المحور الثاني: مصادر الشريعة الإسلامية

يقصد بمصادر الشريعة الإسلامية الأصول التي تقوم عليها والأدلة التي تستند إليها، ويمكن تقسيم مصادر الشريعة الإسلامية إلى مصادر أصلية وأخرى فرعية، وتنحصر المصادر الأصلية في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة التي جاءت مفسرة ومتممة لأحكام القرآن، ومن هذين المصدرين تفرع مصدران آخران هما الإجماع والقياس، وإلى جانب هذه الأدلة الشرعية الأربعة المتفق عليها عند معظم الفقهاء المسلمين، توجد أدلة أخرى لم تحظ إلا بقبول بعض المذاهب.

المبحث الأول: المصادر المتفق عليها

المصادر المتفق عليها أربعة وذلك وفقا لما اتفق عليه الفقهاء، وهي القرآن والسنة والإجماع والقياس

المطلب الأول: القرآن الكريم

الفرع الأول: تعريف القرآن الكريم

يعرف القرآن الكريم بأنه الكتاب المنزل على رسول الله من عند الله، حمله إليه جبريل، وهو كلام الله غير مخلوق منه بدا وإليه يعود، وقد حفظه الرسول صلى الله عليه وسلم وحفظه أصحابه، وكتبه في الرقاع، وحفظه الصحابة لمن بعدهم، وكتبوه في المصاحف، ورواه من كل جيل عدوله، حتى وصل إلينا متواترا محفوظا من غير تزيد ولا نقصان.

الفرع الثاني: خصائص القرآن الكريم

1/ أنه نزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم عن طريق الوحي، فلفظه ومعناه من عند الله، وليس للرسول فيه سوى التبليغ، ولما نزل على الرسول الكريم لم يقرأ من قبله كتابا ولم يخط بيمينه حرفا، وبلغه لقومه والناس أجمعين، وتحدى به البلغاء والشعراء على أن يأتوا بمثله.

2/ نقل القرآن الكريم نقلا متواترا، فمنذ أن أشرقت شمس الرسالة المحمدية، بدأ الرسول بتبليغ للعرب والناس أجمعين ما نزل عليه، ومن ثم بدأ المسلمون يتناقلونه حفظا في الصدور ونقشا في السطور، وقد نقله ألوف مؤلفه من المسلمين القرآن الكريم عن مثلهم عن أكثر منهم نقلا متواترا للكثرة الجمة التي اشتركت في نقله جيلا عن جيل تواترا وتوافقا .

3/ تميز القرآن الكريم بالاعجاز سواء في لفظه أو في معناه، فقد جاءت عباراته متناسقة بعيدة عن الحشو والتعارض، أما معناه فقد عرض لما وقع في العصور الغابرة، وعن أخبار ما وقع بعد نزوله، كالآيات التي بشرت بفتح مكة، والآيات التي أخبرت بهزيمة الروم كما دل على ذلك التاريخ.

4/ لفظ القرآن الكريم ومعناه من عند الله وليس للرسول صلى الله عليه وسلمن ولفظه بلسان عربي لقوله تعالى: " إِنَّا جَعَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لَّعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ " (سورة الزخرف، الآية 3).

4/ نزل القرآن الكريم منجما في اثنين وعشرين سنة وقرابة الشهرين وفاء عن عقيدة وتقريرا لحقيقة، وبيانا لحكم وجوابا لسؤال أو استفتاء بحسب الحوادث ومقتضيات الأحوال، والحكمة من نزوله منجما أي مجزءا أن يحفظه الرسول ويتقوى به لأنه كلما تحدى الكفار بما ينزل عليه فيعجزون يقوى قلبه، وكذلك أن يكون أبعث على القبول وعلى فهمه، وتعرف أسراره ومراميه.

5/ أتى القرآن الكريم بنظام شامل للعقيدة الدينية، والمعاملات المدنية، فهو منبع الشريعة ومنبع أحكامها، وجاء بمعظم أحكامه على شكل قواعد كلية، وهذا ما يسرته السنة النبوية بتفصيل بعض أحكامه، وقامت الأدلة الشرعية الأخرى لتستنبط الأحكام من هذه القواعد الكلية.

6/ أن تلاوته في ذاتها عبادة، وهذه خاصية ينفرد بها القرآن.

