

مصادر الحكم الشرعي وما أنفرد به الدكتور مصطفى الزلمي من آراء حولها

ناهدة عبد الغني محمد، جواد فقي علي

جامعة كويه/ كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية/ قسم القانون

jawad.ali@koyauniversity.org

DOI: 10.31972/zalmy.19.01.010

الملخص

ان علم اصول الفقه - إن صح التعبير- هو علم يعصم القاضي والحاكم وعالم الدين من الخطأ في الاستنباط ، لأنه به يتوصل الأنسان الى استخراج الاحكام من المصادر الأصلية .

إن مصادر الحكم الشرعي أو أدلة الاحكام الشرعية ، هي المنابع التي تستقى منها الاحكام الشرعية والتي هي مصادر للحكم في مجال القانون في أكثرية الدول الاسلامية والتي تكون موضوع دراستنا وبمبحثنا ، لأننا وجدنا للأستاذ الدكتور مصطفى الزلمي آراء وانفرادات في هذا الباب من حيث التعريف والحجية والتقسيمات للمصادر المعتمدة .

واجبنا في بحثنا هذا بعض الصعوبات منها أن آراء الزلمي منثورة في ثنايا كتبه ومؤلفاته ، وهو عندما يتحدث عن المقارنة بين العلوم المناظرة يضع لنا شروطاً في غاية الاهمية منها :- أن تكون للمقارن ملكية فقهية وعقلية ناضجة قادرة على التحليل والتعليل والاستنتاج واستخلاص ما هو الاصلح ، كما اشترط أن يكون المقارن ذا المام بالعلوم الآلية ، وأن يكون ديدنه في كل بحث اخضاع ارادته لعقله دون العكس ، وان يعمل بمقتضى الحكمة القائلة "انظر الى ما قيل ولا تنظر الى من قال " وأن يتسلح المقارن بسلاح الشك ليتوصل الى اليقين ، ولقد صدق الزلمي ما قال فهو قد نفذ هذه الشروط في مؤلفاته لاسيما الاصولية ، وبذلك نجد له انفرادات واره ذاتية خاصة به .

والأمر هذا يستوجب دراسة عميقة لمؤلفاته - لاسيما الاصولية - ثم أن الوقت المحدد للمؤتمر وتغيير موعد انعقاده ، وعدم الاجابة على الرسائل الموجهة الى أمانة المؤتمر، أخرّ البدء بهذا البحث مما أخرّ نجزه في وقته ، هذا ولم نجد دراسة سابقة تتناول الموضوع بصورة منفردة ، أما المنهج المتبع في الدراسة فهو المنهج الاستقرائي التحليلي .

وخطة بحثنا توجز بتوزيع المادة العلمية له على مبحثين اثنين هما:

المبحث الاول :- مصادر الحكم الشرعي وتقسيماته .

المبحث الثاني :- انفرادات الاستاذ الدكتور مصطفى الزلمي في مجال مصادر الحكم الشرعي .

ويختتم البحث بذكر أهمّ النتائج والتوصيات .

Abstract

The knowledge of the fundamentals of jurisprudence is a science that protects the judge, the ruler and the world of religion from error in devising, because it leads to the extraction of people from the original sources.

The source of the Shariah ruling or the evidence of the Shariah rulings are the sources that derive from the Shariah rulings which are the sources of governance in the field of law in the majority of the Islamic countries, which are the subject of our study and research, because we found Dr. Mustafâ Al-Zalmi opinions and singularities in this section in terms of definition, Supported.

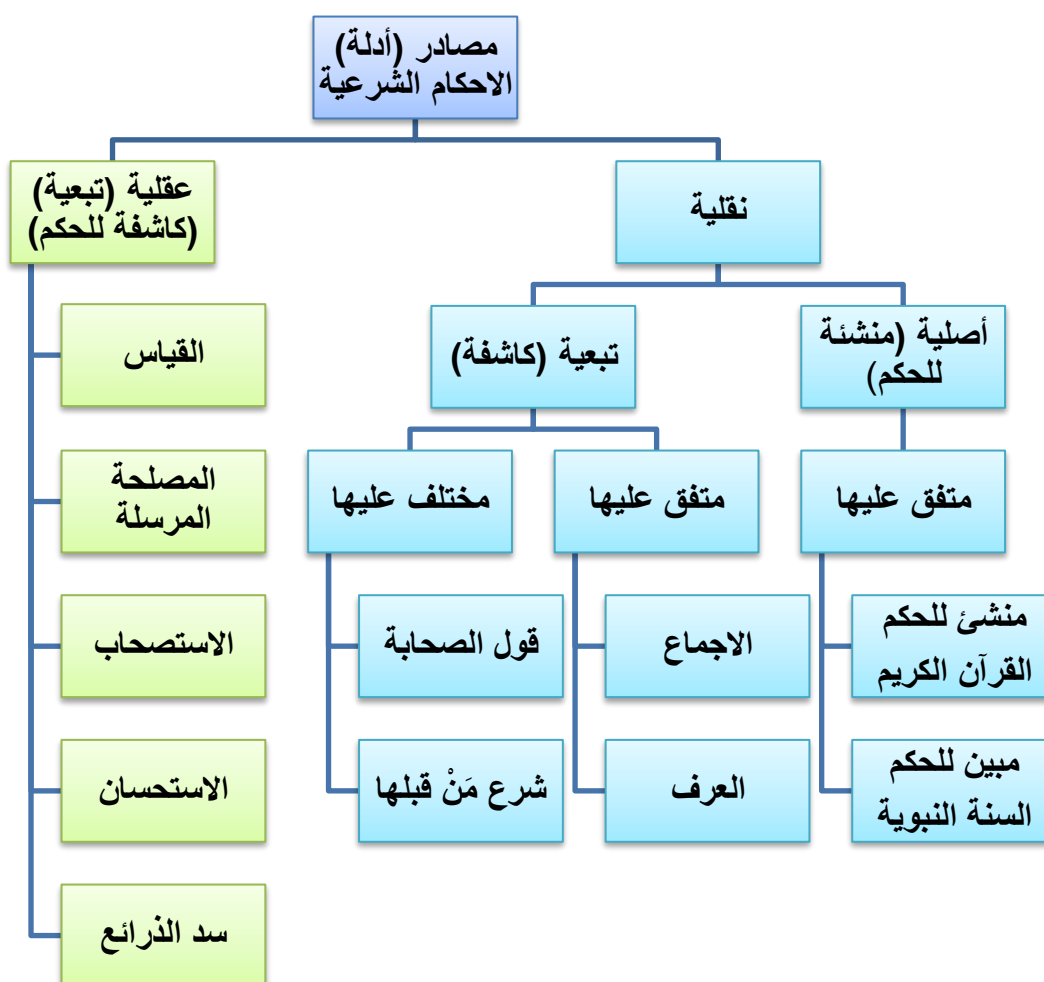
We have encountered in this research some difficulties, including that Zulmi's views are scattered in the folds of his books and his writings. When he talks about the comparison between the corresponding sciences, he sets out the most important conditions: - Comparative ownership of jurisprudence and mature mentality capable of analysis, reasoning, He also stipulated that the comparative be the one who is familiar with the mechanical sciences, and that he should be guided in every research to subject his will to his mind without vice versa, and to work under the wisdom of "look at what was said and do not look at the one who said," and compare the weapon with suspicion to

reach certainty. What he said he had implemented these conditions in the author Especially fundamentalism, and thus find his own private views and opinions..

المبحث الاول

مصادر الحكم الشرعي وتقسيماته

أدلة الأحكام الشرعية أو مصادر الحكم الشرعي هي المصادر التي تستقى منها الأحكام الشرعية ، وهناك تقسيمات كثيرة لها ، فيما يأتي مخطط تفصيلي لتقسيمات مصادر الاحكام الشرعية .



تبين من المخطط اعلاه أن مصادر الحكم الشرعي في الشريعة الاسلامية منها ماهي أصلية (منشئة)

أو مبينة للحكم وهي :-

1- القرآن الكريم :-

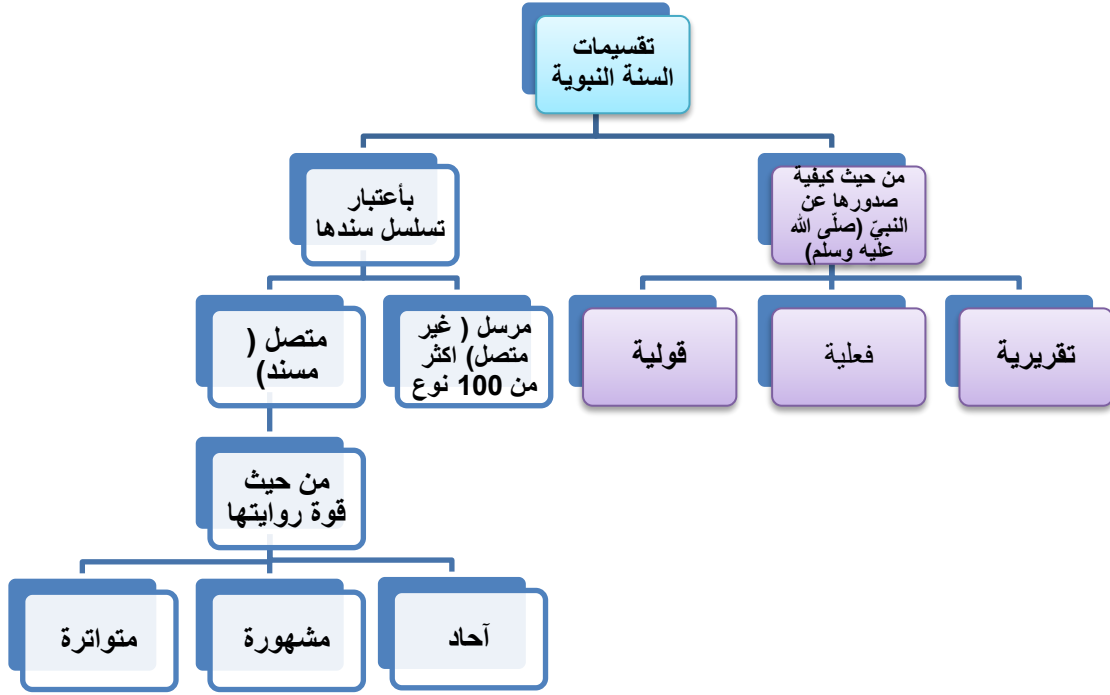
الذي هو الكلام المعجز المنزل على النبي محمد - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - المكتوب في المصاحف المنقول بالتواتر، المتعبد بتلاوته (الصالح، 1977، ص21) ، فالقرآن كما يصفه الامام الشاطبي : كلية الشريعة وعمدة الملة وينبوع الرسالة ونور الابصار والبصائر ، وأن لا طريق الى الله سواه ولا نجاه بغيره ولا تمسك بشيء يخالفه (الشاطبي ، 1417 هـ - 1997م ، 8 / 195).

