

القاعدة الفقهية، وصناعة العقل الاجتهادي

The Jurisprudential Rule, and the Industry of the Discretionary Mind

إعداد الباحث/ محمد بن علي بن أحمد المسعودي

طالب باحث دكتوراه، كلية الآداب والعلوم الإنسانية والفنون، جامعة محمد الأول، وجدة، المملكة المغربية

Email: Masdy99@hotmail.fr

إشراف: فضيلة الدكتور/ لخضر بو علي

أستاذ مؤهل، رئيس مختبر قضايا التجديد في الدراسات الإسلامية، والإنسانية كلية المتعددة التخصصات

الناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، المملكة المغربية

ملخص البحث.

الشريعة الإسلامية سمحة في نصوصها، مرنة في أحكامها، واضحة في غاياتها، ورغم أن نصوص الشريعة الإسلامية مقدسة، ومحفوظة فإنها ليست جامدة، ومن هنا أتاحت للعقل البشري مساحة واسعة للتفكير الإبداعي، والاستنباطي. لكن الاجتهاد في نصوص الشريعة الإسلامية له قواعد، وضوابط.

وصناعة العقل الشرعي المستطيع على الاجتهاد، والاستنباط هو الغاية من دراسة العلوم الشرعية، وتكوين هذا العقل تتدخل فيه مجموعة من المؤهلات النفسية ككمال العقل، وكمال حواس الإدراك، وسلامتها من النقص، والعاهات المانعة من الفكر، والتدبير، والمؤهلات العلمية: كالمعارف اللغوية، والشرعية، والعقلية، سواء أكانت هذه المعارف من الوسائل التي بها يتم الفهم، والتدبير، والرد، والاستنباط، أم كانت من المقاصد، وأصول الشريعة الإسلامية التي يستند عليها لبناء الملكة الاجتهادية كثيرة، ومتنوعة، والقاعدة الفقهية، وهي حجة عند كثير من الفقهاء في الاستدلال، والاستنباط ألا تعتبر من ركائز ذلك البناء؟

الكلمات المفتاحية: القاعدة، الفقهية، الصياغة، الملكة، الاجتهادي.

The Jurisprudential Rule, and the Industry of the Discretionary Mind

Abstract

The Islamic Shari'a is merciful in its texts, flexible in its provisions, clear in its objectives, and although the texts of Islamic Sharia are sacred and preserved, they are not static, and hence allowed the human mind a wide space for creative and deductive thinking. But diligence in the texts of Islamic law has rules, and controls. And making the legal mind capable of ijihad, and deduction is the goal of studying the legal sciences, and the formation of this mind involves a set of psychological qualifications, such as the perfection of the mind, the perfection of the senses of perception, and their integrity from imperfection, and the disabilities that prevent thought . contemplation, and scientific qualifications: such as linguistic knowledge, and legitimacy, and mentality Whether this knowledge is one of the means by which understanding, contemplation and deduction is accomplished, or whether it is one of the purposes. The principles of Islamic Sharia that make up the ijihad mind are many and varied. And the jurisprudential rule, which is an argument for many jurists in inference and deduction, is it not considered one of the pillars of that building?

Keywords: Jurisprudential regulation, Ijihad, jurisprudential competence.

المقدمة

الحمد لله الذي أكمل لنا الدين، وأتم علينا النعمة، والصلاة، والسلام على رسول الله محمد بن عبد الله من أتى جوامع الكلم، واختصر له الكلام اختصاراً، وعلى آله، وأزواجه، وصحبه، وتابعيهم بإحسان.

وبعد: فإن الشريعة الإسلامية بنيت على أصول متينة، وقواعد كلية محكمة.

ومن أصولها المعتمدة، وقواعدها الجليلة القدر: القواعد الفقهية التي نشأت من الوحي وترعرعت فيه، ومنه استمدت جذورها، وأصولها، وفروعها.

والوحي كله: القرآن الكريم، والسنة النبوية قواعد كلية، وهي سر الإكمال، والإتمام، والرضا الذي دلت عليه الآية الكريمة { أَلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا }¹ كما هي سر الخلود، والعموم في الحكم، والمحكوم.

والقواعد الفقهية حظيت بعناية فائقة ودراسات عديدة، وبتأليف كثيرة، وتقعيداً، ونظماً، وشرحاً وتنظيراً، وهذا يدل على أهميتها، وموقعها المرموق في الفقه الإسلامي.

وبغض النظر عن المذهب السابق للتأسيس لها، فإن إنتاج القواعد الفقهية وجه مسفر ضاحك في صفحة التشريع الإسلامي، وعبقورية المفكر المسلم الناظر، والمناظر.

إشكالية البحث.

