Midad AL-Adab Refereed Quarterly Journal

Volume 25
Issue 1 العدد الخامس والعشرون

Article 9

2021

المنهج الفقهي في الأنظمة السعودية

أ. د. نورة بنت زيد مبارك الرشود
جامعة ام القرى

Follow this and additional works at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/midad

Recommended Citation
"المنهج الفقهي في الأنظمة السعودية (2021) أ. د. نورة بنت زيد مبارك ,الرشود," *Midad AL-Adab Refereed Quarterly Journal*: Vol. 25: Iss. 1, Article 9.
Available at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/midad/vol25/iss1/9

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in Midad AL-Adab Refereed Quarterly Journal by an authorized editor. The journal is hosted on Digital Commons, an Elsevier platform. For more information, please contact rakan@aaru.edu.jo, marah@aaru.edu.jo, u.murad@aaru.edu.jo.

المنهج الفقهي في الأنظمة السعودية

أ. د. نورة بنت زيد مبارك الرشود
جامعة ام القرى

The jurisprudential approach in the Saudi systems
Umm Al Qura University

Prof. Dr. Noura Bint Zaid Mubarak Al-Rashoud

ملخص البحث

المنهج أداة العلم وعدته، ولا سبيل لإحراز تقدم في مجال ما دون منهج واضح، و(منهج البحث) هو المعبر عن روح الحضارة و التقدم العلمي، فإذا وجدت الحضارة وجد المنهج ، والحضارة الإسلامية اتخذت منهجا خاصا يختلف عن بقية الحضارات؛ فالمسلمون وإن أسهموا في توضيح وتقدم مناهج العلوم التي نقلوها من اليونان والإغريق إلا أن لهم علومهم الخاصة بهم التي تفردوا بها و لم ينقلوا فيها عن أحد ممن سبقهم ؛ لأنها تتصل بعقيدتهم وإيمانهم فكان منهج الفكر عندهم هو (المنهج الفقهي)؛ لأن مصادره الأساسية (القرآن والسنة) التي هي مصادر التشريع ومصادر المعرفة .

ولكي يكون الباحث في الأنظمة السعودية صاحب منهج - ينبغي أن يكون له فكر فقهي في الفروع المختلفة، صادر عن خطة مقصودة، تستهدف الأحكام الفقهية كمطلب أساسي.

فاستنباط الأحكام الفقهية بحسب قواعد التشريع الإسلامي وأصوله أمر يتطلب من الباحث علما دقيقا بالنصوص وطرق فهمها، كما يتطلب منه دراية بمصادر التشريع فيما ليس فيه نص، بحيث يؤدي اجتهاده إلى ما يحقق النتيجة المطلوبة، ولذلك جاءت أهمية التفكير في المناهج الفقهية عند المسلمين وربطها بالدراسات الحديثة في مجالات المعرفة عموما، وبمجال التشريع وصياغة الأنظمة خصوصا من خلال عرض لجهود الفقهاء والأصوليين وذكر مناهجهم في التفكير والبحث والتأليف واستخلاص منهج متكامل يكون عونا للباحثين والدارسين والمهتمين بالأبحاث وبمناهج البحث القانوني.

Abstract

The curriculum is the tool of science and its promise, and there is no way to make progress in a field without a clear curriculum, and (the research method) is the expression of the spirit of civilization and scientific progress. If civilization exists, it finds the curriculum, and Islamic civilization has taken a special approach that differs from the rest of the civilizations; The Muslims, although they contributed to the clarification and advancement of the science curricula that they transmitted from the Greeks, but they have their own sciences that they were unique with and they did not transmit in it from any of those who preceded them; Because it is related to their faith and belief, so their method of thought was (the jurisprudential approach). Because its main sources (the Qur'an and Sunnah) are the sources of legislation and sources of knowledge.

In order for the researcher in the Saudi systems to have a method, he must have a jurisprudential thought in the various branches, issued by a deliberate plan, targeting jurisprudence as a basic requirement. Devising jurisprudential rulings according to the rules and principles of Islamic legislation is a matter that requires the researcher to have accurate knowledge of the texts and ways of understanding them, as well as knowledge of the sources of legislation in what is not a text, so that his diligence leads to what achieves the desired result. In the fields of knowledge in general, and in the field of legislation and the formulation of regulations in particular, through a presentation of the efforts of jurists and fundamentalists, and mentioning their methods of thinking, research, and authorship, and deducing an integrated approach that will be of assistance to researchers, scholars and those interested in research and legal research methods.

مُقـــــــــدِّمة

المنهج أداة العلم وعدته، ولا سبيل لإحراز تقدم في مجال ما دون منهج واضح، إذ عند غياب المنهج, يفقد العاقل خط سيره، ولا يحقق ثمرة فكره، والإنسان الذي ينشد الحقيقة ويبحث عنها ويتطلع إلى التقدم هو في حاجة ماسة إلى مذهب للتفكير، والذي بدونه لا تسلك أي دراسة طريقها الى غاياتها ونهاياتها مهما كانت عناوينها، فلا سبيل للإنسان لإدراك مراده وإحراز تقدم حقيقي في مجال العلم بغير " المنهج" .

وهذا المنهج لا يختص بجيل دون جيل ، وأصوله ليست ثابته بل تتغير وفقا لمقتضيات العلم وثوراته فهي قابلة للتعديل المستمر والتطوير، فضلا على أن العلم لا يمكن أن يتقدم إلا باتخاذ مناهج جديدة، فكل بحث في المنهج العلمي لا يمكن أن يضيف تركيبا نهائيا للعقل العلمي !

و (منهج البحث) هو المعبر عن روح الحضارة و التقدم العلمي، فإذا وجدت الحضارة وجد المنهج ، والحضارة الإسلامية اتخذت منهجا خاصا يختلف عن بقية الحضارات فالمسلمون وإن أسهموا في توضيح وتقدم مناهج العلوم التي نقلوها من اليونان والإغريق إلا أن لهم علومهم الخاصة بهم التي تفردوا بها و لم ينقلوا فيها عن أحد ممن سبقهم ؛ لأنها تتصل بعقيدتهم وإيمانهم فكان منهج الفكر عندهم هو (المنهج الفقهي)؛ لأن مصادره الأساسية (القرآن والسنة) التي هي مصادر التشريع ومصادر المعرفة، ومنهج البحث عند الفقيه ومنطق مسائله هو علم (أصول الفقه) الذي هو بمثابة قانون عاصم لذهن الفقيه من الخطأ في الاستدلال على الأحكام وبهذا يكون قد تميز المنتج الإسلامي (الفقه) بأنه أول من اكتشف لنفسه طريقة إنتاج للمعرفة، أو منطق لحركة الذهن بمنهج علمي دقيق. و لهذا فـ (منهج البحث الفقهي) وليد الثقافة العربية الإسلامية .

وقد كثر الكلام عن أزمة المنهجية في طريقة التفكير أو طريقة الفهم وحصل اضطراب في مسألة المنهج العقلي، والمنهج الفكري، والمنهج العلمي، ومنهج البحث العلمي. لكن من المهم أن نعرف أن مناهج البحث والتفكير عند مفكري الإسلام حقيقة تتمثل في اتباعهم المنهج الأصولي الذي أسسه الأصوليون على أسس علمية يُعبر عن المنهج الفلسفي للتفكير؛ وأن مصادر الفكر والمنهجية الإسلامية هي (الوحي والعقل والكون) . فالرؤية الإسلامية القويمة تتكامل فيها هذه العناصر، ولا مجال ليصبح الوحي في الرؤية السوية تعطيلا للعقل وتشكيلا له في أنماط وصور تاريخية، لأن هذه الرؤية تتميز بشمولية المجال وشمولية الوسيلة وتوجيه النشاط الإنساني لإصلاح الحياة وتنظيمها، وتطوير طاقاتها على ما تقتضيه غاية الحياة ووجود الإنسان والكائنات نوعا وكمّاً .

ثم إن موضوع تصنيف العلوم ومناهجها من الموضوعات التي تفتقر الى اهتمام الباحثين في فلسفة العلوم في مراحلها المختلفة وما يتعلق بها حسب موضوعها وتجميع ما يشترك

Published by Arab Journals Platform, 2021

منها في الموضوع والمنهج وربطها في إطار كلي، على أن تصنيف العلم في أي مرحلة من تاريخه يكون تصنيفا مؤقتا إلا أن الحاجة إليه تبقى دائما ملحة لإضفائه الدقة على المصطلح، الذي هو البدء في معرفة الأشياء إن وضع على أسس عقلية راجحة.

والقرآن الكريم رفع من شأن العلم باعتباره أساسا لفهم العلاقة السليمة بين الله والكون والإنسان ولا يكاد يدع موضعا دون أن يستثير فيه النظرة المتأملة المستقصية ويلفت ذوي العقول والألباب إلى المنهج الصحيح في التعامل مع معطيات الكون باستقراء لغته وإشارته باعتباره كتاب معرفة يستخدم في قراءته ملكات الإدراك التي وهبها الله له لتلمس الحقائق بالاختبار والرصد والتجريب والقياس والاستدلال، وبهذا الفهم أدرك العلماء الأوائل هذه العلاقة وأحسنوا استخدام وسائل المعرفة والبحث وأخذوا بمنهج النظر والاستقراء واستندوا في استنتاجاتهم على الملاحظة والتجربة والفرض وعبروا عن الكميات العلمية ووصلوا إلى التعميم للأشياء والحالات الجزئية المتشابهة في قانون واحد، وأصبحت هذه الوسائل التي استخدموها أساسا للبحث العلمي في ذاتها وقابلة لمواكبة التقدم وقدموا بهذا المنهج للحضارة الحديثة ثروة من الكتب والأبحاث والاكتشافات التي لولاها لتأخر سير المدنيَّة الحديثة بشهادة المنصفين من مؤرخي العلم، على أنه مع هذا التقدم لم تتغير وسائل البحث العلمي لكنها تطورت بتطور أجهزتها وأدواتها التي تعزز آدائها وتدفع عجلتها .

والمتتبع لمناهج البحث العلمي الإسلامي بثوابته ومتغيراته يجده مختلفا عن المناهج الأخرى المحدودة بالنظرة الفلسفية الضيقة لأنه يجعل المجال مفتوحا لأي علم جديد يحدد الباحثون فيه منهجهم من واقع ممارساتهم الفعلية لعملية البحث العلمي بدقائقها وتفاصيلها ودون حصرها في أنواعها الرئيسية (الاستنباطي والاستقرائي والاسترادي)؛ بل يتعداها إلى مناهج خاصة تستخدم لمسائل جزئية تختلف من علم إلى علم بل وتختلف في داخل العلم الواحد وهذا يتطلب عملية تصنيف مستمرة لأنواع المناهج الفرعية في إطار منهج علمي عام يردها إلى ثوابت ومسلمات ويحتويها بمرونته ومتغيراته، لذلك كان للمسلمين مناهجهم الخاصة المنبثقة من وحيهم فألفوا المؤلفات وصنفوا المصنفات في فنون العلم المختلفة وفق منهج أصولي عميق ومنهج فقهي متكامل.

ومن المقرر أن الفقه الإسلامي وما يقوم عليه من بحوث أصولية هو أساس العلوم ومحورها؛ وذلك لارتباطه بالحياة الإسلامية؛ وتوخي كل مسلم صادق العقيدة اتباع أحكامه التفصيلية المستنبطة وبناء علاقاته على أساس الشريعة الإسلامية وأحكامها الفقهية. ولما كانت النصوص لم تأت بأحكام تفصيلية منصوص عليها بذاتها لكل ما يجدُّ من تطورات، وما يستحدث من علاقات فإن المجتمع الإسلامي بحاجة دائمة إلى جهود

طائفة متفقهة في الدين تستنبط تشريعات ملائمة تؤخذ من مصادر التشريع الإسلامي وتلتزم بأحكامه وأهدافه، وتحقق مصلحة المسلمين.

ولكي يكون الباحث صاحب منهج – كما سيأتي في مباحث هذا البحث - ينبغي أن يكون له فكر فقهي في الفروع المختلفة، صادر عن خطة مقصودة، تستهدف الأحكام الفقهية كمطلب أساسي. فاستنباط الأحكام الفقهية بحسب قواعد التشريع الإسلامي وأصوله أمر يتطلب من الباحث علما دقيقا بالنصوص وطرق فهمها، كما يتطلب منه دراية بمصادر التشريع فيما ليس فيه نص، بحيث يؤدي اجتهاده إلى ما يحقق النتيجة المطلوبة، فأحكام الفقهاء قامت على اصول وقواعد قيدوا بها أنفسهم فلم يخرجوا عن حدودها ولم تكن قائمة على مجرد الهوى؛ بدليل اتحاد أحكام المسائل عند تساويها في المناط أو الحكمة والأمر يحتاج إلى جهود عقلية متتابعة في مجال تطبيق نصوص التشريع تكون قائمة على منهج ولا يمكن أن نتصور جهودا عقلية دون طريقة متبعة في التفكير وإلا كانت جهودا ضائعة؛ لأن العقل البشري حين يفكر في شيء ما يتحرى أن يصل إلى هدفه عن طريق مقدمات تليها نتائج!

والذي يظهر من كل ذلك أن الفقهاء المسلمون في تاريخهم المجيد قد أسسوا مدرسة النظر إلى ما وراء النصوص إلى الحد الذي يستطيعون من خلالها صهر الثقافات المتعددة والعلوم المختلفة في بوتقة فكرهم ولغتهم مستمدين يقينهم من التوجيه الإلهي العظيم؛ ولذلك جاءت أهمية التفكير في المناهج الفقهية عند المسلمين وربطها بالدراسات الحديثة في مجالات المعرفة عموما، وبمجال التشريع وصياغة الأنظمة خصوصا من خلال عرض لجهود الفقهاء والأصوليين وذكر مناهجهم في التفكير والبحث والتأليف واستخلاص منهج متكامل يكون عونا للباحثين والدارسين والمهتمين بالأبحاث وبمناهج البحث القانوني .

مشكلة البحث :

جاءت أهمية كتابة هذا الموضوع وتناول مباحثه لوجود مشكلة في عدم وضوح القواعد التي تخضع لها مناهج البحث في الأنظمة السعودية والخلط بين المناهج الأخرى لأسباب قد تكون راجعة للمصطلح من جهة أو راجعة لطبيعة التخصص الذي يتأثر به الباحث من جهة أخرى.

أسئلة البحث :

من مشكلة البحث نبعت الحاجة إلى الاجابة عن سؤال البحث الرئيسي في ماهية تلك المناهج العلمية وقواعدها التي تخضع لها مناهج البحث في الأنظمة السعودية؟

هدف البحث :

أن يكون هناك منهج واضح لا يسع لأي باحث أو مؤلف في الأنظمة السعودية إلا إتباعها والتقيد بما فيها من شروط وضوابط وخصائص، من خلالها فقط يستطيع الإجابة على

Published by Arab Journals Platform, 2021

أسئلة بحثه بشكل صحيح ومنضبط دون انحراف عن أهداف موضوعه؛ ولذلك كانت أهمية هذا البحث مرتبطة بجميع العملية البحثية في مراحلها المختلفة.

المبحث الأول : مفهوم المنهج و أهميته

المطلب الأول : مفهوم المنهج

المنهج كلمة مشتقة في العربية من الفعل نهج، والنون والهاء والجيم أصلان متباينان يدلان على معنيين :

الأول : الطريق الواضح ، كقولنا : نَهَجَ الأمر إذا أوضحه . والثاني : الانقطاع كأن يقال : أتانا فلان ينهج، إذا أتى مبهورا منقطع النفس . والنهج : الطريق المستقيم ، يقال : طريق نهْج ، أي : بيّن وواضح . ونهجت الطريق : ابنته ، وأوضحته، ومنْهَجَ الطريق : وضَّحه ، و المنهاج : كـ (المنهج ، و النهج) فكلها بمعنى واحد[1]. وقد ورد في القرآن الكريم قول الله تعالى: ﴿لِكُلّ شِرّعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة : 48]، وعن المعنى اللغوي لكلمة " المنهاج " يقول مجاهد: «الشِّرْعَةُ: السُّنَّةُ، وَالْمِنْهَاجُ: السَّبِيلُ » [2]، ويقول ابن قتيبة: «المنهاج: الطريق الواضح. يقال: نَهَجْتَ لي الطريق: أي أوضحته » [3]، ويقول ابن جرير الطبري : «وأما المنهاج، فإنّ أصله الطريقُ البيّن الواضح، يقال منه: «هو طريق نَهْجٌ، وَمنهْجٌ »، بيّنٌ، كما قال الراجز:

مَنْ يكُ فِي شَكٍّ فَهذَا فَلْجُ مَاءٌ رَوَاءٌ وَطَرِيقٌ نَهْجُ.

ثم صار يستعمل في كل شيء كان بينًا واضحًا سهلا »[4] . وورد ذكر المنهج في السنة النبوية ما رواه حُذَيْفَةُ رضي الله عنه عن رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم أنه قال: «تَكُونُ النُّبُوَّةُ فِيكُمْ مَا شَاءَ اللهُ أَنْ تَكُونَ، ثُمَّ يَرْفَعُهَا إِذَا شَاءَ أَنْ يَرْفَعَهَا، ثُمَّ تَكُونُ خِلافَةٌ عَلَى مِنْهَاجِ النُّبُوَّةِ، فَتَكُونُ مَا شَاءَ الله أَنْ تَكُونَ، ثُمَّ يَرْفَعُهَا إذا شَاءَ الله أَنْ يَرْفَعَهَا، ثُمَّ تَكُونُ مُلْكًا عَاضًّا، فَيَكُونُ مَا شَاءَ اللهُ أَنْ يَكُونَ، ثُمَّ يَرْفَعُهَا إِذَا شَاءَ أَنْ يَرْفَعَهَا، ثُمَّ تَكُونُ مُلْكًا جَبْرِيَّةً، فَتَكُونُ مَا شَاءَ اللهُ أَنْ تَكُونَ، ثُمَّ يَرْفَعُهَا إِذَا شَاءَ أَنْ يَرْفَعَهَا، ثُمَّ تَكُونُ خِلافَةً عَلَى مِنْهَاجِ النُبُوَّة » [5].

أما المعنى الاصطلاحي العام للمنهج فلم يتعرض العلماء القدامى إلى بيانه اصطلاحا، لكن أورد بعض المعاصرين تعريفا له فقال أنه: " الطريق المؤدي إلى الكشف عن الحقيقة في العلوم بواسطة طائفة من القواعد العامة تهيمن على سير العقل وتحدد عملياته حتى يصل إلى نتيجة معلومة " [6]، ولعل صاحب هذا التعريف لا يقصد بالنتيجة المعلومة أنها محددة سلفا، بل يريد أنها أقرب إلى الحق والصواب، وهذا ما يؤكده الدكتور عبدالفتاح في مناهج البحث حيث ذكر أن المنهج هو البرنامج الذي يحدد لنا السبيل للوصول إلى الحقيقة، أو الطريق المؤدي إلى الكشف عن الحقيقة في العلوم؛ لذا من الممكن أن نفهم هذا اللفظ بمعناه العام حيث تدخل تحته " كل طريقة تؤدي إلى غرض معلوم تريد تحصيله" [7] . وزاد بعضهم فقال : المنهج ينقسم إلى قسمين :

الأول: تناول المادة. والثاني: معالجة التطبيق. فشطر المادة يتطلب قبل كل شيء جمعها من مكانها على وجه الاستيعاب المتيسر، ثم تصنيف هذا المجموع، ثم تمحيص مفرداته تمحيصاً دقيقاً، وذلك بتحليل أجزائها بدقة متناهية، وبمهارة، وحذق، وحذر، حتى يتيسر للدارس أن يرى ما هو زيف جليّاً واضحاً، وما هو صحيح مستبيناً ظاهراً، بلا غفلة، وبلا هوى، وبلا تسرع . وشطر التطبيق يقتضي ترتيب المادة بعد نفي زيفها وتمحيص جيدها باستيعابٍ لكل احتمال للخطأ أو الهوى ، أو التسرع [8] .

ويرى عبد الرحمن بدوي أن مفهوم المنهج جاء بظهور المنهج الاستدلالي والتجريبي في القرن السابع عشر وهو المفهوم المستعمل اليوم وعرفه بأنه " الطريق المؤدي إلى الكشف عن الحقيقة في العلوم، بواسطة طائفة من العلوم العامة، تهيمن على سير العقل وتحدد عملياته حتى يصل إلى نتيجة معلومة" ، أما سلاطنية بلقاسم يرى أن المنهج في العلم هو " جملة المبادئ والقواعد والارشادات التي يجب على الباحث اتباعها من ألف بحثه إلى يائه بغية الكشف عن العلاقات العامة والجوهرية والضرورية التي تخضع لها الظواهر موضوع الدراسة" حيث تفرض طبيعة البحث اتباع منهج معين يعمل على تنظيم وتنسيق سلسلة من الأفكار المتنوعة والعديدة للتعريف والبرهنة على حقائق يجهلها الآخرون، وبهذا يقتصر المنهج على الطريقة التي تعمل على كشف الحقيقة في العلوم النظرية أو البرنامج المتبع للوصول إلى الحقيقة ، وهو ما يعكس الاختلاف الواضح بين المنهج والمنهجية أو ما يعرف بعلم المناهج [9].

ومصطلح المنهج وان اختلفت استعمالات ألفاظه، إلا أنها تدور في فلك معنى واحد، هو : الطريقة أو الأسلوب أو الكيفية أو الوسيلة المحددة التي تؤدي إلى الغرض المطلوب أو الغاية المعينة .

المطلب الثاني : الفرق بين المنهج والمنهجية

المنهج يختلف عن المنهجية؛ فالمنهج في مجال البحث العلمي عبارة عن " مجموعة الخطوات التي يجب إتباعها للوصول إلى هدف محدد، أو لاكتشاف الحقيقة "، وعليه فكلما كان منهج البحث واضحاً ومحددا كان البحث دقيقاً ونتائجه أقرب للصواب؛ ونظراً للمكانة الهامة التي يحظى بها المنهج العلمي في البحث فقد ظهر في هذا الشأن علم متخصص هو "علم المناهج" . وهذا العلم يهتم بتحديد الشكل العام والطريقة التي يتشكل فيها أي علم من العلوم، كما يبحث في مناهج البحث العلمي والطرق العلمية التي يكتشفها ويستخدمها العلماء والباحثون من أجل الوصول إلى الحقيقة اعتماداً على خطة منهجية

مدروسة، وقد ذكر محمد البدوي تعريفا للمنهجية – وهو مصطلح لم يُكتسب إلا حديثا مع ظهور النهضة العلمية - فقال: " هي العلم الذي يعتني بالبحث في أيسر الطرق للوصول إلى المعلومة مع توفير الجهد و الوقت و تفيد كذلك معنى ترتيب المادة المعرفية و تبويبها وفق أحكام مضبوطة للوصول الى الفكرة المطلوبة " ، فهي الدراسة المنطقية لقواعد و طرق البحث العلمي و صياغتها صياغة إجرائية تيسر استخدامها [10]. فهي بذلك تقوم بتطبيق المنظور العلمي في دراسة الظواهر والحوادث التي لها صلة وثيقة بين النظم العلمية و المبادئ الأساسية .

أما المنهجية أو ما يعرف بعلم المناهج " هوالعلم الباحث في الطرق المستخدمة في العلوم للوصول إلى الحقيقة " أما الباحث أنجرس موريس فقد حدد المنهجية بأنها " مجموع المناهج والتقنيات التي توجه إعداد البحث وترشد الطريقة العلمية، أي هي دراسة المناهج والتقنيات المستعملة في العلوم الإنسانية" . ونلمح من أوجه التشابه بين المنهج والمنهجية في أن كل منهما يتفق في وصف أعمال الباحث، وتحليلها وتفسيرها، كما أن كلاهما يعملان على الإتيان بالجديد في المعرفة العلمية، وعملان على تنظيم وترتيب البحث العلمي ويكسبانه طابع العلمية.

لكنهما يختلفان في كون المنهجية تهتم بالقواعد الأساسية للبحث العلمي وكيفية صياغته، والإلتزام به قبل وأثناء البحث العلمي، مع تحديد الوسيلة التي يتم استخدامها للكشف عن الحقيقة، في حين أن المنهج يقتصر على الطريق التي تكشف عن الحقيقة في العلوم النظرية، وبهذا تكون المنهجية أشمل من المنهج.

كما أن المنهجية معيارية ومشتركة بين كافة العلوم فهي قواعد ثابتة ينبغي على الباحث التقيد بها، في حين يتغير المنهج من علم لآخر و يكون مرتبطا بالمنطق وطرق الاستدلال والاستنتاج[11] .

المطلب الثالث : أهمية المنهج

يرتبط تاريخ أصول البحث [12] بتاريخ التفكير، ذلك أن البحث يعني التفكير واستخدام الوسائل العلمية من أفكار وأدوات وفق قواعد محددة، لمعرفة مجهولٍ ما، وكل تفكير بدائياً كان أو غير بدائي، أصيلاً أو غير أصيل لا بد من اعتماده على طريقة تساعده في الوصول إلى النتيجة، ولذا كان المنهج توأم التفكير في الولادة ومن الواضح أن الانسان حين يفكر قد يهتدي الى نتائج صحيحة ومقبولة وقد ينتهي الى نتائج خاطئة وغير مقبولة، ولكي يكون التفكير سليما وتكون نتائجه صحيحة لابد من قواعد عامة تهيئ للعقل مجال التفكير الصحيح باتباع منهج يعتمده الباحث للوصول إلى هدفه من البحث، ووظيفته العلمية هي استكشاف المبادئ والقوانين التي تنظّم الظواهر ومن ثم تفسيرها و ضبط

نتائجها و التحكم بها بمعنى انّه طريقة في التفكير، والمنهج الأكثر استخداما هو المنهج الذي يقوم على تقرير خصائص ظاهرة معينة أو موقف يغلب عليه صفة التحديد، و يعتمد على جمع الحقائق و تحليلها و تفسيرها و استخلاص دلالتها، ويتجه الى الوصف الكمي[13] أو الكيفي[14] للظواهر المختلفة بالصورة الحقيقة في المجتمع, للتعرف على تركيبها و خصائصها.

وقد ظهر اتجاهين متناقضين حول تأثير الفكر على المنهج أو تأثير المنهج على الفكر:

الاتجاه الأول : أن الفكر هو الذي يؤثر على المنهج لإن المنهج ما هو إلا إنتاج للفكر ، فالفكر هو الذي وضع لنا منهج وهو أسبق في الوجود وأوسع ، والثقافات والمعارف المختلفة والمتنوعة هي جوهر الفكر وما المنهج إلا أداة لتنظيم تلك المعارف والثقافات .

الاتجاه الثاني : أن المنهج يؤثر في الفكر تأثيرا مماثل لتأثير الفكر في المنهج وهذا التأثير يظهر في إن المنهج هو المنظم للأفكار، فلولا وجود المنهج لأصبحنا أمام أفكار مبعثرة فضلا على أن اتباع منهج معين في البحث هو الذي يمكننا من إيصال معلوماتنا للآخرين .[15]

المبحث الثاني : أنواع مناهج البحث

المطلب الأول : التقسيم الأولي لمناهج البحث من حيث التلقائية والتأملية

لما كانت قواعد البحث يطلق عليها " مناهج " كان لابد من عرض لأقسامها والتقسيم الأولي لها هو قسمين رئيسين ، هما:

أ-المنهج التلقائي: و يراد به ما يزاوله عامة الناس في تفكيرهم و أعمالهم من دون أن يكون هناك التفات منهم إليه، أو خطة واضحة ثابتة في أذهانهم له، و إنما يأتيهم عفوا و وفق ما يمليه الظرف. و قد أشار إلى هذا مناطقة بورت رويال بقولهم: « إن عقلا سليما يستطيع أن يصل إلى الحقيقة في نطاق البحث الذي يقوم به، بدون أن يعرف قواعد الإستدلال» [16] .

ب-المنهج التأملي: وهو ما يصطلح عليه بـــ (المنهج) وسمي بالتأملي لأنه جاء نتيجة التأمل الفكري الذي أدى إلى وضع قواعده و أصوله. و هو ينقسم إلى قسمين رئيسين، هما:

أ-المناهج العامة: و تعرف بالمناهج (المنطقية) .

ب-المناهج الخاصة: و تسمى المناهج (الفنية)[17] .

المطلب الثاني : مناهج البحث التأملي

الفرع الأول : المناهج العامة

المناهج العامة هي القواعد المنهجية العامة التي يرجع إليها عند البحث في أي حقل من حقول نوع عام من أنواع المعرفة ، وقد ظهرت ثلاثة آراء حول كيفية تكون المناهج العلمية :

الأول : أن المناهج يجب أن تصاغ من طرف فلاسفة و علماء مناهج، حيث أن هذه العملية فلسفية، و يحتاج الأمر إلى عملية الكشف عن الروابط و العلاقة ما بين المبادئ التي تحكم العلوم انطلاقا من فكرة وحدة العقل الإنساني وحدة المنهج، وعليه فصياغة المناهج لا يقوم بها الباحثون أو العلماء المتخصصون .

الثاني: أن المناهج يضعها العلماء المتخصصون كل حسب ميدان تخصصه، فالعالم المتخصص في ميدان معين أدرى بذلك التخصص من غيره في المجالات الأخرى و أدرى بالمناهج المتبعة في هذا المجال و ما يخدم بحثه و موضوعه .

الثالث : المزج بين الرأي الأول و الرأي الثاني، وهذا الرأي يرى أن الفيلسوف هو وحده من يكشف على العلاقات بين مختلف العلوم و الروابط بينها، و لهذا فالفيلسوف يضع المبادئ الأساسية لكل منهج، و دور العالم المتخصص هو البحث عن آليات تطبيق المنهج في تخصصه .

وهناك خلاف بين علماء المناهج حول تصنيف المناهج العلمية فذكروا عدة نصنيفات منها :

-تصنيف ويثني "withney" [18].

-تصنيف ماركيز Marquis" "[19] .

-تصنيف جود و سكيتس good/scates [20] .

ومن خلال هذه التصنيفات اختلف المهتمين بعلم المناهج اختلافا واضحا في أنواع مناهج البحث العامة فهي كثيرة ومتنوعة ، لكنهم يتفقون على وجود مناهج رئيسة تتفرع عنها مناهج أخرى فرعية، **لكنهم لا يكادون يخرجون عن ثلاثة مناهج رئيسية** :

1 – المنهج الاستدلالي (الاستنباطي)

2 – المنهج التجريبي (الاستقرائي)

3 – المنهج الاسترادي (التاريخي)

أولا - المنهج الاستنباطي (الاستدلالي)

الاستنباط : فهو ذلك الاستدلال التنازلي الذي ينتقل فيه الباحث من الكل إلى الجزء ، أي الدراسة الكلية لظاهرة معينة وصولا إلى جزئياتها[21] .

والاستدلال هو : البرهان الذي يبدأ من قضايا مسلم بها و يسير إلى قضايا تنتج عنها بالضرورة دون الالتجاء إلى التجربة، فهو عملية عقلية يبدأ بها العقل من قضايا يسلم بها، و يسير وفقها إلى قضايا أخرى تنتج عنها بالضرورة [22].

والمنهج الاستنباطي هو استدلال تنازلي، انتقال من قاعدة عامة للوصول الى الجزئيات والحكم عليها بمقتضى القاعدة العامة، وهو يعني : " تلك الطريقة الاستدلالية التي تعتمد على قاعدة تحليل كل جزء من أجل الوصول إلى معرفة يقينية بشأن الظاهرة محل الدراسة و التحليل" فالاستدلال بالكليات على جزئياتها من خصائص المنهج الاستدلالي [23].

وهناك قواعد ومباديء يعتمد عليها الاستدلال، ويقسمها علماء المنطق الى ثلاثة أقسام [24]:

1 - البديهيات : و تعرف بأنها قضية بينة بذاتها و ليس من الممكن أن يبرهن عليها، و تعد صادقة بلا برهان عند كل من يفهم معناها. كقولهم : " النار محرقة " ، و " ما علم من الدين بالضرورة " كحجية القرآن والسنة.

2 - المسلمات: وهي القضايا التركيبية التي و إن كانت غير بينة بنفسها إلا أننا نتقبلها نظريا و نسلم بها لأنها لا تؤدي إلى تناقص ، كقولهم : " المتوازيان لا يلتقيان " ، و " عصمة الرسول من الكذب " وهي كلها مسلمات لا تحتاج إلى برهان.

3 - التعريفات : ويقصد بها الاصطلاحات التي يدركها العقل دون الحاجة الى برهنة ودون الحاجة الى التجربة ، فهو تعبير عن ماهية الشيء المعرف بمصطلحات مضبوطة بحيث يصبح التعريف جامعا مانعا يجمع كل صفات الشيء و يمنع دخول صفات أو خصائص خارجة عنه. وهي في الغالب ناشئة عن القسمين الأولين لأنها إما بديهية أو مسلمة .

ثانيا ـ المنهج الاستقرائي (التجريبي)

كلمة "استقراء" بحسب الترجمة للكلمة اليونانية enaywyn تدل على حركة العقل للقيام بعمليات هدفها التوصل إلى قانون أو قاعدة كلية تحكم الفرعيات أو التفاصيل التي تم إدراكها من قبل الأفراد ، وهو عبارة عن استدلال تصاعدي حيث ينطلق الباحث من الجزء إلى الكل، أي من الظاهرة الجزئية إلى الظاهرة الكلية فالمنهج الاستقرائي يتمثل في السير من الخاص إلى العام[25] .

وهذا المنهج يتطلب ثلاث خطوات :

1 - تحديد الظاهرة المراد دراستها، وملاحظة الواقع ووصفه وجمع المعلومات ورصد الاحتمالات الممكنة أو الفروض .

2 - تجريب الفروض لمعرفة القانون الذي يحكم الجزيئات التي يشملها البحث .

3 - الوصول إلى نتيجة التجربة في قانون عام أو قاعدة كلية يمكن توظيفها في تفسير وقائع أخرى[26] .

و الفرق بين الاستنباط و الاستقراء يتمثل في أننا ننتقل في الاستقراء من الجزئيات إلى القانون الكلي الذي يحكمها ،في حين أننا في عملية الاستنباط ننتقل من القانون الكلي إلى الجزئيات التي تقع تحته. إذن هناك تداخل بين عملية الاستقراء و عملية الاستنباط و الخلاف بينهما لا يكون إلا في الاتجاه العكسي من أسفل إلى أعلى بالنسبة للاستقراء و من أعلى إلى أسفل بالنسبة إلى الاستنباط . وتسميته بالاستقرائي لما فيه من تتبع واستقراء للحالة المدروسة ، وتسميته بالتجريبي لأنه في الغالب يعتمد على تدخل الباحث بإضافة عنصر جديد أو حذفه لمعرفة الأثر الذي يحث نتيجة لذلك وهذا العنصر يعرف عند الباحثين المعاصرين بالمتغير المستقل [27].

ثالثا ـ المنهج الاسترادادي : (التاريخي)

هذا المنهج يقوم على استرداد الحوادث والوقائع التي حصلت في الماضي، من أجل فهم الحاضر و من ثم التنبؤ بالمستقبل و من خلال ذلك فإن الباحث في مجال علم التاريخ يقوم بتحليل الأحداث الماضية و تفسيرها بهدف الوقوف على مضامينها و تفسيرها بصورة علمية تحدد تأثيرها على الواقع الحالي للمجتمعات . فهو دراسة تحليلية للظاهرة المدروسة من خلال الإطار الزماني و الإطار المكاني ، و يكون ذلك وفق خطوات معينة تعتمد على المصادر التاريخية من أجل فهم الظاهرة . يقول بن خلدون في أهمية الاستعانة بالتاريخ : "إن فن التاريخ فن عزيز المذهب جم الفوائد، شريف الغاية، إذ هو يوقفنا على الأحوال الماضيين من الأمم في أخلاقهم و الأنبياء في سيرهم و الملوك في دولتهم و سياستهم حتى تعم فائدة الاقتداء في ذلك لما يرونه في أحوال الدين و الدنيا " [28].

والمنهج الاسترادادي (التاريخي) يقترب من المنهج الاستقرائي (التجريبي) من جهة أن الباحث وفق المنهج التاريخي يهتم بجمع الوثائق والمصادر القديمة والجديدة لبحثه، ويفحصها ويمارس ما يشبه مرحلة الملاحظة في المنهج التجريبي، فينظر في كل خبر، وفيما يحيط به من الظروف المكانية و الزمانية، وكل ما له علاقة بموضع البحث، ويتأمل في ذلك، ويقارنه بما مضى من أحداث مشابهة، ويضع الفروض المحتملة لتفسير ما وقع وتعليله، ثم ينقد هذه الفروض واحدا واحدا ، وهذه المرحلة تشبه مرحلتي الفروض والتحقق من صحتها في المنهج التجريبي.

ومن أجل دراسة الظاهرة التاريخية يتطلب من الباحث أن يتبع الخطوات التالية :

1 - تحديد الظاهرة محل الدراسة و البحث .

2 - جمع المعلومات و المصادر التاريخية بشأن الظاهرة المدروسة .

3 - نقد المصادر التاريخية .
4 - عملية التركيب و التفسير التاريخي .
5- الوصول إلى نتائج .

وتستعين العلوم القانونية بمختلف فروعها بالمنهج التاريخي، فإذا أراد الباحث أصل القانون أو تطور حركة التشريع، فلا بد أن يرجع إلى الحضارات القديمة [29].

ويقرر الباحثون في علم المناهج أن هذه المناهج تتداخل وقد تجتمع في بحث واحد، فمثلا المنهج التجريبي يؤدي إلى تكوين قانون عام في الاستدلال على ما لم يخضع للتجربة من الجزئيات المشابهة [30].

المبحث الثالث : المنهج عند المسلمين

إن موضوع تصنيف العلوم ومناهجها من الموضوعات التي تفتقر الى اهتمام الباحثين في فلسفة العلوم في مراحلها المختلفة وما يتعلق بها حسب موضوعها وتجميع ما يشترك منها في الموضوع والمنهج وربطها في إطار كلي، على أن تصنيف العلم في أي مرحلة من تاريخه يكون تصنيفا مؤقتا إلا أن الحاجة إليه تبقى دائما ملحة لإضفائه الدقة على المصطلح، الذي هو البدء في معرفة الأشياء إن وضع على أسس عقلية راجحة. والتأليف في العلوم وتصنيفها بحد ذاته عمل منهجي قسمه ابن خلدون في مقدمته الى قسمين رئيسين : قسم مستند إلى الواضع الشرعي كعلوم الدين واللغة ويطلق عليها (العلوم النقلية) ، وقسم يهتدي إليها الانسان بفكره كالعلوم الرياضية والطبيعية والمنطق وتسمى (العلوم العقلية) أو (علوم الفلسفة والحكمة) [31]، وهو يريد بذلك بلغة هذا العصر أن يقول كما قال هربرت : "أن أهمية العلم تكمن في استحالة انفصاله عن نفسه باعتباره عملية ممتدة خلال الزمان واذا جهل العلم تاريخه فإنه لا محالة مخفق في مهمته " [32]!.

