مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية
المجلد 5 (3) – 2025: 53-70

Damascus University Journal of Legal Sciences Vol 5
(3) -2025: 53-70

أدْوارُ التشْريعِ الإسْلاميّ: مُراجَعَةٌ عِلْميّةٌ

تيسير عبد الله الناعس*[1]

[1]* أستاذ مساعد، قسم الفقه الإسلامي، كلية الشريعة، جامعة دمشق.
taiseer.alnaes@damascusuniversity.edu.sy

الملخّص:

هدف البحث إلى تقديم قراءة علمية لأدوار التشريع الإسلامي، كما جاءت في كتاب «المدخل إلى الشريعة الإسلامية»، والذي هو أحد المقررات الجامعية المشتركة بين كلية الحقوق وكلية الشريعة، وفي سبيل تحقيق هدف البحث، جرى تقسيمه إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول في ماهية أدوار التشريع الإسلامي، والمطلب الثاني في المقارنة بين أغراض دراسة أدوار التشريع الإسلامي وأغراض دراسة تاريخ القوانين الأخرى، والمطلب الأخير في مراجعة الأفكار الّتي أُسّست عليها أدوار التشريع الإسلامي، ومن ذلك: الاجتهاد غير المستقل في العهد النبوي، والفقه الافتراضي أو التقديري في الدور التشريعي الثالث، ونشأة المدارس الفقهية في الدور التشريعي الثالث، ونشاط حركة التدوين للفقه في الدور التشريعي الرابع، وظاهرة التعصب المذهبي في الدور التشريعي الخامس. وقد اتبع البحث المنهج الوصفي بأدواته المتعددة، وتوصل إلى عدد من النتائج، من أهمها: أنه لا علاقة لما سمي بأدوار التشريع بعد عصر الرسالة بتاريخ التشريع الإسلامي، ومن ثم يكتفى بدراسة عصر الرسالة، على اعتبار أنه العصر الذي اكتمل فيه بُنيان الشريعة الإسلامية.

الكلمات المفتاحية: أدوار التشريع الإسلامي، المدخل إلى الشريعة الإسلامية، تاريخ القانون.

تاريخ الايداع: 2024/3/18
تاريخ القبول: 2024/6/5

حقوق النشر: جامعة دمشق – سورية، يحتفظ المؤلفون بحقوق النشر بموجب
CC BY-NC-SA

ISSN: 2789-7621 (online)
https://journal.damascusuniversity.edu.sy

The roles of Islamic legislation: a scientific review

Taiseer Abdullah Al-Naes*[1]

[1] * Associate Professor, Faculty of Sharia, University of Damascus.
taiseer.alnaes@damascusuniversity.edu.sy

Summary;
The research aims to provide a scientific reading of the roles of Islamic legislation, as stated in the book "Introduction to Islamic Sharia", which is one of the joint university courses between the College of Law and the College of Sharia. In order to achieve the goal of the research, it was divided into three demands. The first requirement is about the nature of the roles of Islamic legislation, and the second requirement is in comparing the purposes of studying the roles of Islamic legislation with the purposes of studying the history of other laws, and the last requirement is in reviewing the ideas on which the roles of Islamic legislation were based, including: non-independent ijtihad in the Prophet's era, and hypothetical or discretionary jurisprudence in the third legislative role, The emergence of schools of jurisprudence in the third legislative period, the activity of the codification movement for jurisprudence in the fourth legislative period, and the phenomenon of sectarian fanaticism in the fifth legislative period. The research followed the descriptive approach with its various tools, and reached a number of results, the most important of which are: The so-called roles of legislation after the era of the message have no relationship to the history of Islamic legislation, and therefore it is sufficient to study the era of the message, considering that it is the era in which the structure of Islamic law was completed.

Key words: Roles of Islamic legislation, Introduction to Islamic law, History of law.

Received: 18/3/2024
Accepted: 5/6/2024

Copyright: Damascus University- Syria, The authors retain the copyright under a CC **BY- NC-SA**

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على نبيّنا محمد سيّد المرسلين، وآل بيته الطيّبين الطاهرين، وصحابته الغرّ المنتَجَبين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

يعد الحجْوي أول الكاتبين الإسلاميين عن أدوار التشريع الإسلامي، وقد جاء ذلك في كتابه «الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي»، وقد حظي هذا الموضوع باهتمام أساتذة الشريعة في كليات الحقوق، على اعتبار أنه القاعدة التي يمكن الانطلاق منها نحو الكتابة عن تاريخ التشريع الإسلامي، أسوة بمقرر «تاريخ القانون» الذي يتناول دراسة عوائل النظم القانونية الكبرى.

وعندما بدأت كليات الحقوق والشريعة في العالم العربي تدريس مقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية»، غطّى محور أدوار التشريع الإسلامي أغلب عناوين الكتاب، وصارت مفردات أدوار التشريع الإسلامي هي المفردات الأساسية للمقرر.

فيأتي هذا البحث ليقدم مراجعة علمية لأدوار التشريع الإسلامي، بعد أن مضى على تدريسها في كليات الحقوق والشريعة أكثر من مئة عام، ضمن مفردات مقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية».

أولاً: أهداف البحث:

يسعى البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1 – التعريف بأدوار التشريع الإسلامي، وعرض مناهج المؤلفين في توزيع هذه الأدوار التشريعية على المراحل الزمنية.

2 – التنبيه إلى وجوه الالتقاء والافتراق بين أغراض دراسة أدوار التشريع الإسلامي وأغراض دراسة تاريخ القوانين الأخرى.

3 – تقديم مراجعة تقويمية للأفكار التي قامت عليها أدوار التشريع الإسلامي.

ثانياً: أهمية البحث:

يحاول البحث تقديم مراجعة علمية لأدوار التشريع الإسلامي، كما وردت في مقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية»، بعد أن تبين للباحث وجوب إعادة النظر بالأفكار الأساسية التي ارتكزت عليها أدوار التشريع الإسلامي، نتيجة ظهور دراسات علمية فرضت على الباحث مراجعة هذه الأفكار، وإعادة النظر فيها من جديد، خاصة وأنه يتولى تدريس المقرر منذ أكثر من عشر سنوات في عدد من كليات الحقوق.

ثالثاً: مناهج البحث:

اتّبع البحث المنهج الوصفيّ العام، وما يتضمّنه من التشخيص والتفسير والتقويم المعياري، بالإضافة إلى منهَجَي الاستقراء والاستنباط.

رابعاً: حدود البحث:

يقتصر البحث على مراجعة موضوع أدوار التشريع الإسلامي من كتاب «المدخل إلى الشريعة الإسلامية»، لكن لا بد لي من التنويه إلى ملحوظتين:

الأولى: صدرت مؤلفات جامعية بعناوين متقاربة لمقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية»، مثل: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، والمدخل للشريعة الإسلامية، وتاريخ التشريع الإسلامي، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي، وتاريخ الفقه الإسلامي.

والثانية: وحدة الأفكار التي تقوم عليها أدوار التشريع الإسلامي بين عناوين المقررات الجامعية المختلفة.
وبما أن مضمون أفكار أدوار التشريع الإسلامي لا تختلف بين مقرر وآخر، حتى لو اختلف اسم الكتاب المرجعي للمقرر، فإن ذلك يُغني عن تحديد مُقرّر بذاته للاعتماد عليه في هذه الدراسة؛ نظرًا للتشابه بين المؤلفات في عرض الموضوع، خصوصًا أن هذه الدراسة لن تبحث في الأفكار التفصيلية التي قد تختلف وجهات النظر في التعبير عنها بين المؤلفين لهذه المقررات.
إضافة إلى موضوع أدوار التشريع الإسلامي التي يتضمنها مقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية»، يعرض المقرر لموضوعات أساسية أخرى، وهي: التمهيد للمقرر بتعريف الشريعة الإسلامية وذكر خصائصها، ومصادر التشريع الإسلامي، والقواعد الكلية في الفقه الإسلامي، ونظريتا الملكية والعقد في الفقه الإسلامي.

خامساً: مُسلّمة البحث:

يستند البحث إلى أنه لا فرق بين معنى مصطلح تاريخ التشريع ومصطلح تاريخ الفقه، فكلاهما يدلّان على تاريخ التشريع في عصر الرسالة وأدوار التشريع بعد عصر الرسالة.

