأنكروا القياس، وقد غالى أحد قادتهم وهو نافع بن الأزرق وكان من أكثر الخوارج فقها، فقال بتكفير علي بن أبي طالب وجميع المسلمين، ومنع أصحابه من الصلاة وراء أي مسلم من غير أتباعه، أو أكل ذبيحته أو الزواج منه، واعتبر بلاد المسلمين بلاد حرب، وأجاز قتل المسلمين وقتل أطفالهم ونسائهم. وكذلك الشيعة ردوا أحاديث كثيرة رواها عن الرسول جمهور الصحابة ولم يعولوا على آرائهم وفتاواهم، وبخاصة أولئك الذين كانت لهم مواقف مخالفة لآل البيت، والتزموا بالأخذ عن الصحابة المؤيدين لحق آل البيت في الخلافة، واعتبار هؤلاء أكثر ثقة في نقل الحديث عن الرسول الكريم، وعولت كل طائفة منهم على الأحاديث التي رواها أئمتهم من آل البيت والفتاوى التي صدرت عنهم، وبهذا كان لهم أيضا فقه خاص، وكتب فقههم المطبوعة لا تحصى.

وأما جمهور المسلمين فكانوا يحتجون بكل حديث صحيح رواه الثقة العدل بلا تفريق بين صحابي وآخر، ويأخذون بفتاوى الصحابة

---

(1) انظر: محمد فاروق النبهان المرجع السابق، ص:129-130.

وآرائهم، وبهذا كانت كثيرا من أحكامهم لا تتفق مع أحكام الخوارج والشيعة في عدة موضوعات فقهية [1].

2 ـ انتشار الصحابة في الأقطار وأثره في التشريع الإسلامي:

كان صحابة رسول الله ﷺ في طليعة الجيوش الإسلامية في الفتح، وكانوا كلما دخلوا بلدا أقاموا فيه المساجد، ومكث فيه بعض منهم وعدد من التابعين لتدبير أمور البلد، ونشر تعاليم الإسلام بين أهله، وتعليم أبنائه القرآن والسنة. وكان الخلفاء يمدون البلاد الجديدة بالعلماء والقضاة، وقد استوطن كثير من الصحابة رضي الله عنهم تلك الأمصار، والتف الناس حولهم، وتخرج في حلقاتهم التابعون الذين حملوا لواء العلم بعدهم، وحفظوا السنة، وأصبحت الأقاليم والأمصار الإسلامية مراكز علمية عظيمة [2].

ومن أهم تلك المراكز العلمية وأشهر القائمين عليها [3]:

- **المدينة المنورة:**

آثر كثير من الصحابة مجاورة رسول الله ﷺ والإقامة بشكل دائم بالمدينة، ومن هؤلاء رضي الله عنهم: عائشة أم المؤمنين، وأبو هريرة، وعبد الله بن عمر، وأبو سعيد الخدري، وزيد بن ثابت ...

وقد اشتهر من تلاميذهم: سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، وخارجة بن زيد، وأبو بكر بن عبد الرحمن، وعبيد الله بن عتبة بن مسعود، وعلي بن الحسين بن علي «زين العابدين»، وسليمان بن يسار، ونافع مولى ابن عمر، ومحمد بن مسلم بن شهاب الزهري، وربيعة الرأي.

---

(1) راجع: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 130 وما بعدها.

(2) راجع: د. النبهان، المرجع نفسه، ص: 134.

(3) راجع: المرجع نفسه، ص: 136-137.

• **مكة المكرمة**:

لما فتح رسول الله ﷺ مكة خلف فيها معاذ بن جبل يعلم أهلها الحلال والحرام، ويفقههم في الدين ويقرئهم القرآن الكريم، ثم استقر بمكة كثير من الصحابة منهم: عبد الله بن عباس، وعتاب بن أسيد، والحكم بن أبي العاص، وعثمان بن أبي طلحة...

وقد تخرج في مكة على أيدي الصحابة كثيرون منهم: مجاهد بن جبر مولى بني مخزوم، وعطاء بن أبي رباح، وطاوس بن كيسان، وعكرمة مولى ابن عباس.

• **الكوفة**:

نزل الكوفة عدد كبير من الصحابة في عهد عمر بن الخطاب، فقد هبط الكوفة ثلاثمائة من أصحاب الشجرة، ومن أشهرهم وأكثرهم تلامذة: عبد الله بن مسعود، وعلي بن أبي طالب، وسعد بن أبي وقاص، وسعيد بن زيد ابن عمرو بن نفيل...

وقد تخرج من مدرسة الكوفة أكثر من ستين شيخا منهم: علقمة بن قيس النخعي، وسعيد بن جبير، وعامر بن شراحيل الشعبي، ومسروق بن الأجدع، والأسود بن يزيد النخعي، وإبراهيم بن يزيد النخعي.

• **البصرة**:

نزل البصرة من الصحابة عدد كبير منهم: أنس بن مالك، وأبو موسى الأشعري، وعبد الله بن عباس ـ مدة ـ، وعتبة بن غزوان، وعمران بن حصين، وأبو برزة الأسلمي، ومعقل بن يسار، وعبد الرحمن بن سمرة، وأبو زيد الأنصاري...

وأشهر من تخرج في مدرسة البصرة: الحسن البصري، ومحمد بن سيرين مولى أنس بن مالك، وأيوب السختياني، وبهز بن حكيم القشيري، ويونس بن عبيد، وخالد بن مهران وعبد الله بن عون، وعاصم بن سليمان.

• **الشام**:

نزل من الصحابة عدد كبير توزعوا في مختلف قرى الشام منهم: أبو عبيدة عامر بن الجراح، وبلال بن رباح، وخالد بن الوليد، ومعاذ بن جبل، وعبادة بن الصامت، وأبو الدرداء، وأبو أيوب الأنصاري، ويزيد بن أبي سفيان، والنعمان بن بشير، وعبد الرحمن بن غنم...

وأشهر من تخرج من التابعين عن هؤلاء الصحابة: سالم بن عبد الله المحاربي، وأبو إدريس الخولاني، وأبو سليمان الداراني، وعمير بن هانئ العنسي، ومكحول بن أبي مسلم، ورجاء بن حيوة، وعمر بن عبد العزيز.

• **مصر**:

دخل المسلمون مصر في عهد عمر بن الخطاب بإمرة عمرو بن العاص، وكان معه من الصحابة عدد كبير منهم: الزبير بن العوام، عبادة ابن الصامت، ومسلمة بن مخلد، والمقداد بن الأسود، وعبد الله بن عمرو، كما نزل مصر من الصحابة: عقبة بن عامر الجهني، وخارجة بن حذافة، وعبد الله بن سعيد بن أبي سرح، وعبد الله بن الحارث بن جزء، وأبو بصرة الغفاري، وأبو سعد الخير، ومعاذ بن أنس الجهني، ومعاوية ابن حديج...

وأشهر من تخرج من التابعين عن هؤلاء الصحابة: يزيد بن أبي حبيب، وعمر بن الحارث، وخير بن نعيم الحضرمي، وعبد الله بن سليمان الطويل، وعبد الرحمن بن شريح الغافقي.

• **اليمن**:

وجه رسول الله ﷺ معاذ بن جبل وأبا موسى الأشعري إلى اليمن، كما نزلها غيرهما من الصحابة.

وتخرج في اليمن علماء من التابعين منهم: همام بن منبه، وهب بن منبه، وطاوس بن كيسان، ومعمر بن راشد، وعبد الرزاق بن همام.

وهكذا كانت بقية الأمصار التي تم فتحها في هذا العهد ومنها: جرجان، وخراسان، وقزوين، وبلاد المغرب والأندلس وغيرها من الأمصار التي دخلها عدد كبير من الصحابة الفاتحين الذين حملوا في صدورهم القرآن الكريم وقدرا معتبرا من السنة؛ فنشطت الرحلات العلمية في طلب الحديث، بتتبع حركة هؤلاء الصحابة والسفر إليهم والرواية عنهم، والتأكد من المرويات الموجودة. ونتج عن ذلك بروز بعض فقهاء الصحابة في الأقطار المختلفة، وانطبع تلاميذهم بطابعهم، وساروا على نهجهم، ثم حلوا محلهم وحملوا لواء العلم ونشره.

ـ نشأة المدارس الفقهية في عصر التابعين:

يراد 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 ـ عند وجود النص ـ 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 [1].

ولو أننا بحثنا عن تاريخ هذه الاتجاهات الفقهية لوجدنا أن أصلها يمتد إلى عصر النبوة، حيث نجد أن بعض الصحابة كان يغلب عليه تعليل

(1) راجع: د. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:140.

الأحكام من أمثال عمر بن الخطاب، إلا أنه من الصعب أن يظهر أثر ذلك الاتجاه في عصر الرسالة لوجود الوحي والاجتهاد النبوي. وفي عصر الصحابة بقي الأمر على حاله فقد كان الصحابة يجتمعون لبحث ما يجد من قضايا فيخرجون بقرار واحد مبني على نص مروي أو إجماع أو اجتهاد أغلبهم. ولما انتقل الصحابة إلى الأمصار إذ بتلك الظاهرة تأخذ طريقها إلى الظهور كاتجاهات فكرية مؤثرة في الحركة الفقهية، وبخاصة إذا عرفنا أن السنة لم تكن متيسرة للجميع لعدم التدوين آنذاك [1].

ويبدو للمتأمل أن مدرسة أهل الحديث إنما كانت رد فعل حين فشا استعمال الرأي في مواجهة الأحداث والقضايا المستجدة. والمعتاد في ردود الفعل أنها تذهب بعيدا في الجهة المقابلة إلى أن يحصل التقارب فيما بعد لتضيق شقة الخلاف، وهذا ما حصل فعلا في مرحلة لاحقة.

يدل على ذلك، أن تسمية أهل الحديث لم تظهر تاريخيا إلا عند فشوّ استعمال الرأي، بطريق القياس والاستحسان والاستصلاح في مستجدات الحياة بين المسلمين في البلاد المفتوحة.

وقبل ذلك في عهد الرسول ﷺ وردت كلمة الرأي في الفتيا والقضاء، واستعمل الصحابة آراءهم عند غياب النص كما في حديث معاذ المشهور لما أرسله النبي إلى اليمن، ولم يظهر بين الصحابة تسمية أهل رأي وأهل حديث. ولكن كثرة استعمال الرأي فيما بعد حين سكوت النصوص، وكذا الخروج عن حرفية نص الحديث والنظر في مقصده وسببه؛ دعا المتمسكين بحرفية النص أو ظاهره إلى إنكار هذا التوسع تورعا، وظهر عندئذ مصطلح أهل الحديث وأهل الرأي.

وفيما يلي لمحة موجزة عن كلا المدرستين «مدرسة الحديث، ومدرسة الرأي»:

---

(1) انظر: مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامي ومذاهبه، ص:54 - 55، ود. النبهان، المرجع السابق، ص:140 - 141.

أولا: مدرسة الحديث:

نشأت مدرسة الحديث في المدينة، وسميت مدرسة الحجاز، وسبب نشوئها في المدينة توافر السنة فيها بشكل كبير، مما دفع علماء المدينة للاعتماد الكلي على ما ورد عن رسول الله ﷺ مما كان محفوظا لديهم من سنة قولية وشائعا بينهم من سنة فعلية[1].

وممن اشتهر من علماء مدرسة الحديث في المدينة: الفقهاء السبعة[2] وعلى رأسهم سعيد بن المسيب (ت94هـ) الذي يظهر تأثره الكبير بمنهج عبد الله بن عمر ﷺ الذي يعتمد على النصوص الشرعية بشكل كلي. وإذا كانت مدرسة الحديث قد نشأت في المدينة فإن هذا لا يعني أن امتدادها قاصر على أسوار المدينة أو حدود الحجاز، وإنما كانت شاملة لكل الفقهاء في الأمصار الإسلامية الذين كانوا يلتزمون بمنهج هذه المدرسة الفقهية، ومن هؤلاء:علماء من الشام كابن شهاب الزهري (ت124هـ) وعبد الرحمن الأوزاعي (ت157هـ)، وعلماء من العراق كعامر الشعبي (ت110هـ) وسفيان الثوري (ت161هـ) وغيرهم، وكان جميع هؤلاء يكرهون اعتماد الرأي خشية أن يحكموا عقولهم في المسائل الشرعية، فكان الكثير منهم يحرص على أن يجيب السائل بقوله: لا أدري[3].

---

(1) راجع: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام:1/167؛ ود. عبد الرحمن الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (1/152)؛ ود. محمد فاروق النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 150.

(2) المراد بالفقهاء السبعة: سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، وخارجة بن زيد بن ثابت، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، وسليمان بن يسار . واختلف في السابع، فقيل: أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، وقيل: سالم بن عبد الله، وقيل: أبو بكر بن عبد الرحمن، ونظم ذلك بعضهم ذاهبا إلى القول الثالث فقال:

ألا كل من لم يقتدي بأئمـــة *** فقسمته ضيزى عن الحق خارجه

فخذ: هم عبيدالله عروة قاسم *** سعيد أبو بكر سليمان خارجه

(3) راجع: د. الصابوني، المرجع السابق (1/152)؛ ود. النبهان، المرجع السابق، ص:150 - 151.

وبهذا يتضح أن منهج مدرسة الحديث يقوم على أساس 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[1].

ولعل أهم أثر تركته هذه المدرسة هي خدمة السنة، لأنها المصدر الأساسي بعد القرآن، ولهذا نجدهم يوسعون مجال أعمال السنة، ويأخذون خبر الآحاد ويخصصون به عام القرآن، خلافا لما يذهب إليه فقهاء مدرسة الرأي الذين يرفضون تخصيص عام القرآن بخبر الآحاد، لأن الظني لا يخصص ما هو قطعي[2].

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. ﷺ ولما انتقل هذا الأخير إلى العراق نقل معه ما يحمله في صدره من الحديث والفتاوى، وهناك وضع أسس منهج فقهي يعتمد على الرأي والاجتهاد [3].

قد نتساءل عن أسباب ازدهار مدرسة الرأي في الكوفة وعدم ازدهارها في المدينة، وبخاصة بعد أن عرفنا أن أصول تلك المدرسة قد نشأت في المدينة. والجواب على هذا التساؤل هو أن ظروف العراق

---

(1) راجع: د. النبهان، المرجع السابق، ص:151.

(2) راجع: المرجع نفسه، ص:151 ـ 152.

(3) راجع: الزرقا، المدخل الفقهي العام (167/1)؛ ود. عبد الرحمن الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (156/1)؛ ود. النبهان، الرجع السابق، ص: 152.

كانت مؤهلة لاحتضان هذا الاتجاه أكثر من ظروف المدينة، ومن أهم أسباب نمو اتجاه الرأي في العراق[1]:

ـ ظهور حركة الوضع في الحديث؛ مما دفع الفقهاء إلى التحري أكثر والتشدد في قبول الروايات واستبعاد ما يحوي أدنى شبهة، فلا يمكن للمسلم أن يعتمد على حديث في مجال التشريع وهو لا يشعر بالاطمئنان إلى صحته. وكانت حركة الوضع قد شاعت في العراق التي كانت تسمى بدار الضَّرب إشارة إلى كثرة الأحاديث المكذوبة فيها؛ نظرا لابتعادها عن المدينة أولا، ولوجود اضطرابات سياسية واجتماعية فيها مما يجعل حركة الوضع تنشط في تلك الظروف؛ معبرة عن اتجاه منحرف كان يحرص على تأكيد التمزق داخل المجتمع الإسلامي.

ـ 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.

واشتهر من فقهاء الكوفة الذين أخذوا العلم عن عبد الله بن مسعود كل من: علقمة بن قيس النخعي (ت62هـ)، والأسود بن يزيد النخعي، ومسروق بن الأجدع (ت63هـ)، وعبيدة بن عمرو السلماني، وشريح بن الحارث (ت80هـ)، والحارث الأعور، وكان هؤلاء معروفين بالفقهاء الستة الذين أرسوا دعائم الاتجاه الفقهي في الكوفة، ثم اشتهر من تلاميذهم إبراهيم النخعي (ت96هـ) الذي استطاع أن يترك آثار شخصيته العلمية في تلاميذه الذين وضعوا المعالم الرئيسية لهذه المدرسة التي أنجبت شخصيات علمية بارزة في تاريخ الفقه الإسلامي وما عرف فيما بعد بالمذهب الحنفي.

---

(1) راجع: د. النبهان، المرجع السابق، ص: 153 وما بعدها.

وأهم ما نلاحظه في منهج العراقيين هو عدم تهيبهم من الفتوى وعدم خشيتهم من إبداء رأيهم في أية مسألة معروضة عليهم، سواء أكانت واقعية أم افتراضية؛ وسبب ذلك هو اعتقادهم بأن الحكم الشرعي المنصوص عليه معلل بعلة، ومستهدف لهدف، 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 الشرعي الذي ينص على حكم نتيجة علة معينة جميع الحوادث التي تتوافر فيها نفس العلة، عن طريق استعمال القياس الذي يتضمن إلحاق الفروع غير المنصوص على حكمها بالأصول المنصوص على حكمها [1].

ومن خلال ما سبق عرضه نصل إلى نتيجة مهمة وهي أن الاختلاف بين مدرستي الرأي وأهل الحديث ليس في أن أهل الرأي يرفضون العمل بالحديث النبوي إذا كان صحيحا، وأن أهل الحديث وحدهم يعملون به، فمن الثابت لدى أهل العلم أن كل واحد من الأئمة قال ونقل عنه تلاميذه قوله: إن صح الحديث فهو مذهبي.

ولكن قد يختلفون في تصحيح بعض الأحاديث سندا ومتنا؛ وبالتالي فالاختلاف الحقيقي إنما هو في منهجية الاستدلال بالسنة النبوية: فأهل الحديث يرون وجوب الأخذ بظاهر الحديث والوقوف عند هذا الظاهر، وقد يتوقفون عن الفتوى عند عدم النص. وأهل الرأي يرون النظر في علة الحديث ومدى التوافق أو التعارض بينه وبين غيره من النصوص الأخرى الثابتة في الكتاب والسنة، والتوفيق بينها إن أمكن، والترجيح بينها إن لم يمكن التوفيق عند التعارض[2].

---

(1) راجع: د. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 155.

(2) انظر: الزرقا، الفقه الإسلامي ومذاهبه، ص: 59 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (1/158 - 160).

o ـ الفرع الثالث: التشريع في عصر التدوين والأئمة المجتهدين

شهد هذا العصر الذي يتوافق مع العهد الأول من حكم بني العباس حركة علمية عامة وحركة فقهية خاصة، وقد استمرت هذه الحركة العلمية مزدهرة لفترة تزيد عن القرنين، ولا نستطيع أن نقول أن سبب هذه الحركة هو ظهور العباسيين، إذ من المؤكد أن الحركة العلمية قبلها كانت في حالة نماء مستمر، إلا أننا لا نستطيع أن نغفل دور العباسيين في تسريع حركة النماء إلى أقصى درجة ممكنة حتى ازدهرت الحركة العلمية ازدهارا منقطع النظير.

- **أسباب ازدهار الحركة الفقهية في هذا العصر** [1]:

1 ـ رعاية الدولة العباسية للحركة العلمية:

ومن مظاهر تلك الرعاية:

ـ إقامة مجالس المناظرة في قصور الخلفاء بين الفقهاء والأدباء والشعراء مما يشجع المنافسة العلمية؛

ـ اختيار الخلفاء لكبار العلماء لتعليم أبنائهم الفقه والأدب والشعر؛

ـ مشاركة الخلفاء مع العلماء في الرأي ومناقشة المسائل العلمية؛

ـ نسخ ونقل أهم المؤلفات العلمية من أكبر المكتبات في بلاد الروم؛

ـ تشجيع التأليف والترجمة بالمكافآت الجزيلة واتخاذ مركز علمي وثائقي (دار الحكمة).

2 ـ توفير الحرية الفكرية للمجتهدين:

تعتبر الحرية الفكرية من أهم ما يجب أن يوفر للعلماء، لكي يعطوا نتاج جهدهم وعطاء فكرهم من غير أن يشعروا بقيود تكبل عقولهم عن الانطلاق وراء ما يعتقدون أنه الصواب. وتلعب الدولة دورا كبيرا في

---

(1) راجع: د. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 168 وما بعدها.

توفير الحرية للمفكرين، والاجتهاد هو صورة من صور التفكير، إلا أن الاجتهاد يختلف عن التفكير العقلي المجرد من حيث ارتباط المجتهد بقواعد وأصول تضبط له عملية الاستنباط؛ 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، وإنما 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.

ودور الدولة في تشجيع الحركة العلمية يتمثل في إعطاء المجتهد حرية مطلقة في الاجتهاد، وهذا يستدعي أن لا تتدخل في اجتهاداته التي يرى أنها الصواب عن طريق إلزامه برأي قد لا يقتنع به.

3 ـ اعتماد القضاء على الفقه الإسلامي:

إن القضاء يعرض له في كل يوم مسائل جديدة، وبالتالي ينمو الفقه من خلال هذا التعامل القضائي؛ فمهمة القاضي أن يبحث عن الأدلة وأن يقضي بالرأي في إطار النصوص الشرعية، وليس للقاضي الخيار في القضاء أو عدمه و إنما هو مكلف به، إذ لا يمكن له رفض النظر في القضية المعروضة عليه. وقضاء القاضي يعتبر حكما جديدا يضاف إلى الثروة الفقهية، وكلما تجددت الحوادث وتعقدت المسائل تجددت الأحكام وتكاثرت. إن الفقه ينمو في ظل التعامل القضائي، ويجمد في ظل الدراسة التاريخية والعزلة عن الناس.

4 ـ تدوين السنة:

وبالرغم من أن بداية تدوين السنة قد تمت في العصر الأموي فإن من المرجح أن آثار ذلك التدوين لم تظهر إلا في العصر العباسي، وقد استمرت عملية التدوين أكثر من قرن باعتماد أدق طرق التوثيق والتحري. وقد أدى ذلك التدوين إلى حركة علمية نشطة في كافة أرجاء الدولة، فقد وجد فقهاء هذا العصر جميع الأسباب موفرة لهم وبخاصة فيما يتعلق بالمصادر الشرعية النقلية، ولهذا عكفوا على البحث والدراسة؛ مما أظهر عددا كبيرا من الفقهاء الأعلام الذين كانت تزدحم بهم المجالس، وتكتظ بهم المساجد واستطاعوا تنظيم حركة الاجتهاد وفق قواعد دقيقة ومناهج واضحة.

- **مظاهر ازدهار الحركة الفقهية في هذا العصر** [1]:

1 ـ ظهور الأئمة المجتهدين: أئمة المذاهب المشهورة، وأعلام المذاهب المغمورة.

2 ـ اتساع حركة التدوين: تدوين السنة وبعض فتاوى الصحابة ثم الشروع في التدوين الفقهي.

3 ـ وضع قواعد كيفية استنباط الأحكام: تدوين أصول الفقه وضبط قواعده.

O ـ الفرع الرابع: الآثار التشريعية لمرحلة التأسيس

ليس من السهل الإحاطة بكل الآثار التي خلفتها هذه المرحلة التاريخية للتشريع في عصورها الثلاثة، غير أننا سنذكر أهم تلك الآثار المتعلقة بالقرآن والسنة والفقه والتي تركتها هذه المرحلة التشريعية التأسيسية التي امتدت قرابة مائتين وخمسين عاما ابتداء من وفاة الرسول وانتهاء بوفاة الأئمة المجتهدين المعروفين. وأهم هذه الآثار[2]:

---

(1) راجع: د. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 179 وما بعدها.

(2) المرجع نفسه، ص: 186 وما بعدها.

1 ـ جمع القرآن وتدوينه في عهد أبي بكر الصديق ونسخه ونشره في عهد عثمان وشكله وتنقيطه انطلاقا من عهد عبد الملك بن مروان ثم ظهور التفسير ومدارسه.

2 ـ طول فترة عدم تدوين السنة والخلاف بين العلماء في الحكم على الرواة ثم بداية التدوين الرسمي وظهور علم مصطلح الحديث والمدونات الحديثية كالموطأ والصحاح والسنن.

3 ـ تعدد المناهج الاجتهادية من خلال مدرستي الرأي والحديث أولا، ثم ظهور المذاهب الفقهية المشهورة وغير المشهورة، وبداية التدوين في علم أصول الفقه واتساع حركة التأليف الفقهي بظهور المجموع للإمام زيد والموطأ للإمام مالك والخراج لأبي يوسف وغير ذلك من المصنفات.

المطلب الثاني
التشريع الإسلامي في مرحلة الازدهار

بدأت هذه المرحلة بالفترة الزمنية الأولى التي أعقبت ظهور الأئمة المجتهدين، وقد امتدت هذه الفترة قرابة قرنين من الزمن؛ ابتداء من منتصف القرن الثالث الهجري إلى منتصف القرن الخامس. وفي هذه الفترة نشط الفقه المذهبي واتسع مداه، وأصبح يمثل محور النشاط العلمي في ذلك الوقت، ولم يعد الفقيه مطلقا في اجتهاده وإنما أصبح مقيدا بحدود المذهب الذي ينتمي إليه، وإذا ما أراد الاجتهاد فإن اجتهاده يجب ألا يخرج عن حدود الاجتهاد المذهبي. وإن القول بأن هذه المرحلة هي مرحلة الازدهار إنما المقصود ازدهار التدوين الفقهي الذي اتجه بقوة نحو التنسيق والتنظيم ضمن الاتجاهات الفقهية السائدة التي تعددت مناهج بحثها الفقهي وطرق الاجتهاد فيها [1].

---

(1) راجع: د. النبهان، المرجع السابق، ص:223 وما بعدها.

وفيما يلي عرض موجز يعطي فكرة مجملة عن أهم المذاهب الفقهية ومناهج البحث الفقهي فيها وأبرز الأعلام الذين خدموا هذه الاتجاهات بجهودهم الفكرية والتعليمية:

- **المذهب الحنفي** [1]:

مؤسس هذا المذهب هو الإمام أبو حنيفة النعمان بن ثابت (80 ـ 150هـ) الفارسي أصلا، الكوفي مولدا، البغدادي وفاة.

قال الإمام الشافعي: الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة.

من أبرز شيوخه وأكثرهم أثرا في نهجه الفقهي: حماد بن أبي سليمان (ت120هـ) الذي تلقى فقهه عن فقيه أهل الرأي: إبراهيم النخعي (ت96هـ)، وهما أخذا فقه شريح القاضي، وعلقمة بن قيس، ومسروق بن الأجدع، وأولئك تلقوا العلم عن الصحابيين الجليلين: عبد الله بن مسعود وعلي ابن أبي طالب.

ومن أشهر تلاميذ الإمام أبى حنيفة: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم (ت182هـ)، ومحمد بن الحسن الشيباني (ت189هـ)، وزفر بن الهذيل (ت158هـ)، والحسن بن زياد اللؤلؤي (ت204هـ).

يعتمد الحنفية في البحث الفقهي على الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستحسان وكذا الحيل الشرعية في الاستخراج الفقهي للخروج من المأزق، وهم يستخرجون المعاني من النصوص لبناء

---

(1) راجع: الذهبي ت748هـ، مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن؛ والحجوي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (410/2 وما بعدها)؛ ومحمد زاهد الكوثري ت1371هـ، فقه أهل العراق وحديثهم؛ ومحمد أبو زهرة، أبو حنيفة حياته وعصره، آثاره وفقهه؛ وعبد الحليم الجندي، أبو حنيفة بطل الحرية والتسامح في الإسلام؛ ود. أحمد الشرباصي، الأئمة الأربعة، ص:13 ـ 68؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:42 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (170/1 ـ 177)؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص:417 وما بعدها؛ ود. علي جمعة محمد، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، ص:73 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:226 وما بعدها.

الأحكام الاجتهادية القائمة على الرأي والاستنتاج الفقهي. ويشمل الرأي في المذهب الحنفي العمل بالقياس والفقه التقديري وكذا العمل بالاستحسان ومراعاة المصلحة. وقد كان تشددهم في الحديث وخبر الآحاد سبب توسعهم في الاجتهاد والرأي.

وأشهر كتب المذهب: المبسوط، الجامع الصغير، الجامع الكبير، السير الصغير، السير الكبير، كتاب الزيادات، الحجة على أهل المدينة، وكتاب الآثار وكلّها لمحمد بن الحسن الشيباني (ت189هـ)، والكافي للحاكم الشهيد (ت334هـ)، والمبسوط للسرخسي (ت490هـ)، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني (ت587هـ)، وشرح فتح القدير للكمال بن الهمام (ت861هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم (ت970هـ)، وحاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار المعروف بحاشية ابن عابدين.

والمذهب الحنفي منتشر في العراق ومصر وتركيا والباكستان وبلاد الأفغان والجمهوريات الإسلامية في الاتحاد السوفياتي سابقا والصين.

- **المذهب المالكي**[1]:

صاحب هذا المذهب هو الإمام مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي من أصل يمني (93 ـ 179هـ) ولد بالمدينة المنورة وعاش فيها ولم يتحول عنها إلا حاجّا حتى توفي فيها.

قال الإمام الشافعي: إذا جاء الأثر فمالك النجم. مالك معلمي وعنه أخذت العلم.

---

(1) راجع: الحجوي، الفكر السامي (2/446 وما بعدها)؛ ومحمد أبو زهرة، مالك حياته وعصره، آثاره وفقهه؛ وعبد الحليم الجندي، مالك بن أنس إمام دار الهجرة؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:53 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (1/178 ـ 183)؛ ود. خليفة بابكر الحسن، دراسات في تاريخ المذهب المالكي، ص:8 ـ 16؛ ود. أحمد الشرباصي، الأئمة الأربعة، ص:69 ـ 117؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص:427 وما بعدها؛ ود. علي جمعة محمد، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، ص:139 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل، ص:250 وما بعدها.

أشهر شيوخ الإمام مالك: عبد الرحمن بن هرمز (ت117هـ)، نافع مولى عبد الله بن عمر (ت110هـ)، محمد بن مسلم بن شهاب الزهري (ت124هـ)، يحي بن سعيد المدني (ت143هـ)، ربيعة الرأي (ت136هـ)، وجعفر الصادق (ت 148هـ).

ومن أشهر تلاميذه: عبد الرحمن بن القاسم (ت191هـ)، عبد الله بن وهب (ت197هـ)، أشهب بن عبد العزيز (ت204هـ)، أسد بن الفرات (ت213هـ)، ومحمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ).

يتميز الإمام مالك بأنه جمع بين الفقه والحديث، وكان ذا هيبة عزيز النفس جريئا في الحق، يجلّ العلم والعلماء أكثر من أصحاب الجاه والسلطان وقد اعتزل السياسة.

أصول المذهب المالكي هي الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وإذا أجمع أهل المدينة على أمر فهو بمنزلة النص فيقدم على خبر الآحاد المعارض له. وقد اهتم الإمام مالك بالاجتهاد والرأي حتى قرن اسم المصالح المرسلة بمذهب مالك في الاستنباط والتعليل وإعمال العقل في حفظ مقاصد التشريع اعتمادا على المصلحة المرسلة والاستحسان والاستصحاب وسد الذرائع والعرف.

وأشهر كتب المذهب: الموطأ للإمام مالك، المدونة الكبرى لابن القاسم برواية سحنون (ت240هـ)، الرسالة، والنوادر والزيادات لابن أبي زيد القيرواني (ت386هـ)، الواضحة لابن حبيب (ت238هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، التمهيد، والاستذكار لابن عبد البر (ت464هـ)، البيان والتحصيل، والمقدمات الممهدات لابن رشد الجد (ت520هـ)، الذخيرة للقرافي (ت684هـ).

ولقد انتشر المذهب المالكي في الحجاز ودول الخليج العربي والسودان وجنوب مصر والمغرب العربي وأكثر الدول الإفريقية.

• **المذهب الشافعي** [1]:

مؤسس هذا المذهب هو الإمام محمد بن إدريس الشافعي القرشي (150 ـ 204 هـ) يلتقي نسبه مع رسول الله ﷺ في عبد مناف، ولد في غزة وتوفي بمصر.

قال الإمام أحمد: كان الشافعي كالشمس للدنيا وكالعافية للناس فهل لهذين من خلف أو منهما عوض؟

أشهر شيوخه: مسلم بن خالد الزنجي (ت179هـ)، مالك بن أنس (ت179هـ)، سفيان بن عيينة (ت198هـ)، ومحمد بن الحسن الشيباني (ت189هـ).

ومن أشهر تلاميذه: يوسف بن يحي البويطي (ت231هـ)، إسماعيل بن يحي المزني (ت264هـ)، الربيع بن عبد الجبار المرادي (ت270هـ)، أحمد ابن حنبل (ت241هـ)، الحسن بن علي الكرابيسي (ت245هـ)، والحسن بن محمد الزعفراني (ت260هـ).

أصول المذهب الشافعي تعتمد على مزج طريقة أهل الرأي بطريقة أهل الحديث، ولهذا جاء وسطا بين المذهب الحنفي، والمالكي، وهو يحتجّ بالكتاب والسنة والإجماع. ولم يسرف الشافعية في الأخذ بالقياس كما فعل أهل العراق، ولهذا رفضوا الأخذ بالاستحسان الذي نادى به العراقيون وكذا المصالح المرسلة التي قال بها المالكية، ولكنهم عملوا بما يقترب من ذلك وهو الاستدلال.

---

(1) راجع: الحجوي، الفكر السامي (2/464 وما بعدها)؛ ومحمد أبو زهرة، الشافعي حياته وعصره، آثاره وفقهه؛ وعبد الحليم الجندي، الإمام الشافعي ناصر السنة وواضع الأصول؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:58 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (1/184 ـ 187)؛ ود. أحمد الشرباصي، الأئمة الأربعة، ص:119 ـ 156؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص:441 وما بعدها؛ ود. علي جمعة محمد، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، ص:21 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل، ص:263 وما بعدها.

وأهم مصادر فقه المذهب: الرّسالة والأم للإمام الشافعي (ت204هـ)، مختصر المزني (ت264هـ)، المهذب للشيرازي (ت476هـ)، الوسيط، الوجيز، الخلاصة، وإحياء علوم الدين كلّها لأبي حامد الغزالي (ت505هـ)، المحرر، وفتح العزيز للرافعي (ت632هـ)، والمجموع شرح المهذب، والمنهاج، وروضة الطالبين للنووي (ت676هـ)، وتحفة المحتاج شرح المنهاج لابن حجر الهيتمي(ت974هـ).

وينتشر المذهب الشافعي في مصر والعراق والشام واليمن وبعض دول الخليج وإندونيسيا والهند.

- **المذهب الحنبلي** [1]:

صاحب هذا المذهب هو الإمام أحمد بن حنبل بن هلال الشيباني (164 ـ 241هـ) ولد بمرو وتوفي ببغداد.

قال الإمام الشافعي (ت204هـ): خرجتُ من بغداد فما خلّفتُ بها رجلا أفضل ولا أعلم ولا أفقه ولا أتقى من أحمد بن حنبل.

أشهر شيوخه: محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ)، سفيان بن عيينة (ت198هـ)، إبراهيم بن سعد الزهري (ت183هـ)، عبد الرحمن بن مهدي (ت198هـ)، عبد الرزاق بن همام (ت211هـ).

ومن أشهر تلاميذه: محمد بن إسماعيل البخاري (ت256هـ)، ومسلم ابن الحجاج القشيري (ت261هـ)، وأبو داود سليمان بن الأشعث (ت275هـ)، وأبو زرعة الرازي (ت264هـ)، علي بن المديني (ت234هـ).

---

(1) راجع: الحجوي، الفكر السامي (20/3 وما بعدها)؛ ومحمد أبو زهرة، ابن حنبل حياته وعصره، آثاره وفقهه؛ وعبد الحليم الجندي، أحمد بن حنبل إمام أهل السنة؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:64 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (188/1 ـ 189)؛ ود. أحمد الشرباصي، الأئمة الأربعة، ص:157 ـ 204؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص:463 وما بعدها؛ ود. علي جمعة محمد، المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، ص:191 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:282 وما بعدها.

وأصول المذهب الحنبلي هي القرآن والسنة والإجماع والقياس وقول الصحابي. وإذا اختلف الصحابة، فإنه يلجأ إلى اختيار أقرب الآراء إلى الكتاب والسنة. كما يعتمد الفقه الحنبلي على الحديث المرسل والحديث الضعيف وترجيحه على القياس، وإذا لم يكن في المسألة نص ولا قول صحابي ولا حديث مرسل أو ضعيف أخذ بالقياس واستعمل ذلك للضرورة القصوى.

وأهم مصادر الفقه الحنبلي: مختصر الخرقي (ت324هـ)، الإفصاح لابن هبيرة (ت560هـ)، المغني لابن قدامة (ت620هـ)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (ت728هـ)، الطرق الحكمية لابن القيم (ت751هـ).

وينتشر المذهب الحنبلي في السعودية والكويت وله أتباع في سوريا والعراق وبعض إمارات الخليج.

- **المذهب الإباضي** [1]:

صاحب هذا المذهب هو عبد الله بن أباض التميمي (ت80هـ) أما المؤسس الحقيقي فهو جابر بن زيد الأزدي البصري (ت73هـ).

قال ابن عباس: عجبا لأهل العراق كيف يحتاجون إلينا وعندهم جابر ابن زيد، لو قصدوا نحوه لوسعهم علمه.

وأصل هذا المذهب سياسي أما في الفقه فيلتقي في أغلب أحكامه مع المذهب الحنفي وقد اعتمدوا على الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستدلال، كما أخذوا بخبر الواحد والحديث المرسل.

ومن المصنفات الفقهية الإباضية: كتاب الإيضاح لعامر بن علي الشامخي، وكتاب النيل وشفاء العليل لعبد العزيز الثميني (ت1323هـ)، وشرح النيل وشفاء العليل لمحمد بن يوسف أطفيش(ت1343هـ).

---

(1) راجع: د. عبد الرحمن الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (1/197 - 199)؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص: 135 وما بعدها.

وينتشر الإباضيون في سلطنة عمان وجنوب الجزائر وجزيرة جربة بتونس وجبل نفوسة بليبيا.

- **المذهب الزيدي** [1]:

ونسبة هذا المذهب للإمام زيد بن علي بن الحسين بن على بن أبي طالب (80 ـ 120هـ) ولد بالمدينة واستشهد بالكوفة.

قال الإمام أبو حنيفة: ما رأيت في زمانه أفقه منه ولا أسرع جوابا ولا أبين قولا.

يعتبر المذهب الزيدي أكثر مذاهب الشيعة اعتدالا وأقربها إلى أهل السنة. ومن أبرز خصائص هذا المذهب: التأثر بالمعتزلة، جواز إمامة المفضول مع وجود الأفضل، وجوب الخروج على الظلمة، تحريم زواج المتعة، وإجمالا تتفق أغلب آرائهم الفقهية مع مذهب أبي حنيفة.

وينتشر المذهب الزيدي باليمن.

- **المذهب الجعفري (الإمامي)** [2]:

ومؤسس المذهب هو الإمام جعفر الصادق بن محمد الباقر بن علي بن الحسين ابن علي بن أبي طالب (80 ـ 148هـ) ولد بالمدينة وتوفي بها.

---

(1) راجع: الحجوي، الفكر السامي (73/3 وما بعدها)؛ ومحمد أبو زهرة، الإمام زيد حياته وعصره، آثاره وفقهه؛ وعبد الحليم الجندي، الإمام جعفر الصادق؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:81 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المرجع نفسه (165/1 ـ 169)؛ ود. مصطفى الشكعة، المرجع نفسه، ص: 223 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص:306 وما بعدها.

(2) راجع: محمد أبو زهرة، الإمام الصادق حياته وعصره، آثاره وفقهه؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص:77 وما بعدها؛ ود. الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (190/1 ـ 193)؛ ود. مصطفى الشكعة، إسلام بلا مذاهب، ص: 189 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل، ص:295 وما بعدها.

قال الإمام مالك: كنت آتي جعفر بن محمد، وكان كثير المزاح والتبسم، فإن ذكر عنده النبي ﷺ اخضر واصفر. ولقد اختلفت إليه زمانا، فما كنت أراه إلا على إحدى ثلاث خصال: إما مصليا، وإما صائما، وإما يقرأ القرآن، وما رأيته قط يحدث عن رسول الله ﷺ إلا على الطهارة، ولا يتكلم فيما لا يعنيه، وكان من العلماء العباد الزهاد الذين يخشون الله.

اتفقت الشيعة الإمامية على تولية جعفر الصادق وهو الإمام السادس، وكان له أتباع كثيرون إلا أنه لم يطلب الخلافة لنفسه. ومن أشهر آراء الشيعة الإمامية: العصمة للأئمة، خروج الإمام المهدي المنتظر في آخر الزمان، رجوع النبي إلى الدنيا بعد المهدي، التقية في الدعوة. واعتمدوا في الفقه على الكتاب والسنة المروية عن طريق أئمتهم، وإجماع أئمتهم، ولم يأخذوا بالقياس والاستحسان والمصلحة.

وينتشر هذا المذهب في إيران والعراق ولبنان وسوريا والباكستان وأفغانستان.

o ـ آثار مرحلة الازدهار المذهبي [1]:

أ ـ ازدهار حركة التدوين في التفسير والحديث والفقه والأصول.

ب ـ ازدهار علم أصول الفقه باعتماد طريقتي الفقهاء والمتكلمين في البحث ووضع القواعد.

ج ـ انتشار ظاهرة التقليد في القضاء نظرا لانتشار المراجع والحرص على وحدة القضاء.

د ـ ظهور التعصب المذهبي وغياب بعض ملامح التسامح فكثر الجدل والمناظرات والانغلاق على آراء المذهب.

---

(1) راجع: الحجوي، الفكر السامي (3/176 وما بعدها)؛ ود. النبهان، المدخل، ص:319 وما بعدها.

