قواعد تفسير النصوص في الشريعة والقانون

د السيد الشحات رمضان جمعة

كلية الشرق العربي للحقوق

قواعد تفسير النصوص بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

السيد الشحات رمضان جمعة
قسم الفقه، كلية الحقوق، كليات الشرق العربي، الرياض، المملكة العربية السعودية.
الايميل الجامعي: ssrmdan@arabeast.edu.sa

ملخص بحث:

تفسير النصوص القانونية علم لم تتضح معالمه ولم تثبت قواعده بسبب عدم ثبات القانون وتأرجحه بين الفلسفة والعادة الاجتماعية والعرف ورأي وهوى واضعه وقوة السلطة التي تحميه ولأن القانون محدود المقاصد ومتغير الأهداف، بخلاف علم أصول الفقه ثابت الأركان واضح القواعد محدد المقاصد، والقانون بمقاصده وغاياته ومصادره تطور وتأرجح بين المذهب الفردي والاجتماعي بل المقاصد تختلف في نفس القانون فتفسير القانون غير مكتمل الأركان يفتقر للمنهج التاريخي لعدم ثبات أصوله، يرجع في غالبه لرأي وثقافة واضع القانون والظروف التاريخية والثقافية بخلاف الشريعة جاءت مستقلة تماما تحقق المصلحة في الدارين، وعلم أصول الفقه يحمي الفقه من الانفتاح الأهوج ، والجمود القاتل، ومن الظلم برعاية مصلحة واضعيه إلى العدالة للجميع، والثبات والتغير من إشكاليات القانون، ويعجز القانون عن الموازنة بين الثبات والتغير لأن التغير أسرع من قدرة واضعه وشهد فلاسفة الفكر القانوني لفقهاء الإسلام الأوائل فتنبهوا للمشكلة بين النص الثابت، والواقع المتغير، وعولجت تلك المشكلة في أصول الفقه بطريقة بمراعاة المصلحة الاستصلاح والاستحسان ونجح المنهج الإسلامي في التوفيق بين اعتبارات الشريعة الإسلامية، والواقع الاجتماعي المتغير وصولا إلى أنسب الحلول التشريعية التي تناسب مصالح الجماعة، وهذا معنى أن الشريعة صالحة لكل زمان ومكان ، ولا زالت مدارس التفسير القانونية متصارعة حول أي الطرق التي ينبغي سلوكها، والفقه الإسلامي غني بمعايير واضحة يتزود بها القاضي، ووصل إلى مرحلة الفيلسوف جيني مدرسة البحث العلمي الحر، وفارق بين مدرسة أبي حنيفة ومدرسة جيني التي خرجت من النقيض للنقيض ، فأهملت النص والقانون المدني اليمني هو الوحيد الذي نص في مادته الثالثة على أنه يرجع في فهم النص وتفسيره وتأويله ودلالته إلى قواعد أصول الفقه .

الكلمات المفتاحية: تفسير ، أصول ،القانون، الاجتماعي، الفقه ، القواعد.

Rules for interpreting texts between Islamic jurisprudence and positive law

Al-Sayed Al-Shahat Ramadan Juma
Department of Jurisprudence, College of Law, Arab Orient Colleges, Riyadh, Kingdom of Saudi Arabia.
University email: ssrmdan@arabeast.edu.sa

Abstract:

Jurisprudence and law are short in purposes and the rules of fixed-element assets The rules are clear in purposes and the law, with its purposes, objectives and sources, the development of its color differs in the one law. The science of the fundamentals of jurisprudence is firm, the foundations are clear, the rules are definite, the purposes are defined, and the law with its purposes, objectives and sources develops and fluctuates between the individual and the social doctrine. Rather, the purposes differ in the same law. It came completely independent, achieving the interest in both worlds, and the science of jurisprudence protects jurisprudence from reckless openness, fatal stagnation, and from injustice under the auspices of the interest of its authors to justice for all, and stability and change from the problems of law
This problem was dealt with in the principles of jurisprudence in a way that takes into account the interest, reclamation and approval, and the Islamic approach succeeded in reconciling the considerations of Islamic law and the changing social reality in order to

reach the most appropriate legislative solutions that suit the interests of the group. That is, the paths that should be followed, and Islamic jurisprudence is rich in clear criteria that the judge is equipped with, and he reached the stage of the philosopher Gene, the school of free scientific research, and a difference between the school of Abu Hanifa and the school of Gene, which came out from the opposite to the opposite, so it neglected the text
And the Yemeni Civil Code is the only one that stipulates in its third article that in understanding the text, interpreting it, interpreting it, and its significance, it refers to the rules of the principles of jurisprudence.

keywords: Interpretation, Fundamentals, Law, Social, Jurisprudence, Rules.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله وآله وأصحابه أجمعين.

فهذا كلمات جمعتها في قواعد تفسير النصوص بين الفقه والقانون، وعلاقته بأصول الفقه الإسلامي، وأن الفقه الإسلامي المنبثق من الشريعة الإسلامية تام غير ناقص مرن واسع التفاصيل تام بتفاصيله، وبأصوله، وبقواعد تفسيره وتأصيله واستنباطه وأنه ممتنع عن التحريف لحفظ الله تعالى، ولكماله في رعاية مصالح الخلق في المعاد والمآل، والشريعة جاءت لتكميل المصالح وتكثيرها وتقليل المفاسد ودرئها ، وتفسير النصوص القانونية استفاد كثيرا من الشريعة من أصولها، وقواعدها الفقهية وضوابطها، وهذا البحث محاولة لإيضاح مبادئ وقواعد التفسير القانوني، ومدى الاستفادة من أصول الفقه، مع ذكر القواعد المتفقة بين الجانبين، مع ذكر المقارنة بين المنهجين، وافتقار منهج تفسير القانون للمنهج التاريخي لعدم ثبات أصوله، كما أن تفسير النصوص القانونية يرجع في غالبه لرأي وثقافة واضع القانون والظروف التاريخية والثقافية بخلاف الشريعة جاءت مستقلة تمام تحقق المصلحة في الدارين، وقد جعلت البحث في ثمانية مباحث، وخاتمة وفهارس.

أهمية البحث:

إرشاد المبتدئ والمنتهي في الدراسات القانونية لضرورة تعلم أصول الفقه والاستفادة من الفقه وفروعه في تحكيم شرع الله تعالى وتقييد المصلحة بما جاءت به الشريعة في تفسير النصوص وصوغها على مقتضى الشريعة وضورة أصول الفقه لكل من يتعامل مع النصوص تحليلا وتفسير وإثباتا ونفيا وحلا للتعارض بينها.

إشكالية البحث:

علم تفسير القانون علم مبتدأ له قواعد كلها بالاستقراء مأخوذة من أصول الفقه الإسلامي، وما زال يحتاج لإبراز ومنهجية واضحة وقواعد ثابتة لا تتغير وقواعد كلية وفرعية وهذه محاولة لبيان ذلك.

الدراسات السابقة:

تنوعت الدراسات في هذا المجال،ولكنها تفتقر لكثرة التطبيقات العميلة القانونية والمقارنة بين طبيعة المنهجين في معالجة النصوص، وأنها تهمل الأنظمة السعودية غالبا ومنه على سبيل المثال:

تفسير النصوص الدستورية، رسالة ماجستير، الأردن ١٩٩٩م،عوض رجب خشمان الليمون، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، ذكر التفسير السياسي مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، مجلد٤١.عدد٢.

تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني (دراسة تحليلية مقارنة في ضوء النظم القانونية وأحكام الشريعة الإسلامية محمد كمال خميس الحولي.

تفسير النصوص القانونية في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي السوداني : دراسة حول الظاهر والمعنى د. محمد المدني صالح الشريف.

تفسير النصوص بين الشريعة والقانون : تكامل أم تعارض؟ مجلة الواضحة، مجلة علمية محكمة، العدد الثامن تصدر عن دار الحديث الحسنية للدراسات الإسلامية العليا بالرباط. مطبعة الأمنية–الرباط٢٠١٧م.

تفسير النصوص في الفقه الاسلامي– محمد أديب صالح ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان عام ٢٠٠٨م.

تفسير نصوص القانون في التشريع الفلسطيني دراسة تحليلية مقارنة في ضوء النظم القانونية وأحكام الشريعة الإسلامية رسالة ماجستير كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية محمد كمال خميس الحولي١٤٣٨ه -٢٠١٧م.

محاضرات في تفسير النصوص القانونية ، نور الدين اشحشاح مطبعة أسبارطيل –طنجة ،الطبعة الأولى ٢٠٠٦/٢٠٠٧.

المنهج التاريخي وأهميته في البحث العلمي في مجال الدراسات القانونية، لوني نصيرة ،وعثمان علي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة الجزائر مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ج١٠/ عدد٢ لسنة٢٠٢١م.

المبحث التمهيدي

ضرورة الشرائع والأنظمة والقوانين.

لا يخفى على كل من له عناية بالبحث الإنساني والشرعي والقانوني والاجتماعي أن الناس فوضى لا يصلحهم إلا شرع يحكمهم ويحل خصوماتهم بالعدل والإحسان، والإنسان عاجز عن تصور كامل المصلحة لنفسه فضلا ولغيره وهو محدود العقل والثقافة والمكان وعقله صنعته بيئته وهو مضطرب المفاهيم يجهل نفسه فضلا عن غيره ولذلك اضربت الفلسفات كثيرا في إيجاد الحلول الاجتماعية ولم تجد البشرية حلا أفضل ولا أكمل ولا أروع من الشرائع النبوية السماوية، وفي هذا المبحث سنتناول هذه المسألة في خمس مطالب كما يلي:

المطلب الأول :أهمية سن الأنظمة والقوانين وضرورته.

تاريخ البشرية أكثره حروب وصراع، قال جل جلاله: ﴿ ۚ بَلۡ أَكۡثَرُهُمۡ لَا يَعۡلَمُونَ ٱلۡحَقَّ فَهُم مُّعۡرِضُونَ ﴿٢٤﴾ ﴾ الأنبياء/٢٤،وترك أكثر الناس قيم الخير والتعايش، والتعاون كما قال جل جلاله: ﴿ لَأَحۡتَنِكَنَّ ذُرِّيَّتَهُۥٓ إِلَّا قَلِيلٗا ﴿٦٢﴾ ﴾ الإسراء: ٦٢، وقد نجح في ذلك: ﴿ وَلَقَدۡ صَدَّقَ عَلَيۡهِمۡ إِبۡلِيسُ ظَنَّهُۥ فَٱتَّبَعُوهُ إِلَّا فَرِيقٗا مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ﴿٢٠﴾ ﴾ سبأ: ٢٠، وأن الاستثناء النادر هو التوافق والتراضي، ولم يتوفر ذلك على مدى التاريخ إلا في لحظات قليلة ،**هي فترات الرسالات الربانية الحكيمة التي تنكبت لها مناهج التاريخ الغربي،** ومن مشى على هدي الأنبياء من الملوك والرؤساء الصالحين، قال تعالى:﴿ وَلَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا نُوحٗا وَإِبۡرَٰهِيمَ وَجَعَلۡنَا فِي ذُرِّيَّتِهِمَا ٱلنُّبُوَّةَ وَٱلۡكِتَٰبَ فَمِنۡهُم مُّهۡتَدٖۖ وَكَثِيرٞ مِّنۡهُمۡ فَٰسِقُونَ ﴿٢٦﴾ ﴾ الحديد: ٢٦، قال جل جلاله:﴿ وَإِن تُطِعۡ أَكۡثَرَ مَن فِي ٱلۡأَرۡضِ يُضِلُّوكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَإِنۡ هُمۡ إِلَّا يَخۡرُصُونَ ﴿١١٦﴾ ﴾ الأنعام:١١٦، كما تواترت الأدلة النقلية

والأحفورية[١]،والأركيولوجية[٢] ، ثم بعد هؤلاء **القيادات السلطانية الرشيدة،** قال مجاهد:" ملك الأرض أربعة، اثنان مؤمنان واثنان كافران ،أما المؤمنان فسليمان بن داود، وذو القرنين[٣]، وأما الكافران فالنمرود بن كنعان، وبختنصر"[٤]، لاعتمادهم أقدر النظم على صوغ حضارة شاملة، وهي شرائع الأنبياء لأن بها قوام وأركان الحضارة، فتربط الإنسان بربه ،ثم بمجتمعه بأخيه الإنسان، ثم بالكون الذي هو مصدر رزقه ومعاشه، ولذا كان التنكر لجادة الشريعة، وصراطها وقانون العدل فيها -الذي عليه أكثر الناس كما قال الله جل جلاله:﴿ أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴿٥٠﴾ ﴾ المائدة: ٥٠، فالتنكر للشريعة هو السبب في الأزمات، **والانحراف عن العدل، وإحداث الحروب، فبقدر ما يؤمن الإنسان بالشرائع** ، ويجعلها رائدته بقدر ما تسمو حضارته، وترتقي بالإنسان العنصر الأساسي في الحياة بجعله خليفة الأرض وأرسل له نورا يهديه﴿ قَدْ جَآءَكُم مِّنَ ٱللَّهِ نُورٌ وَكِتَٰبٌ مُّبِينٌ ﴿١٥﴾ يَهْدِى بِهِ ٱللَّهُ مَنِ ٱتَّبَعَ رِضْوَٰنَهُۥ سُبُلَ ٱلسَّلَٰمِ وَيُخْرِجُهُم مِّنَ ٱلظُّلُمَٰتِ إِلَى ٱلنُّورِ بِإِذْنِهِۦ وَيَهْدِيهِمْ إِلَىٰ صِرَٰطٍ مُّسْتَقِيمٍ ﴿١٦﴾ ﴾ المائدة : ١٥،١٦، والإجماع انعقد على **أهمية الشرائع لحياة البشر وسن القوانين،** لاستقامة المجتمع وإقرار العدالة، ورعاية الحقوق، **والمواءمة** بين المصالح الاجتماعية والسياسية، والاقتصادية المتعارضة، واتفق العقلاء على ذم الفوضى، فالقانون هو المظهر لفكر الأمة وثقافتها وتوجهها، وضرورة من ضرورات وجودها، وكلما كانت معتمدة على الوحي كانت أقوم، قال

---

١ دراسة جيولوجية لسجلات نشاط الأحياء القديمة، مثل أثار أقدام أحياء وأثار أرجل لحيوانات قديمة في الصخور عبد الجليل هويدي، محمد أحمد هيكل .(2004) أساسيات الجيولوجيا التاريخية .مكتبة الدار العربية للكتب.

٢ علم دراسة الآثار البشرية فيما يتعلق بالأديان والحضارات الدينية .مجمع اللغة العربية بدمشق .(2014) معجم ألفاظ الحضارة (ط. الأولى). مطبوعات مجمع اللغة العربية بدمشق. ج. الأول. ص. ١٣.

٣ "ذو القرنين ليس هو الإسكندر المقدوني فذو القرنين آمن بإبراهيم طاف بالبيت، مؤمن موحد بلغ السدين، أما الإسكندر وثني وزيره أرسطو وثني لم يبلغ السدين قبل عيسى بنحو ثلاثمائة سنة". تفسير ابن كثير(٩/ ١٨٢).

٤ المستدرك على الصحيحين للحاكم (٢/ ٦٤٥)(٤١٤٣)، وسكت عنه الذهبي في التلخيص (٤١٤٣).

سارتون مبينا أساس الحضارة الإغريقية أنها من حضارات الشرق كمصر وما بين النهرين والشام :"ومما أفسد فهم العلم القديم كثيراً من الأحيان ظاهرتان من الإهمال الذي لا يمكن التسامح فيه ، والظاهرة الأولى تتعلق بإهمال العلم الشرقي ، فمن سذاجة الأطفال أن نفترض أن العلم بدأ في بلاد الإغريق، فإن« المعجزة » اليونانية سبقتها آلاف الجهود العلمية في مصر وبلاد ما بين النهرين وغيرهما من الأقاليم ، والعلم اليوناني كان إحياء أكثر منه اختراعاً. والظاهرة الثانية إهمال الإطار الخرافي الذي نشأ فيه العلم ، لا الشرقي فحسب بل اليوناني ذاته كذلك. وكفانا سوءاً أننا أخفينا الأصول الشرقية التي لم يكن التقدم الهيليني مستطاعاً بدونها..."،وقال مقارنا علم مصر وما وراء النهرين في صحة الوثائق :"ومن الناحية الأخرى نجد غالباً أن الوثائق الخاصة بالعلم في مصر وبلاد ما بين النهرين أدق من وثائق العلم الإغريقي ، إذ الواقع أن علماء المصريات والآشورات موفقون في أن لديهم وثائق أصلية، على حين يضطر علماء الهيلينيات إلى القنوع بوثائق مجزوءة في مقتبسات،وآراء غير أصلية، وبنسخ من نسخ بعدت المسافة الزمنية بينها وبين أصولها. ويصلنا في بعض الأحيان نص لابأس به– الإلياذة مثلا–ولكن مؤلفه يبقى غير معروف، وأحياناً تصلنا روايات وأخبار متعددة تعرّفنا بمؤلف– طاليس أو أبيقور مثلا–ولكن مجموعة أصابها الخفاء..."[1].

المطلب الثاني : محدودية وضعف الإنسان.

الإنسان خلق وصور فلم يختر خلقه ولا صورته﴿ خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضَ بِٱلۡحَقِّ وَصَوَّرَكُمۡ فَأَحۡسَنَ صُوَرَكُمۡۖ وَإِلَيۡهِ ٱلۡمَصِيرُ ٣ ﴾ التغابن: ٣ ،ووضعت فيه الروح ﴿ فَإِذَا سَوَّيۡتُهُۥ وَنَفَخۡتُ فِيهِ مِن رُّوحِي فَقَعُواْ لَهُۥ سَٰجِدِينَ ٢٩ ﴾ الحجر: ٢٩ ،ولم يقدر على إمساكها ولا يقدر على خروجها﴿ ٱللَّهُ يَتَوَفَّى ٱلۡأَنفُسَ حِينَ مَوۡتِهَا وَٱلَّتِي لَمۡ تَمُتۡ فِي مَنَامِهَاۖ فَيُمۡسِكُ ٱلَّتِي قَضَىٰ عَلَيۡهَا ٱلۡمَوۡتَ وَيُرۡسِلُ ٱلۡأُخۡرَىٰٓ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمًّىۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰتٖ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ ٤٢ ﴾ الزمر: ٤٢، وسيموت ولا يقدر على منع الموت مهما طال الزمن﴿ قُلۡ إِنَّ ٱلۡمَوۡتَ ٱلَّذِي تَفِرُّونَ مِنۡهُ فَإِنَّهُۥ

---

١ تاريخ العلم لجورج سارتون – ترجمة: محمد خلف الله ص٤٩---١٥٢.

مُلَٰقِيكُمۡۖ ثُمَّ تُرَدُّونَ إِلَىٰ عَٰلِمِ ٱلۡغَيۡبِ وَٱلشَّهَٰدَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمۡ تَعۡمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾ الجمعة: ٨ [1]، وقال ابن مسعود :" فينادي مناد: أليس عدلا من ربكم أن خلقكم ثم صوركم، ثم رزقكم، ثم توليتم غيره، أن يولي كل عبد منكم ما تولى في الدنيا؟"[2]،ولا يقدر على خلق ولده، ولا رزق نفسه، وصنع طعامه، وصنع مائه وإيقاد ناره، ولا يقدر على تسخير مكونات الكون لخدمة نفسه : ﴿ وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعٗا مِّنۡهُۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰتٖ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ ﴿١٣﴾ ﴾ الجاثية: ١٣ ، ولذلك لا يهتدي مهما أوتي من ذكاء لكل شيء ،ولا للسعادة، ولا للفصل بين الخصوم، ولا معرفة الصواب من الخطأ مطلقا، ولا الحق من الباطل في مجتمع تتشابك مصالحه، وتتقاطع وتختلط حاجاته، وتتضارب، وها هي حروب تقوم كل عام وتدمير وصراعات لا يفصل فيها إلا القوي، فأين القانون المحقق للعدل؟، وهو في الوحي السماوي (وكتبنا له في الألواح من كل شيء موعظة وتفصيلا لكل شيء قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَكَتَبۡنَا لَهُۥ فِي ٱلۡأَلۡوَاحِ مِن كُلِّ شَيۡءٖ مَّوۡعِظَةٗ وَتَفۡصِيلٗا لِّكُلِّ شَيۡءٖ فَخُذۡهَا بِقُوَّةٖ وَأۡمُرۡ قَوۡمَكَ يَأۡخُذُواْ بِأَحۡسَنِهَاۚ سَأُوْرِيكُمۡ دَارَ ٱلۡفَٰسِقِينَ ﴿١٤٥﴾ ﴾ الأعراف: ١٤٥ ،والله حكم قسط[3]،ظهر عدله، وإحسانه وأن الخير بيديه والشر ليس إليه وهو مع غاية عدله أرحم بعباده من الوالدة بولدها، وهو عادل في كل ما خلقه واضع للأشياء مواضعها[4]، وليس في الشريعة أمر بفعل إلا ووجوده للمأمور خير من عدمه، ولا نهي عن فعل إلا وعدمه خير من وجوده، وهذا معنى يتبعون أحسنه(وأمر قومك يأخذوا بأحسنها سأريكم دار الفاسقين (١٤٥) قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَكَتَبۡنَا لَهُۥ فِي ٱلۡأَلۡوَاحِ مِن كُلِّ شَيۡءٖ مَّوۡعِظَةٗ وَتَفۡصِيلٗا لِّكُلِّ شَيۡءٖ فَخُذۡهَا بِقُوَّةٖ وَأۡمُرۡ قَوۡمَكَ يَأۡخُذُواْ بِأَحۡسَنِهَاۚ سَأُوْرِيكُمۡ دَارَ ٱلۡفَٰسِقِينَ ﴿١٤٥﴾ ﴾ الأعراف: ١٤٥ ،

---

[1] الدر المنثور في التفسير بالمأثور (٣/ ٤٢٤).

[2] تفسير الطبري = جامع البيان ط هجر (٢٤/ ١٩١).

[3] كما في البخاري(٣١٥٠)ومسلم (١٠٦٢)"فَمَنْ يَعْدِلُ إِذَا لَمْ يَعْدِلْ اللهُ وَرَسُولُهُ"، فالعدْلُ من أوصافهِ في فعلهِ ومقالهِ والحكم "،وقال معاذ "اللهُ حَكَمٌ قِسْطٌ هَلَكَ الْمُرْتَابُونَ"، رواه أبو داود(٤٦١١)ـ موقوفا على معاذ وصححه الألباني.

[4] تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء (٢/ ٤٧٧).

فالأحسن هو المأمور به، وكل ما كان وجوده شرا من عدمه ليس إليه، والله تعالى أنزل الكتاب والميزان،(الله الذي أنزل الكتاب بالحق والميزان قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ ٱللَّهُ ٱلَّذِىٓ أَنزَلَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ وَٱلْمِيزَانَ ۗ وَمَا يُدْرِيكَ لَعَلَّ ٱلسَّاعَةَ قَرِيبٌ ﴿١٧﴾ ﴾ الشورى: ١٧ فالميزان هو العدل[١]،وهو القياس[٢]،لأن الله تعالى بين في كتابه من الأمثال المضروبة والمقاييس العقلية ما يعرف به الحق والباطل[٣].

ربانية الفقه الإسلامي :الفقه الإسلامي رباني المصدر عملي وواقعي في منهجه يعالج الحوادث مسألة مسألة لا يقدم نظريات عامة مجردة، بل قواعده الأصلية ثابتة، ومصادره التي لا تحرف، ولا تختلف زمانا ومكانا، وقابل للتجديد والتطوير لانبنائه على قواعد ثابتة، وممكن تطويره لليونته، ومرونته مع مستجدات العصور، والله تعالى لا يزال يغرس فيه غرسا، ويرسل على رأس كل مائة من يجدد لها دينها ويعيد صوابها، وهذا لا يكون بأي قانون، محفوظ الوثائق إلى الأبد بحفظ القرآن والسنة، بل كلام علمائها وفقهائها محفوظ(إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له حافظون قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ ﴿٩﴾ ﴾ الحجر: ٩ ، وعلومها الخادمة تبقى لبقاء الدهر كالجرح والتعديل، والنحو وأصول الفقه، وأصول التفسير وتاريخ التشريع، وعلوم القرآن...وقد طُبق الفقه الإسلامي قرونا عديدة لأعراق عديدة في أعراف كثيرة، وبلاد بعيدة ،فاستفاد التطبيق العملي الذي لم ينله قانون، ونجح في تحقيق الحياة المستقرة الآمنة في حين فشلت كل قوانين ومدارس الفكر والفلسفات الوضعية في إسعاد البشرية، لأن الفقه يتفق والفطرة ولا يخالفها ثابت الأصول متجدد ،يتفق وأمور الكون الثابتة والأخلاق وقواعد العدالة وقانون الطبيعة، وارتباط الفقه بالأخلاق ظاهر افتقر إليه القانون[٤]، فليس للقانون الوضعي إلا غاية نفعية هي حفظ النظام واستقرار المجتمع، وإن أهدرت بعض مبادئ الدين والأخلاق[٥]، فيحرص الفقه على رعاية الفضيلة والمثل العليا مع ظهور

---

١ تفسير مجاهد (ص: ٥٨٩).

٢ تفسير آيات أشكلا ص٤٩٢ ج٢.

٣ الرد على المنطقيين (ص: ٣٣٣).

٤ مفهوم القانون وسريانه، روبرت ألكسي الألماني المقدمة ص١٣.

٥ الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي (١/ ٣٦).

مقاصده في أحكامه، فالعبادات لتطهير النفس،وتحريم الربا لبث التعاون، والتعاطف، وحماية المحتاجين من جشع أصحاب المال؛ ومنع التغرير والغش في العقود، وأكل المال بالباطل، وإفساد العقود بسبب الجهالة ونحوها من عيوب الرضا، من أجل إشاعة المحبة وتوفير الثقة، ومنع المنازعة بين الناس، والسمو عن أدران المادة، واحترام حقوق الآخرين؛ والأمر بتنفيذ العقود قصد به الوفاء بالعهد؛ وتحريم الخمر للحفاظ على مقياس الخير والشر، وهو العقل، وإذا تآزر الدين والخلق مع التعامل، تحقق صلاح الفرد والمجتمع، وسعادتهما معاً، وتهيأ سبيل الخلود في النعمى في عالم الآخرة، والأمل بالسعادة هو مطمح البشرية من قديم الزمان، وبذلك تكون غاية الفقه هي خير الإنسان حقاً في الحال والمآل، وإسعاده في الدنيا والآخرة،وقد استفادت كثير من الأنظمة القانونية اللاتينية والأنجلوسكسونية من الفقه الإسلامي عن طريق الأندلس، وجنوب فرنسا والهند[1]،والدولة العثمانية صاحبة المذهب الحنفي والشافعي ،وبلاد المغرب العربي[2]، ولما جاء نابليون لمصر أمر بترجمة مختصر خليل مع شرح الشيخ

١دخل الإسلام الأندلس(أسبانيا والبرتغال وجنوب فرنسا) سنة ٩٣هـ=٧١١م إلى ليون وبواتييه، وكانوا على مذهب الأوزاعي حتى جاء زياد بن عبدالرحمن القرطبي(شبطون)(١٩٣هـ) بفتح الشين وسكون الباء،فنشر المذهب المالكي ،وأدخل الموطّأ حتى القرن الثاني للهجرة بجميع أراضي الأندلس حتى خروج المسلمين من الأندلس سنة ٩٧٧هـ ١٤٩٢،وقيل أول من فعل ذلك الغازي بن قيس (ت ١٩٩) .

٢انتقل مذهب مالك للفرنسيين عن طريقين :١-المدارس الكبرى بالأندلس يتعلم بها الجميع كل العلوم الفقه المالكي وفتاوى النوازل،وديوان الأحكام الكبرى لابن سهل (٤٨٦ هـ) المعروف بنوازل ابن سهل.والرياضايات والطب والفلك.الثانية: انتشار العوائد الإسلامية في الجنوب الفرنسي فترة طويلة،وقانون العوائد عمل به في هذه المنطقة مع أنه لم يكن مدونا،كما ظهر تأثير ابن رشد بفقهه وفلسفته في القانون خاصة كتابيه (بداية المجتهد ونهاية المقتصد) و(فصل المقال بين الحكمة والشريعة من الاتصال)،والقياس العقلي الذي تبناه توماس الإلكويني.د عثمان بن فضل: مساهمة ابن رشد في تطوير منطق القانون ومادة القانون المقارن في القرون الوسطى (قراءة حرة لبداية المجتهد) ص ٤٢٠ ضمن أعمال ندوة ابن رشد فيلسوف الشرق والغرب طبعة المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم تونس ١٩٩٩.وهذا ما نصح به توماس الإكويني فقال: (ينبغي الاطلاع على آراء الأقدمين، لأن في ذلك فائدتين: الأولى: هي الاستعانة بالرأي الصحيح، والثانية اتقاء الرأي الخاطئ). فحلل عقود المضاربة ؛ لأن الكنيسة كانت تمنع الربا، ولجأ إلى الحلول العديدة المستندة إلى دليل العقل لتطوير القانون الروماني، ومن هنا تقدم فقه القانون الأوروبي، فكان الشرح على المتون وشرح المتون على المتون (م.ن).

الدردير، كما قال الفرنسي (لويس سيديو) في كتابه (تاريخ العرب العامّ): "إنّ قانون نابليون منقول عن كتاب فقهي في مذهب الإمام مالك وهو شرح الدّردير على مختصر خليل"[١]، وذكر المُؤَرِّخ الفرنسي (غوستاف لوبون)، وأكده المُستَشرِق الفِرنسي (لويس أوجين)، أنّ القانون الفرنسي **الصادر عام ١٨٠٥م** ،نسبة٩٠٪ منه مستمد من:(شرح الدردير على متن خليل)، وهو أحد أهم كتب الفقه المالكي[٢]،ونقل قول نابليون:" مجدي الحقيقي ليس انتصاري في أربعين معركة، فهزيمتي في واترلو ستمحو ذكرى كل هذه الانتصارات، شيء واحد لن يمحى أبد الدهر القانون المدني الذي أصدرته"[٣]،ويقول سانتيلا :"من الأمور الإيجابية التي استفدناها من التشريع العربي هذه الأنظمة القانونية العديدة مثل الشركات المحدودة المسئولية(القراض)، وهذه الأساليب المتصلة بالقانون التجاري، وحتى لو نحينا هذا كله جانبا فمما لا شك فيه المعايير الخلقية الراقية لجوانب معينة من هذا التشريع قد ساعدت على إحداث التطور المناسب لكثير من مفاهيمنا الحديثة ، وفي هذا تكمن العظمة الدائمة للتشريع"[٤]،وألف يوحنا المقدسي[٥] بحثا بعنوان البذور الأولى الإسلامية للقانون الأنجلوسكسوني(العام) وقال فيه :" أنشأ هنري الثاني القانون العام في القرن الثاني عشر، والذي أدى إلى تغييرات ثورية في النظام القانوني الإنجليزي، رئيسية من بينها عمل الدين ...والمحاكمة من قبل هيئة محلفين. مصادر هذه تنسب لتأثيرات من أنظمة قانونية أخرى مثل كشف البروفيسور مقدسي عن أدلة جديدة تشير إلى أن هذه المؤسسات قد تتبع أصولها مباشرة إلى المؤسسات الشرعية الإسلامية ،بدليل تفرد الهوية الفريدة لخصائص هذه المؤسسات الثلاث مع التشابه بنظرائهم الإسلاميين في الوظيفة والهيكل بين القانون الإسلامي والقانون العام عبر صقلية التي وجد فيها الإسلام"[٦]،ثم ضرب أمثلة: الفصل بين السلطات ونشأة المؤسسات ونقل الملكية بالعقد بالصيغة وليس

---

١ حركة التجديد في تقنين الفقه الإسلامي (مجلة الأحكام العدلية وقوانين ملاقا)أ.د يونس وهبي ياووز الأقطوعاني.

٢ حضارة العرب غوستاف لوبون .

٣نسخها في دار الكتب الوطنية بباريس،وطبعت مترجمةللفرنسية سنة ١٩١٤هـ.مقدمة المقارنات التشريعية ١/ ٩.