الفرع الثالث: حجية القرآن الكريم

القرآن الكريم هو أصل الشريعة الإسلامية وأساسها، وتستمد منه سائر الأدلة الشرعية حجيتها، ولا خلاف حول حجته على الناس أجمعين، فنصوصه قطعية الثبوت لم يشبها تحريف وسهو، وتبعا لإنفراد اللفظ بمعنى واحد أو بأكثر من معنى، فإن نصوصه قد تكون قطعية الدلالة ، وقد تكون ظنية الدلالة.

فتكون نصوص القرآن كلها قطعية الثبوت، لا ريب في صحتها إذا كان النص عليها لا يحتمل إلا تفسيرا واحدا، كما في آيات المواريث، وآيات الحدود، وقد تكون ظنية غير مقطوع بها إذا كان النص يحتمل أكثر من تفسير بسبب ما اشتمل عليه من لفظ عام أو مشترك، مثل قوله تعالى: " حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ " (سورة المائدة، الآية 3)، فإن لفظ الميتة عام يشتمل ميتة البر وميتة البحر، فيحتمل أن يكون التحريم لأحدهما، فكانت الدلالة ظنية، لذلك جاءت السنة النبوية فبينت أن المراد بالتحريم ميتة البر لا البحر، حيث قال الرسول في حكم البحر: **" هو الطهور ماؤه، الحل ميتته"**.

وقد يجيء النص قطعي الدلالة في جزء منه، وظني الدلالة في الجزء الآخر، لقوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ " (سورة المائدة، الآية 6)، دلت دلالة قطعية على وجوب مسح الرأس في الوضوء وجاءت ظنية في القدر الواجب مسحه من الرأس.

المطلب الثاني: السنة النبوية الشريفة

الفرع الأول: تعريفها

هي كل ما صدر عن الرسول من الأدلة الشرعية مما ليس بمتلو، ولا هو معجز، ولا داخل في المعجز، وبعبارة أخرى هي كل ما صدر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير.

الفرع الثالث: أنواع السنة

تنقسم السنة إلى ثلاث أقسام قولية، فعلية وتقريرية:

أولا: السنة القولية

وهي أقوال الرسول صلى الله عليه وسلم وتسمى بالحديث، مثل قوله علية الصلاة والسلام: **"لا ضرر ولا ضرار"**، وقوله: **" من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان"** .

ثانيا: السنة الفعلية

هي كل فعل يصدر عن النبي صلى الله عليه وسلم موضحا لتشريع يأخذ به المسلمون في دينهم كالذي وقع منه في أعمال الصلاة ومناسك الحج ومعاملات الناس في البيوع والتقاضي، وقد دعا الرسول إلى اقتداء المسلمين به في سنته الفعلية في الصلاة حيث صلى أمامهم ثم قال: **صلوا كما رأيتموني أصلي**.

ثالثا: السنة التقريرية

وهي أن يسكت النبي صلى الله عليه وسلم عن إنكار قول أو فعل صدر أمامه أو في عصره وعلم به، وذلك إما بموافقته أو استبشاره أو استحسانه، وإما بعدم إنكاره وتقريره، مثل أكل الضب على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم.

الفرع الرابع: حجية السنة

لا خلاف في أن السنة مصدر للتشريع، لكن رتبتها في ذلك تالية للقرآن، بمعنى أن الاحتجاج بالكتاب مقدم على الاحتجاج بالسنة، وأن المجتهد يفتش عن الحكم في الكتاب أولا، فإن وجده أخذ به وإن لم يجده تحول إلى السنة ليتعرف على الحكم فيها ، وقد استدل العلماء على أن سنة الرسول صلى الله عليه وسلم حجة في استنباط الأحكام الشرعية بأدلة كثيرة من القرآن الكريم قواه تعالى: " وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا" (سورة الحشر، الآية 7)، ومن الإجماع ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لمعاذ: "**كيف تقضي إذا عرض لك قضاء ؟** قال: **أقضي بكتاب الله.** قال: **فإن لم تجد في كتاب الله؟** قال: **فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم**"، وما روي عن عمر بن الخطاب أنه كتب إلى القاضي شريح: " **إذا اتاك أمر فاض في كتاب الله فإن أتاك ما ليس في كتاب الله فاقض بما سن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم**"

المطلب الثالث: الإجماع

الفرع الأول: تعريف الإجماع

الإجماع هو اتفاق جميع المجتهدين من المسلمين في عصر من العصور بعد وفاة الرسول على حكم شرعي في واقعة معينة، فإذا وقعت حادثة وعرضت على جميع المجتهدين من الأمة الإسلامية وقت حدوثها واتفقوا على حكم فيها سمي اتفاقهم إجماعا، واعتبر إجماعهم على حكم واحد دليلا على ان هذا الحكم هو الحكم الشرعي في الواقعة.

