مجلة الدراسات الإسلامية، المجلد 26، العدد (3)، ص ص 247 - 310، الرياض (2014م/ 1436هـ)

الإجماع في القواعد الفقهية: تأصيلاً وتطبيقاً

هشام بن محمد السعيد*

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

(قدم للنشر في 20/ 02/ 1435هـ؛ وقبل للنشر في 29/ 03/ 1435هـ)

المستخلص: تبرز القاعدة الفقهية، باعتبارها من الكليات الشرعية التي يُبنى عليها ما لا يحصى من الفروع الفقهية، وتختلف القواعد من حيث مصدرها وأساس تكوينها إلى قواعد، مصدرها القرآن الكريم، وأخرى مبنية على السنة النبوية، وقواعد مردها إلى القياس، وثمة قواعد كان مصدرها اتفاق الأمة، وإجماع العلماء على اعتبارها والعمل بها. وهذه القواعد الإجماعية، وإن كان مردها إلى النصوص الشرعية باعتبار استناد الإجماع إلى النصوص، إلا أن الإجماع يُكسِبها مزيد قوة واعتبار. والغرض من البحث الكشف عن القواعد المبنية على الإجماع، ورصد واستقراء ما يمكن من القواعد التي حُكي عليها الإجماع بألفاظه المختلفة، وتحرير الكلام في صحة الإجماع المدّعى، بتتبع مصدر الحكاية في كل قاعدة، وتصنيف هذه القواعد الإجماعية من حيثيات متعددة، وبيان خصائص هذا النوع من القواعد، وأثر الإجماع فيها وفيما يندرج تحتها من فروع. ويأتي هذا الموضوع - الذي اتُّبع فيه المنهج الاستقرائي والتحليلي - لتمييز القواعد الإجماعية عما سواها، كما يعالج بعض القضايا المهمة المتصلة به؛ كبيان الفرق بين القاعدة الإجماعية والقاعدة الاتفاقية، وهل ثمة قواعدُ فقهية مجمعٌ عليها خلا القواعد الفقهية الكبرى؟ وهل يلزم من الاتفاق على القاعدة الكبرى: الاتفاق على ما يندرج تحتها من القواعد؟ وغير ذلك من المسائل. ومن توصيات البحث: الدعوة إلى تكثيف الدراسات الاستقرائية المتصلة بعلم القواعد الفقهية؛ وخاصة فيما يتصل بقضايا الوفاق والخلاف في قواعد الفقه وضوابطه الكلية، والتوجيه بإفراد دراسة خاصة بتحرير محل النزاع في القواعد الفقهية.

الكلمات المفتاحية: الإجماع، الاتفاق، القواعد، الفقه، التأصيل، التطبيق.

Ijma' in Jurisprudential Rules: Theory and Application

Hesham Mohammed Alsaeed*

Imam Mohamed Ibn-Saud Islamic University

(Received 23/12/2013; accepted for publication 30/01/2014.)

Abstract: The research is concerned with jurisprudential rules as Shari'ah generalizations. It aims to :identify the rules based on ijmaa'/consensus; to record and induce possible rules associated with ijmaa' as marked by various related expressions; to critically evaluate the validity of claimed ijmaa' by means of tracing the source of the anecdote in the case of each rule; to classify the identified ijmaa' rules in a variety of ways; to show the characteristics of that type of rules as well as the influence of ij'maa' on them and on their derivatives. The research follows an inductive analytical methodology. The research reveals nine findings the most important of which are the following: ijmaa' is either general agreement among all scholars or special agreement among specialists in fiqh rules; agreement has various forms levels and sources; consensus status of derivatives and their general rules is reciprocal; ijmaa' bestows on jurisprudential rules a reliability advantage due to ijmaa' traits. Among the research recommendations are the following: more attention be given to conducting further inductive studies on issues related jurisprudential rules, particularly issues of agreements and differences on rules and related general requirements; and a special study be directed to the critical investigation of the area of dispute in jurisprudential rules.

Keywords: ijmaa' / consensus – fiqh/jurisprudence – rules – agreement – application – critical evaluation.

(*) أستاذ مشارك بقسم أصول الفقه، كلية الشريعة،
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
الرياض، المملكة العربية السعودية، ص.ب (2000)، الرمز (11321)

(*)Associate Professor, Department of Fiqh Foundations,
College of Shari'ah, Imam Mohammad Ibn-Saud Islamic University
Riyadh, Saudi Arabia, p.o box:2000, Postal Code:11321

البريد الإلكتروني: e-mail: hesh1421@yahoo.com

مقدمة

الحمد لله الذي شرع الشرائع المحكمات، وبيّن لنا الأصول الكليات، والصلاة والسلام على نبينا محمدٍ سيد الحنفاء، وإمام العلماء، أوضح للأمة الشريعة فلم يقع بها التباس، وأبان الأحكام الشرعية بسنته الجلية فأضحت بيّنةً للناس، وعلى آله وأصحابه وتابعي منواله إلى يوم الدين، وبعد:

فإن الشريعة الإسلامية من أعظم ما منّ الله - تعالى - به على العباد؛ لما اجتمع فيها من الإحكام والانضباط، والتيسير ورفع العسير، ومراعاة أحوال الناس ومصالحهم وفق قواعدَ دقيقةٍ، وضوابطَ محكمةٍ منيعة، تكفل للخَلق عيشة هنية، وأحكاماً عادلة سوية.

ولقد برز علم «القواعد الفقهية» ليمثل ركناً مضيئاً من علوم الشريعة الغرّاء، ويشكِّل منظومةً تجتمع فيها الكليات الشرعية، ومقاصدها المرعيّة، وتكون نبراساً يبني عليها العلماءُ أحكامَ النوازل، وينظموا فيها ما تناثر من فروع أئمتنا الأوائل.

غير أن هذه القواعد الفقهية لم يكن جميعها محلَّ تسليم عند أهل العلم على جهة الإطلاق، بل كان منها ما هو محل اتفاق وإجماع، ومنها ما كان محل اختلاف ونزاع، وظهر أثر ذلك في أحكامهم الصادرة تجاه الفروع الفقهية على اختلاف المذاهب.

ولما كان الإجماعُ من الأدلة العالية التي تُكسِب الأقوال قوةً واعتباراً، وكان الإجماع في القواعد الفقهية مما يعزّز الاتفاق في كثيرٍ من الفروع متى صحّ تحقيق مناطها: برزت الحاجةُ إلى تخصيص هذا النوع من القواعد بالتأصيل والدراسة، ورأيت - بعد الاستخارة - أن أكتب فيه بحثاً يجمع أطرافه، ويلم شتاته، حيث لم أقف فيه على دراسة خاصةٍ فيه مع أهميته، وجعلت ذلك تحت عنوان: (الإجماع في القواعد الفقهية: تأصيلاً وتطبيقاً).

أهمية البحث:

وتظهر من خلال الأمور الآتية:

1 - تبرز أهمية الموضوع من أهمية القواعد الفقهية ذاتها، وأثرها في تنظيم الاجتهاد في الأحكام الشرعية، وإظهارها للمكلفين، وتطوير الملكة الفقهية المبنية على الاستنباط والتأمل.

2 - إن إبراز القدر المتفق عليه من هذه القواعد يسهل الاحتجاج بها على المسائل الفقهية؛ حيث وقع الاتفاق على صحة الاستدلال بالقاعدة الفقهية المجمع عليها.

3 - إن إبراز القدر المتفق عليه من القواعد يُسهم في مزيد تحرير لهذا العلم، وضبطِ الخلاف في جملة من مسائل الفقه المبنية على القواعد.

4 - إن تحرير دعاوى الاتفاق في كثير من القواعد الفقهية من المطالب المهمة، حيث يُلحظ إطلاق بعض المصنفين ألفاظاً موهِمة في ذلك، كقولهم: «هذه القاعدة

شِبهُ متفقٍ عليها»، أو «شبه اتفاقية»، ونحو ذلك مما يوقع الباحث في حيرة تجاه صحة هذه الدعوى.

5 – هذا الموضوع – مع أهميته – لم يحظ بالبحث والدراسة، ولم أجد – فيما اطلعت عليه – دراسةً وافية فيه على وجه الاستقلال.

مشكلة البحث:

تعد القاعدة الفقهية – من حيث الاستدلال بها، وبناء الفروع عليها – من المصادر المهمة في تلقي الأحكام الشرعية، وبيانها للمكلفين، غير أن من القواعد ما كان محل اتفاق بين العلماء، ومنها ما هي محل خلاف، ويأتي هذا البحث لتمييز القواعد الإجماعية عما سواها، كما يعالج بعض القضايا المهمة المتصلة به؛ كبيان الفرق بين القاعدة الإجماعية والقاعدة الاتفاقية، وهل ثمة قواعد فقهية مجمع عليها، خلا القواعد الفقهية الكبرى؟ وهل يلزم من الاتفاق على القاعدة الكبرى: الاتفاق على ما يندرج تحتها من القواعد؟ وهل جميع القواعد المنصوص عليها من الوحيين متفق عليها؟ وهل الاتفاق على أحكام الفروع المندرجة تحت قاعدة دليل على الاتفاق على تلك القاعدة؟

حدود البحث:

بيان المراد بالإجماع في القواعد الفقهية، وتناول القواعد الفقهية الإجماعية بالدراسة التأصيلية، مع محاولة لاستقراء تلك القواعد الإجماعية بصورها وصيغها المتعددة.

أهداف البحث:

يهدف الموضوع إلى تحقيق عدد من القضايا، ومنها:

1 – بيان حقيقة الإجماع في القواعد الفقهية، وصيغه، وأقسامه، وأثره في التقعيد الفقهي.

2 – المساهمة في استقراء وحصر القواعد الفقهية المجمع عليها؛ ليكون البحث نواةً لدراسات استقرائيةٍ أعمق، فالبحث يهدف إلى «التأصيل والتطبيق»، لتسهيل دراسات قادمة تهدف إلى «الجمع والدراسة».

3 – تحقيق الإجماع المدَّعى في عددٍ من القواعد الفقهية.

الدراسات السابقة:

من خلال النظر في المصادر ذات الصلة بالقواعد الفقهية من كتب وبحوث ورسائل: لم أقف على من خصَّ موضوع «الإجماع» باعتباره مصدراً من مصادر القاعدة الفقهية، وبيان مدى ارتكاز القاعدة الفقهية عليه.

ولكن غالب المصادر تشير إلى كون الإجماع مصدراً لإثبات القاعدة، وتكتفي بالإشارة مع ضرب مثالٍ أو مثالين، دون تفصيل.

وللدكتور حمزة أبو فارس بحثٌ مطبوع[1]،

(1) صدر عن دار ابن حزم، سنة 1431هـ، ويقع في (147) صفحة.

عنوانه: «مصادر القاعدة الفقهية».

ولم يتعرّض الباحث الفاضل للتقعيد بالإجماع إلا في صفحتين ونصف الصفحة[2]، عرض فيها لتعريف الإجماع لغةً واصطلاحاً، ثم ذكر ثلاث قواعد مصدرها الإجماع، ذاكراً أدلتَها النصية. والواقع أن التقعيد بالإجماع جرى في قواعدَ كثيرة لم يتعرّض لها المؤلف، كما أن هذه القضية بحاجة إلى دراسة نظرية وصفية، وهو ما لم يقم به في البحث المذكور.

منهج البحث وإجراءاته:

اتبعت في هذا البحث المنهج الآتي:

1 - اعتماد المنهج الاستقرائي، وذلك باستقراء القواعد الفقهية من مصادرها الأصلية قدر الإمكان، والعناية بالتدقيق في ألفاظ القاعدة، وتوثيقها. وقد قمت باستقراء غالب المصادر المطبوعة من كتب القواعد الفقهية من مصنفات ومعاجم، مع استقراء القواعد من أهم كتب الفروع الفقهية من مختلف المذاهب الأربعة، وهي تربو على عشرة آلاف موضع.

وإضافةً إلى استقراء المصادر المطبوعة، فقد تم استقراء بعض المصادر المخطوطة، كـ«قواعد المقّري»، كما جرى الاعتماد على عدد من الأدوات الحاسوبية، ومنها:

أ - قواعد البيانات البحثية في الشبكة العالمية، لاستقراء أهم ما في الشبكة من بحوث ودراسات ومصورات.

ب - برامج النشر الآلي، كبرنامج «جامع الفقه الإسلامي»، و«الجامع الكبير» للتراث الإسلامي، و«الموسوعة الشاملة»، و«معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية»، وغيرها، وما تضمنته من فهارسَ علمية، وأوعيةٍ بحثية.

وقد استغرقت هذه المرحلة قرابة عام ونصف.

2 - اعتماد المنهج الوصفي التحليلي، وذلك في القسم التأصيلي من البحث، بعد القيام باستقراء تلك القواعد الإجماعية، وتأملها، وصولاً إلى الموازنة بين ألفاظها، وصيغها، ومواردها، ومواطنها.

3 - العناية بتوثيق المسائل والتعريفات والأقوال - إن وردت - والتأكد من صحة نسبتها.

4 - عزو الآيات القرآنية بعد إيراد الآية مباشرة بذكر السورة، ورقم الآية بين معقوفتين.

5 - تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بتخريجه منهما، وإن لم يكن في أحدهما فإني أخرّجه من المصادر الأخرى، مع بيان الحكم عليه.

6 - ترجمة الأعلام غير المشهورين في علم أصول الفقه وقواعده، وهم الذين ليست لهم مصادرُ شهيرةٌ مطبوعة، تفادياً للإطالة والإثقال، مع الالتزام بإتْباع

(2) انظر: مصادر القاعدة الفقهية (62-64).

العلَم بسنة وفاته بين معقوفتين.

7 – المعلومات المتعلقة بالمصادر، تُـذكر في ثبَـت المصادر آخرَ البحث.

خطة البحث:

يتضمن البحث – بعد المقدمة – تمهيداً ومبحثين وخاتمة، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

- **التمهيد: في بيان المـراد بالإجمـاع في القواعـد الفقهيـة،** وفيه ثلاثة مطالب:
  - المطلب الأول: حقيقة الإجماع.
  - المطلب الثاني: حقيقة القواعد الفقهية.
  - المطلب الثالث: حقيقة الإجماع في القواعد الفقيهة.
- **المبحث الأول: الإجماع في القواعـد الفقهيـة: تأصـيلاً،** وفيه ثلاثة مطالب:
  - المطلب الأول: صيغ الإجمـاع وأقـسامه في القواعـد الفقهية.
  - المطلب الثاني: مـوارد الإجمـاع ومظانـه في القواعـد الفقهية.
  - المطلب الثالث: سمات الإجماع وقوادحه في القواعد الفقيهة.
- **المبحث الثاني: الإجمـاع في القواعـد الفقهيـة: تطبيقـاً،** وفيه مطلبان:
  - المطلب الأول: الإجماع في القواعد الفقهية الكبرى.
  - المطلب الثاني: الإجماع في القواعد الفقهية غير الكبرى.
- **الخاتمة:** وتتضمن أبرز النتائج وأهم التوصيات.
- **ثبت أهم المصادر.**

أسأل الله ﷻ أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، صواباً على منهاج شرعه القويم، وأن يبارك فيه، وينفع به، إنه – تعالى – خير مسؤول، وأكرم مأمول.

وصلى الله عـلى نبينـا محمـد، وعـلى آلـه وصـحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

* * *

تمهيد

في بيان المراد بالإجماع في القواعد الفقهية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حقيقة الإجماع

الإجماع لغة:

الإجماع: مصدرٌ من الفعل الرباعي «**أجمع**»، يُقال: أَجْمَع يُجْمِعُ إِجمَاعاً، فَهو مُجْمَعٌ، ومُجْمَعٌ عليه.

وأصل الكلمة (ج م ع) يعـود إلى معنـى واحـدٍ. قال ابن فارس (395هـ): «الجيم والميم والعـين: أصـلٌ واحـدٌ يـدلّ عـلى تـضامٍّ الـشيء، يُقـال: جمعـتُ الـشيءَ جميعاً...وأجمعتُ على الأمرِ إجماعاً، وأجمعته...»[3].

(3) مقـاييس اللغـة (224) مـادة (جمـع). **وابـن فـارس**: هـو أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا بـن محمـد القزوينـي ثـم الرازي، اللغوي الإمام، له مشاركة في علـوم عـدّة، ولـد سـنة (306هـ) وتوفي سنة (395هـ)، وله تـصانيف كثـيرة منهـا:=

فالإجماع من جهة المعنى اللغوي العام يعود إلى معنى **التضام**. لكن له - تفصيلاً - معنيان يعودان إلى هذا المعنى العام:

الأول: العزم على الشيء، ومنه قوله؛ تعالى - حكايةً عن نوح عليه السلام -: ﴿ فَأَجۡمِعُوٓاْ أَمۡرَكُمۡ وَشُرَكَآءَكُمۡ ﴾ (يونس71)؛ أي: أَعِدُّوا أمركم، واعزموا عليه.

الثاني: الاتفاق على الشيء، يُقال: أجمعوا على عمل كذا، إذا اتفقوا على ذلك[4].

الإجماع اصطلاحاً[5]:

يُطلق «**الإجماع**» ويُستعمل اصطلاحاً في طائفةٍ من العلوم؛ كالعقيدة، والتفسير، والحديث، والفقه، وأصوله، وقواعده، والنحو، وغيرها، وذلك من حيث وجودُ قدرٍ من المسائل المجمع عليها في ثنايا تلك الفنون، فهو من المصطلحات المشتركة بين العلوم.

غير أن مصطلح «الإجماع» كان ألصق بعلم أصول الفقه؛ نظراً إلى كون الإجماع من مصادر الشريعة الإسلامية التي انبنى عليها عددٌ من أحكام الشريعة أصولاً وفروعاً. ولأجل ذلك برزت عناية الأصوليين بتعريف الإجماع، وبيان أحكامه.

ومن خلال النظر والموازنة بين تعريفات الأصوليين للإجماع، يمكن تعريفه بأنه: اتفاق مجتهدي أمةِ محمد ﷺ، في عصرٍ من العصور، بعد وفاته، على حكمٍ، لم يتقدّمه خلافٌ مستقر[6]. وقد تضمَّن هذا التعريف عدداً من القيود:

- فقولهم: «اتفاق مجتهدي أمة محمد ﷺ»: هذا القيد يُذكر لأمرين:

الأمر الأول: بيان أهل الإجماع، وهم العلماء المجتهدون من هذه الأمة، فيخرج بذلك إجماع مجتهدي الأمم سواهم؛ كاليهود والنصارى، ومن شابههم في الكفر من مختلف الملل والنحل؛ إذ الإجماع المراد في هذا المقام هو الإجماع الشرعي الديني، وأهله هم أهل هذه الشريعة.

=(المجمل في اللغة) و(مقاييس اللغة). انظر: معجم الأدباء (4/ 80)، ووفيات الأعيان (1/ 100)، وبغية الوعاة (1/ 352).

(4) انظر مادة (جمع) في: لسان العرب (8/ 53)، والقاموس المحيط (917)، والكليات (42).

(5) «**الاصطلاح**»: اتفاقٌ قام على تسمية الشيء باسمٍ ما، ينقل عن موضوعه الأول. انظر في ذلك: التعريفات، للجرجاني (50)، والتوقيف على مهمات التعاريف (68)، والكليات (129).

(6) ويزيد بعضهم في التعريف قيوداً، ويُنقِص آخرون؛ تبعاً لاختلافهم في بعض الشروط والضوابط المتصلة بالإجماع وأحكامه، ينظر في تعريف الإجماع: الحدود، للباجي (63)، والحدود الأنيقة (81)، وتقويم الأدلة (28)، وميزان الأصول (490)، وبديع النظام (1/ 268)، وكشف الأسرار (3/ 424)، والتوضيح لصدر الشريعة (2/ 81)، وفصول البدائع (2/ 254)، وشرح تنقيح الفصول (322)، واللمع (48)، والتلخيص (3/ 6)، والمستصفى (1/ 173)، وشرح مختصر الروضة (3/ 6)، والتحبير (4/ 1521)، ومراتب الإجماع، لابن حزم (24)، وإرشاد الفحول (1/ 286).

وأما الإجماع في الأمور الدنيوية المحضة التي لا تؤول إلى حكمٍ شرعي؛ فالإجماع فيها يحصل باتفاق أهل النظر فيه، وإن لم يكونوا مسلمين.

الأمر الثاني: بيان القدر المعتبر من أهل الإجماع، وهم المجتهدون العدول؛ فلا عبرة بمخالفة أهل الأهواء وأصحاب البدع، وخاصة في المسائل المتصلة ببدعتهم[7]، كما يخرج منه اتفاق بعض المجتهدين من العصر الواحد، فلا يقوم الإجماع بقولهم؛ لاحتمال وجود المخالف.

- وقولهم: «في عصرٍ من العصور»: فيه اشتراطُ اتفاق جميعِ المجتهدين في العصر الواحد، وهذا يخرج اتفاق المجتهدين من مجموع العصور السابقة واللاحقة، فلا ينعقد الإجماع إلا بإطباق هؤلاء جميعهم، والإجماع على هذه الصورة لا يوجد، ولم يقل به أحد[8].

- قولهم: «بعد وفاته»، أي: بعد وفاة النبي ﷺ؛ إذ الإجماع في عهده ﷺ إن كان انعقاده بدونه فلا يصح، وإن كان النبي ﷺ معهم فالحجة في قوله لا في الاتفاق[9].

- قولهم: «على حكمٍ»: أكثر الأصوليين على تعميم الحكم؛ ليشمل الإجماعَ على الأحكام الشرعية وغيرها من الأحكام اللغوية، والعقلية، والعُرفية مما له صلة بالشريعة[10]. وظاهرٌ أن الإجماع في القواعد الفقهية يدخل في مفهوم «الإجماع» عند الأصوليين باعتباره أحد أفراد هذا المفهوم، كما سيأتي في المطلب الثالث.

- قولهم: «لم يتقدّمه خلافٌ مستقر»: هذا القيد لإخراج الإجماع المتعقَّب بخلافٍ سابقٍ عليه، فإنه لا ينعقد؛ لكونه اتفاقَ بعضِ الأمة، والمذاهب لا تموت بموت أصحابها[11].

المطلب الثاني: حقيقة القواعد الفقهية

التعريف الإفرادي:

القاعدة في اللغة: أساس الشيء، ومنه: قواعد البيت، أي: أساسه[12]، قال - تعالى -: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ

(7) انظر: الفصول في الأصول، للجصاص (1/ 179)، و(2/ 358)، والمغني في أصول الفقه (278)، والقبس، لابن العربي (1/ 139)، والموافقات (4/ 222-224)، والإبهاج (2/ 228)، والبحر المحيط (6/ 419)، والتحبير (1/ 128و129).

(8) انظر: كشف الأسرار (3/ 424) (ط.البغدادي)، وشرح العضد (2/ 29).

(9) رفع الحاجب (2/ 136). وقد نصّ على هذا القيد في جمع= =الجوامع (2/ 209) (بحاشية العطّار).

(10) انظر: الإبهاج (2/ 349)، ونهاية السول (3/ 238)، والبحر المحيط (6/ 380). ويُقيِّد بعض الأصوليين «الحكم» بالحكم **الشرعي** أو **الديني**. باعتبار أن موضوع الإجماع هو الأحكام الشرعية بلا نزاع، وأما ما سوى ذلك من الأحكام فدخولها في الإجماع الشرعي محل خلاف. انظر مثلاً: التعريفات (30)، والكليات (42)، وميزان الأصول (490)، وتقريب الوصول (327)، والمستصفى (1/ 173)، ومختصر ابن اللحام (74).

(11) انظر: الحدود، للباجي (64)، ومنتهى الوصول (52)، وشرح العضد (2/ 29).

(12) انظر مادة (قعد) في: الصحاح (2/ 525)، ولسان العرب=

ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ﴾ (البقرة:127).

وفي الاصطلاح: قضيةٌ كليةٌ منطبقةٌ على جميع جزئياتها[13]. وهذا المفهوم يرتبط بالمعنى اللغوي من حيث المعنى لا الحس، فالقاعدة أساسٌ معنوي لجملةٍ من الجزئيات.

والفقه في اللغة: الفهم، يقال: فقهتُ المسألة، إذا فهمتَها، وتقول العرب: شهدتُ لك بالفقه، أي بالفهم[14].

واصطلاحاً: معرفة الأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية[15].

التعريف اللقبي:

ويراد به تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها لقباً على فنٍّ معين، وهو المقصود في هذا المقام. وقد تعددت المحاولات من لدن المتقدمين والمتأخرين لتعريف «القاعدة الفقهية» تعريفاً جامعاً مانعاً[16]، ولعل من أقدم ما يصلح تعريفاً للقاعدة الفقهية، قول الغزالي (505هـ) واصفاً كلَّ علةٍ دلَّ الدليل على كونها مناطاً للحكم بأنها من الكليات المعتبرةِ اعتبارَ النصوص الشرعية، كقولهم: «كل مسكر حرام»، فينشأ عنها: «قضيةٌ عامةٌ كليةٌ، تجري مجرى عمومِ لفظ الشارع»[17].

وهذا يصدق على القواعد الفقهية، فإن قول الفقهاء: «العادة محكّمة» معناه: أن تحكيم العادة في قضايا الناس شرعاً، إنما كان لما للعادة من التأثير المعتبر شرعاً، حيث دلّت أدلة الشرع على كون العُرف مَناطاً لجملة من

=(3/ 357)، والقاموس المحيط (311).

(13) انظر: التلويح على التوضيح (1/ 20)، وشرح المحلي على جمع الجوامع (1/ 22)، والتحبير (1/ 174)، والتعريفات، للجرجاني (177)، والكليات (728)، والتوقيف على مهمات التعاريف (266)، وكشاف اصطلاحات الفنون (2/ 1295). وفي بعض التعريفات وصف القاعدة بأنها «أمر» أو «صورة»، والأدق الوصف بـ«القضية» كما قرّره ابن أبي شريف في الدرر اللوامع في تحرير شرح جمع الجوامع (ق7/ أ) (جامعة الملك سعود)، وانظر: القواعد الفقهية، للدكتور يعقوب الباحسين (33).

(14) انظر مادة (فقه) في: الصحاح (6/ 2243)، ولسان العرب (13/ 522)، والقاموس المحيط (1250).

