جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

مجلة جامعة تكريت للحقوق

- مجلة علمية فصلية محكّمة -

مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit univrsity journal for Rights

السنة (٦) المجلد (٦) العدد (٢) الجزء (٢)
كانون الاول ٢٠٢١ م - ربيع الآخر١٤٤٣ هـ

الترقيم الدولي للنسخة الورقية (Print) ISSN: 2519 – 6138
الترقيم الدولي للنسخة الألكترونية (On Line) E-ISSN: 2663 – 8983
رقم الايداع في دار الكتب والوثائق الوطنية – بغداد (٢٢١٨) لسنة ٢٠١٧

مجلة جامعة تكريت للحقوق
السنة (٦) المجلد (٦) العدد (٢) الجزء (٢)
كانون الاول ٢٠٢١م

المحتويات

ت	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم الصفحة
١.	المبادئ العامة للتجريم في قانون عقوبات قوى الأمن الداخلي – مبدأ الشرعية وسريان القانون –	أ.د. براء منذر كمال عبداللطيف الباحث جميل عبدالله عبدالفتاح الجبوري	١-١٩
٢.	آثر الارتباط الجنائي في قواعد الاختصاص	أ.د هدى هاتف مظهر الباحثة هيلين ماجد كريم	٢٠-٤١
٣.	جريمة التزوير الواقعة عبر منصات التعليم الإلكتروني	أ.د. أمل فاضل عبد الباحثة سوزان كاظم خلف	٤٢-٧٠
٤.	المواقف العراقية الداخلية من استفتاء إقليم كردستان والأثار المترتبة عليه	أ.د. حسن محمد صالح الحديد م.م. واثق عبد الكريم حمود	٧١-٩٥
٥.	شروط تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية في العراق	أ.د. رعد مقداد محمود الباحثة سجى حازم حميد	٩٦-١١٤
٦.	النسيج الجديد في مؤلف الاستاذ الدكتور الزلمي وقفات عند بعض المسائل الفقهية والأصولية والقانونية	أ.د. محمود ابراهيم عبد الرزاق الهيتي	١١٥-١٤٩
٧.	التصدي القانوني لجرائم الفساد الوظيفي عبر أفراد المجتمع	أ.م. د. سامان عبد الله عزيز	١٥٠-١٧٢
٨.	أساس اختصاص القضاء الإداري العراقي	أ.م.د. بدر حمادة صالح الجبوري الباحث أنس عبد الحق إسماعيل	١٧٣-١٩٢
٩.	الالتزام بالاخبار في نطاق التامين من الخطر الظني	أ.م.د. محمد صديق محمد عبدالله الباحث محمد محمود سليمان	١٩٣-٢١٥
١٠.	القواعد الدولية فورية التطبيق في القانون الوطني – دراسة مقارنة –	د. يونس محمود كريم النعيمي	٢١٦-٢٤١

المحتويات

١١.	رقابة المحكمة الإدارية العليا على تنازع الاختصاص النوعي لمحكمتي القضاء الإداري	د. حسين طلال مال الله العزاوي د. مريم محمد أحمد	٢٤٢-٢٧٩
١٢.	مكافحة الجرائم المعلوماتية لضمان تعزيز الأمن المجتمعي في منظور القانون الدولي	د. طاهر خلف سالم	٢٨٠-٣٠٨
١٣.	اختصاصات مجلس الامن في مواجهة الارهاب الالكتروني	د. عمر محمد علي محمود م.م. احمد علي محمد عبدالله	٣٠٩-٣٢٧
١٤.	المسؤولية التضامنية لمؤسسي الشركة المساهمة العامة عن مخالفة قواعد الإكتتاب –دراسة مقارنة بين قانوني الشركات الإمارتي والمصري–	د. محمد سعد العرمان	٣٢٨-٣٥٧
١٥.	رد القاضي في الدعوى المدنية – دراسة تحليلية –	م. مناف سليم حسون م.م. اسامه محسن جاسم	٣٥٨-٣٨٢
١٦.	سرقة وتهريب الآثار والتراث كجرائم منظمة عابرة للوطنية	م.د. خالد احمد مطر م.م. خالد علي ثابت	٣٨٣-٤٠٨
١٧.	القانون الواجب التطبيق على الخطبة	م.د. محمد صبحي خلف	٤٠٩-٤٢٩
١٨.	دور الارادة في اكتساب الجنسية	م.م. عدالة عبدالغني محمود	٤٣٠-٤٥٦
١٩.	الخطأ غير العمدي للقاضي المدني و تطبيقاته العملية	م.م. لؤي عبدالحق اسماعيل م. عمر لطيف كريم م.م. سندس قاسم خورشيد	٤٥٧-٤٨١

ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية الحقوق
College of Rights

The new fabric in the book of Professor Dr. Al-Zalami and stops on some jurisprudential, fundamental and legal issues

Mr. Dr. Mahmoud Ibrahim Abdul Razzaq Al-Hiti
College of Law and Political Science, University of Anbar, Anbar, Iraq
0@gmail.com

Article info.

Article history:
- Received 15 Oct 2018
- Accepted 17 Oct 2018
- Available online 1 Dec 2021

Keywords:

- Dr. Al-Zalami .
- 'New texture'
- A legal jurisprudential view.

Abstract: The research sheds light on the striking title held by Dr. Al- Zalm that it is (a new fabric) and how he tried to collect all this scientific material in a systematic author like this, combining the science of interpretation, hadith, the principles of jurisprudence, jurisprudence, logic, statement, and the jurists' approaches to deduction, as well as the broad comparison between the provisions of jurisprudence Islamic law and positive law in most of the topics of this book, and through my deep study in it and comparing it with more than (15) books on the origins of jurisprudence by contemporary authors, I realized the reason for calling it (the principles of jurisprudence in its new fabric) because of its multifaceted meanings that invite the researcher to stand there, and from The Chapter of Righteousness with my Sheikh and Professor Al-Zalmi, I tried to review in it his blessed effort from jurisprudence, fundamentalism and legal issues, and I named it: The new fabric in the book of Dr.Zalmi

© 2021 TUJR, College of Right, Tikrit University

النسيج الجديد في مؤلف الاستاذ الدكتور الزلمي وقفات عند بعض المسائل الفقهية والأصولية والقانونية

أ.د. محمود ابراهيم عبد الرزاق الهيتي
كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الانبار، الانبار، العراق
0@gmail.com

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ١٥ / تشرين الاول / ٢٠١٨
- القبول : ١٧ / تشرين الاول / ٢٠١٨
- النشر المباشر : ١/ كانون الاول /٢٠٢١

الكلمات المفتاحية :
- الدكتور الزلمي.
- "نسيج جديد"
- نظرة فقهية أصولية قانونية.

الخلاصة: يسلط البحث الضوء على العنوان الملفت للنظر الذي عقده الدكتور الزلمي بأنه (نسيج جديد) وكيف حاول ان يجمع كل هذه المادة العلمية في مؤلف منهجي كهذا جامعا بين علم التفسير والحديث واصول الفقه وعلم الفقه والمنطق والبيان ومناهج الفقهاء في الاستنباط فضلا عن المقارنة الواسعة بين أحكام الفقه الاسلامي والقانون الوضعي في أغلب مباحث هذا الكتاب، ومن خلال دراستي العميقة فيه ومقارنته بأكثر من (١٥) مؤلَفا في اصول الفقه للمؤلفين المعاصرين أدركت سبب تسميته بـ (اصول الفقه في نسيجه الجديد) لما له من المعاني المتعددة الجوانب تدعو الباحث الى الوقوف عندها، ومن باب البر بشيخي واستاذي العلامة الزلمي حاولت أن أستعرض فيه جهده المبارك من المسائل الفقهية والاصولية والقانونية وسميته :(النسيج الجديد في مؤلف الدكتور الزلمي–وقفات عند بعض المسائل الفقهية والاصولية والقانونية–).

© ٢٠٢١، كلية الحقوق، جامعة تكريت

المقدمة :

الحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد : فإن الله تعالى حمى هذا الدين بأهله وجعلهم حماة له من الزيادة والنقصان، وفي طليعتهم الأنبياء والصديقون والشهداء ومنهم أيضا العلماء العاملون المخلصون، ومن هؤلاء الذين كانت لهم آثار واضحة للعيان العلامة الاستاذ الدكتور مصطفى الزلمي فبدأت أتابع كتاباته وبحوثه ومؤلفاته فكأنك تقف امام جبل من العلم لا تطاوله العلماء، ومن تقدير الله تعالى ولطفه أن يسر الله لي أن أُدرِسَ مادة أصول الفقه الاسلامي في كلية القانون بجامعة الانبار ومنذ عام (٢٠٠٢) وكان الكتاب المقرر (أصول الفقه في نسيجه الجديد) فبدأت تدريسه متوكلا على الله تعالى، فعزمت على أن أسلط الضوء على العنوان الملفت للنظر الذي عقده الدكتور الزلمي بأنه (نسيج جديد) وكيف حاول ان يجمع كل هذه المادة العلمية في مؤلف منهجي كهذا جامعا بين علم التفسير والحديث واصول الفقه وعلم الفقه والمنطق والبيان ومناهج الفقهاء في الاستنباط فضلا عن المقارنة الواسعة بين أحكام الفقه الاسلامي والقانون الوضعي في أغلب مباحث هذا الكتاب، ومن خلال دراستي العميقة فيه ومقارنته بأكثر من (١٥) مؤلَفا في اصول الفقه

للمؤلفين المعاصرين أدركت سبب تسميته بـ (اصول الفقه في نسيجه الجديد) لما له من المعاني المتعددة الجوانب تدعو الباحث الى الوقوف عندها، ومن باب البر بشيخي واستاذي العلامة الزلمي حاولت أن أستعرض فيه جهده المبارك من المسائل الفقهية والاصولية والقانونية وسميته :(النسيج الجديد في مؤلف الدكتور الزلمي–وقفات عند بعض المسائل الفقهية والاصولية والقانونية–) وفاءً عرفاناً لأستاذنا الدكتور الزلمي رحمه الله تعالى . وقد اقتضت خطة البحث تقسيمه على مبحثين : المبحث الأول : النسيج الجديد في (مؤلَف) الدكتور الزلمي في بعض المسائل الأصولية والفقهية وتضمن عدة مطالب : . أما المبحث الثاني فعنوانه : جهود الدكتور الزلمي في التأصيل الفقهي والتقعيد الأصولي للنصوص والقواعد القانونية في ضوء كتابه (أصول الفقه في نسيجه الجديد) وتضمن عدة مطالب .

هذا وقد ختمت هذا البحث بخاتمة موجزة أوجزت فيها أهم المعالم فيه وأردفته بقائمة للمصادر والمراجع المعتمدة فيه سائلا الله تعالى أن يكلل جهدي المتواضع بالموفقية والنجاح وأن يجعله خالصا لوجهه الكريم ويكون في صحيفة حسنات شيخنا وأستاذنا الدكتور الزلمي رحمه الله تعالى إنه سميع مجيب .

المبحث الأول

النسيج الجديد في (مؤلَف) الدكتور الزلمي في بعض المسائل الأصولية والفقهية

تضمن هذا المبحث بعض المسائل التي برز فيها جهد الدكتور الزلمي في هذا المؤلف في بعض المسائل الاصولية أو الفقهية ولكثرتها سأتناول نماذج منها في المطالب الآتية .

المطلب الأول : الهيكلية العامة لدراسة مباحث علم أصول الفقه الإسلامي من وجهة نظر (الدكتور الزلمي)

درج معظم المؤلفين المعاصرين على سلوك طريقة موحدة في تقسيم معالم أصول الفقه على عدة أقسام رئيسية وهي : أدلة الأحكام الشرعية والحكم الشرعي، ثم دلالات النصوص وطرق استنباط الأحكام[1]، مع تفاوت المؤلفين في تقديم بعض الأقسام على بعض بحسب ما يؤدي إليه اجتهاد المؤلف ونظرته إلى تلك الأقسام ومدى ارتباط بعضها ببعض، لذا تفرع هذا المطلب إلى ثلاثة فروع :

---

[1] ينظر : اصول الفقه الاسلامي : أ.د.وهبة الزحيلي دار الفكر/بيروت ٢٣/١، أصول الأحكام وطرق الاستنباط : أ.د. حمد عبيد الكبيسي وأ.د. صبحي محمد جميل/بغداد ص ٣–٦، اصول الفقه : الامام محمد ابو زهرة دار الفكر العربي (١٤٣٦هـ٢٠١٥م) ص ٢٦ .

الفرع الأول : النسيج الجديد في تقسيم (الزلمي) لـ(أدلة الأحكام الشرعية) :

لا يخفى أن أكثر المؤلفين المعاصرين يذهب إلى تقسيم أدلة الأحكام الشرعية إلى: أدلة متفق عليها وأدلة مختلف فيها، وبعضهم يقسمها إلى أدلة أصلية وأدلة تبعية[١]، ونحو هذا من طرق المؤلفين المختلفة التي سلكوها في عرض المادة العلمية لهذا العلم، ومع كونها طرقاً جيدة في تقريب هذا العلم إلى ذهن طالبه إلا أن الدكتور الزلمي تناول هذه الأدلة بنسيج جديد واضح المعالم يتميز بالدقة في تقسيم تلك الأدلة، حيث قسمها على أربعة أنواع : الأول : الأدلة الأصلية النقلية المتفق عليها : واقتصر هذا النوع على دليلين هما (القرآن الكريم والسنة النبوية) باعتبارهما الدليلين المثبتين للأحكام والموجدَين لها ولا دليل آخر يتصف بهذه الصفة[٢] . الثاني : الأدلة التبعية النقلية المتفق عليها وهما (الإجماع والعرف) : ووجه الجمع بين هذين الدليلين في مبحث واحد أن كليهما طريقهما النقل كما لم يختلف أحد من العلماء في اعتبارهما دليلاً كاشفاً للأحكام ولا سيما إذا توفرت فيهما كافة شروط العلماء لاعتمادهما في الاستنباط، كما أن كلاً منهما اتفاق حاصل إلا أن الإجماع : اتفاق جميع المجتهدين، والعرف : اتفاق العوام على تصرف معين في المعاملات وغيرها ما لم يعارضه نص شرعي أو قاعدة عامة[٣] . الثالث : الأدلة التبعية النقلية المختلف فيها : وتضمّن هذا النوع مصدرين آخرين وهما : (قول الصحابي وشرع من قبلنا) فكلاهما دليلان تبعيان وردا نقلاً بغض النظر عن صحة الورود أو عدمه، ولم تتفق أقوال العلماء في عدهما دليلاً مستقلاً في استنباط الأحكام[٤] . الرابع : الأدلة التبعية النقلية (الاجتهادية) : حيث تضمن الأدلة المبنية على الاجتهاد والاستنباط والتي يعدها الدكتور الزلمي طريقة يستخدمها أهل الترجيح والاجتهاد للكشف عن الحكم الشرعي اذا ما أحسن المجتهد استخدامها وفق الضوابط الأصولية المعروفة، والاستدلال بها بـ(صحيح النظر) للوصول إلى حكم شرعي ظني[٥]، وقد تضمن بقية الأدلة الاجتهادية

---

[١] ينظر : المصادر السابقة ٣٩٨/١ وما بعدها، اصول الاحكام د.حمد الكبيسي ص ٢٩ وما بعدها، اصول الفقه ابو زهرة ص ٧٣-٧٤

[٢] ينظر : أصول الفقه في نسيجه الجديد : د . مصطفى إبراهيم الزلمي ، شركة الخنساء/بغداد ، ط١١ (١٤٢٢هـ٢٠٠٢م)٢٣/١ و٩٧ .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١/ ٥٩ و ٧٧ و ٨٠ و ٨٢ .

