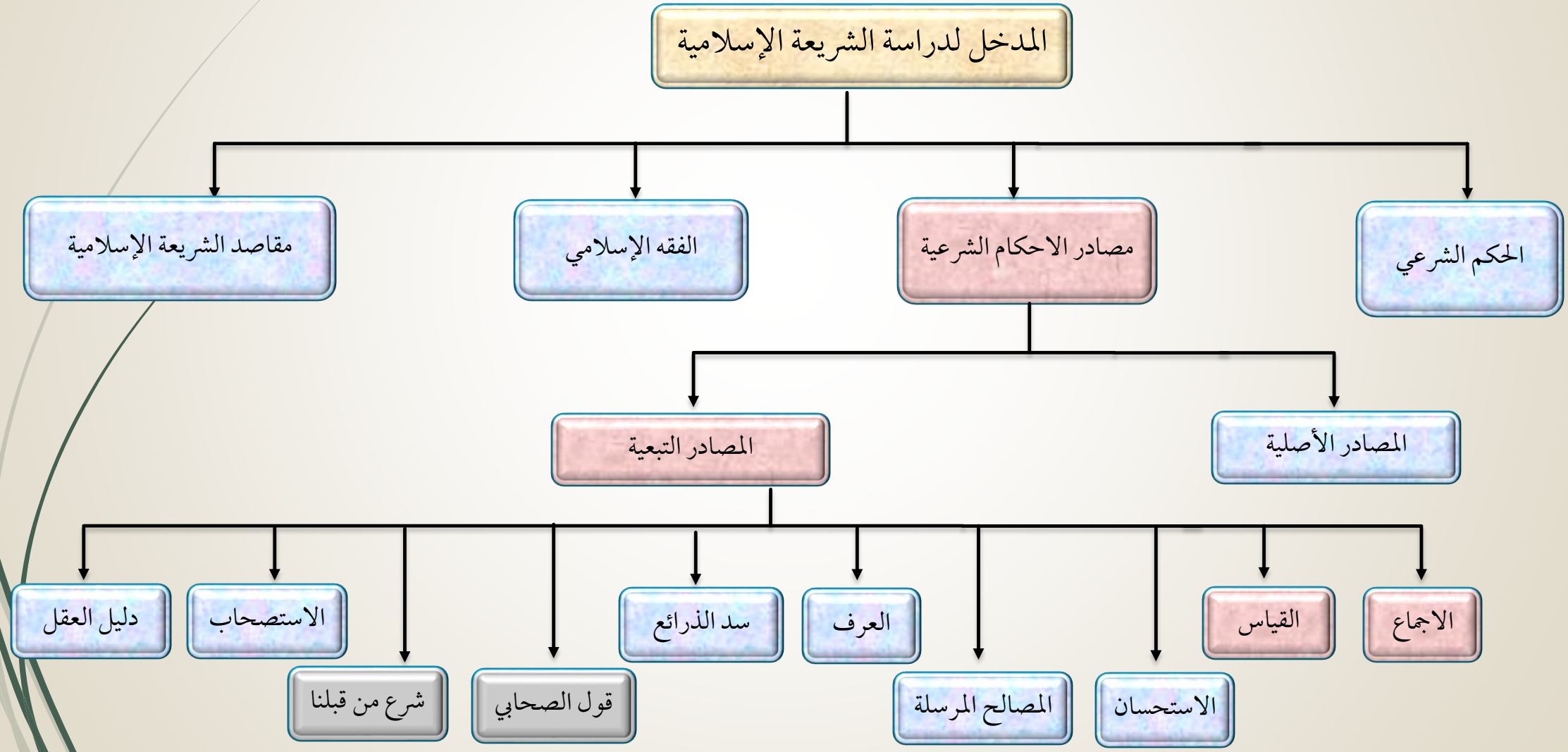
المحاضرة رقم (٦)

المصادر التبعية (الاجماع + القياس)



المصادر التبعية

- اما المصادر التبعيه ← وهي ادله الاحكام الشرعيه التي تستند الى القران الكريم والسنه النبويه وتستمد حجيتها وصفتها الشرعيه من اقرارهما بها،
- وهذه المصادر مختلف بين الفقهاء في الاخذ بها وعدمه وهي عشرة مصادر:

١- الاجماع ٢- القياس ٣- الاستحسان ٤- المصالح المرسله ٥- العرف ٦- قول الصحابي ٧-شرع من قبلنا ٨- سد الذرائع ٩- الاستصحاب ١٠- دليل العقل

❑ أولا: الاجماع

- كان الاصحاب بعد وفاه الرسول صلى الله عليه وسلم يعرضون الوقائع الجديده على كتاب الله فان وجدوا فيه الحكم اخذوا به والا عرضوها على السنه فان لم يجدوا الحكم اجتهدوا عن طريق الشورى.
- ومعلوم ان جمهورهم كان يقطن دار الخلافه (المدينه) وكان سهلا اذا لم يوجد الحكم في الكتاب ولا في السنه ان يجمع الخليفه اهل الشورى وتكون ثمره الاجماع ان يجمعوا على حكم في الواقع المعروضه مستندين الى اثر يرويه واحد منهم او بأبداء الراي فيوافقه الباقون عليه هكذا بدا الاجماع بعد وفاه رسول الله صلى الله عليه وسلم كمرحله تشريعيه طبيعيه مع تجديد الوقائع.
- والبحث في الاجماع يقتضي تناول الفقرات التاليه: ١- تعريفه. ٢- واركانه . ٣-وانواعه.

❖ تعريف الاجماع:

- الاجماع ← لغه: العزم والتصميم،
  وقد ياتي من الواحد: فيكون دالا على مجرد العزم والتصميم على الامر، قال صلى الله عليه وسلم ((لا صيام لمن لم يجمع الصيام من الليل)) اي يعزم عليه.
  وقد ياتي من اكثر من واحد فيكون دالا على الاتفاق المسبوق بالعزم والتصميم من كل منهم ، قال تعالى ﴿فَأَجْمِعُوٓاْ أَمْرَكُمْ وَشُرَكَآءَكُمْ﴾ اي صمموا عليه متفقين متساندين

اما اصطلاحا :

هواتفاق جميع المجتهدين من المسلمين في عصر من العصور بعد وفاه الرسول صلى الله عليه وسلم على حكم شرعي .

❑ شرح التعريف:

✓ قوله (اتفاق) ⟵ هو الاشتراك فيما يوصل اليه الراي سواء دل عليه بقولهم او فعلهم او بقول البعض او فعله مع سكوت البعض الاخر،

والمعتبر اتفاق جميع المجتهدين ⟵ اما اتفاق العوام وحدهم

او اتفاق بعض المجتهدين } لا يسمى اجماعا

ويجب ان يكون هؤلاء المجتمعين هم مسلمين

✓ قوله (في عصر من العصور) ⟵ لبيان انه اذا اجمع المجتهدون في عصر ما على حكم صار اجماعهم حجه ولا يختص ذلك بعصر الصحابه.

✓ قوله (بعد وفاه النبي صلى الله عليه وسلم) ⟵ هو قيد ليخرج الاتفاق في حياته صلى الله عليه وسلم لان الرسول اذا وافق اصحابه على الحكم كان الحكم ثابتا بالسنه وان خالف اصحابه فلا اعتبار لقولهم.

✓ وقوله (على حكم شرعي) ⟵ اي ثمره الاجتهاد وبالتالي فان الاتفاق على الاحكام اللغويه او العقليه لا يسمى اجماعا شرعيا.

