Route Educational and Social Science Journal ISSN: 2148-5518

Volume 5(7), May 2018

Article History		
Received/Geliş	Accepted/ Kabul	Available Online / Yayınlanma
30 /3/2018	10 /4/2018	15 /5/2018

الاجتهاد المعاصر بين الواقع والشرع

م.م.نبراس محمود عبد الرزاق[1]

ملخص البحث

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد الصادق الامين وآله وصحبه اجمعين

اما بعد ...

اختلف العصر وتطورت الامكانات والمجالات في حياة الفرد المسلم ، وكثرت الحوادث والنوازل التي تلم بالمسلمين ، ولكي يواكب المسلم هذه التطورات لابد له من مرشد يأخذ بيده الى الطريق القويم لكي لايزل عن الصراط المستقيم ، وهذا المرشد في نظري هو الاصولي اللذي يعتمد على الاجتهاد المنضبط في اصدار الاحكام للتطورات الحاصلة ، فلا يمكن الاعتماد على الفقه النقلي فقط في اصدار الاحكام فليس كل فقيه حافظ لآراء المذاهب هو اهل للأفتاء ، وقد اخترت هذا الموضوع لكي نثبت اهمية شروط المجتهد واهمية مادة الاصول في الاجتهاد ، وان تغير العصر لايغير الثوابت في الدين فلا يجب تجاوز هذه الامور ، ولايجب اخذ المشورة الا ممن تتوفر به شروط الاجتهاد ، كما انا سنركز على الفرق بين ما يجب ان يكون عليه المفتي وبين ما هو منتشر في هذه الايام من الفتوى السريعة والفضائية التي تعتمد في اساسها على الظواهر وليس الادلة .

ولكي نصل الى هذه النتائج قمنا بتقسيم البحث الى عدة مطالب هي :

المطلب الاول : الاجتهاد والمجتهد تعريفه وشروطه

المطلب الثاني : النوازل تعريفها وانواعها

المطلب الثالث : الادلة المعتمدة في الاجتهاد المعاصر

الخاتمة والتوصيات

الكلمات المفتاحية : الاجتهاد ، المجتهد ، النوازل ، ادلة الاجتهاد .

[1] - جامعة بغداد / كلية التربية للبنات

الاجتهاد المعاصر بين الواقع والشرع

م.م.نبراس محمود عبد الرزاق

Contemporary Ijtihad (Between Reality and Sharia)

Researcher : nibras mahmood abdulrazzaq

In the name of God the Most Gracious the Most Merciful, the prayers and peace be upon the Master of Messengers Muhammad Al Sadiq Al Amin, his family and his companions.

Next…

The age has varied and the possibilities and areas in the life of the Muslim individual have grown, and the incidents and calamities that afflict the Muslims have multiplied. In order to keep up with these developments, the Muslim must have a guide who takes his hand to the right path, And this guide in my opinion is the fundamentalist who depends on the diligent judgment in issuing verdicts of the developments taking place, it is not possible to rely on the jurisprudential jurisprudence only in the issuance of the verdicts is not every jurisprudent Hafez opinions of the doctrines is Ahl al-Fatwa, and I chose this subject in order to prove the importance of the terms of diligence and the importance of the asset. And that changing the age to change the constants in religion should not overcome these things, and should not take advice only those who have the conditions of Ijtihad, as I will focus on the difference between what should be the Mufti and what is prevalent in these days of the fatwa fast and space based on the basis On phenomena rather than evidence.

In order to reach these results, we divided the research into several demands:

The first requirement: Ijtihad and diligent definition and conditions

The second requirement: Defects defined and types

The third requirement: the evidence adopted in contemporary ijtihad

Conclusion and Recommendations

المطلب الاول

الاجتهاد

الاسلام منهج حياة ، فالأحكام الشرعية تدخل في جميع مجالات حياة الفرد ، ولكي نصل لحلول لجميع مستجدات الحياة وتطوراتها لابد من منهج محدد يرسمه الشرع لنصل الى هذه الغاية لكي لا نشرد عن الطريق القويم ، فان نظرنا الى هذا الامر نظرة عملية وجدنا ان المتصدر ليرشدنا لهذا هو العالم المجتهد ، وليس المقلد.

ولكي يكون الاجتهاد صحيح غير مبني على الهوى لابد ان تتوافر فيه اركانه وهي [1] :

1. المجتَهِد.
2. المُجتهَد فيه.

1) المستصفى ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: 505هـ) ، حق: محمد عبد السلام عبد الشافي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، 1413هـ - 1993م: 342 .

3. نفس الاجتهاد .

وسنأتي على تفصيل هذه الاركان :

اولا / الاجتهاد /

الاجتهاد لغة : هو(بذل الوسع والمجهود و الجَهْدُ: بلوغك غايَة الأَمرِ الَّذِي لَا تَأْلو على الجَهْدِ فِيهِ، تَقول: جَهَدْت جَهْدي وأَجْهَدتُ رأْيي) [1] ، كما في قوله تعالى : ﴿ ... غم فج فح فخ فم ...﴾ [2].

اصطلاحا : (وهو بذل الجهد في استخراج الأحكام من شواهدها الدالة عليها بالنظر المؤدى إليها) [3].

وقيل هو : (بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة)[4] .

ثانيا / المجتهِد /

المجتهد لغة : (يُقَالُ أَجَدَّ الرَّجُلُ فِي أَمره يُجِدُّ إِذا بَلَغَ فِيهِ جِدَّه، وجَدَّ لغةٌ؛ وَمِنْهُ يُقَالُ: فُلَانٌ جادٌّ مُجِدٌّ أَي مُجْتَهِدٌ. وَقَالَ: أَجَدَّ يُجِدُّ إِذا صَارَ ذَا جِدٍّ وَاجْتِهَادٍ) [5]

المجتهد اصطلاحا : هو (من يحوي علم الكتاب ووجوه معانيه، وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها، ويكون مصيبًا في القياس، عالمًا بعرف الناس). [6]

شروط المجتهِد:

المجتهد يجب ان تتوافر فيه شروط ليتمكن من الاجتهاد هي :

1. الاسلام ، العقل ، البلوغ . [1]

---

1) تاج العروس من جواهر القاموس ، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: 1205هـ) ، حق: مجموعة من المحققين، دار الهداية (باب جهد) : 7/ 538 .

2) التوبة آية 79 .

3) قواطع الأدلة في الأصول ، أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (المتوفى: 489هـ) ،حق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، الطبعة الأولى، 1418هـ/1999م: 302/2 ؛ ينظر: كتاب التعريفات ، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ) ،حق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ،دار الكتب العلمية بيروت –لبنان ،الطبعة الأولى 1403هـ -1983م (باب الالف) :10/1.

4) المستصفى ، الغزالي : 342 ؛ ينظر : الورقات ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: 478هـ) ،حق: د. عبد اللطيف محمد العبد ، بدون طبعة: 31/1.

5) لسان العرب ، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: 711هـ) ، دار صادر – بيروت ، الطبعة الثالثة – 1414 هـ (فصل الجيم) : 113/3 .

6) التعريفات ، الجرجاني (باب الميم) : 204/1 .

