

أسس صناعة النظرية الفقهية

Foundations of jurisprudence industry

أ. بدر بريجان غنيم الحيص^{1*}، أ.د. إسماعيل كاظم العيساوي²¹ جامعة الشارقة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الإمارات، bader2alhees@hotmail.com² جامعة الشارقة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الإمارات، esmael@sharjah.ac.ae

تاريخ الاستلام: 2019/12/17 تاريخ القبول: 2020/07/04 تاريخ النشر: 2021/07/31

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان كيفية صناعة النظرية الفقهية، من خلال: إيضاح أسس بنائها، ومنهجية بناء تلك الأسس لإنشاء نظرية فقهية جديدة، وفق أصول البحث العلمي. وانتهى البحث إلى أن للنظرية الفقهية أسساً قامت عليها، ويمكن بناء تلك الأسس لصناعة نظرية فقهية جديدة.

الكلمات المفتاحية: أسس النظرية الفقهية؛ صناعة النظرية الفقهية.

Abstract:

This study aims to demonstrate how the jurisprudence theory is made, by: clarifying the foundations of its construction, and the methodology of building those foundations to create a new jurisprudence theory, according to the principles of scientific research.

The research concluded that the doctrinal theory has foundations on which to base it, and those foundations can be built to create a new doctrinal theory.

Keywords: foundations of jurisprudence theory; industry of jurisprudence theory.

* المؤلف المرسل

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة:

الحمد لله الذي يسّر لهذا الدين من أهل الفقه من صاعه بأصول وقواعد علمية، فيسّر فهمه، وحمله، وتبليغه، ولا يزال الخير يتوالى على الناس، ولكن أكثر الناس لا يشكرون. والصلاة والسلام على رسولنا محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحابه أجمعين؛ أما بعد:

إن مصطلح النظرية الفقهية مصطلح حديث النشأة، وهو محاولة جادة من علماء معاصرين، قصدوا نفعها وأثرها في حركة تطور الفقه الإسلامي في وقتنا المعاصر.

وكتب من كتب في النظريات الفقهية، وظهرت من تلك الكتابات ما يتعلق بالمفهوم، والنشأة، للنظريات الفقهية، مع إشارات متناثرة هنا وهناك، تتعلق ببعض أسس النظرية الفقهية، وحاول بعضهم - كما سيأتي في الجهود والدراسات السابقة -، جمع تلك الأسس، لكن ذلك لم يكتمل بعد.

ولما كانت الحاجة إلى إبراز تلك الأسس، لبيان كيفية إنشاء نظرية فقهية جديدة، خدمة للفقه الإسلامي، باعتبارها صياغة جديدة، جمعت في هذا البحث ما تيسر استنباطه من تلك الأسس، ثم وضعت منهجية علمية، وفق أصول البحث العلمي، لبناء تلك الأسس، للوصول إلى معرفة تركيب النظرية الفقهية، وسميته: "أسس صناعة النظرية الفقهية"، والله ولي التوفيق.

الجهود والدراسات السابقة:

بعد الاطلاع والبحث فيما كتب عن النظرية الفقهية، في عدة كتب متوفرة في المكتبات الإسلامية المتاحة للقراءة والاطلاع، ومواقع البحث في شبكة الإنترنت، والذي يتوفر فيها موضوعات الكتب والرسائل العلمية، وجدت كتباً ورسائل لم تسد الحاجة في شاغل المكان في المكتبة الإسلامية على نحو ما أرجوه في بحث: "أسس صناعة النظرية الفقهية"، الذي يبرز أسس بناء النظرية الفقهية، وفق أصول البحث العلمي؛ ومن هذه الكتب:

(1) "الصياغة الفقهية في العصر الحديث"، للدكتور: هيثم بن فهد الرومي، وجاء الكلام فيه عن النظرية الفقهية في باب كامل من مجموع أبواب الكتاب الثلاثة، وفي حدود (147) صفحة، وتكلم فيه عن مفهوم النظرية، وما يتعلق فيها من المباحث المفيدة.

(2) بحث بعنوان: "مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية"، للدكتور: آدم نوح علي معابدة القضاة، مطبوع ضمن المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج (11)، ع (1)، 1436 هـ/2015م تكلم عن مفهوم النظرية الفقهية، وبعض أصول صناعتها.

وهناك مما له صلة دقيقة بالموضوع، وإن لم يكن رسالة علمية، أو بحثاً محكماً، مثل كتاب: "النظريات الفقهية"، للدكتور: سعد الشثري، وهو كتاب في حدود (250) صفحة، وقد تناول مفهوم النظرية الفقهية وتاريخ نشأتها والمؤلفات فيها، في أقل من (50) صفحة، وباقي الكتاب في مختصرات عن بعض النظريات الفقهية المؤلفة؛ كنظرية العقد، والأهلية، والالتزام، وغيرها.

ومن خلال الدراسات السابقة يتبين أن الدراسة الأولى لم يتطرق مؤلفها إلى أصول صناعة النظرية الفقهية، أو منهجية صناعتها إلا بعض الإشارات التي لا تكفي.

وأما الدراسة الثانية فهي على جودة دراسة مؤلفها لبعض أصول صناعتها، إلا إنها لم تكتمل فيها تلك الأصول، وهو بحث مختصر جداً لا يتجاوز (24) صفحة.

وأما الكتاب الثالث فلم يأت بإبراز أسس بناء النظرية الفقهية، فضلاً عن كونه ليس رسالة علمية ولا بحثاً محكماً.

إن هذا البحث الموسوم ب: "أسس صناعة النظرية الفقهية"، تم فيه جمع ما يمكن أن يكون بداية لتأسيس بناء النظرية الفقهية، ومراحل صناعتها.

إشكالات البحث: تكمن مشكلة البحث في سؤال رئيس هو: هل للنظرية الفقهية أسس تقوم عليها، وهل لتلك الأسس منهجية علمية في بنائها؟

أهداف البحث: يهدف البحث إلى إمكانية صناعة نظرية فقهية بإيجاد أسسها، ويتم ذلك من خلال: (1) البحث والاستنباط لما يمكن أن يكون أساساً في بناء النظرية الفقهية.

(2) وضع منهجية علمية لبناء أسس النظرية الفقهية.

أسباب اختيار البحث: أبرز أسباب اختيار هذا الموضوع ما يأتي:

(1) النظرية الفقهية بحاجة إلى النظر في مفهومها، مما رغبني ذلك بالبحث، والجمع فيما كتب فيها.

(2) حاجة المكتبة الإسلامية إلى بيان منهجية الكتابة في النظريات الفقهية، وحسب علمنا لم يكتب فيها ما يكفي حاجة الباحثين.

(3) الرغبة في دراسة هذا الموضوع، وبه يكون النفع لعموم الناس.

منهج البحث:

سلكت في هذا البحث منهجاً استقرائياً استنباطياً، وذلك بتتبع ما كتب في النظرية الفقهية، عند بعض المعاصرين، واستنباط أسس النظرية الفقهية منها تعريفاتهم وتوضيحاتهم لمفهوم النظرية الفقهية، بعد بذل ما في الوسع عن المعلومات ذات الصلة بالموضوع فيما يتوفر له من الكتب والجهود.

خطة البحث:

تحتوي خطة هذا البحث على مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة، **المقدمة**: فيها فكرة البحث وخبطته، **والمبحث الأول**: مفهوم النظرية الفقهية، ونشأتها، **والمبحث الثاني**: أسس بناء النظرية الفقهية، **والمبحث الثالث**: المنهجية العلمية لصناعة النظرية الفقهية، وأما **الخاتمة**: ففيها أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: مفهوم النظرية الفقهية، ونشأتها:

قبل معرفة أسس النظرية الفقهية ومنهجية بناء تلك الأسس، لا بد من بيان مفهوم النظرية الفقهية عند المعاصرين، ونشأة ذلك المصطلح، كما في المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول: تعريف النظرية الفقهية باعتبار مفرديته:

المقصود بتعريف النظرية الفقهية باعتبار مفردية؛ هو أن يتم تعريف الصفة والموصوف كلٌّ على حدة، ولأجل ارتكاز التعريف على أمرين: (اللغوي، والاصطلاحي) سيتم إيضاح ذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف النظرية في اللغة:

النظرية في اللغة: مفرد، وجمعها نظريات، والنظريُّ: اسم منسوب إلى "نظر"⁽¹⁾، والنظرية: "مصدر صناعي"⁽²⁾ من الفعل الثلاثي "نَظَرَ"، وحقيقة المصدر الصناعي: الصفة المنسوبة إلى الاسم، فالنظرية: الصفة المنسوبة إلى النظر⁽³⁾.

والنظر له عدّة معانٍ؛ لأن (النون والطاء والراء) أصلٌ صحيح، يرجع فروعه إلى معنى واحد، وهو تأمل الشيء ومعاينته، ثم يستعار ويتسع فيه، فيطلق النظر على حسن العين: وهو الإبصار، وعلى التدبر، وعلى الانتظار⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: تعريف النظرية في الاصطلاح:

اختلف تعريف النظرية في الاصطلاح، - باعتباره مصطلحاً مستعملاً في عدة علوم - عبر تسلسل زمني في الاستعمال، فقد نشأ في علم الفلسفة، ثم انتقل إلى علوم أحر كالقانون، وغيره، ثم إلى العلوم الشرعية⁽⁵⁾ عامة، وإلى علوم الفقه خاصة.

ويمكن الاكتفاء باستعمال علمين فقط لمصطلح النظرية، وهما علم الفلسفة، باعتباره النشأة لهذا المصطلح، ثم علم القانون، الذي هو واحد من أسباب انتقاله، حيث وفد هذا المصطلح إلى العلوم الشرعية في العصر الحديث محاكاةً لما سار عليه رجال القانون⁽⁶⁾.

أولاً: تعريف النظرية في اصطلاح علم الفلسفة:

تعتبر "النظرية" في الفلسفة القديمة مجرد تأملٍ محضٍ للعالم، دون أن يفضي هذا التأمل إلى عمل حقيقي، أو إلى ممارسة الأمور المتأمل فيها، ولعلَّ هذا المعنى يرجع إلى طبيعة العلم الذي لم يكن مرتبطاً آنذاك بأي تقنية حقيقية⁽⁷⁾.

لكن هذا المعنى للنظرية قد تطور في علم الفلسفة حتى صار أوسع مما كان عليه، فأصبح مصطلحاً له في علم الفلسفة إطلاق عام، وإطلاق متغير حسب السياق⁽⁸⁾:

فالنظرية في إطلاقهم العام هي: "تركيب عقلي، مؤلف من تصورات منسقة، تهدف إلى ربط النتائج بالمبادئ"، أو "إنشاء تنظيري للعقل، يربط النتائج بالمبادئ"⁽⁹⁾.

وأما إطلاقهم المتغير: فالنظرية لها معنى يتغير حسب السياق، فمن هذه الإطلاقات:

- 1) إذا أطلقت النظرية في مقابل ممارسةٍ في نظام الوقائع: فالنظرية هي المعرفة المجردة، المستقلة عن تطبيقاتها، مثل "الفيزياء البحتة" في بحث نظري، و"الفيزياء المطبقة" تتعلق بالتطبيق⁽¹⁰⁾.
- 2) وإذا أطلقت مقابل ممارسةٍ في "النظام المعياري"⁽¹¹⁾: فالنظرية: الحقُّ المحض، أو الخير المثالي⁽¹²⁾.
- 3) وإذا أطلقت مقابل "المعرفة اليقينية"⁽¹³⁾: فالنظرية: إنشاء فرضي، أو رأي عالم، أو فيلسوف في مسألة خلافية⁽¹⁴⁾.

- 4) وإذا أطلقت مقابل تفاصيل العلم: فالنظرية: تَؤَلِّف عام يأخذ على كاهله تفسير عدد كبير من الوقائع، ومسلم به من قِبَل معظم علماء عصرٍ ما، بوصفه فرضية معقولة⁽¹⁵⁾.

- 5) وإذا أطلقت مقابل "المعرفة العامية"⁽¹⁶⁾: فالنظرية: ما يكون موضوعاً لتصور منهجي منظم ومتناسق، تابع في صورته لبعض المواضع التي يجهلها عامة الناس⁽¹⁷⁾.

وحيث تعددت الإطلاقات للنظرية، فهذا يعني توسع استعمالها.

ويمكن اختصار الجانب النظري السابق من هذه الاستعمالات الفلسفية للنظرية إلى أمرين:

- 1) بوجه عام: ما يوضح الأشياء والظواهر توضيحاً لا يعول على الواقع⁽¹⁸⁾.
- 2) فرض علمي يربط عدة قوانين بعضها ببعض، ويردها إلى مبدأ واحد يمكن أن نستنبط منه - حتماً - أحكاماً وقواعد مثل نظرية الدَّرة⁽¹⁹⁾.

ثانيًا: تعريف "النظرية" في اصطلاح القانون:

النظرية في اصطلاح القانونيين: "نشاط فقهي أساسي، هدفه الإسهام في الإعداد العلمي للقانون بإبراز المسائل التي تسوّد مادّة ما، والفئات التي تنظمها، والمبادئ التي تسوّد التطبيق، والطبيعة القانونية للحقوق والمؤسسات، والتفسير العقلي لقواعد القانون"⁽²⁰⁾.

