کتابخانه جامع
جامعة العلوم
معاونت پژوهش
موسسه جهانی علوم اسلامی

جامعة العلوم الاسلامية

المدرسة التخصصية فى الفقه و الأصول

رسالة الماجستير

منهج الفقه الاسلامي في المسائل المستحدثة

الطالب

محمد ثامر احمد الموسوي

الاستاذ المشرف

د. السيد علي حسن مطر الهاشمي

الاستاذ المساعد

د. اكبر خادم الذاكرين

كانون الثاني ٢٠٠٧ م

کتابخانه جامع مرکز جهانی علوم اسلامی
شماره ثبت: ۰ ۶۶
تاریخ ثبت:

بسم الله الرحمن الرحیم

شكر و تقدير

(من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق)

أتقدم بالشكر الجزيل الى كل من :

الاستاذ المشرف

د. السيد علي حسن مطر الهاشمي

و

الأستاذ المساعد

د. أكبر خادم الذاكرين

كما أتقدم بوافر الشكر للدكتور محمود العيداني لتقبله مناقشة الرسالة .

و لا أنسى الاستاذ الدكتور مجيد طرقي لما أتحفنا به من محاضراته القيمة في علم كتابة البحث.

كما أشكر كادر – المدرسة التخصصية في جامعة العلوم الاسلامية – لما أسدوه لنا من الخدمات في مجال كتابة البحث .

كما أثمن الجهد الكبير الذي قام به صغيري السيد أحمد الموسوي في صف حروف بحث الرسالة على جهاز الكومبيوتر.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١
الفصل الأول : بحوث تمهيدية	٧
البحث الأول : خصائص الفقه الإسلامي و مصادره	٨
الحاجة الى التشريع	٨
خصائص الفقه و التشريع الإسلامي	٩
الثبات و المرونة	١٠
اليسر و رفع الحرج	١١
تحقيق الشريعة للمصالح الإنسانية	١٢
التدرج في التشريع	١٢
شمول الشريعة و كمالها	١٣
الإستيعاب والشمول	١٥
مصادر الفقه عند الفريقين	١٧
الكتاب الكريم	١٧
السنة	١٨