٤ المقارنات التشريعية الشيخ سيد عبد الله حسين ص٩.

٥ عميد كلية الحقوق بجامعة لويولا، نيو أورلينز تخرج بهارفارد،ودكتوراه في القانون من كلية الحقوق بجامعة بنسلفانيا١٩٧٤م له :أصول القانون العام ، وظهرت تأثيرات النظام في تكوين القانون العام الأنجلوسكسوني .

٦ يوحنا المقدسي الأصول الإسلامية للقانون العام الأنجلوسكسوني بحث منشور بالإنترنت.

بالتسليم ، وهيئة المحلفين...ثم قال :"إن أصول القانون العام يمكن العثور عليها في الشريعة الإسلامية"، كما قيل -كذلك-إن الماغنا كارت(الوثيقة العظمى) ببريطانيا(١٢١٥م-١٢١٦) ثم اعتمدت قانونا عام١٢٢٢م، وثيقة الحريات؟،وهي الأساس لمبادئ الدستور، وجاءت الوثيقة بعد ريتشارد قلب الأسد(١١٩٩م) الذي رجع بمستشاريه من بلاد المسلمين بعد حملتهم الصليبية وتأثرهم بطريقة حكم صلاح الدين الأيوبي وطريقة المسلمين ومفاهيمهم في السياسة والحكم والدستور، وقال يوحنا المقدسي :"وأشار أبراهام أودوفيتش إلى أن الأوامر الأوروبية ربما نشأت من الإسلام"، فالماغنا كارتا قد وقعت بعد الاحتكاك الذي وقع بين البريطانيين والنظام الإسلامي عمليا من خلال حملة ريتشارد على المسلمين واحتكاكهم بهم ورؤية حضارة المسلمين، وسيتضح في مجال آخر أثر الفقه الإسلامي في المدرسة الأنجلوسكسونية بالمذهب الحنفي في الهند وغيرها، ونادى المستشار روبرت جاكسون قاضي المحكمة العظمى بأمريكا بضرورة أن يتجه طالبو الدراسات القانونية في الغرب إلى بذل جهد أوفر في دراسة التشريع الإسلامي، وهو ما انتهت محمة العدل الدولية في حكمها الصادر في ١٩٢٣/٨/٢٣م إلى الإشادة بالشريعة الإسلامية وأن أحكامها من أرقى الأحكام في العصر الحديث، وهو ما قرره ميشيل دي توب :"إن الروح الإنسانية والخلقية التي جاء بها الإسلام في العصر وتجسدت في فلسفته الفقهية وفضلها على أوروبا في العصر الوسيط، وما كانت تعانيه البشرية من بؤس وتعاسة، وتأثير القواعد التشريعية الإسلامية على ذلك، وأثرها في القانون الدولي، وبلغ تأثر القانون الفرنسي بالفقه الإسلامي إلى٩٠%ب، وضرب مثلا بقضايا العقود، ونقل الملكية والعقار والجنسية وأحكام الشراكة ،والقانون الدولي ورائده محمد بن الحسن الشيباني...وغيرها أُخذت من الفقه الإسلامي، والمؤرخ الإنجليزي ويلز يعترف في كتابه «معالم تاريخ الإنسانية» إلى أن أوروبا مدينة للإسلام في الجانب الأكبر من قوانينها الإدارية والتجارية ،وتأثير الفقه المالكي في أوروبا بدأ مع فتح الأندلس، والبابا سلفستر الثاني (٩٤٦-١٠٠٣) أولع بالحضارة الإسلامية وعلومها، رحل إلى الأندلس في السابعة والعشرين من عمره، وتلقى العلم في مدارس قرطبة وقطلونيا وإشبيلية، واعتنى بالفقه المالكي عناية فائقة بدراسته سنوات، وانكب على دراسته لسنوات عديدة، ورجع إلى فرنسا بهذا الفقه ،وأصوله ولكن سلفستر قدمه على أنه قانون روماني جديد! فثبتت مسائل المذهب المالكي بقواعده وانتشر انتشارًا واسعًا بخاصة في العقود والمبايعات والأهلية وغيرها مما يشمل الحياة العامة والخاصة حتى استقر بين الأوروبيين كعرف، كان له أثر كبير في صياغة المدونات القانونية التي قام بها فريدريك الثاني ملك صقلية، وجرمانيا عام١٢٥٠،وألفونس الحكيم ملك قشتالة وليون عام١٢٧٢م وصولاً إلى القانون المدني الفرنسي عام ١٨٠٤م،وهذا

بعض ما قرره(الشيخ سيد عبد الله حسين)الذي درس القانون المدني بفرنسا، ووضع مؤلف من ٤ مجلدات:(المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي ، مقارنة بين القانون الفرنسي ومذهب الإمام مالك)،ووضع كل نص في القانون المدني الفرنسي بمقابله من الفقه المالكي، وقدم المجلدات للسنهوري واضع القانون المصري، ولكن السنهوري أصر السنهوري على تغيير الشريعة وجعل مبادءها من آخر مصادر القانون، والشيخ لم يرفض القانون المدني جملة بل رفض ما خالف الشريعة، وتجاهلوا تلك الموسوعة العلمية النادرة فلم تطبع إلا طبعة وحيده منذ أكثر من خمسين عاما حتى ظهور الطبعة الحديثة[١]، بل لم يستفد من مجلة الأحكام العدلية العثمانية، ولا مجلة الأحكام الشرعية على مذهب أحمد للشيخ أحمد عبد الله القاري ولا مما كتبه الشيخ المنياوي المقارنات التشريعية، ولا ما كتبه الشيخ قدري باشا وزير العدل في مرشد الحيران ، حتى مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامي بإشراف صوفي أبي طالب ثم القانون المدني العربي الموحد،ثم وثيقة الكويت للنظام المدني الموحد لدول مجلس التعاون بإقرار وزراء العدل بالدوحة ٦ جمادى الآخرة١٤١٨هـ.

والمعاملات في الفقه الإسلامي دين يتدين به الإنسان حتى قيل :"ومن لا يعرف أحكام المعاملات لا يسلم من أكل الحرام بالربا والبيوع الفاسدة"[٢]،وقال ابن خلدون:" إن الاجتماع الإنساني ضروري، ويعبر الحكماء عن هذا بقولهم: "الإنسان مدني بالطبع" قدرا، أي لا بد له من الاجتماع الذي هو المدنية في اصطلاحهم"،قال أرسطو:" الإنسان كائن محدود"[٣]،وهو **محدود بالزمان والثقافة التي نشأ عليها يؤثر فيه عادات الآباء وأعراف مجتمعه،** فقد يعلم ماضيه-نقلا ورواية- وحاضره رؤية وإدراكا وتحليلا ،ولكنه غالبا عاجز عن تصور المستقبل كاملا، وكذلك **هو محدود بالمكان** مهما بلغت قدرته فهو ابن بيئته لا يحيط بالبيئات الأخرى علما إلا القليل، ولذا قيل (العقل ابن بيئته) والإنسان ابن مجتمعه، والرجل على دين خليله ،وتصرفاته محدودة وما يدركه في زمانه لا يدرك ما يكون في الزمان الذي بعده﴿

---

١ وقد ذكر الشيخ في مقدمة كتابة كيف أقصيت الشريعة عن التشريع والحكم ومراحل ذلك ودور أهل الذمة، وإقصائها من المدارس والجامعات القانونية والأجنبية وإحياء القوميات وإرساء الفكر المقصي للدين وتشويه الفقه وتضخيم الخلاف الفقهي وإلغاء المدارس الدينية، والالتزامات الأجنبية.

٢ شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (١/ ٢٩٥).

٣ مفهوم الإنسان في فلسفة الفارابي د محمد قشيقش .

يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمۡۚ وَخُلِقَ ٱلۡإِنسَٰنُ ضَعِيفٗا ﴿٢٨﴾ ﴾ النساء: ٢٨، وأشار ابن خلدون إلى ضعف الإنسان في إتقان المَلَكات فقال: " ومن حصل منهم على ملكة علم من العلوم وأجادها في الغاية، فقل أن يجيد ملكة علم آخر على نسبته، بل يكون مقصراً فيه إن طلبه، إلا في الأقل النادر من الأحوال "[١]، أي أن الإنسان محدود الإمكانات، والقدرات العقلية فلا يتقن ملكتين بدرجة واحدة ،ولا يستطيع تحقيق التوازن وبلوغ درجة الكمال حينما يتصدى للتنظيم والتقنين(يعلمون ظاهرا من الحياة الدنيا وهم عن الآخرة هم غافلون ﴿ يَعۡلَمُونَ ظَٰهِرٗا مِّنَ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَا وَهُمۡ عَنِ ٱلۡأٓخِرَةِ هُمۡ غَٰفِلُونَ ﴿٧﴾ ﴾ الروم: ٧ ، يعلمون من معايش الحياة الدنيا[٢] لا ما في كل الدنيا بل ظاهرا فقط، قال روبرت ماكيفر كل ما يتعلق بســن الدساتير[٣]والأنظمة هو من المتغيرات [٤].

المطلب الثالث : تغير المفاهيم الفلسفية وعدم ثباتها .

قال الشيخ محمد بن عبد الله دراز "وبدون نور الوحي، فإن البشر يظلون في صراع دائب حول تعريف الخير والشر «ولسوف تُقاوَم عقول بعقول، كما تُقاوَم عواطف بعواطف»، وقد أفادنا تاريخ البشرية بضروب من هذا التخبط لا حدود لها، من تقشف (النرفانا) البوذية، إلى إباحية الرواقية اليونانية، وعجز المادية وحاجة الديمقراطية للدكتاتورية، فالبشر لا يثبتون على مصلحة واحدة أنها مصلحة فالشذوذ كان حراما ومخالفة قانونية يستوجب فاعلها العقوبة بالسجن سنتين وغرامة مع الشغل، وقبلها كانوا يقتلون في القانون السويسري عام١٩٣٤م ثم تخفف الحكم عام١٩٧٩م ثم صار حرية ثم صار من يعارضه وينكره يعاقب، وهذا دأب البشر التناقض ومحدودية الرؤية، بعكس الفقه الإسلامي المبني على الشريعة الإسلامية الذي جعل الحكم بالجهل والرأي والهوى ولو وافق الحق معصية وضلالا[٥]، فانظر للعلم والقضاء في الميزانين، ولعل (مدينة أفلاطون) إحدى

---

١ مقدمة ابن خلدون (ص: ٢٢٨).

٢ معاني القرآن وإعرابه للزجاج (٤/ ١٧٨).

٣ وهذا على مستوى القانون الدستوري فكيف بما دونه، وأوضح مثال على ذلك قانون الإجارات بمصر.

٤ أ.د عبد العزيز بن سطام مصدر السلطة في النظام الأساسي، نقل عن روبرت ماكيفر.

٥ سبل السلام ٨/ ٤٦، وهو معنى حديث:"ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار" أخرجه أبو داود الترمذي.

النماذج الدَّآلة على قصور العقل البشري ،إذ أراد الخير لمجتمعه وشرع في التنظير له بناء على فهمه وثقافته وعلمه بالواقع، ولكن بحكم قصور العقل البشري ومحدودية تفكيره أفرز نظاماً مدمراً حتى لمجتمعه، فاشتمل نظامه ذلك على أن يقتل الأولاد الذين يولدون لآباء شريرين حتى يقضي على الشر في مجتمعه الفاضل، أو مدينته الفاضلة، وكان هذا النظام متأثراً بعقيدة باطلة تشربها (أفلاطون) من بيئته التي **تعتقد بتوارث الشر**، فترسبت هذه العقيدة في سويداء قلبه، ومال إليها تفكيره، وتلونت بها شخصيته، وبالتالي دبَّت في نظامه فجاء نظاماً جائراً ،وتشريعاً ظالما، مما يؤكد حقيقة يهرب منها القانونيين أن القانون يتأثر بالعقيدة ، وكذلك موقف القوانين والثقافات والفلسفات من المرأة مما يؤكد تلك الحقيقة، وموقف القوانين من المرضى، وكان من الممكن أن ينجو الفكر البشري من هذه المعضلة الخاطئة والنظم الجائرة التي دبَّت في نظامه -فجاء نظاماً جائراً وتشريعاً ظالما-لو اهتدى بنور الوحي فالله ﷻ يقول: ﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۝٣٨ ﴾ النجم: ٣٨ ،وهذا في كل الشرائع ﴿ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۝١٦٤ ﴾ الأنعام: ١٦٤ ، فمن المحال أن يتخلص الإنسان من أثر النشأة والبيئة والثقافة :ف(نيتشه)، قال:" إن الرب قد مات"[1]يعني رب الكنيسة في معتقد النصرانية المحرفة لأنها بيئته وثقافته، وأصرح من ذلك علم الجريمة وتفسير ظهور الجريمة وعواملها وأسبابها وربط الجريمة بالمجتمع والسياسة والاقتصاد والثقافة[2]، فتسمع عبارة(غضب الطبيعة) أو "الاستيلاء على الطبيعة" وهي مأخوذة من العقيدة التوراتية بأن الإنسان خالف الرب واستطاع أن يأكل بإغراء الحية من شجرة معرفة الخير والشر فانفتحت عيناه[3]،و الأسطورة اليونانية: إن"بروميثوس" سرق النار من الأرباب[4]، والأسطورة الرومانية بأن الأرباب عاقبت "هرقل" لأنه

---

[1] نيتشة ومهمة الفلسفة قلب تراتب القيم والتأويل الجمالي للحياة ، عبد الرزاق بلعقروز،الدار العربية للعلوم ناشرون، منشورات الاختلاف، مؤسسة محمد بن راشد آل مكتوم، الأولى١٤٣١ه-٢٠١٠م.ص١٢٤.

[2] أصول علم الإجرام د محمد ضلال حبيب ص٧١، بدون طبعة ولا تاريخ.

[3] سفر التكوين من التوراة (٢/ ١٥ - ٣/ ٢٤).

[4] معجم الأساطير اليونانية،سهيل عثمان(دمشق١٩٨٢)، وموسوعة تاريخ الأديان فراس السواح ج١،ص١٤٣.

أراد معرفة الحقيقة[١]، وقال "توماس هوبز" إن الإنسان شرير بطبعه[٢]، وهذا من بيئته النصرانية التي تعتقد أن الإنسان يولد مخطئا، وحين يزعم بعض ملاحدة الغرب أن الأصل في الإنسان هو الشرك وتعدد الآلهة، فإن مصدر ذلك هو العقيدة التوراتية التي تزعم أن هارون أقر بني إسرائيل على عبادة العجل[٣]، وأن سليمان كان نساؤه يعبدن الأصنام[٤]!،فضلا عن الموروث الروماني بتعدد الآلهة[٥]، والفصل بين الدين والسياسة عقيدة النصرانية المنسوبة للمسيح عليه السلام :"دع ما لقيصر لقيصر وما لله لله"[٦]، ولما قال بعض المفكرين في أوروبا وأمريكا بنهاية التاريخ ك"هيجل" و" فوكوياما"[٧]وغيرهما، فبسبب عقيدة النصارى"الألفية"، وملخصها أن عيسى عليه السلام إذا نزل سوف يحكم العالم ألف سنة سعيدة[٨]، ثم ينتهي الوجود الإنساني على الأرض، وكذلك نشأة اللغات-بعض النظريات-تأثرت بعقيدة التوراة "أن الله تعالى بلبل الألسنة في برج بابل"[٩]، وكذلك ظهور التأويلية الحديثة "الهرمونيطيقيا" كان تأثرا بالتأويل اليهودي للتوراة والحركات الباطنية اليهودية[١٠]، كما قال "رولان بارت": "إنه يجب قراءة أي نص على أساس أن مؤلفه قد

---

١ السابق.

٢دار بين توماس هوبز(1679-1588) وجان جاك روسو سجالات بهذه القضية وفي رواية"سيد الذباب" للبريطاني(وليام غولدنغ)"الأطفال معادون للمجتمع منذ نعومة أظافرهم يتحينون الفرصة للانتقام"،وهوبز يرى المجتمع الإنساني غابة متوحشة وألف كتابا ضخما عام ١٦٥١ «الليفياثان»(كائن خرافي رأسه تنين وجسمه أفعى)، وهو أهم الكتب التي أسست لنظرية فلسفة الدولة، والأكثر تأثيرا بعد كتاب «الأمير» لمكيافيلي. انظر العلاقة بين الدين والسياسة عند هوبز المجلة التونسية للدراسات الفلسفية رضا عزوز ٢٠٠٩م.

٣ جاء في إصحاح(٣٢)،فقرة(١)سفر الخروج أن:" هارون صنع العجل وأمر بعبادته".

٤ في الكتاب المقدس١ سفر الملوك ١١: ٤.

٥ معجم الأساطير اليونانية والرومانية مرجع سابق ص٢١٤.

٦ مقولة منسوبة لعيسى عليه السلام «أَعْطُوا مَا لِقَيْصَرَ لِقَيْصَرَ وَمَا لِلّهِ لِلّهِ"(إنجيل مرقس ١٢:١٢-١٧).

٧ نهاية التاريخ والإنسان الأخير(١٩٩٢)فرانسيس فوكوياما،ورد عليه صموئيل هنتجتون في صراع الحضارات .

٨ العهد الجديد سفر رؤيا يوحنا اللاهوتي تدور حول عودة المسيح الثانية وحُكْمه العالم لمدة ألف عام.

٩ سفر التكوين" هَلُمَّ نَنْزِلْ وَنُبَلْبِلْ هُنَاكَ لِسَانَهُمْ حَتَّى لاَ يَسْمَعَ بَعْضُهُمْ لِسَانَ بَعْضٍ".

١٠ الهرمونيطيقيا أوعلم التأويل من مصطلحات تفسير نصوص التوراة عند اليهود وهو:جملةالقواعد التي يجب على المفسر انتهاجها لتفسير النصوص لأن النص يحتمل وجوها لا حصر لها، وفيه رمزية لا الالتزام بحرفيته.

مات"[1]، وقد ادعى "جوزيف سميث"[2] أن الله أوحى إليه في المنام وجاءه بالألواح الذهبية المختفية.

فاليهودي الأمريكي "صمويل هنتنغتون"[3]أخذ من بعض المفكرين المسلمين فكرة صدام الحضارات، وجعل ذلك الصدام حتميا، فإن بعض الغربيين تصدوا له وتوقعوا صداما داخل الحضارات نفسها كما فعل"سنغاس"[4] ، والمستعمِر يرى أنه صاحب حق، والمستعمَر المنهوب أرضه يرى أنه على حق ، والقوانين أكثرها أخذ من عقلية المستعمر ويطلبون المستعمر أن يعملوا بتلك القوانين كما حدث في مراحل تكوين القانون المدني المصري!، وواضعو القوانين نيتهم ظهرت للناس جليا بأنهم يرون أنفسهم أحق باستعباد غيرهم من البشر من الشرقيين كالصين والهند كما قال هيجل[5]: "إن قدرهما -الصين والهند-أن يخضعا للغرب[6]،فالغرب من حقه استعمار الأضعف ونهب خيراته وهذا بالقانون والفلسفة كما سبق من كلام هيجل ولكنهم

---

١ الناقد والمفكر الفرنسي رولان بارت (1980 –1910) في مقالة نشرها عام ١٩٦٨بعنوان «موت المؤلف .«وتنبني المقولة على غياب المؤلف ويفسر النص على اعتبارات سياقه.

٢ مؤسس كنيسة يسوع المسيح لقديسي الأيام الأخيرة المعروفة باسم المورمون يعتبره أعضاء كنيسة المرمون نبيا من الأنبياء ففي عام ١٨٢٣ أعلن جوزيف سميث أن وحيًا من السماء أتاه وأخبره أنه رسول للقارة الأمريكية لتأسيس الكنيسة الأصولية، وأن على يديه سوف يظهر الألواح الذهبية المختفية أو ما أسماه بالألواح المصرية القديمة، وفي عام ١٨٢٧ ناوله الآتي من السماء واسمه مورني (كما يروي اتباعه) نص اللوح، وقام جوزيف بترجمة النص إلى اللغة الإنجليزية وصارت هذه الترجمة كتاب المورمون المقدس، وتعتبر تكملة للعهد القديم أو التوراة (وسنعرض لما فيه لاحقا)، وفي عام ١٨٣٠ قام جوزيف سميث بتأسيس كنيسته التي سماها "كنيسة يسوع المسيح للقديسين الجدد أو العصرين"، وسمى مذهبه وديانته المورمونية سمح بتعدد الزوجات في ديانته قتله الأهالي وشقيقه وأحرق منازلهم.

٣ صاحب كتاب صراع الحضارات وإعادة تشكيل النظام العالمي صامويل هنتنجتون، أراد منه الرد على تلميذه فرانسيس فوكو ياما في كتابه نهاية التاريخ والإنسان الأخير.

٤ صاحب كتاب : الصدام داخل الحضارة التفاهم بشأن الصراعات الثقافية ديتر سنغاس ترجمة شوقي جلال، وهو مناقشة لما كتبه فوكوياما وهنتجتون فيما كتبوا عن الحضارة.

٥ جورج فلهلم فردريك هيجل(١٧٧٠م–1831م) بألمانيا من أكبر فلاسفة القرن التاسع عشر تأثيرًا،وأكثرهم غموضًا وتعقيدًا وعسرًا على الفهم، كما قاله الفيلسوف الإنجليزي برتراند رسل.

٦ **انظر كتاب هيجل العالم الشرقي، ترجمة د إمام عبد الفتاح إمام، دار التنوير للطباعة والنشر.**

يخفون ذلك باسم التحضر والتنوير، وهذا العوار والظلم البين في هذه الحضارة والفلسفة الصانعة للقانون تراجعت عاجلا وبدأ الغرب نفسه في التبرؤ من عقائده وفلسفاته كما تبرأ قديما من دينه المحرف وعاداته، فها هو يعود ليتبرأ من جديد من فلسفاته، كما حدث عندما كتب (لودفيغ فويرباخ) الألماني نقدا للمسيحية في كتابه "جوهر المسيحيّة"[1] أثر في جماعة كثيرة مثل :كارل ماركس، وفريدريك أنجلز، وريتشارد فاغنر، وفريدريك نيتشه، ودعا لودفيغ فويرباخ لليبرالية والإلحاد، والمادية ونقد الأديان، وكان جسرا بين هيجل وماركس، وانتهت الفلسفة الكلاسيكية الألمانية ثم انهارت الماركسية، وبظهور أينشتاين بنظرية النسبية تغيرت مفاهيم فلسفية كثيرة ،فانتقل الغرب من الفلسفة البنائية أو البنيوية، ثم للحداثة ثم للتفكيكية والنسبية الثقافية، وتبدلت أفكار عصر التنوير وأعيد النظر في مقولات فولتير، وجان جاك روسو، وديفيد هيوم، و ديكارت و فولتير و ديدرو ، ومونتسكيو، واغتر الغرب بزوال الماركسية، وانفردت الرأسمالية والعقد الاجتماعي كما قال فوكوياما في كتابه نهاية التاريخ، وساعد على ذلك انهيار الاتحاد السوفيتي، وصارت أمريكا وريثة القيم الغربية وكذلك ما وصلت إليه القارة العجوز أوروبا إلى حالة الهرم كما قال "رامسفليد"، وصار البطش والإفراط بالقوة هو المسيطر على العالم لأن البقاء للأقوى والحضارة الأمريكية هي الأقوى والأبقى، كما قرره(سكيز)،ود.يورجن تودينهوفر[2]، وآخرهم الرئيس الفرنسي الأسبق سركوزي كما صرح بأن أوروبا وحشية وبربرية، وهذا سبب سيطرتهم.

---

١ جوهر المسيحية لودفيغ فويرباخ(1872-1804)، دار الرافدين للطباعة والنشر والتوزيع.

٢ في كتابه (لماذا تقتل يا زيد؟) للمؤلف: د.يورجن تودينهوفر المترجم : د. حارس فهمي سليم محمد الناشر: الدار المصرية اللبنانية ٢٠٠٩، وانظر ما قاله سركوزي عن قارة أوروبا بأنها الأكثر فظاظة حيث الحروب فهي أكثر وحشية ليست أفريقيا ولا آسيا والأمر لا يتعلق بالقرون الوسطى بل بالقرن العشرين، وهي الأكثر بربرية وهمجية وقسوة ووحشية" في برلمان الاتحاد الأوروبي في١٨مارس٢٠٢٣م .

ثم ظهر ثقافة أنطونيو غرامشي الماركسي الإيطالي[1]"البديلة عن الماركسية " وانتشرت أفكاره في أمريكا حتى خافها "باترك ج .بوكانين" كما في كتابه موت الغرب[2]، وأشار لجوهر الصدام المحتمل صموئيل هنتنجتون فقال: "إن عالم ما بعد الاتحاد السوفيتي وجدار برلين يتألف من ثمانية حضارات متنافسة، لكن الصدام المحتمل على المدى القريب سيكون بين ثلاث حضارات هي:(الحضارة الغربية الرأسمالية، والحضارة الصينية، والحضارة الإسلامية)، أما على المدى البعيد فإن هذا الصدام المحتمل سينحصر بين الحضارة الغربية والإسلام"[3].

وبمجيء "آينشتاين" تغيرت مفاهيم كثيرة فأضاف إلى الأبعاد المعروفة بعد الزمن، وعدل كثيرا من النظريات الميكانيكية ل"نيوتن"، وأثبت أن الضوء ليس موجة، كما ظن "نيوتن"، ثم ضعفت الداروينية بعد اكتشاف الحمض النووي "دي إن إيه"، والشفرة الوراثية، وتبين الفارق الكبير بين القردة والبشر، وتبين أن المركزية الغربية وهم وتفردها بالحضارة أكذوبة شربها الناس سنينا ،بل كل الحضارات أسهمت في التقدم البشري، وليست الحضارة الغربية وحدها، وبل الأعراق تسهم في الحضارة ولا توجد حضارة خاصة بعرق واحد ،والشعوب كلها لهم إسهامات، ولم تعد الفروق بين البشر تغني الغرب شيئا، واكتشف حقائق الديمقراطية ولم تكن مخترعة من

---

١ ويطلق على فكره اسم الغرامشية التي هي فلسفة البراكسيس نادى بالقيمة والأخلاق يعتبر غرامشي منظرا تأسيسا لعلم اجتماع الثقافة ، وللتعبير عن الروابط المهمة بين الثقافة والدولة والاقتصاد وعلاقات القوة. دفعت مساهمات غرامشي النظرية إلى تطوير مجال الدراسات الثقافية ، وعلى وجه الخصوص ، اهتمام الحقل بالأهمية الثقافية والسياسية لوسائل الإعلام. ، وتتلخص نظريته تفصيله للوظيفة الاجتماعية للثقافة وعلاقتها بالسياسة والنظام الاقتصادي لأن ماركس ناقشها باختصار واعتبر التعليم أهم مؤثر في الثقافة.

٢ كتاب موت الغرب له يشبه كتاب " فوكاياما " نهاية التاريخ والإنسان الأخير، وكتابات توماس فريدمان ،و صامويل هنتنجتون "صدام الحضارات" بداية الاستشعار بالخطر، وعدم الثقة بالهيمنة المطلقة للرأسمالية مبينًا بالأدلة والوقائع أن التاريخ لم ينتهِ لصالح الرأسمالية الغربية بسقوط الثورة البلشفية على جدار برلين، ولم تحقق اللبرالية انتصارها الحاسم،بل تغيرت طبيعة الصراع من مرتكزات أيدولوجيةواقتصادية إلى منطلقات ثقافية وإيمانية النزعة.

٣ صموئيل هنتنجتون في كتابه صراع الحضارات .

اليونان بل سبقوا إليها، وظهر كتاب "التراث المسروق" كتبه جورج جيمس"[١]، وكتاب "أثينا إفريقية" أو أثينا السوداء، كتبه مارتن بنوبونال[٢]"،يؤكد أن الحضارة الإغريقية القديمة مدينة لجيرانها من أسيا وأفريقيا ومصر وبلاد الرافدين، وظهر فكر معاد مضاد لليبرالية، وظهر تهافت الديمقراطية وضعفها وأنها تشترى بالمال كما قال "بالاست" في كتابه "أفضل ديمقراطية يمكن شراؤها بالمال"[٣]، وبدأ إعادة النظر في التاريخ الحضاري والفكري للعالم بعيدا عن مركزية الغرب وهيمنته، وابتدأ الغرب عصر ظلمات جديد، وهاجر مثقفوه أو ساحوا في بلاد لا أثر فيها للحضارة الغربية، ووجب على كل أمة عاقلة أن تنفض عنها غبار التبعية للغرب، الذي عبد جن الأهرامات وسجد لبوذا وزرادشت، وبعضهم أسلم، وجزم كثير من الغربيين أنه وجد الحلّ في الفلسفات الشرقية، وصرح كثير من الغربيين ومنهم كولن ولسن الذي قرر :"أن الإنسان في حاجة إلى معبود"[٤].

بل كما قال أرنولد تونبي إن الحضارات البشرية كلها قامت على الدين .

وهذا يعطينا تميز الشريعة الإسلامية بحضارتها فليست أثرا لفلسفة ما وليست اقتباسا ولا عابرة ولا مستعمرة مضطهدة للأضعف بل هدى الله ونوره للعالمين لتهيدهم للتي هي أقوم وهي رحمة للعالمين فالنبي صلى الله عليه وسلم فهو أمي لم يقرأ كتابا ولا خط بيده، فينقل ثقافات غيره ، ولم يتأثر ببيئته ولا هو ابن بيئته فينقل ثقافة قومه، بل خالفهم في كل شيء، فلم يعرف ثقافات اليونان ولا الرومان والفرس والصين ولا بابل وآشور ولا المصريين، فلم يعرف الرومانية ولا العبرية ولا الفينيقية ولا

---

١ كتاب التراث المسروق، الفلسفة اليونانية فلسفة مصرية مسروقة جورج جي. إم.جيمس ترجمة: شوقي جلال طبعة المجلس الأعلى للثقافة، المشروع القومي للترجمة، وكتاب :الأصول الزنجية للحضارة المصرية كتبه (شيخ أنتاديوب) ترجمة حليم طوسون دار العالم الثالث القاهرة ١٩٩٥م.

٢ أثينا السوداء: الجذور الأفريقية والأسيوية للحضارات الكلاسيكية للمؤرخ «مارتن برنال المجلس الأعلى للثقافة ، المشروع القومي للترجمة ترجمة جماعة ومراجعة د أحمد عتمان ١٩٩٣م.

٣ كتاب أفضل ديمقراطية يستطيع المال شراءها من تأليف غريغ بالاست بيان ألاعيب الشركات والعولمة، قال عنه :مايكل مورو مؤلف كتاب(رجال بيض أشرار) إنه عمل شجاع، مركز التعريب والترجمة الدار العربية للعلوم ١٤٢٤-٢٠٠٤م. وكتاب (رجال بيض أغبياء) مايكل مورو الدار العربية للعلوم كتب على غلاف كتابه: "نحن نعيش في عالم زائف انتخبنا رئيسا زائفا يقودنا لحرب زائفة".

٤ كولن هنري ولسون(٢٦يونيو١٩٣١-٥ ديسمبر٢٠١٣) صاحب كتاب: اللامنتمي وكتاب: الدين والتمرد.

السريانية ولا لغة الشرق الصينية والفارسية، بل جاء بالشرع فريدا منفردا ليس له مثيل، وهذا لا يتصور في أي قانون، فشريعة القرآن ليست نتاجا بيئيا، ولم يترجم الإنجيل ولا التوراة بالعربية إلا متأخرا[1].

المطلب الرابع :انبناء النظم الوضعية على عقيدة، ومجهولية الإنسان لها.

القانون متأثر بالعقيدة فيما يسمى بالعقيدة القانونية بأبعادها الثلاثة (عقيدة واضع القانونين، وعقيدة مطبقي القانون، وعقيدة المخاطبين بالأحكام القانونية) تؤدي دوراً فعالاً لإجراء التوفيق والانسجام بين الطبيعة الداخلية، والخارجية للمخاطبين بالقانون، فتصبح بذلك حجر أساس لتحقيق سيادة القانون، ولزيادة فعاليته وقوته التنفيذية، لأن الجزاء وحده لا يضمن تنفيذ القانون، وإنما الالتزام الذاتي به من قبل المخاطبين بأحكامه له دوره المؤثر في هذا الصدد، فاقترحنا أن يتم إيلاء عناية لازمة وكافية بالعقيدة التشريعية قبل عقيدة المخاطبين، ويكون لعقيدة مطبقي القانون بينهما نصيبها المستحق من التوجيه والتقوية والرقابة عليها[2].