[٤] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٩٥/١ – ١٠٨ .

[٥] ينظر : التقرير والتحبير : أبو عبد الله، شمس الدين محمد الحنفي (ت:٨٧٩هـ) دار الكتب العلمية، ط ٢ (١٤٠٣هـ-١٩٨٣م) ٥٠/١، شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع : جلال الدين المحلي، دار الكتب العلمية ٩٥/١، أصول الفقه الاسلامي الزحيلي ٢٧/١ .

وتناول منها في هذا (المؤلَّف) أهمها وهي : (القياس والمصلحة والاستحسان وسد الذرائع والاستصحاب)[١] حيث عرض هذه الأدلة بمباحثها الأصولية عرضاً في غاية الدقة تناول فيها أهم المباحث الأصولية لكل دليل منها مستبعداً كل ما لا يعنيه ذلك الدليل، ومرتباً عليه أهم التطبيقات الفقهية والقانونية كنماذج توضيحية لكل ما يترتب عليها من أحكام .

الفرع الثاني: النسيج الجديد في تقسيم الدكتور الزلمي لـ(الحكم الشرعي) وأنواعه :

عرف الدكتور الزلمي الحكم الشرعي بأنه : مدلول خطاب الله تعالى المتعلق بتصرفات الانسان والوقائع على وجه الاقتضاء أو التخيير أو الوضع[٢]، والناظر إلى هذا التعريف بعين البصيرة يجد أنه جامع لكل أنواع الحكم الشرعي وعناصره ، وعليه ينقسم هذا الفرع إلى ما يأتي :

أولاً: أنواع الحكم الشرعي التكليفي : ذكر الدكتور الزلمي هذه الأنواع عند الأصوليين على اختلاف مدارسهم الأصولية وركز على الواجب باعتباره أهم انواع الحكم التكليفي مشيراً إلى الألفاظ ذات الصلة بالواجب سواء كانت شرعية أو قانونية، كالصلة بين (الواجب والالتزام) وأوجه الشبه والاختلاف بينهما، بطريقة تمتاز بالتوسع في التطبيقات الفقهية والقانونية معبراً عنها بـ(ثمرة التقسيم) لكل نوع منها، كما تناول هذا (المؤلَّف) الأداء والقضاء وأقسامهما عند الأصوليين وكذلك في باب العبادات والمعاملات المالية وغيرها، ليتوج ذلك كله بالتطبيقات الفقهية الشرعية والقانونية مشيراً إلى اختلاف الفقهاء من خلال ما تطرق إليه من مسائل فقهية . [٣]ثانياً : أقسام الحكم الشرعي الوضعي : ١- السبب : قسم الدكتور الزلمي السبب إلى عدة أقسام وباعتبارات مختلفة وعلى النحو الآتي : أ- السبب باعتبار طبيعته ينقسم إلى[٤] : ١-السبب المنشئ للحقوق والالتزامات ٢-السبب القصدي (المباشر) أو (المقصود)، ٣-السبب (الباعث الدافع) الغرض البعيد ب-السبب باعتبار دور إرادة الإنسان فيه وينقسم إلى[٥]: ١-السبب الارادي ٢-السبب اللاإرادي (الواقعة الشرعية والقانونية) ج-السبب من حيث الحكم الشرعي التكليفي وينقسم إلى : ١- السبب المشروع ٢- السبب الغير مشروع، د- أما أقسامه باعتبار تأثيره في الحكم

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١١١/١ .

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠٦/٢ .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠٦/٢ – ٢٠٣٤ .

[٤] ينظر : جمع الجوامع للمحلي ٩٢/١، مختصر المنتهى ٧/٢، إعلام الموقعين : ابن القيم ، دار الجيل/بيروت (١٩٧٣م) تحقيق: طه عبد الرءوف سعد ٨٤/٣ ، قواعد الأحكام: عز الدين عبد العزيز (ت:٦٦٠هـ)١٢١/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٣٧/٢-٢٣٨ .

[٥] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٣٩/٢- ٢٤٠ .

فينقسم[١] إلى : ١-السبب المنشئ ٢-السبب المسقط ٣-السبب المنشئ والمسقط في آن واحد، هـ-ومن حيث من يكون ضامناً للمسؤولية فيقسم إلى[٢] : ١-السبب المباشر ٢-السبب الغير مباشر، وقد عزز كل واحد من هذه الأقسام المتفرعة بتطبيقات فقهية وقانونية توضح هذه الأنواع المذكورة لا يتسع المجال لذكرها .[٣]٢- الشرط : ينقسم الشرط من وجهة نظر الدكتور الزلمي إلى قسمين وباعتبارات مختلفة أيضاً وعلى النحو الآتي: أ ـالشرط باعتبار مصدره ينقسم إلى : ١-الشرط الشرعي ٢-الشرط العقلي ٣-الشرط العادي ٤-الشرط القانوني، ٥-الشرط الجعلي : وهو الذي يكون مصدره ارادة المتعاقدين، وقد توسع (رحمه الله) في مباحث هذا النوع ليتناول الشرط المعلق عليه العقد بأنواعه، وكذلك الشرط المقترن بالعقد وما تبنى عليهما من آثار أصلية وفرعية[٤]، وبين كذلك العقود التي تقبل التعليق على الشرط وما لا تقبل ذلك سواء كان الشرط ملائماً أم لا ؟ ليبدع الدكتور الزلمي في بيان طريقة أئمة فقهاء المسلمين في مدى حرية الارادة في تقييد آثار العقد بالشروط الجعلية وما تنبني عليه من تطبيقات فقهية أو قانونية من حيث ترتب الحكم على هذا الشرط أو عدم ترتبه وحسب اختلاف طريقة الفقهاء فيها[٥]، ب- الشرط من حيث التكميل[٦]: ١-الشرط المكمل للسبب، ٢-الشرط المكمل للمسبب (الحكم) . ٣- المانع : أما المانع فقد قسمه الدكتور الزلمي إلى عدة أقسام وباعتبارات مختلفة وعلى النحو الآتي : أ-المانع من حيث متعلقه ينقسم إلى[٧] : ١-مانع الحكم، ٢-مانع السبب، ب-المانع من حيث كونه عذراً وينقسم إلى[٨]:

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٤١/٢ .

[٢] ينظر : مجلة الاحكام العدلية المادة (٨٩) والمادة (٩٠) ، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٤٤/٢،

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٣٧/٢ -٢٤٦ .

[٤] ينظر : مختصر المنتهى ٧/٢، الإحكام في أصول الأحكام : أبو الحسن الآمدي (ت:٦٣١هـ) تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي/بيروت ١٠٠/١٠، شرح فتح القدير : ابن الهمام (ت:٦٨١هـ) دار الفكر/بيروت ٢٥٦/٣، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٤٨/٢

[٥] ينظر : ينظر : شرح الامام النووي على صحيح مسلم ٢٥٧/١٢، سبل السلام ٤٦/٣، الإحكام في أصول الأحكام : ابن حزم (ت:٤٥٦هـ) تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة/بيروت ٥٩٨/٥، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٠/٢-٢٥٢ .

[٦] ينظر : أصول الشاشي : نظام الدين أحمد الشاشي (ت:٣٤٤هـ) دار الكتاب/بيروت ص ٢٤، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٣/٢ .

[٧] ينظر : مختصر المنتهى ٧/٢، مجلة الاحكام العدلية المادة (٤٦) ، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٥/٢

[٨] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٧/٢-٢٥٩ .

١-مانع مسقط للمسؤولية الجنائية والذي يقوم على تخلف أحد الركائز الأساسية للمسؤولية[١]، ٢-مانع مخفف للحكم، ج- المانع من حيث مداه وينقسم إلى[٢] : ١-المانع ابتداءً واستمراراً، ٢-المانع ابتداءً لا استمراراً، ٣-المانع استمراراً لا ابتداءً، د-المانع باعتبار تأثيره في صفة العقد ينقسم إلى[٣] : ١-مانع من الانعقاد، ٢-مانع من الصحة، ٣-مانع من النفاذ، ٤-مانع من اللزوم، هـ -المانع من حيث المحل الذي يقوم فيه وينقسم إلى :١-مانع قائم بفاعل الفعل، ٢-مانع قائم بفعل محظور معاقب عليه شرعاً أو قانوناً، ٣-مانع راجع إلى إحدى وسائل الإثبات، ٤-مانع عائد إلى صاحب الحق، و-المانع من حيث الثبات وينقسم إلى : ١-موانع ثابتة، ٢-موانع غير ثابتة، ثم يوضح تلك التقسيمات بالتطبيقات الشرعية والقانونية زيادة في الإيضاح لطالب الشريعة والقانون على حد سواء . [٤]

الفرع الثالث : تقسيم الدكتور الزلمي لـ(دلالات النصوص وطرق استنباط الحكام):

تنقسم دلالات النصوص وطرق استنباط الأحكام إلى ثلاثة أقسام رئيسية وعلى النحو الآتي : القسم الأول: دلالات النصوص باعتبار المعاني وضعاً واستعمالاً : ويتفرع هذا القسم إلى أربعة أنواع فرعية وكما يأتي : أولاً : الخاص : وهو اللفظ الموضوع لمعنى واحد معلوم على الانفراد أو العدد المحصور [٥] وينقسم إلى ثلاثة أقسام وهي : ١-الأمر، ٢-النهي، ٣-المطلق والمقيد، وقد تناول الدكتور الزلمي كل قسم ومباحثه الأصولية وفاقاً وخلافاً مبيناً القول الراجح في كل مسألة أصولية خلافية وما يترتب عليها من آثار في تطبيقات واقعية شرعية أو قانونية . [٦]ثانياً: العام وصيغه والتخصيص : أولاً : العام وصيغه : أما أقسام صيغ العموم فتنقسم الى عدة انواع وباعتبارات مختلفة وقد عضدّ الدكتور الزلمي هذه الأقسام بتفريعاتها المتشعبة بالتطبيقات الشرعية والقانونية . ثم تناول أهم القواعد المتعلقة بالعام والتي

---

[١] ينظر : المبسوط : للسرخسي (ت:٤٨٣هـ) دار المعرفة/بيروت، ١٨٩/٢٦، شرح مختصر خليل : الخرشي (ت:١١٠١هـ) دار الفكر/بيروت ٩/٨، المغني : ابن قدامة المقدسي (ت:٦٢٠هـ) دار الفكر/بيروت، ط ١ (١٤٠٥هـ١٩٨٥م) ٣٤٦/٧، البحر الزخار : أحمد بن يحيى المرتضى (ت ٨٤٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي ١٠٠/٥، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٧/٢ .

[٢] ينظر : افاضة الانوار ص ٧١، الإبهاج في شرح المنهاج : تقي الدين السبكي، دار الكتب العلمية/بيروت ١٥٤/٣، المغني لابن قدامة ٦٤٩/٦، مجلة الاحكام العدلية : شرح منير القاضي ، مطبعة العاني/بغداد (١٩٤٩م) ١١٧/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٩/٢ .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٦٢/٢، القانون المدني العراقي المادة (١٣٤)

[٤] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٥٥/٢-٢٦٤.

[٥] ينظر : أصول البزدوي : أبو الحسن البزدوي (ت:٤٨٢هـ) مطبعة جاويد/كراتشي ٣٠/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٩٨/٢ .

[٦] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٠١/٢-٣٢٧ .

خالها (رحمه الله) أن لها علاقة بالدراسات القانونية المرتكزة على القواعد الأصولية ومن هذه القواعد : (طبيعة دلالة العام، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وترك الإستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال فينزل منزلة العموم من الحال) وغيرها من القواعد الأخرى وما يترتب عليها من آثار فقهية وقانونية توضح المراد بكل قاعدة منها[١]. ثانياً: التخصيص : وهو بيان عدم شمولية حكم النص العام لبعض أفراده بدليل متصل أو منفصل[٢]، وعليه فالمخصصات تنقسم على النحو الآتي : الأول : المخصصات المتصلة وهي خمسة أنواع وهي :١-الاستثناء، ٢-الشرط، ٣-الصفة، ٤-الغاية، ٥-بدل بعض من الكل، وقد عزز الدكتور الزلمي (رحمه الله) هذه الأنواع بالأمثلة من النصوص الشرعية والقانونية كتطبيقات واقعية توضح المراد منها وكيفية تخصصها . [٣]الثاني : المخصصات المنفصلة وتنقسم على نوعين : ١-تخصيص النص الشرعي بالنص الشرعي ويتفرع على أربعة أقسام[٤]: أ-تخصيص عموم القرآن بخاص القرآن، ب-تخصيص عموم السنة بخاص السنة، جـ- تخصيص عموم القرآن بخاص السنة، د-تخصيص عموم السنة بخاص القرآن الكريم، ٢-تخصيص النص الشرعي بغير النص الشرعي ويتفرع على عدة أقسام باختلاف أنواع أدلة الاجتهاد وتناول الدكتور الزلمي بعضها وأهمها[٥] ومنها: أ-تخصيص النص الشرعي بالأجماع، ب-تخصيص النص الشرعي بالقياس، جـ- تخصيص النص الشرعي بالمصلحة، د-تخصيص النص الشرعي بالعرف، هـ-تخصيص النص الشرعي

---

[١] ينظر : كشف الاسرار ٣٠٤/١، شرح فتح القدير ٤٢١/٣، مختصر المنتهى ١٠٠/٢، إرشاد الفحول : الشوكاني (ت:١٢٥٠هـ) تحقيق : أحمد عزو عناية، دمشق /كفر بطنا، ص ١٣٣، جمع الجوامع ٤٠٧/١، ، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٤٣/٢.