(15) انظر: المجموع المذهب (1/ 210)، وشرح المحلي على جمع الجوامع (1/ 22)، والتحبير (1/ 153)، والحدود الأنيقة (67)، والكليات (690)، والتوقيف على مهمات التعاريف (263)، وكشاف اصطلاحات الفنون (2/ 1282).

(16) انظر في ذلك: القواعد للمقري (1/ 212)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 11)، ومختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي (1/ 64)، وغمز عيون البصائر (1/ 51)، والمدخل الفقهي العام، للشيخ مصطفى الزرقاء (2/ 941)، والقواعد الفقهية، للدكتور علي الندوي (45)، والقواعد الفقهية، للدكتور يعقوب الباحسين (39).

(17) أساس القياس (43)، وقد سبقني إلى هذا الانتزاع أ.د عبدالرحمن الشعلان في بحثه «المستثنيات من القواعد الفقهية: أنواعها والقياس عليها» ص (29)، وهو بحث منشور بمجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية ع (34) رجب 1426هـ.

الأحكام، وفق الضوابط المقرّرة.

ومن خلال التأمل في التعريفات الواردة للقاعدة الفقهية، يُلحظ دورانها حول مفهومين:

الأول: أنها قضية فقهية كلية منطبقة على جميع جزئياتها.

الثاني: أنها قضية فقهية أكثرية منطبقة على معظم جزئياتها.

ويعود هذا الاختلاف إلى ما يعتري القاعدة من استثناءات، وصور خارجة عن دائرة تطبيق القاعدة، فمن رأى اعتبار هذه المستثنيات، وكونها مؤثرةً في كلية القاعدة، وصفها بـ«الأكثرية»؛ لكونها تنطبق على معظم جزئياتها. ومن نظر إلى أن تلك المستثنيات لم تكن داخلة ابتداءً في القاعدة، إما لكون الفرع المستثنى داخلاً في قاعدة أخرى، أو لعدم انطباق شروط القاعدة عليها، أو لوجود مانعٍ من دخولها ضمن القاعدة: لم يرها مؤثرةً في كلية القاعدة، وأنها منطبقة على جميع جزئياتها، فأبقى الوصف بـ«الكلية»، وهو الأصح للأسباب السالفة، فتكون القاعدة الفقهية: «قضية فقهية كلية»، وما بعد ذلك من وصف «الانطباق» هو من كمال التصور لا أركانه.

المطلب الثالث: حقيقة الإجماع في القواعد الفقهية

إن «الإجماع» الذي يعرّفه الأصوليون يشمل اتفاق جميع العلماء المجتهدين من جميع العلوم الشرعية المختلفة، وهو «الإجماع العام» الذي يصل إلى رتبة القطع إذا كان مما لا يسعهم جهله، وكانت الدلالة فيه قطعيةً ظاهرة.

كما يشتمل الإجماعُ الذي يذكرونه على صورةٍ أخصّ؛ وهي الإجماع من قِبل العلماء المجتهدين في فنٍّ على قضيةٍ من قضايا ذلك الفن، وهو «الإجماع الخاص»، وقد قرَّر أهل العلم أنّ الاعتبار في إجماع كلِّ فنٍّ بأهل ذلك الفن. قال ابن السبكي (771هـ): «يُشترط في الإجماع في كلّ فنٍّ من الفنون أن يكون فيه قول كل العارفين بذلك الفن في ذلك العصر؛ فإن قول غيرهم فيه يكون بلا دليل؛ لجهلهم به، فيكون خطأً، فيُشترط في الإجماع على المسألة الفقهية قول جميع الفقهاء، وفي الأصولية قول الأصوليين، وهكذا»[18].

وإنما اقتصروا في انعقاد الإجماع على علماء الفنِّ في المسألة المجمع عليها؛ لأن مَن سواهم من العلماء في الفنون الأخرى التي لا أثر لها في المسألة: كالعوامّ، لا يُعتدُّ بخلافهم، ولا بوفاقهم.

قال ابن قدامة (620هـ): «من يعرف من العِلم ما لا أثر له في معرفة الحكم؛ كأهل الكلام، واللغة،

(18) الإبهاج (2/ 383). وانظر: المحصول (4/ 281و282)، وكشف الأسرار (3/ 186)، والبحر المحيط (6/ 416)، ومختصر الصواعق المرسلة (2/ 537)، وإرشاد الفحول (1/ 339).

والنحو، ودقائق الحساب: فهو كالعامي لا يُعتدُّ بخلافه؛ فإن كلَّ أحدٍ عاميٌّ بالنسبة إلى ما لم يحصِّل علمَه، وإن حصّل علماً سواه»[19].

إذا تقرّر هذا؛ فإن «الإجماع في القواعد الفقهية» من أنواع «الإجماعات الخاصة» الناشئ عن اتفاق علماء القواعد الفقهية - من أصوليين وفقهاء - على قاعدةٍ من قواعد الفقه. وربما كانت تلك القاعدة الفقهية مما وقع عليها اتفاقُ مَن سوى أولئك العلماء؛ فترتقي القاعدةُ الفقهية الإجماعية إلى رتبةٍ أقوى، ويكون الاتفاق عليها من قبيل «الإجماع العام» بين أهل العلم قاطبة، وإن كان يغني في كونها إجماعيةً إطباقُ علماء القواعد الفقهية عليها.

وعليه، فإن حقيقة «الإجماع في القواعد الفقهية» تحصل بإحدى صورتين:

الأولى: الإجماع العام، وهو إجماع علماء الإسلام - ومنهم علماء القواعد الفقهية - على قاعدة من قواعد الفقه، كإجماعهم على أن «الضرر يُزال».

الثانية: الإجماع الخاص، وهو إجماع علماء القواعد الفقهية - خاصة - على قاعدة من قواعد الفقه، كإجماعهم على أن «الاجتهاد لا يُنقَض بالاجتهاد»، وأن «كل تصرف تضمّن نقلاً: افتُقر إلى القبول».

والفرق بين الصورتين هو أن الإجماع في الصورة الأولى قطعيٌّ، ويترتّب على مخالفته من المؤاخذة والأحكام ما لا يترتب على المخالفة في الصورة الثانية، إذ يترتّب على مخالفته التخطئة.

إذا تقرَّر هذا، فيمكن تعريف «الإجماع في القواعد الفقهية» بأنه: «اتفاق علماء الأمةِ عامةً، أو علماءِ القواعد الفقهية خاصةً، في عصرٍ من العصور، بعد وفاة النبي ﷺ، على قضيةٍ فقهيةٍ كلية، لم تُسبَق بخلافٍ مستقر».

***

المبحث الأول

الإجماع في القواعد الفقهية: تأصيلاً

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الإجماع وأقسامه في القواعد الفقهية

المتأمل في قواعد الفقه يلحظ التنوع البارز في الصياغة والتعبير عن القاعدة الواحدة، كما يلحظ التمايز في أمور أخرى تتصل بتقسيمات القاعدة بالاعتبارات المختلفة. ويبرز من هذه الاعتبارات تقسيم القواعد الفقهية من حيث الاتفاق والاختلاف إلى قواعدَ متفقٍ عليها، وأخرى مختلفٍ فيها. ولم يكن الاتفاق على القاعدة يأتي بصورة واحدة، ولا يُحكى بصيغة متحدة، وإنما تنوعت الصيغ، وتباينت الصور.

صيغ الإجماع في القواعد الفقهية:

من خلال الاستقراء للإجماع المحكي في القواعد

(19) روضة الناظر (2/ 454). وانظر: الواضح، لابن عقيل (1/ 42).

الفقهية يتضح تنوع صيغها على النحو الآتي:

أولاً: صيغة الإجماع وما تفرّع عنها:

كأن يقال: «أجمعوا على كذا»، أو «قاعدةٌ مجمعٌ عليها»، أو «قاعدةٌ إجماعاً»، أو «بالإجماع»، أو «مجمعون على كذا»، ونحو هذه الصيغ من الاستدلال بإجماع الصحابة، ومن بعدهم من علماء الأمة، وتعد أقوى الصيغ دلالة، وأعلاها صراحة.

ومن النماذج على ذلك قول ابن الطَلَّاع (497هـ) عن قاعدة «الخراج بالضمان»: «وأجمع المسلمون على الحكم بالغلة بالضمان»[20]. وقال ابن قدامة (620هـ) عن قاعدة «الاجتهاد لا يُنقض بمثله»: «إذا خالف اجتهادُه اجتهادَ من قبله لم يُنقض لمخالفته؛ لأن الصحابة ﷺ أجمعوا على ذلك»[21]. وقال أبو العباس القرافي (684هـ): «قاعدةٌ مجمعٌ عليها: وهي أن كل مشكوكٍ فيه يُجعل كالمعدوم»[22]. وقال الطوفي (716هـ): «قد ثبت مراعاة الشرع للمصلحة والمفسدة بالجملة إجماعاً»[23]. وقال ابن الهُمام (861هـ): «كلمتهم المجمع عليها، أعني قولَهم: اليقين لا يُرفع بالشك»[24]. وقال ابن نجيم (970هـ): «الإجماع على أنه لا ثواب ولا عقاب إلا بالنية»[25].

ويمكن القول بأن أبا العباس القرافي كان من أوائل الذين أطلقوا مصطلح «القاعدة الإجماعية» على ما أُجمع عليه من قواعد الشرع[26].

ويقوى الإجماع إذا تأكد بأكثر من عبارة، كوصف إمام الحرمين الجويني (478هـ) قاعدة «اليقين لا يزول بالشك» بأنها «أصلٌ مجمعٌ عليه، مقطوعٌ به»[27].

كما يتأكد الإجماع بنسبته للشرائع، كقول أبي عبد الله المقري (758هـ): «قاعدة: أجمعت الشرائع على تحريم الكليات الخمسة: العقول، والدماء، والأنساب، والأعراض، والأموال، وزاد بعضهم: الأديان...»[28].

ثانياً: صيغة الاتفاق وما تفرّع عنها:

كالتعبير بقولهم: «اتفقوا على كذا»، أو «قاعدةٌ متفق عليها»، أو «اتفاقاً»، أو «بالاتفاق»، أو «وفاقاً»،

(20) أقضية الرسول (84). وابن الطلاع: هو أبو عبد الله محمد بن الفرج القرطبي المالكي، الشهير بابن الطلاع، ويقال الطلاعي، كان أبوه مولى لمحمد بن يحيى البكري الطلاع، فنُسب إليه. ولد بقرطبة سنة 404هـ، وكان مفتي الأندلس ومحدّثها في وقته، توفي سنة 497هـ. من مصنفاته: أقضية الرسول، وكتاب الشروط. انظر في ترجمته: تاريخ الإسلام (10/ 797)، والأعلام (6/ 328).

(21) المغني (10/ 51).

(22) الفروق (1/ 111)، وانظر: الذخيرة (9/ 267).

(23) شرح مختصر الروضة (3/ 214).

(24) فتح القدير (1/ 191).

(25) الأشباه والنظائر (17).

(26) انظر: الذخيرة (3/ 324).

(27) نهاية المطلب (2/ 274).

(28) القواعد (ق93/ أ) نسخة تشستربتي برقم (4748).

وتعد أكثر الصيغ وروداً، وأوفرِها استعمالاً على لسان الفقهاء. ومن ذلك نقل القاضي الباقلاني (403هـ) الاتفاقَ على قاعدة «وجوب قصر العام على قصد المتكلم ومراده به»[29]. وقال الشهاب القرافي (684هـ) عن قاعدة «الأعمال بالنيات»: «وهو أصلٌ متفقٌ عليه في الجملة»[30].

وقال ابن دقيق العيد (702هـ) عن قاعدة «اليقين لا يزول بالشك»: «العلماء متفقون على هذه القاعدة»[31]. وقال ابن تيمية (728هـ) عن قاعدة «بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة في الدين أو الدنيا»: «وهذا أصلٌ متفقٌ عليه بين العلماء»[32]. ووصف أبو عبد الله المقري (758هـ) قاعدة «درء المفاسد مشروطٌ بأن لا يؤدي إلى مثلها أو أعظم» بأنها «اتفاق»[33]. وقال الشاطبي (790هـ): «اتفقوا على أن العادات لا تفتقر إلى نية»[34].

ومن المهم في هذا المقام الإشارة إلى القضايا الآتية:

1 - يظهر من استقراء كلام العلماء في القواعد عدمُ تفريقهم بين مدلولي «الإجماع» و«الاتفاق» من حيث دلالتهما على إطباق الفقهاء على العمل بالقاعدة، ومما يدل على ذلك وصفهم القاعدة الواحدة بالإطلاقين على سبيل التناوب، ومن النماذج على ذلك:

أ - قاعدة «الشك ملغى»، فقد حكى ابن العربي (543هـ) والقرافي (684هـ) الإجماع عليها، بينما حكى آخرون الاتفاق[35].

ب - قاعدة «المؤاخذة بالإكراه»، حيث يقول القرافي (684هـ): «قال صاحب البيان: الإكراه يمنع المؤاخذة بالأقوال اتفاقاً، ولا يمنع فيما هو حق الآدمي من الأفعال **اتفاقاً**...»[36].

وأما عبارة ابن رشد (520هـ) في كتابه «البيان والتحصيل» فنصها: «الإكراه على الأفعال التي يتعلق بها حق لمخلوق، كالقتل والغصب، لا يصح **بإجماع**، وإنما يصح فيما لا يتعلق به حقٌّ لمخلوق من الأقوال باتفاق...»[37].

ج - قاعدة «الاجتهاد لا ينقض بمثله» حكى عليها الجلال المحلي (864هـ) الوفاق[38]، وقد حكى عليها غير واحد الإجماع[39].

2 - يقرب من هاتين الصيغتين: صيغة

(29) انظر: التقريب والإرشاد (3/ 299).

(30) الفروق (2/ 77).

(31) إحكام الأحكام (1/ 118).

(32) مجموع الفتاوى (31/ 32).

(33) القواعد (ق90/ أ).

(34) الموافقات (2/ 374).

(35) انظر: القبس (1/ 101)، والذخيرة (9/ 267)، وقارنه بتوضيح الأفكار، للصنعاني (1/ 343).

(36) الذخيرة (10/ 300)، وتابعه المقري في القواعد (ق88/ أ).

(37) البيان والتحصيل (11/ 278).

(38) انظر: شرح المحلي على جمع الجوامع (2/ 391).

(39) انظر: المغني، لابن قدامة (10/ 51)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (101).

«الإطباق» – على ندرتها – فالأصل أنها كالإجماع والاتفاق في الدلالة، إلا إذا دل السياق على خلاف ذلك، كقول الشهاب الهيتمي (974هـ): «ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح كما أطبق عليه أئمتنا»[40].

فنسبة الإطباق إلى أئمته إشارةٌ إلى اتفاقٍ مذهبي خاص بالشافعية.

3 – ينبغي التفريق بين القاعدة المتفق عليها، والقاعدة المتضمنةِ لفظَ الاتفاق، كقولهم في قاعدة المنازعة: «يُرَدُّ المختلف فيه إلى المتفق عليه»[41]، وقولهم: «العام المتفق عليه أَولى من الخاص المختلف فيه»[42]. فلا يلزم منه وقوع الاتفاق على القاعدة نفسها كما هو ظاهر؛ لاختلاف وجه التعلّق في الصورتين.

ثالثاً: التعبير بالأصل الشرعي العام، والقاعدة المطردة المستقرة، وما يقارب ذلك:

كقولهم: «هذا أصلٌ معمولٌ به في الشريعة»، أو «من الأصول الشائعة»، أو «من أصول الشريعة»، أو «قاعدة الشريعة»، أو «القاعدة المطردة»، أو «من قواعد الدين»، أو «مما استقر في العقول والأديان»، أو الوصف بأنها تمثل «نصف الشريعة» أو «ثلثها» أو «ربعها»، ونحو ذلك. ومن ذلك قول ابن عبد البر (463هـ): «وهذا أصلٌ مستعملٌ عند أهل العلم: أن لا تزول عن أصلٍ أنتَ عليه إلا بيقين، وأن لا يُترك اليقين بالشك»[43]. ووصفه في موضع آخر بقوله: «أصلٌ عظيمٌ جسيمٌ يطّرد في أكثر الأحكام»[44]. وقال إمام الحرمين الجويني (478هـ): «إن من الأصول الشائعة التي لا تكاد تُنسى، ما أُقيمت أصول الشريعة: أن المقدور عليه لا يسقط بسقوط المعجوز عنه»[45]. وقال السَّرْخسي (483هـ): «هذا أصلٌ كثيرٌ في الفقه: أن اليقين لا يُزال بالشك»[46]. ووصفها النووي (676هـ) بـ «القاعدة المطردة»[47]. وقال ابن تيمية (728هـ): «القاعدة الجامعة التي ذكرناها من أن (العقود تصح بكل ما دلَّ على مقصودها من قول أو فعل) هي التي تدل عليها أصول الشريعة، وهي التي تعرفها القلوب»[48]. وقال عن أصل (دفع

(40) انظر: الفتاوى الفقهية الكبرى (4/ 228). والهيتمي: هو أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر، شهاب الدين الهيتمي ـ بالمثناة الفوقية ـ الشافعي، ولد بمصر سنة (909هـ)، وتعلم بالأزهر، حتى برع في الفقه والحديث، وقدم مكة وأقام بها حتى توفي سنة (974هـ). من مؤلفاته: (الزواجر عن اقتراف الكبائر)، و(شرح الأربعين النووية)، و(تحفة المحتاج لشرح المنهاج) في الفقه. انظر: النور السافر (258)، والأعلام (1/ 234).

(41) المبسوط، للسرخسي (30/ 181).

(42) العناية شرح الهداية (2/ 244).

(43) التمهيد (14/ 339).

(44) الاستذكار (4/ 351).

(45) غياث الأمم (469).

(46) المبسوط (30/ 28)، وقوله «كثير» يحتمل أن يكون «كبير» كما عبّر بذلك في موضع آخر (15/ 121).

(47) المجموع شرح المهذب (1/ 205).

(48) مجموع الفتاوى (29/ 13)، وانظر: القواعد النورانية (160).

أعظم المفسدتين): «قاعدةٌ مستقرة في الشريعة»[49]. وقال الشوكاني (1250هـ) عن قاعدة «لا ضرر والا ضرار»: «قاعدةٌ من قواعد الدين، تشهد له كلياتٌ وجزئيات»[50].

وتعددت عبارات أهل العلم حول أصل قاعدة «لا عمل إلا بنية»، وأنها تمثل ثلثَ العلم أو ربعه، وكذا قولهم عن قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» بأنها شطر الفقه[51].

ويُلحظ أن مصطلح «الأصل» استُعمل بشيوع على لسان الفقهاء مراداً به القاعدة الأصولية أو الفقهية أو الضابط الفقهي، ولم يلتزموا معنى واحداً في إطلاقه، وإنما يحدِّد ذلك السياقُ ودِلالته، ولكن إضافته إلى الشريعة والجزمَ بذلك لا يكون إلا فيما اتُّفق عليه من القواعد، كما يظهر من تتبع كلامهم.

وقد ظهر استعمال مصطلح «الأصل المعهود»، و«أصول الشرع» كثيراً لدى العلاء الكاساني (587هـ)[52] تعبيراً عما اتُّفق عليه من القواعد، كقوله: «الأصل المعهود في الثابت ضرورةً أنه يتقدَّر بقدر الضرورة»[53]. وقوله: «كل أمرين حادثين لا يُعلم تاريخهما: يُحكم بوقوعهما معاً في أصول الشرع»[54].

ويمكن القول بأن هذه الصيغة بتفاريعها هي أكثر الصيغ الوفاقية انتشاراً، وإن لم تكن في قوة ما قبلها من حيث التصريح اللفظي.

رابعاً: صيغة القطع:

وترد بكثرة في القواعد التي يدخلها التقسيم، ويتخللها تحريرٌ لمحل النزاع، وهذا الأسلوب - وإن كان يؤدي إلى التطويل في القاعدة وتشقيق الكلام فيها - فيه تحريرٌ يجنِّب الوقوع في إطلاق الاتفاق أو الخلاف تجاه القاعدة. وقد انتحل هذا المنهج جماعةٌ من أهل العلم، وأكثر منه البدر الزركشي (794هـ) في «المنثور»، ومن النماذج على ذلك قوله - في أثناء الكلام على قاعدة الإكراه -: «إذا لم يكن للمكرَه فِعلٌ لم يتعلَّق به حكمٌ قطعاً غالباً، وإن كان له فعلٌ فقولان»[55]. وقوله: «المشرف على الزوال هل يُعطى حكم الزائل؟ هذا على أربعة أقسام، أحدها: ما يُعطى حكم الزائل قطعاً... الثاني: ما يُعطاه على الأَصح... الثالث: ما لم يُعطِه على

(49) مجموع الفتاوى (29/ 485).

(50) نيل الأوطار (5/ 312).

(51) انظر: الأشباه والنظائر، للسيوطي (9)، وتشنيف المسامع (3/ 366).

(52) هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، الملقب بملك العلماء، تفقه على العلاء محمد بن أحمد السمرقندي، وشرح تحفته الفقهية في كتابه (بدائع الصنائع) فزوجه ابنته فاطمة، وكانت له وجاهة، وخدمة، وشجاعة، وكرام. توفي بحلب، سنة 587هـ.= =انظر: تاج التراجم (327).

(53) بدائع الصنائع (3/ 103).

(54) المرجع السابق (4/ 118)، وقد عبر بالمصطلحين في أكثر من أربعين موضعاً من هذا الكتاب.

(55) المنثور في القواعد (1/ 198).

الأصح...»[56].

وممن عُرف بانتهاج هذه الطريقة ابنُ رجب (795هـ) في قواعده، بيد أنه لا ينص على القطع، وإنما يكتفي بإبداء رأيٍ واحدٍ في كل قسم، ثم ينهي بذكر القسم الذي وقع فيه الخلاف. ومن ذلك قوله في القاعدة السادسة والأربعين في (العقود الفاسدة): «وهي نوعان: أحدهما العقود الجائزة، كالشركة والمضاربة والوكالة، ففسادها لا يمنع نفوذ التصرف فيها بالإذن، لكن خصائصها تزول بفسادها، فلا يصدق عليها أسماء العقود الصحيحة إلا مقيدة بالفساد.والنوع الثاني: العقود اللازمة، فما كان منها لا يتمكن العبد من الخروج منه بقوله، كالإحرام، فهو منعقد؛ لأنه لا سبيل إلى التخلص منه إلا بإتمامه أو الإحصار عنه، وما كان العبد متمكناً من الخروج منه بقوله، فهو منقسم إلى قسمين:

أولهما: ما يترتب عليه حكمٌ مبني على التغليب والسراية والنفوذ، فهو منعقد، وهو النكاح والكتابة، يترتب عليهما الطلاق والعتق، فلقوتهما ونفوذهما انعقد العقد المختص بهما ونفذا فيه.

والثاني: ما لا يترتب عليه ذلك، كالبيع والإجارة، فالمعروف من المذهب أنه غير منعقد، ويترتب عليه أحكام الغصب»[57].

فيُفهم من السياق جريان الاتفاق على هذه التقسيمات عدا الأخير.

خامساً: صيغة نفي الخلاف:

كقولهم: «وهذه قاعدةٌ لا خلاف فيها»، أو «بلا نزاع»، أو «بلا شك»[58]، ونحو ذلك.

ومن أمثلتها قول الزركشي (794هـ): «الصرائح تعمل بنفسها من غير استدعاء بلا خلاف»[59].

وقال ابن رجب (795هـ) في القاعدة الخامسة والعشرين بعد المائة: «النية تعمِّم الخاص، وتخصِّص العام بغير خلافٍ فيهما، وهل تقيِّد المطلق؟ أو تكون استثناء من النص؟ على وجهين فيهما، فهذه أربعة أقسام»[60].

وهذه الصيغة ليست بقوة ما قبلها من الصيغ؛ فإن نفي الخلاف لا يدل على الإجماع في كل الأحوال، ويتأكد ذلك إذا كان نفي الخلاف مضافاً إلى علم قائله؛ إذ عدم العلم بالمخالف ليس علماً بعدمه، كما هو معلوم.

ومن ذلك قول ابن قدامة (620هـ) في قاعدة الربا: «كل ما حرم فيه التفاضل حَرُم فيه النَّسَاء، بغير

(56) المنثور (3/ 166) ولم يذكر الرابع، وهو ما لا يُعطى حكم الزائل قطعاً ـ وقد نبه على ذلك محقق الكتاب.

(57) القواعد (65).

(58) صيغة «بلا شك» يُكثر منها العز ابن عبد السلام (660هـ) في «قواعده» مريداً بها الاتفاق، كما يظهر لمن يتتبعها.

(59) المنثور (2/ 310).

(60) القواعد (279).

خلافٍ نعلمه»[61]. وقال ابن تيمية (728هـ) في قاعدة اليمين غير المشروعة، كالحلف بالمخلوقات: «ما أعلم بين العلماء خلافاً أن هذه اليمين مكروهةٌ منهيٌ عنها، وأن الحلف بها لا يوجب حنثاً ولا كفارة»[62]، فقد حكى ابن عبد البر (463هـ) الخلاف في الكفارة[63].

أقسام الإجماع في القواعد الفقهية:

لم تكن الإجماعات المحكية في القواعد الفقهية ترد على هيئة واحدة، وإنما تمايزت في صورها وأحوالها على تقسيمات باعتبارات يمكن إبرازها على النحو الآتي:

أولاً: تقسيمها باعتبار محل الإجماع:

وتنقسم الإجماعات بهذا الاعتبار إلى خمسة أقسام:

1 - الإجماع على القاعدة مطلقاً: ويراد به الإجماع العام على القاعدة من غير خلافٍ يقع في شيء من صورها، وهذا هو الأصل في القواعد الإجماعية. ومن نماذجه: الإجماع على قاعدة «اليقين لا يزول بالشك»، حيث وقع الإجماع على أن هذا أصلٌ قطعي في الشريعة: أن لا تزول عن اليقين إلا بيقين مثله، وتتابعت كلمات العلماء في تأكيد الاتفاق على ذلك، ولم يرد ما يخالف القاعدة من الفروع إلا ما لم يتحقق فيها شروطها. ولهذا قرر ابن دقيق العيد (702هـ) الاتفاق على القاعدة، وإن وقع الخلاف في كيفية استعمالها[64]، ولم يشر إلى ما ينقض القاعدة أو يجري على غير أصولها.

2 - الإجماع على القاعدة في الجملة: ويراد به الإجماع على القاعدة لا في مطلق أحوالها، ومع وقوع الخلاف في شيء من التفاصيل، إلا أن الاتفاق يبقى على إعمال أصل القاعدة.