وقد أثبتت التجارب العلمية أن العقل البشري صفته "الاضطراب، التردد، الشك، التوتر، القلق، اللامبالاة ،فقدان الذاكرة، انفصام الشخصية، الذكاء الموصل إلى الجنون ، الغباء المؤدي إلى عدم الإدراك، كذلك أثبتت نظرياتهم العلمية وتجاربهم في هذا الصدد وجود التباين العقلي بين الأفراد ، ويطلقون عليه الفروق الفردية بين الأفراد ، وإلى جانب ذلك فإن النظريات العلمية والتي هي نتاج عقول بشرية تخضع دائما للتغيير والتبديل"[3].

كما أن الإنسان الذي هو موضوع التنظيم وأساسه ومحوره، أو الأساس في التنظيم **لا يزال مجهولاً** عند نفسه فكيف يضع النظام الذي يكفل المحافظة على ضروراته، ويلبي حاجاته كما قال:(الكسيس كاريل) المختص في دراسة الإنسان في

---

١ انظر في هذا : في دلالة الفلسفة وسؤال النشأة نقد التمركز الأوروبي د. الطيب بوعزة.

٢ العقيدة القانونية ومساهمتها في تحقيق سيادة القانون د إسماعيل نامق حسين مجلة كلية القانون الكويتية العالمية – السنة الثامنة – العدد ١ – العدد التسلسلي ٢٩ – رجب – شعبان ١٤٤١ هـ – مارس ٢٠٢٠ م ص٤٥٢، و مونتسكيو، روح الشرائع، ج٢ ،ترجمة، عادل زعيتر، دار المعارف، القاهرة، ١٩٥٤ ،ص٣٦٩ وما بعدها.

٣ النظم الإسلامية والمذاهب المعاصرة . د/ حسن عبد الحميد عويضة . ص ٢٦.

كتابه(الإنسان ذلك المجهول) أبان فيه أن الإنسان لا يفهم نفسه ككل[١]، وقال:(تشارلز فريكل) في قوله :"على الرغم مما حققه العصر الحديث من معجزات العلم والتكنولوجيا، إلا أن الثورة على الإنسان المعاصر الذي سيطر بعقله وعمله على الكون بدأت تشتد وتقوى، إذ إنه على الرغم من كل ذلك لم يحصل على السعادة، ولا الطمأنينة، وما زالت قيمه في تخبط، ووجوده مهدداً بالقلق"[٢].

المطلب الخامس :السعي الحثيث للإنسان نحو الحرية والعدل.

ناضل الإنسان منذ القدم ضد قوى الاستكبار التي أرادت أن تجعل من نفسها مصدرا لسلطة التشريع والقضاء، وإلغاء أي معارضة شعبية، أو رقابة دينية أو مدنية حتى تسنى له تحقيق قدر كبير مما يصبو إليه من العدالة، وما يرمي إليه من إقرار الحقوق، والحريات، غير أن هذا الحسم في معركة تقنين الشرائع، والقوانين، والاحتكام إلى القضاء والمحاكم لم ينه جميع أطوار المواجهة مع مشكلات التشريع المتجددة، وقد اشتهر ثلاثة قوانين لم تحقق للبشرية إلا الفوضى:

الأول :النظام الروماني. فقد كان للمجتمع الروماني قانون منظم يوصف بأنه متقن في الصياغة والسيادة في القرن الخامس الميلادي فيما يعرف باسم (مدونة جستنيان)[٣]، فقد حمى الأشراف وقرر لهم حقوقاً ليست للضعفاء، وممّا قرره الآتي:

-إنَّ بعض الرعايا ممن ليسوا رومانياً بالسلالة ليست لهم حقوق الرومان فهم كالعبيد.

-إنَّ العبيد لا يعاملون معاملة الآدميين، والمرأة في حكم المملوكة للرجل أباً كان أم زوجاً.

---

١ قال في كتابه هذا:" لقد بذل الجنس البشري مجهوداً جباراً لكي يعرف نفسه، ولكن وعلى الرغم من أننا نملك كنزاً من الملاحظة التي كدسها العلماء والفلاسفة والشعراء وكبار العلماء الروحانيين في جميع الأزمان، فإننا استطعنا أن نفهم جوانب معينة – فقط – من أنفسنا... إننا لا نفهم الإنسان ككل " ، وقال كذلك مبينًا أنَّ هناك قصوراً كبيراً في فهم الإنسان لطبيعته وأعماق نفسه، فيقول :"إننا نعرفه – أي الإنسان – على أنه مكون من مركب من الأشباح تسير في وسطها حقيقة مجهولة".

٢ المدخل لدراسة النظم الإسلامية: محمد رأفت سعيد ص(28) .

٣ باللاتينية Codex Justinianeus ، أمر الإمبراطور الروماني البيزنطي في القسطنطينية جستنيان الأول(565) بتدوين القانون الروماني في وقت مبكر من القرن السادس الميلادي .

-تجميع الميراث في قريب واحد ويحرم منه الباقون[1]،فهذا النظام طبقي يسلب حقوق الضعفاء ويعطيها الأقوياء[2].

الثاني: النظام الفارسي ارتكز على تعاليم (زرادشت) بتعدد الآلهة، إله الخير وإله الشر وظهرت دعوة(ماني) المتشائمة وفناء الإنسانية ثم ظهر (مزدك) فنادى بالإباحية في الأموال والنساء، والشيوعية[3].

الثالث: الأعراف الجاهلية أو النظام الجاهلي في الجزيرة العربية.

كانت العلاقات بين الناس يسودها الظلم والجهل والتفكك والثارات القبلية، والتبيعة للأمم الأخرى المجاورة لهم من فرس وروم[4]، قال شاعرهم -والشعر ديوان العرب ومدونتهم الثقافية والاجتماعية-:ومن لم يذد عن حوضه بسلاحه...يهدم ومن لا يظلم الناس يظلم[5].ويقول الآخر: وهل أنا إلا من غزية إن غوت ... غويت، وإن ترشد غزية أرشد[6]، ووصف المغيرة بن شعبة رضي الله عنه حالهم قبل الإسلام لرستم قائد الفرس :"لا تذكر لنا جهدا إلا وقد كنا في مثله، أو أشد منه، أفضلنا في أنفسنا عيشا الذي يقتل ابن عمه، ويأخذ ماله فيأكله، نأكل الميتة والدم والعظام ،فلم نزل كذلك حتى بعث الله فينا نبيا وأنزل عليه الكتاب فدعانا إلى الله وإلى ما بعثه به"[7]، ووصف جعفر بن أبي طالب رضي الله عنه حالهم :"إنا كنا قوما أهل جاهلية

---

١ قصة الحضارة ول ديورانت ج١٢/ ٢٢٤. الدولة البيزنطية في أوج مجدها جستنيان قانون جستنيان. مونتسكيو: روح الشرائع ٢/ ١٤٦ برتراند رسل: حكمة الغرب ١/ ١٠٠، ١٤٣، ١٥٧، أرنولد توينبي: مختصر دراسة التاريخ ١/ ٩٣.

٢ مجلة الرسالةع١٠٨،الفقه الإسلامي والفقه الروماني محمد محسن البرازي بتاريخ: (٢٩ يوليو١٩٣٥م)،السنة الثالثة: ص(1215).

٣ محمد رأفت سعيد: المدخل لدراسة النظم الإسلامية: ص محمد الدسوقي وأمينة الجابر: مقدمة في دراسة الفقه الإسلامي: ص:(٤٨)، الطبعة الأولى: (١٤١١ هـ - ١٩٩٠ م)، دار الثقافة، الدوحة(1215) (30).

٤ محمد يوسف موسى: التشريع الإسلامي وأثره في الفقه الغربي: ص: (٧١، ٧٢)، الطبعة الثانية: (١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م)، عن العصر الحديث للنشر والتوزيع، بيروت. وانظر: دراسات فِي تميز الْأمة الإسلامية وموقف المستشرقين مِنْهُ، تأليف :د. إِسْحَاق بن عبد الله السَّعْدِيّ الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م ١/ ٣٢٢.

٥ الإبانة في اللغة العربية(١/ ٥)وموجز البلاغة للطاهر بن عاشور(ص: ١٤) والأمثال لابن سلام (ص: ١١٣).

٦ الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢٤٤٦) الحماسة المغربية (٢/ ٨٢٤).

٧ تاريخ الرسل والملوك - تاريخ الطبري (٢/ ٤٢٩).

نعبد الأصنام ونأكل الميتة ونهريق الدماء، ونأتي الفواحش حتى بعث الله عز وجل إلينا رسولا منّا نعرف نسبه وصدقه وأمانته فدعانا إلى الله عز وجل لنوحده ونعبده ونخلع الحجارة والأوثان وأمرنا بصدق الحديث وصلة الرحم وحسن الجوار ونهانا عن الفواحش والمحارم "[١].

رابعاً: حال المجتمعات الغربية غير الإسلامية.

أصدق تعبير عن حال الغرب أنهم يعلمون ظاهرا من الحياة الدنيا وهم عن الآخرة غافلون ، فاعتمدت على العقل وتنكرت للدين وأهميته في سعادة الإنسان قال(الدوكس هكسلي):"إنَّ العالم–الآن – يشبه قبيلة تعبد الشيطان، وتعيش في ظل قوانين جديدة قائمة على الشر والحقد، والمادية البحتة التي تجرد الإنسان من كل مشاعر الإنسان بلا حُبّ بلا تعاطف، وتقوم على تبادلات الاتصال الجنسي على نحو ما تفعل السائمة" [٢]،ويقول جان بيليت: "إن إنسان المجتمعات الصناعية اليوم لا يعرف من يكون! ولا يدري بماذا يؤمن؟ وليس لديه وقت ليتساءل : من أين أتى؟ وإلى أين يذهب؟ فالوضع القائم ليس له مثيل"[٣]، ويقول مايكل هارنجتون:"هل هناك في مجتمعنا التكنولوجي ميثاق أخلاقي ينقذنا من عبقريتنا"[٤]،يقول جارودي : "إن المدنية الغربية في طريقها إلى الموت لغياب الأهداف ، إننا نرى انتشار قتلة الأمل الذين يحاولون إقناع الشباب بأن حياتهم لا معنى لها... ولا يمكن أن يترك المستقبل للعالم الغربي ، فقد هيمن خمسة قرون على مقدّرات البشرية فاتجه للإبادة أكثر جداً مما اتجه للتعمير"[٥]، ويطيل ألكسيس كارليل في كتابه (الإنسان ذلك المجهول)في تحليل عميق للإنسان الغربي وللحضارة الغربية: "في المدينة العصرية قلما نشاهد أفراداً يتبعون مَثلاً أخلاقياً ، مع أن جمال الأخلاق يفوق العلم والفن من حيث أنه أساس الحضارة ... كما أن هذه المدنية هبطت بمستوى ذكاء الشعب ، بدليل وجود هذا العدد الكبير من المجانين بيننا، وحينما تنهار حضارتنا يجب أن تنشأ حضارة

---

١ البدء والتاريخ (٤/ ١٥١).

٢ دراسات فِي تميز الْأمة الإسلامية وموقف المستشرقين مِنْهُ، تأليف :د. إِسْحَاق بن عبد الله السَّعْدِيّ الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م ١/ ٣٢٥.

٣ (الإسلام كبديل)د. مراد هوفمان. (50)

٤ الدوس هكسلي عن (مقدمات العلوم والمناهج) العلامة أنور الجندي مجلد (7) (مستقبل الإنسان في الغرب) روجيه جارودي. (18)

٥ (مستقبل الإنسان في الغرب) روجيه جارودي. (18) .

أخرى ، لكن هل يجب أن نعاني من آلام الاحتضار قبل أن نصل إلى النظام والسلام ؟! .. لقد حان الوقت الذي نبدأ فيه العمل لتجديد أنفسنا.. يجب أن نحرر أنفسنا من التكنولوجيا العمياء ، إننا لنرى خلال ضباب الفجر طريقاً يقودنا إلى النجاة...إن مصيرنا بين أيدينا... فيجب أن نسير قُدماً في الطريق الجديد"[1]، وقال فرجيل جورجيو : "مما لا ريب فيه أن هذا الانهيار للمجتمعات المادية تعقبه نهضة القيم الإنسانية والروحية ، وأن هذا النور العظيم سيجيء من الشرق"[2].

واعترف(جاك مارتيان) بأهمية الوحي في تنظيم حياة البشر، ودعا إلى الاعتراف بعجز الإنسان عن وضع النظم الكفيلة بإسعاده وإخراجه من الأزمة المعاصرة :" إنَّ أيَّ مجتمع بشري يحتاج إلى الإنسان نفسه، وإلا سيكون طرفاً وقاضياً في الوقت نفسه، إذن لابدَّ لكي يحتفظ المجتمع البشري باستقراره وخضوعه للسلطة السياسية، ومن وجود حقائق مطلقة يسلم بها الأفراد جميعاً"[3]، وهذه الحقائق المطلقة على مدى التاريخ لم تصل إليه البشرية إلا عن طريق الأنبياء، وهو ما قرره القانوني (جورج هوايت كروس باتون):"إنَّ السبيل الوحيد للوصول إلى معايير متفق عليها هو الاعتراف بالوحي السماوي قانونا"[4]، وهذه حقيقة مسلمة فلم تفلح القوانين في إسعاد البشرية بخلاف الشرائع.

فالحقيقة أن تنظيم الحياة البشرية هو من أوليات تلك الحياة ولا تستقر الحياة إلا بتنظيم ، ولم يكن الله ﷻ ليترك الناس عرضة للخطأ فيها، وللتجارب الأليمة ﴿ وَهَدَيْنَٰهُ ٱلنَّجْدَيْنِ ﴿١٠﴾ ﴾ البلد: ١٠ ، ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ ۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسْلَمُوا۟ لِلَّذِينَ هَادُوا۟ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلْأَحْبَارُ بِمَا ٱسْتُحْفِظُوا۟ مِن كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴿٤٤﴾ ﴾ المائدة: ٤٤

﴿ إِنَّ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانَ يَهْدِى لِلَّتِى هِىَ أَقْوَمُ ﴿٩﴾ ﴾ الإسراء: ٩ ،فالإنسان في كل مرة يعدل عن نظام إلى آخر تقوم الثورات والحروب والنكبات، وتراق الدماء،

---

١ الإنسان ذلك المجهول، د.ألكسيس ماريل، ص(359- 313- 153).

٢ مناهج التربية الإسلامية، د. ماجد عرسان الكيلاني ص. (128)

٣ دراسات في تميز الْأمة الإسلامية وموقف المستشرقين مِنْهُ، تأليف :د. إِسْحَاق بن عبد الله السَّعْدِيّ الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر الطبعة: الأولى، ١٤٣٤هـ -٢٠١٣ م ١/ ٣٢٥.

٤ السابق.

وتصادر الأموال، وتضطرب الأمور، وينقسم الناس، ولذلك فقد أهدى الله ﷻ هذه الهديَّة الغالية، وهي بيان نظم حياتهم قال تعالى :﴿ أَيَحۡسَبُ ٱلۡإِنسَٰنُ أَن يُتۡرَكَ سُدًى ﴿٣٦﴾ ﴾ القيامة: ٣٦، قال الشافعي :"فلم يختلف أهل العلم بالقرآن فيما علمت، أن السدى: "الذي لا يؤمر ولا ينهى"[١].

ومن هنا يتضح :أنَّ الدين عقيدة وشريعة ضرورة اجتماعية، والوازع الديني أقوى حافز على احترام القواعد التنظيمية في أية جماعة؛ ومنذ وجدت الجماعات البشرية اتجهت إلى السمو عن طريق النزعات الدينية، و أنَّ الديانات السماوية بدأت منذ بدء الخليقة، فالله ﷻ منذ استخلف آدم على الأرض أوحى إليه أنه هو خالقه وبارئه، وخالق العوالم الأخرى من إنس وجن وحيوان وموجودات، وخالق الكون كله، كما أوحى إليه بحدود خلافته وذريته في الأرض، وبالقدر اللازم لتنظيم حاجاتهم كجماعة بدائية.

والتشريع نعمة كبيرة كما قال ﷻ:﴿ وَٱذۡكُرُواْ نِعۡمَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡكُمۡ وَمَآ أَنزَلَ عَلَيۡكُم مِّنَ ٱلۡكِتَٰبِ وَٱلۡحِكۡمَةِ يَعِظُكُم بِهِۦۚ ﴿٢٣١﴾ ﴾ البقرة: ٢٣١ ،**فالكتاب والحكمة وهي السنن والتشريعات نعمة على البشرية،** وقال ﷻ ﴿ وَكَذَٰلِكَ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ رُوحٗا مِّنۡ أَمۡرِنَاۚ مَا كُنتَ تَدۡرِي مَا ٱلۡكِتَٰبُ وَلَا ٱلۡإِيمَٰنُ وَلَٰكِن جَعَلۡنَٰهُ نُورٗا نَّهۡدِي بِهِۦ مَن نَّشَآءُ مِنۡ عِبَادِنَاۚ وَإِنَّكَ لَتَهۡدِيٓ إِلَىٰ صِرَٰطٖ مُّسۡتَقِيمٖ ﴿٥٢﴾ ﴾ الشورى: ٥٢ فالروح هنا الرحمة أو الوحي والعلم والشرائع والحكم بين الناس، وكما قال السنهوري :"من السفه أن نبدد ثروة تركها لنا الأجداد، ونعيش على غيرها نتكفف"[٢] .

وقال د.شبرل عميد كلية الحقوق بفيينا النمسا في مؤتمر الحقوق سنة ١٩٢٧"إن البشرية لتفخر بانتساب رجل كمحمد ﷺ لها فإنه على أميته استطاع قبل بضعة عشر قرنا أن يأتي بتشريع سنكون أسعد ما نكون لو وصلنا إلى قمته بعد ألفي سنة"[٣]،وقال "ويلز" في كتابه " معالم تاريخ الإنسانية: " إن أوروبة مدينة للإسلام بالجانب الأكبر من قوانينها الإدارية والتجارية"، وقال "بريفولت" في كتابه

---

١ تفسير الإمام الشافعي (٣/ ١٤١٢).

٢ بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، محمد عبد الجواد محمد ص١٥٠.

٣ مجلة المنار الجديد، العدد ٣٩، السنة العاشرة، رجب ١٤٢٨هـ/ يوليو ٢٠٠٧م.

"تكوين الإنسانية:" العلم هو أعظم ما قدمت الحضارة الإسلامية إلى العالم الحديث، ومع أنه لا توجد ناحية واحدة من نواحي النمو الأوروبي إلا ويلحظ فيها أثر الثقافة الإسلامية النافذ...وهذه الحقائق مؤداها أن الإسلام بناء حضاري" ،وقال بروفيسور جارسان دي تاسي في كتابه "الإسلام:"إن محمداً رسول الإسلام صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولد في حضن الوثنية، ولكنه منذ نعومة أظفاره أظهر بعبقرية فذة انزعاجاً عظيماً من الرذيلة وحباً حاداً للفضيلة، وإخلاصاً ونية حسنة غير عاديين، إلى درجة أن أطلق عليه مواطنوه في ذلك العهد اسم "الأمين "، ويقول "أدموند بيرك"[1]:"إن القانون المحمدي قانون ضابط للجميع من الملك إلى أقل رعاياه، وهذا القانون نسج بأحكم نظام حقوقي، وشريعة الإسلام هي أعظم تشريع عادل لم يسبق قط للعالم إيجاد نظام مثله، ولا يمكن فيما بعد "،وقال القانوني الكبير "فمبري[2]":"إن فقه الإسلام واسع إلى درجة أنني أعجب كل العجب كلما فكرت في أنكم لم تستنبطوا منه الأنظمة والأحكام الموافقة لزمانكم وبلادكم". وقال "سيديلوت" في كتابه "تاريخ العرب:" "كان المسلمون في القرون الوسطى متفردين في العلم والفلسفة والفنون، وقد نشروها أينما حلت أقدامهم؛ وتسربت عنهم إلى أوروبة، فكانوا سبباً لنهضتها وارتقائها "[3]، ويقول الياس أبو شبكة في كتابه" روابط الفكر والروح بين العرب والفرنجة:" "إن زوال الحضارة العربية كان شؤما على أسبانيا وأوربا فالأندلس لم تعرف السعادة إلا في ظل العرب، وحالما ذهب العرب حل الدمار محل الثراء والجمال والخصب "[4]، ويقول الدكتور عبد الكريم جرمانيوس الأستاذ في جامعة بودابست "إن الإسلام دين الأذهان المستنيرة وانا أعرف في بلادي وفي أوروبا رجالا مستنيرين في أرفع الأسر يحترمون الإسلام ويوشكون أن يتخذوه دينا ولو في سرائرهم"[5]،وتقول الدكتورة

---

١ مجلة الوعي الإسلامي الكويتية، العدد ٥٥٩، مقال: عبقرية محمد صلى الله عليه وسلم العسكرية؛ محمد عبد الشافي، محمد مشتهى الأمم عماد حنا، الرواد للتجهيزات الفنية، الطبعة الأولى٢٠١٤م.

٢ نقلا كتاب حضارة العرب"غوستاف لوبون.." .

٣ خلاصة تاريخ العرب لويس سيديو ترجمة محمد أحمد عبد الرازق مراجعة علي مبارك، ومعالم الحضارة الإسلام وأثرها في النهضة الأوروبية عبد الله ناصح علوان دار السلام القاهرة ط٤ ١٤٢٥هـ ص١٠٥، تاريخ العرب المطول هو كتاب من تأليف فيليب حتي نشر في سنة ١٩٣٧م شركة ماكميلان للنشر، وترجمته دار الكشاف للنشر والطباعة والتوزيع ٢٠٠٩ م.

٤ معالم الحضارة الإسلامية وأثرها في النهضة الأوروبية عبد الله ناصح علوان دار السلام ط٤ ١٤٢٥هـ ص١٠٧.

٥ الثقافة الإسلامية وتحديات العصر د.شوكت محمد عليان دار الشواف الرياض ط٢ ١٤١٦هـ ص١٩٦.

لويجي رينالدي: " لما شعرنا بالحاجة إلى دفع الجهل الذي كان يثقل كاهلنا، تقدمنا إلى العرب ومددنا إليهم أيدينا لأنهم كانوا الأساتذة الوحيدين في العالم"[١]...وقال المستشرق بارتلمي سانت هلر:"قد أمر الإسلام بخمس صلوات في اليوم ليضطر الإنسان للتخلي عن اشتغالاته المادية لحيظات في اليوم، ليرتفع خلالها إلى مولاه، وأمر ألا تجعل العبادة موجهة لأغراض ذاتية فإن الله أعلم بما هو أصلح لنا .. ثم إن محمداً بتحريمه الصور في المساجد وكل ما يمثل الله قد خلص الفكر الإنساني من وثنية القرون الوسطى الخشنة، واضطر الإنسان بهذه الصورة أن يرجع إلى نفسه، وأن يبحث عن الله خالقه في صميم روحه، وأن يرتفع إليه عقب ذلك بالعبادة القلبية المملوءة بالاحترام والشكر والحب[٢]،وقال الأستاذ ماسينيون: "إن لدى الإسلام من الكفاية ما يجعله يتشدد في تحقيق فكرة المساواة وذلك بفرض زكاة يدفعها كل فرد لبيت المال والإسلام يناهض الديون الربوية والضرائب غير المباشرة التي تفرض على الحاجات الأولية الضرورية ويقف في الوقت نفسه إلى جانب حقوق الوالد والزوج ويشجع الملكية الفردية ورأس المال التجاري وبذا يحل الإسلام مرة أخرى مكاناً وسطاً بين نظريات الرأسمالية البرجوازية ونظريات البلشفية الشيوعية "[٣]،وقال غوستاف لوبون: " إن حضارة العرب المسلمين قد أدخلت الأمم الأوربية الوحشية في عالم الإنسانية، فلقد كان العرب أساتذتنا ... وإن جامعات الغرب لم تعرف لها مورداً علمياً سوى مؤلفات العرب، فهم الذين مدّنوا أوربة مادة وعقلاً وأخلاقاً، والتاريخ لا يعرف أمة أنتجت ما أنتجوه ... إن أوربة مَدينة للعرب بحضارتها ... والحق إن أتباع محمد كانوا يذلّوننا بأفضلية حضارتهم السابقة، وإننا لم نتحرر من عقدتنا إلا بالأمس! وإن العرب هم أول من علّم العالم كيف تتفق حرية الفكر مع استقامة الدين ... فهم الذين علّموا الشعوب النصرانية وإن شئت فقل حاولوا أن يعلموها التسامح الذي هو أثمن صفات الإنسان ... ولقد كانت أخلاق المسلمين في

---

١ خصائص الحضارة الإسلامية مقارنة بالحضارات الأخرى وآفاق المستقبل د.عبد العزيز عثمان التويجري المؤتمر الرابع عشر للمجلس الأعلى للشئون الإسلامية القاهرة ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م ص٩٧٦.

٢ قاله في كتابه : الشرقيون وعقائدهم، نقلا عن معالم الحضارة الإسلام وأثرها في النهضة الأوروبية عبد الله ناصح علوان دار السلام القاهرة ط٤ ١٤٢٥هـ ص١٠٨.

٣مقدمات العلوم والمناهج ، أنور الجندي ٧/ ١٤١ ، وغوتة والعالم العربي تأليف كاتارينا مومزن ترجمة دعدنان عباس علي مراجعة دعبد الغفار مكاوي عالم المعرفة ١٩٩٥م .

أدوار الإسلام الأولى أرقى كثيراً من أخلاق أمم الأرض قاطبة"[١]، وقال جوزيف كوهلر الألماني كان الألمان يتيهون عجبا لابتكارهم تشريع نظرية التعسف في استعمال الحق في القانون المدني ١٧٨٧م ، أما وقد ظهر أن رجال الفقه الإسلامي تكلموا في هذا من القرن الثامن الميلادي فإنه يجدر بالألمان أن يتركوا مجد الكلام في هذه النظرية والعمل بها لمن عرفوها أن يعرفها الألمان بعشرة قرون ، وقال لامبير الفرنسي المؤلفات في الشريعة كنز لا يفنى **ومعين لا ينضب والشريعة الإسلامية في العصور الوسطى أمدت المدنية المسيحية الحاضرة بقسط** وافر من الأصول العامة ، **وفي مؤتمر لاهاي١٩٣٢م** إلى تقدير الشريعة الإسلامية كثيرا في وسط رجال القانون وشراحه في أوروبا وأمريكا حاليا، وقال **هوكنج أستاذ القانون بجامعة هارفارد** :"أشعر بأني على حق عندما أقرر أن الشريعة الإسلامية فيها كل المبادئ اللازمة للنهضة"[٢]، وشهد بهذا الأمريكي ويجمور ، والإيطالي دلفيشيو، والدكتور أنريكو انساباتو الأسباني، وقال المفكر والأديب الروسي (ليوتولوستوي) :"بعد **قراءتي للقرآن أدركت أن كل ما تحتاجه الإنسانية** هو هذا التشريع السماوي ، ستنتشر تشريعات القرآن في كل العالم **لأنها تتوافق مع العقل والحكمة والمنطق"**[٣]، وقال ويلز في كتابه "معالم تاريخ الإنسانية" :"إن أوروبة مدينة للإسلام بالجانب الأكبر من قوانينها الإدارية والتجارية"[٤]، **فالفقه الإسلامي متسع معطاء أصيل مستقل تماما** يقوم على الوحي والنص والاجتهاد ومراعاة المصلحة والظروف الطارئة، وحاجة الإنسان، وفيه قواعد متينة قوية راسخة متطور مرن كما قال ابن القيم:" فإن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به السموات والأرض، فإذا ظهرت أمارات الحق، وقامت أدلة العقل، وأسفر صبحه بأي طريق كان؛ فثم شرع الله ودينه ورضاه وأمره، والله تعالى لم يحصر طرق العدل وأدلته وأماراته في نوع واحد وأبطل غيره من الطرق التي هي أقوى منه وأدل وأظهر، بل بين بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة الحق والعدل وقيام الناس

---

١ حضارة العرب غوستاف لوبون مرجع سابق . ص٢٦ – ٢٧٦ – ٤٣٠ – ٥٦٦ .و" مقدمات العلوم والمناهج" أنور الجندي ٧/ ١٤١

٢ كتاب "هكذا كانوا يوم كنا د. حسان شمسي باشا ص٩. نقلا عن الدكتور الدالاتي ص ١٣٠ .

٣ حكم النبي محمد ليو تولستوي ترجمة سليم قبعين ، طبعة هنداوي ، ٢٦/ ١/ ٢٠١٧م ص١٤٢.

٤ الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري تأليف آدم متز؛ نقله إلى العربية محمد عبد الهادي أبو ريدة الناشر:المغرب المعهد الخليفي للأبحاث المغربية1940 بيت المغرب ص٢١٤.

بالقسط، فأي طريق استخرج بها الحق ومعرفة العدل وجب الحكم بموجبها ومقتضاها"[١]،ويقول البروفسور غريسيب ، مدير جامعة برلين" :أيها المسلمون ما دام كتابكم المقدس عنوان نهضتكم موجوداً بينكم ، وتعاليم نبيكم محفوظة عندكم، فارجعوا إلى الماضي لتؤسسوا المستقبل"[٢].

١ إعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٢٨٤).

٢ كتاب هكذا كانوا يوم كنا د. حسان شمسي باشا ص٩ .

المبحث الثاني

وضع القانون وتفسيره .

يوضع القانون بسبب حاجة البشر لرفع الخصومات ودرء التعارض بين المصالح وحل المشاكل الحاصلة بالنزاع وتنظيم الحياة[1]، وهذا القانون الذي يفكر فيه الإنسان يمر بظروف ومراحل وتحديات كثيرة جدا ولا يخرج قانون تام معزول من الخطأ ولا مستغن عن القوانين الأخرى مما يبين عور القوانين وضعفها، ثم إذا تم وضع القانون فيكون بحاجة شديدة للتفسير والبيان والكشف لعموم قواعده وتجردها، ولذلك وجد تفسير واضع القانون والقضاة وشراحه وفيما يلي بيان معنى وضع القانون وتفسيره، وبيان سلطان القانون وسلطان الشريعة والمقارنة بين أصول الفقه والتفسير في المطالب الثلاثة التالية :

المطلب الأول: تحديات وضع القوانين.

التحديات التي تواجه القانون **عديدة** وكثيرة ومتنوعة وبخاصة التقنين والتنظيم وسن الأنظمة، ومنها **مشكلة تفسير القوانين** التي وضعها الإنسان، وبيان شرائع الوحي الرباني ، ووجود النص القانوني قد يسبب مشكلة مع أنه وجوده لحل المشاكل ولا زالت القوانين تحتج لحل إشكالات فيها (ثغرات) وظهر عجزه من خلال صياغته مما جعل من قضية تفسيره وبيانه إشكالية حقيقية لها تأثير عظيم.

تنوع الظروف المحيطة لوضع القانون :

١- الأفكار الذاتية لواضعي القانون، فقد يضع الثغرات ليبقى القانون خادما لفئة خاصة.

٢- طبيعة الإنسان القاصرة العاجزة عن استيعاب كل شيء ولذا تعجز الأطراف عن الحل القانوني فتلجأ للحل العسكري والبطش .

قال الشيخ محمد بن عبد الله دراز إن : «التمييز بين الخير والشر... إلهام داخلي مركوز في النفس الإنسانية قبل أن يكون شِرْعة سماوية». بيد أن الشرع الإلهي «يكمل الشرع الأخلاقي الفطري»، وهي تكلمة ضرورية للفطرة الإنسانية التي تشوبها شوائبُ صادَّةٌ عن الحق والخير، أو ظلمات قائدة إلى الحيرة والاضطراب.