المطلب الأوّل: ماهية أدوار التشريع الإسلامي:

أدوار التشريع الإسلامي هو العلم الذي يبحث حالة الفقه الإسلامي في عصر الرسول صلّى الله عليه وآله وسلّم وما تلاه من العصور؛ وذلك من حيث تعيين الأحداث الّتي نشأت فيها الأحكام الشرعية عبر الأزمنة المتعاقبة(السايس، [د. ت]، 8). وقد سلك الحقوقيون المهتمّون بتتبّع محطّات حركة الأحكام التشريعية وأوقاتها طريقتين لتقسيم أدوار التشريع الإسلامي، يمكن بيانهما فيما يأتي:

أوّلاً: طريقة الأطوار:

وهي طريقة ترى أنّ حركة تطوّر التشريع الإسلامي ونموّه تُشبِه تطوّر الكائن الحي ونموّه، فكما أنّ جسم الإنسان ينتقل من طور الطفولية والشباب، إلى طور الكهولة والشيخوخة، فكذلك كانت حركة التشريع الإسلامي، وهذه أطواره:
الطور الأوّل: طور الطفولية والنشأة الذي كان أيّام حياة الرسول صلّى الله عليه وآله وسلّم؛ وذلك من أوّل البعثة النبوية إلى وفاته صلّى الله عليه وآله وسلّم.
الطور الثاني: طور الشباب، في أيّام الصحابة والتابعين، ويمتدّ من الوفاة النبوية إلى آخر القرن الثاني الهجري.
الطور الثالث: طور الكُهولة، وهو دور النضْج والكمال، وذلك من مبدأ المئة الثالثة إلى مُنتهى الرابعة.
الطور الرابع: طور الشيخوخة والهرم، وهو عهد التقليد الذي ما يزال مستمرًّا من أوّل القرن الخامس الهجري حتّى اليوم. (الحجْوي، 1995، 1/ 59– 60؛ موسى، 2009، 21)
لكنّ الذي يُلحظ أنّ هذه الطريقة لم تلقَ قبولًا بين الكاتبين في تاريخ التشريع الإسلامي، الأمر الذي أدّى إلى عدم اشتهارها، وبقائها حبيسة داخل مؤلّفات أصحابها، وهما محمد بن الحسن الحجْوي في كتاب «الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي»، ومحمد يوسف موسى في كتاب «المدخل لدراسة الفقه الإسلامي».

ثانياً: طريقة العصور المتمايزة:

وهي طريقة ترى أنّ حركة توسّع التشريع الإسلامي كانت نتيجة لأفكار تأثّرت بمؤثّرات مختلفة، تِبعًا لحال المسلمين الاجتماعية عبر العصور، والّتي كان لها أثر كبير فيما وصل إلينا من اجتهادات علمائهم.

ويرجع الفضل إلى المرحوم محمد الخضري في وضع هذه الطريقة، إذ كان ممّا قاله في مقدّمة كتابه «تاريخ التشريع الإسلامي»: "فإنّي لم أَحْذُ في هذا الكتاب حذو أحد سبقني في هذا الموضوع" (2006، 11)، وهي طريقة تعتمد على تقسيم أدوار التشريع الإسلامي وَفقًا للأحداث الّتي رافقت اكتمال البناء الفقهي وارتقاءه، وقد بلغ مجموع الأدوار ستّة حسب هذه الطريقة، وهي الآتي:

1 – التشريع في حياة رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم: وهو الأصل الذي يُصرّح به كلّ فقيه أنّه مُستنِد إليه.

2 – التشريع في عهد كبار الصحابة: وهذا العهد ينتهي بانتهاء عصر الخلفاء الراشدين، رضي الله عنهم.

3 – التشريع في عهد صغار الصحابة ومَن تبعهم من التابعين لهم بإحسان: وهذا العهد ينتهي بانتهاء القرن الأوّل من الهجرة، أو بعد ذلك بقليل.

4 – التشريع الذي صار فيه الفقه علمًا من العلوم: وظهر فيه نوابغ الفقهاء الذين أُلقيت إليهم مقاليد الزعامة الدينية، وتلامذتهم الذين بيّنوا آراءهم، وينتهي هذا الدور بانتهاء القرن الثالث الهجري.

5 – التشريع في العهد الذي دخلت فيه المسائل الفقهية في دور الجَدَل: لتحقيق المسائل المُلقاة من الأئمة، وظهور المؤلّفات الكبيرة، والمسائل الكثيرة، وينتهي هذا العهد بانتهاء الدولة العبّاسية في بغداد، وإغارة التتار على ممالك الإسلام، وبعد ذلك بقليل في مصر.

6 – التشريع في عهد التقليد المحض: ويمتد من سقوط بغداد إلى الآن (الخضري، 2006، 12– 13).

وبخلاف طريقة الأطوار الأولى، فقد لقيت طريقة العصور المتمايزة استحسانًا وقبولًا من أشهر الكاتبين في تاريخ التشريع الإسلامي، وفَشَت في كتابات تاريخ التشريع الإسلامي الّتي صدرت فيما بعد، واستمرّ العمل بموجبها إلى هذا اليوم، فصارت كأنّها الطريقة الوحيدة في تقسيم أدوار التشريع الإسلامي.

لكنْ بالرغم من شُيوع طريقة العصور المتمايزة، وتبنّي كبار الكاتبين لها، أمثال محمد علي السايس وعبد الكريم زيدان، إلّا أنّ هناك مَن اختصر عدد أدوار الفقه إلى ثلاثة بالإضافة إلى عهد الرسالة، مثل أحمد إبراهيم بيك (1939، 4– 43) وعبد الوهاب خلّاف ([د. ت]، 7– 8)، وهناك من زادها إلى سبعة كمصطفى أحمد الزرقا (2004، 1/ 159– 256)، وهناك من توسّط فجعلها خمسة أدوار كعيسوي أحمد عيسوي (1958، 18).

المطلب الثاني: المقارنة بين أغراض دراسة أدوار التشريع الإسلامي وأغراض دراسة تاريخ القانون:

يتبيّن ممّا سبق، أنّ الكتابة في تاريخ التشريع الإسلامي ظهرت في وقت متأخّر، مع انطلاق الدراسات المقارِنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المطبّقة في البلاد العربية، على أيدي كبار الأساتذة الأكاديميّين المختصّين بتدريس المقرّرات الشرعية في كلّيات الحقوق. فعُمر مُقرّر تاريخ التشريع الإسلامي في الجامعات العربية لا يزيد على قرْن ونصف، حاول فيه أساتذة الشريعة في كلّيات الحقوق وضع تاريخ للشريعة الإسلامية، أُسوة بمُقرّر «تاريخ القانون» الذي يدرس الفكرة القانونية، وتطوّرها عبر المراحل التاريخية.

ولا شكّ أنّ ما بذله أساتذة الشريعة من جهد في تأليف مُقرّر تاريخ التشريع الإسلامي هو جهد عظيم، وعمل مبرور، وسعي مشكور، لكنّ هذا لا يمنع من مراجعة هذا المقرّر، وإعادة النظر والتأمّل فيما تضمّه من أفكار؛ لأنّ المراجعة هي بمثابة الغذاء الذي يؤمّن استمرار الحياة للأفكار الماضية، ويُهيّئ لها أسباب الصلاحية والمرونة مع مرور الزمن.

أوّلاً: الغرض من دراسة تاريخ التشريع الإسلامي:

ذكر أساتذة القانون أنّ الغرض من دراسة تاريخ القانون هو إدراك حقيقة الظاهرة القانونية، ومعرفة كيفية نشأتها وأسلوب تطورها، وهذا يُساعد على تكوين العقلية القانونية للباحثين في مجال الدراسات القانونية، فدراسة تاريخ القانون هو دراسة تطوّر الأفكار والمبادئ القانونية لدى الجماعات الإنسانية، وهو بمثابة مقدّمة أو مدْخل تمهيديّ لدراسة القانون في اختصاصاته وفروعه المتعدّدة (هندي وآخرون، 2005، 24– 27؛ الفضل، 2005، 11– 12).

