

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

موسوعة

العلامة الشيخ التسخيري

المجلد الثاني عشر

الفقه وأصول الفقه

المعهد العالي للدراسات التقريبية

التابع للمجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامي

بوادر المدرسة التقريرية
في أصول الفقه

المقدمة

شهد تاريخ علم أصول الفقه مدارس عدّة، كان أهمها وأكبرها وأشملها المدرسة السنية والمدرسة الشيعية، فقد سعت هاتان المدرستان ليكون لهما رأي في أكثر مجالات علم الأصول أو في المجالات ذات التأثير الوافر على أقل تقدير، عكس ما عليها المدارس المتفرّعة عن كلّ منهما، حيث اتخذت رؤية خاصّة في مجال ما لتبني عليه صروحها، وسعت لإعمالها في الفقه حسب نطاق تأثيره. ونحن في العصر الحاضر نشهد تبلور مدرسة سميها المدرسة التقريبية في أصول الفقه. فما هي تلك المدرسة؟ وما معالمها؟ وما أهدافها ودوافعها؟

بوادر المدرسة ومعالمها

دوّنت في العهد الأخير بعض الدراسات والبحوث المقارنة في أصول الفقه، على مستوى مقالات متناثرة في بعض المجلّات، وعلى مستوى كتب، من قبيل (الأصول العامة للفقه المقارن) للسيد محمّد تقي الحكيم، و(القياس حقيقته وحجّيته) للسيد مصطفى جمال الدين، و(أصول الفقه المقارن فيما لا نصّ فيه) لآية الله جعفر السبحاني و(دراسات مقارنة في أصول الفقه) و(معجم مفردات أصول الفقه المقارن) لمعدّد هذا الكتاب، و(قياس وفقه) بالفارسية للدكتور علي دوست، وآخرها (موسوعة أصول الفقه المقارن) التي اشترك في إعدادها مجموعة من المحقّقين، ومن المزمع نشرها من قبل (مجمع التقريب بين المذاهب الإسلامية) في مدينة قم قريباً. إذا ضمّنا هذه البحوث إلى بعضها فإنّه يمكن القول بأنّها تشكّل بمجمّلها بوادر مدرسة في أصول الفقه تحمل المعالم التالية:

١- كونها لا تتنافى مع باقي المدارس، شأنها شأن باقي المدارس التي تفرّعت عن كلّ من

المدرستين الكبيرين، ولم تبلغ مستوى الشمولية؛ لعدم إحتوائها على مجمل البحوث الأصولية الواردة عن علماء وأتباع الطائفتين الإسلاميتين. ومن ناحية أخرى، فإن أتباعها لا يشكلون تياراً موحداً ذا آراء متفقة، بل قد يختلفون كثيراً، فقد يذهب بعضهم إلى القول بالإجتihad الجماعي، كما هو رأي الشيخ التسخيري، وقد لا يوافق آخرون. وهذا طبيعي ويعدّ من شؤون أي مدرسة علمية.

٢- ناقشت صلب الموضوعات المطروحة والمختلف فيها بين المذاهب لا بين مذهب واحد، وتجنّبت الولوج في البحوث غير المختلف فيها وإعادة دراستها بنحو آخر غير النحو الوارد عن الأصوليين من كلا المدرستين، وسعت كذلك لتجنب قدر الامكان ما فيه اختلاف بين أتباع المذهب الواحد.

٣- سعت للتنبيه على مشتركات المذاهب والتأكيد عليها، وحصر مجالات الاختلاف في إطار معيّن. وهذا لا يعني إتخاذ آراء ومواقف مختلفة عمّا تبنته باقي المذاهب، بل قد توافقتها وقد تخالفها، وليس بالضرورة تبني رأي مشترك أو مخالف لمبدأ كلّ من المذاهب ليكون مذهباً جديداً.

٤- سعت إلى طرح القضايا في إطار علمي خال عن التعصّب، والنظر إلى القضايا نظرة موضوعية.

٥- عدم تسرية الخلافات العلمية إلى المجالات العقائدية، وتلقّي الخلافات بسعة صدر كبيرة، وعدم رفض رأي للإختلاف مع صاحبه إختلافاً عقائدياً.

بالطبع وباعتبار أنّ المدرسة حديثة العهد فلا يمكن جمع كل شئائها ومعالمها، فهذا أمر لا يتسنّى إلاّ من خلال دراسة شاملة لمجمل الأعمال والآثار التي تدخل في هذا الإطار.

دوافع تبلور المدرسة

١- الدوافع العلمية، فإنّ هناك الكثير من الافكار التي تحظى بها كلّ من المدرستين قد حرم أتباعها من النهل منها بسبب عدم طرحها على طاولة البحث.

إنّ البحوث البدائية لأصول الفقه التي وردت في تراث أهل السنة الأصولي، جديرة بالنظر والدقة والدراسة، وقد نفتقد الشيعة بعضها، ما يعني وجود حاجة للرجوع إليها.

كما أنّ البحوث التي طورها الشيعة. حيث توقّف التطور في أصول فقه أهل السنة. تعدّ بحوثاً جديرة بالاهتمام ممّا تستدعيه المواكبة والتطور العلمي في هذا المجال.

وعليه، فإنّ هناك علاقة متبادلة وحاجة متقاربة بين المدرستين تستدعي التواصل العلمي لنقاش نقاط الاختلاف ومعرفة نقاط الاشتراك.

٢- الدوافع السياسية، وذلك باعتبار حاجة المجتمع الإسلامي للوحدة وضرورة معرفة مواضع الاشتراك والاختلاف بين الفرق الإسلامية. إن الدوافع السياسية لا تعني ارتباط أتباع وعلماء هذه المدرسة بالحكومات، بل إن بعضهم لا صلة له بالحكومات، ويرون إن ضرورة العمل لاجل الوحدة ليس حكراً على الحكومات، بل هي ضرورة دينية واجتماعية واخلاقية قبل أن تكون سياسية.

أصالة المدرسة

ليست المدرسة من مبتدعات علماء العصر، بل تبدو هي من أوائل المدارس في تدوين أصول الفقه لدى الشيعة، وما وصلنا من مصادر في هذا المجال يكشف عن هذا. إذا لاحظنا (العدة في أصول الفقه) للشيخ الطوسي و (الذريعة) للسيد المرتضى، وهما من أوائل ما دوّن في أصول الفقه الشيعي، نجدهما قد دوّنا بنحو مقارن، وورد فيها آراء المدارس السنية ونوقشت، فرفض بعضها وقبل بعضها الآخر.

وبرغم استمرار تدوين أصول الفقه بنحو مقارن حتى العلامة والمحقق الحليين لكن صبغة المقارنة بدأت تضعف شيئاً فشيئاً، حتى انعدمت تقريباً في القرنين الأخيرين، وأصبح أصوليو الشيعة يدوّنون آراءهم فقط، وقد يعود ذلك إلى أمرين:

الأمر الاول: إنهم لم يدوّنوا مناهج كاملة في أصول الفقه، وإنما اقتصروا في جلّ كتبهم على تدوين بحوث خاصة والتعمق فيها، من قبيل التدوين في الاستصحاب.

الأمر الثاني: إن بحوثهم قد تطوّرت، حيث أبدعوا أفكاراً جديدة لم يعهدها أصول الفقه، وباعتبار توقّف تطوّر أصول الفقه لدى أهل السنّة، لم نجدهم قد أبدوا رأياً خاصاً يذكر قريناً للأفكار الحديثة التي طرحها أصوليو الشيعة. أي أنّ بحوث الشيعة أصبحت تصبّ في واد غير ما كانت تصبّ فيه بحوث أهل السنة.

إنّ المدرسة التقريبية في أصول الفقه هي في العالم الشيعي بمثابة عود إلى بدء، فهي رجوع إلى مدرسة الشيخ الطوسي والسيد المرتضى، وإعادة حياة مناهجها في البحث والتحقيق والتدوين. ولأجل ذلك يمكن وصف المدرسة التقريبية الحالية بالحديثة للإشارة إلى وجودها في أزمان ماضية وإلى عراقتها منذ أمد بعيد.

كما أنّنا لا ننفي حركة التدوين على المنهج المقارن لدى أهل السنة، فكثيراً ما نجدهم يتقلون آراء عن السيد المرتضى^١ أو عن الشيخ الطوسي^٢ أو عن الشيعة عموماً دون تحديد القائل^٣، وعلى سبيل المثال، ينقل الزركشي^٤ أحياناً آراء عن كتاب (المصادر) لسديد الدين الحمصي.

المدرسة التقريبية بديل أم عدل؟

قد لا تصبح المدرسة التقريبية في أصول الفقه البديل عن المدرسة الحالية الدارجة في الحوزات والمراكز العلمية، وذلك باعتبار عدم مواكبة الأصول السني للأصول الشيعي في كثير من أفكاره الحديثة التي وردت عن أصوليي الشيعة في القرنين الأخيرين، ما يعني خلو البحوث عن البحوث العديلة من المدرسة السنية، مما يسلب موضوع المقارنة إلى أمد غير قصير، أي أنّها لا زالت تعدّ فرعية؛ لعدم شموليتها وإحتوائها على مجمل البحوث الواردة في أصول الطائفتين. لكن من المسلمّ به أنّها مدرسة بدأت تأخذ مكانها شيئاً فشيئاً، وقد كتب لها النجاح مؤخراً من خلال تدريس البحوث الأصولية المقارنة في الحوزات والجامعات في العالم الشيعي، ونأمل أن يحصل هذا التطوّر في العالم السني، وأن يدخل هذا المنهج ضمن برامج التعليم بنحو واسع. المدرسة حالياً عدل جزئي للمدارس الدارجة وتأخذ دورها في مختلف العلوم الدينية، ولا تقتصر على أصول الفقه، ما يعني توسّع نطاقها وتطوّرها وعدم إقتصارها على ما دوّن في هذا المجال حتى الآن.

هذا الكتاب

إنّه مجموعة مقالات في أصول الفقه طرحها سماحة آية الله الشيخ محمد علي التسخيري في مؤتمرات إسلامية ضمّت علماء من الشيعة والسنة. إنه ليس كتاباً أصولياً دوّن بالنحو التقليدي، ولا يراد منه ذلك؛ باعتبار أنّه مجموعة مقالات طرحت في مؤتمرات مختلفة ذات موضوعات شتى، بل أحياناً يضم تقريراً لقرارات أحد المؤتمرات

١. انظر: المحصول، ج ٢، ص ٤٥ و ٣٥١، والأحكام للامدي، ج ٢، ص ١٩ و ٣٠١.

٢. انظر: المحصول، ج ٤، ص ٣٥٣ و ٣٨٤.

٣. انظر: المحصول، ج ٤، ص ١٠١ و ١٢٤.

٤. البحر المحيط، ج ٢، ص ٣٨١.

التي انعقدت لغرض نقاش إحدى المسائل الأصولية، وهي مسألة المصالح المرسله، وقد أوردناها هنا لكونها تعكس ولو جزئياً رؤىً تقريبية في هذا المضمار.

فهو يعبر عن رؤى فوقانية لبعض البحوث والآليات الأصولية وأفكار ذات صلة بأصول الفقه من جهة والتقريب بين المذاهب من جهة أخرى.

كما أنه لا يضم بحثاً تحمل ذات العمق الذي شهدناه عن علماء الأصول منذ تاريخ تدوينه وحتى الآن بل أنه يعبر عن أفكار أتباع هذه المدرسة المتبلورة مؤخراً، وعن الرؤى التي يحملونها، كما تعكس تطلعاتهم لبناء أعمدة هذه المدرسة.

كما أنها لا تعبر عن مجمل أفكار أتباع المدرسة التقريبية بل هي حلقة من حلقات تكامل هذه المدرسة، وتكاملها بحاجة إلى مساع أكبر. ويبدو أن الجيل اللاحق هو الذي يتحمل أعباء تطورها ومواكبة شؤونها.

صاحب الكتاب

وهو سماحة آية الله الشيخ محمد علي التسخيري، من علماء الشيعة، قضى وطراً طويلاً في التقريب بين المذاهب والشعوب الإسلامية، من جميع الطوائف، وقلماً شهدنا عالماً سعى لهذا الغرض مثلما شهدناه في هذا الشيخ الجليل. وقد توجت مساعيه لاجل التقريب بين المذاهب في السنوات الأخيرة من خلال توليه الأمانة العامة لمجمع التقريب بين المذاهب الإسلامية، ففي ظل هذه المسؤولية الكبيرة تضاعفت خدماته ومساعيه في هذا المجال، وهي مساع لا زالت مستمرة رغم تقدّم السن وضعف البدن.

إنه شخصية عرفت بالتقريب أكثر مما عرفت في مجالات أخرى، وقد اقتنصنا أفكاره الأصولية من خلال هذه المجموعة من المقالات التي اختصت في هذا العلم، ونراها أفكاراً تُضم إلى زمرة الأفكار التي بدأت تبلور المدرسة التقريبية لا في أصول الفقه فحسب بل في جميع مجالات العلوم الإسلامية.

نسأل الله الموفقيه له ولجميع العاملين في سبيل التقريب بين المسلمين وجمع شملهم.

تحسين البديري

شوال ١٤٢٩

الفصل الاول: دور الفكر الاصولي في تطوير الثقافة الإسلامية

ماذا نعني بالثقافة الإسلامية ؟

يشيع بين المسلمين الكثير من المصطلحات التي لا تحدّد لها مساحة معينة، ممّا يؤدي أحياناً إلى اختلاف عميق واستعمالات متهاففة، وتعطي الطرفين المتناقضين أحياناً وسيلة للتمسك بها، فيصدق هنا قول الشاعر:

وكل يدّعي وصلاً بليلي وليلي لا تقرّ لهم بذاكا

وهي كثيرة من قبيل: (التقدّم والتأخر، الحضارة والتمدّن، التطوير والجمود، الأصالة والحدائث، الطائفية والشمولية، التعصّب والتسامح، المرونة والميوعة، الموسوعية والتخصّص). ومن هذا القبيل: مفهوم الثقافة نفسها، إلى الحد الذي قد يفرّق فيها بين المثقف المسلم والعالم المسلم وكأنهما متميزان عن بعضهما والى الحد الذي تضيع فيه معالم الثقافة الإسلامية وتبهت ضفافها، فتمتدّ. مثلاً. إلى القصص، ومظاهر الفولكلور الشعبي، وحتى بعض الخرافات المتداولة بين بعض المسلمين في حين يقتصر البعض على مجرد النصوص المنقولة، مبعداً عن مجالها كل الإنتاج العلمي الإسلامي الفلسفي والاجتماعي والحقوقى، حتى ولو كان يستند إلى الأصول الأولى، إلا أن الذي يبدو للنظر هو: تحديدها كمفهوم على الشكل التالي:

الثقافة الإسلامية

هي كل تصور يستند إلى الكتاب الكريم والسنة الشريفة في مجال تحديد الموقف من الوجود والتاريخ والإنسان في معتقداته وعواطفه وسلوكه الفردي والاجتماعي.

فكل عمل في هذا السبيل هو عمل ثقافي إسلامي، وكل متخصص أو متبحر فيه هو مثقف مسلم وعلى هذا الأساس وبملاحظة طبيعة الإسلام وأسلوب فهمه بشكل مشروع، ولكي نضمن دقة التطبيق لهذا المفهوم نجدنا بحاجة ماسة إلى العناصر التالية:

١ . تحديد معالم المصادر الإسلامية الرئيسية، وفي طليعتها: الكتاب والسنة والتوفر على علومهما بشكل كاف.

٢ . تحديد أساليب الاستنباط منها، بل وامتلاك الاقتدار الاستنباطي المطلوب، والالتزام بالملاكات والضوابط التي تقبلها الشريعة لعملية الاجتهاد.

٣ . امتلاك القدرة على تحقيق التنظير المطلوب؛ ذلك أن المراد لا يقتصر على فهم الموقف من هذا السلوك الفردي أو ذلك فحسب، بل يتجاوزه إلى تحديد الموقف النظري من مجموعة السلوكيات المتناسقة، بل من مجمل السلوكيات في أحد المجالات: الاقتصادية والحقوقية والاجتماعية والعبادية وغير ذلك، وربما تعدى الأمر ذلك إلى محاولة تكوين موقف نظري إجمالي من مجمل الحياة أو التاريخ أو الإنسان.

فالقدرة على التنظير في رأينا تتجاوز حتى قدرة الاستنباط الاجتهادي المتعارف الأصيل فضلاً عن الاجتهاد الترجيحي، فكيف بنا ونحن نواجه ممارسات ثقافية من أناس لا يملكون حتى هذه المستويات؟

٤ . التوفر على عناصر المرونة المطلوبة؛ وذلك انسجاماً مع خلود الإسلام، وأنه متكفل للتخطيط الإجمالي للمسيرة الاجتماعية إلى يوم الدين، وحل مشاكلها وتعقيداتها باستمرار، وهو ما أثبتته خلال هذه القرون الممتدة، رغم ما واجهه من عقبات متتابعة على مر العصور، وما صاحبها من تعقيدات ومشاكل.

إن الإسلام نفسه يحمل كل عناصر المرونة، ومن هذه العناصر ما أوكل تحقيقه للفهم الاجتماعي للمجتهد الحاكم، وتركت منطقتة فارغة ليملاؤها على ضوء الأنوار الكاشفة التي تركها له الإسلام والمصالح التي تتجدد باستمرار، فتترك آثارها في تغيير الموضوعات، وتغيير المواضيع تغيير الأحكام بلا ريب وهذا يعني بطبيعة الحال: ضرورة معرفة عناصر المرونة، ودور الزمان والمكان في تنقيح المواضيع أو تغييرها.

٥ . وأخيراً، يجب ضمان توفر نظرة موسوعية للإسلام ككل وذلك باعتبار التخطيط المترابط

والشمولية أيضاً صفة أخرى طبيعية للمفكر الأصولي؛ لأنه مهما اختلفت تعاريف علم الأصول فإنها تنتهي تقريباً إلى التركيز على أنه يعني: العلم بالقواعد الممهدة لاستنباط الحكم الشرعي.^١ وبهذا يكون موضوعه هو: الأدلة المشتركة في الاستدلال الفقهي، ومعنى ذلك: أن العناصر المشتركة في الاستدلال وفي مختلف الأبواب الفقهية هي التي تقع موقع البحث وحينئذ يخصص المفكر الأصولي في مختلف الأبواب لاكتشاف هذه العناصر المشتركة، مما يمنحه نظرة شمولية لمجمل آراء الإسلام وأحكامه في مختلف الحقول.

هذا، وأن للمفكر الأصولي بطبيعة الأمر قدرة على معرفة التطبيقات المتفاوتة للقاعدة الأصولية، وربما راح يطرح افتراضات فكرية تطبيقية لم تتحقق بعد في صقع الوجود، وهذه القدرة تعبر عن مرونة تساعده في استيعاب الظروف المختلفة. وبهذا نجد: أن الفكر الأصولي يشكل أهم ركيزة للثقافة الإسلامية، موفراً لها كل ما تحتاجه من عناصر الحيوية والإبداع، وخصوصاً إذا كان فكراً حرّاً ملتزماً بكل ما تتطلبه العملية الاجتهادية الحرة من ركائز.

مصادقان من الماضي والحاضر

ولكي يكون ما ذكرناه منسجماً مع الواقع التاريخي والحاضر فمن المناسب التحدث عن بعض النماذج الأصولية والتي قدّمت أروع ثراء للثقافة الإسلامية، وقد اخترنا منها نموذجين: أحدهما: نموذج المرحوم الإمام الغزالي من الماضي. والآخر: نموذج المرحوم الإمام الشهيد السيد محمد باقر الصدر من الحاضر؛ لنكتشف من خلالها مدى تأثير العمق الأصولي على سير الثقافة الإسلامية.

الإمام الغزالي في فكره الأصولي وآثاره الثقافية

يمثل الإمام الغزالي قمة الفكر الأصولي السني في أواخر القرن الخامس الهجري وأوائل القرن السادس، وقد لعب هو وأقرانه من الخراسانيين كإمام الحرمين الجويني في خدمة الفكر السني وإحيائه.

١. دروس في علم الأصول للمرحوم الصدر، ج ١، ص ٩ (الحلقة الثالثة).

والجاري على الجوارح: إمّا عادة، وإمّا عبادة...»^١.
وقد بلغ هذا الكتاب شأواً من العمق والحكمة، بهر به النفوس، حتّى أن فريد وجدي يقول في دائرة معارفه عنه بأنّه: (مصوغ في قالب من الحكمة العالية، لا يدانيه فيه كتاب سواه)^٢.
وقال عنه الإمام محمّد بن يحيى: (الغزاليّ هو الشافعيّ الثاني). وقال أسعد الميهنيّ: «لا يصل إلى معرفة علم الغزاليّ وفضله إلّا من بلغ أو كاد يبلغ الكمال في عقله»^٣.
والذي اعتقده: أن ما تتمتع به من فكر أصوليّ ترك أكبر الأثر في إنتاجه الثر الذي طبع الثقافة الإسلاميّة عبر قرون.

الإمام الشهيد الصدر مثال حاضر

وهذا المثال نظوي القرون، حتّى نصل إلى القرنين: الرابع عشر والخامس عشر، ونركّز بالتحديد على مدرسة النجف الأشرف الأصوليّة؛ لنجد جهابذة في الفكر الأصوليّ من أمثال: الميرزا النائينيّ، والمحقّق الأصفهانيّ، والمحقّق العراقيّ، والمحقّق الخوئيّ، والإمام الخمينيّ، والإمام الشهيد السيّد محمّد باقر الصدر رحمه الله، وكلّ منهم يكاد يشكّل بنفسه مدرسة أصوليّة واسعة تركت أثرها على الثقافة الإسلاميّة العامّة بشكلٍ واسع.
وقد كان ما تركه المرحوم الشهيد الصدر وخصوصاً لطلاب الثقافة الإسلاميّة. غزيراً جداً، فقد قدّم للمثقف المسلم أوّل نظريّة اقتصاديّة متكاملّة، وأوّل نظرية إسلامية حول البنك اللاربوي، وأوّل نظرية منطقية حديثة حول مباني الاستقراء، وأوّل أطروحة للمرجعية الدينية الرشيدة وأوّل كتابة مدرسية لعلم الأصول، وأوّل وأقوى مناقشة للفكر المادي والماركسي منه بالخصوص، وأوّل أطروحة للدستور الإسلامي للدولة الإسلاميّة، وغير ذلك الكثير من العطاء الثر والواسع^٤.

١. إحياء علوم الدين، ج ١، ص ١.

٢. دائرة المعارف الإسلاميّة، ج ٧، ص ٦٦.

٣. مقدمة كتاب إحياء علوم الدين.

٤. كتب الشهيد الصدر (اقتصادنا) في الاقتصاد و(البنك اللاربوي في الإسلام) في العمليات المصرفية، و (فلسفتنا) في الفلسفة، و (الاسس المنطقية للاستقراء) في المنطق و (دروس في علم الاصول) في علم أصول الفقه، وكثير من الكتب والبحوث الأخرى طبعت حتى الآن عدة مرات.

وهكذا نجده عندما يخطط للمرجعية الموضوعية التي تقود الجامعات العلمية دون تأثر بالذاتيات والعلائق الشخصية.

وأروع ما نجده من تخطيطٍ وتنظيرٍ هو: ما تجلّى في كتابه الرائع (اقتصادنا)، فهو أفضل نموذج لبيان هذه الخصوصية.

ب. العمق

وهي خصوصية يشهد لها كلّ من هو بمستوى فهم البحث المعمق حين يطالع كتبه الرائعة. إنّه يتجلّى في كلّ كتابٍ من كتبه، وكلّ حديثٍ من أحاديثه، وكلّ درسٍ من دروسه القيمة. إنّه يتتبع الفكرة، مناقشاً إياها بكلّ منطقيّة وموضوعيّة وإبداعٍ، دارساً الصلة بينها وبين أسسها، وربما حاكم الفكرة على أساسٍ ممّا تقوله هي، وهو ما صنعه حين ناقش (المادية الديالكتيكية) على ضوءها هي.

وأروع ما يتجلّى العمق في كتبه الفقهية والأصولية التي عبّرت عن مرحلة جديدة في هذا المجال، كما يتجلّى بوضوحٍ في كتابه الرائع (الأسس المنطقية للاستقراء)، والذي أقام فيه البراهين بما لو قرأه المادي لآمن بالله وبالعلوم الطبيعية معاً، أو كفر بهما معاً، وأغلق في وجه الكافر باب الخضوع للعلم والتمرد على الله سبحانه وهو ما أكّده بشكلٍ مكرر.^١

ج. الموسوعية

فقد ألّف في مختلف المجالات الإسلامية: الاجتماعية، والاقتصادية، والفلسفية، والمالية والأصولية، والفقهية، والتاريخية، والحضارية، والتفسيرية، والحديثية والعقائدية وغيرها، وجاء في كل هذه المجالات بالجديد العميق، وهو ما يقودنا إلى الصفة الأخرى وهي:

د. الأصالة

فهو يستقي من القرآن والسنة لا غير، يسلك الطريق الوسطى، رافضاً كلّ السبل الأخرى، غير متأثرٍ بأية فكرةٍ لا تأتيه من منبع الوحي وإن كان يستوعبها بحثاً ونظراً، ولا يقف منها موقف الرفض اللاموضوعي

١. انظر: الاسس المنطقية للاستقراء، ص ٥٧٨، الكلمة الاخيرة، الفتاوى الواضحة، ص ٤٩.

كما اتَّجه لنفس السبب إلى إيجاد ظاهرة التنظيم الإسلامي في المجتمع، بعد أن واجه هجمة شرسة من قبل الشيوعية والعلمانية.

وقاد عملية توعية فكرية ضخمة في هذا المجال، ثم قام بدور أساسي في إنشاء جماعة العلماء، وراح يدعو للتحديد الواعي لأسلوب المرجعية ثم عمل على مقارعة الحكم المنحرف، مما جعله يتعرّض للتضييق والإعتقال مرات عديدة.

وفي خاتمة هذا الحديث:

يحسن لنا أن نوصي كل المفكرين والمنظرين، وكل أولئك الذين يهتمهم أن تنعم جماهيرنا الإسلامية بفكر قوي ومعنويات يدعمها الفكر الإسلامي الأصيل، نوصيهم بالعناية بالدراسات الأصولية، سواء في إطار الاجتهاد الحرّ وهو الأمر المطلوب حقاً، بعد أن انتفت كل عوامل الجمود والحصر والإنغلاق، أو حتّى في إطار الإجتهد الترجيحي، خصوصاً مع الإيمان بانفتاح معقول على الآراء المتنوّعة لدى المذاهب، بما يشبه عملية التلفيق بين الفتاوى، إلاّ أنّ التلفيق هنا تليق بين الآراء الأصولية يقوم على أساس فذلكة للدليل وترجيح للمستندات.

لننبذ من حياتنا الفكرية تلك الآراء المطروحة على أساس استحسان ينقدح في الذهن لا يعلم مستنده!! أو قياس ضعيف الشبه أو خفيّه، لا يملك صاحبه شرحاً إلاّ ما ركنت إليه نفسه من وجه الشبه بين علّة الأصل وعلّة الفرع، أو حتّى مصلحة سياسية أو اقتصادية نتصورها فردياً فيبنى عليها حكم الإسلام ونظرته للحياة.

إنّما مزالق حقيقية يجب أن يتجنبها المفكر المسلم، حتّى يمكنه أن يحمل نور الثقافة الإسلامية إلى أمتنا المنطلقة إليها؛ لتصنع غدها القرآنيّ العظيم.

الفصل الثاني: أصول الفقه والتقريب بين المذاهب

التفاهم حول أصول الفقه سبيل للتقريب

ربما كان من نافلة القول الحديث عن ضرورة الوحدة الإسلامية بعد أن كانت من الخصائص القرآنية للأمة الإسلامية حتى لكأنتها تفقد هويتها إذا فقدت وحدتها، وتغرق في الفتنة والفساد إذا تمزقت عرى الولاية بين أفرادها. يقول تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ إِلَّا تَتَعَلَّوْهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ كَبِيرٌ﴾^١.

وللوحدة الإسلامية سبلها ومحققاتها وبرامجها التي رسمها الإسلام بكل إحكام وشمول تنتهي بالتالي إلى تحقيق هذا الأمر الكبير.

ولعل من سبلها التمهيدية عملية التقريب بين الأفكار والاتجاهات والمذاهب المختلفة، إذ بدون ذلك تزداد الهوة وتتسع الشقة حيث تجد الأمة بعد ذلك نفسها ممزقة متهاوية متنازعة، فقدت تماسكها واستواءها، وراحت في مهبّ الريح العاتية.

وليس التقريب عملية قسرية ولا مصطنعة ولا حركة سياسية يراد بها ستر جانب من الضعف والنقص لكي تتم عملية تمويه على الطرف الآخر بل هي عملية أصيلة تقتضيها مجموعة أمور واقعية، من أهمها:

أولاً: إنّ الخلاف الفكري والاستنباطي أمر متوقع تماماً، وخصوصاً عندما يراد إستنباط كامل للحياة من نصوص وتقريرات ونماذج علياً، الأمر الذي يقع فيه اختلاف في الإستنتاج بشكل طبيعي ويشتد ذلك عندما تفصلنا عن عصر النص عصرون وقرون ونبتلى بمضاعفات

كثيرة (كضياع جملة من الأحاديث ولزوم تمحيص الأسانيد، وتغير أساليب التعبير وقرائن التفهيم والملايسات التي تكتنف الكلام، ودخول شيء كثير من الدس والإفتراء في مجاميع الروايات، الأمر الذي يتطلب عناية بالغة في التمحيص والتدقيق. هذا، إضافة إلى أن تطور الحياة يفرض عدداً كثيراً من الوقائع والحوادث الجديدة لم يردّ فيها نصّ خاص، فلا بدّ من إستنباط حكمها على ضوء القواعد العامة)^١.

ثانياً: إنّ فتح باب الإجتهد أمر طبيعي وضروري لتحقيق المرونة التشريعية والمسيرة الإسلامية لتطورات الحياة، الأمر الذي يؤدي إلى إختلافات كثيرة في الإجتهد، وهي إختلافات قبلها الإسلام بمقتضى واقعيته. أما النصوص الناهية عن مثل ذلك فلا تنصب على الاختلاف الفكري، وإنما على النزاع العملي: ﴿وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾^٢ وإذا سرت إلى الجانب الفكري فإنّها تركّز على الجانب المعصوم منه والذي لا يتطرّق إليه الخطأ، الأمر الذي لا يبقى مجالاً للإختلاف والإجتهد الفقهي، وهو ما عبر عنه بحبل الله، فالقرآن المصون بحبل الله، والسنة الشريفة، بنصوصها القطعية سنداً ودلالة بحبل الله، ولا مجال للنزاع في ذلك.

ثالثاً: إنّ الإختلاف الإجتهدى إنّما سمح به إنطلاقاً من واقع الفكر الإنساني القاصر من جهة وتحقيقاً لعملية الإثراء العلمي من جهة أخرى وهذا يعني إنّّه يجب أن يسير باتجاه مصلحة الأمة وتراثها التشريعي والقانوني والتنظيمي، لا باتجاه تمزيقها وإضاعة شخصيتها المتميزة ولا يتم ضمان السير الطبيعي إلاّ إذا نفيت كل العناصر التحريفية للمسيرة والتي تعمل على تحويل وجهتها الطبيعية إلى اتجاه تخريبي ممزق، يبدأ قليلاً وينتهي إلى تمزق فظيع، وهذه العناصر كثيرة:

منها: الأهواء السياسية التي تسخر بعض الفقهاء، لصالح الحكّام ليحققوا بعض الأهداف الضيقة.

ومنها: جهل طرف من الأطراف بمباني الطرف الآخر وحدود فتاواهم.

ومنها: عمليات الخروج عن مقتضيات الخلاف الفكري إلى مساحات عملية لا علاقة لها،

١. الفتاوى الواضحة، لأية الله السيد محمد باقر الصدر، ص ٥.

٢. الانفال: ٤٦.

نتيجة عملية تجريد للأمر عن ظروفه وتحويله إلى عامل نزاع عقائدي، وغير ذلك. وعليه: فالتقريب عملية تفاهم وتقارب ونفي لكل العناصر التحريفية ووضع للمسيرة على الخطّ الطبيعي المثري لا غير. ومن الضروري في هذا المدخل- وربما كان مفصلاً بما يخرج عن كونه مدخلاً- أن نركّز على توضيح الموقف في النقاط التالية:

النقطة الأولى: اتجاهان فقهيان في مجال التقريب

إنّ طرح فكرة الوحدة غالباً ما يتمّ ضمن سياق التوصيات الاجتماعية بها، وفي قالب الدعوة إلى التوعية وتجنب مخاطر التفرقة. لكنّه يلاحظ أنّ هذا الإتجاه التقريبي وإن تمكّن بسبب إمتلاكه المفردات الحيّة الغنيّة من إعطاء صورة توضيحية تعرّف مقولة التقريب، وثبتت ضرورته في المجتمع، وحاجة الناس إليه، غير أنّه يفتقد في واقعنا المعاش- الضمانات التي تتكفل بحضوره ودوامه الفاعل في أوساط المجتمع، سيّما بين الصنفوة من أبناء المذاهب المختلفة. ولحلّ هذه الإشكالية ينبغي أن نطرح فكرة الوحدة في ميدان الفقه.

فعندما ننظر إلى فكرة التقريب لدى الفقهاء نجد أنّها تحرّكت في إتجاهين مهمّين وهما: اتجاه الفقه التقريبي واتجاه التقريب الفقهي. وهذان المشروعان يشتركان في النظر إلى الصلة القائمة بين الفقه والتقريب؛ غير أنّ التقريب الفقهي يعالج قضية التقريب من زاوية النظر إلى موقعها في منظومة الفقه أو فلنعبّر رأي الفقه في التقريب، بينما الفقه التقريبي يعالجها من زاوية النظر إلى موقعها في منظومة التقريب أو فلنعبّر بالفقه المقارن بهدف التقريب.

اتجاه الفقه التقريبي

وقد زخر التاريخ المذهبي بجملة آراء متطرّفة صدرت نتيجة للتقليد والتعصّب المذهبيين، فصارت سبباً لصعود الكثير من البحوث الهامشية في الفقه إلى موقع الصدارة، وساهمت إلى حد كبير في تكوين الذهنية الطائفية الفقهية، ثم اتخذت مظهراً من مظاهر الهوية المذهبية. وفي ظل هذه الأخطاء المتكررة في الفقه تحوّلت الاختلافات الجزئية والهامشية الموجودة بين المذاهب المختلفة إلى خطوط حمراء ساخنة، لا يمكن تجاوزها وغصّ النظر عنها.

وطبيعي في مثل هذا الجوّ أنّ الذي يمكنه أن يقابل الفقه المذهبي، ويكون عوناً للمنظور

الفقهي لشتى المذاهب هو الفقه التقريبي فهذا السنخ من الفقه لا ينحصر داخل الحدود المذهبية بل يسعى إلى إبراز المجالات المشتركة والحيوية بين المذاهب، لاسيما إبراز تلك البحوث المهمة والمصيرية التي تحظى بموقع خاص في الفقه لا يملؤه بديل أو نظير.

فالمواقف التقريبية التي يتخذها أصحاب هذا الإتجاه قبل أن تكون ناشئة من إدراك ضرورة فقهية معينة للتحليل الموضوعي، تحصل على مسرح الواقع على أساس إدراك لضرورة التقريب لا غير. وبعبارة أخرى: إن هذه الفئة ترى أن التقريب بين المذاهب عبارة عن محاولة أساسية واجتماعية لا بد منها ضمن مجالاتها المتاحة لها، ومن بين هذه المجالات يبرز المجال الفقهي بوضوح أكثر.

اتجاه التقريب الفقهي

وهذا الإتجاه يبحث من زاوية فقهية، تُعنى بالمشاكل التي يواجهها المصلحون التقريبيون في سبيل تحقيق واقع تقريبي. ولو آمنّا بأنّ قسماً من المشاكل التي تواجهنا في طريق تحقيق الوحدة تعود أساساً إلى إبهامات لا يوجد لها حلّ إلاّ في المجال الفقهي أمكننا أن نحصل على صورة أوضح لمقدار موفّقية ونجاح هذا الإتجاه بالقياس إلى الإتجاه الأول.

وبذلك ندرك أنّ أصحاب هذا الإتجاه جعلوا نقطة ابتداء وانطلاق الحركة التقريبية واساسها هو النظر إلى الملابسات الموضوعية والإبهامات الفقهية التي قد تواجهها هذه الحركة. ثم درسوا سبل الوصول إلى رفع القناع عن تلك الملابسات الفقهية.

فمن هذه النقطة والنظرة ينشأ الدافع لدى هذه الفئة من أصحاب فكرة التقريب نحو قبولها، وتذليل العقبات التي تحول دون تحقيقها. وبعبارة أخرى فإنّ الدافع لهم نحو التقريب ينبعث من حاق الفقه ولّبه. ويشكل نتيجة للرؤية الفقهية المتولّدة لديهم، مما يعزز دور أبحاث أصحاب هذه الفكرة، باعتبار أنّ الإبحاث الناشئة من مثل هذه الدافع تكون ذات نفع كبير في تحقيق فكرة التقريب التي راودت- وماتزال- أذهان أصحابها منذ زمن ليس بالتقريب.

وبما أنّ نتائج هذه الأبحاث والدراسات تأخذ كيانها من بوتقة التجارب الفقهية، وأنّ المادة الخام لهذه الفكرة هي فقهية بحثية في الواقع، فإنّ هذه الفكرة تستطيع بدورها النفوذ إلى أوساط مجتمع المتدينين بصورة ذاتية وطبيعية، دون الحاجة إلى محاورات جانبية معينة قد تشوبها بعض الملابسات، وكذلك فإنّها تصبح جزءاً لا يتجزأ من المعيشة الفقهية في ذهن المكلفين.

والذي يفرض علينا تبني هذا الإتجاه جملة نقاط:

أولاً: إذا لم يتم التعامل مع الوحدة ضمن إطار موضوعي فقهي، فعلينا أن نتنظر جواً يعود فيه العمل الاجتماعي مفعماً بمظاهر الفقه الرسمي التقليدي المذهبي، ومعه لا يفسح المجال للالتزام العملي بالوحدة كما هو واضح.

ثانياً: أن التعصبات المذهبية قد أشعلت في بعض الأحيان لهيب نيرانها إلى حد سبب ظهور العداء والعناد بين المذاهب. ولاشك أن خطورة النتائج السلبية لمثل هذا العداء والعناد تزداد فيما لو لبسا لباس الفقه، وأصبحا بسبب ذلك جزءاً من الهوية الفقهية، كأن ترى كل طائفة أن التبري من اصحاب المذهب الآخر وظيفة فقهية محتمة عليها.

ثالثاً: إذا نظرنا إلى الفقه باعتباره مجموعة منظّمة وهادفة، فإنه يجب علينا ابتداءً أن نعيّن ماهو الدور الذي يمكن أن تلعبه الوحدة في هذه المجموعة المتشابكة، وأي نوع من الأحكام علينا أن نتركها جانباً بسبب التزامنا بمبدأ الوحدة المقدم عليها. ولا بأس في الإشارة إلى بعض سمات هذا الاتجاه.

الف. أن أصحاب هذه النظرة الفقهية إلى التقريب لا ينادون بتوحيد المذاهب بحيث يذوب بعضها في البعض الآخر، بل يسعون إلى تبين مكانة التقريب في منظومة الفقه الاجتماعي، ويصوغونها بقالب فقهي واضح، ويرفعون تلك الملابس والإبهامات الفقهية المتوجهة إلى فكرة التقريب بالأجوبة الشافية والكافية، والالتزام بلوازمه في المجتمع المسلم. وبعبارة أخرى: يحاول هؤلاء استنباط حكم التقريب وتنقيح موضوعه، فهم بدل أن يتدخلوا في بعض المسائل الجزئية بين هذا المذهب وذاك، يسعون إلى تنقيح المباني الكلامية للتقريب، وإعداد الأدلة الفقهية اللازمة لها.

ب. أن مجرد تبين الحكم الفقهي للوحدة، وطرحه في منظومة الأفكار الفقهية، لا يعني رفع الغموض الذي يكتنف الناحية الفقهية المتعلقة بهذا الموضوع الاجتماعي الحساس، وإنما ينبغي - علاوة على السعي في هذا الطريق - البحث في النسبة بين الأدلة الفقهية للوحدة وأدلة سائر الأحكام الفقهية، وتتبع حركة البحوث والتحقيقات التي يقوم بها العلماء والفقهاء، وفي ظل مطالعة من هذا القبيل يمكننا تشخيص الموارد والظروف التي نعتبر فيها أن الوحدة حاکمة على الأحكام الأخرى بشكل أساس.

ولعل من أهم المسائل التي تواجه أصحاب هذا الاتجاه التقريبي هي كيفية وضع الحلول

العلمية لبعض المشكلات التي تعترض الطريق الواصل بين أدلة الوحدة وأدلة سائر الأحكام الفردية أو الاجتماعية الأخرى.

ج. الإكثار من رفع شعار الوحدة. عندما يصل الفقيه من خلال استنباطه إلى وجوب الوحدة فسوف يكون له في شعار الوحدة طعم خاص و متميز. فالوحدة من الشعارات المحببة والخطيرة، محببة لأنه يوجد شعور عام بأهمية قضية الوحدة، إذ أن المسلمين قاطبة يشعرون أن نقطة الضعف في مواقفهم إنما هو التشتت والفرقة المستشرية فيهم. وكونه خطيراً فلأن الفكر. أي فكر. لو كان تجديداً محضاً، لا يعنى بواقع الناس ولا يعيش همومهم يزوي لا محالة ولو بعد حين، بعكس ما لو كان يؤثر في حياة الناس ويتفاعل معهم فإنه سيشكل معطفاً تاريخياً فيخلد.

فقضية الوحدة الإسلامية قضية مهمة وخطيرة حيثما يوجد واقع يشغله مسلمون، ويكفي أن يلقي المرء نظرة على خارطة العالم، ومقدار ما يشغله المسلمون منها من مواقع استراتيجية، ليدرك جيداً أهمية موقفهم الحضاري.

د. السعي لرفض الخرافات، إن أصحاب النظرة الفقهية إلى التقريب يدركون قبل الآخرين ما تتركه الخرافات من آثار سلبية في المجتمع. ويمكن القول بأن الإتجاهين يتكاملان في خدمة قضية التقريب.

التقريب ومنهجه الاجتهادي

ليس كل منهج بسيط في الاجتهاد متمكناً من العمل في ميدان هذا الإتجاه العظيم الفقهي، فالإجتهد في هذا المجال إنما هو بالعمل على استيحاء روح الإسلام من خلال مفاهيمه العامة، ولا موجب للوقوف على دقائق نصوصه للبحث عن أدلة الوحدة.

ومثل هذا الإتجاه يرى في حركة الفقه المعاصر امتداداً لحركة الأنبياء والأئمة عليهم السلام الشاملة لكل شؤون الحياة الإنسانية، العامة والخاصة، والتي تركز على إهتمام الشارع بكل حوادث الحياة البشرية، والعمل على تصحيح مسارها الخاطيء.

فيرى هذا الإتجاه ضرورة تقنين الحركة التقريبية وفق الشريعة السمحاء، وإيجاد السبل الصالحة لتطوير وسائل إنتشاره، وبيان وجهة نظر الشارع المقدس في مقرراته وأهدافه وبرنامج أعماله، ووضع الحلول والأجوبة لكافة المسائل والمشكلات التي تواجه الواقع الوجودي.

إننا نعتقد بضرورة تحرك الاجتهاد في هذا الطريق، لمواجهة الحالات المستحدثة والوقائع

الكءفره القف بزءر بها الواقع؁ على أساس شرفعه الله تعالى القازله على لسان نبفنا محمد ﷺ وما تسلم علىه المسلمون من أدلة وأءكام واستءلالاء شرعفة وعقلفة بما فوافق القاب والسنة المءهرة الصءففة. ءون الخءوع للءغوظ المءءلفة؁ ومءاوز العراقفل القفسفة والاجءماعفة؁ والقف تعملم على قكرفس الآراء السابقة؁ وعدم الإصغاء إلى البعض القف ذهب بعفءاً عن واقع القرفب.

إن حركة الإءءهاد الفقهف المءلوب القاءها لمعالجة مشكلة (ققنن) القرفب على أساس الشرفة العراء؁ ففب أن قنهض بالمسءوى المءلوب؁ وذلك من ءلال مواءهه القاءاء المءروءة فف الساءة بءلول عمفقه ومناسبة فف هذا العصر؁ لكف فشعر الإنسان المسلم بوءوء أجوبة لكل تساؤلاته العملفة من هذه القاففة؁ قء هفياً فقهاء أعلام معروفون بالورع والقزاهة؁ ققظمئن لها نفسه؁ وقبراً ذقته من كل إفهام أو إشكال قء فبقء بذهنه؁ فلا ففس بالءرج وهو فراقق أخاه المسلم. على غير مذهبه. فف بعض الإمءالاء؁ كأن فكون فف الصلاة أو الصفام أو القهاد أو القء أو الزكاة ...

ولا فففى أن من أهم العناصر الفاعلة فف هذا المنهء الإسءفاءة من المباف القلامفة فإن قرح المباف القلامفة شفة مهم فف قبع المسائل وءراسقها وقصوصاً إذا كانت الءراسفة مقارنة وكلماً كانت مسائلنا القلامفة منقءة قءسنت اسءنباطانا وازءاءت وارءقت أفكارنا الأصولفة. وإنطلاقاً من هذا الأمر ففءول الفقهاء القرففبفون ققفء المباف القلامفة للقرفب؁ وإءاءاء الأدلة الفقهفة اللازمة لها فف ضوء تلك المباف.

وقء قرك القلاف القلامف آثاره الواضءة فف علم أءول الفقه.

إذ فقم مثلاً - ققسفم مءركاء العقل إلى نظرفة قكشف عما هو كائن؁ وعملفة قفن ما فنبغف أن فكون؁ وققسفم مصادفء القكم العقلف إلى ما فسءقل العقل فف بالقكم؁ وما فعءمء فف على مقءماء غير عقلفة.

وقآف هنا بءوء عن قاعءة الملازمة بفن قكم العقل وقكم الشرع؁ وبءوء عن قبوء القسن والقبع للأفعال وهل فمكن أن فقم قبل مءفء قكم الشرع أف فكون هناك للأفعال بقسب ذاتها قسن وقبع كما فقول المعءزلة أو فقوق ذلك على مءفء الشرع كما فقول الأشاعرة؁ وبءوء عن معاف القسن والقبع وأءرى عن أن القسن والقبع هل هما من (الآراء المءموءة) فقكون مءركاء بعءفة للعقل العملف قفن فءءل عالم النظم الاجءماعف أو هما من المءركاء

القبلية له قبل ذلك وهما موجودان في عالم القوانين و (الوح الواقع).
ثم تأتي بحوث مفصلة في التطبيقات يترك الخلاف الكلامي أثره الواضح فيها.
فهذا الإتجاه الفقهي في التقريب ينبغي أن ينطوي على كافة الأحكام التي تمس الإنسان المسلم
في أي مكان من أطراف الأرض المعمورة، ويجب على المسائل التي هي محلّ ابتلائه، وترفع عنه
حرجه، وتيسر له الأمور.

لذا فإنه ينبغي أن يشتمل مشروع التقنين التقريبي على:

١. الأجوبة الشافية لجميع تساؤلات الإنسان المسلم.
 ٢. النظرة الشاملة لجميع أطراف الواقع الوجودي، والتي تضع في حسابها عنصرين أساسيين: الإنسان المسلم والمجتمع الإسلامي.
 ٣. مباحث فقهية تعنى بشؤون المسائل التقريبية والواقع الوجودي المنشود، وتقديم خلاصة الدراسات على هذا الصعيد، وصياغتها بصورة أحكام فقهية مستقلة... على أن تشمل ما يلي:
 - أ. الأدب الفقهي الخاص بالتقريب، واللغة الفقهية. التقريبية الموجهة.
 - ب. الاستدلالات الفقهية المشتركة.
 - ج. بيان أدلة الوحدة فقهياً. من الكتاب والسنة الصحيحة. وبراهينها العقلية والعقلية.
 - د. الشواهد التاريخية من الأخبار والآثار.
 - هـ. آراء علماء السلف وأقوالهم في هذا الجانب.
 - و. بيان فلسفة الوحدة وأخلاقيات التقريب.
 - ز. تصوير تحديات الوحدة الإسلامية وسبل معالجتها على مستوى الأمة.
 - ح. تعزيز المباحث بالإقتراحات القيمة على هذا الصعيد، وتوجيه سبل تطبيقها.
- ولا غرو في ذلك، فقد انجب الإسلام فحولاً كانوا بمثابة منارات تنير درب التقريب الوعر، وأعمدة تقام عليها خيمة الوحدة الإسلامية، إنطلقوا ببعد نظرهم ورجحان عقولهم باتجاه والتصدي لتحقيق الواقع الوجودي الذي تنشده أجيال المسلمين.

النقطة الثانية: الترتيب بين الأدلة

إنّ التحديد في منهج الاستدلال وملاحظة الترتيب المنطقي بين الأدلة أمر ضروري جداً، وإلا لوقعنا في الخلط الكبير. ولا نعتقد أننا إذا ركزنا على نوع الدليل ولاحظنا ظروفه الخاصة،

سوف نختلف في الترتيب المطلوب، وبدون ذلك نشهد اضطراباً واسعاً، فهذا يستدلّ بالإستصحاب أولاً ثم يلجأ إلى النصّ، وذلك يذكر مقتضى أصل الإباحة ثم يلجأ للإجماع، وهكذا تقع في دوامة فقهية فظيعة. وسرّ هذا الوقوع هو عدم التصفية المنهجية إبتداءً، وهي شرط كل إستدلال فقهبي متين.

إنّ هذا الأمر يتطلّب دراسة موسّعة حول ملاكات تقديم أي دليل على آخر. وهذه الملاكات تعرّضت لها بالتفصيل المدرسة الأصولية الامامية وإن كان الإستيعاب قد تمّ في مرحلة متأخرة جداً^١. وقد ذكر أنّ الملاكات هي:

التخصيص، والتخصّص، والحكومة والورود. ونشير بالإجمال إلى معانيها:
التخصيص: والمراد به الإخراج من الحكم مع دخول المخرج موضوعاً.
التخصّص: والمراد به الخروج الموضوعي والوجداني.

وهذان معروفان.

الحكومة: والمراد بها أن يكون أحد الدليلين ناظراً إلى الدليل الآخر موسّعاً أو مضيقاً له، فمن القسم الأول ما ورد من أنّ (الفقاع خمر استصغره الناس) إذ يوسّع من موضوع حرمة الخمر، ومن الثاني قوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار) الذي يقوم بتضييق موضوع الأدلة الأولية إلى ما لا يشمل الأحكام الضرورية.

الورود: والمراد به الدليل النافي للموضوع وجداناً، ولكن بواسطة تعبد شرعي فيقدّم عليه، كتقديم دليل (حجية خبر الواحد) على دليل الأصل العملي (كالبراءة) الذي موضوعه الشك حيث يرتفع الشك وجداناً بمعونة التعبد. وعبر هذه الملاكات لا أظن أننا سنختلف بعد ذلك كثيراً، ذلك أنّ المجتهد يبحث. أول ما يبحث. عن واقع الحكم الشرعي، فإذا لم يجد شيئاً راح يبحث عما نزل بمنزلة الواقع فإذا لم يعثر على شيء فعليه البحث عن موقفه العملي كما تحدده الوظيفة الشرعية، وإلاّ

١. من ضمن البحوث في مجال تقديم الأدلة بعضها على الآخر هو ما ورد في أصول فقه الشيعة تحت عنوان (الحكومة والورود) وقد عدّهما العلامة المظفر من مبتكرات الشيخ الأنصاري الكبير (رحمه الله) المتوفى سنة ١٢٨١هـ (انظر أصول الفقه، ج ٣، ص ١٩٠) في حين أرجعها المرحوم الشيخ حسين الحلبي إلى طبقة أسبق منه، كما ذكر السيد الحكيم في (الاصول العامة للفقه) ص ٨٧.

لجأ للموقف العملي كما يحدده العقل، وعند تعقّد الأمر يلجأ عادة للقرعة طبق تحديدها.
وهذا الترتيب قائم على قوانين الحكومة والورود.

فالأدلة التي تكشف بلسانها عن الواقع كالكتاب والسنة والإجماع وغيرها، مقدّمة بلا ريب على الأدلة التي تكشف عن الواقع التنزيلي (أي ما هو بمنزلة الواقع) كالإستصحاب وأصالة الصحة، وقاعدة التجاوز والفراغ في الصلاة وأمثالها. وذلك لأنّ الأولى حاکمة على الثانية ومزيلة لموضوعها تبعداً في حين نجد أنّ أدلة الواقع التنزيلي مقدّمة بدورها على أدلة الوظيفة الشرعية العملية كأدلة البراءة، والتخيير، والإحتياط؛ لأن هذه الأدلة أخذت في موضوعها فقدان الواقع بجميع مراتبه، حتى التنزيلي.

وأدلة الوظيفة العملية الشرعية مقدّمة على أدلة الوظيفة العملية العقلية؛ لأنّها أخذت في موضوعها فقدان الأدلة الشرعية بكل مراتبها. وهذه الأخيرة مقدّمة على أدلة القرعة لما ذكرناه.^١ وما أظنّه هو: أنّ الكثير من الاختلافات في مناهج الإستدلال راجع إلى عدم التركيز على ملاكات التقديم هذه، وإلا فلا مجال للاختلاف الكثير.

ومن الضروري أن ننبه هنا على أنّ هذه الملاكات بنفسها تلعب دورها في تقديم أدلة الأحكام الثانوية كالأحكام الضرورية والحرجية وأحكام (نفي السبيل على المؤمنین) وأمثالها على أدلة الأحكام الأولية كالوضوء والصوم والحج وغيرها.

وكذلك في تقديم أدلة الأحكام الولائية التي يصدرها ولي الأمر في منطقة المباحات بعناوينها الأولية على أدلة الإباحة هنا، باعتبار أنّ أدلة الولاية ناظرة إلى الأدلة الأولية ومقدّمة عليها. وهو باب واسع من الضروري أن تتمّ دراسته والتأمل العميق فيه.

ولزيادة التوضيح نضيف أنّ هناك مبادئ لا بد من الاتفاق عليها أولاً.

فلكي يتمّ الإتفاق على الترتيب المنطقي لا بدّ من الإتفاق على بعض المبادئ لما لذلك من أثر في نوعية الترتيب المذكور، ومن أهمّها ما يلي:

١. الأدلة ونظرها إلى الواقع.

١. راجع (اصول الفقه) للمظفر، ج ٣، ص ١٩٢ - ١٩٥ و(الاصول العامة للفقه المقارن) ص ٨٥ - ٩٢. وباقي الكتب الاصولية

من قبيل (دروس في علم أصول الفقه) للمرحوم آية الله الصدر.

٢. الأحكام الأولية والثانوية.

٣. العناصر الموجبة لتقديم بعض الأدلة على البعض الآخر.

ولسنا بصدد الدخول في البحث المفصل حول هذه الأمور بقدر ما نحن بصدد توضيحها لبنني عليها الترتيب الإستدلالي المنطقي المطلوب.

١. الأدلة ونظرها إلى الواقع

لا ريب في أن للشريعة واقعاً قائماً بذاته، وبغض النظر عن علمنا به وذلك واضح بملاحظة أنها تعبر عن تخطيط إلهي كامل لتربية الإنسانية وهدايتها لتحقيق هدف خلقتها.

وعندما نحاول اكتشاف هذا الواقع فإننا نلجأ إلى (الأدلة الإجتهدية) التي تشير إلى الواقع.

وهذه الأدلة منها ما يوجب القطع والعلم بالواقع. والقطع حجته ذاتية لا تُكتسب ولا تُسلب. ومنها ما يوجب الظن بالواقع ويسمى إصطلاحاً بـ(الأمانة) إذا قام على اعتبارها دليل قطعي يؤكد على أن الظن الذي تنتجه هو ظنّ يعتبره الشارع ويعده كاشفاً عن الواقع، ورغم كون هذا الكشف غير تام في نفسه إلا أن الدليل القطعي يتمّ كشفه تعبداً.

فالأمانة إذن تعلن أنها تؤدي إلى الواقع الشرعي وهي من قبيل النصوص التي يظهر منها حكم شرعي.

وهناك أدلة لا تعلن أن مؤداها هو الواقع، ولكن تؤكد على تنزيل مؤداها منزلة الواقع، كالإستصحاب الذي يقول ببقاء اليقين في حالة الشك وذلك، من حيث الجري العملي^١.

وهناك أدلة أخرى لا تنظر إلى الواقع بكل مراتبه وتسمى بـ(الأصول العملية) من قبيل أصل البراءة وأصل الإحتياط وأصل التخيير ولن ندخل في تفاصيل هذا الموضوع وإنما نكتفي بهذه الإشارة.

٢. الأحكام الأولية والثانوية

وللأحكام تقسيمات متعددة، إلا أننا نشير هنا إلى تقسيم يرتبط بموضوعنا هذا، وهو تقسيمها إلى الأحكام الأولية والثانوية.

فالحكم الأولي هو الحكم المجعول للشيء أولاً وبالذات، بغض النظر عن العوارض التي تعرض عليه، وهي أكثر الأحكام الواقعية التكليفية كحرمة شرب الخمر، أو الوضعية كبطلان

١. مصباح الاصول، ج٢، ص ١٠٥.

العقد الربوي. أما الحكم الثانوي، فهو ما يجعل للشيء من أحكام بعد طرؤ عنوان خاص يقتضي تغيير حكمه الأولي كطرؤ الضرر على الصوم، مما يحول حكمه من الوجوب إلى الحرمة مثلاً. وهي حالة تعبر عن مرونة عامة في الشريعة الإسلامية.

وهناك اصطلاح آخر للحكم هو الحكم الولائي، ويقصدون به الأحكام التي يصدرها ولي الأمر في مجال ملء المنطقة المباحة في التشريعات مما يغيرها إلى أحكام إلزامية، ولا ريب في أن وجوب إطاعة أحكام ولي الأمر هو من الأحكام الأولية، ولكن متعلقات هذه الأوامر تكتسب صفة كونها أحكاماً ثانوية تقوم على أساس المصالح التي يراها ولي الأمر في عملية إدارته للمجتمع. وهنا أيضاً لا نريد الدخول في مجالات نفوذ أوامر الولي، فلها مجالها الواسع من البحث.

٣. أهم عنصر في تقديم الأدلة على غيرها

ويمكن القول بأن أهم عنصر يوجب تقديم دليل على آخر هو عنصر (القرينية)، فإذا شكك دليل ما قرينة على المراد من دليل آخر فإنه يتقدم عليه باعتباره يكشف عن المراد الجدي من هذا الدليل الآخر.

وهذه القرينة كما يمكنها أن تغير المراد من لفظ واحد إذا اقترن بقرينة صارفة. كما في (الأسد الضاحك). يمكنها أن تصرف المراد في أحد الدليلين إلى ما يؤدي إليه الدليل الآخر لو شكك هنا قرينة له. وقد نتصور للقرينة موارد منها:

- أ. حالة التخصيص، حيث يتم الإخراج من الحكم مع بقاء المورد موضوعاً.
- ب. حالة التخصُّص، حيث يتم الخروج الموضوعي الوجداني.
- ج. الحكومة، حيث ينظر أحد الدليلين إلى الآخر موسعاً تبعداً. كما في (أن الفقاع خمر) الذي يوسع موضوع حرمة الخمر أو مضيئاً كما في (لا ربا بين الولد والده) الذي يضيق موضوع حرمة الربا.
- د. الورود، حيث يأتي دليل شرعي ينفي الموضوع وجداناً، ولكن بواسطة تعبد شرعي، كما في نسبة دليل حجية خبر الواحد إلى دليل الأصل العملي الذي موضوعه الشك، فإن الشك يرتفع بمعونة التعبد الوارد من دليل حجية الخبر. فلا يبقى مجال للتمسك بدليل الأصل العملي.

الترتيب المنطقي

إذا عرفنا الأمور السابقة أمكننا أن نوضح الترتيب المنطقي على النحو التالي:

أولاً. مرحلة البحث عن الحكم الشرعي الواقعي عبر الأدلة الاجتهادية كالكتاب والسنة والإجماع والعقل.

ثانياً. مرحلة البحث عن الحكم الشرعي المنزّل منزلة الواقع، في مثل دليل الإستصحاب وإصالة الصحة وقاعدة التجاوز.

ثالثاً. مرحلة البحث عن الموقف العملي والوظيفة الشرعية عند غياب الواقع بكل مراتبه، كأدلة البراءة الشرعية، والإحتياط الشرعي.

رابعاً. مرحلة البحث عن الموقف العملي كما يحدده العقل، كأدلة البراءة العقلية. لو قلنا بها. أو التخيير أو الإحتياط.

وهذا الترتيب إنّما يقوم على قوانين الحكومة والورود، فعندما يوجد دليل يكشف عن الواقع بنفسه فليس هناك مجال للرجوع إلى دليل الإستصحاب مثلاً، وهو إنّما ينزل مؤداه بمنزلة الواقع الذي يفترض أنّه غائب وليس بغائب هنا.

ومن الملاحظ أيضاً أنّ هذه المناطات في التقديم هي التي تقدّم أدلة الأحكام الثانوية من قبيل (لا ضرر) و(لا حرج) على أدلة الأحكام الأولية، كالوضوء والصلاة والحجّ، كما تقدم أدلة الأحكام الولائية على أدلة الإباحة باعتبارها ناظرة إليها وقرينة عليها.

وعلى هذا نستطيع أن نكتشف عدم الدقّة في كثير من المناهج التي طرحت لعملية الإستدلال والتي بدأت مباشرة ببعض الأصول العملية الشرعية، بل وربّما بدأت مطلقاً بالأصول العقلية من قبيل بعض من استدل من الإمامية لاعتبار شرط الأعلمية في من يجوز تقليده بقاعدة عقلية هي: (أنّه متى ما دار الأمر بين التعيين والتخيير فالمدار على التعيين)^١، ولما كان الأمر هنا يدور بين تعيين الأعلم والتخيير بينه وبين العالم فالمتعيّن هو لزوم تقليد الأعلم لحصول اليقين فيه بالخروج عن عهدة التكليف. كل هذا مع وجود أدلة اجتهادية في البين.

ولسنا هنا بصدد شرح هذه القاعدة أو نقدها بقدر ما نريد الإشارة إلى أنّ المسلك الطبيعي في مثل هذا المورد هو مناقشة الأدلة الاجتهادية التي تطرح، من قبيل إدعاء جريان السيرة القطعية لدى

١. الاجتهاد والتقليد، ص ١١٠.

المسلمين جميعاً على عدم التقيّد بالرجوع إلى الأعلّم عند الإستفتاء، رغم وجود علم إجمالي بالتخالف بين الصحابة والعلماء في نوعية الإستنباط، فإذا ثبت هذا الإدعاء فلا مجال للدليل العقلي. وقد لاحظت أثناء مناقشات مجمع الفقه الإسلامي الدولي أنّ سير الإستدلال هناك في كثير من مواردّه يعتمد إمّا على الإستناد إلى أقوال الأئمة أو حتى إلى المجتهدين في إطار المذاهب، أو الإستناد إلى أدلّة مختلفة المراتب في الإستدلال، كالاستناد إلى بعض الأصول المحرزة للواقع قبل تحقيق الأمر في الأدلة الإجتهدية. وهذا الأمر طالما اعترضت عليه في جلسات المجمع المتابعة، حيث أكّدت على أنّ العملية الإجتهدية الحرة يجب أن تسلك السير الطبيعي. على أنّ أقوال الأئمة والعلماء إنّما يستأنس بها للإطمئنان إلى النتائج المستنبطة لا أكثر، اللهمّ إلا إذا شكّلت إجماعاً فإنّ المجال سيختلف.

ثمّ أنّ هناك بعض النصوص التي جاءت في كتب العلماء متحدّثة عن سبل الإستدلال ربّما أمكن مناقشتها في ضوء البحث السابق، ومنها النصّ الوارد عن حجّة الإسلام الغزالي في كتابه (المستصفي من علم الأصول) حيث يقول في الفن الثالث من القطب الرابع وهو يتحدث عن بيان ترتيب الأدلّة: «ويجب على المجتهد في كل مسألة أن يردّ نظره إلى النصّ الأصلي قبل ورود الشرع، ثمّ يبحث عن الأدلّة: السمعية المغيرة، فينظر أول شيء في الإجماع فإن وجد في المسألة إجماعاً ترك النظر في الكتاب والسنة فإنّها يقبلان النسخ والإجماع لا يقبله، فالإجماع على خلاف ما في الكتاب والسنة دليل قاطع على النسخ إذ لا تجتمع الأمة على الخطأ، ثم ينظر في الكتاب والسنة المتواترة وهما على رتبة واحدة؛ لأنّ كل واحد يفيد العلم القاطع. ولا يتصور التعارض في القطعيّات السمعية إلاّ بأن يكون أحدهما ناسخاً، فما وجد فيه نصّاً من كتاب أو سنة متواترة أخذ به. وينظر بعد ذلك إلى عمومات الكتاب وظواهره، ثمّ ينظر في مخصّصات العموم من أخبار الآحاد ومن القياسات فإن عارض قياساً عموماً، أو خبر واحد عموماً فقد ذكرنا ما يجب تقديمه منها، فإن لم يجد لفظاً نصّاً ولا ظاهراً نظراً إلى قياس النصوص، فإن تعارض قياسان أو خبران أو عمومان طلب الترجيح، فإن تساويا عنده توقّف على رأي وتخيّر على رأي آخر»^١.

فالترتيب لديه يتمّ على النحو التالي:

١. المستصفي من علم الأصول، ج ٢، ص ٣٩٢ - ص ٣٩٣.

١. مقتضى قاعدة نفي التشريع قبل ورود الشرع.

٢. الأدلة المخالفة لهذا الأصل في هذا المورد بخصوصه.

وهنا يرجع أولاً إلى الإجماع، فإن وجد كفى الأمر، وإلا تم الرجوع ثانياً إلى النصوص المتواترة لفظاً وسنداً كالكتاب في نصوصه، والسنة المتواترة في نصوصها التي لا تقبل الخلاف. ثم يرجع ثالثاً إلى الظواهر والعمومات، وما يطرأ عليها من مخصصات خبرية أو قياسية، وبعد ذلك يرجع للأقيسة فإن تعارضت رجح الأقوى وإلا فالتوقف أو التخيير.

ولسنا بصدد المناقشة المستفيضة لهذا النص وهذا المنهج، ولكننا نشير إلى النقاط التالية:

١. الظاهر أنه يقصد من النفي الأصلي إستصحاب عدم الجعل قبل مجيء الإسلام، أو إستصحاب عدم الحكم المجعول في حق المكلف حال الصغر، وهذا المعنى نوقش أصولياً، باعتبار أن المراد هل هو إستصحاب عدم ثبوت التشريع بحق هذا الفرد أو ذلك، فهذا لا يتحقق لعدم وجود حالة سابقة أو حالة لاحقة بالنسبة لهما، أم هو إستصحاب عدم الجعل الكلي، والذي يلازمه عقلاً عدم وجود حكم لنا في هذا العصر، فهو إستصحاب مثبت لا قيمة له ولا يثبت لوازمه، كما أنه قد يشكل على مسألة إستصحاب عدم الحكم المجعول حال الصغر إلى ما بعد البلوغ، بأن المورد من موارد تبدل الموضوع. ثم أن إستصحاب عدم الجعل هذا لا يجري لوجود علم إجمالي بالجعل في كثير من الموارد المشكوكة، ولا يجري الإستصحاب مع وجود علم إجمالي في اطرافه.

٢. إن اللجوء أولاً إلى البراءة يعني اللجوء إلى الرتبة المتأخرة، ولا يلجأ إليه إلا عند فقدان الدليل الإجتهادي الناظر إلى الواقع أو الدليل المتزل مؤداه منزلة الواقع.

٣. لا ندري كيف يمكن تصوّر إجماع على خلاف الكتاب والسنة؟ ومدى حصوله وكيفيته، فإذا لم يمكن تصوّر حصوله، لم يكن هناك مجال لتصوّر النسخ من خلاله للكتاب والسنة، على أننا لا نتصوّر للإجماع حجّة في ذاته، ولكن بمقدار ما يكشف عنه من حكم شرعي.

ولا ندري كيف يمكن أن يعتمد الفقيه على ما بداله من إجماع دون الرجوع إلى الكتاب والسنة؟ ثم إن الإجماع نفسه. لو اعتبرناه دليلاً قائماً بذاته. يقف إلى صف الكتاب والسنة في الكشف عن الواقع، فكيف يمكن أن نعدّه مقدماً عليهما بحجّة أنه لا يقبل النسخ وهما يقبلانه؟

٤. لم يشر عند ذكر عمومات الكتاب وظواهره إلى عمومات السنة وظواهرها، فإن حالها في التخصيص والتقييد كحالتها في الكتاب.

- ٥ . وعندما يتساوى الدليلان لديه يستحكّم التعارض، ومقتضى القاعدة هو التساقط، ولا مجال للتوقف أو التخيير.
- ٦ . لم يتضح لدينا معنى التوقف إلا أن يريد به الإحتياط، وهو خلاف المصطلح.
- ٧ . ثم إنه بعد فقدان الدليل الإجتهادي، يجب التوجه إلى الأصول الإحرازية للواقع . كالإستصحاب . لا العبور مباشرة إلى الأصول العملية الأخرى .
- ٨ . على أن هذه الأصول الأخرى، منها ما هو شرعي فيتقدم وما هو عقلي فيتأخر رتبة . وهكذا نجد أن هناك الكثير من التساؤلات التي قد تبقى بلا جواب في هذا المنهج .

رأي الإمام الجويني في ترتيب أصول الفقه

ولا يفوتني هنا أن أشير إلى أن علم أصول الفقه يقوم على أسس منطقية متينة، تنطلق أساساً من التصور الدقيق لواقع الشريعة، وعن السبل الكاشفة عنه وليس علماً سمعياً مأخوذاً من سيرة الصحابة رغم عظمة مكانتهم، وهو الرأي الذي ذكره إمام الحرمين الجويني، اذ يقول عن أصول الفقه إنه نظم ما جاء من سير الصحابة الأكرمين، وضم ما بلغنا من عبرهم، ولو كانوا عكسوا الترتيب لأتبعناهم، ويضيف: (نعم، ما كان يعتني الكثير منهم بجمع ما بلغ الكافة من أخبار رسول الله ﷺ بل كانت الواقعة تقع فيبحث عن كتاب الله، وكان معظم الصحابة لا يستقل بحفظ القرآن ثم كانوا يبحثون عن الأخبار فإن لم يجدوها اعتبروا ونظروا وقاسوا)١ .

وهناك مواقع للنظر في هذا النص منها:

أولاً . ما قلناه قبل قليل، من أن علم أصول الفقه قائم على أسس موضوعية، وليس تدويناً لاسلوب معين من الإستنباط قام به المجتهدون الأوائل، ومن الغريب أنه نفسه كان يرجح مذهب الإمام الشافعي على رأي بعض الصحابة باعتبار دقة المنهج فيه .

ثانياً . لم يثبت أن الصحابة ما كانوا يتحررون الآيات كلها والأخبار كلها قدر الإمكان .

ثالثاً . نستطيع أن نقرر أن الإجتهد آنذاك لم يكن بالمستوى من التعقيد كما نراه اليوم، نتيجة لقرب العهد، ووضوح القرآن، وكثرة الشهود، ووضوح المقصود، وحضور القرائن، ونقاء

١ . غياث الأمم في التياث الظلم، الإمام الجويني، البند ٥٨٧، ص ١٨٢ .

النصوص النبوية، وسلامتها من التحريف أو الوضع، الأمر الذي كان يسهل الاستنباط. وهذا لا يعني أن نعتمد نحن نفس الأسلوب على ما فيه من سهولة بعد تغير الأحوال.

رابعاً. الاعتبار والنظر والتأمل والدقة في الاستنباط من القرآن والسنة شيء والقياس المشار إليه في آخر العبارة شيء آخر، إذا لاحظنا أنه مصطلح متأخر له شروطه وقوانينه، ولذا لا يمكننا أن نسند لهم بكل وضوح قيامهم بالعملية القياسية، وغالب ما نسب إليهم بل وأحياناً إلى الرسول الكريم ﷺ وهو (ما ينطق عن الهوى) إنما هو في الواقع، تنقيح لصغريات وتطبيق لكبريات وعمومات على موارد، وهذه أمور ينبغي توضيحها في محلها، ولكننا سنقدم توضيحاً أكثر في الفصل الخامس.

خامساً. لا ريب في أنهم ﷺ، كانوا يعملون بالإستصحاب والبراءة والإحتياط، كل في موارد بعد ورود النصوص الشريفة في ذلك، إلا أن النص قد تجاوز كل ذلك.

النقطة الثالثة: ضرورة التركيز على محل الخلاف وتنقيحه

إن عدم التركيز قد يجر إلى بحوث طويلة نحن في غنى عنها لو حررنا محل النزاع ونقحنا نقطة الخلاف بدقة.

وإن المرء ليظفر بموارد كثيرة يتحول فيها النزاع. أحياناً. إلى خلاف لفظي لا أكثر. عند تنقيح محل النزاع. وهذه أمثلة لذلك:

أ- الإجتihad

يتحدث المرحوم الصدر في كتابه (دروس في علم الأصول) عن نزاع ممتد بين علماء الإمامية أنفسهم حول جواز (الإجتihad) وعدمه وكل طرف يستند إلى أدلته إلا أن الحقيقة هي أن ما يعارضه هذا الطرف يختلف عما يؤمن به الطرف الآخر.

فالمعارضون له كانوا يتصورونه بمعنى أن الفقيه إذا أراد إستنباط حكم شرعي ولم يجد فيه نصاً من الكتاب والسنة رجع إلى إجتihاده وإستحسانه بدلاً عن النص. وهذا الإتجاه لقي معارضة كبيرة من أئمة أهل البيت ﷺ والعلماء التابعين لمدرستهم وبقي مرفوضاً على مدى عصور إلا أن هذا المصطلح تطوّر إلى معنى آخر هو المعروف اليوم، وهو (بذل الجهد في إستخراج الأحكام الشرعية) وهكذا تحول الإجتihad من مصدر للحكم الشرعي إلى أسلوب

لإستنباط الأحكام من مصادرها. ودخلت في هذه العملية كل طريقة يستخدمها الفقيه لتحديد الحكم الشرعي وحتى الموقف العملي تجاه الشريعة. وعاد الإجتهد مرادفاً للإستنباط وهذا الاختلاف بين المعنيين عندما يتوضّح لن يعود هناك مجال للنزاع^١.

ب- القياس

وقد امتدّ النزاع حوله منذ ولادته كأصل في أذهان الفقهاء وحتى اليوم إلا أننا نعتقد أنّ هناك خلطاً بين تعاريف القياس والعلّة أدّى إلى كثير من النزاع الذي لا مسوّغ له أحياناً. فالتعريف الذي اختاره الأمدي هو: (الإستواء بين الفرع والأصل في العلة المستنبطة من حكم الأصل)^٢.

وتعريف ابن المهام له هو: (مساواة محل لآخر في علة حكم شرعي له لا تدرك بمجرد فهم اللغة)^٣. وهما من أسلم التعاريف.

وهناك تعريف آخر شاع قديماً وانتفى تقريباً، وهو: (التماس العلل الواقعية للأحكام الشرعية من طريق العقل) وعبر عنه صاحب (أصول الفقه المقارن) بأنه (كاد أن يهجر على ألسنتهم)^٤. أمّا المعنى الأول فلا أتصوّر أنّ فقيهاً يرفضه فإذا فرضنا القطع بالإستواء، والقطع بالعلّة المستنبطة، فأين الشك في النتيجة التي ننقل معها الحكم من الأصل إلى الفرع؟ ثمّ هذه العلة ذكروا لها أوصافاً هي: أن تكون (وصفاً ظاهراً منضبطاً) جعله الشارع علامة على الحكم مع مناسبته له^٥ ثم أضافوا لها شرطاً آخر هو: (أن لا يكون الوصف قاصراً على الاصل) وقد رأى الأستاذ عبد الوهاب خلاف أنه لا ينبغي أن يكون موضعاً لخلاف^٦. ثمّ فرقوا بينها وبين السبب، والحكمة والشرط.

وإذا تمتّ كل هذه الامور في العلة فهل يبقى شك في دوران الحكم معها وجوداً وعدمياً؟

١. دروس في علم الاصول، الحلقة الأولى، ص ٥٣ - ٦٤.

٢. الأحكام، ج ٣، ص ٤.

٣. سلّم الوصول، ص ٢٧٤، عن الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٠٤.

٤. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٠٧.

٥. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٠٨.

٦. علم أصول الفقه، ص ٧٨، عن الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٠٩.

نعم يقع الكلام في حصول القطع الوجداني، أو ثبوتها بدليل تعبدي، وهذا أمر يتبع الموارد المختلفة. وليس في النصوص الثابتة عند الإمامية ما يرفض مثل هذا القياس بل لا يمكن رفضه لحجية القطع الذاتية التي لا تقبل الإثبات أو النفي. وسيأتي مزيد توضيح في الفصل الخامس.

ج- الإستحسان

وهنا أيضاً نجد الأقوال المتضاربة والتعريفات المتكثرة بشكل غريب وقد نقل أن الإمام الشافعي قال: (من استحسن فقد شرّع).^١

كما ذكر أن الإمام مالك قال: (الإستحسان تسعة أعشار العلم).^٢

وهذا أمر يدعو للتساؤل، فكيف يتم هذا البون الشاسع والثقافة الأصولية واحدة؟ ولكننا عندما نعود إلى التعاريف المختارة نجد بعضها في الواقع تشريعاً محرماً فيصدق عليها قول الإمام الشافعي، وهو من قبيل أن يقال في الإستحسان أنه (دليل ينقدح في نفس المجتهد لا يقدر على التعبير عنه).^٣ أو أنه: (ذوق فقهية لا تدرك أبعاده) أو أنه: (ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس) وما إلى ذلك، فإنها تجعل الدين تابعاً للأذواق والإنقذاحات النفسية والظنون التي لا يعلم مصدرها، وهذا ما يجب أن ينتزه عنه الفقهاء، في حين أنه يعود عملية مهمة جداً عندما يعبر عنه بأنه (العمل باقوى الدليلين). كما قال الشاطبي من المالكية، أو (العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص) كما ذكر الطوفي من الحنابلة في (مختصره)، أو (العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه أو هو تخصيص قياس بدليل أقوى منه كما ذكره البرودي من الحنفية).^٤

وهذا المعنى لا يمكن أن يعارضه فقيه فهو في الواقع يعني إتباع الدليل الأقوى عند التعارض والأهم عند التزاحم وهل في هذا اختلاف بل هل يمكن أن يستغني عنه فقيه؟ أليس هذا إذن تسعة أعشار العلم كما يقول الإمام مالك.

١. فلسفة التشريع الإسلامي، ص ١٧٤، وانظر: المستصفي، ج ١، ص ٢٧٤.

٢. الأحكام (ابن حزم) ج ٦، ص ٧٥٧.

٣. المدخل إلى الفقه الإسلامي، ٢٥٧.

٤. انظر: مصادر التشريع، ص ٥٨.

إنَّ الإستحسان بهذا المعنى لا يختلف فيه الفقهاء إماميين كانوا أو غيرهم، يقول السيد الحكيم: «إن كان المراد بالإستحسان هو خصوص الأخذ بأقوى الدليلين فهو حسن ولا مانع من الأخذ به»^١ وسيأتي تفصيل البحث.

د- المصالح المرسلة

وهي أيضاً لا خلاف فيها إن كانت كما يعرفها الأستاذ معروف الدواليبي قائلاً: (والإستصلاح في حقيقته هو نوع من الحكم بالرأي المبني على المصالح، وذلك في كل مسألة لم يرد في الشريعة نص عليها، ولم يكن لها في الشريعة أمثال تقاس بها، وإنما بني الحكم فيها على ما في الشريعة من قواعد عامة برهنت على أن كل مسألة خرجت عن المصلحة ليست من الشريعة بشيء وتلك القواعد هي مثل قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾، وقوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)^٢، فإذا قطعنا بأن المورد مورد ضرري طبقنا عليه القاعدة الكبرى (لا ضرر ولا ضرار) وكذلك الأمر في مورد العدل والإحسان وهل في هذا الموضوع شك من هذه الناحية؟

والغريب أن نشاهد الخلاف حول الإستصلاح واسعاً جداً. إلا أننا نعتقد أن الخلاف لا ينصب على مورد واحد ليكون خلافاً واقعياً وإلا فلا يبقى مجال للشك في الحجية إذا أمنا كالغزالي بأنه إذا توافرت أمور ثلاثة كشفت عن وجود الحكم وهي:

كون المصلحة ضرورية وكونها قطعية، وكونها كلية^٣.

إلا أن الكلام كله في كيفية تحصيل هذه الأمور.

وينبغي أن نشير هنا إلى أن هناك نوعاً من الأحكام هو الأحكام الحكومية الولائية تقوم على أساس إدراك الحاكم للمصالح ولا يشترط فيها الإدراك القطعي، ولكنها على أي حال تنحصر في دائرة صلاحيات الحاكم الشرعي وللحديث في هذا المجال تفصيل يذكر في محله. وسوف نعود إن شاء الله. إلى هذا الموضوع.

١. الأصول للفقهاء المقارن، ص ٣٧٧.

٢. المدخل إلى أصول الفقه، ص ٢٨٤.

٣. المستصفى ج ١، ص ٢٩٦.

النقطة الرابعة: ضرورة اخراج بعض ما ادعي كونه من الأصول من دائرتها

هناك الكثير من الأصول التي ادعت، لكنّها إمّا لعدم توفرها على الحجية، أو لكوّنها تفقد مشخصات كوّنها أصولاً برأسها، وإنّما تشكّل تعبيراً عن أصول أخرى يجب حذفها من قائمة الأصول، وأمثلتها كثيرة، ومنها ما أشرنا إليه من قبل عند الحديث عن الإستحسان بتعريفه المرفوض بل وحتى بتعريفه المقبول وهو: (تقديم أقوى الدليلين) لأنّ ذلك يعني العمل بالدليل الأقوى كتاباً كان أو سنة أو إجماعاً أو قياساً وهذا يخرج الإستحسان عن كونه دليلاً وأصلاً برأسه. وكذلك ما نشاهده في بحث المصلحة المرسلة. فإنّ المصالح إذا استفيدت من النصوص كان العمل بالمصلحة عملاً بالنصّ فيلحق بالسنة، وأمّا إذا لوحظت على أساس إدراك المصالح بالعقل القطعي فإنّها أيضاً تدخل تحت أصل العقل ولا تشكّل أصلاً برأسه.

وهذه النقطة نفسها نلمحها في موضوع العرف، فإنّ مجالاته تنحصر في أمور أربعة هي:

١. ما يكتشف منه حجية أصل من أصول الفقه كالإستصحاب.
 ٢. ما يكتشف منه حكم شرعي فيما لا نصّ فيه كعقد الإستصناع.
 ٣. ما يرجع فيه لتشخيص بعض المفاهيم كلفظ الإناء، والصعيد، والقرء.
 ٤. ما يرجع فيه لإستكشاف مرادات المتكلمين كالدلالات الإلتزامية.
- ومن الواضح مع هذا أنّه لا يشكّل أصلاً برأسه بل يرجع إلى أحد الأصول الأخرى^١. وهذا ما سنفصله أيضاً في بحث الإستحسان.

النقطة الخامسة: دور الزمان والمكان في تغيير الموضوعات

لا ريب في توقّف عملية الإستنباط وإصدار الحكم على تنقيح الموضوعات وتحديدتها فالحكم يتغير بتغيير الموضوع وربّما ينقلب إلى نقيضه في الحلية أو الحرمة. ولا يمَسّ هذا مسألة ثبات الأحكام، فحلال محمد ﷺ حلال إلى يوم القيامة، وحرامه حرام إلى يوم القيامة. والتغيير تارة يكون في الموضوعات من داخلها كتغيير اللحم النجس إلى تراب ورماد مما يغيّر حكمه إلى الطهارة، وأخرى يكون التغيير من الخارج أي بتغيير عنصريّ الزمان والمكان، فهل

١. راجع الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٦٣، ٤٠٣، ٤٢٣.

يمكن تصوّر هذا التغيير بحيث يترك أثره على تغيير الحكم؟

الملاحظ أنّ هناك إتجاهين خطيرين متطرفين ازاء هذا الموضوع، فالإتجاه الأول يرفض أي دخل لهذا العنصر في الموضوعات ويجمد عليها، بل وينكر التغيير في الزمان نفسه فيفترض بقاء الظروف الزمانية على ما هي عليه، والشروط الاجتماعية على ما هي عليه من بساطة رغم كل هذا التعقيد الاجتماعي الملحوظ.

وهناك إتجاه آخر يفتح إلى حد الميوعة فيفترض لهذا العامل دخلاً دائماً ممّا يؤدّي في نهاية الأمر إلى فناء الشريعة وتبدّل الأحكام وفق الأهواء، وهو إتجاه خطير بدوره. وما نراه من موقف صحيح، هو الرجوع إلى دليل الحكم ولسانه لمعرفة التحديد الذي يقرره للموضوع، فإن كان يطلق الأمر دونها تحديد فليس لنا الخروج عن الدائرة التي يرسمها، وإن كان يسمح حسب الفهم العرفي بمستوى معيّن من التدخل للزمان، سرنا معه ولاحظنا هذه المرونة فلا نحمل النصّ ما لا يتحمّل من امتداد ولا نقعد عن ارتياد الآفاق التي يفتحها بحجّة الإحتياط.

هذا هو المنهج الذي نراه منسجماً مع الحقيقة الشرعية المقررة ونرى العدول عنه خطيراً جداً. إنّ موضوع تحريم الرّبا وتحريم الخمر، والسماح بالزواج وإقامة المجتمع على أساس عائلي، من المواضيع التي لا تتدخل فيها التغيّرات الزمنية كما يبدو ذلك من أدلّتها. في حين لا نجد في مواضيع من قبيل الشورى وتنظيم النسل، والمباحات العامة ومناطق الفراغ المتروكة للحاكم الشرعي، لا نجد فيها تحديداً تمنع من تدخل عنصريّ الزمان والمكان في صياغة نوع الحكم فيها. أقول هذا، وأرفض مطلقاً أن ننسى وظيفة المجتهد في الوصول إلى الحجّة الشرعية عن طريق القطع إمّا بالحكم أو بحجّة الوسيلة الموصلة إليه.

النقطة السادسة: الأحكام الأولية هي الحالة الطبيعية

قلنا إنّ هناك أحكاماً أولية ذكرتها الشريعة للأشياء في حدّ ذاتها وبغض النظر عن عوارضها. كما أنّ هناك أحكاماً ثانوية، تنتجها الظروف القاهرة كالإضطراب والإكراه والضرر والحرّج. فهي أمور تطرأ على الأشياء فتبدّل من أحكامها، ثم إنّ هناك أحكاماً ولائية يصدرها وليّ الأمر وفق ما يراه من مصلحة لتسيير دفة الحكم ويغيّر بها أحكام الكثير من المباحات الأولية، فهي بالتالي أحكام طارئة، وإن كانت إطاعة وليّ الأمر الشرعي نفسها من الأحكام الأولية. ولسنا هنا بصدد بيان المساحات التي تنفذ فيها أوامر وليّ الأمر، بقدر ما نحن بصدد بيان هذه

الحقيقة، وهي أنّ الأصل في الحياة الطبيعية إنّما هو الأحكام الأولية، وكلما قربت الحياة إليها قربت إلى الصورة الإسلامية طبعاً، مع ملاحظة أنّ الشريعة نفسها فسحت المجال لوليّ الأمر بالتدخل وأعطته الضوابط العامة والأضواء الكاشفة التي تساعد على ممارسة هذه العملية. ولكن يبقى الحكم الأولي هو الأصل، تعود إليه الحياة متى سمحت الظروف وارتفعت الطوارئ.

ولا ننسى أن نشير إلى أنّ هناك مباحات أكدّ الشارع الكريم إباحتها. ولو بالمعنى العام الشامل للمكروه والمستحب. وحيثُذ فمن الصعب جداً حتى لولي الأمر أن يحدّ منها، اللهم إلاّ في الظروف القاهرة جداً فإباحة الزواج تختلف في لسان الشارع عن إباحة المشي وأمثاله، وهذه أمور ينبغي التركيز عليها والتدقيق فيها والإحتياط في مجالها للدين.

الفصل الثالث: أسباب الإختلاف

معرفة أسباب الإختلاف الفقهي أمر مفيد جداً لتحقيق التقريب و ضروري لبحثنا هذا فما هي هذه الاسباب؟^١

ورقة العمل التي قدمتها اللجنة المنظمة لندوة التقريب، التي انعقدت في المغرب، أرجعت هذه الأسباب إلى أسباب أربعة هي:

أ. الإختلاف في دلالة النصّ الثابت.

ب. الإختلاف في صحّة النصّ المتعلّق بالحكم.

ج. تباين الإجتهد في ترجيح الأدلة عند تعارضها.

د. إختلاف الإجتهد فيما لم يرد فيه نصّ صريح^٢.

وأجزها ابن رشد في مقدّمة كتابه (بداية المجتهد ونهاية المقتصد) وحصرها في ستة أمور:

١. كتب الكثير من المحققين من المتقدمين والمتأخرين وبخاصة أهل السنة في هذا المجال، وهو بحث يحظى بأهميته الخاصة؛ باعتباره يوفر الأرضية لمعالجة الإختلاف معالجة في مرحلة الاسباب والعلل، كما أنه ينظر بمنطقية لمعالجة التنوّع في المذاهب. وقد بحثها البعض واقتصر البعض الآخر على أمور تبدو سطحية مثل الالفاظ والبحوث ذات الصلة، وعلى أي حال فإنه علم جدير بالإهتمام من قبل المدارس والمجاميع، ويمكن مراجعة المصادر التالية في هذا المجال: أسباب اختلاف الفقهاء لعلي الخفيف، أثر الإختلاف في القواعد الأصولية للدكتور مصطفى الخن، مراعاة الخلاف لعبدالرحمن بن معمر السنوسي، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي للدكتور محمد الأمين.

٢. ورقة عمل ندوة التقريب بين المذاهب الإسلامية والمقدمة إلى ندوة التقريب في المغرب - الرباط، ٧-٩ ربيع الاول

أحدها: تردّد الألفاظ بين هذه الطرق الأربع، أعني بين أن يكون اللفظ عاماً يراد به الخاص، أو خاصاً يراد به العام، أو خاصاً يراد به الخاص، أو لا يكون له دليل الخطاب، أو لا يكون. والثاني: الإشتراك الذي في الألفاظ، وذلك إما في اللفظ المفرد كلفظ (القرء) الذي يطلق على الطهر وعلى الحيض، وكذلك لفظ (الأمر) هل يحمل على الوجوب أو على الندب، ولفظ (النهى) هل يحمل على التحريم أو الكراهة، وإما في اللفظ المركّب مثل قوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾^١ فإنه يحتمل أن يعود على الفاسق فقط ويحتمل أن يعود على الفاسق والشاهد فتكون التوبة رافعة للفسق ومجيزة شهادة القاذف. والثالث: إختلاف الإعراب.

والرابع: تردد اللفظ بين حملة على الحقيقة أو حملة على نوع من أنواع المجاز التي هي إما الحذف، وإما الزيادة، وإما التأخير، وإما تردد على الحقيقة أو الإستعارة. والخامس: إطلاق اللفظ تارة وتقييده تارة أخرى، مثل إطلاق الرقبة في العتق تارة، وتقييدها بالإيمان تارة.

والسادس: التعارض في الشئيين في جميع أصناف الألفاظ التي يتلقى منها الشرع الأحكام بعضها مع بعض، وكذلك التعارض الذي يأتي في الأفعال أو في الإقرارات أو تعارض القياسات نفسها، أو التعارض الذي يتركّب من هذه الأصناف الثلاثة، أعني معارضة القول للفعل، أو للإقرار أو للقياس، ومعارضة الفعل للإقرار، أو للقياس، ومعارضة الإقرار للقياس^٢. إلا أنّ هذا التقسيم وقع موقع الاعتراض، إذ أنه ركّز على الأسباب التي تتصل بالإختلاف في تنقيح الصغريات لحجّة الظهور أو حجّة القياس في حين أنّ الإختلاف في الكبريات نفسها باعتبارها المنشأ الأساس لهذا الإختلاف، مما لا يمكن تجاهله. ولذا اتجهوا للتركيز على منبعين رئيسيين هما:

١. الخلاف في الأصول والمباني العامة المعتمدة في الإستنباط الإجتهداي، كالخلاف في حجّة القياس أو العقل أو الإستصحاب.

١. النور: ٥.

٢. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج ١، ص ٨.

٢. الخلاف فى تعىىن مصادىق تلك الكبرىات وموارء انطباقها.

(وفى هذا القسم تتظم جمىع تلك المناشئ التى ذكرها ابن رشد ونظائرها مما لم يتعرض لها كمباحث المفاهىم، والمشتقات، ومعانى الحروف، وما يشخص صغرىات حجىة العقل، كباب الملازمات بها فىه من بحوث كمقدمة الواجب، واجتماع الأمر والنهى والإجزاء، واقتضاء الأمر بالشىء النهى عن ضءه، وغيرها من المباحث المهمة)^١.

وهذا التقسىم الأخرى، بلا رىب، أوفى وأكثر انطباقاً على الواقع من التقسىمىن السابقىن وهذا يعنى أن الإختلاف فى أصول الفقه هو الأساس فى جلّ الإختلافات فى الفتاوى، الأمر الذى يتطلب جهداً واسعاً ولقاءات علمىة مستمرة لتحقىق تفهم أكبر للآراء والأءلة، والوصول إلى مساحات مشتركة. وهى واسعة كما أتصور وذلك تقلىلاً للخلاف من جهة وتفهماً أكثر لوجهة النظر الفقهىة المخالفة من جهة أخرى الأمر الذى يمنع من انسحاب هذا الخلاف الطبقى إلى المجالات التحرىفىة التى ألمحنا إليها.

والذى أتصوره أن هناك منشأ آخر للإختلاف فى التناىج الفقهىة، وهو الإختلاف فى مراعاة الترتىب الطبقى بين الأدلة، وهو ما سنعرفه فى النقطة التالىة.

نموءج تطبقى لأسباب الإختلاف

مءى تأثرىء ءلىل نفى الغرر فى صحة المعاملات

نظرىة نفى الغرر فى المعاملات تمتلك بعداً واسعاً فى البحوث الفقهىة المعاملىة لءى علماء المسلمىن، وتمتء إلى مءتلف الأبواب، وىستند إليها فى شتى الفروع المعاملىة وبشكل مستمر. وربما أمكن القول بأن نفى الغرر هو من إحدى ميزات المعاملات الإسلامىة المشروعة، بعد أن اعترفت القوانىن الوضعىة صرىحاً بعقوء الغرر كالرهان والقمار، وهى بعد هذا تعترف بءرجات الغرر الأقل منها.

ومما زاد من أهمىة ءراسة (الغرر) أن موارءه مشتبهة كثيراً بفعل أننا فسرناه فإننا نجد له

١. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ١٩.

درجات مختلفة، توجد الدرجة الأدنى أو حتى المتوسطة منها في معاملات كثيرة مقبولة شرعاً، فيجب إذن التمييز بين كل الموارد.

هذا بالإضافة إلى أنّ هناك عقوداً يسمّيها الفقه الوضعي بعقود الغرر، ولكنها وجدت طريقها إلى الفقه الإسلامي، قبلها الكثير من الفقهاء، ووقف منها الآخرون موقف الحذر؛ باعتبار ما فيها من «غرر» وهو ما حدث بالفعل بالنسبة لعقد التأمين، أو ما طرح قبل قرون لدى فقهاء أهل السنة حول مسألة بيع الوفاء، أي البيع بشرط الإسترداد عند ردّ الثمن، إذا اعتبروا هذا الشرط مخالفاً لمقتضى أو أنّ فيه غرراً. وعلى أيّ حال، فإنّ دراسة موسّعة يجب أن تُجرى حول مسألة الغرر نتناول فيها بالتحليل الأمور التالية فيه:

أولاً: تعريف الغرر تعريفاً عرفياً بعيداً عن التصنّع.

ثانياً: ملاحظة المقصود منه اصطلاحاً فقهيّاً، إن كان هنا: مصطلح فقهي خاص.

ثالثاً: ملاحظة الدرجات المقبولة والأخرى المردودة منه.

رابعاً: ملاحظة آثار ذلك على مجموع العقود والإيقاعات المعروفة، أي ملاحظة أسباب النهي المتعلقة بالغرر في العقود، ومنها مثلاً: بيع الثمار، ضربة الغائص، ضربة القانص، بيع السنين، بيع السمك في الماء، بيع اللبن في الضرع، بيع متساوي الأجزاء، بيع الصاع من صبرة، وأمثالها. خامساً: ملاحظة آثار ذلك على بعض العقود المستحدثة كعقد التأمين، وإعادة التأمين، واليانصيب وغيرها، وهي بحوث مفصلة نكتفي منها بالإشارة الموجزة كما نشير إلى رأي الإمام الخميني عليه السلام وبعض كبار الفقهاء الشيعة، مع مقارنة لها ببعض الآراء السنّية الحديثة، سائلين المولى جلّ وعلا أن يوفّقنا لتوسعة هذه الدراسة في المستقبل.

الغرر في اللغة والفقه

جاء في لسان العرب في مادة (غرر) بحث مفصّل نقل منه المقاطع التالية:

غَرَّه يَغَرُّه غَرّاً و غَروراً و غَرّة فهو مغرور و غرير: خدعه و أطعمه بالباطل.

وفي الحديث: «المؤمن غرّ كريم» أي ليس بذئ نكّر، فهو ينخدع لإتقياده ولينه، والغرور ما غرّك من إنسان و شيطان وغيرهما، وخص يعقوب به الشيطان.

قوله تعالى: ﴿وَلَا يَعْرَنَكُم بِاللَّهِ الْعُرُورُ...﴾ قال الفراء: يريد به زينة الأشياء في الدنيا، ويقال: وأنا غريرك من فلان أي أحذركه.

وقيل: بيع الغرور، ما كان له ظاهر يغرّ المشتري وباطن مجهول.

هذا وقد ذكرت (الموسوعة الفقهية الكويتية) إن كتب اللغة تفسره بالخطر^١، وجاء هذا التفسير في (المكاسب) للشيخ الأعظم الأنصاري حيث نقل رواية عن الإمام علي عليه السلام تفسره بأنه عمل ما لا يؤمن معه من الضرر، ثم ذكر أنّ الصحاح تفسّر الغرة بالغفلة، واغترّ بالشيء أي خدع به، والغرر الخطر، كما ذكر أنّه جاء في «القاموس» ما ملخص تفسيره: غرّره بأنّه خدعه وأطعمه في الباطل... إلى أن قال: غرّر بنفسه تغريراً أو تغرّة عرضها للهلكة، والإسم: الغرر محرّكة، إلى أن قال: والغار: الغافل، واغترّ غفل، والإسم: الغرّة بالكسر.

وعن (النهاية) بعد تفسيره الغرّة بالكسر بالغفلة أنّه نُهي عن بيع الغرر، وهو ما كان له ظاهر يغرّ المشتري وباطن مجهول، وقال: الأزهري: بيع الغرر ما كان على غير عهدة ولا ثقة، ويدخل فيه البيوع التي لا يحيط بكنهها المتبايعان من كل مجهول.

وبعقب الشيخ الأعظم على ذلك بقوله: «والكل متفقون على أخذ الجهالة في معنى الغرر سواء تعلّق الجهل بأصل وجوده أو بحصوله في يد من انتقل إليه، أم بصفاته كما وكيفاً»^٢.

ويقول ابن حمزة: «الغرر: ما لا يمكن ضبطه وتحصيله بالمقدار، أو لا يؤمن فيه التلف قبل التسليم. ويدخل الغرر في بيع الأعيان المرثية وبيع خيار الرؤية وبيع السلف»^٣.

إلا أنّ الإمام الخميني عليه السلام يقول: «وليس في شيء من الكتب اللغوية تفسيره بالجهالة، ضرورة أنّ العناوين المذكورة حتى الغفلة غير عنوان الجهالة، فإرجاع الجميع إليها ثم تعميمها إلى الجهالة في الحصول، مما لا تساعده اللغة ولا العرف».

ثم راح يناقش في مسألة إرجاع كل المعاني إلى معنى واحد وضرورته بأنّه «لعلّ منشأه الإحتراز عن الإشتراك اللفظي بتوهم أنه خلاف الحكمة في اللغات، ومنشأ هذا التوهم تحيّل أنّ

١. الموسوعة الفقهية، ج ٩، ص ١٨٦.

٢. كتاب المكاسب، ج ٤، ص ١٧٨.

٣. الوسيلة، ص ٢٤٥.

وضع لغات مشتركة ومترادفة كان في محيط واحد من شخص واحد، مع أن الأمر ليس كذلك. فإنّ المظنون. لو لم نقل أنه المقطوع به. أن الطوائف المختلفة في البلاد النائية أو البراري المشتتة البعيدة كان لكل منها لغات خاصة بهم، فلمّا اختلطت الطوائف اختلطت اللغات، فربّما بقي بعضها وصار لغة للجميع، وربّما نسيت لغات الأصل، كما حصل في اختلاط العرب بالفرس، ومنشأ الترادف والاشتراك ذلك، لا ما تُوهّم من التفنّن في الوضع»^١.

والظاهر من التأمل في شروح اللغويين: هو أنّها ترجع إلى معنى واحد وإن كانت له مصاديق مختلفة، ولكنه ليس المعنى الذي استفاده المرحوم الشيخ الأنصاري في (المكاسب) وهو الجهالة بل هو «الخدعة» ولكنها لما أُضيفت إلى البيع فقد حملت معنى معيّناً من الخداع يمكن تلخيصه بأنه: «ما كان له ظاهر يغر وباطن مجهول يجعله في معرض الخطر المعاملي، وهو الاختلاف بعد ذلك بشكل لا يمكن مع تعيين الموقف عند النزاع فيحصل الضرر والهلكة والخطر كلازم غالب له».

وفي هذا المجال يقول المرحوم المحقق الاصفهاني الكمباني معلقاً على ما ذكره الشيخ في المكاسب ما نصه: ما ذكره أهل اللغة في تفسير الغرر راجع إلى: الغفلة والخدعة والخطر، وعمل ما لا يؤمن معه من الضرر، وما كان على غير عهدة وثقة، وماله ظاهر محبوب وباطن مكروه والمظنون قوياً أن هذه التفاسير ليست كلها بياناً لمعناه الحقيقي، بل بعضها بيان مفهومه وبعضها الآخر بيان لازمه الدائمي وبعضها بيان لازمه الغالبي وبعضها بيان لمورده. والظاهر كما تساعده موارد استعماله ما يقرب من الخدعة ولازمها الدائمي هو الغفلة ولازمها غالباً هو الخطر والوقوع في الضرر، والمنخدع لا يكون على عهدة وثقة، وإلا لما كان منخدعاً كما أن مورد الخدعة ما كان له ظاهر محبوب وباطن مكروه، فالنهي عن الغرر بمعنى الخدعة نهي عن تغريبه بنفسه في المعاملة التي لا تكاد تصدر إلا من الغافل المغرور^٢.

وهذا يشمل المتبايعين معاً فيجب أن يرتفع الإبهام المؤدّي لذلك.

ولما كان الجهل بمحط العقد أو بأهم الصفات فيه مؤدياً لذلك، فقد رأينا من يرجع المعاني كلّها إلى الجهالة، وقد أيدته بعض الروايات في تطبيقاتها أو في تعليلاتها.

١. كتاب البيع، ج ٣، ص ٢٩٨.

٢. الحاشية على المكاسب، ج ٣، ص ٢٧٧ - ٢٧٨.

أما الروايات فأهمها ما يلي:

الأولى: ما رواه الشيخ الصدوق في (عيون الأخبار) بأسانيد ذكرها في (الوسائل) في إسباغ الوضوء عن الرضا عن أبيه عن علي عليه السلام قال: «يأتي على الناس زمان عضو يعض كل امرئ على ما في يده وينسى الفضل، وقد قال الله: ﴿وَلَا تَسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾ ثم ينبري في ذلك الزمان أقوام يبايعون المضطربين أولئك هم شر الناس، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع المضطرب وعن بيع الغرر»^١.

الثانية: عن «صحيفة الرضا» بإسناده عن الحسين بن علي عليه السلام قال: خطبنا أمير المؤمنين عليه السلام على المنبر إلى أن قال: «وسياتي على الناس زمان يُقدّم الأشرار وليسوا بأخيار، ويباع المضطرب وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع المضطرب وعن بيع الغرر، وعن بيع الثمار حتى تدرك»^٢.

الثالثة: ما رواه مسلم في صحيحة عن أبي هريرة قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع الحصة وعن بيع الغرر»^٣.

الرابعة: ما جاء في سنن البيهقي من أنه «نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر»^٤.

الخامسة: الرواية المرسلّة التي جاء فيها «نهى النبي عن الغرر»^٥.

السادسة: ما ورد في بيع السمك في الماء في حديث ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وآله قال: «لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر»^٦.

السابعة: ما في كتاب (دعائم الإسلام) عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه سئل عن بيع السمك في

١. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣٣٠.

٢. مستدرک الوسائل ج ١٣، ص ٢٨٣، الباب ٣٣ من أبواب آداب التجارة، الحديث ١.

٣. صحيح مسلم ج ٥، ص ٣.

٤. سنن البيهقي ج ٥، ص ٣٤٠.

٥. البيع ج ٣، ص ٣٣٩، وقد تمسك بها الشيخ الطوسي في الخلاف في كتاب الضمان مسألة ١٣ وفي كتاب الشركة مسألة

٦ وكذا ابن زهرة في الشركة.

٦. أخرجه أحمد ج ١، ص ٣٨٨ طبعة الميمنية، وصوب الدارقطني والخطيب وقفه (التلخيص لابن حجر ج ٣، ص ٧ ط.

شركة الطباعة الفنية) نقلاً عن الموسوعة الفقهية ج ٩، ص ٢٠١.