والقرآن الكريم رفع من شأن العلم باعتباره أساسا لفهم العلاقة السليمة بين الله والكون والإنسان ولا يكاد يدع موضعا دون أن يستثير فيه النظرة المتأملة المستقصية ويلفت ذوي العقول والألباب إلى المنهج الصحيح في التعامل مع معطيات الكون باستقراء لغته وإشارته باعتباره كتاب معرفة يستخدم في قراءته ملكات الإدراك التي وهبها الله له لتلمس الحقائق بالاختبار والرصد والتجريب والقياس والاستدلال، وبهذا الفهم أدرك العلماء الأوائل هذه العلاقة وأحسنوا استخدام وسائل المعرفة والبحث وأخذوا بمنهج النظر والاستقراء واستندوا في استنتاجاتهم على الملاحظة والتجربة والفرض وعبروا عن الكميات العلمية ووصلوا إلى التعميم للأشياء والحالات الجزئية المتشابهة في قانون واحد، وأصبحت هذه الوسائل التي استخدموها أساسا للبحث العلمي في ذاتها وقابلة لمواكبة التقدم وقدموا بهذا المنهج للحضارة الحديثة ثروة من الكتب والأبحاث والاكتشافات التي لولاها

لتأخر سير المدنيَّة الحديثة بشهادة المنصفين من مؤرخي العلم، على أنه مع هذا التقدم لم تتغير وسائل البحث العلمي لكنها تطورت بتطور أجهزتها وأدواتها التي تعزز آدائها وتدفع عجلتها.

والمتتبع لمناهج البحث العلمي الإسلامي بثوابته ومتغيراته - كما ذكرت - يجده مختلفا عن المناهج الأخرى المحدودة بالنظرة الفلسفية الضيقة لأنه يجعل المجال مفتوحا لأي علم جديد يحدد الباحثون فيه منهجهم من واقع ممارساتهم الفعلية لعملية البحث العلمي بدقائقها وتفاصيلها ودون حصرها في أنواعها الرئيسية (الاستنباطي والاستقرائي والاسترادادي) بل يتعداها إلى مناهج خاصة تستخدم لمسائل جزئية تختلف من علم إلى علم بل وتختلف في داخل العلم الواحد وهذا يتطلب عملية تصنيف مستمرة لأنواع المناهج الفرعية في إطار منهج علمي عام يردها إلى ثوابت ومسلمات ويحتويها بمرونته ومتغيراته، لذلك كان للمسلمين مناهجهم الخاصة المنبثقة من وحيهم فألفوا المؤلفات وصنفوا المصنفات في فنون العلم المختلفة وفق منهج أصولي عميق ومنهج فقهي متكامل.

ومن المقرر أن الفقه الإسلامي وما يقوم عليه من بحوث أصولية هو أساس العلوم ومحورها؛ وذلك لارتباطه بالحياة الإسلامية ؛ وتوخي كل مسلم صادق العقيدة اتباع أحكامه التفصيلية المستنبطة وبناء علاقاته على أساس الشريعة الإسلامية وأحكامها الفقهية. ولما كانت النصوص لم تأت بأحكام تفصيلية منصوص عليها بذاتها لكل ما يجدُّ من تطورات، وما يستحدث من علاقات فإن المجتمع الإسلامي بحاجة دائمة إلى جهود طائفة متفقهة في الدين تستنبط تشريعات ملائمة تؤخذ من مصادر التشريع الإسلامي وتلتزم بأحكامه وأهدافه، وتحقق مصلحة المسلمين.

والجهود الفقهية تتعرض لما تتعرض له سائر الجهود البشرية من ازدهار وتدهور، فقد مر عليها زمان كانت فيه الجهود مزدهرة تقدم للحياة ما يلائمها من تشريعات؛ بل وتسبق زمانها، وفي المقابل مرت عصور أخرى جمد فيها الفكر الفقهي واعتمد على مطلق التقليد والاتباع [33]. وبالرغم من الظروف الكثيرة المعاكسة إلا أنه كان لا بد من القيام بدور، وإن يكن صغيرا تجاه مهمة النهوض بجهود الأوائل من علمائنا والرجوع إلى قواعدهم والبناء عليها والذي أعتبره واجبا دينيا رغم دعوى أن التشريع الإسلامي قد جمد وتخلف عن إجابة مطالب هذا العصر! فوجبت مراجعة الفقه واستخلاص الخطط التشريعية التي سار عليها أبرز مفكري الأمة في عصور نموه وتطوره ، باعتبار أن هذه الخطط هي الأصول الفقهية العامة والمناهج الفكرية العالية التي أنتجت أعظم ثورة في التراث الإسلامي . وإن كنا لا نجد كل التشريعات التفصيلية التي تتطلبها المشكلات المعاصرة في فروع الأئمة المجتهدين السابقين فذلك أمر طبيعي ؛ لأنهم إنما كانوا يستنبطون لعصورهم ومشكلاتها، ولكن نستطع من خلال تلك المناهج القوية القيام بمهمة استنباط

الأحكام التفصيلية بأن نكوّن من مجموع الخطط المستخلصة من أصولهم منهجا موحدا يتمثل في الأصول العامة التي اتفق عليها هؤلاء الأئمة مضافا إليها بعض ما تفرد بها بعضهم مما يلائم العصر الحديث. وهذا الأمر يصل الجهود الفكرية في مجال التشريع بالفقه الإسلامي وأصوله، إذ لا يتصور هنا أن نبدأ من فراغ متجاهلين جهود السابقين وهو ما كان يفعله السلف الصالح في تلقي فقه سابقيهم مع إضافاتهم التي تميزت بالتفرد، إضافة إلى وجود الأرض الصلبة التي هي أصول فكر رجال جمعوا بين الإيمان الصادق والعبقرية في الفهم وتلقت الأمة نتائج جهودهم بالقبول عبر أجيال متتالية وكان عصرهم من أغنى عصور التاريخ الإسلامي بالشخصيات التشريعية ذات التأثير، فما أكثر المسلمين اليوم على هذه الأرض على اختلاف مذاهبهم إلا ويتبعون أولئك الرجال بل وينتسبون إليهم ..! ولكي يكون الباحث صاحب منهج، ينبغي أن يكون له فكر فقهي في الفروع المختلفة ، صادر عن خطة مقصودة ، تستهدف الأحكام الفقهية كمطلب أساسي. فاستنباط الأحكام الفقهية بحسب قواعد التشريع الإسلامي وأصوله أمر يتطلب من الباحث علما دقيقا بالنصوص وطرق فهمها، كما يتطلب منه دراية بمصادر التشريع فيما ليس فيه نص ، بحيث يؤدي اجتهاده إلى ما يحقق النتيجة المطلوبة ، فأحكام الفقهاء قامت على اصول وقواعد قيدوا بها أنفسهم فلم يخرجوا عن حدودها ولم تكن قائمة على مجرد الهوى؛ بدليل اتحاد أحكام المسائل عند تساويها في المناط أو الحكمة والأمر يحتاج إلى جهود عقلية متتابعة في مجال تطبيق نصوص التشريع تكون قائمة على منهج ولا يمكن أن نتصور جهودا عقلية دون طريقة متبعة في التفكير وإلا كانت جهودا ضائعة؛ لأن العقل البشري حين يفكر في شيء ما يتحرى أن يصل إلى هدفه عن طريق مقدمات تليها نتائج! وهذا المنهج التشريعي لأئمة الفقهاء إنما تكوّن في سنوات طويلة ولم ينضج ويتكامل إلا بعد أن تهيأ صاحبه لمرحلة التبلور، ثم مرحلة الإعطاء وهذه المرحلة هي التي تكون نتاجا لما سبقها من مراحل، وقد استطاع الشافعي[34] أن يصل إلى تقرير قواعد منهجية منظمة في صورة علمية لاستنباط الأحكام الفقهية من أصولها التشريعية وكان هذا أول ظهور لأصول التشريع بمعناه العلمي المنهجي الذي بنيت عليه بعد ذلك كل الدراسات الأصولية على مر العصور. ولا شك أن العلوم الإنسانية تبدأ في كل جيل من حيث انتهى السابقون وكذلك يمكن تقويم جهود كل جيل وطبقة بالموازنة بين ما أخذوه وما أعطوه ، فإن كان ما أعطوه قد أضاف إضافات رئيسية إلى ما أخذوه وكانت هذه الإضافات قد صدرت عن خطة مقصودة تمثل تحولا هاما في تاريخ هذا العلم وتدل في وضوح على أن أصحابها ملكوا قدرات ابتكارية مستقلة فإنه يحكم بأن هذه الطبقة تفردت بمناهج خاصة في البحث العلمي وكان مجالها الزمني عصرهم الذي عاشوا فيه، أما إذا لم تكن إضافاتهم رئيسية أو كانت لا تتسم بالابتكارية والاستقلال أو لم تكن لهم إضافات أصلا فإنه يحكم بأنهم كانوا

Published by Arab Journals Platform, 2021

مجرد مقلدين متبعين مطبقين لمناهج سابقة عليهم ولا تنسب إليهم مناهج خاصة أو فكر مستقل.

المطلب الأول : المنهج الأصولي وخصائصه ومدارسه

الفرع الأول : مفهوم المنهج الأصولي

يمثل علم أصول الفقه أصالة الفكر الإسلامي فهو عماد الاجتهاد وبه قوام منهج أصول الاستنباط وقد سبق به فقهاء الاسلام فقهاء القانون في العالم كله، إذ لم تعرف المكتبة القانونية أصولا للقانون إلا في العصر الحديث[35] . في حين عرفت المكتبة الإسلامية تراثا منهجيا فريدا للبحث الفقهي نما وتكامل على مدى العصور السابقة ، وإذا كان العلماء قد اختلفوا في تعريف علم الأصول، فإن كل التعاريف التي قال بها هؤلاء العلماء قديما وحديثا تدور على ما بينها من تفاوت في فلك أن هذا العلم هو : قواعد يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية [36]. وتشمل هذه القواعد الأدلة الشرعية، وطرق الاستنباط منها، وبيان مراتب حجيتها، وتشمل الأحكام الشرعية ومن يخاطب بها، ومن هو أهل للاجتهاد، ومن ليس أهلا له، فعلم الأصول يرسم للفقيه المنهاج الذي يتبعه في استخراج الأحكام من أدلتها؛ ولهذا كان ميزانا يضبط المجتهد في آرائه، ويتبين به الاستنباط الصحيح من الاستنباط الباطل[37]. وما دام علم الأصول هو منهاج الفقيه المجتهد، فإن نشأته تكون ملازمة لنشأة الفقه؛ لأنه حيث يكون فقه، يكون حتما منهاج للاستنباط وقد استمد الفقه الإسلامي مع بداية الدعوة استمداد مباشرة من الوحي الإلهي القرآن والسنة النبوية ويتضمن الوحي إلى جانب بيان الحلال والحرام من الأقوال والأفعال المبادئ والقواعد الكلية التي تومئ إلى مقاصد الأحكام بوجه عام، ويشمل تلك الأصول التي تحض العقل على النظر الصحيح، وتضع شروطه وضوابطه تثبيتا وتمحيصا وتدقيقا واستخداما، لكل ما وهبه الإنسان من ملكات للمعرفة والعلم [38]. وإذا كان المنهج يمثل روح العلم، وكان علم الأصول يمثل منهجا من أهم المناهج التي توصل المسلمون إليها، فإننا بحاجة إلى بيان وتوضيح هذا المنهج من خلال عرض سريع لأهم مبادئه وقواعده ومراحله .

أولا – **مبادئ علم الأصول وقواعده** :

يقصد بالمبادئ والقواعد هنا الأصول والأسس التي يقوم عليها علم الأصول نفسه ، وهي تقوم مقام المسلمات في بعض العلوم ، بحيث لا يتصور قيام هذه العلوم دون التسليم بها ، وإن كانت تفترق عن هذه المسلمات في أمر مهم يتمثل في أن المسلمات في بعض العلوم - كالرياضة مثلا - تكون موضع تسليم بها بسبب ما يترتب على ذلك من فوائد حتى ولو لم يقم عليها برهان عقلى ، وهي تؤخذ تسليما ما دامت لا تؤدي إلى تناقض أي أنها - في

الجملة - ليست محتاجة إلى برهان ، ولكن المبادئ والقواعد الأصولية مؤسسة على الدليل والبرهان ، شأنها في ذلك كل خطوة من خطوات المنهج الأصولي ، بل إنها أشد احتياجا إلى البرهان؛ لأنها تمثل نقطة البداية لاستنباط الأحكام الشرعية ولو لم تكن هذه الأصول موضع الرضا والقبول عند الأصولي فإنه لن يتمكن من القيام بعمله، فهي تشبه القواعد التي يقوم عليها البناء، أو الجذر الذي ينمو عليه الشجرة ساقا وفروعا، ومن هذه المبادئ ما يرقى إلى أن يكون عقيدة من عقائد الدين، ومنها ما هو ثمرة من ثمارها [39] . وأهم هذه المبادئ:

1- **الإيمان بكمال الشريعة وشمولها وعمومها** .

ويعني الشمول والعموم أن الإسلام يتضمن من التشريعات ما يفي بحاجة الناس أفرادا وجماعات ، وأن هذا الشمول يتناول أمور الدين والدنيا ، عبادة أو معاملة، وأن في تشريعاته من الكفاية والغنى ما يجعل المؤمنين به غير محتاجين - فيما تعبدهم به من أمور الدين والدنيا - إلى سواه ، وأن ما يظنه بعضهم من قصور في التشريع إنما يرجع إلى قصور همتهم عن السمو إلى المستوى الذي يرفعهم إليه الإسلام من الفهم والاستنباط والاجتهاد؛ لأن الشريعة قد تضمنت كل شئ تفصيلا أو تأصيلا ، وقد كان الصحابة ضي الله عنهم أعظم الناس إدراكا لهذا الشمول وأكثرهم تصديقا به وسكونا إليه ، يظهر ذلك واضحا في موقفهم من عمر بن الخطاب رضي الله بعد أن قدم إلى المدينة من حجه ثم قال : « أيها الناس ! قد سننت لكم السنن ، وقرضت لكم الفرائض ، وتركتم على الواضحة إلا أن تضلوا بالناس يمينا وشمالا " [40]، فقال أبوذر رضى الله عنه: " ولقد تركنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وما يقلب طائر بجناحيه في السماء إلا ذكرنا منه علما" [41].

ويعبر الشاطبي عن هذا المعنى بقوله : « لم يبق للدين قاعدة يحتاج إليها في الضروريات والحاجيات أو التكميلات إلا وقد بينت غاية البيان ... »[42] .

2 - يترتب على الإيمان بكمال الشريعة وعمومها أن كل فعل من أفعال المكلفين وكل واقعه تقع لهم وكل نازلة تنزل بهم لا تخلو من حكم شرعي فيها بالوجوب أو الحرمة أو الندب أو الكراهة أو الإباحة . وفي ذلك يقول الشاطبي : " أن من خواص الشريعة العموم والاطراد فلذلك جرت الأحكام الشرعية في أفعال المكلفين على الاطلاق وإن كانت أحادها الخاصة لا تتناهى فلا عمل يُفرض، ولا حركة ولا سكون يدعى إلا والشريعة عليه حاكمة افرادا وتركيبا وهي معنى كونها عامة" [43].

3 - **إن الأحكام الواردة على أفعال المكلفين لابد أن تكون مستندة إلى الدليل الشرعي** وهذا من لوازم الإسلام والمسلم مطالب بإتباع أحكام الله تعالى وهذا يقتضي أن يكون الحكم لله ولشرعه في حركته وسكونه ، ومن ثم فإنه مطالب بالاستقصاء والتحري لمعرفة حكم الله فإذا لم يفعل ذلك كان متبعا لهواه، والفقيه لا يحكم في المسائل الشرعية بهواه؛ بل

Published by Arab Journals Platform, 2021

بأدلة الشرع المذكورة فيه نصا أو المأذون بها من قبل الشرع كالقياس ونحوه من الأصول التي اعتمد عليها الفقهاء في التعرف على حكم الله تعالى فيما يعرض لهم من الوقائع والنوازل والأحداث المستجدة، وهو كذلك مُطالب بذلك بأصل الدليل إذ لا يسوغ الحكم بالظن المجرد، ومطالب بالترجيح بين الأدلة فإذا لم يكن دليل لم يثبت الترجيح تصورا [44]. وقد فصل ذلك أبو الحسين البصري وبين أن الحكم الشرعي يجب كونه معلوما ، وإلا لم يؤمن كونه خطأ، وهو إما أن يكون أمرا بدهيا أو لا يكون، ولو كان بدهيا لاشترك العقلاء في العلم به ، ثم إنا نعلم أنه ليس في البديهة العلم بوجوب صوم أول يوم من شهر رمضان ، وسقوط وجوب صوم ما قبله ، وإذا لم يكن العلم به في البديهة لم يجز لنا العلم به إلا بالدليل فإن كان لا يثبت الحكم في بعض الأحوال بالشك أو لاعتقاد نفي الحكم أو ظن ذلك فلابد أن يبين الطريقة التي أدت به إلى ذلك؛ لأنه إذا ألزم غيره أن يصير إلى مثل رأيه من غير أن يوضح له طريقته التي أوصلته إلى رأيه فقد ألزمه ما لا يطيقه وإذن فلابد من البرهان والدليل في جميع الاحوال [45]. والأمر - إذن يتعلق بقاعدة عامة تتعلق بالاستدلال الأصولي في كل مرحلة من مراحله ، وفي ذلك ما فيه من ضبط الأدلة وتحريرها ، والبعد عن إطلاق الأحكام دون بينة ولا برهان ، يقول ابن حزم أن الله عز وجل قد بين للناس " أنه لا يقبل قول أحد إلا بحجة وإن من لم يأت على قوله بحجة فهو مُبطَل بنص حكم الله عز وجل " [46].

4 - الأحكام لا تثبت إلا بدليل ومستند الأدلة ومصدرها ومنتهاها إنما هو النصوص الشرعية الثابتة عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم، ولذلك يجب الرجوع إليهما للتعرف على حكم الله تعالى وحكم رسوله ، ولا يصح أن يقدم عليهما شئ غيرهما من أفهام العلماء ومذاهب المجتهدين ، والاجتهاد يوزن بميزان المصادر المحفوظة ، فما جاء منه موافقا لها حاز القبول ، وما جاء مخالفا لها فهو مردود .

وقد كان علماء الأصول حريصين على بيان وتأكيد أن مصادر التشريع تستمد مشروعيتها من الكتاب و السنة، إذ هما المصدران الأصليان وما سواهما راجع اليهما مستمد منهما . فالاجماع – (وهو أقوى الأدلة بعدهما) - مُستندٌ إلى النص الشرعي، يقول ابن تيمية : " فلا يوجد قط - مسألة مجمع عليها إلا وفيها بيان من الرسول صلى الله عليه وسلم ، ولكن قد يخفي ذلك على بعض الناس، فإن ما دل عليه الاجماع فقد دل عليه الكتاب والسنة ولا يوجد مسالة يتفق الإجماع عليها إلا وفيها نص "[47] . ويترتب على هذا مسألة هامة يتميز بها الإجماع الإسلامي عما سواه من صور الاجماع في النظم السياسية التي تجعل الأمة أو أغلبيتها مصدرا للسلطات، فالاجماع – في الإسلام - منبثق عن النص مستند إليه وليس من حقه أن يخالف نصا أو يغير حكمًا أو يرد أمرًا أو يحل حرامًا .

أما القياس - عند القائلين به ، وهم الجمهور فهو قائم على النص راجع إليه ، وقد كان الآخذون به من الأصوليين موجهين النظر إلى أن العمل بالقياس - في التوصل إلى الأحكام الشرعية في النوازل التي لم ينزل فيها – بذاتها - نص شرعي - يعد أمرا شرعيا، وأنه - من حيث الأخذ به أصلا، ومن حيث الشروط اللازمة له ، والمعتبرة فيه تطبيقا مستند الى الدليل الشرعي .

لكنهم اشترطوا لقبول القياس واعتباره عددا من الشروط من أهمها :

أ) ألا يلجأ إلى القياس عند وجود النص أو الاجماع فإذا وجد الحكم فيها فلا حاجة الى البحث في غيرها ، أما إذا لم يوجد الحكم فيها فإن من الممكن الانتقال إلى البحث في غيرها ، والبحث - عندئذ - أشبه بالضرورة - وهي تقدر بقدرها ومن هنا جاءت تلك العبارة الشهيرة التي تتردد لدى الأصوليين " لا قياس مع النص " [48].

ب) إذا كان القياس إلحاقا للفرع بالأصل لوصف جامع بينهما فلابد أن يكون حكم الأصل الذي يدور عليه القياس حكما شرعيا ، وأن يكون ثابتا حتى يمكن بناء الفرع عليها [49] .

ج) أن يكون الوصف الجامع بين الأصل والشرع راجعا إلى النص الذي ثبت به حكم الأصل، فاذا لم يكن كذلك فهو فاسد، ومعنى ذلك أن الوصف الجامع - أو العلة بتعبير الأصوليين - يوصف بأنه شرعى[50] .

د) إن قبول القياس مشروط بألا يكون مخالفا للنص، وكما يقول الآمدى: " إذا كان القياس مخالفا للنص فهو فاسد الاعتبار؛ لعدم صحة الاحتجاج به مع النص المخالف له، وكل قياس دل النص على فساده فهـــــو فاسد " [51]. ثم إن ما يجب مراعاته من شروط في القياس ينطبق على ما سواه من الأدلة الأخرى كالمصلحة المرسلة وغيرها مما اختلف الفقهاء في الأخذ به أدلة للأحكام، فيشترط فيها أن تكون موافقه للأحكام غير مخالفة لها؛ لأنها بمثابة الفرع من الأصل الذي هو الأدلة الشرعية وقبول الفرع مشروط بموافقة أصله، وإلاَّ كان مهدر الاعتبار له والأدلة الشرعية محصورة في الأدلة النقلية؛ لأن سواها من الأدلة راجع إليها و لأنا لم تثبت الضرب الثاني (كالقياس ونحوه) بالعقل وإنما أثبتناه بالأول، إذ منه قامت أدلة صحة الاعتماد عليه وإذا كان كذلك فالأول هو العُمدة [52] .

وتتفق كلمة الأصوليين على ضرورة العناية بالنصوص وتقديمها على ما سواها، وإن كانوا يختلفون في الاقتصار عليها - وحدها - أو في إمكان إضافة أدلة أخرى إليها، تكون مستمدة منها، وراجعة إليها، ومحكومة بها. ولهم في هذا العلم منهج يختلف عن منهج الفقهاء كما ذكر ابن خلدون " أن كتابة الفقهاء في الأصول أمس بالفقه، وأليق بالفروع أما الفقهاء فانهم يجردون صور تلك المسائل عن الفقه ويميلون إلى الاستدلال العقلي ما أمكن لأنه غالب فنونهم ، ومقتضى طريقتهم " [53]. فعلى الرغم من هذه الصلة الوثيقة بين العلمين فإنهما يفترقان في موقفهما من النص، فالنص هو المصدر والمرجع والميزان في

Published by Arab Journals Platform, 2021

علم أصول الفقه، ومن ثم ظل الاهتمام به مستمرا في كتابات الأصوليين، حتى لدى من قال منهم بالقياس، ولكن النصوص الشرعية المستمدة من الكتاب والسنة لم تحتفظ بهذه المنزلة أو بقريب منها لدى علماء الكلام، وبخاصة في العهود المتأخرة حيث زاحم الدليل العقلي الدليل الشرعي وغالبه حتى غلبه، فأصبح الدليل العقلي هو الدليل المعتمد في أكثر مباحث أصول الدين، وأصبح النص الشرعي يستمد حجيته من شهادة العقل له، ثم أصبح الدليل الشرعي يؤول ليتفق مع الدليل العقلي إذا وقع تعارض بينهما خشية أن يؤدي الطعن في دليل العقل إلى الطعن في الدليل الشرعي نفسه، ووضعوا في ذلك قانونا كليا وترتب على هذا كله أن تراجعت الأدلة الشرعية عن مكانتها مع أنها صاحبة الاختصاص في الاستدلال، وقد نجا علم أصول الفقه مما وقع فيه علم الكلام، وظل استناده إلى النص الشرعي من أخص خصائصه، ولعل صلته بالفقه، واعتماد الفقه عليه في التوصل إلى الأحكام الشرعية المتعلقة بأفعال المكلفين كانت من أكبر العوامل في تأكيد هذه الصلة بالنص؛ لأن البحث فيه مرتبطا بمسائل واقعية ونوازل تتطلب أحكاما، ومن ثم كان الارتباط بالنص أمرا لازما وضرورة [54].

5- **إن وسيلة استخراج الأحكام واستنباطها من النصوص إنما هي الاجتهاد** ، والاجتهاد في عرف العلماء هو بذل الوسع ، واستفراغ الجهد في طلب الحكم الشرعي[55] . فالأصولي يلجأ إلى الدليل في كل مرحلة من مراحل بحثه عن طريق الاجتهاد ، فهو يجتهد في معرفة الدليل الشرعي، ثم يجتهد في تحديد المقصود به، ثم يجتهد في بيان علاقته بغيره من الأدلة إن وجدت ثم يجتهد في تطبيق الدليل على الواقعة أو النازلة، فإن لم يكن في الواقعة - بذاتها - نص أو إجماع فإنه مطالب بالبحث عن نظائر لها في الشرع ليلحقها بها، وقد يلجأ إلى جملة من النصوص المتعلقة بمقاصد الشريعة ليجعل منها مستنده فيما يتوصل إليه من حكم وهكذا . وهذه المراحل هي مراحل استنباط الحكم فهو لا يتم بطريقة آلية؛ بل هو بحاجة إلى بذل مزيد من الجهد للقيام بهذا العمل الاستنباطي (الذي ينتقل فيه المجتهد من المعلوم وهو النص أو ما يؤول إليه إلى المجهول وهو الواقعة التي ينبغي الوصول إلى الحكم الشرعي لها) وهذا الأمر ليس بالهين، والفقهاء ليسوا في درجة واحدة من حيث القدرة على الاستنباط وسبق الخاطر إليه وان اشتركوا في العلم بالأحكام ذاتها وقد أشار ابن تيمية إلى مستويين لفهم النص وتطبيقه وتحدث عن مستوى آخر يقتضي التحديد لمضمون الأسماء الشرعية التي ارتبطت بها الأحكام، فالله تعالى قد حرم الخمر، والميسر، وجعل التيمم بديلا للماء في التطهر ولابد من تحديد المراد بهذه الأسماء تحديدا واضح، لتتعلق الأحكام بها [56]، وفي ذلك يقول ابن تيمية: " وقد يكون الاجتهاد في دخول بعض الأنواع في مسمى ذلك الاسم ، كدخول الأشربة المسكرة من غير العنب والنخل في مسمى الخمر ، ودخول الشطرنج والنرد ونحوهما في مسمى الميسر»[57] . وهكذا فان

مجرد العلم بالنصوص أو القواعد العامة لا يعني التطبيق المباشر على الحالات الخاصة دون مجهود ، بل إن الأمر يحتاج إلى دراسة وفهم وجهد لمعرفة كيفية اندراج الحالة الخاصة تحت الحكم العام ولذلك فإن " تطبيق النظريات العامة له موهبته الخاصة ، ودقته، ومجرد الدقة في النظريات العامة لا يغني عن الدقة في تطبيقها، ألا ترون أن من يدرس - بعمق - النظريات العامة في الطب يحتاج في مجال تطبيقها على حالة مرضية إلى دقة، وانتباه كامل، وتفكير في تطبيق تلك النظريات على المريض الذي بين يديه ؟!" [58].

وإذا كان هذا الاجتهاد مطلوبا في فهم النص وتطبيقه فإن الاجتهاد في القياس ونحوه من الأدلة غير المباشرة يحتاج إلى جهد أوفى وأكثر؛ لأنه يقتضي تحديد الوصف الجامع الذي يغلب على الظن تعلق الحكم به، ثم يقتضي وجود هذا الوصف في الفرع المراد تحديد الحكم الخاص به، ثم يقتضي تحقيق عدد من الشروط التي تندرج تحت مباحث العلة ومسالكها وقوادحها عند الأصوليين فالحوادث للناس ليس لها حصر ولانهاية « فلو لم يجز الاجتهاد في الفروع، وطلب الأشبه بالنظر والاعتبار، ورد المسكوت عنه إلى المنصوص عليه بالأقيسة لتعطلت الأحكام وفسدت على الناس أمورهم، والتبس أمر المعاملات على الناس، فوسع الله هذا الأمر على الأمة، وجوز الاجتهاد، ورد الفروع إلى الأصول لهذا النوع من الضرورة... »[59] . وهذه المبادئ الخمسة التي يمكن اعتبارها قواعد أساسية للمنهج الأصولي ، ومن ثم يمكن البناء عليها .

ثانيا - مراحل المنهج الأصولي وخطواته :

يوصف المنهج العلمي بأنه " خطة منظمة لعدة عمليات ذهنية أو حسية بغية الوصول إلى كشف حقيقة أو البرهنة عليها " [60]، وتختلف المناهج بحسب طبيعة الظواهر التي تدرسها فالمنهج الرياضي غير المنهج الاستقرائي المطبق في العلوم الطبيعية ، وكلاهما يختلف عن المنهج التاريخي، ولكن كل واحد من هذه المناهج يتكون من عدد من المراحل والقواعد والعمليات التي يجرى اتباعها وتطبيقها وفقا لخطة معينة كي يتم التوصل الى تحقيق الغايات المرتبطة بالمنهج المحدد فعلى سبيل المثال يتكون المنهج التجريبي من عدد من الخطوات التي تبدأ – عادة - بالملاحظة أو كليهما أحيانا، بحثا عن فرض علمي يصلح لتفسير الظاهرة التي يجعلها الباحث موضوعا لبحثه فإذا تم الوصول إلى مثل هذا الغرض فإن من اللازم أن يقوم الباحث ببحوث وملاحظات وتجارب أخرى للتأكد من صدق هذا الفرض، فإذا تأكد صدقه انتقل من كونه قانونا يصلح لتفسير الظواهر المماثلة ، ويمكن التنبؤ - بمقتضاه بوقوع مثل هذه الظاهرة إذا تحققت شروط ، وإذا ما انتهينا عن طريق هذا المنهج من وضع قوانين، فإن الممكن الانتقال إلى خطوة أخرى هي تنظيم هذه

Published by Arab Journals Platform, 2021

القوانين الجزئية كي تدخل في نطاق أعم بأن تصبح مبادئ عامة كلية يستخرج منها قوانين بواسطة الاستدلال وهذه المبادئ العامة في الفروض العظمى[61]، ويمكن القول بأن المنهج المطبق في علم أصول الفقه يتكوَّن بصفة عامة من عدد من الخطوات والمراحل، شأنها في ذلك شأن غيره من المناهج ويمكن تلخيصها فيما يلي:

المرحلة الأولى : **تحديد الأصول والأدلة التي يجعلها الأصولي أساسا للاستنباط والاستدلال** ، وليس الأصوليون على كلمه واحده في هذا الشأن، بل يختلفون في تحديدها وتعينها حتى أن ما قد يكون لدى بعضهم أصلا أو دليلا لا يكون - كذلك لدى أخرين منهم . فجمهور الأصوليين للأدلة قسموها إلى قسمين رئيسيين : أدلة متفق عليها ، وأدلة مختلف فيها، ويندرج تحت القسم الأول : (الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس)، ويندرج تحت القسم الثاني عدد أكبر من ذلك، ومن أمثلة القسم الثاني (المصلحة المرسلة، والاستحسان، والعرف، وعمل أهل المدينة، ومذهب الصحابي، وشرع من قبلنا) ونحو ذلك من الأصول[62] . فـــ (الاجماع) – مثلا - قد أنكره النظام من المعتزلة ، كما أنكره بعض الشيعة والخوارج ، و (القياس) لم يكن موضوع اجماع الأصوليين فقد أنكره طوائف من الشيعة والاباضية والأزارقة ومعظم فرق الخوارج ، وأصحاب الظاهر[63]. وكذلك اختلفوا في الأصول المختلف عليها كـــ (عمل أهل المدينة) الذي يقول به المالكية، و (مذهب الصحابي) الذي ذهبت الأشاعرة والمعتزلة والشافعي في أحد قوليه وأحمد بن حنبل في إحدى الروايتين عنه، فيما يذكر الأمدى والكرخي إلى أنه ليس بحجة على التابعين ومن بعدهم من المجتهدين، وذهب مالك والرازي والبرذعي من أصحاب أبي حنيفة والشافعي في قول له وأحمد بن حنبل في رواية له إلى أنه حجة مقدمة على القياس، وكذلك (الاستحسان) الذي يقول به الحنفية، على عكس الشافعية الذين لا يأخذون به تبعا للشافعي، بالاضافة الى (المصلحة المرسلة)، و (العرف) و (شرع من قبلنا) ، ونحو ذلك من الأصول التي اختلفت حولها كلمة الأصوليين من حيث القبول والرد [64].
وللأصولي أن يختار ما يشاء من الأصول بشرط مراعاة مايلي :
أ- أن يكون ما يختاره من الأصول موافقا للكتاب والسنة، غير مخالف لهما، يقول الإمام الشافعي رضي الله عنه " إذا صح الحديث فاضربوا بقولي الحائط " [65].
ب - أن يبذل أقصى الجهد في الاستدلال على صحة هذه الأصول التي يختارها وذلك لأنها هي الأسس التي ينبني اجتهاده عليها، فإذا لم تكن صحيحة كانت النتائج التي ينتمي إليها - بناء على هذه الأصول – فاسدة واذا لم يكن الرأي محرر الأدلة، قوي الأسس والأسانيد عجز عن الاقناع. ولذلك كان الفقه والأصول في عصور الازدهار يكثر فيها العرض والمناظرة، والأخذ والرد، والمناقشة والتقويم وقد يشترك في المناقشة والمناظرة

فقهاء وأصوليون ومتكلمون ومحدثون، كالخلاف حول (خبر الواحد) هل يفيد العلم القطعي أولا وغير ذلك . ثم جاء الشافعي في أواخر كتابه (الأم) ليناقش الآراء حول الاحتجاج بعمل اهل المدينة والمصالح المرسلة موضحا أجدرها بالصواب، بسبب قوة الدليل ودقة الاستنباط وقوة القرائن. وكلما تقدم هذا العلم وتطور كلما تميزت المناهج فيه وتحددت ملامحها، واتخذ العرض للأصول طابعا نقديا وقد كان هذا كله دافعا قويا إلى الاهتمام الشديد بإقامة الأصول على أدلة محررة حتى تأتي الأصول متسمة بالدقة والطابع البرهاني الاستدلالى.

المرحلة الثانية : الكتاب والسنة مرجع الأصول وعليهما مدار الاستنباط وعلى ذلك يتفق الأصوليون - على اختلاف مذاهبم ومناهجهم - ولذلك يهتم الأصوليون بدراستهما دراسة تتسم بالاستيعاب والتعمق والدقة ولهم في دراسة نصوصهما جهود غير مذكورة ، وهم يدرسون هذه النصوص من حيث ألفاظها، والصيغ الواردة فيها، أمرا ونهيا، عموما خصوصًا، واطلاقا وتقييد، وغايتهم من ذلك كله الوصول إلى أقصى قدر من الوضوح المعاني والتحديد للمدلولات. وإنما كان ذلك الوضوح ضرورة؛ لأن وضع اللفظ إنما كان القصد تحصيل المعنى منه، وأن يعرف كل ما في ضميره لغيره بواسطة اللفظ المستعمل، وذلك مشروط بضبط الوضع ضبطا يمتنع مع دخول الزيادة والنقصان، وإذا قُبل من كل أحد تفسير لفظ بما لا يحتمله لغة أفضى ذلك إلى إبطال اللغة وإبطال فائدة وضعها[66]. ويقتضى هذا الوضوح وجوب التحديد لمدلولات النصوص وما بها من ألفاظ ومصطلحات ليقع الفهم واضحا، و لئلا تختلط ، فيسمى بعضها باسم أخر منها، فيوجب ذلك وضع معنى في غير موضعه، فتبطل الحقائق فالقصور في استعمال اللغة يؤدي إلى فوضى في الفهم وفي العلاقات الاجتماعية، وما يتعلق بها من حقوق والتزامات - إذا كان الأمر كذلك بالنسبة للغة عموما فإن الحاجة إلى الوضوح والتحديد بالنسبة للنصوص الشرعية تعد أكثر تطلبا و إلحاحا، لما يرتبط بها من دقة في استنباط الأحكام الشرعية؛ لأن لغة الوحي ليست مجرد نص لغوي مُعجز وإنما هي وعاء الشريعة، ومناط الأحكام! ويقتضي الوصول إلى تحديد المدلولات إلى دراسة النص من جميع جوانبه دراسة فهو في ذاته، ودراسة لأسباب نزوله، ودراسة لما يقاربه في المعنى، ولما يقاربه في الموضوع ودراسة للمصلحة المترتبة عليه، وهكذا يغوص الأصولي في دراسة النص وما حوله مستعينا بكل الوسائل التي تعينه على تحديد المراد منه، لينتقل بعد ذلك إلى الاستنباط منه. وقد جعل الأصوليون لمباحث الألفاظ مكانة مهمة جدا في هذا العلم وفي ذلك يقول الجوينى: " مقتضيات الألفاظ فن كبير وصنف عظيم"[67]، ولم ينكروا استعانتهم في هذ الشأن بما كتبه أهل الاختصاص من علماء النحو واللغة، واكتفوا – أحيانا – بما تقرر لديهم ولكنهم

Published by Arab Journals Platform, 2021

كانوا حريصين على ألا تستغرقهم الدراسات اللغوية ، لأنها وسيلة **لا غاية**، ومع ذلك فقد كانوا يصلون إلى مستوى من التعمق والغوص على أسرار اللغة ومراميها، ودقائقها بشكل لم يكن متحققا لأكثر النحويين واللغويين، ولهذا وصفت المباحث اللغوية عندهم بأنها ليست من نوع علوم اللغة أو النحو العادية، فقد دقق الأصوليون نظرهم في فهم أشياء من كلام العرب لم يتوصل إليها اللغويون أو النحاة باستقراء يزيد على الاستقراء اللغوي ومن الحق أن يقال أن ما كتبه الأصوليون حول مباحث الألفاظ يعد من أهم ما أبدعته عقولهم، وأنه ينتظم مع كتاباتهم عن القياس والعلة وشروطها ومسالكها وقوادحها جوهر منهجهم[68].
على **أن القواعد اللغوية عندهم لا تخرج عن أربعة أمور** :
الأمر الأول : **الألفاظ من ناحية وضوحها وقوة دلالتها على المقصود منها** فللألفاظ مراتب تتدرج فيها من حيث قـــــوة الوضــوح ودرجته وهي بحسب ترتيبها من أدنى إلى أعلى (الظاهر، ثم النص، ثم المفسر، ثم المحكم)، و (الظاهر) يقبل التخصيص والتأويل والنسخ ومن ثم يدخله الاحتمال، والنص أقوى منه في دلالته ؛ ولذلك لا يدخله الاحتمال ومن ثم يقدم على الظاهر عند التعارض[69]، أما (المفسر) فهو الذي يتبين معناه المقصود من دليل أخر أو من نص أخر وهو أقوى في الدلالة من سابقيه، ولذا لا يحتمل التأويل ولا التخصيص وإن كان يحتمل النسخ، ويترتب على هذا أنه يقدم على الظاهر والنص إذا تعارض معهما، ثم يأتي (المحكم) على قمة هذه الدرجات؛ لأنه يدل على مقصوده الذي سبق له، وهو واضح في معناه، لا يقبل تأويلا ولا تخصيصا ولا نسخا حيث يقترن به ما يدل على أنه غير قابل للنسخ [70]. وتندرج هذه الدرجات الأربع تحت مسمى (الواضح)، ويقابله (غير الواضح) وهو ذو أقسام أربعة أيضا ، هي : الخفي والمشكل والمجمل والمتشابه ، ولكل منها معنى اصطلاحي .

