الجمهوريّة الجزائريّة الديمقراطيّة الشعبيّة
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عين تموشنت - بلحاج بوشعيب
كلية الحقوق
قسم الحقوق

مطبوعة بيداغوجية تتضمن محاضرات في مقياس

مدخل إلى الشريعة الإسلامية

موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك حقوق

السداسي الثاني

من إعداد
الأستاذ: عبد الحميد ويسي

السنة الجامعيّة: 2022- 2023

المحاضرة الأولى

مدخل إلى الشريعة الإسلامية

تمهيد

ذكر ابن خلدون في المقدمة ونقل عنه غيره ذلك كما وجد معنى ذلك عن من سلف من الفلاسفة قبل ابن خلدون أن الإنسان مدني بطبعه، وبتعبير آخر الإنسان كائن اجتماعي، وبالتالي فهو لا يعيش إلا في مجتمع وفي وسط تتقاطع فيه العلاقات والمشاعر والأفكار، وبجملة واحدة تتقاطع فيه الحاجات والمصالح. فمن جهة المصالح فإن هذا التقاطع يصل حد التناقض والتعارض المفضي إلى التنازع بحيث يسعى الجميع إلى الاستئثار بالممتلكات، واحتكار الامتيازات، هذا من جهة من جهة ثانية فإنه لا أحد يستطيع تلبية جميع حاجاته بل ولا الكثير منها بنفسه دون الحاجة إلى غيره. ولأجل هذا وجد المجتمع، ولكن مجرد وجود المجتمع لا يكفي لانسجام الفرد مع غيره في ظل ما قدمناه من استعدادات الصراع، فوجب انتخاب مجموعة تمثل الباقين بيدها رسم حدود العلاقات الاجتماعية بتشريعات مناسبة وحمل الناس على اتباعها، وإيقاع العقوبة على من خالفها.

01- طبيعة التشريع للمجتمع الإنساني: كان الإنسان وسيظل عاجزا عن إدراك وجه المصلحة في جميع أموره إذ كان الإختلاف وتباين قدرات البشر الذهنية والنفسية... شيئا قائما بينهم؛ وذلك بالنظر دائما لإختلاف مداركهم وتفاوت أفهامهم، فإقتضت حكمة الله عز وجل تداركا لذلك كله ولغيره، إنزال الشرائع لتبصير الناس بمصالحهم، ولتحديد علاقاتهم بخالقهم ولتكون الحاكمة لأمورهم.وإذا كانت حاجة البشر إلى الشرائع السماوية ماسةً، فإن حاجتهم إلى الشريعة الإسلامية أكثر، لكونها عالمية تخاطب جميع الناس في كلّ مكان وزمان لما تمتاز به من سمات الكمال والشمولية وغيرها.

أ- مدى الإختلاف القائم بين الشرائع السماوية: إن الشرائع السماوية تنسب في نهاية المطاف إلى مصدرها السماوي الأول، فالله تعالى قد تعاهد خلقه بإنزال هدايته من أمره ونهية في كتبه على لسان أنبيائه، وجعل ذلك في كثير من الأحيان مدونا في كتاب ليتم حفظه وسط الجماعات المتعاقبة. ولا شك أن الهداية كان حاصلة بالذي دوّن في كل كتاب، ونطق به كل رسول، وبلَغ كلَّ جماعة وأمة. غير أن تطاول الزمان وتغاير الأوضاع الاجتماعية بين المجتمعات التي شغلت الأمكنة والأزمنة المختلفة له دور في طبيعة كل موروث سماوي، وتوجيه ديني. لأجل ذلك تسجيل إختلاف تلك شرائع الأنبياء عليهم السلام وتأكيد ذلك الاختلاف؛ نظرا لأسباب

ومصالح كان المراعى في شرعها حال المكلفين وعاداتهم وما تحمله مداركهم ويناسب عقولهم لقوله تعالى: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة: 48]، قال ابن كثير في تفسير هذه الآية المباركة: " ثُمَّ هَذَا إِخْبَارٌ عَنِ الْأُمَمِ الْمُخْتَلِفَةِ الْأَدْيَانِ، بِاعْتِبَارِ مَا بَعَثَ اللَّهُ بِهِ رُسُلَهُ الْكِرَامَ مِنَ الشَّرَائِعِ الْمُخْتَلِفَةِ فِي الْأَحْكَامِ، الْمُتَّفِقَةِ فِي التَّوْحِيدِ، كَمَا ثَبَتَ فِي صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "نَحْنُ مُعَاشِرَ الْأَنْبِيَاءِ إِخْوَةٌ لِعَلَّاتٍ، دِينُنَا وَاحِدٌ" يَعْنِي بِذَلِكَ التَّوْحِيدَ، الَّذِي بَعَثَ اللَّهُ بِهِ كُلَّ رَسُولٍ أَرْسَلَهُ، وَضَمَّنَهُ كُلَّ كِتَابٍ أَنْزَلَهُ، كَمَا قَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ قَبْلِكَ مِنْ رَسُولٍ إِلا نُوحِي إِلَيْهِ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلا أَنَا فَاعْبُدُونِ﴾[الْأَنْبِيَاءِ: 25]، وَقَالَ تَعَالَى:﴿وَلَقَدْ بَعَثْنَا فِي كُلِّ أُمَّةٍ رَسُولا أَنِ اُعْبُدُوا اللَّهَ وَاجْتَنِبُوا الطَّاغُوتَ﴾ [النَّحْلِ: 36]، وَأَمَّا الشَّرَائِعُ فَمُخْتَلِفَةٌ فِي الْأَوَامِرِ وَالنَّوَاهِي، فَقَدْ يَكُونُ الشَّيْءُ فِي هَذِهِ الشَّرِيعَةِ حَرَامًا ثُمَّ يَحِلُّ فِي الشَّرِيعَةِ الْأُخْرَى، وَبِالْعَكْسِ، وَخَفِيفًا فَيُزَادُ فِي الشِّدَّةِ فِي هَذِهِ دُونَ هَذِهِ. وَذَلِكَ لِمَا لَهُ تَعَالَى فِي ذَلِكَ مِنَ الْحِكْمَةِ الْبَالِغَةِ، وَالْحُجَّةِ الدَّامِغَةِ."[1].

إنّ الشرائع السماوية وإن إختلفت في الزمان وكثُرت في عددها إلا أنها متحدة في جهة المصدر التي صدرت عنه وهو الله سبحانه وتعالى.وكما إتحدت في الدعوة إلىإفراد الله بالعبادة وتنزيله عن كل نقص لقوله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ مِن رَّسُولٍ إِلَّا نُوحِي إِلَيْهِ أَنَّهُ لَا إِلَٰهَ إِلَّا أَنَا فَاعْبُدُونِ﴾[الأنبياء: 25]، قال في التفسير: " تلك هى ملاك دعوة الرسل الذين أرسلهم الله إلى عباده، وهم بشر مثل هؤلاء البشر.. ودعوتُهم جميعا هى أنّه لا إله إلا الله، وأنه وحدَه المستحقّ لأنّ يفرد بالألوهية والعبادة.. فكانت دعوة كلّ رسول إلى قومه مفتتحة بهذا النداء: ﴿يا قَوْمِ اعْبُدُوا اللَّهَ ما لَكُمْ مِنْ إِلهٍ غَيْرُهُ..﴾[2].

2- الفرق بين الشريعة، الدين والفقه: يكثر استخدام المصطلحات في ميدان البحوث التشريعية عامة بما يتناول الفقه الإسلامي وأصول الفقه ومقاصد التشريع، ويحسن بالباحث أن يحصي معانيَها، ويدرك بالتالي الفروق التي بينها ليكون الاستعمال تبعا لذلك دقيقا، وتتحقق اللغة التقنية المطلوبة في الفقه التشريع بعيدا عن التعميمات وأساليب الإنشاء. وما يدور كثيرا في موضوع التشريع بل وجدناه في نصوص القرآن والسنة ولغة الفقهاء مصطلحات: الشريعة والفقه والدين.

[1] - تفسير ابن كثير. 3/ 129.

[2] - التفسير القرآني للقرآن. 9/ 864.

أ- **مفهوم الشريعة**: ورد مصطلح الشريعة في القرآن الكريم في عدة مواضع منها: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾[الجاثية: 18]، كما ورد بلفظ شرعة في الموضع التالي: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة: 48]، وأما لفظ شرع فقد ورد في ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ﴾ [الشورى: 13]، وورد لفظ شرعوا ﴿أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ وَلَوْلَا كَلِمَةُ الْفَصْلِ لَقُضِيَ بَيْنَهُمْ وَإِنَّ الظَّالِمِينَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [الشورى: 21]... أما في السنة النبوية وكلام الفقهاء فذلك كثير يفوق حدّ الإحصاء.

- **الشريعة لغةً**: يُراد بالشريعة المذهب والطريقة المستقيمة وشرعة الماء هو مورد الماء الذي يقصد للشرب. ففي لسان العرب لابن منظور عند مفردة شرع يورد ما يلي مما يتناول اشتقاق لفظ الشريعة: " شرع: شَرَعَ الوارِدُ يَشْرَعُ شَرْعاً وشُروعاً: تَنَاوَلَ الماءَ بفِيه. وشَرَعَتِ الدوابُّ فِي الْمَاءِ تَشْرَعُ شَرْعاً وشُرُوعاً أَي دخلت. ودوابُّ شُروعٌ وشُرَّعٌ: شَرَعَتْ نَحْوَ الْمَاءِ. والشَّريعةُ والشِّراعُ والمَشْرَعةُ: المواضعُ الَّتِي يُنْحَدر إِلى الْمَاءِ مِنْهَا، قَالَ اللَّيْثُ: وَبِهَا سُمِّيَ مَا شَرَعَ الله للعبادِ شَريعةً من الصَّوْمِ والصلاةِ وَالْحَجِّ وَالنِّكَاحِ وَغَيْرِهِ. والشِّرْعةُ والشَّريعةُ فِي كَلَامِ الْعَرَبِ: مَشْرَعةُ الْمَاءِ وَهِيَ مَوْرِدُ الشاربةِ الَّتِي يَشْرَعُها النَّاسُ فَيَشْرَبُونَ مِنْهَا ويَسْتَقُونَ، وَرُبَّمَا شَرَّعوها دوابَّهم حَتَّى تَشْرَعها وتشرَب مِنْهَا..."[1]. وأما اصطلاحا فيُراد بها جميع الأحكام التي شرعها الله عز وجل لعباده عن طريق رسوله ﴿ﷺ﴾وسُميت تلك الأحكام شريعة لإستقامتها وعدم إعوجاجها وتنقسم أحكام الشريعة الإسلامية إلى ثلاثة (03) أقسام:

* - **الأحكام الإعتقادية**: وهي أحكام وردت في نصوص الكتاب والسنة تقرر الحقائق المتعلقة بما يجب ويجوز أو يستحيل في حق ذات الله عز وجلّ وصفاته، وأفعاله، وما هو الواجب في الإيمان بالرسل واتباع هديهم، والإتصديق باليوم الآخر، وما فيه من حساب وعقاب وجنة ونار.

* - **الأحكام الأخلاقية**: وهي الأحكام المتعلقة بأمهات الفضائل الإنسانية المحكية عن الأنبياء، والتي ورد الأمر بها في جميع الشرئع فهي من قبيل الثوابت التي لا تتغير؛ وذلك كالصدق، الوفاء والأمانة، والبر والخير والرحمة...وهي في كتاب الله وسنة نبيه مذكورة مفصلة أكمل تفصيل.

[1] - لسان العرب، لابن منظور. 8/ 175.

*- **الأحكام العملية**: وهي الأحكام كثيرة وإن كانت محدودة في الكتاب الكريم فهي كثرة مفصلة في السنة النبوية الصحيحة. وهي المتعلقة بأعمال وتصرفات الإنسان وهي نوعان: أحكام العبادات من صلاة وصوم وزكاة وحج، ومعاملات مدنية من زواج وبيوع وعقود وتبرعات...

ب- مفهوم مصطلح الدين: وردت مفردة الدين في القرآن الكريم في 46 موضوعا نذكر بعضا منها للوقوف على الأساس في معناها في الكتاب الكريم. من ذلك: ﴿وَوَصَّى بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ يَابَنِيَّ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى لَكُمُ الدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾[البقرة: 132]، وقوله ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ فَإِنِ انْتَهَوْا فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾ [البقرة: 193]، وقوله ﴿إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ وَمَا اخْتَلَفَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْعِلْمُ بَغْيًا بَيْنَهُمْ وَمَنْ يَكْفُرْ بِآيَاتِ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ﴾[آل عمران: 19]، وقوله أيضا ﴿{قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ وَأَقِيمُوا وُجُوهَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَادْعُوهُ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ كَمَا بَدَأَكُمْ تَعُودُونَ﴾ [الأعراف: 29]﴾... وورد لفظ الدين في السن النبوية في نصوص كثيرة جدا نذكر منها:

- " دَبَّ إِلَيْكُمْ دَاءُ الْأُمَمِ: الْحَسَدُ، وَالْبَغْضَاءُ وَهِيَ الْحَالِقَةُ، لَا أَقُولُ: تَحْلِقُ الشَّعَرَ، وَلَكِنَّهَا تَحْلِقُ الدِّينَ."[1].

- " سُئِلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيُّ الدِّينِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: (الْحَنِيفِيَّةُ السَّمْحَةُ)."[2].

- " يَقُولُ: «أَنَا اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنَا، خَالِقُ الْخَلْقِ، أَنَا الْمَلِكُ الْعَظِيمُ، دَيَّانُ الدِّينِ، وَرَبُّ الْمُلُوكِ، قُلُوبُهُمْ بِيَدِي، فَلَا تَشَاغَلُوا بِذِكْرِهِمْ عَنْ ذِكْرِي وَدُعَائِي وَالتَّوْبَةِ إِلَيَّ، حَتَّى أَعْطِفَهُمْ عَلَيْكُمْ بِالرَّحْمَةِ، فَأَجْعَلَهُمْ رَحْمَةً وَإِلَّا جَعَلْتُهُمْ نِقْمَةً."[3].

- **الدين لغةً**: كلمة الدين تطلق على معان كثيرة منها: الخضوع، الجزاء، الطاعة والحساب. وقد وردت كلمة الدين في القرآن الكريم بمعان عديدة منها قوله تعالى﴿إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ﴾[آل عمران:19]، وقوله أيضا ﴿الَّذِي أَطْمَعُ أَن يَغْفِرَ لِي خَطِيئَتِي يَوْمَ الدِّينِ﴾ [الشعراء82]. **وإصطلاحا**: يُراد بالدين طاعة العبد لله تعالى وخضوعه للأحكام التي شرعها.وهو بهذا المعنى أعم من مصطلح الفقه والشريعة من جهة الموضوع، ومن جهة الاصطباغ بالأحكام الشرعية المختلفة بعنوان العبودية لله.

[1] - جامع معمر بن راشد. 10/ 385.

[2] - جامع معمر بن راشد. 11/ 292.

[3] - الزهد والرقائق، لابن المبارك والزهد لنعيم بن حماد. 1/ 372.