تشكلت القواعد الشرعية عقديّة كانت، أم فقهية، أم أخلاقية مع نزول الوحي، واهتم العلماء بها في كل العلوم الشرعية، وكانت عناية الفقهاء بالقاعدة الفقهية منقطع النظر صياغة، وتأصيلاً، وتفرعاً

أفلا يكن هذا الاهتمام بالقاعدة الفقهية دليلاً على كونها أداة فعالة في تشكيل العقل الشرعي المقتر على الاستنباط، وصناعة الفتوى؟

أهمية البحث

يكشف هذا البحث عن مركزية القاعدة الفقهية في التشريع الإسلامي، وفي بناء العقل الاجتهادي. وإذا كانت قواعد الأصول لغوية كانت، أم شرعية، أم عقلية كفيلة بصناعة الملكة الاجتهادية: فإن القواعد الفقهية لا تقل أهمية في النهوض بهذه المهمة الجليلة، وإلا ما كان للاعتناء بها صياغة، وتفرعاً، وتأليفاً كبير جدوى وهي عند التدبر تجدها منهاجاً تطبيقياً لتصنيف المسائل بعد سبورها وتقسيمها، وردها لأصولها، ومآخذها.

¹ (المائدة الآية 03)

أهداف البحث

يسعى هذا البحث لتحقيق مجموعة من الأهداف منها:

- إبراز أهمية القواعد الفقهية في امتلاك المهارة الاجتهادية.
- التلميح للمؤهلات العلمية، والذاتية للاجتهاد في الشريعة الإسلامية.
- التحفيز على دراسة القواعد الفقهية للباحث في الشريعة، والقانون.

خطة البحث:

يرتكز هذا البحث على:

مقدمة. ومطلبين، وخاتمة.

- المطلب الأول: في معنى القاعدة الفقهية، وحجيتها، وكيفية صياغتها.
- المطلب الثاني: القاعدة الفقهية، وبناء الملكة الاجتهادية.
- الخاتمة في بعض الخلاصات

المطلب الأول: في معنى القاعدة الفقهية، وحجيتها، وكيفية صياغتها.

الفرع الأول: في تعريف القاعدة الفقهية

القاعدة لغة: أصل هذه المادة في اللسان العربي كثير المعاني منها: القعود نقيض القيام، وقعدت الفسيلة، وهي قاعد: صار لها جذع تقعد عليه، وقعدت المرأة عن الحيض والولد فهي قاعد: انقطع عنها، قال تعالى: { وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ }² ورجل مقعد إذا أزمه داء في جسده حتى لا حراك له. والقاعدون: الذين لا يمضون للقتال قال تعالى: { لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ }³ والقاعدة: أصل الأس، والقواعد: الإساس، وقواعد البيت: إساسه⁴ وفي التنزيل قوله تعالى: { وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ }⁵ وقوله تعالى: { قَدْ مَكَرَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ فَحَرَّ عَلَيْهِمُ السَّمَاءَ مِنْ فَوْقِهِمْ وَأَتَاهُمُ الْعَذَابُ مِنْ حَيْثُ لَا يَشْعُرُونَ }⁶

² (النور الآية 60)

³ (النساء: الآية 95)

⁴ (ابن منظور مادة: ق.ع.د.)

⁵ (البقرة الآية 126)

⁶ (النحل الآية 26)

قال الشيخ المنجور⁷: والقواعد جمع قاعدة. وهي في اللغة: الأساس من القعود بمعنى الثبات، أو بمعنى مقابل القيام على سبيل المجاز.⁸

القاعدة الفقهية اصطلاحاً:

نحتاج في بيان معنى القاعدة الفقهية لبيان الموصوف (القاعدة) وبيان الصفة (الفقهية) ثم تعريفها بكونها علماً على فن فقهي خاص.

تعريف القاعدة: القاعدة، والأصل، والضابط، والقانون شيء واحد وهي: "أمر كلي منطبق على جزئياته لتعرف أحكامها منه".⁹ وهي بهذا المعنى شاملة لقواعد جميع العلوم، والفنون

تعريف الفقهية: وصف القاعدة بالفقهية نسبة للفقهاء لتخرج القواعد المتعلقة بالعلوم الأخرى.

والفقه في اصطلاح الأصوليين: "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من الأدلة التفصيلية".¹⁰

ويرى إمام الحرمين في الورقات: أن مسمى الفقه يصدق على الأحكام الشرعية العملية التي طريقها الاجتهاد، ومعناه أن ما كان معلوماً من الدين ضرورة لا يسمى فقهاً بمعناه الخاص

ولعل هذا المعنى للفقهاء يتماشى مع معنى الفقيه الذي هو المجتهد.

تعريف القاعدة الفقهية بكونها لقباً على منهاج فقهي تشريعي خاص.