الفرع الثاني: أركان الإجماع

لابد لتحقق الإجماع من أركان خمسة هي:

1/ أن يوجد في عصر وقوع الحادثة عدد من المجتهدين ، لأن الاتفاق لا يتصور إلا في عدة آراء يوافق كل رأي منها سائرها، فلو خلا وقت لا قدر الله من وجود عدد من المجتهدين لا ينعقد إجماع أصلا، فلا يكفي صدور الإجماع من مجتهد واحد

2/ أن يكون الاتفاق من جميع المجتهدين بإبداء كل رأيه في الواقعة التي حدثت قولا أو فعلا، وذلك بأن يكون المجتهد قد قضى في الحادثة التي يراد الحكم فيها بقضاء، ويستوي إبداء الرأي على انفراد أو إبداء الرأي مع الجميع وهذا في الإجماع الصريح، أما في الإجماع السكوتي فلا يشترط إبداء الرأي من الكل بالقول أو الفعل بل يكفي إبداء الرأي قولا أو فعلا من البعض وسكوت الباقين سكوتا مجردا عن العلامة التي تدل على المخالفة أو الموافقة.

3/ اتفاق جميع المجتهدين، إذ لو خالف البعض منهم لم يكن إجماع، فإجماع أهل المدينة، أو إجماع أهل مكة ، أو إجماع طائفة معينة لا يكفي لانعقاد الإجماع، إذ لابد من اتفاق جميع المجتهدين.

4/ أن يكون الحكم الذي اتفق عليه جميع المجتهدين حكما شرعيا، كالصحة والفساد والوجوب والحرمة، فإذا اتفقوا على حكم لغوي أو عقلي لا يكون ذلك إجماعا شرعا .

5/ أن يكون المجتهدون من أمة محمد صلى الله عليه وسلم، فلا يعد اتفاق المجتهدين من أمة غيره من الأنبياء السابقين إجماعا شرعا، كما يجب أن يكون الاتفاق بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، إذ لا وجود للإجماع في حياته، لأنه صلى الله عليه وسلم إما أن يوافق الصحابة المجمعين أو يخالفهم، فإن وافقهم على الحكم الذي أجمع عليه الصحابة ثبت الحكم بالسنة لا بالإجماع، وإن خالفهم فلا عبرة باتفاقهم ولا يكون إجماعا فلا يثبت به حكم.

الفرع الثالث: أنواع الإجماع

الإجماع نوعان فهو أما أن يكون صريحا وإما أن يكون سكوتيا .

أولا: الإجماع الصريح

ويعني اتفاق المجتهدين في عصر من العصور على حكم شرعي، بأن يبدي كل منهم رأيه في الواقعة بقول أو فعل، وبذلك يكون الإجماع الصريح قوليا أو فعليا، ومتى تحقق هذا النوع من الإجماع سواء كان بالقول أو الفعل اعتبر حجة باتفاق العلماء .

ثانيا: الإجماع السكوتي

وهو أن يبدي بعض المجتهدين رأيه في مسألة من المسائل ويعلم به باقي المجتهدين في عصره، فيسكتون ولا يكون منهم اعتراف ولا إنكار صراحة.

الفرع الرابع: حجية الإجماع

الإجماع لابد أن تستند إلى دليل لأن القول في الأمور الشرعية من غير دليل خطأ، والأمة الإسلامية لا تجتمع على خطأ كما جاء في أحاديث كثيرة عن النبي صلى الله عليه وسلم، فلابد أن يكون إجماع المجتهدين تابع للمجتهدين فإذا وقع المجتهدون في الخطأ وقعت الأمة في الخطأ وهذا منفي عنه، ومستند الإجماع أي دليله، قد يكون نصا من الكتاب والسنة، كما

يكون قياسا أو عرفا أو غير ذلك من أنواع الاجتهاد، فالإجماع على تحريم التزويج ببنات الأولاد مهما نزلت درجتهن، مستند إلى نص الكتاب " حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ "(سورة النساء، الآية 23)، وإجماع الصحابة على أن ميراث الجدات السدس مستنده سنة الآحاد، والإجماع على تحريم شحم الخنزير مستنده القياس على تحريم لحمه، وإجماع الصحابة على قتال مانعي الزكاة كان بطريق الاجتهاد .