ومثال ذلك: الإجماع على قاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد، حيث لم يقع الإجماع على تطبيقها في كل أحوالها، وفي ذلك يقول ابن دقيق العيد (702هـ): «من القواعد الكلية: أن ندرأ أعظم المفسدتين باحتمال أيسرِهما، إذا تعين وقوع أحدهما، أو أن نحصِّل أعظم المصلحتين بترك أخفهما، إذا تعيّن عدمُ أحدهما، أعني أن ذلك **في الجملة** أمرٌ معتبر، لا أعني أن ذلك أمرٌ عامٌّ مطلقاً حيث كان ووُجد»[65].

ويدخل في هذا القسم: القواعدُ التي وقع الإجماع على بعض صورها.

ومن ذلك قول القرافي (684هـ) في قاعدة الضمان: «وللسبب الموجِب للضمان نظائرُ كثيرة، منها متفقٌ عليه، ومنها مختلفٌ فيه، لكن حصل الاتفاق - من حيث الجملة - على أن التسبّب موجِبٌ للضمان»[66]. كما

(61) المغني (4/ 9).

(62) مجموع الفتاوى (35/ 243).

(63) انظر: التمهيد (14/ 367).

(64) انظر: إحكام الأحكام (1/ 118).

(65) شرح الإلمام (1/ 522).

(66) الفروق (2/ 207).

ذكر في قاعدة: «التهمة تقدح في التصرفات إجماعاً من حيث الجملة»[67] أي: أن ثمة تهماً غير معتبرة في الإلغاء إجماعاً، وتهماً أخرى كان اعتبارها محلَّ خلاف[68].

3 – الإجماع على مقتضى القاعدة: ويراد به أن الإجماع قد ثبت في الأصل الشرعي الذي بُنيت عليه القاعدة الفقهية، وقد تكون القاعدة المذكورة محلَّ إجماع، وقد لا تكون كذلك. ويكثر هذا في القواعد المرتبطة بمقاصد الشريعة ارتباطاً ظاهراً، ومقاصد الشريعة وقواعدها محلُّ اتفاق في الجملة. ومن النماذج على ذلك: القاعدة الإجماعية «المشقة تجلب التيسير»، فقد وقع الإجماع – أيضاً – على ما تقتضيه القاعدة، وهو مقصد «رفع الحرج» عن الأمة[69].

ومن ذلك: قاعدة «الكتاب كالخطاب»، فهذه القاعدة، وإن وقع الخلاف في بعض تفاصيلها، إلا أن «الأمة لم تزل تعمل بالكتب قديماً وحديثاً، وأجمع الصحابة على العمل بالكتب، وكذا الخلفاء بعدهم»[70]. فالإجماع قائمٌ على اعتبار أصل الكتابة، والاحتجاج بها.

4 – الإجماع على المستثنى من القاعدة: والمراد به أن الإجماع لم يقع منصوصاً على القاعدة ذاتها، وإنما ورد على القدر المستثنى، سواء أكان المستثنى قاعدةً كلية، أم فروعاً جزئية.

ومن ذلك قول المقري (758هـ): «قاعدة: الأصل عدم التداخل؛ لأن الأصل أن يرتَّب على كل سبب مسبَّبه، ولكن أجمعت الأمة على التداخل في الجملة؛ رفقاً بالعباد»[71].

ونظيره في الضوابط الفقهية قول السيوطي (911هـ): «الميتات نجسة، إلا السمك والجراد بالإجماع، والآدمي على الأصح»[72].

ثانياً: تقسيمها باعتبار عموم الإجماع وخصوصه:

وينقسم بهذا الاعتبار إلى قسمين:

1 – الإجماع العام على القاعدة. وهو إجماع الأئمة وعامة الأمة على اعتبار القاعدة والعمل بها، كالإجماع على قاعدة «الأمور بمقاصدها»؛ فإن المسلمين قاطبة على أنه لا عمل إلا بالنيات، وأن ما ليس بمنوي ولا مقصود فلا اعتداد به، ولهذا وصف ابن الشاط (732هـ) هذا الأصل الكبير بأنه «لا يكاد يجهله أحدٌ من الشرع»[73].

وقد تتسع دائرة الوفاق، فيُحكى اتفاقُ العقلاء وأهلِ الأديان على اعتبارها.

ومن ذلك ما قاله ابن تيمية (728هـ): «قد

(67) الفروق (4/ 43).

(68) انظر: الذخيرة (10/ 109).

(69) انظر: الموافقات (1/ 231).

(70) إعلام الموقعين (2/ 118).

(71) القواعد (ق57/ أ).

(72) الأشباه والنظائر، للسيوطي (431).

(73) إدرار الشروق (1/ 180).

استقر في العقول والأديان أنه كلما عظم الذنب كانت العقوبة أبلغ»[74].

2 – الإجماع الخاص على القاعدة. وله صورتان:

الصورة الأولى: إجماع علماء القواعد خصوصاً – وهو الأكثر وقوعاً – ويحصل باتفاق الأصوليين والفقهاء من مختلف المذاهب على إعمال القاعدة، والاحتجاج بها. ومن ذلك: إجماعهم على قاعدة «الاجتهاد لا يُنقض بالاجتهاد»، وقاعدة «أن المقدور عليه لا يسقط بسقوط المعجوز عنه»، فقد حكى الإجماع عليها أهل العلم في كتب القواعد ودواوين الفقه[75].

ويمكن القول بأن القواعد التي حُكي عليها الاتفاق بطريق الاستقراء هي من هذا القبيل، ويأتي التمثيل عليها.

الصورة الثانية: إجماع علماء المذهب الواحد، وهو ما يُعرف بالاتفاق المذهبي[76]، ولا يمثل الإجماعَ بمعناه المقرَّر عند علماء الفقه والأصول؛ إذ هو خاص بمذهب واحد، ولا يُساق هذا النوع إلا لضبط المذهب وبيان الحال، لا على جهة إلزام المخالف والاستدلال.

ومن أمثلته: اتفاق الحنفية على أن «الحقيقة إذا كانت متعذّرة فإنه يُصار إلى المجاز»[77]، واتفاق الشافعية على قاعدة «درء المفاسد أولى من جلب المصالح»[78]، وإعمال المالكية لقاعدة «لسان الحال يتنزَّل منزلة لسان المقال» خلافاً للأئمة[79].

ولا يعني حكايةُ كل مذهبٍ اتفاق أصحابه على القاعدة عدمَ إعمالِ غيرهم لها، ومثل هذا يُدرك ويُحرَّر باستقراء فروع المذاهب وتطبيقاتهم الفقهية.

وقد يتسع نطاق الاتفاق ليشمل أكثر من مذهب واحد، ويقع الاحتجاج بهذا النوع إذا اتفق مذهب المتناظرَين على إثبات القاعدة، وقد تتفق أكثر المذاهب على إثبات القاعدة، فتكون من قبيل القواعد الجمهورية.

ومن النماذج على ذلك: قاعدة «الاعتبار في العقود بالمعاني والمقاصد لا بمجرد اللفظ» فقد ذكر ابن تيمية (728هـ) أنها أصلٌ عند جمهور العلماء[80].

وقال المقري (758هـ): «قاعدة: من الأقوال الجمهورية: الضرورات تبيح المحظورات»[81].

ولا يخفى أن القاعدة تكتسب قوةً ومزيدَ اعتبار كلما توافرت المذاهب المعتمدة لها، لكن تظل القاعدة في

(74) مجموع الفتاوى (25/ 262).

(75) انظر: غياث الأمم (469)، والمغني، لابن قدامة (10/ 51)، والأشباه، والنظائر، للسيوطي (101).

(76) يرى بعض الباحثين أن معظم القواعد هي قواعدُ مذهبية، وأن هذا هو المطرد في باب القواعد الفقهية. انظر: القواعد الفقهية، للندوي (136).

(77) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (114).

(78) انظر: الفتاوى الفقهية الكبرى، للهيتمي (4/ 228).

(79) انظر: القواعد للمقري (ق86/ أ).

(80) انظر: مجموع الفتاوى (30/ 112).

(81) القواعد (ق72/ ب).

نطاق (قول الأكثر)، ولا تكتسب سمات القاعدة الإجماعية.

ثالثاً: تقسيمها باعتبار طريق الإجماع:

وتنقسم الإجماعات بهذا الاعتبار إلى قسمين:

1 – الإجماع المنصوص، وهو أن ينص العلماء على أن القاعدة الفقهية محلُّ إجماع، ويتأكد ذلك إذا جاء النص من مصادر مذهبية مختلفة. ومن أظهر نماذجه: نصوص العلماء المقررة للإجماع على القواعد الخمس الكبرى: «اليقين لا يزول بالشك»، و«الأمور بمقاصدها»، و«المشقة تجلب التيسير»، و«الضرر يُزال»، و«العادة محكمة»، وقد سبق إيراد شيء من هذه النصوص، وتأتي مستوفاة – بإذن الله – في المبحث التطبيقي.

والأصل في هذا القسم من القواعد الإجماعية أن يُذكر فيه مستندُ الإجماع، ومن الأمثلة على ذلك: القاعدة الإجماعية «الأمور بمقاصدها»، حيث استندت إلى حديث «إنما الأعمال بالنيات»[82]، وغير ذلك من نصوص الكتاب والسنة الدالة على القاعدة.

وقد لا يُذكر مستند الإجماع اكتفاءً بشهرة الإجماع ذاته، ومثل هذا يقع في جملةٍ من الإجماعات الشرعية، فليس كل ما استند إليه الإجماعُ يتعيّن على المجمعين نقله[83]، وهذه إحدى فوائد كون الإجماع حجة[84].

2 – الإجماع المستقرأ. وهو الإجماع الذي لم يثبت بنص العلماء عليه، وإنما تبيّن من خلال تتبع استعمالات العلماء من مختلف المذاهب للقاعدة، واعتدادهم بها، وكثرة تفريعهم عليها، فينتج أنْ لا خلاف بينهم في اعتبار القاعدة.

ومثال هذا القسم: قاعدة «الميسور لا يسقط بالمعسور»، فهذه القاعدة لم نقف فيها على نص صريح بوقوع الإجماع عليها، لكن باستقراء كلام الفقهاء يُلحظ إطباقهم على العمل بها، والإشارة إليها ولو بتعبيرات متباينة:

– فأما الشافعية فيصرّحون بالقاعدة[85].

– وأما الحنفية، والمالكية، والحنابلة، فاستعملوها في أبواب العبادات وغيرها، وقرّروا أن من كُلِّف شيئاً من الطاعات فقدر على بعضه وعجز عن بعضه، فإنه يأتي بما قدر عليه، ويسقط ما عجز عنه، وإن وقع الخلاف في بعض التفاصيل[86]. وهذا الإطباق بين الفقهاء هو ما

(82) متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الوحي، رقم (1)، وهذا لفظه، ومسلم في صحيحه، كتاب الأمارة، برقم (1907)، من حديث عمر ﷺ.

(83) انظر: التلخيص، للجويني (1/ 279)، والبحر المحيط (6/ 403).

(84) انظر: الإحكام، للآمدي (1/ 325).

(85) انظر: الأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 155)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (159).

(86) انظر: بدائع الصنائع (1/ 106)، وشرح الخرشي (1/ 294)، والمغني (1/ 479). وانظر: قواعد الأحكام (2/ 5).

جعل إمام الحرمين الجويني (478هـ) يذكر أن هذه القاعدة «من الأصول الشائعة التي لا تكاد تنسى»[87].

غير أن الجزم بحصول الاتفاق من طريق الاستقراء مما يصعب؛ ولهذا يُلحظ تباين الآراء تجاه عدد من القواعد الفقهية فيما يتعلق بحصول الاتفاق من عدمه. ويمكن التمثيل على ذلك بقاعدة «من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه»، فقد اتفقت المذاهب الفقهية الأربعة على إعمال القاعدة في الجملة[88]، ولو اكتُفي بهذا القدر من الاستقراء لأمكن القول بحصول الاتفاق، إلا أن مما يعكّر عليه مخالفة ابن حزم (456هـ) لهذه القاعدة، ووصفه إياها بأنها «دعوى فاسدة»[89]، وحينها ينتقل الأمر إلى مناقشة صحة دعوى ابن حزم، ودراسة مدى تأثيرها الحقيقي في دعوى الاتفاق. **وجملة القول**: أن إثبات الاتفاق على القاعدة بطريق الاستقراء مما يُحتاج فيه إلى تأنٍّ ورويّة، ومعيار الدقة في النتيجة خاضعٌ لتمام الاستقراء ونقصانه.

المطلب الثاني: موارد الإجماع ومظانه في القواعد الفقهية

يُقصد بالموارد في هذا المقام المصنفات والدواوين وسائر المصادر التي يمكن من خلالها الوقوف على القواعد الفقهية الإجماعية على اختلافها وتنوعها، وأما المظان فيُراد بها المواطن التي يكثر ورود الإجماع فيها على القاعدة في المصدر الواحد.

موارد الإجماع في القواعد الفقهية:

ظهر من خلال الاستقراء للقواعد الإجماعية وجودها في عدد من المصادر المتنوعة التي أشارت إلى وقوع الإجماع، إما نصاً أو استقراءً، ويمكن إجمالها في الآتي:

1 - **كتب القواعد الفقهية**: وهي المصادر الرئيسة في ذكر الإجماع على القواعد، وهي على أصناف:

أ - كتب القواعد، وأهمها: كتاب «قواعد الأحكام» للعز ابن عبد السلام (660هـ)، و«القواعد النورانية» لابن تيمية (728هـ)، و«القواعد» للمقّري (758هـ)، و«المجموع المذهَب» للعلائي (761هـ)، و«المنثور» للزركشي (794هـ)، و«القواعد» لابن رجب (795هـ)، و«القواعد» للحصني (829هـ)، و«القواعد الكلية» لابن عبد الهادي (909هـ)، و«المنهج المنتخب» للزقاق (912هـ)، و«إيضاح المسالك» للونشريسي (914هـ)، و«شرح اليواقيت الثمينة» للسجلماسي (1057هـ)، و«تكميل المنهج» لميارة (1072هـ)، و«ترتيب اللآلي» لمحمد ناظر زاده، وخاتمة «مجامع الحقائق» للخادمي (1176هـ)، و«الفرائد البهية» لمحمود حمزة (1305هـ)، و«شرح قواعد المجلة» لأحمد

(87) غياث الأمم (469).

(88) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (159)، وإيضاح المسالك (108)، والمنثور (3/ 205)، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية (108).

(89) الإحكام (6/ 8).

الزرقاء (1357هـ)، ورسالة «القواعد» للسعدي (1376هـ).

ب - كتب الأشباه والنظائر: لابن الوكيل (716هـ)، وابن السبكي (771هـ)، وابن الملقن (804هـ)، والسيوطي (911هـ)، وابن نجيم (970هـ)، وشروحات كتاب الأخير، وأهمها «غمز عيون البصائر» للحموي (1098هـ).

ج - كتب الفروق والتقاسيم: ككتاب «أنوار البروق في أنواء الفروق» للقرافي (684هـ) وهو رأسها، وما يتعلّق بهذا الكتاب من مختصرات وتعليقات، كمختصر البقوري (707هـ)، و«إدرار الشروق» لابن الشاط (723هـ)، و«القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة» للسعدي (1376هـ).

2 - **كتب أصول الفقه**: وهي، وإن لم تكن موضوعة لقواعد الفقه، فإنها قد تضمنت في ثناياها عدداً من القواعد الفقهية؛ نظراً لرجوع هذه القواعد إلى أصول الشريعة وأدلتها المختلفة، وأفرد ابن السبكي (771هـ) في كتابه «جمع الجوامع» خاتمةً في مبنى الفقه، وذكر فيها القواعد الخمس الكبرى[90]، وتابعه على ذلك بعض الأصوليين[91].

وبإجالة النظر في مصادر الأصول، يمكن الوقوف على عددٍ من الإجماعات المحكية في قواعد الفقه، ومن هذه القواعد الإجماعية:

- يُقصر العام على قصد المتكلم متى علم ذلك من حاله[92]، لا يجوز الظن مع القدرة على اليقين[93]، من شرط صحة الخَلَف إمكان الأصل[94]، الواجب بنية الندب لا يجزئ[95]، العادات لا تفتقر إلى نية[96]، المفسدة المرجوحة غير معتبرة[97]، العبارة التي لا مزية لوجودها على عدمها: تُعد لغواً[98].

وهي مواطن يسيرة بالموازنة مع ما ورد في كتب الفقه وقواعده.

3 - **كتب الفقه**: وتُعدُّ ثاني أهم المصادر بعد كتب القواعد الفقهية؛ نظراً لكونها محل التطبيقات الفروعية لهذه القواعد المخرَّجة، وكثيرٌ من القواعد الإجماعية الاستقرائية لم يمكن الوقوف عليها إلا بعد تتبع الاستعمالات في كتب الفقه على مختلف المذاهب.

(90) انظر: شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية العطار (2/ 398).

(91) انظر: التحبير (8/ 3835)، وشرح الكوكب المنير (4/ 439).

(92) انظر: التقريب والإرشاد (3/ 299).

(93) انظر: التقرير والتحبير (3/ 299).

(94) انظر: التوضيح شرح التنقيح (1/ 157).

(95) انظر: نفائس الأصول (3/ 1311).

(96) انظر: الموافقات (2/ 222).

(97) انظر: تيسير التحرير (3/ 309)، وفواتح الرحموت (2/ 264).

(98) انظر: التلخيص (2/ 217).

وقد تم استقراء عددٍ كبير من مصادر الفقه في المذاهب الأربعة، وبرز منها عددٌ من المصنَّفات المعنية بالتقعيد في كثير من المسائل الفقهية، كـ«المبسوط» للسرخسي (483هـ)، و«بدائع الصنائع» للكاساني (587هـ)، و«الذخيرة» للقرافي (684هـ)، و«نهاية المطلب» لإمام الحرمين الجويني (478هـ)، و«المغني» لابن قدامة (620هـ)، وإذا علمنا أن القواعد في مجموع هذه المصادر الخمسة وحدها تزيد على ألف قاعدة فقهية، تبينت أهمية هذا النوع من المصادر، وكونه مكنزاً لقواعد الفقه وضوابطه الكلية.

ومن النماذج على القواعد الإجماعية في هذه المصنفات:

- «اليقين لا يزول بالشك»[99]، «لا ثواب في غير المَنْوي»[100]، قواعد «الإقرار»[101]، و«الغرر»[102]، «كل تصرفٍ تضمَّن إسقاطاً بلا نقل: لا يفتقر إلى القبول، وكل تصرف تضمن نقلاً: افتُقر إلى القبول»[103]، «العجز حكماً كالعجز حقيقة»[104]، «اعتبار الغالب وإلحاق المغلوب بالعدم»[105]، «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»[106].

ويلتحق بهذا النوع من المصادر المصنفات في شرح السنة والأحاديث النبوية، ومن أبرزها «التمهيد» لابن عبد البر (463هـ)، ومصنفات ابن دقيق العيد (702هـ) كـ«إحكام الأحكام»، و«شرح الإلمام»، و«فتح الباري» لابن حجر (852هـ).

ومن القواعد الإجماعية في هذه المصادر ما ذكره ابن عبد البر من أن «الأصول تشهد والدين والعقل أن أعظم المكروهَين أَولاهما بالترك»[107].

4 - **الموسوعات الشرعية**: وهي المصنفات المعلمية في الشريعة باختلاف فنونها، أو في القواعد الفقهية على جهة الخصوص، ويمكن أن تُصنَّف في زمرتين:

الأولى: الموسوعات المطبوعة، ومن أهمها:

1 - «مجموع الفتاوى» لابن تيمية (728هـ)، وقد حوى المجموع المطبوع في (35) مجلداً ما يزيد على مائتي قاعدة فقهية، ونص في عددٍ من المواطن على جملة من القواعد الإجماعية، كقاعدة «الوسائل لها أحكام المقاصد»[108]، و«كلما عظم الذنب كانت العقوبة

(99) انظر: فتح القدير (1/ 192)، ونهاية المطلب (2/ 274)، والمجموع شرح المهذب (1/ 205).

(100) انظر: الفروع (1/ 163)، وكشاف القناع (1/ 85).

(101) انظر: الذخيرة (8/ 155) و(9/ 123).

(102) انظر: المرجع السابق (4/ 354) و(5/ 93و191).

(103) انظر: المرجع السابق (6/ 241).

(104) انظر: بدائع الصنائع (3/ 174).

(105) انظر: المرجع السابق (5/ 196).

(106) انظر: نهاية المطلب (19/ 89).

(107) التمهيد (23/ 279).

(108) انظر: الفتاوى الكبرى (6/ 108).

أبلغ»[109]، و«النفع العام مقدَّم على النفع الخاص»[110]، وغيرها من قواعد الفقه.

2 – «الموسوعة الفقهية الكويتية»، وهي معجمٌ فقهيٌ مرتَّبٌ على الأصول الصرفية للمصطلحات الفقهية والأصولية، مطبوعة في (45) مجلداً، وتضمنت جملةً وافرة من قواعد الفقه، تزيد على خمسمائة قاعدة، من بينها عددٌ من القواعد الإجماعية[111].

3 – «موسوعة القواعد الفقهية»، للدكتور محمد صدقي البورنو، وهي معلمةٌ خالصة في القواعد الفقهية، مطبوعةٌ في اثني عشر مجلداً، وبلغ عدد القواعد الفقهية (4192) قاعدة، أشار في مواطن يسيرة إلى الإجماع في بعض القواعد[112].

4 – «جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية»[113]، للدكتور علي الندوي، ويقع الكتاب مع فهارسه في ثلاث مجلدات، وقد حوى من القواعد والضوابط الفقهية (3107) قواعد، وانتقى منها ثمانين قاعدة من أمهات قواعد الفقه، وأفردها بالشرح والبيان في القسم الأول من الكتاب، وأشار في ثنايا هذه الجمهرة إلى عددٍ من القواعد الإجماعية[114].

5 – «معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية»، وهي معلمةٌ شرعية كبرى، قام على تأليفها ثلةٌ من العلماء والباحثين، بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ومؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية، واستغرق العمل على إخراجها عقدين من الزمان، وطُبعت عام 1434هـ، في واحد وأربعين مجلداً. حاويةً لما يزيد على ألفي قاعدة، وجُعلت في أربعة أقسام:

الأول: القواعد المقاصدية والمبادئ العامة، ومجموعها (136) قاعدة.

الثاني: القواعد الفقهية، ومجموعها (1018) قاعدة، وهي أكبر الأقسام.

الثالث: الضوابط الفقهية، ومجموعها (636) ضابطاً.

الرابع: القواعد الأصولية، ومجموعها (509) قواعد.

وتعدُّ المعلمة أبرز عملٍ موسوعي أصيل قُدِّم لخدمة القواعد الفقهية، حيث المقارنة بين ألفاظ القاعدة

(109) انظر: مجموع الفتاوى (25/ 262).

(110) انظر: المرجع السابق (28/ 231).

(111) انظر: الموسوعة الكويتية (10/ 79) و(22/ 163) و(29/ 290).

(112) انظر: موسوعة القواعد الفقهية (1/ 44 و131 و213)، (2/ 102 و151 و219)، (5/ 171)، (10/ 632)، (12/ 441)، (16/ 207).

(113) هذا هو اسم الكتاب في طبعته الأخيرة، وعنوانه في طبعته الأولى سنة 1419هـ: «موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي»، فالعنوانان لكتاب واحد.

(114) انظر: الجمهرة (1/ 76 و132 و297 و335).

الواحدة، وجمع ما أمكن من أدلتها، والتطبيقات عليها، مع مقدماتٍ علمية نفيسة. وتضمنت هذه المعلمة الإشارة إلى عددٍ من القواعد الإجماعية، وكثيرٌ منها كان بطريق الاستقراء لتطبيقات الفقهاء في كتب الفروع، لا بطريق النص على انعقاد الإجماع.

ومن الأمثلة على ذلك ما جاء في قاعدة «التابع تابع»، حيث قررت المعلمة أن هذه القاعدة «متفقٌ عليها بين الفقهاء جميعا؛ فإن الناظر إلى الكتب الفقهية على تنوع مذاهبها واختلاف مشاربها يجدها قد استعملت القاعدةَ استعمالاً واسعًا، ولا يُعكّر على هذا الاتفاقِ وجودُ اختلافٍ بينهم في فروعٍ من القاعدة يعطيها بعضهم حكمها، بينما يراها آخرون منهم خارجةً عن دائرتها... فلا يعني عدمُ أخذهم بهذا الفرع عدمَ اعتبارهم للقاعدة، وفي هذا ردٌ على من جعل من خلاف العلماء حول هذه المسألة دليلاً على اختلافهم في الأخذ بأصل القاعدة»[115].

وجاء في قاعدة «ما ضادَّ العبادة أفسدها»: «وهي متفقٌ عليها بين الفقهاء، لا يُعرف لها مخالفٌ منهم؛ إذ تطبيقاتها منتشرةٌ في كتب الفقه على اختلاف مذاهبها وتنوّع مشاربها، ويظهر هذا جلياً في تطبيقاتها»[116].

الثانية: الموسوعات الحاسوبية، وقد نشأت حديثاً – نسبياً – بالمقارنة مع المطبوعات، ولا تقل أهميةً عنها، إن لم تفقها في بعض النواحي؛ كسرعة البحث، ودقةِ الوصول للمعلومة، وتيسير البحث الموضوعي، وتقريب الفهارس المتنوعة، وغير ذلك من الميزات، على تفاوتٍ بينها في الجودة والإتقان.

ولعل أهم هذه البرامج الموسوعية فيما يتصل بقواعد الفقه برنامجان[117]:

1 – برنامج «جامع الفقه الإسلامي»، وهو من إصدار شركة حرف لتقنية المعلومات بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت والبنك الإسلامي للتنمية، وقد صدر عام 1419هـ، ويحوي في أحدث إصداراته على ما يزيد على مائة كتابٍ في الفقه وأصوله وقواعده على مستوى المذاهب الفقهية الأربعة وغيرها، مع مصادر أخرى في الآداب والسياسة الشرعية[118]، وقد تضمن الجامع مكنزاً للقواعد الفقهية والأصولية المنثورة في هذه المصادر، وبلغ عدد القواعد

(115) معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية (11/ 443).

(116) المرجع السابق (17/ 259).