الإجماع ١٩

العقل ٢٠

القياس ٢١

الإستحسان ٢٣

البحث الثاني : المفاهيم ٢٥

الفقه لغة ٢٥

الفقه في الإصطلاح ٢٥

الفقه و الأصول ٢٩

الفقه و الشريعة ٣٠

المقصود بالمنهج ٣٣

هل للمسائل المستحدثة منهج خاص ٣٤

الإطلاقات و العمومات الشرعية ٣٧

الأصول العملية ٣٨

القواعد الفقهية ٣٨

العناوين الثانوية ٣٩

أقسام العناوين الثانوية ٣٩

تأثير الزمان و المكان في الحكم الشرعي ٤٠

تبدل موضوع الحكم الشرعي ٤٠

التبويب الفقهي ٤٠

المحقق الكركي و فقه المستحدثات ٤١

علاج المسائل المستحدثة في الروايات ٤١

تعريف المسائل المستحدثة أو النوازل أو الحوادث الواقعة ٤٥

أهمية فقه المستحدثات و الحاجة اليه ٤٨

أنواع النوازل ٤٩

موضوعات المسائل المستحدثة ٥٠

المتصدي للمسائل المستحدثة ٥١

معنى الإجتهاد و المجتهد ٥١

شروط المجتهد ٥٢

خطوات دراسة النازلة ٥٣

البحث الثالث: الفقه و التجديد ٥٧

التجديد و الأصالة ٥٨

مجالات التجديد ٥٨

التجديد في علم الأصول ٦٥

الإجتهاد الجماعي و التخصص في أبواب الفقه ٦٩

مجال الإجتهاد الجماعي ٧١

الإجتهاد الجماعي في المتغيرات ٧٢

دليل الإجتهاد الجماعي ٧٣

التبويب الفقهي ٧٣

تبويب المحقق الحلي في كتاب الشرائع ٧٤

تبويب الشهيد الصدر ٧٥

تبويب مصطفى الزرقاء ٧٧

تبويب عبد الكريم بي آزار الشيرازي ٧٧

الفصل الثاني : القواعد و العمومات ٨١

تمهيد في الإطلاق و العموم ٨٢

الإسلام يضع الحل ٨٤

معنى العموم و الإطلاق ٨٦

قرينة الحكمة و احترازية القيود ٨٨

عمومات الكتاب و السنة ٨٩

أصناف الأدلة العامة ٩٢

البحث الأول : الأصول العملية ٩٣

إشتراط إجراء الأصول العملية بالفحص ٩٥

القاعدة العملية الأولية و الثانوية ٩٥

أصالة الإباحة ٩٦

أصالة الطهارة ٩٧

مذهب الإخباريين في المسألة ٩٨

الإحتياط في الفروج ٩٨

البحث الثاني : مقاصد الشريعة ١٠٠

تعريف المقاصد ١٠٠

الباحثون في المقاصد ١٠١

أنواع المقاصد ١٠٢

الإستنباط على أساس المقاصد ١٠٣

موقف الفقه الإمامي من المقاصد ١٠٦

المقاصد و الحيل الشرعية ١٠٩

البحث الثالث : علل الأحكام أو الملاكات ١١٣

تعريف العلة ١١٣

تعريف الملاك ١١٣

تعريف الحكمة ١١٤

تعريف السبب ١١٤

تعريف المناط ١١٦

الفرق بين علّة الحكم وحكمته ١١٦

تبعية الأحكام للمصالح و المفاسد ١١٨

هل يجوز البحث في علل الأحكام ١٢٠

فائدة البحث عن علل الأحكام ١٢١

علل الشرع معرفات أو علل حقيقية ١٢١

موقع الملاك في مبادئ الحكم التكليفي ١٢٣

العلة المنصوصة ١٢٤

قياس الأولوية ١٢٦

هل منصوص العلة و قياس الأولوية من القياس ١٢٧

تنقيح المناط أو مستنبط العلة ١٣٢

التعليل في القرآن الكريم ١٣٤

التعليل في الأخبار ١٣٦

باب علة وجوب غسل يوم الجمعة ١٣٦

في علة عدم تنجس الثوب إذا وقع في ماء الإستنجاء ١٣٧

آداب الحمام ١٣٧

علة ترك النبي صلى الله عليه وآله الأمر بالسواك مع كل صلاة ١٣٨

طرق إكتشاف العلة ١٣٨

التصريح بالعلة ١٣٨

الإيماء الى العلة ١٣٩

الغاء الفارق و الخصوصية ١٣٩

مناسبات الحكم و الموضوع ١٤٠

الإجماع ١٤٠

العقل ١٤٠

الإجتهاد بالعلل في كلمات الفقهاء ١٤١

تعدية حكم الميت الى الغائب و الطفل و المجنون ١٤١

التعدي عن مورد النص في باب العقد الفضولي ١٤٢

حج الودعي عن الميت ١٤٣

ضالة الإبل ١٤٣

البحث الرابع : قاعدة العناوين الثانوية ١٤٥

الجنبة غير الفردية في الأحكام الثانوية ١٤٨

عدم التنافي بين الحكم الأولي و الحكم الثانوي ١٤٩

وقتية الأحكام الثانوية ١٥٢

الفروق بين الحكم الأولي و الحكم الثانوي ١٥٢

الأحكام الثانوية إستثناء لا أصل ١٥٣

أهم العناوين الثانوية ١٥٤

تداخل العناوين الثانوية ١٥٧

أقسام العناوين الثانوية ١٥٧

صور الأحكام الثانوية ١٥٨

النسبة بين أدلة العناوين الثانوية و أدلة العناوين الأولية ١٦٠

النظرية الأولى : الحكومة ١٦٠

النظرية الثانية : التخصيص ١٦٢

النظرية الثالثة : التعارض ١٦٣

البحث الخامس : القواعد الفقهية ١٦٥

أهمية القواعد الفقهية ١٦٥

السبق في مجال التأليف في القواعد الفقهية ١٦٦

المراد بالقاعدة ١٦٧

الفرق بين القاعدة الفقهية و القاعدة الأصولية ١٦٨

تعداد القواعد الفقهية ١٦٩

مصادر القواعد الفقهية ١٧٠

نماذج من القواعد الفقهية ١٧٢

قاعدة لا ضرر و لا ضرار ١٧٢

معنى القاعدة ١٧٢

في معاني الألفاظ ١٧٢

الدليل على القاعدة ١٧٣

مفاد جملة لا ضرر و لا ضرار ١٧٥

تنبيهان ١٧٦

قاعدة المؤمنون عند شروطهم ١٧٩

معنى القاعدة ١٧٩
الدليل على القاعدة ١٧٩
الشروط غير السائغة ١٨١
تنبيهان ١٨٢
الشرط قبل العقد أو بعده ١٨٢
معنى الوفاء بالشرط ١٨٣
فروع ١٨٤
قاعدة اليد ١٨٥
مدرك القاعدة ١٨٥
فروع ١٨٧
دعوى ذي اليد العين لغائب..... ١٨٧
ثبوت التذكية بيد المسلم ١٨٧
تقديم قول ذي اليد مع عدم البينة للمتنازعين ١٨٨
تنازع الزوجين في متاع البيت ١٨٨
تعارض اليد الحالية مع اليد السابقة ١٨٩
قاعدة الإشتراك ١٩٠
مفاد القاعدة ١٩٠
الأدلة على القاعدة ١٩٠
تنبيهات ١٩٣