المطلب الرابع: القياس

الفرع الأول: تعريف القياس

وهو إلحاق أمر لا نص فيه ولا إجماع بآخر منصوص على حكمه أو مجمع عليه وتعليق حكمه عليه لاشتراكهما في العلة التي شرع من أجلها الحكم كعلة الإسكار في الخمر المتخمر من عصير العنب الذي ورد فيه النص بالتحريم والأمر باجتناب شربه، فهذه العلة تتعدى لكل مسكر ولو كان متخذا من غير عصير العنب لاتحاد المعنى، فالحكم واحدا وهو الحرمة في الجميع بالنسبة لظن المجتهد، لأن الشريعة الإسلامية معقولة المعنى وأحكامها معللة بما ينفع الأمة وينفي الضرر عنها .

الفرع الثاني: أركان القياس

أركان الشيء هي أجزاؤه الداخلة فيه التي يتركب منها حقيقته في العقل، وأركان للقياس أربعة نجملها فيما يلي:

-الأصل ويسمى المقيس عليه والملحق به وهو الواقعة التي ثبت حكمها بالنص والإجماع.

- الفرع ويسمى المقيس والملحق وهو الواقعة التي يراد معرفة حكمها .

- الحكم ويكون الالحاق فيه.

- العلة الجامعة بينهما التي من أجلها ثبت الحكم في الأصل وأما حكم الفرع فهو ثمرة القياس.

المبحث الثاني: المصادر غير المتفق عليها

تتمثل المصادر غير المتفق عليها في الاستحسان، والمصالح المرسلة، وسد الذرائع، والعرف، والاستصحاب، ومذهب الصحابي وشرع من قبلنا .

المطلب الأول: الاستحسان

الفرع الأول: تعريف الاستحسان

هو العدول عن قياس وضحت علته إلى قياس خفيت علته، أو عدول المجتهد عن حكم كلي إلى حكم استثنائي لدليل رجح لديه هذا العدول، وإيضاح ذلك أن المجتهد يرى انه إذا طبق النص الوارد على عمومه، أو أجرى القياس الظاهر الذي يبدو للعقل أول الأمر في مسألة من المسائل أوقع ذلك في ضيق وحرج، أو فوت مصلحة، أو أدى إلى مفسدة ظاهرة، وهذا الدليل الشرعي المقتضى للعدول هو سند الاستحسان، فكان الاستحسان عند التحقيق ترجيح دليل على دليل يعارضه بمرجح معتبر شرعا .

ومثاله عقد الاستصناع وهو أن يتعاقد شخص صانع على أن يصنع له شيئا نظير مبلغ معين بشروط معينة، فكان القياس وهو القاعدة المقررة في البيع عدم جواز ذلك، لأن المتعاقد عليه معدوم وقت التعاقد، وهو منهي عن بيعه، ولكنه استحسن بالإجماع لأن المجتهدين في كل العصور رأوا الناس يتعاملون به ولا يستطيعون الاستغناء عنه، فلم ينكروا عليهم فكان إجماعا منهم على ذلك، وصار مستثنى من القاعدة العامة.

ومثاله أيضا إجارة الحمام بأجرة معينة دون تحديد لقدر الماء المستعمل في الحمام، ومدة الإقامة فيه، ففي القياس يقضي بعدم الجواز، لأن عقد الإجارة يقضي بتقدير الماء وغيره، وهو العلم بالعلم بالمعقود عليه علما يمنع المنازعة، فلا يصح العقد على مجهول، والجهالة تفسد العقد، لكن الاستحسان يقضي بخلاف ذلك اعتمادا على العرف الجاري في كل زمان بترك بيان المنفعة منعا للمضايقة ورعاية لحاجة الناس إليه.

