مجلة العلوم

الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها

كلية القانون بالخمس

جامعة المرقب

العدد الأول لسنة 2018

مجلة العلوم الشرعية والقانونية مجلة محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة المرقب

رقم الإيداع المحلي 2015/379م.

دار الكتب الوطنية ببنغازي . ليبيا

هاتف:

9097074 . 9096379 . 9090509

بريد مصور:

9097073

البريد الإلكتروني:

Nat-Liba@hotmail.com

ملاحظة /

الآراء الواردة في هذه البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 091-1431325 / 092-7233083

شروط النشر بالمجلة:

الأخوة الأفاضل حرصاً على حسن إخراج المجلة نرجو التكرم بالالتزام بالآتي:

1. أن لا يكون قد تمَّ نشر البحث من قبل في أي مجلة أو كتاب أو رسالة علمية أو وسيلة نشر أخرى.
2. أن لا تزيد صفحات البحث عن (35) صفحة تقريبا بما فيها قائمة المراجع.
3. هوامش الصفحة من اليمين ، على ورق A4 . وحجم الخط (14) ونوعه (Traditional Arabic). وللهوامش (12) وبين السطور (1).
4. العناوين الوسطية تكتب مسودة وبحجم خط (16) Bold.

العناوين الجانبية: تكتب من أول السطر مسودة وبحجم (14) Bold ، وتوضع بعدها نقطتان رأسيتان.

5. تبدأ الفقرات بعد خمس فراغات.
6. يجب الاهتمام بوضع علامات الترقيم في أماكنها المعروفة الصحيحة، وبرموز أسمائها بالخط العربي .
7. ضرورة استخدام رمز القوسان المزهران للآيات القرآنية (﴿ ﴾) ، والرمز (« ») للنصوص النبوية، والرمز: (" ") علامة التنصيص.

8. تكتب في الهوامش أسماء الشهرة للمؤلفين كالبخاري، الترمذي، أبو داود، ابن أبي شيبة، ولا يكتب الاسم الكامل للمؤلفين في الهوامش.
9. الإحالات للمصادر والمراجع تكون في هوامش صفحات البحث وليس في آخره.
10. لا تكتب بيانات النشر للمصادر والمراجع في الهامش، وإنما يكتب ذلك في قائمة المصادر والمراجع في آخر البحث.

مثل : ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج 2، ص 332

11. عند الإحالة إلى كتب الحديث المرتبة على الأبواب الفقهية والموضوعات العلمية تكتب أسماء الكتب والأبواب، مع كتابة الجزء، والصفحة، ورقم الحديث إن

وجد. هكذا: أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب. الإيمان، باب الإيمان وقول النبي « بني الإسلام على خمس» : ج 1، ص 12 ، رقم 1.

12. تخرَّج الآيات القرآنية في المتن بعد الآية مباشرة بحجم 12.

مثل: قال الله تعالى: (سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّاهُمْ عَنْ قِبْلَتِهِمُ الَّتِي كَانُوا عَلَيْهَا قُلْ لِلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ)..[البقرة: 142]

13. في الهوامش، يترك بعد أرقام الهوامش فراغ واحد ثم تبدأ كتابة المعلومات التِي يراد كتابتها، وهوامش كل صفحة تبدأ بالرقم واحد.

14. قائمة المصادر ترتب على أسماء الشهرة للمؤلفين، كالآتي:

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: علي محمد البجاوي، بيروت: دار الجيل، ط 1، سنة 1112 هـ/ 1992م.

15. يرفق الباحث ملخصًا لسيرته الذاتية في حدود صفحة واحدة، ويرفق صورة شخصية له.

16. ترسل البحوث، والسير الذاتية المختصرة مطبوعة على ورق وقرص مدمج لرئيس التحرير مباشرة أو عبر البريد الإلكتروني الآتي.

iaelfared@elmergib.edu.ly

17. للمجلة الحق في رفض نشر أي بحث بدون إبداء الأسباب والبحوث التي لا تقبل للنشر لا ترد إلى أصحابها.

18. لصاحب البحث المنشور الحق في الحصول على عدد (5) نسخ من عدد المجلة المعني مجاناً.

19. ترتيب ورود الأبحاث في المجلة لا يدل على أهمية البحث أو الباحث، إنما للكل التقدير والاحترام .

20. لإدارة المجلة حرية تغيير الخطوط والتنسيق بما يناسب إخراج المجلة بالصورة التي تراها.

نأمل من السادة البحاث والقراء المعذرة عن إي خطأ قد يحدث مقدماً ، فلله الكمال وحده سبحانه وتعالى.

ملاحظة /

الآراء الواردة في هذه البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 091-1431325 / 092-7233083

مجلة العلوم الشرعية والقانونية
مجلة علمية محكمة تصدرها
كلية القانون بالخمس – جامعة المرقب

رئيس التحرير
د. إبراهيم عبدالسلام الفرد

هيأة التحرير:
د. مصطفي إبراهيم العربـي

د. عبدالمنعم امحمد الصرارعي

د. أحـمد عثـمان احـميده

اللجنة الاستشارية:

أ. د. عبدالسلام أبوناجي. أ. د. محمد عبدالسلام

أ. د. محمد رمضان باره. أ.د. سالم محمد مرشان.

د. عمر رمضان العبيد. د. امحمد على أبوسطاش.

د. على أحمد اشكورفو. د. عبد الحفيظ ديكنه.

فهرس الموضوعات

كلمة رئيس التحرير 7

القواعد الفقهية مفهومها – كونها كلية أو أغلبية- (دراسة استقرائية تحليلية)

د. مُحَمَّد عبدالحفيظ عليجة..... 9

البعد الفلسفي للشرعية الدستورية

أ. صالح أحمد الفرجاني 57

تطبيق قانون الامتثال الضريبي الامريكي على المؤسسات الأمنية

د. رحاب مُحَمَّد بن نوبة..... 73

مدى مشروعية تقنية الرحم المستعار في القانون الجنائي الليبي

د. عبدالله عبدالسلام عريبي 102

التوسع في استخدام الفصل السابع من الميثاق " الأسباب والنتائج"

د. مصباح النعاس 122

الحماية الجنائية للبيانات الشخصية الإلكترونية في القانون الليبي والمقارن

د. ماشاء الله عثمان الزوي 146

الوسائل الودية لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي (دراسة تحليلية)

د. جمال عثمان المبروك 233

نطاق تطبيق مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية

د. نعيمة عمر الغزير 273

نطاق تطبيق الوساطة الجنائية في التشريعات المقارنة

بشرة سعيد سليمان سيف 331

البصمة الوراثية كدليل إثبات في مرحلة المحاكمة في القانون الإماراتي

هنادي شريف مراد 377

ضمانات المحكوم عليه في حالة النفاذ المعجل وفقًا لأحكام القانون الإماراتي

دانة مُحَمَّد سليمان 411

فهرس القانون رقم 23 لسنة 2010 بشأن النشاط الاقتصادي

أ. الصديق محمود سليمان 430

كلمة رئيس التحرير

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه الكرام الطيبين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد: فإنه يسر هيئة التحرير أن تهديكم العدد الأول من المجلة للعام 2018م. ونظراً للعمل الذؤوب، والجهد المتواصل للرقي بالمجلة، فقد منَّ الله تعالى علينا بأن داع صيت مجلتكم في الآفاق، بحيث صارت معتمدة في ترقيات اعضاء هيئة التدريس الجامعي في كل الجامعات الليبية وكذلك بعض الجامعات العربية، الحمد لله وله المنة والفضل، وهذا الأمر مما يثقل كاهلنا من ناحية، ويشجعنا على مزيد من بدل الجهد والعطاء، وكل ذلك كان بفضل جنود مجهولين يقدمون العمل للمجلة بدون ادنى مقابل ـ جزاهم الله أحسن الجزاء، وشكر جهدهم، وزادهم علما وتقى ـ كما لا يفوتني أن أنبه أن بحوث طلاب الدراسات العليا التي تنشر في المجلة تتم بإشراف من أساتذتهم بجامعاتهم المختلفة، ثم تأخذ دورتها في المجلة مثل البحوث المقدمة من السادة أعضاء هيئة التدريس الجامعي.

وفي الختام نشكر كل من ساهم معنا في أن تخرج المجلة بهذه الصورة، ونشكر كذلك كل من اتخذها منبرا لنشر نتاجه العلمي، ونسأل الله ـ تعالى ـ أن يوفق الجميع لما يحب ويرضى، وله الحمد في الأولى والأخرى.

د. إبراهيم عبدالسلام الفرد
رئيس التحرير

القواعد الفقهية مفهومها –كونها كلية أو أغلبية–

دراسة استقرائية تحليلية

د. محمد عبدالحفيظ عليجة

عضو هيئة تدريس بكلية علوم الشريعة/ جامعة المرقب

تقديم

الحمد لله رب العالمين، أنزل كتابه المحكم: ﴿الر كِتَابٌ أُحْكِمَتْ آيَاتُهُ ثُمَّ فُصِّلَتْ مِنْ لَدُنْ حَكِيمٍ خَبِيرٍ﴾[1]. فقوله (أحكمت آياته). أي: نظمت نظما رصينا محكما، بحيث لا يقع فيها نقض ولا خلل، كالبناء المحكم المرصف[2]، (ثم فصلت) أي: فرقت بين الحق والباطل، فضلا عن أنها فصلت تفصيلا رصينا؛ بتوضيحها للحقائق والمسائل المراد بيانها، بحيث لا يبقى فيها اشتباه أو لبس[3]. وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، له الأسماء الحسنى، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله إمام أولي النهى، بلغ الرسالة وأدى الأمانة وجاهد في الله الجهاد الأوفى – صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه، ومن اتبع أثرهم واقتفى– أما بعد:

فإن علم القواعد الفقهية لَمِنْ أعظم الإبداعات العقلية، استنبطها الفقهاء في مدى زمن متطاول، من دلائل النصوص الشرعية، وصاغوها بعبارات موجزة محكمة؛ لضبط مسائل الفقه، ولفهم مقاصد الشريعة، ولاستخدامها عند التأصيل، والتعليل، والتخريج، والترجيح؛ لمواجهة حالة

---

[1] سورة هود – عليه السلام–: الآية الأولى. وبنفس المعنى الآية الثانية من سورة فصلت.

[2] المحكم من آيات الله – عز وجل–: مالا يعرض فيه شبهة من حيث اللفظ ، ولا من حيث المعنى. ينظر مفردات القرآن للراغب الأصفهاني، مكتبة فياض، ت: مصطفى بن العدوي، المنصورة، مصر (1430 هـ – 2009م): 177.

[3] ينظر تفسير الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل لأبي القاسم محمود الزمخشري، المكتبة التوفيقية – مصر (د . ت): 415/2. والتفسير الوسيط لمحمد سيد طنطاوي، نهضة مصر للطباعة والنشر بالقاهرة، ط (1) 1997م : 158/7.

التطور البشري وما يطرأ على نظام حياة الناس وواقعهم من حوادث ومستجدات، تحتاج إلى حكم الشرع فيها، فهي ثمرة نتاج فكري، فقهي، ذات قيمة معتبرة في ميزان الشرع، وفي التعامل مع المسائل وفروعها (فقها، وقضاء، وتشريعا).

كما أن علم القواعد الفقهية من العلوم ذات الصلة الوثيقة ببعض العلوم والمعارف الإسلامية، كـ (علم الفقه، وعلم مقاصد الشريعة، وعلم السياسة الشرعية) غير أن صلته وعلاقته بعلم الفقه تبرز وتتأكد أكثر من صلته بباقي العلوم الشرعية الأخرى؛ لأنه يمثل مجموع الأحكام الفقهية الفرعية، المنوطة بأدلتها الشرعية، فضلا عن كونه يستند إلى القواعد الفقهية، ويبنى عليها.

أهمية الدراسة

ولأهمية علم القواعد الفقهية – قديما وحديثا– فإن الفقهاء والباحثين قد أولوها اهتماما كبيرا، في إعداد صيغها وجمعها، وفي تقسيماتها ومصادرها... فأفردوا لها المؤلفات التي قامت عليها، ثم الشروح والتحقيقات، والبحوث والدراسات؛ ليمنحوها ما تستحقه من بسطة البحث وسعة الإبانة والشرح، فخلفوا لنا بذلك ذخيرة علمية يمكن وصفها بأنها: صفوة الشريعة وحقيقتها؛ لأنها دلت على عمق جوهرها، وطيب عنصرها. كما أنهم نوهوا بشأنها، وحثوا طلاب علوم الشريعة على النهل منها (نظما ونثرا). ومما جاء من إشادة العلماء والفقهاء عن أهمية علم القواعد الفقهية:

- قول الإمام السعدي في (منظومته في القواعد الفقهية):

اعْلَم هُديتَ أن أفضلَ المِنَنْ علمٌ يُزيلُ الشكَّ عنك والدرنْ

ويكشفُ الحق لِـذِي القلوبِ ويوصلُ العبدَ إلى المطلوب

فاحْرِصْ على فهمك للقواعِدِ جــامعَةِ المســائلِ الشواردِ

فَترتقي في العلم خيرَ مُرتقى تَقْتَفي سُبُل الذي قـد وُفقا[4]

- قول الإمام القرافي في (الفروق) مبينا أهمية القواعد: "هذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدرة الإحاطة بها يعلو قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتوى وتكشف... ومن ضبط الفقه بقواعده، استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات؛ لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تنقاض عند غيره وتناسب..."[5].
- قول الإمام ابن السبكي في (الأشباه والنظائر): "حق على طالب التحقيق، ومن يتشوق إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق، أن يحكم قواعد الأحكام؛ ليرجع إليها عند الغموض، وينهض بعبء الاجتهاد أتم نهوض..."[6]
- قول الامام السيوطي في (الأشباه والنظائر): "اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مر الزمان"[7].
- قول الحافظ ابن رجب في (القواعد): "هذه قواعد مهمة، وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب، وتنظم منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد، وتقرب عليه كل متباعد"[8].

هذا وإن هذه الدراسة العلمية – المتواضعة–، وإن كانت تلقي الضوء وتفتح المجال أمام المبتدئين من الباحثين والدارسين – من أهل التخصص وغيره– فإنها لا تغني – إطلاقا– عن

---

[4] القواعد الفقهية لفهم النصوص الشرعية لعبد الرحمن بن ناصر السعدي، دار الحرمين، ط (1) 1420 هـ – 1999م: 12–14.

