التعريف بمصطلح النظرية الفقهية

مصطلح النظرية مصطلحٌ حادثٌ على الفقه الإسلامي، مستعملٌ في علوم أخرى، ويتبين معناه بالنظر في اشتقاقه اللغوي، واستعمالاته في العلوم المختلفة، وتعريف الفقهاء المعاصرين له:

أ- فالنظرية في اللغة: كلمةٌ مشتقةٌ من النظر، والنظر لغةً: تأمل الشيء بالعين، أو بالعقل، أو بهما معاً،[1] فمن الأول: تقليب العين في المرئي طلبًا لرؤيته، ومن الثاني: ترتيب أمورٍ معلومةٍ على وجهٍ يؤدي إلى استعلام ما ليس بمعلوم،[2] ومن الثالث: استقراء الوقائع والجزئيات، بهدف الوصول إلى حقائق كلية عامة، ومنه قوله تعالى: { قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ ثُمَّ انْظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُكَذِّبِينَ} [3].[4]

والمعنى الفقهي للنظرية -كما سيأتينا -[5] أقرب للمعنى الثاني؛ فهي تأمل بالعقل فقط، ويظهر ذلك من جهتين:

الأولى: من جهة الناظر؛ إذ هو يستنبط النظرية بالتسلسل المنطقي، أو باستقراء الأحكام الجزئية، أو بكليهما،[6] ولا محل للتأمل بالعين في ذلك .

والثانية: من جهة موضوعها، فالنظرية الفقهية تختص بالبحث فيما أنتجه النظر الفقهي؛ لفقيهٍ، أو لمذهبٍ معين، أو تتسع؛ لتسبر مجموع أقوال الفقهاء في مسألةٍ ما.

ب- والنظرية في الاصطلاح العلمي تطلق على عدة معانٍ :[7]

---

(١) ينظر: لسان العرب، لابن منظور، (٢١٥/٥)، المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى وآخرون، (٩٣١/٢)، قال الزبيدي في تاج العروس، (٢٤٥/١٤): "واستعمال النظر في البصر أكثر استعمالاً عند العامة، وفي البصيرة أكثر عند الخاصة" .

(٢) ينظر: القاموس المحيط، للفيروزآبادي، ص(٦٢٣)، مفاتيح العلوم الإنسانية، لخليل أحمد خليل، ص(٤٣٦).

(٣) ۞ الأنعام: ١١ ☯ .

(٤) ينظر: تفسير ابن عطية، (٤٨٣/٢)، التنظير المقاصدي عند ابن عاشور، لمحمد حسين، ص(١٢٤) .

(٥) ينظر: ص(٣٤-٣٦) .

(٦) ينظر: التنظير الفقهي، لجمال عطية، ص (٩) .

(٧) ينظر: المعجم الفلسفي، لجميل صليبا، (٤٧٧/٢-٤٧٨)، المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى وآخرون،

- فتطلق في مقابلة الممارسة العملية على المعرفة المتجردة من التطبيقات العملية .
- وتطلق في مقابلة الحقائق الواقعية على الأمور المثالية النموذجية .
- وتطلق في مقابلة المعرفة اليقينية على آراء آحاد العلماء في المسائل غير القطعية.
- وتطلق في مقابلة المعرفة المجردة على الأطر المنهجية المنظّمة، تبعًا لبعض المواضعات العلمية التي يجهلها عامة الناس .

وهذا المعنى الأخير هو المقصود من إطلاق لفظة (نظرية) على الأحكام الفقهية، فليس المراد أنها أحكام عارية عن التطبيق العملي، أو بعيدة عن الواقع المعاش، أو أنها كلها اجتهادات نظرية، لا يقطع بها، مع أنَّ فيها ما هو محل نصٍ أو إجماع،[٨] لكن المراد من إطلاق مصطلح (النظرية الفقهية) تحديد الأطر الحاكمة لمجموعةٍ من المسائل المتشابهة، مما لم يجمعه الفقهاء السابقون تحت باب واحدٍ؛ لإعادة صياغة أحكامه على ضوء الطريقة الفقهية المعتادة .

وقد صنع هذا ثلةٌ من فقهائنا السابقين، وعلى سبيل المثال:

- جمع علي الطرابلسي الحنفي[٩] ما يتعلق بمسائل الإثبات في كتابٍ سمّاه: مُعين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، وفيه تصويرٌ لما يسمى حديثًا بنظرية الإثبات .

(٩٣٢/٢)، مفاتيح العلوم الإنسانية، لخليل أحمد خليل، ص(٤٣٧) .

(٨) قارن: بتاريخ الفقه الإسلامي، لعمر الأشقر، ص (٢٠٨) .