المطلب الثالث
التشريع الإسلامي في مرحلة الركود

لم تكن ظاهرة الركود واضحة قبل القرن السادس الهجري، وربما لم تكن واضحة تمام الوضوح بعد ذلك بقرنين، إلا أن توقف حركة الاجتهاد بعد عصر الأئمة المجتهدين قد وجه الأنظار نحو تدوين الفقه، فكثرت المؤلفات وازدهرت بما 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 [1].

يقول العلامة مصطفى أحمد الزرقا (ت1419هـ): «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 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» [2].

- **مظاهر الركود الفقهي** [3]:

(أ) **الغلو والمبالغة في تعظيم الأئمة**:

وقد أدى هذا الغلو إلى تعظيم أقوال الأئمة، بحيث تقدم عند البعض على النصوص الواضحة الصريحة، وأوجب الكثيرون على كل مكلف

---

(1) راجع: د. النبهان، المدخل، ص:342.

(2) انظر: الزرقا، المدخل الفقهي العام (1/186).

(3) راجع: الحجوي، الفكر السامي (3/176 وما بعدها)؛ ود. النبهان، المدخل، ص:347 وما بعدها.

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.

(ب) **العصبية المذهبية**:

وقد تعصب التلاميذ لآثار أساتذتهم من الأئمة المجتهدين، ولا يخفى أن التعصب لفكرة يحمل الإنسان على الجمود عليها والتعلق بأهدابها، ودعوة الناس إليها دون سواها، مما كرّس الثقة في السابقين والشك في جهود اللاحقين وفي القدرات الذاتية. 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].

(ج) **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؛ إلى درجة أن من يريد ترك أثر علمي يذكر له لا يفكر بأن يخدم العلم بمؤلف مستقل يعمد به إلى التجديد في أسلوب الفقه ولغته، وفي تنقيحه وتقسيمه، وترتيبه وتبويبه، والرجوع بمسائله المشتتة في غير أبوابه إلى

---

(1) انظر: الزرقا، المرجع السابق (177/1)؛ ود. الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:119.

(2) انظر: الحجوي، المرجع السابق (189/3 وما بعدها)؛ والزرقا، المرجع نفسه:187/1.

أبوابها ومناسباتها، فيضيف إلى جهود المتقدمين الحميدة جهودا جديدة؛ بل كان 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[1].

(د) **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].

(هـ) **دعوى غلق باب الاجتهاد**:

«أفتوا بعدم جواز الاجتهاد من أحد بعد القرن الرابع الهجري ودعوا إلى التقليد في الفتوى والقضاء بأحكام الأئمة السابقين؛ فعالجوا الفوضى بالجمود».

- **أسباب الركود الفقهي** [3]:

1 ـ ضعف الدولة وانشغالها بالحروب والنزاعات السياسية وإهمالها للوضع الاجتماعي.

2 ـ تدخل الولاة في القضاء لتحقيق مصالحهم الخاصة بعيدا عن الشبهات.

3 ـ تمكين الحكام لأتباع المذهب الذي اعتنقوه وذلك عن طريق الدعم المالي والوقف والمدارس الخاصة مما سبب في انقراض كثير من المذاهب.

---

(1) انظر:: الحجوي، الفكر السامي (4//457 وما بعدها)؛ والزرقا، المرجع السابق:1/188 ـ 189.

(2) انظر:: الزرقا، المرجع نفسه:1/184 ـ 185.

(3) راجع: د. النبهان، المدخل، ص:343 وما بعدها؛ ود. الخن، دراسة تاريخية للفقه وأصوله، ص:118 وما بعدها؛ ود. الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، ص:140 وما بعدها.

4 ـ كثرة التأليف مما أبعد عن المصادر الأصلية؛ فتدوين المذاهب سهل على الناس تناول الدرس الفقهي، والناس في أغلب الأحوال يطلبون السهل اليسير وينفرون من الصعب العسير. ولما سجل الفقهاء السابقون أحكام ما عرض عليهم بل حتى المحتملة، اكتفى اللاحقون بما وجدوه، فلا حافز يحفزهم إلى بحث جديد [1].

5 ـ ضعف النفوس، وترتب عنه سير عدد من المشتغلين بالفقه في ركاب الحكام؛ طمعا في الأموال والمناصب.

المطلب الرابع
التشريع الإسلامي في مرحلة التجديد

بدأ التجديد الفقهي واضح المعالم في العصر الحديث، ويمكن اعتماد تاريخ ظهور مجلة الأحكام العدلية في تركيا سنة 1293هـ 1876م مؤشر تحول عظيم الأثر في تاريخ التشريع الإسلامي.

- **من مظاهر التجديد الفقهي في العصر الحديث** :

1 ـ حركة التقنين من الفقه الإسلامي [2]:

التقين هو الصياغة الفنية للأحكام الفقهية المستنبطة في المجالات المختلفة في شكل مواد قانونية يتقيد بها المخاطبون بأحكامها.

شهدت أواخر القرن الثالث عشر الهجري في تركيا إنشاء المحاكم النظامية، ونقلت إليها بعض اختصاصات المحاكم الشرعية، ونظرا لكون

---

(1) انظر: الزرقا، المرجع السابق (1/179).

(2) راجع: الزرقا، المدخل الفقهي العام (1/196 وما بعدها)؛ ود. صبحي محمصاني، فلسفة التشريع في الإسلام، ص: 92 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل، ص: 354 وما بعدها؛ ود. سامر مازن القبّج، مجلة الأحكام العدلية: مصادرها وأثرها في قوانين الشرق الإسلامي ص: 47 ـ 54.

قضاة هذه المحاكم من غير الفقهاء المتمرسين فاقتضى الأمر صياغة المسائل الشرعية القضائية في شكل مواد قانونية.

كما أن الدولة شعرت بالحاجة إلى إصدار قانون مستمد من الشريعة الإسلامية تدوّن أحكامه وفق منهج القوانين الحديثة من حيث التقسيم والترقيم، وذلك لتيسّر الرجوع إلى الأحكام بالنسبة للقضاة، ولتوحيد رأي القضاء في المسائل المتماثة.

والظاهر أن لابتداء ضعف الدولة العثمانية والتعرف على قوانين الشرق والغرب أثر في ذلك. حيث أرادت دولة الخلافة أن تقوم بأمر وقائي من خلال إنشاء قانون متكامل؛ قلبُه من الشريعة الإسلامية وقالبُه من القوانين الوضعية، وبناء عليه كانت جهود التقنين جوابا عن أسئلة الذين تتعالى أصواتهم بضرورة التحديث والتطوير أو التبديل والتغيير.

وصدرت إرادة سلطانية في عهد السلطان عبد العزيز خان بن محمد الثاني بهذا الشأن سنة 1285هـ 1869م وتألفت لجنة لهذه المهمة برئاسة وزير العدلية، وتم العمل سنة 1293هـ 1876م. وأطلق على هذه المجموعة الفقهية المدونة: مجلة الأحكام العدلية، وقد احتوت: (1851) مادة، تناولت المادة الأولى منها تعريف الفقه، ومن المادة الثانية إلى المادة مائة للقواعد الفقهية، والباقي موزع على (16) كتابا بهذا الترتيب: (البيوع، الإجارات، الكفالة، الحوالة، الرهن، الأمانات، الهبة، الغصب والإتلاف، الحجر والإكراه والشفعة، الشركات، الوكالة، الصلح والإبراء، الإقرار، الدعوى، البينات والتحليف، والقضاء). ولكل كتاب أبواب وفصول ومواد متعلقة كلها بفقه المعاملات وفق مذهب الحنفية.

وبعد تعطيل العمل بالمجلة في تركيا، صدر قانون حقوق العائلة العثماني سنة 1336هـ 1917م ولم يلتزم بمذهب معين. ثم صدر قانون الأحوال الشخصية في مصر سنة 1920م وفق المذهب المالكي وتم تغييره سنة 1929م دون اعتماد المذهبية وعدّل سنة 1931م، وصدر قانون المواريث سنة 1943م وتعديل أحكام الوقف والوصية سنة 1946م.

وصدر قانون الأحوال الشخصية في سوريا سنة 1953م وفيه: 308 مادة مستفيدا من جميع المذاهب والاجتهاد المعاصر. وفي العراق صدر قانون الأحوال الشخصية سنة 1959م.

وفي الأردن صدر قانون حقوق العائلة سنة 1951م ثم استبدل بقانون جديد للأسرة سنة 1976م.

وفي المغرب صدر قانون الأحوال الشخصية سنة 1957م معتمدا جميع المذاهب مع التركيز على المذهب المالكي.

وفي تونس صدر قانون الأحوال الشخصية سنة 1958م وفيه تعسف كبير بشأن تعدد الزوجات وحرية الطلاق.

وصدر قانون الأسرة الجزائري سنة 1984م مستفيدا من جميع المذاهب الفقهية، وأجريت عليه بعض التعديلات سنة 2005م.

أما على الصعيد الفردي فهناك كتابات فقهية تقنينية مميزة اعتمدت هذا المنهج في التصنيف. منها جهود الشيخ محمد قدري باشا (1821م ـ 1886م) من خلال كتبه التالية:

ـ مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان. وهو شبيه بالقانون المدني.

ـ قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف. وهو قانون خاص بأمور الوقف وملحقاته، وقد كان مرجعا لمن ألّف في الوقف وكتب عنه، وكان أيضا مرجعا للمحاكم الشرعية، وتتألف مواده من (646) مادة.

الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية. وهو قانون خاص بالأحوال الشخصية، وقد كان ولا يزال مرجعا للمحاكم الشرعية والمقننين في الأحوال الشخصية. وتتألف مواده من (644) مادة.

والذي يدعو إلى تشجيع هذا النوع من التصنيف أن الأحكام الفقهية متناثرة في مدونات الفقه ومذاهبه المتعددة، مما يرتب صعوبة شديدة في الرجوع إليها. كما أن الفتاوى والأقوال متنوعة ومختلفة في الموضوع الواحد في كثير من الأحيان بحسب تباين الأفهام في المسألة الواحدة، واجتهاد كل مجتهد، وعلمه، وخبرته. ثم إن حمولة فقهية معتبرة موزعة عبر الشروح والحواشي التي تصنف على متون كتب الفقه والمختصرات، مما يجعل الإفادة منها غاية في الصعوبة والتعقيد عند غير المتخصص.

وبناء عليه فإن التقنين يحقق عدة مزايا منها:

- تصبح معه الأحكام مضبوطة واضحة يسهل الرجوع إليها. ويتركز الاجتهاد المطلوب فيها في سلامة تطبيقها على الوقائع المعقدة والمتغيرة.

■ وحدة الأحكام القضائية والتي بدونها يكون الاضطراب في الأحكام وتأثر الثقة بالمحاكم ومن ثم بالنظام القضائي.

■ سرعة الفصل في المنازعات وهو مطلب ملّح في هذا العصر الذي تزاحمت فيه الأقضية والدعاوى.

■ يشكّل التقنين دافعاً قوياً لدراسة الشريعة الإسلامية في ضوء القانون المقارن ومن ثم نوعاً من الاستقلال التشريعي المطلوب.

■ سهولة رجوع الناس جميعاً بمختلف ثقافاتهم إلى التقنين والاطلاع على مواده وتوفر العلم المسبق لدى المتقاضين بحكم القانون، ومن ثم لا ينفر الناس إلى القوانين الوضعية.

■ إن تقنين أحكام الفقه الإسلامي تتويج للاعتراف الدولي بالقيمة الحقوقية والتشريعية للفقه الإسلامي التي تم الاعتراف بها في: مؤتمر القانون المقارن بلاهاي سنة 1937م ـ مؤتمر المحامين الدولي في لاهاي 1948م ـ المؤتمر الدولي للقانون المقارن بباريس سنة 1932م ـ أسبوع الفقه الإسلامي بجامعة باريس سنة 1951م ـ ندوة التشريع الإسلامي في الدار البيضاء بليبيا سنة 1972م ـ ندوة عمداء كليات الحقوق والقانون بالجامعات العربية بجامعة بيروت العربية في سنة 1973م.

2 ـ الموسوعات الفقهية [1]:

تطلق الموسوعة ـ أو دائرة المعارف، أو المعلمة ـ على المدون الشامل لجميع معلومات علم أو أكثر، معروضة من خلال عناوين متعارف عليها، بترتيب معين لا يُحتاج معه إلى خبرة وممارسة، مكتوبة بأسلوب مبسّط لا يتطلب فهمه توسط المدرّس أو الشروح، وإنما يكفي

(1) راجع: الموسوعة الفقهية الكويتية 51/1 وما بعدها؛ ود. النبهان، المدخل للتشريع الإسلامي، ص: 374.

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.

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

وبناء عليه تقوم الموسوعة الفقهية على أساس المصطلحات المتداولة في الفقه، وهي الكلمات العنوانية لأبوابه ومسائله المشهورة، والتي ترتّب ألفبائيا لتمكين المختص وغيره من الوصول لمظانّ البحث، وإن موجبات الثقة هي بيان الأدلة والعزو للمراجع الأصلية، وأنه لابد من التنسيق بين جميع معلوماتها بما يتحقق به الترابط والتكامل والبيان المتكافئ.

دخل المنهج الموسوعي في التدوين الفقهي منذ عدّة عقود، وقد نهضت بعض المشاريع الفقهية بهذه المهمة وقدّمت بعض الانجازات الموفّقة في هذا السبيل، وأحدثت بذلك انعطافاً في منهجية البحث الفقهي وأسلوب العرض، ممّا ساهم كثيراً في نشر وترويج المعارف الفقهية؛ فمن أهم أسباب انحسار العلوم الفقهية عن الساحة العلمية والثقافية هو طريقة التدوين القديمة، حيث الإغلاق في العبارة واعتماد اللغة التخصصية، واستعمال مصطلحات لا يعرفها إلا ذو الخبرة الفقهية. يضاف إليها تناثر المعلومات بين الأبواب المختلفة وفي المصنفات المتعددة يجعل التحصيل صعبا حتى على ذوي الاختصاص الفقهي، كما أن أسلوب الكتابة التقليدي جد متعب، فطريقة التدوين لا تخرج عن أسلوب الاختصار وضغط العبارات، أو أسلوب الشرح الموسّع للمتون القديمة المختصرة، وفيها يغلب التركيز على بيان العبارة على حساب

بيان الفكرة . ومن النادر أن نعثر على تصنيف فقهي يخلو من تلك الإيرادات.

ـ أبرز الموسوعات الفقهية:

(أ) ـ الموسوعة الفقهية في سوريا بإشراف لجنة من أساتذة كلية الشريعة بجامعة دمشق بداية من عام 1956 م. وبعد الوحدة السورية المصرية صدر عام 1961 م جزء من العمل يتضمن نماذج من بحوث الموسوعة كتبها فقهاء من البلدين، ثم صدر بعدئذ عن الموسوعة في سورية بعض الأعمال التمهيدية كمعجم فقه ابن حزم، ودليل البحث عن المصطلحات الفقهية. وقد توقف المشروع ولم يكتب له الاستمرار.

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

1- الحنفية 2- المالكية 3- الشافعية 4- الحنابلة 5- الشيعة الإمامية 6- الزيدية 7- الإباضية 8- الظاهرية. وقد شرعت بعنوان (آبد)

(ج) ـ «الموسوعة الفقهية» بإشراف وزارة الأوقاف بدولة الكويت ابتداءً من عام 1967 م. حيث اشتملت على صياغة عصرية لتراث الفقه الإسلامي لغاية القرن 13 هـ. وقد صدر أول أجزائها عام 1400هـ، وبلغت أجزاؤها خمسا وأربعين، وهي موسوعة اقتصرت على عرض آراء المذاهب الفقهية الأربعة: 1- الحنفية 2- المالكية 3- الشافعية 4- الحنابلة. وقد شرعت بعنوان (أئمة).

ولعل أهم ما تفيده تلك الطريقة في التصنيف:

ـ المساهمة في نشر الثقافة الفقهية بين المسلمين وتوفير الوقت على المختصين وغيرهم في التعمّق بدراساتهم الشرعية ولاسيما في التعليم العالي والقضاء والتشريع.

ـ النهوض بالمستوى الأكاديمي وعبر المنهجية الحديثة لإحياء التراث الفقهي وترشيحه للدراسات الدولية الحقوقية المقارنة.

ـ الدفع المنهجي في سبيل التقريب بين المذاهب الفقهية الإسلامية بعد الاطلاع على عناصر الوحدة ونقاط الالتقاء واتحاد الفتوى.

ـ التعريف بآراء وفتاوى المذاهب الإسلامية ممّا يجعل المعرفة الفقهية متاحة لدى الجميع، خاصة وأننا نجد الكثير من حالات التنازع والخصومة المذهبية ناشئة من الجهل وعدم المعرفة الكاملة والصحيحة بما تتبناه من نظريات ومواقف فقهية، فقد يعوّل البعض على ما يسمعه أو على ما يجده في كتب غير معتبرة فينسب ذلك إلى المذاهب الأخرى.

ـ تحديد نقاط الالتقاء ونقاط التباين في المواقف الفقهية مما يفتح آفاقاً جديدة لتصورات الفرد المسلم ونظرته إلى أخيه المسلم من أتباع المذاهب الأخرى.

ـ عرض الشريعة بلغة العصر مما يؤدي إلى استدعاء الفقه إلى أجواء الحياة العصرية وميادينها ومعالجة قضايا الحياة ومواكبة حركتها، بل يمكن من خلال التدوين الموسوعي طرح إشكالات علمية لأجل فتح أبواب البحث فيها، وتفعيل الذهنية الفقهية في هذا الإطار.

3 ـ مدونات النظريات الفقهية:

ظهر في هذا العصر نوع من التدوين الفقهي يعتمد على بحث الموضوع الفقهي من جميع جوانبه مما يجعل منه نظاما حقوقيا موضوعيا من خلال الفقه الإسلامي مثل: نظرية الدفاع الشرعي، نظرية التعسف في

استعمال الحق، نظرية المصلحة، نظرية الضرورة، نظرية تحمل التبعة، نظرية الشركة، مصادر الحق، التشريع الجنائي، نظرية السجن. وأغلب البحوث الجامعية في كليات الشريعة والحقوق من هذا النوع خاصة رسائل الماجستير والدكتوراه [1].

---

(1) راجع مزيدا من الأمثلة للكتابات المعاصرة: د. جمال الدين عطية، التنظير الفقهي، ص: 195-201.

4 ـ المجامع الفقهية والمؤتمرات العلمية:

وأهم المجامع التي تنشط على مستوى العالم الإسلامي وتشجع الاجتهاد الجماعي في القضايا المستجدة:

(أ) ـ مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة:

أسس المجمع سنة 1961م، وهو الهيئة العليا للبحوث الإسلامية بمصر، ويتعاون مع جامعة الأزهر في توجيه الدراسات الإسلامية العليا، ويتألف من خمسين عضوا من كبار علماء الإسلام، يمثلون جميع المذاهب الإسلامية، ويكون من بينهم عدد لا يزيد على العشرين من خارج القطر المصري، ويكون نصف أعضاء المجمع على الأقل متفرغين لعضويته. ويجتمع المجمع مرة في كل شهر على الأقل، ويجتمع مؤتمر المجمع اجتماعا عاديا مرة في كل سنة، وتستمر دورة اجتماعه أربعة أسابيع، للنظر في جدول أعمال السنة.

وقد بحث هذا المجمع عدة موضوعات فقهية منها: التأمين ■ الفوائد الربوية ■ استثمار الأموال.[1]

(ب) ـ المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة:

أسس المجمع سنة 1978م، ويهتم المجمع بدراسة أمور المسلمين الدينية والفقهية، والنظر في الوقائع الجديدة في شؤون الحياة، لإصدار أحكام لها في ضوء الاجتهاد الجماعي القائم على أساس من المصادر التشريعية المعتمدة في الفقه الإسلامي. ويتكون المجمع من رئيس ونائب له وعشرين عضوا من العلماء المتميزين بالنظر الفقهي والأصولي.

ومن الموضوعات المهمة التي بحثها المجمع وأصدر فيها قرارات:

---

(1) د. شعبان محمد إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه، ص: 138 وما بعدها.

- مسؤولية الأولياء والأوصياء على من تحت ولايتهم ورعايتهم وعن تصرفات من تحت ولايتهم ورعايتهم.
- المسؤولية عن أضرار الأشياء من حيوان أو بناء وكل ما تتطلب حراسته عناية خاصة.
- حكم المسعى بعد التوسعة السعودية تبقى له الأحكام السابقة أم يدخل حكمه ضمن حكم المسجد.
- حكم شراء أسهم الشركات والمصارف إذا كان في بعض معاملاتها ربا.
- تحديد ربح رب المال في شركة المضاربة بمقدار معين من المال.
- مدى مسؤولية المضارب ومجالس الإدارة عما يحدث من الخسارة.
- عملية اليانصيب.
- ضوابط كشف العورة أثناء العلاج[1].

(ج) ـ مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة:

أسس المجمع سنة 1981م، ويعمل مجمع الفقه الإسلامي على تحقيق الوحدة الإسلامية نظريا وعمليا عن طريق السلوك الإنساني ذاتيا واجتماعيا ودوليا وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية. كما يسهم في شدّ الأمة الإسلامية لعقيدتها ودراسة مشكلات الحياة المعاصرة فيها اجتهادا أصيلا لتقديم الحلول النابعة من الشريعة الإسلامية.

ويسعى المجمع لتحقيق أهدافه بكل الوسائل الممكنة ومنها:

1 ـ وضع معجم للمصطلحات الفقهية ييسر على المسلمين إدراك معناها لغة واصطلاحا عن طريق لجان متخصصة.

---

(1) د. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص: 175 وما بعدها.

2 ـ كتابة الفقه الإسلامي بالطريقة التي تسهل على الدارس والناظر أخذ ما يحتاجه وذلك بوضع موسوعة فقهية شاملة.

3 ـ التعاون والتنسيق مع المجامع واللجان والمؤسسات الفقهية القائمة في العالم الإسلامي.

4 ـ تقنين الفقه الإسلامي عن طريق لجان متخصصة.

5 ـ تشجيع البحث الفقهي في نطاق الجامعات وغيرها من المؤسسات العلمية حول تحديات العصر وقضاياه الطارئة.

6 ـ إقامة مراكز بحوث للدراسات الإسلامية في بعض أنحاء العالم تخدم أهداف المجمع.

7 ـ نشر بحوث المجمع بشتى الوسائل المتاحة على أوسع نطاق.

8 ـ العمل على إحياء التراث الفقهي الإسلامي، والعناية بأصول الفقه وكتب الخلاف.

ويكون أعضاء المجمع من الفقهاء والعلماء والمفكرين في شتى مجالات المعرفة الإسلامية، ويكون لكل دولة من دول منظمة المؤتمر الإسلامي عضو عامل في المجمع ويتم تعيينه من قبل دولته. ويجوز ضم أكثر من عضو عامل من الدولة الواحدة بقرار من مجلس المجمع.[1]

ومن الموضوعات المهمة التي بحثها المجمع وأصدر فيها قرارات:

■ زكاة الديون ■ زكاة العقارات والأراضي المأجورة غير الزراعية ■ أطفال الأنابيب ■ بنوك الحليب ■ أجهزة الإنعاش ■ تنظيم النسل ■ التأمين وإعادة التأمين ■ التعامل المصرفي بالفوائد ■ خطاب الضمان ■ زكاة الأسهم في الشركات ■ توظيف الزكاة في مشاريع ذات ريع بلا تمليك فردي للمستحق ■ الإحرام من الطائرة أو الباخرة ■ أحكام تغير

(1) د. شعبان محمد إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه، ص: 189 وما بعدها.

قيمة العملة ■ زراعة الأعضاء ■ بدل الخلو ■ المرابحة للآمر بالشراء ■ بيع الاسم التجاري ■ التأجير المنتهي بالتمليك ■ البيع بالتقسيط الاستنساخ البشري ■ بطاقة الائتمان [1].

(د) ـ مجمع الفقه الإسلامي بالهند:

وهو عبارة عن مؤسسة فقهية متخصصة، أنشئت عام 1988م بدلهي (الهند)، ومن أهدافه:

1. التوصل إلى حلول للمشكلات الناجمة عن التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والصناعية، والتطورات الحديثة، وفق الأطر الإسلامية اهتداء بالكتاب والسنة وآراء الصحابة وأقوال علماء السلف، وفي ضوء القواعد والأصول والمقاصد الشرعية الإسلامية.

2. إجراء الدراسة لمصادر الفقه الإسلامي وقواعده وكلياته والنظريات الفقهية شرحاً وتأويلاً وتطبيقاً في العصر الراهن.

3. عرض الفقه الإسلامي وشرحه في أسلوب حديث ومعاصر.

4. دراسة وتحقيق الموضوعات الفقهية في ضوء المقتضيات العصرية.

5. الحصول على فتاوى وآراء العلماء المحققين المعاصرين والمؤسسات الدينية الموثوق بها في القضايا المستجدة ثم نشرها في أوساط جماهير المسلمين.

6. إيجاد الصلات مع جميع المؤسسات الفقهية والبحثية الأخرى داخل الهند وخارجها، وتبادل المعلومات عن الإنجازات العلمية، واختيار الفتاوى الصادرة من العلماء والمؤسسات الموثوق بها، المطبوعة منها وغير المطبوعة التي هي بمثابة تراث فقهي وعلمي مهم، وتهذيبها وعرضها

---

(1) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي ـ جدة: الدورات 1 ـ 10 القرارات 1 ـ 97.

في أسلوب عصري، حفاظاً على التراث وتعميماً و توصيلاً للفائدة إلى الأجيال القادمة.

7. إطلاع الناس على المشكلات الناجمة في مجالات الاقتصاد والاجتماع والطب وأعراف البلدان المختلفة والبيئة والطبيعة السكانية في الهند وخارجها، وإطلاعهم على نتائج الدراسات والتحقيقات التي تتم حولها.

8. استعراض الأحكام الصادرة عن المحاكم داخل الهند وخارجها حول شرح وتطبيق القوانين الإسلامية ونشر نتائجها.

9. استعراض ما يثار من الشبهات ويورَد من الإشكالات حول قوانين الإسلام من قبل المستشرقين والآخرين، وتقديم الرؤى الصحيحة عنها.

10. إعداد الكتب حول الأسئلة الجديدة والتحديات المواجهة للإسلام في أسلوب يوافق العصر.

11. تشجيع العلماء الشبان المتفوقين وإعدادهم ليكونوا باحثين محققين، والاتصال بالعلماء ليساهموا في إعدادهم عن طريق ربطهم بمركز بحث موحَّد.

12. إعداد الفهارس في شتى الموضوعات الفقهية.

13. بذل الاهتمام اللازم بتزويد المتفوقين من خرِّيجي المعاهد الدينية بمبادئ ضرورية للعلوم العصرية، وكذلك بتثقيف أذكياء متخرجي الجامعات العصرية بمبادئ العلوم الفقهية والدينية، وكل هذا يهدف إلى تكوين الشخصيات العلمية المتخصصة في العلوم الشرعية والواعية بمقتضيات العصر.

اتخذ المجمع ـ انطلاقاً من وجهة نظره في وحدة الأمة الإسلامية ـ منهجاً قويماً ومتزناً بخصوص توحيد صفوف العلماء وجمعهم على رصيف واحد مع اختلاف المذاهب الفقهية والمدارس الفكرية، واتجه المجمع منذ أول يوم من تأسيسه اتجاهاً إيجابياً جادًّا حيث كان يوجه قائمة الموضوعات وورقة الأسئلة المستحدثة والقضايا المستجدة حول

تلك الموضوعات والدعوة إلى جميع العلماء بدون ما تمايز وتعصب أو تحزب، كما أنه كان على اتصال دائم بجهات الاختصاص في الجامعات العصرية والخبراء للاستفادة العلمية، والمجمع يسترشد ويستهدي بالوحيين (الكتاب والسنة) في جميع أموره.

ومن أهم الموضوعات التي عالجها المجمع:

■ الاجتهاد الجماعي ■ فقه الواقع ■ بيع الحقوق والمنافع ■ التأمين ■ الضرورة الشرعية ■ الأسهم في الشركات ■ بيع التقسيط ■ إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة ■ الاستنساخ البشري[1].

وتمّ طبع قرارات المجمع في لغات محلية وغير محلية متعددة، وهناك عشرات من المسودات الفقهية باللغة العربية والأوردية جاهزة للطباعة والنشر، منها:

■ اختلاف الفقهاء ■ الكفاءة في النكاح من المنظور الفقهي■ تجارة الأسماك في المياه ■ رؤية الأهلة ■ الذبح باستخدام الآلات الميكانيكية ■ العرف والعادة ■ الأحاديث الضعيفة ■ البنك الإسلامي ■ طلاق السكران ■ التعاقد عبر الإنترنيت ■ الإجبار على الزواج.[2]

(هـ) ـ مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا:

هو عبارة عن مؤسسة علمية غير ربحية، أنشئ عام 1423هـ (2002م) ويضم أربعين عضواً من علماء الشريعة، ومن ضمن ما يهدف إليه [3]:

1 ـ إصدار الفتاوى فيما يعرض على المجمع من قضايا ونوازل.

2 ـ وضع خطة لإعداد البحوث والدراسات الشرعية التي تتعلق بأوضاع المسلمين في المجتمع الأمريكي.

---

(1) راجع: بحوث فقهية من الهند، تقديم وإعداد: مجاهد الإسلام القاسمي (ط: 1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ).

(2) راجع موقع المجمع على شبكة الإنترنيت : http://ifa-india.org/arabic/qararat.html .

(3) راجع موقع المجمع على شبكة الإنترنيت.

3 ـ دعم التعاون بين المجمع والهيئات والمجامع الفقهية الأخرى.

4 ـ معالجة قضية المواطنة.

5 ـ دعم أنشطة لجان التحكيم الشرعية التي تقيمها الجاليات الإسلامية في البلاد الغربية، وإعداد تقنين ميسر للأحكام الفقهية يكون مرجعا لجهات التحكيم الناشئة في الغرب.

ومن منشورات المجمع:

■ فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر لـ: أ.د. علي السالوس■ والحكم الشرعي من إثبات ولد الزنا لـ: د. أحمد علي ريان ■ وهل يصح نسبة ولد الزنا إلى الزاني ؟ لـ: د. محمد رأفت عثمان.

(و) ـ المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث:

المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث هيئةٌ علميةٌ إسلاميةٌ متخصصةٌ مستقلةٌ، تأسس عام 1997م. يضم نخبة من علماء العصر في أوروبا والعالم الإسلامي. ويتوخى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث تحقيق الأهداف التالية:

1 ـ إيجاد التقارب بين علماءِ الساحة الأوروبية، والعمل على توحيد الآراء الفقهية فيما بينهم، حول القضايا الفقهية المهمة.

2 ـ إصدار فتاوى جماعية تسد حاجة المسلمين في أوروبا وتحلُّ مشكلاتهم، وتنظم تفاعلهم مع المجتمعات الأوروبية، في ضوء أحكام الشريعة ومقاصدها.

3 ـ إصدار البحوث والدراسات الشرعية، التي تعالج الأمور المستجدة على الساحة الأوروبية بما يحقق مقاصد الشرع ومصالح الخلق.

4 ـ ترشيد المسلمين في أوروبا عامَّةً وشباب الصحوة الإسلامية خاصةً، وذلك عن طريق نشر المفاهيم الإسلامية الأصيلة والفتاوى الشرعية القويمة[1].

وبحث المجلس عدة قضايا فقهية منها: الاقتراض من البنوك بفائدة من أجل تأمين مسكن ـ حكم العمل في المطاعم التي تقدم الخمور والخنزير ـ التأمين الصحي لدى الشركات التجارية وغيرها.

5 ـ المراكز العلمية المتخصصة:

وتتمثل في كليات الشريعة في عدة جامعات في العالم الإسلامي التي يشرف عليها متخصصون، وتتوفر على أقسام للدراسات الإسلامية العليا في الشريعة الإسلامية في مرحلة الماجستير والدكتوراه، وكذا عدة مؤسسات مستقلة ومراكز بحث تقيم منتديات وملتقيات ومؤتمرات أو تصدر مؤلفات ومجلات في مجال التشريع الإسلامي مثل:

(أ) المعهد العالمي للفكر الإسلامي:

وهو مؤسسة فكرية إسلامية ثقافية مستقلة أنشئت وسجلت في الولايات المتحدة الأمريكية في مطلع القرن الخامس عشر الهجري (1401هـ ـ 1981م)، ومن ضمن ما يهدف إليه:

1 ـ توفير الرؤية الإسلامية الشاملة، في تأصيل قضايا الإسلام الكلية وتوضيحها، وربط الجزئيات والفروع بالكليات والمقاصد والغايات الإسلامية العليا.

---

(1) ينظر: النظام الأساسي أُقِرَّ في اللقاء التأسيسي للمجلس المنعقد في لندن/المملكة المتحدة 1417/11/22 هـ ـ 21 /1997/7 م، جرى تعديله في الدورة العادية الثامنة للمجلس المنعقدة في بلنسية/اسبانيا 20 ربيع الآخر 1422 هـ ـ 21 تموز(يوليو) 2001 م، ثم خضع لتعديل ثان في الدورة التاسعة المنعقدة بمدينة باريس/فرنسا 4 جمادى الأولى 1423 الموافق لـ 14 تموز/يوليو 2002. (موقع المجلس على شبكة الإنترنيت).

2 ـ استعادة الهوية الفكرية والثقافية والحضارية للأمة من خلال جهود إسلامية العلوم الإنسانية والاجتماعية، ومعالجة قضايا الفكر الإسلامي.

3 ـ إصلاح مناهج الفكر الإسلامي المعاصر، لتمكين الأمة من استئناف حياتها الإسلامية ودورها في توجيه مسيرة الحضارة الإنسانية وترشيدها وربطها بقيم الإسلام وغاياته.

ويستعين المعهد لتحقيق أهدافه بوسائل عديدة منها:

أ ـ عقد المؤتمرات والندوات العلمية والفكرية المتخصصة.

ب ـ دعم جهود العلماء والباحثين في الجامعات ومراكز البحث العلمي ونشر الإنتاج العلمي المتميز.

ج ـ توجيه الدراسات العلمية والأكاديمية لخدمة قضايا الفكر والمعرفة.

وللمعهد عدد من المكاتب والفروع في كثير من العواصم العربية والإسلامية وغيرها يمارس من خلالها أنشطته المختلفة، كما أن له اتفاقات للتعاون العلمي المشترك مع عدد من الجامعات العربية الإسلامية والغربية وغيرها في مختلف أنحاء العالم.

ومن أهم منشورات المعهد في الشريعة الإسلامية:

■ حجية السنة للشيخ عبد الغني عبد الخالق ■ كيف نتعامل مع السنة: معالم وضوابط لـ: د. يوسف القرضاوي ■ كيف نتعامل مع القرآن مدارسة مع الشيخ محمد الغزالي ■ حقوق المواطنة لـ: راشد الغنوشي ■ أصول الفقه الإسلامي: منهج بحث ومعرفة لـ: د. طه جابر العلواني ■ نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي لـ: د. أحمد الريسوني ■ المقاصد العامة للشريعة الإسلامية لـ: د. يوسف حامد العالم ■ الزكاة: الأسس الشرعية والدور الإنمائي والتوزيعي لـ: د. نعمت عبد اللطيف مشهور ■ معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء لـ: د. نزيه حماد ■ نحو تفعيل مقاصد الشريعة لـ: د. جمال الدين عطية.

(ب) المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب:

أنشئ البنك الإسلامي للتنمية في عام 1395 هـ (1975م)، وهو مؤسسة مالية دولية تهدف إلى دعم التنمية الاقتصادية والتقدم الاجتماعي لشعوب الدول الأعضاء والمجتمعات الإسلامية وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية، ويبلغ عدد أعضاء البنك 55 دولة من دول منظمة المؤتمر الإسلامي، ويقع مقر البنك في مدينة جدة بالمملكة العربية السعودية.

وأنشأ البنك في عام 1401هـ (1981م) المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بهدف إجراء البحوث اللازمة لممارسة النشاطات الاقتصادية والمالية والمصرفية في الدول الإسلامية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وتوفير وسائل التدريب للمشتغلين في مجال التنمية في الدول الأعضاء. وقد بدأ المعهد أعماله في عام 1403 هـ (1983م).

ومن أهم منشورات المعهد:

■ المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة لـ: د. حسن عبد الله الأمين■ زكاة الأسهم في الشركات لـ: د. حسن عبد الله الأمين ■ عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية لـ: د. عبد الوهاب أبو سليمان ■ الأدوات التمويلية الإسلامية لشركات المساهمة لـ: د. سامي حسن حمود ■ عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة لـ: مصطفى الزرقا ■ القياس وتطبيقاته المعاصرة لـ: محمد مختار السلامي ■ فقه الضرورة وتطبيقاته المعاصرة لـ: د. عبد الوهاب أبو سليمان ■ فقه المصلحة وتطبيقاته المعاصرة لـ: د. حسين حامد حسان ■ فلسفة التشريع الإسلامي ومدى مساهمتها تجاه علم القانون المعاصر لـ: د. علاء الدين خروفة ■ سد الذرائع وتطبيقاته في مجال المعاملات لـ: عبد الله بن بيه.

ومن الندوات العلمية التي تم طباعة أعمالها:

■ ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار ■ الإطار المؤسسي للزكاة أبعاده ومضامينه ■ إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف ■ استخدام الحاسوب في العلوم الشرعية ■ التطبيقات الاقتصادية الإسلامية المعاصرة ■ نظام الوقف في التطبيق المعاصر[1].

(ج) مركز البحوث والدراسات (الأمة):

أنشأت وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة قطر مركزا للبحوث والدراسات (الأمة)، والذي يتولى نشر كتاب شهري يعالج قضايا الحياة المعاصرة ومشكلاتها ويسهم في التحصين الثقافي والتغيير الحضاري والبعد عن إثارة مواطن الخلاف المذهبي والسياسي ويؤكد على عوامل الوحدة والاتفاق.

ومن الكتب المنشورة عن طريق المركز:

■ في فقه التدين فهما وتنزيلا لـ: د. عبد المجيد النجار ■ الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي لـ: د. عبد المجيد الشرفي ■ الاجتهاد المقاصدي لـ: د. نور الدين الخادمي ■ تكوين الملكة الفقهية لـ: د. محمد عثمان شبير■ إحياء الفروض الكفائية سبيل تنمية المجتمع لـ: د. عبد الباقي عبد الكبير■ في الاجتهاد التنزيلي لـ: د. بشير جحيش■ ضوابط في فهم النص لـ: د. عبد الكريم حامدي■ لا إنكار في مسائل الخلاف لـ: د. عبد السلام مقبل المجيدي.

- **من مزايا التجديد الفقهي في العصر الحديث** [2]:

(أ) ـ الاتجاه للفقه المقارن في مجال التأليف: مثل مؤلفات:

■ العلامة مصطفى أحمد الزرقا (ت1420هـ): المدخل الفقهي العام ـ نظام التأمين ـ الفعل الضار والضمان فيه ـ العقود المسماة في الفقه الإسلامي ـ المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي.

---

(1) البنك الإسلامي للتنمية، دليل مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، 1424هـ=2003 م.

(2) راجع: د. النبهان، المرجع السابق، ص: 369 وما بعدها.

■ د. محمد فتحي الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله ـ الفقه المقارن ـ النظريات الفقهية.

■ د. عبد الرزاق السنهوري (1312 ـ 1391هـ): مصادر الحق في الفقه الإسلامي.

■ د. بدران أبو العينين بدران: الفقه المقارن للأحوال الشخصية ـ الميراث المقارن.

(ب) ـ **تطور أسلوب الكتابة الفقهية باعتماد التبسيط والتيسير**.

مثل مؤلفات:

■ الشيخ محمد أبو زهرة (1316 ـ 1394هـ): الأحوال الشخصية ـ محاضرات في عقد الزواج وآثاره ـ الولاية على النفس ـ الملكية ونظرية العقد ـ الجريمة في الفقه الإسلامي ـ العقوبة في الفقه الإسلامي ـ محاضرات في الوقف ـ أحكام التركات والمواريث.

■ الشيخ سيد سابق (1915 ـ 2000م): فقه السنة.

■ د. يوسف القرضاوي: فقه الزكاة ـ فقه الصوم.

■ د. وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ـ المعاملات المالية المعاصرة.

(ج) ـ **بروز ظاهرة التخصص في الفقه الإسلامي**. مثل:

■ في المصارف: علي محي الدين القره داغي[1]، د. رفيق يونس المصري[2]، د. سامي حمود[3]، د. نزيه حماد[4]...

---

(1) من أعماله: مبدأ الرضا في العقود ـ بحوث في الاقتصاد الإسلامي ـ بحوث في فقه البنوك الإسلامية ـ بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة ـ المقدمة في المال والاقتصاد والملكية والعقد ـ التأمين الإسلامي.

(2) من أعماله: بحوث في المصارف الإسلامية ـ بحوث في الاقتصاد الإسلامي.

(3) من أعماله: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية.

(4) من أعماله: قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد ـ معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء ـ في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة.

■ في العقوبات: د. عبد القادر عوده[1]، د. عبد العزيز عامر[2]، د. محمد سليم العوا[3]، د. أحمد فتحي بهنسي[4]...

■ في الأحوال الشخصية: د. عبد الرحمن الصابوني[5]، د. محمد محده (1955 ـ 2006)[6]، د. العربي بلحاج[7]، د. محمد الكشبور[8] ...

■ في القضاء: د. إبراهيم عبد الحميد[9]، د. محمد مصطفى الزحيلي[10]، د. محمد نعيم ياسين[11]...

(د) ـ الاستفادة من المناهج القانونية الحديثة في التأليف الفقهي.

وذلك من خلال إعادة النظر في هيكلة البحوث الفقهية وتقسيمها إلى أبواب وفصول ومباحث ومطالب ونحوها من تقسيمات يراعى فيها تسلسل الأفكار وترابطها مع الوحدة المنهجية وحسن التوثيق.