تجري قاعدة الإشتراك مع وحدة الموضوع ١٩٣

تجري قاعدة الإشتراك مع إتحاد الخصوصيات ١٩٣

قاعدة تبعية العقود للقصود ١٩٥

المراد من القاعدة ١٩٥

مدرك القاعدة ١٩٦

تنبيهات ١٩٧

الطلاق مع عدم القصد ١٩٧

القصد في المكره ١٩٧

حكم العقد مع فساد شرطه ١٩٨

الفصل الثالث : تأثير الزمان و المكان في الإستنباط ١٩٩

مفهوم الزمان و المكان ٢٠٠

شمول أحكام الشريعة لوقائع الحياة ٢٠١

إنسجام أحكام الشريعة مع مقتضيات الزمان ٢٠٢

حدود التغيير في الأحكام الشرعية ٢٠٧

العلاقة بين الحكم و الموضوع ٢٠٩

تغيير الحكم الشرعي ٢٠٩

الحكم الشرعي و أقسامه ٢١٢

الحكم التكليفي و الحكم الوضعي ٢١٢
الحكم الواقعي و الحكم الظاهري ٢١٣
الحكم الأولي و الحكم الثانوي ٢١٣
الأحكام الشرعية في باب العبادات و الأحكام الشرعية في باب المعاملات ٢١٣
الحكم على نحو القضية الحقيقية و الحكم على نحو القضية الخارجية ٢١٤
الأحكام الشرعية الثابتة و الأحكام الشرعية المتغيرة ٢١٤
مجالات الثابت و المتغير ٢١٦
تناسب الاحكام الشرعية مع حاجات الإنسان ٢١٨
أهمية فهم الفقيه ٢٢١
الزمان و المكان بين العبادات و المعاملات ٢٢٥
ملاحظة عنصر الزمان و المكان في التقديرات ٢٢٩
مراعاة منهج التحقيق دون التقليد ٢٣٠
إمضاء الشارع للبناء العقلائي في المعاملات ٢٣١
تبدل العرف الى حكم شرعي ٢٣٢
تعدية إمضاء الشارع الى ما بعد عصر النص ٢٣٣
تأثير المسائل المستحدثة في تطور فقه الموضوعات ٢٣٥
الزمان و المكان في الروايات ٢٣٧
الحمر الأهلية ٢٣٧
تغير الشيب ٢٣٧