هذه الشروط تعتبر من المسلمات التي يجب على المجتهد ان يتحلى بها لان مناط التكليف [2] بها. [3]

2. ان يكون ملماً باللغة وادلة الشرع عالما بطرق الاستدلال واستنباط الاحكام من الادلة .[4]

هذا الضابط مهم جدا فمن لم يكن ملماً باللغة واصول الفقه لم يحق له التصدر للافتاء ، وذلك لان الافتاء يبنى على الادلة والمجتهد يجب ان يكون عالما بكيفية التعامل مع هذه الادلة لاستخراج الحكم منها ، والامر الذي يجب تسليط الضوء عليه هو قدرته على الترجيح بين هذه الادلة ليتسنى له الافتاء بما يتلائم مع النازلة لتحقيق مصالح العباد دون تجاوز احكام الشرع ، عالما بكونه ناقلا لأمر الله تعالى وليست مسؤوليته ان يقوم بالتحايل على الشرع لايجاد المخارج للتجاوز عن اخطاء الناس التساهل في الدين .

3. العدالة . [5]

هذا الشرط كان من التحسينات في وقت اشتراطه وذلك لغلبة العدالة على الناس ، ولكن الوقت تغير فأصبحت العدالة من اهم شروط من يتصدر للافتاء وليست شرطا تكميليا فيجب التثبت من وجودها في العالم قبل الاخذ برأيه او السماح له بالتصدر للأفتاء ، فما نراه اليوم في واقعنا هو كثرة المفتين في الساحة ممن حتى وان كان لديهم علم باللغة والاصول لكنهم فقدوا شرط العدالة وباعوا ضمائرهم لارضاء البشر متناسين رب البشر متاجرين بعلمهم لغرض ربح مادي زائل ، وعليه يجب ان يؤخذ الامر من اهله ولا يقدم امثال هؤلاء للافتاء.

فان توفرت هذه الشروط في العالم فعليه التقدم للافتاء دون ان يخاف من المسؤولية ، لانه ان ادى ما عليه و اجتهد في بذل الوسع لايجاد الحكم فأصاب في فتواه كان له اجران وان اخطأ فله اجر واحد بنص حديث رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : ((إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر)) [6] ، فان كان المفتي المضل لايخاف من التصدر للافتاء فلماذا يخاف من هو على الحق ؟ ان كثرة المفتين المضلين تجعل من واجب كل فرد يمتلك القدرة و العلم الذي يؤهله للافتاء ان يتقدم للأخذ بيد الناس الى الطريق المستقيم .

انواع المجتهدين :

---

1) أصُولُ الفِقهِ الذي لا يَسَعُ الفَقِيهِ جَهلَهُ ، عياض بن نامي بن عوض السلمي ، دار التدمرية، الرياض – المملكة العربية السعودية ،الطبعة الأولى، 1426 هـ – 2005م: 448/1.

2) الزام المخاطب بأمر فيه كلفة (مشقة) .ينظر: الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية ، أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (المتوفى: 1094هـ) ، حق: عدنان درويش – محمد المصري ، مؤسسة الرسالة – بيروت (باب التاء) : 299/1.

3) اي انه لايكلف ولايقبل منه عمل دون توفر هذه الشروط . ينظر : ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الاصول ، محمد بن علي الشوكاني (المتوفى 1250هـ) ، حق: محمد صبحي بن حسن حلاق ، دار ابن كثير ،دمشق – بيروت، الطبعة الثالثة ، 1428هـ-2007م: 75 .

4) ينظر: المستصفى ، الغزالي : 342 ؛ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي ، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: 730هـ) ،دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة بدون طبعة وبدون تاريخ: 15/4؛ الورقات ، الجويني : 29/1.

5) وهذا الشرط مختلف فيه فالبعض يقول ان هذا الشرط هو لقبول الفتوى منه وليس لتأهله للافتاء . ينظر :المستصفى ، الغزالي :342 .

6) الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري ، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ، حق : محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) ، الطبعة الأولى، 1422هـ (باب اجر الحاكم اذا اجتهد فاصاب – رقم الحديث 6919) : 6/ 2676.

هناك نوعان من المجتهدين هي : اولا / المجتهد المطلق : وهو المجتهد الذي يبذل قصارى جهده في استنباط الحكم معتمدا على جهده وفهمه للنصوص بانيا حكمه على الاستنباط من الادله، متعاملا مع الادلة والقواعد بحرية دون تقييد نفسه بمذهب محدد ودون الاعتماد على من سبقه في الاستنباط . [1]

1. المجتهد المقيد : وهو المجتهد المقلد الذي يقيد نفسه بمذهبه معتمدا على قواعد المذهب دون الخروج عنها ، بانيا حكمه على حكم ائمة المذهب ، وهؤلاء وان كانوا مقلدين فهم لم يقصروا في الحفاظ على الدين ، ولكنهم حجموا واسع وضيقوا على انفسهم وعلى من اتبعهم . [2]

والنوالاختيار الذي اميل اليه و يصلح لهذا العصر هو المجتهد الذي جمع بين الامرين ، فهو ملم باصول المذاهب اذ لايجوز الاستخفاف او التبرأ من الجهد الذي بذله من سبقنا فهم قد وضعوا الركائز وبذلوا الجهد في تبسيط وتحليل المسائل ، فالسير على خطاهم يحمي العالم من الزلل ، ومع هذا لايجب ان يقيد العالم نفسه بمذهب محدد متعصبا لرأي هذا المذهب، فهذا التعصب اوقع الامة في الفتن والخلافات ، بل يجب ان يعمل العقل في المسائل عارضا اياها على الادلة متبعة خطى الائمة ولكن بفكر منفتح متجدد يعينه على النظر في الادلة دون تقيد او تشديد ، آخذا بعين الاعتبار رأي الآخر دون ان يسفه او يتجاوز على احد .

2. **المجتهد فيه او (الحكم):**

اصطلاحا : (هو كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي) [3]

وقيل : هو (ما كان مبنياً الى دليل معتبر شرعاً لكن يسوغ للمجتهد مخالفتُه لعدم النصِّ والإجماع، أو ما اختلفت الأئمة الأربعة وأصحابهم فيه لعدم النصّ، ولم ينعقد فيه الإجماع وراجِع الأشباه)[4]

شروط المجتهد فيه :

المجتهد فيه هو الحكم وتنقسم الاحكام الى نوعين هي الاصول والفروع .[5]

فالاصل : هي (ما يثبت حكمه بنفسه ويبنى على غيره) [6] ، فهذا القسم لا يجوز الاجتهاد فيه لانه ثبت بدليل قطعي [7] لايجوز نقضه نقضه .

الفرع : هو ما لم يرد فيه دليل قطعي ، فهو مفتقر الى غيره ويبنى على الاصول ، وهذا القسم جاز الاجتهاد فيه . [1]

---

1)ينظر : الاجتهاد ضوابطه واحكامه ، د.جلال الدين عبد الرحمن ، الطبعة الاولى ، 1406-1986: 20 .

2) المصدر السابق .

3) المستصفى ، الغزالي : 531 .

4) التعريفات الفقهية ، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي ، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان 1407هـ - 1986م) ، الطبعة الأولى، 1424هـ 1424هـ - 2003م (باب المجمل) : 195/1.

5) ينظر : قواطع الادلة ، السمعاني : 307/2.

6) التعريفات ، الجرجاني (باب الالف) : 28/1.

7) الدليل القطعي : هو ما يقطع الاحتمال أصلا كحكم الكتاب ومتواتر السنة والإجماع، وبه يثبت الفرض القطعي، ويقال له الواجب . الكليات ، ابو البقاء الحنفي (باب الدال) : 442/1.