[٢] ينظر : مسلم الثبوت ٢٣٣/١، مختصر المنتهى ص ١٢، شرح تنقيح الفصول: القرافي (ت:٦٨٤هـ) تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ط ١،(١٣٩٣هـ١٩٧٣م) ص ٥١، المحصول ٧/١، شرح جمع الجوامع للمحلي ٢/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٥١/٢ .

[٣] ينظر : ميزان الاصول للسمرقندي ٤٦١/١، شرح تنقيح الفصول ص ١٤٩، شرح الكوكب المنير:تقي الدين محمد الفتوحي (ت:٩٧٢هـ) تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ١٨٢، روضة الناظر ص ١٣٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٩٧/١

[٤] ينظر : الاحكام لابن حزم ٧٣/١، صحيح مسلم بشرح الامام النووي ٤٤/١١، فتح الباري ٢١٦/١٢، نيل الأوطار : الشوكاني (ت:١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث/مصر، ١٦٦/٦، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٥٩/٢ .

[٥] ينظر : ميزان الاصول للسمرقندي ٤٦٧/١، كشف الاسرار مع اصول البزدوي ٢٦٩/١، مسلم الثبوت ٣٠١/١، شرح فتح القدير ١٢٠/٩، الفروق : القرافي (ت:٦٨٤هـ) عالم الكتب ٢٨٨/١، الاحكام للآمدي ١٤٣/٢، المحصول ص ١٤٨، الروض النضير ١٤/٤، نيل الاوطار ٢٨٩/٥، مبادئ الوصول الى علم الاصول ص ١٤٨، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٦٢/٢- ٣٦٥ .

بالعقل، كأمثلة لبيان جواز تخصيص النص الشرعي بغير النص الشرعي، وقد أكد إيضاح ذلك بإيراد التطبيقات الفقهية والأمثلة القانونية التي تفرعت عن هذه القواعد وتأصيلها. ثالثاً: المشترك : وقد اختار الدكتور الزلمي للمشترك تعريفا يجمع بين كلا نوعي المشترك فقال : هو (ما وضع لأكثر من معنى بأوضاع متعددة أو لقدر مشترك بوضع واحد)[١]، وعلى هذا الأساس ينقسم هذا النوع من الدلالات إلى قسمين : ١-المشترك اللفظي، ٢-المشترك المعنوي، ثم بين أنواع كل منهما ومباحثها الأصولية، مركزاً على مدى تأثير الاشتراك اللفظي وكذلك المعنوي في تفسير وفهم تطبيق النصوص الشرعية والقانونية والثمرة المترتبة على تلك النصوص .[٢]رابعاً : الحقيقة والمجاز: وقد ذكر الدكتور الزلمي لهذا النوع عدة تقسيمات : الأول: من حيث الواضع لهما تنقسم الحقيقة والمجاز إلى[٣]: ١-حقيقة لغوية، ٢-حقيقة شرعية، ٣-حقيقة عرفية، الثاني : ومن حيث الاستعمال إلى قسمين[٤]: ١-الصريح، ٢-الكناية، ثم يذكر الدكتور الزلمي أهم التطبيقات الفقهية والقانونية المترتبة على هذا النوع ومدى الترابط الفقهي والقانوني المتفرع عنه ومن ذلك نظرية تحول العقد، ومدى صحة صريح التصرفات وكنايتها وغيرها من التطبيقات الفقهية والقانونية المستندة على هذا النوع من الدلالات[٥] . القسم الثاني : دلالات النصوص منطوقاً ومفهوماً : ويتفرع هذا القسم على نوعين[٦]: المنطوق والمفهوم. الأول: المنطوق : وينقسم إلى المنطوق الصريح[٧] ويتفرع إلى : ١-دلالة تطابقية، ٢-دلالة تلازمية، ٣-دلالة تضمنية، ٢-المنطوق غير الصحيح ويتفرع إلى: ١-إشارة النص، ٢-دلالة الإيماء، ٣-دلالة الاقتضاء . الثاني: المفهوم : وينقسم

---

[١] ينظر : شرح المنار لابن ملك ص ٣٩، جمع الجوامع للمحلي ٢٩٢/١، ارشاد الفحول ص ١٩، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٧٧/٢

[٢] ينظر : أصول السرخسي ١٦٢/١، شرح فتح القدير ٣٨٠/٤، المغني ٤٥١/٧، فواتح الرحموت ٢٢٩/١، شرح جمع الجوامع للمحلي ٢٣٦/١، مغني المحتاج : الشربيني (ت:٩٧٧هـ) دار الكتب العلمية/بيروت ٣٨٥/٣، مصادر الحق في الفقه الاسلامي مقارنة بالفقه الغربي : د.عبد الرزاق السنهوري، دار احياء التراث العربي ط١، بيروت/لبنان (١٩٩٧م) ١٨/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٧٧/٢

[٣] ينظر : التلويح على التوضيح ٢٩٤/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٨٧/٢ – ٣٨٩ .

[٤] ينظر : أصول السرخسي ١٨٧/١، التنقيح على التوضيح ٢٩٤/١، مصادر الحق ٣٣/٤، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٩١/٢ .

[٥] ينظر : القانون المدني العراقي المادة (١٤٠)، مصادر الحق ١٠٠/٤، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٨٩/٢ – ٣٩٣ .

[٦] ينظر : مختصر المنتهى ١٧١/٢، الكوكب المنير ص ٢٣٨، الاحكام للآمدي ٢٠٨/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٩٥/٢ – ٣٩٦

[٧] ينظر : مختصر المنتهى ١٧١/٢، الاحكام للامدي ٢٠٨/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٩٥/٢ – ٤١٤ .

إلى : ١-مفهوم الموافقة ويسمى (فحوى الخطاب، دلالة النص، لحن الخطاب)[١]، ٢-مفهوم المخالفة : يعمل بالمنطوق الصريح عند وجود القيد المعتبر الصريح، ويتخلف الحكم عن تخلف ذلك القيد، وقد قيد الشارع العمل بمفهوم المخالفة بقيود كثيرة وهي موضع خلاف بين الأصوليين ومن روائع الدكتور الزلمي أنه ذكر في هذا (المؤلَّف) أبرزها وهي : ١-التقييد بالصفة، ٢-التقييد بالشرط، ٣-التقييد بالغاية، ٤-التقييد بالعدد، ثم عضد ذكر هذه الأنواع بالأمثلة الفقهية والقانونية التي توضح العمل بمفهوم المخالفة وأهم القيود المعتبرة عند وجود القيد أو تخلفه وأهم الشروط التي اشترطها العلماء للعمل بمفهوم المخالفة[٢]. القسم الثالث : دلالات النصوص وضوحاً وخفاءً : وقد تناول الدكتور الزلمي مناهج الأصوليين في تقسيم هذا النوع من الدلالات، فمن المعلوم أن الجمهور يقسمونه على قسمين رئيسين وهما[٣]: ١-واضح الدلالة ويتفرع إلى: أ-الظاهر، ب- النص، ٢-غير واضح الدلالة ويتفرع إلى: أ-المتشابه، ب-المجمل. أما الحنفية فكان لهم تقسيم آخر لهذا النوع من الدلالات[٤] فمع أنهم يقسمونه : إلى واضح الدلالة وغير واضح الدلالة أيضاً إلا أنهم يجعلون واضح الدلالة يتدرج تصاعدياً في قوة الوضوح فيتفرع الى : أ-الظاهر، ب-النص، جـ-المفسَّر، د-المحكم، أما غير واضح الدلالة فيكون خفاؤه تصاعدياً أيضاً فيتفرع إلى : أ-الخفي، ب-المشكل، جـ-المجمل، د-المتشابه، وعلى هذا الأساس سُميَّ تقسيم الجمهور: التقسيم الثنائي، وتقسيم الحنفية التقسيم الرباعي باعتبار ما يتفرع عن النوعين الرئيسيين من أنواع، ثم يعضد هذه الأقسام بالتطبيقات الفقهية وفقاً على تقسيم كل مذهب من هذين المذهبين، أما الدكتور الزلمي فقد نسج تقسيماً ثلاثياً لهذا النوع من الدلالات حيث قسمه على ثلاثة أقسام وهي : ١-الدلالة القطعية، ٢-الدلالة الظنية، ٣-الدلالة الغامضة. مبيناً علاقة هذه الدلالات بعضها مع البعض سواء كان النص قطعي الثبوت والدلالة أظنياً أو كان غامضاً، مشيراً إلى الدلالة القطعية الذاتية والعرضية[٥]، وكذلك مدى تأثير تأويل الدلالة الظنية في توسيع النص أو تضييقه[٦]، ثم ذكر في مبحث

---

[١] ينظر : شرح جمع الجوامع للمحلي ٢٤١/١، اصول الشاشي ص ٣٠، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤١٨/٢ .

[٢] ينظر : مختصر المنتهى ١٧٣/٢،جمع الجوامع للمحلي ٢٤٩/١، الاحكام للامدي ٢١٥/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٢٢/٢-٤٣٠

[٣] ينظر : مختصر المنتهى ٢٨٧/٢، شرح جمع الجوامع ٣٤/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٣٥/٢

[٤] ينظر : أصول البزدوي ٤٦/١، مختصر المنتهى ٣٠٢/٢، شرح جمع الجوامع ٣٤/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٣٢/٢-٤٣٤.

[٥] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٣٩/٢ – ٤٤١ .

[٦] ينظر : مفتاح الوصول الى علم الاصول للتلمساني ص ٩٣-١١٠، شرح تنقيح الفصول للقرافي ص ١١٢، الموافقات ٩٩/٣ – ١٠١ ، شرح الكوكب المنير ص ٢٣٥، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٤٧/٢ – ٤٥٣ .

الدلالة الغامضة أهم الأسباب الداعية إلى غموض النص الشرعي أو القانوني ومدى تحققه في كل منهما وأهم الطرق الأصولية التي تكفل إزالة غموض تلك النصوص، ويهدف من ذلك إلى قطع السبيل على من يتهرب من تفسير النص بداعي الغموض، فكان لطريقته هذه الأثر الواضح في فهم النص المراد تطبيقه ولا سيما النصوص القانونية وسد باب إهمال النصوص أمام المتذرعين بدواعي الغموض، ومن هنا تجد التأصيل الدقيق لتقسيم هذا النوع وأهم المباحث الأصولية المتفرعة عنها وكذلك كثرة التطبيقات الفقهية والقانونية ليتبين لنا مدى موسوعية الدكتور الزلمي في هذا المقام وكيف ربط كل نوع من التقسيم الثنائي والرباعي بنوع من التقسيم الثلاثي وحسب كل نوع من هذه الأنواع وبالمقابل عدم نكرانه لدور المذاهب الفقهية والأصولية العريقة . [١]

المطلب الثاني : النسيج الجديد(للدكتور الزلمي) في رفع الخلاف في الاستدلال بالأدلة المختلف فيها

من يستقرأ كتب الأصوليين القدامى يتضح له جلياً أن هناك أدلة متفقاً عليها وأدلة مختلفاً فيها، بل أن أكثرها تورد اختلاف المذاهب فيها، فهناك من يعد بعضها دليلاً ومنهم من لا يعدها كذلك، وهذا من باب الأمانة العلمية التي يتحلى بها أهل العلم في نقل أقوال العلماء وانصافهم فيما رجحوه من أقوال، ولكن النسيج الجديد الذي سلكه الدكتور الزلمي في (مؤلَّفه) هذا وتناوله للأدلة المختلف فيها : أنه لم يتعرض لأي خلاف في تلك الأدلة بل أنه حاول أن يذلل كل خلاف أصولي تأريخي في أي دليل مختلف فيه تناولته كتب الأصوليين وذلك بطريقة رائعة عنون لها بـ (تحرير محل الخلاف)، ويستنتج (رحمه الله) من خلال هذه الطريقة أن الخلاف في تلك الأدلة فيها شكلي ولفظي ولا أثر له في التطبيقات الفقهية، ويعزو ذلك إلى أسباب عدة ومنها ما يأتي[٢]: ١ – اتفاق جميع العلماء على أن الدليل المثبت للحكم الشرعي والموجد له هما (القرآن الكريم والسنة النبوية) فلا يثبت حكم إلا بهما ولا ينشأ حكم إلا عن طريقهما، فهما أصل الأحكام باعتبار أن مصدرهما الوحي إذ لا يمكن إطلاق ذلك إلا على هذين الدليلين النصيين . ٢–إن الأدلة الاجتهادية والنصية –غير الوحيين– أدلة كاشفة للأحكام وأدوات يُستنبط عن طريقها الكشف عن بيان مشروعيتها وهذا محل اتفاق بين جميع العلماء، ويتضح ذلك جلياً في معرض ذكره لدليل (قول الصحابي ودليل المصلحة ودليل الاستحسان) وغيرها من الأدلة المذكورة في هذا (المؤلَّف) حيث ذكر

---

[١] ينظر : أصول السرخسي ١٠/٢،شرح فتح القدير ٣٣٤/٤، شرح جمع الجوامع ٢٢١/٢، نيل الاوطار ٢٩٤/٢، سبل السلام١٦٢/٣ .

[٢] ينظر : الاحكام للامدي ١٩٥/٣، المستصفى : الغزالي (ت :٥٠٥هـ) تحقيق : محمد بن سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة/بيروت، ط ١ (١٤١٧هـ/١٩٩٧م) ٢٥٠/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٩٦/١ – ٩٧ و١١٣ و ١٢٦ و ١٤٣

الدكتور الزلمي في معرض حديثه عنها أن الخلاف لفظي وليس حقيقي ونذكر هنا بعض الأمثلة التي توضح طريقة الزلمي هذه :

أولاً : في دليل (قول الصحابي) : ذكر الدكتور الزلمي أقوال العلماء في حجية قول الصحابي وحصرها في أربعة أقوال [١]وهي : ١-قول الصحابي حجة مطلقاً ويقدم على القياس، ٢- ليس حجة مطلقاً . ٣- حجة إن خالف القياس، ٤- حجة على قول غير الصحابي، ومن خلال مناقشته لهذه الأقوال وذكر أدلة كل فريق حاول أن يرفع الخلاف التاريخي العميق بين الأصوليين بطريقة رائعة وجعل من قول الصحابي دليلاً متفقاً عليه بين جميع العلماء على اختلاف مذاهبهم، ومن روائعه (رحمه الله) أنه يسند قوله هذا إلى أقوال العلماء القدامى ليكون له في ذلك مثال سابق وذلك أدعى الى القبول فيقول(رحمه الله) في هذا المقام : (والآراء الخلافية المذكورة وأمثالها التي ذهب اليها بعض الأصوليين والفقهاء منها شكلية ولفظية .. فمن قال (أنه ليس له حجة مطلقاً) أراد به الحجة المثبتة والمنشئة للحكم الشرعي باعتباره دليلاً شرعياً ومصدراً للأحكام والحجية بهذا المعنى لا نجدها الا في الكتاب والسنة الثابتة، واما من قال (أنه حجة مطلقاً) أراد بالحجية هنا شرعية الاستناد إليه والتمسك به في حالة عدم وجود النص تمسكاً اختيارياً فهو ليس حجة ملزمة كالقرآن والسنة وإنما هو مصدر كاشف لحكم مصدره، شأنه شأن بقية المصادر الكاشفة المختلف فيها، ومنها ما يدل على أن الحجية ليس في قول الصحابي ذاته بل في النص الذي اطلع عليه الصحابي كما في الرأي الثالث..)[٢]، ثم يشرع الدكتور الزلمي في تحديد محل الخلاف بعد أن حصر محل الخلاف في الموضع الذي يُرفع فيه الخلاف ليصل إلى أن قول الصحابي الذي يعده حجة باتفاق العلماء : هو قول الصحابي الفقيه الذي يعد كاشفاً للحكم الشرعي ولم يعارضه فيه غيره والذي قضى به القاضي والمبني على رعاية مصلحة دائمية[٣]، ثم يعضد ذلك بالشواهد والأمثلة التي تؤيد قوله هذا وذكر منها عدة صور منها : قتل الجماعة بالواحد، ووجوب النفقة والسكنى للمطلقة في العدة، وثبوت

---

[١] ينظر : تيسير التحرير : محمد أمين الحنفي (ت:٩٧٢هـ) دار الفكر/بيروت ١٢٣/٣، الاحكام للامدي ١٩٥/٣، شرح جمع الجوامع ٢٣٥/٢، المسودة في أصول الفقه : آل تيمية، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد ص ٣٣٦، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٩٦/١ .