ج - مفهوم الفقه: ومما يتكرر كثرا في البحوث الشرعية مصطلح الفقه بل هو الأكثر رواجا بعد الأحكام الشرعية. وقد ورد تصريف الفقه في القرآن مرّة في قوله تعالى ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[التوبة: 122]، وفي الحديث الثابت: " عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من يُرِد الله به خيراً يفَقِّهْهُ في الدَّين."[1]، وفي قوله: " صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ قَرَأَ الْقُرْآنَ فِي أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثٍ لَمْ يَفْقَهْهُ."[2]. والفقه في لغة العرب: يُراد به الفهم والفطنة والعلمُ بالشيء، وفي الإصطلاح: كان يقصد به في صدر الإسلام العلم بأحكام الدين عامة، وكانت المفردة مرادفة لكلمة الشريعة لكن بعد ذلك أصبح الفقه يُطلق على الأحكام الشرعية العملية. وقد ذكر الغزالي رحمه الله تعالى: " أن الناس تصرّفوا في اسم الفقه، فخصّوه بعلم الفتاوى والوقوف على دلائلها وعللها. واسم الفقه في العصر الأول كان مطلقا على علم الآخرة، ومعرفة دقائق آفات النفوس، والاطلاع على الآخرة وحقارة الدنيا، ولذا قيل: الفقيه هو الزاهد في الدنيا الراغب في الآخرة."[3].

وقد عرف الشافعي رحمه الله تعالى الفقه في كتابه الرسالة في أصول الفقه تعريفا مشهورا، تداوله العلماء، وهو "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية."[4]. وقد عبر بعض المتأخرين عن هذا بقوله: " فالفقه عبارة عن التصديق بالقضايا الشرعية المتعلّقة بكيفية العمل تصديقا حاصلا من الأدلة التفصيلية التي نصبت في الشرع على تلك القضايا، وهي الأدلة الأربعة: الكتاب والسنة والإجماع والقياس."[5].

وينقسم الفقه بهذا الاعتبار إلى قسمين، حيث يلاحظ في التقسيم ما ثبت من معنى العملية فهو أمر زائد على أحكام الإعتقاد وفضائل الأخلاق فتلك وإن كان لها تعل قبالفقه إلا أن مجالها مغاير:

* فقه العبادات: كالصلاة والصوم وغرضها التقرب إلى الله وتقوية الرباط به.
* فقه المعاملات: المراد به تنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم.

---

[1] - مسند أحمد ت شاكر. 3/ 241.
[2] - مصنف ابن أبي شيبة. 2/ 241.
[3] - كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم.1/ 40.
[4] - المستصفى للغزالي. 131/1.
[5] - كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم.1/ 42.

المحاضرة الثانية

خصائص الشريعة الإسلامية وأسسها

إنّ لكلّ فكر أو تشريع سماوي أو أرضي خصائصَ يتقاطع بها مع غيره، وقد ينفرد بخصائص، فتميزه عن غيره، وهي التي ترشح للبقاء والقابلية للتنظيم أو تعجل بزواله، بأن يكون ناقصا نقصا لا مجال لاستدراكه، كالتشريعات الخاصة ببعض الأزمنة أو بعض الجماعات...أو عدم قدرة مبادئه على استيفاء الحاجات الإنسانية...يقول بعض الباحثين في معنى ذلك: " الحديث عن أوصاف الشريعة وينعتها بالعموم موضحاً ذلك بقوله: إن أحكام الشريعة ميسرة لانتشارها وقيامها على التماثل في إجراء الأحكام والقوانين، ولكونها مبنية على اعتبار الحكم والعلل، وهي من مدركات العقول. وأن مصدري التشريع قائمان على كليات كثيرة في الكتاب، وعلى المجملات مما أراد الشارع بقاءه على إطلاقه وإجماله، وعلى قواعد عامة مما اشتملت عليه السُّنة."[1].

1- خصائص الشريعة الإسلامية.

أ- خاصية لربانية: ذلك أن مصدر الشريعة هو الله سبحانه وتعالى، كما أن أحكامها تهدف إلى ربط الناس بخالقهم، وبناء على ذلك يجب على المؤمن أن يعمل بمقتضى أحكامها لقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُّبِينًا﴾(الأحزاب: 36)،وقد نتج عند خاصية الربانية عدة نتائج أهمها:

- خلو الشريعة الإسلامية من أي نقص: لأن مشرعها هو الله صاحب الكمال المطلق.
- العصمة من معاني الجور والظلم: تأسيسا على عدل الله المطلق.
- قدسية أحكامها عند المؤمن: إذ يجد في نفسه القدسية والهيبة إتجاهها.

ب-خاصية الجمع بين الجزاء الدنيوي والجزاء الأخروي: تتفق الشريعة مع القانون الوضعي، في توقيع الجزاء على المخالفة في أحكامها في الدنيا، في حين لا تمتد يد القانون الوضعي إلى معاقبة الإنسان في آخرته، بينما تعاقب الشريعة مخالفيها في الآخرة فهي تجمع بين الجزاءين معا.

[1] - مقاصد الشريعة الإسلامية. 2/ 565.

ج-خاصية الجمع بين الثبات والمرونة: تجمع الشريعة بين الثبات والمرونة ويتجلى ثباتها في أصولها وكلياتها وقطعيتها (دليل قطعي وتتجلى المرونة في فروعها وجزئيتها وضنياتها، فالثبات يمنعها من الميوعة والذوبان كغيرها من الشرائع والمرونة تجعلها تستجيب لكل مستجدات العصر.

د-الموازنة بين مصالح الفرد والجماعة: إن الشريعة الإسلامية على خلاف القوانين الوضعية توازن بين مصالح الفرد والجماعة، فلا تميل للجماعة على حساب الفرد ولا تقدس الفرد على حساب الجماعة.

هـ - خاصية الشمولية: وتجلى ذلك في أربعة أمور هي:

- من حيث الزمان: لا تقبل نسخا ولا تعطيلا، فهي الحاكمة إلا أن يرث الأرض ومن عليها.

- من حيث المكان: فهي لا تحدها حدودا جغرافية.

- من حيث الإنسان: فالشريعة تخاطب جميع الناس (البشر) بأحكامها لقوله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾[سبأ: 28]. يقول المراغي في تفسير هذه الآية:" أي وما أرسلناك إلى قومك خاصة بل أرسلناك إلى الخلق جميعا عربهم وعجمهم، أسودهم وأحمرهم، مبشرا من أطاعنى بالثواب العظيم، ومنذرا من عصانى بالعذاب الأليم. ونحو الآية قوله: «قُلْ يا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعاً» وقوله: ﴿تَبارَكَ الَّذِي نَزَّلَ الْفُرْقانَ عَلى عَبْدِهِ لِيَكُونَ لِلْعالَمِينَ نَذِيراً﴾. وقوله ﴿وَلكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لا يَعْلَمُونَ﴾ ذلك فيحملهم جهلُهم على الإصرار على ما هم فيه من الغى والضلال. ونحو الآية قوله: «وَما أَكْثَرُ النَّاسِ وَلَوْ حَرَصْتَ بِمُؤْمِنِينَ» وقوله: «وَإِنْ تُطِعْ أَكْثَرَ مَنْ فِي الْأَرْضِ يُضِلُّوكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ»"[1].

- من حيث الأحكام: تناولت الشريعة الإسلامية جميع شؤون الحياة فهي تخاطب الإنسان في جميع مراحل حياته وتحكم جميع علاقاته بربه ونفسه وبغيره.

2-أسس التشريع الإسلامي: يقوم التشريع الإسلامي على أسس وركائز تكسبه الصلاحية لكل زمان ومكان وإنسان وهي كما يأتي:

أ- التيسير ورفع الحرج: نجد من برهان ذلك في الأمثلة التالية:

ب- قلّة التكاليف الشرعية التي فرضها الله على الإنسان المسلم.

ج- إباحة المحظورات عند الضرورة: ويتجلى هذا الأساس في كثير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية لقوله تعالى ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[البقرة: 185]،وقوله تعالى: ﴿لاَ

[1] - مقاصد الشريعة الإسلامية. 2/ 565.

يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ [البقرة: 286]، كما يؤكد الرسول ﴿ﷺ﴾ هذا الأساليب في أحاديث كثيرة منها " إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى رُخَصُهُ كَمَا يحب أن تؤتى عزائمه"[1]، كما ثبت عن الرسول﴿ﷺ﴾ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم أَنَّهَا قَالَتْ: مَا خُيِّرَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم فِي أَمْرَيْنِ قَطُّ إِلاَّ أَخَذَ أَيْسَرَهُمَا مَا لَمْ يَكُنْ إِثْماً، فَإِنْ كَانَ إِثْماً كَانَ أَبْعَدَ النَّاسِ مِنْهُ.[2].

ب- رعاية مصالح الناس: إن المتتبع لأحكام الشريعة الإسلامية يتجلى له أن المراد منها تحقيق مصالح الناس منها قوله تعالى: ﴿ يأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾ [الأعراف: 157]،فكل الأحكام سواء التي تجيب شيئا أو تنهى عن شيء إلا وكان غرضها حل مصلحة أو دفع مضرة بالإنسان، فالشريعة أساس أحكامها مصالح العباد في المعاش والمعاد.

جـ - تحقيق العدل: تضافرت النصوص القرآنيةعلى ترسيخ العدل،ونصوص أخرى تنفر من الظلم ومنها قوله تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ﴾ [النحل: 90]،ففي التفسير القرآني للقرآني: " فما فى القرآن الكريم كله، هو دعوة إلى العدل والإحسان وإيتاء ذى القربى، ونهى عن الفحشاء، والمنكر والبغي..فالعدل هو القيام على طريق الحق فى كلّ أمر.. فمن أقام وجوده على العدل استقام على طريق مستقيم، فلم ينحرف عنه أبدا، ولم تتفرق به السبل إلى غايات الخير.. ومن أتبع العدل بالإحسان، انما الخير فى يده، وطابت مغارسه التي يغرسها فى منابت العدل..وقد جاء الأمر بالعدل والإحسان مطلقا، ليحتوى العدل كله، ويشمل الإحسان جميعه.. فهو عدل عام شامل.. حيث يعدل الإنسان مع نفسه، فلا يجوز عليها بإلقائها فى التهلكة، وسوقها فى مواقع الإثم والضلال.. ويعدل مع الناس فلا يعتدى على حقوقهم، ولا يمدّ يده إلى ما ليس له. ويعدل مع خالقه، فلا يجحد فضله، ولا يكفر بنعمه، ولا ينكر وجوده وقيّومته عليه، وعلى كل موجود.."[3].

وقوله أيضا: ﴿مَا لِلظَّالِمِينَ مِنْ حَمِيمٍ وَلَا شَفِيعٍ يُطَاعُ﴾[غافر: 18]،وقول الرسول ﴿ﷺ﴾" عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «اتَّقُوا الظُّلْمَ، فَإِنَّ الظُّلْمَ

[1] - صحيح ابن حبان. 2/ 69

[2] - موطأ مالك. 5/ 1327، باب ما جاء في حسن الخلق.

[3] - التفسير القرآني للقرآن. 7/ 349.

ظُلُمَاتٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَاتَّقُوا الشُّحَّ، فَإِنَّ الشُّحَّ أَهْلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، حَمَلَهُمْ عَلَى أَنْ سَفَكُوا دِمَاءَهُمْ وَاسْتَحَلُّوا مَحَارِمَهُمْ."[1].

د- التدرج في التشريع: إن القرآن والسنة لم يأتيا جملة واحدة، بل إستغرقت مدة الرسالة كلها، كما أن أحكامها شرعت تدريجيا تحقيقا لحكمة جلية وتخفيفا على الناس وتماشيا مع فطرة الإنسان التي يتطلب التعامل معها بإلتزام التدرج لتغييرها وحسن الإرتقاء بها، كما أن التدرج يتلاءم مع منهج التغير بشكل عام وذلك أن الواقع الإسلامي الرامي تتفاوت أوضاعه في القرب من هداية الشريعة والبعد عنها مما يجعل تنزيلها الفوري فيه حرج شديد يلحق بالناس.

الشرح يتلائم مع منهج تغير بشكل عام، وذلك أن الواقع الإسلامي الراهن تتفاوت أوضاعه في قرب من هداية الشريعة والبعد عنها، مما يجعل تنزيلها الفوري فيه حرج شديد يلحق بالناس.

3 - الموازنة بين التشريع والقانون الوضعي

أولا: من حيث المصدر: إنّ التشريع الإسلامي مصدره الأساسي الوحي وهو مجموع القرآن والسنة النبوية الصحيحة، إضافة إلى المصادر الأخرى التي تهتدي بهديه ولا تخرج عن حدوده كإجماع علماء الإسلام، والقياس الشرعي الصحيح، والمصلحة الشرعية. بينما قانون الوضعي مصدره الوحيد الإنسان وفقط الإنسان. ولا خلاف أنه مهما كان هذا مستوى هذا الإنسان فإنه لا يستطيع أن يتخلص من خصائص بشريته والمتمثلة في الضعف الملازم،والهوى الغالب،والتقديرات الناقصة، وغير ذلك كثير والتي نجدها في أي قانون وضعي مهما ارتقى وعلا.ولأجل ذلك ما أكثر القوانين التي هجرت بالتعديل والتقييد بل والإلغاء... وكم تبدلت من نظم سياسية، ومبادئ اقتصادية، وهجرت مبادئ دستورية من الحرية إلى الاستبداد، ومن دعم ثورات التحرر إلى الاحتلال...

ثانيا: من حيث إرتباطه بالأخلاق: إرتبط التشريع الإسلامي بالأخلاق بشكل واضح وذلك يبدو في تقريره لجملة من المبادئ منها:

- ترجيح مصلحة العامة عن المصلحة الخاصة عند التعارض.
- تقريره لحق الجوار، وهذه المعاني الأخلاقية لا وجود لها في القانون الوضعي.

ثالثا - من حيث الجزاء: إن التشريع الإسلامي يجعل من الجزاء ﴿عقاباوثوابا﴾ على أفعال الإنسان في الدنيا والآخرة، في الدنيا على أعمال الجوارح، وفي الآخرة على أعمال القلوب، من

[1] - صحيح مسلم. ج4/ 1996، باب تحريم الظلم.

أجل ذلك يحس المسلم بوازع يدعوه إلى تطبيق أحكام الشريعة، في حين نجد القانون الوضعي يجعل العقاب والثواب الدنيا فقط دون الآخرة. ويتفاعل مع الأعمال الظاهرة دون النظر إلى نوايا البشر.

المحاضرة الثالثة

مصادر التشريع الإسلامي

مقدمة

تقدم لنا كون مصادر التشريع تنتمي أساسا إلى الوحي الذي ختم الله به رسالات أنبيائه، وهو القرآن كلام الله لفظا ومعنى، وكلام رسول الإسلام اللفظ الشريف من عنده والمعنى مما أوحاه الله إليه. وتفرع تحت هدي هذين المصدرين الساميين والأساسيين في عقيدة الأمم والنظم الإسلامية مصادر تابعة تأخذ من المصادر الأولى وتعود إليها. ونحن نقسم تلك المصادر إلى أنواع حسب التدرج، فهي:

أولا - مصادر التشريع المتفق عليها: وهي القرآن الكريم، السنة النبوية، الإجماع، القياس الشرعي. قال بعض الباحثين: " وتنقسم المصادر من حيث استقلالها إلى قسمين، الأول: ما هو أصل مستقل بنفسه في إثبات الأحكام مثل الكتاب والسنة والإجماع والعرف ومذهب الصحابي، والثاني: ما لا يكون أصلًا مستقلًا، ويحتاج إلى أصل فيه، كالقياس والاستحسان وسد الذرائع، وهذا القسم يكون مُظْهِرًا للحكم لا مثبتًا له. وتنقسم المصادر من حيث الاتفاق عليها إلى قسمين، الأول: مصادر متفق عليها بين جماهير أهل السنة والجماعة، وهي أربعة: الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وإن الاستدلال بها مرتب على هذا الشكل، والدليل على ذلك من القرآن والسنة وعمل الصحابة، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ [النساء: 59]."[1].