المطلب الثاني

النوازل

ان وقوع احداث ونوازل معاصرة واختلاف ظروف الناس نتيجة للمستجدات والاحداث والكوارث الطبيعية والحروب والتي تسمى في لغة الفقهاء (النوازل) التي غالبا ما تصيب الامة كاملة وليس افرادا فقط اصبح هناك حاجة مستمرة لوحدة الرأي وانتظام الصف للتعامل مع هذه النوازل واول من يلتجأ اليه في وقت الشدائد هو الفقيه الذي يستطيع التعامل مع هذه الظروف .

النازلة لغة : (الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالناس) .[2]

واحكام النوازل : هي الاحكام التي يحتاج اليها الناس عندما يلم بهم امر مستجد لم يكن له سابقة في الازمنة السابقة .

وقد يتسائل البعض عن كيفية ايجاد الحكم لأمر لم يكن موجود في وقت التشريع ، ولكن هذه النوازل هي سبب وجود الاجتهاد، اذ يعتمد الفقهاء في ايجاد احكام النوازل على الادلة وذلك بالبحث في العلل ومطابقة الاحوال ليتمكنوا من تعدية الحكم وايجاد مستند شرعي للاحكام المستجدة.

انواع النوازل :

1. نازلة سبق لها حكم في الشرع : ووظيفة المجتهد في هذا النوع هو بيان الحكم الذي سبق ونزل في هذه الحادثة .
2. نازلة سبق ان كان فيها حكم ولكن حصل خلاف في حكمها : فهذا النوع لم يستقر قول العلماء على حكم واحد فيها [3] ، وهنا المجتهد عليه بذل الجهد في معرفة ملابسات النازلة ليتمكن من الحكم بأحد الاجماعين ، ولكن يجب الانتباه الى عدم الطعن بالاجماع الثاني لان هذا خرق وتجاوز لايحل للمجتهد القيام به [4] ، فان لم يحكم باحد القولين جاز له الحكم بامر جديد لدليل ظهر لديه بعد البحث ولكن بشرط عدم نقض القولين السابقين [5]. [6]
3. نازلة لم يسبق لها حكم في الشرع : وهنا لابد للمجتهد من بذل الجهد لاستنباط الحكم بانيا حكمه على الادلة والقواعد الاصوليه المعتمدة .

---

1) ينظر : التعريفات ، الجرجاني (باب الفاء) : 1/ 166 ؛ معجم لغة الفقهاء ، محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية، 1408 هـ – 1988 م (باب الفاء) : 343/1 ؛ الاجتهاد في الاسلام ، اصوله –احكامه –آفاقه ، د.نادية شريف العمري ، مؤسسة الرسالة ، لبنان –بيروت ، الطبعة الثانية ، 1404هـ-1984م : 52.

2) مختار الصحاح ، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: 666هـ) ، حق: يوسف الشيخ محمد ، المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا ، الطبعة الخامسة، 1420هـ / 1999م (ن ز ل) : 1/ 308 .

3) ينظر ارشاد الفحول ، الشوكاني : 316 .

4) ينظر المصدر السابق 316-318 .

5) ينظر : منهاج الوصول في معرفة علم الاصول ، قاضي القضاة ناصر الدين البيضاوي (المتوفى 685هـ) ،المكتبة والمطبعة المحمدية ، مصر –القاهرة ، بدون طبعة ، 1920م: 52 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 317.

6) هذه المسألة فيها خلاف وقد اوردت فقط ما أراه راجحا فيها ويخدم هذا العصر .

الاجتهاد المعاصر بين الواقع والشرع

م.م.نبراس محمود عبد الرزاق

المطلب الثالث

الادلة المعتمدة في الاجتهاد المعاصر

للمجتهد ادلة يعتمد عليها عند حدوث نازلة جديدة ، من هذه الادلة :

اولا/ القياس

قمنا باختيار هذا الدليل لان اعتماد العلماء عليه في ايجاد الحكم لان الشريعة نزلت كاملة وليس على العالم الا سبر اغوارها لاستخراج الدرر من بحرها، فهو يعتمد على القياس لايجاد الحكم من الادلة والنصوص القطعية .

القياس لغة هو : (القَيْسُ مصدر قِسْتُ. والقَيسُ بمنزلة القدر، وعود قَيسُ إصبع أي قدر إصبع، وقِس هذا بذاك قِياساً وقَيساً، والمِقياس: المقدار ، وقِسْتُ الشَّيْءَ بِغَيْرِهِ وَعَلَى غَيْرِهِ أَقِيسُ قَيْساً وقِياساً فَانْقَاسَ إذا قدَّرته عَلَى مِثَالِهِ) .[1]

القياس اصطلاحاً : (هو حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما عنهما).[2]

اركان القياس :

ان ما يفهم من التعريف ان القياس يحتوي على اربعة اركان هي :

1. الاصل.[3]
2. الفرع.[4]

---

1) ينظر: كتاب العين ، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: 170هـ) ،حق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي ، دار ومكتبة الهلال ،بدون تاريخ:189/5، لسان العرب ، ابن منظور :186/6، معجم مقاييس اللغة ،أبي الحسين أحمد بن فارِس بن زَكَرِيّا ،حق : عبد السَّلام محمد هَارُون ، اتحاد الكتاب العرب ، بدون طبعة، 1423 هـ - 2002م:1/ 739.

2) لقد قمت بمراجعة كتاب الباقلاني التقريب والارشاد لكني لم اقف على هذا التعريف فيه لهذا نقلته عن ائمة مذهبه ، نقله عنه كل من الامام الجويني والغزالي والرازي وابن برهان وتبناه اكثر الاصوليين. ينظر : البرهان في اصول الفقه ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني ابو المعالي ركن الدين ،الملقب بامام الحرمين (المتوفى: 478هـ) ، حق : صلاح بن محمد بن عويضة ، دار الكتب العلمية – لبنان ، الطبعة الاولى ، 1418 هـ-1997م: 5/2 ؛ المنخول من تعليقات الأصول ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: 505هـ) ، حققه وخرج نصه وعلق عليه: الدكتور محمد حسن هيتو ، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، دار الفكر ، دمشق – سورية ، الطبعة الثالثة، 1419 هـ - 1998 م:422/1 ؛ المحصول ، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: 606هـ) ، حق : الدكتور طه جابر فياض العلواني ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ، 1418 هـ - 1997 م:5/2 ؛ الوصول الى الاصول ، شرف الاسلام ابي الفتح احمد بن علي بن برهان البغدادي (المتوفى: 518هـ) ، حق د.عبد الحميد علي ابو زنيد ، مكتبة المعارف – الرياض ،الطبعة الاولى ، 1404هـ-1984م: 2/ 216

3) الاصل : هو ما يبنى عليه غيره من القاعدة الكلية او الدليل ،او هو محل الحكم الذي ثبت بالنص اوالاجماع. ينظر: اصول الفقه الاسلامي ، د.وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، سوريا-دمشق ، الطبعة الاولى ، 1406هـ - 1986م :605/1؛ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ، د محمود عبد الرحمن عبد المنعم، مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر ، دار الفضيلة ، بدون طبعة و تاريخ : 203/1.

4) الفرع : ما ثبت حكمه بغيره ، او هو الحكم المطلوب اثباته. ينظر: الفقيه و المتفقه ، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: 463هـ) ، حق: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي ، دار ابن الجوزي – السعودية ، الطبعة الثانية، 1421هـ:512/1 ؛ المحصول ، الرازي :19/5؛ العدة في أصول الفقه ،القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى : 458هـ) ،حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض - جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية ، بدون ناشر ، الطبعة الثانية 1410 هـ - 1990 م :175/1.