[٢] يقول الامدي : (قول الصحابي اذا كان عن نص فالمصدر هو النص ، وان كان عن اجتهاد فهو كاي مجتهد آخر يستند الى دليل من الادلة الشرعية وان لم يعارضه احد يكون اجماعا سكوتيا ، فالمصدر هو الاجماع وليس قول الصحابي) الاحكام للامدي ١٩٥/٣ .

[٣] ينظر : اصول البزدوي ٧٠٩/٢ ، الاحكام للامدي ١٩٥/٣، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٩٧/١ – ٩٨ .

الميراث للمرأة المطلقة في مرض الموت وغيرها من التطبيقات الفقهية . [١]المثال الثاني : في دليل (المصلحة) : عرف الدكتور الزلمي المصلحة المرسلة هي : (التي لم ينص الشارع على اعتبارها ولا على عدم اعتبارها والتي تتجدد بتجدد الزمان وتتغير بتغير المكان بتطور الحياة – وذكر بعض الأمثلة على ذلك : كتنظيم المرور وتطوير الحياة الاقتصادية والثقافية والعسكرية وغيرها المتطلبات المستجدة، ثم اختصر أقوال الأصوليين في الاستدلال بالمصلحة المرسلة بقوله : – وقد ترددت أقوال الفقهاء بين قبولها ورفضها، فمنهم من اعتبرها من الأدلة الشرعية التبعية وبنى عليها الأحكام الفقهية، ومنهم من اعتبرها من الأصول الموهومة ورفض الاعتراف بها وبناء الأحكام عليها – وأبدع الدكتور الزلمي (رحمه الله) في رفع الخلاف بين الأصوليين فيه بطريقته الرائعة – فقال : ولعل الخلاف يرجع إلى الاختلاف في تحديد معنى المصلحة من جهة وإلى عدم التفريق بين المصدر المنشئ للأحكام والمصدر الكاشف لها من جهة أخرى، ولو حللنا محل الخلاف وجدناه أنه خلاف شكلي (لفظي)، ولو أخذنا بالمعيار الشرعي لاعتبار ما هو مصلحة وما هو مفسدة وقلنا أن المصلحة المرسلة مصدر كاشف للأحكام، لتبين لنا أن التقسيم الصحيح السليم المقبول في ميزان الشرع هو تقسيم المصلحة إلى المعتبرة وغير المعتبرة). [٢]

المطلب الثالث : النسيج الجديد في تناول أقوال الفقهاء والاصوليين (رحمهم الله تعالى) وبيان طرق الاستنباط والترجيح

أن من يقرأ كتاب الدكتور الزلمي (أصول الفقه في نسيجه الجديد) يستمتع بالأصالة والتجديد وذلك من خلال الاسلوب الرائع للمؤلف (رحمه الله) فتجده يتناول المسائل المختلف فيها مبيناً أقوال العلماء مستعرضاً لأدلتهم بشيء من التوجيه متعرضاً لها بالمناقشة والترجيح، ليرسم لطلابه طريقة رائعة في ترسيخ طرق الاستدلال والترجيح سواء في المسائل الفقهية أو الأصولية، ومما يثير الإعجاب الكبير بتلك العقلية النيرة كيفية صياغتها في مؤلف منهجي كهذا وفي هذا المقام نورد هنا بعض الأمثلة الدالة على طريقته هذه :

المثال الأول : في دليل (السنة النبوية) ومباحثها الأصولية : تناول الدكتور الزلمي شروط العلماء للعمل بخبر الآحاد، وقد ذكر جميع أقوال الفقهاء في الاحتجاج بخبر الآحاد، وأنه أنصف الفقهاء الذين اشترطوا شروطاً معينة للعمل بخبر الآحاد في طريقة استنباط الأحكام، وعلى سبيل التمثيل : مما ذكره من شروط

---

[١] ينظر : المبسوط للسرخسي ١٥٤/٦، تيسير التحرير ١٣٣/٢، المجموع شرح المهذب : النووي (ت:٦٧٦هـ) دار الفكر ٥٠٥/١٤، المغني ، ٣٣٠/٦، اعلام الموقعين ٢٠/١، نيل الاوطار ٢٩٦/٥، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٩٩/١ .

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٤٣/١ .

الحنفية للعمل بخبر الآحاد : (ألا يكون الخبر مخالفاً للقياس اذا كان الراوي غير فقيه)، وحدد محل الخلاف في هذا الشرط بدقة بأنه : اذا كان الراوي معروفا بالفقه والاجتهاد كالخلفاء الراشدين يعمل بما يرووه من حديث سواء وافق القياس أم لا، أما اذا لم يكن معروفاً بالفقه فإن وافق القياس عمل به وكذا إن وافق قياساً وخالف آخر، أما اذا خالف خبر الآحاد الذي يرويه غير الفقيه أوجه القياس فلا يعمل به عند الحنفية حينئذ وقد انصف الدكتور الزلمي الحنفية هنا في بيان طريقتهم هذه برد الشبهة التي تورد عليهم بأنهم يقدمون الرأي والقياس على النص الثابت، وطريقتهم في توجيه هذا الشرط بين رواية الفقيه وغير الفقيه، لأن نقل الحديث كان مستفيضاً لدى الرواة فاذا لم يكن الراوي فقيها لم يؤمن أن يذهب بشيء من معانيه فتدخله الشبهة وهي غير موجودة في القياس فيقدم القياس على خبر الآحاد في العمل حينئذٍ[١]، وهذه الطريقة علمية الرائعة الموجزة يمكن لطالب العلم الشرعي والقانوني ان يجعلها اساساً في التعامل مع أقوال المذاهب وطرق استنباطهم واختلاف أدلتهم للوقوف على الرأي الراجح بشيء من الإنصاف [٢]المثال الثاني: في دليل (القياس) : تناول الدكتور الزلمي تقسيم العلماء للقياس من حيث العلة قوة وضعفاً إلى[٣]: ١-القياس الأولى، ٢-القياس المساوي، ٣-القياس الأدنى، ومثّل للقياس الأدنى بقول الحنفية في : صحة تزويج المرأة العاقلة البالغة نفسها بغير إذن وليها قياساً على صحة تصرفاتها المالية، ووجه القول بالجواز أنها تتصرف بخالص حقها وأنها عاقلة مميزة، فكما أن لها التصرف بمالها فكذا لها أن تختار الزوج المناسب فكل تصرف هذا شأنه لها الحق في إمضائه ولا فرق بين المالية وغير المالية[٤]، وقد أورد الدكتور الزلمي أدلة الحنفية وناقشها مناقشة علمية مبنية على الإستدلال والإنصاف والترجيح وعلى النحو الآتي[٥]: ١ـ أنه تقاس تصرفاتها الشخصية على التصرفات المالية، وهذا قياس مع الفارق لأن المقيس ليس حقاً خاصا بها بل إنه مشترك بينها وبين الأولياء . ٢ـ ان القياس المذكور معارض بأدلة صريحة تخالفه وهو قوله (صلى الله عليه وسلم): (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل) ومن المعلوم أن من شروط صحة العمل بالقياس ألا يخالف المنطوق الصريح . ٣ـ ثم

---

[١] ينظر : شرح التلويح على التوضيح ٢٥١/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٦/١ و ٢٥١/٢ .

[٢] ينظر : إحكام الإحكام : ابن دقيق العيد ، مطبعة السنة المحمدية ٥/٤، المدخل الى مذهب الامام احمد ص ٤٣، اصول الفقه زكي الدين شعبان ص ٣٥، أصول الفقه الاسلامي للزحيلي ٤٥٢/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٥١/١ – ٥٢ .

[٣] ينظر : التقرير والتحبير ٢٢١/٣، مختصر المنتهى ٢٧٢/٢، اعلام الموقعين ١٢٨/١، الاحكام للامدي ٢٢/٣، الابهاج للاسنوي ١٨/٣، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٢٦/١ – ١٢٨ ، اصول الفقه الاسلامي للزحيلي ٦٦٧/١.

[٤] ينظر : شرح فتح القدير ٢٥٦/٣، الروضة البهية ٧١/٢، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٢٧/١ .

[٥] ينظر : شرح فتح القدير ٢٥٧/٣، سبل السلام ١٥٤/٣، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٢٨/١ .

إن الزواج لا يقصد لذاته بل لمقاصده من السكن والاستقرار وتحصيل النسل وذلك لا يتحقق مع كل زوج، وعليه فتفويض الأمر إليهن مخل بهذه المقاصد لأن غالب النساء سريعات الاغترار سيئات الاختيار فقد يخترن من لا يصلح ولا سيما عند غلبة الشهوة وذلك غالب أحوالهن ولذا فان باشتراط موافقتها مع موافقة الولي نجاح للحياة الزوجية واستمرارها وتحقيق ثماره . ٤ـ ومما يضمن حق المرأة والولي في الاختيار: في حالة اختيارها لرجل كفء فإن امتنع الولي يعد عاضلاً فتنتقل الولاية الى الولي الأبعد أو إلى القاضي فلا تظلم المرأة في كل الأحوال، وفي حالة اختيارها لرجل غير كفء فإن له الحق في فسخ هذا العقد لأنه حق مشترك بينهما . المثال الثاني : حكم ضمان المتلف المغصوب إذا كان مفقوداً من أيدي الناس وأسواقهم : إن الأصل في الضمان أن يرد مثل الأصل صورة ومعنى وهو ما يسمى بـ(القضاء الكامل بمثل معقول)، أما إذا لم يتيسر ذلك لعدم توفر مثله في الأسواق أو كان قيمياً فكيف يكون رده حينئذ؟ ومما ينبيك عن موسوعية الدكتور الزلمي ومواكبته لتطور العصر ومجاراته للمسائل الفقهية المعاصرة أنه أورد مثالاً معاصراً في هذا المجال وهو ضمان الغصب للعملة المتداولة عند تغير القوة الشرائية لها فيجب رد قيمتها حينئذ دون مثلها وذلك لانقضاء المثلية نظراً لتغير القوة الشرائية لها . أما وقت تقدير قيمة المثلي فقد اختلف الفقهاء فيه على عدة أقوال[1] : الأول : قول أبو حنيفة (رحمه الله) أنه تعتبر قيمته يوم الخصومة لأن المثل قائم في الذمة ويتصور حصوله يوم الخصومة ولا يثبت عجز المدين عن رد المثل صورة ومعنى إلا في حالة انقطاع المثل وقت قضاء القاضي . الثاني : قال أبو يوسف (رحمه الله) تعتبر القيمة وقت الغصب لأن بانقطاع المثل في الأسواق يتحقق فواته والموجب أصل الغصب لذا تعتبر قيمته يوم الغصب لأن القيمة بدل عن رد العين، والبدل يكون واجباً بالسبب الذي وجب به الأصل، فما لا صورة له وجبت قيمته وقت الغصب ويكون ذلك قضاء بالمثل معنىً، وقال محمد (رحمه الله) : يعتبر وقت تقدير قيمته وقت انقطاع مثله في الأسواق ومن أيدي الناس لأن الضرورة إنما تتحقق عند انقطاعه في أيدي الناس وإنما يصار إلى القيمة للعجز عن المثل صورة ومعنى والعجز يتحقق بالإنقطاع فيعتبر يومه . ثم يناقش الدكتور الزلمي أدلة كل قول وأوجه الاستدلال بها ويختار الرأي الأفقه في نظره وترجيحه وهو قول أبي حنيفة (رحمه الله) لقوة سنده ولا سيما إذا كانت الحيازة قبل التلف مشروعة، أما إذا كانت الحيازة غير مشروعة فالراجح أن الضمان يكون

---

[1] ينظر : اصول البزدوي ١٦٧/١، اصول السرخسي ١٣٤/١، شرح جمع الجوامع ١١٧/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٣١/٢ .

أقصى القيمة من يوم الحيازة إلى يوم الخصومة[١]، وينبغي أن نشير هنا إلى ان الدكتور الزلمي بحث كثيراً من الخلافات الأصولية والفقهية في مواضع كثيرة من هذا (المؤلَّف) ولم يسع المجال أن نوردها جميعها وإنما نشير إليها فمن أحب الاطلاع عليها في موضعها لتكمل الفائدة ويعم الانتفاع والله من وراء القصد[٢]، ليجعل من ذلك أساساً رصيناً للقاضي أو المجتهد يرتكز عليها في الاستدلال والاستنباط والترجيح بحسب ما يقتضيه الدليل، ومما يزيدك إعجاباً به انه ينسب فضل ذلك إلى الثروة الفقهية الهائلة التي تركها لنا فقهاؤنا الأعلام، فقال: (فهذه قطرة من بحر، فمن راجع الكتب المعتمدة للمذاهب الفقهية الاسلامية المتعددة يجد أن كل فقيه قد استند إلى قول معين في كثير من الاحكام الشرعية الاجتهادية التي استنبطها في الوقائع والحوادث بمختلف المجالات) . [٣]

المطلب الرابع : النسيج الجديد في دعوته إلى بحث المسائل المستجدة المعاصرة ومواكبة التقدم العلمي وتطور العصر.