فتُدرّس كلّيات الحقوق مُقرّر «تاريخ القانون» من منطلق أنّ القانون "وليد التطوّر الاجتماعي وخلق البيئة" (السنهوري وأبو ستيت، 1950، 58)، وأنّ القاعدة القانونية أو النظم القانونية، هي نتاج ظروف اجتماعية واقتصادية وسياسية وثقافية معيّنة، في ظل زمان ومكان معيّنَين، فهناك مُسلّمة عند رجال القانون تقول: إنّ النظام القانوني هو جزء من النظام الاجتماعي، وبما أنّ النظم الاجتماعية تتطوّر مع مرور الزمن، فكذلك النظم القانونية، تبدأ بصورة بسيطة ملائمة لحال الظروف المحيطة، ثم ما تلبث أنْ تتطوّر مع تطوّر المجتمع، فيأتي تاريخ القانون لتتبّع تلك المستجدّات (أبو طالب، 1976، 4 وما بعدها؛ الترمانيني، 1990، 8– 10).

ولا مِراء في حقيقة أنّ النظام القانونيّ يتطوّر مع الزمن، لكنْ هل يصحّ تعميم هذه الحقيقة على النظم القانونية كلّها: الشريعة الإسلامية وغيرها؟

يقتضي الجواب التمييز بين الشريعة الإسلامية وغيرها من التشريعات، كما يأتي:

أ – الشريعة الإسلامية: بالنسبة للشريعة الإسلامية لا يمكن القول بأنّ للوقائع تأثيرًا في وضع الأحكام الشرعية؛ لأنّ هذه الأحكام مُستقاة من مصادر الشريعة الإسلامية، وليستْ مأخوذة من الوقائع، ولا تعدو تأثيرات الوقائع في الأحكام أكثر من إظهار الأحكام الشرعية عندها.

فتتلخّص العلاقة بين الوقائع الكاشفة والأحكام الشرعية، بما يُشبِه علاقة المحكوم بالحاكم، ولا يزيد دور الحاكم عن تنفيذ الأحكام الّتي جاءت بها مصادر الشريعة.

ومصادر الشريعة الإسلامية الّتي هي بمثابة السلطة التشريعية، قديمة قِدَم الشريعة الإسلامية نفسها، وهي مصادر محدّدة، وغير قابلة للزيادة أو النقصان مع تعاقب الأزمان وطروء المستجدّات.

ففي الشريعة الإسلامية هناك فصْل بين الواقعة العملية والحكم ومصدره الشرعي، أو بتعبير آخر هناك فصْل بين المحكوم والحكم والحاكم، وهذا غير موجود في التشريعات الأخرى (أبو بكر، 2014، 414– 418).

ب – بالنسبة للتشريعات الأخرى: تُعدّ الوقائع والأحداث المصنع الذي يُنتِج القواعد القانونية، بمعنى أن هناك وشائج مترابطة وعلاقات متشابكة بينهما، وهذا ما يكشف عنه بوضوح تاريخ القانون، فالقاعدة القانونية لا تنفصل عن الوقائع العملية المحيطة؛ لأنّ أصل القاعدة مُستنبَط من هذه الوقائع.

ومشاركة الوقائع في إنتاج القواعد القانونية هو الباعث على دراسة تاريخ القانون؛ لأنّ التاريخ يُساهم في الكشف عن الوقائع، وما لحِق بها من أحداث وتطوّرات، على اعتبار أنّ دراسة التطوّرات الّتي أنتجت القاعدة القانونية هي دراسة للقاعدة القانونية نفسها (صادق وعبد العال، 1988، 7– 15؛ المغربي، [د. ت]، 7– 13).

ومن المقارنة السابقة يمكن أنْ نستنتج الآتي:

1 – غِذاء الحكم الشرعي هو مصادر الشريعة الإسلامية، وغِذاء القاعدة القانونية هو الوقائع العملية.

2 – في الشريعة الإسلامية هناك مصادر ينتج عنها أحكام شرعية تظهر في الوقائع، وفي القانون هناك وقائع وتجارب إنسانية يُستخلَص منها قواعد قانونية.

أمّا ما يُسمّى في القانون بمصادر القانون، فهذا لا يُغيّر من حقيقة الأمر شيئا؛ لأنّ هذه المصادر هي جملة القوانين السابقة الّتي استعان بها واضعو القانون، وهذه القوانين هي محصّلة لوقائع سابقة أنتجتها أيضًا، فمثلا القانون المدني السوري مأخوذ في جملته عن القانون المصري والقانون الفرنسي، وهذه القوانين بالأصل من إنتاج الوقائع الّتي أحاطت بوضع تلك القوانين (القوتلي، 1963، 87– 95).

فدراسة تاريخ القانون تقوم على فرْضية أنّ مصادر الشريعة تتطوّر؛ لأنّ هذه المصادر ما هي إلّا تَبَع للوقائع العملية الّتي نشأت تلك القوانين في حِجْرها وكنفِها.

وأمام هذه المسلّمات والفُروض الّتي تستند إليها مُبرّرات دراسة مقرر «تاريخ القانون»، هل بالإمكان نقل هذا المقرّر بفُروضه إلى حقل الشريعة الإسلامية؟

يحتاج الجواب عن هذا السؤال إلى الفصل بين الشريعة الإسلامية في عهد الرسالة، والشريعة الإسلامية بعد عصر الرسالة، كما يأتي:

1 – الشريعة الإسلامية في عصر الرسالة: والمقصود بها فترة تنزّل الوحي على سيّدنا محمد صلّى الله عليه وآله وسلّم، من البعثة النبوية إلى الوفاة، والّتي كانت بحدود ثلاث وعشرين سنة وبضعة أشهر.

وقد بدأت الشريعة الإسلامية تنشأ وتنمو مع بدأ تنزّل الوحي، وما زالت تتطوّر مع تتابع تنزّل الوحي، إلى أنْ بلغت الكمال مع أواخر ما نزل من الوحي، عند ذلك نزل قول الله تعالى: ﴿اليَومَ أَكْمَلتُ لَكُمْ دِينَكُم﴾ [المائدة: 3]، وفي أثناء هذا العصر، أي قبل أنْ تصل الشريعة الإسلامية إلى الكمال، كان للوقائع دور في إنتاج الأحكام الشرعية، ولا أدلّ على ذلك من عناية علماء الشريعة الإسلامية بأسباب نزول القرآن الكريم، أو أسباب ورود الحديث الشريف، وهذه العناية ترجع إلى محاولة تتبّع الوقائع الّتي نَتَج عنها تنزّل الأحكام الشرعية، على اعتبار أنّ هذه الوقائع كان لها دور في بناء الأحكام الشرعية.

بالإضافة إلى أسباب النزول للقرآن الكريم أو الورود للحديث الشريف، فإنّ هناك مسألة النسْخ للأحكام، ممّا يدخل في التدرّج بالتشريع، فهذه المسائل تعود إلى معرفة الوقائع، وتواريخها.

2 – الشريعة الإسلامية بعد عصر الرسالة: وهو العصر الذي تلا عصر الرسالة، بعد أنْ بلغت الشريعة الإسلامية مرتبة الكمال، وامتدّ إلى يومنا هذا.

وهذا الدور قد سبق الحديث عنه، في الإجابة عن سؤال تطوّر النظُم القانونية، في الشريعة الإسلامية وفي غيرها من التشريعات.

وبعد هذا التفصيل لحال الشريعة في عصر الرسالة وبعد عصر الرسالة، نخلُص إلى الجواب عن السؤال المطروح بالآتي:

تتلاقى مُبررّات وفُروض دراسة «تاريخ القانون» مع الدور التشريعي الأول، وهو مرحلة الشريعة الإسلامية في عصر الرسالة؛ لأنّه العصر الذي شهِد ولادة الشريعة ونشأتها ونضجها وكمالها، ولا ريب أنّ للوقائع في ذلك العصر دور محوريّ في إصدار الأحكام الشرعية، وهذا عائد في الأصل إلى أنّ تنزّل الشريعة الإسلامية لم يكن دُفعة واحدة، وأنّ كثيرًا من الأحكام كان يتنزّل حسب الوقائع والأحداث الّتي وقعت في بيئة الدعوة الإسلامية زمانًا ومكانًا.