3. العلة .[1]
4. حكم الاصل.[2]

شروط القياس :

ان كل ركن من اركان القياس له شروطاً خاصة به وهي:

1. شرط الاصل : ان لا يكون فرعا لاصل آخر .[3]
2. شروط الفرع : ان للفرع اربعة شروط هي :
   أ. ان تكون علة الفرع مساوية لعلة الاصل .[4]
   ب. ان يكون حكم الفرع مماثل لحكم الاصل.[5]
   ت. ان لا يكون للفرع دليل من نص او اجماع يخالف حكم القياس.[6]
   ث. ان يتأخر الفرع عن الاصل في التشريع.[7]
3. شروط العلة : ان للعلة شروط متفق عليها وشروط مختلف فيها ، وسنذكر الشروط التي اتفق عليها اكثر العلماء .
   أ- ان تكون العلة ظاهرة .[8]
   ب- ان تكون العلة وصف منضبط.[9]
   ت- ان تكون وصفا مناسبا.[10]
   ث- ان تكون العلة متعدية غير قاصرة على الاصل فقط .[11]
   ج- ان لا ينقضها نص او اجماع .[1]

---

1) العلة : هي الوصف الموجود في الاصل والذي من اجله شرع الحكم ،او هي المعنى الجالب للحكم .ينظر : قواطع الادلة ، السمعاني :274/2 ؛ العدة ، الفراء :175/1؛ معجم اصول الفقه ،خالد رمضان : 186.

2) حكم الاصل : هو ما ورد به النص او الاجماع ، او هو ما يتعدى حكمه الى غيره من واجب او محرم او مندوب . . ينظر : المعتمد في أصول الفقه ،محمد بن علي الطيب أبو الحسين البَصْري المعتزلي (المتوفى: 436هـ) ،حق: خليل الميس ، دار الكتب العلمية – بيروت ،الطبعة الأولى، 1403هـ: 2/ 444 ؛ اصول الفقه ، د.وهبة الزحيلي : 633/1.

3) ينظر : الاحكام في اصول الاحكام ،ابو الحسن سيد الدين علي بن ابي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الامدي (المتوفى: 631هـ) ، حق : عبد الرزاق عفيفي ، المكتب الاسلامي – لبنان ، بدون طبعة وتاريخ: 194/3؛ البحر المحيط في أصول الفقه ، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: 794هـ) ، دار الكتبي ، الطبعة الأولى، 1414هـ - 1994م: 136/7؛ شرح مختصر الروضة ،سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري ،ابو الربيع نجم الدين (المتوفى: 716هـ) حق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ،الطبعة الاولى،1407هـ-1987م :291/3؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 679.

4) ينظر: الاحكام ، الامدي: 248/3 ؛ شرح مختصر الروضة ، الطوفي:308/3.

5) ينظر: الاحكام ، الامدي: 248/3 ؛ شرح مختصر الروضة ، الطوفي:308/3 ؛ البحر المحيط ، الزركشي : 137/7.

6) ينظر : المستصفى ، الغزالي :504 ؛ الاحكام ،الامدي :248/3 ؛ البحر المحيط ، الزركشي : 137/7.

7) ينظر : الاحكام ،الامدي :251/3 ؛ البحر المحيط ،الزركشي :138/7 ؛ شرح مختصر الروضة ، الطوفي :313/3؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني :684.

8) ينظر : البحر المحيط ، الزركشي : 170/7؛ارشاد الفحول ، الشوكاني : 688.

9) ينظر : البحر المحيط ، الزركشي : 168/7 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 678.

10) أي ان يغلب على ظن العالم ان الحكم وقع بسببها . ينظر :البحر المحيط ، الزركشي : 7 /167 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني :678 ؛ دراسات حول الاجماع والقياس، شعبان محمد :212.

11) ينظر: المستصفى ، الغزالي :500 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 690.

ح- ان لا يعارضها من العلل ما هو اقوى منها .[2]

4. شروط حكم الاصل [3]:

أ- ان يكون حكم ثابت بطريق شرعي. [4]

ب- ان يكون دليل الحكم مخصوص بالاصل ولا يعم الفرع ايضا.[5]

ت- ان لا يكون الحكم خارجا عن سنن القياس.[6]

ث- ان يكون الحكم في الاصل ثابت غير منسوخ .[7]

ج- ان يكون الطريق الى معرفته سمعي لا عقلي .[8]

ح- ان يكون الحكم متفق عليه .[9]

فان كانت النازلة التي تحتاج الى حكم تتعارض مع احد هذه الشروط بطل القياس ولم يجز تعدية حكم الاصل الى الفرع .

وان كانت هذه شروط العمل بالقياس الا ان هناك امثلة حكم فيها بتغيير حكم النص بالقياس منها : سفر المرأة مع المحرم فهناك حديث نبوي شريف ينص على عدم جواز سفر المرأة بغير محرم ، قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): ((لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، أَنْ تُسَافِرَ سَفَرًا يَكُونُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَصَاعِدًا، إِلَّا وَمَعَهَا أَبُوهَا، أَوِ ابْنُهَا، أَوْ زَوْجُهَا، أَوْ أَخُوهَا، أَوْ ذُو مَحْرَمٍ مِنْهَا)) [10] ، فقد احلوا سفر المرأة مع عصبة النساء المؤتمنات قياسا على علة الامان . [11]

و يعتمد العلماء في ايجاد العلل للفروع على ما يسمى بالمناسبة : (و هِيَ على ضَرْبَيْنِ مُنَاسَبَة فِي الْمعَانِي، ومناسبة فِي الْأَلْفَاظ .

فالمعنوية: هِيَ أَن يَبْتَدِئ الْمُتَكَلّم بِمَعْنى ثمَّ يتم كَلَامه بِمَا يُنَاسِبه معنى دون لَفظه، مثل قَوْله تَعَالَى : ﴿ ٱ كم كى كي لم لى لي ما مم نر نز نم نن ني ىٰ ير يز يم ين يى ﴾ [12] و قوله تعالى : ﴿ ٱ ئج ئح ئخ ئم ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم ﴾ [13] لِأَن موعظة الْآيَة الأولى سمعية، وموعظة الْآيَة الثَّانِيَة مرئية .

---

1) مثال ذلك المشقة للمسافر علة تسقط عنه الصيام لكنها لا تسقط عنه الصلاة وهذا بالادلة .ينظر : ارشاد الفحول ، الشوكاني : 688.

2) ينظر: البحر المحيط ، الزركشي: 171/7.

3) ان اغلب شروط الاصل هي في الحقيقة شروط للحكم ، ولهذا فقد قمت بوضع ما أراه شرطا للحكم هنا وان كان العلماء قد وضعوه في شروط الاصل .

4) ينظر: المستصفى ، الغزالي:498 ؛ الاحكام ، الامدي:194/3 ؛ البحر المحيط ، الزركشي : 104/7 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 678.

5) ينظر: المستصفى ، الغزالي :499 ؛ الاحكام ، الامدي:199/3 ؛ البحر المحيط ، الزركشي :109/7 -137/7؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 680.