الأمر الثاني : **من حيث طرق هذه الدلالة : أهي بصريح العبارة أم هي بالاشارة ولوازم المعاني ، ثم أهي بالمنطوق أم هي بالمفهوم ؟** . فدلالات الألفاظ أربع عند الحنفية[71]، وخمسة عند جمهور الفقهاء: دلالة العبارة[72] ، ودلالة الاشارة[73] ودلالة النص[74] ودلالة الاقتضاء[75] وزاد الجمهور مفهوم المخالفة[76] .

الأمر الثالث : **من حيث ما تشتمل عليه الألفاظ ومدى ما تدل عليه من عموم أو خصوص، ومن تقييد أو إطلاق** فالألفاظ تنقسم من ناحية شمولها إلى (خاص وعام، ومطلق ومقيد) وفي كل منها مباحث تتناول تعريف كل منها ودلالته وطرق تخصيص العام، وقواعد رفع التعارض بين العام والخاص، وبين العام والعام ، وبين الخاص والخاص.

وقد تحدث الأصوليون عما يكون به تخصيص العموم وقسموه إلى (متصل) أي في العبارة ذاتها أو (منفصل) عنها، فالتخصيص بالمتصل كالتخصيص بالاستثناء والوصف والغاية والشرط والتخصيص بالمنفصل كالتخصيص بالعقل والحس والإجماع والكتاب والسنة المتواترة والقياس[77]. ونحو ذلك من المخصصات كالعادة بشروط أو بمذهب الصحابي عند القائل به أو بالسياق ونحوها، يقول الشيخ خلاف : وهذه القواعد والضوابط لغوية مستمدة من استقراء الأساليب العربية ومما قرره أئمة اللغة العربية، وليست لها صبغة دينية فهي قواعد لفهم العبارات فهما صحيحا، ولهذا يتوصل بها أيضا إلى فهم مواد أي قانون وضع باللغة العربية؛ لأن مواد القوانين الوضعية المصوغة باللغة العربية هي مثل النصوص الشرعية في أنها - جميعا - عبارات عربية مكونه من مفردات عربية ومصوغة بالأسلوب العربي ففهم المعاني والأحكام منها يجب أن يسلك فيه السبيل العربي في فهم العبارات والمفردات والأساليب .. **وهكذا تضاف إلى وظائف علم أصول الفقه وظيفة جديدة تستدعي الحرص عليه وتجعله قائما بخدمة جليلة في شئون التشريع وتطبيق القوانين**[78].

الأمر الرابع : **من حيث صيغ التكليف** وينصب على دراسة صيغتى (الأمر والنهي) ، وذلك لأن الشريعة مبناها في التكليف على الأمر والنهي[79] .

المرحلة الثالثة : إذا قام الأصوليون بتحديد الأدلة وتحديد نطاقها، ثم قاموا بدراسة النصوص دراسة مستوعبة فقد يلاحظ الأصولي وجود تعارض في الأدلة وقد قام الأصوليون بجهد كبير حيث استعانوا فيه بكل ما يمكن أن يعينهم عليه من نتائج العلوم الإسلامية الأخرى كعلم مصطلح الحديث وعلم الجرح والتعديل ونحوهما .

ويتلخص عمل الأصولي من خلال منهجه في الخطوات التالية [80]:

ا- البحث عن النص أو النصوص المتعلقة بموضوع بحثه أو المسالة التي يبحث عن حكمها .

2 - إذا كانت النصوص مأخوذة من السنة النبوية فلابد أن يكون على علم بدرجتها من الصحة أو الحسن أو الإرسال ونحوها تبعا للمعايير التي يضعها علماء مصطلح الحديث .

3 - ترتيب هذه النصوص من حيث وثاقتها ودرجتها، فيقدم القرآن في الجملة على الحديث، ويقدم الحديث بعضه على بعض بحسب ما يتحقق فيه من صفات فيقدم المتواتر على الأحاد، ويقدم الآحاد بعضه على بعض بحسب أحوال الرواة واتصال السند ونحو

Published by Arab Journals Platform, 2021

ذلك، ثم يقدم الإجماع على القياس، ويقدم القياس بعضه على بعض، فيقدم القياس المنصوص على علته مثلا على القياس الذي تكون علته مستنبطه وهكذا.

4 - ترتب هذه النصوص من حيث التاريخ، فقد يكون من بينها ما يمكن اعتباره ناسخا لغيره، فيكون الحكم للأخير منها ويستدل على ذلك بقرائن تدل على ذلك وقد يكون في النص نفسه ما يدل على النسخ.

5 - الدراسة اللغوية الدقيقة الدلالات الألفاظ والصيغ الواردة في النصوص.

6 - إذا حدث تعارض في مدلول بعض النصوص، ولم يمكن معرفة تواريخها لجأ الأصولي، وكذا المجتهد مستعينا بعلم الأصول - إلى التوفيق بينها إذا كان ذلك ممكنا، بملاحظة العموم والخصوص، والإطلاق والتقييد ونحو ذلك، وإلا لجأ إلى الترجيح بينهما وإن كان بن حزم لم يوافق عليه، إعمالا للنصوص كلها، وقد وضع منهجا خاصا به لحل ما يمكن أن يوصف لدى غيره بالتعارض.

7 - إذا لم يوجد في المسألة نص معلوم فهل يوجد في المسألة إجماع أو لا ؟

8 - إذا لم يوجد في المسألة بذاتها نص، ولكن يوجد نص في مسألة مشابهة، فعند ذلك يمكن اللجوء إلى القياس عند القائلين به، ويقتضي هذا جهدا كبيرا في تحديد العلة وإثباتها وإبعاد القوادح عنها كما يقولون وهذا المبحث من أهم الدراسات عند الأصوليين.

9 - إذا لم يوجد في المسألة ذاتها نص، ولم يوجد نص في مسألة مشابهة، ولكن وجدت نصوص عامة يمكن أن تكون ذات صلة بموضوع بحثه، أو كانت تتحدث عن قواعد عامة في الشريعة يمكن تطبيقها على موضوع البحث أو كانت مؤدية إلى تحقيق مقصد من مقاصد الشريعة، فعند ذلك يمكن الاستدلال بذلك إعمالا للمصلحة المرسلة عند من يقول بها.

10- يمكن للأصولي أن يلجأ إلى أصول أخرى إن كانت عنده أصولا كالعرف والاستحسان ونحو ذلك من الأصول .

الفرع الثاني : خصائص المنهج الأصولي

المنهج الأصولي منهج واقعي، مناسب للعقل الفقهي التطبيقي الذي ساد في فترة التأسيس، ثم حصل نوع من التحول المنهجي في الفكر الأصولي منذ النصف الثاني للقرن الثالث وبدايات القرن الرابع الهجري، ظهر من خلال الانتقال من المنهج التطبيقي الاستقرائي إلى المنهج النظري التجريدي الكلامي. ولا شك أن عمل الشافعي يُعدُّ إنجازاً علمياً عظيماً أفاد علوم الشريعة، لكنه لا يغض من جهود غيره - سلفاً وخلفاً – فلكل فضل سواء في التأسيس أو في إكمال البناء وتطويره. ولقد ظلت اجتهادات الإمام ومصنفاته – فترة طويلة – موضوع اهتمام الفقهاء. فقد عكفوا عليها دراسةً وبحثاً، بيد أن تلقيهم لها لم يكن على

نمط واحد، بل منهم من اتبعه – فيها – شارحاً لها ومخرجاً على منهاجها، كأكثر متبعي منهجه. ومنهم من وافقه في كل ما جاء به مخالفاً له في بعض تفصيلات الأصول لا في جميعها، وذلك كأهل الظاهر الذين أنكروا القياس ولم يعترفوا إلا بالنصوص[81]. ومنهم من خالفوه في هذه الأصول، إما لاختلافهم في المنهج العام للاستنباط، وإما لاختلاف في الرؤية السياسية نتج عنه تباين في طرائق الاجتهاد؛ كشأن الفرق التي كانت نشأتها سياسية، ثم أخذ خلافها صبغةً دينيةً مما ظهرت آثاره في الاجتهادات الفقهية الموجهة، مثل الخوارج والشيعة. ولعل مما يدل على أن مصنفات الشافعي تعد فتحاً عظيماً في علم الأصول وطرائق التصنيف فيه عدم وجود مؤلفات أصولية تماثل الرسالة في قيمتها العلمية ومنهجها الشمولي المتميز إلا بعد فاصل زمني يمتد إلى أكثر من قرن من الزمان فقد شهد ذلك القرن حركةً علميةً نشطةً؛ ففيه وضعت أسس أغلب العلوم، وخلاله تميزت المدارس الفقهية واتضحت معالمها. وباستقراءً بسيط للمصنفات الأصولية يمكن الاستدلال على طبيعة وخصائص المنهج الذي سار عليه العلماء في هذا الفن؛ من ذلك:

1 - كتاب إثبات القياس، وخبر الواحد، واجتهاد الرأي، لابن صدقة الحنفي

2 - كتاب «الأصول» ، لأصبغ بن الفرج المصري.

3 - كتاب «الاجتهاد»، و«الناسخ والمنسوخ»، و«الإجماع ما هو؟»، وكتاب على أصحاب الرأي والقياس، لجعفر بن مبشر.

4 -كتاب «إبطال التقليد»، و«إبطال القياس»، و«الخصوص والعموم»، و«المفسر والمجمل» لداود بن علي الظاهري.

5 -«الاحتجاج بالقرآن»، و«الأصول» للقاضي أبي إسحاق بن حماد.

من خلال هذه النماذج، يتبين أن الفكر الأصولي – في هذا القرن عموماً – لم يكن فكراً شمولياً كما تمثل لدى الشافعي، وإنما كان جزئيا. تتركز فيه الدراسات حول موضوعات وقضايا هي مثار خلاف وجدل بين الفقهاء، لا سيما أن النـزعة المذهبية بدأت تأخذ شكلاً أكثر وضوحاً وحدةً [82]. ولعل من جملة الأسباب المهمة التي يمكن أن تفسر هذا الفاصل الزمني الكبير بين مصنفات الشافعي ومصنفات غيره من أصولي القرنين: الرابع والخامس الهجريين :

1 – أن عمل الشافعي كان نمطاً جديداً من التأليف، فاحتاج المشتغلون بهذا الفن إلى فترة زمنية طويلة كي يستوعبوه.

2 – أن هيمنة المذهبين: الحنفي والمالكي القوية جعلت – من العسير – الذهاب إلى آراء غير معهودة لدى أتباع هذين المذهبين.

3 – ما امتاز به الإمام من سمو خلق وعلو همة وجرأة في الحق واستقلال في الرأي دفعه إلى:

- مناقشة أستاذه – الإمام مالك – ورد ما لم يره موافقاً للصواب، مع إشادته المستمرة بفضله وعلمه.
- ونقد أعلام مدرسة أهل الرأي نقداً علمياً نزيهاً بعيداً عن أي هوى أو تعصب.

إن هذه الجرأة أثارت عليه حملة شديدة من أتباع المذهبين؛ لأن كل داع إلى الجديد يقابل – أول أمره – بالرفض والإنكار، لا سيما إذا كان المجال مجال المعتقدات والأفكار. فالشافعي طلع على القوم بأسلوب جديد في التفكير، ومنهج مبتكر في الاستنباط والتحليل. وفيما أورده الرازي تأكيد لهذا الرأي، فقد ذكر أن الشافعي لما دخل مصر أتاه أكابر أصحاب مالك وأقبلوا عليه، فلما أظهر مخالفة مالك تركوه، فنظم أبياتاً جاء فيها:

بثثت مفيداً واستفدت ودادهم .... وإلا فمكنون لدي و مكتتم
فمن منح الجهال علماً أضاعه .... ومن منع المستوجبين فقد ظلم

وجرأة الإمام في الحق هي التي حملته على نقد الحكام ورفض تصرفاتهم غير السوية، مما أثار عليه نقمتهم في أحيان كثيرة. على إثره عاش الشافعي واقعا سياسياً مريراً، ووضعاً اجتماعياً عبر عنه بقوله:

نعيب زماننـا و العيب فينـا ..... وما لزماننـا عيب سوانـا
وقد نهجو الزمان بغير جـرم ..... ولو نطق الزمان به هجانـا
ديانتنا التصنع والترائـــي ..... فنحن نخادع به من يرانـا
وليس الذئب يأكل لحم ذئب ..... ويأكل بعضنا بعضا عيانـا[83] .

وعلى الرغم من كل العوائق، فإن منهج الإمام أثبت وجوده في مجال البحث والتصنيف، وأنشأ تياراً علمياً قوياً التف حوله نوابغ الفقهاء، فأثمرت جهودهم مصنفاتٍ أصوليةً على درجة عالية من الضبط والإتقان، كما حفزت من خالف الشافعي – في منهجه – على البحث عن طريق جديد لضبط قواعد الأصول، فتميزت بذلك طريقتان شهيرتان أمدت هذا الفن بكثير من الثراء وسعة الأفق.

ويعتبر علم أصول الفقه من أهم العلوم الشرعية التي وضعها العلماء المسلمون دون أن يتأثروا بتجارب مماثلة سابقة، ودون أن يحذوا حذو محاولات متقدمة، ومن هنا كان علم أصول الفقه علما إسلاميا خالصا، وكان عامل وضعه هو حاجة المسلمين إلى استفادة الأحكام الشرعية العملية (أو الفرعية) من أدلتها عن طريق وسيلة الإجتهاد[84]. والمنهج الأصولي وإن كان منهجا كليا في البحث، إلا أنه لا ينفصل عن موضوعه المتمثل في أصول الفقه الإسلامي، ولا عن اللغة التي نشأ بها ونزلت بها نصوص الوحي من قرآن وسنة، ولا حتى عن العقيدة ، لأن هذا المنهج تشكل داخل هذه اللغة، وضمن القضايا والمسائل الفكرية والكلامية الكبرى التي أصّلها الوحيان وما نشأ عنهما وارتبط بهما من أدلة. على أن البحث في قضايا المنهج، يحتم على الباحث التعمق في دراسة القضايا الكلية

للعلم موضوع الدراسة، متجاوزا بذلك كثيرا من الأمور الجزئية والمسائل الفرعية التي تستنبط من الكليات .

ولا شك أن المنهج في التفكير، وأصوله مبثوثة في المنهج الأصولي. وهو المنهج الذي عمل به الرواد من الأئمة والعلماء وليس عند المسلمين منهج آخر متكامل للتفكير وللإنتاج الفكري والعلمي والاستنباط والاجتهاد إلا المنهج الأصولي. وقد صنف علماء الأصول بعد عهد أئمة المذاهب كتباً في أصول الفقه وفي منهجه و طريقة بحثه على طريقتين لمدرستين في التأليف وهما :

1 - مدرسة المتكلمين وتسمى كذلك بمدرسة (الشافعية أو الجمهور)

2- مدرسة الفقهاء وتسمى كذلك بمدرسة (الحنفية)

ويمكن أن نقول أن أهم خصائص المنهج الأصولي :

أ - أنه منهج شرعي استقرائي، يعتمد على استقراء النصوص الشرعية، وعمل الصحابة والعلماء في صياغة الدليل وصناعة القاعدة.

ب - الاستناد على التطبيقات الفقهية في إنشاء الأصول وضبطها.

ج - الالتزام بالمرجعية اللغوية في فهم النصوص وتحديد مجال العمل بالقواعد.

الفرع الثالث : مدارس المنهج الأصولي

أولا - **مدرسة المتكلمين وتسمى كذلك بمدرسة (الشافعية أو الجمهور)** وخصائصها :

اتبع أصحاب هذه المدرسة المنهج (الاستنباطي) وقرروا قواعد الأصول المأخوذة من الأدلة النصية النقلية أو من الأدلة العقلية واللغوية والكلامية، وحققوها من غير نظر إلى الفروع الفقهية؛ فتكون الأصول هي الحاكمة على الفروع ، وهذه الأدلة تعد مسلمات عند علماء الشريعة وبعد التسليم بكل ما تدل عليه تلك الأدلة يصبح الاستدلال بها على القواعد الأصولية المتفرعة عنها - والتي هي مسائل أصول الفقه التفصيلية - من قبيل الاستدلال بمقدمات مسلمة تؤخذ في شكل قضايا كلية تستنتج منها قواعد أخرى أقل عمومية، وهكذا حتى يتمكن الفقيه بواسطة تلك القواعد المسلمة من استخراج جميع الأحكام التفصيلية لأفعال المكلفين.

وفي نسبتها إلى الشافعية إصابة للحقيقة؛ لعنايتهم بتحرير المسائل وتقرير القواعد وتنقيحها، وتمييز الأصول عن الفروع؛ فهم يبحثون في القاعدة الأصولية – ثبوتاً وعدماً – مستدلين على صحتها أو بطلانها دون نظر إلى أثرها وإنما عمدتهم – في ذلك – المبادئ المنطقية والأدلة العقلية المجردة[85].

وإن اعتماد هذا الاتجاه على الاستدلال العقلي والنظر المجرد قد استمال متكلمين كثيرين. منهم: المعتزلة والأشاعرة والماتريدية. إذ وجدوا فيه ما يتفق مع منهجهم المعتمد على

Published by Arab Journals Platform, 2021

الدراسة العقلية الخالصة والبحث عن الحقائق المجردة. كبحثهم في علم الكلام الذي يلجأون فيه – عادةً – إلى التمحيص والتدقيق والتحقيق بعيداً عن أي تقليد [86].

ومن خصائص هذا المنهج :

من أهم ما يميز طريقة المتكلمين عن غيرها ما يلي:

أ - تحقيق المسائل الأصولية تحقيقاً منطقياً نظرياً بعيداً عن التعصب المذهبي والخلافات. إذ الغرض تأسيس قواعد علمية أصولية مجردة لتكون حاكمة على الفروع، وليست محكومة بها، ولتكون أساساً للفقه والاجتهاد.

ب – الميل الشديد إلى الاستدلال العقلي والتوسع في الجدل والمناظرات. فما أيدته الدلائل – من القواعد – أثبتوه، وما خالف ذلك نفوه في تجرد علمي تام. ولهذا يُلاحظ كثرة الاختلافات بين أصحاب هذه الطريقة في تحديد بعض القواعد، بل قد يكون الاختلاف مع مؤسس المذهب. ولا ضير في ذلك؛ لأن الهدف هو إنتاج أقوى القواعد العلمية المنظمة لهذا الفن[87].

ج – عدم أخذ الضوابط الأصولية من الفروع الفقهية. فبعد تقرير الضابط الأصولي والاتفاق عليه، لا يسأل – بعد ذلك – عن مخالفته للفروع الفقهية أو موافقته. يقول الجويني: « على أنّـا – في مسالك الأصول – لا نلتفت إلى مسائل الفقه، فالفرع يصحح على الأصل لا على الفرع »[88].

د – كثرة الفروض النظرية، وإدراج مباحث فلسفية ومنطقية ليست من صميم هذا الفن، ولكنها ذات علاقة به من قريب أو بعيد؛ من ذلك ما نصادفه من عناوين في كتابي «البرهان في أصول الفقه» للإمام الجويني، و«الإحكام في أصول الأحكام» للآمدي، مثل: "التقبيح والتحسين" ، " شكر المنعم وبم يدرك بالعقل أم بالسمع؟" ، " حكم النظر العقلي" ، "حكم الأشياء قبل ورود الشرع" ، "التكليف بما لا يطاق"، "هل الكفار مخاطبون بفروع الشريعة؟" ، "القول في العلوم ومداركها وأدلتها" ، "القول في اللغات ومأخذها"، "هل هي توقيف من الله أم تثبت اصطلاحاً؟". وهكذا نجد بحوثا نظرية لا يترتب عليها عمل ولا تأصيل لناحية فقهية، بل إن منها ما هو من صميم علم الكلام " كجواز التكليف بالفعل قبل حدوثه" ، و " كمسألة عصمة الأنبياء قبل النبوة" **[89]**.

والمؤلفات في علم أصول الفقه وفق المنهج (الاستنباطي) تحتوي على ثلاثة أنواع من القواعد الكلية العامة الرئيسة التي تؤخذ في الفقه على أنها مسلمات يبني عليها الاستدلال و الترجيح وتستحق أن تسمى (قواعد منهجية) ، وهي :

1 -القواعد الكلية الكبرى المتضمنة حجية الأدلة التي يستدل بها الفقهاء على الأحكام، مثل: " القرآن حجة " ، و " السنة الثابتة عن الرسول عليه الصلاة والسلام حجة " ، و " الإجماع حجة " ، و " القياس حجة".

2 -القواعد الكلية التي تقرر شروط حجية الأدلة الشرعية و عوارضها وكيفية ترتيبها عند التعارض، كقولهم: " يشترط في صحة الإجماع اتفاق علماء العصر " و " يشترط في القياس أن لا يعارض نصا من قرآن أو سنة " .

3 -القواعد الكلية المستفادة من اللغة وهي التي تضبط الفهم الصحيح لنصوص الكتاب والسنة، كقولهم : " الأمر المطلق يقتضي الوجوب" و " الأمر بعد الحظر للإباحة" و" النهي يقتضي الفساد ". وهناك أنواع أخرى من القواعد متفرعة عن هذه الأنواع مثل قواعد الحكم الشرعي ، وقواعد الاجتهاد والتقليد ، وقواعد التعارض والترجيح .

وقطب هذا الاتجاه هو الإمام الشافعي ممثلا في رسالته الشهيرة ومصنفاته الأصولية التي ضمها كتاب الأم[90]، ثم من أبرز الأصوليين بعده، القاضي أبو بكر الباقلاني المالكي، وعبد الجبار الهمداني، اللذين قاما بدور رائد في هذا الفن بتفصيلهما لما أجمل فيه، وتوضيحهما لما أبهم منه. وجاء بعدهما أبو الحسين البصري المعتزلي، فشرح ما كتبه القاضي عبد الجبار، وألف أكثر من كتاب – في هذا الموضوع.

ويمكن ذكر أبرز الأصوليين الذين كانت مصنفاتهم مراجع لهذا العلم وأصوله:

- القاضي عبد الجبار (ت 415هـ) وكتابه «العمد».
- أبو الحسين البصري (ت 473هـ) شارح العمد في كتابه الشهير «المعتمد». وكلاهما معتزلي.
- إمام الحرمين الجويني وكتابه «البرهان»، وهو من أحسن مَنْ كتب على طريقة المتكلمين. وقد جاء مشحونا بقضايا كلامية ومنطقية تعبر عن مدى تأثر الجويني بعلم الكلام والمنطق الأرسطي.
- الإمام الغزالي وكتابه «المستصفى من علم الأصول».

وقد اختصر هذه الأمهات الأربع متكلمان من المتأخرين هما:

- الإمام فخر الدين الرازي في كتابه «المحصول في أصول الفقه»، وكان يميل فيه – كثيراً إلى الاحتجاج والاستكثار من الأدلة[91].
- والإمام سيف الدين الآمدي في كتابه «الإحكام في أصول الأحكام»، وقد تميز هذا الكتاب بتحقيق المذاهب وتفريع المسائل.

واختصر المحصول سراج الدين الأرموي في كتاب «التحصيل»، وتاج الدين الأرموي في كتاب «الحاصل».

ثم لخص الإمام شهاب الدين القرافي من هذين كتابا سماه: «التنقيحات». كما فعل الشيء نفسه القاضي البيضاوي في كتاب «المنهاج». وقد عكف طلاب الأصول على هذين المؤلفين ، وشرحهما علماء كثيرون.

وأما «الإحكام» للآمدي، فله مختصرات منها:

1 – «منتهى السول» للآمدي نفسه.
2 – «منتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل» للإمام ابن الحاجب، وقد اختصره في كتاب آخر سماه: «مختصر المنتهى».
ومن خلال تتبع المصنفات الأصولية يتبين أن هناك ثلاث طبقات من فقهاء الأصول على هذه المدرسة :
1 – طبقة توسعت في الكتابة فكتبت بطريقة شمولية استوعبت أغلب مباحث الأصول. ويمثلها أبو الحسين البصري، والجويني، والغزالي، والرازي .
2 – طبقة مالت إلى الإيجاز، ومن أبرز أعلامها: تاج الدين الأرموي، والقاضي البيضاوي، وشهاب الدين القرافي، وأبو عمرو بن الحاجب.
3- طبقة اهتمت بشرح المختصرات الأصولية، ومن أعلامها : الأسنوي و البدخشي والسبكي وغيرهم .

ثانيا - **مدرسة الفقهاء وتسمى كذلك بمدرسة (الحنفية)** وخصائصها :
اتبع أصحاب هذه المدرسة في منهجهم المنهج (الاستقرائي) والذي يعتمد على تأصيل القواعد الأصولية من خلال الفروع الفقهية . فعلماء الحنفية ساروا في تأليفهم على هذا المنهج وطريقتهم هي إحدى الطرق المشهورة في التأليف وجميع ما ذكروه من قواعد مذهبهم و أصوله استنبطوه من الفتاوى الجزئية المنقولة عن علمائهم الكبار فهم يستقرئون نصوص الشرع و أقوال الصحابة والتابعين التي أجمعوا عليها و أقوال أهل اللغة ليأخذوا منها القاعدة العامة التي يجب اتباعها [92] ، وذلك باستقراء تلك الفروع وتتبع مسائل الفقه، ثم إصدار حكم كلي عليها على شكل قاعدة أصولية، ويقسم أكثر الأصوليين الاستقراء إلى قسمين : استقراء تام ، واستقراء الناقص.
ولهذا يُلاحظ أن الحنفية – وهم أبرز من أخذ بهذه الطريقة – عندما قرروا أن العام دلالته قطعية، ذهبوا إلى تضعيف أخبار الآحاد التي تخالفها، لأنها ظنية [93].
وانسجاماً مع منهجهم، فقد جاءت مصنفاتهم الأصولية مشحونةً بالفروع الفقهية الموافقة لمذهبهم والمخالفة ؛ مما أوجد لديهم أحياناً بعض التناقض والاضطراب، فاضطروا إلى الاستثناء والتخصيص فيما دونوه من قواعد[94].
ومحور الخلاف بين الطريقتين أو المدرستين هو كيفية تقرير أو إبداع النظرية أو القاعدة، هل تكون سابقة على الفروع والتطبيقات أو أن الفروع والمسائل هي الأصل؟ ولا شك بأن تصور أرضية النظرية وهي إدراك حقائق بعض الأشياء أو المسائل أمر سابق وضروري قبل وجود النظرية، لكن ليس ذلك بنحو شامل أو كلي، فإن ولادة النظرية في أذهان العباقرة أو الفلاسفة لا تكون إلا بعد تأملات وملاحظات في جوانب الحياة، لا

يدركها غيرهم، ثم يأتي الإبداع وصياغة النظرية، ليستفاد منها في التطبيق الكلي أو الشامل، فتكون النظرية بعد التوصل إليها بمثابة القاعدة أو المنارة التي يُهتدى بها في تحقيق مضمونها وتطبيق مفهومها، وهذا يدل على أن النظرية تسبق في النشوء والظهور عادة قضية التفريع والتطبيق.

ومن مميزات هذه الطريقة:

1 – أن أصحابها اتبعوا منهجاً استقرائياً؛ حيث اعتمدوا في تأليفهم على ثروة أئمتهم الفقهية، محاولين تتبع الضوابط والقواعد التي روعيت أثناء اجتهاداتهم. وعلى هذا الأساس أصَّلُوا الأصول، وحرروا قواعد هذا الفن.

ويلاحظ أنهم يبدأون تصنيفهم – عادة – بذكر أقوال أئمتهم، ثم بإقامة الأدلة عليها. ومن أجل تأييد قاعدة أو مسألة، فإنهم يلجأون إلى الاحتجاج لها بما ينقل عن أئمتهم [95].

2 – إن التأليف على طريقة الأحناف جاء في سياق التمهيد لمؤلفات في الفقه والأحكام سعياً لفهمها. يُدرك ذلك من خلال الاستقراء للمصنفات الأصولية التي ألفت عليها؛ فكتاب «الفصول في الأصول» لأبي بكر الجصاص يُعدُّ مقدمة أصولية لكتاب «أحكام القرآن» الذي يمثل فقه الأحناف المستنبط من آيات الأحكام، وكتاب «تقويم الأدلة» ألفه أبو زيد الدبوسي استدراكاً لما جاء في كتابه «الهداية». يقول في ذلك: «...واستعنت الله – فلا حول ولا قوة إلا بالله – على قصد مني تقويم كتاب الهداية الذي زلَّ خاطري في بعضه بحكم البداية فراراً عن التمادي في الباطل، وتخريجاً على الأصول الأربعة التي بها تعلق الابتلاء في الحاصل...»، وكتاب «أصول السرخسي» صنفه لبيان أصول المسائل التي بنى عليها شرحه لكتب محمد بن الحسن الشيباني، وهي الكتب المسماة بظاهر الرواية، يشير إلى ذلك قوله: « ...رأيت من الصواب أن أبيّن للمقتبسين أصول ما بنيت عليها شرح الكتب التي صنفها محمد بن الحسن؛ ليكون الوقوف على الأصول معيناً لهم على فهم ما هو الحقيقة في الفروع» [96].

3 – أن قواعد الأصول التي أسست عليها جاءت متبوعةً بمجموعة كبيرة من المباحث التي مجالها علم الفقه، وكان هذا على حساب القضايا الكلامية. إذ لم يمل أكثرهم إلى مناقشتها. كما لم تبرز – في مؤلفاتهم – المصطلحات المنطقية مثلما برزت لدى المتكلمين. لكن المدافعة المذهبية حملتهم على التسلح بأدوات الجدل والمناظرة؛ فظهرت المباحث الجدلية التي مهدت للدراسات الفقهية المقارنة، لا سيما بينهم وبين الشافعية الذين دوّنوا أصولهم في وقت مبكر. مما حملهم [الحنفية] على بذل جهود عظيمة – حواراً ونقاشاً واجتهاداً – في سبيل إنشاء مذهب أصولي خاص بهم. فكان إسهامهم – بذلك – كبيراً في تطوير علم الأصول والدفع به إلى آفاق واسعة.

Published by Arab Journals Platform, 2021

إلا أن طريقتهم قد لا تفيد المبتدئ، لتشعب مسالك البحث عليه، وكثرة آثار الخلاف. أما الفقيه المتمكن من الأصول والعارف بأسراره ودقائقه؛ فإن هذه الطريقة قد تحقق له فائدة كبيرة. إذ تيسر له الوقوف على أثر الأصول في الفقه بما تقدمه له من مادة فقهية متنوعة ممزوجة بمادة أصولية مهمة.

4- إن مما ميَّز منهج الأحناف أن دراستهم جاءت دراسةً تطبيقيةً، وليست بحوثاً نظريةً مجردةً. فهي – بذلك – أسهمت في تطوير الدراسات المقارنة، ولا أدل على ذلك من استخدام أغلب المذاهب الفقهية لها من أجل خدمة المذهب وتوسيع رحابه. فقد وجد من الشافعية أنفسهم والمالكية والحنابلة والإمامية والزيدية مَنْ كتب على طريقة الأحناف في تطبيق الأصول الكلية على الفروع الجزئية؛ وهذا كتاب «تنقيح الفصول في علم الأصول» للقرافي يقدم أنموذجاً يوضح نهج مؤلفه في بيانه لأصول المذهب المالكي وتطبيقها على فروعه. وكذلك كتاب «التمهيد في تخريج الفروع على الأصول»، فإنه مثال آخر يبين تطبيق الأصول المعروفة عند الشافعية على فروع المذهب [97].

ثالثا – مدرسة المتأخرين وخصائصها :

ظهرت في القرن السابع الهجري في عصر التقليد مدرسة جديدة في التأليف في أصول الفقه جمعت بين طريقة المتكلمين وطريقة الحنفية، فحاولت فئة من العلماء التوفيق بينهما، وذلك بتحقيق القاعدة الأصولية مجردة، ثم تطبيقها على الفروع الفقهية. والكتابة فيها اتسمت بالإيجاز والتلخيص في كتابة المتون في الأصول والفقه على حد سواء. وهذا المنهج في حقيقته اعتمده المتأخرون من الأصوليين الفقهاء بعدما اطلعوا على مصنفات سابقيهم، ووجدوا بعضها يتراوح بين الإفراط أو التفريط في العناية بالفروع الفقهية، فسلكوا منهجا وسطا بينهما، فسلكوا في تدوين مباحث الأصول طريقة جمعوا فيها بين منهج المتكلمين ومنهج الفقهاء، فاعتنوا بتحقيق القواعد الأصولية على منهج المتكلمين بإقامة الأدلة العقلية والنقلية على إثباتها، مع الاعتناء أيضا بتطبيقها على الفروع الفقهية .

ومن خصائص هذا المنهج :

أ - الاكتفاء بالضروري في الصناعة الأصولية، والاقتصار على الحاجة الملحة فيها، فترى مؤلفاتهم في الفن سواء كانت مستقلة أو غير مستقلة، تسعى في معضمها إلى تحقيق خدمة المذهب بتأصيل مسائله وتحرير دلائله، واستخلاص مبادئه، وإحكام قواعده.

ب - التقديم بالأصول للمدونات الفقهية: فمن العلماء من وضع كتبا في الأصول لتكون مقدمة لموسوعاتهم الفقهية، فابن القصار ألف «مقدمته » لتكون عونا لقارئ كتابه «عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار»، وهكذا يقتصدون في تناول مباحث العلم

ويصرفون الجهود إلى ما تسد به الحاجة، مع الإعفاء من التطويل المضجر والاختصار المجحف.

ج - تجريد أصول الفقه من متعلقات خارجة عنه، وعلى رأسها الأبحاث المنطقية والكلامية واللغوية، مما لا ينبني عليها شيء من الفقه[98].

وكان من أبرز هذه المصنفات:

1 -«ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه»، للإمام علاء الدين السمرقندي (ت 539هـ).

2 -«بديع النظام الجامع بين كتاب البزدوي والإحكام للآمدي»، لصاحبه أحمد بن علي الساعاتي البغدادي (ت 694هـ).

3 -«التنقيح» وشرحه المسمى «التوضيح»، وكلاهما لصدر الشريعة عبد الله بن مسعود البخاري (ت 747هـ). وهو تلخيص لثلاثة كتب، هي: «أصول البزدوي»، و«المحصول» للرازي، و«المختصر» لابن الحاجب.

4 -«جمع الجوامع»، للإمام تاج الدين السبكي (ت 771هـ).

5 -«التحرير»، للكمال بن الهمام. (ت 861هـ)[99].

رابعا ـ مدرسة الحنابلة في التأليف على المنهج الأصولي:

يمثَّل مدرسة الحنابلة الاتجاه السلفي، وهو على مسارين:

المسار الأول: الكتب الأصولية التي اعتمَدت على هيكلة الغزالي، لكن مع وجود الفارق بين المنهجين، وذلك مثل كتاب (روضة الناظر) لابن قدامة، وكتاب (التحبير شرح التحرير) للمرداوي، وكتاب (شرح الكوكب المنير) لابن النجار الفتوحي وغيرهم.

المسار الثاني: الكتب الأصولية التي خرجت عن النسق الأصولي المشهور في التأليف، سواء تلك الكتب التي حاول مؤلِّفوها اقتفاءَ أثر الشافعيّ في طريقته في تأليف كتابه (الرسالة) كما فعل الخطيب البغدادي في كتابه (الفقيه والمتفقه)، أو تلك الكتب التي تناولت مسائل مفردة من مسائل الاختلاف المنهجي كما فعل ابن القيم في كتابه (إعلام الموقّعين).

وأما القضايا الرئيسية التي شكَّلت الموقف السلفيّ من علم أصول الفقه بصورته الغزالية فهي كالتالي: قضية العلاقة بين العقل والنقل ، قضية اليقين والظن ، قضية التواتر والآحاد ، الموقف من الأدلة النقلية ، حجية القواعد الأصولية ، قضية التأويل ، عدم الاعتناء بعلم الحديث ، إهمال التطبيق العملي للقواعد ، الموقف من علم المنطق ، الموقف من القضايا التي لا فروع لها .

خصائص المنهج الأصولي عند الحنابلة :

1 -الاعتماد على الهيكلة التي استقرَّ عليها العلم بصورته الغزالية في المؤلفات التي ظهرت بعد الغزالي، مع بعض الاختلاف اليسير في الترتيب والتبويب يختلف من مؤلِّف لآخر. فمثلًا عندما قام ابن قدامة بتأليف كتابه (روضة الناظر وجُنَّة الناظر) عمد إلى (المستصفى) فأخذ مباحثه ومسائله، ولخَّصها وأضاف إليها ترجيحات القاضي أبي يعلى وأبي الخطاب الكلوذاني.

2 – الإعراض عن كثير من مسائل علم الكلام، والتنبيه على بعضها المشهور في مظانّ ذكره.

3 – الإعراض عن مسائل علم المنطق. بل إن ابن قدامة لما ألف الروضة مختصرًا لكتاب (المستصفى) كان مما اختصره المقدّمة المنطقية التي قدَّم بها الغزالي كتابه، فأنكرها عليه أحد كبار أصحابه، فحذفها من النسخ التي ظهرت بعد ذلك

4 – الاهتمام بالمنقول عن الإمام أحمد بصورة واضحة.

5 – العناية بترجيحات أئمة الحنابلة في المسائل ظهر هذا بوضوح وجلاءٍ في كتاب (التحبير شرح التحرير) للمرداوي ومختصره (الكوكب المنير) لابن النجار الفتوحي.

