

مرتكزات صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان: الأصول والقواعد الفقهية

د. منال عبد الله علي أحمد*

الملخص:

تتمثل الأهداف الأساسية لهذه الدراسة في بيان الأصول والقواعد الفقهية التي تستند إليها مبادئ صلاحية الشريعة لكافة الأزمان وإصلاحها لحال البشر في كافة الأحوال، من خلال التركيز على مناهج التعقيد ووضع الضوابط والأسس التي تقوم عليها مسائل الاجتهاد، الذي يحقق المصالح ويدفع المفسد وفق الميزان الشرعي لا وفق الأهواء والشهوات.

اعتمدت الدراسة على أسباب اختيار الموضوع، وفي مقدمتها أن حفظ نظام الاجتماع البشري تنفق تماماً مع مقاصد الشريعة الداعية للإصلاح، وذلك من خلال إثارة سؤال رئيس هو: كيفية الموازنة بين مبدئي الثبات والمرونة؟. وأما المنهج المستخدم في هذه الدراسة فهو المنهج الاستقرائي عن طريق تتبع جزئيات - الفروع - وصولاً إلى كليات (الأصول)، إلى جانب المنهج التحليلي والمنهج المقارن.

وقد توصلت الدراسة إلى نتائج منطقية أهمها أن البناء الجيد للمجتمع المسلم يرتكز على الالتزام بما ينبغي أن يبقى ويخلد من أصول وكليات وقيم دينية خلقية، مع عدم إهمال المرونة في ما ينبغي أن يتغير ويتطور كالوسائل والأساليب. واقترحت في نهايتها بعض التوصيات بناءً على النتائج منها: العودة الكاملة للإسلام كمنهج حياة وتقديم الأنموذج الأمثل في دول عالمنا الإسلامي المتميز بقيم خلقية راقية.

* نائب عميد الكلية وأستاذ مساعد بقسم أصول الفقه
كلية الشريعة والقانون - جامعة أم درمان - السودان.

المقدمة:

الحمد لله مستحق الحمد وأهله، والصلاة والسلام على أشرف خلقه ومن لا نبي بعده سيدنا - محمد ﷺ - وبعد، فإن من نعم الله على المسلمين أن شريعة نبينا هي الخاتمة للشرائع الإلهية، وهي الخالدة حيث استكملت حاجة البشر من التنظيم الإلهي الحكيم، فكان لا بد من تأسيس الأحكام والقواعد الصالحة لكل زمان ومكان في الأحوال الأصلية الابتدائية والطارئة - لتكون أهمية دراسة هذا الموضوع نابعة من :

1- الإيمان بحقيقة تقرير خلود التشريع جزءاً لا يتجزأ من الإيمان بالله ورسوله.

2- كما إنها نابعة أيضاً من الإعجاز التشريعي الذي يستند على نصوص تشريعية محدودة متناهية حسب الأرقام والأعداد في قوالب تشريعية حية مرنة، وفي الوقت ذاته أصلها ثابت لبي حاجات القرون الأولى وما يزال حاكماً وملبياً لحاجات العصر الراهن وإلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، ذلك لأنه بناءً مكتمل القواعد والأركان.

3- ثم التأكيد على أن التشريع الإسلامي بعد كل تأمل ونظر صحيح مستمد من فطرة سليمة في تلك النصوص المحدودة محجة بيضاء ونور يهدي إلى الحق على مر الأزمان ليكون قمة الإعجاز أن تحكم النصوص المحدودة المتناهية حاجات البشر غير محدودة ولا متناهية بل ما تزال في تطور وازدياد.

ثم أن من أهداف هذه الدراسة:

- 1- بيان أن التشريعات الإسلامية مواكبة مرنة تصلح للتطور مع الزمن.
- 2- بيان أن كل تشريع وضعي يقصد به أداء دوره في حفظ النظام والسيادة في الأرض على أكمل وجه لا بد أن يكون متلائماً مع الشريعة، إذ إنه بحسب المنطق والواقع الفعلي فإن تشريعات الدول الإسلامية والتي تستند دساتيرها على مبادئ الشريعة وأحكامها هي الأصلح لحفظ النظام والسيادة، وما سوى ذلك من تشريعات لبقية الدول فإنها لا تحقق المنوط بها إلا بإتباع مبادئ تنادي بها الشريعة وتدعو إليها وإن لم تعترف تلك

الدول بمرجعيتها كالعدل والإحسان و... الخ.

3- كذلك من أهداف الدراسة التأكيد على أن الحاكمية لله وأن المصدر الإلهي للتشريعات مضبوط بأصول وقواعد وفق أسس اجتهد العلماء في بيانها بعد أن سخرهم الله لذلك ووفقهم فيه، وبيان أنهم لم يكونوا على طريقة أو منهج واحد في قالب أنموذج أوجد وإنما هم في ذلك مدارس ولها اعتبارها.

4- تصويب النظر تجاه الاهتمام بفقهاء التنزيل والتنبيه على مغان مجانية الصواب في كيفية التعامل مع النصوص الشرعية فهماً وتفسيراً وتأويلاً، لذلك كله كانت دوافعي للكتابة والدراسة لموضوع مرتكزات صلاحية الشريعة وللأسباب الآتية:

1- بيان إن حفظ نظام الاجتماع البشري يتفق تماماً مع مقاصد الشريعة التي تدعو للصلاح والإصلاح .

2- توضيح أمر الصلاحية للتشريع وتحريرها مع عدم إغفال الرد على ما يثار من دعاوى جمود الشريعة أو وصف علمائها الموقرين به .

3- تسليط الضوء على استيعاب التشريع الإسلامي أحكاماً أوسع من مجرد الوقوف على الألفاظ والنصوص وذكر الأمثلة لذلك .

وهنا تظهر مشكلة الدراسة الرئيسية في سؤال رئيس:

ما هي الأسس التي يمكن على ضوئها اعتبار صلاحية التشريع لكل زمان ومكان؟ وكيفية تنزيل الأحكام على الوقائع (النوازل، المستجدات)؟ وتتفرع عنه أسئلة محورية: ما المقصود بالثبات والمرونة؟ وكيف تتم الموازنة؟ هل الوعد بالتمكين - الاستخلاف في الأرض - المشروط بالإيمان والعمل الصالح يتنافى مع مراعاة الواقع المعاصر؟ وكيفية التقنين له؟ ما هي المناهج التي اتبعها العلماء السابقون في الاستفادة من النصوص؟ ومدى قابليتها لمراعاة واقع الحال المعاصر؟

منهج البحث:

المنهج الموضوعي الملتزم الحياد التام، المتجرد ثم المنهج الاستقرائي المنتبع لجزئيات البحث ومن ثم الوصول بها إلى كليات منطقية قابلة للمنهج التحليلي وخاضعة له.

المبحث الأول

جدلية المصطلحات المتعلقة بالدراسة

وبيان المفاهيم التي تؤدي إليها

إن من شأن تحديد المصطلحات المستخدمة في البحث أن تساعد في بيان مضمون وأهداف الدراسة، إذ أن هناك فروقا بين المفهوم والاصطلاح والتعريف (المطلب الأول)، كما أن هناك خصوصية للمصطلحات المستخدمة خاصة بالنسبة للأبحاث ذات الطابع الفقهي (المطلب الثاني)، وهو ما نعرض له على الشكل التالي:

المطلب الأول

الفرق بين المفهوم والاصطلاح والتعريف

سنتناول في هذا المبحث مصطلحات الدراسة من حيث التعريف بها لغة واصطلاحاً (مرتكزات - الصلاحية - الشريعة)، ولكن قبل الولوج في الثلاثي أعلاه لابد من توضيح الفروقات بين المقصود من الألفاظ الآتية: المفهوم - المصطلح - التعريف، إذ إن بعضهم يعتقد أنها مترادفات لفظية، والواقع أن كل واحد منها يختلف عن الآخرين من حيث الدلالة والماهية على النحو التالي:

أولاً - المفهوم:

هو فكرة أو صورة عقلية تتكون من خلال الخبرات المتتابعة التي يمر بها الفرد سواء أكانت مباشرة أم غير مباشرة، ويمكن أن تتصف بخاصيتي التجريد والتعميم. ويختلف المفهوم عن المصطلح في أن المفهوم يركز على الصورة الذهنية، أما المصطلح فإنه يركز على الدلالة اللفظية للمفهوم الذي هو أسبق من المصطلح، فكل مفهوم مصطلح وليس العكس، ولهذا يعد التعبير بالكلمة أو المصطلح هو «الدلالة اللفظية للمفهوم».

ثانياً - المصطلح:

المصطلح أو الاصطلاح في اللغة العربية مشتقان من اصطلاح (وجذره صلح) بمعنى اتفق لأن المصطلح أو الاصطلاح يدل على اتفاق أصحاب تخصصهما على

استخدامه للتعبير عن مفهوم علمي محدد، ومن يدقق النظر في المؤلفات العربية التراثية يجد أنها تشتمل على لفظي «مصطلح واصطلاح بوصفهما مترادفين. والاصطلاح هو اتفاق القوم على وضع الشيء، وقيل: إخراج الشيء عن المعنى اللغوي إلى معنى آخر لبيان المراد». والمصطلحات هي مفاتيح العلوم على حد تفسير الخوارزمي، وقد قيل: إن فهم المصطلحات نصف العلم؛ لأن المصطلح هو لفظ يعبر عن مفهوم.

ثالثاً - المعرفة:

هي مجموعة من المفاهيم التي يرتبط بعضها ببعض في شكل منظومة، وقد ازدادت أهمية المصطلح وتعاظم دوره في المجتمع المعاصر، الذي أصبح يوصف بأنه مجتمع المعلومات أو مجتمع المعرفة حتى أن الشبكة العالمية للمصطلحات في فيينا بالنمسا اتخذت شعاراً «لا معرفة بلا مصطلح»⁽¹⁾.

رابعاً - التعريف في اللغة:

من عرّف الشيء؛ أي إذا علمه، وعرّف الأمر أعلم به غيره، عرّف اللسان: ما يفهم من اللفظ بحسب وضعه اللغوي وعرّف الشارع: ما جعله علماء الشرع مبنياً الأحكام.

أما في الاصطلاح فهو عبارة عن ذكر شيء تستلزم معرفته معرفة شيء آخر، وينقسم إلى تعريف حقيقي، ويقصد به أن يكون حقيقة ما وضع اللفظ بإزائه من حيث هي، فيعرف بغيرها، وتعريف لفظي ويقصد به أن يكون اللفظ واضح الدلالة على معنى، فيفسر بلفظ أوضح دلالة على ذلك المعنى⁽²⁾.

ويتضح مما سبق أن المفهوم هو روح المصطلح ومضمونه، والمصطلح هو العنوان الرسمي أو التسمية المتفق عليها التي تدل على ذلك المفهوم، لذلك نجد أن من تعاريف المصطلح قولهم: (المصطلح هو لفظ يطلق على مفهوم معين للدلالة عليه عن طريق الاتفاق، لذلك فالصلة قوية بينهما لأن المصطلح في النهاية وباختصار هو لفظ اتفائي يدل على مفهوم).

(1) نقلا عن موقع الدكتور أحمد إبراهيم خضر، صناعة الرسالة العلمية، شبكة الألوكة على الرابط

التالي: <http://www.alukah.net/web/khedr/11318/>

(2) رابط الموضوع: www.alukah.net/web/khedr/0/5105

المطلب الثاني مصطلحات الدراسة

أولاً - مرتكزات:

جمع مرتكز وهي اسم مفعول من الفعل ارتكز ويقال: ارتكز إلى / ارتكز في .
مرتكزات العمل أو البناء: أسسه، دعائمه . ارتكز ثبت واستقر، وعليه اعتمد⁽³⁾.

ثانياً - صلاحية:

هي حالة يكون بها الشخص صالحاً / تُطلق على حسب الاستعداد للشيء . صلح يصلح، صلح حاله صار حسناً وزال عنه الفساد .

صلح الشيء: كان نافعاً أو مناسباً، صلاحية العمل حسن أهليته والصلاحية: الاتساق في عمل ما . وفي المعجم الوسيط: صلح صلاحاً وصلوحاً فهو صلح والصلاحية الاتساق في عمل ما، والصلاحية للعمل التهيؤ، والصلاحية لذي السلطات: مدى ما يخوله القانون التصرف فيه⁽⁴⁾.

ثالثاً - الشريعة:

من الفعل الثلاثي شرع أي تناول الماء بفيه، شرع المنزل دنا من الطريق، وتأتي بمعنى أخذ يفعل، شرع الدين سنّه وبيّنه، شرع الطريق مهده ومدّه، وشرع الباب بمعنى جعله على طريق نافذ. التشريع سن القوانين - حيث يجدر هنا ذكر أن المتبادر للذهن منهجية ذلك وكيفيته؛ إذ تعد الأحكام الواردة بالشريعة المرتكزة على أسس صلاحية لا منتهية بمثابة قوانين لها قدسيّتها واعتبارها. والشارع الطريق الأعظم، الشارع في السفينة قلّعها / الشارع السواء يقال نحن في هذا شرع، الشرعة: الطريقة والمذهب.

رابعاً - الثابت:

هو من الفعل ثبت - ثابتاً وثبوتاً: استقر - ويقال ثبت بالمكان: أقام وثبت الأمر صح وتحقق⁽⁵⁾.

(3) المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، القاهرة، 1425 هـ - 2004 م، ص 369.

(4) المرجع السابق، ص 520.

(5) المرجع السابق، ص 93.

خامساً - الجامد:

جمد الماء، الماء السائل - جمدا وجموداً: صلب (ضد: ذاب) فهو جامد. جمادى: من الشهور العربية وهما عاديان: جمادى الأولى للشهر الخامس، وجمادى الآخرة للشهر السادس، وأجمد أيام الشتاء عند العرب لجمود الماء فيها⁽⁶⁾.

سادساً - مرن الشيء مرانة ومرنة لأن فيه صلابة⁽⁷⁾.

وعليه فإن مفاهيم الدراسة تدور حول المصطلحات سابقة الذكر، وقد قصدت إدراجها للإيضاح وتمام المعنى، فالمرتكزات تعني: الأسس المستقرة والثوابت التي تستند عليها الصلاحية التي هي حسن الاستعداد - إن جاز التعبير باللفظ - وزوال الفساد وكمال الاتساق والنفع، للشريعة التي هي مجموعة القواعد والأحكام التي نزل بها الوحي جبريل عليه السلام على سيدنا محمد ﷺ سواء أكانت متعلقة بالاعتقاد وهذه أصلية دون لها علم العقيدة، أو كانت متعلقة بكيفية عمل وهذه فرعية دون لها علم الفقه، أو كانت متعلقة بالأخلاق والصفات الحميدة وهذه خُلقية دون لها علم الأخلاق. والتشريع إنما هو سن للأحكام والقوانين الحاكمة لتصرفات البشر.

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن مفهوم الثبات الذي هو من الفعل ثبت واستقر، ويطلق على الأمر إذا صح وتحقق، ومفهوم الجمود الذي هو من الفعل جمد وصلب وهو مصدر صفة لا يصح إطلاقها بحال على التشريعات الإلهية. وفي المقابل نؤسس لمفهوم المرونة الذي هو من الفعل مرن: مرانة ومرونة أي لأن فيه صلابة، حيث إنها صفة حريّ بنا إطلاقها على الشريعة الإسلامية، إذ هي لينة في صلابة الأصول والثوابت.

هذه الاصطلاحات المعبرة عن روح المفاهيم للصورة الذهنية المنطلقة عن المعرفة الحاصلة نتيجة البحث والاستقصاء عن مفردات عنوان الدراسة.

(6) المرجع السابق، ص 123.

(7) المرن، الأديم، المليث، شرح ورد في المرجع السابق، ص 865.