[5] الفروق لشهاب اللدين القرافي، ت: عمر حسن، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط (2) 1432هـ – 2011م: 62/1–63.

[6] مقدمة الأشباه والنظائر لابن السبكي. ت: عادل عبد الموجود وعلى معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (1) 1411هـ – 1991م: 10/1.

[7] الاشباه والنظائر لجلال الدين السيوطي. ت: خالد عبدالفتاح، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط(3) 1419هـ–1999م: 13.

[8] القواعد في الفقه الاسلامي لابن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت (د.ت): 3.

ضرورة الاطلاع على تفاصيل موضوعات علم القواعد الفقهية، فيما ألف فيها من مطولات وشروح ودراسات معتبرة – قديمة وحديثة–، والتي سنقف على أسماء بعض منها في ثنايا الدراسة.

وتأسيسا على ما سبق عزمت – بنظري القاصر– على إعداد بحث علمي؛ للتعرف على جانب من جوانب القواعد الفقهية فوقع اختياري لجانبي: مفهومها وكونها كلية أو أغلبية؛ لأهميتها في تحديد معنى القواعد الفقهية. فجعلت موضوع هذا البحث ونطاقه تحت عنوان: **القواعد الفقهية (مفهومها – كونها كلية أو أغلبية)**.

أسباب اختيار الموضوع

لقد كان من دواعي التفكير في إعداد بحث في علم القواعد الفقهية أسباب كثيرة من أهمها:

1- إن القواعد الفقهية تمثل الإطار الجامع والكلي للفروع والجزئيات الفقهية، مع ما لها من مكانة للتقعيد الفقهي وما ينتج عنه من محاسن كثيرة على مستوى: التصور، والتنظير، والتنزيل، والاجتهاد، والتخريج، والترجيح، والتنسيق، والترتيب... .
2- إن علم القواعد الفقهية يستجيب لحل كثير من المسائل والحوادث الجديدة لأنه يتضمن الكثير من القواعد التي تتصف بالسعة والمرونة والشمول، الأمر الذي يجعلها تحيط بكثير من الفروع والمسائل الفقهية.
3- إن القواعد الفقهية تساهم في تنمية التحصيل العلمي وتطوره، فضلا عن أنها ترفع من مستوى حركة النهضة العلمية الشاملة، التي يسعى إلى تحقيقها المجتهدون من العلماء في سائر المذاهب الفقهية (درسا ودراسة، وبحثا، وإفتاء) في كل الأزمنة والعصور.
4- زيادة البحث والتحليل فيما تتضمنه نصوص القواعد الفقهية من دلالات ومقاصد، باعتبارها تردف –إن صح التعبير– الأدلة من الكتاب والسنة عند الاجتهاد لبيان الاحكام الشرعية فيما يستجد من مسائل وقضايا في مختلف الأزمنة.
5- التأكيد على أن القواعد الفقهية ليست مجرد صياغة لفظية فقهية، تفنن العلماء والفقهاء في صياغتها وترتيبها، بل لأن كل واحدة منها تشكل بنية لفظية، وصياغة حرفية، تربط

بين مجموعة من الأدلة التي تنحو منحى متقاربا، وتؤصل لمبدأ من مبادئ الإسلام الخالدة، وتقرر قاعدة من قواعده الكلية الثابتة.

خطة البحث

اشتملت هيكلة الدراسة على: مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة

- المقدمة. تناولت فيها: التعريف بعلم القواعد وأهميته ثم موضوع البحث وأسباب اختياره. ثم تفاصيل خطته.
- المبحث الأول: مفهوم القاعدة عموما

جاء هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

المطلب الأول: أهمية دراسة المصطلحات.

المطلب الثاني: مفهوم القاعدة في اللغة.

المطلب الثالث: مفهوم القاعدة في الاصطلاح العام.

- المبحث الثاني: مفهوم القاعدة الفقهية.

جاء هذا المبحث في أربعة مطالب هي:

المطلب الأول: مفهوم القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا لفظيا.

المطلب الثاني: مفهوم القاعدة الفقهية باعتبارها لقبا علميا.

المطلب الثالث: وقفات تحليلية ونقدية عن بعض التعريفات.

المطلب الرابع: التعريف المختار.

- المبحث الثالث: القاعدة الفقهية بين الكلية والأكثرية.

جاء هذا المبحث في ثلاثة مطالب هي:

المطلب الأول: تحقيق القول في كلية القواعد الفقهية وأكثريتها.

المطلب الثاني: الجمع بين كون القاعدة الفقهية كلية وكونها أكثرية.

المطلب الثالث: الرأي الذي تميل إليه النفس.

النتائج والتوصيات: ختمت هذا البحث بذكر جملة من النتائج التي توصلت إليها، مع تدوين بعض التوصيات.

المبحث الأول

مفهوم القاعدة بمعناها العام

المطلب الأول

أهمية دراسة المصطلحات

إن معرفة حقيقة المصطلحات عموما ضرورة ملحة – في نظري–؛ لفهم المعنى المراد بها، خاصة وأننا نشهد ضعفا في اللغة، وغزوا ثقافية يفد علينا في طرح بعض المصطلحات، الأمر الذي يبعدنا عن الاهتمام بمصطلحات علومنا الأصيلة.

كما أن معرفة معاني المصطلحات ييسر على الباحث والدارس الوقوف على مراد المؤلف، والكاتب والمتكلم، ويختصر المسافة الطويلة في الفهم، وإدراك المعنى، وقد أشار إلى هذا المعنى بعض العلماء في مؤلفاتهم، ومما جاء عنهم:

- قول الإمام الإسنوي في (نهاية السول): "اعلم أنه لا يمكن الخوض في علم من العلوم إلا بعد تصور ذلك العلم، والتصور مستفاد من التعريفات"[9].
- وقول الإمام الآمدي في (الإحكام): "حق على كل من حاول تحصيل علم من العلوم أن يتصور معناه أولا بالحد أو الرسم؛ ليكون على بصيرة فيما يطلبه..."[10]

[9] نهاية السول في تخريج منهاج الأصول، لجمال الدين عبدالرحيم الإسنوي، شرح منهاج الوصول في علم الأصول، للبيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت. ط (1) 1420هـ–1999م: 7/1

– وقول الإمام ابن تيمية في (الرد على المنطقيين) مبينا أهمية معرفة المراد من المصطلح، والوقوف عليه: "إن من قرأ كتب النحو أو الطب، أو غيرهما لابد أن يعرف مراد أصحابها بتلك الأسماء، ويعرف مرادهم من الكلام المؤلف، وكذلك من قرأ كتب الفقه والكلام والفلسفة، وغير ذلك..."[11]

ويضيف الإمام ابن تيمية قائلا: "... وهذه الحدود معرفتها من الدين، في كل لفظ هو في كتاب الله – تعالى– وسنة رسوله – صل الله عليه وسلم–، ثم قد تكون معرفتها فرض عين، وقد تكون فرض كفاية، ولهذا ذم الله – تعالى– من لم يعرف هذه الحدود بقوله: ﴿ وَمِنَ الأَعْرَابِ مَن يَتَّخِذُ مَا يُنفِقُ مَغْرَمًا وَيَتَرَبَّصُ بِكُمُ الدَّوَائِرَ عَلَيْهِمْ دَائِرَةُ السَّوْءِ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾[12] والذي أنزله على رسوله – صل الله عليه وسلم– فيه ما قد يكون غريبا– بالنسبة إلى المستمع– كلفظ (ضيزى) ولفظ (قسورة) ولفظ (عسس)، وأمثال ذلك"[13]. ويختم الإمام ابن تيمية كلامه على أهمية دراسة المصطلحات بقوله: "وبالجملة. فالحاجة إلى معرفة هذه الحدود وأمثالها ماسة لكل أمة وفي كل لغة، فإن معرفتها من ضرورة التخاطب الذي هو النطق، الذي لابد منه لبني آدم"[14].

كما أن أهمية معرفة المصطلحات العلمية ضرورة – كذلك– لأنها تدل على أصالة العلم الذي تسمى به، وتاريخه المشرق، فضلا عن كونها غالبا ما تكون مرتبطة بهذه النشأة ارتباطا وثيقا، لما لها من الدلالة عليه. وفي هذا يقول (أبو بكر أبوزيد) في كتابه (المواضعة في الاصطلاح):

"إن تاريخ العلوم تاريخ لمصطلحاتها، وأنه لا حياة لعلم بدونها، وعلمية الاصطلاح في العلوم كعلمية الاسم على المولود، في إيضاح المقصود وتحديد المفهوم.

---

[10] الاحكام في أصول الأحكام للآمدي. على بن أبي علي، دار الكتب العلمية، بيروت (1403 هـ– 1983م) القاعدة الأولى: 6/1.

[11] الرد على المنطقيين لابن تيمية. دار المعرفة. بيروت (د. ت): 49–51.

[12] سورة التوبة. الآية: 98. برواية قالون عن نافع.

[13] الرد على المنطقيين لبن تيمية. مرجع سابق :49–51 .

[14] المرجع السابق نفسه.

وقد علم أن مصطلحات كل علم توجد معه أو بعده بالضرورة، فيسعى العلماء حين وجود الشيء إلى تسميته، فتتم على أساس من العلاقة بين اللغة والاصطلاح"[15].

ختاماً أقول: إن ما سبق عرضه وإن كان –في عنوانه– يتعلق بالمصطلحات عموماً إلا أنه يشمل بداهة تعلقه بمصطلح القواعد الفقهية –كذلك–. فمصطلح علم القواعد الفقهية عنوان لعلم وثيق الصلة بالفقه الاسلامي، فضلا عن كونه من المصطلحات التي لها معان متعددة، وامتدادات متداخلة في فنون متعددة.

المطلب الثاني

مفهوم القاعدة في اللغة

نظرا لاتساع معنى لفظ القاعدة، ودوران مدلوله بين المحسوسات والمعنويات في اللغة، وبين الكلية والأكثرية في الاصطلاحين العام والخاص، ينحصر الحديث في هذا المطلب عن مفهوم القاعدة في اللغة.

– لفظ (القاعدة): مفرد. جمعه: قواعد –بغير تاء–؛ لاختصاص هذه الكلمة بالنساء، كحائض وطامث. ولفظ (قاعدة) مؤنث القاعد، على وزن (فاعلة) من قولك : قعدت قعودا. والقواعد من صفة الإناث فلا يقال: رجال قواعد[16]. قال تعالى :(وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ)[17] قال الزجاج: القواعد في الآية: هن اللواتي قعدن عن الأزواج[18]. وقال النحاس: اللواتي قعدن عن

[15] المواضعة في الاصطلاح على خلاف الشريعة – ضمن كتاب فقه النوازل– لابي بكر أبوزيد. مؤسسة الرسالة. ط(1) 1416هـ : 123/1

[16] تاج العروس من جواهر القاموس للزبيدي. وزارة الإعلام بالكويت. (د.ت) : 490/9

[17] سورة النور. جزء من الآية 58.

[18] ينظر معاني القرآن وإعرابه لأبي اسحاق إبراهيم الزجاج. ت: عبدالجليل شلبي. دار الحديث بالقاهرة. ط(1) 1414هـ–1994م: 208/1

الولد، أو عن الحيض، ولا يطمعن في الزواج لكبرهن. وقال غيرهما: يراد به العجوز الكبيرة، التي قعدت عن التصرف؛ لأنها قاعدة عن الولد وفيها بقية[19].

وجاء في اللسان إطلاق لفظ القاعدة على عدة معان من أشهرها وأكثرها لصوقا بالقاعدة هي[20]:

1- القاعدة: الأساس، وأصل الأس، وأساس البناء، وأساس البيت، ومنه قوله تعالى: (وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ)[21] الآية. وقوله تعالى :(قَدْ مَكَرَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيْهِمُ السَّقْفُ مِنْ فَوْقِهِمْ)[22] الآية. فالقاعدة في الآيتين الكريمتين بمعنى: الأساس، وهو ما يرفع عليه البناء.

قال الزجاج: القواعد واحدتها قاعدة، وهي أساس البناء الموالي للأرض، وبها يكون ثبات البناء، ورفعها: إبرازها عن الأرض بالبناء عليها... وكل قاعدة أساس للذي فوقها[23].

2- القاعدة: الاستقرار والثبات والقعود. تقول: المرأة قعيدة الرجل. أي: الثابتة في بيت زوجها، المستقرة فيه، ومنه قوله تعالى: (والقواعد من النساء...)[24] الآية. أي: النساء القاعدات والمستقرات في بيوت آبائهن أو أوليائهن[25].

3- القاعدة: أسطون البيت الذي يدعمه، جمعها: أساطين، وقواعد الهودج: خشبات أربع معترضة في أسفله، تركب عيدان الهودج فيها[26].

---

[19] ينظر معاني القرآن لأبي جعفر النحاس. ت: يحيى مراد. دار الحديث. القاهرة. (1425هـ-2004م): 816-815/2

[20] ينظر لسان العرب لأبن منظور. دار صادر. بيروت (د.ت) مادة (قعد): 361/3

[21] سورة البقرة جزء من الآية: 126

[22] سورة النحل. جزء من الآية: 26

[23] ينظر معاني القرآن للزجاج. مرجع سابق: 108/1

[24] سورة النور. جزء من الآية :58.

[25] ينظر تفسير الكشاف للزمخشري. مرجع سابق: 220/1

[26] ينظر لسان العرب. مرجع سابق: 361/3.

4–القاعدة: الضابط. وهو الأمر الكلي الذي ينطبق على جزئيات. مثل قولهم: (كل أذون ولود، وكل صموخ بيوض) والمعنى: إن ما كان له أذن خارجية فهو يتكاثر عن طريق الولادة، وما كان له صماخ –أذن وسطى فقط– يتكاثر عن طريق البيض، كالطيور والأسماك[27].

خلاصة القول في المعاني اللغوية السابقة: مما سبق يتبين لنا الآتي:

1– أن المعنى الغالب والراجح للقاعدة هو: الأصل والأساس، سواء تعلق الأمر بالمحسوسات، كقواعد البيت والبناء، كونها أساطينها اللذان يقومان عليها، وهذا الاطلاق الحسي إطلاق حقيقي. أو تعلق بالمعنويات كقواعد الدين، وقواعد الفن، وأساطين العلم، أو الأدب، أو الزمان. وهذا الإطلاق المعنوي إطلاق مجازي.

2– كما أن القول بأن المعنى الغالب والراجح للقاعدة في اللغة هو الأصل والأساس؛ لكون أن الأحكام الفقهية تبنى على قواعد –كذلك– كما تبنى الجدران والأسقف على أساس البناء وأصله.