إن من أهم السمات البارزة لمؤلفات الدكتور الزلمي دعوته إلى الانفتاح العقلي والذهني والفكري المنضبط بالتأصيل الشرعي والتقعيد الأصولي مما يترك عند الباحث أفقاً واسعاً في التفكير وذلك ما حداه إلى مناقشة كثير من المسائل المعاصرة في مؤلَّفه هذا ونورد بعض الأمثلة على ذلك :

المثال الأول : في دليل (الإجماع) : بعد أن تناول الدكتور الزلمي المسائل التي يسوغ فيها الاجتهاد وتحديد محل الخلاف اقترحَ أن يكون الاجماع منعقداً بشروطه في المسائل المستجدة المعاصرة وذكر منها على سبيل التمثيل : (أطفال الأنابيب وزرع الأعضاء البشرية ونقلها وتحديد جنس الجنين والتعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة) وغير ذلك من المسائل المستجدة التي تواكبها الأسرة البشرية المعاصرة نتيجة للتقدم العلمي في مختلف المجالات مما لا يوجد فيه حكم واضح في النصوص الشرعية والأدلة الاجتهادية أو حتى النصوص الفقهية، وهنا يُترك الأمر لمجموع العلماء المجتهدين ومن هم أهل للترجيح

---

[١] ينظر : التقرير والتحبير ١٢٩/٢، اصول السرخسي ٥٦/١، اصول البزدوي ١٦٧/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٣٢/٢ .

[٢] ومنها : ميراث المراة المطلقة في مرض الموت ١٠٢/١- ١٠٣، حكم نكاح المحلل ١٨٢/١، حكم التدخين ٢١٩/٢، حكم الامر الوارد بعد الحضر وتطبيقاته الفقهية ٣٠٥/٢، النهي لوصف غير لازم وتطبيقاته الفقهية ٣١٣/٢، التاويل الموسع لتطبيق مجال النص ٤٥٠/٢-٤٥٣، تخصيص النص بالقياس ٣٦٤/٢، تكييف تقييد النص وتخصيص العام ٣٢٨/٢و٣٧٥.. وغيرها من المواضع يضيق المقام بذكرها

[٣] ينظر : اعلام الموقعين ٢٠/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٠٣/١ .

لبيان حكم هذه المسائل أو أمثالها [١]المثال الثاني : أهمية الاجتهاد في مواكبة مستجدات العصر وتطوره: يُعد الدكتور الزلمي الاجتهادَ من ضرورات الحياة التي يختل نظام الحياة بإهماله، وإن غلقَ بابه يؤدي إلى تخلف المجتمع كما ويُتهم الدين الإسلامي بالرجعية والجمود (وحاشاه ان يكون كذلك) فيُحرم بنو الإنسان ميراثَ الأرض وخيراتها، فكل جيل استثمر المعلومات التي ورثها عن الجيل السابق وحاول تحديثها وفق واقعه المعاصر وسلمه إلى الجيل الجديد، وعليه فلو كُتب للثروة الفقهية التي تركها لنا السلف الصالح أن تُستثمر بصورة صحيحة فيضاف إليها كل ما استجد مما يستنبطه العلم الحديث في كل جيل ممن يملكون الكفاءة العلمية ويحتكمون إلى القيم والأخلاق الإسلامية النبيلة لأصبح الفقه الإسلامي وثروته الهائلة مصدراً خصباً لجميع القوانين في العام الإسلامي أو غيره، وأن حكم الاجتهاد من فروض الكفايات لمن يتوفر فيه الاستعداد الذاتي والنضج العقلي وهذه الصلاحية لم ينفرد بها أئمة المذاهب الفقهية مع تميزهم بذلك كأبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وغيرهم (رحمهم الله) ولم يرد نص شرعي على وجوب اتباع هؤلاء الأعلام فقط أو تقديس نصوصهم كتقديس النصوص الشرعية بل إن الله تعالى قال :((فاسألو اهل الذكر)) وأهل الذكر: كل من يملك أهلية الترجيح والافتاء والاجتهاد في كل زمان ومكان، وبالمقابل لا بد أن نحترم أولئك الأعلام ونعترف بفضلهم على الأمة فلهم قدم السبق في فتح مجال الاجتهاد ومحاولة الاستفادة من الثروة الفقهية العظيمة التي تركها لنا أولئك الأجلاء. [٢]

المطلب الخامس : مقترحات الدكتور الزلمي في تطوير المسيرة العلمية والتعليمية في مجال الفقه والأصول

سلك الدكتور الزلمي طريقة واضحة المعالم في تطوير المسيرة العلمية وتسريع عجلة الفقه الإسلامي والتقعيد الأصولي وذلك من خلال بعض المقترحات كحلول شرعية وقانونية ليمكن الإفادة من الثروة الفقهية الخصبة التي تركها لنا فقهاؤنا الأجلاء، ومن يقرأ (مؤلَّفه) هذا وغيره يجدها مليئة بتلك المقترحات التي دون فيه خبرة زهاء ما يزيد على سبعين عاماً في مجال العلم والتعليم، فلو وجدت لها حيزاً في التطبيق لكان نفعها عظيماً ووقعها جسيماً، ونسلط الضوء على بعض ما ورد منها في هذا (المؤلَّف) عسى أن تنفتح نافذة للمعنيين أن يأخذوا تلك المقترحات بنظر الاعتبار عسى أن يكتب الله لها حيز التطبيق :

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٦٢/١ .

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٧٥/٢ .

المثال الأول : في دليل (الاجماع) : ذكر الدكتور الزلمي في الأحكام التي يسوغ فيها الاجتهاد : المسائل التي ناقشها الفقهاء القدامى واختلفوا في حكمها وبغية ترجيح بعض الأقوال على بعض يتطلب أن تتوفر أهلية الترجيح عند المجمعين ومع أنها تتوفر عند الكثير من علماء الشريعة والقانون (ألا أنهم ينقصهم أمران–حسب وجهة نظر الدكتور الزلمي– وهما:١–الانفتاح والمرونة البعيدة عن الميوعة ٢– التخلي عن التعصب المذهبي والطائفي – وعلاجاً لهذه الاشكالية وأمثالها يقترح الدكتور الزلمي قائلاً – أنه لو شُكلت لجنة ممن يتوفر فيهم هذان الشرطان للاتفاق والإجماع على اختيار الرأي الراجح من المذاهب الفقهية والإسلامية في كل مسألة خلافية لاعتبار هذا الرأي المجمع عليه تشريعاً ملزماً للكل ولنجا العالم الإسلامي من تضارب الفتاوى واختلاف الأحكام القضائية وتباين القوانين الوضعية في القضايا المتماثلة ولقضي على التعصب المذهبي إلى الأبد، ولنا أمل وطيد أن يتحقق ذلك في المستقبل)[١] وهي التفاتة مهمة للدكتور الزلمي وهي فكرة تقنين الأحكام المجمع عليها لتكتسب صفة الإلزام وعلى مستوى أغلب البلاد العربية ان لم نقل الدول الإسلامية إن يسر الله ذلك . المثال الثاني: في دليل الاستصحاب : ذكر الدكتور الزلمي بعض أقوال الفقهاء المختلفة في أحكام المفقود وحاول أن يجمع بين تلك الأقوال المتناثرة بين صدور الرجال وبطون الكتب ويقدمها على طبق من ذهب لكافة التشريعات الوضعية في البلاد الإسلامية فبعد أن تناول أقوال الفقهاء وذكر بعض أدلتهم قال : (ولدفع هذه الآراء المتعارضة ولاستبعاد الأحكام القضائية المتضاربة ولأجل توحيد التشريعات العربية والإسلامية ولرعاية العدالة ومصلحة المفقود وزوجته أوصي بان تأخذ التشريعات العربية والاسلامية بالمقترحات الآتية[٢] : ١–يتم انقطاع العلاقة الزوجية بين المفقود وزوجته عن طريق التفريق القضائي إذا طلبته الزوجة وثبت ضررها المادي لعدم الانفاق عليها، أو المعنوي بخشية وقوعها في خطيئة الزنا، ثم تعتد بعد التفريق عدة طلاق لا وفاة لأن التفريق غير الحكم بالوفاة . ٢–عدم الإسراع في اللجوء إلى الحكم بوفاة المفقود كما أقره القانون، وذلك بعد مضى (٤ سنوات) في الظروف الاعتيادية و (سنتين) في الظروف الاستثنائية لأن هذه الطريقة ثبت عدم نجاحها أثناء الحرب العراقية الإيرانية (١٩٨٠–١٩٨٨) . ٣–يباع من أموال المفقود ما هو معرض للتلف ويحتفظ ببدله مع بقية أمواله المنقولة وغير المنقولة وتكون تحت رعاية الجهة المسؤولة عن رعاية القاصرين، ويكون ردها بقيمة يوم الاستلام إذا حصل التغير في القيمة

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٦٢/١ .

[٢] ينظر : شرح الخرشي ١٤٨/٤، اعانة الطالبين ٨٣/٤، المغني ٣٢١/٦، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٩٣/١ – ١٩٨ .

الشرائية للعملة، وتودع تلك الأموال لدى دائرة رعاية القاصرين للحفاظ عليها . ٤-يعين القضاء نائباً عن المفقود يدير أمواله ويستثمرها لقاء بدل يدفع له من ذلك المال تحت رعاية ورقابة رعاية القاصرين والقضاء إلى أن يحصل اليأس من حياته ويترك ذلك لتقدير القاضي حسب الظروف المحيطة بالفقد، ثم بعد التفتيش والتعقيب عنه ولم يعثر عليه يحكم القاضي بوفاته وتوزع تركته على من يستحقها وقت الحكم. ٥-في حالة ظهور المفقود حياً وبعد الحكم بوفاته وتوزيع التركة يسترد من الورثة ما هو باق بأيديهم من عين أو بدل لأن توزيع تركته كان يستد إلى سند شرعي وهو قضاء القاضي . ٥-على المشرع أن يأخذ بالمذهب القائل بأن الاستصحاب حجة في الحفاظ على الحقوق الثابتة للمفقود قبل فقده، ولا يصلح حجة لكسب حقوق جديدة على أن يأخذ القاضي بالاحتياط في توزيع تركة من مات بعد المفقود وهو يرثه استثناءً من شرط تحقق الحياة ويحتفظ بحصته ويحسب له حساب البقاء على الحياة احتياطاً، فإن ظهر حياً يأخذها هو أو ورثته إن مات بعد ذلك، وإلا فترد على بقية الورثة كل حسب نسبة حصته . ٦-لا تبقى للمفقود صلة مع زوجته في حالة التفريق القضائي، أما عند الحكم بوفاته فتبقى الصلة قائمة إلى أن تتزوج ويدخل بها الزوج الثاني .

المثال الثالث : طريقة الرجوع إلى الاجتهاد : الاجتهاد : هو بذل الفقيه أو القاضي كل ما في وسعه في النظر في الأدلة التفصيلية للقضية المعنية بالحكم للوصول إلى حكم شرعي قطعي أو ظني بطريق الاستنباط[١] ، وهو بهذا المعنى من فروض الكفايات ولكي تنتفي المسؤولية عن الجميع اقترح الدكتور الزلمي استحداث معهد للتأهيل الاجتهادي في كل بلد عربي إسلامي على أن يُراعى في ذلك ما يأتي [٢]: أولاً : شروط القبول في هذا المعهد : شروط المرشح للقبول في هذا المعهد : ١-أن يكون من الخمسة الأوائل في كليات الشريعة والقانون، ٢-أن ينتمي الى أسرة ملتزمة بالقيم والآداب الإسلامية، ٣-أن يتميز بعقلية مرنة قابلة للتحليل والتعليل والاستنتاج، ٤-الا يتعصب لأي مذهب أو طائفة أو حزب . ثانياً : مدة الدراسة للتأهيل الاجتهادي : ١-ألا تقل مدة الدراسة فيه عن (٥) سنوات ثم يمنح بعد إكماله سنوات الدراسة شهادة الدكتوراه في الشريعة والقانون، ٢-إقامة دورات لقائية بين طلبة جميع المعاهد في العالم الإسلامي للمناظرة والمناقشة وتبادل الآراء وتدريبهم على التحليل والتعليل والاستنتاج، ٣-إيفاد طلبة هذه

---

[١] ينظر: شرح التلويح على التوضيح ١٤٧/٢، شرح تنقيح الفصول ص ٤٢٩، روضة الناظر ٣٣٣/٢، الاحكام : ابن حزم ١٢١/٥و١٣٣ ، ارشاد الفحول ص ٢٥٠، اصول الاحكام: د.حمد الكبيسي ص ٤٠٦، اصول الفقه الاسلامي: للزحيلي ٣٢٧/٢، الْمهذّب في علم أُصول الفقه : عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد/الرياض، (١٤٢٠هـ١٩٩٩م)٢٣١٧/٥، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٧٣/٢.

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٤٧٥/٢-٤٧٧ .

المعاهد إلى العالم غير الاسلامي من الدول المتقدمة في صياغة التشريعات الوضعية للاطلاع على سير التشريعات والقضاء، وآلية التعديل المستمرة وفقاً لمتطلبات العصر وتطوره والإفادة منها بما لا يتعارض مع نصوص الشريعة الاسلامية وأحكامها، فإن الله تعالى دعانا إلى أن نستقي القوانين والأحكام من واقع متغيرات ومتطلبات الحياة على أن يكون ذلك داخل الدائرة الأخلاقية التي صنعها لنا القرآن الكريم والسنة المطهرة . ثالثاً : المواد المنهجية التي تدرس في هذه المعاهد : ١-معرفة آلة العلوم الشرعية وتسمى ب (علوم الآلة) وهي (النحو والصرف، وأصول الفقه والمنطق والبلاغة والفلسفة ونحوها) أسوة بالسلف الصالح (رحمهم الله) ٢-تاريخ أصول المذاهب الفقهية على اختلاف مذاهبها المتعددة، ٣-دراسة تحليلية وتعليلية لأهم متون المذاهب المختلفة المتعددة والمعتمدة في الفتوى، ٤-دراسة المسائل الفقهية المختلف فيها تأصيلاً وتفريعاً بعقلية مرنة بعيدة عن التعصب المذهبي أو الطائفي مع التحليل والتعليل والترجيح الدقيق المعتمد على الأدلة الصحيحة، مع مراعاة الضوابط والقواعد الفقهية على اختلاف المذاهب الاسلامية المدونة، ٥-دراسة أهم متون القوانين في العالم الاسلامي وغير العالم الاسلامي والهدف من ذلك فهم الغاية من ربط الشريعة بواقع الحياة المتطور والافادة من تلك القوانين التي لا تعارض النصوص الشرعية وتوافق مقاصدها فان القانون نتاج تفكير العقل السليم الذي أشار إليه في مواضع كثيرة من القرآن الكريم[1]، ٦-دراسة ومقارنة أحكام الفقه الاسلامي مع النصوص القانونية، فالشريعة هي قانون للأمة و(الدين) ينظم شؤون الآخرة، و(الشريعة) تنظم الحياة الدنيا، ٧-تدريب طلاب هذه المعاهد على معالجة مستجدات الحياة التي لم يرد نص خاص في القرآن والسنة، ٨- المقارنة بين القرارات القضائية ذات الطابع العام في العالم الاسلامي وغير العالم الاسلامي .