المبحث الثاني

خصائص الشريعة الإسلامية وأسسها

تتميز الشريعة الإسلامية بعدة خصائص تؤهلها لتقديم حلول فعالة لمختلف مجالات الحياة الإنسانية، ومن هذه الخصائص أنها ربانية المصدر وبأنها شاملة وعامة ووسطية (المطلب الأول)، كما إنها تستند إلى عدة أسس تشكل آليات فعالة للتشريع والتنظيم وهو ما يميزها عن غيرها من التشريعات (المطلب الثاني)، وفيما يلي تفاصيل ذلك:

المطلب الأول

خصائص الشريعة الإسلامية

إن الشريعة الإسلامية نظام دنيوي وأخروي كامل لا نقص فيه، كيف لا وأنها من صنع خالق الكون، وحينما يكون الادعاء لصلاحيتها لكل زمان ومكان فإن هذا مما لا ينكره إلا قاصر الفهم معوج الفطرة معتل النظر، حيث إن الناظر فيها بعين الإنصاف يتضح له وبجلاء أنها تمتاز بخصائص ترفعها إلى أرقى درجة من العظمة والكمال لا يرقى إليها أي قانون وضعي، من أهمها:

أولاً - شريعة الله (ربانية المصدر):

ويعني ذلك أن مصدر الشريعة هو الله سبحانه وتعالى، كما أن أحكامها تهدف إلى ربط الناس بخالقهم، وبناءً على ذلك يجب على المؤمن أن يعمل بمقتضى أحكامها، قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُّبِينًا﴾ (8). وقال أيضاً: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِي مَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾ (9).

فإذا كانت الأنظمة التي تعرفها البشرية في صورة عادات وتقاليد وأعراف، أو في

(8) سورة الأحزاب، الآية 36.

(9) سورة النساء، الآية 65.

ظل سيادة زعامة العشيرة ورئيس القبيلة أو في حماية ملك مطاع أو سلطان قاهر أو حتى إن كانت قوانين تفسرها هيئات مخولة أو صفوة من القانونيين أو غيرهم فإن هذه القوانين مهما حاول أربابها تجويدها وتحقيق العدل فيها بين الناس وإقامة الحياة بها على اعتدال فإنها لا تحقق ذلك العدل، وإنما تأتي عاكسة لقصور البشر ولنقص الإنسان وتأثيره بمختلف المؤثرات (أهواؤه، عصبيته، جهله، عدم إعطائه)، وبالتالي لا يكون لها في نفوس الناس من التقدير والاحترام إلا بمقدار اتقاء السلطة وعدم الوقوع تحت طائلة الجزاء الدنيوي.

أما شريعة الله فإن منزلها هو خالق البشر ومالك أمرهم وهو المتصف بصفات الجلال والكمال المبرأ من كل عيب أو نقص أو جهل أو هوى، وهو العالم بما يصلح أمر البشر وبما يحقق لهم الأمن والطمأنينة والسعادة، وقد خلقهم سبحانه لغاية وحمّلهم في الأرض رسالة وكرّمهم بذلك على كثير ممن خلق.

وقد نتج عن هذه الخاصية عدة نتائج أهمها:

1- خلو الشريعة من أي نقص؛ لأن شارعها هو الله صاحب الكمال المطلق، فهي ربانية الغاية والمصدر والمنهج، فالربانية من حيث الغاية تعني أن توجيهها وهدفها الذي تسعى إليه هو تحقيق حسن الصلة بالله تعالى والوصول إلى مرضاته، وهذه الغاية هي غاية كل فرد من الأفراد الذين يدينون بها ومنتهى أمله وسعيه في الحياة الدنيا - قال تعالى: ﴿وَأَنَّ إِلَىٰ رَبِّكَ الْمُنْتَهَىٰ﴾⁽¹⁰⁾. وتبدو قضية كمال الشريعة واضحة جلية في قوله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾⁽¹¹⁾. ويتأكد المعنى في أحاديث نبوية شريفة عديدة.

2- أما الربانية من حيث المنهج، فإنها تتجلى في معرفة تلك الغاية ووعيها، فالإنسان لم يخلق عبثاً وإنما له رسالة يعيش ويحيا من أجلها والاهتداء إلى الفطرة التي فطر عليها الناس، وهي الإيمان به وتنفيذ أحكامه والقضاء بها، حيث تجد منه النفس سكينتها وطمأنينتها وحمائيتها من التمزق إذ تتجه إلى غاية واحدة وهدف واحد وهو إرضاء الله تعالى وذلك بتدبير إلهي لمنهج رباني تقوم فيه العقيدة

(10) سورة النجم، الآية 42.

(11) سورة المائدة، الآية 3.

والعبادات والأخلاق والآداب والتشريعات بتنظيم الحياة. كما أن هذه الخاصية (الربانية) عصمت الخلق من معاني الجور والظلم تأسيساً على عدل الله المطلق.

3- وبالإضافة إلى ذلك، فإن قدسية أحكام هذه الصفة (الربانية) للشريعة لدى المؤمن بها تجعله يجد في نفسه الهيبة تجاهها، إذ إن الإيمان بها، وتحكمها في أمور الحياة وما يحصل من تدافع في المجتمع والرضا والتسليم بحكمها شرط من شروط الإيمان ومقتضيات الطاعة.

ثانياً - الشمول (شمولية الشريعة زماناً، مكاناً، إنساناً وأحكاماً):

تعد الشريعة الإسلامية شاملة لكل جوانب الحياة ومناحي الاجتماع، إذ لم تترك شاردة ولا واردة إلا وذكرت فيها خيراً أو شملتها حكماً أو أمكن أن تكون مندرجة تحت أصل أو قاعدة، فإذا جاز تقسيم الدين إلى أربعة أقسام:

- 1- أصول الدين.
 - 2- ما علم من الدين بالضرورة.
 - 3- الأحكام المتعلقة بالأخلاق وقواعد السلوك.
 - 4- الأحكام الشرعية العملية المكتسبة من الأدلة التفصيلية، وهو ما اصطلح على تسميته بالفقه الذي هو باب واسع يتناول معظم نشاط البشر، ويشمل:
 - أ- العبادات: تنظم علاقة الفرد مع الله سبحانه وتعالى وتوثق الصلة به.
 - ب- المعاملات: وهذه تنظم علاقة الأفراد فيما بينهم ويندرج تحتها كثير من الأحكام:
- أحكام متعلقة بتنظيم شؤون الأسرة بما تضمنه من أحكام النكاح والطلاق والحقوق وتوابعها.
 - أحكام متعلقة بالمال كالبيع والشراء والرهن والإجارة وتفصيلها.
 - أحكام متعلقة بالمرافعات والقضاء وفض المنازعات بين الناس وإقامة العدل في ظل الدولة الإسلامية.
 - أحكام متعلقة بتنظيم علاقة الدولة الإسلامية بالدول الأخرى في ظل السلم والحرب.
 - أحكام تولى الله بيان حدودها ومقاديرها كالعقوبات والحدود.

• كذلك نستنتج من هذه الخاصية عدة نتائج أهمها أن:

1- الشريعة الإسلامية شاملة من حيث الزمان لا تقبل نسخاً كلياً ولا تعطيلاً، فهي الصالحة في كل الأوقات إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، مع مراعاة أن هذا لا ينفي وقوع النسخ لبعض الأحكام وجزئيات التشريع في عهد النبي ﷺ مما لا يتسع المقام لذكره.

2- الشريعة الإسلامية شاملة من حيث المكان، إذ لا تحدها حدود جغرافية، فهي نور الله الذي يضيء السموات والأرض، بمعنى عموم خطابها وشموله وتناوله وليس المقصود وجودها كنظام في بلاد غير المسلمين وإن كان هذا هو الأمل والمبتغى لكل مسلم حريص على نشر تعاليم دينه والتبليغ عن نبيه عليه الصلاة والسلام.

3- الشريعة الإسلامية شاملة الإنسانية كلها، حيث جاءت للناس كافة، جميعاً، رحمة للعالمين.

4- الشريعة الإسلامية شاملة من حيث الأحكام، إذ تناولت جميع شؤون الحياة ورسمت سبيل الهدى والرشاد ومما يحقق الإيمان وبينت شروط الاستخلاف في الأرض وتبعاته في جميع الحالات، وكل العلاقات سواء أكانت بين العبد وربّه، أو بين الأفراد فيما بينهم أو حتى بين العبد ونفسه، فالعقيدة الإسلامية شاملة في كل جوانبها، فهي تفسر قضايا الوجود الكبرى كقضية الألوهية والتوحيد والنبوة والرسالة والجزاء الأخروي بجانب قضية الكون وقضية الإنسان ومصيره. كما أن العقيدة الإسلامية لا تجزئ الإنسان بين إلهين إله للشر وإله للخير أو تجزؤه بين الله والشيطان، وإنما يتوجه الإنسان إلى إله واحد بيده الخير والشر وإليه المبدأ والمصير، أما الشيطان فلا سلطان له على ضمير الإنسان إلا سلطان الوسوسة والإغراء للشر في الأنفس، قال تعالى: ﴿إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ وَكَفَىٰ بَرِيكَ وَكَيْلًا﴾ (12).

5- فالعقيدة لا تقبل التجزئة في الإيمان بها، ولا بد أن تقبل كلها بدون إنكار أو شك في أي جزء منها، فلا يقبل من أحد أن يقبل العبادة ويترك التشريع، أو يأخذ الأخلاق ويترك الاعتقاد. وقد أنكر القرآن الكريم على بني إسرائيل

(12) سورة الإسراء، الآية 65.

إيمانهم ببعض الكتاب الإلهي دون بعض، قال الله تعالى ﴿أَفَتُؤْمِنُونَ بِبَعْضِ
الْكِتَابِ وَتَكْفُرُونَ بِبَعْضٍ فَمَا جَزَاءُ مَنْ يَفْعَلُ ذَلِكَ مِنْكُمْ إِلَّا
خِزْيٌ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيَوْمَ الْقِيَامَةِ يُرَدُّونَ إِلَىٰ أَشَدِّ الْعَذَابِ وَمَا اللَّهُ بِغَفِلٍ
عَمَّا تَعْمَلُونَ﴾ (13).

6- العقيدة الإسلامية شاملة في وسائل الإيمان بها، فهي تقوم على العقل والقلب
معاً والفكر والشعور جميعاً، باعتبارهما أداتين متكاملتين من أدوات المعرفة
الإنسانية. إن العبادة الإسلامية تستوعب كيان الإنسان كله، فهو يعبد الله
بلسانه وبدنه وقلبه وعقله وبحواسه كلها مستخدماً لها في طاعة الله.

7- كما تستوعب العبادة الحياة كلها، الشعائر التعبديّة المعروفة بجانب كل حركة
أو عمل يقوم به الإنسان يعين على سعادة الآخرين ورفقيهم، فالجهاد في سبيل
الله عبادة، ومساعدة الضعفاء والعجزة عبادة، تبسّمك في وجه أخيك عبادة،
حيث تشمل جميع جوانب الحياة الإنسانية والروحية والجسمية العقلية
والعاطفية. كل هذا في الحياة الدنيا تصديقاً وتكليفاً عبادةً عملية، وأما مرحلة
الحياة الثانية - البرزخية- بعد الموت، ثم الحياة الآخرة الأبدية بعد البعث فلا
عبادة حيث لا تكليف.

ثالثاً - العموم (شريعة إنسانية):

كذلك من خصائص الشريعة الإسلامية عموميتها لكل الأجناس لا يختص بها قوم
ولا جماعة، إذ هي ليست محدودة بظروف المكان أو الزمان أو البشر، بل هي دين
الله الباقي الخالد للإنسانية جمعاء بغض النظر عن اللون أو الجنس أو الوطن. ونجد
ذلك واضحاً في القرآن الكريم الذي جاء ليصحح ويهذب فطرة الإنسان وعقله
وروحه وجسمه، فقد تكررت فيه كلمة الإنسان وحدها بما يتجاوز (60) مرة، حتى
أن أول سورة نزلت تكررت فيها كلمة الإنسان أكثر من مرة وهي سورة (العلق).

- من خاصية عموم الشريعة للإنسانية كلها يمكننا أن نستنتج الآتي:

1- إنها شريعة إنسانية لأنها جاءت مكرمة لأي إنسان دون تمييز قال تعالى:

﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ

(13) سورة البقرة، الآية 85.

وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴿١٤﴾.

2- الشريعة جاءت بأحكام ملائمة لفطرة الإنسان عموماً ملبية لحاجاته المختلفة، وإنها هيات له أسباب الحياة الحرة الكريمة وجعلت له نعيم الدنيا مؤمناً أو كافراً - في حالة اتخاذه الأسباب، لذلك كما وعدته بثواب الآخرة إن هو آمن وعمل صالحاً.

3- كما قررت الشريعة حقوقاً للإنسان بمجرد إنسانيته، وهي حقوق ثابتة ودائمة لا يغيرها الزمان ولا المكان (يطلق عليها علماء الأصول - أهلية الوجوب- أساسها الإنسانية، ويسمونها الفقهاء الذمة، وهي تشمل:

أ- حق الحياة: وهو حق كفله الله لجميع الناس، فلا يجوز لأحد أن يسلبه لا حاكم ولا والد ولا زوج.

ب- حق الكرامة وحماية العرض: إذ تحمي الشريعة عرض الإنسان وكرامته ودمه وماله وتحرم انتهاك ذلك، بل وتقرر عقوبات على من يرتكب ذلك.

4- أرست خاصية العموم مبادئ إنسانية عامة، منها:

أ- مبدأ الإخاء: ويقوم على أساس أن البشر جميعاً أبناء رجل واحد هو آدم عليه السلام.

ب- مبدأ المساواة: يقوم على أساس أن الشريعة تحترم الإنسان وتكرمه وتعد مسقطة لكل أنواع التفرقة العنصرية، جاعلة ميزان التفاضل بين الناس التقوى).

رابعاً - الوسطية (الموازنة):

إن وسطية الأمة تعني الخيرية كما تعني العدل، قال تعالى: ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا﴾ (15). وتتمثل الوسطية في كل جوانب التشريع وجوانب حياة الأمة في معتقداتها، فهي وسط بين الذين يعتقدون بكل شيء ويؤمنون بغير برهان، وبين الماديين الذين لا يؤمنون إلا بما يشاهدونه ويحسونه. فالإيمان بالشريعة الإسلامية يقوم على الدليل والبرهان، وهي وسط بين الذين يؤمنون بألوهة متعددة وبين الذين لا يؤمنون بإله قط، فهي تقوم على الإيمان بإله واحد لا شريك له.

(14) سورة الإسراء، الآية 70.

(15) سورة البقرة، الآية 143.

ومن خاصية الوسطية والتوازن نستنتج الآتي:

1- وسطية الشريعة في نظرتها للأنبياء ونظرة أهلها لهم، فهم لا يقصدون الأنبياء ولا يرفعونهم إلى مرتبة الآلهة أو النبوة، وفي الوقت ذاته لا يكذبونهم ويتهمونهم ويكثرُوا الاختلاف والمسائل عليهم.

2- تبدو الوسطية في النظام التشريعي من حيث التوسط في التحليل والتحريم بين المسيحية التي أسرفت في الإباحة واليهودية التي شددت في التحريم.

3- وسطية في نظامها الأخلاقي بين المثاليين الذين يرون الإنسان ملاكاً أو شبيهاً به، وبين الذين يرونه حيواناً أو كالحيوان، فوضع الأوائل به من القيم ما لا يستطيع، ووضع الآخرون وأرادوا له من السلوك ما لا يليق. وقد نظرت الشريعة له كمخلوق مركب فيه العقل والشهوة، فيه نوازع الخير ونوازع الشر وأعد بفطرته لسلوك الطريقتين، إذ فيه استعداد الفجور واستعداد التقوى.