(٩) هو علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، علاء الدين، أبو الحسن، فقيه، ولي القضاء بالقدس، توفي سنة ٨٤٤هـ، ينظر: كشف الظنون، لحاجي خليفة، (١٧٤٥/٢)، معجم المؤلفين، لكحالة، (٨٨/٧) .

- وألّف الحطّاب المالكي[١٠] تحرير الكلام في مسائل الالتزام .[١١]
- وصنف علي بامروان الشافعي[١٢] – في أنواع اليد في الشريعة – رسالةً موسومةً: بتحرير الأيدي والعقود .
- وألف ابن تيمية[١٣] كتابه في العقود، والذي طُبع باسم نظرية العقد .

ج- والمتأمل في تعريفات الفقهاء المعاصرين للنظرية الفقهية يجد أنهم اتجهوا إلى أحد اتجاهين:

الاتجاه الأول: تعريف النظرية باعتبار صورتها قبل الصياغة:

ومن ذلك تعريف الشيخ مصطفى الزرقا، حيث عرّفها بقوله: "الدساتير والمفاهيم الكبرى التي يؤلف كلٌّ منها على حِدَة نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثّاً في الفقه الإسلامي؛ كانبثاث الجملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني، وتَحكُم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شُعَب الأحكام" .[١٤]

فبيّن – رحمه الله – أن الغاية من النظرية الفقهية جمع مباحث الموضوع الفقهي المتناثر في كتب الفقه؛ لتكوين صورةٍ متكاملةٍ عنه، والكشف عن الأطر الحاكمة لهذا الموضوع .

يوضح هذا المعنى الدكتور عبد الرزاق السَّنْهُورِي بقوله: "الفقه الإسلامي ... إنما يعالج المسائل مسألةً مسألة، ويضع لها حلولاً عمليةً عادلة، ينساب فيها تيارٌ خفيٌّ من المنطق

---

(١٠) هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعينيّ، شمس الدين، أبو عبد الله، المعروف بالحطاب، فقيه مالكي، وأصولي، من مؤلفاته: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، توفي سنة ٩٥٤ هـ، ينظر: نيل الابتهاج، للتنبكتي، (٢/٥٩٢-٥٩٤)، الأعلام، للزركلي، (٧/٥٨) .

(١١) ينظر: شرح النظريات الفقهية، لسعد الشثري، ص(٨، و٧٨، و١٠٠) .

(١٢) هو علي بن أحمد بامروان الحضرمي، فقيه شافعي، توفي سنة ٦٢٤هـ، ترجم له محقق رسالة تحرير الأيدي والعقود وألفاظ الصلاة: أكرم مبارك عصبان في مقدمة الرسالة .

(١٣) هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله ابن تيمية، الحراني ثم الدمشقي، تقي الدين، أبو العباس، شيخ الإسلام، الإمام المجاهد، من مؤلفاته: درء تعارض النقل والعقل، ومنهاج السنة النبوية، توفي في سجنه سنة ٧٢٨هـ، مترجم له في تذكرة الحفاظ، للذهبي، (٤/١٤٩٦)، الذيل على طبقات الحنابلة، لابن رجب الحنبلي، (٤/٤٩١-٥٢٩) .

(١٤) المدخل الفقهي العام، (١/٣٢٩)، وتبعه على ذلك وهبة الزحيلي، ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، (٤/٧)، ومحمد فيض الله، ينظر: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، ص (٧)، ومحمد قباني، ينظر: نظرية الظروف الطارئة، ص(١٢٤) .

القانوني المتسق، وعلى الباحث أن يكشف عن هذا التيار، وأن يشيد نظريةً متماسكة، يسودها منطق قانوني سليم، من الحلول المتفرقة الموضوعة للمسائل المختلفة".[١٥]

وقد ظهر من العبارتين السابقتين ما يشير إلى أن ترتيب عناصر النظرية يرتبط بترتيب الدساتير الحقوقية والأنظمة القانونية، وقد يهدف – من خلال ذلك – إلى عقد مقارنةٍ بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في تلك المواضيع،[١٦] وذلك لأن بدء استعمال هذا المصطلح كان على أيدي ثلةٍ من الفقهاء الحقوقيين الذين كتبوا كتابات دفاعية عن الفقه الإسلامي،[١٧] ردًا على مزاعم بعض المستشرقين الذين ذهبوا إلى أن "العقل الإسلامي بطبيعته بسيط، وغير مركب، وهو شديد العناية بالجزئيات، مع إغفال الاهتمام بالبناء العام، يهتم بالفكرة التفصيلية، دون اهتمامه بالقضيَّة الكبرى الشموليَّة".[١٨]

والذي ينبغي القول به أنه لا حاجة لصياغة النظرية الفقهية وفقًا للصياغات القانونية، بل الذي يتأكد أن تعاد صياغة المسائل المتشابهة المنثورة على وفق ما صاغ به الفقهاء السابقون الأبواب المشهورة؛ كباب البيع مثلاً، إذ قسّمه جمعٌ من المصنفين إلى مباحث تُجلي موضوعه؛ فذكروا تعريفه، وحكمه، وأركانه، وشروطه، وموانعه، وتقسيماته، وآثاره، والطوارئ التي تطرأ عليه، واختلاف المتعاقدين فيه ... الخ، وبنحو ذلك فعلوا في كتاب النكاح، والحدود وغيرهما .