ثانيا: مصادر مختلف فيها: وهي بقية المصادر كقول الصحابي، شرع من قبلنا، العرف، الإستصحاب، الإستحسان، والمصلحة مرسلة.من المستحسن هنا وقبل الولوج في تفصيل هذه المصادر والتمثيل لها، التعرض لما تتوجب معرفته من خصوص الفرق بين الفقه وأصول الفقه. ولا يتم ذلك إلا بالوقوف على معاني ذلك من جهة اللغة الرعبية والاصطلاح الشرعي كما جرت بذلك عادة الباحثين في الدراسات الإسلامية.

أ- تعريف الفقه:الفقه لغة: هو الفهم، والفقه إصطلاحا: هو العلم بأحكام الشريعة العملية المأخوذة من أدلتها التفصيلية. ينبغي التركيز هنا على الأحكام ذات الصبغة العملية، والتي تشمل العبادات والمعاملات بما فيها من حقوق وواجبات عائلية وسياسية واقتصادية...

[1] - الوجيز في أصول الفقه الإسلامي. 1/ 132.

ب- **تعريف أصول الفقه:** من جهة اللغةً: فإن الأصول جمع أصل وهو بمعنى أساس الشيء أو ما يبنى عليه غيره. أي دليل الشي ومصدره. وأما أصول الفقه إصطلاحا: فإنه إنما يقصد به العلم الذي يرسم للفقيه المجتهد الطريق الصحيح في التشريع، وذلك بتقرير قواعد أصولية منضبطة ذات لغة تقنية تسهل على الفقيه إستنباط الأحكام الفقهية من مصادرها الشرعية. مثال ذلك: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[المائدة: 01]،فحكم الفقيه بوجوب الوفاء بالعقود عملا بقاعدة أصولية مفادها أن الأمر للوجوب، وقد بين الشيخ المراغي بعض ذلك غيره بقوله تفسيرا لهذه الآية: " أساس العقود فى الإسلام هو هذه الجملة ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ أي إنه يجب على كل مؤمن أن يفى بما عقده وارتبط به من قول أو فعل كما أمر الله ما لم يحرّم حلالا أو يحلل حراما كالعقد على أكل شيء من أموال الناس بالباطل كالربا والميسر (القمار) والرّشوة ونحو ذلك. ثم شرع يفصل الأحكام التي أمر بالإيفاء بها وبدأ بما يتعلق بضروريات معايشهم فقال:..."[1].

مصادر التشريع المتفق عليها

أولا: القرآن الكريم

تعريف القرآن الكريم: القرآن الكريم هو: " كلام الله تعالى المنزل على سيدنا محمد ﴿ﷺ﴾ باللفظ العربي المنقول إلينا بالتواتر، المكتوب في مصاحف، المتعبد بتلاوته، المبدوء بسورة الفاتحة والمختوم بسورة الناس.". ويؤخذ من هذا التعريف الدقيق أن أنه كلام الله لفظا ومعنى، ليس لرسول الله صلى الله عليه وسلم غير البلاغ، وأنه لا أحد ياتي بمثله إلى قيام الساعة، وأنه لا تقبل الصلاة بغيره.

القرآن حجة على الناس أجمعين: إتفق جميع المسلمين على حجيّة القرآن الكريم،وعلى وجوب العمل بكل ما ورد فيه من العقائد والأحكام والحقائق والأخلاق. وهو مصدر التشريع الأول الذي يعود إليه المجتهد الذي يعود إليه المشرع والمفتي والقاضي والحاكم والمحكوم؛ لأجل معرفة حكم الله، ولا ينتقل إلى غيره من المصادر إلا عند عدم وجود الحكم المطلوب في آياته.

بعض وجوه إعجاز القرآن الكريم: إقتضت حكمة الله عز وجل أن يؤيد أنبياءه ورسله بالمعجزات للدلالة على أنه مرسلهم ومكلفهم بتبليغ دينه، أمام ما كانوا يواجهون به من التشكيك والتكذيب، ولأجل أن يطمئن المؤمنون والمصدقون به أنهم على الحق. وقد خص الله

[1] - تفسير المراغي، أحمد المراغي. 6/ 43.

عز وجل رسوله سيدنا محمد ﴿ﷺ﴾باوحي الخاتم والكتاب الأخير وفيه المعجزة الباقية وهي القرآن الكريم ومن أهم وجوه إعجازه ما يلي:

- ✍ فصاحة ألفاظه وبلاغة عباراته وذلك بشهادة خصومه من عرب قريش وجميع من ذاق طعم البلاغة والفصاحة.
- ✍ تحدى الله العرب وهم عمالقة الفصاحة والبلاغة بالإتيان بمثل القرآن فعجزوا ثم تحداهم بأن يأتوا بعشرة سور فلم يستطيعوا ثم تحداهم بأن يأتوا بسورة من مثله فعجزوا أيضا، وهذا أعظم دلالة على إعجاز القرآن الكريم لقوله تعالى: ﴿ قُلْ لَئِنِ اجْتَمَعَتِ الْإِنْسُ وَالْجِنُّ عَلَىٰ أَنْ يَأْتُوا بِمِثْلِ هَٰذَا الْقُرْآنِ لَا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا﴾(الإسراء: 88)، وقوله تعال ﴿ قُلْ فَأْتُوا بِعَشْرِ سُوَرٍ مِّثْلِه﴾ [هود: 13]، وقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّمَّا نَزَّلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا فَأْتُوا بِسُورَةٍ مِّن مِّثْلِهِ وَادْعُوا شُهَدَاءَكُم مِّن دُونِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ﴾ [البقرة: 23]. فلما لم يأتوا بما طلب منهم ولا ببعضه مع طول المدة وشدة الخصومة تأكد العجز، وثبتت حجة القرآن على الناس.
- ✍ الإخبار عن المغيّبات، مثل إخبار الله تعالى لأهل مكة من إنتصار الروم على الفرس قبل وقوع الحرب، وما كان في ذلك من العجب. وكذاما وقع من التبشير فتح المسلمين لمكة، وهم لا يزالون في صراع مع العرب وخصوصا قريش منهم.
- ✍ الإخبار بوقائع وحوادث وقعت سابقا ونجد لها بعض الأثر السالم من التحريف في الكتب السماوية، كما قصّ القرآن أخبار الأنبياء مع أقوامهم لقوله تعالى: ﴿تِلْكَ مِنْ أَنْبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهَا إِلَيْكَ مَا كُنْتَ تَعْلَمُهَا أَنْتَ وَلَا قَوْمُكَ مِنْ قَبْلِ هَٰذَا فَاصْبِرْ إِنَّ الْعَاقِبَةَ لِلْمُتَّقِينَ﴾ (هود: 49).
- ✍ إشتماله على الأحكام الشرعية المختلفة المتعلقة بالعقيدة والعبادة والأخلاق والمعاملات، وعلى أهم مبادئ التشريع، ومقاصد المعاملات، وعلى موازين المصالح الشرعية التيث تقوم عليها المجتمعات، وتنبني عليها التشريعات في مختلف المجتمعات قديما وحديثا.
- ✍ الإعجاز العلمي للقرآن: تضمن القرآن الكريم عدة حقائق علمية أكدها العلم الحديث في ميادين مختلفة منها ما يتعلق بخلق الإنسان، وبعض الحقائق الفلكية، وبعض الحقائق الطبية... مثل قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ كَانَتَا رَتْقًا فَفَتَقْنَاهُمَا وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ﴾ (الأنبياء: 30). وهو يشير إلى الخلق الأول يوم بدأ الله الخلق ولم يكن معه شاهد على ذلك، قال الله تعالى: ﴿ما أشهدتهم خلق السماوات والأرض﴾، ولا تزال الأبحاث جارية لفهم هذه الحقائق ﴿والله يقول الحق وهو يهدي السبيل﴾.

الحكمة من إنزال القرآن الكريم مفرقا

إقتضت حكمة الله عز وجل أن ينزل القرآن متفرقا مستغرقا مدة الرسالة كلها لحُكمٍ، يمكن تلخيصها فيما يلي:

1- تثبيت قلب النبي (ﷺ) لقوله تعالى: ﴿ قَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لَوْلَا نُزِّلَ عَلَيْهِ الْقُرْآنُ جُمْلَةً وَاحِدَةً ۚ كَذَٰلِكَ لِنُثَبِّتَ بِهِ فُؤَادَكَ ۖ وَرَتَّلْنَاهُ تَرْتِيلًا ﴾ [الفرقان: 32].

2- التلطف بالنبي﴿ﷺ﴾: لأنه عند نزول القرآن كانت أم المؤمنين عائشة رضي الله عنهاتصف حالة رسول الله ﴿ﷺ﴾ بقولها: "لقد رأيته حين ينزل عليه الوحي في يوم شديد البرد فينفصمُ عنه إن جبينه ليتَفَصَدَ عرقا" وقول الله تعالى: ﴿لَوْ أَنزَلْنَا هَٰذَا الْقُرْآنَ عَلَىٰ جَبَلٍ لَّرَأَيْتَهُ خَاشِعًا مُّتَصَدِّعًا مِّنْ خَشْيَةِ اللَّهِ﴾ [الحشر: 21]، فإذا كان هذا هو حال الجبل، فكيف بالنبي ﴿ﷺ﴾ وهو أرق الناس قلبا وأكثرهم تقديرا لكلام الله.

3- تذكير الكفار بإستمرار بإنحرافهم عن الطريق المستقيم وفي المقابل يُثبت الله المؤمنين ويواسيهم ويُفرغ عليهم صبرا ويقينا.

4- التدرج في تربية المجتمع المسلم: وذلك بتبديل الرذائل وزرع الفضائل.

5- تيسير حفظ القرآن الكريم وإفهامه للمسلمين وذلك كونه أمين، لقول الله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا﴾ [الجمعة: 02].

6- التدرج في تشريع الأحكام: ومن ذلك التدريج في حكم تحريم الخمر حسب المراحل التالية:﴿وَمِن ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَةً لِّقَوْمٍ يَعْقِلُونَ﴾[النحل: 67]، وقوله ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [البقرة: 219]، ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾ [النساء: 43].

- وهي مرحلة التحريم القطعي، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [المائدة: 90].

أنواع الأحكام التي إشتملها القرآن الكريم

تتنوع الأحكام التي اشتمل عليها القرآن الكريم تبعا لمتطلبات منهج الحياة الإسلامية الذي بعث به النبي عليه الصلاة والسلام، ويمكن للناظر بسهولة أن يكتشف مجمل تلك الأحكام وأن يصنفها حسب اعتبارت متناسقة:

1. **أحكام إعتقادية**: متعلقة بالحقائق النظرية التي يجب على المسلم أن يجزم بها، فلا يدع مجالا للشك بخصوصها، ويشملها الاعتقاد في وجود الله ووحدانيته والملائكة والرسل والكتب واليوم الآخر والقدر خيره وشرّه حلوه ومرّه.
2. **أحكام أخلاقية**: المتعلقة بأمهات الفضائل الإنسانية التي نقرأ عنها ونكتشفها في المجتعات المختلفة، لقوله تعالى: ﴿وَالْكَاظِمِينَ الْغَيْظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ﴾ [آل عمران: 134]، وغير ذلك من الصدق والخير والأمانة، والتعاون، والرفق...
3. **الأحكام العملية**: وهي تنقسم إلى قسمين:

- **أحكام العبادات**: وهي التي تمثل أعمالا تؤدى حقا لله بالدرجة الأولى فيها معنى الخضوع والتسليم. كالذي في قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَارْكَعُوا مَعَ الرَّاكِعِينَ﴾ [البقرة: 43]...
- **أحكام المعاملات**: وهي خاصة بتنظيم العلاقات الاجتماعية في جوانبها الأسرية والمالية والحقوقية عموما. كما في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[البقرة: 282]، وأحكام الرهن والبيع، وتحريم الربا، وحدود السرقة والقتل...ونلاحظ في هذا النوع الأخير أحكاما تمثل مبادئ وخطوط عامة ترك تفصيلها للسنة النبوية، وبعد ذلك لاجتهاد العلماء.

المحاضرة الرابعة

السنة النبوية

اختار الله سبحانه محمد بن عبد الله لتبليغ رسالته للناس، واصطفاه لهذه المهمة، وأنزل عليه القرآن الكريم هدى ورحمة للعالمين، ليطبقه وينفذ أحكامه، ويرشد الناس إلى الدين الحق، والشريعة الغراء، بالتربية والتوجيه، فكانت أقواله وأفعاله مصدرًا تشريعيًّا كاملًا.وتعتبر السنة مصدرًا ثانيًا بعد القرآن الكريم، ولكنها تشتمل على كثرة الفروع، وزيادة التفصيل، ودقة التنظيم التشريعي؛ لأنها جاءت شارحة للقرآن الكريم، ومفصلة لقواعده الكلية التي جاءت في محكم آياته، ولذا يتحتم علينا الاعتماد عليها، والاهتداء بنورها[1]، والاستعانة بها على فهم كتاب الله تعالى، وسوف نرى تفصيل ذلك في مطلب مكانة السنة، بعد أن نتناول تعريف السنة وحجيتها وأنواعها وثبوتها.

السنة النبوية هي الوحي الذي نزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعبر عنه بكلامه الشريف، وهي على هذا المصدر الثاني بعد الكتاب الكريم.

- تعريف السنة لغة: السنّة لغة هي الطريقة المعتادة، حسنةً كانت أم سيئة ، وهي أيضا السيرة . وتعريف السنة إصطلاحا: هو ما صدر عن النبي ﴿ﷺ﴾من غير القرآن الكريم من:قول، وفعل، وتقرير. فكل ذلك تصح نسبته إليه عليه السلام، وقد بلغ به ما كلف الله تعالى من الأحكام الشرعية.

- حجية السنة النبوية في التشريع: إتفق العلماء على أن السنة الصحيحة التي صدرت عن الرسول ﴿ﷺ﴾بقصد التشريع حُجة على المسلمين جميعا، ومصدر تشريعي لهمفي تفاصيل حياتهم القليل من ذلك والكثير متى ثبتت بطريق القطع وغلبة الظن. والأدلة على ذلك قوله تعالى يخاطب نبيه عليه السلام: ﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ...﴾(النحل:)﴾،وقوله ﴿ﷺ﴾: "تركت فيكم أمرين لن تضلوا ما تمسكتم بهما: كتاب الله وسُنتي."[2]، وقد روي عن معاذ بن جبل أن رسول الله﴿ﷺ﴾ لما أراد أن يبعث معاذا إلى اليمن قال كيف تقضي إذا عرض لك قضاء قال أقضي بكتاب الله قال فإن لم تجد في كتاب الله قال فبسنّة رسول الله صلى الله عليه وسلم. قال: فإن لم تجد في سنّة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا في كتاب الله. قال: أجتهد رأيي ولا آلو. فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره، وقال: الحمد لله الذي

[1] - السنة ومكانتها في التشريع، مصطفى السباعي: ص 6.

[2] - تخريج الحديث:

وفّق رسولَ رسولِ الله لما يرضي الله ورسوله."[1]. وغير هذا من الآيات والأحاديث الصحيحة الكثير، وقد أجمع المسلمون على ذلك ولا عبرة بمن خالفهم ممن لا علم له ولا دين.

أنواع السنة النبوية: تتنوع السنة النبوية من حيث ماهيتها إلى ما يلي:

1- سنة قولية: هي كلّ ما نقل عن الرسول ﴿ﷺ﴾ من قول على سبيل التشريع وهو كثير يبلغ الآلاف مثل:"لا ضرر ولا ضرار."[2]، وقوله: " إنما الأعمال بالنيات."[3]، وقوله " الدين النصيحة..."[4]...