إذن فإن من أهم خصائص الشريعة الإسلامية أنها ربانية شريعة الله، شاملة لكل نواحي الحياة، عامة ترسي حضارة إنسانية النزعة عالمية الأفق والرسالة، جعلت المبادئ الأخلاقية المدخل الأول في كل نظمها ولم تستغلها أو تجعلها وسيلته لمنفعة دولة أو أمة أو جماعة أو أفراد، تقرر التسامح وتؤمن بالعلم وترتكز على العقيدة التي تخاطب العقل والقلب معاً، متوازنة تقوم على الوسطية التي تلتزمها أحكامها في جميع المتقابلات، حيث نصت على التملك الفردي المنضبط وسطاً بين الغائه وتحريره.

وحتت على الشجاعة وهي وسط بين الجبن والتهور، وأمرت بالإنفاق وهو وسط بين البخل والتبذير والغل والبسط، فالتوازن مطلوب وله ثماره بخاصة في المجال الاقتصادي مثل الادخار الذي هو ثمرة الوسطية والاعتدال في الإنفاق والتزام سياسة القوام في النصوص الشرعية، وعلى عامل الادخار هذا وعلاقته بالاستثمار تتحرك عملية الإنتاج بتوافر عناصرها في الاقتصاد طبقاً لخصائص الشريعة وأحكامها، كل هذا أكسبها القوة والدوام والصلاحية على مر الأزمان.

المطلب الثاني

أسس الشريعة الإسلامية

قد لا يفرق كثير من طلاب العلم والباحثين بين خصائص الشريعة وأسس الشريعة، والحق أن بينهما تداخلا وأن الصلة بينهما وثيقة، سوى أن الضبط العلمي يستلزم أن يعالج كل منهما على حدة، خاصة إذا علمنا أن الأسس جمع للأساس ويقصد به الأصل، قال تعالى: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعَهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾⁽¹⁶⁾. هذا الخيار من عند الله والأمر بالاتباع يؤكد أن الشريعة تقوم على أسس متينة، الإلهية منحة من عند العليم الخبير. ومن الأسس التي قامت عليها الشريعة الموضوعية والتجرد من كل عصبية أو عاطفة والالتزام بفكرة العدل والحق بغض النظر عن اللون أو الجنس.

الأساس الأول - مصادر التشريع الإسلامي وأصوله:

هي الأدلة التي تستند إليها الشريعة الإسلامية والتي تؤخذ منها الأحكام الشرعية، وهي قسمان أساسيان:

أ- أدلة متفق عليها: وهي أربعة (القرآن، السنة النبوية الشريفة، الإجماع، القياس، ويعد الاثنان الأوليان هما المصدر الأساسي، القرآن والسنة، ثم الاثنان الأخيران، الإجماع والقياس، اجتهاد بُني على المصدرين فصارت الأربعة أدلة اتفق الجمهور عليها وما خالف فيها إلا نفر قليل (حيث خالف بعضهم في القياس الذي يسمونه الاستدلال).

ب- أدلة مختلف فيها: منها الاستحسان، العرف، الاستصحاب، المصلحة المرسلة، سد الذرائع، شرع من قبلنا، وذلك بشروط وضوابط معروفة عند علماء أصول الفقه.

مقارنة مع مصادر التشريع الغربي:

لقد أدى انطلاق التشريع الغربي من مبدأ فصل الدين عن الدولة إلى بروز مشكلة السيادة في الفكر الغربي، والتي تركزت بعد صراع مرير في الأمة،

(16) سورة الجاثية، الآية 18.

فشأن سيادة الأمة في سن القوانين من منطلق كونها أصبحت مصدراً للسلطات جميعاً، ويتضح فساد هذه القاعدة من حيث ربط القانون برغبات الشعب وأهوائه فيخضع القانون لقواعد عقلية محضة، مما يحتم وقوع الخطأ وقصور القوانين عند معالجة واقع الحياة بسبب انعدام الموازين الثابتة، والتي لا يمكن تحقيقها إلا بوجود الدين المقطوع بصحته. كما أن فصل الدين عن الدولة يناقض الفطرة الإنسانية، فالإنسان كل لا يتجزأ وليس بالإمكان فصل عقيدته ومشاعره عن ممارساته وتصرفاته بصورة دائمة، ولذلك من التناقض أن يعترف المجتمع بالدين فيما يتعلق بالجوانب الروحية والسلوك الفردي ويستبعده في الجوانب الاجتماعية وفي الممارسات والأنظمة.

مما سبق يتأكد أن التشريع السياسي الغربي ينطلق من أسس ويرمي إلى تحقيق أهداف تناقض أسس التشريع الإسلامي وأهدافه الكلية، ولذلك فمن الخطأ الفاحش تبنيه لعلاج وقائع الحياة في المجتمع المسلم.

الأساس الثاني - قواعد مستمدة من أصوله:

فإذا تأكد أن أصول التشريع الإسلامي تعتمد على أدلة، اعتنى العلماء ببيان الأحكام المستفادة منها ووضع شروط للاجتهاد على ضوءها ووفق ضوابطها، كما إنهم كذلك عكفوا على النصوص التي جاءت بها مصادره (من القرآن والسنة النبوية)، وتتبعوها استقراء كاملاً، وقد اعتنوا برجال السند للأحاديث ودقة المتن، درجة الحديث وما قبل ذلك من علوم السنة النبوية، ثم خلصوا لقواعد أصولية تضبط أسس الاستنباط وقواعده وتستخرج الحكم الشرعي بصوره مباشرة فيما تكون الدلالة واضحة، وبصورة غير مباشرة حينما تعرض للدلالة ما يخل بالفهم، فعمدوا إلى دفع ما قد يتصور من تعارض بوسائل وطرق لدفعه حتى يحصل البيان الوافي .

ومن بين تلك القواعد التي تعطي الشريعة صلاحيتها على مر الأزمان نشير إلى ما يلي:

أ- التيسير ورفع الحرج:

من الأسس المميزة للتشريع الإسلامي رعاية الضرورات والأعداء والظروف الاستثنائية، ومن مظاهره قلة التكاليف التي فرضت على الإنسان ابتداءً، والتي

يطلق عليها عند الأصوليين العزيمة - وهذا لا يكون إلا بعد وصول الإنسان مرحلة البلوغ والرشد، حيث توجب عليه واجبات وتكاليف ويصلح لصدور أفعال منه يعتد بها شرعا، بالنسبة للحقوق التي كفلتها له الشريعة وهي كثيرة قبل تكوينه جنينا بل حتى قبل اختيار والديه، فإن الحث على تخير النطفة حق ينصب في مصلحة الجنين وتكتمل تلك الحقوق بمجرد ميلاده فتوجب له حقوقا كثيرة أساسها إنسانيته، وهذا ما يسميه الأصوليون أهلية الوجوب، هذا في مقابل تكاليف قليلة مطلوبة منه فقط عند بلوغه الرشد، ومع ذلك راعت فيها الضرورة فأباح له انتهاك المحظور عندها (وهذا ما يسميه الأصوليين أهلية الأداء: الأمور التي قد تعترض أهلية الأداء والتي يسميها الأصوليون عوارض الأهلية). قال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾ (17). وقال تعالى: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾ (18). ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (19). وقال: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ (20). ويؤكد الرسول ﷺ ذلك الأساس في أحاديث كثيرة منها (يسروا ولا تعسروا) (21)، وكذلك قوله ﷺ «خذوا من العمل ما تطيقون فإن الله لن يمل حتى تملوا» (22).

(17) سورة البقرة، الآية 286.

(18) سورة المائدة، الآية 6.

(19) سورة الحج، الآية 78.

(20) سورة البقرة، الآية 185.

(21) (متفق عليه)، رواه البخاري في موضعين من صحيحه، وذكر فيها لفظ ﴿يَسِّرُوا وَلَا تَعْسِرُوا﴾، أحدها: بَابُ مَا كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَنْحَوِّلُهُمْ بِالْمَوْعِظَةِ وَالْعِلْمِ كَيْ لَا يَنْفَرُوا، الثاني: بَابُ قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «يَسِّرُوا وَلَا تَعْسِرُوا». الموضوع الأول، رقم [6124] قَالَ: حَدَّثَنِي إِسْحَاقُ، حَدَّثَنَا النَّضْرُ، أَخْبَرَنَا شُعْبَةُ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي بُرْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: لَمَّا بَعَثَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَمُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ، قَالَ لَهُمَا: «يَسِّرُوا وَلَا تَعْسِرُوا، وَبَشِّرُوا وَلَا تَنْفَرُوا، وَتَطَاوَعَا».. والموضع الثاني برقم [69] قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا شُعْبَةُ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبُو التَّيَّاحِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ. <http://www.ahlalhdeth.com/vb/showthread.php?t=306625>

(22) صحيح البخاري، رقم الحديث: 41 (حديث مرفوع) أَخْبَرَنَا الْقَاضِي صَالِحُ بْنُ مَسْعُودٍ، حَدَّثَنَا أَبُو عَمْرَانَ، حَدَّثَنَا أَبُو الْوَرَّاعِي، حَدَّثَنَا الْأَوْزَاعِيُّ، عَنْ يَحْيَى، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «خُذُوا مِنَ الْعَمَلِ مَا تَطِيقُونَ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى لَا يَمَلُّ حَتَّى تَمَلُّوا». <http://www.ahlalhdeth.com/vb/showthread.php?t=306625>

وخلاصة هذا الأساس أن جميع التكاليف لا تخرج عن طاقة المكلفين ووسعهم وليس فيها من العناء خروجاً عن المعهود في الأعمال العادية قال تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا﴾⁽²³⁾، ورفع التكليف والإثم في الخطأ والنسيان والتجاوز عن الصغير والمجنون والنائم، بحيث قَدَّرَ الضروريات وراعى الحاجات وأجاز الرخص المتعددة.

ب- جلب المصلحة ودرء المفسدة:

من أعظم القواعد التي أسس عليها التشريع قاعدة (المصالح)، والمعنى أن قَصَدَ الشارع من التشريع عموماً هو جلب المصلحة للمكلفين ودرء المفسدة عنهم. وبالإستقراء والتتبع وُجد أن المحافظة على مقصود الشارع الحكيم هذا لا يكون إلا بالحفاظ على كليات خمس هي الدين والنفس والعرض والعقل والمال. وإن الحفظ لها متفاوت في مراتب ثلاث هي الضرورة والحاجة والتحسين، وإن الحفظ في مرتبة الضرورة أعلاها، ويكون من جانبين: جانب وجود بمعنى ما يقيم الأركان ويثبت القواعد، وأما الحفظ من جانب العدم فيكون بما يدرأ الخلل الواقع والمتوقع⁽²⁴⁾.

أما الحفظ في مرتبة الحاجة التي هي ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج أو المشقة اللاحقة بفوات المطلوب فيكون حفظاً مكماً للمرتبة الأولى مرتبة الضرورة. كذلك الحفظ للمصالح في مرتبة التحسين التي هي الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المندسات التي تأنفها العقول الراجحات، فإنه مراعى في العادات والعبادات والجنائيات، بل جميع أبواب الفقه تكميلاً للحفظ في المرتبتين السابقتين - الضرورة والحاجة - بحيث تكون مراعاة الضرورة هي الأصل الذي ينبني عليه قصد التشريع وجلب المصلحة للمكلف، ويكون مراعاة الحاجي والتحسيني فرعاً مكماً للأصل، بحيث لا يتعارض الأصل مع فرعه إلا ويترجح الأصل، وبحيث يؤدي اختلال الأصل لاختلال الفرع وهكذا.

ويستنتج من ذلك أن الشريعة معناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها، فكل مسألة

(23) سورة النساء، الآية 28.

(24) أبو إسحاق الشاطبي، الموافقات، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 1425 هـ - 2004 م.

خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث ليست من التشريع. وعليه فإن المقصد العام من التشريع هو حفظ نظام الأمة واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه وهو نوع الإنسان ويشمل صلاحه صلاح عقله وصلاح عمله وصلاح ما بين يديه من موجودات العالم الذي يعيش فيه⁽²⁵⁾.

ج- تحقيق العدل:

وهذا من الأسس القوية التي يعتمد عليه التشريع الإسلامي، بل وتعدّها هدفاً واضحاً من الأهداف التي تسعى الشريعة لإرسائها، وقد تضافرت النصوص على ترسيخه، فكثير من الآيات والأحاديث تدعو إلى إقامة العدل، والكثير أيضاً ينفر من الظلم، من ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايَ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾⁽²⁶⁾ ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾⁽²⁷⁾. ومما ينفر من الظلم قوله تعالى: ﴿وَأَنْذِرْهُمْ يَوْمَ الْأَازِفَةِ إِذِ الْقُلُوبُ لَدَىٰ الْحَنَاجِرِ كَظْمِينَ مَاءٍ لِلظَّالِمِينَ مِنْ حَمِيمٍ وَلَا سَفِيحٍ يُطَاعُ﴾⁽²⁸⁾.

د- الواقعية:

تتجلى في اعتبار واقع المكلفين عند التشريع للأحكام وعن التعامل معها، ومن مظاهر ذلك والأدلة عليه:

- تقرير أنواع التخفيفات والعبادات البديلة، مثل التيمم بدل الوضوء عند تحقق موجباته، وتناول المحرم للضرورة ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالْدَّمَ وَلَحْمَ الْخَنزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾⁽²⁹⁾.

(25) محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، وزارة الأوقاف القطرية، 1425 هـ -

2004 م، ص 63.

(26) سورة النحل، الآية 90.

(27) سورة النساء، الآية 58.

(28) سورة غافر، الآية 18.

(29) سورة البقرة، الآية 173.

- مراعاة العادات والأعراف التي لا تتصادم مع النصوص - كما سيأتي التفصيل فيه لاحقاً.

هـ - المساواة:

تمتاز المساواة في القيم الإنسانية بأنها من الأسس التي قام عليها التشريع، والمعنى منها هنا؛ هو تسوية الشريعة الإسلامية بين الناس في العقيدة، فالناس جميعاً مطالبون بالإيمان بالله، كذلك فإنهم متساوون في العبادات ولا فرق بين رجل أو امرأة، ومتساوون في الحقوق المدنية وشؤون المسؤولية والجزاء قال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاهُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاهُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاهُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ﴾ (30). كما أن المساواة تقتضي الحرية التي هي مقصد أصلي من مقاصد الشريعة الإسلامية ولازم من لوازمها، حيث عملت الشريعة إيجابياً على تحرير الإنسان من الرق، فضيقت مراحل العبودية وأبطلت أسباب الرق وجففت منابعه، حيث جعلت من مصارف الزكاة العتق، ومن وجوه الكفارات العتق، وأمرت السيد بمكاتبة عبده إن طلب ندباً⁽³¹⁾.

ومما سبق يتضح أن الشريعة الإسلامية قائمة على أسس متينة، مستمدة من مصادر وأصول قادرة على تحقيق السعة والاستيعاب، دقيقه متناهية في بناء الأحكام بحيث تظهر الفروقات بين المتشابهات مهما تشابهت وغمضت لتحقيق أهدافاً عامة وتعطيها خصائص متفردة وتجعلها صالحة لكل زمان ومكان، بل حتى التشريع العقابي فيها هو من أكبر مظاهر الرحمة حيث جاء لحماية المصالح الضرورية للتعايش الاجتماعي، والمصالح المعنوية للمجتمع بهدف إيجاد مجتمع فاضل متكامل واقعي لتحقيق سلم اجتماعي.

الأساس الثالث - المرونة والثبات (النصوص، الطرق والمسالك، القواعد والمقاصد:

يتسق الثبات والمرونة مع طبيعة البشر، فالمرونة والثبات تتعلق بكل ما له علاقة بالشريعة، سواء أكانت بنصوص أو طرق أو قواعد أو مقاصد الإنسان والكون، فالإنسان ثابت في جوهره، فهو لم يتغير من آدم إلى يومنا هذا، يأكل ويشرب،

(30) سورة الحجرات، الآية 13.

(31) محمد الطاهر ابن عاشور، مرجع سابق، ص 131.