يضاف إلى ذلك صياغة المادة الفقهية من خلال نظريات تشمع شتات الأحكام المتناثرة وتشكل منها وحدة موضوعية تكون أكثر إفادة في أخذ تصور كامل عن الموضوع والخروج بنتائج وتوصيات أكثر في الإفادة وأعمق في النظر.

ومن المصنفات في النظريات الفقهية:

---

(1) من أعماله: التشريع الجنائي في الإسلام.

(2) من أعماله: التعزير في الشريعة الإسلامية.

(3) من أعماله: في أصول النظام الجنائي الإسلامي.

(4) من أعماله: نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي ـ الجريمة ـ العقوبة ـ الدفاع الشرعي.

(5) من أعماله: مدى حرية الزوجين في الطلاق ـ شرح قانون الأحوال الشخصية السوري.

(6) من أعماله: سلسلة فقه الأسرة: الخطبة والزواج ـ التركات والمواريث.

(7) من أعماله: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري

(8) من أعماله: الوسيط في قانون الأحوال الشخصية المغربي ـ أحكام الحضانة دراسة في الفقه المالكي وفي مدونة الأسرة ـ شرح مدونة الأسرة الجديدة ـ التطليق بسبب الشقاق في مدونة الأسرة.

(9) من أعماله: نظام القضاء في الإسلام.

(10) من أعماله: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ـ النظام القضائي في الفقه الإسلامي.

(11) من أعماله: نظرية الدعوى في الفقه الإسلامي.

■ نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لـ: د. حسين حامد حسان ■ نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء لـ: د. محمد سلام مدكور ■ نظرية التعسف في استعمال الحق لـ: د. فتحي الدريني ■ نظرية الدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية لـ: د. يوسف قاسم ■ نظرية الضمان في الفقه الإسلامي لـ: د. وهبة الزحيلي ■ نظرية الباعث في الفقه الإسلامي لـ: د. عبد الله الكيلاني ■ النظريات الفقهية لـ: د. محمد الزحيلي.

(هـ) ـ تطوير مناهج الجامعات الإسلامية وتفتحها على علوم العصر.

وقد أدرجت ضمن المقررات الجامعية في مؤسسات مختلفة مواد ذات صلة بالمعارف الإنسانية من غير المواد في التخصص؛ فإلى جانب دراسة التفسير وعلوم القرآن، والحديث الشريف وعلومه، والفقه الإسلامي وأصوله وقواعده، واللغة العربية وعلومها؛ اتجهت المناهج الجامعية إلى تزويد الطالب بمعارف متعددة منها: العلوم القانونية، والعلوم المالية والاقتصادية، ومناهج العلوم، والفلسفة والمنطق، وعلم النفس وعلم الاجتماع، واللغات الشرقية والغربية، والإعلام الآلي ونحوها من المواد التي تجعل المتخصص في العلوم الفقهية أكثر انفتاحا على علوم العصر، وأكثر مرونة في حسن الاستفادة منها وتوظيفها بما يمكن لأحكام الشريعة، ويفتح آفاقا واسعة للحوار والمشورة؛ ذلك أن المسلم في هذا العصر أصبح أكثر تطلعا للاقتناع بالمعلومة ولا يكتفي بمجرد الوقوف عندها.

الفصل الثالث

مصادر التشريع الإسلامي

وسوف نتناول في هذا الفصل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف علم أصول الفقه وبيان مناهجه.

المبحث الثاني: المصادر الأصلية للتشريع الإسلامي.

المبحث الثالث: المصادر التبعية للتشريع الإسلامي.

المبحث الأول
تعريف علم أصول الفقه وبيان مناهجه

وفيه نتناول المطالب التالية:

المطلب الأول : تعريف علم أصول الفقه.
المطلب الثاني: فائدة وأهمية علم أصول الفقه.
المطلب الثالث: مباحث علم أصول الفقه.
المطلب الرابع: مراحل نشأة أصول الفقه ومناهج التأليف فيه.

المطلب الأول : تعريف علم أصول الفقه

أصول الفقه له معنيان: أحدهما: أنه مُرَكَّبٌ إضَافِيٌّ مكوَّن من كلمتين أصول وفقه، وثانيهما أنه عَلَمٌ وَلَقَبٌ لهذا الفنّ المخصوص.

أ ـ المعنى الأول:

وهو المركب الإضافي حيث يدلّ جزؤه على جزء معناه. وحري بمن يعرّف أصول الفقه بمعناه الإضافي أن يذكر تعريف المضاف وهو «أصول» ثم المضاف إليه وهو «الفقه» ويتبع ذلك بتعريف الإضافة.

ـ تفسير كلمة أصول: أصول جمع مفرده أصل، وهو في اللغة العربية: ما يبنى عليه غيره، سواء أكان البناء حسياً أم عقلياً أم عرفياً.

أما المعنى الاصطلاحي للأصل فيلاحظ أن له خمسة معان هي[1]:

(1) انظر: أبو حامد الغزالي، المستصفى (1/5)؛ د. محمد الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ص:17 ـ 18؛ ود. محمد إبراهيم الحفناوي، نظرات في أصول الفقه، ص:27 وما بعدها.

1 ـ الدَّلِيلُ: وهو المراد هنا؛ فيقال: الأصل في وجوب الصلاة قوله تعالى: ﴿ فَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ ...﴿٧٨﴾ ﴾ [الحج]، أي: الدليل.

2 ـ الرَّاجِحُ: يقال: الأصل في الكلام الحقيقة، أي: الراجح عند السامع، وهو المعنى الحقيقي لا المعنى المجازي، وذلك عند عدم وجود قرينة صارفة.

3 ـ القَاعِدَةُ: فيقال: الأصل أن الأمر يقتضي الوجوب، والأصل أن الفاعل مرفوع، وكما يقال: إباحة الميتة للمضطر على خلاف الأصل.

4 ـ الصُّورَةُ المُقَابِلَةُ لِلْفَرْعِ: كقولنا: التأفف للوالدين أصل يقاس عليه الضرب في الحرمة بجامع الإيذاء، كما يقال: الأب أصل لابنه.

5 ـ المُسْتَصْحَبُ: يقال: الأصل في الأشياء الإباحة، والأصل في الإنسان البراءة، على معنى أنه تثبت للإنسان براءته، ولا يكون متهما حتى تثبت إدانته بدليل.

ـ تفسير كلمة «فقه»:

الفقه في اللغة هو الفهم[1]. وفي الاصطلاح: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من الأدلة التفصيلية[2].

وبناء عليه فأصول الفقه بالمعنى المذكور: أدلة الفقه الإجمالية.

ب ـ المعنى الثاني:

لو اكتفينا بالمعنى الإضافي لأصول الفقه بأنه أدلة الفقه؛ لكان التعريف قاصرا عن شمول جميع مباحث الأصول كالاجتهاد والترجيح، ولكانا خارجين عن مباحث هذا العلم. من أجل ذلك عرّف أصول الفقه باعتباره عَلَمًا وَلَقَبًا، وأشهر صيغ تعريفه:

---

(1) انظر: الفيومي، المصباح المنير (656/1).

(2) انظر: الغزالي، المستصفى (23/1)؛ ود. محمد الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ص: 18؛ ود. محمد إبراهيم الحفناوي، نظرات في أصول الفقه، ص:29 وما بعدها.

ـ «معرفة دلائل الفقه إجمالا وكيفية الاستفادة منها وحال المستفيد»[1].

ـ «مجموعة القواعد والبحوث التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية»[2].

المطلب الثاني: فائدة وأهمية علم أصول الفقه

إن في دراسة وبحث علم أصول الفقه فوائد كثيرة للعالم وللمتعلم، ويمكن أن نسجّل منها:

1 ـ رسم الطريق القويم للمجتهد ليتوصل إلى استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها الصحيحة، وإيضاح المنهج المتبع في كيفية الاستدلال [3].

2 ـ توجيه الأمة عامة وأتباع المذاهب ودارسي الفقه خاصة للمنهج الذي سلكه الفقهاء المجتهدون، وبيان معالم الطريق الذي سار عليه كل مذهب في الاستنباط، فتطمئن القلوب، وتزداد ثقة الناس بفقه الفقهاء وآرائهم[4].

3 ـ تكوين ملكة عقلية وفقهية عند الدارس والباحث تصحح تفكيره، وتعبد الطريق أمامه للاجتهاد والاستنباط والقياس وتخريج المسائل، مع الإدراك الصحيح، والفهم الدقيق للنصوص، ثم تؤهله للحكم على الأشياء في الفتوى والقضاء والحكم ومختلف نواحي الحياة [5].

---

(1) انظر: البيضاوي، منهاج الوصول، ص:3؛ نهاية السول (17/1)؛ الزحيلي، المرجع السابق، ص:23.

(2) انظر: فواتح الرحموت (14/1)؛ الزحيلي، المرجع نفسه، ص:17 ـ 18؛ ود. الحفناوي، المرجع السابق، ص:30 وما بعدها.

(3) د. محمد الزحيلي، المرجع نفسه، ص: 36.

(4) المرجع نفسه، ص: 34.

(5) المرجع نفسه، ص: 36.

4 ـ بيان الطريق لأهل الاجتهاد والنظر في كل عصر ليهتدوا إلى معرفة حكم الله تعالى للمسائل المستجدة، والوقائع الحادثة التي لم يرد بشأنها نص شرعي، ولم يذكرها الفقهاء في كتبهم [1].

5 ـ ضبط الفروع الفقهية بأصولها التشريعية، وبيان أسس الأحكام، وجمع المبادئ المشتركة، وإظهار أسباب التباين بينها، ومناط الاستدلال ومحل النزاع والخلاف.

يقول د. طه جابر العلواني عن فائدة علم أصول الفقه:

«إيجاد القدرة على معرفة الأحكام الشرعية من الأدلة التي نصبها الشارع للمؤهلين للاجتهاد والمستوفين لشروطه. أما ما يستفيده غير المؤهلين للاجتهاد من هذا العلم فهو معرفة مذاهب المجتهدين، ومدارك الأحكام عندهم بحيث تنمو لدى الأصولي القدرة على دراسة المذاهب وتحليلها والقدرة على الاختيار منها والترجيح بينها، والتخريج على قواعد الأئمة المجتهدين» [2].

المطلب الثالث: مباحث علم أصول الفقه

لكل علم من العلوم موضوع خاص يميزه عن غيره، وهو عبارة عن مجموعات من المسائل الكلية التي يدور فيها البحث عن الأحوال الذاتية.

(1) د. محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص: 36.
(2) د. طه جابر العلواني، أصول الفقه الإسلامي منهج بحث ومعرفة، ص: 11 ـ 12.

وينحصر موضوع علم أصول الفقه بالأدلة الشرعية الكلية من حيث كيفية استنباط الأحكام الشرعية منها، ويمكن تفصيل ذلك بالأمور الخمسة التالية [1]:

1 ـ الأدلة الشرعية الكلية التي يتوصل بها إلى الأحكام الشرعية، وهي مصادر التشريع. وهذه الأدلة قسمان:

أولهما: أدلة أصلية متفق عليها؛ وهي القرآن والسنة والإجماع والقياس.

وثانيهما: أدلة تبعية مختلف فيها: وهي الاستحسان والاستصحاب والمصلحة المرسلة وشرع من قبلنا وقول الصحابي والعرف وسد الذرائع وعمل أهل المدينة.

2 ـ الأحكام الشرعية الكلية التي تثبت بالأدلة السابقة، وهذه الأحكام قسمان:

أولهما: الأحكام التكليفية من الوجوب والحرمة والاستحباب والكراهة والإباحة.

وثانيهما: الأحكام الوضعية المتعلقة بالقسم الأول، وهي السبب والشرط والمانع والصحة والفساد.

3 ـ الاجتهاد وشروط المجتهد وصفاته، ويقابله التَّقْلِيدُ والمُقَلِّدُ.

4 ـ التعارض والترجيح الذي يتعلق بالأدلة، ويقتضي معرفة الدّليل الصحيح، والدّليل القويّ من جهة الثبوت والدَّلالة، وعند التعارض يحتاج المجتهد للترجيح بوسائل منطقية وموضوعية وعلمية لاختيار الصواب.

---

(1) د. محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص: 29 ـ 31.

5 ـ الدَّلالات التي تتعلق بمباحث الكتاب والسنة، وتُبَيِّنُ كيفية اقتباس الأحكام من النصوص، وقواعد الاستنباط، وبيان وجوه الدلالة من الصيغة، كدلالة العام، والخاص، وتخصيصُ العام، والمُطْلَقُ، والمُقَيَّدُ، وتقييد المطلق، والمشترك، والمجمل، والمبين، ودلالة الدلالة، والعبارة، والإشارة، والاقتضاء، والمخالفة، والاستثناء.. الخ.

المطلب الرابع: مراحل نشأة أصول الفقه ومناهج التأليف فيه

أولا: مراحل نشأة علم أصول الفقه:

أ ـ مرحلة الوجود الواقعي:

وبدأت في العهد النبوي نظراً لارتباط وجود أصول الفقه بوجود الفقه. ولم يكن في هذه المرحلة مميزاً عن سائر علوم الشريعة بقواعد معينة؛ نظراً لانعدام الحاجة إلى ذلك، فالقرآن الكريم نزل بلغة العرب ورسول الله ﷺ تولى بيانه بتلك اللغة، والمفتون من الصحابة أيضا كانوا على دراية واسعة باللغة ومعانيها وأسباب النزول وورود الحديث، وكلّ هذا أكسبهم مهارة ومعرفة سهلت عليهم الاستفادة الفقهية وفق منهجية منضبطة [1].

ـ أمثلة:

* الاجتهاد في حادثة أسرى بدر.

* القياس في مسألة الميت الذي وجب عليه الحج ولم يحج.

* قياس الإمام علي ﷺ عقوبة شارب الخمر على عقوبة القاذف.

* الاستصحاب في فتوى الإمام علي ﷺ بشأن المرأة المعتدة إن تزوجت من غير مطلقها، بإباحة إعادته بعد انتهاء العدة؛ خلافا لرأي عمر ﷺ الذي أفتى بالتحريم؛ وذلك معاملة لها بنقيض مقصودها.

* سدّ الذرائع في فتوى عثمان ﷺ في إرث الزوجة من مُطَلِّقِهَا في مرض موته ولو كان بعد انقضاء عدّتها.

ب ـ مرحلة التقعيد والتأصيل:

وبدأت هذه المرحلة عند اتساع رقعة الدولة الإسلامية، واختلاط العرب بغيرهم، وتطرق الوهن إلى اللغة؛ فدعت الحاجة إلى صياغة

---

(1) د. محمد الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ص: 41 وما بعدها.

قواعد وضوابط يقتدر بها على فهم القرآن والسنة فهما صحيحا. ومن هنا أخذ عدد كبير من العلماء يضعون الأصول، ويقعدون القواعد، التي كانت نواة هذا العلم.

وأصبحت تلك القواعد محددة بعض الشيء، ومنثورة مفرّقة في أقوال وفتاوى أئمة المذاهب والفقهاء، حتى إن المناظرات التي كانت تجري بين كبار الأئمة تدور في الغالب حولها، فتناظروا في تقديم القياس على خبر الواحد، وفي جواز الزيادة على الكتاب بخبر الواحد، وفي اعتبار الاستحسان والأخذ به، وكان هذا نواة تكوين علم أصول الفقه مستقلا عن الفقه[1].

ج ـ مرحلة التأليف والتدوين:

بدأ أصول الفقه يتدرج كعلم مستقل يفرد بالتأليف في أواخر القرن الثاني الهجري، حيث بدأت التآليف تظهر فيه وتكثر وتزيد وتتسع.

ـ أول من كتب في علم أصول الفقه:

أول من كتب في علم أصول الفقه هو الإمام محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ)، فكتب كتابا سماه «الرسالة».

قال ابن خلدون (ت808هـ):

«وكان أول من كتب فيه الشافعي رضي الله تعالى عنه، أملى فيه رسالته المشهورة، تكلّم فيها في الأوامر والنواهي، والبيان والخبر والنسخ، وحكم العلة المنصوصة من القياس».[2]

(1) د. محمد الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ص: 49 وما بعدها.
(2) ابن خلدون، المقدمة، ص: 420.

ـ الأسباب التي دعت الإمام الشافعي إلى التدوين في أصول الفقه[1]:

1 ـ وجود الشافعي في عصر اشتد فيه الجدل بين أصحاب الاتجاهات المختلفة في المسائل الفقهية، فقد كانت المناقشات على أشدها بين فقهاء المدينة وفقهاء العراق، فكانت هذه حافزا له على تدوين أصول الفقه لكي يعرف المجتهد أصوب الطرق التي يسلكها في اجتهاده، ويترسم القواعد الصحيحة التي تعصمه عن الخطأ.

2 ـ ضعف اللسان العربي، وقصور المدارك في فهم مقاصد الشريعة، بسبب اختلاط العرب بالعجم الذين دخلوا الإسلام؛ مما نجم عنه تعسّر استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها.

3 ـ بُعْدُ العَهْدِ بين عصر الشافعي والعصر النبوي، وكثرة الوضع في أحاديث رسول الله ﷺ، وظهور التعارض في الروايات، فكان لابد للمجتهد أن تتضح أمامه الأسس التي تبين له طرق قبول الحديث أو رفضه، ووجوه الترجيح، ومتى يكون الجمع ومتى يكون النسخ.

4 ـ تجدّد حوادث ووقائع لا يستطاع الوقوف على أحكامها مباشرة من القرآن أو السنة، فكانت الحاجة ماسة إلى ضبط مناهج القياس والوصول للحكم.

ثانيا: مناهج التأليف في علم أصول الفقه:

أ ـ طريقة المتكلمين:

وقد اعتمد هذه الطريقة علماء المالكية والشافعية، وتضمنت منهج تحقيق القواعد وتهذيبها، وتأييدها بالبرهان العقلي والنقلي من غير التفات إلى موافقة فروع المذاهب لها أو مخالفتها، فكانت همة أعلام هذه الطريقة متوجهة إلى الوصول لأقوى القواعد وأضبطها فاتخذوا

(1) الزحيلي، المرجع السابق، ص: 53 وما بعدها؛ ود. محمد إبراهيم الحفناوي، نظرات في أصول الفقه، ص:15 وما بعدها؛ ود. بدران أبو العينين بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص: 12.

منهج علماء الكلام في الحوار والسؤال والجواب وإقامة الحجج والنظر إلى الحقائق المجردة، كما أكثروا من أسلوب الفنقلة والأمور النظرية والعقلية [1].

وأهم الكتب المصنفة على هذه الطريقة:

ـ التقريب والإرشاد في ترتيب طرق الاجتهاد للقاضي أبي بكر الباقلاني (ت403هـ)؛

ـ المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين البصري المعتزلي (ت436هـ)؛

ـ البرهان في أصول الفقه لإمام الحرمين الجويني (ت478هـ)؛

ـ المستصفى لأبي حامد الغزالي (ت505هـ).

ب ـ طريقة الفقهاء:

وقد اعتمد هذه الطريقة علماء الحنفية، وقد اعتمدوا منهج تطبيق الفروع المذهبية على القواعد، حتى إنهم كانوا يقررون قواعدهم على مقتضى ما نقل من الفروع الفقهية عن أئمتهم، وكانوا يشكلون القاعدة على وفق الفرع الفقهي إن اختلفت معه. فلو وضعوا قاعدة بناء على الفروع الفقهية، ثم ظهر فرع فقهي يخالف القاعدة، فإنهم يعمدون إلى إعادة تشكيل القاعدة تشكيلا يتناسب مع الفرع الفقهي [2].

وأهم الكتب المصنفة على هذه الطريقة:

ـ مآخذ الشرائع لأبي منصور الماتريدي (ت330هـ)؛

ـ أصول الإمام أبي الحسن الكرخي (ت340هـ)؛

ـ أصول الإمام أبي بكر الجصاص (ت370هـ)؛

ـ أصول الفخر البزدوي (ت482هـ)؛

ـ أصول شمس الأئمة السرخسي (ت490هـ).

---

(1) د. محمد الزحيلي، الوجيز، ص: 64 ـ 65؛ ود. العلواني، أصول الفقه، ص: 65.

(2) د. الزحيلي، المرجع نفسه، ص:65 ـ 66؛ ود. الحفناوي، نظرات في أصول الفقه، ص:18 وما بعدها؛ ود. العلواني، المرجع نفسه، ص:66 وما بعدها.

ج ـ طريقة المتأخرين:

اعتمد هذه الطريقة جمع من علماء الحنفية وبعض الشافعية، ومضمونها الجمع بين الطريقتين السابقتين بما فيهما من مزايا، وإبعاد المآخذ، حيث يتم تقعيد القاعدة وإثباتها بالأدلة والبراهين، ثم تذكر الفروع والأحكام الفقهية التي تدخل في القاعدة، ثم تذكر الاستثناءات مع بيان السبب. وقد صارت هذه الطريقة هي المعتمدة لدى سائر المذاهب [1].

وأهم الكتب المصنفة على هذه الطريقة:

ـ كتاب بديع النظام الجامع بين كتابي البزدوي والإحكام لابن الساعاتي (ت694هـ)

ـ التحرير للكمال ابن الهمام (ت861هـ)

ـ جمع الجوامع لتاج الدين السبكي (ت771هـ)

ـ مسلم الثبوت لابن عبد الشكور (ت1119هـ).

ومن أهم كتب المعاصرين في أصول الفقه:

ـ أصول الفقه للشيخ محمد الخضري بك؛

ـ علم أصول الفقه للأستاذ عبد الوهاب خلاف؛

ـ أصول الفقه لمحمد أبو زهرة؛

ـ أصول الفقه لمحمد زهير أبو النور؛

ـ أصول الفقه للدكتور زكرياء البرديسي؛

ـ أصول الفقه الإسلامي للدكتور محمد مصطفى شلبي؛

ـ أصول الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي؛

ـ مختصر علم أصول الفقه الإسلامي للدكتور محمد محده؛

ـ أصول الفقه الإسلامي للدكتور بدران أبو العينين بدران.

---

(1) د. الزحيلي، المرجع نفسه، ص: 66.

المبحث الثاني
المصادر الأصلية للتشريع الإسلامي

وفيه أربعة مطلب:

المطلب الأول: القرآن الكريم.

المطلب الثاني: السنة النبوية.

المطلب الثالث: الإجماع.

المطلب الرابع: القياس.

المطلب الأول: القرآن الكريم

1 ـ تعريف القرآن:

ذهب أغلب أهل اللغة إلى أن كلمة: القرآن مصدر مرادف للقراءة بمعنى التلاوة، ومنه قول الله تعالى: ﴿ فَإِذَا قَرَأْنَاهُ فَاتَّبِعْ قُرْآنَهُ ﴿١٨﴾ ﴾ [القيامة]؛ أي: إذا تلوناه بواسطة جبريل فاتبع قراءته.

أما في الاصطلاح فيطلق القرآن على كلام الله تعالى المعجز المنزل على سيدنا محمد ﷺ عن طريق جبريل بلسان عربي مبين [1].

2 ـ حجية القرآن [2]:

الذي يثبت أن القرآن من عند الله تعالى هو إعجازه البشر؛ إذ الإعجاز نسبة العجز للغير، وللإعجاز القرآني صور كثيرة منها:

---

(1) انظر: د. محمد سعيد رمضان البوطي، أصول الفقه: مباحث الكتاب والسنة، ص: 13 وما بعدها.

(2) انظر: المرجع نفسه، ص: 18 وما بعدها.

(أ) النظم البديع والأسلوب الرفيع المخالف لكل نظم معهود في لسان العرب.

(ب) الإخبار عن تفاصيل أمور تاريخية سابقة مما يتعلق بالقرون الخالية.

(ج) الحديث عن بعض العلوم الكونية والمعارف الدقيقة وما اشتملت عليه من حقائق إنسانية.

(د) الإخبار عن أمور غيبية وبعض ما يحدث في المستقبل.

(هـ) التناسب التام بين جميع ما تضمنه القرآن من غير اختلاف فقد جاء خاليا من التعارض والتناقض.

هذا، وقد ثبت الإعجاز بتحدي القرآن للمخالفين بأن يأتوا بمثل هذا القرآن، أو بعشر سور من مثله، أو بسورة واحدة من مثله:

قال الله تعالى: ﴿ قُل لَّئِنِ ٱجْتَمَعَتِ ٱلْإِنسُ وَٱلْجِنُّ عَلَىٰٓ أَن يَأْتُوا۟ بِمِثْلِ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانِ لَا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِۦ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا ﴿٨٨﴾ ﴾ [الإسراء].

وقال: ﴿ أَمْ يَقُولُونَ ٱفْتَرَىٰهُ ۖ قُلْ فَأْتُوا۟ بِعَشْرِ سُوَرٍ مِّثْلِهِۦ مُفْتَرَيَٰتٍ وَٱدْعُوا۟ مَنِ ٱسْتَطَعْتُم مِّن دُونِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴿١٣﴾ ﴾ [هود].

وقال: ﴿ وَإِن كُنتُمْ فِى رَيْبٍ مِّمَّا نَزَّلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا فَأْتُوا۟ بِسُورَةٍ مِّن مِّثْلِهِۦ وَٱدْعُوا۟ شُهَدَآءَكُم مِّن دُونِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴿٢٣﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا۟ وَلَن تَفْعَلُوا۟ فَٱتَّقُوا۟ ٱلنَّارَ ٱلَّتِى وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلْحِجَارَةُ ۖ أُعِدَّتْ لِلْكَٰفِرِينَ ﴿٢٤﴾ ﴾ [البقرة].

هذا، وقد سكت المخالفون عن المعارضة مع حرصهم الشديد على إبطال دعوة النبي ﷺ وتكذيبه، ومع عدم وجود المانع من هذه المعارضة، فهم أهل البلاغة والفصاحة، فلولا عجزهم لما سكتوا، ولا يزال الإعجاز ثابتا إلى يوم القيامة.

3 ـ أهم خصائص القرآن:

أ ـ اللفظ والمعنى من عند الله تعالى، وليس للرسول فيه سوى التبليغ.

ب ـ النقل المتواتر منذ العهد النبوي جمعاً عن جمع تحيل العادة اتفاقهم على الكذب لكثرة العدد وتباين الأمكنة.

ج ـ الحفظ من الزيادة أو النقص أو التبديل لأن الله تعالى تكفّل بحفظه.

د ـ نزوله منجما حسب الوقائع والحوادث.

هـ ـ المعجزة الخالدة لرسالة الإسلام.

و ـ عموم الخطاب للناس.

4 ـ مزايا الإعجاز القرآني:

تميزت المعجزة القرآنية بكونها عقلية خلافا للمعجزات الحسية لدى الأنبياء من قبل، ومن مزايا هذه المعجزة:

(أ) المعجزة القرآنية تخاطب الإدراك العقلي، وهو مرحلة أرقى من الإدراك الحسي، وجاءت مناسبة لختم الرسالات بعد أن وصلت البشرية إلى أرقى مراحل نضجها العقلي.

(ب) إن المعجزات الحسية السابقة كانت منفصلة عن الوحي المنزل، أما المعجزة القرآنية فميزتها أنها من جنس الوحي ذاته.

(ج) إن المعجزات الحسية يقتصر تأثيرها على من عاصر النبي الذي جرت على يده، وبالأخص من شاهدها. أما المعجزة القرآنية فيستمر تأثيرها إلى يوم القيامة.

(د) ما دام تأثير المعجزات الحسية محدودا في الزمان والمكان، فتأثيرها لا يستمر طويلا، وبالتالي فهي لا تغني عن إرسال الرسل، أما المعجزة القرآنية فتقوم مقام الرسول إلى يوم القيامة.

(هـ) إن تأثير المعجزة القرآنية في عقائد الناس وأخلاقهم كان أقوى من تأثير المعجزات الحسية، ويكفي للاستدلال على هذه الحقيقة المقارنة بين تأثير معجزات سيدنا موسى عليه السلام وبين تأثير المعجزة

القرآنية، فالأثر الذي تركته معجزة سيدنا موسى كان ضعيفا يشهد على ذلك سرعة نسيانهم لما رأوا منها؛ فمن لا تبهره معجزة شق البحر وتحويله إلى أرض يابسة ؟ ومع ذلك سرعان ما نسوها، فما أن جاوزوا البحر قليلا حتى طلبوا من سيدنا موسى أن يصنع لهم إلها يعبدونه.

5 ـ طريقة القرآن في بيان الأحكام [1]:

(أ) ذكر القواعد العامة والمبادئ التي تكون أساسا لتفريع الأحكام وابتنائها عليها، مثل: الشورى، العدل، المساواة، والوفاء بالعهود.

(ب) بيان إجمالي بذكر الأحكام بصورة مجملة تحتاج إلى تفصيل وشرح، مثل: الصلاة، الزكاة، الحج، والقصاص.

(ج) بيان تفصيلي يتتبع الجزئيات دون الاكتفاء بالإجمال، مثل: المحرمات من النساء، الطلاق، الميراث، الوصية، والحدود.

6 ـ مميزات الأسلوب القرآني في عرض الأحكام:

أ ـ التنوع: إن للقرآن الكريم أساليب مختلفة في بيان الأحكام اقتضتها بلاغته وكونه معجزا وكتاب هداية وإرشاد؛ فهو يعرض الأحكام عرضا فيه تشويق للامتثال وتنفير من المخالفة، ولهذا نجد ما هو مطلوب فعله يأتي تارة بصيغة الأمر، وأخرى بذكر الجزاء الحسن والثواب لفاعله، وطورا بذكر محبة فاعله والثناء عليه. والمطلوب تركه قد يأتي بصيغة النهي، أو على وجه الذم له ولفاعله أو ببيان أنه سبب للعذاب أو لسخط الله أو مقته أو دخول النار أو لعن فاعله أو بوصف الفعل أنه رجس أو فسق ونحو ذلك من الأساليب. أما الفعل المباح فيأتي بيانه باستعمال لفظ الحل أو الإذن أو نفي الحرج أو نفي الجناح وهكذا [2].

---

(1) انظر: د. محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص: 114 وما بعدها؛ ود. إبراهيم رحماني، النظم القرآني وأثره في أحكام التشريع، ص:225 وما بعدها.

(2) انظر: محمود شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة، ص: 486.

ب ـ التعدد الموضعي للأحكام: إذ يلاحظ أن أحكام القرآن مبثوثة في سوره، فهي غير مجموعة في مكان واحد؛ لأن القرآن ليس كتابا قانونيا صرفا، وإنما كتاب هداية وإرشاد وعبادة وقانون [1].

جـ ـ ربط الأحكام بالعقيدة والأخلاق: وذلك أدعى لتحقيق الهداية وحسن فهمها ومعرفة ما يتصل بها، كما أن القارئ للقرآن لا يمل من قراءة أي جزء منه[2].

د ـ وجود التكرار: فقد يأتي الحكم الواحد في القرآن في أكثر من موضع واحد للتذكير به والتأكيد عليه وبيان ما يقتضيه السياق من بعض تفاصيله[3].

المطلب الثاني: السنة النبوية

1 ـ تعريف السنة:

تطلق كلمة السنة في العربية ويراد بها الطريقة المستقيمة والسيرة المستمرة حسنة كانت أم سيئة[4].

قال الله تعالى: ﴿ سُنَّةَ مَن قَدْ أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ مِن رُّسُلِنَا ۖ وَلَا تَجِدُ لِسُنَّتِنَا تَحْوِيلًا ﴿٧٧﴾ ﴾ [الإسراء]، وورد في الحديث الشريف: « مَنْ سَنَّ في الإِسْلامِ سُنَّةً حَسَنَةً فَلَهُ أَجْرُها وأَجْرُ من عَمِلَ بِهَا إلى يَوْمِ القِيَامَةِ... » [5].

---

(1) انظر: محمود شلتوت، المرجع السابق، ص:487؛ ود. إبراهيم رحماني، المرجع السابق، ص:234 وما بعدها.

(2) انظر: محمود شلتوت، المرجع نفسه، ص: 488.

(3) انظر: الزمخشري، الكشاف (126/3)؛ د. البوطي، من روائع القرآن ص:119 ـ 120؛ ود. إبراهيم رحماني، المرجع السابق، ص:240 وما بعدها.

(4) انظر: الزمخشري، أساس البلاغة، ص:221 ـ 222؛ والفيومي، المصباح المنير (292/1)؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:208.

(5) أخرجه مسلم (1017): 705/2.

وإذا أطلق لفظ السنة في التشريع الإسلامي فالمراد بها مجموع أوامر ونواهي النبي ﷺ، سواء أكانت أقوالا أم أفعالا، ولهذا يقال: أدلة الشرع الكتاب والسنة. وعليه فإن السنة تتضمن كل ما صدر عن النبي ﷺ من غير القرآن، قولا كان أم فعلا أم تقريراً [1].

2 ـ حجية السنة:

إن معنى قولنا أن السنة حجة، أي أنها دليل على حكم الله تعالى الذي وجب علينا امتثاله والعمل به. ولهذا قالوا: معنى حجية السنة: وجوب العمل بمقتضاها [2]. ولقد قامت الدلائل القطعية في دين الله تعالى على أن السنة مصدر للتشريع تلي في رتبتها كتاب الله عز وجل، والتي منها [3]:

أ ـ دلائل من القرآن الكريم:

● ـ ما يدلّ على وجوب الإيمان به ﷺ أو يدلّ على أنّ عدم اتّباعه والرّضا بحكمه يتنافى مع الإيمان [4]:

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ ءَامِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَٱلْكِتَٰبِ ٱلَّذِى نَزَّلَ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ وَٱلْكِتَٰبِ ٱلَّذِىٓ أَنزَلَ مِن قَبْلُ ۚ وَمَن يَكْفُرْ بِٱللَّهِ وَمَلَٰٓئِكَتِهِۦ وَكُتُبِهِۦ وَرُسُلِهِۦ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًۢا بَعِيدًا ﴿١٣٦﴾ ﴾ [النساء].

﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴿٣٦﴾ ﴾ [الأحزاب].

---

(1) راجع: خلاف، علم أصول الفقه، ص: 36؛ ود. شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص: 121؛ وعبد الغني عبد الخالق، حجية السنة، ص: 68؛ ود. البوطي، أصول الفقه، ص: 25، ود. الزحيلي، الوجيز، ص: 185.

(2) راجع: خلاف، المرجع نفسه، ص:37؛ وعبد الغني عبد الخالق، المرجع نفسه، ص:243.

(3) راجع: خلاف، المرجع نفسه، ص:37 وما بعدها؛ ود. شلبي، المرجع السابق، ص:130 وما بعدها.

(4) راجع: عبد الغني عبد الخالق، حجية السنة، ص:291 وما بعدها.

● ـ ما يدل على أن الرسول ﷺ مبين للكتاب وشارح له شرحا معتبرا عند الله تعالى، مطابقا لما حكم به على العباد[1]:

﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٤٤﴾ ﴾ [النحل].

﴿ وَمَآ أَنزَلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ إِلَّا لِتُبَيِّنَ لَهُمُ ٱلَّذِى ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ ۙ وَهُدًى وَرَحْمَةً لِّقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ ﴿٦٤﴾ ﴾ [النحل].

● ـ ما يدل على وجوب طاعته ﷺ طاعة مطلقة فيما يأمر به وينهى عنه، وعلى أن طاعته طاعة لله، وعلى التحذير من مخالفته وتبديل سنته [2]:

﴿ وَأَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿١٣٢﴾ ﴾ [آل عمران].

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَلَا تُبْطِلُوٓا۟ أَعْمَٰلَكُمْ ﴿٣٣﴾ ﴾[محمد].

﴿ ... وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ ﴿٧﴾ ﴾ [الحشر].

﴿ ... فَلْيَحْذَرِ ٱلَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِۦٓ أَن تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٦٣﴾ ﴾ [النور].

● ـ ما يدل على وجوب اتباعه ﷺ في جميع ما يصدر عنه، والتأسي به في ذلك، وعلى أن اتباعه لازم لمحبة الله تعالى [3]:

---

(1) راجع: عبد الغني عبد الخالق، المرجع السابق، ص:295 وما بعدها.
(2) راجع: المرجع نفسه، ص:297 وما بعدها.
(3) راجع: المرجع نفسه، ص:303 وما بعدها.

﴿ قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِى يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣١﴾ ﴾ [آل عمران].

﴿ لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُوا۟ ٱللَّهَ وَٱلْيَوْمَ ٱلْـَٔاخِرَ وَذَكَرَ ٱللَّهَ كَثِيرًا ﴿٢١﴾ ﴾ [الأحزاب].

● ـ ما يدل على أن الله تعالى قد كلف رسوله ﷺ باتباع ما يوحي إليه به، وبتبليغ جميع ما أنزل عليه، وشهادة الله بأنه امتثل هذا الأمر [1]:

﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ ٱتَّقِ ٱللَّهَ وَلَا تُطِعِ ٱلْكَـٰفِرِينَ وَٱلْمُنَـٰفِقِينَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١﴾ وَٱتَّبِعْ مَا يُوحَىٰٓ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴿٢﴾ ﴾ [الأحزاب].

﴿ ... ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَـٰمَ دِينًا ... ﴿٣﴾ ﴾ [المائدة].

ب ـ دلائل من السنة المطهرة:

● ـ إخباره ﷺ بأنه قد أوحي إليه القرآن وغيره من السنة التي يلزم اتباعها [2]:

ـ حديث المقدام بن معد يكرب ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: « ألَا وإني أوتيتُ الكتاب ومثله معه؛ ألا يوشك رجلٌ شبعانٌ على أريكته يقول: عليكم بهذا القرآن؛ فما وجدتم فيه من حلال: فأحلّوه؛ وما وجدتم فيه من حرام: فحرّموه، وإنّ ما حرّم رسولُ الله: كما حرّم اللهُ. ألا: لا يحلّ لكم الحمارُ الأهليُّ ولا كلّ ذي نابٍ من السّباع ولا لقطة معاهد إلا أن

(1) راجع: عبد الغني عبد الخالق، المرجع السابق، ص:305 وما بعدها.
(2) راجع: المرجع نفسه، ص:309 وما بعدها.

يستغني عنها صاحبها. ومن نزل بقوم: فعليهم أن يقروه، وله أن يعقبهم بمثل قراه »[1].

ـ حديث أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: « من أطاعني: فقد أطاع الله؛ ومن عصاني فقد عصى الله؛ ومن أطاع أميري فقد أطاعني » [2].

ـ حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: « كلّ أمتي يدخلون الجنة إلا من أبى». قالوا: يا رسول الله؛ ومن يأبى ؟ قال: « من أطاعني دخل الجنة؛ ومن عصاني فقد أبى » [3].

● ـ أمره ﷺ بالتمسك بسنته، ونهيه عن العمل بالقرآن فقط وترك السنة إذا لم ترد فيه، اتباعا للهوى واستقلالا بالرأي [4]:

ـ حديث أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: « دعوني ما تركتكم: فإنما أهلك من كان قبلكم سؤالهم، واختلافهم على أنبيائهم فإذا نهيتكم عن شيء: فاجتنبوه؛ وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم » [5].

ـ حديث العرباض بن سارية ﷺ أنه قال: صلى بنا رسول الله ﷺ ذات يوم، ثم أقبل علينا بوجهه، فوعظنا موعظة بليغة: ذرفت منها العيون، ووجلت منها القلوب ـ فقال رجل: يا رسول الله، كأن هذه موعظة مودع، فماذا تعهد إلينا ؟ فقال: « أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة وإن كان عبداً حبشياً؛ فإنه من يعش منكم: فسيرى اختلافا كثيرا. فعليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين: تمسكوا بها، وعضوا عليها بالنواجذ.

---

(1) أخرجه أبو داود (4604): 4/200؛ وأحمد: 4/130؛ وأخرجه بلفظ قريب: الترمذي (2663): 5/37؛ والحاكم (368): 1/190؛ وابن ماجه (12): 1/6؛ وابن حبان (12): 1/188؛ والدارمي (586): 1/153؛ والبيهقي (13219): 7/76؛ والدارقطني (58): 4/286؛ وأبو داود (3050): 3/170؛ وأحمد (8787): 2/367.

(2) أخرجه البخاري (2797): 3/1080.

(3) أخرجه البخاري (6851): 6/2655.

(4) راجع: عبد الغني عبد الخالق، حجية السنة، ص:317 وما بعدها.

(5) أخرجه البخاري (6858): 6/2658، ومسلم (1337): 2/975.

وإياكم ومحدثات الأمور: فإن كل محدثة بدعة، وكل بدعة ضلالة، وكل ضلالة في النار »[1].

● ـ أمره ﷺ باستماع حديثه وحفظه وتبليغه إلى من لم يسمعه، ووعده على ذلك بالأجر العظيم [2]:

حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: « بَلِّغُوا عَنِّي وَلَوْ آيَةً، وَحَدِّثُوا عَنِّي وَلَا تَكْذِبُوا: فَمَنْ كَذَبَ عَلَيَّ مُتَعَمِّدًا فَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ» [3].

ج ـ تعذر العمل بالقرآن وحده [4]:

إن العقل البشري مهما أوتي من قوة الإدراك فإنه لا يتمكن من الاستقلال بفهم أحكام الشريعة وتفاصيلها من خلال النصوص القرآنية وحدها، إلا إذا كان مؤيدا بالوحي، وما دام الوحي قد انقطع عن البشرية بوفاة الرسول ﷺ؛ فلابد من النظر في السنة التي نزل بها الوحي أو استنبطها النبي من القرآن الكريم وأقره الله تعالى على ذلك.

لقد أمرنا الله تعالى بالصلاة، والزكاة، والحج، وغيرها من فرائض الإسلام، لكنه يتعذر الاستجابة لهذه الأوامر القرآنية إلا إذا اعتمدنا على ما ورد في السنة النبوية بشأن تفاصيلها وكيفياتها. إننا بغير السنة لا يمكن أن نقوم بتلك التكاليف ؟! وهل يعقل أن الله تعالى كلفنا بتكاليف أخفاها عنا، وأعمانا عن مراده منها ؟! ألا لا يكون ذلك عبثا ومحالا صدوره عن الله تعالى ؟!.