2- سنّة فعلية: هي كلّ ما فعله الرسول﴿ﷺ﴾ على سبيل التشريع مثل كيفية الوضوء والتيمم وآداء الصلاة وكيفية أداء مناسك الحج، ومعاملته لزوجاته وجيرانه...

3- سنّة تقريرية: هي إستحسان النبي ﴿ﷺ﴾ أو سكوته عن إنكار قول أو فعل صدر عن الصحابة بحضوره أو بلغه عن بعض أصحابه، وهو لا يسكت عن قول أو فعل إلا إذا كان جائزا مشروعا وإلا أنكره أشد الإنكار. كما تنقسم السنّة من جهة طريق وصولها إلى الأجيال عبر القرون، أي من حيث رواتها إلى ما يلي:

أ- السنة المتواترة: هي ما رواه جمع عن جمع يُؤْمَنُ تواطؤهم عن الكذب لكثرتهم. (أي: مستحيل أن يكذبوا) عن رسول الله﴿ﷺ﴾، حتى يصلَما أخبروا به إلى العلماء الذين قاموا بتدوين وكتابة السنّة في الكتب، وتسجيلها.وأكثر السنّة المتواترة تكثر في السنة العملية كطريقة صلاته ووضوئه... وتقل في السنة القولية، والسنة المتواترة حجة كاملة تفيد العلم اليقين والقطع في صحتها وثبوتها عن الرسول﴿ﷺ﴾.

ب- السنة المشهورة: هي ما رواه عن النبي﴿ﷺ﴾رجل واحد أو إثنان، أي لم يبلغ حّد التواتر الكثير، ثم إشتهر وانتشر فنقلها جموع التواتر في عصر التابعين وتابعي التابعين.

3- السنة الأحاد: وهي ما يرويها عن النبي﴿ﷺ﴾ عدد لم يبلغ حّد التواتر ثم يرويها عنهم مثلهم حتى تصل إلى عهد التدوين.

علاقة السنة النبوية بالقرآن الكريم

1- أحكام موافقة لأحكام القرآن ومؤكدة: لها مثل قول رسول الله﴿ﷺ﴾"لا يحلّ مال إمرءٍ مسلم إلا بطيب من نفسه.". معناه: أنّ من أخذ مال الغير بغير رضى صاحبه فهو من التعدي

---

[1] - تخريج الحديث:

[2] - موطأ مالك (4/ 1078)، باب القضاء في المرفق.

[3] - صحيح البخاري 6/1، باب كيف كان بدء الوحي.

[4] - سنن الدارمي (3/ 1812)، باب الدين النصيحة.

المحرّم،وهو مؤكد لقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾ [النساء: 29]، وقول عليه الصلاة والسلام يأمر بالصدر ويمدح الصادقين: " عَلَيْكُمْ بِالصِّدْقِ فَإِنَّ الصِّدْقَ يَهْدِي إِلَى الْبِرِّ. وَالْبِرُّ يَهْدِي إِلَى الْجَنَّةِ.". وقد ورد أصل ذلك في قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ﴾[التوبة: 119]﴾ وغير ذلك كثير...

2- أحكام مُبينة لما جاء بع القرآن الكريم: وهذا أيضا مهم وكثير وضروري أيضا، لكون كثير من أحكام القرآن جاءت مجملة تحتاج إلى تفصيل، ذلك أن القرآن الكريم أمر بالصلاة والصيام والزكاة ومناسك الحج وأحكام الزواج الحضانة والنفقة والطلاق، والنسب...فجائت السنة تبين مقادير ذلك وصفاته، وكيفية أداء كلّ ذلك على الطريقة المشروعة التي يكلف بها المسلمون جميعا إلى قيام الساعة.

3- أحكام جديدة لم يذكرها القرآن: وإذا كانت السنة كثيرا ما تؤكد الأحكام المذكورة في القرآن، وأكثر من ذلك السنّة التي بينت كثيرا من الأحكام فإن من السنّة ما جاء بأحكام جديدة ليست في القرآن من ذلك أحكام أكل لحوم الحمر الأهلية ولحوم الخيل، وتحريم لبس الذهب للرجال، وأحكام اللقطة وهي ما يوجد ساقطا في الطريق من الأشياء الثمينة أو غيرها...وكل ذلك أحكام مشروعة يجل على المسلم والمسلمة مراعاتها والوقوف عندها.

عندما ضاق الكفار بالإسلام، ونفد صبرهم عن تحمله، وخلت عقولهم وأيديهم من معارضة القرآن الكريم، والطعن به، لجؤوا إلى الهدم عن طريق السنة، وسلطوا شكوكهم على الحديث، ووجهوا سهامهم على حجيته، وتعرضت السنة للإنكار في القرن الثاني الهجري من بعض الفرق الضالة المارقة من الدِّين، احتجوا بشبه واهية ضعيفة،وحاولوا الاعتماد على بعض الآيات القرآنية لتأويلها حسب هواهم، وتحميلها ما لم تحتمل، مثل قوله تعالى: {مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾[الأنعام: 38] وقوله تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل: 89] وقالوا: لاحاجة للسنة لأن القرآن بيَّن كل شي، ولم يفرط في أمر من الأمور، وبالتالي فالسنة ليست مصدرًا تشريعيًّا للأحكام[1]، وأضافوا إلى حجتهم الحديث الذي ينكر استقلال السنة بالتشريع، وأن ما ورد فيها يجب عرضه على كتاب الله، فإن لم يوجد في القرآن فيجب رده، ونسبوا الحديث إلى ثوبان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: "ما أتاكم عني فاعرضوه على كتاب الله، فإن وافق كتاب الله فأنا قلته، وإن خالف فلم أقله".

[1] - الموافقات، للإمام الشاطبي. ج 4 ص 11، أصول الفقه، للإمام السرخسي: 1 ص 283،

ويرد على هذه الفئة بما يلي:

1 - إن الآيات الكريمة! السابقة في حجية السنة ترد مزاعمهم وتبطل حججهم، وتفند أدلتهم، وهي نصوص صريحة واضحة في اعتبار السنة مصدرًا تشريعيًّا في الأحكام.

2 - إن الآيتين الكريمتين اللتين استندوا إليهما لا تدلان على هذا الفهم، وإن القرآن الكريم تبيان لكل شيء بما ورد فيه من أحكام، وبما أشار إليه من مصادر، وما تضمنه من قواعد عامة وأحكام مجملة بينتها السنة.

3- أما حديث ثوبان فهو موضوع، وضعته الزنادقة، كما قال يحيى بن معين، وقال الشافعي: ما رواه أحد عمن يثبت حديثه في شيء صغير ولا كبير، وهذا الحديث نفسه إذا عرض على كتاب الله فإنه يخالفه[1]في قوله تعالى:﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا﴾ [الحشر:7] وقوله تعالى: ﴿مَنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ﴾[النساء: 80]، وقوله تعالى: ﴿قُلْ إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ﴾ [آل عمران: 31].

4 – يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: يُوشك أن يقعد الرجل متكئًا، يحدِّث بحديث من حديثي، فيقول: بيننا وبينكم كتاب الله، فما وجدنا فيه من حلال استحللناه، وما وجدنا فيه من حرام حرمناه، ألا وإن ما حرّم رسولُ الله مثل ما حرَّم الله[2].

5 - قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ألا إنّ ربي أمرني أن أعلمكم ما جهلتُم مما علمني يومي هذا ."[3].

هذا ولا تزال السنة تتعرض لهجمات الملحدين والمستشرقين والمارقين من الدِّين الذين يسعون لهدم الإسلام عن طريق هدم السنة متنًا وسندًا، ولكن الله تعالى سخر الأئمة والعلماء والمخلصين لرد كيد الكائدين، وتزييف دعواهم، وصيانة السنة من كل دخيل، وبقيت السنة خالصة من كل شائبة، نقية من كل تحريف.

[1] - إرشاد الفحول، للإمام الشوكاني. 33، المدخل إلى مذهب أحمد، لابن بدران. ص 90.

[2] - رواه أبو داود والترمذي وأحمد والحاكم عن المقداد بن معد يكرب.

[3] - الجامع الصحيح، للإمام مسلم بن الحجاج. ج 17/ 197.

المحاضرة الخامسة

الإجماع

أ- تعريف الإجماع في اللغة العربية

للإجماع معنيان أحدهما العزم على فعل شيء معين أو تركه وهو يتصور من الشخص الواحد مهما كان،وثانيهما الاتفاق على شيء معين، ولا يكون ذلك إلا بوجود اثنين فأكثر. وأما تعريف الإجماعفي إصطلاح المتخصصينً: هو إتفاق جميع المجتهدين من علماء المسلمين في عصر من العصور بعد وفاة رسول الله ﴿ﷺ﴾ على حكم من الأحكام الشرعية العملية. أي الاتفاق على أنه جائز أو ممنوع أو صحيح أو فاسد...وقال بعض الباحثين: " ويؤخذ من التعريف أنه إذا وقعت حادثة، وأراد المسلمون أن يعرفوا الحكم الشرعي فيها، فتعرض على جميع المجتهدين المسلمين وقت حدوثها، فإن اتفقوا على حكم معين فيها، كان اتفاقهم إجماعًا، ويكون هذا الإجماع هو الدليل على أن هذا الحكم هو الحكم الشرعي في الواقعة. وهذا ما فعله أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم، عند نزول الوقائع الجديدة في المسلمين، وكان عمر رضي الله عنه يحرص على الاحتفاظ بالصحابة والمجتهدين في المدينة المنورة مركز الخلافة الإسلامية.ومثال الإجماع الاتفاق على خلافة أبي بكر، وتوريث الجدات السدس، وحجب ابن الابن من الإرث بالابن[1]، والإجماع لا بد له من دليل كآية أو حديث ظاهر الدلالة، أو محل الاجتهاد، وعند الإجماع يصبح الأمر حكمًا قطعيًّا لا مجال لاحتمال غيره[2]."[3].

أ- شرعية الإجماع

قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُوْلِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [النساء: 59]، وجه الدلالة من هذه الآية أن الله سبحانه وتعالى أمرنا في حالة التنازع الرّد إلى الكتاب والسنة، فدلّ ذلك على أنهم إذا لم يتنازعوا لم يجب عليهم ذلك الرّد، وأن الاتفاق منهم حينئذٍ كافٍ وهذا ما يقصد به الإجماع، وكذلك في قوله تعالى ﴿وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا

[1] - أصول الفقه، خلاف: ص 54، أصول الفقه، الخضري: ص 300.

[2] - يطلق الإجماع على ما علم من الدين بالضرورة، وهذا متفق عليه. الرسالة في أصول الفقه، للشافعي. ص 534، ويطلق على اتفاق جميع الأمة.

[3] - الوجيز في أصول الفقه الإسلامي. 1/ 229.

تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾[النساء: 115]. وسبيل المؤمنين ما اتفقوا عليه من الأمر الواضح الواحد. وأما من السنة فقوله ﴿ﷺ﴾:"لا تَجْتَمِعُ أُمَّتِي عَلَى ضَلالَةٍ."[1]، وقوله ﴿ﷺ﴾:"ما رآه المسلمين حسنا فهو عند الله حسنا."[2]، وقوله﴿ﷺ﴾: "يد الله مع الجماعة."[3].

سؤال: هل يمكن أن يكون هناك إجماع في الوقت الحالي؟ والجواب: أن ذلك ممكن بأن تحدد كل دولة علماءها، وتوسع الاستشارة العلمية، وتجمع الأجوبة، فإذا اتفقت أمكن عدّ ذلك إجماعا. ومثاله نقل الدم من شخص إلى آخر فلم يخالف في ذلك أحد.

أنواع الإجماع

1- الإجماع الصريح: هو الإجماع الذي يبدي فيه كلّ واحد من المجتهدين برأيه صراحة في مسألة فقهية وهو الإجماع المعتمد عند جمهور العلماء.

2- الإجماع السكوتي: هو الذي يعلن فيه أحد المجتهدين عن رأيه في مسألة فقهية ويسكت باقي المجتهدين دون إنكار عليه. وقد اختلف في هذا النوع الأخير فذهب جماعة من العلماء إلى عدم الإحتجاج به ودليلهم على ذلك أنه لاينسب لساكت قول؛ وذلك أن السكوت تحيط به إحتمالات نفسية باطنية لا يمكن الجزم معها فيكون السكوت مثلا مهابة أو خشية من القائل.وعادة علماء الإسلام أنهم لا يخشون في إنكار الخطأ لومة لائم تصريحا أو بالكتابة والتأليف. في حين الكثير إلى أنه يُحتجُ ﴿يُأخذ به﴾ بالإجماع السكوتي ودليلهم على ذلك:أن العادة قد جرت بتصدر أكبر للفتوى وسكوت غيرهم دليل موافقة رأيه فالسكوت محمولٌ على الرضا بمقتضى العُرف والعادة، وأيضا فإن عدم تصريح المجتهدين هو بيان الحكم الشرعي وسكوتهم عن بيانه في موضع البيان يُعدُ موافقة على هذا الرأي.

ج- أمثلة عن الإجماع: الإجماع على تحريم الزواج بالجدة، إستنادا لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ...﴾ ﴿النساء: 23﴾، وأيضا إجماع الصحابة على جمع القرآن الكريم في مصحف واحد، وكذلك إجماعهم على توريث الجدة السُدسِ الميراث.

د- مرتبة الإجماع: يأتي الإجماع في المرتبة الثالثة بعد القرآن الكريم والسنة النبوية، إذ قال ابن مسعود: "إذا سُأل أحدكم فلينظر في كتاب الله،فإن لم يجد ففي سنة رسول الله ﴿ﷺ﴾فإن

---

[1] - جامع بيان العلم وفضله (1/ 760) باب معرفة أصول العلم.

[2] - سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، الألباني. ج 10/ 436.

[3] - سنن الترمذي ج4/ 36، باب ما جاء في لزوم الجماعة.

لم يجد فلينظر فيما إجتمع عليه المسلمون وإلا فليجتهد."، وأيضا فإن الإجماع يتأكد أن يكون له سند من آية أو حديث يعتمد عليه المجتهدون، وربما كان الإجماع على أساس وجود مصلحة شرعية ظاهرة.

المحاضرة السادسة

القيـاس

ما تقدم من المصادر كان أساسه وجود النص الشرعي من الآية والحديث الشريف الثابت، وعمل العقل في ذلك هو فهم الحكم الشرعي من النصوص، وأما عمل العقل في القياس فهو نقل الحكم الثابت بالنص لأمر معلوم إلى أمر جديد مجهول لوجود صفات مشتركة ومتشابهة بينهما يدركها العقل وبذلك الأمر المعلوم والأمر الجديد نفس الحكم الشرعي. وقال بعض الباحثين من المعاصرين: " وهذا هو الدليل الرابع من الأدلة الشرعية التي اتفق جماهير المسلمين على الأخذ بها، واعتبروه مصدرًا رئيسيًّا من مصادر التشريع الإسلامي، وهو ذو أهمية خاصة؛ لأن النصوص متناهية والوقائع غير متناهية، ولا يمكن أن يحيط المتناهي بغير المتناهي، فتظهر ضرورة القياس الحتمية في التشريع، وقد سد هذا المصدر بابًا كبيرًا في بيان الأحكام، وتمت صلاحية الشريعة به لخلودها وصلاحها لكل زمان ومكان، وأن هذه النصوص المحكمة والقواعد العامة والأصول الثابتة دلت على الأخذ بالقياس، وأنه دليل على حكم الله تعالى."[1].