يفرح ويحزن، يكره الموت ويحب الخلود، لكنه متغير في وسائله ومعارفه وطرق عيشه وأساليب تقاليده وتفكيره. لذا يوجد الثبات في الشريعة الإسلامية فيما ينبغي أن يبقى ويخلد، كالأهداف والغايات والأصول والكمالات والقيم الدينية والأخلاقية وتوجد المرونة فيما ينبغي أن يتغير ويتطور كالوسائل والأساليب والفروع والجزئيات والشؤون الدنيوية والعلمية.

وهذه الصفة هي التي جعلت المجتمع الإسلامي يعيش وينمو ويترقى ثابتاً على أصوله وغاياته متطوراً في معارفه وأساليبه وأدواته، حيث يمنع المجتمع المسلم من الانهيار والفناء والذوبان في المجتمعات الأخرى، أو التفكك في الداخل إلى مجتمعات صغيرة تتناقص في الحقيقة، وإن كانت تبدو مجتمعاً واحداً في الظاهر. وبالثبات يستقر التشريع وتكون الثقة وتبني العلاقات على دعائم ثابتة، ولا تعصف بها الأهواء والتقلبات السياسية، وبالمرونة يستطيع هذا المجتمع أن يُكَيِّف نفسه وعلاقاته حسب تغير الزمان وتبدل أوضاع الحياة، دون أن يفقد خصائصه ومقوماته الذاتية.

إن هذا الأساس - الثبات والمرونة - والذي يعد خاصية مميزة للشريعة الإسلامية يطال النصوص والطرق والمسالك لاستخراج الأحكام من النصوص والقواعد والمقاصد الشرعية.

إن مصادر الشريعة والتي سبق الحديث عنها هي: القرآن الكريم والسنة المطهرة وما يتفرع عنهما من مصادر وأصول مرتبطة بهما بما تتضمنه من نصوص وأحكام جاءت على قدر كبير من الدقة والإحكام الموروثة والمبادئ العامة، والقواعد المقررة، مما يجعلها صالحة لكل زمان ومكان تتسع لكل تطور، وتتطور الحياة في ظلها بلا أي توقف أو وقوع في حرج أو ضيق، بل إنها تحفظ للإنسان توازنه في بنائه وتكوينه وتلبية مطالب حياته في شكل متكامل واضح ومرن، أما أمور الناس وأحوالهم في الحياة الثابتة والمستقرة فلا يتطرق إليها التحول أو التغيير باختلاف الزمان والمكان.

وأما القابلية للتحول أو التغير فإنها تختلف باختلاف النظر إليها من وقت لآخر، وتختلف فيها الأفهام وهذا ما يحتاج إلى ضبط وتقييد ليتسع إلى كل المتغيرات والظروف، وتبعاً لهذه الأمور جاءت النصوص على ضربين متميزين ينصبان

إلى معين واحد هو جلب المصالح للعباد ودفع الضرر عنهم، الضرب الأول جاءت أحكامه نصوصاً لا مجال للاجتهاد فيها، والضرب الثاني: جاءت أحكامه على شكل قواعد وأصول ومبادئ عامة فيها مجال للاجتهاد بضوابطه⁽³²⁾.

إن الشريعة منها ما هو ثابت محكم وهو القطعيات ومواضع الإجماع، ومنها ما هو متغير نسبي وهو الظنيات وموارد الاجتهاد، بل إن منها منطقة العفو التي أحالت فيها إلى التجربة والمصلحة في إطار من قواعد الشرع الكلية ومقاصده العامة، ومنهجها في ذلك إجمال ما يتغير وتفصيل ما لا يتغير.

ولهذا فصلت القول في باب العقائد وباب العبادات، وأحكام الأسرة ونحوه وأجملت القول في كثير من المعاملات التي تتجدد فيها الحاجات وتكثر فيها المتغيرات حيث نبهت إليها بإيراد المبادئ العامة والأطر الكلية، تاركة للخبرة البشرية أن تتصرف في حدود هذه الأطر بما يحقق المصلحة ويدفع الحاجة، ولهذا جعلت الأصل في العقود والشروط هو الإباحة إلى أن يأتي نص بالتحريم، في الوقت الذي قررت فيه أن العبادات توقيفية وجعلت الأصل فيها المانع حتى يأتي دليل على المشروعية.

لقد أمرت الشريعة مثلاً بالشورى وأكدت عليها ولكنها أحالت في أساليبها إلى الخبرة والتجربة لأن هذه الأساليب مما تتجدد بتجدد الزمان وتطور الحاجات، ولكنها لما أمرت بالصلاة أو الحج فصلت القول في ذلك تفصيلاً دقيقاً، إذ قال ﷺ: «صلوا كما رأيتموني أصلي» وحج أمام أصحابه وقال: «خذوا عني مناسككم»⁽³³⁾ وجعل «كل محدثه بدعة، وكل بدعة ضلالة، وكل ضلالة في النار»⁽³⁴⁾.

(32) د. عبد الله بن محمد العجلان، مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الرياض، العدد التاسع، ربيع الأول 1404هـ - 1983 م، ص 275-279

(33) متفق عليه، رواه الشيخان، روى مسلم (1297) عن جابر قال: رَأَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَرْمِي عَلَى رَأِحَتِهِ يَوْمَ النَّحْرِ وَيَقُولُ: «لِتَأْخُذُوا مَنَاسِكَكُمْ فَإِنِّي لَا أَدْرِي لَعَلِّي لَا أَحُجُّ بَعْدَ حَجَّتِي هَذِهِ». <https://islamqa.info/ar/255484>

(34) متفق عليه، رواه مسلم، أبو داود، النسائي، ابن ماجه، وأحمد.

المبحث الثالث

المذاهب والمدارس الفقهية والأصولية

سنعرض في هذا المبحث لتشكّل المدارس والمذاهب الفقهية منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم، وفي العهود التالية لذلك (المطلب الأول)، ثم للمناهج والمدارس الأصولية (المطلب الثاني) والتي طورت أدوات وآليات فقهية للتعامل مع تحديات الواقع البشري في مختلف مجالاته، وذلك على الشكل التالي:

المطلب الأول

المدارس والمذاهب الفقهية

إن تأسيس المدارس الفقهية جزء من مجموعة الجهود العلمية المتخصصة في الفقه والتي بدأت بفقه الصحابة - رضوان الله عليهم والذين أسسوا مدارس فقهية في الحجاز والعراق والشام واليمن ومصر، وانتقل عملهم إلى من بعدهم، وتلخص ذلك بظهور مذاهب اتبعها المسلمون، منها ما انقرض ومنها ما زال له أتباع.

المذهب لغةً هو الطريق ومكان الذهاب، واصطلاحاً هو ذلك الاتجاه الذي سار عليه كل إمام من أئمة الاجتهاد في استنباطهم للأحكام من حيث اعتمادهم على الرأي، أو على النصوص أو عليهما معاً. ولم يكن المذهب بالمفهوم الذي استقر عليه في ما بعد معروفاً بين المسلمين في عصر الأئمة أصحاب المذاهب. وبعبارة أخرى، فإن المذاهب هي مدارس علمية في فهم النصوص الشرعية وفي استنباط الأحكام الفقهية التي يحتاج المسلمون في النوازل وما يستجد في حياتهم إلى معرفة الحكم الشرعي المناسب لها، اعتماداً على قواعد علمية وضوابط محكمة وأشهرها مذاهب الأئمة الأربعة.

فقهاء الصحابة:

وأما الجهود العلمية فهي سابقة لظهور المذاهب، بل هي متزامنة مع نزول الوحي وبعثة محمد ﷺ، فالتشريع في عصره عليه الصلاة والسلام اقتصر فقط على القرآن والسنة، ثم بعد وفاته وفي عصر الصحابة بدأت تتبلور فكرة الإجماع المستند إلى القرآن والسنة، واتسعت أدلة التشريع فيما بعد وصار فيها

قول الصحابي وعمل أهل المدينة وغيره. فالصحابية هم علماء الدين المختصون في مجال الفقه الإسلامي وقد تعلموه من الرسول ﷺ ويُعلمون غيرهم واختص مجموعة منهم بالفتوى وامتازوا بخصائص وصفات منها:

- 1- أنهم أكثر علماء بالدين وفهماً وحفظاً وأكثرهم ملازمةً لرسول الله ﷺ وأخذاً عنه.
- 2- منهم من أجازة النبي عليه الصلاة والسلام أو دعا لهم، أو شهد لهم بالمكانة العلمية أو حث على الأخذ والتعلم منهم، أو كلفهم بمهمة الإفتاء والقضاء.
- 3- تميزوا بالفطنة والذكاء وقوة الإرادة وجودة الرأي وحسن الاستدلال، فتكونت لهم ملكة فقهية ساعدت في إرساء مبادئ الفقه وتلقيها.

ثم تكامل الفقه ونضج وبدأ نقل الأقوال وتدوين المذاهب وكان يعتمد عند التعارض على قواعد مثل: تقديم ما توافق عليه جمهور الصحابة، أو بحسب الدليل وحسن الاستدلال وغيرها من الأسس التي توافق الفقهاء عليها، ومع مرور الزمن ظهرت المدارس الفقهية التي كان أشهرها: مدرسة الحجاز (في المدينة المنورة) ثم مدرسة مكة المكرمة (البلد الحرام) ثم مدرسة الكوفة (بالعراق)، وفيما يلي تفاصيل بشأن كل واحدة منها:

أولاً - مدرسة فقه المدينة:

انتشر فيها مذهب زيد بن ثابت الذي شهد له رسول الله ﷺ - بأنه أعلم الصحابة بالفرائض وبالقرآن، وممن اشتهر بالأخذ عنه، فقهاء المدينة السبع: خارجة بن زيد، القاسم بن محمد، سعيد بن المسيب، سالم بن عبد الله بن عمر وغيرهم. وأشهر من أخذ منهم، محمد بن مسلم الزهري، وعنه أخذ الإمام مالك بن أنس مؤسس المذهب المالكي.

ثانياً - مدرسة فقهاء مكة:

اشتهر فيها مذهب ابن عباس الذي دعا له رسول الله ﷺ بقوله: (اللهم فقهه في الدين وعلمه التأويل)، وهي أيضاً مدرسة للتفسير واهتمت بالرواية، درجة الرواة، منهم: عكرمة البربري المدني مولى بن عباس بن أبي رباح، عطا وطاوس بن كستان اليماني، وسعيد بن جبير وعنهم أخذ عمرو بن دينار وابن جريح وعبد الله بن دينار وأخذ عنهم كذلك الإمام مالك.

ثالثاً - مدرسة الكوفة بالعراق:

اشتهرت بفقهاء ابن مسعود وهو من كبار فقهاء الصحابة ومن أكثرهم فقهاً للكتاب والسنة وملازمة للنبي عليه الصلاة والسلام، أخذ عنه فقهاء العراق وغيرهم، ومن أشهرهم: علقمة بن قيس والأسود بن يزيد والقاضي شريح وأخذ من بعدهم منصور بن المعتمر وإبراهيم النخعي وأخذ عنهم أبو حنيفة وسفيان الثوري، وهي تعد كذلك من مدارس التفسير.

موضوع الدراسات الفقهية:

الفقه في الدين بوجه عام وموضوع معرفة أحكام الدين هو الذي سعى الفقهاء للحصول عليه، وقبل تأسيس المدارس الفقهية، كانت هذه الأحكام تشمل كل مجالات الشريعة، ومع تكامل بناء المدارس الفقهية وتطور الدراسات فيها أصبحت الأحكام المتعلقة بالعقائد والإيمان مستقلة بموضوعها عن الفقه ودخلت تحت مسمى: علم التوحيد أو علم أصول الدين أو علم العقيدة باعتبار أن العلم بأصول الدين حتمي لا مجال للاجتهاد فيه. واقتصرت الدراسة الفقهية على ما اصطلح عليه العلماء بالعلم بالأحكام الشرعية العلمية المكتسبة من الأدلة وبالتالي يمكننا القول إن موضوع الفقه هو أفعال المكلفين من العبادات والمعاملات.

منهج الاستدلال الفقهي:

هو منهج وطريقة يستخدمهما الفقيه في الاستنباط من النصوص الشرعية (الكتاب والسنة) ثم الإجماع لأن الاحتجاج به لا يكون إلا إذا كان الإجماع مستنداً على نص شرعي أو القياس، وعليه فالاستدلال الفقهي يقوم على أساس استنباط الأحكام الشرعية من الأدلة النقلية، وفق منهج أصول الفقه الذي سيأتي ذكره لاحقاً بإذن الله.

المذاهب الفقهية:

(1) المذهب الحنفي:

نسبته إلى واضع أصول المذهب أبي حنيفة النعمان 80-150هـ، فالأصول صاغها أبو حنيفة وأضاف المحققون من المجتهدين من رواة المذهب كأبي يوسف ومحمد بن الحسن كثيراً من الضبط للمذهب، الذي يعتمد على الأصول الفقهية المتفق عليها وعلى الاستحسان والعرف وقول الصحابي وشرع من قبلنا، كما توسع المذهب

في الاعتماد على الأصول العقلية ووضع ضوابط للأخذ بالحديث، ومن أهم كتب المذهب: النوادر للإمام محمد بن الحسين، الكافي للحاكم الشهير، المبسوط للسرخسي، بدائع الصنائع للكاساني، وغيرها كثير.

(2) المذهب المالكي:

نسبة إلى واضع أصول المذهب الإمام مالك بن أنس (93-179هـ)، وقد أسسه في المدينة المنورة ونما في الحجاز، يعتمد على الأصول المتفق عليها، بالإضافة إلى تقديم إجماع الصحابة والأخذ بعمل أهل المدينة والاستصلاح، ومن أهم كتب المذهب: الموطأ للإمام مالك، المدونة الكبرى، جمعها ودونها سحنون وهي تتضمن آراء الإمام مالك الفقهية.

(3) المذهب الشافعي:

نسبة إلى واضع أصول المذهب الإمام محمد بن إدريس، (150 إلى 204هـ)، تنقل واستقر في مصر، كان مذهبه وسطاً بين مذهبي أبي حنيفة المتوسع في الرأي وبين مذهب مالك بن أنس المعتمد على الحديث وعمل أهل المدينة. يعتمد المذهب على الأصول المتفق عليها، وقد أضاف الشافعي، الذي يعد أول من دوّن كتاباً متكاملًا في علم أصول الفقه، التععيد وتدوين الضوابط والأسس التي تضبط المسائل الفقهية التي كانت موجودة منذ نزول الوحي من خلال التعامل بها، لكن يرجع له الفضل في تدوينها والتعقيد لها. ومن أشهر كتب المذهب: الأم والرسالة والمختصر والوجيز للشافعي، وروضة الطالبين والمجموع للنووي والمهذب والتنبيه للشيرازي وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي.

(4) المذهب الحنبلي:

نسبة إلى واضع أصول المذهب الإمام أحمد بن حنبل، (164 إلى 241هـ)، يقوم المذهب على أن الفقه يؤخذ من النص، واهتم بالحديث كذلك عد في نظر كثير من العلماء من رجال الحديث لا من رجال الفقه، ومن أشهر كتبه المسند ومن أهم كتب المذهب: مختصر الخرقى الذي شرحه ابن قدامة، والمغني، كتاب كشف القناع للبهوتي، الفروع لابن مفلح، الروض المربع.

إن المناهج الفقهية اعتمدها الفقهاء والتي أسفرت عن وجود المدارس الفقهية التي ما

تزال منظومة علمية فقهية متينة لها أصول ثابتة وفروع متعددة، تعطي الشريعة الصلاحية لكل الأزمان سواء أكانت المدارس الفقهية المذهبية المبنية أساساً على الأدلة المعتمدة عند كل مدرسة وعلى أقوال الصحابة وغيرها، مستنداً لتفريقاتها وتأصيلاتها، أو المدرسة الفقهية الحديثة القائمة على الاجتهاد المبني على الكتاب والسنة والإجماع خصوصاً إجماع الصحابة المنضبط بالنقل المسند إليهم على ضوء القواعد الفقهية الكلية التي تعارف عليها الفقهاء في تأكيد حقيقة تثبيت مبدأ صلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان.