---

(1) أخرجه أبو داود (4607): 4/200، وابن ماجه (42): 1/15، والحاكم (332): 1/176، والدارمي (95): 1/57، وابن حبان (4): 1/179.

(2) راجع: عبد الغني عبد الخالق، المرجع السابق، ص: 317 وما بعدها.

(3) أخرجه البخاري (3274): 3/1275.

(4) راجع: د. مصطفى السباعي، السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي، ص:386 وما بعدها، ود. عبد الغني عبد الخالق، حجية السنة، ص:322 وما بعدها.

د ـ الإجماع:

« إذا تتبعنا آثار السلف، وأخبار الخلف ـ من ابتداء عهد الخلفاء الراشدين إلى هذا العهد ـ : لم نجد إماما من الأئمة المجتهدين في قلبه ذرّة من الإيمان، وشيء من النصيحة والإخلاص ـ : ينكر التمسك بالسنة من حيث هي سنة، والاحتجاج بها، والعمل بمقتضاها. بل العكس من ذلك: لانجد إلا متمسكا بها، مهتديا بهديها، حاثا غيره على العمل بها، محذرا من مخالفتها، محتجا لنفسه وعلى غيره بها، منكرا عليه إن خالفها أو تهاون بشأنها؛ معتبرا لها مكملة للكتاب شارحة له... » [1].

قال الإمام الشافعي (ت204هـ) : « أجمع الناس على أن من استبانت له سنة رسول الله ﷺ لم يكن له أن يدعها لقول أحد من الناس » [2].

3 ـ الجانب التشريعي من السنة [3]:

ليس كل ما صدر عن النبي ﷺ يعتبر تشريعا ملزما لأمته، وإنما هناك ما يفيد التشريع وهناك ما لا يعد بأي وجه من الوجوه من التشريع. وعليه قسمت السنة إلى قسمين:

القسم الأول: ما صدر عن النبي ﷺ باعتباره نبيا ومبلغا عن الله تعالى؛ فهذا يعتبر تشريعا للأمة بلا خلاف بين المسلمين.

القسم الثاني: ما صدر عن النبي ﷺ من أقوال وأفعال لا باعتباره نبيا مبلغا عن الله تعالى، ولكن باعتباره إنسانا، أو بمقتضى خبرته في الشؤون الدنيوية؛ فهذا النوع لا يعتبر تشريعا للأمة، ويلحق بهذا القسم من جهة عدم اعتباره تشريعا ما كان خاصا بالنبي ﷺ. وعلى هذا الأساس يتنوع القسم الثاني هذا على النحو التالي:

---

(1) عبد الغني عبد الخالق، المرجع السابق، ص: 341.

(2) ابن القيم، إعلام الموقعين (2/282).

(3) انظر: خلاف، علم أصول الفقه، ص: 43 ـ 44، ود. شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص: 124 ـ 125، ود. البوطي، أصول الفقه، ص: 33 وما بعدها.

(أ) ـ ما صدر عن النبي ﷺ بمقتضى الطبيعة البشرية كالأكل والشرب والقيام والقعود والمشي.

(ب) ـ ما صدر عن النبي ﷺ بمقتضى خبرته وتجاربه في أمور الحياة في الزراعة والتجارة والحرب.

(ج) ـ ما كان خاصا بالنبي ﷺ مثل: الوصال في الصوم، التهجد بالليل، الزواج بأكثر من أربع.

4 ـ أقسام السنة من حيث درجة القوة والضعف [1]:

ذهب جمهور علماء الأصول إلى أن السنة تنقسم من حيث «السند» أو من حيث درجة القوة والضعف فيها إلى قسمين:

أ ـ السنة المتواترة:

ما كان السند فيها متصلا إلى الرسول ﷺ على وجه الكمال، بحيث رواها جمع يمتنع في العادة أن يتفق أفراده على الكذب، لكثرة عددهم، وذلك من مبدأ التلقي عن النبي ﷺ إلى عصر التدوين، فإن لم يدون فإلى أن يصل إلينا. وهذا القسم من السنة يأخذ حكم الثبوت القطعي، فيجب العمل به والاعتقاد بموجبه باتفاق العلماء.

ب ـ السنة الآحاد:

ما كان السند فيها غير متواتر، بأن لم تتكون حلقات السند كلها من أعداد كثيرة بحيث يحيل العرف اتفاقهم عن الكذب. وهذا القسم من السنة يفيد الظن، ولا يفيد اليقين، لوجود الاحتمال في صحة ثبوته. إلا أن العلماء اتفقوا على وجوب العمل به إن توفرت فيه شروط الصحة.

5 ـ أقسام السنة من حيث القبول والرد:

أ ـ الحديث الصحيح: ما اتصل سنده برواية العدل الضابط عن مثله من غير شذوذ ولا علة.

---

(1) انظر: د. البوطي، أصول الفقه، ص: 31 وما بعدها.

ب ـ الحديث الحسن: ما توفرت فيه شروط الصحة السابقة مع قلة في الضبط.

جـ ـ الحديث الضعيف: ما افتقد شرطا فأكثر من شروط الصحة.

المطلب الثالث: الإجمـــاع

1 ـ تعريف الإجماع:

ـ لغة: يطلق الإجماع في اللغة العربية على العزم والتصميم، كما يطلق على الاتفاق. فمن المعنى الأول نجد قولهم: أجمع فلان رأيه على كذا إذا صمم عليه، وقولنا: أجمعت على الشيء إذا عزمت عليه[1]. وقد ورد هذا الاستعمال في القرآن الكريم كما في قوله تعالى: ﴿ ... فَأَجْمِعُوٓاْ أَمْرَكُمْ وَشُرَكَآءَكُمْ ... ﴿٧١﴾ ﴾ [يونس]، وقوله: ﴿ فَلَمَّا ذَهَبُواْ بِهِۦ وَأَجْمَعُوٓاْ أَن يَجْعَلُوهُ فِي غَيَٰبَتِ ٱلْجُبِّ ۚ وَأَوْحَيْنَآ إِلَيْهِ لَتُنَبِّئَنَّهُم بِأَمْرِهِمْ هَٰذَا وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ ﴿١٥﴾ ﴾ [يوسف].

كما ورد في حديث أم المؤمنين حفصة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: « مَنْ لَمْ يُجْمِعِ الصِّيَامَ قَبْلَ الفَجْرِ فَلَا صِيَامَ لَهُ »[2].

أما المعنى الثاني لكلمة الإجماع وهو الاتفاق؛ فمنه قولنا: أجمع القوم على كذا أو أجمعت الجماعة على كذا إذا اتفقوا عليه[3]، ومنه الآية الكريمة: ﴿ فَأَجْمِعُواْ كَيْدَكُمْ ثُمَّ ٱئْتُواْ صَفًّا ۚ وَقَدْ أَفْلَحَ ٱلْيَوْمَ مَنِ ٱسْتَعْلَىٰ ﴿٦٤﴾ ﴾ [طه].

---

(1) انظر: الراغب الأصفهاني، المفردات، ص: 104؛ والفيومي، المصباح المنير (1/108 وما بعدها)، مادة: جمع.

(2) أخرجه أبو داود (2454): 2/329.

(3) انظر: الراغب الأصفهاني، المرجع السابق، ص:104؛ والفيومي، المرجع السابق (1/108).

ـ اصطلاحا: هو اتفاق جميع المجتهدين من أمة محمد ﷺ في عصر من العصور بعد وفاته على حكم شرعي اجتهادي [1].

أي أن الإجماع لا بد فيه من الاتفاق على أمر من الأمور، وأن يكون صادرا من المجتهدين الذين تتوافر لديهم أهلية الاجتهاد، فلا عبرة بقول العوام ومن ليس أهلا للنظر في استنباط الأحكام الشرعية، وأن يكون الاتفاق من جميع المجتهدين، فلا يعد إجماعا ملزما اتفاق أكثر المجتهدين، ولا إجماع أهل المدينة وحدهم، ولا إجماع أهل الحرمين «مكة والمدينة» ولا إجماع الشيخين (أبي بكر وعمر)، ولا إجماع الخلفاء الراشدين الأربعة، ولا إجماع آل البيت «علي وفاطمة وابنيهما الحسن والحسين رضي الله عنهم».

ولا بد من أن يكون المجتهدون من أمة محمد ﷺ، فلا يعد اتفاق أهل الملل الأخرى إجماعا شرعيا، لاختصاص الإجماع في أدلة الشريعة بالأمة المحمدية التي ثبتت لها العصمة من الخطأ.

ولا يعتبر الإجماع في حال حياة النبي ﷺ؛ لأن الرسول إن وافق المجمعين على الحكم، كان الحكم ثابتا بالسنة، لا بالإجماع، وإن خالفهم سقط اتفاقهم.

ولا يكون الإجماع إلا على حكم شرعي كالوجوب أو الحرمة أو الصحة أو الفساد، فلا يعول على الإجماع في الأمور اللغوية ككون الفاء للتعقيب، أو القضايا العقلية، كحدوث العالم، أو الدنيوية كالآراء والحروب وتدبير شؤون الرعية ونحوها من أحوال العرف والعادة التي لا تتعلق بأفعال المكلفين [2].

---

(1) انظر: د. محمد أبو النور زهير، أصول الفقه (3/143)؛ وخلاف، علم أصول الفقه، ص:45؛ ود. شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص:163؛ ود. محمد محده، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، ص: 123؛ ود.شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع، ص:217.

(2) انظر: د. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص: 217.

2 ـ **حجية الإجماع**:

إذا انعقد الإجماع على النحو السابق المطلوب، بأن اتفقت آراء المجتهدين جميعا على حكم واحد في واقعة، صار الحكم ملزما واجب الاتباع ولا تجوز مخالفته، وليس لأهل أي عصر أن ينقضوه؛ لأن الحكم الشرعي أصبح حكما قطعيا لا مجال لمخالفته ولا لنسخه، وثبت المراد به على سبيل اليقين، كالقرآن والسنة.

لكن إذا كان دليل الإجماع قطعيا، لم يكن الإجماع حجة مستقلة، بل مقويا للدليل، وإذا كان دليل الإجماع ظنيا، كان دليلا مستقلا، أي يكفي الاستدلال به، ولا حاجة للرجوع إلى ذلك الدليل المستند إليه، وليس معناه أنه ينشئ من ذاته حكما شرعيا؛ لأن الشرع في الحقيقة هو مصدر التشريع.

وحجية الإجماع عند أكثر العلماء حجة قطعية، بحيث يكفر مخالفه، أو يضلل ويبدع إذا نقل إلينا نقلا متواترا. أما إذا نقل إلينا بطريق الآحاد أو كان إجماعا سكوتيا، فإنه لا يفيد إلا الظن بالحكم دون القطع به.

والتحقيق لدى بعض العلماء كالآمدي وإمام الحرمين والإسنوي وابن الحاجب أنّ مُنْكِرَ الإجماع لا يكفر إلا إذا كان مشهورا للعوام كالعبادات الخمس، ووجوب اعتقاد التوحيد والرسالة أو النبوة، ونحوها من ضرورات الدين، أو اعترف الشخص بالإجماع وأقر بصدق المجمعين في النقل، ثم أنكر ما أجمعوا عليه؛ لأن هذا الإنكار والتكذيب آيل إلى تكذيب الشرع، ومن كذّب الشرع كفر.

وأدلة حجية الإجماع من القرآن والسنة ما يلي[1]:

---

(1) انظر: د. محمد أبو النور زهير، أصول الفقه (147/3 وما بعدها)؛ وخلاف، علم أصول الفقه، ص: 47 وما بعدها؛ ود. محمد محده، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، ص: 160 وما بعدها؛ ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص: 218.

أ ـ من القرآن الكريم:

ورد في القرآن الكريم عدة آيات تدل على حجية إجماع الأمة الإسلامية، منها:

قوله تعالى: ﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا ﴿١١٥﴾ ﴾ [النساء].

والمعنى أن الله تعالى جعل اتباع غير سبيل المؤمنين كمشاقة الله ورسوله، أي معاداتهما، لترتيب جزاء واحد لهما، وهو تركه مع اختياره الفاسد وإدخاله جهنم عقوبة له، وإذا كانت مشاقة الله ورسوله حراما، فاتباع غير سبيل المؤمنين حرام، وإذا حرم اتباع غير سبيلهم، فاتباع سبيلهم واجب، ويلزم منه كون الإجماع حجة؛ لأن سبيل الشخص: هو ما يختاره من القول أو الفعل أو الاعتقاد.

ومن الآيات قوله سبحانه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴿٥٩﴾ ﴾ [النساء]، فكما أمر الله بطاعته وطاعة رسوله، أمر المؤمنين بطاعة أولي الأمر. وأولو الأمر أي الشأن في السياسة والسلطة هم الحكام، وفي الاجتهاد والفتوى في الدين هم العلماء المجتهدون، فإذا اتفق أولو الأمر في الاجتهاد التشريعي، وهم أرباب الاجتهاد، على حكم، وجب اتباعه والالتزام بحكمهم وتنفيذه، بنص القرآن، بدليل قوله تعالى: ﴿ ... وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡۗ وَلَوۡلَا فَضۡلُ ٱللَّهِ عَلَيۡكُمۡ وَرَحۡمَتُهُۥ لَٱتَّبَعۡتُمُ ٱلشَّيۡطَٰنَ إِلَّا قَلِيلٗا ﴿٨٣﴾ ﴾ [النساء].

ب ـ من السنة النبوية:

إن ما اتفق عليه المجتهدون هو حكم الأمة؛ لأنهم في هذا الاختصاص ممثلوها، وقد وردت عدة أحاديث صحيحة عن رسول الله ﷺ تدل على عصمة الأمة من الخطأ، وهي وإن لم تتواتر بألفاظها وآحادها، لكن القدر المشترك بينها، وهو عصمة الأمة من الخطأ، متواتر؛ لوجوده في هذه الأخبار الكثيرة، وهو كالمتواتر اللفظي في إفادة العلم بما يدل عليه. ومن هذه الأحاديث:

ـ « لا تجتمع أُمَّتي عَلَى ضَلالَةٍ، ويَدُ الله مَعَ الجَمَاعة، وَمَنْ شَذَّ شَذَّ في النَّار »[1]؛

ـ « سألتُ الله تعالى ألا تَجْتَمِعَ أُمَّتي عَلَى ضَلالَةٍ فَأَعْطَانِيهَا »[2]؛

ـ « مَنْ سَرَّهُ أَنْ يَسْكُنَ بَحْبُوحَةَ الجنّة فليلزم الجَمَاعة فإنّ دعوتهم تُحيط من ورائهم »[3].

3 ـ شروط الإجماع[4]:

أ ـ أن يوجد في عصر وقوع الحادثة عدد من المجتهدين، لأن الاتفاق لا يتصور إلا في عدة آراء يوافق كل رأي منها سائرها، فلو خلا وقت من وجود عدد من المجتهدين، بأن لم يوجد فيه مجتهد أصلا أو وجد مجتهد واحد، لا ينعقد فيه شرعا إجماع. ومن هذا لا إجماع في عهد الرسول لأنه المجتهد وحده.

ب ـ أن يتفق على الحكم الشرعي في الواقعة، جميع المجتهدين من المسلمين في وقت وقوعها، بصرف النظر عن بلدهم أو جنسهم أو طائفتهم، فلا ينعقد إجماع في بلد معين كالحجاز والحرمين ومصر

(1) أخرجه الترمذي (2167): 4/466؛ والحاكم (392): 1/200.
(2) أخرجه أحمد (27267): 6/396.
(3) أخرجه الترمذي (2165): 4/465.
(4) انظر: خلاف، علم أصول الفقه، ص:45 ـ 46.

والعراق، ولا ينعقد بآل البيت وحدهم أو بأهل السنة دون مجتهدي الشيعة.

جـ ـ أن يكون الاتفاق بإبداء كل واحد من المجتهدين رأيه بوضوح في الواقعة، سواء أكان الإبداء قولا أم فعلا أم متفرقين أم مجتمعين.

د ـ أن يقع الاتفاق من أهل الاجتهاد الموصوفين بالعدالة ومجانبة البدعة؛ لأن النصوص الدالة على حجية الإجماع تدل على ذلك. أما العدالة عند الجمهور فلأن حكم الإجماع وهو كونه ملزما إنما يثبت بأهلية الشهادة، وأهلية الشهادة تكون بالعدالة، كما نص القرآن الكريم: ﴿ ... وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ...﴿٢﴾ ﴾ [الطلاق]. وأما مجانبة البدعة، فإن كانت البدعة مكفرة، فصاحبها غير مسلم، وإن كانت غير مكفرة ودعا الناس إليها، سقطت عدالته بالتعصب الباطل بلا دليل يسانده، ولا يؤخذ بقوله في إجماع الأمة، لذا لا يعد خلاف الرافضة في إمامة الشيخين، ولا خلاف الخوارج في إمامة علي كرم الله وجهه.

هـ ـ أن يعتمد المجمعون على مستند شرعي في إجماعهم من نص أو قياس؛ لأن الإفتاء بدون مستند خطأ، وقول في الدين بغير علم، وهو منهي عنه في قوله تعالى:﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ﴿٣٦﴾ ﴾ [الإسراء]، ولأن المجمعين ليس لهم بمحض عقولهم الاستقلال بإثبات الأحكام الشرعية. فلو انعقد الإجماع من غير مستند لاقتضى إثبات شرع بعد النبي ﷺ، وهذا باطل. ثم إنه يبعد عادة حدوث الاتفاق بين المجتهدين من غير سبب يوجب الاتفاق، ويوحد بين الآراء، والمستند هو الذي يوحد آراءهم ويمنع تخطيهم حدود الشرع. ونوع المستند في رأي أكثر العلماء: إما دليل قطعي من قرآن وسنة متواترة، فيكون الإجماع مؤيدا ومعاضدا له، وإما

دليل ظني وهو خبر الواحد والقياس، فيرتقي الحكم حينئذ بالإجماع من مرتبة الظن إلى مرتبة القطع واليقين.

4 ـ أنواع الإجماع [1]:

الإجماع بحسب طريقة تكوينه نوعان: إجماع صريح، وإجماع سكوتي.

والإجماع الصريح: هو أن تتفق آراء المجتهدين بأقوالهم وأفعالهم على حكم في مسألة معينة، كأن يجتمع العلماء في مجلس واحد، ويبدي كل منهم رأيه صراحة في المسألة، وتتفق الآراء على حكم واحد، أو أن يفتي كل عالم في المسألة برأي، وتتحد الفتوى على شيء واحد. وهو حجة بلا خلاف عند الجماهير.

والإجماع السكوتي: هو أن يقول بعض المجتهدين في العصر الواحد قولا في مسألة، ويسكت الباقون بعد اطلاعهم على هذا القول، من غير إنكار. وفيه للعلماء آراء أهمها اثنان:

ـ اتجاه للمالكية والشافعية: لا يكون إجماعا ولا حجة؛ لأنه لا ينسب إلى ساكت قول، فاحتمال عدم الموافقة قائم.

ـ واتجاه للحنفية والحنابلة: يعد إجماعا وحجة قطعية؛ لأن سماع رأي كل مجتهد متعذر عادة، وإنما العادة انتشار الفتوى من بعض العلماء وسكوت الباقين، كما أن العادة في كل عصر أن يفتي أكابر العلماء في الحادثة ويسكت الأصاغر تسليما وموافقة لهم، فيكون السكوت موافقة ضمنية.

---

(1) انظر: د. محمد أبو النور زهير، أصول الفقه (3/167 وما بعدها)؛ وخلاف، علم أصول الفقه، ص:51؛ ود. شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص:183 وما بعدها؛ ود. محمد محده، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، ص: 139 وما بعدها؛ ود. شعبان إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص: 219.

والتحقيق أن الإجماع السكوتي حجة إذا ثبت عدم وجود مانع شرعي من التصريح بالرأي كالمرض أو السجن أو عدم السماع بالواقعة، أو عدم السماع بآراء بقية المجتهدين، أو عدم كفاية مدة البحث والنظر ... فإن تأكد لدينا عدم وجود المانع من التصريح ترجّح لدينا جانب الموافقة؛ لأنه من المستبعد أن يسكت المجتهد على الخطأ الواقع من غيره. فإن لم يحصل التأكد من عدم المانع من التصريح كان الإجماع حجة ظنية فقط.

5 ـ أمثلة عن الإجماع:

الإجماع على خلافة أبي بكر الصديق ﷺ؛

ـ الإجماع على تحريم شحم الخنزير؛

ـ الإجماع على توريث الجدات السدس؛

ـ الإجماع على تقديم الأخ الشقيق على بقية الإخوة في الميراث؛

ـ الإجماع على حجب ابن الابن من الإرث بالابن؛

ـ الإجماع على عدم قسمة الأراضي المفتوحة في العراق على الفاتحين؛

ـ الإجماع على قتال مانعي الزكاة؛

ـ الإجماع على جمع القرآن الكريم في المصحف ثم نسخه ونشره؛

ـ الإجماع على أن بيع الضياع والدور التي يعرفها البائع والمشتري دون الرؤية حين التبايع جائز؛

ـ الإجماع على أن المرأة العاقلة البالغة كالرجل في جميع البيوع؛

ـ الإجماع على وجوب الحجر على من لم يبلغ وعلى المجنون المعتوه أو المطبق الذي لا عقل له، وأن كل تصرفاتهم من هبة أو بيع أو صدقة باطلة.

المطلب الثالث: القيـــاس

1 ـ تعريف القياس:

لغة: يطلق القياس في اللغة على التقدير، أي: معرفة قدر الشيء بما يماثله، يقال: قست الثوب بالذراع أو بالمتر، أي: عرفت قدره به. كما يطلق القياس على التسوية بين الشيئين تسوية حسية، مثل: قست هذا اللوح بهذا اللوح، أي: حاذيته به وسويته، أو تسوية معنوية، يقال: فلان لا يقاس بفلان، أي: لا يسوى به في الفضل والعلو والشرف [1].

اصطلاحا: هو إلحاق واقعة لا نص على حكمها بواقعة ورد النص بحكمها، في الحكم الذي ورد به النص، لتساوي الواقعتين في علة هذا الحكم [2].

أو هو: حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما.

وبمقتضى هذا التعريف يكون القياس مكونا من أربعة أركان هي [3]:

1. الأصل: ويسمى بالمقيس عليه، وهو ما ورد النص بحكمه.

2. الحكم: أي حكم الأصل، وهو الحكم الذي ورد به النص في واقعته، ويراد تعديته من الأصل إلى الفرع.

3. الفرع: ويسمى بالمقيس، وهو الموضوع الذي لم ينص على حكمه، ويراد إلحاقه بالأصل في الحكم.

4. العلة وهي ما بني عليه الحكم في الأصل وتحقق في الفرع.

---

(1) انظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص:512؛ والفيومي، المصباح المنير (521/2)؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:354.

(2) انظر: خلاف، علم أصول الفقه، ص:52؛ ومصادر التشريع الإسلامي، ص: 19 وما بعدها؛ ود. محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص:202 وما بعدها؛ ود. محمد محده، المرجع السابق، ص:170.

(3) انظر: خلاف، المرجع نفسه، ص:60 وما بعدها؛ ومصادر التشريع الإسلامي، ص: 23 وما بعدها.

مثال ذلك [1]:

شرب الخمر محرم بالنص؛ لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ ﴾ [المائدة]، وقيسَ عليه شُرب أي نبيذ آخر تخمّر، وصارت فيه خاصة الإسكار التي في الخمر لتساويهما في علة التحريم.

فالأصل: هو شرب الخمر، والحكم: هو التحريم لقوله تعالى: ﴿ فَٱجْتَنِبُوهُ ﴾ والفرع: أيّ نبيذ آخر مسكر، والعلة: هي الإسكار؛ وبهذا يُلحق الفرع ـ وهو أيّ نبيذ آخر ـ على الأصل في الحكم، وهو التحريم بالعلّة الجامعة بينهما وهي هنا الإسكار.

2 ـ حجية القياس:

اختلف الفقهاء في حجية القياس، فالجمهور يرى أنه حجة، والبعض يرى أنه ليس بحجة وذلك على رأيين رئيسين هما:

أولاً: رأي الجمهور: يرى جمهور العلماء المسلمين من الأصوليين الفقهاء والمتكلمين أنه حجة شرعية، ودليل أقامه الشارع للاستدلال به على حكم ما لا نص فيه من الواقع، ويطلق على هؤلاء: مثبتو القياس.

ثانيا: رأي النَّظَّام والظَّاهرية: يرى النظام وأتباعه، وداود الظاهري وأتباعه، وفرق من الشيعة أنه ليس حجة شرعية، ولا يصح الاستدلال به على حكم شرعي، ويطلق على هؤلاء: نفاة القياس[2].

---

(1) انظر: خلاف، علم أصول الفقه، ص:53؛ وعلي حسب الله، مصادر التشريع الإسلامي، ص:124.

(2) انظر: خلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، ص:30؛ وعلي حسب الله، المرجع نفسه، ص:128.

ـ أدلة المثبتين للقياس[1]:

أولاً: من كتاب الله تعالى:

وفيه ثلاثة أنواع من الأدلة:

ـ النوع الأول: آيات تحث على الاتعاظ والاعتبار بما وقع للناس في الحاضر أو الماضي، ومنها قوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِىٓ أَخْرَجَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مِن دِيَٰرِهِمْ لِأَوَّلِ ٱلْحَشْرِ ۚ مَا ظَنَنتُمْ أَن يَخْرُجُوا۟ ۖ وَظَنُّوٓا۟ أَنَّهُم مَّانِعَتُهُمْ حُصُونُهُم مِّنَ ٱللَّهِ فَأَتَىٰهُمُ ٱللَّهُ مِنْ حَيْثُ لَمْ يَحْتَسِبُوا۟ ۖ وَقَذَفَ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلرُّعْبَ يُخْرِبُونَ بُيُوتَهُم بِأَيْدِيهِمْ وَأَيْدِى ٱلْمُؤْمِنِينَ فَٱعْتَبِرُوا۟ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَٰرِ ﴿٢﴾ ﴾ [الحشر].

ووجه الدلالة في قوله تعالى: ﴿ فَٱعْتَبِرُوا۟ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَٰرِ ﴾؛ فإن الله تعالى أمر بالاعتبار، والاعتبار هو الانتقال من الشيء إلى غيره، وهذا هو القياس، إذن القياس مأمور به، وإذا ثبت أن القياس مأمور به، فالأمر إما أن يكون للوجوب أو للندب وعلى كلا التقديرين فالعمل بالقياس يكون مشروعا [2].

ـ النوع الثاني: آيات ربطت فيها الأحكام بعلل هي أوصاف في الأفعال المحكوم عليها مناسبة لتلك الحكام، ومنها قوله تعالى: ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ ۚ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٤٥﴾ ﴾ [الأنعام]. فقد حرم الله تعالى الميتة والدم

---

(1) انظر:خلاف، المرجع السابق، ص:54 وما بعدها؛ ومصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، ص:30 وما بعدها؛ ود. شلبي، المرجع السابق، ص:210 وما بعدها؛ ود. بدران أبو العينين بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص:148 وما بعدها.

(2) انظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (291/4).

ولحم الخنزير، لأن كل ذلك رجس أي قذر نتن تنفر منه الطباع السليمة[1].

ـ النوع الثالث: آيات استخدم فيها القياس للاستلال، ومنها قوله تعالى: ﴿مَثَلُ ٱلَّذِينَ حُمِّلُواْ ٱلتَّوۡرَىٰةَ ثُمَّ لَمۡ يَحۡمِلُوهَا كَمَثَلِ ٱلۡحِمَارِ يَحۡمِلُ أَسۡفَارَۢاۚ بِئۡسَ مَثَلُ ٱلۡقَوۡمِ ٱلَّذِينَ كَذَّبُواْ بِـَٔايَٰتِ ٱللَّهِۚ وَٱللَّهُ لَا يَهۡدِي ٱلۡقَوۡمَ ٱلظَّٰلِمِينَ ٥﴾[الجمعة].

فقد قاس سبحانه العَالِمَ الذي لا يعمل بعلمه ولا ينتفع به بالحمار الذي يحمل أسفاراً، لا يدري ما فيها، ولا يستقيم في نظر العقلاء أن يكون القياس حجّة لله على خلقه، ثم لا يكون حجة للخلق في تعرّف الأحكام فيما لا نص فيه[2].

ثانيا: من السنة:

هناك نصوص كثيرة من السنة تؤيد حجية القياس، منها:

ـ ما رُوي من أنّ رسول الله ﷺ لما أراد أن يبعث معاذ بن جبل ﷺ إلى اليمن قال له:«كيف تقضى إذا عرض لك قضاء؟ » قال: أقضي بكتاب الله، قال: «فإن لم تجد في كتاب الله ؟» قال: فبسنّة رسول الله ﷺ قال: «فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ، ولا في كتاب الله ؟» قال أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال: «الحمد لله الذي وفّق رسولَ رسولِ الله لما يرضي رسول الله» [3].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث[4]: إن رسول الله ﷺ أقر معاذا على أن يجتهد برأيه إذا لم يجد نصاً يقضى به في الكتاب والسنة، والاجتهاد: بذل الجهد للوصول إلى الحكم، وهو بهذا الإطلاق يشمل القياس، لأنه نوع من الاستدلال، والرسول ﷺ لم يقره على نوع من الاستدلال دون نوع[5].

---

(1) انظر: علي حسب الله، المرجع السابق، ص:129.

(2) المرجع نفسه، ص:131.

(3) أخرجه أبو داود (3592):3/303؛ والدارمي (168):1/72؛ وأحمد (22153):5/242. وانظر: تلخيص الحبير (4/182)؛ وخلاصة البدر المنير (2/424)؛ ونصب الراية (4/63).

(4) انظر: خلاف، علم أصول الفقه، ص:56.

(5) انظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (4/292).

ومنها ما ورد من أن جارية من خثعهم قالت: يا رسول الله، إن أبي أدركته فريضة الحج شيخا زمنا لا يستطيع أن يحج، إن حججت عنه ينفعه ذلك ؟ فقال لها: « أَرَأَيْتِ لَوْ كَانَ عَلَى أَبِيكِ دَيْنٌ فَقَضَيْتِهِ أَكَانَ يَنْفَعُهُ ذَلِكَ ؟ » قالت: نعم، قال: « فَدَيْنُ اللَّهِ أَحَقُّ بِالقَضَاءِ »[1].

فقد قاس عليه السلام دين الله تعالى على دين العباد، لأن كلا منهما ثابت واجب الأداء، ثم ألحق به في جواز أداء الفرع ما وجب على أصله وبراءة ذمة الأصل بذلك، وبهذا ثبت القياس بالسنة[2].

ثالثاً: الإجماع:

وهو ظاهر من أفعال الصحابة وأقوالهم التي تدل على أن القياس حجة شرعية فلقد انعقد إجماع الصحابة على ثبوت القياس في الأحكام، فنجد أبا بكر ﷺ أعطى الجد حكم الأب في الميراث باعتباره أباً؛ لأن فيه معنى الأبوة، وابن عباس ﷺ قاس الجد على ابن الابن، وأن عمر بن الخطاب ﷺ أمر أبا موسى الأشعري ﷺ، وقال له: «اعرف الأشباه والنظائر ثم قس الأمور عند ذلك» . ومن الصحابة من بايع أبا بكر ﷺ لأن النبي ﷺ اختاره في إمامة الصلاة، فقاسوا الإمامة العامة على إمامة الصلاة، وقالوا: اختاره لأمر ديننا أفلا نختاره لأمر دنيانا ؟ وعلى بن أبي طالب ﷺ قاس حدّ الشرب على حدّ القذف باعتبار أن الشرب يؤدي إليه[3].

ـ أدلة نفاة القياس[4]:

واستدل نفاة القياس بكثير من الأدلة ـ وهي من جملة ما استدل به ابن حزم على بطلان القياس في الفقه الإسلامي ـ :

---

(1) روي الحديث بألفاظ متعددة، وانظر: البخاري (1755):2/657، (1852):2/690؛ ومسلم (1442):2/551.

(2) انظر: علي حسب الله، مصادر التشريع الإسلامي، ص:132.

(3) انظر: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، ص:57 ـ 58.

(4) انظر: خلاف، المرجع نفسه، ص:59 وما بعدها؛ ومصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، ص:35 وما بعدها؛ ود. شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص:208 وما بعدها؛ ود. بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص: 144 وما بعدها.

الأول: وهو الأحكام التي نص الله تعالى عليها، فبعضها فرض، وبعضها محرم، وبعضها مكروه، وما لم ينص عليه فهو على الإباحة لقوله تعالى:﴿ هُوَ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ...﴿٢٩﴾ ﴾ [البقرة]. وإذ كانت الأحكام كلها منصوصاً عليها فلم يبق إذن مورد لقياس، فالقياس إذن منفي لأنه لا موضوع له.

الثاني: إن من يعتبر القياس أصلاً من الأصول يبني كلامه على أن الشريعة ليس فيها نص على كل أمر، وهذا ينافي ما ثبت بالنص من كمال الشريعة فقال تعالى: ﴿... ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ...﴿٣﴾ ﴾ [المائدة]، وقد قرر سبحانه ذلك أيضا بقوله: ﴿ ... وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٤٤﴾ ﴾ [النحل]، وفرض القياس ينافي كمال البيان.

الثالث: إن أساس القياس هو العلة المشتركة بين الأصل والفرع التي أوجبت التساوي في الحكم، ولا بد من دليل عليها، فإن كان الدليل هو النص فلا قياس لأن الحكم حينئذ يكون مأخوذا من النص، وإن كانت العلة غير منصوص عليها فمن أي طريق نعرف، ولم يوجد من الشارع نص يبين طريقاً نعرفها به ؟

الرابع: ما ثبت عن النبي ﷺ أنه أمر المؤمنين بأن يتركوا ما ترك الله ورسوله من غير نص، فقال ﷺ: « دعوني ما تركتكم، فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة مسائلهم، واختلافهم على أنبيائهم، فإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه »[1]. وبهذا يتبين أن ما لم ينص عليه فليس للعبد أن يتقدم بحكم فيه، لأنه أمر بأن يترك ما لم يرد فيه، فالقياس منه مخالفة لذلك النص.

---

(1) أخرجه البخاري (6858): 6/2658؛ ومسلم (1337): 2/975.

الخامس: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُقَدِّمُواْ بَيْنَ يَدَيِ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ۝١ ﴾ [الحجرات]، وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ۝٣٦ ﴾ [الإسراء].

والمعنى أن ليس للمؤمنين أن يشرعوا ما لم يأت به الله ورسوله، والقياس من هذا الباب المنهي عنه.

وقد ردّ العلماء على هذه الأدلة، ورجحوا الرأي القائل بحجية القياس، وقد لخّص «المُزَني» صاحب الشافعي الفكرة في القياس والعمل به من الصحابة أبلغ تلخيص فقال: «الفقهاء من عصر رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا استعملوا المقاييس في جميع الأحكام في أمر دينهم، وأجمعوا على أن نظير الحق حق ونظير الباطل باطل، فلا يجوز لأحد إنكار القياس، لأنه تشبيه الأمور والتمثيل عليها».

ـ أمثلة:

ـ قتل الوارث مورِّثه واقعة ثبت حكمها بالنص، وهو حرمان القاتل من الميراث؛ والدليل على ذلك قوله ﷺ: «لا يرث القاتل» [1]، والعلة في حرمانه من الميراث أنه باقترافه جريمة القتل يكون قد استعجل الشيء قبل أوانه؛ فيرد عليه قصده ويعاقب بالحرمان. وإنّ قتل الموصَى له للموصِي تتحقق فيه العلة المذكورة آنفا، ومن ثم يقاس قتل الموصِي على قتل المورِّث، ويكون الحكم الناتج:حرمان قاتل الموصِي من الوصية [2].

ـ البيع وقت النداء للصلاة من يوم الجمعة واقعة ثبت بالنص حكمها وهو الكراهة التي دلّ عليها قوله سبحانه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَۚ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ

---

(1) أخرجه الترمذي (2109):3/425؛ وابن ماجه (273):2/913؛ والدارقطني (86):4/96، كلهم من حديث أبي هريرة، وقال فيه البخاري: إسناده ضعيف والعمل عليه عند عامة أهل العلم (انظر: شرح السنة للبغوي: 8/367).

(2) انظر: خلاف، علم أصول الفقه، ص:53؛ ود. شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ص:205.

﴿ تَعْلَمُونَ ۝٩ ﴾ [الجمعة]، والعلّة هي أن البيع يشغل عن الصّلاة. والإجارة، أو الرّهن أو أيّة معاملة تتمّ وقت النداء للصلاة من يوم الجمعة وتعطّل الاستجابة للصلاة تتحقق فيها تلك العلّة؛ ومن ثم تشغل عن الصلاة فتقاس على البيع في الحكم[1].

ـ الخِطبة على الخِطبة حرَّمها رسول الله ﷺ بقوله: « لَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا يَخْطِبْ عَلَى خِطْبَتِهِ »[2]، والعِلّة هي تأذّي كُلاّ من البائع والخاطب الأوّلَين، وإثارة الحقد، وتوريث العداوة؛ وهذه العلة نجدها تتحقق أيضا في عقود أخرى، كاستئجار الشّخص على استئجار أخيه؛ فيكون حكمه التحريم قياسا على تحريم البيع على البيع.

ـ الورقة الموقّع عليها بالإمضاء واقعة ثبت بالنصّ حكمها، وهو كونها حجّة على الموقّع الذي دلّ عليه نص القانون المدني؛ ففي المادة 327 منه أن العقد العرفي الموقع حجة إن لم ينكر، وفي المادة 329 أن الرسائل الموقع عليها مثل الأوراق العرفية في الإثبات؛ والعلة هي أن توقيع الموقع دال على شخصه، والورقة المبصومة بالإصبع توجد فيها هذه العلة، فتقاس بالورقة الموقع عليها في حكمها وتكون حجة على باصمها [3].

ـ إن حصول جريمة السرقة بين الأصول والفروع، أو بين الزوجين لا تجيز محاكمة مرتكب تلك الجريمة، إلا بناء على طلب المجني عليه كما في قانون العقوبات؛ والعلة هي طبيعة العلاقة الخاصة بسبب القرابة أو الزوجية؛ وقيس على جريمة السرقة: النصب، اغتصاب المال بالتهديد، إصدار شيك بدون رصيد، وجرائم التبديد؛ فتأخذ الحكم نفسه لوجود العلة المذكورة في كل منها [4].

---

(1) انظر: خلاف، المرجع نفسه، ص:53؛ ود. شلبي، المرجع نفسه، ص:205.
(2) أخرجه البخاري (4848):5/1975؛ ومسلم (1408):2/1029.
(3) انظر: عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، ص: 53.
(4) انظر: المرجع نفسه.

المبحث الثالث
المصادر التبعية للتشريع الإسلامي

وفيه المطلب التالية:

المطلب الأول: الاستحسان.

المطلب الثاني: الاستصحاب.

المطلب الثالث: الاستصلاح.

المطلب الرابع: العرف.

المطلب الخامس: سد الذرائع.

المطلب السادس: شرع من قبلنا.

المطلب السابع: قول الصحابي.

المطلب الثامن: عمل أهل المدينة.

المطلب الأول : الاستحسان

1 . تعريف الاستحسان:

أ / لغة : استفعال من الحسن، وهو عدّ الشيء واعتقاده حسناً [1].

قال في «المصباح المنير»:«الاستحسان من الحسن، وهو عدّ الشيء واعتقاده حسنا» [2].

والظاهر أن المعنى اللغوي الشائع استعماله أن الاستحسان: طلب الأحسن لاتباعه، مثل الاستئذان طلب الإذن للدخول. وقد جاء في القرآن الكريم قوله تعالى:﴿ ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥ ... ﴿١٨﴾ ﴾[الزمر].

(1) انظر: الرازي، مختار الصحاح، ص:96، مادة: حسن.

(2) الفيومي، المصباح المنير (136/1) ، مادة: حسن.

ب / اصطلاحا:

هناك عدة تعريفات للاستحسان، ولعل أهمها:

• الاستحسان: دليل ينقدح في ذهن المجتهد يعسر عليه التعبير عنه[1].

وهذا المعنى للاستحسان متردد بين القبول والرد، وذلك لتردد معنى الانقداح بين الشك والوهم، أو الثبوت واليقين، فإذا كان الانقداح ناشئا عن وهم وخيال فهذا لا جدال في بطلانه؛ أما إن كان المجتهد متثبتا ومتيقنا مما انقدح في ذهنه من دليل ومطمئنا إليه، فلا شك أنه يلزمه العمل بما اقتضاه الدليل في حق نفسه ومن قلده، ولا بد أن يكون الدليل معتدا به شرعا، لكن لا يستطيع إلزام الآخرين به، أو الجدال عنه ما لم يكشف عن ماهيته؛ لأن ما لا يقدر المجتهد عن التعبير عنه لا يدري أَوَهْمٌ هو أم دليلٌ مقبولٌ شرعاً. [2]

وقد اختلف العلماء بين قبول هذا التعريف أو رده تبعا للمعنى الذي فسروا به الانقداح، فمن رآه أنه شك ووهم ردّه، ومن فسره بالاتضاح والظهور قبله.

فمن الذين ردّوه: الغزالي وابن قدامة والبيضاوي.[3]

قال الغزالي: «وهذا هَوَسٌ، فإنَّ معاني الشرع إذا لاحت في العقول انطلقت الألسن بالتعبير عنها، فما لا عبارة عنه لا يُعقل». [4]

ومن الذين ارتضوه: الآمدي وابن الحاجب والبناني. [5]

---

(1) التلويح على التوضيح 2/81؛ نهاية السول 3/166؛ جمع الجوامع 2/395؛ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام 4/211.

(2) الحموي، نظرية الاستحسان ص: 25.

(3) المستصفى 1/281؛ روضة الناظر 2/533؛ حاشية البناني 4/353؛ المنهاج ص:97.

(4) المنخول ص: 375؛ المستصفى 1/173.

(5) الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (4/137)؛ حاشية البناني 4/353.