فالقرآن قاعدة الاسلام وقطب الشريعة وآلية رجوع الاصول ، ولا أمر في الدين ، اعظم منه وكل ما يجلب خطره ويعظم وقوعه لاسيما من الأمور الدينية راجع إليه (الجويني ، 1418 هـ - 1997م ، 1 / 412 ، و السمعاني ، 1418 هـ - 1999م ، 1 / 429) ، ودلالة القرآن على الاحكام قد تكون قطعية ، وقد تكون ظنية ، وجدير بالذكر أنّ السبب الرئيس من اسباب اختلاف الفقهاء كامن في ظنية دلالة النص على الحكم في القرآن الكريم (الزلمي ، 2014م ، ص65 وما بعدها ، والزلمي ، ، أصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد ، 2014م ، ص 62 وما بعدها) .

2- السنة النبوية :-

تحتل السنة النبوية المركز الثاني بعد القرآن الكريم في كونها مصدراً تشريعياً أصلياً منشئاً مبيناً متفقاً عليه ، وهي عند أهل أصول الفقه : ما صدرت عن الرسول (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) غير القرآن من قوله أو فعله أو تقريره أو كتابته أو اشارته أو همّه أو تركه (الجيزاني ، 1427 هـ ، 1 / 110) ، والسنة اشتمل من الحديث لأن الحديث يختص بالقول غالباً (الزلمي ، أصول الفقه ، ص 69 الهامش) ، هناك

تقسيمات السنة النبوية للنسبة النبوية نبيها في المخطط الآتي :-



أما دلالة السنة على الاحكام فقد تكون قطعية وقد تكون ظنية (الزلي ، أصول الفقه ، ص 69 وما بعدها).

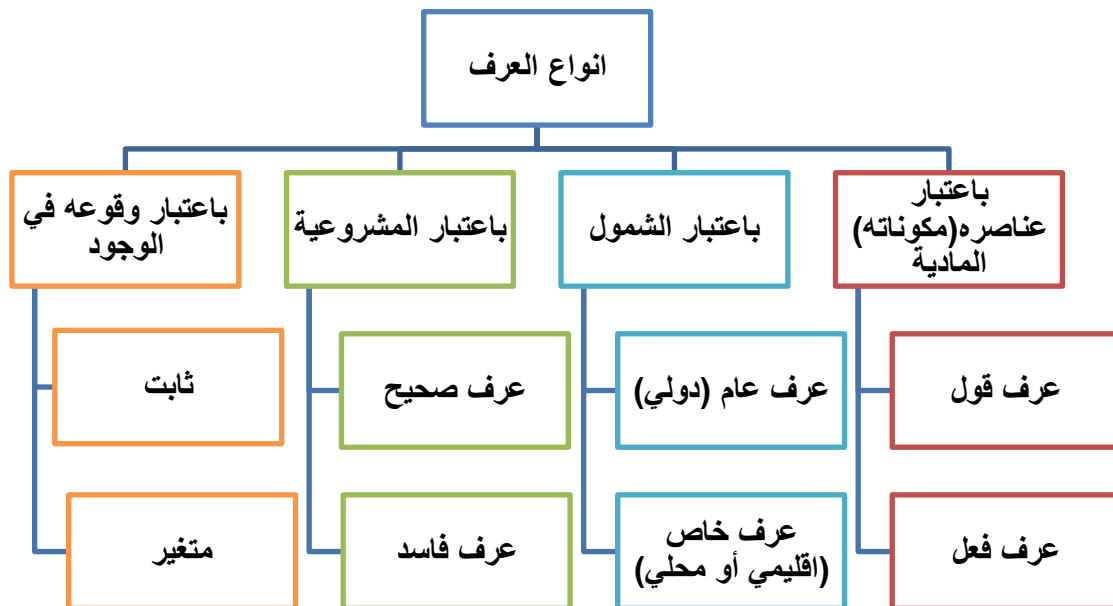
ومن المصادر ما هي نقلية تبعية كاشفة وهي بدورها تنقسم الى ما هي محل اتفاق وهي :-

1- الاجماع :- وهو اتفاق جميع المجتهدين من أمة محمد (صلى الله عليه وسلم) بعد وفاته في عصر من العصور على حكم شرعي اجتهادي لسند واساسه مبدأ الشورى (السيوطي ، 1405 هـ - 1985 م ، ص 180) .

هناك شروط لا بدّ من الأخذ بها ليتحقق الاجماع الاصولي والشروط باختصار هي (أهلية الاجتهاد ، كون المجتهد من أمة محمد (صلى الله عليه وسلم) ، الاتفاق التام صراحة أو ضمناً ، كون الاتفاق بعد وفاة الرسول (صلى الله عليه وسلم) ، وأنّ يكون الاتفاق على حكم شرعي معزز بسند شرعي) ، والاجماع قد يكون صريحاً وقد يكون سكوتياً (البجيرمي ، 96/4 ، والزلي ، أصول الفقه ، ص 90 وما بعدها ، و الزلي ، المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية ، 1435 هـ - 2014 م ، ص 56-57) .

2- العرف :-

هو ما تكرر استعماله من قول أو فعل حتى اكتسب صفة الاستقرار في النفوس والتقبل في العقول والرعاية في التصرفات ، ويتكون العرف من عنصرين هما :-العنصر المادي والعنصر المعنوي (النفسي) (الاسمري ، 1420هـ-2000م ، ص93) ، أما أنواع العرف فيتنوع باعتبارات مختلفة كما مبين في المخطط الآتي :-



(الزلمي ، اصول الفقه ، ص110-111 ، و الزلمي ، المدخل 2014 ، ص58-59 ، و حيدر ، ج1 ، ص40) ، وليعمل بالعرف هناك شروط لا بدّ من مراعاتها وهي :- أنّ يكون العرف صحيحاً ، مطرداً ، سابقاً وجوده على الواقعة ، عاماً (من الاحكام العامة) ، وأنّ لا يتفق طرفا العلاقة على العمل بخلاف مقتضى العرف (السعيدي ، ص53) .

أما الادلة التبعية النقلية المختلف فيها فهي :-

1- قول الصحابي :-

هو قول كل من لقي النبي (صلى الله عليه وسلم) وآمن به ولازمه فترة زمنية بحيث يطلق عليه عرفاً اسم الصحاب ومات مؤمناً (الزلمي ، المدخل ، 2014 ، ص60) ، واختلف علماء المسلمين من الاصوليين والفقهاء في مسألة حجية قول الصحابي وملخص ما ذهبوا إليه هو ما يأتي :-

أ- قول الصحابي حجة مطلقاً ويقدم على القياس عند التعارض (الآمدي ، 1404هـ ، 1/ 316)

ب- قول الصحابي ليس بحجة لأنهم على الرغم من منزلتهم العالية ومقامهم الرفيع لم يكونوا معصومين ، إذ لا عصمة الآ للرسول الكريم (صلى الله عليه وسلم) ولا يوجد نص ثابت في وجوب اتباعهم ، وقول الصحابي اجتهاد منه فلا يعدّ مصدرًا من مصادر التشريع (الندوة ، الموسوعة الميسرة في الاديان والمذاهب والاحزاب المعاصرة ، ج 81 ، ص4 ، و الكرمي ، 1400 ، 1 / 77) .

ج- انه حجة ان خالف القياس والآ فلا ، لأن الظاهر في مثل هذه الحالة أنّ يكون ذلك من سماع الرسول (صلى الله عليه وسلم) .

د- حجة على غير الصحابي (السفاريني ، 1402هـ-1982م ، ج2 ، ص 463) .

2- شرع مَنْ قبلنا :-

هي احكام الله المشرعة للأمم السابقة بواسطة الرسل والانبياء .

هناك اختلاف في العمل بشرع مَنْ قبلنا (الزلمي ، اصول الفقه ، ص 128 ، والزلمي ، المدخل ، 2014 ، ص60) ، و خلاصة رأي العلماء حول عدّ شرع مَنْ قبلنا مصدرًا وعدم عده مصدرًا يتلخص فيما يأتي :-

- 1- شرع مَنْ قبلنا شرع لنا ما لم يثبت نسخه .
- 2- شرع كل نبي سابق ينسخ بشرع من يأتي بعده ما لم يقيم دليل على بقاءه .
- 3- ما ورد في القرآن والسنة ونقله أهل الكتاب أو رواه المسلمون من الكتب المقدسة السابقة يلزمنا العمل به .
- 4- ما ورد في القرآن أو السنة من شرع من قبلنا نلتزم به على اساس أنه شرعنا ما لم يثبت نسخه (ابن الجوزي ، 1415هـ ، ج 1 ، ص 17 ، و الموسوعة الفقهية الكويتية ، ج 26 ، ص 17) .