قواعد الفقه الكلية:

تأكد بما لا يدع مجالاً للشك أن الفقه الإسلامي يحمل في داخله عوامل بناء مؤسس راسخ، وذلك من خلال معالجة علمائه والفقهاء له حسب المناهج المنضبطة التي تم بيانها كل حسب ما تيسر له، ووفق ما هداه الله إليه، ثم إنهم اتفقوا على قواعد تعارفوا عليها واصطلحوا على تسميتها قواعد الفقه الكلية بل اعتمدوا أن مبنى الفقه عليها وهي تتمثل في التالي:

- 1- اليقين لا يرفع بالشك.
- 2- الضرر يزال.
- 3- المشقة تجلب التيسير.
- 4- العادة محكمة.
- 5- الأمور بمقاصدها.

فأما القاعدة الأولى: (اليقين لا يرفع بالشك) وهي متوغلة في أكثر أبواب الفقه بل تجري في أصوله أيضاً، ككون الاستصحاب حجة، وإنه ليس على المانع في المناظرة دليل⁽³⁵⁾.

وأما الثانية: وهي (الضرر يزال) فهي أيضاً كثيرة التوغل في أبواب الفقه خاصة الحدود، وهي تمثل معيناً مستمراً لصلاحية التشريع إذ تقرر أنه كلما وأينما وجد الضرر فالحري به أن يزال.

(35) ولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبدالرحيم العراقي، الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، تحقيق محمد تامر حجازي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1425 هـ - 2004 م، 658.

وأما الثالثة: وهي (المشقة تجلب التيسير) فإنها تدخل في كل أبواب الفقه: عبادات، معاملات، أنكحة، جنائيات وتتمثل في الرخص وإباحة المحظور للضرورة ومراعاة الحاجة، والنصوص الدالة عليها كثيرة.

وأما الرابعة: هي العادة محكمة فسيأتي الحديث عنها لاحقاً بالتفصيل إذ لها علاقة بدليل من الأدلة الظنية (العرف).

وأما الخامسة: وهي (الأمر بمقاصدها)، فإن أصلها قوله ﷺ: (إنما الأعمال بالنيات) فمنه العبادات لا يميزها عن العادات ولا يميز بين بعضها عن بعض إلا بالنية، ولا يحصل الثواب إلا بها ومنه المعاملات بالكنايات لا بد لها من نية، ومنه جميع المباحات تتميز عن المعاصي والقربات بالنية. فالأعمال تابعة للنية مقدرتها بها موزونة بمميزاتها، فدرجة كل عمل من درجة النية الباعثة عليه، فإن كانت خيراً فخيراً وإن كانت شراً فشراً.

المطلب الثاني

المناهج والمدارس الأصولية

أصول الفقه كما عرّفها القاضي البيضاوي في كتابه المنهاج: هي (معرفة دلائل الفقه إجمالاً، وكيفية الاستفادة منها، وحال المستفيد)⁽³⁶⁾، أما كيفية الاستفادة من دلائل الفقه بحيث تثمر صلاحية الشريعة لكل زمان، فذلك لأن للاستنباط أسسه وقواعده بحسب ما تكون دلالاته التي هي إما واضحة للدلالة على المعنى المراد ومنها المحكم والمفسر والنص الظاهر، وإما غير واضحة للدلالة على المعنى المراد، وهما المتشابه والخفي والمجمل والمشكل أو كيفية الاستفادة من دلائل الفقه واستخراج الحكم الشرعي حتى وإن عرض ما يخل بالفهم من تعارض صوري توسع في شرحه، وبيان كيف دفعه علماء الأصول وأرسوا في ذلك مبادئ سليمة، وهذا بحر واسع قيض الله سبحانه وتعالى له علماء أجلاء كان رائدهم وأول من دون فيه هو الإمام الشافعي رحمه الله، حيث اعتمد منهجا تبعه فيه جمهور الفقهاء من الأصوليين عدا الأحناف الذين اتخذوا منهجاً آخر مكملاً متسقاً معه من حيث الهدف الذي هو ضبط العملية الفقهية بقواعد يتوصل بها للأحكام الشرعية بصورة صحيحة.

(36) ابن عمر البيضاوي، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1430 هـ - 2009 م، ص 14.

المدارس الأصولية:

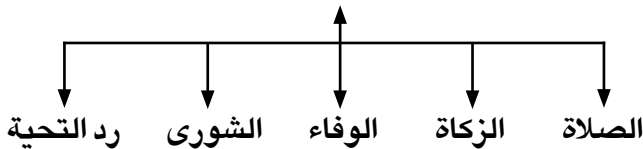
يعد كتاب (الرسالة) للإمام الشافعي أول مُصنّف وبها أصبح علم الأصول مستقلاً رتبت أبوابه وحررت مسائله ودققت مباحثه، فألفت فيه المؤلفات والمصنفات وتشعبت طرق الباحثين إلى مسالك يمكن أن نطلق عليها مدارس أصولية:

أ- الطريقة الأولى - مدرسة الشافعية:

وهي خيار لعلماء الكلام من الشافعية والجمهور لذا قد يطلق عليها مدرسة الشافعية نسبة للإمام الشافعي أول من ألف فيها ونبه إليها، ويطلق عليها مدرسة المتكلمين لأن روادها من علماء علم الكلام - المنطق، وهم من سلخوا طريقة الشافعي في شروحه للرسالة أو عند تصنيفهم كتبهم الخاصة بهم في علم الأصول. كما يطلق عليها مدرسة الجمهور لأنها تحظى بنسبة عالية عند جمهور العلماء الذين ارتضوها وسلكوها، فألفوا فيها مؤلفات عظيمة من أهمها: كتاب «الرسالة» للإمام الشافعي، «التقريب والإرشاد في ترتيب طرق الاجتهاد» للقاضي أبي بكر الباقلاني، «البرهان» لإمام الحرمين الجويني، «العمد» للقاضي عبد الجبار بن أحمد الهمراني، «المعتمد» لأبي الحسين محمد علي البصري المعتزلي، «المستصفي/ المتخول» لحجة الإسلام محمد بن محمد الغزالي، «المحصول» لعز الدين الرازي وشروحه عديدة منها «المحاصل والتحصيل»، «الأحكام في أصول الأحكام»، لسيف الدين الأمدي، وهناك آخر يحمل ذات الاسم لابن حزم الظاهري، وأخيراً «المنهاج» للبيضاوي وشرحه.

مميزاتها: وقد امتازت هذه الطريقة بتقرير القواعد الأصولية وتحقيقها وتحقيقاً منطقياً حسب ما تؤيده الأدلة والبراهين، من غير التفات إلى موافقتها للفروع الفقهية، وذلك بوضع القاعدة وإقامة الأدلة الشرعية والعقلية على صحتها ثم تطبيقها على مسائل الأصول من غير حاجة في الغالب إلى وضع أمثلة فقهية تدل على صحة القاعدة إلا على سبيل الإيضاح والتمثيل، فأصولهم حاكمة على الفروع لا خادمة.

القاعدة الأصولية: (الأمر المجرد عن القرائن بدل الوجوب).



وهكذا يكون من ذلك أن كل من: (الصلاة، الزكاة، الوفاء بالعهد، رد التحية، المعاشرة الحسنة للزوجات، إحسان المجادلة، الشورى) حكمها الوجوب.

ب- الطريقة الثانية: (مدرسة) الفقهاء - الأحناف:

سميت بمدرسة الحنفية لأنهم الذين سنوا طريقها، ويطلق على الفروع والمسائل الفقهية ويكثر التمثيل بها.

* **مميزاتها:** وقد امتازت هذه الطريقة باستخلاص القاعدة الأصولية من خلال الفروع الفقهية الموجودة في كتب أئمة المذهب وتراثهم المنقول عنهم، ثم تقرير القاعدة الأصولية والتدليل عليها، ثم التمثيل على صحتها حيث جعلوا الفروع الفقهية الكثيرة المستخرجة من كتب أئمتهم وفتاويهم هي المحور والأساس الذي تدور عليه القاعدة، فإن وجدوا فروعاً من المذهب وفتاوى أئمتهم تعارضها تصرفوا على القاعدة على نحو تكون بعد تعديلهم متسعة لتلك الفروع المعارضة، وبالتالي فإن قواعدهم محكومة بالفروع وخادمة لها، مثال قولهم: اللفظ المشترك لا يستعمل في حقيقة ومجازاً والمشارك يستعمل إلا في واحد من معنييه)، بمعنى إنه لا يستعمل في أكثر من معنى في الوقت الواحد، إلا أن فروعهم كما في مذهبهم الفقهي أن الابن يحرم عليه التزوج بمن زنا بها أبوه مستدلين بالآية: (ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء)، مفسرين النكاح بالعقد، فالنكاح لفظ مشترك بين العقد أو الوطاء أو هو حقيقة في أحدهما مجاز في الآخر، وحسب القاعدة لا يستعمل إلا في معنى واحد لذلك عدلوا القاعدة فقالوا: (لا مانع من استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه معاً إذا كان ذلك في سياق النفي).

ومن أهم المؤلفات في هذه المدرسة: «أصول السجستاني» لأبي صالح منصور بن إسحاق بن أحمد بن جعفر السجستاني، المتوفى في سنة 290 هـ، وأصول الكرخي لأبي الحسن الكرخي، المتوفى في 340 هـ، وهي رسالة الأصول التي بني عليها مدار الكتب الحنفية، وقد طبع في ذيل كتاب تأسيس النظر، ومن المؤلفات أيضاً «أصول الشاسي لأبي علي أحمد بن محمد بن اسحق نظام الدين، المتوفى في سنة 344 هـ، و«الجصاص» لأبي بكر بن علي الرازي الجصاص، المتوفى في 370 هـ ويسمي كتابه (الفصول في الأصول)، وكذلك مؤلف «تقويم الأدلة وتأسيس النظر» الأول للدبوسي المتوفى في سنة 430 هـ والأخير للبزدوي المتوفى في سنة 482 هـ.

ج- مدرسة الجمع بين الطريقتين:

وهذه مدرسة لم تأت بطريقة ثالثة مميزة، وإنما حاولت أن تجمع بين طريقة الجمهور (الشافعية/ المتكلمين) وطريقة الحنفية الفقهاء عند تأليفهم في أصول الفقه، روادها المتأخرون من علماء الأصول الذين حاولوا تحقيق المسائل والقواعد وإقامة البراهين ثم ربطها بالفروع الفقهية، وبالتالي فهي تجمع بين مزايا المنهجين السابقين ومحاسنهما، حيث تُذكر القاعدة وتُقيّم الأدلة وتتم مقارنتها مع المناقشة والترجيح.

ومن أهم مؤلفات هذه المدرسة: «بديع النظام الجامع بين أصول البزدوي والأحكام» لمظهر الدين الساعاتي الحنفي، المتوفى في سنة 694 هـ، و«التنقيح» للقاضي صدر الشريعة عبد الله بن مسعود البخاري الحنفي، المتوفى في سنة 747 هـ، وله شرح باسم التوضيح على التنقيح، وكذلك مؤلف «على الجوامع» لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، المتوفى في سنة 771 هـ وعليه شروح وحواشي عظيمة، و«التحرير» لجمال الدين محمد بن عبد الواحد المشهور بابن الهمام الفقيه الحنفي، المتوفى في سنة 861 هـ، وله شروح، ومن المؤلفات أيضا «التقرير والتخيير» لمحمد بن أمير الحلبي، المتوفى في سنة 879 هـ، و(تيسير التحرير) لمحمد أمين المعروف بأمير بادشاه.

د- اتجاه تخريج الفروع على الأصول:

بجانب ما تقدم ظهر اتجاه رابع يذكر القاعدة الأصولية وآراء العلماء فيها دون الخوض في أدلة كل مذهب، ثم يُفَرَّع عليها بعض الفروع الفقهية إما على مذهب معين وإما مع المقارنة بين مذهبين مختلفين كالحنفية والشافعية مثلا أو الشافعية والمالكية والحنابلة وهكذا.

ومن أهم مؤلفات هذا الاتجاه: كتاب «تخريج الفروع على الأصول» لشهاب الدين محمد بن أحمد الزنجاني، المتوفى في سنة 156 هـ، الذي يذكر القاعدة الأصولية ثم يتبعها بتطبيقات فقهية على مذهب الحنفية والشافعية، وكتاب «مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول» للشريف أبو عبد الله محمد التلمساني المالكي، المتوفى في سنة 771 هـ، والذي سلك فيه مسلك المقارنة بين المذاهب الثلاثة الحنفية والمالكية والشافعية. ومن المؤلفات أيضا «التمهيد في تخريج الفروع على الأصول» لجمال الدين عبد الرحيم القرشي الأسنوي المتوفى في سنة 772 هـ، ويعد من أهم الكتب

حيث استوعب القواعد الأصولية إلا أنه قصر التخريج على مذهب الشافعية، و«القواعد والفوائد وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية» لأبي الحسين علاء الدين علي بن عباس الحنبلي المعروف بابن اللحام، المتوفى في سنة 803 هـ، وقد سلك ذات المنهج لكنه أبرز المذهب الحنبلي.

وهكذا فإن الذي يظهر مما ذكر أن من مظاهر الارتقاء الفكري أن الكتابة في علم أصول الفقه ومعالجة وضع القواعد والأسس فيه لم تكن على مدرسة واحدة، ولا منهج واحد، وإنما هي على طريقتين (الشافعية، الجمهور)، الحنفية (الفقهاء) ولكل طريقة مدرسة، ثم ظهرت مدرسة ثالثة جمعت بين الطريقتين تكميلاً لجهد البشر الموسوم بالنقص وإجلاء لأحكام الشرع الصالحة لكل الأزمان، مع بروز اتجاه رابع أسفر عن مدرسة عكفت على تلك الأصول، فخرّجت عليها الفروع، كل هذا يعطي التشريع الاتساع والمرونة.

المبحث الرابع خطوات النظر الأصولية المثمرة فقهاً

نعرض في هذا المبحث للخطوات التي يتبناها الأصوليون (المطلب الأول)، ثم للأوعية الاجتهادية التي أفرزتها الاجتهادات الفقهية المتراكمة (المطلب الثاني)، وذلك على الشكل التالي:

المطلب الأول

الخطوات التي يتبناها الأصوليون

لابد للباحث والفقيه من إتباع خطوات علمية سليمة عند النظر في الأدلة، خاصة إذا أراد تعدية حكم ما، فلا بد له من مسالك وأوليات لاسيما إذا علمنا أن الأذهان تتفاوت في معرفة التعدية والجمود على محل النص، فقد يقدم على التعدية مقدم لقصوره عن الخصيصة التي توجب وقوف الحكم على ما هو موضع النص، وقد يجمد عن التعدية مقصر لم ينكشف له وجه التعدية والإلحاق، وهذه مزلة الأقدام، وبيان مقادير الرجال في إلحاق الأشباه بالأشباه، وقطع المتحدات عن التعدية والإلحاق⁽³⁷⁾.

وعليه فإن هذه الخطوات تبدأ كالآتي: فالنظر الأول في فهم مخارج كلام الشارع، والنظر الثاني في استخراج العلل إن كانت، وإسقاط التعليل إن لم يكن (سيأتي التفصيل فيه بإذن الله)، والنظر الثالث في الجمع والقطع⁽³⁸⁾، والنظر الذي نحن فيه يثمر العلم إذا كان صحيحاً واقعاً موقعه، مستوفياً شروطه لا من طريق التولد، لكن من جهة جرت العادة، لأن الله يحدث العلم عقبيه. أما النظر الفاسد فيتضمن الجهل والشك ولا يثمرها، وإنما يفعل الجاهل والشاك والجهل والشك مبتدئاً به لا عن شيء تضمنه هو طريق له، إذ إن تبيان صحيح النظر في الأدلة طريق للعلم، وفاسد النظر في الشبهة ليس بطريق للجهل والشك والظن وغلبة الظن.