عرفت القاعدة الفقهية بتعاريف عدة قديماً، وحديثاً، وكلها نالها نصيبها من الطعن والاعتراض، والتوجيه. وأغلب الفقهاء القدامى عرفوها بالتعريف العام للقاعدة. وهي أنها "أمر كلي منطبق على جزئياته لتعرف أحكامها منه".¹¹ مع اختلاف في بعض العبارات.

وقد يكون لتعريف القاعدة الفقهية بهذا المعنى العام مسوغ حيث ينصرف المعنى العام للمعنى الخاص المقصود المذكور. فقولهم: قضية كلية، أو أمر كلي: أي حكم شرعي عملي كلي. والضمير في جزئياته أي الفقهية، وفي "أحكامها" أي الجزئيات الفقهية. والضمير في "منه" يعود للحكم الشرعي العملي الكلي. فالسياق يقيد، ويخصص.

وبهذا يمكن القول بأن هذا ليس تعريفاً للقاعدة من حيث هي، بل هو خاص بالقاعدة الفقهية.

⁷ هو أحمد بن علي بن عبد الرحمن المنجور كنيته أبو العباس. المكناسي الفاسي دارا وقرارا فقيه إمام في شتى العلوم توفي عام 995 هجرية يرجع لشجرة النور الزكية

⁸ (المنجور ص 100)

⁹ (المنجور، ص 100)

¹⁰ (ابن السبكي، 2003، ص 13)

¹¹ (المنجور، ص 100)

والقواعد في كل فن إنما صيغت لتوفير الجهد. وبذل الجهد في النقد، والاعتراض مع بيان المقصود قد يكون قليل الفائدة.

وعندي أمر آخر قد يكون له وجه من النظر، وهو أن تعريف الخاص بالمعنى العام مع ملاحظة السياق فيه دلالة على تكامل المعارف، وتعاضدها فالفقيه المَقْعِد في حاجة ماسة لقواعد الفنون الأخرى تخدم القاعدة الفقهية.

ونحن في زمن دعت فيه الضرورة للتمكن من علوم كثيرة، والتخصص لا يعني أبد الجهل بالمعارف الأخرى بل قد يكون ضرورة. فكيف نتصور فقيها في الشريعة الإسلامية، وبضاعته من اللغة العربية مزجاة، وهذا لا يعني أبدا التفريط في تحديد المصطلحات، وبيان معاني المسميات.

ومن العلماء الذين عرفوا القاعدة الفقهية: الإمام المقري [ت 759هـ] حيث قال ونعني بالقاعدة: كل كلي أخص من الأصول، والمعاني العقلية العامة، وأعم من العقود، والضوابط الفقهية الخاصة.¹² وهو تعريف له خصوصية تعكس مقصود المصنف من تأليف كتابه القواعد: أي نَوْع القواعد التي رام جمعها في مؤلفه. والتعريف، وإن أشكل حله على بعضهم فإن ظاهر عباراته تشير إلى نوع من القواعد الفقهية التي هي وسط بين: قواعد أصول الفقه، والضوابط الفقهية الخاصة، والحدود. ولعل الإشكال نتج عن المرسوم في الكتاب حيث جمع أنواعا من القواعد من بينها المحترز عنها في التعريف، وهو قد صرح بالالتزام بما رسمه. والحل: أن ما ذكر من غير ما التزم تابع، وهذا غالبا ما يقع للمؤلفين حيث لا يلتزمون بكل القيود، والشروط والمنهج الذي وعدوا به. وقد صرح الإمام المقري بهذا في آخر كتابه فقال: "قد أتيت على ما قصدت زائدا على ما شرطت".¹³

ويمكن اقتباس هذا التعريف مع تعديل ليشمل ما يعرف بالضوابط الفقهية. فيقال: القاعدة الفقهية هي: كل كلي أخص من الأصول، والمعاني العقلية العامة، وأعم من العقود الخاصة.

لأن الفرق الوحيد بين القاعدة، والضابط هو الشمول، والخصوص عند من يرفق بينهما.

والمراد بالعقود الخاصة: التعريفات بالحد كانت، أم بالرسم. وقد تساهل بعض المقعدين فأدرجوا بعضا منها في القواعد، ولعل ذلك يرجع لما يندرج تحتها من المسائل على قلتها. فمثلا قول المقري رحمه الله قاعدة. قال المازري: البيع: نقل الملك بعوض. فهذا تعريف، وبيان لحقيقة البيع، وليس قاعدة بالمفهوم الذي درج عليه.

ويظهر من التعريفين السابقين بعض خصائص القاعدة الفقهية منها أنها:

حكم شرعي: هذا احتراز عن سائر الأحكام الأخرى، كالعقلية، والعادية، واللغوية.