قال الآمدي: «لا نزاع في جواز التمسّك بمثل هذا إذا تحقق المجتهد كونه دليلا شرعيا...»[1].

• الاستحسان: العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه. أو هو:قياس خفي في مقابلة قياس جلي.[2]

وهذا التعريف قاصر لا يشمل جميع أنواع الاستحسان.

• هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى خلافه لدليل أقوى يقتضي هذا العدول [3].

وهذا التعريف يصور معنى الاستحسان أصدق تصوير.

شرح التعريف: أن يجئ الحكم مخالفا قاعدة مطردة، لأمر يجعل الخروج عن القاعدة أقرب إلى الشرع من الاستمساك بالقاعدة، فيكون الاعتماد عليه أقوى استدلالا في المسألة من القياس.

وعليه فالاستحسان يكون في مسألة جزئية ـ ولو نسبيا ـ في مقابل قاعدة كلية، فيلجأ إليه الفقيه في هذه الجزئية، كيلا يؤدي الإغراق في القاعدة إلى الابتعاد عن الشرع في روحه ومعناه.

2 ـ حجية الاستحسان:

يذكر بعض المؤلفين أن للأئمة في حجية الاستحسان ثلاثة مذاهب هي[4]:

---

(1) الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (4/137).

(2) المستصفى 1/171.

(3) انظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (4/137)؛ وخلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، ص:70 ـ 71؛ ود. البغا، أثر الأدلة المختلف فيها، ص:122؛ ود. بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص: 195 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين، ص:9؛ ود. محده، مختصر علم أصول الفقه، ص: 201.

(4) انظر: خلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، ص:77؛ ود. خليفة بابكر الحسن، الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين، ص:21 وما بعدها.

ـ الأول: أنه دليل شرعي تثبت به الأحكام في مقابلة ما يوجبه القياس أو عموم النص، وبهذا قال جمهور الأئمة: الحنفية والمالكية والحنابلة.

ـ الثاني: أنه ليس دليلا شرعيا، وإنما هو تشريع بالرأي والهوى في مقابلة ما يوجبه الدليل الشرعي، ونسب هذا إلى الإمام الشافعي.

ـ الثالث: أنه دليل شرعي غير مستقل، فهو راجع إلى الأدلة الشرعية الأخرى، لأن مآله عند التحقيق العمل بقياس ترجّح على قياس آخر، أو هو عمل بالعرف، أو المصلحة.

ـ أدلة مثبتي حجية الاستحسان:

ـ قول الله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥ ... ﴿١٨﴾﴾[الزمر]. ووجه الاحتجاج بالآية أنها وردت في معرض الثناء والمدح لمتبع أحسن القول. قال السرخسي (ت409هـ)[1]: والقرآن كله حسن ثم أمر باتباع الأحسن [2].

ـ قول الله تعالى: ﴿وَٱتَّبِعُوٓاْ أَحْسَنَ مَآ أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُم ... ﴿٥٥﴾﴾ [الزمر]، ووجه الاستدلال بالآية أن الله تعالى أمر باتباع أحسن ما أنزل، فدل على ترك بعض واتباع بعض لمجرد كونه أحسن، وهو معنى الاستحسان، والأمر للوجوب، ولولا أنه حجة لما كان كذلك [3].

ـ رُوي أن النبي ﷺ قال: «مَا رَآهُ المُسْلِمُونَ حَسَناً فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ»[4]. قالوا: دل الحديث على أن ما رآه الناس في عاداتهم ونظر

---

(1) انظر: السرخسي، المبسوط (145/20).
(2) انظر: د. البغا، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، ص: 133.
(3) انظر: المرجع نفسه، ص: 133.
(4) قال الزيلعي في نصب الراية بأنه حديث غريب مرفوع، والظاهر أنه لم يرو إلا موقوفا عن ابن مسعود ﷺ، وله طرق أحدها رواه أحمد في مسنده (نصب الراية: 133/4) وهو عند أحمد في المسند (3601/5).

عقولهم مستحسنا فهو حق في الواقع؛ إذ ما ليس بحق فليس بحسن عند الله تعالى، وما هو حق وحسن عند الله تعالى فهو حجة [1].

ـ إن الأمة قد استحسنت دخول الحمام من غير تقدير أجرة وعوض الماء، ولا تقدير مدة السكون واللّبث فيه[2]، وكذلك استحسانهم شرب الماء من أيدي السقائين من غير تقدير العوض، ولا مبلغ الماء المشروب. ولا سبب لذلك إلا أن المشاحّة في مثله قبيحةٌ في العادة، فاستحسن الناس تركه.

ـ ثبت بعد استقراء النصوص التشريعية أن الشارع قد عدل في بعض الوقائع عن موجب القياس، وفي بعضها عَدَل عن تعميم الحكم إلى حكم آخر جلبا لمصلحة أو درءاً لمفسدة ـ وهذا العدول في الحالتين هو ما يسمى بالاستحسان ـ مثال ذلك أنه سبحانه حرَّم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهلَّ لغير الله به، ثم قال: ﴿ ... فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾ ﴾ [البقرة] وكذلك توعد من كفر بالله بعد إيمانه ثم قال: ﴿... إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ ... ﴿١٠٦﴾ ﴾ [النحل].

ـ ثبت من استقراء الوقائع وأحكامها أن اضطراد القياس، أو إثبات الحكم الكلي، قد يؤدي في بعض الوقائع إلى تفويت مصالح الناس، فكان من العدل والرحمة بهم أن يفتح للمجتهد باب العدول في هذه الوقائع عن حكم القياس، أو عن الحكم الكلي إلى حكم آخر يحقق المصلحة ويدفع المفسدة، وهذا العدول الذي قصد به درء المفاسد وجلب المصالح هو ما يسمى بالاستحسان[3].

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 134.

(2) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 124.

(3) انظر: خلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، ص:78 وما بعدها؛ ود. بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص:205 وما بعدها.

ـ أدلة منكري حجية الاستحسان:

ـ إن الله تعالى لم يترك الإنسان سُدًى، بل أمره ونهاه، وبين له ما أمره به وما نهاه عنه، في الكتاب والسنة نصًّا أو دلالة، ومن قال بالاستحسان أجاز لنفسه أن يكون بمعنى السُّدًى، وخالف ما قال الله تعالى[1].

ـ لا يجوز الحكم إلا بالخبر أو الإجماع أو القياس عليهما، والقول بالاستحسان ليس قولا بالخبر أو الإجماع ولا قياسا عليهما [2].

ـ إن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يحكمون بالخبر أو بالقياس عليه كما فعلوا في الحكم في جزاء الصيد، فقد حكموا فيما ليس له مِثْلٌ بأقرب الأشياء شَبَهًا بالنَّعَمِ، ولم يقولوا برأيهم واستحسانهم[3].

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ أَوۡ كَفَّٰرَةٞ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوۡ عَدۡلُ ذَٰلِكَ صِيَامٗا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمۡرِهِۦۗ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَۚ وَمَنۡ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنۡهُۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٞ ذُو ٱنتِقَامٖ ﴿٩٥﴾ ﴾ [المائدة].

ـ لو جاز للمجتهد القولُ بما يستحسنه عقله ـ فيما ليس فيه خبر ـ لجاز لغيره من العوام ـ أصحاب العقول ـ أن يقولوا ذلك أيضا، وهذا لا يجوز بالاتفاق، فكذلك لا يجوز للمجتهد أن يستحسن بعقله [4].

إن الاستحسان لا ضابط له، كما ليس له مقاييس يقاس بها الحق من الباطل، فلو جاز لكل مفت أو حاكم أو مجتهد أن يستحسن فيما لا نص

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص:135؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:206 وما بعدها.
(2) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:80؛ د. البغا، المرجع نفسه، ص:136.
(3) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص:137.
(4) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص:137.

فيه، لأدى ذلك إلى وجود أحكام مختلفة في النازلة الواحدة، لا ضابط لها، ولا مقاييس تبين الحق فيها، وما هكذا تفهم الشرائع [1].

ـ تحرير محل النزاع:

قال الشوكاني: «إن كان الاستحسان هو القول بما يستحسنه الإنسان ويشتهيه من غير دليل فهو باطل، ولا أحد يقول به، وإن كان تفسير الاستحسان بالعدول عن دليل إلى دليل أقوى منه، فهذا مما لا ينكره أحد». [2]

وبناء عليه خلص كثير من المحققين إلى القول بأنه لا يتحقق استحسان مختلف فيه، لأنهم ذكروا في تفسيره أمورا لا تصلح للخلاف، لأن بعضها مقبول اتفاقا، وبعضها مردود اتفاقا، وبعضها متردد بين القبول والرد. فما هو مقبول اتفاقا العدول عن موجب قياس إلى موجب قياس أقوى منه، أو تخصيص موجب قياس بأقوى منه. ومما هو مردود اتفاقا العدول عن موجب الدليل لمجرد الهوى وتوهم المصلحة. ومما هو متردد بين القبول والرد العدول عن موجب الدليل للعرف أو المصلحة، لأن العرف أو المصلحة إن كانا معتبرين شرعا فالاستحسان بناء عليهما مقبول، وإذا كانا [غير] معتبرين شرعا فالاستحسان بناء عليهما مردود [3].

وعند التدقيق في كلام الأصوليين يتبين لنا أن جوهر الاستحسان قائم على الأخذ بأقوى الدليلين في المسألة، ويسمون الدليل الذي يستند إليه الاستحسان بوجه الاستحسان، وهذا في الحقيقة إنما يعدّ من قبيل الترجيح بين الأدلة. [4]

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 138.
(2) الشوكاني، إرشاد الفحول، ص: 242.
(3) خلاف، المرجع السابق، ص: 81.
(4) الكفراوي، الاستدلال عند الأصوليين، ص: 531.

3 . أنواع الاستحسان:

(أ) الاستحسان بالأثر:

هو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بالكتاب أو السنة[1].

مثال: الوصية مستحبة، والقياس يأبى جوازها ؛ لأنها تمليك مضاف إلى حال زوال الملكية. والاستحسان يقتضي جوازها لقول الله تعالى: ﴿... مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ ...﴿١٢﴾﴾ [النساء]، وقول النبي ﷺ: «إنَّ الله تصدَّق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم»[2].

مثال: الإجارة عقد على المنافع بعوض، والقياس يأبى جوازها لأن المعقود عليه (المنفعة) هي معدومة، وإضافة التمليك إلى ما سيوجد لا يصح، إلا أن الاستحسان يقتضي جواز هذا العقد للأحاديث النبوية الواردة في الإجارة، كقوله ﷺ: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عرقه»[3]، وقوله: «من استأجر أجيرا فليعلمه أجره»[4].

مثال: روى عبد الله بن معقل قال: «ما رأيت قضاء بعد قضاء أصحاب رسول الله ﷺ أحسن من قضاء قضى به معاوية في أهل الكتاب، قال: نرثهم ولا يرثوننا، كما يحل لنا النكاح فيهم ولا يحل لهم النكاح فينا»[5].

فقد ورّث معاوية بن أبي سفيان المسلم من الكافر، ولم يورثه من المسلم؛ قياسا على أننا نتزوج منهم ولا يتزوجون منا. وبعد أن قضى

---

(1) انظر: البخاري، كشف الأسرار (5/4)؛ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (137/4)؛ د. البغا، المرجع السابق، ص: 140؛ ود. بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص:198 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، الأدلة المختلف فيها، ص:14.

(2) أخرجه ابن ماجه من حديث أبي هريرة (904/2).

(3) أخرجه ابن ماجه من حديث ابن عمر (817/2).

(4) أخرجه النسائي من حديث أبي سعيد موقوفا (671/1)؛ وابن أبي شيبة في مصنفه (287/6)؛ والدارمي في سننه (267/2).

(5) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (31/7).

معاوية بهذا أرسل إلى زياد بن أبيه أن يقضي به، فأرسل إلى شريح القاضي يأمره بالقضاء به، وكان شريح قبل هذا لا يورث المسلم من الكافر، ولا الكافر من المسلم. ولما سمع شريح من بعض أقرانه قولهم: ما رأينا سنة بعد رسول الله ﷺ أحسن من هذه ـ يعنون رأي معاوية ـ ردّ عليهم بقوله: سنة رسول الله ﷺ أحسن [1].

وما فعله القاضي شريح هنا هو عين الاستحسان، فقد عدل عن حكم القياس الذي ذهب إليه معاوية ومدحه بعض الفقهاء إلى حكم آخر جاء به نص رسول الله ﷺ: «لا يرثُ المسلمُ الكافرَ، ولا الكافرُ المسلمَ»[2].

(ب) **الاستحسان بالإجماع**:

وهو أن يترك موجب القياس في مسألة، لانعقاد الإجماع على حكم آخر غير ما يؤدي إليه القياس[3].

مثال ذلك:

ـ عقد الاستصناع يقتضي القياس عدم جوازه؛ لأنه بيع معدوم، لكن جاز استحسانا لتعامل الناس به وإجماعهم عليه.

ـ بقاء الزواج إذا ارتد الزوجان معا ثم أسلما معا عند الحنفية، والقياس يقتضي البطلان بمجرد الردة، والاستحسان يعتمد على ما روي من أن بني حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم يأمرهم الصحابة بتجديد عقود الزواج، ولا يعلم مخالف في المسألة[4].

---

(1) البلاذري، أنساب الأشراف(1/4/235).
(2) أخرجه البخاري (8/156)؛ ومسلم (3/1233) من حديث أسامة.
(3) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص:142؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:200 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:15.
(4) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص:142 ـ 143.

(ج) **الاستحسان بالعرف والعادة**:

وهو العدول عن مقتضى القياس إلى حكم آخر يخالفه، لجريان العرف بذلك أو عملا بما اعتاده الناس[1].

أمثلة[2]:

ـ إذا حلف بأن لا يأكل الطبيخ، فهو على ما يطبخ من اللحم، وهذا استحسان اعتبارا للعرف.

ـ إذا حلف بأن لا يدخل بَيْتاً ثم دخل مسجدا، فالقياس يقتضي أنه يحنث، لكن العرف المعتاد أنه لا يطلق اسم البيت على المسجد؛ فلا يحنث عملا بالاستحسان.

ـ كلَّف شخصا أن يشتري له طعاما، والقياس أن يصدق الطعام على كل مطعوم، لكن العرف يحصر الطعام في الدقيق مثلا وهذا استحسان.

(د) **الاستحسان للضرورة**:

أن توجد ضرورة تحمل المجتهد على ترك القياس والأخذ بمقتضيات الضرورة سدا للحاجة أو دفعا للحرج [3].

أمثلة [4]:

ـ عدم الفطر بما يصعب الاحتراز منه: ذباب، غبار الطريق... استحسانا، والقياس يقتضي أنه يفطر.

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص:143؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:201 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:16.

(2) انظر: د. مصطفى البغا، المرجع نفسه، ص:143 ـ 144؛ ود. محمد محده، المرجع السابق، ص: 225.

(3) انظر: البخاري، كشف الأسرار (6/4)؛ وخلاف، مصادر التشريع، ص:74؛ والزرقا، المدخل الفقهي العام (52/1)؛ ود. البغا، المرجع نفسه، ص:145؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:15 ـ 16.

(4) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص:145 ـ 147.

ـ تضمين الأجير المشترك كالخياط والصباغ، وتضمين صاحب الحمام الثياب، وتضمين صاحب السفينة، وتضمين حمال الطعام كله جائز بالاستحسان. والقياس يقتضي عدم تضمين هؤلاء إلا عند ثبوت تعمد الإتلاف أو التضييع.

ـ اشترى بقرة للأضحية، ثم اشترك فيها مع جيرانه جائز استحسانا، والقياس يقتضي أنها لنفسه فقط.

ـ طهارة سؤر سباع الطير كالغراب والنسر استحسانا، والقياس يقتضي عدم الطهارة مثل سؤر سباع البهائم، لكن صعوبة التحرز وخصوصية الحواس اقتضت ترجيح الحكم بالطهارة.

(هـ) **الاستحسان بالقياس** :

هو أن يعدل بالمسألة عن حكم القياس الظاهر المتبادر فيها إلى حكم مغاير، أخذا بقياس آخر هو أدق وأخفى من الأول، لكنه أقوى حجة وأسدّ نظرا وأصحّ استنتاجا منه[1].

أمثلة[2]:

ـ لا قطع على من سرق من مدينه: إذا أخذ المال عند حلول الأجل فليست سرقة؛ أما إذا كان مؤجّلا قبل الحلول، فالقياس أن تقطع يده، واستحسانا لا تقطع. (ثبوت الحقّ وإن تأخرت المطالبة يعتبر شبهة تدرأ الحدّ).

ـ دفع إلى وكيله دراهم لينفقها على أهله، فأنفق من مال نفسه: إذا أعطى أحد إلى غيره دراهم لينفقها على أهله، فأنفق بقدرها من ماله، فالقياس أن يكون متبرعا، والاستحسان أن يكون ما قبضه بدل عما أنفقه.

---

(1) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:72؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص: 148؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:202 وما بعدها.

(2) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص: 149.

ـ مسائل تطبيقية:

* الاشتراك في السرقة.
* هل يجمع الضمان والقطع في السرقة؟
* حكم قاطع الطريق داخل العمران.
* محاذاة الرجل والمرأة في الصلاة.
* تصدّق بجميع ماله ولم ينو الزكاة.

المطلب الثاني: الاستصحاب

1 ـ تعريف الاستصحاب:

لغة: الاستصحاب مأخوذ من المصاحبة ؛ يقال اصطحب فلان الشيء إذا جعله مصاحبا له، أي موجودا معه، واستصحب ما كان موجودا في الزمن الماضي أي جعله مصاحبا وقائما الآن[1].

اصطلاحا: الحكم بثبوت أمر في الزمن الحاضر بناء على أنه كان ثابتا في الزمن الماضي إلى أن يوجد الدليلُ المُغَيِّرُ[2].

ـ أمثلة:

(أ) ـ من اتخذ رفيقا في سفره ثم ادعى أنه سرقه، فإن دعواه غير مقبولة استصحابا، ذلك لأن حال البراءة ثابت أصلا فيبقى قائما حتى تقوم البينة على عدمه.

---

(1) انظر: الفيومي، المصباح المنير (333/1)؛ والرازي، مختار الصحاح، ص: 232، مادة: صحب.

(2) انظر: الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، ص:79؛ والغزالي، المستصفى (128/1)؛ وابن القيم، إعلام الموقعين (339/1)؛ وخلاف، مصادر التشريع الإسلامي، ص:151؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص: 186 ـ 187؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:217؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:58.

(ب) ـ اشترى كلبا على أنه يحسن الصيد، ثم ادعى على البائع أنه وجده غير معلم، فإن دعواه مقبولة إلا إذا قامت البينة على خلافها، لأن الأصل في الحيوان عدم معرفته الصيد، فيكون هذا الحكم الأصلي مستصحبا.

(ج) ـ الزوجية الثابتة بعقد صحيح شرعا، والملكية الثابتة بعقد البيع الصحيح فإن هذين العقدين تقتضي أدلة ثبوتهما بقاءهما واستمرارهما حتى يوجد ما يزيلهما، لأن هذين العقدين (الزواج والبيع) لا يقبلان التوقيت، بل يوجب كل منهما بحسب وضع الشارع أحكاما مستمرة ممتدة إلى أن يوجد ما يزيلهما، فيكون بقاء أحكامهما مستندا إلى تحقيقهما مع عدم ظهور ما يزيلهما.

2 ـ أنواع الاستصحاب [1]:

أ ـ استصحاب حكم العقل بالإباحة عند عدم الدليل على خلافه، فكل طعام أو شراب ليس في الشرع ما يدل على أن حكمه الحرمة فإنه يكون مباحا.

ب ـ استصحاب البراءة الأصلية، والمراد بذلك الحكم ببراءة ذمة المكلف من التكاليف الشرعية والحقوق المالية حتى يدل دليل على شغلها، فالحكم بعدم وجوب صلاة سادسة أو صوم شعبان مثلا أو عدم الربح في الشركة أو عدم الدين كل ذلك ثابت استصحابا حتى يثبت خلافه.

ج ـ استصحاب الحكم الشرعي الذي ثبت بدليل، ولم يقم دليل على تغييره، فإذا تزوج شخص امرأة وثبت ذلك فإنه يحكم ببقاء الزوجية بينهما، ويكون لمن علم ذلك أن يشهد بالزوجية ما لم يقم عنده دليل على الفرقة، ومن علم أن فلانا ورث بيتا معينا عن أبيه جاز له أن يشهد

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 187 ـ 188؛ ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:218 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:59 وما بعدها.

بملك هذا البيت له ما لم يقم دليل على زوال ملكه بسبب طارئ، ومن توضأ ثم شك في الحدث بقي على وضوئه استصحابا لما ثبت بيقين.

هذا، وقد تفرعت بناء على الأنواع الثلاثة السابقة القواعد الفقهية الثلاث الآتية:

تفرّع عن النوع الأول: أنّ الأصل في الأشياء الإباحة.

وتفرّع عن النوع الثاني: أنّ الأصل في الذمّة البراءة.

وتفرّع عن النوع الثالث: أن اليقين لا يزول بالشك. وأن الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت خلافه.

كما تفرّع عن القواعد السابقة فروع فقهية كثيرة منها:

ـ المفقود (وهو الغائب الذي لا يدرى مكانه ولا تعلم حياته ولا وفاته) تجري عليه أحكام الأحياء استصحابا لحياته يوم فقده، لأنه حين غاب كانت حياته ثابتة، والأصل بقاء ما كان حتى يثبت ما يغيره بإثبات وفاته حسا أو حكما.

ـ من أكل في رمضان وهوشاك في طلوع الفجر، ولم يتيقن أنه أكل بعد طلوع الفجر أو قبله كان صومه صحيحا، ولا يجب عليه قضاء ذلك اليوم، لأن الليل متيقن، والفجر مشكوك في طلوعه، فيعمل بالمتيقن، لأن اليقين لا يزول بالشك حتى يتبين خلافه.

وهذا بخلاف من أكل في رمضان وهو يشك في غروب الشمس فإنه يفسد صومه ويجب عليه صوم يوم مكانه، لأن النهار متيقن، والغروب مشكوك فيه، والعمل إنما يكون بالمتيقن لا بالمشكوك فيه.

3 ـ موقف المذاهب الفقهية من الاستصحاب:

ـ ذهب جمهور العلماء من المالكية والحنابلة وأكثر الشافعية والظاهرية وبعض الحنفية إلى كون الاستصحاب حجة شرعية فما ثبت

باليقين لا يزول إلا باليقين دون الشك أو التوهم، فقد جرى العرف من القديم على أن الناس إذا تحققوا من وجود أمر في الماضي غلب على ظنهم بقاؤه ما دام لم يقم الدليل على ما ينافيه [1].

ـ وذهب كثير من الحنفية وبعض الشافعية إلى عدم كونه حجة إذ يرون أن بقاء الحكم على ما عليه لا بد أن ينهض عليه دليل، لأن الدليل القائم على ثبوت حكم لواقعة من الوقائع هو دليل على وجود الحكم وثبوته لا على استمراريته وبقائه، فبقاؤه واستمراره يحتاج إلى دليل آخر غير دليل وجوده. فالاستصحاب عندهم لا يكفي دليلا على بقاء الحكم وإنما البقاء نفسه يحتاج إلى دليل جديد ولا يكتفى بدليل وجوده في الماضي لأن الاستصحاب لا يثبت حكما جديدا ولكن يستمر به الحكم الثابت إلا بعد البحث عن دليل خاص بالمسألة من الأصول الأخرى [2].

ـ وذهب المتأخرون من الحنفية إلى أن الاستصحاب حجة دافعة لا حجة مثبتة، على معنى أنه يصلح حجة لدفع ما يخالف الأمر الذي ثبت بالاستصحاب، ولا يصلح حجة على إثبات أمر جديد لم يقم دليل على ثبوته[3].

4 ـ الأدلـــة:

احتج القائلون بالاستصحاب مطلقا بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

---

(1) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:152؛ ود. مصطفى البغا، المرجع السابق، ص: 189؛ ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:221؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:64.

(2) انظر: خلاف، المرجع نفسه، ص:152؛ ود. مصطفى البغا، المرجع نفسه، ص: 189؛ ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع نفسه، ص:221؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع نفسه، ص:64.

(3) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص: 189؛ ود. بدران، المرجع نفسه، ص:221.

(أ) ـ **من الكتاب**:

قال الله تعالى: ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ ۚ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٤٥﴾ ﴾ [الأنعام]. قالوا هذا احتجاج بعدم الدليل [1].

(ب) ـ **من السنة**:

روي أن النبي ﷺ قال: «إِنَّ الشَّيْطَانَ يأتي أَحَدَكُمْ فيقولُ: أَحْدَثْتَ أَحْدَثْتَ، فلا يَنْصَرِفَنَّ حتّى يسمعَ صوتاً أو يَجِدَ ريحاً»[2]. حَكَمَ باستدامة الوضوء عند الاشتباه، وهو عين الاستصحاب. وفي المعنى نفسه أيضا نجد الحديث: «إذَا شَكَّ أحدُكُمْ في صَلاته فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى أثلاثاً أم أربعاً ؟ فليطرح الشكَّ وَلْيَبْنِ على ما اسْتَيْقَنَ»[3].

(ج) ـ **من الإجماع**:

إن الإجماع منعقد على أن الإنسان لو شك في وجود الطهارة ابتداء لا تجوز له الصلاة، ولو شك في بقائها جازت له الصلاة، ولو لم يكن الأصل في كل متحققا دوامه للزم إما جواز الصلاة في الصورة الأولى، أو عدم الجواز في الصورة الثانية، وهو خلاف الإجماع [4].

(د) ـ **من المعقول**:

إن الحكم إذا ثبت بدليل، ولم يثبت له معارض قطعا ولا ظنا، يبقى بذلك الدليل، لأن ما تحقق وجوده أو عدمه في حال، ولم يظن طروء

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 191.
(2) أخرجه أبو داود عن أبي هريرة (1/39).
(3) أخرجه مسلم من حديث أبي سعيد (1/400).
(4) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 192.

معارض يزيله، فإنه يلزم ظن بقائه. وهكذا نجد أن العقلاء وأهل العرف إذا تحققوا وجود شيء أو عدمه ـ وله أحكام خاصة به ـ فإنهم يسوغون القضاء والحكم بها في المستقبل من زمان ذلك الوجود أو العدم، حتى إنهم يجيزون مراسلة من عرفوا وجوده قبل ذلك بمدد متطاولة، وإنفاذ الودائع إليه، ويشهدون في الحالة الراهنة بالدين على من أقر به قبل تلك الحالة، ولولا الظن أن الأصل بقاء ما كان على ما كان لما ساغ لهم ذلك، ولكان ذلك كله سفها، وإذا ثبت الظن فهو متبع شرعا.

ثم إن الأحكام الشرعية التي وجدت في عهد الرسول ﷺ هي ثابتة في حقنا، ونحن مكلفون بها، وطريق إثباتها في حقنا إن هو إلا استمرار وبقاء ما كان على ما كان، فلو كان الاستصحاب غير مفيد لظن البقاء لما ثبتت هذه الأحكام في حقنا، لجواز أن تكون قد نسخت، ولكان احتمال النسخ مساوياً لاحتمال البقاء، ويكون ثبوتها ترجيحاً بلا مرجح [1].

أما القائلون بأن الاستصحاب حجة دافعة غير ملزمة ـ وهم متأخرو الحنفية ـ فقالوا بأن الدليل الموجب والمثبت لحكم في الشرع لا يوجب بقاءه، لأن حكمه الإثبات، والبقاء غير الإثبات، فلا يثبت به البقاء، كالإيجاد لا يوجب البقاء، لأن حكمه الوجود لا غير[2].

أما الذين نفوا حجية الاستصحاب فقالوا[3]:

إن الحل والحرمة ونحوهما أحكام شرعية لا تثبت إلا بدليل منصوب من قبل الشارع، وأدلة الشرع منحصرة في النص والإجماع والقياس، والاستصحاب ليس منها فلا يجوز الاستدلال به في أمور الشرع.

---

(1) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:152؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص: 192 ـ 193.
(2) انظر: خلاف، المرجع نفسه، ص:153 ـ 154؛ ود. البغا، المرجع نفسه، ص: 194 ـ 195.
(3) انظر: خلاف، المرجع نفسه، ص:154؛ ود. البغا، المرجع نفسه، ص: 195 ـ 196.

ولو كان الأصل البقاء، لكانت بينة النفي أولى بالاعتبار من بينة الإثبات، لأن بينة النفي مؤيدة باستصحاب البراءة الأصلية، فيكون الظن الحاصل بها أقوى. وهذا باطل، لأن البينة لا تعتبر من النافي، وهو المدعى عليه، وتقبل من المثبت وهو المدعي إجماعا.

وإن ثبوت الحكم في الزمن الثاني لا دليل يدل عليه، فإن العقل لا يدل على بقاء الحكم الشرعي بعد ثبوته، وكذا دلائل الشرع من الكتاب والسنة والإجماع والقياس لم يدل شيء منها على بقاء الحكم بعد الثبوت، فكان العمل بالاستصحاب إثباتاً للحكم بلا دليل وهو باطل.

ثم إن حاصل الاستدلال بعدم الدليل يؤول إلى الجهل بالدليل، إذ لا سبيل لأي كان على حصر جميع الأدلة، بل يجوز أن يعلم الشخص دليلا يجهله غيره، نظرا لتفاوت الناس في العلم، فكان الذي يتعلق بعدم الدليل متعلقا بالجهل، والجهل لا يكون حجة على أحد، بل يكون عذراً له في الامتناع عن الحكم [1].

5 ـ مسائل فقهية [2]:

* حكم التيمم إذا وجد الماء بعد الشروع في الصلاة.
* ادعى شخص أنه على دين قريبه المتوفى عند موته.
* مات مسلم وادعى أحد الورثة ـ وكان كافرا ـ أنه أسلم قبل وفاة مورثه، وقال باقي الورثة: بل أسلمت بعد وفاته.
* مات نصراني وادعى أحد الورثة ـ وهو مسلم ـ أنه أسلم بعد وفاة مورثه، وقال باقي الورثة: بل أسلمت قبل وفاته.
* إرث المفقود.

(1) انظر: الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، ص: 79.
(2) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 204 وما بعدها.

المطلب الثالث: الاستصلاح

1 . تعريف الاستصلاح :

الاستصلاح في اللغة طلب الإصلاح مثل الاستفسار طلب التفسير، وكما يقال في الحسيات: استصلح بدنه أو مسكنه، يقال في المعنويات: استصلح خلقه أو أدبه[1]. وفي القرآن الكريم: ﴿ ... وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ۚ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٢٢٠﴾ ﴾ [البقرة].

أما في الاصطلاح فهو: ترتيب الحكم الشرعي في واقعة لا نص فيها ولا إجماع بناء على مراعاة مصلحة مرسلة [2].

والمصلحة المرسلة هي المنفعة التي لا يعلم من الشارع ما يدل على اعتبارها ولا إلغائها. مثل: اتخاذ السجون، سك النقود، وضع الخراج، أذان ثان لصلاة الجمعة[3]. والاستناد إليها يعني استنباط الحكم في واقعة لا نص فيها ولا إجماع بناء على مصلحة لا دليل من الشارع على اعتبارها ولا على إلغائها.

2 . مذاهب العلماء في الاحتجاج بالاستصلاح [4]:

---

(1) انظر: الفيومي، المصباح المنير(1/345)؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:238 ـ 239، مادة: ص ل ح.

(2) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:86؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص:41؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:209 وما بعدها.

(3) انظر: الغزالي، المستصفى (1/139)؛ ود. البوطي، ضوابط المصلحة، ص:221 وما بعدها؛ ود. البغا، المرجع نفسه، ص: 34 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:29.

(4) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:89 ـ 90؛ ود. بوركاب، المصالح المرسلة، ص: 98 وما بعدها؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:210 وما بعدها؛ ود. خليفة الحسن، المرجع نفسه، ص:33 وما بعدها.

(أ) اتفق الجميع على أنه لا مجال للاستصلاح في العبادات والمقدرات الشرعية كالحدود والفرائض.

(ب) ذهب مالك وأحمد ومن تابعهما إلى اعتبار الاستصلاح طريق شرعي لاستنباط الحكم.

(ج) ذهب الشافعي والظاهرية إلى عدم صحة الاحتجاج بالاستصلاح ولا بناء الأحكام عليه.

(د) المشهور أن الحنفية لا يقولون بالاستصلاح، والتحقيق أنهم يعتمدونه لكن ضمن أحد أنواع الاستحسان وهو الاستحسان بالمصلحة.

(هـ) ذهب الغزالي من الشافعية إلى القول بالاستصلاح بشرط كون المصلحة ضرورية كلية قطعية.

ـ أدلة المثبتين لحجية الاستصلاح [1]:

أ ـ ثبت بالاستقراء أن الله تعالى شرع الأحكام لتحقيق المصالح ؛ فقد يثبت الحكم بناء عن النص أو الإجماع أو القياس وهذا لا اختلاف بشأنه، لكن قد نفتقد وجود أيٍّ من الأدلة السابقة في بعض الوقائع؛ فإن كان الأمر يحقق مصلحة غلب على الظن أنها مطلوبة في الشرع، لأنه حيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله.

ب ـ إن الصحابة رضي الله عنهم قاموا بأمور كثيرة لم يتقدم لها شاهد بالاعتبار، وإنما عملوها لمطلق ما فيها من مصلحة، ولم يقفوا تجاهها مكتوفي الأيدي.

ج ـ إن الوقائع والحوادث الجزئية لا نهاية لها ولا حصر، فالبيئات تتغير وتتطور، والضرورات والحاجات تطرأ، وقد تطرأ للأمة اللاحقة

---

(1) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:90 ـ 94؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص: 54 ـ 56؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:211 وما بعدها.

طوارئ لم تطرأ للأمة السابقة، وقد تستوجب البيئة مراعاة مصالح ما كانت تستوجبها البيئة من قبل.

د ـ إن مجال العمل بالاستصلاح إنما هو في المعاملات ونحوها مما هو من قبيل العادات، والأصل في هذا النوع من التكليفات الالتفات إلى المعاني والبواعث التي شرعت من أجلها الأحكام، وهذه المعاني والبواعث إنما هي المصالح التي بنيت عليها الأحكام.

أدلة النافين لحجية الاستصلاح [1]:

أ) إن المصالح المرسلة مترددة بين ما عهد من الشارع إلغاؤه من المصالح وبين ما عهد منه اعتباره، وليس إلحاقها بالمعتبر بأولى من إلحاقها بالملغى، فيمتنع الاحتجاج بها حتى يشهد لها شاهد يدل على أنها من قبيل المعتبر لا الملغى. على أن احتمال إلحاقها بأحد النوعين فيه مجال واسع للأهواء والشهوات.

ب) إن المصالح الحقيقية للناس قد راعاها الشارع إما بتشريع أحكام لها، وإما بالدلالة على اعتبارها لبناء التشريع عليها، فما لم يشرع له الشارع أحكاما، مما يظن أنه مصالح للناس، ولم يقم دليل على اعتباره، لا يصح بناء الحكم الشرعي عليه.

ج) إن الله تعالى لم يترك الناس سدى من غير أن يشرع لهم ما يكفل تحقيق مصالحهم من خلال دلائل القرآن والسنة والإجماع ثم إجراء القياس، وبهذا أكمل الشرع، ولو كانت مصالح الناس تحتاج إلى أكثر لبينه سبحانه ولم يتركه.

---

(1) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:94 ـ 96؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص: 56 ـ 57؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:213 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:38.

3. شروط اعتبار المصلحة المرسلة[1]:

(أ) أن يثبت بالبحث والاستقراء أنها مصلحة حقيقية لا وهمية «مصلحة وهمية مثل: سلب حق الزوج في التطليق أو جعل الطلاق بيد القاضي».

(ب) أن تكون هذه المصلحة الحقيقية عامة، أي ليست مصلحة شخصية «مصلحة شخصية: نزع ملكية أرض من شخص لكي يبنى عليها مسكن خاص لـ...».

(ج) أن تكون هذه المصلحة الحقيقية العامة شرعية أي: لا يعارضها نص أو إجماع «مثل: مساواة الابن بالبنت في الميراث».

قال الأستاذ عبد الوهاب خلاف (ت1375هـ)[2]: «والذي خلص لي من إنعام النظر في المذاهب في الاستصلاح ووجهات نظر المختلفين نتائج ثلاث:

أولها: أن الحكم الشرعي في معاملات الناس إذا ثبت بنص قطعي أو إجماع صريح لا يعدل عنه إلى حكم غيره إلا إذا قضت بهذا العدول ضرورة؛ لأن مواضع الضرورات مستثناة بالنص، فالعدول يكون عن حكم نص إلى حكم نص.

وثانيها: أن الواقعة من وقائع معاملات الناس التي لم يثبت فيها حكم بنص قطعي ولا إجماع صريح إذا أمكن الحكم فيها بالقياس على واقعة حكم فيها النص أو الإجماع يحكم فيها بمقتضى القياس، وإذا لم يمكن الحكم فيها بمقتضى القياس يحكم فيها بما يحقق مصلحة الناس أي بما يدفع عنهم ضرراً أو يجلب لهم نفعاً.

---

(1) انظر: خلاف، المرجع السابق، ص:99 - 102؛ ود. البغا، المرجع السابق، ص: 58 وما بعدها؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:214 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:39.

(2) راجع ترجمته في: عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين (341/2).

وثالثها: أن تقدير الضرورة التي يعدل بها عن حكم النص في الحال الأولى، وتقدير المصلحة التي يبنى عليها الحكم فيما لا نص فيه في الحالة الثانية يجب أن يكونا من اختصاص الجماعة التشريعية في الأمة المكونة من العدول ذوي البصيرة النافذة بأحكام الشريعة ومصالح الدنيا، ولا يوكل أمر واحد منهما إلى فرد أو أفراد، فإن الهوى قد يغلب على العقل فيقدر الكمالي ضروريا، ويقدر المتوهم قطعيا، ويقدر المفسدة مصلحة، والخوف من هذا هو الذي حمل بعض العلماء على إنكار طريق الاستصلاح سدّاً للذريعة إلى المفاسد والمظالم، فإذا أمنا من هذا الخوف بوسائل الاحتياط فيمن يستصلحون فهو طريق الحق والسداد ومسايرة مصالح الناس» [1].

ـ مسائل فقهية [2]:

* تضمين الصُنَّاع؛
* قتل الجماعة بالواحد؛
* ضمان الرَّهن في يد المرتهن؛
* تعليق طلاق الأجنبية على الزواج بها؛
* حبس المدين إذا ادَّعى أنه أفلس.

المطلب الرابع: العـرف

1 ـ تعريف العرف:

العرف في أصل اللغة بمعنى المعرفة، ثم استعمل بمعنى: الشيء المألوف المستحسن، الذي تتلقاه العقول السليمة بالقبول [3].

(1) عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص:102 ـ 103.
(2) انظر: د. مصطفى البغا، المرجع السابق، ص: 71 وما بعدها.
(3) انظر: الفيومي، المصباح المنير (404/2)؛ والرازي، مختار الصحاح، ص: 278، مادة: عرف.

وفي الاصطلاح: ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقّته الطِباعُ السليمةُ بالقبول [1].

أي: هو الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس وعرفته، وتحقق في قرارتها وألفته، مستندة في ذلك إلى استحسان العقل، ولم ينكره أصحاب الذوق السليم في الجماعة. وإنما يحصل استقرار الشيء في النفوس، وقبول الطباع له، بالاستعمال الشائع المتكرر، الصادر عن الميل والرغبة [2].

2 ـ **حجية العرف** [3]:

الظاهر أن المذاهب الفقهية متفقة على اعتبار العرف مصدراً ودليلا تبنى عليه الأحكام الفقهية، ومن يتتبع أقوال المتقدمين منهم والمتأخرين يجد كثيرا من العبارات الدالة على حجية عرف الناس وعاداتهم حتى قالوا: المشروط عرفا كالمشروط شرطا، والثابت بالعرف كالثابت بالنص، والعادة محكمة. وقد هداهم إلى هذا ما ورد في الكتاب والسنة بشأن اعتبار العرف. من ذلك:

أ ـ قال الله تعالى: ﴿ خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْجَٰهِلِينَ ﴿١٩٩﴾ ﴾ [الأعراف]. فحيث أمر الله تعالى رسوله بأن يأمر بالعرف وهو ما اعتاده الناس وجرى عليه تعاملهم دل على اعتباره في الشرع، وإلا لما كان للأمر به فائدة [4].

---

(1) انظر: الجرجاني، التعريفات، ص:193؛ وعبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص:145؛ ود. مصطفى البغا، المرجع السابق، ص:242؛ ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:224؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:40؛ ود. محده، المرجع السابق، ص: 288.

(2) انظر: د. أحمد فهمي أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص:10؛ ود. محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، ص:166 ـ 167.

(3) راجع: د.محمد محده، المرجع السابق، ص: 298 وما بعدها؛ ود. محمد الزحيلي، المرجع نفسه، ص:171 وما بعدها.

(4) انظر: د. مصطفى البغا، المرجع السابق، ص: 273.

ب ـ قال الله تعالى فيما يجب للزوجات على الأزواج من النفقة: ﴿... وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ...﴿٢٢٨﴾﴾ [البقرة]. فقد قيدت الآية الإنفاق بما تعارفه الناس واعتادوه. وقال تعالى في الموضوع نفسه: ﴿... وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ...﴿٢٣٣﴾﴾ [البقرة]، فالآية صريحة في الإحالة إلى اعتماد العرف بشأن النفقة.

ج ـ ثبت أنه ﷺ نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان فقال: «لا تبع ما ليس عندك»[1]، وعندما قدم المدينة وجدهم يتعاملون بالسلف «السَّلَم» وهو نوع من بيع ما ليس عند البائع فأقرّهم عليه[2] بعد أن نظّمه لهم مراعيا في ذلك عُرف العرب.