* شروط النظر حتى يكون صحيحاً:

أ- أن يكون النظر في دليل ليس بشبهة.

(37) أبو الوفاء ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، تحقيق الدكتور عبد الله عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1420 هـ - 1999 م، ص 49.

(38) المرجع السابق، ص (51-52).

- ب- أن يكون نظراً في حكم غير معلوم للناظر بضرورة أي دليل، لأن ما حصل معلوماً من أحد الوجهين لم يصح طلب العلم به.
- ج- أن من شروط النظر كذلك أن يكون الناظر كامل العقل ليس من كماله أن يكون موجباً وحاضراً، ومحسناً ومقبحاً.
- د- أن يكون الناظر عالماً بحصول الدليل وبالوجه الذي بحصوله عليه صار دليلاً ومتعلقاً بمدلوله غير ظان ولا متوهم بذلك، بمعنى استيفاء الدليل بشروطه غير ظان ولا متوهم⁽³⁹⁾.

* وجوه النظر الخاطيء: الخطأ يدخل على الناظر من وجهين:

- (1) أن ينظر في شبهة ليست دليلاً فلا يصل إلى العلم.
 - (2) أن ينظر نظراً فاسداً وفساد النظر يكون بوجوه: أن ينظر نظراً لا يستوفيه، ولا يستقصى فيه، ولا يستكمله وإن كان النظر في دليل أو أن يعدل عن الترتيب الصحيح في نظره، فيقدم ما حقه أن يؤخر، ويؤخر ما من حقه أن يتقدم⁽⁴⁰⁾.
- أو أن يجهل بعض صفات الدليل التي لا يتم كونه دليلاً على الحكم إلا بحصولها، وحصوله عليها، وحصول علم المستدل بها.

* مسالك العلة:

عرفنا مما سبق أن العلة مؤثرة في تعدية الحكم إلى غيره حتى تتم عملية القياس بصورة صحيحة، لكن من المهم أن نتناول طرق استخراج العلة في حد ذاتها، لأنها على ضربين هما:

- (1) طرق لفظية (صريحة)، مثل: أوجبت عليك كذا لعدة كذا أو استخدام أدوات التعليل كي، اللام، كيلاً... أو باستخدام ألفاظ منبهة على العلة مثل: تعليق الحكم بالفاء (ولا تقربوه طيباً فإنه يبعث يوم القيامة ملبياً)⁽⁴¹⁾، وقوله تعالى:

(39) أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي، شرح اللمع، تحقيق عبدالمجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت، 1408 هـ - 1988 م، 1/94-95.

(40) أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي، مرجع سابق، 1/95.

(41) (متفق عليه)، أخرجه البخاري عن ابن عباس، وذلك في قصة المحرم الذي سقط من ناقته فمات، 166/2، برقم 1265-1269، في الجنائز وغيرها

﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾⁽⁴²⁾، أو أن يصدر الحكم من النبي ﷺ عند علمه بصفة المحكوم فيه فيعلم أنها علة الحكم، أو أن تكون صفة الحكم المذكورة على حد لو لم تكن علة لم يكن لذكرها فائدة⁽⁴³⁾، ومنها التقرير والتفرقة بالشرط أو الغاية أو الاستثناء أو ما يجري مجرى الاستدراك، والنهي عن شيء يمنع من الواجب يدل على طريق الأولى، لأن ما منع منه لعله فما فيه تلك العلة وزيادة أولى بالمنع.

(2) طرق مستنبطة: وهي طرق ومسالك يتبعها علماء الأصول عندما تكون العلة تحتاج لاجتهاد حتى يتم استخراجها واستنباطها، فأما طرق العلة المستنبطة فأشياء، قال عنها الغزالي: (ما ثبت به علل الأصول: الطرد المحض، وما يتمسك به المعلل في إثبات علة الأصول، النص، الإيماء ترتيب الحكم على المشتق مؤذن يعليه ما منه الاشتقاق واليسر والتقسيم)⁽⁴⁴⁾. وعدها الرازي عشرة هي: (النص، الإيماء، الإجماع، المناسبة، التأثير، الدوران، السبر والتقسيم، الشبه والطرد، وتنقيح المناط)⁽⁴⁵⁾.

وهكذا، فإنه لكل فن أهله وعلماؤه الذين هم المختصون بالغوص في أعماقه وعندها يكون القول الفصل منسوبا إليهم، وحتى يكون علم الأصول مؤدياً لمهمته ودوره الأساسي في ضبط العملية الفقهية مع مراعاة الواقع وفقه النوازل، فإن من المؤكد أن النظر الصحيح يؤدي إلى اجتهاد صحيح، وبالتالي يؤدي إلى إصابة الحق عند طلب الحكم، لذلك لا بد من إتباع خطواته وسلك طرق سليمة تمكن من استنباط علة الحكم، وخلاصة تلك المسالك كالآتي:

النص: ما تكون دلالاته على العلة ظاهرة، سواءً كانت قاطعة أو محتملة

(42) سورة المائدة، الآية 38.

(43) أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت 1403 هـ - 1982 م، 2/250.

(44) حجة الإسلام أبي حامد الغزالي، المنحول من تعليقات الأصول، تحقيق محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، الطبعة الثالثة، دمشق، 1419 هـ - 1998 م، 339-350.

(45) فخر الدين الرازي، المحصول، تحقيق طه جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، بيروت، 1418 هـ - 1997 م، 4/193.

الإيماء والتنبيه، ضابطة الاقتران بوصف لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل كان بعيداً فيحمل على التعليل دفعا للاستبعاد

الاستدلال، على علية الحكم بالإجماع أو بفعل الرسول ﷺ

السبر والتقسيم، السبر في اللغة الاختبار، وهو وصف وحصر الأوصاف التي يمكن التعليل بها للمقيس عليه ثم اختبارها في التقسيم وإبطال ما لا يصلح منها بدليله

المناسبة، ويعبر عنها بالمصلحة أو بالاستدلال وبرعاية المقاصد ويسمي استخراجها تخريج المناط

الشبه، وهو الاستدلال للشيء على مثله، إذ هو عام أريد به خاص

الطرد، الوصف الذي لم يكن مناسباً ولا مستلزماً للمناسب إذا كان الحكم حاصلًا مع الوصف في جميع الصور المغايرة لمحل النزاع

الدوران، أن يوجد الحكم مع وجود الوصف ويرتفع بارتفاعه في صورة واحدة. وقد ذهب المعتزلة إلى أنه يفيد العلية بالقطع، والجمهور على إفادته لها بالظن بشرط عدم المزاحم

تنقيح المناط، التنقيح في اللغة التهذيب والتمييز وهو إلحاق الفرع بالأصل بإلغاء الفارق

وتحقيق المناط، أن يقع الاتفاق على علية وصف لنص، أو إجماع فيجتهد في وجودها في صورة النزاع.

المطلب الثاني

الأوعية الاجتهادية

تبدو صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان قضية مُسلمٌ بها ويتكامل البرهان عليها من خلال النوازل التي استجدت في الواقع المعاصر، وبعد مرور ما يربو على مئات السنين من اكتمالها وإتمام النعمة بها، نجد أن تشريعاتها ما زالت حُبلَى بما يحكم تلك النوازل في كافة مجالات الفقه كما سيأتي:

أولاً- المصلحة المرسلّة والاستحسان:

سنتناولهما معاً لما فيهما من تداخل وتشابه، فالمصلحة المرسلّة والاستحسان من الأدلة المختلف فيها، وهما من الأدلة الاجتهادية التبعية للمصادر، تبرز أهميتها في وفاء الحاجات التشريعية المستمدة من الفقه الإسلامي وفي تأصيل ما يستجد من تقنين مستمد من الشريعة وفقهائها، مما تدعو إليه حاجة العصر ولا توجد فيه نصوص ويحتاج إلى نظرات تأصيلية اجتهادية جديدة مثل استحداث الوسائل الجماعية وتنمية الأموال (الاستثمارات) واشتراط عقود الزواج وقواعد المرور وسائر الأنظمة والقوانين التي لا تتعارض مع قواعد الشريعة الإسلامية واستنباط الأحكام الشرعية⁽⁴⁶⁾.

أقوال العلماء وآراؤهم في المصلحة المرسلّة:

يأخذ الحنفية بالمصلحة المرسلّة، لكن من طريق الاستحسان الذي هو عندهم نوعان أساسيان: استحسان قياس واستحسان ضرورة، فأما القياس فإنه ليس مقصوداً هنا لأنه نوع من أنواع القياس، وإنما المقصود استحسان الضرورة لأنه شقيق الاستصلاح، إذ يقوم على أساس رعاية المصالح الحقّة، ورفع الحرج، فقد أفتوا بعدم بينونة المرأة التي تترد بقصد البينونة من زوجها، كما أفتوا بميراث الزوجة التي يطلقها زوجها بائناً في مرض موته للفرار من إرثها إذا مات وهي في العدة، وأفتوا بتمديد إيجار الأرض المستأجرة للزرع إذا انقضت مدة الإجارة قبل استحصاده منعاً للضرر عن المستأجر بقلع الزرع وغيرها⁽⁴⁷⁾.

أما المالكية، فقد توسعوا في الأخذ بها واعتبروها مصدرًا مستقلاً عن بقية الأدلة الاجتهادية معتمدين على دلالة نصوص الأدلة النقلية (الكتاب والسنة) عند فقدان النص وذلك بشروط منها:

1) التلاؤم بين المصلحة الملحوظة ومقاصد الشرع بحيث لا تنافي أصلاً من أصوله ولا دليلاً من دلائله، بل تكون من جنس المصالح التي قصد الشارع تحصيلها أو قربية منها ليست غريبة عنها.

(46) د. عبد الله بن محمد العجلان، مرجع سابق ص 153.

(47) مصطفى الزرقاء، الاستصلاح والمصالح المرسلّة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهاها، دار القلم، دمشق، 1408هـ - 1988م، ص 61-60.

(2) أن يكون تقرير المصلحة في الأمور ذات المناسبات المعقولة المؤسسة شرعاً على رعاية المصالح فلا مدخل فيها للتعبيدات وما جرى مجراها من الأمور الشرعية.

(3) أن يكون حاصل المصلحة المرسله إنما يرجع إلى حفظ أمر ضروري شرعاً أو رفع حرج في الدين، فتكون من باب (ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب)⁽⁴⁸⁾.

(4) أن تكون المصلحة التي تترتب على تشريع الحكم حقيقية لا وهمية.

(5) أن تكون المصلحة خاصة لا عامة أي أن يوضع الحكم ويشرع لمصلحة عموم الناس لا لمصلحة فرد معينة أو فئة معينة⁽⁴⁹⁾.

ومن جهته، اشتهر المذهب الشافعي بإنكار نظريتي الاستحسان والاستصلاح بحجة أن الشريعة قد تكفلت ببيان كل ما يحتاج الإنسان إلى معرفته إما بالنص الصريح (الكتاب والسنة) أو بالإشارة عن طريق القياس المشروع، وأن الاستحسان لا ضابط له ولا مقيس يقاس به الحق من الباطل، فلو جاز لكل مفت أو حاكم أو مجتهد أن يستحسن لأصبح الأمر فرطاً. وقد عقد الشافعي في كتاب الأم مبحثاً خاصاً سماه كتاب إبطال الاستحسان⁽⁵⁰⁾، وخلاصة كلامه يفيد أنه يقصد الاستحسان المنظور فيه إلى مصلحة ليس لها شاهد من الشرع ولو جملة، إذ يقول (فليس تنزل بالإنسان نازلة إلا كتاب الله يدل عليها نصاً أو جملة)⁽⁵¹⁾.

ويقول الغزالي (وهو يحددها ويعدها من الأصول الموهومة) بأنها: «كل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود ومفهوم من الكتاب أو السنة أو الإجماع وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع»⁽⁵²⁾. وقال إمام الحرمين الجويني: «وذهب

(48) أبو إسحاق الشاطبي، الاعتصام، دار المعرفة، بيروت، 1402 هـ - 1982 م، 2/135.

(49) د. عبدالكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1987، ص 242.

(50) أبو عبدالله محمد الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت، 1410 هـ - 1990 م، 7/298.

(51) المرجع السابق، 7/294.

(52) حجة الإسلام أبي حامد الغزالي، المستصفى من علم أصول الفقه، دراسة وتحقيق د. حمزة بن زهير حافظ، شركة المدينة المنورة للطباعة، المملكة العربية السعودية، 1413 هـ - 1992 م، 2/284.

الشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة إلى اعتماد الاستدلال وإن لم يستند إلى حكم متفق عليه في أصل... إلى أن يقول: المذهب الثالث وهو مذهب الشافعي، التمسك بالمعنى وإن لم يستند إلى أصل على شرط قربه من معاني الأصول الثابتة، أما التصريح بها فيظهر فيما ذكره الزنجاني في كتابه: (ذهب الشافعي إلى أن التمسك بالمصالح المستندة إلى طلب الشرع وإن لم تكن مستندة إلى الجزئيات الخاصة - جائز⁽⁵³⁾ - إلى أن قال: (احتج في ذلك بأن الوقائع لا نهاية لها، وكذلك أحكام الوقائع لا حصر لها والأصول الجزئية التي نقتبس منها المعاني والعلل متناهية، والمتناهي لا يفي بغير المتناهي، فلا بد إذن من طريق آخر يتوصل به إلى إثبات الأحكام الجزئية، وهي التمسك بالمصالح المستندة إلى أوضاع الشرع ومقاصده على نحو كلي وإن لم يستند إلى أصل جزئي⁽⁵⁴⁾).

وأما بالنسبة للحنابلة، فقد ذكر ابن قدامة المقدسي في كتابه روضة الناظر: (...فذهب مالك وبعض الشافعية إلى أن هذه المصلحة حجة، لأننا قد علمنا أن ذلك من مقاصد الشرع وكون هذه المعاني مقصودة، وعرفت بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الامارات فيسمى ذلك مصلحة مرسلة لا تسمية قياسياً، لأن القياس يرجع إلى أصل معين والصحيح أن ذلك ليس حجة⁽⁵⁵⁾).

الاستحسان لغة: من الحسن نقيض القبح، والجمع محاسن على غير قياس، وقد حسن الشيء ويستحسنه بمعنى يعده حسناً⁽⁵⁶⁾. أما اصطلاحاً: فهو ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ لوجه هو أقوى منه، وهو في حكم الطارئ على الأول⁽⁵⁷⁾.

(53) أبو المناقب الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق د. محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1398 هـ - 1978 م، ص 322-320.

(54) المرجع السابق، تحقيق عبدالعظيم الديب، قطر، 1400 هـ - 1980 م.

(55) موفق الدين ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، بيروت، 1423 هـ - 2002 م.

(56) أحمد الحموي أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ نشر، باب النون، فصل الحاء 2099/5.

(57) أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 1403 هـ - 1982 م، 2/293.

وقد ذكر الغزالي ضوابط الاستحسان مستنداً على ما ذكره الكرخي، إذ قَسَّمه إلى أربعة أقسام:

- (1) أتباع الحديث وترك القياس.
- (2) أتباع قول الصحابي على خلاف القياس.
- (3) أتباع عادات الناس وما يطرد به عزمهم.
- (4) أتباع معنى، خفي وهو أخص بالمقصود وأسس له من المعنى الجلي⁽⁵⁸⁾.