أمّا مرحلة بعد عصر الرسالة، فهي مرحلة أُسدِل فيها الستار عن تطوّر الشريعة الإسلامية، ولم يَعُد للوقائع دور في بَعْث مصادر جديدة للشريعة الإسلامية، ومنْ ثمّ فإنّ مُبرّرات دراسة «تاريخ القانون» لم تَعُد موجودة في أدوار التشريع الإسلامي بعد عصر الرسالة.

وبناء على هذا التفصيل في جواب السؤال، يمكن توجيه قول السنهوري وأبو ستيت الآتي: "كلّ مصادر الشريعة الإسلامية قابلة للتطوّر، وقد تطوّرت بالفعل ..." (1950، 132 بالحاشية)، يمكن توجيهه على أن مصادر الشريعة الإسلامية قابلة للتطوّر قبل بلوغها مرحلة الكمال؛ أي: بنهاية عصر الرسالة، لا فيما جاء بعده من العصور التالية.

إذن، ما يُقابِل تاريخ القوانين في التشريعات الأخرى هو تاريخ عصر الرسالة من الشريعة الإسلامية، أمّا الأدوار التشريعية الّتي جاءت بعد عصر الرسالة، فإن أهداف دراستها ومضامينها بعيدة عمّا هو مطلوب من مُقرّر «تاريخ القانون»، أو تاريخ عصر الرسالة في الشريعة الإسلامية.

ثانياً: اختلاف الغرض من دراسة تاريخ التشريع الإسلامي بين عصر الرسالة والعصور اللّاحقة:

مرّ قبل قليل أنّ غرض الدراسة التاريخية للشريعة الإسلامية يختلف بين عصر الرسالة والعصور اللّاحقة، ويمكن بيان ذلك في الآتي:

1 – دراسة تاريخ التشريع الإسلامي في عصر الرسالة: وهو العصر الذي شهِد تنزّل الوحي بواسطة مَلَك الوحي جبريل عليه السلام، على قلب نبيّنا محمد صلّى الله عليه وآله وسلّم.

وفي عصر الرسالة، اهتمّت الدراسات التاريخية بالوقائع والأحداث الّتي شهِدت انطلاق البعثة النبوية بالرسالة، ونشأتها، وتطوّرها، إلى أنْ بلغت مرحلة الكمال، ومن ثم شرحت الوقائعَ الّتي نقلت الشريعة الإسلامية من النشأة إلى التطوّر، ومن التطوّر إلى الكمال (حسين، 1989، 43– 83؛ جعفر، 1998، 169– 179).

2 – دراسة تاريخ التشريع الإسلامي بعد عصر الرسالة: كما ذكرنا سابقًا، ارتأى أساتذة الشريعة تقسيمه إلى عدد من الأدوار والأطوار، ويمتدّ من عصر الخلفاء الراشدين إلى عصرنا الحاضر.

وفي عصور ما بعد الرسالة، اهتمّت الدراسات التاريخية بالوقائع الّتي أدّت إلى تراجع الحركة التشريعية على مستوى الاجتهاد النظري والتطبيق العملي (حسين، 1989، 84 وما بعدها؛ جعفر، 1998، 180– 210)، وهذه الوقائع بعيدة في مراميها عن الوقائع في عصر الرسالة، أو الوقائع الّتي تعرّضت لها مؤلّفات مقرر «تاريخ القانون».

المطلب الثالث: مراجعة الأفكار الّتي أُسّست عليها أدوار التشريع الإسلامي:

لدى العودة إلى الكتب المؤلّفة في «المدخل إلى الشريعة الإسلامية» والنظر في محتواها العلمي، نجد أنّها قائمة في جوهرها على أفكار مُحدّدة، وقد غدت هذه الأفكار بحاجة إلى إعمال النظر فيها من جديد، نتيجة تطور البحث في العلوم الشرعية، وهذه الأفكار هي:

أوّلاً: وُقوع الاجتهاد غير المستقلّ عن الوحي من الصحابة الكرام في العصر النبوي:

صورة هذه المسألة باختصار، أنّه ثبت بأدلّة كثيرة وقوع الاجتهاد من الصحابة الكرام في عصر النبوّة، وهذا لا خلاف فيه، لكنْ وقع الخلاف حول دور هذا الاجتهاد ومكانته في عصر النبوّة: هل كان الاجتهاد مصدرًا مستقلًّا للتشريع في هذا العصر، أو هو اجتهاد عائد إلى إقرار الرسول صلّى الله عليه وآله وسلّم؟

باستثناء ما جاء في كتاب «الفكر السامي» للحجْوي (1995، 1/ 104– 109)، فإنّ كتب تاريخ التشريع الإسلامي تتّفق على أنّ الوحي هو مصدر التشريع الوحيد في عصر النبوّة، وأنّ الاجتهاد الذي وقع من بعض الصحابة في هذا العصر كان مرجعُه إلى الوحي، ومنْ ثمّ لم يظهر الاجتهاد كمصدر تشريعيّ مستقلّ في هذا العصر (ينظر على سبيل المثال: مدكور، 1996، 62– 68؛ زيدان، 2005، 109– 111).

وعند النظر في هذه المسألة، يبدو فيها ما يأتي:

أ – فحوى هذه المسألة هو أنّ اجتهاد الصحابة قبل انتقال النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم إلى الرفيق الأعلى لم يكنْ مصدرًا مستقلًّا للتشريع عن الوحي، وأنّ اجتهاد الصحابة وأهل الاجتهاد بعد انتقال النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم إلى الرفيق الأعلى صار مصدرًا مستقلًّا للتشريع عن الوحي.

ودعوى أنْ يكون الاجتهاد بعد عصر الرسالة مستقلًّا عن الوحي لا تثبت عند أدنى نظر، ويمكن بيان ذلك في الآتي:

1 – لا اجتهاد من دون دليل شرعي عليه: لأن القول في الدين من غير دليل قول بالهوى (الإلهام)، وهذا لا يجوز قطعًا، فمثلًا يحتاج الإجماع إلى سند أو دليل شرعي يعتمد عليه المجتهدون؛ كالقرآن الكريم (زيدان، 1976، 188– 189؛ الزحيلي، 1999، 48– 50)، ومن ثمّ فإنّ الاجتهاد دليل غير مستقلّ بنفسه، لا في عصر الرسالة ولا بعد عصر الرسالة.

2 – لا بل أكثر من ذلك، فقد اختلف الأصوليّون حول استقلالية السنّة النبوية بالتشريع، والّتي هي وحي من الله تعالى، بمعنى هل يمكنْ أنْ تأتيَ السنّة النبوية بأحكام لم يأتِ بها القرآن الكريم؟

الرأي الذي انتهى إليه جمهور العلماء أنّ منزلة السنة النبوية: تفسير كتاب الله وتبيان أحكامه، وأنّه ليس في سُنن رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم الصحيحة سنّة واحدة تُناقِض كتاب الله أو تُخالِفه ألبتة؛ لأنّ السنّة النبوية ليست في حقيقتها إلّا فرعًا لأصل رئيسيّ واحد هو القرآن الكريم، فالقرآن الكريم هو الذي أعطى للسنّة النبوية حجّيّتها، ومن ثمّ فالأخذ بالسنّة النبوية ليس واجبًا إلّا من حيث إنّ القرآن الكريم أوجبه، وليس للناس أنْ يأخذوا أحكام الله عزّ وجلّ من غير القرآن الكريم وحده (الزرقا، 2004، 1/ 171– 172؛ السيد اللحام، 2019، 31– 32).

3 – تقسم كتب أصول الفقه الإسلامي المعاصرة مصادر التشريع الإسلامي إلى عدد من التقسيمات، ومن تلك التقسيمات هو تقسيم مصادر الشريعة إلى مصادر مستقلة ومصادر غير مستقلة:

فالمصادر المستقلة: هي القرآن الكريم والسنة النبوية، والمصادر غير المستقلة هي ما سوى كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، كالقياس والذرائع (سلقيني، 2022، 41– 45).

ويظهر من هذا التقسيم أن الاجتهاد أو الرأي لم يكن يومًا مصدرًا مستقلًّا عن الوحي، لا في عصر الرسالة ولا بعد عصر الرسالة، ومن ثم فإن دور الاجتهاد يقتصر على إظهار حكم جاء به الوحي، على اعتبار أنه مصدر شرعي غير مستقل، أما إثبات الحكم الشرعي ابتداء، فإنه من وظيفة المصادر الشرعية المستقلة (الزحيلي، 2006، 131- 132).