د ـ قال الله تعالى: ﴿... فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ...﴿٨٩﴾﴾ [المائدة]. فقد أحال سبحانه في بيان إطعام العشرة مساكين على الوسط من الطعام المتعارف، فكانت إحالته للبيان في هذا الحكم المطلق على العرف.

هـ ـ قوله ﷺ لهند بنت عتبة امرأة أبي سفيان: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[3].

وقال ﷺ في حجة الوداع: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[4].

ومعنى المعروف في الحديثين: هو القدر الذي علم بالعادة أنه الكفاية.

---

(1) أخرجه مالك في الموطأ (1315):2/642؛ والترمذي (1232):3/534؛ والبيهقي (10202):5/267؛ وأحمد: 3/434.

(2) الحديث متفق عليه: البخاري (2135): 2/784؛ ومسلم (1604): 3/1226.

(3) أخرجه البخاري (5049): 5/2052.

(4) أخرجه أبو داود (1905): 2/185.

3 ـ أنواع العرف:

العرف نوعان: إما فاسد وإما صالح [1].

أ ـ **العرف الفاسد**: هو ما حرم حلالاً أو أحل حراماً، وذلك كتعارف الناس استعمال العقود الباطلة كالاستقراض بالربا من المصارف أو من الأفراد، أو بعض العادات المنكرة في المآتم والموالد وفي كثير من احتفالاتهم.

ب ـ **العرف الصحيح**: هو ما لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، ولا يفوت مصلحة معتبرة، ولا يجلب مفسدة راجحة كتعارف الناس على أن ما يقدمه الخاطب إلى مخطوبته من ثياب وحلوى ونحوها يعتبر هدية وليس من المهر «وهذا النوع يجب مراعاته في الإفتاء والقضاء، لأن المقصود من التشريع إصلاح حال الناس، وإقامة العدل بينهم في يسر وسهولة فإذا جرى الإفتاء أو القضاء على غير ما ألفوه فاتت المصلحة، ووقعوا في ضيق وحرج».

ولقد بنى الأئمة كثيراً من الأحكام على العرف، فالإمام الشافعي بنى كثيراً من أحكام مذهبه الجديد على عرف أهل مصر، وترك منها ما بناه على عرف أهل العراق والحجاز من قبل، وذهب القاضي أبو يوسف إلى أن الحكم الشرعي الذي يثبت بالنص بناء على عرف الناس، يتأثر بتغير هذا العرف كوجوب المماثلة كيلاً في بيع القمح، فإنه بني على ما تعورف من تقدير القمح بالكيل، فإذا تعورف تقديره بالوزن كان الواجب هو المماثلة في الوزن، ومبعث الخلاف في كثير من المسائل عند الحنفية اختلاف العرف، ومن عباراتهم المألوفة «المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً» ويراعى أن الأحكام المبنية على العرف تتغير بتغيره زمانا ومكانا.

---

(1) انظر: عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص:146 وما بعدها؛ ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:227 وما بعدها؛ ود. محده، المرجع السابق، ص: 289 وما بعدها؛ ود. محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، ص: 17 ـ 171.

وعلى هذا نرى أن العرف دليل من الأدلة التي لا تستقل بذاتها حيث يشرع الحكم في الواقعة بناءً عليه، وإنما هو يساعدنا على تطبيق النصوص من خلال فهم الناس لها [1].

ومن الأمثلة على تغير الأحكام بتغير الأعراف:

أ ـ أخذ الأجرة على تعليم القرآن:

ذهب الشافعي والمالكية والظاهرية والإمام أحمد في رواية إلى جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم عند عدم وجود أحد في البلد يقوم بتعليمه احتساباً لله تعالى. وأما الحنفية والراجح عند الحنابلة فذهبوا إلى منع ذلك، لأنها عبادة لا يؤخذ أجرة عليها والسبب في اختلافهم في مراعاة العرف.

ب ـ مسألة الحرز في السرقة [2]:

والحرز هو أن تحفظ الأموال في مكان خفي يعسر أخذها مثل الأغلاق والحظائر وما شابه ذلك، وقد اختلف الفقهاء في تحديد الحرز في السرقة، واختلافهم راجع إلى اختلافهم في تقدير الأعراف والعادات.

4 ـ شروط اعتبار العرف [3]:

إن اعتبار الفقهاء للعرف ليس مطلقا دون قيد أو شرط، بل هو مشروط بأمور إذا لم تتوفر فقد العرف اعتباره وأصبح غير صالح لبناء الأحكام الشرعية عليه، وتتلخص هذه الشرائط فيما يلي:

أ ـ أن يكون العرف مطردا أو غالبا: أي أن يكون العمل به ـ لدى متعارفيه ـ مستمرا في جميع الحوادث لا يتخلف في واحدة منها، وهذا هو معنى

---

(1) انظر: د. محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، ص:175.

(2) انظر: د. مصطفى البغا، المرجع السابق، ص: 319 وما بعدها.

(3) انظر: د. مصطفى البغا، المرجع نفسه، ص: 280 وما بعدها؛ ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:229 وما بعدها؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:44 ـ 45؛ ود. محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، ص: 176 وما بعدها.

الاطراد. أو أن يكون العمل به جاريا في أكثر الحوادث إذا لم يكن في جميعها، وهذا هو معنى الغلبة.

ب ـ أن يكون موجودا عند إنشاء التصرف، بمعنى كون حدوث العرف سابقا عن حدوث التصرف ثم يستمر إلى زمانه فيقارن حدوثه، لأن العرف إنما يؤثر فيما يوجد بعده لا فيما مضى قبله.

جـ ـ أن لا يعارض العرف تصريح بخلافه. أي: لا يوجد من المتعاقدين عند إنشاء التصرف تصريح منهما يفيد عكس ما جرى به العرف، ومثل القول العمل الذي يدل على ذلك.

د ـ أن لا يكون العرف مخالفا لأدلة الشرع.

هـ ـ أن يكون العرف عاما في جميع البلاد إن كان هذا العرف مما يخصص به العام أو يقيد به المطلق من نصوص التشريع.

و ـ أن يكون ملزما يتحتم العمل بمقتضاه في نظر الناس.

المطلب الخامس: سد الذرائع

1 ـ تعريف سد الذرائع:

الذريعة معناها: الوسيلة، وهي شرعاً «ما يكون طريقاً لمحرم أو لمحلل، فإنه يأخذ حكمه، فالطريق إلى الحرام حرام، والطريق إلى المباح مباح»[1] أو «الوسيلة والطريق إلى الشيء سواء أكان هذا الشيء مفسدة أم مصلحة، قولاً أو فعلاً ولكن غلب إطلاق اسم الذرائع على الوسائل المفضية إلى المفاسد»[2].

(1) انظر: محمد أبو زهرة، أصول الفقه، ص: 268.

(2) انظر: د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص: 245؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:48؛ ود. محمد محده، المرجع السابق، ص: 269.

2 ـ حجية سد الذرائع:

1. قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖ ...﴿١٠٨﴾ ﴾ [الأنعام] «فهنا نظر إلى مآل الفعل لا يلتفت فيه إلى نية الفاعل بل إلى نتيجة العمل وثمرته، وبحسب النتيجة يحمد الفعل أو يذم»[1]، فسب آلهتهم من الأوثان على الرغم من أنها باطل إلا أن هذا منهي عنه، لأنه ربما يؤدي إلى مفسدة عظيمة وهي سب الله عز وجل.

2. قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرۡنَا وَٱسۡمَعُواْۗ وَلِلۡكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٞ ﴿١٠٤﴾ ﴾ [البقرة]. فقد اعتاد اليهود قول هذه الكلمة، وقصدوا سبّ النبي ﷺ ونُهي المؤمنون عنها منعاً لذريعة التشبه باليهود.

3. تحريم القطرة من الخمر لئلا تتخذ ذريعة إلى الحسوة، والحسوة ذريعة إلى شرب ما يسكر، فيكون الوقوع في المحذور، ولهذا جاء في الحديث: «ما أسكر كثيره فقليله حرام»[2].

4. تحريم الخلوة بالأجنبية لئلا تفضي إلى المحذور.

5. تحريم عقد النكاح في حال العدة، وإن تأخر الوطء منعاً لذريعة الدخول قبل انقضائها [3].

فهذه الأدلة تعتبر حجة كافية لاعتبار سد الذرائع دليلاً من أدلة الأحكام، وهو أصل ثابت في كل المذاهب الإسلامية وإن لم يصرح به، وقد أكثر منه الإمامان مالك وأحمد، وكان دونهما في الأخذ به الشافعي

---

(1) انظر: محمد أبو زهرة، أصول الفقه، ص: 269.

(2) أخرجه أبو داود (3681): 3/327؛ والترمذي (1865): 4/292؛ والنسائي في الكبرى (6820): 4/186؛ وابن ماجه (3392): 2/1124؛ وأحمد (6674): 2/179؛ والحاكم (5748): 3/466؛ والبيهقي: 10/213؛ والدارقطني: 4/250؛ والمنتقى لابن الجارود: 1/218.

(3) انظر: د. عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص: 248 ـ 249.

وأبو حنيفة، ولكنهما لم يرفضاه جملة، ولم يعتبراه أصلاً قائماً بذاته، بل كان داخلاً في الأصول المقررة عندهما كالقياس والاستحسان الخفي الذي لا يبتعد عما يقره الشافعي إلا في العرف [1].

وهناك من لا يعتبر «سدّ الذرائع» دليلاً مستقلاً من أدلة الأحكام، ودليلهم على ذلك «أن الفعل ما دام مباحا فلا يجوز منعه باحتمالات الإفضاء إلى المفسدة، فهذه الاحتمالات قد تحصل، وقد لا تحصل، فهي من قبيل الظن، والظن لا يغني من الحق شيئا» [2]. وهذا كلام يمكن رده بأن المقصود من إعمال الذرائع ـ غالبا ـ أن نمنع مفسدة كبيرة يغلب على الظن وقوعها، ويتضح هذا عندما نبين أقسام الأفعال بالنسبة لمآلها.

3 ـ أقسام الذرائع:

تنقسم الأفعال بالنسبة لمآلها إلى أربعة أقسام:

القسم الأول:

ما يكون مؤداه إلى الفساد قطعياً، وهذا ممنوع بإجماع فقهاء المسلمين إن كان فيما لا يخصه، كمن يحفر بئراً في الطريق العام أمام بيته يقع الداخل إليه فيه، وإن كان فيما يخصه فاختلف الفقهاء، فمنهم من ينظر إلى أصل الإذن، ومنهم من ينظر إلى الضرر الذي قد ينشأ عنه ويلحق بالناس معه، فالذي ينظر إلى أصل الإذن لا يضمِّنه، والذي ينظر إلى المآل أو الضرر يضمنه[3].

القسم الثاني:

ما يكون أداؤه للمفسدة نادراً فتكون مصلحته هي الراجحة، وذلك مثل النظر للمخطوبة، وزراعة العنب، ولو اتخذ بعد ذلك خمراً لأن ما

---

(1) انظر: محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 275.

(2) انظر: د. عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص: 247.

(3) انظر: أبو زهرة، المرجع السابق، ص:271؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:243.

يترتب عليه من منافع أكثر مما يترتب عليه من مضار؛ إذ إن المضار نادرة بالنسبة للمنافع، وهذا النوع من الأفعال حلال لا شك فيه[1].

القسم الثالث:

وهو ما يكون ترتب المفسدة بالفعل من باب غلبة الظن، أو ما كان إفضاؤه إلى المفسدة كثيراً، ومثال ذلك: بيع السلاح وقت الفتنة، وبيع العقار لمن يستعمله استعمالاً محرماً كاتخاذه محلاً للقمار، وبيع العنب للخمار، فالبيع في هذه الحالات حرام، لأن «سدّ الذرائع» يوجب الاحتياط للفساد ما أمكن الاحتياط، وبهذا يلحق الغالب بالعلم القطعي في الحكم[2].

القسم الرابع:

ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيراً، ولكن لا يصل في كثرته إلى غلبة الظن ولا العلم القطعي، وذلك كبيع العينة مثلاً كأن يبيع بألف دينار مثلاً نسيئة، ويشتريها من مشتريها بتسعمائة نقداً تحايلاً عن الوقوع في الربا. واختلف الفقهاء فيه، فرجّح أبو حنيفة والشافعي جانب الإذن، ولم يحرما الفعل ولم يفسدا التصرف، وقرّر الإمامان مالك وأحمد أن الفعل محرم، وذلك لترجيح جانب المفسدة والضرر ودفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة [3]. فالذي أخذ بسد الذرائع كدليل منع مثل هذا البيوع والتصرفات، والذي لم يأخذ به لم يمنع.

(1) انظر: أبو زهرة، المرجع السابق، ص:271؛ ود. زيدان، المرجع السابق، ص: 245 - 246؛ ود. بدران، المرجع السابق، ص:245.

(2) انظر: أبو زهرة، المرجع نفسه، ص:272؛ ود. زيدان، المرجع نفسه، ص:246؛ ود. بدران، المرجع نفسه، ص:243.

(3) انظر: أبو زهرة، المرجع نفسه، ص:271؛ ود. زيدان، المرجع نفسه، ص:246؛ ود. بدران، المرجع نفسه، ص:244.

المطلب السادس: شرع من قبلنا

1 ـ معنى شرع من قبلنا:

الأحكام التي شرعها الله تعالى للأمم السابقة، وجاء بها الأنبياء السابقون، وكلف بها أقوام قبل الإسلام[1].

2 ـ موقف التشريع الإسلامي من الشرائع السابقة:

إن موقف التشريع الإسلامي من الشرائع السابقة يتنوع وفق أقسام أحكام تلك الشرائع كما يأتي[2]:

أولا: أحكام لم يرد ذكر لها في الشريعة الإسلامية، بحيث لم يرد لها ذكر في القرآن ولا السنة. وهذه الأحكام لا تكون مشروعة في حق المسلمين بالاتفاق ؛ لأنها لم ترد في شرعنا، وما من سبيل إلى معرفتها ؛ حيث لا يوثق بما لدى أهل الكتاب لما نال كتبهم من التحريف والتبديل.

ثانيا: أحكام ورد ذكرها في القرآن أو في السنة على أنها كانت مشروعة لدى الأمم السابقة، ثم ذكر في المصدر نفسه إثبات نسخها بالنسبة للأمة الإسلامية. وهذا النوع كذلك لا يكون مشروعا في حق المسلمين دون خلاف. مثاله: قول الله تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمْنَا كُلَّ ذِى ظُفُرٍ ۖ وَمِنَ ٱلْبَقَرِ وَٱلْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَآ إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَآ أَوِ ٱلْحَوَايَآ أَوْ مَا ٱخْتَلَطَ بِعَظْمٍ ۚ ذَٰلِكَ جَزَيْنَٰهُم بِبَغْيِهِمْ ۖ وَإِنَّا لَصَٰدِقُونَ ﴿١٤٦﴾ ﴾ [الأنعام]، وقول النبي ﷺ: «أحلّت لي الغنائم ولم تحل لأحد من قبلي»[3].

---

(1) انظر: د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:234؛ ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:72.

(2) انظر: د. بدران، المرجع نفسه، ص:234 وما بعدها.

(3) البخاري (328):1/128.

ثالثا: أحكام ورد ذكرها في القرآن أو في السنة على أنها كانت مشروعة لدى الأمم السابقة، ثم قام الدليل على أنها شرعت في حق المسلمين. وهذه تكون مقررة ومشروعة على المسلمين اتفاقا.

مثال ذلك تشريع الصوم: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ١٨٣ ﴾ [البقرة]، وكذا تشريع الأضحية من خلال قول النبي ﷺ: «ضَحُّوا فإنَّها سُنَّة أبيكم إبراهيم عليه السلام»[1].

رابعا: أحكام ورد ذكرها في القرآن أو في السنة على أنها من بين أحكام الشرائع السابقة، لكن لم يرد دليل يدل على أنها مشروعة في الإسلام أو غير مشروعة، فهي مطلقة عن الإقرار على المسلمين أو عدمه، كما في قوله تعالى: ﴿ وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ ... ٤٥ ﴾ [المائدة]، وقوله تعالى: ﴿ مِنۡ أَجۡلِ ذَٰلِكَ كَتَبۡنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفۡسَۢا بِغَيۡرِ نَفۡسٍ أَوۡ فَسَادٖ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعٗا وَمَنۡ أَحۡيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحۡيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعٗاۚ وَلَقَدۡ جَآءَتۡهُمۡ رُسُلُنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرٗا مِّنۡهُم بَعۡدَ ذَٰلِكَ فِي ٱلۡأَرۡضِ لَمُسۡرِفُونَ ٣٢ ﴾ [المائدة].

وهذا النوع من الأحكام اختلف فيه على قولين[2]:

---

(1) أخرجه بلفظ قريب: الحاكم (3468):2/422، وابن ماجه (3127)، وأحمد:4/368، والبيهقي:9/261.

(2) انظر: د. وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي (2/843)، ود. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص: 264.

ـ **القول الأول**: ذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية وبعض الشافعية وأحمد في رواية عنه وهي المرجحة عند أكثر أصحابه، وهو أن ما صح من شرع من قبلنا شرع لنا، من طريق الوحي إلى الرسول ﷺ، لا من جهة كتبهم المبدلة ؛ فيجب علينا العمل به ما لم يرد في شرعنا خلافه ولم يظهر إنكار له.

ـ **القول الثاني**: ذهب الأشاعرة والمعتزلة والشيعة، والراجح عند الشافعية، وأحمد في رواية أخرى عنه، واختاره الغزالي والآمدي والرازي وابن حزم الظاهري وكثير من العلماء: وهو أن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا [1].

الأدلة:

(أ) **أدلة الجمهور** [2]:

ـ إن الشرائع السماوية واحدة، يقول الله تعالى: ﴿ شَرَعَ لَكُم مِّنَ ٱلدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحًا وَٱلَّذِىٓ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِۦٓ إِبْرَٰهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰٓ ۖ أَنْ أَقِيمُوا۟ ٱلدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا۟ فِيهِ ...﴿١٣﴾ ﴾ [الشورى]. فإن هذه الآية تقرر وحدة الشرائع، واتحاد أحكامها، فيجب علينا العمل بأحكام الشرائع السابقة، ما لم يرد دليل على نسخ هذه الأحكام، أو أنها كانت خاصة بهم.

ـ إن الله تعالى أمر رسوله محمدا ﷺ باتباع الأنبياء والرسل السابقين والاقتداء بهم، كما في قوله تعالى:﴿ أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُ ...﴿٩٠﴾ ﴾ [الأنعام]. وكما في قوله سبحانه: ﴿ ثُمَّ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ أَنِ ٱتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَٰهِيمَ حَنِيفًا ۖ وَمَا كَانَ مِنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴿١٢٣﴾ ﴾ [النحل].

---

(1) انظر: د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:234 وما بعدها.

(2) انظر: د. وهبة الزحيلي، المرجع السابق (2/844 وما بعدها)، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص: 265 وما بعدها.

ـ إن الأحكام التي شرعت للأمم السابقة وورد ذكرها في الإسلام دون ثبوت ما ينسخها تكون مقررة ضمنا على المسلمين. وقد دل على هذا قول الله تعالى: ﴿ شَرَعَ لَكُم مِّنَ ٱلدِّينِ ... ﴿١٣﴾ ﴾ [الشورى]. وقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ أَنِ ٱتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَٰهِيمَ حَنِيفًا ... ﴿١٢٣﴾ ﴾ [النحل]. فإن الأمر فيه للوجوب، والآيتان تدلان على أن الأصل في شرائع الرسل عليهم السلام الموافقة إلا إذا ثبت النسخ [1].

ـ قوله تعالى: ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ ۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسْلَمُوا۟ لِلَّذِينَ هَادُوا۟ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلْأَحْبَارُ ... ﴿٤٤﴾ ﴾ [المائدة]. فإن هذه الآية الكريمة صريحة في أن التوراة يحكم بها النبيون، ولا شك أن سيدنا محمدا ﷺ من النبيين الذين يحكمون بها.

ـ قوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ ... ﴿٤٥﴾ ﴾ [المائدة]. فشرعية القصاص ثابتة بهذه الآية ـ مع أنها واردة في حق بني إسرائيل، لأن الضمير في قوله ﴿ فِيهَا ﴾ يعود إلى التوراة ـ وجمهور الفقهاء يستدلون بها على ثبوت القصاص بين المسلم والذمي، وبين الرجل والمرأة لعموم النص.

ـ ثبت في الصحيح أن الرسول ﷺ صام يوم عاشوراء، فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة، فرأى اليهود تصوم عاشوراء، فقال: «ما هذا ؟»، قالوا: يومٌ صالح، نجى الله فيه موسى، وبني إسرائيل من عدوهم، فصامه موسى. فقال ﷺ: «أنا أحق بموسى منكم» فصامه وأمر بصيامه.

---

(1) انظر: د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:236.

فهذه الأدلة كلها تدل على أن شرع من قبلنا شرع لنا، ما لم يرد ناسخ، لكن على أنه شرع نبينا محمد ﷺ لا على أنه شرع نبي آخر.

(ب) **أدلة المخالفين**[1]:

ـ إن الله تعالى جعل لكل أمة شريعة ؛ فتكون كل أمة مختصة بالشريعة التي جاء بها نبيها[2]. قال الله تعالى: ﴿ ...فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُۖ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلۡحَقِّۚ لِكُلّٖ جَعَلۡنَا مِنكُمۡ شِرۡعَةٗ وَمِنۡهَاجٗاۚ ...﴿٤٨﴾ ﴾ [المائدة].

ـ إن الشرائع السابقة كانت مؤقتة بزمن محدد، وبأمم معينة، والشريعة الإسلامية نسخت كل ما سبقها من الشرائع، لأنها جاءت عامة وشاملة.

ـ إن النبي ﷺ لما بعث معاذا إلى اليمن قال له: «كيف تقضى إذا عرض لك قضاء؟» قال: أقضي بكتاب الله، قال: «فإن لم تجد في كتاب الله؟» قال: فبسنة رسول الله ﷺ قال: «فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ، ولا في كتاب الله؟» قال أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال: «الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله»[3]. فقالوا: إنّ معاذا لم يذكر شيئا عن الشرائع السابقة، وهذا يدلّ على عدم حجيتها.

ـ الترجيح:

ذهب المحققون إلى أن الشرائع المنقولة إلينا نقلا صحيحا هي التي يعتد بها إذا لم يوجد تناقض بينها وبين دليل معتد به في شريعتنا، كما يشير إلى ذلك أن النبي ﷺ كان يحب موافقة أهل المدينة فيما ينزل عليه

---

(1) انظر: د. وهبة الزحيلي، المرجع السابق (2/846 وما بعدها)، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص:267 وما بعدها.

(2) انظر: د. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:236.

(3) أخرجه أبو داود (3592):3/303، والدارمي (168):1/72، وأحمد (22153):5/242. وانظر: تلخيص الحبير (4/182)، وخلاصة البدر المنير (2/424)، ونصب الراية (4/63).

بشأنه حكم، كما في صوم عاشوراء، وما ثبت عن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم سجد سجدة التلاوة عندما قرأ قوله تعالى: ﴿وَظَنَّ دَاوُودُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ ۩ ﴿٢٤﴾﴾ [ص]، ثم قرأ قوله تعالى: ﴿أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ...﴿٩٠﴾﴾ [الأنعام].

ومهما يكن الأمر فإن شرع من قبلنا لا يعتبر مصدرا مستقلا للأحكام؛ ذلك أنه يرجع في حقيقته إلى القرآن أو السنة، ولهذا لا يعمل به وحده، بل لا بد من ورود ما يفيد الأخذ به من خلال القرآن الكريم أو السنة المطهرة [1].

ومن الأمثلة في هذا: استدلال المالكية والشافعية والحنابلة على جواز الجعالة بقوله تعالى: ﴿... وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴿٧٢﴾﴾ [يوسف]، واستدلال الفقهاء على جواز القسمة بطريق المهايأة بقوله تعالى: ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ ...﴿٢٨﴾﴾[القمر:28].

المطلب السابع: قول الصحابي

1 ـ تعريف الصحابي:

الصاحب في اللغة: المرافق، ومالك الشيء، والقائم على الشيء. قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْنَا أَصْحَابَ النَّارِ إِلَّا مَلَائِكَةً ...﴿٣١﴾﴾ [المدثر]، فالصاحب هنا بمعنى الملازم لهذه النار.

(1) انظر: د. وهبة الزحيلي، المرجع السابق (846/2)، ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:237، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص: 267-268.

والصحابي في اصطلاح الأصوليين: هو من لقي النبي ﷺ مؤمنا، وطالت مرافقته له حتى أصبح يطلق عليه اسم الصاحب في عرف الناس[1].

2 ـ حجية قول الصحابي:

ذهب العلماء في مذهب الصحابي إلى أربعة أقوال[2]:

الأول: قول الصحابي ليس حجة مطلقا، وهو مذهب جمهور الأشاعرة والمعتزلة والشيعة، والشافعي في قول هو الراجح لدى الشافعية، وأحمد في رواية عنه، واختاره بعض متأخري الحنفية والمالكية.

الثاني: قول الصحابي حجة شرعية مقدمة على القياس، وبه قال أئمة الحنفية، ونقل عن مالك، والشافعي في قول قديم له، وأحمد في رواية أخرى له وهي الراجحة في مذهبه، فهو إذن مذهب جمهور العلماء كما في بعض الكتب الحديثة.

الثالث: قول الصحابي حجة إذا انضم إليه القياس، فيقدم حينئذ هذا الأخير، وهو ظاهر مذهب الشافعي الجديد.

الرابع: قول الصحابي حجة إذا خالف القياس ؛ لأنه لا تخريج له إلا أنه اطلع على خبر فاتبعه، وإلا فإنه يكون قد ترك القياس المأمور به وانقدحت عدالته وهو باطل، وحينئذ يكون قوله حجة. والظاهر أنه قول لبعض الحنفية.

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 251، ود. وهبة الزحيلي، المرجع السابق (2/850)، ود. بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص:237، ود. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص:269، وقول الصحابي وأثره في الفقه الإسلامي، ص:18، ود. خليفة بابكر الحسن، المرجع السابق، ص:67.

(2) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 240 وما بعدها، ود. وهبة الزحيلي، المرجع السابق (2/851 ـ 852)، ود. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص:269 ـ 270، وقول الصحابي وأثره في الفقه الإسلامي، ص:54 وما بعدها.

واختار الحنفية تفصيلا في الموضوع، وهو أنه إذا كان قول الصحابي مما لا يدرك بالرأي والاجتهاد فهو حجة، لأنه يحمل على أنه سمعه من الرسول ﷺ. وأما إذا كان مما يدرك بالرأي فقيل إنه حجة يترك به القياس؛ لاحتمال السماع من الرسول ﷺ، وقيل: ليس بحجة؛ لأن احتمال السماع ليس راجحا، إذ أن الصحابة كانوا يجتهدون، والاجتهاد عرضة للخطأ، ولو كان عنده نقل لصرح به.

والظاهر أن هذه الآراء الأربعة أو الخمسة ترجع إلى مذهبين: مذهب يعتبر قول الصحابي حجة، وهو مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة، ومذهب لا يعتبره حجة، وهو مذهب الشافعية.

الأدلة:

(أ) **أدلة القائلين بحجية قول الصحابي**:

- قال الله تعالى في معرض الثناء عن الصحابة: ﴿ وَٱلسَّٰبِقُونَ ٱلْأَوَّلُونَ مِنَ ٱلْمُهَٰجِرِينَ وَٱلْأَنصَارِ وَٱلَّذِينَ ٱتَّبَعُوهُم بِإِحْسَٰنٍ رَّضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا۟ عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّٰتٍ تَجْرِى تَحْتَهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَآ أَبَدًا ذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ﴿١٠٠﴾ ﴾ [التوبة]. وجه الاستدلال من الآية هو أن الله تعالى مدح الصحابة والتابعين لهم بإحسان من حيث الرجوع إلى رأيهم وليس من حيث الرجوع إلى الكتاب والسنة إذ لو كان الأمر كذلك لكان استحقاق المدح لهم باتباعهم الكتاب والسنة لا باتباع الصحابة، وتكون الآية على هذا غير مفيدة فائدة جديدة ؛ لأن كل من تمسك بالكتاب والسنة يمدح سواء أكان صحابيا أو تابعيا أو غيرهما. وعلى هذا لابد وأن تكون هناك فائدة جديدة وهي أن هذا المدح للتابعين إنما كان لأجل اتباعهم لآراء الصحابة وإذا كان الأمر كذلك كان اتباع قول الصحابة واجبا وإلا لما مدح متبعه[1].

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 242، ود. شعبان محمد إسماعيل، قول الصحابي وأثره في الفقه الإسلامي، ص:71.

ـ قال الله تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ...﴿١١٠﴾ ﴾ [آل عمران]. ووجه الدلالة أن الله تعالى خاطب الصحابة ووصفهم بالخيرية لأمرهم بالمعروف وللنهي عن المنكر والأمر بالمعروف واجب القبول. وقد اعترض على الاستدلال بالآية بأن الخطاب عام لجميع الصحابة، ولا يلزم من كون قول جميعهم حجة أن يكون قول الواحد منهم حجة. وأجيب عن ذلك: بأن العدالة كانت لجميعهم من الله تعالى ومن عدّله الله لا يقبل العقل مخالفة قوله[1].

ـ روي عن ابن مسعود ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «خير الناس قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم...»[2]. ووجه الدلالة من الحديث: هو أن النبي ﷺ وصف الصحابة بأنهم خير الناس وبين الزمن إذ قال «قرني ثم الذين يلونهم» وهو بهذا يوضح إيجاب اتباعهم والاقتداء بهم ولا يجوز حمل الاقتداء بهم على العامة لما فيه من تخصيص العموم من غير مخصص ولما يترتب عليه من إبطال فائدة تخصيص الصحابة بذلك حيث إن الاتفاق واقع على جواز تقليد العامة لغير الصحابة من المجتهدين فلم يبق إلا أن يكون المراد وجوب اتباع مذاهبهم وهذا ما ندعيه[3].

ـ رَوَى الإمام أحمد في مسنده عن ابن مسعود ﷺ قال: «مَنْ كان مُتَأَسِياً فَلْيَتَأَسَّ بأصحاب رسول الله ﷺ؛ فإنَّهم كانوا أَبَرَّ هذه الأمَّةِ قُلُوباً، وأعْمَقَهَا عِلْماً، وأَقلَّهَا تَكَلُّفاً، وأَقْوَمَهَا هَدْياً، وَأَحْسَنَهَا حَالًا، قَوْمٌ اخْتَارَهُمْ اللَّهُ لِصُحْبَةِ نَبِيّه وَإِقَامَةِ دِينِهِ فَاعْرِفُوا لَهُمْ فَضْلَهُمْ، وَاتّبِعُوا آثَارَهُمْ، فَإِنَّهُمْ كَانُوا عَلَى الهُدَى المُسْتَقِيمِ» [4]. قال ابن القيم: ومن

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 242، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص:71 ـ 72.

(2) أخرجه مسلم (2533): 4/163.

(3) انظر: د. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص:73.

(4) انظر: ابن القيم، إعلام الموقعين (4/139).

المُحال أنْ يَحْرِمَ اللهُ أَبَرَّ هذه الأمة قلوباً وأعمقها علماً وأقلّها تكلّفاً وأقومها هدياً الصوابَ في أحكامه، ويوفّق له مَنْ بَعْدَهُمْ [1].

ـ إنَّ الصحابة رضي الله عنهم كانوا أقرب إلى فهم روح الشريعة ومقاصدها، فإدراكهم لأحكامها أكثر من إدراك من جاء بعدهم ؛ فيكون كلامهم أحق بالاتباع [2].

(ب) **أدلة النافين لحجية قول الصحابي**:

ـ قال الله تعالى: ﴿ ... فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ۝٢ ﴾ [الحشر]. وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن الله تعالى قد أمر المسلمين بالاعتبار، وهو القياس والاجتهاد، والأمر هنا للوجوب، فكان الاجتهاد واجبا على كل من توفرت فيه شروطه، وفي ذلك إشعار بأن المجتهد لا يقلد غيره.. لا فرق بين أن يكون هذا المقلَّد صحابيا أو غيره [3].

ـ قال الله تعالى: ﴿... فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ۝٥٩ ﴾ [النساء]. ووجه الدلالة من الآية: أن الله سبحانه أوجب الرد عند الاختلاف إلى الله والرسول، والرد إلى مذهب الصحابي يكون بذلك فيه ترك لواجب الرد لله تعالى في قرآنه وللرسول ﷺ في سنته[4].

ـ أجمع الصحابة على جواز مخالفة بعضهم بعضا، ولو كان قول الواحد منهم حجة لما جاز مخالفته[5].

---

(1) ابن القيم، إعلام الموقعين (4/139).

(2) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص:244، ود. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص:271.

(3) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص: 246، ود. شعبان محمد إسماعيل، قول الصحابي وأثره في الفقه الإسلامي، ص:85.

(4) انظر: د. شعبان محمد إسماعيل، المرجع نفسه، ص:86 ـ 87.

(5) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 247، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص:87.

ـ إن الصحابي في المسائل الاجتهادية ليس معصوما، فهو كغيره من المجتهدين، يجوز عليه الخطأ والصواب، وكونه أفضل من غيره من حيث العلم والتقوى لا يستلزم كون قوله حجة على غيره. ولهذا كان أجلاء الصحابة يتهيبون الفتوى، خوفا من الوقوع في الخطأ [1].

الترجيح:

قال الشوكاني (ت1250هـ) عن مذهب الصحابي: «والحق أنه ليس بحجة، فإن الله سبحانه لم يبعث إلى هذه الأمة إلا نبينا محمدا ﷺ، وليس لنا إلا رسول واحد، وكتاب واحد، وجميع الأمة مأمورة باتباع كتابه وسنة نبيه. ولا فرق بين الصحابة ومن بعدهم في ذلك، فكلهم مكلفون بالتكاليف الشرعية، وباتباع الكتاب والسنة... ولا شك أن مقام الصحبة مقام عظيم، ولكن ذلك في الفضيلة، وارتفاع الدرجة، وعظمة الشأن، وهذا مسلّم لا شك فيه... ولا تلازم بين هذا وبين جعل كل واحد منهم بمنزلة رسول الله ﷺ في حجية قوله، وإلزام الناس باتباعه»[2].

وقال العلامة الدكتور وهبة الزحيلي: «أرجح ألا يكون مذهب الصحابي دليلا شرعيا مستقلا فيما هو مقول بالاجتهاد المحض؛ لأن المجتهد يجوز عليه الخطأ، ولم يثبت أن الصحابة ألزموا غيرهم بأقوالهم، ومرتبة الصحبة وإن كانت شرفا كبيرا لا تجعل صاحبها معصوما عن الخطأ» [3].

3 ـ مسائل فقهية [4]:

* صلاة الجمعة على من سبق وأن صلّى صلاة العيد.

---

(1) انظر: د. البغا، المرجع نفسه، ص: 246، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع نفسه، ص:89.

(2) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ص:214.

(3) د. وهبة الزحيلي، المرجع السابق (2/857).

(4) انظر: د. البغا، المرجع السابق، ص: 356 وما بعدها، ود. شعبان محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص:110 وما بعدها.

* سجدة التلاوة وحكمها.
* الزكاة في مال الصبي والمجنون.
* بيع العينة.
* حكم التزوّج من امرأة معتدة من غيره.
* أكثر مدة الحمل.
* زوجة المفقود.
* إرث المطلقة البائن إذا طلقت في مرض الموت.
* المسألة المشتركة في الميراث.

المطلب الثامن: عمل أهل المدينة

1 ـ المقصود بعمل أهل المدينة:

هي التصرفات التي ألفها واعتادها أهل المدينة المنورة وشاعت بينهم منذ عهد النبي ﷺ.

2 ـ أقسام عمل أهل المدينة[1]:

النوع الأول: عمل أهل المدينة من حيث النقل: وهو ثلاثة أقسام:

(أ) ـ نقل شرع عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير أو ترك لشيء قام سبب وجوده ولم يفعل: ـ القول: ويشمل جميع الأحاديث التي قالها الرسول ﷺ في المدينة، وهي كثيرة ـ والفعل: كالرواية بأن النبي ﷺ كان يخرج كل عيد إلى المصلى، فيصلي فيه العيد هو والناس، ويخطب فيهم قائما على المنبر، وظهره إلى القبلة، ووجهه إليهم، وأنه كان يعود مرضاهم، ويشهد جنائزهم ـ والتقرير: كما نقل عن الرسول ﷺ أنه كان يقرهم على صناعاتهم المختلفة، من تجارة، وخياطة، وعلى إنشاد

(1) انظر: د. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص:294 وما بعدها ، ود. مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، ص: 459 ـ 460.

الأشعار المباحة، وذكر أيام الجاهلية، والمسابقة على الأقدام، وعلى الخيلاء في الحرب ونحو ذلك.

ـ الترك: كما ورد أنه روي عن النبي ﷺ أنه لم يكن في صلاة العيد أذان ولا إقامة، وأن شهداء أحد لم يغسلوا، ولم يصل عليهم، وترك أخذ الزكاة من الخضروات، وهم يزرعونها بالمدينة.

ولقد ذهب بعض المحدثين بشأن هذا النوع بأقسامه الثلاثة إلى تقديم رواية أهل المدينة على غيرهم عند التعارض، في حين ذهب الجمهور إلى أنه لا تفضيل لرواية أهل المدينة على غيرهم إلا بالعدالة والضبط.

(ب) ـ نقل الأعيان، وتعيين الأماكن، كنقلهم مقدار الصاع، والمد، وتعيين موضع المنبر، وموقفه للصلاة، والقبر، وتعيين الروضة الشريفة، والبقيع، والمصلى.

ولا شك أن نقل هذا جار مجرى تعيين المناسك، كالصفا والمروة، ومنى، ومزدلفة، وعرفة، والمواقيت المكانية للإحرام.

(ج) ـ نقل العمل المستمر المتصل زمنا بعد زمن، من عهد الرسول ﷺ، كنقلهم المزارعة، والأذان على المكان المرتفع، والأذان للصبح قبل الفجر، وتثنية الأذان، وإفراد الإقامة. ويظهر أن هذا النوع هو ما يريده الإمام مالك.

النوع الثاني: عمل أهل المدينة من حيث الاجتهاد:

نقل القاضي عبد الوهاب البغدادي ثلاثة أوجه في هذه المسألة:

ـ الأول: أنه ليس بحجة، وإن الحجة هي إجماع أهل المدينة، من طريق النقل، كما لا يرجح به أحد الاجتهادين على الآخر.

ـ الثاني: أنه ـ وإن لم يكن حجة ـ لكنه يرجح به اجتهادهم على اجتهاد غيرهم. وبذلك قال بعض أصحاب الشافعي.

ـ الثالث: أن إجماعهم من طريق الاجتهاد حجة، وإن لم تحرم مخالفته، مثل إجماعهم من طريق النقل.

وهذا يدل على أن عمل أهل المدينة ليس حجة ملزمة لجميع الأمة، وإنما هو اختيار منه لما عليه العمل، ولم يرد في الموطأ المنع من العمل بغيره.

3 ـ عمل أهل المدينة وأخبار الآحاد[1]:

إذا اتفق أهل المدينة على عمل ما، ورويت في هذا العمل أخبار آحاد عن النبي ﷺ فهو على ثلاثة أحوال:

ـ الحالة الأولى: موافقة العمل للأخبار المروية، فيكون مؤكدا لصحتها.

ـ الحالة الثانية: مخالفة العمل للأخبار المروية ؛ فإن كان العمل من طريق الاجتهاد، فالخبر أولى منه، إلا عند القائلين بأن إجماعهم من طريق الاجتهاد حجة. وإن كان العمل مستفاد من جهة النقل، كقولهم في مقدار الصاع، والمد، وزكاة الخضروات، فهو حجة، فإذا أجمعوا عليه قُدِّم على غيره من أخبار الآحاد.

ـ الحالة الثالثة: موافقة العمل لخبر يعارضه خبر آخر، وفي هذه الحالة يكون العمل مرجحا للخبر الذي يوافقه.

4 ـ الاحتجاج بعمل أهل المدينة[2]:

ذكر ابن تيمية (ت728هـ) في رسالته: «صحة مذهب أهل المدينة» أن عمل أهل المدينة على أربع مراتب:

الأولى: ما يجري مجرى النقل عن النبي ﷺ، فهذا حجة بالاتفاق.

الثانية: العمل القديم بالمدينة قبل مقتل عثمان بن عفان ﷺ، وهذا حجة في مذهب مالك، وهو أيضا منصوص عليه عن الشافعي، وهو

---

(1) انظر: د. شعبان محمد إسماعيل، مصادر التشريع الإسلامي، ص:296 وما بعدها.

(2) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، المرجع السابق، ص: 460 ـ 461.

ظاهر مذهب أحمد، والمحكي عن أبي حنيفة يقتضي أن قول الخلفاء الراشدين حجة.

الثالثة: إذا تعارض في المسألة دليلان كحديثين وقياسين جهل أيهما أرجح، وأحدهما يعمل به أهل المدينة ففيه نزاع، فمذهب مالك والشافعي أنه يرجح بعمل أهل المدينة، ومذهب أبي حنيفة لا يرجح بعمل أهل المدينة، ولأصحاب أحمد وجهان، أحدهما أنه لا يرجح، والثاني أنه يرجح به قيل: هذا هو المنصوص عن أحمد.

الرابعة: هي العمل المتأخر بالمدينة، فهذا هل هو حجة شرعية يجب اتباعه أم لا ؟ فالذي عليه أئمة الناس أنه ليس بحجة شرعية، هذا مذهب الشافعي وأحمد وأبي حنيفة وغيرهم، وهو قول المحققين من أصحاب مالك [1].