الآجام واللبن في الضرع والصوف في ظهور الغنم قال: «هذا كله لا يجوز لأنّه مجهول غير معروف يقلّ ويكثر وهو غرر»^١.

وهذه الروايات كما يبدو من عبارات فقهاءنا لم تمتلك أسانيد موثوقة لديهم، إلا أنّ اشتهاار الخبر بين السنّة والشيعّة يجبر إرساله لديهم.

يقول المرحوم الشيخ الأنصاري: «واشتهار الخبر بين الخاصّة والعامة يجبر إرساله»^٢.

ويقول الإمام الخميني رحمته الله وهو في معرض الحديث عن أصل إعتبار القدرة على التسليم في العوضين ما نصّه: «وقد استند الفريقان على ما حكى إلى النبوي المعروف، وهو محكي مسنداً في الوسائل والمستدرك بأسانيد عديدة ولا إشكال في صحّة الإستناد إليه»^٣.

وهو الحقّ: فالخبر مشهور شهرة عظيمة بحيث لا يمكن التشكيك فيه بعدها.

والملاحظ أنّ الروايات تنقل النهي بالمعنى، وهو قد يعني عدم إمكان التمسك بالإطلاق، كما أنّها على الظاهر لا تريد أن تعطي معنىً جديداً إضافياً للغرر، وإنّما تعتمد على الفهم العرفي اللغوي منه. وما استفدناه من كتب اللغة منسجم معها على الظاهر. بل لو استعرضنا كل ما ذكره الفقهاء من تطبيقات لرأيناها منسجمة مع ما ذكرناه من الخداع المعاملي، وذلك يحصل في مورد يكون له ظاهر يغرّ وباطن مجهول يجعله في معرض الخطر المعاملي، وهو الاختلاف بعد ذلك بشكل لا يمكن معه تعيين الموقف عند النزاع فيحصل الضرر والخطر.

إلا أنّ البحث الأساس وقع في نوع الإستفادة منها، وما المقصود بذلك، وهل تشمل إبهام البيع حتى في نتائجه؟ وهل تعمّ البيع وغيره من العقود؟ وغير ذلك من البحوث.

مدى الإبهام الممنوع الذي يشمل حديث المنع من الغرر

لا ريب في أنّ الإبهام يجب أن لا ينال مصبّ العقد: الثمن، والمثمن، وكيفية إنتقالهما فإنّ أي إبهام في ذلك يشمل حديث الغرر، وذلك بمقتضى الفهم العرفي اللغوي الآنف، وهو ما فهمه كل الفقهاء من ذلك.

١. مستدرك الوسائل الباب ٧ من أبواب عقد البيع الحديث ١.

٢. كتاب المكاسب، ج ٤، ص ١٧٦.

٣. كتاب البيع ج ٣، ص ٢٩٥.

كما أنه لا رىب فى كونه لا ىشمل الأءاء المسأءبلىة المبهمة للعقوءء؁ كما فى المزارعة والمساقاة والمضاربة والشركة وأمأالها؁ فهى عقود مشروعة يقصد منها الإبهام فى الأءاء؁ ولذا قءرء على أساس النسب المأوءىة.

وإءما وقع البءء فى أمور أخرى من قبىل:

أ. هل ىشءرء فى هءة المعاملة القءرة على الأءلىم للعوضىن بمقأضى هءا الأءىء؟

ب. هل ىمكن أن ىكون هناك إبهام فى الأوصاف الكىفىة أو يقتصر الأمر على الأمور الكمية؟

ج. هل ىجرى الغرر فى الشروء؟

وأمأال ذلك من فروع لا نستطىع هنا اسأءاعابها؁ فنقصر على بىان بعض الآراء المهمة ضمن

المسائل الأءلىة:

المسألة الأولى: هل ىمكن الإسأءاء للمنع عن بىع الغرر لأءباء شءر القءرة على الأءلىم؟

اسأء الشىء الأعظم الأنصارى ؓ لذلك قاءلاً. بعء اسأءراض آراء أهل اللغة: «وبالأءمة فالكل مآففقون على أءء الجهالة فى معنى الغرر؁ سواء أعلق الجهل بأصل وءوءه؁ أم بءصوله فى ىء من انأقل إىه؁ أم بصفاءه كماً أو كىفاً. وربما ىقال: إن المنساق من الغرر المنهى عنه الأءر من آىء الجهل بصفاء المبىع ومقءاره لا مطلق الأءر الشامل لأءلىمه وعءمه؁ ضرورة ءصوله فى بىع كل غائب؁ ءصوصاً إذا كان فى بءر ونءوه؁ بل هو أو ضء شىء فى بىع الأءار والأزرع ونءوهما؁ والأءاصل عءم لزوم المءاطرة فى مبىع مجهول الأءال بالنسبة إلى الأءلىم وعءمه؁ ءصوصاً بعء ءبره بالأءار لو أءءر.

وفىه: أن الأءر من آىء ءصول المبىع فى ىء المشرأى أعظم من الجهل بصفاءه مع العلم بءصوله؁ فلا وءه لأءلىء كلام أهل اللغة ءصوصاً بعء أءملىهم بالمأالىن المءكورىن (بىع السمك فى الماء والأطىر فى الهواء). واءآمال إراءة ذكر المأالىن لءهالة صفاء المبىع لا الجهل بءصوله فى ىءه. ىءفعه ملاحظه إشأءار الأءملىل بهما فى كلمات الفقهاء للعءر عن الأءلىم لا للءهالة بالصفاء. هءا؁ مضافاً إلى إسأءلال الفرىقىن من العامة والأءاصة بالنبوى المءكور على إعأءار القءرة على الأءلىم...».

أم ذكر ؓ أن البءء كبىر بىن هءة الأءوى «أى أءوى إنءصار الأءر بالءهال بصفاء المبىع فقط» وما نقل عن قواعء الشهىء ؓ آىء فسر الغرر بما كان له ظاهر مءبوب وبأطن مءروه قال بءعضهم: ومنه قوله أعالى (مأاع الغرور) وشرعاً هو ءهال الأءصول. أما مجهول الصفة فىلس

غرراً، وبينهما عموم وخصوص من وجه لوجود الغرر بدون الجهل في العبد الآبق إذا كان معلوم الصفة من قبل أو وصف الآن، ووجود الجهل بدون الغرر في المكيل والموزون والمعدود إذا لم يعتبر، وقد يتوغل في الجهالة كحجر لا يدري أذهب أم فضة أم نحاس أم صخر، وقد يوجدان معاً في العبد الآبق الصفة ويتعلق الغرر والجهل تارة بالوجود كالعبد الآبق المجهول الوجود، وتارة بالحصول كالعبد الآبق المعلوم الوجود، وبالجنس كحب لا يدري ما هو، وسلعة من سلع مختلفة، وبالنوع كعبد من عبيد، وبالقدرة ككيل لا يعرف قدره، والبيع إلى مبلغ السهم، وبالعين كثوب من ثوبين مختلفين، وبالبقاء كبيع الثمرة قبل بدو الصلاح عند بعض الاصحاب، ولو اشترط أن يبدو الصلاح لا محالة كان غرراً عند الكل، كما لو شرط صيرورة الزرع سنبلًا. والغرر قد يكون بهاله مدخل ظاهر في العوضين، وهو ممتنع. إجماعاً. وقد يكون بما يتسامح به عادة لقلته، كأس الجدار وهو معفو عنه إجماعاً، ونحوه اشتراط الحمل، وقد يكون مردداً بينها وهو محل الخلاف كالجزاف في مال الإجارة والمضاربة والثمرة قبل بدو الصلاح والآبق لغير ضمنية.

ثم انتقل المرحوم الشيخ إلى كلام الشهيد نفسه في (الإرشاد) حيث ذكر أن الغرر إحتمال مجتنب عنه في العرف، بحيث لو تركه وتبع عليه. وقد ذكر الشيخ معقّباً على هذين الكلامين للمرحوم الشهيد بأن مقتضاه أنه لو اشترى الآبق والضال المرجو الحصول بثمن قليل لم يكن غرراً؛ لأنّ العقلاء يقدمون على الضرر القليل رجاء للنفع الكثير. وكذا لو اشترى المجهول المرّد بين الذهب والنحاس بقيمة النحاس بناء على المعروف من تحقّق الغرر بالجهل بالصفة، وكذا شراء مجهول المقدار بثمن المتيقن منه. فإنّ ذلك كله مرغوب فيه عند العقلاء بل يوبخون من عدل عنه اعتذاراً بكونه خطراً.

وعقب على ذلك كله بقوله: «فالأولى أن هذا النهي من الشارع لسدّ باب المخاطرة المفضية إلى التنازع في المعاملات، وليس منوطاً بالنهي من العقلاء ليختصّ مورده بالسفهاء، أو المتسفّهة»^١. ومما ينبغي ملاحظته هنا أنّ ما ذكره المرحوم الشهيد الأول في (الارشاد) هو نفس المعنى الذي استنتجه الشيخ، فالغرر المنهي عنه هو الإبهام المؤدّي للمخاطرة والتنازع المعاملي، أمّا إذا لم

١. كتاب المكاسب، ج ٤، ص ١٨٢.

یحتمل فیہ ذلک کما فی الموارد المذكورة كشرء مجهول المقدار بثمن المتیقن منه فلا یتصور الغرر المؤدی للمخاطرة.

وحتیئذ فلا معنی للتمسك بهذا الحديث النبوي لاعتبار القدرة على التسليم كشرط في العوضین، خلافاً لما ذكره المرحوم الشيخ من أنه لا إشكال في صحة هذا التمسك.

أما الإمام الخميني عليه السلام فإنه يُشكل على هذا الاستدلال، فيستعرض أقوال اللغويين، ويُشكل على إرجاع الشيخ الأعظم لها إلى قول جامع هو الجهالة، ويقرر أنه ليس من الضروري أن ترجع إلى معنی جامع فيقول: «وبالجملة الغرر مستعمل في معانٍ كثيرة لا يناسب كثير منها للمقام، والمناسب منها هو الخدعة، والنهي عنها. كالنهي عن الغش. أجنبي عن مسألتنا هذه، فإرجاع المعاني إلى معنی واحد أجنبي عن معانيه ثم التعميم لما نحن فيه (أي إشتراط القدرة على التسليم) مما لا يمكن المساعدة عليه، إلا أن يتمسك بفهم الأصحاب، وهو كما ترى، أو تكشف قرينة دالة على ذلك، وهو أيضاً لا يخلو من بعد، ولكن مع ذلك تخطيط الكل مشكلة، والتقليد بلا حجة كذلك».

هكذا نجد عليه السلام يتردد في الوصول إلى معنی واحد أو إلى معانٍ متعددة، ثم يستعرض بعض الروايات الواردة في الغرر ويُشكل على الإستفادة منها فيقول في النهاية: «والإنصاف أن الحكم (شرط القدرة على التسليم) ثابت وإن كان المستند مخدوشاً»^١.

وعليه فالإمام عليه السلام لا يرى أن الإبهام في القدرة على التسليم هو من الغرر. وهو بهذا يؤيد المعنى الذي استفدناه من قبل.

وقد قلنا: إن الظاهر أننا لو لاحظنا المحصل من كلام الشيخ الأعظم وهو (أن هذا النهي إنما هو لسد باب المخاطرة المفضية إلى التنازع في المعاملات) أمكننا أن ندرك بسهولة أن مسألة القدرة على التسليم من هذه الجهة ليست مما يفضي إلى التنازع المستحكم، خصوصاً مع فرض وجود الخيار، فلا يمكن الإستناد إلى هذا الحديث لتقرير هذا الشرط رغم أنه صحيح. وهذا الأمر لو تمّ لأمكن رفض الإستناد إلى قاعدة الغرر في كثير من الموارد غير المنسجمة مع هذا المعنى.

المسألة الثانية: هل يشمل المنع من الغرر الإبهام في الصفات الكيفية؟

وقد طرحت هذه المسألة تحت عنوان «ضرورة وجود الإختبار بالنسبة للأوصاف التي تختلف القيمة باختلافها».

وقد ذكر الشيخ الأنصاري رحمته الله أنه «لا فرق في توقّف رفع الغرر على العلم بين هذه الأوصاف وبين تقدير العوضين بالكيل والوزن والعدّ، ويغني الوصف عن الإختبار فيما ينضبط من الأوصاف دون ما لا ينضبط، كمقدار الطعم والرائحة واللون وكمياتها».

نعم لو يرد من اختبار الأوصاف إلاّ استعمال الصحة والفساد جازاً وشراً وما بوصف الصحة وعلى هذا حمل إطلاق كلمات الأصحاب في جواز شراء ما يراد طعمه ورائحته بالوصف.

وبعد أن نقل كلماتهم وما يستفاد منها لخص موقفه قائلاً: «ولكنّ الإنصاف أنّ مطلق العيب إذا التفت إليه المشتري وشك فيه فلا بدّ في رفع الغرر من إحراز السلامة عنه إمّا بالإختبار وإمّا بالوصف وإمّا بالإطلاق إذا فرض قيامه مقام الوصف، إمّا لأجل الإنصاف وإمّا لأصالة السلامة من غير تفرقة بين العيوب أصلاً»^١.

في حين طرح الإمام إمكان إبداء الفرق بين الأوصاف الكميّة والأخرى الكيفية بدعوى شمول الغرر للإبهام في الكميّة دون الكيفية، وذلك بالقول بأنّ الظاهر من النهي عن بيع الغرر هو ما كان الغرر في نفس ما تقع المبادلة عليه، أي ذات الثمن وذات المبيع، أي ما يقع بإزائه الثمن «فالأوصاف التي هي من قبيل الكيفيات لما لم تكن دخيلة في التبادل خرجت عن ماهية المبيع. بما هو مبيع. وعن ماهية البيع، بخلاف ما هي من قبيل الكميّات، فإنّ الزيادة والنقيصة توجب الزيادة والنقيصة في ذات المبيع، ولهذا يبطل البيع في مقدار التخلف في الكمّ ولا يبطل بالتخلف في الكيف، بل يثبت الخيار أحياناً»^٢.

ولتوضيح الحال في هذا الأمر يشقّ الموضوع إلى الأمور التالية:

أ. الجهل بذات المبيع مع العلم بصفاته وقيّمته، ولكنها يمكن أن تنطبق على فرس أو يغل.

ب. الجهل بالكمية المتصلة أو المنفصلة.

١. كتاب المكاسب، ج ٤، ص ٢٩٤.

٢. كتاب البيع، ج ٣، ص ٥٠٨.

ج. الجهل بالكىففة كالأعم والرائءة واللون مع وءة القفمة.

ء. الجهل بالأءر الأءرأب علفه.

ه. الجهل بالقفمة مع العلم بسائر الجهات.

أم بقول: إن النهى عن الغرر إن كان ففصبُّ على ذاء (الأمف والمبىع) فلا فشمف إلا الأول والأانى، وإن عممناه فلا وءة للأفصفل بفف الأوصاف الكىففة الأى فأءلف القفمة بها وعممها. أم فعمل على اسأناط الأمر من الروافاء.

فهل النهى هو عن بىع ففه الغرر، أو عن بىع فى مبىعه الغرر؟ وءفئذ فكون المعنى: النهى عن بىع المجهول، أو عن بىع فكون الغرر فى فأءلفه، بءف فكون المراد به نفس الأعان الأى وقعت مورء البىع؟ فعلى الإءءالفف الأول والأانى فقتصر على الجهل بالأذاء والأصفااء الكمففة، وعلى الأالء فأءل كل الفروض السابقة.

أم فسأظهر الإءءال الأول لعدم إءءفاه إلى الأقرفر وبلفه الإءءال الأانى.

أم راء فسأعرض جملة من الروافاء الأى فمكن أن فسأفس بها لبطلان البىع مع الجهل بالأوصاف الأى هى مورء رغبة العقلاء، وإن لم فكن من الكمففااء، ءون أن فعرأ منها على ما فشفف الغلفل، لفأسهى إلى الأسفة الأالفة قافلاً: «والانصاف أن اعأبار العلم فى رفر ذاء البىع والأوصاف الأى فأرجع إلفها لا ءلفل. معأء به. علفه، غاية الأمر إلءاق الأوصاف الأى هى ءءفلة فى معظم المالفة كالرفف والأعم واللون ففما فراد منه ءلك بها، ءون مرافب الكمال والأصءة والعفب، إذ لم فذهب بمعظمه، نعم لا اشكال فى لزوم إءراز عدم الفساد المذهب للمالفة لا للغرر، بل لاءراز فأءق البىع بعء فأومف بالمالفة»^١.

وعلفه فإن هذا المءءار من الإهام أفضاً لا فضر فى البىع عنءه.

والواقع: أن هنا فألفف فء فءءلف الحكم بأءءلافهما:

الأولى: أن فكون الوصف مقوماً للأصءة والفساء، وءفئذ فمكن الإعفاء ففه على الإءلاق،

فإذا فأفف فأب الأرفر الراءع للأزاع والأءطر.

١. كتاب البىع، ج ٣، ص ٥١٩.

الثانية: أن يكون الوصف مقصوداً لذاته، ثم أنه مما يزيد على مراتب الصحة والفساد، فهو من الموارد التي قد يؤدي الجهل فيها إلى النزاع المعاملي، فيجب فيها الاختبار أو الوصف الدقيق إذا أمكن، وإلا فالغرر متحقق.

وقد ذكر الفقهاء أنه إذا تعذر الوصف الدقيق وكان الإختبار مفسداً للعين جاز ابتياعه دون اختبار. والظاهر: لزوم وصف الحالة إلى الحد الممكن الراجع للنزاع بعد ذلك، هذا في الأوصاف، أما في الكميات فلا خلاف في لزوم تعيينها لما دلّ على ذلك من الأدلة اللفظية.

المسألة الثالثة: هل النهي عن الغرر يشمل كل العقود أو يختص بالبيع؟

يكاد أهل السنة يجمعون. فيما نعلم. على أن حكم الغرر يشمل كل العقود^١، في حين أن علماء الإمامية يختلفون في هذا الأمر بين مقتصر على البيع، ومعتم على العقود كلها^٢. والسّر في ذلك أن ما ثبت لديهم هو النهي عن بيع الغرر، وهم يرفضون القياس فلا يعمّمون عن طريقه.

اللهم إلا أن يقول أحد بإلغاء الخصوصية البيعية قطعاً، أو يدعي إنجبار المرسلّة النبوية النهائية عن مطلق الغرر بعمل الفقهاء، دون أن يأبه لإحتمال أن النهي هنا إنّما هو عن مطلق الخديعة، فهو نهي مولوي عنها، ولا علاقة له بإبطال المعاملات الغررية.

وعلى أي حال فقد استند شيخ الطائفة الطوسي. في كتاب الضمان المسألة (١٣)^٣ وفي كتاب الشركة المسألة (٦)^٤، وابن زهرة في كتاب الشركة^٥. بهذه المرسلّة المطلقة، فيمكن ادّعاء الإنجبار. كما أنه ورد في رواية «دعائم الإسلام» التعليل القائل: «لأنّه مجهول غير معروف يقل ويكثر وهو غرر»^٦. وقد أشكل الإمام على هذه الاستفادة سنداً ودلالة، إلا أن الفقهاء عموماً «التزموا باعتبار المعلومية في جميع الجهات المتعلقة بالعقود خصوصاً فيما هو الراجع إلى الأركان»^٧.

١. انظر: القواعد الفقهية (مكارم)، ج ٢، ص ٢٩٨-٣٠٤.

٢. الموسوعة الكويتية، مادة غرر.

٣. الخلاف، ج ٣، ص ٣١٩.

٤. الخلاف، ج ٣، ص ٣٣١.

٥. غنية النزوع: ص ٢٦٤.

٦. دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٢٣.

٧. مستند تحرير الوسيلة، المسائل المستحدثة، ص ٢٩.

وقد ذكر الاستاذ مصطفى الزرقاء وهو من أكابر الفقهاء المعاصرين أنه: «بالنظر لما نهى عنه النبي ﷺ من البيوع تطبيقاً لما نهى عنه من الغرر، كالنهى عن بيع المضامين (أولاد فحول الإبل) والملاقيح (أولاد إناث الإبل) وضربة القانص (أي ما تخرجه شبكة الصياد) وضربة الغائص (ما يخرجه الغواص من لؤلؤ) وبيع الثمار على الأشجار قبل بدو صلاحها، وكذلك ما قرره الفقهاء من اشتراط القدرة على التسليم رغم عدم وجود الجهالة عند العقد، وهي كلّها تطبيق للنهي عن الغرر وتدلل على نوع المقصود، وبملاحظة أنّ عنصر المغامرة والمخاطرة قلما تخلو منه أعمال الإنسان وتصرفاته باتفاق المذاهب.

وبالنظر لكل ذلك قرر أنّ الغرر المنهي عنه هو نوع فاحش متجاوز للحدود الطبيعية، بحيث يجعل العقد كالقمار المحض، اعتماداً على الحظ المجرد في خسارة واحد وربح آخر دون مقابل. أما بالنسبة للجهالة فقد ركّز على رأي الحنفية، إذ أنّهم لا يحكمون ببطلان العقد أو فساده متى داخلته الجهالة مطلقاً دون تمييز، كما يفعل سواهم، بل يميزون بين جهالة تؤدي إلى مشكلة تمنع تنفيذ العقد، وجهالة لا تأثير لها في التنفيذ، فالأولى: كما لو قال أحد: «بعتك شيئاً» وكذا لو باع شاة غير معينة من قطع، لأنه متفاوت أحاده، فهذا كلّه وأمثاله لا يصح؛ لأنّ هذه الجهالة تتساوى معها حجة الفريقين.

والثانية: كما لو صالح شخص على جميع الحقوق التي له أو عليه كافة (ولا يعرفان مقدارها وأنواعها) لقاء بدل معين، فإنّ الصلح يصحّ وتسقط الحقوق، ذلك لأنّ الجهالة فيها غير مانعة؛ لأنّ الحقوق في سقوطها لا تحتاج إلى تنفيذ وعليها بنوا صحة الوكالة العامة خلافاً للشافعية^١.

شيء من المقارنة

وهنا علينا أن نسترجع ما استتجنناه من البحث اللغوي ونستذكر ما ذكره الشيخ الأعظم الأنصاري من أنّ المحصل هو أن هذا النهي من الشارع لسدّ باب المخاطرة المفضية إلى التنازع في المعاملات، وما ذكره السيد الإمام من أنّ النهي يختصّ بمصّب العقد أي ذات الثمن والبيع وصفاتها الكمية.

١. نظام التأمين، ص ٥١ - ٥٢.

فإءا شئنا الأوسع فالشروط الأى هى مءط النظر من العءء، فسنعء أن هناء أقراراً بىن الرأىىن رءم وءوء فوارق بىنهما.

ومن هنا رأىنا كلاً من الإمام ؑؑؑؑ والأسءاء الزرقاء يفءىان بصءة عءء الأءىن، بل وإعاءة الأءىن كما بقول الإمام فى المسألة ١٠ من المسائل المسءءة^١.

ومن الواضء أن عءء الأءىن فىه مءاطرة واحءمالاء كءىرة، لكن لما كانت كل الأمور الأى ذكرها الإمام معىنة فلا مءال للءرر المءطل وهى: أعىن المؤمن عىه، وطرفى العءء، والمبلء المءفوع من قبل المؤمن له، ونوع الءطر، وزمان الأءىن ابءءاء وانءهاء. ولا بىب أعىن مبلغ المسءئلة وإن أمكن أءرىبه على أساس الضمان بالءوض، وقال بامكان الإىقاع بنءو الصلء والهبة المعوضه^٢.

وكذلك نءء الزرقاء بقبل عءء الأءىن للسبب نفسه فىقول: «إن الجهالة فىها (أى فى أقساط الأءىن) هى من النوع غير المانع، كما هو واضء؛ لأن مبلغ كل قسط عىء ءلول مبعاءه هو مبلغ معلوم، أما كمىة مءموع الأقساط فىهى الأى فىها الجهالة، وهى لا أءنع الأنفىء ما ءام المؤمن قء أعهء بأنه بءفع الأءوىض المءفق على ءفعه عىء وفاة المؤمن له إلى أسرته مثلاً فى أى وقت ءصلء الوفاة ضمن المءة المءءءة فى العءء، ومهما بلء عءء الأقساط قلة وكءرة».

مءءضى القواعد الأصولىة

إذا اءءءم الءلاف فى مفهوم العرر فإن الءقىقة هى أن مورءنا بىرأبء أام الإرباط بالمسألة الأصولىة المعروفة بـ (ءواز الأمسك بالعام فى الشبهة المفهمىة للمءصص المنفصل عىء ءوران بىن الأقل والأكءر).

الءلاصة فىه

أنه قء أءلة عامة من قبىل:

ما لو قال: (المولى أكرم كل عالم) ثم ءاء ءبىل منفصل بقول: (لا أءرم الفاسق من العلماء)

١. أءرىر الوسىلة، ء، ص ٦١١.

٢. نفس المصءر، ص ٦٠٩.

وترددنا في مفهوم الفاسق بين (خصوص مرتكب الكبيرة) أو (ما يعتمه ويشمل مرتكب الصغيرة أيضاً) فالدوران هنا بين الأقل والأكثر وقد ذكر العلماء هنا أنه يصح التمسك بالعام لادخال ما عدا الأقل (المتيقن) في حكم العام.

يقول المرحوم الميرزا النائيني. وهو من أعظم الأصوليين. في هذا الصدد: «وأما لو دار أمر المخصّص المنفصل بين الأقل والأكثر: فبالنسبة إلى الأكثر، العام باق على حجّيته، وأصالة العموم جارية فيه، وإنّما سقطت حجّية العام في خصوص الأقل المتيقن التخصيص؛ لأنّه بالنسبة إلى الأكثر يكون شكاً في التخصيص والمرجع حينئذ هو أصالة العموم وعدم التخصيص بعد ما انعقد ظهور للعام، فلو قال: (أكرم العلماء) ثم ورد: (لا تكرم فساق العلماء) وتردد الفاسق بين أن يكون خصوص مرتكب الكبيرة، أو الأعم منه ومن مرتكب الصغيرة، فبالنسبة إلى مرتكب الكبيرة العام سقط عن الحجّية، للعلم بخروجه على كلّ حال وأما بالنسبة لمرتكب الصغيرة فيشك في خروجه، ومقتضى أصالة العموم عدم خروجه.

وتوهم: أنّ الخارج هو عنوان الفاسق لا خصوص مرتكب الكبيرة، والعام ليس كبرى كلية بالنسبة إلى عنوان الفاسق للعلم بخروج هذا العنوان عن العام فلا مجال للتمسك بأصالة العموم بالنسبة إلى من شك في دخوله تحت عنوان الفاسق، فاسد؛ لأنّ الخارج ليس مفهوم الفاسق بل واقع الفاسد، وحيث لم يعلم أنّ مرتكب الصغيرة مندرج في الفاسق الواقعي يشك لا محالة في تخصيص العام واقعاً بالنسبة إلى مرتكب الصغيرة، والمرجع حينئذ هو أصالة العموم»^١.

ويقول المرحوم العلامة المظفر: «في الدوران بين (الأقل والأكثر) إذا كان المخصّص منفصلاً فإنّ الحق فيه أنّ إجمال الخاص (الشبهة المفهومية فيه) لا يسري إلى العام، أي أنّه يصحّ التمسك بأصالة العموم لادخال ما عدا الأقل في حكم العام. والحجّة فيه بناء على ما تقدم... من أنّ العام المخصّص بالمنفصل ينعقد له ظهور في العموم، وإذا كان يقدم عليه الخاص من باب تقديم أقوى الحجّتين، فإذا كان الخاص مجملاً في الزائد على القدر المتيقن منه، فلا يكون حجّة في الزائد؛ لانه. حسب الفرض. مجمل لا ظهور له فيه وإنّما تنحصر حجّيته في القدر المتيقن وهو الأقل، فكيف

١. فوائد الأصول، ج ٢، ص ٥٢٤.

اتَّفَقُوا على كون المراد منه (كل قرض جر نفعاً)، فإذا حدث تشكيك فإنَّه شكٌّ في المصدق، أي أنَّه شبهة مصداقية وحيثُ لا يمكن التمسك بالعام في مثل هذا المورد، ومثله مورد العقود الصورية (مثلاً) فإنَّه لا شك في المفهوم.

أما إذا كان الشك في المفهوم وكان مردداً بين الأقل والأكثر. لا بين المتباينين. فإنَّه يمكن التمسك بالعام فيما عدا القدر المتيقن، وهذه الحالة تنطبق بدقَّة في مورد (الغرر) بعد أن رأينا الإختلاف الكبير في مفهومه؛ أهو مثلاً الجهالة المفضية للتزاع، أم هو الأعم منها ليشمل كل جهالة، أو كل جهالة معها خداع، وأمثال ذلك كما ذكرنا من قبل؟

وإذا عدنا إلى عقد التأمين مثلاً، فلا شك في وجود جهالة في بعض أطرافه؛ ولكن دقَّة الحسابات الاكتوارية، وتعيين حدِّ أعلى للتعويضات، وشروط دقيقة للحالات بحيث تجعلها جهالة شبه منضبطة، بالإضافة إلى عدم أدائها إلى التنازع قطعاً. ثم أن طبيعة عقد التأمين. وإن كان تجارياً. هي طبيعة تعاونية، طبعاً بعد أن نفترض تطهيره من الربا.

وللتأكّد من ذلك لنقم بمقارنة إجمالية بين مجتمعين يتمتع أحدهما بشيوع التأمين فيه، وآخر لا تأمين فيه فهل تقاس الحالتان إلى بعضها من حيث التعاون؟! ونحن نعلم أن الغرر نفسه مسموح به في العقود التعاونية كالهبات والتكافل.

كل هذا يبين لنا أن الجهالة في عقد التأمين مثلاً ليست من القدر المتيقن الذي يخصّص العام قطعاً. ثم أن الفقهاء الذين أجازوا التأمين لهم أدلّتهم على صحته بعد أن أمكن تخريجه على أساس (هبة الجزاء أو الهبة المعوضة) أو الصلح أو حتى على أساس المبادلة بين الأقساط وعنصر الأمان، وهو أمر مطلوب عرفاً، وله نظائر من قبيل عقد الحراسة، والله اعلم.

١. والغريب أن كل البدائل الإسلامية لعقد التأمين تعتمد على هذا الأساس، فلم لا نطبقه على التأمين التجاري نفسه؟

الفصل الرابع: الاجتهاد والتقليد

١- دور المجامع الفقهية والاجتهاد الجماعي في معالجة المستجدات من الناحية الشرعية، وسبل تطويرها

الإجتهاد المجمعى يعبر عن حالة جديدة صحية نظراً لما يلي:

أولاً: إتساع دائرة المقدمات العلمية التي تتطلبها عملية الإستنباط، من حيث لزوم الإطلاع، على الآراء المختلفة في المسألة، ومناقشتها ومناقشة أدلتها، وملاحظة التغيرات التي تركتها الفاصلة الزمنية على المصطلح وظروفه وقرائنه اللفظية والحالية.

ثانياً: إنطراح الكثير من الموضوعات المستجدة، وتعقدها من قبيل ما نجده من عقود مركبة غامضة في موضوع (الأسواق المالية) و (الموضوعات الطبية) و (النظم الاجتماعية) وما إلى ذلك، مما يتطلب حضوراً للخبراء المتنوعين أثناء مناقشة الموضوع.

ثالثاً: تنوع أساليب التحايل، واختلاف الظروف السياسية والاجتماعية التي قد تترك آثارها- سلباً أو إيجاباً- على عملية الإستنباط.

رابعاً: تعدد المذاهب، وتنوع الحلول المطروحة، وكثرة التساؤلات التي لاتنطرح أمام الإجتهاد الفردي.

خامساً: حساسية الفتوى من حيث ما تثيره اليوم من إنفعالات وردود فعل عالمية أو إقليمية أو محلية نتيجة سعة وسائل الإعلام.

سادساً: الآثار السلبية الكبرى التي تركها الفتاوى المتنوعة في مجال اضطراب الافراد وتفاوت الإستجابات، في حين ينتفي الخلاف إلى حد كبير عند قيام عملية إجتهاد مجعية.

سابعاً: وحينما يراد الحكم في قضية عامة وطنياً أو إقليمياً أو عالمياً فإن الأمر يتطلب إجماعاً أو شبه إجماع (من خلال رأي الأكثرية) حتى يمكن الإطمئنان لعملية التنفيذ.

مدى حجّية إتباع الإجتهد المجمعى

ونقصد بالحجّية ما يعبر عنه بالمنجزية والمعدرية: المنجزية إذا طبقت الفتوى الواقع في علم الله، والمعدرية إذا لم تطابق وعمل بها المكلف.

وواضح أنّها تتصوّر في مجالين:

١ - تقليد المجتهد لغيره من المجتهدين في المسائل التي لم يتسنّ له الإجتهد فيها.

٢ - تقليد غير المجتهد للمجتهد.

كما أنّ من الواضح أنّ عملية التقليد المنجزة والمعدرة إنّما تستند إلى حالة إنسانية طبيعية تقضي برجوع الجاهل إلى العالم المتخصص. وهو ما ترشد إليه الآية الشريفة ﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾^١، وهو سيرة عقلائية عامة ممضاة من قبل الشارع بلارباب.

وإذا تمّ ذلك قلنا: إنّ هذه السيرة نفسها ترى أنّ الرجوع إلى لجنة متخصصة يرجح في كثير من الأحيان على الرجوع إلى الفرد حتى لو كان متخصصاً، ومن هنا نجد هذا التأكيد على تشكيل لجان متخصصة في حالات العلاج الطبي أو الاجتماع أو السياسة.

تطوير عملية الإجتهد المجمعى

ولكي تؤدّي هذه العملية دورها المطلوب خير أداء، يجب أن تتم الأمور التالية:

اولاً: يجب أن تتمّ دراسة الموضوع المراد إصدار الفتوى فيه، وخصوصاً إذا كان اجتماعياً يترك أثره على نطاق واسع في ندوات متخصصة تشعبه بحثاً، وترفع النتيجة ومعها تقرير يبين مختلف الاتجاهات إلى المجمع الأوسع ليقرر الموقف.

ثانياً: يجب أن يسبق عملية استنباط الحكم الشرعي، توضيح دقيق للموضوع من قبل خبراء متخصصين وتعريف بكل أبعاده وصوره، وذلك أن التصديق والحكم فرع لهذه المعرفة وربما

١. سورة النحل: ٤٣.

كان إهمال عنصر فرعي أو جزئي يؤدي إلى تغيير الموقف الشرعي. وحبذا لو كان هذا التعريف بحضور الفقهاء، وتمت الإجابة على تساؤلاتهم الدقيقة.

ثالثاً: يجب أن تسبق عملية الاستنباط ثقافة أصولية واسعة، بل وإتفاق مسبق على العناصر المشتركة الدخيلة في عملية الاستنباط، والمؤثرة تماماً في تغيير النتائج. ومن هذا الأمر الإتفاق على منهج الاستدلال.

والحقيقة: هي أننا نشهد ضعفاً في الدراسات الأصولية في بعض المدارس نتيجة عدم فسح المجال للإجتهد الحر الخلاق فيها، في حين نشهد تضخماً في هذه الدراسات لدى مدارس أخرى إلى الحد الذي يجعل هذه الدراسات تتأثر تمام التأثير بالعلوم الأخرى كالفلسفة والمنطق والدراسات اللغوية والأدبية والنفسية، وربما كان هذا التأثير المفرط يبعدها عن حالة الفهم العرفي المطلوب.

رابعاً: ومن الأمور المهمة أن تلاحظ العملية الاستنباطية الإجتهدية المقاصد الشرعية وتضعها في إطارها الاجتماعي المطلوب، وإلا إنقلبت على أهدافها.

وقد رأينا محاولات لإنكار بعض الأحكام الثابتة بحجة رعاية المقاصد والعدل. وبالمناسبة فإنني أكرر ما قلته: أن قاعدة تغير الأحكام بتغير الأزمان غير صحيحة فتبدل الموضوعات يعني إنتقال الموضوع وتبدل المصالح الاجتماعية يؤدي لتبدل الأحكام السلطانية وتبدل الفتاوى يأتي لتبدل الأدلة وتبدل الأحكام الابتدائية لظروف إستثنائية يعني حلول الأحكام الثانوية محلها فالأولى أن يقال: تبدل الفتوى.

ثم إن هناك فرقاً شاسعاً بين مجتهد يتصور الإسلام أحكاماً فردية فيتوسع في مجال الإحتياجات حتى لا يبقى مجال للعمل الاجتماعي، ومجتهد ينظر إليه نظاماً للإنسانية جمعاء ينظم حياتها ويستوعب تناقضاتها ويشبع كل الجوانب فيها.

خامساً: هناك قواعد فقهية لها أثرها الكبير في عملية الاستنباط وخصوصاً في المجالات المالية والاقتصادية. ولذلك يجب الإتفاق أو التقارب الفكري حولها لما لذلك من أثر في إختصار الطريق ودقة الإستنتاج فمثلاً ينبغي الإجابة على تساؤلات كثيرة من قبيل:

١- ماهو الموقف من العقود المستجدة؟ وهل تشملها عموماً تصحيح العقد ولزوم الوفاء

به أم أنها تقتصر على العقود التي كانت جارية في عصر المعصوم؟

٢- مسألة التفريق بين الغايات والوسائل، فالعمل المصرفي- مثلاً- له غاياته، وهذه الغايات وسائل متعددة تجب دراستها وتمحيصها والإبتعاد عن المحرّم منها، أو إختراع بدائل لها تفني بالغرض. أم أنّ علينا عدم القيام بذلك لئلاّ نقع في المحرّمات دون أن ندري.

٣- ما هي حدود نفوذ أمر ولي الأمر؟ أهى في خصوص المباحات التي لم يصّر الشارع على إباحتها أم في مطلق المباحات أم يمكن أن تنفذ إلى المساحة المستحبة أو المكروهة، وهل لها أن تدخل حريم المساحة التكليفية؟ وإذا كان ذلك فمن أي باب يتم ذلك؟ وهل يمكنه إختيار ما يراه الأوفق مع مصلحة المجتمع من الفتاوى المطروحة أم أنّ عليه العمل بفتواه هو؟ إلى غير ذلك من الأسئلة.

٤- وماهي ضوابط العمل بالمصالح المرسلّة؟ وكيف يتمّ تشخيصها؟

هناك حدود ومعايير يجب أن لاتتخطاها العقود المستجدة فيجب التدقيق فيها، فهو مهم لتقرير الموقف، وهي:

أ- الربا: فما هو؟ وهل يشمل الربا المعكوس (أي ما يعرف بضع وتعجل)؟ وهل يشمل كل إضافة في قبال مهلة زمنية؟ وهل يشمل العقوبات المالية على التأخير في الدفع؟ وهل يشمل ما يدفعه الأقرباء؟ أو ما يدفعه الكفار؟ إلى ما هنالك من أسئلة.

ب- أكل المال بالباطل: فهل هو معيار برأسه أم هو تابع للمعايير الأخرى؟

ج- ماذا يعني المنع عن بيع الكالء بالكالء؟ هل هو بيع الدين بالدين؟ وهل يشمل ما يسمى بتعمير الذمتين حيث ينشئ العقد نفسه (كما في عقد التوريد) ذمتين متقابلتين.

د- ماذا يعني (الغرر)، هل هو الجهالة مطلقاً؟ أو خصوص الجهالة الكثيرة؟ أو خصوص الجهالة المؤدّية للنزاع؟ وما أكثر العقود التي تمّ النزاع فيها بحجّة الغرر- ثم ماهي العقود التعاونية التي يجوز فيها الغرر؟ وهل كل أجرة فيها عنصر متغيّر يعدّ غرراً حتى لو كان منضبّطاً؟

ه- مسألة أخذ الأجرة على الضمان، وهل هي ممنوعة تماماً خصوصاً في حين أنّ مسألة أخذ الأجرة حتى على الواجبات قد حلّت، وأنّ الضمان عاد شرطاً أساسياً لكل معاملة تصدير أو توريد؟

و- وهناك مسألة (الضرر) فما المراد منه؟ وهل يقتصر على الضرر الشخصي أم يشمل الضرر النوعي أو الضرر الاجتماعي؟ كأن ينشئ أحدهم مشروعاً كبيراً فيقتضي على أصحاب المشاريع الصغيرة.

سادساً: يجب تحديد دور العرف في عملية الإستنباط، والحقيقة أنّ العرف قسبان: عام وخاصّ:

أما العام: فيشترك فيه غالبية الناس ولذا يقرب إلى ما يصطلح عليه «بناء العقلاء» ومن أمثلته «الإستصحاب».

وأما الخاص: فهو يصدر عن فئة خاصة تجمعهم وحدة زمانية أو مكانية أو مهنية ويشمل أنواع السلوك عند مختلف الأمم.

سابعاً: يجب لكي نقرب من المجال العملي- أن تتعهد المنظمات الدولية والدول الأعضاء- مهما أمكن- بالعمل بالفتوى المجمعية، وتبتعد عن مخالفتها إلى فتاوى فردية، قد تؤدّي إلى تمزّق الأمة. طبعاً هناك مجال مفتوح لملاحظة الظروف التي لا تنسجم مع الفتوى المجمعية- لو وجدت- فهي تؤخذ بعين الاعتبار.

ثامناً: كما أنّ المفروض أن تقوم كل مجامع الإفتاء بعملية تنسيق فيما بينها إلى الحد الممكن، عبر عملية تفهّم لحثيات الفتاوى، وتفاهم حول آثارها.

٢- الأعلمية والتلقيق

إنّ الحالة الشعبية العامّة لا تتحمّل مطلقاً قيادتين فعليّتين ووليّين فعليّين، فينبغي على المخلصين لمصالح الأمة أن يدركوا ذلك ويعملوا ما أمكنهم على تحقيق أحد أمرين:

الأول. توحيد المرجعية والقيادة إذا أريد للمرجعية أن تحتفظ بما تملكه اليوم من خصائص.

الثاني. أن تعود المرجعية إلى وظيفتها الحقيقية في المجال الإفتائي، مع السعي لتوحيد الموقف الإفتائي العام، من خلال إنضمام باقي المجتهدين إلى حوزة المرجع الأعلى، المنتخب بطريقة واقعية تُبعد الأمة عن الوقوع في الهلكات، وعدم الإفتاء العامّ للناس ليتوحد الموقف الإفتائي. أو أن نطرح فكرة (شورى الإفتاء) من أول الأمر، وهي فكرة منسجمة تمام الإنسجام، مع كلّ الأدلة التي تطرح التقليد كنظام شرعي مقبول.

مسألة الأعلمية

من الطبيعي أولاً أن تُناقش الفكرة التي تحتفظ بالأعلمية نفسها، ولكن تناقش في مفهومها، ولها الحقّ في هذا النقاش بملاحظة عدم ورود تعريف خاصّ لها من الشريعة. بل عدم وجود مفهوم واضح عن الأعلمية لدى العلماء الذين سبقوا الشيخ الأنصاري رحمته الله المتوفّى عام ١٢٨١هـ.

فهي إذن مسألة عرفيّة عقلائيّة في مفهومها بلا ريب، وبالرجوع إلى أدلّتها نجد أنها أيضاً تعتمد

غاية ما تعتمد على البناء العقلائي، حيث ذكر أن الشريعة أوكلت الأمر إلى هذا البناء والسيرة العقلانية وصدقتها.

وسنرى فيما بعد أن السيرة لا تنسجم مع هذه الفكرة بالشكل المطروح، بل أننا نعتقد جازمين بأن الشريعة لا يمكن أن تترك هذا الأمر الخطير الذي يلازم حياة كل فرد. وفي جميع سلوكياته. إلى مسألة بناء العقلاء، وخصوصاً في جوّ تسود فيه سيرة مخالفة لدى عموم المسلمين بالرجوع إلى أيّ من المجتهدين المطلعين دوننا ملاحظة لمسألة الأعلمية، وهذا ما سيبدو في القسم التالي من هذه الدراسة أن شاء الله تعالى.

الإجتهد والتقليد ومعرفة التشريع

إن الإجتهد، إذا فسّرناه بعملية إستفراغ الوسع لإستنباط الأحكام الشرعية أو الوظائف العملية (شرعية أو عقلية) من أدلتها التفصيلية، أو أنه عملية إرجاع الفروع إلى الأصول المعتمدة شرعاً، أو ما يقرب من هذه المعاني، دوننا نظر إلى الاجتهد بمعنى العمل بالأراء الظنيّة غير المعتمدة، إذا فسّرناه بذلك فإننا لا نجدنا بحاجة إلى الحديث مفصّلاً عن لزومه. باستمرار. بعد وضوح قيام الشريعة بوضعه إنسجماً مع خلودها.

والإجتهد واجب كفايي. بلا ريب. حفاظاً على أحكام الإسلام من الإندراس والضياع، حيث حثّ الشريعة على تحصيل العلوم الشرعية، قال تعالى: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾^١. والآية واضحة في الوجوب الكفايي للإجتهد، دون العيني منه. وهو ما نسب إلى علماء حلب. بالإضافة إلى ما في الواجب العيني من عسر عظيم، وكذلك قيام السيرة في الرجوع إلى فتوى الأصحاب والرواة.

أمّا التقليد فجوازه لغير المجتهدين يكاد يكون بديهية، حتى عبّر صاحب «كفاية الأصول» إنّها حالة فطرية جبليّة^٢. وقد قامت عليه السيرة العقلانية. وهذه هي حالة المجتمعات في صدر الإسلام، مما يحقّق الإمضاء الشرعي لهذه الحالة، وهناك أدلة من النصوص القرآنية والنبوية على ذلك.

١. سورة التوبة: ١٢٢.

٢. كفاية الأصول للمحقق الخراساني، ص ٤٧٢.

ءءم ءواز رءوع المءءءء إلى رأى ءبىره

وإذا حصل الباءء على رءبة الإءءءاء، لم ءبز له الرءوع إلى ءبىره، وءلك لما أفاءه الشىء فى الانصارى فى رسالءه الموضوءة فى الاجتهاد والتقليء، من ءعوى الإءءاق على ءءم ءواز، لإنصارف الإءلاقاء ءءالءة على ءواز التقلء ءمّن له ملكة الإءءءاء وااءءصاصها بمن لا ىءمكن من آءصىلها.

وقء فضّل المءءق القمى صاءب «القوانىن»، بىن القاءر على إءمال الملكة وءبىر القاءر، فأءاز للءانى أن ىقلء ءبىره فقالب: «وءلءل المانع للمءءءء من التقلء مءلقاً» وءوب العمل بظنّه إذا كان له طرىق إليه إءءاعاً، آرء العامى بالءلءل وبقى الباقى، وفىه منع الإءءاع فىما نحن فىه، ومنع التمكن من الظن مع ضىق الوءء، فظهرا أن الأقوى ءواز مع التضىىق، وااءءصاص الءكم به^١. وىقول السىء الءوئى ءلله مءلقاً على كلام المراءوم الشىء الانصارى ءلله: «وما أفاءه ءلله هو الصءىء، وءلك لأنّ الأحكام الواقعىة قء تنءزءت على من له ملكة الإءءءاء بالءلم الإءمالى، أو بقاء الءءء والأماراء علىها فى مءلها، وهو ىءمكن من آءصىلها بءلك الطرىق، إذا لا بءء له من الءروء من عهءة التكالىف المءنءزة فى ءقه، ولا ىكفى فى ءلك أن ىقلء ءبىر، إذ لا ىءرب علىه ءزم بالأمءال»^٢. والظاهر أن بناء العقلاء فى مءال رءوع ءالهل إلى العالم ىشمل ءالة المءءءء الذى ىمنعه مانع من الإسءنابا، كضىق الوءء وءبىره. وىءلّى هذا بشكل أكءر وضوحاً فىما لو افءرضنا وءوء مساءة كبرى لم ىسءطع اسءناباها بعء.

إءءبار الأءلمىة فى المقلء

والمراء بالأءلمىة هو أن ىكون صاءبها أقوى ملكة من ءبىره فى مءالات الإسءنابا^٣، ولىس

١. القوانىن المءكمة، ء٢، ص١٦٣.

٢. التنىىء فى شرح العروة الوءقى (الاجتهاد والتقلء) ص٣٠.

٣. الأصول العامة للفقء المقارن، ص٦٥٩، نقلاً عن أحكام الأحكام للأمءى، ء٣، ص١٧٣. وىقول الشىء الانصارى: فى مطارء الانظار: (الأءلم من كان أقوى ملكة واشء اسءناباً بءسب القواعد المقررة، ص٣٠٧ ءقرىراء الكلائءر الطهرانى). وهذا ما اكءه المراءع ابو الءسن الاصفهانى والمءقء العراقى، وىقول صاءب العروة الوءقى: (المراء من الاءلم من ىكون اعرف بالقواعد والمءارك للمساءلة وأكثر اءلاعاً لئظارها وللأءبار، وأءوء فهماً للأءبار، والءاصل

المعيار كثرة الاستنباط أو قلته، وربما توسّع البعض في هذه المَلَكَة فجعلها تعني القدرة على استنباط الموقف الإسلامي من كلّ القضايا الحياتية، وهذا الشرط هو المشهور بين علماء الشيعة وخصوصاً في العصور الأخيرة^١. وهو مذهب أحمد وابن سريج والفقّال من أصحاب الشافعي وجماعة من الأصوليين، وقد اختاره الغزالي^٢، كما نُقل عن محمد بن الحسن^٣، وقد ذهب جماعة من علماء الإمامية ممن تأخّر عن الشهيد الثاني إلى عدم الإشتراط^٤. وليس لنا في هذا المجال إلاّ الإشارة إلى بعض الأدلّة الواردة في المقام، ويترك البحث المفصّل إلى محلّه.

وقد استدللّ لعدم إشتراط الرجوع إلى الأعلّم حتى في حالة العلم بالخلاف بينه وبين غيره، بوجوه: منها: التمسك باطلاق الأدلّة الواردة في جواز الرجوع إلى الفقيه، كاطلاق آيات النفر والسؤال والكتتان والروايات، بل قد يقال: إنّ الغالب في من كان الناس يرجعون إليهم عدم الأعلمية مع العلم باختلاف الفتاوى، بل شكّل هذا سيرة عامة عبر القرون، منذ صدر الإسلام لدى المسلمين جميعاً، وليس هناك نهي عن هذه السيرة التي يمكن أن تعتبر دليلاً مستقلاً. وتشهد مشهورة ابن خديجة على جواز الرجوع إلى من يعلم شيئاً من قضاياهم «عليهم السلام»^٥. وروايات الإرجاع كثيرة رغم اختلافهم في الأعلمية.

أن يكون أجد استنباطاً). (العروة الوثقى، المسألة ١٧). والذي يبدو أنه لم يظهر من الفقهاء، الذين سبقوا الشيخ الأنصاري تعريف للأعلم، وهذا ما صرح به السيد محمد المجاهد أستاذ الشيخ الأنصاري في كتابه (مفاتيح الأصول: ٦٣٢ طبع مؤسسة آل البيت عليه السلام - قم). ويبدو أن الشيخ الأنصاري هو أقدم من ركّز مبنى تقليد الأعلّم، ثم جاء تلازمته من قبيل: الميرزا الرشتي والسيد الفشاركي والسيد ثقة الإسلام، فركّزوا هذا المفهوم، أما بالنسبة لمن سبقوا الشيخ الأنصاري فالسائد هو القول بالأعلم في المدينة، فالمرحوم كاشف الغطاء، مثلاً كان يركّز على ذلك أو على الأفضل في الدفاع عن حوزة الإسلام.

١. يقول صاحب المعالم ابن الشهيد الثاني في معالم الدين، ص ٢٤٦: «وإن كان بعضهم أرجح في العلم والعدالة من بعض تعيّن عليه تقليده، وهو قول الأصحاب الذين وصل إلينا كلامهم، وحجّتهم عليه أن الثقة بقول الأعلّم أقرب وأوكد، ويُحكى عن بعض الناس القول بالتخيير».

٢. المستصفي، ج ٢، ص ١٢٥.

٣. عمدة التحقيق، ص ٥٤.

٤. مستمسك العروة الوثقى، ج ١، ص ٢٦.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٤ الحديث الخامس، وكذلك من لايحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢ الحديث الاول.

ومنها: أن هءا الأمر مءءسّر ءءاً اذا ءوسّعنا فف ففسفر الأءلم، فءءلناه فشمءل الأءلم بكّل ءءسوءراء الإسلامفة والأءكام وموضوءاءها فف كّل القضافا الففاءفة. وقد أثبءء العءور عسر هءا الأمر، ولءا انءقلء الفوزاء إلى الأصءح ءقرفبباً. **ومنها:** بناء العقلاء على الرجوع للعالم وعدم إسءراطفهم الأءلمفة. **ومنها:** ءطابق الصءابة وإءماعهم على ذلك. وقد نوقش فف هءه الأدلة:

أما الأول: فلأنّ مءل الكلام هو ما لو علم بالمءخالفة بفن العالم والأءلم، فروافاء الإرجاع مءلاً. كما فقول الشفء الأنصاءرف. «مءولة على صورة عدم العلم بالفءءلاف بل إعءقاد الإنءفاق»^١. ونحن لا نعلم أن الرجوع كان فف هءه الصورة لءكون الرواءاء نصاً فف ذلك، فلا فبقف إلا الإءلاق، والإءلاق لا فشمءل المءعارضفن؛ لأنّ شموله لهما فسءلزم الجمع بفن الضءفن أو النقفضفن. ولا مءال للقول بالءءفر، باءءبار أن رفء البء عن إءلاق الءلففن المءعارضفن أولى من رفء البء عن أصلفهما، وذلك أن الءلففن هنا. كما فقول السفء الفوءف ﷺ. لفس لهما نصّ ظاهر، بل ءالءفها بالظهور والإءلاق، فلا مناص من الحكم بءساقطفها، بعء أن لم فمكن الجمع العرفف بفنفها^٢. وقد نوقشء الأدلة الباقفة بفنكارها.

الإسءءلال على وءوب الرجوع إلى الأءلم

وقء اسءءلّ على وءوب الرجوع إلى الأءلم بأءلة نورء بعضها هنا: **الءلفل الأول:** إن مشروعة الفءلءء إنماف ءم إءبافها بالءتاب والسنة أو بالسفرة. أما المءلءاء الشرفة فهف لا ءشمءل المءعارضفن (وهو مورءنا، إذ ءءءء فف ءالة ما إذا علمنا بالءناف بفن فءوى العالم وفءوى الأءلم). وأما السفرة العقلائف فهف ءءرف على الرجوع إلى الأءلم عنء العلم بالمءخالفة، وهف ممضاء، وإذا سقء فءوى ءفر الأءلم عن الفءفة ءعفن الرجوع إلى العلم، بعء أن علمنا بعءم وءوب

١. منءهى الوءول، ص ٣٩٩.

٢. الفءفء (الاجفءاء والفءلءء)، ص ١٣٨ - ١٣٩.

الإحتياط؛ لأنه غير ميسور. وهذه السيرة ممضاة، وقد اعتمد المرحوم السيد الخوئي هذا الوجه وحده على الظاهر.

وربما يناقش في هذا الإستدلال بما سنذكره عند طرح مسألة التبعض، من أنه يمكن تصوّر شمول الإطلاقات للفتويين المتعارضتين. على أننا لا نعلم بوجود سيرة عقلائية ممضاة في هذا المجال، بعد أن وجدنا العقلاء يرجعون إلى المتخصّصين، خصوصاً المتقارنين منهم، مع علمهم إجمالاً بوجود تحالف بينهم وبين من هم أشدّ منهم تخصصاً، لإعتبارات منها موضوع التسهيل من جهة والإحتمال العقلائي بمطابقة الواقع، وإن كانوا يرجحون ذلك.

وبتعبير آخر، ليس هناك علم بالإلزام العقلائي بالرجوع إلى الأعم مع كون الطرف الآخر حائزاً للشروط المطلوبة^١. ونحن نتحدث في مجال تشريعي، علم فيه أنّ الإجتهد هو طريق شرعي مقبول، وهو متوافر في كليهما حسب الفرض، فلا معنى لتشبيه المورد بمجالات التردّد الفردي بين المتخصّصين في الأمور الخطيرة، كما نراه عادة في كتابات العلماء. على أننا لا نعلم بالإمضاء الشرعي، وخصوصاً إذا لاحظنا هذه السيرة المتشرّعية العامة في الرجوع إلى الصحابة أيّ منهم، أو الرجوع إلى العلماء من أتباع الأئمة «عليهم السلام»، دونما تكبير ودونما منع معتبر من مثل هذه الظاهرة المتسعة في عرض الزمان وطوله^٢، بل كان الأئمة «عليهم السلام» يرجعون إلى العلماء دونما إشتراط للأعلمية^٣.

١. التنقيح، (الاجتهاد والتقليد)، ص ١٤٢.

٢. يطرح الإمام الخميني كما في (تهذيب الأصول)، ج ٢، ص ٥٥٠ هذه الفكرة فيقول: «ثم إنه ينبغي البحث عن بناء العقلاء في تقديم رأي الأعم بالمخالفة إجمالاً أو تفصيلاً، هل هو على نحو اللزوم أو من باب حسن الإحتياط؟ لا يبعد الثاني، لكون الرأيين واجدين للملاك وشرائط الحجّية والأمارية». ولكنه يعود فيناقش ما طرحه، باعتبار أنّ أمر الشرع عظيم لا يتسامح فيه.

٣. وتشهد لذلك روايات كثيرة يرجع فيها الإمام عليه السلام إلى: محمد بن مسلم الثقفي وأبي بصير، ويونس بن عبد الرحمن، ومعاذ بن مسلم وأمثالهم، دونما ملاحظة لهذا الشرط، ولا معنى للقول بأن الإمام كان يعلم أنهم لا يختلفون في الفتوى، بل يمكن ادّعاء اليقين باختلافهم جرباً على طبيعة الحال. وكمثال لذلك ننقل عن معجم الرجال للسيد الخوئي، ج ١، ص ٩٦ نقلاً عن المرحوم الكشي في باب فضل الرواية والحديث، الرواية التالية: «عن جعفر بن وهب قال: حدثني أحمد بن حاتم عن ماهوية قال: كتبت إليه (يعني أبا الحسن الثالث عليه السلام) أسأله عنّ أخذ معالم ديني؟ وكتب أخوه أيضاً بذلك فكتب إليهما: «فهمت ما ذكرتما، فاعتمدا في دينكما على كبير في حينا، وكل كبير التقدّم في أمرنا فإنهم كافوكما إن شاء الله تعالى».

على أنّ مسألة العسر تبدو صحتها يوماً بعد يوم، خصوصاً مع إفتراض سعة المساحة الإسلامية وتكاثر العلماء إلى حدّ كبير، والإسلام ينظر للأمور بنظرته العامة الشاملة. وذلك يتضح بالخصوص إذا لاحظنا التصوير الذي نقلناه عن صاحب العروة حول الأعلمية. أو جعلناها تشمل كل المواقف الإسلامية من الحياة.

ومن المناسب أن نقل ما ذكره العلامة الكبير الشيخ محمد حسن النجفي في هذا الصدد، إذ يقول: «إنّما الكلام في نواب الغيبة، بالنسبة إلى المرافعة إلى المفضول منهم وتقليده، مع العلم بالخلاف وعدمه، والظاهر الجواز؛ لإطلاق أدلة النصب المقتضي حجّة الجميع على جميع الناس، وللسيرة المستمرة في الإفتاء والإستفتاء منهم، مع تفاوتهم في الفضيلة ودعوى الرجحان بظنّ الأفضل يدفعها مع إمكان منعها في كثير من الأفراد المنجبر نظر المفضول فيها في زمانه بالموافقة للأفضل في الأزمنة السابقة وبغيرها أنّه لا دليل عقلاً ونقلاً في وجوب العمل بهذا الرجحان في خصوص المسألة، إذ لعل الرجحان في أصل شرعيّة الرجوع إلى المفضول، وإن كان الظن في خصوص المسألة بفتوى الفاضل أقوى نحو شهادة العدلين.

ومع فرض عدم المانع في تقليد المفضول. عقلاً. فإطلاق أدلة النصب بحاله، ونفوذ حكمه في خصوص الواقعة يستلزم حجّة ظنه في كليهما، وآته من الحقّ والقسط والعدل وما أنزل الله، فيجوز الرجوع إليه تقليداً أيضاً.

بل لعلّ تأهلّ المفضول وكونه منصوباً يجري على قبضه وولايته مجرى قبض الأفضل، من القطعيّات، التي لا ينبغي الوسوسة فيها، خصوصاً بعد ملاحظة نصوص النصب الظاهرة في نصب الجميع الموصوفين بالوصف المزبور، لا الأفضل منهم، وإلّا وجب القول: انظروا إلى الأفضل منكم لا «رجل منكم» كما هو واضح بأدنى تأمل.

ومن ذلك يُعلم، أنّ نصوص الترجيح أجنبية عمّا نحن فيه من المرافعة ابتداءً أو التقليد لذلك مع العلم بالخلاف وعدمه، ومن الغريب إعتقاد الأصحاب عليها في إثبات هذا المطلب، حتى أنّ بعضاً منهم جعل مقتضاها ذلك، مع العلم بالخلاف الذي عن جماعة دعوى الإجماع على تقديمه حينئذ لا مطلقاً، فجنح إلى التفصيل في المسألة بذلك.

وأغرب من ذلك الإستناد إلى الإجماع المحكي عن المرتضى في ظاهر الذريعة، والمحقّق الثاني في صريح حواشي الجهاد من الشرائع، على وجوب الترافع ابتداءً إلى الأفضل وتقليده، بل ربما

ظهر من بعضهم أنّ المفضول لا ولاية له أصلاً مع وجود الأفضل ضرورة عدم إجماع نافع في أمثال هذه المسائل، بل لعلّه العكس، فإنّ الأئمة عليهم السلام مع وجودهم كانوا يأمرّون الناس بالرجوع إلى أصحابهم، من زرارة ومحمد بن مسلم وأبي بصير وغيرهم، وجعل رسول الله صلى الله عليه وآله القضاء في بعض أصحابه مع حضور أمير المؤمنين عليه السلام الذي هو أفضلهم. قال في الدرّوس: «لو حضر الإمام في بقعة وتحوّكّم إليه فله ردّ الحكم إلى غيره إجماعاً على أنّه لم تتحقّق الإجماع عن المحقّق الثاني، وإجماع المرتضى مبنيّ على مسألة تقليد المفضول الإمامة العظمى مع وجود الأفضل».

وأخيراً يقول: «فيجوز حينئذ نصبه والترافع إليه وتقليده مع العلم بالخلاف وعدمه»^١. ويقول المرحوم الحرّ العاملي - وهو أخباري - في معرض ردّه على الأصوليين: «إنّه - أي القول بالتقليد - يستلزم وجوب معرفة المقلّد، بأن الذي يقلده مجتهدٌ مطلق ولا سبيل له إلى ذلك كما لا يخفى، فيلزم تكليفه بما لا يطيق، وكذلك تكليفه بمعرفة الأعلّم بين المجتهدين مع التعدد»^٢. يقول صاحب كتاب ولاية الفقيه: «وللقائل بعدم الإعتبار (للالعلمية) أن يستدل باستقرار السيرة في زمان النبي صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلام على الرجوع والإرجاع إلى آحاد الصحابة من غير لحاظ الأعلمية مع وضوح اختلافهم في الفضيلة»^٣.

ويقول الفاضل التوحيّ رحمته الله المتوفّى سنة ١٠٢١ هـ في الوافية: «التقليد، وهو قبول قول من يجوز عليه الخطأ؛ من غير حجّة ولا دليل، ويعتبر في المفتي الذي يستفتى منه. بعد الشرائط المذكورة. على النحو المذكور أن يكون مؤمناً ثقة» ولم يتعرّض مطلقاً لشرط الأعلمية^٤. ويقول العلامة في القواعد: «ولو كان أحدهم أفضل تعرّف الترافع إليه حال الغيبة، وأما حال ظهور الإمام عليه السلام فالأقرب جواز العدول... وهكذا حكم التقليد».

١. جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٤٦.

٢. الفوائد الطوسية للشيخ الحرّ العاملي، ص ٤١١.

٣. دراسات في ولاية الفقه، ج ٢، ص ١٧٩، ورغم أنه يتحدث في باب القضاء إلّا أنّ عبارته، كعبارة صاحب الجواهر، تشمل باب الفتوى أيضاً وإن كانت عبارة صاحب الجواهر أصرح، وهي تؤكد على حالة العلم بالخلاف أيضاً.

٤. لإخراج المعصوم، وهذا التعريف هو ما نصّ عليه الغزالي في المستصفى، ج ٢، ص ٣٨٧.

٥. الوافية، ص ٣٩٩.

الدليل الثاني: مما استدّلوا به على وجوب الرجوع إلى الأعملم دليل الإجماع، وهذا الإستدلال باطل على أيّ نحو فسّرنا الاجماع، فسواء أردنا به إتفاق الآراء، أو أردنا به الإتفاق الكاشف عن رأي المعصوم، فإنه هنا غير تام، بعد وضوح عدم إتفاق الآراء فيه، بل ربّما يدعى الإتفاق على عدمه في بعض العصور وكذلك وضوح عدم كشفه عن رأي المعصوم^١.

الدليل الثالث: بعض الروايات:

منها: مقبولة عمر بن حنظلة^٢، الدالّة على تقديم حكم الأئمة، ولكنّها واردة في مقام القضاء لا الفتوى. ومنها: ما جاء في عهد الإمام علي عليه السلام لمالك الأشتر: «اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك»^٣ وهي أيضاً في باب القضاء.

ومنها: ما في كتاب الإختصاص من قوله عليه السلام: «إنّ الرئاسة لا تصلح إلا لأهلها، فمن دعا الناس إلى نفسه وفيهم من هو أعلم منه لم ينظر الله إليه يوم القيامة»^٤.

ولكنها مرسلّة، بالإضافة إلى أنّها تتحدث عن مجال الولاية والحكومة.

ومنها: ما جاء عن الإمام محمد بن علي الجواد عليه السلام من قوله لعمره: «يا عم، أنّه لعظيم عند الله أن تقف غداً بين يديه، فيقول لك: لم تفتي عبادي بما لم تعلم وفي الأمة من هو أعلم منك؟»^٥. وهي مرسلّة، لا يحتجّ بها، بالإضافة إلى تركيزها على عدم علم المفتي.

والدليل الرابع: أن فتوى الأعملم أقرب إلى الواقع، فلا مناص من الأخذ بها. وأجاب السيد

١. والمتّبع لآراء العلماء لا يستطيع إكتشاف الإجماع منها، فقد ذكرنا أنّ جماعة ممن تأخّر عن الشهيد الثاني أنكروا إشتراط الأعلمية حتى السيد المرتضى الذي نسب إليه القول باجماع الشيعة على إشتراط الأعلمية نجده يؤكّد على الأعلمية في البلد في حين لاجد ذكراً للإجماع لدى الشيخ الطوسي وابن زهرة والمحقّق الحلي والعلامة الحلي والشهيد الأول. كما أنّ الذين جاؤوا بعد المحقّق الثاني، الذي نقل الإجماع، لم ينقلوا مثل هذا الإجماع كالشاهد الثاني في المسالك والملاّ المازندراني، وصاحب المعالم، والشيخ البهائي والميرداماد وغيرهم، راجع المقال الجيد الذي كتبه الشيخ الذاكري في مجلة «الحوزة» الصادرة عن الحوزة العلمية بقم العديدين (٥٦ و ٥٧).

٢. وسائل الشيعة، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي.

٣. نهج البلاغة: ٣٠/٤ طبعة بيروت.

٤. بحار الأنوار، ج ٢، ص ١١٠.

٥. التنقيح (الإجتهاد والتقليد)، ص ١٤٧.

الحوثي عليه السلام عن هذا الدليل بأن الأقربية إن أريد منها أن فتواه بالفعل أقرب فهذا لا نسلمه، وإن أريد أن من شأن فتاواه أن تكون أقرب قلنا إن الأقربية الطبيعية لم تجعل ملاكاً للتقليد ولا لوجوبه.

الدليل الخامس: هو الرجوع إلى الأصل العقلي في مسألة دوران الأمر بين التعيين والتخير. بين الأعلام وغيره. ولكن بعد أن تمّ لدينا الدليل الإجتهادي (السيرة)، فإنه ليس هناك مجال للرجوع إلى الأصل العقلي في مسألة دوران الأمر بين التعيين والتخير، باعتبار ما له من رتبة متأخرة. والغريب أن البعض من العلماء رجعوا إليه مباشرة وقبل مناقشة أي من الأدلة الإجتهادية المدّعاة، على أن في كون إنتاج هذا الأصل هو التعيين. للأعلام مثلاً. كلاً ما لا مجال للتفصيل فيه.^١

حكم التبويض والتلفيق

ونقصد بالتلفيق: عدم التقيّد بفتوى مجتهد واحد، والرجوع في مقام العمل إلى فتوى أكثر من واحد، سواء كان ذلك في العمل المركّب الإرتباطي، أو في الأعمال المستقلّة عن بعضها.

وقد عرفه الألباني بأنه: «هو الإتيان بكيفية لا يقول بها مجتهد وذلك بأن يلفق في قضية واحدة بين قولين أو أكثر تتولّد منها حقيقة مركّبة لا يقول بها أحد، كمن توضعاً فمسح بعض شعر رأسه مقلداً للإمام الشافعي، وبعد الوضوء مسّ أجنبية مقلداً للإمام أبي حنيفة، فإنّ وضوءه على هذه الهيئة حقيقة مركّبة لم يقل بها كل من الإمامين»^٢.

ومن الواضح أنه يتحدث عن عمل واحد في هذا المثال دون أن يكون التلفيق في الأجزاء الإرتباطية، وإنما قلّد فرداً في جزء الوضوء وآخر في عدم ناقضية مسّ الاجنبية، ومن الطبيعي أنّ القائل بجواز التلفيق في عمل مركّب إرتباطي يقول به. من باب الأولى. في أعمال مستقلّة.

وقد عبّر عن عملية التلفيق هذه في كتب الفقه الإمامي بالتبويض، وهو ما أرجّحه باعتبار ما في مصطلح التلفيق من إيجابات سلبية.

يقول المرحوم اليزدي في «العروة الوثقى»: مسألة ٣٣: «إذا كان هناك مجتهدان متساويان في العلم كان للمقلّد تقليد أيهما شاء، ويجوز التبويض في المسائل»^٣.

١. تراجع بحوث المرحوم الشهيد الصدر في كتاب (دروس في علم الأصول) الحلقة الثالثة، ج ١، ص ١٨٥-١٨٧.

٢. عمدة التحقيق، ص ٩١-٩٢.

٣. العروة الوثقى، ج ١، ص ١٩.

وأضاف: «وكل مقلد عاجز طبعاً عن الترجيح بين مراتب المجتهدين، فبناءً عليه يجوز له أن يقلد في كل مسألة دينية مجتهداً ما». ويضيف: «وهل يتوهم مسلم أن أبا حنيفة كان يمتنع أن يأتي بمالك أو يأبى أن يأكل ذبيحة جعفر؟ كلا، بل كانوا أجّل قدراً من أن يخطر لهم هذا التعصّب على بال»^١.
ثم إنه استند إلى ما هو الشائع من أنه لا يجب التزام مذهب معين، وهكذا استمرّ في تأييد هذا المنحى بنقل مختلف الأقوال.

ومن المناسب أن ننقل هنا نصاً للشيخ عبدالعلي الأنصاري في (فواتح الرحموت في شرح مسلم الثبوت، لابن عبدالشكور) إذ يقول: «وقيل: لا يجب الإستمرار ويصحّ الإنتقال، وهذا هو الحق الذي ينبغي أن يؤمن به ويعتقد به، لكن لا ينبغي أن يكون الانتقال للتلهي، فإن التلهي حرام قطعاً في التمذهب كان أو في غيره، إذ لا واجب إلا ما أوجبه الله تعالى والحكم له، ولم يوجب على أحد أن يتمذهب بمذهب رجل من الائمة، فإيجابه تشريع جديد ولك أن تستدل عليه بأن اختلاف العلماء رحمة بالنص وترفيه في حق الخلق»^٢.

أما الإمامية: فرغم أننا نقلنا عن إمام كبير من فقهاءهم جواز التبعض وهو منقول عن غيره أيضاً، إلا أنه لم يكن معروفاً لديهم باعتبارين:
الأول: شهرة فتوى ضرورة تقليد الأعلام شهرة عظيمة.

الثاني: قلّة الموارد التي يتمّ فيها التساوي في المرتبة العلمية حتى ينطرح مثل هذا الموضوع. وعلى أي حال فالمهم هو الاستدلال للأمر والرجوع إلى أدلّة الإجتهد والتقليد لمعرفة الحق في البين، أما الأقوال فإنها يستأنس بها إذا لم تصل إلى حد الإجماع الكاشف عن نظر الشارع.

رأي السيد الحكيم رحمته الله

يقول الإمام الحكيم في مستمسكه في ذيل المسألة ٣٣ من مسائل «العروة الوثقى» ما يلي: «قد عرفت أنه مع إختلاف المجتهدين في الفتوى تسقط إطلاقات أدلّة الحجية عن المرجعية، وينحصر المرجع بالإجماع، فمشروعية التبعض تتوقف على عموم الإجماع على التخيير بينها

١. عمدة التحقيق، ص ٩٥.

٢. فواتح الرحموت المطبوع في ذيل المستصفي، ج ٢، ص ٤٠٦.

بشمول الأدلة لحالتي التعارض بين الفتويين، من باب ما أشرنا إليه من السيرة الجارية في كل العصور الأولى على الرجوع إلى المجتهدين والارجاع إليهم، وطبيعي أن ذلك كان يتم مع العلم بالمخالفة بينهم، الأمر الذي يقرر الشمول لهذا المورد أيضاً.

رأي السيد الخوئي رحمته الله

يرى السيد رحمته الله أن التقليد هو الإستناد إلى رأي الغير في مقام العمل، مستنداً في ذلك إلى أنه الذي تؤكده اللغة وما يتبادر من الأخبار^١.

وعندما يعالج رحمته الله مسألة المجتهدين المتساويين المختلفين في الفتوى، وموضوع شمول أدلة الحجية لكلتا الفتويين، يؤكد أن التخيير بينهما. رغم أنه المعروف بين الاصحاب. مرفوض. فالاطلاقات لا يمكنها أن تشمل المتعارضين، والسيرة العقلانية الجارية على التخيير بينهما غير ثابتة، بل العقلاء يعتمدون الإحتياط وسيرة المشرعة لم يجرز كونها متصلة بزمان الشارع، والإجماع منقول بخبر الواحد، ولا يمكننا الإعتماد عليه من جهة، ومن جهة أخرى فإنها مسألة مستحدثة لم تعرّض لها الفقهاء في كلماتهم.

هذا وقد قلنا بإمكان إدعاء السيرة التشريعية، بل القطع بها لمن يلاحظ هذه الحالة الشائعة في كل العصور وخصوصاً في عصر صدر الإسلام. على أنه من الممكن أن نتصور شمول أدلة الحجية للفتويين المتعارضين، لا من باب إعتبار المكلف عالماً بمضمون الفتويين معاً ليلزم منه الجمع بين الضدين أو التقيضين، بل من باب الجامع بين الفتويين، ولا مانع من تعلق الشوق المولوي بأحد فردين يحقق كل منهما غرضه، أو يقال إن مصلحة التسهيل على المكلفين يارجاعهم إلى المجتهدين. رغم العلم باختلافهم. تولّد شوقاً إجمالياً لعمل المكلفين بأحد الفتاوى التي تمت من خلال عملية مشروعة، ولا نجد في هذا ضيراً ومخالفة لاي أمر عقلي.

فقد توجد الدولة مثلاً مراكز متنوعة لإصدار الأوامر، وهي تعلم أن إجتهدات هذه المراكز قد تختلف في تفسيرها للقوانين واكتشاف مرادات الحاكم، إلا أنها تتغاضى عن ما يحدث نتيجة ذلك من مخالفات غير مقصودة تحقيقاً للمصلحة العليا، وهي تطبيق قوانينها إلى أقصى حد ممكن.

١. التنقيح (الاجتهاد والتقليد)، ص ٧٧-٨١.

ولكي يتوضح هذا الأمر، لنلاحظ إمكان أن يصرّح الحاكم بهذا الموضوع دونما إحساس بأي نقص أو مشكلة في تقبل ذلك.

أما لغة الاحتياط فقد لا نجد لها مجالاً في كثير من الأحوال القانونية العامة، خصوصاً إذا لاحظنا الأمر على الصعيد البشري العام.

وقد أشار السيد الخوئي رحمته الله في نهاية بحثه إلى أننا قد نتصوّر جعل الحجية لكل منهما مشروطاً بالأخذ بها، وهو أمر معقول ثبوتاً، إلا أنه ناقش فيه إثباتاً بأن الأدلة جعلت الحجية لفتوى الفقيه دون تقييد بعنصر الإلتزام بها.

وهنا نقول بإمكان أن يدعى أحد بأنه رغم عدم التقييد بالإلتزام في الموارد العادية، فقد يمكن أن يدعى أنّ الفهم العرفي الذي يواجه حالة التخالف بين الموردين يلجأ إلى هذا التقييد.

ويتوضّح هذا الفهم العرفي عندما نلاحظ ما جاء في الأخبار الدالة على التوسعة في الخبرين المتعارضين، وأنّ المكلف له أن يأخذ بأيّهما شاء من باب التسليم طبعاً، إذا تغاضينا عن ما في سندها، وعمّمنا دلالتها لغير الروايتين المتعارضتين، بل حتى لو لم نعمّم، ولم تتم أساندها فإنّها تكشف عن حالة عرفية في الفهم.

وعلى أي حال، فقد يقال: بأنّ القائلين بكون التقليد هو الإلتزام لا يواجهون هذه المشكلة، وفيهم من أمثال صاحب الكفاية رحمة الله عليه وصاحب العروة حيث يقول: «التقليد هو الإلتزام بالعمل بقول مجتهد معيّن وإن لم يعمل بعد».

إلا أنه قد يقال هنا: إنّ الملحوظ في البين هو الطريقية حتى على رأي هؤلاء، وليس المراد أخذ الإلتزام بنفسه موضوعاً حتى يمكن أن تشمل الإطلاقات.

ثم إنه على رأي غالب علماء المذاهب الأربعة لا بدّ من الصيرورة إلى جواز التلقيح أو التبويض، بعد أن لم يشترطوا الأعلمية من جهة، وبعد أن اعتبروا أنها جميعاً موصلة إلى الحقّ، ولم نعثر على حجّة قوية للقائلين برفض التبويض.

ثم إنّ السيد الخوئي رحمته الله في ذيل هذا البحث فرق بين حالتين: حالة عدم العلم باختلاف الفتويين، وحالة العلم بالإختلاف في مجال العمل بهما في عمل مركّب واحد إرتباطي، فأجازها في الأولى، ولم يجزها في الثانية، حتى على تقدير التعميم في الدليل، باعتبار أن صحة الاجزاء الإرتباطية إرتباطية أيضاً، فإذا أتى بجزء طبق فتوى، واحتمل بطلان ما أتى به واقعاً، وأتى بالجزء

الآخر طبق فتوى الآخر واحتمل البطلان، فهو يشك في صحّة صلاته، ولا حجة معتبرة لديه في صحّتها، ولا يفتي أي من المجتهدين بصحّتها، فلا بدّ من الإعادة وهو معنى البطلان. والظاهر أنّ ما قاله المرحوم السيد الحكيم أمتن في البين، ولم نستطع أن نتبين الفرق بين الحالتين بالنسبة لهذا المورد.

تتبع الرخص

لقد قلنا: إنّ هذه المسألة فرع لمسألة التفيق، فإذا تمّ ما قيل في جوازه كان هناك مجال للحديث عن موضوع تتبّع الرخص. يقول صاحب فواتح الرحموت: «ويتخرّج منه، أي مما ذكر، أنه لا يجب الإستمرار على مذهب جواز أتباعه رخص المذاهب. قال في فتح القدير: لعلّ المانعين للإنتقال إنّما منعوا لئلاّ يتتبّع أحد رخص المذاهب. وقال هو رحمه الله تعالى: ولا يمنع منه مانع شرعي، إذ للإنسان أن يسلك الأخفّ عليه إذا كان إليه سبيل، بأن لم يظهر من الشرع المنع والتحريم»^١. وأضاف صاحب الفواتح: «لكن لا بدّ أن لا يكون إتباع الرخص للتلهّي كعمل حنفي بالشطرنج على رأي الشافعي قصداً إلى اللهو، وكشافعي شرب المثلث للتلهّي به، ولعلّ هذا حرام بالإجماع لأنّ التلهّي حرام بالنصوص القاطعة»^٢.

ما يمكن أن يذكر من دواعي الرفض هو:

أولاً: إنّ فتح هذا الباب يؤدّي إلى التحلّل، فالإنسان ميّال لتخفيف أعباء التكاليف، فإذا ما تتبّع الرخص فقدّ صفة المؤمن الملتزم.

ثانياً: إنه يؤدّي إلى التحايل على الشرع، وفتح منافذ لتطبيق الحرام بالتركيب بين ترخيصين مثلاً.

ثالثاً: إنه يؤدّي إلى مخالفة حكم الحاكم الشرعي.

رابعاً: إنه يؤدّي إلى المضرة والمفسدة.

خامساً: إنه يؤدّي إجمالاً إلى حالة مقطوع بفسادها وحرمتها.

والذي أعتقد أنه هذه الدوافع المذكورة توجد بنحو الإجمال في بعض الحالات، الأمر الذي

١. فواتح الرحموت، المطبوع في ذيل المستصفي، ج ٢، ص ٤٠٦.

٢. فواتح الرحموت، المطبوع في ذيل المستصفي، ج ٢، ص ٤٠٦.

دفع العلماء إلى تحريم أصل هذا التتبع من باب سدّ الذرائع وتحريم مقدّمة الحرام، بل أنّ بعض هذه الدواعي والموانع يشكّل دليلاً. لو تحقّق. على ردّ كل الموارد، وهو ما ذكر في الداعي الثالث، حيث يتشكّل علم إجمالي يمنع من العمل بأطرافه.

والحقّ هو أننا لا نستطيع أن نغلق باباً ينسجم مع القواعد الشرعية. لو تمّت. لمجرّد أنه أمر يسهل فيه التحايل، أو قد يؤدي إلى المفسدة أو مخالفة الحاكم الشرعي إلا إذا غلبت هذه الأمور عليه وبشكل إستثنائي.

والحقيقة هي أنه يقلّ من يتتبع الرخص شخصياً ويقصد التلهي، ودعنا من حديث الشعراء وقصص القاصّين، فالباب بنفسه مفتوح.

إفتتاح باب التبويض والإستفادة من الرخص

وما يمكن أن يذكر هنا من فوائد لإفتتاحه يمكن تصويره بما يلي:

أولاً: ليس لنا أن نغلق باباً للتسهيل تفتحه القواعد الشرعية، فلماذا نمنع فرداً يستطيع الإستفادة من رخصة مذهب يعترف بشرعيته إجمالاً، وربما كانت هناك حالات تؤثر فيها هذه الرخصة أثراً كثيراً كما في أمور الزواج والطلاق مثلاً.

ثانياً: قد يتطلّب التخطيط لبرنامج إسلامي موحد لتنظيم شؤون جانب حياتي اللجوء إلى فتوى معينة. ولا نصرّ على كونها ترخيصية. تنسجم مع المصلحة العامة، وتشكّل مع غيرها مجموعة متكاملة، وهو ما يسمى أحياناً بالدافع الذاتي في انتقاء الفتوى، وهذا ما يمكن أن يطرح مثلاً في مسألة توحيد أوائل الشهور القمرية، أو مسألة عدم الإعتبار بطلاق الغضبان وغيرها.

ثالثاً: ربّما يجد الباحث المسلم. لكي يكتشف مذهباً حياتياً كالمذهب الاقتصادي الإسلامي، أو المذهب الاجتماعي. فتاوى منسجمة مع بعضها لدى مفتين متعدّدين، لكنها تشكّل وجهاً واحداً لخط عام، فإنّه يستطيع أن يطرح ذلك الخط كصورة اجتهادية عن المذهب المذكور.

وهذا ما فعله المرحوم الشهيد الصدر. وهو من كبار المجتهدين. في كتابه اقتصادنا، وقال مبرراً ذلك: «إن إكتشاف المذهب الاقتصادي يتمّ خلال عملية إجتهاد في فهم النصوص وتنسيقها والتوفيق بين مدلولاتها في إطراد واحد، وعرفنا أنّ الإجتهد يختلف ويتنوع تبعاً لإختلاف المجتهدين في طريقة فهمهم للنصوص، وعلاجهم للتناقضات التي قد تبدو بين

بعضها والبعض الآخر، وفي القواعد والمناهج العامة للتفكير الفقهي التي يتبنونها، كما عرفنا أيضاً أن الإجتهد يتمتع بصفة شرعية وطابع إسلامي ما دام يمارس وظيفته، ويرسم الصورة ويحدد معالمها ضمن إطار الكتاب والسنة ووفقاً للشروط العامة التي لا يجوز اجتيازها. ويتبع عن ذلك كله إزدياد ذخيرتنا بالنسبة إلى الاقتصاد الإسلامي، ووجود صور عديدة له كلها شرعية وكلها إسلامية، ومن الممكن حينئذ أن نتخير في كل مجال أقوى العناصر التي نجدها في تلك الصورة، وأقدرها على معالجة مشاكل الحياة، وتحقيق الأهداف العليا للإسلام، وهذا مجال إختيار ذاتي يملك الباحث فيه حرّيته ورأيه». ويضيف: «إن ممارسة هذا المجال الذاتي ومنح الممارس حقاً في الإختيار ضمن الإطار العام للإجتهد في الشريعة قد يكون أحياناً شرطاً ضرورياً من الناحية الفنية لعملية الإكتشاف».

ثم يضيف متسائلاً: «هل من الضروري أن يعكس لنا إجتهد كل واحد من المجتهدين. بما يتضمّن من أحكام. مذهباً اقتصادياً متكاملًا وأساساً موحدة منسجمة مع بناء تلك الأحكام وطبيعتها؟ ونجيب عن هذا السؤال بالنفي، لأن الإجتهد الذي يقوم على أساسه إستنتاج تلك الأحكام معرّض للخطأ وما دام كذلك فمن الجائز أن يضمّ إجتهد المجتهد عنصراً تشريعياً غريباً على واقع الإسلام... ولهذا يجب أن نفصل بين واقع التشريع الإسلامي كما جاء به النبي ﷺ وبين الصورة الاجتهادية كما يرسمها مجتهد معيّن»^١.

وهكذا نقول بأن فتح باب التبعض وحتى باب إتباع الرخص. ولكن بشكل يعده عن الإبتدال أمر مرغوب فيه.

٣- إجابات على تساؤلات مجلة (قضايا إسلامية)

س١: أشار الإمام الخميني إلى «أثر الزمان والمكان في الإجتهد» فهل ذلك كناية عن أنّ التحول في نمط العلاقات الاجتماعية والاقتصادية تستتبعه تحولات في مصاديق موضوعات الأحكام، مما يستدعي بالتالي تحوّلًا في الأحكام؟

١. اقتصادنا، ص ٣٩٧.

بين المكلفين، وكل هذه الأمور لها دورها في نوعية الإستنباط؛ وفرق بين فقيه يستنبط حكم الأفراد، وآخر يستنبط حكماً يلحظ فيه حركة العالم على أساسه؛ ومن هنا قلنا: إن من شروط الإجتهد الحقيقي إمتلاك النظرة الاجتماعية بل والدولية، وبدونها فتصور حصول الإجتهد المطلق أمر وهمي حتماً.

س ٣: ماذا يقصد السيد الشهيد الصدر بـ (منطقة الفراغ في التشريع الإسلامي)؟ وهل يعني وجود هذه المنطقة نقصاً في الشريعة- كما يفهم البعض- أم أنها تعبير عن مرونة الشريعة وحيويتها وقدرتها على الإستجابة لمقتضيات الزمان والمكان المتجددة؟

ج ٣: منطقة الفراغ هي تلك التي ذكرتها في جواب السؤال الأول، وهي نقطة قوة بلاريب، تعبّر عن مرونة الشريعة في مواجهة العناصر المتطورة في الحياة الفردية والاجتماعية. والغريب، أن العمى الطائفي حرك بعض الفارغين علمياً للكتابة ضد هذه المنطقة، وهل يمكننا أن نتصور الإسلام يحكم الحياة باستمرار دون أن نتصور دوراً للأحكام الولاية (أحكام الحاكمة الشرعية)؟ وهل هذه الأحكام إلا ملء لهذه المنطقة؟

س ٤: ربما يتسرب خطر العنصر الذاتي في الإستنباط وتكون له آثار سلبية في فهم الفقيه للنصوص (ويشتد الخطر ويتفاقم عندما تفصل بين الشخص الممارس والنصوص التي يمارسها فواصل تاريخية وواقعية كبيرة، وحين تكون تلك النصوص بصدد علاج قضايا يعيش الممارس واقعاً مخالفاً كل المخالفة لطريقة النصوص في علاج تلك القضايا، كالنصوص التشريعية والمفهومية المرتبطة بالجوانب الاجتماعية من حياة الإنسان) كما أكد الشهيد الصدر.

ماهي منابع هذا الخطر؟ وماهي ضمانات تجرد الفقيه من الذاتي في الإستنباط؟

ج ٤: أشير- من جديد- إلى أنّ المرحوم الشهيد الصدر أشار إلى أهم العقبات بوجه عملية الإجتهد وأدخلها تحت عنوان نفوذ العناصر الذاتية إلى العملية الإجتهدية من قبيل: تبرير الواقع، ونسيان ظروف صدور الحكم، وأمثالها.

ويمكننا أن نضيف إليها عناصر أخرى من قبيل:

ضياع بعض النصوص، تأثير النصوص الموضوعية، عدم ملاحظة الترتيب المنطقي بين الأدلة في عملية الإستدلال، الإختلاف في أصول الفقه وعدم تنقيحها تنقيحاً جيداً، نوع النظرة

ما مدى إمكانية الاستفادة من توظيف بعض معطيات هذه العلوم في تجديد أدوات الاستدلال الفقهي وتحديث أصول الفقه؟

ج ٦: لا ريب في أن للتناج العلمية دوراً في تجديد كيفية أداء هذه الأدوات.

وقد رأينا العلماء يستندون إلى نظريات نفسية وفلسفية في حلّ بعض المعضلات الأصولية؛ (خذ مثلاً موضوع تحليل العلقلة الوضعية بين اللفظ والمعنى لدى الشهيد الصدر) وخذ موضوع الاستفادة من نظريات حساب الإحتمال في موضوع (سيرة العقلاء)، وغير ذلك. إلا أنّ النقطة المهمة هي ملاحظة قلق هذه النظريات وعدم استقرارها العلمي، لئلا يؤدي ذلك إلى قلق في النتيجة التي يفترض أنها قطعية حتماً.

س ٧: تشتد يوماً بعد يوم الدعوة لإصلاح النظام التعليمي في الحوزة العلمية، بما يشتمل عليه من (كتب متعارفة للدراسة، ومراحل دراسية ورتب علمية، وطرق تدريس).

ماهي مرتكزات وملامح النظام التعليمي الصالح للوفاء بمتطلبات المجتمع الأسمى والدولة الإسلامية المعاصرة؟

ج ٧: لكي أكون موجزاً، أذكر الملاحظات التالية:

أ- الحاجة الماسة إلى التجديد الكبير في المادة الدراسية من خلال تجديد الهدف الدراسي لكل مرحلة من مراحل الدراسة.

ب- الحاجة الماسة إلى التجديد الكبير في كيفية العرض، وملاحظة عناصر التدرج الطبيعي، والوضوح، والترتبية العلمية للطالب، والربط بين الإصطلاح الماضي وتحول المصطلحات، والمقارنة وغير ذلك.

ج- الحاجة أيضاً لتوسيع أفق الطالب، ليتعامل مع مجمل الآراء الفقهية، في إطار المذهب، ثم الإرتفاع إلى الأفق الأرحب، لمعرفة آراء المذاهب الأخرى، وبالتالي بناء شخصية مقارنة.

د- الحاجة أيضاً إلى إختصار الطريق إختصاراً غير محل بالهدف.

هـ- هناك ضرورة ملحّة لإدخال تغييرات في مجالات التخصص وتجزئتها بدلاً من التراكم العلمي الذي يفقد حدوده.

و- يجب تنظيم أمور الحوزات العلمية، لاخراجها من حالات: الإنفلات، والإدعاء والضباع،

والإنزواء، وكلها أمراض عرضية، يجب أن تتطهر منها حوزاتنا، فتتسجم بها مع متطلبات الواقع المتغيّر بشتى أبعاده.

س ٨: منذ نشأة علم أصول الفقه تغلغت فيه مصطلحات وقواعد المتكلمين والفلاسفة، وبلغ تمازج هذه المصطلحات والقواعد ذروته في القرن الأخير، مثلما نرى في «نهاية الدراية في شرح الكفاية» للشيخ محمد حسين الأصفهاني. وقد نجم عن ذلك بالتدريج إنحراف هذا العلم عن وظيفته واستغراقه في بحوث عقلية تحليلية معمقة لا تتصل بعملية الإستدلال الفقهي.

ما هي الوسائل المطلوبة لتنقية أصول الفقه من أدوات ومصطلحات الفلاسفة وتحريره من أثرها التعطيلي المعين، ووصل ما افترق منه عن عملية الإستنباط الفقهي من جديد؟

ج ٨: لا اعتقد أنّ علم أصول الفقه قد انحرف عن مساره، بل أرى أنه قد تعمّق، ولكن ذلك لا يعني أنّ علينا أن نغفل عن التأثيرات السلبية لبعض العلوم على هذا العلم الأساسي.

علينا أن نتصوّر تماماً: أنّ للعرف دوراً عظيماً في فهم: المداليل، والظروف، والشروط، ومدى الدعم الشرعي للسيرة العقلائية والمتشرعية، وأمثال ذلك.

كما أن علينا أن ندرك أنّ الشريعة لم تعط لفلاسفة يسرحون بخيالاتهم في قضايا الفراغ الذهني، وإنما أعطيت لأناس يريدون أن يقيموا شرع الله في الأرض، ويتعاملوا مع الواقع. ولكن الإغراق في الفلسفة وطرح مصطلحاتها والخلط بينها، قد يغرق البحث في متاهات هو في

غنى عنها، وقد يطول البحث كثيراً، ثم يكتشف الجميع أن النزاع لفظي!!

وأخيراً، فإنّ المرحوم الاصفهاني علم من أعظم الأعلام، ويجب أن نقف أمامه إجلالاً لبحوثه القيمة.

الفصل الخامس: المنهج المقاصدي ومدى حجّيته

تعريف علم المقاصد الشرعية

عرّفه المرحوم العلامة الشيخ بن عاشور بأنّه، «الوقوف على المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، وتدخل في ذلك أوصاف الشريعة وغاياتها العامة، والمعاني التي لا يخلو التشريع من ملاحظتها، وكذلك ما يكون من معانٍ من الحكم لم تكن ملحوظةً في سائر أنواع الأحكام، ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها»^١. فهو علم يرتبط بالتشريع ويتحدث عن غاياته العامة أو غاياته الملحوظة إما عموماً أو في أنواع كثيرة من الأحكام.

أهداف العلم

ربما كان الهدف من البحث فيه بعض ما يلي أو كله:

١- إكتشاف أوجه الترابط بين مكونات الإسلام باعتباره شريعة متوازنة مترابطة تعالج السلوك الإنساني، وهو بدوره سلوك مترابط؛ لأنه ينطلق من منطلق مترابط، وهو الفطرة الإنسانية وهي حقيقة قائمة في النفس الإنسانية ومودعة في الخميرة التكوينية له، وبالتالي فهي تربط كل سلوكه من جهة وتنسجم مع الكون المتوازن المترابط، حيث يكون كل شيء فيه موزوناً وله قدره الخاص به كما يوضح ذلك القرآن الكريم في آيات عديدة و يوضح - أيضاً - الإنسجام بين التوازن التكويني والتوازن التشريعي كما في قوله تعالى: ﴿وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ * أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ *﴾

١. المقاصد الشرعية، ص ١٦٥.

- وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا الْمِيزَانَ ﴿١﴾ والإسلام بذلك هو دين الفطرة.
- ٢- إكتشاف الخصائص العامة للإسلام لتمييزه عن غيره من المدارس الحياتية كالأشترائية والرأسمالية؛ لأن التمييز قد لا يتم بالأحكام الفرعية.
- ٣- إكتشاف المقاصد العامة لتساعد في عملية الإستنباط فإنه قد يلاحظ أن حكماً ما غير منسجم مع الأهداف العامة للإسلام، كمسألة حفظ النفس أو المال أو النسب، أو غير منسجم مع الحكم العام في بابه الخاص الأمر الذي يدعو إلى إعادة النظر من جديد في عملية الإستنباط. وربما كان هذا الهدف هو الهدف الأصلي للعلم. وهو ما يؤكّد عليه ابن القيم في كتابه (اعلام الموقعين) ٢.
- ٤- كما أنه يترك أثره الكبير في تعيين السياسة الشرعية لولي الأمر، كما سيتوضح هذا الأمر عند عرضنا لمثال تطبيقي للمقاصد الخاصة.
- ٥- وربما كانت دراسة المقاصد الشرعية تعين على معرفة حكم المسائل المستحدثة.

الفرق بينه وبين علم الأصول

في مجال الفصل بينه وبين علم الأصول الذي عرّف بأنه «العلم بالقواعد التي يتوصل بها إلى الفقه على وجه التحقيق» أو «إنه العلم بالكبريات التي تقع في طريق إستنباط الحكم الشرعي مباشرة» أو إنّه «منطق الفقه»، في هذا المجال يرى المرحوم العلامة بن عاشور أنه يختلف عنه وأن علم الأصول ظني لوجود الأحوال العارضة ولوجود مبدأ التعليل وغير ذلك أما علم المقاصد فهو علم قطعي ٣.

ونحن نرى أنه يختلف عن علم الأصول ولكن لا من حيث القطعية وعدمها، فالعلم مهما كان يجب أن يكون مؤدياً إلى القطع وإلا لم يعد علماً. ثم أن علم الأصول إنما يراود للوصول إلى القطع بالحكم الشرعي عبر إجراء عملية استنباط مقطوعة الحجية.

ولكنه يختلف عنه بأنه لا يشكّل كبرى في عملية الإستنباط تطرد في كل الأبواب كمسألة

١. الرحمن: ٦، ٧، ٨.

٢. راجع مثلاً، ج ٣، ص ٥.

٣. يراجع كتاب الشيخ الحبيب بن الخوجه (محمد الطاهر بن عاشور وكتابه: مقاصد الشريعة).

ءببته ءبر الواءء أو فى نوع الأبواب كمسألة الإسءصءاب. إلا أنه يمكن أن ىءعى أنه ىءءل ءبرى فى عملىة الإسءبأب- أءباناً- فىسءءق أن ىصنّف من مباحء علم الأصول.

علاقته بعلم الفقه

وهو- بآ قءمنا- أقرب إلى علم الفقه إلا أن الفقه ىبء عن (إسءبأب الأحكام الفرعىة الكلىة من أءلأها الشرىة) ولا ىسءهء المقاصء والعلى والءكم العامة أو الءاصة وبالألى ىكون هذا العلم أقرب إلى مباحء ما ىسمى ب(فلسفة الفقه) ومن هنا ىذكر بعض الباءءن أن ضرورة البءء فى هذا العلم تؤءى إلى:

- ١- ءقىم الءركة العامة للفقه وأءائه.
 - ٢- ءعىن ءءوء علم الفقه.
 - ٣- إزاله الأعارض فى مءالات الأشرىع والأءنفلذ.
 - ٤- ءقىم ونقد السءء عن طرىق النص.
 - ٥- بلوغ أنظمة القواءء الفقهىة وأكىء عمومها.
 - ٦- ءصنفل الأحكام والمسائل الشرىة فى مءموعة منسءمة ومنطقىة.^١
- أمأ علاقته بعلم الكلام فمن الواضء أنه ىركّز على علوم العقىة فى ءىن ىركز علم المقاصء على الشرىة وأهءافها.

من أارىء هذا العلم وضرورته

ذكر أن هذا العلم بءأ أول ما بءأ بءبب العلى الءى صءرء فى القرنىن الأءل والأربع الءبجربىن ومنها ءاب (على الشرائع والأءكام) للشىء الصءوق (المءوفى سنة ٣٨١هـ) وءاب (إءبأب العلى) للءكمىء الأرمءى (عاش فى القرن الأءل الءبجربى) ^٢ ثم ءاء إمام الءرمبىن الءوبنبى فطرح الموضوع فى ءابه (البهان فى أصول الفقه) (عام ٤٧٤هـ) واهءم الءزالى (٥٠٥هـ) به فى ءابىه (المسءصفى) و (شفاء الءلبلى) والأمءى (٦٣١هـ) فى ءابه (الأءكام فى أصول الأحكام)

١. الشىء مءهءى مهربزى فى مقاله (مقاصء الشرىة) - رسالة الأقرىب العءء ٤٨.

٢. وقء قارن بىنهما الءءءور ءالء زهربى من المغرب فى ءابه (ءعلبل الشرىة بىن السنة والشىعة).

والعز بن عبدالسلام في كتابه (أحكام الأحكام) و القراني في كتاب (الأحكام) ثم ابن تيمية (٧٢٨هـ) وابن القيم في (اعلام الموقعين) ثم ابن السبكي (٧٧١هـ) ثم الشهيد الأول محمد بن مكي العاملي (المتوفى سنة ٧٨٦هـ) في كتابه (القواعد والفوائد) ولكن الذي أعطاه بعداً علمياً متسقاً هو الشاطبي (٧٩٠هـ) في كتاب (الموافقات في أصول الشريعة).

لم يلق هذا العلم اهتماماً كثيراً حتى العصر الأخير، ففي أوائل القرن العشرين قام قادة النهضة الإصلاحية في تونس مثل (السالم بوحاجب) و (محمد الخضر حسين) وأخيراً قام الشيخ الطاهر بن عاشور التونسي بالتعمق فيه فظهرت تأليفات أخرى في الموضوع^١.

وقد طبع كتاب (الموافقات) في تونس واطلع عليه الإمام محمد عبده في زيارته لتونس (سنة ١٨٨٤هـ) وراح يروج له في مصر وكأنه رأى أنّ التقيّد بالنص اللفظي لا يفي للوصول إلى الفكر الديني التجديدي^٢ والواقع أنّ هذا المنحى لم يحصل بعد على هيئة متكاملة ترشحه كعلم مستقل يقوم إلى جانب باقي العلوم الإسلامية رغم أنّ دوره - كما أسلفنا - لا يقل أهمية عنها.

تأملات وتساؤلات حول نظرية المقاصد لدى الشاطبي^٣

لا ريب أنّ المرحوم الشاطبي قدّم خدمة كبرى لبحث المقاصد إلى حدّ يمكننا معها . أن نسميه بأكبر رواد هذا البحث. وكان بحثه ملهماً لكل من تأخّر عنه ممّن اهتم بهذا المنحى، ولكنه لم يستطع أن يسدّ كل المنافذ، ويحيب على كل الأسئلة التي توجّهت إليه من قبيل:

هل يمكن أن تشكل المقاصد قاعدة أصولية تدخل في عملية الاستنباط؟

وإذا أمكن فمن أين لنا أن نحصل الحجّة القطعية لها؟

وما هي الضوابط الدقيقة التي يورّدّي إتباعها ومراعاتها للوصول إلى الإطمئنان بالنتائج؟

ثم أليست هذه البحوث أقرب إلى فلسفة الفقه منها إلى أصول الفقه؟

وغير ذلك من التساؤلات التي لم تحصل على الإجابة، بل بقيت حائرة، ومنعت من دخول

١. راجع رسالة التقريب العدد ٤٨، ص ١٢٩ مقال للشيخ مهدي مهريزي.

٢. مجلة (بكاه) الصادرة في قم العدد ٢٠٠، ص ٥.

٣. هذا المقال تحشية وتعليقة على الموافقات، ولذلك نجد فيه بعض الإختلال لعدم درج المتن، وسعينا قدر الإمكان إيضاح المراد دون الرجوع إلى المتن، لكن هذا قد لا يكون ناجحاً في جميع المقالات.

الخطيرة، إدعاء يناقضه الواقع. ويبدو أنه شكك في هذه المقولة فنسبها إلى مجهولين (قالوا).
سابعاً: كيف يمكن إعتبار الحكم بحرمة بيع النجاسات، ومنع قتل الحر بالعبد، ومنع قتل النساء في الحروب من التحسينيات؟ فلا بدّ أنه أخطأ في التطبيقات.
ثامناً: لا نستطيع إعتبار منع الربا وإظهار شعائر الدين. مثلاً من التتمات والتكميليات^١.
تاسعاً: إعتبار الصلاة خلف ولاة السوء مكملة لأصل صلاة الجماعة أمر غريب^٢.
عاشراً: المسألة الرابعة.

قد يقال: إنّ المعيار في الأهمية يختلف تبعاً لأهمية المصلحة فقد تكون المصلحة في بعض الحاجيات كالدية على العاقلة أهم من مصلحة تناول المأكولات والمسكنات.
 فلا عمومية لتقدم الضروريات على الحاجيات والمدار على أهمية الحكم والتي تدلّ عليها النصوص، وبها يقدر الأهم على المهم عند التزاحم^٣.
حادي عشر: لا صحة لقوله: إنّ الضروري هو المطلوب والأصل للأخرين، فالحاجي وبعض التحسينيات مطلوبات شرعية أيضاً.
ثاني عشر: هناك إمكان لمناقشة المطالب الخمسة التي أوردتها، فقد لا يكون الضروري أصلاً للحاجي، وقد لا تختل كل الحاجيات والتحسينيات باختلال بعض الضروريات، وقد يلزم من اختلال الحاجيات والتحسينيات اختلال الضروريات كما لو أدى عدم تضمين الصانع إلى اختلال كبير في تسليمهم ما يصنعونه وسدّ هذا الباب.
 وقد لا يكون العمل بالحاجيات والتحسينيات مقدّمة للحفاظ على الضروريات، نعم يمكن التصديق بالقواعد الخمس بنحو الموجبة الجزئية.
ثالث عشر: ليست حكمة وجود الدين هي إمكان الجزاء، وهكذا ما ذكر من ترتيبات، ولذا لا يصح قوله: إنّ الحاجيات تكمل الضروريات دائماً وكذلك بالنسبة إلى التحسينيات وتكملها للحاجيات^٤.