ب – تحتوي مسألة الاجتهاد في عصر الرسالة على تقويم لاجتهادات النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم، وعرْض هذه المسألة في مُقرّر تاريخ التشريع أمر مجانِب للحكمة؛ لسبب علميّ وآخر تربويّ أخلاقيّ:

1 – أمّا السبب العلميّ: فهو أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم لم يجتهدْ في استنباط الأحكام الشرعية، وأنّ الوحي هو المصدر الوحيد لتلك الأحكام على التحقيق.

2 – وأمّا السبب التربويّ الأخلاقيّ: فهو أنّ عظمة رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم توجِب علينا أنْ لا نطرح مثل هذه المسائل في المقرّرات التدريسية، وأنْ تكون المقرّرات رافِعة للقيم الإسلامية، والّتي تأتي في مقدّمتها المحبة والطاعة لرسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم، كما قال تعالى: ﴿ذَلِكَ وَمَنْ يُعَظِّمْ شَعَائِرَ اللهِ فَإِنَّهَا مِنْ تَقْوَى الْقُلُوب﴾ [الحج: 32].

ثانياً: ظهور الفقه الافتراضي/ التقديري في الدور التشريعي الثالث:

تذكر كتب تاريخ التشريع صورة مُشرِقة لظهور الفقه الافتراضي، وتعتبره من ميّزات الدور التشريعي الثالث، والذي نشأ على يد أتباع مدرسة الرأي بالعراق، حيث أخذ الفقه يتّخذ طابعًا نظريًّا بنشوء الفقه الافتراضي، بعد أنْ كان في الدورَين السابقين متّصفًا بالواقعية (الحموي، 2009، 145).

وبحسَب علماء الشريعة، فإنّ نشوء الفقه التقديري أسهم في نموّ الفقه، وزيادة فروعه، فصار أعظم من ذي قبل بكثير، فزاد علم الفقه اتّساعًا ومجاله انبساطًا، فنفع الله منْ بعدهم بذلك، ولا سيّما مع ذهاب العلماء ودُروس العلم (الحجْوي، 1995، 1/ 419- 423؛ الصابوني، 2014، 157).

لكنْ توجدْ إلى جانب الصورة المشرقة للفقه التقديريّ صورة أخرى، وهذه الصورة بعكس الصورة السابقة، ويمكنْ شرحُها عبر تقسيم طُرُق استنباط الأحكام إلى طريقتين، وهما:

1 – الطريقة الواقعية: وهي طريقة اقتصر فيها الفقه على الإجابة عن حكم الوقائع الّتي حدثت بالفعل، وانتهى بظهور أئمة المذاهب الفقهية وتدوين الفقه في الكتب.

والفقه العمليّ هو ثمرة للتعاون بين القضاء العملي والفقه النظري، حيث يقوم الفقيه برسم خطّ السير للقاضي، ويقوم القاضي بتعبيد الطريق الذي فتحه أمامه الفقيه، فكان الفقه مؤثّرًا في القضاء تأثير القضاء في الفقه.

لكنّ هذه المزاوجة بين الفقه والقضاء لم تستمر طويلًا، حيث أخذ الفقه يتغلّب شيئا فشيئا على القضاء، إلى أنْ ارتفع شأن الفقه وقلّ شأن القضاء، عندما بدأ تدوين الفقه الإسلامي في الدور التشريعي الرابع.

2 – الطريقة النظرية: أو ما عُرف باسم الفقه الافتراضي، وقد جاءت هذه الطريقة نتيجة سيطرة الفقيه على الحركة الاجتهادية، فلم يَعُد القاضي قادرًا على الاستقلال في قضائه، وصار القضاة مقلّدين للفقهاء، وأصبح الناس يأخذون شريعتهم عن الفقهاء.

وقد ترتّب على استئثار الفقهاء بالأمر، وغياب القضاة عن تكوين الشريعة الإسلامية، أنْ يكون عمل فقهاء المذاهب وتلاميذهم متّجهًا في مُعظمه إلى تسجيل فقه مَن تَقدّمهم، وتجميعه مع تنظيمه، ووضعه في أسس منطقية. فابتعد الفقه بهذا العمل الإنشائي

عن الحاجات العملية والمصالح الزمنية، وأكْثَر من الفروض الخيالية، فجمد الفقه عن التطوّر، وآل الأمر إلى إغلاق باب الاجتهاد (السنهوري وأبو ستيت، 1950، 122– 132).

وبالتالي، فإن نشوء الفقه الافتراضي يعود إلى انصراف الفقهاء عن الحياة العامة، والابتعاد عن تقلّد القضاء أو تولّي الإفتاء، والاشتغال بدراسة الفقه، ونشر العلم بين طلّابهم (الزرقا، 2004، 1/ 188– 190).

ثالثاً: نشأة المدارس الفقهية في الدور التشريعي الثالث:

والمقصود بالمدارس الفقهية مدرستي الرأي والحديث اللّتان تبلور ظهورهما في هذا الدور، وكانتا الأساس الذي قامت عليه المذاهب الفقهية في الدور الرابع.

وقد أفاضتْ كتب تاريخ التشريع في التعريف بهاتين المدرستين، مدرسة الرأي في الكوفة بالعراق ومدرسة الحديث بالمدينة المنوّرة في الحجاز، واختلاف مناهجهما في التعامل مع النصوص الشرعية، والموازنة بينهما (الأشقر، 1998، 11– 37).

وقد أعطى هذا التقسيم للبُعد المكانيّ أثرًا في استنباط الأحكام، وهو ما أسماه الزرقا (2004، 1/ 196– 197) بـ: "التفسير الجغرافي" لتركّز مدرسة أهل الرأي في العراق، ومدرسة أهل الحديث في الحجاز، واختلاف مناهجهما في استنباط الأحكام الشرعية من نُصوص الوحي.

ثم ذكر الزرقا (2004، 1/ 197) أنّ المتأمّل لهذا التفسير الجغرافي في نشوء المدرستين يجد أنّه لا يتّفق مع عدّة حقائق تاريخية وفقهية مشهورة، منها:

1 – نزل بالكوفة والبصرة أكثر علماء الصحابة، وكانت الكوفة مقرّ الخلافة زمن سيّدنا عليّ كرّم الله وجهه، وكان فيها قبلَه عبد الله بن مسعود، وسعد بن أبي وقّاص، وعمار بن ياسر، وأبو موسى الأشعري، والمغيرة بن شعبة، وأنس بن مالك، وحذيفة بن اليمان، وعمران بن حصين، وكثير من الصحابة الذين كانوا من حزب سيّدنا علي ومَن معه كابن عبّاس، وهؤلاء الصحابة الكرام هم حَمَلة الحديث ورُواته.

وتحوّل هؤلاء الصحابة إلى العراق، واستقرارهم في الكوفة مع سيّدنا عليّ كرّم الله وجهه، يتنافى مع ما قامت عليه مدرسة الرأي، وهو أنّ التوسع باستعمال الرأي نشأ من قلّة الحديث في العراق.

2 – كان الإمام مالك بن أنس إمام دار الهجرة من أهل المدينة المنوّرة، وكان إمامًا في الحديث، ومع ذلك يُعدّ فقهه في مدرسة أهل الرأي، وهذا يتنافى مع ما شاع عن أتباع مدرسة أهل الحجاز من عدم التوسع باستعمال الرأي؛ لكثرة رواية حديث الرسول صلّى الله عليه وآله وسلّم بينهم في الحجاز.

3 – وكذلك الحال بالنسبة للإمام أحمد ابن حنبل، كان من أهل العراق، وكان إمام مدرسة أهل الحديث، فكيف لبيئة العراق أنْ تُنجِب إمامًا لمدرسة أهل الحديث؟

ثم يخلص الزرقا إلى أنّ التفسير الجغرافيّ لنشأة المدارس الفقهية لا ينطبِق على أيّ مذهب من المذاهب الفقهية.