[1] كما في قوله تعالى : ((لعلكم تعقلون)) وقوله تعالى : ((ان في ذلك لعبرة لاولي الالباب)) وما وافقها من الآيات الكريمة .

المبحث الثاني

جهود الدكتور الزلمي في التأصيل الفقهي والتقعيد الأصولي للنصوص والقواعد القانونية في ضوء كتابه (أصول الفقه في نسيجه الجديد)

نتناول في هذا المبحث عددا من المسائل القانونية التي تبرز دور الدكتور الزلمي في كتابه (اصول الفقه في نسيجه الجديد) ولكثرتها فيه حاولت أن أوجز بعضها والتي تضمنتها المطالب الآتية.

المطلب الأول : التأصيل الفقهي والتقعيد الاصولي لقاعدة: الحيازة في المنقول سند الملكية

عدّ الدكتور الزلمي دليل الاستصحاب أساساً للقاعدة القانونية (الحيازة في المنقول سند الملكية) حيث أن الصلة الوثيقة بين هذه القاعدة واستصحاب الصفة المعتبرة في الحكم هي الأساس الشرعي والتأصيل الفقهي لهذه القاعدة ولبيان هذه الصلة نستعرض القاعدة وتأصيلها الفقهي في الفروع الآتية :

الفرع الأول: تعريف الحيازة وعناصرها :

أولاً: تعريف الحيازة لغةً واصطلاحاً : ١-الحيازة لغةً : الجمع وضم الشيء إليه وكل من ضم شيئاً إلى نفسه من مال او غيره فقد حازه حيازة[١] . ٢-الحيازة شرعاً : وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه والحيازة بهذا التعريف بمعنى القبض، لأن القبض في اصطلاح الفقهاء : حيازة الشيء والتمكن من التصرف فيه سواء كان مما يمكن تناوله أم لا يمكن ذلك[٢]. ٣ - الحيازة قانوناً : هي وضع مادي يسيطر به الشخص بنفسه أو بالواسطة سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق العينية الأخرى[٣] . ثانياً: عناصر الحيازة : يتعين على تسمية الحيازة بمعناها المتقدم توافر عنصرين مهمين[٤]: ١-العنصر المادي : وهو عبارة عن السيطرة المادية على شيء موضوع للحيازة سواء كان منقولاً أم عقاراً وتختلف باختلاف المال المحاز، فالمنزل بالسكنى فيه والأرض باستثمارها والسيارة باستعمالها وهكذا، وحيازة كل منقول تكون بالسيطرة عليه واستخدامه فيما يستخدم فيه عادةً وقد تكون مباشرة من الحائز نفسه وقد تكون بواسطة من ينوب عنه . ٢- العنصر المعنوي: وهي نية (قصد)

---

[١] ينظر : لسان العرب : محمد بن مكرم ابن منظور (ت:٧١١هـ) دار صادر/بيروت، ط ٣ (١٤١٤هـ١٩٩٤م) ١٠٤٦/٢ مادة (حوز) .

[٢] ينظر : بدائع الصنائع ٢٤٦/٥، شرح الخرشي ٤٤٢/٧، مغني المحتاج ٤٨٠/٤، المغني ٢٧٥/٩، مجلة الاحكام العدلية المادة (١٧٥٩) ، شرح مرشد الحيران الى معرفة احوال الانسان : محمد قدري باشا، نظارة المعارف العربية، مصر ، ط١ (١٨٩٠م) المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية، (١٣٠٨هـ) ٥٨/١، الموسوعة الفقهية ١١٦/١٣ و ٢٧٤/١٨ .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٩٩/١، القانون المدني العراقي المادة (١١٤٥) .

[٤] ينظر : فتح العلي المالك ١٠١/٢، الوسيط للسنهوري ٨٠٥٦/٩، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٩٩/١ .

التملك فيجب أن يتوفر هذا العنصر عند الحائز شخصياً لأنه عنصر ذاتي نفسي فلا تجوز النيابة فيه إلا إذا كان الحائز عديم التمييز .

الفرع الثاني : شروط تطبيق هذه القاعدة وأثرها:

يشترط لتطبيق هذه القاعدة(الحيازة في المنقول سند والملكية) توافر الشروط الآتية[١] : ١-أن يكون المحاز مالاً مادياً منقولاً يمكن نقله من مكان إلى آخر وبدون تلف، أما إذا كان عقاراً فيشترط مع الحيازة توفر عنصر التقادم وهذا يختلف باختلاف القوانين زماناً ومكاناً . ٢-أن يتوافر في الحيازة العنصر المادي والمعنوي المتقدم ذكرهما في الفرع الأول . ٣-ان يكون الحائز حسن النية، بأن يتلقى الملكية من مالك المنقول وأن يكون سبب التمليك صحيحاً، وعليه : فاذا توافرت هذه الشروط فيملك الحائز المال المحاز بمجرد الحيازة وتكون وحدها سبباً من أسباب كسب الملكية للمنقول، أما حيازة العقار فإنها تحتاج إلى التقادم ويختلف من حيث المدة لعدة اعتبارات : منها حسن النية وسيئها وطبيعة المال المحاز لذا قلنا أنها تختلف باختلاف القوانين زماناً ومكاناً .

الفرع الثالث : الأساس القانوني لهذه القاعدة وأهم النظريات الواردة فيها :

هناك ثلاث نظريات مختلفة لمعرفة الأساس القانوني الذي تستند عليه هذه القاعدة، إلا أنه ترد على كل واحدة منها أوجه انتقاد موجهة إليها ونحن هنا نورد هذه النظريات باختصار وأبرز أوجه الانتقاد الواردة عليها : الاولى : النظرية القديمة : وأساسها مبني على التقادم الفوري فهو يتفق والتطور التاريخي لقاعدة تملك المنقول بالحيازة، في حين كان المنقول في القانون الروماني يكتسب ملكيته بالتقادم كالعقار، ثم انتقلت هذه القاعدة إلى القانون الفرنسي القديم، ورعاية لاستقرار التعامل بالمنقول اقتضى ذلك تنقيص مدة التقادم شيئاً فشيئاً إلى أن ألغي التقادم دون أن تتغير طبيعة نظام تملك المنقول بالحيازة، فبناءً على هذه النظرية فالحائز يملك المنقول بوجود التقادم حتى ولو كانت المدة لحظة[٢]، وينتقد الدكتور الزلمي هذه النظرية بقوله : (وهذه النظرية سفسطة محضة لأن مرور الزمان مأخوذ من حقيقة التقادم ولا وجود للتقادم الفوري في عالم المنطق والعقل السليم) . [٣]الثانية : نظرية القرينة القانونية : ومفادها أن الحيازة تنشأ على الفور لمصلحة الحائز وهي قرينة دالة على ملكية الحائز للمال المنقول، وعلى هذا الاساس فإن بواسطتها يستطيع أن يرد على دعوى الاستحقاق التي ترفع عليه من المالك السابق، ووجه الدكتور

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٩٩/١ – ٢٠٠ .

[٢] ينظر : الوسيط للسنهوري ١١٤/٩ وما بعدها .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠١/١ .

الزلمي انتقاده إلى هذه النظرية : بأن القرائن القاطعة تقبل النقض بالإقرار أو النكول عن اليمين بخلاف الحيازة . [١]الثالثة : النظرية الحديثة : ومفادها أن القانون ذاته سبب من أسباب الملكية، فالحيازة وحدها تكسب حائز المنقول ملكيته بحكم القانون وهي حالة تشبه حالة التملك بالاستيلاء[٢]، وقد انتقد الدكتور الزلمي هذه النظرية وأثبت عليها الملاحظات الآتية[٣]: ١-أنها من قبيل تعليل الشيء بنفسه : فكأنها تقول : الحيازة في المنقول سبب للملكية لانها وحدها وبذاتها سبب للملكية، ويقول المناطقة : أن تعليل الشيء بنفسه باطل، ٢-أنها خالية من بيان أي أساس وهي تكونت لبيانه، ٣-إن الحيازة وحدها ليست سبباً للملكية بحكم القانون نفسه، بل أن القانون نفسه يُقر بأن هناك أسباباً أخرى لكسب الملكية .

الفرع الرابع : التقعيد الاصولي والتأصيل الفقهي لهذه القاعدة :

بعد استعراض النظريات القانونية المتقدمة التي يرى أصحابها أنها الأساس القانوني لقاعدة [الحيازة في المنقول سند الملكية]، فإن الدكتور الزلمي أبدع في بيان التقعيد الأصولي والفقهي لهذه القاعدة : حيث يرى أن (استصحاب الصفة الأصلية للحكم) أساس هذه القاعدة، ويعلل هذا الاستنتاج بأن الحيازة مظهر من مظاهر الملكية وخصيصة من خصائصها الأصلية التي تخولها الملكية التامة للحائز من(التصرف والاستعمال والاستغلال) ويضاف إليها الحيازة لتكون هذه الأربعة من ميزات الملكية وخصائصها، أما تسميتها من قبل بعض رجال القانون بالعناصر فمبنية على خلطهم بين العناصر والخصائص[٤]، وذلك لأن عناصر الشيء سابقة على وجوده في حين أن خصائصه وصفاته لاحقة لوجوده، وبناءً على هذا : فإن حيازة المنقول صفة أصلية ولو ظاهرا، ودعوى الاستحقاق المستندة إلى أنها عرضية لا تقبل الا بالبينة استصحاباً للصفة الأصلية ولو ظاهراً، فإذا ثبتت الحيازة الأصلية بالاستصحاب ثبتت الملكية بالالتزام لأن الملكية ملزومة والحيازة لازمة، ووجود اللازم يستلزم وجود ملزومه إذا لم يكن اللازم أعمّ وإذا ثبتت الملكية في الحال يعتبر الثبوت بالأثر الرجعي إلى بدء وقت الحيازة بالاستصحاب المقلوب: وهو ثبوت الأمر في الزمن الماضي لثبوته في الحال. [٥]

---

[١] ينظر : الوسيط للسنهوري ١١٤٧/٩ وما بعدها، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠١/١ .

[٢] ينظر : الوسيط للسنهوري ١١٤٧/٩ وما بعدها وقد صوبها الدكتور السنهوري .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠١/١ .

[٤] ينظر : مصادر الحق للاستاذ السنهوري ٣١/١ .

[٥] ينظر : شرح جمع الجوامع ٢٢٣/٢، الابهاج شرح المنهاج ١٧٠/٣، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠٢/١ .

المطلب الثاني : التأصيل الفقهي والتقعيد الأصولي لنظرية (تحول العقد) وصلتها بقاعدة [اعمال الكلام أولى من اهماله]

حقيقة العقد : اتفاق ارادتين فأكثر على احداث أثر يعتد به الشرع والقانون[١]، ويحمل لفظ العقد على الحقيقة غالباً فإذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز بناءً على قاعدة [اعمال الكلام أولى من اهماله]، وهذا ما يقال في العقد (الباطل) إذا كان سبب البطلان مثلاً تسمية شيء تافه بالنسبة إلى القيمة الحقيقية للبيع فحينئذٍ يتعذر حمل العقد على معناه الحقيقي فيحمل على المعنى المجازي وهو أقرب تصرف تتوافر فيه عناصر البيع كالهبة- مثلاً- مع إمكان انصراف إرادة المتعاقدين إلى ذلك على تقدير علمهما ببطلان التصرف الأصلي ويتبين لنا من هذا التمهيد أن نظرية تحول العقد لها ثلاث عناصر[٢] وهي : ١-أن يكون العقد أو التصرف الأصلي باطلاً، فإذا أمكن تصحيحه وحمله على معناه الحقيقي لا يصار إلى المجاز لأن الأصل في الكلام الحقيقة . ٢-أن يتضمن العقد أو التصرف الأصلي جميع عناصر العقد أو التصرف المتحول إليه، فإذا أضيف له عنصر جديد فلا يسمى (تحول العقد) وإنما هو(تصحيح للعقد) . ٣-جواز انصراف إرادة المتعاقدين المحتملة إلى العقد أو التصرف المتحول إليه وقد علما ببطلان التصرف الأصلي المتحول عنه ، ويمثل لذلك : بأنه إذا تعهد شخص لآخر بأن يكون وارثاً له بعد وفاته ولم يكن بينهما سبب للميراث من قرابة أو زوجية، فإذا توفي المتعهد مصراً على تعهده يتحول تصرفه هذا من كونه ميراثاً إلى وصية وذلك لتعذر حمله على معناه الحقيقي(الميراث) لعدم توفر سبب من أسبابه لذا يحمل على معناه المجازي لأن أقرب تصرف إلى الميراث هو الوصية ولأن عناصرها متوافرة في هذا التعهد، لذا لو علم المتعهد ببطلان تعهده لأقدم على الوصية. لأنه اراد أن يقدم للمتعهد خدمة مالية وكما تتحقق في الميراث تتحقق في الوصية والله اعلم . ومن خلال هذا العرض الموجز لنظرية (تحول العقد) يستنتج الدكتور الزلمي : ان أساس هذه النظرية القاعدة الشرعية (أعمال الكلام أولى من إهماله واذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز) وبهذا نستطيع اثبات الصلة بين نظرية (تحول العقد) وبين هذه القاعدة الأصولية ليتبين لنا على على وجه اليقين ان علماء المسلمين سبقوا فقهاء القانون في اقرار هذه النظرية وأن تأصيلها ثابت في أصول الفقه الإسلامي ولا عبرة ولا صحة لقول بعض شراح القانون أن نظرية (تحول العقد) نظرية المانية ومن صياغة الفقهاء الألمان والله اعلم.[٣]

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٨٩/٢ .

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٨٩/٢ .

[٣] ينظر : مصادر الحق للسنهوري ١٠٠/٤، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٩٠/٢ .