---

[1] المدخل إلى القانون د حسن كيرة كلية الحقوق بجامعة الإسكندرية ج١/ ص١٣، والمدخل للعلوم القانونية نظرية القانون د أحمد محمد الرفاعي جامعة بنها مصر٢٠٠٨م ص٧.

وبدون نور الوحي، فإن البشر يظلون في صراع دائب حول تعريف الخير والشر «ولسوف تُقاوَم عقول بعقول، كما تُقاوَم عواطف بعواطف». وقد أفادنا تاريخ البشرية بضروب من هذا التخبط لا حدود لها، من تقشف (النرفانا) البوذية، إلى إباحية الرواقية اليونانية. وهي كلها شهود على أن نور الوحي ونور الفطرة يجب أن يظلا فرسيْ رهان، كما أراد لهما خالق الشريعة الفطرية، منزل الشريعة السماوية.

٣-**اللغة حمالة الوجوه ،وفيها عوارض الاحتمال والإجمال والعموم والإطلاق** ،كما ذكر الرازي عشرة أوجه تمنع من إرادة حقيقة النص وقطعيته ويقينه تسمى انتفاء الاحتمالات العشرة[١] نقلها الشاطبي في الموافقات:" فإنها تتوقف على نقل اللغات وآراء النحو، وعدم الاشتراك، وعدم المجاز، والنقل الشرعي أو العادي، والإضمار، والتخصيص للعموم، والتقييد للمطلق، وعدم الناسخ، والتقديم والتأخير والمعارض العقلي، وإفادة القطع مع اعتبار هذه الأمور متعذر وقد اعتصم من قال بوجودها بأنها ظنية في أنفسها، لكن إذا اقترنت بها قرائن مشاهدة أو منقولة؛ فقد تفيد اليقين، وهذا كله نادر أو متعذر"[٢].

مما يجعل تفسير النص وإيضاحه صعبا وضروريا -كذلك- قلة تفاسير النصوص لمصدري القانون، ولكن الشريعة عصمت من هذا ، فجاءت الشريعة الإسلامية بصورة متكاملة عجيبة فجاء النص، ومعه قواعد تفسيره، بل أقيم علم كامل لأجل تلك القضية، وهو علم دقيق المباحث، علم تفسير النصوص، وهو **"علم أصول الفقه"، فيتناول تفسير النص بقضاياه الكلية ؛ من نشأة الحكم بقواعد** الاستنباط، وأسس الاستدلال، وتفسير النص من دلالات الألفاظ، بل يذكر أسباب الخلاف في تفسير النصوص، وسبب نزول النص وسبب الورود، وقصة النص ونشأته، ثم يؤلف بين النصوص فيما يعرف بالتعارض والترجيح بين النصوص بعضها بعضا ، وبين النصوص والمعقول، وهذا العلم من تدبره وجده مظهرا للمعضلة الجلية في تفسير النص في غير علوم الشريعة **أمام الباحثين والمشتغلين بالفقه والقانون**. ومما زاد الأمر تعقيدا كثرة الحوادث والمعضلات ،والأحداث المتشابكة واختلاط الحق بالباطل والصواب بالخطأ-الفتن - وكثرة النوازل والمسائل الجديدة، والانفتاح في العلاقات وتعقدها والتطور المستمر ، واتساع حاجة الناس ، وتعقد المعاملات الاقتصادية والمدنية الحديثة وتعقد وتشعب الجرائم، وتنوعها وشمولها العالم كله. ولذا أقيمت الدراسات الكثيرة والمصنفات، والمدونات والموسوعات، والكراسي العلمية،

---

١ الدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع (١/ ٢٢٢).

٢ الموافقات (٢/ ٧٩).

واللجان الشرعية والقانونية الرسمية والشعبية؛ لضبط هذه الظاهرة ورسم حلولها وبدائلها.

المطلب الثاني : أصول الفقه ليس نتاجا بشريا محضا.

يعتقد الكثيرون -بخاصة القانونيون- أن علم أصول الفقه الإسلامي هو نتاج خبرة شرعية إسلامية خاصة من فقهاء الإسلام في الفقه الإسلامي لا تصلح لغير الفقه الشرعي فلا يصلح لمدارس القانون ومناهج تفسيره، وبعضهم غلا في ذلك، فجعل الإفادة لا وجه لها! وهذا غير صحيح لأن أصول **الفقه علم عالمي في فقه النصوص، وقواعد الاستنباط والتثبت، وقواعد اللغات** وأحوالها وأصل نشأتها ،وقواعد حل التعارض بين النصوص، **وقواعد الجمع بين النص والعقل** بطريقة متينة رائعة، ونظرة فلسفية، **فهو فلسلفة الإسلام الحقيقة لفهم النصوص، وإعمال العقول،** ولذلك عصم الفقه الإسلامي من زلات القانون وفشله في مجالات كثيرة كالمجال الإنساني والدولي، فضلا عن كثرة التناقض ، وكثرة التبديل والتغيير المستمر ، وكثرة الثغرات، والشريعة الإسلامية مبينة على العقل، فكل ما فيها لا ينافي العقل السليم بل هي مرشدة للعقول ومعلمة للعقل وملهمة له ، والعقل دليل شرعي من أدلة الشريعة كالفطرة ،والطبع ، والبدهي ، والنص ،قال ابن تيمية:" ولهذا كانت دلالة الألفاظ على معانيها سمعية عقلية تسمى الفقه، ولهذا يقال لمن عرفها هو يفقه ولمن لم يعرفها لا يفقه"[1].

وهو علم يأخذ من العقل والنقل بطرف، فلذلك أشرف في الشرف على أعلى شرف، وهو علم أصول الفقه الذي امتزج به المعقول بالمنقول، واشتد على النظر في الدليل والمدلول، وإنه لنعم العون على فهم كتاب الله وسنة الرسول ﷺ وناهيك من علم يرتقي الناظر فيه عن رتبة

المقلدين، إلى رفيع المجتهدين، ويعرف وجوه الترجيح ... ويميز بين السقيم والصحيح"[2].

فإن العلوم علم أصول الفقه أعلاها شأنا، وأسناها مكانا، إذ هو مبنى الفقه الذي به تعبد سيد المرسلين، وحث على تحصيله ﴿ ۞ وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُواْ

---

١ كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه (٢٠/ ٤٩٦).

٢ تقريب الوصول إلي علم الأصول لابن جزي (ص: ١٣٧)

كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾ ﴾ التوبة: ١٢٢"[1]،وعلم أصول الفقه يحمي الفقه من الانفتاح الأهوج ، والجمود القاتل، ومن العبث المضيع لسلطانه ومن التقليدية المجرئة على اقتحامه ومن الظلم برعاية مصلحة واضعيه إلى العدالة لكل من يخضع له أم لم يخضع والأصول محرر الأدلة ،وجامع المتعارضات ، وقائد النواسخ إلى المنسوخات، ومبقي حقائق المرويات، والمنطوق والمفهوم والإجماع ، والقياس، والترجيح، والتصحيح...وعليه دار رحى الاجتهاد، واستوى فلك الفكر"[2].

وإن مناهج الأصوليين سامية المنهج عالية المبادئ ، غنية المبادئ والقواعد والضوابط في بيان الأحكام وتفسير النصوص الشرعية واستثمارها في الاستنباط والاستدلال، والترجيح والتعليل وبيان الغايات والحكم ،وبخاصة فيما يتعلق بمقاصد الشريعة، وكفايتها للفطرة الإنسانية والحاجة والضرورة والتحسينات، وكفايتها بمبادئ التقنين والتنظيم الإنساني، والدولي، والشخصي، والمالي المدني، والطبيعي الكوني ،فضلا عن الدراية والعمق والرصانة، والقدرة الكبيرة على توليد الأحكام وتفريع الأحكام ، والقدرة الفائقة على إنتاج الحلول والبدائل الشرعية في الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية .

وهذا ما يستوجب بيانه لكثير من أهل القانون الذين لم تسمح لهم الظروف بالدراسية العميقة للشريعة وتفاصيل أحكامها، مما يجعل بينهم والشريعة حاجزا، فالهدف إعمال الشريعة لكفايتها وتفوقها على القانون مع الارتقاء بالأنظمة، وقد بدأت دراسات مقارنة في الفروع في بعض القوانين المدنية والجنائية والدستورية فظهر تفوق الفقه الإسلامي في العديد من القضايا ،وبخاصة في قوانين الأسرة والأحوال الشخصية، وظهر الفراغ الكبير الذي تعاني منه الدراسة التفسيرية القانونية بينما تزخر فنون الشريعة وعلومها الفذة قدرة على البيان والتفسير.

المطلب الثالث :سلطة الشريعة وسلطة القانون.

الشريعة لها سلطة ربانية تهيمن على القلوب ديانة لله تعالى ولذا بعد ذكر الأحكام يذكر: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ

---

١ الدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع (١/ ١٦٦)

٢ مزالق الأصوليين، للصنعاني تحقيق: محمد صباح، مكتبة أهل الأثير الكويت، ط ١، سنة: ٢٠٠٤م، ص:٥٩.

﴿ ﴾ البقرة: ٢٢٩، وقال ﴿ ذَٰلِكُمْ حُكْمُ ٱللَّهِ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ ﴾ الممتحنة١٠، وفي حديث أبي ثعلبة عنه صلى الله عليه وسلم :" إِنَّ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوها، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا"[1].

بينما سلطة القانون من السلطة الحاكمة مما يجعله خاضعا لأهواء السلطة ولا قانون بلا قوة تحميه وتضمن مشروعيته، ولولا العقوبة المادية لما كان للقانون أي سلطان، بل القانون لا يخضع لمعيار محدد كما نقل القانوني روبرت إلكسي عن بعضهم من أنصار نظرية فصل القانون عن الأخلاق :"كل شيء يصح أن يكون قانونا"[2].

وهذا يصدقه الواقع فعدالة الأمس ظلم اليوم وعدالة المحتل ظلم لمغصوب أرضه وخيراته، ولا ميزان حقيقي للقانون يوزن به غير الأهواء والمصالح وعبثا حاولوا وضع القانون الدولي لكنه ليحمي مصالح فئة معينة وهكذا حتى القانون الدستوري أعلى القوانين لا ثبات فيه ولا قواعد تنظمه وتجمعه بل ظهر علم الحكومات وعلم الدساتير تأكيدا على أن المصلحة -الخاصة -هي من تتحكم في أحوال القانون ووضعه مما جعل بعض القوانين ظلما كما في قصة غاندي ومحاكمته ومحاكمة غيره ممن دافعو عن أرضهم وأعراضم وبلادهم ، والواقع خير شاهد على ذلك بخاصة قضايا المرأة والفقر وتوزيع الثروات وحقوق الطفل والاستقلال السياسي للدول والاقتصادي ، والواقع يصرخ بقوة في ضعف القوانين وانهزامها أمام المصلحة الخاصة والظلم والعدالة في بعضها حلم لا يرتقون إليه بل ميزان العدالة نفسه مضطرب.

---

١ المعجم الأوسط (٧/ ٢٦٥) ٧٤٦١ ،والدارقطني (٥/ ٣٢٥) ٤٣٩٦ ، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع(٨/ ٣٥٢٠(٤٦٧

٢ مفهوم القانون وسريانه روبرت ألكسي ص٢٣.

المبحث الثالث

تفسير النصوص في الفقه والقانون وعلاقة أصول الفقه به.

مصطلح تفسير القانون من المصلحات التي أشغلت الباحثين والقانونيين لبيان معناه وحدوده ونطاقه وماهجه ومدارسه وقد وقع فيه الخلاف وفيما يلي بيانه في المطالب الخمسة التالية :

المطلب الأول: تعريف التفسير لغة واصطلاحا.

لغة :هو البَيَان والكَشْف والإيضاح.

واصطلاحا: عِلمٌ يبحث في قواعد وأصول وطرائق بيان النص الشرعي والقانوني والكشف عن مدلولاته، وحال الباحث في ذلك[١].

أصول الفقه وتفسير النصوص في الشريعة:

من أرقى العلوم الإسلامية التي جادت بها العبقرية الإسلامية، وتفردت بها منظومتها المعرفية والمنهجية من دون سائر النظم والاتجاهات التشريعية والقانونية، ولم يسبقها أي تشريع آخر إلى وضع قواعد وضوابط علمية يرجع إليها في تفسير النصوص وتأويلها وبيان أحكامها، قال ابن خلدون في مقدمته: "اعلم أن أصول الفقه من أعظم العلوم الشرعية، وأجلها قدرا، وأكثرها فائدة، وهو النظر في الأدلة حيث تؤخذ منها الأحكام و التكاليف"[٢]، وقال الغزالي: "وأشرف العلوم ما **ازدوج فيه العقل والسمع**، واصطحب فيه الرأي والشرع وعلم الفقه وأصوله من هذا القبيل، فإنه يأخذ من صفو الشرع والعقل سواء السبيل، فلا هو تصرف بمحض العقول بحيث لا يتلقاه الشرع بالقبول، ولا هو مبنى على محض التقليد الذي لا يشهد له العقل بالتأييد والتسديد"[٣]، وهو: العلم بالقواعد الكلية، والأدلة الإجمالية، التي يتوصل بها إلى معرفة الأحكام الشرعية وحال المجتهد، وطرق الترجيح"[٤].

فنطاق أصول الفقه أن يبحث في الأدلة الشرعية التي تؤخذ منها الأحكام والتكاليف، كالقرآن والسنة والإجماع والقياس والمصلحة وغير ذلك، في ثبوتها،

---

١ المدخل للقانون د حسن كيرة ج١ ص٣٩٣، الباب الثاني تفسير القاعدة القانونية. والمدخل للعلوم القانونية نظرية القانون د. أحمد محمد الرفاعي ص٣٥٢.

٢ مقدمة ابن خلدون (ص: ٢٦٠).

٣ المستصفى (ص: ٤).

٤ الدرر اللوامع (١/ ٢٠٥) والوجيز في أصول الفقه الإسلامي محمد مصطفى الزحيلي (١/ ٢٧).

وحجيتها، ومراتب الاستدلال بها، وضبط دلالة ألفاظها على المعاني، وطرق دلالتها على الأحكام، والترجيح بينها، ووضع الشرائط الخاصة لمن يتصدى لاستنباط الأحكام منها وبها، وهو الذي يدعونه بالمجتهد ، فيحتاج إليه الفقيه، والمتفقه، والمحدث، والمفسر، لا يستغني عنه ذو نظر، ولا ينكر فضله أهل الأثر، إذ هو الدستور القويم للاستنباط، والاجتهاد، به يتمكن من نصب الأدلة السمعية على مدلولاتها، ومعرفة كيفية استنباط الأحكام الشرعية[1].

قضايا أصول الفقه الكبرى:

أ) دلائل الفقه الإجمالية (أدلة ومصادر التشريع): وهي الأصول التي تدرك منها الأحكام، ويرجع إليها في معرفة الشرائع والتكاليف وهي (القرآن والسنة والإجماع والقياس...).

ب) بيان نوع الأحكام الشرعية، ودرجتها وموقف المكلف منها(الواجب والحرام.....).

ج) آلية الاجتهاد واستنباط وطرق التوصل للحكم وشروط المجتهد.

د) مباحث اللغة المتعلقة بالتفسير (الدلالات) وهو أهم أبواب الأصول ويشمل(إثبات اللغة، ،والعموم، والخصوص، والمتواطئ والمشترك والمفرد، والجمع) والحقيقة والمجاز، ودرجات الدلالة كالخفي والمتشابه والمجمل والمشكل والخفي، والظاهر والنص والمفسر والمحكم ، وبيان طرق الدلالة (العبارة، والإشارة، ودلالة الدلالة، والاقتضاء، والمنطوق والمفهوم الصريح وغير الصريح ، والموافق والمخالف).

هـ)البحث في الغايات الكلية والقواعد الكلية العامة للشريعة-مقاصد الشريعة- وهي تحقيق مصلحة الخلق في المعاش والمعاد إجمالا وتفصيلا، وتحقيق **الضروريات الخمس** والحاجيات والتحسينات، قال ابن جزي في فنون أصول الفقه :" الفن الأول: في المعارف العقلية. الفن الثاني: في المعارف اللغوية. الفن الثالث: في الأحكام الشرعية. الفن الرابع: في الأدلة على الأحكام الشرعية. الفن الخامس: في الاجتهاد والترجيح"[2]، ولذا جاءت الشريعة-في أصولها-وبنائها الأصولي الشرعي بطرق رائعة لخدمة الإنسانية والبشرية مثل :كالاستقراء المبني على قواعد العدل والإحسان والتحقيق ،ومراحل تأويل النص ، وأعظم ذلك قواعد التثبت في قبول النص-قواعد قبول الرواية-، وبيان عوارض الإنسان فيها من الخطأ والنسيان والاختلاف والتعارض ، وبيان أحوال الرواة ،بل كيفية كتابة النص وقراءته ،

---

١ الدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع (١/ ١٠).

٢ تقريب الوصول إلي علم الأصول (ص: ١٣٧).

وعرضه ونسخه وإعجامه ، ولذلك الحضارة الإسلامية ليست ناقلة ولا عابرة ولا مستعمرة بل أصيلة مستقلة[١].

المطلب الثاني : تفسير النصوص في القانون.

تمهيد :

ضرورة تفسير القانون:

تفسير القانون ضرورة لكل من يتعرض لدراسة نصوصه استنباطا وقضاء، لأن القاعدة القانونية تتصف بالعموم في الصياغة والمعنى، والتقعيد، وتتصف بالتجريد عن الأعيان والذوات[٢]، وهذا يصعب تنزيلها على الحوادث، والمستجدات إلا بعد تفسيرها وتوضيحها، و لابد للعاملين بمجال القانون والقضاء معرفة دلالات الألفاظ لفهم النصوص القانونية، وأصول الفقه الإسلامي قد أحاط بكل ما يتعلق بدلالات الألفاظ ،ولذا استفاد علماء القانون من أصول الفقه وبنفس الدلالات ،والتسميات ،وبنفس المعالجة غير أنهم جعلوا مفهوم الموافقة من المفهوم، وبعض الأصوليين جعله من المنطوق"[٣]،ومصادر القاعدة القانونية هي الأصول التي يستمد منها القاعدة القانونية وهي سن القانون(التشريع)، والدين، والعرف والشروح والقضاء ومبادئ القانون الطبيعي، وقواعد العدالة ، والمفسر يمكن أن يسير على هواه، وقد تحكمه أفكاره، وثقافاته مما يجعل الحاجة ماسة لقواعد دقيقة منظمة حاكمة محددة لا تخضع لهوى أحد ،وهذا ما برعت فيه الشريعة الإسلامية ، فليس التأويل كلأ مباحا لكل أحد، ومرتعا لكل شخص، لئلا يظهر ما يعرف بالتحايل على القانون، لذلك كان القانون وتأويله مرتعا لكثيرين مما أذهب أثره ومقاصده وهيبته إما لضعف المؤهلات العلمية ؛وإما بتوسيع نطاق تطبيقه، وإما بتضييق نطاقه.

---

١ قاله جورج صليبا المؤرّخ وأستاذ العلوم الاسلامية في جامعة كولومبيا بلقاء على بودكاست في برنامج ثمانية.

٢المدخل للعلوم القانونية وتطبيقاتها في الانظمة السعودية، فادي محمد شعيشع، مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة: الثانية، تاريخ النشر: ٢٠٢٠م ،والمدخل للقانون د حسن كيرة ج١ ص٣٩٣، الباب الثاني تفسير القاعدة القانونية. والمدخل للعلوم القانونية نظرية القانون د. أحمد محمد الرفاعي ص٣٥٢، ونظرية القانون د نجار لويزة كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ٨ ماي قالمة ص١٢٣.

٣ المناهج الأصولية د فتحي الديني ص٣٧٩.مفهوم الموافقة عند الجمهور وعلاقته بدلالة النص عند الحنفية، وأثره في قانون الأحوال الشخصية الكويتي د عبد العزيز الكندري ص٩٣٢ .

تعريف تفسير القانون:

اختلف في تعريف التفسير فعرف بالموضوع، وبالنتيجة ، وبالوظيفة :

فقيل :"تحديد وبيان مضمون القاعدة القانونية، والتعرف على عناصرها وأوصافها، حتى يمكن بذلك تحديد نطاقها من جهة الموضوع والتحقق بالتالي من مدى انطباقها على الحالات المختلفة"[١]،وقيل: عملية ذهنية يقصد بها تحديد معنى القاعدة القانونية وبيان معناها ومداها[٢].

فتفسير القاعدة هو تحديد معناها ليسهل تطبيقها عمليا وقضاء بإيضاح غامضها، وتفصيل مجملها،[٣] ولذا كان تفسير القانون يشمل قضيتين، بيان معنى القاعدة القانونية، وبيان أحكامها وتنزيلها على الواقع[٤] ،وبيان المعنى هو تفسير القاعدة بعبارات سهلة، وكشف الغموض فيها والإجمال، وانطباقها على الواقعة، وضربوا لذلك مثالا لفظ "عديم الجنسية" و"المعتوه" فاللفظة تشمل صورا كثيرة تحتاج لبيان ورفع الاحتمال.

وأما استخراج ما تدل عليه القاعدة(لفظا ومفهوما ودلالة لمعقولها) على الحكم فضربوا مثالا لذلك: لفظة "الضرر" فهو لفظ عام ينطبق على أفراد كثيرة ،ويحمل على أوجه كثيرة.

فالتفسير في حقيقته هو البحث عن نية المقنن وواضع القانون بطرق منها الأعمال التحضيرية[٥].

العلاقة بين القصور في القانون والتفسير:

يظهر معنى القصور من وجود ظواهره كالغموض في النص، والتعارض بين النصوص ،ففي ظاهرة غموض في النص-وهو إبهام اللفظ وعدم وضوحه فيحتمل النص أكثر من معنى-فيكون التفسير هو السبيل لبيان، وتوضيح غموض النص، وكذلك من يطبق النص عليه تحديد المعنى الذي يحمله النص من بين المعاني

---

١ المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي علي منصور ١٩٧١م ص٢٢٦.

٢ المدخل لدراسة العلوم القانونية د عبد الحي حجازي الكويت ١٩٧٢ ص٥١٠. المدخل لدراسة العلوم القانونية-مبادئ القانون-النظرية العامة للحق، د. عبد القادر الفار، دار الثقافة ص٢٣١.

٣ المدخل للعلوم القانونية ، حسام الدين كامل الأهواني، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع 1905 ،ص٢١٤.

٤ المدخل لدراسة القانون والشريعة (نظرية القاعدة القانونية والقاعدة الشرعية) دراسة مقارنة د سمير عالية،و مدخل الى العلوم القانونية الوجيز في نظرية القانون د. محمد سعيد جعفور ٢٠٠٨ ط١٩، ص٢١٤.

٥ مدخل الى العلوم القانونية الوجيز في نظرية القانون د. محمد سعيد جعفور ٢٠٠٨ ط١٩، ص٢١٤.

عن طريق تفسير النص، والتفسير يكون من ثلاث جهات كما هو معروف: أ- القاضي: التفسير عادة من اختصاص القاضي.

ب- مُصدر وواضع القانون (المقنن): وقد يتدخل بنفسه ليوضح المعنى.

ج- جهات أخرى خاصة: تقوم به جهات أخرى كبعض الدول تسميها ديوان التدوين القانوني، وقد يوجد ديوان خاص بتفسير النص القانوني كما في بعض الدول[١].

الاختلاف بين غموض النص وسكوت النص :

الغموض يختلف عن سكوت النص(إهمال النص) وعلى القاضي في حالة السكوت الخيار بين إيجاد قاعدة جديدة، أو رد الدعوى لعدم استنادها إلى قاعدة قانونية أي ينتسب عجز المدعي في إسناد دعواه إلى القاعدة الموجودة في النص.

نطاق التفسير:

وهو مدى حرية المفسر في أن يستعان بكل الوسائل دون التقيد باللفظ، كما أن المفسر لا يتمتع بالحرية في تفسير مختلف النصوص، وإنما تتقيد حريته بطبيعة القاعدة القانونية التي يتولاها بالتفسير فقد يتمتع بحرية واسعة ويستعين بمختلف الوسائل دون التقيد باللفظ، وقد يستنتج بعض المبادئ العامة بطريق الاستقراء كما فعل القضاء الفرنسي الذي أنشأ مبدأ الإثراء بلا سبب ،وقد يلتزم المفسر بلفظ النص دون التوسع في تفسيره عن طريق القياس، والاستنتاج إذا ارتبطت القاعدة بالمصالح الأساس للمجتمع ومقتضيات النظام العام ،وهذا ما يسمى بالتفسير الضيق.

١-التفسير الواسع: هو تفسير القواعد المكملة والمفسرة التي تتضمن مبادئ عامة، مثل قاعدة حسن النية، وقاعدة عدم رجعية القوانين.٢-التفسير الضيق: وهذا من القاعدة المتعلقة بالنظام العام والمصالح الأساس، وهي القواعد الجنائية والمالية والاستثنائية لا يجوز التوسع بها[٢].

طرائق التفسير القضائي لإزالة الغموض من خارج التشريع : يحتاج التفسير إلى عنصر من خارج التشريع يستعين به القاضي، وهو:١-حكمة التشريع:- أي الغرض الذي هدف إليه المقنن من وضع النص أو علة الحكم، فيقوم بتوضيح

---

١ كما في الأردن الديوان الخاص بتفسير القانون نص عليه الدستور الأردني في المادة ١٢٣:" للديوان الخاص حق تفسير القانون ما لم تفسره المحكمة"، وفي العراق المحكمة الاتحادية العليا أو مجلس الدولة(الشورى سابقا)،وفي مصر نصت المادة ٢٦ من قانون المحكمة الدستورية العليا:" تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور".

٢ تفسير نصوص القانون في التشريع الفلسطيني محمد كمال خميس الحولي١٤٣٨هـ٢٠١٧م،ص١١.

الغامض.٢-الأعمال التحضيرية:- أي مجموعة الأعمال التي تواكب وضع القانون حتى تمام المذكرات التفسيرية، ويستعين بها المفسر لمعرفة إرادة الواضع ومقاصده[١].٣-المصادر:-المراجع التي استند إليها واضع القانون لإصدار أحكام تشريعه كالشريعة الإسلامية والقانون المدني والطبيعي.٤-العادات والأعراف :وهي مجموعة القواعد التي ألفها الناس في تعاملهم حتى استقرت، يستعين بها المفسر في تحديد الحقوق بخاصة في العقود لبيان إرادة المتعاقدين[٢].

٥-الفلسفة الاقتصادية والاجتماعية التي تسود الدولة، وهي فلسفة تشيع في مجتمع يسوده نظام معين بمبادئ محددة قامت عليها فلسفة الحكم وعلى المفسر أن يستهدي بها في تفسيره[٣].

المطلب الثالث :حالات التفسير وأسبابه.

الأصل في النصوص القانونية الوضوح واستقامة المعنى، ولكنه يعرض لها الغموض والصعوبة في الفهم، مما يستحيل تطبيقها على بعض صورها وحالاتها إلا بالتفسير والبيان، وهذه حالات التفسير وأسبابه، فمنها:

أ-الأسباب الذاتية الداخلية :

= الخطأ: وهو عارض للإنسان بسبب السهو والغفلة وقلة الانتباه، والخطأ في الصياغة القانونية مادي وقانوني، فالخطأ المادي يرجع للصياغة أو الطباعة أو قلة المراجعة وكثرة التعديلات أو بسبب الترجمة[٤]، والخطأ المادي يعدل بمذكرة توضيحية ،مثاله أيضا :أن يتضمن النص القانوني لفظا لا يصح أن يكون هو مراد المقنن والمنظم، وواضع النص القانوني لأنه لا يستقيم معنى النص إلا بتصحيح ذلك اللفظ بلفظ آخر أسلم، وأبعد عن احتمال المعنى الآخر، ولذا كانت مهمة المفسر الكشف عن الخطأ والدعوة إلى تصحيحه، ويستند لذلك لقواعد الدستور، والمبادئ فوق الدستورية والقواعد الطبيعية، ومثاله في بعض القوانين:

---

١ السابق ص٣٣.

٢ دور المحكمة الاتحادية العليا في التفسير الدستوري مصطفى سامل مصطفى النجيفي ص١٤٢.

٣ تفسير النصوص الدستورية، عوض الليمون مجلة دراسات ،ج٤١.ع٢.الجامعة الأردنية ٢٠١٤م ص١٢٣.

٤ وقع في قانون الشركات العراقي٢١سنة١٩٧٩م المعدل بالأمر٦٤لسنة٢٠٠٤م لفظ الأغلبية في المادة (١١٨)(لأغلبية أعضاء مجلس الإدارة)،وفي لفظ الأكثرية في المادة (١١٤ ف١)(تتخذ قرارات المجلس بالأكثرية المطلقة للأعضاء الحاضرين)،وسببه الترجمة غير الدقيقة للفظ(majority)في النسخة الإنكليزية للتعديل الذي جاء به الحاكم المدني للعراق بول بريمر.

السجن والحبس : فيذكر النص أن من ارتكب هذا الفعل يعاقب بالسجن شهرا واحدا، أو شهرين، فواضح من مدة العقوبة أن الأمر لا يتعلق بالسجن، وإنما بالحبس، وهذا بناء على أن الفرق بين السجن والحبس واضح، والقرينة التخيير من الحرف(أو) للتخيير ،والتخيير لا يكون في السجن.

=ومن أمثلة الخطأ المادي :ما جاء في نص المادة(٦٧٦) من القانون المدني المصري الفقرة الأولى أنه:" تسري أحكام عقد العمل على العلاقة ما بين أرباب الأعمال وبين الطوافين والممثلين التجاريين الجوابين ومندوبي التأمين وغيرهم من الوسطاء" ،فلم يقصد في معرض تطبيق هذا النص أن يكون الممثلين التجاريين جوابين، وإنما قصد به سريان أحكام عقد العمل على الممثلين التجاريين وعلى الجوابين، فسقط سهواً حرف الواو بين كلمتي التجاريين والجوابين ،ويؤكده ما ورد في الفقرة الثانية من المادة ذاتها: "إذا انتهت خدمات الممثل التجاري أو المندوب الجواب"١.

وفي ذلك دلالة واضحة على أن واضع القانون قصد بسريان أحكام عقد العمل على الممثلين التجاريين وعلى المندوبين الجوابين دون أن يشترط أن يكون الممثل التجاري جوابا.

=ومن الخطأ الموضوعي :الخطأ غير المقصود الذي يستوجب تعديل القانون ذاته، أما الخطأ المادي الذي يمكن تصحيحه من خلال بيان تصحيحي[٢].

وقد يكون الخطأ بسبب التلفيق كما في نظام الميراث السوري[٣] في المادة(٢٧٩) في ميراث الجد مع الإخوة فقد قام بالتلفيق بين المذاهب ، ففي الفقرة الأولى(يقاسمهم كأخ) أخذ بمذهب الجمهور بتوريث الجد مع الإخوة، ثم في الفقرة الثانية جعل الجد عصبة مع الأخوات، ثم الفقرة الثالثة إن خرج الجد من الميراث أو النقص عن الثلث

---

١ المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة) ،ديوان المطبوعات الجامعية ،١٩٩٩ ،الجزائر الدكتور/ حبيب إبراهيم الخليلي، ص٢٣١، المدخل إلى العلوم القانونية، الدكتور/ عمار بوضياف : ،النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري ،طبعة منقحة،٢٠٠٠،دار ريحانة للكتاب ،الجزائر ص٢٣١.

٢ أصول تفسير القانون ، بغداد .٢٠٠٤م ص ١٢٤.

٣ وهو نفس القانون المصري بعباراته، ولم يرد في المادة ٢٨ من قانون الإرث المصري لم يذكر الثلث بل أخذ بمذهب علي وهو السدس، فخالف السوري في المادة٢٧٩ والمصري٢٢،والدكتور مصطفى السباعي حين نشر القانون بالجريدة فاتصل بالدكتور مصطفى الزرقا فأخبره الزرقا أنه خطأ مطبعي .