رابعاً: تدوين الفقه الإسلامي في الدور التشريعي الرابع:

يُعدّ الدور الرابع عصر نهضة العلوم الإسلامية ونُضجِها، ويعود ذلك إلى أسباب عديدة، يأتي في مقدّمتها انتشار حركة التدوين في علوم الفقه والأصول والحديث والتفسير واللّغة (جمعة محمد، 2012، 439– 440).

وقد سُمّي هذا الدور بعصر الفقه الذهبي، أو بعصر ازدهار الفقه، أو عصر التدوين، حيث ساعد تدوين الفقه على حفظه وتنميته وتيسير الرجوع إليه، وسهّل على الفقهاء التزوّد منه والإحاطة به (الشرنباصي، 1981، 79- 84).

لكنّ القول بأنّ تدوين الفقه كان من أسباب بلوغ الفقه مرحلة الازدهار استنتاج غير صائب، للأسباب الآتية:

1 – هناك علاقة عكسية بين حركة التدوين وحركة الاجتهاد، سواء في هذا الدور أو في الأدوار اللّاحقة، إذ بدأ تدوين الفقه مع بداية الانصراف عن الاجتهاد المطلق، وكانت حركة التدوين تنشَط بشكل موازٍ لتراجع حركة الاجتهاد.

فلا حاجة للتدوين في الأدوار الأولى للفقه الإسلامي؛ لأنّ الفقهاء كانوا يأخذون الأحكام من مصادرها الشرعية، على اعتبار أنّهم من أهل الاجتهاد المطلق، وكان هذا يُغنِيهم عن الرجوع إلى المدوّنات الفقهية، ولم يحتاجوا إلى التدوين والرجوع إلى المؤلّفات الفقهية، إلّا عندما صاروا عاجزين عن الاستنباط المباشر للأحكام من مصادرها؛ بسبب غياب العلماء الذين بلغوا رُتبة الاجتهاد المطلق.

فنشأة التدوين لا تُعبّر عن نشاط أو قوّة أو ازدهار، وإنّما هي علامة على بداية تسلّل الوَهْن إلى جسد الاجتهاد الفقهي.

2 – بعد انتهاء أدوار الاجتهاد المطلق، وجد الفقهاء في التدوين وسيلة للمحافظة على النتاج الفقهي الذي توارثوه عن أدوار الاجتهاد المطلق؛ لأنّ الذين جاؤوا بعد ذلك كانت هِممهم قاصرة عن استنباط الأحكام الّتي استنبطها أهل الاجتهاد المطلق.

3 – كما أنّ التدوين لم يكنْ ظهوره يُعبّر عن حالة صحيّة، فكذلك كانت نتائجه اللّاحقة، إذ أدّى التدوين في الدور الخامس إلى الإسراع بتراجع حركة نموّ الفقه الإسلامي، ووصوله إلى الجمود، وظهور التقليد الفقهي؛ لأنّ سهولة مطالعة الأحكام الشرعية من كتب الفقه أدّى إلى تجاهل الحاجة إلى إحياء الاجتهاد من جديد (العكام، 1990، 190؛ الزرقا، 2004، 1/ 205).

لكنْ هناك من انتبه لنتائج التدوين على حركة الاجتهاد منذ ذلك الحين، ووجد في فكرة إحراق كتب الفقه السبيل إلى إحياء الاجتهاد، وترك التقليد، وكان ذلك في عهد الدولة الموحّدية بالمغرب والأندلس في القرن السادس الهجري (الحجْوي، 1995، 2/ 196-205).

وما تزال فكرة الدعوة إلى الاجتهاد حيّة باقية إلى اليوم، على اعتبار أنّها العمل الذي يستطيع أنْ يُحيي النشاط التشريعيّ من مرقده، فيُعيد دورة الحياة من جديد إلى الفقه الإسلامي (خلّاف، [د. ت]، 104-105).

خامساً: ظاهرة التعصّب المذهبي في الدور التشريعي الخامس:

من أهمّ ملامح الدور الفقهيّ الخامس رُكود حركة الاجتهاد، والانتقال إلى دور الاجتهاد المقيّد بالمذهب، والذي صار فيه مبلغ جهد الفقيه فهم كتب أحد أئمة المذاهب الفقهية، ثم ترسّخ هذا المنهج بصدور فتوى إقفال باب الاجتهاد على رأس المئة الرابعة من الهجرة.

وقد كان التعصّب المذهبيّ، أو انتصار الفقيه للمذهب الذي يعتنقه، من أوْلى الأسباب الّتي أوصلت التشريع إلى هذه الحالة من التراجع، بالإضافة إلى أسباب موضوعية أخرى (أبو زهرة، 1976، 42- 43؛ الزرقا، 2004، 1/ 203- 204).

ولكنْ عند تتبّع مدلول مصطلح التعصّب، وكيفية توظيفه في وسم منهج فقهاء الدور الخامس والأدوار اللّاحقة، يمكن الردّ عليه بالآتي:

1 – وجوب التفريق بين منهج المتعصّب ومنهج المجتهد بالمذهب: فالمتعصّب ينحاز دون تفكير للمذهب الذي يعتنقه، ويدافع عنه بطريقة عاطفية متطرّفة، ويؤازره بحماس جنونيّ مُفرِط، فيلغي التفكير الحرّ، ويشجّع التفكير اللّاعقليّ؛ لأنّه الدعامة الوحيدة له. ويُعدّ التسامح أو الحرّية أو الاعتدال نقيض التعصّب، فإذا ازداد التعصب قلّت الحرية، وضعُف التسامح، وفُقِد الصواب. ويظهر

التعصّب بصورة ممارسات ومواقف متشدّدة، يتّجه فيها المتعصّب إلى تحقير الآخرين، واضطهادهم، والإضرار بهم، وعدم الاعتراف بحقوقهم (شقير، [د. ت]، مج6/ 633).

أمّا منهج المجتهد في المذهب، فهو يعني الانتماء إلى مذهب فقهيّ مُعيّن، والانتساب إليه، والتقيّد بمنهجه في الاجتهاد، والدعوة إليه؛ لأنّ طريقه في الاجتهاد من أسدّ الطرُق وأوْلاها.

فهؤلاء المجتهدون قادرون على استخراج الأحكام من أدلّتها على مقتضى أصول إمامهم وقواعده، لكنّهم يتّخذون من أصول نصوص إمامهم أصولًا يستنبطون منها تلك الأحكام.

والسؤال الآن: أين مفهوم التعصّب في هذه الرتبة من الاجتهاد؟

فالمجتهد بالمذهب يختار تقليد أصول أحد الأئمة؛ لأنّه توصّل بعد البحث والنظر إلى أنّ طريقة هذا الإمام من أقوم الطرُق وأصحّها، وليس بالضرورة أنْ تكون الأحكام الّتي توصّل إليها موافقة لآراء إمامه، هذا عن علاقة المجتهد المطلق بالمجتهد المنتسِب.

وقد كان يجتمع في البلد الواحد عدد من المجتهدين المنتسبين إلى عدد من المذاهب بشكل متزامن، وهذا وحده كافٍ في نفي شائبة التعصّب أو الغلو، وإثبات أعلى مستويات الحرّية الفكرية والتسامح المذهبي بين أبناء المذاهب الفقهية.

وهنا تظهر المشكلة، وهي وصف منهج المجتهد المنتسِب بالتعصّب والغلوّ والتطرّف، وهذا فيه توظيف مغلوط للمصطلحات، علاوة على أنّ فيه تحاملًا كبيرًا على حركة الاجتهاد الفقهي، ومحاولة لتشويهها والنيل منها.

فماذا يبقى من معنى للتسامح أو الحرّية، إذا كان الاجتهاد وفق الأصول والقواعد تعصّبًا؟!

2 – بالإضافة إلى ما سبق، فإنّ أعظم وأوسع المؤلّفات في الفقه المقارن كانت من نتاج هذا الدور، ككتاب المبسوط للسرخسي الحنفي، وكتاب بداية المجتهد لابن رُشْد الحفيد المالكي، وكتاب الحاوي الكبير للماوَردي الشافعي، وكتاب المغني لابن قدامة الحنبلي، وكتاب المُحلّى لابن حزم الأندلسي الظاهري.