¹² (المقري، 2012، ص 77)

¹³ (المقري، 2012، ص 551)

كلي: يخرج به الأحكام الجزئية. فإذا قلنا: سور الجلالة نجس فهذا حكم يتعلق بجزئية معينة، وإذا قلنا: "الغالب كالمحقق"¹⁴ فهو حكم كلي. فالمشخصات، والمعينات، والقضايا الشخصية لا تصلح لأن تكون قاعدة.

ويستفاد منه الانطباق، والاستغراق لأحكام جزئياته، وأما كونها أغلبية في نظري لا علاقة له بصورة القاعدة، وشكلها ولا يضرها أن بعض الجزئيات مستثناة منها، بل يتناقض قولنا أغلبية مع قولنا "حكم كلي" أو قضية كلية"

والاستثناء، والتخصيص وارد على جميع القواعد، والأصول.

والمستثنى له حكم غير حكم المستثنى منه، وإلا لما وقع الإخراج. فهو ليس منه حكماً، وإن كان منه صورة. لأن الجامع بينهما يختلف. فالسر يكمن في اختلاف الجامع بينهما. والفقهاء بها لا يخفى عليه أمرها بعد البحث عنها.

وهذا بناء على أن المستثنى من المسائل متفق على استثنائه، وإلا بقيت القاعدة على كليتها في جزئياتها ولو على رأي من لم يستثن. وعلى سبيل المثال قاعدة: "زيادة العدالة هل هي كالشاهد، أو الشاهدين" قال بعض العلماء المالكية مثل سحنون هي كالشاهدين في الأموال، وسواها فيقضى بها عند تعارض البينتين، وقال ابن الهندي¹⁵ بعدم قبولها في النكاح، والطلاق، والحدود، والجروح، والدماء والعناق، واستثناه بناء على أن الترجيح بزيادة العدالة كالشاهد الواحد. وثبوت النكاح مثلاً يحتاج لشاهدين بخلاف البيع، لأن الشهادة فيه مقبولة بشاهد مع اليمين. قال المقرئ في قواعده: "ترجيح إحدى البينتين بمزيد العدالة. قيل يسقط الأخرى فيجري في كل شيء، وقيل يؤدي إلى ظن ضعيف لا يستقل به أمر فلا يعتبر في شيء. وهذا وجه القولين في سماع الترجيح، أو عدم سماعه، وهي قاعدة أصولية مختلف فيها، وإن زعم الفخر أن العمل بالراجح واجب بالإجماع... وقيل ترجيح إحدى البينتين: أنه يؤدي إلى ظن يكون كقيام شاهد فيعتبر في البيع مثلاً دون النكاح، وهو مشهور مذهب مالك. ويلزمه الترجيح بالعدد، والمشهور نفيه."¹⁶

عملي: يشمل العبادات، والمعاملات، وهما مجالاً القاعدة الفقهية، ويخرج به الحكم الشرعي العقدي، والخلقي.

وأما كون القاعدة دقيقة الصياغة، وقليلة العبارات: فهي خاصية القاعدة من حيث هي.

¹⁴ أصل القاعدة: الغالب هل هو كالمحقق أم لا؟

¹⁵ أبو عمر أحمد بن سعيد بن إبراهيم الهمداني المعروف بابن الهندي الفقيه العالم بالشروط، والأحكام توفي 399 هـ له كتاب يعرف بوثائق ابن الهندي.

¹⁶ (المقرئ، 2012، القاعدة رقم 587)

الفرع الثاني: حجية القواعد الفقهية.

كي نعرف هل القاعدة الفقهية دليل شرعي، ومأخذ للأحكام الشرعية العملية، أم لا؟ لا بد من إشارة مجملة لأنواعها. وهي:

1. قواعد هي في الأصل نصوص شرعية صريحة. مثل (الخراج بالضمان)¹⁷ ومثل (لا ضرر، ولا ضرار)¹⁸

2. قواعد صيغت بعد الاستقراء لبعض الجزئيات، والمسائل الفقهية التي تصلح لها. وبعد النظر في مداركها. وهذا النوع على قسمين:

• قواعد متفق عليها أي على معناها. مثل قاعدة "المشقة تجلب التيسير"

• قواعد مختلف فيها: أي في حكمها الكلي. مثل: "ما قارب الشيء هل يعطى حكمه؟"

فهذا النوع في الحقيقة يشتمل على قاعدتين مختلفتين في السلب، والإيجاب:

الأولى: ما قارب الشيء يعطى حكمه.

الثانية: ما قارب الشيء لا يعطى حكمه.

هذا مجمل القواعد الفقهية. وبناء عليه أقول: القاعدة الفقهية حجة، ودليل يستدل به سواء أكانت في أصلها نصا شرعيا صريحا، أم كانت صياغتها مستنبطة من أدلة جزئية، وتتبع مسائل فقهية.