فيأخذ الثلث، ثم في الفقرة الرابعة التفاصيل لم يلتزم مذهب الجمهور ولا غيرهم(مذهب علي، ومذهب زيد بن ثابت، ومذهب عبد الله بن مسعود) بل لفق مذهبا جديدا فقال بالمقاسمة على مذهب زيد ثم في الأخير جعله على مذهب ابن مسعود الثلث، وقد ذكر الدكتور الزرقا أنه خطأ مطبعي[1]،وبالفعل تم تعديل المادة لتصبح المادة (٢٧٩) لتصبح...٣-على أنه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الإرث أو تنقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض السدس"[2].

=ومثاله كذلك : قانون تعويض المتضررين من جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية[3]العراقي رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ ورد فيه خطأ في الصياغة القانونية لنص المادة (١٧) التي جاء فيها الآتي:(يستثنى من أحكام هذا القانون من صدرت بحقهم قرارات قضائية إلى حين ثبوت براءتهم عن جرائم الإرهاب المنصوص عليه في قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥)، فمعنى المادة أن الشخص المتوفى يكون ضحية عمل عسكري أو إرهابي ويظهر بعد ذلك أنه إرهابي بموجب قرار قضائي فتحرم عائلته من مزايا هذا القانون، لأنه أشار في الفقرة (أولا) من المادة (٢) إلى حالة الاستشهاد من جراء العمليات المشار إليها في القانون أعلاه، والخطاء يكمن في استحالة إصدار قرار قضائي بحق المتوفى لأن الدعوى تنقضي بحقه عملا بحكم المادة(300) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١م المعدل التي جاء فيها الآتي (تنقضي الدعوى بوفاة المتهم.....الخ).[4]

---

١ شرح قانون الأحوال الشخصية للشيخ مصطفى السباعي ص١٢٤.

٢ القانون رقم ٤ لعام ٢٠١٩ القاضي بتعديل بعض مواد قانون الأحوال الشخصية الصادر بالمرسوم رقم ٥٩ لعام ١٩٥٣وتعديلاته (فالخطأ استمر من عام١٩٥٣-حتى٢٠١٩).

٣ الوقائع العراقية العدد ٤١٤٠ في ٢٨/ ١٢/ ٢٠٠٩م.

٤ أثر الصياغة التشريعية في الأحكام القضائية، القاضي سالم روضان الموسوي،بغداد١١/ جمادي الأولى/ ١٤٣٣ه الموافق٤/ ٤/ ٢٠١٢، موقع المحكمة الاتحادية العليا، المدخل للعلوم القانونية ،الوجيز في النظرية القانون ،الدكتور/ محمد سعيد جعفور : ،دون طبعة ،دار هومة ،٢٠٠٤ ،الجزائر، المدخل للعلوم القانونية ، الدكتور/ محمد الصغير بعلي : ،النظرية القانون ونظرية الحق ،الجزائر.

=الغموض: هو الإبهام وانغلاق النص وعدم وضوحه، واحتماله لمعان متعددة، وليس في النص قرينة ترجح أحد الاحتمالين فلابد من التفسير والبيان، ويعين على ذلك القرائن ومقاصد المقنن والقانون، وقواعد المجتمع ،وقواعد التفسير واللغة، وقرائن الحال والعرف المصاحبة لوضع القانون، وأثر القانون في المجتمع...وغيرها .

وضربوا مثالا عليها كلمة "الليل" الواردة في المادة-الفصل-(١٢٥) من القانون الجنائي المغربي: "تعتبر الجريمة نتيجة الضرورة الحالة للدفاع الشرعي في الحالتين الآتيتين:

١-القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب **ليلا** لدفع تسلق أو كسر حاجز أو حائط أو مدخل دار أو منزل مسكون أو ملحقاتهما.٢-الجريمة التي ترتكب دفاعا عن نفس الفاعل أو نفس غيره ضد مرتكب السرقة أو النهب بالقوة".

فهل يقصد بها الليل الفلكي(من غروب الشمس إلى شروقها)،أم المقصود هو الحالة التي يعم فيها الظلام؟ ، فلو ارتكب المدافع عن نفسه الجريمة حال الظلمة بسبب الغيم أو الغبار أو كسوف الشمس، أو في الأماكن المظلمة، فيحتاج للتفسير، والترجيح بين المبنى والمعنى.

الغموض والإبهام في لفظ واحد من الألفاظ التي صيغت بها النصوص القانونية :

=الغموض أو الإبهام في اللفظ الواحد: ماورد في المادة(٤٧٣) من قانون العقوبات السوري حول جريمة الزنا، إذ إن لفظ الزنا يعني" العلاقة الجنسية المحرمة بين رجل وامرأة دون عقد زواج بينهما " أما معنى هذا اللفظ في القانون " فهو العلاقة الجنسية المحرمة بين اثنين يكون أحدهما متزوجاً"، وأيضا كما يقال بخطأ قانون الخلع المصري المعمول به حاليا ومخالفته للمذاهب الفقهية المعمول بها.

الغموض أو الإبهام في عبارة كاملة عن عبارات النص القانوني:

مثاله: المادة(٩٢) من قانون العمل الموحد السوري رقم٩١ لعام ١٩٥٩م تنص على أنه:

"لا يكون عقد العمل المشترك ملزما إلا بعد تسجيله لدى الجهة الإدارية المختصة ونشر إعلان عن هذا التسجيل في الجريدة الرسمية يشتمل على ملخص لأحكام العقد، فإذا رفضت هذه الجهة تسجيل العقد وجب عليها أن تبلغ طالب بالتسجيل خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم الطلب هذا الرفض وأسبابه ، فإذا انقضت المدة، ولم تقم بالتسجيل، أو الاعتراض عليه وجب عليها التسجيل، والنشر وفقا لأحكام الفقرة السابقة" .

فالنص لم يبين الإجراء الواجب اتباعه للتسجيل، ولم يحدد هل يتم التسجيل بطلب أحد الطرفين أم بطلبهما معا، وهل يتقدم استدعاء أم يكتفى بحضور الطرفين وتوقيعهما أمام المختص[1].

- **النقص:** هو عدم التمام والكمال والعوز في المادة عن شمول بعض صورها وحالاتها ،بأن يترك المقنن والمنظم لفظا لا يستقيم معنى النص إلا بإثباته، أو يسكت عن إيراد أحكام بعض الحالات والصور ضمن القاعدة، ومثال ذلك المادة(١٥١)من القانون المدني المصري القديم: "كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر"، فالنص فيه عوز وحاجة للإكمال فقد أغفل ركن الخطأ، وعدل بعد ذلك في المادة ١٦٣من القانون المدني الحالي "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

والسبيل في حل تلك الحالة من النقص هو القياس على حالات مشابهة، مع اعتبار مقاصد المقنن وقواعد القانون وعمومياته.

ومثاله: عدم ذكر منزلة المهر في الزواج في نظام الأحوال الشخصية السعودي مما يحتاج لتفسير هل المهر ركن أم شرط، وهل يصح الزواج بلا مهر، وبخاصة أنه ذكر أركان الزواج وهي الزوجان والإيجاب والقبول ولم يذكر المهر منها ، ولم يذكر المهر في الشروط ، مما يحتاج لتفسير ، مع أنه ذكره في استحقاقات الزوجة عند الفسخ في النكاح الفاسد في المادة٣٤، وفي المادة ٣٦ عرف المهر بأنه المال الذي يدفعه الرجل للمرأة بسبب عقد الزواج ، ولم يبين منزلته من العقد ولا وجوبه، وفي المادة ٣٩ تحدث عن تأخيره ولم يذكر إسقاطه، وفي المادة ٤٠ الفقرة أ يجب المهر بموجب عقد الزواج، ويتأكد بالدخول أو الخلوة أو الوفاة، فجعله واجبا بموجب عقد الزواج ، ولم يبين الزواج بلا مهر ما حكمه؟،وفي المادة ٤٣ فقرة(١)للزوجة حق الامتناع عن الدخول والانتقال إلى بيت الزوجية حتى تقبض مهرها الحال...ولم يذكر حكم المرأة إذا كانت مفوضة، وفي المادة٨٥ ذكر في الفقرة الثانية:" لا تحل المطلقة بعده لمطلقها إلا بعقد ومهر جديدين"، ونص في المادة ١٠٦"لا يفسخ عقد الزواج لعدم أداء المهر للزوجة التي تم الدخول بها، ويبقى ديناً في ذمة الزوج، ويحكم بالمهر الحال منه عند مطالبة الزوجة به"[2]، فلم يبين حالة

---

[1] انظر(الوسائل القانونية لتدراك أخطاء التشريع النافذ)يوسف الريفي ص ٢١٤. والمعايير العامة للصياغة التشريعية (دراسة مقارنة)د سلام عبد الزهراء الفتلاوي،ص٩٨.

[2] نظام الأحوال الشخصية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي م ٧٣ بتاريخ٦/ ٨/ ١٤٤٣هـ ،في المادة ١٢، و١٣لم يذكر المهر من الأركان والشروط، وذكر المهر في المادة(٣٦حتى٤١) ولم يبين منزلته ولا حكم الزواج بدونه إلا إشارة في==

الزواج بلا مهر باتفاق الزوجين، أو باشتراط أحدهما فيما يسمى بالشغار، وزواج البدل[١]،ولو مات الشخص هل يكون المهر في التركة دينا[٢]، ولو تزوج مع نفي المهر بقوله: زوجتك بغير مهر أو زوجتك بغير مهر لا في الحال، ولا في المآل، فيصح العقد بهذه الصيغة عند جمهور الفقهاء بل هو أثر من آثار النكاح، وذهب المالكية، وهو وجه عند الشافعية[٣]إلى بطلان عقد النكاح في هذه الصورة[٤]، قال في المختصر الفقهي لابن عرفة: "والنكاح مفسوخ قبل البناء وبعده؛ لأنه كأنه تزوج بغير مهر"[٥]، وقال أيضا:" ويؤمر الزوج إن وهبته إياه قبل البناء أن لا يبني حتى يقدم ربع دينار خوف أن يكونا عقدا على طرحه، ولئلا يتذرع للنكاح بغير مهر"[٦]، والمهر ليس شرطاً في عقد الزواج ولا ركنا عند جمهور الفقهاء، وإنما هو أثر من آثاره المترتبة عليه الواجبة، والحنفية[٧] لم يجعلوه شرطا، ولا ركنا لكنه واجب مستقل بذاته.

=ومثاله كذلك في نظام الأحوال الشخصية السعودي أنه سكت عن حكم الإضرار بالمخطوبة بفسخ الخطبة كمن خطبها مدة ثم تخلى عنها بغير عذر منها فهل يجبر الضرر أم لا؟

==المادة(٤١) في استحقاق مهر المثل في الفقرة الثانية(نفي المهر في عقد الزواج) بمعنى أن نفي المهر يكون لاغيا ولها مهر المثل وهذه إشارة على أهمية المهر ولكن لا يدل على ركنيته ولا شرطيته، وفي المادة(١٠٦) الفقرة الأولى أن المحكمة تفسخ العقد لعدم أداء المهر....

١ لكنه أشار لذلك في المادة٢٩فقرة١:" إذا اشترط في عقد الزواج ما ينافي استمراره، أو جُعل عقد الزواج مقابل عقد زواج آخر؛ فالعقد باطل "، فنص على عقد المتعة والشغار.

٢ أشار لقريب من ذلك في المادة(١٠٦)فقرة٢" لا يفسخ عقد الزواج لعدم أداء المهر للزوجة التي تم الدخول بها، ويبقى ديناً في ذمة الزوج، ويحكم بالمهر الحال منه عند مطالبة الزوجة به".

٣ الحاوى الكبير (٩/ ٩٧٨)،وقال في(٩/ ٩٧٨):"فأما كراهتنا لترك الصداق تركه في العقد في العقد ، وإن كان جائزا"، وقال في نهاية المطلب في دراية المذهب (١٣/ ١٢١):" فإذا زوجها وليها بغير مهر كان كما لو ابتدأ تزويج ابنته بغير مهر، فإذا جرى ذلك، ففي انعقاد النكاح القولان السابقان".

٤ الحاوى الكبير ط دار الفكر (٩/ ٩٧٨):" فأما كراهتنا لترك الصداق تركه في العقد، وإن كان جائزا".

٥ المختصر الفقهي لابن عرفة (٣/ ٤١٨).

٦ المختصر الفقهي لابن عرفة (٤/ ٢٧).

٧ المبسوط (٥/ ٢٠٤)،والمدونة (٢/ ١٣٦)،و الهداية على مذهب الإمام أحمد (ص: ٤٠٧).

- **التناقض والتعارض:** ويراد بالتعارض أن ترد أحكام نصين أو نصوص عدة غير متوافقة مع بعضها، وهو نوعان: تعارض عملي، وتعارض منطقي، فالتعارض المنطقي :إذا وجد القاضي في الواقعة المعروضة أمامه تعارضا يجب عليه رفعه واختيار قاعدة واحدة، وهذا الاختيار يخضع إلى معايير متعددة هي:١- قاعدة النسخ الضمني :وهي تعارض في تشريعات متساوية في القوة ومختلفة في التاريخ، وهذا التعارض يكون جزئيا وكليا.٢-قاعدة التدرج في التشريع :وهي تعارض واقع في تشريعات متفاوتة في القوة مثل القاعدة الواردة من الدستور تنسخ القاعدة الواردة في تشريع عام ،وهذه تنسخ القاعدة الواردة في النظام والأخيرة تنسخ القاعدة الواردة في التعليمات[١] .

أما التعارض العملي: وهو أن يوجد في إحدى القاعدتين ما يخالف الأخرى من الجهة العملية وفي الأثر المترتب على القاعدة القانونية، وضربوا مثالا لذلك كأستراليا مع حاجتها للعنصر الأجنبي فإنها ضيقت في منح الجنسية مع سماحها بدخول الأجانب لحاجتها.

وكذلك: في زحمة وضع القوانين العربية وبخاصة ليبيا وضع القانون بناء على قواعد القانون المصري مع اختلاف ليبيا عن مصر في السكان، وهذا التعارض ليس لفظيا بل هو في نتائج وآثار القاعدة، وتعارضها مع أهداف الدولة، وعلاج بقاعدة (تغليب عبارة النص على المعنى) ، وقاعدة (تغليب إشارة النص على معناه).

والصورة المعتادة للتضاد: الاختلاف بين نصين في حالة واحدة كأن ينص أحدهما على البطلان أو قابلية البطلان والصحة، كما في المادة(١١٥)من القانون المدني السوري "يقع باطلا تصرف المجنون والمعتوه إذا صدر التصرف بعد إشهار قرار الحجر" ،ونصت المادة ٢٠٠ من قانون الأحوال الشخصية السوري: "المجنون والمعتوه محجوران لذاتهما ويقام على كل منهما قيم بوثيقة"، فلاحظ القانونيون تناقضا بينهما ،فالمادة ١١٥ إشهار قرار الحجر لبطلان تصرفات المعتوه والمجنون، بينما نصت المادة ٢٠٠ على ابتداء وقت البطلان من يوم الإصابة من غير اشتراط الإشهار، فما حكم التصرفات قبل الإشهار، هل يعتد بها عملا بالمادة ١١٥؟ أم هي باطلة أخذا من منطوق المادة٢٠٠؟

---

١ تفسير النصوص الدستورية، رسالة ماجستير، الأردن ١٩٩٩م،عوض رجب خشمان الليمون ص٢٣١، المدخل للعلوم القانونية ،الوجيز في النظرية القانون ،الدكتور/ محمد سعيد جعفور : ،دون طبعة ،دار هومة ،٢٠٠٤ ،الجزائر. المدخل للعلوم القانونية ، الدكتور/ محمد الصغير بعلي : ،النظرية القانون ونظرية الحق ،الجزائر.

ومثال آخر : قانون مكافحة تهريب النفط العراقي[١] ،ومشتقاته رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٨ فهو مثال على حالة النكوص عن مبدأ الاقتصاد الحر الذي أشير إليه في الدستور وعلى وفق ما تقدم بيانه ، إذ تدخلت الدولة في تفاصيل من الممكن أن يكون للقطاع الخاص دور في توفير هذه الخدمة ، والقانون أعلاه تضمن خروقات أخرى تتعلق بمبادئ حقوق الإنسان التي ورد ذكرها في الدستور ، وهذا القانون يدخل ضمن مفهوم قوانين الجرائم الاقتصادية، إذ ورد في أسبابه الموجبة إن تهريب النفط يعد من الجرائم الاقتصادية ، وهذا التسبيب ينطوي على آثار خطيرة منها إن مجال الجرائم الاقتصادية يتسع فيه التفويض التشريعي ويقتصر دور واضع القانون على إصدار نصوص على بياض ويعهد بها إلى السلطة التنفيذية لملئها على وفق قناعتها، وذكر هذا د.فخري عبدالرزاق الحديثي[٢] ،وفي هذا الباب كان لقانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته دور في منح الحكومة سلطة تقديرية تجاه أي حالة تشتهي أن توقع بها.

وهذا التعارض والتناقض -بحمد الله-لا يوجد في الفقه الإسلامي إلا ظاهريا ومع ذلك وجدت قواعد في الفقه الإسلامي كثيرة جدا في التعامل مع صور التعارض والتناقض.

وحاول أصحاب القانون وضع قواعد مستفادة من أصول الفقه تمكن للقاضي من رفع التعارض، ومنها:

القاعدة الأولى: القاعدة الأعلى تبطل القاعدة الأدنى[٣](القطعي والظني).

ومثال: لا يجوز لقواعد القانون العادي معارضة قواعد القانون الدستوري كما أنه لا يجوز لقواعد القانون الفرعي معارضة قواعد القانون العادي.

القاعدة الثانية: القاعدة اللاحقة تلغي القاعدة السابقة المساوية لها في القوة[٤] **(النسخ).**

ولا بد من مراعاة قواعد تنازع القوانين زمانا ومكانا ،والأثر المباشر للقانون.

---

١ نشر في الوقائع العراقية رقم العدد ٤٠٥٩ في ٣/ ١١/ ٢٠٠٨م.

٢ ـ قانون العقوبات، الجرائم الاقتصادية ـ الدكتور فخري الحديثي منشورات جامعة بغداد عام ١٩٨١م ـ ص٩٦.

٣ تفسير النصوص الدستورية، عوض الليمون ص٢٥٤.

٤ السابق.

القاعدة الثالثة : القاعدة الخاصة تقيد القاعدة العامة المساوية أو الأدنى منها درجة دون النظر إلى تاريخ العمل بأي منهما [1](التخصيص).

ومن أمثلة التعارض الواقع بين نصين من فروع قوانين مختلفة ما ورد في المادة(١١٥) من القانون المدني السوري التي تنص:"١- يقع باطلاً تصرف المجنون أو المعتوه إذا صدر التصرف بعد شهر قرار الحجر .٢- أما إذا صدر التصرف قبل شهر الحجر فلا يكون باطلاً إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد أو كان الطرف الآخر على بينة منها"، مع المادة(٢٠٠)من قانون الأحوال الشخصية:" المجنون أو المعتوه محجوران لذاتهما ويقام على كل منهما قيم بوثيقة " .

فالمادة الأولى : نصت على ضرورة صدور قرار بالحجر على المجنون أو المعتوه من قبل المحكمة وفرقت بين حالة الجنون والمعتوه قبل صور قرار الحجر وبعده .أما المادة الثانية : اعتبرت المجنون والمعتوه محجوران لذاتهما دون الحاجة لصدور قرار عن المحكمة .

فالمفسر لكي يحل التعارض يلجأ لقواعد الترجيح، أو الذهاب للنسخ عملا بالأقدم، أو التخصيص والتقييد، وقد سبق الفقهاء والأصوليون للعديد من القواعد المعينة على الترجيح من خلال أربع مراتب عند الجمهور هي :١-الجمع بين المتعارضين.٢-النسخ. ٣-الترجيح، ووضعوا قواعد للترجيح كثيرة جدا. ٤-التوقف.

ب-الأسباب الموضوعية الخارجية :

وهي أسباب قد تجعل من القانون أداة بأيدي بعض الأجهزة بالدولة فيكون التفسير أداتها لتغير وظيفته وتكون خارجية ليست من نص القانون بل من عوامل تتلخص بالسلطة.

١-تدخل القاضي بسلطته في تفسير القانون :فالقاضي قد ينظر إليه بأنه ناقل لكلمة القانون وليس له إلا تنفيذه حرفيا دون اجتهاد شخصي، والصواب أن القاضي له سلطة تقديرية يتحرى من خلالها العدالة ويعتمد على الحجة الموصلة للصواب في نظره ولا يلتزم النمطية.

٢-تدخل مؤسسات الدولة في تفسير القانون وإضعاف حياديته : قد يكون التفسير سبيلا لجعل القانون يخدم مصلحة خاصة قد تكون للسلطة أو لأشخاص بأعيانهم ويستخدمون لذلك التفسير المتغير فتقوم السلطة بالتدخل في تفسير القانون عن

[1] الوسيط في شرح القانون المدني للدكتور عبد الرزاق السنهوري ٢/ ١٤٢.

طريق أجهزة متخصصة مما يجعل القانون بعيدا عن الحيادية ودخلت السياسة في القانون.

٣-ضعف أجهزة الدولة وضعف قوانينها: فضعف أجهزة الدولة يضعف القوانين الصادرة عنها ولا تخدم إلا التسلط والاستبداد والتفسير هو وسيلتها في ذلك مثل زيادة الضرائب ، نتيجة قصور أجهزة وضع القوانين وتنفيذها، وهذا بالضرورة يضعف القضاء.

٤-مراعاة حقوق الإنسان :مما استجد بزماننا -مع سبق الشريعة إليه-مراعاة حقوق الإنسان مما أوجب تدخلا في تفسير القوانين بما يتفق مع حقوق الإنسان العالمية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان وصارت تضمن في الدستور ويجب على القاضي مراعاتها[١].

المطلب الرابع :أنواع ومذاهب التفسير .

قد قسمه شراح القانون لعدة أقسام :

-**التفسير التنظيمي الوضعي:** يقوم به واضع القانون ومنشؤه والمنظم الذي صدر عنه القانون بخاصة في وقت النزاع بالمحاكم، ويعجز عنه القضاء، فيقوم واضع القانون بإصدار نص تفسيري واضح، رافع للالتباس الحاصل، كاشف لإرادة واضع القانون الأصلية، يكون ملزما كالنص الأصلي لأنهما نص واحد.

-التفسير القضائي: يقوم به القضاة أثناء نظر الدعاوى وهو تفسير عملي، وليس بملزم.

-تفسير الشراح :هو ما يقوم به علماء وخبراء وفلاسفة القانون وهو غير ملزم[٢].

مذاهب التفسير:

هي الاتجاهات القانونية والمناهج في بيان النصوص القانونية وتفسيرها، وهي ثلاثة:

---

١ تفسير النصوص الدستورية، عوض الليمون ص٢٥٤،والمدخل للعلوم القانونية ،الوجيز في النظرية القانون ،الدكتور/ محمد سعيد جعفور : ،دون طبعة ،دار هومة ،٢٠٠٤ ،الجزائر ص١٢٤.

٢ من أمثلته: الوسيط في شرح القانون المدني للدكتور عبد الرزاق السنهوري .

- **المذهب التقليدي:** مدرسة الشرح على المتون؛ فيلتزم بالنص حرفيا، ولا يتعداه، وهذا في فرنسا بعد تقنينات نابليون[١].

ويقوم على تقديس النصوص، وهي مصدر القانون الوحيد للقانون، والمفسر يكشف عن إرادة المقنن والمنظم ،فيقوم بتحليل الألفاظ والعبارات التي وردت في النص، ولا يلتفتون للظروف المستجدة ، ولا المتغيرات اللاحقة ، فالتوسع في تفسير القانون –في نظرها- تحت ضغط هذه النوازل هو عين التحريف والتغيير لإرادة، واضع القانون الصحيحة الثابتة.

ويؤخذ على هذا المدرسة: العناية بالشكل والمباني على حساب المعاني، ولزومها بالنص وترك الاعتبارات مما يجمد القاعدة القانونية وتضييق لنطاقها، وقوة إلزامها[٢].

- **المذهب التاريخي أو الاجتماعي:** قائدها الألماني(سافيني)يرى أن **القانون وليد المجتمع يتطور بتطوره ويعبر عن إرادته المتجددة، وليس إرادة واضعه،** فالنص القانوني عندهم بصدوره ينفصل عن صاحبه، ليتمتع بكيان اجتماعي مستقل، من تصرف المجتمع، يمثل رغبة **المجتمع** التي-ربما- لم يعلمها ويراعيها واضع القانون ،والتفسير ينبغي أن يراعي عندهم المجتمع في تطوره ، وتلبية حاجاته الاقتصادية والسياسية، والقانون مرآة تعكس اتجاهات المجتمع، واعترض على هذا المذهب أنه يعطي فرصة لتغيير القوانين وتحريفها لهوى المفسر والمجتمع، مما يؤدي لضياع هيبة القانون[٣].

- **مذهب البحث العلمي الحر:** وقد نادى به الفرنسي "جيني"، يتوسط بين المدرستين، **فيقر المذهب التقليدي** في البحث عن إرادة المقنن والمنظم وقت وضع القانون في الحالات التي تنطبق عليها القاعدة القانونية ،أما الحالات التي لم تتبين فيها إرادة المقنن فيأخذ بالمذهب التاريخي حين يتعذر انكشاف الإرادة الحقيقية للمقنن، فيلزم المفسر بالبحث والاجتهاد عن الأحكام المناسبة للواقعة في المصادر الأخرى للقانون من تشريع وعرف ودين، فإن لم يجد لجأ للبحث عن جوهر القانون

---

١ مدخل إلى القانون ، د حمود غزال ، منشورات جامعة تشرين٢٠١٤م ،وتنمية المهارات القانونية والإدارية ، د مجدي شعيب ، مركز الأعمال الأوروبي للدراسات والتدريب ، دمشق ، ٢٠٠٥م.

٢ المدخل الى العلوم القانونية –نظريتا القانون والحق –، عبد السلام احمد فيغو مطبعة مطبعة دار وليلى لطباعة والنشر مراكش، الطبعة الأولى ١٩٩٧م.ص٢٣٢.

٣ المدخل لدراسة القانون ،نظريتا القانون والحق، فكري إبراهيم الطبعة الأولى٢٠٠١ ص٣٢١.

،ومصادره الحقيقية، والعوامل التي أدت لظهور القاعدة القانونية لهذه الحالة من عوامل طبيعية أو اقتصادية واجتماعية، أو دينية، وأخلاقية أو تاريخية[١].

المطلب الخامس :بعض القواعد الفقهية التفسيرية.

تتنوع القواعد الفقهية القانونية التفسيرية المأخوذة من الشريعة الإسلامية ،ومن الفقه، وقواعد الفقه، وهذه بعضها:

-الجهل بأحكام الشريعة ليس عذرا في الضمانات، والاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره، وما ثبت بنص يقدّم على ما وجب بالشرط، وما لم يتم الواجب إلا به فهو واجب، والحكم يدور مع علته وجودا وعدما-. والمثليات لا تهلك-. اليقين لا يزول بالشك[٢]

-الأصل بقاء ما كان على ما كان-. الأصل براءة الذمة-. الأصل في الصفات العارضة العد-.ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على خلافه-. الأصل إضافة الحادث إلى اقرب أوقاته-.ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه-. لا ضرر ولا ضرار-. الضرر يزال-. الضرورات تبيح المحظورات-. درء المفاسد أولى من جلب المنافع-.الاضطرار لا يبطل حق الغير-.العادة محكمة عامة كانت أم خاصة[٣]-الحقيقة بدلالة العادة-. استعمال الناس حجة يجب العمل بها-.الممتنع عادة كالممتنع حقيقة-. العبرة للغالب الشائع لا النادر[٤]، من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه[٥].

---

١ محاضرات في تفسير النصوص القانونية ، نور الدين اشحشاح مطبعة أسبارطيل –طنجة ،الطبعة الأولى ٢٠٠٦/ ٢٠٠٧،ص ٢٤١، المدخل للعلوم القانونية ،الوجيز في النظرية القانون ،الدكتور/ محمد سعيد جعفور : ،دون طبعة ،دار هومة ،٢٠٠٤ ،الجزائر. ص٣٢١.

٢ الوجيز في قواعد الفقه الكلية أ.د محمد صدقي البورنو الغزي ص٢٤١.

٣ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٣٢)و موسوعة القواعد الفقهية (١/ ١/ ٧٠).

٤ مُوْسُوعَة القَواعِدُ الفِقْهِيَّة، محمد صدقي آل بورنو الرسالة، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ٢/ ٤٢١.

٥ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة د. محمد الزحيلي دار الفكر – دمشق، الأولى، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م (١/ ٣٣).

-المعروف عرفا كالمشروط شرطا-.التعيين بالعرف كالتعيين بالنص-.إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع-.التابع تابع ولا يفرد بالحكم. [1].

-إذا سقط الأصل سقط الفرع-. الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود[2]-.إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه-. إذا بطل الأصل يصار إلى البدل [3] -.التصرف على الرعية منوط بالمصلحة- -. لا عبرة بالظن البيّن خطؤه-.الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان-. المرء ملزم بإقراره-.قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل-.الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق-.الخارج بالضمان-. الغرم بالغنم-[4] .

---

١ مُوْسُوعَة القَواعِدُ الفِقْهِيَّة المؤلف: محمد صدقي آل بورنو الغزي،الرسالة، بيروت – لبنان،الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ٢/ ٣٢١.

٢ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٤٥٠).

٣ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٤٥٠) موسوعة القواعد الفقهية (١/ ١/ ٢٦٧).

٤ المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١١٩).

المبحث الرابع

الطرق الداخلية لتفسير النصوص القانونية.

طرق التفسير هي المسالك والمناهج يسلكها المفسر لبيان النص القانوني، وبيان مراد واضع القانون ليتم تطبيقه تطبيقا صحيحا، وكلها تقوم على قواعد الاستنباط الأصولية وبعضها قواعد لغوية، وبعضها من داخل النص وبعضها من خارجه، مع التقيد بمقاصد التقنين والتنظيم، وهذه الطرق نوعان: داخلية، وخارجية، فالداخلية تعتمد على استنباط معاني النصوص، وأحكامها من صيغ النصوص اللغوية وألفاظها وعباراتها، والوقوف على دلالتها بالمنطوق أو بالمفهوم ، وفيما يلي بيانها وبيان حالاتها في المطالب الثلاثة التالية :

المطلب الأول : أن يكون النص سليما صحيح العبارة.

إذا كان النص سليما فينحصر دور المفسر في أمرين:

أولهما: بيان المعنى المتبادر من النص القانوني من منطوقه وألفاظه المتفق مع بيان إرادة

المقنن، واصطلاحاته، وهذا هو الغالب في تفسير النصوص، ويكون النص واضح ويكتفى

بتطبيقه عمليا، وهذا في أغلب الأنظمة.

ثانيهما: بيان الأحكام والمعاني من روح النص ودلالاته عند الحاجة، ويكون ذلك عن طريق:

- الإشارة : وهي المعاني التي يدل عليها النص بطريق اللزوم لا الصراحة تدل عليها اللغة والعقل[1]، **ومثاله في الشرع** في قوله جل جلاله: ﴿ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ ﴿٢٣٣﴾ ﴾ البقرة: ٢٣٣،فمنطوق الآية يدل على أن الوالد عليه النفقة للوالدات المرضعات والكسوة بالمعروف ، وأن الولد نسبه للوالد بدلالة قوله (له) لام الملك ، ولكن يفهم من إشارة النص أن الاب وحده من يتحمل النفقة لانفراده بنسبه، والأب يأخذ من مال ولده إن احتاج.

---

١ الإبهاج في شرح المنهاج علي بن عبد الكافي السبكي دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد جمال الزمزمي ص٢٥١.تقريب الوصول إلي علم الأصول لابن جزي الكلبي الغرناطي،محمد حسن محمد حسن إسماعيل الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م ص٤١٢.

ومثاله في القانون : نص الفقرة الأولى من المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١ لسنة ١٩٦٩ في موضوع دعوى الزنا لا يحركها إلا الزوج، وهذا نص المادة صراحة، ولكن بالإشارة أن الزنا حق للزوج للمجتمع لأنه الزوج وحده هو الذي يحق له تحريك الدعوى ، وهذا مخالف للشرع لأن الزنا حق الله ﷻ وحق المجتمع وعقوبته من الله ﷻ.