ومن تعريفهم هذا نأخذ أن "النظرية القانونية": من الأسس التي تسهم في الإعداد العلمي لمواد القانون، وهذا في حد ذاته قيمة علمية لأهمية النظرية في علم القانون⁽²¹⁾.

الفرع الثالث: تعريف "الفقهية" في اللغة:

"الفقهية" نسبة إلى الفقه وهو في اللغة: من فقه، والفاء، والقاف، والهاء، أصل واحد صحيح، يدل على إدراك الشيء، والعلم به، والفهم له⁽²²⁾.

الفرع الرابع: تعريف "الفقهية" في الاصطلاح:

الفقهية قيد في النظرية، لإخراج ما ليس فقهيًا منها، وكون النظريات فقهية بسبب نسبتها إلى الفقه، وهو في الاصطلاح: "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية"⁽²³⁾.

و"الأحكام" جمع حكم، وهو إثبات أمرٍ لأمرٍ أو نفيه عنه، بواسطة قد تكون العقل: ك(الواحد نصف الاثنين)، أو العادة والتجربة: ك(النار محرقة)، أو الشرع: ك(الصلاة واجبة)، وهذه الوسطة الأخيرة: تسمى الحكم الشرعي.

وبقيد صفة "الشرعية" للأحكام في التعريف خرجت الوساطات الأخرى، مثل أحكام النحو، وبقيد "العملية" خرجت الأحكام الشرعية المتعلقة بالمعتقدات والأخلاق، وبقيد "المكتسب" خرج علم الله، وعلم الملائكة، والمقلد، وما كان من المنامات، أو دعوى بعضهم بأن علمه لديّ، وبقيد "أدلتها التفصيلية" خرجت الأدلة الإجمالية التي هي من عمل الأصولي⁽²⁴⁾.

المطلب الثاني: تعريف النظرية الفقهية باعتباره مركبًا وصفيًا:

إن النظرية الفقهية مركبٌ وصفي⁽²⁵⁾، وبات هذا المركب الوصفي علمًا للنظرية الفقهية مشهورًا بها، وصار بيان تعريفه - كمركب وصفي - أمرًا لا بد منه، إذا أردنا دراسة مفهوم النظرية الفقهية، كما في الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف النظرية الفقهية:

إن بعض المؤلفين في "النظريات الفقهية"، لم يذكروا تعريفاً لها في بداية كتبهم⁽²⁶⁾، وإنما يكتفون بعرض النظرية الفقهية الخاصة، كنظرية العقد، دون ذكر مدخل لمعرفة المراد من النظرية الفقهية العامة، على غير عادة أصول البحث العلمي، ولعل السبب في ذلك هو أن المراد منها بات مشهوراً بين أوساط الدارسين والمدرسين في الجامعات الحقوقية خاصة، استناداً إلى معرفتهم بالنظرية القانونية، من حيث المطابقة المتقاربة بينهما، وأنهم من أبرز المعنيين بدراسة النظريات المشتركة بين الفقه والقانون، ولا حاجة إلى تعريف المَعْرِف عندهم.

لكن هناك مجموعة أخرى من المؤلفين صدّروا كتبهم بمراهم من النظرية الفقهية، وكأنهم وجّهوا توضيحهم لأهل الفقه خاصة، ولغيرهم عامة، ممن لم يعرف مفهوم "النظرية الفقهية"، وهذه بعض التعريفات في النظرية الفقهية:

1) عرّف الشيخ: مصطفى الزرقاء - رحمه الله تعالى - النظرية الفقهية بأنها: "تلك الدساتير والمفاهيم الكبرى التي يؤلّف كل منها على حدة، نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثاً في الفقه الإسلامي كانبثاق أقسام الحملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني، وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شعب الأحكام، وذلك كفكرة الملكية وأسبابها، وفكرة العقد وقواعده ونتائجه،... إلى أن قال: إلى غير ذلك من النظريات الكبرى التي يقوم على أساسها صرح الفقه بكامله، ويصادف الإنسان أثر سلطاتها في حلول جميع المسائل والحوادث"⁽²⁷⁾.

وقد هدف الشيخ الزرقاء من النظريات الفقهية إلى صياغة جديدة للفقه الإسلامي، يبنى من قواعده ومبادئه نظرية عامة، على غرار نظرية الالتزام في القانون الأجنبي الحديث، خدمةً للفقه الإسلامي الجليل⁽²⁸⁾.

2) وعرفها الأستاذ: فهمي أبو سنة بأنها: "القاعدة الكبرى التي موضوعها كلي تحتها موضوعات متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة، وإن كان لكل موضوع أركان وشروط، وأحكام خاصة به"⁽²⁹⁾.

- 3) وعرفها الدكتور: فتحي الدريني بأنها: "مفهوم كلي قوامه أركان وشرائط وأحكام عامة تتصل بموضوع معين، بحيث يتكون من كل أولئك نظام تشريعي ملزم، يشمل بأحكامه كل ما يتحقق فيه مناط موضوعه"⁽³⁰⁾.
- 4) وعرفها الدكتور: جمال الدين عطية، بأنها: "التصور المجرد الجامع للقواعد العامة الضابطة للأحكام الفرعية الجزئية"⁽³¹⁾.
- 5) وعرفها الدكتور: وهبة الزحيلي بأنها: "المفهوم العام الذي يؤلف نظاماً حقوقياً تنطوي تحته جزئيات موزعة في أبواب الفقه المختلفة"⁽³²⁾.
- ويلاحظ على هذا التعريف اتفاهه مع تعريف الشيخ الزرقا أن النظريات الفقهية مختصة بالجانب الحقوقي⁽³³⁾ فقط من بين موضوعات الفقه الإسلامي، فعبارة الزرقا: (يؤلف كل منها على حدة، نظاماً حقوقياً)، وعبارة الزحيلي: (يؤلف نظاماً حقوقياً)، وهذا بطبيعة الحال يضيق مفهوم النظرية الفقهية، بتضييق مجالها.
- 6) وعرفها الدكتور: محمد جبر الألفي بأنها: "دراسة شاملة في إطار كلي لموضوع فقهي معين، تتسم بالتجريد والعموم، قوامها أركان وشرائط وأحكام جزئية، مستمدة من قواعد الفقه وفروعه ومقاصده المبثوثة في كتب المذاهب، تجمعها وحدة موضوعية متجانسة"⁽³⁴⁾.
- 7) وعرفها الدكتور: آدم القضاة بأنها: "نظام جامع، للأحكام الشرعية العملية المجردة، المتعلقة بمبدأ تشريعي واحد، تستمد من قواعد الفقه وفروعه، وترتب ترتيباً منهجياً؛ يُظهر العلاقة بين مكوناتها، والصلة التي بينها وبين ما استمدت منه"⁽³⁵⁾.
- 8) وعرفها الدكتور: هيثم الرومي: بأنها: "مجموعة أصول وقواعد وأحكام فقهية ذات صلة موضوعية وعلاقات متعددة من شأنها تفسير عامة ما هو داخل في موضوعها من الجزئيات"⁽³⁶⁾.
- 9) وعرفتها الدكتورة: وسيلة خلفي، بأنها: "تصورٌ كليٌّ جامع لجزئيات موضوع معين، في نظام ونسق معين"⁽³⁷⁾.

الفرع الثاني: مناقشة التعريفات وعلاقتها بأسس النظرية الفقهية:

لما كان الغرض من التعريف للنظرية الفقهية، بيان مفهومها، بات من المهم أن يضع العلماء في تعريفهم أسساً، وسمات، تتميز بها حقيقة النظرية الفقهية عن غيرها.

وقد نصت تلك التعريفات على بعض أسس بنائها، بأنها موضوع فقهي، وأنه كلي له أركان وشروط وجزئيات متناثرة في أبواب الفقه، ومتصلة بالموضوع الكلي، لكن لم يجمع تلك الأسس تعريف واحد.

وأظهرت تلك التعريفات بعض سمات النظرية الفقهية، كالشمولية، والترابط، وغيرها، كما أنها اختلفت في بعض الأمور، كاختصاص النظريات الفقهية بالجانب الحقوقي، أو التنقيص على بعض أسس النظرية الفقهية، كالنص على قوام النظرية على أركان وشروط، أو أن استمداد الموضوع من كتب الفقه وفروعه وغيرها.

ولعل السبب في هذا الاختلاف يعود إلى اختلاف الاتجاه إلى الكتابة في النظرية الفقهية،

أو ما يسمى بباعث الكتابة في المراحل التي تطور فيها مصطلح النظرية الفقهية.

ويمكن إجمال تطور استعمال النظرية الفقهية، ودوافع التأليف فيها، بما يأتي:

(أ) في بداية ظهور النظرية تأثر بعضهم بالنظريات القانونية، فألف على نسقها في الموضوعات الفقهية الخاصة متقيداً بالمسائل الحقوقية، لأغراض عدة، فصار أثر هذا الباعث منصوباً عليه في عبارة التعريف لمفهوم مصطلح النظرية الفقهية عند بعضهم⁽³⁸⁾.

(ب) ثم في طورٍ بعد الطور الأول نظر آخرون إلى طبيعة الدراسة الشمولية، المتجددة، فظهر لهم نفعها، في موضوعات البحث العلمي، فأرادوا تحديد صياغة الفقه، فتوسعوا في استعمال هذا المصطلح، فخرجوا بالتأليف إلى موضوعات أخرى ليس فيها الطابع القانوني أو الحقوقي، فلم يذكروا في تعريفاتهم الجانب الحقوقي، ليتسع المفهوم للنظرية الفقهية بتوسيع بواعثه، فتوسعت مجالاته⁽³⁹⁾.

(ج) وتبع الطور الثاني طوراً ثالثاً توسع فيه مفهوم النظرية الفقهية حتى طال سائر العلوم الشرعية، كتأليف نظريات في مباحث أصولية، وأخرى في القواعد الفقهية، وغير ذلك⁽⁴⁰⁾.

التعريف المختار للنظرية الفقهية:

لا يبدو من التعريفات السابقة تعريف يجمع بين حقيقة النظرية الفقهية، وأسسها، وطبيعتها العملية، ومراحل تكوينها بما يميزها عن غيرها من علوم الفقه، وبناء على ذلك فلا بد من وضع تعريف جامع مانع، يوضح حقيقة النظرية الفقهية بما لا يدخل غيرها عليها، وهو: إن النظرية الفقهية هي: "موضوع فقهي، قوامه أركان وشروط، انتزعت من أبواب الفقه، ولها صلة في صياغة أحكام ذلك الموضوع، وفق قواعد الفقه وفروعه".

شرح التعريف: أرادنا بقولنا:

[موضوع فقهي] صفة وموصوف يخرج بها موضوعات العلوم الأخرى غير الفقهية، و [قوامه أركان وشروط]: صفة ثانية للموضوع، يخرج بها الموضوع الفقهي الذي ليس له أركان وشروط كموضوع البحر، أو الأعمى، فإنها لا تصلح أن تكون نظرية فقهية، وإنما يقال: أحكام البحر، وأحكام الأعمى.

و [انتزعت من أبواب الفقه]: صفة للأركان والشروط، وهو قيد يخرج ما ليس له أركان وشروط في أبواب فقهية متعددة.

والمضاف إليه قيد يؤكد وصف الموضوع بأنه فقهي، بانتزاع أحكامه من بطون كتب الفقه الإسلامي، مما يتعلق بأفعال المكلفين وتصرفاتهم، وبه تتميز النظرية الفقهية عن النظرية القانونية وغيرها من العلوم.

[ولها صلة في صياغة أحكام ذلك الموضوع]: صفة ثانية للأركان والشروط، تخرج ما ليس له صلة تفيد في صياغة أحكام الموضوع الفقهي.

وصياغة أحكام الموضوع الفقهي هي مجموع ما خرجت به عملية الاستقراء والسبر لتلك الأركان والشروط وما يتعلق بها، لتتكون منها أحكام وقواعد هي أحكام النظرية الفقهية.

و [وفق قواعد الفقه وفروعه]: صفة لصياغة أحكام الموضوع، والمراد بها أن عملية الاستقراء والسبر تتم وفق قواعد الفقه وفروعه.

المطلب الثالث: نشأة النظرية الفقهية:

في العصر الحديث، وبعد احتلال الدول الأجنبية بعض ديار الإسلام، بذريعة الاستعمار، والنهضة والرقي بتلك الدول؛ قاموا باستبدال الشريعة الإسلامية، المعمول بها عند جميع القضاة في العالم الإسلامي، بأحكام وضعية جديدة، بحجة أن بعض البلاد لا توجد فيها دستور موحد مكتوب يحكم البلاد والعباد، وإنما كل قاض له مذهبه.

ثم تبع ذلك العمل بالقوانين الوضعية، ثم نشأت على أثر ذلك دراسات جديدة، ومصطلحات ذات أهداف مختلفة، منها المقارنات الشرعية⁽⁴¹⁾، التي تبرز الشريعة ومحاسنها، وتنتقد القوانين الوضعية، وتبين مساوئها، وظهرت كذلك مطالبة جديدة من قبل بعض فقهاء الشريعة بالتقنين، وغيرها⁽⁴²⁾.

