مدى صلاحية القواعد الفقهية للاستدلال بها على الأحكام

د. عبد الحي أبرو♦

الحمد لله , والصلاة والسلام على رسول الله , وعلى آله وصحبه ومن تبعه ووالاه , وبعد :

فإنّ من العلماء والمؤلفين من اهتمّ بربط المسائل الفقهية بقواعدها وضوابطها , فاستقرءوا المسائل الفقهية وقارنوا بينها , واستخرجوا منها جامعاً مشتركاً بين تلك المسائل , فكان الجامع هو " القاعدة الفقهية " , كالقرافي , والعزّ بن عبد السلام , وابن رجب, والزركشي , وابن السبكي والسيوطي وابن نجيم , وهو نتيجة جهد متواصل وتتبّع لفروع الشريعة في أبواب الفقه .

فنلاحظ من هذا , أنَّ من ضمن التأليف في علم الفقه , والتحصيل فيه , والتخصّص به نشأ "علم القواعد" , وقام الفقه الإسلامي عامّة على نوعين من القواعد ؛ وهما : قواعد أصول الفقه , والقواعد الفقهية , ويهدف النوعان إلى مقاصد واحدة وغايات متفقة , مع وجود اختلاف بينهما في بعض الجوانب .

وتوسّع التأليف في قواعد الفقه حتى صار علماً مستقلاً , وهو فنّ عظيم , يجمع الأحكام الفرعية العديدة , والمسائل المتناثرة في عبارات وجيزة , وجمل مصقولة , وتراكيب محكمة , تضبط علم الفقه , وتنسّق بين أحكامه وعلله , وتقرّبه للأذهان , وتجعله سهل الحفظ , وتبعده عن النسيان , وتساعد في تكوين الملكة الفقهية , ولذلك ظهر الاعتناء بالقواعد الفقهية , واحتلّت محلها من الإجلال والاحترام , وصنّفت فيه المؤلفات العديدة في كل مذهب , وتطوّر الاعتناء به حتى دوّن في

♦وكيل كلية الشريعة والقانون . الجامعة الإسلامية العالمية – إسلام آباد

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مقدّمات القوانين والأنظمة , وتقرّر تدريسه في بعض المعاهد والكليات والجامعات .

وفي أيامنا هذه بلغت الحضارة مبلغاً لا يدركه الخيال وأغرقتنا بسيل من الاكتشافات العلمية الحديثة نتج عنها تغير في سلوك الإنسان وحياته, فجدّت مسائل لم تكن معروفة, وطرأت نوازل جديدة , ويعيش المسلم الحريص على التزام شرع الله في حيرة من أمره , **يريد أن** يعرف حكم الله في كل ما يَعرض له من قضايا **ليكون على بيّنة** من أمره, وإبراء لذمته .

ونحن نؤمن بكمال شريعتنا , وأن الله سبحانه وتعالى **ما ترك قضيّة** إلاّ بيّن حكمها : [مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ] [1], [ونزّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ] [2] ,[الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ][3] , فكل ما يجِدُّ من قضايا ونوازل فإنّ لله حكماً فيها, قال الشافعي :

" فليس تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليلُ على سبيل الهدى فيها " [4].

وهنا تأتي الحاجة ماسّة إلى علم القواعد الفقهية, ومقاصد الشريعة ؛ إذ هما المَعين الذي لا ينضب , والتعمق فيهما يفتح المجال أمام الفقهاء لاستنباط حكم الله فيما يجدّ من قضايا العصر.

وسنعرض هنا بعض المسائل التي استجدّت في هذا العصر وبيان القاعدة التي يمكن أن تندرج تحتها, ولسنا بصدد بحث حكم تلك المسائل, وإنما ليدرك القارئ مقدار فائدة هذا العلم وأهميته.

1- المرضى الميئوس من شفائهم الذين يعيشون في غرف العناية المركزة فيقوم جهاز بوظيفة القلب , وآخر بوظيفة الرئة , ويظل الجسم ممدّداً لا حراك به , ويستمرّ على هذا مدة طويلة , ولو فصلت عنه الأجهزة المساعدة لفارق الحياة , فهذه تندرج تحت قاعدة " الحياة المستعارة كالعدم " [5].

---

[1]- سورة الأنعام , الآية 38 .
[2]- سورة النحل , الآية 89 .
[3]- سورة المائدة , الآية 3 .
[4]- الرسالة , ص 20 .
[5]- قواعد المقري , القاعدة رقم (239).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

2- مياه المجاري بعد تنقيتها وتعقيمها؛ فهذه تندرج تحت قاعدة " الحكم بالنجاسة مشروط باتصاف المحكوم بنجاسته بالأعراض المخصَّصة , لتماثل الأجسام " [6].

3- الصائم المسافر من الغرب إلى الشرق جوّاً : فمع تطور وسائل السفر تطوراً مذهلاً قد يصبح النهار بالنسبة إليه ثلاث ساعات أو أقل , وربما في السنوات القادمة يصبح النهار في هذه الحالة أقل من ساعة , فحكم صيامه يندرج تحت قاعدة " تعلق الحكم بالمحسوس على ظاهر الحسّ لا على باطن الحقيقة " , فإذا أمسك عند طلوع الفجر وجب عليه أن يستمر حتى تغرب الشمس , ولو غربت بعد نصف ساعة .

وهذا يعطي أهمية خاصة لهذا العلم في هذا العصر.