6)الخارج عن سنن القياس ثلاث انواع ،اولا/ما لا تدرك علته كالعبادات ،ثانيا/ما لا نظير له في الشرعيات كالقصر للمسافر ، ثالثا/ما كان مستثنى من قاعدة عامة كشهادة خزيمة .ينظر: المستصفى ، الغزالي : 499 ، الاحكام ، الامدي: 196/3، ارشاد الفحول، الشوكاني :683.

7) ينظر : الاحكام ، الامدي:194/3، البحر المحيط ، الزركشي :103/7 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني :678.

8) وهذا عند من ينفي التحسين والتقبيح العقلي . ينظر :الاحكام ، الامدي:194/3؛ البحر المحيط ، الزركشي :104/7 ؛ ارشاد الفحول ، الشوكاني : 679.

9) لانه لو كان مختلفا فيه لاحتاج الى ثبوته اولا ،وهذا شرط اختلفوا في قبوله . ينظر: الاحكام ، الامدي: 196/3؛ البحر المحيط ، الزركشي : 110/7.

10) المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ) ، حق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، بدون طبعة وتاريخ (باب سفر المرأة مع محرم الى حج وغيره – رقم الحديث 1340) : 977/2.

11) ينظر : أصول الشاشي ، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي (المتوفى: 344هـ) ، دار الكتاب العربي – بيروت ،بدون طبعة وتاريخ: 1/ 314 .

12) السجدة آية 26 .

13) السجدة آية 27 .

1. المناسبة اللفظية: هِيَ دون رُتْبَة المعنوية فَهِيَ الْإِتْيَان بِكَلِمَات ، وَهِي على ضَرْبَيْنِ: تَامَّة وَغير تَامَّة.

أ. التامة : أَن تكون الْكَلِمَات مَعَ الاتزان مقفاة ، مثل قوله تعالى ﴿ ن ثي في قى قي كا كل كم كى ﴾ [1]

ب. الناقصة : موزونة غير مقفاة ، مثل قَوْله عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام: ((أُعِيذكُمَا بِكَلِمَات الله التَّامَّة من كل شَيْطَان وَهَامة وَمن كل عين لَامة [2])) [3] لم يقل النَّبِي عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام (ملمة) وَهِي الْقيَاس لمَكَان الْمُنَاسبَة اللفظية).[4]

وقياس العلة عند الاصوليين هو : استنباط المعاني المناسبة من الاحكام المنصوص عليها ثم البحث في النوازل الجديدة لاستنباط معانيها فان تطابقت تلك المعاني عدي الحكم الى النازلة الجديدة . [5]

ومما يندرج ايضا تحت القياس المصالح المرسلة فهو من المناسبات التي يبنى عليها القياس وان كان البعض لا يعتبره دليلا تقام به الحجة كما سنرى .

ثانيا / المصالح المرسلة :

وهذا لفظ مركب من كلمتين هي :

المصلحة لغة : ((الْإِصْلَاحُ) ضِدُّ الْفَسَادِ؛ صَلَح يَصْلَحُ ويَصْلُح صَلاحاً وصُلُوحاً؛ وأَنشد أَبو زَيْدٍ:

فكيفَ بإِطْراقي إِذا مَا شَتَمْتَنِي؟ ... وَمَا بعدَ شَتْمِ الوالِدَيْنِ صُلُوحُ

والمِصْلَحة: الصَّلاحُ. والمصلَحة وَاحِدَةُ الْمَصَالِحِ. والاسْتِصْلاح: نَقِيضُ الِاسْتِفْسَادِ). [6]

المرْسَل لغة : (هو الشيء المطلق غير المتصل كما يقال حديث مرسل فهو ما لم يتصل سنده).[7]

المصلحة المرسلة اصطلاحا : هي (ماسكت الشارع عنه فلم يعتبره او يلغيه). [8]

وقيل : هي(المناسبة المرسلة التي لم يقرها او يهدرها الشرع) . [9]

انواع المصلحة هي [1] :

---

1) القلم آية 2-3 .

2) اللامة : هي العين تصيب الانسان قَالَ لامَّة وَلَمْ يَقُلْ مُلِمَّة، وَأَصْلُهَا مِنْ أَلْمَمْت بِالشَّيْءِ تأْتيه وتُلِمّ بِهِ لِيُزاوِج قَوْلَهُ مِنْ شرِّ كُلِّ سَامَّةٍ، وَقِيلَ: لأَنه لَمْ يُرَد طريقُ الْفِعْلِ، وَلَكِنْ وَلَكِنْ يُراد أَنَّهَا ذاتُ لَمَمٍ فَقِيلَ عَلَى هَذَا لامَّة . لسان العرب ، ابن منظور(كتاب الميم – فصل اللام) : 552/12 .

3) صحيح البخاري ، البخاري (كتاب احاديث الانبياء – رقم الحديث 3317) : 147/4 .

4) الكليات ، ابو البقاء الحنفي : 1/ 866 .

5) ينظر : أصول السرخسي ، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ) ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ، الطبعة الاولى 1414 هـ- 1993 م: 245/1 ؛ البرهان ، الجويني : 2/ 23 ؛ ولكن يجب الانتباه الى ان بعض العلل لايشترط فيها المناسبة . ينظر : المستصفى ، الغزالي : 310.

6) لسان العرب ، ابن منظور(فصل الصاد) : 517/2 ؛ ينظر: مختار الصحاح ، زين الدين الرازي (باب الصاد - ص ل ح) : 178 .

7) ينظر : لسان العرب ، ابن منظور(باب اللام – فصل الراء) : 11/ 284 .

8) وسميت ايضا بالاستصلاح . ينظر : البحر المحيط ، الزركشي : 8/ 83 .

9) ينظر: المحصول ، الرازي : 5/ 167 ؛ البحر المحيط : 83/8 . والمناسبة تستخدم لايجاد العلة في القياس وهو مايسمى تخريج المناط وان كان الاعتماد عليها وحدها امر مختلف فيه . ينظر: الكليات ، ابو البقاء الحنفي (فصل التاء) : 1/ 313 ؛ المستصفى ، الغزالي : 311/1.

1. ما تم تحديده من قبل الشارع على انه مصلحة .

ما تم ابطاله وعدم اعتباره كمصلحة من قبل الشرع ، مثل مسائل الكفارات فهي على الترتيب الذي شرعه الله تعالى وقد يقول البعض في مسألة كفارة الظهار ان صوم الشهرين هي اكثر زجرا للغني من عتق الرقبة ولكن الشرع حدد هذا الترتيب فيجب البدء بما بدء به الله تعالى قال تعالى :﴿ تر تز تم تن تى تي ثر ثز ثم ثن ثى ثي فى في قى كا كل كم كى كي لم لى لي ما مم نر نز نم نن ني ىٰ ير يز يم ين يى يي ئج ئح ئخ ئم ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ﴾ [2] . [3]

2. ما لم يرد فيه اعتبار او ابطال من قبل الشرع ، وهنا جاز الاجتهاد ولكن يجب ان يكون الاجتهاد مبنيا على مصلحة متأكدة لاعلى هوى النفس ، ويقسم هذا النوع الى ثلاثة انواع :
   أ. مصلحة تحافظ على الضرورات وهي(الدين–النفس–العقل –النسل– المال) ، وهذا النوع وجب الاخذ به في الاحكام لانه من مقاصد الشرع . [4]
   ب. مصلحة تتعلق بالحاجات ، وهذا القسم مختلف فيه . [5]
   ت. مصلحة تتعلق بالتحسينات وهذا النوع يجب ان يرتقي لما قبله ليتم اعتباره . [6]

وتقسم افعال العباد الى [7] :

1. ماكان فيه مصلحة فقط ، وهذا قد ورد فيه شرع مؤكد .
2. ما كان فيه مفسدة فقط ، وهذا ما حرمه الله .
3. ما لم يكن فيه لا مفسدة ولا مصلحة فهو فعل عام يندرج تحت المباحات .
4. ماكان فيه مفسدة ومصلحة معا وهو ثلاثة اقسام ايضا :
   أ. ما تساوى فيه الطرفان دون غلبة احدهما على الاخر وهذا القسم يجري فيه الترجيح لتقديم الاحوط لصالح العبد اذ لايجب التساهل في الاحكام .