أ- تعريف القياسلغة: هو التقدير مثل: قِسْت الثوبَ بالذراع أي عرفت مقداره.وأما إصطلاحاً:هو مساواة أمر معلوم لأمر آخر جديد مجهول في الحكم الشرعي الثابت له لإشتراكهما في علة ذلك الحكم. وعلى هذا فللقياس من حيث هو عملية عقلية أركان محددة.

ب- أركان القياس: يتركز القياس على أربعةأركان وهي:

- أولا:الأصل (الخمر): وهو المقيس عليه أو المشبَّه به، وله شروط

- أن يكون حكم الأصل ثابتا في القرآن الكريم أو بالسنة أو بالإجماع.
- أن يكون ذلك الحكم معقول المعنى يعني يستطيع العقل إدراك علته كتحريم الخمر، فإنّا ندرك تلك العلة في الخمر وهي الإسكار.
- ألا يكون حكم الأصل مختصا بذلك المحلّ،وإلا امتنع نقل حكم الأصل إلى الفرع بطريق القياس.

- ثانيا: الفرع (النبيذ): وهو المقيس أو المشبه (أي الواقعة أو الحادثة الجديدة التي نريد معرفة حكمها) وشروط الفرع هي:

- أن لا يكون قد ورد نص أو إجماع بحكم خاص لهذا الفرع.

[1] - الوجيز في أصول الفقه الإسلامي. 1/ 229.

- أن يتساوى الفرع مع الأصل في العلة المشتركة دون فارق جوهري حتى لا يكون قياس مع الفارق، لعدم وجود التشابه بينهما حينئذ.

ثالثا: حكم الأصل (الحرمة): وهو الحكم الشرعي الذي يراد بيان مساواة الفرع وهو النبيذ للأصل وهو الخمر مثلا فيه.

رابعا: العلة (الإسكار): هي الصفة المشتركة بينهما والتي يبتنى عليها تشريع الحكم في الأصل ويتساوى معه الفرع فيهما فتسمى العلة الجامعة. ولها شروط محدّدة.

- أن تكون وصفا ظاهرا يمكن التحقق من وجوده وعدمه، كالإسكار مثلا.
- أن يكون وصفا منضبطا، أي أنه له حدودا.
- أن يكون وصفا متعديا غير قاصر، يمكن وجوده في غير الأمر الأصلي.
- أن يكون الوصف مناسبا، أي ملائما للتشريع بأن يحقق مصلحة للناس أو يدفع عنه مفسدة مثال: ضرر الإسكار للعقل وما ينتجه من خلل في العلاقات والمعاملات.

ج- **حجية القياس**: القياس مصدر من مصادر التشريع الإسلامي لقوله تعالى:﴿ وَضَرَبَ لَنَا مَثَلاً وَنَسِيَ خَلْقَهُ قَالَ مَن يُحيِي ٱلْعِظَامَ وَهِيَ رَمِيمٌ﴾ [يس: 78-79].فالله سبحانه وتعالى إستعمل القياس في إعادة المخلوقات وبعثها بعد فنائها على النشأة الأولى وبداية الخلق، فإن من قدر على بداية الخلق قادرٌ على إعادته. كما ورد القياس كثيرا في السنّة كذلك، ومنه أن امرأة جاءت إلى الرسول ﴿ﷺ﴾ وقالت له "إنّ أبي أدركته فريضة الحج فأحج عنه؟" فقال لها:"أرأيتي لو كان على أبيك دينا فقضيته أكان ينفعه ذلك؟ قالت: نعم، قال:"ودين الله أحق بالقضاء"، فكان هذا قياسا لدين الله على دين العباد.

وروي كذلك أن النبي ﴿ﷺ﴾ بعث معاذا بن جبل وأبا موسى الأشعري رضي الله عنهما إلى اليمن قاضيين، كل واحد منهما في ناحية وأنهما سُئِلا عن كيفية القضاء فقالا:"إذا لم نجد في القرآن الكريم ولا في السنة النبوية نقيسُ الأمر بالأمر فما كان أقرب إلى الحق عملنا به" فقال: ﴿ﷺ﴾ أصبتما. والعقل يصحح القياس السليم.

ونشير هنا إلى ملاحظة ضرورة وهي " اتفق علماء الأصول على حجية القياس في الأمور الدنيوية، واتفقوا على حجية القياس الذي صدر عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، واتفقوا على نفي القياس في التوحيد، ووقع الخلاف في القياس الشرعي في الأحكام، فأنكر ابن حزم والشيعة غير الزيدية والنظام القياس، ورفضوا الاحتجاج به، وشنع ابن حزم على الأئمة لقبولهم القياس، واحتج بقوله تعالى: ﴿أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا

فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾[النساء: 82] ويقول: والمجتهدون يختلفون في حكم القياس وفي نتائجه، فهو من عند غير الله.ويرد عليه أن الاختلاف المنفي في القرآن هو التناقض في المعنى والبلاغة والإعجاز، أما الاختلاف في الأحكام فهو مقبول إجماعًا، لوقوع الاختلاف بين الصحابة في التيمم، وإعادة الصلاة، وفي صلاة العصر في غزوة بني قريظة، وأقرهم عليه رسول الله، ولذا قالوا: "اختلاف العلماء رحمة" واحتج ابن حزم أيضًا بقوله تعالى: {وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل: 89] فالقرآن فيه بيان لكل الأحكام، ولو ثبتت الأحكام بالقياس لكان ذلك معارضا للقرآن في بيان الأحكام، ويُردُّ عليه أن القرآن تبيان لكل شيء إجمالًا، وتأتي السنة والإجماع والقياس بيانًا وتفصيلًا وتوضيحا، واستدل من السنة بقوله - صلى الله عليه وسلم -: "لم يزل أمر بني إسرائيل مستقيمًا حتى قاسوا ما لم يكن على ما كان، فضَلُّوا وأضَلُّوا" فالرسول اعتبر القياس ضلالًا وإضلالًا، والرد عليه أن هذا ليس بحديث، وإنما هو قول لعروة كما رواه الدارمي وأبو عوانة، ولو كان حديثًا فهو ضعيف لأن في سنده قيس بن الربيع، وقد جرحه علماء الحديث، وأن المعنى أنهم قاسوا بدون علة مشتركة بدليل قوله: إما لم يكن على ما كان" وهو الحكم بالتشهي، وهذا ممنوع قطعًا."[1].

[1] - انظر: المستصفى: ج2 /235.

المحاضرة السابعة

المصادر المختلف فيها

أولا: قول الصحابي

أ- تعريف الصحابي: الصحابي عند جمهور علماء الأصول هو من لقي النبي ﴿ﷺ﴾ وآمن به ولازمه مدة كافية لإطلاق وصف الصحبة عرفا. وواضح أن التصحبة تتيح له معاصرة النبوة، وبالتالي فهم ما ينزل من التشريع، وتقدير المصالح والأضرار، ويكون معه من السنن والأقضية الشيء الكثير، مما يعين على التشريع والقضاء.

ب- حجية قول الصحابي: أشار القرآن الكريم إلى فضل الصحابة وإعلان الرضا على من تبعهم والأخذ بأقوالهم وسنتهم وهو لقوله تعالى: ﴿وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ رَّضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي تَحْتَهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًا ذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ﴾[التوبة: 100]. وقول الرسول﴿ﷺ﴾: " فَعَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الْمَهْدِيِّينَ الرَّاشِدِينَ تَمَسَّكُوا بِهَا وَعَضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِذِ."[1]. قال ابن القيم أن الفتوى التي يُفتي بها الصحابة لا تخرج على الأوجه التالية:

- إما أن يكون قد سمعها من النبي ﴿ﷺ﴾ مباشرة؛
- إما أن يكون قد سمعها ممَنْ سمعها منه عليه الصلاة والسلام؛
- إما أن يكون قد فهمها من آية من كتاب الله تعالى؛
- إما أن يكون لكمال علمه باللغة ودلالة اللفظ على الوجه الذي إنفرد به عنا؛

وهناك من ذهب للقول أن: قول الصحابة ليس بحجّة؛ لأن الصحابة ليسوا معصومين من الخطأ، ومن لا عصمة له لا حجة لرأيه، وأن رأي الصحابي ليس حتما أكثر إمتيازا عن غيره. لذلك يرى بعض العلماء أن آراء الصحابة الإجتهادية ينبغي ألا تكون حجة مُلزمة كالقرآن والسنة، وإنما يُستأنس ويستعان ويسترشد بها في استنباط الأحكام الفقهية من المصادر الشرعية لا غير.

[1] - سلسلة الأحاديث الصحيحة، الألباني. 6/ 527.

المحاضرة الثامنة

شرع من قبلنا

ليس المقصود بشرع ما قبلنا ما أقرَّهُ شرعنا من الشرائع والأحكام مما وقع للأمم السابقة من أتباع إبراهيم وموسى وعيسى عليهم السلام، فليس في هذا خلاف فكل ما ثبت من ذلك فهو ملحق بشريعتنا والعمل به متحتم. وليس المقصود به أيضا ما ألغاه شرعنا من الشرائع السابقة والأحكام فليس في هذا خلاف في وجوب إهماله وترك العمل به. وإنما المقصود به "ما لم يُقرَّهُ ولم يُلغِه شرعُنا أن يكون شرعا لنا.". فهذا هو المقصود من العنوان.

وقد وقع الاختلاف في اعتبار شرائع الأمم السابقة علينا ممن لها كتاب سماوي هل ذلك معتبر في شريعتنا فيجب مراعاته أم لا قيمة تشريعية له؟ ذهب جمهور علماء المالكية، الشافعية والحنفية إلى وجوب العمل به واعتبار تلك الأحكام كأنما نزلت في شريعتنا، في حين ذهب بعض العلماء منهم الإمام أحمد والمعتزلة "أن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا."، وإستدل جمهور الفقهاء إلى ما يلي:

- وحدة الشرائع السابقة لقوله تعالى: ﴿ شَرَعَ لَكُم مِّنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰ ۖ أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ ۚ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ ۚ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَن يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَن يُنِيبُ﴾(الشورى: 13)، فهذه الآية يُفهم منها وحدة الشرائع، لذلك ينبغي العمل بمقتضى الشرائع السابقة، إلا إذا ورد الدليل على نسخها أو كونها خاصة بأمة من الأمم.
- أن الله سبحانه وتعالى أمر الرسول ﴿ﷺ﴾بإتباع الأنبياء والرسل والسابقين والإقتداء بهم، لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ﴾ (النحل: 123).
- قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ...﴾ (المائدة: 44)، الآية تصرح بأن التورات فيها هداء ونورا ورحمة، لذا فكل حكم ورد فيها ولم يُصرح بنسخه يجب العمل به.
- صَحَ عن الرسول ﴿ﷺ﴾أن صام يوم عاشوراء، فإبن العباس عندما قال: "قدم الرسول المدينة، فرأى اليهود تصوم عاشوراء، فقال ما هذا؟ فقال: يوم صالح نجّى فيه الله فيه

موسى وبنو إسرائيل من عدوهم، فصامه موسى. فقال رسول الله ﴿ﷺ﴾: " أنا أحق الناس بموسى منكم، فصامه وأمر بصيامه."[1].

أدلة من منع اعتبار شرع من قبلنا مصدرا تشريعيا

1- إن الشرائع السابقة، كانت مؤقتة في زمن محدد وبأمم معينة والشريعة الإسلامية نسخت كل من عاداها من الشرائع لأنها جائت عامة وشاملة.

2- إن النبي ﴿ﷺ﴾ لما بعث معاذا إلى اليمن قال كيف تقضي إذا عرض لك قضاء، قال أقضي بكتاب الله، قال فإن لم تجد في كتاب الله، قال فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله، قال أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره وقال: الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي الله ورسوله. فلو كان العمل بالشرائع السابقة واجبا لذكره معاذ أو ذكره له رسول الله ﴿ﷺ﴾.

والراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بجواز الرجوع إلى شرع من قبلنا والعمل به ما لم يكن منسوخا بالشريعة الإسلامية أو مخالفا لأحكامها.

[1] - التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان، الألباني. 5/ 410.

المحاضرة التاسعة

العُرف

تهدف التشريعات إلى تنظيم العلاقات الاجتماعية في مختلف مجالات الحياة، والوصول إلى وضعيات استقرار في ذلك كله، فإذا لاحظ المشرع أن المجتمع تسود فيه في بعض المجالات أعراف عادات جارية يتقبلها المجموع في سير حياتهم ومصالحهم حافظ المشرع على كل ذلك ودعمه باعتبار عامل استقرار مكتسب من الصعب تغييره.

أ- **تعريف العرف**: هو ما تعارف الناس وإستقامت عليه أمورهم من قول أو فعل. والعرف بتعبير آخر أكثر تفصيلا: " العرف لغة: المعرفة والمعروف، وهو الخير والرفق والإحسان، والمعروف ضد المنكر أيضًا. وفي الاصطلاح: العرف: مرادف للعادة، وعرفه الشيخ أبو سنة نقلًا عن " المستصفى " بقوله: العادة والعرف ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول. والعادة مأخوذة من المعاودة، فهي بتكرارها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول، متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية، وفسر ذلك الشيخ أبو سنة فقال: يعني الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس وعرفته، وتحقق في قرارتها، وألفته مستندًا 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. والعرف مصدر للأحكام مجازًا وليس حقيقة، لأنه يرجع إليه عند التطبيق وفهم النص.."[1].

2- **حجية العرف**: ذكر العلماء جملة من الأدلة للإستدلال بها على حجية العرف ومنها:قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾[الأعراف: 199]، فالعرف هو الأمر المعروف بين الناس، وقول رسول الله ﴿ﷺ﴾ أنه قال لهند زوجة أبي سفيان حينما إشتكت إليه بُخلَ زوجها عليها بالنفقة، فقال لها: "خُذِ من مال أبي سفيان ما يكفيكِ وولدك بالمعروف.". أي ما يتعارف الناس عليه أنه يكفي نفقة لمثلها في مال مثل زوجها. وكذلك فإنّ التعارف على قول أو فعل دليل على أن في ذلك تحقيقا لمصلحة معتبرة متفق عليها أو رفع حرج من اللازم رفعه ودفعه، وهو ما جاءت فيه الشريعة الإسلامية لتُقررهُ.

[1] - الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، مصطفى الزحيلي. 1/ 265.

وجملة القول: " يتفق الأئمة عمليًّا على اعتبار العرف الصحيح حجة ودليلًا شرعيًّا، ولكنهم يختلفون في اعتباره مصدرًا مستقلًا قائمًا بذاته على قولين:

القول الأول: العرف حجة ودليل شرعي مستقل، وهو مذهب الحنفية والمالكية وابن القيم من الحنابلة، واحتجوا بالكتاب والسنة والمعقول.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾[الأعراف: 199]، فالأمر بالعرف في الآية يدل على وجوب الرجوع إلى عادات الناس، وما جرى تعاملهم به، وهذا يدل على اعتبار العادات في الشرع بنص الآية. أما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم: "ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند اللَّه حسن."، يدل الحديث أن الأمر المتعارف عليه تعارفًا حسنًا بين المسلمين يعتبر من الأمور الحسنة التي يقرها اللَّه تعالى، وما أقره الله تعالى فهو حق وحجة ودليل، ولذا يعتبر الحنفية أن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي، وأن المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا. أما المعقول: فنلاحظ أن العرف له سلطان كبير على النفس، ويتمتع بالاحترام العظيم في القبول، وهو طبيعة ثانية للناس، يرضون به بسهولة، ويحقق مصالحهم ومنافعهم، والشريعة جاءت لتحقيق المصالح، فيكون العرف الصحيح مصدرًا ودليلًا وأصلًا من أصول الاستنباط.