إن القواعد الفقهية تكتسب أهميتها في الدراسات الفقهية من أسباب كثيرة, أهمها ما يلي :

1- إن الأحكام الفقهية متعلقة بأفعال المكلفين, وأن مسائل الفقه وفروعه من الكثرة بمكان بحيث يتعذّر حصرها في أعداد معيّنة فينبغي ضبط المسائل الفقهية في القواعد الفقهية ليسهل الرجوع إليها.

2- إن الفقهاء – رحمهم الله تعالى – عندما وضعوا القواعد الكلية الخمس فرّعوا على كل قاعدة جملة قواعد اندرجت تحت مفهومها ثم تفرعت الفروع الفقهية على هذه القواعد وألحقوا بكل فرع ما يشبهه, الأمر الذي يسّر الطريق على الباحثين في هذا المجال.

3- كونها تساعد على التدرّب في مآخذ الظنون في مجال الأحكام وهو الذي يسمى فقه النفس , وهو أنفس صفات علماء الشريعة.

4- تميّزها بكون كل منها ضابطاً يضبط فروع الأحكام العملية , ويربط بينها برابطة تجمعها وإن اختلفت موضوعاتها وأبوابها , فلولا هذه القواعد لبقيت الأحكام الفقهية فروعاً مشتّتة تتعارض ظواهرها دون أصول تمسك بها وتبرز من خلالها العلل الجامعة .

5- كونها متعلقة بالأحكام الشرعية ذاتها.

6- كونها تعلل بها الأحكام الشرعية وقد تكون أصلاً لها, وأنها تساعد على تأصيل الأحكام واستنباطها من النصوص سواء كانت هذه

---

[6]- المصدر السابق , القاعدة رقم 36 .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

النصوص آيات قرآنية أو مضامين أحاديث نبوية شريفة أو قولاً لبعض الفقهاء صيغ وعُمل قاعدة.

7- إن إبراز القواعد الفقهية يظهر مدى استيعاب الفقه الإسلامي للأحكام ومراعاته للحقوق والواجبات , ويسهّل على غير المختصين بالفقه الاطلاع على محاسن الدين الإسلامي الحنيف وتبطل دعوى من ينتقصون من الفقه الإسلامي ويتهمونه بأنه مشتمل على حلول جزئية دون قواعد كلية.

8- إن دراسة القواعد الفقهية يعين القضاة والحكام عند البحث عن حلول للمسائل المعروضة والنوازل الطارئة بأيسر سبيل وأقرب طريق , ولذلك قال بعض الفقهاء : " إن حكم دراسة القواعد الفقهية والإلمام بها على القضاة والحكام فرض عين وعلى غيرهم فرض كفاية ". فهي نافعة للقضاة حيث توجب على القاضي حين الاستناد إليها أن يردّها للدليل الشرعي الذي تندرج تحته , كالمصالح المرسلة والعرف

9- إن القواعد الفقهية تربّي عند الباحث ملكة فقهية قوية تنير أمامه الطريق لدراسة أبواب الفقه الواسعة ومعرفة الأحكام الشرعية واستنباط الحلول للوقائع المتجددة والمسائل المتكررة, وأنها تسهل الوصول إلى المسائل الشرعية بتقريب الطريق للوصول إلى أجوبة النوازل برعاية الضوابط والقواعد وتسهيل المسالك على السالك بتحرير الفوائد.

10- إن القواعد الفقهية بالرغم من إيجاز عبارتها فلها من العموم ما يسمح بسعة استيعابها للمسائل الجزئية .

11- إن القواعد الفقهية وإن كانت كثيرة جداً غير محصورة بعدد فيستطيع الباحث الوقوف عليها حيث يجدها منثورة في كتب الفقه العام والفتاوى والأحكام حيث يجد فيها بغيته.

12- إنها تساعد في تلمس الحكم الشرعي في الكثير من المسائل .

13- إن الاستثناء في بعض القواعد الفقهية لا يغضّ من قيمتها , بل من شأنه أن يصون القاعدة والمبدأ عن الاضطراب .

14- إن دراسة القواعد الفقهية تظهر بجلاء مدى اشتمال القواعد على أسرار الشرع وحِكمه .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

15- إن علم القواعد الفقهية شُيّد أساسه على مدى القرون بجهود متواصلة للمؤلفين فيه, وأن هذه القواعد في نشأتها كانت تدور على ألسنة الفقهاء والمجتهدين وهم يؤصلون الأحكام .

16- إن مجموع هذه القواعد إجمالاً يمثل ثروة ذات بال من الفكر التشريعي, والميزان القضائي, والمبادئ القانونية, وأسس النظام في حياة المجتمع.

دليلية القواعد الفقهية

من الأمور التي ينبغي التعرض لها في بحث القواعد الفقهية النظر في دليلية هذه القواعد, أي هل يسوغ لنا أن نجعلها دليلا شرعيا يُستند إليه وتُستنبط منه الأحكام عند عدم وجود نص أو إجماع أو قياس في المسألة؟

و في هذا المقال سنتناول ذلك في مبحثين, نعرض في الأول آراء العلماء في المسألة, وفي الثاني أدلة هذه الآراء ومناقشتها وبيان الراجح منها.

المبحث الأول: آراء العلماء في المسألة

تكاد تتفق آراء العلماء المعاصرين ممن كتبوا في القواعد الفقهية على أن القواعد الفقهية لا تصلح أن تكون دليلا يُستند إليه في استنباط الأحكام الشرعية, إلا إذا كان أصلها مستندا إلى دليل من الكتاب أو السنة أو غيرهما [7].