١. الموافقات، ج ٢، ص ١٠.

٢. الموافقات، ج ٢، ص ١٢.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ١٣.

٤. الموافقات، ج ٢، ص ١٤.

ثالث وعشرون: الظاهر أنّ البحث في المصالح الأخروية على النحو الذي بحثه لا ربط له
ببحث المقاصد الشرعية^١.

رابع وعشرون: الظاهر أنّ ما قرره الفخر الرازي، هو الأصح، بعد إبتناء الشريعة على
المصالح والمفاسد وهو ما سار عليه في المسألة الخامسة كما يظهر.
ولا ترجع المصالح والمفاسد إلى خطاب الشارع؛ لأنّ المفروض أنّها نفس الأمرية وتسبق
مرحلة الخطاب^٢.

خامس وعشرون: قوله: فإذا كانت المنافع لا تخلو من مضار فكيف يجتمع الأمر والنهي.
في غير محله؛ لأنّ المذكور هو (الأصل) ولكن الخطاب يصدر بعد الكسر والانكسار. وعليه،
فلا يصح جوابه^٣.

سادس وعشرون: سار في هذا المجال وفق سيرنا في مسائل الحجّة. ولذا فقد يرد عليه ما
نشكل به على القياس والإستحسان والمصالح المرسلة^٤.

سابع وعشرون: بعد أن يبطل الأدلّة يستدل بالإستقراء وقلنا: إنّه لا يؤدّي للإيمان بقاعدة أعم منه^٥.
ثامن وعشرون: إذا كانت الكليات قابلة للتخلّف فكيف يمكن الاستدلال بها؟ نعم يمكن
الإستئناس بها، فتؤثّر في المذاق الفقهي ولها أيضاً دور ما في عملية الإستنباط وفي ترجيح بعض
الروايات المتعارضة أو تقوية بعض الروايات التي فيها ضعف^٦.

تاسع وعشرون: قول القرافي بأنّ القول بالمصالح إنّها يصحّ على قول المخطئة^٧، قول صحيح في

١. الموافقات، ج ٢، ص ٢٥ - ٢٧.

٢. الموافقات، ج ٢، ص ٣٦.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ٣٢.

٤. الموافقات، ج ٢، ص ٣٨.

٥. الموافقات، ج ٢، ص ٣٩.

٦. الموافقات، ج ٢، ص ٤٠.

٧. أي الذين يرون إمكانية خطأ المجتهد وعدم اصابته حكم الله الواقعي، ويقابله المصوبة الذين يرون حكم الله في كل ما انتهى
إليه إستنباطات المجتهد، وأن حكم الله هو ما استنبطه المجتهد. ويختلف الأشاعرة عن المعتزلة في أن الأشاعرة ينفون
حكماً لله غير ما انتهى إليه المجتهد بينما يذهب المعتزلة أن اجتهاد المجتهد يحدث مصلحة أو مفسدة غالبية على المصلحة
أو المفسدة الواقعيين.

الءملة أو منسءم مع الأصوب المعأزلى على الأقل؁ وءواب العز بن عبءالسلام بالأركىز على المصالح فى الأحكام الإءماعىة؁ أو أأوبل ءءىء الءاكم فى ءطأ المءءءء بصرفه إلى الءطأ فى الأسباب ءون الواقع؁ يعءء ءلاف الظاهر؁ هذا الءواب ءىر صءىء وءواب المصنف ءطأ أىضأً.

ألائون: ءواب القاضى ابن إسءاق على الشبءة القائله بأئه (لو ءاز الأءرف فى الأمم السابءة فلم لا ءىءوز عنءما مع وءوء أءاءىء الءءو ءءوهم؟) ءىر أام؛ لضعف الءءىء مع أن ءءىراً من الأمور ءصلأ للأمم السابءة ولم أءءء لا مآنا ولوازم ومءاءىر أءرى. ولكن أصل مطلب المسألة الأانىة عشرة صءىء؁ كما قال السىء الءوئى ءلله ٣؁٢.

واءء وائلأون: القاعدة المءءورة فى المسألة ١٣ لا ءمكن الإلأزام بها؁ والأءلة المءءورة لا أتم. نعم إذا ءاء ءللى عام على هذه القاعدة أتمسك بها فى ما عءا المءصصاء؁ اللهم إلا فى الشبءاء المفءومىة فىما لو ءار الأمر بىن الأقل والأءر؁ فىنّ ءللى الءاص هنا ءءة فى الأقل فقط فىءرءه من أءء العام؁ أما لو ءار الأمر بىن المآبائىن فلا ءمكن الأتمسك بالعام فىها معاً.

وكذا إذا كانت الشبءة مصءاقىة فلا ءمكن الأتمسك بالعام فىها على الرأى الأصء.°
أانى وائلأون: لا معنى للقول بأن القرآن لىس فىه ءلمة أعءمىة بعء الأءقىقاء الءى أئبأ وءوءها؁ فءلماء (أبارىق مفرءها إبرىق أصلها أبرىز) و(اسأبرق) وأمألها موءوءة فى الءتاب العزىز.٦
أالء وائلأون: أنواع الءطاب (العام والءاص) لا أءآص بها اللغة العربىة وإنها هى فى كل اللغات ظاهراً.٧.

وكءلك الظاهر أنّ وءوء ءللاالاء الأابعة والإلأزامىة أمر لا أءآص به اللغة العربىة؁ وإنها أءآلف ءووال لا ءللاالاء.

١. المواءاا؁ ء؁ ص ٤٢ - ٤٣.
٢. البىان فى أفسىر القرآن؁ ص ٢٢٠ - ٢٢٢.
٣. المواءاا؁ ء؁ ص ٤٣.
٤. المواءاا؁ ء؁ ص ٤٧.
٥. انظر: أءرىاء فى الأصول؁ ء؁ ص ٢٥١ - ٢٥٩؁ مءاضراء فى أصول الفقه؁ ء؁ ص ١٦٣ - ٢٠٢.
٦. المواءاا؁ ء؁ ص ٤٩ المسألة ٢.
٧. المواءاا؁ ء؁ ص ٥٠ - ٥١.

رابع وثلاثون: الظاهر أنه يقول باستحالة ترجمة اللغة العربية إلى اللغات الأخرى، وهو أمر لم يوافق فيه كل الذين قاموا بالترجمة. وهو الواقع، منتهى الأمر أنه يجب على المترجم أن يكون قديراً في اللغتين عارفاً بالقواعد والدلالات. أما القرآن الكريم فنحن معه في عدم إمكان ترجمة الكثير من المفردات من قبيل (مثابة) ذات المعاني الكثيرة فضلاً عن إمكان الترجمة الدقيقة للتعبيرات المركبة المعجزة في نفسها (وهو ما أشار إليه عند الحديث عن الجهة الثانية) ومن هنا صار العلماء اليوم للقول بترجمة معاني القرآن لا ترجمة القرآن.

ويجب أن يتم توضيح القرائن السياقية بل وحتى القرائن اللحنية (موسيقى اللفظ) كما في قوله تعالى: ﴿أَتَأْتَلْتُمْ﴾ حيث تتعاون صعوبة النطق مع معنى الثقل في تبين حالة المنافقين عندما يدعون إلى الجهاد، وفي مثل قوله تعالى: ﴿هَآؤُمْ أَقْرَأُوا كِتَابِيَهٗ * إِنِّي ظَنَنْتُ أَنِّي مُلَاقٍ حِسَابِيَهٗ... يَا لَيْتَنِي لَمْ أُوتَ كِتَابِيَهٗ... خُذُوهُ فَغُلُّوهُ * ثُمَّ الْجَحِيمَ صَلُّوهُ...﴾ حيث تتكرر هاء السكت لتعبر عن صعوبة موقف القيامة على المؤمنين والكافرين، كما تعبر الواو والهاء عن جو الرهبة في الخطاب الإلهي^١.

خامس وثلاثون: كما يقول المحشي يجب ضم هذا الثالث إلى الثاني حتى يكمل دليلاً. ولكن الكلام في دلالة كون الأمة أمية على نظرية المصالح ألا يصح أن تكون المصلحة كامنة فيما يفهمونه منها كما يقول الأشعرية؟ نعم، رأى الأشعرية في نفسه لا يتم^٢.

سادس وثلاثون: أما محاسن الأخلاق فتكاد تعرف بالفطرة ويصح قول المؤلف: «فصححت الشريعة منها ما هو صحيح» ولكن علومهم كانت بدائية لا قيمة لها ولا تبلغ مطلقاً مقداراً يعتني به في قبال تصوّرات القرآن الكونية^٣.

سابع وثلاثون: قوله: «وإذا ثبت هذا وضح أن الشريعة لم تخرج عما ألفته العرب» باطل ولا يستنتج مما قيل^٤.

ثامن وثلاثون: بعض الأمور التي يرتبها في المسألة الرابعة لا يمكن استنتاجها مما سبق، فإنه يمكن أن تستنتج من القرآن علوم كثيرة لم يكن يعهد لها العرب.

١. الموافقات، ج ٢، ص ٥٢.

٢. الموافقات، ج ٢، ص ٥٤.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ٥٤.

٤. الموافقات، ج ٢، ص ٦٠.

الإشراك الذي يسع الأُميين كما الجمهوري يتسع غيرهم»^١ غير صحيح، كما سيتضح في النقاط اللاحقة.
خامس واربعون: كيف يعتبر فهم معنى (وأبًا) من التعمق؟ والإستنتاجات هنا باطلة وتأييد القول بآية (ليس البر...) تأييد لا يصح فالآية تتحدث عن عدم الإنشغال بأمور شكلية عن الأمور العظيمة.

سادس واربعون: كيف يمكننا أن نحصر معاني القرآن العميقة بالفهم العربي الساذج؟ وهل يؤدّي هذا إلى التكليف بما لا يطاق؟ أليس يكفي فيه أن التكليف يتوجّه حسب مستوى الفهم فلا يكلف الجميع بأدق المعاني.

سابع واربعون: لا يعدّ عدم فهم الصحابة وعدم خوضهم في الأمور الإلهية دليلاً على منعنا من ذلك، ثم أليس حل مشكلة (من خلق الله) يساهم في توضيح الأمور؟^٢

ثامن واربعون: إشكال (فإن قيل) جدي وجوابه غير مجد^٣،^٤.

تاسع واربعون: جوابه الأول يتنافى مع ما ذكره سابقاً من منع (التعمق) وقد أشار المعلق إليه وكذلك (الثاني) و(الثالث)^٥.

خمسون: في المسألة الخامسة الصحيح هو طرح المسألة من حيث كونها مصداقاً لحجّية الظهور أم لا؟ والظاهر أن القرائن تحقّق الظهور وتصرف المعنى إلى الجانب التبعية ولا داعي للإستدلال القابل للنقاش على الوجهين^٦.

واحد وخمسون: هناك تناقض بين قوله: «لا دلالة لها على حكم شرعي زائد ألبتة» وقوله بعد سطور: «يشكل القول بالمنع مطلقاً»^٧.

١. الموافقات، ج ٢، ص ٦٦.

٢. الموافقات، ج ٢، ص ٦٨.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ٦٩.

٤. نقل عن الصحابة والعلماء التدقيق في الأمور والأحكام ومطاب الشبهات، وهو الذي يفرّق العلماء عن غيرهم، كما أن مجمل تعاليم الشريعة تنقسم إلى ما يشمل عموم الناس وما يختص به العلماء. واجابه الشاطبي عن هذا الإشكال بأن هذا خاص في موارد إلهية محدودة، وكلامنا عن مجمل التعاليم والمفاهيم الواردة في القرآن، وفضل في جوابه.

٥. الموافقات، ج ٢، ص ٧٠.

٦. الموافقات، ج ٢، ص ٧٢.

٧. الموافقات، ج ٢، ص ٧٨.

ءانى وءمسون: لا معنى لاءءمال أن ءكون القءرة سبباً للءكلىف؁ ءم أنه لا بىوز عقلاً ءكلىف العاءز^١.
 ءالء وءمسون: قول طلءة: «لا بىبىوك» بـمعنى لءلاً بىبىوك؁ لا علاقة له بالموضوع^٢.
 رابع وءمسون: المسألة الءانىة: الأوصاف الطبىعة وكذلك ءءسب ما فبء من الءسم ءصوفاً فى الوقت الءاضر من المقءور علبه ولبس من ءكلىف ما لا بىطاق.
 ءامس وءمسون: المسألة الءالءة: الظاهر أن ما ءكر فى الءالء بنفسه مقءور علبه كالءب والءضب وءبرها. وكذلك ما ءاء فى (فصل). والءرب أن بعبء ءءبىل العلم ءبر مقءور. وربما بءبعه ما ءاء فى المسألة الرابعة^٣.
 ساءس وءمسون: لا مانع من ءعلق ءواب والعقاب بالصفات نفسها؛ لآنها مقءورة فىببء ءكلىف بها ممكناً؁ وبالبالى بصبء ءواب والعقاب بعبء النظر عن الأفعال والءروء؁ وهو الظاهر من النصو: «لا ءماسءوا؁ لا ءباغضوا»^٤؁ وءعء إلى الءلم والءب. وفى ءءبته ءلء ببن صفاء الله وصفاء المءلوق^٥.
 سابع وءمسون: قوله: «قء بكون ءواب والعقاب على ءبر المقءور» باءل؁ وءمببته بالمصائب ءبر صءبء؁ وقوله: «قء بكون ءكلىف ولا ءواب ولا عقاب» كذلك وءمببته بعءم قبول صلاة ءارب الءمر ءبر صءبء؁ فالـمقصوء هو عءم قبولها ءاملة. وعلى أى ءال فبى بءءه هنا إشءالات^٦.
 ءامن وءمسون: لا بىسمى ءكلىف بها لا بىطاق مشقة^٧.
 ءاسع وءمسون: لا مانع من قصد المشقة لما فىها من ءهءبب (أفضل الأعمال آءزها)^٨ وىءل

١. المواءاء؁ ء٠ ص ٨٢ المسألة الأولى.

٢. المواءاء؁ ء٠ ص ٨٣.

٣. المواءاء؁ ء٠ ص ٨٤.

٤. السنن الءبرى؁ ء٠ ص ٩٢.

٥. المواءاء؁ ء٠ ص ٨٨.

٦. المواءاء؁ ء٠ ص ٨٩.

٧. المواءاء؁ ء٠ ص ٩١؁ المسألة الءامسة.

٨. بءار الأنوار؁ ء٠ ص ٧٩؁ ص ٢٢٩.

عليه ما جاء في (فإن قيل) ^١ وأجوبته غير تامة كما ترى وخصوصاً الثالث ^٢؛ لأنّ هؤلاء قصدوا الرهبانية والإنقطاع عن الناس والتنطع ^٣.

ستون: كيف يقال في الأعمال المباحة مشقة غير معتادة؟ ^٤.

واحد وستون: كيف يمكن أن يصلي المرء ركعة واحدة يقرأ فيها القرآن؟! ثم أليست هي المشقة غير المعتادة؟ والبكاء حتى العمي أيضاً ليس حراماً؛ لأنه إلقاء للنفس في التهلكة والضرر العظيم؟ ^٥.

ثاني وستون: كيف تتصوّر صحة الأحاديث التي تجيز البقاء على المرض وعدم التداوي، مع أنّ الشارع يحرم العبادة إذا أدت إلى المرض أو حتى إطالة مدته؟ ^٦.

ثالث وستون: المرض لم يشرع فيه التخفيف بالجملة بل في الجملة، فالمرضى القادر على العمل يجب عليه القيام به ^٧.

رابع وستون: ما ذكره في الحاشية من عدم صحة الاستدلال بأية مدنية على بدء التدرّج صحيح، ثم أنه يجب مراجعة تواريخ النزول ليصحّ الاستدلال، ثم ألا يرد إشكال آخر، وهو إذا كانت التضييقات تفرض نتيجة أفعال تقوم بها قلة من الناس فكيف تفرض أحكام على البشرية إلى يوم القيامة؟ ثم إن الوسطية في الرؤية إلى الكون والموقف منه وارتباطها بالوسطية كظاهرة عامة في الشريعة ونظمها أمر واسع أشرت إليه في كتابي المتواضع (الظواهر العامة في الإسلام - الوسطية) ^٨ فليراجع ذلك ^٩.

١. في هذه الشبهة طرح ما ورد من رواية عن بعض الصحابة الذين كانت بيوتهم نائية عن المسجد فأرادوا بيعها للإقتراب إلى المسجد، فنهاهم الرسول عن البيع وقال لهم: «إن لكم بكل خطوة درجة». فرد الشاطبي هذا الخبر وأمثاله بأنها أخبار أحاد، وأنها لا تدل على قصد المشقة، ومعارضة بروايات نهى الرسول الذين أرادوا التشديد بالتبتل.

٢. أي روايات نهى الرسول عن التشديد بالتبتل.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ٩٨.

٤. الموافقات، ج ٢، ص ١٠٢.

٥. الموافقات، ج ٢، ص ١٠٣ و ص ١٠٩.

٦. الموافقات، ج ٢، ص ١١٥.

٧. الموافقات، ج ٢، ص ١٢٢.

٨. الظواهر.

٩. الموافقات، ج ٢، ص ١٢٤.

مسلك أشعري معروف ولا دلالة لـ {قل لله الحجة البالغة} على ذلك^٢.

ثاني وسبعون: لا يتنافى وجوب قصد إمتثال الأمر مع كونه إمتناناً، وقد رأينا القرآن يعدُّ الهداية للإيمان إمتناناً^٣.

ثالث وسبعون: الحج لا يدخل في العاديات الجارية أولاً، وتصح النيابة فيه ثانياً، بل تصح في بعض العبادات الأخرى بشرط عدم القدرة على الإتيان، كالتي تجب على الولد الوارث الأكبر فتصح النيابة فيها والإستدلال بالأدلة^٤ لا ينهض على المدعي.

ولا ملازمة بين إمكان الإستنابة والصحة في الأعمال القلبية فلا تعقل الإستنابة في الإيمان والإخلاص وأمثالهما^٥.

رابع وسبعون: ما أكثر العمومات المكية التي خصصت بعد ذلك كأوامر الصلاة والزكاة بينما يذهب إلى أن المكيات محكمات لا تخصَّص^٦.

خامس وسبعون: بعض أجوبته ناقصة، فالصدقة تصرف مالي لكنها عبادة في نفس الوقت والنيابة في الجهاد تنقل الأجر للمنوب عنه حتى لو لم يقصد النائب القربة.

ونؤكد أن أحاديث أهل البيت عليهم السلام تصحح النيابة^{٧،٨}.

وقد رأيت أن أدلة عدم صحة النيابة غير تامة.

سادس وسبعون: قوله: «لا يختص بالخطاب بحكم من أحكامها الطلبية بعض دون بعض...» لا مانع من إختصاص الحكم بموضوع دون آخر كالمهشميين بالخمس والهاشميات بسنّ اليأس

١. الأنعام: ١٤٩.

٢. الموافقات، ج ٢، ص ١٦٤.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ١٦٩.

٤. استدل على رأيه بمثل الآية ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ وآيات أخرى، وباعتبارات من قبيل: المقصود من العبادة الخضوع لله، والنيابة تنافى مع هذا، وأنها لو صحت في العبادات البدنية لصحت في الأعمال القلبية كالإيمان، وهو منفي.

٥. الموافقات، ج ٢، ص ١٧٤.

٦. الموافقات، ج ٢، ص ١٧٦.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٨، ص ١١٥-١٣٧، الأبواب ٨-٢٣.

٨. الموافقات، ج ٢، ص ١٨٠.

المعفن؁ والممءبتهءفن بالولابة وءفر ذلك ولا فنافى ذلك قاعءة الإءءراك؁ فلا تصء اسءءلالاءه ءمبعاً ءصوفاً الرابء منها^١.

سابء وسبعون: ءرب الإسءءلال بهءا الأصل (عموم الشرىعة للمكلففن) على صءة القفاس نفسه بعء أن ذكر أءلة إءبهاءفة علىه ثم فءعله ءلفلاً على صءة القفاس^٢.

ءامن وسبعون: ءرب أن فءعل الأمة ءءءرك مع النبى فى:

أ. ءفران ما ءءقم من ذنبه وما ءأءر.

ب. الوءى؁ لأءها ءرى الرؤفا وهى ءزء من الوءى؁ وكأن الأمم الأءرى لا ءرى الرؤفا؁

وأفن الرؤفا من الوءى؟

ء. نزول القرآن وفق المراد. وفذكر لذلك أمءلة هى:

مراد عمر؁ ومراد المظاهرة والمءابءة وعائشة ثم فءول وهءا ءص بزمان الوءى.

ء. المعبءاء.

ه. ومناءاة الملاءكة.

و. العطاء من ءفر منة والءرب الإسءءلال بالآفة: ﴿فَلَهُمْ أَءْرٌ ءَفْرٌ مَّمْنُونٌ﴾^٣ مع أن المراد ءفر مقءوع.

ر. العصمة.

ز. الإمامة للأنبفاء؁ وهى للمهءى علىه السلام ولفس للأمة^٤.

ءاسء وسبعون: القاعءة المءكورة (بطلان ءءارق الذى لا أصل لها فى المعبءاء) وفرفء بها

قبول الكراماء الذى ءصءر عن ءفر الرسول وقء صءرء عنه مسبقاً لا ءلفل علىها وما ذكر فى

أولاً لا فشكل ءلفلاً بل هو ءرب أن فءءى أءء نفس ما فعله الرسول وءقبله بمءءضى قاعءة

الإسءراك؁ وعمل الصءابة لفس ءبءة ءصوفاً ما فىه من إشكالات كما فى ءبر (فا سارفة

١. المواءاء؁ ء٠ ص ١٨٣.

٢. المواءاء؁ ء٠ ص ١٨٨.

٣. سورة ءفن: ٦٠.

٤. المواءاء؁ ء٠ ص ١٩٠.

الجلبل) ^١ وخبر إقتتال الشمس والنهار ^٢، وما ذكره من شرط ^٣ لا قيمة له، بعد أن لم يثبت الأصل في نفسه إلا بقياس باطل لأشخاص لا عصمة لهم على المعصوم ^٤.

ثمانون: هناك نزاع في مسألة عمل الحاكم بعلمه، وكيف لا وهو يرى الواقع فكيف يحكم بما يخالف الواقع؟ بينما يذهب الشاطبي إلى عدم جواز عمل الحاكم بعلمه عند تعارضه مع شهادة عدول ^٥.

واحد وثمانون: إدخال خرافات الصوفية في باب شرع من قبلنا وقصة بقرة بني إسرائيل، والخضر أمر غير مقبول، فإن المفروض هكذا بحث أن يعتمد العقل والمنطق ^٦.

ثاني وثمانون: وقوله (والثاني) دليل عليل، أما قوله: (احدهما) فالقياس هنا باطل بلا ريب ^٧.

ثم من غير الصحيح أن تطبق هنا قصة الخضر أو يطبق بعضها كخرق السفينة دون قتل الغلام.

ثالث وثمانون: لا أدري ما هو السند الشرعي لهذه الحكايات؟ وهل يصح الإستناد إلى خبر حزاز القلوب أو خبر (استفت قلبك) ^٨؟

وقد أجاب هو في نهاية الصفحة بالصحيح حين قال أن الناس اعتبروا ذلك من الشيطان ^٩.

رابع وثمانون: ما ذكره من شروط صحة المكاشفات ^{١٠} لا قيمة له بعد بطلان أصله الذي استند إليه ^{١١}.

١. ورد هذا الخبر أن عمر وقع في خلده وهو يخطب تباً بهزيمة أو انتصار المسلمين، فتقوه وهو على المنبر بعبارة ياسارية الجبل من استرعى الذئب ظلم.
٢. في هذه الرواية قص شخص على أبي بكر رؤياه باقتتال الشمس والقمر، فسأله مع من كنت فقال: مع القمر، فقال: كنت مع الآية المحوثة.
٣. الشرط هو أن لا تحزم هذه الكرامات حكماً شرعياً.
٤. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٠.
٥. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٤.
٦. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٥.
٧. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٥.
٨. هذا ما ورد في بعض مصادر السنة ففيها: «استفت قلبك واستفت نفسك ثلاث مرات، البر ما اطمأنت إليه النفس» مسند أحمد، ج ٤، ص ٢٢٨.
٩. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٦.
١٠. وهي: أن تكون في أمر مباح، وأن يكون العمل عليها لفائدة، وأن يكون فيها تحذير أو تبشير.
١١. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٨.

خامس وثمانون: بذكر كرامات يدعيها، لىته تنزه عن ذكرها^١.

سادس وثمانون: قاعدته^٢ فى الخوارق لا دلىل عليها^٣.

سابع وثمانون: إن كان يقصد من (أحدها) أن اختلاف الموضوعات يؤدى إلى إختلاف الأحكام فذلك أمر لا ضىر فىه ومن (الثانى) أنه لا تطور فى المنافع والأحوال والعلاقات الاجتماعىة فهو باطل، ولا ربط لها بسنة الله بل سنة الله تكمن فى التطور، وهكذا يستمر النقاش فىما جاء فى هذه المسألة والحقىة هى أن الأحكام تختلف باختلاف الموضوعات كما يقول هو فى ص ٢١٧ المسألة: ٤١٤.

ثامن وثمانون: القصص المذكورة كلها غير حجة بل وسخىفة لا تستحق الذكر، وتوجهاته غير تامة.

تاسع وثمانون: فى سهو النبى ﷺ إشكال^٥.

تسعون: لم ىثبت أن الشرىة جاءت متممة لعادات العرب وإنما وافقت على بعضها، وأسس بعضاً آخر^٦.

واحد وتسعون: قوله: «فإن قوله» وجوابه مطروحان تماماً فى موضوع (المصالح المرسله) فىجب التدقىق فى ذلك، والإشكال كما ىبدو وارد ولا ىنفع معه فى الجواب قوله: «فإن الأصولىين مما ىجوزون كون العلة خلاف ما ظهر لهم... لكن غلبة الظن بأن ما ظهر مستقل بالعلىة... كاف فى تعدى الحكم» ذلك أن غلبة الظن لىست حجة فىجب العلم بأمر: كون المصلحة موجودة مقتضىة تامة للحكم وعدم مصلحة تمنع منها وتخالفها، والمفروض أنه لم ىتحقق ذلك فالعمل بالظن باطل^٧.

١. الموافقات، ج ٢، ص ٢٠٩.

٢. وهى كل خارقة حدثت أو تحدث إلى يوم القىامة فلا ىصح ردّها ولا قبولها إلا بعد عرضها على أحكام الشرىة، فإن ساءت هناك فهى صحىحة مقبولة فى موضعها وإلا لم تقبل.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ٢١٢.

٤. الموافقات، ج ٢، ص ٢١٣.

٥. الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠.

٦. الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٣.

٧. الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٧.

ثاني وتسعون: قوله: (والخامس) يبطل نظرية المصالح والمفاسد من أصلها خصوصاً عندما يقول: «فقد صار كل تكليف حقاً لله»^١.

ثالث وتسعون: هناك خلاف في إيجاب النهي فساد العمل مطلقاً،^٢.

رابع وتسعون: واضح أن هناك مسائل ذكرت في القسم الأول يمكن ارجاعها إلى هذا القسم كالمسائل ٤ و ٥ و ٦ فما بعدها.^٣

خامس وتسعون: لا يعدّ النظر في وجود الصانع من الأعمال، المرادة في الحديث، مع أنه يعدّه من الأعمال، ثم أنّ وجوبه عقلي.^٤

سادس وتسعون: يراجع الهامش (٥) فهو دقيق إجمالاً.^٥

سابع وتسعون: يمكن نقض قوله: «وأما من ابتغي في الشريعة ما لم توضع له فهو مناقض لها» وهي صغرى الإستدلال. بأنّه في التوصلات. من قبيل تطهير المنتجس. لا تعتبر فيه النية بل المقصود وقوع نفس العمل بآية نية كانت حتى لو ابتغى ما يخالف مقصود الشارع. ولا يلزم منه ما ذكره في الأدلة الستة كمشاقة الرسول والإستهزاء بآيات الله وغيرها. وأما في العبادات فعدم قصد الإمتثال بنفسه مبطل لها، فلا داعي لكل هذه المسألة الثالثة، نعم الأدب يقتضي أن يقصد المكلف إجمالاً تحقيق هدف الشارع.^٦

ثامن وتسعون: وما ذكره من الأمثلة منقوض بمثل نكاح المحلل والسلف ليجرّبه نفعاً، فهي فاقدة لشروط صحة العمل.^٧

تاسع وتسعون: جوابه على الاعتراض هو مجرد تكرار للمدّعي.^٨

١. الموافقات، ج ٢، ص ٢٤٠.

٢. للتوسع انظر: مقالات الأصول، ج ١، ص ٣٨٣ - ٣٩٥، أصول الفقه (المظفر)، ج ٢، ص ٤١٠ - ٤٢٠.

٣. الموافقات، ج ٢، ص ٢٤٢.

٤. الموافقات، ج ٢، ص ٢٤٦.

٥. الموافقات، ج ٢، ص ٢٤٨.

٦. الموافقات، ج ٢، ص ٢٥٢.

٧. الموافقات، ج ٢، ص ٢٥٣.

٨. الموافقات، ج ٢، ص ٢٥٤.

٩. الموافقات، ج ٢، ص ٢٥٥.

مائة: اعءبر بعض البءع المسلمة ءسناً كالأءجماع فى رمضان (الأراوىء) وهو فى ص ٢٥٩ لم ىءعرض له لوضوء البءعة فىه. ثم مءى تم الإءماع علىه؟
 ثم إن الأءشقىاء الكءبىرة أضع المسائل، فالأفضل أوبلها إلى مسائل مسءقلة وىبان صورة كل منها^١.
 وهناك إشكالات وملاءظات أءرى أءركها للأفاصل.
 وءلاصة الأال ما ذكرناه من كون هذه النظرىة لم أءب على الأساؤلات، ولم أءسء كل الأءراء مءاً أفءءها صلاءىة الإنءراج فى بءوء علوم أصول الفقه أو علوم الفقه.

المقاصء عامة وءاصة

أمّا العامة فقد ذكر الغزالى منها ءفظ الءىن، والنفس، والعقل والنسل والمال، وبعء أن رءب المصالح مراتب ثلاث هى الضرورىاء والأءابىاء والأءسنىباء ءعل المقاصء الأءسة فى الضرورىاء^٢ واءاف السبكى مسألة (المءافظة على الكرامة)^٣.
 وهناك مءال مءءوء للبعء والأضافة أبعاً لأنواع ءقوق الإنسان العامة كما ىءصورها الإسلام (كالءرىة والمساواة)^٤.
 وقد اعءبر بعض الباءءىن أن قضىة ءقوق الإنسان هى (مءور مقاصء الشرىعة) مرءزاً على أن القىمة الكبرى فى ءقوق الإنسان أءمن فى إءءرام (إراءءه الأرة) و(عقله الممىز) فءءل الإرادة أشء من قءل الأءسء.^٥
 واءء البعض الأءر على أن الغرب ىنظر لءقوق الإنسان نظرة مقلوبة، فهو ىرءز على ءقوق الإنسان مع إءمال لأوءر الإنسان وواءبائه أءاه ءالقه ومءءمه ونفسه وءكاملها^٦.

١. المواءات، ء، ص ٢٥٨.

٢. قال الغزالى: «وهذه الأصول الأءسة ءفظها واقع فى رءبة الضرورىاء فهى أقوى المراءب فى المصالح» المسءفى، ء، ص ٢٨٦.

٣. المءنقى للباىى، ء، ص ٢٨٢.

٤. راءع: مءمء الطاهر بن عاشور وءابه...، ص ١٢٣-١٣٠، الإعلان الإسلامى لءقوق الإنسان، وقد وافق علىه مءمع الفقه الإسلامى الءولى.

٥. ءقوق الإنسان مءور مقاصء الشرىعة: مقال الأستاذ عمر عبىء ءسنة، ص ١٨.

٦. المصءر السابق مقال الأستاذ الرىسونى، ص ٤٠.

وهذا الرأي صحيح تماماً، فإنّ الشريعة إذ وفرت للإنسان حقوقه أعلمته بواجباته، وحينئذ تتكامل عملية توفير الحقوق وإعلان الواجبات لتحقيق سيره الطبيعي المتوازن على خط التكامل والتوازن للوصول إلى هدف خلقته.

ومن هنا نجد الإمام علي بن الحسين زين العابدين عليه السلام يركّز في (رسالة الحقوق) و (الصحيفة السجادية) اللتين نقلهما التاريخ عنه على إمتزاج الحقوق والواجبات بأروع صورة وأسمى أسلوب. وقد وصفه المرحوم الشهيد آية الله السيد محمد باقر الصدر بقوله: «استطاع هذا الإمام العظيم بما أوتي من بلاغة فريدة وقدرة فائقة على أساليب التعبير العربي ومن ذهنية ربانية تتفتق عن أروع المعاني وأدقها في تصوير صلة الإنسان بربه ووجده بخالقه وتعلقه بمبدئه ومعاده وتجسيد ما يعبر عن ذلك من قيم خلقية وحقوق وواجبات»^١.

أما المقاصد الخاصة فهي تدخل في إطار المقاصد العامة ولكنها تختص بابواب خاصة فهناك:

مقاصد النظام العبادي.

ومقاصد النظام التربوي.

ومقاصد النظام الاجتماعي.

ومقاصد النظام الاقتصادي.

وغير ذلك.

ونحن فيما يلي نقدم نموذجاً للمقاصد الخاصة في الحقل الاقتصادي ونفصّل فيه بعض الشيء لتتأكد من أهمية هذه البحوث، وارتباطها بواقعنا أشد الإرتباط. وسنعمد في هذا المثال على البحوث النظرية الرائدة لأستاذنا الشهيد الكبير السيد محمد باقر الصدر عليه السلام. وربما أمكن اعتباره مجتهداً مقاصدياً عميقاً خصوصاً عندما حاول إكتشاف النظرية الاقتصادية الإسلامية من خلال تصنيف الأحكام الفرعية ودراسة المفاهيم العامة للوصول إلى الخطوط المقاصدية العامة.

ولكننا نجده أحياناً يستفيد من هذا الإتجاه المقاصدي في عملية الإستنباط الفقهي - أيضاً - فمثلاً حين يدرس موضوع (تكيف خصم الكميالية على أساس البيع) ويقصد به (بيع الدين) المقبول عند فقهاء الإمامية يرى أن المورد لا يقبل هذا التكيف باعتبار ورود روايات

١. راجع كتاب (الابعاد الإنسانية والحضارية في الصحيفة السجادية) ص ١٩.

آاصة فىه؁ وهءا يعنى أن البنك . إذا فسرنا عملىة الأصم لءىه بأءها شراء للءىن بأقل منه . لاءءءق على المءىن إلا بمقءار ما ءفع وىعءبر ءنازل الءائن عن الزاءء لصالء المءىن ءائماً لا لصالء المءءرى وإن قصد الءائن ءلك .

فمن ءلك الرواءاء آبر أبى ءمزة عن الإمام مءء بن على الباقر ؓ قال: «سألءه عن الرءل كان له على رءل ءىن فآاءه فاشءراه منه بعوض ءم انءلق إلى الءى الذى علىه الءىن فقال اعءنى ما لفلان علىك فانى قد اشءرىءه منه كىف ىكون القضاء فى ءلك؁ فقال الإمام: ىرد الرءل الءى علىه الءىن ماله الءى اشءرى به من الرءل الءى له الءىن»^١ .

وآبر مءء بن الفضىل؁ قال: «قلت لعلى بن موسى الرضا: رءل اشءرى ءىناً على رءل ءم ءهب إلى صاآب الءىن فقال له إءفع إلى ما لفلان علىك فقد اشءرىء منه... قال الإمام: ىءفع إلىه قىمة ما ءفع إلى صاآب الءىن وبرىء الءى علىه المال من آمىع ما بقى علىه»^٢ .

وهنا ىقول الشهىء: «وبالرغم من بعض ءءعراء فى الإسءلال هاءىن الرواءىء فىنى شآصباً لا أنسجم نفسياً ولا فقهياً مع الأآء بالرأى المعاكس؁ ولا أآء فى نفسى وءءسى الفقهى ما ىبرر لى بوضوح ءرك هاءىن الرواءىء والأآء برأى ىناقضهما .

وعلى هءا الضوء فلىس ىامكان البنك اللاربوى أن ىارس عملىة آصم الكمبىالة على أساس شراء الءىن بأقل منه ءم ىسءأءر المآصوم لنفسه؛ لأن ىىع الءىن بأقل منه ىءء ءائماً بموجب الرواءاء المءقءمة سقوء الزاءء من ءمة المءىن وبراءءها منه»^٣ .

وفى هءا الصءءء نظرآ البحث ءالى وكىفىة ءطبىق المنهج المقاصءى فى عملىة الاسءبائء ءم نءآل فى بعض البآوء النظرىة له .

المهم فى العقود المالىة هل هو الشكل أو المقصد؟

من الواضآ وءوء إءآاهىن فى الفقه للآآابة على هءا السؤل:

ىرآر الأول على شكل العقد وأهم ما فىه اللفظ المسءعمل؁ فى آىن ىعءبر الإنآاه ءانى أن

١. وسائل الشىعة؁ ج ١٣؁ ص ٩٩ - ١٠٠ .

٢. وسائل الشىعة؁ ج ١٣؁ ص ١٠٠ .

٣. البنك اللاربوى فى الإسلام؁ ص ١٦١ .

المهم المقصد والمحتوى الذي أُريد ببيانه بهذا اللفظ أو العمل .
وقد تعرّض الفقهاء لهذا الموضوع عند دراستهم للقواعد الفقهية، وعند تعرضهم لبحث الحيل الربوية، أو بحث العقود الصادرة سهواً أو عند حالات ذهاب العقل والوعي وأمثال ذلك .
والملاحظ أنّ الإتجاه الغالب للفقهاء عبر العصور هو الإتجاه الثاني حيث تشيع بينهم التعابير التالية:
العبرة للمعنى دون الصورة.^١
العبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ.^٢
العقود تابعة للقصد.^٣
العبرة للمعاني دون الصورة.^٤
العقود لا تعتبر باللفظ وإنما تعتبر بالمعنى.^٥
العقود مبنية على مراعاة القصد.^٦
المقاصد معتبرة.^٧
الأحكام تتعلق بمعاني الألفاظ دون قوالبها.^٨
وهكذا تتعدد التعابير.

وربما استندت في الغالب إلى قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى»^٩ وهو حديث مشهور وارد في مختلف الكتب الحديثية .
وقدر رأى الفقهاء أنه لا يختص بباب العبادات بل يعم المعاملات .
وفي شرح كل هذه التعابير يقال: أنّ المراد من ذلك:

١. شرح الزيادات لقاضي خان، ورقة ٨٩٨.

٢. بدائع الصنائع، ج ٤، ص ٣٤، ج ٦، ص ٦٢.

٣. عوائد الأيام، ص ٥٢ وجواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٣٥.

٤. تبيين الحقائق، ج ٥، ص ١.

٥. المنتقى للبايجي، ج ٤، ص ٢٨٢.

٦. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١١.

٧. فتاوى شيخ الإسلام، ج ٣٠، ص ١٥٢.

٨. القبس لأبي بكر بن العربي ج ٢، ص ٧٠٩.

٩. بحار الانوار، ج ٦٤، ص ١١١.

قء فىكون هو أن العقء لا فىءقق إلا بالقصد فىكون إءارة إلى إءءراط كون العاقء قاصءاً فى مقاماء العقوء كلها وفىكون معنى الأبعىة: عءم فىءق العقء بءون القصد.^١

وقء فىكون بمعنى أن العقء تابع للقصد وأن العقء شىء فىءا ء إلى موجب وقابل وعوض ومعوض وهو فى هذه الأمور تابع للقصد بمعنى أنه لا فىقع ما لم فىقصد.^٢

وقء فىكون بمعنى أن العبرة ملاحظه ما فىفهمة العرف من مقصوء العاقء عبر ملاحظه ما فىءرب علفه من آثار فهو المعءبر ءءى لو كان العبفر لا فىناسب ذلك.

وعلى أى ءال، فربما فىءءل لهذه القاعدة تارة بءكر الرواءاء الشرفىة كالرواءة الأنفة وأءرى فىءءء إلى الضرورة الفقهىة^٣ بعء أن اءفقوا على أن اللفظ بمءرءه لا فىؤءى إلى أثر شرعى. وربما عبر عن هذا بالإنءام.^٤

وفناقش فى ءلالة الرواءة باءءبارها فىءصرف إلى العباءاء وأنماط السلوك الأءلاقىة، وفى الإنءام بأنه لا فىءكل ءللاً مسءقلاً وأنه فىر تام بعء مءالفه الشافعىة^٥ وفىر هم.

والءى أنصوره أن أهم ما فىمكن الإنءءاء إلىه هنا هو الأصل الأولى: فإنه فىءضى أن فىكون اللفظ مءرء عبفر عن المقصوء أو نوع الإنءزام. كما فىبر عنه الفقه الوضعى، كما فىءضى عءم ءرءب الآثار المءعولة للعقوء إلا بعء تمام ءءهء وارءباط ءءهء الموجب بءءهء القابل، وهذا فىعنى أن ءرءىز كله فىقع على القصد والمعنى ءون اللفظ والشكل وإن اءءرء اللفظ للءشف عن المعنى.^٦

بل فىمكن القول بأن الفهم العرفى قء فىءول العقء من ءالة إلى أءرى ءءى لو ءصورنا وقوع القصد الأنى من الفاعل. ونحن نعلم أن الشارع قء ألقى ءطاباته إلى العرف، فهو الذى فىءىء المصاءىق والموضوعاء وهو الذى فىفهم ءلالاء ءطاباء الشارع وهذا ما سنلاحظه فى البءء ءالى عءء ءكر بعض ءءبىقء من بءوء الشهفء الصءر.

١. القواعء لءى الإمامىة، ء٣، ص ٥٨٥.

٢. العناوفن الفقهىة، ء٢، ص ٤٨ - ٤٩ مصباح الفقاءه للسفء ءءونى، ء٢، ص ١٠٦.

٣. ءواهر الكلام، ء٢٢، ص ٢٦٦.

٤. ءءكرة الفقاء، ء١، ص ٤٦٢.

٥. موسوعة القواعء والضوابط الفقهىة للءءور الءءوى، ء١، ص ٥١٩.

٦. العناوفن للفقهىة، ء٢، ص ٥٠.

بعض التطبيقات المرتبطة بالعقود المالية

وسنكتفي بتطبيقين عمليين وثالث نظري:

التطبيق الأول: محاولات فقهية لمنح الربا وجهاً مشروعاً

هناك محاولات فقهية لمنح الربا وجهاً مشروعاً تعرّض لها الشهيد السيد الصدر في كتابه (البنك اللاربوي) فلنستعرضها بسرعة مع بيان مناقشاتها.

المحاولة الأولى: أن يقال أنه يوجد في القرض عنصران هما المال المقترض، ونفس عملية الإقراض، ولما كان الربا وضع مال بازاء العنصر الأول فإنّ وضع مال بازاء العنصر الثاني لامانع منه بعد أن كان عملاً يمكن مكافأته من خلال عقد الجعالة، إذ يستحقّ المقرض (الدائن) الزيادة المالية بعقد الجعالة لابعقد القرض، فإذا انكشف بطلان الجعالة انتفى الإستحقاق رغم كون عقد القرض سليماً نافذاً. وهذا نظير من يجعل جعالة لمن يبيعه بيته - بأن يعطيه درهماً - فالجعل فيها لقاء عملية البيع لا بإزاء الدار المباعة، ولهذا لايسري على الدرهم حكم العوضين.

وهذا التقريب يتحدّث عنه تارة بلحاظ الصغرى وأخرى بلحاظ الكبرى.

أما بلحاظ الصغرى فيقال: إنّ العرف - بارتكازه - يرى أنّ الفائدة هنا جعلت في الواقع في قبال المال المقترض لافي قبال عملية الإقراض. وحيثنذا فلا معنى لجعل على مال، لأنّ الجعالة تكون على عمل لا مال.

وأما بلحاظ الكبرى بافتراض أنّ المتعاملين قد ركّزوا في الواقع على جعل الفائدة في قبال عملية الإقراض حقيقة وحيثنذا يقال: إنّ ملاك إستحقاق الجعل هو بملاك ضمان عمل الغير بأمره به لا على وجه التبرع، أي هو ضمان غرامة في العمل على غرار ضمان الغرامة في المال، وحيثنذا فالجعالة لا تتصوّر إلاّ على عمل له أجره المثل في نفسه.

أمّا عمل الإقراض فلا مالية له في نظر العرف وإنما مالية الإقراض إنما هي مالية المال المقترض فقط وهي مالية مضمونة بالقرض فلا يتصوّر ضمان آخر للعمل.

المحاولة الثانية: تحويل القرض إلى شيء آخر.

كما لو افترضنا أنّ زيداً مدين لخالد بعشرة دنانير، وأنّ زيداً يتصل بالبنك ويأمره أن يدفع عشرة دنانير لخالد، فتشتغل ذمة زيد بعشرة للبنك نتيجة أمره للبنك باتلاف ماله، فهو يضمن التالف، فلم يقع هنا قرض وإنما وقع أمر باتلاف على وجه الضمان وحيثنذا يقال: إنّ لامانع من

إلتزام زيد بضمهان أكثر من العشرة فليس هو ضمناً قرضياً وإنما هو ضمهان بسبب الأمر بالإلتلاف. وهنا أيضاً يناقش بأن دليل حرمة الربا يشمل المورد بالغاء الخصوصية. فالدين بأي سبب حاصل يجب أن لا يلزم المدين بالزيادة.

كما يناقش بأنه ما الملزم للزيادة؟ فإمّا أن يكون وجود عقد للقرض أو يكون بنحو الجعالة، وحيثذ يأتي الاعتراض السابق. فتسديد البنك ليس عملاً له مالية إضافية على مالية المال المسدد، وهو مضمون. **المحاولة الثالثة: تحويل القرض إلى البيع.**

وقد يعمل على تحويل القرض إلى بيع فيخرج عن كونه ربوياً مادام النقد من الأوراق النقدية التي لا تمثل ذهباً ولافضة ولا تدخل في المكيل أو الموزون. فيقوم طرف ببيع ثمانية دنانير بعشرة مؤجلة إلى شهرين، والتمن وإن زاد على المثلث مع وحدة الجنس ولكنه ليس من الربا المحرم في البيع. ثم أنهم يزيدون عليه بجعل شرط في عقد البيع هذا، يقول بلزوم دفع درهم لقاء أي تأخر لمدة معينة، وهو إلزام بعقد البيع لا القرض.

إلاّ أنّه يأتي ما قلناه من أنّ العرف يرى أنّ المعاملة هنا قرض ربوي محرم ألبس ثوب البيع باعتبار أنّ المتعاملين يقصدان القرضية حقيقة، أو أنّ العرف يوسع من دائرة الربا لتشمل مثل هذا البيع لو قبلنا بأنّه بيع حقيقة. وقد يقال بأنّ الأوراق النقدية تقوم مقام الذهب.

المحاولة الرابعة: أن يعتبر البنك نفسه وكيلاً عن المودعين في الإقراض، فهو يقرض من اموالهم للآخرين ويشترط الإضافة لنفسه، إلاّ أنّه يقال في قبال ذلك أنّ الروايات تؤكّد عدم اشتراط أي شيء في عملية القرض.

فقد جاء فيها تعبير (فلا يشترط إلاّ مثلها). أو تعبير (ويشترط أن يرّد أكثر ممّا أخذه، فهذا هو الحرام)^١.

المحاولة الخامسة: ما يسمى ببيع العينة. كأن تباع السلعة بتمن مؤجل ثم يشتريها البائع من المشتري بتمن معجل أقل مما باع به، وذكرت له صور أخرى.

وقد قال بحرمة هذا البيع الإمامان مالك وأحمد، باعتبار أنّه حيلة لربا النسيئة.

وهو في الحقيقة رباً مستور بالبيع.

وهو يتصوّر على ثلاثة أنواع:

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٥٤.

١. أن يشترط البيع الثاني في البيع الأول.

٢. أن يتبانيا على ذلك.

٣. أن يقعا صدفة ودون إتفاق.

أما الأول: فهو باطل قطعاً؛ لأنه رباً مستور لا غير في نظر العرف إمّا بلحاظ الصغرى وإمّا بلحاظ الكبرى كما مر.

وقد اعترض عليه العلماء باعتراضات عديدة أخرى.

منها: لزوم الدور في الإشتراط فيعود شرطاً فاسداً ومفسداً للعقد فيبيع الأول مشروط ببيع المشتري، والبيع الثاني متوقف على تمامية البيع الأول. وقد نوقش هذا الاستدلال بالنقض في موارد. منها: إنتفاء القصد.

ومنها: وجود نص في المورد وهو صحيحة علي بن جعفر عن الإمام موسى بن جعفر الكاظم عليه السلام قال: سألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم ثم اشتراه بخمسة دراهم أيحل؟ قال: «إذا لم يشترطاً ورضياً فلا بأس»^١. وهناك روايات مؤيدة لهذه الرواية.

منها: رواية الحسين بن المنذر قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام يجيئني الرجل فيطلب العينة فاشترى له المتاع مراوحة (أي اشترى المتاع بمئة وأبيعه بمئة وعشرة) ثم اشترى منه منه مكاني قال: «إذا كان بالخيار إن شاء باع، وإن شاء لم يبيع، وكنت أنت بالخيار إن شئت اشتريت وإن شئت لم تشتت فلا بأس»، فقلت: إن أهل المسجد يزعمون أن هذا فاسد، ويقولون إن جاء به بعد أشهر صلح. قال: «إنها هذا تقديم وتأخير فلا بأس»^٢. إلا أن الحسين بن المنذر هذا لم يوثق رغم شهرة الرواية. وواضح أن الروايتين تنفيان الإشتراط.

وأما الثاني: فإن كان البناء الأولي شرطاً ارتكازياً عادت للصورة الأولى، وإن كانت مجرد وعد غير ملزم لم يبطل البيع.

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٧٠.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٧٠.

وأما الأالء : فلا مانع منه ؛ لأنه صءىء ءسب القواعء .
هءه بعض المءاولاء فى البىن . وهناك مءاولاء آءرى يعرف ءكمها مما سبء .

الأطبىق الأانى : أكىف وءائء ءسبب الءارى

لقد اعءبر بعض الأءصاءىن الإسلامىن أن وءائء الءسبب الءارى هى وءائء ءاملة بالمعنى الشرعى .
ىقول الءءءور الأمىن : « واذا ءانى الوءىعة الأءءىة آءب الءبب هى مبلغ ىوضع لءى البنء
وىسءب منه فى الوقت الذى ىءآاره الموءع فإن ذلك ءل ما ىطلب فى الوءىعة الءقىقىة ولا ءوءء
أىة شائبة . فإذا ءان البنء قد اعءاء أن ىءصرف فىها- بءسب مءرى العاءء- فإن هءا الءصرف
المنفءء من ءانب البنء لا ىمكن أن ىءسب على الموءع وىسءب على إراءءه فىفسرها على هءا
الإءءاه من الإىءاع إلى الإقراض . فإراءة الموءع لم ءءءه أءءاً فى هءا النوع من الإىءاع نءو القرض .
ءما أن البنء لم ىءسلم هءه الوءىعة على أنها قرض بءلبل أنه ىءقاضى أءرة (عمولة) على ءفظ
الوءىعة عنء الءبب بعءس الوءىعة لأءل ، وبءلبل الءزر الشءىء من اسءعمالها والءصرف فىها
من ءانبه ءم المباءرة الفورىة برءها عنء الءبب مما ىءل على أن البنء ءىنما ىءصرف فىها إنما ىفءل
ذلك من موقف إنءهازى لا ىسءءء إلى مءرء قانونى ءمءرء المقرض .

وىؤءء إءصافة إلى ذلك بأننا ءى لو لاءظنا مسألة الإءازة الضمنىة والعرفىة للموءع
بءصرف المصرف باموال الءسبب الءارى فإن هءا لا ىءىر من إراءءه فى الوءىعة وىؤىء إءآاره
هءا بما أءر عن المالىة من ءءوز الءصرف بالءلبلات للقاءء على رءها وإن اعءبروا ذلك مءروهاً
بل أن (أشهب) لم ىقل ءى بهءه الءراهة^١ .

والملاءظ أنه ىعءبر أموال الءسبب الءارى وءائء بمفهومها الشرعى ءاماً مسءءلاً :

أولاً : بءصء الموءع ، فالموءعون لم ىقصدوا القرض .

أانىاً : باءء البنء العمولة على ءفظها ، ءما فى البنوء السوءانىة .

أالءاً : ءزر البنء من اسءعمالها فموقفه موقف إنءهازى ءما ىعبر .

إلا أن الظاهر ءون الموءء موءء قرض . ذلك أن من ءصائص الوءىعة أن ءبى ءما هى بعىنها ولا

١ . الوءائء الأءءىة للءءءور ءسن عبءالله الامىن - الأءرءة الفارسىة ، ص ٢٠٧-٢٠٨ .

يمكن التصرف فيها خصوصاً بما يفوت ذاتها. بإجماع المذاهب الإسلامية. إلا ما ينقله عن المالكية حيث اعتبروا ذلك مكروهاً، وخاصة إذا كانت الوديعة من الدنانير والدرهم، أي من النقود. هذا في حين نجد البناء منذ البدء على أن يقوم البنك بالتصرف المطلق في أموال الحساب الجاري تماماً دونما حرج أو استثناء، وإنما هو أمر طبيعي جداً ولا يتخذ البنك فيه حالة إنتهازية. كما يعبر. أما احتياطه في التصرف في أموال الحساب الجاري فهو تابع لطبيعتها الجارية ولزوم توفر سيولة نقدية في كل آن للإستجابة لاحتياجات السحب في كل آن وإلا تعرضت سمعة البنك للخطر لا بل امكنت المطالبة القانونية له. فحتى على مذهب المالكية لا يمكن تكييف وديعة الحساب الجاري على أساس أنها وديعة وإنما تجب الصيرورة إلى أنها قرض كامل لأن التصرف ليس إستثنائياً.

أما مسألة النية (نية الإيداع) فهي في الحقيقة ناشئة من عاملين:

الأول: كونها كذلك في البنوك الربوية.

الثاني: أنها تقرب من الوديعة باعتبار إمكان استيفائها كاملة في كل آن، وبما يصاحب ذلك من الحفظ والصيانة فهي تؤدي إلى نفس النتيجة التي يؤدي إليها الإستيداع تماماً. إلا أن هذه النية لا تنسجم مطلقاً عندما يراد تكييف العقد شرعاً. مع علم الطرفين بأن هذه العين المالية بمجرد تسليمها سوف تقع تحت التصرف الكامل للبنك وهذا إنما ينسجم مع القرض لا الإيداع، حتى لو وضع عليه عنوان الإيداع وذلك نظير الإيداعات الثابتة التي لا سبيل فيها في البنوك الربوية إلا إلى القرض حتى لو تمت تحت عنوان الإيداع.

فالعبرة في العقود للقصود والمعاني لا للألفاظ والمباني.

ولو قبلنا أنها ودائع كان علينا أن نقول: إن التصرف الذي يقوم به المصرف إما أن يكون ناقلاً بدمته، وإما أن يبقى مجرد تصرف في مال المودع، فإذا كان ناقلاً بدمته فمعنى ذلك الإستقراض، وهذا ينسحب على مجمل الوديعة من العقد الأول؛ باعتباره يتصرف في أموال الحسابات الجارية كمالك كامل. بل إن المصارف إنما تقدم على فتح الحسابات الجارية وتقديم خدماتها. وهي لا تتقاضى على ذلك أجراً عادة. ويعتبر ما تتقاضاه بعض البنوك علامة على ضعفها بلا ريب. إنما تقدم على ذلك لتستفيد من السيولة النقدية التي توفرها الحسابات الجارية.

وحتى لو كانت هذه البنوك لا ربوية فهي تقوم بالمساهمة في عمليات المضاربات الكبرى أو أي من العقود المشروعة ممّا تأخذه من رأسها أولاً وما تدخله في المضاربات وغيرها مما

استقرضته عبر الحسابات الجارية، وهي بالتالي تنال حصتها المشروعة من الأرباح على ما دفعته إلى ساحة المضاربة من أسهم.

أما إذا لم يقصد المصرف نقلها إلى ذمته فهذا يعني أنّ هذه الأموال يجب أن ترجع هي وأرباحها (المشروعة طبعاً) إلى المودع؛ لأنه مالك الأصل. حسب قاعدة الثبات في الملكية. يقول الكيذري. وهو من فقهاء الإمامية القدامي: (إذا تجرّب بالوديعة فالربح لصاحبها والخسران على المودع).^١ يقول الإمام الخميني بهذا الصدد في المسألة السادسة من (أعمال البنوك). لو كان ما يدفعه إلى البنك بعنوان الوديعة والأمانة فإن لم يأذن بالتصرف فيها لا يجوز للبنك ذلك، ولو تصرف كان ضامناً، ولو أذن جاز، وكذا لو رضي به وما يدفعه البنك إليه حلال على الصورتين إلا أن يرجع الإذن في التصرف الناقل إلى التملك بالضمان، فإنّ الزيادة المأخوذة مع قرار النفع حرام وإن كان القرض صحيحاً، والظاهر أنّ الودائع في البنك من هذا القبيل، فما يسمى وديعة وأمانة قرض واقعاً ومع قرار النفع تحرم الفائدة.^٢

والظاهر أنه ينظر لكلا النوعين من أجناس الوديعة أي الوديعة العينية والوديعة النقدية، ويميز أن يتصرف البنك بالوديعة العينية بإذن المالك لقاء عوض. أما إذا رجع التصرف في الوديعة إلى التملك. كما في النقود. فقد عاد استقراضاً ولا يجوز أخذ الفائدة فيه وبالتالي يفتي بأنّ الودائع المصرفية بكلا نوعيها الجارية والثابتة هي قرض واقعاً.

ويعلق مؤلف مستند تحرير الوسيلة (والظاهر أنه تقرير لدرس الإمام نفسه) على هذه العبارة بقوله: «وذلك لأنّ وضع النقود في البنك على ما هو المتداول في الخارج، مقارن مع الرضا بالتصرف فيه بأنحاء التصرفات حتى التصرفات الناقلة، وهذه التصرفات الناقلة التي تصدر عن البنك لا تكون بعنوان المبادلة على أموال صاحب هذه النقود؛ ولو كان كذلك كان لازمه أن ربح التجارات يعود إلى صاحب هذه النقود، لأنّ العوض يدخل في ملك من خرج منه المعوض مع أنّ صاحب البنك يأخذ الأرباح لنفسه فلا يكون ذلك صحيحاً شرعاً إلاّ مع التملك بالضمان، لكن إذا تصرف البنك فيه بالتصرفات الناقلة يخرج عن كونه أمانة ووديعة، ويصير قرضاً واقعاً، فتسمية ذلك بالوديعة إمّا لأنّه

١. الينابيع الفقهية، ج ١٧، ص ١٣٢.

٢. تحرير الوسيلة، ج ٢، ص ٦١٦ - ٦١٧.

يكون في بداية الأمر كذلك، وأما لأنّ التسليم إلى البنك ليس لمصلحة المستقرض وهو البنك فقط بل يكون لمصلحة المقرض المودع. أيضاً. لأنّ البنك يحافظ بهذا الإيداع على المال من السرقة والتلف، ولأجل هذه الجهة يسمى إيداعاً وأن يكون قرضاً غالباً أو دائماً واقعاً^١.

أما السيد الشهيد الصدر رحمته فيقول: فليست المبالغ التي توضع في البنوك الربوية ودائع لا تامة. كما يقال في الحساب الجاري. ولا ناقصة. كما يقال في الودائع الثابتة. وإنما هي قروض مستحقة الوفاء دائماً أو لأجل محدد؛ لأنّ ملكية العميل تزول نهائياً عن المبلغ الذي وضعه لدى البنك، ويصبح للبنك السلطة الكاملة على التصرف فيه... وهذا ما لا يتفق مع طبيعة الوديعة وإنما أطلق اسم الودائع على تلك المبالغ التي تتقاضاها البنوك؛ لأنّها تاريخياً بدأت بشكل ودائع وتطورت خلال تجارب البنوك واتساع أعمالها إلى قروض فظلت تحتفظ من الناحية اللفظية باسم الودائع، وإن فقدت المضمون الفقهي لهذا المصطلح. وموقف البنك اللاربوي من الودائع التي تتقاضاها البنوك الربوية يقوم على أساس التمييز بين الودائع المتحركة، والودائع الثابتة. كما سبق. فالودائع المتحركة يقبلها بوصفها قروضاً دون أن يدفع فيها فائدة والودائع الثابتة يقبلها كودائع بالمعنى الفقهي للكلمة ولكنها ليست مجرد ودائع مسلمة إلى البنك لاستنابته في حفظها فحسب بل هناك إلى جانب الإيداع توكيل من المودع للبنك في التصرف بالمال بإجراء عقد المضاربة عليه. وهكذا يختلف لدى البنك اللاربوي المحتوى الفقهي لقبوله الودائع من عملائه باختلاف حركتها وثباتها.

أما بالنسبة لإستيفاء هذا القرض أو السحب عليه وتكليفه فيرى أنّ الحساب الجاري لدى البنوك قائمة تعبر عن ديون متقابلة، فالودائع تمثل رصيد العميل الدائن ويمثل ما يسحبه العميل الرصيد المدين ويعتبر الحساب الجاري. من وجهة النظر الغربية معبراً عن عقد قائم بذاته تفقد الحقوق النقدية معه خصائصها الفردية وتستحيل إلى عناصر حسابية ينتج عنها في النهاية رصيد دائن مستحق الأداء. وذلك لأنّ الفقه الغربي مازال يرى أنّ المقاصة بين الحسابين الدائن والمدين تحتاج إلى قرار متفق عليه في حين أنّ الفقه الإسلامي يرى قهرية المقاصة (على رأي الإمامية والحنفية) بل لا يمكن التنازل عنها؛ لأنّها ليست حقاً قابلاً للإسقاط، ويمكن أن تفسر عملية السحب بأنّها إستيفاء للدين وهو الذي

١. مستند تحرير الوسيلة، ص ١١٦ قسم المسائل المستحدثة.

يرجح إن تم على المكشوف فذلك يعني إنشاء دين جديد للبنك على العميل^١.
ويبدو أن هذا الإتجاه. أي إتجاه جعل الوديعة في مثل هذه الظروف قرضاً. هو الإتجاه السائد لدى الفقهاء في شتى المذاهب.

فقد جاء في كتاب كشف القناع المؤلف على المذهب الحنبلي أن الوديعة مع الإذن بالإستعمال عارية مضمونة^٢.

كما جاء في المغني لابن قدامة لو استعار الرجل الدراهم والدنانير لينفقها فهذا قرض^٣.
ومن الفقه الحنفي نجد السمرقندي يقول: «كل ما لا يمكن الإنتفاع به إلاّ باستهلاكه فهو قرض حقيقة ولكن يسمى عارية مجازاً»^٤.

وكذلك نجد شمس الأئمة السرخسي يقول: «إنّ عارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض؛ لأنّ الإعارة إذن في الإنتفاع، ولا يتأتى الإنتفاع بالنقود إلاّ باستهلاكها عيناً فيصير مأذوناً في ذلك»^٥.
هذا... والذي يبدو أن الفقه الوضعي نفسه مرّ بتطور في مسألة الودائع هذه.

فقد نقل عن الأستاذ (ريبر) الفقيه الفرنسي أنّه رغم تعليقه فكرة تفسير الوديعة بأنها أمانة محفوظة لكنه يرى أنّ هذا مجرد تصوّر نظري؛ لأنّه يتعارض مع إمكان تصرف البنك بالنقود، ولذلك اتجه إلى فكرة القول بأنّ الوديعة المصرفية هي وديعة ناقصة أو شاذة، بينما اقترح البعض إعطاء عقد الوديعة صفة جديدة، وهو ما يؤيده الأستاذ علي البارودي^٦ حيث يرى أنّ المودع إنّما يقدم على الإيداع لحفظ أمواله ولكنه لا يجرم البنك من استعمال تلك الأموال.

وهنا نجد الأستاذ المرحوم سامي حمود يرد عليه بأنّ اللجوء إلى هذا الحل إنّما يكون بعد عدم إمكان تفسيره بحل آخر وهو الإقراض وهذا التفسير. كما يقول الأستاذ علي جمال الدين. يستهوي غالبية الفقه الفرنسي مراعاة منه للوضع الغالب من العمل وهو ما أخذ به القانون

١. البنك اللاروي في الإسلام، ص ٨٤ - ٨٨.

٢. البهوتي، ج ٤، ص ٢٠٤.

٣. المغني، ج ٥، ص ٢٠٧ - ٢٠٨.

٤. تحفة الفقهاء، ج ٣، ص ١٧٧ - ١٧٨.

٥. المبسوط، ج ١١، ص ١١٤.

٦. القانون التجاري اللبناني، ص ٢٨٨.

المصري حيث نصت المادة ٧٢٦ منه على ما يأتي: «إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالإستعمال وكان المودع عنده مأذوناً له في إستعماله اعتبر العقد قرضاً»^١. إذن فوجود عنصر الضمان للمال المدفوع، وتصرف البنك فيه بكل حرية كما يتصرف المالكون، ورجوع النماء إلى البنك أدلة قاطعة على أن العقد عقد قرض؛ لأن المقصود هو هذه الآثار وإن جاء التعبير بالوديعة. وهذا ما استقر عليه رأي مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة إذ جاء فيه:

قرار رقم: ٩٥/٣/٩٠ بشأن (الودائع المصرفية) حسابات المصارف:

أولاً: الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) سواء أكانت لدى البنوك الإسلامية أو البنوك الربوية هي قروض بالمنظور الفقهي، حيث إنَّ المصرف المسلم لهذه الودائع يده يد ضمان لها وهو ملزم شرعاً بالرد عند الطلب. ولا يؤثر على حكم القرض كون البنك (المقرض) مليئاً.

ثانياً: إنَّ الودائع المصرفية تنقسم إلى نوعين بحسب واقع التعامل المصرفي:

أ. الودائع التي تدفع لها فوائد، كما هو الحال في البنوك الربوية، هي قروض ربوية محرمة سواء أكانت من نوع الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية)، أم الودائع لأجل، أم الودائع بإشعار، أم حسابات التوفير. ب. الودائع التي تسلم للبنوك الملتزمة فعلياً بأحكام الشريعة الإسلامية بعقد استثماري على حصة من الربح هي رأس مال مضاربة، تطبق عليها أحكام المضاربة (القراض) في الفقه الإسلامي التي منها عدم جواز ضمان المضارب (البنك) لرأس مال المضاربة.

ثالثاً: إنَّ الضمان في الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) هو على المقرضين لها (المساهمين في البنوك) ماداموا ينفردون بالأرباح المتولدة من استثمارها. ولا يشترك في شأن تلك الحسابات الجارية المودعون في حسابات الإستثمار؛ لأنهم لم يشاركوا في اقتراضها ولا إستحقاق ارباحها.

رابعاً: إنَّ رهن الودائع جائز، سواء أكانت من الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) أم الودائع الإستثمارية، ولا يتم الرهن على مبالغها إلا بإجراء يمنع صاحب الحساب من التصرف فيه طيلة مدة الرهن. وإذا كان البنك الذي لديه الحساب الجاري هو المرتهن لزم نقل المبالغ إلى حساب استثماري، حيث يتنفي الضمان للتحويل من القرض إلى القراض (المضاربة) ويستحق أرباح الحساب صاحبه تجنباً لإنتفاع المرتهن (الدائن) بنماء الرهن.

١. راجع تطور الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية للدكتور سامي حسن أحمد محمود، ص ٢٦٤.

للدولة، للمنع من إزدياد ثروة ما، عبر أدائها إلى إخلال بالتوازن العام لتوزيع الثروة، كما في مجال الإقطاعات الزراعية أو الصناعية، أو التجارة الواسعة، أو أي مجال آخر يرى خبراء الدولة أنه سيترك أثره التكاثري المضر على الوضع الاجتماعي المتوازن. بل ويمكننا أن نتصور تدخل الدولة لمنع بعض أنماط الإنتاج الكبرى لصالح حماية ذوي الدخل المتوسط من الضرر.

فاذا أضفنا إلى هذه الامور، النصوص التي تؤكد دفع الضرائب المالية المستحقة لصالح المجتمع، نستنتج أن الإسلام سد الأبواب أمام إستغلال حق الملكية الخاصة لتحقيق الأمور التالية:

١- الإستهلاك أو التبادل اللامعقول، عبر الحجر على السفهه والمريض مرض الموت والمدين وغير ذلك.

٢- التبادل اللامشروع للملكية، بما لا ينسجم مع القيم الأخلاقية والاقتصادية التي يؤمن بها الإسلام عبر أحاديث منع الكسب الحرام.

يقول الشهيد الكبير الصدر: «تصرف المالك في ماله بشكل يؤدي إلى الإضرار بالآخرين على نوعين: أحدهما: التصرف الذي يضر شخصاً آخر ضرراً مالياً مباشراً، بانقاص شيء من أمواله كما إذا حفرت في أرض لك حفيرة تؤدي إلى إهدام دار مجاورة لفرد آخر.

والآخر: التصرف المضر بشكل غير مباشر والذي يؤدي إلى سوء حال الآخرين دون أن ينقص فعلاً شيئاً من أموالهم، كالأساليب التي يتبعها المشروع الرأسمالي الكبير في تدمير المشاريع الصغيرة، فإن هذه الأساليب لا تفقد صاحب المشروع الصغير شيئاً من بضاعته التي يملكها فعلاً، وإنما قد تضطره إلى تصريفها بأرخص الأثمان، والإنسحاب من الميدان، والعجز عن مواصلة العمل.

أما النوع الأول، فهو يندرج في القاعدة الإسلامية (لا ضرر ولا ضرار) فيمنع المالك وفقاً لهذه القاعدة من ممارسة ذلك النوع من التصرف.

وأما النوع الثاني، فاندراجه في تلك القاعدة العامة يرتبط بتحديد مفهوم القاعدة عن الضرر، فإذا كان الضرر يعني النقص المباشر في المال أو النفس- كما يرى كثير من الفقهاء- فلا يندرج هذا النوع في القاعدة؛ لأنه ليس إضراراً بهذا المعنى. وإذا كان الضرر بمعنى سوء الحال- كما جاء في كتب اللغة- فهو مفهوم أوسع من النقص المالي المباشر، ويمكن، وعلى هذا الأساس، إدراج النوع الثاني في هذا المفهوم، والقول بتحديد سلطة المالك على ماله، ومنعه من ممارسة كلا النوعين المتقدمين من التصرفات المضرة؛ لأنها جميعاً تؤدي إلى سوء حالة الآخرين، ومرد سوء

الحال إلى النقص أيضاً، كما اوضحناه فى بءوئنا الأصولىة، وءلنا على شمول القاعدة له^١. والواقع أن تفسير الضرر ىرجع فىه إلى العرف، وهو بءورء كما هو واضء- ىطلق حقىة عنوان الضرر على الاضرار بءوى الحرف الصغىرة فى المال المءكور. وعلى أى حال، فحتى لو لم ىتم الإستءلال، فإننا نجد أن لوى الأمر الصلاحة اللازمة للءءءءء، تحقىقاً للمصلحة الاجئماعىة العلىا، والسىر المتوازن للمءءمع. ٣- الاعئءاء على حقوق الأفرء الآءرىن، وحقوق المءءمع العلىا عبر أءاءىء منع الضرر. ٤- الفرار من أءاء الوظائف الاجئماعىة الكبرى عبر النصوص الئى تفرض الزكاة والضرائب المالىة الأءرى وءءرم الإئئئاع عنها، وبالئالى، نستطىع القول بأن اكبر وظىفة للءولة فى مجال الملكىة الخاصة هى حماىئها من جهة، والسىطرة علىها لئقوم بواجبها الاجئماعى من جهة أءرى.

واجبات الءولة فى مجال مستوى المعىشة

عئءما تقوم الءولة على الصعءء الفرءى بواجباتها فإئها- فى الواقع- ءضمن قسطاً كبرىاً من قىامها بالواجب على الصعءء العام، وهو ما أسمىناه: مجال (مستوى المعىشة)، أو مجال (ضمان الحد المطلوب للنسبة بىن مستوىات معىشة الأفرء فى المجال الاقئصاءى). وىمكننا - هنا - أن نقول: إنَّ هناك أساسىن رىئسىن تقوم علىها سىاسة الءولة الإسلامىة للاقئصاءىة، هما (الءكافل والءعادل).

الأساس الأول: الءكافل

وىئصوّر فى مجالىن أيضاً، هما الءكافل الفرءى والءكافل الاجئماعى.

الءكافل الفرءى

نعنى بالءكافل الفرءى، أن ىكون كل فرد فى المءءمع الإسلامى ضامناً لأمرىن باءءبارهما واجباً لا ىءلف فىه، وهما:
أ- الحاجات الأساس الضرورىة الفورىة لكل فرد فى عرض المءءمع الإسلامى.
ب- الحاجات الأساس الضرورىة لمءءل المءءمع الإسلامى والئى لا ىمكن أن ىتم قوامه بءونها.

١. اقئصاءنا، ج ٢، ص ٥٦٥.

التكافل الاجتماعي

نعني بالتكافل الاجتماعي، أن تكون الدولة ضامنة (نيابة عن المجتمع) لتحقيق الأمرين التاليين:

أ- توفير الحاجات العرفية للأفراد حتى يصلوا إلى مستوى الغنى.

ب - تأمين أفضل الحالات الممكنة للحياة الاجتماعية. ولا نجدنا بحاجة للإستدلال على هذين النمطين من التكافل، إذ هما يكادان أن يكونا من المسلّمات الفقهية، ولكن - لزيادة التأكيد - نلاحظ النصوص التالية:

١- عن أبي عبدالله الصادق عليه السلام قال: «تعطيه من الزكاة حتى تغنيه»^١.

٢- وقال أبو جعفر الباقر عليه السلام: «إذا أعطيت فأغنه»^٢.

٣- عن أبي عبدالله الصادق عليه السلام قال: «إن من أشد ما افترض الله على خلقه ثلاثاً: انصاف المؤمن من نفسه حتى لا يرضى لأخيه من نفسه إلا بما يرضى لنفسه منه، ومواساة الأخ في المال...»^٣.

٤- عن أبي عبدالله الصادق عليه السلام قال: في معرض حديثه عن حق المؤمن على المؤمن: «يا أبا ن، تقاسمه شطر مالك». ثم نظر إلى فرأى ما دخلني، فقال: يا أبا ن أما تعلم أن الله قد ذكر المؤثرين على أنفسهم؟ قلت: بلى جعلت فداك، فقال: «إذا أنت قاسمته فلم تؤثره بعد، إننا أنت وهو سواء إننا تؤثر إذا أنت أعطيته من النصف الآخر»^٤.

٥- عن أمير المؤمنين عليه السلام: «من شكا الحاجة إلى مؤمن فكأنما شكها إلى الله»^٥.

٦- عن الصادق عليه السلام قال: «يأتي على الناس زمان من سأل الناس عاش، ومن سكت مات،

قلت: فما أصنع إن أدركت ذلك الزمان؟ قال: «تعينهم بما عندك، فإن لم تجد، فبجاهك»^٦.

٧- عن الصادق عليه السلام قال: «أبنا مؤمن منع مؤمناً شيئاً مما يحتاج إليه وهو يقدر عليه من عنده أو

من عند غيره أقامه الله يوم القيامة مسوداً وجهه، مزرقة عيناه، مغلولة يده إلى عنقه، فيقال: هذا

١. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ١٧٨.

٢. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٢٩٨.

٣. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣١٢.

٤. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٢٩٨.

٥. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣١٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣٢٥.

الحائز الذي خان الله ورسوله، ثم يؤمر به إلى النار»^١.
ويعلق الشهيد الإمام الصدر على هذا الحديث، فيقول: «والحاجة في هذا الحديث وإن جاءت مطلقة، ولكن المقصود منها هو الحاجة الشديدة»^٢.

الأساس الثاني: التعادل

وهذا هو الركن الثاني المهم من واجبات الدولة في مجال مستوى المعيشة، وبه تتكامل السياسة الاقتصادية للدولة، وبدونه لن تتحقق هذه السياسة.

والمقصود بالتعادل، ليس التعادل الحدي، والتساوي بين مستويات المعيشة، وإنما المراد به هو التقارب الطبيعي بين هذه المستويات. ولكي يتوضح هذا الأمر، نقول: هناك حدان مسلم بهما - فقهيًا - لمستويات المعيشة الفردية، لا يمكن تجاوزهما، وهما الإسراف كحد أعلى والغنى كحد أدنى. والمقصود بالإسراف: هو الإبتعاد الزائد عن الحد الطبيعي الوسط للمعيشة. كما أن المقصود بالغنى: هو إمتلاك هذا الحد الطبيعي الذي يمكن الفرد من معيشة متوسطة عرفاً.

ولسنا نجد حاجة للإستدلال على هذين الحدين بملاحظة وضوح ذلك، وخصوصاً إذا لاحظنا الروايات التي مرت بنا قبل قليل، وإن كنا نجد أن أدنى تأمل في طبيعة اهداف الدولة الإسلامية الاقتصادية يكفي للدلالة على أن الحد الأدنى الذي يرتضيه الإسلام هو الغنى المذكور، وأن الحد الأعلى هو حد عدم الإسراف - كما مر - ومن هنا نستطيع أن نقول بأن الدولة عليها أن تبذل كل إمكاناتها المادية والتشريعية القانونية، ونفوذها المعنوي، في سبيل الارتفاع بمستوى الطبقات المحرومة في المجتمع، وتوفير كل الظروف الملائمة لتحقيق حد الغنى المطلوب، كما أن عليها أن تبذل كل طاقتها للضغط بشدة على الطبقات المترفة المتجاوزة للحد الطبيعي حتى تصل إلى الحد الذي يرتضي فيه العرف العام صدق صفة عدم الإسراف عليه.

وبهذا يتحقق التعادل المطلوب إسلامياً في المجتمع، وينمحي التفاوت غير الطبيعي بكل آثاره السلبية. إلا أن زوال المجتمع الطبقي لا يعني زوال الفوارق بين مستويات المعيشة كلية. كلا، بل يعني أن الفوارق سوف تبقى ولكن على مستوى فوارق الدرجة كما يعبر الشهيد الكبير الصدر - لا على

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٩٩.

٢. اقتصادنا، ص ٦٦٣.

مستوى الطبقة. وليس هذا التفاوت عيباً، بل هو يشكل - حتماً - نقطة قوة إذا لاحظنا الأمرين التاليين:
أ - التفاوت في الإمكانيات الذهنية والعضلية للأفراد، وبالتالي تفاوت الأعمال من حيث القدرة على الإنتاج الجيد.

ب - قبول الإسلام بمبدأ أساس الملكية، مما يؤدي إلى التفاوت في ملكيات الأفراد وقدراتهم على تحقيق مستويات أفضل. فإذا ما فسحنا المجال للأفراد للعمل على رفع مستوياتهم، فقد وفرنا الدافع الإنتاجي القوي، ولم نمت حسن الابداع والسعي فيهم، إلا أن ذلك لن يبقى مطلقاً، وإنما هو مقيد بعدم تجاوز الحد الأعلى للمجتمع المتوازن العادل.

ويجب أن لا نتصور أن توفير الحد الأدنى من قبل الدولة يؤدي إلى الكسل والتواكل، فذلك تصور باطل؛ لأن الدولة لن تلجأ إلى التوفير الكامل لهذا المستوى، إلا إذا انعدمت الأساليب الأخرى، كأسلوب توفير وسائل الإنتاج للقادرين على العمل، أو توفير السيولة النقدية الممكنة لبناء رساميل صغيرة، تعين الأفراد على بناء حياتهم المعيشية المتوسطة، وغير ذلك. ومن هنا فإن العكس هو الصحيح إذ سيكتسب الانتاج عناصر جديدة، إذا كانت سياسة الدولة تتجه إلى هذا الهدف بكل متابعة وجد.

وهنا يجب أن نذكر بأن هذين الحدين لا يمكن تعيينهما بشكل جاد، وإنما هما يتبعان الظروف المتغيرة، كمستوى الإنتاج، وتوفر المعادن، وكثافة السكان، وإنعدام الأزمات الاقتصادية، والمناخ الجغرافي، والظروف السياسية، والاجتماعية، وغير ذلك. ومن هنا يجب توفير جهاز خبير يتابع هذه المتغيرات ليكتشف - بالتالي - هوية هذين الحدين على ضوءها.

كما يجب التذكير - بعد هذا - بأن التعادل الذي ذكرناه لا يتناول المستوى الفردي بشكل مباشر، إذ ليست هناك علاقة حتمية بين مستوى الدخل ومستوى المعيشة، وإن كانت هذه العلاقة قائمة في الحالات الطبيعية، ولكنها قد تنفصم، مثلاً لعامل أخلاقي، كما في حالة الزهد، أو لعامل قانوني، كما في حالة المنع القانوني من الإسراف، أو لأي عامل آخر. وعليه، فالدخل لا محدودية له في الدولة الإسلامية كمبدأ ولكن هذا لا يعني أنها لا تستطيع السيطرة على نمو الدخل الفردي بشكل أهوج، فإذا رأت أن ذلك النمو الأهوج سوف يؤدي إلى تداول الثروة لدى فئة قليلة جداً، لها صفاتها غير الطبيعية، مما يسحب القدرة الاقتصادية في مجالات الإنتاج والتبادل من الجماهير، أو رأت هذا النمو المتكاثف سوف يجعل من الصعب على الجهاز الإداري أن يحقق التوازن المطلوب، وأمثلة ذلك فإنها

تستطيع التحديد من الدخل عبر المنع من الدخول في بعض المجالات الاقتصادية، ومنح تلك المجالات لرؤوس الأموال التعاونية، أو للشركات المساهمة، أو للأفراد، أو للآخرين، أو تستطيع أن تفرض الضرائب التوازنية لتحقيق هذا الهدف. ولا مجال فعلاً للبحث عن الأسس التشريعية لذلك، ولكننا نشير إلى القدرة القانونية، التي يملكها وليّ الأمر المفترض الطاعة بنص القرآن الكريم، فهي قدرة واسعة لتحقيق المصلحة الاجتماعية، والأهداف الاقتصادية المرسومة.

منهج الإمام الشهيد في إكتشاف المذهب الاقتصادي الإسلامي

ويمكن تلخيص هذا المنهج بالخطوات التالية:

١. عمل على التفريق بين البحوث العلمية والبحوث المذهبية على أساس من أن العلم، يعني بما هو كائن، وأن المذهب يركّز على ما ينبغي أن يكون، ومن هنا فإنّ المذهب يعني بموضوع (العدالة الاجتماعية اما العلم فهو يفسّر الواقع بصورة منفصلة عنها).^١
٢. كما فرّق بين المذهب والقانون، باعتبار المذهب مجموعة من النظريات الأساسية التي تعالج مشاكل الحياة الاقتصادية في حين يركّز القانون المدني على تفصيلات العلاقات المالية بين الأفراد وحقوقهم الشخصية والعينية. ولأجل ذلك يكون (من الخطأ أن يقدم الباحث الإسلامي مجموعة من أحكام الإسلام. التي هي في مستوى القانون المدني حسب مفهومه اليوم. ويعرضها طبقاً للنصوص التشريعية والفقهية. بوصفها مذهباً اقتصادياً إسلامياً، كما يصنع بعض الكتاب المسلمين، ولكن تشد الإثنين روابط قوية باعتبارهما مندجمين في مركّب عضوي نظري واحد)^٢ وعليه يكون القانون بناءً علوياً للمذهب.
٣. أكّد على أن العملية التي يقوم بها الباحث الإسلامي ليست عملية إيجابية تكوينية لمذهب ما كما هو حال المنظر الوضعي، وإنما هي عملية إكتشاف لمذهب. ذلك أنّه أمام اقتصاد منجز (تم وضعه وهو مدعو لتميزه بوجهه الحقيقي وتحديد هيكله العام)، ومن هنا اختلفت خصائص العمليتين. فالمكوّن ينطلق أولاً من معرفة الواقع القائم لوضع النظريات العامة للمذهب لتقوم عليها الأبنية العلوية من القوانين التفصيلية، أما المكتشف فهو يبدأ بعملية النزول من الطوابق العلوية

١. اقتصادنا، ص ٣٦٢.

٢. ن.م، ص ٣٦٥ - ٣٦٦.

لاكتشاف أعماقها النظرية، وقد يمكن للمكتشف لا أن يعثر على الخطوط النظرية من النصوص فحسب بل حتى على الواقع العلمي الذي قامت عليه النظرية المذهبية (من قبيل اكتشاف موقف الإسلام من نظرية (مالتوس) العلمية).

٤. أكد أنه لكي يتم اكتشاف المذهب لا يجدينا عرض مفردات الأحكام التفصيلية بل يتحتم علينا أن ندرس كل فرد باعتباره جزءاً من كلٍّ وجانباً من صيغة عامة مترابطة تنتهي إلى اكتشاف القاعدة العامة التي تشع من خلال الكل.^١

٥. وكما تساهم الأحكام في عملية الاكتشاف فإن المفاهيم تشارك أيضاً في ذلك ونقصد بالمفهوم: كل تصوّر إسلامي يفسّر واقعاً كونياً أو اجتماعياً أو تشريعياً.

فالإعتقاد بصلّة الكون بالله تعالى هو مفهوم معين عن الكون. والإعتقاد بأن المجموع البشري مرّ بمرحلة الفطرة قبل الوصول إلى مرحلة العقل هو مفهوم إسلامي عن التاريخ والمجتمع.

والإعتقاد بأن الملكية ليست حقاً ذاتياً وإنما هي عملية إستخلاف للإنسان على مال هو لله تعالى يشكّل مفهوماً عن الملكية.

وهذه المفاهيم يمكنها أن تساعدنا في اكتشاف المذهب.

٦. ويلزم هنا أن نلتفت إلى منطقة الفراغ عند القيام بعملية الاكتشاف المذهبي * ذلك أن النظام الاقتصادي يشتمل على جانبين: أحدهما مملوء بشكل منجز، والآخر متروك أمره للدولة الإسلامية، ومن هنا فقد طبّق الرسول الأكرم ﷺ الجانب الأول، وملاً الجانب الثاني باعتباره، ولي الأمر، ورغم أن الأوامر التي تصدر على أساس من ولاية الأمر لا تعبّر عن أحكام ثابتة إلاّ أنّها (أي أوامر الرسول العظيم ﷺ) في مجال ملء منطقة الفراغ) تلقى أضواءً كاشفة على أساليب الملء لهذه المنطقة بما ينسجم وتحقيق الأهداف الاقتصادية العليا.^٢

٧. وقد ذكر المرحوم الشهيد أن الأحكام والمفاهيم لما كانت هي الباب الذي نلج فيه إلى الخطوط المذهبية ولمّا كانت النصوص الدينية في الغالب لا تعطينا هذه الأحكام والمفاهيم بشكل مباشر بل تحتاج إلى إجتهد معقّد لمعالجة تلك النصوص واكتشاف مضامينها.

١. ن.م، ص ٣٧٦.

٢. ن.م، ص ٣٨٠.

وعليه فإنّ (الصورة التي نكوّنّها عن المذهب الاقتصادي، لمّا كانت متوقفة على الأحكام والمفاهيم فهي إنعكاس لاجتهاد معيّن... وما دامت... إجتهدية فليس من الحتم أن تكون هي الصورة الواقعية؛ لأنّ الخطأ في الإجتهد ممكن. ولأجل ذلك كان من الممكن لمفكرين إسلاميين مختلفين أن يقدموا صوراً مختلفة للمذهب الاقتصادي، تبعاً لإختلاف إجتهداتهم، وتعتبر كل تلك الصور صوراً إسلامية للمذهب الاقتصادي؛ لأنّها تعبّر عن ممارسة عملية الإجتهد التي سمح بها الإسلام وأقرّها وهكذا تكون الصورة إسلامية ما دامت نتيجة لإجتهد جائر شرعاً).^١ ونلاحظ هنا أنّ الإجتهد يتم في مرحلتين:

الأولى: مرحلة إكتشاف الحكم أو المفهوم من النصوص.

والثانية: في مرحلة إستنباط الخط المذهبي من مجموعة من الأحكام والمفاهيم المنسجمة في نظر المكتشف في مجال الكشف عن ذلك الخط.

وقد اعتبرت هذه النقطة بالذات نقطة الضعف في عملية الإكتشاف كما نوضح أن شاء الله تعالى.
٨. وقد تحدّث الإمام الشهيد عن الاخطار التي تحف بعملية الإجتهد وخصوصاً حول تلك الأحكام التي ترتبط بالجوانب الاجتماعية من حياة الإنسان (ولاجل هذا كان خطر الذاتية على عملية إكتشاف الاقتصاد الإسلامي أشد من خطرها على عملية الإجتهد في أحكام فردية).^٢ وذكر من الأخطار الأمور التالية:

أ. تبرير الواقع.

ب. تجريد الدليل الشرعي من ظروفه وشروطه.

ج. إتخاذ موقف معيّن بصورة مسبقة تجاه النص.^٣

٩. ويعدّ من أخطر مراحل هذا المنهج الموضوع الذي عاجله المرحوم الشهيد تحت عنوان (ضرورة الذاتية أحياناً) فهو يذكر أنّ الإجتهد في إكتشاف الحكم التفصيلي يتمتع بصفة شرعية وطابع إسلامي ما دام يمارس وظيفته، ويرسم الصورة ويحدد معالمها في إطار الكتاب والسنة ووفقاً للشروط العامة التي لا يجوز اجتيازها.

١. ن.م، ص ٣٨٣.

٢. ن.م، ص ٣٨٤.

٣. ن.م، ص ٣٨٦.

ولكنه يمتدّ بعملية الإجتهد هذه إلى مرحلة تكوين الفكرة العامة عن الاقتصاد الإسلامي (المذهب الإسلامي)، حيث تشكّل الأحكام والمفاهيم المستنبطة إجتهداً كلياً ذخيرة بالنسبة للاقتصاد الإسلامي ويمكن لهذه الذخيرة أن تعطينا صوراً عديدة، كلها شرعية وكلها إسلامية ويمكننا أن نتخيّر في كل مجال أقوى العناصر، وأقدرها على حل مشكلات الحياة ولتحقيق الاهداف العليا للإسلام، فالمكتشف يمتلك مجال إختيار ذاتي بين المعطيات، فهو حر ولكن في نطاق الإجتهدات المختلفة.

ويضيف إلى ذلك أنّ هذا المكتشف (المؤلف هنا مكتشف) لا يتقيّد بفتاوى مجتهد معيّن بل لا يتقيّد هو بفتاواه لكي يصل إلى المطلوب.

ولتبرير هذه الحرية يذكر أنّ هذا الأمر هو السبيل الوحيد في بعض الحالات لإكتشاف النظرية الإسلامية والقواعد المذهبية في الاقتصاد، ولتوضيح ذلك يذكر ما يلي:

أ. إنّ المتفق عليه من الأحكام بين المسلمين بحيث لا يزال يحتفظ بموضوعه وصفته القطعية قد لا يتجاوز الـ ٥٪ من مجموع الأحكام.

ب. إنّ الإجتهد عملية معقّدة تواجه الشكوك من كل جانب، ومهما كانت نتيجته راجحة في نظر المجتهد فهو لا يجزم بصحتها في الواقع. ورغم ذلك فإنّ الإسلام قد سمح بها وحدد للمجتهد المدى الذي يجوز له أن يعتمد فيه على الظن ضمن قواعد تذكر في علم أصول الفقه.

ج. إذن فمن المعقول أن توجد لدى كل مجتهد مجموعة من الأخطاء والمخالفات لواقع التشريع الإسلامي وإن كان معذوراً فيها.

د. ومن المعقول أيضاً أن يكون واقع التشريع الإسلامي موزعاً هنا وهناك بنسب متفاوتة في آراء المجتهدين (ويختلف واقع الشريعة عن الصورة الإجتهدية التي يرسمها المجتهد).

هـ. فليس إذن من الضروري أن يعكس لنا إجتهد كل واحد من المجتهدين. بما يضم من أحكام. مذهباً اقتصادياً كاملاً وأساساً موحدة منسجمة مع بناء تلك الأحكام وطبيعتها.

و. قد يختلف موقف الممارس لإكتشاف المذهب الاقتصادي عنه حين يحاول إكتشاف الحكم الشرعي التفصيلي. فموقفه كمجتهد يكتشف الحكم الشرعي قد يؤدّي به إلى نتيجة لا تنسجم مع غيرها من الأحكام من حيث كشفها المنظّم عن الخط المذهبي العام مما يفرض عليه كفقهاء نظرية إختيار مجموعة متنسقة من الأحكام وحتى لو كان بعض تلك الأحكام مما أدّى إليه إجتهد غيره

من المجتهدين فهو يعمل حرّيته وذاتيته لحذف النتائج المتنافرة أو العناصر التي لا تنسجم مع المجموعات الأخرى مستبدلاً إياها بعناصر أو أحكام أكثر انسجاماً.

ز. يؤكّد هنا أنّ أقل ما يقال في تلك المجموعة: «أتمها صورة من الممكن أن تكون صادقة كل الصدق في تصوير واقع التشريع الإسلامي، وليس إمكان صدقها أبعد من إمكان صدق أي صورة أخرى من الصور الكثيرة التي يزرعها الصعيد الفقهي الإجتهادي، وهي بعد ذلك تحمل مبرراتها الشرعية؛ لأنّها تعبّر عن إجتهاادات إسلامية مشروعة تدور كلها في فلك الكتاب والسنة، ولأجل ذلك يصبح بالإمكان للمجتمع الإسلامي أن يختارها في مجال التطبيق من بين الصوّر الإجتهادية الكثيرة للشريعة، التي يجب عليه أن يختار واحدة منها»^١.

١٠. ويجذر في النهاية مما يسميه بـ (خداع الواقع التطبيقي) ويعني به أنّ الإسلام دخل الحيز التطبيقي خلال عشرات السنين ولذا فقد تتم محاولة إكتشاف المذهب الاقتصادي من هذا الواقع ولكنه يؤكّد أنّ الكاشف النظري أقدر على التصوير؛ لأنّ الواقع التطبيقي قد لا يعكس المضمون الضخم لنص نظري، وقد يجذع التطبيق الشخصي لامر ما، قد يجذع المكتشف فيوحي له مثلاً بوجود عناصر رأسمالية من خلال كون الأفراد في صدر الإسلام أحراراً في الإستفادة من الثروة المعدنية ولن ندخل في تفاصيل هذا الموضوع.

هذا هو منهج الإمام الشهيد في إكتشاف المذهب الاقتصادي الإسلامي قمنا بعرضه. بامانة.
من خلال نقاط عشر.

ولنحاول فيما يلي الإجابة على بعض ما أثير حول هذه العملية من إشكالات ونختار منها إشكاليين:

الأول: حول جدوى هذه العملية

الثاني: حول مشروعيتها

الإشكال الأول: جدوى هذه العملية

وربّما تصوّر البعض أنّ هذه العملية مضيعة للوقت والجهد فما دمنا قد اكتشفنا الحكم الإسلامي في مختلف الموارد الاقتصادية فما الداعي لممارسة هذه العملية الثانية، وهي لا تضيف

جديداً إلى تكاليف الفرد والمجتمع بل تتحدث عن الأسس النظرية لهذه الأحكام، والمفروض أنّ الشريعة نفسها تكفّلت معرفة مجمل الواقع الاقتصادي وحقائق العالم وعلاقات الإنسان بالطبيعة وبأخيه الإنسان. من حيث واقعها. ثم لاحظت الصورة المذهبية وما ينبغي له من سلوك ثم أعطتنا هذه الأحكام ضمن نظم علينا تطبيقها إذا شئنا الإنسجام مع معتقداتنا وتحقيق أهداف الشريعة. فلماذا هذا التحقيق المتعب لمعرفة الأسس النظرية التي اتبعتها؟ هذا هو مجمل الإشكال.

وفي مجال الإجابة نقول: إنّ التأمل في النتائج الضخمة التي تركتها هذه العملية في المجال النظري على الأقل وملاحظة الإستقبال الواسع لهذه الدراسة الرائعة والمبتكرة والرائدة حتى عادت الجامعات الإسلامية في شتى أنحاء العالم، والبيوت الاقتصادية المتخصصة، ومختلف التحقيقات الاقتصادية الإسلامية لا تستطيع أن تستغني عنها. بل راحت تدرس هذا الكتاب القيم، (أي اقتصادنا) وتطرح مقولاته على مائدة البحث العلمي الرصين. وراحت الأمم تعمل على ترجمته إلى لغاتها لتنعم بالحصيلة الفكرية الضخمة التي حواها وتوصل إليها.

كما عمل المفكرون الغربيون على التأمل فيها لإكتشاف المعالم العامة للإسلام الأصيل. كل ذلك يدعونا لإكتشاف نقاط الخلل في هذا الإشكال. والذي نتصوره أنّ هناك نتائج ضخمة يمكن الحصول عليها من خلال هذه العملية تماماً كما لاحظناه عندما استعرضنا الفوائد المرجوة لعلم المقاصد الشرعية:

١- إمكان المقارنة بين الإسلام وسائر المذاهب الأخرى لتحقيق الوضوح المطلوب

فإنّ المقارنة بين المذاهب لا تتم من خلال التركيز على الخطوط التفصيلية النوعية ولا يبدو الفرق بوضوح إلا عندما تتم المقارنة بين الخطوط المذهبية العامة لكلّ منها، ذلك أنّ اجتهادات التطبيق قد تؤدي إلى اختلاف ظاهري ويبقى الأصل المذهبي واحداً كما أشار إلى ذلك الإمام الشهيد نفسه عندما تحدّث عن (العلاقة بين المذهب والقانون) وهذا مما يؤديّ حتماً إلى غموض الحدود في التطبيق، وضياع الأفهام بل وقد يؤديّ إلى نوع من التلفيق بين المذاهب المتعارضة الأمر الذي شهدناه تماماً لدى الكثير من المفكرين الذين طرحوا أفكاراً ودعوا إلى العمل بها، من قبيل فكرة (الإسلام الرأسمالي) و(الاشتراكية الإسلامية) حتى بلغ الأمر ببعضهم إلى حد تصوّر

ءءم الأناقض بىن (الإسلام) و(الشىوءىة)!! أن هذا الءلط العجب كان ثمرة الجهل بالمعلم الرئىسىة للإسلام والنظرىاء المءهبىة له بلا رىب. وقء عانى العالم الإسلامى ومازال يعانى من عملىة (التهجىن) و(الألفىق) و(الأركىب الأناقض) و(الإلأاا).^١

لذلك ءاءت مءاولاء الشهىء لعرض الواقع وءعىن الءءوء العامة وفرز المواقف كأروع ما تكون، وما نظنه أننا بءاءة إلى مواصلة هذه الطرىقة لإكأشاف العالم الإسلامىة الأءرى وءءذىة الءىل الإسلامى وبالأالى ءءصىنه من الوقوع فى عملىاء الءلط الفكرى لا فى المءال الأاااىة فءسب بل فى مءألف المءالاء الءىاءىة الأءرى. كما بىب أن لا ننسى الدور الذى ألعبه هذه الأراساء فى مءال بىان الأفوق النظرى الإسلامى على المءاهب الأءرى.

٢- الأأبىر على عملىة الإسأناط للأءكام الفرعىة

ونءن نأصوّر أن مءل هذه العملىة بىمكنها أن تؤأر ءأى على عملىة الإسأناط المءروفة بشكل واقعى من ءلال ما بلى:

أ. قء بىوصل المءآهء إلى قناعة ءاصة بالقاعءة الءى بىسأناطها بهذه الطرىقة وبؤمن بها على إألااقها من ءلال كآرة الأحكام الءى أكأشف عنها مما بوءء قناعة ءاصة فى نفسه بأن الشارع المقدس اعأمء القاعءة ءىن إصءاره للأءكام الفرعىة الكآىرة وءىسأء تؤأر هذه القناعة على مءرى أسأناطه، وءبءو أأارها فى مءألف المءالاء الءى قء بىأوق فىها نأبءة ضعف الأولة الءاصة.

ب. وقء بوءء لءىه ذوقاً ءاصاً بىعبر مواقفه ءأى من عملىاء الإسأناط المألوفة وذلء أن الذوق الفقهى شىء ءىر الإسأناط المرفوض شرعاً. إنه قء بىقوى سناءاً وقء بىقوى ءلالة لم أكن لأأقق لولا مءل هذا الذوق المسأناء إلى أصول شرعىة مقبولة.

ولعل موقف الشهىء الصءر ؓ - الأنف ذكره - من روابى مءء بن الفضىل ءول (منع بىع الءىن بأقل منه والعود بالقىمة الإسمىة على المءىن) والقبول بها رءم ما فى الإسأناط الءهأىن الروابىن من بعض الأعراء ومنها ءهالة (مءء بن الفضىل) هذا إلا أنه بىقول: «فإنى شءصىا لا أنسءم نفسياً ولا فقهباً مع الأءء بالأرى المءاكس، ولا أءء فى نفسى وءسسى الفقهى ما بىرر لى بوضوء أرك هاأىن الروابىن والأءء برأى بىناقضهما». ناءم من هذا الذوق المءهبى.^١

١. البىك اللاربوى فى الإسلام، ص ١٦٠.

إنَّ الإنسجام النفسي قد يكون ناجماً. كما نعتقد. من تأثير الخطوط المذهبية التي توصلنا إليها في مجال توزيع ما بعد الإنتاج. ومهما يكن من أمر فلا يمكن أن ننكر أثر التوصل إلى الخطوط المذهبية العامة في تكوين ذوق فقهي شخصي لدى المجتهدين يكون له دوره في نتائج عملية الإستنباط.

٣- المساهمة الضخمة في عملية تطبيق الشريعة الإسلامية

وهذه الخاصية تبدو بوضوح عندما ندرك الدور الذي تلعبه النظريات في عملية التطبيق فعندما تقوم دولة إسلامية وينهض ولي الأمر بالمهمة فإنَّ عملية التطبيق تستدعي رصيماً ضخماً من النظريات الإسلامية التي تعالج أهم المشاكل الحياتية وملاحظة الخطوط الأساسية للرؤية الإسلامية، والمصلحة الإسلامية العليا للأمة مستوعبة لمختلف الدوافع والعقبات مطبقة ذلك على المجتمع وصولاً إلى تحقيق خصائص المجتمع الإسلامي المتحرك. ولا ريب في أنَّ النظرية المذهبية الاقتصادية تسدُّ فراغاً ضخماً في هذه المسيرة وتهديها نحو الحالة المثلى. وسوف نتحدث بمزيد من التوضيح. إن شاء الله. عن هذه النقطة عند الإجابة على الإشكال التالي. وينبغي أن نشير هنا: إلى أنَّ المعارضين بهذا الإشكال لم يعد لهم وجود رغم كثرتهم عند انطراح هذه الدراسات وهي حالة ربما تكون طبيعية بعد انطلاقتها في جوٍّ لم يألفها ومازال لحد الآن بعيداً. مع الأسف. عن إنتاج أمثالها رغم توفر الدوافع العملية الضخمة، ورغم الحاجة الحميمة. وقد رأينا المرحوم الإمام الشهيد نفسه يعتبر عمله مجرد صورة يمكن أن تقوم إلى جانبها صور أخرى مستنبطة من فهم آخر للتناسق بين الأحكام. إلا أننا لم نجد لحد الآن من ينهض بتقديم هذه الصورة الأخرى ونسأل الله (جل وعلا) أن يحقق لنا هذا الأمل لتكون هذه الدراسات منبعاً فياضاً يدعم مسيرة تطبيق الأحكام الإسلامية ويحقق لنا الأمل المرجو في غد الحكم الإسلامي الشامل.

الإشكال الثاني: مشروعية هذه العملية

ولعل هذا يعدُّ أهم إشكال يبدو للذهن عند ملاحظة هذه العملية المبتكرة، وقد أشرنا من قبل إلى تطبيقين للاجتهاد في مراحل هذه العملية. التطبيق الأول: ويتم في مجال استنباط الأحكام الفرعية من مظانها الأصلية (الكتاب والسنة) وعلى

لوازم الجمع بين الأمرتين، ونؤمن أيضاً بأنّ الشك في الحجية كافٍ للقطع بعدمها، ولكننا نقول: إنّنا في مورد النظريات لا نحتاج إلى عنصر الحجية المطلوب بكل دقة في مجال الأحكام العملية الفرعية، وإنّما يكفي فيها صحة الإنتساب إلى الإسلام، وهذا ما نختلف فيه مع صاحب الإشكال، وهذا بالضبط ما ركّز عليه الإمام الشهيد حينما صرح بما يلي:

(ولاجل ذلك كان من الممكن لمفكرين إسلاميين مختلفين أن يقدموا صوراً مختلفة للمذهب الاقتصادي تبعاً لإختلاف اجتهاداتهم، وتعتبر كل تلك الصور صوراً إسلامية للمذهب الاقتصادي) وكأنّه يريد التأكيد على أمور:

الأول: أنّ كل الناتج عن عملية الإجتهد (ما دام قد تمّ بسماح إسلامي) فهو شرعي وهو إسلامي.

الثاني: إنّ المجموع الإسلامي موزع هنا وهناك بنسب متفاوتة.

الثالث: إنّ أقل ما يقال عن الصورة المستنبطة من مجموعة من الأحكام المنسجمة أنّها صورة من الممكن أن تكون صادقة كل الصدق في تصوير واقع التشريع الإسلامي، وليس إمكان صدقها أبعد من إمكان صدق أي صورة أخرى من الصور الكثيرة التي يزرعها الصعيدي الفقهي الإجتهد، وهي بعد ذلك تحمل مبرراتها الشرعية؛ لأنّها تعبر عن اجتهادات إسلامية مشروعة تدور كلها في فلك الكتاب والسنة.

والحاصل: إنّ هذا المقدار من الإتصال بالواقع الإسلامي يحقّق لنا انتساباً عرفياً مقبولاً إلى الإسلام، ولا يمكننا والحال هذه أن ننفي هذه النسبة عنها بعد أن كان احتمال تعبيرها عن الواقع الإسلامي بمستوى احتمال أية صورة أخرى عنه.