أما المصادر التبعية العقلية الكاشفة أو بالأحرى الادلة العقلية

فهي التي يكون للمجتهد دور في تكوينها ؛ كالوسائل الشرعية التي يستدل بها المجتهد ويستند عليها من الوجهة العقلية ، وهي مصادر كاشفة للأحكام الشرعية ، وعددها حسب أرجح الآراء خمسة مصادر اعترف بها أكثر أهل الشرع كأدلة عقلية شرعية يستعين بها المجتهد لاكتشاف احكام قضايا غير منصوص عليها وهي كما يأتي :-

1- القياس :-

هو:- الحاق أمر لم يدل على حكمه نص خاص ظاهراً بأمر آخر ورد النص بحكمه لاشتراكهما في العلة الموجبة لتشريع هذا الحكم (الماوردي ، ج 16 ، ص 264، وابن بدران ، 1401 ، ص 318 .

ويتكون القياس من اربعة اركان (عناصر) هي :-

أ- المقيس عليه (الاصل) ب- المقيس (الفرع) ، ج- حكم الاصل ،

د- العلة (المقيس) (هي الواقعة الجديدة التي هي المصلحة التي شرع الحكم لأجل رعايتها ، ولكل من هذه الاركان شروط خاصة بها تفاصيلها موجودة في كتب اصول الفقه ، والقياس باعتبار العلة قد يكون جلياً وقد يكون مساوياً ، وقد يكون قياساً أدنى (أمير بادشاه ، ج 3 ، ص 416) ، والقياس مصدر من مصادر الحكم الشرعي عند فقهاء المسلمين عدا الشيعة الامامية والظاهرية فأهم لا يعدون القياس مصدراً للأحكام الشرعية . (الزلي ، 2014 ، ص 147 الهامش).

2- المصلحة المرسله :-

المصلحة هي جلب المنفعة ودفع المفسدة ، والمصالح قد تكون معتبرة من الشارع ، وقد تكون ملغاة ، وقد تكون مرسله (مطلقة) ، وهذه الأخيرة هي موضوع البحث ، وهي المصالح التي لم ينص الشارع على اعتبارها ولا على عدم اعتبارها كالمصالح التي تتجدد بتجدد الزمان وتتغير بتغيير المكان وتتطور بتطور الحياة (الموسوعة الفقهية الكويتية ، ج 1، ص 131).

تردد الفقهاء بين قبول المصالح المرسله ورفضها ، فمنهم من عدّها من الادلة الشرعية التبعية وبنى عليها الاحكام الفقهية ، ومنهم من عدّها من الاصول الموهومة التي يجب رفضها وعدم بناء الاحكام عليها ، والواقع أنّ المصلحة المرسله مصدر شرعي كاشف لأحكام الله (الأمدي ، ج 4، 1404، ص 33) .

يتبين من اقوال علماء الأصول أن تقسيم المصلحة الى المعتبرة والمهملة والمرسله لا مبرر له لأن المصالح الشرعية كلها معتبرة فلا وجود للمصلحة الملغاة (بن أمير الحاج ، 1419 هـ-1999م ، ج 5 ، ص 397 ، والغزالي ، 1413 ، ص 173 و 376) ، لأن الالغاء يستلزم سبق الاعتراف بالملغاة واعتبارها ثم الغائها وهو باطل ، وكذلك لا وجود للمصلحة المرسله غير الخاضعة لعلم الله وارادته ، والمصالح المعتبرة باعتبار الاهلية هي على الترتيب :- (مصالح ضرورية ، حاجية ، تحسينية) (الزلي ،

2014 ، 179) ، وقد وضع العلماء شروطاً للعمل بالمصلحة والاستدلال بها على وجود الحكم وكشفه ، وأهمّ هذه الشروط هي :-

أ- ان تكون مندرجة تحت مقاصد الشارع . ب- عدم معارضتها لنص تكون دلالة على الحكم قطعية . ج- عدم تفويتها لمصلحة أهمّ منها .

وللمصلحة الشرعية الحقيقية أهمية كبيرة في التفاسير الاجتهادية والتطبيقات القضائية والتشريعات الوضعية والتعديلات القانونية (الشنقيطي ، 1410 ، ص 14 ، وفاعور ، 1427 هـ - 2006 م ، ج 2 ، ص 101) .

3- الاستحسان :-

هو استثناء بعض الجزئيات من حكم كلياتها لمصلحة أو ضرورة أو عرف ، وقد شنّ بعض العلماء على الاستحسان حملة شعواء ، اتهمه البعض بأنه تلذذ واجتهاد بالهوى ، وقال آخرون أنه شهوة واتباع للهوى والضلال ، كما هو عديم الفائدة وتقول على الشريعة (الشوكاني ، 1419 هـ - 1999 م ، ج 2 ، ص 182) ، والواقع غير ذلك فالاستحسان ليس لذة ولا هوى ولا ضلال ولا تقول على الشريعة ، بل هو عدول عن تطبيق الحكم الاصلي في واقعة معينة الى حكم استثنائي لما يقتضيه من جلب نفع أو دفع حرج أو رفع ضيق ،

ان العمل بالاستحسان يرجع الى العمل بالمصلحة من جلب منفعة أو دفع مضرة (التسولي ، 1418 هـ - 1998 م ، ج 1 ، ص 112-114 ، و ج 2 ، ص 219) ، فالاستحسان : هو العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها ، الى حكم آخر أوفق للناس لمقتضى شرعي يقتضي ذلك العدول . (عبدالله ، 2012م-1433 هـ ، ص 54) ، الآ أن العمل بها في صورة الاستحسان يكون من باب الاستثناء من القواعد الكلية والنصوص العامة ، فكل واقعة يطبق فيها الاستحسان تطبق فيها المصلحة دون العكس .

والخلاصة :- أن الاستحسان أصل من أصول الفقه الاسلامي ارشدنا الى تطبيقه القرآن الكريم والسنة النبوية وقضاء الخلفاء الراشدين ، وله أهمية كبيرة في الحياة العملية وفي الوقائع المحاطة بالظروف الطارئة ، والعمل بالاستحسان هو العمل بالنصوص التي تدعو الى اليسر ورفع الحرج .

4- الاستصحاب :-

هو استدامة حكم سابق في زمن لاحق على اساس عدم ثبوت مزيله (ابن نجم ، 1980 ، ج 1 ، ص 73 ، والزلي ، 2014 ، ص 225) ، وقد اختلف العلماء في حجيته فقبل حجة مطلقاً ، ونفاه كثير على الاطلاق واختار الفحول الثلاثة (أبو زيد وشمس الائمة وفخر الاسلام) بأنه حجة للدفع لا للاستحقاق وهو المشهور عند الفقهاء (ابن نجيم ، 1400هـ - 1980 ، ج 1 ، ص 73) ، و للاستصحاب انواع اربعة هي :-

- 1- استصحاب الاباحة الاصلية للأشياء النافعة للإنسان . 2- استصحاب حكم البراءة الاصلية .
- 3- استصحاب الحكم الثابت بدليل شرعي . 4 - استصحاب صفة معتبرة في الحكم (الصفة الاصلية) (الزلي ، اصول الفقه في نسيجه الجديد ، ص 226 وما بعدها ، والزلي ، المدخل ، 2014 ، ص 70-71 ، و المالكي ، 1420هـ - 1999م ، ج 1 ، ص 130 ، والغزالي ، 1412 ، ج 1 ، ص 160) .

5- سد الذرائع :-

إن سدّ الذرائع دليل من ادلة الاحكام الشرعية ، فالوسائل معتبرة بمقاصدها لأنه من غير المعقول أن يحرم الشارع شيئاً ثم يسمح لأسبابه ووسائله فيجعلها مباحة أو يتركها على اباحتها الاصلية ، والنتيجة ان كون الشيء مباحاً مشروط بأن لا يؤدي الى مفسدة راجحة . (الشوكاني ، 1419هـ - 1999م ، ج 2 ، ص 192 ، والسبكي ، 1411هـ - 1991م ، ج 1 ، ص 135-137) .

هذا ولا بدّ لنا من الاشارة هنا الى أن ما تم سرده في هذا المبحث كان نبذة مختصرة للتعريف بأدلة الاحكام الشرعية وبعض احكامها .

المبحث الثاني

انفرادات الاستاذ الدكتور مصطفى الزلي في مجال مصادر الحكم الشرعي

بدءً لا بدّ من الاشارة الى ما اسداه الاستاذ الدكتور مصطفى الزلي للمكتبة الاسلامية باللغة العربية من مؤلفات قيمة في مجال القانون والشريعة ، فيما يأتي أهمّ ما جاد به قلمه في هذه المجالات :-

- 1- اصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد وهو من أهمّ المصادر المعتمدة في هذا البحث .
- 2- ايضاح الفوائد في شرح القواعد على نمط جديد .

3- مجموعة الابحاث القرآنية وفيها :-

أ- مستنقع العبيد والجواري وتخفيفه في القرآن . ب- لا رجم في القرآن.

ج- لا قتل للمرتد غير المفسد في القرآن . د- القرآن وقاعدة "الولد يتبع خير الابوين ديناً "

هـ- القرآن وقاعدة " تتغير الاحكام بتغيير الازمان "

4- المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية في نمطه الجديد .

5- حكم احكام القرآن . 6- فلسفة الشريعة . 7- نظرية الالتزام برد غير المستحق (

دراسة مقارنة). 8- التبيان لرفع غموض النسخ في القرآن .

9- دلالات النصوص وطرق استنباط الاحكام في ضوء اصول الفقه الاسلامي.

10- مجموعة الابحاث القانونية وفيها :-

أ- المبادئ العامة لعدالة القضاء في الاسلام . ب- منهاج الاسلام في مكافحة الاجرام .