وخلاصة ما سبق أن المصلحة المرسلّة وإن كانت دليلاً اجتهادياً يدخل دائرة الأدلة الظنية إلا أن كثيراً من العلماء أخذوا بها، ونسبتها إلى المالكية إنما جاءت من حيث إنهم توسعوا في الأخذ بها واعتبارها، وإن الاستحسان من حيث معناه الشرعي لا خلاف بين الفقهاء فيه لأنه لا يخرج عن العمل بالراجح من الأدلة عند التعارض، وبعضهم ذكر أن إفراده باسم خاص ليس وجيهاً وبعضهم يرى أن إفراده في بحث مستقل لا فائدة فيه أصلاً، وذكر الباجي أن الاستحسان الذي ذهب إليه مالك هو القول بأقوى الدليلين كتخصيص بيع العرايا من بيع الرطب بالتمر⁽⁵⁹⁾. قال مالك وإنما تباع العرايا بخرصها من الثمر يتحرى ذلك ويخرص في رؤوس النخل، وإنما أرخص فيه لأنه أنزل بمنزلة التولية والإقالة والشرك، ولو كان بمنزلة غيره من البيوع ما اشترك أحد في طعامه حتى يستوفيه ولا أقاله منه ولا ولاه أحداً حتى يقبضه المبتاع⁽⁶⁰⁾.

وقد ورد تخصيص بيع العرايا في الحديث الصحيح الذي رواه البخاري ومسلم من سهيل بن خثيمة⁽⁶¹⁾ وغيره، بالألفاظ مرفوعاً. كما أن كلاً من الاستحسان والمصلحة المرسلّة استصحاب الحال من الأدلة الظنية المختلف فيها لكنها تسهم في اتساع النصوص للإبقاء بالوقائع والنوازل.

(58) حجة الإسلام أبو حامد الغزالي، المخول في أصول الفقه، مرجع سابق، ص 375.

(59) أبو الوليد الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، تحقيق د. محمد عبدالله الجبوري، مؤسسة الرسالة، ط 1، بيروت، 1409 هـ - 1989 م، ص 687.

(60) جلال الدين عبدالرحمن السيوطي، تنوير الحوالك شرح موطأ مالك، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، 1389 هـ - 1969 م، ص 542.

(61) صحيح البخاري، 2/15، صحيح مسلم، شرح النووي 10/195.

ثانياً - العرف أو العادة:

وهو قاعدة من قواعد الفقه الكلية التي أشرنا إليها سابقاً ومفادها (العادة محكمة شرعاً)، حيث يعد العرف من مصادر الفقه المختلف فيها عند علماء الأصول، إذ تعده بعض المذاهب الإسلامية أصلاً من أصول الفقه، والبعض الآخر لا يعترف به مصدراً للفقه⁽⁶²⁾، وهو من أنواع الاستدلال التي استخدمها الصحابة والتابعون، وحكموه في حياتهم وبنوا عليه كثيراً من الأحكام لمستجدات طرأت عليهم، وقد بينت آنفاً أن حجية العرف قد استفيدت من كثير من النصوص الشرعية من مثل قوله تعالى: ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ ﴾⁽⁶³⁾، فالعادة ما تعارفه الناس فأصبح مألوفاً لهم، سائغاً في مجرى حياتهم سواء أكان قولاً جرى عرفهم على استعماله في معنى خاص بهم، كإطلاقهم لفظ الولد على الذكر دون الأنثى، ولفظ الدابة على الفرس أو على الحمار دون سواه وإطلاقهم لفظ اللحم على ما سوى السمك ولفظ الرأس في الطعام على رأس الضأن دون غيره ونحو ذلك، أم كان فعلاً كالبيع بالتعاطي في السلع التي كثر تداولها وتحدد سعرها⁽⁶⁴⁾.

فالعرف إذن هو ما يغلب على الناس من قول أو فعل أو ترك. ليس للعرف الفاسد مجال في بحثنا، ذلك لأنه باطل في ذاته لمصادمته لنص خاص أو لأصل من أصول الشريعة، أو لنظامها الشرعي العام الذي لا يجعل الشارع فيه مجالاً للإرادة الإنسانية عامة أم خاصة، ومثال ذلك أن يصادم عرف عام نصاً خاصاً أمراً فيحل حراماً أو يسقط واجباً كالتبني والتعامل بالربا والميسر وشرب الخمر⁽⁶⁵⁾. لذلك فإن العرف الفاسد لا تجب مراعاته لأن في مراعاته معارضة لدليل شرعي أو إبطال حكم شرعي⁽⁶⁶⁾. أما سلطان العرف الصحيح وحاكميته على النص العام فمشروطة بشروط تضييق استخدامه⁽⁶⁷⁾.

(62) د. عوض أحمد إدريس، الوجيز في أصول الفقه، جامعة النيلين، ط 6، الخرطوم، 1433 هـ - 2012 م، ص 135.

(63) سورة الأعراف، الآية 199.

(64) علي حسب الله، أصول التشريع الإسلامي، دار المعارف، ط 5، مصر، 1396 هـ/ 1976 م، ص 349.

(65) د. فتحي الدربيني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، ط 3، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1429 هـ/ 2008.

(66) د. محمود الشربيني، الأدلة الشرعية والقواعد الأصولية اللغوية والتشريعية والتفسيرية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2004 م، ص 26.

(67) د. فتحي الدربيني، المرجع السابق، ص 443.

المطلب الثالث

تطبيقات معاصرة

أولاً - تطبيقات على الاستصلاح في المجال الاقتصادي:

أ - الشركات الحديثة:

إن حفظ المال مقصد من الضروريات بمعنى لا بد منه لقيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقد لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل فساد وتهاجر وفوق حياة ومصالح الآخرة على فقدان النعيم والرجوع بالخسران المبين. لذلك استلزم الأمر مراعاةً للصالح العام أن يهتم به العلماء فيبحثوا عن ما أقرته الشريعة في شأنه وما حظرته، وقد تبين لهم بحمد الله أن الشريعة مع الناس يسراً وسماحةً إذا تحققت مصالحهم دون تصادم بينهم، وهي لا تقرهم إذا هم أوقعوا أنفسهم في متهاتات الجهالة والمنازعات والظلم والاستغلال، وعليه نظمت الشركات في الإسلام على أساس التراضي المشترك والعدل ومراعاة المصالح والأعراف الصحيحة المشروعة، وإن الأصل في العقود هو الإباحة والحل⁽⁶⁸⁾. فالشركات التي تناولها الفقهاء في كتاباتهم لا تعدو أن تكون عبارة عن شركات كانت سندها في تلك الأيام معروف لديهم آنذاك. ونلاحظ أن إباحتهم لم تثبت بأدلة نصية وإنما ثبتت بإجماع أو اتفاق أو أدلة عامة، فشركة العنان مثلاً سند جوازها الإجماع وشركة المفاوضة سند إباحتها عند من أباحها أن الناس يتعلمون بها في سائر الأمصار من غير نكير، هكذا شركة الوجوه وشركة الأبدان.

ومن هنا حكم كثير من الفقهاء المعاصرين بإباحة الشركات الحديثة فالمصلحة التي تقتضيها لا تخالف نصاً ولا إجماعاً ولا مقصداً شرعياً، حيث إن شركة العقد عبارة عن عقد بين المشاركين في رأس المال ومتشاركين في الربح، وهي أنواع ويشترط لجوازها أن يكون المعقود عليه قابلاً للوكالة وأن يكون الربح معلوم القدر، وأن يكون جزءاً شائعاً في الجملة لا معيناً. وتنقسم شركة العقد إلى ثلاثة أنواع: شركة بالأموال - شركة بالأعمال - وشركة بالوجوه. وكل هذه الشركات الثلاثة على وجهين: مفاوضة وعنان؛ معنى المفاوضة المساواة، فكل واحد من الشركاء مفاوض

(68) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 4/875، دار الفكر، ط 2، بيروت، 1985، ص 405.

الأمر إليه في الشركة ويقوم مقام الآخرين في كل ما يتعلق بالشركة. ومعنى شركة العنان: لا يوجد تساوي⁽⁶⁹⁾.

ب- استثمار أموال الوقف والزكاة:

يعد الوقف معقول المعنى مصلحي العرض ويعني اصطلاحاً (حبس الملك في الملك في سبيل الله تعالى يصرف من عائده ويبقى على أصله، بشرط أن الواقف يتصرف بعائده ويحفظ أصله لا يبيع ولا يورث، لكن هل يدخل الاستثمار ضمن التصرف المباح شرعاً؟ أجاب العلماء المعاصرون بأدلة تستند إلى أن المصلحة لا تتعارض مع جواز التصرف فيه بما لا يغير بأصله.

كذلك أجاز العلماء استثمار أموال الزكاة إذا دعت الضرورة أو الحاجة إلى ذلك كتأمين موارد مالية ثابتة للمستحقين، وتوفير فرص عمل للعاطلين عن العمل من المستحقين، واستدلوا بأدلة كثيرة من أهمها وقف الأراضي المفتوحة عنوة لمصلحة جميع المسلمين للحاجة، فإذا جاز ذلك جاز استثمار أموال الزكاة ومشاريع إنتاجية ووقفها على المستحقين للحاجة. فقد رأى عمر -رضي الله عنه - عدم تقسيم أراضي العراق ومصر والشام بين الفاتحين وتركها في أيدي أهلها من أهل الذمة يزرعونها بخراج معلوم⁽⁷⁰⁾.

ثانياً - تطبيقات في المجال الاجتماعي:

من أهم تطبيقات المصالح المرسلة في الجانب الاجتماعي اشتراط توثيق عقود الزواج، حيث اكتفى المسلمون في السابق بعد الزواج بألفاظ مخصوصة، وتوثيقه بالشهادة ولم يروا آنذاك حاجة التوثيق بالكتابة. ومع تطور الحياة وتغير الأحوال أصبحت هناك حاجة لتوثيق عقود الزواج بالكتابة مما اقتضى النص في العديد من القوانين على الإلزام بالتوثيق وفق تنظيم معين، وقد تظهر أهمية التوثيق في الشريعة الإسلامية ولا مرأى في أن هذا التوثيق أذعى في هذا العصر الذي تعقدت فيه المشكلات وتعددت فيه أسباب النزاع والخلاف⁽⁷¹⁾، وهو من الترتيبات الإدارية

(69) الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، 45 جزءاً، طبعة تمهيدية، الكويت، 1407 هـ - ص 43، فصل 59-58.

(70) أبو يوسف الأنصاري، الخراج، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص 141.

(71) أبو يوسف الأنصاري، المرجع السابق، ص 131.

التي ألزمت بها قوانين الأحوال الشخصية وهي ليست شرط صحة ولا نفاذ ولا لزوم فهي لا تُحل حراماً أو تُحرّم حلالاً، بل هي شروط يترتب عليها أثر قانوني لا يؤثر على صحة عقد الزواج، لكن ولي الأمر وضعها لجلب مصلحة وهي حفظ الحقوق ودفع مضرة وهي الجحود والنكران⁽⁷²⁾.

(72) أحمد بن يحيى بن حسن النجيمي، المصالح المرسلّة وتطبيقاتها المعاصرة، بحث منشور في مجلة العدل، وزارة العدل السودانية، عدد 12، سنة 6، الخرطوم، 2004، ص 70.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، فإذا تقرر أن منهج علم الأصول الكلي هو ضبط للجزئيات وتقسيم وتفريع على الكليات، وأن منهج الفقهاء ضبط لأفعال المكلف وما يلحق بها من أحكام شرعية عملية فرعية، فإن أساس كل ذلك أصل عقدي راسخ بأن المولى عز وجل الذي اختار شريعة سيدنا محمد ﷺ - لتكون خاتمة للشرائع حاكمة للبشر في كل أحوالهم، وأنه كذلك خصها بما يؤهلها لأن تكون محكمة إلى أن يرث الله الأرض وما عليها، وهذا ما خلصت إليه الدراسة مع النتائج التالية:

- (1) الثبات والمرونة من أهم مبادئ الشريعة وأسسها، حيث يوجد الثبات فيما ينبغي أن يبقى ويخلد كالأهداف والغايات والأصول والكليات والقيم الدينية والأخلاقية، أما المرونة فتوجد فيما ينبغي أن يتطور ويتغير كالوسائل والأساليب والفروع والجزئيات والشؤون الدنيوية.
- (2) المناهج والمدارس المتعددة في علم أصول الفقه تبرهن على السعة والاتساع، مما يعطى تعدد المدارس الفقهية مضامير شاسعة يراعى فيها الاستصلاح والعرف الصحيح، وكل هذا يثمر فقهاً مواكباً مستمداً من شريعة صالحة لكل زمان ومكان.
- (3) لا بد من التمييز بين التجديد في أصول الفقه والتجديد في علم أصول الفقه، بحيث يستوعب المتغيرات والنوازل، إذ إن الأصول والمصادر والقواعد الشرعية الكبرى التي يستمد منها الفقه، وهذه لها من الرسوخ والثبات والعموم والدوام ما لا نزاع فيه ولا غبار عليه، أما علم أصول الفقه فهو تخصص علمي دارسي يشمل مجمل القضايا والمسائل والتعريفات والنظريات والآراء والقواعد المنهجية، فالتجديد فيها لا يتضمن أي مشاكل وإن كان لا بد أن يكون بحذر وأن يشمل إضافة الجديد المفيد، بحيث يصقل القديم ويحافظ على مصالح العباد في الدنيا ولا يفوت عليهم مصالح الآخرة.
- (4) منهج الأصوليين ومسالك الدلالة عندهم منهج متكامل مؤسس يستند على مسالك متعددة، لكنها متفقة في هدفها نحو العبرة والوعيد فهما وإفهاماً إذ إن المنهجية تحكمها قواعد (السياق) و(التعليل) و(القصد)، والتي يمكن استثمارها وتوظيفها حتى توطن لفقه النوازل والتقنين له.

(5) مهارات التفكير العلمي في الأمور الشرعية تكتسب من علم أصول الفقه، فهو عونٌ للفقهاء والمجتهدين على أحكام الاستدلال التي تُبنى على مناهج وقواعد اتبعوها ونبهوا إليها منها ما هو مُكسبٌ للتصورات والمفاهيم مثل: قاعدة الحكم على الشيء فرغٌ عن تصوره، ومنها ما هو مكسبٌ لمنهجية القضايا والأحكام مثل: قواعد تحديد مجال البحث الأصولي مثل: قاعدة ما من حادثة إلا ولله فيها حكم.

التوصيات:

- (1) الفهم السليم للخطاب الشرعي ومساعدة الجيل الحالي من الشباب على ذلك حتى لا يقع فريسة للإفراط أو التفريط.
- (2) عقد المؤتمرات والملتقيات لمناقشة الأمور المستجدة والإسراع بالتأمل فيها وإمعان النظر من غير تعجل مع مراعاة خطوات النظر لإعطائها الأحكام الشرعية.
- (3) تهيئة أسباب الرشد والمصادقية للفتاوى الشرعية المنضبطة لأن هذا يعد سلطة تلقائية على نفوس الناس تمكن من ارتقاء السلوك والنصح القويم في كل عصر.
- (4) الاهتمام بعلم مقاصد الشريعة والتنبيه للبحث فيه وربط ما يحف بالنصوص من حافات القرائن والاصطلاحات والسياق للاستعانة بها على استخراج الأحكام الشرعية الاجتهادية والاهتمام بمعالجة الظواهر السالبة والسعي لإيجاد البديل.
- (5) العودة الكاملة للإسلام كمنهج حياة وتقديم الأنموذج الأمثل في دول عالمنا الإسلامي المتميز بقيم أخلاقية راقية.

المراجع:

أولاً - الكتب والأبحاث:

- القرآن الكريم
- كتب التفسير
- أبوالوليد الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، تحقيق د.محمد عبدالله الجبوري، مؤسسة الرسالة، ط1، بيروت، 1409هـ - 1989م.
- أبوحيان الأندلسي، البحر المحيط في التفسير، تحقيق صدقي محمد جميل، دار الفكر، بيروت، 1420هـ - 2000م.
- أبو الوفاء بن عقيل البغدادي، الواضح في أصول الفقه، تحقيق د. عبد الله بن المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1420هـ - 1999م.
- أبو يوسف الأنصاري، الخراج، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، بدون تاريخ نشر.
- أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 1403هـ - 1982م.
- أبو الحسن البصري، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت 1403هـ - 1982م.
- أبو الحسن بن عباس البجلي الحنبلي، القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الغربية، دار الباز للنشر والتوزيع، ط1، مكة المكرمة، 1403هـ - 1983م.
- أبو المناقب الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق د.محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1398هـ - 1978م.
- أبوإسحاق الشيرازي، شرح اللمع، تحقيق عبدالمجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت، 1408هـ - 1988م.
- أبو إسحاق الشاطبي:
- الاعتصام، دار المعرفة، بيروت، 1402هـ - 1982م.
- الموافقات، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 1425هـ - 2004م.
- أبو زكريا يحيى النووي، رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، تحقيق على منهج العلامة محمد ناصر الدين الألباني وتعليق محمد بن صالح العثيمين، حققه محمود بن الجميل، مكتبة دار الصفا، ط2، القاهرة، 1425هـ - 2004م.