ما غلبت فيه المفسدة ، وهذا ما وجب منعه لان دفع المفسدة مقدم ، ولان اغلب الافعال المحرمة فيها مصلحة قليلة للشخص ، كشرب الخمر مثلا فقد يراه البعض علاجا ولكن مفسدته اكبر لهذا حرمه الله تعالى كما في قوله تعالى : ﴿صخ صم ضج ضح ضخ ضم طح ظم عج عم غج غم فج فح فخ فم قح قم كج كح كخ كل كم لج لح لخ لم له مج مح مخ .﴾ [8]

---

1) ينظر: المحصول ، الرازي : 6/ 162–164؛ المستصفى ، الغزالي : 274–275.

2) المجادلة آية 3–4 .

3) ينظر : اصول الفقه ، وهبة الزحيلي : 2/ 753 .

4) المستصفى ، الغزالي : 275.

5)المصدر السابق : 276 .

6) الامثلة التي ذكرها الغزالي كلها ارتقى بها من التحسينات الى الحاجات او الضرورات ليعمل بها .ينظر : المصدر السابق : 276–284.

7) المحصول ، الرازي : 6/ 165

8) البقرة آية 219

ب. ما غلبت فيه المصلحة ، جلب المصالح احد مقاصد الشريعة وترك المصلحة الكثيرة خوف مفسدة قليلة امر مضر بالناس وهذا ليس من روح الشريعة .

وبعد بيان انواع المصالح واقسامها فلابد من معرفة ان العلماء اختلفوا في اعتبار المصلحة المرسلة دليلا يبنى عليه الحكم فمنهم من قبل بها ومنهم من لم يعتبرها دليل لانها غير منضبطة كون المصلحة تختلف من شخص لآخر فما قد يعتبر مصلحة لشخص قد يعتبر مفسدة اذا اعطي لآخر . [1]

من الاحكام التي بنيت على المصلحة والتي كثر العمل بها في يومنا هذا ، حكم زوجة المفقود :

فزوجة المفقود الذي انقطعت اخباره اختلف العلماء في امرها الى رأيين :

الاول : لاتفرق عن زوجها الا بأن يأتيها خبر طلاقها منه او خبر وفاته ، فتظل في عصمته، استندوا بذلك على النصوص التي لاتنهي عقد الزواج الابالطلاق او الموت وبقول علي (رضي الله عنه) عندما سئل عن امرأة المفقود : ((امْرَأَةٌ ابْتُلِيَتْ فَلْتَصْبِرْ لاَ تَنْكِحُ حَتَّى يَأْتِيَهَا يَقِينُ مَوْتِهِ)) [2] . [3]

الثاني : تصبر اربع سنوات فان لم يأتها خبر عن زوجها رفعت امرها الى القاضي وبعد السؤال عن الزوج وقرار القاضي تلزم عدة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام ، استدلوا بحديث عمر (رضي الله عنه) : ((أَجَّلَ امْرَأَةَ الْمَفْقُودِ أَرْبَعَ سِنِينَ)) [4] ، واستدلوا بالضرر الحاصل الحاصل على الزوجة . [5]

---

1) استمدوا شرعية هذا الدليل من العلوم التي تبنى عليها الاحكام كالنحو و اصول الفقهه اذ يمكن استنباط الاحكام للوقائع التي لم تكن موجودة في ذلك العصر بناءا على القواعد التي وضعت لنا وليس لان الشرع نص على حكمها . ينظر : البحر المحيط ، الزركشي : 83/8؛ روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ) ، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية 1423هـ-2002م: 1/ 484 ؛بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ،محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، شمس الدين الأصفهاني (المتوفى: 749هـ) ،حق: محمد مظهر بقا ،دار المدني، السعودية ،الطبعة الأولى، 1406هـ / 1986م: 286/3 ؛ وقد اشترط البعض ان تكون المصلحة ملائمة لاصل شرعي والا فلا يؤخذ بها .ينظر: الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: 684هـ) ، عالم الكتب ، بدون طبعة و تاريخ: 4/ 221.

2) السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي ، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ،مؤلف الجوهر النقي: علاء الدين علي بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني ، مجلس مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد ،الطبعة الأولى ، 1344 هـ (باب من قال بتخيير المفقود – رقم الحديث 15984) : 446/7 .

3) ينظر : الأم ، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: 204هـ) ، دار المعرفة – بيروت ، بدون طبعة ،1410هـ-1990م: 255/2 ؛ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني ، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450هـ) ، حق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ،دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ،الطبعة الأولى، 1419 هـ -1999 م: 88/8 ؛ الحجة على أهل المدينة ، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: 189هـ) ، حق: مهدي حسن الكيلاني القادري ، عالم الكتب – بيروت ، الطبعة الثالثة، 1403هـ: 4/49-52 ؛ المبسوط ، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ) ، دار المعرفة – بيروت ، بدون طبعة ، 1414هـ - 1993م: 35/11 .

4) السنن الكبرى ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ) ،حق: محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات ، الطبعة الثالثة، 1424 هـ - 2003 م (باب من قال :تنتظر اربع سنين واربع اشهر – رقم الحديث 15568) : 732/7.

5) ينظر : الكافي في فقه أهل المدينة ، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ) ، حق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية، 1400هـ/1980م: 567/2 ؛ الكافي في فقه الإمام أحمد ، أبو محمد موفق الدين عبد الله

المعمول به في محاكمنا في هذا الوقت هو التربص اربع سنوات بعدها يرفع الامر الى القاضي ليحكم بموت المفقود وتوزيع تركته على الورثة وذلك لغلبة الظن بموت المفقودين لكثرة الفتن ، فقدمت مصلحة الزوجة والورثة على مصلحة الميت برجحان موته. [1]

ثالثا / العرف :

هذا الدليل يتغير بتغير حال العباد من زمن الى آخر ولهذا فانه دليل معتبر في الاحكام التي يؤثر فيها العرف على المجتمع وهذا ما سنراه :

العرف لغة : (بالضم: الجودُ، واسمُ ما تَبْذُلُهُ وتُعْطيهِ، ومَوْجُ البَحْرِ، وضِدُّ النُّكْرِ، واسمٌ من الاعتِرافِ، تقولُ له: عَلَيَّ أَلْفٌ عُرْفاً، أي: اعْتِرافاً) [2]

العرف اصطلاحا : (ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول، وهو حجة أيضًا، لكنه أسرع إلى الفهم) [3].