القول الثاني: أن العرف ليس حجة ودليلًا شرعيًّا إلا إذا أرشد الشارع إلى اعتباره، وهو مذهب الشافعية، واحتجوا بأن العادة لا تعتبر إلا إذا جرى الشرع على قبولها، وأن العرف دليل ظاهر يرجع إلى الأدلة الصحيحة. ونلاحظ أن جميع العلماء يحتجون بالعرف ويرجعون إلى عادات الناس في بناء الأحكام عليها وتفسير النصوص والوقائع على ضوئها، ووضع الفقهاء عدة قواعد تعتمد على العرف والعادة، وإنما اختلفوا في شروط العرف، وفي درجته التشريعية بين المصادر."[1].

ج- **أقسام العرف**: ينقسم العرف إلى عرف قولي وعرف فعلي، وإلى عرف عام وعرف خاص.

1- العرف القولي مثاله: تعارف الناس على إطلاق لفظ "الولد" على الذكر دون الأنثى، مع أن الولد في اللغة العربية ينطبق على الذكر والأنثى معاً؛ وكذلك تعارف الناس على إطلاق لفظ "دابة" على الحيوانات ذوات الأرجل الأربعة، مع أنه كلّ ما يدب على الأرض يُسمى دابة، وأيضا تعارفهم على إطلاق لفظ "اللحم" على ما غير السمك من اللحوم، مع أن القرآن الكريم سمّاه لحما في قول تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ [النحل: 14].

[1] - الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، مصطفى الزحيلي. 1/ 267.

2- العرف العملي ﴿الفعلي﴾، ومثاله:

- تعارف الناس على البيع بالتعاطي في بعض السلع دون إيجاب وقبول؛
- تقسيم المهر إلى مؤجل ومعجل.

3- العرف العام: هو ما تعارف عليه الناس جميعا في عصر من العصور.

4- العرف الخاص: هو ما تعارف عليه الناس في طائفة معينة أو بلد معين دون بلد آخر، أو أصحاب حرفة خاصة كالتجار أو الأطباء...وبعبارة أخرى: " العرف نوعان: قولي وعملي، وكل منهما قد يكون عامًّا وقد يكون خاصًّا. العرف العملي: وهو التعارف بين الناس على أمر عملي معين كأكل لحم الضان في بلد، أو لحم البقر أو لحم الجاموس في بلد آخر، والعرف العملي في بيع التعاطي، والعرف في تقسيم المهر إلى معجل ومؤجل. والعرف القولي: وهو التعارف بين الناس على إطلاق لفظ على معنى معين بحيث لا يتبادر إلى الذهن عند سماعه غيره،كالعرف بإطلاق لفظ اللحم على الحيوان وعدم إطلاقه على السمك والطير. والعرف العام: هو الذي يتفق عليه الناس في كل البلاد أو معظمها، كالتعارف على بيع الاستصناع. والعرف الخاص: هو العادة التي تكون لفرد أو طائفة معينة أو بلد معين، كعادة شخص في أكله وتصرفاته، وتعارف التجار على تسجيل."[1].

د- شروط العمل بالعرف:

1- ألا يُعارض العرف نصا قطعيا، فلا عبرة لما تعارف عليه الناس من أكل الربا؛ لأنه عرف فاسد لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا﴾[البقرة: 275].

2- أن يكون العرف مفترضا، أي في جميع الحوادث وأغلبها، فلا عبرة للعرف غير الغالب.

3- ألا يعارض العرف تصريح بخلافه، فمثلا: إذا كان العرف الجاري في منطقة معينة تعجيل نصف المهر وتأخير النصف الآخر، لكن إشترطت المرأة تعجيل كل المهر قبل الزواج، فإن العرف لا يُحكم في هذه الحالة لأنه لا يُلجأ إليه إلا إذا لم يوجد ما يفيد مقصود العاقدين صراحة، فحيث عُلم المقصود صراحة من الشرط، لا يطبق العرف في هذه الحالة.

4- مرتبة العرف بين مصادر التشريع: العرف الصحيح يعتبر دليلًا شرعيًّا وحجة للأحكام عند فقد النص والإجماع، وقد يقدم على القياس، فيعدل المجتهد بسببه عن القياس إلى الاستحسان كما هو عند الحنفية، مثل تعارف الناس على عقد الاستصناع، كما أن العرف

[1] - الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، مصطفى الزحيلي. 1/ 266.

يخصص العام[1]، فمن حلف أن لا يأكل لحمًا فأكل سمكًا فلا يحنث، مع أن لفظ اللحم عام يشمل الحيوان والطير والسمك وورد القرآن الكريم به فقال تعالى: {وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا} [النحل: 14]. وإن الأحكام المبنية على العرف تتغير بتغير الأعراف، وهو المراد من القاعدة الفقهية القائلة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان". قال النووي رحمه اللَّه تعالى: "فهل تجري العادة المطردة مجرى الإباحة؟ فيه وجهان: أصحهما تجري" وقال: " فإن جهلت العادة فوجهان، وأصحهما يحل لاطراد العادة المستمرة بذلك". وقال السيوطي رحمه اللَّه تعالى: "اعلم أن اعتبار العادة والعرف رجع إليه في الفقه في مسائل لا تعد كثرة، فمن ذلك ..."[2].

[1] - أصول الفقه، محمد أبو زهرة. 262.

[2] - الأشباه والنظائر، السيوطي. 90.

المحاضرة العاشرة

سد الذرائع

أ- تعريف الذريعة: الذريعة: لغة: الوسيلة، وفي الاصطلاح: عرفها ابن بدران فقال: هي ما ظاهره مباح ويتوصل به إلى محرم.

فالطريق إلى الحرام حرام، مثل النظر إلى عورة المرأة، فإنه وسيلة إلى الزنا، وكلاهما حرام، وما لا يؤدى الواجب إلا به فهو واجب، فالجمعة واجبة ولا تتم إلا بترك البيع وقت الأذان، فترك البيع واجب، والسؤال: ما هو حكم الطريق الموصل إلى محرم؟ هل نعتبره منفصلًا عن النتيجة؟ أم نحرم الذريعة الموصلة إلى حرام لسد باب الحرام؟ ويكون دليل التحريم هو سد الذرائع؟

ب- حجية سد الذرائع: اختلف الأئمة في الاحتجاج بمبدأ سد الذرائع على قولين، فقال المالكية والحنابلة بقبول الاحتجاج به والرجوع إليه واعتباره مصدرًا من مصادر التشريع، واحتجوا بأنه وردت نصوص كثيرة في الكتاب والسنة تعتمد على الذرائع وتعطيها حكم نتائجها فتحرم بعض الأشياء، وتكون حرمتها ليست مقصودة بذاتها، وإنما منعت لأنها تؤدي إلى الحرام، سواء أكان ذلك عن قصد أم عن غير قصد، مثاله أن القرآن الكريم منع لسب الأوثان والأصنام وما يعبد من دون اللَّه لأنه ذريعة إلى سب اللَّه تعالى، فقال عزَّ وجلَّ: ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾[الأنعام: 108]، ومن صلى الله عليه وسلم قبول الهدية من المدين حتى لا تكون بابًا إلى الربا، ومنع الوصية للوارث حتى لا تكون ذريعة إلى تفضيل وارث على آخر احتيالًا على نظام الإرث، وغير ذلك من الأمثلة التي تستند إلى سد الذرائع، وأن الاعتماد عليه يرجع إلى إبطال الحيل في الشريعة، وأنها لا تصحّ.

قال القرافي رحمه اللَّه تعالى: "ومعنى ذلك حسم مادة وسائل الفساد، دفعًا له، فمتى كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعنا ذلك الفعل وهو مذهب مالك رحمه اللَّه تعالى"، وقال: "واعلم أنّ الوسيلة كما يجب سدّها يجب فتحُها ويكره ويندب ويباح، فإنّ الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة."، وخالف الإمام أبو حنيفة والإمام الشافعي الاحتجاج بسد الذرائع، ولم يصرحوا بالأخذ به، وبنوا الأحكام التي وافقوا فيها المالكية والحنابلة على أدلة أخرى كالتحريم للذريعة والوسيلة بحد ذاتها، وليس باعتبارها موصلة إلى أمر آخر، أي اعتبر الحرمة في الواقعة لذاتها وليس لأنها سبب لأمر آخر، فمن حبس شخصًا ومنعه من الطعام والشراب فهو قاتل له، وينفذ عليه القصاص، ويكون عمله محرمًا لذاته وليس من باب سد الذرائع.

هذه هي أهم مصادر التشريع الإسلامي الأصلية والتبعية أو المتفق عليها والمختلف فيها، عرضناها عرضًا موجزًا مختصرًا لإلقاء الضوء عليها وتوضيح مفهومها ورأي العلماء في الاحتجاج بها.

المحاضرة الحادية عشر

الاستصحاب

أ- الاستصحاب في اللغة: يقصد به استمرار الصحبة، والاستصحاب في اصطلاح: اعتبار ما ثبت في الزمن الماضي باقيا إلى أن يقوم الدليل على تغييره. وجملة التعاريف المذكورة في كتب الأصول وكتب التشريع ترجع إلى هذا المعنى وأنت ترى أنه دليل عقلي، أي ما يعتبره العقل أمرا معقولا ومقبولا، وقد رشح الشرع ذلك المعنى ليتمّ وزن الأمور على منواله من جميع التصرفات الاجتماعية في مختلف المجالات الإنسانية. ولا شك أن بقاء أمور من الأمور وثبوته من الزمن الماضي في بعض أو كثير من تصرفاتهم، وخدود حقوقهم دليل على كون ذلك الأمر مساهما في الاستقرار الحاصل في شؤونهم، وإلا لما ترك دون تغيير.

2 – الاستصحاب حجة شرعية: ولما كان الاستقرار في المعاملات والعلاقات، وما يتضمنه من حدود الواجبات والحقوق المتبادلة مما تهدف الشريعة إلى تحقيقه في العلاقات الاجتماعية المدنية والمالية إذا كان مفقودا، والمحافظة عليه مهما كان موجودا. ومن جهة أخرى فإن النزاع على الحقوق والحدود في كثير من الأخوال لا لحّ له إلا بملاحظة الأمر السابق على زمن النزاع، وما عليه الأمر فيما سلف من الأحوال فيعتبر الحال استمرار للماضي حيث لم يحدث مبرر الشرعية كما يلي:

أ- أن استقراء الأحكام الشرعية لكثير من أفعال المكلفين والأحوال المتعلقة بهم يظهر أن الشارع الحكيم يحكم ببقائها منسوبة إلى الزمن الماضي إلى أن يحدث ما يغيرها عن وضعها السابق فتأخذ بعد حدوث ذلك التغيير حكما جديدا مغايرا لما سبق. فتناول عصير العنب حلال بالأدلة الشرعية المثبتة لذلك إلى أن يتغير الحال فيصير ذلك العصير الحلال إلى حال خمرا، ويحدث له من التغيير ما يناسب تبدل الحك الشرعي من الحلّ المبني على ما فيه من المنفعة إلى حكم الحرمة المبني على ما فيها من الضرر. فظهر كيف يستصحب الشارع الحكم الثابت في الماضي لتناول العنب ما لم يحدث ما يغير عصير ذلك العنب إلى خمر ممنوع، فيترتب عليه الحدّ...

وكذلك الحال في المعاشرة الزوجية بين الزوجين فإنها ثابتة بما سلف بينهما من العقد الصحيح لا يتغير الحكم عند ادعاء عكس ذلك إلى أن يزول عقد الزواج بأحد أسباب ذلك الزوال كالطلاق أو الخلع أو الفسخ؛ فيحكم الشارع ببقاء جميع أحكام الزوجية من نفقة وعدة وميراث ونسب...إلى تغير الحال.

وكذلك الحال في الشخص المفقود فإن الشرع يحكم له بالحياة هو الأصل الثابت المحافظ عليه بدليل الاستصحاب أي استصحاب هذا الثابت المستمر إلى أن يقوم الدليل على وفاته. فثبت له جميع حقوق الحي وله كامل أحكام الأحياء إلى أن نتحقق من ثبوت نقيض الحال، فيحكم له بالوفاة ويثبت له المناسب من الأحكام الشرعية ولولا دليل الأصحاب لثبت ادعاء وفاته بمجرد حدوث فقده، ولزالت عنه أملاكه وانتقلت حقوقه...

ب- إن مما فطر الله الناس عليه، وجرى به عرفهم في معاملاتهم وسائر عقودهم وتصرفاتهم أنهم إذا تحققوا من وجود أمر في الماضي غلب على ظنهم بقاؤه واستمراره ما دام لم يثبت ما ينافيه، كما أنهم إذا تحققوا من عدم وجود أمر غلب على ظنهم استمرار عدمه حتى يثبت لهم وجوده. وعلى هذا يبنون في نقل أخبارهم وإصدار أحكامهم. ومن منهم خالف ذلك استنكروا مخالفتهم، وقابلوا خبره بالاستبعاد أو التكذيب وحكمهم بالتخطئة والتغليط. لا يكاد يشذ عن هذا إلا من لا عبرة بشذوذه.

3-أنواع الاستصحاب: من التعريف الذي أوردناه والتفصيل الذي ذكرنا فيه بعض الأمثلة والتطبيقات ومن التعليقات التي مرّت بنا يتبين للطالب أن الاستصحاب ليس نوعا واحدا، وأن قاعدته تتسع لمجموعة من المبادئ التشريعية الواسعة والمرنة والتي تقضي بتوفير مساحة كبيرة من الأحكام الشرعية في النوازل الجديدة وتطبيقات الفقه المعهودة. ونحن نذكر من ذلك الأقسام المعروفة معزوّة إلى أصولها:

- النوع الأول: استصحاب الحكم الأصلي للأشياء وهو الإباحة. وقع الخلاف قديما في كون الأشياء هل هي على الحظر والمنع حتى يرد الشرع بحلّيتها، أم هي على الإباحة والجواز حتى ينص الشرع على منعها وحظرها؟ إن سياق الأدلة بين الفريقين يؤكد ما قرره جمهور الفقهاء من أن الأصل في الأشياء الإباحة استنادا إلى الأدلة التالية:

- قوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾(البقرة: 29]. ووجه الاستدلال هنا أن جميع ما في الأرض خلقه الله منفعة للناس تسخير من الله لهم. نقل الطبري عن قتادة تلميذ ابن عباس في تفسير الآية: " عن قتادة، قوله:﴿هو الذي خلقَ لكم ما في الأرض جميعًا﴾، نَعَمْ والله سخر لكم ما في الأرض."[1]. وقد توسع السيد رشيد رضا في تفسير المنار بما بناسب موضوع هنا ويخدم المقصود في هذا المحل وهو من المفسرين المعاصرين. ::" ﴿وَأَقُولُ هُنَا﴾ : إِنَّ هَذِهِ الْجُمْلَةَ هِيَ نَصُّ الدَّلِيلِ الْقَطْعِيِّ عَلَى الْقَاعِدَةِ الْمَعْرُوفَةِ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ " إِنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَشْيَاءِ

[1] - تفسير الطبري، محمد بن جرير الطبري. ج1/ 427.