ثم إنّنا إذا ضمّمنا إلى هذه النتيجة ما ذكره الشهيد الصدر رحمته أنّ هذه الوسيلة هي الوسيلة الوحيدة التي يمكننا من خلالها الوصول إلى المبادئ العامة للإسلام وهي ما نحتاجه لتنظيم حياتنا الاجتماعية وتحقيق ما ذكرناه من ضرورات وفوائد عند الحديث عن جدوى هذه المحاولات، إذا ضمّمنا ذلك أدركنا عقلاً القبول الشرعي بهذا المقدار من الإنتساب، وليكن ذلك من خلال (مقدمات دليل الإنسداد) الذي نقبل به في مثل هذه الموارد.

ولكن يبقى التساؤل قائماً: لنفترض أنّنا قبلنا النسبة الإسلامية لهذه العملية فمن أين نكتسب (الحجية المطلوبة) وهي غايتنا، وبها نستطيع الإعتذار إلى الله تعالى إذا خالفت هذه الصورة الواقع الإسلامي - في علم الله - و المطلوب منا تطبيقه؟ بل كيف تكتسب هذه الصيغة عنصر

(الأنابىز) والألزام الشرعى؁ وهو المطلوب هنا؟

وهنا نقول: إن الألط تم هنا بىن الأكم العملى الفرءى؁ والمسيرة الأنابىة الأكموىة فإءا كنا نأناب فى مبال أابناء المرحلة الأولى إلى الأبىة الملاممة للأطع بالأكم المسأناب أو بأبىة مأصول الظن المأابء؁ فإنا لسنا بأناة لمأل هذه الأبىة هنا. ذلك أن الذى بمنأ هذه الأطوط المذهبىة صفة الألزام والأابء؁ هو أكم ولى الأمر بها وأعلها سباسة عامة أأبى البلاد على ضوئها؁ والأكم الولائى ملزم ومأءر بلا رىب بمأناضى قوله أعالى: ﴿أطبعوا الله وأطبعوا الرسول وأولى الأمر منكم﴾^١.

ومن المألوم أن ولى الأمر وعلى ضوء من إلزامه بعنصر (الشورى) وملاحظته (للأضوىة الكاشفة) الأى أءمها الشرع الشرىف له؁ وكذلك ملاحظته لمصالح الأمة العلىا بمكنه أن بصدء أوامره بأعأماء الأطوط الأساسىة الأفضل لأأناب تلك المصلأة أأى لو لم أأوصل هو شأنا بآبىة كل الأحكام الكاشفة بل بسأناب أن بلمزم الأمة بأكم شرعى مسأناب على اساس شرعى من قبل غيره؁ كما أنه بسأناب أن بلمزم الأمة كلها بالأعمل بفتاواه بعء أأوبلها إلى أحكام أكموىة وعلى باقى المأنابىن العمل الأنابىى وققها أأناباً لوأة المسيرة الأنابىة وعملاً بمأنابىاأ طاعة ولى الأمر.

وأبناء فإءا رأى هذا الولى العمل بهذه الأطوط أصدءر أوامره؁ بأعأماءها ومنأها الأبىة اللازمة وأأناب المطلوب.

وفى الأناام نسال الله (أل وعلا) أن بوفنا لأناب أحكام الله أعالى فى الأرض واستءامة الطرىق الذى سلكه أسأناءنا الإمام الشهىء؁ وبقر عىونه بأأناب أءافه العلىا.

ألاصة البأ:

أنابنا فى البأ إلى الأناب الأناىة:

أولاً: بعء أن عرفنا علم مقاصء الشرىعة؁ وببنا أءافه؁ وءرنا علاقه بالأعلم

الإسلامية، وعرفنا شيئاً من تاريخ تطوره، رجحنا أن يكون أقرب إلى مجال فلسفة الفقه منه إلى علم الأصول أو علم الفقه.

ثانياً: رجحنا أن لاتنحصر المقاصد العامة بالخمسة المعروفة، وإنما قد تتسع لكل حقوق الإنسان الطبيعية التي يقرها الإسلام وقد فصلها الإمام علي بن الحسين عليه السلام.

ثالثاً: ذكرنا أن علم مقاصد الشريعة قد يترك أثره على عملية استنباط الحكم الشرعي العملي بتكوين إتجاه خاص لدى المستنبط المجتهد، وذكرنا لذلك أمثلة من بحوث الشهيد الإمام السيد محمد باقر الصدر هي:

بحثه عن تكييف خصم الكميالة على اساس بيع الدين.

بحثه عن مسألة الفرار من ربا القرض وتحويله إلى وجه مشروع.

بحثه عن تكييف ودائع الحساب الجاري.

وعرفنا أن هذا التأثير طبيعي ومعترف به شرعاً.

رابعاً: ثم عرضنا بعض الأمثلة في استنباط النظريات الاقتصادية من مجموعة أحكام وفتاوى ومفاهيم منسجمة في رأي المجتهد، ورأينا أن هذا العمل مفيد أولاً، ومشروع ثانياً، ويمكن أن يكتسب الحجية التي تعني (التنجيز والتعذير) ثالثاً من خلال أمر ولي الأمر الشرعي بتطبيق هذه القواعد النظرية في منطقة المباحات.

الفصل السادس: دور استكشاف العلة في حجّية القياس

تمهيد

لعلّ أسلم تعاريف (القياس). كما ذكر أستاذنا الحكيم^١. هو «مساواة فرع لأصله في علة حكمه الشرعي».

واعتقد أنّ أهم ما يجب بحثه هو الحديث عن العلة هذه، فعليها تقوم عملية الإستدلال؛ وقد ذكر لها الأستاذ خلاف^٢ شروطاً هي:

١. أن تكون وصفاً ظاهراً، أي مدركاً حساً كالإسكار.

٢. أن تكون وصفاً منضبطاً، أي محددًا ليتمكن التحقق بأن الأصل والفرع متساويان في تحقيق العلة فيها.

٣. أن تكون وصفاً مناسباً، أي أن يكون مظنة لتحقيق حكمة الحكم، فيرتبط الحكم به وجوداً وعدمًا.

٤. أن تكون وصفاً متعدياً لا يقتصر على الأصل.

ولعلّ من المناسب أن نقول: إنّ هذه الشروط شروط منطقية ولكن يجب أن يضاف إليها أمر آخر حتى يمكن تصوّر تحقيقها للمقصود وهو:

١. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٢٩١.

٢. علم أصول الفقه، ص ٦١.

٥. أن تكون علّة تامة لا جزء العلّة، فقد تحقّق العلّة شروطها السابقة ولكن تبقى محتاجة لإنضمام أجزاء أخرى لتكتمل علّيتها فيتحقّق المعلول وهو هنا (الحكم).
ومن ذلك أن لا تكون هناك علّة تمنع من تأثيرها وتضادها في الفرع.
وعندئذ فإننا لو جزمنا بالأموال الخمسة الماضية وقطعنا بها فإنّه لا مجال لإنكار حجّية القياس في هذا المجال من أي أحد، ولا قيمة لرأي المنكرين.

ثم أن هذا الجزم بالعلّة بأوصافها المذكورة حجّة بأي مسلك تمّ حصوله، أي سواء بتنتيخ المناط وهو (أن يتم حذف الأوصاف المقترنة بهذا الوصف عبر مناسبات الحكم والموضوع ليتم التعميم) أو بتحقيق المناط ومعرفته من نص أو أولوية أو إجماع، أو بتخريج المناط باستنباط العلّة التامة من المناسبات والسياقات والأحكام الأخرى وبالتالي القطع بها، فالقطع حجّة بنفسه، ولا يمكن فصله عنها لاستلزامه التناقض. والحقيقة هي أن استكشاف العلة هذا يخرج المسألة عن كونها دليلاً مستقلاً في قبال الأدلّة ويجولها إلى لقطع بكبرى أو بأمر عام وارد من الشريعة تتعدد مصاديقه فهي تارة في الأصل وأخرى في الفرع وهكذا.

كل هذا في حالات التحقق والجزم بالعلّة ولكنّ الكلام كله يأتي في حالات عدم القطع والظن بالعلّة مع تلك الأوصاف، ونحن نعلم أن الظن لا يغني عن الحق شيئاً، ولا حجّية ذاتية له، فكشفه عن الواقع كشف ناقص لا يعتمد عليه، إلا أن تأتي أدلّة قطعية من الشارع تثبت اعتماد الشارع لمصلحة ما عليه وتتميمه لكشفه الناقص هذا.

ومن هنا نعلم أن تسمية هذا الأمر بالشبهة. من قبل خلاف^١. غير صحيحة ودفعها بأنّ الظن في العقيدة هو المنهي عنه، وأمّا الأحكام العملية فأكثر أدلّتها ظنية غير صحيح؛ ذلك لأنّ نسبة الحكم إلى الله تحتاج إلى مجوز ﴿قُلْ أَللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ﴾^٢ فيجب القطع بصحة أي شيء إلى الله، وإنما يحصل القطع إذا قام دليل قطعي على الحكم أو على صحة سلوك طريق غير قطعي إليه.

١. علم أصول الفقه، ص ٥٢.

٢. يونس: ٥٩.

فإتباع الظن غیر المدعم بدلیل قطعی علی صحة إتباعه هو عمل بالرأی تماماً، والعمل بالرأی الإنسانی یؤدی إلى ضیاع الدین.

أدلة القائلین بالقیاس

ومن هنا راح مؤیدو القیاس یذكرون الأدلة علی صحة العمل بالظن بالعدة علی النحو التالي:

١- الآیات القرآنیة

وهی من قبیل الآیات الآتیة:

أ. قوله تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾^١. وواضح أن اعتبار رداً إلى الله والرسول هو أول الكلام، وأن الرجوع إلى القیاس لا یرفع خلافاً، ثم أن الآیة واردة فی مورد التنازع لا فی باب الإفتاء^٢ وقد اعتبر البعض أن الآیة ترفض القیاس بأمرها بالرجوع إلى الكتاب السنّة^٣.

ب. أمره تعالى بالإعتبار كما فی ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾^٤ ودلالة الإعتبار علی العمل بالقیاس أول الكلام وخصوصاً للعمل بالظن فیه.

ج. قوله تعالى: ﴿قَالَ مَنْ يُحْيِي الْعِظَامَ وَهِيَ رَمِيمٌ﴾^٥ قُلْ يُحْيِيهَا الَّذِي أَنْشَأَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ وَهُوَ بِكُلِّ خَلْقٍ عَلِيمٌ^٥. وواضح أن الآیة لیست فی مقام إعطاء الحجیة للقیاس الأصولی، ولا معنی لنقلها من عالم المحسوسات إلى عالم التشریع^٦ إلا بالقیاس، وهو أول الكلام. وهكذا یرد الإشکال علی الإستدلال بباقي الآیات التي إن دلت فإتما تدل علی صحة القیاس المقطوع به^٧.

١. النساء: ٥٩.

٢. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣١٨.

٣. المحلى لابن حزم، ج ١، ص ٥٦.

٤. الحشر: ٢.

٥. یس: ٧٨-٧٩.

٦. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٢٢.

٧. استدلال فی هذا المجال بمثل الآیة ٩٠ من سورة النحل والآیة ٩٥ من سورة المائدة والآیة ١٠ من سورة محمد، والآیة ٢١ من سورة الجاثیة والآیة ٢٨ من سورة ص.

٢- الإستدلال بالسنة النبوية الشريفة

وقد استدلل بأحاديث كثيرة كحديث الحارث بن عمرو في قضية إرسال معاذ إلى اليمن^١، وقد نوقش بضعف سنده ودلالته وكونه في باب القضاء لا الإفتاء.

وكذلك استدلل بقوله ' لمعاذ وأبي موسى الذي يصرح بالرجوع للقياس، وقد نوقش أيضاً بضعف السند والدلالة، فحتى لو تمت الدلالة على القياس فهي لأصل القياس لا لمسالكه المظنونة. وذكروا كذلك أحاديث تشعر باستعمال النبي ' للقياس، وألفت في ذلك كتب مفصلة^٢ ولكن المتتبع لها يجدها تفقد قدرة الدلالة على حجّية القياس الظني، أي القائم على علة مظنونة؛ لأنّ بعضها يدل على حجّية أصل القياس ممّا كان معلوم العلة لديه ' وهو يقوم أيضاً على القول بإمكان صدور الإجتهد منه. وهو ما لا نقول به بل هو يبلغ الوحي. وبعض هذه الروايات تطبق للعمومات على مواردّها، إلى ما هنالك من مناقشات تثبت أنّ لم يقدّم دليل قطعي على المدعى، فنبتقى مع أصل عدم الحجّية.

٣- الاستدلال بالإجماع

استدل على القياس بالإجماع من خلال القول بأن القياس كان معمولاً به من قبل الصحابة والتابعين، وعدم إنكاره من قبل الآخرين^٣.

وقد نوقش الإستدلال بانكار تحقّق هذا الإجماع صغرى وكبرى بل ادعي اجماع على خلافه^٤ ومتى ما تمّ الإستدلال فهو يثبت أصل القياس لا المظنون العلة، والإجماع دليل لبي لا إطلاق فيه فيقتصر على القدر المتيقن^٥.

٤- الإستدلال ببعض الأدلة العقلية

والأدلة العقلية الواردة هنا من قبيل:

١. سنن أبي داود، ج ٢، ص ١٦٢، ومصادر أخرى.
٢. راجع مثلاً كتاب أقيسة المصطفى محمد ﷺ لابن الحنبلي وغيره.
٣. المحصول، ج ٥، ص ٥٤، الأحكام لابن حزم، ج ٧، ص ٩٧٩، والأحكام للآمدي، ج ٤، ص ٤١.
٤. المحلى، ج ١، ص ٥٩.
٥. الأصول العامة للفقهاء المقارن، ص ٣٢٥.

وتشبهها رواية أبي المغراء عن الكاظم عليه السلام إذ جاء فيها: «إنه ليس بشيء إلا وقد جاء في الكتاب والسنة»^١.

النوع الثاني: ما يؤكد على أن سبب النهي عن القياس هو كونه ظنياً: من قبيل الرواية عن الإمام الباقر عليه السلام إذ جاء فيها: «من أفتى الناس برأيه فقد دان الله بما لا يعلم ومن دان الله بما لا يعلم فقد ضاد الله حيث أحلّ وحرّم فيما لا يعلم»^٢. وكذلك قوله عليه السلام: «إن أصحاب المقاييس طلبوا العلم بالمقاييس فلم تردهم المقاييس من الحق إلا بعداً»^٣.

النوع الثالث: الروايات التي ترفض القياس مطلقاً ويكل معانيه حتى ما كان منه بمعنى (التماس العلل الواقعية للأحكام عن طريق العقل) من قبيل ما جاء عن الإمام الباقر عليه السلام: «يا زرارة إياك وأصحاب القياس في الدين فإنهم تركوا علم ما وكلّوا به وتكلّفوا ما قد كفوه»^٤.

النوع الرابع: الروايات التي تنفي القياس الفقهي بالخصوص؛ كما في رواية محمد بن حكيم عن الإمام الكاظم عليه السلام: «ربما ورد علينا رجل قد ابتلي بالشيء الصغير الذي ليس عندنا فيه شيء بعينه وعندنا ما هو مثله وشبهه، أفنفتيه بما يشبهه فقال: لا ومالكم في القياس نفتيه هلك من هلك»^٥.

ومثل هذه المواقف تتكرر فينهاهم الأئمة عليهم السلام بل يضربون بعض الأمثلة التي تثبت بطلان القياس فيها كما في رواية أبان في موضوع قطع أصابع المرأة^٦، وروايات قبول شاهدين في القتل وأربعة في الزنا، وقضاء الصوم دون الصلاة من قبل الحائض^٧، وغيرها.

النوع الخامس: وهي الروايات التي تنهى عن تنزيل النصوص على ما تراه العقول من

١. بحار الأنوار، ج ٢، ص ٣٠٤.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٥.

٣. ن. م. ص ٢٧.

٤. ن. م. ص ٣٠.

٥. ن. م. ص ٣٥.

٦. الكافي ج ٧، ص ٢٩٩.

٧. الاحتجاج ج ٢، ص ١١٥.

مناطق من قبيل ما رواه محمد بن أبى عمارة عن الصادق من قوله عليه السلام: «إن أمر الله تعالى ذكره لا يحمل على المقاييس، ومن حمل أمر الله على المقاييس هلك وأهلك»^١.

النوع السادس: ما نصّ فيه على المنع من القياس الفقهي والتفسير العقلي للنصوص معاً. ورغم وجود بعض النقاش فى هذا التقسيم إلا أنه جيد وجامع.

وما نقصده هنا أنه لا تعارض بين روايات النهى عن القياس وأدلة حجبة الظواهر التي تقتضى الأخذ بظاهر عموم العلة فى الأحكام المنصوص على علتها حتى نحتاج للرجوع إلى إجراء أحكام التعارض. كما تصوّره بعض أساتذتنا^٢. فإنه لا توجد رواية معارضة والحقيقة هي ما قلناه من أن العمل بالعلة المنصوصة والتي استظهرنا عمومها هو عمل بالعام، وكأنّ الشارع قال: لا تشرب كل مسكر وليس عملاً بالقياس.

أمّا النهى فىنصب على القياس الظني، ومن هنا إذا سئلنا عن إمكان الإفتاء بما يشبه أو يماثل أجبنا بالنفي.

الملاحظة الثانية: إننا تصوّر أن الإتجاه القياسي بدأ دون ضوابط حتى رأينا من يدعى بدأه فى عصر الصحابة الميامين عليهم السلام وذهابه إلى فتح الباب للأراء الإنسانية للتدخل فى عملية التشريع بأدنى مناسبة، ممّا يؤدّي إلى نتائج خطيرة؛ نظراً للقصور الإنساني.

ومن هنا رأينا أهل البيت عليهم السلام يقفون موقفاً صلباً جداً من هذا الإتجاه. ولعلّ هذا الموقف الصلب هو الذي دفع لرفضه من قبل بعض المذاهب، ولكنه على حال أدّى لوضع ضوابط كثيرة. كما رأينا فى مطلع البحث. قربته كثيراً من موقف مذهب أهل البيت عليهم السلام وهو ضرورة التأكد التام والجزم بتامية العلة وعموميتها (تعديها) حتى يمكن إجراء العملية القياسية، والتي قلنا عنها أنّها فى الواقع عمل بالعام وتطبيق له على مصاديقه.

١. وسائل الشريعة ج ١٨، ص ٢٨.

٢. انظر القياس: حقيقته وحجيبته ص ٤٠٥.

الفصل السابع: الاستحسان

نود قبل كل شيء أن نوضح منهجنا في هذا البحث.

منهج البحث

نحاول فيما يلي، تعريف الاستحسان أولاً، ثم تمييزه من ملابساته، ثم بيان مذاهب الأصوليين فيه، ثم تحرير النزاع، ثم الوصول إلى النتيجة المرجوة من هذا البحث، أما أسلوب البحث، فربما كان خليطاً بين منهجين:

المنهج الأول

منهج الأتباع التاريخيين لمدرسة ما، وهم يعمدون إلى دراسة الفروع الثابتة في تلك المدرسة التي آمن بها مؤسسها، ثم استنباط القاعدة التي تفرّعت منها تلك الفروع. ويدعى منهجهم منهج الفقهاء. ونحن نجد هذا النهج متداولاً في كتب الكثير من المؤلفين أمثال:

أبوبكر أحمد بن علي الجصاص المتوفى سنة (٣٧٠ هـ).

والسرخسي شمس الأئمة المتوفى سنة (٤٨٣ هـ).

ابو زيد القاضي الدبوسي المتوفى سنة (٤٣٠ هـ).

وفخر الإسلام البيروني المتوفى سنة (٧٣٠ هـ).

ومن المتأخرين: عبدالله بن احمد المعروف بـ (حافظ الدين النسفي) المتوفى سنة (٧٩٠ هـ).

المنهج الثاني

منهج الذين يعمدون إلى المبادئ والأصول بكل حرية ويدرسونها دون النظر لموافقته

لمسلّمة فرعية مسبقة أو عدمها. وحيثُذ فإنّ تمّ الدليل على المبدأ، قبلوه وراحوا يعيدون النظر في مسلماتهم. ويدعى منهجهم منهج المتكلمين.

وقد أُلّف على هذه الطريقة مؤلفون من أمثال:

أبي الحسين محمد بن علي البصري المعتزلي المتوفّى سنة (٤٦٣ هـ) في كتابه (المعتمد).

وأبي المعالي عبد الملك بن عبدالله الجويني إمام الحرمين المتوفّى سنة (٤٧٨ هـ) في كتابه (البرهان).

والحجّة الغزالي المتوفّى سنة (٥٠٥ هـ) في كتابه (المستصفى من علم الأصول).

ومن الطبيعي أن نعلم إلى منهج يجمع بين هذين المنهجين فهو من جهة يتبع المنهج الاول ليكتشف رأي أي مذهب، ولكنه يسلك المنهج الثاني للوصول إلى نتائج موضوعية، وهو المنهج المتّبع في المدارس التي لم يغلق فيها باب الإجتهد.

تعريف الإستحسان

لغة يقال: استحسن الشيء: عدّه حسناً، أمّا اصطلاحاً فقد تكاثرت تعاريف القوم وراحت تربو على الحدّ المتعارف. فلكل مذهب تعاريف، وحتى تعاريف المذهب الواحد مختلفة المبنى، خاصة وعامة ومتباينة. وهناك تعاريف تعتمد السجع وتبعد حتى عن التعريف اللفظي.

وقد ذكر الإمام السرخسي هذا التعريف: أنه ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس أو طلب السهولة في الأحكام فيما يتبلي به الخاص والعام، أو الأخذ بالسعة وابتغاء الدعة أو الأخذ بالسماحة، وانتقاء ما فيه الراحة.^١

كما ذكر أستاذنا السيد الحكيم التعاريف التي ينبغي الإهتمام بها وهي:

(١) ما ذكره الشاطبي من المالكية من أنه: «العدول عن موجب قياس، إلى قياس أقوى منه، أو هو تخصيص قياس بدليل أقوى منه».

(٢) ما ذكره الشاطبي من المالكية من أنه: «العمل بأقوى الدليلين».

(٣) ما ذكره الطوفي من الحنابلة في مختصره من أنه: «العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل

شرعي خاص».

١. المبسوط (السرخسي)، ج ١٠، ص ١٤٥.

وقء ذكر له ابن قءامة معانى ثلاثة:
أءءهما: «الءءول بأءم المسألة عن نظائرهما للءلل خاص من كتاب أو سنة». ثانىها: «ما يستحسنه المءءءه بعقله». ثالثها: لءلل ىنقءء فى نفس المءءءه لا ىقءر على الأعبىر عنه»^١. وىمكن أن نضىف إليها أعارىف أخرى، كأعارىف النسفى . من الأءنىفة . له بأءه: الءءول عن قىاس إلى قىاس أقوى منه وهو لءلل ىعارض القىاس الءلى . وىعرفه ابن العربى . من المالكىة . بأءه: «إىثار أرك مقأضى الءلل على طرىق الإسأءاء والأرخىص لمعارضفة ما ىعارض به بعض فى بعض مقأضىاته». وىقول ابن رشاء عنه إنّه: «أطرح القىاس الذى يؤءى إلى ءلو فى الءكم ومبالغة فىه إلى ءكم آخر فى موضع ىقأضى أن ىسأنى من ذلك القىاس». هذا وقء ءاول بعض، الءمع بىن الأعارىف، ورفض بعضها وءمعها فى أعارىف ءامع هو (أرءىء لءلل على لءلل ىعارضه بمرءء معتبر شرعاً)، ولكنها مأولة لا ىأضء لها وجه فقء ىكون صاحب الأعارىف الأءص مثلاً قء استوفى الأدلة عنءه وءرء بما قامء لءبه الءءة علفه^٢.

أنواع الاستحسان

ىقسم الاستحسان من ءىء السءء لءى الأءنىفة إلى:

(١) إسأءسان سنءه القىاس الأءنىفى:

ومأاله سؤر سباع الطىر فالقىاس ىقأضى نءاسأه ءملاً على سؤر سباع البهائم؛ لأن السؤر معأبر باللءم وكل منها نءس اللءم . عنءهم . والإسأءسان ءلافه؛ لأن القىاس قء ضعف مؤأره وهو مأالطة اللعاب النءس للماء فى سؤر البهائم ولىس كذلك فى سباع الطىر؛ لأنّها إنما أأرب بمناقىرها وهى عظم طاهر فانأفت علة النءاسة فكان طاهرأ كسؤر الءمى .

(٢) إسأءسان سنءه النص:

كالنهى عن بىع المءءوم ثم ىأى النص القائل بءواز بىع السلم.

١ . الأصول العامة للفقء المقارن، ص ٣٤٧.

٢ . للمزىء راءع: نظرىة الاستحسان، ص ٢٤-٣١، علم أصول الفقه، ص ٧٩-٨٠، أصول الفقه (الأءرى بك)، ص ٢٣٤-٢٣٦.

٣) إستحسان سنده الضرورة:

كما في طهارة الحياض واغتفار الغبن اليسير. وتشمل هنا الضروري وهو «المتضمن لحفظ مقصود من المقاصد الخمسة التي لم تختلف فيها الشرائع بل هي مطبقة على حفظها».

والمقاصد الخمسة هي: حفظ النفوس والعقول والدين والمال والعرض.

ويشمل الحاجي وهو «ما يقع في محل الحاجة لا لضرورة كتشريع أحكام البيع وغير ذلك».

فالمراد إذن بالإستحسان الذي سنده الضرورة، ما هو أعم من الضرورة والمصلحة. وينقسم

الإستحسان من حيث السند عند المالكية إلى:

١) إستحسان سنده المصلحة:

«فالأجير المشترك لا يضمن المال الهالك في يده بمقتضى القياس على باقي الأمانة وعدل عن

ذلك. كما هو مذهب الخلفاء. للمحافظة على حقوق الناس».

٢) إستحسان سنده رفع الحرج كاغتفار الغبن اليسير^١.

الآراء في الإستحسان

ذهب جمهور الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنه دليل شرعي تثبت به الأحكام حتى روي عن مالك

أن: «الإستحسان تسعة أعشار العلم»^٢ في حين ذهب الشافعي إلى أنه «من استحسن فقد شرع»^٣.

وقد نفى الطحاوي الإستحسان، وهو من الحنفية، كما حمل أصحاب المذهب الظاهري

ومنهم ابن حزم على كل من القياس والإستحسان والمصالح المرسله وغير ذلك من وجوه

الرأي، والمعروف هنا أن هذه السبل كلها تنبع من عنصر (الرأي) وقد نشط في المائة الثانية

للهجرة وقوي حتى عاد رابع الأصول الثلاثة؛ (الكتاب والسنة والإجماع) وبالغوا فيه حتى

قدموه على الاجماع أحياناً، بل ردت به بعض الأحاديث أو أولت به الآيات فلتراجع مقدمة

إبطال القياس لابن حزم.

١. انظر: أصول الفقه للإمام محمد ابو زهرة، ص ٢٣٤ - ٢٣٦.

٢. المدخل إلى الفقه الإسلامي، ص ٢٥٧.

٣. فلسفة التشريع الإسلامي، ص ١٧٤.

أما مدرسة أهل البيت عليهم السلام فقد قاومت العمل بالرأي بشدة، وجاءت شتى الأحاديث تناقش العمل به، وربما امكن اعتبار هذه المقاومة سبباً مؤثراً في أمرين:
الأول: إتجاه الظاهرية في إنكار الرأي بكل سبله.

الثاني: إتجاه أهل الرأي إلى وضع الحدود والقيود التي كادت أن تسد منافذه أحياناً. أو تقربه مما يعرف بـ(تنقيح المناط) واستظهار عموم العلة، مما كاد أن يوفق بين المدرستين (السنية والشيعية).
والواقع، أن هناك الكثير من أنماط الخلاف قد يبدأ واقعياً، ثم تاتي القيود والتعديلات العملية حتى تنفيه، أو يعود لفظياً أحياناً يقوم على أساس إختلاف التعبير أو إختلاف زوايا النظر، وهذا ما نراه في الإستحسان بشكل دقيق، فإن الإمام مالك حين يقول: «الإستحسان تسعة أعشار العلم» يعني ما يقول، إن كان يقصد من الإستحسان تقديم أقوى الدليلين كما هو واضح من عرض أقوال أتباعه، إذ أننا نراه يشمل أبواب التزاحم والتعارض والحكومة والورود والتخصيص وغير ذلك، مما يشكل قوام علم الأصول فلاغرو إذا كان تسعة أعشار العلم.
والإمام الشافعي حين يقول: «من استحسن فقد شرع» يعني أيضاً. ما يقول، إن كان يقصد منه (ما ينقدح في نفس المجتهد ولا يعرف مأتاه على التحقيق) وهو ما يقصده كما يبدو للمتابع حين يراه ينسبه إلى الوهم والهوى. وهذا ما انتبه إليه بعض العلماء.^١

أما ابن حزم، فمن الطبيعي له أن ينفي كل أنواع الإستحسان. ماعدا مسألة تقديم أقوى الدليلين بل هي سنة العقلاء. وقبل كل شيء، لابد من الاشارة إلى أننا فسرها الإستحسان فإنه لايمثل أصلاً في مقابل الأصول الأخرى إلا إذا فسر بمعنى (الإقتداح النفسي) وهو معنى باطل قطعاً.

معاني الإستحسان وحجيتها

لايمكن البحث في حجية الإستحسان إجمالاً مادام يتفاوت بين التعريفات المختلفة، وإنما الطبيعي هو ما صنعه السيد الأستاذ الحكيم من إرجاعها إلى معان رئيسية محدودة، ثم إقامة الدليل ومناقشته^٢ وسوف نتبع هذا المنهج للوصول إلى الحق في هذه المسألة.

١. كالأستاذ خلاف في أصوله، ص ٧٣ والأستاذ الحكيم، ص ٣٦٣.

٢. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٥٠.

الإستحسان بمعنى تقديم أقوى الدليلين المتنافيين

ومن الطبيعي أنّ الدليلين قد يكونان لفظيين، أو غير لفظيين، أو مختلفين وما نود توضيحه هو الإختلاف في الأدلة اللفظية فقط.

وهذا الإختلاف يرجع إلى مناشيء أهمها «التزاحم، والورود والتعارض»، ولتوضيح الفرق بينها نقول: إنَّ هناك في الدليل مراحل متصورة نذكر منها ما يرتبط ببحثنا وهي:

مرحلة الجعل: أي إعتبار المولى للحكم الشرعي وهذا الجعل يثبت بمجرد تشريع المولى.

مرحلة المجمعول: أي نفس الحكم الناتج عن الجعل الإلهي، وهذا المجمعول يختلف من فرد لآخر تبعاً لتحقق الموضوع والقيود.

فإنَّ مدلول قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حُجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾^١ هو جعل وجوب الحج على المستطيع، أمّا تحقق الوجوب المجمعول فهو يتبع توفر الموضوع وقيوده كالإستطاعة في الشخص.

مرحلة الإمتثال: حيث يستجيب المكلف لما كلف به وينفذه، والتنافي بين الدليلين إذا كان في مرحلة الجعل والتشريع كان المورد مورداً للتعارض المصطلح لدى الأصوليين، وذلك كجعل وجوب شيء على المكلف وحرمة في نفس الوقت، أمّا إذا كان في مرحلة المجمعول فقط دون التنافي في المرحلة السابقة فإنَّ المورد هو مورد ما يسمى بـ(الورود).

وملخصه أن المجمعول في هذا الدليل مثلاً ينفي موضوع المجمعول في الدليل الآخر أو يوجد فرداً جديداً له.

ومثاله ما لوجاء دليل يقول: «يجوز الإفتاء بحجة».

ودليل آخر يقول «خبر الواحد حجة» فإنَّ هذا الأخير يحقّق فرداً من موضوع الدليل السابق.

أمّا التنافي في مرحلة الإمتثال فيسمى اصطلاحاً بـ(التزاحم) (كما لو أشرف مؤمنان على الغرق ولم يقدر المكلف إلا على إنقاذ أحدهما).

فلنلاحظ هذه الأنماط باختصار:

١. آل عمران: ٩٧.

أ- التزاحم

والقاعدة في باب التزاحم بين حكمين من الشارع المقدس في مقام الإمتثال صدفة هي تقديم الأهم على المهم، كتقديم الحكم المضيق على الحكم الموسع، وتقديم ما ليس له بدل على ماله بدل، وتقديم الواجب المعين على المخير، وتقديم ما كان مشروطاً بالقدرة العقلية على ما كان مشروطاً بالقدرة الشرعية، كتقدم الأمر بوفاء الدين على الأمر بالحج إذا لم يمكن إمتثالهما معاً. والجامع في كل ذلك كما أسلفنا، هو تقديم الأهم على المهم حرصاً على أهداف الشارع. ولمدرسة أهل البيت عليهم السلام بحوث قيمة ونظريات رائعة في هذا المجال لا يسعنا في هذا البحث التعرّض إليها، ولكننا نشير إلى أن تقديم الأهم إنما هو في الواقع تعيين للحجّة الفعلية من بين الحكمين المتزاحمين بعد أن لم يعقل أن يكوناً معاً حجّتين فعليتين كما لا يعقل ترجيح المهم على الأهم. ومن الطبيعي أنها إذا تساوى من جميع الجهات في الأهمية لم يكن بد من التخيير. وقد جاءت هنا بعض البحوث:

منها: أن المكلف إذا ترك كلا المتزاحمين المتساويين في الأهمية، فهل يستحق عقاباً واحداً باعتباره لا يقدر على تنفيذهما معاً، أو يستحق عقابين لأنّه استخف بالامرين؟ ومنها: أن تقديم أحد الواجبين لأهميته هل يعني سقوط الواجب الآخر رأساً كما في حالة التعارض أو لا، وإنما يبقى الآخر وجوباً منوطاً بعدم الإشتغال بالأهم وهذا ما يسمى بالوجود الترتيبي. ومثاله ما إذا اشتغل المكلف بصلاة تراحم إنقاذ غريق مخالفاً بذلك ما يحكم به التزاحم كانت صلته مأموراً بها فهي صحيحة لإمكان قصد الإمتثال للأمر الإلهي المتوجه إلى الصلاة وإن كان عاصياً. ومنها: ما جاء في ما يسمى بـ (مسألة الضد).

وكلها بحوث ضخمة المضمون، أبدعت فيها عقول الفقهاء أيها إبداع.

ب- التعارض

قلنا: إن التعارض إنّما يتصور في مورد حصول تناف بين الجعلين، كأن يقول أحدهما: (صلّ) والآخر: (لا تصلّ) في مورد ما.

وهذا التعارض لا يتصور إلا بين ما يسمى بـ الأدلة المحرزة أي التي تكشف عن الواقع التشريعي وتحرزه. أما تلك المسماة بـ (الأصول العملية) غير المحرزة والتي تعين مجرد الوظيفة

الشرعية، فإنَّ التنافي بينها في الواقع يرجع إلى تنافي أدلتها، ولا معنى لتصور التعارض بين (دليل محرز) و(أصل عملي) لإختلاف الرتبة بينهما. وللجمع العرفي قواعد ترجع جميعاً إلى أنَّ المولى يفسر بعض كلامه بعضاً، حيث يكون بعض كلامه قرينة مفسرة ومقدمة على كلامه الآخر.

وهذه القرينة إما أن ينصبها بنفسه، فتسمى بالقرينة الخاصة (وتأتي في ما يسمى ببحث الحكومة) كما إذا ورد دليلان أحدهما يقول (الربا حرام)، والآخر يقول: (لا ربا بين الوالد وولده)، فإنَّ هذا يحكم على الدليل الأول ويقدم عليه؛ لأنَّه ينظر إليه. وقد تكون القرينة من قبل العرف الذي يجري وفقه المتكلم، وهذا ما يسمى ببحث (الخاص والعام) أو (المطلق والمقيد).

وهنا أيضاً راحت مدرسة الاجتهاد المفتوح تتعمق وتتعمق حتى أبدعت أروع النظريات في البين، ونحن نغمطها حقها إذا حاولنا أن نعرضها دون توضيح إلاَّ أنَّه لا مجال له هنا. فلنعد إذن إلى التعارض المستقر، وهنا يتحدث تارة عن مقتضى القاعدة ويقطع النظر عن الروايات الخاصة التي عاجلت هذا التعارض، وأخرى عن هذه الروايات. أما في المرحلة الأولى: فالقاعدة هي تساقط الدليلين. وهناك بحوث هامة في هذا المجال. وأما في المرحلة الثانية: فيبحث عن المرجحات الخاصة سواء في السند، أو في المضمون.

ج- الورود

ويأتي عند التنافي في المجمعول مع عدم التنافي في الجعل كما مثلنا لذلك من قبل، والتفصيل فيه متروك إلى مظانه.

الإستحسان والعرف

العرف عند الأستاذ خلاف هو: «ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك»^١، ويتحقق الاستحسان بالعرف فيها إذا كان مما اعتاده الناس وتعارفوا عليه مخالفاً لقياس أو لقاعدة مقررة.

١. علم أصول الفقه - طبعة دارالحديث - في القاهرة، ص ٧٩.

والعرف، قسمان عام و خاص:

(١) العرف العام: ويشترك فىه غالبىة الناس فىكون اقرب إلى بناء العقلاء، ومن أمثله (الإستصحاب).

(٢) العرف الخاص: ويصدر عن فئة خاصة تجمعهم وحدة فى زمان أو مكان أو مهنة أو فن ينتظم أنواع السلوك عند مختلف الأمم.

والعرف صحىح و فاسء:

الصحىح: هو ما لم يخالف فى حكمه أدلة الشرع وأحكامه الأابئة الأى لا أأغير بأغير البىئات والعاءاء، كالبىع والرهن.

والفاسء: كمثل شرب الخمور.

مجالاء العرف

(١) منها ما يستكشف منه حكم شرعى فىما لانىص فىه، من مثل عقد الاسأصناع.

(٢) ومنها ما يرجع لأشخص بعض المفاهىم الأى أوكل الشارء معرفأها البه، كلفظ الصعىء.

(٣) ما يرجع فىه لاسأصشاف مراءاء الأأكلمىن عند األااق اللفظ.

أما الأءىأ عن آآآىة المضمون العرفى هذا فىقال فىه:

أما القسم الأول، فآآآىة أأ لو أمكن للبناء العرفى أن يكشأ عن الأكم الشرعى، وهو لا فىم إلا إذا أمأء إلى عصر المعصوم فسأ عنه، وسأوته امضاء له.

وأما القسم الأانى، فىلس فىنى إلا اسأصشاف الصغرى والموضوع.

وأما الأالآ، فهو فىنى معرفة الظهور الأصءىقى الأى فىأع آآآىة الظهور.

وهذا ما سنزىءه أوضىأاً فىما فىأى.

أمألة على الاسأصشان المسأء إلى العرف. أأرأ لألك بعض الأمألة، نأر منها ما فىل:

أولاً: عقد الاسأصناع

(وهو أن فىأاأء شأص مع صانع على أن فىصنع له شىأاً نظىر مبلأ معىن بشروط مأصوصة

مببنة فى كأب الفقه). فالقاعءة المقررة هنا فىأضى عدم آوازها؛ لأن المعقوء علىه معدوم وأ

العقد، والعقد على المعدوم لا يجوز، ولكنه جاز استحساناً لجري العرف عليه.

ويجب أن نلاحظ هنا:

(١) أنَّ الأمر لا يتبع العرف فقط، فقد يقال: أنَّ المعدوم لم يمنع منه إلاَّ لأنَّه مجهول فيحصل الغرر أما إذا علم أو كان مما يؤول إلى العلم أمكن صحة العقد فيه.

(٢) وربما كان من باب بيع نتيجة العمل، وفيه ما يصححه دون الرجوع إلى العرف.

(٣) وهناك مصححات أخرى في البين.

وقد قلنا: إنَّ العرف كما قلنا يختلف من حيث العمل. وهنا لا بد من استكشاف امتداده إلى عصر المعصوم وسكوته عنه، ولا يعد ذلك بل هو مسلّم، بل قد ينصرف عنه النهي عن بيع المعدوم لو تم هذا النهي في نفسه.

ثانياً: القاعدة المقررة في الوقف.

وهي أن يكون مؤبداً، فعليه لا يجوز وقف المنقول استقلالاً؛ لأنَّه معرض لهلاك فلا يقبل التأييد، ولكنَّ الإمام الشيباني أجاز وقف ما جرى به العرف منها كالكتب استحساناً.

وهنا نقول: إنَّ المستند قد يكون: إنَّ التأييد عرفي هنا، وأنَّ المنقول قد يكون أطول عمراً من غير المنقول.

ثالثاً: لو حلف أن لا يأكل لحماً فاكل سمكاً فإنَّه لا يحث لذلك.

والواقع أنَّه لو صح ذلك فإنَّه يقوم على أساس انصراف اللحم إلى لحم الغنم والبقر دون السمك. واتباع الانصراف يعني عملاً بالظهور وليس شيئاً وراء ذلك.

وعلى أي حال: فإنَّ الإستحسان العرفي، ليس أصلاً في قبال الأصول، وإنما هو أخذ بتقرير

الشارع وعمل بالسنة.

الإستحسان والمصلحة

كثيراً ما نجد بعض الأصوليين يفرّقون هنا بين الاستحسان والمصلحة، والاستحسان

والضرورة، وعند الرجوع إلى أمثلة كل من القسمين والشرح المرفق لها نجد أنهما من سنخ واحد،

فهي ترجع إلى حجّة المصالح المرسلّة، وسيأتي الحديث عنها بشكل مفصّل.

والعقل إن قطع بالمصلحة واقتضاؤها للحكم في مورد مادون ترديد ودون وجود ما

يعارضها تم له قطع بالحكم الشرعى وفقها، والقطع حجة ذاتية لا يمكن نفيها أو اثباتها من قبل الشارع، إذ ليست من مختصاته كمشرع بل كمكوّن، إذ يستطيع أن يزيل القطع، لا أن يقيه ثم ينفي عنه الحجية تشريعاً، أما إذا لم يقطع فلا يمكن الاستناد لشيء غير قطعى، والخروج به عن مقتضى قاعدة شرعية ثابتة.

الاستحسان والمصلحة المرسله: يقول الشاطبي وهو يتحدث عن الاستحسان بمعنى الأخذ بالمصلحة: فإن قيل هذا من باب المصالح المرسله، قلنا نعم، إلا أنهم صوّروا الاستحسان تصوير الاستثناء من القواعد بخلاف المصالح المرسله؛ لأن فيها تشريعاً ابتدائياً وفق المصلحة وليست استثناء من قاعدة معينة.

ويكاد يقاربه فى التفريق، الدكتور خلاف حين يرى أن واقعة الاستحسان واقعة تعارض فى حكمها دليلان، عدل إلى أقواهما، وواقعة المصالح المرسله: «واقعة بكر وجدت فيها مصلحة فشرع لها حكم»^١.

ولكنه أرجعها بعد ذلك إلى القياس والذي لا يوجد فى واقعه نص ولا إجماع فتلحق بما فيها ذلك. وربما نوقش الأستاذ خلاف بأنه كيف يرجعها إلى القياس مع هذا التفرق بينهما، كما أن الاستحسان قد يكون عدولاً سنده نص، فهل يعتبر هذا قياساً؟

الإستحسان وما ينقدح فى النفس

ذكر الأستاذ خلاف أن الحنفية لا تقول بالاستحسان المستند إلى مجرد إنقذاح فى النفس لا يعرف مآته على التحقيق.

وقال زكى الدين شعبان ما نصه: ولا شك أن الاستحسان بهذا. أى المعنى المشار إليه. باطل باتفاق الجميع لا يسوغ لأحد أن يأخذ به فضلاً عن إمام من أئمة المسلمين^٢. وبالتالى فهو يستنتج أن الحنفية لا يقولون به.

١. علم أصول الفقه، ص ٧٠، ٧٤.

٢. علم أصول الفقه، ص ٧٠، ٧٤.

في حين أننا نجد الأمدي في (الأحكام في أصول الأحكام) يؤكد أن قسماً من أصحاب الإمام أبي حنيفة عرفه بأنه (دليل ينقدح...)^١.

والمتتبع للدلالة التي سبقت لحجية الاستحسان، يستطيع التأكيد من أنها تقصد هذا المعنى في الأغلب، وإلا لم يكن هناك أي داعٍ للاستدلال بما سنذكره بعد وجود أدلة مقنعة كأن يستندوا. في مجال تقديم القياس الأقوى عند التعارض مع القياس الأضعف. إلى دليل (تعيين الحجّة الفعلية) الذي ذكرناه من قبل.

وعلى أي حال، فإنّ الامدي يرى أنّ المجتهد إن انقدح في نفسه هذا المعنى، ولم يستطع أن يعبر عنه فإنّه يتصوّر على حالتين:

الأولى: أن يتردد فيه أنه من الشرع أم من الوهم. فلا يمكن والحال هذه أن يقول أحد بحجّة ذلك.

الثانية: أنه تحقق كونه من الشرع ولكن لم يستطع التعبير عنه، فإنّه لانزاع في حجّيته.^٢ وتعليقنا على هذا الكلام يتلخص في أنّ الحالة الأولى أمر لا يتنازع في بطلانها اثنان، فلا تدخل مجال النزاع.

أما الحالة الثانية، أي تأكد أنها تسربت إليه من مسرب شرعي لا يعلمه، فإنّه لا يستطيع والحالة هذه أن يركن إليه؛ لأنّه لا يحدده ولا يدري مدى ما يعترضه من عقبات وهل يصمد أمام الأدلة المعارضة أم لا؟

نعم إذا بلغت به هذه الحالة إلى القطع، فهي أمر شخصي وحجّة عليه، ولكننا لا نستطيع حيثئذ أن نعتبر الإستحسان أصلاً بعد أن كان يتبع الحالة الشخصية للمستحسن.

وقد ذكر في (الأصول العامة للفقهاء المقارن) أنّ هذه الحالة تقرب من المعنى الشائع أحياناً والمسمى بـ(الذوق الفقهي) وهي مما لا اعتبار به إن لم يرجع إلى شيء معتد به.^٣

١. الأحكام في أصول الأحكام، ج ٤، ص ١٩٣، طبعة دار الصمعي.

٢. ن. م، ص ١٩٢.

٣. ص ٣٥٨.

العامي والطفل والمعتوه لعموم اللفظ. فإن قلتم: المراد به بعض الإستحسانات وهو استحسان من هو أهل النظر، فكذلك نقول: المراد كل استحسان صدر عن أدلة الشرع وإلا فإي وجه لاعتبار أهل النظر في الأدلة مع الاستغناء عن النظر».

ولعمري أن في كلام الغزالي ضعفاً وفي ردهم قوة؛ لأنه يقال في قبالة: إن هنا في المقام قدراً متيقناً وهم أهل النظر ينصرف إليهم اللفظ بلا قرينة تستوجب الصرف غير وجود نفس هذا القدر المتيقن. ومعه كيف يمكن التعويل على عموم اللفظ أو اطلاقه، ومقدمات الحكمة في البين - كما حقق في محله - لا تكمل إلا بعد العلم بعدم وجود مثل هذا القدر المتيقن. أو يقال بتعبير آخر: أن قيد أهل النظر عرفي واضح، ولذا فهو يشكّل قرينة ارتكازية للإطلاق هنا. فلا يتم جواب الغزالي هنا.

أدلة من السنة

أولاً- روى عبدالله بن مسعود أنه قال: «ما رآه المسلمون حسناً، فهو عند الله حسن»^١.

وقد استدلل بهذه الرواية لأصول مختلفة.

وبناقش هذا الاستدلال بأمور:

أولاً: إثمها موقوفة على ابن مسعود، وربما كانت كلاماً له لا حديثاً عن النبي ﷺ ومعه لا

تصلح للاستدلال بها أو تدليل.

ثانياً: إثمها خبر واحد لا تثبت به الأصول - كما يقول الغزالي -

ثالثاً: انى يعرف أن لفظه (حسن) يراد بها الاستحسان المصطلح وهو متأخر، على أن هناك

معاني مختلفة. فأى المعاني هو المراد؟ خصوصاً وأنه ليس بينها قدر جامع.

ثم أن الاحتمالات في هذه الرواية أكثر من واحد:

(١) أن يراد بها العرف الشائع بين المسلمين، وهو الظاهر، ويعني الرجوع إلى عرف المتشرعة،

وقد أشرنا إلى معيار دليليته في حديثنا عن العرف.

١. خرجه محقق أصول الفقه لشمس الدين المقدسي عن عدة مصادر، راجع: ج ٢ ص ٣٨٦.

(٢) أن يراد بها بيان قاعدة الملازمة بين حكم العقل وحكم الشرع وذلك فيما اذا كان المراد بالمسلمين هنا حيثية كونهم عقلاء - كما يراه السيد الحكيم^١ - وهو بعيد عن الظاهر.

(٣) أن يراد بها بيان الإجماع بعد حملها على العموم المجموعي وأخذ خصوصية الإسلام في المسلمين.

(٤) ولا يمكن أن يراد بها العموم الاستغراقي، أي استحسان كل فرد فرد، فإنه ينتهي إلى اعتبار (استحسان العامي) وهو مؤد إلى فوضى لا تحمد عقباها، بل حتى لو اعتبرنا استحسان أهل النظر، أو الأكثرية دون المطالبة بسند شرعي فإنه مسلك خطير.

ثانياً - قيل: ثبت عدول الشارع عن العموم إلى الخصوص، فقد نبى عن بيع المعدوم ثم عدل فرخص في بيع السلم. وهذا يعني تجويز الإستحسان والعدول.

والرد على مثل هذا الاستدلال سهل:

فإنه كيف يعتبر ما سمي هنا بالعدول، دالاً على علة العدول، وهو الإستحسان... إن هذا الدليل لا يعرض إلا سنة جرى عليها الشارع، وهي بيان بعض العمومات، ثم المجيء بمخصّص يكشف عن أن العموم لم يكن من قبل على سعته. وهل هذا إلا العمل بالسنة المخصّصة؟ واين هو من جعل الإستحسان أصلاً في قبال الأصول؟

الإجماع

ويقصدون به إجماع الأمة على بعض الإستحسانات من قبيل: دخول الحمام، وشرب الماء من أيدي السقائين من غير تقدير لزمان المكث وتقدير الماء والأجرة.

وهذا الإجماع لو تم فإنها يقوم على هذا الحكم لا على منشئه المدعى وهو الإستحسان.

وما هو في الواقع إلا السيرة الممتدة إلى عصر المعصوم وتقديره لها، كما عن الآمدي.

وقد قال الحجّة الغزالي: إن شرب الماء بتسليم السقاء مباح، وإذا أتلّف ماءه فعليه ثمن المثل، وهو المبذول له في الغالب، وتسلم السقاء للمال يتمّ القبول. وبهذا الاسلوب يعلل مسألة الدخول للحمام.

وربما كان هذا المعنى غير ملتفت إليه من قبل العرف، وإنها هو يجري عقد معاوضة طبيعية في نظره.

١. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٦١.

ما يرجع إلى العقل

وما يمكن صياغته في هذا المجال وامثاله مدعيان:

الأول: أن يقال: إن الأحكام قد وضعت لمصالح ومفاسد في متعلقاتها أو في نفس جعلها - إن صح ذلك - ولم يرجع إلى مصلحة في المتعلق.

ولما كان فتح باب العدول للمجتهد، يحقق مصلحة ويدفع مفسدة، اقتضى العقل بحكم العدل والسماح والرحمة فتح هذا الباب له.

ومع الغض عن أن القائل بالإستحسان، قد لا يقبل مسألة التعليل بالمصالح والمفاسد. يقال: إنَّ الدليل أخص من المدعى، فكيف يمكن إثبات أن الإستحسان بوجوه حجة به، وغايته أنه يؤدي إجمالاً إلى تجويز العدول، وليكن العدول من قاعدة مقررة أو قياس بدليل وسند أقوى ولا نحتاج فيه إلى دليل من هذا القبيل، وأين هذا من الاستدلال على حجة ما يستحسنه المجتهد؟ على أنه يقال: هنا كون المجتهد لو ادرك بعقله مصلحة تامة قطعاً وادرك عدم المانع من أدائها للحكم قطعاً ادرك حكم الشارع قطعاً تبعاً لذلك ولكن أتى له ذلك والعقول قاصرة عن ادراك ملاكات الأحكام؟

الثاني: دليل الإنسداد^١

ويمكن أن يستدل به، لاعلى الاستحسان فحسب، بل على حجة كل ظن، وهو يتركب من مقدمات، انتهى بها صاحب كفاية الأصول إلى خمس ونتيجة، وملخصه:

(١) أن هناك علماً اجمالياً بوجود تكاليف كثيرة في الشريعة.

(٢) أن باب العلم التفصيلي، وكذا باب ما قامت عليه الحجة القطعية (ويسمى بالعلمي)

مسدودان علينا.

(٣) أننا نقطع بعدم جواز اهمال الأحكام وعدم التعرض لامثالها أصلاً.

(٤) كما نعلم بعدم وجوب الاحتياط التام بالإتيان بكل ما نحتمله للزوم العسر بل يحرم ذلك

إذا أدى لاختلال النظام، بل قد لا يمكن الاحتياط إن دار الأمر بين المحذورين.

١. هذا الاستدلال افتراضي؛ لأنه ورد عن الشيعة الذين لا يقولون بالاستحسان، والقائلون بالاستحسان من أهل السنة لم يرد عنهم دليل الإنسداد.

والرءوء إلى الأصل من استصءاب أو أءءىر أو براءة أو اءءىاط، رىر صءىء؛ لأنه ىءافى ومقءضى العلم.

وهكذا تسد كل المنافء وااءاً ءلو الاآر.

(٥) أن ءرءىء الراءء على المرءوء، قىىء عقلاً، فلا ىمكن ءرءىء الوهم أو الشك على الظن. والءىبءة، ءبىة الظن، أى ظن كان إلا الظن المنهى عن اءباعه.

وقء قام العلماء فى مءرسة أهل البىء عليه السلام بمناقشة هذا الءلئل مناقشة ءققة وابلوه بىءى الاعءراضاء علیه، مما لا مءال للءعرض الیه، وىكفى أن نشىر إلى بءلان المقءمة الأانىة بعء قىام الأدلة القءطعية على ءبىة بعض الطرق الظنىة كءبر الواحد، وهذا ىعنى أن باب (العلمى) مءءوء بلا رىب.

أءلة النفاة

وأبرءهم الإمام الشافعى^١ وقء صءر اعءراضه باشكال:

- ١- أن الشرع أو ءب على المسلم اءباع ءكم الله، فإن ءء فىه نصاً أو اءماعاً أو قىاساً فقء اءبعه، أما الءكم الاستءسانى فما هو إلا ءصرف ءسب الهوى والمىل.
- ٢- أن من المعلوم أن لله فى كل واقعة ءكماً، والطرىق إلى الءكم إما أن ىكون هو النص أو القىاس و لا طرىق رىره.

٣- إن ءاز للمءءءهء أن ىسءسن فإنه ىءوز لرىره ذلك وهكذا ءءعءء الفتاوى^٢.

وهذه الاسءءلالاء قابلة للمناقشة:

أما الأول والأانى: فهما فى الواقع ءرءىء للمءعى، إذ ءركىز فى ءزاع، ىءور ءول ءوء أو عءم ءوء طرىق آآر رىر النص والقىاس، ولا مانع من أن ىكون الإسءسان سبىلاً آآر. وهئا ىقول الرزالى: «لا شك أننا نءوز وروء ءعبء باءباعه عقلاً، بل لو وروء من الشرع، بأن ما سبىق إلى أوها مكم أو اسءءسءموه بعقولكم أو سبىق إلى أوها م العوام مثلاً، فهو ءكم الله علىكم، لءوزناه»^٣.

١. ذكر مؤلف كتاب (الرأى فى الفقه الإسلامى) أن أبرءهم هو ابن ءزم؛ لأنه ىنفى الاسءسان بكل اقسامه، اما الشافعى فقء اسءءءء من بعض كلامه قءول بعض الاقسام.

٢. فلسفة ءشرىع الإسلامى، ص ١٧٤ وما بعءها.

٣. المسءصفى، ء ١، ص ٢٧٤ - ٢٧٥.

أما التقرير الثالث: فلو تم لأغلق باب الاجتهاد، فليس الاختلاف في الفتيا يصلح دليلاً للرد على الإستحسان، ولكن الظاهر - كما تنبّه إليه السيد الحكيم^١ - أنه يشير إلى القسم الأخير، وهو ما ينقدح في النفس - ولا ريب في أنّ هذا القسم يؤدّي إلى الفوضى - كما تنبّه له الشافعي - وهو بهذا مرفوض إسلامياً، بل يؤدّي للتلاعب بالإسلام.

أما الغزالي فإنه يرد الإستحسان بمسلكين:

الأول: إن الإستحسان جائز الحجّية عقلاً، ونحن نسلم للشرع حتى لو عبّدنا بأوهام العوام، ولكن ما الدليل عليه؟ أهو ضرورة العقل؟ وهو خلاف الحقيقة.

فيجب إذاً أن يكون هناك سمع متواتر قطعي؛ لأنّ ما بالغير يجب أن ينتهي إلى ما بالذات، وإلّا لتسلسل الأمر. بل لم تنقل الحجّية له حتى أخبار الآحاد، ولو نقلت فإنّ الأصل لا يثبت - عنده - بخبر الواحد، بحجّة أنّ جعل الإستحسان مدركاً من مدارك أحكام الله تعالى بمنزلة الكتاب والسنة والإجماع وأصلاً من الأصول، لا يثبت بخبر الواحد، ومهما انتهى الدليل، أو جب النفي. وكان الغزالي يريد بهذا ما شاع لدى الأصوليين من أنّ الشك في الحجّية كافٍ للقطع بعدمها.

وهذا الدليل تام في نفسه إلا أنّ ادّعاء عدم كفاية خبر الواحد لإثبات حجّية الأصل ممّا لا وجه له بعد القبول بقيام الدليل القطعي على حجّية خبر الواحد، ذلك أنّه يقطع التسلسل المشار إليه.

الثاني: أنّنا نعلم قطعاً بأنّ الأمة أجمعت على كون العالم ليس له أن يحكم بهواه، وذلك قبل أن يأتوهم بهذا الأصل، والإستحسان مصداق للهووى والشهوة. ولكن هذا الدليل أيضاً تكرار للمدعى.

ختام البحث

سرنا مع الإستحسان، ورأينا أنّه لا يستند إلى ظواهر لفظية تعيّن، وتعيّن حجّيته ولا إلى ملازمة عقلية، بعد أن ناقشنا دليل العقل.

فل يبق لدينا إلا أن نقول: إن أريد من الإستحسان المعنى المدعى له من قبل جماعة، وهو تقديم أقوى الدليلين، فما أمتنه وأمتن حجّته! ولكنه مع ذلك لا يعود أصلاً في مقابل الأصول الباقية. أما لو أريدت المعاني الأخرى فلا دليل عليها، والشك في الحجّية كافٍ للقطع بعدمها.

١. الأصول العامة للفقّه المقارن، ص ٣٦٣.

الفصل الثامن: سدّ الذرائع

التعريف

الذريعة - لغةً - هي الوسيلة، والسدّ: إغلاق الخلل، والفتح: رفع الموانع. وفي الإصطلاح ذكر في تعريف سدّ الذريعة أنّه «حسم مادة وسائل الفساد دفعاً إذا كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إلى مفسدة»^١.
أما فتح الذرائع فهو «تيسير السبل إلى مصالح البشر»^٢.
في حين دعا السيد الحكيم إلى تعريف جامع للذريعة بأتمها: «الوسيلة المفضية إلى الأحكام الخمسة»^٣ فهي تارة تسد وأخرى تفتح باعتبار المقصد.
والأصح التفريق بين العمليتين واستعمال اللغة الفقهية فيها فيقال:
سدّ الذرائع هو: تحريم الوسيلة المؤدية إلى فعل محظور.
وفتح الذرائع هو: إيجاب الوسيلة التي يتوقف عليها فعل واجب.
وهذا التفريق نافع لوجود إختلاف ما في نوعية البحث في الموردين.

أقسام الذريعة

قسمها ابن القيم إلى أقسام أربعة:

١. الموسوعة الكويتية، ج ٢٤، ص ٢٧٦.

٢. ن.م، ص ٢٨١.

٣. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٩٤.

- ١ - الوسائل الموضوعة للإفضاء إلى المفسدة كالزنا المفضي لاختلاط الأنساب.
 - ٢ - الوسائل الموضوعة للأموح المباحة ويقصد الفاعل التوسل إلى المفسدة كمن يعقد البيع ويقصد الربا كحيللة شرعية.
 - ٣ - الوسائل الموضوعة للأموح المباحة ولم يتم قصد الفساد منها إلا أنّها تؤدّي في الغالب إليه، ومفسدتها أرجح من مصلحتها، كسب آلهة المشركين بين ظهرانيهم فيسبوا الله عدواً.
 - ٤ - الوسائل الموضوعة للمباح وقد تفضي إلى المفسدة إلا أنّ مصلحتها أرجح من مفسدتها، كالنظر إلى المخطوبة.
- ويرى أنّها كلها محرّمة إلا الرابع^١.
- وهناك تقسيم آخر متداول عند علماء الإمامية وهو تقسيمها (أي الذريعة) إلى ما كانت من قبيل العلة التامة وما كانت من قبيل جزء العلة أو ما يعبر عنها بما ينفك وما لا ينفك.
- والإنفكاك وعدمه يلاحظ فيه التلازم العرفي لا العقلي.
- كما أنّ هناك تقسيمات أخرى ربما كان لها أثر في نوع الحكم عليها.

موقف المذاهب

ذهب المالكيّة والحنابلة إلى أنّ سدّ الذرائع من أدلّة الفقه مركزين على القسم الثاني من الأقسام الماضية، في حين ذكر ابن القيم أنّ الأقسام كلّها ما عدا القسم الرابع محرّمة، وأنكر الحنفية والشافعية كونها من أدلّة الفقه.

وأما الإمامية فقد ذكر السيد الحكيم أنّ هذا الموضوع وإن لم يعنون بهذا العنوان لديهم لكنه يبحث عنه في بحث (الوجوب الغيري للمقدمة) وأنهم يكادون يطبقون على تبعية المقدمة في حكمها الذي المقدمة إلا أنّ جماعة من كبار المتأخّرين منهم أنكروا تبعية حكم المقدمة لحكم ذبيها^٢.

وسنرى فيما يلي أنّ هناك فرقاً بين بحوثهم وهذا البحث وعلى الأقل في سدّ الذرائع.

١. اعلام الموقعين، ج ٣، ص ١٤٧.

٢. راجع نهاية الدراية، ج ١، ص ٢١٢ وحقائق الأصول، ج ١ ص ٢٤١، وأجود التقريرات، ج ١، ص ١٧٤.

أدلة القائلين بسدّ الذرائع ومناقشتها

ذهب المالكية والحنابلة إلى أنّ سدّ الذرائع هي من الأدلة الفقهية واستدلوا بما يلي:

١- دليل الإستقراء.

٢- أحاديث الإحتياط.

٣- الدليل العقلي.

أولاً: دليل الإستقراء

استعرض علماءهم الكثير من موارد التحريم فوجدوا أنّها من باب سدّ الذرائع إلى الحرام من قبيل تحريم النظر المقصود إلى المرأة، وتحريم الخلوة بها، وتحريم إظهارها للزينة الخفية وتحريم سفرها وحدها بعيداً ولو لحج أو عمرة، وتحريم النظر إلى العورات، ووجوب الاستئذان عند الدخول إلى البيوت وغير ذلك مما يعلم أنّها حرمت لكي يتم سدّ الطرق إلى الزنا. وحيث إنّ فلو كان هناك طريق لم ينصّ على حكمه تمّ منعه عملاً بطريقة الشارع.

المناقشة

قبل الدخول في المناقشة يجب التنبيه على أمر مهم وهو:

إنّ الحديث ينصبّ على المقدمات التي لا تستلزم بشكل قطعي تحقق الحرام، أمّا إذا افترضنا الاستلزام وعدم الإنفكاك - ولو بشكل عرفي - فإنّ فعل هذه المقدمات لا ريب في حرمة العقلية (على الأقل) فالقاء المصحف في النار مثلاً يستلزم إحراقه وإهانته، وهي محرمة عقلاً قطعاً (بل يعتبرها التقى السبكي خارجة عن باب سدّ الذرائع)^١. وإنّما عبّرنا عن الحرمة بالحرمة العقلية على الأقل لنستوعب رأي القائلين بعدم تبعية حرمة المقدمة لحرمة ذي المقدمة من باب التحريم المولوي، وإن كانوا يؤكّدون على وجود حكم عقلي بالحرمة، كالحكم العقلي بوجوب المقدمة لتحقق ذي المقدمة كما يمكن القول بوجود اتفاق على حرمة كلّ ما يتتبع بشكل طبيعي وعرفي إلى الحرام إذا أدى إلى ذلك كحفر الآبار في طرق المسلمين أيضاً، أمّا إذا لم يؤدّ إلى الحرام فنقول فيه

١. راجع إعلام الموقعين، لابن القيم، ج ٣، ص ١٤٨.

أيضاً أنه لا كلام في قبحه الفاعلي باعتبار الحافر متجرئاً على الحرام وعاملاً على تحقيقه، فإذا قلنا باستحقاق المتجري للعقاب استحققه بذلك (وهنا بحث خاص بالموضوع).

فمصعب البحث - كما أكد القرافي^١ بحق - هو ما كان أداؤه إلى المفسدة كثيراً لكنه ليس غالباً.

وغني عن التنبيه أن الخلاف إنما يجري في غير ما ورد في الكتاب والسنة،

أما ما قام عليه دليل آخر من موارد سد الذرائع فلا خلاف فيه كما في مسألة النهي عن سب آلهة المشركين لئلا يسبوا الله تعالى عدواً.

وهنا نتساءل عن المقصود بسد الذريعة وحرمة كل وسيلة يمكن أن تفضي إلى الحرام وإن كانت بنفسها مباحة كالشي في طريق قد يؤدي إلى الحرام فهل يراد سد كل وسيلة يمكن أن تؤدي إليه ويحتمل فيها ذلك أم أن المراد هو سد خصوص الوسائل التي تقطع - حقيقة أو عرفاً - بأدائها إلى الحرام؟ فإن كان الثاني فلا خلاف في ذلك من حيث الحرمة، وإن كان الكلام في عقليتها وشرعيتها باعتبارها حكماً شرعياً غيرياً مترشحاً من الحكم الشرعي للمقدمة قائماً. والحقيقة هي قيام تراحم بين الحكم الأولي لذات المقدمة والقائم على الملاك المتوفر فيها والحكم الأولي لذات المقدمة (إذا كان التراحم متصوراً بين حكم الإباحة وحكم الحرمة)، وحكم ذي المقدمة تكليفي، وهو مقدم في الغالب على الحكم غير التكليفي، وربما كان ملاك الإباحة أكثر أهمية من ملاكات بعض الأحكام التكليفية.

أما إذا كان المراد هو الأول فهو أمر غريب!

صحيح أن الشارع قد يشتد اهتمامه بحذف مفسدة مهمة فيصعب اهتمامه على سد كل الطرق التي تؤدي إليها ولو احتمالاً، وحينئذ يقوم مباشرة بالتحريم كما في موضوع الزنا واختلاط المياه وضباع الأنساب، حيث عمل الشارع على سد كثير من الطرق المفضية إليه على نحو الاحتمال. وقد يستفيد البعض من أسلوبه أن كل طريق يؤدي إليه بنفس المستوى يجب سده، ولكن هذا الأمر لا يمكن أن يشكل قاعدة عامة في كل موارد المفسدة لنقول بسد الذرائع كدليل وأصل عام إلا أن يرشدنا الشارع إلى هذا المعنى أو يقوم هو بسد الذرائع المفضية إلى الحرام، وكمثال لذلك نشير إلى أن الشيخ الأعظم

١. الفروق للقرافي، ج ٢، ص ٣٢.

الأنصاري يقول - وهو في صدد تقرير حرمة التشبيب بالمرأة المعروفة المؤمنة المحترمة: «ويمكن أن يستدل عليه بما سيحيى من عمومات حرمة اللهو والباطل وما دلّ على حرمة الفحشاء، ومنافاته للعفاف المأخوذ في العدالة، وفحوى ما دلّ على حرمة ما يوجب - ولو بعيداً - تهيج القوة الشهوية بالنسبة إلى غير الحليلة، مثل ما دلّ على المنع عن النظر؛ لأنّه سهم من سهام إبليس، والمنع عن الخلوة بالأجنبية؛ لأنّ ثالثها الشيطان وكراهة جلوس الرجل في مكان المرأة حتّى يبرد المكان، ويرجح أن التستر عن نساء أهل الذمة؛ لأنّهم يصفن لأزواجهن، والتستر عن الصبي المميز الذي يصف ما يرى، والنهي في الكتاب العزيز عن أن يخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض، وعن أن يضربن بأرجلهن ليعلم ما يخفين من زيتهن إلى غير ذلك من المحرمات والمكروهات التي يعلم منها حرمة ذكر المرأة المعينة المحترمة بما يهيج الشهوة»^١.

يقول أستاذنا الحكيم: «على أنا لا نمنع أن يتخذ الشارع احتياطات لبعض ملاكات أحكامه التي يحرص أن لا يفوتها المكلف بحال فيأمر وينهى عن بعض ما يفضي إليها تحقيقاً لهذا الغرض إلاّ أنّ ذلك لا يتخذ طابع القاعدة العامة ولعل الكثير من الأمثلة التي ذكرها (يعني ابن القيم حيث ذكر ما يقارب المائة بين آية وحديث وجد فيها اتحاد الحكم بين الوسائل وما تفضي إليه) بمنسبة على هذا النوع. ويكفي أن لا يكون في هذه الأمثلة من التعليقات ما يصلح لأن يتمسك بعمومه أو إطلاقه لتحريم جميع المقدمات التي تقع في طريق المحرمات، مهما كان نوعها، وليس علينا إلاّ أن نتقيّد بخصوص هذه المواقع التي ثبت فيها التحريم»^٢.

نعم يمكن لأحد أن يدّعي حصول اطمئنان له بطريقة الشارع في كلّ الموارد إلاّ أنّ إثبات ذلك في غاية الصعوبة^٣.

وقد ذكرت الموسوعة الكويتية بعض ما قاله الشافعية والحنفية في رد هذه القاعدة الكلية المدّعاة باعتبار أنّ الذرائع هي الوسائل، وهي مضطربة من حيث الأحكام، ومختلفة مع المقاصد

١. كتاب المكاسب للشيخ الأنصاري، ج ١، ص ١٧٩.

٢. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٤١١.

٣. وقد يستفاد من طريقة الشارع أحياناً ما يعد ضوءاً كاشفاً (على حد تعبير أستاذنا الصدر) يستفيد منه الحاكم الشرعي لتنظيم شؤون البلاد.

من حيث قوة المصالح والمفاسد وأضافت الموسوعة المذكورة: «وقالوا: إنَّ الشرع مبني على الحكم بالظاهر كما قد أطلع الله رسوله على قوم يظهرون الإسلام ويبطنون الكفر ولم يجعل له أن يحكم عليهم في الدنيا بخلاف ما أظهروا، وحكم في المتلاعنين بدرء الحدِّ مع وجود علامة الزنى، وهو أنَّ المرأة أتت بالولد على الوصف المكروه.

قال الشافعي: وهذا يبطل حكم الدلالة التي هي أقوى من الذرائع، فإذا بطل الأقوى من الدلائل أبطل الأضعف من الذرائع كلها»^١.

ولعلَّ الإمام الشافعي أراد أن يقول بأنَّه صحيح كون هذه الوسيلة يظهر منها أنَّها مقدمة للحرام ولكن هذا الظاهر لن يبرر التحريم ما لم يصل إلى مستوى القطع العرفي على الأقل.

ثانياً: ما يمكن تسميته بدليل الإحتياط

إستند القائلون بسدِّ الذرائع إلى الأدلَّة التي تذكر في باب وجوب الإحتياط أو حسنه من قبيل قوله ﷺ: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك»^٢.

وقوله ﷺ: «الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات كان كراع يرمى حول الحمى يوشك أن يواقعها، ألا وإنَّ لكل ملك حمى، ألا وأن حمى الله في أرضه محارمه»^٣.

المناقشة

وأهم ما يقال فيه أنه إستناد إلى دليل الأصل العملي في حين أنه يراد هنا الاستدلال به على أصل من أصول الفقه وهو ما يسمى بالأصل الاجتهادي.

ومن المعلوم أنَّ الأصول العملية إنَّما يرجع إليها لرفع الحيرة والشك عند فقدان الدليل الاجتهادي، والمفروض أنَّ الأدلَّة الاجتهادية هنا قائمة على إباحة الذريعة باعتبارها هي، ولا

١. الموسوعة الكويتية، ج ٣٤ ص ٢٧٨، تقرأ عن الإمام الشافعي، ج ٧، ص ٢٧٠، قبيل باب ابطال الاستحسان.

٢. ورد في صحيح الترمذي، ج ٤، ص ٧٧، من حديث الإمام الحسن بن علي (ع) وقال عنه حديث صحيح.

٣. فتح الباري، ج ١، ص ١١٩، وأوردته المصادر الشيعية فهو من المسلمات الإسلامية.

العامة؛ باعتبار ورودها بعد قوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ﴾ ثم أن الرد إلى الله يعني تحكيم شريعة الله لا الرجوع إلى الأهواء، وهو أجنبي عن موردنا الإستدلالي.

٣- الإستدلال ببعض الروايات الدالة على حسن الإحتياط من قبيل ما ذكر في الدليل وهناك

روايات كثيرة غيرها مثل الروايات التالية:

أ- من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه^١.

ولم تبن الرواية ماهية هذا الإستبراء.

ب- أخوك دينك فاحتط لدينك بما شئت^٢.

وقرينة (بما شئت) تؤكد الإستحباب.

ج- أروع الناس من وقف عند الشبهة^٣.

ولا دلالة فيها على الوجوب.

د- من هجم على أمر بغير علم جدع أنف نفسه^٤.

والحديث إرشاد لعلم عقلائي.

هـ- الوقوف عند الشبهة خير من الإقتحام في الهلكة، «وترك حديثاً لم تروه خير من روايتك حديثاً لم تحصه»^٥.

ومن الواضح أن أدلة البراءة الشرعية - كما قلنا - ناهيك عن أدلة الإباحة الاجتهادية في الذرائع لا تجعل الإرتكاب هنا إقتحاماً بلا دليل، فليس هنا هلكة حتى يعتبر إرتكابها كذلك. هذا بالإضافة إلى كونها إرشاداً لحكم العقل.

و- الأمور ثلاثة: أمر بين لك رشده فاتبه وأمر بين لك غيبه فاجتنبه، وآخر اختلف فيه فرده إلى الله^٦.

١. جامع احاديث الشيعة، الباب الثامن من ابواب المقدمات، ح ٢٨.

٢. المصدر نفسه ح ٣٠.

٣. المصدر نفسه ح ٣٣.

٤. المصدر نفسه الباب السابع، ح ٣٣.

٥. المصدر نفسه الباب الثامن من ابواب المقدمات، ح ٤٠.

٦. المصدر نفسه، ح ٤٥ وهناك أحاديث تشابهه معنى من قبيل ما جاء في مقبولة عمر بن حنظلة كما عنونت في كتب الامامية (وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١١٤) وقد جاء فيها «إنما الأمور ثلاثة، أمر بين رشده فيتبع وأمر بين غيبه فيجتنب، وشبهات بين

ولكن المفروض أنّ الأدلّة الاجتهادية أو العملية كالبراءة قامت على كون هذه الذريعة حلالاً في الأصل وإن شك في حرمتها هنا لوقوعها أحياناً طريقاً للفساد. وأخيراً فلنعد إلى الحديثين المذكورين في الإستدلال لنقول فيهما: أما الحديث الأول (حديث دع مالا يريبك...) فمن الواضح أنّه يتحدّث عن مبدأ عقلائي، فإذا خيّر الإنسان بين سبيلين لاشك في أحدهما، وفي الآخرية وخوف اختار الأول. فلا يمكن الإستدلال به على أصل الإحتياط عموماً وإنّما هو إرشاد إلى الحكم المذكور. وأمّا الحديث الثاني (حديث حلال بيّن، وحرام بيّن...) فنقول فيه: إنّ هناك وضوحاً في لحن الرواية في الإرشاد إلى هذا المضمون العقلي. ثم أنا أشرنا من قبل إلى أنّ أوامر الطاعة والعصيان ليست مولوية وربّما أمكن القول أنّ الرواية تشير إلى ضرورة التورع عن سلوك مختلف الذرائع والطرق التي قد تؤدّي إلى الحرام لإرتفاع نسبة احتمال الوقوع فيه مما يجعلها من حيث المجموع طريقاً طبيعياً له مما يجعلها من حيث المجموع محرمة. على أنّ الحديث قد يشير إلى الذرائع التي تؤدّي بشكل طبيعي إلى الحرام وهذا ما اتفقنا على حرمة؛ باعتباره ملازماً عرفاً للحرام. وهذا المعنى قد يستفاد من الحوم حول الحمى بحيث يوشك أن يواقعه بشكل طبيعي.

ثالثاً: الدليل العقلي

وملخصه: إنّ إباحة الوسائل إلى الشيء المحرم مفضية إلى نقض للتحريم واغراء للنفوس به وحكمة الشارع وعلمه تأبى ذلك^١.

المناقشة

إنّ المراد بهذه الوسائل إن كانت تلك التي تستلزم الوقوع في الحرام فلا ريب في أنّها ممّا يمنع العقل منها إلاّ أنّه لا دليل على كونها ذات حرمة شرعية دائماً؛ لأنّ الحرمة - كما هو معلوم - تتبع

ذلك، فمن ترك الشبهات نجا من المحرمات ومن أخذ بالشبهات وقع في المحرمات وهلك من حيث لا يعلم) وقربها السيد الحكيم من التواتر المعنوي (الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٤٩٨) وبحثت في كتب الإمامية الأصولية بشكل وافٍ (راجع فرائد الأصول للشيخ الانصاري، ج ٢، ص ٦٧).

١. اعلام الموقعين لابن القيم، ج ٣، ص ١٤٨.

توفر الملاك في نفس العمل فإذا لم يكن في أصل الذريعة ملاك الحرمة لم يكن هناك معنى للحكم المولوي بالحرمة بل يعتمد الشارع على تحريمها العقلي باعتبارها مقدمة لازمة للحرام. إلا أن المناقشة المهمة هي كون موضع النزاع هو تلك الموارد التي قد تؤدي إلى الحرام ولا يوجد فيها حتى الإلزام العقلي بالإمتناع عنها، وليس فيها أي نقض للتحريم وإغراء للنفوس وما لم يصلنا من الشارع تحريم فهي باقية على حكمها الأصلي. ومن هنا فنحن نعتقد أن ما يبحث عنه علماء الإمامية تحت عنوان مقدمة الواجب أو مقدمة الحرام ومدى ترشح الوجوب والحرمة إلى المقدمات، لا علاقة له ببحث سدّ الذرائع المختلف فيه بين المذاهب الأربعة - كما تصوّر ذلك بعض أساتذتنا^١ - فمصّب النزاع ليس هو المقدمات التي ثبت تحريمها بنفسها ولا تلك التي تستلزم الحرام وإنما يركّز المتنازعون على تلك التي قد تؤدي إلى الحرام (كما يؤكّد القرافي)^٢.

وهذا المورد ليس محلاً للنزاع عند علماء الإمامية أيضاً.

يقول الإمام الشهيد الصدر بعد تقسيمه مقدمات الحرام إلى قسمين: ما لا ينفك عن الحرام وما ينفك عنه: «فالقسم الأول من المقدمات يتّصف بالحرمة الغيرية دون القسم الثاني؛ لأنّ المطلوب في المحرمات ترك الحرام، وهو يتوقف على ترك القسم الأول من المقدمات ولا يتوقف على ترك القسم الثاني»^٣.

ملاحظات:

الأولى: ذكر الأستاذ سلام: «الواقع أن الفقهاء جميعاً يأخذون بأصل الذرائع مع اختلاف في مقدار الأخذ به و تباين في طريقة الوصول إلى الحكم. إنّ المشاهد في أحكام الفروع أنّ أكثر الفقهاء يعطي الوسيلة - أي الذريعة - حكم الغاية إذا تعيّنت الوسيلة لهذه الغاية، أمّا إذا لم تتعيّن طريقاً لها فالمشهور عن الإمام مالك أنّها تعتبر أصلاً للأحكام، ويقرب منه في ذلك الإمام أحمد

١. الأصول العامة للفقّه المقارن، ص ٤١٠.

٢. الفروق، ج ٣، ص ٣٢.

٣. دروس في علم الأصول، الحلقة الثالثة، ج ١، ص ٣٧٦.

وبيع العنب على أن يعمل خمرًا والخشب على أن يعمل صنماً وإجارة المساكن لبيع ويجرز فيها الخمر، وبيع محلات السينما على أن تعرض فيها الأفلام الخليعة، وإجارة الأماكن ليتم تعذيب المؤمنين فيها، كل ذلك وأمثاله مما ينطبق عليه حتماً عنوان الإعانة على الإثم فضلاً عن أنه أكل للمال بالباطل؛ باعتبار أن تلك المنافع ساقطة في نظر الشارع.

وربما وقع الاختلاف في بيع العنب مثلاً دون تقييد بصنع الخمر ولكنه يحتمل أنه يفعل ذلك، أو في بيع شيء لو انضم إليه شيء آخر في عقد آخر لكان مقدمة حتمية للحرام، أو بيع سلاح ممن يظن أنه يتعامل مع العدو المحارب، أو تمرير بضاعة من خلال بعض الدوائر التابعة للظالمين مما يؤدي لأخذهم ضرائب عليها وتقوية كيانهم دون أن يقصد هذه التقوية وإنما يقصد التصدير لبلاد أخرى. وخلاصة الأمر أنه إذا صدقت عناوين محرمة أخرى على بعض المقدمات كانت محرمة لذلك ولكننا نبحث عن المقدمة نفسها وهل تستوجب الحرمة إذا لم تكن ملازمة أم لا؟

سدّ الذرائع والحيل الشرعية

ربما اعتبر البعض أن العقد الذي يملك صورة ظاهرية مباحة ويراد منه الغرض الحرام يجب تحريمه وضعياً من باب سدّ الذرائع.

وقد حرّم ابن القيم فعل من يعقد النكاح قاصداً به التحليل أو يعقد البيع قاصداً الربا^١. كما حرّم المالكية بيوع الأجال كمن باع سلعة إلى شهر بعشرة دراهم ثم اشتراها نقداً بخمسة قبل آخر الشهر، فمالك يقول: إنّه أخرج من يده خمسة الآن وأخذ عشرة آخر الشهر فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلاً بإظهار صورة البيع لذلك.

وقد خالف الشافعي في ذلك مؤكداً على النظر إلى ظاهر العقد، فهو لا يفسد بشيء تقدمه أو تأخر عنه.

وقد ذكرت الموسوعة أن هناك بيوعاً تصل إلى ألف مسألة اختص بها مالك وخالفه فيها

الشافعي^٢ فما هو الموقف في هذا المجال؟

١. اعلام الموقعين، ج ٣، ص ١٤٨.

٢. الموسوعة الكويتية، ج ٢٤، ص ٢٧٩.

الظاهر أنّ هذا الباب لا يدخل في بحثنا عن سدّ الذرائع وفق المقياس الذي طرحناه من قبل؛ لأنّه لا يستلزم تماماً أو بشكل غالبي تحقّق الهدف وإن أدّى إليه أحياناً. فإنّ بيع الشرط (أو ما يسمى ببيع الوفاء) مثلاً قد يكون حقيقة بيعاً يبيع فيه شخص بيتاً لآخر مشروطاً عليه إعادته عند إعادة الثمن في الوقت المحدد. كما قد يؤدّي إلى تحايل على الربا بهذه الطريقة أو فلنقل قد يؤدّي إلى نفس النتائج المقصودة من الربا، ولكن هل تحرم نتيجة الربا مثل حرمة الربا؟ وهل من الممكن وضع ضابط للتمييز بين النوعين على أساس القصد مثلاً والعمل بعد ذلك بمبدأ سدّ الذرائع؟

وعلى أي حال، فإنّ الإشكال يبقى قائماً من جهة أخرى؛ باعتبار إمكان التحايل لتحقيق الربا، وهو المسرب الطبيعي لكثير من أنماط الفساد الاجتماعي والاقتصادي، والأزمات القائمة التي نشاهدها في النظم المتعاملة به فكيف ينسجم هذا مع طرح مسألة التحايل والفرار من الربا حتّى في بعض النصوص الشرعية مما يوهم أنّ الإسلام يفتح بنفسه الباب لجريان الربا في المجتمع، وهو ما نهى عنه بشنّى أساليب النهي، ولكن تحت عناوين أخرى بحيل ووسائل وأساليب التفاقية تقوم بالدور المفسد نفسه دون أن تمتلك الحرمة الشديدة نفسها.

وقد عبّر الإمام الخميني عليه السلام عن هذا الإشكال بقوله: «وهذه عويصة بل عقدة في قلوب كثير من المتفكرين وإشكال من غير منتحلي الإسلام على هذا الحكم، ولا بد من حلها، والتشبّث بالتعبّد في مثل هذه المسألة، التي أدركت العقول مفاصد تجويزها ومصالح منعها، بعيد عن الصواب»^١. وهو يعقّب بالتالي على ذلك مؤكداً أنّ الروايات الواردة في مجال الفرار من الربا تنصبّ في معظمها على الربا المعاوضي الجاري في النقود وفي المكيل والموزون حيث تؤدّي الضميمة من غير الجنس إلى إخراج المعاملة من كونها تعاملاً بالمثلين وذلك كما في رواية الحلبي «لا بأس بألف درهم ودرهم بألف درهم ودينارين إذا دخل فيها ديناران أو أقل أو أكثر فلا بأس به»^٢.

١. البيع للإمام الخميني، ج ٢، ص ٤٠٨.

٢. وسائل الشيعة، الباب السادس من أبواب الربا، ح ٤.

ولا يرى إشكالاً في تجويزها في الربا المعاوضي قائلاً:

وأما تجويزها في القسم الأول (المعاوضي) فلا إشكال فيه أصلاً، ولا عقدة ولا عويصة؛ لأنّ المثليات كسائر الأمتعة لها قيمة قد ترتفع وقد تنخفض، واشتراء من الخنطة الجيدة بمنين أو بأمنان من الشعير كاشتراء سائر الأمتعة بقيمتها السوقية، واشتراء دينار أو درهم له قيمة سوقية تساوي دينارين من غير صنفه أو درهمين كذلك ليس فيه إشكال ولا عويصة (عرفية) رأساً. بل لعلّ سرّ تحريم الشارع المقدس المبادلة فيها إلّا مثلاً بمثل خارج عن فهم العقلاء، وإنا هو تعبد، فالحيلة في هذا القسم لا إشكال فيها. أمّا ربا القرض فلم ترد في مجال التخلّص منه إلّا بعض الروايات، وهي إمّا أن تكون ضعيفة من حيث السند والدلالة أو أن تكون بصدد إراءة سبيل صحيح يحقّق الغرض بتحويل هذا العقد إلى عقود صحيحة أخرى تترتب عليها أحكامها الطبيعية ولا تنتج عنها المفساد الربوية، والأزمات الخانقة قد لا تترتب على هذه السبل التي طرحت هنا.

وحتى لو افترضنا وجود روايات ما - كما يدعى - سليمة السند والدلالة فهي بالنظر العرفي المسلم مخالفة لمقتضى الكتاب والسنة القطعية المؤكّدة على كونه من الظلم والفساد و إعلان الحرب ضد الله تعالى، ولذلك توضع عليها علامات الإستفهام.

هذا وهناك بعض الروايات التي تمنع من التحايل على الربا.

فقد ورد في رواية يونس الشيباني: قلت لأبي عبد الله عليه السلام (الصادق): الرجل يبيع البيع، والبائع يعلم أنّه لا يسوى والمشتري يعلم أنّه لا يسوى إلّا أنّه يعلم أنّه سيرجع فيه فيشتره منه، قال: فقال: «يا يونس، إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال لجابر بن عبد الله: كيف أنت! إذا ظهر الجور وأورثتم الذل؟»

قال: فقال له جابر: لا بقيت إلى ذلك الزمان ومتى يكون ذلك بأبي أنت وأمي؟ قال: «إذا ظهر الربا، يا يونس وهذا الربا فإن لم تشتتره رده عليك؟» قال: قلت: نعم قال: «فلا تقر به، فلا تقر به»^١.
ومن الواضح في هذا الحديث أنّ مورد البحث هو اشتراط البيع الأول بالثاني ممّا يعني مجرد عملية تحايل تؤدّي بشكل واضح إلى الربا دون أن تترتب أية نتائج أخرى.

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٧١، ويراجع للتوسع كتاب البيع، ج ٢، ص ٤٠٨.

معيّار التشخيص

ومن هنا فمن الطبيعي أن نبحت عن معيار لتشخيص الموضوع المحرم المتحايل به عن غيره والمعيار الذي يطرح هنا هو العرف.

والعرف - كما قلنا - إنما يرجع إليه في ثلاثة مجالات:

الأول: ما يكتشف منه الحكم الشرعي الفرعي أو حتّى الأصل العام وذلك لو ثبتت هناك سيرة عرفية عامة على إجراء عقد الفضولي مثلاً أو الإستصحاب وكانت هذه السيرة ممتدة إلى عصر المعصوم ممّا يحقّق التقرير والإمضاء له بمقتضى عدم صدور الردع المناسب عنه.

الثاني: تشخيص المفاهيم التي أوكلت إليه من قبل الشارع من قبيل معرفة المفاهيم، التالية، وبالتالي مدى انطباقها على مصاديقها:

(الإناء، الصعيد، الفقير، المسكين، الغني، الإسراف، التبذير...).

الثالث: ما يرجع إليه لمعرفة مراد المتكلمين عندما يستعملون الألفاظ سواء كان المتكلم الشارع أو غيره ويرجع إليه ما هو من قبيل الدلالات الالتزامية إذا كان منشأ الدلالة عرفياً، ويمثل له بحكم الشارع بطهارة الخمر الذي انقلب إلى خل الملازم عرفاً لطهارة الإناء، وكذلك البحث عن القرائن العرفية، وأنواع الجمع العرفي بين الدليلين المتنافيين، ويدخل هنا تشخيص مراد غير الشارع كما في أبواب الإقرارات والوصايا.

نعم هناك بعض المفاهيم التي يرى الشارع أنّ يتدخل فيها بنفسه لتشخيص بعض مصاديقها لغموضها على العرف أو لخشيته من إتجاه العرف إلى مصاديق أخرى، كما في الفقاع مثلاً أو الربا المعاوضي.

ولو عدنا إلى موضوعنا لرأينا أنّ اللازم الحصول على تأكّد عرفي من عدم صدق الربا ممّا يستدعي رفض الحالات المشتبهة بملاحظة ما ورد من تأكيد شديد على عدم الإقتراب منه. هذا مع مراعاة أصول أخرى أكّدت على مبدأ السماح والتيسير والمنن الإلهية التي لا ينبغي ردها، والتشدد مخالف لهذه المضامين كما في مسألة (التقصير في السفر).

وحيث يجب إتباع النظر العرفي الدقيق، والعرف لا يرى الفرق بين العاملين أو العقدين إذا لم يتمتع أحدهما بشروط وظروف تختلف عن الأخرى. فالتغيّر اللفظي المجرد لا يخرج العقد من

مصاديق الربا وصغرياته في نظر العرف أو أن يقال أن العرف يوسع من مفهوم الربا القرضي متجاوزاً به عقد القرض نفسه ليشمل كل مورد مشابه له إذا لم تختلف الشروط والنتائج فيه فتكون التوسعة في (الكبرى).

فمحاولات من قبيل ما يلي تعدُّ من تطويل المسافة وتعقيد الأمر فقط:

أ- وضع مال بازاء عملية الإقراض نفسها لا في مقابل المال المقترض.

ب- بيع ثمانية دنانير مثلاً بعشرة مؤجلة.

ج- بيع العيئة مع اشتراط البيع الثاني في البيع الأول.

وقد جاء في الرواية عن علي بن جعفر عن الإمام الكاظم عليه السلام قال: «سألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم ثم اشتراه بخمسة دراهم أيحل؟ قال: إذا لم يشترطاً ورضياً فلا بأس»^١.

وهناك محاولات كثيرة أخرى لا يرى العرف خروجها عن الربا رغم تطويل المسافة.

أما بيوع الآجال أو بيوع الوفاء فإنَّ الشرائط والظروف فيها تختلف من حيث الملكية والتلف

والنهاء وأمثال ذلك مما يضع علامات تغييرية أمام العرف تمنع من الصدق العرفي للربا عليها.

كما أنَّها قد تكون عقوداً مقصودة في نفسها دونها أي قصد للربا فلا يمكننا إذاً أبطالها بالمعيار العرفي

ولا نستطيع بعد هذا أن نستند إلى سدِّ الذرائع لتحريمها أو إبطالها بمجرد أنَّها قد تؤدي إلى نفس

النتيجة أو قد تستخدم غطاءً لعملية ربوية، ما دامت لا تؤدي بشكل قطعي أو غالبي إلى الحرام.

فتح الذرائع

ذكرت الموسوعة الكويتية أن المراد به هو (تيسير السبل إلى مصالح البشر) وقال القرافي

المالكي: اعلم أن الذريعة كما يجب سدّها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح فإنَّ الذريعة هي

الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي إلى الجمعة والحج والوسيلة

إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطة.

ومما يدل على حسن الوسائل الحسنة قول الله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلَا نَصَبٌ

وَلَا مَخْمَصَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا يَطْئُونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوِّ نَيْلًا إِلَّا كُتِبَ لَهُمْ بِهِ

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٧١.

عَمَلٌ صَالِحٌ^١. ثم ذكر أمثلة من ذلك منها التوسل إلى فداء اسارى المسلمين بدفع المال للكفار الذي هو محرّم عليهم الإنتفاع به بناءً على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة عند المالكية وعند الإمامية أيضاً ومنها دفع المال لرجل يأكله حراماً حتّى لا يزني بامرأة^٢.

وقد ذكرنا في مطلع البحث أنّ التعريف الأفضل هو: إيجاب الوسيلة التي يتوقف عليها فعل واجب، وإلّا فالتعريف المذكور هنا يشمل حتّى الأفعال الخارجية ويأتي هنا بحث (مقدمة الواجب) و(التزام) المطروح بشكل مفصّل في كتب الإمامية وملخصه: أنّه لو توقّف واجب على مقدمة ما، فإنّ المقدمة بلا ريب سوف تجب عقلاً؛ لأنّ نفس وجوب ذي المقدمة يحرك نحو الإتيان بمقدماته... وإثماً وقع الخلاف في وجود وجوب شرعي (مولوي) للمقدمة بالإضافة للوجوب العقلي فيقال بوجود ملازمة بين الحكم الشرعي في ذي المقدمة والحكم الشرعي في المقدمة ويتفرّع عليه القول بـ (الوجوب الغيري) أي ما وجب لغيره.

والحقيقة هي أنّ كلّ واجب تنظر فيه المصلحة فيمكن أن يكون واجباً لغيره إلاّ أنّ المراد هنا هو أن يكون مصبّ الجعل الشرعي على شيء ثم يترشح الوجوب الشرعي إلى مقدماته. وهذا الوجوب الغيري للمقدمات له خصائص منها:

- أ- أنّه لا يحرك نحو فعل المقدمة بشكل مستقل عن التحريك نحو ذي المقدمة.
- ب- وأنّه لا يستتبع ثواباً (إلّا باعتباره شروعيّاً في امثال ذي المقدمة).
- ج- وأنّ مخالفته ليست موضوعاً مستقلاً لإستحقاق العقاب إضافة للعقاب على ذي المقدمة؛ لأنّ الملاك الذي تم تفويته هو ملاك ذي المقدمة، ولذلك لا عقاب على المقدمات بالإضافة لتفويت أصل الواجب.
- د- وأنّه لا يتوقف على قصد القربة، فهو واجب مقدمي، ملاكه المقدمية لا غير إلاّ أن يكون قصد القربة جزءاً من المقدمة نفسها.

١. سورة التوبة: ١٢٠.

٢. الموسوعة، ج ٢٤، ص ٢٨١-٢٨٢ ويلاحظ هنا أن الإمامية لا يطبقون على حكم تكليف الكفار بالفروع، فليراجع كتاب مستند العروة الوثقى، ج ٥، ص ١١١ حيث نجد الإمام الخوئي ينكر ذلك تبعاً لصاحب المدارك.

والملاحظ أنّ العلماء الذين فصلوا كثيراً في هذا المورد تحيّرُوا في الثمرة العملية الناتجة من القول بالوجوب الغيري للمقدمة وعدمه.

وقد ذكر الشهيد الصدر رحمته أنّ أفضل ما يمكن أن يقال في المورد هو أمران:

الأول: إذا أصبح واجب علة تامة لحرام (أي ذريعة لا تنفك عن النتيجة المحرّمة) وكان الواجب أهم ملاكاً من الحرام، فإننا إذا قلنا بعدم وجود ملازمة (بين الحكميين الشرعيين في المقدمة وذيها) يصبح الأمر من حالات ما يسمّى لديهم بالتزام بين ترك الحرام وفعل الواجب، والعمل هنا على تقديم الأهم ملاكاً.

أما إذا قلنا بوجود الملازمة فهذا يعني أنّ هناك حرمة مولوية ترشح إلى الواجب فينصب حكماً على مورد واحد هو (الحرمة الغيرية المولوية والوجوب النفسي) وهذا يعني أنّ دليلي الوجوب والحرمة يتكاذبان ويدخل المورد في باب التعارض ممّا يتطلب تطبيق قواعده لا قواعد باب التزام.

الثاني: إذا كان الأمر على العكس فتوقف فعل الواجب كإنقاذ غريق محترم على إرتكاب حرام كتصرف بأرض مغصوبة فإنّ حرمة الغضب هنا تسقط لتزامها مع الواجب الأهم وحيث إنّ إرتكاب الغضب دون أن ينقذ الغريق، فإن لم نقل بالملازمة فقد ارتكب حراماً أما إذا قلنا بها فإنّ الوجوب الغيري يمنع من اتصاف هذه الحركة بالحرمة.^٢

١. ويمكن أن يناقش في هذا الاستنتاج بما فرّق به المرجوم الشيخ المظفر في (أصوله، ج ٢، ص ١١٦) بين أبواب التزام والتعارض واجتماع الأمر والنهي حيث أكد أنّ العنوان المأخوذ في الخطاب الشرعي إذا كان مأخوذاً بنحو الفناء في مطلق الوجود (كما في العموم البدلي في قبالة العموم الإستغراقي حيث يسع العنوان جميع مصاديقه) ولم تكن هناك مندوحة، فإنه يدخل في باب التزام بين التكاليفيين الفعليين (لأنه لامعارضة بين الدليلين في مقام الإنشاء بعد أن لم يكن الخطاب متسعاً لمصاديقه) وما نحن فيه من هذا القبيل؛ لأنّ المأخوذ فيه مطلق وجود العنوان ولم تلحظ فيه الكثرات والأفراد بنفسها، فلا يكون هناك تكاذب في مقام الجعل والإنشاء بين خطاب (صلّ) - النفسي وخطاب (لا تتصلّ) الغيري الذي افترضنا أنّه ترشح من خطاب (لا تغضب) بمقتضى الملازمة بين الحكميين المولويين بين حكم المقدمة وحكم ذيها.

إلّا أنّه قد يؤيد ما قاله الشهيد الصدر بأنّ هناك فرقاً بين التنافي في خطابي (لا تتصلّ ولا تغضب) والتنافي في خطاب (صلّ) ولا تتصلّ لأنّهما متنافيان بالفعل والترك، ولا مجال للتزام هنا.

والجواب أنّنا نتصوّر التزام بينهما أيضاً لاختلاف الملاك فيهما فهذا يتبع الملاك النفسي للمقدمة وهذا يتبع الملاك المقدمي لها فيقدم الأهم على المهم. وعليه فالظاهر أنّ الثمرة العملية لا تظهر في هذا المثال؛ لأنّ المقام دائماً هو مقام التزام لا غير.

٢. دروس في علم الأصول الحلقة الثالثة، ج ١، ص ٣٧٧ - ٣٧٨.

وقد اختار المرحوم الصدر إنكار الوجوب الغيري كحكم شرعي للمقدمات وإن سلّم بوجود شوق وحب غيري ناشئ من التلازم بين حب شيء وحب مقدماته. ومبنى المتأخرين من علماء الإمامية كالمرحوم الإمام السيد محسن الحكيم والمرحوم الإمام الخوئي وغيرهم إنكار هذه التبعية أيضاً - وهو المذهب الحق. وعليه، ومع إنكار وجود حكم شرعي للمقدمة فإن الأمر يتحول إلى نوع من التزاحم بين تنفيذ حكم المقدمة في نفسها وحكم ذي المقدمة بعد أن لم يمكن تنفيذها معاً. والتزاحم - كما هو معلوم - إنما يكون في مورد يصدر فيه حکمان من الشارع المقدس ولكنها يتنافيان في مقام الإمتثال إما لعدم القدرة على الجمع بينهما كما في المثال السابق أو لقيام الدليل الثالث على عدم إرادة الجمع بينهما. وفي هذا المجال يرجع إلى مرجحات باب التزاحم. وأهم معيار هو الأهمية المستقاة من الشريعة.

وهنا تأتي بحوث في بيان علامات ومعايير الأهمية. فيقال: إن الحكم المضيق مثلاً مقدم على الحكم الموسع (كما لو تزاحم أداء الدين المستحق مع حكم الصلاة في وقتها الموسع) وأن ما ليس له البديل مقدم على ماله البديل: (كما لو تزاحم الأمر بالوضوء مع إنقاذ نفس ظامية)، وأن ما كان أمره معيناً يقدم على ما كان مخيراً. (كالوفاء بالنذر فإنه يقدم على الكفارة المخيرة)، وأن ما كان مشروطاً بالقدرة العقلية مقدم على ما كان مشروطاً بالقدرة الشرعية: (كتقديم الوفاء بالدين على الحج)، وهكذا.

ومن هنا نعرف أن البحث عن سدّ الذرائع يعود إلى البحث عن التزاحم ففي الأمثلة التي ذكرها القرافي يتم التزاحم مثلاً بين وجوب فداء أسرى المسلمين وحرمة إعانة الكفار في الانتفاع بمال المسلمين أو بين حرمة الإعانة على أكل المال بالباطل وحرمة الزنا وأمثال ذلك، حيث يقدم الأهم على المهم بل يمكن القول بأن التزاحم هو بين وجوب ذي المقدمة وإباحة المقدمة في مورد السعي إلى الجمعة فيقدم الأهم وهو الوجوب.

أما الحُسن الذي ذكره للوسائل وأتمها تدخل في زيادة الثواب كما في الآية الكريمة ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ...﴾ فهو في الواقع ناتج من ارتفاع صعوبة الجهاد نفسه و «افضل الأعمال احمرها» بلا ريب.

الخلاصة:

- من خلال ما تقدم نستخلص الأمور التالية:
- ١ - أن هناك اختلافاً حقيقياً بين العلماء من مختلف المذاهب حول مورد النزاع وهو الذرائع التي لا تستلزم ولو بشكل عر في تحقق الحرام.
 - ٢ - أنه قد يشتد اهتمام الشارع بنفي مفسدة ما يعمل على سدّ كل الطرق التي تؤدي إليها ولو احتمالاً إلا أن ذلك لا يشكل دائماً قاعدة عامة.
 - ٣ - أن لولي الأمر في ظل الظروف التي يشخصها أن يحرم بعض الوسائل المباحة باعتبار استغلالها للإقدام على الحرام ومن أمثلة ذلك تحريم استقبال البث الخارجي للتلفزة الغربية المعادية للأخلاق.
 - ٤ - أن الأدلة التي ذكرها القائلون بسدّ الذرائع وأهمها دليل الاستقراء وأدلة الاحتياط والدليل العقلي لا يمكنها أن تنهض بقضية سدّ الذرائع لورود مناقشات جادة عليها.
 - ٥ - أن سدّ الذرائع حتى لو تمت أدلته ليس أصلاً من أصول الفقه وإن أمكن أن يشكّل قاعدة فقهية مهمة عامة.
 - ٦ - أنه قد ينطبق على بعض المقدمات عنوان محرم من قبيل عنوان (الإعانة على الإثم) فتحرم لذلك لا لكونها ذريعة محتملة الإيصال إلى الحرام.
 - ٧ - أن المعيار في التفريق بين الحيل الشرعية المرفوضة ومحاولات التخلّص الحقيقي من الحرام هو العرف الذي أوكل الشارع إليه تشخيص المفاهيم.
 - ٨ - عند الحديث عن فتح الذرائع هناك مجال لبحث وجوب المقدمة وبحوث التراحم الذي يأتي عندما يتزاحم واجبان في مقام الإمثال وحينئذ يقدّم الأهم على المهم.

الفصل التاسع: العرف

تعريفه

ذكروا للعرف تعريفات نذكر منها:
ما ذكره الجرجاني في (التعريفات) من أنه «ما استقرَّت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطباع بالقبول».
وعرّفه الأستاذ علي حيدر في شرح المجلة بأنّه «الأمر الذي يتقرر بالنفوس ويكون مقبولاً عند ذوي الطباع السليمة بتكراره المرة بعد المرة».
وغيرها إلا أنّها تعاريف مبتلاة ببعض الإشكالات.
ولعل أقرب التعاريف ما ذكره الأستاذ عبد الوهاب خلاف من أنه «ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو ترك ثم قال ويسمى العادة»^١.
ولاداعي للدخول في النقض والإبرام؛ لأنّها تعاريف لفظية.
ويفترق العرف عن الإجماع بأنّ الإجماع يعني الإتفاق السائد، بينما يكفي في العرف: سلوك الأكثرية وسيرة المجتمع.

تقسيماته

أولاً: قسّم تارة إلى العرف العام والعرف الخاص.

١. علم أصول الفقه، ص ٧٩.

أمّا العرف العام، فيراد منه ما يشترك فيه غالبية البشر دون ملاحظة زمان أو مكان أو ثقافة أو مستوى، ويقرب ذلك من (بناء العقلاء).

ويمكننا أن نمثل له بالأثلة التالية:

أ- بناؤهم على رجوع الجاهل للعالم.