وإن مصطلح "النظرية الفقهية"، من ضمن تلك المصطلحات، وقد ظهر مصطلحها كصياغة جديدة في كتب الفقه الإسلامي، في موضوعات فقهية، أسهمت في جوانب كثيرة، أهمها الجانب الحقوقي.

وهو بداية استعمال "النظرية الفقهية"، كمصطلح له أثر حقيقي، من مؤلفات أو بحوث، ذات منهج تألفي، أو صياغة فقهية مغايرة للصياغات الفقهية الأخرى المعروفة.

ولعل رسالة "نظرية التعسف في استعمال الحقوق في الفقه الإسلامي" لمحمود فتحي، التي أعدت باللغة الفرنسية عام 1913م، الموافق لعام 1332هجرية، بإشراف رجل القانون الفرنسي "إدوارد لامبير"، أول بداية لظهور مصطلح "النظرية الفقهية"⁽⁴³⁾.

أو قد تكون كتابات الشيخ "أحمد إبراهيم" المتوفى سنة (1364) هجرية، في مذكرته المبتدئة في بيان الالتزامات وما يتعلق بها من الأحكام في الشرع الإسلامي، هي البداية لظهور ذلك المصطلح⁽⁴⁴⁾.

ولقد مرَّ مصطلح النظرية الفقهية بأطوار مختلفة، فلم يقف عند حدٍّ معين، وذلك لأهمية هذا النوع من التأليف، فقد بدأ في الفروع الفقهية، حتى خرج إلى غيرها من علوم الفقه الأخرى.

ويمكن تلخيص مراحل أطوار مصطلح النظرية الفقهية بثلاثة أطوار، الأول والثاني في الفروع الفقهية، والطور الثالث في عموم علوم الفقه الأخرى، كأصول الفقه، والقواعد الفقهية، وغيرهما، وبيان تلك الأطوار كما يأتي:

الطور الأول: طور التأليف في المسائل الحقوقية من الفروع الفقهية:

ففي نشأة مصطلح النظرية الفقهية- كانت الحاجة ماسة إلى استبدال القوانين الوضعية بشرعية سمحاء من مصادرها المعتمدة، ولا سبيل إلى ذلك إلاّ ببناء نظريات تستمد مباحثها من الشريعة الإسلامية، محاكاة لما سار عليه رجال القانون⁽⁴⁵⁾، فألّفوا نظريات تخصّ الجانب الحقوقي، أي في المسائل التي تحمل جانباً حقوقياً في الفروع، الموجودة في أبواب الأحوال الشخصية، والقضاء والحدود والتعزيرات ونحوها⁽⁴⁶⁾.

الطور الثاني: طور التأليف في جميع مسائل الفروع الفقهية:

إن أثر النظرية في الساحة العلمية في الطور الأول لاقى استحسان فقهاء رجال القانون، واستحسان بعض الفقهاء المسلمين، ومع وجود الجوانب الدعوية في إبراز الشريعة الإسلامية في قلوب المخلصين من الفقهاء المعاصرين لتلك المرحلة، توسعت الرغبة في تأليف نظريات فقهية أوسع مجالاً، لتطال جميع الفروع الفقهية⁽⁴⁷⁾، حتى صارت الرغبة في أن يخرج الفقه الإسلامي بثوب جديد؛ أي صياغة جديدة، تناسب فئة ما، أو أهل تخصص معين، كما صنع الشيخ مصطفى الزرقا، كتابه "المدخل الفقهي العام"؛ حيث جعله مدخلاً إلى الفقه الإسلامي عامّة، وإلى مجلة الأحكام العدلية خاصّة، في سلسلة عَزَم على اتباعها تحت مسمى: (الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد).

الطور الثالث: طور التأليف في عموم الفقه والعلوم الشرعية الأخرى:

إن المطبوع من الكتب في النظريات الفقهية أضاف للمكتبة العلمية الفقهية صياغة جديدة للفقه الإسلامي، ووجد بعض المعاصرين نفع تلك النظريات للفروع الفقهية، فقاموا باستكشاف موضوعات في علوم الفقه الأخرى، كأصول الفقه، فاستخرجوا نظريات أصولية جديدة، مثل: "نظرية السبب عند الأصوليين"، للدكتور عبد العزيز الربيعة، وآخرون قاموا باستكشاف نظريات

أخرى في القواعد الفقهية، مثل: "نظرية التقريب والتغليب"، للدكتور أحمد الريسوني، وهكذا خرج مصطلح "النظرية الفقهية" عن حصره في الموضوعات الحقوقية، أو موضوعات في الفروع الفقهية فقط، لتتجاوز إلى علوم الفقه الأخرى⁽⁴⁸⁾.

ومع ذلك كله فما زال التأليف في النظرية الفقهية بالمسائل الحقوقية له العناية الأكثر في جميع الأطوار الثلاثة، وذلك لاستمرار الحاجة إليها، حتى يقضي الله أمراً كان مفعولاً.

وإطلاق مصطلح "النظرية الفقهية" على جميع نظريات الطور الثالث ليس دقيقاً؛ لأن بعضها لا يُعدّ نظرية فقهية، ولا هو من القواعد الفقهية، فهي: "نظريات أصولية"، أو "نظريات في مصادر الفقه"⁽⁴⁹⁾.

وليس عنوان النظرية الفقهية ضابطاً للتفريق بين النظريات في العلوم الفقهية، فقد تكون بعض النظريات الفقهية تتأسس على فكرة أصولية؛ كنظرية الأهلية، فإن فكرتها الأساسية هي صفة المحكوم عليه، أي المكلف، وهو واحد من مباحث الحكم عند الأصوليين، وكذلك نظرية المصلحة مستمدة من مباحث القياس والاستدلال، إلا أن المتتبع لفروع هاتين النظريتين يجد أنها فروع فقهية منبثقة من فكرة أصولية، فهذا الاستمداد لموضوع النظريتين السابقتين لم يؤثر على الاستمداد لفروعهما الفقهية، فألحقت بالنظريات الفقهية، كنظرية العقد التي هي نظرية فقهية، ابتداء من فكرتها الأساسية إلى جميع فروعها المندرجة⁽⁵⁰⁾.

ومن خلال العرض يتبين لنا تعدد العلوم الشرعية التي كتبت فيها نظريات فقهية، ولكن لا بد من وضع ضابط به يحصل الفرق بين النظرية الفقهية، والنظريات في أصول الفقه أو القواعد الفقهية، على أنها جميعاً تستمد من قواعد الفقه وفروعه، فهي نظرية في علوم الفقه الإسلامي، وإن استمدت من غير قواعد الفقه وفروعه، فالنظرية إلى ما استمدت منه.

فإن كانت أحكامها وقواعدها تخص الأدلة الإجمالية، فهي نظرية أصولية، وإن كانت أحكامها وقواعدها تخص الفروع الفقهية فهي نظرية في القواعد الفقهية إن خصت حكماً واحداً أو موضوعاً ليس قوامه أركان وشروط، فإن جمعت أحكاماً كثيرة لموضوع واحد، قوامه أركان وشروط فهي نظرية فقهية⁽⁵¹⁾.

فرع: جهود المتقدمين في كتابة النظرية الفقهية:

لقد كان لبعض المتقدمين من فقهاء هذه الأمة جهودًا بيّنة، في حفظ العلم ونقله، فما ورثوه من علم مسطور، دوّنوه في مؤلفات متخصصة أو موسوعية، ليورثوه من بعدهم. ولكن المقارنة بينها وبين منهجية النظرية الفقهية المعاصرة تضع تلك المؤلفات كدراسة أولية للنظرية الفقهية، ويمكن إكمال نقصها لتصبح نظرية فقهية مكتملة المبنى والمعنى.

ومن تلك الكتب:

- (1) "كتاب الخراج"، للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم، المتوفى سنة (182) هجرية، وموضوعه في الفقه المالي للدولة الإسلامية.
- (2) "السّير الكبير" - و"السّير الصغير" - لمحمد بن الحسن الشيباني، المتوفى سنة (189) هجرية، وموضوعه في أحكام الحرب والسلام.
- (3) "تحرير الكلام في مسائل الالتزام"، لمحمد الرعيني، الشهير بالخطاب، المتوفى سنة (954) هجرية، وموضوعه: جمع ما تفرّق من مسائل الالتزام، وأقسامه.
- (4) "بجمع الضمانات"، لأبي محمد بن غانم البغدادي، من علماء القرن الحادي عشر، المتوفى سنة (1030) هجرية، وموضوعه في أحكام ضمان العقد، وضمن اليد، وضمن الإتلاف، وإن لم يسر على طريقة الحقوقيين في تقسيمات هذه النظرية⁽⁵²⁾.
- (5) "الأحكام السلطانية والولايات الدينية"، لعلي بن محمد بن حبيب الماوردي، المتوفى سنة (450) هجرية، وموضوعه في الأنظمة الدستورية، والإدارية، وما يتعلق بهما من الأحكام الشرعية.
- (6) "أحكام أهل الذمة"، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، المعروف "بابن قيم الجوزية"، المتوفى سنة (751) هجرية، وموضوعه في الأحكام المتعلقة بغير المسلمين المقيمين في دار الإسلام، وبين ما لهم وما عليهم.
- (7) "الاستخراج لأحكام الخراج"، لأبي الفرج عبد الرحمن بن رجب، المتوفى سنة (715) هجرية، وضَع فيه النظرية الحنبلية لمالية الدولة⁽⁵³⁾.

المبحث الثاني: أسس بناء النظرية الفقهية

إن حصر بناء النظرية الفقهية في أسس محددة أمرٌ منهجيٌّ، وقد كان لبعض الباحثين المعاصرين جهودهم البارزة في وضع أسس وتوجيهات من شأنها الإسهام في إرساء هذا العلم على قواعد سليمة، كسلامة باقي علوم الفقه.

ومن هؤلاء الباحثين: الدكتور: "آدم نوح علي معابدة القضاة"، الذي كان له إسهامه البارز في كشف بعض الأصول للنظرية الفقهية، من خلال بحثه "مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية"⁽⁵⁴⁾، وقد استفدنا منه في بحثنا هذا، فله فضل السبق في ذلك.

وكذلك الدكتورة "وسيلة خَلْفِي"، التي كان لها بعض توضيحات وتنبهات من خلال كتابها، "مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة"⁽⁵⁵⁾.

إضافة إلى توجيهات أخرى نافعة من الدكتور جمال الدين عطية، في فكرة التنظير الفقهي، من خلال كتابه "التنظير الفقهي"⁽⁵⁶⁾.

وغير هؤلاء من الذي قدّموا إفادات متناثرة في سبيل إيضاح هذا العلم الجديد، والإسهام في ضبط قواعده، وإصلاحه.

إن تلك الأسس موجودة في مجموع التعريفات السابقة للنظرية الفقهية، والتي تم جمعها في تعريفنا المختار للنظرية الفقهية، ويمكن تحديدها بخمسة، وهي:

الأول: الموضوع الفقهي للنظرية.

الثاني: مقومات الموضوع الفقهي للنظرية.

الثالث: وجود أركان وشروط الموضوع الفقهي للنظرية في عدة أبواب من أبواب الفقه.

الرابع: الصلة بين الموضوع الفقهي للنظرية ومقومات ذلك الموضوع.

الخامس: صياغة أحكام الموضوع الفقهي للنظرية.

فهذه خمسة أسس، هي أسس النظرية الفقهية، وبيانها كما سيأتي في المطالب الآتية:

المطلب الأول: الموضوع الفقهي للنظرية:

أشير لموضوع النظرية الفقهية في التعريف المختار بقولنا: "موضوع فقهي"، وهو مسمى النظرية الفقهية؛ أي تعلق الأحكام الشرعية بموضوع واحد هو موضوع النظرية، ليبين أن بين تلك الأحكام وحدة موضوعية؛ إذ تشترك تلك الأحكام وجميع مكونات النظرية الفقهية في الكشف عن موضوعها، كفكرة العقد، والأهلية، والحق، الموجودة في أبواب فقهية متعددة.

وهي من المراحل الصعبة التي تواجه الباحث في صناعة نظرية فقهية جديدة، وصعوبتها في الكشف عن موضوع ترتبط فيه قواعد ومسائل ومباحث متناثرة، في أبواب فقهية متعددة يمكن أن تتكون منها النظرية الفقهية المتكاملة.

المطلب الثاني: مقومات الموضوع الفقهي للنظرية:

مقومات موضوع النظرية الفقهية هي عناصر موضوعها، وأهمها الأركان والشروط، وأشير لها في التعريف بقولنا: "قوامه أركان وشروط" أي أن أركان وشروط الموضوع، وما يتعلق بهما من أحكامها وآثار وتطبيقات، هي مقومات موضوع النظرية الفقهية.