5 ـ مسائل فقهية [2]:

* الزكاة في الفواكه والخضروات.
* خرص التمر والعنب.
* فائتة السفر، يقضيها المصلي كما فاتته.
* الحامل ترى الدم تدع الصلاة.
* إفراد إقامة الصلاة.
* توريث ذوي الأرحام.
* المرأة إذا فارقها زوجها الثاني وعادت إلى الأول عادت بما تبقى من الطلاق.
* قبول شهادة المجلود حداً إذا تاب.
* قراءة المأموم خلف الإمام.

---

(1) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (20/303 ـ 310).
(2) انظر: د. مصطفى سعيد الخن، المرجع السابق، ص: 461 وما بعدها.

الفصل الرابع

القواعد الكلية للفقه الإسلامي

وسوف نتناول في هذا الفصل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالقواعد الفقهية.

المبحث الثاني: شرح وبيان القواعد الفقهية الكلية.

المبحث الثالث: بعض القواعد الفقهية الفرعية.

المبحث الأول

التعريف بالقواعد الفقهية

وسوف نقدم هذا المبحث من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم القواعد الفقهية.

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية.

المطلب الثالث: مصادر القواعد الفقهية.

المطلب الأول
مفهوم القواعد الفقهية

أولا: تعريف القاعدة الفقهية :

(أ) في اللغة:

القاعدة هي الأصل والأساس[1]، قال الله تعالى:﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ ﴿١٢٧﴾﴾ [البقرة]، وقال أيضا: ﴿ ... فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ ...﴿٢٦﴾﴾ [النحل].

(ب) في الاصطلاح:

عرّف العلماء القاعدة الفقهية بتعريفات كثيرةٍ ومتقاربةٍ، إلا أنَّ معظمها تعريفات عامة، يصدُقُ على كلٍّ منها أنه تعريف منطقيّ تجريديّ للقاعدة؛ كأن يُقال بأن القاعدة الفقهية هي: قضية كليّة منطبقة على جميع جزئياتها [2]، أو أنها: «الأمر الكليّ المنطبق على جميع جزئياته» [3].

---

(1) انظر: الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص:409 ـ 410؛ والرازي، مختار الصحاح، ص:346؛ والفيومي، المصباح المنير (510/2)؛ والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص:279 ـ 280 ، كلهم في مادة: قعد.

(2) الجرجاني، التعريفات، ص:219.

(3) الفيومي، المصباح المنير (510/2)، مادة: قعد.

ولعل أدقَّ التعريفات وألصقها بموضوع القاعدة الفقهية، هو تعريف أبي عبد الله المقري التلمساني (ت758هـ)، حيث عرفها بقوله: «كل كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة» [1]. والكلي ـ أو الكلية ـ هو الحكم العام الذي ينسحب تطبيقه على مجموعة من الأفراد المتجانسة المندرجة فيه والمتأصلة به. والمراد بالأصول: أصول الشرع وقواعده العامة التي يتوصل إليها بواسطة استقراء النصوص، أو بواسطة تتبع مقاصد الشريعة، فالأصل هو أعم من النص وقد يكون أقوى منه. ومن ثم كانت الأصول أوسع نطاقا وأقوى مدلولا من القواعد الفقهية[2].

ولقد أورد صاحب كتاب «الفروق» في مقدمة كتابه كلاماً مستفيضاً عن القواعد الفقهية لكنه لم يلزم نفسه بتحديد تعريف لها، ومع هذا يمكن استخلاص تعريف من خلال تتبع ما أورده حولها، حيث نجده انطلق في البداية من اعتبار القاعدة الفقهية الأصل الثاني ـ بعد أصول الفقه ـ للشريعة الإسلامية، وذكر أن القاعدة الفقهية الواحدة تضم عددا معتبرا من الفروع في الشريعة بحيث يستعصي عن العد، ثم أكد على أن عملية تخريج الفروع الفقهية لا تتم إلا وفق الأسس والأصول والقواعد الكلية، لأن الفروع مندرجة فيها، وإلا فإنه يصعب على الفقيه حصر الجزئيات والفروع وحفظها لكونها جاءت مضطربة متناقضة [3].

وعليه فالقاعدة الفقهية من خلال ما أورده القرافي (ت684هـ) في فروقه يمكن تعريفها بأنها: «الأصل الفقهي، أو الكلية الفقهية التي تندرج

---

(1) المقري، القواعد (212/1).

(2) د. محمد الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف، ص: 109.

(3) القرافي، الفروق (2/1 ـ 3).

فيها، وتخرج عليها فروع وجزئيات فقهية كثيرة من جنس تلك الكلية أو ذلك الأصل»[1].

ومن التعريفات المعاصرة للقاعدة الفقهية ما أورده مصطفى أحمد الزرقاء (1904 ـ 1999م) حيث عرَّفها بقوله: «أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها»[2]. ويزيد في توضيح مقصوده فيقول: «فهي تَمتاز بِمزيد الإيْجاز في صياغتها على عموم معناها وسعة استيعابه للفروع الجزئية. فتصاغ القاعدة بكلمتين أو ببضع كلمات محكمة من ألفاظ العموم»[3].

ومن التعريفات المعاصرة ـ أيضا ـ والتي أوضحت العناصر الأساسية المكونة للقاعدة الفقهية هي القول بأنها: «حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية محكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الاطراد أو الأغلبية»[4].

ثانيا: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط والنظريات والقواعد الأصولية:

ـ الضوابط الفقهية أخص من القواعد ودونها في استيعاب الفروع؛ فالقاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى، والضابط يجمع فروعا من باب واحد[5].

ومن أمثلة الضوابط: أيما إهاب دبغ فقد طهر ـ كل شيء منع الجلد من الفساد فهو دباغ[6]ـ كل كفارة سببها معصية فهي على الفور[1]ـ كل ما جاز بيعه جاز رهنه وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه[2].

---

(1) د. محمد الروكي، المرجع السابق، ص: 109.

(2) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (2/947).

(3) مصطفى الزرقا، المرجع نفسه.

(4) د. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، ص:53 . وراجع مزيداً من التعريفات: علي أحمد الندوي، القواعد الفقهية، ص:39 وما بعدها.

(5) د. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية، ص:12 ـ 13 .

(6) انظر: علي أحمد الندوي، المرجع السابق، ص:49.

ـ النظرية الفقهية ليست حكما مستنبطا، وإنما هي دراسة ينتهي فيها الفقيه إلى الجمع بين جملة من الموضوعات والأحكام والبحوث الفقهية التي تكون بمجموعها فكرة واحدة متكاملة الأجزاء[3].

ومن أمثلة النظريات الفقهية: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، نظرية تحمل التبعة في الفقه الإسلامي، نظرية التعسف في استعمال الحق، الشركات في الشريعة الإسلامية، الضمان في الفقه الإسلامي، التشريع الجنائي الإسلامي، نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي[4].

ـ القواعد الأصولية تمثل المنهج العلمي الشمولي لتفسير النصوص الشرعية وفقهها واستنباط الأحكام منها أما القواعد الفقهية فهي أحكام كلية يستنبطها الفقيه مستعينا بالقواعد الأصولية[5]. ومن أمثلة القواعد الأصولية: الاستصحاب حجة للدفع لا للاستحقاق، الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، الأصل في الأشياء الإباحة، التأسيس أولى من التأكيد، ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

مثال: القاعدة الأصولية: العام يبقى على عمومه إلى أن يرد دليل بتخصيصه. يأخذ الفقيه هذه القاعدة ويطبقها على الآية الكريمة:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ ﴿٣٣﴾ ﴾[محمد]، ويستخرج قاعد فقهية: التلبس بالعبادة يوجب إتمامها.

---

(1) انظر: علي أحمد الندوي، المرجع السابق، ص:46.

(2) انظر: المرجع نفسه، ص:242.

(3) انظر: مصطفى الزرقا، المرجع السابق (1/216 وما بعدها)، ود. محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص:15 ـ 16.

(4) انظر: د. جمال الدين عطية، التنظير الفقهي، ص:195 وما بعدها.

(5) د. محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص: 13 ـ 14.

ثالثا: عناصر القاعدة الفقهية :

1 ـ الاطراد أو الأغلبية:

إن الأصل في حقيقة القاعدة أن تجئ مطردة، أي أنها تنطبق على جزئياتها دون تخلف أي جزئية منها، فتكون بذلك متتابعة يتبع بعض فروعها بعضا في الحكم الجامع، مستمرة التتابع غير متوقفة، جارية في سريانها وانطباقها، أي كلما جد من الحوادث ما هو نظير لجزئياتها إلا واندرج معها في حكمها الجامع، مستقيمة غير مختلة بشذوذ بعض أفرادها[1].

وإن القاعدة قد يتخلف فيها عنصر الاطراد فتنتقل إلى مرتبة الأغلبية، بمعنى أنها تنطبق على أغلب جزئياتها ومسائلها لا على كلها، وهذا خلاف الأصل.

والاطراد أو الأغلبية لهما ارتباط وثيق بالاستيعاب، إذ يكملانه ويفسرانه؛ وذلك أن الاستيعاب إما أن يشتمل بقوته على جميع جزئيات القاعدة بدون استثناء، وهذا هو الاطراد؛ وإما أن يسري على معظم الجزئيات، وهو حينئذ ليس اطرادا وإنما هو حكم أغلبي. فإن خلت القاعدة من عنصر الاطراد أو الأغلبية، فإنها لا تستحق أن توصف بأنها قاعدة بالمعنى العلمي [2].

2 ـ التجريد والعموم :

إن عنصر التجريد في القاعدة يعني كونها مشتملة على حكم مجرد عن الارتباط بجزئية بعينها، فالحكم الذي تقوم على أساسه القاعدة يجب أن يكون موضوعيا جامعا مستوعبا، يصلح لأن ينطبق على جميع أو أغلب الجزئيات المشتملة على علة الحكم، من غير أن يرد خاصا ببعض منها

---

(1) د. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، ص:71.

(2) المرجع نفسه.

دون بعض؛ لأنه إن جاء الحكم خاصا بالجزئية لا الموضوع لم تقم به حينئذ قاعدة، ولا يعدو أن ينعقد به تعريف أو مفهوم أو ما أشبه ذلك [1].

وإذا فقدت القاعدة عنصر التجريد فإنها تفقد أيضا عنصر الاستيعاب؛ لأن هذا الأخير يستلزم اتصاف حكمها بالسعة والشمول وقوة السريان، وهذا لا يكون إلا إذا كان ذلك الحكم مجردا موضوعيا غير مرتبط بالذوات. وإذا فقدت القاعدة عنصر الاستيعاب، أدى ذلك إلى فقدان عنصر الاطراد أو الأغلبية لورود التلازم بينهما كما سبق بيانه[2].

وزيادة في بيان مكانة عنصر التجريد في بناء القاعدة نسوق المثال التالي:

نجد في كتب الفقه العبارات التالية:

أ ـ من استعار عارية فأضاعها تفريطا ضمنها.

ب ـ من أضاع وديعة بتفريط ضمنها.

ج ـ من استأجر عينا فأضاعها بتفريطه ضمنها ـ من أتلف زرع غيره بغنمه تفريطا فهو ضامن له.

هذه العبارات والجمل تتضمن كل واحدة منها حكما فقهيا هو وجوب الضمان، لكنه في الجملة الأولى خاص بضمان العارية، وفي الثانية خاص بضمان الوديعة، وفي الثالثة خاص بضمان العين المؤجرة، وفي الرابعة خاص بضمان الزرع. والملاحظ أن جميع الأحكام سالفة الذكر تشترك في كونها مرتبطة بجزئية بعينها وموضوع فقهي خاص مما يجعل هذه الأحكام تفتقد إلى صفة التجريد ومن ثم لا يصلح أي منها لأن يعتبر قاعدة فقهية. لكننا لو جردنا تلك الأحكام مما ترتبط به من ذوات الجزئيات لصار لدينا ـ حينئذ ـ حكما شاملا للجزئيات المذكورة

(1) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ص: 23؛ ود. محمد الروكي، المرجع السابق، ص: 72 .
(2) د. محمد الروكي، المرجع نفسه.

وما ماثلها مما لم يأت عليه الذكر، وهذا الحكم الشامل يصدق عليه وصف:"القاعدة".وهكذا يمكن أن تؤول أحكام العبارات الفقهية السابقة بعد تجريدها عن أعيانها وذواتها وربط الحكم فيها بالموضوع إلى قاعدة واحدة هي: «الْمُفَرِّطُ ضَامِنٌ» [1].

3 ـ الاستيعاب والشمول:

وهو أن تشتمل القاعدة على حكم جامع لكثير من الفروع والمسائل من أبواب شتى، بحيث يجعلها تندرج فيها بقوته وسريانه عليها [2].

ولمزيد من الإيضاح نورد المثال التالي: من قواعد الفقه الإسلامي: «إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه»[3]؛ فهذه القاعدة نجدها من قوة سريانها تنتظم فروعا ومسائل كثيرة من أبواب فقهية مختلفة، منها [4]:

أ ـ لو أن إنساناً ثبت إقراره بشيء لإنسان آخر، وكان ذلك الإقرار مرتباً على عقد، ثم انتقض ذلك العقد؛ فإن الإقرار يبطل

ب ـ لو أن شخصا أبرأ آخر من حق له عليه، ورتب ذلك على عقد، ثم انتقض العقد؛ فإن الإبراء يبطل أيضا

ج ـ إذا اشترى شخص شيئا من بائع مكره على البيع، وتصرف المشتري في المبيع تصرفا يقبل النقض، ثم زال الإكراه؛ فإن البائع له الحق في نقض تصرفات المشتري

د ـ لو أن إنسانا باع سلعة بيعا فاسدا بغير إكراه، ثم سلم البائع السلعة للمشتري، وسلم المشتري بدوره الثمن للبائع؛ فإن البيع لا ينعقد بهذا التعاطي.

---

(1) د. محمد الروكي، المرجع السابق، ص: 73؛ وكتابه: قواعد الفقه الإسلامي، ص: 229 ـ 230.

(2) د. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي، ص:68 .

(3) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (49/1).

(4) انظر: أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:215 وما بعدها.

هـ ـ لو قال شخص لآخر: بعتك دمي بكذا، فقام الثاني بقتله؛ لوجب القصاص.

4 ـ إحكام الصياغة:

إن القواعد الفقهية لا تعدو أن تكون صيغا إجمالية عامة مأخوذة من قانون الشريعة الإسلامية، ومن جوامع الفكر الفقهي، بذل الفقهاء جهودا في مدى متطاول لاستخراجها من النصوص الشرعية، وصاغوها بعبارات موجزة جزلة، إلى أن جرت مجرى الأمثال في شهرتها وكثرة تداولها، ودلالاتها في عالم الفقه الإسلامي، بل تمتد دلالاتها إلى عالم القانون الوضعي أيضا. «فكثير من القواعد الفقهية تعبر عن مبادئ حقوقية معتبرة ومقررة لدى القانونيين أنفسهم، لأنها ثمرات فكر عدلي وعقلي ذات قيم ثابتة في ميزان التشريع والتعامل والحقوق والقضاء كما يرى في مثل القواعد التالية: اليقين لا يزول بالشك، والأصل براءة الذمة، والعبرة في العقود للمقاصد والمعاني، والساقط لا يعود وإذا سقط الأصل سقط الفرع، والأصل في الكلام الحقيقة، وكثير غيرها؛ فكل هذه المفاهيم القاعدية لها قيم قانونية وقضائية ثابتة في فقه القانون الوضعي كما في الفقه الإسلامي»[1].

والحقيقة أن إحكام الصياغة ينبغي أن يراعى فيه الإيجاز والدقة وقوة الدلالة على الحكم الذي تتضمنه القاعدة، كما يتطلب أن تكون الألفاظ ممعنة في الشمول والعموم والاستغراق، لئلا تنزل القاعدة إلى مرتبة الضوابط والحدود والتعريفات أو إلى ما دون ذلك[2].

والظاهر أن مصطفى الزرقا قد اهتم بمسألة إحكام الصياغة في القاعدة الفقهية، وركز عليها، فقد عرف القاعدة الفقهية ـ كما سبق بيانه ـ بأنها: «أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما

---

(1) أحمد الزرقا، المرجع السابق، التقديم لنجل المؤلف (مصطفى أحمد الزرقا)، ص:5 ـ 6.

(2) د. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، ص:76 ـ 77.

تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها» [1]. ثم يوضح التعريف أكثر بأن يضيف: «فهي تمتاز بمزيد من الإيجاز في صياغتها على عموم معناها وسعة استيعابه للفروع الجزئية، فتصاغ القاعدة بكلمتين أو بضع كلمات محكمة من ألفاظ العموم» [2].

والذي نلاحظه من خلال التعريف والتعقيب بأنه يعتبر الإيجاز والعموم من العناصر الأساسية في القاعدة. وانعدام الإحكام في صياغة القاعدة يفقدها حقيقة التقعيد وماهيته، ذلك أن القاعدة الفقهية إذا ورد التعبير عنها على شكل جمل أو فقرة أو أكثر من ذلك، لم تعد تؤدي وظيفتها التي هي جمع الفروع والجزئيات في حكم واحد.[3]

المطلب الثاني
أهمية القواعد الفقهية

قال الإمام القرافي (ت684هـ): وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماء، وتفاضل الفضلاء، وبرز القارح على الجذع، وحاز قصب السبق من فيها برع، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية، دون القواعد الكلية، تناقضت عليه الفروع واختلفت وتزلزلت خواطره فيها واضطربت، وضاقت نفسه لذلك وقنطت، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى، وانتهى العمر ولم تقض نفسه من طلب مناها، ومن ضبط الفقه بقواعده، استغنى عن

(1) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (947/2).
(2) المرجع نفسه .
(3) د. محمد الروكي، المرجع السابق، ص:77.

حفظ أكثر الجزئيات، لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره[1].

ومن أهم فوائد دراسة القواعد الفقهية[2]:

(أ) ـ القاعدة الفقهية تذكّر الطالب ليفرّع عليها المسائل المتعددة؛ لأن دراسة جميع الفروع والجزئيات الفقهية أمرٌ يستحيل إدراكه [3].

يقول الإمام السيوطي (ت911هـ): «اعلم أنّ فنّ الأشباه والنظائر فنٌّ عظيمٌ، به يُطلّع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه وأسراره، ويُتمهَّر في فهمه واستحضاره، ويُقتدر على الإلحاق[4] والتخريج[5]، ومعرفة المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مرّ الزمان، ولهذا قال بعض أصحابنا: الفقه معرفة النظائر» [6].

(ب) ـ القواعد الفقهية سهلة الحفظ، بعيدة عن النسيان غالبا بخلاف الفروع والجزئيات، وإذا ذُكرت مسألة للفقيه فإنه سرعان ما يتذكر القاعدة [7].

(ج) ـ القواعد الفقهية تضبط المسائل وتنسق بين الأحكام المتشابهة، وترد الفروع إلى أصولها، وتسهل على الطالب أخذها، في حين أن تلقي الأحكام الجزئية قد يتعارض ظاهرها، ويبدو التناقض بين عللها، فيقع الطالب في الارتباك وتشتبه عليه الأمور.

---

(1) انظر: القرافي، الفروق (3/1).

(2) انظر: د. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية، ص:17 ـ 19.

(3) انظر: د. عبد الرحمن الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (261/1).

(4) الإلحاق قد يطلق ويراد به القياس، وقد يطلق ويراد به إلحاق فروع المسائل بأصولها من القواعد الفقهية الكلية.

(5) التخريج عكس الإلحاق، وهو استخراج الفروع من الأصول. وقد جعل المتأخرون فقه التخريج متعلقا بتخريج الفروع على كلام الأئمة وقواعدهم في المذهب.

(6) انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص:31.

(7) انظر: د. عبد الرحمن الصابوني، المرجع السابق (261/1).

(د) ـ تسهل القواعد الفقهية على رجال التشريع غير المختصين فرصة الاطلاع على الفقه بروحه ومضمونه، وأسسه وأهدافه، وتقدم العون لهم لاستمداد الأحكام منه، ومراعاة الحقوق والواجبات فيه[1].

(هـ) ـ القواعد الفقهية تسهم في تكوين الملكة الفقهية لدى الطالب؛ فتنير أمامه الطريق ليتمكن من دراسة الأبواب الفقهية بشكل واسع، ويعرف أحكام المسائل، ويستنبط الحلول الشرعية للوقائع المتجددة.

المطلب الثالث
مصادر القواعد الفقهية

إن القواعد الفقهية انبثقت أساساً من التشريع الإسلامي، حيث تستنبط الأحكام من النصوص القرآنية والأحاديث النبوية أو تستلهم من روح الشريعة ومقاصدها العامة.

ويذهب كثير من الفقهاء إلى أن مصادر القاعدة الفقهية إجمالا لا تتعدى أربعة مصادر؛ يأتي النص الشرعي قرآنا وسنة في المقدمة، ثم يتبع بالقياس، فالاستدلال، وأخيرا الترجيح.

أما المصدر الأول وهو النص، فبأن ترد الآية أو الحديث في تعبير موجز جامع، فيكون ذلك بالنسبة للفقهاء كلية تشريعية جاهزة الصياغة، كاملة الحبك، ناطقة بشرعيتها [2]. مثل: قوله تعالى: ﴿ ... وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ ...﴿١٥٧﴾ ﴾ [الأعراف]، وقوله: ﴿ ...وَلَهُنَّ مِثۡلُ ٱلَّذِي عَلَيۡهِنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ...﴿٢٢٨﴾ ﴾ [البقرة]، وقوله أيضا: ﴿ ...يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ...﴿١٨٥﴾ ﴾[البقرة]، وقول الرسول ﷺ: «لا ضرر

(1) د. عبد الرحمن الصابوني، المرجع السابق (1/261).

(2) انظر: د. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي، ص:97 ـ 108.

ولا ضرار» [1] وقوله: «إنما الأعمال بالنيات» [2]، وقوله أيضا: «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه» [3].

وقد يرد النص القرآني أو الحديثي يحمل حكما عاما صالحا لكثير من الفروع والجزئيات، فيعمد الفقهاء إليه ويستنبطون منه قاعدة أو قواعد كلية. مثل: قاعدة: «لا إيثار في القربات» المستنبطة من قوله تعالى: ﴿ فَٱسْتَبِقُوا۟ ٱلْخَيْرَٰتِ ... ﴿١٤٨﴾ ﴾ [البقرة] وقوله: ﴿ ... وَفِى ذَٰلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ ٱلْمُتَنَٰفِسُونَ ﴿٢٦﴾ ﴾ [المطففين]، وقاعدة: «الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد» المستنبطة من الحديث الذي يرويه عمرو بن العاص ﷺ: «إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر» [4].

والمصدر الثاني للقاعدة الفقهية وهو القياس، ومضمونه أن يتمكن الفقيه من مباحث القياس الأصولي أركانا وشروطا ومسالك تعليل، فيتكون لديه منهاج قياسي يصوغ من خلاله قواعد فقهية، تربط الواحدة منها جملة من الفروع الفقهية التي تجمعها وحدة المناط. مثل: قاعدة: «ما حرم أخذه حرم إعطاؤه»، وقاعدة: «المجهول كالمعدوم»، وقاعدة: «الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان» [5].

أما الاستدلال فبأن تأتي القاعدة مستندة إلى الاستصحاب مثل قاعدة: «الأصل في الذمة البراءة» ، وقاعدة: «الأصل في الأمور العارضة العدم»، وقاعدة: «الحق لا يسقط بالتقادم». أو ترد القاعدة مستندة إلى الاستصلاح مثل قاعدة: «ما يفضي إلى الحرام حرام»، وقاعدة: «من

---

(1) أخرجه مالك في الموطأ (31): 2/745؛ وابن ماجه: 2/784؛ والدارقطني (84): 4/228، والحاكم: 2/57 ـ 58؛ والبيهقي: 6/69 ـ 70. (وانظر: الزيلعي، نصب الراية: 4/384؛ والهيثمي، مجمع الزوائد: 4/110).

(2) متفق عليه: البخاري (1):1/3؛ ومسلم (1907):3/1515.

(3) أخرجه الترمذي (1341): 3/626؛ والبيهقي (11892): 6/198؛ وورد معنى الحديث بألفاظ متعددة في الصحيحين وغيرهما .

(4) متفق عليه: البخاري (6919): 6/2676؛ ومسلم (1716): 3/1342.

(5) د. محمد الروكي، نظرية التقعيد الفقهي ص: 131 ـ 149.

استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه»، وقاعدة: «من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه»[1].

وآخر المصادر وهو الترجيح ـ وإن كان في مضمونه منهجا ـ فإنه يعتمد على تغليب أحد الدليلين وتقويته والعمل به دون الآخر، ومثال القواعد المستفادة باعتماد الترجيح: الأخص مقدم على الأعم، حقوق العباد مقدمة على حقوق الله عز وجل، ما لا بدل منه مقدم على ما منه بدل[2].

يقول د. محمد الروكي: «... عملية التقعيد الفقهي آخذة حجيتها من مصادر الشرع النقلية والعقلية. كما يأخذ الحكم الجزئي حجيته منها، وأن الاحتجاج بها في مجال الفقهيات إنما هو احتجاج بأصلها ومصدرها، وأن القواعد الفقهية لا تحقق معناها العلمي، وينطبق عليها أنها حكم كلي تجريدي، إلا إذا كانت كذلك». وينبه إلى أن الثروة التي بين أيدينا من القواعد الفقهية التي أسهم في صياغتها وبحثها فقهاء المذاهب أن منها ما لم يهتم الفقهاء بإخضاعه للمصادر الشرعية، وإنما توجه قصدهم إلى جمع جملة أحكام فقهية يجمعها إطار واحد ويتم صياغتها في عبارات موجزة سهلة الحفظ والتذكر والاستحضار، وهي في الواقع ـ وإن أطلقوا عليها تسمية القواعد الفقهية ـ لا تتوفر على ما يجعلها بهذا الوصف من حيث الأسس والضوابط وطرق التقعيد، فهي لا ترجع إلى مصادر الشرع وإنما لا تختلف عما يصنف بالطريقة التقنينية الدستورية، فلا تعدو أن تكون تقنينات فقهية وليست قواعد فقهية[3].

وينبه د. يعقوب الباحسين إلى ضرورة الاهتمام بمصدر القاعدة الفقهية؛ لأنه «على نوع الطريق الذي أخذت منه القاعدة تتوقف قوتها ومجالات تطبيقها» ، ويذهب إلى تصنيف مصادر القاعدة الفقهية إلى

---

(1) انظر: د. محمد الروكي، المرجع السابق، ص:150 وما بعدها.

(2) انظر: المرجع نفسه، ص:191 وما بعدها.

(3) : المرجع نفسه، ص:203 ـ 206.

ثلاث زمر؛ تتناول الأولى نصوص الشرع، سواء وردت تلك النصوص على أنها نفسها قواعد فقهية أم استفيد التقعيد على ضوئها بطريق الاجتهاد استنباطا وتعليلا أو استقراء. وتتضمن الزمرة الثانية نصوص العلماء والأقوال المخرجة لهم، في حين تتناول الثالثة تخريج القواعد الفقهية من تراث العلماء عن طريق الاستقراء، القياس، الاستصحاب، الاستدلال العقلي، الاجتهاد في تحقيق المناط أو تنقيحه، والترجيح عند التعارض [1].

(1) د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية، ص:192 ـ 257.

المبحث الثاني
شرح وبيان للقواعد الفقهية الكلية [1]

وسوف نعالج هذا المبحث من خلال خمسة مطالب:

المطلب الأول: قاعدة: الأمور بمقاصدها.
المطلب الثاني: قاعدة: الضرر يزال.
المطلب الثالث: قاعدة: المشقة تجلي التيسير.
المطلب الرابع: قاعدة: العادة محكمة.
المطلب الخامس: قاعدة: اليقين لا يزول بالشك.

المطلب الأول
قاعدة: الأمور بمقاصدها [2]

1 ـ **معنى القاعدة**: الأمور جمع أمر ومعناه الحال والشأن والحادثة والفعل، قال تعالى: ﴿ ... وَمَآ أَمۡرُ فِرۡعَوۡنَ بِرَشِيدٖ ﴿٩٧﴾ ﴾ [هود] أي حاله. وقوله تعالى:﴿ لَيۡسَ لَكَ مِنَ ٱلۡأَمۡرِ شَيۡءٌ ... ﴿١٢٨﴾ ﴾ [آل عمران] أي الشأن والحال.

---

(1) وقد نظمها بعض الفقهاء في الأبيات التالية:

خَمْسٌ مقرّرة قواعدَ مذهب ... للشافعيّ فكنْ بهنَّ خبيراً
ضَرَرٌ يُزَال وعَادةٌ قد حُكِّمَتْ ... وكذا المشقةُ تَجْلِبُ التيسيرا
والشكُّ لا تَرْفع به مُتَيَقّنَا ... والقصدَ أخلِصْ إنْ أردتَ أجُوراً

(انظر: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام:2/954 ـ الهامش).

(2) انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص:38؛ وابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص:37؛ وعلي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (1/17)؛ وأحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:5 ـ 12؛ ومصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (2/965)؛ ود. عبد الرحمن الصابوني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي (1/322)؛ ود. محمد صدقي البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص:45 وما بعدها؛ وعلي أحمد الندوي، القواعد الفقهية، ص:282 وما بعدها.

والمقاصد جمع مقصد ومعناه النية والاعتزام والتوجه، بمعنى: انبعاث القلب نحو ما يراه موافقا لغرض من جلب نفع أو دفع ضرر حالا أو مآلا. والمقصد الشرعي من التصرف هو توجيه الطاعة بنية التقرب إلى الله تعالى بإيجاد الفعل أو الامتناع عنه.

وبناء عليه فمعنى القاعدة في الاصطلاح: إن الأمر الواحد يصدر من عدة أشخاص، وكل شخص يتجه إليه بدافع معين، وباعث خاص، كما تختلف الغاية والهدف من شخص إلى آخر، فتكون النتيجة بحسب القصد، وما اتجهت إليه النية، وتكون الثمرة محددة بقصد الفاعل [1].

أي: إن الحكم الذي يترتب على أمر يكون على مقتضى ما هو المقصود من ذلك الأمر[2].

2 ـ أدلة القاعدة [3]:

ـ حديث عمر بن الخطاب ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى...» [4].

ـ حديث سعد بن أبي وقاص ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت فيها حتى ما تجعل في فيّ امرأتك» [5].

ـ حديث عبد الله بن مسعود ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «رُبَّ قتيل بين الصفين الله أعلم بنيته» [6].

ـ حديث أبي هريرة ﷺ أن الرسول ﷺ قال: «إنما يبعث الناس على نياتهم» [1].

---

(1) انظر: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (2/966)؛ ود. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية، ص:46 ـ 47.

(2) د. محمد صدقي البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: 48.

(3) المرجع نفسه، ص:45 ـ 46.

(4) أخرجه البخاري (1):1/3؛ ومسلم (1907):3/1515.

(5) أخرجه البخاري (56):1/30؛ ومسلم (1628):3/1250.

(6) أخرجه أحمد (3772):1/397.

3 ـ تطبيقات [2]:

أ ـ قتل النفس يختلف وفقا للمقصد فقد يكون عمداً، أو خطأ، أو دفاعاً عن النفس، ولكل حالة حكمها.

ب ـ اللقطة: من التقط شيئا بنيّة حفظه كان أمانة لا تُضمن إلا بالتعدي أو التقصير، وإن كان بنيّة أخذها فهلكت دون تعد فيضمن لأنه كالغاصب.[3]

ج ـ بيع البناء قد يكون للسكن أو للتجارة أو لاتخاذه محلا للفساد أو اللهو.

د ـ الصدقة يقدمها المرء قد تكون طاعة وقربة أو رياء وسمعة.

هـ ـ قال لآخر: خذ هذه الدراهم، فإن نوى التبرع كان هبة، وإلا كان قرضا واجب الإعادة.

المطلب الثاني

قاعدة: الضرر يزال [4]

1 ـ معنى القاعدة: إن الضرر هو إلحاق مفسدة بالغير، والضرار مقابلة الضرر بالضرر[5]. والهدف العام من ابتعاث الرسل وإنزال الكتب هو تحقيق مصالح الناس في الدنيا والآخرة، ودرء المفاسد عنهم. والضرر أو الإضرار بالناس لا يتفق مع هذا الهدف، لأن الضرر مفسدة وإيذاء،

---

(1) أخرجه ابن ماجه (4229):2/1414.

(2) انظر: د. الزحيلي، المرجع السابق، ص:48 ـ 49؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص:46.

(3) انظر: مصطفى الزرقا، المرجع السابق (2/966).

(4) انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص:176؛ وحيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (1/33)؛ والزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:125 ـ 130؛ والزرقا، المدخل الفقهي العام (2/977)؛ وعلي أحمد الندوي، القواعد الفقهية، ص:287 وما بعدها؛ ود. البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص:81.

(5) د. البورنو، المرجع نفسه، ص:78.

والمفسدة يجب درؤها وإزالتها، فالضرر يجب رفعه وإزالته وعدم إقراره، وإن من يوقع الضرر بغيره فإنه مسؤول عن عمله في الدنيا والآخرة [1].

ونص القاعدة تفيد وجوب إزالة الضرر ورفعه بعد وقوعه، ويشمل ذلك الضرر العام والضرر الخاص، ويشمل أيضا دفع الضرر قبل وقوعه بطرق الوقاية الممكنة، كما يشمل أيضا رفعه بعد وقوعه بما يمكن من التدابير والتي تزيل آثاره وتمنع تكراره، ومن ثم كان حكم الشريعة بمعاقبة المجرمين لا ينافي هذه القاعدة وإن ترتب عنه ضرر بهم؛ لأن فيها من العدل ودفع الضرر الأعم ما يستوجب تحصيله [2].

والمقصود بنفي الضرار نفي فكرة الثأر والانتقام لأنه لا يحقق إلا مزيدا من الضرر وتوسيع دائرته؛ فالإضرار ولو كان على سبيل المقابلة لا يجوز أن يكون هدفاً مقصوداً، وإنما يكون اللجوء إليه عند الاضطرار[3].

2 ـ **دليل القاعدة**: حديث أبي سعيد الخدري ﷺ أن الرسول ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار» [4].

3 ـ **تطبيقات** [5]:

أ ـ تشريع خيار العيب إذا غرّر البائع بالمشتري لشراء سلعة بغبن فاحش.

---

(1) انظر:د. الصابوني، المدخل(1/272 ـ 273)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:56 ـ 57.

(2) د. البورنو، المرجع السابق، ص:79.

(3) المرجع نفسه، ص:79.

(4) أخرجه البيهقي (11166):6/69؛ والحاكم (2345):2/66 وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه. وأخرج الحديث من رواية عبادة بن الصامت: البيهقي (11657): 6/156؛ وابن ماجه (2340): 2/784؛ وأحمد (22830):5/326؛ ومن رواية عبد الله بن عباس: ابن ماجه (2341):2/784.

(5) انظر: الزرقا، المدخل الفقهي العام (2/979 وما بعدها)؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص:79 ـ 80.

ب ـ حق السكن الخاص في حق من تزوج وأسكن زوجته مع أهله فتضرّرت.

ج ـ حق التعويض لمن حُبس مدة طويلة غير معتادة ثم أفرج عنه وقد تضرر.

د ـ حق طلب الطلاق لمن حُبس زوجها أكثر من أربع سنين.

هـ ـ لو انتهت مدة إجارة الأرض الزراعية قبل موعد حصاد الزرع فإنها تبقى في يد المستأجر بأجر المثل حتى يتم الحصاد، منعا لضرر المستأجر بقلع الزرع قبل أوانه.

المطلب الثالث

قاعدة: المشقة تجلب التيسير[1]

1 ـ **معنى القاعدة**: المشقة هي التعب. قال تعالى:﴿ .. **لَّمْ تَكُونُوا۟ بَـٰلِغِيهِ إِلَّا بِشِقِّ ٱلْأَنفُسِ**.. ﴿٧﴾﴾ [النحل] أي بتعبها. والتيسير هو السهولة والليونة. وعلى هذا فالصعوبة والعناء تصبح سبباً للتسهيل.

والمقصود بالمشقة هنا غير المعتادة التي تخرج عما اعتاده الناس، ولا يمكن المداومة على تحملها، وإن المداومة عليها يرهق المكلف ويقطعه عن التكليف أو إنزال الضرر والأذى في النفس والمال، وهذا يتنافى مع مقاصد الشريعة، ولم يشرع من الأحكام ما فيه مشقة غير معتادة، أما المشقة المعتادة التي يتحملها المكلف فلا تضر ولا تؤثر، كالتعب من الصلاة، والجهد في الصوم، والمتاعب في الحج وغيرها، ولكن هذه المشقة ليست مقصودة في التكليف، ولا يجوز للإنسان أن

(1) انظر:السيوطي، المرجع السابق، ص:160؛ وعلي حيدر، المرجع السابق (31/1)؛ والزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:105 ـ 110؛ والزرقا، المدخل الفقهي العام (991/2)؛ والندوي، المرجع السابق، ص:302 وما بعدها؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص:129 وما بعدها.

يقصد في العبادات مجرد المشقة أما إذا طرأت ظروف أو حالات تزيد بهذه المشقة وتجعلها غير معتادة فهنا يأتي التيسير من الشارع، برفع التكليف عن المكلف أو بالإذن له بالترك، أو يفتح له باب الرخص الشرعية[1].

2 ـ من أدلة القاعدة:

ـ قول الله تعالى: ﴿ هُوَ ٱجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ ۚ ... ﴿٧٨﴾ ﴾ [الحج].

ـ وقوله سبحانه: ﴿... يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ... ﴿١٨٥﴾ ﴾ [البقرة].

وقوله أيضا: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴿٢٨﴾ ﴾ [النساء].

ـ وحديث النّبيّ ﷺ: «إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ، وَلَنْ يُشَادَّ الدِّينَ أَحَدٌ إِلا غَلَبَهُ»[2].

3 ـ تطبيقات:

أ ـ جواز إفطار أصحاب الأعمال الشاقة في رمضان إن أصابتهم مشقة.
ب ـ من نذر صيام الدهر فعجز فإنه يتحول إلى الفدية.
ح ـ من أكره على الردة فيباح له التلفظ بها دون اعتقاد.
د ـ عدم المؤاخذة على النسيان والخطأ.
هـ ـ إباحة الإفطار في رمضان للحامل والمرضع.

(1) انظر: د. الزحيلي، المرجع السابق، ص:64 ؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص: 130.
(2) أخرجه البخاري (39): 1/23.

المطلب الرابع
قاعدة: العادة محكمة [1]

1 ـ معنى القاعدة:

العادة مأخوذة من العود أو المعاودة بمعنى التكرار. ومحكمة اسم مفعول من التحكيم وهو القضاء والفصل بين الناس، والمعنى أن العادة هي المرجع للفصل عند النزاع.

وإن العادة أمر متكرر، إما في حياة الفرد الذي يكون له عادات معينة، وإما في حياة الجماعة بالسلوك العام والعادات الشائعة. يقول ابن عابدين: «العادة مأخوذة من المعاودة فهي بتكررها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول، متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية» [2].

وهذه العادة المتكررة إن ضمن لها الانتشار والشيوع لتشمل الأكثرية المطلقة من الناس بحيث يعرفها كل إنسان تقريبا انقلبت إلى عرف. الذي هو عادة جمهور قوم في قول أو فعل.

وإن كانت العادة أو العرف مما تعارفه الناس في تحقيق مصالحهم وتيسير أمورهم دون أن يخالف نصا شرعيا أو حكما من الأحكام الشرعية الثابتة أو الإجماع فهو عرف صحيح معتبر من قبل الشرع ويرجع إليه الناس في تعاملهم، ويرجع إليه الفقهاء والمفتون والقضاة في بيان الحقوق والواجبات بين الناس، ويعتمدون عليه في تفسير الأحداث والقضايا وحل المشكلات والفصل في النزاع [3].

---

(1) انظر: السيوطي، المرجع السابق، ص:182؛ وعلي حيدر، المرجع السابق (40/1)؛ والزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:165 ـ 168؛ والزرقا، المدخل الفقهي العام (999/2)؛ وعلي أحمد الندوي، المرجع السابق، ص:293 وما بعدها؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص: 152 وما بعدها.

(2) ابن عابدين، نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف ـ رسائل ابن عابدين (114/2).

(3) انظر: د. محمد الزحيلي، المرجع السابق، ص:70 ـ 71.

2 ـ دليل القاعدة:

قول عبد الله بن مسعود ﷺ: «ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن» [1]. [وينظر: ما سبق عرضه في بيان حجية العرف في الفصل الثاني].

3 ـ أمثلة:

أ ـ اعتياد الناس أخذ عطلة أسبوعية يوم الجمعة.

ب ـ اعتياد الناس عند بيع الأشياء الثقيلة أن يكون حملها إلى بيت المشتري على البائع.

ج ـ اعتياد تقسيط أجور العقارات شهريا، أو سنويا، أو فصليا.

د ـ اعتياد الناس دفع كامل المهر قبل العقد دون تقسيمه إلى مؤجل ومعجل.

هـ ـ اعتياد الناس عدم إطلاق اسم اللحم على لحوم الأسماك والطيور.

و ـ اعتياد الناس إطلاق اسم الخبز على المصنوع من القمح اللين [2].

المطلب الخامس

قاعدة: اليقين لا يزول بالشك [3]

1 ـ معنى القاعدة: اليقين هو طمأنينة القلب على حقيقة الشيء. والشك هو التردد مطلقا. ورتب بعضهم المدركات كالآتي:

ـ اليقين: وهو جزم القلب مع الاستناد إلى الدليل القطعي.

ـ الاعتقاد: جزم القلب من استناد إلى الدليل القطعي.

---

(1) أخرجه أحمد (3600):1/379؛ وانظر: د. البورنو، المرجع السابق، ص:152 ـ 153.

(2) انظر: د. البورنو، المرجع نفسه، ص:160 وما بعدها؛ ود. محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، ص: 184 وما بعدها.