❖ اركان الاجماع:

اولا: اتفاق المجتهدين من المسلمين

- المجتهد من اوتي العلم الغزير باحكام الشريعه وله القدره على التعليل والاستنباط، وعليه لا عبره بموافقه او مخالفه غير المجتهد، ولا عبره باتفاق العامه.
- وقوله من (المسلمين) اي من امه محمد صلى الله عليه وسلم وعليه فلا قيمه لاتفاق اهل الاديان الاخرى ولا قيمه باتفاق المبتدعين واقل عدد للمجتهدين ثلاثه

ثانيا : ورود الاتفاق على حكم شرعي اجتهادي ليخرج ما لا مجال للاجتهاد فيه كالاحكام الشرعيه الثابته بنص قطعي ثبوتي والدلاله واخراج الاحكام العقليه واللغويه

ثالثا : تحقق الاتفاق بين جميع المجتهدين وهذا راي الجمهور اما اذا اتفق اكثر مجتهدين على حكم وخالف بعضهم فانه لا يكون اجماعا لان الحق يحتمل ان يكون في جانب المخالف ولو كان واحدا ، وهناك من يرى ان اتفاق الاكثر مع مخالفه الاقل يعتبر اجماعا

رابعا: وقوع الاتفاق في عصر من العصور بعد وفاه الرسول صلى الله عليه وسلم

ويعني ذلك ان الاجماع يقع في اي عصر ولا يقتصر على عصر الصحابه وكذلك واضح ان الاجماع لم يقع في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم لعدم الحاجه اليه لوجود المصطفى صلى الله عليه وسلم ولانه مصدر التشريعي في عهد الرساله هو الوحي ولا قيمه لراي خالف ما نزل به

❖ انواع الاجماع:

الاجماع نوعين؛ الاجماع الصريح والاجماع السكوتي

أ- الاجماع الصريح او ما يسمى بالاجماع الحقيقي:

هو اتفاق جميع المجتهدين على حكم واحد للواقعه المعروضه بابداء كل واحد ما يدل على رايه قولا او فعلا.

✓ واما ابداء الراي بالقول ⟵ فهو جلي لا يحتاج الى تعريف وهذا ما يسمى بالاجماع القولي.

✓ واما ابداء الراي بالفعل ⟵ فيكون بان يقضي هذا المجتهد بحكم ويقضي اخر بمثله ثم يصنع مجتهد ثالث مما يعطي اتفاقا عمليا على ذلك الحكم الشرعي اي اجماع عملي

وهذا الاجماع هو حجه وحكم دلالته قطعيه لا تجوز مخالفته

ب- الاجماع السكوتي او ما يسمى بالاجماع الاعتباري

هو ابداء بعض المجتهدين ارائهم صراحه في واقعه معينه بقول او فعل وركون باقي المجتهدين الى السكوت دون انكار او موافقه بعد علمهم بها ومضي وقت اطول مما يستغرقه البحث ويقتضيه التامل ويخلو من اسباب الخوف والتنظيم.

✓ اما اذا كان السكوت مقترنا باماره الرضا ⟵ فهو اجماع صريح

✓ واما ان كان مقرونا باماره السخط ⟵ فليس اجماعا اصلا

❑ ثانياً : القياس

الوقاع التي جاء بها نص من كتاب او سنه او تناولها الاجماع امرها جلي واضح، الا ان هناك امورا تطرا وحوادث تتجدد لا نجد في شانها نصا او اجماعا لمثل هذه وضع المشرع سبيلا ومنهاجا وهو ⟵ اعتماد الاجتهاد بالراي

روى شعبه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما ارسل معاذا الى اليمن قال له: كيف تصنع اذا عرض لك قضاء؟ قال اقضي بما هو في كتاب الله

قال فان لم يكن في كتاب الله؟ قال فبسنه رسول الله.

قال فان لم يكن في سنه رسول الله؟ قال اجتهد رايي ولا الو.

قال معاذ فضرب رسول الله صدري ثم قال الحمد لله الذي وفق رسول الله الى ما يرضي رسول الله

فهذا حديث صحيح في صحه الاجتهاد بالراي(القياس) وجعله اصلا من اصول التشريع الاسلامي. والكلام عنه يكون بالفقرات التاليه:

١- تعريفه. ٢- اركانه. ٣- شروطه.

❖ تعريف القياس:

القياس ← لغه: التقدير اي تقدير شيء بشيء اخر .

اصطلاحا: الحاق واقعه لم يرد نص بحكمها بحكم واقعه ورد بها نص لتماثل العله بين الواقعتين.