وقيل هو : (هو ما إعتاده الناس وساروا عليه من كل فعل شاع بينهم ، او لفظ تعارفوا اطلاقه على معنى خاص لاتألفه اللغة ولا يتبادر غيره عند سماعه وهو بمعنى العادة الجماعية) [4]

يقسم العرف الى قسمين هي [5] :

1. العرف العملي ، امر تعارف اهل مصر او جماعة من الناس على فعله ويصلح هذا الدليل لتخصيص عموم الالفاظ به عند الاحناف . [6]
2. العرف القولي ، وهو مايستخدم من الفاظ عند جماعة او اهل بلد خلاف حقيقة اللفظ . [7]

وكل قسم من هذه الاقسام يتفرع الى نوعين هما [8] :

1. العرف الخاص : وهو ما اختص بأهل بلد واحد او بطائفة محددة دون غيرهم او بقبيلة ما .

بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ) ،دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، 1414 هـ - 1994 م: 203/3.

1) هذا الامر لا احتاج فيه الى مصدر فهو واقع حال نعيشه في بلدنا .

2) القاموس المحيط ، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: 817هـ) ،حق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ،الطبعة الثامنة، 1426 هـ - 2005 م (باب العين) :837/1 .

3)التعريفات ، الجرجاني (باب العين) :149/1.

4) اصول الفقه ، د.وهبة الزحيلي : 828 ؛ ينظر : معجم لغة الفقهاء ، محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي (باب العين) :309/1 .

5) ينظر: التقرير والتحبير ، أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي (المتوفى: 879هـ) ، دار الفكر بيروت ،بدون طبعة ، 1417هـ - 1996م: 350/1 .

6) ينظر : تيسير التحرير ، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (المتوفى: 972 هـ) ، مصطفى البابي الحَلَبِي – مصر (1351 هـ - 1932 م) ، دار الكتب العلمية – بيروت (1403 هـ - 1983 م)، ودار الفكر - بيروت (1417 هـ - 1996 م): 317/1.

7) ينظر : قواطع الادلة ، السمعاني : 193/1.

8) ينظر : اصول الفقه ، د.وهبة الزحيلي : 829.

2. العرف العام : وهو ما كان عاما لجميع الناس دون تخصيص ببلد محدد كما في مسألة عقد الاستصناع وغيرها من العقود المتعارف فعليها .

وكل قسم من هذه الاقسام يتفرع الى قسمين هي [1] :

3. العرف الصحيح : وهو العرف الذي لايخالف الشرع ، حتى وان كان لم يسبقهم احد فيه لكنه مما لم يرد نهي في فعله او قوله .
4. العرف الفاسد : وهو ماخالف الشرع من قول او فعل ، فهذا النوع محرم حتى لو تعارف عليه جميع اهل البلد فهو غير صالح لبناء حكم عليه ، وافضل مثال لهذا النوع هو العقود الربوية مع البنوك التي تعارف الناس على التعامل بها في ايامنا هذه مسوغين عملهم بالكثير من الحجج الواهية متناسين ان كل الحجج التي يدعوها من جلب المصلحة او دفع الضرر لا تقوى على نقض النص بتحريم الربا . [2]

وعليه فان العرف المعتبر هو العرف الصحيح وهو ما يجب اخذه بالاعتبار عند اصدار الفتوى في كثير من الحالات في مسائل النذور والفاظ الطلاق ومهر المثل للبنات والعقود وغيرها من المسائل التي تختلف من مجتمع لآخر ومن زمن الى آخر ، لهذا فعلى المجتهد ان يكون ملما بعادة البلد الذي هو فيه وافضل مثال على ذلك الامام الشافعي فعندما كان في العراق افتى في كثير من المسائل ولكنه عندما غادر الى مصر تغيرت فتواه نتيجة لتغير المكان واختلاف عادات البلد الذي هو فيه عن عادات اهل العراق .

وهذه الادلة الثلاث (القياس – المصلحة – العرف) هي التي يعتمدها المفتي في هذا العصر ليجد الحكم للنازلة التي تواجهه ، فهو يجتهد في ايجاد علة الحكم ليقيس على ما عنده من نصوص شرعية واستنباط لغوي واستدلالات ، فان لم يقف على حكم محدد ووجد اكثر من حكم في المسألة رجع الى النظر في مصلحة السائل وفي دفع الضرر والموازنة بينهما ، آخذا في نظر الاعتبار حال اهل البلد واعرافه قبل ان يفتي بالحكم ، واضعا نصب عينيه جميع الشروط التي سبق ذكرها حتى لا يضل عن طريق السداد .

1) ينظر : المصدر السابق : 830 .

2) ينظر : علم أصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف (المتوفى : 1375هـ) ، مكتبة الدعوة – شباب الأزهر (عن الطبعة الثامنة لدار القلم)بدون تاريخ: 89/1 .

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث في هذا الامر خرجنا بالنتائج التالية :

1. ليس كل امر مستجد هو امر يصلح لايجاد حكم له فما خالف الشرع وجب تركه دون محاولة ايجاد مسوغات له ، فما خالف الشرع لايجب ان يوجد له مخرج ليتم تحليله للناس لان هذا مهلكة للأمة .
2. ان المجتهد مؤتمن على مسيرة هذه الامة فهو من ينظر اليه العوام ليقودهم الى الطريق الصحيح ، فلايجب ان يتقاعس عن تصحيح الخطأ والنصح حتى وان لم يستمع له احد فهو قد ادى الامانة .
3. ان المجتهد لاينطق عن هوى نفسه وانما يبني حكمه على الادلة والوقائع .
4. يجب ان يكون المجتهد عالما بأحوال الناس من حوله ملماً بعاداتهم وتقاليدهم ، وهذا كي يكون حكمه مفيدا لواقع حياتهم متعلقا بظروفهم .

التوصيات

1. لا يجب اخذ الفتوى من اي شخص الا بعد التأكد من أهليته للأفتاء .
2. يجب ان يتعلم جميع المسلمين اصول دينهم ليتمكنوا على الاقل من حماية انفسهم لكي لايغرر بهم بأدلة لاصحة لها .
3. التوصية بتحرير عقول ابنائنا من التحجر المذهبي وتعليمهم مقدار الجهد الذي بذله كل من سبقنا ، فلا يحق لأي احد ان يسفه رأيهم او ينتقص منهم .

المصادر والمراجع

1. القرآن الكريم
2. الاجتهاد (من كتاب التلخيص لإمام الحرمين) ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: 478هـ) ،حق: د. عبد الحميد أبو زنيد ، دار القلم ، دارة العلوم الثقافية – دمشق ، بيروت ، الطبعة الأولى، 1408هـ .
3. الاجتهاد ضوابطه واحكامه ، د.جلال الدين عبد الرحمن ، الطبعة الاولى ، 1406-1986.
4. الاجتهاد في الاسلام ، اصوله –احكامه –آفاقه ، د.نادية شريف العمري ، مؤسسة الرسالة ، لبنان –بيروت ، الطبعة الثانية ، 1404هـ-1984م.
5. الاحكام في اصول الاحكام ،ابو الحسن سيد الدين علي بن ابي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الامدي (المتوفى: 631هـ) ، حق : عبد الرزاق عفيفي ، المكتب الاسلامي – لبنان ، بدون طبعة وتاريخ.
6. ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الاصول ، محمد بن علي الشوكاني (المتوفى 1250هـ) ، حق: محمد صبحي بن حسن حلاق ، دار ابن كثير ،دمشق – بيروت، الطبعة الثالثة ، 1428هـ-2007م.
7. أصول السرخسي ، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ) ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ، الطبعة الاولى 1414 هـ- 1993 م.
8. أصول الشاشي ، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي (المتوفى: 344هـ) ، دار الكتاب العربي – بيروت ،بدون طبعة وتاريخ .
9. اصول الفقه الاسلامي ، د.وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، سوريا-دمشق ، الطبعة الاولى ، 1406هـ - 1986م .
10. أصُولُ الفِقهِ الذي لا يَسَعُ الفَقِيهِ جَهلَهُ ، عياض بن نامي بن عوض السلمي ، دار التدمرية، الرياض – المملكة العربية السعودية ،الطبعة الأولى، 1426 هـ - 2005م.
11. الأم ، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: 204هـ) ، دار المعرفة – بيروت ، بدون طبعة ،1410هـ-1990م.
12. البحر المحيط في أصول الفقه ، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: 794هـ) ، دار الكتبي ، الطبعة الأولى، 1414هـ - 1994م .
13. البحر المحيط في اصول الفقه ، ابو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(المتوفى: 794هـ) ، دار الكتبي ،الطبعة الاولى، 1414هـ-1994م .
14. البرهان في اصول الفقه ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني ابو المعالي ركن الدين ،الملقب بامام الحرمين (المتوفى: 478هـ) ، حق : صلاح بن محمد بن عويضة ، دار الكتب العلمية – لبنان ، الطبعة الاولى ، 1418 هـ-1997م.
15. بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ،محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، شمس الدين الأصفهاني (المتوفى: 749هـ) ،حق: محمد مظهر بقا ،دار المدني، السعودية ،الطبعة الأولى، 1406هـ / 1986م.