المطلب الثالث

معنى القاعد في الاصطلاح العام

تعارف العلماء والباحثون – في جميع العلوم– على وضع تعاريف عدة للقاعد في الاصطلاح العام، جاءت صيغها –في غالبها– متقاربة ومتكاملة فيما بينها، إلا أنها قد تختلف باختلاف العلم المنسوبة إليه عند استقلالها به، لكنها في الاصطلاح العام لا تخرج عن مضمون الكلية، والانطباق على جميع جزئياتها، دون اعتبار لما قد يشذ عنها.

وفيما يلي أعرض جملة مما وقفت عليه من تعريفات لبعض القدامى والمعاصرين؛ ليتبين لنا حقيقة ما أشرت إليه آنفا.

أولا. مفهوم القاعدة عند بعض القدامى

[27] ينظر المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية. القاهرة. مكتبة الشروق الدولية بالقاهرة. ط(5) 1432هـ–2011م: 676.

1- عند الجرجاني هي: "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"[28]

2- عند الكفوي هي: "قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها"[29].

3- عند البناني هي: "قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها"[30].

4- عند الفيومي هي: "حكم كلي ينطبق علي جميع جزئياته، ليتعرف به أحكام الجزئيات، والتي تندرج تحتها من الحكم الكلي"[31].

5-عند التفتازاني هي: "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته، ليتعرف أحكامها منه"[32].

6-عند التهانوي هي: "أمر كلي منطبق على جميع جزئياته، عند تعرف أحكامها منه"[33].

ثانيا. مفهوم القاعدة عند بعض المعاصرين

1- عند محمد رواس هي: "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها[34]".

2- عند جميل صليبا هي: "قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات، وتسمى فروعا لها"[35].

3- عند محمد أنيس هي: "قضية كلية، يتعرف منها أحكام الجزئيات المندرجة تحت موضوعها"[36].

4- عند ابي زهرة هي: "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته، لتعرف أحكامها منه"[37].

---

[28] ينظر التعريفات للسيد الشريف الجرجاني. مكتبة مصطفى الحلبي. القاهرة (1357هـ-1938م): 149.

[29] ينظر الكليات. للكفوي. مؤسسة الرسالة. بيروت ط(2) 1419هـ- 1998م: 728

[30] ينظر المحلى على جمع الجوامع مع حاشية البناني للسبكي. دار الفكر. بيروت (د.ت): 1/21-22

[31] ينظر المصباح المنير لأحمد الفيومي. دار الحديث بالقاهرة. ط(1) 1421هـ- 2000م: 303 وكذلك عند الخادمي ينظر منافع الدقائق شرج مجمع الحقائق في أصول الفقه، لأبي سعيد محمد بن محمد بن مصطفى الخادمي. المطبعة العامرة. اسطنبول (1308هـ): 305.

[32] ينظر التلويح على التوضيح للتفتازاني. مكتبة صانيع. بالقاهرة (1310هـ):37/1

[33] ينظر كشاف اصطلاحات الفنون لمحمد التهانوي. دار صادر. بيروت (د.ت):1176/3

[34] ينظر معجم لغة الفقهاء. لمحمد رواس. دار النفائس. بيروت. ط(1) 1416هـ-1996م: 322.

[35] ينظر المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية والفرنسية... لجميل صليبا. الشركة العالمية للكتاب. بيروت (1414هـ-1994م): 178/2.

[36] تاريخ الفقه الاسلامي لمحمد أنيس عبادة المصري. دار الطباعة المحمدية بالقاهرة. ط(2) 1389هـ: 107/1

[37] ينظر أصول الفقه لمحمد ابي زهرة. دار الفكر العربي. القاهرة (د.ت) :176.

5– عند محمد شلبي هي: "أصول ومبادئ كلية، تصاغ في نصوص موجزة تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها"[38].

ما يلاحظ على التعاريف السابقة، لمعنى القاعدة في الاصطلاح العام ما يلي:

- إن التعاريف السابقة وما شابهها– كما يقول الندوي في قواعده – تعطي صورة واضحة للاصطلاح العام للقاعدة، وقد جرى هذا الاصطلاح في جميع العلوم، حيث إن لكل علم قواعده، فهناك قواعد أصولية، وقواعد نحوية، وقواعد قانونية، وقواعد هندسية...الخ، فالقاعدة عند الجميع هي: أمر كلي ينطبق على جميع جزئياته[39].
- إن جميع التعاريف السابقة متقاربة في المفهوم، وتؤدي معنى واحدا، وإن اختلفت بعض تراكيبها اللفظية، فجميعها يفيد أن القاعدة هي: (حكم أو أمر كلي) أو (قضية كلية) تفهم منها أحكام الجزئيات التي تندرج تحت موضوعها، وتنطبق عليها[40].
- إن المعاني التي تضمنتها التعاريف الاصطلاحية السابقة ركزت على لفظ (الكلية) كقيد محدد لمفهوم القاعدة، فالكلية صفة لما هو كلي. وكلية الشيء أجمعه. تقول: العلم الكلي: أي العلم الشامل لكل شيء. والمراد بالكلية: الاستغراق. كما أن الكلية هي التي يثبت الحكم فيها لكل فرد، بحيث لا يبقى فرد خارج شموليتها، ويكون الحكم ثابت للكل بطريق الالتزام[41].

والمعنى: أن هذه القواعد الكلية تنطبق على جميع جزئياتها، وهو انطباق مستغرق لجميع هذه الجزئيات، فلا تتخلف عنها شاردة ولا واردة. هذا هو الأصل عند من عرف القاعدة بهذه التعريفات، حتى وإن كان لها مستثنيات، فالاستثناء خلاف الأصل[42].

---

[38] ينظر المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي وقواعد الملكية والعقود. لمحمد مصطفى شلبي. دار النهضة العربية ببيروت (1401هـ): 324.

[39] ينظر القواعد الفقهية لعلي أحمد الندوي. دار القلم بدمشق. ط(7) 1428هـ– 2007م: 41

[40] ينظر الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية لمحمد صدقي البورنو. مؤسسة الرسالة ببيروت. ط(5) 1422هـ– 2002م: 15–16.

[41] ينظر. المعجم الفلسفي. مرجع سابق: 238/2.

[42] ينظر المرجع السابق: 238/2–239

- إن القاعدة في الاصطلاح العام تطلق على معان ترادف: الأصل، والقانون، والمسألة، والضابط، والمقصد... ويظهر لمن يتتبع موارد الاستعمالات أن القاعدة: هي الكلية التي يسهل تعرف الجزئيات منها[43].
- قد يطلق البعض على القاعدة اسم المبدأ؛ فذلك لمسايرة بعض الاصطلاحات العلمية المعاصرة، كالاصطلاح القانوني، والاصطلاح السياسي، فأمثال هذه القواعد تسمى اليوم في كلا الاصطلاحين (مبادئ) [44].
- إن معنى القاعدة في الاصطلاح العام –كما ورد– بالعرض السابق– ليس مختصا بعلم بعينه، بل هو قدر مشترك بين جميع العلوم، وهذا المفهوم هو ما كان معلوما لدى جميع العلماء والباحثين منذ وقت مبكر[45].

المبحث الثاني

مفهوم القاعدة الفقهية في الاصطلاح الخاص (الفقهي)

إن المنهج الذي نهجه كثير من العلماء والباحثين – القدامى منهم والمعاصرين– في تعريفهم للقواعد الفقهية اقتصر على تعريف القاعدة الفقهية بمعناها اللقبي العلمي الدال على علم معين، دون النظر إلى كونها لفظا مركبا من جزئين (قواعد) و(فقهية) فدخل في تعريفهم لهذا النوع من القواعد جميع ما هو صالح للدخول تحت مصطلح القاعدة بمعناها العام، مما أدى إلى إثارة جملة من الاشكالات والاعتراضات على هذه التعريفات التي تعرض لها بعض ممن أتى بعدهم، من –المؤلفين والباحثين– بالمناقشة والنقد والتعقيب، دون أن يفرقوا بين من قصد منهم إلى تعريف القاعدة بمعناها العام، ومن قصد الدلالة الخاصة للقواعد الفقهية.

---

[43] ينظر كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي. مرجع سابق 1176/3

[44] ينظر. الميسر في علم القواعد الفقهية لنورالدين الخادمي. مؤسسة بن عاشور للتوزيع. تونس ط(1) 1428هـ–2007م: 24

[45] ينظر المسائل المستثناة من القاعدة الفقهية العامة وأسباب استثنائها. سعاد اوهاب. (رسالة ماجستير) جامعة الجزائر. كلية العلوم الإسلامية (1426هـ– 2005م) :21.

ثم إنهم اختلفوا في تعريفهم للقاعدة الفقهية بناء على اختلافهم في مفهومها، هل هي قضية كلية أو أغلبية؟ لذلك كثرت وتنوعت انتقاداتهم، تارة بكونها كلية، غير مانعة من دخول القواعد غير الفقهية فيها، وتارة بكونها أغلبية وليست كلية تمنع دخول القواعد غير الفقهية فيها.

وكما سبقت الإشارة في المطلب السابق بأن معنى القاعدة في الاصطلاح العام ليس مختصا بعلم بعينه، بل هو قدر مشترك بين جميع العلوم، وهذا المفهوم هو ما كان معلوما وسائدا عند معظم الفقهاء منذ وقت مبكر، وإن لم يحدوه، شأنهم في ذلك شأن الجمع الغفير من العلماء في أغلب العلوم الأخرى قبل تنظيرها[46].

ومما تجدر الإشارة إليه –كذلك– فإن بعضا من النقاد أفاد بأن الاستقراء هو أساس القواعد في مختلف العلوم، وأساس استنباط مناهج وأصول وقواعد العلماء من تعريفاتهم[47].

وفي هذا المبحث أتناول مسألة مفهوم القواعد الفقهية من خلال أربعة مطالب هي

المطلب الأول

مفهوم القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا لفظيا

إن معرفة المركب اللفظي لا تتم إلا بمعرفة أجزائه، ومكونه اللفظي، وبما أن مصطلح القواعد الفقهية مركب إضافي يتكون من لفظين اثنين هما: (القواعد) وهو المضاف، و(الفقهية) وهو المضاف إليه، لذا فإنه لابد من التعرف على معنى هذين اللفظين في اللغة وفي الاصطلاح الفقهي.

أ– معنى لفظ (القاعدة) في اللغة وفي الاصطلاح. وهذا قد سبق الحديث بشأنه في المبحث السابق فلا حاجة لتكراره هنا.

ب– معنى لفظ (الفقهية). كلمة الفقهية في اللغة مشتقة من لفظ (الفقه) وتنسب إليه، وهي قيد إضافي؛ لإخراج ما ليس من الفقه. بمعنى: أنها قيد مرتبط بمصطلح القواعد الواقعة

[46] ينظر المسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة. مرجع سابق: 21

[47] ينظر القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مكتبة الرشد. الرياض ط(2) 1420هـ– 1999م: 16–17

في المجال الفقهي، وليست في مجال آخر كمجال علم الأصول، أو علم الحديث أو غيرهما.

وفي سياق ارتباط القواعد الفقهية بعلم الفقه يحسن بي أن أعرف بهذا العلم الذي تنسب إليه هذه القواعد من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية، على النحو التالي:

معنى الفقه في اللغة

يطلق لفظ الفقه في اللغة على عدة معان، من أشهرها:

أ- الفهم. أو الفهم مطلقا، وهذا هو الأصل، يقال: أتي فلان فقها في الدين. أي: فهما له[48]. وهو ما يستفاد من قوله تعالى في شأن الكفار: (وَإِنْ مِنْ شَيْءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِ وَلَكِنْ لَا تَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ)[49] الآية. أي: ولكن لا تفهمون أيها المشركون تلك الدلالة[50].

ب- العلم بالشيء، أو بأحكام الشريعة. ومنه قولهم: فقه الشيء: علمه، وفقهه: علمه، ورجل فقيه: عالم، وكل عالم بشيء فهو فقيه فيه، من ذلك قولهم: فلان ما يفقه وما ينقه. أي: لا يعلم ولا يفهم[51]. ومنه قوله تعالى على لسان قوم شعيب – عليه السلام: (قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ)الآية[52]. أي: ما نعلم كثيرا مما ترمي إليه من وراء ظاهر أقوالك![53] .

---

[48] ينظر لسان العرب. مرجع سابق. مادة (فقه): 522/13. والقاموس المحيط للفيروز آبادي. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط(6) 1419هـ-1998م:902-903. والصحاح. تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري. مرجع سابق مادة (فقه): 147/6.

[49] سورة الإسراء. جزء من الآية: 44

[50] ينظر تفسير المنار لمحمد رشيد رضا. دار المعرفة. بيروت. ط(2) 1393هـ-1973م: 267/5.

[5151] لسان العرب لبن منظور. مرجع سابق: 522/13-523.، والمعجم الوسيط مجمع اللغة العربية بالقاهرة. مرجع سابق: 723.

[52] سورة هود – عليه السلام- جزء من الآية: 91.

[53] ينظر تفسير المنار. مرجع سابق: 147/2.

جـ – الفهم الدقيق والفطنة فيه. أي: الحذق. قال أعرابي لعيسى بن عمر: شهدت عليك بالفقه. أي: الفطنة، وفي المثل: خير الفقه ما حاضرت به، وشر الأمر الدبري[54].

معنى الفقه في الاصطلاح

لقد مر مفهوم مصطلح (الفقه) في الاصطلاح الفقهي بعدة مراحل، شهد فيها تطورا لفظيا ودلاليا، عبر تاريخ الفقه الاسلامي، مما نتج عنه تعدد تعريفات الفقهاء لهذا المصطلح، وفيما يلي أذكر بعضا من تلك التعريفات أعقبها بذكر تعريف مختار:

1– الفقه هو: العلم بأحكام الدين في: العبادات، والمعاملات، والاسرة، والجنايات...[55]

2– الفقه هو: العلم بأحكام الحلال والحرام، والواجب، والمندوب، والمكروه[56].

3– الفقه هو: العلم بالأحكام الشرعية الثابتة لأفعال المكلفين خاصة[57].

4– الفقه هو: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[58].

5– الفقه هو: علم مستنبط بالرأي والاجتهاد ويحتاج إلى النظر والتأمل[59].

6– الفقه هو: العلم الحاصل بجملة من الأحكام الشرعية الفرعية بالنظر والاستدلال[60].