6 – لم تتدخَّل هذه المؤلفات في بنية المسألة الأصولية، ولم تصرف عنايتها للتنظير خارج الإطار المشهور، بل كانت عنايتها الكبرى هي بذكر قول المذهب في المسائل الأصولية، والاهتمام باختلافات الحنابلة عن غيرهم فيها [100].

هذه أهم مدارس المنهج الأصولي ولكل مدرسة منهجها وخصائصها ونجد عدد من العلوم الإسلامية عندها أجزاء من هذا المنهج فعند المحدثين جزء، وعند الفقهاء جزء، وعند المفسرين جزء، وعند المتكلمين جزء ولكن هذا المنهج يجتمع كله في علم أصول الفقه الذي أصبح عبر العصور منهج تفكير اتبعته عقول أئمة السلف من العلماء والمفكرين والأدباء والمؤرخين المسلمين.

يقول ابن خلدون : " **من أعظم العلوم الشرعية وأجلها قدرا وأكثرها فائدة** " [101] .

و تجدر الإشارة إلى أن المنهج الأصولي بمدراسه المختلفة يسير وفق المناهج العامة التالية :

أ- المنهج الاستدلالي (الاستنباطي) في جملة من مسائله.

ب- المنهج التجريبي (الاستقرائي) في جملة أخرى من مسائله.

جـ- المنهج الاسترادادي (التاريخي) في جملة ثالثة من مسائله.

المطلب الثاني : المنهج الفقهي في الأنظمة السعودية

الفرع الأول : التشريع في النظام السعودي :

تظهر أهمية تحديد مفهوم أي مصطلح في تأثيره على البناء العلمي والفكري؛ ولذلك جاءت العناية به من قبل العلماء والمفكرين الذين يحرصون على المحافظة على هويتهم وثقافتهم ؛ فهو يمثّل جزءاً مهما في المناهج العلمية، من حيث المساعدة على حسن الأداء، ودقة الدلالة، وأي اختلال فيه أو اضطراب في مدلولاته، يؤدي إلى اضطراب المفاهيم واختلال البناء الفكري، وتسرب مفاهيم مغلوطة ومشوشة إلى المنظومة الشرعية .

أولا – **معنى التشريع والشرع والشريعة** :

التشريع لغة مصدر: شرع، والشرع: نهج الطريق الواضح، يقال: شرعت له طريقا، ثم جُعل الشرع اسما للطريق النهّج، فقيل له: شِرْعٌ، وشَرْعٌ، وشَريعةٌ، قال الله تعالى : ولكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا [المائدة: ٤٨] [102] ، و"التشريع: إيرادُ الإبل شريعةً لا يحُتاج معها إلى نزع بالعَلَق، ولا سقي في الحوض" ويقال: شُرع لهم، أي: سُنَّ لهم (103)، وقال ابن فارس: " الشين والراء والعين أصلٌ واحد، وهو شيء يُفتح في امتدادٍ يكون فيه، من ذلك الشريعة، وهو مورد الشَّاربةُ الماءِ "[104]، ومورد الشاربة هي التي يشرعها النَّاس فيشربون منها ويستقون، وربما شرَّعوها دوابَهم لتشرب منها، ولا تسميها العرب شريعة حتى يكون الماء عِدًّا لا انقطاع له، ويكون ظاهرا مَعينا لا يُسقى بالرّشا [105]. قال الفيومي : "الشِّرعة: بالكسر الدِّينُ، والشرع والشريعة مثله؛ مأخوذة من الشريعة وهي مورد الناس للاستقاء، وسميت بذلك لوضوحها وظهورها، وجمعها شرائع، وشرع الله لنا كذا يشرعه: أظهره و أوضحه" [106]. والشارع : العالم الربَّاني العامل المعلّم [107].

أما التشريع اصطلاحا : فلم يعرّفه الفقهاء في كتبهم، ولكن عرَّفوا مضمونه ومحتواه، مع أنَّ هذا المصطلح مستعمل فيها بكثرة، واستعماله عندهم مرادف للحكم الشرعي[108] أو للشريعة الإسلامية [109]. لكن الموسوعة الفقهية قد عرَّفت (التشريع) بأنَّه : "خطاب الله تعالى المتعلق بالعباد طلبا أو تخييرا أو وضعا " [110] ، وقيل: هو إصدار الأحكام وإنشاؤها وبيانها للنَّاس للعمل بها، وهو في الأصل الشرعي حق خالص لله تعالى، وأورد بعض المعاصرين لـ (لتشريع) تعريفا فقهيا شرعيا مع استحضار للمعنى القانوني فقال التشريع هو : "سن الأحكام العملية المتعلقة بالمكلفين، المنظِّمة لحياتهم وتعاملاتهم" [111].

والشَّرع والشريعة : "ما شرعه الله تعالى على لسان نبيه صلى الله عليه سلم في الديانة، وعلى ألسنة الأنبياء قبله "[112]. قال الكفوي : "الشرع: البيان والإظهار، والمراد بالشرع المذكور على لسان الفقهاء: بيان الأحكام الشرعية، والشريعة: اسم للأحكام الجزئية التي يتهذب بها المكلف معاشا ومعادا، سواء كانت منصوصة من الشارع أو راجعة إليه [113].

ثانيا - **المشرِّع والسلطة التشريعية** :

إن الألفاظ والتعابير التي لجأ إليها القانونيون لصياغة أفكارهم ونظرياتهم، إنما هي مستمدة من الفقه الإسلامي بمصطلحاته الفقهية الدقيقة، ووجدوا في اللغة العربية استعدادا لتلقي تلك المعاني ففيها من السعة والدقة والإحكام ما كفاهم المؤنة، وهذا راجعٌ لا محالةَ إلى أن الفقهاء الذين اشتغلوا من قبلُ بتلك الناحية قد كانوا على جانب من سعة المادة، وحسن التصريف لها، مما سهّل على من جاؤوا من بعدهم أن يجدوا القوالبَ التعبيرية مذلّلَةً لاحتمال المعاني التي أرادوا حملها عليها. فالناقلون الأولون لنصوص القوانين الأجنبية ونظرياتها –منذ مائة سنة أو تزيد- لم يتوصلوا إلى ما أبدعوا في ما نقلوا إلا بفضل تلك المصطلحات الفقهية التي وجدوها بين أيديهم، ولكن المتتبع للمصطلحات التي يتصرف فيها اليوم رجالُ القانون ويتأملها بالرجوع بها إلى أوضاعها واستعمالاتها في كتب الفقه القديمة، يَتَبَيَّن أنها استُمِدّت من المصطلح الفقهي المشترك، المشاع بين المذاهب الفقهية المختلفة، كما استفادت من المصطلحات الخاصة التي ينفرد بها بعضُ المذاهب عن بعض، فما من مذهب من المذاهب الفقهية المدوَّنة إلا للمصطلح الخاصّ به أثرٌ في إمداد البحوث القانونية المعاصرة [114] . ولا إشكال إذا كانت المصطلحات قد حملت المعاني الصحيحة دون محذور شرعي، غير أنَّ الواقع يثبت أنَّ الأمر تجاوز حدود المشروع فاستعملت مصطلحات شرعية في غير مدلولاتها الشرعية؛ بل إنَّ بعضها قد استعمل في نقيض المقصود به شرعا وفقها. ولا سيما أنَّ بعض هذه المصطلحات صارت سببا في الاضطراب في بعض الدراسات المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية - إضافة إلى عدم إدراك كافٍ للوحدة الحقوقية في كل منهما، أي (الحكم الشرعي) في الشريعة الإسلامية، و (القاعدة القانونية) في القانون. ولعلّ من أقوى الأسباب التي ساعدت على الخلط والخطأ هو عدم التزام المصطلحات الشرعية في مجال الكلام على القانون، واستعمال كلٍ في مجال الآخر؛ رغبةً في التجديد، أو انخداعاً بالتشابه اللفظي دون التنبه إلى الخلاف [115] .

وقد وقع بسبب ذلك الخلط في المسائل الشرعية التي تنطلق معالجتها من منطلقات قانونية وضعية، بل تعدى بعضها إلى الخلل في المنهج العلمي؛ فثمة من يصبغون الفقه الإسلامي بصبغة القانون الوضعي وإلباسه مصطلحاته، فيضعون المصطلحات القانونية أمامهم، ثم يحاولون العثور على ما يشبهها في الفقه الإسلامي فيسمونها باسمها، و كثيرا ما يساء استخدام المصطلحات في مجال الفقه الإسلامي، فنجد من الباحثين من يتعجّل للعثور على أمثلة في الفقه الإسلامي للمصطلحات القانونية [116] . وكذلك حين ينطلق مستعمل هذه المصطلحات في فهم النظم الإسلامية من منطلق المفاهيم الغربية يقع الإشكال جليًا ، فتخريج الأحكام ليس وظيفة الحاكم، وما نسب إلى الحكّام من قبيل سنّ القوانين بالمعنى المتعارف في التقاليد الغربية يكاد يكون لا وجود له [117] .

ومن المصطلحات الشائعة في ميدان (التشريع) القانوني مثلا، مصطلح (الشارع)، يوصف به من يُشرّع القانون، فردا كان أو جماعة، فواضع القانون (شارع) و (مشرّع)، والمجالس النيابية التي تمثل سلطان الأمّة في تشريع القوانين، هي (هيئات تشريعية) (تُشرّع القوانين) فالشارع - هنا- و (مصدر التشريع) و (واضع الشريعة) هو إنسان، فردا كان أو هيئة (تشريعية) هذا هو حال مصطلح (الشارع) و (التشريع) و (الشريعة) في ميدان القانون..! والحضارة الغربية عموما لا تؤمن بوجود شريعة إلاهية تنظّم الجانب المدني والاجتماعي والاقتصادي والسياسي للدولة والاجتماع البشري والعمران الإنساني، إنما تؤمن بأنَّ الإنسان، فردا كان أو طبقة أو أمّة، هو المصدر الأوَّل والأخير للشريعة والتشريع، ولماَّ كان هذا الموقف هو (شأن غربي) وسمة من سمات الحضارة الغربية، ومن سمات طابعها المادي، فإنَّه ليس من المشترك الإنساني العام [118].

أما علماء الشريعة الإسلامية فقد اصطلحوا على إطلاق لفظ (التشريع) على التشريع الرباني، فهو "النصّ الذي يرد في الكتاب أو السنةّ، هو التشريع" [119] ، إلا أن بعض الفقهاء المعاصرين أطلق مصطلح (التشريع) على معنيين جديدين :

الأول: إطلاق (التشريع) على بيان المجتهدين لحكم تقضي به الشريعة [120].

والثاني: إطلاق (التشريع) على ما يُسنّ رسميا من الأنظمة والقوانين الإسلامية، استناداً للأدلة الشرعية وقواعد الاجتهاد الشرعي، وبناء على هذا المعنى فإنَّ التشريع الإسلامي ينقسم من حيث مصدره إلى قسمين:

1 - تشريع إلهي محض: ويشمل القواعد التشريعية المستمدة من النصوص الثابتة، كالقرآن والسنة، وتتصف هذه القواعد بصفة الثبات والاستمرار، لأنهَّا قواعد وأحكام منزلة من عند الله لا تحتمل التغيير والتبديل.

٢- تشريع إسلامي وضعي[121] ويشمل الآراء الفقهية الواردة عن الفقهاء المجتهدين وهذه الآراء لا تتصف بصفة الثبات والاستمرار، لاحتمال الخطأ فيها؛ لأنها لم تأت عن طريق النصّ المباشر، وإنَّما جاءت عن طريق الاجتهاد، سواء كان هذا الاجتهاد فهما خاصا لنص من النصوص المحتملة للاجتهاد، أو كان معبرا عن مصلحة من المصالح التي تستدعيها حاجة المسلمين، مما لم يرد بنص أو يتعارض مع نصّ، وهو مما يعبّر عنه باسم (المصالح المرسلة).

وقد شاع في الوقت الحاضر في أغلب دول العالم بما فيها الدول الإسلامية إطلاق كلمة (تشريع) على العملية التنظيمية، وهذه الكلمة - كما يقول الدكتور المرزوقي - يتعين استخدامها بحذر، فلها مقصودان؛ فإما أن يراد بها التشريع ابتداء، وإما أن يراد بها التشريع بناء، فإن كان المقصود الأول فلا يجوز إطلاقها على أي كائن بشري سواء كان سلطة أم فردا؛ لأن التشريع ابتداء لله وحده، وقد انقطع بانقطاع الوحي[122].

Published by Arab Journals Platform, 2021

وقد اختصت المملكة العربية السعودية بمصطلحات ذات بعد شرعي أو تاريخي، كاستعمالها مصطلح (النظام) و(التنظيم) و (السلطة التنظيمية) دون مصطلح (القانون) و(التشريع) و (السلطة التشريعية) ، لوجود فروق موضوعية جوهرية بين مصطلح (القانون) عند الإطلاق، وبين مصطلح (النظام) في استعمال المنظّم السعودي كما نصّ النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية على (السلطة التنظيمية)، ليحل محلَّ المصطلح الدارج في الدساتير المعاصرة، وهو ما يعرف بـــــ (السلطة التشريعية) (123).

والتنظيم في اللغة: مصدر نظم بالتشديد، ومثله النظم - مصدر نظم بالتخفيف - وهما بمعنى واحد، هو التأليف وضم شيء إلى شيء آخر، يقال: نظم اللؤلؤ ينظمه نظم ونظام، ونظّمه ألّفه وجمعه في سلك فانتظم وتنظم، والنظام كل خيط ينظم به لؤلؤ ونحوه، وجمعه نظم، وكذا ملاك الأمر يقال له نظام، وجمعه أنظمة ونظم، كما يطلق النظام على السيرة والهدي والعادة، والانتظام الاتساق (124). وهذه المعاني للتنظيم في اللغة تساعد على معرفة مدلوله، والذي يقصد به: **ضم القواعد والأحكام بعضها إلى بعض باتساق لتحكم مناشط الدولة وسلطاتها** (125).

وقد حرص الملك عبد العزيز - رحمه الله - في بداية حكمه على تأكيد «أن مصدر التشريع لا يكون إلا من كتاب الله وما جاء عن رسوله عليه الصلاة والسلام، أو ما أقره علماء الإسلام بطريق القياس أو أجمعوا عليه مما ليس في كتاب أو سنة. فلا يحل في هذه الديار غير ما أحله الله، ولا يحرم فيها غير ما حرمه (126). وتم التأكيد عليه نصا في النظام الأساسي للحكم في المادة السابعة ونصها: " يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته كتاب الله تعالى وسنة رسوله، وهما الحاكمان على أنظمة الدولة " ، وهذا نص يمتنع المساس به والإخلال بمقتضاه في أي حال من الأحوال حتى في حالات إعلان الحرب والطوارئ، وذلك حسبما قضت به المادة الثانية والثمانون من النظام نفسه(127) .

ومع إمكان حمل هذا اللفظ (تشريع) على وجه يمكن تأويله إلا أنه يوجد نفور في المملكة العربية السعودية من استخدام هذا التعبير في الدلالة على الأعمال التنظيمية، وبناء على توجيه المقام السامي بخصوص ما قد يرد في بعض الأنظمة والقرارات الرسمية من إطلاق كلمة (المشرع) على من قام بوضع النظام ؛ يقرر : الموافقة على عدم استعمال كلمة (المشرع) في الأنظمة والأعمال التنظيمية الأخرى والاستعاضة عنها بكلمة أخرى مناسبة ..." (128).

وقد تبع ذلك عزوف في المملكة العربية السعودية عن استخدام كلمة (قوانين) أيضا، والاستعاضة عنها بمصطلح الأنظمة أو اللوائح أو القواعد أو نحوها، والنفور من كلمة (قانون) ليس مرده إلى محظور في استخدام هذه الكلمة في الأصل، فقد كانت بحد ذاتها

مستعملة لدى الفقهاء المسلمين، حتى إن الفقيه المالكي ابن جزي اتخذ كلمة قوانين لمؤلفه المشهور (قوانين الأحكام الشرعية)، واستخدم هذه الكلمة الماوردي حيث قال: «لأنه مندوب لحفظ القوانين واستيفاء الحقوق» وكذلك أبو يعلى الحنبلي حيث قال : « ففيه من حفظ القوانين الشرعية ما لا يجوز أن يترك قاصدا ...»، واستخدم شيخ الإسلام ابن تيمية هذا المصطلح حيث قال: « فتلك القواعد الفاسدة التي جعلوها قوانين. .. ثم إن هذه القوانين فيها ما هو صحيح لا ريب فيه »، ولذا فإن النفور من كلمة (قوانين) جاء وليد الظروف التي خلفتها عقود من التخلف عانى منها العالم الإسلامي مما سهل لأعدائه احتلال أوطانه، والتأثير على هويته وثقافته، إضافة إلى قفل باب الاجتهاد في الإسلامي الذي أدى به إلى حالة من الجمود وعدم مسايرة التطورات الحديثة، مما دفع حكام الشعوب الإسلامية لاستجلاب القوانين الوضعية لدى العالم الغربي الذي كان يحتل معظم أنحاء العالم الإسلامي، وكان استجلابها إما للعجز عن مجاراة متطلبات الوقت المعاصر بإيجاد أحكام تحكم الوقائع التي جدت، وإما مجاراة للغرب و اتباعا له، وإما نتيجة فرض المستعمر لها، فارتبط في الأذهان مدلول سيئ للقوانين بأنها تلك الأحكام الموضوعة بمعزل تام عن أحكام الشريعة الإسلامية [129] .

ونظرا لحصر التشريع في المملكة العربية السعودية في مصدر واحد فقط هو شرع الله سبحانه وتعالى في كتابه وسنة رسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم فإن ما قد يرد من استخدام كلمة (تشريع) في معرض بيان السلطة التنظيمية في المملكة العربية السعودية يجب أن تؤخذ بمدلول البناء على الأصول الشرعية واستنباط الأحكام التفصيلية من الأدلة .

ثانيا - دستور الدولة ومنهجها :

لو تأملنا في الكتب التي تعرضت للفكر السياسي الإسلامي خلال العصور الإسلامية المتتالية لما وجدنا استعمالا محددا لكلمة " دستور" بالمفهوم المتعارف عليه اليوم. غير أن عدم استعمال هذه الكلمة لا يعني أن مفهومها المراد منها غير معروف، وفكرة الدستور في الشريعة الإسلامية تختلف كليا عن فكرة الدستور في الفكر السياسي المعاصر، وتتضح لنا هذه الفكرة بشكل واضح عندما نتابع نشأة الدساتير والتطور التاريخي لها، ومن الطبيعي أن هذه النشأة وهذا التطور لا نجده في الفكر الإسلامي، فمصطلح الدستور في الإسلام يعني القواعد والنصوص التشريعية الثابتة في القرآن في الشأن السياسي والاقتصادي والاجتماعي . وعليه فإن " الدستور" في ضوء السياسة الشرعية هو: **مجموع القواعد الأساسية والأركان الضرورية المأخوذة من مصادر الشريعة، المتعلقة ببيان نظام الحكم وطرقه، ومنهج تدبير أمور الدولة العامة[130]** .

- معنى الدستور في اللغة :

بضم الدال - كلمة معربة، وأصلها فارسي، وجمعها دساتير، وهي في اللغة : تطلق على النسخة المعمولة للجماعات التي منها تحريرها، ويجمع فيها قوانين الملك وضوابطه، وقد يطلق تجوزا على الوزير الكبير الذي يرجع إليه فيما يرسم في أحوال الناس لكونه صاحب الدفتر الذي تدون فيه أمور الملك والجماعة، وقد أكثرت العامة من إطلاقه على الإذن . والدستور: القاعدة يعمل بمقتضاها، والدفتر تكتب فيها أسماء الجند ومرتباتهم [131]. ولعل مما يلفت النظر في هذا التعريف عبارة (التي منها تحريرها)، حيث تشير إلى أن مصدر تلك النسخة المعموله للجماعات هو الجماعات نفسها التي يكون منها تحرير تلك النسخة ويجمع فيها قوانين الملك وضوابطه، وذلك لأن هذه الكلمة أصلها فارسي، فكانت مصطلحا على ما هو موجود لدى الحضارة الفارسية، حيث لها نظام يسنه المجتمع بنفسه، أما الحضارة العربية فكانت قبل الإسلام نعتمد على الأعراف والتقاليد القبلية، وبعد الإسلام كان لها تشريع سماوي، فلم تكن هناك حاجة إلى متصله بهذا المعنى، وصدور الدستور عن الجماعة هو أهم وسائل تقرير الدساتير.

أما الدستور في الاصطلاح القانوني المعاصر: **مجموعة القواعد الأساسية التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها ومدى سلطتها إزاء الأفراد** . ويمثل الدستور موضوع القانون الدستوري ومادته الأساسية، وهو : " مجموعة من المبادئ العامة والأحكام الكلية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها وتنظيم السلطات العامة فيها ". يعرف موقع القاموس (Dictionary.com) الدستور بأنه المبادئ الأساسية التي تحكم الدولة. وكذلك يعرفها القاموس الحر (Free Dictionary) بأنه منظومة القوانين والمبادئ الأساسية التي تنص على طبيعة ووظائف، وحدود حكومة أو مؤسسة. وتعرف الموسوعة السياسية (المؤسسة العربية للدراسات والنشر) الدستور بأنه مجموع القواعد القانونية التي تحدد نظام الحكم وشكله في الدولة. وتوزيع الاختصاصات فيما بينها، والعلاقة بين بعضها البعض، وتبين الحقوق والواجبات العامة [132].

ولتحديد القواعد والأحكام التي تكتسب وصف الدستورية، فقد انقسم الرأي إلى اتجاهين، أحدهما يأخذ بالمعيار الشكلي، والآخر يأخذ بالمعيار الموضوعي. أما المعيار الشكلي فيعتمد على إطلاق وصف الدستورية على كل قاعدة تتضمنها الوثيقة المعروفة باسم الدستور، فهو بهذا يعتمد على الشكل الذي صدرت به القاعدة القانونية والطريقة والإجراءات التي اتبعت في تقريرها على نحو يختلف عما يتبع بشأن القواعد القانونية العادية، ويمتاز هذا المعيار الشكلي بالسهولة في التحديد وبانضباط المعيار المادي فيه، حيث إن أي قاعدة وردت في نص وثيقة الدستور تعد قاعدة دستورية نسبة إليه. إلا أنه يؤخذ على المعيار الشكلي عدة مآخذ من أهمها:

أن هناك دولا لا يوجد لديها دستور مكتوب و مدون في وثيقة مثل إنكلترا، وإنما دستورها يتمثل في مجموعة من القواعد العرفية غير المدونة في وثيقة فلا يصدق فيها هذا المعيار؛ ولذا فإن الأخذ به يؤدي إلى إنكار وجود دساتير لدى هذه الدول. كما أن هذا المعيار لا يعطي حصر دقيقا ولا شاملا للقواعد الدستورية، فكثير من الأحكام والمبادئ التي لها طبيعة دستورية توجد خارج وثيقة الدستور حتى في دول الدساتير المكتوبة، وتتضمنها قوانين عادية أو قواعد عرفية، وكذا العكس، فقد تتضمن وثيقة الدستور أحكاما ليس لها طبيعة دستورية ولا تدخل في نطاق القانون الدستوري، وبهذا فإن الأخذ بهذا المعيار قد يترتب عليه أن يدخل في نطاق القانون الدستوري ما ليس منه، وأن يخرج منه ما هو منه .

وأما المعيار الموضوعي فيعتمد في وصف الأحكام أو القواعد بالدستورية على مضمونها، وليس على الشكل والطريقة والإجراءات المتبعة في تقريرها وإصدارها، فأي قاعدة تتصل بموضوع القانون الدستوري وتدخل في نطاقه تعد قاعدة دستورية سواء وردت في وثيقة الدستور، أو في القوانين العادية، أو كان مصدرها العرف. وهذا المعيار يتلافى عيوب المعيار الشكلي، وينطبق على كل القواعد التي تنظم السلطات العامة في الدولة وتتصل بالقانون الدستوري، ولكن هذا المعيار يفتح باب الاجتهاد والتقدير في وصف القاعدة بالدستورية .

ويمكن الجمع بين المعيارين والأخذ بهما معا في تحديد القواعد الدستورية، فيتخذ من ورود القاعدة في وثيقة الدستور قرينة على أنها قاعدة دستورية ما لم يتبين خروجها عن نطاق القانون الدستوري، وكذا العكس فيتخذ من عدم ورودها في وثيقة الدستور قرينة على أنها قاعدة عادية، ما لم يتبين أن لها صلة بموضوع القانون الدستوري فتوصف بالدستورية، حتى ولو وردت في قوانين عادية، أو كانت مستفادة من العرف.

وفي ضوء ما تقدم فإن النظر للطريقة والإجراءات الخاصة التي صدر بها النظام الأساسي للحكم، بالنظر في الأحكام والمبادئ والقواعد التي تضمنها هذا النظام؛ هذان الاعتباران يسوغان وصف هذا النظام بأنه وثيقة دستورية، سواء من حيث الشكل والطريقة والإجراءات التي تم بها إصداره، أو من حيث القواعد والأحكام والمبادئ التي تضمنها بين دفتيه [133].

لقد بادر الملك عبدالعزيز إلى تحديد شكل الحكم ومنهجه والنظام العام للبلاد عندما أصدر أول بلاغ له في 12 / 5 / 1343 هـ معلنا فيه أن « الأمر في البلاد المقدسة شورى بين المسلمين، وأن مصدر التشريعات والأحكام لا يكون إلا من الكتاب والسنة والفقه » [134]، وأعقبه ببلاغ آخر بتاريخ هو " أن الشريعة الإسلامية هي القانون العام الذي يجري العمل على ما وافقه في البلاد المقدسة، وأن السلف الصالح وأئمة المذاهب الأربعة قدوتنا في

Published by Arab Journals Platform, 2021

السير على الطريق القويم، وسيكون العلماء المحققون من جميع الأمصار هم المرجع لكل المسائل التي تحتاج إلى تمحيص ونظر ثاقب»[135]، كما جاء في بلاغ آخر : " يجب أن يكون السلطان الأول والمرجع للناس كافة الشريعة الإسلامية المطهرة»[136]، وهذا نص دستوري يكشف عن طبيعة نظام الحكم ومنهجه في التنظيم ؛ ولذلك يمكن وصف النظام الأساسي بأنه وثيقة دستورية لا أنه دستور دولة وذلك لعدة اعتبارات، ذلك لأن النظام الأساسي للحكم نفسه قد نص في مادته الأولى على أن «المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، و دستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ....»، فالمادة صريحة في تعيين دستور الدولة، ثم إن النظام الأساسي للحكم نص في مادته السابعة على أن « يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطنه كتاب الله تعالى وسنة رسوله، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة».

وفي هذا دلالة صريحة على أن هناك نظاما يسمو ويعلو على النظام الأساسي للحكم، وله الهيمنة التامة والحاكمية المطلقة عليه، وهذا ينفي عن النظام الأساسي للحكم وصف الدستور؛ لأن الشأن في الدستور أنه الحاكم على جميع القوانين، وهو المرجع لها، ولا نظام ولا قانون يسمو فوقه، وهذا ليس حال النظام الأساسي للحكم؛ لأنه، وإن كان يسمو على جميع الأنظمة المدونة ويرجع إليه في تقريرها، فإن شريعة الله (الكتاب والسنة) تسمو فوقه وتحكمه، ومرجعيته للأنظمة الأخرى إنما هي مرجعية تبعية للمرجع الأعلى والأوحد في الدولة وهي الشريعة [137].

وقد نص النظام الأساسي للحكم في مواضع عديدة منه على البناء على أحكام الشريعة الإسلامية والتقيد بها والرجوع إليها، وكثير من الأنظمة تستند أولا وأساسا إلى أحكام الشريعة الإسلامية سواء بالنص أو المفهوم، وتبني أحكامها عليها ومن تلك النصوص المادة السابعة عشرة ونصها : " والملكية ورأس المال والعمل مقومات أساسية في الكيان الاقتصادي والاجتماعي للمملكة، وهي حقوق خاصة تؤدي وظيفة اجتماعية وفق الشريعة الإسلامية"، والمادة السادسة والعشرون ونصها: «تحمي الدولة حقوق الإنسان وفق الشريعة الإسلامية»، والمادة السادسة والأربعون ونصها: «القضاء سلطة مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية»، والمادة الثامنة والأربعون ونصها: «تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقا لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة"، والمادة الخامسة والخمسون ونصها : « يقوم الملك بسياسة الأمة سياسة شرعية طبقة الأحكام الإسلام ...»، والمادة السابعة والستون ونصها: « تختص السلطة التنظيمية بوضع الأنظمة واللوائح فيما يحقق المصلحة أو يرفع المفسدة في شؤون الدولة وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية ...." .

وحيث ثبت من النظام الأساسي للحكم خضوعه لنظام أعلى منه ورجوعه إليه، بل إن النظام الأساسي للحكم نفسه قد حدد - نصاً - دستور الدولة بأنه كتاب الله تعالى وسنة رسوله - صلى الله عليه وسلم - فإن هذا يمنع القول بأن هذا النظام يعد دستور الدولة، وإنما يصح وصفه بأنه **وثيقة دستورية** نظرا إلى الطريقة والإجراءات التي تم بها إصداره ويتم بها تعديله، وأيضا نظرا إلى القواعد الدستورية والأحكام الأساسية والمبادئ العامة التي تضمنها، وسمي النظام لأجلها بالنظام الأساسي[138] .

ومما يزيد هذا المعنى تاكيدا البيان الذي وجهه الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود ملك المملكة العربية السعودية إلى الأمة يوم السبت 26 / 8 / 1421 بمناسبة إعلانه عن إصدار هذا النظام ، وجاء في هذا البيان : " لم تعرف المملكة العربية السعودية ما يسمى بالفراغ الدستوري؛ فمفهوم الفراغ الدستوري من حيث النص هو ألا تكون لدى الدولة مبادئ موجهة، والا قواعد ملزمة، ولا أصول مرجعية في مجال التشريع وتنظيم العلاقات . إن المملكة العربية السعودية لم تشهد هذه الظاهرة في تاريخها كله؛ لأنها طوال مسيرتها تحكم بموجب مبادئ موجهة، وقواعد ملزمة، وأصول واضحة يرجع إليها الحكام والقضاة والعلماء وسائر العاملين في الدولة وكافة أجهزة الدولة تسير في الوقت الراهن وفق أنظمة منبثقة من شريعة الإسلام ومضبوطة بضوابطها .. ومن هنا فإن إصدارنا اليوم للأنظمة التالية: النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى، ....." [139].

وعليه فإن إطلاق كلمة (دستور) على النظام الأساسي للحكم غير مطابقة للحقيقة، وإن أطلقت فيتعين أن يكون ذلك من باب التجوز بالنظر إلى أنه بذاته أحال إلى الدستور، وأخضع نفسه له، وقرر سيادته، وجعله المرجع والمحتكم إليه، وفي هذا ما يتيح التجوز بإطلاق كلمة الدستور عليه، لأنه يحيل إلى الدستور . كما أنه مما يسوغ التجوز بتسميته دستورا تناوله لتنظيم سلطات الدولة، والأمور الأساسية في الحكم والتنظيم، وسائر موضوعات القانون الدستوري[140].

هذا فيما يتعلق بمصدر التشريع والمرجع فيه، وأما فيما يتعلق بالعمل التنظيمي المتمثل في إصدار قواعد مدونة ملزمة فإنه يتم على مستويات مندرجة ومراتب متعددة، سواء من حيث إعداد تلك القواعد وإقرارها، أو من حيث قوتها وأولويتها، أو من حيث ثباتها أو مرونتها، أو من أي وجه آخر.

وهذه القواعد التنظيمية حسب استقراء النصوص النظامية وتتبع الوضع التطبيقي يمكن إجمالها في مجموعتين هما : الأنظمة واللوائح، فهاتان المجموعتان هما المصطلحان اللذان اعتمدهما النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى ونظام مجلس الوزراء في إظهار العمل التنظيمي بهما، كما تشهد به المادة السابعة والستون من النظام الأساسي للحكم « تختص التنظيمية بوضع الأنظمة واللوائح ...» كما تشهد أيضا المادة الخامسة

Published by Arab Journals Platform, 2021

عشرة من نظام مجلس الشورى التي نصت على أن من بين اختصاصات مجلس الشورى و دراسة الأنظمة واللوائح»، وكذا المادة العشرون من نظام مجلس الوزراء التي نصت على أن " يدرس مجلس الوزراء مشروعات الأنظمة واللوائح ..." أما ما عداهما من تسميات ومصطلحات مثل: قواعد أو ضوابط أو أسس أو مبادئ أو تنظيم أو أحكام منظمة فقد استخدمت فيما قبل صدور النظام الأساسي للحكم بشكل ملحوظ، وبخاصة في القواعد التنظيمية التي على مستوى لوائح، بل قد جرى استخدامها فيما هو على مستوى نظام . وأما بعد صدور النظام الأساسي فقد اتجهت الممارسة الفعلية في العمل التنظيمي على التقيد بالمصطلحين المشار إليهما (أنظمة ولوائح)، حرصا على استقرار العمل التنظيمي في صور محددة، وترسيخ مدلولات محددة وواضحة لتلك الصور، ومما يدعو إلى التأكيد على هذا أن النظام الأساسي للحكم قد نص على موضوعات و مسائل هامة يتعين تنظيمها في هيئة أنظمة، مما يتعين معه الإبقاء على مفهوم محدد للنظام مستقى من النظام الأساسي ذاته وكذا الأمر بالنسبة للائحة (141).

والتدرج التشريعي يعني لدى فقهاء القانون أن يكون القانون الأدنى مرتبة مقيدا بالقانون الأعلى مرتبة، فلا يجوز أن يتعارض معه، ولا أن يخالفه لا من حيث الشكل ولا من حيث المضمون، كما يجب أن يكون القانون الأدنى صادرا من السلطة التي حددها القانون الأعلى وباتباع الإجراءات التي حددها، وإذا حاد القانون الأدنى عن هذه القاعدة افتقد المشروعية؛ ولذا فهذه القاعدة مبنية على ما يعرف بمبدأ المشروعية، وهذا المبدأ ظل يعاني في القانون الوضعي من عدم بنائه على أساس متين؛ بسبب أن مصدر القوانين في مختلف درجاتها هو الفكر البشري، مما يفقدها التمايز بينها، ويحد من إحاطتها، ويضعف من شموليتها، فالدستور الوضعي هو أعلى درجات القانون الملزم، ولكن بما أنه من صنع بشري فإنه عرضة للمتغيرات، فقد تجمده حالة طوارئ، وقد تعطله ظروف طارئة، وقد يعدله أو يبدله أو يبطله حاكم مستبد، بل قد تواجه الدستور نفسه ظروف ومتغيرات يعجز عن مواجهتها، مما يحوج إلى تعديله أو تبديله، وبذلك يفتقد مبدأ المشروعية أصلا ثابتا يرتكز عليه ويحتكم إليه في كل التصرفات بما فيها الأعمال التنظيمية وسن القوانين واللوائح، وتبعا لذلك تفتقد قاعدة التدرج التشريعي منطلقا ثابتا للتدرج. ولم ترتفع هذه المعاناة بمحاولات رجال القانون المتعددة والتي من أهمها اللجوء إلى فكرة جمود الدستور وثباته، ومنع تغييره، فهذا أمر لا يمكن احتماله لمواجهة متغيرات الحياة.

وأما الشريعة الإسلامية فإنها بمنأى عن هذه المعاناة ويتمتع فيها مبدأ المشروعية بثباته واستقراره ببنائه على كتاب منزل لا يأتيه الباطل من بين ولا من خلفه، وسنة محمد صلى الله عليه وسلم. فكان بذلك الكتاب والسنة مصدر المشروعية والمرجع فيها، وهو مصدر ثابت لا يقبل التعديل ولا التبديل ولا التغيير بأي حال، وهو ما يعرف لدى الفقهاء بمصادر

التشريع الأصلية، وتأتي مصادر للتشريع مبنية على المصادر الأصلية، ومستمدة منها، وتختلف في مراتبها وتدرجها على ما مر تفصيله، وهي مصادر تتسع لإعمال الفكر البشري لمواجهة واقع الحياة بكل متطلباتها وتطوراتها، من غير خروج على الأصل الثابت الذي يحفظ كل القيم الثابتة في الحياة البشرية، وتجد قاعدة التدرج التشريعي أصلها في قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) [سورة النساء - الآية 59] . والسلطة التنظيمية في المملكة العربية السعودية كسبت هذه الميزة باعتمادها على الشريعة الإسلامية مصدرا وحيدا للتشريع، وبذا فإن النظام الأساسي للحكم لا يعد المصدر في المشروعية للأعمال التنظيمية وغيرها من التصرفات الأخرى، وإنما المصدر والمرجع في المشروعية هو كتاب الله وسنة رسوله باعتمادهما دستورا للدولة، ولهما الحاكمية المطلقة على ما صرح به النظام الأساسي للحكم في عدد من مواده وبخاصة المادة الأولي والمادة السابعة، وهذه المرجعية تتمتع بثبات مطلق لا يجوز المساس بها أو النيل منها بأي وجه ولا في أي حال حتى في أحوال الضرورة التي يجوز فيها تعطيل أحكام النظام الأساسي للحكم كما قضت بذلك المادة الثانية والثمانون منه [142]

.

من الجدير ذكره ما يتردد كثيراً في المراجع السياسية أن هناك دولاً نادرة ليس لديها دستور مكتوب مثل بريطانيا والسعودية. وتعد الحالة البريطانية مثيرة للغرابة، وتستحق الإشارة والاهتمام، لأن بريطانيا تعد من أوائل الدول الوطنية التي تكونت على الطريقة الحديثة، وأكثرها إرثاً في القوانين السياسية وفلسفتها. إذ ينتقد البعض عدم وجود دستور مكتوب فيها. لكن دوبري يرى أن النظام البريطاني ليس غريباً مثلما يظن النقاد، فحجر الزاوية في النظام السياسي البريطاني هو مبدأ السيادة البرلمانية، مما يعني أن البرلمان يمكن أن يقرر ما يشاء باستثناء تقييد قرارات من يخلفه. لذا بات من المستحيل وضع وثيقة (دستور) راسخة بشكل رسمي، نظراً لأنه من الممكن دائماً تشكيل حكومة تصدر قرارات لتأتي حكومة لاحقة وتلغيها. هذا لا يعني عدم الاستقرار السياسي في بريطانيا، كما أثبتت التجارب التاريخية، فالواقع ليس أن الدستور في بريطانيا غير مكتوب، بل إنه غير مكتوب في وثيقة واحدة. فحسب تعريف بولينجبروك (Bolingbroke)، هو نظام تطور تدريجياً وبصورة بطيئة، من تجميع القوانين والمؤسسات والعادات المتراكمة على مدى مئات السنين[143].