وقد تكلم من هم أسبق عصرا من هؤلاء عن هذه القضية, وكانت لهم آراء مختلفة, منها ما يستفاد منه الاعتداد بهذه القواعد وبناء الأحكام عليها, ومنها ما يرفض ذلك.

وقد فهم بعض الباحثين من عبارات وردت في كتاب" **الغياثي** " **لإمام الحرمين** (ت 478هـ) [8] أنه ممن لا يرى صحة الاستدلال

---

[7]-انظر في ذلك: القواعد الفقهية للندوي, ص 329, موسوعة القواعد الفقهية للبورنو 1/ 46-47, مقدمة تحقيق كتاب القواعد للمقري لابن حميد 116/1, القواعد الفقهية الكبرى للسدلان ص 35, القواعد الفقهية للباحسين, ص 273.

[8]- هو أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني النيسابوري الشافعي الأشعري, الملقب بضياء الدين والمعروف بإمام الحرمين . من الفقهاء المتكلمين, والأصوليين, والمفسرين, والأدباء . تلقى علومه على والده, ثم على مشايخ عصره, وقعد للتدريس وهو دون العشرين. تنقل في البلدان, وكان آخر مطافه في نيسابور حيث توفي فيها سنة 478هـ..

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالقواعد الفقهية حيث يقول عند إيراده قاعدتي: الإباحة وبراءة الذمة:"وغرضي بإيرادهما تنبيه القرائح... ولست أقصد الاستدلال بهما " [9].

ويقول الحموي في" شرح الأشباه والنظائر " [10] نقلا عن " الفوائد الزينية " لابن نجيم:" أنه لا يجوز الفتوى بما تقتضيه القواعد والضوابط, لأنها ليست كلية بل أغلبية ".

وفي تقرير واضعي مجلة الأحكام العدلية ورد قولهم:" فحكام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد, إلا أن لها فائدة كلية في ضبط المسائل " [11].

وعلل بعض شراح المجلة ذلك بقوله:" أي يتنوّر بها المقلد, ولا يتخذها مدارا للفتوى والحكم, فلعل بعضا من حوادث الفتوى خرجت من اطرادها بقيد زائد, أو لأحد الأسباب المتقدم ذكرها. وهذا يحتاج إلى نظر دقيق, وتحرّ عميق, يجرى تلك القواعد في مشتملاتها الحقيقية ويستثنى منها ما خرج عنها بقيد, أو سبب من الأسباب المارّة " [12].

ويبدو كأن الشارح يرى التفريق بين المقلد والمجتهد في ذلك, ويقصر المنع على المقلد غير القادر على إجراء القواعد في مشتملاتها الحقيقية, والمفتقد لمعرفة القيود والمستثنيات التي لا تدخل في إطار القاعدة.

وممن لا يرتضي الاستدلال بالقواعد الفقهية ابن **دقيق العيد**(ت 702هـ) [13], فقد قال ابن فرحون [14] في ترجمة ابن بشير [15]:"

من مولفاته: البرهان في أصول الفقه, والورقات في أصول الفقه, والشامل في أصول الدين, وغياث الأمم في التياث الظلم, وغيرها.

راجع في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرى 249/3, شذرات الذهب 358/3, الفتح المبين 206/1.

[9]- الغياثي, تحقيق عبد العظيم الديب, ص 499.

[10]- غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر 17/1, 132/1.

[11]- مجلة الأحكام العدلية ص 11.

[12]- شرح المجلة للاتاسي 12/1.

[13]- هو أبو الفتح تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري المنفلوطي المصري المالكي. نشأ بقوص, وتردد على القاهرة, كان عالما بارعا في الفقه والأصول والحديث والادب والنحو. جمع إلى ذكائه ووفرة علمه, الورع في الدين والظرف والادب. كان من المجتهدين. وقيل انه لم يختلف المشايخ في أنه العالم المبعوث على رأس السبعمائة. تولى قضاء الديار المصرية وتوفي في القاهرة سنة 702هـ.

من مولفاته: الاقتراح في علوم الحديث, وشرح مختصر ابن الحاجب في فروع الفقه المالكي, والإلمام في أحاديث الأحكام, وغيرها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وكان- ابن بشير - رحمه الله - يستنبط أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه, وعلى هذا مشى في كتابه التنبيه, وهي طريقة نبّه الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد أنها غير مخلصة, وأن الفروع لا يطّرد تخريجها على القواعد الأصولية " [16].

وإذا تأمّلنا رأي القرافي هذا, وجدناه يجعلها في درجة الحجج القوية التي ينقض لها حكم القاضي إذا حكم بخلافها, وهي النص والإجماع والقياس الجلي- بشرط سلامتها عن المعارض - وفي هذا رفع من درجة الاحتجاج بالقاعدة الفقهية.

وقال الشيخ **مصطفى الزرقا**:"ولذلك كانت تلك القواعد الفقهية قلما تخلو إحداها من مستثنيات في فروع الأحكام التطبيقية خارجة عنها, إذ يرى الفقهاء أن تلك الفروع المستثناة من القاعدة هي أليق بالتخريج على قاعدة أخرى, أو أنها تستدعي أحكاما استثنائية خاصة, ومن ثم لم تسوّغ المجلة أن يقتصر القضاة في أحكامهم على الاستناد إلى شيء من هذه القواعد الكلية فقط دون نص آخر خاص أو عام يشمل بعمومه الحادثة المقضي فيها, لأن تلك القواعد الكلية على ما لها من قيمة واعتبار هي كثيرة المستثنيات, فهي دساتير للتفقيه لا نصوص للقضاء " [17].