16. تاج العروس من جواهر القاموس ، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: 1205هـ) ، حق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.

17. التعريفات الفقهية ، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي ، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان 1407هـ - 1986م) ، الطبعة الأولى، 1424هـ - 2003م .

18. التقرير والتحبير ، أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي (المتوفى: 879هـ) ، دار الفكر بيروت ،بدون طبعة ، 1417هـ - 1996م.

19. تيسير التحرير ، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (المتوفى: 972 هـ) ، مصطفى البابي الحَلَبِي - مصر (1351 هـ - 1932 م) ، دار الكتب العلمية - بيروت (1403 هـ - 1983 م)، ودار الفكر - بيروت (1417 هـ - 1996 م).

20. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري ، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ، حق : محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) ، الطبعة الأولى، 1422هـ .

21. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني ، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450هـ) ، حق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ،دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان ،الطبعة الأولى، 1419 هـ -1999 م .

22. الحجة على أهل المدينة ، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: 189هـ) ، حق: مهدي حسن الكيلاني القادري ، عالم الكتب - بيروت ، الطبعة الثالثة، 1403هـ.

23. روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ) ، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية 1423هـ-2002م .

24. السنن الكبرى ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ) ،حق: محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنات ، الطبعة الثالثة، 1424 هـ - 2003 م .

25. السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي ، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ،مؤلف الجوهر النقي: علاء الدين علي بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني ، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد ،الطبعة الأولى . 1344 هـ

26. شرح مختصر الروضة ،سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري ،ابو الربيع نجم الدين (المتوفى: 716هـ) حق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ،الطبعة الاولى،1407هـ-1987م .

27. العدة في أصول الفقه ،القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى : 458هـ) ،حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض - جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية ، بدون ناشر ، الطبعة الثانية 1410 هـ - 1990 م.

28.علم أصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف (المتوفى : 1375هـ) ، مكتبة الدعوة - شباب الأزهر (عن الطبعة الثامنة لدار القلم)بدون تاريخ .

29.الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: 684هـ) ، عالم الكتب ، بدون طبعة و تاريخ .

30.الفقيه و المتفقه ، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: 463هـ) ، حق: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي ، دار ابن الجوزي – السعودية ، الطبعة الثانية، 1421هـ.

31.القاموس المحيط ، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: 817هـ) ،حق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ،الطبعة الثامنة، 1426 هـ - 2005 م .

32.قواطع الأدلة في الأصول ، أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (المتوفى: 489هـ) ،حق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، الطبعة الأولى، 1418هـ/1999م .

33.الكافي في فقه الإمام أحمد ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ) ،دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، 1414 هـ - 1994 م .

34.الكافي في فقه أهل المدينة ، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ) ، حق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية، 1400هـ/1980م .

35.كتاب التعريفات ، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ) ،حق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ،دار الكتب العلمية بيروت –لبنان ،الطبعة الأولى 1403هـ -1983م.

36.كتاب العين ، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: 170هـ) ،حق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي ، دار ومكتبة الهلال ،بدون تاريخ .

37.كشف الأسرار شرح أصول البزدوي ، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: 730هـ) ،دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة بدون طبعة وبدون تاريخ.

38.الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية ، أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (المتوفى: 1094هـ) ، حق: عدنان درويش - محمد المصري ، مؤسسة الرسالة – بيروت .

39.لسان العرب ، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: 711هـ) ، دار صادر – بيروت ، الطبعة الثالثة - 1414 هـ .

40.المبسوط ، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ) ، دار المعرفة – بيروت ، بدون طبعة ، 1414هـ - 1993م .

41.المحصول ، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: 606هـ) ، حق : الدكتور طه جابر فياض العلواني ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ، 1418 هـ - 1997 م.

42.مختار الصحاح ، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: 666هـ) ، حق: يوسف الشيخ محمد ، المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا ، الطبعة الخامسة، 1420هـ / 1999م .

43.المستصفى ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: 505هـ) ، حق: محمد عبد السلام عبد الشافي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، 1413هـ - 1993م .

44.المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ) ، حق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، بدون طبعة وتاريخ .

45.المسودة في أصول الفقه ، آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية (ت: 652هـ) ، وأضاف إليها الأب، : عبد الحليم بن تيمية (ت: 682هـ) ، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية (728هـ)] ،حق : محمد محيي الدين عبد الحميد ، دار الكتاب العربي .

46.المعتمد في أصول الفقه ،محمد بن علي الطيب أبو الحسين البَصْري المعتزلي (المتوفى: 436هـ) ،حق: خليل الميس ، دار الكتب العلمية – بيروت ،الطبعة الأولى، 1403هـ.

47.معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ، د محمود عبد الرحمن عبد المنعم، مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر ، دار الفضيلة ، بدون طبعة و تاريخ .

48.معجم لغة الفقهاء ، محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية، 1408 هـ - 1988 م .

49.معجم مقاييس اللغة ،أبي الحسين أحمد بن فارِس بن زَكَرِيّا ،حق : عبد السَّلام محمد هَارُون ، اتحاد الكتاب العرب ، بدون طبعة، 1423 هـ - 2002م.

50.المنخول من تعليقات الأصول ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: 505هـ) ، حققه وخرج نصه وعلق عليه: الدكتور محمد حسن هيتو ، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، دار الفكر ، دمشق – سورية ، الطبعة الثالثة، 1419 هـ - 1998 م .

51.منهاج الوصول في معرفة علم الاصول ، قاضي القضاة ناصر الدين البيضاوي (المتوفى 685هـ) ،المكتبة والمطبعة المحمدية ، مصر –القاهرة ، بدون طبعة ، 1920م.

52.الورقات ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: 478هـ) ،حق: د. عبد اللطيف محمد العبد ، بدون طبعة .

53.الوصول الى الاصول ، شرف الاسلام ابي الفتح احمد بن علي بن برهان البغدادي (المتوفى: 518هـ) ، حق د.عبد الحميد علي ابو زنيد ، مكتبة المعارف – الرياض ،الطبعة الاولى ، 1404هـ-1984م .