ج- تنفيذ مزاعم تأثر الفقه الاسلامي وقواعده بالفقه الغربي . د- القانون الاصلح للمتهم في

ضوء المتى الفلسفي . هـ- اثر احكام الشريعة في التشريعات العربية الحديثة . و- التعليق على

التعديل رقم 21 لقانون الاحوال الشخصية لسنة 1959 . ح- اخطاء اصولية لابن السبكي في

كتابه جمع الجوامع . ط - الدولة والمفاضلة بين النظامين الملكي والجمهوري . ي- الدفاع الشرعي

الخاص في الشريعة والقانون . ك- الخنثى المشكل والاحتياط في توزيع التركة . ل- الالتزامات في

ضوء المنطق والفلسفة .

11- موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية والتشريعات الجزائية الوضعية .

12- معين القضاة لتحقيق العدل والمساواة . 13- اسباب اباحة الاعمال الاجرامية .

14- فلسفة القانون - المنطق القانوني في التطورات.

15 مجموعة الابحاث الحقوقية :-

أ- حق الحرية في القرآن. ب- حقوق الانسان وضماناتها في الاسلام .

16- مجموعة الابحاث الاجتماعية :-

أ- الطلاق في القرآن الكريم . ب- الطلاق مرتان في تفاسير القرآن . ج- الطلاق في الاسلام قبل المذهب . د- طلاق الحائض والمريض مرض الموت في الفقه المقارن . هـ- طلاق الغضبان والسكران أو المكره في الفقه الاسلامي . و- الطاقة الروحية والحضارة .

17- المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية دراسة مقارنة بالقانون .

18- احكام الزواج والطلاق في الفقه المقارن - دراسة مقارنة بالقانون .

19- فلسفة المسؤولية القانونية في ضوء المقولات الارسطية .

20- مجموعة الابحاث الطبية :-

أ- ختان الاناث واضراره وتحريمه في القرآن . ب- التدخين اضراره وتحريمه في القرآن . ج- حكم التعامل مع الجين البشري في الشريعة الاسلامية . د- الاجهاض والتلقيح الصناعي وتحديد النسل . هـ- مدى مشروعية الاعمال الطبية .

21- اسباب اختلاف الفقهاء . 22- مدى سلطان الارادة في الطلاق .

أن عناوين هذه المؤلفات مسجلة في نهايات مؤلفات الزلمي أغلبها ، ينظر على سبيل المثال لا الحصر (الزلمي ، كارواني زيانم (رحلة حياتي) ، 1437هـ- 2016م ، ص 847 وما بعدها)

هذا وجددير بالإشارة الى أن هذه المؤلفات كلها مطبوعة ضمن مجموعة واحدة تحمل عنوان الكامل للزلمي في الشريعة والقانون ، وقد طبع على نفقة السيد نيچرقان بارزاني رئيس حكومة اقليم كوردستان عام 2014 ، ويتميز الطبع بالأناقة والرتابة والجمال ، بعد السرد الموجز لمؤلفات الدكتور مصطفى الزلمي لا بد من الإشارة الى منهج الدكتور الزلمي في كتبه وهو كما يذكره يتلخص فيما يأتي :-

1- الاقتصار على الموضوعات الجوهرية العملية . 2- الابتعاد عن استعراض الآراء الخلافية الاصولية العقيمة . 3- اهمال الامثلة البالية المكررة . 4- استبعاد الموضوعات الاصولية التي دخلت في ذمة التأريخ . 5- اضافة قواعد ومسائل جديدة، هي كما يقول الزلمي من بنات افكاره ، واتباع اسلوب وسط في العرض . 6- محاولة العرض بتعايره الخاصة الواضحة . (الزلمي ، أصول الفقه في نسيجه الجديد ، 2014 م، ص 21) .

إن الاستاذ الزلمي في مقدمة كتابه اصول الفقه في نسيجه الجديد يشير الى أن التصنيف لا يخلو عن أحد المعاني الثمانية (اختراع معدوم ، جمع مفرق ، تكميل ناقص ، تفصيل مجمل ، تهذيب مطول ، ترتيب مخلط ، تعيين مبهم ، أو تبين خطأ) (الزلمي ، ص 20) ، والباحث فيما ألفه الدكتور الزلمي

يرى أن جميع هذه المعاني موجودة في مؤلفاته الأصولية ، والذي يلفت نظرنا هو اختراعه للمعجمات ، كما تتبين فيما يأتي من الامثلة والاموذجات التي نذكرها في الفقرات الآتية :-

أولاً :- ما يخص المصدر الأول (القرآن الكريم) :-

نلخص في مؤلفات الزلي عن هذا المصدر ما يأتي :-

1- وصفه للقرآن الكريم بأنه دستور :- يصف الدكتور مصطفى الزلي القرآن الكريم بأنه آخر دستور الهي جاء معدلاً للدساتير الالهية السابقة التي نزلت على الانبياء والرسل ، تضمن امهات احكامها مضيئاً اليها احكاماً جديدة اقتضاها نضج العقل البشري ليستقر عليها الانسان ويأخذ بهداها في تطوير حياته وضمن سعادته الدنيوية والأخروية ، فهو يشير الى أن وظيفة الدستور التخطيط والتصميم لتنظيم الحياة ووضع القواعد الكلية التي يتقيد بها المشرع الوضعي ، فالقرآن اقتصر على القواعد الكلية وخول العقل البشري ارجاع الجزئيات الى تلك الكليات (الزلي ، ص441 ، والزلي ، مجموعة الابحاث القانونية ، 2014م ، ص105 ، و الزلي ، حكم احكام القرآن ، 2014م ، ص15-16) ، وهنا لا بد من تعريف الدستور وبيان وظيفته ، فالدستور من ضرورات الدولة كما أن النظام السياسي مرتبط بالدولة (عبدالله ، خاموش ، 2011 ، ص5)

أن كلمة دستور غير واردة في قواميس اللغة العربية القديمة ، وأرجعها بعض الكتاب الى أصل فارسي دخلت اللغة العربية عن طريق اللغة التركية ، وهي تعني الأساس أو القاعدة كما تأتي بمعنى الترخيص أو الأذن ، ويقابل كلمة دستور في اللغة العربية مصطلح القانون الأساس وقد أستعمله الدستور العراقي الأول في عام 1925م ، فالدستور لغوياً هو مجموعة القواعد التي تحدد الأسس العامة لطريقة تكوين الجماعة وتنظيمها (الشاوي ، 1981 ، ج1 ، ص9) ، وقد عرف الدستور اصطلاحاً بأنه مجموعة من القواعد الأساسية المحددة لمصدر السلطة وتنظيم كيفية ممارستها وانتقالها والعلاقات بين القابضين عليها ، كذلك القواعد المحددة للحقوق والحريات العامة في الدولة (المفرجي وآخرون ، 1990 ، ص161) . كل هذا يعني أن الدستور موضوع لأجل توضيح وتحديد شكل وهيكل الحكومة الرئيس ، وتحديد العلاقات بين السلطات الثلاثة (التنفيذية والتشريعية والقضائية) ، كما أنه ينظّم العلاقة بين الحاكم والدولة ، فضلاً عن الاعتراف بالحقوق المدنية الأساسية للمواطنين ، بذاً يمكن التمييز بين الدستور والقانون فالدستور جوهري واساسي وهو اسمى من القانون ، وهذا ما يسمى بمبدأ سمو الدستور أي علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة أو المقاطعة الاقليم (عبد الفتاح ، 2015 ، ص13) ، والدستور لا يتطرق الى الجزئيات ولا يتضمن الاحكام التفصيلية ولا يتناول كل شيء بالاسم ، وإنما يقتصر على ذكر امهات الاحكام ، وتأسيس الاسس العامة وتفعيد القواعد الكلية

، ووضع اطار يتحرك عقل المشرع في حدوده ، بحيث لا يجوز تشريع قانون يتعارض مع قاعدة من قواعده ولا اصدار تعليمات خارجة عن اطاره ، فالقرآن الكريم بما أنه دستور كما يقول الزلمي اقتصر على الاسس العامة والقواعد الكلية ووضع اطاراً اخلاقياً ، وقال لعقل الانسان تحرك في ضوء مصطلحات الحياة في الدنيا الواسعة شريطة أن يكون هذا التحرك ضمن حدود هذا الاطار الاخلاقي (الزلمي ، ص 45) .

بناءً على ما تقدّم فإن النظام القانوني للدولة بأكمله محكوم بالقواعد الدستورية ، وهذا يعني أن أي سلطة من سلطات الدولة يجب أن تمارس عملها ضمن السلطة التي خولها لها الدستور وبالحدود التي رسمها لها (الطهراوي ، 2006 ، ص 352) .

2- أحكام القرآن :-

للزلمي في بيان انواع الاحكام في القرآن الكريم رأيه الخاص ، فهو قد خرج عن التقسيم الثلاثي للأحكام الواردة في القرآن ، والتي هي (الاحكام الاعتقادية والعملية والخلقية) خلافاً لما عليه علماء علم اصول الفقه ، وجاء بتقسيم خماسي فأضاف الى الاقسام الثلاثة قسمين آخرين هما : الاحكام الكونية والاحكام العبرية ويقول بهذا الصدد - أن التقسيم الثلاثي خطأ شائع بل اعتداء على القرآن لأن كل آية من آياته بينت حكماً يتعلق بتنظيم احدى الحياتين (الديوية والأخروية) فهو (اي القرآن) كمخزن يشتمل على جميع الحاجيات . (الزلمي، 2014 ، ص 20 و 45 وما بعدها) ، ويشرح لنا الاحكام الكونية بقوله : تضمن القرآن الكريم آيات كونية كثيرة ذات معانٍ علمية وهي واصلة الى درجة الاعجاز ولم يدركها المفسرون من الأولين ، بل منها ما اكتشفها التطور العلمي الحديث وبين معانيها ومقاصدها ومنها ما لم تكتشف بعد ، وهي تنتظر الاكتشافات العلمية الجديدة في المستقبل، وحكمة الآيات الكونية هي تقوية الايمان بالقرآن الكريم وتثبيت العقيدة بأنه ليس من صنع البشر ، وانما هو منزل من الله ، فضلاً عن ذلك فإن فيها توجيه الانسان الى التفكير في هذا الكون المسخر للانتفاع به مادياً ومعنوياً ، ولكن كثير من الناس لا يدركون الاسرار الكونية لهذه الآيات وفلسفتها (الزلمي ، 2014 ، ص 52-53) .