وموضوع الفقه المقارِن الخلافيات؛ أي المسائل الفقهية الّتي اختلف حولها المجتهدون؛ وذلك باستقراء الأقوال بعد تحرير محلّ النزاع، مقرونة بأدلّتها ووجوه الاستدلال بها، وما ينهض عليه الاستدلال من مناهج أصولية، وبيان منشأ الخلاف فيها، ثم مناقشة هذه الأدلّة أصوليًّا، والموازنة بينها وفق قواعد الاستدلال، وترجيح ما هو أقوى دليلًا، أو أسْلَم منهجًا، أو الإتيان برأي جديد، مدعّم بالدليل الأرجح في نَظَر المجتهد (الدريني، 1999، 5).

فلو كان الخطّ الفقهيّ العام هو التعصّب في الدور الخامس، لمَا كانت مؤلّفات الفقه المقارِن من أهمّ أعمال فقهاء هذا الدور، حتّى لو كان الفقهاء يُرجّحون آراء أئمتهم في تلك المسائل غالبًا.

3 – وَجَد القائلون بالتعصّب شواهد عديدة على دعواهم، وكان من أشهرها قول أبي الحسن الكرخي: "إنّ كلّ آية تُخالِف قول أصحابنا فإنّها تُحمَل على النسخ أو على الترجيح، والأوْلى أنْ تُحمَل على التأويل من جهة التوفيق" (1994، 84)، ولا غروّ أنّ الاستدلال بهذا القول على التعصّب بعيد عن الحقيقة، ولا يمكنْ أنْ يتجرّأ على القول بتقديم أقوال الأئمة على النصوص مجتهد، وقد كشف الإمام أبو حنيفة عن ذلك بصريح العبارة، فقال: "آخذ بكتاب الله، فإنْ لم أجد فبسنّة رسول الله، فإنْ لم أجد في كتاب الله وسنّة رسول الله آخذ بقول أصحابه، ثم آخذ بقول من شئت منهم وأدَع قول مَن شئت منهم، ولا أخرج عن قولهم إلى قول غيرهم، فأمّا إذا انتهى الأمر إلى إبراهيم والشعبي وابن سيرين والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب، وعدّد رجالًا من التابعين، فقوم اجتهدوا،

وأنا اجتهد كما اجتهدوا" (أبو شامة، 1983، 63)، لكنّ الكرخي أراد بهذا القول بيان رأي الحنفية في مسألة التعارض بين الأدلّة، وهي أنّ الحنفية حريصون على عدم مخالفة نصوص القرآن الكريم والسنّة النبوية، وأنّه إذا بدا منهم تجاوز ظاهريّ لنصّ ما، فإنّ ذلك عائد لوقوفهم على علّة في ذلك النص؛ من نسْخ أو تأويل أو ترجيح دَعاهم إلى صرف النظر عنه (أبو سليمان، 1984، 122- 124).

وهذا التوجيه لعبارة الكرخي مستفاد من عبارات أخرى، منها قول القرافي: "ولا يوجد عالِم إلّا وقد خالف من كتاب الله وسنّة نبيّه صلّى الله عليه وآله وسلّم أدلّة كثيرة، ولكنْ لمعارِض راجح عليها عند مخالفتها" (1973، 449).

وقد روى الإمام مالك في «الموطأ» سبعين حديثًا، ولم يعمل بظاهرها، وهذا ليس من قبيل تقديمه للرأي على السنة النبوية، وإنمّا لأنّ هذه الأحاديث قد عارضتها أصول عامّة أو قواعد كلّية (مصطفى، 2021، 420-430).

سادساً: صُدور مجلّة الأحكام العدلية عام (1293هـ / 1876م):

تُعدّ مجلّة الأحكام العدلية أوّل قانون مدنيّ مُستمدّ من الفقه على المذهب الحنفي، وقد وضعتها لجنة من العلماء في الدولة العثمانية برئاسة وزير العدل، وتشتمل على مجموعة من التشريعات من ستّة عشر كتاب، أوّلها كتاب البيوع وآخرها كتاب القضاء، وجاء مجموعها في /1851/ مادّة متسلسلة على نَمَط القوانين الحديثة، ليسهُل الرجوع إليها، والإحالة عليها.

وقد اعتبرت كتب تاريخ التشريع أنّ صدور المجلّة كان بداية لدور فقهيّ جديد، حيث انتقل التشريع بفضلها من دور الانحطاط إلى دور النهضة الفقهية الحديثة (بدران، [د. ت]، 107- 113).

ولكنّ إعطاء المجلّة هذا الدور المحوري، من حيث النظر إليها كبداية لمرحلة تشريعية جديدة، استطاعت فيه إنقاذ حركة التشريع من التخلّف، والأخذ بها إلى شاطئ النهضة، هي فكرة يصعُب قبولها أو الاطمئنان إلى صدقها؛ وذلك للأسباب الآتية:

أ – صدرت المجلّة باللّغة التركية، وتوحي كلمة "المجلّة" بالتركية إلى انتقاء وجمع مسائل متنوّعة بين دفّتي كتاب، وهذا ما اقتصر عليه عمل اللّجنة الّتي قامت بالعمل، كما صرّح بذلك رئيس اللّجنة أحمد جودت باشا، فقال: "إنّ المجلّة المسمّاة بالأحكام العدلية، مجمع المسائل المصحّحة، وجامع للفروع المنقّحة، حجمها صغير، ونفعها كثير ..." (مجلة الأحكام العدلية: https://www.iuasr.nl/2022/03/10).

ب – وبناء على ما سبق، فإنّ مرجع الأحكام الشرعية المبثوثة في المجلّة هي:

1 – الأحكام المبثوثة في كتاب «ملتقى الأبحُر» للشيخ إبراهيم الحلبي، وشرحه «مجْمع الأنهر» للشيخ عبد الرحمن أفندي، الذي كان مرجعًا رسميًّا للدولة العثمانية منذ صدور الفرمان السلطاني عام /1687م/، واستمرّ عمل المحاكم بموجبه إلى حين صدور مجلّة الأحكام العدلية.

2 – كتب الفقه الحنفي الأخرى، وخاصّة كتاب «البحر الرائق» لابن نُجيم، وكتاب «بدائع الصنائع» للكاساني؛ نظرًا لمَا امتاز به هذا الكتاب من حُسن التبويب والتفريع، والتسهيل على الطالبين.

جـ – جاءت الحاجة إلى إصدار المجلّة بعد أنْ سمح النظام القضائيّ العثمانيّ للمحاكم النظامية بالعمل إلى جانب المحاكم الشرعية، وما تبِعَه من نقل بعض اختصاصات المحاكم الشرعية إلى المحاكم النظامية، وحينها لم يكن قُضاتها من الفقهاء

المتمرّسين بالفقه، فكان الداعي إلى إصدار المجلّة هو ضَعْف المعلومات الفقهية لرجال القضاء في المحاكم النظامية، وهو ما اقتضى جَمْع أحكام المسائل الفقهية على شكل موادّ قانونية يسهل الرجوع إليها (الزحيلي، 1995، 453- 469).

من العرض السابق، يتبيّن أنّ المجلّة لم تأتِ بأحكام جديدة، وأنّها من نتاج عوامل ضَعْف الدولة العثمانية، بعد أنْ أخذت الضغوط الغربية على الدولة تؤتي ثمارها، منذ منتصف القرن التاسع عشر، والّتي أدّت إلى دخول الأنظمة والقوانين الأجنبية، فتعدّد التشريع في الدولة بين الأحكام الشرعية والقوانين الغربية، وظهرت الازدواجية في القضاء بين المحاكم الشرعية والمحاكم النظامية.

وهذا النمط الجديد في التأليف للمجلّة، -وذلك من حيث اتّباعها لأسلوب القوانين الحديثة في ترتيب الأبواب والفصول، والتقسيم إلى موادّ متسلسلة- هو من أحد المسائل الفقهية الخلافية، إذ يرى كثير من العلماء في تقنين الشريعة عملًا محرّمًا يجب منعه؛ لمَا لها من آثار سيّئة على الشريعة الإسلامية، وعلى نظامها القضائي (الشثري، 2007، 30- 51).

الخاتمة:

الحمد لله في المبدأ والختام، والصلاة والسلام على نبيّنا محمد سيّد الأنام، وعترته الأطهار، وصحبه الأبرار، وسلم تسليمًا كثيرًا.