الفرع الثاني: أهمية الاستحسان

الاستحسان وإن لم يكن دليلا مستقلا إلا أنه يكشف لنا عن طريقة بعض الأئمة في تطبيق أدلة الشريعة وقواعدها عندما تصدم بواقع الناس في بعض جزئياتها، فهو النافذة التي يطل منها الفقيه على واقع الناس فيرفع عنهم الحرج ويدفع الضرر ويحقق المنافع لهم بتطبيق مبادئ الشريعة وأصولها، وهو أقوى الأدلة على ان الفقه الإسلامي فقه واقعي بقدر ما تحمله هذه الكلمة من معان صالحة وليس فقها مثاليا خياليا .

المطلب الثاني: المصالح المرسلة

الفرع الأول: تعريف المصالح المرسلة

وهي مصالح لم ينص الشارع على اعتبارها أ إلغائها، ومع ذلك فهي تدفع ضررا وتجلب نفعا، ومن تعريفاتها أيضا بأنها المصالح التي لم يشرع الشارع حكما لتحقيقها، ولم يقم دليل شرعي على اعتبارها، وفي اعتبارها جلب منفعة ودرء مفسدة، ومثال ذلك تطعيم الأطفال وتحصينهم ضد الأمراض الوبائية الخطيرة التي تهدد حياتهم، فلم يرد بشأنه في الشرع ما يدل على اعتباره أو على إلغائه وتركه، لكن لو أوجبناه على جميع أوليا الأمور وعلى الناس في الحالات التي تقتضي ذلك لكان من ذلك دفع حرج عام وهو خطر انتشار الأوبئة بما يهدد الناس جميعا، وهذا لا تعارضه الشريعة بل دعت إليه اعتبرته في بناء كل أحكامها، لأن الشريعة جاءت لتحقيق مصالح العباد ورفع المفاسد والضرر عنهم، وللمصلحة عدة شروط نجملها فيما يلي:

- أن تكون المصلحة ضرورية، ترجع إلى حفظ الضروريات الخمس المعروفة، ولا يدخل فيها الحاجيات والتحسينيات.
- أن تكون المصلحة كلية لا جزئية، بحيث يكون نفعها عائد على جميع المسلمين وليس على بعضهم.
- أن تكون المصلحة قطعية لا ظنية، بحيث تكون ثابتة بطريق قطعي لا شبهة فيه.
- أن تكون المصلحة ملائمة لمقاصد الشريعة، بحيث لا تتنافى مع أصل من أصولها، بل تكون متفقة مع المقاصد العامة التي قصدها الشارع تحصيلها من تشريعاته المختلفة.
- أن تكون معقولة، أي مما تدركه العقول السليمة وتتلقاها بالقبول.

الفرع الثاني: حجية المصالح المرسلة

لا خلاف بين العلماء في أن العبادات لا يجري فيها العمل بالمصالح المرسلة، لأن أمور العبادة سبيلها التوقف فلا مجال فيها للاجتهاد والرأي، والزيادة عليها ابتداع في الدين، والابتداع مذموم فكل بدعة ضلالة، وكل ضلالة وصاحبها في النار، أما باب المعاملات فقد اختلف العلماء في حجيتها بين من يعتبرها حجة شرعية، وبين من ذهب إلى القول بأنها ليست حجة شرعية ولا يصح أن يبنى عليها حكم من الأحكام الشرعية، غير أن الراجح في هذا الخلاف هو القول بحجية المصالح المرسلة، وهو ما جرى عليه السلف الصالح من الصحابة والتابعين وأئمة الاجتهاد في العصور المختلفة، وأن انكار هذا الأصل مخالف للأدلة القائمة على حجيته، وفيه فتح باب للطعن على الشريعة ورميها بالجمود وعدم مسايرتها لتطورات الحياة

المطلب الثالث: سد الذرائع

الفرع الأول: المعنى من سد الذرائع

معناها الوسائل، فإذا كانت الوسائل مفضية إلى الحرام والفساد كانت هذه الوسائل محرمة ووجب سدها ومنعها لمادة وسائل الفساد، وإن كانت هذه الوسائل تؤدي إلى أمر مطلوب في الشرع كانت هذه الوسائل مطلوبة أيضا، ولذلك فالذرائع تسد وتمنع إذا كانت تفضي إلى فساد، وتجب وتفتح إذا كانت تفضي إلى المصالح.