الزهد و لبس الخشن ٢٣٨

تأثيرات الزمان و المكان ٢٣٩

تأثيره في كيفية تنفيذ الأحكام ٢٣٩

تأثير الزمان و المكان في ظهور اللفظ ٢٤٠

تأثيرات الزمان و المكان في كلمات الفقهاء ٢٤٣

إختلاف القيمي و المثلي حسب الأزمنة و الأمكنة ٢٤٣

المؤونة ٢٤٣

حق الطريق ٢٤٣

البيع بالكيل أو بالعد أو الوزن للمتاع الواحد حسب اختلاف الزمان ٢٤٤

إختلاف مالية الاشياء ٢٤٥

الزينة ٢٤٥

مفهوم الطهارة و النجاسة العرفي ٢٤٦

حفظ الوديعة ٢٤٦

تبدل الضمان من الضمان بالمثلى الى الضمان بالقيمى ٢٤٧

الزمان و المكان في كلمات علماء أهل السنة ٢٤٧

معرفة موضوع الحكم الشرعي ٢٤٩

الموضوعات المستنبطة و الموضوعات العرفية ٢٥٠

تشخيص الفقيه للموضوعات ٢٥١

موارد تشخيص الفقيه لموضوع الحكم الشرع ٢٥٣

موارد الرجوع الى العرف أو المكلف في تشخيص موضوع الحكم الشرعي ٢٥٥

أقسام التغير في الموضوع ٢٥٧

التغير الماهوى ٢٥٧

التغير في طرز الإنتفاع بالموضوع ٢٥٨

أسباب تبدل الموضوع ٢٦٠

التزاحم بين الأهم و المهم ٢٦٠

العناوين الثانوية ٢٦٠

تغير ملاك الحكم ٢٦١

تغيرالعرف ٢٦٣

تغير الفتوى بتغير العرف ٢٦٣

تطبيق من كتاب القواعد و الفوائد ٢٦٥

تطبيق آخر من كتاب المختلف للعلامة ٢٦٨

تبدل الموضوع و الرأي معاً ٢٧٠

الأحكام الحكومية ٢٧٣

شرعية الحكم الحكومي ٢٧٤

الفرق بين الحكم و الفتوى ٢٧٦

الفوارق بين الحكم الحكومي والحكم الثانوي ٢٧٧

الفرق بين الحكم الحكومي و الاولي ٢٧٨

تأثير الزمان و المكان في الأحكام الحكومية ٢٧٩

وجوب طاعة الفقيه في الحكم الحكومي ٢٧٩

حدود صلاحيات الحاكم و منطقة الفراغ التشريعي ٢٨٠

الخاتمة ٢٨٥

أصناف المسائل المستحدثة ٢٨٥

نتيجة البحث ٢٩٨

مصادر البحث ٣٠٢

المقدمة

أهمية البحث في المسائل المستحدثة

قال الله تعالى: ﴿إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْأِسْلامُ﴾[١] و قال تعالى: ﴿وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْأِسْلامِ دِيناً فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾[٢]، و بناء على ما تضمنته الآيات الكريمة لايصح من المسلم التدين بغير الإسلام، و التدين تعهد و التزام و تبعية.. و ذلك يقتضي توفر المتبوع على كل ما من شأنه أن يلم بالإنسان في حياته، و ما يقتضيه ذلك من سلوك، فهل يشتمل الإسلام على ما يكون مرجعاً للمسلم، و يتوفر على حلول و أجوبة لما يواجهه؟.

إنَّ المأثور عن رسول الله صلى الله عليه وآله يؤكد وجود ذلك، فهو القائل في حجة الوداع « أيها الناس ما أعلم عملاً يقربكم الى الجنة، و يباعدكم من النار، إلا و قد نبئتكم به، و حثثتكم على العمل به، و ما من عمل يقربكم من النار، و يباعدكم من الجنة، إلا و قد حذرتكموه و نهيتكم عنه »[٣] و في رواية « إنَّ عندنا الصحيفة يقال لها الجامعة ما من حلال أو حرام ألا و هو فيها، حتى أرش الخدش»[٤]، فلم يترك الإسلام شيئاً من أمور الدنيا إلا و قد وضع له جواباً و هو معنى كمال الدين و إتمام النعمة... فلم يترك الإنسان حائراً يتلمس طريقه على غير هدى، و هو يواجه الحياة بما تشتمل عليه من مصاعب و مشكلات، و هذا الخضم الهائل من المتغيرات في عالم اليوم، و التي إستوعبت مجالات الحياة المختلفة، فهو اليوم يواجه المستحدثات في كل منعطف من حياته، و كل باب و شأن من شؤونه، فأبواب العبادات و المعاملات زاخرة بالمستجدات، و يواجه في مسائل العقيدة تساؤلات كثيرة،

---

(١) آل عمران/١٩

(٢) آل عمران/ ٨٥

(٣) أحمد ابن فهد الحلي، عدة الداعي (الناشر: مكتبة الوجداني، قم)، ص٧٤

(٤) حسين الطبرسي، مستدرك الوسائل (الناشر: مؤسسة آل البيت(ع) لإحياء التراث، الطبعة: الأولى١٤٠٨ه)، ج١٨ ص٣٨٥

كلها تبحث عن جواب..و هذه مسائل لا يجوز للتابع للشرع المقدس أن يأخذها من غير الشرع و من يمثله..و الفقيه هو الوحيد الذي ينبغي أن يتصدى لهذه المسائل لأنَّ ذلك هو وظيفته، و لا ينبغي لأحد أن يزاحمه عليها، لأنَّه لا مجال لإقحام غير المختص بالفقه و الشريعة نفسه في ذلك، و كما كان الفقيه في الماضي هو الملاذ للناس فيما ينزل بهم، و يهرعون اليه فيما يستجد لهم من أمور، قاصدين جعل سلوكهم موافقاً لشريعة الله.. فكذلك اليوم لا يصح أن يلوذوا بغيره، لأنَّ ذلك لا يتناسب مع تبعيتهم للشريعة.

إنَّ لكل زمان مستحدثاته و نوازله التي لابد للفقيه المعاصر لها التصدي لبيان حكم الله فيها، و إتحاف المسلم برأي الشريعة في تلك الواقعة التي لابد من رأي للشريعة فيها – إذ أنَّ الفقيه يمثل عنصر الخبرة و الإختصاص في مجال الشريعة، كما يلجأ المريض الى الطبيب إذا ألم به مرض و داء.