فقد توصّل البحث إلى النتائج والتوصيات الآتية:

1 – لقد كان الدافع إلى القول بوجود أدوار للتشريع الإسلامي بعد عصر الرسالة هو محاكاة ما جاء في كتاب «تاريخ القانون» حول النظم التشريعية الأخرى.

2 – الاجتهاد مصدر تشريعي منبعث من الوحي، ومعتمد عليه، وغير مستقل عنه.

3 – لكل نظام تشريعي تاريخه الخاص به، وتاريخ التشريع الإسلامي هو تاريخ تنزيل الوحي على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وهو عصر الرسالة الذي امتد من البعثة النبوية إلى أن نزل قول الله تعالى: ﴿اليَومَ أَكْمَلتُ لَكُمْ دِينَكُم﴾ [المائدة: 3].

4 – يحسُن استبدال مصطلح تاريخ التشريع الإسلامي بمصطلح قرآني آخر، وهو تاريخ اكتمال الشريعة الإسلامية.

5 – في كليات الحقوق، ينبغي تعديل توصيف المحور المتعلق بأدوار التشريع الإسلامي الوارد في مقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية» من أدوار التشريع الإسلامي إلى تاريخ اكتمال الشريعة الإسلامية.

6 – لم يعد هناك داعٍ لوجود مقرر «المدخل إلى الشريعة الإسلامية» في برامج كليات الشريعة؛ وذلك لسببين:

الأول: أصبحت مفردات المقرر معادة في مفردات مقررات أخرى، وخاصة في مقررات: علوم القرآن الكريم، وعلوم الحديث النبوي، والمدخل الفقهي، وأصول الفقه (1)، والنظريات الفقهية.

والثاني: إفساح المجال أمام تطوير مقررات كليات الشريعة، ورفدها بمقررات جديدة تلبي حاجات العصر الراهنة.

التمويل:

هذا البحث ممول من جامعة دمشق وفق رقم التمويل (501100020595).

المراجع:

1. إبراهيم بيك، أحمد. (1939). علم أصول الفقه ويليه تاريخ التشريع الإسلامي. دار الأنصار.
2. أبو بكر، عبد الحميد (2014). "أثر الواقع في استنباط الحكم الشرعي دراسة أصولية". رسالة ماجستير مقدمة لقسم الفقه الإسلامي وأصوله في كلية الشريعة بجامعة دمشق.
3. الأشقر، عمر سليمان. (1998). المدخل إلى دراسة المدارس والمذاهب الفقهية (ط2). دار النفائس.
4. بدران، بدران أبو العينين. ([د. ت]). تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود. دار النهضة العربية.
5. الترمانيني، عبد السلام (1990). الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية. منشورات جامعة حلب.
6. جعفر، علي محمد (1998). تاريخ القوانين. بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
7. جمعة محمد، علي. (2012). المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية (ط4). دار السلام.
8. الحجْوي، محمد بن الحسن. (1995). الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (اعتنى به: أيمن صالح شعبان). دار الكتب العلمية.
9. حسين، أحمد فرّاج (1989). تاريخ الفقه الإسلامي. بيروت: الدار الجامعية.
10. الحموي، أسامة. (2009). مبادئ الشريعة الإسلامية. الجامعة الافتراضية السورية: برنامج الإجازة في الحقوق.
11. الخضري، محمد. (2006). تاريخ التشريع الإسلامي (علّق عليه وخرّج أحاديثه: محمد حسني عبد الرحمن، راجعه وقدّم له: أيمن فؤاد سيد). دار التوزيع والنشر الإسلامية.
12. خلّاف، عبد الوهاب ([د. ت]). خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي. دار القلم.
13. الدريني، محمد فتحي (1999). الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب (ط6). منشورات جامعة دمشق: حقوق التأليف والطبع والنشر محفوظة لجامعة دمشق.
14. الزحيلي، محمد (1995). تاريخ القضاء في الإسلام. دار الفكر المعاصر ودار الفكر.
15. الزحيلي، محمد (2006). الوجيز في أصول الفقه الإسلامي (ط6). دمشق: دار الخير.
16. الزحيلي، وهبة (1994). الوجيز في أصول الفقه. دار الفكر المعاصر ودار الفكر.
17. الزرقا، مصطفى أحمد (2004). المدخل الفقهي العام (ط2). دار القلم.
18. أبو زهرة، محمد (1976). الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية. دار الفكر العربي.
19. زيدان، عبد الكريم (1976). الوجيز في أصول الفقه (ط6). الناشر: مؤسسة قرطبة.
20. زيدان، عبد الكريم (2005). المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية. مؤسسة الرسالة ناشرون.
21. السايس، محمد علي ([د. ت]). تاريخ الفقه الإسلامي. دار الكتب العلمية.
22. سلقيني، إبراهيم محمد (2022). أصول الفقه الإسلامي. جامعة دمشق: كلية الحقوق.
23. أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم (1984). الفكر الأصولي دراسة تحليلية نقدية. دار الشروق.

24. السنهوري، عبد الرزاق أحمد وأبو ستيت، أحمد حشمت (1950). أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون. مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر.
25. السيد اللحام، بديع (2019). تاريخ الفقه الإسلامي. جامعة دمشق: كلية الشريعة/ قسم الفقه الإسلامي وأصوله.
26. أبو شامة، عبد الرحمن بن إسماعيل (1983). مختصر المؤمل في الرد إلى الأمر الأول (تحقيق: صلاح الدين مقبول أحمد). مكتبة الصحوة الإسلامية.
27. الشثري، عبد الرحمن بن سعد بن علي (2007). حكم تقنين الشريعة الإسلامية. دار الصميعي.
28. الشرنباصي، رمضان علي السيد (1981). المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (ط2 مزيدة ومنقحة). مطبعة الأمانة.
29. شقير، صالح ([د. ت]). الموسوعة العربية: http://arab-ency.com.sy/ency/details/3613/6.
30. الصابوني، عبد الرحمن (2014). المدخل لدراسة التشريع الإسلامي. منشورات جامعة دمشق: كلية الحقوق.
31. صادق، هشام علي، وعبد العال، عكاشة محمد (1988). تاريخ النظم القانونية والاجتماعية. الناشر: الدار الجامعية.
32. أبو طالب، صوفي (1976). تاريخ النظم القانونية والاجتماعية. القاهرة: دار النهضة العربية.
33. العكام، محمد فاروق (1990). تاريخ التشريع الإسلامي. جامعة دمشق: كلية الشريعة/ مطبعة جامعة دمشق.
34. عيسوي، عيسوي أحمد (1958). الفقه الإسلامي المدخل ونظرية العقد. مطبعة دار التأليف.
35. الفضل، منذر (2005). تأريخ القانون (ط2). أربيل: دار ئاراس.
36. القرافي، أحمد بن إدريس (1973). شرح تنقيح الفصول (تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد). شركة الطباعة الفنية المتحدة.
37. القوتلي، عدنان (1963). الوجيز في الحقوق المدنية (ط 7 مزيدة ومنقحة). دمشق: مطابع دار الفكر.
38. الكرخي، عبيد الله بن الحسين (1994). رسالة في الأصول (ط2). الناشر مكتبة الخانجي. (مطبوعة ملحقًا بآخر كتاب تأسيس النظر للدبوسي).
39. المغربي، محمود عبد المجيد ([. ت]). تاريخ القوانين. طرابلس– لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب.
40. مجلة الأحكام العدلية: https://www.iuasr.nl/2022/03/10.
41. مدكور، محمد سلّام (1996). المدخل للفقه الإسلامي: تاريخه ومصادره ونظرياته العامة (ط2). دار الكتاب الحديث.
42. مصطفى، جلة (2021). "حقيقة ترك الإمام مالك العمل ببعض الأحاديث التي رواها في الموطأ. أحاديث الطهارة والصلاة نموذجا"، مجلة دراسات وأبحاث: المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 13 عدد 1 جانفي 2021 السنة الثالثة عشر.
43. موسى، محمد يوسف (2009). المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (ط2). دار الفكر العربي.
44. هندي، جودت، والحراكي، أحمد، وصالح، فواز (2005). *تاريخ القانون*. منشورات جامعة دمشق: مركز التعليم المفتوح/ قسم الدراسات القانونية.