أما الاحكام العبرية وهي الاحكام التي تؤخذ من الآيات التي تبحث عما فعلته الامم السابقة قبل الاسلام ، وما نالته تلك الامم من جزاء ، وفلسفة هذه الآيات واحكامها كامنة في أنها توجه الاجيال المتعاقبة بعد ظهور الاسلام نحو العبرة بما فعلته الامم السابقة وبما نالته من جزاء ، وبقياس حالهم ومصيرهم على حال تلك الامم ومصيرها ، يقول الدكتور الزلمي عن هذه الآيات : وهذه الآيات وامثالها احكامها عبرية وجمالها خبرية ومعانيها طلبية ، فأنها تأمر كل جيل أن يأخذ العبرة من جيله السابق من

حيث الجرائم والعقوبات ، وأن يستعين بما ورثه من جيله السابق من خير أو علم أو انتاج علمي أو نحو ذلك ، فيستثمر هذا الموروث ليضيف اليه ربحاً جديداً فيتركه لمن يأتي بعده ، لأن الحضارة البشرية تكونت بهذه الطريقة فهي ليست من صنع جيل واحد ، وانما ساهم فيها كل جيل بقدر ما يقدمه من النفع لمصلحة جيله والاجيال التي تليه . (الزلمي ، 2014 ، ص 54-55 ، والزلمي ، فلسفة الشريعة ، 2014م ، ص 23-27) .

3- النسخ :-

هذا ومن الامور المتعلقة بالمصدر الاول ومما للزلمي رأي خاص فيه ؛ موضوع النسخ الذي هو حسب رأي المتأخرين " رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي " (الصالح ، ص 261) ، والسلف ، قد عرفوه بأنه كل ما يطرأ على ظاهر النص من تخصيص عمومه أو تقييد مطلقه أو بيان مجمله أو تدرج حكمه أو تخفيفه أو الغاء الحكم أو نحو ذلك (الزلمي ، التبيان لرفع غموض النسخ في القرآن ، 2014م ، ص 17) ، وبعد مناقشة مستفيضة لآراء المؤيدين والمعارضين لوجود النسخ في القرآن توصل الاستاذ الزلمي الى رأي مفاده :- ان النسخ بمعناه العام عند السلف الصالح جائز وروده في القرآن الكريم ، وأن اريد بالنسخ معناه عند المتأخرين من الاصوليين - الذي هو الغاء وحي سابق في القرآن بوحى لاحق ، فإنه لا يكون بعد وفاة النبي بالأجماع ، ولا يكون بغير القرآن من سنة أو اجماع أو غير ذلك وكل زعم بهذا الشأن باطل ، فهو يرى أنه لا يوجد في القرآن النسخ بمعناه الخاص (الزلمي ، التبيان ، ص 17 ، 78 ، 362) ، والرأي هذا قد تبناه الملا محمد جليزادة (ملاى كهوره) وصرح به في كتبه لاسيما تفسيره للقرآن الكريم باللغة الكردية وكتابه المصقول - في علم الاصول (علي ، 2006م ، ص 178 و 274) .

مناقشة وتعليق :-

هذا وبعد سرد رأي الاستاذ الدكتور الزلمي وتعريف الدستور ودوره ، نقول اذا كان لنا الحق في التعليق على وصف استاذنا الدكتور الزلمي للقرآن بأنه دستور فنقول ، أن كلمة دستور قاصرة عن التعبير عما في القرآن تعبيراً دقيقاً ، لأن القرآن فضلاً عن تنظيمه للعلاقات بين السلطات الثلاثة (التشريعية والتنفيذية والقضائية) ، وتحديد له للأسس العامة لطريقة تكوين الجماعة وتنظيمها ، وكذلك وضعه للقواعد العامة للحقوق والواجبات والحريات العامة تطرق الى أمور أخرى لاسيما في موضوع العقيدة ، بل كان تركيزه الاساس على غرز عقيدة سليمة واخلاق مرضية ، ومن ثم يكون للتنظيم التشريعي أو التنفيذي والقضائي دور في حياة الافراد والمجتمعات ، فضلاً عن ذلك فإن نصوص الدستور قابلة للتغيير والتعديل ، أما نصوص القرآن الكريم فلا تقبل التعديل والتبديل ، والقرآن ملزم عقيدة وكلاً .

هذا ولا يستبعد ورود الخطأ في الدستور لأنه عمل مجموعة من الناس أمّا النص القرآني فلا يتصور فيه الخطأ لأن مصدره الوحي الالهي . (الزلي مجموعة الابحاث القانونية، 2014م ، ص 105).

أمّا فيما يخصّ موضوع تقسيم الاحكام الواردة في القرآن الى خمسة اقسام وليست ثلاثة بإضافة قسمي الاحكام الكونية والعبرية ، فنقول إذا سرنا مع تعريف الاستاذ الدكتور الزلي للحكم الشرعي على أنّه : خطاب الله المتعلق بتصرفات الانسان والوقائع على وجه الاقتضاء أو التخيير أو الوضع (الزلي ، 2014 ، ص 245) ، فإن الاحكام الكونية والعبرية لا تندرج ضمنها لأنها ليست فيها اقتضاء ولا تخيير ولا وضع ، وإنما تندرج ضمن باب الوعظ والارشاد والتوجيه ، لذلك نقول أن الحكم الذي يقصده استاذنا هو مطلق الحكم وليس الحكم الشرعي لأن الحكم الشرعي خطاب الشارع المفيد فائدة شرعية متعلقة بخطاب الطلب أو الاقتضاء ، (الامدي، ج 1، ص 89) ويتضح ذلك أكثر إذا اخذنا بالرأي القائل بأن العقائد تكتسب (الامدي، ج 1، ص 89).

أمّا فيما يخصّ النسخ فهو جائز وصحيح عند المسلمين اجمع ، ولم ينكره الآ بعض المسلمين (البزدوي ، علي بن محمد البزدوي الحنفي ، اصول البزدوي ، كنز الوصول الى معرفة الاصول ، مطبعة جاويد بريس كراتش ، باكستان ، ج 1 ، ص 218).

يرى الملا محمد جليزاده (مهلاى گهوره) بأن الحكم بنسخ تناقض أحد الدليلين للآخر ضروري، ويقول : أن النزاع في النسخ في الواقع أو الجواز قليل الجدوى ، ويبدو من كلامه أنه ليس مع النسخ بالمفهوم العام الذي هو " خطاب دال على ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان لازماً مع تراخيه عنه" (السمعاني ، 1997م ، ج 1، ص 417) (والملا محمد جليزاده ، 1430هـ-2009م ، ص 211 .

هذا ونستشف من رأي الاستاذ الزلي أنه كان معجباً بملاى گهورة في موضوع النسخ (السمعاني - 1999م ، ج 1، ص 417)، على الرغم من أنّ رأيهما في الموضوع مخالف لرأي جمهور الأصوليين القائلين بالنسخ .

ثانياً - في موضوع الاجماع :-

يرى الزلي بأنه بما أن أهلية الاجتهاد مفقودة اليوم في العالم الاسلامي ، فإن أهلية الترجيح متوفرة لدى كثير ممن لهم الخبرة بأصول الشريعة وفروعها ، الاّ إنهم ينقصهم أمران هما :-

1- الانفتاح والمرونة البعيدة عن الميوعة . 2- التخلّي عن التعصب المذهبي .

ويقترح بهذا الصدد : تشكيل لجنة ممن يتوفر فيهم هذان الشرطان للاتفاق والاجماع على اختيار الرأي الراجح من المذاهب الفقهية ، في كل مسألة خلافية لاعتبار هذا الرأي المجمع عليه تشريعاً ملزماً للجميع ، وبذلك ينجو العالم الاسلامي من تضارب الفتاوي واختلاف الاحكام القضائية وتباين القوانين الوضعية في القضايا المتماثلة وتقضي على التعصب المذهبي الى الأبد ، ويتأمل الزلمي أن يتحقق ذلك في المستقبل (الزلمي ، 2014 ، ص92).

هذا وفي موضوع امكان انعقاد الاجماع في العصر الراهن، وللإجابة عن سؤال هل بالإمكان انعقاد الاجماع في العصر الحاضر لاكتشاف الاحكام الشرعية للوقائع المستجدة ؟ يقول : الجواب على هذا السؤال ذو شقين هما :-

1- الجانب السلبي :- القول بعدم تيسير انعقاد الاجماع من الناحية العملية في الوضع الحالي ، الذي عليه المسلمون فالكثير من أهل العلم لا يرى أمكان انعقاد الاجماع ، لأن منهم من صرح قائلاً هذه دعوى بشر المرسي ومجموعة مؤلفين ، ج42، 1429هـ-2008م ، ص127) ، حدد الاستاذ الزلمي أسباب عدم امكان انعقاد الاجماع بما يأتي :-

أ- لا يوجد في العالم الاسلامي حسب ما اعتقد من تتوافر فيه أهلية الاجماع والرأي والاستنباط .
ب- إذا أخذنا برأي بعض العلماء من الاصوليين والفقهاء في جواز اجماع من لم يبلغ درجة الاجتهاد ، فإن من الصعب أنفاقهم على رأي موحد وحكم واحد للقضية المعنية بمعرفة حكمها وذلك لأن : طبائعهم مختلفة ومتأثرة بالتعصب المذهبي أو الطائفي أو الفلسفي ، فضلاً عن تفاوت ملكاتهم الذهنية في التعمق والتفكير وفهم واقع الحياة وادراك روح الشريعة الاسلامية ، يضاف الى ما تقدم عدم تميز بعضهم بين الشريعة الاسلامية والفقهاء الاسلامي وتمسكهم بالنصوص القرآنية ، ثم عدم محاولة البعض - من يعرفون بأنصار النزعة السلفية الاستفادة من آراء الفقهاء العظام وأئمة المذاهب الفقهية ، للاستفادة من تلك الثروة العظيمة التي تركوها لنا على اضافات جديدة اليها وعلى مواجهة المستجدات بتقديم الحلول لها في ضوء آيات القرآن الكريم والسنة النبوية متمسكين بالمسالك الشرعية التي سلكوها هؤلاء الفقهاء من استنباط الاحكام من ادلتها ، هذا فضلاً عن السببين المذكورين فإن العلماء في السابق كانوا يعللون عدم امكان انعقاد الاجماع بعد عصر الصحابة بسبب تفرق العلماء في البلدان وهذا غير واقعي (ابن حزم ، لبنان).