وإضافة إلى أركانها، وشروطها، تدخل بعض الجزئيات المتممة لأسس الموضوع الفقهي الواحد، كالتعريف بموضوع النظرية الفقهية، وأقسامها، وغيرها من المباحث المنهجية المتعلقة به، والتي يتكون منها موضوع متكامل الأطراف وفق أصول البحث العلمي في الدراسات الأكاديمية المعاصرة، كالتوثيق لمصادره، والترتيب لمباحثه، وبهذه الجزئيات تتكامل فيها الموضوع، وتُستوفى فيه المباحث المتعلقة به وبالترتيب المنهجي المناسب.

ومن الترتيب المنهجي في الموضوع الفقهي للنظرية، هو إنزال المباحث حسب كل نظرية مرتبة ترتيباً منطقيًا، فالتعريف بالموضوع، وبأهم مصطلحاته، يسبق الأحكام، ومتعلقات المباحث والمسائل، تأتي بعد بيان متعلقها، حسب صلتها بها.

وجميع هذه العناصر والمباحث، والترتيب بينها هو: "هيكل النظرية"، وهو بناؤها الذي جرى عليه من كتب في النظريات الفقهية، وهو أيضًا الترتيب الذي جرى عليه الأكاديميون في البحوث الجامعية.

والجدير بالذكر أن بناء "النظرية الفقهية" مسألة اجتهادية، اختلف المعاصرون في أمر بنائها، فلربما عرض موضوع النظرية الفقهية في أكثر من ترتيب وصيغة وشكل⁽⁵⁷⁾.

المطلب الثالث: وجود أركان وشروط الموضوع الفقهي للنظرية في عدة أبواب من أبواب الفقه:

إن وجود أركان وشروط موضوع النظرية الفقهية في عدة أبواب من أبواب الفقه هو أحد الأسس المميزة للنظرية الفقهية عن بعض علوم الفقه.

وأشير إلى هذا الأساس في التعريف المختار بقولنا "انتزعت من أبواب الفقه"، ومعنى وجودها في عدة أبواب من أبواب الفقه هو: أن يكون الموضوع منتزعا من أكثر من باب فقهي؛ ذلك أن المدونات الفقهية التراثية والحديثة قد تكفلت ببيان الصلات⁽⁵⁸⁾ بين مسائل وفروع الموضوع الواحد في الباب الواحد، فإذا لم يتحقق انتزاع موضوع النظرية الفقهية من أكثر من باب، صار بابا فقهيا على نحو التبويب الفقهي في كتب التراث.

المطلب الرابع: الصلة بين الموضوع الفقهي للنظرية ومقومات ذلك الموضوع:

الصلة بمعنى العلاقة، والترابط في أمر يجمع بينهما، كصلة الكل بالجزء، أو الأصل بالفرع، أو الحكم بالمحكوم، وغيرها من الصلات والعلاقات.

والصلة بين موضوع النظرية الفقهية ومسائلها، هي أحد الأسس الهامة للنظرية الفقهية، وبدونها لا ينتظم أمرها، بل ولا تقوم فكرتها، وستكون مباحثها حشداً للأحكام الفقهية بصورتها التطبيقية الموجودة في كتب الفروع الفقهية⁽⁵⁹⁾.

وقد أشرنا لهذا الأساس في التعريف المختار بقولنا: "لها صلة في صياغة أحكام ذلك الموضوع".

إن بيان الصلة بين الفروع الفقهية الموزعة ضمن أبواب الفقه المختلفة، هو إيضاح لفكرة النظرية ومباحثها، "والتي تُصير النظرية الفقهية إطاراً معرفياً شاملاً لقضية فقهية معينة، - كإثبات، يتسع لكل ما يتصل بهذه القضية من قواعد ومقاصد ومسائل جزئية ومعلومات أخرى، مع ما

يتعلق بكل ذلك من تعليقات واستدلالات وترجيحات وغير ذلك، بحيث تأتي تلك المعلومات ضمن بناء جامع ينتظمها بترتيب محكم وتناسق متكامل⁽⁶⁰⁾.

المطلب الخامس: صياغة أحكام الموضوع الفقهي للنظرية:

وصياغة أحكام الموضوع الفقهي هي مجموع ما خرجت به عملية الاستقراء والسير لتلك الأركان والشروط وما يتعلق بها، لتتكون منها أحكام وقواعد هي أحكام النظرية الفقهية.

وقد أشرنا إلى هذا الأساس في التعريف المختار بقولنا: "ولها صلة في صياغة أحكام ذلك الموضوع، وفق قواعد الفقه وفروعه" يعني أن أساس جمع الأركان والشروط، هو الإفادة في صياغة أحكام النظرية الفقهية، التي هي: صياغة الباحث لأحكام وقواعد موضوع النظرية الفقهية، وهي من النتائج التي توصل إليها الباحث في دراسته لموضوع نظرية فقهية، كما هو الحال في النتائج التي توصل إليها الباحث في الرسائل الجامعية.

ونقص هذا الأساس - "صياغة أحكام الموضوع الفقهي للنظرية" - يُعدّ جمعًا بلا نتيجة، وهو إعادة المادة الفقهية بترتيب آخر فحسب⁽⁶¹⁾.

والمراد بـ "وفق قواعد الفقه وفروعه" أن عملية الاستقراء والسير تتم وفق قواعد الفقه وفروعه، حتى لا تخرج أحكام النظرية الفقهية التي تمت صياغتها عن مناهج المذاهب الفقهية المعتبرة إلى غيرها من الآراء الشاذة، أو الآراء الناتجة عن غير مصادر الفقه الإسلامي.

فما خرجت به الدراسة من مبادئ وأحكام للنظرية الفقهية، يُجمع في عبارات، وجمل، ويحتاج جمعها إلى عناية شديدة في ترتيب الأفكار وجودة الصياغة⁽⁶²⁾.

والهدف من صياغة أحكام النظرية الفقهية، على أساس جمع الأحكام، هو تشكيل المبادئ الأساسية والقواعد العامة لموضوع النظرية.

المبحث الثالث: المنهجية العلمية لصناعة النظرية الفقهية:

إن بناء النظرية الفقهية يتسم بأنه بناء كشفي، من الأعلى إلى الأسفل، أي أنها تبدأ من الأعلى باقتراح نظرية، ثم جمع وترتيب فروع هذه النظرية للوصول إلى بنيتها النهائية⁽⁶³⁾، وقد تم ترتيب مراحل صناعة النظرية الفقهية حسب سمة بنائها، بدءاً من التحقق من الحاجة العلمية لبناء النظرية الفقهية، ثم تحديد المنهج الفقهي لبناء النظرية الفقهية، ثم جودة الاستقراء والسير في الكشف عن مادتها مع اعتماد قوة التأصيل، ثم ختامه بحسن الترتيب والصياغة، كما سيأتي.

ومما يحسن التنبيه عليه، تحديد موضع الصعوبة في صناعة نظرية فقهية جديدة، والذي يبدو - للباحث - أن الصعوبة في صناعة نظرية فقهية جديدة، تظهر في الغالب في موضعين؛ الأول: الكشف عن موضوع النظرية الفقهية الجديدة، والموضع الثاني: في الاستقراء والسير لجمع مادتها، المتعلقة بمقومات النظرية الفقهية.

وفي المطالب الخمسة الآتية الخطوات العملية لمراحل صناعة نظرية فقهية:

المطلب الأول: التحقق من الحاجة العلمية لبناء النظرية الفقهية

إن التحقق من الحاجة العلمية لبناء النظرية الفقهية؛ يحتاج إلى إلقاء الضوء على أمرين: الأول: ضوابط صلاحية الموضوع لبناء نظرية فقهية، والثاني: طرق البحث عن موضوع لنظرية فقهية جديدة، واستيفاء الكلام على هذين الأمرين، يتم في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: ضوابط صلاحية الموضوع لبناء نظرية فقهية:

إن تحديد موضوع النظرية يتم من خلال ما أضيف إليه، ومعنى ذلك أن نظرية العقد مثلاً موضوعها العقود، والتحديد الدقيق للمفاهيم المعبر بها عن الموضوع يعين ويمنع من التباسه بغيره⁽⁶⁴⁾، وهذا يعني أهمية العناية بالمصطلح المركب للنظرية الفقهية، لتحديد موضوعاتها ومباحثها. لكن الأمر الأهم هو صلاحية ما أضيف إلى النظرية من موضوع لبناء نظرية فقهية جديدة؛ حيث ينبغي أن نتحقق بعد الكشف عن الموضوع، في صلاحيته.

والسبيل إلى ذلك هو وضع ضوابط للتحقق من صلاحية الموضوع لبناء نظرية فقهية. ويمكن تحديد تلك الضوابط بأن يكون الموضوع مستمداً من قواعد الفقه وفروعه، وأن يكون كلياً له أركان وشروط، ومنتزعاً من عدة أبواب فقهية، وإليك تفصيل الكلام على هذه الضوابط:

الضابط الأول: أن يكون الموضوع مستمداً من قواعد الفقه وفروعه:

قد تكون بعض النظريات الفقهية تأسست على فكرة أصولية، كنظرية (الأهلية)، فإن فكرتها الأساسية هي صفة المحكوم عليه أي المكلف، وهو واحد من مباحث الحكم عند الأصوليين، وكذلك نظرية المصلحة مستمدة من مباحث القياس والاستدلال، إلا أن المتتبع لفروع هاتين النظريتين يجد أنها فروع فقهية منبثة من فكرة أصولية، فهذا الاستمداد لموضوع النظريتين السابقتين لم يؤثر على الاستمداد لفروعهما الفقهية، فألحقت بالنظريات الفقهية، كنظرية العقد التي هي نظرية فقهية، ابتداء من فكرتها الأساسية إلى جميع فروعها المندرجة⁽⁶⁵⁾.

فلا يصلح "نظرية الحجّة" كنظرية فقهية، إذا كان استمدادها من الأدلة الإجمالية فقط، لكنها تصلح كنظرية أصولية.

الضابط الثاني: أن يكون الموضوع كلياً، قِوامه وأركانه وشروطه:

المنفعة موضوع كلي يمكن تقسيمه باعتبارات عدة، وله شروط وأركان، فيقال: المنفعة قسمان: متقومة، وغير متقوم، ولها عدة شروط: أن تكون مباحة، جائزة الدفع للعبد، مملوكة، ولها أركان تختلف باختلاف أسبابها، فالعارية لها أركان، والإجارة لها أركان، والوقف له أركان.

بينما البحر - عَلم على البحر المعروف -، والأعمى - صفة للإنسان -، وإن كان كل واحد منهما يمكن تقسيمه باعتبارات عدة، إلا أنهما ليسا موضوعاً له أركانه وشروطه.

فلا يصلحان موضوعاً للنظرية الفقهية، فلا يقال "نظرية البحر"، أو "نظرية الأعمى"، وإنما يقال: أحكام البحر، وأحكام الأعمى.

الضابط الثالث: وجود موضوع النظرية الفقهية في أبواب متعددة:

يعني لا بد أن تكون مجموعة الأحكام المتعلقة بالموضوع الفقهي، منتزعة من أكثر من باب، أي ليست مقتصرة على باب واحد فقط، وذلك أن المدونات الفقهية التراثية والحديثة قد تكفلت

بيان الصلات بين فروع الأبواب المتقاربة، أو فروع الباب الواحد، فإذا لم يتحقق انتزاع موضوع النظرية الفقهية من أكثر من باب، صار موضوعاً ذو باب واحد على نحو التبويب الفقهي المعروف في دواوين الفقه الإسلامي.

وجاء في بعض التعريفات السابقة النص على أن يكون الموضوع حقوقياً: ويقصد بالموضوع الحقوقي: أن يكون للإنسان حق، أو يلزمه حق، وذلك أساس القوانين الوضعية. ولا يزال بعض الباحثين يلتزم الكتابة في الموضوعات الحقوقية، إما قصداً، أو تقليداً، لكن هذا من شأنه حصر الموضوعات الجديدة للنظريات الفقهية.

فهذا ضابط لم يلتزم به، وهو ضابط كان في بداية نشأة النظرية، وله أسبابه التي دعت إليه، لكن الكتابة في النظريات الفقهية توسعت حتى خرجت عن خصوص موضوع نشأتها.

الفرع الثاني: طرق البحث عن موضوع لنظرية فقهية جديدة:

إن الكشف عن نظرية فقهية جديدة يتم عبر الاطلاع على ما تيسر من معاجم موسوعية، ومكانز فقهية، واجتماع متخصصين في العلوم السابقة، على جلسات مجمع فقهي لاستخراج موضوع جديد لنظرية فقهية.

فقد يكون موضوع النظرية الفقهية باباً فقهياً، كنظرية القصاص، وقد يكون جزءاً من باب كنظرية الإرادة، وقد يكون غير ذلك.

فمطأً البحث والكشف عن موضوع فقهي لنظرية فقهية جديدة، كثيرة جداً، سأذكر منها

طريقين:

الطريق الأول: اقتراح الموضوع من قبل أهل الاختصاص:

إن ما يقترحه الفقيه، صاحب الملكة في الفقه الإسلامي، أو المتخصصون في فقه الفروع الفقهية، هو الأسلم في الغالب، وذلك من خلال التسلسل الفكري المنطقي، أو الاستمداد من الاستقراء للأحكام الشرعية الجزئية، وقربه إلى الصواب نابعة من العلم والخبرة معاً في الموضوع وإمكانية وجوده، وتوقع صلاحيته، ومن ذلك إشارة بعضهم بأن فقه المعاملات شكلاً مجالاً حصباً لتأسيس كثير من النظريات⁽⁶⁶⁾.