راجع في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرى 6/2, الدرر الكامنة 348/3, شذرات الذهب 4/6, الأعلام 283/6, معجم المولفين 70/11.

[14]- هو ابو إسحاق ابراهيم بن علي المشهور بابن فرحون اليعمري . من علماء المالكية بالفقه والنحو والأصول والفرائض, والوثائق والقضاء والرجال وطبقاتهم. جيّاني الأصل مدني المولد والنشأة والتعلم. ارتحل إلى مصر والقدس ودمشق. والتقى بعلمائها وأخذ عنهم. تولى قضاء المدينة واظهر مذهب مالك بها. توفي سنة 799هـ .

من مولفاته: شرح مختصر ابن الحاجب في الفقه, وتبصرة الحكام, والديباج المذهب, وغيرها.

راجع في ترجمته: نيل الابتهاج . ص 30, الأعلام 52/1.

[15]- هو ابو طاهر ابراهيم بن عبد الصمد المعروف بابن بشير التنوخي . من علماء المالكية في القرن السادس الهجري. وكان إماما في أصول الفقه والعربية والحديث. ومن المترفعين عن التقليد. وممن أكثروا من بناء الأحكام الفرعية على القواعد والأصول. مات قتيلا, من قبل قطاع الطرق في عقبة, ولا يعرف تاريخ وفاته.

من مولفاته: التنبيه على مبادئ التوجيه. والتبصرة, والأنوار البديعة إلى أسرار الشريعة, والتذهيب على التهذيب.

راجع في ترجمته: الديباج المذهب. ص 87, شجرة النور الزكية. ص 126.

[16]- الديباج. ص 87. بواسطة مقدمة تحقيق كتاب " القواعد للمقري " لابن حميد 117/1.

ويقول المحقق: يشير ابن فرحون بالقواعد الأصولية الى القواعد الفقهية. إذ هي محل الخلاف. أما القواعد الأصولية فمتفق على جواز استخراج الحكم منها. وإطلاق القواعد الأصولية على القواعد الفقهية أمر شائع في ذلك العصر.

[17]- المدخل الفقهي العام 934/2.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهذه النقول وأمثالها تفيد أنه لا يسوغ اعتبار القواعد الفقهية أدلة شرعية لاستنباط الأحكام.

وفي المقابل نجد طائفة من العلماء تستدل بالقواعد الفقهية, وتراها صالحة للدليل والترجيح, وأن ما يقال عن خروج طائفة من الجزئيات عن حكم القاعدة, وتسميتها بالمستثنيات, غير مؤثر فيها.

فقد صرّح **الشهاب القرافي** بنقض حكم القاضي إذا خالف قاعدة من القواعد السالمة عن المعارض, ومثل لذلك بما لو حكم القاضي بعدم وقوع الطلاق في – مسألة الدور مثل – المسألة السُرَيجية [18] فإنه ينقض, لأنه يخالف القاعدة المعروفة: أن من شرط الشرط إمكان اجتماعه مع المشروط, وشرط السريجية لا يجتمع مع مشروطه أبدا, لأن تقدم الثلاث يمنع لزوم الطلاق بعدها [19].

ومن النصوص الفقهية التي تدل على صلاحية القواعد الفقهية للاستدلال, ما جاء في " **المجموع شرح المهذب للنووي**" [20] قال:

" فرع: لا فرق عند أحمد بين أكل لحم الإبل مطبوخا ونيئا ومشويا ففي كله الوضوء, وكذا قولنا القديم, ولأحمد في رواية: أنه يجب الوضوء من شرب لبن الإبل, ولا أعلم أحدا وافقه عليها. ومذهبنا ومذهب كافة العلماء: لا وضوء من لبنها, واحتج أصحاب أحمد بحديث عن أسيد بن حضير- رضي الله عنه - أن النبي ε قال:" **لا توضّؤوا من ألبان الغنم وتوضّؤوا من ألبان الإبل** " رواه ابن ماجة بإسناد ضعيف, فلا حجة فيه لضعفه, ودليلنا: " أن الأصل الطهارة, ولم يثبت أنه ناقض ".

فالإمام النووي [21] هنا استند إلى القاعدة الفقهية المشهورة " الأصل بقاء ما كان على ما كان " وقدّمها على الحديث الضعيف.

18- المسألة السُرَيجية: مسألة مشهورة بين الفقهاء سميت بذلك نسبة إلى أبي العباس أحمد بن عمر ابن سُرَيج الشافعي (ت 306هـ), وهي ما لو قال لزوجته: إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا, وقد أفتى ابن سريج بعدم وقوع الطلاق والحالة هذه. = انظر: إيضاح المسالك, ص 407. وذكر ابن تيمية (ت 728هـ) هذه المسألة في " القواعد النورانية " وبين إنكار فقهاء الإسلام من جميع الطوائف هذا الكلام, فانظر: شرح المسألة وكلام شيخ الإسلام عنها, ونقده ابن سريج بشأنها, ص 283.

19- الفروق 40/4 و 74/1. ووجه الدور أنه متى طلقها الآن وقع قبله ثلاثا, ومتى وقع قبله ثلاثا لم يقع, فيؤدي إثباته إلى نفيه, فانتفى.

20- 64/2, وحديث ابن ماجة 496 ضعيف الإسناد لضعف حجاج بن أرطاة وتدليسه.