ومثله :نص الفقرة الثانية من المادة ٣٧٩ من العقوبات العراقي (للزوج أن يمنع سير تنفيذ الحكم الصادر على زوجته) فالإشارة يفهم أن زنى أحد الزوجين جناية على حق الزوج وليس جناية على حق المجتمع لأن حق سير تنفيذ الحكم للزوج فقط لا للمجتمع.

ومثال: نص الفقرة الرابعة من المادة ٨١ من مدونة الأسرة المغربية على أنه "إذا تبين أن عنوان الزوجة مجهول، استعانت المحكمة بالنيابة العامة للوصول إلى الحقيقة، وإذا ثبت تحايل الزوج، طبقت عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة٣٦١ من القانون الجنائي بطلب من الزوجة" أي الحبس من٣أشهر إلى٣سنوات وغرامة من مائتين إلى ثلاثمائة درهم.

فاشتراط طلب الزوجة ها هنا يستفاد منه **بطريق الإشارة أن جريمة التحايل** هذه بخصوصها ليست جريمة ضد المجتمع، وإنما هي جريمة في حق الزوجة إن شاءت أثارت المتابعة، وإن لم تشأ لم تثرها، وهذا تترتب عليه أمور قانونية كثيرة، ووجه ذلك هو تشوف واضع القانون إلى إبقاء فرص الحفاظ على الصلة الزوجية، وعدم الزج بها في متاهات الصراع والضياع.

- حالة الاتفاق في العلة(القياس)[1] **:** وهو أن يدل اللفظ على ثبوت حكم لأمر مسكوت عنه غير منطوق به في عبارة النص، لكنه موافق لحكم الأمر المذكور في محل النطق، والعلة تكون واحدة في المنطوق والمسكوت عنه، والواقعة المنطوق بحكمها لها علة ، وهي نفس العلة للواقعة المسكوت عن حكمها، فالنص يشير لواقعتين الأولى مصرح بها نصا في النص ،ولها علة واضحة، والثانية مسكوت عنها لم يصرح بحكمها في النص ولها نفس العلة فيعطى الواقعة المسكوت عن

---

١ هي وصف ظاهر منضبط ينبي عليه الحكم وجودا وعدما ، الإبهاج في شرح المنهاج علي بن عبد الكافي السبكي دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد جمال الزمزمي ص٢٥١.تقريب الوصول إلي علم الأصول لابن جزي الكلبي الغرناطي، محمد حسن محمد حسن إسماعيل الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م ص٤١٢.

حكمها نفس حكم المنطوق بحكمها لاتحاد العلة، وهذا يفهم بالاجتهاد والتأويل لا بمجرد اللغة،وهذا يكون بقياس المسكوت عنه على المنطوق المصرح به، مع اتحاد العلة، ومثاله في الشرع قياس النبيذ على الخمر لاتفاق السكر بينهما والنبيذ مسكوت عنه لم يذكر.

ومثاله في القانون: أن ينص المقنن على أن التأمين البحري عمل تجاري، ولا يذكر ذلك في التأمين البري وهذا بالقياس بينهما وإلحاق المنصوص على حكمه بالمسكوت عنه وعلتهما واحدة ، وهذا يسمى بقياس العلة أو القياس العادي.

المطلب الثاني : قواعد المفهوم الأصولية في علاج التفسير.

قياس الأَوْلى: وهو في حالة اتفاق العلة في الواقعتين ولكنها في المسكوت عنه أظهر وأقوى

من المنصوص على حكمه، ومثاله في الشرع قياس إتلاف أكل مال اليتيم على أكله ، وقيسا السب والإهانة للوالدين على مقالة التأفف .

وساق القانونيون مثالا لذلك: حال قتل الزوج لزوجته الزانية مع شريكها فيستفيد من الظروف المخففة للعقوبة كدافع الغيرة، ولم يتعرض لحالة غير القتل كإصابتهما بعاهة أو مرض مستديم ، لم يتعرض للاستفادة من الظروف المخففة، فهل يلحق العاهة بحالة القتل ، فيستفيد من الظرف المخفف في حال الأذى الجسيم والخطير؟

=مفهوم الموافقة (دلالة النص أو فحوى الخطاب-دلالة الدلالة-):

أن يتفق حكم المنطوق والمسكوت مساواة في العلة ،ويفهم ذلك من اللغة دون اجتهاد ولا تأويل، ومثاله في الشرع (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) يشمل المفسوخ نكاحها بأي سبب من الفسخ.

قد أعملت بعض القوانين مفهوم المخالفة صراحة مثل :

قانون الأحوال الشخصية الكويتي:"١- تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو في فحواها. ٢- إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون".

-مثاله من القانون نص المادة ١٢٨٢ من المدني العراقي (ينقضي حق الاتفاق بعدم استعماله خمس عشرة سنة فإن كان الارتفاق مقررا لمصلحة عين كانت المدة ستا وثلاثين سنة) ، فلو ترك استعماله أكثر من خمس عشرة سنة فيكون نفس الحكم ، وكذلك العقوبات العراقي بشأن زنى الزوجين كما في المادة٣٧٩ الفقرة الثانية

(وللزوج كذلك أن يمنع سير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجته)،فمن كان له حق منع تنفيذ الحكم ملك منع السير في الدعوى.

-في القانون الأحوال الشخصية الكويتي مادة ١ :"الزواج عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا"، فمفهوم الموافقة حل المعاشرة بينهما من باب أولى.

-المادة ١١ :"وتصح شهادة كتابيين في زواج المسلم من كتابية" ، ومن باب أولى تصح شهادة المسلمين .

المادة ١٥:"يحرم على الشخص فرعه من الزنى وإن نزل" وبمفهوم الموافقة يحرم أصله من الزنى.

-مادة ١٣٣:"يثبت الضرر بشهادة رجلين أو رجل وامرأتان"، وبمفهوم الموافقة يثبت بالإقرار.

-مادة١٠١:"إذا كان الفسخ بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة بسبب ارتداد الزوج عن الإسلام استحقت الزوجة جميع المهر". وبمفهوم الموافقة إن غشها وأظهر أنه مسلم وهو ليس كذلك.

-مادة ١٠٣:"لا يقع الطلاق على الزوجة إلا إذا كانت في زواج صحيح[١]، وبمفهوم الموافقة لا يقع على غير زوجته[٢].

المطلب الثالث : مفهوم المخالفة وتطبيقاتها.

- مفهوم المخالفة[٣]:أن يدل اللفظ على ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت عنه لانتفاء قيد من القيود المعتبرة، كأن يشترط الشرع الحنيف شرطا لعمل ما أو وصفا أو عددا فإذا انتفى ؛ انتفى الحكم، كنكاح الأمة مشروط بعدم وجود المحصنة الحرة، ومن باع نخلا مؤبرة فثمرتها للبائع وغير المؤبرة ليست للبائع ، ومن صوره أن يشترط واضع القانون لثبوت حكم في محل ما أن يتقيد بقيد من صفة أو عدد أو نحو ذلك، مما للمشرع فيه قصد ومصلحة، فإن وجد القيد ثبت الحكم المنصوص للواقعة بلا إشكال، لكن قد تواجه المفسر صورة أخرى من صور هذه الواقعة، فيكتشف بعد الدرس والبحث أنها عارية عن القيد خلو منه، فما الحكم في مثل هذه الحال؟ والواجب أن يقضي المفسر بأن حكم هذا المسكوت عنه على النقيض من حكم المنطوق؛ لانتفاء القيد المعتبر قانونا، ولا يستلزم النقيض الضد دائما.

---

١ انظر للاستزادة : مفهوم الموافقة عند الجمهور د الكندري ص٩٣٣.

٢ تفسير النصوص الدستورية، الليمون، ص١٤٥.

٣ الإبهاج في شرح المنهاج ص٢٥١.تقريب الوصول لابن جزي ص٤١٢.

ومثاله في الشريعة قوله ﷺ :" فِي كُلِّ سَائِمَةٍ مِنَ الْإِبِلِ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ "[1]، بمعنى في السائمة زكاة، ومفهوم المخالفة التي ليست سائمة أي معلوفة ليس فيها زكاة[2]، ومثل قوله ﷺ: «مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتْبَعْ»[3] ومطل الغني ظلم، فيكون مطل المعسر غير القادر ليس ظلما.

ومثله في القانون: الفصل ٦٠٢ من القانون الجنائي المغربي: "من قتل أو بتر بغير ضرورة أحد الحيوانات المشار إليها في الفصل السابق أو أي حيوان آخر من الحيوانات المستأنسة الموجودة في أماكن أو مباني أو حدائق أو ملحقات أو أراض يملكها أو يستأجرها أو يزرعها صاحب الحيوان المقتول أو المبتور، يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين إلى مائتين وخمسين درهما" فمفهومه أن من قتل بضرورة لا تسري عليه العقوبة المذكورة في هذا الفصل.

وأيضا :مثاله ما جاء في الفقرة١،مادة١مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١على أن:"١-تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها.

ونصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة١٩٥٩ على أنه :"تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو فحواها" ، والفحوى هو المفهوم المخالف والموافق وفيما يلي أمثلة:

١-نصت الفقرة ٤ من المادة ٦ من الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة١٩٥٩ :"للزوجة طلب الفسخ العقد عند عدم إيفاء الزوج بما اشترط ضمن عقد الزواج"، فمفهوم المخالفة أن الزوجة ليس لها طلب الفسخ إن وفى الزوج بشرطه، وهو مفهوم الشرط.

٢-الفقرة الثانية من المادة١٥ من قانون التقاعد المدني العراقي٣٣ لسنة١٩٦٦م :"لا تعتبر الخدمة التقاعدية مدة خدمة الموظف قبل إكمال سن الثامنة عشرة من العمر وتستثنى من ذلك الممرضة فتحسب مدة خدمتها تقاعدية بعد إكمالها سن السادسة عشرة من العمر".

فمفهوم المخالفة أن قبل السادسة عشرة للممرضة غير محسوب وهو مفهوم الغاية.

---

١ سنن أبي داود (٢/ ١٠١) ١٥٦٧ .

٢ شرح السنة للبغوي (٦/ ٤٣).

٣ صحيح البخاري (٣/ ٩٤) ٢٢٨٧

٣-نصت المادة الثامنة من الأحوال الشخصية العراقي :"تكملة أهلية الزواج بتمام الثامنة عشرة" فمفهوم المخالفة أن الأهلية لا تكتمل قبل ١٨ سنة وهو مفهوم العدد.

٤-نصت المادة٦٠ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ :"لا يسأل جزائيا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل أو بسبب كونه في حالة سكر أو تخدير نتجت عن مواد مسكرة أو مخدرة أعطيت له قسرا أو على غير علم بها"، فمفهوم المخالفة أن مالك الإرادة والإدراك والعالم معاقب ،وهو مفهوم الوصف.

٥-نصت المادة٣١١ من العقوبات العراقي :"يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبات إذا بادر بالإبلاغ السلطات القضائية أوالإدراية بالجريمة أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى".

ومفهوم المخالفة لا يعفى إن لم يقم بالإبلاغ المطلوب، وهو مفهوم الشرط ، كما أن فيه مفهوم الغاية وهو وقت اتصال الدعوى بالمحكمة.

٦-المادة٥٤٧ من المدني العراقي :"إذا هلك المبيع في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري يهلك على البائع ولا شيء على المشتري إلا إذا حدث الهلاك بعد إعذار المشتري لتسلم المبيع".

ومفهوم المخالفة تبعة الهلاك على المشتري بعد القبض أو بعد إعذاره بالتسليم مفهوم الغاية.

٧-نصت المادة السادسة من المدني العراقي :"الجواز الشرعي ينافي الضمان فمن استعمل حقه استعمالا جائزا لم يضمن ما ينشأ عن ذلك من الضرر" ، ومفهوم المخالفة الجواز غير الشرعي لا ينافي الضمان والاستعمال غير الجائز يترتب عليه الضمان (مفهوم الوصف).

٨-المادة١٢٢٠ من المدني العراقي :"إذا مات المتصرف في أرض أميرية ولم يخلف أحدا من أصحاب حق الانتقال فإن أرضه تنحل"، ومفهوم المخالفة إذا خلف أحدا من أصحاب الانتقال (مفهوم الشرط).

٩-نصت المادة١٢٨٢ من المدني العراقي :"يقتضي حق الارتفاق بعدم استعماله خمس عشرة سنة فإن كان الارتفاق مقرر لمصلحة عين موقوفة كانت المدة ستا وثلاثين سنة ".

ومفهوم المخالفة عدم الانقضاء بعد الاستعمال أقل من المدة المذكورة (مفهوم العدد).

١٠-نص قانون جامعة بغداد١٨١ سنة١٩٦٨ مادة ٣٨:"أ-يلغى قانون رقم ٥٤ لسنة١٩٦٨ وتبقى الأنظمة والتعليمات الصادرة بموجب القانون رقم ٥١

لسنة١٩٦٣ التي لا تتعارض وأحكام هذا القانون نافذة حتى يستبدل بها غيرها"، والمفهوم المخالف لا تبقى نافذة بعد أن يستبدل بها غيرها مفهوم الغاية، وإذا تعرضت فلا تستخدم مفهوم الوصف.

١١-الأحوال الشخصية العراقي فقرة ٢ مادة٥٩ :"تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى ويصل الغلام إلى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم"، والمخالف هنا أن النفقة تنقطع عند الغاية مفهوم الغاية.

١٢-نص قانون جامعة بغداد٥١ لسنة١٩٦٣م فقرة ب مادة ١٥:"يتم تعيين رئيس الجامعة بمرسوم جمهوري لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد"، فيفهم عدم جواز تعيينه لمدة أقل أو أكثر.

المبحث الخامس

القواعد الأصولية اللغوية.

والقواعد الأصولية اللغوية هي ما بني من قواعد الأصول على اللغة ،وهي ما يتعلق بألفاظ النصوص في إفادتها للمعنى، كعموم اللفظ وخصوصه واشتراكه ، فاللفظ عند الأصوليين باعتبار دلالته على المعنى ينقسم لأقسام أربعة:

أ-باعتبار وضعه للمعنى(خاص ، وعام ، ومشترك)، والخاص يشمل(المطلق والمقيد والأمر والنهي)[1].

ب-باعتبار استعمال اللفظ في المعنى الموضوع له أو في غيره (حقيقة، ومجاز، وكناية، وصريح).

ج- باعتبار دلالة اللفظ على المعنى(واضح، وخفي)فالواضح(ظاهر ونص ومفسر ومحكم). والخفي(خفي ومجمل ومشكل ومتشابه)[2].

د- باعتبار كيفية دلالة اللفظ على المعنى المستعمل فيه وطرق فهم المعنى من اللفظ(طريق العبارة ،والإشارة ، والدلالة، والاقتضاء).

وفيما يلي بيانها في المطالب الخمسة التالية :

المطلب الأول : باعتبار وضعه للمعنى(خاص ، وعام ، ومشترك) وتطبيقاتها.

الخاص هو :كل لفظ وضع لمعنى واحد منفردا ، وهو (شخصي كالأسماء محمد ، ونوعي كرجل وامرأة ، وجنسي كإنسان، ومنه ألفاظ المعاني كالعلم، والجهل ، والمرض، ومنه أسماء العدد كثلاثة وأربعة، والخاص يدل على معناه دلالة قطعية لا احتمال فيها، مثل قوله ﷻ:(فللذكر مثل حظ الأنثيين)،وقوله:(فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام)، و(في كل أربعين شاة شاة)،وعدة المطلقة التي تحيض(ثلاثة قروء)[3].

مثال الخاص في القانون الوضعي :

أ-المادة٢٤٤ من المدني العراقي (لا تسمع دعوى الكسب دون سبب في جميع الأحوال المتقدمة بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه الدائن بحقه في

---

١ تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني الحولي ص٢٣١.

٢ الوجيز في أصول الفقه د عبد الكريم زيدان ص٣٢٤.

٣ الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي ص٢٠٠.تقريب الوصول ص٣٠٠.

الرجوع ولا تسمع الدعوى كذلك بعد انقضاء خمسة عشرة سنة من اليوم الذي نشأ فيه حق الرجوع).

فالمدد المذكورة من الخاص وهي قطعية لا تحتمل التأويل.

ب-كل العقوبات المقدرة بعدد في أي قانون تعتبر من الخاص كالقانون المدني وقانون العقوبات وأصول المرافعات المدنية، ومدد قانون الخدمة وغيرها.

ج-قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة١٩٦٦م الحصص التقاعدية التي حددها القانون التي تستقطع من الموظف.

فروع الخاص:

أ-**المطلق والمقيد:** المطلق هو اللفظ الدال على معنى شائع في جنسه مثل رجل، ورجال.

والمقيد هو لفظ دل على مدلول شائع في جنسه محدود بوصف من الأوصاف ،كرجل مسلم.

والمطلق يعمل به على إطلاقه ما لم يقيد ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ۖ ﴿٢٣٤﴾ ﴾ البقرة: ٢٣٤، فالمطلقة سواء دخل بها أم لم يدخل تتربص تلك المدة ، وكذلك قوله﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۚ ﴿٣﴾ ﴾ المجادلة: ٣ ، في الظهار لم يقيدها بوصف، وفي القتل قيدها بوصف الإيمان ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴿٩٢﴾ ﴾ النساء: ٩٢، ومثال المقيد ما جاء في الوصية﴿ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ۗ ﴿١١﴾ ﴾ النساء: ١١ ، فالوصية مطلقة في الكثير والقليل، ولكن قيدها الحديث بالثلث بقوله: «الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ أَوْ كَبِيرٌ»[1]، وكقوله تعالى : ﴿ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴿٢٣﴾ ﴾ النساء: ٢٣ ، ولا يحمل المطلق على المقيد إلا بشروط عند الأصوليين أهمها (اتفاق الحكم واتفاق السبب)[2].

---

١ صحيح البخاري (٤/ ٣) ٢٧٤٣

٢ السابق.

وفي القانون الوضعي جاء المطلق والمقيد:

أ-نصت الفقرة ٢ من المادة٥٩ من قانون الأحوال الشخصية العراقي: "تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى ويصل الغلام إلى الحد الذي يكتسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم".

فكلمة (طالب علم) مطلق فتجري على إطلاقها أيا كان العلم الذي يطلبه مستحق النفقة.

ب-نص قانون الخدمة المدنية العراقي ٢٤ سنة١٩٦٠م فقرة الرابعة من المادة ٩:"كل موظف مثبت اشترك في دورة تدريبية لا تقل عن ستة أشهر متصلة وأكملها بنجاح يعطى قدما لمدة ستة أشهر لغرض الترفيع وإذا كان قد حصل على شهادة اختصاص جامعية فيعطى قدما لمدة سنة لغرض الترفيع".

فكلمة دورة مقيدة بتدريبية وبستة أشهر ومتصلة وينجح فيها الموظف، ولم يقيدها بأن تكون خارج البلاد أو صباحية، أو مسائية ، وكذلك كلمة(ستة أشهر) قيدت بمتصلة فيعمل بالقيد.

وقوله (شهادة اختصاص جامعية) فمقيدة باختصاص وجامعية ولم يجعلها متعلقة بالوظيفة.

ج-المادة٢١٣ فقرة ٢ :"فمن سبب ضررا للغير وقاية لنفسه أو لغيره من ضرر محدق يزيد كثيرا على الضرر الذي سببه لا يكون ملزما إلا بالضرر الذي تراه المحكمة مناسبا".

كلمة ضرر مطلقة تسمل القليل، والكثير والمعنوي والمادي .

د-الفقرة الثانية من المادة٢١٤ من المدني العراقي :"فإذا هدم أحد دارا بلا إذن صاحبها لمنع وقوع حريق في المحلة وانقطع هناك الحريق فإن كان الهادم هدمها بأمر أولي الأمر لم يلزمه الضمان وإن كان هدمها من تلقاء نفسه ألزم بتعويض مناسب". فكلمة دار مطلقة ، وحريق مطلقة ، والتعويض قيد بمناسب.

ه-نص القانون المدني العراقي مادة١١٨٤ الفقرة الأولى :"إذا حاز أحد أرضا أميرية باعتباره متصرفا فيها وزرعها عشر سنوات متوالية من غير منازع ثبت له حق القرار عليها".

وكذلك المادة١٢٣٣ الفقرة الأولى :"يفقد المتصرف في الأرض الأميرية حق تصرفه فيها إذا لم يزرعها لا بالذات ولا بطريق الإجارة أو الإعارة وتركها دون زراعة ثلاث سنوات متواليات من غير أن يكون له في ذلك عذر صحيح".

فكلمة عشر سنوات متوالية ، وثلاث سنوات متواليات من المقيد ، والقيد هو التوالي.

و-نص قانون العقوبات العراقي مادة ٧٥ :"إذا اتهم حدث بارتكاب أكثر من جريمة جازت محاكمته عن جميع تلك الجرائم في دعوى واحدة" ، وكلمة حدث مطلقة غير مقيدة.

ز-ونصت المادة٤٧ من العقوبات العراقي يعد شريكا في الجريمة: "من أعطى الفاعل سلاحا أو آلات أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة " فكلمة سلاحا وآلات مطلقة.

ب-الأمر من أنواع الخاص: ما وضع لطلب الفعل وله صيغ كأقم الصلاة ، فليصمه فليقل ، وموجب الأمر(ما يفهم منه ويدل عليه صيغته) الوجوب وهو الأصل وقد يأتي لغيرها كالندب والإباحة ، والنهي للكف عن الفعل وموجبه التحريم والكف في الأصل وقد يكون للكراهة والإرشاد ، وفي القانون لا يعبر بالنهي غالبا بل يعبر بالبطلان ، وكذلك الأمر يكون صريحا في القاعدة الآمرة ، ويستخدم عبارة يجب[١] .

ج-العام :لفظ يستغرق جميع ما يصلح له بوضع واحد دفعة واحدة من غير حصر[٢] .كالرجال ، والنساء وكل وجميع والموصول والاستفهام والنكرة في سياق النفي والنهي ، وأقل الجمع ثلاثة إلا بدليل ، والعام يقبل التخصيص بالمنفصل، والمتصل وبالعقل وبالعرف[٣].

ومن أمثلة العام ودلالته وتطبيقاته في القانون:

أ-المدني العراقي المادة ٧ :"من استعمل حقه استعمالا غير جائز وجب عليه الضمان" ، فمن تفيد العموم.

ب- العقوبات العراقي مادة٢٥٣ :"كل من طلب أو أخذ أو قبل عطية وعدا بشيء لأداء الشهادة زورا يعاقب ومن أعطى أو وعد أو من تدخل بالواسطة في ذلك بالعقوبات المقررة للرشوة أو شهادة الزور أيهما أشد" ، فكلمة كل ومن تفيد العموم .

ج- وفي قانون العقوبات العراقي مادة٦٧ :"إذا ارتكب الحدث مخالفة يحكم عليه بدلا..." فالحدث عام معرف بال.

د-الأحوال الشخصية العراقي مادة ١٠ :"يسجل عقد الزواد بالمحكمة". عقد الزواج نكرة مضاف لمعرفة صار معرفة وهو عام .

---

١ وروضة الناظر ١٣٠ .

٢ الإبهاج في شرح المنهاج (٢/ ٨٢). وروضة الناظر ١٩٤.

٣ تفسير النصوص القانونية في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي السوداني : دراسة حول الظاهر والمعنى د. محمد المدني صالح الشريف ص٢٣١،والإبهاج للسبكي ص١١٥.تقريب الوصول ص١٢٥.

تخصيص العام :

أ-الأحوال الشخصية العراقي مادة٥٨ :"نفقة كل إنسان في ماله إلا الزوجة فنفقتها على زوجها"[١]. فالاستثناء تخصيص للعام فنفقة كل إنسان في ماله استثناء الزوجة.

ب-الأحوال الشخصية العراقي مادة ١٠ :"يسجل عقد الزواج في المحكمة المختصة بدون رسم في سجل خاص..." فالمحكمة عام خص بالاختصاص من القانون بمحكمة تسجيل الزواج المختصة.

ج-المدني العراقي فقرة أولى مادة٢٧ :"الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام" فكلمة غير التعاقدية مخصص للالتزامات.

د-قانون الخدمة العراقي فقرة ٤ مادة١٩:"كل موظف مثبت اشترك في دورة تدريبية..."مثبت تخصيص لكل موظف.

ه-العقوبات العراقي مادة٣١١:"يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبات إذ بادر..." فتخصيص الراشي والوسيط.

العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[٢]**:** وقد يعمل بها في القانون فكثير من القوانين تصدر لسبب معين يراه المقنن ضرورة لإصدار القانون، ولا أحد يجعله خاصا بمن صدر القانون بسببهم ، فالعبرة بألفاظ القانون ونصوصها العامة وأحكامها العامة لا بأسبابها الخاصة.

المشترك :

لفظ يتناول أفراد مختلفة الحدود والمعاني على سبيل البدل[٣]، يعني وضع لمعنيين بأوضاع متعددة مثل القرء للحيض والطهر، فقد يراد به جميع المعاني، كمن أوصى بماله لصديقه فتبطل الوصية لاشتمالها على مشترك ، وكمن أوصى بمال لمولاه وله نوعان من الموالي فتبطل.

وفي القانون غالبا لا يوجد المشترك لتحري واضعيه ترك المشترك ولكنه قد يرد ويريد به العموم من المقنن[٤] .

---

١ وهو نفس النص في نظام الأحوال الشخصية السعودي الجديد الصادر بتاريخ ٦/ ٨/ ١٤٤٣هـ، المادة٤٤ .

٢ السابق ص١٣٠.

٣ البرهان في أصول الفقه (١/ ١١٥).

٤ السابق.

أما تقسيم اللفظ باعتبار معناه ودلالته وتطبيقاته(الحقيقة والمجاز، والصريح والكناية).

فاللفظ باعتبار استعماله في المعنى (الحقيقة والمجاز، والصريح والكناية) ، ولكن في القوانين قلما تجد الحقيقة والمجاز والكناية ، وغالبها بل كلها صريحة لا كناية فيها ولا مجاز.

المطلب الثالث : دلالة اللفظ على المعنى (واضح الدلالة: -الظاهر -النص -التأويل – المفسر-المحكم) وخفي الدلالة(الخفي- المشكل-المجمل-المتشابه)[١]:

أولا: واضح الدلالة : الظاهر هو ما دل على معناه ولم يكن مقصودا من الكلام أصالة، مثل:(أحل الله البيع وحرم الربا) فالمعنى ظاهر وهو حل البيع وحرمة الربا ولكنه لم يكن مقصود الآية فمقصودها نفي المماثلة بين البيع والربا ورد على ماثل بينهما.

والنص أقوى من الظاهر ما دل بنفسه على المعنى وهو المقصود الأصلي من الكلام كقوله كالآية السابقة نص في التفرقة بين البيع والربا.

والتأويل هو صرف المعنى عن ظاهره لدليل صحيح معتبر .

القانون الوضعي : بالنسبة للنص والظاهر فهو موجود كثير والأصل في القانون أن يعبر عن المعنى بالنص، أو بالظاهر .

التأويل :في نصوص القانون مقبول وموجود ككلمة الليل السابقة في قانون العقوبات المصري في السرقة وأنه ظرف مشدد في المادة٣١٣ ، و٣١٧، وتخريب آلات الزراعة في المادة٣٥٢ و٣٥٦ من العقوبات المصرين فالليل الظاهر منه من غروب الشمس إلى الشروق ، وقد يراد به احتمالا أنه يقصد اشتداد الظلمة لا مطلق الليل فبعد الغروب يبقى النور موجودا.

المفسر : الواضح المعنى مفصلا لا احتمال فيه للتأويل،(وقاتلوا المشركين كافة) كلمة كافة مفسرة رافعة للتأويل والتخصيص ن وكذلك الأعداد من المفسر[٢].

في القانون الوضعي :

أ-القانون المدني العراقي مادة٤٥١:"تكون السندات الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور " كافة تشمل جميع الناس وهو من المفسر.

---

١ الوجيز يف أصول الفقه أ.د عبد الكريم زيدان ص٣٦٥.

٢ تفسير النصوص بين الشريعة والقانون : تكامل أم تعارض؟ مجلة الواضحة، مجلة علمية محكمة، العدد الثامن تصدر عن دار الحديث الحسنية للدراسات الإسلامية العليا بالرباط. مطبعة الأمنية–الرباط٢٠١٧م.،ص٢١٤.

ب-غالبا جميع القوانين مفسرة واضحة كالمادة الثانية من قانون الخدمة المدنية المعدل رقم ٢٤ لسنة١٩٦٠ نصت على :"الموظف كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلة في الملاك الخاص بالموظفين..." فبينت معاني الموظف والوزير والمستخدم.

ج-من المفسر أن يقوم المقنن الوضعي بإيراد التفسير للنص القانوني مثل القانون المصري رقم ٢٦٤ لسنة١٩٥٢اضاف إلى قانون الإصلاح الزراعي المصري رقم ١٧٨ لسنة١٩٥٢ مادة جديدة رقم ١٤مكرر يعطي الهيئة العليا للإصلاح الزراعي سلطة تفسير أحكام هذا القانون وهو تفسير ملزم.

المطلب الرابع : غير واضح الدلالة (الخفي- المشكل-المجمل-المتشابه).

الخفي :دلالته على معناه ظاهرة، ولكن على بعض أفراده غير ظاهرة ،كالسارق واضح المعنى ولكنه لا يظهر معناه في النباش والطرار، والقاتل لا يرث هل ينطبق على القاتل خطئا.

والمشكل : ما يشتبه المراد منه ،كاللفظ المشترك كالقرء.

في القانون الوضعي :

-المادة الثامنة من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة١٩٥٩م :"تكمل أهلية الزواج بتمام١٨" لم يذكر كلمة سنة ويحتمل القمرية أو الشمسية.

رابعا : كيفية وطرق دلالة اللفظ على المعنى.

عبارة النص : دلالة اللفظ على المعنى المتبادر فهمه من نفس صيغته أصالة وتبعا، وهو المعنى الحرفي للنص ﴿ وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ﴿٣٣﴾ ﴾ الإسراء: ٣٣، دل بعبارته على حرمة القتل .

وفي القانون : فأمثلته كثيرة جدا لأن الأصل في القانون أن يوضع واضح المعنى وحروفه تعبر عن المقصود، وكل نص قانوني يجب أن يعبر عن المضمون بعبارته الواضحة :

أ-مثاله المادة١٠٥٠ المدني العراقي :"لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها ويكون في مقابل ذلك تعويض عادل يدفع إليه مقدما" ،فهذا عبارة صريحة في حق الملكية وأن لا تنزع من صاحبها إلا في حالات نص عليها القانون وبعد التعويض العادل مقدما وهو مقصود النص أصالة.

ب-نص المادة٦٠ من قانون العقوبات العراقي :"لا يسأل جنائيا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل أو بسبب كونه في

حالة سكر أو تخدير نتجت عن مواد مسكرة أعطيت له قسرا أو على غير علم بها...".

ج-نص المادة١٣٩ من المدني العراقي :"يضمن الغاصب إذا استهلك المال المغصوب أو أتلفه أو ضاع منه أو تلف كله أو بعضه بتعديه أو بدون تعديه".

إشارة النص: دلالة اللفظ على معنى غير مقصود من سياقه لا أصالة ولا تبعا ولكنه لازم للمعنى الذي سيق الكلام من أجله ، فالنص لا يدل على المعنى بنفس صيغته وعبارته لكنه بالإيماء لهذا المعنى بطريق اللزوم ويسمونها أحيانا دلالة التزامية، وشرطها وجود تلازم حقيقي بين المعنى الذي يدل عليه النص بعبارته وبين المعنى الذي يدل عليه بإشارته والتلازم لا ينفك بينهما مثل قوله﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴿٢٣٣﴾ ﴾ البقرة: ٢٣٣ ، فالعبارة أن نفقة الوالدات المرضعات على المولود له ، وبالإشارة على أن النسب للوالد دون الأم ، والأب وحده يتحمل النفقة وله أن يأخذ من مال ولده إن احتاج وقوله :﴿ أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ ﴿١٨٧﴾ ﴾ البقرة: ١٨٧ ، فيه إشارة لجواز أن يصبح جنبا صائما، وقوله :﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِى ٱلْأَمْرِ ﴿١٥٩﴾ ﴾ آل عمران: ١٥٩، لزم وجود أهل شورى وهم أهل الحل والعقد.