(3) انظر: السيوطي، المرجع السابق، ص:125؛ وعلي حيدر، المرجع السابق (20/1)، والزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:35 ـ 42؛ والزرقا، المدخل الفقهي العام (967/2) ؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (316/1)؛ وعلي أحمد الندوي، المرجع السابق، ص:354 وما بعدها؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص:89 وما بعدها.

ـ الظن: تجويز أمرين أحدهما أقوى من الآخر.

ـ الشك: تجويز أمرين لا مزية لأحدهما عن الآخر.

ـ الوهم: تجويز أمرين أحدهما أضعف من الآخر[1].

إذا ثبت أمرٌ من الأمور بشكل قطعي يفيد اليقين، ثم طرأ احتمال، أو شك، أو وهم، في زواله ونقضه، فلا يؤثر عليه؛ لأن اليقين أقوى من الشك، فيقدم الأقوى على الأضعف [2].

2 ـ أدلة القاعدة [3]:

ـ قال الله تعالى: ﴿ وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ ﴿٣٦﴾ ﴾ [يونس].

ـ قوله ﷺ: «إذا وجد أحدكم في بطنه شيئا فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا ؟ فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً» [4].

قال الإمام النووي (ت676هـ): وهذا الحديث أصل من أصول الإسلام، وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه، وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك، ولا يضر الشك الطارئ عليها [5].

ـ إن اليقين أقوى من الشك؛ لأن في اليقين حكما قطعيا جازما فلا ينهدم بالشك[6].

3 ـ أمثلة [7]:

أ ـ إذا ثبت دَيْنٌ على شخص، ثم مات وشككنا في وفائه؛ فالدَّين باق.

---

(1) الحموي، غمز عيون البصائر (84/1) بواسطة: د. البورنو، المرجع السابق، ص:92.

(2) انظر: د. الصابوني، المرجع السابق (279/1)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:49 ـ 50؛ ود. البورنو، المرجع نفسه، ص:92.

(3) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (967/2).

(4) أخرجه مسلم (361): 276/1.

(5) النووي، شرح صحيح مسلم (49/4).

(6) مصطفى الزرقا، المرجع السابق (961/2).

(7) الزرقا، المرجع نفسه (968/2)؛ ود. البورنو، المرجع السابق، ص:93.

ب ـ وإذا ثبت إبراء الدائن مدينه، ووقع الشك في رد المدين للإبراء، فالإبراء نافذ والدين ساقط.

ج ـ وإذا ثبت عقد بين اثنين ووقع الشك في فسخه؛ فالعقد قائم.

د ـ وإذا هلكت الوديعة عند الوديع؛ وشككنا في أنها هلكت بتعديه عليها أو بتقصيره في حفظها (فيضمنها)، أو أنها هلكت قضاء وقدرا (فلا يضمنها) فإنه يعتبر غير ضامن، لأن صفة الأمانة هي المتيقنة عند العقد، فلا تزول بالشك في حصول التعدي أو التقصير.

المبحث الثالث

بعض القواعد الفقهية الفرعية

وسوف نضمِّن هذا المبحث أربعا وعشرين (24) قاعدة متفرِّعة عن القواعد الكلية السابقة، مع التمثيل لأهم هذه القواعد.

(1) **قاعدة**: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني[1]:

ومن أمثلتها[2]:

أ ـ قال لصاحبه: وهبتك كتاب الفقه وعوضني عنه بكتاب لغة؛ فإنه بيع لا هبة.

ب ـ قال لصاحبه: وَهَبْتُكَ منفعة هذا الدكان شهراً بمليون؛ فإنها إجارة لا هبة.

ج ـ قال: ضَارِبْني بمائة مليون والرِّبح كله لي؛ فهو قرض لا مضاربة.

د ـ قالت: أعيريني كيلوغراما من السُّكَر؛ فهو قرض لا إعارة.

---

(1) انظر: أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:13 ـ 34؛ ومصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (2/966).

(2) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:407 ـ 409.

هـ ـ قالت امرأة لجارتها: سلّفيني حُلِيَّك لأتزيَّن به فترة العُرس؛ فهي عارية لا سلف.

(2) **قاعدة**: من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه[1].

ومن أمثلتها:

أ ـ قتل الموصى له للموصي يحرم من تنفيذ الوصية.

ب ـ قتل الوارث مورثه يحرم من الميراث.

ج ـ الزواج من المعتدة يحرم العقد عليها بعد تمام العدة.

(3) **قاعدة**: من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه.

ومن أمثلتها:

أ ـ أقر أمام القاضي بدَيْنٍ ثم ادَّعَى الخطأ في الإقرار؛ فلا يُقبل ادّعاؤه.

ب ـ ضمن لمشتري دارٍ الدَّرَك ثم ادعى حق الشفعة أو الملك؛ فلا يقبل ادعاؤه.

ج ـ اقتسم التركة مع الورثة ثم ادعى بعدها أن المال المقسوم كله له؛ فلا يقبل ادعاؤه.

د ـ باع أو اشترى سلعة ثم ادعى أنه كان فضوليا؛ فلا يقبل ادعاؤه.

(4) **قاعدة**: الضرر يدفع بقدر الإمكان[2].

ومن أمثلتها:

---

(1) انظر: علي أحمد الندوي، المرجع السابق، ص:420.

(2) انظر: أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص:153 ـ 154؛ ومصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (981/2)؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (274/1)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:60.

أ ـ ردّ العين المغصوبة ذاتها وإن استهلكت أو وقع فيها عيب وجب التعويض.

ب ـ احتكر طعام بلدة مدة سنة فيجبر على بيع مقدار كفاية موسم مجيء السلعة.

ج ـ منع أصحاب المهن الخطيرة من ممارستها قريبا من المساكن (مصانع، حدادة).

د ـ أراد الاعتداء على بيت فلا ننتظر حتى يدخل ويعتدي.

هـ ـ سكران هزيل أعزل يريد قتل شخص فلا يجوز للشخص أن يقتله إن كان قادرا على صده.

(5) **قاعدة**: الضرر لا يزال بمثله[1].

ومن أمثلتها: لا تفرض نفقة لصالح فقير لدفع الحاجة على فقير آخر.

(6) **قاعدة**: الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف[2].

ومن أمثلتها:

أ ـ جواز شقّ بطن من توفيت حاملا والجنين حيٌّ في بطنها.

ب ـ جواز مواجهة العدو وإنْ تترَّس بأسرى مسلمين.

ج ـ حبس الموسر الممتنع من النفقة الواجبة.

د ـ جواز مصالحة الوصي على الأيتام لمدينهم المنكِر.

هـ ـ عند عدم البيّنة ـ على جزء مما لهم عليه .

(7) **قاعدة**: الاضطرار لا يبطل حق الغير[3].

ومن أمثلتها:

---

(1) انظر: أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص:141 ـ 142؛ ومصطفى الزرقا، المرجع السابق (983/2) ؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص:60.

(2) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:145 ـ 146؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (275/1) ؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص:60.

(3) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:159 ـ 160.

أ ـ أكل وهو مضطر لحفظ حياته من مال غيره، وعنده نقوده.
ب ـ بيع الطعام المحتكَر وردّ الثمن لصاحبه.
ج ـ هدم إطفائيون داراً قطعا للحريق فيعوَّض صاحبها.
د ـ ابتلع حيوان جوهرة ولا سبيل لإخراجها إلا بالذبح فتعوض.

(8) **قاعدة**: يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[1].

ومن أمثلتها:

أ ـ جواز هدم دار لتوسيع الطريق مع التعويض العادل.
ب ـ تسعير المواد الغذائية الضرورية.
ج ـ الحجر عن المدين الممتنع عن الدفع.
د ـ منع إقامة محل حدادة في سوق قماش.
هـ ـ الحجر عن السفهاء والمجانين.

(9) **قاعدة**: الخراج بالضمان[2].

ومن أمثلتها: اشتريت بقرة واستفدت منها عشرة أيام ثم اكتشفت مرضها القديم فيحق لي ردّها ولا أعوِّض ما استفدتُ مثلما لا يُعوَّض لي العَلف الذي استهلكته.

(10) **قاعدة**: الجواز الشرعي ينافي الضمان[3].

ومن أمثلتها:
أ ـ مات في حدّ قذف عند جلده (80) فلا ضمان، أما:(81) ففيه ضمان.

---

(1)انظر: أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص:143 ـ 144؛ ومصطفى الزرقا، المرجع السابق (2/984)؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (1/274)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:62؛ وعلي أحمد الندوي، المرجع السابق، ص:422 وما بعدها.

(2) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:361 ـ 362؛ والندوي، المرجع نفسه، ص:406 وما بعدها.

(3) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:381 ـ 384.

ب ـ حفر بئراً في ملكه الخاص أو في الطريق العام بإذن خاص، فلا ضمان إن سقط فيها أحد.

(11) **قاعدة**: الأمر إذا ضاق اتسع[1].

ومن أمثلتها:

أ ـ دخل الصلاة وبدأ في الفاتحة وقبل إتمامها ركع الإمام فضاق الإتمام فيركع.

ب ـ جواز طعن المزكي في الشهود أو المحدث في الرواة.

ج ـ تشريع التيمم عند فقدان الماء.

(12) **قاعدة**: الضرورات تبيح المحظورات[2].

ومن أمثلتها:

أ ـ غاصّ لم يجد ما يدفع به الغصّة إلا الخمر.

ب ـ القتل دفاعاً عن النفس ـ كشف العورة للعلاج.

(13) **قاعدة**: الضرورة تقدر بقدرها[3].

ومن أمثلتها:

أ ـ لا يشرب الغاصّ المضطر من الخمر إلا بمقدار تمرير اللقمة.

ب ـ كشف العورة للطبيب المعالج في المكان المطلوب.

(14) **قاعدة**: ما جاز لعذر بطل لزواله[4].

---

(1) انظر:أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص:111 ـ 112؛ ومصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (994/2)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:65 ـ 66.

(2) انظر: أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص:131؛ ومصطفى الزرقا، المرجع السابق (995/2)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص: 66 ـ 67.

(3) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:133 ـ 134؛ ومصطفى الزرقا، المرجع نفسه (996/2)؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص:68.

(4) انظر: الزرقا، المرجع نفسه، ص:135 ـ 136.

ومن أمثلتها:

أ ـ سارق داهم فأشهرنا عليه السلاح فهرب فلا حاجة لإطلاق النار عليه.

ب ـ امرأة عالجت وأعطاها الطبيب موعداً للمراجعة فلما رجعت أخبرته بأنها شفيت فلا حاجة لأن يقوم بكشف آخر إن تأكد الشفاء.

ج ـ خرجت معتدة لقضاء بعض حوائجها، وبعد مدة تطوع قريب لها بإدارة شؤونها بما يبعث الاطمئنان؛ فلا تخرج ثانية.

(15) **قاعدة**: العبرة للغالب الشائع لا للنادر[1].

(16) **قاعدة**: الكتاب كالخطاب [2].

(17) **قاعدة**: الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان [3].

(18) **قاعدة**: المعروف عرفا كالمشروط شرطا [4].

(19) **قاعدة**: لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان [5].

(20) **قاعدة**: الأصل بقاء ما كان على ما كان[6].

ومن أمثلتها: الزواج القائم يبقى كما هو، ونحكم بالزوجية ما لم يثبت الفراق أو الطلاق بدليل جديد. وكذا لو ادعى المشتري أو المدين أو المستأجر دفع ما عليهم وأنكر البائع أو الدائن أو المؤجر؛ كان القول للمنكرين مع اليمين فتبقى الديون في الذمم لأنها مستحقة عليهم بيقين، فالأصل بقاؤها حتى يثبت سقوطها [7].

---

(1) انظر: الزرقا، المرجع السابق، ص:181 ـ 182؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:73.

(2) انظر: الزرقا، المرجع نفسه، ص:285 ـ 286؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص:73.

(3) انظر: الزرقا، المرجع نفسه، ص:287 ـ 288؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص:73.

(4) انظر: الزرقا، المرجع نفسه، ص:183 ـ 184؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (277/1) ؛ ود. محمد الزحيلي، المرجع نفسه ، ص:73 .

(5) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه ، ص:173 ـ 176؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه ، ص:74.

(6)انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:43 ـ 48؛ ومصطفى الزرقا، المرجع السابق (967/2)؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (280/1)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:51.

(7) مصطفى الزرقا، المرجع نفسه (968/2).

(21) **قاعدة**: الأصل في الأمور العارضة العدم[1].

ومن أمثلتها: من ادعى وجود عيب في المبيع فأنكر البائع، فالأصل الصحة، العيب أمر عارض، فهو عدم حتى يثبت.

(22) **قاعدة**: الأصل براءة الذمة[2].

ومن أمثلتها: من ادعى على آخر دينا أو ضمانا فلا يقبل منه إلا بدليل.

(23) **قاعدة**: لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح[3].

ومن أمثلتها: استلام المبيع أمام البائع فإنه يفيد دلالة على إذن البائع بالتسليم، فإن صرح البائع بعدم إذنه بالتسليم حتى يستلم الثمن، فلا يعتبر سكوته بعد ذلك إذناً دلالة.

(24) **قاعدة**: لا يُنسب إلى ساكت قولٌ، ولكنّ السكوت في معرض الحاجة إلى بيانٍ بيانٌ[4].

ومن أمثلتها [5]:

أ ـ لو رأى شخص بعضا من ماله في يد غيره يبيعه وبقي ساكتا؛ كان له أن يدعي به بعد ذلك، ولا يعتبر سكوته السابق اعترافا بالملكية للبائع ولا إجازة للبيع.

ب ـ إذا سكت الشفيع بعد علمه بالبيع، فيكون سكوته إسقاطا للشفعة.

ج ـ إذا سكتت البكر عند استئذانها بالزواج فإن سكوتها يعبر عن رضاها بالعقد.

---

(1) انظر: أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص:96 ـ 72؛ ومصطفى الزرقا، المرجع السابق (969/2)؛ ود. الصابوني، المرجع السابق (280/1)؛ ود. الزحيلي، المرجع السابق، ص:52 .

(2) انظر:أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:59 ـ 68؛ ومصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (970/2)؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص: 52.

(3) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:91 ـ 96؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص: 53؛ وعلي أحمد الندوي، القواعد الفقهية، ص:417 وما بعدها.

(4) انظر: أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص:273 ـ 280؛ ومصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام (973/2)؛ ود. الزحيلي، المرجع نفسه، ص: 54.

(5) مصطفى الزرقا، المرجع نفسه (974/2 ـ 975).

الخاتمة

وبعد عرض هذه الصفحات لأهم جوانب المدخل للتشريع الإسلامي، وما حرصنا فيها على الإيجاز وسهولة العبارة في تقديم المادة العلمية، والإحالة إلى أهم المصادر والمراجع مع اعتماد أحدث الطبعات لتسهيل الرجوع إليها لزيادة الفائدة، وتقديم لمحة عن جديد النشاط الفقهي المعاصر؛ فإننا نختم حديثنا بجملة من النتائج والتوصيات، نلخّصها في النقاط التالية:

1) ـ إنّ مراعاة البعد الديني في مختلف شؤون الحياة أمرٌ فطري في البشر، ولا تخلو أمة من أمم الأرض من مصطلحات تعبّر بها عن المعبود، والعبادة، والدّين.

2) ـ ليس الهدف من البحث في التشريع الإسلامي مجرد معرفة الحكم، ولا إصدار الفتوى، وإنما توجيه النظر للوصول إلى الحكم الشرعي لتطبيقه وتوجيه الناس إليه.

3) ـ يهدف التشريع الإسلامي إلى إقامة مجتمعات إنسانية أقرب إلى الفضيلة والعدالة، ومتفاعلة مع حركة التاريخ، ومتجاوبة مع حاجات الحياة المتجددة.

4) ـ إن للتشريع الإسلامي خصائص مميزة تؤهله للتطبيق في حياة الناس جميعا في أي زمان ومكان، وبه يمكن تحقيق صلاح شؤون الدنيا والآخرة إن أحسن الناس الفهم والتطبيق.

5) ـ إن أحكام التشريع الإسلامي لا تقبل التغير في أصولها ومقاصدها العامة، وإنما تكون المرونة في الفروع، وفي علم

الإنسان بتلك الأصول واستنباطه منها، وصور تطبيقه للأحكام على ما يستجد من شؤون العصر.

6) ـ ضرورة الاعتقاد بأن الفقه الإسلامي حيّ قابل للحركة والنماء والتطور، ويستمد حركته وتطوره من طبيعة الحياة نفسها؛ نظرا لتعلقه بأفعال المكلفين، وهي تتغير من حال إلى حال، وتنمو وتتسع على مر الأزمان بما يستجد من نوازل وأحداث.

7) ـ إن علم أصول الفقه هو بمثابة قانون كلي، يهدف إلى توفير الحماية للفقيه من الوقوع في الخطأ عند استدلاله على الأحكام من مختلف المصادر.

8) ـ ضرورة تنمية الحس الفقهي من خلال دراسة مصادر التشريع الإسلامي المختلفة مع أثرها في الفقه الإسلامي، وسبل الاستفادة منها.

9) ـ يستند التشريع الإسلامي بالأساس على الكتاب والسنة، ويقوم العقل ومعه ما يستصحبه من تجارب ومصالح بدور بارز في تفسير النصوص، وبحث سبل التطبيق العملي للأحكام.

10) ـ إن مناهج تفسير النصوص في التشريع الإسلامي تقدم للباحثين في القانون وتفسيره مادة علمية غاية في الجودة، وتعتبر ميدانا فسيحا لبحث مقاصد المادة القانونية وطرق تحصيلها، والمحافظة عليها.

11) ـ تشجيع الاجتهاد الجماعي القائم على الحوار والمشاورة؛ لأنه أكثر دقة، وأقرب إلى الصواب. كما يمثل مرحلة لسد الفراغ الحاصل بسبب توقف الإجماع، وله من الإمكانيات ما يؤهله للإحاطة بأهم مشكلات الحياة المعاصرة.

12) ـ ضرورة الرجوع إلى المذاهب الفقهية وتراثها المتعدد بهدف التعرف على أحكام المستجدات الفقهية، مع الأخذ بعين الاعتبار أن الفتوى تتغير مع الزمن والمكان والحال. لكن التراث الفقهي يمكّننا من الاطلاع على منهج الفتوى ومستندها وسبل تنزيل أحكامها. وفي هذا كله تدريب وتمرين على حسن الأداء الفقهي والبحث عن حكم الله تعالى.

13) ـ إن المجامع الفقهية هي الثمرة العملية لتحقيق الاجتهاد الجماعي المعاصر؛ مما يدعو إلى البحث للاطلاع على مختلف بحوثها وقراراتها وتوصياتها.

14) ـ ينبغي أن يتجنب الباحث في التشريع الإسلامي كلّ أشكال التعصّب للمذهب أو الرأي أو الشخص، ويبتعد عن جميع صور المبالغة في التشدّد والاحتياط أو في المرونة والتساهل.

15) ـ حسن الاستفادة من القواعد الفقهية وتطبيقاتها واستثناءاتها لتسهيل البحث في الأحكام وتوفير الوقت، والتمرن على الإيجاز في العبارة وحسن الصياغة بما يحقق المطلوب.

وأخيرا، فإنني لا أدّعي لهذا العمل المتواضع العصمة والكمال، ولا أبرئه من الخطأ والنقص، ولا أزعم أنه أحاط علما بكل موضوع البحث. وإنما هو جهدي المتواضع ومعرفتي المحدودة. والكمال لله وحده والعصمة لأنبيائه، ولا أحد مستغن عن النصح والتوجيه. وحسبي صدق نيتي في التزام الصواب والدعوة إليه. والله الموفق.

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- كتب الحديث النبوي: الصحاح، السنن، والمسانيد.

1- الأئمة الأربعة، د. أحمد الشرباصي، لا.ط؛ بيروت: دار الجيل، د.ت.

2- أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، د. مصطفى سعيد الخن، ط: 4؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1406هـ=1985م.

3- أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، د. مصطفى ديب البغا، ط: 3؛ دمشق: دار القلم، ودار العلوم الإنسانية، 1420هـ=1999م.

4- الإجابة لإيراد ما استدركته عائشة على الصحابة، محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت794هـ)، تحقيق:سعيد الأفغاني، ط:4؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1420هـ=2000م.

5- الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه، د. شعبان محمد إسماعيل، ط: 1؛ بيروت: دار البشائر الإسلامية، ودار الصابوني، 1418هـ = 1998م.

6- اجتهاد الرسول صلى الله عليه وسلم، د. نادية شريف العمري، ط: 3؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1405هـ=1985 م.

7- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، لأحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط: 2؛ بيروت: دار البشائر الإسلامية، 1416هـ=1995 م.

8- الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين، د. خليفة بابكر الحسن، ط: 1؛ القاهرة: مكتبة وهبة، 1407هـ=1987م.

9- أساس البلاغة، محمود بن عمر الزمخشري (ت538هـ)، تحقيق: عبد الرحيم محمود، لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، د.ت.
10-إسلام بلا مذاهب، د. مصطفى الشكعة، ط: 15؛ القاهرة: الدار المصرية اللبنانية، 1423هـ=2003م.
11-الأشباه والنظائر، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت911هـ)، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، ط: 4؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1418هـ=1998م.
12-أصول الفقه الإسلامي منهج بحث ومعرفة، د. طه جابر العلواني، ط: 2؛ الرياض: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، 1416هـ=1995م.
13-أصول الفقه الإسلامي، د. بدران أبو العينين بدران، لا.ط؛ الإسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة، د.ت.
14-أصول الفقه الإسلامي، د. محمد مصطفى شلبي، ط: 4؛ بيروت: الدار الجامعية، 1403هـ=1983م.
15-أصول الفقه: مباحث الكتاب والسنة، د. محمد سعيد رمضان البوطي، لا.ط؛ دمشق: مطبعة دار الكتاب، 1410هـ=1990م.
16-أصول الفقه، د. محمد أبو النور زهير، لا.ط؛ القاهرة: المكتبة الأزهرية للتراث، 1418هـ=1998م.
17-أصول الفقه، محمد أبو زهرة، لا.ط؛ القاهرة: دار الفكر العربي، د.ت.
18-إعلام الموقعين عن رب العلمين، محمد بن أبي بكر الزرعي المعروف بابن قيم الجوزية (ت751هـ)، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد؛ بيروت: المكتبة العصرية، 1407هـ=1987م.
19-الإنصاف في أسباب الاختلاف، ولي الله الدهلوي، تعليق: عبد الفتاح أبو غدة، ط: 8؛ بيروت: دار النفائس، 1414هـ=1993م.
20-بحوث فقهية معاصرة، د. محمد عبد الغفار الشريف، ط: 1؛ بيروت: دار ابن حزم، 1420هـ=1999م.

21-بغية الحفاظ من أحاديث الأحكام، يوسف بن محمد بن إبراهيم العبيد، ط:1؛ الرياض: مكتبة الرشد، 2004م.
22-التاريخ الإسلامي العام: الجاهلية ـ الدولة العربية ـ الدولة العباسية، د. علي إبراهيم حسن، ط:3؛ القاهرة: مكتبة النهضة المصرية، د.ت.
23-تخريج الفروع على الأصول، محمود بن أحمد الزنجاني (ت656هـ)، تحقيق: د. محمد أديب صالح، ط: 5؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1404هـ=1984م.
24-التعريف بالفقه الإسلامي، د. محمد فوزي فيض الله، ط: 1؛ بيروت: دار البشائر الإسلامية، 1418 هـ=1998م.
25-التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني (ت816هـ)، تحقيق: إبراهيم الأبياني، ط: 4؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1418 هـ=1998م.
26-تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، د. إسماعيل كوكسال، ط: 1؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1421 هـ=2000م.
27-تفاسير آيات الأحكام ومناهجها، د. علي سليمان العبيد، ط:1؛ الرياض: دار التدمرية، 2010م.
28-التنظير الفقهي، د. جمال الدين عطية، ط: 1؛ مطبعة المدينة، 1407 هـ=1987م.
29-تيارات الفكر الإسلامي، د. محمد عمارة، ط:3؛ القاهرة: دار الشروق، 2008م.
30-تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، عبد الله بن عبد الرحمن آل بسام، ط:10؛ الشارقة: مكتبة الصحابة، 2006م.
31-التيسير في التشريع الإسلامي، د. منصور محمد منصور الحفناوي، ط: 1؛ القاهرة: مطبعة الأمانة، 1412 هـ=1991م.

32-حجية الإجماع وموقف العلماء منها، د. محمد محمود فرغلي، لا.ط؛ القاهرة: دار الكتاب الجامعي، 1391 هـ=1971م.
33-حجية السنة، عبد الغني عبد الخالق، ط: 1 [ألمانيا الغربية - شتوتغارت]؛ المعهد العالمي للفكر الإسلامي بواشنطن، ودار القرآن الكريم ببيروت، 1407هـ=1986م.
34-خصائص الشريعة الإسلامية، د. عمر سليمان الأشقر، ط: 1؛ الكويت: مكتبة الفلاح، 1983م.
35-خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، عبد الوهاب خلاف، ط: 3؛ الكويت: دار القلم، 1416هـ=1996م.
36-دراسات في تاريخ المذهب المالكي، د. خليفة بابكر الحسن، ط: 1؛ القاهرة: مكتبة الزهراء، 1422هـ=2001م.
37-دراسة تاريخية للفقه وأصوله والاتجاهات التي ظهرت فيهما، د. مصطفى سعيد الخن، ط: 1؛ دمشق: الشركة المتحدة للتوزيع، 1404هـ=1984م.
38-درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، تعريب: المحامي فهمي الحسيني، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.
39-دليل مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة: 1424هـ.
40-رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، د. عدنان جمعة، ط: 2؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، ودمشق: دار العلوم الإنسانية، 1413هـ=1993م.
41-السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي، د. مصطفى السباعي، ط: 4؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1405هـ=1985م.
42-شرح القواعد الفقهية، أحمد الزرقا، تنسيق ومراجعة وتصحيح: د. عبد الستار أبو غدة، ط: 1؛ بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1403هـ=1983م.

43-شريعة الإسلام خلودها وصلاحيتها للتطبيق في كل زمان ومكان، د. يوسف القرضاوي، ط: 2؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1397هـ.
44-ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، د. محمد سعيد رمضان البوطي، ط: 5؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1406هـ=1986م.
45-العرف وأثره في التشريع الإسلامي، مصطفى عبد الرحيم أبو عجيلة، ط: 1؛ ليبيا: المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان، 1395 و. ر=1986م.
46-العرف والعادة في رأي الفقهاء، د. أحمد فهمي أبو سنة، ط: 2؛ (بدون ذكر ناشر ولا مكان النشر)، 1412هـ=1992م.
47-العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، د. عمر بن عبد الكريم الجيدي، لا.ط؛ المغرب: مطبعة فضالة ـ المحمدية، 1404هـ=1984م.
48-علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف، ط:1؛ الجزائر: الزهراء للنشر والتوزيع، 1990م.
49-عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين، د. أحمد محمد نور سيف، ط: 3؛ دبي: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، 1423هـ=2002م.
50-فجر الإسلام، أحمد أمين، ط:11؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1975م.
51-الفروق، أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ)، بيروت: دار المعرفة، د.ت.
52-الفقه الإسلامي ومدارسه، مصطفى أحمد الزرقاء، ط: 1؛ دمشق: دار القلم، وبيروت: الدار الشامية، 1416هـ=1995م.
53-فقه أهل العراق وحديثهم، محمد زاهد الكوثري (ت1371هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة ت 1417هـ، لا.ط؛ القاهرة: المكتبة الأزهرية للتراث، 2002م.

54-الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن الحجوي (ت1376هـ)، ط: 1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1416هـ=1995م.
55-فلسفة التشريع في الإسلام، د. صبحي محمصاني، ط: 5؛ بيروت: دار العلم للملايين، 1980م.
56-قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي، د. محمود حامد عثمان، ط: 1؛ القاهرة: دار الحديث، 1417هـ=1996م.
57-قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي ـ جدة ـ من الدورة الثانية حتى العاشرة، تنسيق وتعليق: د. عبد الستار أبو غدة، ط: 2؛ دمشق: دار القلم، 1418هـ=1998م.
58-قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف، د. محمد الروكي، ط: 1؛ دمشق: دار القلم، 1998م.
59-القواعد الفقهية، د. محمد الزحيلي، ط:1؛ دمشق:دار المكتبي، 1418هـ=1998م.
60-القواعد الفقهية، د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، ط: 1؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1998م.
61-القواعد الفقهية، علي أحمد الندوي، ط: 3؛ دمشق: دار القلم، 1414هـ=1994م.
62-القواعد الكبرى، الموسوم بـ: قواعد الإحكام في إصلاح الأنام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (ت660هـ)، تحقيق: د. نزيه كمال حماد، ود. عثمان جمعة ضميرية، ط: 1؛ دمشق: دار القلم، 1421هـ= 2000م.
63-القواعد، محمد بن محمد المقري (ت758هـ)، تحقيق: أحمد بن عبد الله ابن حميد، مكة المكرمة: مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، د.ت.

64-قول الصحابي وأثره في الفقه الإسلامي، د. شعبان محمد إسماعيل، ط: 1؛ القاهرة: دار السلام، 1408هـ=1988م.
65-مبادئ الفقه الإسلامي، د. يوسف قاسم، لا.ط؛ القاهرة: دار النهضة العربية، 1987م.
66-مجلة الأحكام العدلية: مصادرها وأثرها في قوانين الشرق الإسلامي، د. سامر مازن القبج، ط:1؛ الأردن: دار الفتح للدراسات والنشر، 2008م.
67-مجموعة رسائل ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين (ت1252هـ)، بيروت: عالم الكتب، د.ت.
68-مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر الرازي، ضبط وتخريج وتعليق: مصطفى ديب البغا، ط: 4؛ الجزائر: دار الهدى بعين مليلة، 1990م.
69-مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، د. محمد محده، ط: 5؛ الجزائر: دار الشهاب ـ باتنة، 1994م.
70-مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين، محمد بن أبي بكر الزرعي المعروف بابن قيم الجوزية (ت751هـ)، تحقيق: عماد عامر، القاهرة: دار الحديث، 1424هـ=2003م.
71-المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا، لا.ط؛ دمشق: مطبعة ألف باء الأديب، 1968م.
72-المدخل إلى الفقه الإسلامي، د. محمود محمد طنطاوي، ط: 1؛ القاهرة: مكتبة وهبة، 1987م.
73-المدخل إلى القانون، د. حسن كيرة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2000م.
74-المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، د. علي جمعة محمد، ط: 1؛ القاهرة: دار السلام، 1424هـ= 2004م.

75-المدخل في الفقه الإسلامي، د. محمد مصطفى شلبي، ط: 10؛ بيروت: الدار الجامعية، 1985م.
76-المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، د. بلحاج العربي، لا.ط؛ الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1992م.
77-المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، د. عبد الرحمن الصابوني، ط: 6؛ دمشق: جامعة دمشق، 1995م.
78-المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. عبد الكريم زيدان، ط: 13؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1996م.
79-مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. يوسف القرضاوي، ط: 4؛ القاهرة: مكتبة وهبة، 2001م.
80-المدخل للتشريع الإسلامي، د. محمد فاروق النبهان، ط: 2؛ الكويت: دار المطبوعات، وبيروت: دار القلم، 1981م.
81-المستصفى من علم الأصول، محمد بن محمد الغزالي (ت505هـ)، ط: 1؛ مصر: المطبعة الأميرية ببولاق، 1324هـ ـ تصوير: دار الكتب العلمية ببيروت.
82-مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، عبد الوهاب خلاف، ط: 6؛ الكويت: دار القلم، 1414هـ=1993م.
83-مصادر التشريع الإسلامي وموقف العلماء منها، د. شعبان محمد إسماعيل، لا.ط؛ الرياض: دار المريخ، 1405هـ=1985م.
84-المصالح المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي، د. محمد أحمد بوركاب، ط: 1؛ دبي: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، 1423هـ=2002م.
85-المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد الفيومي (ت770هـ)، ط: 1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1414هـ=1994م.

86-معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، ط: 1؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1414هـ=1993م.
87-المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، د. يوسف حامد العالم، ط: 2؛ الولايات المتحدة الأمريكية: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1415هـ = 1994م.
88-مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن، الحافظ محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت748هـ)، تقديم وتعليق: محمد زاهد الكوثري، لا.ط؛ القاهرة: المكتبة الأزهرية للتراث، 1419هـ=1999م.
89-الموافقات في أصول الشريعة، إبراهيم بن موسى الشاطبي (ت790هـ)، شرح وتعليق: عبد الله دراز، لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، د.ت.
90-نظرات في أصول الفقه، د. محمد إبراهيم الحفناوي، لا.ط؛ القاهرة: دار الحديث، د.ت.
91-النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي، ط: 1؛ دمشق: دار القلم، وبيروت: الدار الشامية، 1414هـ=1993م.
92-نظرية الاستحسان، أسامة الحموي، بإشراف: د. محمد سعيد رمضان البوطي، ط: 1؛ دمشق: دار الخير، 1412هـ =1992م.
93-نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، د. محمد الروكي، ط: 1؛ بيروت: دار ابن حزم، 2000م.
94-نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، د. حسين حامد حسان، القاهرة: مكتبة المتنبي، 1971م.
95-النظم القرآني وأثره في أحكام التشريع، د. إبراهيم رحماني، ط:1؛ بيروت: دار البشائر الإسلامية، 2010م.
96-الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، د. محمد مصطفى الزحيلي، ط: 1؛ دمشق: دار الخير، 1423هـ=2003م.

97-الوجيز في أصول الفقه، د. عبد الكريم زيدان، لا.ط؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1987م.
98-الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، د. محمد صدقي بن أحمد البورنو، ط: 1؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1404هـ=1983م.

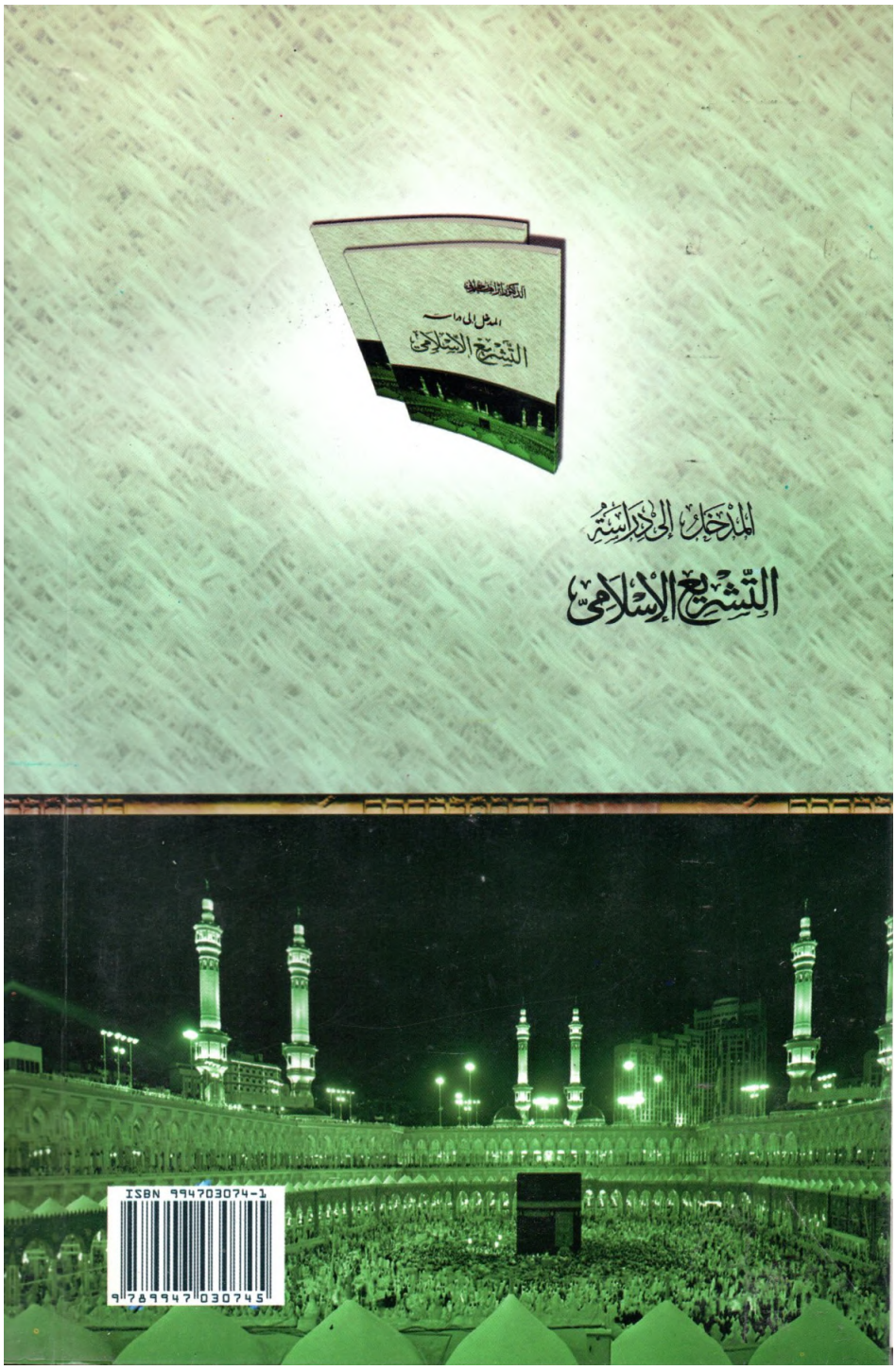
فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	05
الفصل الأول: التعريف بالتشريع الإسلامي وبيان خصائصه	11
■ المبحث الأول: التعريف بالتشريع الإسلامي	13
أولا: التشريع في اللغة	13
ثانيا: التشريع في الاصطلاح	13
ثالثا: العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي	15
رابعا: العلاقة بين الدين والشريعة والفقه	16
خامسا: أقسام موضوعات أحكام الفقه الإسلامي	22
سادسا: الفرق بين العبادات والمعاملات	24
■ المبحث الثاني: خصائص التشريع الإسلامي	25
المطلب الأول: المصدر الإلهي للأحكام	25
المطلب الثاني الجزاء الدنيوي والأخروي	29
المطلب الثالث: الوازع الديني والأخلاقي	31
المطلب الرابع: الجمع بين الثبات والمرونة	36
المطلب الخامس: عموم الخطاب	39
المطلب السادس: التوسط والاعتدال	41
المطلب السابع: اليسر ورفع الحرج	42
الفصل الثاني: تاريخ التشريع الإسلامي	51
تمهيد: حالة المجتمعات العربية قبل الإسلام	53
■ المبحث الأول: نشأة التشريع الإسلامي	55
المطلب الأول: المراحل التشريعية في العهد النبوي	56
المطلب الثاني: طريقة التشريع في العهد النبوي	58

المطلب الثالث: مصادر التشريع في العهد النبوي 63
المطلب الخامس: الآثار التشريعية للعهد النبوي 71
■ المبحث الثاني: التطور التاريخي للتشريع الإسلامي 73
المطلب الأول: التشريع الإسلامي في مرحلة التأسيس 73
ـ التشريع في عصر الصحابة 74
ـ التشريع في عصر التابعين وكبار الفقهاء 81
ـ التشريع في عصر التدوين والأئمة المجتهدين 98
ـ الآثار التشريعية لمرحلة التأسيس 100
المطلب الثاني: التشريع الإسلامي في مرحلة الازدهار 101
ـ المذهب الحنفي 102
ـ المذهب المالكي 103
ـ المذهب الشافعي 105
ـ المذهب الحنبلي 106
ـ المذهب الإباضي 107
ـ المذهب الزيدي 108
ـ المذهب الجعفري (الإمامي) 108
ـ آثار مرحلة الازدهار المذهبي 109
المطلب الثالث: التشريع الإسلامي في مرحلة الركود 110
المطلب الرابع: التشريع الإسلامي في مرحلة التجديد 113
الفصل الثالث: مصادر التشريع الإسلامي 135
■ المبحث الأول: التعريف بعلم أصول الفقه ومناهجه 137
المطالب الأول: تعريف علم أصول الفقه 137
المطلب الثاني: فائدة وأهمية علم أصول الفقه 139

المطلب الثالث: مباحث علم أصول الفقه 140
المطلب الرابع: مراحل نشأة أصول الفقه ومناهج التأليف فيه 142
■ المبحث الثاني: المصادر الأصلية (المتفق عليها) للتشريع الإسلامي 147
المطلب الأول: القرآن الكريم 147
المطلب الثاني: السنة النبوية 151
المطلب الثالث: الإجماع 159
المطلب الرابع: القياس 167
■ المبحث الثالث: المصادر التبعية (المختلف فيها) للتشريع الإسلامي 175
المطلب الأول: الاستحسان 175
المطلب الثاني: الاستصحاب 186
المطلب الثالث: الاستصلاح 193
المطلب الرابع: العرف 197
المطلب الخامس: سد الذرائع 202
المطلب السادس: شرع من قبلنا 206
المطلب السابع: قول الصحابي 211
المطلب الثامن: عمل أهل المدينة 217
الفصل الرابع: القواعد الكلية للفقه الإسلامي 221
■ المبحث الأول: التعريف بالقواعد الفقهية 223
المطلب الأول: مفهوم القواعد الفقهية 223
المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية 231
المطلب الثالث: مصادر القواعد الفقهية 233

■ المبحث الثاني: شرح وبيان للقواعد الفقهية الكلية 237
المطلب الأول: الأمور بمقاصدها 237
المطلب الثاني: الضرر يزال 239
المطلب الثالث: المشقة تجلب التيسير 241
المطلب الرابع: العـادة محكمة 243
المطلب الخامس: اليقين لا يزول بالشك 244
■ المبحث الثالث: بعض القواعد الفقهية الفرعية 246
الخاتمة 253
قائمة المصادر والمراجع 257
فهرس الموضوعات 267



View publication stats