---

[54] ينظر لسان العرب– مرجع سابق:522/13–523. والمعجم الوسيط. مرجع سابق: 279 (الدبري– بفتح الدال المشددة– الذي يجيء متأخرا بعد فوات الحاجة. يقال: جواب دبري، ورأي دبري: لا يسنح إلا أخيرا. ينظر المعجم الوسيط: 279).

[55] ينظر. احياء علوم الدين لأبي حامد الغزالي. دار المعرفة. بيروت(1402هـ–1988م): 32/1. والتجديد في الفقه الاسلامي لمحمد الدسوقي. المجلس الأعلى للشؤون الاسلامية بالقاهرة (ع.77 – س 1422هـ – 2001م):15–19.

[56] ينظر. المرجعين السابقين. ومقدمة ابن خلدون (عبدالرحمن المغربي). مطبعة عبدالسلام بن محمد شقرون بمصر (د.ت):393.

[57] ينظر. المستصفى من علم الأصول لأبي حامد الغزالي. دار صادر. بيروت (د.ت):4/1–5.

[58] ينظر. القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين لمحمود حامد عثمان. دار الحديث بالقاهرة. ط (1) 1421هـ–2000م:177، والتمهيد في تخريج الفروع على الأصول للأسنوي. ت: محمد حسن هيتو. مؤسسة الرسالة. بيروت ط(1)1400هـ–1980م: 50/1، واللمع في أصول الفقه لأبي اسحاق إبراهيم الشيرازي. المكتبة التوفيقة بالقاهرة (د.ت): 17

[59] ينظر. أصول الفقه لمحمد زهير. المدار الإسلامي. بيروت (د.ت): 23/1.

[60] ينظر. الإحكام في أصول الأحكام. مرجع سابق: 7/1. وشرح الكوكب المنير للفتوحي (محمد بن أحمد بن عبدالعزيز) مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة (د.ت) 41/1.

وبعد تطور العلوم وتمايزها، وشيوع التخصص بين العلماء والفقهاء، صارت كلمة الفقه تطلق على (الأحكام الشرعية العملية المتعلقة بأفعال المكلفين).

التعريف المختار للفقه:

إن التعريف المختار هو تعريف البيضاوي الذي يقول فيه أن الفقه هو: العلم بالأحكام الشرعية العملية، المكتسب من أدلتها التفصيلية.

والسبب –من وجهة نظري– في جعل التعريف السابق هو التعريف المختار مما سبق ذكره من تعريفات كونه أجمع التعريفات، وأشملها، وأمتعها، وأرجحها عند كثير الفقهاء القدامى، وهو المشهور والمتداول في مؤلفات المعاصرين من الباحثين في الفقه الإسلامي.

شرح التعريف:

قول البيضاوي: (العلم) جنس في التعريف، يشمل كل علم، سواء أكان ذلك بالذات أو بالصفات، أو بالأفعال، أو بالأحكام. والمقصود من العلم: مطلق الإدراك الشامل للتصور والتصديق، يقينياً كان أو غير يقيني[61].

قوله (بالأحكام) الباء. يصح أن تكون أصلية، ويكون العلم –هنا– متضمنا معنى الإحاطة، ويصح أن تكون زائدة، قصد بها التقوية؛ لأن المصدر المعرف بالأف واللام ضعيف العمل، فإدا زيد الحرف في معموله كان في ذلك تقوية له على العمل[62].

و(الأحكام) جمع حكم، قيد أول للعلم؛ لإخراج ما ليس بأحكام، كأحكام الصفات والذوات، والأفعال فهي تصورات. كما أن (أل) في (الأحكام) إما أن تكون للجنس أو للعهد أو للاستغراق. ويصح –هنا– أن تجعل للاستغراق، ويكون الفقه هو العلم بجميع الأحكام، ولكن لا يراد من العلم بجمع الأحكام معرفتها بالفعل، بل المراد من معرفتها: القدر على تحصيلها بالأخذ في أسباب

[61] ينظر المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية. مرجع سابق: 646. والمعجم الفلسفي. مرجع سابق: 99/2.
[62] ينظر أصول الفقه لمحمد زهير. مرجع سابق:23/1–24.

الحصول، وهو ما يعرف بالملكة، ولا شك أن كل مجتهد عنده القدرة والملكة التي يستطيع بها استنباط الحكم، واستخراجه، وعندئذ يسمى فقيها لوجود الملكة عنده[63].

قوله: (الشرعية) قيد ثان للعلم يخرج به الأحكام العقلية، مثل: الواحد نصف الاثنين، والأحكام اللغوية مثل: رفع الفاعل ونصب المفعول.

والشرعية: النسبة فيها إلى الشرع، وهو الأحكام التي شرعها الله –تعالى–، فهو من نسبة العام إلى الخاص.

قوله: (العملية) قيد ثالث مخرج للأحكام الشرعية الاعتقادية، وهو علم مستقل بذاته داخل في علم التوحيد، وليس من الفقه، ولا يدخل في دائرة اختصاصه. والعملية –كذلك–: نسبة إلى العمل، وهو ما يصدر عن المكلف من أفعال.

قوله: (المكتسب) وصف للعلم، فيقرأ بالرفع وليس صفة للكلام حتى يقرأ بالجر، وقد اختلف الشراح في معنى المكتسب، وفي فائدة الإتيان به[64].

قوله: (من أدلتها) أي: من أدلة الأحكام. وهي جار ومجرور، متعلق بالمكتسب، قيد رابع لإخراج ما علم من غير دليل، كعلم النبي – ﷺ– المتلقى عن غير طريق الوحي.

قوله: (التفصيلية) أي الجزئية، فهو مقابل الاجمالية. أي: الكلية، قيد خامس، احترازا من الأدلة الإجمالية الكلية، التي لم تتعلق بشيء معين، كمطلق الأمر أو الإجماع، ومطلق القياس، فالبحث فيها من شأن علماء الأصول[65].

خلاصة القول في معنى الفقه

مما سبق ذكره – وبشيء من الإيجاز– عن معنى الفقه في اللغة وفي الاصطلاح يتبين الآتي:

---

[63] ينظر المرجع السابق نفسه.

[64] ينظر. أصول الفقه لمحمد أبو النور. مرجع سابق: 1/27–28.

[65] ينظر. المرجع السابق:1/28–29، وأصول الفقه لمحمد أبو زهرة. مرجع سابق:1/7و18.

1– إن معنى الفقه في الاصطلاح وثيق الصلة بمعناه اللغوي، فهو يطلق على استنباط الاحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية، وهذا الأمر يقتضي من المجتهد استفراغ الوسع في البحث والنظر، فضلا عن أنه يقتضي – كذلك– دقة الفهم، والتعمق في العلم، والوقوف –بقدر الطاقة– على بواطن الأمور دون الاكتفاء بظواهرها، فمن لا يعرف من الأمور إلا ظواهرها لا يسمى فقيها[66].

2– إن مصطلح الفقه يطلق في الأصل على الفهم، أو هو مطلق الفهم، سواء كان فهم الشيء واضحا أو خفيا، وهو ما عليه جمهور أئمة اللغة، وذلك مستفاد من قوله تعالى في شأن الكفار: (فَمَالِ هَؤُلَاءِ الْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثًا)[67]. ووجه الدلالة المستفادة من هذا النص: أن فهمهم لأي حديث – ولو كان واضحا– يسمى فقها[68].

3– إن مدلول مفهوم التعريف الاصطلاحي للفقه يقتصر على الأحكام العملية الشاملة لجانبي (العبادات والمعاملات) وبهذا خرجت من هذا المفهوم الأحكام الاعتقادية والوجدانية (الأخلاقية)، وخرجت – كذلك– الأحكام التي لا تؤخذ بالاستدلال، أي : بطريق النظر في الادلة التفصيلية، والبحث والاجتهاد، فعلم المقلدين لا يسمى فقها؛ لأنه غير مكتسب عن طريق النظر والاستدلال، كما لا يسمى صاحبه فقيها[69].

المطلب الثاني

مفهوم القاعدة الفقهية باعتبارها لقبا علميا

سبق الحديث في المبحث الأول عن مفهوم القاعدة في الاصطلاح العام عند بعض القدامى والمعاصرين، وتم التأكيد فيه على أن هذا المعنى الاصطلاحي جرى في كل العلوم، مع

---

[66] ينظر. تفسير المنار لمحمد رشيد رضا. مرجع سابق:420/9

[67] سورة النساء. جزء من الآية 78.

[68] ينظر. أساس البلاغة للزمخشري (أبي القاسم محمود بن عمر)مطبعة عيسى البابي الحلبي بالقاهرة (د.ت) :210/2.

[69] ينظر. المدخل لدراسة الشريعة لعبدالكريم زيدان. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط (16) 1420هـ– 1999م: 55 والتشريع الاسلامي لعبدالجواد خلف. دار البيان للطباعة والنشر بالقاهرة (2002م):174.

ملاحظة أن أعلب من عرف القاعدة بتلك التعريفات وغيرها، راعى فيها أنها جامعة لما تحتها من فروع، ولم يضع في اعتباره ما شذ عنها أو استثني منها.

ومن خلال الاستقراء والبحث تبين أن القاعدة في الاصطلاح الفقهي تتحدد وتتنوع حسب مرتبتها من حيث الشمول والاتساع[70].

وبناء على ذلك الشمول والاتساع جاء اختلاف الفقهاء في تحديد وصف القاعدة الفقهية هل هي قضية كلية أم قضية أكثرية؟ وانقسموا في ذلك إلى اتجاهين اثنين:

الاتجاه الأول. نظر إلى أن القاعدة الفقهية هي قضية كلية، فعرفها بما يدل على ذلك ويمثل هذا الاتجاه جمهور الفقهاء والباحثين من القدامى والمعاصرين، ومما جاء من تعريفاتهم الي تضمنت وصف القاعدة الفقهية بأنها (كلية) ما يلي:

أولا. عند بعض القدامى

- عند ابن السبكي هي "الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة، يفهم أحكامها منه"[71].
- عند ابن خطيب الدهشة والتفتازاني هي "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته، ليتعرف أحكامها منه"[72].
- عند أبي سعيد الخادمي: هي "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته، ليتعرف به أحكام الجزئيات، والتي تندرج تحتها من الحكم الكلي"[73].

---

[70] وموضوع هذا التنوع اصطلح المؤلفون من الباحثين المعاصرين على تسميته بـ(أقسام أو مراتب القواعد الفقهية). ينظر الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية للبورنو. مرجع سابق: 26–29. والقواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين للجزائري. مرجع سابق: 194–198. والقواعد الفقهية للندوي. مرجع سابق: 351–352. والميسر في علم القواعد الفقهية للخادمي. مرجع سابق: 33–36.

[71] الأشباه والنظائر لابن السبكي. مرجع سابق: 11/1.

[72] مختصر من قواعد العلائي وكلام الاسنوي لنورالدين محمد الحموي. المعروف بابن خطيب الدهشة(اطروحة دكتوراه) ت: مصطفى البنجويني. مطبعة الجمهورية العراقية. الموصل. (1984هـ): 64/1. التلويح على التوضيح للتفتازاني. مرجع سابق: 34.

[73] منافع الدقائق شرح مجمع الحقائق لأبي سعيد الخادمي. مرجع سابق: 305

- عند الطوفي: هي "القضايا الكلية التي تعرف بالنظر، فيها قضايا جزئية"[74].
- عند ابن النجار: هي" صور كلية تنطبق كل واحدة منها على جزئياتها التي تحتها"[75].

ثانيا. عند بعض المعاصرين

- عند مصطفى الزرقاء: هي"أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية، تتضمن أحكاما تشريعية"[76].
- عند محمد عبادة: هي "قضية كلية، يتعرف منها أحكام الجزئيات المندرجة تحت موضوعها"[77].
- عند محمد الشريف: هي "قضية شرعية عملية كلية، يتعرف منها أحكام جزئياتها"[78].
- عند الباحسين: هي" قضية كلية شرعية عملية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية"[79].
- عند الروكي: هي "حكم كلي، مستند إلى دليل شرعي، مصوغ بصياغة تجريدية محكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الاطراد أو الأغلبية"[80].

الاتجاه الثاني. نظر إلى أن القاعدة الفقهية هي قضية أو حكم أكثري لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته، لتعرف أحكامها منه. ويمثل هذا الاتجاه بعض الحنفية ومن يرى رأيهم من بعض القدامى والمعاصرين. ومما جاء عنهم من تعريفات تضمنت وصف القاعدة الفقهية بأنها حكم (أكثري) لا كلي ما يلي:

أولا. عند بعض القدامى

---

[74] شرح مختصر الروضة لسليان الطوفي الحنبلي. ت: عبدالله التركي. مؤسسة الرسالة بيروت. ط(1) 1410هـ: 120/1

[75] شرح الكوكب المنير للفتوحي (ابن النجار). مرجع سابق: 41/1

[76] شرح القواعد الفقهية أحمد محمد الزرقاء. دار القلم بدمشق. ط(6) 1422هـ-2001م:34.

[77] تاريخ الفقه الاسلامي لمحمد أنيس عباده. مرجع سابق: 107/1 .

[78] المجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي ت: محمد عبدالغفار الشريف. مكتبة جامعة محمد بن سعود الإسلامية (د.ت) : 38/1

[79] القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مرجع سابق: 54.

[80] قواعد الفقه الاسلامي من خلال كتاب– الاشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبدالوهاب. اعداد محمد الروكي. دار القلم بدمشق ومجمع الفقه الاسلامي بجده. ط(1) 1419هـ-1998م:109

- عند الحموي: هي" حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته، لتعرف أحكامها منه"[81].
- عند المقَّري: هي" حكم أغلبي. يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرة"[82].

ثانيا. عند بعض المعاصرين

- عند مصطفى الزرقاء: هي "أحكام أغلبية، غير مطردة؛ لأنها تصور الفكرة الفقهية المبدئية، التي تعبير عن المنهاج القياسي العام في حلول القضايا، وترتيب أحكامها..."[83].
- عند المرعشلي والندوي: هي "حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها"[84].
- عند أحمد يوسف: هي "حكم أغلبي، يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرة"[85].

المطلب الثالث

وقفات تحليلية ونقدية عن بعض التعريفات السابقة

لقد تعددت وتنوعت تعبيرات الفقهاء –من القدامى والمعاصرين– في صياغتهم لتعريف القاعدة الفقهية، الأمر الذي جعل البعض منهم يخصصون –بمؤلفاتهم– جانبا يذكرون فيه بعضا من التعليقات والملاحظات النقدية، عما يقفون عليه من تعاريف صدرت عن غيرهم.