2- الجانب الايجابي : هو بصيص الأمل فيمن اشار اليهم الرسول (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) بقوله " لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق حتى يأتي أمر الله " (البخاري ، 1407هـ-1987م ، ج6، ص2666) ، ففي أكثر الاقطار الاسلامية يوجد بعض العلماء الافاضل ممن تتوافر فيهم أهلية الترجيح

، لإمامهم بأصول الشريعة، وفروعها ، بإمكانهم استغلال موسم الحج للتجمع في مكة المكرمة أو المدينة المنورة لدراسة الوقائع أو المستجدات التي لم يسبق لها المثل في العصور السابقة ولم يعالجها فقهاء الشريعة بيان احكامها ، للاتفاق على احكامها الشرعية في ضوء القواعد العامة والاسس الراسخة في القرآن الكريم مستعينين بأصول الاستنباط للسلف الصالح من الائمة المجتهدين ، ثم ارسال ما يتم الاتفاق عليه الى من لم يتيسر له الحضور من الاقطار الاسلامية ، وهذا أمر ممكن وسهل في الوقت الحاضر للتطور العلمي الذي تشهده وسائل الاتصالات ، فإذا تمت موافقة الكل فعندئذٍ يعدّ هذا الاتفاق اجماعاً صريحاً ودليلاً قطعياً ملزماً يجب العمل بمقتضاه في العالم الاسلامي ، ويجب ادراجه ضمن التشريعات والقوانين الوضعية ليكتسب صفة الالتزام الرسمي فضلاً عن الالتزام الشرعي (الزلي ، 2014 ، ص 104-106)

ملحوظاتنا على آراء الزلي حول الاجماع :-

إن رأي الاستاذ الزلي بأن أهلية الاجتهاد مفقودة وأنه لا يوجد في العالم الاسلامي مَنْ تتوافر فيه اهلية الاجماع والرأي والاستنباط ، فيه نوع من التشاؤم واليأس بحاضر العالم الاسلامي والتقدم الذي يشهده في مختلف المضامير لاسيما في مجال العلوم الاسلامية ، وأهلية الاجتهاد مسألة نسبية واضافية وجمهور المسلمين هو الحكم، وهم اصحاب الشأن في تمييز الأعلّم والأقوم ، وليس في الدين كنسية أو سلطة تحتكر الفتوى أو تعد صاحب الرأي الفصل (بو يداين ، ج2، ص102) ، ثم أن شروط المجتهد ليست صعبة المنال لأنها عبارة عن العلم بالكتاب والسنة ولغة العرب وأصول الفقه وواقع الناس ومشاكلهم مع عقل راجح وحكمة وعلم بمقاصد التشريع ، فضلاً عن تقوى الله (عبد الخالق ، ص 42على الرابط :- [http:// www.al-aslam.com](http://www.al-aslam.com) ، والنووي ، ج8 ، ص83 ، وج11، ص95) ،(والحصيني ،1994، ص550) ، والذي هذا يذكرنا بما ورد بما ورد في تفسير (مهلاي گهوره) حول بيت من الشعر ، فيقول (مهلاي گهوره) كنت عند الشيخ علي افندي (علي الطالباني) في كركوك قلت له أن هناك بيتاً من الشعر ينسب الى الشيخ الكيلاني وهو -

افلت شمس الأولين وشمسنا ايداً على افق العلى لا تغرب

يقول الامام فاروق السهندي في معناه أن كل قطب أتى قبل الكيلاني كان مستقلاً ، أمّا من أتى بعده فهو وكيل عنه ولا استقلالية لهم ، فقال الشيخ علي تعقيباً على كلام (مهلاي گهوره) - انا لا اعرف هذا فليس هناك باب مسدود غير باب النبوة انا واياك لسنا جريئين، ولو كانت همنا عالية ولو سعينا كما ينبغي أنت كنت شافعي زمانك وانا كنت قطباً كالكيلاني (مهلاي گهوره ، 2014 ، ج1 ، ص21-22) .

نستنتج مما تقدم أنه لا نلاحظ موقفاً صريحاً من الزلمي حول الاجماع والاجتهاد ، فهو اكتفى بذكر رأي الفريقين وادلتهم ممن قالوا بعدم امكان انعقاد الاجماع بإمكان انعقاده)، وما كنا نتوقع هذا الموقف المتردد غير الحاسم من الزلمي المعروف بجهوده وافتتاحه على مختلف الآراء والمعروف برأيه الوسطي في المقارنة بين الآراء الموجودة لدى الفقهاء .

ثالثاً - في موضوع شَرع مَنْ قبلنا

يرى الدكتور الزلمي أن شَرع مَنْ قبلنا في الاحكام الاعتقادية شرع لنا فهو يقول : اصول دين بني البشر في كل زمان ومكان واحدة لا تفاوت فيها، والاحكام الاعتقادية للأسر البشرية لا تختلف من امة الى أخرى، ولا تتميز بها شريعة من شريعة ، ولا ينفرد ببيانها رسول دون رسول لأن الدين واحد ، والدين أخص من الشريعة العملية فكل دين شريعة وليس كل شريعة ديناً ، لأنها تشمل فروع الدين أيضاً ، من الاحكام الشرعية العملية التي يطلق عليها اسم الفقه ، فأصول الدين (كالإيمان بالله وملائكته ورسوله واليوم الآخر) ثابتة منذ أول وحي نزل على سيدنا آدم الى آخر وحي نزل على سيدنا محمد (صلى الله عليه وسلم) ، ولم يطرأ على الدين أي تغيير في شرائع الانبياء والرسول جميعهم ، فهو باقٍ خالد مادامت الحياة باقية والعقل سليماً والادراك واعياً في هذا الكون العظيم سواء عاش الانسان في كوكب الأرض أم في كوكب آخر (الزلمي ، 140-141) .

أما شَرع مَنْ قبلنا المتعلق بفروع الدين فهناك نوعان من الاحكام الشرعية العملية هما :-

1- احكام لا تختلف باختلاف الزمان والمكان لأنها من ضرورات الحياة ومقتضياتها الطبيعية وسميت بالقانون الطبيعي ، وهذه الاحكام لا تختلف باختلاف الشرائع الا بالكم والكيف لأن رعايتها سلباً وإيجاباً من ضرورات الحياة ، أما الاحكام التي تختلف باختلاف الازمنة والامكنة والامم فمثل هذه الاحكام قابلة للنسخ أو الالغاء والتعديل في جميع الشرائع شأنها شأن القوانين الوضعية (الزلمي ، ص 142) ، وفي نهاية عرضه لموضوع شَرع مَنْ قبلنا توصل الدكتور الزلمي الى نتيجة مفادها ، أن أهمية معرفة الصلة بين الشريعة الاسلامية وبين الشرائع الالهية السابقة تبرز في أن غير المسلم من أهل الكتاب عندما يعتنق الاسلام ديناً له ، يجب أن لا يعدّ مرتداً عن دينه لأن الدين واحد ، فهو يبقى ملتزماً بأصوله وخاضعاً لأحكام شريعته ، مضيفاً إليها بإسلامه التزامه بأحكام جديدة كلها من مصلحته، تدفع عنه الضرر وتجلب له النفع في المجالين المادي والروحي.....

وينبني على ما قاله الدكتور الزلمي أن عقد زواج الكتابي الذي اسلم وكان متزوجاً يبقى ساري المفعول ولا يحق لأهل دينه عقوبته لكونه خرج عن دينهم ، فهو قد غيرّ الدين ولم يرتد (الزلمي ، ص140-144) .

رابعاً :- في موضوع القياس :-

بعد سرده للتعريفات الواردة في كتب الاصوليين بصدد القياس استنسخ الزلمي للقياس تعريفاً جديداً ملخصاً ، فعنده القياس " ارجاع الجزئيات -المستحدثات- الى الكليات المعقولة المعاني (كليات القرآن والسنة المعقولة المعنى) - اي الكليات (كليات القرآن والسنة المعقولة المعنى) التي يدرك عللها " ويصرح بأنه استنبط التعريف من القاعدة الشرعية العامة (إن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا) (الزلمي ، ص147) (آل الشيخ ، 1424هـ-2003م ، ج1 ، ص51) ، وبعد ذكره لأركان القياس الاربعة برى أن هناك تداخلاً بين القياس والمصلحة ، لأن العلة عنده هي المصلحة المعتمدة في تشريع الحكم والغاية المتوخاة من العمل به (الزلمي ، ص149 و151 ، و الزلمي ، المدخل لدراسة الشريعة ، ص62) والكليات التعبدية لا قياس فيها .