21- هو أبو زكريا يحيى بن شرف بن مرّي الملقب بمحيي الدين النووي, من فقهاء الشافعية وعلمائهم البارزين. قال عنه ابن السبكي: إنه أستاذ المتأخرين, وحجة الله على اللاحقين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ونقل عن الإمام **أبي عبد الله بن عرفة**(ت 803هـ) [22] جواز نسبة القول إلى المذهب استنباطا من القاعدة الفقهية, قال الحطّاب:

" سئل ابن عرفة: هل يجوز أن يقال في طريق من الطرق هذا مذهب مالك؟ فأجاب بأن من له معرفة بقواعد المذهب ومشهور أقواله والترجيح والقياس يجوز له ذلك بعد بذل جهده في تذكره في قواعد المذهب, ومن لم يكن كذلك لا يجوز له ذلك..." [23].

وهذا يدل على أن ابن عرفة يرى صحة الحكم استنادا إلى القاعدة الفقهية, فإذا جاز نسبة القول إلى المذهب بناء على القاعدة جاز الحكم بها.

ومن المؤسف أن العلماء, على كثرة ما ألفوا في القواعد الفقهية, لم يعطوا هذا الجانب من الموضوع حقه من الدراسة, بل إن غالبهم أهملوه, ولم يتحدثوا عنه, والكثيرون ممن أشاروا في مقدمات كتبهم, إلى أهمية هذه القواعد, كانت عباراتهم إنشائية, وغير واضحة المعالم في حجية القواعد وصلاحيتها للاستدلال. وربما أفصح بعضها بشيء من ذلك, كقول السيوطي (ت 911هـ):" اعلم أن فن الأشباه فن عظيم, به يُطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره, ويُتمهر في فهمه واستحضاره, ويُقتدر على الإلحاق والتخريج, ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة, والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مر الزمان " [24].

والداعي إلى سبيل السالفين. ولد بنوى من قرى حوران في الشام, وتعلم في دمشق. عرف بالذكاء والفطنة والزهد والورع. ولي مشيخة الحديث ولم يأخذ من مرتبها شيئا, توفي سنة 676هـ, ولم يتزوج.

من مؤلفاته: المجموع شرح المهذب, وشرح صحيح مسلم, ورياض الصالحين, وتهذيب الأسماء واللغات, وغيرها.

راجع في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرى 165/5, شذرات الذهب 354/5, الفتح المبين 8/2 -82, والأعلام 149/8.

22- هو أبو عبدالله محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي , إمام تونس وعالمها وخطيبها , له تآليف رائعة في شتى الفنون والمعرفة, منها: مختصره الشهير في الفقه المالكي, والحدود الفقهية, واختصار فرائض الحوفي, وسواها. توفي سنة 803هـ.

انظر في ترجمته: نيل الابتهاج, ص 274, الضوء اللامع 24/9, وشجرة النور الزكية , ص 227.

23- مواهب الجليل شرح مختصر خليل, لمحمد بن محمد الحطاب(مصر: مطبعة السعادة 1379هـ), 38/1.

24- الأشباه والنظائر, ص 31.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومثل ذلك الكلام يفهم منه أن القواعد الفقهية من مصادر الاستنباط, وأنها صالحة للاستدلال, لكننا لا نلحظ أثر مثل هذا الكلام في المجال التطبيقي عند السيوطي, ولا عند غيره.

المبحث الثاني: الأدلة وبيان الراجح من الآراء

إن من رفضوا الاحتجاج بالقواعد الفقهية واتخاذها سندا للاستنباط والتخريج, دفعهم إلى ذلك طائفة من الأسباب, يمكن إجمالها في الأمرين الآتيين:

أولا: إن القواعد الفقهية أغلبية, وليست كلية, وإن المستثنيات فيها كثيرة, ومن المحتمل أن يكون الفرع المراد إلحاقه بها, مما يشمله الاستثناء.

ثانيا: إن القواعد الفقهية هي ثمرة للفروع المختلفة, وجامع ورابط لها, وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع دليلا لاستنباط أحكام هذه الفروع [25].

والمقصود من ذلك أن جعل القواعد الفقهية دليلا للأحكام الفرعية يلزم منه الدور الممنوع, بسبب أن القواعد نفسها كان دليلها والمثبت لها هو الفروع الفقهية, فكيف تكون القواعد المذكورة دليلا على هذه الفروع؟ [26]

هذان هما أهمّ المسوّغات التي ذكرها المنكرون للاحتجاج بالقواعد الفقهية. أما من احتجّوا بها وجوّزوا بناء الأحكام عليها استنباطا وتخريجا وترجيحا, فكلامهم مبنيّ على كلية القاعدة الفقهية. وكلامهم فيما ذكرناه بشأن مناقشة مسألة أكثرية القاعدة الفقهية أو كليتها, هو كلامهم هنا, كما سيتضح مزيد كلام بهذا الشأن عند مناقشة مسوّغات الرافضين فيما يأتي.

إن المسوّغات التي ذكرناها, لرفض الاحتجاج بالقواعد الفقهية, يمكن أن يقال فيها ما يأتي:

أولا: إن القول بأن القواعد الفقهية أغلبية, وأن المستثنيات فيها كثيرة, وأن المحتمل أن يكون الفرع المراد إلحاقه بها مما يشمله

---

[25]- موسوعة القواعد الفقهية للبورنو 45/1.