---

[81] غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم. تأليف أحمد بن محمد الحموي. دار الكتب العلمية بيروت ط(1) 1405هـ-1985م:51/1

[82] القواعد الفقهية لأبي عبدالله محمد المقري. ت: أحمد بن حميد. جامعة أم القرى بمكة المكرمة (د.ت): 105/1-106.

[83] المخل الفقهي العام. مصطفى أحمد الزرقاء. مطابع (أ ب) دمشق. ط(9) 1967-1968م: 948/2.

[84] القواعد الفقهية من ظاهرة إلى علم وأثر ذلك في الفقه الاسلامي. محمد عبدالرحمن المرعشلي. كلية الإمام الأوزاعي للدراسات الاسلامية. بيروت (د.ت) : 11. والقواعد الفقهية للندوي. مرجع سابق: 43.

[85] الفقه الإسلامي (تطوره – أصوله – قواعده الكلية) أحمد يوسف. دار الهاني للطباعة والنشر بالقاهرة . 1991م: 283.

وبما أن المقام –في هذه الدراسة– لا يتسع للتعليق والنقد لجميع ما سبق ذكره من تعاريف أو لأغلبها، أكتفي باختيار تعريفين للقدامى، وتعريفين للمعاصرين، كنماذج أطرحها للتحليل مستأنسا ببعض ما وقفت عليه من تعليقات بشأنها، وانتقادات وجهت لها ــ وبشيء من الإيجاز ــ لأن المقام في ذكر حقيقة التعاريف ليس المقصود منه الغوص في حقيقة جميعها، فضلا عن نقدها... بل المقصود التعريف بعلم القواعد، ومحاولة إعطاء التصور العام له – خاصة– للمبتدئين من الدارسين والباحثين. وإن التعاريف التي اخترتها كنماذج تمثل ما سبق ذكره من تعريفات وغيرها، هي:

أولا: تعريفي المقري والحموي

أ– يقول المقري: القاعدة هي "كل كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة"[86].

إن هذا التعريف وإن كان يتميز بالجزالة والدقة بين بقية التعريفات، إلا أن ما يوصف به: أنه يصدق على القاعدة الفقهية دون غيرها، ويمنع من دخول القواعد الأخرى، حيث ميزه المقري بعدة ميزات وردت في نصه، جعلته من قبيل الأصول أو الضوابط في الاصطلاح. ومع ذلك فالملاحظ على هذا التعريف أنه لم يعرف القاعدة من حيث هي، وإنما تحدث عن نوعية القواعد التي سيوردها في كتابه (القواعد) وهي قواعد تتوسط بين القاعدة الأصولية العامة، والضوابط الفقهية الخاصة.

لذلك وصف بعض النقاد تعريف المقري بالغموض والإبهام، وأنه لا يعطي صورة واضحة جلية للقواعد الفقهية[87].

ومع ما يكتنف هذا التعريف من غموض لاحظه منتقدوه عليه، إلا أنه وصف بالدقة، فضلا عن أنه لاقى استحسانا عند طائفة كبيرة من الباحثين في علم القواعد[88].

[86] قواعد المقري تحقيق أحمد بن حميد. مرجع سابق. 212/1.

[87] ينظر القواعد الفقهية للندوي. مرجع سابق: 42. والقواعد الفقهية للباحسين. مرجع سابق: 41

[88] ينظر . المسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة. مرجع سابق: 30.

ومن الذين استحسنوا تعريف المقري، وعبروا عن أرجحيته (محمد الروكي) في كتابيه (نظرية التقعيد الفقهي وقواعد الفقه الإسلامي) حيث قال في الأول منهما: (أما تعريف المقري فهو – في نظري– ألصق التعاريف بحقيقة القاعدة الفقهية، وأخص ما يكون بماهيتها، وذلك أنه جعل القاعدة الفقهية وسطا بين الأصول الشرعية العامة، والضوابط الفقهية الخاصة...[89]).

ب– يقول الحموي: القاعدة الفقهية هي "حكم أكثري لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته، لتعرف أحكامها منه"[90] .

إن تعريف الحموي ومن اتفق معه للقاعدة الفقهية، وتقريرهم بأنها (حكم أكثري) كان سببه إدراكهم بوجود المستثنيات والشواذ في هذا النوع من القواعد أكثر مما يوجد في غيرها من قواعد العلوم الأخرى. هذا إن لم يكن موجودا أصلا بالكلية، فضلا عن الأكثرية. ولعل هذا ما جعل (محمد المالكي) يشير مؤكدا على هذا التعريف بقوله: "ومن المعلوم أن أكثر قواعد الفقه أغلبية"[91].

كما أن الحموي في تعريفه ينظر إلى القاعدة الفقهية على أنها قضية أكثرية (أغلبية) لا كلية، وهذا ما ذهب إليه (محمد بن محمد السنباري) في (ضوء الشموع على المجموع من فروع المالكية) وهو رأي مصطفى الزرقاء –كذلك– حيث قال في (المدخل الفقهي): "وهذه القواعد أغلبية غير مطردة..."[92].

إلا أن ما يراه بعض النقاد عن التعريفات التي تعرضت للقاعدة الفقهية على وجه الخصوص، يتلخص في قولهم: "... وإن اهتم من تعرض لتعريف القاعدة الفقهية على وجه الخصوص، فحاول التضييق من عبارة تعريفات القاعدة بمعناها العام، التجريدي المطرد، وذكر

---

[89] نظرية التقعيد الفقهي. محمد الروكي. مرجع سابق: 50

[90] غمز عيون البصائر. شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم. مرجع سابق:51/1

[91] تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية لمحمد المالكي. مرجع سابق: 36/1. وينظر القواعد الفقهية للندوي. مرجع سابق:43

[92] ينظر. تهذيب الفروق. المرجع السابق: 36/1 والمدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقاء. مرجع سابق: 948/2.

بعض خصوصية القاعدة الفقهية، وتحديد عناصرها. وهذا الوصف ينطبق على تعريف الحموي"[93].

ثانيا: تعريفي الباحسين والندوي

- يقول الباحسين: القاعدة الفقهية هي "قضية كلية شرعية عملية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية" وجمع في تعريف آخر (شرعية عملية) في لفظة (فقهية).

ويعلق بعض الباحثين علي تعريف الباحسين للقاعدة الفقهية بقوله: "وفي قراءتنا لهذا التعريف نجد الباحسين في تعريفه أتى بعناصر الصيغ السابقة له، مع إضافته لعنصر جديد لها... ولعله لم يسبقه إليه أحد – من المتقدمين عليه– وهو تحديد (جزئياته) بأنها (قضايا كلية)، مع أن هناك من ينتقده بوجود تكرار في لفظة (قضية) وما لحقها[94].

كما يضيف هذا البعض من الباحثين تعليقا آخر على ما تضمنه تعريف الباحسين بقوله: "ينقلنا الباحسين من خلال تعريفه إلى العلاقة بين القاعدة والضابط. فقوله: "جزئياته قضايا كلية" فيه إشارة إلى الضوابط. فالقواعد –في الواقع– تتسع لتشمل كثيرا من الفروع والجزئيات، وتتفاوت بعضها مع بعض، فمنها ما يشمل معظم الفروع الفقهية ومن أبواب فقهية متعددة، قد تكون منها ضوابط لبعض الأبواب الفقهية كالقواعد الكبرى، نحو قاعدة: (الأمور بمقاصدها) وقاعدة: (اليقين لا يزول بالشك)... إلخ.

ومنها ما كان دونها في الاستيعاب، لذلك نجد أمثال: السيوطي، وابن نجيم –من القدامى– في كتابيهما (الأشباه والنظائر)[95] والبورنو[96] [والخادمي والحريري[97]] من المعاصرين قد

[93] ينظر المسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة. مرجع سابق:30

[94] ينظر المسائل المستثناة من القاعدة الفقهية العامة. مرجع سابق: 35–36. وقد أورد الباحسين ردا على ما وجه من نقد عن تعريفه هذا للقواعد، بسب وجود تكرار في لفظة (قضية) .ينظر كتابه القواعد الفقهية. مرجع سابق: 54.

[95] ينظر الأشباه والنظائر للسيوطي. مرجع سابق:15 و134 و208. والأشباه والنظائر لابن نجيم. مرجع سابق: 14 و 115.

[96] ينظر الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية. مرجع سابق: 26–29.

قسموا القواعد الفقهية إلى أقسام أو فنون، حسب مراتب هذه القواعد، من حيث شموليتها واتساعها، وعموما وخصوصها. وإن مما يؤخذ على تعريف الباحسين:

1- أنه تضمن تكرارا، وضعفا في ترابط عناصره.

2- أنه دمج بين حقيقة القاعدة في ذاتها، وحقيقة جزئياتها، ولم يفرق بينهما، فكلاهما عنده (قضية فقهية)، ولا يخفى ما في هذا التعبير من غموض[98].

3- إن آخر التعريف ينقض أوله، فإذا عبرنا عن الجزئيات بأنها كلية، فما المقصود بكلية القواعد التي صدر بها التعريف إذا؟[99].

- أما الندوي فيقول في تعريف القاعدة الفقهية أنها "حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها"[100].

بالرجوع لتعريف الندوي في (القواعد الفقهية) نجده يعرف القاعدة الفقهية بتعريفين أولهما ما سبق ذكره، وهو محل التعليق والنقد –هنا–.

ورغم أن هذه التعريف تضمن قيد الشرعية، والوصف بالأغلبية، إلا أنه انتقد بالضعف في ترابط عناصره، وفيه تكرار لا داعي له.

وقد انتقد محمد شبير في (القواعد الكلية) تعريف الندوي المذكور، وقال عنه: بأن فيه تكرار لا داعي له ؛ لأن في ذكره (القضية) ما يغني عن ذكر (الحكم).

كما أنه أدخل فيه ما هو من ثمرات المعرف لا من ماهيته. كعبارة: (ليتعرف منها أحكام ما تحتها)[101].

---

[97] ينظر الميسر في علم القواعد الفقهية لنور الدين الخادمي. مرجع سابق: 33. والمدخل إلى القواعد الفقهية الكلية لابراهيم الحريري. مرجع سابق: 71.

[98] ينظر القواعد والضوابط الفقهية لمستخلصة من كتاب/ أصول الفتيا. للإمام ابن الحارث الخشني (رسالة ماجستير) إعداد: عزيزة عكوش. جامعة الجزائر. كلية العلوم الاسلامية (1422هـ- 2001م): 106

[99] ينظر المسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة. مرجع سابق 35-36.

[100] القواعد الفقهية للندوي. مرجع سابق: 43.

[101] ينظر. القواعد الكلية. لمحمد شبير. دار النفائس. عمان. الاردن. ط(2) 1428هـ -2007م :18.

وانتقده –كذلك– يعقوب الباحسين في (القواعد الفقهية) بقوله: "التعريف الأول. فيه تكرار، وإنه يمكن أن يقال: (قضية شرعية أغلبية) عوض (حكم شرعي في قضية أغلبية)[102].

المطلب الرابع

التعريف المختار للقاعدة الفقهية

من خلال تعريفات الاتجاهين، والملاحظات حولها فقد اخترت منها تعريف محمد الشريف. كتعريف مختار لمعنى القاعدة الفقهية، والذي قال فيه أنها: (قضية كلية شرعية عملية، يتعرف منها أحكام جزئياتها)[103].

شرح التعريف:

- قوله: (قضية). القضية في اللغة: الحكم. ج : قضايا. وهي الأمر أو المسألة يتنازع فيها وتعرض على القاضي، أو القضاة للبحث والفصل[104].

والقضية في الاصطلاح كل قول مقطوع به من قولك: "هو كذا أو ليس بكذا" يقال له: قضية. ومن هذا يقال :قضية صادقة، وقضية كاذبة، وإياها عنى من قال: (التجربة خطر، والقضاء عسر) أي: الحكم بالشيء أنه كذا وليس بكذا أمر صعب[105].

يقول التفتازاني في (التلويح): (إن المركب التام المحتمل للصدق والكذب يسمى من حيث اشتماله على الحكم: قضية)[106].

وقد يعبر عن القضية بالحكم، باعتبار أن الحكم أهم أجزاء القضية؛ لأنه الذي ينصب عليه أمر التصديق والتكذيب.

---

[102] ينظر. القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مرجع سابق: 50

[103] ينظر. المسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة، وأسباب استثنائها. سعاد أوهاب. مرجع سابق: 36.

[104] ينظر. المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية بالقاهرة. مرجع سابق: 770. ومعجم لغة الفقهاء . مرجع سابق: 333.

[105] ينظر. معجم مفردات ألفاظ القرآن الكريم للراغب الأصفهاني. مرجع سابق: 516.

[106] ينظر. التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازاني. مطبعة صبيح وأولاده بالقاهرة (د.ت):20/1

والتعبير بالقضية –في هذا الموضع– أشمل؛ لتناولها جميع الأركان على وجه الحقيقة، مما يرجح استعمال لفظها.

- قوله (كلية) لفظ مشتق من الكل، وهو قيد أساسي في القاعدة، لأن معناها لا يتحقق من دونه. والكلية هي الحكم على كل فرد، والقضية الكلية: المحكوم على جميع أفرادها[107].

جاء في (غمز عيون البصائر للحموي): بأن القاعدة الكلية هي التي لا تدخل قاعدة منها تحت قاعدة أخرى، وإن خرج منها بعض أفرادها...[108]

إلا أن بعض الباحثين قد وصف هذا التفسير للحموي بالجنوح؛ لأنه مخالف لما ذكره بعض المحققين من العلماء، وعلى كون عدم مخالفته يلزم منه خروج قواعد مجمع على كليتها في اصطلاح العلماء مثل قاعدة (الضرورات تبيح المحظورات) لدخولها تحت قاعدة (لا ضرر ولا ضرار)[109].

وبناء على ما سبق فإن لفظي (الكلي والكلية) اللذان تضمنتهما صيغ بعض التعريفات الاصطلاحية للقاعدة بمفهومها العام والخاص، يفيدان الآتي:

أ- أن الكلية تكون –أحيانا– بمعنى الضابط له فروع من باب واحد.
ب- أن القاعدة تكون بمعنى الضابط ، وإن كانت تعرف بأنها (الأمر أو الحكم أو القضية) المنطبقة على جميع جزئياتها.