ومن المعلوم عند الفقهاء أن الأدلة الشرعية أنواع كثيرة منها: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، والاستدلال، وعرفوا الاستدلال بأنه: دليل ليس بنص، ولا إجماع، ولا قياس. وعدوا منه أدلة كثيرة منها: عدم الأصلي، "وكذا قولهم وجد مقتضي، أو المانع، أو فقد الشرط"¹⁹، وغيرها من الأدلة التي لا تقوى قوة القاعدة الفقهية، وكذلك تحدث الفقهاء عن حجية المقاصد الشرعية استقلالا، والقاعدة الفقهية تتضمن الحكم الشرعي، ومقصده، وتستند في صياغتها لأدلة شرعية.

ومن العلماء المبرزين في علم القواعد، والفروق الذين يعتبرون القواعد الفقهية أصولا شرعية: الإمام القرافي ففي مقدمة الفروق يقول: "فإن الشريعة المعظمة المحمدية زاد الله تعالى منارها شرفا، وعلوا اشتملت على أصول، وفروع، وأصولها قسمان: أحدها المسمى بأصول الفقه، وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية الخاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ، والترجيح..."

¹⁷ (الترمذي، 1996، 561/2، ح 1286)

¹⁸ (الإمام مالك، 2013، 156/2)

¹⁹ (ابن السبكي، 2003، ص 107)

والقسم الثاني قواعد كليه فقهية جلييلة كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشريعة، وحكمه لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى²⁰

فالإمام القرافي يقسم أصول الشريعة إلى قسمين: الأول: أصول الفقه. والثاني: قواعد الفقه.

والإمام الزقاق في صدر مقدمة المنهج المنتخب يستفاد منه هذا حيث قال

وبعد فالقصد بهذا الرجز ** نظم قواعد بلفظ موجز

وفي آخر المقدمة قال:

سميته بالمنهج المنتخب ** على أصول عزيت للمذهب

فهو لم يفرق بين القواعد، والأصول في منهجه فذكر القاعدة الفقهية، والأصولية، وسماهما معا قواعد، وأصولا.

فإذا كانت قواعد الأصول أدلة معتبرة وهي مستنبطة باستقراء الأدلة الشرعية لغة فكيف لا تكون القاعدة الفقهية دليلا شرعيا معتبرا؟ وهي تمتاز بعدة أمور منها:

1. كون بعضها نصوصا شرعية صريحة. فمثلا قوله صلى الله عليه، وسلم (لا ضرر، ولا ضرار) قانون، وقاعدة فقهية من حيث هو حكم شرعي عام، وهو متضمن لقاعدة أصولية لاشتماله على النهي. وهي: "النهي هل يقتضي التحريم؟" عند من يفرق بين القاعدتين. وكلاهما أصل شرعي. ولو تأملنا قليلا لوجدنا أن القاعدة الفقهية هنا أصل للقاعدة الأصولية.
2. كونها مشتملة على أسرار الشرع، وحكمه. فالقاعدة الفقهية قانون شرعي متشعب ينطف بأسرار الشريعة ومقاصدها.
3. كونها منهاجا للجزئيات الفقهية سيرا، وتصنيفا.

الفرع الثالث: في صياغة القاعدة الفقهية

أقصد بصياغة القاعدة الفقهية أمرين:

الأمر الأول: المستند، والاستمداد.

الأمر الثاني: الطريقة التي تبني بها بنية القاعدة شكلا، ومضمونا.

الأمر الأول: المستند، والاستمداد.

²⁰ (القرافي، ص: 2)

تستند القاعدة الفقهية في صياغتها على النصوص الشرعية تصريحا، أو استنباطا، فهناك قواعد أصلها نص شرعي مثل: "الخراج بالضمنان" و "البينة على المدعي، واليمين على من أنكر" وهناك قواعد مستمدة من الأدلة الشرعية في مضمونها، ومبتكرة في شكلها، وألفاظها. مثل "العادة محكمة" أصل هذه القاعدة مجموعة من النصوص الشرعية منها قوله تعالى: { خُذِ الْعَفْوَ، وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ }²¹

وتستند أيضا إلى استقراء أحكام الجزئيات الفقهية من الأشباه، والنظائر التي يلحق بعضها ببعض، وإن كانت أدلتها متنوعة، فتصبح بذلك الاستقراء، والشبه كلية الحكم منتظمة فيه.

ويتصل باستمداد القاعدة الفقهية: الحديث عن موضوعها.