(117) ثمة برامجُ حاسوبيةٌ أخرى في الساحة العلمية لا تقل شهرةً عن ما ذُكر أعلاه؛ كبرنامج «الجامع الكبير للتراث الإسلامي»، و«المكتبة الشاملة»، وهي وإن فاقت في كثرة ما تحوي من المصادر، فإنها لم تتميز بالقدرات البحثية العالية التي ميزت برنامج «حرف»، ولا بالكم النوعي من القواعد الذي ميز «المعلمة».

(118) يُنظر في قائمة هذه المصادر: دليل الاستخدام لجامع الفقه الإسلامي (97).

والضوابط الفقهية فيها (4150) قاعدةً وضابطاً فقهياً، موزعة في أكثر من سبعة آلاف موضع.

2 – برنامج «معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية»، ويمثل النسخة الحاسوبية للمطبوع المشار إليه فيما سبق، ويتميز البرنامج بقدرته على البحث النصي، والصرفي، والموضوعي، في المجلد الواحد أو في جميع مجلدات المعلمة، مع المقارنة بين المواضع المختلفة التي وردت فيها القاعدة الفقهية الواحدة، تقريباً للدراسات التحليلية المقارنة، وبلغ مجموع القواعد والضوابط الفقهية (1654) قاعدةً وضابطاً فقهياً، والبرنامج في إصداره الأول، ولا يزال بحاجة إلى مزيد من التطوير.

مظان الإجماع في القواعد الفقهية:

من خلال التتبع والاستقراء للمصادر المتنوعة للقواعد الفقهية، ظهرت مواطنُ يكثر ورود الإجماع فيها على اعتبار القاعدة، إما نصاً على ذلك، أو بالاستنباط من سياق الكلام والتطبيقات، وإدراك هذه المواطن مما يعين على الوقوف والظفر بهذه الإجماعات.

ويمكن إجمال هذه المظان فيما يأتي:

1 – **الاستدلال وبيان مكانة القاعدة:** ويُعد من أبرز مظان ذكر الإجماع على القاعدة، حيث يُنص على أن القاعدة من دعائم الفقه وركائزه، وأنها محل اعتبار عند جميع العلماء، ويرد هذا بوضوح في أثناء تقرير القواعد الخمس الكبرى، والتقديم بين يدي كل قاعدة منها، وبيان أهميتها في الشريعة. ومن ذلك: تقرير ابن القيم (751هـ) لقاعدة «الأمور بمقاصدها»، وقوله: «وقاعدة الشريعة التي لا يجوز هدمها: أن المقاصد والاعتقادات معتبرةٌ في التصرفات والعبارات، كما هي معتبرةٌ في التقربات والعبادات؛ فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالاً أو حراماً، وصحيحاً أو فاسداً، وطاعةً أو معصية، كما أن القصد في العبادة يجعلها واجبةً أو مستحبةً أو محرمةً أو صحيحةً أو فاسدة. ودلائلُ هذه القاعدة تفوت الحصر»[119].

وأما في مواطن الاستدلال فيأتي تقرير الإجماع في موضعين:

أ – الاستدلال للقاعدة: وذلك بالإشارة إلى أن القاعدة قد ثبتت بمجموع أدلةٍ من الكتاب والسنة وإجماعِ الأمة، فيأتي النص على الإجماع ثمة، إما منسوباً لعصرٍ بعينه، كعصر الصحابة، أو مطلقاً.

ومثاله: ما قرّره العلائي (761هـ) في قاعدة «العادة محكمة»، حيث ساق الأدلة من النصوص الشرعية ثم قال: «فهذه الأدلة بمجموعها تفيد القطعَ باعتبار العادة، وترتيبِ الأحكام الشرعية عليها، وينبني على هذه القاعدة من المسائل الفقهية ما لا تُعَدُّ كثرةً»[120].

---

(119) إعلام الموقعين (3/ 79)، وسبق أن هذه الصيغة هي من دلائل الاتفاق على القاعدة.

(120) المجموع المذهب (1/ 140).

ونظيره ما ذكره السيوطي (911هـ) في أثناء الاستدلال على قاعدة «الاجتهاد لا يُنقض بالاجتهاد»، وأن «الأصل في ذلك إجماعُ الصحابة ﷺ»[121].

ب - الاستدلال بالقاعدة: وذلك في سياق استحضار القاعدة للتفريع عليها، أو تعليل الحكم بها في كتب الفروع. ومثاله: ما حكاه ابن الهُمام (861هـ) في سياق كلامه على مسألة الصلاة في الثياب المتنجِّسة، ووصفه قاعدة «اليقين لا يزول بالشك» بأنها «كلمتهم المجمع عليها»[122].

2 - **تحرير القاعدة**: وهو من المواطن المهمة للوقوف على الإجماع في قواعد الفقه، وذلك من خلال تتبع التقسيمات للقاعدة الواحدة، وغالباً ما تُذكر لأجل تحرير محل النزاع في القاعدة؛ فبدلاً من أن يُطلق الخلاف فيها: يُلجأ إلى التحرير، ومن صوره:

أ - تقسيم القاعدة إلى صورٍ اتفاقية وأخرى خلافية.

ومن النماذج على ذلك: قول القرافي (684هـ) في تحرير قاعدة «المشقة تجلب التيسير»:

«...والمشاقُّ ثلاثة أقسام: مشقةٌ في المرتبة العليا، فيُعفى عنها إجماعاً؛ كما لو كانت طهارة الحدث أو الخبث تُذهِب النفسَ أو الأعضاء. ومشقةٌ في المرتبة الدنيا، فلا يُعفى عنها إجماعاً؛ كطهارة الحدث والخبث بالماء البارد في الشتاء. ومشقةٌ مترددةٌ بين المرتبتين، فمُختَلَفٌ في إلحاقها بالمرتبة العليا، فتؤثر في الإسقاط، أو بالمرتبةِ الدنيا فلا تؤثر، وعلى هذه القاعدة يتخرج الخلاف في فروع...»[123].

ب - أن يُصرف الخلافُ المذكور في بعض الفروع المندرجة في القاعدة إلى قاعدةٍ أخرى بحيث تكون مندرجة فيها، فيتحصَّل من ذلك الاتفاقُ على القاعدة الأولى، أو القاعدتين.

وممن عُرف باتباع هذا الأسلوب الشيخُ أبو عبد الله المقري (758هـ) في قواعده، فقد ذكر الخلافَ في قاعدة «إذا انتفى السببُ الموجِب فلا عبرة ببقاء بعض آثاره في ترتب أثرٍ آخرَ عليه» بين الإمامين أبي حنيفة ومالك، ثم وجَّه خلاف أبي حنيفة بقوله: «ولعلّه لأصلٍ آخرَ، فيحصل الاتفاقُ على القاعدة»[124]. ونظيره ما أشار إليه في قاعدة «درء المفاسد مشروطٌ بأن لا يؤدي إلى مثلها أو أعظم»، حيث ذكر خلافَ أبي حنيفة في بعض الفروع المندرجة في القاعدة، ووجَّه خلافه بكونه اعتبر فيها ترجيحَ المصلحة، ثم قال: «فالقاعدة اتفاق»[125].

ج - توجيه الفروع المخالفة للقاعدة بكونها من

(121) الأشباه والنظائر (101).

(122) فتح القدير (1/ 191).

(123) الذخيرة (1/ 196).

(124) القواعد (ق59/ أ).

(125) المرجع السابق (ق90/ أ).

المستثنيات، فتبقى القاعدة محلَّ اتفاق.

ومثاله: قاعدة «الساقط لا يعود»، حيث ذكر بعض الشافعية الخلاف في القاعدة، وعبر عنها بصيغة تُشعر بذلك الخلاف، وهي أن «الزائل العائد: هل هو كالذي لم يزل، أو كالذي لم يعد؟»[126]، بينما رأى من عبَّر بالصيغة الأولى أن القاعدة محل اتفاق، وما خالفها من فروع ما هي إلا مستثنيات أو تابعة للأصل الآخر «إذا زال المانع عاد الممنوع»[127].

د – أن تتضمن القاعدة خلافاً في بعض الجوانب، فتُذكر جملةٌ من الشروط، بحيث تكون القاعدة، بعد مراعاة تلك الشروط، موضعَ اتفاق.

ومن أمثلة ذلك: قاعدة «المجهول يُنزَّل منزلةَ المعدوم»، فقد وقع الخلاف في بعض صور المجهول: هل يُعطى حكم المعدوم، أم يُقَّدر وجوده شرعاً؟ وصاغها ابن رجب (795هـ) بما يقيد إطلاق القاعدة، ويضبطها؛ لتكون محلَّ تسليم واعتبار عند الجميع، فقال «يُنزَّل المجهولُ منزلةَ المعدوم، وإن كان الأصل بقاءَه، إذا يُـئِس من الوقوفِ عليه أو شقَّ اعتباره»[128]، فأضاف شرط اليأس أو المشقة، وهذا ما لا خلاف فيه بين الفقهاء.

3 – **تفريعات القاعدة**: ويُراد بذلك المواطنُ التي يُذكر فيها ما يتفرع عن القاعدة من قواعدَ كليةٍ صغرى مندرجة، أو فروعٍ فقهيةٍ تطبيقية لها. فهاتانِ صورتان:

الأولى: ما يتفرَّع عن القاعدة من قواعدَ صغرى تندرج في القاعدة الأم، فإنه يأتي النص أحياناً على كون القاعدة المندرجة محلَّ اتفاق، وإن لم يأتِ النص على القاعدة الأم. ومن ذلك: قاعدة «التابع تابع»، فقد أُشير إلى الاتفاق على بعض القواعد المندرجة فيها، كقاعدة «الوسائل تسقط بسقوط المقاصد»[129].

الثانية: ما يتفرع عن القاعدة من تطبيقاتٍ فقهية، ويأتي استخراج الاتفاقِ على القاعدة الفقهية في هذا الموطن من وجوه:

أ – توافق المذاهب على استعمال القاعدة الواحدة، وإن اختلفت صياغتهم لها، في تطبيقاتهم الفروعية تجاهها، فينتج عن هذا الاستقراء اتفاقُهم على القاعدة، وإن لم ينصوا على ذلك، وهو الإجماع المستقرأ، وقد سبق بيانه[130].

ب – وجود تطبيقات فروعية للقاعدة وقع الخلافُ فيها، وصُرف النزاع فيها بحملِ سبب الخلاف فيها على أصلٍ آخر، فيتحصل منه الاتفاق على القاعدة الأصلية، وربما حصل الاتفاق على القاعدتين المتقابلتين

(126) انظر: الأشباه والنظائر، للسيوطي (176).

(127) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (272)، وشرح القواعد الفقهية، للزرقا (194و265).

(128) قواعد ابن رجب (237) القاعدة (106)

(129) انظر: قواعد الأحكام (125).

(130) انظر: المطلب الأول من المبحث الأول.

جميعاً، كما في قاعدتي «الساقط لا يعود»، و«إذا زال المانع عاد الممنوع»[131]، وهو من أساليب تحرير القاعدة كما مر قريباً.

ج - وجود تطبيقات فرعية للقاعدة وقع الاتفاق عليها، فيشير الاتفاق على الفرع إلى الاتفاق على القاعدة المفرَّع عنها، وذلك كاتفاق الفقهاء على أن من مات، ولا وارث له معلوم، فماله يُصرف في مصالح المسلمين؛ لأن «المجهول كالمعدوم»[132]. وهذا من سماتِ القاعدة الإجماعية، ويأتي تفصيله في المطلب القادم، بإذن الله، تعالى.

المطلب الثالث: سمات الإجماع وقوادحه في القواعد الفقهية

إن الحديث عن سمات القاعدة الفقهية المجمعِ عليها مما يبرز مكانةَ هذا النوعِ من كليات الفقه، ويُسهم في إضفاء الخصائص المميزةِ لها عن بقية القواعد؛ لكونها استمدَّت هذه المزايا من خصائص الإجماع نفسه، غير أن الإجماع المدَّعى قد يرد عليه من النواقض ما يقدَحُ في صحةِ ثبوته، فكان من اللازم بيانُ الأمرين.

سمات الإجماع في القواعد الفقهية:

إن للقاعدة الفقهية الإجماعية جملةً من السمات والخصائص يمكن إجمالها في الآتي:

1 - القواعد الفقهية الإجماعية: كلياتٌ شرعيةٌ، راسخةٌ في الثبات، محكمةٌ في البيان، تتضمن الحقَّ، ولا يدخلها دعوى النسخ ولا التأويل. قال ابن عبد البر (463هـ): «اعلم أن ما أجمعوا عليه فهو الحق الذي لا شك فيه»[133].

ولأجل هذه القوة المكتسبة للإجماع صرَّح جماعةٌ من العلماء بتقديمه على الكتاب والسنة، وإن كان الإجماع في الأصل عائداً إليهما ومستنداً عليهما؛ نظراً لامتناع النسخ فيه، وعدم تطرّق التأويل إليه[134].

وقد بيَّن القرافي (684هـ) أن النسخ لا يدخل في القواعد الكلية التي يقع الاتفاق عليها بين الشرائع[135]، وهذا شأن المعاني القطعية في الشريعة أنها باقية في دائرة الثوابت.

2 - القاعدة الفقهية الثابتة بالإجماع الصحيح لا يجوز التعرض لها بالمخالفة؛ لأنها تتضمن المخالفة للإجماع نفسه، والتعرض بالنزاع لما ثبت من الإجماع ممتنعٌ ومحكومٌ بفساده باتفاق العلماء، ومن فوائد كون الإجماع حجة: حرمةُ المخالفة الجائزة قبل الاتفاق. قال ابن عقيل (513هـ): «ما خالفَ الإجماعَ مقطوعٌ بفساده»[136].

---

(131) انظر: معلمة زايد للقواعد (9/ 159).

(132) انظر: مجموع الفتاوى (28/ 594).

(133) التمهيد (16/ 109).

(134) انظر: الإقناع في مسائل الإجماع (1/ 136).

(135) انظر: شرح تنقيح الفصول (230).

(136) الواضح (5/ 373).

والقطع بفساد الرأي المخالف فرعٌ عن القطع بحصول ذلك الإجماع؛ فإن كان الإجماع في القاعدة ظنياً: وجب اتباعه، ويحصل بذلك الإجماعِ غلبةُ الظن على بطلان ما سواه من الاجتهادات المخالفة للقاعدة، إن وُجدت.

ومما يقرِّره الفقهاء في هذا الصدد أن كلَّ اجتهادٍ يعارض القواعدَ الكلية فحقُّه الإبطال والنقض، وهذا يتناول القواعد الإجماعية في المقام الأول. قال القرافي (684هـ): «يُنقَضُ قضاءُ القاضي إذا خالف الإجماعَ أو النصَّ أو القياسَ الجليَّ أو القواعدَ»[137].

3 – من سمات القاعدة الفقهية المتفق عليها: صياغتها بأسلوب محكَمٍ مختصر، وفي كلمات جامعة، بعيداً عن الإطالة والتفصيل. وخير أنموذجٍ على ذلك القواعد الخمس الكبرى، وهذا هو الأغلب في القواعد المتفق عليها[138]، وربما صِيغت – على ندورٍ – في عباراتٍ مطولة، كقاعدة «الكلام متى اتصل به صفةٌ أو شرطٌ أو غيرُ ذلك من الألفاظ التي تغير موجبَه عند الإطلاق وجب العملُ بها، ولم يجُز قطع ذلك الكلام عن تلك الصفات المتصلة به»[139]. ويقابل ذلك القواعد الخلافية، فالغالب عليها طول العبارة، كقاعدة «إذا اجتمعت عبادتان من جنسٍ واحد، في وقتٍ واحد، ليست إحداهما مفعولةً على جهة القضاء، ولا على طريق التبعية في الوقت: تداخلت أفعالُهما، واكتُفي فيهما بفعلٍ واحد»، وهي من قواعد التداخل المتنازع فيها[140]، وربما وردت القاعدة الخلافية موجزةً على غير العادة، كقاعدة «الكفر ملةٌ واحدة»، فهي من القواعد التي اختلف فيها قول الإمام الشافعي (204هـ) نفسه[141].

وفيما يتصل بصياغة القاعدة، فإن القاعدة الإجماعية غالباً ما تكون مذكورةً بالأسلوب الخبري، كقولهم: «الضرر يُزال»، و«الأمور بمقاصدها»، و«الخراج بالضمان»، خلافاً للقواعد التي وقع فيها النزاع، فالغالب فيها السياق الإنشائي على هيئة الاستفهام، كقولهم «هل العبرة بصيغ العقود أو معانيها؟»، و«هل العبرة بالحال أو بالمآل؟»، وكل القواعد الخلافية العشرين التي ساقها السيوطي (911هـ) في الكتاب الثالث من مصنَّفه «الأشباه والنظائر» قد جاءت بأسلوب الاستفهام. ويرى بعض الباحثين أن القاعدة المتفقَ عليها قد تُذكر أيضاً بصيغة الاستفهام؛ لشحذ الأذهان ولفتِ الأنظار إلى أهمية هذه

(137) شرح تنقيح الفصول (205)، وانظر: الفروق، للقرافي (1/ 75)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (105).

(138) انظر: القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من كتاب التحرير (117).

(139) مجموع الفتاوى (31/ 101)، ونص على الاتفاق بعد ذلك.

(140) انظر: الأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 95)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (126)، وقواعد ابن رجب (23) القاعدة (18).

(141) انظر: الفروق، للقرافي (4/ 85)، والمنثور (3/ 95).

القواعد، وإلى ما في ربط الفروع مع أصولها وضوابطها من المعاناة[142].

4 – من سمات القاعدة الفقهية الإجماعية: جواز الاستدلال بها على الأحكام الشرعية.

إن مما قرّره أهل العلم لزوم إثبات كليات الشريعة بالأدلة المعتبرة، فإذا لم تثبت الكليات بالأدلة، فلا اعتداد بها. قال ابن تيمية (728هـ): «ومن ادعى أصلاً بلا نصٍّ ولا إجماع فقد أبطل»[143].

وقد ذكر علماء أصول الفقه أن قواعد الفقه تشبه الأدلة، وليست بأدلة، لكن لما ثبت مضمونها بالأدلة، وصارت القاعدة يُقضى بها في جزئياتها: أصبحت كالدليل عليها، وإن لم تكن أدلةً في نفسها[144]. ومسألة «الاستدلال بالقاعدة الفقهية» وإن كانت محل نزاع بين أهل العلم[145]، إلا أنهم لا يختلفون في جواز الاستدلال بالقاعدة الفقهية إذا كانت محل إجماع؛ نظراً لكون الاستدلال واقعاً بالإجماع لا بالقاعدة ذاتها، ولا إجماع إلا بمستندٍ من النصوص الشرعية، فيجري التعامل مع القاعدة باعتبارها نصاً شرعياً لا يجوز ردّه، وتكون محل تسليمٍ واعتبار متى ما ثبت الإجماع، وتخرج عن كونها رأياً اجتهادياً قابلاً للنزاع. قال الدبوسي (430هـ): «الإجماع ليس من قبيل القول بالاجتهاد، بل يُحِلُّ الرأيَ محلَّ النصِّ إذا تأيّد بالإجماع»[146]. ويقول أ.د. عياض السلمي: «لا تختلف كلمة الفقهاء في جواز الاستدلال بالقواعد المتفق عليها على ما لم يرِد به نصٌّ شرعيٌّ خاص يقتضي مخالفةَ ظاهر القاعدة. والاختلافُ بينهم إنما هو في دخول الفرع تحت القاعدة، أو في انعدام النص الخاص المستثني لهذا الفرع أو ذاك، أو وجوده... وهذا النوع من القواعد أصبحت ألفاظُها كنصوص الشرع العامة، لا تُترك إلا بمخصِّص، ولم تَعُد هناك حاجةٌ للنظر في الأصل الذي تستند إليه القاعدة من حيث صحةُ سنده أو قوةُ دلالته؛ لأن الإجماع على معناه يُغني عن البحث في سنده»[147]. وما سوى ذلك من القواعد الخلافية والمذهبية، فالأصل عدم الاستدلال بها على إثبات الأحكام، وإلزامُ المخالف بها يُعدُّ من قبيل المصادرة على المطلوب، وتفصيل الكلام في دليلية هذا

(142) انظر: القواعد الفقهية، للندوي (167)، ولم أقف على أمثلة سليمة تؤيد هذا الرأي.

(143) مجموع الفتاوى (21/ 75).

(144) انظر: التحبير (8/ 3836).

(145) انظر في ذلك: مجلة الأحكام العدلية (11)، والقواعد الفقهية، د. علي الندوي (295)، والقواعد الفقهية، د. عبد الوهاب الباحسين (265)، وموسوعة القواعد الفقهية، د. محمد صدقي البورنو (1/ 44)، ومقدمة تحقيق القواعد، للمقري، د. أحمد بن حميد (1/ 116).

(146) تقويم الأدلة (275).

(147) أثر القواعد الفقهية في بيان أحكام الجراحات التجميلية (13و17) (ضمن بحوث مؤتمر تطبيق القواعد الفقهية على المسائل الطبية، الرياض، 1429هـ).

النوع من القواعد ليس من صدد هذا البحث.

وإذا تقرّر هذا، فإن مستند الإجماع على القاعدة الكبرى والأدلةَ على ثبوتها لا يلزم أن يَثبُت بها الإجماعُ على ما اندرج فيها من قواعدَ صغرى؛ إذ الخلاف قد يطرق هذه القواعدَ، وإن وقع الاتفاق على القاعدة الكبرى.

5 – من سمات القاعدة الإجماعية: أن تتضمن قواعدَ أو فروعاً هي محل اتفاقٍ بين أهل العلم، فكل قاعدة كلية اندرجت فيها قاعدة صغرى متفقٌ عليها، دلَّ ذلك على أن القاعدة المندَرَج فيها محل اتفاقٍ أيضاً، وكل قاعدة كليةٍ تفرَّع عنها فرعٌ فقهي متفقٌ عليه، فإنه دليل على كون القاعدة نفسها محلَّ اتفاق.

وهذه السمة ظهرت من خلال استقراء القواعد المتفق عليها، غير أنه لا يلزم في القاعدة المتفق عليها أن تكون جميع القواعد أو الفروع المندرجةِ متفقاً عليها، وإنما يكفي في ذلك تحقّق الاتفاق على قاعدةٍ مندرجةٍ واحدة أو فرعٍ فقهيٍّ واحد. ويقابل ذلك أن القاعدة الفقهية الخلافية لا يندرج فيها من القواعد أو الفروع إلا ما كان خلافياً أيضاً، وللتمثيل على ذلك يُقال: إن القاعدة الإجماعية الكبرى «اليقين لا يزول بالشك» قد تفرّع عنها من القواعد والفروع الفقهية ما هو محلُّ اتفاق بين أهل العلم.

فمن القواعد الاتفاقية المندرجة: قاعدة «الأصل براءة الذمة»، وقاعدة «الأصل في المضار التحريم»، وقاعدة «الشك في المقتضي يمنع الحكم»، وقاعدة «الأصل في العقود السلامة»، وغيرها من القواعد المتفق عليها. ومن الفروع الاتفاقية المندرجة: الإجماع على أن من شك في عدد الطواف فإنه يبني على اليقين، والإجماع على أن من شك في امرأةٍ: هل تزوَّجها أم لا؟ فلا يحلّ له الدخول بها، وغير ذلك من الفروع[148].

ويقابل ذلك وجود قواعدَ وفروعٍ خلافية تندرج في القاعدة الاتفاقية الكبرى؛ كقاعدة «الأمور بمقاصدها»، فإنها قد تضمنت قاعدةَ «العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني»، وهي من القواعد الخلافية الشهيرة[149] – وكقاعدة «الضرورة تُقدَّر بقدرها»؛ فإنها قاعدة اتفاقية، ومن فروعها الخلافية: القدر الذي يُباح للمضطر أكله إذا لم يجد إلا الميتة، فقد وقع الخلاف في ذلك على أقوال، والجمهور على أنه يأكل قدر إمساك الرّمق[150].

وهذه الخصيصة تُسهم في مزيدٍ من التحرير لما

(148) انظر: القواعد، للحصني (1/ 270)، والإجماع، لابن المنذر (55)، والمغني، لابن قدامة (3/ 392).

(149) انظر: إيضاح المسالك (241)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (166)، والقواعد، لابن رجب (48) القاعدة (38).

(150) انظر: أحكام القرآن، للجصاص (1/ 160)، والذخيرة (4/ 109)، والمجموع شرح المهذب (9/ 40)، والمغني (13/ 331).

اختُلف في تسليمه من القواعد الاتفاقية، حيث يُستدل بوجود الاتفاق على تلك القواعد أو الفروع المندرجة على صحة ذلك الاتفاق المدَّعى.

والحاصل أنه يمكن القول بأن الأصل في القاعدة الاتفاقية أن لا يكون ما تحتها من القواعد والفروع إلا اتفاقياً، وقد يرد تحتها بعضُ ما اختُلف فيه من القواعد والفروع، وأما القاعدة الخلافية فلا يندرج فيها ولا يتفرّع عنها إلا ما فيه خلاف. ولا تُنقض هذه الخَصيصة إلا بالتمثيل بفروعٍ اتفاقية اندرجت في قواعدَ خلافية، وهو ما لم أقف عليه.

قوادح الإجماع في القواعد الفقهية:

ما سبق تقريره من الخصائص والسمات هي في كل إجماعٍ صحت دعواه في القاعدة، غير أن مما يُشكل أن يأتي ما يعترض صحة الإجماع المذكور، ونجد ذلك ظاهراً في بعض القواعد الكلية مما سوى القواعد الخمس الكبرى. وأكثر المناقشات وروداً على دعوى الإجماع في القاعدة نوعان من الاعتراضات، يمكن بيانهما على النحو الآتي:

1 - الاعتراض بوجود الخلاف في القاعدة، وعدم التسليم بوقوع الاتفاق عليها، وحمل الاتفاق المذكور على اتفاق الأكثر، أو الاتفاق المذهبي. ولا بدّ لصحة هذا الاعتراض من نقل الخلاف المدَّعى، فإن كان النقل مُثبِتاً لخلاف صريحٍ فيها انتقض الإجماع على القاعدة، وثبت كونها خلافية.