وعلى هذا. فإن العبارات التي تشكل (كليات) بسبب ابتدائها بكلمة (كلية) صيغت –أصالة– على هذه الشاكلة؛ بقصد الضبط والربط بين المسائل المتقاربة، المتجهة إلى منزع فقهي مشترك واحد، ثم جرت مجرى العلل والقواعد والضوابط[110].

---

[107] ينظر. كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي. مرجع سابق: 381/2

[108] ينظر غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لبن نجيم. تأليف الإمام الحموي (أحمد بن محمد المكي الحنفي) دار الطباعة العامرة بالقاهرة (ط 1) 1357هـ: 51/1

[109] ينظر القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مرجع سابق: 35

[110] ينظر. القواعد الفقهية لعلى الندوي. مرجع سابق: 53

- قوله (شرعية) نسبة إلى الشرع، وتقييد القضية بالشرعية لجعلها مطابقة لمقتضيات الشرع، حيث إن أحكام الشرع هي التي تستقى من الأحكام التي سنها الله – تعالى– لعباده على لسان رسول من رسله –عليهم السلام–.
- وقوله (عملية) نسبة إلى العمل. قيد آخر يميز القاعدة الفقهية عن غيرها من قواعد العلوم الأخرى. ومعنى العمل. هو كل فعل كان بقصد وفكر، سواء كان من أفعال القلوب كالنية أم كان من أعمال الجوارح كالصلاة. وسواء كانت هذه الأعمال مما يتقرب به من الله تعالى كالصوم والحج وغيرهما مما يطلق عليه اسم العبادات، أو كانت مما ينظم علاقات المكلفين ببعضهم البعض، أفراد أو جماعات، مما يطلق عليه اسم المعاملات كالبيوع والزواج والطلاق، والجنايات وغيرها.
- وقوله (يتعرف) بصيغة التفعيل، على وزن (يتفعل) فيه اشارة إلى الكلفة والمشقة. فيخرج من التعريف القضايا الكلية، التي تكون فروعها بديهية، غير محتاجة إلى تخريج.

وآلية التعرف هي: الإتيان بالقاعدة الفقهية على هيئة قضية كلية تجعل مقدمة كبرى، في قياس منطقي، بأن يكون موضوع تلك القاعدة محمولا على المسألة الصغرى، ثم يسلك طريق الوصول إلى النتيجة بحذف الحد الأوسط، فيحصل المطلوب.

وهذا ما عبر عنه صدر الشريعة: "بكون القضية الكلية ما تكون إحدى مقدمتي الدليل إلى مسائل الفقه". ونص –كذلك– على أنها كبرى القياس. ومن الأمثلة على ذلك:

إذا أخذنا نص القاعدة الذي يقول: (كل تصرف أوجب زوال الملك في الموصَى به، فهو راجع عن الوصية).

هذه قضية كبرى يعرف حكم جزئيات موضوعها بـ(ضم مسألة صغرى سهلة المأخذ إليها) فما الذي يحصل إذا باع الموصِي الموصَى به؟

إذا حصل ذلك فإن مثل هذا التصرف يوجب زوال الملك في الموصَى به، ويكون داخلا في الكبرى، ومعلوم بالقوة.

فإذا أردنا تخريج هذه الجزئية على القاعدة، ضممناها إلى الكبرى فحصلت النتيجة التالية: (كل تصرف أوجب زوال الملك في الموصَى به، فهو رجوع عن الوصية). هذه كبرى ، يضاف إليها (أن بيع الموصَى به تصرف يوجب زوال الملك) هذه مسألة صغرى. فتكون النتيجة: (أن بيع الموصَى به رجوع عن الوصية)

إن هذا التعرف على حكم الجزئية من القاعدة يسمى تخريجا[111].

- وقوله: (أحكام جزئياتها) عبارة تتضمن تحديد عنصر مهم من عناصر القاعدة، وهو الاستيعاب والشمول، فإذا لم يكن حكم القضية الكلي مستوعبا للجزئيات، كان حكما جزئيا لا كليا.

والمراد بالجزئيات –هنا– أفراد ذلك المفهوم الكلي، الذي هو موضوع القضية، والتي لها زيادة تعلق بهذه القضية، حيث يتوقف صدق كلية القضية على وجود تلك الجزئيات. وتوضيح ذلك في قاعدة (المشقة تجلب التيسير) فللمشقة مفهوم كلي، الذي هو موضوع القاعدة، له أفراد في الخارج. كـ (تجذب درق الطيور) و(طين الشوارع) أو (دم البراغيث) من أجل الطهارة.

ولحمل المفهوم الكلي على هذه الأفراد يمكن القول بأن: (تجذب درق الطيور) مشقة، وكذا (طين الشوارع ودم البراغيث) وبانطباق الأمر الكلي على هذه الأفراد تعرف أحكامها، وهي أنها تجلب التيسير[112].

ما يلاحظ على التعريف المختار:

إن اختيار التعريف السابق كتعريف مختار من مجموع تعاريف الاتجاهين ليس نقدا لها أو غيرها، وإنما لكونه أوفى التعاريف بالمقصود بمعنى القاعدة الفقهية – من وجهة نظري– حيث تميز عن غيره بوضع القيد المناسب لموضوع (القضية الكلية) وهو الأحكام الشرعية، وموضوع القضية الكلية –هنا– أهم حدود التعريف المتعلق بالقاعدة الفقهية.

---

[111] ينظر. المنثور في القواعد للزركشي. ت: تسير فائق، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية بالكويت. طباعة مؤسسة الخليج بالكويت (د.ت):11/1. والمسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة. مرجع سابق: 38

[112] ينظر القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مرجع سابق: 26

كما أن هذا التعريف بهذا التميز قد تلافى هذا التعريف النقد الموجه لما سواه من التعاريف الأخرى.

المبحث الثالث

القواعد الفقهية بين الكلية والأكثرية

من خلال التأمل والاستقراء في تعريفات العلماء للقاعدة الفقهية يلاحظ اختلافهم في التعبير عن حقيقة انطباقها على فروعها وجزئياتها، فمنهم من وصفها بأنها كلية، وجعل انطباقها على جميع الفروع والمسائل، وغض النظر لما تتعرض له من مستثنيات؛ باعتبار أن الأصل في القاعدة أن تكون كلية.

ومنهم من حرص على وصفها والحكم عليها بأنها أكثرية أو أغلبية غير مطردة، باعتبار أن لكل قاعدة مستثنيات، ربما تكون كثيرة نسبيا، وليست نادرة، بحيث يكون الحكم فيها مبنيا على المجموع لا على الجميع، وبهذا يخرج بعض الفروع عنها استثناء.

وفي هذا المبحث أتناول مسألة كلية القواعد وأكثريتها من خلال ثلاثة مطالب أختم بها هذا البحث العلمي – المتواضع– بعد أن عرضت مسألة مفهوم القاعدة وما تبعها من موضوعات فرعية تتعلق بهذا المفهوم، وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول

التحقيق بين كلية القواعد وأكثريتها

إن مما يزيد من قيمة البحث وأهميته العلمية – في نظري–، تخصيص هذا المطلب للتحقيق في قضية اختلاف العلماء في كلية القواعد وأكثريتها، وسأتناول هذه المسألة من خلال استعراض جملة من آراء بعض المحققين من العلماء والباحثين في ذلك:

أولا. جاء في الموافقات للإمام الشاطبي – رحمه الله–[113] ما يفيد أن الاستثناء وعدم الاطراد لا ينقض كلية القواعد، ولا يقدح في عمومها، وقد عالج الإمام الشاطبي –رحمه الله– بنظرته المقاصدية العامة في الشريعة الاسلامية مسألة كون القواعد كلية أو أكثرية، بشكل أوسع وأعم من مجرد حصره في القواعد الفقهية، فقرر الآتي:

أ– أن الاستثناء وعدم الاطراد –في كل القواعد الاستقرائية التي تدخل القواعد الفقهية في إطارها العام– هو أمر شامل لكليات الشرع؛ ليلفت النظر إلى أن الله – سبحانه وتعالى– ضبط الخلق إلى قواعد عامة، جرت سنة الله في الكون إلى أنها أكثرية لا عامة، وكانت الشريعة موضوعة على مقتضى ذلك الوضع، وأن الكليات الاستقرائية صحيحة، وإن تخلف عنها جزئي ما[114].

ومما جاء عنه في هذا قوله: "... الأمر الكلي إذا ثبت كليا فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضاه لا يخرجه عن كونه كليا، وأيضا فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار القطعي؛ لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلي يعارض هذا الكلي الثابت، وهذا شأن الكليات الاستقرائية. وإنما يتصور أن يكون تخلف بعض الجزئيات قادحا في الكليات العقلية. كما نقول: (ما ثبت للشيء ثبت لمثله عقلا). فهذا لا يمكن التخلف فيه البتة. إذ لو تخلف لم يصح الحكم بالقضية القائلة: (ما ثبت للشيء ثبت لمثله) فإذ كان كذلك فالكليات الاستقرائية صحيحة، وإن تخلف عن مقتضاها بعض الجزئيات"[115].

ب– يقرر الشاطبي بأن سبب تخلف الجزئيات –من وجهة نظره– يعود إلى أن: "الجزئيات المتخلفة قد يكون تخلفها لحكم خارجة عن مقتضى الكلي، فلا تكون داخلة تحته أصلا،

---

[113] ينظر الموافقات للشاطبي. في (كتاب المقاصد. المسألتان – 10 و11–: (2/34–37)) وكتاب الأدلة الشرعية. (المسألة الأولى: 3/2–7) ثم الفصل الثاني في الاحكام والنسخ (المسألتان الأولى والثانية: 3/62–65) والفصل الرابع في العموم والخصوص (المسألتان الأولى والثانية: 3/149–153). دار احياء الكتب العربية . فيصل عيسى الحلبي. القاهرة (د.ت).

[114] ينظر. المسائل المستثناة من القواعد العامة. مرجع سابق: 40.

[115] الموافقات للشاطبي. مرجع سابق: 2/35.

أو تكون داخلة لكن لم يظهر لنا دخولها، أو داخلة عندنا لكن عارضها على الخصوص ما به أولى"[116].

جـ– يقرر الشاطبي – كذلك– بأن العموم العادي المبني على الاستقراء لا يوجب عدم التخلف، بل الذي يوجبه إنما هو العموم العقلي؛ لأن العقليات سبيلها البحث والنظر، أما الشرعيات فسبيلها الاستقراء، ولا ينقضه تخلف بعض الجزئيات، وعن هذه الصورة يقول: "لما كان قصد الشارع ضبط الخلق إلى القواعد العامة وكانت العوائد التي قد جرت بها سنة الله أكثرية لا عامة، وكانت الشريعة موضوعة على مقتضى ذلك الوضع، كان من الأمر الملتفت إليه إجراء القواعد على العموم العادي لا على العموم الكلي التام، الذي لا يتخلف عنه جزئي ما"[117].

د– يقول الشاطبي عن سبب عدم استغناء الجزئيات عن كلياتها أن: "أصول الشريعة فما تحتها مستمدة من الأصول الكلية شأن الجزئية مع كلياتها ، في كل نوع من أنواع الموجودات، فمن الواجب اعتبار تلك الجزئيات بهذه الكليات عند إجراء الأدلة الخاصة من الكتاب والسنة، والاجماع والقياس، إذ محال أن تكون الجزئيات مستغنية عن كلياتها، فمن أخذ بنص –مثلا– في جزئي معرضا عن كلية فقد أخطأ... وكما أخطأ من أخذها بجزئي معرضا عن كلية فهو مخطئ. كذلك من أخذ بالكلي معرضا عن جزئيه"[118].

ويختم الشاطبي معالجته لمسألة كون القواعد الفقهية كلية أو أكثرية بقوله: "فالحاصل أنه لابد من اعتبار خصوص الجزئيات، مع اعتبار كلياتها، وبالعكس. وهو منتهى نظر المجتهدين بإطلاق، وإليه ينتهي إطلاقهم في مرامي الاجتهاد"[119].

ثانيا. يؤكد الأتاسي في (شرح مجلة الأحكام) على ما قرره الشاطبي بشأن تخلف الجزئيات واستثنائها بقوله: "إن المحققين من الفقهاء قد أرجعوا المسائل الفقهية إلى قواعد كلية، كل منها ضابط، وجامع لمسائل كثيرة، وتلك القواعد مسلمة معتبرة... لكن ربما يعارض بعض

[116] المرجع السابق نفسه.
[117] المرجع السابق: 152/3.
[118] المرجع السابق: 3/3.
[119] المرجع السابق: 6/3.

تلك القواعد: أثر أو ضرورة، أو قيد، أو علة مؤثرة تخرجها عن ذلك الاطراد، فتكون مستثناة من تلك القاعدة معدولا بها عن سنن القياس، بما يلي:

– إما بالأثر. كـ (السلم، والإجارة) في بيع المعدوم. – وإما بالإجماع كـ(الاستصناع).

– وإما بالضرورة. كـ(طهارة الحياض والآبار). – وإما بالاستحسان الذي قوي أثره. – ويقدم على القياس الجلي–. كـ(سؤر السباع) إذ المعتبر الأثر لا الظهور"[120].

ويضيف الأتاسي مؤكدا على ما قال به الشاطبي، كون أن الاستثناء لا يخل بكلية القواعد. فيقول: "إن بعض هذه القواعد وإن كانت بحيث إذا انفرد يوجد من مشتملاتها بعض المستثنيات، للأسباب المارة، لكن لا تختل بذلك كليتها وعمومها من حيث المجموع؛ كما أن بعضها يخصص أو يقيد بعضا آخر"[121].

ثالثا. يورد يعقوب الباحسين في (القواعد الفقهية) ملاحظة تحقيقية مفادها: أنه قد يكون خروج الجزئيات من القاعدة بسبب وجود مانع فيها، أو عدم تحقق شرطا من شروطها، وليس هذا خاصا بالقاعدة الفقهية، إذ أنه حتى القواعد الأصولية يتحقق فيها مثل هذا. وفي هذا الصدد يضيف قائلا: "إذا تتبعنا أكثر ما يستثنونه وجدناه لم ينطبق عليه شرط القاعدة، إذ أنهم يذكرون القاعدة مجردة من الشروط التي لابد من تحققها، وقد يكون خروج الجزئيات عن القاعدة بسبب وجود مانع فيها، وهذا الأمر ينطبق على جميع القواعد وليس على القواعد الفقهية وحدها، فعلى سبيل المثال. من القواعد الأصولية قاعدة: (الأمر للوجوب)، لا يقدح في كليتها قوله تعالى: "فكلوا مما أمسكن عليكم" ولا قوله –ﷺ–: "كل مما يليك"[122]؛ لوجود القرينة الصارفة عن مقتضاه إلى الإباحة في الأول وإلى التأديب، أو الندب في الثاني.