وموضوع القاعدة الفقهية: الأحكام الشرعية العملية من العبادات، والمعاملات، ومن هنا فإن الأحكام الشرعية العقدية، والأخلاقية ليست موضوعا لها

الأمر الثاني: الطريقة التي تبني بها بنية القاعدة شكلا، ومضمونا

صياغة الفاظ القاعدة الفقهية يتسم بعدة خصائص منها:

1. كلية الألفاظ: والكلي: هو اللفظ الذي "لا يمتنع... صدقه على كثيرين لقبوله الشركة"²²

مثلا: لفظ المشقة، والعادة، واليقين، والظن، والعلة، وأدوات الموصولات مثل: ما، والذي، وغيرها كلية تصدق على كثيرين مشتركين في الحكم.

2. الإيجاز في العبارات، والألفاظ. ولا بد في بناء بنية القاعدة من تجنب الحشو، والإطناب،

وتكرار الألفاظ.

3. محتواها حكم شرعي عملي كلي.

المطلب الثاني: في صناعة العقل الاجتهادي (الملكة الفقهية)

بعد ذكر هذه المبادئ للقاعدة الفقهية باقتضاب نخلص للحديث عن صناعتها للعقل الشرعي وتشكيله للاقتدار على الرد، والاستنباط.

وعملية تحصيل العقل الاجتهادي، أو الملكة الفقهية تمر بمرحلتين أساسيتين:

²¹ (الأعراف: الآية 199)

²² (اللوه، 1987، ص 41)

المرحلة الأولى: الاطلاع على القواعد، وحفظ مجموعة منها.

والقدر المطلوب من القواعد ليس محددًا لأن عددها كثير، وإن كان بعض الفقهاء يرى أن مدار الفقه على خمس قواعد، وهي:

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

ويرى البعض أن جميع القواعد تعود لقاعدة واحدة، وهي: "درء المفسد مقدم على جلب المصالح" لكن هذا فيه نوع من التكلف، والصعوبة، والمطلوب التوسع فيها لأنها "عظيمة المدد كثيرة العدد" وكل قاعدة فيها من المزايا ما ليس في غيرها، وإلا لما أفردت بالصياغة. وإن كانت مندرجة في غيرها، أو تشبهها

المرحلة الثانية: تحصيل الملكة.

"الملكة سجية (هيئة، وكيفية) راسخة في النفس تحصل للمُدرِّك بعد إدراك مسائل الفن وممارستها."²³ وتحصيل الملكة هي المرحلة الأهم التي تحتاج للممارسة، والجهد الكبير في التنظير بين الأشباه، والنظائر، والفروق، والتفريع: أي بناء المسائل الفقهية على قواعدها

نلاحظ في تعريف الملكة كلمة "إدراك"، وكلمة "ممارسة" الدالتين على المرحلتين السابقتين المتلازمتين. فمجرد الاطلاع، أو حفظ بعض القواعد لا ينتج إلا ما ينتجه حفظ المسائل، والفروع. وفي الحديث النبوي الشريف (قَرَبَ حَامِلٌ فقه إِلَى من هُوَ أَفقه مِنْهُ، وَرَبَ حَامِلٌ فقه لَيْسَ بِفقيهه)²⁴

وكلمة الاجتهادية في العنوان: منسوبة للاجتهاد، والاجتهاد "استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي"²⁵

فالشريعة الإسلامية الغراء كلية في أحكامها، وفي امتدادها الزماني، والمكاني، وفي ألفاظها رغم أنها محصورة عدًّا، وهي كلية في مقاصدها، وحكمها.

وهذه الأمور كلها أدركها الفقهاء بعمق فنتج عنها هذا الفقه الكلي أقصد القواعد الفقهية.

²³ (العلوي الشنقيطي، 1 / 17)

²⁴ (الترمذي، 1996، 393/4)

²⁵ (ابن الحاجب، 1998،

فكانت كلية الأحكام، وكلية المقاصد مستلهم الفقهاء لصياغة القواعد الفقهية.

وإذا تأملنا نظر الفقيه في الشرع وجدناه يدور على الرد إلى الله جل ثناؤه، وإلى الرسول صلوات الله وسلامه عليه وعلى الاستنباط، وبمعنى آخر بين إثبات الأدلة للأحكام، وثبوت الأحكام للأدلة.

والتعبير بالعقل الاجتهادي هو عينه التعبير بالملكة الفقهية، والبناء واحد. فكل فقيه مجتهد، والعكس صحيح.

فالعقل الاجتهادي هو العقل الذي يمكنه " الإحاطة بمبادئ العلم، وقواعده، والوقوف على مسائله، واستنباط فروعه من أصوله."²⁶

فهذا التعريف يفيد أن الملكة هي الحدق في الفن وذلك يتطلب ثلاثة أمور:

الأول: الإحاطة بمبادئ العلم، وقواعده، وذلك يقضي الحفظ، والفهم، وهي مرحلة يشترك فيها العامي، والشادي في العلم، والراسخ فيه. وهذه لا تسمى ملكة.