ومثاله في القانون الوضعي :

أ-في قانون العقوبات العراقي رقم١١١،لسنة١٩٦٩ نصت المادة ٣٧٨ الفقرة الأولى منها على :"لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين أو اتخاذ أي إجراء فيها إلا بناء على شكوى الزوج الآخر" ، فمن إشارة النص الزنى حق للزوج وليس حق لله ﷻ ولا المجتمع لا كالسرقة علقوها بالحق العام خلاف الشريعة التي جعلت الزنى حق المجتمع والسرقة قبل بلوغها للحاكم حق الأفراد يمكنهم العفو عنها[١].

ب-نص الفقرة الثانية من المادة٣٧٩ من العقوبات العراقي :"للزوج كذلك أن يمنع السير في

تنفيذ الحكم الصادر على زوجه" فهذا إشارة إلى أن زنى الزوجين جناية على الزوج الآخر فقط لا المجتمع ولا الشريعة.

---

١ الوجيز في أصول الفقه أ.د عبد الكريم زيدان مؤسسة الرسالة٢٠٠١-١٤٢٤هـ، ص ٢٤١.

ج-المادة٦ من العقوبات العراقي: "تسري أحكام هذا القانون على جميع الجرائم التي ترتكب في العراق ...وفي جميع الأحوال يسري القانون على كل من ساهم في جريمة وقعت كلها أو بعضها في العراق ولو كانت مساهمته في الخارج سواء كان فاعلا أو شريكا". فهذا إشارة على أنه لا امتياز للأجانب في العراق في قانون العقوبات.

د-المادة الخامسة عشرة من قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة١٩٦٦ نصت على:" لا تعتبر من الخدمة التقاعدية: مدة الخدمة قبل إكمال الثانية عشرة من العمر ...بعد إكماله الثالثة والستين من العمر ..." فالإشارة دلت على أنه لا يستحق الموظف التقاعد إلا بهذه المدد.

المطلب الخامس : دلالة النص (دلالة الدلالة)(فحوى الخطاب–مفهوم الموافقة).

دلالة اللفظ على حكم المنطوق المذكور في النص ثابت لمسكوت عنه لم يظهر في النطق لاشتراكهما في علة الحكم التي تفهم بمجرد اللغة ، وفحوى الكلام معناه أو مفهوم الموافقة ، لأن مدلول اللفظ في محل السكوت موافق لمدلوله في محل النطق ، فالمسكوت عنه موافق في الحكم للمنطوق به أو يسمونها بالقياس الجلي أو دلالة الأولى لأنه أحيانا يكون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به والعلة فيه قوية من المنطوق به ، ومثاله شرعا :ﭐﱡ لى ئج ئح ئخ ئم ﱠ تج الإسراء: ٢٣ ، فالمسكوت عنه السب ونحوه والأذى مساو للمنطوق في الحكم كما سبق ، وهذا يعرف من دلالة اللغة وهو غير القياس الذي يحتاج لاجتهاد وتأويل والنظر فلا يكفي مجرد اللغة.

القوانين الوضعية:

أ-الفقرة الأولى المادة١٢٩ من المدني العراقي :"لا يجوز أن يكون محل الالتزام معدوما وقت التعاقد..." فموافق هذا المعنى الظاهر أن محل العقد يجوز أن يكون موجودا.

ب-نص المادة١٢٨٢ من المدني العراقي: "ينقضي حق الارتفاق بعدم استعماله خمس عشرة سنة..." فلو كان أكثر من المدة المذكورة فيخضع لحكم المادة.

ج-كذلك زنى أحد الزوجين في المادة٣٧٩ فقرتها الثانية: "وللزوج كذلك أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجته" ، فالموافق أن يطلب السير في الدعوى قبل الحكم فيها.

اقتضاء النص: هو دلالة اللفظ على مسكوت عنه يتوقف صدق الكلام وصحته واستقامته على ذلك المسكوت كقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ ﴿٢٣﴾ ﴾ النساء: ٢٣،أي نكاحهن.

مفهوم المخالفة: دلالة اللفظ على ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت عنه ، فالمسكوت عنه حكمه مخالف للمنطوق به ،فمنطوق النص يخالف المسكوت عنه وهو المخالف أو دليل الخطاب أي أن الخطاب دل عليه بالضد ، كمفهوم الوصف في السائمة كما سبق: **"**صدقة الغنم في سائمتها **"**[1]، فالغنم السائمة زكاة ، وقد سبقت أمثلة قانونية على مفهوم المخالفة.

١ معرفة السنن والآثار-دار الكتب العلمية (٣/ ٢٣٤).

المبحث السادس : الطرق الخارجية.

وهي ما تكون من خارج النص القانوني، كالرجوع للوثائق والأدلة بعيدا عن ألفاظه وعباراته، وتعنى بمقصود القانون الأهم من خلال عدة أمور في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول : الوسائل الخارجية.

- **غاية التقنين والتنظيم** :وأهدافه من وراء وضعه ، فما من نص إلا ووراءه حكمة ومقصد، والنص مظهر للحكمة فيفسر النص القانوني في ضوء أهدافه وغاياته.

- **الأعمال التحضيرية:** وهي الأوراق والوثائق والمضبطات التي كانت أثناء إعداد القانون لأنها تكشف عن الإرادة والنية والغاية من التقنين ،فإنها تستحضر كل المعطيات والبيانات والملابسات الخاصة بموضوع النص فتكشف للمفسر قصد المقنن[1].

- **المصادر التاريخية:** هي المصادر التي استمد منها المقنن القانون المراد تفسيره، كما في الأحوال الشخصية والإرث يرجعون للشريعة الإسلامية والفقه فيسمونها المصدر التاريخي لقانون الأحوال الشخصية، وفي المدني يرجعون للفرنسي لأنه الأصل[2].

- **النص الأجنبي للتشريع:** لأن القوانين أخذت من غير العربي بل مترجم عن نص أجنبي فيرجعون للنصوص الأصلية.

- **الجمع بين النصوص والتأليف بينها :** فإن كثيرا من النصوص يكمل بعضها بعضا، ويبين بعضها بعضا، ومن ذلك مثلا أن نصوص الأهلية في مدونة الأسرة تتكامل مع كثير من المقتضيات في أبواب الالتزامات وفي قانون التجارة وغيرهما، فيجمع المفسر بينها ويوجد أوجه التكامل والتداخل للتفسير فيخصص العام بالخاص ،ويقيد المطلق بالمقيد، ويفصل المجمل بالمفصل.

المطلب الثاني : طرق النظر والاستدلال.

طرق الاستنباط والاستدلال في تفسير القانون والشريعة متشابهة في الجملة، فمنها:

---

١ تفسير القانون النص والسياق والتفسير المقاصدي د أحمد حسين عثمان مركز نهوض ص ٢١.

٢المدخل للعلوم القانونية ، الدكتور/ محمد الصغير بعلي ص١٤٢،النظرية القانون ونظرية الحق ، ص٥٤١.

• العمل بالقياس عند غياب النص، إلحاق فرع غير منصوص بأصل منصوص لاعتبار علة بينهما، والعلة لا تكون علة إلا ما تعتبره الشريعة سواء منصوصة، أو مستنبطة ،وأنواع القياس: الجلي ،والخفي، والشبه، والطرد، والدوران[١].

• **اعتبارات الدلالات:** كالالتزام، وهي دلالة اللفظ على لازم خارج عن معناه، ومعنى اللازم امتناع انفكاك المعنى المستفاد من إطلاق اللفظ عنه، وما يمتنع انفكاكه عن اللفظ يسمى لازماً واللفظ ذاته يسمى ملزوماً، ودلالة الالتزام أنواع، منها:

• **دلالة الاقتضاء:** وهي "دلالة الكلام على مسكوت عنه، يتوقف صدق الكلام أو صحته شرعا على تقديره"[٢]، وسميت دلالة اقتضاء: لأنها تقتضي معنى زائدا على اللفظ، وأمثلته في كتب الشريعة كثيرة، أما في القانون فقليلة، ومنها :

١-ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة ٣٣ من مدونة الأسرة: "لا يخضع الصداق لأي تقادم"، فلا بد في هذا النص من تقدير مقتضى يقتضيه الكلام، فهل هو الأداء؟ أم هي المطالبة به، ورفع الدعوى بشأنه؟ أم هو مقتضى آخر؟

دلالة الإيماء والتنبيه[٣]: وهي دلالة اللفظ على لازم مقصود للمتكلم لا يتوقف عليه صدق الكلام، ولا صحته عقلا أو شرعا، في حين أن الحكم المقترن لو لم يكن للتعليل لكان اقترانه به غير مقبول ولا مستساغ؛ إذ لا ملائمة بينه وبين ما اقترن به".

ومثال ذلك: قوله ﷺ : " لاَ يَحْكُمُ الحَاكِمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ "[٤]، فعلة النهي الغضب وقيس عليها الجوع ،والعطش الشديدين، والحزن الشديد والهم الثقيل لاتحاد العلة وهو انشغال القلب مما يوقع في الظلم.

ومثال ذلك في القانون ما جاء في الفصل ٤٣٤ من القانون الجنائي المغربي "تضاعف العقوبات المقررة في الفصلين السابقين، إذا كان الجاني قد ارتكب الجنحة وهو في حالة سكر..." ، فذكره للسكر المسبب لمضاعفة العقوبة دليل جعله علة للتشديد بالعقوبة، وإلا لكان الكلام وتشديد العقوبة عبثا.

---

١ تنقيح الفصول في علم الأصول (٢/ ٣٨٦).

٢ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/ ٦٤).

٣ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/ ٦٧).

٤ سنن الترمذي ت بشار (٣/ ١٣) ١٣٣٤

• **دلالة الإشارة:** "وهي دلالة اللفظ على حكم غير مقصود ولا سيق له النص، ولكنه لازم للحكم الذي سيق لإفادته الكلام وليس بظاهر من كل وجه"[1]، و هي بخلاف دلالتي الاقتضاء والإيماء، فهما مقصودتان بالكلام، وإن اختلفتا في أن دلالة الاقتضاء يتوقف عليها صدق الكلام أو صحته العقلية والشرعية، و مثالها: ما يذكره الفقهاء عند قوله جل جلاله: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ أَوۡ تَفۡرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةٗ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلۡمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلۡمُقۡتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعَۢا بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُحۡسِنِينَ ٢٣٦ ﴾ البقرة: ٢٣٦، فهذه الآية دلت بعبارتها على جواز الطلاق قبل الدخول، وقبل فرض المهر، ودلت بإشارتها على صحة العقد عند عدم تحديد المهر، ووجه ذلك أن الطلاق لا يقع إلا بعد ثبوت العقد وصحته[2]. ومثال ذلك في نصوص **القانون ما جاء في الفصل ٦٣٤ من ظهير الالتزامات** والعقود المغربي: "إذا لم يحدد المتعاقدان الأجرة، افترض فيهما أنهما قد قبلا أجرة المثل في مكان العقد، وإذا كانت ثمة تعريفة رسمية، افترض في المتعاقدين أنهما قد ارتضيا التعاقد على أساسها" ، فدلت عبارة النص أن الأجرة تعرف بالعرف ، ودل بالإشارة على أن العقد صحيح إن لم يتفقا على سعر.

---

١ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/ ٦٤).

٢ الوجيز في أصول الفقه أ.د عبد الكريم زيدان مؤسسة الرسالة٢٠٠١-١٤٢٤هـ، ص ٢٢٢.

المطلب الثالث : المنهج الاستقرائي[١].

يتتبع أحكام الجزئيات والمقارنة بينها، وملاحظة أوجه الاجتماع بينها ليصل منها إلى الكليات العامة، والقوانين الجامعة التي لها قوة القاعدة المرجعية الحاكمة على ما سوى ذلك من الجزئيات المماثلة المفترضة ، فتصبح الجزئيات الكثيرة دليلا كما فعل العز بن عبد السلام في كتابه المصالح[٢]، وابن تيمية وابن القيم[٣]والشاطبي، قال ابن تيمية :" وأما الاستقراء فإنما يكون يقينيا إذا كان استقراء تاما"[٤] ،قال ابن تيمية :"وهذا يوجب اليقين التام بعد استقراء الآثار وتأملها"[٥]،وقال:" فإن استقراء الشريعة في مواردها ومصادرها دال على أن ما أفضى إلى الكفر - غالبا - حرم وما أفضى إليه على وجه خفي حرم وما أفضى إليه في الجملة ولا حاجة تدعو إليه، حرم كما قد تكلمنا على قاعدة الذرائع، في غير هذا الكتاب"[٦]،وقال: "وهذه (القاعدة) التي يدل عليها استقراء الوجود من أن المخلوق لا يكون مصنوعا والمصنوع لا يكون مخلوقا هي ثابتة عند المسلمين، وعند أوائل المتفلسفة"[٧]، وقال ابن القيم :" وكذلك استقراء موارد عرف الشرع في مجال الحكم بالصحة إنما يقتضي البطلان في العقد المحرم لا الصحة وكذلك الإجماع فإن الأمة لم تجمع قط ولله الحمد على صحة شيء حرمه الله ﷻ ورسوله لا في هذه المسألة ولا في غيرها فالحكم بالصحة فيها إلى أي دليل يستند ، قالوا وأما قول النبي مره فليراجعها فهذا حجة لنا على عدم

---

١ المنهج الاستدلالي ينطلق من الكليات إلى تقرير أحكام الفروع.

٢ قال في قواعد الأحكام في مصالح الأنام ط المعارف (٢/ ١٦٠):" ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد، حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها، وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس خاص.. ولعلمنا أن الله أمر بكل خير دقه وجله، وزجر عن كل شر دقه وجله، فإن الخير يعبر به عن جلب المصالح ودرء المفاسد، والشر يعبر به عن جلب المفاسد ودرء المصالح".

٣ قال ابن القيم في مختصر الصواعق المرسلة (ص: ٢٩٠) ومنها أن يحصل الاستقراء التام المفيد للعلم، أو الاستقراء المفيد للظن".

٤ الرد على المنطقيين (ص: ٢٠١).

٥ الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٦/ ٢٣٩).

٦ اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم (١/ ٥٤١).

٧ كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه (٢٩/ ٣٦٩).

الوقوع لأنه لما طلقها"[1]، وقال الشاطبي: "وأصول الفقه؛ إنما معناها استقراء كليات الأدلة، حتى تكون عند المجتهد نصب عين وعند الطالب سهلة الملتمس ، وكذلك أصول الدين، وهو علم الكلام، إنما حاصله تقرير لأدلة القرآن والسنة أو ما ينشأ عنها في التوحيد وما يتعلق به، كما كان الفقه تقريرا لأدلتها في الفروع العبادية"[2].

وقد أنتج الاستقراء علوما في الفقه منها: القواعد الفقهية والضوابط، والأشباه والنظائر، وبعض القواعد الأصولية، وعلم الفروق في الفقه، وبعض قضايا التخريج الفقهي.

ونفس المسلك يسلك في القانون، فالاستقراء من الأدلة التي يعتمد عليها القانونيون، وشراح القانون، ولكنه لم يرق إلى أن يكون علما قائما بذاته أو ينتج علما قائما بذاته وإن ظهرت منه نظريات، كعلم القواعد الفقهية ، فالاستقراء ما زال ضعيفا في البحث والدراسة والتأليف، والأشباه والنظائر ، فهو علم قديم من قرون ظهر مع الشريعة وإن تأخر تدوينه ، وقد تأثر القانون وشروحاته بالقواعد الفقهية في كثير من قضاياه ، فمنها على سبيل المثال :

قاعدة اليقين لا يزول بالشك:

فالقاعدة مضطردة في الشريعة الإسلامية وظهر أثرها وهي تشمل فروعا عديدة لا حصر لها وأن الشك مطرح لا يعمل به ، وقد دلت عليها مئات الفروع من الشريعة الإسلامية[3] ، وقد تأثر بها القانون في فروع كثيرة بخاصة مجال القضاء ، وعند جامعي الأدلة وأصحاب الترجيح حين يدفعون الشكوك والاحتمالات فيرجعون لقاعدة اليقين لا يزول بالشك ، وظهر هذا في أمثلة كثيرة :

١-كالأصل في المتهم أنه بريء حتى تثبت إدانته(الأصل براءة الذمة)[4]، والمتهم برئ وغير مطالب بإثبات براءته لأنه الأصل، ومن يتهم عليه أن يثبت الإدانة، فالمثبت عليه الدليل، (إيجاب (الدليل) على المثبت)[5]،فالمدعي عليه الإثبات، والدليل ليس على المتهم أو المدعى عليه(البينة على المدعي واليمين على المدعى

---

١ حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (٦/ ١٧٠).

٢ الاعتصام للشاطبي ت الشقير والحميد والصيني (١/ ٤٨).

٣ موسوعة القواعد الفقهية للبورنو(٩/ ٨١).

٤ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٩).

٥ الفصول في الأصول (٣/ ٣٥٥).

عليه)[١]، وأن الشك يفسر لصالح المتـهم ؛ لأنه يقوي أصل البراءة فيه، فما ثبت بيقين لا يزول إلا بيقين فإذا ثبت دين على شخص وشككنا في وفائه، فالدين باقٍ(مقتضى الأصل وهو بقاء ما كان على ما كان)[٢].

٢-المشقة سبب في جلب التيسير :وهذه قاعدة فقهية مستقرأة من فروع كثيرة ، دلت عليها كثرة كثيرة من الأدلة والنماذج ،منها قاعدة إذا ضاق الأمر اتسع[٣] ، وفي القانون لها فروع كثيرة في تطبيقات ونظريات كثيرة استفادها القانونيون من الشريعة والفقه الإسلامي وأعمل القانونيون هذه القاعدة في الضرورة والظروف الطارئة، ولها نماج كثيرة منها:

١-منطوق الفصل ٤٥٣ من القانون الجنائي المغربي :"لا يعاقب على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة المحافظة على صحة الأم متى قام به علانية طبيب أو جراح بإذن من الزوج ".

٢-مفهوم الفصل ٦٠٢ من القانون الجنائي المغربي: " من قتل أو بتر بغير ضرورة أحد الحيوانات المشار إليها في الفصل السابق أو أي حيوان آخر من الحيوانات المستأنسة الموجودة في أماكن أو مباني أو حدائق أو ملحقات أو أراض يملكها أو يستأجرها أو يزرعها صاحب الحيوان المقتول أو المبتور، يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين إلى مائتين وخمسين درهما.

٣-منطوق الفصل ١٢٤ من القانون الجنائي المغربي :"لا جناية ولا جنحة ولا مخالفة في الأحوال الآتية:... إذا كانت الجريمة قد استلزمتها ضرورة حالة الدفاع الشرعي عن نفس الفاعل أو غيره أو عن ماله أو مال غيره، بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع خطورة الاعتداء".

٤-وأما نظرية الظروف الطارئة فأظهر التطبيقات المشهورة فيها: جواز رد القاضي الالتزام الذي أصبح مرهقا لمن التزم به بسبب ظروف استثنائية قاهرة لم يكن في الوسع توقعها إلى الحد المعقول.

٥-جاء في نص المادة(١٠٧/٣) من القانون المدني الجزائري: "غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، أصبح مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول،

---

١ الفصول في الأصول (١/ ٣٢٢).

٢ المحصول للرازي (٦/ ١٧٦).

٣ الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩).

ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك"، ولا يخفى أن هذا يشمل ما لا يحصى من أنواع الالتزامات والعقود كالإيجار والبيع وغيرهما، فكل هذه النماذج والقواعد القانونية يجمعها قدر مشترك هو النفع وجلب المصالح[1] .

المبحث السابع

المنهج التاريخي في تفسير النصوص.

المنهج التاريخي يبحث في الوقائع وتفسير النصوص وفي ثبوت الأخبار، والوثائق والتحقق منها، ومناقشتها وتفسيرها وتحليلها ،واستخلاص الأحكام منها[2]،ويعتمد عليه في العلوم القانونية، وفيما يلي بيانه في مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم المنهج التاريخي وخصائصه وعيوبه ومزاياه .

هو تجميع الأدلة الماضية والعمل على ترتيبها وتصنيفها ونقدها، ثم عرضها في صورة حقائق موثقة، والخروج بمدلولات وقرائن؛ تساعد على فهم موضوع علمي معين أو مشكلة اجتماعية"[3]

خصائص المذهب التاريخي في القانون التمسك بحرفية النصوص، والشرح على المتون ، واسترجاع لإرادة واضع القانون لمعرفة تفسير القانون، ولكنه نادر وقليل الجدوى، ولذا ظهر المذهب العلمي الحر المعتمد على دراسة النصوص تاريخيا معتبرا للظروف الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية والسياسية التي كانت وقت إصداره ليتعرف على أسباب وضع القانون ومراد المقنن ليسهل تفسير القانون ، وهذا المنهج معمول به في القانون، ومتصور العمل به في القانون.

وأهمية المنهج التاريخي تظهر في :

١الشريعة والمصلحة الاجتماعية، مقارنة بن تاريخ الفكر القانوني والفقه الإسلامي، د. محمد نور فرحات، المجلة الجنائية القومية، العدد ١٩ ،مارس ١٩٧٦م ص٤٢١.

٢ انظر: المنهج التاريخي وأهميته في البحث العلمي في مجال الدراسات القانونية، لوني نصيرة ،وعثمان علي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة الجزائر مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ج١٠/ عدد٢ لسنة٢٠٢١م.

٣ السابق.

معالجة المشكلات القانونية الحالية على أساس المعلومات السابقة، مع التنبؤ بما هو كائن في المستقبل في ظل المتغيرات الزمنية المتلاحقة على المشكلة موضوع الدراسة.

يسمح المنهج التاريخي بالتعرف على السجلات والمدونات في فترات زمنية مختلفة، وبما يوسع من مدارك الباحث، ويمده بالمعلومات المستفيضة.

يساعد المنهج التاريخي في التعرف على طبيعة الأبحاث السابقة، ونقدها بصورة بناءة؛ من خلال توضيح ما تحمله من إيجابيات وسلبيات، مع إبداء وجهة نظر الباحث في ذلك.

مزايا المنهج التاريخي:

المنهج التاريخي مناسب لأنماط مختلفة من الأبحاث والرسائل العلمية، ومن بينها أبحاث الاقتصاد، وعلم الاجتماع، والإدارة، والمحاسبة، والجغرافيا، والفلسفة... إلخ، وكذا مجموعة العلوم الطبيعية مثل أبحاث الكيمياء، والفيزياء، والفلك، والأحياء.. إلخ، وذلك في مقدمة مزايا المنهج التاريخي.

مساهمته الفعالة في التعرف على كيفية نشأة الظواهر محل الدراسة، ومن ثم استنباط الأسباب..

يسهل استخدامه مع عديد من مناهج البحث العلمي الأخرى، وفي طليعتها المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي، والمنهج المقارن.

لا يتكلف الباحث ماديًا عند إعداد البحث العلمي بالاستناد للمنهج التاريخي؛ حيث إن الغالبية العظمى من المعلومات التي يفتش عنها الباحث بالكتب والمراجع، ولا داعي لاختيار عينات دراسية واستخدام أدوات بحث علمي مثل الاستبيان أو المقابلة أو الملاحظة... .

عيوب المنهج التاريخي:

البيانات والمعلومات التاريخية عبارة عن أحداث ووقائع مرَّت ومضت، لذا لا يمكن تجربتها، بما يجعل هناك شكوكًا تحوم حول النتائج البحثية، وذلك في طليعة عيوب المنهج التاريخي.

صعوبة التحقق من بعض مصادر المعلومات التاريخية، والاعتماد عليها كونها شواهد وقرائن، ويمكن أن يصيب ذلك البحث ببعض السلبيات.

في بعض من الموضوعات البحثية التاريخية؛ يصعب على الباحث أن يجري تعميمات لما يتوصل إليه من نتائج، ويترتب على ذلك عدم القدرة على وضع تخمينات مستقبلية.

المطلب الثاني : غناء أصول الفقه عن المنهج التاريخي .

أصول الفقه لا يعتمد الأصول كعلم شرعي قائم بذاته على البحث التاريخي لثبوت قواعده، ومرونتها ووضوح مقاصد العلم من قواعده بل مقاصده منصوص عليها بالشريعة ، ولذلك يوجد في أصول الفقه باب المقاصد الشرعية القائمة على النصوص استقراء ، واستنباطا وعلى الإجماع والقياس والمصالح، وهذا من الفروق الجوهرية بين الشريعة بأصولها مقاصدها والقانون وافتقار الأخير لمصادر ثابتة معتمدة ومقاصد واضحة وهذا قيل جدا.

فأصول الفقه لا يحتاج للمناهج التاريخية لما يلي :

-سبق علم أصول الفقه كل تلك المناهج التاريخية والعلمية الحرة والتقليدية ، بل قد تكون والعالم لا يعرف هذه الأمور .

-المنهج التاريخي استفاد كثيرا من علم أصول الفقه في باب السنة والأخبار والرواية والشهادة والتثبت فيها، فلأصول الفقه السبق.

-أصول الفقه معروف مقاصده وأهداف تشريعه وغاياته في غاية الوضوح ، بينما المنهج التاريخي يبحث عن نوايا المقنن والمنشئ للقانون ولا يحتاج إليها في أصول الفقه لأنها واضحة فالمقاصد الشرعية معروفة محددة ومنصوص على أكثرها .

-كما أن أصول الفقه له مجال مختلف عن القانون تماما ، وعن ثقافة القانون ، فالأصول يبحث في قضايا الدين ، وثبوت أحكامه وأخباره ، وهو مرتبط بالاعتقاد ، وبالغاية التي أنشيء من أجلها الكون ، أما المنهج التاريخي فقاصر محصور بقضايا التراث بأنواعه الاجتماعي والسياسي والثقافي ، فغاية الأول أعم وأوسع وأشمل، وغاية الثاني محدودة.

والتثبت في أصول الفقه -وهو باب منه وهو باب الحديث والرواية ودراسة المتون -علم الحديث خاص بنصوص محددة وقضايا محددة في ثبوت النص ونسبته لقائله والتحقق من صدوره منه من خلال قواعد التحديث والرواية، وقواعد القبول والرد، وشروط الصحة والضعف ، ودراسة الراوي دراسة مستفيضة بما يخدم ثبوت النص ، مع النقد والتمحيص والدراسة مع بيان المعنى وتفسيره .

كما أن علم أصول الفقه يتدخل مع علوم كثيرة كما سبق كعلم أصول الحديث الذي هو جزء منه ، وقواعد التفسير وقواعد اللغة العربية ، وأسباب الورود والنزول ، والناسخ والمنسوخ وعلم دلالات النصوص والترجيح بينها ، وقواعد التثبت حتى قواعد الكتابة والضبط والنسخ والنقل والإجازات ، والمتصل والمنقطع .

كما أن علم الحديث لم ينفرد فيه البحث عن السند، وحال النقلة بل بحثوا في المتون وأعلوها بعلل دقيقة[١]، فتعرضوا لمعاني الحديث، وألفاظه وعباراته والمعاني التي يحملها وهل تتعارض مع غيرها مما يصح تسميته لأول مرة في تاريخ الحضارات النقد الداخلي للمتون.

وكذلك ظهر ما يعرف في القانون بالبحث التاريخي النقدي الذي ابتدأه ابن حزم الأندلسي في أوروبا، فيما يعرف بنقد الأديان والنصوص

الدينية لأول مرة بأوروبا معتمدا على أسلوب القرآن ومبادئ المناظرة والتحليل وفك التعارض وإبطال الكذب التاريخي ، وما ورد في السنة

كذلك وما قرره علماء الأصول والتفسير والحديث في ذلك ، وظهر ما يعرف بالدراسة المقارنة ، ومن هنا تظهر أهمية الدراسة المقارنة في تفسير النصوص، وأنها ما زالت لم تتبلور وتكتمل ، وهي مجال خصب يعطي الدراسة كثيرا من الجوانب المضيئة في البحث العلمي في الشريعة الإسلامية، وبيان تفوقها على غيرها من السنن والشرائع والقوانين ، ولم يأت أحد من العالمين بمثلها ، والبحث فيه ممتع وشاق وغض قليل والتأليف فيه نادر[٢]، والتقعيد فيه ضعيف وكذا التأصيل، والتطبيقات قليلة تحتاج لاستقراء طويل واع .

فعلم الأصول يتفرد بالقدرة الفائقة الجدلية والمنطقية على توليد القواعد ورسم الحدود والضوابط اللغوية والشرعية المتكاثرة التي تضبط كل شؤون التفسير والبيان، بخلاف القانون فهو عالة على أصول الفقه في ذلك، وما عنده من قواعد التفسير فمن أصول الفقه، وإن تميز بالنظريات العامة التي سبق إليها إشارات في الفقه[٣]، ولكن ليس بالصورة التي عرفت في القانون، فإن القواعد العامة معروفة في الفقه في علم القواعد الفقهية، ولكن لم تكن كنظرية عامة كنظرية البطلان، ونظرية الأهلية، ونظرية العقد، ونظرية الظروف الطارئة.

---

١ اهتمام المحدثين بنقد الحديث سندًا ومتنًا ودحض مزاعم المستشرقين وأتباعهم د.محمد لقمان السلفي .

٢ تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، محمد أديب صالح، ومفهوم الموافقة عند الجمهور وعلاقته بدلالة النص عند الحنفية وتطبيقاته في الأحوال الشخصية الكويتي د عبد العزيز الكندري، والمناهج الأصولية د فتحي الدريني.

٣ النظريات العامة في الفقه الإسلامي ، أ.د محمد جبر عبده الألفي ، دار التحبير للنشر والتوزيع. ص٦٨.

المبحث الثامن

المقارنة بين منهجي علم أصول الفقه وعلم تفسير القانون.

قد يتشابه مهج أصول الفقه، ومنهج التفسير القانوني الذي هو مأخوذ من الأصول في أكثره ومقتضيات اللغة العربية، وفيما يلي بيان وجوه الاختلاف مختصرا في مطلبين:

المطلب الأول : استقلال وأصالة أصول الفقه وتبيعة تفسير القانون في الغاية والمصادر .

فعلم أصول الفقه علم قائم بذاته مرتبط بشريعة تامة كاملة جاءت من خبير بالإنسان وبما يصلحه وبحاجاته وأحواله، وهو جامع لشروط الاستقلال، واضح المعالم والمبادئ، غني بالمصادر والتأليف، وثابت المصادر والمنابع .

أما تفسير القانون فعلم مبتدأ لم يستقل ولم يتفرد، وأيضا قدم علم الأصول فقد بلغ من العمر ١٤ قرنا من الزمان عركته البحوث وفرزته التجارب العملية، عولجت قضاياه مرارا وتكرارا ، وغربلت بحوثه وابوابه واستقرت استقرارا كبيرا ،فاستفادت قواعده ايما فائدة ، ومرت عليها عقول جهابذة كبار وفي كل مرة تستفيد هذه القواعد متانة وجدة، وقوة على الاستمرار والعطاء والتجدد، حتى غدا علما رفيع المقام، محبوك الصنعة، مرجعا للأحكام، وقانونا للبيان.

وأيضا تفسير القانون عمره قصير، والتأليف فيه يسير، لم ترسخ قواعده. فالأولى أن لا يقارن بينهما لما في ذلك من التعسف، وسأعرض ذلك مفصلا فيما يلي:

أ - **الغاية:**

الغاية من أصول الفقه فهم نصوص الشريعة، قال ابن تيمية: "المقصود من أصول الفقه أن يفقه الدارس مراد الله ﷻ ومراد رسوله"[١]،وقال في موضع آخر:" والمقصود من أصول الفقه: هو معرفة الأحكام الشرعية العملية"[٢]،فقواعده حارسة لبنيان الشريعة ، وعلم الأصول من علوم الشريعة.