الْمَخْلُوقَةِ الْإِبَاحَةُ " وَالْمُرَادُ إِبَاحَةُ الِانْتِفَاعِ بِهَا أَكْلًا وَشُرْبًا وَلِبَاسًا وَتَدَاوِيًا وَرُكُوبًا وَزِينَةً، وَبِهَذَا التَّفْصِيلِ تَدْخُلُ الْأَشْيَاءُ الَّتِي يَضُرُّ اسْتِعْمَالُهَا فِي بَعْضِ الْأَشْيَاءِ وَيَنْفَعُ فِي بَعْضٍ، كَالسُّمُومِ الَّتِي يَضُرُّ أَكْلُهَا وَشُرْبُهَا وَيَنْفَعُ التَّدَاوِي بِهَا، وَلَيْسَ لِمَخْلُوقٍ حَقٌّ فِي تَحْرِيمِ شَيْءٍ أَبَاحَهُ الرَّبُّ لِعِبَادِهِ تَدَيُّنًا بِهِ إِلَّا بِوَحْيِهِ وَإِذْنِهِ ﴿قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا قُلْ آللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللهِ تَفْتَرُونَ﴾[10: 59]، وَمَا يَحْظُرُهُ الطَّبِيبُ عَلَى الْمَرِيضِ مِنْ طَعَامٍ حَلَالٍ فِي نَفْسِهِ، وَمَا يَمْنَعُ الْحَاكِمُ الْعَادِلُ النَّاسَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ مِنَ الْمُبَاحَاتِ لِدَفْعِ مَفْسَدَةٍ أَوْ رِعَايَةِ مَصْلَحَةٍ فَلَيْسَ مِنَ التَّحْرِيمِ الدِّينِيِّ لِلشَّيْءِ وَلَا يَكُونُ دَائِمًا، وَإِنَّمَا يُتْبَعَانِ فِي ذَلِكَ كَمَا يَأْمُرَانِ بِهِ بِحَقٍّ وَعَدْلٍ مَا دَامَتْ عِلَّتُهُ قَائِمَةً."[1].

- وقوله: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ﴾[الأعراف: 32]. ففيه كما هو ظاهر دعوة إلى الانتفاع بعموم الزينة التي سخرها الله لا عباده لا حرج على أحد في ذلك، وليس لأحد الحق في نفسه ولا على غيره أن يحرم هذه الزينة إلا أن تكون ارتبطت بمنكر أو بفاحشة، كما يدل عليه باقي الآية.

قال بعض المفسرين المعاصرين: " هو إغراء بالتنعم بنعم الله، والتجمل بها، وأخذ حاجة النفس منها.. ثم هو إنكار على من يأخذون على أنفسهم أو على الناس الطريق إلى نعم الله، ويزهدونهم فيها، أو يحرمونهم منها.. فلمن إذن هذه النعم؟ والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿إِنَّا جَعَلْنا ما عَلَى الْأَرْضِ زِينَةً لَها لِنَبْلُوَهُمْ أَيُّهُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا﴾ويقول سبحانه هنا فى هذه الآية: ﴿هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَياةِ الدُّنْيا خالِصَةً يَوْمَ الْقِيامَةِ﴾أي زينة الله هذه التي أخرج لعباده، وهذه الطيبات من الرزق، هى للذين آمنوا فى الحياة الدنيا، ينعمون بها، ويرون فضل الله عليهم فيها، فيزداد حمدهم له، ويقوى إيمانهم به.."[2]، وأيضا قوله وهو أصرح في الموضوع: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ﴾[الجاثية: 13]. فإذا كان الله قد سخر لنا ما في السموات والأرض، فإن ذلك دليل الإذن والإباحة، ونفي الحرمة في الآية الأخيرة يعني إثبات الإباحة. واستدل من احتج باستصحاب كون الأصل في الأشياء الإباحة لا الحظر بقوله صلى الله عليه وسلم: " إن أعظم المسلمين في المسلمين جرما من سأل عن شيء فحرم من أجل مسألته."[3]،

[1] - تفسير المنار. ج1/ 206.

[2] - التفسير القرآني للقرآن، عبد الكريم الخطيب. 4/ 391.

[3] - صحيح البخاري. 9/ 95، باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه.

وبقوله أيضا: " الحلال ما أحله الله في كتابه، والحرام ما حرمه الله في كتابه، وما سكت عنه فهو مما عفا عن."[1].

- **الثاني**: استصحاب العدم الأصلي أو البراءة الأصلية، ولحكم ببراءة الذمة من التكاليف الشرعية والحقوق حتى يوجد الدليل الدال على ما يشغلها. وعن هذا النوع قال ابن قيم الجوزية: " فقد تنازع الناس فيه، فقالت طائفة من الفقهاء والأصوليين أنه يصلح للدفع لا للإبقاء كما قاله بعض الحنفية، ومعنى ذلك أنه يصلح لأن يدفع به من ادعى تغيير الحال لبقاء الأمر على ما كان، فإن بقاءه على ما كان إنما مستند إلى موجب الحكم لا إلى عدم المغير له، فإذا لم نجد دليلا نافيا ولا مثبتا أمسكنا لا نثبت الحكم ولا ننفيه، بل ندفع بالاستصحاب دعوى من أثبته، فيكون حال المتمسك بالاستصحاب كحال المعترض مع المستدل، فهو يمنعه الدلالة حتى يثبته لا إن يقيم دليلا على نفي ما ادعاه، وهذا غير حال المعارض: فالمعارض لون والمعترض لون، فالمعترض يمنع دلالة الدليل، والمعارض يسلم دلالته ويقيم دليلا على نقيضه. وذهب الأكثرون من أصحاب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم على أنه يصلح لإبقاء الأمر على ما كان عليه، قالوا: لأنه إذا غلب على الظن انتفاء الناقل غلب على الظن بقاء الأمر على ما كان عليه "

- **الثالث**: استصحاب ما دل العقل أو الشرع على ثبوته، فإذا استدان شخص من آخر مبلغا من المال فقد ثبتت مديونيته، وتبقى ذمته مشغولة بهذا الدين حتى يقوم الدليل على براءتها بسداد الدين أو الإبراء، وإذا ثبت الملك لشخص بسبب من أسباب الملك: كالبيع أو الإرث مهما طال الزمان اعتبر قائما حتى يقوم الدليل على انتفائه بسبب طارئ، وإذا تزوج شخص امرأة وثبت ذلك فإنه يحكم ببقاء الزوجية ما لم يقم عنده دليل على الفرقة.

قواعد الفقه المتعلقة بالاستصحاب:

1 - اليقين لا يزول بالشك.

2 - الأصل بقاء ما كان على ما كان.

3 - الأصل براءة الذمة.

4 - الأصل في الصفات العارضة العدم.

5 - ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على خلافه.

6 - الأصل في الأشياء الإباحة.

[1] - جامع بيان العلم وفضله.2/ 1075، بَابُ مَا جَاءَ فِي ذَمِّ الْقَوْلِ فِي دِينِ اللَّهِ تَعَالَى بِالرَّأْيِ...

7 - الأصل في الأبضاع التحريم.

8 - الأصل في الكلام الحقيقة.

9 - الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.

10 - الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق، وكل ضابط يعبر فيه عن "الأصل كذا".

المحاضرة الثانية عشر

الاستحسان

1- تعريف الاستحسان

عرفه الفقيه الحنفي أبو الحسن الكرخي بقوله: " هو أن يعدل المجتهد عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول ".

2 –أنواع الاستحسان: ينقسم إلى نوعين:

أ- النوع الأول: ترجيح قياس خفي على قياس ظاهر جلي لقوة تأثير القياس الخفي، ومثاله: ما قرره الفقهاء أن الشخص إذا وقف أرضا زراعية على جهة بر، فإن حقوقها من الشرب والمسيل والمرور تدخل في الوقف، ولو لم ينص في وقفه على ذلك، مع أن مقتضى القياس عدم دخولها إلا بالنص عليها كما في بيع الأرض، حيث لا تدخل في المبيع إلا بالنص عليها، ووجه الاستحسان أن الوقف لا يفيد ملك الموقوف عليه للمال الموقوف، وإنما يثبت له ملك المنفعة فقط، والأرض لا يمكن الانتفاع بها بدون حقوق الارتفاق، كما في عقد الإجارة، فهنا قيا سان: قياس ظاهر وهو إلحاق الوقف بالبيع من جهة أن كلا منهما يفيد إخراج المال من مالكه، وقياس خفي وهو إلحاقه بالإجارة من ناحية أن كلا منهما مقصود الانتفاع، فرجحوا الثاني.

- **النوع الثاني**: استثناء مسألة جزئية من قاعدة عامة لوجه اقتضى هذا الاستثناء، ومثاله أن المحجور عليه للسفه يصح وقفه على نفسه مدة حياته استحسانا استثناء من القاعدة العامة وهي عدم صحة تبرعاته، ووجه الاستحسان أن وقفه على نفسه يحفظ العقار الموقوف من الضياع للزوم الوقف، وعدم قبوله للبيع والشراء، فيتحقق الغرض الذي حجر عليه من أجله، وهو المحافظة على أمواله فهو استحسان يستند إلى المصلحة.

3- موقف العلماء من الاستحسان:ذهب الشافعي والظاهرية والشيعة إلى إنكار الاستحسان، بينما ذهب الجمهور إلى الاحتجاج به.أدلة المنكرين:

- قوله سبحانه وتعالى: «...فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر...»، الله سبحانه وتعالى في هذه الآية قد ردنا إلى حكمه وحكم رسوله عليه السلام كما جاء في الكتاب والسنة عند حصول النزاع أو الاختلاف، ولم يقل فردوه إلى ما تستحسنونه بعقولكم.

- ما روي عن سعيد بن المسيب عن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه قال: قلت: يا رسول الله الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه قرآن ولم تمض فيه منك سنة ؟ قال: أجمعوا له العالمين، أو قال: العابدين من المؤمنين فاجعلوه شورى بينهم ولا تقضوا فيه برأي واحد...

3 - إن الرسول صلى الله عليه وسلم لا يعمل برأيه واستحسانه في مجال التشريع، فيمنع ذلك - من باب أولى - على غيره.أدلة المؤيدين:

-قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَاهُمُ اللَّهُ وَأُولَئِكَ هُمْ أُولُو الْأَلْبَابِ﴾[الزمر: 18]. فالله سبحانه يمدح الذين يتبعون أحسن ما يستمعون من القول، والمدح لا يكون إلا عند فعل الأولى والمطلوب، ومن ثم لم يكن الاستحسان محظورا، ولا القول به ممنوعا.

- قوله تعالى: ﴿وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَكُمُ الْعَذَابُ بَغْتَةً وَأَنْتُمْ لَا تَشْعُرُونَ﴾[الزمر: 55].

- قوله تعالى: ﴿فَخُذْهَا بِقُوَّةٍ وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَأْخُذُوا بِأَحْسَنِهَا سَأُرِيكُمْ دَارَ الْفَاسِقِينَ﴾ [الأعراف: 145].

- قوله عليه الصلاة والسلام: " ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن.".

المحاضرة الثالثة عشر

المصالح المرسلة

من أهداف التشريع أن يحقق المصالح للأفراد والجماعات، وأن يسنّ ما يحفظها من الضياع، وأن يحسن تقدير المصلحة الحقيقية من المصلحة الوهمية، وأن يقدر المفاسد فيشرع ما يمنع حدوثها ويدفعها متى وجدت. والشريعة الإسلامية بدورها راعت المصالح الشرعية للجماعة الإنسانية، ودفعت الشرور والمفاسد عنها.

أولا:أنواع المصالح التي تقوم عليها الشريعة الإسلامية

تقوم الشريعة الإسلامية على المصالح الآتية:

1. المصالح الضرورية.
2. المصالح الحاجية.
3. المصالح التحسينية.

1- المصالح الضرورية: هي المصالح التي لا تقوم حياة الإنسان إلا بها وبإختلافها يؤول حال الأمة إلى الفساد والتلاشي، وتتمثل هذه المصالح فيما يلي:

- حفظ الدين؛
- حفظ النفس؛
- حفظ النسل؛
- حفظ العقل؛
- حفظ المال.

2- المصالحالحاجية: يُراد بها الأمور التي يحتاج الناس إليها لرفع الحرج عنهم وبدونها لا يختل نظام حياتهم ولكنهم يحسون بالضيق والحرج. ومن أحكام رفع الحرج في الشريعة الإسلامية:

- إباحة فطر رمضان في السفر؛
- تقصير الصلاة الرباعية في السفر؛
- التيمم عند فقد الماء أو عدم القدرة على إستعماله.

3- المصالح التحسينية: هي ما يتعلق بمكارم الأخلاق مثل لبس الجديد، محاسن العادات ﴿التحية...إلخ﴾.

ثانيا: أقسام المصالح من حيث إعتبار الشريعةأو عدم إعتبارها لها

أ- **المصالح المعتبرة**: وهي المصالح التي وردت نصوص لتحقيقها، فهي معتبرة بذلك في نظر الشريعة، كالمصالح المذكورة آنفا.

ب - **المصالح الملغاة**: وهي المصالح التي وردت نصوص دالة على إلغائها، مثل دعوى مساواة الإبنوالإبنة في الميراث، فتلك مصلحة ملغاة بقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾[النساء: 11].

ج- **المصالح المرسلة**: وهي المصالح المطلقة التي لم يرد نص يعتبرها أو يلغيها ويمكن القول بأنها المعاني التي يحصل من ربط الحكم بها وبنائه عليها جلب منفعة أو رفع مفسدة ولم يقم دليل معين يدل على إعتبارها أو إلغائها ومن أمثلتها:

- فرض الضرائب عند عدم وجود مال كافٍ لتحقيق مصالح الناس العامة؛
- توثيق عقد الزواج حفظا للحقوق المالية والأنساب...
- النص على نقل الملكية من البائع إلى المشتري في عقد البيع يتم بعد تسجيله (السجل العقاري)؛ لدفع دعاوى الإنكار...
- وضع قواعد المرور والإلزام بتطبيقها.

المحور الأخير

القواعد الفقهية الأساسية

إنّ تتبع الفروع الفقهية يوحي في كثير من الأحيان أن كما هائلا من هذه الفروع تندرج تحت قاعدة منضبطة أو قواعد متعددة. وقد يكون ذلك في مجال واحد من مجال أحكام العبادات أو وسائلها وقد يكون خاصا بأحكام المعاملات المدنية المالية منها والأسرية... بحيث تنطبق تلك القاعدة المقررة على مجموع الفروع المندرجة تحتها وما يشبهها من باقي الجزئيات. مثال ذلك قاعدة المشقة تجلب التيسير، وقاعدة الضرر يزال...فإن القاعدة الأولى تجري في كامل فروع الشريعة، والتكاليف الشرعية المختلفة. والقاعدة الثانية تشير إلى جميع الأحكام الفقهية التي شرعت لدفع الضرر عن الناس، سواء عرف الضرر أو جد من الأضرار ما يقع تحت تسمية الضرر وحقيقته...وإن بعض القواعد الفقهية أعم وأكل من بعضها الآخر، وإن قسماً منها يدخل تحت قاعدة أخرى، ولذلك تقسم القواعد إلى صنفين: قواعد أصلية، وقواعد فرعية. والقواعد الأصلية قسمان:

الأول: قواعد أساسية من جهة العموم والشمول، وهي تحديدا:

1 - الأمور بمقاصدها.

2 - اليقين لا يزول بالشك.

3 - المشقة تجلب التيسير.

4 - الضرر يزال.

5 - العادة محكمة.

والقسم الثاني: قواعد أصلية كلية هامة وهي نسبة إلى القواعد الأولى تأتي في الدرجة الثانية.

القاعدة الأساسية الأولى: الأمور بمقاصدها.