ومن الأمثلة على ذلك: قاعدة «العبرة للغالب الشائع لا للنادر» فقد حُكي عليها الإجماع، باعتبار أن الاتفاق وقع على اعتبار غلبة الظنون في الشريعة من حيث الجملة، ومن ذلك ما غلب وشاع[151]. إلا أن بعض أهل العلم نازع في صحة الإجماع؛ فإن الإمام الشافعي (204هـ) خالف في قاعدة «الأكثر يقوم مقام الكل»، فقال: إن الأكثر لا يقوم مقام الكل[152]، وهذا اعتبارٌ منه للأقل. ولهذا ساق جماعةٌ من العلماء الخلاف في القاعدة، وصاغوها بأسلوب الاستفهام المفيد للخلاف.

قال المقري (758هـ): «قاعدة: اختلف المالكية في اعتبار حكم النادر في نفسه، أو إلحاقه بالغالب»[153]. وقال الزركشي (794هـ): «النادر: هل يُعتبر بنفسه، أم يُلحَق بجنسه؟ فيه خلاف...»[154].

وهذا النوع من القوادح من أقوى ما يرد على الإجماع في القواعد، ولا يمكن دفعه إلا بإثبات تقدّم الإجماع على دعوى النزاع، فيكون الخلاف مسبوقاً بالاتفاق، وكل خلاف سُبق بإجماع صحيح فلا اعتداد به

(151) انظر: نظرية التقريب والتغليب (162)، والممتع في القواعد الفقهية (300).

(152) انظر: الأم (5/ 275)، والمبسوط، للسرخسي (4/ 42).

(153) القواعد (1/ 243). وانظر: إيضاح المسالك (256).

(154) المنثور (3/ 246).

ولا التفات إليه[155].

2 – الاعتراض بوجود الخلاف في فروع القاعدة، فيكون دليلاً على إثبات الخلاف في القاعدة نفسها.

والأصل في هذا النوع من الاعتراضات أنه غير قادح في ثبوت الإجماع على القاعدة؛ إذ لا يلزم من الاتفاق على القاعدة الاتفاقُ على جميع ما يندرج فيها من فروع تطبيقية. وإنما يكفي الاتفاق على فرع واحد. ويمكن اعتراض الخلاف المذكور في بقية الفروع بإحدى المناقشات الآتية:

أ – عدم التسليم بوجود الخلاف في الفرع المذكور، وإثبات الاتفاق على الفرع تبعاً للقاعدة.

ب – عدم التسليم باندراج الفرع الخلافي تحت القاعدة ابتداءً، وأن القاعدة لم يُحقَّق مناطها على الوجه الصحيح، فأُدرِج فيها من الفروع ما لا يصح دخوله؛ لإحدى الأسباب الآتية:

السبب الأول: عدم تحقق شروط القاعدة في الفرع المذكور، أو وجود موانع تحول دون اندراج الفرع فيها.

السبب الثاني: كون الفرع من مستثنيات القاعدة، والاستثناء يدخل على القواعد كلها: الاتفاقية والخلافية.

السبب الثالث: كون الفرع مندرجاً في قاعدة أخرى.

ج – التسليم باندراج الفرع الخلافي تحت القاعدة الاتفاقية، غير أن الفرع تتناوله قاعدةٌ أخرى، فيجري الخلاف في الفرع تبعاً لتجاذب الأصلين.

وللتمثيل على صورة من ذلك يُقال: إن من القواعد المتفق عليها أن «الأصل في العقود الصحة»، ولكن وقع الخلاف في بعض الفروع، كشركة الوجوه، وشركة الأعمال، فالأكثر على اعتبارهما لهذه القاعدة، خلافاً لبعض المالكية والشافعية الذين رأوا في الشركتين ما يخالف هذا الأصل؛ حيث وجد المانع في شركة الأعمال، وهو الغرر، وتخلّف الشرط في الشركتين، وهو وجود المال المشترك[156]. فبإدراك وجه المخالفة ينتفي الإشكال عن القاعدة، وتبقى محل اعتبار عند الجميع.

***

المبحث الثاني

الإجماع في القواعد الفقهية: تطبيقاً

تمهيد:

يأتي هذا المبحث محاولة لجمع ما حُكي فيه الإجماع من قواعد الفقه الكبرى، وما سواها من القواعد الكلية،

(155) انظر: التقريب والإرشاد (1/ 401)، والبحر المحيط (1/ 376).

(156) انظر: فتح القدير (5/ 7)، وبدائع الصنائع (6/ 58)، وشرح الخرشي (4/ 371)، ومغني المحتاج (2/ 212). وشركة الأعمال: ما كانت الشركة بالعمل للغير، وتعرف بشركة الصنائع. وشركة الوجوه: ما تقوم عليه من وجاهة الشريك عند الناس واستغلالها في مصلحة العمل، وتُسمى بشركة المفاليس؛ لعدم رأس المال فيها، وقيامها على المعدَمين.

من خلال الوقوف على نصوص العلماء ونقولات الباحثين بهذا الصدد، ومقارنتها مع ما يُنقل من خلاف إن وجد، مع العناية بتوثيق ذلك من المصادر؛ ليكون مجموعاً في هذا الموطن، ومرجعاً مهماً لمن أراد التوسع في بحث هذه المواضع، وتحريرها في دراسة جامعة مقارنة تستوفي ما يشهد لذلك من مستندات وتفريعات. وليس من مهمة الباحث توثيق القواعد من جميع المصادر؛ إذ هو أمرٌ قد فُرغ منه، والمقصود توثيق حكايات الإجماع، كما أنه ليس من مقصود الباحث استقراءُ استعمالات الفقهاء وتطبيقاتهم للقاعدة الفقهية للخروج بإجماعاتٍ استقرائية؛ إذ إن هذا النوع من الإجماعات مما يحتاج إلى دراساتٍ متأنية ومشاريعَ مستوعبة.

المطلب الأول: الإجماع في القواعد الفقهية الكبرى

استقر علماء القواعد الفقهية على استعمال مصطلح «القواعد الكبرى»، وحصروها في القواعد الخمس الشهيرة:

1 – الأمور بمقاصدها.

2 – اليقين لا يزول بالشك.

3 – المشقة تجلب التيسير.

4 – لا ضَرر ولا ضِرار.

5 – العادة محكّمة.

والمقصود في هذا المبحث نقل الإجماعات المحكية في هذه القواعد الخمس، وما تفرَّع عنها من قواعد صغرى تابعة.

القاعدة الأولى: الأمور بمقاصدها

هذه القاعدة حكى الإجماع عليها غيرُ واحد من الفقهاء والأصوليين. قال القرافي (684هـ): «وهو أصلٌ متفقٌ عليه في الجملة، والأدلة عليه لا تقصر عن مرتبة القطع»[157]. وقال ابن الشاط (732هـ): «القواعد الشرعية تقتضي أنه لا تترتب الأحكام الشرعية في العبادات والمعاملات إلا على النيات والقصود، وما ليس بمنوي ولا مقصود فهو غير معتدٍّ به، ولا مؤاخذٍ بسببه، وهذا لا يكاد يجهله أحدٌ من الشرع»[158].وقال ابن القيم (751هـ): «وقاعدة الشريعة التي لا يجوز هدمها: أن المقاصد والاعتقادات معتبرةٌ في التصرفات والعبارات، كما هي معتبرةٌ في التقربات والعبادات؛ فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالاً أو حراماً، وصحيحاً أو فاسداً، وطاعةً أو معصية، كما أن القصد في العبادة يجعلها واجبةً أو مستحبةً أو محرمةً أو صحيحةً أو فاسدة. ودلائلُ هذه القاعدة تفوت الحصر»[159]. وهي محل إجماع بين الباحثين، لا خلاف بينهم في اعتبارها[160]. يقول

(157) الفروق (2/ 77).

(158) إدرار الشروق (1/ 180).

(159) إعلام الموقعين (3/ 79)، وسبق أن هذه الصيغة هي من دلائل الاتفاق على القاعدة.

(160) انظر: قاعدة الأمور بمقاصدها، د. يعقوب الباحسين (83)، وجمهرة القواعد والضوابط الفقهية في المعاملات المالية=

د. يعقوب الباحسين: «يمكن القول: إن قاعدة (الأمور بمقاصدها) من القواعد التي لم يقع خلافٌ بشأنها، وقد قامت على سلامتها وقوة الاحتجاج بها أدلةٌ كثيرة ومتنوعة، سواء كانت من الكتاب، أو السنة، أو إجماع المسلمين، أو العقل»[161].

ومن القواعد الكلية الاتفاقية التي اندرجت تحت هذه القاعدة ما يأتي:

1 - «لا ثواب إلا بالنية». قال ابن مفلح (763هـ): «لا ثواب في غير منوي إجماعاً»[162].

وممن نقل الإجماع: العيني (855هـ)، وابن نجيم (970هـ)، وغيرهما[163]. وخالف الرحيباني (1243هـ) من الحنابلة، فقال: «اختيار جماعةٍ خلافُه، وهو اللائق بفضله ﷻ؛ فإنه وعد أن لا يُضيع أجرَ من أحسن عملا»[164]. وما ذكره الرحيباني محل نظر؛ فلم يسمِّ هذه الجماعة، ومن إحسان العمل استحضار النيات، ولأجل لك اتفقوا على القاعدة الأخرى:

2 - «لا عبادة إلا بالنية». ومرادهم العبادة المحضة. قال ابن المنذر (319هـ): «أجمعوا على أن الصلاة لا تجزئ إلا بالنية»[165].

3 - «صلاح العمل وفساده بحسب النية». اتفق الفقهاء على معناها ومضمونها[166].

4 - «الواجب بنية الندب لا يجزي». قال القرافي (684هـ): «إجماعاً»[167].

5 - «العادات لا تفتقر إلى نية». قال الشاطبي (795هـ): «وقد اتفقوا على أن العادات لا تفتقر إلى نية»[168].

6 - «المباحات تصير طاعات بالنيات الصادقات». اتفق عليها جميع الفقهاء[169].

=(1/ 132)، وموسوعة القواعد الفقهية (1/ 131).

(161) قاعدة الأمور بمقاصدها (77).

(162) الفروع (1/ 163).

(163) انظر: عمدة القاري (1/ 32)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (17)، والمبدع شرح المقنع (1/ 94)، وكشاف القناع (1/ 85)، وشرح منتهى الإرادات (1/ 51).

(164) مطالب أولي النهى (1/ 397). والرحيباني: هو مصطفى بن سعد بن عبده الأسيوطي الدمشقي الحنبلي، ولد في الرحيبة من أعمال دمشق، سنة 1160هـ وتفقه، واشتُهر بعلم الفرائض، وولي افتاء الحنابلة بدمشق سنة 1212هـ وتوفي بها سنة 1243هـ. من مصنفاته: مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى، وتحفة العباد فيما=

=في اليوم والليلة من الأوراد. انظر: روض البشر (243)، والأعلام (7/ 234)، وتسهيل السابلة (3/ 1671).

(165) الإجماع (39)، وانظر: البحر الرائق (1/ 27)، وطرح التثريب (2/ 10)، والكافي، لابن قدامة (1/ 324). ويستثنى من ذلك العبادات المفهومة المعنى التي لا لبس فيها، فلا تحتاج إلى نية. انظر: الأمنية، للقرافي (5).

(166) انظر: جامع العلوم الوحكم (1/ 65)، ومعلمة القواعد (6/ 46).

(167) نفائس الأصول (3/ 1311).

(168) الموافقات (2/ 374).

(169) انظر: شرح صحيح مسلم (7/ 92)، وفتح الباري (5/ 368)،=

7 - «الناوي للفعل القادر عليه ليس بمنزلة الفاعل». حكاها ابن تيمية (728هـ) إجماعاً[170].

8 - «من أطلق لفظاً لا يعرف معناه لم يؤاخذ بمقتضاه». اتفق عليها العلماء في الجملة[171].

9 - «كل ما هو صريحٌ في بابه لا ينصرف لغيره بالنية». اتفق عليها العلماء في الجملة[172].

10 - «النية تَرُدُّ إلى الأصل، ولا تَنقل عنه». لم يختلف العلماء عليها من حيث الأصل[173].

11 - «النية تخصص اللفظ العام». قال الباقلاني (403هـ): «وقد اتُّفق على وجوب قَصر العام على قصد المتكلِّم ومراده به، متى عُلم ذلك من حاله، وأنه قاصِدٌ به إلى الخصوص دون العموم»[174].

وأما قول ابن رجب (795هـ): «النية تعمم الخاص، وتخصص العام، بغير خلافٍ فيهما»[175].

فمراده نفي الخلاف فيهما عند الحنابلة؛ إذ الخلاف محفوظٌ في الصورة الأولى[176].

وأما الصورة الثانية، وهي تخصيص العام، فهي محل اتفاقٍ في الجملة، وإن كان بعض الحنفية والشافعية خالفوا في بعض التفاصيل، كقولهم: إنه يُقبل ديانةً لا قضاءً[177].

12 - «العبرة في العبادات بالمقاصد دون الألفاظ». لا خلاف بين الفقهاء في ذلك، وإنما خلافهم في العقود. وقد أشار ابن المنذر (319هـ) إلى الشق الأول بقوله: «أجمعوا على أنه من أن أراد أن يُهل بحج، فأهل بعمرة، أو أراد أن يُهل بعمرة، فلبى بحج، أن اللازم له ما عقد عليه قلبه، لا ما نطق به لسانه»[178].

13 - «مقاصد اللفظ على نية اللافظ إلا في اليمين إذا استحلفه القاضي». قال النووي (676هـ): «هذا مجمعٌ عليه»[179].

=وشرح عمدة الفقه: كتاب الصيام، لابن تيمية (2/ 708)، ومعلمة القواعد (6/ 66).

(170) انظر: مجموع الفتاوى (10/ 744).

(171) انظر: قواعد الأحكام (2/ 102)، وأعلام الموقعين (3/ 62)، ومعلمة القواعد (6/ 112).

(172) انظر: الفروق للقرافي (1/ 36)، والمنثور (2/ 11)، والمغني (7/ 319)، ومعلمة القواعد (6/ 121).

(173) انظر: القواعد للمقري (2/ 505)، والمغني (3/ 62)، ومعلمة القواعد (6/ 157).

(174) التقريب والإرشاد (3/ 299).

(175) القواعد (279) القاعدة (125).

(176) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي (1/ 65)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (44).

(177) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (21)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 66).

(178) الإجماع (51).

(179) شرح صحيح مسلم (11/ 117)، وانظر: إكمال المعلم (5/ 214). وقد قيَّد كثير من الفقهاء ذلك بقاعدة «اليمين على نية الحالف إن كان مظلوماً، وعلى نية المستحلف إن كان ظالماً»، ولكن لم يقع الاتفاق على ذلك، وقد نقل الحموي تعقّب من أطلق نفى الخلاف في القاعدة. انظر: غمز عيون البصائر=

14 - «مجرد النية لا عبرة به في أحكام الشرع ما لم يتصل به الفعل». اتفق الفقهاء على ذلك في الجملة[180].

15 - «الوسائل لها أحكام المقاصد». قال ابن تيمية (728هـ): «كل ما هو محرمٌ في نفسه فالتوسّل إليه بالطرق الظاهرة محرم، فكيف بالطرق الخفية التي لا تُعلم، وهذا مجمعٌ عليه بين المسلمين»[181].

16 - «التروك لا تفتقر إلى النية». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[182].

17 - «لا نية في متعيّن». وهذا في الأعمال المتميزة بنفسها غير الملتبسة بغيرها. قال العيني (855هـ): «أداء الدَّين، ورد الودائع، والأذان، والتلاوة، والأذكار، وهداية الطريق، وإماطة الأذى: عباداتٌ كلها تصح بلا نية إجماعاً»[183].

ويدخل في هذا قول الفقهاء في القاعدة الأخرى:

18 - «كل ما تمحّض للمعقولية، أو غلبت عليه شائبتها، فلا يفتقر إلى نية»، أي: ما تكون صورة فعله كافيةً في تحصيل مصالحه، فلا يحتاج إلى النية[184].

19 - «فعل الغير تمتنع النية فيه». لا خلاف بين الفقهاء في اعتبار أصل القاعدة[185].

20 - «من استعجل شيئاً قبل أوانه عُوقب بحرمانه»، وهي من صور قاعدة «المعاملة بنقيض المقصود».

وتعد من القواعد المستثناة من القاعدة الكبرى، وقد حكى بعض الباحثين الاتفاق عليها في الجملة[186]، والظاهر أن الخلاف فيها محفوظٌ عن الظاهرية وغيرهم[187].

القاعدة الثانية: اليقين لا يزول بالشك

هذه القاعدة حكى الإجماع عليها كثيرٌ من الفقهاء والأصوليين.

قال إمام الحرمين الجويني (478هـ): «هذا أصلٌ مجمعٌ عليه، مقطوعٌ به»[188]. وقال أبو العباس القرافي

=(1/ 186).

(180) انظر: بدائع الصنائع (2/ 147)، والمنتقى، للباجي (4/ 15)، والوسيط، للغزالي (5/ 269)، ومعلمة القواعد (6/ 149).

(181) الفتاوى الكبرى (6/ 108).

(182) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (26)، وترتيب الفروق، للبقوري (1/ 365)، والحاوي الكبير (1/ 90)، والانتصار أبو الخطاب (1/ 241)، ومعلمة القواعد (6/ 231).

(183) عمدة القاري (1/ 31). وانظر: القواعد الصغرى، للعز (101)، ونفائس الأصول (4/ 303).

(184) انظر: الفروق، للقرافي (1/ 130)، وشرح المنهج المنتخب، للمنجور (2/ 253)، ومعلمة القواعد (6/ 271).

(185) انظر: الفروق، للقرافي (1/ 234) وهذا لفظه، والأشباه والنظائر، للسيوطي (20)، وبدائع الفوائد (3/ 708)،.

(186) انظر: موسوعة القواعد الفقهية (2/ 151)، والممتع في القواعد (106)، وبحث: قاعدة «من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه»، د. ناصر الغامدي (325) مجلة أم القرى، عدد (28).

(187) انظر: الإحكام، لابن حزم (6/ 8)، والقواعد، للمقري (ق53/ ب)، وصرَّح الأخير بنقل الخلاف.

(188) نهاية المطلب (2/ 274). وانظر: البرهان (2/ 738).

(684هـ): «قاعدةٌ مجمعٌ عليها»[189]. وقال ابن دقيق العيد (702هـ): «العلماء متفقون على هذه القاعدة، لكنهم يختلفون في كيفية استعمالها»[190]. ووصفها ابن الهُمام (861هـ) بأنها: «كلمتهم المجمع عليها»[191]. وقد أشار إلى الاتفاق جماعات من العلماء والباحثين[192]. وأثار بعض أهل الأصول ما يقدح في ثبوت القاعدة، مستدلين بأن الشك إذا طرأ لم يبق يقين؛ لأن اليقين الاعتقاد الجازم، والشك متردِّدٌ. وأُجيب عن ذلك بأن معنى القاعدة أن حكم اليقين لا يُزال بالشك، لا أن اليقين نفسه يبقى مع الشك، فإن ذلك محالٌ لا يقوله أحد[193].

ومن تعبيرات العلماء عن هذه القاعدة قولهم: «كل مشكوكٍ فيه ملغى إجماعاً»[194].

قال ابن عبد البر (463هـ): «أجمع العلماء أن من أيقن بالحدث وشك في الوضوء، أن شكه لا يفيد فائدة، وأن عليه الوضوء فرضًا، وهذا يدلك على أن الشك عندهم مُلغًى، وأن العمل على اليقين عندهم، وهذا أصلٌ كبير في الفقه»[195].

ومن القواعد الاتفاقية التي اندرجت في هذه القاعدة الكبرى:

1 - «الأصل بقاء ما كان على ما كان». قال ابن تيمية (728هـ): «إبقاء ما كان على ما كان: مما أجمع عليه العلماء، بل العقلاء كلهم؛ فإن أمور الدين والدنيا إنما تتم بالتمسّك بالاستصحاب»[196].

وهذه هي قاعدة الاستصحاب الشهيرة عند الأصوليين، وهي محل اتفاق بينهم في أصلها، وإن اختلفوا في بعض الصور والأحوال[197].

ومن الأصول الاتفاقية المتفرعة عنه: «الأصل

(189) الفروق (1/ 111)، وانظر: الذخيرة (9/ 267).

(190) إحكام الأحكام (1/ 118).

(191) فتح القدير (1/ 191).

(192) انظر: التمهيد، لابن عبد البر (14/ 339)، والمبسوط (30/ 28)، وبدائع الصنائع (1/ 73)، والمجموع شرح المهذب (1/ 205)، والمجموع المذهب (1/ 72)، وأعلام الموقعين (1/ 295)، وقاعدة اليقين لا يزول بالشك (217)، والقواعد الفقهية، للندوي (327)، وجمهرة القواعد والضوابط الفقهية في المعاملات المالية (1/ 76)، وموسوعة القواعد الفقهية (2/ 102 و12/ 441)، ومعلمة القواعد (6/ 326).

(193) انظر: المجموع شرح المهذب (1/ 185)، وقاعدة اليقين لا يزول بالشك (221).

(194) الذخيرة (9/ 267). وانظر: القبس، لابن العربي (1/ 101)، وقواعد المقري (ق55/ أ)، وتوضيح الأفكار (1/ 343)

(195) التمهيد (5/ 27).

(196) تنبيه الرجل العاقل (2/ 613).

(197) انظر: المجموع المذهب (1/ 71)، والبحر المحيط (8/ 18)، والمعيار المعرب (4/ 424)، وعمدة القاري (2/ 253)، وأعلام الموقعين (1/ 256)، وإرشاد الفحول (2/ 250)، ومعلمة القواعد (6/ 400).

بقاء الملك»[198]، و«الأصل السلامة»[199]، و«الأصل عدم الزيادة»[200]، و«ما أصله التحريم فلا يُستباح بالشك»[201]، وغيرها.

2 - «الأصل براءة الذمة». قال القرافي (684هـ): «الأصل براءة الذمة حتى يتحقق الموجب، هذا هو القاعدة الشرعية المجمع عليها»[202].

3 - «الأصل في الأشياء الإباحة». هذه القاعدة مما وقع النزاع في إثبات كونها من القواعد الخلافية أو الاتفاقية، ولعل من أسباب ذلك عدم التفريق بين مسألتين أصوليتين شهيرتين، وهما: مسألة حكم الأشياء قبل ورود الشرع، وحكمها بعد ورود الشرع، وقد وقع الخلاف في المسألة الأولى، واستصحب بعض الأصوليين والفقهاء ذلك الخلاف، فجعله في المسألة الثانية، ونسب القاعدة إلى الجمهور، ولم يجعلها اتفاقية[203]. وقد انتقد ابن تيمية (728هـ) مسلك من لم يفرق بين المسألتين، وحكى الإجماع، فقال: «لستُ أعلم خلاف أحد من العلماء السالفين في أن ما لم يجئ دليلٌ بتحريمه فهو مطلَقٌ غير محجور، وقد نصَّ على ذلك كثيرٌ ممن تكلم في أصول الفقه وفروعه، وأحسب بعضهم ذكر في ذلك الإجماع يقيناً أو ظناً كاليقين... ولستُ أُنكر أن بعض من لم يحط علماً بمدارك الأحكام، ولم يؤتَ تمييزاً في مظان الاشتباه: ربما سحب ذيل ما قبل الشرع على ما بعده، إلا أن هذا غلطٌ قبيح، لو نُبّه له لتنبه، مثل الغلط في الحساب، لا يهتك حريم الإجماع، ولا يثلم سنن الاتباع»[204].

وتضمن هذا الأصل الكبير جملةً من القواعد الاتفاقية؛ كقولهم: «الأصل في العادات الإباحة»[205]، و«الأصل في المعاملات الصحة»[206]، و«الأصل في

(198) انظر: شرح المجلة، للأتاسي (4/ 183)، والذخيرة (11/ 339)، والمجموع شرح المهذب (5/ 317)، وكشاف القناع (6/ 344)، ومعلمة القواعد (6/ 424).

(199) انظر: رد المحتار (3/ 500)، والذخيرة (4/ 429)، والمنثور (1/ 332)، والمغني (5/ 88)، ومعلمة القواعد (6/ 489).

(200) الأشباه والنظائر، لابن نجيم (53)، والذخيرة (6/ 136)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (57)، والمغني (6/ 22).

(201) انظر: المنثور (1/ 319)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (52)، والتمهيد، لابن عبد البر (22/ 300)، والمغني (4/ 181).

(202) الفروق (3/ 38و61). وانظر: الذخيرة (9/ 294)، ومعلمة القواعد (6/ 378).

(203) انظر: تيسير التحرير (2/ 150)، وفواتح الرحموت (1/ 49)، وشرح العضد (2/ 218)، والمستصفى (1/ 63)، والمحصول (1/ 209)، ونهاية الوصول (2/ 753)، والبحر المحيط (1/ 200)، والعدة (4/ 1238)، والمسودة (474)، والتحبير (2/ 765)، والمجموع شرح المهذب (1/ 242)، ورد المحتار (1/ 104).

(204) مجموع الفتاوى (21/ 538و539). وانظر: البحر المحيط (8/ 8)، وجامع العلوم والحكم (2/ 836).

(205) انظر: مجموع الفتاوى (17/ 29)، والقواعد والأصول الجامعة، للسعدي (30)، ومعلمة القواعد (6/ 365).

(206) انظر: الحاوي الكبير (5/ 217)، ومجموع الفتاوى=

الأعيان الطهارة»[207].

ومما يقابلها من الأصول الاتفاقية الحاظرة: «الأصل في العبادات الحظر»[208]، و«الأصل في المضار التحريم»[209].

4 - «الأصل في الأمور العارضة العدم». اتفق عليها العلماء في الجملة، وعنها تفرعت جملة من الأصول المتفق عليها؛ كـ«الأصل عدم العلم»، و«الأصل عدم الفعل». وهي تقابل القاعدة الاتفاقية الأخرى: «الأصل في الصفات الأصلية الوجود»[210].

5 - «الشك في المقتضي يمنع الحكم». قال القرافي (684هـ): «إجماعاً»[211].

ويدخل فيه قولهم: «الوجوب لا يثبت مع الشك في شرطه»[212].

6 - «القادر على اليقين لا يعمل بالظن». قال ابن أمير الحاج (879هـ): «لا يجوز الظن مع القدرة على اليقين إجماعاً»[213].

7 - «غلبة الظن كاليقين». والاتفاق على هذه القاعدة مستفاد من إجماع العلماء على اعتبار غلبة الظنون في الشريعة. قال الآمدي (631هـ): «أجمع الصحابة على العمل بالظن، ووجوب اتباعه في الأحكام الشرعية»[214].