ثمة اتفاق بأن وجود دستور مكتوب يحسم كثيراً من الخلافات حول شرعية الأنظمة والقوانين ويحد من التجاوزات والانحرافات السياسية، ولكن هذا لا يمنع من وجود خلافات بين الفرقاء في التفسيرات والتأويلات وقراءة ما بين سطور الدستور. لذا يتطلب

الأمر وجود محكمة عليا للبت في الخلافات حول تفسير مواد الدستور. وهنا يرى البريطانيون أن القرارات النهائية في حالة الخلاف على الدستور غير المكتوب لديهم ينبغي أن تحال إلى السياسيين المنتخبين وليس إلى قانونيين غير منتخبين.
أما بالنسبة للمملكة العربية السعودية، فالمسألة محسومة من الناحية النظامية، حيث ينص الجزء الأول من المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم بأن: " المملكة العربية السعودية، دولة إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم" .

ثالثا - أثر التمذهب في الأنظمة السعودية:
تعريف التمذهب في اللغة:
التمذهب مصدر من الفعل : (تمذهب)، وقد جاء في لغة العرب ولسانهم أفعال على هذا الوزن، مثل : تمسكن وتمنطق" [144]. يقول سيبويه عن وزن (تمفعل): « وهو قليل، قالوا : تمسكن، وتمدرع»[145] . و يدل الوزن (فعل) على: الإظهار، والأخذ [146] . قال البستاني : إن أكثر استعمال (تمذهب) في الأديان، وقد تستعمل في غيرها من مطلق الآراء[147].

تعريف التمذهب في اصطلاح :
اهتم العلماء ببيان المعنى الاصطلاحي للتمذهب، وتعددت عباراتهم في تحديده، فمن تلك التعريفات: " أن مذهب الإنسان هو: اعتقاده" [148]. وقيل هو : " ماقاله المجتهد بدليل، ومات قائلا به " [149]. وعرف كذلك التمذهب على أنه : " اتخاذ عالم مذهب مجتهد مذهبا له يتبعه ويلتزم به في الأصول والفروع دون غيره من مذاهب المجتهدين الآخرين أو انتسابا فقط " [150] . فالتمذهب من خلال هذا التعريف يصح ممن هو قادر على التعرف على مذهب إمامه من بين المذاهب الأخرى وقادر على الاستدلال والانتصار له فهو اقتداء عن وعي وعلم بمذهب إمامه أصولا وفروعا أو اقتداءا بمجرد الانتساب والانتماء [151].
وقيل أن " التمذهب هو التقليد أو الاتباع ، لإمام فقيه معين، في أصول استدلاله ومنهجه، وفي قواعده وضوابطه، وفي ترجيحه واختياراته " [152].
والتمذهب قد يقع من المجتهد، ويقع من العالم الذي لم يبلغ رتبة الاجتهاد، ومن المتعلم الذي ارتفع عن رتبة العامي، وأن محل التمذهب في الفقه وأصوله، وأن التزام المذهب والخروج عنه ينافي حقيقة التمذهب، فالمهم لوجود حقيقة التمذهب هو الالتزام بالمذهب في الجملة، فلو كان شخص ما يقلد المفتين، أو العلماء من عدة مذاهب، فإنه غير متمذهب، وإن كان الإطلاق اللغوي لا يمنع من وصفه بالتمذهب [153] . وقد يصاحب الالتزام بالمذهب معرفة أدلته في المسائل الأصولية والفرعية، وأدلة المذاهب المخالفة - وقد تؤدي

تلك المعرفة إلى مخالفة المذهب، أو نصرته - وقد لا يصاحب الالتزام بالمذهب معرفة الأدلة، بل يقتصر على المسائل مجردة عن أدلتها [154] .

والتمذهب محصور في المذاهب الفقهية الأربعة المشهورة المذهب الحنفي، والمالكي، والشافعي، والحنبلي، للفقهاء الأربعة: أبي حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد، الذين حظوا بثقة المسلمين، لسعة علومهم، وصلاح دينهم وورعهم، وتوفر التلاميذ النبهاء الذين تتلمذوا عليهم، ودونوا وحفظوا اختياراتهم وأقوالهم ، ثم نشروا علومهم وانتصروا لأصولهم وترجيحاتهم[155].

ويجتمع التمذهب والاجتهاد في أن كلا منهما فيه بذل الوسع؛ لاستخراج حكم شرعي عملي، إلا أن الاجتهاد سابق للتمذهب فليس في الاجتهاد التزام لمذهب أحد من المجتهدين، كما أن أحكام الفروع تؤخذ من الأدلة، بخلاف التمذهب، إذ مبناه على التزام مذهب مجتهد معين وتؤخذ أحكام الفروع من فروع المذهب أو من أصوله، والاجتهاد فيه اجتهاد مذهبي مشوب بالتقليد لأن فيه التزام مذهب مجتهد، وقد يكون بلوغ رتبة الاجتهاد ثمرة لهذا التمذهب؛ وقد يصل بتمذهبه إلى رتبة الاجتهاد المطلق في الشريعة. ومع كون التمذهب والاجتهاد يلتقيان في أمور، إلا أن هذا الالتقاء التقاء اسمي فقط ليس له أي أثر على آراء العالم، لأن من بلغ رتبة الاجتهاد، ونسب نفسه إلى مذهب فقهي، فحقيقة أمره أنه مجتهد، وينفرد التمذهب عن الاجتهاد في أن المتمذهب هو الذي لم يبلغ رتبة الاجتهاد والمجتهد هو الذي لا ينتسب إلى مذهب معين.

<u>حكم التمذهب وضوابطه</u> :

يختلف حكم التمذهب باختلاف صوره، ولهذا فيمكن القول بأن حكم التمذهب فيه تفصيل:

1- لا خلاف بين العلماء في قبول وجود المذاهب الفقهية الأربعة، فلم يعرف مَن قال بإلغائها وتَرْكِ كتب الفقه، والاكتفاء بالرجوع إلى النصوص مباشرة.

2- اتفق العلماء المجيزون للتمذهب على أن المتمذهب المتأهل إذا خالف مذهبه وخرج عنه لرجحان غيره من المذاهب فقد أحسن.

قال ابن تيمية : " إذا كان الرجل متبعا لأبي حنيفة أو مالك أو الشافعي أو أحمد ورأى في بعض المسائل أن مذهب غيره أقوى فاتبعه كان قد أحسن في ذلك .. " [156] .

وللمتمذهب ثلاث حالات :

الحالة الأولى: إتزام مذهب الامام فروعا وأصولا .

الحالة الثانية: التزام مذهب الإمام في الأصول دون الفروع.

الحالة الثالثة: التزام المتمذهب فروع الإمام دون أصوله.

قالمتذهب من خلال هذه الحالات قد يكون مجتهدا، وقد يكون متعلما فوق مرتبة العامي، وقد يكون عاميا، وتبيين حكم التمذهب من خلال هذه الحالات يكون من جانبين: الأول : حكم تمذهب المجتهد، والثلني : حكم تمذهب من ليس بمجتهد .

أما تمذهب المجتهد : فالمجتهد لا يخلو في حالة الانتساب لمذهب معين من - حالات ثلاث:

الحالة الأولى: ألا يكون لهذا الانتساب أي أثر في اجتهاده، فلا يذكر أقوال إمامه فيما يختار من المسائل، فهذه الحالة لا محظور فيها؛ لأن الكلام عن التمذهب هو بحسب أثره على المتمذهب، فقد يكون الإنسان في بيئة اعتاد أهلها الانتساب إلى المذهب وإغفال المجتهد له قد يكون سببا في رد أقواله [157].

الحالة الثانية: أن ينتسب إلى المذهب ويذكر أقوال الإمام فيما يختاره بعد اجتهاده، فإن المجتهد إذا اجتهد فتوصل إلى رأي يوافق رأي إمامه فنسبه إلى إمامه؛ لأنه خرجه على أصله فهذه صورة جائزة، بل هي الأكثر، وعليها تحمل أقوال كبار الأئمة من المجتهدين المنتسبين للمذاهب الذين عرفوا بالتحقيق، ونبذ التقليد، كابن عبد البر المالكي، والإمام النووي الشافعي، وشيخ الإسلام ابن تيمية الحنبلي، وتلميذه ابن القيم، وغيرهم من كبار الأئمة ممن بلغوا رتبة الاجتهاد، وكانوا منتسبين إلى مذهب، وقد نسب أبو إسحاق الاسفراييني هذا المسلك إلى المحققين من أهل العلم فقال: "الصحيح الذي ذهب إليه المحققون ما ذهب إليه أصحابنا، وهو أنهم صاروا إلى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى، لا على جهة التقليد له، ولكن لما وجدوا طريقه في الاجتهاد والفتاوي أسد الطرق، وأولاها، ولم يكن لهم بد من الاجتهاد سلكوا طريقه في الاجتهاد، وطلبوا معرفة الأحكام بالطريق الذي طلبها الشافعي به "رحمه الله تعالى" [158].

الحالة الثالثة: أن ينتسب المجتهد إلى مذهب إمامه ويأخذ به في بعض المسائل تقليدا، وهذه المسألة المعروفة عند الأصوليين بتقليد المجتهد، وفيها تفصيل طويل في مضانه، لكن لا تخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن يقلد إمامه في مسألة اجتهد فيها، وتوصل فيها إلى اجتهاد يخالف اجتهاد إمامه لكنه عدل عنه تقليدا لإمامه، ففي هذه الحالة يحرم على المجتهد التقليد؛ وذلك لعدوله عن الراجح إلى المرجوح، وهذا قول جمهور الفقهاء من الأئمة الأربعة، بل بعضهم حكى الاتفاق عليه؛ كالإمام أبي حامد الغزالي[159] ، والفخر الرازي[160]، وابن الحاجب[161] ، وشهاب الدين القرافي[162] وبدر الدين الزركشي[163] ، وابن الهمام الحنفي[164] ، وابن قدامة الحنبلي[165]، وابن مفلح[166] .

وهذا التحريم لعدة أدلة منها وجوب اتباع الدليل، وقد دلت على ذلك نصوص شرعية من الكتاب والسنة، منها قوله تعالى: {ابعوا ما أنزل إليكم من بگم ولا تتبعوا من دونه أولياء

قليلا ما تذكرون} [سورة الأعراف:3]. ولأن ما علمه المجتهد باجتهاده هو ما يعتقده حكما لله عز وجل، فلا يجوز له العدول عنه لقول أحد[167].

الأمر الثاني: أن يضيق عليه الوقت، ويتعسر عليه الحكم، ففي هذه الحالة يجوز له تقليد إمامه؛ وذلك لأنه عجز عن الاجتهاد فجاز له التقليد، وقد حكوا الاتفاق على ذلك، يقول أبو حامد الغزالي: "وقد اتفقوا على جواز التقليد عند ضيق الوقت، وعسر الوصول إلى الحكم بالاجتهاد والنظر " [168].

ولهم في المسألة تفصيل يفرقون فيه بين أن يقلد في نفسه، أو يفتي غيره، فبعضهم يجعله رخصة له لا
يجوز تعديتها إلى غيره، وبعضهم يذكر في هذه الصورة خلافا لكنه أقرب إلى اللفظي، والصحيح هو ما ذكرناه من جواز التقليد للمجتهد في هذه الحالة، فإذا تبين ذلك يمكن أن نقول إن التمذهب بالنسبة للمجتهد جائز في الجملة، وعليه عموم المسلمين ما لم يكن التمذهب مرادفا للتعصب والتقليد الأعمى الذي قد يؤدي إلى رد السنة .

أما تمذهب غير المجتهد: و " غير المجتهد" يشمل من قصر عن مرتبة الاجتهاد ممن لا قدرة له على معرفة أدلة المسائل، أو معرفة مآخذها وكذلك العامي، وجمهور العلماء يجوزون التمذهب لمن قصر عن مرتبة الاجتهاد، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "والذي عليه جماهير الأمة: أن الاجتهاد جائز في الجملة، والتقليد جائز في الجملة، لا يوجبون الاجتهاد على كل أحد ويحرمون التقليد، ولا يوجبون التقليد على كل أحد ويحرمون الاجتهاد، وأن الاجتهاد جائز للقادر على الاجتهاد، والتقليد جائز للعاجز عن الاجتهاد"[169] ، وكلام ابن تيمية جمع شتات المسألة، وهو أن محل التمذهب العجز عن الاجتهاد . يقول الشنقيطي: "أما التقليد الجائز الذي لا يكاد يخالف فيه أحد من المسلمين، فهو تقليد العامي عالما أهلا للفتيا في نازلة نزلت به، وهذا النوع من التقليد كان شائعا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ولا خلاف فيه، فقد كان العامي يسأل من شاء من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن حكم النازلة تنزل به، فيفتيه فيعمل بفتياه" [170]. وقال الإمام ابن قدامة المقدسي: "وأما التقليد في الفروع فهو جائز إجماعا" [171].

وهناك خلاف بين العلماء في حكم التمذهب بأحد المذاهب الأربعة على أقوال ، أهمها :

القول الأول : وجوب التمذهب بأحد المذاهب الأربعة . وقد يعبر عن هذا القول بلزوم التمذهب بأحد المذاهب الأربعة. وقد ذهب إلى هذا القول بعض الحنفية، وبعض المالكية وهو وجه عند الشافعية ووجه عند الحنابلة ، وجعل ابن مفلح هذا القول أحد الوجهين عند المالكية ونسبه النووي إلى أصحابه الشافعية [172].

القول الثاني : جواز التمذهب بأحد المذاهب الأربعة. وقد يعبر عن بعدم لزوم التمذهب.

Published by Arab Journals Platform, 2021

وهذا القول مذهب الحنفية ، وقول بعض المالكية ، وهو وجه عند الشافعية ووجه عند الحنابلة ، وجعل ابن مفلح هذا القول أحد الوجهين عند المالكية [173].

القول الثالث : منع التمذهب ، وإليه ذهب ابن حزم وغيره .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية في شرحه لقول الشيخ نجم الدين ابن حمدان: " من التزم مذهبا أنكر عليه مخالفته بغير دليل ، ولا تقليد ، ولا عذر آخر". فقال شيخ الإسلام شارحا ومفسرا : «أن من التزم مذهبا معينا ، ثم فعل خلافه ، من غير تقليد لعالم آخر افتاء، ولا استدلال بدليل يقتضي خلاف ذلك ومن غير عذر شرعي يبيح له ما فعله، فإنه يكون متبعة لهواه وعاملا بغير اجتهاد ولا تقليد فاعلا للمحرم بغير عذر شرعي ، فهذا منكر..." [174]

.

ضوابط التمذهب :

التمذهب بمذهب إمام من أئمة العلم له ضوابط في حق المتفقه، وضوابط في حق العامي. تحمي هذا الاتباع من الانحراف إلى التقليد و ضوابط تحميه من الشذوذ والخروج عن القواعد والأصول. ومن هذه الضوابط :

أولا - ضوابط التمذهب في حق المتعلم المتفقه :

1 -المعرفة بأصول إمامه ، وبمنهجه في النظر والاستدلال .

2 - تقديمه للأصول والقواعد المتفق عليها بين الأئمة ، والتزامه بها في مقابلة بعض الأصول والقواعد الفرعية ، التي ولدها مجتهدو المذهب ، نصرة لمذهب إمامهم.

3 - مخالفته لاختيار إمام المذهب إذا كان هذا القول على خلاف أصول الإمام وقواعده، إذ قد يفتي الإمام في مسألة من مسائل العلم بدليل مرجوح؛ لعدم بلوغه الدليل، أو لعدم تثبته وتيقنه من صحة الدليل. مثل أن يفتي بموجب القياس في معارضة النص الصحيح لعدم اطلاعه على النص، أو عدم ثقته بصحته . فهذا الإمام أبو يوسف حين رحل إلى الحجاز بعد موت أبي حنيفة فاستفاد من السنن التي لم تكن معروفة لدى أهل الكوفة والعراق فرجع عن بعض أقوال أبي حنيفة ، وقال: لو رأى صاحبي ما رأيت لرجع كما رجعت. وكذلك يقول الشافعي إذا صح الحديث فهو مذهبي ، يعني أني أرجع إليه وأفتي بموجبه. فكذلك يجب على كل من تمذهب بمذهب إمام من الأئمة الرجوع إلى أصول إمامه إذا كانت فتوى الإمام بخلافها.

4 -عدم الإنكار على المخالف إذا كانت المسألة مشتبهة ، والأدلة فيها متقاربة .

ثانيا - ضوابط التمذهب في حق العامة:

التزام المذهب إذا لم يتبين له الحق في مسألة واجتناب التخير بين أقوال العلماء؛ لأن الواجب في حقه في هذه الحال سؤال أهل العلم، قال المرداوي:(ولا يجوز للعامي تتبع الرخص، وحكي إجماعا، وخالف ابن هبيرة ، ويفسق عند أحمد وغيره ، وحكي عنه: لا

)[175]، فيحرم على العامي تتبع الرخص وهو أنه كلما وجد رخصة في مذهب عمل بها، ولا يعمل بغيرها في ذلك المذهب. بل هذه الفعلة زندقة من فاعلها . قال ابن عبد البر: لا يجوز للعامي تتبع الرخص إجماعا [176].

ثالثا - مراحل التمذهب في النظام السعودي :
كان القضاء في الجزيرة العربية قبل تأسيس المملكة العربية السعودية يسير على بقايا من الأعراف والأحكام الشرعية التي ورثها الناس من العهود الأولى ، مع ما تراكم عليها من آثار الجمود والتخلف ، وكان القضاء على ثلاثة أنواع :
النوع الأول : في الحجاز حيث كان نظام القضاء متطورا و أرقى من بقية أجزاء المملكة ، لأن الحجاز كان يطبق الشريعة الإسلامية مع الاصلاحات النظامية التي سنتها الدولة العثمانية في القرن التاسع عشر ، وخاصة إصلاحات سنة ١٨٣٩، ١٨٠٩ ، ١٨٧٩ ، وطبقت هذه الأنظمة الجديدة في محاكم الحجاز ، لكن الشريف حسين ألغاها رسميا في مطلع القرن العشرين .
النوع الثاني : فكان في نجد حيث لم يظهر أثر الإصلاحات القضائية، واستمر القضاء على نظامه التقليدي المتوارث في إنهاء النزاع حسب الشرع ، والعرف السائد ، ويتولى الفصل في الخصومات القاضي والأمير ، فالأمير يسعى لمصالحة الطرفين ، وإلا أحال القضية إلى القاضي ، فاذا أصدر القاضي حكمه رده إلي الأمير لتنفيذه .
النوع الثالث : النظام القبلي الذي تطبقه القبائل، ويقوم على العرف السائد والسوابق القضائية ، ويقوم بالقضاء رجال مشهود لهم بالحكمة والاطلاع على العادات القبلية ، وإن حدث نزاع بين قبيلتين لجأوا إلى التحكيم .
وبعد قيام المملكة العربية السعودية كدولة موحدة تم إلغاء هذه الأنواع وتم توحيد القضاء وتنظيمه بشكل واحد بالتدريج [177].

المرحلة الأولى : مرحلة التقييد بالمذاهب الأربعة :
الأصل الشرعي أن القاضي يجب أن يحكم بما أنزل الله في الكتاب والسنة ، وأنه يجب أن يجتهد ويستنبط الأحكام من مصادر التشريع الإسلامي إذا توفرت فيه شروط الاجتهاد وأهلية الاستنباط، لقوله تعالى : (فاحكم بينهم بما أنزل الله) [المائدة : 48] ، وقوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم) [المائدة : 49] ، وأنه لا يجب على القاضي أن يلتزم بمذهب معين ، وأنه لا إلزام إلا ما ألزمه الله .
وكان السائد في الجزيرة العربية المذاهب الأربعة ، الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي ، ولما جاء الملك عبد العزيز إلى الحجاز عالج الأمور بحكمة وروية مع التسامح المذهبي

والتوجيه نحو الأصل بالاعتماد على الكتاب والسنة وفقه السلف من جهة والتركيز على المذهب الحنبلي من جهة ثانية . ففي أول قرار خاص بالقضاء صدر في 18 شعبان 1342 من رئيس القضاء بعنوان « تشكيلات القضاء - مواد إصلاحية » نصت المادة 9 منه « يحضر من المذاهب الأربعة معتمدات الكتب لمراجعة ما يلزم »، ولما افتتح الملك عبد العزيز الجمعية العمومية في أول صفر سنة 1346 - ١٩٢٧ م قال عن شؤون المحكمة الشرعية: « أما المذهب الذي تقضي به فليس مقيدة بمذهب مخصوص، بل تقضي على حسب ما يظهر لها من أي المذاهب، ولا فرق بين مذهب و آخر، وأسفرت أعمال الجمعية العمومية عن إصدار المرسوم الملكي في 14 صفر 1346 الخاص بنظام تشكيلات المحاكم الشرعية، ولم ينص فيه على تطبيق أي مذهب. وقال الملك عبد العزيز في خطاب عام «لا تنقيد بمذهب دون آخر، ومتى وجدنا الدليل القوي في أي مذهب من المذاهب الأربعة رجعنا إليه ، وتمكنا به ، أما إذا لم نجد دليلا قويا أخذنا بقول الإمام أحمد» .

وقد حرص الملك عبدالعزيز في ابتداء قيام الدولة على عدم تقييد القضاة بمذهب معين؛ وقد كانت رغبة الملك عبدالعزيز الله وضع مجلة للأحكام الشرعية، يقوم بوضعها لجنة من خيرة علماء المسلمين المختصين في العلوم الشرعية، ويستنبطوها من كتب المذاهب الأربعة، فمتى وجد الحق بدليله فهو أولى الأخذ والعمل به، ولو كان من غير المذهب الحنبلي، ولكن هذه الرغبة لم تتم [178].

ثم اختار الملك عبد العزيز المذهب الحنبلي ليكون المعتمد في القضاء؛ لقربه من حياة الناس؛ إذ كان هو المعمول به في ذلك الوقت في أكثر أنحاء الجزيرة، فقد صدر قرار هيئة المراقبة القضائية رقم (٣) بتاريخ 1347 بالتصديق السامي بتاريخ 24 / 1347 هـ ، والذي أوجبت فيه العمل في القضاء بالقول المفتى به في مذهب الإمام أحمد[179]. وكان الملك عبدالعزيز في كل ذلك يسعى جاهدا لتحقيق التوافق بين هذه الأنظمة القضائية لما يجب أن يكون عليه نظام العدالة في الإسلام، ووضعه في إطار يقبله الجميع؛ ولكنه من الحكمة مكان لم يقم بتغيير جذري مباشر، بل أو كل النظر في نظام المحاكم وترتيبها إلى المجلس الأهلي بمكة المكرمة عام 1344 هـ وأحال مسألة التعارض بين التنظيم والمطالبة بإلغاء كل تنظيم خاصة مايتعلق بأمور القضاء إلى العلماء للفصل فيها [180]، وكانت الفتوى التي أصدرها العلماء في ٨ شعبان ١٣٩٠ ه – ١١ فبراير ١٩٢٧م مؤيدة بصورة عامة المفهوم العام، إذ جاء فيها (وأما القوانين فإن كان موجودا منها شيء في الحجاز فيزال فورا، ولا يحكم إلا بالشرع المطهر)) [181].

وينبغي أن نفرق بين القوانين التي تنبني على قاعدة المصالح المرسلة، التي تكون حيث لايكون ثمة دليل من نص من الكتاب والسنة أو الإجماع ، ويقضي بالجواز أو المنع في المسألة التي نقول فيها بالمصلحة، ونفرق بين هذا النوع من القوانين، وبين القوانين

الأخرى التي تعارض وتخالف نصوص الشريعة، فالأولى استصلاح محض لأمور مصلحية، وهو مايعرف بأحكام السياسة الشرعية، والثاني خروج عن أحكام الشريعة الإسلامية. فمن النوع الأول الأحكام التي تتعلق بشؤون الإدارة العامة المنظمة لمصالح المجتمع، والأحكام التي تتعلق بالنظام القضائي من تخصيص القضاء، من حيث الموضوع، والمكان والزمان، وجعل القضاء على درجات (اثنين أو ثلاث) فمثل هذه الأمور موجود ولا محذور فيه، مادام أنه قائم على رعاية المصلحة [182].

أما بالنسبة للنوع الثاني من القوانين التي تتعارض مع الشريعة الإسلامية فغير موجود شيء منها البتة، حيث ظل مهبط الوحي خلال خلال العصور المختلفة متمسكا في نظام القضائي بالشرع الإسلامي ، ولم يتبع في أنظمته إلا ماكان مستمدة منه أو مطابقا به هذا من جهة، ومن جهة أخرى أكد الملك عبدالعزيز في أول منشور له لمن في أم القرى ومن حولها أن القرآن والسنة، وما أقره علماء الإسلام بطريق القياس أو الإجماع ستكون (مصادر التشريع) [183].

وانطلاقا من ذلك المفهوم، فقد نصت الإرادة السنية الصادرة برقم 1166 وتاريخ٢٧/١٢/١٣٩٠ هـ الموجهة إلى النيابة العامة في مكة المكرمة الذي جاء فيها مانصه: (إن أحكام القانون العثماني الخاص بتملك العقار - مازالت جارية إلى الآن، لأننا لم نصدر إرادتنا بإلغائها ووضع أحكام جديدة مكانها. ولذا نوافق على اقتراحكم بشأن استمرار ذلك القانون، ونطلب منكم أن تبلغوا رئاسة القضاة والحكام الإداريين بالملحقات بضرورة الامتناع عن إجراء إفراغ العقار إلى الأجانب، وتوقيف الإجراءات المعروضة الآن أمامها، أما المعاملات التي جرت سابقا فمن الضروري إحضار كشف مفصل يحتوي موقعها وأسماء أصحابها، وتواريخ إفراغها، لنرى مايجب اتخاذه بشأنها))[184].

مرحلة التقييد بالمذهب الحنبلي :

صدر قرار الهيئة القضائية عدد 3 في 7 / 1 /1347 هـ المقترن بالتصديق العالي بتاريخ 24 / 3 / 1397 ، ونص على ما يلي : « فقرة أ: أن يكون مجرى القضاء في جميع المحاكم منطبقا على المفتى به من مذهب الإمام أحمد بن حنبل نظرا لسهولة مراجعة كتبه ، والتزام المؤلفين على مذهبه ذكر الأدلة إثر مسائله) .

« فقرة ب : إذا صار جريان المحاكم الشرعية على التطبيق على المفتي به من المذهب المذكور ووجد القضاة في تطبيقها على مسألة ومخالفة لمصلحة العموم يجري النظر والبحث فيها من باقي المذاهب بما تقتضيه المصلحة ، ويقرر السير على ذلك المذهب مراعاة لما ذكر» [185] .

Published by Arab Journals Platform, 2021

ونص قرار الهيئة القضائية على تحديد الكتب المعتمدة في المملكة من المذهب الحنبلي ، فجاء فيه: « ان يكون اعتماد المحاكم في سيرها على مذهب الإمام أحمد على الكتب التالية : أ- شرح المنتهى ، ب - شرح الإقناع ، فما اتفق فيه كلاهما فهو المتبع ، وما اختلفا فيه فالعمل بما في المنتهى ، وإذا لم يوجد بالمحكمة الشرحان المذكوران يكون الحكم بما في شرحي : الزاد أو الدليل ، إلى أن يحصل بها الشرحان ، وإذا لم يجد القاضي نص القضية في الشروح المذكورة طلب نصها في كتب المذهب المذكورة التي هي أبسط منها وقضى بالراجح » [186]، و نقل الشيخ فؤاد حمزة في كتابه « البلاد السعودية » المراجع المعتمدة ستة كتب : ١ - الإقناع لموسى الحجاوي ٢- كشاف القناع على متن الإقناع المنصور البهوتي 3 - منتهى الإرادات للفتوحي 4- شرح منتهى الإرادات المنصور البهوتي 5 - المغني لموفق الدين بن قدامة 6- الشرح الكبير لعبد الرحمن بن قدامة .

وجاء في مكان آخر أن المذهب المعتمد هو المذهب الحنبلي ، ويطبق في منازعات الأراضي الزراعية والعقارات والوقف المذهب السائد في مكان النزاع [187]. وأكدت المادة (179) من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي الصادر عام 1372 هـ ؛ حيث نصت على أن: (إصدار الصكوك المتعلقة بالإقرارات والعقود المذكورة وتنظيمها تنظيما شرعيا وفق مذهب الإمام أحمد إلا ما نصت عليه التعليمات والأوامر بأن يكون تنظيمه على مذهب مخصوص..) [188].

وكان الاعتماد على المذهب الحنبلي في المحاكم السعودية ترجع لسهولة مراجعة كتبه وكونه المذهب المنتشر في البلاد وهو المعمول به في أكثر أنحاء الجزيرة ، كما أنه آخر المذاهب الفقهية الأربعة، وكان إمامه إمام سنة وفقه وإذا وجدت المصلحة في غير المذهب فإنه يعمل بها، ولذلك صدر الأمر الملكي رقم (٥/٩/٢) في ١٣٠٣ والذي يقضي: بأن الأحكام التي تتعلق بالمساقاة، وإجارة النخيل، والمسائل الإرثية، والأوقاف، يحكم فيها القضاة على مذهب أهل البلد التي فيها الدعوى، سواء أكانوا أحنافا أم شوافع أم غيرهم[189] و بين قرار هيئة المراقبة القضائية المشار إليه سابقا المراجع التي يرجع إليها القضاة في أحكامهم، فجاء فيه: "يكون اعتماد المحاكم في سيرها على مذهب الإمام أحمد على الكتب الأتية [190]: شرح المنتهى، شرح الإقناع. فما اتفقا عليه أو انفرد به أحدهما فهو المتبع، وما اختلفا فيه فالعمل على ما في المنتهى، فإذا لم يوجد بالمحكمة الشرحان المذكوران: يكون الحكم بما في شرح الزاد، والدليل ، إلى أن يحصل بها الشرحان، وإذا لم يجد القاضي نصت القضية في الشروح المذكورة، طلب نصها في كتب المذهب المذكور التي هي أبسط منها وقضى بالراجح" [191].

وهذا الأمر الذي جرت عليه المملكة العربية السعودية له نظائر في التاريخ الإسلامي، ففي المغرب والأندلس نجد القضاة ملزمين بالحكم بالمذهب المالكي ولا يسمح لهم

بالخروج عنه، لكن وجدت اجتهادات للقضاة خرجوا فيها عن المذهب المالكي مراعاة للأعراف والعوائد أو المصالح والمفاسد، أو الضرورات ونحوها [192].

مرحلة الإلزام بالمذهب الحنبلي ونقض الحكم المخالف له :

النظام القضائي في عصر الملك عبد العزيز أصبح مذهب الإمام أحمد بن حنبل المذهب الرسمي في القضاء في فروع المعاملات " [193] . وإذا خالف القاضي في حكمه القول المعتمد في مذهب الإمام أحمد، ففي نقض حكمه قولين :

الرأي الأول: أن القاضي في المملكة العربية السعودية مقيد في الحكم بالمفتى به من مذهب الإمام أحمد؛ بناء على ما جاء في قرار الهيئة القضائية. وبناء على هذا التقييد فإن القاضي لو خرج عن المفتي به من المذهب فإن حكمه ينبغي أن ينقض؛ لمخالفة الاختصاص القضائي في المذهب [194] . وممن ذهب الى ذلك الشيخ راشد بن خنين، عضو هيئة كبار العلماء رحمه الله و الشيخ صالح بن علي بن غصون، عضو هيئة كبار العلماء رحمه الله .

جاء في البحث المقدم لهيئة كبار العلماء في موضوع تدوين الراجح من أقوال أهل العلم وإلزام القضاة به ما نصه: " لم يكن الإلزام بالعمل الراجح من المذهب ابتداء من ولي الأمر، وإنما كان بمشورة هيئة علمية هي الهيئة القضائية، فالتزم القضاة التابعون لرئاسة القضاة بذلك، واستمر الالتزام به حتى وقتنا هذا، ويندر من أحدهم الخروج عن المذهب، فإن خرج نقض حكمه "[195] .

الرأي الثاني: أن محكمة التمييز تنظر في قوة الدليل بغض النظر عن المذهب الذي اعتمد عليه القاضي في إصدار حكمه، فلا ينقض الحكم لمجرد مخالفة المذهب [196]. وهو رأي الشيخ محمد بن إبراهيم، فقد بين أنه لا يجوز نقض حكم القاضي المخالفة المذهب، فلا يكون النقض إلا عند مخالفة الكتاب أو السنة أو الإجماع، قال: للقضاة أنفسهم التعرض للأحكام الصادرة من الحكام الشرعيين ما لم تكن مخالفة للكتاب أو السنة أو الإجماع، فإن له فيها موقفا موضحا بقيوده في كتب الأحكام، فإذا كان هذا في حق الحكام فكيف بغيرهم ممن ليس لهم ذلك" (197) وممن ذهب لذلك معالي الشيخ صالح بن محمد اللحيدان رئيس مجلس القضاء الأعلى سابقا ، ومعالي الشيخ صالح الحصين ومعالي الشيخ عبدالله بن منيع (198).

والراجح أن قرار هيئة المراقبة القضائية صريح في إلزام القاضي بالمفتى به من مذهب الإمام أحمد وهذا هو الأصل، وبالنظر إلى القول بعدم إلزام القاضي المجتهد الذي يستطيع

Published by Arab Journals Platform, 2021

النظر في الأدلة وعدم نقض حكمه كان لابد من لفتة سريعة لمعنى المجتهد ومراتب المجتهدين ومناهجهم في الاجتهاد وقواعد الخروج عن المذهب .

الانتقال عن المذهب إلى الاجتهاد :

تعريف الاجتهاد :

الاجتهاد في اللغة : افتعال من الجهد – بفتح الجيم وضمها – وهو الطاقة والوسع[199] .

قال ابن الأثير :" الاجتهاد : بذل الوسع في طلب الأمر ، وهو بالضم : الوسع والطاقة ، وبالفتح : المشقة ولا يقال اجتهد ، إلا فيما يكون في تعاطيه مشقة ؛ فلا يقال اجتهد في حمل نواة ، بل في حمل صخرة مثلا [200].

أما الاجتهاد اصطلاحا : فهو يعرف باعتبارين

أحدهما : باعتبار أن الاجتهاد فعل للمجتهد ، وعليه عرفه الغزالي بأنه : " بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة والاجتهاد التام : أن يبذل الوسع في الطلب ؛ بحيث يحس من نفسه بالعجز عن مزيد الطلب [201] ، وعرفه البيضاوي بأنه : استفراغ الجهد في درك الأحكام الشرعية [202] .

والثاني : باعتبار أن الاجتهاد وصف في المجتهد ؛ وعليه عرفه قلة من الأصوليين بأنه : ملكة يقتدر بها على استنباط الأحكام الشرعية الفرعية من أدلتها التفصيلية وهي تحصل لمن اشتغل بالنظر في الأدلة والجزئيات الفقهية المستنبطة ، بعد كونه أهلا للنظر فيها [203]. والتعبير ببذل الوسع و استفراغها قيد مخرج اجتهاد المقصر الذي لا يبذل في معرفة الحكم وسعه وجهده ؛ فهذا الاجتهاد ليس اجتهاد، معتبرا عند الأصوليين ، وهو المسمى عندهم الاجتهاد الناقص ، في مقابل الإجتهاد التام الذي يبذل فيه المجتهد جهده كله[204].

والفقيه : هو المحصّل للحكم الشرعي باجتهاده ولا يصير فقيها إلا بعد الاجتهاد [205]، والمقصود بالعلم هو الظن الغالب، وليس اليقين والقطع؛ وذلك جريا على عادة الأصوليين في استعمال لفظ العلم بمعنى الظن؛ اعتبارا بأن الظن من معانيه [206] .

ووجه تأدية الاجتهاد فيما هو ظني إلى حكم قطعي يقيني : أن المجتهد ربما يصل باجتهاده في الظني إلى دليل يوصله إلى القطع واليقين بالحكم ، كما أنه قد يجري قياسا علته الجامعة بين الأصل والفرع منصوصة بنص قطعي دلالة وثبوتا ، ووجودها في الفرع مقطوع به أيضا ؛ فتكون نتيجة هذا القياس وثمرته حينئذ قطعية أيضا ، وهو المسمى بالقياس القطعي ؛ ولا شك أن القياس اجتهاد ، إن لم يكن الاجتهاد هو القياس حصرا [207].

منهج الاجتهاد :

إذا كان المنهج هو الخطوات العلمية التي يتبعها العالم في بحثه للوصول إلى غاية محددة ، في أي فرع من فروع المعرفة ، فإن الاجتهاد هو استفراغ الوسع في درك حكم شرعي عقلي أو نقلي ، وعليه فمنهج الاجتهاد الفقهي هنا هو : الطرق أو الخطوات التي يسلكها المجتهدون في درك الأحكام الشرعية العقلية أو النقلية .

مراتب المجتهد : للمجتهدين مراتب تختلف باختلاف أقسامهم من جهة قدرتهم على الاستقلال والاجتهاد أو عدم قدرتهم وقد قسمهم ابن الصلاح الى خمسة أقسام وتبعه ابن تيمية [208] ، ومنهم من قسمهم المرتبيتين رئيسيتين [209] هما:

المرتبة الأولى : المجتهد المطلق المستقل

المرتبة الثانية : المجتهد المقيد [210] .

أولا – مرتبة المجتهد المطلق[211] المستقل : وهو الذي يجتهد في الأصول والفروع؛ فيستنبط الأحكام من نصوص الكتاب والسنة مباشرة ؛ تخريجا على أصول اجتهاد خاصة به ابتكرها وأصلها بنفسه ، ولا يقلد أحدا في الأصول ولا في الفروع ولا ينتسب إلى أحد؛ وإن وافق في أصله أو فرعه أصل غيره أو فرعه - فذلك من قبيل موافقة الاجتهاد للاجتهاد لا من قبيل التقليد[212] .و يتقيد في اجتهاده بما قيده به الكتاب والسنة ، وبما ثبت من الدين بالضرورة ، وبما انعقد عليه الإجماع قبله .

ومن هذا القسم : الأئمة الأربعة أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد، وعطاء، والثوري والليث والأوزاعي ، ونحوهم من الأئمة المجتهدين المشهورين رضي الله اعنهم جميعا .

ثانيا – مرتبة المجتهد المقيد :

وهو الذي يتقيد في اجتهاده بمذهب غيره من المجتهدين ، سواء في أصوله ، أم في نصوصه في الفروع ، أم في كليهما معا .