بيان هذه القاعدة الكبيرة أن الأمور: جمع أمر، وهو لفظ عام للأفعال والأقوال كلها، ومنه قوله تعالى: ﴿قُلْ إِنَّ الْأَمْرَ كُلَّهُ لِلَّهِ﴾ ، وقوله تعالى: ﴿وَإِلَيْهِ يُرْجَعُ الْأَمْرُ كُلُّهُ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ﴾ أي ما هو عليه من قول أو فعل. والكلام على تقدير مقتضى، أي أحكام الأمور بمقاصدها، لأن علم الفقه إنمايبحث عن أحكام الأشياء لا عن ذواتها، ولذا فسرت المجلة القاعدة بقولها: "يعني أن الحكم الذي يترتب على أمر يكون على مقتضى ما هو المقصود من ذلك الأمر. فالأمور بمقاصدها أي الشؤون مرتبطة بنيّاتها، وأن الحكم الذي يترتب على فعل

المكلف ينظر فيه إلى مقصده فعلى حسبه يترتب الحكم تملكاً وعدمه، ثواباً وعدمه، عقاباً وعدمه، مؤاخذة وعدمها، ضماناً وعدمه ". والأصل في هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم " إنما الأعمال بالنيات ". وهذا حديث صحيح مشهور أخرجه الأئمة الستة وغيرهم من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه. وتدخل النية في سبعين باباً في الفقه.

القاعدة الأساسية الثانية: اليقين لا يزول بالشك.

وترد هذه القاعدة بعدة صيغ منها: اليقين لا يرفع بالشك، ومنها أيضا ما ثبت بيقين لا يرفع إلا بيقين. وبيان هذه القاعدة أن اليقين لغة: العلم الذي لا تردد معه، أي الاستقرار، وهذا هو المراد من القاعدة، وليس ما يقوله علماء المعقول بأنه الاعتقاد الجازم، المطابق للواقع. الثابت، لأن الأحكام الفقهية إنما تبنى على الظاهر، وقد يكون الأمر في نظر الشارع يقيناً لا يزول بالشك في حين أن العقل يجيز أن يكون الواقع خلافه، وذلك كالأمر الثابت بالبينة الشرعية، فإنه في نظر الشرع يقين كالثابت بالعيان، ويحكم به القاضي. مع أن شهادة الشهود هي مجرد خبر آحاد يجيز العقل فيها السهو والكذب، ومع ذلك فإن هذا الاحتمال الضعيف لا يخرج ذلك عن كونه يقيناً، لأنه لقوة ضعفه قد طرح أمام قوة مقابله، ولم يبق له اعتبار في نظر الناظر، فاليقين هو الجزم بوقوع الشيء أو عدم وقوعه.والشك: هو التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر. ومعنى القاعدة: أن الأمر المتيقن بثبوته لا يرتفع بمجرد طروء الشك، ولا يحكم بزواله بمجرد الشك؛ لأن الأمر اليقيني لا يعقل أن يزيله ما هو أضعف منه، ولا يعارضه إلا إذا كان مثله أو أقوى، فاليقين لا يُرفع حكمه بالشك أي بالتردد باستواء أو رجحان ﴿أي بالظن﴾ ، وهذا ما يؤيده العقل؛ لأن الأصل بقاء المتحقق. ومستند هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم: " إذا وجد أحدكم في بطنه شيئاً فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا؟ فلا يخْرُجَنَّ من المسجد حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً." رواه مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. ومثال القاعدة من الحديث وغيره:

- أنّ المتوضئ إذا شك في انتقاض وضوئه فهو على وضوئه السابق المتيقن، وتصح به صلاته حتى يتحقق ما ينقضه، ولا عبرة بذلك الشك.
- ومنه أيضا من شك صلى ثلاثا أو أربعا بنى على اليقين وهو ثلاث ركعات ويتمم صلاته، كما في قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدرِ كم صلى أثلاثاً أو أربعاً؛ فليطرح الشك، وليَبْن على ما استيقن.".

القاعدة الأساسية الثالثة: لا ضرر ولا ضرار

وبيان هذه القاعدة التي يكثر دورانها في أبواب المعاملات والعلاقاتالاجتماعية أن الضرر هو: إلحاق مفسدة بالغير، والضرار مقابلة الضرر بالضرر، فلا يجوز لأحد أن يلحق ضرراً ولا ضراراً بآخر، وسبق ذلك بأسلوب نفي الجنس ليكون أبلغ في النهي والزجر. ومستند هذه القاعدة لفظ حديث " لا ضرر ولا إضرار.".وتكملته في المستدرك: "من ضار ضاره الله، ومن شاق شاق الله عليه.".واستغراق النفي في الحديث الشريف يفيد تحريم سائر أنواع الضرر في الشرع، لأنه نوع من الظلم، ونفي الضرر يفيد دفعه قبل وقوعه بطريق الوقاية الممكنة، ورفعه بعد وقوعه بما يمكن من التدابير التي تزيله، وتمنع تكراره، كما يفيد الحديث اختيار أهون الشرين لدفع أعظمهما، لأن في ذلك تخفيفا للضرر عندما لا يمكن منعه منعاً باتاً. لكن هذه القاعدة مقيدة إجماعاً بغير ما ثبت بالشرع، كالقصاص والحدود ومعاقبة المجرمين، وسائر العقوبات والتعازير، وإن ترتب عليها ضرر بهم، لأن فيها عدلاًودفعاً لضرر أعم وأعظم، ولأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، ولأنها لم تشرع في الحقيقة إلا لدفع الضرر أيضاً.

والمقصود بمنع الضرار هو نفي الازدياد في الضرر الذي لا يفيد سوى التوسع في دائرته، لأن الإضرار، ولو على سبيل المقابلة، لا يجوز أن يكون هدفاً مقصوداً، وطريقاً عاماً، وإنما يلجأ إليه اضطراراً عندما لا يكون غيره من طرق التلافي والقمع أنفع منه، وقد ثبتت فروع فقهية كثيرة وشرعت توقياً من وقوع الضرر. وتدخل هذه القاعدة في كثير من الأبواب والمبادئ، كالرد بالعيب، والخيارات، والحجر على المدين..والشفعة في البيع، والقصاص من المعتدي... ومن تطبيقاتها ما يلي:

- من أتلف مال غيره مثلاً يحكم عليه بالتعويض دفعا لما أصابه من ضرر.
- من باع شيئا يتسارع إليه الفساد كالفواكه والأدوية مثلا ولم يسلم الثمن ولا السلعة للبائع أن يفسخ البيع دفعا لما قد يصيبه من ضرر فساد المبيع...

القاعدة الأساسية الرابعة: المشقة تجلب التيسير

التوضيح إن المشقة تجلب التيسير لأن فيها حرجاً وإحراجاً للمكلف، والحرج مرفوع شرعاً بالنص، وممنوع عن المكلف. والأصل في هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾. وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إنّ الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه، " وفي لفظ: " رُفع عن

أمتي "، وقال عليه الصلاة والسلام: " بُعثت بالحنيفية السمحة" أي السّهلة، وقال أيضاً: "إنما بُعثتم مُيَشرين، ولم تبعثوا مُعَسِّرين."، وقال أيضاً: " إن دين الله يسر ثلاثاً"، وقالت السيدة عائشة رضي الله عنها:"ما خُير رسول الله - صلى الله عليه وسلم بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً.".

ويشترط في المشقة التي تجلب التيسير أمور، وهي:

1 - ألا تكون مصادمة لنص شرعي، فإذا صادمت نصاً روعي دونها.

2 - أن تكون المشقة زائدة عن الحدود العادية، أما المشقة العادية فلا مانع منها لتأدية التكاليف الشرعية، كمشقة العمل، واكتساب المعيشة.

3 - ألا تكون المشقة مما لا تنفك عنها العبادة غالباً كمشقة البرد في الوضوء، والغسل، ومشقة الصوم في شدة الحر وطول النهار، ومشقة السفر في الحج.

4 - ألا تكون المشقة مما لا تنفك عنها التكاليف الشرعية كمشقة الجهاد، وألم الحدود، ورجم الزناة، وقتل البغاة والمفسدين والجناة.

التطبيقات: كثير من فروعها في أحكام السفر والمرض، والصغر، وكبر السنّ...

- جواز الفطر في رمضان، وقصر الصلاة الرباعية، وسقوط الجمعة...
- وفي المرض التخفيف في القيام للصلاة، وجواز الفطر في رمضان، النيابة في الحج والعمرة...
- وفي حال الكبر جواز الفطر ووجوب النفقة والرعاية على الأبناء...

القاعدة الأساسية الخامسة: العادة مُحَكَّمة.

وتوضيح هذه القاعدة أن العادة عامة كانت أم خاصة تُجعل حكماً لإثبات حكم شرعي لم يُنص على خلافه بخصوصه، فلو لم يرد نص يخالفها أصلاً، أو ورد ولكن عاماً، فإن العادة تعتبر.وأصل هذه القاعدة قول ابن مسعود، رضي الله عنه:"ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحاً فهو عند الله قبيح "وهو حديث موقوف حسن، وإنه وإن كان موقوفاً عليه فله حكم المرفوع، لأنه لا مدخل للرأي فيه.وعقد الإمام البخاري في كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن، وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة، وقال شريح للغزالين: سنتكم بينكم ربحاً.وقال عبد الوهاب عن أيوب عن محمد: لا بأس، العشرة بأحد عشر ويأخذ للنفقة ربحاً، وقال النبي صلى الله عليه

وسلم لهند:﴿خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ".وقال تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ﴾، واكترى الحسن من عبد الله بن مرداس حماراً، فقال: بكَم؟ قال: بدانقين، فركبه، ثم جاء مرة أخرى، فقال: الحمارَ الحمارَ، فركبه ولم يشارطه، فبعث إليه بنصف درهم أي كالأجرة السابقة التي تعارفا عليها﴾ .

والعادة أيضاً: هي الاستمرار على شيء مقبول للطبع السليم، والمعاودة إليه مرة بعد أخرى، وهي المرادة بالعرف العملي.والمراد بها حينئذ ما لا يكون مغايراً لما عليه أهل الدين والعقل المستقيم، ولا منكراً في نظرهم، والمراد من كونها عامة: أن تكون مطردة أو غالبة في جميع البلدان.ومن كونها خاصة: أن تكون كذلك في بعضها، فالاطراد والغلبة شرط لاعتبارها سواء كانت عامة أو خاصة، وهو ما جاء في القاعدة: "إنما تعتبر العادة إذا اطَّردت أو غلبت"، وقاعدة "العبرةُ للغالب الشائع لا النادر".وإذا لم يرد نص مخالف يشملها فلا كلام في اعتبارها، فقد نقل ابن عابدين أن العادة إحدى حجج الشرع فيما لا نص فيه، ونقل أيضاً أن البناء على العادة الظاهرة واجب، وهو ما قرره السرخسي والحصيري الحنفيان.

أما إذا ورد فإما أن يكون نصاً في مخالفتها فلا كلام في اعتباره دونها مطلقاً، عامة كانت أم خاصة، لأن النص أقوى من العرف، فالعمل بها حينئذ عبارة عن ردّ النص ورفضه للعادة، وهو لا يجوز، كتعارف الناس الكثير من المحرمات كشرب الخمر، والربا، وسفور المرأة وغيرها. وإما أن يكون عاماً، ويكون المعتاد جزئياً من جزئياته، وهنا يفرق بين حالتين، إما أن تكون عامة فتصلح أن تكون مخصصة لعمومه اتفاقاً، عملية كانت أم قولية.

وإما أن تكون خاصة، واختلف في أنها هل تصلح مخصصة للنص العام بالنسبة لمن اعتادها أم لا، والمذهب أنها لا تصلح، وعليه مشى أبو بكر البلخي وأبو جعفر الحنفي.

ولكن أفتى كثير من مشايخ الحنفية في بلخ باعتبارها مخصصة بالنسبة لمن اعتادها، وعليه فروع كثيرة أفتوا بجوازها، كشراء الكتاب على شرط أن يَشْرُزَه، والقفل على أن يسمره، أو الفروة على أن يخيط بها الظهارة، أو القبقاب على أن يضع له سَيْراً، أو النعل على أن يُشرِكه، فِي محل تعارفوا فيه ذلك، وغير ما ذكر مما لا يحصى من الفروع.وإذا كان الشرع يقتضي الخصوص، واللفظ يقتضي العموم، فالمعتبر الخصوص، فلو أوصى لأقاربه، لا يدخل الوارث اعتباراً لخصوص الشرع، لكن هذا ليس بظاهر، لأنه من قبيل مصادمة العمل للنص المخالف له بخصوصه، وهو قوله عليه الصلاة والسلام:"لا وصية لوارث ".وإنما تعتبر العادة إذا كانت سابقة، فلا عبرة بالعرف الطارئ.وعليه فلو كان الوقف سابقاً على ما تعورف من البطالة في

الأشهر الثلاثة لا يعتبر ذلك العرف.وكذلك لو كان التعليق سابقاً على العرف فلا يقيد العرف لفظ التعليق المطلق.وللعادات والأعراف سلطان على النفوس، وتحكم في العقول، لهذا اعتبرت من ضروريات الحياة، ولهذا قالوا: "العادة طبيعة ثانية"، وفي نزع الناس من عاداتهم حرج شديد.والعرف قسمان: عام، وخاص.والعرف الخاص: هو ما كان مخصوصاً ببلد، أو مكان دون مكان آخر، أو بين فئة من الناس دون أخرى، كعرف التجار فيما يُعَدّ عيباً، وكعرفهم في بعض البلاد أن يكون ثمن البضاعة مقسطاً إلى عدد معلوم من الأقساط، وغير ذلك.

أ- العرف العام: هو ما كان فاشياً في جيع البلاد بين الناس كالاستصناع في كثير من الحاجات واللوازم، وكتأجيل جانب من مهور النساء في البلاد الإسلامية، وغير ذلك. والعرف إن صادم النص من كل الوجوه فهو العرف المردود كما سبق، وإن لم يخالفه من كل وجه كان له تأثير في بناء الأحكام الشرعية عليه، فيترك به القياس، ويخصص به العام كدخول الحمام، والاستصناع، وغيرهما من المسائل الفقهية الكثيرة، ولذلك قال ابن عابدين:

والعُرْفُ في الشرع له اعتبارُ... لذا عليه الحكمُ قد يُدارُ.

والقاعدة المذكورة من جملة القواعد الخمس الأساسية، ويتفرع عليها قواعد كثيرة، وإن اعتبار العرف والعادة رجع إليه في الفقه في مسائل لا تعدّ كثرة، وتعسر الإحاطة بها. ومن التطبيقات:

1 - لو بعثه إلى ماشيته، فركب المبعوث دابة الباعث، برئ لو كان بينهما انبساط، وإلا ضمن.

2 - يجوز التقاط الثمار التي يتسارع إليها الفساد من البساتين والرساتيق، على المعتمد، ما لم توجد دلالة المنع.

3 - اعتبار الكيل أو الوزن فيما تعورف كيله أو وزنه، مما لا نص فيه من الأمور الربوية، كالزيتون وغيره، وأما ما نص عليه فلا اعتبار للعرف فيه عند الطرفين.

4 - اعتبار عرف الحالف أو الناذر إذا كان العرف مساوياً للفظ أو أخص، فلو حلف لا يأكلُ رأساً، أو لا يركب دابة، أو لا يجلس على بساط، لا يحنث برأس عصفور، ولا بركوب إنسان، ولا بجلوسه على الأرض؛ لأن العرف خص الرأس بما يباع للأكل في الأسواق، والدابة بما يركب عادة، والبساط بالمنسوج المعروف الذي يفرش ويجلس عليه.