8 - «لا عبرة بالظن البيّن خطؤه». اتفق عليها العلماء في الجملة[215].

9 - «لا عبرة بالتوهّم». اتفق عليها العلماء في الجملة[216].

القاعدة الثالثة: المشقة تجلب التيسير

وهي من القواعد التي أجمع عليها الفقهاء

=(29/ 132)، وجمهرة القواعد والضوابط الفقهية في المعاملات المالية (1/ 297و335).

(207) انظر: مجموع الفتاوى (21/ 542)، وقاعدة اليقين لا يزول بالشك (115).

(208) انظر: مجموع الفتاوى (27/ 152)، ومعلمة القواعد (17/ 27).

(209) انظر: قاعدة اليقين لا يزول بالشك (157)، وقاعدة المشقة تجلب التيسير (443).

(210) انظر: ترتيب اللآلي (1/ 322)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (4/ 143)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (57)، والتحبير، للمرداوي (8/ 3844)، والمدخل الفقهي العام (2/ 982)، ومعلمة القواعد (6/ 436).

(211) الذخيرة (13/ 17).

(212) المغني (9/ 129).

(213) التقرير والتحبير (3/ 299).

(214) الإحكام (3/ 317). وانظر: فواتح الرحموت (2/ 135)، والذخيرة (2/ 294)، والمستصفى (1/ 138)، والبحر المحيط (2/ 87).

(215) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (161)، والمنثور (2/ 253)، وشرح الخرشي على خليل (1/ 214)، والتحبير، للمرداوي (2/ 917)، ومعلمة القواعد (7/ 71).

(216) انظر: المبسوط (21/ 107)، وترتيب اللآلي (1/ 599)، وشرح الخرشي (1/ 190)، والإبهاج، لابن السبكي (3/ 15)، والواضح، لابن عقيل (2/ 287)، ومعلمة القواعد (7/ 89).

والأصوليون، استمداداً من إجماعهم على أن الشريعة جاءت بالتيسير ورفع الحرج، فقد ذكر الشاطبي (790هـ) أن الشارع لم يقصد إلى التكاليف بالمشاق الإعناتَ فيه، واستدل على ذلك بأمور، منها «الإجماع على عدم وقوعه وجوداً في التكليف، وهو يدل على عدم قصد الشارع إليه، ولو كان واقعاً لحصل في الشريعة التناقض والاختلاف، وذلك منفيٌّ عنها»[217]. ويقول د.يعقوب الباحسين: «ومما يدل على ابتناء الشريعة على التيسير والتخفيف ودفع المشقة عن العباد: استقرار علماء المسلمين منذ عهد الصحابة إلى يوم الناس هذا على هذه الحقيقة، دون أن يوجد مخالفٌ لذلك، ولئن كان هناك خلاف، فهو عائدٌ إلى مصدر نفي الحرج والمشقة، هل هو العقل أو الشرع؟»[218].

وفي معنى هذه القاعدة العبارة الرشيقة المروية عن الإمام الشافعي (204هـ): «إذا ضاق الأمر اتسع»[219].

ومنها قولهم - تعبيراً عن بعض صور المشقة -: «ما عمّت بليته خفت قضيته»[220].

وقد اندرج تحت هذه القاعدة الكبرى عددٌ من القواعد الاتفاقية، ومنها:

1 - «التكليف بحسب الوسع». اتفق عليها الأصوليون والفقهاء، أخذاً من اتفاقهم على أن من شرط التكليف القدرة على العمل المكلَّف به، والمتعذّر لا تكليف فيه إجماعاً[221]. وهي في معنى القاعدة الاتفاقية الأخرى: «لا واجب مع العجز»[222].

2 - «العجز حكماً كالعجز حقيقة». اتفق عليها العلماء في الجملة[223].

3 - «ما لا يمكن الاحتراز عنه فلا ضمان فيه». أجمع أهل العلم على أن ما تلف بسببٍ لا يمكن التحرّز عنه فلا ضمان فيه[224].

---

(217) الموافقات (2/ 212). وانظر: الذخيرة (1/ 196).

(218) قاعدة المشقة تجلب التيسير (218)، وانظر: المفصل في القواعد الفقهية (232)، وموسوعة القواعد الفقهية (10/ 632)، و(16/ 207)، ومعلمة القواعد (7/ 170).

(219) هذه العبارة لم أقف عليها في كتب الإمام المطبوعة، وقد حكاها عنه كبار الشافعية. انظر: الحاوي الكبير (2/ 263)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 49) نقلاً عن الخطابي، والمنثور (1/ 120).

(220) انظر: بدائع الصنائع (1/ 81)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (84)، وروضة الطالبين (3/ 291)، والمعلمة (7/ 218).

(221) انظر: تقويم الأدلة (420)، والمبسوط (1/ 122)، وترتيب اللآلي (1/ 546)، ونفائس الأصول (1/ 243)، والموافقات (3/ 199)، والبحر المحيط (2/ 114)، ومجموع الفتاوى (8/ 301)، والمحلى (7/ 393).

(222) انظر: بدائع الصنائع (2/ 128)، والذخيرة (1/ 244)، وطرح التثريب (2/ 108)، وأعلام الموقعين (2/ 41).

(223) انظر: بدائع الصنائع (3/ 174)، وقواعد الأحكام (2/ 49)، وروضة الطالبين (5/ 184)، ومعلمة القواعد (7/ 208).

(224) انظر: المحيط البرهاني (7/ 589)، وتكملة البحر الرائق=

4 - «الضرورات تبيح المحظورات»، وفي معناها قول الإمام الشافعي (204هـ): «يجوز في الضرورة ما لا يجوز في غيرها»[225]. والعمل بها مشهور في المذاهب الأربعة، وحكى الشيخ السعدي (1376هـ) اتفاق العلماء عليها[226]، وغيره من العلماء يقول: إنها من «الأقوال الجمهورية» التي خالف فيها البعض[227]، ويظهر أن من أثبت الخلاف قد نظر إلى الفروع التي اختُلف في إباحتها للضرورة[228]، وتوجيهها ممكن بعدد من الوجوه، ولهذا رأى بعض العلماء أن القاعدة لا تزال إجماعية؛ لكونها تعود إلى العمل بالرخص، وذلك ثابتٌ إجماعاً[229].

5 - «الضرورة تُقدَّر بقدرها»، اتفق عليها الفقهاء، استناداً إلى أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، ولهذا قالوا: «إذا ضاق الأمر اتسع، وإذا اتسع ضاق»[230]. وهي في معنى القاعدة الاتفاقية: «ما جاز لعذرٍ بطل بزواله»[231]. قال الإمام الشافعي (204هـ): «يحِلُّ في حال الضرورة الشيءُ، فإذا انقضت الضرورةُ لم يَحِلّ»[232].

6 - «الحاجة تنزَّل منزلة الضرورة». وهي من القواعد التي اتفق عليها العلماء بعد مراعاة جملة من القيود فيها[233]، ومما يتصل بها أن «ما جاز لحاجةٍ يتقدَّر بقدرها»[234].

القاعدة الرابعة: لا ضرر ولا ضرار

هذه القاعدة من القواعد العظيمة في الشريعة، شهدت لها كلياتٌ وجزئيات كثيرة، واتفق عليها علماء الإسلام. قال ابن العربي (543هـ): «والضرر لا يحل بإجماع»[235].

ولقد أشار الإمام الشاطبي (790هـ) إلى أن هذه القاعدة «أصلٌ قطعي»[236]، فالضرر مبثوثٌ منعه في

=(8/ 34).

(225) الأم (4/ 177).

(226) شرح منظومة القواعد الفقهية (139) البيت (16). وانظر: ترتيب اللآلي (2/ 804)، وإيضاح المسالك (365)، والمنثور (2/ 217)، وشرح الزركشي لمختصر الخرقي (2/ 338)، ومعلمة القواعد (7/ 258).

(227) انظر: القواعد للمقري (ق72/ ب).

(228) انظر: المصدر السابق (ق73/ ب).

(229) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (1/ 37).

(230) انظر: ترتيب اللآلي (1/ 586)، وقواعد المقري (1/ 300)، والمنثور (1/ 123)، والمغني (3/ 143).

(231) انظر: رد المحتار (2/ 262)، والمغني (2/ 61)، ومعلمة القواعد (7/ 270و304).

(232) الأم (7/ 355).

(233) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (91)، والقبس، لابن العربي (1/ 790)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (88)، ومعلمة القواعد (7/ 279)، والموسوعة الفقهية الكويتية (22/ 161)، وقاعدة المشقة تجلب التيسير (508).

(234) انظر: المبسوط (30/ 227)، وقواعد المقري (1/ 331)، ومجموع الفتاوى (3/ 62).

(235) أحكام القرآن (1/ 628).

(236) الموافقات (3/ 9). وانظر: المفصل في القواعد الفقهية (345).

الشريعة كلها، في وقائعَ جزئيات، وقواعدَ كليات، وشهدت به النصوص المتوافرة، فهو معنى في غاية العموم في الشريعة. وقد أجمع العلماء على أن الشريعة جاءت لجلب المصالح ودرء المفاسد، وتمثل هذه القاعدة جانب الدرء للمفاسد وتقليلها ما أمكن. قال الطوفي (716هـ): «قد ثبت مراعاةُ الشرع للمصلحة والمفسدة، بالجملة، إجماعاً»[237].

وقد تفرّع عن هذا الأصل الكبير عدد وافر من القواعد الكلية الاتفاقية، ومنها:

1 - «الضرر يُزال». وقد أجمع العلماء على هذه القاعدة، تبعاً لإجماعهم على القاعدة الكبرى[238]، وهي مختصة بما إذا لم يمكن دفع الضرر فوقع، فإن الواجب رفعه وإزالته.

2 - «الضرر لا يُزال بمثله». اتفق عليها العلماء في الجملة[239]. قال المقري (758هـ): «درء المفاسد مشروطٌ بأن لا يؤدي إلى مثلها أو أعظم... والقاعدة اتفاقٌ»[240].

3 - «يُدفع أعظم الضررين بأهونهما». وتُعرف بقاعدة «ارتكاب أخف الضررين»، وقد أجمع على مضمونها العلماء في الجملة. قال العز ابن عبد السلام (660هـ): «أجمعوا على دفع العظمى في ارتكاب الدنيا»[241]. وقال ابن الهُمام (861هـ): «الإجماع على أن أخف المفسدتين يجب ارتكابها عند لزوم إحداهما»[242]. وقال الشوكاني (1250هـ): «إجماع أهل العلم على تأثير أعظم المفسدتين على أخفهما»[243]. وقال الشنقيطي (1393هـ): «إجماع المسلمين على ارتكاب أخف الضررين»[244].

4 - «يُحتمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام». اتفق عليها العلماء، واتفاقهم فرع عن اتفاقهم على القاعدة السابقة؛ إذ هي إحدى صورها، وقد توافرت النقول عن الصحابة ومن بعدهم بالعمل بمقتضاها[245].

---

(237) شرح مختصر الروضة (3/ 214).

(238) انظر: المفصل في القواعد الفقهية (358)، ومعلمة القواعد (7/ 492).

(239) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (108)، والمنثور (2/ 321)، والمغني (5/ 194)، ومعلمة القواعد (7/ 501).

(240) القواعد (ق90/ أ).

(241) نقله عنه الزركشي في المنثور (1/ 348)، ولم أقف على عبارة العز هذه في كتبه المطبوعة. وفي حاشية الجمل على شرح المنهج (2/ 193): «وقد قال الشيخ عز الدين ابن عبد السلام: أجمعوا على دفع أعظم المفسدتين بارتكاب أدونهما».

(242) فتح القدير (2/ 421).

(243) السيل الجرار (4/ 591).

(244) أضواء البيان (1/ 464). وانظر: التمهيد، لابن عبد البر (23/ 279)، ومنح الجليل (9/ 56)، وموسوعة القواعد (1/ 230)، ومعلمة القواعد (7/ 507).

(245) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (87)، والمنهج المنتخب (506)، والوجيز في القواعد الفقهية (263)، والمفصّل في القواعد الفقهية (376)، ومعلمة القواعد (7/ 517و518).

5 - «لا اعتبار للضرر مع الرضا». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[246].

6 - «ليس لعرقٍ ظالمٍ حقٌّ». قاعدة محل إجماع وقبول بين العلماء، نابعة عن الأصل الشرعي القطعي القاضي بمنع الظلم وإعدامه[247].

7 - «درء المفاسد أولى من جلب المصالح». ولهذه القاعدة أحوالٌ وقع الاتفاق على بعضها، وهي إذا كانت المفسدة خالصةً أو راجحة على المصلحة، فلا يختلفون في تقديم الدرء للمفسدة، وإذا كانت المصلحة خالصةً أو راجحة، فتقديمها محل اتفاقٍ أيضاً، وإنما يتنازعون في حال التساوي[248].

ومما يتعلق بهذه القاعدة من الأصول الاتفاقية: إجماعهم على أن «المفسدة المرجوحة غير معتبرة»[249]، وأن «المصالح والمفاسد الأُخروية مقدمةٌ في الاعتبار على المصالح والمفاسد الدنيوية»[250].

القاعدة الخامسة: العادة محكّمة

هذه القاعدة من أصول الشريعة الكبرى، وهي مما وقع الإجماع على اعتبارها والعمل بمقتضاها، كما تدل عليه عبارات عددٍ من العلماء. وقد انتقد الشهاب القرافي (684هـ) الرأيَ القائل بأن الاحتجاج بالعرف مما تفرّد به الإمام مالك عن سائر الأئمة، وبين أن العمل بالعرف أمرٌ متفق عليه، فقال: «أما العرف فمشتركٌ بين المذاهب، ومن استقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها»[251].

ويقول - أيضاً -: «الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت، وتبطل معها إذا بطلت، وبهذا القانون تُعتبر جميع الأحكام المرتَّبة على العوائد، وهو تحقيقٌ مجمعٌ عليه بين العلماء لا خلاف فيه، بل قد يقع الخلاف في تحقيقه هل وُجد أم لا؟»[252].

وقال المقري (758هـ): «كل حكمٍ مرتّب على عادة فإنه ينتقل بانتقالها إجماعا»[253].

ويحدّد د. يعقوب الباحسين الاتفاق بعبارة أكثر

(246) انظر: بدائع الصنائع (4/ 80)، والمغني (10/ 369)، ومعلمة القواعد (8/ 14).

(247) انظر: المبسوط (23/ 296)، والاستذكار (7/ 185)، والحاوي الكبير (6/ 291)، والمغني (5/ 364)، والمحلى (8/ 41)، والسيل الجرار (1/ 657)، ومعلمة القواعد (8/ 97).

(248) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (90)، والذخيرة (1/ 146) و(4/ 452)، والقواعد، للمقري (ق83/ أ)، والمجموع المذهب (1/ 129)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (87)، والتحبير (8/ 3835).

(249) انظر: تيسير التحرير (3/ 309)، وفواتح الرحموت (2/ 264).

(250) انظر: الموافقات (2/ 387).

(251) الذخيرة (1/ 158). وانظر: المعيار المعرب (6/ 63).

(252) الفروق (1/ 176) بتصرف يسير. وانظر: الفروق (1/ 84) و(4/ 103)، والذخيرة (10/ 58).

(253) القواعد (ق83/ أ).

دقة بقوله: «الاحتجاج بالعرف والعادة من الأمور المتفقِ عليها، أما النطاق الذي يُعتبران فيه فهو مما يختلف بين مذهبٍ ومذهب، ولعل الفقه المالكي هو أكثر هذه المذاهب احتراماً للعرف، ويليه الفقه الحنفي، ثم الشافعي والحنبلي»[254].

كما استشكل الاستدلال بالإجماع على حجية القاعدة؛ نظراً لكون العرف مما يتفاوت، وما يتفق عليه الناس منها، كاتفاقهم على جواز عقد الاستصناع، فهو عرفٌ عام كاشفٌ عن وجود الإجماع، فيكون مستند الجواز الإجماع لا العرف[255].

وهذا الرأي يكشف عن أن العرف على درجات، أعلاها العرف العام الشامل لأهل الإجماع، وما دون ذلك فعلى مراتب حسب كثرة المتعارفين، ولكن يبقى أصل الاحتجاج بالعرف وإعمالُه في الأحكام محلَّ قطع واتفاق بين جميع المذاهب، بعد مراعاة شروطها المقررة، وقد قال العلائي (761هـ) بعد أن ساق الأدلة على استعمال العرف:

«فهذه الأدلة بمجموعها تفيد القطع باعتبار العادة وترتيب الأحكام الشرعية عليها»[256].

(254) قاعدة العادة محكمة (120).

(255) انظر: قاعدة العادة محكمة (125)، والمفصّل في القواعد الفقهية (419).

(256) المجموع المذهب (1/ 140).

وقد تفرّع عن هذا الأصل الجامع عددٌ من القواعد الاتفاقية، ومنها:

1 - «إنما تُعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت». اتفق عليها العلماء في الجملة[257].

2 - «تختلف الأحكام بحسب اختلاف الأزمان والأحوال»، وهي من القواعد الاتفاقية من حيث الأصل، وإن تباينت الآراء تجاه ضوابط إعمالها. وقد جاء في معلمة القواعد: «هذه القاعدة متفقٌ على اعتبارها في الجملة، والخلاف في بعض فروعها إنما هو من باب تحقيق المناط، وذلك لاختلاف وجهات النظر في تحقّق السبب الموجِب للتغيير في الصورة الحادثة»[258].

3 - «الثابت بالعُرف كالثابت بالنص». اتفق عليها العلماء في الجملة[259]، وفي معناها قاعدة «المعروف عُرفاً كالمشروط شرطاً»، و«المعروف بين التجار

(257) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (94)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (92)، ومنح الجليل (7/ 45)، والمغني (4/ 62و131)، ومعلمة القواعد (8/ 148).

(258) معلمة القواعد (8/ 175). وانظر: رد المحتار (6/ 636)، والذخيرة (10/ 46)، والموافقات (2/ 284)، وقواعد الأحكام (2/ 107)، وأعلام الموقعين (4/ 157)، وقاعدة العادة محكمة (217).

(259) انظر: المبسوط (19/ 41)، وشرح تنقيح الفصول (360)، وتكملة المجموع شرح المهذب (15/ 112)، والمغني (5/ 561)، والسيل الجرار (3/ 118)، ومعلمة القواعد (8/ 197).

كالمشروط بينهم»[260].

4 - «كل ما لا ضابط له في الشرع واللغة يُرجع فيه إلى العرف». اتفق عليها الفقهاء[261].

5 - «الكتاب كالخطاب». هذه القاعدة محل اتفاق في الجملة، بعد مراعاة شروطها المقررة، مع وجود الخلاف في بعض الصور والأحوال؛ ولذا نجد من يعبّر عنها بما يفصح عن بعض ضوابطها، كقولهم: «الكتاب ممن نأَى، كالخطاب ممن دنا»[262].

وقد ذكر ابن القيم (751هـ) أن «الأمة لم تزل تعمل بالكتب قديماً وحديثاً، وأجمع الصحابة على العمل بالكتب، وكذا الخلفاء بعدهم»[263]. فالإجماع قائمٌ على اعتبار أصل الكتابة، والاحتجاج بها.

6 - «الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان». وهي المعبّر عنها لدى بعض الفقهاء بـ«إشارة الأخرس كعبارة الناطق»[264]. وهي محل اتفاق بين أهل العلم، بعد مراعاة قيودها المقررة؛ كأن تكون الإشارة مفهومة، وأن لا تكون من ناطق قادر، ونحو ذلك، وإنما يختلفون فيما وراء ذلك من التفاصيل، وإعمالها في بعض الأبواب الفقهية[265]، ولكن يبقى أصل إعمال الإشارة متفقاً عليه؛ إذ هي من أبلغ أسباب التعريف.

المطلب الثاني: الإجماع في القواعد الفقهية غير الكبرى

لم تكن قواعد الفقه محصورةً في الخمس الكبرى، وإنما تضمنت الشريعة جملةً من القواعد الكلية الأخرى، على تباين بينها في درجة الكلية والشمول، ولم تكن تلك القواعد الكلية كلها محلَّ اتفاق بين الفقهاء، بل وقع الخلاف في الاحتجاج بعددٍ منها.

ومما يلفت في هذا الصدد اختلافُ الباحثين في القواعد الأربعين التي ساقها السيوطي في الكتاب الثاني من أشباهه بعد القواعد الخمس الكبرى، وقد جعل هذه الأربعين تحت عنوان: «قواعد كلية يتخرّج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية»[266].

لقد اتفق الباحثون على أن ما أورده السيوطي في «الكتاب الأول» من القواعد - وهي الخمس الكبرى - محلُّ إجماع بين العلماء، وأن ما أورده في «الكتاب الثالث»

(260) انظر: القواعد والضوابط المستخلصة من كتاب التحرير (177).

(261) انظر: بدائع الصنائع (5/ 274)، والمنتقى للباجي (1/ 122)، والمنثور (2/ 391)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (98)، والمغني (1/ 189)، والقواعد النورانية (111)، ومعلمة القواعد (8/ 209).

(262) انظر: المبسوط (5/ 16)، والهداية شرح البداية (4/ 549).

(263) إعلام الموقعين (2/ 118).

(264) انظر: المنثور (1/ 134).

(265) انظر: المبسوط (11/ 227)، والاستذكار (4/ 273)، والمجموع شرح المهذب (4/ 102)، والفروع (3/ 243)، ومجلة الأحكام العدلية (مادة70)، ومعلمة القواعد (8/ 203).

(266) الأشباه والنظائر، للسيوطي (101).

من القواعد العشرين هي مما وقع فيها الخلاف، لتصريحه بذلك. فكان ما أورده في «الكتاب الثاني»، وهو ما لم يصرِّح فيه بشيء، محلَّ النظر والتأمل. ويمكن القول بأن للباحثين تجاه هذه القواعد الأربعين آراءً ثلاثة:

الرأي الأول: أن هذه القواعد محل اتفاق وتسليم في كافة المذاهب[267]. ولعلهم استندوا في ذلك إلى أمورٍ، منها: أن السيوطي صاغها بالأسلوب الخبري، ولم يسق أياً منها بالاستفهام، ولهذا ساق جميع القواعد العشرين في الكتاب الثالث بصيغة الاستفهام.

الرأي الثاني: أنها من القواعد الخلافية، ولكنها محل وفاق في المذهب الشافعي، ومعتبرةٌ عند أكثر العلماء[268]، وفصّل بعضهم، فجعل القواعد التسع عشرة التي انتخبها ابن نجيم في أشباهه من هذه الأربعين هي محل اتفاق الأكثر، والبقية محل اختلاف[269].

الرأي الثالث: عدم إطلاق القول بكونها اتفاقية أو خلافية، وإنما تنوّعت، فكان بعضها محلَّ إطباق بين المذاهب كافة، وبعضها الآخر محل تسليم لدى الشافعية مع مخالفة غيرهم لهم[270]. ويظهر من استقراء تلك القواعد الأربعين رجحانُ هذا الرأي. والله أعلم.

وعلى أيٍّ، فإن مما لا ينبغي أن يُختلف فيه أن ثمة قواعدَ أُخَر، سوى الخمس الكبرى، قد وقع عليها الاتفاق، وكانت محلّ إجماع بين العلماء. وفيما يأتي ذكرٌ لما أمكن الوقوف عليه من القواعد الكلية التي وقع الاتفاق عليها، ويُلحظ أن بعضها من القواعد الملحقة بالكبرى؛ نظراً لسعة تطبيقاتها، واندراج جملةٍ من القواعد فيها:

1 - «إعمال الكلام أولى من إهماله». تُعدّ هذه القاعدة من أهم الأصول الكلية، وهي «موضع اتفاقٍ عند جميع العلماء، كما يظهر من تفريعاتهم عليها وتعليلاتهم بها، فتصحيح الكلام مبدأٌ أخذ به جميع الأئمة والفقهاء»[271]. ومما تفرّع عنها من القواعد الاتفاقية:

أ - «الأصل في الكلام الحقيقة». قال الرازي (606هـ): «إجماع الكل على أن الأصل في الكلام

(267) انظر: مقدمة د. أحمد بن حميد لتحقيق قواعد المقري (1/ 111)، ومقدمة د. صالح بن حميد لمعلمة القواعد (1/ 21).

(268) انظر: مقدمة د. عبد الرحمن الشعلان لتحقيق قواعد الحصني (1/ 30)، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية (74).

(269) انظر: القواعد الفقهية، د. يعقوب الباحسين (125).

(270) انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (1/ 15و363).

(271) القاعدة الكلية إعمال الكلام أولى من إهماله وأثرها في الأصول، لمحمود هرموش (54). وانظر: المبسوط (19/ 174)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (135)، والمنثور (1/ 183)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (128)، والمغني (5/ 91)، ومجموع الفتاوى (31/ 138)، والوجيز في القواعد الفقهية (314)، وموسوعة القواعد الفقهية (2/ 219)، ومعلمة القواعد (9/ 31).

الحقيقة»[272].

ولأجل ذلك اتفقوا على أن المجاز لا يُعارض الحقيقة من حيث الأصل[273]، هذا إذا كانت الحقيقة مستعملة، أما إذا كان للكلام حقيقة مهجورة ومجازٌ مستعمل، فالقاعدة المتفق عليها أنه «إذا تعذّرت الحقيقة يُصار إلى المجاز»، وذلك بإجماع المثبتين للمجاز[274].

ب - «المطلق يجري على إطلاقه ما لم يَرِد ما يقيده». قاعدةٌ أصولية فقهية، اتفق عليها العلماء، اعتماداً على إجماع الصحابة على العمل بظواهر الألفاظ[275].

ج - «كل كلامٍ لا يَستقل بنفسه إذا اتصل بكلامٍ مستقل بنفسه: صيّره غير مستقل».

قاعدةٌ أصولية فقهية، اتفق عليها العلماء في الجملة. قال ابن تيمية (728هـ): «الكلام متى اتصل به صفةٌ أو شرطٌ أو غير ذلك من الألفاظ التي تُغيِّر موجبَه عند الإطلاق: وجب العمل بها، ولم يجز قطع ذلك الكلام عن تلك الصفات المتصلة به، وهذا مما لا خلاف فيه - أيضاً - بين الفقهاء، بل ولا بين العقلاء، وعلى هذا تنبني جميعُ الأحكام المتعلقة بأقوال المكلَّفين من العبادات والمعاملات»[276].

