تمهيد

أولاً : مصادر التشريع الإسلامي

تنقسمُ مصادر التشريع في الإسلام إلى قسمين :

مصادر متفق عليها ،و مصادر مختلف عليها .

أولاً : مصادر التشريع الإسلامي المتفق عليها :

(١) القرآن الكريم :

القرآن : هو كلام الله حقيقة ، المنزَّلُ على نبينا محمدٍ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، يقظة،لا مناماً ، بواسطة أمين الوحي جبريل عليه السلام . المنقول إلينا بالتواتر ، المتعبد بتلاوته ، المعجز بلفظه والمتحدي بأقصر سوره منه ، المكتوب في المصاحف ، المبدوء بسورة الفاتحة ، المختوم بسورة الناس . [١]

(٢) السُنة:

السُّنةُ : هي كل ما ثبت عن نبينا ﷺ ، مِن قولٍ ، أو فِعلٍ ، أو تقريرٍ . [٢]

(٣) الإجماع :

الإجماعُ:هو اتفاق جميع الفقهاء المجتهدين(رحمهم الله جميعاً) في عصر من العصور ، بعد وفاة رسول الله ﷺ ، على حُكْمٍ شرعيٍ في حادثة معينة .

فإذا وقعت حادثة وعُرِضت على جميع الفقهاء المجتهدين من الأمة الإسلامية ، وقت حدوثها، واتفقوا على حكم فيها ، سُمي إجماعاً ، و اعتبر إجماعهم على حكم واحد فيها دليلاً على أن هذا الحكم هو الحكم الشرعي في هذه الحادثة. [٣]

---

(١) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ ٢٣)

(٢) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ ٣٦)

(٣) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ ٤٥)

obeikandi.com

(٤) **القياس** :

القياس: هو إلحاق حادثة، لا نص على حكمها ، بحادثة أخرى ، جاء نص بحكمها مِن القرآنِ أو السُّنةِ ، لتساوي الحادثتين في علة هذا الحُكْم . [١]

ثانياً : مصادر التشريع الإسلامي المختلف عليها :

هناك أدلة أخرى للتشريع الإسلامي غير هذه المصادر الأربعة ، لم يتفق جمهور الفقهاء على الاستدلال بها ، بل منهم من استدل بها على الحكم الشرعي ، و منهم من أنكر الاستدلال بها ، و أشهر هذه الأدلة المختلف في الاستدلال بها ستةٌ ، و هي : الاستحسان ، والمصالح المرسلة، والاستصحاب ، والعرف ، ومذهب الصحابي ، وشرع من قبلنا . وسوف نتحدث عن تعريف كل منها بإيجاز . [٢]

(٥) **الاستحسان** :

الاستحسان : هو عدول المجتهد عن مقتضى- قياس جلي إلى مقتضى- قياس خفي ، أو عن حكم كلى إلى حكم استثنائي لدليل رجح لديه هذا العدول. فإذا عرضت واقعة ولم يرد نص بحكمها ، وللنظر فيها وجهتان مختلفتان إحداهما ظاهرة تقتضي حكماً والأخرى خفيه تقتضى حكماً آخر ،وقام بنفس المجتهد دليل رجح وجهه النظر الخفية ،فعدل عن وجهة النظر الظاهرة فهذا يسمى شرعاً الاستحسان. وكذلك إذا كان الحكم كلياً،قام بنفس المجتهد دليل يقتضى- استثناء جزئيه من هذا الحكم الكلى والحكم عليها بحكم آخر فهذا أيضاً يُسمى شرعاً الاستحسان. [٣]

---

(١) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ ٥٢)

(٢) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ ٢٢)

(٣) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ ٧٩:٨٠)

مثال للاستحسان :

إذا اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن قبل قبض السلعة ، فالوصف الظاهر في هذه الواقعة أن البائع يدعي زيادة والمشتري ينكرها ، فالبائع لا يمين عليه قياساً على كل واقعة بين مُدَّعٍ ومنكر (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) ولكن يوجد في هذه الواقعة وصف خفي ، وهو أن المشتري يدَّعي أن له الحق ، فيكون اليمين عليهما قياساً على كل متداعيين ، ويعتبر كل منهما مدعياً ومنكراً في نفس الوقت ، ولذا قال الفقهاء في حكْم هذا الاختلاف : لا يمين على البائع قياساً ، ويتحالف البائع والمشتري استحساناً .

(٦) **المصالح المرسلة :**

المصلحةُ المرسَلةُ(المطْلَقَة) : هي التي لم يثبت فيها حُكْمٌ لتحقيقها، ولم يدل دليلٌ شرعي على اعتبارها أو إلغائها ،وسُميت مطلقةٌ لأنها لم تقيد بدليل اعتبار أو دليل إلغاء. ومثالها: المصلحة التي شرع لأجلها الصحابة اتخاذ السجون أو ضَرْب النقود، أو إبقاء الأرض الزراعية التي فتحوها في أيدي أهلها ،ووضع الخراج عليها ،أو غير هذا من المصالح التي اقتضتها الضرورات أو الحاجات أو التحسينات ، ولم تُشرَّعُ أحكاماً لها ولم يشهد شاهد شرعي باعتبارها أو إلغائها . [١]

(٧) **العرف** : هو ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك ، ويُسمى العادة ، ويُشترطُ ألا يخالف دليلاً شرعياً ، ولا يُحلُ محرماً، ولا يُبطلُ واجباً ، كتعارف الناس على عَقْدِ الاستصناع، وتعارفهم على تقسيم المهر إلى مقدم ومؤخر ،

(١) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ٨٤)

وتعارفهم أن الزوجة لا تُزفُ إلى زوجها إلا إذا قبضت جزءاً مِن مهرها، وتعارفهم أن ما يقدمه الخاطب إلى خطيبته من حُلي وثبات هو هدية ، لا من المهر .