- أبو عبدالله محمد الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت، 1410 هـ - 1990 م.
- حجة الإسلام أبي حامد الغزالي،
- المستصفي من علم أصول الفقه، دراسة وتحقيق د. حمزة بن زهير حافظ، شركة المدينة المنورة للطباعة، المملكة العربية السعودية، 1413 هـ - 1992 م.
- المنحول من تعليقات الأصول، تحقيق محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، الطبعة الثالثة، دمشق، 1419 هـ - 1998 م.
- ابن عمر البيضاوي، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1430 هـ - 2009 م.
- أحمد الحموي أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ نشر.
- أحمد بن يحيى بن حسن النجيمي، المصالح المرسله وتطبيقاتها المعاصرة، بحث منشور في مجلة العدل، وزارة العدل السودانية، عدد 12، سنة 6، الخرطوم، 2004.
- أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني، شرح صحيح البخاري، مطبعة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1398 هـ - 1978 م.
- د.أحمد عبد السلام، التجديد الأصولي - مؤلف جماعي، دار الكلمة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الولايات المتحدة الأمريكية، ط 1، 1436 هـ - 2015 م.
- ابن عمر البيضاوي، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1430 هـ - 2009 م.
- الإمام جلال السيوطي، تنوير الحوالك - شرح على موطأ الإمام مالك، ضبطه وصححه الشيخ محمد عبدالعزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423 هـ - 2002 م.
- سيف الدين الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام - الجزء الثالث، تحقيق د. أحمد بن مشمل الغامدي، دار الفضيلة، الطبعة الأولى، الرياض، 1437 هـ - 2016 م.
- د. فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط 3، بيروت، 1429 هـ - 2008 م.
- فخر الدين الرازي، المحصول، تحقيق طه جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، بيروت، 1418 هـ - 1997 م.
- د. عبد الله بن محمد العجلان، مجلة البحوث الإسلامية، تصدر عن الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الرياض، العدد التاسع، ربيع الأول 1404 هـ - 1983 م.

- عبدالمك بن عبدالله بن يوسف الجويني، البرهان في أصول الفقه، الطبعة الأولى، دولة قطر، 1399هـ - 1978م.
- عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1987م.
- د. عوض احمد إدريس، الوجيز في أصول الفقه، جامعة النيلين، ط 6، الخرطوم، 1433هـ - 2012م.
- علي حسب الله:
- - الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971م.
- - أصول التشريع الإسلامي، دار المعارف، الطبعة الخامسة، مصر، 1396هـ - 1976م.
- موفق الدين عبدالله المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، بيروت، 1423 هـ - 2002 م.
- محمد الطاهر ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، وزارة الأوقاف القطرية، 1425 هـ - 2004 م.
- محمد بن إدريس الشافعي، الرسالة، تحقيق أحمد محمد شاكر، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي وأولاده، الطبعة الأولى، القاهرة، 1358هـ - 1940م.
- محمد بن علي بن محمد بن عبدالله الشوكاني، إرشاد الفحول، تحقيق الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، بيروت، 1419 هـ - 1999م.
- محمد الأشقر وآخرون، أبحاث فقهيه في قضايا الزكاة المعاصرة، دار النفائس، الأردن، 1418هـ-1998م.
- محمد سلام مذكور، أصول الفقه الإسلامي - تاريخه وأسس ومناهج الأصوليين في الأحكام والأدلة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1976م.
- د. محمود الشربيني، الأدلة الشرعية والقواعد الأصولية اللغوية والتشريعية والتفسيرية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2004م.
- محفوظ بن محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الحنبلي، التمهيد في أصول الفقه، تحقيق د. مقيد محمد أبو عمشة، دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى جدة، 1406هـ - 1985م.
- مصطفى أحمد الزرقا، الاستصلاح والمصالح المرسله في الشريعة الإسلامية وأصول فقهاها، دار القلم، دمشق، 1408هـ-1998م.

- موفق الدين ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، بيروت، 1423هـ - 2002 م.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، ط2، بيروت، 1985 م.
- ولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبدالرحيم العراقي، الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، تحقيق محمد تامر حجازي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1425 هـ - 2004 م.

معاجم:

المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، القاهرة، 1425 هـ - 2004 م.

الموسوعات:

الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، شارك بها عدة مؤلفين، 45 جزءاً، صدرت منها عدة طبعات، الكويت، من 1404 - 1427 هـ.

مواقع إلكترونية:

<http://www.alukah.net/web/khedr/11318>

<http://www.ahlalhdeeth.com/vb/showthread.php?t=306625>

<https://islamqa.info/ar/255484>

<http://www.nabulsi.com/blue/ar/art.php?art=3093&id=104&sid=111&ssid=779&ssid=783>

المحتوى:

الصفحة	الموضوع
483	الملخص
484	المقدمة
486	المبحث الأول- جدلية المصطلحات المتعلقة بالدراسة وبيان المفاهيم التي تؤدي إليها
486	المطلب الأول- الفرق بين المفهوم والاصطلاح والتعريف
488	المطلب الثاني- مصطلحات الدراسة
490	المبحث الثاني- خصائص الشريعة الإسلامية وأسسها
490	المطلب الأول- خصائص الشريعة الإسلامية
497	المطلب الثاني- أسس الشريعة الإسلامية
497	الأساس الأول- مصادر التشريع الإسلامي وأصوله
498	الأساس الثاني- قواعد مستمدة من أصوله
498	أ- التيسير ورفع الحرج
500	ب- جلب المصلحة ودرء المفسدة
501	ج- تحقيق العدل
501	د- الواقعية
502	هـ- المساواة
502	الأساس الثالث- المرونة والثبات (النصوص، الطرق والمسالك، القواعد والمقاصد)
505	المبحث الثالث- المذاهب والمدارس الفقهية والأصولية
505	المطلب الأول- المدارس والمذاهب الفقهية
505	فقهاء الصحابة
506	أولاً- مدرسة فقه المدينة
506	ثانياً- مدرسة فقهاء مكة

507	ثالثاً- مدرسة الكوفة بالعراق
507	موضوع الدراسات الفقهية
507	منهج الاستدلال الفقهي
507	المذاهب الفقهية
507	١) المذهب الحنفي
508	٢) المذهب المالكي
508	٣) المذهب الشافعي
508	٤) المذهب الحنبلي
509	قواعد الفقه الكلية
510	المطلب الثاني- المناهج والمدارس الأصولية
511	المدارس الأصولية
511	أ- الطريقة الأولى- مدرسة الشافعية
512	ب- الطريقة الثانية- مدرسة الفقهاء (الأحناف)
513	ج- مدرسة الجمع بين الطريقتين
513	د- اتجاه تخريج الفروع على الأصول
515	المبحث الرابع- خطوات النظر الأصولية المثمرة فقها
515	المطلب الأول- الخطوات التي يتبناها الأصوليون
518	المطلب الثاني- الأوعية الاجتهادية
519	أولاً- المصلحة المرسلة والاستحسان
519	أقوال العلماء وآراؤهم في المصلحة المرسلة
523	ثانياً- العرف أو العادة
524	المطلب الثالث- تطبيقات معاصرة
524	أولاً- تطبيقات على الاستصلاح في المجال الاقتصادي

524	أ- الشركات الحديثة
525	ب- استثمار أموال الوقف والزكاة
525	ثانيا- تطبيقات في المجال الاجتماعي
527	الخاتمة
529	المراجع

الملخصات العربية للأبحاث الإنجليزية

لجنة إصلاح القوانين في الكويت*

بقلم: أ.د. ديفيد مورجان**

«... هناك نوعان من الأمور التي يجب إخفاؤها عن الجمهور: ما يدخل في صنع النقانق، وكيف يتم وضع القوانين»***

الملخص:

تعرض هذه الورقة الرأي القائل بأن الوقت مناسب لإنشاء لجنة متخصصة لإصلاح القوانين في الكويت. ينظر الجزء الأول في كيفية تحسين الترتيبات القائمة لإصلاح القوانين من خلال إضافة وكالة متخصصة في إصلاح القوانين. ويتناول الجزء الثاني ما قد تبدو عليه هذه الوكالة، بما في ذلك مواضيع مثل: العضوية، التوظيف، بما في ذلك تبادل الموظفين مع كليات الحقوق؛ التشاور مع الجمهور ذوي العلم وأصحاب المصلحة؛ وكذلك المشاكل العملية المتمثلة في تحويل توصية جيدة إلى قانون. ويوسع الجزء الثالث نطاق التركيز ويأخذ في الاعتبار كيف يمكن أن تكون القوانين أكثر سهولة ويسراً.

مصطلحات رئيسية:

لجنة إصلاح القانون، قانون تخطيط استخدام الأراضي، إصلاح الحكم، الجمعية الوطنية، كليات الحقوق، لجوء مجلس الشركات الخليجية إلى القوانين.

* أتوجه بالشكر لمحامي مجلة كلية القانون الكويتية العالمية على ملاحظاتهم القيمة، والتي أدرجت بعضها في تعديلات هذه المقالة.

** أستاذ قانون متميز في كلية القانون الكويتية العالمية.

*** وتعزى هذه المقولة، على نحو مختلف، إلى رجل الدولة الألماني، بسمارك، أو الكاتب الأمريكي، مارك توين، وكلاهما من شخصيات القرن التاسع عشر.

استخدام المعقولة في تفسير الدستور والتحكيم: تحليل مقارن نظري للقانون من الناحية العملية

أ.د. سيلفيا زورزيتو*

الملخص:

توضح هذه الدراسة الاستخدامات الأساسية للمعقولة في الممارسة الدستورية الأوروبية، بالإضافة إلى التحكيم التجاري الدولي كما في غرفة التجارة الدولية وفي السوابق القضائية لغرف التجارة الأوروبية. فمن الضروري طرح هذه المسألة للنقاش والدراسة، إذ إن المعقولة مصطلح عام موجه في لغتنا اليومية وقد يكون على اتصال بالتقاليد القانونية الغربية والشرق أوسطية. فالمعقولة على سبيل المثال مصطلح محوري في مبادئ القانون الموحد Unidroit (طبعة 2010)، يتم الإشارة للكتاب بـ «مبادئ» في بقية البحث)، والذي تم إصدار النسخة العربية منه عام 2014 في مؤتمر عقد في جامعة السلطان قابوس في مسقط.

وكما يوضح القانون من الناحية العملية في العديد من البلدان، فإن هذا المفهوم هو وسيلة لتطوير القانون كما أنه يؤدي دوراً كبيراً في الحوار بين المشرعين والقضاة. ومن هذا المنظور، فإن المعقولة قد تدعم أيضاً عملية الإصلاحات الواسعة التي تجري في الكويت حالياً، وذلك في إطار خطة التنمية الكويتية 2015-2020. وفي المقام الأول، فإن المقارنة مع الاتصالات المكثفة بين المحاكم الأوروبية، بما في ذلك المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قد تكون مفيدة جداً لجميع الأطراف. كما توضح المبادئ التوجيهية والمحاكم العليا (المحاكم المدنية العليا والمحاكم الدستورية) أن المعقولة تستخدم كـ «معايير عامة للتعامل العادل» فيما يتعلق بالعدالة والكرامة والعديد من القيم الأخرى.

وعلاوة على ذلك، فإن شخصية «الشخص العقلاني» المعروفة تطبق من أجل عمل تكهنات حول أحداث مستقبلية (مثل معوقات في الأداء أو أضرار غير متوقعة) أو على العكس، لتقييم أحداث سابقة غير مؤكدة، أو الثقة بين الطرفين، إلخ. وتعد

* أستاذة القانون - جامعة ميلانو - إيطاليا.

المعقولة أيضاً مصدرًا للقانون ومعياريًا للشرعية القانونية، حيث إنها جهاز ملء الفجوات وتكييف القوانين للتغيير في السياق. وبالإضافة إلى ذلك، فإنها تؤدي دورًا قياديًا في التفسير القانوني في نطاق التشريعات والدراسات والأعراف وغيرها. إن الإيجابيات والسلبيات لهذا الاستخدام الواسع النطاق للمعقولة في القانون مفتوحة للنزاع. فالمسألة المطروحة هنا هي ما إذا كان يمثل حلًا مناسبًا للسياسة القانونية والصياغة القانونية من أجل تطوير اليقين القانوني، المساواة والإنصاف، وخاصة في القضايا والمعاملات التي تنتمي أطرافها إلى نظم قانونية وتقاليد قانونية وثقافات ولغات مختلفة.

هذه الدراسة تسعى إلى إثبات قناعة مفادها أنه على الرغم من وجود وجهة نظر مشتركة، فإن المعقولة ليست مفهومًا راسخًا فقط في الفكر الغربي ولا يتم تطبيقها خلسة من أجل فرض قيم معينة، ولكن التاريخ والفلسفة يوضحان، كما توضح الممارسة القانونية المعاصرة، من خلال المعقولة، أن الجميع قد يعطي أسبابًا عامة لتبرير الإجراءات والخيارات والوعود، وما إلى ذلك. ونتيجة لذلك، فإن المعقولة إطار لحل المسائل القانونية قائم على الممارسات الجدلية وعلى أساس المعاملة بالمثل في ظل الاحترام المتبادل.

تطبيق مبدأ سيادة القانون في قانون وسياسة المنافسة: تحليل لتأخير تطبيق قانون المنافسة في الكويت

د. مارشاديني*

الملخص:

تنظر هذه الورقة في بعض الأسباب المحتملة لعدم تطبيق قانون تنظيم المنافسة وإنفاذه وذلك في الفترة من عام 2009 إلى 2017، بدءاً بتحليل الأسباب التي دعت الكويت إلى تبني هذا القانون في المقام الأول، وما إذا كان هذا التأخير في تنفيذ القانون يمثل فشلاً في سيادة القانون.

بالإضافة إلى ذلك، تبحث الورقة في ما إذا كان هذا التأخير في التنفيذ، في الواقع، أمراً معتاداً في الدول النامية ذات النظم الجديدة لقانون المنافسة، فقد يكون التطور التدريجي على مدى فترة لا تقل عن عشرين عاماً هو القاعدة العامة. وقد يفضي فحص العوامل المرجحة من قبل الخبراء إلى استنتاج مفاده أن تطور قانون المنافسة الكويتي يسير على الطريق الصحيح.

وكدولة ذات أعلى مستويات المعيشة في العالم، يبدو أن دوافع الكويت لتطوير قانون المنافسة، التي تشجعها منظمة التجارة العالمية، تركز أساساً على الرغبة في تنويع اقتصادها القائم على عائدات النفط من خلال توسيع نطاق سوق القطاع الخاص. ومع ذلك، فإن سن القانون وحده لا يكفي لتغيير هيكل اجتماعي - اقتصادي موجه نحو الحكومة يسمى في كثير من الأحيان بالاقتصاد الريعي، حيث يتطلب إحداث التغيير أن تقيد الحكومة مشاركتها في السوق وأن تتوقف الجمهور بفوائد ثقافة المنافسة. ولذا تحتاج هيئة المنافسة إلى موظفين محترفين مؤهلين تأهيلاً جيداً لتقديم مساعدتهم في هذه العملية.

* أستاذ القانون الدولي العام المساعد - كلية القانون الكويتية العالمية.