[26]- القواعد الفقهية للباحسين, ص 281.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الاستثناء, يبدو- بحسب الظاهر- مقنعا ومسوّغا لهذا الرفض, ولكن عند إمعان النظر نجد أن ما ذكر, قابل للنقاش من جهات عدّة, منها:

1- أنه لو تم دراسة المستثنيات التي ذكروها, لبيان مدى انطباق شروط القاعدة عليها, وهل كانت مستثناة لافتقاد شرط فيها, أو لقيام مانع, أو كانت استثناء من غير سبب؟! فإنها ستبيّن أن كثيرا من تلك الجزئيات المستثناة لم تكن داخلة تحت القاعدة أصلا, إما لأنها لم يتحقق فيها مناط القاعدة, أو لفقدها بعض الشروط, أو لقيام ما يمنع من انطباق حكم القاعدة عليها, لأنها قد عارضها ما يمنع من انطباقها على جزئياتها.

2- إن كثيرا من القواعد كان من ثمرات الاستقراء الناقص, ولا شك أن نتيجة هذا الاستقراء والتنبّؤ عن طريقه, بحكم ما لم يستقرأ, من الأمور المظنونة, وليس من الأمور اليقينية, إذ من المحتمل أن يكون حكم ما لم يستقرأ مخالفا لحكم ما تم استقراؤه.

وهذا الكلام صحيح من الجانب النظري والمنطقي, لكن أهل الاختصاص من العلماء, لم يستنكروا إطلاق " قواعد كلية " على نتائج الاستقراء, مع اعترافهم بأن الحكم بالكلية تابع لوجوده في أكثر الجزئيات, أو في بعضها "[27]. فقد عرّفوا الاستقراء الناقص بأنه " الحكم على كلي لوجوده في أكثر جزئياته "[28]. واحتجّ به جمهور الفقهاء والأصوليين, وسموه إلحاق الفرد بالأعم الأغلب, وقالوا إنه مفيد للظن, وهو كاف في إثبات الأحكام الشرعية [29]. فالاستقراء وإن لم يفد اليقين, لكنه يفيد الظن الغالب, والعمل بالظن لازم, فيكون الاستقراء الناقص حجة [30].

ثانيا: وأما القول بأن القواعد الفقهية ثمرة الفروع, فلا يصح أن تكون دليلا على الفروع, لما يلزم من الدور, فهو اعتراض جذّاب في

---

[27]- تحرير القواعد المنطقية, ص 165, المنطق التوجيهي, ص 122, بواسطة القواعد الفقهية للباحسين, ص 282.

[28]- المصدران السابقان.

[29]- جمع الجوامع بشرح المحلي وحاشية الأنبابي 347/2, الإبهاج 174/3, بواسطة د. الباحسين, ص 282.

[30]- الحاصل 1068/2, نهاية الوصول 405/8, الإبهاج 174/3, البحر المحيط 10/6, شرح الكوكب المنير 420/4.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الظاهر, ولكن هذا إنما يتم لو كانت الفروع المراد استنباطها, هي الفروع التي كشفت عن القاعدة, وليس الأمر كذلك. فالفروع المتوقفة على القاعدة هي غير الفروع التي توقفت عليها القاعدة.

وأيضا: فإن كل قواعد العلوم إنما بنيت على فروع هذه العلوم وكانت ثمرة لها. وأقرب مثال لذلك قواعد الأصول, وخاصة عند الحنفية, حيث استنبطت من خلال أحكام المسائل الفرعية المنقولة عن الأئمة الأقدمين, ولم يقل أحد أنه لا يجوز لنا أن نستند إلى تلك القواعد لتقرير الأحكام واستنباطها.

وكذلك قواعد اللغة العربية التي استنبطها علماء اللغة من خلال ما نطق به العرب الفصحاء قبل أن تشوب ألسنتهم العجمةُ واللحن, وهي القواعد التي يستند إليها في استنباط أحكام اللغة والبناء عليها. ولم يقل أحد إن هذه القواعد لا تصلح لاستنباط أحكام العربية لأنها ثمرة للفروع الجزئية.

وبعد هذه الخلاصة لما قيل في حجية القاعدة الفقهية, وبيان وجهات النظر حول بعض الآراء والاستدلالات, فإن الذي يترجّح لنا, بعد الإحالة على مصادر تكوين القاعدة هو التفصيل [31], وفق العرض الآتي:

1- إن القواعد التي هي نصوص شرعية, سواء كانت صياغتها واحدة, أو مع تغيير في الصياغة غير مؤثر في المعنى, تعتبر حجة, ودليلا تستنبط منه الأحكام الشرعية, أو يرجّح بعضها على بعض, شأنها في ذلك, شأن النصوص نفسها, عامة كانت أو خاصة.

2- وأما القواعد المستنبطة, فيختلف الحكم فيها, تبعا للأمرين الآتيين:

أ-المصدر والدليل الذي استُنبطت القاعدة عن طريقه.

ب -الاتفاق والاختلاف في القاعدة المستنبطة.

ففي الحالة الأولى, وهي مصدر القاعدة, والدليل الذي استنبطت بوساطته, نجد أن الحكم يختلف فيها تبعاً للآتي:

أ-إن كانت القاعدة مستنبطة من النصوص الشرعية فيختلف أمرها تبعا لاتفاق العلماء أو اختلافهم بهذا الشأن. فإن اتفقوا على ذلك كانت القاعدة حجة ودليلاً صالحا للاستنباط, لأن اتفاقهم على ذلك يعني إقرارهم بصحة القاعدة, وبصحة ردّها إلى النص الشرعي, وبالتالي

---

[31]- القواعد الفقهية للباحسين, ص 286.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

صلاحيتها لأن تبنى عليها الأحكام كالنص. وإن اختلفوا في ذلك فالقاعدة حجة صالحة للترجيح, ولتفريع الأحكام عليها, عند من استنبطها, لأنها مردودة إلى النص عنده, وحجيتها راجعة إلى حجية النص, لكنها لا تكون كذلك, عند من لم يصحح الاستنباط.