أما تفسير النصوص في القانون، فإن مقصده تفسير نصوص القانون فهو يشبه أصول الفقه باعتبار الوظيفة ، لكن التفسير القانوني للنصوص دافعه وضعي دنيوي، يقوم على قيم وضعية غربية النشأة ،وهي قيم تؤله الإنسان لا سلطان للدين

---

١ مجموع الفتاوى (٢٠/ ٤٩٧).

٢ النبوات لابن تيمية (١/ ٢٩٤).

عليه ،بل سلطان أصحاب المال والجاه والفن والإعلام، وهذه القيم توضع في اعتبار تفسير القانون ،فتفسير القانون ليس مستقلا بل تابع لفكر الإنسان صانع القانون لأنها جزء من التأسيس والبناء القانوني للقواعد والتشريعات لا تنفصل عنها ولا تنفك، وأكثر ما يظهر ذلك في الأحكام التي تنظم العلاقات والمؤسسات ذات الطبيعة السياسية الرامية إلى بسط النفوذ والهيمنة، وأظهر أمثلتها ما نعاينه كل يوم من ظلم وتعسف في تطبيق كثير من القوانين الدولية من طرف هيئات ومحاكم دولية على أشخاص وشعوب، لا لجرم إلا أنها اختارت صف الممانعة والمواجهة لشطط قوى التعالي والاستكبار، وآثرت التمسك بثراتها وهويتها وحضارتها[١].

ب - **المصادر:**

بعض المصادر مشتركة بين علم الأصول، وقواعد التفسير القانوني:

اللغة: ألفاظها وعباراتها ودلالاتها، فكل ما يعتري النص الشرعي من الظواهر اللغوية: الخفية والواضحة، البسيطة والمجملة والمبهمة، يعتري النص القانوني .

مثل: قواعد العموم والخصوص، والإطلاق والتقييد، ودلالات الألفاظ على المعاني ظهورا وخفاء، منطوقا ومفهوما، حقيقة ومجازا، صراحة وكناية...، فكل القواعد التي تعرف في علم التفسير بطرق الاستنباط هي قواعد مشتركة إلا نزر يسير.

العقل: وهو اجتهاد المفسر في الربط بين المتشابهات والفصل بين المختلفات، ومقدرته على مقارنة الأشياء وتحليلها والاستنتاج منها، وأوضح مثال لهذا القياس: إلحاق واقعة غير منصوصة الحكم بواقعة منصوصة لعلة جامعة بينهما.

و الاستصحاب: وهو الحكم بثبوت أمر أو انتفائه في الزمان الحاضر بناء على ثبوته أو عدمه في الزمان الماضي، لعدم قيام الدليل على تغيره"[٢]،فالأصل بقاء الملكية ثابتة للمالك حتى يثبت نقلها بدليل"[٣].

وكذلك ما يتعلق بمقاصد الشرع ومقاصد القانون ، كقواعد الضرر والمصالح والمفاسد والضرورة.

---

١ تفسير نصوص القانون. ص٢١٤.

٢ الإبهاج في شرح المنهاج (٣/ ١٧٣).

٣ المستصفى ١ / ٣٧٨ . حواشي الشرواني (٧/ ٣٢٠).

المطلب الثاني : العرف في أصول الفقه والقانون وأثره في تفسير القانون.

قواعد العرف والعادات (العامة والخاصة) والعادة محكمة يرجع إليها في تفسير النص ، والمعروف عرفا كالمشروط شرطا ،وعلماء القانون يتوسعون في العرف فلا قيد له بخلاف الأصوليين يتقيدون بموافقة الشرع ،أما في القانون فتحوَّل الأعراف لنصوص قانونية ملزمة، بخلاف الأصوليين يشترط في العرف ألا يخالف الشرع ، ولابد للعرف من مستند شرعي فليس كل عرف مطلقا يصلح دليلا، والعرف دليل تبعي.

واعتبار العرف في القانون:

١-العرف والقانون

جاء في نص المادة (٢) من القانون المدني الأردني لسنة ١٩٧٦ ما يلي:"

١_ تسري نصوص هذا القانون على المسائل التي تتناولها هذه النصوص بألفاظها ومعانيها ولا مساغ للاجتهاد في مورد النص.

٢_ فإذا لم تجد المحكمة نصا في هذا القانون حكمت بأحكام الفقه الإسلامي الأكثر موافقة لنصوص هذا القانون، فإن لم توجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية.

٣_ فإن لم توجد حكمت بمقتضى العرف، فإن لم توجد حكمت بمقتضى قواعد العدالة، ويشترط في العرف أن يكون عاما وقديما ثابتا ومطردا ولا يتعارض مع أحكام القانون أو النظام العام أو الآداب، أما إذا كان العرف خاصا ببلد معين فيسري حكمه على ذلك البلد.

٤_ ويسترشد في ذلك كله بما أقره القضاء والفقه على أن لا يتعارض مع ما ذكر".

فالقانون لم يتجاهل الأعراف في المجتمع، وجعلها موضوع للأخذ بها في القانون الأردني في حال عدم وجود نص قانوني للواقعة المعروضة على القضاء ولا في أحكام الفقه الإسلامي ومبادئ الشريعة الإسلامية، فيتم الرجوع إلى العرف السائد والحكم بناء عليه.

٢-الإحالة على اعتبار المعروف، وهو العرف في المادة ٥١ من مدونة الأسرة المغربية:

"الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين...

- المعاشرة بالمعروف، وتبادل الاحترام والمودة والرحمة والحفاظ على مصلحة الأسرة...

- حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر ومحارمه واحترامهم وزيارتهم واستزارتهم بالمعروف.

- حق التوارث بينهما.

٣-ما تأخذ به المحاكم من شهادات أهل الخبرة والمختصين".

كما أن مصادر أصول الفقه مرتبطة بالشريعة فمصادره مصادرها وليس فيه مصادر خارجية ،فمن مصادره العقائد ، فالأصول يراعى فيه العقيدة، ففيه باب الحاكم[١] ،ومن مصادره الفقه واللغة، قال الزركشي في تقرير وجه ذلك: "إن أصول الفقه مستمد من ثلاثة علوم: الكلام، والفقه، والعربية أما الكلام: فلتوقف الأدلة على معرفة الباري ﷻ بقدر الممكن من ذاته وصفاته وأفعاله... وأما العربية: فلأن الأدلة جاءت بلسان العرب... وأما الفقه: فلأنه مدلول أصول الفقه، وأصول الفقه أدلته، ولا يعلم الدليل مجردا من مدلوله ".

ولكن في مصادر القانون لديهم المصادر الخارجية فيعتمد عليها القانون مثل:

الأعمال التحضيرية، والأصول التاريخية للنص، والقانون الطبيعي، وهي مصادر مستقلة في القانون، لكنها تساهم في بناء النص القانوني.

أما أصول الفقه يعتمد الوحي، وقواعده من الشريعة نصا ،واستنباطا لا دخل للإنسان في تقرير أصوله ،ومصادره، ولا دخل في تحديد مصادره للإنسان[٢].

---

١ قال الغزالي في المستصفى (ص: ٨) :" وفي البحث عن الحاكم يتبين أن لا حكم إلا لله وأنه لا حكم للرسول ولا للسيد على العبد ولا لمخلوق على مخلوق، بل كل ذلك حكم الله ﷻ ووضعه لا حكم لغيره". وقال أيضا(ص: ٦٦) :" أركان الحكم وهي أربعة: الحاكم، والمحكوم عليه، والمحكوم فيه، ونفس الحكم ".

٢ تفسير نصوص القانون .ص٣٠٠.

الخاتمة

توصل هذا البحث إلى نتائج عدة من أهمها :

حقيقة القواعد الأصولية وحاجة البشرية لها وأنها ليست خاصة بالشريعة ولا بالفقه الإسلامي

استفادة القانون الوضعي من قواعد أصول الفقه وذلك لعمومها وشمولها فهي لا تختص بالشريعة فقط.

حاجة القانوني والشرعي لمعرفة تلك القواعد وإتقانها .

تاريخ البشرية أكثره والغالب عليه الصراع والحروب والنزاعات وهذا يبين حاجتها للقوانين والأنظمة والشرائع.

ضرورة الحاجة لضبط الشرائع والأحكام لفهمها وإحسان إسقاطها على الواقع.

قد استفادت كثير من الأنظمة القانونية اللاتينية والأنجلوسكسونية من الفقه الإسلامي عن طريق الأندلس، وجنوب فرنسا والهند.

أصدق تعبير عن حال الغرب أنهم يعلمون ظاهرا من الحياة الدنيا فلا ينبغي أن ننقل كل ما عندهم بحلوه ومره بحقه وباطله .

يعرض لوضع القانون والأنظمة الخطأ: عارض للإنسان بسبب السهو والغفلة وقلة الانتباه، والخطأ في الصياغة القانونية مادي وقانوني، فالخطأ المادي يرجع للصياغة أو الطباعة أو قلة المراجعة وكثرة التعديلات أو بسبب الترجمة.

كما يعرض النقص عليها وكذا التناقض.

مفهوم الموافقة والمخالفة والقياس والاستحسان من الأبواب العظيمة التي يستفاد منها في الأنظمة والقوانين.

استفاد القانون الوضعي من كثير من قواعد الأصول الفقهية والقواعد الفقهية كالمطلق والمقيد، وقاعدة العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ، وقواعد العام والخاص والمطلق والمقيد بفروعه وشروط إعماله.

القواعد الأصولية اللغوية كل ما يتعلق بألفاظ النصوص في إفادتها للمعنى، واللفظ عند الأصوليين باعتبار دلالته على المعنى ينقسم لأقسام أربعة ،باعتبار وضعه للمعنى(خاص ، وعام ، ومشترك)، وباعتبار استعمال اللفظ في المعنى الموضوع له أو في غيره (حقيقة، ومجاز، وكناية، وصريح)،وباعتبار دلالة اللفظ على المعنى(واضح، وخفي)فالواضح(ظاهر ونص ومفسر ومحكم). والخفي(خفي ومجمل ومشكل ومتشابه)،وباعتبار كيفية دلالة اللفظ على المعنى المستعمل فيه وطرق فهم المعنى من اللفظ(طريق العبارة ،والإشارة ، والدلالة، والاقتضاء)،واللفظ

باعتبار وضعه للمعنى(خاص ،وعام ،ومشترك)، والخاص يشمل(المطلق والمقيد والأمر والنهي).

والخاص هو : كل لفظ وضع لمعنى واحد منفردا ، وهو (شخصي كالأسماء محمد ، ونوعي كرجل وامرأة ، وجنسي كإنسان، ومنه ألفاظ المعاني كالعلم، والجهل ، والمرض، ومنه أسماء العدد كثلاثة وأربعة، والخاص يدل على معناه دلالة قطعية لا احتمال فيها.

علم أصول الفقه علم قائم بذاته مرتبط بشريعة تامة كاملة جاءت من خبير بالإنسان وبما يصلحه وبحاجاته وأحواله، وهو جامع لشروط الاستقلال، واضح المعالم والمبادئ، غني بالمصادر والتآليف، وثابت المصادر والمنابع .

أما تفسير القانون فعلم مبتدأ يحتاج لإسهامات كثيرة وإعمال الراي والنظر. قدم علم الأصول فقد بلغ من العمر ١٤ قرنا من الزمان عركته البحوث وفرزته التجارب العملية، عولجت قضاياه مرارا وتكرارا ، وغربلت بحوثه وابوابه واستقرت استقرارا كبيرا ،فاستفادت قواعده ايما فائدة ، ومرت عليها عقول جهابذة كبار وفي كل مرة تستفيد هذه القواعد متانة وجدة، وقوة على الاستمرار والعطاء والتجدد، حتى غدا علما رفيع المقام، محبوك الصنعة، مرجعا للأحكام، وقانونا للبيان.

غاية أصول الفقه فهم نصوص الشريعة، ومعرفة الأحكام الشرعية العملية، فقواعده حارسة لبنيان الشريعة ، وعلم الأصول من علوم الشريعة.

أما تفسير النصوص في القانون، فإن مقصده تفسير نصوص القانون فهو يشبه أصول الفقه باعتبار الوظيفة، لكن التفسير القانوني للنصوص دافعه وضعي دنيوي، يقوم على قيم وضعية غربية النشأة.

بعض المصادر مشتركة بين علم الأصول، وقواعد التفسير القانوني كاللغة والعموم والخصوص، والإطلاق والتقييد، ودلالات الألفاظ على المعاني ظهورا وخفاء، منطوقا ومفهوما، حقيقة ومجازا، صراحة وكناية.

العقل: وهو اجتهاد المفسر في الربط بين المتشابهات والفصل بين المختلفات، ومقدرته على مقارنة الأشياء وتحليلها والاستنتاج منها، وأوضح مثال لهذا القياس .

مقاصد الشرع واضحة وثابتة ومشهورة وأكثرها منصوص عليها أما مقاصد القانون فحديثة ولا تظهر بسهولة وبعضها مرتبط بقصد واضعه، وقد تشترك بعض القواعد ،كقواعد الضرر والمصالح والمفاسد والضرورة.

قواعد العرف والعادات (العامة والخاصة) وقاعدة العادة محكمة يرجع إليها في تفسير النص ، والمعروف عرفا كالمشروط شرطا ،وهو مشترك بين الفقه والقانون ،وعلماء القانون يتوسعون في العرف فلا قيد له بخلاف الأصوليين يتقيدون بموافقة الشرع ،أما في القانون فتحوَّل الأعراف لنصوص قانونية ملزمة، بخلاف

الأصوليين يشترط في العرف ألا يخالف الشرع ، ولابد للعرف من مستند شرعي فليس كل عرف مطلقا يصلح دليلا ، والعرف دليل تبعي.

التوصيات

ضرورة توجيه البحوث لقواعد أصول الفقه وتقريبها وتسهيلها وإخراج ما ليس منها من علم الكلام وغيره، وقصرها على ما يتعلق بفهم النص، وتقريبها للفهم وإخلائها من المنطق والجدل والإكثار فيها من التطبيقات الفقهية غير النمطية وبخاصة النوازل، وتطبيقها على القواعد القانونية بإحكام للخروج بأحسن صور العدالة.

من يضع القوانين أن يراعي في وضعه للنص القانوني وللقاعدة القانونية أن يحكمها بضابط التفسير الأصولي وألا يخالف الشرع.

من يضع القوانين أن يكون معه لجنة شرعية تراعي حدود الألفاظ ودقتها وتراعي قواعد الاستدلال والاستنباط.

الاستفادة من الفقه الإسلامي بفروعه الكثيرة في وضع القوانين والأنظمة.

عند وضع القوانين يستفاد من الفقه الإسلامي وتضمينه أحكام الشريعة وعدم مخالفة الشريعة الإسلامية لأنها هي العدل بين الناس.

ضرورة إعمال قواعد الأصول، والقواعد الفقهية في وضع القوانين.

الله تعالى أغنى الأمة الإسلامية بما فاق المدارس القانونية قاطبة بالفقه الإسلامي بفروعه المعجزة فينبغي الإفادة منه.

فهرس المراجع(أبجديا)

الإبانة في اللغة العربية سَلَمة بن مُسْلِم العَوْتبي الصُحاري، تحقيق د. عبد الكريم خليفة - د. نصرت عبد الرحمن - د. صلاح جرار - د. محمد حسن عواد - د. جاسر أبو صفية ، الناشر: وزارة التراث القومي والثقافة - مسقط - سلطنة عمان، الطبعة: الأولى١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .

الإبهاج في شرح المنهاج (شرح على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفى سنة ٦٨٥ هـ)، علي بن عبد الكافي السبكي (المتوفى: ٧٥٦ هـ) وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي (المتوفى: ٧٧١ هـ) دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد جمال الزمزمي - الدكتور نور الدين عبد الجبار صغيري،أصل الكتاب: رسالة دكتوراه - جامعة أم القرى بمكة المكرمة الناشر: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الطبعة: الأولى١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م.

أثينا السوداء: الجذور الأفريقية والأسيوية للحضارات الكلاسيكية للمؤرخ «مارتن برنال المجلس الأعلى للثقافة ، المشروع القومي للترجمة ترجمة جماعة ومراجعة د أحمد عتمان ١٩٩٣م .

الاختصاص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا في العراق مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الثالث/ السنة التاسعة ٢٠١٧م.

الإسلام كبديل ، د. مراد هوفمان مجلة النور الكويتية - مؤسسة بافاريا ٠ سنة النشر: ١٤١٨ - ١٩٩٧ م.

الأصول الزنجية للحضارة المصرية ، تأليف(شيخ أنتاديوب) ترجمة حليم طوسون دار العالم الثالث القاهرة ١٩٩٥م .

أصول علم الإجرام د محمد ضلال حبيب ، بدون طبعة ، ولا تاريخ.

أصول فهم النصوص النظامية دراسة تأصيلية تحليلية من أصول الفقه الاسلامي والقانون لتأسيس علم أصول الفقه القضائي خالد عبدالله عبدالرحمن الخضير، دار الحضارة للنشر والتوزيع ٢٠٢٣م.

الاعتصام للشاطبي ،إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)تحقيق ودراسة د. محمد بن عبد الرحمن الشقير ،د الحميد ود الصيني دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية ط الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م .

إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١ هـ) تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، وأبو عمر أحمد عبد الله أحمد، الناشر: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ .

اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم ، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني
أبو العباس الناشر : مطبعة السنة المحمدية – القاهرة، الطبعة الثانية ، ١٣٦٩هـ،تحقيق : محمد حامد الفقي.
اهتمام المحدثين بنقد الحديث سندًا ومتنًا ودحض مزاعم المستشرقين وأتباعهم (رسالة الدكتوراه). للدكتور محمد لقمان السلفي، دار الداعي للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ.
بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون" تقنين الشريعة الاسلامية" محمد عبد الجواد محمد الناشر :منشأة المعارف ١٩٩١م.
البدء والتاريخ المطهر بن طاهر المقدسي (المتوفى: نحو ٣٥٥هـ) الناشر: مكتبة الثقافة الدينية، بور سعيد.
تاريخ الرسل والملوك =تاريخ الرسل والملوك، وصلة تاريخ الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) ومعه (صلة تاريخ الطبري لعريب بن سعد القرطبي، المتوفى: ٣٦٩هـ) الناشر: دار التراث – بيروت الطبعة: الثانية - ١٣٨٧ هـ .
تاريخ العلم لجورج العلم القديم في العصر الذهبي لليونان، جورج سارتون – ترجمة: محمد خلف الله وجماعة، ميراث الترجمة، والمركز القومي للترجمة إشراف جابر عصفور ٢٠١٠م.

تفسير ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤هـ)
المحقق: سامي بن محمد سلامة ، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

تفسير الإمام الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ) جمع وتحقيق ودراسة: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان (رسالة دكتوراه) الناشر: دار التدمرية - المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى: ١٤٢٧ - ٢٠٠٦م.
تفسير الطبري = جامع البيان في تأويل القرآن، المؤلف: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير ابن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) المحقق: أحمد محمد شاكر الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.

تفسير النصوص الدستورية، رسالة ماجستير، الأردن ١٩٩٩م،عوض رجب خشمان الليمون، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، ذكر التفسير السياسي مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، مجلد٤١.عدد٢.
تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني (دراسة تحليلية مقارنة في ضوء النظم القانونية وأحكام الشريعة الإسلامية محمد كمال خميس الحولي.

تفسير النصوص القانونية في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي السوداني : دراسة حول الظاهر والمعنى د. محمد المدني صالح الشريف.

تفسير النصوص بين الشريعة والقانون : تكامل أم تعارض؟ مجلة الواضحة، مجلة علمية محكمة، العدد الثامن تصدر عن دار الحديث الحسنية للدراسات الإسلامية العليا بالرباط. مطبعة الأمنية–الرباط٢٠١٧م.

تفسير النصوص في الفقه الاسلامي– محمد أديب صالح ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان عام ٢٠٠٨م.

تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء لابن تيمية ابن تيمية؛ أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن عبد الله بن أبي القاسم الخضر النميري الحراني الدمشقي تحقيق عبد العزيز بن محمد الخليفة، مكتبة الرشد١٤١٧-١٩٩٦م،أصله رسالة ماجستير في القرآن وعلومه من كلية أصول الدين - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في الرياض.

تفسير مجاهد، أبو الحجاج مجاهد بن جبر التابعي المكي القرشي المخزومي (المتوفى: ١٠٤هـ)المحقق: الدكتور محمد عبد السلام أبو النيل الناشر: دار الفكر الإسلامي الحديثة، مصر الطبعة: الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٨٩ م.

تفسير نصوص القانون في التشريع الفلسطيني دراسة تحليلية مقارنة في ضوء النظم القانونية وأحكام الشريعة الإسلامية رسالة ماجستير كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية محمد كمال خميس الحولي١٤٣٨ه -٢٠١٧م.

تقريب الوصول إلي علم الأصول أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١ هـ)المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

تلخيص المستدرك للذهبي مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة بالهند بمحروسة حيدرباد الدكن سنة (١٣٤٠) هجرية.

تنمية المهارات القانونية والإدارية، د مجدي شعيب، مركز الأعمال الأوروبي للدراسات والتدريب ، دمشق ٢٠٠٥م .

مدخل إلى القانون، د حمود غزال، منشورات جامعة تشرين٢٠١٤م.

جوهر المسيحية لودفيغ فويرباخ ترجمة جورج برشين تقديم د نبيل فياض دار الرافدين للطباعة والنشر والتوزيع بيروت لبنان ٢٠١٧م.

حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (تهذيب سنن أبي داود لابن القيم وإيضاح علله ومشكلاته)، محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، العظيم آبادي (المتوفى: ١٣٢٩هـ)،بحاشية عون المعبود شرح سنن أبي داود ، دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ.

حركة التجديد في تقنين الفقه الإسلامي (مجلة الأحكام العدلية وقوانين ملاقا الإسلامية كمثال تجريبي) أ.د يونس وهبي ياووز الأقطوعاني، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

حضارة العرب غوستاف لوبون ترجمة عادل زعيتر طبعة هنداوي ٢٠١٧م.

حكم النبي محمد ليو تولستوي ترجمة سليم قبعين، مؤسسة هنداوي ٢٠١٧م.
حواشي الشرواني، على تحفة المحتاج في شرح المنهاج لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي ،تأليف عبد الحميد الشرواني، دار إحياء التراث ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م .
الدر المنثور في التفسير بالمأثور،عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)الناشر: دار الفكر – بيروت.
دراسات فِي تميز الْأمة الإسلامية وموقف المستشرقين مِنْهُ، تأليف :د. إِسْحَاق بن عبد اللَّه السَّعْدِيّ الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م.
دلالة الفلسفة وسؤال النشأة نقد التمركز الأوروبي(تاريخ الفكر الفلسفي قراءة نقدية) د. الطيب بوعزة، مركز نماء للبحوث والدراسات٢٠١٢م.
دور المحكمة الاتحادية العليا في التفسير الدستوري وأثره في إرساء دولة القانون دراسة مقارنة مصطفى سامل مصطفى النجيفي كلية القانون - جامعة الشارقة، بالشارقة - الإمارات العربية المتحدة، مجلد ١٩ عدد ١ (٢٠٢٢): مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية.
رجال بيض أغبياء، مايكل مورو الدار العربية للعلوم ٢٠٠٣م.
الرد على المنطقيين تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)الناشر: دار المعرفة، بيروت، لبنان.
سبل السلام للصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) الناشر: دار الحديث.
السلسلة الصحيحة المؤلف: محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: مكتبة المعارف – الرياض.
سنن أبي داود المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت وزرارة الأوقاف المصرية وأشاروا إلى جمعية المكنز الإسلامي .
شجرة النور الزكية في طبقات المالكية المؤلف: محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف (المتوفى: ١٣٦٠هـ) علق عليه: عبد المجيد خيالي الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، المؤلف: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ) تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار الناشر: دار العلم للملايين – بيروت الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ -١٩٨٧ م.
صحيح البخاري= الجامع الصحيح المؤلف: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (المتوفى: ٢٥٦هـ) حسب ترقيم فتح الباري الناشر: دار الشعب – القاهرة الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ – ١٩٨٧م.

صحيح مسلم=الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم المؤلف : أبو الحسين مسلم بن الحجاج ابن مسلم القشيري النيسابوري الناشر : دار الجيل بيروت ودار الأفاق الجديدة - بيروت.

صدام الحضارات إعادة صنع النظام العالمي صامويل هنتنجتون، ترجمة طلعت الشايب تقديم د.صلاح قنصوه، الطبعة الثانية ، سطور١٩٩٩م.

العقيدة القانونية ومساهمتها في تحقيق سيادة القانون د إسماعيل نامق حسين مجلة كلية القانون الكويتية العالمية-السنة الثامنة-العدد١ - العدد التسلسلي ٢٩ - رجب - شعبان ١٤٤١ هـ – مارس ٢٠٢٠ م.

روح الشرائع مونتسكيو، ترجمة، عادل زعيتر، دار المعارف، القاهرة، ١٩٥٤م.

الفتاوى الكبرى لابن تيمية المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة : الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ (الشَّامل للأدلّة الشَّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها)المؤلف: أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلاميّ وأصوله بجامعة دمشق - كلّيّة الشَّريعة الناشر: دار الفكر دمشق.

قانون العقوبات - الجرائم الاقتصادية ، الدكتور فخري عبدالرزاق الحديثي - منشورات جامعة بغداد١٩٨١م.

أفضل ديمقراطية يستطيع المال شراءها كل الحقائق حول ألاعيب الشركات والعولمة والممولين المخادعين، تأليف غريغ بالاست.الدار العربية للعلوم ترجمة مركز الترعيب والبرمجة ٢٠٠٤م.

كتاب التراث المسروق، الفلسفة اليونانية فلسفة مصرية مسروقة، تأليف جورج جي. إم. جيمس ترجمة: شوقي جلال طبعة المجلس الأعلى للثقافة، المشروع القومي للترجمة.

كتاب موت الغرب أثر شيخوخة السكان وموتهم وغزوات المهاجرين على الغرب، تأليف باتريك جه.بوكانن ترجمة محمد محمود التوبة راجعه محمد حامدي الأحمدي مكتبة العبيكان١٤٢٦هـ.

العالم الشرقي هيجل ، ترجمة د إمام عبد الفتاح إمام، دار التنوير للطباعة والنشر.

كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس سنة الولادة ٦٦١/ سنة الوفاة ٧٢٨ تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الناشر مكتبة ابن تيمية.

اللامنتمي كولن هنري ولسون صدر عام ١٩٥٦ للأديب البريطاني دار الآداب ٢٠٢٠م.

المبسوط، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)الناشر: دار المعرفة – بيروت الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

المدخل لدراسة النظم الإسلامية محمد رأفت سعيد دار الوفاء للطباعة والنشر المنصورة٢٠٠٢م.

مقدمة في دراسة الفقه الإسلامي، محمد الدسوقي وأمينة الجابر، الطبعة الأولى: (١٤١١ هـ - ١٩٩٠ م)، دار الثقافة، الدوحة قطر.

المختصر الفقهي لابن عرفة لابن عرف المؤلف: محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت ٨٠٣ هـ) المحقق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية الطبعة: الأولى، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤ م.

مدخل إلى القانون ، د حمود غزال ، منشورات جامعة تشرين٢٠١٤م .

المدخل إلى القانون القانون بوجه عام ـ النظرية العامة للقاعدة القانونية النظرية العامة للحق أ.د حسن كيرة منشأة المعارف.

المدخل لدراسة العلوم القانونية وفقا للقانون الكويتي دراسة مقارنة د عبد الحي حجازي الكويت مطبوعات جامعة الكويت.

المدخل لدراسة القانون والشريعة(نظرية القاعدة القانونية والقاعدة الشرعية) دراسة مقارنة، د سمير عالية المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر.

المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي : مقارنات بين الشريعة والقانون علي منصور دار الفتح للطباعة والنشر، ١٩٧١م-١٣٩١هـ.

المدونة المؤلف: مالك بن أنس الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

مزالق الأصوليين، محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني (ت ١١٨٢ هـ) تحقيق: محمد صباح المنصور، مكتبة أهل الأثير الكويت، ط ١.

المستدرك على الصحيحين أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ)تحقيق: مصطفى عبد القادر دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠م.

المستصفى أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

مستقبل الإنسان في الغرب أو الإسلام دين المستقبل، كيف نصبنع المستقبل روجيه جارودي أو رجاء جارودي.

معاني القرآن وإعرابه، المؤلف: إبراهيم بن السري بن سهل، أبو إسحاق الزجاج (المتوفى: ٣١١هـ)الناشر: عالم الكتب – بيروت الطبعة الأولى ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

معجم الأساطير اليونانية والرومانية. إعداد وترجمة سهيل عثمان - عبد الرزاق الأصفر (دمشق ١٩٨٢)، اتحاد الكتاب العرب١٩٧٧م.

موسوعة تاريخ الأديان الشعوب البدائية فراس السواح، مكتبة الفكر الجديد٢٠١٨/١/١م ترجمة جماعة غادة جاويش الطبعة الرابعة٢٠١٧م دمشق سوريا.

مفهوم الإنسان في فلسفة الفارابي= نظرية الإنسان في فلسفة الفارابي د محمد قشيقش دار التنوير للطباعة والنشر ٢٠١١م.

مفهوم القانون وسريانه،فلسفة القانون روبرت ألكسي د.كامل فريد السالك منشورات الحلبي الحقوقية علي مولا ٢٠١٣م.

مفهوم الموافقة عند الجمهور وعلاقته بدلالة النص عند الحنفية وتطبيقاته في قانون الأحوال الشخصية الكويتي د عبد العزيز يوسف الكندري.

المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي مقارنة بين فقه القانون الفرنسي ومذهب الإمام مالك الشيخ سيد عبد الله علي حسين دار السلام سنة النشر: ١٤٢١ - ٢٠٠١ م.

المقارنات التشريعية للشيخ مخلوف محمد البدوي المنياوي تحقيق محمد أحمد سراج ، علي جمعة دار السلام القاهرة٢٠٠٠م.

مقدمات العلوم والمناهج العلامة أنور الجندي الناشر: دار الأنصار، سنة النشر: ١٤٠٩ه.

مقدمة ابن خلدون؛ عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، من ولد وائل بن حجر المحقق: عبد الله محمد الدرويش، دار يعرب، سنة النشر: ١٤٢٥ – ٢٠٠٤م.

المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي في الاجتهاد بالراي في التشريع الإسلامي د فتحي الدريني. مؤسسة الرسالة١٤٣٤هـ٢٠١٣م.

الموافقات المؤلف: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان الناشر: دار ابن عفان الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

موجز البلاغة محمد الطاهر بن عاشور(ت١٣٩٣هـ)، المطبعة التونسية.

النبوات أحمد بن تيمية الحراني أبو العباس الناشر : المطبعة السلفية - القاهرة، ١٣٨٦ هـ.

النظريات العامة في الفقه الإسلامي، أ.د محمد جبر عبده الألفي ، دار التحبير ٢٠١٩م.

النظم الإسلامية والمذاهب المعاصرة (دراسة مقارنة)١٩٨١م . د/ حسن عبد الحميد عويضة الناشر:الرياض، المملكة العربية السعودية : دار الرشيد للنشر والتوزيع،١٩٨١م.

نيتشة ومهمة الفلسفة قلب تراتب القيم والتأويل الجمالي للحياة، عبد الرزاق بلعقروز، الدار العربية للعلوم ناشرون،منشورات الاختلاف، مؤسسة محمد بن راشد،لأولى١٤٣١ه-٢٠١٠م.

الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، المؤلف: محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب الكلوذاني المحقق: عبد اللطيف هميم - ماهر ياسين الفحل الناشر: مؤسسة غراس للنشر والتوزيع الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤م.

الوجيز في أصول الفقه الإسلامي المؤلف: الأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي الناشر: دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق – سوريا الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م.

الوسائل القانونية لتدارك أخطاء التشريع النافذ يوسف الريفي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة، مجلة الدراسات القانونية والإدارية عدد٣٥ يونيو٢٠٢١م.

الوسيط في شرح القانون المدني للدكتور عبد الرزاق السنهوري منشورات الحلبي الحقوقية.