ومن الأمثلة على سد الذرائع ما يلي:

تحريم الرسول صلى الله عليه وسلم خلوة الرجل المكلف بالمرأة الأجنبية عنه أي التي يجوز زواجها منه، وتحريمه أن تسافر المرأة مع رجل من غير ذي محرم لأن ذلك يؤدي إلى مفسدة الزنا .

-نهية عليه الصلاة والسلام عن منع فضل الماء لئلا يكون ذلك ذريعة إلى منع الكلأ عن الناس الذي هو مباح للكل لقوله صلى الله عليه وسلم: " **الناس شركاء في ثلاثة: الماء، والنار، والكلأ**"، فإذا منع فضل الماء الذي لا يحتاجه الإنسان عن غيره الذي هو في حاجة إليه فقد يؤدي إلى منع المباح، كأن يمنع صاحب الماء فضله عن صاحب الغنم لإسقائها .

الفرع الثاني: حجية الذرائع

أصل سد الذرائع مشهود بالصحة بالدلائل من الكتاب والسنة وعمل الصحابة، فمن الكتاب قوله تعالى: " وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ " (سورة الأنعام، الآية 108)، وقوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقُولُوا رَاعِنَا وَقُولُوا انظُرْنَا وَاسْمَعُوا " (سورة البقرة، الآية 104)، فنهى الله عز وجل المسلمين من استعمال كلمة راعنا، لأن اليهود كانوا يريدون بها شتم الرسول صلى الله عليه وسلم، ولا يريدون معناها اللغوي المعروف، فجاء النهي عنه سدا لذريعة الفساد، ومن السنة نهى رسولنا صلى الله عليه وسلم عن الاحتكار سدا لذريعة التضييق على الناس، ونهى الدائن عن قبول الهدايا من مدينه سدا لذريعة الربا، ولذلك فسد الذرائع أصل معتبر ومصدر فقهي تستقى منه الأحكام، وقد أخذ به الأئمة المجتهدون، وكان أكثرهم أخذا بهذا المصدر الإمام مالك وأحمد بن حنبل

المطلب الرابع: الاستصحاب

الفرع الأول: تعريف الاستصحاب

هو الحكم ببقاء أمر في الزمن الحاضر بناء على ثبوته من الزمن الماضي، ولم يظن عدمه حتى يقوم الدليل على تغييره، أو هو استدامة إثبات ما كان ثابتا أو نفي ما كان منفيا، ومعنى ذلك أنه إذا ثبت حكم في الماضي ولم يطرأ ما ينفيه فيحكم ببقائه في الحال بناء على ذلك الثبوت السابق، وكذلك إذا ثبت نفي شيء في زمن مضى ولم يطرأ ما يثبته فيحكم باستمرار نفيه في الحال بناء على وضعه الأول، فكل ما علم وجوده وحصل الشك في عدمه يحكم ببقائه، استصحابا لذلك الوجود السابق حتى يقوم دليل يغير ذلك، فمن ادعى على الآخر دينا وأنكر المدعى عليه فإنه يحكم ببراءة ذمة المدعى عليه، لأن الأصل براءة الذمة حتى يثبت المدعي دعواه

وكل أمر علم عدمه ثم حصل الشك في وجوده حكم باستمرار عدمه بطريق الاستصحاب لذلك العدم، ومثاله إذا استأجر إنسان آخر للبناء ثم أدعى المؤجر أن المستأجر لا يحسن البناء قبلت دعواه، إلا إذا أقام المستأجر بينة ثبت خلاف هذه الدعوى، وذلك لأن الأصل في الإنسان ألا يحسن البناء حتى يتعلمه، فإذا حصل نزاع على ذلك حكم بعدم معرفة البناء استصحابا للأصل إلا إذا أقام العامل بينة تثبت إجادته للبناء

المطلب الخامس: شرع من قبلنا

الفرع الأول: تعريف شرع من قبلنا

يقصد بشرع من قبلنا ما نقل إلينا صحيحا من أحكام الشرائع السماوية السابقة على الإسلام، مما قصه الله تعالى في القرآن الكريم أو جاء على لسان رسولنا محمد صلى الله عليه وسلم، وما جاء من أحكام الشرائع السابقة على الإسلام على ثلاثة أنواع نوجزها فيما يلي:

أ/ أحكام نقلت مقترنة بما يدل على أنها شرع لنا: وهي أحكام كانت ثابتة في الشرائع السابقة، وجاءت النصوص الإسلامية مبينة أننا مكلفون بها، سواء أكانت من القرآن الكريم أو من السنة النبوية الشريفة، وهذا النوع لا خلاف فيه بين العلماء في

وجوب التكليف والعمل به بالنسبة إلينا، ومن ذلك قوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ "(سورة البقرة، الآية 183) . ، فالصيام مفروض على الأمة الإسلامية، كما كان مفروضا على الأمم السابقة.