المطلب الثالث : التأصيل الفقهي والتقعيد الأصولي لـ (السبب الباعث أو الدافع غير المشروع) في القانون

هناك عدة نظريات لمعرفة تأثير السبب على صحة العقد، ولا سيما السبب غير المشروع وأهمها نظريتان: الأولى : النظرية التقليدية : والتي ذهبت إلى أن للسبب ثلاثة أنواع : ١- السبب المنشئ : كعقد البيع والإجارة ونحوهما، ٢-السبب القصدي (المباشر) وهو قصد البائع الحصول على الثمن وقصد المشتري الحصول على المثمن (البضاعة)، ٣-السبب الباعث الدافع (غير المباشر)-بغض النظر عن مشروعيته- وهذا يختلف باختلاف الأشخاص فيما يهدفون إليه من إمضاء العقد . [١]الثانية : النظرية الحديثة : والتي ذهبت إلى أن السبب الدافع هو المؤثر في العقد سواء كان مشروعاً أو غير مشروع وهو الاتجاه السائد في الفقه الحديث والقوانين الحديثة[٢]. ومن هنا نقول : أنه لا خلاف في صحة العقد الذي يكون سببه الباعث مشروعاً ذكر في أصل العقد او لم يذكر، وكذا لا خلاف في بطلان العقد الذي يكون سببه القصدي (الغرض المباشر) غير مشروع، وكان مذكوراً في صلب العقد . ومن خلال ما تقدم نجد أنه يمكن أن نحدد محل الخلاف في صحة أو بطلان العقد ذي (السبب الباعث غير المشروع غير المذكور في صلب العقد او غير متفق عليه قبل العقد)، ولغرض بيان حكم هذه المسألة نبحث في بيان الصلة بين (السبب الباعث غير المشروع) ودليل سد الذرائع في النوع الرابع منه وهو (الوسائل المشروعة التي تكون غايتها غير مشروعة)، ولعل محل الخلاف ومرد الأشكال فيه مبني على الاعتداد بالإرادة الظاهرة للعاقدين أو الإرادة الباطنة لهما[٣]، وقد أثبت الدكتور الزلمي في هذا المقام أن فقهاء الشريعة الإسلامية سبقوا فقهاء القانون في إنشاء النظريات المتقدمة ومعرفة صحة العقد المبني على إحدى الإرادتين، وقد ذكر أن لفقهاء المسلمين في ذلك العقد وما يترتب عليه من آثار ثلاثة اتجاهات : الاتجاه الأول : أنه يعتد بالإرادة الظاهرة ولا يعتد بالإرادة الباطنة عند تعارضهما، وعليه فلا تأثير للسبب الباعث الدافع غير المشروع مالم يذكر في صلب العقد، وهو ما ذهب إليه الإمام الشافعي (رحمه الله) ومؤيدوه[٤]، وقد تأثر بهذا الاتجاه القانون الجرماني والقوانين المتأثرة به[٥]، فأن الأصل العمل بالإرادة الظاهرة وأن الباعث الدافع غير المشروع لا تأثير له على صحة تصرفات الإنسان ما لم يكن جزءً منها .

---

[١] ينظر : مصادر الحق ٩٥/١ و ٣٠/٤ – ٣٣، الوسيط للسنهوري ٩٥/١، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٩٢/٢ .

[٢] ينظر : مصادر الحق ٩٥/١ و ٣٣/٤، اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٨٤/١ و ٢٣٨/٢ .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٨٤/١ – ١٨٥ .

[٤] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٨٤/١ .

[٥] ينظر : مصادر الحق ٣٣/٤، الوسيط ٩٥/١ .

الاتجاه الثاني : الاعتداد بالإرادة الباطنة ، ومن هنا فإن السبب الباعث الدافع غير المشروع له تأثير على صحة تصرفات الإنسان حتى وإن لم يذكر في صلب العقد ما دام الطرف الآخر يعلم به أو باستطاعته أن يعلم به وهو اتجاه فقهاء المالكية والحنابلة (رحمهم الله)[١] وهو الاتجاه الذي أخذت به التشريعات اللاتينية والقوانين المتأثرة بها[٢] حيث عدوا السبب الدافع غير المشروع مبطلاً للعقد وإن لم يذكر في العقد إذا علم به الطرف الآخر او كان باستطاعته ان يعلم به . الاتجاه الثالث : الاتجاه الوسط المعتدل بين الاتجاهين حيث قالوا ببطلان العقد سواء ذكر السبب الباعث الدافع غير المشروع في صلب العقد او لم يذكر، ولكن كان بالإمكان استنتاجه من طبيعة محل العقد[٣]، وذلك لأن التصرف أحياناً لا ينشأ عن الإرادة المتجهة وإنما هو من صنع القدرة التابعة للإرادة التابعة للإدراك، فكل ما يصدر عن الإنسان بإرادة حرة مدركة يتعلق به الإدراك أولا ثم الإرادة ثم القدرة، فالقدرة هي التي تنشئ التصرف في العقد فإنه سبب للأثر، ومصدره (الشرع) في الآثار الشرعية و (القانون) في الآثار القانونية، وبناء على هذا فالتصرف ليس اتجاه الإرادة وإنما هو نتيجة لهذا الاتجاه، ومنشأ خلط القانونيين : خطأهم في تعريف التصرف بأنه اتجاه الإرادة نحو أحداث أثر يعتد به القانون وهذا التعريف لا يعتد به لما تقدم[٤]، وينبني على ذلك : أن العبرة بالإرادة الظاهرة إذا كانت صيغة التعبير صريحة وبالإرادة الباطنة اذا كانت الصيغة كنائية ما لم يقم دليل على خلاف ذلك، ولعل هذا المعيار الدقيق لدى بعض فقهاء المسلمين أفقه بكثير من الاتجاهين الأولين الذي ذهب إليه بقية الفقهاء[٥]، وهنا يقول الدكتور الزلمي : ويتبين لنا من هذا العرض عدم صحة القول : أن الفقه الإسلامي لا يعرف نظرية السبب[٦]، أو أن الشريعة الإسلامية لم تفسح المجال لتقرير قواعد عامة تقوم بمقتضاها الالتزامات التعاقدية على أساس من السبب على نحو ما

---

[١] ينظر : الفروق للقرافي ٣٣/٢، اعلام الموقعين ١٢/٣ .

[٢] ينظر : مصادر الحق ٣٠/٤ و ٣٣ ، الوسيط ٩٥/١ .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٨٥/١ .

[٤] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢٠٨/١ – ٢٠٩ .

[٥] ينظر : المبسوط للسرخسي ٧٧/٦، مصادر الحق ٣٣/٤، اصول الفقه في نسيجه الجديد ٣٩٢/٢ .

[٦] ينظر : و قال بهذا القول الاستاذ الدكتور حسن علي ذنون ، المسؤولية المادية ، نظرية تحمل التبعية : د.حسن علي ذنون، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة بغداد (١٩٨٤م) ص ٧٣، والدكتور محمد زكي عبد البر في رسالته النظرية العامة للفسخ في الفقه الاسلامي والقانون المدني : أطروحة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، (١٩٤٦م) ف ٧٥ ص ١٤٨–١٤٩

تقرر واستقر في القانون الحديث[١] . ونقول لهؤلاء الأساتذة الأفاضل ومن حذا حذوهم : إن القانون لا يختلف عن الفقه الإسلامي فيما ذكروا حيث إن الآثار تترتب على العقد بإرادة المشرع وبحكم القانون ولا دخل لإرادة المتعاقدين في ذلك فالبائع والمشتري إذا اتفقا على بيع عقار محدد مقابل مبلغ معين واستوفى العقد جميع أركانه وشروطه الموضوعية والشكلية كالتسجيل العقاري فتترتب عليه آثاره القانونية بحكم القانون لا بإرادة المتعاقدين وعليه فليس لأي منهما أن يدعي أنه لم يقصد هذه الآثار أو لا يرغب في ترتبها، حيث إن دور إرادتهما يقتصر على مباشرة السبب (العقد) فإن صح ما ذهبوا إليه في الفقه الإسلامي فالمفروض أن يقال ان القانون أيضاً لا يعرف نظرية السبب وهذا مالم يقل به أحد[٢]، وبناءً على ما تقدم يثبت عدم دقة القاعدة العامة التي تقول: (إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر)[٣] فان هذه القاعدة غير دقيقة على إطلاقها بل نقول : يضاف الحكم إلى المتغلب منهما وإذا تساويا تضامناً في المسؤولية فإذا وقع فعل وكان له مباشر ومتسبب فإن الحكم الذي يترتب عليه تقع مسؤوليته على المتغلب من فاعله المباشر والمتسبب. [٤]

المطلب الرابع : التأصيل الفقهي والتقعيد الاصولي لـ (تعديل الالتزامات القانونية القائمة) المبني على دليل الاستحسان

من الثابت شرعاً وقانوناً أن كل تصرف صحيح يترتب عليه التزام صحيح على كلا العاقدين مهما كانت صفة العقد، إلا ان هناك بعض التصرفات والوقائع تصحبها حين إنشائها أو بعدها ظروف خاصة تجعل تطبيق التصرف بمقتضى سببه المنشئ له ضاراً بأحد أطراف العقد أو قد لا يلائم العقد لمصلحة العامة، مما يضطر القاضي إلى تعديل هذه الالتزامات بما يرفع الضرر أو يخففه تحقيقاً للعدالة والمصلحة العامة الواجب مراعاتها. وبناءً على هذا : فيمكن القول بأن جميع التعديلات القضائية وكذلك الالتزامات الإدارية والعقدية بل وحتى التشريعية ترجع إلى تطبيق دليل الاستحسان الذي هو احد الأدلة الاجتهادية : والذي يعرفه الأصوليون : بأنه عملية اجتهادية تستهدف ترجيح العمل بالدليل الاستثنائي على العمل بالدليل الأصلي في واقعة معينة اذا وجده المجتهد أحسن بمعيار شرعي، والموجب لذلك عدة

---

[١] ينظر : وممن قال بهذا القول استاذنا الدكتور صلاح الدين الناهي في كتابه : الامتناع المشروع عن الوفاء : د.صلاح الدين الناهي، جامعة فؤاد الاول، القاهرة ،(١٩٤٥م) ص ٣٦٦-٤٦٩ .

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢/٢٣٩ .

[٣] ينظر : مجلة الاحكام العدلية المادة (٨٩ و ٩٠) .

[٤] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ٢/٢٤٥ .

أمور : منها رعاية المصلحة العامة والعدل الواجب مراعاته شرعاً وقانوناً وغيرها من المرجحات[١]، وعليه فإن التقعيد الأصولي والتأصيل الشرعي لتعديل هذه الالتزامات العقدية هو العمل بدليل الاستحسان وشروطه الشرعية المتوافرة فيه، وقد أبدع الدكتور الزلمي في تطبيق هذا الدليل على تعديل الالتزامات الشرعية والقانونية بعدة تطبيقات نذكر أمثلة على سبيل التوضيح والبيان : الأول : تعديل الالتزام (عملاً بدليل الاستحسان) لإزالة وتحقيق الضرر الناشئ عن الظرف الطارئ : تدل القاعدة العامة (العقد شريعة المتعاقدين)[٢] على وجوب تنفيذ العقد وطبقاً لما يشتمل عليه وذلك لقوته الملزمة لكلا الطرفين، وعليه فلا يحق لأيٍ من أطرافه أو حتى القاضي أن ينقضه أو يعدله لما له من قوة الالزام، ولكن اذا طرأ ظرف أو حادث استثنائي عام غير متوقع حدوثه مما يترتب على الالتزام بتنفيذ ذلك العقد ارهاق غير محتمل لأحد أطراف العقد، كأن يهدده بخسارة فادحة فحينئذ يتدخل القاضي لمعالجة هذا الالتزام المرهق عن طريق دليل الاستحسان إلى الحد المعقول وذلك تبعاً للظرف القائم وذلك بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ونظراً إلى ما يتعلق بواقع الحال، وذلك بغية أن تتحقق العدالة بذلك، وعليه : فيعتبر كل اتفاق على خلاف ذلك باطلاً لأن حق طلب إزالة الضرر من النظام العام الواجب مراعاته وأصل هذا التعديل دليل الاستحسان الذي هو مصدر من مصادر التشريع الإسلامي. [٣]

الثاني: تعديل الالتزام بسبب الاستغلال : ويتضح تطبيق هذا لتعديل عن طريق دليل الاستحسان ما اذا استُغل احد المتعاقدين لحاجته أو طيشه أو عدم خبرته أو ضعف ادراكه ونحو ذلك ولحقه جراء عقد معين غبن فاحش[٤] أو ضرر واضح، فهنا يجيز القانون عملاً بدليل الاستحسان أن يقدم المتضرر طلباً للقاضي خلال فترة زمنية محددة قانوناً يطلب فيه تعديل ذلك الالتزام لرفع الغبن عنه إلى الحد المعقول وبما يزيل الضرر عنه، وليس هذا التعديل إلا صورة من صور تعديل الالتزامات المبنية على دليل

---

[١] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٦٤/١ و ١٧٢/١ .

[٢] القانون المدني المصري المادة (١٤٧) .

[٣] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٧٢/١ – ١٧٣ .

[٤] الغبن الفاحش : بيع السلعة باكثر من ثمنها الذي تعارف عليه الناس عادة او باقل من ثمنها المتعارف عليه ، وفكرة الغبن تاصيلها قول النبي صلى الله عليه وسلم لمنقذ بن حبان : (اذا بايعت فقال لا خلابة وانا بالخير في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال فان رضيت فامسك وان سخطت فاردد) ينظر شرح الامام النووي على صحيح مسلم ٤٣٣/١٠، والغبن الفاحش : هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين بخلاف الغبن اليسير .. ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٧٣/١ .

الاستحسان عدولا عن قاعدة : (العقد شريعة المتعاقدين) وذلك مراعاة لتطبيق مبدأ العدالة [١]وهنا يقول الدكتور الزلمي وهكذا فان جميع الاستثناءات والتعديلات ترجع إلى الاستحسان الذي هو أصل من أصول الفقه الإسلامي. [٢]

الخاتمة :

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات والسلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين : فبعد أن منَّ الله علي بأن أكملت هذه الورقات أقف على بعض معالم هذا البحث بهذه النقاط الموجزة :

اولاً : كان للدكتور الزلمي هيكلية خاصة في دراسة مباحث علم أصول الفقه الاسلامي في هذا المؤلَف مما جعل له نسيجا جديدا .

ثانيا : (تحديد محل الخلاف ورفعه) كان سمة بارزة ميزت هذا المؤلَف ولا سيما في الادلة المختلف فيها.

ثالثا : استعرض المؤلف أقوال الفقهاء في مواضع مختلفة من أبواب الفقه الإسلامي مسلطاً الضوء عليها مناقشةً وترجيحاً ومقارنة بالقوانين الوضعية .

رابعا : ومن السمات البارزة فيه دعوته في مؤلَفه هذا الى البحث المتطور والمستمر للمسائل المستجدة والمعاصرة ومواكبة التقدم العلمي وتطور العصر، معززا ذلك بعدة امثلة في مواضع متعددة .