د - «الدلالة تعمل عمل الصريح إذا لم يوجد صريحٌ يعارضها». اتفق عليها العلماء في الجملة، استناداً إلى الاتفاق على اعتبار القرائن في الشريعة، ولما تقرر لدى العقلاء من أن الضعيف لا يعارض القوي[277].

هـ - «السؤال معادٌ في الجواب». وهي من القواعد المشتركة بين الفقه وأصوله، وقد اتفق عليها العلماء في الجملة[278].

و - «إذا تعذَّر إعمال الكلام يُهمل». والتعذّر له أسبابٌ لغوية وأخرى شرعية، والقاعدة - على اختلاف

(272) المحصول (1/ 341). وانظر: تنبيه الرجل العاقل (2/ 486).

(273) انظر: أصول السرخسي (1/ 171)، وكشف الأسرار (2/ 21).

(274) انظر: الوصول، للتمرتاشي (144)، والتمهيد، للإسنوي (185)، والقواعد والضوابط المستخلصة من كتاب التحرير (178و238).

(275) انظر: البحر المحيط (5/ 36). وانظر في استعمالات القاعدة: المبسوط (19/ 40)، وبدائع الصنائع (6/ 71)، والذخيرة (1/ 72)، وتقريب الوصول (158)، وشرح مختصر الروضة (1/ 156)، وإرشاد الفحول (2/ 8)، وشرح القواعد الفقهية، للزرقاء (323).

(276) مجموع الفتاوى (31/ 101). وانظر: المبسوط (6/ 128)، والفروق (1/ 330) و(4/ 94)، والحاوي الكبير (10/ 157)، ومعلمة القواعد (9/ 47).

(277) انظر: المبسوط (11/ 23)، وترتيب اللآلي (2/ 703)، ومجموع الفتاوى (20/ 534)، وبدائع الفوائد (4/ 14) وفيه حكاية اتفاق المسلمين على العمل بالقرائن، ومعلمة القواعد (9/ 82).

(278) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (178)، والمنثور (2/ 214)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (141)، وعارضة الأحوذي، لابن العربي (3/ 82) مجموع الفتاوى (21/ 527)، ومعلمة القواعد (10/ 233).

هذه الأسباب – محلُّ اتفاق بين العلماء، والخلاف الواقع في بعض صورها عائدٌ إلى تحقيق مناط التعذّر المشار إليه[279].

2 – «التابع تابع». وهي من القواعد الكلية التي اندرج فيها عددٌ كبير من القواعد والفروع، وقد اتفق العلماء على اعتبار هذه القاعدة وإعمالها في أبواب الفقه المختلفة. جاء في معلمة القواعد: «والقاعدة متفقٌ عليها بين الفقهاء جميعا؛ فإن الناظر إلى الكتب الفقهية على تنوّع مذاهبها واختلافِ مشاربها يجدها قد استعملت القاعدةَ استعمالًا واسعًا، مما يُشعر بعظيم مكانتها وعلو قدرها، ولا يعكّر على هذا الاتفاقِ وجودُ اختلافٍ بينهم في فروعٍ من القاعدة يعطيها بعضهم حكمها، بينما يراها آخرون منهم خارجةً عن دائرتها...فلا يعني عدم أخذهم بهذا الفرع عدم اعتبارهم للقاعدة، وفي هذا ردٌّ على من جعل من خلاف العلماء حول هذه الفروع دليلاً على اختلافهم في الأخذ بأصل القاعدة»[280].

وقد اندرجت فيها طائفة من القواعد الاتفاقية، ومنها:

أ – «ذِكر الأصل ذكرٌ للتَّبَع». اشتهرت بلفظها لدى علماء الحنفية، غير أنها محل اتفاقٍ بين سائر العلماء، كما يظهر من تطبيقاتهم الفقهية[281].

ب – «يُغتفَر في التابع ما لا يُغتفر في المتبوع»، ويعبر عنها بعض العلماء بقولهم: «يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً»، وآخرون بقولهم: «يُغتفر في الشيء ضِمناً ما لا يُغتفر فيه قصداً»، وهي – على اختلاف هذه الصيغ – محلُّ اتفاق بين العلماء[282].

ج – «التابع لا يَستتبع المتبوع»، وهي بمعنى قولهم: «الأصل لا يتبع الفرع»، ولا يُعرف لها مخالفٌ من

(279) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (150)، وترتيب اللآلي (1/ 353)، والتلخيص، للجويني (2/ 217)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (135)، وشرح القواعد الفقهية (319)، ومعلمة القواعد (9/ 41).

(280) معلمة القواعد (11/ 443). وانظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (120)، والذخيرة (7/ 285)، وإيضاح المسالك (249)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (117)، والمغني (3/ 186). وقد انتقد د. يعقوب الباحسين مسلك الاستدلال= =بالإجماع على القاعدة؛ من حيث إن دعوى الإجماع على بعض الجزئيات المستشهد بها غير مسلّمة؛ لوجود النزاع فيها. انظر: المفصّل في القواعد الفقهية (512). ولا يمنع هذا حصولَ الاتفاق على إعمال القاعدة في الجملة.

(281) انظر: المبسوط (6/ 90)، والشرح الصغير، للدردير (3/ 227)، والحاوي الكبير (6/ 230)، وكشاف القناع (3/ 275)، ومعلمة القواعد (11/ 510).

(282) انظر: المبسوط (13/ 94)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (135)، وترتيب اللآلي (2/ 889)، وشرح الخرشي (3/ 226)، وحاشية الدسوقي (1/ 197)، وقواعد الأحكام (2/ 185)، والمنثور (3/ 376)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (120)، والمغني (4/ 420)، ومجموع الفتاوى (29/ 480)، ومعلمة القواعد (11/ 524).

العلماء، كما يظهر من تطبيقاتهم عليها[283].

د - «الهواء تابعٌ للقرار»، اتفق عليها الفقهاء في الجملة. قال الشيخ محمد علي المالكي (1368هـ): «أما الأهوية، فقد اتفقوا فيها على قاعدة أن حكمها تابعٌ لحكم الأبنية»[284].

هـ - «المنفعة تابعةٌ للعين»، اتفق عليها العلماء[285].

و - «التابع يسقط بسقوط المتبوع»، اتفق الفقهاء في الجملة على مضمون القاعدة، وهي بمعنى قولهم: «إذا سقط الأصل سقط الفرع»[286].

3 - «لا حكم للباطل». قال العز بن عبد السلام (660هـ): «الحكم بالباطل محرَّمٌ في كل ملة»[287]. والمقصود بالتحريم ما يقتضيه من إعدام الباطل، وعدم الاعتداد به، وإن وُجد في الصورة، وعلى هذا اتفاق العلماء[288].

4 - «أحكام الدنيا على الظاهر»، اتفق عليها العلماء في الجملة، بعد مراعاة جملة من القيود فيها. قال ابن عبد البر (463هـ): «قد أجمعوا أن أحكام الدنيا على الظاهر، وأن السرائر إلى الله ﷻ»[289].

5 - «الاجتهاد لا يُنقض بمثله»، وهي قاعدة اتفق عليها الصحابة ومن بعدهم. قال ابن قدامة (620هـ): «إذا خالف اجتهادُه اجتهادَ مَن قبله لم يُنقض لمخالفته؛ لأن الصحابة ﷺ أجمعوا على ذلك»[290].

6 - «الإسلام يعلو، ولا يُعلى عليه»، قاعدة متفقٌ عليها، تفرّع عنها عددٌ من القواعد الاتفاقية؛ فلا تجتمع

(283) انظر: بدائع الصنائع (1/ 184)، وقواعد المقري (2/ 579)، والحاوي الكبير (7/ 347)، والمغني (3/ 186)، وشرح منتهى الإرادات (3/ 647)، ومعلمة القواعد (11/ 548).

(284) تهذيب الفروق (4/ 40). وانظر: بدائع الصنائع (6/ 265)، والفروق (4/ 15)، والمنثور (3/ 315)، والمغني (1/ 405)، ومعلمة القواعد (11/ 591).

(285) انظر: المبسوط (15/ 108)، وبدائع الصنائع (7/ 352)، والذخيرة (8/ 126)، والمنثور (3/ 229)، والمغني (6/ 56)، ومعلمة القواعد (11/ 604).

(286) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (121)، وإيضاح المسالك (96)، والمنثور (1/ 235)، والمغني (1/ 304)، وأعلام الموقعين (4/ 43)، ومعلمة القواعد (12/ 54).

(287) قواعد الأحكام (2/ 37).

(288) انظر: بدائع الصنائع (4/ 241)، والإبهاج (1/ 71)، والإحكام، لابن حزم (6/ 196)، ومعلمة القواعد (8/ 329).

(289) التمهيد (10/ 157)، وانظر: المبسوط (13/ 141)، وتفسير القرطبي (12/ 203)، وفتح الباري (12/ 273)، والتحبير (8/ 3792)، ومعلمة القواعد (8/ 344).

(290) المغني (10/ 51). وانظر: أصول الكرخي (171)، والمبسوط (10/ 194)، والذخيرة (10/ 281)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (101)، وشرح المحلي على جمع الجوامع (2/ 391). وقد حكى ابن الحاجب في جامع الأمهات (ص465) أن ابن القاسم (191هـ) خالف قائلاً بجواز أن يرجع القاضي عن اجتهاده الأول، ويفسخ ما قضى به إذا ظهر له أن غيره أصوب، وهو رأيٌ مسبوقٌ بإجماع الصحابة.

شعائر الكفر مع شعائر الإسلام، ولا ولاية للكافر على المسلم، وكل حكمٍ بين مسلم وكافر فيُقضى فيه بحكم الإسلام، ولا يحل للمؤمن أن يُذِل نفسه[291].

7 - «ما حدَّه الشرع لا تجوز الزيادة فيه ولا النقصان». اتفق عليها العلماء[292]، وهي تعود إلى القاعدة الإجماعية القاضية بأن ليس للعبد شرع ما ليس بمشروع.

8 - «حفظ الكليات الخمسة»، حيث أجمع العلماء على أن الشريعة موضوعة للمحافظة على الضروريات الخمس ومراعاتها. قال المقري (758هـ): «قاعدة: أجمعت الشرائع على تحريم الكليات الخمسة: العقول، والدماء، والأنساب، والأعراض، والأموال. وزاد بعضهم: الأديان. فيمتنعُ أسبابُها اتفاقاً، ووسائلُها على الأصح»[293].

9 - «الإسلام يجبّ ما قبله»، اتفق عليها العلماء، وهي قاعدة متعلقة بحقوق الله - تعالى - دون حقوق الآدميين[294].

10 - «التهمة تقدح في التصرّفات»، إجماعاً، كما نص على ذلك القرافي (684هـ)[295].

11 - «ما لا يُعلم إلا من جهة الإنسان يُقبل قوله فيه»، اتفق عليها العلماء في الجملة[296].

12 - «إذا زال المانع عاد الممنوع»، اتفق عليها العلماء[297].

13 - «الساقط لا يعود»، وتقابل القاعدة السابقة، وهي كذلك محل اتفاق[298].

14 - «حكم الاجتماع يخالف حكم الانفراد»، اتفق عليها العلماء في الجملة[299].

---

(291) انظر: المبسوط (17/ 128)، والتمهيد، لابن عبد البر (11/ 115)، والمنتقى، للباجي (5/ 187)، ومغني المحتاج (4/ 329)، والمغني (6/ 35)، والمحلى، لابن حزم (5/ 371)، ومجموع الفتاوى (28/ 655)، ومعلمة القواعد (8/ 590).

(292) انظر: المبسوط (11/ 21)، وتهذيب الفروق، للمالكي (1/ 74)، والحاوي الكبير (21/ 330)، والمبدع، لابن مفلح (9/ 43)، ومعلمة القواعد (8/ 621).

(293) القواعد (ق93/ أ). وانظر: الموافقات (1/ 38)، والإبهاج (3/ 55)، والبحر المحيط (7/ 266)، والتعيين، للطوفي (277).

(294) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (326)، والفروق (1/ 219)، والمنثور (1/ 161)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (255)، وشرح منتهى الإرادات (3/ 384).

(295) انظر: الفروق (4/ 43)، والذخيرة (10/ 109).

(296) انظر: المبسوط (3/ 104)، والمعيار المعرب (4/ 127)، والمنثور (3/ 149)، والكافي، لابن قدامة (3/ 54)، ومعلمة القواعد (9/ 390).

(297) انظر: فتح القدير (2/ 196)، وترتيب اللآلي (1/ 280)، والتقريب والإرشاد (2/ 95)، والمغني (4/ 111)، وأعلام الموقعين (3/ 325)، ومعلمة القواعد (9/ 159).

(298) انظر: المبسوط (21/ 44)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (378)، والمهذب، للشيرازي (1/ 445)، والمغني (1/ 324)، والمحلى (9/ 71)، ومعلمة القواعد (9/ 479).

(299) انظر: فتح القدير (10/ 133)، والموافقات (3/ 468)، والقواعد، للحصني (3/ 238)، والقواعد النورانية (148)،=

15 - «داعي الطبع أقوى من داعي الشرع»، محل اتفاق بين العلماء في الجملة[300].

16 - «المشغول لا يُشغل»، من القواعد المبنية على الحس والعقل، وهي محل اتفاق بين الفقهاء[301].

17 - «حكم الكلام يتقرّر بالسكوت»، اتفق عليها الفقهاء في الجملة[302].

18 - «الأصل أن الشيء لا يبقى بعد فوات محله»، اتفق عليها العلماء في الجملة[303].

19 - «الميسور لا يسقط بالمعسور». وصفها إمام الحرمين الجويني (478هـ) بأنها «من الأصول الشائعة التي لا تكاد تنسى»[304]، وهي محل اتفاق بين الفقهاء[305].

20 - «التحديدات بابها التوقيف»، فالأصل عدم التحديد إلا بدليل، وعلى هذا اتفق الفقهاء في الجملة[306].

21 - «الحكم بالأقوى أولى»، فالقوي مقدّم على الضعيف اتفاقاً. قال الرازي (606هـ): «الأمة مجمعةٌ على أنه لا يجوز العمل بالأضعف عند وجود الأقوى»[307].

22 - «الأهم مقدَّم عند التعارض»، اتفق عليها العلماء وكافة العقلاء[308]، وعنها تفرّعت قواعد أُخر؛

=ومعلمة القواعد (9/ 455)، وموسوعة القواعد الفقهية (5/ 171).

(300) انظر: المبسوط (24/ 19)، وطريقة الخلاف، للأسمندي (1/ 101)، والذخيرة (8/ 231)، وقواعد الأحكام (2/ 70)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 368)، ومنظومة ابن سعدي (البيت45)، ومعلمة القواعد (9/ 594).

(301) انظر: المبسوط (26/ 139)، والمنثور (3/ 174)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (151)، وكشاف القناع (3/ 358)، ومعلمة القواعد (10/ 38).

(302) انظر: تكملة حاشية ابن عابدين (3/ 268)، والمنتقى للباجي (3/ 247)، والذخيرة (9/ 271)، والحاوي الكبير (15/ 283)، ومجموع الفتاوى (31/ 114)، ومعلمة القواعد (10/ 100).

(303) انظر: المبسوط (2/ 10)، وبدائع الصنائع (2/ 37)، والفروق (2/ 133)، ونهاية المحتاج (5/ 300)، والمغني (1/ 123).

(304) غياث الأمم (469).

(305) انظر: بدائع الصنائع (1/ 106)، وشرح الخرشي (1/ 294)، وقواعد الأحكام (2/ 5)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 155)، والمنثور (1/ 230)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (159)، والمغني (1/ 479)، وشرح الخرقي، للزركشي (1/ 578).

(306) انظر: بدائع الصنائع (7/ 112)، والبحر الرائق (8/ 373)، وقواعد المقري (قاعدة 753)، والمنثور (1/ 432)، والمغني (5/ 330)، ومعلمة القواعد (11/ 109).

(307) المحصول (6/ 40)، وانظر: المبسوط (25/ 86)، ونفائس الأصول (4/ 548)، والحاوي الكبير (17/ 132)، والبحر المحيط (3/ 157)، والمغني (8/ 73)، ومعلمة القواعد (11/ 132).

(308) انظر: عمدة القاري (10/ 222)، والذخيرة (1/ 183)، وشرح النووي على مسلم (4/ 73)، ومجموع الفتاوى (23/ 182)، ومنظومة القواعد الفقهية، للسعدي=

كقاعدة «يُقدَّم أعلى المصالح عند التزاحم»، و«إذا تعارض واجبان قُدِّم آكدهما»، و«إذا تعارض فضيلتان قُدَم أفضلهما»، و«ما كان أكثر نفعاً فهو أفضل»، و«يُقدّم الأقرب فالأقرب»، ونحوها من القواعد.

23 – «التقديرات الشرعية»، وهي من كبرى القواعد وأكثرها أهمية، وتفرّعت عنها طائفة من القواعد؛ كقاعدة «يُعطى المعدوم حكم الموجود، والموجود حكم المعدوم»، و«المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً»، و«المجهول كالمعدوم»، و«المعلوم كالمذكور»، وغيرها من القواعد. وقد أجمع العلماء على اعتبار هذه القاعدة. قال القرافي (684هـ): «قاعدة التقديرات هي قاعدةٌ أجمع العلماء عليها»[309].

ويظهر أن الإجماع مستقرأٌ من توافر تطبيقات هذه القاعدة في الجزئيات؛ ولذا وصف التقدير بأنه: «كثيرٌ في الشريعة، ولا يكاد بابٌ من أبواب الفقه ينفك عن التقدير»[310]. ويرى الزركشي (794هـ) أن من العلماء من لا يُثبِت التقديرات؛ لكونها عائدة إلى الأصل الذي فُرِّع التقدير عليه، أو أنها – في بعض صورها – من قبيل إثبات ما لا دليل عليه[311]. والذي يظهر أن الأحكام في ما يذكرونه من أمثلةٍ على التقديرات متفقٌ عليها في الجملة؛ كتقدير الحدث في أعضاء المحدِث، فأثره متفق عليه؛ وهو المنع من الصلاة، وإنما الخلاف في إطلاق وصف التقدير. والله أعلم.

24 – «إذا تعذَّر الأصل يُصار إلى البدل»، اتفق الفقهاء على اعتبارها في الجملة[312].

25 – «الأصل والبدل لا يجتمعان»، اتفق عليها الفقهاء[313].

26 – «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»، اتفق عليها العلماء قاطبة. قال ابن عبد البر (463هـ): «أجمع العلماء على أن من أَمَر بمنكرٍ لا تلزم طاعته»[314].

27 – «ما حرُم فعله حرُم طلبه»، قاعدة اتفاقية،

=(البيت13)، ومعلمة القواعد (11/ 137).

(309) الأمنية في إدراك النية (62)، وانظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام (74)، وتبيين الحقائق (4/ 124)، والمنثور (3/ 182)، والتحبير (8/ 3835).

(310) الفروق (1/ 161)، وانظر: نفائس الأصول (1/ 226).

(311) البحر المحيط (2/ 14).

(312) انظر: المبسوط (2/ 156)، وترتيب اللآلي (1/ 275)، وقواعد المقري (2/ 469)، والمنثور (1/ 219)، والمغني (2/ 97)، ومجموع الفتاوى (22/ 333)، ومعلمة القواعد (12/ 149).

(313) انظر: المبسوط (3/ 100)، وتبيين الحقائق (1/ 41)، والذخيرة (1/ 324)، وقواعد المقري (1/ 238)، والحاوي الكبير (1/ 273)، والمغني (8/ 250)، ومجموع الفتاوى (21/ 173)، ومعلمة القواعد (12/ 159).

(314) التمهيد (23/ 277). وانظر: عمدة القاري (20/ 273)، والقواعد الصغرى، للعز (115)، والمغني (5/ 433)، والإحكام، لابن حزم (3/ 326)، ومعلمة القواعد (12/ 223).

وهي مستندة إلى الأصل المجمع عليه من تحريم التعاون على الإثم والعدوان[315].

28 - «العبادات مبناها على التوقيف». قال ابن تيمية (728هـ): «من اتخذ عملاً من الأعمال عبادةً وديناً، وليس ذلك في الشريعة واجباً ولا مستحباً، فهو ضالٌّ باتفاق المسلمين»[316].

29 - «لا إيثار في القربات». اتفق عليها العلماء في الجملة، فإن كانت القربة واجبةً فالإيثار محرّم باتفاق، وإن كانت مندوبة فالإيثار مكروه بالاتفاق[317].

30 - «تعجيل الطاعات أفضل، ما لم يأت الدليل بفضيلة التأخير». قال ابن العربي (543هـ): «المبادرة والاستعجال إلى الطاعات لا خلاف فيه بين الأمة في الجملة»[318].

31 - «القضاء يحكي الأداء». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[319].

32 - «ما ضادَّ العبادة أفسدها». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[320].

33 - «الفرض أفضل من الندب». اتفق عليها العلماء في الجملة[321].

34 - «النفل أوسع من الفرض»، أي: أن مبنى النفل على التخفيف والتسهيل، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء في الجملة[322].

35 - «حكم الحاكم لا يدخل أبواب العبادات». قال ابن تيمية (728هـ): «أمور الدين والعبادات

(315) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (183)، والكليات الفقهية، لابن غازي (171)، والمنثور (3/ 368)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (151)، ومعلمة القواعد (12/ 347).

(316) مجموع الفتاوى (27/ 152). وانظر: مرقاة المفاتيح (3/ 171)، وأسنى المطالب (1/ 224)، وأضواء البيان (4/ 218)، ومعلمة القواعد (17/ 27).

(317) انظر: عمدة القاري (21/ 291)، ونهاية المطلب (1/ 227)، وقواعد الأحكام (1/ 259)، والمنثور (1/ 212)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (116)، والشرح الممتع (5/ 100)، ومعلمة القواعد (1/ 543) و(17/ 147).

(318) أحكام القرآن (1/ 66). وانظر: أحكام القرآن، للجصاص (1/ 113)، والذخيرة (2/ 28)، والمستصفى (215)،= =وروضة الناظر (1/ 572)، ومعلمة القواعد (17/ 180).

(319) انظر: المبسوط (1/ 226)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (117)، والمنتقى للباجي (3/ 55)، وحاشية الدسوقي (1/ 263)، والمنثور (3/ 20)، وتحفة المحتاج (2/ 228)، والمغني (3/ 101)، ومعلمة القواعد (17/ 230).

(320) انظر: المبسوط (1/ 156)، والمنتقى، للباجي (2/ 85)، والفروق (3/ 238)، والموافقات (2/ 221)، وقواطع الأدلة (188)، والمغني (1/ 390)، ومعلمة القواعد (17/ 259).

(321) انظر: المبسوط (1/ 18)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (157)، والذخيرة (2/ 274)، وقواعد المقري (2/ 413)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (145)، وفتح الباري، لابن رجب (6/ 119)، ومعلمة القواعد (17/ 327).

(322) انظر: المبسوط (3/ 62)، وتفسير القرطبي (7/ 154)، والمنثور (3/ 277)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (154)، وأعلام الموقعين (1/ 228)، ومعلمة القواعد (17/ 360).

المشتركة بين المسلمين لا يحكم فيها إلا الله – تعالى – ورسوله إجماعاً»[323].

36 – «الحق لا يثبت بمجرّد الدعوى». اتفق الفقهاء في الجملة على العمل بهذه القاعدة[324].

37 – «ما في الذمة كالحاضر». اتفق عليها الفقهاء، وهي واسعة المجال في الحقوق المالية[325].

38 – «من سبق إلى مباح فهو أحق به»[326].

39 – «حقوق الآدميين لا تسقط إلا بأدائها أو إسقاط أربابها». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[327].

40 – «إسقاط الحق قبل وجود سببه لا يصح، وبعد وجود سببه جائز». حكى القرافي (684هـ) الإجماع على ذلك[328].

41 – «حق الشرع لا يسقط بإسقاط العبد». اتفق عليها الفقهاء في الجملة. قال ابن تيمية (728هـ): «يجب بإجماع المسلمين قتالُ كل طائفةٍ ممتنعة عن شريعةٍ من شرائع الإسلام الظاهرة المتواترة»[329].

42 – «لا يسقط الحقُّ بتقادم الزمان». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[330].

43 – «الاحتيال على إبطال الحقوق الثابتة حرامٌ». اتفق عليها الفقهاء[331]؛ ولهذا أجمعوا على تحريم

(323) الفروع، لابن مفلح (11/ 215). وانظر: تبيين الحقائق (2/ 93)، والفروق (4/ 48)، وفتاوى ابن الصلاح (191)، ومطالب أولي النهى (6/ 535)، ومعلمة القواعد (17/ 485).

(324) انظر: الدر المختار (6/ 636)، والكافي، لابن عبد البر (1/ 472)، والمهذب، للشيرازي (1/ 383)، والكافي، لابن قدامة (2/ 921)، والإحكام، لابن حزم (1/ 101)، ومعلمة القواعد (13/ 39).

(325) انظر: أحكام القرآن، للجصاص (2/ 141)، والتمهيد (6/ 290)، ومغني المحتاج (6/ 161)، والمغني (4/ 51)، وأعلام الموقعين (3/ 4)، والسيل الجرار (3/ 63)، ومعلمة القواعد (13/ 98).

(326) انظر: المبسوط (23/ 141)، وتبيين الحقائق (4/ 541)، وتفسير القرطبي (12/ 33)، وبلغة السالك (4/ 4)، وقواعد الأحكام (2/ 73)، وشرح النووي على مسلم (14/ 160)، والمغني (6/ 179)، ومعلمة القواعد (13/ 195).

(327) انظر: التجريد، للقدوري (4/ 534)، ومقدمات ابن رشد= =(1/ 538)، والحاوي الكبير (9/ 78)، وشرح الزركشي (3/ 140).

(328) انظر: الفروق (1/ 197)، وانظر أيضاً: المبسوط (14/ 105)، وبدائع الصنائع (4/ 309)، والحاوي الكبير (6/ 372)، والفروع (6/ 100).

(329) مجموع الفتاوى (28/ 556).
وانظر: المبسوط (5/ 203)، والموافقات (2/ 375)، ومغني المحتاج (3/ 402)، والمحلى (5/ 258) ــ معلمة القواعد (13/ 292).

(330) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (245)، والذخيرة (9/ 303)، وشرح النووي على مسلم (5/ 6)، والمغني (8/ 45)، والمحلى (9/ 91)، ومعلمة القواعد (13/ 316).