ب - وأما إذا كانت مستنبطة من الاستقراء فهي حجة في الترجيح, وفي التخريج والاستنباط وتفريع الجزئيات. وإذا قام دليل على إخراج بعض جزئياتها, عُمل بما يقتضيه الدليل في تلك الجزئيات, وبقيت القاعدة على حالها فيما عدا ذلك. لما ذكرنا من أن القواعد الاستقرائية لا يخرم كليتها إخراج بعض الجزئيات عنها. ولأن أساس تكوينها استقرائيًا هو من بعض الجزئيات لا من كلها, ولاحتجاج جمهور العلماء به, ولبنائهم كثيرا من الأحكام بالاستناد إليه. وحينئذ يكون استثناؤها كإخراج بعض الجزئيات عن مقتضى الدليل بطريق الاستحسان: فإن ذلك لا يؤثر في بقاء الدليل والعمل به فيما عدا ذلك. ولا يختلف الأمر بهذا الشأن في استقراء النصوص الشرعية, عن التراث الفقهي المنقول عن العلماء.

جـ - وأما القواعد المستنبطة, أو المخرّجة من الطرق الأخرى كالقياس والاستصحاب والاستدلال العقلي, أو المستنبطة بطريق الاجتهاد في تحقيق المناط أو تنقيحه أو الترجيح عند التعارض فهي تابعة لنوع الدليل, ومدى الأخذ بما يترتب عليه من الأحكام, ولصحة وسلامة التخريج أو الاستنباط عليه. وهي تختلف قوة وضعفا تبعا للاتفاق أو الاختلاف في ذلك.

وفي الحالة الثانية, أي حالة الاتفاق, أو الاختلاف في القاعدة المستنبطة, فإن ذلك لا يؤثر على حجية القاعدة على من استنبطها أو خرّجها, ووجود الاختلاف يضيق دائرة من يعمل بها ليس غير, ولكنها حجة تتفرع عليها الأحكام عند من خرّجها, شأنها شأن الأدلة المختلف فيها.

هذه القواعد التي أجهد العلماء أنفسهم في جمعها, وترتيبها وتدوينها وشرحها وبيان طائفة من أحكامها, ليس غرضهم من ذلك هو ما ذكر في فوائد هذه القواعد من تسهيل الحفظ, وجمعها في سلك واحد, وما أشبه ذلك, نعم إن هذا أمر متحقق – ولا شك – لكن ليس هو وحده المقصود من ذلك, فليست القواعد هي مجرد " ديكور" يزيّن المعرض الفقهي, بل هي إلى جانب تلك الفوائد مصدر مشروع يتعرف

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

منها على أحكام ما لم ينص عليه. ويستفيد منها المجتهد والمفتي والقاضي وغيرهم, كل في مجاله الذي يعمل فيه. ولا ندري ما معنى قولهم: إن القاعدة الفلانية تدخل في سبعين بابا من الفقه, وأن القاعدة الفلانية هي ثلث العلم, أو ربعه, أو أكثر من ذلك, إذا كانت لا تصلح للحجية؟!

إن كتب الفقه شاهد, غير مدفوع, على قيام الفقهاء بالاعتماد عليها في مجال الاستنباط, أو التخريج, أو الترجيح, فهذا إمام الحرمين (ت 478هـ) الذي نقلنا عنه ما يمنع ذلك, بنى عشرات الأحكام في مختلف الأبواب على الأصول والقواعد, عند تعذر النص, في كتابه " غياث الأمم في التياث الظلم"[32]. وما قيل من المنع من البناء على القواعد الفقهية, من قبل بعض العلماء, لا يعني حسم الموضوع, فإن مثل هذه الأقوال وردت على ألسنة طائفة من العلماء حتى في القواعد الأصولية, لكن الراجح عند العلماء جواز ذلك, بشرط عدم وجود النص, والقدرة العلمية لمن يتولى هذا العمل, وهذا الأمر نفسه نفرضه في القواعد الفقهية, وقد بنى العلماء على القواعد والضوابط الفقهية ما لا يحصى من الفروع كمثل ما بنوه على قاعدة تفريق الصفقة وغيرها.

ونكتفي هنا, بذكر مثال واحد يبين منهج العلماء في ذلك, والفائدة الممكن تحقيقها من التفريع على القواعد الفقهية.

ذكر علماء الحنفية أن الأصل عند محمد بن الحسن أنه" إذا اجتمعت الإشارة والتسمية في العقد, فإن كان المسمى من جنس المشار إليه يتعلق العقد بالمشار إليه, وإن كان من خلاف جنسه يتعلق بالمسمى", وبينوا توجيه ذلك[33].

ومما ذكروه تفريعاً على هذا الأصل أنه: إذا باع جارية فإذا هي غلام لم ينعقد البيع, وإذا باع كبشا, فإذا هو نعجة, انعقد البيع وتنجز, وذلك لأن الغلام والجارية جنسان عندهم, لأن الغلام يصلح لخدمة خارج البيت كالتجارة والزراعة وغيرها, والجارية لخدمة داخل البيت, كالاستفراش والاستيلاد اللذين لم يصلح لهما الغلام بالكلية, أما الكبش والنعجة فهما جنس واحد, لأن الغرض الكلي من الحيوانات الأكل

---

[32]- انظر على سبيل المثال: ص 315, 316, 317, 323, 324, 328, 332, 333 من الكتاب المذكور.