وهذا القسم يتدرج تحته أربعة أقسام من المجتهدين هم :

القسم الأول : المجتهد المطلق المنتسب : -

ويسمى المنتسب ، والمطلق غير المستقل[213] : وهو الذي يجتهد في الفروع دون الأصول ؛ فيستنبط الأحكام من نصوص الشرع مباشرة ؛ لكن تخريجا على أصول مجتهد مطلق انتسب إليه ، لا على أصول خاصة به ؛ إذ لم يصل إلى درجة الاستقلال بتأصيل أصول خاصة بها وهو لا يقلد إمامه لا في فروع المذهب ، ولا في أدلته الجزئية على تلك الفروع ؛ بل يجتهد في تلك الفروع بنفسه، ويستنبط أحكامها من الأدلة الجزئية في نصوص الشرع بنفسه أيضا ؛ إلا أنه يقلد إمامه في أصول اجتهاده فقط ؛ بحيث يكون بذلك سالكا طريقه في الاجتهاد ؛ متبعا إياه في مذهبه الأصولي ؛ كاعتداده في اجتهاده مثلا بسد الذرائع، أو بالاستحسان ، أو بعمل أهل المدينة ، أو بمذهبة الصحابي .. [214] . والمجتهد

المنتسب كثيرا ما يخالف إمامه في الفروع : فيستنبط فيها ما لا يتفق مع أقوال وإذا وافقه في بعضها فذلك من قبيل موافقة اجتهاده فيها لاجتهاد إمامه ، لا من قبيل تقليده إياه ؛ ولهذا أيضا فآراء المجتهد المنتسب تنسب إليه ، وإلى المذهب - لأنه منتسب إليه ، ولا تنسب الى امامه ويعتبر رأيه كرأي المجتهد المطلق في الاعتداد به في الإجماع والخلاف [215] .

ومن هذا القسم : أبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وزفر بن الهذيل من الحنفية ، وابن القاسم، وأشهب من المالكية ، وابن المنذر، والمزني، وابن جرير الطبري، والبويطي من الشافعية ، والخرقي، والخلال، والقاضي أبو يعلى، وصالح بن أحمد بن حنبل من الحنابلة [216] .

ومن أبرز من بلغ رتبة الاجتهاد المطلق المنتسب إلى مذهب معين، ونفى عن نفسه بلوغ درجة الاجتهاد المستقل: جلال الدين السيوطي، إذ يقول: «وإنما جاء الغلط لأهل عصرنا من ظنهم ترادف المطلق والمستقل، وليس كذلك ... والذي ادعيناه هو الاجتهاد المطلق، لا الاستقلال، بل نحن تابعون للإمام الشافعي به ، وسالكون طريقه في الاجتهاد؛ امتثالا لأمره، ومعدودون من أصحابه، وكيف يأتي أن اجتهادنا مقيد؟! والمجتهد المقيد إنما ينقص عن المطلق بإخلاله بالحديث والعربية، وليس على وجه الأرض من مشرقها إلى مغربها أعلم بالحديث والعربية مني !»[217].

ثم إن الاجتهاد ليس ميسور لكل شخص أراد بلوغه، بل له شروط متعددة، يتعين اتصاف الشخص بها؛ ليوصف بالاجتهاد[218] .

القسم الثاني : مجتهد المذهب :

وهو الذي لم يبلغ درجة المطلق ولا المنتسب ولكنه بلغ من العلم مبلغا يمكنه من تخريج أحكام الوقائع والفروع على نصوص إمامه، بعد معرفة علل تلك النصوص بتحقيق مناطات الأحكام المنصوص عليها ؛ وذلك بأن يقيس ما سكت عنه الإمام على ما نص عليه ، أو أن يدخل ما سكت عنه تحت عموم ما نص عليه ، أو أن يدرجه تحت قاعدة عامة من قواعد الإمام ، أو أن ينقل نص الإمام في فرع ليجعله في فرع آخر مشابه للأول سكت عنه الإمام ، وهو مستقل بتقرير المذهب بالدليل ، الا أنه لا يتجاوز في اجتهاده نصوص إمامة ، ولا أصوله وقواعده[219] . يقول الشيخ أبو زهرة في أهل هذه الطبقة : " وهؤلاء لهم عملان :

أحدهما : استخلاص العلل الفقهية التي بني عليها الأئمة أقيستهم ومناهجهم الفقهية ، واعتبارها قواعد المذهب التي تطبق على الأحكام ، وتتعرف على ضوئها أحكام الجزئيات ؛ وبذلك يحررون كليات المذهب واجتهادهم في ذلك هو تعرف ما بني عليه امام المذهب أحكامه، وتوضيحه .

والثاني: هو تطبيق هذه العلل على الحوادث التي تقع في عصورهم ، ولم تقع في عصر الإمام ، ولم يعرف للإمام رأي فيها ؛ فإن هؤلاء هم الذين يستخرجون أحكامها ؛ بتطبيق العلل التي عرفت مناطا لقياس الأئمة ، وإن ذلك لا يعد خروجا عن المذهب ، لأنه من المعروف أن تطبيق العلة التي راعاها الإمام في اجتهاده يعد أخذا برأي الإمام ، ولا يعد خروجا عنه ؛ وذلك ما يسمى تحقيق المناط .

وهذه الطبقة لا يجوز أن تخالف الإمام في فرع من الفروع ، ولكن يجوز لها أن تتخير من أقوال أئمة المذهب ما تراه أكثر اتصالا بمصالح الناس ، وما تكون قواعد الفقه فيه أوضح تحققا [220] . فإذا وجد نص إمامه لا يعدل عنه إلى غيره ، وإذا لم يجد نصا لإمامه في المسألة اجتهد في تخريجها على الفروع المشابهة لها ، من غير أن يتجه إلى المصادر الأولى للشرع الإسلامي التي كانت أصول إمامه تتقيد بها ، بل يشابه الفرع بالفرع ، كأن الفرع الذي أفتى فيه الإمام هو الأصل الذي يستخرج الحكم منه ، ويقاس عليه ، ولا يتجاوز طريقه [221].

ومن هذا القسم : الربيع، والاصطخري، وابن أبي هريرة، والقفال من الشافعية، ومن الحنفية : الطحاوي، والحسن بن زياد، والكرخي، ومن المالكية الأبهري، وابن أبي زيد وغيرهم أيضا؛ وما يزال يظهر بين فترة وأخرى عالم من هذه الطبقة [222].

القسم الثالث : مجتهد الفتوى والترجيح :

وهو الذي لم يبلغ درجة مجتهد المذهب ، لكنه بلغ من العلم مبلغا يمكنه من الترجيح بين الأقوال والروايات في مذهبه ، سواء كانت أقوال الإمام نفسه ، أم أقوال علماء المذهب ؛ وهو متمكن من تقوية القوي وتضعيف الضعيف منها ؛ نظرا لمعرفته بالروايات عن الإمام وبوجوه، الأصحاب ، ولتمرسه بأدلة المذهب ، وقدرته على تحرير المسائل وتقديرها ، فعمله لا يتناول اجتهاد في فروع ولا أصول ولا استخراج قواعد ؛ بل عملهم مقصور على بيان راجح الأقوال ، وارجح الروايات ، وتنسيق الآراء المختلفة في المذهب ، وبيان أدلتها ، والمراجحة بينها ، وتدوين كل ذلك في كتب ؛ وهم في مرتبة بين المقلدين والمجتهدين ؛ واجتهادهم إنما هو في دائرة الترجيح ، لا في الأنشاء ، وهو عمل ليس بالسهل اليسير [223] .

ولم يخل عصر من المجتهدين من هذا القسم حيث أمكنهم ضبط الأحكام الكثيرة المنقولة عن أئمة المذاهب الأربعة ، وتخريج علل هذه الأحكام ؛ ليتسنى القياس عليها فيما لم يرد فيه نص عن إمام المذهب ؛ وبواسطتهم أيضا أمكن الوفاء بما يحتاج اليه الناس في العصور المختلفة من أحكام [224].

ومن هذا القسم : الشيرازي، وإمام الحرمين الجويني، والغزالي، والرافعي، والنووي من الشافعية ؛ والقدوري، والمرغيناني، والسرخسي، والكاساني، وابن الهمام من الحنفية وغيرهم [225].

القسم الرابع : حافظ المذهب وناقله :
وهو الذي حفظ المذهب وفهمه في واضحات المسائل ومشكلاتها وقرره ونقله؛ لكنه اقل قدرة على تقرير الأدلة من مجتهد الترجيح، وهذا يعتمد نقله وفتواه فيما ينقله عن مذهبه من نصوص إمامه، أو نصوص مجتهدي المذهب، أو ترجيحات المرجحين فيه [226].
على أن حافظ المذهب إن لم يجد نصا أو فتوى للواقعة التي سئل عنها، الا انه وجد في المذهب مسألة شبيهة بها وأدرك من غير كبير جهد عدم الفرق بين المسألتين فإن له حينئذ أن يقيس هذه الواقعة على تلك وكذا لو وجد أن هذه الواقعة يمكن أن تندرج تحت قاعدة عامة من قواعد إمامه، ولا يحتاج ذلك الإدراج لوضوحه إلى دقة نظر - فإن له أيضا أن يفتي بناء على تلك القاعدة. أما لو احتاج الأمر إلى جهد ودقة نظر فإن عليه أن يتوقف عن الفتوى حينئذ ويدع الأمر لمجتهد المذهب [227].
يقول الدكتور وهبة الزحيلي: " الحقيقة أن الذي يتسم بحق بصفة الاجتهاد هم أهل المرتبة الأولى والثانية (أي المستقل والمنتسب) أما أهل المراتب الأخرى فهم مقلدون؛ لأنهم يعتمدون على أقوال أئمتهم ويطلق عليهم كلمة الاجتهاد تسامحا؛ لأنهم لم يأتوا برأي جديد " [228].

أما منهج الاجتهاد في المذهب ففيه تفصيل :
الاجتهاد في المذهب هو :" الاجتهاد الذي يمارس فيه الفقيه قدرته العلمية داخل إطار مذهب فقهي معين" [229]، فيلتزم الباحث منهج أحد الأئمة في أصول الاجتهاد ومسالك الاستدلال ثم بيني على منهجه ما قد يستقل به من الاجتهاد في الأحكام الفقهية المختلفة [230]. والاجتهاد المذهبي استمر منذ أواخر القرن الرابع الهجري إلى أواسط القرن الخامس عشر؛ حيث كانت الدارسات المنهجية الأكاديمية وحتى عهد قريب - تكرس هذا النوع من الاجتهاد ، وترسخه، وتخرج المجتهدين المذهبيين فيه من المعاهد الدينية في العالم الإسلامي. كما أن الإقبال على دراسة المذاهب المعروفة اشتد بعد كساد سوق الاجتهاد المستقل ؛ فكان له أكبر الأثر في وجود علماء متبحرين في كل مذهب يقدرون على الاجتهاد فيما لم يتكلم فيه صاحب المذهب ، على أساس من قواعد مذهبه ، ومعرفة منهجه في الاستنباط وبهذا كله ، ومع تطاول الأزمان في الاستمرار على الاجتهاد المذهبي وتكريسه على هذا النحو - رسخ هذا المنهج من مناهج الاجتهاد ، وصار عمدة مناهجه

الأخرى وأكثرها تعويلا بين العلماء حتى أواسط هذا القرن من العصر الحديث؛ حيث بدأ هذا النوع من الاجتهاد فيما بعد يضمحل ويذوي شيئا فشيئا ، بسبب انصراف أكثر علماء هذا العصر عنه إلى الاجتهاد المستقل، والاجتهاد الانتقائي المذهبي والانتقائي المطلق .

فأما الاجتهاد المستقل : فلأن كثيرا من علماء هذا العصر اليوم انصرفوا في اجتهادهم عن الاجتهاد المذهبي المتقيد بأصول مذهب او نصوصه ، الى ترك التقيد بالمذاهب جملة ؛ بحيث لا يتقيدون في اجتهادهم بأصول أحد من أئمة المذاهب ولا نصوصه، بل يجتهدون اجتهادا مستقلا - متجزيا أو مطلقا - مقابلا للاجتهاد المذهبي؛ الا أن هذا الاجتهاد المستقل من هؤلاء إنما يكون أن لو قلنا بإمكان هذا النوع من الاجتهاد في هذا العصر؛ اعتبارا بعدم اشتراط وضع المجتهد المستقل أصوله بنفسه حينئذ، والاكتفاء منه بأخذه إياها عن بينة ونظر لا عن تقليد محض؛ وهو ما سمي باللامذهبية اليوم، لكن بمعناها المحمود حين يقع الاجتهاد المستقل من الطلع و لا بمعناها المذموم حين يقع من غير أهله [231].

وأما الاجتهاد الانتقائي : فلأن كثيرا من المعاصرين أيضا تركوا التقيد في اجتهاداتهم بمذهب معين الى الانتقاء من المذاهب العديدة ، إما في التخريج على أصول إمام مذهب منها[232] أو نصوصه الصريحة وهذا الاجتهاد الانتقائي المذهبي وإما في التخير من أقوال أئمتها [233]. في حكم الواقعة ، بلا احتياج الى التخريج حينئذ ، وهذا هو الاجتهاد الانتقائي المطلق[234] وعلى هذا فقد دارت الدراسات والاجتهادات الفقهية في هذا العصر- على الانتقاء من أقوال المذاهب المختلفة بعد المقارنة فيما بينها من جهة الدليل ؛ وعلى التخريج على المختار منها فيما نصت على حكم أشباهه من الوقائع التي لم تنص عليها صراحة ؛ أو على تخريج أحكام تلك الوقائع من نصوص الشرع مباشرة ، على المختار من جملة أصول تلك المذاهب المختلفة

وفي الانصراف في هذا العصر عن الاجتهاد المذهبي المتقيد بمذهب معين يقول الدكتور مدكور : " وليس هناك ما يدعو إلى القول بأن معنى الاجتهاد المذهبي يتحقق الآن ، مع أنه ليس هناك ما يوجبه ولا يقتضيه ؛ فإن الدراسات الفقهية في هذا العصر دراسات تقارنية لا تقتصر على مذهب معين ، مهما كان الدارس في أصل دراسته متخصصا في مذهب واحد " [235].

ويقول الدكتور بدران : " دراسة الفقه دراسة مقارنة في معاهد التعليم العالي ففي جميع ما ذكرنا يدرس الفقه مقارنا ، دراسة حرة تقوم على ذكر أقوال الفقهاء في المسألة مع أدلتها ، ثم النظر في تلك الأدلة للوصول على ترجيح القول الذي يظفر بالدليل القوي ، دون تحيز ، ولا تعصب 0فإذا نحن تجاوزنا الناحية الدراسية التي ناحية التأليف - وجدنا التأليف يتخلص من ثوبه السابق ، ويطرح المذهبية . كذلك تطور القضاء في هذا العصر

Published by Arab Journals Platform, 2021

، فصار القاضي يصدر حكمه على ضوء مجموعة من القوانين مستمدة من الفقه الاسلامي ، من غير
تقيد بمذهب معين " [236].

ويقول الدكتور محمد سليم العوا : " وفي الدراسات المقارنة لمذاهب الشريعة الإسلامية ، بلا تمييز بين مذهب وأخر ، والتي تجري الآن في كليات الحقوق والشريعة في جامعات البلاد العربية والإسلامية كل ذلك جعل صورة الفقه الإسلامي في هذا العصر مغايرة لصورته التي كان عليها في العصور التي ساد فيها التقليد المحض وإذا كان العلماء الآن يدرسون مذاهب الأئمة السابقين وأقوال العلماء المتقدمين فإنهم يدررسونها دراسة حرة فيرجحون منها ما تشهد الأدلة برجحانه " [237].

وقد قسم الشيخ علي الخفيف - رحمه الله - الاجتهاد المذهبي على نوعين :

أحدهما : اجتهاد مطلق في المذهب ، وعرفه بأنه : "ما بني على مذهب إمام معين في الاحتجاج ببعض الأدلة دون بعض، كالاستحسان، والمصالح المرسلة، والاستصحاب – إذا اقتنع المجتهد بها؛ متابعة للإمام المعين " وهو المسمى أيضا بالاجتهاد المطلق المنتسب .

والثاني : اجتهاد في المذهب، وعرفه: " بأن يتتبع المجتهد الأحكام التي استنبطها إمامه، ويتعرف أدلتها، وتكون عنده المقدرة على الترجيح بينها بناء على ما يراه من قوة أدلتها والقدرة على التفريع وتخريج المسائل المستجدة، وبيان حكمها مستندا إلى أصول إمامه، وطرائق تخريج الامام واستنباطه، وهو عمل المخرج مجتهد المذهب [238]. ومعرفة كيفية الاجتهاد في المذهب تتحقق بمعرفة كيفية اجتهاد المجتهد المنتسب ومجتهد التخريج، وكيف يعملان فيه، وهو لا يخرج عن الخطوات التالية :

أولا - <u>التخريج على أصول إمام المذهب</u> :

وهذا منهج اجتهاد المجتهد المنتسب، وهي ذاتها كيفية اجتهاد المجتهد المستقل أيضا ، من جهة ما أن كلا منهما يستنبط الأحكام الشرعية من نصوص الشرع - الكتاب والسنة - مباشرة ، وفق أصول الفقه وقواعد له، بها يكون استنباطه.

ثانيا : <u>التخريج على نصوص إمام المذهب</u>، ومنهجه كالتالي :

1 - يدرس المُخرِّج نصوص إمام مذهبه في الفروع الفقهية المختلفة التي نص الإمام على أحكامها؛ كما يدرس أقيسته التي أجراها في بعض تلك الفروع ونص عليها، ثم يستخلص بتلك الدراسة وبواسطة تحقيق المناط - علل تلك الأحكام التي نص الإمام عليها، وعلل تلك الأقيسة التي أجراها؛ وقواعده التي بني عليها أحكامه المنصوصة تلك؛ فيكون بذلك ونحوه من مثله قد استخلص قواعد المذهب التي تطبق عليها الأحكام، وحرر كليات المذهب، وتعرف ما بني عليه إمام المذهب أحكامه وأوضحه [239].

2 - بعد دراسة لنصوص الامام واستخلاصها يصبح قادرا على استنباط أحكام الوقائع والمسائل التي لا نص للإمام على حكمها، بناء على ما نص من المسائل على حكمه؛ وحينئذ : إما أن تكون الواقعة او المسألة الحادثة مما نص الإمام على مسألة تشبهها؛ وإما ألا يكون نص على مسألة تشبهها، وإن نص على مسألة تشبهها فإما أن يكون حكم في المسألة المشابهة بحكم لم يحكم بخلافه في مسألة أخرى مشابهة لها أيضا ، وإما أن يكون حكم في المسألة المشابهة بحكم حكم بخلافه في مسألة اخرى مشابهة لها أيضا ؛ ولكل حال من هذه الأحوال كيفية في التخريج على النحو التالى:

أ - **فإن لم يكن في المسألة الحادثة حكم مسالة تشبهها** : فحينئذ يجتهد المخرج مجتهد المذهب فيستنبط حكما لها بناء على أصول إمام المذهب وقواعده؛ وهو بهذا يعمل - على التحقيق - عمل المجتهد المنتسب ، لا عمل المجتهد المخرج .

ب - **وإن كان في المسألة الحادثة نص الإمام المذهب على حكم مسألة تشبهها** ، فحينئذ :

1 - إن لم يكن في نصوص المذهب مما يشبهها إلا مسالة واحدة ، أو كان فيها مما يشبهها مسألتان فأكثر لكن الإمام لم ينص فيهما على حكمين مختلفين : فإن المخرج حينئذ يلحق المسألة التي لا نص للإمام على حكمها بالمسألة التي نص على حكمها وهو مشابهة لها ومشتركة معها في علة الحكم في نص الإمام؛ وذلك لأن من عمل المخرج تطبيق ما استخلصه من علل الوقائع والمسائل التي نص الإمام على حكمها - على الوقائع والمسائل التي تقع في عصره، ولم تقع في عصر الإمام، ولم يعرف للإمام رأي فيها؛ بحيث يلحق بذلك ما لم ينص الإمام على حكمه من المسائل بما نص على حكمه منها، بناء على اشتراكهما في علة الحكم في نص الإمام[240] . على أن من شرط هذا التخريج ألا يجد بين المسألة الحادثة والمسألة المنصوصة التي تشبهها فرقا مانعا من إلحاقها بها؛ لأن ذلك حينئذ قياس مع الفارق ، وهو ممنوع .

2 - إن كان في نصوص المذهب مما يشبه المسألة الحادثة مسألتان فأكثر، ونص الإمام فيهما على حكمين مختلفين : فإن المخرج ههنا يخرج لكل مسألة من المسألتين المنصوصتين قولا أو حكما من المسألة الأخرى؛ فيصير لكل مسألة منهما قول او حكم نص عليه الإمام، وقول أو حكم مخرج خرجه مجتهد المذهب المخرج؛ ثم بعد ذلك يجري هذين القولين - المنصوص والمخرج ماللذين في كل مسالة من المسألتين المتشابه بين المنصوصتين؛ في المسألة الحادثة التي تشبههما، ولم ينص عليها في المذهب على أن من شرط هذا التخريج أيضا ألا يجد المخرج فرقا بين نصي الإمام في المسألتين المتشابهتين؛

Published by Arab Journals Platform, 2021

وإلا وجب أن يقر حكميهما المختلفين على ظاهرهما، ثم يلحق المسألة الحادثة بما يشبهها منهما بعد مراعاته ذلك الفارق[241]. والواقع أن أكثر ما ينص فيه الإمام على حكمين مختلفين في مسألتين متشابهتين - يمكن فيه الفارق بينهما؛ بحيث يمتنع هذا النوع من التخريج فيهما لذلك يقول الإمام النووي رحمه الله : " وأكثر ذلك يمكن فيه الفرق، وقد ذكروه " [242].

الخروج عن المذهب في بعض المسائل :

التمذهب مبني على الالتزام بالمذهب، وهذا يعني أن الأصل فيه عدم الخروج عنه في أصوله وفروعه، لكن قد يخرج المتمذهب عن مذهبه في بعض المسائل، وهذا الخروج اختلف الفقهاء في حكمه على ثلاث صور[243]:

الأولى: أن يأخذ المتمذهب بقول أو أقوال خارجة عن مذهبه في باب ، أو أبواب متفرقة . ، كما لو أخد الحنبلي في باب الطهارة بمذهب الشافعية في نواقض الطهارة، ولا يكون هناك تأثر بين مسائل البابين، وكما لو أخد الحنفي بمذهب الحنابلة في أبواب المعاملات.

الثانية : أن يأخذ المتمذهب بقول خارج عن مذهبه في مسألة واحدة ذات أجزاء مترابطة (كوسائل المسألة ومقدماتها وأحكامها)، كالشافعي إذا توضأ، فمسح بعض شعره؛ أخذ بمذهبه، ثم مس امرأة دون شهوة، ولم يجعل المس ناقضا؛ أخذا بمذهب الحنفية، ثم صلى، فإن صلاته غير صحيحة على مذهب الشافعية؛ لانتقاض الطهارة بمس المرأة ، وغير صحيحة على مذهب الحنفية ؛ لاقتصاره على مسح بعض شعره .

الثالثة : أن يأخذ المتمذهب بقول أو أقوال خارجة عن مذهبه على سبيل تتبع الرخص.

وقد اختلف الأصوليون في حكم خروج المتمذهب عن مذهبه على أقوال، أشهرها :

القول الأول: لا يجوز للمتمذهب أن يأخذ بغير مذهبه. نسب أبو المحاسن ابن تيمية هذا القول إلى بعض الحنابلة وبعض الشافعية [244]، واختاره إمام الحرمين الجويني وتقي الدين ابن تيمية [245] .

القول الثاني : يجوز للمتمذهب أن يأخذ بغير مذهبه. نسب أبو المحاسن ابن تيمية هذا القول إلى جمهور الحنابلة، وإلى سائر العلماء [246] ، ونسبه أبو زكريا الرهوني إلى بعض المتأخرين من المغاربة [247]، واختاره جمع من العلماء، منهم: ابن الحاجب[248] .

القول الثالث : أن المتمذهب كالذي لم يلتزم مذهبا ليس له الخروج عن مذهبه في الأحكام التي عمل بها غيره الى غيره من المذاهب وكل مسألة لم يعمل فيها بمذهبه فلا مانع من الأخذ بغيره . اختار هذا القول تاج الدين السبكي[249] ومال اليه ابن الهمام الحنفي [250].

والظاهر جواز خروج المتمذهب عن مذهبه، إذا اطمأنت نفس المتمذهب إلى القول الذي ذهب إليه، وخلا الخروج عن قصد التلهي والتشهي؛ وذلك سدا لذريعة الخروج من تكليفات الشرع . ويتأكد الجواز إن كان خروج المتمذهب عن مذهبه لمسوغ أو للاحتياط، أما إن ظهر له رجحان مذهبه، فليس له الخروج عنه .

وأثر الخلاف في جواز الخروج أو عدم جوازه يظهر في مسألة :

إذا تولى مقلد القضاء ، فحكم بمذهب غير مقلده : فإن قلنا : لا يجوز له الخروج عن مذهبه، نقض حكمه . وإن قلنا : يجوز له الخروج عن مذهبه، لم ينقض حكمه [251].

المنهج الفقهي الاستقرائي والاستنباطي في الأنظمة السعودية :

بالتوازي مع ميل الفقهاء الأوائل إلى إضفاء الصبغة الإسلامية على الأشياء وإدخال الأحكام الإسلامية في ميدان التشريع كان لا بد من تنسيق الفقه ضمن نظام معين بملازمة عملية الاجتهاد من خلال تعبير الفقهاء والقضاة عن آرائهم وأحكامهم المستقلة وهذا التفكير المستقل سواء كان اجتهاديا أو شخصيا أو مستلهما من جهد، يسعى إلى الثبات على منهج واحد ويسير نحو اختصاص يقوى بمرور الزمن، و السمة الأساسية للمنهج الذي اتبعه الفقهاء في استنباط الأحكام من مصادرها أو في عرض اجتهاداتهم هي سمة الجزئيات الكاملة لأي موضوع في التطبيقات العملية سواء في المعاملات أو الجنايات أو غيرها وتجميع الكثير من الفروع والمسائل والقضايا الفرعية مع أحكامها، وهذا ما أخذت به واحدة من أهم المدارس القانونية في تاريخ القانون وهي المدرسة (الأنجلو سكسونية) التي اعتمدت على فكرة السوابق القضائية وسلكت مسلك الجزئيات والفروع وحلولها محل الكليات وكأنها اعتنقت (منهج الفقه الإسلامي) .

ولا نبتعد إذا قلنا أن ثمرات منهج البحث في الفقه الإسلامي يجنيها المتخصصون في مجال صياغة الأنظمة وتفسير نصوص القانون من خلال ضم مجمل الأحكام الجزئية واستيعابها من جهة، ومن جهة أخرى التعود على تكوين ملكة عقلية وفقهية للباحث في الدراسات القانونية، بحيث يستطيع من خلالها تقصي جزئيات عديدة وضمها، بل ومقابلتها مع ما يشبهها ويناظرها من الأحكام والمسائل. وهذا يوجب على الباحث في هذا المجال العناية بمؤلفات الفقهاء والأصوليين ودراستها وخاصة دراسة علم أصول الفقه ومنهجه الذي لا تكاد الدراسات المعاصرة أن تضيف إليه جديدا، إذ يمكن التوصل بواسطة قواعده إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من الأدلة الجزئية التفصيلية، وكذلك معرفة الراجح من المرجوح من الأقوال وأدلتها عند المقارنة بينها. وجملة المبادئ التي تضم القواعد اللغوية والقواعد العقلية إلى الضوابط الشرعية، تشكل ملامح منهج هذا العلم ومن خلاله يتوصل المجتهد المنضبط في تعامله مع الأدلة إلى المعرفة الأقرب إلى الحقيقة واليقين! .

Published by Arab Journals Platform, 2021

فتوظيف المباحث الأصولية في الحقل القانوني يظهر من خلال دلالات النصوص باعتبار النص عاما أو خاصا، ومنطوق النص ومفهومه واستعمال القياس في تفسير النصوص القانونية والبحث عن نية التشريع، كل هذه الأمور تساعد على ترسيخ المفاهيم والمصطلحات عند المشتغلين بالأنظمة والقضاء، ولذلك فالباحثون في الدراسات القانونية والأنظمة السعودية تحديدا بحاجة الى منهج يسهل عليهم استيعاب المسائل الفقهية وتساعدهم على تطوير مهاراتهم في تخصصهم كالقدرة على الاستنباط والتحليل والاستقراء والتكييف الفقهي للمسائل المستجدة وذلك من خلال استخدام (المنهج الفقهي) المشتمل على (الاستقراء والاستنباط)، وبحسب منهج الأصوليين فالاستقراء يكون بتتبع الجزئيات للوصول بها إلى الكليات، فهو يعتمد على تأصيل القواعد من خلال الفروع، والشاطبي عبَّر أثناء تعريفه لمعنى الاستقراء عندهم بلفظ « الجزئيات » فقال إنه: «تصفح الجزئيات ليثبت من جهته حكم عام إما قطعي و إما ظني»، ولا يلزم في الاستقراء استيعاب جميع الجزئيات، وإنما يُكتفى بما يحصل معه القطع أو الظن الغالب. وقد سبق جمهور الأصوليين (بيكون) و (ستيوارت مل) في بناء الاستقراء على مبدأين مهمين هما : مبدأ العلية، و مبدأ الاطراد . مع اتفاق رواد المنهج الاستقرائي على أن أول مرحلة من مراحله هي الملاحظة والتجربة، وهذه المرحلة عني بها الأصوليون عناية كبيرة حيث نصوا في مواضع كثيرة على التصفح و التتبع الاستقرائي الذي يشمل أكثر الجزئيات للوصول بها إلى قانون يُوثَق بصدقه! وبحكم أن بحثهم في الألفاظ المنقولة غالبا أو في عادات الناس وتصرفاتهم فلا يمكنهم استخدام التجربة، فاكتفوا بالملاحظة دون إغفالهم أن الملاحظة والتجربة كلاهما طريق للوصول للعلم في المجربات، وفي هذا المعنى يقول ابن تيمية: «السبب المقتضي للعلم بالمجربات هو تكرار اقتران أحد الأمرين بالآخر إما مطلقا وإما مع الشعور بالمناسب وهذا القدر يشترك فيه ما تكرر بفعله وما تكرر بغير فعله، فكونه بفعله وصف عديم التأثير في اقتضاء العلم ». وأما مرحلة الفروض ومرحلة اختبار صدقها في الاستقراء فقد عَرَفها الأصوليون معرفة جيدة قبل عصر (بيكون) و(ستيوارت مل) بقرون عديدة، وتظهر واضحة عند كلامهم في مباحث السَّبْر (الاختبار) ، و التقسيم (تجزئة الشيء). فالباحث إذن يقوم بحصر الأوصاف التي توجد في الأصل والتي تصلح للعلية في بادئ الرأي وهذا المسلك ينطلق من مبدأ كون الحكم معللا، ثم يشرع الباحث في النظر في الحكم الثابت بالنص، ويبدأ في حصر جميع الأوصاف التي يمكن التعليل بها، ثم يكرر عليها بالنظر ليبطل ما يمكن إبطاله، حتى إذا أبطل الجميع فلم يبق إلا وصف واحد تعين كونه علة.

المنهج الفقهي الاستقرائي (التأصيلي) :

هذا المنهج يقوم على التتبع لأمور جزئية بالاستعانة بالملاحظة والتجربة وافتراض الفروض لاستنتاج أحكام عامة. ويسمى بالمنهج التجريبي في العلوم الرياضية[252] والمنهج التأصيلي[253] في العلوم القانونية، وقد أضاف المسلمون إلى مسلك المنهج الاستقرائي مسلك العلة بالطرق الموصلة إليها: من سبر وتقسيم، واطراد، ودوران، وتنقيح مناط.. وهو ينقسم إلى قسمين :

استقراء تام: وهو ما يقوم على حصر جميع الجزئيات للمسألة التي هي موضوع البحث، والتتبع لما يتعرض لها، مع الاستعانة بالملاحظة في جميع جزئيات المسألة.

واستقراء ناقص: وهو ما يقوم على الاكتفاء ببعض جزئيات المسألة وإجراء الدراسة عليها بالتتبع لما يتعرض لها والاستعانة بالملاحظة في هذه الجزئيات المختارة، وذلك لإصدار أحكام عامة تشمل جميع جزئيات المسألة التي لم تدخل تحت الدراسة. وقد مرت الإشارة إلى ذلك سابقا [254].

والمتتبع لكتاب الموافقات يظهر له جليا التزام الشاطبي بالمنهج الاستقرائي فلا نكاد نجد قاعدة من القواعد العامة أو كلية من الكليات التي بحثها في كتابه إلا وقد دلل لها –من جملة أدلتها- بالاستقراء. سواء اكتفى في ذلك بالقول بأن تلك القاعدة أم الكلية محل الاستدلال قد ثبتت باستقراء موارد الشريعة ومصادرها من غير إيراد الجزئيات المُستقرأة، أو إيراد طرف من تلك الآحاد المستقرأة.

وعلى مستوى الدراسة الاستقرائية في الأبحاث المتخصصة بدراسة الأنظمة والفقه لابد أن يتتبع الباحث الجزئيات من المصادر الشرعية والنظامية حتى يخرج إلى الحكم الكلي الذي هو عنوان البحث وسؤاله والذي يمكن أن يصاغ بصيغة موحدة في جميع الأبحاث بحيث تكون بالصيغة التالية: " ماهي الأحكام (القواعد الشرعية والنظامية) التي يخضع لها موضوع هذا البحث؟" . إذ هوية المنهج في العلوم القانونية واضحة ومستقلة عن ما هي عليه في مناهج العلوم الاجتماعية وهي اتباع المصادر الشرعية في الاستقراء للجزئيات والاستنباط للكليات وتعامل المصادر النظامية بنفس الطريقة كما كان يستقرأ الفقهاء والأصوليون للخروج بإجابات سليمة لمواضيع أبحاثهم، وتعني " الجزئية" في عملية الاستقراء هذه " القواعد القانونية التي يتم البحث عنها للخروج بالكلية المُلزمة ".

ويُعنى هذا الأسلوب باستقراء الأجزاء ليستدل منها على حقائق تُعمَّم على الكل باعتبار أن ما يسري على الجزء يسري على الكل (فجوهر المنهج الاستقرائي هو الانتقال من الجزئيات إلى الكليات أو من الخاص إلى العام)، فمثلاً يقوم الباحث بدراسة المسائل القانونية الجزئية المتشابهة دراسة معمقة، وذلك بغرض الكشف عن القاسم المشترك بينها، مثل دراسة علاقة السببية وارتباطها بالضرر فيقوم بدراسة جميع الحالات التي تكون مرتبطة بالفعل الضار ويحدد المعيار الذي يؤدي إلى الضرر من خلال استقراء كل

Published by Arab Journals Platform, 2021

المعايير الواقعية في أحكام القضاء المقارن، ومن خلال الربط بين المقدمة والنتيجة يخلص إلى وضع قاعدة عامة أو نظرية عامة تحكم هذه المسائل، ولعل أهم مجالات هذا المنهج البحثي تتمثل في استقراء اتجاهات أحكام القضاء في موضوع معين لبيان القاعدة العامة التي تحكم الموضوع، مثال ذلك استقرار أحكام القضاء الإداري في اعتبار العرف الإداري[255] .

المنهج الفقهي الاستنباطي (الاستدلالي – التحليلي)

المنهج الاستنباطي ويطلق عليه أيضا المنهج (لاستدلالي) و (التحليلي) وهو الانطلاق من الكليات إلى الجزئيات، فكل استدلال بالقواعد الكلية على الجزئيات هو من باب استعمال المنهج الاستنباطي عند الأصوليين فهو يعتمد على تقرير القواعد بناءً على الأدلة، بغض النظر عن الفروع والجزئيات وذلك بالنظر في النصوص والدلائل اللغوية والعقلية وأحوال الأدلة واستخراج القواعد الأصولية منها كدلالة الأمر على الوجوب والنهي على التحريم ومعرفة أدوات العموم وأنواع التخصيص والإطلاق والتقييد والإجمال وغير ذلك من مباحث أصول الفقه.

فهذا المنهج يتمحور حول الانتقال بالذهن من قضية أو عدة قضايا مُسلَّم بها إلى قضية أو قضايا أخرى هي النتيجة، وفق قواعد المنطق، وبمعنى آخر يشير هذا المنهج إلى التحقق من صدق المعرفة الجديدة بقياسها على معرفة أخرى سابقة من خلال افتراض صحة المعرفة السابقة وإيجاد صلة علاقة بينها وبين المعرفة الجديدة فهو عملية تفكير يشتق الشخص بها استنتاجات محددة من خلال تعميمات عامة تستند أصلا إلى قوانين منطقية[256]، وفي الاستدلال الاستنتاجي مجموعة من الخطوات المتسلسلة هي: المقدمة الكبرى، والمقدمة الصغرى، والنتيجة. فالمنهج الاستنباطي هو عبارة عن استدلال تنازلي، وهو عبارة عن عمليتين أساسيتين:

العملية الأولى - عملية عقلية منطقية، وهو كل برهان دقيق مثل القياس أو الحساب، حيث ينتقل الباحث من خلالها من قضايا منظور إليها في ذاتها (بصرف النظر عن صدقها وكذبها) إلى قضايا أخرى ناتجة عنها بالضرورة وفقا لقواعد منطقية، فهذا المنهج لا يخبر عن صدق النتائج بقدر ما يخبر عن صدورها عن مقدمات معلومة.

العملية الثانية - عملية سلوكية منهجية لتحصيل الحقيقة.

ثم إن المنهج الاستدلالي قد ساهم في بناء العلوم القانونية ومازال؛ بل يعتبر من أهم المناهج المستخدمة من قبل الباحثين في الدراسات القانونية والهيئات التشريعية والقيادية في المجتمع والقضاء؛ لأنه يوفر عليهم صعوبات نقص الأحكام والقوانين والنظريات، فهو يعتبر أداة لاكتشافها وإعادة إطلاق الفكر.

ويستخدم هذا المنهج في إعداد مشروعات الأحكام القضائية قبل النطق بها حيث يوجب المنهج الاستنباطي ذكر النصوص القانونية والسوابق القضائية التي يستند إليها منطوق الحكم في مقدمة أو صدر الأسباب، ويليها ذكر العناصر الواقعية وأخيراً منطوق الحكم الذي يبني على كل ما سبق ويعد تطبيقاً له.

فالقاضي مثلا يمكنه أن يطبق المنهج الاستدلالي لتكييف المسألة محل النزاع لتحديد ما إن كانت مسألة قانون أم وقائع، وذلك عن طريق القياس، كما يطبقه لحل النزاع القانوني، حيث يقوم بتحديد فرضيات النص القانوني ويقابلها بالعناصر الواقعية، فإذا اندمجت في الفرضيات يكون الحل حينها تطبيق الحكم الذي يقرره النص. ومن جانب آخر يتم إصدار التنظيمات وصياغة الأنظمة من خلال المنهج الاستنباطي فينطلق المُنظِّم من القواعد القانونية كمقدمات كبرى إلى قواعد قانونية أخرى عن طريق القياس، فيمنع فعلا ما، انطلاقا لمنعه فعلا آخر منصوص عليه كلما كان للمنع نفس العلة!