إنَّ الفقيه المتخصص في علوم الشريعة يمارس عملية الإجتهاد في مجالين :

الأول : دائرة الأحكام الشرعية، و الثاني : دائرة الحياة و الواقع الذي يزخر بالمستجدات و الحوادث التي يواجهها الإنسان بإستمرار.. و الفقيه الخبير بالمجال الأول – الأدلة الشرعية – يتلمس في ذلك المجال ما يصلح أن يكون مفيداً و جواباً نافعاً في المجال الآخر – دائرة الواقع – من خلال تطبيق خبرته في الدائرة الأولى على المصاديق المستجدة في المجال الثاني... فعلى الفقيه اليوم أن يكون مستعداً و قادراً على الإجابة، و وضع الحلول التي تقتضيها وقائع و مستجدات عالمنا المعاصر، كما كان فقهائنا في السابق بالنسبة الى حوادث زمانهم..فلا تختلف وظيفة الفقيه من هذه الجهة بإختلاف الزمان، و الذي يتفاوت هو طبيعة المسائل فقط، نعم مسائل عالمنا المعاصر متشعبة و كثيرة، و ربَّما تكون أكثر تعقيداً، لكن هذا لايؤثِّر في وظيفة الفقيه.

إنَّ على الفقيه المعاصر أن يدلو بدلوه في مسائل مثل العولمة، و المجتمع المدني، و الإرهاب، و حماية البيئة، و حقوق الإنسان، و أن يقول كلمته في ما أستجد في عالم الطب، مثل التلقيح الصناعي، و الإستنساخ البشري، و التي لا شك في تأثيرها الكبير، و إرتباطها الواضح بالأسرة و المجتمع.

إنَّ الفقهاء – أيدهم الله – لا يمارسون في عملية الإجتهاد وضع القوانين، أو توسعة الشريعة بإضافة أحكام جديدة اليها، فإنَّ هذا لايسوغ حتى من رسول الله صلى الله عليه وآله نفسه الذي يقول عنه القرآن ﴿ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَى ﴾[١] ، و يقول عنه أيضاً بأنَّه منذر فحسب ﴿ إِنَّمَا أَنْتَ مُنْذِرٌ ﴾ [٢]، و هو رسول يعبر عما أرسل به لا غير ﴿ وَمَا عَلَى الرَّسُولِ إِلَّا الْبَلاغُ الْمُبِينُ ﴾ [٣].

بل الفقهاء يحاولون إكتشاف الحكم الشرعي من الأدلة بما يناسب الواقعة، فهو يحاول أن يستضئ بنور الكتاب و السنة، و يتلمس الدليل منهما، و ما ربَّما يتحفه به الإجماع و العقل.

الهدف من البحث

و الهدف من هذا البحث هو محاولة إثبات أنَّ الشريعة قادرة على وضع الحلول المناسبة، و الأجوبة الشافية لكل ما تلم بالإنسان من نوازل، و ما تنتابه من مشاكل و معضلات، و أنَّ ما طرأ و يطرأ من مستجدات، لا حاجة للرجوع فيها الى غير الشريعة، لأنَّ العلاج موجود في الشريعة، فإنَّ حكم جميع ما أستجد و يستجد من حوادث يمكن العثور عليه في ما تشتمل عليه الشريعة من أصول و قواعد، و وظيفة الفقيه الفحص و التدقيق في نصوص الكتاب و السنة، لإكتشاف تلك القواعد، و الأصول الكلية... هذه القواعد و الأصول التي تصلح جواباً لمستحدثات كل زمان، فرغم أنَّ الحلال و الحرام ثابتان لا يتغيران الى يوم القيامة، كما تشير الى ذلك نصوص الشريعة، إلا أنَّ أحكام الشريعة تتصف بصفة المرونة الى جانب صفة الثبات، و أنَّ في الأحكام الشرعية ما هو متحرك و متغير، الى جانب ما هو ثابت، و هناك تناسق تام بين الأحكام الثابتة و الأحكام المتغيرة، و هذا هو الذي يجعل الشريعة المحمدية خالدة، فليس الثبات في الأحكام بمعنى الجمود و الإنكفاء على الذات، كما أنَّ الحركة و التغيير فيها لا يعني إبطال الثوابت و الأسس التي تقوم عليها الشريعة.. فالتحول و التغيير الذي طرأ و يطرأ على حياة البشر، و ما

---

(١) النجم/٤

(٢) الرعد/ ٧

(٣) النور/٥٤