الطريق الثاني: البحث في المدونات الفقهية القديمة والحديثة:

إن البحث في المدونات الفقهية القديمة، والحديثة، كالمعاجم الفقهية، والمؤلفات الجامعة، وجميع علوم الفقه الأخرى، من الأمور المعينة في اكتشاف موضوع للنظرية الفقهية. فقد تَمَّت جهود في إنشاء معاجم فقهية موسوعية، زيادة على ما ورثه العلماء المعاصرون من مدونات فقهية موسوعية ابتداء من عصر التدوين الفقهي، وحتى ظهور الموسوعات الفقهية الحديثة، والكتابات الجامعية الجامعة لموضوع من عدة أبواب فقهية.

المطلب الثاني: تحديد المنهج الفقهي لبناء النظرية الفقهية:

بعد الكشف عن موضوع صالح لبناء نظرية فقهية، ينبغي تحديد المنهج الفقهي لها، وهذا الأمر هو أحد أدوات الحصر لمادة موضوع النظرية الفقهية، من حيث مجال البحث في مدونات الفقه الإسلامي.

فإن بحث موضوع نظرية فقهية على مستوى مذهب فقهي بعينه، أو على مستوى الفقه الإسلامي بمجموع مذاهبه المعتمدة، هو منهج مادة الموضوع للنظرية الفقهية. والخروج عن المذاهب الفقهية المعتمدة إلى غيرها من الآراء الشاذة، أو الآراء الناتجة عن غير مصادر الفقه الإسلامي، هو الخروج بالنظرية عن الفقه إلى غيره، حسب المصادر التي استمدت النظرية منها.

ومع تميز النظرية الفقهية على مستوى مجموع المذاهب المعتمدة في مستوى الفقه الإسلامي عن نظرية فقهية على مستوى المذهب الفقهي المعين، من ناحية الإثراء العلمي للنظرية الفقهية، واستظهار تنوع وجهات النظر فيها، والحلول التي تقدمها، وبالتالي تكون النظرية أكثر تمثيلاً لمجموع الفقه الإسلامي⁽⁶⁷⁾.

لكن هذا لا يقلل من شأن النظرية على مستوى المذهب الفقهي المعين؛ إذ إن بعض البلاد تفرض مذهباً معيناً في قوانينها، كالمذهب الحنفي في بعض البلاد، والمذهب الحنبلي في بلاد أخرى، والنظريات في هذين المذهبين أو غيرها له من الأهمية حسب القصد من التقييد.

والمذهب الواحد قد يقصد به القول الواحد في المذهب، وقد يراد به القول الراجح في اختلاف أصحاب المذهب الواحد.

مع الأخذ بعين الاعتبار أن توسيع مجال البحث ليشمل مجموع المذاهب الفقهية المعتمدة، هو الأقرب للصواب لأحكام النظرية الفقهية، إن لم يكن هو الصواب، على اعتبار حديث: " لا تجتمع أمي على ضلالة"⁽⁶⁸⁾، فلا يخرج الحق عنهم.

ويعرف المنهج الفقهي للنظرية من خلال النص عليه في عنوان النظرية، أو ذكر المؤلف في مقدمة كتابه.

وصنع أكثر من كُتِبَ في النظريات الفقهية هو التوسع في تحديد المنهج الفقهي، ليشمل المذاهب الفقهية المعتمدة، منصوصاً عليه في عنوان الكتاب في أغلبها، كنظرية العقد في الفقه الإسلامي، ويريد بالفقه الإسلامي جميع المذاهب الفقهية المعتمدة.

المطلب الثالث: جودة الاستقراء والسير.

الاستقراء والسير صفتان متلازمتان، تمثلان أدباً منهجياً أساسياً في تكوين نظرية فقهية جديدة، والجودة صفة لهما، وضعف الاستقراء والسير، تُعدّ نتيجة غير مرضية؛ لأن أهمية النظرية الفقهية تكمن في صحة نتائج مادتها، والنزول عن الجودة في الاستقراء يعني النزول إلى الاستقراء الناقص، والسير غير الدقيق، وهذا ما يؤدي إلى أحكام وقواعد للنظرية الفقهية غير مطمئنة، فلا خيار آخر غير الجودة في الاستقراء والسير.

وجودة الاستقراء والسير موضع من مواضع الصعوبة، التي يدرك حقيقتها من بحث عن متعلقات النظرية الفقهية التي تحكم موضوعها لاستخراج أحكامها، مصاغة جاهزة، سليمة المبني والمعنى، بعد جودة الاستقراء والسير.

ولإيضاح هذا الأدب المنهجي، لا بد من بيان مفهوم جودة الاستقراء والسير، ثم التطبيق العملي لهما ببيان مظانّ الاستقراء للبحث عن متعلقات موضوع النظرية الفقهية، وتوضيح هذين الأمرين في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مفهوم الاستقراء والسبر وشروط وظيفتهما:

إن الاستقراء والسبر من ضمن أدلة العقول، وطريق من طرق الفهم، وحاجتنا إليه هنا حاجة البناء إلى بعض أركانه، فقيام النظرية الفقهية، يصمد ويقاوم بصحة أصل الجودة في الاستقراء والسبر.

1) تعريف الاستقراء في اللغة والاصطلاح:

الاستقراء في اللغة: تتبع الجزئيات للوصول إلى نتيجة كلية⁽⁶⁹⁾.

وفي الاصطلاح: له عدة تعريفات عند علماء الأصول: منها: "تصفح أمور جزئية لنحكم بحكمها على أمر يشمل تلك الجزئيات"⁽⁷⁰⁾، والمناسب في النظرية الفقهية أن يقال: "تتبع متعلقات بمقومات موضوع النظرية الفقهية"، والهدف من هذا التتبع هو الحكم بحكمها بعد جمع متعلقاتها وتجريدها أحكامها عن تطبيقاتها لتكون أحكاماً لموضوع النظرية الفقهية.

2) تعريف السبر في اللغة والاصطلاح:

السَّبْرُ في اللغة، بفتح فسكون: امتحان غور الجرح وغيره، يقال: سبر الجرح يسبره، ويسبره سبراً: نظر مقداره، وقاسه ليعرف غوره⁽⁷¹⁾.

وفي الاصطلاح، له تعريفات عدة عند علماء الأصول، منها: "اختبار الأوصاف واحداً واحداً في صلاحيته للتعليل به، وإبطال ما لا يصلح منها للتعليل، فيتعين الوصف الباقي للعلة"⁽⁷²⁾، والمناسب في النظرية الفقهية أن يقال: السبر: "اختبار متعلقات الموضوع واحداً واحداً في صلاحيتها بمقومات موضوع النظرية الفقهية".

والمقصود بالجودة: وصف لوظيفة الاستقراء وهو الاستقراء التام، ووصف لوظيفة السبر

وهو السبر الدقيق، وضدهما ضعف الاستقراء وهو الاستقراء الناقص، وضعف السبر، وهو السبر غير الدقيق، وهما أمران غير مقبولين هنا، فضعفهما، يعني ضعف أصل أحكام النظرية العامة، وهو كضعف التأصيل الذي سيأتي في المطلب الرابع، فإنه غير مقبول كذلك.

وضعف الاستقراء، الذي هو استقراء ناقص، هو تتبع بعض مظان متعلقات النظرية الفقهية، أو تتبع أغلبها، وبعض الباحثين اعتبر الاستقراء الناقص الذي قام على تتبع أغلب المتعلقات، يفيد الظن الغالب، أما تتبع بعضها فلا يفيد شيئاً من ذلك، والاستقراء التام يفيد القطع⁽⁷³⁾، والحقيقة: أن الاستقراء متى كان ناقصاً كان مدعاة إلى الخطأ⁽⁷⁴⁾.

ولعملية الاستقراء والسبر شروط، من خلالها تقوم وظيفتهما على الوجه الصحيح، وأبرز تلك الشروط كما يأتي:

الشرط الأول: معرفة مقومات موضوع النظرية الفقهية:

هذا الشرط لوظيفة الاستقراء والسبر معاً، وذلك أن الاستقراء والسبر لا يتمان بدون معرفة مقومات الموضوع الفقهي الواحد، التي هي التعريف، به وبأقسامه، وأركانه، وشروطه، وغيرها من المباحث المنهجية المتعلقة به من مسائل فقهية، أو قواعد فقهية، أو ضوابط فقهية، أو غير ذلك مما هو متناثر في علوم الفقه، والتي يتكون منها موضوع متكامل الأطراف.

الشرط الثاني: معرفة مظان المتعلقات بمقومات موضوع النظرية الفقهية:

هذا الشرط يخص وظيفة الاستقراء، فإن معرفة مباحث مقومات النظرية الفقهية لا تتم بدون معرفة مظان تلك المباحث.

ولما كان جمع تلك المباحث، من مسائل فقهية، أو قواعد فقهية، أو ضوابط فقهية، أو غير ذلك مما هو متناثر في علوم الفقه، كان لا بد من ملكة فقهية واسعة، تركز على عدة علوم فقهية، كالعلم بالأحكام الشرعية للفروع الفقهية، وعلم القواعد الفقهية، والضوابط الفقهية، والمقاصد الشرعية، والأشباه والنظائر والفروق، وغيرها، للغوص في أعماق الأبواب العلمية، باستقراء قوي، يستنزف وقتاً وجهداً⁽⁷⁵⁾.

الشرط الثالث: سبر الصلة بين المتعلقات ومقومات موضوع النظرية الفقهية:

هذا الشرط يخص وظيفة السبر، ومن خلاله يتم اختيار المتعلقات بناء على صلات معتبرة بين المتعلقات وموضوع النظرية.

واختيار ما له علاقة في النظرية، يتم بعد اختباره، وهي عملية السبر، والجودة التي تعني الدقة في الاختبار لمتعلقات النظرية الفقهية بمقومات النظرية الفقهية، لمعرفة حقيقة التعلق، وصلة كل متعلق في محله من مقومات النظرية الفقهية، ثم تضم المتعلقات الصحيحة إلى محلها في مقومات النظرية الفقهية.

ويقوم هذا السبر كذلك على جمع الفروع في بنائها على أساس التعليل، ذلك أن أصل التعليل والقول بمعقولية الأحكام يقتضي ضم الشبيه إلى شبيهه والنظير إلى نظيره لوجود المعنى المعقول المستفاد من النصوص ومواضع الإجماعات في محالٍ أخرى لم تشملها النصوص بدلالة اللغة، وهي الفكرة الأساسية التي قام عليها القياس الأصولي⁽⁷⁶⁾.

وجودة الاستقراء والسبر لهذه الشروط الثلاثة يحتاج إلى أهلية يقل نظيرها، كأهلية الاجتهاد، لكي لا تكون النظرية الفقهية - عند ضعف الاستقراء والسبر - سطحية مشوهة لا تحقق غاياتها المرجوة⁽⁷⁷⁾.

الفرع الثاني: التطبيق العملي لجودة الاستقراء والسبر:

التطبيق العملي لجودة الاستقراء والسبر، يلزم منه كما تقدم من شروطه معرفة المظان العامة لجميع موضوعات النظرية الفقهية أولاً، ثم التطبيق العملي لجودة الاستقراء في الكشف عن متعلقات بمقومات موضوع "النظرية الفقهية" ثانياً، ثم التطبيق العملي لجودة السبر لقبول المتعلق أو رده. وقد تقدم بيان بعض المظان لموضوع النظرية الفقهية، وهي ذات المظان التي ذكرت هناك، لكن الكلام هنا على متعلقات تكوين النظرية الفقهية، مع بيان أهميتها في عملية الاستقراء والسبر؛ إذ كانت طبيعة البحث في مظان موضوع النظرية الفقهية هو الكشف عن موضوع النظرية فقط. أما هنا فالبحث في تلك المظان هو الكشف عن متعلقات بمقومات موضوع النظرية الفقهية، فهو أخص، وأكثر عددًا.

وفيما يأتي بيان أهم مصادر مظان البحث لمقومات أي موضوع للنظرية الفقهية:

أولاً: كتب القواعد والكيلات الفقهية:

المقصود بها، تلك التي تجمع فروعاً متناثرة باعتباريات عدة، على رأس تلك القائمة، كتب القواعد الفقهية.

والقواعد الفقهية، تسير في صياغتها بنفس طريق النظرية الفقهية، إلا أن القواعد الفقهية تقف عند صياغة نص واحد، لحكم واحد، وقد تتفرع عن هذه القاعدة قواعد أخرى صغيرة، بصياغة نص واحد، لحكم واحد، خلافاً للنظرية الفقهية التي تصاغ لها عدة أحكام لموضوعها. فكأنما القواعد الفقهية، ضوابط فقهية تراعى في تخريج الحوادث ضمن حدود تلك النظريات الكبرى، مثل قاعدة "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني"؛ إذ هي ضابط في ناحية مخصوصة من متعلقات أصل نظرية العقد، وهكذا سواها من القواعد⁽⁷⁸⁾.