وكذلك الباحث في مجال القانون الجنائي يستند إلى قواعده العامة ليرى مدى إمكانية تطبيقها على الظواهر الإجرامية الحديثة، مثل: غسيل الأموال، وجرائم الاعتداء على برامج الكمبيوتر، أو تطبيق أحكام الوكالة التجارية على قواعد العقود التجارية.

ورغم أهمية هذا المنهج في هذا المجال إلا أنه قد يؤخذ عليه أنه منهج ثابت وجامد؛ لأنه ينظر لكل الظواهر على أنها جامدة وثابتة، ويصادر على صحة الكثير من القضايا بدون مناقشة مدى صحتها؛ الأمر الذي يمكن من خلاله تحكيم الأهواء الشخصية، وتكوين مغالطات على شكل مسلَّمات ومن ثم بناء نتائج عليها والتسليم بصحتها، فالمبادئ التي يقوم عليها المنهج الاستنباطي البديهيات، المسلمات ، التعريفات كلها قضايا لا يمكن البرهنة على صحتها الأمر الذي يترتب عليه تحكيم الأهواء، وفي ميدان العلوم القانونية يُسلم بصحة القواعد القانونية لترتيب نتائج عليها، والمذاهب الشكلية في القانون تنظر إلى القاعدة القانونية على أنها ملزمة وعادلة بمجرد صدورها صحيحة، أي صدورها من الحاكم، ومن ثم تستبعد المصادر الأخرى للقانون، وهذا معناه أن منهجية تفسير القواعد القانونية منهجية جامدة تنطلق من النص القانوني فقط كمسلمة وتستبعد كل مصادر التفسير الأخرى.

وما يتعلق بكتابة الأبحاث العلمية في مجال القانون فيمكن استعمال المنهج الاستنباطي فيها من خلال تحديد المشكلة وسؤال البحث بصيغة واحدة محددة تكون كالتالي: " ماهي المسائل الجزئية والفرعية التي تندرج تحت موضوع البحث ".

وإن كانت هذه الطريقة غير مألوفة عند كثير من الباحثين إلا أنه يمكن العمل بها من خلال المنهج الاستقرائي للأحكام الجزئية للوصول إلى الكلية ومن ثم ينطلق من هذه الكلية للنظر

Published by Arab Journals Platform, 2021

في الجزئيات والتطبيقات المندرجة تحتها ويكون الاستقراء فيها لغاية محدودة وهو الاستقراء لإثبات هذه الكلية . وهذا ما نعبر عنه **بالمنهج المختلط !**

الفرع الثالث : المنهج المختلط

هذا المنهج موافق لمنهج المتأخرين من علماء الأصول الذين جمعوا بين المنهج الاستقرائي والمنهج الاستنباطي: حيث خرجوا بمنهج جديد يقوم على تحقيق القواعد وتأصيلها، ومن ثم تطبيق الفروع الفقهية عليها وربطها بها. وفي الدراسات القانونية لا يمكن القول بانعدام الصلة بين المنهج الاستقرائي (التأصيلي) والمنهج الاستنباطي (الاستدلالي)، ذلك أن كلاً منهما يكمل الآخر، فإذا كان المنهج الاستقرائي (التأصيلي) الطريق نحو تكوين القواعد العامة، فإن المنهج الاستنباطي (الاستدلالي)، هو الطريق نحو تطبيق هذه القواعد على الحالات الفردية لاختبار مدى فاعليتها، لذلك فإن الباحث في مجال القانون يستعين بكلا المنهجين عادة لإعداد بحثه. ويمكن صياغة سؤال البحث بصيغة محددة بأن تكون كالتالي: " ماهي الأحكام (القواعد الشرعية والنظامية) التي يخضع لها موضوع البحث وماهي المسائل الفرعية المندرجة تحتها ؟ " .

ثم إن كلاً من المنهج الاستنباطي والمنهج الاستقرائي يستخدمان – تلقائيا-الوصف[257]، فالمنهج الاستنباطي يقوم بحصر الأدلة والحقائق العامة وتصنيفها وترتيبها ثم استنباط الحقيقة الجزئية المطلوبة منها، وهو أيضا ينطلق من فكرة عقلية وفلسفية ويبحث فيما سيكون، ويصل إلى نتائج عقلية وفلسفية، أي الانتقال من الكل إلى الجزء، وهذا بمعنى أن أساس الاستنباط هو وصف الحقيقة العامة، فالباحث وفقا لهذا المنهج يبدأ من الحقائق الكلية إلى الحقائق الجزئية. والاستنباط هو الطريق لتفسير القواعد العامة والكلية وينتهي منها إلى استخلاص النتائج التي يمكن تطبيقها على الحالات النظيرة. أما المنهج الاستقرائي المعتمد على تجميع البيانات حول ظواهر معينة للتوصل إلى علاقات كلية، هو منهج واقعي عكس المنهج الاستنباطي، ويندرج تحت صنف المناهج التي تنطلق من الحقائق الجزئية أو الواقعية المتفرقة للوصول إلى حقائق عامة، وهذا يعني أن الاستقراء ينطلق من عملية وصف لمجموعة من الحقائق الجزئية.

وكل من هذين المنهجين (الاستنباطي والاستقرائي) منهج قائم بذاته بخلاف (المنهج الوصفي) الذي هو حلقة من حلقات المنهجية فهو لا يحتوي على أسس خاصة ولا على خطوات خاصة وإنما مجرد عملية عقلية وهي صفة طاغية في كل المناهج ، فكل المناهج في الحقيقة مُنطلقها وصفي لكن هذا الوصف يكون من أجل هدف معين وهذا الهدف يختلف حسب نوعية المنهج.

وبهذا النسق يمكن أن تُشكل (الدراسة الاستقرائية و الدراسة الاستنباطية) (المنهج الفقهي) في الأنظمة السعودية المعتمِد على القول المعتمَد في المذهب الحنبلي دون النظر إلى الأقوال الأخرى في المذاهب، مالم يكن الناظر في المسائل (مُجتهدا) وانطبقت عليه شروط الاجتهاد وكان في مرتبة من مراتبه المقررة عند الأصوليين بحيث تخوله هذه المرتبة النظر في الأدلة، خصوصا وأن المذهب الحنبلي هو المذهب المعتمد في الدولة منذ تأسيسها ولم يرد ما يخالف هذا التوجه؛ بل وتنقض الأحكام القضائية المخالفة له، فمن باب أولى التزام الباحثين ومؤسسات التعليم بهوية الدولة ومنهجها الذي ارتضاه لها ولي الأمر فيلتزمون بما التزم به، خاصة المتخصصين في كليات القانون وأقسام الأنظمة التي يترتب على مخرجاتها عقولٌ تقوم على سلامة مَنهجِها (تنظيمات الدولة وتشريعاتها).

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبتوفيقه تتحقق المقاصد والغايات، والصلاة والسلام على من اصطفاه الله وأكرمه وعلى آله وصحبه أجمعين، وبتمام هذا البحث أسأل الله عز وجل أن ينفع به من يقرأه، وأن يتجاوز عني الجهل والخطأ والسهو وأن يجعله عملا خالصا مقبولا .

والله أعلم وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

أهم النتائج

1- المنهج مصطلح وان اختلفت استعمالات ألفاظه، إلا أنها تدور في فلك معنى واحد، هو : الطريقة أو الأسلوب أو الكيفية أو الوسيلة المحددة التي تؤدي إلى الغرض المطلوب أو الغاية المعينة ، وهو يختلف عن مصطلح المنهجية .

2- (منهج البحث) هو المعبر عن روح الحضارة و التقدم العلمي والحضارة الإسلامية اتخذت منهجا خاصا يختلف عن بقية الحضارات ومنهج الفكر عند المسلمين هو (المنهج الفقهي)؛ لأن مصادره الأساسية (القرآن والسنة) .

Published by Arab Journals Platform, 2021

3- منهج البحث عند الفقيه ومنطق مسائله هو علم (أصول الفقه) الذي هو بمثابة قانون عاصم لذهن الفقيه من الخطأ في الاستدلال على الأحكام .

4- المنتج الإسلامي (الفقه) هو أول من اكتشف لنفسه طريقة إنتاج للمعرفة، أو منطق لحركة الذهن بمنهج علمي دقيق؛ و لهذا فـ (منهج البحث الفقهي) وليد الثقافة العربية الإسلامية .

5- المنهج الصحيح في التعامل مع معطيات الكون هو استقراء لغته وإشارته باعتباره كتاب معرفة يستخدم في قراءته ملكات الإدراك التي وهبها الله له لتلمس الحقائق بالاختبار والرصد والتجريب والقياس والاستدلال .

6- الوسائل التي استخدمها الفقهاء والأصوليون كأساس للبحث العلمي قابلة لمواكبة التقدم ولم تتغير وسائل البحث العلمي مع التقدم الحديث لكنها تطورت بتطور أجهزتها وأدواتها .

7- النصوص لم تأت بأحكام تفصيلية منصوص عليها بذاتها لكل ما يجدُّ من تطورات، وما يستحدث من علاقات لكن المجتمع الإسلامي بحاجة دائمة إلى جهود طائفة متفقهة في الدين تستنبط تشريعات ملائمة تؤخذ من مصادر التشريع الإسلامي وتلتزم بأحكامه وأهدافه، وتحقق مصلحة المسلمين.

8- أحكام الفقهاء قامت على اصول وقواعد قيدوا بها أنفسهم فلم يخرجوا عن حدودها ولم تكن قائمة على مجرد الهوى؛ بدليل اتحاد أحكام المسائل عند تساويها في المناط أو الحكمة .

9- استطاع الشافعي أن يصل إلى تقرير قواعد منهجية منظمة في صورة علمية لاستنباط الأحكام الفقهية من أصولها التشريعية وكان هذا أول ظهور لأصول التشريع بمعناه العلمي المنهجي الذي بنيت عليه بعد ذلك كل الدراسات العلمية على مر العصور.

10- لم تعرف المكتبة القانونية أصولا للقانون إلا في العصر الحديث في حين عرفت المكتبة الإسلامية تراثا منهجيا فريدا للبحث الفقهي يتمثل في علم أصول الفقه، وهو قواعد يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية .

11- من مبادئ المنهج عند الأصوليين الإيمان بكمال الشريعة وشمولها وعمومها ويترتب على هذا الإيمان أن كل فعل من أفعال المكلفين وكل واقعه تقع لهم لا تخلو من حكم شرعي ، وهذه الأحكام الواردة على أفعال المكلفين لابد أن تكون مستندة إلى الدليل الشرعي، ومستند الأدلة ومصدرها ومنتهاها إنما هو النصوص الشرعية الثابتة عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم ، ووسيلة استخراج الأحكام واستنباطها من النصوص هي الاجتهاد .

12- مراحل المنهج عند الأصوليين تبدأ من تحديد الأصول والأدلة التي يجعلها الأصولي أساسا للاستنباط والاستدلال، والكتاب والسنة مرجع الأصول وعليهما مدار الاستنباط وعلى ذلك يتفق الأصوليون ، وعند وجود تعارض في الأدلة يستعان بكل ما من شأنه الترجيح .

13- المنهج الأصولي منهج واقعي، مناسب للعقل الفقهي التطبيقي الذي ساد في فترة التأسيس، ثم حصل نوع من التحول المنهجي في الفكر الأصولي ظهر من خلال الانتقال من المنهج التطبيقي الاستقرائي إلى المنهج النظري التجريدي الكلامي .

14- من مدارس منهج الأصوليين مدرسة المتكلمين(الشافعية أو الجمهور) ويتبع أصحاب هذه المدرسة المنهج (الاستنباطي) الذي تكون فيه الأصول هي الحاكمة على الفروع، فقواعد الأصول المأخوذة من الأدلة النصية النقلية أو من الأدلة العقلية واللغوية والكلامية، وحققوها من غير نظر إلى الفروع الفقهية ، بعكس مدرسة الفقهاء (الحنفية) التي اتبع أصحابها في منهجهم المنهج (الاستقرائي) والذي يعتمد على تأصيل القواعد الأصولية من خلال الفروع الفقهية .

15- اختصت المملكة العربية السعودية بمصطلحات ذات بعد شرعي أو تاريخي، كاستعمالها مصطلح (النظام) و(التنظيم) و (السلطة التنظيمية) دون مصطلح (القانون) و(التشريع) و (السلطة التشريعية) ، لوجود فروق موضوعية جوهرية بين مصطلح (القانون) عند الإطلاق، وبين مصطلح (النظام) في استعمال المنظّم السعودي كما نصّ النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية على (السلطة التنظيمية)، ليحل محلَّ المصطلح الدارج في الدساتير المعاصرة، وهو ما يعرف بـــــ (السلطة التشريعية) .

16- إطلاق كلمة (دستور) على النظام الأساسي للحكم غير مطابقة للحقيقة، وإن أطلقت فيتعين أن يكون ذلك من باب التجوز بالنظر إلى أنه بذاته أحال إلى الدستور، وأخضع نفسه له، وقرر سيادته، وجعله المرجع والمحتكم إليه، حيث نص على أن دستور الدولة كتاب الله تعالى وسنة رسوله - صلى الله عليه وسلم - فإن هذا يمنع القول بأن هذا النظام يعد دستور الدولة، وإنما يصح وصفه بأنه وثيقة دستورية نظرا إلى الطريقة والإجراءات التي تم بها إصداره ، إلا أنه يسوغ التجوز بتسمينه دستورا لتناوله لتنظيم سلطات الدولة، والأمور الأساسية في الحكم والتنظيم، وسائر موضوعات القانون الدستوري .

17- الدستور في بريطانيا لا نعتبره غير مكتوب مطلقا ، بل إنه غير مكتوب في وثيقة واحدة ؛ لأن حجر الزاوية في النظام السياسي البريطاني هو مبدأ السيادة البرلمانية لذا بات من المستحيل وضع وثيقة (دستور) راسخة بشكل رسمي، نظراً لأنه من الممكن دائماً تشكيل حكومة تصدر قرارات لتأتي حكومة لاحقة وتلغيها.

18- اتخذ النظام القضائي في عصر الملك عبد العزيز مذهب الإمام أحمد بن حنبل المذهب الرسمي في القضاء، وقرار هيئة المراقبة القضائية صريح في إلزام القاضي بالمفتى به من مذهب الإمام أحمد وهذا هو الأصل وبناء على هذا التقييد فإن القاضي لو خرج عن المفتي به من المذهب فإن حكمه ينبغي أن ينقض؛ لمخالفة الاختصاص القضائي في المذهب .

19- (المنهج الفقهي) في الأنظمة السعودية مشتمل على (الاستقراء والاستنباط)، وبحسب منهج الأصوليين فالاستقراء يكون بتتبع الجزئيات للوصول بها إلى الكليات، فهو يعتمد على تأصيل القواعد من خلال الفروع، وأما المنهج الاستنباطي فهو الانطلاق من الكليات إلى الجزئيات، فكل استدلال بالقواعد الكلية على الجزئيات هو من باب استعمال المنهج الاستنباطي .

20- المنهج الاستنباطي يطلق عليه أيضا المنهج (لاستدلالي) و (التحليلي) والمنهج الفقهي الاستقرائي يطلق عليه أيضا المنهج (التأصيلي) و (التجريبي) . أما (المنهج الوصفي) فهو حلقة من حلقات المنهجية ولا يحتوي على أسس خاصة ولا على خطوات خاصة وإنما مجرد عملية عقلية وهي صفة طاغية في كل المناهج، فكل المناهج في الحقيقة مُنطلقها وصفي لكن هذا الوصف يكون من أجل هدف معين وهذا الهدف يختلف حسب نوعية المنهج.

التوصيات :

1 - موضوع تصنيف العلوم ومناهجها من الموضوعات التي تفتقر الى اهتمام الباحثين في فلسفة العلوم في مراحلها المختلفة وما يتعلق بها حسب موضوعها وتجميع ما يشترك منها في الموضوع والمنهج وربطها في إطار كلي، فلا بد من إثراء المكتبة القانونية بمثل هذه المؤلفات .

2 - توظيف المباحث الأصولية في الحقل القانوني، من خلال دراسة مباحث دلالات النصوص عند الأصوليين في اعتبار النص عاما أو خاصا، ومنطوق النص ومفهومه، واستعمال القياس في تفسير النصوص القانونية والبحث عن نية التشريع، كل هذه الأمور تساعد على ترسيخ المفاهيم والمصطلحات عند المشتغلين بالأنظمة والقضاء، ولذلك فالباحثون في الدراسات القانونية والأنظمة السعودية تحديدا بحاجة الى منهج يسهل عليهم استيعاب المسائل الفقهية وتساعدهم على تطوير مهاراتهم في تخصصهم كالقدرة على الاستنباط والتحليل والاستقراء والتكييف الفقهي للمسائل .

3 – إعادة النظر في الخطط الدراسية لطلاب وطالبات كليات الأنظمة والحقوق والقانون في المملكة وإدراج مواد دراسية تهتم بعلم الأصول ودلالات الألفاظ ومنهج العلماء في فهم النصوص الشرعية وتطبيقها على نصوص النظام .

4 - التركيز على منهج ومنهجية واحدة فيما يتعلق بالأبحاث والدراسات القانونية في كليات وأقسام القانون والأنظمة والحقوق في المملكة العربية السعودية حتى يمكن الاستفادة من مخرجاتها العلمية بشكل واقعي ودون الخروج عن المنهج الذي ارتضاه ولي الأمر لهذه الدولة وجعله أساسا في جميع أنظمتها وتعاملاتها .

الهوامش

(1) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط : مادة : نهج ، ابن منظور، لسان العرب : مادة : (نهج) ، الزمخشري ، أساس البلاغة : مادة نهج .
(2) تفسير مجاهد، أبو الحجاج مجاهد بن جبر التابعي المكي القرشي المخزومي، ص: 310 ، تحقيق: الدكتور محمد عبد السلام أبو النيل، دار الفكر الإسلامي الحديثة، مصر، ط 1، 1410 ه/ 1989 م.
(3) غريب القرآن، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ت 276 هـ ، تحقيق: سعيد اللحام، ص: 126 ، دون طبعة أو تاريخ.
(4) جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير، أبو جعفر الطبري 10 / 384 ، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1420 ه/ 2000 م .
(5) مسند الإمام أحمد بن حنبل 30 / 355. قال المحققون: إسناده حسن ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1421 هـ/ 2001 م.
(6) مناهج البحث العلمي، د عبد الرحمن بدوي، ص: 50 ، وكالة المطبوعات الكويت مناهج البحث العلمي في الفكر الإسلامي والفكر الحديث .
(7) مناهج البحث العلمي في الفكر الإسلامي والفكر الحديث د . عبد الفتاح محمد العيسوي ص 81 سلسلة دراسات في التراث الإسلامي والعربي ، دار الرتب الجامعية 1997م . .
(8) محمود شاكر، رسالة في الطريق إلى ثقافتنا، ص22 ، عبد الرحمن بدوي ، المعجم الأدبي 1 / 268 .
(9) انظر : موريس أنجرس، ص 1 ، فؤاد البهي السيد، عبد الرحمان سعد، علم النفس الاجتماعي رؤية معاصرة، القاهرة: دار الفكر العربي 2111 ، ص: 111 .
(10) انظر : محمد شفيق، البحث العلمي: خطوات المنهجية لإعداد البحوث الاجتماعية الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث، 2115 ، ص: 11 مصطفى عمر التير، مقدمة في مبادئ وأسس البحث الاجتماعي، ليبيا: الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، 2116 ، ص: 21 .

Published by Arab Journals Platform, 2021

(11) أحمد بدر، أصول البحث العلمي ومناهجه، كالة المطبوعات الطبعة 6 ، 1982 الكويت ص 20، عبد الرحمن بدوي ، مناهج البحث العلمي ص 50

(12) أصول البحث تعني: قواعد البحث، وعلم أصول البحث يعني: دراسة قواعد البحث.

(13) المنهجيات الكميّة هي تلك التي يُقترح تطبيقها في الحقول والموضوعات التي تتمتع بخاصيات ثلاثة : قابلية الملاحظة، سببية واضحة، وموضوعية عالية – ولا نقول تامة. أما تعريف منهج البحث الكّمي فيجري باعتباره "البحث التجريبي المنهج لظاهرة يمكن ملاحظتها على نحو ما وتكميمها بواسطة أدوات إحصائية أو رياضية، أو بواسطة تقنيات الكمبيوتر." . انظر : أ.د. محّمد شيّا ، المنهجيات الكّمية والكيفية في العلوم الإنسانية والاجتماعية ص 5 .

(14) البحث الكيفي في التعريف البسيط هو أي استخدام حسن التصميم ألدوات وتقنيات بحث غير كمية أو رقمية في مقاربة ظاهرة أو موضوع اجتماعي أو إنساني. المرجع السابق ص 5 .

(15) العلاقة بين الفكر والمنهج ص 2 ، مدونة أحمد طبابي ، مقال الفكر العربي الإسلامي وحتمية التجديد

(16) نشأة الفكر الفلسفي في الإسلام 1 / 35 نقلا عن: Logique de Port Royal Introbuction

(17) عبد الهادي الفضلي ، أصول البحث ص ٥١ .

(18) يقسم"ويتني"المناهج إلى: -منهج وصفي -منهج تاريخي -منهج تجريبي -البحث الفلسفي -البحث الاجتماعي -البحث الإبداعي من خلال هذا التقسيم الذي اعتمده"ويتني"،نلاحظ أنه يخلط بين المنهج و البحث،فالبحث الاجتماعي مثلا ليس منهجا و إنما هو من أنواع البحوث،و هذا البحث يحتاج إلى منهج في إعداده.

(19) -المنهج الفلسفي -منهج دراسة الحالة -المنهج التاريخي -منهج المسح -المنهج التجريبي يعتبر هذا التقسيم منهج دراسة الحالة و منهج المسح منهجين أساسيين، لكن هما في الأصل منهجيين فرعيين تابعين إلى المنهج الوصفي.

(20) -المنهج التاريخي -المنهج الوصفي -منهج المسح الوصفي -المنهج التجريبي -منهج دراسة الحالة -منهج دراسة النمو و التطور و الوراثة من خلال ملاحظة التقسيم، نلاحظ أنه وقع في نفس التقسيم الذي اعتمده التقسيم السابق في ما يخص منهج المسح ومنهج دراسة الحالة، واعتبارهم منهجيين أساسيين.

(21) د الناصر جندل ، تقنيات و مناهج البحث في العلوم السياسية و الاجتماعية/ 2005 /ديوان المطبوعات الجامعية/ ص: 133.

(22) -أحمد خروع،المناهج العلمية وفلسفة القانون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014 : ص 26.

(23) يبدأ الباحث في دراسة السلطات الرئيسية في الدولة و هي السلطة التنفيذية و السلطة التنظيمية و السلطة القضائية ، وانطلاقا من دراسة النظام السياسي للدولة وهي الظاهرة الكلية وصولا إلى دراسة كل سلطة على حدا أي وصولا إلى الظاهرة الجزئية المتفرعة عن الظاهرة الكلية و هي نظام الحكم السياسي المتبع في الدولة و في هذا المثال نلاحظ أن دراسة السلطات المختلفة للدولة تفرض علينا انطلاقا من دراسة نظام الحكم المتبع فيها ، و في هذه الحالة نكون أمام استدلال تنازلي تنتقل فيه من دراسة الظاهرة الكلية إلى دراسة الظاهرة الجزئية.

(24)ابراهيم مصطفى ابراهيم ، منطق الاستقراء ص 7 ، عبد الرحمن بدوى، مناهج البحث العلمي، طبع الكويت١٩٧٧ م ، ص 84 - 91 ، عمار عوابدي، مناهج البحث العلمي وتطبيقاتها في ميدان العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3 ، 1999 ص 18 – 140 .

(25) ابراهيم مصطفى ابراهيم ، منطق الاستقراء ص 7 ، عبد الرحمن بدوي ، التراث اليوناني في الحضارة الإسلامية ص 111 .

(26) عبد الرحمن بدوي ، مناهج البحث العلمي ، مصدر سابق ، ص 128 – 129 .
(27) العساف ، المدخل الى البحث في العلوم السلوكية ، ط1 ، دار الزهراء ، الرياض 1431 هـ ص 279 .
(28) ابن خلدون ، مقدمة ابن خلدون، فضل علم التاريخ وتحقيق مذاهبه ، ص 13 المطبعة الأدبية ، بيروت 1900 م.
(29) الحضارة البابلية عرفت ما يسمى ب" قانون حمورابي"، و في الحضارة الرومانية هناك" الألواح الأثني عشر لجوستنيان" و بذلك فعند دراسة النظم القانونية السابقة لا بد من استخدام المنهج التاريخي . و عند دراسة العقوبة و تطورها التاريخي عبر النظم القانونية المختلفة لابد من التقيد بضوابط المنهج التاريخي.
(30) عبد الرحمن بدوي ، مناهج البحث ، مصدر سابق ، ص 15 – 17 .
(31) ابن خلدون ، المقدمة ، الباب السادس في العلوم وأصنافها، ص 429 – 588
(32) د . صلاح قنصورة ، فلسفة العلم ، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة 1981 ، ص 94 .
(33) الخطيب البغدادي ، تاريخ بغداد 13 / 398 ، ابن عبد البر ، جامع بيان العلم 2 / 83 .

(34) انظر : الإمام الشافعي ص 57 ومراجعه .
(35) مجلة المحاماة الشرعية، السنة الاولى، العدد الثالث، ص 172 ،القاهرة .
(36) علي حسب الله ، أصول التشريع الإسلامي، ص 3 ،ط4 دار المعارف القاهرة
(37) محمد أبوزهرة ، أصول الفقه، ص 6 - ط 7. دار الفكر العريب، القاهرة .
(38) محمد الدسوقي ، نحو منهج جديد لدراسة علم أصول الفقه بحث مقدم لمؤتمرعلوم الشريعة الواقع والطموح عمان – المملكة الأردنية 16-18 ربيع أول 1415 هـ .
(39) د .عبد الرحمن بدوي، ص ٩٠ وما بعدها ، عبد الحميد مدكور ، المنهجية في علم أصول الفقه ص 397 .
(40) موطأ مالك ، كتاب الحدود ، باب ما جاء في الرجم حديث ، تصحيح وتخريج الشيخ محمد فؤاد عبد الباقى طبعة الشعب - القاهرة .
(41) تفسير ابن كثير طبيعة الشعب 3 / 249 ، سنن الترمذى أبواب الطهارة بباب الاستنجاء بالحجارة حديث رقم ، ١١ تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف طبع دار الفكر بيروت ١٩٨٠ .
(42) تمهيد لتاريخ الفلسفة الاسلامية، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ط 3 1966 ، ص 114 .
(43) الشاطبي، الموافقات ، تحقيق الشيخ عبد الله دراز طبع المكتبة التجارية ، 1/ 78 .
(44) الجويني : البرهان في أصول الفقه تحقيق د . عبد العظيم الديب طبع قطر 1389 ، 1 / 173 ، الآمدي ، الأحكام طبع المكتب الإسلامي بيروت ط2 402 هـ ، 229/1 .
(44) ابن حزم : الأحكام في أصول الأحكام تقليم د. إحسان عباس ، نشر دار الآفاق الجديدة - بيروت ط١٩٨٢ ،1 / 1
(45) أبو الحسن البصري المعتمد في أصول الفقه ، تحقيق د. محمد حميد الله ومعاونة د/ أحمد بكير ، ود/حسن حنفى طبع المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية دمشق 1994 ، 2 / 880 – 882 .
(46) ابن حزم : الأحكام في أصول الأحكام تقليم د. إحسان عباس ، نشر دار الآفاق الجديدة - بيروت ط١٩٨٢ ،1 / 20 .
(47) ابن تيمية : الفتاوى طبع الرياض 19 / 190 .
(48) الأمدى، الأحكام 4 / 240 .
(49) الأمدى، الأحكام 3 /194 .

(50) أبو اسحاق إبراهيم الشيرازي : اللمع في أصول الفقه طبع دار الكتب العلمية - بيت ط 1980 ، ص 112 .
(51) انظر للآمدي الأحكام 4/ 72 ، وكذلك ابن تيمية : الفتاوى19 / 287 – 288 .
(52) الشاطبي : الموافقات 2 /43 .
(53) ابن خلدون ، المقدمة ص 240 .
(54) فخر الدين الرازي، أساس التقديس، طبعة الحلبي 1930 ، ص 172 – 173 ، د . حسن الشافعي في مقدمته لتحقيق كتاب : المبين في شرح معانى الفاظ الحكماء والمتكلمين لسيف الدين الأمدى طبع القاهرة 1983 2 / 20 ، عبد الحميد مدكور، مرجع سابق ، ص 404
(55) الشيرازي، اللمع ص 129 ، والمستصفى 350 .
(56) الموافقات 2 / 89 – 90 .
(57) ابن تيمية الرد على المنطقيين . تقديم السيد سليمان النردى . تصوير دار المعرفة - لبنان ص 53 .
(58) محمد باقر الصدر ، دروس في علم الأصول ، الحلقة الاولى طبع دار الكتاب اللبناني والمصري، ط 1978 ، ص 47 – 48 .
(59) الموافقات 4 / 49 .
(60) المعجم الفلسفي، تصدير الدكتور إبراهيم مدكود ، مجمع اللغة العربية، 1979 ، ص 190 .
(61) د. محمود قاسم : المنطق الحديث ومناهج البحث الأنجلو المصرية ط 3 دون تاريخ ، ص 82 – 111 ، عبد الحميد مدكور، ص 407 .
(62) انظر تفصيل ذلك في كتب أمهات الأصول كالمستصفى للغزالي2 /233 ، والبرهان للجوينى2 /750 ، وكذلك في بعض المؤلفات الحديثة مثل اصول الله للشيخ محمد ابي زهرة ص 201 .
(63) أنظر البرهان 2 /750 ، المستصفى 2 /233 ، وانظر لأبي زهرة : أصول الفقه دار الفكر العربى ص 201 .
(64) انظر الآمدي ، الأحكام4 / 194 ، أصول الفقه لأبي زهرة ، 198 – 203 .
(65) ابن القيم، إعلام الموقعين طبعة الشيخ محيي الدين عبد الحميد - دارالفكر بيروت، 1 / 293 .
(66) الآمدي ، الأحكام 4 /81 .
(67) الجويني ، البرهان 1 /562 .
(68) ابن حزم ، الاحكام 8 / 101 ، الشاطبي ، الموافقات 1 /42 ، البرهان 1 /169
(69) أساس التفريق عند الجمهور بين الظاهر والنص هو قبول الاحتمال أو عدمه، فالظاهر ما يقبل الاحتمال، وتكون دلالته ظنية، والنص ما لا يقبل الاحتمال، وتكون دلالته على معناه بدرجة القطع، فالظاهر عند الجمهور يقابل الظاهر والنص عند الحنفية، والنص عند الجمهور يقابل المفسر عند الحنفية، كما يقابل المحكم عندهم؛ لانتهاء فترة النسخ بوفاة رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وانقطاع الوحي . انظر : أصول الفقه الإسلامي، الزحيلي (1/ 326).
(70) انظر لذلك : البرهان 1 / 412 ، وانظر في حاشيه عن تأويل النص 1 / 512 ، 515 ، والمستصفى1111 ، 326 ، وإرشاد الفحول ص 170 .
(71) الحنفية يجعلون الدلالة أربعة أقسام : 1- دلالة العبارة (عبارة النص): وهي دلالة اللفظ على المعنى المتبادر فهمه من الصيغة ، مثالها قوله تعالى: {ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه} [الأنعام121] فعبارة النص تدل على تحريم متروك التسمية. وهي تقابل دلالة المنطوق عند الجمهور.
2 - دلالة الإشارة (إشارة النص): وهي دلالة اللفظ على معنى غير مقصود بسياق الكلام، ولكنه لازم للمعنى الذي سيق له الكلام. مثالها قوله تعالى: {للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم} [الحشر8]، قالوا: هذه الآية تدل بطريق الإشارة على أن الكفار إذا استولوا على أموال المسلمين

يملكونها؛ لأن الله سماهم فقراء مع أن أموالهم تحت أيدي الكفار. 3 - دلالة الاقتضاء (اقتضاء النص): وهي: زيادة على المنصوص يشترط تقديرها ليصير المنظوم مفيدا أو موجبا للحكم، وبدونها لا يمكن إعمال المنظوم وتصحيحه. ومثالها قوله تعالى: {حرمت عليكم الميتة} [المائدة3]، لا بد من تقدير محذوف وهو أكل الميتة، وقوله: {حرمت عليكم أمهاتكم} [النساء 23] يقتضي تقدير محذوف وهو الوطء ودواعيه. ومصطلحهم في هذه كمصطلح الجمهور، وإنما وقع الخلاف في عموم المقتضى أو المقدر. 4 - دلالة النص: وهي دلالة المنطوق على أن حكمه ثابت للمسكوت لكونه أولى منه. وهي التي يسميها الجمهور مفهوم الموافقة، وأمثلتها تقدمت. وأما مفهوم المخالفة فيسميه الحنفية دلالة المخصوص بالذكر على نفي الحكم عما عداه، وهو عندهم ليس حجة .

انظر : .السرخسي، أبوبكر محمد، أصول السرخسي، تحقيق: أبو الوفاء الأفغاني، (حيدر آباد: لجنة إحياء المعارف العمانية، التاريخ بدون)، 1/ ١٦٣ - ١٦٤ ، .البزدوي، علي بن محمد البزدوي، كنز الوصول، (كراتشي: مطبعة جاويد بريس، التاريخ بدون)، ص٨.

(72) دلالة العبارة هي المعنى المفهوم من اللفظ سواء أكان ظاهرا فيها أم كان نصا وسواء أكان محكما أم غير محكم .

(73) إشارة النص هي ما يدل عليه اللفظ بغير عباراته، ولكنه يجئ نتيجة لهذه العبارة، فهو يفهم من الكلام وإن لم يكن مستفادا من العبارة ذاتها .

(74) وهي التي تسمى مفهوم الموافقة كما تسمى دلالة الأولى وإنما تكون كذلك إذا كانت عبارة النص تدل على الحكم في واقعة بعبارته ، ويفهم هذا

الكلام من النص في واقعة أخرى لتحقق موجب الحكم فيه .

(75) وهي دلالة اللفظ على كل أمر لا يستقيم المعنى إلا بتقديره .

(76) وهو دلالة اللفظ في محل النطق على ثبوت نقيض الحكم المنطوق به للمسكوت عنه. انظر فيما سبق : أصول السرخسي 1/ ١٦٣ – ١٦٤ ، كنز الوصول للبزدوي ص 8 ، المستصفى 22 / 186 ، الأحكام للآمدي 2 / 257 ، شرح مسلم الثبوت 1 / 406 .

(77) البصري : المعتمد ١/٢٠١ - ٣٠٢ والمستصفى ٢/١٨ - ٢١ والأحكام لابن حزم ٣/١٢٧ – ١٢٩ والأحكام للآمدى ٢/١٨٩ وما بعدها ، ٢/٢٨٢ ، ٢٨٣ وإرشاد الفحول ١٠٠ - ١٠٢ وانظر في هذا الذي سبق كله : لأبي زهرة أصول الفقه ١٠٧ - ١٠٧ ، عبد الحميد مذكور ص 419 ، والخلاف في علم أصول الفقه ، مكتب الدعوة الإسلامية بالأزهر ط ٨ دون تاريخ .140 – 191

(78)الخلاف ، علم أصول الفقه141 ، أبو زهرة أصول الفقه ١٠٧ - ١٠٧ ، عبد الحميد مذكور ص 419 .

(79) الشاطبي ، الموافقات 2 / 88 .

(80) عبد الحميد مدكور ، مرجع سابق ص 404 وما بعدها .

(81) اتفقت أصول الشافعية والحنفية في الجملة، اللهم إلا في بعض التفصيلات، كالخلاف في أن العام يخصصه حديث الآحاد أو لا يخصصه، ولعل كثرة الاختلاف في الفروع ناتجة – في الغالب – عن الاختلاف في التطبيقات. انظر : الإحكام، ابن حزم. 478/8؛ والشافعي، أبو زهرة. ص 300.

(82) الفكر الأصولي. ص 102.

(83) مناقب الشافعي. ص 270؛ وديوان الشافعي. جمع وتعليق: محمد عفيف الزعبي. بيروت، دار الجيل. ط:3. (1392هـ/1974م).

(84) ويمكن وضع منهج للبحث الأصولي باستخلاصه من عموميات الدرس الأصولي في ضوء الخطوط العامة للمناهج الخاصة التي تكفلت بعرضها و دراستها مدونات علم المناهج. و تمهيدا للوصول إلى هذا لا بد من وضع هيكل عام أو تصور شامل لواقع البحث الأصولي في هدفه و مادته و خطواته و ما اعتمده في تجاربه العلمية على أيدي الباحثين فيه من مناهج عامة. و الهيكل العام لعلم أصول الفقه المستخلص من واقع التجارب العلمية فيما كتب فيه، ويتمثل في :

1 -الهدف من البحث في أصول الفقه: وهو استخلاص القواعد الأصولية من مصادرها النقلية أو العقلية بغية الإستفادة منها في مجال الإجتهاد الفقهي.
2 -مادة البحث الأصولي: تتمثل في مصادر التشريع الإسلامي (أو أدلة الأحكام الفقهية) .
خطوات البحث الأصولي و تتلخص في:
أ- تعيين المصدر (الدليل) . ب- تعريف المصدر (الدليل) . جـ- إقامة البرهان على حجية المصدر (الدليل) لإثبات شرعيته. د- تحديد مدى حجية المصدر (الدليل) . هـ- استخلاص القاعدة الأصولية من المصدر (الدليل) . و- بيان دلالة القاعدة. ز- بيان كيفية تطبيق القاعدة لإستفادة الحكم الفقهي.
(85) التمهيد في تخريج الأصول على الفروع، الأسنوي، جمال الدين. ت: محمد حسن هيتو. بيروت، مؤسسة الرسالة. (1401هـ/1981م). من مقدمة المحقق. ص 11.
(86) أصول الفقه، أبو زهرة. ص 20.
(87) من ذلك مثلا: أن الآمدي – وهو شافعي المذهب – يرى أن الإجماع السكوتي حجة في حين أنَّ الشافعي لا يقول بحجيته. الإحكام، للآمدي. 312/1.
(88) البرهان، الجويني. 892/2. (فقرة 1552).
(89) البرهان، الجويني 130/1 ، 2/ 84 وما بعدها ، والإحكام. 88/1 ، 195.
(90) وقد تناولها – بالشرح – فقهاء نوابغ من أبرزهم: أبو بكر الصيرفي (ت330هـ) في كتابه «دلائل الأحكام». (طبقات الفقهاء. ص 202)، أبو الوليد حسان بن محمد النيسابوري(ت349هـ). طبقات الشافعية. 191/2؛ والأعلام.177/2 ، الإمام محمد بن علي القفال الكبير الشاشي (ت 365هـ). (طبقات الفقهاء. ص209)، الإمام أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد الشيباني الجوزقي النيسابوري (ت 388هـ)، الإمام محمد عبد الله بن يوسف الجويني والد إمام الحرمين (ت 438هـ).
(91) مقدمة ابن خلدون. ص 504.
(92) " إن كتابة الفقهاء- الحنفية- في أصول الفقه أمسُّ بالفقه، وأليق بالفروع لكثرة الأمثلة فيها والشواهد، وبناء المسائل فيها على النكت الفقهية، فكان لفقهاء الحنفية فيها اليد الطولى من الغوص على النكت الفقهية، والتقاط هذه القوانين من مسائل الفقه ما أمكن " انظر : ابن خلدون ، المقدمة الفصل التاسع أصول الفقه ص 262 .
(93) أصول السرخسي. 146/1؛ وأبو حنيفة، أبو زهرة. ص 224.
(94) التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، الأسنوي. من مقدمة المحقق. ص 10.
(95) أصول السرخسي. 291/1-294، و 321/1-325؛ و الفكر الأصولي . ص 453.
(96) الفكر الأصولي. ص 454.
(97) - الفكر الأصولي. ص 454 ، أصول الفقه. أبو زهرة. ص 23.
(98) وهذا ما ذكره ابن رشد الحفيد في مختصره للمستصفى الضروري في أصول الفقه ص 1- 40
(99) انظر المراجع السابقة
(100) المنهج السلفي والتراث الأصولي ص 15 ومابعدها .
(101) ابن خلدون ، المقدمة ص 418 .
(102) حسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن، (ت/ ٤٢٥ ه): ٤٥٠ – 1412 ه، ت/صفوان عدنان داوودي، دار القلم: دمشق، والدار الشامية: - مادة (شرع). ط ١ بيروت.
(103) القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ٩٤٦ ، باب العين، ١٤٠٧ ،تحقيق/ مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة: - فصل الشين، ط ٢ بيروت ودار الريان للتراث.
(104) المقاييس في اللغة ، تحقيق/ شهاب - ٥٥٦ ، باب الشين والراء وما يثلثهما، ط ٢ ، دار الفكر: بيروت.