لكن لما كانت عبارة (باب كذا أو أحكام كذا) لا تعطي هذا المعنى من المنهجية المقصودة؛ لكثرة كتب الفقه التي اكتفت بسرد مسائل الأحكام تحت أبوابها، دون استخدام هذه المنهجية، كان تبني مصطلح النظرية؛ ليدل على هذه الأطر العامّة في ترتيب المسائل له ما يبرره، ويؤكده .

---

(١٥) مصادر الحق في الفقه الإسلامي، (٦٠/٩) .

(١٦) بل إنّ من الباحثين من حصر النظرية الفقهية في مناقشة الموضوعات الحقوقية (القانونية)، والتي تختص بعلاقات الأفراد فيما بينهم، وخصوماتهم القضائية، ينظر: شرح النظريات الفقهية، للشثري، ص(٥، ١١).

(١٧) ينظر: التنظير الفقهي، لجمال الدين عطية، ص(١٨٥)، النظريات الفقهية، لأحمد الريسوني، ص(٥١)، النظريات والقواعد في الفقه الإسلامي، لعبد الوهاب أبو سليمان، ص(٥١) .

(١٨) النظرية الفقهية، لمحمد الفقيه، مقال منشور في شبكة الألوكة على الشبكة العالمية .

الاتجاه الثاني: تعريف النظرية باعتبار صورتها بعد الصياغة:

ومنه تعريف الدكتور جمال عطية، فالنظرية عنده: "التصور المجرد الجامع للقواعد العامة الضابطة، للأحكام الفرعية الجزئية".[١٩]

فأبرزَ سمات النظرية في التجريد والجمع للقواعد، المتصفة بالعموم والضبط للأحكام، وهذا إنما يتأتى على رأي من يجعل النظرية مبنية من اجتماع القواعد العامة،[٢٠] وأجود من ذلك أن يقال: إن القواعد العامة المتشابهة تجتمع تحت المقاصد العامة للشريعة؛ ليكتمل التسلسل الهرمي للأحكام الفرعية في الضوابط الخاصة، ثم في القواعد الكلية، ثم في المقاصد العامة .

أما النظرية الفقهية فبناؤها، ومفرداتها لا تتحصل من مجرد جمع القواعد العامة، بل هي في حقيقتها أحكام الموضوع الواحد حدًّا، وشرطًا، وركنًا، وغايةً، وخصيصةً، ومبطلاً، وهكذا .[٢١]

وقد فارقت النظرياتُ الفقهية قواعدَ الفقه في أن الأخيرة تعطي حكمًا عامًا؛ كقاعدة الضرر يزال، والعادة محكمة، أما النظرية الفقهية فهي (صياغةٌ للأحكام المتشابهة المنثورة، في بناء منهجي متكامل، تابع في صورته لترتيب الأبواب الفقهية)، وهذا أقرب ما أرتضيه تعريفًا؛ توفيقًا بين سبب نشأتها، وغايتها، وواقعها في الدراسات الفقهية المعاصرة .[٢٢]

---

(١٩) التنظير الفقهي، (٩)، وتبعه على ذلك الريسوني في مقال النظريات الفقهية، ص(٥٤) .

(٢٠) ينظر: أصول الفقه، لمحمد أبو زهرة، ص (١٠)، المدخل، لعلي جمعة، ص(١٤٥) .

(٢١) ينظر: القواعد الفقهية، ليعقوب الباحسين، ص(١٤٩-١٥٠)، المدخل، لعبد الكريم زيدان، ص(٢٨٧)، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، لمحمد بكر إسماعيل، ص (١١)، نظرية التقعيد الفقهي، لمحمد الروكي، ص(٥٤)، نظرية الشكل في الفقه الإسلامي، لناصر بن داود، ص(٤٤) .

(٢٢) ومما كُتب في ذلك: نظرية المقاصد، ونظرية الضرورة، ونظرية الحق، ونظرية النيابة، ونظرية العقد، ونظرية الملكية، ونظرية الجريمة، ونظرية الإثبات الشرعي، ونظرية السلم والحرب، ونظريات الحريات العامة وحقوق الإنسان، وغيرها كثير .