[33]- الهداية 152/1, رد المحتار 426/1, تبيين الحقائق 151/2, 152, شرح الزيادات لقاضي خان 5/ 1658.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والركوب والحمل, والذكر والأنثى في ذلك سواء. فالمعتبر في اختلاف الجنس واتحاده تفاوت الأغراض[34].

وعلى هذا فإن معرفتنا بهذا الضابط أو الأصل, يمكننا من استنباط وتخريج أحكام كثير من الفروع الفقهية. فلو باعه دنّا على أنه خلّ فإذا هو دبس, أو باعه فصّا على أنه ياقوت فإذا هو زجاج, أو جهازا على أنه آلة التصوير فإذا هو راديو, أو باعه هذه المكنسة الكهربائية, فإذا هو جهاز لتقطيع الخضر وعصر الفواكه, بطل البيع, لاختلاف الجنس باختلاف الأغراض. ولو باعه فصّا على أنه ياقوت أحمر فإذا هو ياقوت أصفر, أو هذا الثوب المصري فإذا هو مغربي, لم يبطل البيع, وخُيّر المشتري لفوات الوصف. وهكذا يمكن طرد هذا في عشرات, بل مئات الأمثلة[35].

34- العناية على الهداية للبابرتي بهامش فتح القدير 306/3, فتح القدير 206/3.
وانظر في الأشباه والنظائر لابن نجيم, ص 409, طائفة مما اتفقوا عليه ومما اختلفوا فيه من الأجناس.

35- القواعد الفقهية د. الباحسين ص 290. ومن الأصول والقواعد في ذلك: إن الشافعية يرون ان جواز بيع الأعيان
يتبع الطهارة, أي كل ما كان طاهرا
طاهرا جاز بيعه, ويرى الحنفية أن جواز البيع يتبع الضمان أي كل ما كان مضمونا بالإتلاف جاز بيعه. ومن الممكن ان تبنى على كل أصل من هذين الاصلين أمثلة غير محصورة. وانظر في " تأسيس النظر " ص 66, طائفة من هذه الأصول.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس أهم المصادر والمراجع

1) **القرآن الكريم**
2) **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفية النعمان** / زين الدين بن إبراهيم بن نجيم/ تحقيق
3) **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنفية النعمان**/ زين الدين بن إبراهيم بن نجيم/ تحقيق: محمد مطيع الحافظ / دار الفكر , دمشق , 1983م.
4) **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية** / جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر محمد السيوطي / دار الكتاب العربي , بيروت 1996م .
5) **الأعلام** / خير الدين بن محمود الزركلي الدمشقي (ت 1976م) / دار العلم للملايين , بيروت , 1980م .
6) **البحر المحيط في أصول الفقه** / بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي / وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت , 1992م .
7) **البرهان في أصول الفقه** / إمام الحرمين عبد الملك بن أبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني / الشؤون الدينية , قطر .
8) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** / فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي / مطبعة الفاروق الحديثة , القاهرة , تصوير عن طبعة بولاق 1313هـ .
9) **الحاصل من المحصول** / أبو عبد الله تاج الدين محمد بن الحسن الأرموي / تحقيق : د . عبد السلام محمد أبي ناجي / جامعة قاريونس , بنغازي , 1994م .
10) **الديباج المذهب في معرفة أعيان العلماء المذهب** / ابن فرحون , القاضي برهان الدين إبراهيم ابن علي بن محمد / تحقيق : د . محمد الأحمدي أبو النور / دار التراث , القاهرة , 1974م .
11) **ردّ المحتار على الدر المختار** (حاشية ابن عابدين) / محمد أمين بن عمر بن عابدين / مصطفى البابي الحلبي , مصر , 1966م .
12) **الرسالة** / الإمام محمد بن إدريس الشافعي / تحقيق : أحمد محمد شاكر , دون معلومات أخرى .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

13) **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** / أبو الفلاح عبد الحي بن العماد / دار الآفاق , بيروت .
14) **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية** / محمد بن محمد مخلوف / تصوير : دار الفكر , بيروت .
15) **شرح مجلة الأحكام** / محمد طاهر – محمد خالد الأتاسي / مطبعة حمص , 1930م
16) **شرح الزيادات** / فخر الدين الحسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني , المعروف بقاضي خان / تحقيق : د . قاسم أشرف / المجلس العلمي كراتشي 2001م .
17) **طبقا ت الشافعية الكبرى** / تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي / دار المعرفة , بيروت .
18) **طبقات الفقهاء** / أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي / تحقيق : د . إحسان عباس / دار الرائد العربي , بيروت , 1978م .
19) **طبقات الفقهاء** / أحمد بن مصطفى, طاش كبري زاده / الموصل , 1380 هـ .
20) **غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر**/ أحمد بن محمد الحموي/دار الكتب العلمية,بيروت 1985م .
21) **الفروق** / شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي / تصوير : دار المعرفة , بيروت .
22) **القواعد الفقهية** / د . علي أحمد الندوي / دار القلم , ط : 4 , 1998م .
23) **مجلة الأحكام العدلية** / لجنة من فقهاء الدولة العثمانية / تصوير : قديمي كتب خانه , كراتشي
24) **معجم المصطلحات العلمية والفنية** / إعداد وتصنيف : يوسف خياط / دار لسان العرب , بيروت .
25) **موسوعة القواعد الفقهية** / محمد صدقي بورنو / 1416هـ - دون معلومات أخرى - .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com