---

[120] شرح مجلة الأحكام العدلية لمحمد طاهر الأتاسي. مطبعة حمص. ط (1) 1349هـ– 1930م: 1/11–12.

[121] المرجع السابق نفسه.

[122] جزء من حديث رواه البخاري وغيره، عن عمر بن أبي سلمى– كتاب الأطعمة –باب التسمية على الطعام والأكل باليمين. رقم (5376).

فإذا قيدنا القاعدة بقولنا: (الأمر المجرد عن القرائن للوجوب) استقامت القاعدة الكلية، وهذا ما يمكن أن يقال في القاعدة الفقهية وغيرها"[123].

رابعا. إن ما أشار إليه الباحسين –فيما سبق– يلاحظ في كثير من القواعد التي عدلها بعض الفقهاء، منهم الشيخ مصطفى الزرقا في (شرحه للقواعد) الذي قام بتعديل الكثير منها، بإضافة شرط فيها، أو تغييره، حتى يقلل من مستثنياتها. مثل قاعدة: (لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه) هذه عبارة القاعدة في (المجلة العدلية) والمقصود: بلا إذن المالك.

ولقد صاغها الزرقا بحذف الضمير فجاءت عبارتها أنه: (لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذن) ليشمل إذن المالك وإذن الشارع، كما قد يكون مصدر الإذن الشرع أو العرف كما (لو ذبح الراعي شاة أصيبت ولا ترجى حياتها، فإنه لا يضمن) ونفاذ تصرف الولي أو الوصي على القاصر ليس استثناء من القاعدة، بل مأذون به شرعا؛ لأنه مستند إلى ولاية[124].

خامسا. في كثير من الأحيان يحدث تخلف مسألة ما عن حكم قاعدة، ما يلزم منه اندراج هذه المسألة تحت حكم قاعدة أخرى. فالمسألة المخرجة تندرج ظاهرا تحت حكم قاعدة ولكنها في الحقيقة مندرجة تحت حكم قاعدة أخرى، وهذا من باب تنازع المسألة بين قاعدتين[125].

وفي هذا السياق يقول ابن السبكي في (الأشباه): "وربما جزموا بإعطائه (الفرع) حكما، وذلك ينقض على الأصل؛ لقوة أصل أخر عليه، اجتذب ذلك الفرع، وانتزعه، وهذا شأن كل المستثنيات من القواعد"[126].

ومثل ذلك كثير في باب استثناء القاعدة بسبب العرف، فكثيرا منها تدخل تحت قاعدة: (العادة محكمة) وهكذا.

---

[123] القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مرجع سابق: 47–48.

[124] المدخل الفقهي لمصطفى الزرقا. مرجع سابق: 2/1040–1041.

[125] ينظر موسوعة القواعد الفقهية للبورنو. مرجع سابق 24/1.

[126] الأشباه والنظائر لابن السبكي. مرجع سابق: 84.

خلاصة القول في هذا التحقيق

مما سبق يتبين أن حاصل الرأي الذي يكاد يجمع عليه العلماء في –نظري– يتلخص في الآتي:

1– أن القاعدة أعم من أن تكون كلية، أو أغلبية، وأن الاستثناءات التي توجد في القاعدة لا تخل بكليتها، وأن الخلاف الواقع في التعريفات شكلي، أو اصطلاحي بالدرجة الأولى؛ لأن من عرف القاعدة الفقهية بأنها (كلية) إنما ذهب إلى ما تم بيانه سابقا، ولم يكن العلماء ليغفلوا موضوع الاستثناء في القاعدة. أما من عرفها بالأغلبية إنما فضل التصريح والدقة[127].

2– لا داعي إلى وضع قيود تقضي إلى تحجير الواسع، وتضييق نطاق القاعدة، بحيث يصعب تطبيق ذلك على كثير من القواعد التي أدرجها الفقهاء في كتب القواعد[128].

المطلب الثاني

الجمع بين الاتجاهين

إن أوجه ما يقال في التعليل عن سبب وصف القاعدة الفقهية بالكلية، وسبب وصفها بالأكثرية هو:

أولا: إن أغلب التعريفات المذكورة لكلا الاتجاهين ، تبقى تعريفات تصف القاعدة بأنها كلية، ومع ذلك فإن بعضا ممن كتب في علم القواعد من القدامى قد تنبه إلى هذا الوصف العام، فأراد أن يخصص القاعدة الفقهية بتعريف خاص بها. مثل الإمام الحموي الذي عبر عن ذلك التخصيص بقوله (إن القاعدة هي عند الفقهاء غيرها عند النحاة والأصوليين...).

[127] ينظر المسائل المستثناة من القواعد الفقهية العامة. مرجع سابق: 43.

[128] ينظر القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير للإمام جمال الدين الحصيري. إعداد: على الندوي. مطبعة المدني بالقاهرة. ط(1) 1411هـ–1991م : 108.

إلا أن بعض النقاد يرى بأن هذه الإفادة ليست في محلها، وأن القواعد في –أغلبها– لا تكاد تخلو من مستثنيات في كل العلوم، وإن وجودها في القاعدة الفقهية أكثر منها في قواعد العلوم الأخرى[129].

وبما أن وجود المستثنيات في أغلب القواعد لم ينكره أحد حتى من وصف القواعد بالكلية، فإن تعدد وصف القواعد بين الكلية والأغلبية بالتعريفات لا يعدو كونه تنوعا في العبارات والصيغ الاصطلاحية، وكون القواعد الفقهية أغلبية فهذا الوصف لا يقدح في كليتها.

ثانيا: إن معظم التعريفات لكلا الاتجاهين متقاربة إن لم تكن جميعها متحدة في الغاية والمقصد، حيث إنها تتكامل في تطبيقاتها على المسائل والفروع. فمن وصف القواعد الفقهية بـ(الكلية) راعى كونها جامعة لما تحتها من فروع، ولم يفصح عن اعتبار ما شذ عنها، بوصفه نادرا والنادر لا حكم له. وعلى هذا المفهوم عرفها الجرجاني بأنها "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"[130] وعرفها التفتازاني بأنها "حكم كلي ينطبق على جزئياته، ليتعرف أحكامها منه"[131] .

أما من وصف القواعد الفقهية بـ(الأكثرية) فقد راعى فيها أنها مبنية على الأكثر؛ باعتبار أن لكل قاعدة مستثنيات، ربما تكون كثيرة نسبيا، وبدرجات متفاوتة ، وليست نادرة، بحيث يكون الحكم فيها مبنيا على المجموع لا على الجميع. أي: على الأكثر لا على الكل. وعلى هذا المفهوم عرفها ابن السبكي بأنها "الأمر الكلي الذي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها"[132]. وعرفها الحموي بأنها (حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته، لتعرف أحكامها)[133].

ثالثا: إذا اعتبرنا أن تعريفات أصحاب الاتجاه الأول أكثر شمولا، وأوسع مجالا فليس من المناسب أن نرجح رأي هذا الاتجاه، أو نعتبره دون غيره، بحجة أن تعريفات الاتجاه الثاني أضيق

---

[129] ينظر. تهديب الفروق. على هامش كتاب الفروق لمحمد على بن حسين المكي المالكي. ضبط وتصحيح: خليل المنصور، دار الكتب العلمية. بيروت ط(1) 1418هـ–1998م: 36/1

[130] التعريفات للجرجاني. مرجع سابق: 149.

[131] التلويح على التوضيح للتفتازاني. مرجع سابق: 20/1

[132] الأشباه والنظائر لابن السبكي. مرجع سابق:11/1

[133] غمز العيون والبصائر شرح الأشباه والنظائر للحموي. مرجع سابق: 22/1

مجالا، وأقل شمولية. فمن المناسب، بل من الانصاف أن نعطي كل مفهوم اعتباره بغض النظر عن المرتبة أو الوصف الذي يندرج تحته، وبذا نكون قد جمعنا بين الوصفين، وأكدنا على حقيقة وجود المرتبتين وغيرهما في أقسام ومراتب القواعد الفقهية، بمؤلفات العلماء والباحثين –قديما وحديثا– فضلا عن أننا أولينا علم القواعد الفقهية مكانته بين باقي العلوم.

رابعا: إذا كان العموم الكلي –في الأصل– لا يتخلف عنه جزئي ما فإن ذلك المتخلف الجزئي –مهما اتسع– لا ينتظم منه –شرعا أو عقلا– كلي يعارض الكلي الأصلي الثابت، وعلى هذا يكون شأن الكليات الاستقرائية[134].

إلا أن ما يمكن تصوره: أن يكون تخلف بعض الجزئيات قادحا في الكليات العقلية، إن تخلف عن مقتضاها بعض الجزئيات. كقولنا: (ما ثبت للشيء ثبت لمثله عقلا) فمثل هذا الكلي العقلي لا يمكن فيه التخلف البتة. إذ لو تخلف لم يصح الحكم بالقضية القائلة (ما ثبت للشيء ثبت لمثله)[135] وهذا بخلاف الكليات الاستقرائية، التي يصح أن يتخلف عن مقتضاها بعض الجزئيات دون أن يكون قادحا فيها. كما في قولنا:

(كل حيوان يحرك فكه السفلي عند المضغ) فهذه قاعدة كلية استقرائية، خرج عنها التمساح؛ حيث إنه يحرك فكه العلوي عند المضغ. فخروج التمساح من القاعدة الاستقرائية، لا يخرجها عن كونها كلية. فكأنه قيل: (كل حيوان يحرك فكه الأسفل حين المضغ إلا التمساح).

ومن هنا. فالعموم العادي المبني على الاستقراء لا يوجب عدم التخلف بل الذي يوجبه إنما العموم العقلي؛ لأن العقليات طريقها البحث والنظر، وأما الشرعيات فطريقها الاستقراء الذي لا ينقضه تخلف بعض الجزئيات[136].

خامسا: في كثير من الأحيان تتخلف مسألة ما عن حكم قاعدة معينة مما يلزم منه اندراج هذه المسألة تحت قاعدة أخرى. بمعنى: أنه تكون المسألة المخرجة تندرج ظاهرا تحت

---

[134] ينظر الموافقات في أصول الأحكام للشاطبي (ابي اسحاق إبراهيم) دار احياء الكتب العربية. تعليق: محمد حسنين مخلوف. مكتبة فيل عيسى الحلبي القاهرة: 35/2

[135] المرجع السابق: 152/3

[136] ينظر. الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية. مرجع سابق: 17–18

حكم القاعدة (س) مثلا. ولكنها في الحقيقة مندرجة تحت القاعدة (ص) وهذا من باب تنازع المسألتين بين قاعدتين[137].

وفي هذا يقول ابن السبكي: "... وربما جزموا بإعطائه (أي الفرع) حكما وذلك ينقض على الأصل، لقوة أصل آخر عليه، اجتذب ذلك الفرع وانتزعه، وهذا شأن كل المستثنيات من القواعد"[138].

سادسا: إذا اعتبرنا أن القواعد الفقهية هي (حكم شرعي في قضية أغلبية...) تعريفا صحيحا، فليس من المناسب أن نضرب صفحا عن الرأي الأخر الذي يصف القاعدة الفقهية بأنها (أمر كلي) أو (قضية كلية) حسب المصطلح العام الذي قرره أصحاب الاتجاه الأول. ولا مانع –كذلك– من أن نأخذ بالوصفين لكلا الاتجاهين، ونسير في نفس الاتجاه.

المطلب الثالث

الرأي الذي تميل إليه النفس في كلية القواعد وأكثريتها

لمحاولة الفصل في ازدواجية القول حول مفهوم القاعدة الفقهية، وبيان حقيقتها فإن ما يمكن الميل إليه، –في نظري– هو كون القواعد الفقهية كلية لعدة أمور، منها:

1– نشوء استعمال الكليات في سائر العلوم –بالنظر إلى وضعها اللغوي في دلالتها– على الشمول، باعتبار أن كلمة (كل) صيغة من صيغ العموم.
2– شأن القواعد –في الأصل– أن تكون كلية[139]، وبناء على هذا الأصل فالعلماء لم يختلفوا في كون القواعد في سائر العلوم لا تخلو عن الشواذ والمستثنيات، وإنما الاختلاف بينهم في نسبة التفاوت فيما بينها.

---

[137] ينظر. موسوعة القواعد الفقهية لمحمد صدقي البورنو مكتبة التوبة. الرياض. ط (1) 1410هـ– 1990م: 24/1

[138] الأشباه والنظائر لابن السبكي. مرجع سابق: 84

[139] ينظر شرح الكوكب المنير لابن النجار. مرجع سابق: 45/1.

3– عبارة الكلية في مجال الفقه الاسلامي يراد بها كون المفهوم كليا حقيقيا أو إضافيا، وتكون لهذه الكليات جزئيات مندرجة تحتها[140].

4– المألوف المعهود أن الكلام الذي استهل بكلمة (كل) في الفقه الاسلامي انسحب عليه مفهوم الكلية –غالبا– سواء كان من قبيل القواعد أو الضوابط.

5– إن مصطلح الأصل عند القدامى من الفقهاء يكون له نفس مفهوم الكل، ومن أمثلة ذلك:

أ– تصدير الإمام الكرخي رسالته المسماة (أصول الإمام الكرخي) كل قاعدة منها بلفظ الأصل[141].

ب–إطلاق الإمام الشاطبي على المقاصد الشرعية (الضرورية والحاجية والتحسينية) وصف كليات الشريعة، مؤكدا أن لهذه الكليات جزئيات لا تستغني عن الإندراج تحتها[142].

ج– وصف الإمام ابن نجيم لقواعده الفقهية – التي أدرجها تحت الفن الأول– بالكلية، وأراد بها القواعد العامة الجامعة لفروع من أبواب شتى[143].

د– وجود بعض النصوص في مدونة الإمام مالك، تشعر بأن ضبط المسائل بالكليات كان محل اعتبار واعتناء عند أهل تلك الطبقة من الفقهاء.

كما أن احتواء كتاب (الأم) للإمام الشافعي لنصوص – في أكثر من باب – يتحقق فيها مفهوم الكليات[144].

6– من ضروب الاجتهاد الذي لا ينقطع –على مدى الزمن– وأن الحاجة إليه ماسة – أحيانا– تطبيق الكليات الفقهية على جزئيات الواقع. وهذا ما أكد عليه الإمام الشاطبي في (موافقاته) في معرض حديثه عن تحقيق المناط[145].