ب- بناؤهم على عدم نقض اليقين بالشك.

ج- شيوخ بعض الألفاظ بينهم إلى الحد الذي يقدم هذه العادة على المعنى الحقيقي للفظ - كما يقول ابن عابدين^١ ويؤكد ذلك أيضاً الشيخ الطوسي^٢.

ويرى مؤلف كتاب (نظرية العرف) أن كثيراً من الظواهر الاجتماعية المنتشرة في العالم تنتظم في هذا القسم^٣.

العرف الخاص، وهو العرف المخصوص بحدود زمانية أو مكانية أو ثقافية معينة وتدخل هنا بعض المعاملات المتداولة في بعض الأعراف، وكذلك الألفاظ الخاصة بالبلدان، والعادات المحلية.

ثانياً: قسموه إلى العرف القولي والعرف العملي.

أمّا القولي فهو ما يطلقه العرف من الفاظ على معاني خاصة كإطلاق لفظ الولد عند بعضهم على خصوص الذكر.

وأمّا العملي فهو ما يمارسونه بشكل عرفي، وقد مثل له في (الأصول العامة) بشيوع البيوع المعاطاتية في بعض البيئات^٤.

ثالثاً: قسموا العرف إلى الصحيح والفاسد.

أمّا الصحيح: فهو ما ينسجم والموازن الشرعية، كتعارفهم على تقديم بعض المهر.

وأمّا الفاسد: فهو خلاف ذلك، كتعارفهم على لعب القمار وشرب المسكرات وشيوع القوانين الوضعية.

١. مجموعة رسائل ابن عابدين، ص ١١٣.

٢. عدة الاصول، ج ١، ص ١٧٠.

٣. نظرية العرف، ص ٣٣.

٤. الأصول العامة للفقهاء المقارن، ص ١٤٢.

مجالات العرف

ذكروا للعرف مجالات أربعة هي:

أولاً: ما يستكشف منه حكم شرعي فيما لا نصّ فيه، مثل عقد الإستصناع، ويتم الاستكشاف من خلال الإمتداد بهذا العرف إلى زمان المعصوم عليه السلام وإثبات إقراره لهذا العرف، ويصبح بذلك سنة عبر هذا الإقرار.

ثانياً: ما يرجع فيه لتشخيص بعض المفاهيم التي أوكل الشارع تحديدها للعرف كلفظ (الإناء) و(الصعيد) و(القرء) مما أخذ موضوعاً في لسان الأدلة.

وهذا باب مهم جداً يكشف عن جانب من المرونة في الإسلام فمثلاً نجد أن مفاهيم (الغنى) و(الإسراف) و(التبذير) ترتبت عليها أحكام ولكنها تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة مما يجعلها ملائمة لتطورات المجتمع وتعقيداته وإمكاناته.

وهكذا بالنسبة لمفاهيم أخرى كمفهوم (في سبيل الله) في مجال مصاريف الزكاة و(القوة) وغير ذلك.

ثالثاً: ما يرجع فيه للعرف لاستكشاف مرادات المتكلمين عندما يطلقون الألفاظ ويدخل في هذا القسم ما يرجع للدلالات الإلتزامية إذا كان منشأ الدلالة الإلتزامية العرف، كحكم الشارع مثلاً بطهارة الخمر إذا انقلب إلى خل الملازم عرفاً للحكم بطهارة جميع أطراف إنائه.

رابعاً: ما يستكشف به ممّا يمكن الإحتجاج به، وهو بناء العرف العام على الأخذ بالظواهر أو الأخذ بقول الثقة، أي ما يستكشف به، الحجّة الأصولية.

ويختلف هذا القسم الرابع عن القسم الأول بأنّ هذا يشير إلى الأصول المستكشفة بينما يركّز الأول على الفروع الفقهية ويمكن جمعها تحت عنوان واحد فيقال ما يستكشف به الحجّة أو الحكم الفرعي.

هل العرف أصل قائم برأسه؟

إذا استعرضنا مجالات العرف الماضية وجدنا أنّه لا يشكل أصلاً قائماً برأسه في قبال الأصول الفقهية الأخرى.

فالمجالان الأول والرابع يرجعان إلى السنة عبر اعتمادهما على الإقرار والإمضاء الشرعي، والسنة قامت على معقد العرف (أي الحجّة والحكم) ولم تقم على العرف نفسه حتى نقول بحجّة كل ما قام العرف عليه، وأمّا المجالان الآخران فهما يشخصان صغريات السنة.

ولكن يبدو من البعض اعتبار العرف دليلاً مستقلاً برأسه.
قال ابن عابدين: «واعلم أن اعتبار العادة والعرف يُرجع إليه في مسائل كثيرة، حتى جعلوا ذلك أصلاً فقالوا في الأصول في باب ما تترك به الحقيقة، تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة، هكذا ذكر فخر الإسلام. انتهى كلام الاشباه، وفي شرح الإشباه الحيري، قال في المشرع: الثابت في العرف ثابت بدليل شرعي. وفي المبسوط: الثابت بالعرف كالثابت بالنص^١.
ولا يمكن الشك في عدم صحة كونه أصلاً مستقلاً في الكشف عن واقع التشريع الإسلامي؛ لأن العرف يخطئ بلا شك، ولا يعرف الكثير من المصالح والمفاسد الواقعية، فليس له حجية مستقلة، وإنما هو - كما مر - يكشف عن السنة إذا امتد إلى عصر المعصوم ولم يتم ردع عنه، وبتعبير آخر يبقى العرف دليلاً ظنياً وكاشفاً ناقصاً إلا أن يتم تتميم كشفه وسد نقصه بدليل آخر.
والذي أعتقده أن مصطلح (الأصل) يستعمل استعمالاً متنوعة، وربما كان المراد هنا أن العرف قد يكون مرجعاً يحتاج إليه للوصول إلى الحكم لا أن يراد به كونه أصلاً في قبال أصول الفقه الأخرى. والشاهد على ذلك ما عبّروا عنه بقولهم: (تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة)^٢ وهم بذلك يشيرون إلى مجال استكشاف مراد المتكلمين.

الأدلة على حجّية العرف

والمقصود بها الأدلة على اعتباره أصلاً بذاته وهي متعددة:
منها: ما استدل به بعض العلماء - كما ذكر ابن عابدين - من قوله سبحانه وتعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾^٣ باعتبار أن المراد بالعرف هو عادات الناس وممارساتهم.
إلا أن هذه الآية كما هو ظاهر تشير إلى ما ارتكزت عليه النفوس والعقول من تصورات عن العدالة، وما عاد معروفاً لدى الجميع بالحسن، وهو بعيد عن مسائل الأعراف حتى لو كانت عامة وأكثر إتصاقاً بمسألة الفطرة المرتكزة في جميع النفوس، ولا أقل من الإحتمال، فيبطل

١. مجموعة رسائل ابن عابدين، ج ٢، ص ١١٣.

٢. أصول السرخسي، ج ١، ص ١٩٠.

٣. الاعراف: ١٩٩.

الإستدلال، وربما يؤيد هذا الاحتمال برواية صحيح البخاري عن عبد الله بن الزبير في قوله: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾ قال: «ما أنزل الله هذه الآية إلا في أخلاق الناس»^١.

ومنها: رواية عبد الله بن مسعود «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»^٢. وقد استدل بها السرخسي في المبسوط وابن المهام. وقد أشكل على الرواية بأنها مقطوعة يحتتمل أن تكون كلاماً لابن مسعود لا رواية عن النبي ﷺ (وهذا ما أكده ابن عابدين) حين نقل قول العلاء إذ قال: لم أجده مرفوعاً في شيء من كتب الحديث أصلاً ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة الكشف والسؤال، وإنما هو من قول عبد الله ابن مسعود رضي الله عنه موقوفاً عليه أخرج الإمام أحمد في مسنده^٣.

على أن الإستدلال هنا أضيّق من المدعى، فما أكثر الأعراف غير المعللة بالحسن، ومع ذلك، فالحديث يشير إلى صغريات حكم العقل والإجماع.

ومنها: قولهم: إنَّ الشارع راعى الكثير من أعراف العرب، واعتبر الإمام مالك عمل أهل المدينة إجماعاً كافياً ودليلاً شرعياً عند عدم النص.

والحقيقة أن ذلك لتوافق تلك الأعراف مع تعاليم الشارع وكشفها عنها لا غير، لا لأنّها مراجع أصلية يرجع إليها باعتبارها مقررة للحكم الشرعي. ولم أجد أدلة قوية أخرى يعتمد عليها في البين.

خلاصة البحث:

إنَّ العرف ليس أصلاً من أصول الفقه وإنما يرجع إليه في بعض المجالات للكشف عن السنة أو تشخيص المرادات.

١. صحيح البخاري، ج ٥، ص ١٩٨.

٢. تقدم الكلام عنه وعن تخريجه في بحث الاستحسان.

٣. رسائل ابن عابدين، ج ٢، ص ١١٣.

الفصل العاشر: المصالح المرسلّة

طرح هذا الموضوع في الدورة الخامسة عشر من دورات مجمع الفقه الإسلامي الدولي بمسقط^١ وطلب من سماحة آية الله التسخيري أن يقدّم حصيلة المقالات فكان البحث التالي:

قدمت في موضوع المصالح المرسلّة بحوث للأساتذة:

- الدكتور النجيمي من السعودية.

- الدكتور باجو من عُمان.

- الدكتور العبادي من الأردن.

- الدكتور ماء العينين من المغرب.

- الدكتور قطب سانو من غينيا.

- الدكتور بن بيه من موريتانيا.

وقد ركّزت في مقالي على بحث آخر للدكتور الزحيلي كان قد قدّمه هنا في مسقط إلى ندوة

عقدت لهذا الغرض.

فإنّ من المعروف بين الفقهاء على مرّ الزمان الحديث عن (المصلحة) ودورها في عملية معرفة

الأحكام الشرعية.

ولسنا نقصد في حديثنا التطرق إلى المصالح والمفاسد باعتبار قيام الأحكام الشرعية على

أساسها فهو أمر مفروغ عنه، كما ذكر الدكتور العبادي والدكتور النجيمي، ويرتبط ببحوث

١. ويمكن مراجعة مجلة المجمع التي تتحدث عن هذه الدورة.

عقائدية وكلامية تدور حول مسألة (العدل الإلهي) و(التحسين والتقبيح العقليين). وقد دار حولها خلاف بين الأشاعرة والعدلية، إلا أن الاستقراء يحسم الخلاف. ولكننا لا ندخل فيه فلا نتوقف عليه مسألتنا.

كما لا نقصد الحديث عن المصلحة التي تعدّ قيداً لمتعلق الأحكام الشرعية حيث تقيد بعض المتعلقات بوجودها كأن يقال: إنَّ عقد (الأمان) جائز مع وجود المصلحة وإلاَّ وجب تركه. أو أن للقيم أن يرهن مال الصغير إذا رأى مصلحة في ذلك^١، أو أن للولي على المجنون الإدواري أن يطلق زوجته إذا رأى المصلحة، أو أن بيع الوقف عند المصلحة جائز وما إلى ذلك مما يذكر كثيراً في كل الكتب إستناداً إلى الآيات الكريمة من قبيل قوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِضْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ﴾^٢، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^٣، وبعض الروايات الشريفة والاجتماعات ومناسبات الحكم والموضوع فإن فيها بحوثاً مفصلة^٤.

وإنما نركّز على المصلحة باعتبارها دليلاً لإستنباط الحكم الشرعي في الموارد التي لا نصّ فيها ولا قياس، وإنّما هناك ظنّ بوجود مصلحة لم يقم دليل على ردّها ولا على اعتبارها كما صرح الكثير من العلماء.

والاختلاف معروف في حجّية المصالح المرسلّة حيث ذهب الإمامان مالك وأحمد إلى الحجّية وغالى فيها الطوفي، وهو من علماء الحنابلة، مخالفاً إجماع العلماء كما يقول الدكتور باجو، وعارضه الشافعي فرأى أنّ من استصلح - كمن استحسن - فقد شرّع^٥. وقد حاولت بعض البحوث كبحث الأستاذ ماء العينين التأكيد على أنّه يقول بها أيضاً، كما رفضها الظاهرية؛ لأنّ أساس الفقه عندهم أنّ نصوص الشارع لا تعلل كما ذكر الدكتور النجيمي، وإن حاول الإمام السالمي إيجاد نوع من القبول الإباضي لها، كما ذكر الأستاذ باجو. أما الغزالي الذي أشارت إليه

١. جامع المدارك للمحقق الخوانساري، ج ٣، ص ٣٥٠.

٢. البقرة: ٢٢٠.

٣. الأنعام: ١٥٢.

٤. راجع مجلة البحوث الفصليّة لجامعة الإمام الصادق، العدد ١٧، الدكتور رهبر، ص ١١٩.

٥. مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه لعبد الوهاب خلاف، ص ٣٧-٨١.

البحوث جميعاً فيرى - إجمالاً - أنه إن كانت المصلحة ضرورية وقطعية وكلية كشفت عن وجود الحكم^١، واختلفت النسبة إلى الأحناف. أما الشيعة فيرفضون العمل بها إلا إذا كانت قطعية، فإن كانت ظنية اختصت حججيتها بمعنى ضرورة الطاعة بقيام الحاكم الشرعي بالأمر بها في خصوص الموضوعات الخارجية، وذلك عند من يقول منهم بولاية الفقيه. وقد لا أوافق الأخ الدكتور باجو على كون الخلاف هنا لفظياً، وسنستعرض الأمر بإيجاز:

المقصود بالمصلحة: المحافظة على مقصود الشارع (الحفاظ على الدين والنفس، والعقل، والنسل، والمال) كما يعرفها الغزالي^٢، أو «السبب المؤدّي إلى مقصود الشارع عبادة» وهو ما يقصده لحقه» أو عادة «وهو ما يقصده لنفع العباد»^٣.

أما الإرسال فقد يراد به ما يكتشفه العقل، أو يراد به ما يدخل تحت النصوص العامة دون الاعتماد على نص خاص^٤، وهو ما اختاره الدكتور العبادي. وأردف بعضهم بين الاستصلاح والإستحسان وأشار الدكتور العبادي إلى إستحسان الضرورة ممّا يؤكد أنّ الحنفية يؤمنون بمبدأ المصالح المرسلة، وهو ما أشار إليه الدكتور النجيمي. وعرفها الشيخ الزحيلي بأنها «الأوصاف التي تلائم تصرفات الشارع ومقاصده ولكن لم يشهد لها دليل من الشرع بالاعتبار أو الإلغاء ويحصل من ربط الحكم بها جلب مصلحة أو دفع مفسدة عن الناس»^٥.

أما السيد محمد تقي الحكيم فلم يركّز على تعريف معين، وإنما رأى أن تعرّض الأحكام وتحاكم على أساس ما يتّظّمها من الأدلة نفيّاً أو إثباتاً على أساس من تعدد المفاهيم^٦.

خلاصة أدلة المثبتين ومناقشتها

١- إن الأحكام الشرعية جاءت لتحقيق مصالح العباد، وهي أمور يدرك العقل حسناتها وهي تختص بباب المعاملات، وربّما أشار إليه الدكتور باجو، كما عممه الدكتور قطب سانو إلى باب العبادات.

١. المستصفي، ج ١، ص ١٤١.

٢. المصدر السابق.

٣. مصادر التشريع، ص ٩٣.

٤. الأصول العامة للفقهاء المقارن، ص ٣٨٣.

٥. بحث مقدم إلى ندوة الفقه الإسلامي بمسقط، شهر شعبان عام ١٤٠٨هـ.

٦. الأصول العامة للفقهاء المقارن، ص ٣٨٣.

وأوضح أنّ هذا يبتني على القول بالتحسين والتقييح العقليين أولاً، والقول بإمكان إدراك العقل لوجود الحسن الذاتي في هذا الفعل قطعاً، ولا يكفي مجرد إدراك وجود مقتضى الحسن دون إدراك وجود الشرائط وانتفاء الموانع. نعم لوربط الشارع حكماً بعلّة عملنا بذلك ولكنه ليس من باب المصلحة المرسلّة ولا القياس، بل هو عمل بالعام في مصاديقه.

٢- إنّ حدوث الوقائع وتجدّد الحوادث مستمر، فيجب فتح باب التشريع بالاستصلاح وإلّا لضاعت الشريعة ولم تعد مرنة ولا خالدة، وهو ما استدل به على القياس والإستحسان أيضاً. فما ذكره الشيخ الزحيلي عند تقرير هذا الدليل أنّ اعتبار جنس المصالح في جملة الأحكام يوجب اعتبار ظن هذه المصلحة في تعليل هذه الأحكام؛ لأنّ العمل بالظن واجب، لا أراه يتم إلّا إذا قام على اعتبار الظن دليل قطعي، ولا قطع في البين.

والحقيقة هي أنّ مرونة الشريعة لا تتوقف على ذلك بعد ورود الأحكام الكلية التي تتطور مصاديقها، وهو ما أشار إليه الدكتور العبادي، وبعد وجود مراتب من الأحكام فيها كما بالنسبة للعناوين الإستثنائية والحكومية - كما سيأتي -.

٣- الإستدلال بفعل الأصحاب ممّا يشكل سيرة تكشف عن رضا الشرع بها. (وقد أشارت البحوث إلى هذا الدليل كالأستاذ باجو) والحقيقة هي أنّنا لا نعلم الوجه الذي انطلقوا منه في تصرفاتهم، أهو القياس أم الإستحسان أم المصالح المرسلّة أم أمّهم عملوا بالنصوص العامة، وهو الصحيح؛ وأنّ تصور أنّ الدكتور العبادي يشير إلى هذا الموضوع.

٤- الإستدلال بحديث (لا ضرر ولا ضرار) الثابت عنه عليه السلام، وقد ركّز عليه الطوفي واعتبره مخصصاً لكل الأدلة الأولية، كما ذكره الدكتور باجو دليلاً.

وقد ناقشه السيد الحكيم بأمرين:

الأول: إنّ المخصّص إنّما يخصّص لو كانت نسبتة أخص مطلقاً (أكرم العلماء، لا تكرم زيداً) ولكن نسبة حديث (لا ضرر) إلى أدلة الأحكام هي العموم والخصوص من وجه، مع ذلك يقدم حيث (لا ضرر) على أدلة الأحكام الأولية من باب أنّه ناظر ومفسّر لها، والقرينة تقدّم على ذي القرينة.

١. رواه مسلم والنسائي وجاء في المصادر الإمامية.

الثاني: أن النسبة بين الضرر والمصلحة ليست التناقض، وإنما هما ضدان لا ثالث لهما، فانتفاء الضرر لا يستلزم ثبوت المصلحة.

ويضيف: (إن حديث لا ضرر رافع للتكليف لا مشرّع، فهو لا يتعرض إلى أكثر من إرتفاع الأحكام الضرورية عن موضوعاتها؛ أما إثبات أحكام آخر فلا يتعرض لها وإنما المرجع فيه إلى أدلتها الأخرى)، ثم يناقش غلو الطوفي في المصالح المرسله مقدماً إياها حتى على النصوص والإجماع، ناقلاً نصاً طويلاً عنه يتحدث فيه عما حدث من التشاجر بسبب النصوص وعلق عليه بقوله: «ومع الغض عن ما في نصه من خطابية وتطويل فإن الاختلاف ضرورة لا يمكن دفعها عن البشر، وهو لا يستدعي الصراع والخصام المذهبي مادام أصحابه يسرون ضمن نطاق الاجتهاد بموضوعية تامة»^١.

ويعلق الشيخ الزحيلي على الشيخ الطوفي^٢. بأنه «لا يتصور تصادم بين النصوص والمصالح وأن المصلحة هي محل الخلاف والتنازع».

والذي أراه أن الطوفي جانب الحقيقة في غلوه ومخالفته للإجماع كما يقول الدكتور باجو وأن إشكال السيد الحكيم وارد عليه والعلو ينحرف بالإنسان - حتى العالم منه - عن جادة الصواب وإلا فما معنى أن يترك المسلم نصاً أو نصوصاً ثابتة واضحة لمجرد أنه يرى المصلحة الظنية تخالفها؟

خلاصة أدلة النفاة

١- إن الأخذ بها إتياع للهوى بحجة المصلحة، والحقيقة أنه من باب التلذذ والتشهّي؛ وهذا أمر صحيح حتى ولو تصورنا ظناً أن هذه المصلحة تنسجم مع مقاصد الشرع، وأن القائل بها من أهل الاجتهاد؛ لأن الظن لا يغني من الحق شيئاً، ولأن الظن لا يملك بنفسه الحجية، بخلاف القطع فإن حجّيته ذاتية لا يمكن سلبها، نعم إذا قام على اعتبار الظن دليل قطعي أخذنا به والمفروض أنه لم يتم، فالعمل به كالعامل بالإستحسان - بمعنى ما يتقدح في ذهن المجتهد - هو إتياع للهوى.

١. الأصول العامة للفقه المقارن، ص ٣٩٨.

٢. ويعتبره من غلاة الشيعة تبعاً لابن رجب مع أنه من علماء الحنابلة في القرن الثامن (راجع مصادر التشريع، ص ٨٠) والرسالة جاءت تتحدث عن أصول المالكية ولم يذكره الشيعة في فهارسهم (راجع موسوعة طبقات الشيعة للشيخ السبحاني، المقدمة، القسم الثاني) ثم أن نفس إيمانه بالمصالح المرسله يكشف عن عدم تشيعه. وقد أكد الشيخ بن بيه حنبليته.

٢- إنَّ الشريعة كاملة ومستوفية لحوائج الناس وهو سبحانه قال مستنكراً: ﴿أَيَحْسَبُ
الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى﴾^١.

ولكن يستطيع أنصار الاستصلاح أن يقولوا بأنَّ العقول التي تكشف عن المصالح هي أيضاً
من لطف الله تعالى ويمكن أن تعتمد عليها الشريعة.

٣- مقاله الإمام الغزالي من: «أن المصلحة المرسله تعرف من خلال الكتاب والسنة والإجماع
فلا تشكل أصلاً مستقلاً».

وجوابه أنَّ القائلين يفترضون أنَّها قد تستكشف بالعقل فتشكل أصلاً مستقلاً أو فلنقل تدخل
في إطار حجية مدركات العقل. ويوجد هنا بحث مستقل يأتي في مدى حجية مدركات العقل.

٤- ما ذكره الأملدي من أنَّ: «المصالح المرسله مرددة بين ما عهد من الشارع اعتباره وما عهد
منه الغاؤه وليس إلحاقه بأحدهما أولى من الآخر».

ويجب الشيخ الزحيلي بأنَّ: «اشتمال الوصف على مصلحة راجحة ومفسدة مرجوحة يجعل
اعتباره أرجح من إلغاءه؛ لأنَّ الشارع رأى مبدأ المصالح في تشريع الأحكام ممَّا يغلب على الظن اعتبار
المناسب المرسل فيجب العمل به؛ لأنَّ العمل بالظن واجب، وأيضاً فإنَّ المصالح التي ألغاهما الشارع
قليلة بالنسبة للمصالح التي اعتبرها فيلحق الحكم بالأعم الأغلب، والجواب قد لا يتم، فإنَّ الظن -
كما قلنا - لا يملك إلاَّ كشفاً ناقصاً عن الحقيقة على الأقل في ذهن الظان، فيجب أن يقوم دليل شرعي
قطعي يعتبره ويتمم كشفه اعتباراً، فلا معنى للقول بأنَّ العمل بالظن واجب «إلاَّ على مبنى القائلين
بانسداد العلم تماماً بالشريعة وهو مبنى مرفوض لإنفتاح الطرق العلمية».

ثم إنَّ القول بقلة المصالح الملغاة نفسه يحتاج إلى دليل، وحتى مع فرض قلتها فإنَّ مجرد
احتمال أن تكون هذه المصلحة منها يلغي الحجية؛ لأنَّ الشك في الحجية كافٍ للقطع بعدمها.

نعم ما ذكره السيد الحكيم من أنَّ القائلين بالإستصلاح يدعون أن المصلحة معتبرة شرعاً
عند اكتشافها بطريق العقل فليست مرددة بين الاعتبار والإلغاء، يصلح جواباً على هذا الدليل؛
ولكن الكلام كله في دليل الاعتبار.

١. القيامة: ٣٦.

٥- ماذكره الشيخ الزحيلي من أن الأخذ بالمصالح المرسله يؤدي إلى النيل من وحدة التشريع وعمومه فتختلف الأحكام باختلاف الأزمان والأحوال والأشخاص.
وأجاب عنه بأن مجال العمل بالمصلحة المرسله هو حيث لا نص على اعتبار المصلحة أو إغائها، فلا يتنافى مع وحدة التشريع وعمومه بل هو ينسجم مع خلود الشريعة والمصلحة العامة. ولكن الخوف كله من الغالين المفرطين أو المتبعين للأهواء.

تعليقات توضح الموقف النهائي

أولاً: إن ما نركز عليه في بحوث أصول الفقه هو (الحجّة) بلوازمها وهي:

١- المعذرية، ويراد بها حكم العقل بلزوم قبول اعتذار الإنسان إذا عمل على وفق الحجّة الملزمة وأخطأ الواقع.

٢- المنجزية، ويراد بها اعتبار ما تقوم به الحجّة من الأمور الموصلة إلى الواقع بحيث يسوغ للمشرع أن يعاقب إذا قدر لها إصابة الواقع مع تخلف المكلف.

٣- صحة الإخبار عن مؤدى ما قامت عليه الحجّة ونسبته لمن صدرت عنه وهو - هنا - المشرع الحقيقي (الله تعالى).

فيجب أن يقوم على اعتبار الأصل دليل قطعي من الشارع، والقطع كما مر حجّيته ذاتية لا تتخلف. أما الظن فليس بحجّة إلا أن يقوم عليه دليل قطعي، فالقول بأن اتباع الظن واجب على إطلاقه لا يصح.

ومن هنا فإن استفدنا المصلحة من النصوص والقواعد العامة المعتمدة فهو أمر مقبول لكن تأثيرها بتوفر شروطها وانتفاء موانعها.

أما الإدراك الناقص والظني - كاحتمال وجود مزاحم لها أو إلحاقها بالأعم الأغلب - فذلك لا يوفر الحجّة. ومن هنا جاء منع الشافعية عن الإحتجاج بما أسموه بالمصالح الموهومة كما ينقل الشيخ النجيمي.

ثانياً: تحدثنا في بحث سابق^١، عن الفروق بين الأحكام الشرعية الفتوائية والأوامر الولائية التي يصدرها ولي الأمر الشرعي ولخصناها فيما يلي:

١. قدمناه إلى الدورة العاشرة من مجمع الفقه الإسلامي تحت عنوان (العمل الحكومي).

- ١- إنَّ الأحكام الأولية الشرعية هي أحكام للشارع المقدس، يتمُّ كشفها من قبل الفقيه أما الأوامر الولائية فهي تصدر من الولي بمقتضى صلاحياته.
- ٢- إنَّ الأحكام الشرعية كلية غير مطبَّقة على موضوعاتها الخارجية في حين أن الأوامر الولائية تعبر عن تطبيق حكم كلي على مصاديقه.
- ٣- إنَّ الأحكام الشرعية تقوم على أساس مصالح ومفاسد في ذوات الأشياء يلحظها الشارع (جل جلاله) ويصدر حكمه فيها، أمَّا الأوامر الولائية فهي تتبع المصالح التي يدركها الحاكم الشرعي.
- ٤- إنَّ الأوامر الولائية تعبر عن مقتضيات المصلحة التي يراها ولي الأمر، فهي أوامر مؤقتة، أمَّا الأحكام الشرعية الأولية فهي حكم الأشياء الدائم في رأي الإسلام.
- ونضيف هنا فنقول: إنَّ الحاكم الشرعي الذي يراد له إدارة الأمور وملء منطقة المباحات بالشكل المناسب لا يشترط له إصدار أوامره بعد القطع بالمصلحة وإنَّما يكفي الظن العرفي. وحينئذ إذا رأى الحاكم المصلحة في قانون معيَّن مستمداً ذلك من انسجامها مع مقاصد الشرع الاجتماعية والمؤثرات التطبيقية التي أعطاها إياها الإسلام من قبيل قوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾^١ وهي كثيرة ذكرنا بعضاً منها في ما أشرنا إليه من بحث، وقد يختار الحاكم فتوى شرعية ويقدمها على غيرها ظناً منه بأنَّها الأكثر تحقيقاً للمصلحة الاجتماعية حتى لو لم يكن هو شخصياً قد توصل بالبحث العلمي إليها، فإنَّها تكون واجبة الإتيان إستناداً لأمره تعالى بإطاعة ولي الأمر الشرعي.
- وبناء على هذا، فإنَّنا لم نخرج عمّا رسمناه من لزوم تحصيل الحجَّة، ولكننا على صعيد الفتوى نلتزم بلزوم تحصيل القطع لإصدار الحكم الشرعي؛ لأنَّ ما يصل إليه الفقيه حكم شرعي دائم، أمَّا ما يصدره ولي الأمر فهو أمر ولائي يأتي بمقتضى صلاحياته الشرعية فهو مؤقت مادامت المصلحة في نظره قائمة.
- ومن هنا نقول بضرورة التوقف في مجال الفتيا عن إصدار الفتاوى القائمة على أساس المصالح

١. الحشر: ٧.

المرسلة كما احتاطت لذلك كل البحوث إلا إذا أدرك الفقيه المصلحة القطعية وأدرك تحقيق شروطها وانتفاء ما يزاهاها - وقد أشار الدكتور باجو إلى ضرورة عدم وجود المصلحة المزاحمة، وهو أمر بعيد المنال؛ واحتاط الشيخ النجيمي بالتركيز على الفقهاء العدول ذوي البصيرة، والحقيقة أن الكل يفترضون في أنفسهم ذلك - ثم يوكل أمر العمل بالمصالح المرسلة وبالمخصوص في المسائل العامة للحاكم الشرعي ليقوم بإصدار أوامره على أساس منها وذلك لأمرين:

الأمر الأول: لأنه لا يلزم في المجال الاجتماعي الإداري تحقق القطع بل يكفي الظن العرفي المقبول كأساس لإصدار الأوامر الولائية.

الأمر الثاني: لأن ولي الأمر يملك المعلومات الأوسع والخبراء الأكثر لكي يصل إلى المصلحة ويعرف جوانبها.

ثالثاً: لأن ما يصدره يبقى أمراً مؤقتاً مادامت المصلحة، وهذا الأمر لا ينسب إلى الإسلام مباشرة بل هو أمر ينسجم مع التعاليم الإسلامية في رأي الحاكم الشرعي.

ومن هنا أيضاً وجدنا الدستور الإسلامي الإيراني رغم أنه يقوم أساساً على الفقه الإمامي ويلتزم به، يطرح في مادته رقم ١١٢ تشكيل مجلس يسميه (مجلس تشخيص مصلحة النظام) ويقرّر الموقف في مجال اختلاف (مجلس الشورى الإسلامي) مع (مجلس صيانة الدستور) حول موضوع ما، كما يشير على القائد مقترحاً السياسات العامة للبلاد حسب تصوره للمقاصد الإسلامية الاجتماعية.

وهذا نفسه نستطيع أن نتحدث عن الجوانب التطبيقية للمصالح المرسلة في شتى المجالات من القضايا المستحدثة، سواء في المجال الاقتصادي كاستحداث الوسائل الجماعية لتنمية الأموال، أو في المجال الاجتماعي كاستحداث أنظمة الانتخابات وباقي المجالات الأخرى، فإن ملاك الأمر فيها واحد.

رابعاً: ولما كان الأمر خطيراً على مستوى الفتوى الفردية فإنه يجب تأكد الفقيه من وجود المصلحة المرسلة وتحقيق شروطها التأثيرية وعدم وجود موانع لها أو مصالح مزاحمة تتقدم عليها، وهو أمر صعب مستصعب. وحتى الجامعات الفقهية رغم أنها أقل تعرضاً لأخطار الغفلة يجب أن تتأكد يقيناً من تلك الأمور، وأن لا تسارع في إصدار فتاواها. وإن كنا نعتقد أن فتواها تستطيع أن

تسدّ فراغاً في المناطق التي لا تملك حاكماً شرعياً مؤهلاً لسدّ الفراغ. وإيكال هذه الوظيفة في تلك المناطق لهذه المجامع أمر نضطر إليه ولكنه على أي حال أفضل وأشدّ احتياطاً من إيكالها إلى الفرد حتى لو كان فقيهاً ورعاً.

خامساً: وهناك أمر خطير آخر وهو لزوم مراعاة مصلحة الأمة جمعاء وتقديمها على المصلحة الفردية أو القطرية أو الإقليمية. وهو أمر بديهي تحكمه قوانين التزاحم المقبولة شرعاً حيث إنّ المعيار فيها هو تقديم الأهم على المهم. وقد تحدثنا عنها تحت عنوان (الإستحسان) بعد أن قبلنا الإستحسان بمعنى هذا التقديم.

ونبّه هنا أنّ الأمر قد يشتهر فلا تلحظ هذه المصلحة العليا مع أنّ النصوص الإسلامية تركّز على المجموع الإسلامي العام ومصالحه وحدوده وتوازنه وتكافله والاستفادة من كل موارد الأمة وطاقاتها لصالح المجموع. وقد أشار بعض الباحثين (النجيمي مثلاً) إلى إشتراط المالكية ذلك، وهذا ما أكّد عليه المرحوم خلاف أيضاً والأستاذ سانو.

سادساً: تكثرت الموارد التي تذكر للاستصلاح ولكننا بعد التأمل فيها نجدها أحياناً تطبيقاً للقواعد الفقهية الكلية، أو المفاهيم العامة التي جاء الأمر بها، أو إجراء لقياس، أو تطبيقاً لأحكام ثانوية كالضرر والخرج والتزاحم وسدّ الذرائع وأمثال ذلك، بحيث يمكن القول بأنّ قسطاً كبيراً مما يضرب من أمثلة لا يعدّ من باب الإستصلاح بل هو جمع بين قواعد كلية وأوامر حكومية وذلك من قبيل: ضرب السكة وبيع النجاسات كالسباد والدم وتضمين الصناع، وعدم قسمة أرض السواد، واشتراط تسجيل العقود في السجل وهذا أمر حكومي، وقد ذكر كل الباحثين فروعاً حول مسؤولية الحاكم في منع المنكر والأمر بالمعروف وأخرى في المجال الاقتصادي كما في الشركات الحديثة وكذا المجال الاجتماعي والمهني والتربوي والقضائي وكلها تدخل تحت باب الأمر الحكومي أو هي تطبيق لكليات شرعية تم الفراغ منها. وهو باب واسع نافع خصوصاً في العصر الحاضر ولكن لا علاقة له ببحث المصالح المرسلّة؛ باعتبارها أصلاً مستقلاً من أصول الفقه، فمثلاً ينقل الدكتور النجيمي أنّ المالكية تشترط أن يكون حاصل المصلحة المرسلّة إنّها يعود إلى حفظ أمر ضروري شرعاً أو رفع حرج في الدين فتكون من باب ما لا يتم الواجب إلّا به. وهذا يعني أننا استندنا إلى أدلة رفع الحرج اللفظية أو أدلة وجوب المقدمة لوجوب ذمها وهي

عقلية. والإمام الشافعي كان يعتبرها من القياس بمعنى أنه مطلق الاجتهاد وفق أدلة الشريعة ومقاصدها (كما ينقل الدكتور النجيمي) والحقيقة أن كل من قالوا بالأخذ بها إذا كانت ملائمة لأصل كلي أو جزئي (بل لا يمكن أن تكون غير ذلك كما يقول الأستاذ سانو) ينبغي أن لا يعتبروها أصلاً من أصول الفقه مستقلاً بل هي تطبيق لأصول أخرى. وقد أكد الأستاذ ماء العينين على نفي نسبة غلو الإمام مالك فيها إلى حد القتل.

كما أن بحثه هو البحث الوحيد الذي أوضح تاريخ البدء بالعمل بالمصلحة المرسلة من قبل الصحابة وإن لم ينطرح هذا المصطلح آنذاك، وقد أفرد الشيخ بن بيه بحثاً جيداً وضح فيه التداخل بين المصالح المرسلة وغيرها.

في الختام، وبعد بحث مستفيض ومطول تمّ الإتفاق والإجماع على القرار التالي ويتضمن الموافقة على ما اقترحه تماماً.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين.

قرار رقم ١٤١ (١٥/٧) بشأن المصالح المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عمان) من ١٤ إلى ١٩ المحرم ١٤٢٥هـ، الموافق ٦-١١ آذار (مارس) ٢٠٠٤م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع المصالح المرسلة، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله:

قرر ما يأتي:

- ١- أجمع المسلمون على أن الأحكام الشرعية مبنية على أساس جلب المصالح ودرء المفساد.
- ٢- المراد بالمصلحة: المحافظة على مقصود الشارع (الحفاظ على الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال).
- والمصلحة المرسلة: هي التي لم ينص الشارع عليها بعينها أو نوعها، وإن كانت داخلية تحت المقاصد الكلية.
- ٣- لا توجد مصلحة مترددة بين الإعتبار والإلغاء، فإمّا أن تكون داخلية تحت الإعتبار العام، أو هي ملغاة شرعاً.

٤- يجب أن يتأكد الفقيه من كون المصلحة:

حقيقية، لا وهمية.

كلية، لا جزئية.

عامة، لا خاصة.

لا تعارضها مصلحة أخرى أولى منها أو مساوية لها.

ملائمة لمقاصد الشريعة.

وقد وضع العلماء معايير دقيقة للتمييز بين أنواع المصالح، والترجيح بينها على أساس بيان متعلق هذه المصالح. فقسموها من حيث تعلّقها بحياة الناس إلى ثلاثة أقسام، ورتبها حسب درجة اعتبارها. وهذه الأقسام هي:

الضروريات.

الحاجيات.

التحسينيات.

٥- من المستقرّ فقهاً أنّ تصرّف وليّ الأمر على الرعية منوط بالمصلحة. فعليه مراعاة ذلك في قيامه بإدارة شؤونها. وعلى الأمة طاعته في ذلك.

٦- للمصلحة المرسلّة تطبيقات واسعة في شؤون المجتمع، وفي المجالات الاقتصادية والاجتماعية والتربوية والإدارية والقضائية وغيرها.

وهذا يظهر خلود الشريعة ومواكبتها لحاجات المجتمعات الإنسانية ممّا تناولته البحوث

المقدمة في هذه الدورة. والله الموفق

فهرس المصادر

- ١- الأبعاد الإنسانية والحضارية في الصحيفة السجادية الشهيد محمد، باقر الصدر.
- ٢- الاجتهاد والتقليد، الإمام الخميني، تحقيق: مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني، ط١، ١٤١٨هـ.
- ٣- أجود التقريرات، تقريرات بحث المحقق النائيني، للسيد أبو القاسم الخوئي، ط٢، مطبعة الغدير، قم، ١٣٦٨هـ. ش.
- ٤- الإحتجاج، أبو منصور أحمد بن علي بن أبي طالب الطبرسي، تعليق: السيد محمد باقر الخرسان، منشورات دار النعمان، النجف، ١٣٨٦هـ، ١٩٦٦م.
- ٥- الأحكام في أصول الأحكام، ابن حزم الأندلسي، مطبعة العاصمة، القاهرة، الناشر: زكريا علي يوسف.
- ٦- الأحكام في أصول الأحكام، سيف الدين الأمدي، مؤسسة طبعة دار الضمعي.
- ٧- إحياء علوم الدين، أبو حامد الغزالي، نشر: دار المعرفة، بيروت.
- ٨- أصول السرخسي، أبو بكر السرخسي، دار الكتب العلمية، بيروت ط١، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.
- ٩- الأصول العامة للفقهاء المقارن، السيد محمد تقي الحكيم، ط١، المجمع العالمي لأهل البيت.
- ١٠- أصول الفقه، شمس الدين المقدسي الحنبلي، تحقيق: فهد بن محمد السدحان، مكتبة العبيكان، ط١، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.
- ١١- أصول الفقه، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٩٧م.
- ١٢- أصول الفقه، الشيخ، محمد الخضري، ط٢، الاستقامة، مصر ١٣٥٨هـ/ ١٩٢٨م.

- ١٣_ أصول الفقه، محمدرضا، المظفر المطبعة العلمية، النجف الاشرف، ١٣٧٨ هـ/ ١٩٥٩ م.
- ١٤_ أصول الفقه الإسلامي، الدكتور زكي الدين شعبان، دار التاليف، مصر ١٩٦٥.
- ١٥_ الإعتصام، ابراهيم بن موسى الشاطبي، مطبعة السعادة، مصر.
- ١٦_ اعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، رتبّه وخرّج آياته: محمد عبدالسلام ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت ط ١، ١٩٩١ م.
- ١٧_ اقتصادنا، الشهيد محمد باقر الصدر، مكتب الإعلام الإسلامي، خراسان، وبوستان كتاب قم ١٣٨٢ هـ. ش.
- ١٨_ بحار الانوار، العلامة محمد باقر المجلسي، مؤسسة الوفا لبنان، ط ٢، ١٤٠٣ هـ، ١٩٨٣ م.
- ١٩_ البحر المحيط، بدر الدين الزركشي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، ط ٢، ١٤١٣ هـ، ١٩٩٢ م.
- ٢٠_ بحوث في علم الأصول، تقارير بحوث الشهيد محمد باقر الصدر، السيد محمود الهاشمي.
- ٢١_ بدائع الصنائع، الإمام علاء الدين الكاساني الحنفي، مكتبة الحبيبية، باكستان، ط ١، ١٤٠٩ هـ، ١٩٨٩ م.
- ٢٢_ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد القرطبي الأندلسي (الحفيد) تنقيح وتصحيح: خالد العطار، مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت ١٤١٥ هـ، ١٩٩٥ م.
- ٢٣_ البنك اللاربوي في الإسلام، الشهيد محمد باقر الصدر، دار التعارف، بيروت.
- ٢٤_ البيان في تفسير القرآن، السيد أبو القاسم الخوئي، دار الزهراء، بيروت، ط ٤، ١٣٩٥ هـ- ١٩٧٥ م.
- ٢٥_ تحرير الوسيلة، الإمام الخميني، مطبعة النجف الأشرف، ١٣٩٠ هـ.
- ٢٦_ تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، دار الكتب العلمية بيروت، ط ٢.
- ٢٧_ تحريرات في الأصول، مصطفى الخميني، مؤسسة نشر وتنظيم آثار الإمام الخميني، ط ١، ١٤١٨.
- ٢٨_ تذكرة الفقهاء، العلامة الحلي، من منشورات المكتبة الرضوية لإحياء التراث الجعفري.
- ٢٩_ تطور الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، د. سامي حسن أحمد محمود.

- ٣٠- تعليل الشريعة بين السنة والشيعة الحكيم الترمذي وابن بابويه القمي نموذجين، خالد زهري، دار الهادي بيروت، ط ١، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
- ٣١- التفسير الكبير، الفخر الرازي، ط ٣.
- ٣٢- التنقيح في شرح العروة الوثقى (والاجتهاد والتقليد)، تقرير بحث آية الله العظمى الخوئي، الميرزا علي الغروي، دار الهادي للمطبوعات، ط ٣، ١٤١٠م.
- ٣٣- تهذيب الأصول، تقارير بحوث الإمام الخميني، الشيخ جعفر السبحاني، انتشارات دار الفكر، قم، ط ٣.
- ٣٤- جامع أحاديث الشيعة، إشراف: السيد حسين البروجردي، المطبعة العلمية، قم ١٣٩٩م.
- ٣٥- الجامع الصحيح (صحيح مسلم) الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، دار الفكر، بيروت.
- ٣٦- جامع المدارك، السيد أحمد الخوانساري، علّق عليه: علي أكبر الغفاري، نشر: مكتبة الصدوق، طهران، ط ٢، ١٤٠٥هـ.
- ٣٧- جواهر الكلام، الشيخ محمد حسن النجفي، دار الكتب الإسلامية، ط ٣، انتشارات خورشيد ١٣٦٧ش.
- ٣٨- حاشية كتاب المكاسب، الشيخ محمد حسين الاصفهاني، تحقيق: الشيخ عباس محمد آل سباع، الناشر: المحقق، المطبعة العلمية، ط ١، ١٤١٩هـ ق.
- ٣٩- حقائق الأصول، السيد محسن الحكيم، مكتبة بصيرتي، قم.
- ٤٠- دراسات في ولاية الفقيه، الشيخ محمد علي المنتظري، المركز العالمي للدراسات الإسلامية، قم، ط ٢، ١٤٠٩هـ.
- ٤١- الرسالة، الإمام الشافعي، ط ١، مصر ١٣٥٨هـ/١٩٤٠م.
- ٤٢- روضة الناظر وجنة المناظر، عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المطبعة السلفية، القاهرة ١٣٧٨هـ.
- ٤٣- سنن أبي داود، داود بن الأشعث السجستاني، تحقيق: سعيد محمد اللحام، دار الفكر، ط ١، ١٤١٠هـ ق، ١٩٩٠م.

- ٤٤- سنن الترمذي، تحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان، دار الفكر، بيروت، ط ٢، ١٤٠٣ هـ ١٩٨٣ م.
- ٥٤- السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، دار الفكر.
- ٥٥- شرح الزيادات، القاضي خان.
- ٥٦- صحيح البخاري، دار الفكر، دار الطباعة العامرة باستانبول، ١٤٠١ هـ، ١٩٨١ م.
- ٥٧- عدة الأصول، الشيخ الطوسي، تحقيق: محمد مهدي نجف، طبع مؤسسة آل البيت لاحياء التراث.
- ٥٨- العروة الوثقى، السيد محمد كاظم اليزدي الطباطبائي، مؤسسة النشر التابعة لجماعة المدرسين في الحوزة بقم المشرفة.
- ٥٩- علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف، دار الحديث، القاهرة.
- ٦٠- عمدة التحقيق في التقليد والتلفيق، الشيخ محمد سعيد الباني، المكتب الإسلامي، دمشق وبيروت، ١٤٠١ هـ.
- ٦١- العناوين الفقهية، الحسيني المراغي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم، ط ١، ١٤١٨ هـ.
- ٦٢- عوائد الأيام، المحقق المولى أحمد النراقي، نشر: مكتب الإعلام الإسلامي، قم، ط ١، ١٤١٧ هـ.
- ٦٣- الغياثي غياث امم في التياث الظلم، الإمام الجويني، وضع حواشيه: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٧ هـ-١٩٩٧ م.
- ٦٤- الفتاوى الواضحة، الإمام الشهيد محمد باقر الصدر، مطبعة الآداب في النجف الأشرف.
- ٦٥- فتح الباري، ابن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت، ط ٢.
- ٦٦- فرائد الأصول، الشيخ الأنصاري، تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الاعظم، ط ١، مجمع الفكر الإسلامي، قم.
- ٦٧- الفروق، شهاب الدين القرافي، وبهامشه الكتابين تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية، عالم الكتب، بيروت.
- ٦٨- فوائد الأصول، الشيخ محمد علي الكاظمي الخراساني (تقاريرات الميرزا النائيني) مؤسسة النشر التابعة لجماعة المدرسين، قم، ١٤٠٤ هـ ق.

- ٦٩- الفوائد الطوسية، الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي، المطبعة العلمية، قم، ١٤٠٣ هـ.
- ٧٠- القانون التجاري اللبناني.
- ٧١- القواعد الأصولية والفقهية لدى الإمامية، لجنة، نشر: مجمع التقريب بين المذاهب، طهران، ط ١، ١٤٢٥ هـ، ٢٠٠٤ م.
- ٧٢- القوانين المحكمة، الميرزا القمي، نسخة حجرية قديمة.
- ٧٣- القياس حقيقته وحجّيته، السيد مصطفى جمال الدين، مطبعة النعمان، النجف.
- ٧٤- كتاب البيع، السيد روح الله الخميني، تحقيق ونشر مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني عليه السلام ط ١، ١٤٢١.
- ٧٥- كتاب المكاسب، الشيخ الأعظم الأنصاري، إعداد: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم، ط ٣، ١٤٢٠ هـ.
- ٧٦- كشاف القناع، شيخ منصور البهوتي الحنبلي، قدم له: الأستاذ الدكتور كمال عبدالعظيم العناني، تحقيق: أبو عبد الله إسماعيل الشافعي منشورات محمد بيضون، دار الكتب العلمية بيروت، ط ١، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧ م.
- ٧٧- كفاية الأصول، الحجّة محمد كاظم الخراساني، طبع مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، ١٤٠٩ هـ.
- ٧٨- المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.
- ٧٩- مجموعة رسائل ابن عابدين، السيد محمد أمين أفندي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ٨٠- محاضرات في أصول الفقه، تقرير بحث السيد الخوئي، محمد الفياض، مؤسسة النشر التابعة لجامعة المدرسين بقم، ط ١، ١٤١٩ هـ.
- ٨١- المحكم في أصول الفقه، محمد سعيد الطباطبائي الحكيم، مؤسسة المنار، ط ١، ١٤١٤ هـ ق، ١٩٩٤ م.
- ٨٢- محمد طاهر بن عاشور وكتابه: مقاصد الشريعة، العلامة ابن الخوجة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٧، ٢٠٠٥ م.
- ٨٣- مستدرك الوسائل ومستنبط المسائل، الحاج ميرزا حسين النوري الطبرسي، تحقيق: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ط ٢، ١٤٠٨ هـ ق، ١٩٨٨ م، بيروت.

- ٨٤- المستصفي من علم الأصول، أبو حامد الغزالي، ومعه كتاب فواتح الرحموت، دار الفكر للطباعة والنشر.
- ٨٥- مستمسك العروة الوثقى، السيد محسن الحكيم، مطبعة الآداب، النجف الأشرف، ط ٤، ١٣٩١ هـ.
- ٨٦- مستند تحرير الوسيلة، السيد مصطفى الخميني، مؤسسة نشر وتنظيم آثار الإمام الخميني، ط ١، ١٤١٨ هـ.
- ٨٧- مصادر التشريع في مالا نص فيه، عبد الوهاب خلاف.
- ٨٨- مصباح الأصول، تقرير بحث آية الله العظمى الخوئي، السيد محمد سرور الواعظ الحسيني البهبودي، منشورات مكتبة الداوري، قم، ط ٥، ١٤١٧ هـ.
- ٨٩- مصباح الفقاهة، تقارير بحث السيد أبو القاسم الخوئي، محمد علي التوحيد، المطبعة العلمية، قم، ط ١.
- ٩٠- مطارح الأنظار، الكلان تري الطهراني، تقارير الشيخ مرتضى الأنصاري.
- ٩١- المعالم الجديدة للأصول، آية الله الشهيد الصدر، مطبعة النعمان، النجف ١٣٨٥ هـ.
- ٩٢- معالم الدين وملاذ المجتهدين في أصول الفقه، الشيخ زين الدين العاملي، مؤسسة النشر التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة تحقيق: لجنة.
- ٩٣- المعتمد في أصول الفقه، أبو الحسين البصري المعتزلي، المطبعة الكاثوليكية - بيروت، ٣٠ تشرين الأول / ١٩٦٤ م.
- ٩٤- المغني، أبو محمد بن قدامة، دار الكتاب العربي.
- ٩٥- مفاتيح الأصول، السيد علي الطباطبائي (السيد المجاهد) ط مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.
- ٩٦- مقالات الأصول، الشيخ ضياء الدين العراقي، تحقيق: الشيخ محسن العراقي والسيد منذر الحكيم، مجمع الفكر الإسلامي، قم، ط ١، ١٤١٤ هـ ق.
- ٩٧- ملخص ابطال القياس والرأي والإستحسان والتقليد والتعليل، ابن حزم، دمشق ١٣٧٩ هـ / ١٩٦٠ م.
- ٩٨- منتهى المطلب، العلامة الحلي، تحقيق: قسم الفقه في مجمع البحوث الإسلامية، ط ١، ١٤١٢ هـ.

- ٩٩- منتهى الوصول، الحسن بن يوسف (العلامة الحلي)، مركز إحياء ميراث إسلامي، ١٣٣٣ هـ.
- ١٠٠- من لا يحضره الفقيه، أبو جعفر الصدوق، تصحيح: علي أكبر الغفاري، منشورات جماعة المدرسين في الحوزة العلمية بقم، ط ٢.
- ١٠١- الموافقات، أبو إسحاق الشاطبي - المطبعة الرحمانية، مصر ١٩٦٥ م.
- ١٠٢- موسوعة أصول الفقه المقارن، إعداد ونشر مركز الدراسات العلمية لمجمع التقريب، ط ١، قم، ١٤٣٠ هـ ق، ٢٠٠٩ م.
- ١٠٣- الموسوعة الفقهية (الموسوعة الكويتية)، وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت مطابع دار الصنفة، ط ١.
- ١٠٤- موسوعة القواعد والضوابط الفقهية، الدكتور الندوي.
- ١٠٥- نظام التأمين، الأستاذ مصطفى الزرقا، مؤسسة الرسالة، عمان.
- ١٠٦- نهاية الدراية في شرح الكفاية، الشيخ محمد حسين الغروي الاصفهاني، تحقيق: مهدي أحدي امير كلائي، ط ١، ١٣٧٤ هـ. ش، مطبعة امير، قم.
- ١٠٧- نهج البلاغة، الشريف الرضي، شرح محمد عبده، دار المعرفة بيروت.
- ١٠٨- الوافية، الفاضل محمد التوني، تحقيق: السيد محمد حسين الرضوي، مجمع الفكر الإسلامي، قم، ط ١، ١٤١٢ هـ.
- ١٠٩- الودائع النقدية، د. حسن عبدالله الأمين، ترجمة: رخشنده، طبعة أمير كبير، طهران، ١٣٦٧ هـ. ش.
- ١١٠- وسائل الشيعة، الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي، عني بتصحيحه: عبدالرحيم الرباني الشيرازي، دار إحياء التراث العربي، لبنان.
- ١١١- الوسيلة إلى نيل الفضيلة، أبو جعفر محمد بن علي الطوسي (ابن حمزة)، تحقيق: محمد الحسون، إشراف: السيد محمود المرعشي، نشر: مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي، قم، ط ١، ١٤٠٨ هـ ق.
- ١١٢- الينايع الفقهية، علي أصغر مرواريد، دار التراث، الدار الإسلامية، ط ١، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م.

المقالات حول الاجتهاد والتقليد

اطار تنظيمي مقترح لتقريب الفتاوى

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على محمد وآله وصحبه وبعد:

لكي نتوصل لمثل هذا الاطار ينبغي ذكر بعض النقاط:

الاولى: إن هدف توحيد الفتاوى قد يكون هدفا مستحيلا على صعيد الكل الإسلامي وخصوصاً بعد ابتعادنا عن عصر الرسول ﷺ هذا البعد الزمني الطويل بما فيه من مضاعفات. ولكن هدف التقريب قد لا يبدو بعيد المنال على صعيد جزئي مثلاً في مجال اكتشاف المسائل الإسلامية المصرفية وخصوصاً اذا تضافرت الجهود وتوحدت مناهج الاستنباط وتمت عملية الاجتهاد المجمعى بالبحث وجها لوجه.

الثانية: إن المفروض هنا أن يكون الاجتهاد منضبطاً بقواعده ومقدماته ومراحله دون أن يتقيد بدقة آراء السابقين ولكنه يستأنس بها ويسترشد بتوجهاتها، خصوصاً اذا عرفنا أن اكثر المسائل المصرفية مثلاً هي مسائل مستحدثة في اساليب تنظيمها وتطبيقها إن لم تكن كذلك ايضاً في أصل عقديتها وتركيبها التصورية، الأمر الذي يفسح المجال واسعاً للاجتهاد الحر في مجال تطبيق القواعد والعمومات الشرعية عليها - جوازاً أو تحريماً.

الثالثة: لا ينبغي الاكتفاء في مقام الاستدلال برأي معين مهما كان صاحبه كبيراً في مقام الفتوى إن كان هو من الذين اعملوا رأيهم واستنبطوا الحكم من مصادره الشرعية. بل لو كنا امام رأيين احدهما مشهور والآخر ليس كذلك فإننا نستطيع أن نطرحها على بساط البحث مستعرضين دليليها ومرجحين الدليل الاقوى في نظرنا.

الرابعة: يكاد تعقد المسائل والموضوعات وتشابكها واتساع ارتباطاتها وصورها التطبيقية وخصوصاً المسائل المستحدثة في المجال الاجتماعي والاقتصادي، يكاد أن يجعل من غير

المطلوب أن تدرس بجهد فردي واجتهاد انعزالي بل يحتم دراستها بشكل جماعي وبحضور الخبراء الذين يشرحون ابعاد الموضوع ويحللون عناصره وذلك للتأكد من طبيعة الموضوع المراد اصدار الحكم عليه بعد ملاحظة انطباق العناوين المحرمة أو المحللة في مورده.

ومن هنا فنحن نعتبر الاجتهاد المجمعى الدقيق وغير المتسرع السبيل الانجع للوصول إلى رؤية الإسلام الواقعية.

وقد يشكل البعض بان أدلة الحجية تلزم غير المجتهدين بالرجوع إلى افراد المجتهدين وهو ديدن السيرة لدى المتشعبة على مدى العصور إلا أن ذلك اشكال في غير محله لان سر الارجاع ينطبق على مورد الاجتهاد المجمعى بشكل اكبر.

ذلك أن سر رجوع هؤلاء (غير المجتهدين) إلى فتوى المجتهد هو ما يستفاد من قوله تعالى (فأسألوا أهل الذكر إن كنتم لاتعلمون) ^١ وهو ما يقوم به العقلاء من رجوع الجاهل إلى العالم المتخصص ولا ريب أن اجتماع عقول متخصصة لدراسة الموضوع من جوانبه المتعددة افضل من انفراد عالم بذلك - غالباً - ومن هنا تتجه المؤسسات ومنها العلمية والطبية إلى نظام اللجان المتخصصة للوصول إلى مرتبة اقرب إلى الواقع. فالاجتهاد المجمعى هو الاقرب إلى المطلوب. واذا كان الأمر كذلك واجمع المجتمعون فهو المطلوب والا فلا سبيل إلا نظام الاكثرية وذلك لنفس الملاك النوعي.

الخامسة: وعند دراسة نظام ما يفترض فيه أن يحقق غرضاً عقلائياً لا يرفضه الشرع بل ربما كان يجذبه كهدف من قبيل المساهمة في تنمية التجارة أو دعم التكافل الاجتماعي، ومع ملاحظة أن هذا النظام تلازمه بعض الممنوعات الشرعية التي لانستطيع فكها منه فإن من الطبيعي أن نسعى للوصول إلى البدائل التي تخفف عن الناس وتحقق المطلوب. فيجب أن يكون البحث عن البدائل المشروعة امراً مطروحاً دائماً.

السادسة: أن معرفة اسباب الاختلاف في الفتوى ضرورية للوصول إلى النتيجة وهنا نلاحظ أن ورقة العمل التي قدمتها اللجنة المنظمة لندوة التقريب التي انعقدت في المغرب أرجعت هذه

١. الانبياء : ٧.

الاسباب إلى اربعة هي:

- أ- الاختلاف في دلالة النص الثابت.
 - ب- الاختلاف في صحّة النص المتعلق بالحكم.
 - ج- تباين الاجتهاد في ترجيح الأدلة عند تعارضها.
 - د- اختلاف الاجتهاد فيما لم يرد فيه نص صريح^١.
- وأجزها ابن رشد في مقدمة كتابه (بداية المجتهد ونهاية المقتصد) وحصرها في ستة أمور:
- احدها: تردد الألفاظ بين هذه الطرق الاربع، أعني بين أن يكون اللفظ عاماً يراد به الخاص، أو خاصاً يراد به العام، أو خاصاً يراد به الخاص، أو يكون له دليل الخطاب، أو لا يكون.
- والثاني: الاشتراك الذي في الألفاظ، وذلك إما في اللفظ المفرد كلفظ (القرء) الذي يطلق على الطهر وعلى الحيض، وكذلك لفظ (الامر) هل يحمل على الوجوب أو على الندب، ولفظ (النهى) هل يحمل على التحريم أو الكراهة، وإما في اللفظ المركب مثل قوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾^٢ فإنه يحتمل أن يعود على الفاسق فقط ويحتمل أن يعود على الفاسق والشاهد فتكون التوبة رافعة للفاسق ومجيزة لشهادة القاذف.

والثالث: اختلاف الاعراب.

- والرابع: تردد اللفظ بين حمله على الحقيقة أو حمله على نوع من انواع المجاز التي هي إما الحذف، وإما الزيادة، وإما التأخير، واما تردد على الحقيقة أو الاستعارة.
- والخامس: اطلاق اللفظ تارة وتقييده تارة أخرى، مثل اطلاق الرقبة في العتق تارة، وتقييدها بالايان تارة.

والسادس: التعارض في الشئيين في جميع اصناف الالفاظ التي يتلقى منها الشرع الأحكام بعضها مع بعض، وكذلك التعارض الذي يأتي في الافعال أو في الاقرارات أو تعارض القياسات نفسها، أو التعارض الذي يتركب من هذه الاصناف الثلاثة، أعني معارضة القول للفعال، أو

١. ورقة عمل ندوة التقريب بين المذاهب الإسلامية والمقدمة إلى ندوة التقريب في المغرب- الرباط، ٩-٧ ربيع الاول ١٤١٢هـ ص ١٥.

٢. النور: ٥.

للاقرار أو للقياس، ومعارضة الفعل للاقرار، أو للقياس، ومعارضة الاقرار للقياس^١.
 إلا أن هذا التقسيم وقع موقع الاعتراض، إذ أنه ركز على الاسباب التي تتصل بالاختلاف
 في تنقيح الصغريات لحجية الظهور أو حجية القياس في حين أن الاختلاف في الكبريات
 نفسها باعتبارها المنشأ الاساس لهذا الاختلاف، مما لا يمكن تجاهله. ولذا اتجهوا للتركيز على
 منبعين رئيسيين هما:

١ - الخلاف في الأصول والمباني العامة المعتمدة في الاستنباط الاجتهادي، كالخلاف في حجية
 القياس أو العقل أو الاستصحاب.

٢ - الخلاف في تعيين مصاديق تلك الكبريات وموارد انطباقها.

(وفي هذا القسم تتظم جميع تلکم المناشئ التي ذكرها ابن رشد ونظائرها مما لم يتعرض لها
 كمباحث المفاهيم، والمشتقات، ومعاني الحروف، وما يشخص صغريات حجية العقل، كباب
 الملازمات بها فيه من بحوث مقدمة الواجب، واجتماع الأمر والنهي والاجزاء، واقتضاء الأمر
 بالشيء النهي عن ضده، وغيرها من المباحث المهمة)^٢.

وهذا التقسيم الاخير، بلا ريب، أوفى واكثر انطباقاً على الواقع من القسم السابق وهذا يعني
 أن الاختلاف في أصول الفقه هو الاساس في جلّ الاختلافات في الفتاوى، الأمر الذي يتطلب
 جهداً واسعاً ولقاءات علمية مستمرة لتحقيق تفهم أكبر للأراء والأدلة، والوصول إلى مساحات
 مشتركة - وهي واسعة كما أتصور وذلك تقليلاً للخلاف من جهة وتفهماً أكثر لوجهة النظر
 الفقهية المخالفة من جهة أخرى.

السابعة: ونحن نرى ضرورة التحديد في منهج الاستدلال وملاحظة الترتيب المنطقي بين
 الأدلة وهو أمر ضروري جداً، والا لوقعنا في الخلط الكبير. ولا أعتقد أننا اذا ركّزنا على نوع
 الدليل ولاحظنا ظروفه الخاصة، سوف نختلف في الترتيب المطلوب، وبدون ذلك نشهد
 اضطراباً واسعاً، فهذا يستدل بالاستصحاب اولاً ثم يلجأ إلى النص، وذاك يذكر مقتضى أصل

١. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص ٥ - ٦ / ج ١.

٢. أصول الفقه المقارن، للسيد محمد تقي الحكيم ص ١٩.

الاباحة ثم يلجأ للاجماع، وهكذا نقع في دوامة فقهية فضيعة. وسرّ هذا الوقوع عدم التصفية المنهجية ابتداءً، وهي شرط كل استدلال فقهي متين.

وفي هذا الصدد نجد مثلاً الإمام الغزالي يطرح الترتيب على النحو التالي:

يجب على المجتهد في كل مسألة أن يرد نظره إلى النفي الاصيلي قبل ورود الشرع، ثم يبحث عن الأدلة السمعية المغيرة، فينظر أول شيء، في الاجماع فإن وجد في المسألة اجماعاً ترك النظر في الكتاب والسنة، فانها يقبلان النسخ والاجماع لا يقبله، فالاجماع، على خلاف ما في الكتاب والسنة، دليل قاطع على النسخ، إذ لا تجتمع الأمة على الخطأ، ثم ينظر في الكتاب والسنة المتواترة، وهما رتبة واحدة، لان كل واحد يفيد العلم القاطع، ولا يتصور التعارض في القطعيات السمعية إلا بأن يكون احدهما ناسخاً، فما وجد فيه نص عن كتاب أو سنة متواترة أخذ به، وينظر بعد ذلك إلى عمومات الكتاب وظواهره، ثم ينظر في مخصصات العموم من اخبار الآحاد ومن القياسات، فإن عارض قياس عموماً أو خبر واحد عموماً فقد ذكرنا ما يجب تقديمه منها، فإن لم يجد لفظاً نصاً ولا ظاهراً نظر إلى قياس النصوص فإن تعارض قياسان أو خبران أو عمومان طلب الترجيح، فإن تساوبا عنده توقف على رأي وتخير على رأي آخر^١.

فالترتيب لديه هو مقتضى القاعدة التي تنفي التشريع قبل وروده، ثم الأدلة المخالفة لهذا المقتضى، وفيها ايضاً يرجع إلى الاجماع اولاً والا فإلى النصوص المتواترة، وبعدها إلى العمومات الكتابية، ثم المخصصات والارجح إلى القياسات وعند التعارض يطلب الترجيح، ومع التساوي فاما التخيير واما التوقف، والذي يظهر أن هناك نقاطاً مبهمه في هذا الترتيب.

منها: أن الاجماع - لو قلنا باستقلاليته في الأدلة - يقف إلى صف واحد مع الكتاب والسنة وباقي الأدلة الاجتهادية فما معنى تخصيصه أو لا بالرجوع؟

ومنها: أن العمومات الكتابية هي على مستوى واحد من عمومات السنة فما معنى تخصيص الاولى بالذكر؟

ومنها: أن القياس - لو قلنا به - فهو في رتبة واحدة مع النصوص، فلماذا التأخير؟

١. المستصفي، ج ١ ص ٣٩٢.

ومنها: أنه ما الموقف عند فقدان الأدلة الاجتهادية؟ أي ما هو الموقف العملي؟ وليس لدينا أصلاً دليلاً متعارضاً حتى نتخير أو نتوقف. ثم أين مسألة الاستصحاب والبراءة؟ وعلى أي حال فهناك إبهام واضح في البين.

إن هذا الأمر يتطلب دراسة موسعة حول ملاكات تقديم أي دليل على آخر. وهذه الملاكات تعرضت لها بالتفصيل المدرسة الأصولية الامامية وإن كان الاستيعاب قد تم في مرحلة متأخرة جداً^١. واعتقد أن الملاكات هي:

التخصيص، والتخصص، والحكومة والورود. ونشير بالاجمال إلى معانيها:

التخصيص: والمراد به اخراج من الحكم مع دخول المخرج موضوعاً.

التخصص: والمراد به الخروج الموضوعي والوجداني.

وهذان معروفان.

الحكومة: والمراد بها أن يكون احد الدليلين ناظراً إلى الدليل الآخر موسعاً أو مضيقاً له، فمن القسم الاول ما ورد من أن الفقاع خمر استصغره الناس، ومن الثاني قوله صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار) الذي يقوم بتضييق موضوع الأدلة الاولية إلى ما لا يشمل الأحكام الضرورية.

الورود: والمراد به الدليل النافي للموضوع وجدانا، ولكن بواسطة تعبد شرعي، كتقديم دليل (حجية خبر الواحد) على دليل الأصل العملي الذي موضوعه الشك حيث يرتفع الشك وجداناً بمعونة التعبد. وعبر هذه الملاكات لا اظن أننا سنختلف بعد ذلك كثيراً، ذلك أن المجتهد يبحث - اول ما يبحث - عن واقع الحكم الشرعي، فاذا لم يجد شيئاً راح يبحث عما نزل بمنزلة الواقع فاذا لم يعثر على شيء فعلياً يبحث عن موقفه العملي كما تحدده الوظيفة الشرعية، والأجلاً للموقف العملي كما يحدده العقل، وعند تعقد الأمر يلجأ عادة للقرعة طبقاً لتحديداتها.

وهذا الترتيب قائم على قوانين الحكومة والورود.

فالأدلة التي تكشف بلسانها عن الواقع كالكتاب والسنة والاجماع وغيرها، مقدمة بلا ريب

١. فقد قال صاحب (اصول الفقه) العلامة المظفر رحمته الله ج ٣ ص ١٩٠: إن مصطلحي (الحكومة والورود) هما من مبتكرات الشيخ الانصاري الكبير رحمته الله المتوفى سنة (١٢٨١) في حين ارجعها المرحوم الحلبي إلى طبقة أسبق منه، كما ذكر السيد الحكيم في (اصول الفقه المقارن) ص ٨٧.

على الأدلة التي تكشف عن الواقع التنزيلي (أي ما هو بمنزلة الواقع) كالأستصحاب واصالة الصحة، وقاعدة التجاوز والفراغ في الصلاة وأمثالها. وذلك لان الاولى حاكمة على الثانية ومزيلة لموضوعها تعبداً في حين نجد أن أدلة الواقع التنزيلي مقدمة بدورها على أدلة الوظيفة الشرعية العملية كأدلة البراءة، والتخيير، والاحتياط، لان هذه الأدلة اخذ في موضوعها فقدان الواقع بجميع مراتبه، حتى التنزيلي.

وأدلة الوظيفة العملية الشرعية مقدمة على أدلة الوظيفة العملية العقلية، وهذه الأخيرة مقدمة على أدلة القرعة لما ذكرناه.^١

وما أظنه هو: أن الكثير من الاختلافات في مناهج الاستدلال راجع إلى عدم التركيز على ملاكات التقديم هذه، والافلا مجال للاختلاف الكثير.

ومن الضروري أن ننبه هنا على أن هذه الملاكات بنفسها تلعب دورها في تقديم أدلة الأحكام الثانوية كالأحكام الضرورية والحرجية وأحكام (نفي السبيل على المؤمنين) وأمثالها على أدلة الأحكام الأولية كالوضوء والصوم والحج والوفاء بالعقود وغيرها.

وكذلك في تقديم أدلة الاوامر الولائية التي يصدرها ولي الأمر في منطقة المباحات بعناوينها الاولى على أدلة الاباحة هنا، باعتبار أن أدلة الولاية ناظرة إلى الأدلة الاولى ومقدمة عليها. وهو باب واسع من الضروري أن تتم دراسته والتأمل العميق فيه.

الثامنة: نحن نعلم أن هناك أحكاماً أولية ذكرتها الشريعة للأشياء في حد ذاتها وبغض النظر عن عوارضها. كما أن هناك أحكاماً ثانوية، تنتجها الظروف القاهرة كالأضطراب والاكراه والضرر والخرج. فهي أمور تطراً على الأشياء فتبدل من أحكامها، ثم إن هناك اوامر ولائية يصدرها ولي الأمر وفق ما يراه من مصلحة لتسيير دفة الحكم ويغير بها أحكام الكثير من المباحات الاولى، فهي بالتالي أحكام طارئة، وإن كانت إطاعة ولي الأمر الشرعي نفسها من الأحكام الاولى.

١. راجع (اصول الفقه) للمظفر ج ٣ ص ١٩٢ - ١٩٥ و(اصول الفقه المقارن) ص ٨٥ - ٩٢. وباقي الكتب الاصولية من قبيل

(دروس في علم أصول الفقه) للمرحوم الصدر، وغيرها.

ولسنا هنا بصدد بيان المساحات التي تنفذ فيها أوامر ولي الأمر، بقدر ما نحن بصدد بيان هذه الحقيقة، وهي أن الأصل في الحياة الطبيعية إنما هو الأحكام الأولية، وكلما قربت الحياة إليها قربت إلى الصورة الإسلامية طبعاً، مع ملاحظة أن الشريعة نفسها فسحت المجال لولي الأمر بالتدخل وأعطته الضوابط العامة والأضواء الكاشفة التي تساعده على ممارسة هذه العملية. ولكن يبقى الحكم الأولي هو الأصل، تعود إليه الحياة متى سمحت الظروف وارتفعت الطوارئ.

ولا ننسى أن نشير إلى أن هناك مباحات أكد الشارع الكريم إباحتها - ولو بالمعنى العام الشامل للمكروه والمستحب - وحيث أن الصعب جداً حتى لولي الأمر أن يجد منها، اللهم إلا في الظروف القاهرة جداً فإباحة الزواج تختلف في لسان الشارع عن إباحة المشي وأمثاله، وهذه أمور ينبغي التركيز عليها والتدقيق فيها والاحتياط في مجالها للدين.

التاسعة: رأي الإمام الجويني في ترتيب أصول الفقه

ولا يفوتني هنا أن أشير إلى أن علم أصول الفقه يقوم على أسس منطقية متينة، تنطلق أساساً من التصور الدقيق عن واقع الشريعة، وعن السبل الكاشفة عنه وليس علماً سمعياً مأخوذاً من سيرة الصحابة أو الأئمة رغم عظمة مكانتهم، وهو الرأي الذي ذكره امام الحرمين الجويني، إذ يقول عن أصول الفقه إنه نظم ما جاء من سير الصحابة الأكرمين، وضم ما بلغنا عبرهم، ولو كانوا عكسوا الترتيب لأتبعناهم، ويضيف: (نعم، ما كان يعتني الكثير منهم بجمع ما بلغ الكافة من أخبار رسول الله ﷺ . بل كانت الواقعة تقع فيبحث عن كتاب الله، وكان معظم الصحابة لا يستقل بحفظ القرآن ثم كانوا يبحثون عن الأخبار فإن لم يجدوها اعتبروا ونظروا وقاسوا)^١.

وهناك مواقع للنظر في هذا النص منها:

أولاً - ما قلناه قبل قليل، من أن علم أصول الفقه قائم على أسس موضوعية، وليس تدوينا لاسلوب معين من الاستنباط قام به المجتهدون الأوائل، ومن الغريب أنه نفسه كان يرجح مذهب الإمام الشافعي على رأي بعض الصحابة باعتبار دقة المنهج فيه.

ثانياً - لم يثبت أن الصحابة ما كانوا يتحرون الآيات كلها والأخبار كلها قدر الامكان.

١. غياث الأمم في التياث الظلم، الإمام الجويني، البند ٥٧٨، ص ٤٠٦.

ثالثاً - نستطيع أن نقرر أن الاجتهاد آنذاك لم يكن بالمستوى من التعقيد كما نراه اليوم، نتيجة لقرب العهد، ووضوح القرآن، وكثرة الشهود، ووضوح المقصود، وحضور القرائن، ونقاء النصوص النبوية، وسلامتها من التحريف أو الوضع. الأمر الذي كان يسهل الاستنباط. وهذا لا يعني أن نعتد نحن نفس الاسلوب على ما فيه من سهولة بعد تغيّر الأحوال، وهذا ما لا يحتاج إلى استدلال.

رابعاً - الاعتبار والنظر والتأمل والدقة في الاستنباط من القرآن والسنة شيء والقياس المشار إليه في آخر العبارة شيء آخر، اذا لاحظنا أنه مصطلح متأخر له شروطه وقوانينه، ولذا لا يمكننا أن نسند لهم بكل وضوح قيامهم بالعملية القياسية، وغالبا ما نسب اليهم بل واحياناً إلى الرسول الكريم ﷺ وهو (ما ينطق عن الهوى) إنما هو في الواقع، تنقيح لصغريات وتطبيق لكبريات وعمومات على موارد، وهذه أمور ينبغي توضيحها في محلها.

الخلاصة:

فالاطار الذي نتصوره في حالتنا يتلخص بما يلي:

- ١ - عدم التقيد بفتوى خاصة عند اختلاف الفقهاء بل يجب العمل على مراجعة الأدلة وترجيح الرأي الاقوى في نظر اللجنة.
 - ٢ - الاعتماد في اكثر الموارد على رأي المجامع الفقهية.
 - ٣ - العمل على معرفة البدائل المشروعة عندما يكون الهدف مشروعاً، والاقتراح المطروح مبتلى ببعض المحاذير الشرعية التي لاتنفك منه.
 - ٤ - توحيد منهج الاستدلال، وتكون مراحلها كما يلي:
 - أ- تتبع الأدلة التي تكشف عن الواقع الشرعي.
 - ب- ثم اللجوء إلى الأدلة التي تنزل مؤداها منزلة الواقع.
 - ح- ثم اللجوء إلى الأدلة التي تعين الوظيفة العملية الشرعية عند عدم وفاء أدلة القسمين السابقين.
 - د- ثم يأتي دور الأدلة التي تعين الوظيفة العملية العقلية اذا لم تتم المراحل السابقة.
 - ٥- ويجب التفريق بين انواع الأحكام (الاولية، الاستثنائية، الاوامر السلطانية) وملاحظة اولوياتها.
 - ٦ - وعندما تتزاحم الأحكام في مقام التنفيذ يقدم الأهم على المهم.
- والله الهادي والموفق.

الاجتهاد المجدد محور الثقافة التغييرية

الرؤية الثقافية الإسلامية ووجوب التعليم بها

الرؤية الثقافية الإسلامية رؤية هادفة، تنطلق من مرجعية مقدّسة للحياة الإسلامية تعطيها شكلها ومضمونها المتميزين. وتستبطن هذه الرؤية مجمل أسس عملية التغيير الاجتماعي الشامل؛ فهي الإطار الذي يجمع في داخله مختلف مجالات التغيير. ومهما اختلف علماء الاجتماع والنفس والاثربولوجيا والإعلام في تحديد مفهوم الثقافة أو الرؤية الثقافية، فإنهم يتفقون على دورها الأساسي في رسم تفاصيل حياة المجتمع والفرد وتحديد أنماطها، أي أنّها بكلمة أخرى: العنصر المركب الذي يحدد الأفكار والسلوك والظواهر الاجتماعية. ويعدّها الإمام الخميني رحمته الله "المصنع الذي يصنع الإنسان" و"طريق إصلاح المجتمع" أو أنّها - كما يقول المرحوم مالك بن نبي - "الدستور الذي تتطلبه الحياة العامة، بجميع ما فيها من ضروب التفكير والتنوع الاجتماعي".

من هنا، فالتصور الإسلامي للثقافة يتلخص في تصور الإسلام للحياة، أو أنه "الإسلام حين يصبح الحياة" كما عبّرت "الاستراتيجية الثقافية للعالم الإسلامي".

ولهذه الرؤية مرجعية تعطيها مشروعيتها ومضمونها ومنهجها في تطويع الحياة للإسلام، وتمثل مرجعيتها في القرآن الكريم والسنة الشريفة، كما أن هناك حقائق الخلق والكون التي تشكل مصدراً معرفياً دائماً للحركة والديناميكية. ولكي تحقق هذه الرؤية غاياتها ومقاصدها في بناء الحياة الإسلامية، فقد وضعت مهمة رسم خطابها العصري وتحديد مناهجها على عاتق اصحاب الاختصاص من فقهاء ومفكرين وخبراء ومثقفين إسلاميين، وعلى أسس علمية تتيح استيعاب متطلبات المعاصرة؛ لكي يكون العصر الذي تعيشه المجتمعات الجديدة لصيقاً بالإسلام ورؤيته الثقافية.

ولا يمكن بلورة هذه الرؤية ومراجعتها باستمرار دون عقول أصيلة متحررة من الجمود، وأجواء منفتحة على النقد البناء والحوار الهادف اللذين يمنحهما مناخ الحرية الفكرية المتوازنة. من هنا فالحوار والتعايش في رؤية واقع التعليم الديني والثقافة الإسلامية، محكومان بقيم المرجعية الإسلامية الملزمة (القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة)؛ فقيمتها الشرعية والعقلية والاخلاقية هي نفسها قيم الدين الحنيف، أو القيم الإنسانية العامة التي لا تتعارض معه. ومن الواضح أن هذه الرؤية تحتاج لمنهج تعليمي جامع؛ يستوعبها أولاً ويخطط لتعميقها في نفوس الجماهير عبر توجيه المناهج الابتدائية والثانوية والجامعية في كل انحاء العالم الإسلامي وكذلك بين الاقليات الإسلامية.

أهمية الحوار

الاختلاف سنة كونية، أعطت للحياة ألواناً مختلفة من التفكير والسلوك، وجعلت التباين بين الناس في رؤاهم ونظراتهم للأشياء هو الأصل، بعد أن كانوا امة واحدة "وما كان الناس إلا أمة واحدة فاختلفوا" ومرّد ذلك إلى الاختلاف في الطبائع الوراثية والتنشئة والتكوين والتجربة والأهواء وغيرها. فليس ممكناً - في الواقع - وجود شخصين مختلفين بنسبة مئة بالمئة، كما لا وجود لشخصين مختلفين بنسبة مئة بالمئة أيضاً، فالاختلاف والاتفاق قضيتان نسبيتان تتراوح نسبتهما بين الواحد بالمائة والتسع والتسعين بالمائة. وهذا لا يعني عدم وجود حق مطلق، ولكن هذا الحق المطلق هو الذي يحدده الله تعالى فقط أو من يخولهم من عباده كالأنبياء والأوصياء والملائكة. وكذلك تعتبر الفطرة نافذة الهية لمعرفة الحق، كما لا يعطي هذا الاختلاف حقوقاً متساوية لكل المختلفين في الانتساب للحق، بل أن للاختلاف مرجعية مطلقة ليست من اختراع المختلفين يقول تعالى: ﴿إِلَى اللَّهِ مَرْجِعُكُمْ جَمِيعًا فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾ ﴿١﴾ والله يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِيمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾ ﴿٢﴾، فالحكم لله في مواطن الاختلاف، وحكمه عبر عنه في كتابه الكريم، الأمر الذي يلغي مفهوم التعددية في مرجعية الاختلاف بالنسبة للمسلمين. وهنا يأتي الحوار ليعطي للاختلاف بعداً إنسانياً يضعه في شكله الطبيعي، ولا يسمح له بالتحول إلى طاقة تدميرية، بل أنّ الحوار يخفض من مستوى سلبيات الاختلاف ويرفع من مستوى إيجابياته ليكون الاختلاف في هذا الإطار رحمةً وخيراً، ودافعاً للإصلاح والمراجعة

المستمرة. وهذا البعد يمنح الحوار مضموناً مصيرياً وموقفاً استراتيجياً في استمرار الحياة بطعمها المستقر، وإبقاء الجنس البشري بمستوى ما حباه الله من عقل وقدرة على التفكير والاختيار. إن الحوار أداة للكشف عن الحقائق والأشياء الخفية، ومن خلاله تتم الإجابة على كثير من علامات الاستفهام والإشكاليات العالقة في الذهن، أو تزيد من القناعات الذاتية، كما يمكن من خلاله كشف الباطل ودحضه وكشف مؤثرات ودلائل بطلانه. وبشكل مجمل فإن الحوار ينضج الأفكار والقرارات؛ ففي الجانب الفكري والثقافي مثلاً - ينمي الحوار الأفكار ويعمقها، ويشدّها مما يعلق بها من انحراف أو جمود أو شوائب، ويحرك العقل باتجاه الإبداع والتجديد والتحرر، في الحدود التي تفرضها مرجعية الاختلاف. وفي الجانب السياسي الاجتماعي، يلعب الحوار الدور نفسه في تنضيج القرار الاجتماعي والسياسي وإشعار الآخرين بالمسؤولية وأهمية الموقع الذي يحتلونه، بل أن بعض الأنماط تعد في دائرة المسلمين لوناً من ألوان الشورى.

وبالتالي فالحوار في الإسلام يعبر عن قيمة حضارية؛ لأنه أسلوب الأنبياء في التبليغ والدعوة. فقد انتشر الإسلام بالحوار والوعظ والمحااجة والقول الحكيم، والذي أوصله إلى أقاصي الدنيا، ولا سيما أفريقيا وشرق آسيا وأمريكا، هو الحوار. هذه البلدان التي يقطنها اليوم مئات الملايين من الناس، دخلت الإسلام بالحوار، فالإسلام هو دين الحجة ودحض الباطل بأسلوب الحكمة (ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن) ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الحوار ليس الاستراتيجية الوحيدة في نشر الدين والدعوة والتبليغ، رغم أنه استراتيجية أساسية، ورغم أنه موقف يتخذه المسلم أساساً في الحركة، إلا أن الاستراتيجية تتغير وفق موقف الطرف الآخر.

ولما كان الحوار المنتج يتطلب شروطاً من أهمها أن تتقارب المستويات العلمية بين المتحاورين، فلا يمكن أن تتصور حواراً منتجاً بين عالم وجاهل، فإننا إذا اردنا أن يثمر الحوار فكراً أو افكاراً جديدة تطور الحياة وتضع الخطط المستقبلية الناجعة لبناء الأمة وحركيتها المتجددة، مستمدة من المراجع الاصلية لها، مستنبطة المواقف الاقرب إلى الواقع، فلا بد أن نتصور مرجعية علمية جماعية مشكلة من مجتهدين واعين كاملاً لحاضر الأمة ومستقبلها المطلوب تماماً كما هو وعيهم لمصادر الشريعة والعناصر الثابتة والعناصر القابلة للتغيير من خلال سماح الإسلام فيه لنفوذ الفكر الإنساني وتدخل عوامل الزمان والمكان، وهو ما نطلق عليه مصطلح المرونة الإسلامية.

الاجتهاد والتجديد والمرونة

قد لا نأتي بجديد لو تحدثنا عن أهمية إعادة النظر المستمرة في مضامين الفكر الإسلامي وصيغته، بهدف تجديدها وتفعيل العناصر الساكنة فيها؛ لأن استشعار هذه الأهمية من قبل أصحاب الفكر والاختصاص بات من البديهيات التي لا تحتاج إلى دليل.

وحسبنا أن الواقع المتغير والحوادث المستجدة وسرعة التطور التي نعيشها بشكل يومي، تجعلنا في مواجهة دائمة ومباشرة مع ضرورة التجديد في الفكر الإسلامي. وبالتالي رقد مسيرة الصحوة الإسلامية وعصرنتها باستمرار. وهذا لا يعني أن الضرورة تبيح لنا فتح الباب على مصراعيه أمام كل دعوة للتجديد أو كل منهج يهدف إلى التجديد، بل على العكس، فإن تزايد تلك الأهمية تناسب طردياً مع تزايد الحاجة إلى ضبط عملية التجديد وتقنينها بالطريقة التي تجعل من التجديد وسيلة تمكّن الفكر الإسلامي من استيعاب كل مجالات الحياة، وتجعل الاجتهاد أداة لإخضاع الواقع للشريعة، وحينها لا يكون التجديد هدفاً بذاته، بل وسيلة لبلوغ الغاية التي يحقق الدين من خلالها مقاصده وأهدافه.

واعتقد أن عقد المؤتمرات والملتقيات يمثل - في جانب منه - حرصاً من قادة الفكر الإسلامي على حماية هذه الفكرة من موجات الاستهداف المباشر وغير المباشر، والتي ترفع ألوأناً مختلفة ومتنوعة من الشعارات البراقة أحياناً والقائمة أخرى. الأمر الذي يجعلنا حريصين على استمرار عملية التجديد بالمقدار نفسه الذي نحرص فيه على سلامة مناهج التجديد وأصالتها.

إن عملية التجديد التي نقصدها تتمثل في إيجاد صيغ فكرية جديدة تعتمد المصادر الإسلامية المقدسة، سواء كانت هذه الصيغ جديدة في موضوعاتها أو أنها معالجات لموضوعات قديمة أو أنها إعادة لتنظيم أفكار موروثية. والمهم هو أن تكون هذه الصيغ قادرة على الإجابة على التساؤلات الجديدة، وقادرة أيضاً على تلبية الحاجات المتغيرة التي تفرضها تحولات الزمان والمكان.

وعلى هذا الأساس فإن الاجتهاد لصيق بعملية التجديد، فهو أدواتها والمولد الذي ينتج مواد التجديد. وبرغم أن الاجتهاد يعني اصطلاحاً - على وفق الفهم الموروث - القابلية على استنباط الحكم الشرعي من مصادر التشريع الإسلامي، إلا أن تعميمه ليشمل كل مجالات الحياة، أو بالأحرى كل مجالات الفكر الإسلامي التي تتدخل في كل زوايا الحياة، سيجعل الاجتهاد منسجماً مع أهداف الشريعة نفسها، والتي هي قانون الحياة. إذن، فالاجتهاد هو أداة التجديد في فقه

الأفراد، وأداة التجديد في فقه المجتمع وفي الفكر الاقتصادي والفكر السياسي والفكر الاجتماعي وغيرها، فضلاً عن قضايا علم الكلام، وأدوات الاستنباط وآليات فهم المصادر الإسلامية المقدسة، فهذه كلها تحتاج إلى الاجتهاد والتجديد. وهذا ما يجعل عملية التجديد ضرورية وخطيرة في الوقت نفسه. وتكمن خطورتها في حساسيتها البالغة وآلياتها الدقيقة وطريقها الصعب؛ لأن أي تهاون أو انحراف فيها - لا قدر الله - سيؤدي إلى نتائج كارثية لا تتوقف آثارها على المجدد أو المجتهد أو الفكر وحده؛ بل تتعداه إلى الأمة بأكملها أو إلى فصائل وشريحة منها. ولا نبالغ إذا قلنا بأن المفكر داعية التجديد يمشي على حد السيف خلال عمله، وبالتالي فأبي خطأ سينجم عنه منظومة كاملة من الأخطاء.

وتنطلق عملية التجديد من قاعدة المرونة أو عنصر المرونة في الإسلام، فعنصر المرونة هذا هو الذي أعطى للاجتهاد شرعيته، وخلق منه أداة للتجديد في الفكر الإسلامي. ومن هنا، ففهم عملية التجديد تبدأ من فهم عنصر المرونة في الشريعة الإسلامية ومظاهرها وتطبيقاتها. وهو ما سنحيله إلى محاور البحث.

بين التجديد والمرونة

التمييز بين التجديد في الفكر الإسلامي وعنصر المرونة في الإسلام؛ يمثل مدخلاً للتعرف على حقائق التجديد، ومدخلاً أيضاً لاكتشاف مظاهر المرونة وتطبيقاتها. ويتم هذا التمييز عبر أساسين: **الأول:** إن الفكر هو تصور مستقى من الإسلام، أي أنه نتاج فهم المفكر للمصادر الإسلامية المقدسة عبر الأدوات الشرعية للفهم. وهذا الفهم - الذي يبذل فيه المفكر كل جهده ليكون النتاج الفكري أكثر قرباً من مراد الشارع المقدس - له علاقة أيضاً بطبيعة فهم المفكر للواقع. ومن هنا فإن الفكر المنتج يتأثر بثقافة المفكر ومعرفته بالعلوم ذات المدخلية بموضوع الفكر، فضلاً عن بيئة المفكر واستجابته لعوامل الاختلاف ونوعيته وإحاطته بجوانب الموضوع. وهذه العوامل متغيرة من مفكر لآخر، الأمر الذي يؤدي إلى بروز نوع من الاختلاف بين النتاجات الفكرية، فإن عملية الاستنباط هذه أو الفهم هي الحيز البشري في الفكر الإسلامي، وبالتالي فالتجديد الفكري يتأثر بمجمل هذه الحقائق؛ لأنه غاية المفكر التي يستخدم من أجل الوصول إليها فهمه للأصول المقدسة وللواقع أيضاً. وهو الذي يعبر عنه بالاجتهاد.

أما الإسلام فهو نظام شامل ومتكامل، ويعبر عن الثوابت التي لا تقبل التجديد بذاتها. وللإسلام أساليب ثابتة في التعامل مع الجانب الثابت في الحياة الإنسانية، وله أيضاً أساليب مرنة في التعامل مع الجانب المتغير، أي أن مرونة الإسلام وشريعته السمحاء تقتصر على معالجة المتغيرات، التي تمثل المساحة التي تتحرك فيها عملية التجديد.

الثاني: إن مرونة الشريعة تخلق مساحة مفتوحة من المتغيرات، وهي مساحة مشروعة تتدخل فيها الاجتهادات أو تصورات المفكر والعوامل المتغيرة في شخصيته وفي فهمه، والتي يعمل المفكر في إطارها على تنظيم الجوانب التقنيية (التشريعية والتنفيذية) للحياة، بهدف إخضاع الحياة للشريعة. ومن هنا فإن البعد المرن في الشريعة هو الذي يحدد مجالات التجديد في الفكر الإسلامي ومساحاته. وهذه المساحات تتسع كلما ازدادت متغيرات العصر وضغوطاته وتحدياته.

مظاهر المرونة في الشريعة

لا تعني المرونة التنازل المبدئي أو الميوعة التنظيمية، فإن كلاً منهما يتنافى مع عقائدية المبدأ المرن وواقعيته العملية؛ ذلك أن العقائدية والواقعية توجبان ثبات الأسس العقائدية والمفاهيم التصورية وثبات النظم والبناء العلوي الذي يقوم على أساس من ذلك التصور الرصين، فالمرونة - إذن - تعني التكتيك والتدرج الواقعي الذي يلحظ ضغوط الواقع، ويستهدف تعميق التصور الأصيل، والوصول إلى تطبيق الصورة التنظيمية المثلى. كما تعني قدرة النظام على استيعاب التحولات الزمانية والمكانية والتعقيدات الاجتماعية كلها، ووضع العلاج الواقعي لها في إطار الاطروحة العامة للتنظيم. وبالتالي فالمرونة هي اتخاذ موقف مؤقت يتغير بتغير الحالة بهدف المحافظة على الموقف العام.

والعقيدة لا تخضع لعامل المرونة، فهي الثابت - بالمطلق - الذي لا يخضع للمساومة تحت ضغط الواقع. في حين أن التشريع وأساليب التطبيق والتبليغ فيهما جوانب متغيرة، ولذلك فإن لعنصر المرونة مدخلية في صياغاتها ونظمها. وهنا يكمن سر خلود الإسلام وبقائه وقابليته على استيعاب كل ألوان التطور والتحدي. وتتمثل أهم مظاهر المرونة في الشريعة الإسلامية بما يلي:

١- مقاصد الشريعة وقواعدها الفرعية، وهي - كما يقول علماء أصول الفقه - على نوعين: مقاصد عامة، وترتبط بالغايات العامة للشريعة، والتي من شأن أحكامها الكلية تحقيق مصالح الأمة؛

ومقاصد خاصة ترتبط بغايات باب محدد من التشريعات التي تحقق مصلحة معينة من مصالح الناس. والمقاصد الخاصة فيها أيضاً جزئية ترتبط بحكم شرعي معين. وقد اختلف الفقهاء والأصوليون في تحديد أنواع المقاصد العامة للشريعة، ولكنهم اتفقوا على خطوط عامة تدخل في إطار تحكيم العدالة وتحكيم الأخوة وحفظ الدين وحفظ النفس والعرض وحفظ النسل وحفظ المال وحفظ العقل وغيرها. وبما أن قضية المقاصد ترتبط بتحقيق المصالح ودرء المفساد؛ فإن الخشية من الوقوع في ملبسات الظنون الفردية التي تتجاذب الأفراد، تجعلنا نحيل هذه القضية في المجالات الفردية إلى قطع المجتهد فقط، إما بالنسبة للمجال الاجتماعي أو أمر الأمة فتحال إلى ولي أمر الأمة الشرعي؛ لتكون جزءاً من اختصاصاته في عملية التقنين، وهي بالتالي مساحة مرنة في الشريعة ترتبط باجتهاد ولي الأمر وتشخيصه المصلحة التي تحقق مقصد الشريعة، كما سيأتي.

٢- الأحكام الشرعية التي تحدد موضوعاتها الأعراف وأهل الخبرة، وهو ما يمكن أن نعبر عنه بتأثير الزمان والمكان في الاجتهاد ونوعية التأثير هذه لها مدخلة في موضوع المرونة؛ لأن تأثير الزمان والمكان في موضوع الحكم الشرعي هو الذي يحدد مضمون الحكم الشرعي وشكله. ومن مظاهر ذلك اختلاف مبادئ المفاهيم من مكان لآخر، كطبيعة الإسراف والغنى والاحترام وإعداد القوة وغيرها. كما أن متطلبات الزمان والمكان قد تتطلب - أحياناً - تعطيل حكم ما أو نظام ما لفترة معينة؛ نتيجة التزاحم بين ضرورة تطبيق الحكم والآثار السيئة التي قد تنجم عن التطبيق في ظل ظروف معينة قاهرة. وإذا كان الحكم يرتبط بعمل الأمة فلا بد من إيكال تشخيص التزاحم وتقديم الأهم لولي الأمر أيضاً.

٣- فتح باب الاجتهاد في مجال استنباط الأحكام الشرعية، وهي المساحة الأكثر مرونة في الشريعة نفسها، أي أن عملية الاجتهاد عملية بالغة الدقة وبحاجة إلى نوع متميز من التخصص الذي لا يستطيع أي مكلف بلوغه، بل ولا يستطيع المجتهد نفسه ممارسته برأيه واستحسانه. فالمجتهد إذا لم يعثر على دليل من مصادر التشريع فإنه يرجع إلى الأصول العملية، أي الأصول التي تحدد الموقف العملي عند غياب الدليل الشرعي النصي في إطار منهجية لصيقة بالشريعة. ومثال ذلك المسائل المستحدثة والجوانب التنظيمية الجديدة، سواء على مستوى فقه الأفراد أو فقه المجتمع، ككثير من قضايا العلوم التطبيقية والقضايا الداخلة في الأمور الحسبية، كنظم المرور والتسعير والتعليم، وقضايا الإعلام والاتصالات والفنون والآداب وغيرها.

والحقيقة أن النصوص التي تركتها مصادر التشريع تحديداً (القرآن الكريم والسنة الشريفة) تتناول قضايا الواقع المرتبط بفترة الصدور، وتتناول أيضاً الخطوط العامة للنظم الإسلامية، إضافة إلى بعض الأحكام التي تستمر موضوعاتها مع الزمان والمكان. والحال أن كل يوم يمر على البشرية يحمل معه قضايا وموضوعات جديدة، لا تعجز الشريعة مطلقاً عن تحديد أحكامها، وذلك من خلال نافذة الاجتهاد، هذه المكرمة العلمية التي منحتها الشريعة للأمة (من خلال مجتهديها)، لكي تبقى قادرة على إخضاع واقعها لأحكام الدين الحنيف. وبالطبع فإن موضوع الاجتهاد يشتمل على تحديد دور العقل في عملية الاستنباط، إدراك المصالح العامة أو إدراك التلازم بين أحكامه وأحكام الشرع.

ومن البديهي أن يرفض الشرع المقدس - خلال ممارسة عملية الاجتهاد - القواعد الظنية التي لم يتم على اعتبارها دليل قطعي، بل يحدد الاجتهاد في إطار القواعد التي قام على اعتبارها دليل قطعي؛ لأن الشارع لا يسمح للفكر البشري المحض أن يضيف من ذاتياته للإسلام. وهذا الأمر دليل على دقة عملية الاجتهاد، وكونها لا تترك للمجتهد اختراع منهجية أو قواعد وأصول غريبة عن جنس الشريعة، أي لا تفتح الباب على مصراعية للمجتهد بأن يجدد ويصلح ويطور في الشريعة كيفما شاء، هذا فضلاً عن غير المجتهد، فذلك من باب أولى بأن لا يتدخل في هذه الامور التي لا تعد من اختصاصه.

٤- تشريع الأحكام (الشرعية) الثانوية في الحالات الطارئة، فالحكم الشرعي - لاعتبارات مختلفة - ينقسم إلى حكم أولي وحكم ثانوي وحكم ولائي. وما يهنا هنا هو الحكم الثانوي، ويمكن أن نعرفه: بأنه الحكم المجمعول للموضوع بلحاظ ما يطرأ عليه من عناوين خاصة تقتضي تغيير حكمه الأولي. وهذه الحالات الطارئة هي من قبيل: (الضرر)، (العسر والحرج)، (العجز)، (الإكراه)، (الخوف)، (المرض)، (تزاحم الحكم عند تنفيذه مع حكم أهم منه)، (وقوع الحكم مقدمة لحكم آخر)، إضافة إلى تحوّل الأحكام الوجوبية الكفائية إلى تعيينية إذا انحصرت بشخص واحد. ومن هنا فالحكم الثانوي يعبر عن مرونة تشريعية؛ لأن المرونة هنا تعني الاستجابة للحالة الضاغطة بمقدار ما تحمله من ضغط. والحالة الضاغطة هنا ليست دائمة، بل إنها استثنائية، فمثلاً في حالة (الاضطرار) نستدل بالآية الكريمة: ﴿...فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾

وفي باب تحريم الميتة والدم ولحم الخنزير وغيرها. وكذا في حالة (الخرج)، فإن الآية الكريمة تقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ وغيرها. ولا بد أن نؤكد هنا على أن الأحكام الثانوية تختلف عن الأحكام الولائية (أحكام ولي الأمر)، لأن الأحكام الثانوية هي أحكام شرعية وضعت للعناوين الطارئة، وتنحصر عناوينها فيما ذكر في القرآن الكريم والسنة الشريفة، فهي تركز عليها، بينما تركز الأحكام الولائية على المصلحة العامة ومتطلبات الوضع العام للمجتمع، ويصدرها ولي الأمر من منطلق صلاحياته، وهو الذي يحددها، بينما يستطيع الفرد تحديد الأحكام الثانوية في إطار الضوابط والشروط المنصوص عليها.

٥- المساحة التي ينفذ فيها حكم ولي الأمر، أو ما يصطلح عليه فقهيًا بـ (الأحكام الولائية) أو (الحكومية) أو (السلطانية)، وهي مساحة من الأحكام خاصة بولي الأمر الشرعي، أي الذي تولى أمر المسلمين في إطار ضوابط الشريعة، ومنها قابليته على استثمار هذه المساحة من الأحكام الشرعية، وهي القابلية التي ترادف القابلية على الاستنباط. بالإضافة إلى قدراته الإدارية وتشاوره مع الإحصائيين وملاحظته للأضوية الكاشفة التي هيأها الشارع المقدس له ونعرف الحكم الولائي بأنه: الاعتبار الصادر من الحاكم الشرعي بمقتضى صلاحيته الشرعية، والمتعلق بأفعال العباد، وهو يشتمل على الأحكام التكليفية والوضعية. وهذه الأحكام لا تطلق لكل مجتهد، فذلك ما يؤدي إلى تعدد الإرادات الاجتهادية، وبالتالي تفتت وحدة الأمة وتدمير كيانها، وهو ما يتناقض مع مقاصد الشريعة وروحها وغايتها، بل إنها تنحصر في الولي الذي حددت الشريعة مباني ولايته، أي الولي الحاكم.

ومن هنا فالأحكام الولائية تختلف عن الأحكام الأولية والثانوية التي يحددها جميع الفقهاء، شريطة أن لا يكون فيها تقاطع مع الأحكام الولائية، كما أنها محددة بموضوعات معينة هي مساحة المباحات في الشريعة، وتشمل أساليب تطبيق الشريعة الإسلامية، كأساليب تطبيق النظام المالي والاقتصادي، أو أساليب تطبيق مبدأ الشورى. وتدخل الأحكام القضائية في هذا الباب. وباختصار فإن ولي الأمر يصدر الأحكام الولائية في إطار الكليات الشرعية ومقاصد الشريعة، وليس له في هذا المجال - كما يقول الإمام الخميني - أن يستبد بالأمر، بل عليه أن يستشير ذوي الخبرة والاختصاص، ثم ينتهي إلى الحكم الشرعي في ضوء:

١- مصلحة الأمة، وهنا تسمح الشريعة لولي الأمر بالنظر في المصالح وتحديدتها عبر استشارة المتخصصين.

٢- الأضوية الكاشفة - كما يعبر عنها الإمام محمد باقر الصدر - ، وهي التي أعطته إياها الشريعة لسلطها على الواقع ويشخص الحكم المطلوب ، ومن هذه الأضوية الأحكام الولائية التي أصدرها الرسول العظيم بصفته ولياً للأمر، وهذا باب واسع لا نستطيع تفصيله هنا.

٣- الأولويات، وهي التي يواجهها المساحة التي تتزاحم فيها الأحكام فيقدم الأهم على المهم، أو في إطار الاحتياط لقضية معينة، فيصدر حكماً يستبق فيه وقوعها أو مضاعفاتها، كما هو الحال في مجال سد الذرائع التي يظن أنها تؤدي إلى المفسدة، أما الذرائع القطعية الأداء فهي محرمة بالعنوان الثانوي الذي يشخصه المكلف نفسه ولا تحتاج لحكم ولي الأمر في المجالات الفردية.

وهنا لا بد أن أوضح نقطة التقاء مهمة بين المدرستين الفقهيتين الكبيرتين: مدرسة أهل البيت عليهم السلام ومدرسة أهل السنة، وتمثل في سماح مدرسة أهل البيت عليهم السلام لولي الأمر باستخدام قواعد المصالح المرسلة وسد الذرائع وغيرها، وهي القواعد التي لا يسمح الفقه الإمامي باستخدامها في عملية الاجتهاد بالنسبة لمجمل الفقهاء. فعلى مستوى التطبيق فإن الجمهورية الإسلامية الإيرانية وضعت أعلى مجلس استشاري في الدولة هو (مجمع تشخيص المصلحة)، أي اكتشاف مصلحة الأمة وتحديدتها، ثم تقديم القرار لولي الأمر بعد دراسة دقيقة، ثم يقوم ولي الأمر بإصدار الحكم الشرعي المناسب. ونرى أن هذا المجمع بيت في الخلاف - على مستوى التقنين - بين مجلس الشورى ومجلس صيانة الدستور، إذ يتخذ القرار بتحديد القانون المناسب الذي ينظر فيه لمصلحة الأمة والدولة.