(105) ينظر: لسان العرب، لجمال الدين محمد بن مكرّم بن منظور، فصل الشين، ط ١٤٢٤هـ ، مصورة عن المطبعة الميرية عام ١٣٠٠هـ، دار عالم الكتب، بيروت.
(106) المصباح المنير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري مادة شرع ص ١٦٢ ، ط 1 ، ١٤١٧ ه، المكتبة العصرية: بيروت.
(107) القاموس المحيط، باب العين فصل الشين .ص 946 .
(108) عرَّف علماء الأصول الحكم الشرعي بأنَّه: خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييرا، أو وضعا.
(109) الإعجاز القرآني في التشريع الإسلامي، د. محمد الزحيلي دار ابن كثير ١٤٣٦ هـ ، بيروت.
(110) الموسوعة الفقهية الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت: - ٢٨ ، ط ١ / ١٤٠٤ هـ .
(111) السنة التشريعية وغير التشريعية عند دعاة التجديد، د. عبد اللطيف بن سعود الصرامي: ٢٢ ١٤٣٣ ه، بيت السلام: الرياض. – ط1 .
(112) الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن أحمد المعروف بابن حزم ، دار الآفاق الجديدة: بيروت.
(113) على أن إطلاق لفظ الشريعة على الأصول الكلية من باب المجاز، غير مسلم . انظر : الكليات، لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي ص 624
(114) جمهرة مقالات ورسائل الشيخ الإمام محمد الطاهر بن عاشور، جمعها وقرأها و وثّقها محمد الطاهر الميساوي، الطبعة الأولى- ١٤٣٦هـ ، دار النفائس ، الأردن ، 2 / 1003 – 1004 .
(115) وهذا ما أكَّده د. محمد زكي عبد البر -رحمه الله- في بيانه لأثر هذه الإشكالية وأسبابها وما ينبغي للباحثين تجاهها . انظر : الحكم الشرعي والقاعدة القانونية دار القلم: الكويت ط1، ١٤٠٢ هـ . ص 7- 8 .
(116) الظروف المشدّدة والمخفّفة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، د. ناصر بن علي الخليفي ص ٣٣٦ .
١٤١٢ هـ ، مطبعة المدني: القاهرة. وينظر: المنهاج القرآني في التشريع، د. عبد الستار - ٣٤١ ، ط ١ .
١٤١٣ هـ. - فتح الله سعيد: ٣٠٤ ، وما بعدها، ط ١ .
(117) شهاب الدين أحمد بن أبي الربيع ، سلوك المالك في تدبير الممالك، مقدمة التحقيق : ط دار الشعب: القاهرة ، 1 / 133 .
(118) معركة المصطلحات بين الغرب والإسلام، د. محمد عمارة ، نهضة مصر: الجيزة .
(119) كما عرفه د. جمال الدين محمد محمود، انظر : قضية العودة إلى الإسلام في الدولة والمجتمع، دار النهضة العربية: القاهرة. ص 71 .
(120) خلاف ، السلطات الثلاث في الإسلام-التشريع، القضاء، التنفيذ دار القلم: الكويت ط 2 ، 1415 هـ ، 80 – 85 .
(121) وصف الاجتهاد الإسلامي ب (الوضعي)، يبدو تأثراً بكتابة بعض الباحثين من القانونيين العرب في وصفهم للقوانين عموما بالوضعية، ظناً بأن المراد بالوضعية: صياغة البشر لها بغض النظر عن المصدر! وهذا معنى قاصر عن الحقيقة، فالوصف بالوضع في أصله إنَّما هو نسبة للمدرسة الوضعية العلمانية، التي ترى عدم التقيد بالدين في القانون. انظر : د. عبَّاس حسني محمد حسني ص ٤٥ ، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية-جامعة الكويت ، السنة/ ٩، رجب- ١٤١٥ هـ، العدد: ٢٤. ، د. بكر بن عبد الله أبو زيد، كتاب: فقه النوازل، ص ١ وقال د. بكر أبو زيد رحمه الله: "وتسمى في اصطلاح المسلمين (القوانين الوضعية) تمييزاً للشريعة الإسلامية عنها، إذ هي من عند الله تبارك وتعالى، أمَّا القوانين فهي من وضع البشر واختلاقهم".
(122) المرزوقي السلطة التنظيمية ص 20 وما بعدها.

(123) وفي المملكة المغربية: "يُتدَاول لفظ (الظهير)، وهو اصطلاح قديم كان يرمز للنصوص الصادرة عن السلطان. ولم يلغ رغم إنشاء جهاز تشريعي، وإن كان معناه الأصلي خضع لتعديل أو بالأحرى لتعديلات. بحيث أطلق على النصوص التشريعية والتنظيمية معا... وحالياً يطلق لفظ الظهيرعلى التشريع العادي والنصوص التنظيمية، أو بالأحرى على الخاتم الملكي الذي يوضع عليهما" ينظر: النظام العدلي في السعودية-خصائص فلسفية وتجارب عملية ونقاشات دولية: ٧٤ وما بعدها، خصائص الأنظمة في المملكة العربية السعودية، د. سعد بن مطر العتيبي)، ط ١ ١٤٣٦ هـ، مركز الفكر العالمي عن السعودية: الرياض ، جاء في نصّ (المادة الرابعة والأربعون): "تتكون السلطات في الدولة من: - السلطة القضائية. السلطة التنفيذية. -السلطة التنظيمية". علم القانون: ماهيته، مصادره، فلسفته وتطبيقه، د. رجاء ناجي المكاوي 387 – 388 .

(124) مختار الصحاح ، باب الميم – فصل النون ، ص 474 ، القاموس المحيط فصل النون – باب الميم ، 4 / 182 .

(125) السلطة التنظيمية المرزوقي ص 22 .

(126) جريدة أم القرى العدد الأول بتاريخ 15 / 5 / 1343 هـ ، الموافق 12 / 12 / 1924 م .

(127) السلطة التنظيمية المرزوقي ص 22 .

(128) السلطة التنظيمية المرزوقي ص24

(129) المرجع السابق

(130) نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور للمودودي ص 197 .

(131) القاموس المحيط للفيروز آبادي ج ٢ ص ٢٩،٣٠، (فصل الدال باب الراء). تاج العروس شرح القاموس للزبيدي ج ٣ ص ٢٠٧، (فصل الدال من باب الراء).

(132) موضوع القانون الدستوري هو السلطة العامة فقد شكك بعض فقهاء القانون في الصفة القانونية الكاملة للقانون الدستوري، بحجة فقدانه لأحد أهم عناصر القاعدة القانونية وهو الجزاء على مخالفة أحكامه بما يكفل الإلزام بها والإجبار عليها، حيث إن السلطة . و التي تقرر الجزاء وتملك إيقاعه، ولا يتصور أن تشرعه في وجهها أو توقعه على نفسها . ولكن أكثر فقهاء القانون يدفعون هذا التشكيك بأن القانون الدستوري يتمتع بصفة الإلزام والإجبار عن طريق صور خاصة من الجزاء تتمثل في رقابة السلطات العامة للدولة بعضها على بعض، حيث يكون للمحاكم حق إلغاء أعمال السلطة التشريعية المخالفة للدستور، وكذا حق إلغاء القرارات والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية المخالفة للدستور أو القوانين. ويكون للسلطة التشريعية حق مراقبة السلطة التنفيذية ومحاسبتها ومساءلتها ولو أدى ذلك إلى سحب الثقة منها وإسقاطها. وللسلطة العليا حق حل السلطة التشريعية عند خرق الدستور، أو عندما يسوغ الدستور ذلك . انظر : المودودي، . نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور ، ص: 197.

(133) المرزوقي، السلطة التنظيمية ص24

(134) جريدة أم القرى العدد الأول تاريخ 15 /5 / 1343 هـ

(135) جريدة أم القرى العدد الثلاثون بتاريخ 2 / 1 / 1344 هـ

(136) جريدة أم القرى العدد الخامس والأربعون بتاريخ 19 /3 / 1344 هـ

(137) المرزوقي ، السلطة التنظيمية ص.

(138) السلطة التنظيمية 78 ومابعدها

(139) جريدة أم القرى العدد 3397 ، وتاريخ 2 /9 / 1412 هـ

(140) السطة التنظيمية 78 – 79

(141) ورغم ذلك يوجد إلتزام بالمصطلح مما يؤثر على بعض الأعمال التنظيمية ومن ذلك مثلا : القواعد المنظمة للهواتف الرسمية ، قواعد استقدام العاملين في المدارس الأجنبية فقد صدرت كل منهما تحت عنوان (القواعد) . انظر : المرزوقي ، مصدر سابق ص 22 .

(142) السلطة التنظيمية 78 – 79 مع المراجع .
(143) د.عبد الرحمن الحبيب ، جريدة الجزيرة العدد 14690 ، الاثنين – صفر – 1434 هـ
(144) انظر: العين للخليل 5/ 410
(145) الكتاب 4 / 289 .
(146) محيط المحيط للبستاني مادة ذهب ص 312 .
(147) المرجع السابق
(148) اليه ذهب أبو الحسين البصري، وأبو المظفر السمعاني، وغيرهما ، انظر: المعتمد (٢/ ٨٩٠)، وشرح العمد (٢/ ٣٣).
(149) وبه قال ابن تيمية والمرداوي . انظر : المسودة 2 / 948 ، نفائس الأصول 1 / 191 .
(150) دراسة تحليلية مؤصلة لتخريج الفروع على الأصول ص 734 .
(151) الاجتهاد والتقليد عند الامام الشاطبي 2 /814 .
(152) صلاح آل الشيخ ص 70 .
(153) انظر: التمذهب دراسة تأصيلية واقعية للدكتور عبدالرحمن الجبرين، مجلة البحوث الإسلامية، العدد : ٨٩ (ص/١٠١).
(154) التمذهب دراسة نظرية نقدية 1 / 90 .
(155) الجواهر المضيئة للقرشي 4 / 544
(156) مجموع فتاوى ابن تيمية 22 / 248 .
(157) التمذهب دراسة نقدية 350/1
(158) أدب المفتي والمستفتي ص ٩٢
(159) المستصفى 2/ 497
(160) المحصول في علم أصول الفقه 6 /70
(161) مختصر منتهى السول 2 / 128
(162) شرح تنقيح الفصول ص 200
(163) البحر المحيط 6 / 257
(164) التحرير 4 / 240
(165) روضة الناظر 2 / 160
(166) أصول الفقه 4 / 1515 .
(167) فواتح الرحموت 2 / 392
(168) المنخول ص 598
(169) الفتاوى 20 / 303
(170) أضواء البيان 7 /306
(171) روضة الناظر 2 / 382
(172) الفوائد للكيرواني ص 290 ، المعيار المعرب 12 /43 ، المجموع شرح المهذب للنووي (١/ ٥٠)، وروضة الطالبين له (١١/١١٧) وأصول الفقه لابن مفلح 4 / 1592
(173) انظر : رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين1 / 249 ، شرح تنقيح الفصول (ص/ ٣٢). أدب المفتي والمستفتي (ص/١٩١)، والمجموع شرح المهذب للنووي (1/ 55)، المسودة (٢/ ٩٢١)، وصفة الفتوى (ص/ ٧٢)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام (٢٠/٢٢٢)، وأصول الفقه لابن مفلح (4/ ١٥٩٢)
(174) انظر فتاوى شيخ الإسلام ج ٢٠/ ص٢٢٩-٢٢٠
(175) الانصاف للمرداوي 1 / 100
(176) التحبير شرح التحرير 8/ 4090

(177) انظر : حافظ وهبه، جزيرة العرب في القرن العشرين، ص: ١٠١، ١٠٩ ، التنظيم القضائي ص 113 – 175 بمراجعه ، التنظيم القضائي في المملكة ، للسليم ص ٣، التطور التشريعي ص 41.
(178) جريدة أم القرى العدد 141 في تاريخ 28 / 2 / 1346 هـ
(179) جريدة أم القرى العدد 484 في 8 / 12 / 1352 هـ التنظيم القضائي ص 110 .
(180) الدكتور السليم، التنظيم القضائي في المملكة، محاضرات بمعهد الإدارة العامة، ص:5.
(181) نص الفتوى في كتاب حافظ وهبة، جزيرة العرب في القرن العشرين، ص: 300 .
(182) يقول ابن القيم عن مبدا واسباب استحداث ما سماه (بالقوانين السياسية) أي: الأحكام: المسنونة بأوامر ولاة الأمر بناء على دواعي السياسة الشرعية بين كيف أن طائفة من المدعين لأنفسهم علم الشريعة ضيقوا نطاقها جهلا منهم، وسدوا على أنفسهم طرقا صحيحة من الطرق الشرعية لإقامة العدل، وتنظيم مصالح العباد وحقوقهم، وجعلوا الشريعة كأنها قاصرة لاتقوم بمصالح العباد حتى رأى ولاة الأمور أن الناس لا يستقيم أمرهم إلا بشيء زائد على مافهمه هؤلاء من فهم ضيق، فأحدثوا لهم قوانين سياسية وكان منها الصالح، ومنها الفاسد ... إلخ انظر: اعلام الموقعين 4/ ٣٧٦-٣٧٢ ، و الطرق الحكمية 12 -15 .
(183) التنظيم القضائي سعود الدريب 284 – 285 .
(184) المرجع السابق
(185) انظر : التطور التشريعي ص ٨٢، ٨٥، مجموعة النظم - قسم القضاء الشرعي من سنة ١٣٩٥ - ١٣٠٧ ه صفحة ٠١١
(186) بحوث ندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر ١٩٤١، وانظر: الميادين القضائية في الشريعة الإسلامية ص٩٠، وانظر: فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (١٢/٢٩٠)، (١٢/٢٦٨) .
(187) التنظيم القضائي ص 113 – 175 بمراجعه ، التطور التشريعي ص ٢٤ ، ٨١، ٨٥
(188) انظر: الأنظمة واللوائح طبعة وزارة العدل، نظام تركير مسؤوليات القضاء الشرعي، المصادق عليه بالتصديق العالي رقم ١٠٠ في ٢٦/١/١٣٧٢ م، م (43) .
(189) انظر: الاختصاص القضائي ص (٣٨٠) .
(190) انظر: الملك عبد العزيز ووضع قواعد التنظيم القضائي المملكة ص (٨٧)، النظام الفضائي الإسلامي، د. عبد الرحمن القاسم ص (٧٢٠)
(191) انظر: بحوث ندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر ١٩٤١، وانظر: الميادين القضائية في الشريعة الإسلامية ص٩٠، وانظر: فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (١٢/٢٩٠)، (١٢/٢٦٨) .
(192) ما جرى عليه العمل بمراجعه ص 135 ، انظر: ما جرى عليه العمل في الفقه المالكي، مجلة العدل العدد (43) .
(193) الاختصاص القضائي ص 379
(194) ويرى الشيخ راشد بن خنين، عضو هيئة كبار العلماء رحمه الله- في وجهة نظر له أن يلزم القضاة بالمذهب الحنبلي فيما عدا المسائل المشهورة، فيرى أن تقرر فيها هيئة كبار العلماء ما تراه راجحا ويعمم على المحاكم للعمل بموجبه. ويرى الشيخ صالح بن علي بن غصون، عضو هيئة كبار العلماء رحمه الله -، إلزام القضاة بالمذهب الحنبلي مطلقا .
(195) أبحاث هيئة كبار العلماء 3 / 242 .
(196) الاختصاص القضائي ص 384 ، التنظيم القضائي سعود الدريب ص 315 .
(197) فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم 12 / 363

(198) مجلة الفيصل العدد 246 ص 25 ، مجلة العدل العدد 4 ، ص 186 ، مجلة المجتمع الكويتية العدد 945 ، ص 17 .
(199) مختار الصحاح ، الرازي ص 618 .
(200) لنهاية في غريب الحديث والأثر، 1 / 320 ، الرازي ، محمد بن عمر، المحصول في علم الأصول ، ط 1، 5م ، تحقيق طه جابر علواني، جامعة الإمام محمد بن سعود ، الرياض ، 1400هـ ، 6 / 7 7
(201) المستصفى ، 1/ 342.
(202) انظر: الإسنوي ، جمال الدين عبد الرحيم ، نهاية السول شرح منهاج الوصول في علم الأصول للبيضاوي ، ط بلا ، م3 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، بلاتاريخ نشر ، 3 / 260-261.
(203) انظر: توانا ، سيد محمد موسى ، الاجتهاد ومدى حاجتنا إليه في هذا العصر، ط بلا ، ام ، دار الكتب الحديثة ، القاهرة ، بلا تاريخ نشر ، ص 120.
(204) انظر: الشوكاني ، ارشاد الفحول ، ص 419. انظر: ابن بدران ، عبد القادر الدمشقي ، المدخل الى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ط 2 (تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي)، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1401هـ، ص 367 و ابن قدامة ، روضة الناظر، ج أص352.
(205) انظر: ابن أمير الحاج ، التقرير والتحبير ، ج 3ص 388.
(206) على أن حمل العلم في تعريف الاجتهاد على مطلق الإدراك شامل للقطع والظن ؛ وهو مبني على أن ثمرة الاجتهاد ، أو ما يعرف من الأحكام به - قد يكون حكما قطعيا" يقينيا ، وإن كان الاجتهاد نفسه لا يجوز إلا في الظنيات ؛ وهو ما وقع التصريح به في بعض التعاريف . انظر: الآمدي ، الإحكام، 1 / 169. 2 / 48 48 وفيه أن من استعمال العلم بمعنى الظن ، قوله تعالى : " فان علمتموهن مؤمنات " الممتحنة /10 أي ظننتموهن ، وانظر: ابن امير الحاج ، التقرير والتحبير ، ج 3ص 388 وابن حمدان ، المدخل، ص368 – 388 .
(207) على اعتبارا بأن العلة لما لم تكن موجبة للحكم - بدليل جواز وجودها مع عدم الحكم - لم يوجب وجودها العلم به ؛ فكان طريق العلم به لذلك هو الاجتهاد انظر: الشوكاني ، ارشاد الفحول ، ص418-419 ، انظر: ابن امير الحاج ، التقرير والتحبير 3 / 168 ، توانا ، الاجتهاد ومدى حاجتنا اليه، ص 110 .
(208) ابن بدران ،المدخل ص 374 ، المسودة ص 488 .
(209) المسودة ، ص 487-488 ، الزحيلي وهبة ،الاجتهاد في الشريعة الاسلامية ، مؤتمر الفقه الإسلامي ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ، 1396ه، ص 191 والزحيلي ، اصول الفقه الاسلامي ، 2 /1107 .
(210) لأن هذه الأقسام الأربعة يجمع بينها قدر جامع هو الاجتهاد ضمن إطار مذهب معين ؛ ولهذا كان في التقسيم إلى خمسة أقسام خلط بين القسم: وهو المستقل ، والقسيم: وهو كل من عداه انظر: الحكيم، الأصول العامة ، ص 592-593
(211) والمراد بالمطلق هنا : الذي لم يتقيد بأصول مجتهد غيره ولا بفروعه، ولم يتقيد في اجتهاده بباب دون باب، ولا مسألة دون مسألة، وقد يسمي المطلق المستقل في مقابل المطلق المنتسب؛ وحينئذ يكون المراد بالمطلق : الذي لا يتقيد في اجتهاده بباب دون باب ولا مسألة دون مسألة، إلا أنه إن لم يتقيد أيضا بأصول غيره فهو المطلق المستقل، وأن تقيد بأصول غيره فهو المطلق غير المستقل .
(212) انظر: النووي ، المجموع، 1 / 42 ، وابن حمدان ، صفة الفتوى ، ص 16 ، وابن بدران ، المدخل ، ص 374 ، وآل تيمية ، المسودة ، ص 487 والزحيلي ، الاجتهاد في الشريعة ، ص 192 ، والزحيلي، أصول الفقه الإسلامي ، 2 / 1107 ، وانظر كذلك : انظر: أبو زهرة، محمد ، الإمام زيد ، ط بلا ، ام ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، بلا تاريخ نشر ص 471 والحكيم ، الأصول العامة ، ص 591 ومدكور، مناهج الاجتهاد ، ص 420.

(213) انظر: الحكيم ، الأصول العامة ، ص 591.
(214) انظر: أبو زهرة ، أصول الفقه ، ص390 ، وأبو زهرة، الامام زيد ، ص 471 ويحيى محمد ، الاجتهاد والتقليد والاتباع والنظر، ص 35-
36 .
(215) انظر: النووي ، المجموع، ج ص 43 وابن بدران ، صفة الفتوى ، ص18 وابن بدران ، المدخل ،
ص 375 وآل تيمية ، المسودة ، ص 489.
(216) وقد اختلف الأصوليون في أن أبا يوسف، ومحمد بن الحسن، والمزني وابن سريج من الشافعية – أهم مجتهدون منتسبون أم مطلقون ؟(انظر: ابن حمدان ، صفة الفتوى ، ص 17-18 وابن بدران ، المدخل ، ص375 وآل تيمية ، المسودة ، ص 488 و أبو زهرة ، أصول الفقه ، ص390-391)، الزحيلي الاجتهاد في الشريعة ص 192 .
(217) الرد على من أخلد إلى الأرض (ص/٩٨)، وفي النص تصحيفات صححتها من طبعة دار الكتب العلمية التي حققها الشيخ خليل الميس (ص/١٩).
(218) انظر: شرح الكوكب الساطع للسيوطي (4/ ١٢٣)، العواصم والقواصم لابن الوزير 1 /272 .
(219) انظر: النووي، المجموع، 1 / 43 ، والزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، 2 / 1108 .
(220) الامام زيد ، ص 473-474.
(221) ابن حنبل ، ص 370.
(222) انظر: الزحيلي، الاجتهاد في الشريعة ، ص 193.
(223) انظر: ابو زهرة، الامام زيد ، ص 474.
(224) انظر: النووي ، المجموع، ج 1 ص 44 وابن حمدان ، صفة الفتوى ، ص 22 وابن بدران ، المدخل، ص 376 وآل تيمية ، المسودة ، ص 490.
(225) انظر: أبو زهرة، الإمام زيد ، ص474.
(226) انظر: النووي ، المجموع، ج ص 44 وابن حمدان اصفة الفتوى، ص 23 وابن بدران ، المدخل ، ص 376 وآل تيمية ، المسودة ، ص 490 والدهلوي ، عقد الجيد ، ص17.
(227) انظر: النووي ، المجموع ، ص 44 وابن بدران ، المدخل ، ص 377 والدهلوي ، عقد الجيد ، ص 21 ، الزحيلي، الاجتهاد في الشريعة ، ص 193.
(228) الاجتهاد في الشريعة ، ص 193.
(229) الفضلي عبد الهادي، الاجتهاد ، ط بلا ، الغدير ، بلا مكان نشر، بلا تاريخ نشر، ص 44.
(230) الاجتهاد في الشريعة ، ص 14 .
(231) انظر البوطي ، اللامذهبية ، ص 85.
(232) وهو الاجتهاد المذهبي المنتسب .
(233) الندوي ، ابو الحسن علي الحسني ، (1985) ، الاجتهاد ونشأة المذاهب الفقهية ، مجلة الدراسات الاسلامية ، 20 (2) ، ص 12.
(234) وهو منهج يدور في أغلبه على مجرد انتقاء الأقوال أو الأحكام التي نص عليها أئمة المذاهب أو مجتهدوها المنتسبون أو مجتهدوها المخرجون ؛ فأما التخريج على تلك الأقوال أو الأحكام المنصوصة - وهو الاجتهاد المذهبي - فليس هو في الأصل من عمل المجتهد في هذا المنهج الانتقائي من مناهج الاجتهاد ؛ وكذلك التخريج على أصول أئمة تلك المذاهب ؛ فهو أيضا ليس من عمل المجتهد في هذا المنهج ؛ إلا أن المجتهد المذهبي لو خرج الحكم على أصل إمام مذهب أو نصه ، وكان انتقي ذلك الأصل أو النص على سبيل التخير و الانتقاء من جملة أصول المذاهب ونصوص أئمتها - فإن

انتقاءه هذا لذلك الأصل أو النص الذي خرج الحكم عليه هذه الجهة انتقائيا ، وإن كان من جهة تقيده بما انتقاه ، مذهبيا أيضا.

(235) مناهج الاجتهاد في الاسلام ، ص 424.

(236) تاريخ الفقه الإسلامي ص 106 – 107 .

(237) بين الاجتهاد والتقليد ص 27 .

(238) الخفيف ، الاجتهاد في الشريعة ، ص 209.

(239) انظر: ابو زهرة ، الامام زيد ، ص 473.

(240) انظر: أبو زهرة، الإمام زيد ، ص 474.

(241) المجموع ، ج اص44 ، هيتو ، الاجتهاد وأنواع المجتهدين ، ص 252. أبو زهرة، الإمام زيد ، ص 474.

(242) انظر: النووي ، المجموع ،ج أص44.

(243) انظر: مناهج الاجتهاد للدكتور محمد مدكور(ص4447)، والتلفيق في الاجتهاد والتقليد الحادي عشر (ص/16). التلفيق في الاجتهاد والتقليد، للدكتور ناصر الميمان ، مجلة زارة العدل، العدد: الحادي عشر (ص/16).

(244) انظر: المسودة 2 /890 .

(245) المسودة 2 /865 .

(246) المسودة 2 /865 .

(247) تحفة المسؤول 4 /303 .

(248) مختصر نهاية السول 2 /1264 .

(249) رفع الحاجب 4 /606

(250) التحرير 3 / 351 .

(251) سبق بيانه عند الحديث عن مرحلة الإلزام بالمذهب الحنبلي ونقض الحكم المخالف له .

(252) لأنه يستند في تحليلاته إلى الملاحظة والتجربة وافتراض الفروض .

(253) لأنه يؤصل،أو يقعد الجزيئات ،ويردها الى قاعدة عامة ،فهو منهج يدرس الجزيئات بغية الوصول الى قاعدة عامة تحكمها . ويعتبر هذا المنهج من أشق المناهج البحث القانوني ؛لأنه لا توجد قاعدة عامه ينطلق منها الباحث، وانما العكس ، ويكون الباحث هومن يستخلص هذه القاعدة من الجزيئات المتناثرة التي يدرسها. احمد عبد الكريم سلامه الأصول المنهجية لإعداد البحوث العلمية، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة 1999 ، ص 35 ، أ . د يوسف شباط، محاضرات مقرر منهجية البحث القانوني ص 44 ، باخوية دريس، أصول البحث العلمي القانوني ص 4 ، منهجية البحث العلمي وتقنياته في العلوم الاجتماعية ، مجموعة مؤلفين ص 126 .

(254) انظر ص

(255) انظر: حورية لبشري، على مراح، الشامل في منهجية البحث العلمي، الجزائر: دار هومة، 1121 ، ص: 2 ، الأستاذ باخوية دريس، مرجع سابق ص4 – 5 ، ا. د يوسف شباط، مرجع سابق ص 47 .

(256) فمثلا: عمرو إنسان ـــــــــــ المقدمة الصغرى

كل إنسان يموت - - - - - - - - - - ـالمقدمة الكبرى

عمرو يموت ـــــــــــــــــــــــــــــــــــــالنتيجة .

فهنا النتيجة أصغر من المقدمتين السابقتين، وعليه فالتفكير الإنساني هنا انطلق من الكل إلى الجزء، أي من المبدأ العام إلى تطبيقاته وذلك عن طريق الاستنباط .

(257) يُعرف الوصف: بأنه دراسة الظاهرة كما هي في الواقع، ووصفها وصفا دقيقا والتعبير عنها كما وكيفا؛ لفهم الظواهر وتشخيصها، وبهذه الطريقة

فوصف الظاهرة هو مرحلة تتضمنها جميع المناهج . انظر : حورية لبشري، مرجع سابق ، ص: 2 .

المراجع

أبحاث هيئة كبار العلماء
الأحكام ، الآمدي ، طبع المكتب الإسلامي بيروت ط2 402 هـ ، 229/1 .
الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن أحمد المعروف بابن حزم ، دار الآفاق الجديدة: بيروت.
الاجتهاد في الشريعة الاسلامية ، الزحيلي وهبة ، مؤتمر الفقه الإسلامي ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ، 1396ه، ص 191 والزحيلي ، اصول الفقه الاسلامي
الاجتهاد ومدى حاجتنا إليه في هذا العصر، سيد محمد موسى ، ط بلا ، ام ، دار الكتب الحديثة ، القاهرة ، بلا تاريخ نشر
أساس التقديس، فخر الدين الرازي، طبعة الحلبي 1930
أصول التشريع الإسلامي ، علي حسب الله ، ط4 دار المعارف القاهرة
أصول الفقه، محمد أبوزهرة ، - ط 7. دار الفكر العريب، القاهرة .
أصول الفقه لأبي زهرة ، دار الفكر العربى
إعلام الموقعين ، ابن القيم، طبعة الشيخ محيي الدين عبد الحميد - دارالفكر بيروت .
الإعجاز القرآني في التشريع الإسلامي، د. محمد الزحيلي دار ابن كثير ١٤٣٦ هـ ، بيروت.
الإمام زيد ، أبو زهرة، محمد ، ط بلا ، ام ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، بلا تاريخ نشر
البرهان في أصول الفقه ، الجويني ، تحقيق د . عبد العظيم الديب طبع قطر 1389 .
تفسير مجاهد، أبو الحجاج مجاهد بن جبر التابعي المكي القرشي المخزومي، تحقيق: الدكتور محمد عبد السلام أبو النيل، دار الفكر الإسلامي الحديثة، مصر، ط 1، 1410 ه/ 1989 م.
تقنيات و مناهج البحث في العلوم السياسية و الاجتماعية، د الناصر جندل ، 2005 ، ديوان المطبوعات الجامعية .
التمذهب دراسة تأصيلية واقعية للدكتور عبدالرحمن الجبرين، مجلة البحوث الإسلامية، العدد : ٨٩ .
تمهيد لتاريخ الفلسفة الاسلامية، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ط 3 1966 .
جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير، أبو جعفر الطبري، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1420 ه/ 2000 م .
جمهرة مقالات ورسائل الشيخ الإمام محمد الطاهر بن عاشور، جمعها وقرأها و وثّقها محمد الطاهر الميساوي، الطبعة الأولى- ١٤٣٦هـ ، دار النفائس ، الأردن
خطوات المنهجية لإعداد البحوث الاجتماعية الإسكندرية، محمد شفيق، المكتب الجامعي الحديث، 2115
خصائص الأنظمة في المملكة العربية السعودية، د. سعد بن مطر العتيبي، ط ١ ١٤٣٦ هـ، مركز الفكر العالمي عن السعودية: الرياض
الخلاف في علم أصول الفقه ، مكتب الدعوة الإسلامية بالأزهر ط ٨ دون تاريخ .
دروس في علم الأصول ، محمد باقر الصدر ، الحلقة الاولى طبع دار الكتاب اللبناني والمصري، طا 1978
الرد على المنطقيين، ابن تيمية تقديم السيد سليمان النردى، تصوير دار المعرفة - لبنان
الرد على من أخلد إلى الأرض، طبعة دار الكتب العلمية التي حققها الشيخ خليل الميس
سنن الترمذى ، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف طبع دار الفكر بيروت ١٩٨٠ .

السنة التشريعية وغير التشريعية عند دعاة التجديد، د. عبد اللطيف بن سعود الصرامي: ٢٢ ١٤٣٣ هـ، بيت السلام: الرياض. – ط1 .
السلطات الثلاث في الإسلام-التشريع، القضاء، التنفيذ دار القلم: الكويت ط 2 ، 1415 هـ
سلوك المالك في تدبير الممالك، شهاب الدين أحمد بن أبي الربيع ، مقدمة التحقيق: ط دار الشعب: القاهرة
الشامل في منهجية البحث العلمي،على مراح، الجزائر: دار هومة، 1121
علم النفس الاجتماعي رؤية معاصرة، موريس أنجرس، فؤاد البهي السيد، عبد الرحمان سعد، القاهرة: دار الفكر العربي 2111.
عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، د. ناصر بن علي الخليفي ١٤١٢ ه، مطبعة المدني: القاهرة.
غريب القرآن، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ت 276 هـ ، تحقيق: سعيد اللحام، دون طبعة أو تاريخ.
فلسفة العلم ، د . صلاح قنصورة ، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة 1981 .
الفتاوى، ابن تيمية ، طبع الرياض.
فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم
القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، ١٤٠٧ ،تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، ط ٢ بيروت ودار الريان للتراث.
قضية العودة إلى الإسلام في الدولة والمجتمع، د. جمال الدين محمد محمود، دار النهضة العربية: القاهرة
لسان العرب، لجمال الدين محمد بن مكرّم بن منظور، ط ١٤٢٤هـ ، مصورة عن المطبعة الميرية عام ١٣٠٠هـ، دار عالم الكتب، بيروت.
اللمع في أصول الفقه ، أبو اسحاق إبراهيم الشيرازي ، طبع دار الكتب العلمية - بيت ط 1980

المبين في شرح معانى الفاظ الحكماء والمتكلمين لسيف الدين الأمدى ، تقديم د . حسن الشافعي ، طبع القاهرة 1983

المحصول في علم الأصول ، ط 1، 5م ، تحقيق طه جابر علواني، جامعة الإمام محمد بن سعود ، الرياض، 1400هـ
مجلة المحاماة الشرعية، السنة الاولى، العدد الثالث،القاهرة .
مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية-جامعة الكويت ، د. عبَّاس حسني محمد حسني ، السنة/ ٩، رجب- ١٤١٥ هـ، العدد: ٢٤.
مجلة الفيصل العدد 246
مجلة العدل العدد 4
مجلة المجتمع الكويتية العدد 945
المدخل الى مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، ابن بدران ، عبد القادر الدمشقي ، ط 2، ام ، (تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي)، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1401ه،
المدخل الى البحث في العلوم السلوكية ، العساف ، ط1 ، دار الزهراء ، الرياض 1431 هـ
مسند الإمام أحمد بن حنبل ، قال المحققون: إسناده حسن ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1421 هـ/ 2001 م.
المصباح المنير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري ، ط 1 ، ١٤١٧ ه، المكتبة العصرية: بيروت.

المعتمد في أصول الفقه ، أبو الحسن البصري، تحقيق د. محمد حميد الله ومعاونة د/ أحمد بكير ، ود/حسن حنفى طبع المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية دمشق 1994 .
المعجم الفلسفي، تصدير الدكتور إبراهيم مدكود ، مجمع اللغة العربية، 1979.
معركة المصطلحات بين الغرب والإسلام، د. محمد عمارة ، نهضة مصر: الجيزة .
مفردات ألفاظ القرآن، حسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، (ت/ ٤٢٥ هـ): ٤٥٠ – 1412 هـ، دار القلم: دمشق، والدار الشامية ط ١ بيروت.
المقاييس في اللغة ، تحقيق/ شهاب ، ط ٢ ، دار الفكر: بيروت.
مقدمة في مبادئ وأسس البحث الاجتماعي، مصطفى عمر التير، ليبيا الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، 2116
مقدمة ابن خلدون، فضل علم التاريخ وتحقيق مذاهبه ، المطبعة الأدبية ، بيروت 1900 م.
مناهج البحث العلمي، د عبد الرحمن بدوي، وكالة المطبوعات الكويت مناهج البحث العلمي في الفكر الإسلامي والفكر الحديث.
مناهج البحث العلمي في الفكر الإسلامي والفكر الحديث د . عبد الفتاح محمد العيسوي ، سلسلة دراسات في التراث الإسلامي والعربي ، دار الرتب الجامعية 1997م .
المناهج العلمية وفلسفة القانون، أحمد خروع، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014

مناهج البحث العلمي وتطبيقاتها في ميدان العلوم القانونية والإدارية، عمار عوابدي، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3 ، 1999 .
المنهاج القرآني في التشريع، د. عبد الستار ، ط ١١٤١٣ هـ .
المنطق الحديث ومناهج البحث الأنجلو المصرية ، د. محمود قاسم : ط 3 دون تاريخ .
الموافقات ، الشاطبي، تحقيق الشيخ عبد الله دراز طبع المكتبة التجارية .
موطأ مالك ، تصحيح وتخريج الشيخ محمد فؤاد عبد الباقى طبعة الشعب - القاهرة .
الموسوعة الفقهية الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت: ، ط ١ / ١٤٠٤ هـ .
نحو منهج جديد لدراسة علم أصول الفقه ، محمد الدسوقي ، بحث مقدم لمؤتمرعلوم الشريعة الواقع والطموح عمان – المملكة الأردنية 16-18 ربيع أول 1415 هـ .
نهاية السول شرح منهاج الوصول في علم الأصول للبيضاوي ، ط بلا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، بلا تاريخ نشر .