أما العرف الفاسد فهو ما تعارفه الناس، ولكنه يخالف الشرع أو يحل المحرم ، أو يبطل الواجب ، مثل تعارف الناس على كثيراً من المنكرات في الموالد والمآتم ، وتعارفهم على أكل الربا وعُقود المقامَرة . (١)

(٨) الاستصحاب :

الاستصحابُ : هو الحكمُ على الشيء بالحال التي كان عليها مِن قبل ، حتى يقوم دليلٌ على تغير ذلك الحال ، أو هو جعل الحكم الذي كان ثابتاً في الماضي باقياً في الحال حتى يقوم دليل على تغيره . فإذا سئل المجتهد عن حكم عقد أو تصرف ، ولم يجد نصاً في القرآن أو السُّنة ولا دليلاً شرعياً يطلق على حكمه ، حُكِمَ بإباحة هذا العقد أو التصرف بناء على أن الأصل في الأشياء الإباحة ، وهى الحال التي خَلَقَ اللهُ عليها ما في الأرض جميعه ، فما لم يقم دليل على تغيرها فالشيء على إباحته الأصلية . وإذا سئل المجتهد عن حكم حيوان أو جماد أو نبات أو أي طعام أو أي شراب أو عمل من الأعمال ولم يجد دليلاً شرعياً على حكمه ، حُكِمَ بإباحته . لأن الإباحة هي الأصل ، ولم يقم دليلٌ على تغيره. وإنما كان الأصل في الأشياء الإباحة ؛ لأن الله سبحانه قال في كتابه الكريم: (هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا) وصرح في عدة آيات بأنه سخر للناس ما في السموات وما في الأرض ، ولا يكون ما في الأرض مخلوقاً للناس ومسخراً لهم إلا إذا كان مباحاً لهم. (٢)

---

(١) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ٨٩)

(٢) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ٩١:٩٢)

(٩) شرع من قبلنا :

إذا قَصَّ القرآنُ أو السُّنةُ الصحيحةُ حُكماً من الأحكام الشرعية ، التي شرعها اللهُ تعالى لمن سبقنا مِن الأمم ، على ألسنة رسلهم ونص على أنها مكتوبة علينا،كما كانت مكتوبة عليهم ، فلا خلاف في أنها شرع لنا وقانون واجب اتباعه ، بتقرير شرعنا لها ، كقوله تعالى :

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ)

(البقرة :١٨٣)

وإذا قَصَّ القرآنُ الكريم أو السُّنةُ الصحيحةُ حُكماً من هذه الأحكام ، وقام الدليلُ الشرعيُّ علي نسخه ورفعه عنَّا ، فلا خلاف في أنه ليس شرعاً لنا بالدليل الناسخ من شرعنا ، مثل ما كان في شريعة موسى من أن العاصي لا يُكَفِّرُ ذنبه إلا أن يقتل نفسه ، ومن أن الثوب إذا أصابته نجاسة لا يطهره إلا قطع ما أصيب منه ، وغير ذلك من الأحكام الشاقة التي كانت على الذين من قبلنا ، ورفعها الله تعالى عنا . [١]

(١٠) مذهب الصحابي :

بعد وفاة الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ،تصدى لإفتاء المسلمين جماعةٌ من الصحابة عُرِفوا بالفقه والعلم وطول ملازمة الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وفهم القرآن وأحكامه ،وقد صدرت عنهم عدة فتاوى في وقائع مختلفة ، وعنى بعض الرواة من التابعين وتابعي التابعين بروايتها وتدوينها ، حتى إن منهم من كان يدونها مع سُنن الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ .

---

(١) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ٩٣)

لا خلاف،بين العلماء، في أن قول الصحابي فيما لا يُدرك بالعقل يكون حجة على المسلمين ،لأنه لا بد أن يكون قاله عن سماع من الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

ولا خلاف أيضاً في أن قول الصحابي ، الذي لم يعرف له مخالفٌ ، من الصحابة يكون حجة على المسلمين ، لأن اتفاقهم على حكمٍ في واقعةٍ مع قرب عهدهم بالرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وعلمهم بأسرار التشريع واختلافهم في وقائع كثيرة غيرها ، دليلٌ على استنادهم إلى دليل قاطع .ولهذا لما اتفق الصحابة على توريث الجدات السدس ، كان حكماً واجباً اتباعه ، ولم يعرف فيه خلاف بين المسلمين .

وإنما الخلاف في قول الصحابي الصادر عن رأيه واجتهاده،ولم تتفق عليه كلمة الصحابة [١]

*****

(١) (أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف صـ٩٤:٩٥)

obeikandl.com