منافذ الفكر البشري إلى المساحة المشروعة

لا شك أن هناك مساحات في الفكر الإسلامي لها علاقة بالفهم البشري ومدارك الإنسان وطبيعة نظرتة للواقع ورؤيته لمنهجية التناج الفكري، وهي المساحات التي يمكن أن نعدّها بشرية، وهذه المساحات تقتصر على المتغيرات، أي المساحات المتغيرة في الفكر الإسلامي، ولا تتمدد إلى الثوابت؛ لأن هذه الثوابت مقدسة وهي الدين بعينه. ويمكن تحديد منافذ الفكر البشري إلى الفكر الإسلامي في المجالات التالية:

١- فهم مقاصد الشريعة، العامة والخاصة أو الجزئية، فهذا الفهم متغير من مفكر لآخر، وهنا قد تختلف النتائج التي يخرج بها المفكرون والفقهاء بالنسبة لواقعة واحدة، مما يشير إلى بشرية هذه المساحة. وبالطبع يتأثر هذا الفهم بعوامل متغيرة بشرية أيضاً، كامتلاك ثقافة الواقع والعصر، وعمق النظرة وبعدها وشموليتها وغيرها.

٢- فهم المصاديق، أي تطبيق الكليات على جزئياتها وتطبيق المفاهيم على مصاديقها. وهكذا تتدخل ذهنية الفقيه والمفكر في نوعية التطبيق وفي اكتشاف المصاديق والجزئيات. وتدخل في هذا الإطار أيضاً محاولات المجتهد للتخريج الفقهي للعقود الجديدة، كالتأمين مثلاً. وهذا الفهم والتخريج يخضع لعنوان بشرية الفكر.

٣- سير عملية الاستدلال لدى المجتهدين وترتيب أدلتهم.

٤- تحديد موارد الأحكام الثانوية، والظروف والمتغيرات التي ينطلق منها في تجاوز الحكم الأولي إلى الحكم الثانوي، وهي مساحة دقيقة ومحدودة، ولكنها - في كل الأحوال - تتدخل فيها طبيعة استيعاب المجتهد وتشخيصه للموضوع، وبالتالي فهي مساحة متغيرة.

٥- تحديد ولي الأمر لمصلحة الأمة في قضية من القضايا، ونوعية تسليطه الأضوية الكاشفة على الموضوعات والأحكام، ونظراته لتحديد الأهم والمهم في الأحكام أو في موارد الاحتياط، وهذه المساحات خاضعة هي الأخرى لطريقة تفكير ولي الأمر واستيعابه للواقع ودقته في تصريف الامور وفي اختيار الرأي الصائب بعد استشارة مبدأ الشورى.

وفي مجمل المساحات المذكورة تدخل عملية التأصيل والأسلمة والتجديد والاكتشاف والتي تهدف بأجمعها إلى اختيار الاسلوب الأمثل لتطبيق النظم الإسلامية التي تتضمنها الشريعة، وهو ما يمكن أن نسميه بالتقني -ن أو التشريع - مجازاً- وهي مساحات تتسع للفكر البشري ليتحرك فيها بحرية عملية ترشدها الضوابط الشرعية ومقاصد الشريعة العامة.

ونشير هنا إلى أن عملية التقنين لا تحوّل الحكم الشرعي إلى قانون بشري، وإن كان للفكر البشري دور في صياغته وتشكيله، بل إن عملية التقنين تتمثل في اكتشاف الحكم الشرعي لموضوع معين أو تحديد الاسلوب الشرعي لتطبيق هذا الحكم، وإذا تدخل الفكر البشري في صياغة الاسلوب أي تحويل الحكم الشرعي إلى قانون - وفقاً للمفهوم الوضعي للقانون - فلا

يعني هذا أن القانون قد ألغى الشريعة وأنه أنزلها من السماء إلى الأرض. وبالتالي فهي تكييف منضبط لمنهجية التقنين بهدف خدمة الشريعة، وكذلك تكييف للواقع بهدف إخضاعه للشريعة. ٦- إعادة النظر في الأمور - وحتى المسلمات منها - وباستمرار، وتوجيه النقد للفكر الديني السابق بكل موضوعية وانضباط. والتأكد من عدم تدخل الشروط النفسية والزمكانية في عملية الاستنباط.

ملاحظات عامة

إن وجود القواعد التي تضبط عملية التجديد تشكل ضرورة أساسية لا يمكن لعملية التجديد أن تتم بدونها، وهي في الواقع قواعد تفرضها الشريعة نفسها من خلال النصوص والثوابت الشرعية ومن خلال ما يحكم به العقل من أسس وأصول يتفق عليها العقلاء، وعليه فلنا هنا ملاحظات:

أولاً: إن التجديد ليس هدفاً بذاته، أي أن التجديد ليس من أجل التجديد، بل هو وسيلة تهدف إلى تلبية حاجات المجتمع الجديدة وملاحقة متغيرات العصر، والإجابة على التساؤلات الشرعية والعقدية الضاغطة للإنسان المعاصر، والنظر في قضايا الواقع وتكييفها طبقاً لمواصفات الشريعة، وبالتالي صياغة المشروع الإسلامي النهضوي الذي يستوعب متطلبات الحياة الإنسانية في حاضرها ومستقبلها، وتعيد طريقها للوصول إلى الآخرة. أي أن التجديد - بكلمة واحدة - هو معلول الحاجات العملية، وليس مجرد حركة نظرية منفصلة عن الواقع وعن ضوابط الشريعة.

ثانياً: إن دواعي التجديد تتعدد بتعدد الحاجة إليه، فالتجديد الهادف هو سنة الله في خلقه، وتؤكد النصوص المقدسة، مثل: (إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها) ثم إن التجديد يكشف حقيقة ادعاء التجديد الذين ينتسبون إلى تيارات تحريفية وتوفيقية وتغريبية، والذين يعملون على مسخ الشريعة بحجة الاجتهاد والتجديد.

ثالثاً: إن التجديد يقوم به أصحاب الاختصاص فقط، وهو مطلب شرعي وعقلي ﴿فَأَسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾، ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾، وأصحاب الاختصاص هؤلاء لهم مواصفات محددة شأن كل الاختصاصات الأخرى، فإذا احترمتنا تخصص الطبيب والمهندس والكيميائي والفلكي وعالم الاجتماع والصحافي؛ فلا بد أن نحترم

تخصص المعني بعملية التجديد، وهذا التخصص يعني القابلية على الاستنباط من مصادر التشريع وعلى محاكمة الفكر وتمحيصه، أي أن المعني بالتجديد هو المجتهد المفكر الذي استوعب علوم القرآن تماماً وفهم الناسخ والمنسوخ، والمحكم والمتشابه وأسباب النزول، إضافة إلى علوم الحديث والرجال، وعلوم العربية، وعلم الكلام والعقيدة وعلم الفقه وقواعده وعلم الأصول وقواعده. وهو تخصص عميق ودقيق.

وهذا لا يعني - بحال من الأحوال - وصاية على الفكر الإسلامي من قبل مجموعة من الناس، بل بالعكس هو إعطاء الحرية الكاملة للفكر الإسلامي ليتحرك في فضائه الحقيقي، لا فضائه المزيف الذي يحرفه عن أصلاته. فكما نترك للطبيب حرية الحركة بمفرده في علم الطب ولا نسمح للفقيه والمفكر بالتدخل بشأنه وتخصصه، بل ونعطي للطبيب ولاية ووصاية على علم الطب وعلاج الأمراض، فمن الواجب أيضاً أن لا نسمح للطبيب والفيلسوف وعالم الاجتماع والاديب والكاتب أن يتدخلوا في غير اختصاصاتهم، ومنها قضايا الشريعة والتجديد في إطارها. رابعاً: إن التجديد يتطلب مفكراً مجتهداً منفتحاً على الحياة والواقع، ويدرك ضغوطاتها ومشكلاتها، ملماً بقضايا العصر وأفكاره وثقافته. وبكلمة واحدة: المفكر المجتهد المثقف، وإلا فالمجتهد المغلق على الواقع والجامد على فهم الآخرين للنص، والبعيد عن ثقافات العصر ومتطلباته وتحدياته المتجددة والمتسارعة التي تفرضها الثورات المتكاملة في الاتصالات والمواصلات والتكنولوجيا والطب والهندسة الوراثية والبيولوجيا والاقتصاد وحركة المال والسياسة الدولية وغيرها، فضلاً عن التحديات التي تفرضها أساليب ووسائل تطبيق الشريعة، بكل مجالاتها، هو شخص لا يمكنه الخوض في قضايا التجديد، لأنه سيعكس صورة سلبية منقّرة عن الشريعة السمحاء والدين الحنيف. ومن هنا نرى أن الإمام الخميني وضع شروطاً جديدة للاجتهاد، أبرزها القابلية على تحديد حاجات المجتمع أو العصر وتحديد مصالح المجتمع وفهم الواقع.

خامساً: إن فكرة القراءات المختلفة للدين والمبينة على منهجيات علمية مستوردة، بعيدة عن ضوابط العقيدة وغريبة عن جنس الشريعة، كمنهجية الهرمونوطيقيا (التأويل تسامحاً) والاركولوجيا (الحفريات) والتاريخانية وهي فكرة اعتباطية وفضفاضة وغير دقيقة من الناحية

العلمية. ونحن لا ننكر الاختلاف في فهم النص وفي فهم الموضوع وفي اعتماد القواعد الفقهية والأصولية وفي قبول الحديث وغيرها، ولكنه اختلاف مؤطر بالضوابط التي تفرضها الشريعة، أي للمنهجية الخاصة بكل علم من العلوم الإسلامية، كما أنه اختلاف بين المفكرين والمجتهدين، وليس بين كتاب وصحافيين وعلماء اجتماع وفلاسفة ورجال سياسة. وبالتالي فالتعددية (بلوراليسم) لا توزع الحقيقة بنسب متوازنة على كل صاحب رأي، بل إن الحقيقة واحدة وثابتة، ويبقى أن المفكرين والمجتهدين يبذلون كل ما في وسعهم من جهد للوصول إليها من خلال الكشف عن الحكم أو الأسلوب الشرعي، في إطار المنهجية الإسلامية المستخرجة من جنس الشريعة وغايات الدين. وإلا فهذا اللون التغريبي الذي يطرح تحت شعار التعددية والقراءات المتنوعة وفي إطار منهجيات وضعت لعلوم أخرى واخترعتها بيئات أخرى ومناخات علمية ودينية مختلفة عنا هي مثال صارخ للانفلات الفكري الذي يسمح لكل فرد من أفراد الأمة الإسلامية أن تكون له قراءته ورؤيته الخاصة بالدين، وبالتالي - إذا أذعننا لهذه المنهجيات - سيأتي اليوم الذي لا يبقى فيه من شريعة الله إلا أشباح أحكام، أو معتقدات ممسوخة مفصلة على مقياس كل صاحب هوى.

سادساً: إن التجديد لا يتناول الأطروحة الدينية أو الدين بعينه أو ثوابت الدين، فهذه الثوابت، (أي الأصول الإسلامية المقدسة) خالدة خلود الدين الخاتم، لأن: (حلال محمد حلال إلى يوم القيامة وحرامه حرام إلى يوم القيامة)، ولا يمكن تحت أي ذريعة من الذرائع الاجتهاد في مقابل الثوابت وتجديد الأصول المقدسة، اللهم إلا في إطار القواعد الاستثنائية الزمنية التي حددتها الشريعة نفسها، وسبقت الإشارة إليها. أما التجديد فمساحته الفكر الإسلامي والموروث والمعاصر، أي الإنتاج الفكري الإسلامي للمفكرين المجتهدين المتقدمين والمتأخرين، وكذلك في فهم الثوابت الإسلامية وقواعد وأصول هذا الفهم، وفي اكتشاف قضايا جديدة (مناهج، نظريات، علوم، رؤى) في المصادر المقدسة، وأخيراً في أسلمة بعض المناهج والنظريات التي وضعها الإنسان في الحقول المحايدة العامة. وبالتالي فهي مساحة متغيرات بأكملها.

سابعاً: إن للتجديد والاجتهاد مرجعية ثابتة لصيقة بها، وهذه المرجعية يتم الرجوع إليها عند الاختلاف في الفهم والتنازع، والآن للتجديد لا يتحرك في الفراغ ولا ينطلق من فراغ، بل إن له فضاءه

الذي يجول فيه، وهذا الفضاء هو مرجعية التجديد والاجتهاد المتمثلة في القرآن الكريم والصحيح من السنة الشريفة، وفي أدوات فهم الأصول المقدسة والكشف عن حقائقها كالعقل والإجماع وغيرهما. ثامناً: من الطبيعي أن يطرح هنا بحث عن الموانع أو الامور التي تقف عقبة في وجه التغيير، أو تمنع القادة من التفكير فيه. وبتعبير آخر فإنها تعمل على عدم انطراح مقتضي التغيير. وهي كثيرة نشير منها إلى ما يلي:

١ - غياب القدرة والاستعداد الذاتي والامكانيات العلمية للتجديد، وهو عمل ليس سهلاً.

٢ - غياب عنصر التخطيط للمستقبل في جامعاتنا الدينية.

٣ - الخوف من تبعات التغيير وهي كثيرة. فإن التغيير ربما أثار العوام من المتدينين أو حرك بعض المصلحين لإثارته واستغلالهم، وربما حرك المتعصبين للقديم أو أولئك الذين ستتضرر مصالحهم بذلك. وقد يؤدي - بشكل موضوعي أو في تصور المغيرين على الاقل - إلى انفتاح باب التجرؤ على المقدسات الدينية أو انهيار المسلمات الأخرى. وربما أدى أحياناً - وهذا ما حدث كثيراً - إلى رمي المجددين بالزندقة والمهرطقة وأمثالها.

في الطريق إلى التجديد

في ضوء التصورات التي طرحتها هذه الدراسة، يطرح السؤال التالي نفسه: ما العمل لتحقيق التجديد المنشود؟. وللإجابة على هذا السؤال نرى أن من الضروري تحقيق وعي أشمل وأدق للإسلام من أدلته الاصلية، وادراكاً أكثر تحديداً لحقيقة مقاصده وغاياته. ولا بد أن نعيد فتح باب الاجتهاد على مصراعيه، في إطار ضوابطه. وعلى اصحاب الاختصاص في علوم الدين (المفكرين والمجتهدين) أن لا يسمحوا لغير المتخصصين بالعبث في شريعة الله ومعتقدات الإسلام تحت ذريعة الاجتهاد والتجديد أو ذريعة تفصيل الدين على مقياس العصر، أو التضحية بالأصالة على مذبح المعاصرة، والتضحية بالتراث في مذبح التجديد، والتضحية بالشريعة على مذبح التعددية، والتضحية بالدين على مذبح العلم، فهذه الذرائع أو الثنائيات المستوردة لا وجود لها في مبادئ الإسلام الخالدة، لأنها ثنائيات أنتجت العقلية الغربية في العصور التي أعقبت ما يسمى بالنهضة الأوروبية، بهدف إقصاء الدين عن الحياة، وهي إشكالية نابعة من الصراع بين الكنيسة ودعاة العلمانية (لائيسم).

وبالنظر لاتساع دائرة التغيير في الحياة وسرعة التطور، نرى أن قابلية التجديد على استيعاب هذا الواقع تتطلب آليتين:

الأولى: آلية الاجتهاد الجماعي، وتتلخص في تشكيل لجان اجتهادية من مجموعة من المفكرين المجتهدين لبحث موضوع أو جملة مواضيع، ثم تكامل نظراتهم ورؤاهم بعد التداول والمناقشة للخروج بحكم شرعي أو نظرية أو نظام إسلامي في مجال معيّن. وهناك تجربة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، الذي نأمل أن تكون فيه لجان اجتهادية ثابتة تؤدي عملها على مدار السنة؛ لملاحقة التطورات الهائلة المتسارعة التي تشهدها البشرية. ومن شأن الاجتهاد الجماعي استيعاب كل الموضوعات واختصار الزمن والخروج بأفضل الآراء.

الثانية: آلية التكامل بين المفكرين المجتهدين وأصحاب الاختصاصات العلمية والمهنية الأخرى، من خلال استشارة المفكرين المجتهدين لهؤلاء المتخصصين في الموضوعات الجديدة، والاستعانة بهم في فهم العلوم والمناهج الجديدة، وقضايا الواقع المتنوعة والمعقدة، وفي تحديد مصالح الأمة والدولة، إذ يتم تداول هذه الموضوعات في لجان أو مجالس مشتركة، ثم الخروج بالرأي أو الاجتهاد الأفضل الذي يحقق مصالح الأمة ويكيّف الواقع لينسجم مع غايات الشريعة. وهذه الآلية تمت تجربتها في الجمهورية الإسلامية الإيرانية، ولا زالت تؤتي ثمارها، وتمثل في (مجمع تحديد المصلحة) الذي يتكون من فقهاء واختصاصيين في مختلف المجالات، ويمثلون النخبة التي تخطط للسياسات العامة للأمة والدولة، ثم يعرضونها على ولي الأمر (القائد) لإقرارها. ولا بد من إخضاع تجارب تطبيق الشريعة والنظم الإسلامية في بلداننا للتقييم المستمر، أي القيام بعملية رصد علمية لنتائج هذه التجارب (على الطبيعة)، مثل تجارب تطبيق الاقتصاد الإسلامي والبنك الإسلامي والنظام القضائي والنظام السياسي ونظم التكامل والتعاون الاجتماعي والنظام التعليمي وغيرها. وستكون نتيجة هذا الرصد العلمي من خلال الدراسات والبحوث، وضع مناهج ومبادئ وتفصيل علوم إسلامية اختصاصية، كعلم الاقتصاد الإسلامي وعلم الاجتماع الإسلامي وعلم النفس الإسلامي وغيرها.

الاجتهاد وتحدياته ولمحة تاريخية عن المجتهدين عند الامامية

حديث عام حول الاجتهاد والمجتهدين عند الشيعة

التعريف:

وهو مأخوذ من الجهد وبذل الوسع للقيام بعمل ما. وحين ننتقل إلى المعنى المصطلح نجد أن له معنيين: عاماً وخاصاً.

أما المعنى العام: فقد قيل أن الاجتهاد هو: (استفراغ الوسع في تحصيل الظنّ بالحكم الشرعي)^١.

ولدى الاعتراض بخصوصية أخذ الظنّ - والمقصود به الظنّ المعتبر قطعاً - عدل إلى ذكر العلم فعرفه الخضري بأنه: (بذل الفقيه وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة)^٢. وإذا أريد لهذا التعريف أن يسلم من بعض الاعتراض لزم أن يراد بالعلم: العلم الوجداني، والعلم التعبدي، أو يراد بالحكم ما يعمّ الحكم الواقعي أو الظاهري، إلا أن التعريف يبقى ناقصاً لعدم شموله عمليات استنباط الوظيفة العملية العقلية، ولذا عرفته المدرسة الأصولية الحديثة بأنه: (ملكة تحصيل الحجج على الأحكام الشرعية أو الوظائف العملية شرعية أو عقلية)^٣، فهو يشمل كلّ جهد يبذل للتوصل إلى أحكام الشريعة.

١. كفاية الأصول: ٣٤٧/٢ طبع النجف.

٢. أصول الفقه للخضري: ٣٥٧.

٣. مصباح الأصول: ٤٣٤.

أما المفهوم الخاص للاجتهاد: فقد ذكروا له تعريفات تنتهي إلى أن المراد به هو (الرأي) الذي يقف إلى جنب الأصول الفقهية الأخرى، وله مصاديق مختلفة كالقياس والاستحسان على - أحد معانيه - ولكي لا يمتلك جانب الرأي الشخصي غير المسموح به، فقد عرفه الدكتور خلاف بأنه: (بذل الوسع للتوصل إلى الحكم في واقعة لا نصّ فيها بالتفكير، واستخدام الوسائل التي هدى الشرع إليها للاستنباط بها فيما لا نصّ فيه) ^١.

وإذا قبلنا هذا التعريف، عاد النزاع حول الاجتهاد بالمعنى الخاص نزاعاً حول ما إذا كان الشارع قد سمح بالرأي كمنبع أصيل للفقه فيما لا نصّ فيه طبعاً أم لا؟
أما إذا أريد منه إعمال النظر في الاستفادة من منابع الأخرى فقد دخل في الاجتهاد العام ولم ينفرد بخاصية معينة، فإذا عرفنا الاستحسان - مثلاً - بأنه: (تقديم أقوى الدليلين) لم يكن الاستحسان مصدرراً رئيسياً بقدر ما هو تعيين للحجة الفعلية من اللاحجة.

فالنزاع إذن ينصب حول جعل الرأي منبعاً أصيلاً - طبعاً إذا كان يؤدي إلى الظنّ (أما ما أدى إلى القطع فلا ينازع في حجتيه إلاّ البعض ممن يرفضون حجّة القطع إذا أنتجته إعمال الرأي) ومدرسة أهل البيت معروفة بموقفها المعارض لهذا النوع من الاجتهاد.

أما اعتمادها على العقل كأصل رابع فهو اعتماد على ما أدى فيه الحكم العقلي إلى القطع بالحكم، أو فلنعبّر ماكشف العقل فيه عن الحكم الشرعي قطعاً، وإن كانت بعض المسالك ترفض حتى مثل هذا القطع كما ستأتي الإشارة إليها.

ولا أجدني الآن بصدد الاستدلال لهذا الموقف أو ذاك بقدر هدي في التعريف بهذه المدرسة الفقهية العريقة.

ضرورة الاجتهاد

إذا لاحظنا معنى الاجتهاد في كونه عملية تحديد الموقف تجاه الشريعة تحديداً استدلالياً، أدركنا بكل بساطة (ضرورة عملية الاجتهاد) بشيء من التحليل. وبملاحظة النقاط التالية لا ندرك ضرورة الاجتهاد فحسب بل تزايد هذه الضرورة يوماً بعد يوم، ومادام في الأرض إنسان

١. مصادر التشريع، ٧.

يعمل الإسلام على قيادته نحو السعادة.

أما النقاط التي يجب ملاحظتها فمنها:

أولاً: إن الشريعة إنما أعطيت في المجموع الكلي للكتاب والسنة وبصورة تفرض الحاجة لجهد علمي في دراستها ومقارنتها. فهناك العام والخاص والمطلق والمقيّد والناسخ والمنسوخ والحاكم والمحكوم والوارد والمورود، وهناك التعارض والتزاحم في التطبيق وغير ذلك كثير من الأمور التي تستدعي حالة خبروية مجهدة.

ثانياً: وتزداد هذه الحاجة كلما ابتعد الشخص عن زمن صدور النص، وهذا الفاصل الزمني يحمل في طياته الكثير من المضاعفات كضياع بعض النصوص، ونسيانها، ودخول الوضع والدس بينها، وتغير كثير من أساليب التعبير، وقرائن التفهّم وغير ذلك مما يتطلب الفحص والدقة والجهد المستمر.

ثالثاً: وأن تطور الحياة وتعقدها يصحبه انطراح عدد كبير من الوقائع التي لم يرد فيها نصّ خاص مما يوجب الرجوع إلى القواعد العامة.. وبنفس المستوى نجد الإسلام يواجه أسئلة متكررة تطرح مدى القبول بالانفتاح على بعض النظم المستوردة أو المتحدية له والآتية من عقول البشر (شركيهم وغربيهم).

رابعاً: وإن الإسلام رسالة حياة وتنظيم خالد لكل شؤون المجتمع وحينئذ فهناك مواقع في عملية التربية الكبرى لا يمكن تسليمها إلا لمجتهد بالشريعة عالم بخفاياها وروحها وتعاليمها حتى يملك كلمة الفصل من خلال ذلك، فالقيادة والقضاء مثلاً لا تتيان من دون فقيه ومجتهد متضلّع في الشريعة.

ويمكننا بعد هذه النقاط أن نسرّد عناصر أخرى، ولكننا نكتفي بما ذكر لنقول - باختصار - أن

الاجتهاد في الواقع يعني:

- إبقاء الروح الإسلامية الفعّالة، المواكبة للتحوّل، الموفرة للقدرة على الخلود.

- ونفي الجمود الممتد.

- وتعميق الاستفادة الأكبر من تعاليم الإسلام.

- وضمان الوصول الأقرب إلى واقعه.

- وتقديم الحلول الأنجع للحياة الإنسانية، والأجوبة المحكمة للأسئلة الحادثة المتجدّدة.

- وقطع الطريق على المتطفلين على عملية ابداء الرأي في الأحكام ممن امتلكوا أبواق الدعاية وكراسي السلطة وراحوا يفتون هنا وهناك وهم لا يملكون أي تخصص في ذلك.

- والممر المحاسب والمسيطر على كل ما يراد إدخاله إلى الإسلام من تصور وحكم، أو إلى المجتمع الإسلامي كنظام تطبيقي، أو إلى السلوك الفردي كخلق وأمثال ذلك.

- والمجال التقريبي المنطقي بين المسالك المتنوعة والمذاهب والمناحي المتفاوتة. والضمان لوجود مجموعة طليعية همّها الحفاظ على الإسلام الأصيل من عبث المنافقين والمتحلّلين وذوي الفكر الخليل، أو التربية العقلية اللا إسلامية، ونفي أي ذيلية فكرية واجتماعية مما يؤهلها للتأكيد على تطبيقه الصحيح في الحياة الاجتماعية، وتوفر القدرة على الرؤية الاستنباطية الصحيحة في كل المجالات، ومنها مجال معرفة المفاهيم الإسلامية.

فإنّ الاجتهاد يوفر للنظام الإسلامي من يملأ له منصب القيادة الواعية السليمة، ومنصب الفتوى المهم، ومنصب القضاء الشرعي، ذلك أنّ الإسلام بتخطيطه للحياة الاجتماعية لاحظ الجوانب الفطرية الثابتة فشرع لها قوانين ثابتة لاشباع متطلباتها كما لاحظ الجوانب المتغيرة فواجهها بقوانين عامة تشمل حالاتها المتنوعة وترك لولي الأمر المجتهد القائد الفرصة للقيام بتنظيم الحياة على أساس المصلحة الاجتماعية المتغيرة بعد أن وضع له اشعاعات وتعليقات يسلك بها أفضل البدائل المطروحة أمامه عبر التشاور مع ذوي الخبرة المتخصصين الرساليين.

ولو كان في المجال متسع لتحدثنا عن التطبيقات العملية لهذا المبدأ في حقول مختلفة ولكن لا مجال هنا لذلك.

وبعد هذا كلّه لا نجدنا بحاجة لعرض ضرورة فتح مجال تقليد غير المجتهدين للمجتهدين في الأحكام الشرعية بعد ملاحظة الأسلوب العقلاني، بل وقبل ذلك دلالة الآيات القرآنية والأحاديث الشريفة على هذه الحقيقة.

إنّما ضرورة الرجوع للخبراء ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَآفَّةً﴾^١ على أن الشريعة احتاطت في التقييد فشرحت شروط العالم المقلد بل أوجبت - في أكثر الآراء - الرجوع إلى الأعلام.

١. التوبة: ١٢١.

- وهكذا يستمر هذان المبدآن بعد انحفاظ مصادر الشريعة (الكتاب والسنة) وتراكم خبرات المجتهدين.
- أما ما دعا إلى اغلاق باب الاجتهاد من عوامل:
- كانقسام الدولة الإسلامية وتناحر الحكام وانشغالهم عن تشجيع حركة التشريع، وانشغال العلماء بأمور الدنيا،
 - أو انقسام المجتهدين إلى فرق وأحزاب متعصبة،
 - أو انتشار المتطرفين على الفتوى والقضاء وعدم وجود ضوابط،
 - أو ما قيل من شيوع شيء من التحاسد،
 - أو نبوغ شخصيات علمية لامعة سدت - بطبيعة عظمتها - الطريق على الآخرين احتراماً وانبهاراً بها،
 - أو ما هناك من عوامل سياسية أو حتى فقهية أو غير ذلك،
- أما كل هذه العوامل فيمكنها أن تذوب إذا لاحظنا:
- ضرورة الاجتهاد المستمر،
 - وانضباط القواعد الاجتهادية حتى عادت متقاربة، وهذا ما نجده بوضوح في (الاستحسان)،
 - واتساع الحياة والتعقيدات والوقائع المطروحة،
 - واحتياج الدولة الإسلامية إلى المجتهدين في ولاية أمرها وشؤونها القضائية وغيرها،
 - وقبل كل ذلك انحفاظ المصادر التشريعية الأولى،
 - وتزايد خبرات المجتهدين المتراكمة عبر الزمن والتنقيب في المصادر الأولى والبحث والتعمق،
 - فمن يقارن ما وصلت إليه الجامعة العلمية في النجف أو قم اليوم، من نظريات أصولية، يجد البون شاسعاً بينه وبين المستوى قبل مئة عام مثلاً.
- ومن الملاحظ أن الاجتهاد يتعقد بتعقد الحاجة، وفي مرحلة من تطوره يتحول إلى عمليتين متعاقبتين إحداهما أصولية تركز على دراسة العناصر المشتركة التي يمكن الاستفادة منها في مختلف الأبواب الفقهية، والثانية فقهية تدرس الواقعة وتطبق تلك القواعد.
- ومن هنا عبّر عن علم الأصول بمنطق الفقه باعتبار أنه يقوم بنفس ما يقوم به علم المنطق بالنسبة للأفكار الإنسانية عموماً من تنظيم قواعدها التي تعصمها عن الخطأ.

وهنا ندرك أن علم الأصول نشأ في أحضان علم الفقه، كما نشأ علم الفقه في أحضان علم الحديث؛ كما يعبر المرحوم الشهيد الإمام محمد باقر الصدر.

الاجتهاد وخطر الذاتية

ولأستاذنا المرحوم الشهيد الصدر بحث رائع في هذا المجال، جاء في مقدمة الجزء الثاني من كتابه القيم «اقتصادنا»، وهو بصدد اكتشاف المذهب الاقتصادي الإسلامي من خلال الأبنية العلوية له وهي الأحكام، والأسس التي تشكل أرضيته الاجتماعية وهي العقيدة والمفاهيم والعواطف. وملخص بحثه هو أن:

الاجتهاد يتضمّن: تسرّب بعض المواقف الذاتية أحياناً إلى النتيجة، ويشتد الخطر ويتفاقم عندما تفصل بين الشخص الممارس والنصوص التي يمارسها فواصل تاريخية وواقعية كبيرة، وحين تكون تلك النصوص بصدد علاج قضايا يعيش الممارس واقعاً مخالفاً كلّ المخالفة لطريقة النصوص في علاج تلك القضايا، كالنصوص التشريعية المرتبطة بالجوانب الاجتماعية من حياة الإنسان، فعملية اكتشاف المذهب الاقتصادي الإسلامي - مثلاً - تتعرض لخطر الذاتية أكثر منها في استنباط الأحكام الفردية كالحكم بطهارة بول الطائر مثلاً. ثم هو يحاول تحديد منابع الخطر في الأمور التالية:

أ- تبرير الواقع:

حيث يندفع الممارس - عن لا شعور أحياناً - إلى تطوير النصوص إلى الشكل الذي يبرر به واقعاً فاسداً يعيشه ويراه ضرورة كمحاولة البعض لتبرير الفائدة الربوية مدّعياً أن الإسلام ينهى عنها إذا كانت كبيرة جداً (أضعافاً مضاعفة) دون الالتفات إلى النص الشريف القائل: ﴿وَإِنْ تَبُتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾^١.

ب- دمج النص ضمن اطار خاص:

كأن يؤمن بمنحى خاص ثم يعمد إلى النصوص فيختار منها ما يناسب منحاه. أو ما لا

١. البقرة: ٢٧٩.

يصطدم به كأن نفترض الممارس يحمل نظرة تقديسية للملكية الفردية مما يدعه يعرض عن بعض النصوص التي لا تتلاءم وذلك، فقد كتب فقيه يعلّق على النصّ القائل: (بأنّ الأرض إذا لم يعمرها صاحبها أخذها منه ولي الأمر واستثمرها لحساب الأمة) فكتب يقول: (الأولى عندي ترك العلم بهذه الرواية فإنها تخالف الأصول والأدلة العقلية).

ومن أمثلة ذلك ما تلقيه الاقتران اللغوية للفظّة من تضليل. فكلمة (الشركة) اشترطت بكتلة من الأفكار والقيم والسلوك، وحيث أنّ نواجه خطر الاستجابة للإشراط الاجتماعي لتلك الكلمات.

ج- تجريد الدليل الشرعي من ظروفه وشروطه:

وهي عملية تمديد للدليل دون مبرر موضوعي وأكثر ما تأتي في مجال الاستفادة من عنصر التقرير كدليل على الحكم الشرعي. كأن يستفيد شخص جواز الإنتاج الرأسمالي في الشريعة الإسلامية من سكوت الشريعة عمّا كان يجري أمام المعصوم من عمليات إجارة في مجال تلك المواد المعدنية.

د- اتخاذ موقف نفسي معيّن بصورة مسبقة تجاه النصّ

ويتوضّح هذا بافتراض فقيهين أحدهما يتّجه نفسياً لاكتشاف أحكام السلوك الفردي، والآخر يتّجه نفسياً لاكتشاف الجانب الاجتماعي فإنّهما بطبيعة الحال يختلفان في النتائج حينما يدرسان نصوصاً متشابهة.

والواقع إنّ ضرورة الاجتهاد تتجاوز كل نقاط الخطر فيه.

وإنّما الذي يجب أن نركّز عليه هو معرفة مكان الخطر، وتجنّبها قدر الإمكان، وبنفس المستوى الذي نؤكّد فيه على الاجتهاد نؤكّد على لزوم توفر المجتهد على المعدات الضرورية له من العلوم والمعارف وحتى القدرات النفسية باعتبار الاجتهاد ملكة تكتسب خلال ممارسة شاقة، وكذلك لزوم كون هذه الممارسة ضمن القواعد والأصول التي تقررها الشريعة.

لمحة تاريخية عن الاجتهاد والمجتهدين

لدى مدرسة أهل البيت عليهم السلام

ربى الإمام الصادق وسائر الأئمة أصحابهم ليكونوا علماء في شتى العلوم؛ وبالخصوص في علوم الفقه، بعد أن حرصوهم على التفقه، وبينوا لهم أهميته، وحددوا معالمه، وعرفوا لهم الفقيه الحق كما جاء في روايات كثيرة وتعبيرات مختلفة، منها:

- «ألا إن الفقيه من أفاض على الناس خيره»^١.
 - «الفقيه كل الفقيه من لم يقنط الناس من رحمة الله»^٢.
 - «إنا لا نعد الفقيه منكم فقيهاً حتى يكون محدثاً»^٣.
 - «تفقهوا في الحلال والحرام وإلا فانتم أعراب»^٤.
 - «واجلس لهم العصرين، فأفت المستفتي وعلم الجاهل، وذاكر العالم»^٥.
 - «إجلس في مسجد المدينة، وأفت الناس، فإني أحب أن يرى في شيعتي مثلك»^٦.
- إلى غير ذلك من الأحاديث الكثيرة.

١. بحار الانوار ج ٢ ص ٥ طبع دار الوفاء بيروت.

٢. بحار الانوار ج ٢ ص ٥٦، نهج البلاغة (خطب) ج ٤ ص ٢٠، سنن الدارمي ج ١ ص ٨٩، الدر المنثور للسيوطي ج ٥ ص ٣٣٢، تفسير القرطبي ج ١٤ ص ٣٤٣، كنز العمال ج ١٠ ص ١٨١ وغيرها.

٣. بحار الانوار ج ٢ ص ٨٢.

٤. بحار الانوار ج ١ ص ٢١٤.

٥. نهج البلاغة الرسالة رقم ٦٧.

٦. مستدرک الوسائل ج ١٧ ص ٣١٥.

وكانوا عليه السلام يدرّبونهم على عملية الاستنباط وتطبيق العمومات على مصاديقها، وملاحظة الكبريات والدقة في جمعها مع الصغريات لاستنتاج النتائج الفقهية المطلوبة؛

فهذا الإمام الرضا عليه السلام يقول لأحد أصحابه: «علينا إلقاء الأصول وعليكم النفرع»^١.

وفي رواية «والتفرّيع»^٢.

ويقول الإمام الصادق عليه السلام لهشام بن سالم: «إنما علينا أن نلقي إليكم الأصول وعليكم أن تفرّعوا»^٣.

وربما علموهم بعض النماذج من قبيل:

- ما روي عن زرارة - وهو أحد أعظم اصحابهم - أن الإمام الباقر قال عليه السلام: «لا ينبغي

أهل الكتاب، قلت: جعلت فداك وأين تحريمه؟ قال: قوله: ولا تمسكوا بعصم الكوافر»^٤.

- ما رواه زرارة عن الإمام الباقر عليه السلام وقد سأله زرارة قائلاً: من أين علمت أن المسح ببعض

الرأس وبعض الرجلين؟ يقول زرارة: فضحك ثم قال: يا زرارة، قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ونزل به

الكتاب من الله، لأن الله عز وجل يقول: «فاغسلوا وجوهكم» فعرفنا أن الوجه كلّه ينبغي أن

يغسل، ثم قال: «وأيديكم إلى المرافق»، ثم فصل بين الكلام [الكلامين: خ:ل] فقال: «وامسحوا

برؤوسكم» فعرفنا حين قال: «برؤوسكم» أن المسح ببعض الرأس لمكان الرأس، ثم وصل

الرجلين بالرأس كما وصل اليدين بالوجه، فقال: «وأرجلكم إلى الكعبين» فعرفنا حين وصلها

بالرأس أن المسح على بعضها، ثم فسّر ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله للناس فضيعوه...^٥.

- روى موسى بن بكر قال: (قلت لأبي عبدالله (الصادق) عليه السلام: الرجل يغمى عليه اليوم أو

يومين أو ثلاثة أو أكثر (من) ذلك كم يقضي من صلاته؟ فقال: ألا أخبرك بما يتتظم هذا وأشباهه

١. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٤٥.

٢. وسائل الشيعة ج ١٨ ص ٤١.

٣. المصدر السابق.

٤. فروع الكافي ج ٥ ص ٣٥٨ طبع دار الكتب الإسلامية طهران، الاستبصار للطوسي ج ٣ ص ١٧٨، التهذيب للطوسي

ج ٧ ص ٢٩٧، وسائل الشيعة ج ٢٠ ص ٥٣٤.

٥. الممتحنة ١٠.

٦. الكافي ج ٣ ص ٣٠.

فقال: كل ما غلب الله عليه من أمر فإله أعذر لعبده. وزاد فيه غيره قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: وهذا من الأبواب التي يفتح كل باب منها ألف باب^١.

وقد جاءت رواياتهم لتبين الكثير من القواعد الأصولية والفقهية من قبيل قاعدة الاستصحاب الأصولية: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من كان على يقين فأصابه شك فليمض على يقينه، فإن اليقين لا يدفع بالشك»^٢.

- قال الصادق عليه السلام: «كل شيء مطلق حتى يرد فيه نص»^٣.

- قال علي عليه السلام: «أهموا ما أهمه الله»^٤.

- قال الصادق عليه السلام: «كل شيء في القرآن أو فصاحبه بالخيار يختار ما شاء»^٥.

- وقال عليه السلام: «ليس شيء مما حرم الله إلا وقد أحله لمن اضطر إليه»^٦.

- وقال عليه السلام: «كل شيء هو لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك، وذلك مثل الثوب يكون قد اشتريته وهو سرقة، أو المملوك عندك ولعله حر قد باع نفسه أو خدع فيبيع وقهر، أو امرأة تحتك وهي أختك أو رضيعتك، والأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم لك البينة»^٧.

- وعنه عليه السلام: «إبدأ بما بدأ الله عز وجل به»^٨.

- وعنه عليه السلام: «رفع عن هذه الأمة ست: الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه، وما لا يعلمون وما لا يطيقون، وما اضطرروا إليه»^٩.

١. بحار الأنوار ج ٢، ص ٢٧٢، وسائل الشيعة للعالملي ج ٨ ص ٢٦٠ (آل البيت).

٢. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٢، تحف العقول للحراني ص ١٠٩، الارشاد للمفيد ج ١ ص ٣٠٢.

٣. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٢، وراجع المبسوط للسرخسي ج ٣٠ ص ٢٩٢.

٤. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٢، وراجع المبسوط للسرخسي، ج ٣٠ ص ٢٩٢.

٥. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٢، الاستبصار للطوسي ج ٢ ص ١٩٥ وراجع المصنف لابيه أبي شيبة ج ٣ ص ٤٩٧ وجامع البيان للطبري ج ٧ ص ٧١.

٦. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٢، وسائل الشيعة ج ٢ ص ٢١٠، التهذيب ج ٣ ص ١٧٧ وراجع الدر المنثور ج ١ ص ١٦٨.

٧. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٣، وسائل الشيعة للعالملي ج ٢ ص ١٥٨، الكافي ج ٣ ص ٣٤، سنن الدارمي ج ٢ ص ٤٦.

٨. بحار الأنوار ج ٢ ص ٢٧٤، صحيح مسلم ج ٤ ص ٣٩، فتح الباري ج ٦ ص ٢١٧.

٩. الكافي ج ٢ ص ٤٦٣، من لا يحضره الفقيه للصدوق ج ١ ص ٥٩، سنن ابن ماجه ج ١ ص ٦٥٩.

وغيرها من القواعد كقواعد التعارض والتراجع فلتراجع في مظانها.

هذا وقد ألف علماء الامامية كتباً تجمع هذه الأصول، منها:

- الفصول المهمة في أصول الأئمة للشيخ الحر العاملي (ت ١١٠٤)

- أصول آل الرسول للسيد هاشم الخوانساري (ت ١٣١٨)

- الأصول الأصلية - للسيد عبدالله شبر (ت ١٢٤٢)

طبق ما تقدّم فإن عملية الاجتهاد كانت تصاحب حتى عصر المعصوم مع قلة الحاجة إليه في زمانه، وإذا كان علم الأصول مظهراً جلياً من مظاهر الاجتهاد فإننا نستطيع أن نفسّر كيف تأخّر نشوء هذا العلم لدى مذهب أهل البيت عليهم السلام عنه لدى المدارس الإسلامية الأخرى، ذلك أن هذه المدرسة كانت تؤمن بامتداد عصر النصّ الشرعي إلى حوالي مئتين وخمسين عاماً بعد الفترة التي اعتقدت فيها المدارس الأخرى بانتهاء عصر النصّ المباشر من المعصوم وهو الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله، وبمجرد أن انتهى عصر الغيبة الصغرى^١ للإمام المهدي وبدأ عصر الغيبة الكبرى فتفتحت الذهنية الأصولية ودرست العناصر المشتركة وإن كانت بذور الفكر الأصولي قد تشكلت في أذهان أصحاب الأئمة عليهم السلام منذ عصر الصادقين (الإمام الباقر والإمام الصادق عليهما السلام) وربّما ألفت رسائل في ذلك.

١. بعد استشهاد الإمام الحسن العسكري وهو الإمام الحادي عشر من أئمة أهل البيت:، تولى الإمام محمد المهدي وهو الإمام الغائب الإمامة عام (٢٦٠ هـ) وعين نائبه الأول عثمان بن سعيد العمري وكان من اصحاب جده وابيه الثقات وكان يرأسل شيعته ويرد على استلثهم ويدير أمورهم بشكل عملي من خلاله، ونصب ابنه محمد بن عثمان بن سعيد في هذا المنصب، واعقبه الشيخ الثقة الحسين بن روح النوبختي وبعده الشيخ علي بن محمد السمري الذي انتهت بوفاته (عام ١٣٢٩ هـ) فترة الغيبة الصغرى فتكون قد دامت حوالي السبعين عاماً.

لتبدأ مرحلة الغيبة الكبرى التي نرجو لها أن تنتهي لتكتحل اعيننا برؤية المهدي المنتظر الذي يملأ الله الأرض به قسطاً وعدلاً كما ملئت ظلماً وجوراً. (راجع بحار الانوار ج ٥١ ب ١٦).

وقد روي عنه عليه السلام قوله: لو لم يبق من الدنيا الا يوم واحد لطول الله ذلك اليوم حتى يبعث فيه رجلا من امتي ومن أهل بيتي يواطىء اسمه اسمي يملأ الأرض قسطاً وعدلاً كما ملئت جوراً وظلماً (الفصول المهمة ص ٢٧١)، بحار الانوار ج ٥١، ص ٨٤، تفسير الألووسي ج ١٨ ص ٢٠٦، مسند احمد ج ١ ص ٩٩، سنن ابي داود ج ٢ ص ٣٠٩، سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٩٢٨، المعجم الصغير للطبراني ج ٢ ص ١٤٨، المعجم الكبير ج ١٠ ص ١٣٣ و ١٣٤.

ومنذ ذلك رفضت مدرسة أهل البيت الاجتهاد بالمعنى الخاص ورأت فيه أتباعاً للظنّ دون دليل معتبر ومنفذاً للآراء الشخصية والاستحسانات الطارئة وناقشت الأدلة التي ذكرتها المدارس الأخرى وقد روي عن الإمام علي بن الحسين عليه السلام قوله: إن دين الله لا يصاب بالعقول الناقصة والآراء الباطلة والمقائيس الباطلة^١.

وجاءت عن الإمام الصادق جعفر بن محمد عليه السلام روايات كثيرة ضد هذا المعنى،^٢ واعتقدت هذه المدرسة أن النصوص الشرعية، والقواعد الرائعة المعطاة كفيلاً بتغطية كل الوقائع المستقبلية وملائمة الإسلام لكل الظروف والتغيرات فإذا كانت القواعد الشرعية متناهية فإنها قادرة على شمول مصاديق غير متناهية، وأثبتت ذلك عملياً خلال القرون المتهادية. يقول أحد الرواة قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إن عندنا ممن يتفقهم يقولون: يرد علينا ما لا نعرفه في كتاب الله ولا في السنة نقول فيه برأينا فقال أبو عبدالله عليه السلام: كذبوا ليس شيء إلا وقد جاء في الكتاب وجاءت فيه السنة.^٣ وقد أبدتها في هذا المنحى بعض المدارس السنّية كالظاهرية التي شنت حملة ضد القياس مثلاً.

وعلى أي حال فربما أدى اشتراك لفظ الاجتهاد بين المعنى الخاص والمعنى العام إلى التحرّز عن اللفظ وتأليف الكتب ضد (الاجتهاد) ويقصد به المعنى الخاص طبعاً من مثل مصنف عبدالله بن عبدالرحمن الزبيري الذي أسماه (الاستفادة في الطعون على الأوائل والردّ على أصحاب الاجتهاد والقياس) وصنّف إسماعيل بن عليّ النوبختي في عصر الغيبة الصغرى كتاباً في الردّ على الاجتهاد، كما ذكر الرجالي الشيعي المعروف النجاشي في كتابه.

وبعد الغيبة الصغرى يأتي العالم الكبير (الصدوق) في أواسط القرن الرابع ليواصل الحملة ويأتي بعده تلميذه الشيخ المفيد في أواخر القرن فينقض على ابن الجنيد في (اجتهاد الرأي).

ثم يأتي دور تلميذه السيّد المرتضى في أوائل القرن الخامس فيذم الاجتهاد وطريقة من عوّل عليه في كتبه كالذريعة والانتصار.

١. بحار الانوار ج ٢ ص ٣٠٣.

٢. راجع المصدر السابق: الابواب: ٢٣، ٣٤ مثلاً.

٣. ن. م ص ٣٠٤ و مثله احاديث في نفس الباب.

ويأتي بعده تلميذه المجدد الكبير الشيخ محمد بن الحسن الطوسي في أواسط القرن الخامس ليقول في كتاب العدة: (أما القياس والاجتهاد فعندنا أئمة ليسا بدليلين، بل محذور في الشريعة استعملهما).
ويأتي بعده ابن إدريس الحلبي في أواخر القرن السادس ليقول: (والقياس والاستحسان والاجتهاد باطل عندنا).

ويرى أستاذنا الشهيد الصدر^١ أن الكلمة ظلت هكذا حتى رأينا المحقق الحلبي المتوفى سنة (٦٧٦ هـ) في كتابه (المعارج) يفرق بين المفهومين بعد أن يعرف الاجتهاد بأنه: (بذل الجهد في استخراج الأحكام الشرعية) ثم يعترض على نفسه فيقول:

فإن قيل: يلزم على هذا أن يكون الإمامية من أهل الاجتهاد، قلنا: الأمر كذلك لكن فيها ابهاماً من حيث إن القياس من جملة الاجتهاد، فإذا استثنى القياس كنا من أهل الاجتهاد في تحصيل الأحكام بالطرق النظرية التي ليس أحدها القياس؛ ولكن المرحوم الحلبي يحصره في عمليات الاستنباط من غير ظواهر النصوص، ولكنه بعد ذلك شمل العمليات الاستنباطية منها أيضاً، بل وشمل مسائل تحديد المواقف العملية وهي ما تنتج الأصول العملية حين الشك في الحكم الشرعي.

وربما كان لتفريق علماء السنة بين المفهومين أثره في هذا التحول، إننا نجد الغزالي مثلاً في كتابه المعروف (المستصفى) لم يستعمل الكلمة في خصوص اجتهاد الرأي، كذلك ابن الحاجب في (مختصره) الذي شرحه العضدي.

ويرى المرحوم الشهيد المطهري أن روح التقارب كانت سائدة رغم الخلاف، فبمجرد أن يفتح باب التقارب بتأسيع مفهوم مثلاً يتم التقارب بشكل طبيعي، والاجتهاد أحد موارده، والاجماع كذلك فإن مدرسة أهل البيت عليهم السلام ترفض النظر للاجماع حجّة برأسه ولكنها طرحته وقبلته بعد اتساع مفهومه لشمول الاجماع الكاشف عن رأي المعصوم. ومن ذلك اعتبار الأدلة أربعة قياساً على الأدلة الأربعة لدى المدرسة السنية، ولكن بتبديل القياس أو الاجتهاد إلى العقل ولكن في أحكامه القطعية الكاشفة عن الحكم الشرعي عبر قاعدة التلازم.

١. المعالم الجديدة - طبعة المؤتمر العالمي للشهيد الصدر ص ٤٣.

والملاحظ أن كل علماء الإمامية الذين حملوا على الاجتهاد كانوا - كما هو الظاهر - يطبقون العملية الاجتهادية بمعناها الأعم.

والملاحظ - أيضاً - أن المسيرة الاجتهادية الممتدة والمفتوحة لدى مدرسة أهل البيت عليهم السلام واجهت - بالإضافة للعرقلة السابقة الناشئة من شيء من الخلط بين المفهومين العام والخاص للاجتهاد - حالتين أخريين كادت الثانية منهما تعصف بالمسيرة الاجتهادية على الإطلاق وتغلق الباب تماماً.

أما الأولى: فكانت الفترة التي تلت حياة شيخ الطائفة (رحمة الله عليه) فقد كانت عظمة هذا الرجل ومؤلفاته وشخصيته مسيطرة إلى الحد الذي امتنع معه العلماء بعده من اظهار أي نظر جديد. وكان هذا الوضع سائداً حتى بزغ نجم العالم الجليل ابن إدريس الحلي فراح يتحدى ذلك الوضع ويسدي بذلك خدمة كبرى لمسيرة الاجتهاد.

وأما الثانية: فكانت الحركة الإخبارية التي بدأت منذ حوالي أربعة قرون على يد الشيخ الملا أمين الاسترآبادي الذي استطاع أن يجذب إليه بعض العلماء وقد امتازت مدرسته بالوقوف ضد حجبة الحكم العقلي مطلقاً، ورفض الاجماع، بل وحتى التوقف عن العمل بالظواهر الكتابية إلا إذا فسرتها أحاديث أهل البيت، وادّعت أن كل الأحاديث الواردة في الكتب الأربعة الرئيسية للإمامية وهي (الكافي) و(التهذيب) و(الاستبصار) و(من لا يحضره الفقيه) صحيحة ومعتبرة، بل هي قطعية الصدور، وراحت تنكر أي تخصص في الدين، وتنفي التقليد، فعلى الناس مراجعة الروايات مباشرة والعمل بها.

والحديث هنا طويل إلا أن هذا الخطر ارتفع بظهور مجموعة من العلماء على رأسهم العالم الكبير الوحيد البهبهاني وغيره مما فتت هذا المسلك ولم يعد له وجود - إلا نادراً - بعد أن كاد يشيع الجمود والانحراف بالمسيرة الفكرية الصاعدة.

وجاءت الضربة القاضية له على يد المرحوم الشيخ الأنصاري أعلى الله مقامه. وقبل أن تنتقل إلى المرحلة الثالثة من البحث نود أن ننبه إلى أن البحوث والمجالات التي تتعلق بهذه المرحلة وارهاساتها وعقباتها قد طويت هنا أو أُشير إليها إشارة عابرة لضيق المجال.

ومن أهم تلك البحوث أثر الروح الاجتهادية المستقلة التي تسمح للمجتهد أن ينقض كل أدلة من سبقه ويختار رأياً جديداً ولا تدعه يقلد حتى في سند رواية واحدة بل عليه أن يدرس كل

أصول علم الرجال وأحوال رجال السند ويكوّن رأيه المستقلّ. نعم أثرت هذه الروح على المواقف السياسية المستقلّة المعارضة للانحراف خصوصاً في العصور الأخيرة فليترك هذا البحث إذن إلى مجاله الخاص.

وهذا الانفتاح الاجتهادي أدّى إلى ظهور مرجعيات كبرى في الوسط الشيعي تركت بصماتها في التاريخ وها نحن نذكر فيما يلي هنا قائمة بهذه المرجعيات حسب تراتبها الزمني ثم نعقب ذلك بذكر بعض الملاحظات السريعة.

ملاحظات حول المرجعيات الشيعيّة عبر الزمن وفي الوقت الحاضر:

بعد أن انتهى عصر الغيبة الصغرى للإمام المهدي عليه السلام حيث كان السفراء الأربعة يمثلون الوسائط المباشرة بينه عليه السلام وبين الشيعة، وبدأ عصر الغيبة الكبرى بدأت في الحقيقة مسيرة الاجتهاد الشيعية بعد أن كانت تعتمد على الأئمة من أهل البيت عليهم السلام، فلا يجد العلماء حاجة ماسّة إلى الاجتهاد إلا في الحالات التي لا يتسنّى فيها الاتصال بالمعصوم، وتشكّلت شيئاً فشيئاً المرجعيات الشيعيّة بشكل طبيعي، وبدأ تأليف المجاميع الحديثية الكبرى من القرنين الثالث والرابع والتي شكّلت اسساً للبناء العلمي المتواصل للشيعة.

المجاميع الحديثية الشيعية:

وقد قسمت هذه المجاميع إلى: أولية وثانوية ومتأخرة.^١

فالأولية تشمل:

- ١- كتاب المحاسن لمؤلفه الشيخ احمد بن محمد البرقي (ت ٢٧٤ هـ) وله كتب أخرى، وكتابه مطبوع.
- ٢- نواذر الحكمة لمحمد بن احمد بن يحيى الأشعري القمي (ت ٢٩٣) وله كتب أخرى.
- ٣- الجامع لاحمد بن محمد بن عمرو البنزطي (ت ٢٣١ هـ) وله كتب أخرى.
- ٤- (الثلاثون) وقد ألفه الأخوان الحسن والحسين ابنا سعيد بن حماد الأهوازي.

أما الجوامع الثانوية فهي:

١- الكافي

١. العلامة آية الله السبحاني في (موسوعة طبقات الفقهاء) ص ٣٥٧.

وقد ألفه الإمام الشيخ محمد بن يعقوب بن اسحاق الكليني الرازي (٢٦٠-٣٢٩هـ) وهي فترة الغيبة الصغرى).

وقد بلغت احاديثه إلى ما يقارب الستة عشر الف حديث واختلف العلماء في عدد الاحاديث الصحيحة والضعيفة فيه.

٢- من لا يحضره الفقيه

وقد ألفه المحدث الكبير محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي (٣٠٦-٣٨١هـ) وبلغت احاديثه (٥٩٦٣) حديثاً^١ وله مصنفات أخرى لها أهميتها البالغة وربما على الثلاثمائة كتاب.

٣- التهذيب

ومؤلفه هو الإمام شيخ الطائفة الشيخ أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسي (٣٨٥-٤٦٠هـ) وبلغت عدد احاديثه (١٣٥٩٠) حديثاً ووقع موقع الاهتمام والشرح من قبل العلماء.

٤- الاستبصار

ومؤلفه هو الشيخ الطوسي نفسه ألفه للجمع بين الروايات المتعارضة في بادي النظر وبلغت احاديثه (٥٥١١) وللشيخ كتب كثيرة كلها قيم ومهم ومرجع ويروى أن الشيخ الصدوق ألف موسوعة أخرى باسم (مدينة العلم).^٢

الجوامع الأخيرة:

١- الوافي

لمحمد بن محسن بن فيض الكاشاني (١٠٠٧-١٠٩١هـ) وقد جمع فيه احاديث الكتب الأربعة وفرغ منه عام (١٠٦٨هـ) وله تصانيف كثيرة أخرى منها كتاب (المحجة البيضاء في شرح الاحياء).

٢- وسائل الشيعة

للامام الشيخ الحر العاملي (١٠٣٣-١١٠٤هـ) وهو موسوعة مهمة تركز على احاديث

١. ن. م ص ٣٦٢.

٢. مصادر السنة النبوية ص ٤٣ تأليف منظمة الحوزات في الخارج.

الأحكام الواردة عنهم عليهم السلام في الكتب السابقة. وهو محط اهتمام كل علماء الإمامية وله تأليف مهمة أخرى.

٣- بحار الانوار

للعلامة محمد باقر المجلسي (١٠٣٧ - ١١١٠ هـ) وهو اوسع المجاميع الحديثية وقد طبع حديثاً في ١١٠ مجلدات.

٤- جوامع الكلم

للسيد ميرزا الجزائري من مشايخ المجلسي والحر العاملي.

٥- عوالم المعالم

للمولى عبدالله البحراني المعاصر للمجلسي وقيل إن كتابه أوسع من البحار^١.

٦- الشفا في أخبار آل المصطفى

للشيخ محمدرضا التبريزي (ت ١١٥٧ هـ) ومن ميزاته أنه يبين درجة الحديث من الصحة والحسن والضعف والاسناد والإرسال، ودرجة الوثوق في رجال الاحاديث.

٧- مستدرك الوسائل

لمؤلفه الشيخ حسين الطبرسي

٨- جامع احاديث الشيعة

وقد ألفتها لجنة من علماء حوزة قم تحت اشراف الإمام البروجردي (١٢٩٢ - ١٣٨٠ هـ) وله ميزات تجعله يتفوق على سائر الجوامع وفيه (٩٩١٧٧) حديثاً^٢.

والملاحظ أن الموسوعات المتأخرة عن الكتب الأربعة لم تدع صحة ما جاء فيها، وإنما التزمت بالعرض الموسوعي لما وصلها. في حين تعرض المحدث النوري للنقد الشديد ووصف الإمام الخميني مؤلفاته لاسيما (المستدرك) بأنها لم تات بشيء مفيد^٣.

١. موسوعة طبقات الفقهاء ص ٣٦٦ - ٣٦٨.

٢. ن.م.

٣. انوار الهدية ج ١ ص ٢٤٤ ، ٢٤٥.

أما الكتب الاربعة فرغم تركيز (الاخباريين) على صحة ما جاء فيها، إلا أن العلماء الأصوليين لم يعتبروا ذلك، فحاول البعض تصنيف ما ورد فيها من أحاديث اذ رأينا صاحب (لؤلؤة البحرين) يضعف من احاديث الكافي (وتبلغ اكثر من ستة عشر الف حديث) يضعف منها اكثر من تسعة آلاف وكذلك راينا المجلسي في كتابه (مرآة العقول) يضعف منها اكثر من الثلثين وذلك رغم كون (الكافي من أوثق الكتب الاربعة) وهكذا وجدنا (المحققين من علماء الطائفة مع تقديرهم لجهود الكليني قد اقتصروا في تقريضه والثناء عليه، ولم يدعوا أن كل ما جاء في مؤلفاته من النوع الذي لا يخضع للنقد والتجريح ووقفوا في وجه الاخباريين الذين جعلوه فوق الشبهات كما صنع حشوية العامة في احاديث سلفهم حتى ولو خالفت أصول الإسلام)^١. وهذا هو الحال بالنسبة للكتب الأخرى رغم أن الشيخ الصدوق عليه السلام أكد أنه لا يورد في كتابه إلا ما يفتي به^٢ ولكن العلماء لم يسموه صحيحاً وإنما راحوا يناقشون سند كل رواية على حدة بناء على انفتاح باب الاجتهاد في السند أو النص باستمرار.

١. الموضوعات في الآثار والاحبار للسيد هاشم الحسيني ص ٤٤.

٢. انظر: مقدمة كتابه.

التجديد في الفكر الإسلامي وعنصر المرونة في الشريعة

قد لا نأتي بجديد لو تحدثنا عن أهمية إعادة النظر المستمرة في مضامين الفكر الإسلامي وصيغته، بهدف تجديدها وتفعيل العناصر الساكنة فيها؛ لان استشعار هذه الأهمية من قبل أصحاب الفكر والاختصاص بات من البديهيات التي لا تحتاج إلى دليل. وحسبنا أن الواقع المتغير والحوادث المستجدة وسرعة التطور التي نعيشها بشكل يومي، تجعلنا في مواجهة دائمة ومباشرة مع ضرورة التجديد في الفكر الإسلامي. وهذا لا يعني أن الضرورة تبيح لنا فتح الباب على مصراعيه أمام كل دعوة للتجديد أو كل منهج يهدف إلى التجديد، بل على العكس، فإن تزايد تلك الأهمية تتناسب طردياً مع تزايد الحاجة إلى ضبط عملية التجديد وتقنينها بالطريقة التي تجعل من التجديد وسيلة تمكن الفكر الإسلامي من استيعاب كل مجالات الحياة، وتجعل الاجتهاد أداة لإخضاع الواقع للشريعة، وحينها لا يكون التجديد هدفاً بذاته، بل وسيلة لبلوغ الغاية التي يحقق الدين من خلالها مقاصده وأهدافه.

واعتقد أن عقد مثل مؤتمرات التجديد يمثل - في جانب منه - حرصاً من قادة الفكر الإسلامي على حماية هذه الفكرة من موجات الاستهداف المباشر وغير المباشر، والتي ترفع ألواناً مختلفة ومتنوعة من الشعارات البراقة أحياناً والقائمة أخرى. الأمر الذي يجعلنا حريصين على استمرار عملية التجديد بالمقدار نفسه الذي نحرض فيه على سلامة مناهج التجديد وأصالتها. إن عملية التجديد التي نقصدها تتمثل في إيجاد صيغ فكرية جديدة تعتمد المصادر الإسلامية المقدسة، سواء كانت هذه الصيغ جديدة في موضوعاتها أو إنها معالجات لموضوعات قديمة أو أنها إعادة لتنظيم أفكار موروثية. والمهم هو أن تكون هذه الصيغ قادرة على الإجابة على التساؤلات الجديدة، وقادرة أيضاً على تلبية الحاجات المتغيرة التي تفرضها تحولات الزمان والمكان.

وعلى هذا الأساس فإن الاجتهاد لصيق بعملية التجديد، فهو أدواتها والمولّد الذي ينتج مواد التجديد. وبرغم أن الاجتهاد يعني اصطلاحاً - على وفق الفهم الموروث - القابلية على استنباط الحكم الشرعي من مصادر التشريع الإسلامي، إلا أن تعميمه ليشمل كل مجالات الحياة، أو بالأحرى كل مجالات الفكر الإسلامي التي تتدخل في كل زوايا الحياة، سيجعل الاجتهاد منسجماً مع أهداف الشريعة نفسها، والتي هي قانون الحياة. اذن، فالاجتهاد هو أداة التجديد في فقه الأفراد وأداة التجديد في فقه المجتمع، وفي الفكر الاقتصادي والفكر السياسي والفكر الاجتماعي وغيرها، فضلاً عن قضايا علم الكلام، وأدوات الاستنباط وآليات فهم المصادر الإسلامية المقدسة، فهذه كلها تحتاج إلى الاجتهاد والتجديد. وهذا ما يجعل عملية التجديد ضرورية وخطيرة في الوقت نفسه. وتكمن خطورتها في حساسيتها البالغة وآلياتها الدقيقة وطريقها الصعب؛ لأن أي تهاون أو انحراف فيها - لا قدر الله - سيؤدي إلى نتائج كارثية لا تتوقف آثارها على المجدد أو المجتهد أو الفكر وحده؛ بل تتعداه إلى الأمة بأكملها أو إلى فصيل وشريحة منها. ولا نبالغ إذا قلنا بأن المفكر داعية التجديد، يمشي على حد السيف خلال عمله، وبالتالي فأى خطأ سينجم عنه منظومة كاملة من الأخطاء وتنطلق عملية التجديد من قاعدة المرونة أو عنصر المرونة في الإسلام، فعنصر المرونة هذا هو الذي أعطى للاجتهاد شرعيته، وخلق منه أداة للتجديد في الفكر الإسلامي. ومن هنا ففهم عملية التجديد تبدأ من فهم عنصر المرونة في الشريعة الإسلامية ومظاهرها وتطبيقاتها. وهو ما سنحيله إلى محاور البحث.

بين التجديد والمرونة

التمييز بين التجديد في الفكر الإسلامي وعنصر المرونة في الإسلام؛ يمثل مدخلاً للتعرف على حقائق التجديد، ومدخلاً أيضاً لاكتشاف مظاهر المرونة وتطبيقاتها. ويتم هذا التمييز عبر أساسين:

الأول: أن الفكر هو تصور مستقى من الإسلام، أي أنه نتاج فهم المفكر للمصادر الإسلامية المقدسة عبر الأدوات الشرعية للفهم. وهذا الفهم - الذي يبذل فيه الفكر كل جهده ليكون النتاج الفكري أكثر قرباً من مراد الشارع المقدس - له علاقة أيضاً بطبيعة فهم المفكر للواقع. ومن هنا فإن الفكر المنتج يتأثر بثقافة المفكر ومعرفته بالعلوم ذات المدخلة بموضوع الفكر، فضلاً عن بيئة المفكر واستجابته لعوامل الاختلاف ونوعيته وإحاطته بجوانب الموضوع. وهذه العوامل

متغيرة من مفكر لآخر، الأمر الذي يؤدي إلى بروز نوع من الاختلاف بين النتاجات الفكرية فإن عملية الاستنباط هذه أو الفهم هي الحيز البشري في الفكر الإسلامى. وبالتالي فالتجديد الفكري يتأثر بمجمل هذه الحقائق؛ لأنه غاية المفكر التي يستخدم من أجل الوصول اليها فهمه للأصول المقدسة وللواقع ايضاً. وهو الذي يعبر عنه بالاجتهاد.

أما الإسلام فهو نظام شامل ومتكامل، ويعبر عن الثوابت التي لا تقبل التجديد بذاتها. وللإسلام أساليب ثابتة في التعامل مع الجانب الثابت في الحياة الإنسانية، وله ايضاً أساليب مرنة في التعامل مع الجانب المتغير، أي أن مرونة الإسلام وشريعته السمحاء تقتصر على معالجة المتغيرات، التي تمثل المساحة التي تتحرك فيها عملية التجديد.

الثاني: إن مرونة الشريعة تخلق مساحة مفتوحة من المتغيرات، وهي مساحة مشروعة تتدخل فيها الاجتهادات أو تصورات المفكر والعوامل المتغيرة في شخصيته وفي فهمه، والتي يعمل المفكر في إطارها على تنظيم الجوانب التقنية (التشريعية والتنفيذية) للحياة، بهدف اخضاع الحياة للشريعة. ومن هنا فإن البعد المرن في الشريعة هو الذي يحدد مجالات التجديد في الفكر الإسلامى ومساحاته. وهذه المساحات تتسع كلما ازدادت متغيرات العصر وضغوطاته وتحدياته.

مظاهر المرونة في الشريعة

لا تعني المرونة التنازل المبدئي أو الميوعة التنظيمية، فإن كلاً منهما يتنافى مع عقائدية المبدأ المرن وواقعيته العملية؛ ذلك أن العقائدية والواقعية توجبان ثبات الاسس العقائدية والمفاهيم التصورية وثبات النظم والبناء العلوي الذي يقوم على أساس من ذلك التصور الرصين، فالمرونة - إذن - تعني التكتيك والتدرج الواقعي الذي يلحظ ضغوط الواقع، ويستهدف تعميق التصور الأصيل، والوصول إلى تطبيق الصورة التنظيمية المثلى. كما تعني قدرة النظام على استيعاب التحولات الزمانية والمكانية والتعقيدات الاجتماعية كلها، ووضع العلاج الواقعي لها في إطار الاطروحة العامة للتنظيم. وبالتالي فالمرونة هي اتخاذ موقف مؤقت يتغير بتغير الحالة بهدف المحافظة على الموقف العام.

والعقيدة لا تخضع لعامل المرونة، فهي الثابت - بالمطلق - الذي لا يخضع للمساومة تحت ضغط الواقع. في حين أن التشريع وأساليب التطبيق والتبليغ فيهما جوانب متغيرة، ولذلك فإن

لعنصر المرونة مدخلية في صياغاتها ونظمها. وهنا يكمن سر خلود الإسلام وبقائه وقابليته على استيعاب كل ألوان التطور والتحدي. وتتمثل أهم مظاهر المرونة في الشريعة الإسلامية بما يلي:

١- مقاصد الشريعة وقواعدها الفرعية، وهي كما يقول علماء أصول الفقه - على نوعين: مقاصد عامة، وترتبط بالغايات العامة للشريعة، والتي من شأن أحكامها الكلية تحقيق مصالح الأمة. أما المقاصد الخاصة، فهي ترتبط بغايات باب محدد من التشريعات التي تحقق مصلحة معينة من مصالح الناس. والمقاصد الخاصة فيها أيضاً جزئية ترتبط بحكم شرعي معين. وقد اختلف الفقهاء والأصوليون في تحديد أنواع المقاصد العامة للشريعة، ولكنهم اتفقوا على خطوط عامة تدخل في إطار تحكيم العدالة وتحكيم الأخوة وحفظ الدين وحفظ النفس والعرض وحفظ النسل وحفظ المال وحفظ العقل وغيرها. وبما أن قضية المقاصد ترتبط بتحقيق المصالح ودرء المفسد؛ فإن الخشية من الوقوع في ملبسات الظنون الفردية التي تتجاذب الأفراد، تجعلنا نحيل هذه القضية في المجالات الفردية إلى قطع المجتهد فقط، إما بالنسبة للمجال الاجتماعي أو أمر الأمة فتحال إلى ولي أمر الأمة الشرعي؛ لتكون جزءاً من اختصاصاته في عملية التقنين، وهي بالتالي مساحة مرنة في الشريعة ترتبط باجتهد ولي الأمر وتشخيصه المصلحة التي تحقق مقصد الشريعة، كما سيأتي.

٢- الأحكام الشرعية التي تحدد موضوعاتها الأعراف وأهل الخبرة، وهو ما يمكن أن نعبر عنه بتأثير الزمان والمكان في الاجتهاد ونوعية التأثير هذه لها مدخلية في موضوع المرونة؛ لأن تأثير الزمان والمكان في موضوع الحكم الشرعي هو الذي يحدد مضمون الحكم الشرعي وشكله. ومن مظاهر ذلك اختلاف مصاديق المفاهيم من مكان لآخر، كطبيعة الإسراف والغنى والاحترام وإعداد القوة وغيرها. كما أن متطلبات الزمان والمكان قد تتطلب - أحياناً - تعطيل حكم ما أو نظام ما لفترة معينة؛ نتيجة التزاحم بين ضرورة تطبيق الحكم والآثار السيئة التي قد تنجم عن التطبيق في ظل ظروف معينة قاهرة. وإذا كان الحكم يرتبط بعمل الأمة فلا بد من إيكال تشخيص التزاحم وتقديم الأهم لولي الأمر أيضاً.

٣- فتح باب الاجتهاد في مجال استنباط الأحكام الشرعية، وهي المساحة الأكثر مرونة في الشريعة نفسها، أي أن عملية الاجتهاد عملية بالغة الدقة وبحاجة إلى نوع متميز من التخصص الذي لا يستطيع أي مكلف بلوغه، بل ولا يستطيع المجتهد نفسه ممارسته برأيه واستحسانه.

فالمجتهد إذا لم يعثر على دليل من مصادر التشريع فإنه يرجع إلى الأصول العملية، أي الأصول التي تحدد الموقف العملي عند غياب الدليل الشرعي النصي في إطار منهجية لصيقة بالشريعة. ومثال ذلك المسائل المستحدثة والجوانب التنظيمية الجديدة، سواء على مستوى فقه الأفراد أو فقه المجتمع، ككثير من قضايا العلوم التطبيقية والقضايا الداخلة في الأمور الحسبية، كنظم المرور والتسعير والتعليم، وقضايا الإعلام والاتصالات والفنون والآداب وغيرها. والحقيقة أن النصوص التي تركتها مصادر التشريع تحديداً (القرآن الكريم والسنة الشريفة) تتناول قضايا الواقع المرتبط بفترة الصدور، وتتناول أيضاً الخطوط العامة للنظم الإسلامية، إضافة إلى بعض الأحكام التي تستمر موضوعاتها مع الزمان والمكان. والحال أن كل يوم يمر على البشرية يحمل معه قضايا وموضوعات جديدة، لا تعجز الشريعة مطلقاً عن تحديد أحكامها، وذلك من خلال نافذة الاجتهاد، هذه المكرمة العلمية التي منحها الشريعة للأمة (من خلال مجتهديها)، لكي تبقى قادرة على إخضاع واقعها لأحكام الدين الحنيف. وبالطبع فإن موضوع الاجتهاد يشتمل على تحديد دور العقل في عملية الاستنباط، كإدراك المصالح العامة أو إدراك التلازم بين أحكامه وأحكام الشرع. ومن البديهي أن يرفض الشرع المقدس - خلال ممارسة عملية الاجتهاد - القواعد الظنية التي لم يتم على اعتبارها دليل قطعي، بل يحدد الاجتهاد في إطار القواعد التي قام على اعتبارها دليل قطعي؛ لأن الشارع لا يسمح للفكر البشري المحض أن يضيف من ذاتياته للإسلام. وهذا الأمر دليل على دقة عملية الاجتهاد، وكونها لا تترك للمجتهد اختراع منهجية أو قواعد وأصول غريبة عن جنس الشريعة، أي لا تفتح الباب على مصراعية للمجتهد بأن يحدد ويصلح ويطور في الشريعة كيفما شاء، هذا فضلاً عن غير المجتهد، فذلك من باب أولى بأن لا يتدخل في هذه الأمور التي ليست من اختصاصه.

٤- تشريع الأحكام (الشرعية) الثانوية في الحالات الطارئة، فالحكم الشرعي - لاعتبارات مختلفة - ينقسم إلى حكم أولي وحكم ثانوي وحكم ولائي. وما يهمننا هنا هو الحكم الثانوي، ويمكن أن نعرفه: بأنه الحكم المجعول للموضوع بلحاظ ما يطرأ عليه من عناوين خاصة تقتضي تغيير حكمه الأولي. وهذه الحالات الطارئة هي من قبيل: "الضرر"، "العسر والحرج"، "العجز"، "الإكراه"، "الخوف"، "المرض"، "تراحم الحكم عند تنفيذه مع حكم أهم منه"، "وقوع الحكم

مقدمة لحكم آخر"، إضافة إلى تحوّل الأحكام الوجوبية الكفائية إلى تعيينية إذا انحصرت بشخص واحد. ومن هنا فالحكم الثانوي يعبر عن مرونة تشريعية؛ لأن المرونة هنا تعني الاستجابة للحالة الضاغطة بمقدار ما تحمله من ضغط. والحالة الضاغطة هنا ليست دائمة، بل إنها استثنائية، فمثلاً في حالة "الاضطرار" نستدل بالآية الكريمة ﴿...فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾^١ وفي باب تحريم الميتة والدم ولحم الخنزير وغيرها. وكذا في حالة "الحرج"، فإن الآية الكريمة تقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^٢ وغيرها. ولا بد أن نؤكد هنا على أن الأحكام الثانوية تختلف عن الأحكام الولائية (أحكام ولي الأمر)، لأن الأحكام الثانوية هي أحكام شرعية وضعت للعناوين الطارئة، وتنحصر عناوينها فيما ذكر في القرآن الكريم والسنة الشريفة، فهي تركز عليها، بينما تركز الأحكام الولائية على المصلحة العامة وتطلبات الوضع العام للمجتمع، ويصدرها ولي الأمر من منطلق صلاحياته، وهو الذي يحددها، بينما يستطيع الفرد تحديد الأحكام الثانوية في إطار الضوابط والشروط المنصوص عليها.

٥- المساحة التي ينفذ فيها حكم ولي الأمر، أو ما يصطلح عليه فقهاء بـ "الأحكام الولائية" أو "الحكومية" أو "السلطانية"، وهي مساحة من الأحكام خاصة بولي الأمر الشرعي، أي الذي تولى أمر المسلمين في إطار ضوابط الشريعة، ومنها قابليته على استثمار هذه المساحة من الأحكام الشرعية، وهي القابلية التي ترادف القابلية على الاستنباط. ونعرف الحكم الولائي بأنه: الاعتبار الصادر من الحكم الشرعي بمقتضى صلاحيته الشرعية، والمتعلق بأفعال العباد، وهو يشتمل على الأحكام التكليفية والوضعية. وهذه الأحكام لا تطلق لكل مجتهد، فذلك ما يؤدي إلى تعدد الإرادات الاجتهادية، وبالتالي تفتت وحدة الأمة وتدمير كيانها، وهو ما يتناقض مع مقاصد الشريعة وروحها وغايتها، بل إنها تنحصر في الولي الذي حددت الشريعة مباني ولايته، أي الولي الحاكم. ومن هنا فالأحكام الولائية تختلف عن الأحكام الأولية والثانوية التي يحددها جميع الفقهاء، شريطة أن لا يكون فيها تقاطع مع الأحكام الولائية، كما أنها محددة بموضوعات معينة

١. البقرة: ١٧٣.

٢. الحج: ٧٨.

هي مساحة المباحات في الشريعة وتشمل أساليب تطبيق الشريعة الإسلامية، كأساليب تطبيق النظام المالي والاقتصادي أو أساليب تطبيق مبدأ الشورى. وتدخل الأحكام القضائية في هذا الباب. وباختصار فإن ولي الأمر يصدر الأحكام الولائية في اطار الكليات الشرعية ومقاعد الشريعة، وليس له في هذا المجال - كما يقول الإمام الخميني - أن يستبد بالأمر، بل عليه أن يسشير ذوي الخبرة والاختصاص، ثم ينتهي إلى الحكم الشرعي في ضوء:

١- مصلحة الأمة، وهنا تسمح الشريعة لولي الأمر بالنظر في المصالح وتحديدتها عبر استشارة المتخصصين.

٢- الأضوية الكاشفة - كما يعبر عنها الإمام محمد باقر الصدر - وهي التي اعطته اياها الشريعة ليسلطها على الواقع ويشخص الحكم المطلوب ، ومن هذه الأضوية الأحكام الولائية التي اصدرها الرسول العظيم بصفته ولياً للأمر، وهذا باب واسع لا نستطيع تفصيله هنا.

٣- الأولويات، وهي التي يواجه بها المساحة التي تتزاحم فيها الأحكام فيقدم الأهم على المهم، أو في اطار الاحتياط لقضية معينة، فيصدر حكماً يستبق فيه وقوعها أو مضاعفاتها، كما هو الحال في مجال سد الذرائع التي يظن أنها تؤدي إلى المفسدة، أما الذرائع القطعية الأداء فهي محرمة بالعنوان الثانوي الذي يشخصه المكلف نفسه ولا تحتاج لحكم ولي الأمر.

وهنا لا بد أن اوضح نقطة التقاء مهمة بين المدرستين الفقهيّتين الكبريين: مدرسة أهل البيت عليه السلام ومدرسة أهل السنّة، وتتمثل في سماح مدرسة أهل البيت عليه السلام لولي الأمر باستخدام قواعد المصالح المرسلّة وسد الذرائع وغيرها، وهي القواعد التي لا يسمح الفقه الامامي باستخدامها في عملية الاجتهاد بالنسبة لمجمل الفقهاء. فعلى مستوى التطبيق فإن الجمهورية الإسلامية الإيرانية وضعت اعلى مجلس استشاري في الدولة هو "مجمع تشخيص المصلحة"، أي اكتشاف مصلحة الأمة وتحديدتها، ثم تقديم القرار لولي الأمر بعد دراسة دقيقة، ثم يقوم ولي الأمر باصدار الحكم الشرعي المناسب. ونرى أن هذا المجمع بيت في الخلاف - على مستوى التقنين - بين مجلس الشورى ومجلس حماية الدستور، إذ يتخذ القرار بتحديد القانون المناسب الذي ينظر فيه لمصلحة الأمة والدولة.

مناذ الفكر البشري إلى المساحة المشروعة

لا شك أن هناك مساحات في الفكر الإسلامي لها علاقة بالفهم البشري ومدارك الإنسان وطبيعة نظراته للواقع ورؤيته لمنهجية الانتاج الفكري، وهي المساحات التي يمكن أن نعدّها بشرية، وهذه المساحات تقتصر على المتغيرات، أي المساحات المتغيرة في الفكر الإسلامي، ولا تتمدد إلى الثوابت؛ لان هذه الثوابت مقدسة وهي الدين بعينه. ويمكن تحديد مناوذ الفكر البشري إلى الفكر الإسلامي في المجالات التالية:

١- فهم مقاصد الشريعة، العامة والخاصة أو الجزئية، فهذا الفهم متغير من مفكر لآخر، وهنا قد تختلف النتائج التي يخرج بها المفكرون والفقهاء بالنسبة لواقعة واحدة، مما يشير إلى بشرية هذه المساحة. وبالطبع يتأثر هذا الفهم بعوامل متغيرة بشرية أيضاً، كامتلاك ثقافة الواقع والعصر، وعمق النظرة وبعدها وشموليتها وغيرها.

٢- فهم المصاديق، أي تطبيق الكليات على جزئياتها وتطبيق المفاهيم على مصاديقها. وهكذا تتدخل ذهنية الفقيه والمفكر في نوعية التطبيق وفي اكتشاف المصاديق والجزئيات. وتدخل في هذا الإطار أيضاً محاولات المجتهد للتخريج الفقهي للعقود الجديدة، كالتأمين مثلاً. وهذا الفهم والتخريج يخضع لعنوان بشرية الفكر.

٣- سير عملية الاستدلال لدى المجتهدين وترتيب أدلتهم.

٤- تحديد موارد الأحكام الثانوية، والظروف والمتغيرات التي ينطلق منها في تجاوز الحكم الأولي إلى الحكم الثانوي، وهي مساحة دقيقة ومحدودة، ولكنها - في كل الأحوال - تتدخل فيها طبيعة استيعاب المجتهد وتشخيصه للموضوع، وبالتالي فهي مساحة متغيرة.

٥- تحديد ولي الأمر لمصلحة الأمة في قضية من القضايا، ونوعية تسليطه الأضوية الكاشفة على الموضوعات والأحكام، ونظراته لتحديد الأهم والمهم في الأحكام أو في موارد الاحتياط، وهذه المساحات خاضعة هي الأخرى لطريقة تفكير ولي الأمر واستيعابه للواقع ودقته في تصريف الامور وفي اختيار الرأي الصائب بعد استشارة مبدأ الشورى.

وفي مجمل المساحات المذكورة تدخل عملية التأصيل والأسلمة والتجديد والاكتشاف والتي تهدف بأجمعها إلى اختيار الاسلوب الأمثل لتطبيق النظم الإسلامية التي تتضمنها الشريعة، وهو

ما يمكن أن نسميه بالتقنين أو التشريع - مجازاً - وهي مساحات تتسع للفكر البشري ليتحرك فيها بحرية عملية ترشدها الضوابط الشرعية ومقاصد الشريعة العامة.

ونشير هنا إلى أن عملية التقنين لا تحوّل الحكم الشرعي إلى قانون بشري، وإن كان للفكر البشري دور في صياغته وتشكيله، بل إن عملية التقنين تتمثل في اكتشاف الحكم الشرعي لموضوع معين أو تحديد الأسلوب الشرعي لتطبيق هذا الحكم، وإذا تدخل الفكر البشري في صياغة الأسلوب أي تحويل الحكم الشرعي إلى قانون - وفقاً للمفهوم الوضعي للقانون - فلا يعني هذا أن القانون قد ألغى الشريعة وأنه انزلها من السماء إلى الأرض. وبالتالي فهي تكييف منضبط لمنهجية التقنين بهدف خدمة الشريعة، وكذلك تكييف للواقع بهدف إخضاعه للشريعة.

ملاحظات عامة

إن وجود القواعد التي تضبط عملية التجديد تشكل ضرورة أساسية لا يمكن لعملية التجديد أن تتم بدونها، وهي في الواقع قواعد تفرضها الشريعة نفسها من خلال النصوص والثوابت الشرعية ومن خلال ما يحكم به العقل من أسس وأصول يتفق عليها العقلاء، وعليه فلنا هنا ملاحظات:

أولاً: إن التجديد ليس هدفاً بذاته، أي أن التجديد ليس من أجل التجديد، بل هو وسيلة تهدف إلى تلبية حاجات المجتمع الجديدة وملاحقة متغيرات العصر، والإجابة على التساؤلات الشرعية والعقيدية الضاغطة للإنسان المعاصر، والنظر في قضايا الواقع وتكييفها طبقاً لمواصفات الشريعة، وبالتالي صياغة المشروع الإسلامي النهضوي الذي يستوعب متطلبات الحياة الإنسانية في حاضرها ومستقبلها، وتعيد طريقها للوصول إلى الآخرة. أي أن التجديد - بكلمة واحدة - هو معلول الحاجات العملية، وليس مجرد حركة نظرية منفصلة عن الواقع وعن ضوابط الشريعة.

ثانياً: إن دواعي التجديد تتعدد بتعدد الحاجة إليه، فالتجديد الهادف هو سنة الله في خلقه، وتؤكد النصوص المقدسة، مثل: "إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجد لها دينها"^١. ثم إن التجديد يكشف حقيقة أدياء التجديد الذي ينتسبون إلى تيارات تحريفية وتوفيقية

١. مسند أبي داود الملاحم ١.

وتغريبية، والذين يعملون على مسح الشريعة بحجة الاجتهاد والتجديد.

ثالثاً: إن التجديد يقوم به أصحاب الاختصاص فقط، وهو مطلب شرعي وعقلي (فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون) ^١، (وإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول) ^٢، وأصحاب الاختصاص هؤلاء لهم مواصفات محددة شأن كل الاختصاصات الأخرى، فإذا احترمنا تخصص الطبيب والمهندس والكيميائي والفلكي وعالم الاجتماع والصحافي؛ فلا بد أن نحترم تخصص المعني بعملية التجديد، وهذا التخصص يعني القابلية على الاستنباط من مصادر التشريع وعلى محاكمة الفكر وتمحيصه، أي أن المعني بالتجديد هو المجتهد المفكر الذي استوعب علوم القرآن تماماً وفهم الناسخ والمنسوخ، والمحكم والمتشابه وأسباب النزول، إضافة إلى علوم الحديث والرجال، وعلوم العربية، وعلم الكلام والعقيدة وعلم الفقه وقواعده وعلم الأصول وقواعده. وهو تخصص عميق ودقيق. وهذا لا يعني - بحال من الأحوال - وصاية على الفكر الإسلامي من قبل مجموعة من الناس، بل بالعكس هو اعطاء الحرية الكاملة للفكر الإسلامي ليتحرك في فضائه الحقيقي، لا فضائه المزيف الذي يحرفه عن اصالته. فكما نترك للطبيب حرية الحركة بمفرده في علم الطب ولا نسمح للفقهاء والمفكرين في التدخل بشأنه وتخصصه، بل ونعطي للطبيب ولاية ووصاية على علم الطب وعلاج الأمراض، فمن الواجب ايضاً أن لا نسمح للطبيب والفيلسوف وعالم الاجتماع والاديب والكاتب أن يتدخلوا في غير اختصاصاتهم، ومنها قضايا الشريعة والتجديد في اطارها.

رابعاً: إن التجديد يتطلب مفكراً مجتهداً منفتحاً على الحياة والواقع، ويدرك ضغوطاتها ومشكلاتها، ملماً بقضايا العصر وأفكاره وثقافته. وبكلمة واحدة: المفكر المجتهد المثقف، والألمجتهد المنغلق على الواقع والجماد على فهم الآخرين للنص، والبعيد عن ثقافات العصر ومتطلباته وتحدياته المتجددة والمتسارعة التي تفرضها الثورات المتكاملة في الاتصالات والمواصلات والتكنولوجيا والطب والهندسة الوراثية والبايولوجيا والاقتصاد وحركة المال والسياسة الدولية وغيرها، فضلاً عن التحديات التي تفرضها أساليب ووسائل تطبيق الشريعة،

١. النحل: ٤٣.

٢. النساء: ٥٩.

بكل مجالاتها، هو شخص لا يمكنه الخوض في قضايا التجديد، لأنه سيعكس صورة سلبية منقّرة عن الشريعة السمحاء والدين الحنيف. ومن هنا نرى أن الإمام الخميني وضع شروطاً جديدة للاجتهاد، ابرزها القابلية على تحديد حاجات المجتمع أو العصر وتحديد مصالح المجتمع وفهم الواقع.

خامساً: إن فكرة القراءات المختلفة للدين والمبينة على منهجيات علمية مستوردة بعيدة عن ضوابط العقيدة وغريبة عن جنس الشريعة، كمنهجية الهرمونيطيقيا (التأويل تسامحاً) والاركولوجيا (الحفريات) والتاريخانية وهي فكرة اعتباطية وفضفاضة وغير دقيقة من الناحية العلمية. ونحن لا ننكر الاختلاف في فهم النص وفي فهم الموضوع وفي اعتماد القواعد الفقهية والأصولية وفي قبول الحديث وغيرها، ولكنه اختلاف مؤطر بالضوابط التي تفرضها الشريعة، أي للمنهجية الخاصة بكل علم من العلوم الإسلامية، كما أنه اختلاف بين المفكرين والمجتهدين، وليس بين كتّاب وصحافيين وعلماء اجتماع وفلاسفة ورجال سياسة. وبالتالي فالتعددية (بلوراليسم) لا توزّع الحقيقة بنسب متوازنة على كل صاحب رأي، بل إن الحقيقة واحدة وثابتة، ويبقى أن المفكرين والمجتهدين يبذلون كل ما في وسعهم من جهد للوصول إليها من خلال الكشف عن الحكم أو الاسلوب الشرعي، في اطار المنهجية الإسلامية المستخرجة من جنس الشريعة وغايات الدين. وإلاّ فهذا اللون التغريبي الذي يطرح تحت شعار التعددية والقراءات المتنوعة وفي اطار منهجيات وضعت لعلوم أخرى واخترعتها بيئات أخرى ومناخات علمية ودينية مختلفة عنّا هي مثال صارخ للانفلات الفكري الذي يسمح لكل فرد من أفراد الأمة الإسلامية أن تكون له قراءته ورؤيته الخاصة بالدين، وبالتالي - إذا أذعننا لهذه المنهجيات - سيأتي اليوم الذي لا يبقى فيه من شريعة الله إلاّ أشباح أحكام، أو معتقدات ممسوخة مفصّلة على مقياس كل صاحب هوى.

سادساً: إن التجديد لا يتناول الاطروحة الدينية أو الدين بعينه أو ثوابت الدين، فهذه الثوابت، (أي الأصول الإسلامية المقدسة) خالدة خلود الدين الخاتم، لأن: "حلال محمد حلال إلى يوم القيامة وحرامه حرام إلى يوم القيامة"، ولا يمكن تحت أي ذريعة من الذرائع الاجتهاد في مقابل الثوابت وتجديد الأصول المقدسة، اللهم إلاّ في اطار القواعد الاستثنائية الزمنية التي حددتها الشريعة نفسها، وسبقت الإشارة إليها. أما التجديد فمساحته الفكر الإسلامي والموروث والمعاصر، أي الإنتاج الفكري الإسلامي للمفكرين المجتهدين المتقدمين والمتأخرين، وكذلك في فهم الثوابت الإسلامية وقواعد وأصول هذا الفهم، وفي اكتشاف قضايا جديدة (مناهج، نظريات،

علوم، رؤى) في المصادر المقدسة، وأخيراً في أسلمة بعض المناهج والنظريات التي وضعها الإنسان في الحقول المحايدة العامة. وبالتالي فهي مساحة متغيرات بأكملها. سابعاً، إن للتجديد والاجتهاد مرجعية ثابتة لصيقة بها، وهذه المرجعية يتم الرجوع إليها عند الاختلاف في الفهم والنتائج، والأفالتجديد لا يتحرك في الفراغ ولا ينطلق من فراغ، بل إن له فضاء الذي يجول فيه، وهذا الفضاء هو مرجعية التجديد والاجتهاد المتمثلة في القرآن الكريم والصحيح من السنة الشريفة، وفي أدوات فهم الأصول المقدسة والكشف عن حقائقها كالعقل والإجماع وغيرهما.

في الطريق إلى التجديد

في ضوء التصورات التي طرحتها هذه الدراسة، يطرح السؤال التالي نفسه: ما العمل لتحقيق التجديد المنشود؟ وللإجابة على هذا السؤال نرى أن من الضروري تحقيق وعي أشمل وأدق للإسلام من أدلته الاصلية، وادراك حقيقة مقاصد وغاياته. ولا بد أن نعيد فتح باب الاجتهاد على مصراعيه، في اطار ضوابطه. وعلى اصحاب الاختصاص في علوم الدين (المفكرين والمجتهدين) أن لا يسمحوا لغير المتخصصين بالعبث في شريعة الله ومعتقدات الإسلام تحت ذريعة الاجتهاد والتجديد أو ذريعة تفصيل الدين على مقياس العصر، أو التضححية بالأصالة في مذهب المعاصرة والتضححية بالتراث في مذهب التجديد، والتضححية بالشريعة في مذهب التعددية، والتضححية بالدين في مذهب العلم، فهذه الذرائع أو الثنائيات المستوردة لا وجود لها في مبادئ الإسلام الخالدة، لأنها ثنائيات أنتجتها العقلية الغربية في العصور التي اعقبت ما يسمى بالنهضة الأوروبية، بهدف اقضاء الدين عن الحياة، وهي اشكالية نابعة من الصراع بين الكنيسة ودعاة العلمانية (لايسم).

وبالنظر لاتساع دائرة التغيير في الحياة وسرعة التطور، نرى أن قابلية التجديد على استيعاب هذا الواقع تتطلب آليتين:

الأولى: آلية الاجتهاد الجماعي، وتتلخص في تشكيل لجان اجتهادية من مجموعة من المفكرين المجتهدين لبحث موضوع أو جملة مواضيع، ثم تتكامل نظراتهم ورؤاهم بعد التداول والمناقشة للخروج بحكم شرعي أو نظرية أو نظام إسلامي في مجال معين. وهناك تجربة مجمع الفقه

الإسلامي بجدة، الذي نأمل أن تكون فيه لجان اجتهادية ثابتة تؤدي عملها على مدار السنة؛ ملاحقة التطورات الهائلة المتسارعة التي تشهدها البشرية. ومن شأن الاجتهاد الجماعي استيعاب كل الموضوعات واختصار الزمن والخروج بأفضل الآراء.

الثانية: آلية التكامل بين المفكرين المجتهدين وأصحاب الاختصاصات العلمية والمهنية الأخرى، من خلال استشارة المفكرين المجتهدين لهؤلاء المتخصصين في الموضوعات الجديدة، والاستعانة بهم في فهم العلوم والمناهج الجديدة، وقضايا الواقع المتنوعة والمعقدة، وفي تحديد مصالح الأمة والدولة، إذ يتم تداول هذه الموضوعات في لجان أو مجالس مشتركة، ثم الخروج بالرأي أو الاجتهاد الأفضل الذي يحقق مصالح الأمة ويكيّف الواقع لينسجم مع غايات الشريعة. وهذه الآلية تمت تجربتها في الجمهورية الإسلامية الإيرانية، ولا زالت تؤتي ثمارها، وتتمثل في "مجمع تحديد المصلحة" الذي يتكون من فقهاء واختصاصيين في مختلف المجالات، ويمثلون النخبة التي تخطط للسياسات العامة للأمة والدولة، ثم يعرضونها على ولي الأمر (القائد) لإقرارها. ولا بد من اخضاع تجارب تطبيق الشريعة والنظم الإسلامية في بلداننا إلى التقييم المستمر، أي القيام بعملية رصد علمية لنتائج هذه التجارب (على الطبيعة)، مثل تجارب تطبيق الاقتصاد الإسلامي والبنك الإسلامي والنظام القضائي والنظام السياسي ونظم التكامل والتعاون الاجتماعي والنظام التعليمي وغيرها. وستكون نتيجة هذا الرصد العلمي من خلال الدراسات والبحوث، وضع مناهج ومبادئ وتفصيل علوم إسلامية اختصاصية، كعلم الاقتصاد الإسلامي وعلم الاجتماع الإسلامي وعلم النفس الإسلامي وغيرها.

التجديد للمستقبل

لا شك أن التاريخ الإسلامي شهد ظهور مجددين عظام، بل وموجات رائدة من التجديد، وكانت كل حركة تجديد فكري تختص بها بواقعها وظروفها، أي أنها حركة تجديد لزمانها. وهكذا فإن المحاولات الحالية للتجديد الفكري التي تقوم بها الطليعة المتنورة من المفكرين المجتهدين، هي تجديد لزماننا هذا، ويبقى أن للمستقبل تجديده ورجاله. ولكن في الوقت نفسه فإن المخططات الكبرى في مجالات السياسة الدولية والإعلام والاقتصاد والثقافة وغيرها، والتي يعدّها من يعبرن عن أنفسهم ب (سادة العالم) و(دعاة التفوق)، وتسارع الأحداث وتراكم المتغيرات والطفرات

المتلاحقة في مجال العلم والتكنولوجيا، تجعل الحاضر لحظة غير محسوسة، وتجعل البشرية تعيش في المستقبل دائماً؛ إذ أن ما تكشف عنه الدراسات المستقبلية الغربية، يضعنا في حيرة مما سيحدث الآن وفي المستقبل؛ وهو ما يعبر عنه أحد مفكري الغرب بـ (صدمة المستقبل)، لأن ما تم التخطيط له قبل عشرين عاماً ظهرت نتائجه الآن، وما يتم التخطيط له الآن ستظهر نتائجه بعد عشرين أو خمسين عاماً. وحيال ذلك فلا بد أن يكون للإسلام وللفكر الإسلامي موقفه مما سيحدث في المستقبل أو مما يتم الإعداد له من الآن. ويتمثل هذا الموقف في استعداد الفكر الإسلامي للمستقبل، ومحاولة امتصاص مفاجئاته وصدماته، وهو موقف ندعو إليه.

ولهذا فأنا أدعو لتدارس موضوعه الفكر الإسلامي المستقبلي الذي ينطلق من اشكاليات الحاضر وحيثياته. ويستشرف المستقبل وتحدياته وخياراته، ثم يخطط له في محاولة لاكتشاف بدائله المنشودة وبنائه والتحكم به. فمثلاً نظم الحاضر التي اعدّها الآخرون، كالعولمة والأنسنة، ستتلور بمرور الزمان وتظهر نتائجها النهائية في المستقبل، وكذلك الكثير من الاكتشافات، كما يحدث في علم الجيتيك (الهندسية الوراثية)، فإن نتائجه ستظهر في المستقبل. وهكذا فإن الشريعة والفقهاء وعلم الكلام الإسلامي لا بد أن يكون لها رأيها في كل ذلك، وتستعد له، لتكون بمستوى تحديات المستقبل وضغوطاته. وعلى هذا الأساس فإن منهجيات وأفكار ورؤى تُطرح الآن، وهدفها وضع الفكر الإسلامي بمستوى قضايا المستقبل، كفلسفة الفقه وفقه المقاصد وفقه الأولويات وعلم الكلام الجديد والتحول في الاجتهاد وأسلمة أو تأصيل العلوم الاجتماعية والإنسانية، وحتى التطبيقية، وغيرها، هي بأكملها مطروحة للبحث والتداول والمدارسة بين دعاة التجديد الأصيل في الفكر الإسلامي، بهدف نقل الفكر الإسلامي من المعاصر إلى المستقبلي، وبذلك فنحن نقدّم الخدمة المثلّ للجيل الإسلامي الذي ينشأ اليوم وسيمسك بزمام المستقبل، حين نعدّ له الأحكام والنظم والنظريات التي تستوعب عصره. وهي في الواقع - وقبل كل شيء - خدمة للجيل الحاضر، الذي يرى تحديات المستقبل ماثلة أمام عينه ويستشعر ضغوطاتها وآلامها؛ لأن الحاضر هو المستقبل، بعد أن اخذت البشرية تفقد احساسها بالزمن الحاضر. وهذه الدعوة لا تعني - بأي حال من الأحوال - الهروب إلى الإمام وحرق المراحل والعبور على الأزمنة، بل على العكس، هي دعوة للانذكاك بالواقع ولاستحضار السنن الكونية والعمل بالنصوص الإسلامية المقدسة.

مصادر البحث

القرآن الكريم

- ١- ابن ابي طالب، الإمام علي، نهج البلاغة، تحقيق: صبحي الصالح.
- ٢- الآمدي، عبدالواحد التميمي، غرر الحكم ودرر الكلم.
- ٣- التسخيري، محمد علي، حول الدستور الإسلامي في مواده العامة.
- ٤- التسخيري، محمد علي، الظواهر العامة في الإسلام.
- ٥- التسخيري، محمد علي، أثر الزمان والمكان في الاجتهاد (حوار).
- ٦- الحر العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة إلى تحصيل الشريعة.
- ٧- الخامني، علي، الأدب والفن في التصور الإسلامي.
- ٨- الخميني، روح الله الموسوي، صحيفة النور.
- ٩- الريسوني، احمد، نظرية المقاصد عن الإمام الشاطبي.
- ١٠- الصدر، محمد باقر، الإسلام يقود الحياة.
- ١١- الصدوق، ابن بابويه القمي، علل الشرائع.
- ١٢- الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن.
- ١٣- الفخر الرازي، التفسير الكبير.
- ١٤- العلواني، د. طه جابر، اصلاح الفكر الإسلامي بين القدرات والعقبات.
- ١٥- غارودي، روجيه، الإسلام دين المستقبل.
- ١٦- الكليني الرازي، الأصول من الكافي.
- ١٧- المطهري، مرتضى، احياء الفكر في الإسلام.
- ١٨- المطهري، مرتضى، الإسلام ومتطلبات العصر.
- ١٩- المؤمن، علي، الإسلام والتجديد... رؤى في الفكر الإسلامي المعاصر.
- ٢٠- النيسابوري، مسلم، الصحيح.

المقالات حول أصول الفقه

علم المقاصد الشرعية وعلاقته بالعلوم الإسلامية الأخرى وبعض أمثلته التطبيقية

تعريف العلم:

عرفه المرحوم العلامة الشيخ بن عاشور بأنه «الوقوف على المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع احوال التشريع أو معظمها وتدخل في ذلك اوصاف الشريعة وغاياتها العامة، والمعاني التي لا يخلو التشريع من ملاحظتها، وكذلك ما يكون من معانٍ من الحكم لم تكن ملحوظةً في سائر انواع الأحكام، ولكنها ملحوظة في انواع كثيرة منها^١. فهو علم يرتبط بالتشريع ويتحدث عن غاياته العامة أو غاياته الملحوظة اما عموماً أو في انواع كثيرة من الأحكام.

اهداف العلم:

وربما كان الهدف من البحث فيه بعض ما يلي أو كله:

١- اكتشاف اوجه الترابط بين مكونات الإسلام باعتباره شريعة متوازنة مترابطة تعالج السلوك الإنساني وهو بدوره سلوك مترابط لانه ينطلق من منطلق مترابط وهو الفطرة الإنسانية وهي حقيقة قائمة في النفس الإنسانية ومودعة في الخميرة التكوينية له، وبالتالي فهي تربط كل سلوكه من جهة وهي تنسجم مع الكون المتوازن المترابط حيث يكون كل شيء فيه موزوناً وله قدره الخاص به كما يوضح ذلك القرآن الكريم في آيات عديدة و يوضح- ايضاً - الانسجام بين التوازن التكويني

١. المقاصد الشرعية، ص ١٦٥.

والتوازن التشريعي كما في قوله تعالى ﴿وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ * أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ * وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا الْمِيزَانَ﴾^١ والإسلام بذلك هو دين الفطرة.

٢- اكتشاف الخصائص العامة للإسلام لتمييزه عن غيره من المدارس الحياتية كالاشرافية والرأسمالية لأن التمييز قد لا يتم بالأحكام الفرعية.

٣- اكتشاف المقاصد العامة لتساعد في عملية الاستنباط فإنه قد يلاحظ أن حكماً ما غير منسجم مع الاهداف العامة للإسلام كمسألة حفظ النفس أو المال أو النسب أو غير منسجم مع الحكم العام في بابه الخاص الأمر الذي يدعو إلى إعادة النظر من جديد في عملية الاستنباط. وربما كان هذا الهدف هو الهدف الاصيلي للعلم. وهو ما يؤكد عليه ابن القيم في كتابه (اعلام الموقعين)^٢.

٤- كما أنه يترك اثره الكبير في تعيين السياسة الشرعية لولي الأمر، كما سيتوضح هذا الأمر عند عرضنا لمثال تطبيقي للمقاصد الخاصة.

٥- وربما كانت دراسة المقاصد الشرعية تعين على معرفة حكم المسائل المستحدثة.

الفرق بينه وبين علم الأصول:

وفي مجال الفصل بينه وبين علم الأصول الذي عرف بانه (العلم بالقواعد التي يتوصل بها إلى الفقه على وجه التحقيق) أو (انه العلم بالكبريات التي تقع في طريق استنباط الحكم الشرعي مباشرة) أو أنه (منطق الفقه)، في هذا المجال يرى المرحوم العلامة بن عاشور أنه يختلف عنه وأن علم الأصول ظني لوجود الاحوال العارضة ولوجود مبدأ التعليل وغير ذلك اما علم المقاصد فهو علم قطعي^٣.

ونحن نرى أنه يختلف عن علم الأصول ولكن لا من حيث القطعية وعدمها فالعلم مهما كان يجب أن يكون مؤدياً إلى القطع والا لم يعد علماً. ثم أن علم الأصول انما يراود للوصول إلى القطع بالحكم الشرعي عبر اجراء عملية استنباط مقطوعة الحجية.