أما في موضوع حجية القياس :- يرى الزلمي أن الخلاف بين العلماء في حجيته وعدم حجيته خلاف شكلي ، لأن من انكر حجية القياس كعلماء الشيعة الامامية والظاهرية (الزلمي ، ص147 الهامش) ظنّ أنه دليل منشئ للأحكام الثابتة به ، ومن قال بحجيته (وهم جمهور علماء المسلمين) رأى أنه ليس دليلاً منشئاً وإنما هو دليل كاشف فحسب ، وعلى هذا الاساس يمكن القول بأن الكل متفقون في المعنى والحقيقة على أنه ليس بمصدر منشئ للأحكام التي تنتقل بموجبه من المقيس عليه الى المقيس ، وإنما مصدرها الحقيقي ما دلّ عليها من النصوص من المقيس عليه ، كما أن الكلّ متفقون على أن القياس يصلح أن يكون وسيلة لتوسيع النصوص وكشف احكام الاشباه (الزلمي ، ص171 ، والزلمي ، المدخل لدراسة الشريعة ، ص62-63) .

خامساً- في موضوع المصلحة :-

يرى الدكتور الزلمي أن هناك خلطاً بين الحكم والمصلحة ، التي يترتب عليه عند تعريف المصلحة من قبل بعض من العلماء ، منهم الامام الغزالي الذي يعرف المصلحة بأنها " عبارة عن جلب منفعة أو دفع مضرة " (الغزالي ، 1413هـ ، ج1 ، ص174) ، ولسنا نعني به جلب المنفعة ودفع مضرة مقاصد الخلق وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم ، لكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصد الشرع في الخلق ، وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم وما لهم ، فكل ما يتضمن حفظ الاصول الخمسة هو

مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الاصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة (الغزالي ، ، 1413، ج1، ص174).

يقول الزلي عن قول الغزالي - وكلام الغزالي هذا يدل على أن القصاص الذي يحافظ به على الانسان نفسه هو المصلحة ، وأن القطع الذي يحافظ به على الانسان ماله المصلحة وهكذا ، وهذا خلط واضح بين الحكم وبين المصلحة المترتبة على تنفيذه ، التي هي مقصود الشارع للخلق ، (الزلي ، ص 176 الهامش) ، وأختار الزلي لنفسه تعريفاً جديداً للمصلحة شرعاً ، فهي عنده " عبارة عن منفعة مادية أو معنوية دنيوية أو أخروية يجنيها المكلف من عمله بما هو واجب أو مندوب أو مباح، ودرء مفسدة مستدفة بالامتناع عن العمل بما هو محرم أو مكروه ، وهي ترادف الباعث الدافع الى تشريع الحكم من الشارع والى تنفيذه من المكلف ، ويرى أن هذا التعريف مختار على اساس اجماع العلماء من الاصوليين والفقهاء ، على أن كل مأمور به شرعاً نافع وكل منهي عنه شرعاً مضر ، وهذا يستلزم أن تكون نتائج اطاعة الله بتنفيذ أوامره واجتناب نواهيه مقاصد الله ومصالح الانسان (الزلي ، ص 177) .

هذا وبعد سرده لتقسيمات الاصوليين للمصلحة من حيث الاعتبار الى -مصلحة معتبرة ، مصلحة ملغاة ومصلحة مرسله (مطلقة) ، يرى أن التقسيم الصحيح السليم المقبول في ميزان الشرع هو التقسيم الى المعتبرة وغير المعتبرة ، ثم تقسيم المعتبرة الى الضرورية والحاجية والتحسينية (الزلي ، ص 177)، وفي حديثه عن حجية المصلحة باعتبارها دليلاً شرعياً كاشفاً للأحكام ، يرى أن اختلاف العلماء من الاصوليين والفقهاء في العمل بالمصلحة المرسله يرجع الى سببين هما :-

1- عدم تحديد المعنى المراد بالمصلحة .

2- الخلط بين كون المصلحة دليلاً كاشفاً لحكم الله وبين كونها دليلاً موجداً له ، ويرى أنه إذا حددنا المقصود بالمصلحة المعتبرة التي ترجع الى الضروريات والحاجيات والتحسينات وفسرنا مصدريتها للأحكام بكونها دليلاً كاشفاً لأرتفع الخلاف أو لأصبح الخلاف خلافاً شكلياً (الزلي ، ص 193) ،

يستنتج مما يقوله الزلي عن المصلحة أنها من أهم طرق اكتشاف احكام الله وتتغير الاحكام المبنية عليها حسب تغيرها في كل زمان ومكان ، وأهمية المصلحة المشروعة تتجلى في أن القرآن الكريم حصر أهداف الرسالة المحمدية في تحقيق مصالح الناس المشروعة - عامة كانت أم خاصة (الزلي ، المدخل لدراسة الشريعة، 2014 ، ص 65) .

سادساً - ما يخص الاستحسان :-

للدكتور مصطفى الزلمي وجهة نظر خاصة حول الاستحسان ، فهو وبعد أن أشار الى تعريفات علماء الاصول السابقين حول تعريف الاستحسان يرى أن تعريفاتهم لا تنطبق عليها ضوابط التعريف التي هي أن يكون واضحاً جامعاً مانعاً ، ولذلك نراه يأتي بتعريف جديد لهذا المصدر من مصادر الحكم الشرعي ، فالاستحسان عنده هو : عملية اجتهادية عقلية تستهدف ترجيح العمل بدليل الحكم الاستثنائي على العمل بدليل الحكم الاصيلي في واقعة معينة إذا وجده المجتهد أحسن بمعيار شرعي ، ويوضح قوله بان الاستحسان استثناء بعض الجزئيات من حكم كليتها لمصلحة أو ضرورة أو عرف (الزلمي ، ص 200-201) ، كما يعرفه بأنه استثناء بعض المسائل الجزئية من القاعدة الكلية لضرورة أو مصلحة أو عرف أو نحو ذلك (الزلمي ، ايضاح الفوائد في شرح القواعد على نمط جديد ، 2014م ، ص 24) ، فأساس فكرة الاستحسان كما يرى الزلمي هو دفع الحرج قبل وقوعه ورفع بعد الوقوع (الزلمي ، ص 205) ، فالاستحسان أصل من أصول الفقه الاسلامي ارشدنا الى تطبيقه القرآن الكريم والسنة النبوية وقضاء الخلفاء الراشدين ، وله أهمية كبيرة في الحياة العملية وفي الوقائع المحاطة بالظروف الطارئة والحاصل أن الاستحسان عبارة عن العدول عن العمل بالعزيمة الى العمل بالرخصة لما يدعو الى ذلك ، وأن العمل بالاستحسان هو العمل بالنصوص التي تدعو الى اليسر ورفع الحرج (الزلمي ، 209 ، و الزلمي ، المدخل ، 64) ، ورأي أستاذنا الزلمي في الموضوع لا ينجو من النقد والتعليق ، لأن الاستحسان في حقيقته عدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها الى حكم آخر أوفق للناس لمقتضى شرعي يقتضي ذلك العدول ، فهذا التعريف ادق من تعريف الزلمي (عبد الله فارق ، 2012 ، ص 54) .

سابعاً :- ما يخص الاستصحاب :-

يختار الدكتور الزلمي تعريفاً جديداً للاستصحاب ، لأنه حسب رأيه تعريفات السابقين للاستصحاب فيها ضياع الوقت وعدم الخروج الى نتيجة مثمرة (على سبيل المثال ينظر تعريف الشوكاني في كتابه ارشاد الفحول ، 1419هـ-1999م ، ج 2 ، ص 174) ، فهو يرى أن القدامى من الأصوليين بحثوه بأسلوب فلسفي عميق يتسم بطابع الخلاف في حجته وبالتالي عدم أهميته ، والباحثون في العصر الحديث لم يأتوا بمجديد من الناحية الموضوعية والشكلية ، بل اقتصررت جهودهم على ترديد ما قيل وعدم استعراض الخلافات الاصولية في هذا الأصل ودون تقديم نتيجة واضحة تفيد القاضي أو المفتي أو الباحث القانوني حين الاستناد إليه في الأحكام ، وتعريف الزلمي المختار للاستصحاب هو : أن الاستصحاب استدامة حكم سابق من زمن لاحق على اساس عدم ثبوت مزيله (الزلمي ، ص 225) ، وبعبارة أخرى هو : الحكم على الشيء بما كان ثابتاً له أو منفيماً عنه ما لم يقدم دليل على خلاف ذلك ، ومن القواعد المستمدة منه قاعدة (الأصل براءة الذمة) (الزلمي ، ايضاح ، 2014 ، ص 25) .

الخاتمة

من النتائج التي توصلنا إليها :-

- 1- أتى الزلّمي بتعريفات جديدة لمصادر من مصادر الحكم الشرعي كالمصلحة والاستحسان ، والتعريف الذي أختاره الزلّمي لهذه المصادر ينتج عنه بناء احكام جديدة لهذه المصادر من حيث التقسيمات والحجية .
- 2- لا يسلم ما أتى به الاستاذ الزلّمي من الردّ والمناقشة لاسيما في مواضع تخصّ القرآن الكريم كوصفه بأنه دستور وبأن أقسام الأحكام الواردة فيه خمسة وليست ثلاثة، كذلك رأيه في موضوع النسخ .
- 3- على الرغم من الجراءة العلمية المعروف بها الاستاذ الزلّمي ، ولكننا نراه في بعض الاحيان لا ييوح برأيه الصريح في بعض المواضع الحساسة كموضوع امكان انعقاد الاجماع في عصرنا الحاضر،

التوصيات :-

يوصي الباحثان بما يأتي :-

- 1- ضرورة دراسة مؤلفات علماء الكرد في مختلف المجالات لاسيما مؤلفات الاستاذ الدكتور مصطفى الزلّمي .
- 2- تشجيع طلبة الدراسات العليا (الماجستير والدكتوراه) على دراسة نتاجات الاستاذ الدكتور الزلّمي والاستفادة منها في بحوثهم العلمية .
- 3- ادخال مؤلفات الاستاذ الدكتور الزلّمي في المناهج الدراسية لكليات الشريعة والقانون في كردستان .

المصادر

- 1- الاسمري ، صالح بن محمد بن حسن ، مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية ، دراسة متعب بن مسعود الجعيد ، دار الصميدعي للنشر ، ط(1)، 1420هـ-2000م .
- 2- آل الشيخ ، عبد اللطيف بن عبد الرحمن بن حسن آل الشيخ ، مصباح الظلام ، تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن ابراهيم الزير، نشر وزارة الأوقاف ، السعودية، 1424هـ-2003م .