فاذا ورد نص بحكم واقعة وعرفت عله الحكم، ووردت واقعه اخرى لا نص يحكمها غير ان عله الحكم الاول تتوفر فيها ← الحقت الواقعه الثانيه بالواقعه الاولى في الحكم.

➢ مثال ذلك: قال صلى الله عليه وسلم ((لا يرث القاتل))←دلاله على حرمان القاتل من الميراث ، والعله ←ان القاتل قصد استعمال شيء قبل اوانه عدوانا فيرد عليه مقصده ويعامل بنقيضه .

فاذا قتل الموصى له الموصي يحرم من الوصيه بالقياس على قتل الوارث لمورثه لاشتراكهما في العله.

فقتل الوارث ← اصل

وقتل الموصى له←فرع

والعله ← الاستعجال

والحكم←الحرمان من الميراث

❖ اركان القياس:

يقوم القياس على اربعة أركان:

١- الاصل: الواقعة المنصوص على حكمها وسمي المقيس عليه.

٢- الفرع: الواقعه التي لم ينص على حكمها ويسمى المقيس.

٣- الحكم: حكم الاصل الذي ورد به نص او اجماع اي الحكم الشرعي الثابت في الاصل والذي يراد اثباته للفرع بطريق القياس.

٤- العله: هي الوصف الجامع بين الاصل والفرع، وتعرف بأنها وصف ظاهر منضبط الذي يشتمل على المعنى المناسب للحكم.

❑ وهنا يثار مساله مرت علينا سابقا ما الفرق بين العله والسبب؟

ان كان بين السبب وحكمه ← مناسبه يدركها العقل يسمى السبب عله ←كجريمه القتل بالنسبه الى القصاص، فان هذه الجريمه اذا توفرت اركانها وشروطها وانتفت موانعها تكون سببا وعله لوجوب القصاص .

وان لم يدرك العقل المناسبه بين الحكم وبين سببه لا يسمى السبب عله ← كشهر رمضان فانه سبب لوجوب الصيام وعقل الانسان قاصر عن ادراك المناسبه بين الصيام وخصوصيه هذا الشهر

فكل عله سبب وليس كل سبب عله

❖ شروط القياس:

اذا كان القياس لا يتحقق الا اذا توفرت اركانه ، فان اركان القياس لا تنهض الا اذا توافرت شروطا، وهذه الشروط هي:

١ – ان يكون حكم الاصل حكما شرعيا عمليا ⟵ فان كان لغويا او خلقيا او عقائديا او عقليا فلا يصح عليه القياس

٢ – ان يكون حكم الاصل ثابتا بالكتاب والسنه او الاجماع ⟵ فان كان غير ذلك فلا يصح عليه القياس.

٣– ان لا يكون حكم الاصل فرعا لحكم اخر.

٤ – ان يكون حكم الاصل مبنيا على عله يستطيع العقل ادراكها.

٥ – ان يكون حكم الاصل غير مختصا به ⟵ فان كان مختصا به امتنع القياس؛ لان الشارع عندما خص الاصل بحكم فقد جعله ميزة لهو ومن ثم يبطل عمل العلة فيمتنع القياس.

٦ – ان يكون حكم الاصل ثابتا غير منسوخ؛ لان الشارع إذن نسخ الحكم فقد بطلت علته..

٧ – ان لا يرد في الفرع حكم من نص او اجماع يخالف القياس.

٨ – ان لا يؤدي القياس الى صيروره الفرع متقدما على الاصل في الثبوت.

٩ – ان يكون عله حكم الاصل متوافر في الفرع (التساوي بين الفرع والاصل)

١٠ –. عدم وجود فارق او مانع يحول دون تعدي حكم الاصل الى الفرع.فلا يصح قياس الوضوء على التيمم بجامع ان كليهما مطهر لوجود الفارق بينهما فالوضوء مطهر بنفسه يزيل بالماء ما يعلق من أوساخ، والتيمم غير مطهر بذاته، والتراب في حقيقته غير منظف

١١ – ان لا تكون العله من الاوصاف التي قام الدليل الشرعي على عدم اعتبارها، فاشتراك الذكر والانثى في البنوة لا تكون وصفا مناسبا للتسويه بينهما في الميراث