١. الرحمن: ٦، ٧، ٨.

٢. راجع مثلاً ج ٣ ص ٥.

٣. يراجع كتاب الشيخ الحبيب بن الخوجه في الموضوع.

ولكنه يختلف عنه بأنه لا يشكل كبرى في عملية الاستنباط تطرد في كل الأبواب كمسألة حجية خبر الواحد أو في نوع الأبواب كمسألة الاستصحاب.

علاقته بعلم الفقه:

وهو - بما قدمنا - اقرب إلى علم الفقه إلا أن الفقه يبحث عن (استنباط الأحكام الفرعية الكلية من ادلتها الشرعية) ولا يستهدف المقاصد والعلل والحكم العامة أو الخاصة وبالتالي يكون هذا العلم اقرب إلى مباحث ما يسمى بـ(فلسفة الفقه) ومن هنا يذكر بعض الباحثين أن ضرورة البحث في هذا العلم تؤدي الى:

- ١- تقييم الحركة العامة للفقه وادائه.
 - ٢- تعيين حدود علم الفقه.
 - ٣- ازالة التعارض في مجالات التشريع والتنفيذ.
 - ٤- تقييم ونقد السند عن طريق النص.
 - ٥- بلوغ انظمة القواعد الفقهية وتأكيد عمومها.
 - ٦- تصنيف الأحكام والمسائل الشرعية في مجموعة منسجمة ومنطقية^١.
- أما علاقته بعلم الكلام فمن الواضح أنه يركز على علوم العقيدة في حين يركز علم المقاصد على الشريعة واهدافها.

شيء عن تاريخ هذا العلم:

ذكر أن هذا العلم بدأ أول ما بدأ بكتب العلل التي صدرت في القرنين الثالث والرابع الهجريين ومنها كتاب (علل الشرائع والأحكام) للشيخ الصدوق (المتوفى سنة ٣٨١هـ) وكتاب (إثبات العلل) للحكيم الترمذي (عاش في القرن الثالث الهجري)^٢ ثم جاء إمام الحرمين الجويني فطرح الموضوع في كتابه (البرهان في أصول الفقه) (عام ٤٧٤هـ) واهتم الغزالي (٥٠٥هـ) به في كتابيه (المستصفى) و (شفاء الغليل) والآمدني (٦٣١هـ) في كتابه (الأحكام في أصول الأحكام)

١. الشيخ مهدي مهريزي في مقاله (مقاصد الشريعة) - رسالة التقريب العدد ٤٨.

٢. وقد قارن بينهما الدكتور خالد زهري من المغرب في كتابه (تعليل الشريعة بين السنة والشيعه).

والعز بن عبدالسلام في كتابه (أحكام الأحكام) و القراني في كتاب (الأحكام) ثم ابن تيمية (٧٢٨هـ) وابن القيم في (اعلام الموقعين) ثم ابن السبكي (٧٧١هـ) ثم الشهيد الأول محمد بن مكي العاملي (المتوفى سنة ٧٨٦هـ) في كتابه (القواعد والفوائد) ولكن الذي أعطاه بعداً علمياً متسقاً هو الشاطبي (٧٩٠هـ) في كتاب (الموافقات في أصول الشريعة).

ولم يلق هذا العلم اهتماماً كثيراً حتى العصر الأخير حيث قام الشيخ الطاهر بن عاشور التونسي بالتعمق فيه فبدأت تأليفات أخرى في الموضوع^١ والواقع أن هذا المنحى لم يحصل بعد على هيئة متكاملة ترشحه كعلم مستقل يقوم إلى جانب باقي العلوم الإسلامية رغم أن دوره - كما اسلفنا - لا يقل أهمية عنها.

والمقاصد عامة وخاصة:

أما العامة فقد ذكر الغزالي منها حفظ الدين، والنفس، والعقل والنسل والمال وبعد أن رتب المصالح مراتب ثلاث هي الضروريات والحاجيات والتحسينيات جعل المقاصد الخمسة في الضروريات^٢ و اضاف السبكي مسألة (المحافظة على الكرامة).^٣

وهناك مجال مفتوح للبحث والاضافة تبعا لانواع حقوق الإنسان العامة كما يتصورها الإسلام (كالحرية والمساواة)^٤.

وقد اعتبر بعض الباحثين أن قضية حقوق الإنسان هي (محور مقاصد الشريعة) مركزاً على أن القيمة الكبرى في حقوق الإنسان تكمن في احترام (ارادته الحرة) و (عقله المميز) فقتل الارادة اشد من قتل الجسد.^٥

١. راجع رسالة التقريب العدد ٤٨ ص ١٢٩.

٢. قال الإمام الغزالي «وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات فهي اقوى المراتب في المصالح (المستقصى ج ١ ص ٢٨٦).

٣. المنتقى للبايجي ج ٤ ص ٢٨٢.

٤. راجع كتاب العلامة ابن الخوجة عن نظرية المقاصد ١٢٣-١٣٠. كما يراجع الاعلان الإسلامي لحقوق الإنسان وقد وافق عليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

٥. حقوق الإنسان محور مقاصد الشريعة: مقال الاستاذ عمر عبيد حسنة ص ١٨.

واكد البعض الآخر على أن الغرب ينظر لحقوق الإنسان نظرة مقلوبة فهو يركز على حقوق الإنسان مع اهمال لجوهر الإنسان وواجباته تجاه خالقه ومجتمعه ونفسه وتكاملها^١. وهذا الرأي صحيح تماماً فإن الشريعة اذ وفرت للإنسان حقوقه أعلمته بواجباته، وحيثئذ تتكامل عملية توفير الحقوق وعلان الواجبات لتحقيق سيره الطبيعي المتوازن على خط التكامل والتوازن للوصول إلى هدف خلقته.

ومن هنا نجد الإمام علي بن الحسين زين العابدين عليه السلام يركز في (رسالة الحقوق) و (الصحيفة السجادية) اللتين نقلهما التاريخ عنه على امتزاج الحقوق والواجبات باروع صورة واسمى اسلوب. وقد وصفه المرحوم الشهيد آية الله السيد محمد باقر الصدر بقوله (استطاع هذا الإمام العظيم بما اوتي من بلاغة فريدة وقدرة فائقة على اساليب التعبير العربي ومن ذهنية ربانية تتفتق عن اروع المعاني وادقها في تصوير صلة الإنسان بربه ووجده بخالقه وتعلقه بمبدئه ومعاده وتجسيد ما يعبر عن ذلك من قيم خلقية وحقوق وواجبات)^٢.

أما المقاصد الخاصة فهي تدخل في اطار المقاصد العامة ولكنها تختص بابواب خاصة فهناك:

مقاصد النظام العبادي.

ومقاصد النظام التربوي.

ومقاصد النظام الاجتماعي.

ومقاصد النظام الاقتصادي.

وغير ذلك.

ونحن فيما يلي نقدم نموذجاً للمقاصد الخاصة في الحقل الاقتصادي ونفصل فيه بعض الشيء لتؤكد من اهمية هذه البحوث، وارتباطها بواقعنا اشد الارتباط. وسنعمد في هذا المثال على البحوث النظرية الرائدة لاستاذنا الشهيد الكبير السيد محمد باقر الصدر عليه السلام. وربما امكن اعتباره مجتهداً مقاصدياً عميقاً خصوصاً عندما حاول اكتشاف النظرية الاقتصادية الإسلامية من خلال تصنيف الأحكام الفرعية ودراسة المفاهيم العامة للوصول إلى الخطوط المقاصدية العامة.

١. نفس المصدر مقال الاستاذ الريسوني ص ٤٠.

٢. راجع كتاب (الابعاد الإنسانية والحضارية في الصحيفة السجادية ص ١٩ طبع دمشق ١٤٢٥هـ).

على أننا نجده أحياناً يستفيد من هذا الاتجاه المقاصدي في عملية الاستنباط الفقهي فمثلاً حين يدرس موضوع (تكليف خصم الكمياله على اساس البيع) ويقصد به (بيع الدين) المقبول عند فقهاء الامامية يرى أن المورد لا يقبل هذا التكليف باعتبار ورود روايات خاصة فيه (وهذا يعني أن البنك اذا فرنا عملية الخصم لديه بأنها شراء للدين بأقل منه لا يستحق على المدين إلا بمقدار ما دفع ويعتبر تنازل الدائن عن الزائد لصالح المدين دائماً لا لصالح المشتري وإن قصد الدائن ذلك. فمن تلك الروايات خبر أبي حمزة عن الإمام محمد بن علي الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل كان له على رجل دين فجاءه فاشتراه منه بعوض ثم انطلق إلى الذي عليه الدين فقال اعطني ما لفلان عليك فاني قد اشتريته منه كيف يكون القضاء في ذلك، فقال الامام: يرد الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشترى به من الرجل الذي له الدين.

وخبر محمد بن الفضيل، قال: قلت لعلي بن موسى الرضا: رجل اشترى ديناً على رجل ثم ذهب إلى صاحب الدين فقال له ادفع الي ما لفلان عليك فقد اشتريت منه.. قال الامام: يدفع إليه قيمة ما دفع إلى صاحب الدين وبريء الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه. وبالرغم من بعض الثغرات في الاستدلال بهاتين الروايتين فاني شخصياً لا أنسجم نفسياً ولا فقهيّاً مع الأخذ بالرأي المعاكس، ولا أجد في نفسي وحديسي الفقهي ما يبرر لي بوضوح ترك هاتين الروايتين والأخذ برأي يناقضهما.

وعلى هذا الضوء فليس بإمكان البنك اللاربوي أن يمارس عملية خصم الكمياله على أساس شراء الدين بأقل منه ثم يستأثر المخصوم لنفسه لأن بيع الدين بأقل منه ينتج دائماً بموجب الروايات المتقدمة سقوط الزائد من ذمة المدين وبراءتها منه^١.

مثال تطبيقي حديث في المجال الاقتصادي:

واجبات الدولة في مجال الدخل الفردي

إن سياسة الدولة ووظيفتها في مجال الدخل الفردي تتلخصان في ما يلي:

١. البنك اللاربوي في الإسلام، طبع دار التعارف، بيروت، ص ١٦١.

أ- حماية الملكية الخاصة، والدفاع ومجابهة كلّ اعتداء على هذا القطاع. وتدخل في هذا الباب أحكام الغصب والسرقة وامثالهما.

ب- مراقبة قيامها بواجبها الاجتماعي، من حيث اعتبارها حقاً معه مسؤولية، لاحقاً مطلقاً. ومن هنا اذا انجرت الملكية الخاصة إلى سبيل تضييع فيه حقوق المجتمع، أو تحولت إلى عنصر مخل بها، أوقف الحاكم هذا الأمر. وهذا ما يستفاد من نصوص كثيرة، وأحكام معروفة، في مجال الحجر، أو الكسب المحرّم، أو أحاديث «لا ضرر ولا ضرار»، ومنها على سبيل المثال قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾^١، إذ نسب هذه الأموال (التي هي مملوكة ملكية خاصة لهؤلاء السفهاء) إلى المجتمع، وعيّن واجباتها لتقويم المجتمع، ليمنع بالتالي من فسح المجال لهؤلاء السفهاء أن يتلاعبوا بالثروة الاجتماعية كيفما يشاؤون.

ومن الواضح أن مفهوم السفاهة يحتاج إلى دقة في تعيين حدوده، وبالتالي مصاديقه. فإذا فسرنا السفه بعدم امتلاك التوازن والوعي والرشد المطلوب لتوجيه الأموال الوجهة الصحيحة، والاضطراب في التعرف، فإن هذا المفهوم سيفتح مجالاً واسعاً لسيطرة المجتمع على كثير من التصرفات المضطربة، وانواع البذل غير المترنة.

أما أحاديث لا ضرر ولا ضرار فهي تشكل أساساً لقاعدة كبرى في مجال الأحكام الثانوية، وتفصح المجال لتدخل الدولة لحماية الحقوق، ومنع الملكية من الاضرار بمصالح الافراد من الآخرين، فضلاً عن الاضرار بالمصلحة الاجتماعية العليا. ويمكننا - هنا أن نتصور تدخلاً كاملاً للدولة، لمنع من ازدياد ثروة ما، عبر أدائها إلى اخلال بالتوازن العام لتوزيع الثروة، كما في مجال الاقطاعات الزراعية أو الصناعية، أو التجارة الواسعة، أو اي مجال آخر يرى خبراء الدولة أنه سيترك اثره التكاثري المضر على الوضع الاجتماعي المتوازن. بل ويمكننا أن نتصور تدخلاً للدولة لمنع بعض انماط الانتاج الكبرى لصالح حماية ذوي الدخل المتوسط من الضرر.

فإذا أضفنا إلى هذه الامور، النصوص التي تؤكد دفع الضرائب المالية المستحقة لصالح المجتمع، نستنتج أن الإسلام سد الأبواب أمام استغلال حق الملكية الخاصة لتحقيق الامور التالية:

١- الاستهلاك أو التبادل اللامعقول، عبر الحجر على السفينة والمريض مرض الموت والمدين وغير ذلك.

٢- التبادل اللامشروع للملكية، بما لا ينسجم مع القيم الاخلاقية والاقتصادية التي يؤمن بها الإسلام عبر احاديث منع الكسب الحرام.

يقول الشهيد الكبير الصدر: (تصرف المالك في ماله بشكل يؤدي إلى الاضرار بالآخرين على نوعين:

احدهما: التصرف الذي يضر شخصاً آخر ضرراً مالياً مباشراً، بانقاص شيء من امواله كما اذا حفرت في أرض لك حفيرة تؤدي إلى انهدام دار مجاورة لفرد آخر.

والآخر: التصرف المضر بشكل غير مباشر والذي يؤدي إلى سوء حال الآخرين دون أن ينقص فعلاً شيئاً من أموالهم، كالأساليب التي يتبعها المشروع الرأسمالي الكبير في تدمير المشاريع الصغيرة، فإن هذه الاساليب لا تفقد صاحب المشروع الصغير شيئاً من بضاعته التي يملكها فعلاً، وانما قد تضطره إلى تصريفها بأرخص الاثمان، والانسحاب من الميدان، والعجز عن مواصلة العمل.

أما النوع الأول، فهو يندرج في القاعدة الإسلامية (لا ضرر ولا ضرار) فيمنع المالك وفقاً لهذه القاعدة من ممارسة ذلك النوع من التصرف.

وأما النوع الثاني، فاندراجه في تلك القاعدة العامة يرتبط بتحديد مفهوم القاعدة عن الضرر، فاذا كان الضرر يعني النقص المباشر في المال أو النفس - كما يرى كثير من الفقهاء - فلا يندرج هذا النوع في القاعدة، لأنه ليس اضراراً بهذا المعنى. واذا كان الضرر بمعنى سوء الحال - كما جاء في كتب اللغة - فهو مفهوم اوسع من النقص المالي المباشر، ويمكن، وعلى هذا الأساس، ادراج النوع الثاني في هذا المفهوم، والقول بتحديد سلطة المالك على ماله، ومنعه من ممارسة كلا النوعين المتقدمين من التصرفات المضرة، لانها جميعاً تؤدي إلى سوء حالة الآخرين، ومرد سوء الحال إلى النقص ايضاً، كما اوضحناه في بحوثنا الأصولية، ودللنا على شمول القاعدة له^١.

والواقع أن تفسير الضرر يرجع فيه إلى العرف، وهو بدوره - كما هو واضح - يطلق حقيقة

١. اقتصادنا: ج ٢، ص ٥٦٥.

عنوان الضرر على الاضرار بذوي الحرف الصغيرة في المال المذكور.
وعلى اي حال، فحتى لو لم يتم الاستدلال، فإننا نجد أن لولي الأمر الصلاحية اللازمة للتحديد، تحقيقاً للمصلحة الاجتماعية العليا، والسير المتوازن للمجتمع.
٣- الاعتداء على حقوق الأفراد الآخرين، وحقوق المجتمع العليا عبر أحداث منع الضرر.
٤- الفرار من أداء الوظائف الاجتماعية الكبرى عبر النصوص التي تفرض الزكاة والضرائب المالية الأخرى وتحرم الامتناع عنها، وبالتالي، نستطيع القول بأن اكبر وظيفة للدولة في مجال الملكية الخاصة هي حمايتها من جهة، والسيطرة عليها لتقوم بواجبها الاجتماعي من جهة أخرى.

واجبات الدولة في مجال مستوى المعيشة

عندما تقوم الدولة على الصعيد الفردي بواجباتها فانها - في الواقع - تضمن قسطاً كبيراً من قيامها بالواجب على الصعيد العام، وهو ما اسمناه: مجال (مستوى المعيشة)، أو مجال (ضمان الحد المطلوب للنسبة بين مستويات معيشة الافراد في المجال الاقتصادي).
ويمكننا - هنا - أن نقول: إن هناك أساسين رئيسين تقوم عليها سياسة الدولة الإسلامية الاقتصادية، هما (التكافل والتعادل).

الاساس الاول: التكافل

ويتصور في مجالين أيضاً، هما التكافل الفردي والتكافل الاجتماعي.

التكافل الفردي

نعني بالتكافل الفردي، أن يكون كل فرد في المجتمع الإسلامي ضامناً لأمرين باعتبارهما واجباً لا تخلف فيه، وهما:

- أ- الحاجات الأساس الضرورية الفورية لكل فرد في عرض المجتمع الإسلامي.
- ب- الحاجات الأساس الضرورية لمجمل المجتمع الإسلامي والتي لا يمكن أن يتم قوامه بدونها.

التكافل الاجتماعي

نعني بالتكافل الاجتماعي، أن تكون الدولة ضامنة (نيابة عن المجتمع) لتحقيق الأمرين التاليين:
أ- توفير الحاجات العرفية للأفراد حتى يصلوا إلى مستوى الغنى.

ب - تأمين أفضل الحالات الممكنة للحياة الاجتماعية. ولا نجدنا بحاجة للإستدلال على هذين النمطين من التكافل، إذ هما يكادان أن يكونا من المسلّمات الفقهية، ولكن - لزيادة التأكيد - نلاحظ النصوص التالية:

١- عن أبي عبدالله الصادق عليه السلام قال: «تعطيه من الزكاة حتى تغنيه»^١.

٢- وقال أبو جعفر الباقر عليه السلام: «إذا أعطيت فأغنه»^٢.

٣- عن أبي عبدالله الصادق عليه السلام قال: «إنَّ من أشد ما افترض الله على خلقه ثلاثاً: انصاف المؤمن من نفسه حتى لا يرضى لأخيه من نفسه إلا بما يرضى لنفسه منه، ومواساة الأخ في المال...»^٣.

٤- عن أبي عبدالله الصادق عليه السلام قال: في معرض حديثه عن حق المؤمن على المؤمن: «يا أبان، تقاسمه شطر مالك». ثم نظر إلى فرأى ما دخلني، فقال: يا أبان أما تعلم أن الله قد ذكر المؤثرين على أنفسهم؟ قلت: بلى جعلت فداك، فقال: «إذا أنت قاسمته فلم تؤثره بعد، إنما أنت وهو سواء إنما تؤثر إذا أنت أعطيته من النصف الآخر»^٤.

٥- عن أمير المؤمنين عليه السلام: «من شكا الحاجة إلى مؤمن فكأنما شكها إلى الله»^٥.

٦- عن الصادق عليه السلام قال: «يأتي على الناس زمان من سأل الناس عاش، ومن سكت مات،

قلت: فما أصنع إن أدركت ذلك الزمان؟ قال: «تعينهم بما عندك، فإن لم تجد، فبجاهك»^٦.

٧- عن الصادق عليه السلام قال: «أيما مؤمن منع مؤمناً شيئاً مما يحتاج إليه وهو يقدر عليه من عنده أو

من عند غيره أقامه الله يوم القيامة مسوداً وجهه، مزرقة عيناه، مغلولة يده إلى عنقه، فيقال: هذا الخائن الذي خان الله ورسوله، ثم يؤمر به إلى النار»^٧.

ويعلق الشهيد الإمام الصدر على هذا الحديث، فيقول: «والحاجة في هذا الحديث وإن جاءت

١. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ١٧٨.

٢. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٢٩٨.

٣. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣١٢.

٤. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٢٩٨.

٥. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣١٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ٦، ص ٣٢٥.

٧. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٩٩.

مطلقة، ولكن المقصود منها هو الحاجة الشديدة»^١.

الاساس الثاني: التعادل

وهذا هو الركن الثاني المهم من واجبات الدولة في مجال مستوى المعيشة، وبه تتكامل السياسة الاقتصادية للدولة، وبدونه لن تتحقق هذه السياسة.

والمقصود بالتعادل، ليس التعادل الحدي، والتساوي بين مستويات المعيشة، وإنما المراد به هو التقارب الطبيعي بين هذه المستويات. ولكي يتوضح هذا الأمر، نقول: هناك حدان مسلم بهما - فقهيًا - لمستويات المعيشة الفردية، لا يمكن تجاوزهما، وهما الاسراف كحد أعلى والغنى كحد أدنى. والمقصود بالاسراف: هو الابتعاد الزائد عن الحد الطبيعي الوسط للمعيشة. كما أن المقصود بالغنى: هو امتلاك هذا الحد الطبيعي الذي يمكن الفرد من معيشة متوسطة عرفًا.

ولسنا نجد حاجة للاستدلال على هذين الحدين بملاحظة وضوح ذلك، وخصوصاً إذا لاحظنا الروايات التي مرت بنا قبل قليل، وإن كنا نجد أن أدنى تأمل في طبيعة اهداف الدولة الإسلامية الاقتصادية يكفي للدلالة على أن الحد الأدنى الذي يرتضيه الإسلام هو الغنى المذكور، وأن الحد الأعلى هو حد عدم الاسراف - كما مر - ومن هنا نستطيع أن نقول بأن الدولة عليها أن تبذل كل امكاناتها المادية والتشريعية القانونية، ونفوذها المعنوي، في سبيل الارتفاع بمستوى الطبقات المحرومة في المجتمع، وتوفير كل الظروف الملائمة لتحقيق حد الغنى المطلوب، كما أن عليها أن تبذل كل طاقتها للضغط بشدة على الطبقات المترفة المتجاوزة للحد الطبيعي حتى تصل إلى الحد الذي يرتضي فيه العرف العام صدق صفة عدم الاسراف عليه. وبهذا يتحقق التعادل المطلوب إسلامياً في المجتمع، وينمحي التفاوت غير الطبيعي بكل آثاره السلبية. إلا أن زوال المجتمع الطبقي لا يعني زوال الفوارق بين مستويات المعيشة كلية. كلا، بل يعني أن الفوارق سوف تبقى ولكن على مستوى فوارق الدرجة - كما يعبرّ الشهيد الكبير الصدر - لا على مستوى الطبقة. وليس هذا التفاوت عيباً، بل هو يشكل - حتماً - نقطة قوة إذا لاحظنا الأمرين التاليين:

١. اقتصادنا، ص ٦٦٣.

أ- التفاوت في الامكانيات الذهنية والعضلية للأفراد، وبالتالي تفاوت الأعمال من حيث القدرة على الانتاج الجيد.

ب- قبول الأسلام بمبدأ أساس الملكية، مما يؤدي إلى التفاوت في ملكيات الافراد وقدراتهم على تحقيق مستويات افضل. فاذا ما فسخنا المجال للأفراد للعمل على رفع مستوياتهم، فقد وفرنا الدافع الانتاجي القوي، ولم نمت حسن الابداع والسعي فيهم، إلا أن ذلك لن يبقى مطلقاً، وانما هو مقيد بعدم تجاوز الحد الأعلى للمجتمع المتوازن العادل.

ويجب أن لا نتصور أن توفير الحد الأدنى من قبل الدولة يؤدي إلى الكسل والتواكل، فذلك تصور باطل، لأن الدولة لن تلجأ إلى التوفير الكامل لهذا المستوى، إلا اذا انعدمت الاساليب الأخرى، كاسلوب توفير وسائل الانتاج للقادرين على العمل، أو توفير السيولة النقدية الممكنة لبناء رساميل صغيرة، تعين الافراد على بناء حياتهم المعيشية المتوسطة، وغير ذلك. ومن هنا فإن العكس هو الصحيح اذ سيكتسب الانتاج عناصر جديدة، اذا كانت سياسة الدولة تتجه إلى هذا الهدف بكل متابعة وجد.

وهنا يجب أن نذكر بأن هذين الحدين لا يمكن تعيينهما بشكل جاد، وانما هما يتبعان الظروف المتغيرة، كمستوى الانتاج، وتوفر المعادن، وكثافة السكان، وانعدام الازمات الاقتصادية، والمناخ الجغرافي، والظروف السياسية، والاجتماعية، وغير ذلك. ومن هنا يجب توفير جهاز خبير يتابع هذه المتغيرات ليكتشف - بالتالي - هوية هذين الحدين على ضوءها.

كما يجب التذكير - بعد هذا - بأن التعادل الذي ذكرناه لا يتناول المستوى الفردي بشكل مباشر، اذ ليست هناك علاقة حتمية بين مستوى الدخل ومستوى المعيشة، وإن كانت هذه العلاقة قائمة في الحالات الطبيعية، ولكنها قد تنفصم، مثلاً لعامل أخلاقي، كما في حالة الزهد، أو لعامل قانوني، كما في حالة المنع القانوني من الإسراف، أو لأي عامل آخر. وعليه، فالدخل لا محدودية له في الدولة الإسلامية كمبدأ ولكن هذا لا يعني أنها لا تستطيع السيطرة على نمو الدخل الفردي بشكل أهوج، فاذا رأت أن ذلك النمو الأهوج سوف يؤدي إلى تداول الثروة لدى فئة قليلة جداً، لها صفاتها غير الطبيعية، مما يسحب القدرة الاقتصادية في مجالات الانتاج والتبادل من الجماهير، أو رأت هذا النمو المتكاثف سوف يجعل من الصعب على الجهاز الاداري أن

يحقق التوازن المطلوب، وأمثال ذلك فانها تستطيع التحديد من الدخل عبر المنع من الدخول في بعض المجالات الاقتصادية، ومنح تلك المجالات لرؤوس الأموال التعاونية، أو للشركات المساهمة، أو للأفراد، أو للآخرين، أو تستطيع أن تفرض الضرائب التوازنية لتحقيق هذا الهدف. ولا مجال فعلاً للبحث عن الأسس التشريعية لذلك، ولكننا نشير إلى القدرة القانونية، التي يملكها وليّ الأمر المفترض الطاعة بنص القرآن الكريم، فهي قدرة واسعة لتحقيق المصلحة الاجتماعية، والاهداف الاقتصادية المرسومة.

المقالات حول فقه البيئـة

القيم والمفاهيم والقواعد الإسلامية المؤثرة في الحفاظ على البيئة

هناك ترابط تام بين عناصر التصور الإسلامي عن الكون، وموقف المسلم منه من جهة، وبين الدوافع والمشاعر الاحساسية والعاطفية وبالتالي السلوكات الإرادية من جهة أخرى، الأمر الذي يحقق انسجاماً كاملاً للشخصية الإنسانية لدى المسلم، كما يوفر أرضية مساعدة لقيام النظام الاجتماعي الذي يريده الإسلام.

ونستذكر بهذه المناسبة حكمة رويت عن الإمام علي عليه السلام يقول فيها: (العقول أئمة الأفكار، والأفكار أئمة القلوب والقلوب أئمة الحواس، والحواس أئمة الاعضاء).^١ ولا ريب في أن المفاهيم والقيم لها منشأان: فطري وجداني، وديني وحياني، من الممكن إرجاع احدهما إلى الآخر.

فالفطرة الإنسانية في جانب منها (أي الجانب العقلي النظري والعملي) تفتح للإنسان آفاق المعرفة بالكون وخالقه وتصله بالحقيقة المطلقة لينفتح أمامه عالم واسع سعة علم الله تعالى وإحاطته، كما أنها - أي الفطرة - تحركه نحو قيم عملية تنظم له سلوكه عبر تحولها إلى شوق مؤكد واردة فاعلة تسيطر على جوارحه.

ومن هنا نستطيع القول بأن القيم الإنسانية المنطلقة من الفطرة والمتعززة بالتعاليم الدينية تشكل (المشترك الإنساني) الذي يوجه كل السلوكات لتحقيق الهدف من خلقتها، وتوجد الانسجام بينه وبين الكون، والطبيعة هي جزء من هذا الكون الفسيح المسخر له.

ولقد عرض القرآن الكريم هذا الترابط الرائع بقوله سبحانه وتعالى: ﴿اللَّهُ الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَأَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْرَجَ بِهِ مِنَ الثَّمَرَاتِ رِزْقًا لَكُمْ وَسَخَّرَ لَكُمْ الْفُلْكَ

١. بحار الانوار ج ١ ص ٩٦.

لِتَجْرِيَ فِي الْبَحْرِ بِأَمْرِهِ وَسَخَّرَ لَكُمْ الْأَنْهَارَ، وَسَخَّرَ لَكُمْ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ دَائِبِينَ وَسَخَّرَ لَكُمْ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ وَأَتَاكُمْ مِنْ كُلِّ مَا سَأَلْتُمُوهُ وَإِنْ تَعُدُّوا نِعْمَتَ اللَّهِ لَا تُحْصَوْنَهَا إِنَّ الْإِنْسَانَ لَظَلُومٌ كَفَّارٌ^١.

ومن هنا نجد أن استعراض بعض القيم والقواعد التي ترتبط بالبيئة امرا ضروريا للاحاطة بموقف الإسلام منها:

١- الخلافة الالهية

من الواضحات القرآنية أن الإنسان بنوعه ومجموعه افراده يحمل صفة خليفة الله في الأرض؛ وقد جاء هذا المفهوم بتعابير مختلفة من قبيل قوله تعالى: ﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ^٢﴾.

وقوله تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي جَعَلَكُمْ خَلَائِفَ الْأَرْضِ وَرَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيُبْلِغَكُمْ فِي مَا آتَاكُمْ إِنَّ رَبَّكَ سَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَحِيمٌ^٣﴾.

وقوله تعالى: ﴿اذْكُرُوا إِذْ جَعَلَكُمْ خُلَفَاءَ مِنْ بَعْدِ عَادٍ وَبَوَّأَكُمْ فِي الْأَرْضِ تَتَّخِذُونَ مِنْ سُهُوبِهَا قُصُورًا وَتَنْحِتُونَ الْجِبَالَ بُيُوتًا فَاذْكُرُوا آيَاتِ اللَّهِ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ^٤﴾.

الى ما هنالك من آيات واضحة الدلالة على ذلك.

ورغم اختلاف المفسرين في دلالة هذا المفهوم فإنه يدل على مسؤولية إنسانية سامية حملها الله إياه بمقتضى ما منحه من طاقات تميز بها على غيره^٥. وهذه المسؤولية عامة تشمل البناء المادي للأرض كما تشمل الحياة^٦ و البناء التكاملي للفرد والأمة عبر التاريخ للوصول إلى هدف الخلق. ولعلنا نستفيد من التعبير بالامانة عن هذه المسؤولية في قوله تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ

١. ابراهيم: ٣٢-٣٣-٣٤.

٢. البقرة: ٣٠.

٣. الانعام: ١٦٥.

٤. الاعراف: ٧٤.

٥. المنار، ج ١، ص ٢٦٠.

٦. المنار، ج ١، ص ٢٦٢.

عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَيُّنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا^١، نستفيد عظمة الواجب الملقى بالفطرة على النوع الإنساني تجاه الكون والتاريخ والإنسان نفسه.

٢- التسخير

وهو أيضاً مفهوم قرآني واسع الأبعاد، ويشمل مختلف الظواهر الكونية الشمس والقمر والبحار والفلك والأنهار والليل والنهار وما تحمله الأرض وتقله من منابع ومصادر، وكل ما في السماوات والأرض.

وهي حقيقة يلمس الإنسان بعض جوانبها ويكتشف يوماً بعد يوم عظمة التنسيق بينها وبين الحياة الإنسانية بشكل لا يمكن تفسيره إلا على أساس وجود القوة المطلقة الحكيمة الرحيمة. ولا ريب أن الإيمان بهذه الحقيقة يرتب مسؤولية كبرى لتحقيق شكر النعمة الإلهية وعدم الكفر بها، وتحقيق التوزيع العادل لها والابتعاد عن الظلم وهو سر المشاكل الإنسانية: يقول تعالى: ﴿وَأَتَاكُمْ مِنْ كُلِّ مَا سَأَلْتُمُوهُ وَإِنْ تَعَدُّوا نِعْمَتَ اللَّهِ لَا تَحْصُوهَا إِنَّ الْإِنْسَانَ لَظَلُومٌ كَفَّارٌ^٢.

٣- التسبيح ، حيث يؤمن المسلم بأن الكون عابد مسبح لله منسجم مع حركة المؤمنين

والآيات القرآنية واضحة الدلالة أيضاً وهي تركز في الإنسان المؤمن نظرة أخرى تجاه الكون والطبيعة تختلف عن رؤية الصراع لانتزاع لقمة العيش وحق الحياة.

إن المسلم يؤمن بأن الكون منسجم مع حركته الإيمانية:

يقول القرآن على لسان هود عليه السلام ﴿وَيَا قَوْمِ اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ ثُمَّ تُوبُوا إِلَيْهِ يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَارًا وَيَزِدْكُمْ قُوَّةً إِلَى قُوَّتِكُمْ وَلَا تَتَوَلَّوْا مُجْرِمِينَ^٣.

١. الاحزاب: ٧٢.

٢. ابراهيم: ٣٢ ٣٣.

٣. هود: ٥٢.

وتنخسف الطبيعة باعدائه كما في قضية قارون ﴿فَحَسَفْنَا بِهِ وَبَدَارِهِ الْأَرْضَ﴾^١. وتحارب إلى جانبه ﴿وَأَرْسَلَ عَلَيْهِمْ طَيْرًا أَبَابِيلَ تَرْمِيهِمْ بِحِجَارَةٍ مِّن سِجِّيلٍ﴾^٢.
ومن هنا تقوم بين الإنسان المؤمن والطبيعة علاقة تكامل وحب حتى نجد الرسول ﷺ يقول: «هذا جبل احد يحبنا ونحبه»^٣. وحتى نجد الجبال تلبى كما يلبي الانبياء فقد جاء في الرواية: أن موسى حج البيت الحرام «يلبّي وتجيبه الجبال»^٤. وعن الإمام علي^٧ «ما من مهل يهّل بالتلبية إلا أهل من عن يمينه من شيء إلى مقطع التراب..»^٥.
والرسول ﷺ عبر عن حبه لمكة فقال واقفاً على الحزورة «والله انك لخير أرض الله واحب أرض الله إلى الله ولولا أني أخرجت منك ما خرجت»^٦.

٤- التنمية المستدامة وطيفة إنسانية اصيلة:

والنصوص الإسلامية غنية بالدفع نحو التنمية وال عمران:
يقول تعالى: ﴿هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا﴾^٧. وكأنه يربط بين النشأة (فالأرض هي الام^٨) والهدف وهو إعمار الأرض وتنميتها لتوفر الجو الصالح لإيجاد مجتمع مؤمن عابد مطمئن متكامل. وواضح أن الإطلاق هنا يشمل الزمان فلا يمكن أن يخلو جيل من واجب العمران، والمكان و مجالات التنمية فلا يترك مجال يقبل التنمية دونها تنمية، ومراتب العمران فلا تقف التنمية عند حد معين مادام من الممكن التطوير والابداع.
وفي قبال ذلك يرفض القرآن التفريط في النعمة وتركها دونها استفادته، أو اهلاك الطبيعة والقضاء على منع العطاء فيها إذ يقول تعالى في بعض الظالمين المفسدين: ﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي

١. القصص: ٨٢.

٢. الفيل: ٤٣.

٣. صحيح البخاري كتاب المغازي، ج ٥ ص ٣٩، المجازات النبوية للشيخ الشريف الرضي ص ١٥.

٤. الكافي، ج ٤، ص ٢١٣.

٥. من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٣٢، ميزان الحكمة ج ٤ ص ٣٥٦٦، روضية الواعظين للفتاك النيسابوري ص ٤٠٦.

٦. الترمذي (كتاب المناقب).

٧. هود: ٦١.

٨. كنز العمال ج ١٥ ص ٨٦٩، بحار الانوار ج ١٨ ص ١٤.

الأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفُسَادَ ﴿١﴾. كما رفض تحريم الطيبات حيث قال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾^٢. وهكذا حث الإسلام على التنمية بمختلف الوسائل الفكرية والعملية؛

وسائل الإسلام في تنمية الإنتاج

أ- الوسائل الفكرية

حث الإسلام على التنمية، وربط كرامة الإنسان بها، وأصبح العمل عبادة والعامل للقوت أفضل من العابد. وقد رفع الرسول ﷺ يد عامل مكدود فقبلها، وقال: «طلب الحلال فريضة على كل مسلم ومسلمة»^٣. وقد قاوم الإسلام فكرة تعطيل بعض ثروات الطبيعة فقال تعالى: ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِيَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ وَلَكِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَأَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ﴾^٤؛
وقال تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَأَمْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ الشُّورُ﴾^٥.
وقد فضل الإسلام الإنفاق الإنتاجي على الإنفاق الاستهلاكي فقد جاءت نصوص تنهى عن بيع العقار والدار وتبيد الثمن في الاستهلاك^٦.

ب- الوسائل التشريعية: وهذه بعض الأحكام الإسلامية بهذا الصدد.

١. الأرض تنتزع لو عطلت حتى خربت.
٢. منع الإسلام من الحمى.
٣. ليس للأفراد الذين يبدأون عملية إحياء المصدر الطبيعي بعد منحهم امتياز ذلك من قبل الدولة. أن يتوقفوا عن العمل وإلا أنتزع الحق منهم.

١. البقرة: ٢٠٥.

٢. المائدة: ٨٧.

٣. اسد الغابة ج ٢، ص ٢٦٩، وبحار الانوار، ج ١٠٣، ص ٩.

٤. المائدة: ١٠٣.

٥. الملك: ١٥.

٦. وسائل الشيعة ج ١٢، ص ٤٤.

٤. لا يسمح لولي الأمر بإقطاع الفرد مصدرا طبيعيا إلا بمقدار ما يتمكن من استثماره^١.
٥. يحرم الكسب بلا عمل كالإيجار بمقدار ثم التأجير بأكبر^٢.
٦. تحرم الفائدة الربوية وهذا يحقق للإنتاج مكسبين هما:
- ألف** - القضاء على التنافس المرير بين مصالح التجارة والصناعة. إذ يتنظر الربويون - عادة - فرصة حاجة رجال الأعمال إلى المال ليرفعوا سعر الفائدة، والعكس بالعكس، فإذا ألغى الربا تحول الرأسماليون إلى الصنعة والإشترك على أساس الأرباح.
- باء** - إن هذه الأموال سوف توظف في مشاريع ضخمة بعيدة الأمد. بخلاف ما لو شرع نظام الفائدة، إذ سيفضل صاحب المال توظيفه في الربا لأنه مضمون ويتحاشى الأقراض لمدة طويلة لثلا يفوته سعر الفائدة لو ارتفع، في حين يضطر المقرضون إلى توظيف أموالهم في مشاريع قصيرة الأمد ليستطيعوا التسديد. ثم إنهم سوف لن يقدموا على مشروع مالم يتأكدوا من ربحهم فيه وهذه معوقات في طريق التنمية تؤدي إلى الأزمات وتزلزل الحياة الاقتصادية. أما بعد تحول المرابي إلى تاجر فإنه سيرى المصلحة في المشروع وإن كان ربحه اقل، كما يرى أن الصالح أن يوظف الأرباح في مشاريع تجارية وهكذا تعمر الحياة الاقتصادية.
٧. حرم الإسلام القمار والسحر.
٨. منع الإسلام من اكتناز النقود عن طريق فرض ضريبة على المكتنز من النقود الذهبية والفضية التي كانت الدولة الإسلامية تجري على أساسها وهي الزكاة وهي تتكرر في كل عام، ويقتطع ربع العشر من المال، وهكذا حتى يبقى بمقدار عشرين دينارا وبهذا تندفع كل الأموال إلى النشاط الاقتصادي. والإسلام بتحريمه هذا استطاع أن يتخلص من مشاكل الرأسمالية الناشئة من شذوذ الدور الرأسمالي للنقد.
٩. يحرم اللهو والمجون الذي يؤدي إلى تدوير الشخصية الجدية وتقاعسها عن العمل.
١٠. يدعو الإسلام للمنع من تركز الثروة ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾^٣. وهذا

١. تذكرة الفقهاء، ج ٢، ص ٤٠٤.

٢. جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢٢٢.

٣. الحشر: ٧.

المنع وإن إرتبط بالتوزيع مباشرة ولكنه يرتبط بشكل غير مباشر بالإنتاج، إذ عندما تتركز الثروة في أيدي البعض يعم البؤس ويعجز الجمهور عن إستهلاك ما يشبع حاجاته فتتكسد المنتجات بلا تصريف ويسود الكساد، ويتقلص الإنتاج.

١١. يعمل الإسلام على التقليل من مناورات التجارة^١.

١٢. منح الإسلام ملكية المال بعد موت المالك للأقرباء وهو الجانب الإيجابي للإرث مما يعتبر عاملا دافعا للإنسان نحو العمل، بل عاملا أساسا على مواصلته في أواخر الحياة.

١٣. قرر الإسلام الضمان الإجتماعي وله دوره في القطاع الخاص من حيث أن احساس الفرد بذلك يعطيه رصيذا نفسيا من الشجاعة، ويدفع به إلى مختلف ميادين الإنتاج والإبداع ولولا ذلك لكان يحجم عن كثير من الوان النشاط.

١٤. حرم الإسلام القادرين على العمل من الضمان الإقتصادي ومنعهم من الإستجداء^٢.

١٥. حرم الإسراف والتبذير وهذا يجد من الإستهلاك ويهيء الأموال للإنتاج.

١٦. أوجب على المسلمين كفاية تعلم جميع الفنون والصناعات التي تنتظم بها الحياة.

١٧. بل أوجب عليهم الحصول على أكبر قدر ممكن من الخبرة في مختلف لأمر ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ﴾ وهي عامة تشمل كل ما يتصل بشؤون تمكين الأمة من الكون في الطبيعة.

١٨. مكن الدولة من قيادة كل قطاعات الإنتاج، فالدولة بإمكانها وملكيته تشكل نموذجا موجها للحقول الأخرى^٣.

١٩. منح الإسلام الدولة القدرة على تجميع عدد كبير من القوى البشرية العاملة الفائضة عن حاجة القطاع الخاص مما يجعل جميع الطاقات تساهم في حركة الإنتاج^٤.

٢٠. وأخيرا فللدولة الحق في الإشراف على الإنتاج وتخطيطه مركزيا لتفادي الفوضى^٥.

١. الوسائل، ج ١٢، ص ٣٢٧.

٢. الوسائل، ج ٦، ص ١٥٩.

٣. ن. م، ج ٦، ص ٣٧٠.

٤. جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢٠٤.

٥. الاصول للكافي، ج ١، ص ٤٠٥.

ج- السياسات المؤدية للتنمية

بعد أن قدم الإسلام بوصفه المذهبي هذه الخدمات للتنمية ترك للدولة دراسة الظروف ووضع السياسة الاقتصادية التي تستهدف ذلك، فهذه السياسة ليست جزءاً للمذهب الاقتصادي الإسلامي لأنها تختلف باختلاف الظروف، وإنما يضع المذهب الأهداف الرئيسة لها وخطوطها العامة، أما التفاصيل فهي متروكة للدولة.

هـ- الرحمة، بها انطلق هذا الوجود الكائن

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾، هذا المقطع المبارك يعتبر أروع مقطع جامع يعبر عن سر العقيدة الإسلامية، فقد وردت بعض الروايات التي تركز على أن القرآن جمع في سورة الفاتحة، وأن سورة الفاتحة جمعت في البسمة...^١ وعند تحليلنا لهذا المضمون لا يسعنا إلا أن نرى أنها تشير إلى: أن سورة الفاتحة إنما اعتبرت روح القرآن باعتبار أنها تحوي أصول العقيدة الإسلامية بصورة إجمالية، والقرآن قد أطر كل شيء تحدّث عنه بـإطار العقيدة.

أما إذا انتقلنا إلى المرحلة الثانية، فنسجد أن البسمة نفسها شكلت روح العقيدة وأساسها، إذ ركزت على انطلاق كل شيء في الوجود من اسم الله تعالى في مقطعها الأول، وعن الإطار الذي تم بموجبه ذلك الانطلاق بمقطعها الأخير.

فالانطلاق: ﴿بسم الله﴾ وموجبه: (الرحمة التي لا حد لها).

وهذه حقيقة نجدها متمشية في مختلف المواضع من القرآن الكريم، معبرة عن مظهر من مظاهر الكمال في الذات الإلهية، مما خلق اعتقاداً راسخاً عند المسلم: أنه منطلق من مصدر الرحمة، ومنتها إلى عالم الرحمة، وسائر في كنف هذه الرحمة، التي تتجاوز عن الكثير من موارد الانحراف التي تطرأ أحياناً على سلوكه.. ونجد عند استعراضنا لآثار الدعاء: الكثير من الأساليب التربوية العقائدية، التي تركز على هذا الجانب، في الأدعية المنقولة.

وفي القرآن الكريم نجد الكثير من الآيات الكريمة التي تقرر صفة العزة الإلهية بالرحمة،

وتنتهي بعبارة: ﴿إِنَّهُ هُوَ الْعَزِيزُ الرَّحِيمُ﴾^٢.

١. مستدرک سفینه البحار، ج ١، ص ٢٦٩، الاقتناع للحجاوي، ج ١، ص ٥، مغني المحتاج، محمد بن شربيني، ج ١، ص ٤.

٢. الدخان: ٤٢.

أو بعبارة: أنه «خير الراحمين»، أو «كتب على نفسه الرحمة» أو ﴿وَرَبُّكَ الْغَنِيُّ ذُو الرَّحْمَةِ﴾^١.
وهكذا الآيات الشريفة:

﴿فَقَدْ جَاءَكُمْ بَيِّنَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَهَدَىٰ وَرَحْمَةً﴾^٢.

﴿إِنَّ رَحْمَتَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ﴾^٣.

﴿فَانظُرْ إِلَىٰ آثَارِ رَحْمَتِ اللَّهِ كَيْفَ يُحْيِي الْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا﴾^٤.

﴿قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُوا مِن رَّحْمَةِ اللَّهِ﴾^٥.

﴿الرَّحْمَنُ عَلَى الْعَرْشِ اسْتَوَىٰ﴾^٦.

وحتى في أشدّ المواقف هيبه ورهبة تأتي صفة (الرحمن):

﴿وَخَشَعَتِ الْأَصْوَاتُ لِلرَّحْمَنِ فَلَا تَسْمَعُ إِلَّا هَمْسًا﴾^٧.

إن النصوص الإسلامية تربي الإنسان الرحيم باخيه الإنسان ومحيطه الذي يعيش فيه وكل ما في الوجود. قال ﷺ: «الراحمون يرحمهم الرحمن ارحموا من في الأرض يرحمكم من في السماء»^٨ وقال ﷺ: «إن الله يحب الرفق في الأمر كله»^٩

إن الحب والرحمة لدى المسلم يشملان كل شيء حوله فهما الحيوان والنبات والجماد.

وقد قال ﷺ: «عذبت امرأة في هرة، سجنيتها حتى ماتت فدخلت فيها النار لاهي اطعمتها ولاسقتها إذ حبستها ولاهي تركتها تأكل من خشاش الأرض»^{١٠}.

وقولة الرسول ﷺ في البهائم وسقيها من اروع الاقوال اذ قال ﷺ في جواب من سألوا:

١. الأنعام: ١٣٣.

٢. الأنعام: ١٥٧.

٣. الاعراف: ٥٦.

٤. الروم: ٥٠.

٥. الزمر: ٥٣.

٦. طه: ٥.

٧. طه: ١٠٨.

٨. سنن الترمذي كتاب البر والصلة.

٩. رواه البخاري ومسلم، جامع احاديث الشيعة ج ١٥ ص ٥٢٩، الرسالة السعدية للعلامة الحلبي ص ١٤٣.

١٠. جاء في صحيح البخاري. مسالك الافهام للشهيد الثاني ج ٨ ص ٤٩٨.

وان لنا في البهائم اجراً فقال: «في كل ذات كبد رطبة أجر»^١.
وعنه عليه السلام «من قطع سدره صوب الله رأسه في النار»^٢.
وعنه عليه السلام: «من قتل عصفوراً عبثاً عجز إلى الله عز وجل يوم القيامة منه يقول: يا رب إن فلانا قتلني عبثاً ولم يقتلني منفعة»^٣.
وقد طبق الإمام الصادق عليه السلام عنوان الباغي على من يصيد عبثاً وكان يؤكد أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهي عن ضرب وجوه البهائم وعن قتل النحل والوسم في وجوه البهائم^٤.
وما اروع قولة الإمام علي عليه السلام اذ قال: «والله لو اعطيت الاقاليم السبعة بما تحت افلاكها على أن اعصي الله في نملة اسلبها جلب شعيرة ما فعلت»^٥.
وحتى لو اضطر الإسلام للحرب فإنه يلتزم بالاسلوب النظيف؛ فهذا الرسول الاكرم صلى الله عليه وآله يوصي اصحابه فيقول: «سيروا باسم الله وباللغة وفي سبيل الله، وعلى ملة رسول الله، لاتغولوا ولا تمثلوا ولا تغدروا، ولا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا صبياً ولا امرأة، ولا تقطعوا شجراً إلا أن تضطروا إليه»^٦.

القواعد الإسلامية العامة تدفع نحو حماية البيئة

إذا كنا قد تحدثنا بايجاز عن القيم والمفاهيم الإسلامية التي تصون البيئة فإن القواعد والأحكام الإسلامية لا تقل تأكيداً على ذلك، وقد ذكرنا بعضها عرضاً.
ويمكن أن نذكر هذا الصدد بقواعد كثيرة نذكر منها:

١- ملكية البشرية عموماً لموارد الطبيعة

ملكية البشرية عموماً لموارد الطبيعة مما ينتج عدم جواز الافراط بهذه الملكية واهدائها والاعتداء عليها حتى بالاخلال بعنصر الانتفاع بها في المستقبل فلا يجوز العمل على افناء الغابات

١. جاء في صحيح البخاري.

٢. رواه ابوداود، بحار الانوار ج ٦٣، ص ١١٣.

٣. رواه احمد، بحار الانوار ج ٦١، ص ٣٧.

٤. الوسائل، ج ١١، ص ٤٨٣.

٥. نهج البلاغة الرسالة ٢٥.

٦. كنز العمال ج ٤ ص ٢٢٣، الكافي ج ٥ ص ٢٧.

ونشر التصحر أو التفريط في استخراج المعادن ومنها النفط مثلا وهدره في مصارف واهية مما يضر بالبشرية حاضراً أو مستقبلاً والحديث هنا مفصل.

٢- التوازن التكويني ولزوم الانسجام معه

فالمسلم يمتلك نحو الكون والوجود نظرة متوازنة، ويقف من هذا التوازن موقفاً متوازناً، بل قد ينطلق القرآن من فكرة التوازن التكويني ليؤكد على التوازن التشريعي، يقول تعالى، ﴿وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ ﴿١﴾ أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ ﴿٢﴾﴾ والمسلم اذ يتأكد لديه هذا التوازن البيئي حيث يسمع: ﴿وَإِنْ مِنْ شَيْءٍ إِلَّا عِنْدَنَا خَزَائِنُهُ وَمَا نُنزِّلُهُ إِلَّا بِقَدَرٍ مَعْلُومٍ ﴿٣﴾﴾ ﴿وَكُلُّ شَيْءٍ عِنْدَهُ بِإِقْدَارٍ ﴿٤﴾﴾ ﴿أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَسَالَتْ أَوْدِيَةٌ بِقَدَرِهَا ﴿٥﴾﴾ ﴿وَإِنْ تَعَدُّوا نِعْمَةَ اللَّهِ لَا تُحْصُوهَا ﴿٦﴾﴾ يشعر تماماً بالانسجام الكامل مع بيئة كونية منسجمة مقدره وظواهر لا تعد معدة لاشباع حاجاته وتسهيل حياته، وحيث يعمل على أن لا يخل بتصرفاته بهذا التوازن البيئي وهو يشعر بالارتباط بينه وبين وجوده، وكأن سفينة نوح التي حملته مع النماذج الحيوانية وتحركت ﴿بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَمُرْسَاهَا ﴿٧﴾﴾ تمثل سفينة الحياة التي تتحرك ايضاً بسم الله في مسيرة متوازنة.

٣- النظافة بمفهومها الواسع من مطلوبات الشريعة

وإذا كانت النظافة مطلوبة في الجزئيات حيث يطلب من المؤمن أن يكون نظيفاً في سكنائه، وطيباً في سلوكه وفي عبادته وثوبه وبيته وشعره ورائحته فإن من الأولى أن يتعد عن تلويث بيئته العامة بما ينتجه من غازات سامة ومخلفات ضارة وانبعاثات قاتلة.

٤- الضرر والضرار مرفوض في الإسلام

وهذه قاعدة تسالم عليها المسلمون جميعاً ورويت في مختلف المصادر وجاءت في موارد

١. الرحمن: ٧، ٨، ٩.

٢. الحجر: ٢١.

٣. الرعد: ٨.

٤. الرعد: ١٧.

٥. هود: ٤١.

عديدة منها قضية سمرة بن جندب ومنها ما جاء في ميراث أهل الملل وما جاء في قضاء النبي ﷺ بين أهل المدينة في مشارب النخل، وفي باب الشفعة^١ ولذلك ادعي التواتر المعنوي فيها. وقد بحث الفقهاء فيها مفصلاً واعتبروا ادلتها متقدمة على أدلة الأحكام الاولية، وتحدثوا فيها عن الضرر الشخصي والنوعي واذا كان للشخص أن يطالب بعوض عما لحقه من ضرر شخصي فإنه ليس لاي كان الحق في توجيه أي نوع من الضرر للآخرين فاذا كان الضرر نوعياً طالب الحاكم بالتعويض عنه واذا كان دولياً امكن للهيئات الدولية المخولة أن تمنعه وتطالب بالتعويض عنه، وحتى لو لم يكن الضرر مباشراً فإن للمتضررين بشكل غير مباشر أن يطالبوا بالتعويض؛ يقول المرحوم الشهيد الصدر: تصرف المالك في ماله بشكل يؤدي إلى الاضرار بالآخرين على نوعين:

احدهما: التصرف الذي يضر شخصاً آخر ضرراً مالياً مباشراً ...

والثاني: التصرف المضر بشكل غير مباشر الذي يؤدي إلى سوء حال الآخرين دون أن يتقص فعلاً شيئاً من اموالهم كالاساليب التي يتبعها المشروع الرأسمالي الكبير في تدمير المشاريع الصغيرة ...

وهذا النوع الثاني يعد في نظر بعض الفقهاء من موارد القاعدة كما أوضحناه في بحوثنا الأصولية ودللنا على شمول القاعدة له^٢.

ومن الواضح بملاحظة روح الإسلام العامة وبعض التطبيقات^٣ أن المفهوم يتسع ليشمل الضرر النوعي بلاريب ومن الطبيعي أن الاضرار بالطبيعة إضرار مباشر بكل البشرية الحاضرة وربما الآتية ايضاً. ومن هنا فإن بعض الدول الصناعية الكبرى اليوم تجرم اجراماً بالغاً بتلويثها البيئة واخلالها بالتوازن العام فيها الأمر الذي نشهده عياناً بحدوث موجات الحر الشديد وذوبان الثلوج القطبية وثقوب الأوزون الخطرة.

وهناك قواعد أخرى لايسعنا هنا التعرض اليها.

١. القواعد الفقهية للجنوردي، ج ١ ص ٢١٢-٢١٣ ويراجع الكافي للكليني الجزء الخامس.

٢. اقتصادنا ج ٢ ص ٦٠٨.

٣. تراجع في الوسائل، ج ١٧ ص ٣٤٠، فما بعد.

المقالات حول فقه المعاملات

المنهج الشرعي لمقابلة التحديات الرقابية والقانونية التي تواجه صناعة الخدمات المالية الإسلامية

ذكر الأستاذ الدكتور داود بكر من ماليزيا أن: النظام التقليدي مبني على جعل النقود سلعة لها قيمة مالية، أما المؤسسات الإسلامية فتبنى على جعل النقود وسيلة للمعاوضة بين الأموال والمنافع، وأساساً في الربح والخسارة للمشاركة. وذكر أن أول عقد في المصارف الإسلامية كان هو المرابحة للأمر بالشراء وهو يواجه بعض التحديات فقد صار المصرف مشترياً من المصدر وبائعاً للعميل، بدلاً من اقراض العميل ليشتري السلعة، فثارت أسئلة من قبل: هل للمؤسسة الإسلامية شراء العقارات مثلاً وبيعها في السوق بسعر أعلى وهل تترتب تكلفة أو ضرائب (طوابع) على الشراء والبيع وفق القوانين الضريبية لتصلح لنظر المحاكم، وكذلك فقد تضطر المؤسسة للحصول على تمويل إسلامي من غيرها أو من البنك المركزي لتوفير السيولة، وكل ذلك يثير تحديات رقابية وقانونية.

والتحديات الرقابية أو القانونية تثير العراقيل، ورغم كونها سلبية في نظر العوام لكنها يمكن التغلب عليها وقد تلازم الأمر فلا يمكن إزالتها.

والتحديات الرقابية: مثلها: الإجارة فإنها صالحة لتمويل العملاء للانتفاع بالعين، وكذلك صالحة لتمويل العملاء لاقتناء العين وتملكها أثناء الإجارة أو بعدها (المنتهية بالتمليك)، ولكن العقد شرعاً يحمل المؤسسة مشكلات - لم تكن مألوفة عند البنوك التقليدية - لأنه يتعرض لمخاطر سعر السلعة المستأجرة ومخاطر الملكية كالضرر المادي والمعنوي الناتج من العين والذي قد يصيب شخصاً ثالثاً.

وكذلك مخاطر إنهاء العميل المبكر للتعاقد، وهو مخالف للعقد، ولكن يجب أن يتحمل البنك العواقب؛ لأن السعر قد ينزل في السوق وهو ما يؤثر سلباً على تطابق الأصول والالتزامات للبنك.

ولهذه التحديات تفرض بعض البنوك المركزية متطلبات رأس مال أكبر على المؤسسات الإسلامية لحمايتها وحماية أصحاب الودائع، مما يشكل تحدياً رقابياً لا تواجهه المؤسسات التقليدية، فهي لا تواجه إلا مخاطر الائتمان، في حين رأينا المؤسسات الإسلامية تواجه مخاطر الائتمان + مخاطر السعر + مخاطر التشغيل.

التحديات القانونية: وتتجلى في أمرين:

- ١- الإجراءات التقليدية للدول؛ حيث يمتثل التعارض بينها وبين عمل المؤسسات.
 - ٢- استخدام بعض العقود غير المألوفة تقليدياً للبنك وهي من اختصاصات الشركات التجارية التي لا تخضع للبنوك المركزية، وهنا تصبح المؤسسة تاجراً وليس وسيطاً مالياً وهو ما رُخصت لأجله، ويكون رأس مالها مركباً من: رأسمال المساهمين + الودائع المصرفية. فهي ملزمة بمراعاة مصالح المساهمين والمودعين، ومراعاة قانون البنوك والتجارة معاً.
- أما في النوع الأول: فيتم التعارض في قسمين: الأول: عدم انسجام المنتجات الإسلامية الشرعية مع هذه النظم القانونية سواء في مضمون المنتجات أو إجراءات المرافعات أمام المحاكم: مثلاً نجد القوانين في بعض البلاد لا تقر عقد المضاربة (حيث يكون البنك مضارباً والمودعون أصحاب رأس المال) إذ يفرض القانون ضمان الوديعة من قبل المصرف حتى ولو كان إسلامياً، ولذا تلجأ المصارف الإسلامية إلى عقد (التورق) مثلاً.
- الثاني: عدم إفصاح القانون بأن ضوابط المؤسسات الإسلامية، أو أحكام الشريعة لها الأولوية إن تعارضت مع إحدى مواد القانون، نعم نص القانون الماليزي على هذه الأولوية، ولكن لم يفصح عن مدى الأولوية هذه مما يسبب بعض المشاكل كما ظهر ذلك في قضية (عدنان بن عمر).
- هذا وقد ركزت السيدة الدكتورة رابعة عدوية على مشكلة عدم اعتراف القانون بمبدأ الفصل بين (صندوق التكافل) و(صندوق حملة الأسهم) وراحت تدرس الحلول على ضوء بعض القوانين، فالقانون السوداني الصادر عام ٢٠٠٣م فهو وإن لم ينص على الفصل ولكنه يتم عبر الممارسة العملية بعد وجود اشراف كامل للهيئة العليا للرقابة الشرعية.
- أما القانون الماليزي وخصوصاً قانون التكافل لعام ١٩٨٤ فإنه ينص على الفصل ولكن تعريف إعادة التكافل فيه يسبب بعض الخلط لدى المحاكم.
- أما القانون السعودي فهو - كما تقول السيدة - لا يعالج معالجة وافية ملامح التأمين الإسلامي.

الحماية من التحديات القانونية والرقابية:

أما القانونية فلما لم يكن هناك قانون خاص بالمؤسسات الإسلامية فإنها لا تستطيع أن تحمي نفسها، وقد تحصل مخاطر ثقة من المستثمرين وعامة الناس فيها، وفي مدى صلاحية العقود الشرعية للتطبيق. ويمكن اللجوء لبعض القوانين كقانون (العهددة المالية (Trust) حيث تتقل الملكية أحياناً دونما تسجيل رسمي فيقوم القانون بحماية أصحاب الملكية النفعية من تعسف أصحاب الملكية القانونية باعتبار أن التسجيل الرسمي إنما هو لصالحهم فقد يقوم هؤلاء في حالات الإفلاس بوضع اليد على الأصول باعتبارها مملوكة قانوناً ورسماً لهم، ولكن قانون (العهددة) يمنعهم من ذلك، وقد أصدرت البحرين هذا القانون تبعاً للقانون الانكليزي، ولكن النقاش ما زال قائماً في الدول التي تتبع النظام الأوروبي حول جدوى قانون العهددة مما يجعل المستثمرين قلقين في حالات الإفلاس والعجز وكذلك في العقود الأخرى كما في عقد (المشاركة المتناقصة) إذ اعتبرته المحكمة بيعاً أو إقراضاً بفائدة لا مشاركة.

أما التحديات القانونية المرتبطة بالآثار القانونية للعقود التجارية فهي مما لا بد منه لأن المؤسسات الإسلامية تمتاز عن التقليدية، مما يفرض على الإسلامية التقييد بقوانين التجارة: فالسلعة التي تباع يجب أن تكون صالحة وإلا ألزم البائع (البنك) بالتعويض، وربما تلجأ المؤسسات الإسلامية إلى فكرة الإبراء من العيوب والأمثلة كثيرة: كالتأمين على المستأجر في الإجارة التمويلية. وبالنسبة للتحديات الرقابية فتستعصي حينما يكون للبنوك المركزية سياسات ومنتجات مالية واحدة لجميع المؤسسات التقليدية أو إسلامية. وهذه السياسات إما إدارية لا علاقة لها بالشرعية أو مالية لها علاقة بالشرعية.

ومنها: ما يرتبط بكفاية رأس المال، ولكي تتحقق متطلبات (بازل) فإن بعض البنوك المركزية قد تُقرض المؤسسات الإسلامية بفائدة لغرض تحسين السيولة لديها، ويعتبر القرض رأس مال من الدرجة الثانية وأدنى من الديون الممتازة والعادية ويتمتع بمرتبة متقدمة على حقوق الأسهم. وهذا سيوقع المؤسسات في حرج فهي لا يمكنها التعامل بالربا، فيجب توفير آلية ملائمة للشرعية، مثل (الوكالة في الاستثمار) من قبل البنك المركزي للمؤسسة.

وأما المنتجات فمعظمها مشكّلة من قبيل (شهادة الخزنة) فهي إقراض بفائدة غالباً وقد تلزم البنوك المركزية بالاستثمار فيها لتوفير السيولة مما يجرح المؤسسات المالية بلا ريب.

وقد لوحظ أن بعض المؤسسات أخيراً عانت من عدم التوازن بين الأصول والالتزامات نتيجة لسحب من الودائع، وعدم السيولة فاحتاجت لدعم مالي مما يؤدي للحاجة إلى سوق مالي منظم بين المؤسسات الإسلامية (وهو موجود في ماليزيا برعاية البنك المركزي) مما دفع بعض المؤسسات لإيجاد بدائل شرعية إما عن طريق المراجعة أو الوكالة. وهذه من قضايا الرقابة المركزية لأنها قد تؤدي إلى إجهاض النظام المركزي لأن السيولة وثقة العامة مرتبطتان.

ومن هنا فإن إنشاء (السوق النقدي الإسلامي) كما هو في ماليزيا والبحرين هو بداية صحيحة في مسيرة الصناعة المالية الإسلامية، خاصة لمواجهة التحديات الرقابية في (إدارة السيولة) أي عدم نقصانها من جهة وعدم جمودها من جهة أخرى.

ومع دقة التحليل وتأييده نود أن نقول:

إن التحدي الرقابي لمؤسسة التكافل قوي لا يمكن تخطيه خصوصاً وان هذه المؤسسة تحتاج لرعاية البنك المركزي أولاً وتعتمد على مؤسسة تقليدية غالباً وهي مؤسسة إعادة التكافل مما يتطلب أموراً من قبيل:

- ١- قيام البنوك المركزية بالتمييز بين هذه المؤسسات والمؤسسات التقليدية من حيث السياسات المالية التي يجب تطبيقها، أما السياسات الإدارية فلا مانع من تشديدها لأنها لا ترتبط بالشرعية. وهذا التمييز المقترح يأتي من ضرورة الانسجام بين المؤسسات في العالم الإسلامي وما يؤمن به الشعب من قيم شرعية، وهو بلا ريب سيزيد الثقة العامة بالنظام العام ويدفع للتعاون الأكبر معه.
- ٢- ويمكن أن نفترض للبنوك المركزية أن تقوم بتقديم القروض الحسنة وهي مضمونة بكل وسائل الضمان تحقيقاً لما قلناه.

٣- كما يمكن أن نتصور ذلك من خلال تطبيق ما اقترحه الدكتور من (نظام الوكالة في الاستثمار) الذي يقوم بين البنك المركزي وبين المؤسسة الإسلامية أو فيما بين المؤسسات الإسلامية نفسها.

٤- وكذلك يمكن للبنوك المركزية أن تبذل جهودها لإيجاد ما اقترحه الدكتور من (سوق لإدارة السيولة النقدية) تقوم بين المؤسسات الإسلامية التي تقدم خدمات مالية إسلامية فلا تدع السيولة فيها مبتلاة بالجفاف أو الجمود مما يتنافى مع الإدارة المطلوبة.

ويستطيع هذا السوق أن يستعمل مختلف المنتجات التمويلية الإسلامية لإبقاء حيوية العمل

المصرف الإسلامي وجلب ثقة المودعين والمستثمرين. ومن تلك الأساليب منتجات الصكوك المتنوعة كصكوك المشاركة والإجارة والاستصناع والجمالة وغيرها.

أما التحديات القانونية: فيمكن أن نذكر حولها ما يلي:

١- ضرورة العمل على استصدار قوانين خاصة بالصناعة المالية الإسلامية تدعمها وتحميها من التحديات، وتوجيه القضاة إلى ملاحظة خصوصيات العقود الإسلامية، وينبغي أن تكون العقود شفافة لا ابهام فيها فيسهل تحريفها، كما يجب أن نضمن إفصاحات دقيقة ليس فيها لبس أو تغيير. (وهذا ما اقترحه الدكتور عدوية).

٢- ضرورة استقصاء البحث في النظام الوضعي لاكتشاف القوانين التي يمكن أن توفر هذه الحماية كما أشار الدكتور إلى قانون الـ (TRUST) أو العهدة المالية، أو الاعتماد على قاعدة (أن العقد هو شريعة المتعاقدين) والرجوع بالتالي إلى مفهوم الشريعة للمصطلحات الواردة فيه.

٣- لا مانع بل يجب على المؤسسة المالية الإسلامية حينما تمارس العمل التجاري أن تلتزم بقانون التجارة، وهو لا يوفر لها مخاطر كبيرة، كما أنها تستطيع أن تتحوط لنفسها بما تراه من شروط تطرح ضمن العقد.

٤- والأهم من ذلك أننا بحاجة إلى معادلات تقوي المؤسسات الإسلامية لكي تستطيع أن تتحدى النظام التقليدي حتى في البيئة التقليدية، وذلك من حيث قدرة رأس المال وسعة الخدمات والتسهيلات المقدمة للعملاء وتنوعها وقدرتها الاقتصادية، ودقة الإفصاحات المقدمة، وتكوين احتياطات لمواجهة المخاطر المتنوعة.

٥- يمكن أن ندرس إنشاء نظام وسيط تلعب فيه مؤسسات وسيطة كمؤسسة الخدمات المالية الإسلامية دوراً رئيساً، سواء في مجال التحديات الرقابية أو التحديات القانونية، فتعد مرجعاً للبنوك المركزية أو للجهات القانونية يساهم في رفع التحديات.

وقد اقترحت الدكتور عدوية إنشاء صندوق امانة قانونية تحت وصاية الشركة المشغلة، ولكنه يتطلب اعتراف الدولة، أو انشاء اوقاف ولكنه يواجه مشكلات فقهية وتحليلية.

أما اقتراح الأخ الأستاذ الدكتور عبدالرحمن الأطرم فهو لم يدخل إلى صميم التحديات وأنواعها وسبل معالجتها، وإنما ركز على خطة تشترك في إعدادها مؤسسات عديدة لتوفير ما أسميناه بالوسيط المطلوب لمواجهة أنواع التحديات.

وهذا الاقتراح يجب أن تتم صياغته بدقة وسدّ الثغرات والمشكلات المتوقع لها أن تُثار بوجهه، ثم يجب الحصول على مباركة له من قبل المؤسسات الإفتائية الكبرى في العالم الإسلامي والمجامع الفقهية كمجمع الفقه الإسلامي ومؤسسة البحوث الإسلامية، والمجالس الشرعية المهمة كالمجلس الشرعي لبنك التنمية الإسلامي، والمجلس الشرعي التابع لهيئة المحاسبة والمراجعة للمعايير الشرعية، لتشكّل لجنة تنسيقية تنظّم الإجراءات العملية وتنسق الفتاوى الشرعية وتضع الخطة التي تراعي الأولويات والأهداف المرحلية. وإني أعتقد جازماً أنها - أي الخطة - تستطيع أن تلعب دوراً هاماً على صعيد الخدمات المالية الإسلامية عموماً والله تعالى الموفق للصواب.

الموقف الشرعي من نقل الزكاة إلى الخزنة العامة والتخطيط له على مستوى الأمة

والصلاة والسلام على سيد الأنبياء محمد وآله وصحبه وبعد.

فمن الواضح دور الزكاة في سد الخلل الاقتصادي في الأمة، ودعم الاقتصاد المتوازن، وتحقيق التكافل الاجتماعي.

ومنذ العصور الإسلامية الأولى وقع اختلاف في مسألة صرف الزكاة بشكل محلي أو ترك الأمر للدولة المركزية لتخطط بشكل أعم لصرها. وتفاوت موقف العلماء وأئمة المذاهب في ذلك.

ونحن - بعون الله ومنه - بعد أن نستعرض بعض هذه المواقف، سنذكر الموقف المختار، المنسجم مع الوضع القائم، لتحقيق الاستفادة المطلوبة.

آراء المذاهب

فقد ذكرت الموسوعة الكويتية أنه إذا فاضت الزكاة في بلد عن حاجة أهلها جاز نقلها اتفاقاً، بل يجب، وأما مع الحاجة فيرى الحنفية أنه يكره تنزيهاً نقل الزكاة من بلد إلى بلد، وإنما تفرق صدقة كل بلد فيهم، لقول النبي ﷺ «تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم» ولأن فيه رعاية حق الجوار، والمعتبر بلد المال لا بلد المزكي.

وذهب المالكية والشافعية في الأظهر والحنابلة إلى أنه لا يجوز نقل الزكاة إلى ما يزيد عن مسافة القصر لحديث معاذ المتقدم، ولما ورد أن عمر رضي الله عنه بعث معاذاً إلى اليمن، فبعث إليه معاذ من الصدقة، فأنكر عليه عمر، وقال: لم أبعثك جابياً ولا آخذ جزية، ولكن بعثتك لتأخذ

من أغنياء الناس فترد على فقراهم، فقال معاذ: ما بعثت إليك بشيء وأنا أجد من يأخذ مني^١. قال الشافعية: لا يجوز للمالك نقل الزكاة من بلد إلى غيره لمسافة القصر إذا كان في محل الوجوب أو قربه مستحق، ويجب صرفها في بلد المال، فإذا نقلها مع وجودهم أثم وأجزأتها، لأنه دفع الحق إلى مستحقه فيبدأ كالدين، وقال بعضهم: لا تجزئة لمخالفة النص^٢.

هذا إذا كان المالك هو الذي يفرق الزكاة، أما إذا فرقها الإمام أو الساعي فيجوز نقلها في الأصح، لأنّ الزكوات كلّها في يد الإمام كزكاة واحدة، وكذا الساعي، قال الإمام النووي: الأصحّ الذي تقتضيه الأحاديث جواز النقل للإمام والساعي، وقال الأذرعى: إنه الصواب الذي دلّت عليه الأخبار وسيرة الخلفاء الراشدين^٣.

وذهب الشافعية في مقابل الأصحّ إلى جواز نقل الزكاة من موضعها إلى موضع آخر، وهو قول منقول عن الإمام مالك رحمته الله^٤.

قال العمراني: وإن وجد في بلد المال بعض الأصناف، فهل يغلب حكم البلد أو حكم الأصناف؟ فيه وجهان:

أحدهما: يغلب حكم البلد، فيدفع إلى من في البلد من الأصناف جميع الزكاة، لأن عدم الشيء في موضعه وإن كان موجوداً في غيره بمنزلة عدمه أصلاً، كما نقول فيمن عَدِم الماء في موضعه: فإنّه يجوز له التيمّم وإن كان موجوداً في غيره.

والثاني: يغلب حكم الأصناف، فيدفع إلى أصناف البلد حصّتهم، وينقل حصّة الباقي إليهم بأقرب البلاد إليه، وهو الأصح، لأن استحقاق الأصناف ثابت بنص القرآن، واعتبار البلد ثابت بخبر الواحد والقياس، فكان اعتبار ما ثبت بنص القرآن أولى^٥.

وقال: وإن قسّم الزكاة على جميع الأصناف في البلد فكانت حصّة كلّ صنف وفق حاجته أو

١. الموسوعة الكويتية، ج ٢٣، ص ٣٣٢.

٢. ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي: ١١٩ - ١٢٠، ومطالب أولى النهي: ٢/٢٢٨.

٣. ينظر: المجموع ٦/١٧١، ومغني المحتاج: ٣/١١٨، ونهاية المحتاج: ٦/١٦٧.

٤. ينظر: المجموع: ٦/١٧٢، وأحكام القرآن لابن العربي: ٢/٩٧٥، والجامع لأحكام القرآن: ٨/١٧٥.

٥. البيان للعمراني: ٣/٥٣٥.

دون حاجته، أو كان نصيب بعض الأصناف وفق حاجته ونصيب بعضهم دون حاجته، دفع إلى كل صنف ما يخصه من غير زيادة ولا نقصان، لأن كل صنف ملك حصته فلا ينقص.

وإن كان نصيب بعضهم وفق حاجته ونصيب بعضهم يفضل عن حاجته، نقل ما فضل عن حاجته ونصيب البعض ينقص عن حاجته، فإن قلنا: المتغلب حكم البلد، نقل الفضل إلى من نقص نصيبه عن حاجته، وإن قلنا: المتغلب حكم الأصناف، نقل الفضل إلى^١.

أما الحنفية فقالوا: يكره نقلها إلا أن ينقلها إلى قرابة محتاجين، لما في ذلك من صلة الرحم، أو إلى فرد أو جماعة هم أمس حاجة من أهل بلده، أو كان نقلها أصلح للمسلمين، أو من دار الحرب إلى دار الإسلام، لأن فقراء المسلمين الذين في دار الإسلام أفضل وأولى بالمعونة من فقراء دار الحرب، أو إلى عالم أو طالب علم، لما فيه من إعانتته على رسالته، أو كان نقلها إلى من هو أوسع أو أصلح أو أنفع للمسلمين، أو كانت الزكاة معجلة قبل تمام الحول، فإنه في هذه الصور جميعها لا يكره له النقل، وهو قول الحسن البصري وإبراهيم النخعي والقاضي أبو يعلى وابن البنا من الحنابلة^٢.

قال الطيبي: اتفقوا على أنه إذا نقلت وأديت يسقط الفرض، إلا عمر بن عبدالعزيز رحمه الله فإنه ردّ صدقة نقلت من خراسان إلى الشام إلى مكانها^٣.

وقال الملا علي القاري: وفيه أن فعله هذا لا يدل على مخالفته للإجماع، بل فعله إظهاراً لكمال العدل، وقطعاً للأطماع^٤.

وعند المالكية: يجب تفرقة الزكاة بموضع الوجوب أو قربه، وهو ما دون مسافة القصر، لأنه في حكم موضع الوجوب، فإن لم يكن بمحل الوجوب أو قربه مستحق، فإنها تنقل كلها وجوباً لمحل فيه مستحق، ولو على مسافة القصر، وإن كان في محل الوجوب أو قربه مستحق تعين تفرقتها في محل الوجوب أو قربه، ولا يجوز نقلها لمسافة القصر إلا أن يكون المنقول إليهم أعدم - أي أحوج

١. المصدر نفسه: ٤٣٦/٣.

٢. ينظر: بدائع الصنائع: ٧٥/٢، واللباب: ١٥٧/١، وفتح القدير: ٢٧٩/٢، وحاشية ابن عابدين: ٩٣/٢ - ٩٤، والمبدع:

٢/٤٠٧، والإنصاف: ٢٠١/٣.

٣. ينظر: مراقبة المفاتيح: ١١٨/٤.

٤. المصدر نفسه.

وأفقر - فيندب نقل أكثرها لهم، فإن نقلها كلها أو فرّقها كلها بمحل الوجوب أجزاء^١.
فأما إن نقلها إلى غير أعدم وأحوج فذلك له صورتان:
الأولى: أن ينقلها إلى مساو في الحاجة لمن هو في موضع الوجوب، فهذا لا يجوز، وتجزئ
الزكاة، أي ليس عليه إعادتها.

والثانية: أن ينقلها إلى من هو أقل حاجة، ففيها قولان: ما نصّ عليه خليل في مختصره أنها لا
تجزئ، والثاني ما نقله ابن رشد وابن عبد البرّ في الكافي وهو الإجزاء، لأنها لم تخرج عن مصارفها^٢.
قال الدردير: ووجب تفريقها فوراً بموضع الوجوب أو قربه إلا لأعدم فأكثرها تنقل له
وجوباً وأقلها في موضعه^٣.

وذهب المالكية في قول إلى أنه يقسم في الموضع سهم الفقراء والمساكين، وينقل سائر السهام
باجتهاد الإمام^٤.

وذهب الحنابلة في المذهب إلى عدم جواز النقل لمسافة القصر مطلقاً إذا كان في البلد
مستحق، سواء فرّقها المالك أم الساعي أم الإمام، وسواء نقلها إلى قريب محتاج أم إلى من هو
أشدّ حاجة أم غيره^٥.

ونقل عن القاضي أبي يعلى أنه يجوز نقله إلى الثغور، لأنّ مرابطة الغازي قد تطول ولا
يمكنه مفارقة الثغر^٦.

وذهب ابن تيمية إلى جواز النقل لمصلحة شرعية مثل قريب محتاج ونحو ذلك^٧.
وعند الزيدية: يكره صرف زكاة بلد في غير فقرائه، مع وجود الفقراء فيه، بل الأولى فقراء
البلد إذا وجدوا، وسواء في ذلك ربّ المال والإمام، قالوا: والكراهة عندنا ضد الاستحباب، فلو

١. ينظر: القوائين الفقهية: ١٢٨، ومواهب الجليل: ٣٥٧/٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٥٠١/١.

٢. ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٥٠١/١.

٣. ينظر: الشرح الصغير: ٦٦٧/١.

٤. ينظر: أحكام القرآن لابن العربي: ٩٧٥/٢، والجامع لأحكام القرآن: ١٧٥/٨.

٥. ينظر: المغني: ٦٧١/٢، والمبدع: ٤٠٧/٢، والمحزر: ٢٢٥/١، والإنصاف: ٢٠٠/٣، وكشاف القناع: ٢٦٣/٢.

٦. ينظر: المحزر: ٢٢٥/١، والإنصاف: ٢٠١/٣.

٧. ينظر: الاختيارات الفقهية: ٩٩.

صرف في غير فقراء البلد أجزاءه وكُره، ما لم ينقلها لتحقيق غرض أفضل، كقريب مستحق أو طالب علم، أو من هو أشد حاجة، فلا يكره، بل يكون أفضل^١.

واختلف الإباضية في مسألة هل للإمام أن يفرّق الإمام ثلث الزكاة أو نصفها في فقراء البلد الذي أخذها منه، ويأخذ الباقي لإعزاز دولة الإسلام على قولين.

قالوا: وإن احتاج إلى جميعها أخذه، ويعطيهم من قابل ما يصلح، وإن لم يحتاج فرّقها كلها، وإذا اكتفى أهل قرية فأقرب القرى إليها^٢.

ومن المعاصرين ذهب القرضاوي إلى جواز النقل باجتهاد الإمام، قال: والذي يلوح لي أن الأصل في الزكاة أن تفرّق حيث جمعت رعاية لحرمة الجوار، وتنظيماً لمحاربة الفقر ومطاردته، وتدريباً لكل إقليم على الاكتفاء الذاتي، وعلاج مشاكله في داخله، ولأن فقراء البلد قد تعلقوا أنظارهم وقلوبهم بهذا المال، فكان حقهم فيه مقدماً على حق غيرهم، ومع ذلك كله لا أرى مانعاً من الخروج على هذا الأصل، إذا رأى الإمام العادل بمشورة أهل الشورى في ذلك مصلحة للمسلمين وخيراً للإسلام^٣.

قال الإمام مالك: لا يجوز نقل الزكاة إلا أن يقع بأهل بلد حاجة فينقلها الإمام إليهم على سبيل النظر والاجتهاد^٤.

وقال ابن القاسم من أصحابه: إن نقل بعضها لضرورة رأيت صواباً^٥.

وروي عن سحنون أنه قال: ولو بلغ الإمام أنّ في بعض البلاد حاجة شديدة جاز له نقل بعض الصدقة المستحقة لغيره إليه، فإنّ الحاجة إذا نزلت وجب تقديمها على من ليس بمحتاج^٦، والمسلم أخو المسلم لا يسلمه ولا يظلمه.

١. ينظر: شرح الأزهري: ٤٥٧/١ - ٤٥٨.

٢. ينظر: شرح النيل: ١٣٨/٢.

٣. فقه الزكاة: ٨١٥/٢ - ٨١٦.

٤. ينظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١٧٥/٨.

٥. ينظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١٧٥/٨.

٦. المصدر نفسه.

قال القرافي في الذخيرة: وتنفذ الزكاة بموضع وجبت إن أمكن، وإلا نقلها لأقرب البلاد إليهم، لتعلق آمال فقراء كل بلد بأغنياء أهلها، فإن بلغه حاجة عن غير بلده، أعطى منه أهل بلده ثم نقله إلى بلد الحاجة، قال سند: إن كان موضع الزكاة ليس فيه مستحق نقلت للأقرب إليه لخفة المؤونة، وإن كان فيه مستحق لكن حاجة غيره أشد، نقلها كما نقل عمر رضي الله عنه زكاة مصر إلى الحجاز، وإن لم تكن حاجة غيره أشد، فقول (ح) و(ش) وغير المشهور عن مالك: النقل^١.

وذكر في المدونة عن مالك: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى عمرو بن العاص رضي الله عنه وهو بمصر، عام الرمادة: يا غوثاه يا غوثاه للعرب!! جهز إليّ عيراً يكون أولها عندي وآخرها عندك، تحمل الدقيق في العباء (الثياب) فكان عمر يقسم ذلك بينهم على ما يرى، ويوكل على ذلك رجالاً، ويأمرهم بحضور نحر الإبل، ويقول: إن العرب تحب الإبل، فأخاب أن يستحيوها، فلينحروها، وليأتموا بلحومها وشحومها وليلبسوا العباء الذي أتى فيها الدقيق^٢.

وقال ابن زنجويه: السنة عندنا أن الإمام يبعث على صدقات كل قوم من يأخذها من أغنيائهم، ويفرقها في فقرائهم، غير أن الإمام ناظر للإسلام وأهله، والمؤمنون إخوة، فإن رأى أن يُصرف من صدقات قوم لغناهم عنها إلى فقراء قوم لحاجتهم إليها فعل ذلك على التحري والاجتهاد^٣.

ومن الفقه الامامي ذكر العلامة الحلي أن الشيخ الطوسي رأى أن نقل مال الزكاة من بلد إلى بلد مع وجود مستحقه غير جائز، فإن نقله كان ضامناً له إن هلك، وإن لم يجد مستحقاً جاز ولا ضمان^٤.

وذكر أقوال الشيخ أيضاً في (البداية) و(النهاية) والمفيد في المقنعه^٥. وصاحب (الوسيلة)^٦، وأبي الصلاح^٧. وعقب على ذلك بقوله: والا قرب عندي جواز النقل على كراهية مع وجود

١. الذخيرة: ١٥٢/٣.

٢. المدونة الكبرى: ٢٦٤/١، والأثر رواه الحاكم في المستدرک: ٤٠٥/١ - ٤٠٦، وقال: صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي.

٣. ينظر: الأموال لابن زنجويه: ١١٩٦/٣.

٤. الخلاف، ج ٢، ص ٢٨.

٥. المقنعة، ص ٢٤٠.

٦. الوسيلة، ص ١٣٠.

٧. الكافي في الفقه، ص ١٧٢.

المستحق، ويكون صاحب المال ضامناً، كما اختاره صاحب الوسيلة وإن كان قول الشيخ (الطوسي) يشعر بالجواز بشرط الضمان فإنه قال في موضع: لرب المال، والامام أن يخص بها قوماً، ويحمل إلى بلد آخر بشرط الضمان^١.

واستدل على اختياره بأمور:

- ١- الأصل وهو براءة الذمة من تحريم النقل.
- ٢- إن تخيير مخرج الزكاة في الدفع إلى من شاء لا ينسجم مع تحريم النقل.
- ٣- إن تحريم النقل يستلزم حصر الاستحقاق بأهل البلد وهو باطل وإلا لما أجزأ الدفع إلى غيرهم وهو مجز.

٤- رواية بن أبي عمير عن الصادق عليه السلام^٢.

ورواية احمد بن حمزة.

وقام بالرد على أدلة المانعين^٣.

وذكر المرحوم النجفي أن صاحب شرائع الإسلام لم يجوز النقل وأضاف على المشهور كما في الحدائق بل في (التذكرة) الاجماع عليه، بل لعله ظاهر (الخلاف) أو محتمله. وهو الحجة، مضافاً إلى ما فيه من لزوم التأخير المنافي للفورية الذي ستعرف عدم جوازه عند المصنف (المحقق الحلي) ومن التغرير بالمال والتعريض لتلفه، والى قول الصادق عليه السلام في صحيح عبدالكريم ابن عتبة الهاشمي^٤. «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقسم صدقة أهل البوادي على أهل البوادي، وصدقة أهل الحضر على أهل الحضر».

وقوله في صحيح الحلبي «لا تحل صدقة المهاجرين للاعراب، ولا صدقة الاعراب للمهاجرين»^٥.

١. المبسوط، ج ١، ص ٢٦١.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٤، ص ٤٦، والوسائل، ج ٦، ص ١٩٦.

٣. مختلف الشيعة، ج ٣، ص ٢٤٨.

٤. الوسائل، ب ٢٨ من أبواب مستحقي الزكاة، ح ١.

٥. جواهر الكلام في شرح شرائع الاسم، ج ١٥، ص ٤٣٠.

ولكن الشيخ النجفي أشكل على ما سبق من أدلة، فأنكر الشهرة فضلاً عن الإجماع، بل لعله على العكس أقوى، وذكر أن المحكي عن الحلبي أنه جعل عدم النقل أولى، وظاهره الجواز. ثم ناقش باقي الأدلة وذكر أن الصحيح لا يدل على الوجوب، بل ليس فيه تعرض للنقل، بل فيه منافاة لما دل على نقله للزكاة، وإرسال الجباة لها. وعقب على ذلك بقوله «فبان لك من كل ذلك قصور هذه الأدلة عن تقييد إطلاق الآخر المقتضي تخيير المالك في جميع أفراد الدفع». وراح يذكر الروايات المجوزة ثم ذكر أنه «وعلى كل حال، فلو نقلها وأوصلها إلى المستحق أجزأ عند علمائنا أجمع»^١.

والظاهر: جواز نقلها، وتجميعها في بيت مال عام يشكل مخزناً عاماً، يمكن أن يشرف عليه الإمام مباشرة، أو يشرف عليه أناس موثوقون بإذن الامام، ومع عدمه بإذن دافعي الزكاة، أو عدول المؤمنين.

ويمكن الاستدلال لذلك بمايلي:

أولاً: إن الزكاة والخمس يشكلان مورداً عظيماً من موارد بيت المال، لتستطيع الدولة أو المجتمع المسلم أن يسد الخلل الاقتصادي العام، فإذا تم توزيعها بشكل محلي فإن ذلك لن يلاحظ بالضرورة التوازن في مصرفها، خصوصاً مع قيام سلطة مركزية مخططة. وإذا كان من الطبيعي أن تصرف في محلها فإن ذلك منسجم مع وضع المجتمع غير المعقد آنذاك وربما كان أسلوباً مفضلاً للتوزيع. وكان هذا هو المتعارف على مر العصور في جباية الزكاة، ويتحول هذا الأمر إلى الوجوب عندما يأمر الإمام به فيجب دفعه إليه من باب اطاعة أولي الأمر، أو عندما تجد الجماعة أن الانسجام في صرف الزكاة أوفق لتحقيق مقاصدها، والجماعة تقوم مقام الإمام عند فقده.

والنصوص الواردة تنسجم مع هذا الدليل ومنها مايلي:

١- قال الإمام الصادق عليه السلام: «أمر رسول الله صلى الله عليه وآله مناديه فنادى في المسلمين: أيها المسلمون: زكوا أموالكم تقبل صلاتكم، ثم وجه عمال الصدقة وعمال السوق»^٢.

١. ن.م، ص ٤٣٢.

٢. الوسائل، ج ١٥، ص ٣.

٢- وقال عليه السلام: «ولو أن الناس أدوا زكاة أموالهم ما بقي مسلم فقيراً محتاجاً.. وان الناس ما افتقروا ولا احتاجوا ولا جاعوا ولا عروا إلا بذنوب الأغنياء»^١.

والنظر في الروايتين إلى عموم المجتمع الإسلامي.

ويتأكد الأمر في مجتمعاتنا الحاضرة، حيث الترابط على أشده، والتخطيط على مستوى الدولة أو الأمة من أكبر الضرورات.

ثانياً: ثبت لدى العلماء أنه لا يجب البسط على جميع الأصناف، وحيث يمكن الصرف والنقل إلى الخزينة العامة من الأصناف العامة، كما في صنف (في سبيل الله)، وان اشترطنا - فرضاً - صرف الزكاة في فقراء البلد ومساكينهم يقول الإمام الخميني:

(لا يجب بسط الزكاة على كل الأصناف الثمانية وان استحسب مع سعتها ووجود الأصناف، فيجوز التخصيص ببعضها)^٢.

ونقلت الموسوعة الكويتية أن جمهور العلماء قالوا بعدم وجوب تعميم الزكاة على الأصناف^٣.

ثالثاً: لوجود روايات تميز النقل بلا مانع فقد روي أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الرجل يعطي الزكاة يقسمها أله أن يخرج الشيء منها من البلدة التي هو فيها (بها) إلى غيرها؟ فقال لا بأس به^٤.

رابعاً: لعدم قيام دليل مانع، وعدم كفاية ما ذكر دليلاً على ذلك فيبقى الأمر وفق الأصل على الجواز ويتحقق مصداق الامتثال.

ذلك أن قوله عليه السلام، «تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم» لا يعين البلد، وإنما هي نظرة عامة للمجموع وهذا ما فهمه الجمهور، فالفقراء صنف واحد كلهم^٥.

وانكار عمر رضي الله عنه على معاذ جاء في الظاهر سياسة شرعية، خصوصاً وهو يضم أخذ الجزية إلى جباية الزكاة. وجباية الزكاة هي من وظائف ولي الأمر يحقق بها ما يكفي من موارد لبيت المال.

١. ن. م، ص ٥.

٢. تحرير الوسيلة، ج ١، ص ٣٤١.

٣. ج ٢٣، ص ٣٢٩.

٤. راجع روايات الباب ٣٧، من الوسائل: كتاب الزكاة أبواب المستحقين للزكاة، ج ٦، ص ١٩٥.

٥. الموسوعة الكويتية، ج ٢٣، ص ٣٢٩، بند ١٨٢.

أما مسائل الضمان والاحتياط والفورية فهني تحل بالدفع إلى الجبابة ولا تؤثر في المورد. وكذلك الأمر في الخمس مع الاختلاف في موارده، وخصوصاً في خمس ارباح المكاسب، إذ يختلف فيه الامامية مع سائر المذاهب الفقهية. وعلى أي حال، فالنصوص واضحة في أنه جزء من بيت المال، وقد أسمته بعض الروايات (وجه الامارة)^١.

وقد صرح المرحوم النجفي بأنه يجب صرفه إلى الامام^٢. ويقول الإمام الخميني عليه السلام: فمن تدبر في مفاد الآية والروايات ظهر له أن الخمس بجميع سهامه من بيت المال، والوالي ولي التصرف فيه، ونظره متبع بحسب المصالح العامة للمسلمين^٣.

١. الوسائل، ج ٦، ص ٣٤١.

٢. جواهر الكلام، ج ١٦، ص ١٥٥.

٣. كتاب البيع، ج ٢، ص ٤٩٥.

الوقف عند الامامية تحديده، أحكامه، دوره الاجتماعي

تعريف الوقف ومشروعيته:

عرفه في (جواهر الكلام) بانه (عقد ثمرته تحبب الأصل واطلاق المنفعة) ناقلا اياه عن عدة من العلماء.

وربما ابدل (الاطلاق) بـ(التسييل) اعتمادا على ما نقل عنه عليه السلام من قوله (حبس الأصل وسبل المنفعة)، إلا أن المتأخرين ركزوا على (الاطلاق) لانه اظهر في المراد ليتصرف كيف يشاء. إلا أن صاحب الجواهر يفضل عبارة (التسييل) لانه تتضمن كونه في سبيل الله تعالى مما يدخله في الصدقات والعبادات وهو ما ايداه المرحوم البجنوردي صاحب كتاب (القواعد الفقهية). أما الشهيد الاول في (الدروس) فقد عرفه بانه (الصدقة الجارية) آخذا ذلك من الروايات المعبرة عنه بذلك.

ولما كان المقصود هو التعريف اللفظي فلا معنى للنقض بالسكنى بفرعيها (العمري والرقبي) والحبس (حيث لا ينفك فيها عن الملك).

ويؤيد الشهيد الثاني في (الروضة البهية) أن هذا التعريف لفظي موافق لما جاء في الحديث فلا معنى للنقض.

أما معنى تحبب الأصل: فهو المنع القانوني من الارث، والتصرف في العين الموقوفة بالبيع أو الهبة أو الرهن أو الإجارة أو الاعارة، وغير ذلك، ومعنى اطلاقها أو تسييلها صرفها في الجهة المعينة.

وأما مشروعيته:

فقد كان هناك رأي شاذ لبعض فقهاء المسلمين بعدم مشروعيته إلا للمسجد إلا أنه رأي متروك.

ولذا يمكن القول بأنه قد اتفق المسلمون على المشروعية في اعمال البر والانفاق المستحبة والمباحة دون المحرمة.

نعم اختلفوا في الشروط اللازم توفرها فيه، ومن تلك الشروط قصد القرية، والتأييد وغيرها.

انواع الوقف

تارة يقسم الوقف من حيث مورده الى:

أ- الوقف الخيري ويقصد به ما يوقف لمصلحة عامة أو لمصلحة طبقة خاصة غير الذرية.

ب- الوقف الذري وهو ما يوقف على الابناء والاقارب.

واخرى يلحظ العموم والخصوص فيه فيقسم الى:

أ- الوقف العام كوقف المسجد والمستشفى.

ب- الوقف الخاص وهو الوقف على فئة معينة.

وثالثة يقسم من حيث البديل الى:

أ- ما ليس له بدل كأرض عرفات ومنى والمسجد الحرام.

ب- ماله بدل كالمدارس والمساجد العامة.

ورابعة يقسم - من حيث التكرار الوقفي الى:

أ- ما يعود على الاشخاص فيدخل في ملكهم كوقف البساتين.

ب- ما يعود على الجهات الوقفية كالوقف لصالح المدارس الدينية والمساجد.

وخامسة يقسم الى:

أ- الوقف المؤبد وهو الدائم.

ب- الوقف المؤقت.

وحول امكان الوقف المؤقت كلام بين الفقهاء.

فالمرحوم مغنية ينقل عن جميع فقهاء المسلمين ما عدا المالكية اتفاهم على لزوم التأيد

وبطلان الوقف لو كان مؤقتا.

ويقول: إن الشيخ محمد أبو زهرة تصور أن الشيعة يقولون بالوقف المؤقت.

ولكنه مخطىء في ذلك فإن الكثير من الامامية ذهبوا إلى أنه يبطل وقفنا ويصح حبسا.

وفقهاء الامامية يشترطون الدوام في صحة الوقف وقفاً بمعنى عدم توقيته بمدة (فلو قال: وقفت هذا البسان على الفقراء إلى سنة بطل وقفاً) إلا أنه في صحة وقوعه حبساً أو بطلانه يوجد خلاف اللهم إلا أن يكون قد قصد الحبس فيصح: وهذا المعنى يختلف عما لو وقف على مجموعة تنقرض عادة فالكلام فيها يختلف عن الكلام هنا وسيأتي توضيحه إن شاء الله (تعالى).

الفرق بينه وبين الحبس:

يمكن تلخيص الفرق بينه وبين الحبس في مسألة بقاء المورد في ملكية الشخص وعدمها ففي الحبس يبقى على ملكيته، ويمكن أن يورث ويبيع وغير ذلك، في حين نجد الوقف اما أن يخرج المورد عن ملكية الواقف تماما - وهو الرأي الشائع - أو حتى لو قيل ببقائه على ملكية الواقف - كما يبدو من بعض العبارات - فهو ممنوع مطلقاً عن التصرف فيه بأي نحو من التصرفات الاعتبارية فهو بمثابة الخارج عن الملكية.

نعم تبدو الثمرة في هذا الاختلاف الأخير فيما لو وقفه على من ينقرضون فلمن يعود المورد الوقوف؟

ونبه هنا إلى أن للحبس انواعاً ذكرها الفقهاء:

كالسكنى: بان يجعل لأحد سكنى داره أو أرضه فإن عين مدة، كانت المدة لازمة، وإن لم يعني امكنه الرجوع في أي وقت.

وهذا الربط بين الشخص والشئ أن اقترن بعمر أحدهما سمي العقد (عمرى) وان اقترن بمدة سمي (رقبى) و (العمرى والرقبى) قد يتعلقان بغير السكن ولذا فهما اعم من (السكنى) من هذه الجهة.

هل الوقوف من العقود أو الايقاعات؟ ولو كان من العقود فمن القابل؟

اقوال الفقهاء وأساليب احتجاجهم:

ذكر شارح اللمعة الدمشقية (الشهيد الثاني) أن عدم اشتراط القبول هو احد القولين، وظاهر

الاكثر، وذلك استنادا لاصالة عدم الاشتراط، ولأنه ازالة ملك كالعق. وقيل يشترط القبول إن كان الوقف على من يمكن في حقه القبول وهو اجود: فيدخل في العقود لان ادخال شيء في ملك الآخر يتوقف على رضاه، وللشك في تمام السببية للوقف بدونه القبول فيستصحب العدم ولا يتحقق الوقف، وحينئذ فيعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة من لزوم اتصال القبول بالايجاب، والعربية لو قلنا باشتراطها اما لو كان على جهة عامة لم يشترط القبول وان امكن افتراض قبول الحاكم.

وعلى القولين لا يعتبر قبول البطن الثاني في الوقف الذري مثلا لتامية الوقف قبله ولأن قبوله لو تم لم يتصل بالايجاب.

وذكر صاحب الجواهر أن صاحب شرائع الإسلام اعتبره عقدا، وان صاحب (جامع المقاصد) ذكر اطلاق الاصحاب على أنه من العقود.

ومما يؤيد ذلك ما هو المعلوم من انتقال حاصل الموقوف إلى ملك الموقوف عليهم وانه لا تدخل عين أو منفعة بسبب اختياري ابتداء في ملك الغير من دون قبول منه، كما يؤيد ذلك أن الموقوف عليه لورد الوقف - بطل - كما صرح جماعة بذلك رغم انهم لم يشترطوا القبول.

وما يبدو من ظاهر عبارة (الايضاح) و (جامع المقاصد). أنه لا خلاف فيه بين الامامية. وقد صرح العلامة المحقق والفاضل والشهيدان بعدم الحاجة للقبول في الوقف على الجهات العامة لعدم وجود قابل.

وما يظهر من الروايات التي تحكي صدقات الإمام علي والسيدة الزهراء والامام الصادق عليه السلام أن فيها انشاء الايجاب دون قبول.

والاصل عدم اشتراط القبول بعد تناول المطلقات للمجرد عنه.

إلا أن صاحب الجواهر يشكل على كل ذلك.

فكونه من العقود لا يقتضي الصحة من دون قبول.

على أنه في الاوقاف العامة يمكن طرح قبول الولي العام كالحاكم، بل يستفاد من بعض الأدلة في القبض الاكتفاء بقبول من يجعله قيبا، بل لو كان هو القيم فقبضه يكفي في ذلك. وعلى هذا لنعبر ما فعلوه عليه السلام وقفا إلا أن تحتل أن يكون قسما آخر خصوصا وانهم لم يصرحوا بالوقفية.

أما الأصل فيقتضي اعتبار القبول لانه في حالة عدمه نشك في ترتب الأثر، واما المطلقات فلا تتناول مثل هذا العقد بعد الشك في معناه وانه عقد يربط بين جهتين وقد فرغ من اعتبار القبول في العقد.

وعقب في الجواهر قائلاً: ولا يصح ما يقال من أنه مجرد فك ملك كالتحرير اي تحرير العبيد. وعليه فيعتبر القبول حتى في الوقف على الجهات العامة وذلك تحلصاً من اشكال حصول معينين للوقف: معنى عقدي في الجهات الخاصة، وابقاعي في الجهات العامة وهو أمر ينافي وحدة التعبير في النصوص وماي نصب عليه الذوق العرفي.

أما المرحوم البجنوردي صاحب (القواعد الفقهية):

فيرى أنه عقد لظاهر كلام الاصحاب وتصريح جماعة منهم بذلك واستدل لذلك: بان الوقف حقيقة واحدة تشمل الاوقاف العامة والخاصة ولاريب في عقيدته بالنسبة للاوقاف الخاصة.

كما أن الوقف تملك فهو معاهدة بين طرفين.

وانه يبطل بالرد ولو كان ايقاعاً لم يبطل.

وإذا كان عقداً فهو بحاجة إلى قبول وفق الأصل والام لم يترتب الاثر اللهم إلا أن يقال بعدم توقف عنوان الوقفية على القبول.

ويناقش دليل القائلين بعدم اعتبار القبول.

فاستدل لهم بخلو الاخبار المشتملة على اوقاف الائمة منه جوابه أن هذه الاخبار قد لا تكون في مقام بيان تمام السبب كما يمكن أن يجاب بالاكْتفاء بقبول قيم الوقف ولو كان هو الواقف نفسه.

أما التفصيل بين الوقف الخاص والعام باعتبار أنه ليس هناك في الوقف العام من يصلح لان يكون قابل فجاوبه اماكن قبول الحاكم.

وأما الإمام الخميني رحمته الله.

فيرى أن الوقف بالمعنى المشترك الحاصل في جميع موارد لا يعقل فيه العقدية.

وكيف يعقل العقد بين الواقف والوحوش في حرم الله، وليس هنا شخص ثالث يصلح للقبول فاما أن نرفض صدق الوقفية في مثل هذه الموارد، وهو وقف - أو نفرق بين موارد

الوقف وهو باطل، أو أن تكون الوقفية صادقة إلا أنها هنا باطلة وهو أمر يخالف إطلاق الأدلة الشاملة لهذا المورد بعد صدق الوقفية، وإن كان البطلان الشرعي لا ينافي صدق الوقف. وعليه فالوقف من الايقاعات.

ويؤيد ذلك بأنه لم يتعارف قبول الوقف، وإن السيرة القطعية على خلافه.

أما ما قيل من أنه يؤدي للملكية الموقوف عليهم، ودخول شيء في ملكية احد يعتبر فيه القبول فجوابه أنه - أي الإمام - يرفض اداء الوقف لتلتمك الموقوف عليهم بعد أن يناقش أدلة القائلين بالتملك كلها.

فقد قيل: إن فائدة الملكية وخصائصها موجودة هنا إذ البناء للموقوف عليهم، والتلف مضمون لهم إلا أنه يجيب بعدم وجود ملازمة بين وجود الملكية ووجود فائدتها.

وقد قيل: إن الوقف عقد والعقد يستلزم القبول، والقبول يستلزم الملكية (وهو استدلال يخالف طريق الاستدلال هنا) ولكن هذا مرفوض صغرى وكبرى.

وقيل: إنه يجوز بيع الوقف في بعض الحالات، ومن المعلوم أنه لا يبيع إلا في ملك فهو مملوك اذن للموقوف عليهم بعد أن لم يكن هناك مالك غيرهم وانهم هم المتصدون للبيع وإن الثمن يدخل في ملكهم في بعض الصور.