(331) انظر: غمز عيون البصائر (2/ 219)، والموافقات (3/ 124)، وطرح التثريب (2/ 19)، والفتاوى الكبرى، لابن تيمية (6/ 315).

التحيل لإسقاط الزكاة والشفعة بعد وجوبهما[332].

44 - «حق العبد مقدَّمٌ على حق الشرع». اتفق عليها الفقهاء في الجملة مع خلافٍ في تحديد مناط القاعدة ومحل تطبيقها[333].

45 - «ما تعلّق بالعين مقدَّمٌ على ما تعلّق بالذمة». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[334].

46 - «إذا أمكن الجمعُ بين الحقّين لم يجُز إسقاطُ أحدهما». محل اتفاق بين الفقهاء[335].

47 - «حقوق العِباد لا تتداخل». محل اتفاق بين الفقهاء في الجملة[336].

48 - «إذا اجتمع المباشِر والمتسبِّب يُضاف الحكم إلى المباشر». اتفق عليها الفقهاء في الجملة[337].

49 - 50 - «المتعدي ضامن» ويقابلها: «المفرِّط ضامن»، وهاتان من القواعد التي اتفق عليها الفقهاء في الجملة[338].

51 - «الغُنْم بالغُرْم»، وعنها قاعدة: «الخراج بالضمان». قال ابن الطَّلَّاع (497هـ): «أجمع المسلمون على الحكم بالغلّة بالضمان»[339].

52 - «كل شرطٍ يخالف حكم الشرع يكون باطلاً». قاعدةٌ أجمع عليها العلماء[340]. قال ابن بطال (449هـ): «أجمع العلماء أن مَن شَرَط ما لا يجوز في السنّة أنه لا ينفعه شرطُه ذلك، وأنه مردود، في بيعٍ كان

(332) انظر: شرح صحيح البخاري، لابن بطال (8/ 413)، ومجموع الفتاوى (30/ 386).

(333) انظر: المبسوط (9/ 101)، والأشباه والنظائر، لابن نجيم (430)، والفروق (2/ 204)، وقواعد المقري (2/ 513)، والإبهاج، لابن السبكي (3/ 257)، وفتح الوهاب، لزكريا الأنصاري (2/ 200)، والمغني (9/ 155)، ومعلمة القواعد (13/ 425).

(334) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (360)، وقواعد المقري (2/ 512)، والمنثور (3/ 133)، وبدائع الفوائد (4/ 831)، ومعلمة القواعد (13/ 440).

(335) انظر: المبسوط (26/ 143)، والذخيرة (3/ 434)، والمجموع (13/ 305)، والمغني (8/ 134)، ومعلمة القواعد (13/ 457).

(336) انظر: المبسوط (2/ 5)، وبدائع الصنائع (1/ 181)، وقواعد المقري (2/ 515)، والمنثور (2/ 59)، وقواعد ابن رجب (297)، ومعلمة القواعد (13/ 618).

(337) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم (187)، والفروق (4/ 28)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (162)، وقواعد ابن رجب (285)، ومعلمة القواعد (14/ 278).

(338) انظر: بدائع الصنائع (5/ 441)، وتبيين الحقائق (5/ 85)، والذخيرة (8/ 318)، والحاوي الكبير (4/ 169)، والمنثور (2/ 327)، والمغني (5/ 292)، ومجموع الفتاوى (29/ 402)، ومعلمة القواعد (14/ 307و317).

(339) أقضية الرسول (84). وانظر: المبسوط (8/ 148)، والتمهيد، لابن عبد البر (12/ 281)، والذخيرة (8/ 98)، والحاوي الكبير (7/ 268)، والمجموع، للنووي (12/ 202)، وشرح الزركشي (3/ 534)، والمحلى (5/ 250) و(8/ 98).

(340) انظر: المبسوط (10/ 129)، وترتيب اللآلي (2/ 924)، والاستذكار (5/ 444)، والأم (5/ 79)، وشرح الزركشي (5/ 141)، وأعلام الموقعين (3/ 302).

الشرط، أو عتقٍ، أو غيرِ ذلك من الأحكام»[341].

53 - «الشرط الذي لا يقتضيه العقد يصح إن كان من مصلحته». قال ابن قدامة (620هـ): «لا نعلم فيه خلافاً»[342].

54 - «الغرر في العقود مانعٌ من الصحة». اتفق عليها العلماء، باستثناء الغرر اليسير. قال ابن عبد البر (463هـ): «كثير الغرر لا يجوز بإجماع، وقليله متجاوَزٌ عنه»[343]. وقال القرافي (684هـ) في تحرير قاعدة الغرر: «الغرر والجهالة ثلاثة أقسام: كثيرٌ ممتنع إجماعاً، كالطير في الهواء، وقليلٌ جائزٌ إجماعاً، كأساس الدار وقطن الجبة، ومتوسطٌ اختُلف فيه: هل يُلحق بالأول أم بالثاني»[344].

55 - «الأصل في العقود بناؤها على قول أربابها». حكى إمام الحرمين الجويني (478هـ) الإجماع على هذه القاعدة[345].

56 - «أجزاء العِوَض تنقسم على أجزاء المعوَّض». قال عبد العزيز البخاري (730هـ): «أجزاء العوض يتوزّع على أجزاء المعوّض بالاتفاق؛ لأن ثبوتها بطريق المقابلة، فيقابل كل جزءٍ من العوض جزءاً من المعوّض. وأجزاء الشرط لا يتوزَّع على أجزاء المشروط بالاتفاق أيضاً؛ لأن ثبوت المشروط والشرط بطريق المعاقبة»[346].

57 - «العقوبة بقدر الجناية، ولا يُؤاخَذ أحدٌ بجناية أحد». اتفق عليها الفقهاء[347].

58 - «أمر الدين على التعاون». من أصول الشرع باتفاق العلماء[348].

---

(341) شرح صحيح البخاري (7/ 79). وابن بطال: هو أبو الحسن علي بن خلف البكري القرطبي المالكي، محدِّث فقيه، توفي سنة (449هـ)، من مصنفاته: شرح صحيح البخاري، انظر: الديباج المذهب (203)، وشذرات الذهب (3/ 283).

(342) المغني (4/ 156و245). وانظر: بدائع الصنائع (5/ 171)، والموافقات (1/ 283)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 272)، ومعلمة القواعد (15/ 325).

(343) الاستذكار (7/ 409). وانظر: بداية المجتهد (2/ 155)، والشرح الكبير، للدرير (3/ 60).

(344) الفروق (3/ 265). وانظر: تبيين الحقائق (3/ 314)، والمجموع (9/ 311)، والتحبير (6/ 2892).

(345) انظر: نهاية المطلب (7/ 422)، وعنه في المنثور (1/ 169).

(346) كشف الأسرار (2/ 173). وانظر: ترتيب اللآلي (2/ 767)، وشرح الخرشي (7/ 22)، وتحفة المحتاج (8/ 466)، وكشاف القناع (3/ 197).

(347) انظر: طريقة الخلاف، للأسمندي (230)، وفيض القدير، للمناوي (6/ 391)، والاستذكار (25/ 183)، والذخيرة (12/ 259)، والبيان، للعمراني (12/ 501)، والمجموع المذهب (2/ 480)، والأشباه والنظائر، لابن السبكي (1/ 392)، والمنثور (3/ 360)، والعدة، لأبي يعلى (4/ 1412)، وأعلام الموقعين (2/ 35)، والمحلى (8/ 156).

(348) انظر: عمدة القاري (21/ 266)، والتمهيد (6/ 241)، وشرح السنة، للبغوي (5/ 11)، وقواعد الأحكام (1/ 133)، والمغني (7/ 324)، ومعلمة القواعد (18/ 246).

59 – «أمر النساء مبني على السّتر». محل اتفاق بين الفقهاء[349].

60 – «يُمنع التشبّه بكل ناقص». اتفق عليها العلماء، وعنها تفرّعت قواعدُ منع التشبه في مختلف الهيئات والأحوال[350].

***

خاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وصلى الله على النبي المبعوث بالهدى والبينات، وآله وصحبه وسلّم، وبعد:

فلقد أسفرت هذه الدراسة عن **جملةٍ من النتائج**، يمكن إيجازها في الأمور الآتية:

1 – الإجماع في القواعد الفقهية: هو اتفاق علماء الأمةِ عامةً، أو علماءِ القواعد الفقهية خاصةً، في عصرٍ من العصور، على قضية فقهية كلية، لم تُسبق بخلافٍ مستقر.

2 – لم يكن الاتفاق على القاعدة يُحكى بصيغة متحدة، وإنما تنوعت الصيغ، وقد أبان البحث عن صيغ عدة، كان أعلاها صيغة «الإجماع» وما تفرّع عنها، وتلاها صيغة «الاتفاق»، فالتعبير بالأصل الشرعي العام، وقريب منها صيغة «القطع»، ثم الصياغة بأسلوب نفي الخلاف والنزاع.

3 – تنوّعت صور الإجماع في القواعد الفقهية وفق تقسيماتٍ مبنية على اعتبارات مختلفة؛ كتقسيمها باعتبار محل الإجماع، وباعتبار عموم الإجماع وخصوصه، وباعتبار طريق الإجماع.

4 – ثمة مصادر عدة أمكن بواسطتها الوقوف على القواعد الفقهية الإجماعية، المنصوصِ منها والمستقرأ، ولم يكن الوقوف على تلك القواعد الإجماعية ناتجاً عن استقراء مصادر القواعد وحسب، بل بتتبعٍ للمصنفات الفقهية على مختلف المذاهب والموازنة بينها وصولاً إلى تطبيقات القاعدة الواحدة، والتحقق من وجود الإجماع على اعتبارها بين العلماء، كما أثمر تتبعُ كتب أصول الفقه الوقوفَ على جملةٍ من هذه القواعد الفقهية الإجماعية، وجاءت الموسوعات الشرعية، المطبوعُ منها والآلي، لتتوّج هذا الميدان، وتوسّع مجال الاستقراء.

5 – كشف البحث عن المظان التي يعين إدراكها على الوقوف والظفر بالإجماعات في قواعد الفقه، ومنها: مواطن الاستدلال وبيان مكانة القاعدة، ومواطن تحرير القاعدة وتقسيمها، ومواطن التفريع على القاعدة، سواء كان التفريع بقواعد صغرى أم بالفروع الفقهية.

---

(349) انظر: المبسوط (1/ 23)، وتفسير القرطبي (14/ 177)، ومغني المحتاج (1/ 76)، وكشاف القناع (2/ 132).

(350) انظر: فيض القدير (1/ 706)، وقواعد المقري (ق319)، ومجموع الفتاوى (22/ 256)، والمعلمة (18/ 330).

6 – إن للإجماع في القواعد الفقهية جملةً من السِّمات التي أبرزت المكانةَ لهذا النوعِ من كليات الفقه، وأسهمت في إضفاء الخصائص المميزةِ لها عن بقية القواعد؛ لكونها استمدَّت هذه المزايا من خصائص الإجماع نفسه، فهي كلياتٌ شرعية راسخة، لا يجوز التعرّض لمخالفتها، صِيغت غالباً بأسلوبٍ جامعٍ مختصر، يمكن الاستدلال بها على إثبات الأحكام الشرعية، وتتضمن قواعدَ أو فروعاً هي محل اتفاقٍ بين أهل العلم.

7 – إن كل قاعدة كلية اندرجت فيها قاعدةٌ صغرى متفقٌ عليها، دليلٌ على أن القاعدة المنـدَرَج فيها محل اتفاقٍ أيضاً، وكل قاعدة كليةٍ تفرَّع عنها فرعٌ فقهي متفقٌ عليه، فإنه دليل على كون القاعدة نفسها محلَّ اتفاق، غير أنه لا يلزم في القاعدة المتفق عليها أن تكون جميع القواعد أو الفروع المندرجةِ متفقاً عليها، وإنما يكفي في ذلك تحقّق الاتفاق على قاعدةٍ مندرجةٍ واحدة أو فرعٍ فقهيٍّ واحد.

8 – الأخذ بالقاعدة الإجماعية مرهونٌ بسلامة دعوى الإجماع مما ينقضها، وأكثر هذه القوادح وروداً هي الاعتراض بوجود الخلاف في القاعدة، وعدم التسليم بوقوع الاتفاق عليها، وحمل الاتفاق المذكور على اتفاق الأكثر، أو الاتفاق المذهبي، وكذلك الاعتراض بوجود الخلاف في فروع القاعدة، فيكون دليلاً على إثبات الخلاف في القاعدة نفسها، إلا أن هذا النوع الثاني غير قادح في ثبوت الإجماع على القاعدة من حيث الأصل؛ إذ لا يلزم من الاتفاق على القاعدة الاتفاقُ على جميع ما يندرج فيها من فروع تطبيقية. وإنما يكفي الاتفاق على فرع واحد، ويمكن اعتراض الخلاف المذكور في بقية الفروع بعددٍ من المناقشات.

9 – القواعد الخمس الكبرى محل إجماع بين أهل العلم، لا يتنازعون في ذلك، وإنما جرى الخلاف في عددٍ قليلٍ من الفروع المندرجة في بعض هذه القواعد. وأما ما سواها من القواعد غير الكبرى، فأمكن الوقوف على عددٍ من القواعد الإجماعية، وقف الباحث فيها على ستين قاعدة إجماعية، موثّقةً من مصادرها. **وثمة توصيات يرى الباحث الإشارة إليها**، ومنها:

1 – تكثير الدراسات الاستقرائية المتصلة بعلم القواعد الفقهية؛ وخاصة فيما يتصل بقضايا الوفاق والخلاف في قواعد الفقه وضوابطه الكلية، وقد جاءت هذه الدراسة لتغطي جانب الاتفاق في القواعد، ولا شك أن تناول القواعد الخلافية بدراسةٍ تحليلية مقارنة تسهم في إكمال المنظومة.

2 – يوصي الباحث بإفراد دراسة خاصة بتحرير محل النزاع في القواعد الفقهية؛ إذ إن جملة من القواعد الاتفاقية برزت في مواطن التقسيم للقاعدة، وتحرير محل الخلاف فيها.

أسأل الله – تعالى – أن يجعل هذا العمل خالصاً

لوجهه الكريم، صواباً على منهاج شرعه القويم، وأن يُبارك فيه، وينفع به، إنه - تعالى - أكرم من أعطى، وخير من سُئل. والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلّم على النبي وآله وصحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

* * *

قائمة المصادر والمراجع

الإجماع. ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري. تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد. ط1، الكويت: دار المسلم، 1425هـ.

أحكام القرآن. الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي. تحقيق: محمد صادق القمحاوي. د.ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405هـ.

الإحكام في أصول الأحكام. الآمدي، أبو الحسن سيف الدين علي ابن محمد. تحقيق: د.سيد الجميلي. ط3، بيروت: دار الكتاب العربي، 1418هـ.

أساس القياس. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الشافعي. تحقيق: د.فهد بن محمد السدحان. ط1، الرياض: مكتبة العبيكان، 1413هـ.

أسنى المطالب شرح روض الطالب. الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد الشافعي. د.ط، القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، د.ت.

الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم الحنفي. تعليق: زكريا عميرات. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ.

الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية. السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر. تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي. ط2، بيروت: دار الكتاب العربي، 1414هـ.

الأشباه والنظائر. ابن السبكي، تاج الدين عبد الوهاب الشافعي. تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ.

أقضية الرسول. ابن الطلاع، محمد بن الفرج القرطبي. د.ط، بيروت: دار الكتاب العربي، 1426هـ.

أنوار البروق في أنواء الفروق. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي. د.ط، بيروت: عالم الكتب، د.ت.

إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك. الونشريسي، أحمد بن يحيى المالكي. تحقيق: الصادق بن عبد الرحمن الغرياني. ط1، بيروت: دار ابن حزم، 1427هـ.

البحر الرائق شرح كنز الدقائق. ابن نجيم، زين الدين الحنفي. ط1، القاهرة: المطبعة العلمية، د.ت.

البحر المحيط. الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي. تحقيق: لجنة من علماء الأزهر. ط1، القاهرة: دار الكتبي، 1414هـ.

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. الكاساني، أبو بكر بن مسعود الحنفي. د.ط، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.

البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد المالكي. تحقيق: د. محمد حجي وآخرين. ط2، بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1408هـ.

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. الزيلعي، عثمان بن علي الحنفي. د.ط، القاهرة: المطبعة الأميرية، 1313هـ.

التحبير شرح التحرير في أصول الفقه. المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد الحنبلي. تحقيق: د. عبدالرحمن الجبرين، ود. عوض القرني، ود. أحمد السراح. ط1، الرياض: مكتبة الرشد، 1421هـ.

التقريب والإرشاد. الباقلاني، أبو بكر محمد بن الطيب المالكي. تحقيق: د.عبد الحميد بن علي أبو زنيد. ط2، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1418هـ.

التقرير والتحبير بشرح التحرير. ابن أمير الحاج، أبو عبد الله شمس الدين محمد. د.ط، مصر: المطبعة الكبرى الأميرية، 1316هـ.

التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. ابن عبد البر، أبو عمر المالكي. تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف وزارة الأوقاف المغربية. ط2، المغرب: مطبعة فضالة، 1402هـ.

الجامع لأحكام القرآن. القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد المالكي. تحقيق: د. محمد الحفناوي. تخريج: د. محمود حامد عثمان. ط1، القاهرة: دار الحديث، 1414هـ.

جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية. الندوي، د. علي أحمد. ط1، الرياض: مطبوعات مصرف الراجحي، 1420هـ.

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة المالكي. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

الحاوي الكبير. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد الشافعي. تحقيق: د. محمود مطرجي، وآخرين. د.ط، بيروت: دار الفكر، 1414هـ.

الدرر اللوامع في تحرير جمع الجوامع. ابن أبي شريف، الكمال محمد ابن محمد المالكي، نسخة خطية محفوظة بجامعة الملك سعود، برقم (1281).

الذخيرة. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي. تحقيق: د.محمد حجي. ط1، بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1994م.

رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار. ابن عابدين، محمد أمين الحنفي. ط3، القاهرة: مكتبة البابي الحلبي، 1404هـ.

روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي الحنبلي. تحقيق: أ.د. عبدالكريم بن علي النملة. ط2، الرياض: مكتبة الرشد، 1414هـ.

شرح الخرشي على مختصر خليل. الخرشي، محمد بن عبد الله المالكي. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

شرح القواعد الفقهية. الزرقاء، أحمد بن محمد. تصحيح وتعليق: مصطفى بن أحمد الزرقاء. ط2، بيروت: دار القلم، 1409هـ.

شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب. المنجور، أحمد بن علي المالكي. تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين. د.ط، القاهرة: طبع دار إحياء الكتب العربية: البابي الحلبي، د.ت.

شرح صحيح مسلم. النووي، أبو زكريا، محيى الدين يحيى بن شرف. تحقيق: لجنة من العلماء بإشراف الناشر. راجعه: خليل الميس. ط1، بيروت: دار القلم، د.ت.

شرح مختصر الخرقي. الزركشي، محمد بن عبد الله الحنبلي. تحقيق: د.عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين. ط1، الرياض: مكتبة العبيكان، 1414هـ.

عمدة القاري شرح صحيح البخاري. العيني، أبو محمد محمود بن أحمد الحنفي. د.ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.

غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر. الحموي، أحمد بن

محمد الحنفي، بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ.

غياث الأمم في التياث الظلم، الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف. تحقيق: د. عبد العظيم الديب. ط2، مكتبة إمام الحرمين، 1401هـ.

فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ابن حجر، أبو الفضل أحمد ابن علي بن محمد العسقلاني. تحقيق: محب الدين الخطيب، ط4، القاهرة: المكتبة السلفية، 1408هـ.

فتح القدير للعاجز الفقير، ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبدالواحد الحنفي، القاهرة: مكتبة البابي الحلبي، د.ت.

فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب، الجمل، سليمان ابن عمر العجيلي، بيروت: دار الفكر، د.ت.

الفروع، ابن مفلح، أبو عبد الله محمد المقدسي الحنبلي. ط2، القاهرة: دار مصر للطباعة، 1381هـ.

الفصول في الأصول، الجصاص، أبو بكر الرازي الحنفي. تحقيق: د. عجيل بن جاسم النشمي. ط1، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1405هـ.

قاعدة الأمور بمقاصدها: دراسة نظرية تأصيلية وتطبيقية، الباحسين، د. يعقوب بن عبد الوهاب. ط1، الرياض: مكتبة الرشد، 1421هـ.

قاعدة العادة محكمة: دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية، الباحسين، د. يعقوب بن عبد الوهاب. ط2، الرياض: مكتبة الرشد، 1433هـ.

القاعدة الكلية إعمال الكلام أولى من إهماله، هرموش، محمود مصطفى هرموش. ط1، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1406هـ.

قاعدة المشقة تجلب التيسير: دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية، الباحسين، د. يعقوب بن عبد الوهاب. ط1، الرياض: مكتبة الرشد، 1424هـ.

قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ابن عبد السلام، عز الدين أبي محمد عبد العزيز الشافعي، بيروت: دار المعرفة، د.ت.

القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة. الزحيلي، د. محمد مصطفى. ط1، دمشق: دار الفكر، 1427هـ.

القواعد الفقهية: المبادئ ـ المقومات ـ المصادر ـ الدليلية ـ التطور. الباحسين، د. يعقوب بن عبد الوهاب. ط1، الرياض: مكتبة الرشد، 1418هـ.

القواعد الفقهية: مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها. الندوي، د. علي بن أحمد. ط4، بيروت: دار القلم، 1418هـ.

القواعد النورانية. ابن تيمية، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم. تحقيق: د. أحمد الخليل. ط1، الدمام: دار ابن الجوزي، 1422هـ.

القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من كتاب التحرير. الندوي، د. علي بن أحمد. ط1، القاهرة: مكتبة الخانجي، 1415هـ.

القواعد، ابن رجب، أبو الفرج أحمد الحنبلي، القاهرة: مكتبة القاهرة، د.ت.

القواعد، الحصني، أبو بكر ابن محمد بن عبد المؤمن. تحقيق: د. عبد الرحمن الشعلان، ود.جبريل البصيلي. ط1، الرياض: مكتبة الرشد، 1418هـ.

القواعد، المقري، أبو عبد الله محمد بن أحمد المالكي. تحقيق: د. أحمد ابن عبد الله بن حميد، مكة المكرمة: مطبوعات مركز إحياء التراث بجامعة أم القرى، بدون تاريخ. ورجعت في مواطن إلى النسخة المخطوطة المحفوظة بمكتبة تشستر بتي برقم (4748) وعليها الإحالة بالورقة، لكون المطبوع ناقصاً.

كشاف القناع عن متن الإقناع. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس الحنبلي. راجعه وعلق عليه: هلال مصيلحي مصطفى هلال. د.ط، الرياض: مكتبة النصر الحديثة، د.ت.

الكليات الفقهية على مذهب الإمام مالك. ابن غازي، أبو عبد الله محمد بن علي المكناسي. تحقيق: جلال علي الجهاني، نسخة مرقونة على الشابكة.

لسان العرب. ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري. د.ط، بيروت: دار صادر، 2000م.

المبسوط. السرخسي، شمس الدين الحنفي. ط3، بيروت: دار المعرفة، 1398هـ.

مجلة الأحكام العدلية. تأليف لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية. تحقيق: نجيب هواويني. د.ط، كراتشي: مكتبة نور محمد التجارية، د.ت.

مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية. جمع: ابن قاسم، عبدالرحمن بن محمد العاصمي النجدي، وابنه محمد. ط1، المدينة: مجمع الملك فهد، 1415هـ (مصورة عن طبعة الحكومة 1399هـ).

المجموع المذهب في قواعد المذهب. العلائي، أبو سعيد خليل بن كيكلدي الشافعي. تحقيق: مجيد العبيدي، وأحمد خضير عباس. ط1، عمّان: دار عمار، 1424هـ.

المجموع شرح المهذب. النووي، أبو زكريا محيى الدين يحيى بن شرف. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت

المحيط البرهاني في الفقه النعماني. ابن مازة، أبو المعالي محمود بن أحمد البخاري الحنفي. تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ.

المستصفى من علم الأصول. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الشافعي. د.ط، بيروت: دار صادر، مصورة عن الطبعة الأميرية، بولاق، 1322هـ.

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. الشربيني، محمد الخطيب الشافعي. د.ط، بيروت: دار الفكر، د. ت.

المغني. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي الحنبلي. ط1، القاهرة: مكتبة القاهرة، 1388هـ.

المفصل في القواعد الفقهية. الباحسين، د. يعقوب بن عبدالوهاب. ط2، الرياض: دار التدمرية، 1432هـ.

المنتقى من شرح الموطا. الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف المالكي. د.ط، القاهرة: المكتبة الإسلامية، د.ت.

المنثور في القواعد. الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي. تحقيق: فائق أحمد محمود. د.ط، الكويت: مؤسسة الخليج، بإشراف وزارة الثقافة والشؤون الإسلامية بالكويت، 1408هـ.

منح الجليل شرح مختصر خليل. عليش، محمد بن أحمد المالكي. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

الموافقات. الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى المالكي. تحقيق: عبد الله دراز. د.ط، بيروت: دار المعرفة، د.ت.

الموسوعة الفقهية الكويتية. مجموعة من العلماء. د.ط، الكويت: وزارة الشؤون والأوقاف الإسلامية، 1415هـ.

موسوعة القواعد الفقهية. جمع وترتيب وبيان: البورنو، د. محمد صدقي. د.ط، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1424هـ.

نفائس الأصول في شرح المحصول. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي. تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض. ط2، مكة المكرمة: مكتبة نزار الباز، 1418هـ.

نهاية المطلب في دراية المذهب. الجويني: أبو المعالي عبد الملك بن

عبد الله الشافعي. تحقيق: د. عبد العظيم الديب. ط1، جدة: دار المنهاج، 1428هـ.

الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية. البورنو، د. محمد صدقي، ط4، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1416هـ.

- **المصادر الحاسوبية:**

برنامج المكتبة الشاملة، الإصدار 3.51.

برنامج جامع الفقه الإسلامي، القاهرة: شركة حرف، 1419هـ.

برنامج معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، الأمارات العربية المتحدة: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي بجدة، 1434هـ.

***