الثاني: الوقوف على مسائل الفن. أي الجزئيات، وهذا يقتضي الاطلاع، والتأمل، والسبر، والمقارنة.

الثالث: الاقتدار على استنباط الفروع من الأصول. وهذا هو المنشود.

والسبب في كون القواعد الفقهية بانوية للملكة الفقهية أنها تشتمل على خصائص هذا البناء، وعناصره فمن ذلك:

1. أنها حكم كلي.

إعمال النظر: أي الفكر إما أن يكون في جزئي، وإما في كلي. والإلحاق إما أن يكون إلحاق جزئي بجزئي: وهو القياس الفقهي، أو الأصولي. وإما أن يكون إلحاق جزئي بكلي: وهو الاستقراء. وإما أن يكون إلحاق كلي بكلي: وهو القياس المنطقي بنوعيه: الاقتراني، والاستثنائي.

وقد يكون النظر من جهات أخرى كالنظر في المناط بالسبر، والتقسيم: تحقيقاً، وتخريجاً، وتنقيحاً وهي راجعة للقياس. وعمل الفقيه المستنبط للأحكام لا يخرج عن هذه الأمور.

والقاعدة الفقهية هي حكم كلي -كما سبق- فالنظر فيها من قبيل النظر في الكلي، والإلحاق فيها من قبيل إلحاق الجزئي بالكلي.

والعقل الكلي أقرب من تحصيل الملكة الاجتهادية من العقل الجزئي: أي المتبع للجزئيات المنهك في الفروع، وحفظ المسائل، وإغفال الأصول، وقواعد الأحكام.

²⁶ (ابن خلدون، 1019/2)

وتكرر النظر في الكلّي يسري في الإفتاء والقضاء. وكتاب عمر لأبي موسى الأشعري رضي الله عنهما حين ولاه القضاء فيه إشارات لهذا المعنى أعني تحصيل العقل الشرعي الكلّي حيث قال " الفهم الفهم فيما تلجج في صدرك، ويشكل عليك اعرف الأشباه والأمثال، وقس الأمور بعضها ببعض، وانظر أقربها إلى الله ، وأشبهها بالحق فاتبعه "27 وقال الإمام السيوطي رحمه الله " اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذ وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقندر على الإلحاق والتخريج ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مر الزمان؛ ولهذا قال بعض أصحابنا: " الفقه معرفة النظائر "28 فكلام الإمام السيوطي وهو أمام مجتهد مجدد يفيد أن الأشباه والنظائر فن عظيم أي علم له فوائد كثيرة منها:

أ. الاطلاع على مدارك، ومآخذ الفقه. أي الأدلة التي ينتزع منها الحكم.

ب. الاطلاع على أسرار الشريعة، ومقاصدها.

ت. التمهر في فهم الفقه، واستحضاره: أي حصول الملكة.

ث. الاقتدار الإلحاق، والتخريج

ج. معرفة أحكام النوازل، والوقائع.

فهذه الفوائد الخمسة، وغيرها كلها تنص على أن القواعد الفقهية علم لبناء الملكة الاجتهادية.

وقد اعتبر الفقهاء من خصائص الشريعة الإسلامية التي ضمنّت خلودها وشمولها للقضايا، والنوازل: كونها كلية الخطاب، وهذه الخصية أعني ' الكلية' من مميزات القاعدة الفقهية

2. أنها تشتمل على أسرار الشريعة ومقاصدها.

الالتفات لأسرار الشريعة في أحكامها من أهم سبل امتلاك الملكة الفقهية. وهذا له جهتان:

الأولى: كون معرفة المقاصد الشرعية العامة من صفات الاجتهاد، هذا ما قرره الإمام الشاطبي رحمه الله في موافقاته²⁹ خصوصاً ما يتعلق بتحقيق المناط³⁰

الثانية: أن الناظر في الأحكام من جهة أسرارها يقندر بذلك على جمع شتات المسائل المتفرقة المتشابهة في حكم كلي ناظم لها. فهو ينظر في الوصف الجامع بين مختلف المسائل الفقهية والحكمة من الحكم الشرعي الكلّي الجامع بينها، وفي كلام السيوطي السابق دلالة واضحة على هذا.

²⁷ (الخطيب البغدادي، 1996، ص 492)

²⁸ (السيوطي، 1983، ص 9)

²⁹ (الشاطبي، 2004، ص 784)

³⁰ عرفه الشاطبي: بأنه: أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي لكن يبقى النظر في تعيين محله. مثل: العدالة، وتحديد النفقات...

3. أنها علم تطبيقي.