- 3- الآمدي ، علي بن محمد الآمدي ، الاحكام في اصول الاحكام ، تحقيق د. سيد الجميل ، ط (1) ، 1404هـ .
- 4- أمير بادشاه ، محمد أمين ، تيسير التحرير، دار الفكر ، بيروت .
- 5- بن أمير الحاج ، محمد بن أمير الحاج ، التقرير والتحبير ، تحقيق عبدالله محمود محمد ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط (1) ، 1419 هـ-1999م .
- 6- (البجيرمي ، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي ، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد) تحقيق الناشر ، المكتبة الاسلامية ، ديار بكر تركيا .
- 7- البخاري ، محمد بن اسماعيل أبو عبدالله البخاري، الجامع الصحيح المسند ، تحقيق د. مصطفى ديب البغا ، دار ابن كثير ، اليمامة ، بيروت ، ط (3) ، 1407هـ-1987م .
- 8- ابن بدران ، عبد القادر بن بدران الدمشقي ، المدخل الى مذهب الامام احمد بن حنبل ، تحقيق د. عبدالله التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط (2) ، 1401 .
- 9- البزدوي ، علي بن محمد البزدوي الحنفي ، اصول البزدوي ، كنز الوصول الى معرفة الاصول ، مطبعة جاويد بريس كراتش ، باكستان .
- 10- التسولي ، ابو الحسن علي بن عبد السلام ، البهجة في شرح التحفة ، تحقيق محمد عبد القادر شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ط (1) ، 1418 هـ -1998م .
- 11- ابن الجوزي، ابو الفرج عبدالرحمن بن الجوزي ، المصنفى بأكف أهل الرسوخ من علم الناسخ والمنسوخ ، تحقيق د. صالح الضامن ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1415هـ .
- 12- الجويني ، عبد الملك بن عبدالله بن يوسف الجويني، البرهان في اصول الفقه ، دراسة وتحقيق صلاح بن محمد بن عويضة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ط 1 ، 1418هـ-1997م .
- 13- الجيزاني ، محمد بن حسين بن حسن الجيزاني ، معالم اصول الفقه عند اهل السنة والجماعة ، 1427 هـ .
- 14- ابن حزم ، أبو محمد علي بن محمد بن احمد بن سعيد بن حزم الظاهري المحلّي ، تحقيق لجنة احياء التراث العربي ، نشر دار آفاق ، بيروت ، لبنان .
- 15- الحصيني ، تقي الدين ابو بكر بن محمد الحصيني الحصيني ، كفاية الاختصار في حل غاية الاختصار ، تحقيق علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان ، دار الخير ، دمشق ، 1994.

- 16- حيدر ، علي حيدر ، درر الحكام شرح مجلة الاحكام ، تحقيق فهمي الحسيني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .
- 17- أ- الزلي ، د. مصطفى ابراهيم ، اسباب اختلاف الفقهاء في الاحكام الشرعية ، ط (1) ، دار احسان للنشر والتوزيع، 2014م-1435هـ.
- ب- الزلي ، مصطفى ابراهيم ، أصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد ، ط (1) ، دار احسان للنشر والتوزيع ، طهران، 1435 هـ-2014م.
- ج- الزلي ، ايضاح الفوائد في شرح القواعد على نمط جديد ، ط (1) ، دار احسان للنشر ، 1435 هـ - 2014م.
- د- الزلي ، التبيان لرفع غموض النسخ في القرآن ، ط (1) ، دار نشر احسان ، 2014م - 1435هـ.
- هـ- الزلي ، حكم احكام القرآن ، ط (1) ، دار احسان للنشر ، 2014م .
- و- الزلي ، مصطفى ابراهيم ، فلسفة الشريعة ، دار احسان للنشر، 1435 هـ-2014م .
- ز- الزلي مصطفى ابراهيم ، كارواني ثياتم (رحلة حياتي) ، دار التفسير ، ط (1) ، 1437هـ-2016م .
- ح- الزلي ، د. مصطفى ابراهيم ، المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية ، ط (1) ، دار احسان للنشر ، 1435هـ-2014م .
- ط- الزلي ، مجموعة الابحاث القانونية ، ط (1) ، دار احسان للنشر، ايران، 2014م-1435هـ .
- 18- السبكي ، تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي ، الاشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط (1) ، 1411هـ-1991م .
- 19- السعيدى ، شرح منظومة القواعد الفقهية ، شرح خالد بن ابراهيم الصقعي ، المكتبة الشاملة .
- 20- السفاريني ، شمس الدين أبو العون محمد بن احمد السفاريني الحنبلي، مؤسسة الخافقين ، دمشق ، ط(2) ، 1402هـ-1982م .

- 21- السمعاني، أبو مظفر منصور بن عبد الجبار الصفاني ، قواطع الادلة في اصول الفقه ، تحقيق محمد حسن محمد اسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1418هـ-1997م .
- 22- السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، اتمام الدراية لقراء النقاية ، ط(1) ، دار الكتب العلمية ، 1405 هـ-1985م .
- 23- الشاطبي ، ابراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي ، الموافقات ، دراسة وتحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلماني ، ط (1) ، دار ابن عفان ، 1417هـ-1997م .
- 24- الشاوي ، د. منذر الشاوي ، القانون الدستوري ، الجزء الأول ، بغداد ، 1981.
- 25- الشنقيطي ، محمد الأمين بن محمد المختار الجنكي الشنقيطي، المصالح المرسله ، نشر الجامعة الاسلامية ، المدينة المنورة ، السعودية ، ط(1) ، 1410 .
- 26- الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الاصول ، تحقيق احمد عزو عنانة ، دار الكتاب العربي ، ط (1) ، 1419 هـ - 1999 م ،
- 27- الصالح- د. صبحي الصالح، علوم القرآن، مباحث في علوم القرآن ، ط (10) ، دار العلم للملايين، بيروت، 1977.
- 28- الطهراوي، د. هاني علي ، النظم السياسية والقانون الدستوري ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، 2006 .
- 29- عبدالله ، خاموش عمر عبدالله تيوري گشتي ياساي دهستوري وسيسته مي دهستوري عراق ، ط (1) ، مطبعة شهاب ، اربيل ، 2011.
- 30- عبدالله ، فاروق عبدالله ، الاستحسان ونماذج من تطبيقاته في الفقه الاسلامي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط (1) ، 2012م-1433هـ .
- 31- عبد الخالق ، عبد الرحمن عبد الخالق ، القضايا الكلية للاعتقاد في الكتاب والسنة ، ص 42، موقع الاسلام ، [http// www.al-aslam.com](http://www.al-aslam.com)
- 32- عبد الفتاح . د. أشرف عبد الفتاح ، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات الاقتصادية دراسة تطبيقية على النظام الدستوري ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، مصر، 2015 .
- 33- علي ، د. جواد فقي علي ، محمد بن عبد الله الجلي وجهوده العلمية ، مطبعة وزارة التربية ، اربيل ، ط (1) ، 1427 هـ-2006م .
- 34- الغزالي ، محمد بن محمد أبو حامد الغزالي ، المستصفى ، تحقيق محمد بن عبد السلام الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط (1) ، 1413 .

- 35- فاعور ، محمود عبد الهادي ، المفاصد عند الامام الشاطبي، دراسة اصولية فقهية ، نشر دار بسيوني ، صيدا ، لبنان ، ط (1) ، 1427هـ -2006 م .
- 36- الكرمني ، مرعي بن يوسف بن أبي بكر الكرمني ، الناسخ والمنسوخ ، قلائد المرجان في بيان الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم ، تحقيق سامي عطا حسن ، دار القرآن ، الكويت ، 1400 .
- 37- المالكي ، القاضي أبو بكر بن العبري المعافري المالكي ، المحصول في أصول الفقه تحقيق حسين علي البدري ، دار البيارق ، الاردن ، ط(1) ، 1420هـ -1999م .
- 38- الماوردي ، أبو الحسن الماوردي ، الحاوي الكبير ، دار الفكر ، بيروت .
- 39- المرسي وابن أبي داود ، مجموعة مؤلفين ، ارشيف ملتقى أهل الحديث المكتبة الشاملة ، 1429هـ -2008م .
- 40- المفرجي واخرون ، د. احسان المفرجي و د. كطران زغير و د. رعد الجدة ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد ، 1990 .
- 41- الملا محمد جليزادة ، المعقول في علم الاصول ، دراسة وتحقيق د. فائز أبو بكر، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية العلوم الاسلامية ، جامعة صلاح الدين ، 1430هـ -2009م .
- 42- (مهلاى كهوره ، تفسيري كوردي له كهلامى خوداوه تدى) ، ط (2) ، مطبعة شهاب ، اربيل ، 2014 ، ص21-22) .
- 43- ابن نجيم ، زين العابدين بن ابراهيم بن نجم ، الاشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1400هـ -1980 .
- 44- النووي ، محي الدين النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق عادل احمد عبد الموجود و علي محمد معوض، دار الكتب العلمية ، ص83 ، وج11 .
- 45- الندوة ، الندوة العالمية للشباب الاسلامي ، الموسوعة الميسرة في الاديان والمذاهب والاحزاب المعاصرة ، مراجعة د. مانع بن حماد الجهيني ، دار الندوة العلمية ، السعودية .
- 46- أ- وزارة الاوقاف الكويت ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ط (1) ، مطابع دار الصفوة، مصر .
- ب- وزارة الاوقاف ، الكويت ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ط (2) ، دار السلاسل ، الكويت .
- 47- بو يداين ، ابراهيم محمد طه ، التأويل بين ضوابط الأصوليين وقراءات المعاصرين ، رسالة ماجستير ، السعودية .