---

[140] ينظر. كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي. مرجع سابق: 1264/2

[141] ينظر المسائل المستثناة من القواعد العامة. مرجع سابق: 55–56.

[142] ينظر الموافقات للشاطبي. مرجع سابق: 30/1، 34/2، 70/3.

[143] ينظر الأشباه والنظائر لابن نجيم. مرجع سابق: 166

[144] ينظر المسائل المستثناة من القواعد العامة. مرجع سابق: 56.

[145] ينظر الموافقات للشاطبي. مرجع سابق: 49/3–50.

7- إن المستثنيات من أي قاعدة لا تغض أو تنقص من شأنها ومكانتها، ولذلك تحفظ المستثنيات كما تحفظ الاصول، حتى يتم ربط مسائل الموضوع من جميع جوانبه.

8- وجود المستثنيات وكثرتها تختلف من قاعدة إلى أخرى، فالاستثناء في القواعد الفقهية الكبرى (الخمس الأساسية) قليل جدا، مقارنة بما في القواعد الأقل مرتبة في السعة والشمول من هذا النوع وهذا يجعلنا لا نلتزم بالتركيز على صفة الأغلبية في تعريف القواعد الفقهية[146].

والله أعلم

[146] ينظر القواعد الفقهية لعلي الندوي. مرجع سابق: 44

نتائج البحث وتوصياته

بعد الانتهاء –بحمد الله– من إعداد موضوعات هذا البحث في مفهوم القواعد الفقهية وكونها كلية أو أكثرية، فإني أضع في هذه الخاتمة أهم النتائج التي وقفت عليها، والتوصيات المناسبة لتوظيف هذا البحث وتطويره.

أولا: النتائج

1- القواعد الفقهية من أعظم الابداعات العقلية، فهي صيغ اجمالية عامة من حصيلة التراث الفقهي، ومن جوامع الكلم، المعبر عن الفكر الفقهي، استنبطها العلماء والفقهاء من دلائل النصوص الشرعية، وصاغوها بعبارات جزلة جرت مجرى الأمثال في شهرتها.
2- القواعد الفقهية. أصول ومبادئ ذات قيمة معتبرة في ميزان الشرع الاسلامي، وفي وضع أحكام مسائل النوازل والمستجدات وفروعها، وفي التعامل معها، قضاء وتشريعا.
3- القواعد الفقهية علم شرعي إسلامي، كـ(علم الأصول، وعلم الحديث، وعلم الطب، وعلم القانون) يعنى بالصيغ الفقهية العامة، والمبادئ الكبرى التي تنطوي على فروعها وجزئياتها الفقهية.
4- علم القواعد الفقهية يعنى بتجميع الفروع الفقهية، وحصرها في جمل وصيغ كبرى وعامة؛ لتيسير الرجوع إليها، وتسهيل استحضارها وحفظها، والاستشهاد بها.
5- القاعدة الفقهية تكون كلية –أحيانا–؛ لأنها تشمل كل جزئياتها، وتكون أغلبية –أحيانا أخرى– لأنها شاملة لأغلب جزئياتها، وتكون بعضية –في بعض الأحيان– لأنها لا تشمل إلا عدد محدودا من الجزئيات.
6- للقواعد الفقهية فوائد عظيمة، وآثارا بليغة، تنعكس إجابا في تكوين الملكة الفقهية لدى المتخصصين في علم الفقه الإسلامي، وتجعلهم أكثر إدراكا، وأوسع فهما، وأبلغ معرفة بأحكام الشريعة الإسلامية ومقاصدها.
7- يتفق العلماء والباحثون في سائر العلوم على أن القواعد عموما لا تخلو عن الشواذ والمستثنيات، ويختلفون في نسبة التفاوت فيما بينها.

8- يتفق العلماء والباحثون على أن الاستثناء والشذوذ في القاعدة الاستقرائية لا يغض ولا ينقص من شأنها، ولذلك تحفظ المستثنيات كما تحفظ الأصول، حتى يتم ربط مسائل الموضوع من جميع جوانبه، وهذا بخلاف القواعد العقلية فهي لا تقبل الاستثناء، ولا تنخرم في حال من الأحوال.

ثانيا: التوصيات

يوصي الباحث المختصين من المسؤولين بالجامعات والمراكز العلمية في الدول الإسلامية إلى الاهتمام بهذه الثروة الفقهية الكامنة عن طريق الآتي:

1- العمل على استخراج الأحكام الشرعية للمستجدات العصرية، بتتبعها، حتى يظهر تأثريها في جميع مجالات الحياة.
2- التعامل مع القواعد الفقهية خاصة الكلية منها، في إحلالها محل الدليل عندما تعوز القاضي أو المفتي الحاجة إلى الاستدلال.
3- جعل أمهات علم القواعد الفقهية المعتبرة هي الركيزة الثابتة في: مراكز القضاء، ودور الإفتاء، والمجامع الفقهية، لما تحتويه من المسائل والوقائع في مختلف الأبواب والفروع.
4- جعل علم القواعد مقررا دراسيا في أكثر من مستوى دراسي، بمرحلتي الدراسة الجامعية، والدراسة العليا، لتخصصات الدراسات الإسلامية والشرعية، والقضائية والقانونية.

ختاما أقول:

إن هذا البحث العلمي –المتواضع– هو جهد المقل، بذلت في إعداده جهدا أحسبه كبيرا وأنفقت في ذلك وقتا كثيرا، ولا أزعم أنني أوفيت موضوعه حقه، أو قاربت من ذلك... فما كان فيه من صواب فمن الله وبتوفيق منه، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان، والله ورسوله منه بريئان. وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين. والحمد لله رب العالمين.

مصادر البحث ومراجعه

1- الإحكام في أصول الأحكام للآمدي. على بن أبي علي، دار الكتب العلمية، بيروت (1403 هـ- 1983م).

2- احياء علوم الدين لأبي حامد الغزالي. دار المعرفة. بيروت(1402هـ-1988م).

3- الأشباه والنظائر لابن السبكي. ت عادل عبد الموجود وعلى عوض. دار الكتب العلمية بيروت. ط(1)1411هـ-1991م.

4- الأشباه والنظائر لابن السبكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (1) 1411هـ - 1991م.

5- الاشباه والنظائر لجلال الدين السيوطي. ت: خالد عبدالفتاح، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط(3) 1419هـ- 1999م.

6- أصول الفقه لمحمد أبو النور زهير. المدار الإسلامي. بيروت (د.ت).

7- أصول الفقه لمحمد ابي زهرة. دار الفكر العربي. القاهرة (د.ت).

8- تاج العروس من جواهر القاموس للزبيدي. وزارة الإعلام بالكويت. (د.ت).

9- تاريخ الفقه الاسلامي لمحمد عبادة. دار الطباعة المحمدية بالقاهرة. ط(2) 1389هـ .

10- التجديد في الفقه الاسلامي لمحمد الدسوقي. المجلس الأعلى للشؤون الاسلامية بالقاهرة (ع.77 – س 1422هـ - 2001م).

11- التعريفات للسيد الجرجاني. مكتبة مصطفى الحلبي. القاهرة (1357هـ- 1938م).

12- تفسير الكشاف لأبي القاسم الزمخشري، المكتبة التوفيقية – مصر (د.ت).

13- تفسير المنار لمحمد رشيد رضا. دار المعرفة. بيروت. ط(2) 1393هـ- 1973م.

14- التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازاني. مكتبة صنايع. بالقاهرة (1310هـ).

15- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي. ت :محمد حسن هيتو. مؤسسة الرسالة. بيروت ط(1)1400هـ-1980 م.

16- تهديب الفروق. على هامش كتاب الفروق لمحمد على بن حسين المكي المالكي. ضبط وتصحيح: خليل المنصور، دار الكتب العلمية. بيروت ط(1) 1418هـ- 1998م.

17- الرد على المنطقيين لبن تيمية. دار المعرفة. بيروت (د.ت).

18- شرح الكوكب المنير للفتوحي محمد بن أحمد. مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة (د.ت).

19– شرح مجلة الأحكام لمحمد طاهر الأتاسي. مطبعة حمص. ط (1) 1349هـ– 1930م.

20– شرح مختصر الروضة لسليمان الطوفي الحنبلي. ت: عبدالله التركي. مؤسسة الرسالة بيروت. ط(1) 1410هـ.

21– غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم. تأليف أحمد بن محمد الحموي. دار الكتب العلمية بيروت ط(1) 1405هـ– 1985م.

22– فتح الباري شرح صحيح البخاري للعسقلاني. ت: عبدالعزيز بن باز. دار الكتب العلمية بيروت. ط(4) 1424هـ– 2002م.

23– الفروق لشهاب اللدين القرافي، مؤسسة الرسالة، ت: عمر حسن، بيروت، ط (2) 1432هـ – 2011م.

24– القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين لمحمود حامد عثمان. دار الحديث بالقاهرة. ط (1) 1421هـ– 2000م.

25– القاموس المحيط للفيروز آبادي. مؤسسة الرسالة. بيروت. ط(6) 1419هـ–1998 م.

26– قواعد الفقه الاسلامي من خلال كتاب– الاشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبدالوهاب. اعداد محمد الروكي. دار القلم بدمشق. ط(1) 1419هـ– 1998م.

27– شرح القواعد الفقهية أحمد محمد الزرقاء. دار القلم بدمشق. ط(6) 1422هـ–2001م.

28– القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين لابن القيم الجوزية. إعداد: أبي عبدالرحمن الجزائري. دار ابن القيم. الرياض . ط(2) 1929هـ–2008 م.

29– القواعد الفقهية للمقري. ت:أحمد بن حميد. جامعة أم القرى بمكة المكرمة (د.ت).

30– القواعد الفقهية لعلي أحمد الندوي. دار القلم بدمشق. ط(7) 1428هـ– 2007م.

31– القواعد الفقهية لفهم النصوص الشرعية لعبد الرحمن بن ناصر السعدي، دار الحرمين، ط (1) 1420 هـ – 1999م.

32– القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين. مكتبة الرشد. الرياض ط(2) 1420هـ– 1999م.

33– القواعد الفقهية من ظاهرة إلى علم وأثر ذلك في الفقه الاسلامي. محمد عبدالرحمن المرعشلي. كلية الإمام الأوزاعي للدراسات الاسلامية. بيروت (د.ت).

34– القواعد الكلية. لمحمد شبير. دار النفائس. عمان. الاردن. ط(2) 1428هـ –2007م .

35– القواعد في الفقه الاسلامي لابن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت (د.ت).

36– كشاف اصطلاحات الفنون لمحمد التهانوي. دار صادر. بيروت (د.ت).

37– الكليات. للكفوي. مؤسسة الرسالة. بيروت ط(2) 1419هـ– 1998م.

38– لسان العرب لأبن منظور. دار صادر. بيروت ط(3) 1414هـ– 1994م.

39– اللمع في أصول الفقه لأبي اسحاق الشيرازي. المكتبة التوفيقة بالقاهرة (د.ت).

40– مجموع الفتاوى لابن تيمية. جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد. مكتبة المعارف بالرباط– المغرب (د.ت).

41– المجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي ت: محمد عبدالغفار الشريف. مكتبة جامعة محمد بن سعود الإسلامية (د.ت).

42– المحلى على جمع الجوامع مع حاشية البناني للسبكي. دار الفكر. بيروت (د.ت) .

43– مختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي لنورالدين الحموي. المعروف بابن خطيب الدهشة ت: مصطفى البنجويني. مطبعة الجمهورية العراقية. الموصل. (1984هـ).

44– المدخل الفقهي العام. مصطفى الزرقاء. مطابع (أ ب) دمشق. ط(9) 1967– 1968م.

45– المسائل المستثناة من القاعدة الفقهية العامة وأسباب استثنائها. سعاد اوهاب. (رسالة ماجستير) جامعة الجزائر. كلية العلوم الإسلامية (1426هـ– 2005م).

46– المستصفى من علم الأصول لأبي حامد الغزالي. دار صادر. بيروت (د.ت).

47– المصباح المنير لأحمد الفيومي. دار الحديث بالقاهرة. ط(1) 1421هـ– 2000م.

48– معاني القرآن للنحاس. ت: يحيى مراد. دار الحديث . القاهرة. (1425هـ– 2004م).

49– معاني القرآن للزجاج. ت: عبدالجليل شلبي. دار الحديث بالقاهرة. 1414هـ– 1994م.

50– المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية والفرنسية... لجميل صليبا. الشركة العالمية للكتاب. بيروت (1414هـ– 1994م).

51– المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية. القاهرة. مكتبة الشروق الدولية بالقاهرة. ط(5) 1432هـ–2011م.

52– معجم لغة الفقهاء. لمحمد رواس. دار النفائس. بيروت. ط(1) 1416هـ– 1996م.

53- مفردات ألفاظ القرآن للراغب الأصفهاني، مكتبة فياض، ت: مصطفى بن العدوي، المنصورة، مصر (1430 هـ - 2009م) .

54- المقدمة لابن خلدون. مطبعة عبدالسلام بن محمد شقرون بمصر (د.ت).

55- منافع الدقائق شرح مجمع الحقائق في أصول الفقه، لأبي سعيد محمد ابن محمد ابن مصطفى الخادمي. المطبعة العامرة. اسطنبول (1308هـ).

56- المنثور في القواعد للزركشي. ت: تسير فائق، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية بالكويت. طباعة مؤسسة الخليج بالكويت (د.ت).

57- المواضعة في الاصطلاح على خلاف الشريعة – ضمن كتاب فقه النوازل- لابي بكر أبوزيد. مؤسسة الرسالة. ط(1) 1416هـ .

58- الموافقات في أصول الأحكام للشاطبي. تعليق محمد حسنين مخلوف. دار إحياء الكتب العربية- مكتبة فيصل عيسى الحلبي بالقاهرة.(د.ت).

59- الميسر في علم القواعد الفقهية لنور الدين الخادمي. مؤسسة بن عاشور للتوزيع. تونس ط(1) 1428هـ- 2007م.

60- نهاية السول في تخريج منهاج الأصول، لجمال الدين الإسنوي، شرح منهاج الوصول في علم الأصول، للبيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت. ط(1) 1420هـ- 1999م.

61- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية لمحمد صدقي البورنو. مؤسسة الرسالة ببيروت. ط(5) 1422هـ- 2002م.