فالنظر في القواعد الفقهية، وكشف ما يتعلق بأي مقوم من مقومات موضوع النظرية الفقهية هو مظنة واسعة الإفادة في جمع فروع فقهية من أبواب متعددة، تحدد مواضع البحث في كتب الفروع، وتسهل الوصول إليها في مكانه الخفية.

ومثل القواعد الفقهية، في جمعها لفروع عدة، القواعد الأصولية، والمقاصدية، والكيلات، والإجماعات، وتخرج الفروع على الأصول.

وأهمية تلك الكتب هو جمعها لفروع كثيرة ذات أركان وشروط، تحت قاعدة من قواعدها، ما يجعل التتبع والكشف عن تلك الفروع المتصلة بالقاعدة أسرع في استقراءها، ثم سبرها، فهذه الكتب تسهل عملية الاستقراء.

ثانياً: كتب التحليل والاستنباط والاجتهاد:

والمقصود بها هنا تلك الكتب التي تُعنى بالجمع لمتفرقات، وتُعنى بالتحليل للفروع الفقهية، مثل: كتب الأشباه والنظائر، وكتب الفروق، أو تُعنى بالاستنباط والاجتهاد، مثل: كتب أصول الفقه، وكتب التخريج.

وأهمية هذه الكتب هي في سبر الفروع الفقهية، فإن وجود الفرع الفقهي في أحد هذه الكتب، هو دراسة خاصة له، وربما اشتبهت صورته بصورة فرع آخر يخص أحد مباحث النظرية الفقهية.

وتظهر أهمية أصول الفقه كمظنة لمباحث النظرية الفقهية، في أمثلة الأحكام على فروع فقهية مختلفة، والتطبيقات على الأدلة.

ثالثاً: كتب الفروع الفقهية:

كتب الفروع الفقهية هي المنبع الأول لموضوع النظرية الفقهية، ومنه في الغالب نشأت فكرتها، وعلى أحكام فروعها تبنى أحكام النظرية الفقهية بعد تجريد أحكامها عن تطبيقاتها الخاص. وتختلف كتب الفروع، فبعضها يخص مذهباً بعينه⁽⁷⁹⁾، وآخر يذكر الخلاف بين المذاهب المعتمدة الفقهية⁽⁸⁰⁾.

وتحديد المنهج الفقهي لبناء النظرية الفقهية، هو الذي يحدد دائرة البحث في تلك الكتب، فمن أراد نظرية فقهية في مذهب واحد فليس له إلا كتب ذلك المذهب، وإن أراد نظرية فقهية مستمدة من آراء المذاهب المعتمدة، فهو ملزم بالكشف في كتبها المعتمدة.

وأهمية كتب الفروع، تظهر عند اقتراح موضوع محدد، إذ لا بد للموضوع من أركان وشروط وغيرها من مقومات الموضوع الفقهي.

فنظرية المنفعة مثلاً، يكون الاستقراء عن أسباب ملك المنفعة كواحد من مقومات موضوعها، وهذه الأسباب موجودة في الإجارة، والعارية، والوصية، والوقف، وغيرها، ولتلك أركان وشروط.

فيقوم بدراسة هذه الموضوعات في كتب الفروع، ليستخرج الأحكام الشرعية لمختلف الفقهاء، فيجمع شروط المنفعة في كل موضوع، ثم أركان المنفعة، فيما اتفقت عليه، وما اختلفت، حتى يخرج بحكم من هذه الموضوعات، ليجعله حكماً عاماً لأركان المنفعة أو شروطها، وما استثنى منها في الحكم، جرّ صورته، وحكمه معه دون تطبيقه الخاص، وجعله من ضمن أحكام النظرية الفقهية.

هذه هي أهم مصادر مظان البحث لمقومات أي موضوع للنظرية الفقهية، وقد بالغ بعضهم فعلاً علم الكلام، والفلسفة⁽⁸¹⁾ من مظان النظرية الفقهية، ولعلّ الحاجة إليهما في بحث النظرية الفقهية محدود جداً.

المطلب الرابع: قوة التأصيل:

إن المبادئ والأحكام التي تم انتزاعها من محالها التطبيقية، لتكوين قواعد عامة لموضوع النظرية؛ يجب أن تكون قوية في استمدادها، لتكتسب القوة في ذاتها، "فيصادف الإنسان أثر سلطائها في حلول جميع المسائل والحوادث" ⁽⁸²⁾، والضعف في الاستمداد غير مقبول؛ لأن الضعف فيه كعدمه.

والتأصيل في اللغة: من مادة "أصل"، وأصل الشيء أسفله، وأساس الحائط أصله، واستأصل الشيء ثبت أصله وقوي، ثم كثر حتى قيل: أصل كل شيء ما يستند وجود ذلك الشيء إليه، فالأب أصل للولد، والنهر أصل للجدول ⁽⁸³⁾.

وقوة التأصيل المقصود بها هنا: قوة استمداد مقومات النظرية الفقهية، ومتعلقاتها من مسائل شرعية، ومبادئها وأحكامها الناتجة عنها، كل ذلك ينبغي أن يستمد من قواعد الفقه الإسلامي وفروعه، ونقص هذا الأمر، يخرج النظرية الفقهية عن الفقه.

فمن صنع نظرية استمد جميع مسائلها، أو بعضها من غير الفقه الإسلامي، فنظريته إلى أصل استمداده الذي استند إليه، ونخل منه، لأن الاستمداد الضعيف يسري ضعفه من الأصل إلى الفرع، ومن المنبع إلى المصب.

وقد سبق الكلام في ضوابط اختيار موضوع النظرية الفقهية، أن يستمد من قواعد الفقه وفروعه، وأن الأساس في إثبات صفة الفقهية للنظرية هو مادة موضوع النظرية، فإن كان من فروع الفقه صارت النظرية فقهية، وإن كان في الأدلة الإجمالية، صار النظرية أصولية.

وإن قوة التأصيل هنا أن تكون مادة الفروع متعلقة بأدلتها الشرعية الصحيحة، وبحوثها المقارنة وفق طريقة الفقهاء في تناول المسائل الخلافية، بإثبات الأقوال في المسألة الخلافية الواحدة، وبيان كل ما هو معمول به في تأصيل المسائل الشرعية.

المطلب الخامس: حُسن الترتيب والصياغة:

الترتيب هو ترتيب مباحث موضوع النظرية الفقهية الذي جرى عليه من كتب في النظريات الفقهية، وهو الترتيب الذي جرى عليه الأكاديميون في البحوث الجامعية، على مناهج أصول البحث العلمي الحديث.

والصياغة هي النتائج والتلخيصات التي يصوغها الباحث في تكوين النظرية الفقهية، فيركب منها ما يسمى بالنتائج التي توصل إليها الباحث في الدراسات الأكاديمية، والصياغة قبل تكوين النظرية الفقهية مجهولة خافية في الغالب، وفي هذا المطلب سأضع ما قرره بعض الباحثين، ويمكن تقسيمه إلى فرعين:

الفرع الأول: حسن الترتيب:

حسن الترتيب هنا بمعنى البناء العلمي المحكم في دراسة النظرية، فتتزل المباحث⁽⁸⁴⁾ حسب كل نظرية في محلها المناسب.

وقد تقدم⁽⁸⁵⁾ أن بناء "النظرية الفقهية" مسألة اجتهادية، اختلف المعاصرون في أمر بنائها، حتى إن النظرية الواحدة يمكن عرضها في أكثر من صيغة وشكل⁽⁸⁶⁾.

ومن خلال ملاحظة مجموعة من المؤلفات رأيت أن أضع ترتيبًا بات مشهورًا بينهم في الفقرات المرقمة الآتية:

1) البداية في تحرير الاصطلاحات الفقهية، وذلك لتحديد مجال البحث فيها، وإنزال المباحث المتعلقة بالموضوع الكلي وفروعه بدقة.

2) تحرير الألفاظ ذات الصلة بموضوع النظرية الفقهية، والفروق بينها وبين التي تقاربها أو تمت لها بصلة.

3) إثبات مشروعية النظرية إن أمكن، لأن بعض النظريات لا تدل على معنى معين يراد إثبات مشروعيته، كنظرية العقد، ونظرية الملكية⁽⁸⁷⁾.

بينما احتاجت بعض النظريات إلى إثبات مشروعيتها بالاستدلال بالقرآن أو السنة، ومثال الأول: قوله تعالى: قوله تعالى: ﴿وَكُلَّ إِنْسَانٍ أَلْزَمْنَاهُ طَائِرَهُ فِي عُنُقِهِ وَنُخْرِجُ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ كِتَابًا يَلْقَاهُ مَنشُورًا﴾ [الإسراء:13] كدليل لنظرية الذمة، على أن العنق: الذمة، ومحل ذلك اللزوم: الذمة، وقوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنيات»⁽⁸⁸⁾ لنظرية الباعث⁽⁸⁹⁾.

4) بيان أقسام النظرية وأنواعها، وشروطها، وأركانها، وما تم اكتشافه وجمعه من قواعد فقهية، وضوابط فقهية، وغيرها من متعلقات لموضوع النظرية الفقهية.

5) تأخذ الفروع والجزئيات موقعها من تلك الأركان والشروط، على وجه يظهر فيه النسق المقصود والتصور الكلي للنظرية، مع الأخذ بعين الاعتبار أن جمع الفروع يقوم في بناء النظرية الفقهية على أساس التعليل؛ لأن الاشتراك الموضوعي لا يدل دوماً على وجود ذلك التصور الكلي المقصود في النظرية الفقهية، خاصة إذا كانت تلك الأحكام الفرعية مما لا يجري فيه التعليل، كمسائل باب العدد والتقديرات الشرعية⁽⁹⁰⁾.

6) خاتمة الترتيب في بناء "النظرية الفقهية" هي الصياغة، التي تظهر مبادئ "النظرية الفقهية" وقواعدها التي تحكمها، وهي التي يتكفل الفرع الآتي بإيضاحها.

الفرع الثاني: حُسن الصياغة:

حَسُنَ الصياغة يعني: جيد محكم⁽⁹¹⁾، والمقصود بحُسن الصياغة هنا هو: الكتابة الجيدة المحكّمة لما يمكن اعتباره نظرية فقهية، بصياغة أحكام وقواعد المباحث بعد ربطها وتجرید أدلتها من أحكامها التطبيقية لتكون أحكاماً للنظرية.

وكونها في خاتمة البحث أمر مستحسن، فإن الصياغة بعد إتمام الدراسة الشاملة لموضوعها، تبرز حقيقة موضوع "النظرية الفقهية"، وأحكامها العامة.

وأيضاً جرياً على ما تعارف عليه الباحثون في بحوثهم الأكاديمية، فإن الخاتمة هي النتيجة المنطقية لكل ما جرى عرضه ومناقشته.

فما خرجت به الدراسة من مبادئ وأحكام للنظرية الفقهية، يُجمع في عبارات، وجمل، ويحتاج جمعها إلى عناية شديدة في ترتيب الأفكار وجودة الصياغة⁽⁹²⁾.

ولم تتفق المؤلفات في النظرية الفقهية في إيضاح الصياغة كنصوص مختصرة في الخاتمة، مصدرة بعنوان صياغة النظرية مثلاً، وإنما وضعوا أحكامها متناثرة في خاتمة الكتاب، كما فعل الدكتور عبد الله سعيد ويسى، في كتابه "نظرية الشبهة" حيث جعل أحكام نظرية الشبهة ضمن الخاتمة غير مجتمعة وإنما متفرقة ضمن نقاط خاتمة الكتاب⁽⁹³⁾، وغيره كثير.

والصياغة أعمق من مجرد إعادة ترتيب المادة؛ إذ إنها الوصف للمبادئ والقواعد التي تحكم موضوع النظرية، والنظام الذي تسير وفقه، والتصور العام الذي يحيط بالصفات المشتركة للأحكام المتفرقة⁽⁹⁴⁾، أو كما يقول السنهوري: "فيقف عند الأحكام المشتركة التي تسري على الكثرة الغالبة"⁽⁹⁵⁾.

فإن من أكبر مقاصد الكتابة في النظرية الفقهية؛ استخراج المعاني والقواعد الجامعة المشتركة في موضوعها الكلي مع مراعاة الفوارق الخاصة لكل موضوع جزئي، والإحالة فيه إلى كتب الفروع⁽⁹⁶⁾.

إنّ اقتصار الباحث على الجمع دون أن يقدم نتيجة، يستظهر فيها حقيقة موضوع النظرية وأحكامها العامة، إنما هو إعادة المادة الفقهية بترتيب آخر فحسب⁽⁹⁷⁾.

فمن حشد الأحكام الفقهية بصورتها التطبيقية الموجودة في كتب الفروع الفقهية، ويقف عند ذلك⁽⁹⁸⁾، فبناؤه "للنظرية الفقهية" ناقص، إذ لا بد له من النفاذ إلى ما وراء ذلك من فكرة تحكم هذا الواقع⁽⁹⁹⁾، أي: تحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شعب الأحكام، وذلك كفكرة الملكية وأسبابها، وفكرة العقد وقواعده ونتائجه⁽¹⁰⁰⁾.

