الاستصحاب

التعريف : الاستصحاب هو استدامه حكم سابق في زمان لاحق على اساس عدم ثبوت مزيله

فيعني الحكم على الشيء في الحاضر بما كان ثابتا له من حكم في الماضي ما لم يقم دليل يغيره , فمن علم وجود امر حكم بوجوده حتى يقوم الدليل على عدمه , ومن علم عدم وجود امر حكم يعدمه حتى يقوم الدليل على وجوده , ولذلك فأن الملك الثابت لشخص يعتبر قائما حتى يقوم الدليل على انتقاله لغيره , والذمة المشغولة بدين تظل مشغولة حتى يثبت ما يخليها منه , والزوجية القائمة تظل كذلك حته يقوم الدليل على زوالها

انواع الاستصحاب

والاستصحاب الذي هو اصل الفقه الاسلامي , هو عملية اجتهادية عقلية غايتها العمل بالحكم السابق في الزمن اللاحق لعدم توفر ما يدل على تغييره وينقسم الاستصحاب الى اربعة انواع هي :

النوع الاول : استصحاب الاباحة الاصل للأشياء النافعة للإنسان والاباحة احد انواع الاحكام التكليفية الخمسة للحكم التكليفي الذي سنتكلم عنه في الجزء الثاني من ملزمة محاضرات في اصول الفقه . للفصل الدراسي الثاني : والاباحة مصدرها ليس الاستصحاب كما زعم البعض ولا العقل , وانما هو القران الكريم , قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾

والنتيجة الحتمية لمضمون الآيتين المذكورتين ان جميع الاشياء النافعة في الارض وفي السماء خلقت وسخرت لمصلحة ومنفعة الانسان

وبعد ثبوت هذه الدلالة الواضحة فلا يمكن ان يقال ان الاشياء المخلوقة المسخرة لنفع الانسان المأذون له بالانتفاع بها محظورة ما لم يثبت خلاف ذلك بدليل شرعي اخر

وعلى هذا الاساس فأن الانسان في كل زمان ومكان ان يستثمر الاراضي الزراعية غير المملوكة ملكية خاصة او عامة لشخص طبيعي او معنوي وله ان ينتفع بالمراعي والغابات ومقالع الاحجار وله ان يصيد الطيور والحيوانات كل ذلك ما لم يكن هناك محظور شرعي او قانوني , والدليل

على اباحتها هو النص , وحكمه الحكم هي انها مخلوقة لأجل ان ينتفع بها الانسان , فهي مشتركة بين الناس على اساس الاباحة الاصلية .

النوع الثاني : استصحاب حكم البراءة الاصلية

من الواضح ان الانسان يولد وذمته بريئة من كل التزامات مدنية وجنائية وله قبل ولادته اهلية الوجوب الناقصة (الصلاحية لان يكون له بعض الحقوق) ويكتب بعد الولادة اهلية الوجوب الكاملة (له بعض الحقوق وعليه بعض الالتزامات المالية) ومع ذلك فان الاصل هو براءة ذمته من جميع الالتزامات المدنية والجنائية

واما مصدر حكم البراءة الاصلية فهو القران الكريم او السنة النبوية وتؤكدها القواعد الفقهية الكلية والعقل السليم

١- القران الكريم

أ- قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾

ب-قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِىٓ أُمِّهَا رَسُولًا﴾ وغير ذلك من الايات الدالة على مبدأ (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص)

٢- السنة النبوية

واقوال الرسول الكريم (ص) تدل صراحة على البراءة الاصلية لذمة الانسان وعلى استصحاب للازمنه اللاحقة مالم يثبت خلاف ذلك

أ- قوله (ص) : (ادراؤ الحدود بالشبهات)
ب-وقوله (ص) :(البينة على من ادعى واليمين على من انكر)

وغير ذلك من الاحاديث التي تدل صراحة على اعتبار البراءة الاصلية

١- القواعد الفقهية الكلية

وضع الفقهاء الشريعة قواعد فقهية كلية استنبطوها من القواعد الشرعية الواردة في القران الكريم والسنة واتفقوا على اعتيادها والعمل بمقتضاها , وهي تدل صراحة على حكم البراءة الاصلية واستصحاب هذا الحكم بالنسبة للازمته اللاحقة ما لم يثبت خلاف ذلك . ومن اهم تلك القواعد:

أ- الاصل بقاء ما كان على ما كان
ب-القديم يترك على قدمه
ت-الاصل في الصفات العارضة العدم
ث-ما ثبت بزمان يحكم ببقائه مالم يوجد دليل على خلافه

٢- العقل السليم

يقضي العقل السليم بان كل حادث مسبوق بالعدم لان الحادث يعني الوجود بعد العدم , والانسان الذي عاش قبل البعثة وارسال الرسل آنذاك وانزال الكتب , والذي يعيش الانسان في منطقة نائية بعيدا عن فهم الاحكام الالهية اتجاه ربة واتجاه يثني نوعه , لا يسال عنها لا في الدنيا ولا في الاخرة لا مسائلة مدنية ولا مسائلة جنائية لان الاصل براءة الذمة قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾

النوع الثالث : استصحاب الحكم الثابت بدليل شرعي

اذا ثبت حكم شرعي بدليل شرعي في زمن من الأزمنة على القاضي ان يعتبر الحكم لايزال مستمرا في الازمنة اللاحقة مالم يثبت لدية خلاف ذلك لان الشرع كما امر بأصل الحكم كذلك امر باستمراريته

ومن امثلة ذلك

أ- اذا رفعت امرأة متزوجة سابقا طلبا الى القضاء طالبة تزوجيها من رجل اخر , على القاضي عدم قبول الطلب حتى تثبت بالبينة الشرعية الفرقة بينها وبين زوجها السابق بالطلاق او الوفاة , اضافة الى اثبات انتهاء عدتها من هذه الفرقة

ب-اذا ثبت ملكية مال منقول او عقار لشخص طبيعي او معنوي بسبب من اسباب كسب الملكية الشرعية كالشراء والوصية , والميراث والهبة والاستيلاء على الاموال المباحة بالطريقة الشرعية او غير ذلك

ثم ادعى شخص اخر ملكية هذا المال , على القاضي رد الدعوى واعتباره انه لايزال مملوكا لمالكة الاصلي , لأنه ثبت بدليل شرعي ولا يزول الا بدليل شرعي اخر لاحق الا اذا اثبت المدعي دعواه بالبينة الشرعية

النوع الرابع : استصحاب صفة معتبرة بالحكم

اذا كان لشيء واحد صفتان : احدهما اصلية ولها صلة بالحكم وجودا وعدما والاخرى عرضية على القاضي ان يحكم على هذا الشيء في ضوء صفته الاصلية استصحابا لها ما لم يثبت لدية تحقق الصفة العارضة وذلك وفقا للقواعد العامة ومنها : (الاصل في الصفات العارضة العدم)

فالأصل في كل مبيع او محل عقد السلامة , لان العيب صفة عرضيه تطرا بعد السلامة

وعلى هذا الاساس اذا حصل خلاف بين المتعاقدين فادعى المشتري ان العيب قديم حدث قبل القبض فهو يبرر له فسخ العقد بخيار العيب . وانكره البائع وادعى ان العيب حدث بعد القبض فلا يسمح له بالفسخ استنادا الى هذا العيب فعلى القاضي ان يطلب من المشتري البينة على حدوث العيب قبل القبض , لأنه يدعي خلاف الأصل