القواعد الفقهية نتاج ممارسة الفقه، وثمره مخابرة الفروع، ومسايرة أفعال المكلفين، وتتبع مآخذ النازلات والحوادث من المسائل. وهذا كله من أهم أسس الملكة الفقهية. فإذا نظرنا لقاعدة " العادة محكمة" نجدها ترجع إلى الواقع، وإلى الأعراف السائدة بين الناس عامة كانت، أم خاصة، مثلاً تحديد الصداق، وتحديد الأجور، وأسعار السلع، وأروش الجنايات، وكثير من العقوبات، والمخالفات.

خاتمة: خلاصات، واستنتاجات.

- بعد هذه الإطلاقة المقتضبة على القاعدة الفقهية، وكونها بانية للعقل الشرعي المجتهد حصل اليقين بأن القاعدة الفقهية لا مندوحة عنها في مجال التشريع الإسلامي على مستويين:

المستوى الأول: الاستدلال، والاستنباط. (الحجية) رغم ما هناك من الاختلاف إلا أن الراجح اعتماد حجيتها.

المستوى الثاني: كونها وعاء للمسائل الفقهية، ومعياري تعبير به النوازل لتصنيفها، وترتيبها حسب أبوابها الفقهية.

- هذه الدراسة المختصرة في بناء الملكة بالقاعدة الفقهية يستفاد منها أن تفسير النص الشرعي، واستنباط الأحكام منه له ضوابط يجب التقيد بها، والا وقع أحد أمرين: التسبب في الإفتاء، أو الوقوع في التطرف الفكري.

- القاعدة الفقهية تتسم بمزايا كثيرة منها:

- أنها معيار قانوني استنباطي يعتمد عليه الفقيه، والقانوني أيضاً، ولعالم الاجتماع الديني أن ينهل آثارا طيبة من دراسة القاعدة الفقهية لأن لها صلة بواقع التدين، والأعراف السائدة.

- أنها قانون مرن محتو على أسرار التشريع، ومقاصده.

والحمد لله أولاً، وآخراً، وصل اللهم على سيدنا محمد، وآله، وصحبه، وتابعيهم بإحسان.

لائحة المراجع

(القرآن الكريم)

(المقري أبو عبد الله محمد بن أحمد. (2012م). قواعد الفقه. تحقيق محمد دردابي دار الأمان الرباط.)

(أبو إسحق الشاطبي إبراهيم بن موسى، (2004)، الموافقات في أصول الشريعة، ط 1 تحقيق عبد الله

دراز، دار الكتب العلمية بيروت لبنان)

- (ابن خلدون عبد الرحمن بن محمد، المقدمة الطبعة الثالثة. تحقيق د. علي عبد الوافي دار نهضة مصر للطبع، والنشر القاهرة.)
(ابن منظور محمد بن مكرم بن علي لسان العرب)
(أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير (1991م). مسند الفاروق ط 1. تحقيق عبد المعطي قلعجي دار النشر: دار الوفاء - المنصورة)
(الإمام مالك بن أنس. (2013م). كتاب الموطأ. ط 1. منشورات المجلس العلمي الأعلى مطبعة النجاح)
(الترمذي محمد بن عيسى (1996م). سنن الترمذي. ط 1. دار الغرب الإسلامي.)
(الجلال السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد. (1983م) الأشباه والنظائر ط. الأولى دار الكتب العلمية. بيروت)
(الخطيب البغدادي أحمد بن علي (1996م). الفتاوى والمتفقه. ط: 1 تحقيق أبو عبد الرحمان العزازي. دار ابن الجوزي الدمام المملكة العربية السعودية.)
(العلوي الشنقيطي عبد الله بن إبراهيم. نشر البنود على مراقي السعود. صندوق إحياء التراث المشترك بين المملكة المغربية، والإمارات العربية.)
(اللوه العرب (1407هـ/1987م) المنطق التطبيقي ط 2 مطبعة النور تطوان.)
(المنجور أحمد بن علي. شرح المنجور على المنهج المنتخب للزقاق. تحقيق محمد الأمين الشنقيطي. دار عبد الله الشنقيطي.)
(بن الحاجب جمال الدين (1998م). جامع الأمهات. ط 1. تحقيق أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضر. اليمامة للطباعة، والنشر دمشق بيروت.)
(تاج الدين السبكي عبد الوهاب بن علي. (2003م). جمع الجوامع في أصول الفقه. ط 2. تحقيق المنعم خليل إبراهيم. دار الكتب العلمية. بيروت لبنان.)
(شبير محمد عثمان (1999م) تكوين الملكة الفقهية، ط 1 . سلسلة كتاب الأمة العدد (72)

Doi: doi.org/10.52133/ijrsp.v3.23.4