وتقوم الصياغة على أساس تجريد الأحكام، ويقصد به ربط الحكم بشخص أو وقائع أو نازلة ذات صفة معينة، لا لذواتها وأشخاصها، بل للمعنى القائم بها، مهما اختلفت زماناً أو مكاناً⁽¹⁰¹⁾.

فإذا أراد الباحث في نظرية العقد - مثلاً - أن يبين شروط المعقود عليه، فإنه يعيد إلى كتب الفروع الفقهية فيستخرج شروط المبيع، وشروط المسلم فيه، وشروط المستصنع، وشروط العين المستأجرة، وكذا شروط المحل في العقود الأخرى، ويقارن بينها، ليصل إلى الشروط المشتركة، مبرزاً

علة اشتراط كل واحد منها، وما يرد عليه من استثناءات إن وجدت، وعلة ذلك الاستثناء، دون أن يكون كلامه مختصاً بعقد بعينه أو مقتصرًا عليه.

فتجريد الحكم ليس مقصوداً لذاته، بل المقصود منه التعبير عن التوصل إلى حكم فقهي عام، بعد ضم الفرع إلى أشباهه، والتحقق من اشتراكها في الحكم ومناطه⁽¹⁰²⁾.

ثم تجمع الأحكام بعد ذلك فتصاغ تلك الأحكام المجردة لتشكل المبادئ الأساسية والقواعد العامة لموضوع النظرية.

الخاتمة:

أولاً: أهم النتائج:

- بعد هذا التطواف، وتلك التفاصيل في أسس صناعة النظرية الفقهية، ومنهجية بناء تلك الأسس لإنشاء نظرية فقهية جديدة، وفق أصول البحث العلمي، ظهرت للباحث هذه النتائج:
- (1) إن للنظرية الفقهية أسساً، كالتحقق من الحاجة العلمية لبناء النظرية الفقهية، وتحديد المنهج الفقهي لبناء النظرية الفقهية، وجودة الاستقراء والسير، وقوة التأصيل، وحُسن الترتيب والصياغة.
 - (2) إن لهذه الأسس منهجية ترسم البناء السليم لاستخراج نظرية فقهية صحيحة.
 - (3) إن مصطلح النظرية الفقهية وإن كان حادثاً؛ فإن مضمون النظرية الفقهية كان حاضراً في كتابات الفقهاء المتقدمين.
 - (4) النظرية الفقهية تتميز عن سائر النظريات شكلاً ومضموناً، أما من حيث الشكل فهيكليها البنائي مختلف، وأما من حيث المضمون فمواضيعها فقهية شرعية.

التوصيات:

- (1) أوصي الباحثين بالعناية بأسس بناء النظرية الفقهية، ومنهجية بناء تلك الأسس، وفق أصول البحث العلمي، إذ بها تخرج النظرية الفقهية متكاملة الأسس، وصحيحة البناء.
- (2) لا تزال الكتابة في أسس بناء النظرية الفقهية، ومنهجية صناعتها خصباً للباحثين، والأكاديميين، والجامعات، وعليه فأوصي بالإسهام والإضافة للمكتبة الإسلامية، في البحث والتنقيب في استخراج أسس النظرية الفقهية ومنهجية بناء تلك الأسس.

- (¹) أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (القاهرة: عالم الكتب، 1429 هـ-2008م)، ط1، 2233/3، مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (القاهرة: دار الدعوة، د.ت)، د.ط، 932/2.
- (²) المصدر الصناعي: هو أحد ثلاثة أنواع للمصادر الصريحة القياسية، وقد أكثر منه المؤلّدون في اصطلاحات العلوم وغيرها، بعد ترجمة العلوم بالعربية، وهو: أن يزداد على اللفظة ياء مشددة، وتاء التأنيث، كالحرية، والوطنية، والإنسانية، والهمجية، والمدنية، انظر: أحمد بن محمد الحملاوي، شذا العرف في فن الصرف، تحقيق: نصر الله عبد الرحمن نصر الله، (الرياض: مكتبة الرشد، د.ت)، د.ط، ص: 61، مصطفى بن محمد سليم الغلاييني، جامع الدروس العربية، (بيروت: المكتبة العصرية، 1414 هـ-1993م)، ط28، 178/1. عباس حسن، النحو الوافي، (السعودية: دار المعارف، د.ت) ط15، 181/3.
- (³) المصادر نفسها.
- (⁴) أحمد بن فارس الرازي، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، (القاهرة: دار الفكر، 1399 هـ-1978م)، د.ط، 444/5، محمد بن مكرم، ابن منظور، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، 1414 هـ-1993)، ط3، 216/5، أحمد بن محمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: مكتبة لبنان، 1408 هـ-1987م)، د.ط، 216/2.
- (⁵) جميل صليبا، المعجم الفلسفي، (لبنان: دار الكتاب اللبناني، 1402 هـ-1981م)، ط2، 476/2، وسيلة خَلْفِي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، (القاهرة: دار ابن حزم، 1436 هـ-2015م)، ط1، ص: 23.
- (⁶) محمد جبر الألفي، النظريات الفقهية، (السعودية: دار التحرير، 1440 هـ-2018م)، ط1، ص: 12، سعد بن ناصر الشّثري، النظريات الفقهية، (الرياض: دار كنوز أشبيليا، 1437 هـ-2015م)، ط1، ص: 8، وسيلة خَلْفِي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 23.
- (⁷) جلال الدين سعيد، معجم المصطلحات والشواهد الفلسفية، (تونس: دار الجنوب، 1425 هـ-2004م)، ط1، ص: 409.
- (⁸) أندريه لالاند، موسوعة لالاند الفلسفية، تعريب: خليل أحمد خليل، (باريس: منشورات عويدات، 1422 هـ-2001م)، د.ط، 1454/3، جميل صليبا، المعجم الفلسفي، 476/2، وسيلة خَلْفِي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 23.
- (⁹) أندريه لالاند، موسوعة لالاند الفلسفية، تعريب: خليل أحمد خليل، (باريس: منشورات عويدات، 1422 هـ-2001م)، د.ط، 1454/3، جميل صليبا، المعجم الفلسفي، 476/2، وسيلة خَلْفِي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 23.
- (¹⁰) المصادر نفسها.
- (¹¹) النظام المعياري: النظام: الترتيب أو الاتساق، والمعيار: هو المنسوب إلى المعيار، ومنه العلوم المعيارية، وهي العلوم التي تهدف إلى صوغ القواعد والنماذج الضرورية لتحديد القيم، كالمناطق والأخلاق. انظر: جميل صليبا، المعجم الفلسفي، 400/2.

و471.

(¹²) أندريه لالاند، *موسوعة لالاند الفلسفية*، تعريب: خليل أحمد خليل، (باريس: منشورات عويدات، 1422هـ-2001م)، د.ط، 3/1454، جميل صليبا، *المعجم الفلسفي*، 2/476، وسيلة خلفي، *مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة*، ص: 23.

(¹³) *المعرفة اليقينية*: المعرفة مرادف العلم، واليقيني الاعتقاد الجازم المتعلق بإدراك الحقائق البديهية. انظر: جميل صليبا، *المعجم الفلسفي*، 2/99 و 399.

(¹⁴) أندريه لالاند، *موسوعة لالاند الفلسفية*، تعريب: خليل أحمد خليل، (باريس: منشورات عويدات، 1422هـ-2001م)، د.ط، 3/1454، جميل صليبا، *المعجم الفلسفي*، 2/476، وسيلة خلفي، *مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة*، ص: 23.

(¹⁵) المصادر نفسها.

(¹⁶) *المعرفة العامة*: العامة هنا تعني العامي المنسوب إلى العام، والعام هو الذي يتناول أغلب الحالات، أو أكثر الأفراد، والمعرفة العامة هي التي لا يجهلها عامة الناس. انظر: جميل صليبا، *المعجم الفلسفي*، 2/399 و 477.

(¹⁷) أندريه لالاند، *موسوعة لالاند الفلسفية*، تعريب: خليل أحمد خليل، (باريس: منشورات عويدات، 1422هـ-2001م)، د.ط، 3/1454، جميل صليبا، *المعجم الفلسفي*، 2/476، وسيلة خلفي، *مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة*، ص: 23.

(¹⁸) *مجمع اللغة العربية*، *المعجم الفلسفي*، (القاهرة: الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، 1403هـ-1982م)، ص: 203.

(¹⁹) المصادر نفسها.

(²⁰) انظر جبراركونو، *معجم المصطلحات القانونية*، (بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1419هـ-1998م)، د.ط، 2/1727.

(²¹) محمد جبر الأنفي، *النظريات الفقهية*، ص: 32.

(²²) إسماعيل بن حماد الجوهري، *الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية*، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، (لبنان: دار العلم للملايين، 1407هـ-1986م)، ط4، 2/2243، ابن فارس، *معجم مقاييس اللغة*، 4/442، ابن منظور، *لسان العرب*، 13/522.

(²³) شهاب الدين أحمد بن إدريس القرائي، *شرح تنقيح الفصول*، (بيروت: دار الفكر، 1424هـ-2003م)، د.ط، ص: 17، تقي الدين السبكي، *الإبهاج في شرح المنهاج*، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1416هـ-1995م)، د.ط، 1/28، بدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي، *البحر المحيط في أصول الفقه*، (الجزيرة: دار الكتي، 1414هـ-1993م)، ط1، 1/34، علي بن سليمان المرادوي، *تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول*، تحقيق: عبد الله هاشم، د. هشام العربي، (قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1434هـ-2012م)، ط1، ص: 58.

(²⁴) المصادر نفسها.

(²⁵) المركب: قول مؤلف من كلمتين أو أكثر لفائدة، سواء أكانت الفائدة تامة، مثل "النجاح في الصدق"، أم ناقصة، مثل "نور

- الشمس"، والمركب الوصفي: هو الذي يتألف من موصوف وصفة، مثل: "الطالب المؤدب". انظر: جامع الدروس العربية، 12/1.
- عباس حسن، النحو الوافي، 1/ 302.
- (26) يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، القواعد الفقهية، (الرياض: مكتبة الرشد، 1418هـ-1997م)، ط1، ص: 143، هيثم بن فهد الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، (الرياض: دار التدمرية، 1433هـ-2011م)، ط1، ص: 509.
- (27) مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، (دمشق: دار القلم، 1425هـ-2004م)، ط2، ج: 1، ص: 329.
- (28) المصدر نفسه، 1/ 29.
- (29) أحمد فهمي أبو سنة، النظرية العامة للمعاملات المالية- نظرية الحق، (القاهرة: دار التأليف، 1387هـ-1967م)، ص44.
- (30) فتحي الدريني، النظريات الفقهية، (دمشق: جامعة دمشق، 1410هـ-1989م)، ط2، ص: 140.
- (31) جمال الدين عطية، التنظير الفقهي، (المدينة المنورة: مطبعة المدينة، 1407هـ-1986م)، ط1، ص: 9.
- (32) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (دمشق: دار الفكر، 1404هـ-1983م)، ط3، 4/ 7.
- (33) الجانب الحقوقي: هو ما يكون فيه خصومات ونزاع بين الناس، من المسائل الموجودة في أبواب الأحوال الشخصية، والقضاء والحدود والتعزيرات خاصة، وقد كتبت فيها نظريات فقهية عند بداية نشأة مصطلح النظرية الفقهية،¹ نظر: سعد الشثري، النظريات الفقهية، ص: 22.
- (34) محمد جبر الألفي، النظريات الفقهية، ص: 16.
- (35) آدم نوح علي معابدة القضاء، مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، مطبوع ضمن المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج (11)، ع (1)، 1436 هـ/ 2015م، ص: 383.
- (36) هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 518.
- (37) وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 44، وكتابها الآخر نظرية الاستقرار في الفقه الإسلامي، (القاهرة: دار ابن حزم، 1436هـ-2015م)، ط1، 1/ 35.
- (38) وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 13، 27. هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 167. مطلق جاسر الجاسر، نظرية تغير الفتوى، (الكويت: مرتقى للعلوم الشرعية، 1438هـ-2016م)، ط1، ص: 37.
- (39) المصادر نفسها.
- (40) المصادر نفسها.
- (41) المقارنات التشريعية هي: المقابلة بين الأصول والمبادئ والأحكام والنظريات التشريعية المختلفة مع بيان استمدادها لأجل عقد الموازنة والترجيح بينها. انظر: هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 395.
- (42) نظر: هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 515.
- (43) انظر: محمد جبر الألفي، النظريات الفقهية، ص: 27، هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 552.
- محمد عمارة، إسلاميات السنهوري باشا، 1/ 343.