ب/ أحكام نقلت إلينا بما يدل على نسخها في حقنا: وهي الأحكام التي كانت مشروعة للأم السابقة، ثم يذكر المصدر الإسلامي نسخها ورفعها بالنسبة لأمة محمد عليه أفضل الصلاة و السلام، لقله صلى الله عليه وسلم: **" أحلت لي الغنائم ولم تحل لأحد من قبلي"**، فهذا الحديث يدل على أن ما يؤخذ من الأعداء في الحرب كان محرما على الغانمين في الماضي من الزمن، ثم نسخ هذا التحريم بالنسبة إلينا وأحلت لنا الغنائم، فهذا الحكم كان مقررا في الشرائع السابقة وخاصا بالأمم السالفة ومنسوخا بالنسبة لأمة محمد صلى الله عليه وسلم لا يطبق على أمتنا .

ج/ أحكام قصها الله تعالى في القرآن الكريم أو ذكرها رسوله ولم يرد ما يدل على نسخها أو العمل بها:

وهي أحكام ذكرت في الكتاب أو السنة من غير إنكار لها أو إقرار، ولم يرد في شرعنا ما يدل على نسخها ورفعها عنا، كما في أخبار الله تعالى عما شرعه لبني إسرائيل في التوراة لقوله تعالى: " وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ " (سورة المائدة، الآية 45)، وفي هذا النوع خلاف بين الفقهاء، فيرى البعض أنه لا يكون شرعا لنا، لأن شريعة كل أمة كانت خاصة بها، ويرى البعض الآخر أنه يكون شرعا لنا، لأن ذكر الله تعالى أو رسوله عليه الصلة والسلام شيئا من الشرائع السابقة من غير إنكار لها يكون إقرارا ضمنيا لذلك الشيء، وأنه مشروع بالنسبة إلينا، وهذا هو الرأي الصحيح.

المطلب السادس: مذهب الصحابي

الفرع الأول: تعريف الصحابي

يعرف الصحابي عند الأصوليين بأنه من لقي الرسول صلى الله عليه وسلم مؤمنا به، ولازمه زمنا طويلا، وعند جمهور المحدثين من لقيه مسلما ومات على إسلامه سواء طالت صحبته أو لم تطل، أما من أدرك الرسول صلى الله عليه وسلم ولم يلقه وآمن به فليس صحابيا، أو لقيه غير مؤمن أو لقيه مؤمنا ثم ارتد والعياذ بالله لا يعتبر صحابيا .

الفرع الثاني: حجية قول الصحابي

لا خلاف بين العلماء أن قول الصحابي في مسائل الاجتهاد ليس بحجة على صحابي مجتهد آخر، لأن الصحابة اختلفوا في كثير من المسائل، وكان لبعضهم آراء تخالف آراء غيره، ولو كان قول واحد منهم حجة على مثله لما ساغ منهم هذا الاختلاف، واختلفوا في اعتباره حجة على التابعين.

المطلب السابع: العرف

الفرع الأول: تعريف العرف

هو ما اعتاده الناس وألفوه من قول أو فعل تكرر مرة بعد مرة، حتى تمكن أثره في نفوسهم وتلقته عقولهم بالقبول، وهو معنى العادة عند العلماء، ولكن جمهور العلماء يرون أن العادة من العرف، فالعرف أحد نوعي العادة وهي الجماعية، فكل عرف عادة وليس كل عادة عرفا .

الفرع الثاني: حجية العرف

العرف معتبر شرعا بناء على أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد في التحريم، ولأن الإسلام العظيم أقر بعض الأنظمة التي يترتب ضرر في بقائها على المسلمين في دينهم ودنياهم، ثم العرف الصحيح معتبر لأنه يمثل المصالح المرسلة، لأن إقرار ما ليس بمحرم شرعا على المجتمع من تحريمه