خامسا : كان للدكتور الزلمي عدة مقترحات اصولية وفقهية وقانونية لتطوير المسيرة العلمية والعملية والتعليمية في مجال الفقه والاصول والدراسات المقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية .

سادسا : كان للدكتور الزلمي في هذا المؤلَّف جهد واضح جدا وعمل مبتكر في مراجعة بعض القواعد القانونية ونصوصها محاولا ان يجعل لها تأصيلا فقهيا وتقعيدا اصوليا مما يجعلك ان تقر جزما بان هذه القواعد مرجعها ومظانها هي الشريعة الاسلامية ومصادرها المتعددة معززا ذلك بالأمثلة الشرعية والقانونية المقارنة . وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما كثيرا، واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين (ربنا تقبل منا انك انت السميع العليم) .

---

[١] ينظر : شرح النووي على صحيح مسلم ٤٣٣/١٠، القانون المدني العراقي المادة (١٢٥)، القانون المدني المصري المادة (١/٢٩)، الوسيط٣٦٣/١ ف ٢٠٦ ، ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٧٣/٢ .

[٢] ينظر : اصول الفقه في نسيجه الجديد ١٧٤/١ .

المصادر والمراجع :

اولا : المصادر الشرعية :

إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام : ابن دقيق العيد ، مطبعة السنة المحمدية، بدون طبعة وبدون تاريخ .

الإحكام في أصول الأحكام : أبو الحسن سيد الدين علي أبو علي الآمدي (ت:٦٣١هـ) تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي/بيروت .

إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول : محمد بن علي الشوكاني (ت:١٢٥٠هـ) تحقيق : الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق /كفر بطنا، دار الكتاب العربي، ط ١ (١٤١٩هـ١٩٩٩م) .

أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الاسلامي : أ.د. حمد عبيد الكبيسي وأ.د. صبحي محمد جميل، مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي/بغداد .

أصول البزدوي : أبو الحسن علي بن محمد فخر الإسلام البزدوي (ت:٤٨٢هـ)، مطبعة جاويد بريس/كراتشي . أصول الشاشي : نظام الدين أبو علي أحمد الشاشي (ت:٣٤٤هـ) دار الكتاب العربي/بيروت

اصول الفقه الاسلامي : أ.د.وهبة الزحيلي دار الفكر –بيروت / (١٤٣٦هـ٢٠١٥م) .

اصول الفقه : الامام محمد ابو زهرة دار الفكر العربي (١٤٣٦هـ٢٠١٥م) .

أصول الفقه في نسيجه الجديد : د . مصطفى إبراهيم الزلمي ، شركة الخنساء – بغداد ، ط١١ (١٤٢٢هـ٢٠٠٢م) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : علاء الدين الكاساني (ت:٥٨٧هـ) دار الكتاب العربي/بيروت، (١٤٠٢هـ١٩٨٢م) البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار: أحمد بن يحيى المرتضى (ت ٨٤٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي . التقرير والتحبير : أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج الحنفي (ت:٨٧٩هـ) دار الكتب العلمية، ط ٢، (١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م) .

تيسير التحرير : محمد أمين بن محمود البخاري الحنفي (ت:٩٧٢هـ) دار الفكر/بيروت .

حاشية إعانة الطالبين : أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي (ت:بعد ١٣٠٢هـ) .

روضة الناظر وجنة المناظر : أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت:٦٢٠هـ) مؤسسة الريّان، ط٢، (١٤٢٣هـ–٢٠٠٢م) .

شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح : سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (ت :٧٩٣هـ) تحقيق : زكريا عميرات : دار الكتب العلمية ،بيروت/لبنان، ط ١، (١٤١٦هـ١٩٩٦م) .

شرح تنقيح الفصول : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت:٦٨٤هـ) تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط ١، (١٣٩٣هـ١٩٧٣م) .

شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع : حسن بن محمد بن محمود العطار (ت:١٢٥٠هـ) دار الكتب العلمية . شرح الكوكب المنير : تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي ابن النجار (ت:٩٧٢هـ) تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط ٢ (١٤١٨هـ ١٩٩٧م) .

شرح مختصر خليل للخرشي : محمد بن عبد الله الخرشي (ت:١١٠١هـ) دار الفكر للطباعة/بيروت . كشف الأسرار شرح أصول البزدوي : عبد العزيز بن أحمد علاء الدين (ت:٧٣٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي . لسان العرب : محمد بن مكرم بن على ابن منظور (ت:٧١١هـ) دار صادر/بيروت، ط ٣ (١٤١٤هـ١٩٩٤م) . المبسوط : محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت:٤٨٣هـ) دار المعرفة/بيروت، (١٤١٤هـ١٩٩٣م) . المجموع شرح المهذب ((مع تكملة السبكي والمطيعي)) : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت:٦٧٦هـ) دار الفكر .

المحلى بالآثار : أبو محمد علي بن أحمد ابن حزم الأندلسي (ت:٤٥٦هـ) دار الفكر/بيروت، بدون طبعة

المحصول : أبو عبد الله محمد بن عمر فخر الدين الرازي (ت:٦٠٦هـ) دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط ٣ (١٤١٨هـ١٩٩٧م) .

المغني : أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد ابن قدامة (ت:٦٢٠هـ) دار الفكر/بيروت، (١٤٠٥هـ١٩٨٥م) . مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج : محمد بن أحمد الخطيب الشربيني (ت:٩٧٧هـ) دار الكتب العلمية/بيروت، ط ١ (١٤١٥هـ١٩٩٤م) .

نيل الأوطار : محمد بن علي الشوكاني (ت:١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث/مصر، ط ١ (١٤١٣هـ١٩٩٣م) .

ثانيا : المصادر القانونية :

الامتناع المشروع عن الوفاء : د.صلاح الدين الناهي، جامعة فؤاد الاول، القاهرة ،(١٩٤٥م) .

مجلة الاحكام العدلية : شرح منير القاضي ، مطبعة العاني/بغداد (١٩٤٩م) .

مرشد الحيران الى معرفة احوال الانسان : محمد قدري باشا، نظارة المعارف العربية، مصر ، ط١ (١٨٩٠م) المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية، (١٣٠٨هـ)

المسؤولية المادية ، نظرية تحمل التبعية : د.حسن علي ذنون، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة بغداد (١٩٨٤م) .

مصادر الالتزام : د.عبد المنعم فرج الصدة ، ط١ ، دار النهضة العربية/القاهرة، (١٩٩٢م)
مصادر الحق في الفقه الاسلامي مقارنة بالفقه الغربي : د.عبد الرزاق السنهوري، دار احياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العرب ، ط١ ، بيروت لبنان، (١٩٩٧م) .
مظاهر السلطة العامة في العقود الادارية : د.احمد عثمان عياد، ط١، دار النهضة العربية/القاهرة ، (١٩٧٣م) . النظرية العامة للفسخ في الفقه الاسلامي والقانون المدني : أطروحة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، (١٩٤٦م) .
النظرية العامة للقرارات الادارية دراسة مقارنة : د.سليمان محمد الطماوي، دار الفكر العربي، (١٩٥٧م) .

Sources and references:

First, the legal sources:

Ihkm Al-Ahkam Explanation of the Umdat Al-Ahkam: Ibn Daqiq Al-Eid, Al-Sunnah Al-Muhammadiyah Press, without edition and without date. Accuracy in the Origins of Judgments: Abu al-Hasan Sayed al-Din Ali Abu Ali al-Amidi (T.: 631 AH) Investigation: Abd al-Razzaq Afifi, Islamic Bureau / Beirut.

Guiding stallions to the realization of the truth from the science of origins: Muhammad bin Ali Al-Shawkani (T.: 1250 AH) Investigation: Sheikh Ahmed Ezzo Inaya, Damascus / Kafr Batna, Dar Al-Kitab Al-Arabi, 1st Edition (1419 AH 1999 AD).

The origins of rulings and methods of deduction in Islamic legislation: Prof. Hamad Obaid Al Kubaisi and Prof. Subhi Muhammad Jamil, Press of the Ministry of Higher Education and Scientific Research/Baghdad.

The Origins of Al-Bazdawi: Abu Al-Hasan Ali bin Muhammad Fakhr Al-Islam Al-Bazdawi (T.: 482 AH), Jawed Press / Karachi Press. Origins of Al-Shashi: Nizam Al-Din Abu Ali Ahmad Al-Shashi (T.: 344 AH) Dar Al-Kitab Al-Arabi / Beirut

The Fundamentals of Islamic Jurisprudence: Prof. Dr. Wahba Al-Zuhaili, Dar Al-Fikr - Beirut / (1436 AH 2015 AD).

Usul al-Fiqh: Imam Muhammad Abu Zahra, Dar al-Fikr al-Arabi (1436 AH, 2015 AD).

The principles of jurisprudence in its new fabric: Dr. Mustafa Ibrahim Al-Zalami, Al-Khansa Company - Baghdad, 11th edition (1422 AH 2002 AD) Badaa' al-Sana'i in the arrangement of the laws: Alaa al-Din al-Kasani (died: 587 AH) Dar al-Kitab al-Arabi / Beirut, (1402 AH 1982 AD) al-Bahr al-Zakhkhar, which combines the doctrines of the scholars of the regions: Ahmed bin Yahya al-Murtada (d. 840 AH) Islamic Book House. Reporting and inking: Abu Abdullah, Shams al-Din Muhammad ibn Muhammad, known as Ibn Amir Haj al-Hanafi (T.: 879 AH), Dar al-Kutub al-Ilmiyya, 2nd edition, (1403 AH - 1983 AD).

Editing facilitation: Muhammad Amin bin Mahmoud Al-Bukhari Al-Hanafi (T.: 972 AH) Dar Al-Fikr / Beirut.

A footnote to help the two students: Abu Bakr bin Muhammad Shata Al-Damiati (died: after 1302 AH).

Kindergarten of the Nazer and the Garden of the Viewers: Abu Muhammad Muwaffaq Al-Din Abdullah bin Ahmed bin Qudamah Al-Maqdisi (T.: 620 AH) Al-Rayyan Foundation, 2nd Edition, (1423 AH-2002 AD).

Explanation of the waving on the clarification of the text of the revision: Saad Al-Din Masoud bin Omar Al-Taftazani (T.: 793 AH) Investigation: Zakaria Omeirat: Dar Al-Kutub Al-Ilmia, Beirut / Lebanon, 1st Edition, (1416 AH 1996 AD).

Explanation of the revision of the chapters: Shihab Al-Din Ahmed bin Idris Al-Qarafi (T.: 684 AH) Investigation: Taha Abdel-Raouf Saad, United Technical Printing Company, Edition 1, (1393 AH 1973 AD).

Explanation of the local majesty on collecting mosques: Hassan bin Muhammad bin Mahmoud Al-Attar (T.: 1250 AH) House of Scientific Books. Explanation of the Enlightening Planet: Taqi Al-Din Muhammad Bin Ahmad Al-Fotohi Ibn

Al-Najjar (T.: 972 AH) Investigation: Muhammad Al-Zuhaili and Nazih Hammad, Al-Obaikan Library, 2nd Edition (1418 AH 1997 AD).

A brief explanation of Khalil Al-Kharshi: Muhammad bin Abdullah Al-Kharshi (T.: 1101 AH) Dar Al-Fikr for printing / Beirut. Uncovering the Secrets Explanation of the Origins of Al-Bazdawi: Abdul Aziz bin Ahmed Alaa Al-Din (T.: 730 AH), Dar Al-Kitab Al-Islami. Lisan al-Arab: Muhammad bin Makram bin Ali Ibn Manzoor (T.: 711 AH) Dar Sader / Beirut, 3rd edition (1414 AH 1994 AD). Al-Mabsout: Muhammad bin Ahmed bin Abi Sahl Al-Sarkhi (T.: 483 AH) Dar al-Maarifa / Beirut, (1414 AH 1993 AD). Al-Majmoo' Explanation of Al-Muhadhab ((with the completion of Al-Subki and Al-Mutai'i)): Abu Zakaria Muhyi Al-Din Yahya bin Sharaf Al-Nawawi (T.: 676 AH) Dar Al-Fikr.

Local Antiquities: Abu Muhammad Ali bin Ahmad Ibn Hazm Al-Andalusi (T.: 456 AH) Dar Al-Fikr / Beirut, without the crop edition: Abu Abdullah Muhammad bin Omar Fakhr Al-Din Al-Razi (T.: 606 AH) Study and investigation: Dr. Taha Jaber Fayyad Al-Alwani, Al-Resala Foundation 3rd Edition (1418 AH / 1997 AD).

Singer: Abu Muhammad Muwaffaq Al-Din Abdullah bin Ahmed bin Qudamah (T.: 620 AH) Dar Al-Fikr / Beirut, (1405 AH 1985 AD). The singer in need of knowing the meanings of the words of the curriculum: Muhammad bin Ahmed Al-Khatib Al-Sherbiny (T.: 977 AH) Dar Al-Kutub Al-Ilmia / Beirut, 1st edition (1415 AH 1994 AD).

Neil Al-Awtar: Muhammad bin Ali Al-Shawkani (T.: 1250 AH) Investigation: Essam Al-Din Al-Sabbati, Dar Al-Hadith / Egypt, 1st Edition (1413 AH 1993 AD).

Second: Legal Sources:

Lawful Refusal to Pay: Dr. Salah Al-Din Al-Nahi, Fouad I University, Cairo, (1945 AD).

Journal of Judicial Judgments: Explanation of Munir Al-Qadi, Al-Ani Press / Baghdad (1949 AD).

Al-Hiran's Guide to Knowing the Conditions of Man: Muhammad Qadri Pasha, Nazarat Al-Maarif Al-Arabiya, Egypt, 1st Edition (1890 AD) The Great Amiri Press in Bulaq Protected Egypt, (1308 AH)

Material Responsibility, Theory of Dependency Bearing: Dr. Hassan Ali Thanoun, Research published in the Journal of Legal and Political Sciences, College of Law, University of Baghdad (1984 AD).

Sources of commitment: Dr. Abdel Moneim Faraj Al-Sada, 1st Edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya / Cairo, (1992 AD)

Sources of truth in Islamic jurisprudence compared to Western jurisprudence: Dr. Abd al-Razzaq al-Sanhouri, House of Reviving Arab Heritage, Arab History Foundation, 1, Beirut, Lebanon, (1997 AD).

Manifestations of public authority in administrative contracts: Dr. Ahmed Othman Ayyad, 1st Edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya / Cairo, (1973 AD). The general theory of annulment in Islamic jurisprudence and civil law: a doctoral thesis, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, (1946 AD).

The general theory of administrative decisions, a comparative study: Dr. Suleiman Muhammad Al-Tamawi, Arab Thought House, (1957 AD).