- (44) انظر: فيض الله، محمد فوزي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، (الكويت: مؤسسة الرسالة، 1406هـ - 1986م)، ط2، ص: 11، هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 552.
- (45) انظر: محمد جبر الألفي، النظريات الفقهية، ص: 12، سعد بن ناصر الشثري، النظريات الفقهية، ص: 8.
- (46) انظر: سعد بن ناصر الشثري، النظريات الفقهية، ص: 8، هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 564.
- (47) انظر: هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 564.
- (48) انظر: هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 564.
- (49) انظر: يعقوب الباحسين، القواعد الفقهية، ص: 152، حاشية رقم (1).
- (50) انظر: وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 36.
- (51) انظر: انظر: آدم القضاة، مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، ص: 384. وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 36.
- (52) انظر: سعد الشثري، النظريات الفقهية، ص: 245.
- (53) انظر: محمد جبر الألفي، النظريات الفقهية، ص: 25.
- (54) المطبوع ضمن المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج (11)، ع (1)، 1436هـ - 2015م.
- (55) نظرية الاستقرار في الفقه الإسلامي، دار ابن حزم ط1، 1436هـ - 2015م.
- (56) التنظير الفقهي، مطبعة المدينة، المدينة المنورة، ط1، 1407هـ - 1987م.
- (57) انظر: وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 66.
- (58) الصلات جمع صلة، والمراد بما صلة الكل بالجزء، أو الأصل بالفرع، أو الحكم بالمحكوم، كما سيأتي في المطلب بعده .
- (59) انظر: آدم القضاة، مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، ص: 393.
- (60) انظر: معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، مؤسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية، ط1، 1434هـ - 2013م، 254/1 بتصرف يسير.
- (61) انظر: هيثم الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، ص: 514.
- (62) عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، كتابة البحث العلمي صياغة جديدة، (الرياض: مكتبة الرشد، 1423هـ - 2002م)، ط1، ص: 210.
- (63) انظر: وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 69.
- (64) انظر: المصدر السابق ص: 48.
- (65) انظر: المصدر نفسه، ص: 36.
- (66) انظر: وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 49.
- (67) انظر: جمال الدين عطية، التنظير الفقهي، ص: 211، جمال الدين عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، (دمشق: دار الفكر، 1424هـ - 2003م)، طبعة معادة ص: 211.

(68) رواه الترمذي عن ابن عمر، وقال: "هذا حديث غريب من هذا الوجه"، أبو عيسى محمد بن سورة الترمذي، سنن الترمذي، تحقيق: بشار عواد معروف، (لبنان: دار الغرب الإسلامي، 1418هـ-1997م)، ط1، 4/36، رقم الحديث (2167). وقال الحوت الشافعي: خبر: "لا تجتمع أمتي على ضلالة" فيه اضطراب وخلاف في صحته، وقد أخذ به الفقهاء"، محمد بن محمد درويش، الحوت الشافعي، أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1418هـ-1997م)، ط1، ص: 316.

(69) أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، 2/722.

(70) انظر: عبد الكريم النملة، المذهب في علم أصول الفقه المقارن، (الرياض: مكتبة الرشد، 1420هـ-1999م)، ط1، 1/109.

(71) محمد بن محمد المرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، (الإسكندرية: دار الهداية، د.ت)، د.ط، 11/487.

(72) انظر: بلقاسم محمد الزبيدي، الاجتهاد في مناهج الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة دكتوراه من قسم أصول الفقه بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، 1435هـ-2014م، ط1، مركز تكوين للدراسات والأبحاث، ص: 130.

(73) انظر: آدم القضاة، مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، ص: 381.

(74) انظر: إيمان بنت سالم قبوس، الاستدراك الأصولي دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة دكتوراه في أصول الفقه - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، السعودية، العام الجامعي: 1436هـ-2015م، الملتقى العلمي، ص: 391.

(75) انظر: أفلح بن أحمد الخليلي، تأصيل منهج النظريات، بحث من ضمن أعمال ندوة تطور العلوم الفقهية المنعقد في سلطنة عمان، النظرية الفقهية والنظام الفقهي، ص: 68.

(76) انظر: وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، ص: 63.

(77) انظر: المصدر نفسه.

(78) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، 1/329.

(79) مثل كتاب: "دليل الطالب لنيل المطالب" لمرعي بن يوسف الكرمي المقدسي الحنبلي (ت. 1033هـ)، كتاب يخص المذهب الحنبلي.

(80) مثل كتاب: "المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني" لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (المتوفى 620هـ)، كتاب يذكر المخالفين للمذهب الحنبلي مع المناقشة.

(81) انظر: جمال الدين عطية، التنظير الفقهي، ص: 13.

(82) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج: 1، ص: 329 بتصرف يسير.

(83) الفيومي، المصباح المنير، 1/16.

(84) كالتعريف بها، وبأهم مصطلحاتها، والتأصيل الشرعي لإثبات حقيقتها وبيان الأركان والشروط وتوضيح الأحكام والآثار، ومتعلقات الموضوع، وجميع هذه الأمور تسمى هيكل النظرية الفقهية.

- (85) في المطلب الثالث من المبحث الثاني.
- (86) انظر: وسيلة خلفي، **مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة**، ص: 66.
- (87) انظر: المصدر نفسه، ص: 57.
- (88) أخرجه البخاري، محمد بن إسماعيل، **صحيح البخاري**، تحقيق: محمد بن زهير بن ناصر، (بيروت: دار طوق النجاة، 1422هـ-2001م)، ط1، في باب بدء الوحي، برقم (1)، 6/1، ومسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، د.ط، في كتاب الإمارة، باب قوله - صلى الله عليه وسلم -: "إنما الأعمال بالنية" وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، برقم (1907)، 3/1515، واللفظ للبخاري.
- (89) انظر: وسيلة خلفي، **مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة**، ص: 58.
- (90) تيسير محمد برثو، **نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي**، (سوريا: دار النوادر، 1429هـ-2008م)، ط1، ص: 62-64.
- (91) انظر: أحمد مختار عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، 2/1335.
- (92) عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، **كتابة البحث العلمي صياغة جديدة**، ص: 210.
- (93) عبد الله سعيد ويسى، **نظرية الشبهة في الفقه الإسلامي**، (عمان: دار النفائس، 1438هـ-2016م)، ط1، ص: 435.
- (94) انظر: هيثم الرومي، **الصياغة الفقهية في العصر الحديث**، ص: 514.
- (95) انظر: عبد الرزاق السنهوري، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1417هـ-1996م)، ط1، 6/19.
- (96) انظر: هيثم الرومي، **الصياغة الفقهية في العصر الحديث**، ص: 632.
- (97) انظر: المصدر نفسه، ص: 514.
- (98) انظر: آدم القضاة، **مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية**، ص: 393.
- (99) انظر: جمال الدين عطية، **التنظير الفقهي**، ص: 9، آدم القضاة، **مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية**، ص: 393.
- (100) انظر: مصطفى الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، 1/329.
- (101) انظر: يعقوب الباحسين، **القواعد الفقهية**، ص: 117.
- (102) انظر: آدم القضاة، **مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية**، ص: 393.

(قائمة المراجع والمصادر)

- (1) أبو عيسى محمد بن سورة الترمذي، **سنن الترمذي**، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، لبنان، ط1، 1418هـ-1997م.
- (2) أحمد بن فارس الرازي، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، القاهرة، 1399هـ-1978م.
- (3) أحمد بن محمد الحملاوي، **شذا العرف في فن الصرف**، تحقيق: نصر الله عبد الرحمن نصر الله، مكتبة الرشد، الرياض، (د.ت).
- (4) أحمد بن محمد الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، مكتبة لبنان، بيروت، 1408هـ-1987م.

- (5) أحمد فهمي أبو سنة، النظرية العامة للمعاملات المالية- نظرية الحق، دار التأليف، القاهرة، 1387هـ-1967م .
- (6) أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، ط.1، 1429هـ-2008م .
- (7) آدم نوح علي معابدة القضاة، مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، مطبوع من ضمن المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج (11)، ع (1)، 1436هـ/2015م.
- (8) إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، لبنان، ط.4، 1407هـ-1986م .
- (9) بدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتي، (الجيزة)، ط.1، 1414هـ-1993م .
- (10) تقي الدين السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1416هـ-1995م)، د.ط.
- (11) تيسير محمد برمو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، دار النوادر، سوريا، ط.1، 1429هـ-2008م .
- (12) جلال الدين سعيد، معجم المصطلحات والشواهد الفلسفية، دار الجنوب، تونس، ط.1، 1425هـ-2004م .
- (13) جمال الدين عطية، التنظير الفقهي، مطبعة المدينة، المدينة المنورة، ط.1، 1407هـ-1986م .
- (14) جمال الدين عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، دار الفكر، دمشق، طبعة معادة، 1424هـ-2003م .
- (15) جميل صليبا، المعجم الفلسفي، دار الكتاب اللبناني، لبنان، ط.2، 1402هـ-1981م .
- (16) جيراركورنو، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1419هـ-1998م .
- (17) سعد بن ناصر الشثري، النظريات الفقهية، دار كنوز أشبيليا، (الرياض)، ط.1، 1437هـ-2015م .
- (18) شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول، دار الفكر، بيروت، 1424هـ-2003م
- (19) عباس حسن، النحو الوافي، دار المعارف، السعودية، ط.15، (د.ت) .
- (20) عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط.1، 1417هـ-1996م .
- (21) عبد الكريم النملة، المذهب في علم أصول الفقه المقارن، مكتبة الرشد، الرياض، ط.1، 1420هـ-1999م .
- (22) عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، كتابة البحث العلمي صياغة جديدة، مكتبة الرشد، الرياض، ط.1، 1423هـ-2002م
- عبد الله سعيد ويسى، نظرية الشبهة في الفقه الإسلامي، دار النفائس، عمان، ط.1، 1438هـ-2016م .
- (23) علي بن سليمان المرادوي، تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول، تحقيق: عبد الله هاشم، د. هشام العربي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط.1، 1434هـ-2012م .
- (24) فتحي الدريني، النظريات الفقهية، جامعة دمشق، دمشق، ط.2، 1410هـ-1989م .
- (25) مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق: مجموعة محققين بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، ط.8، 1426هـ-2005م .
- (26) جمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، دار الدعوة، القاهرة، د.ت.
- (27) مجموعة مؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، بإشراف الدكتور صالح آل حميد، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط.2، 1408هـ-1988م .

- (28) محمد الزحيلي، الإعجاز القرآني في التشريع الإسلامي، دار ابن كثير، بيروت، ط.1، 1436 هـ-2014 م.
- (29) محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: محمد بن زهير بن ناصر، دار طوق النجاة، بيروت، ط.1، 1422 هـ
- (30) محمد بن محمد المرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، الاسكندرية .
- (31) محمد بن محمد درويش، الحوت الشافعي، أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، (بيروت، ط.1، 1418 هـ-1997 م .
- (32) محمد بن مكرم، ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط.3، 1414 هـ-1993 م .
- (33) محمد جبر الألفي، النظريات الفقهية، دار التحبير، السعودية، ط.1، 1440 هـ-2018 م .
- (34) مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت .
- (35) مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط.2، 1425 هـ-2004 م .
- (36) مصطفى بن محمد سليم الغلاييني، جامع الدروس العربية، المكتبة العصرية، بيروت، ط.28، 1414 هـ-1993 م .
- (37) مطلق جاسر الجاسر، نظرية تغير الفتوى، مرتقى للعلوم الشرعية، الكويت، ط.1، 1438 هـ-2016 م .
- (38) منال الكردي وجلال العبد، مقدمة في نظم المعلومات الإدارية، الدار الجامعية، الاسكندرية، ط.1، 1432 هـ-2002 م
- (39) مؤسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية، معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، ط.1، 1434 هـ-2013 م
- (40) هيثم بن فهد الرومي، الصياغة الفقهية في العصر الحديث، دار التدمرية، الرياض، ط.1، 1433 هـ-2011 م .
- (41) وسيلة خلفي، مصطلح النظرية في الدراسات الشرعية المعاصرة، (القاهرة: دار ابن حزم، 1436 هـ-2015 م)، ط.1.
- (42) وسيلة خلفي، نظرية الاستقرار في الفقه الإسلامي، دار ابن حزم، القاهرة، ط.1، 1436 هـ-2015 م .
- (43) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط.3، 1404 هـ-1983 م .
- (44) يعقوب بن عبد الوهاب الباسحين، القواعد الفقهية، (الرياض: مكتبة الرشد، ط.1، 1418 هـ-1997 م .
- (45) أفلح بن أحمد الخليلي، تأصيل منهج النظريات، بحث من ضمن أعمال ندوة تطور العلوم الفقهية المنعقد في سلطنة عمان، النظرية الفقهية والنظام الفقهي.
- (46) إيمان بنت سالم قبوس، الاستدراك الأصولي دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة دكتوراه في أصول الفقه- كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، العام الجامعي: 1436 هـ - 2015 م، الملتقى العلمي.
- (47) بلقاسم محمد الزبيدي، الاجتهاد في مناهج الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة دكتوراه من قسم أصول الفقه بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، 1435 هـ-2014 م، ط.1، مركز تكوين للدراسات والأبحاث.
- (48) سعد بن مطر العتيبي، مصطلح التشريع ومشتقاته في الاستعمال الحقوقي، بحث منشور في مجلة الأصول والنوازل، العدد الثاني عشر، رجب 1435 هـ/ مايو 2014 م.