إلا أنه يجب على ذلك بان صحة البيع لا تتوقف على ملكية المبيع فليس البيع مبادلة مال بمال مملوك والا لما صح بيع الكلي مع أنه ليس ملوكا قبل البيع، على أن هناك اوقافا لا يعقل ملكيتها لاحد يجوز بيعها.

ولا يلزم ايضا أن يكون المتصدي للبيع مالكا، وكذلك لا تدل ملكية المثلث على ملكية الأصل باعتبار أن ملكية الثمن يمكن أن تعد منفعة يدرها الوقف المباع أو باعتبار أن الموقوف عليه امس بالوقف من غيره فيعود له الثمن بايجاب شرعي بل عقلائي. واستطرادا لهذا نقول:

إن المالكية قالت بان العين الموقوفة باقية على ملك المالك وإن كان ممنوعا من التصرف.

أما الحنفية فقد ذكروا أنه لا مالك لها بالمرّة وهو اصح الاقوال لدى الشافعية.

وقال الحنابلة بانتقال الملكية إلى الموقوف عليهم.

وأما الامامية فيختلفون في ذلك فبين من يملك الموقوف عليهم ومن يفرق بين الاوقاف

العامة والاقواف الخاصة.

وكمثال على ذلك نجد صاحب الجواهر يرى أن الوقف اذا تم زال عن ملك الواقف عند الاكثر بل حكي الاجماع وهو الحجة على ما تفرد به أبو الصلاح الحلبي من البقاء على ملك الواقف. ولا ينافيه قوله صلى الله عليه وسلم (حبس الأصل وسبل الثمرة) اذ المراد ابقاء الأصل محبوسا ولو على ملك الموقوف عليه لا التحسيس الذي يبقى معه الملك فهو في قبال الوقف لانفسه.

فاذا قيل كيف يكون اذا للواقف أن يدخل في الوقف من يريد وإن لم يشترط من قبل مع صغر الاولاد قلنا: إنه ممنوع عندنا ثم هو لا يدل على ذلك فقد يكون لدليل شرعي، والا فالثمره للموقوف عليهم فالاقوى في رأيه الانتقال للموقوف عليه كما عن المبسوط وفقه القرآن والغنية والسرائر، والتذكرة حتى ولو كان جهة عامة لان فائدة الملك موجودة وهكذا يستمر في استدلاله. والظاهر أنها حالة استثنائية منح الشارع الفرد فيها القدرة على ابقاء العين في ملكه إلى الابد مع تسهيل ثمرتها وعدم القدرة على التصرف فيها هذا إلا أن يتم الاجماع المدعى على الانتقال وهو ما لم يتحقق ثبوته.

وحتى لو قلنا بهذا يبقى فرق بين الوقف والحبس وهو قدرة الحابس على التصرف وعلى اي حال. فإن الثمرة تظهر في بعض صور جواز البيع، وفيها لو انقضت الموقوف عليهم.

وخلاصة البحث في العقدية:

إن الظاهر من مجموع ما سبق في البين هو كونه ايقاعا وذلك لكون الوقف حقيقة واحدة في كل موارد واتفقهم تقريبا على عدم لزوم القبول في بعضها بل عدم امكانه فيها بل قيام السيرة القطعية على عدم لزوم القبول في الاوقاف عموما. ويمكن المناقشة في كل ما استدلل به للعقدية بعد التأمل فيه فلا داعي للتكرار.

اعتبار قصد القرية في الوقف:

قالت الحنفية بالشرطية في الحال والمال. اي وجوب الصرف في الحال أو في المال بقصد القرية كما لو وقف على الاغنياء حالا ليعود بالمال على ابنائهم الفقراء. وقال مالك والشافعي بعدم الاشتراط اما الحنابلة فقالوا بوجوب كونه على بر وقرية، وقد اختلف الامامية في الاشتراط.

فيرى صاحب الروضة البهية عدم اتشراط قصد القرية في صحة الوقف وذلك لعدم دليل صالح على اشتراطها نعم يتوقف الثواب على هذا القصد.

ويرى صاحب الجواهر أن الأصل يقتضي عدم اعتبار قصد القرية إذ أن الوقف عقد عرفي بلاريب فيشملة دليل (أوفوا بالعقود) أو ما جاء في العبارة المروية (الوقوف على حسب ما يوقفها أهلها) أو قوله ﷺ (حبس الأصل وسبل الثمرة).

وقد يعترض بانه اطلقت على الوقف عبارة (الصدقة الجارية)، وقد رأينا أن الروايات التي تنقل أوقفهم عليهم السلام تنقلها بلفظ الصدقة ومن المعلوم أن قصد القرية معتبر في الصدقة خصوصاً بعد ورود الخبر الصحيح (لا صدقة ولا عتق إلا ما يريد به وجه الله). ومن الواضح أن المراد بهذا النفي نفي الصحة لا الكمال وقد صرنا ﷺ في وقوفهم بابتغاء وجه الله تعالى.

إلا أنه يجيب: بان كل ذلك لا يقتضي انحصار أنواع الوقف بتلك التي تقصد فيها القرية والصدقات. فإن مقتضى الاطلاقات صحة كل وقف حتى لو لم يقصد ذلك وقد نقل الاجماع على قريته ولكنه يقول: إنه لم يتأكد من ذلك ويعقب على ذلك بقوله:

نعم قد يقال بانه راجح عند الشارع كالزواج.

ثم يؤيد ما اختاره بمعلومية عدم اعتبار ما يعتبر في الصدقة من كون الموقوف عليهم فقراء ونحو ذلك، بل يصرحون بجواز الوقف على الكافر، وصحة وقف الذمي على البيع والكنائس وكذلك وقف غير المؤمن ولا تصح عبادات الكافر إلا بالايان.

ويرى صاحب (القواعد الفقهية) اشتراط قصد القرية - احتياطاً وجوبياً بعد أن ناقش في الاستدلال على عدم اعتباره بالأصل وانه عقد مشمول لقاعدة (أوفوا بالعقود) باننا نحتمل دخل قصد القرية في ماهية الوقف شرعاً وحينئذ لا يمكن التمسك بالاطلاقات اللهم أن يكون الوقف حقيقة عرفية لا شرعية مع الشك في كونه حقيقة عرفية محضة.

أما أدلة الاعتبار فإن الاجماع المدعى من السرائر والغنية على ذلك معل أو محتمل المدرك فلا يحتج به.

ولكن يمكن الاستناد إلى قوله ﷺ (لا صدقة ولا عتق إلا ما يريد به لوجه الله) بناء على أن ماهية الوقف من الصدقة وهناك رواية تقول: (سألت أبا الحسن ﷺ عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك أن يدخل معه غيره من ولده! قال: لا بأس بذلك). كما أن عبارة سبل الثمرة مأخوذ من كونه (في سبيل الله).

وقد نقل عن الشيخ الطوسي قدس سره في كتاب النهاية: بان الوقف والصدقة شيء واحد ولا يصح شيء منهما إلا ما يتقرب به إلى الله.

ثم راح يناقش ما قاله في (الجواهر) من أن عدم اعتبار الفقر في الموقوف عليهم يخرجهم عن كونه صدقة بانه ما المانع من كونه صدقة تجوز هنا على الاغنياء؟

أما الوقف على الأب الكافر فيمكن قصد القرية فيه خصوصا إن كان عاجزا كما أن الكافر الذمي وغير المؤمن قد يقصدان القرية طبق تصورهما.

وقد يشكل بأن الوقف على الذرية داعية هو المحبة لا القرية ولكن يجب بانه لاتنافي بينهما بعد أن كان الله يجب ذلك.

فهو اذن يحتاط وجوبا في اعتباره.

أما الإمام الخميني فيرى أن الاقوى عدم اعتبار قصد القرية حتى في الوقف العام وإن كان الاحوط اعتباره مطلقا وهو احتياط استحبابي.

ويرى السيد محسن الحكيم اعتبار القرية في صحة الوقف وإن كان الاظهر عدم اعتبارها في مثل الوقف على الذرية.

أما السيد الشهيد محمد باقر الصدر فلا يعتبر القرية شرطا.

والخلاصة: أن الظاهر المطابق للاحتياط اعتبار القرية وهو ما تعارف عليه الناس من عد الوقف من انماط العبادات وعد الاوقاف من الامور الخيرية والصقات وهو أمر مستقر من الروايات بلا ريب.

وإذا امكن التنازل عن هذا الشرط فإن من المحتمل اشتراط أن يكون هذا العمل في مسير الخير والبر لا لمجرد الاباحة فضلا عن الكراهة والحرمه.

فإنه حتى بالنسبة للوقف على وحوش الحرم، أو على الاب الكافر، أو وقف الذمي يلاحظ اعتبار كون مصرفه برا.

ما مصير الوقف عند انقراض الموقوف عليهم؟

من الواضح أن الحكم في هذه المسألة يختلف باختلاف الاقوال في بقاء الموقوف على ملكية الواقف فترجع في هذه الحالة إليه وهو ما قالته المالكية.

على أن هناك خلافا في مثل الوقف على من يعلم بأنه ينقرض عادة حول ما اذا كان هذا وقفا أو حبسا للشيء بشكل الوقف فإن كان حبسا فالحكم واضح، اذ الملكية باقية وبانقراض المحبوس عليهم تعود مطلقة للمالك.

ولكن هل يصح هذا الوقف المنقطع بانقطاع من اوقف عليه؟

يقول المرحوم مغنية:

إن الوقف لا يقع إلا مؤبدا (صدقة جارية) فلو حدده لم يعد وقفا. وقال كثير من الامامية أنه حبس. واعترض على الشيخ ابي زهرة بنسبة القول بصحة الوقف المنقطع إلى الامامية. اما المالكية فلا تشترط التأييد ويعقب بأنه لو وقف على جهة تنقرض كالاولاد فهل يصح الوقف أو يبطل؟ ولو صح فلمن يعود الوقف بعد الانقراض؟ الحنفية تصحح ذلك وبعد الانقراض ينصرف للفقراء، والحنابلة يصححون ذلك ثم يصرف لاقرب الناس للواقف وهو احد قولي الشافعية، والمالكية تصحح ذلك ويرجع إلى اقرب الفقراء إلى الواقف فإن كانوا كلهم اغنياء عاد إلى عصبتهما اما الامامية فقد قالوا بأنه يصح وقفا ويرجع إلى ورثة الواقف كما في الجواهر.

فاذا عدنا إلى (صاحب الجواهر) رأيناه يشترط الدوام في الوقف بلا خلاف بمعنى عدم التوقيت وعليه الاجماع المحكي والمحصل فيخصص بذلك عموم او فوا بالعقود لو كان الوقف عقدا وكذا كل عمومات الوقف هذا إن لم نقل: إن التأييد متضمن في مفهوم الوقف، فلو قرنه بمدة بطل ولو كان يريده وقفا اما اذا لم يعلم القصد فهل التوقيت يشكل قرينة على ارادة الحبس تماما (كما أن التأييد يشكل قرينة على الوقف حتى ولو كان بلفظ الحبس) تبعا لاصالة الصحة؟
صرح الشيهدان (الاول والثاني) بالقرينية.

وقيل بصيرورته حبسا وان قصد معنى الوقف، اذ الحبس قدر مشترك بينهما إلا أنه يشكل عليه. باشتراك المفهوم بين الوقف والحبس، ولا يتميزان إلا بالقصد ولا يوجد هنا قصد. ومن هنا قال في المسالك لو قصد الوقف بطل.

وعلى اي فلو جعله وقفا لمن ينقرض غالبا كزيد فهاهو الموقوف؟ قيل ببطلان الوقف وصرح الكثيرون بالصحة حبسا وقيل يجب اجراؤه وقفا حتى ينقرض المسمون - وهو مذهب الاكثرية - والظاهر أن له حكم الحبس وإن لم يكن حبسا.

إلا أن صاحب الجواهر يرى القول بالصحة لاصالة عدم الاشتراط وربما يريد عدم اشتراط أن لا ينقض الموقوف عليهم الاستفادة من أدلة العقود وادلة الوقف سيما قولهم عليه: (الوقف على حسب ما يوقفها أهلها) ووجود روايتين صحيحتين ظاهريتين في صحة الوقف المنقطع (ولا يدخل هذا في الوقف المؤقت الذي اجمع على عدمه لأنه تابع لانقراض الموقوف عليه لا توقيت العقد).

وحيثذا فلو انقضوا فلا مانع من عودتها للواقف أو ورثته وفق مقتضى النصوص. ولا وجه للانتقال إلى ورثة الموقوف عليه باعتبار كونه ملكا لمورثهم، إذ المورث إنما ملكه على الوجه المزبور فلا يدخل في تركته حتى تشمله أدلة الارث، وكذا لا معنى للقول في صرفه في وجوه البر إذ مبناه أنه بقي وقفا مع أنه لم يبق وقفا، أو كونه مجهول المالك وقد عرفت أن عقد الوقف أخرجه عن الملكية بهذا المقدار فقط.

أما المرحوم صاحب (القواعد الفقهية) فيرى أن الأمر يرتبط بكون مثل هذا العقد راجعا إلى الحبس وعدمه فإن رجع للحبس رجع للمالك وإن كان وقفا فهل يرجع للمالك أو غيره؟ قيل رجع للمالك أو ورثته وهو على أساس عدم انتقال الملك عنه واضح، أما مع القول بانتقال الملكية فإن رجوعه سيكون خلاف القاعدة إلا أن يقال بان خروجه مقيد ببقاء الموقوف عليهم، ولو قلنا بخروجه وصيرورته ملكا مطلقا لهم وجوب القول برجوعه إلى ورثتهم بمفاد أنه مما ترك الوارث، ولا وجه للقول بصرفه في وجوه البر إلا أن يقال بانه مجهول المالك.

واخيرا يقوي الرجوع إلى المالك لان المال اما لم يخرج عن ملكه بالمرّة أو أنه خرج خروجا مشروطا. أما الإمام الخميني فيقول: إنه لا ينبغي الاشكال في صحة مثل هذا الوقف المنقطع لان المعتبر في ماهية الوقف ليس إلا إيقاف العين لتسييل المنفعة والدوام ليس معتبرا فيها ولذا كان التقسيم إلى الدائم والمنقطع صحيحا وليس الوقف من الماهيات المستحدثة شرعا بل هو عرفي دارج ومتعارف حتى عند غير منتحلي الاديان ومقتضى قاعدة السلطنة صحته وتدل عليه مكاتبة الصفار إلى ابي محمد عليه السلام حيث وقع عليه (الوقف على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء الله) بناء على كون هذه المكاتبة غير الرواية المكاتبة الأخرى.

وهل يصح وقفا أو حبسا أو يبطل؟

يقول الإمام صحته وقفا وبعد الانقراض يرجع إلى الواقف وورثته.

وهكذا تبدو من الأقوال والاستدلالات الماضية امور:

الاول: صحة الوقف على من ينقرض.

وليس هذا من المؤقت باعتبار قابليته للدوام لولا انقراض الموقوف عليهم وانسجام هذه الصحة مع مقتضى قواعد السلطنة وان الوقف على حسب ما يوقفها اهلها وعدم معارضتها للاجماع.

الثاني: إن الموقوفة تعود إلى الواقف أو ورثته على خلاف بين الورثة حين يموت الواقف أو حين انقراض الموقوف عليهم والامام يرجح الاول.

ولعل هذا الحكم اما لعدم الخروج من الملكية رأسا باعتبار أن الوقف لا يؤدي للخروج عنها، أو لأنها في مثل هذا المورد لا تخرج عن الملكية باعتبار شبهة للحبس، أو حمله لحكم الحبس، أو لأنها خرجت عن الملكية خروجاً مشروطاً وهي تعود بشكل تلقائي.

المتولي للوقف:

ذكر شارح اللمعة وصاحب الجواهر والامام الخميني أنه يجوز أن يجعل الواقف لنفسه النظر على الموقوف، أو لغيره، أو لهما معا.

واضاف في اللمعة أنه إن اطلق ولم يشترطه لاحد فالنظر في الوقف العام إلى الحاكم الشرعي، وفي غيره (الخاص) إلى الموقوف عليهم، اما الواقف فهو كالاجنبي حين الاطلاق. واشترط العدالة والخبرة وذكر في الجواهر أن غير واحد اعتبرها، بل قيل: إنه المعروف من مذهب الاصحاب، بل ادعي الاجماع. وقد روي عن امير المؤمنين عليه السلام اعتبار الرضا بهديه وإسلامه وامانته ولكن هذا لا يدل على الاشتراط - كما قال في الجواهر ولذا نجد الإمام الخميني لا يعتبر العدالة له ولغيره وان اعتبرت الامانة والكفاية للغير.

والناظر المشروط في العقد لا يجوز عزله كما في اللمعة والجواهر والامام يرى عدم جواز عزله احتياطاً وجوبياً.

ولا يجب على الناظر لا القبول ولا الاستمرار. فلو رفض عاد الوقف كما لو لم يشترط فيتولاه الحاكم الشرعي ولو لم ينصب متولياً يقوم الحاكم - كما يقول الإمام - بنصبه اما وظيفة الناظر فهو ما يتعارف وقد جاء في التوقيع:

وأما ما سألت عن أمر الرجل الذي يجعل لناحتينا ضيعة فيسلمها من يقوم بها ويعمرها ويؤدي من دخلها خراجها ومؤنتها ويجعل ما بقي من الدخل لناحتينا فإن ذلك لمن جعله صاحب الضيعة لا يجوز ذلك لغيره.

أما التنمية والاصلاحات الجزئية فهي بيد الموقوف عليهم كما يقول الإمام الخميني في المسألة ٧٨ من مسائل الوقف.

الاشراف الحكومي على الوقف:

يستطيع الحاكم الشرعي الاشراف على الوقف من طريق:

اولا: باعتباره الولي المسؤول وبمقتضى صلاحياته الولائية يستطيع المنع من الكثير من الامور المباحة، أو الالتزام بها فهو يوجه الوقف بما ينسجم مع الحاجات الاجتماعية والعدالة الاجتماعية.

ثانيا: الاشراف على حسن جريان عقد الوقف وعمل الناظرين والمتولين ومصارفه.

ويتأكد اثر هذا عندما نؤمن بان مسير الاوقاف عموما اما اعلى جوانب الراجحة التي شرط فيها العبادية - لو قلنا بها - الو الجوانب الخيرة في نفسها حتى لو لم نشترط العبادية ومن هنا يكون له الحق في منع اي اجحاف أو استغلال أو صرف في الجهات المعادية للامة وللخلق العام.

ثالثا: القيام وفقا للحكم الاولي بالاشراف المباشر أو بواسطة وكيل عنه عند فسق المتولي لو اشترطنا العدالة أو عدم كفاءته أو استقالته أو كون الموقف مطلقا من اول الامر.

الدور الاجتماعي والاقتصادي الذي يلعبه الوقف:

من يدرس جوانب هذا الحكم الإسلامي الرائع والاحتياطات المتخذة له، وانماط التشجيع والدفع لتحقيقه وما تركه على الساحة الاجتماعية طوال العصور الإسلامية الزاهرة بل وما لعبه من دور في عصر انحصار السلطة الإسلامية واعتماد الإسلام في كثير من المناطق على الدوافع العقائدية الذاتية، حيث قام بدور توفير القدرة المالية للمدارس العلمية الدينية، وتحقيق قسط من الاشباع للتوازن الاقتصادي وبالتالي تحقيق نوع رائع من الاواصر الاجتماعية العاطفية وتنمية روح الاحسان في المجتمع المسلم، نعم من يلاحظ كل هذه الجوانب يدرك الدور الذي يلعبه هذا الحكم والفراغ الذي يسده في المجال الاجتماعي.

والحقيقة أنه رغم ما قيل من أن الوقف أمر متعارف حتى بين الاقوام غير المتدينة إلا أن القوانين الوضعية لم تستطع أن تضع له مكانا مخصصا في تخطيطها الأمر الذي اهتم به الإسلام. إن تشريع الوقف - بغض النظر عن التفصيلات والاختلافات في فروعها - يعني اجمالا أن الإنسان المسلم يستطيع أن يمتد بملكيته - اما واقعا أو عملا - إلى يوم القيامة من خلال قيامه بتحييس الأصل وتسييل الثمرة فاذا لاحظنا ما يشترط أو ما يتوقع للوقف من قصد القرية والاتجاه الخير كان هذا يعني فتح باب خير مستمر مفر على مدى العصور وهو ما تعطيه كلمة (الصدقة الجارية) التي وصف بها الوقف.

وعلى هذا الاساس يمكننا أن نتصور آثارا كثيرة للوقف نذكر منها ما يلي:

اولا: إنه عملية استمداد اجتماعية تحمل اغراء ضخما باعتبارها صدقة جارية يعود ثوابها على مدى العصور إلى الرجل بعد موته ايضا والجميل هنا أن الرجل يحس بشخصيته على مدى المستقبل تتصرف في هذا المال خلال آلاف السنين وبالشكل الذي يرضيها ويرضى الله.

ثانيا: إنه عملية تأمين اجتماعي لشطر مستمر متواجد ومتسع من المجتمع وذلك في الوقف على الذرية أو على الطبقات المعينة فهو يساهم اذن في تحقيق عملية التوازن بتوزيع الثروة على طبقات متسعة وهذه نقطة مهمة.

ثالثا: إن الكثير من الاوقاف تعود عائداتها إلى بيت المال فتعطيه القوة على تحقيق المسؤوليات الكبرى التي القاها الشارع على عاتق الدول الإسلامية.

رابعا: تثبيت واشاعة القيام الاجتماعية والسن الحسنة. ويلاحظ هنا أن الدول المسالطة على العالم الإسلامي حاولت أن تنظر للاوقاف من زاويتها الاقتصادية من جهة والسيطرة عليها لثلا تقوم بدورها الاجتماعي المقصود.

فعلى المسلمين اليوم أن يطالبوا بنظام اوقافي جديد يحقق الاهداف المطلوبة.

خامسا: يشكل الوقف طريقا ذا اتجاه واحد للملكية، اذ ينقلها من الحالة الفردية الشخصية إلى الحالة العامة فتصبح اما ملكا للامة جمعا أو ملكا للدولة الإسلامية (وبين الملكين فرق) أو ملكا لقطاع خاص.

وهذا يتحقق نوع من التوازن بين الملكية الخاصة والملكية العامة لانها معا يقومان بادوار مهمة في الاقتصاد الإسلامي.

وهكذا يكون الوقف بعكس الحيازة أو الاقطاع لانهما يسيران بالملكية في الاتجاه المعاكس اي من الملكية العامة إلى الملكية الخاصة. ولهذا الموضوع حديث مفصل لا مجال له هنا.

خاتمة:

- ١ - نحن نعتقد أن لامانع من استثمار الاوقاف مع ضمان عدم الهلاك أو النقصان وحيثند يفتح باب رائع للتنمية في العالم الإسلامي.
- ٢ - من المناسب أن تهتم الدول الإسلامية بدعم من العلماء بتنظيم الاوقاف، واستعادة ما تم غصبه إلى وضعه الاول، و صرف ايراداته ومنافعه إلى الجهات التي قصدتها الواقفون.
- ٣ - يحتاج الأمر إلى توعية شاملة لآحياء هذه السنة الحسنة بين الناس باستخدام شتى الوسائل. والله الموفق.

حكم بنوك الحليب

ذكر لتبرير إنشاء بنوك الحليب أن هذه الفكرة تعتمد على تجميع اللبن الفائض أو غير المرغوب فيه من الأمهات المتبرعات أو الراغبات في الأجر المادي، وحفظه حفظاً جيداً وإبقاء سيولته حتى لا يفقد ما به من مضادات الأجسام وهي خاصية يتمتع بها لبن الإنسان دون الحيوانات من مثل الأبقار والجواميس والأغنام، ثم يتم إعطاء هذا الحليب للأطفال الخدج أي المولودين قبل تسعة أشهر وكذلك الأطفال ناقصو الوزن عند الولادة، أو ذوو الالتهابات الحادة.

ورغم أن هذه البنوك انتشرت في السبعينات في أوروبا وأمريكا إلا أنها انحسرت بعد ذلك لوجود البدائل من ألبان الحيوانات أو الحليب المجفف، ورغم ذلك فإن للحليب الإنساني ميزات الخاصة به.

وعلى أي حال فيجب الحديث عن الحكم الشرعي بغض النظر عما يذكر من تكاليف هذا العمل، وصعوبته فإنه قد يحتاج إليه بلا ريب، فما هو الموقف؟

والمحذور الذي ذكره هو مسألة انتشار الحرمة بين الرضيع وصاحبة اللبن وزوجها وأبنائها، فقد ثبت بالكتاب والسنة المتواترة مثل قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»^١، فهو حكم إسلامي لا شك فيه، فهل تترك هذه البنوك مثل هذه الآثار الشرعية فتحرم أم لا؟ إننا نسارع في الإجابة بالنفي وبالتالي لا نجد أي مانع من إيجادها وذلك للأمور التالية:
أولاً: إن من شروط نشر الحرمة الارتضاع من الثدي وهو ما تعطيه كلمة (الرضاع) و (الارتضاع) بوضوح.

١. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٨٠ فما بعد، وسائر المصادر والصحاح.

وهذا القول مشهور عند الإمامية بل نسب مؤلف كشف اللثام ذلك إلى كل علمائهم إلا في الوجور في الفم.^١ وقد جاء في خبر زرارة عن الإمام الصادق عليه السلام: «لا يجرم من الرضاع إلا ما ارتضعا من ثدي واحد»^٢.

أما عند علماء السنّة فهو غير معتبر عند المشهور منهم^٣، وقد ذكر الشيخ القرضاوي^٤ أن الأئمة أبا حنيفة ومالكاً والشافعي لم يعتبروا ذلك، ولكن الليث بن سعد وهو معاصر مالك ونظيره - كما يعبر - ومثله الظاهرية والإمام أحمد - في رواية - قالوا بأن الارتضاع شرط، واستدل الشيخ القرضاوي تبعاً لابن حزم بالآية الشريفة ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾^٥ على أن المطلوب هو (الأمومة المرضعة) وبالتالي يشترط الارتضاع من الثدي وهو في حالتنا غير متوفرة.

ثانياً: إن هذه البنوك - كما هو الظاهر - تقوم بخلط الألبان وما يقدم للرضيع هو الخليط وحيثئذ يفقد هنا شرط آخر وهو وحدة المرضعة، وكذلك وحدة الفحل، وقد جاء في الجواهر قوله: (لو تعدد الفحل - ولو مع اتحاد المرضعة - كما لو أرضعت اثنين مثلاً (بلبن فحلين) الرضاع المحرم لم يجرم أحدهما على الآخر على المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة كادت أن تكون إجماعاً وهو شرط لخصوص الحرمة بين المتراضعين لا أصل الرضاع)^٦ وكل ذلك يؤدي إلى الشك في حصول الشروط وتحقق ما يوجب التحريم فلا وحدة في المرضعة وهي شرط في انتشار الحرمة بين الرضيع والمرضعة، ولا وحدة في الفحل وهو شرط في انتشارها بين الرضيعين. هذا بالإضافة لكون اللبن مشوباً بشكل طبيعي ببعض المقويات والحافظات، وهو ما يخل أيضاً بشروط انتشار الحرمة.

ومن المناسب هنا أن ننقل عن الشيخ القرضاوي قوله: (على أننا لو سلمنا برأي الجمهور في عدم اشتراط الرضاع والامتصاص لكان هنا مانع آخر من التحريم؛ وهو أننا لا نعرف من النبي

١. جواهر الكلام، للشيخ النجفي، ج ٢٩، ص ٢٩٤.

٢. ن.م.

٣. راجع الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ٢٢، ص ٢٤١.

٤. مجلة مجمع الفقه، ٢٤، ج ١، ص ٣٨٦.

٥. النساء، الآية ٢٣.

٦. جواهر الكلام، للشيخ النجفي، ج ٢٩، ص ٣٠٢.

رضع منها الطفل؟ وما مقدار ما رضع من لبنها؟ هل أخذ من لبنها ما يساوي خمس رضعات مشبعات؟... وهو مذهب الحنفية والشافعية^١.

وهل للبن المشوب حكم اللبن المحض الخالص^٢؟

ثالثاً: وإذا تجاوزنا هذه الأمور فإن ما ينتج من تناول هذا الحليب هو أن تحرم بعض النساء إجمالاً على هذا الطفل مما يرتب أحكاماً أخرى.

وإذا عدنا إلى علم الأصول رأينا يؤكد على أن العلم الإجمالي لن يؤثر إلا إذا احتملنا تطبيق التكليف المعلوم على كل واحد من الأطراف على نحو لو انطبق عليه لكان مولداً للتكليف فيه، ولذا لو قدر انطباق المعلوم على بعض الأطراف التي لا يتولد فيها تكليف انحل العلم الإجمالي وفقد تأثيره^٣.
ومما ذكره الأصوليون لانحلال العلم الإجمالي ما يلي:

١- خروج بعض أطراف العلم عن محل الابتلاء كأن لا تكون في متناول اليد لبعدها عن المكلف أو يكون من المستحيل عادة ابتلاؤه بها.

٢- الاضطرار إلى ارتكاب بعض الأطراف.

٣- أن يكون من الشبهات غير المحصورة كأن تكون الأطراف كثيرة جداً، أو أن يكون ارتكاب كل الأطراف وهو ما يسمى بـ (المخالفة القطعية) محالاً على المكلف^٤.

والأمر في حالة بنوك الحليب يشكل مورداً لهذه القاعدة. فهذه البنوك وخصوصاً العالمية منها توسع من نطاق أطراف العلم الإجمالي بلا ريب، بل حتى لو كانت إقليمية أو محلية فهي تشكل شبهة غير محصورة بلا ريب، وقد رأينا المرحوم الإمام اليزيدي صاحب (العروة الوثقى) يجنح إلى أن نسبة الواحد بالألف تشكّل شبهة غير محصورة، ويرى أن المعيار أن لا يعد العلم الإجمالي علماً، في حين رأى الإمام الخميني في تعليقه أن المعيار هو ضعف الاحتمال، فلا يعتد به^٥.

١. ويشترط الإمامية خمس عشرة رضعة (الجواهر، ج ٢٩، ص ٢٨٥).

٢. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج ١، ص ٣٨٨.

٣. أصول الفقه المقارن، للسيد محمد تقي الحكيم، ص ٥٣١.

٤. وهو المعيار الذي اختاره العالم الكبير المرزا النائيني في كتابه (الدراسات، ص ٢٤٢).

٥. العروة الوثقى، ج ١، ص ٤١، ٤٢ (فصل الماء المشكوك في نجاسته، م ٢).

ولا ريب في تحقق بعض شروط الانحلال أو كلها، وبالتالي فلا أثر لمثل هذا العلم في البين. وقد نقل القرضاوي عن (الاختيار) وهو من كتب الحنفية قوله: «امرأة أدخلت ثديها في فم رضيع ولا يدرى أدخل اللبن في حلقه أم لا؟ لا يحرم النكاح، وكذا صبية أرضعها بعض أهل القرية، ولا يدرى من هو، فتزوَّجها رجل من أهل تلك القرية يجوز»^١. ومن الواضح أن الأصل هو عدم تحقق الحرمة، فهو المتيقن سابقاً والمشكوك لاحقاً، فيستصحب.

ومع هذه النقاط الثلاث نستطيع القول بعدم المانع من إيجاد هذه البنوك والانتفاع بها، والله العالم.

١. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ٢٤، ج ١، ص ٣٨٩.

المقالات حول فقه المجتمع

حقوق السجناء

أهم العيوب في العقوبات

يمكن أن نقول إن من أهم العيوب في العقوبات الوضعية عيبن هما:

أ- التعطيل

فإن هذه القوانين بعد أن شرّعت مختلف العقوبات أوكلت الأمر غالباً إلى القاضي ليقوم هو باتخاذ الرأي الأخير حتى ولو أدى ذلك إلى تعطيل بعض العقوبات واللجوء إلى عقوبة أخف منها، خصوصاً وأننا نشاهد أنّ جهاز المحاماة - وبدافع شخصي ومالي في أكثر الأحيان - يقوم بتخفيف أكبر الجرائم، وتبسيط تأثيرها، وإثارة عواطف القاضي نحو المجرم. فإذا ترك الأمر للقاضي فهو إنسان يتأثر بما يثير لديه عواطفه، وقد لا يكون هذا المعنى شعورياً كما أن الإنسان بطبيعته يريد أن يتحلل من المسؤولية، فإذا وجد أمامه سبيلاً للتخفيف من حمل المسؤولية سلكه. فمثلاً قد لا يقدم على الحكم بالإعدام مادام يستطيع أن يستبدل الإعدام بالأشغال الشاقة. وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى عدم فعالية العقوبات الوضعية وعدم الحساب لها من قبل كثير من المجرمين، وقد يكون هذا نابعاً من اتجاه هذه القوانين لأخذ شخصية المجرم بنظر الاعتبار في كل العقوبات مما يفسح المجال للاجتهاد والتخفيف والتعطيل؛ كما هو واقع فعلاً في البلدان التي تحكمها هذه القوانين، وهذا ما يؤكده الأستاذ الشهيد عبدالقادر عوده ويأتي لنا بمثل على نتائجه من المحيط المصري، فيقول:

(فعقوبة الإعدام وهي مقرّرة لحوالي عشرين جريمة يندر تطبيقها الآن، مع أن جريمة القتل هي إحدى الجرائم العشرين التي يعاقب عليها بالإعدام تقع بمعدّل تسع جرائم يومياً: خمس منها جرائم تامة، وأربع منها تقف عند الشروع. وفي سنة ١٩٣٦ - ١٩٣٧ كانت جرائم القتل والشروع فيه ٣٠٩٣ جريمة، وفي سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩ بلغت ٣٢١١ جريمة فهي على خطورتها

تزداد عاماً بعد عام. وهذه الزيادة سبب يدعو إلى التشدد في تطبيق عقوبة الإعدام وإن كانت خطورة الجريمة في ذاتها أدعى إلى هذا التشدد دون نظر إلى غير ذلك من العلل والأسباب. ولكن الإحصائيات ترينا أن جرائم القتل تزداد باستمرار، والأحكام الرادعة تقل باستمرار، ففي ١٩٣٦ - ١٩٣٧ فصلت محاكم الجنايات بالإدانة في ١٤٨ قضية قتل من الأنواع التي يجب فيها الحكم بالإعدام، وكان عدد المتهمين في هذه القضايا هو ٢٢٢ شخصاً، ولكن محاكم الجنايات لم تحكم بالإعدام إلا على ١٧ شخصاً فقط، واستبدلت للباقيين بعقوبة الإعدام عقوبات أخرى، ومعنى ذلك أن عقوبة الإعدام لم تطبق في القضايا التي تجب فيها إلا بنسبة ٦-٧٪. وفي سنة ١٩٣٧ - ١٩٣٨ قضت محاكم الجنايات بالإدانة في ١٢٧ قضية قتل من الأنواع التي يجب فيها الحكم بالإعدام، وكان عدد المتهمين في هذه القضايا ١٨١ شخصاً، حكم على ستة عشر شخصاً منهم بالإعدام، واستبدلت للباقيين بعقوبة الإعدام عقوبات أخرى، ومعنى ذلك أن عقوبة الإعدام لم تطبق في القضايا التي تجب فيها إلا بنسبة ٨/٨٪ ثم يتعرض للستين التاليتين ويتهي إلى أن نسبة الأحكام التي قضت بعقوبة الإعدام في السنوات الأربع هي ٩/٥٪^١.

ب- الحبس بصفته عقوبة عامة

إن القانون الوضعي يعاقب بالحبس غالباً، وحتى لو وجدت لديه عقوبات أخرى فإنها تنتهي غالباً إلى الحبس، وكأن الحبس هو العقوبة الأساسية في مختلف الجرائم والتي يجازى بها المجرم المبتدئ والمجرم العائد والمجرم المدمن، ومختلف الناس رجالاً ونساءً وشباناً وشيباً، والمجرم العادي والمجرم جريمة خطيرة. وهذا يؤدي إلى نتائج خطيرة يذكرها رجال القانون، ومنها ما يلي:

١- عدم فاعلية العقوبات

فإن السجن لا يترك للآخرين عبرة في ذلك. فهم بالتالي يرون المجرم يعيش بينهم بعد مدة قد لا يُحسّون بها مما يفسح المجال للإجرام، خصوصاً فيما لو كانت المغريات كثيرة والتربية العقائدية ضعيفة الأثر، بل إن السجن لا يترك عبرة للمسجونين أنفسهم في كثير من الأحيان فحتى أولئك

١. التشريع الجنائي الإسلامي، ج ١، ص ٧٢٣ ٧٢٤.

الذين يعاقبون بالأشغال الشاقّة (وهي أقصى أنواع الحبس) لا يكادون يخرجون من السجن حتى يعودوا لارتكاب الجرائم. وذلك ما دلت عليه إحصائية لمصلحة السجون المصرية عن سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩، فقد دلت على أن ٤٥٪ من هؤلاء عادوا لارتكاب الجرائم بعد الإفراج عنهم بمدد تتراوح بين خمسة عشر يوماً وسنة، بل إن هذه الإحصائية تؤكد أن ٤٣٪ ممن أرسلوا إلى إصلاحيات الرجال (وهي أشد العقوبات ردعاً) عادوا فارتكبوا جرائم في مدد تتراوح بين ٢١ يوماً وسنة من تاريخ خروجهم، ويشير تقرير برقم ٤٦ لهذه المصلحة في سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩ إلى أن نصف عدد من في الإصلاحية تقريباً لهم سوابق في الإجرام من خمس مرّات إلى عشر، وأن حوالي الثلث لهم من عشر سوابق إلى خمس عشرة سابقة، وأن أكثر الباقيين تتراوح سوابقهم بين خمس عشرة سابقة وأربعين سابقة.

٢- إرهاق خزانة الدولة وتعطيل الإنتاج

وإن عدد المسجونين يتزايد باستمرار من سنة لأخرى ويصل إلى عشرات الألوف على اختلاف الظروف والمجتمعات.

وحبس أعداد كبيرة من هؤلاء له مضار كبرى على الاقتصاد. فهو يؤدي إلى أن تعيش هذه الآلاف بلا عمل، كما يؤدي إلى حرمان الأمة من طاقاتهم الهائلة، ولم تنفع المحاولات - إلا نادراً - في الاستفادة منها وهم في سجونهم. على أن هؤلاء لو عاشوا حياة الشغل في سجونهم فإن من المؤكّد أن العقوبة سوف لن تؤثر في نفوسهم كثيراً.

٣- الفساد

والسجن مدرسة لتلقين الإجرام لأنه يجمع - كما رأينا - بين مختلف أنواع المجرمين، ولم ينفع تقسيم السجن على أساس نوع العقوبة أو على أساس السن، كما أن السجون الانفرادية لها أضرارها الاقتصادية الكبرى وغيرها...

٤- قتل الشعور بالمسؤولية

إن حياة السجن تدرب على عدم الشعور بالالتزام تجاه أيّ شيء، وتجبّ التعطّل للمسجونين، ولذا نجد الكثيرين يعملون على أن يعودوا إلى السجن بعد الخروج لأنهم ألفوا حياته.

٥- ازدياد سلطان المجرمين

لأنَّ السجن بدل أن يحول بين الإنسان والجريمة يصبح أداة تعال وابتزاز وتخويف للناس بيد المسجونين المعروفين. إذ يستغلون سوابقهم في فرض نوع من السلطان على الناس وابتزازهم.

٦- انخفاض المستوى الصحي والأخلاقي

للسجن آثاره الكبرى على المستويين الصحي والأخلاقي للمسجونين، كما أن له الأثر الكبير على المستوى الأخلاقي لعوائل المسجونين وأولادهم. إنها تربّي الإنسان: المنهار صحياً، الحقود، الضيق الأفق، المضيق لرجولته.

٧- الفساد العقائدي

فإنَّ المجرمين غالباً ما يلجأون إلى العقائد المخالفة لمسيرة المجتمع، وذلك كتفنيس عن العقد الكامنة أو سدّ للنقص. ولذا فهم يلتزمون بها كما لو قام الدليل عليها، ويعملون على إشاعتها في محيطهم بعد أن لم يردعهم رادع. وجو السجن يساعد على تقبّل مثل هذه الأفكار.

٨- تشكيل العصابات

إذ يقرب السجن بين النماذج المختلفة من المجرمين، ويترك لهم وقتاً للتفكير في خططهم المستقبلية والتفنيس عن حقدهم. وما أكثر ما شاهدنا من سلاسل الإجرام التي بدأت أول حلقة لها في السجن.

٩- الأثر النفسي

فإنَّ حياة السجن أن تخلق تعقيداً نفسياً رهيباً في الإنسان، وخصوصاً ذلك المسجون سجنًا مؤبداً، وأشد ما ينتج من ذلك: القلق الذي يدفع بالكثيرين إلى الانتحار، أو إلى إدارة أعمال إجرامية من وراء القضبان، وأمثال ذلك.

ومن المناسب هنا أن نتعرّض إلى مقطع من كتاب (الإنسان ذلك المجهول) حيث يقول: (بقيت مشكلة ذلك العدد الهائل من المشوّهين والمجرمين التي لم تحل. إنهم عبء ثقیل على بقية السكان الذين ظلوا طبيعيين. ولقد أشرنا من قبل إلى المبالغ الخيالية التي تتطلبها الآن المحافظة على السجن، ومستشفيات المجاذيب، وحماية الجمهور من عصابات اللصوص والمجانين... فلماذا

نحافظ على المخلوقات الضارّة عديمة النفع؟ إن وجود غير الطبيعي يحول دون نمو الطبيعي. فيجب أن نواجه هذه الحقيقة بشجاعة... لم لا يتخلّص المجتمع من المجرمين والمجانين بطريقة اقتصادية أكثر؟ إننا لا نستطيع أن نمضي في فصل المسؤولين عن غير المسؤولين، وأن نعاقب المجرمين ونعفو عن أولئك الذين يُظنُّ أنهم أبرياء أديباً برغم ارتكابهم إحدى الجرائم... إننا عاجزون عن الحكم على الناس... ومع ذلك يجب حماية المجتمع من العناصر مثيرة الشغب والخطرة، فكيف يمكن أن نفعل ذلك؟ بالطبع لن يكون ذلك ببناء سجون أكبر وأكثر راحة، كما أن الصحة الحقيقية لن تتحسن بإنشاء مزيد من المستشفيات العلمية الضخمة... وإنما يمكن منع الإجرام والجنون بمعرفة الإنسان معرفة أفضل، وتحسين النسل، وإحداث تغييرات في التعليم والأحوال الاجتماعية، وفي تلك الأثناء يجب التصرّف في المجرمين تصرّفاً فعّالاً... ولعلّه من الأفضل إلغاء السجون... ويمكن أن يستعاض عنها بمؤسّسات أصغر وأقل نفقات... ومن المحتمل أن تكيف المجرمين المنحطّين بالسوط أو بإجراء علمي آخر تعقبه فترة قصيرة في المستشفى تكفي لتوطيد الأمن... أمّا القتل والصلب المسلّحون، وخاطفوا الأطفال، والذين يخدمون الفقراء ويجردونهم مما اقتصدوه، أو يغرّرون بالجمهور في الشؤون المهمة، فيجب التخلّص منهم بطريقة أكثر إنسانية وأقل تكاليف، وذلك بقتلهم بالغاز المناسب في مؤسّسات صغيرة تعد لهذا الغرض. ويمكن تطبيق علاج مماثل على المجانين المجرمين)^١.

وبملاحظة هذا النص يظهر أن (كارليل) يؤكد ما يلي:

- ١ - الخسارة الاقتصادية الكبرى التي تصيب المجتمع جرّاء السجون وطبعاً هو يلاحظ ما تصرفه الدولة عليها، في حين أن ما تخسره الأمة من حبس الطاقات هو أكبر من ذلك بكثير.
- ٢ - إنّ الرحمة أمام الجريمة التي تضر بالنظام الاجتماعي لا معنى لها، إذ يقول (يجب حماية المجتمع من العناصر...).

٣ - إنّ العلاج من الأمراض الصحيّة والاجتماعية لا يكون بإنشاء السجون المريحة الصحيّة، بل بالتربية والمعرفة الأفضل وتحسين النسل. ولكنه نسي أن يؤكّد هنا ما أكّده في مكان آخر من أن الأساس في كل تربية وبناء إصلاحية هو التسامي الفكري بعقيدة ودين. إنه يقول في موضع آخر

١. الإنسان ذلك المجهول، ص ٣٣٥، مطابع المجبر بيروت.

متحدثاً عن الإحساس الأدبي بالمسؤولية: (فقد أبرز الإحساس الأدبي نفسه في جميع الأحقاب، وظهرت أهميته الجوهرية منذ فجر تاريخ البشرية، وهو مرتبط بالإحساس العقلي والديني والشعور بالجمال).^١

ثم يقول: (إن عدم التناسق في دنيا الشعور ظاهرة مميزة لعصرنا... لقد نجحنا في منح الصحة العضوية لسكان المدينة العصرية، ولكن بالرغم من المبالغ الضخمة التي ننفقها على التعليم فقد فشلنا في تنمية نشاطهم الأدبي والعقلي نموّاً تامّاً).^٢

وبعد أن تحدّث عن الصلاة ودورها التربوي قال: (إنّ لمثل هذه الحقائق مغزىً عظيماً... فإنها تدل على حقيقة علاقات معيّنة ذات طبيعة ما زالت غير معروفة بين العمليات السيكلولوجية والعضوية... وتبرهن على الأهمية الواضحة للنشاط الروحي التي أهمل العلماء والأطباء والمربّون ورجال الاجتماع دراستها إهمالاً يكاد يكون تامّاً... إنها تفتح للإنسان عالماً جديداً).^٣

٤ - يدعو إلى استعمال السوط. وهو نفسه العقوبة الإسلامية التي يدّعي البعض أنها عقوبة رجعية لا إنسانية... بل إنه يدعو إلى عقوبات بدنية أخرى ولعلّها تشبه العقوبات الإسلامية عند السرقة وأمثالها... وهكذا نجد أنه يؤكّد أن القتل أنفى للقتل، وأن القضاء على ا لمجرمين أنفع للمجتمع.

٥ - رغم أن هذا النص إنساني إلى حدّ ما، إلّا أنه لم يستطع أن ينكر انتباهه، فدعا إلى معاملة المجانين المجرمين بنفس الأسلوب الذي يعالج به المجرمون الآخرون فيتخلّص منهم. وهذا أمر ينكره الدين، وتنكره كل نظريات العقاب الإنسانية. فالمجنون إنسان فاقد للاختيار، ولا معنى للمسؤولية مع عدمه كما مرّ، ولذا فمن الممكن أن يتحمّل المجتمع هذه الخسارة الاقتصادية لمستشفيات المجاذيب حفاظاً على قيمه الإنسانية.

إلّا أننا نعتقد أنّ العيب المهم هو اعتماد القانون فقط في مجال العقوبات وهو عيب طبيعي في

١. ن.م.ص ١٥١.

٢. ن.م.ص ١٦٣.

٣. ن.م.ص ١٧٣.

القوانين الوضعية، في حين أنّ الأمر يحتاج إلى تخطيط أوسع من القانون لكي يمكن تطبيق الجريمة. فما أكثر التحايل على القانون، وما أكثر وسائل الفرار.

العلاج الإسلامي

لا نستطيع أن نتحدّث هنا عن العلاج الإسلامي المتناسق لمسألة الجريمة في المجتمع بالأساليب العقائدية والتربوية، فهي مسألة مفصّلة. أمّا بالنسبة لنظام العقوبات الإسلامية فإنّ من الفخر حقاً أن نقول إنه تخلّص من عيوب النظم الوضعية الحاضرة فضلاً عن النظم الوضعية القديمة. بالإضافة إلى محسّناته التي لا تملكها هذه النظم.

فبالنسبة للتعطيل أنّف الذكر نجد أن الإسلام لا يقبل تعطيل أي حكم بالنسبة للجرائم الخطيرة التي تمسّ كيان الجماعة. إذ أن المصلحة العامّة تغلب المصلحة الشخصية، في حين مُنح القاضي سلطة واسعة في جرائم التعزير - طبعاً ضمن خطوط عريضة معيّنة -.

أمّا بالنسبة للحبس فإنّ من الواضح أن جرائم الحدود - وهي تبلغ ثلثي الجرائم - ليس فيها حبس في رأي الأكثرية، وربما رأى البعض أنه قد يقع حدّاً عندما يفسّر النفي في الأرض في حدّ المحاربة على أنه حبس، ومثل الحكم بالمؤبد للسارق في بعض الحالات^١.

ويصر البعض على كونه من التعزيرات بأدلة من قبيل:

١- إنّ السجن عقوبة لم تحدّد من قبل الشريعة والحدّ محدّد.

٢- إنّ العفو يشمل السجن.

٣- إنّ النبي ﷺ كان يسجن في المسجد أحياناً ولم تكن تقام الحدود في المسجد^٢.

والظاهر إن تفسير النفي في الآية بالحبس يخالف الظاهر.

في حين يفضّل في التعزير عقوبة الجلد على الحبس، وعلى أي حال فلا تبقى إلا نسبة حوالي

٥٪ من الجرائم يحبس عليها المجرم.

١. راجع ولاية الفقيه، ج ٢، ص ٤٤٤.

٢. التشريع الجنائي، ص ٧٤٣.

(وإذا قلت الجرائم التي يحكم فيها بالحبس إلى هذا الحد فقد أصبح عدد المحبوسين قليلاً جداً، وبذلك تحل مشكلة اختلاط المسجونين وما ينشأ عنها من فساد الأخلاق والصحة ونشر وسائل الإجرام، كما تقل جرائم العود التي لا يشجع عليها إلا وجود المحابس والاستخفاف بعقوبة الحبس. وإذا علمنا أن الجرائم القليلة التي يحكم فيها بالحبس حسباً محدد المدّة هي جرائم تافهة من مجرمين غير خطيرين تأكد لدينا أن الحبس في هذه الجرائم سيكون مدد قليلة، ولن تؤدي إلى نشر عدوى الإجرام، ولا إلى فساد الأخلاق، وحتى إذا وجدت هذه المساوي فلن يكون لها أثر خطير على المجرمين وعلى الأمن العام لقلّة المسجونين حسب الغرض - وقلّة خطورتهم، ولأنّ المجرم لا يضمن أن يعاقب مرّة ثانية بعقوبة الحبس، أما المجرمون الخطرون فلا تقضي عليهم الشريعة بالحبس غير المحدد المدة مهما كان نوع الجريمة المنسوب إليهم، لأن ارتكاب الجاني لأية جريمة مهما كانت بسيطة معناه أنه لا يزال على استعداد للإجرام، وأن العقوبة السابقة لم تردعه)¹.

السجن في القرآن والسنة:

جاء لفظ السجن والحبس بمعناهما في القرآن الكريم في موارد عديدة² وكذا جاء في السنة النبوية الشريفة في موارد عديدة لا نطيل هنا بذكرها فهي معروفة، فالحبس المذكور مشروع كتاباً وسنة واجماعاً.

ومن اللازم ذكره أنه لم يتقل أن النبي ﷺ أو خلفائه الثلاثة أبا بكر وعمرو وعثمان رضي الله عنهم بنوا سجناً في حين بدأت فكرة بناء السجن في عهد الإمام علي رضي الله عنه حيث روي أنه بنى سجنين (نافع) و(مخيس)³.

اتجاه الشريعة في العقوبة:

وقد ركز العلماء على مبدئين:

١. أحكام السجون، للشيخ الوائلي، ص ٥٧.
٢. راجع الآيات الشريفة: يوسف: ٢٥، ٣٢، ٣٣، ٣٥، ٣٦، ٣٩، ٤١، ٤٢، ٤٣، ٤٤، ٤٥، ٤٦، ٤٧، ٤٨، الشعراء: ٢٩، هود: ٨، المائدة ١٠٩ وجاء بلفظ الوقوف في: الأنعام: ٢٧، ٣٠، سبا: ٣١، الصفات: ٢٤ ولفظ المسك في النساء: ١٥، والحصر في الاسراء: ٨، البقرة: ١٩٦، التوبة: ٦، ولفظ النفي في المائدة: ٣٣، ولفظ الإتيان في الانفال: ٣٠ (طبعاً مع الاختلاف بين المفسرين والفقهاء من شتى المذاهب ونحن قد ناقش في بعض الموارد الا أن الحبس ثابت ومشروع اجمالاً في الكتاب.
٣. شرح فتح القدير ج ٢، ص ٤٧١.

الأول: محاربة الجريمة دون النظر لشخص المجرم وذلك في الجرائم التي تهدد المجتمع وهي التي يعاقب عليها بحد أو قصاص أو دية.

الثاني: التركيز على شخص المجرم دون إهمال لمحاربة الجريمة وهي موارد التعزير^١ . والمرونة الملحوظة فيها تحقق التوازن المطلوب عندما يكون القاضي واعياً عادلاً.

موارد السجن:

إنّ الإسلام لا يتجه إلى السجن إلاّ في موارد قليلة وباعتبارها تعزيرات تقبل العفو. ومما يلاحظ إضافة إلى ذلك، أن الاتجاه نحو السجن يتم باعتباره صيغة احتياطية أو تمهيدية للحكم النهائي - مع اختلاف كبير بين الفقهاء على الموارد، وتحييد متواصل للعفو أو التخفيف ومتابعة أحوالهم عندما لا يؤدي إلى تجرؤ المجرمين - وربما عد من حقوق السجناء.^٢

كما يلاحظ أيضاً أن الاتجاه يدعو إلى الفصل بين أصناف المساجين توجيهاً للحديقة؛ وقد روى أنه ﷺ كان يخصص حضيرة لسجن النساء.^٣

وأوجب ذلك الكثير من الفقهاء درءاً للفتنة واعتماداً على الأدلة التي تمنع الاختلاط، والخلوة بالأجنبية، وقال البعض بالاستحباب كما عن السرخسي في المبسوط وابن عابدين في رد المحتار.^٤ كما أوجب الفقهاء فصل الأحداث عن الكبار لأموار متنوعة^٥ . وسمى سجنهم بالإصلاحات فإن حبسهم ليس إلا للتأديب^٦ .

كما أن من المعمول به في القديم - كما تذكر الموسوعة الكويتية -: أن يتم التمييز بين حبس الوالي الذي يضم أهل الريّة والفساد عن حبس القاضي الذي يضم المحكومين، وكذلك تمييز

١. يراجع مثلاً: التشريع الجنائي ج ١ ص ٦٠٩. والقصاص للشيخ شلتوت ص ٨٥ وفلسفة العقوبة للشيخ ابي زهرة ص ٥

وعلى الشرائع للصدوق ص ١٦٠ وأحكام السجون بين الشريعة والقانون للشيخ الوائلي ص ٩٠.

٢. راجع كتاب (القضاء)، للإمام الأنصاري، نشر المؤتمر العالمي لتكريمه، ص ٨٢.

٣. التراتيب الإدارية، ج ١، ص ٣٠٠؛ السيرة النبوية، لابن هشام، ج ٤، ص ٢٢٥.

٤. نقلاً عن موارد السجن، للطبسي، ص ٥١٤.

٥. ولاية الفقيه، ج ٢، ص ٤٥٥؛ الدر المختار، ج ٤، ص ٣٤٧.

٦. السجون ص ١٠١ نقلاً عن غمر عيون البصائر للحموي.

الحبس في قضايا المعاملات عنه في قضايا الجرائم، بل التمييز بينهم على أساس جرائمهم. والأصل أن يكون الحبس جماعياً^١. وبطبيعة الحال قد يتطلب الأمر الحبس الإنفرادي. وسنذكر فيما يلي بإيجاز بعض موارد السجن ليتبين ما قلناه أعلاه:

١ - مورد حبس المتهم بالقتل. وقد أفتى به الإمام مالك وبعض فقهاء الإمامية وخالفهم البعض الآخر. ولا يشمل هذا تهمة الجرح^٢.

وجاءت في المورد روايات أكثرها لم تثبت، ثم أن مدة الحبس قد لا تتجاوز ستة أيام^٣. وجاء في المدونة: (مالك: في المتهم بالدم إذا ردّت اليمين عليه؛ أنه لا يُبرأ دون أن يحلف خمسين يمينا فأرى أن يحبس حتى يحلف خمسين يمينا)^٤.

٢ - مورد من دلّ على شخص يراد قتله.

ورفض الإمام الشافعي هذا المورد^٥ ووضح أن المورد تعزيري لأنه إعانة على الإثم.

٣ - مورد من أمسك شخصاً ليقتل.

واتفقت عليه الإمامية^٦، وقد وردت فيه لديهم روايات صحيحة، واختلف فيه فقهاء أهل السنة.

٤ - مورد من أمر بالقتل.

وهو المشهور عند الإمامية بل ادعي الاجتماع عليه كما عن الشهيد الثاني وفيه روايات بعضها

صحيحة^٧ ويختلف فيه علماء أهل السنة.

٥ - مورد من أنقذ القاتل من القصاص.

وقد اختلف الفقهاء فيه.

١. ج ١٦، ص ٣٢٠.

٢. جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٢٠.

٣. راجع التفصيل في موارد السجن، ص ٤٤.

٤. المدونة الكبرى، ج ٦، ص ٤١٦.

٥. الأم، ج ٧، ص ٣٣١.

٦. الانتصار، للسيد المرتضى، ص ٢٧٠.

٧. كرواية زرارة: الكافي، ج ٧، ص ٢٨٥.

٦- حبس القاتل بعد عفو الأولياء.

وقد اختلف فيه.

٧- حبس الجاني حتى يستكمل الولي الشروط.

وقد اختلف فيه وفي ظروفه.

٨- حبس المولى الذي قتل عبده.

وقد اختلف فيه.

٩- حبس السارق في الثالثة.

وقد اتفقت عليه الإمامية، ووافقهم بعض علماء السنة، ولكن اختلفوا في المدّة.

ولا نريد أن نستقصي الموارد وإنما ذكرنا بعضها والخلاف فيها.

وقد ذكرت الموسوعة الكويتية^١ أن الحبس إنما يتم للتهمة أو الاحتراز أو لتنفيذ عقوبة أخرى؛

فالحبس غير مقصود لذاته وإنما هو مقدّمة في أكثر الأحيان. نعم، قد يجد القاضي أنه أفضل من غيره

فيأمر به، ولكن يجب أن لا ينسى أضراره التي مرّ ذكرها عندما يحاول تحديد الأولوية.

حقوق السجناء

وقد ذكرت مفصّلاً في بعض الكتب^٢ ومتفرّقة في كتب أخرى^٣ وهي تعبّر عن إقرار الإسلام

لحقوق الإنسان وسماحته وواقعيته. ونذكر هنا أهمّها:

أولاً: حقوقه بعد ثبوت براءته.

وقد تحدّث الفقهاء تارة عن ضمان فقدانه لعمله.^٤

ومن هو الضامن؟ هل هو القاضي أم الشهود أم هو الحاكم؟

ثانياً: حقّه في حضور الجمعة والعيدين، ومن الفقهاء من ألزم بذلك^٥ وتوقّف آخرون^٦

١. ج ١٦، ص ٢٩٤.

٢. كما في موارد السجن للطبسي؛ و (أحكام السجن) للوانلي.

٣. كما في مختلف كتب القضاء الفقهية.

٤. راجع مثلاً: المختصر النافع، ج ٢، ص ٢٥٦؛ الشرح الصغير، ج ٣، ص ١٢٤؛ المكاسب، ج ٦/ ص ١٤؛ الإنصاف، ج ١٠، ص ١٢١.

٥. الكافي في الفقه، للحلبي، ص ٤٤٨، والروايات واضحة في ذلك. راجع الوسائل، ج ١٨، ص ٢٢١، وج ٥، ص ٣٦.

٦. السرخسي في المبسوط، ج ٢٠، ص ٩٠.

والظاهر أن الأمر يختلف تبعاً لنوع الجريمة ومدى الخطورة، وإلا فالأصل هو الحضور.

ثالثاً: حقه في ملاقاته أقربائه وهو كسابقه يتبع نوع الظروف ونوع الخطر، وقد روى بسند ضعيف: المنع من ملاقاته من يلقنه (اللدد في الخصومة والعناد).^١

رابعاً: حقه في التمتع بالرّفاه.

ذكر صاحب (أحكام السجون) ذلك واستشهد بحبس النبي ﷺ للأسرى في الدور الاعتيادية. واختلفت الآراء في سعة هذه الرفاهية.^٢

خامساً: حقه في منحه الإجازة لزيارة أقاربه.^٣

سادساً: الحق في تعجيل المحاكمة وهو مقتضى الأصل والعدالة وما أكد عليه جميع الفقهاء.^٤

سابعاً: حقه في حضور الزوجة معه.

وهو حقّ أيدته رواية^٥ وذكره بعض الفقهاء^٦ وذكرت الموسوعة الكويتية ثلاثة أقوال فيه: الأول: القبول به ونسبته للحنابلة وبعض الشافعية، والثاني: المنع ونسبته للمالكية وبعض الحنفية والشافعية، والثالث: ترك الأمر للقاضي ونسبته لبعض الشافعية.^٧

ثامناً: ملاحظة الحالة الصحيّة.

ركّز الفقهاء على لزوم ملاحظة الحالة الصحيّة ومسألة حبس المريض وإخراجه من الحبس، أو مداواته في داخل السجن.^٨

١. دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٥٣٢.

٢. ولاية الفقيه، ج ٤٦٩؛ أحكام السجون، ص ١١٧؛ فقه السنّة، ج ١٤، ص ٨٤؛ الخراج، ص ١٥٠؛ موارد السجن، ص ٤٩٨.

٣. كما جاء في كتاب (القضاء والشهادة) ص ١٦٥، ولم يمانع فيه صاحب (موارد السجن) ص ٥٠٢، والظاهر أنه موكول لولي الأمر بملاحظة الظروف.

٤. يراجع: كتاب القضاء، للشيخ الأنصاري، ص ٨٢؛ المبسوط، للشيخ الطوسي، ج ٨، ص ٩١؛ التفرّيع، لابن الجلاب، ج ٢، ص ٢٤٧؛ التنبيه، للفيروزآبادي، ص ٢٥٣؛ المغني، لابن قدامة، ج ٩، ص ٤٦؛ المهذب، ج ٢، ص ٢٩٨.

٥. الجعفریات، ص ١٠٨.

٦. راجع: المبسوط، للطوسي، ج ٤، ص ٣٣٢؛ ولاية الفقيه، ج ٢، ص ٤٧٠؛ المغني، لابن قدامة، ج ٧، ص ٣٤؛ ردّ المحتار، لابن عابدين، ج ٤، ص ٣٦٤.

٧. ج ١٦، ص ٣٢٣ ٣٢٤.

٨. الموسوعة الكويتية نقلاً عن مصادر كثيرة، ج ١٦، ص ٣٢٠؛ العروة الوثقى، ج ٣، ص ٥٦؛ تحرير الوسيلة، للإمام الخميني، ج ٢، ص ٣٧٥.

تاسعاً: حقّ التشغيل.

وقد قبله البعض^١ ورفضه آخرون، وهو المعتمد لدى الحنفية.^٢

عاشراً: حق الإنفاق عليه من بيت المال.

وقد أكدته الروايات^٣ والكتب الفقهية المتنوّعة.

حادي عشر: تحريم التعذيب وانتزاع الإقرار وانتقاص الكرامة، وهو ما أكدته الروايات^٤

والفقهاء وذكرت الموسوعة^٥ أن الفقهاء نصّوا على حرمة المعاقبة للمحبوس أو غيره بعلّة أمور، منها:

أ- التمثيل بالجسم: وقد نهى النبي ﷺ عن التمثيل بالأسرى، فقال في وصيّته لأمرأ السرايا (ولا تمثّلوا).^٦

ب- ضرب الوجه ونحوه.

لا يجوز للحاكم التأديب، بما فيه الإهانة كضرب الوجه وموضع المقاتل، وكذا جعل

الأغلال في أعناق المحبوسين، وكذا لا يجوز مدّ المحبوس على الأرض عند ضربه، سواء كان للحدّ أو التعزير كما تقدّم.^٨

ج- التعذيب بالنار ونحوها.

يجرم التأديب بإحراق الجسم أو بعضه بقصد الإيلام والتوجيع إلّا للمماثلة في العقوبة،

فتجوز عند كثير من الفقهاء، ولا يجوز خنق المحبوس وعصره وغطّه في الماء.

د- التجويع والتعريض للبرد ونحوه.

١. موارد السجن، ص ٥١٨؛ أحكام السجن، ص ٣٧٥.

٢. حاشية ابن عابدين، ج ٥، ص ٢٧٨؛ الفتاوى الهندية، ج ٣، ص ٤١٨.

٣. كما في الكافي، ج ٧، ص ٢٢٤؛ الوسائل، ج ١٨، ص ٤٩٤؛ علل الشرائع، ج ٢، ص ٥٣٧، الخراج لأبي يوسف ص ١٥٠.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٢٦١؛ التهذيب، للطوسي، ج ١، ص ١٢٨؛ المصنف في روايات عديدة، ج ١٠، ص ١٩٢، ص ١٩٣ وغيرها.

٥. النهاية، للشيخ الطوسي، ص ٧١٨؛ والشرائع، للحلي، ج ٤ / ص ١٧٦؛ والجواهر، للنجفي، ج ٤١، ص ٢٨٠؛

الخراج، ص ١٥١؛ المحلّي، ج ١١، ص ١٤١.

٦. الجزء ١٦، ص ٣٢٦.

٧. أخرجه مسلم (١٣٥٧/٣ - ط الحلبي) من حديث بريده الأسلمي.

٨. الفتاوى الهندية.

لا يجوز الحبس في مكان يمنع فيه المحبوس من الطعام والشراب أو في مكان حار أو تحت الشمس أو في مكان بارد أو في بيت تسد منافذه وفيه دخان، أو يمنع من الملابس في البرد، فإن مات المحبوس فالدية على الحابس، وقيل القود.^١

م- التجريد من الملابس.

تحرم المعاقبة بالتجريد من الثياب لما في ذلك من كشف للعمرة.

و- المنع من الصلاة ونحوها.

ينبغي تمكين المحبوس من الوضوء والصلاة، ولا تجوز معاقبته بالمنع منها.

ز- السب والشتم.

لا يجوز للإمام أو غيره التأديب باللعن والسب الفاحش وسب الآباء والأئمة ونحو ذلك، ويجوز التأديب بقوله: يا ظالم، يا معتدي، وهكذا فصل الفقهاء في المنع من أنواع التعذيب الأخرى.^٢

نعم، ذكر بعض الفقهاء أنها طأ من التضييق على طوائف؛
منها: من ظاهر زوجته ولم يراجع.^٣

ومنها: من حلف على ترك وطء زوجته ولم يرجع.^٤

ومنها: المديون يلتوي في السجن.

وقد ذكرت الروايات أنها طأ أخرى.

ثاني عشر: امتلاك إدارة صالحة رحيمة يراقبها الحاكم الصالح. وهو ما ذكره الفقهاء تحت عنوان صفات السجان، فذكروا الأمانة والكياسة والصلاح، والرفق، واللياقة البدنية،^٥ كما أكدوا أكدوا على مراقبة الدولة للسجون وتتبع أحوالها.^٦

١. المغني، ج ٧، ص ٦٤٣.

٢. راجع الموسوعة الكويتية، ج ١٦، ص ٣٢٨.

٣. تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٦٢.

٤. الوسايل، ج ١٥، ص ٥٤٥.

٥. الكافي في الفقه، ص ٤٤٨.

٦. الموسوعة، ج ١٦، ص ٣٣٠.

٧. نفس المصدر، وراجع المبسوط، ج ٨، ص ٩١؛ والشرائع، للمحقق الحلبي، ج ٤، ص ٧٣؛ المنهاج، للنووي، ص ٥٩١؛ المهذب، للشيرازي، ج ٢، ص ٢٩٨.

خاتمة

نذكر فيها بضعة أمور:

الأول: باستعراضنا لتاريخ السجنون في الإسلام تطالعنا انحرافات وصور مرعبة، كما نلاحظ صوراً مشرقة مشرقة: فهناك صور من سجون سياسية وتعذيب وحبس حتى الموت وسجن اختلاطي وغيرها^١. كما تحدثنا الكتب التاريخية عن صور مشرقة^٢ وهنا نسجل أن الإسلام دين رحمة وواقعية ولا يمكننا أن نحمله تبعات سلوك أتباعه المنحرفين ولكنه يجوز الفخر إذ أنجب العلماء الصالحين وقدم أروع الصور في الرحمة والواقعية سواء في تعامله مع الأسرى أو مع المجرمين.

الثاني: إن تاريخ أوروبا تاريخ فضيع ملئ بما يقزز النفوس وينقض حقوق الإنسان^٣ وتكفينا فضائح الكنيسة ومحاكم التفتيش بل وإن أوروبا اليوم التي تدعي التحضر وتصف أعداءها بالوحشية تقوم بأفزع الأساليب الوحشية، وهذا ما شهده العالم في سجن غوانتانامو في كوبا، وسجن أبي غريب في بغداد وغيرها من السجون السرية في أوروبا وغيرها.

الثالث: إن وضعنا الفعلي في العالم الإسلامي وضع يؤسى له ويوسف بعد انتشار الاستبداد، والسجن السياسي والحكم الدكتاتوري التسلطي واستغلال أشد أنواع التعذيب^٤. ومن هنا فنحن ندعو إلى استصدار وثيقة جامعة في مجال حقوق السجناء ودعمها بما تم التصديق عليه بالإجماع في القاهرة وغيرها من الوثيقة الإسلامية لحقوق الإنسان والتي تصرح في مادتها العشرين بما يلي: «ولا يجوز القبض على إنسان أو تقييد حريته أو نفيه أو عقابه بغير موجب

١. يراجع: البداية والنهاية لابن الأثير ج ٨ ص ٤٧ حوادث سنة (٥٠) فما بعدها ومروج الذهب ج ٢ ص ١٥٧، أدباء السجون ج ١ ص ٥١ وغيرها.

٢. من قبيل ما روي عن علي ٧ في معاملته للمساجين (انظر تاريخ السجن الإصلاحى للمكيكي في مجلة الاعتدال السنة ٦ العدد ١ ص ١٣، وما روي عن القاضي أبي يوسف (رحمه الله) في وثيقة مهمة بعثها إلى الخليفة هارون الرشيد (لاحظ الخراج لأبي يوسف ص ١٥٠).

وما روي عن الخليفة عمر بن عبدالعزيز في طبقات ابن سعد ج ٥ ص ٣٤٨، ٣٥٦، ٣٥٧، ٣٦٨ و ٣٧٧ والخراج لأبي يوسف ص ١٤٩

٣. يراجع ما جاء في دائرة معارف البستاني ج ٨ ص ٥٨ وفي دائرة معارف فريد وجددي ج ٥ ص ٥٠.

٤. وقد شهد كاتب هذه السطور صوراً منها بل عاناها بما يشيب لها الرضيع في عهد صدام لا لشيء إلا لأنه ألقى قصيدة إسلامية.

شرعي، ولا يجوز تعريضه للتعذيب البدني أو النفسي أو لأي نوع من المعاملات المذلة أو القاسية أو المنافية للكرامة الإنسانية. كما لا يجوز أخضاع أي فرد للتجارب الطبية أو العلمية إلا برضاه، ويشترط عدم تعرض صحته وحياته للخطر، كما لا يجوز سن القوانين الاستثنائية التي تحوّل ذلك للسلطات التنفيذية».

والله تعالى هو الموفق

حكم الردة ومدى انسجامه مع حرية الاعتقاد

عندما تطلق مسألة حرية الاعتقاد فإن المتبادر منها أن لا تكون هناك أية محدودية لرفض اية عقيدة أو قبولها أو تغييرها، ولما كان قبول الإسلام ابتداءً أمراً مجازاً في حين أن الخروج منه ممنوع يستحق معه فاعله العقوبة الشديدة (القتل) وهو أمر متسالم عليه بين كل المذاهب الإسلامية، فإن هذا التساؤل ينطرح: كيف ينسجم هذا مع مبدأ حرية الاعتقاد المطروح على المستوى الإنساني اليوم باعتباره امراً مسلماً، وحقاً من حقوق الإنسان؟

ولاريب أن مسألة (الارتداد) لها عمقها ومباحثها المتنوعة في الفقه الإسلامي، وآثارها في مختلف المجالات الحياتية كالنكاح والطهارة والإرث والحدود. ولكننا سنركز على مسألة عقوبة المرتد ومدى انسجامها مع مبدأ الحرية الدينية، مقسمين الاتجاهات فيها إلى ما يلي:

أولاً: الاتجاهات الراضية لعقوبة المرتد

ولاريب أن كل الأديان تعتبر الارتداد جريمة. وتتفق المذاهب الإسلامية على أن جزاءه القتل. ولكن بعض الكتاب والعلماء والأساتذة شككوا في مستندات هذا الحكم ومنهم مثلاً:

١ - الإمام الشيخ محمود شلتوت اذ يقول: الاعتداء على الدين بالردة يكون بإنكار ما علم من الدين بالضرورة، وارتكاب ما يدل على الاستخفاف والتكذيب. والذي جاء في القرآن عن هذه الجريمة هو قوله تعالى ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ...﴾^١ والآية كما ترى لا تتضمن أكثر من حبوط العمل والجزاء الأخروي بالخلود في النار أما العقاب الدنيوي لهذه الجناية وهو القتل فيشبهه

الفقهاء بحديث يروى عن (ابن عباس)... ثم يعقب: وقد تتغير وجهة النظر في هذه المسألة اذا لوحظ أن كثيرا من العلماء يرى أن الحدود لا تثبت باحاديث الاحاد، وان الكفر بنفسه ليس مبيحا للدم، وان المبيح هو محاربة المسلمين والعدوان عليهم... وان ظواهر القرآن في كثير من الايات تأبى الاكراه على الدين. فهو ظاهراً يميل لهذا القول.^١

٢- الاستاذ الدكتور احمد صبحي منصور في كتابه (حد الردة) ص ٦١ حيث اكد على وجود حديثين فيه هما ما نقله الأوزاعي بلا سند مما منعه من الاعتماد عليه ثم يقول: إن مسلماً اعتمد عليه بعد قرنين فعاد خبراً صحيحاً، والثاني ما نقل في صحيح البخاري عن عكرمة^٢ وناقش فيه. والواقع أن هناك أدلة أخرى من مصادر السنة والشيعة تؤكد هذا الحكم.^٣

٣- الدكتور الشيخ صبحي الصالح حيث قبل بسند حديث (من بدل دينه فاقتلوه) ولكنه انكر امكان الاستناد إلى خبر الواحد في أمر الدماء بعد كل ذلك التأكيد القرآني على حفظ النفس حتى عاد مقصداً عاماً من مقاصد الشريعة. نعم لو قام اجماع على ذلك حكمنا به ولكنه لم يقم على قتل المرتد بمجرد تغيير عقيدته.^٤

٤ - الاستاذ الدكتور عبد المتعال الصعيدي: حيث اكد أنه لا يكره على الإسلام بقتل وباستتابة بل يكتفى في دعوته إلى الإسلام بما يكتفى به في دعوة من لم يسبق منه إسلام ثم ارتد عنه. وهو يستعرض الآيات الواردة في الحرية الدينية، ويبطل دعوى نسخها مستندا لاقوال القاضي ابن العربي والجصاص والشيخين محمد عبده ومحمد رشيد رضا، ويرى أن فتوى بعض العلماء بقبول الجزية من غير المسلم كتابيا كان أم لا تبطل دعوى النسخ، كما تبطلها ميول الإسلام للسلم والعتق، وكذلك مسألة اشتراط الاختيار في قبول الإسلام، ثم هو يجيز مخالفة الاجماع القائم على دليل اذا تم ابطال دليله، ويذكر بعض الاقوال التي تذكر أنه يستتاب ابدًا ولا يقتل، كما يشير لقول الحنفية في عدم قتل المرتدة لانها لا تقاقل؛ فالسبب سياسي. وناقش

١. الإسلام عقيدة وشريعة ط ٢ ص ٣٠١.

٢. الحرية الدينية في الإسلام ص ٦١.

٣. المحلى لابن حزم. ج ١٢، ص ١١٠ و١٦٣ ووسائل الشيعة ج ١٥ ص ٣٩٩ مثلاً.

٤. الإسلام ومستقبل الحضارة ص ٢١٣.

ردود ابن حزم على من قال: إنه يستتاب ولا يقتل، بتذكيره بعدم قتل النبي ﷺ من نسبوا إليه الجور، وعدم قتله المنافقين وهو يعلمهم، وإن الله ذكر المرتدين ولم ينذرهم إلا بحبوط عملهم. ثم نسب هذا القول إلى ابراهيم النخعي وهكذا ختم كتابه بالاستدلال عقلاً ونقلاً على عدم القتل، ولعله في آخر كتابه مال إلى الاتجاه الرابع الذي سنذكره.

٥ - الدكتور عبدالكريم سروش حيث افترض (خطأً) أن أكبر الأدلة على حجية خبر الواحد هو السيرة العقلانية الممضاة من قبل الشارع المقدس، ولكن قتل المرتد حالة تشكك فيها هذه السيرة فيجب اللجوء إلى أدلة محكمة كالأدلة القرآنية، ولا لدليل في القرآن على ذلك^١.

٦ - الدكتور جودت سعيد. وقد ركز على أن الحديث لا يمكنه أن ينسخ القرآن غافلاً عن أن بيان حكم غير موجود في القرآن لا يعني النسخ.^٢

٧ - الدكتور مهدي بازرگان حيث يرى أن حكم المرتد هذا يتعارض مع القرآن^٣ كما في قوله تعالى ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾ غير ملتفت إلى أن الآية لو تمت دلالتها أمكن ادعاء تخصيصها بالسنة الشريفة ولا تعتبر مخالفة للقرآن، كما في تخصيص آية الميراث ﴿وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾^٤ بعدم شمول الكافر كما جاء في السنة الشريفة.

ثانياً: الاتجاهات الفقهية المبررة لعقوبة الارتداد مع القبول بها

وقد قسم بعض الباحثين^٥ هذه الاتجاهات إلى ثلاثة:

أ - الاتجاه السياسي ومثل له باتجاه المرحوم عبدالقادر عودة حيث اعتبر الارتداد تهديداً للحكومة الإسلامية وعملاً على تقويض أسسها.^٦

١. مقالة الفقه في الميزان، مجلة كيان الإيرانية رقم ٤٦ ص ٢٠.

٢. كتاب (لا إكراه في الدين) ص ٣٦.

٣. راجع مجلة كيهان الثقافية بتاريخ ٢١/٢/١٩٩٤.

٤. الانفال: ٧٥.

٥. الشيخ محمد سروش في كتابه حرية العقل والايمن. طبعة قم.

٦. التشريع الجنائي في الإسلام ج ١ ص ٦٦١، ٥٣٦ وكذلك سيد سابق في فقه السنة ج ٢ ص ٣٠٥ ومحمد المبارك في

(الحكم والدولة) ص ١٤٧ وكذلك الشهيد مطهري في تعليقاته ج ٢، ص ٣١٦

ب - الاتجاه الاجتماعي.

حيث يعتبر الارتداد تعدياً على حقوق الآخرين مما يترك آثاراً سلبية على المجتمع ويلوث أجواءه بتوجيه ضربة إلى أسسه الإيمانية والأخلاقية وهذا ما يبدو من كتابات العلامة السيد فضل الله والشيخ المتظري وغيرهما^١.

ج - الاتجاه الفردي: حيث يعبر الارتداد عن انحطاط فردي وفساد شخصي يجعل الإنسان يتبع الهوى ولذلك مردودات اجتماعية حتماً وهو ما يميل إليه الإمام الخامني^٢.

ويمكن أن تذكر كل هذه الأضرار بمجموعها لتبرير هذا الحكم كما يمكن أن نضيف إليها:

د - الاتجاه الإنساني: إذ يعتبر المرتد عن الإسلام مرتداً عن دين الفطرة النقية الصالحة وبالتالي فاسقاً عن الحالة الإنسانية الطبيعية بعد أن ذاق حلاوتها. ومن هنا نجد اللائحة الإسلامية لحقوق الإنسان والتي ووفق عليها باجماع فقهاء مجمع الفقه الإسلامي الدولي ورؤساء السلطة في العالم الإسلامي تقول في مادتها العاشرة «لما كان على الإنسان أن يتبع الإسلام دين الفطرة، فإنه لا تجوز ممارسة أي لون من الأكره عليه كما لا يجوز استغلال فقره أو ضعفه أو جهله لتغيير دينه إلى دين آخر أو الإلحاد».

وبالتالي يعد من فارق الإسلام مفارقاً لإنسانيته داخلها في حالة حيوانية تفقده قيمته.

ثالثاً: الاتجاهات المقيدة

وهي تلك التي تحد من تطبيق هذه العقوبة على كل من تبدلت عقيدته بمجرد التغيير. ويمكن أن نذكر لها الأمثلة التالية:

أ - اتجاه تخصيص الأمر بحالة (الجهود) و(العناد) مع معرفة الحقيقة فهم كاولئك الذين قال فيهم القرآن الكريم ﴿وَجَحَدُوا بِهَا وَاسْتَيْقَنَتْهَا أَنفُسُهُمْ﴾^٣.

١. مجلة كيان الإيرانية العدد ٤٥ ص ١٥١ ومجلة العلوم السياسية الإيرانية، شتاء عام ١٩٩٨ ص ١١٤.

٢. مقالة الحرية في وجهة النظر الإسلامية والغربية مجلة فكر الحوزة السنة ٤ العدد ٢ ص ٣٩.

٣. النمل: ١٤.

مستفيدين هذا القيد من قوله تعالى ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾^١ فرغم وضوح الرشد يختار هؤلاء الغي ويحددون بآيات الله. وحيث يحتاج الأمر إلى اثبات هذا الموضوع وهو من الصعوبة بمكان.

وربما أيد أصحاب هذا الاتجاه^٢ رأيهم ببعض الروايات ومنها محاولة الإمام علي عليه السلام لرجوع الشيخ المرتد عن الإسلام عن ارتداده بطرح احتمالات دفعته لذلك من قبيل: إصابة ميراث، أو الفشل في خطبة امرأة^٣ وهكذا لتعرف دوافعه الحقيقية. ومنها ما جاء عن الإمام الصادق عليه السلام من قوله:

كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الإسلام وجحد محمداً ﷺ نبوته وكذبه فإن دمه مباح لمن سمع ذلك منه.^٤

فما دام في شبهة، أو كان هناك احتمال غرض آخر فإنه لا يقتل. ولسنا بصدد مناقشة هذا القول فإنه يحتاج إلى سد بعض الثغرت وإن كان وجهياً في نفسه.

ب - السعي - إلى حد الامكان - إلى هدايته وقبول توبته والسكوت عليه إن لم يكن من الأشرار الخطرين والعمل بقاعدة (الحدود تدرأ بالشبهات).

ويواجه هذا الرأي أيضاً تساؤلات عن أدلته وعدم تفريقه بين المرتد الملي والفطري وغيرها. ح - وهناك اتجاه يفرق بين الأقوال التي تصدر معبرة عن عدم تدين وهذر، والأخرى التي تعبر عن انكار لمسلمات الإسلام، وهو اتجاه مقبول.

و - وهناك اتجاه يؤكد على أن بعض الآراء قد يلازمها الكفر في رأي بعض العلماء، ولكن لما كان صاحبها ينكر الملازمة حتى مع وضوحها فإنه لا يعد كافراً ولا تجرى عليه أحكام الارتداد. وهذا رأي سديد يسد الكثير من ابواب التكفير المحطم.

١. البقرة: ٢٥٦.

٢. ومنهم الشيخ المنتظري كما يرى البعض.

٣. المحلى لابن حزم ج ١، ص ١٩٠ طبعة دارالجيل.

٤. وسائل الشيعة ج ١٨، ص ٥٤٥.

٥. المرعشي في كتابه (نظرة جديدة في الحقوق الجزائية في الإسلام) ج ١ ص ٩٢.

رابعاً: الاتجاه الولائي التعزيري

ويتجه اصحابه^١ إلى الخروج بهذا الحكم من باب الحدود إلى باب التعزيرات، ومعلوم أن الحدود لا يمكن تعطيلها، وتأخيرها، والشفاعة فيها كما تذكر الروايات^٢ إلا في حالات نادرة جداً. أما التعزيرات ففيها متسع ومرونة تلاحظ الظروف والحالات المتنوعة.

وقد ذكرنا في بحث سابق قدمناه إلى مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الحادية عشرة ونشر في كتابنا (حول الدستور الإسلامي)^٣ بعض تقسيمات الحكم الشرعي، ومنها تقسيمه إلى الحكم الاولي والثانوي، والولائي (السلطاني)، ووضحنا الفرق بين هذه الأحكام على النحو التالي:

تقسيمات الحكم والفروق بينه:

عُرف الحكم بانه (الاعتبار الشرعي المتعلق بافعال العباد تعلقاً مباشراً أو غير مباشر)^٤. ولعله اسلم التعاريف.

وقد قسم الحكم إلى اقسام باعتبارات مختلفة.

والذي يهمننا هو تقسيم الحكم إلى الحكم الاولي والحكم الثانوي والحكم الولائي، وقد عرّف الحكم الاولي بانه: الحكم المجعول للشيء اولاً وبالذات، اي دون ان يُلاحظ ما يطرأ عليه من العوارض الأخر^٥.

كما عرّف الحكم الثانوي بأنه:

الحكم المجعول للشيء بلحاظ ما يطرأ عليه من عناوين خاصة تقتضي تغيير حكمه الاولي^٦. وهذه الحالات الطارئة هي من قبيل (الضرر) و(العسر والحرج) و(العجز) و(الاكراه)

١. ومنهم الشيخ محمد سرور في كتابه الآنف ذكره، وكذلك الدكتور العبيكان - كما سيأتي - وقبل ذلك فقد نسب القول به إلى ابن القيم والسرخسي والمحقق الحلبي ومن المتأخرين الشيخ محمد عبده.

٢. الوسائل ج ١٨، ص ٣٠٩، ٣٣٦، ٣٣٣.

٣. ص ١٧٧ في شرح المادة الخامسة من الدستور الإسلامي الإيراني.

٤. أصول الفقه المقارن: ص ٥٥.

٥. المصدر نفسه: ص ٧٣.

٦. المصدر نفسه: ص ٧٣.

و(الخوف) و(المرض) و(تراحم الحكم عند تنفيذه مع حكم أهم منه) و(وقوعه مقدمة لحكم آخر) و(وقوعه مورد النذر والعهد والقسم) وغير ذلك من قبيل تحول الحكم الوجوبي الكفائي للصناعات التي يتوقف عليها نظام الحياة إلى الحكم التعييني الوجوبي إذا انحصر الأمر بشخص واحد. والحكم الاولي: ثابت لموضوعه دائماً، لانه جاء لذات الموضوع بغض النظر عن الطوارئ عليه، كما أنه يشترك فيه العالم والجاهل لانه أيضاً ثابت لذات الموضوع رغم كون الجاهل معذوراً. في حين أن الحكم الثانوي: ثابت ما ثبتت الحالة الطارئة، ولخصوص هذا الشخص الذي عرضت له.

ولذا نجد أن الحكم الثانوي يعبر عن مرونة تشريعية، ذلك أن المرونة تعني الاستجابة للحالة الضاغطة بمقدار ما تحمله من ضغط، ثم العودة إلى الحالة الطبيعية - عند ارتفاع العامل الذي أدى إلى أن يُعَيَّر الحكم - وهي هنا الحكم الأولي، وهذه بنفسها قاعدة عامة يجب أن يلحظها الفرد عند اتباعه الحكم الثانوي، كما يجب أن يلحظها الحاكم الشرعي في حكمه الولائي فلا يتجاوزها إلى حالة طارئة بشكل دائم بل يتبع في ذلك مقتضيات المصلحة العامة ملتفتاً إلى كون الحالة استثنائية. ولسنا بصدد استقصاء العناوين الطارئة بشكل ثانوي، وإنما نشير إلى أن القرآن الكريم يشير إليها. مثلاً جاءت حالة (الاضطرار) في الآيات التالية:

﴿تَمَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَحُمَّ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهَلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ ۖ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^١
 ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرٍ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^٢
 ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرُّرْتُمْ إِلَيْهِ﴾^٣ . وغيرها.

وكذلك الحرج:

﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^٤ .

١. البقرة: ١٧٢.

٢. المائدة: ٣.

٣. الأنعام: ١١٩.

٤. الحج، ٧٨.

وكذلك العناوين الأخرى.

وهذا المعنى أيضاً جاء في الروايات الشريفة ومنها حديث الرفع الذي روي بسند جامع لشرائط الصحة (عن حريز عن أبي عبد الله الصادق عليه السلام) قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: رفع عن أمتي تسعة: الخطأ، والنسيان، وما أكرهوا عليه، وما لا يعلمون، وما لا يطيقون، وما اضطروا إليه، والحسد، والطيرة، والتفكر في الوسوسة في الخلق ما لم ينطق بشفة) ^١.

الأحكام الحكومية:

وربما سميت بالأحكام (الولائية) أو (السلطانية) ومنها (الأحكام القضائية) وقد عرفت بانها: (انشاء انفاذ من الحاكم - لا منه تعالى - لحكم شرعي أو وضعي أو موضوعها في شيء مخصوص) ^٢.
وصاحب الجواهر هنا - رغم كونه يتعرض لتعريف الحكم القضائي - يطرح المسألة بشكل اعم ليشمل كل حكم يصدر من الحاكم الشرعي - وهو في ذيل التعريف يشير إلى هذا التعميم. فإذا صدر الحكم في مقام الخصومة والترافع كان حكماً حكومياً قضائياً والا كان حكماً عاماً. ويعرفه الشهيد الاول بانه (انشاء اطلاق أو الزام في المسائل الاجتهادية وغيرها مع تقارب المدارك فيها مما يتنازع فيه الخصمان لمصالح المعاش) ^٣.
وهذا تعريف يختص بالامور القضائية.

وإذا شئنا أن نجاري اسلوب تعريف الحكم الاولي قلنا: إن الحكم الحكومي هو: (الاعتبار الصادر من الحاكم الشرعي بمقتضى صلاحيته الشرعية والمتعلق بافعال العباد مباشرة أو بشكل غير مباشر) ليكون شاملاً للأحكام التكليفية والوضعية.
وإذا اردنا أن نخصصه بالأحكام القضائية اضفنا إليه عبارة (في مقام رفع التخاصم).

الفروق بين الأحكام الاولية والأحكام الولائية

وعلى ضوء ما سبق يمكن أن نحصر الفروق في مايلي:

١. وسائل الشيعة، ج ٣٤٥، وذكرته الصحاح.

٢. جواهر الكلام: ج ٤٠، ص ١٠٠.

٣. القواعد والفوائد: ج ١، ص ٣٢٠.

أولاً: إن الأحكام الاولية هي أحكام للشارع المقدس، يتم كشفها من قبل الفقيه مباشرة، في حين أن الأحكام الولائية هي أحكام يصدرها الحاكم الشرعي بمقتضى صلاحياته الشرعية.

ثانياً: إن الأحكام الاولية هي أحكام كلية غير مطبقة على مصاديقها الخارجية، كقول الفقيه (الصلاة واجبة) و(الماء طهور)؛ في حين أن الأحكام الولائية تعبر عن تطبيق حكم كلي في الموضوعات الخارجية.^١

ثالثاً: إن الأحكام الفتوائية (الاولية والثانوية) يمكن نقضها من قبل فقيه آخر؛ لأن المقام مقام كشف عن الحكم الشرعي، أما الأحكام الولائية فلا يمكن نقضها، وفي نقض الأحكام القضائية منها كلام.

رابعاً: إن الأحكام الفتوائية قائمة على أساس من مصالح ومفاسد في ذوات الاشياء، يلحظها الشارع المقدس (جل جلاله) ويصدر حكمه فيها؛ أما الأحكام الولائية فهي تتبع المصالح التي يدركها الحاكم الشرعي أو التطبيقات التي ينصرف نظره اليها على الموضوعات الخارجية.

خامساً: الأحكام الاولية تعبر عن الحالة الطبيعية للاشياء، كما يراها الإسلام. أما الأحكام الولائية فهي تعبر عن مقتضيات المصلحة التي يراها ولي الأمر وتشكل حالة استثنائية.^٢

سادساً: قيل: إن الأحكام الحكومية هي تنفيذ للأحكام الاولية، وربما كان المراد أنها في الواقع تعتمد على الأحكام الاولية وتحاول تبيين السبل لتنفيذها - كما سيأتي -.

والحقيقة هي أن اسلوب التنفيذ هو احد الموارد التي يكلف بها الحاكم الشرعي ليعينها - اجتماعياً - رغم وجود بدائل أخرى للتنفيذ من قبيل أن يأمر بنظام اقتصادي معين لا ربا فيه مع وجود بدائل أخرى، إلا أنه يمكن ارجاع هذا الفرق إلى الفرق الثاني واعتبار أن كل ما يقوم به الحاكم الشرعي إنما هو العمل على تطبيق كليات شرعية معطاة له بالحكم الأولي من قبيل (لزوم مراعاة المصلحة العامة) كما سيأتي ذلك.

الفرق بين الأحكام الثانوية والأحكام الولائية

ويمكن أن نذكر هنا الفروق التالية:

١. المسالك: ج١، ص ١٦٣، الجواهر ج٢١، ص ٤٣.
٢. ملاكات الأحكام لمجموعة مؤلفين: ج٧، ص ٢٥١.

أولاً: إن الأحكام الثانوية تنحصر عناوينها بما ذكر في القرآن الكريم والسنة الشريفة فهي تركز عليها؛ في حين تركز الأحكام الولائية على المصلحة العامة ومقتضيات المؤشرات العامة كما سيأتي الحديث عنها في الفصل التالي.

ثانياً: إن الأحكام الثانوية يمكن أن يدركها الفرد ويعمل بها في حين تتوقف الأحكام الولائية على نظر ولي الامر.

ثالثاً: إن الأحكام الثانوية هي أحكام شرعية وضعت للعناوين الطارئة. اما الأحكام الولائية فهي أحكام يصدرها ولي الأمر بمقتضى صلاحياته، وربما استند في حكمه إلى توفر هذه العناوين الطارئة ولكنه على أي حال حكم صادر من ولي الأمر لا من الشارع، وإن كان واجب الطاعة شرعاً.

وهناك من يرى الوحدة بينها على أساس انها حكمان استثنائيان، إلا أن ما ذكرناه يوضح الفرق بينهما.

مشروعية الحكم الحكومي

وقد لا نجدنا بحاجة ماسة لاثبات مشروعية الحكم الحكومي بعد أن كاد أن يكون من الواضحات، رغم تشكيك بعض العلمانيين، بل بعض المتحجرين من ذوي الاتجاه الديني احياناً. فيكفي أن نشير إلى بعض أدلة المشروعية مع طرح بعض الملاحظات في البين:

أولاً: القرآن الكريم

وحق اصدار الحكم الحكومي، حق يطرحه القرآن الكريم للانبياء وأولي الأمر بكل وضوح. يقول تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾^١.

ويقول تعالى: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾^٢.

١. النساء: ٦٥.

٢. النور: ٤٩، ٥٠.

ويقول تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^١.
 ويقول تعالى: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾^٢.
 وغيرها من الآيات الكريمة.

ثانياً: السنّة الشريفة

وهي طافحة بما لا مزيد عليه من الأحكام التي اصدرها ﷺ باعتبارها ولياً للأمر ونحن نشير فيما يلي إلى بعضها:

- ١ - الحكم باعدام كعب الاشراف.^٣
- ٢ - الحكم باهدار دماء ٤ اشخاص في فتح مكة.^٤
- ٣ - اصدار الأمر بمنع مجالسة الممتنعين عن الجهاد.^٥
- ٤ - الحكم بقطع نخيل بني النضير.^٦
- ٥ - النهي عن اكل لحم الحمير في خيبر.^٧
- ٦ - النهي عن التخلف عن جيش اسامة.^٨

بل يمكن القول: إن قيادته ﷺ تمثلت في اوامر حكومية كان يصدرها بشكل مستمر إلى جانب ابلاغ الاوامر الالهية التي يبلغها الوحي الصادق الامين.

وقد تعرض الشهيد الصدر في كتابه القيم (اقتصادنا) لهذا الموضوع - وذلك في معرض حديثه عن التشريع - إلى التضييل في فهم النص، والخطأ في استنباط الحكم الشرعي منه، قائلاً: فقد جاء

١. النساء: ٥٩.

٢. الاحزاب: ٦.

٣. صحيح البخاري: ك ٤٨ ب ٣، مجمع البيان ج ٩ - ١٠، ص ٣٨٦.

٤. مجمع البيان: ج ٩ - ١٠، ص ٨٤٨.

٥. مجمع البيان: ج ٥ - ٦، ص ١٢٠.

٦. وسائل الشيعة: ج ١١، ص ٤٣، البخاري، ك ٥٦، ب ٥٤ وغيرها.

٧. وسائل الشيعة: ج ١٦، ص ٣٩، والبخاري ب ١٣٠.

٨. بحار الانوار: ج ٢٨، ص ٢٠٧، مغازي الواقي ص ٤٣٣.

في الرواية أن النبي قضى بين أهل المدينة في النخل: لا يمنع نفع بئر؛ وقضى بين أهل البادية: أنه لا يمنع فضل ماء، ولا يباع فضل كلاً. وهذا النهي من النبي عن منع فضل الماء والكلاً يمكن أن يكون تعبيراً عن حكم شرعي عام ثابت في كل زمان ومكان، كالنهي عن الميسر والخمر، كما يمكن أيضاً أن يعبر عن اجراء معين اتخذه النبي بوصفه ولي الأمر المسؤول عن رعاية مصالح المسلمين، في حدود ولايته وصلاحياته، فلا يكون حكماً شرعياً عاماً بل يرتبط بظروفه ومصالحه التي يقدرها ولي الأمر. وموضوعية البحث في هذا النص النبوي تفرض على الباحث استيعاب كلا هذين التقديرين، وتعيين احدهما على ضوء صيغة النص وما يناظره من نصوص.

وأما أولئك الذين يتخذون موقفاً نفسياً تجاه النص بصورة مسبقة فهم يفترضون منذ البدء أن يجدوا في كل نص حكماً شرعياً، وينظرون دائماً إلى النبي من خلال النصوص بوصفه اداة لتبليغ الأحكام العامة، ويهملون دوره الايجابي بوصفه ولي الأمر. فيفسرون النص الآنف الذكر على اساس أنه حكم شرعي عام، ويفرغون على هذا الاساس أن النهي ليس نهي تحريم وانما هو نهي كراهة، لانهم يستبعدون أن يكون منع المالك لفضل مائه حراماً شرعاً، في كل زمان ومكان). وهكذا نجد تفريقه ﷺ بين الموقفين تماماً، أي بين الأمر الكاشف عن الحكم الشرعي الأولي، والامر الولائي الحكومي.

أما من حيث دلالة هذه الاوامر الولائية على الكشف عن الحكم الشرعي الأولي فقد تعرض الأصوليون لذلك:

فذكر في (سلم الوصول) أنه ليس كل ما روي عن الرسول عليه الصلاة والسلام من اقواله وافعاله وتقريراته تشريعاً يطالب به المكلفون، لأن الرسول بشر كسائر الناس - من الناحية الفلسفية - ، اصطفاه الله رسولاً لهداية الناس وارشادهم؛ قال تعالى: ﴿قُلْ إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ يُوحَىٰ إِلَيَّ﴾^٢ فما صدر منه ينتظم الاقسام التالية:

١ - ما صدر منه بحسب طبيعته البشرية كالأكل والشرب والنوم وما إلى ذلك من الامور التي مرجعها طبيعة الإنسان وحاجته.

١. ج ٢: ص ٣٧٦.

٢. الكهف: ١٠.

٢ - ما صدر منه بحسب خبرته وتجاربه في الحياة، وفي الأمور الدنيوية وبحسب تقديره الشخصي للظروف والاحوال الخاصة، وذلك مثل شؤون التجارة والزراعة والمسائل المتعلقة بالتدبيرات الحربية وما إلى ذلك من الامور التي يعتمد فيها على مقتضيات الاحوال ومراعاة الظروف.

وهذان القسمان ليسا تشريعاً، لان مرجع القسم الاول الطبيعة والحاجة البشرية، ومرجع القسم الثاني الخبرة والتجارب في الحياة والتقدير الشخصي للظروف الخاصة من غير أن يكون هناك دخل للوحي الالهي ولا للنبوة والرسالة.

٣ - ما صدر منه على وجه التبليغ عن الله تعالى، بصفته رسولاً يجب الاقتداء به والعمل بما سنّه من الأحكام مثل تحليل شيء أو تحريمه والأمر بفعل أو النهي عنه وكيان العبادات، وتنظيم المعاملات، والحكم بين الناس، فهذا القسم الأخير تشريع عام يجب على كل مكلف العمل به والاحاديث الواردة في هذا القسم تسمى باحاديث الأحكام.

وبالجملة فإن اقوال الرسول وفعاله وتقرياته انما تكون دليلاً من الأدلة، ومصدراً من المصادر التشريعية التي تستمد منها الأحكام الشرعية إذا صدرت منه بمقتضى رسالته لسن القوانين وتشريع الأحكام أو بيانها^١.

وقد اشكل عليه استاذنا السيد محمد تقي الحكيم بان هذا التقسيم غريب بناء على:

أ- علمنا بانه ما من واقعة إلا ولله فيها حكم.

ب- صدور هذه الافعال عن ارادة.

ج- أدلة العصمة.

فكل ما يصدر عنه ﷺ بطبيعة الحال يكون موافقاً لأحكام الشريعة ومعبراً عنها ولا يختلف الحال بين القسم الاول والثاني والثالث، واستثنى من ذلك مختصاته ﷺ كالزواج باكتر من اربع، وكذلك افعاله الطبيعية غير الارادية... وازاف: (اقصاه أن بعض افعاله تختلف عن البعض الآخر من حيث دلالتها على الحكم بعنوانه الاولي أو العنوان الثانوي، ودلالاتها احياناً على جواز

١. سلم الوصول: ص ٣٦٢ فما بعدها.

العمل بالحكم الظاهري، وهكذا^١.

وما قاله استاذنا الحكيم صحيح، إلا أنه يمكن توجيه كلام صاحب (سلم الوصول) بأن القسم الاول يعني الاساس الذي صدر عليه هذا السلوك الخاص وان القسم الثاني لا يكشف عن حكم شرعي ثابت كما هو الحال في القسم الثالث. إلا أن الذي يرد عليه أنه في القسم الثاني لم يفرق بين الآراء الشخصية والمواقف الحكومية الولائية، حيث تعبر المواقف الحكومية عن مراعاة كاملة للأطر التشريعية العامة، والتوجيهات الإسلامية للحاكم الشرعي - كما سيأتي بيانه - والمصلحة العامة للامة مما يمكن أن يساعد في الكشف عن الحكم الإسلامي الثابت وإن كان هو لا يعتبر عن حكم ثابت شامل باعتبار قيامه على اساس مراعاة الظروف الزمانية والمكانية. وقد نستغرب أن يدخل في القسم الثالث مسألة (الحكم بين الناس) وهي لا تعبر عن حكم إسلامي ثابت إلا أن يريد القواعد الثابتة لهذه المسألة. هذا وهناك امثلة كثيرة للأحكام الصادرة عن الأئمة بشكل ولائي ولا مجال هنا للتعرض اليها بالتفصيل.

معيار التمييز بين الأوامر الشرعية والولائية

وربما كان هذا البحث من البحوث الأصيلة وإن لم يتم الاهتمام به على النحو المطلوب. وما يبدو لنا أن هناك معايير فنية من قبيل:

أولاً: أن يتعلق الأمر بالقضايا الخارجية.

ثانياً: أن يحمل معه قرينة تدل على ذلك كأن يكون في موقف القضاء أو الحكم بين الناس.

ثالثاً: أن يصدر في جو مخالف لمضمونه، مجمع على عمومه الأبى عن التخصيص.

رابعاً: أن يفسره الأئمة والاصحاب بذلك وفق قرائن معينة عندهم، مما يحقق لنا الاطمئنان بالجو الذي صدرت فيه هذه الاوامر.

كما جاء في بعض الروايات عن أهل البيت عليهم السلام من قبيل:

١. أصول الفقه المقارن: ص ٣٣٠.

١- محمد بن يعقوب عن علي ابن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي: قال: (سئل أبو عبد الله عن شراء النخل والكروم والثمار ثلاث سنين أو أربع سنين فقال: لا بأس، تقول: إن لم يخرج في هذه السنة اخرج في قابل، وإن اشتريته في سنة واحدة فلا تشتريه حتى يبلغ، وإن اشتريته ثلاث سنين قبل أن يبلغ فلا بأس، وسئل عن الرجل يشتري الثمرة المسماة من أرض فتهلك ثمرة تلك الأرض كلها، فقال: قد اختصموا في ذلك إلى رسول الله ﷺ فكانوا يذكرون ذلك، فلما رأهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يجرمه، ولكن فعل ذلك من اجل خصومتهم) ^١.

٢- محمد بن يعقوب باسناده عن الحسين بن سعيد، عن حماد بن عيسى، عن حريز، عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام أنه سئل عن... والحمير والبغال والخيول فقال: «ليس الحرام إلا ما حرم الله في كتابه، وقد نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عنها، وإنما نهاهم من اجل ظهورهم أن يفتنوه وليست الحمر بحرام» ^٢.

٣- نقل الترمذي عن رافع بن خديج أنه قال: «نهانا رسول الله ﷺ عن أمر كان لنا نافعاً، إذا كانت لأحدنا أرض أن يعطيها ببعض خراجها أو بدراهم، وقال: إذا كانت لأحدكم أرض فليمنحها اخاه أو ليزرعها»، ويعلق الشهيد الصدر عليه بقوله: (... ونحن حين نجمع بين قصة هذا النهي، واتفاق الفقهاء على عدم حرمة كراء الأرض في الشريعة بصورة عامة، ونضيف نصوصاً كثيرة واردة عن الصحابة تدل على جواز إجارة الأرض، نخرج بتفسير معين لهذا النص... وهو أن النهي كان صادراً من النبي بوصفه ولي الأمر وليس حكماً شرعياً عاماً) ^٣.

الاصل في المسألة

هذا وإن لم يقيم أي من هذه المعايير على تشخيص الموقف فإن الأصل - والله اعلم - هو اتباع الطبيعة الغالبة وهي كونه عليه السلام في موقف التبليغ.

١. وسائل الشيعة: ج ١٣، ص ٣.

٢. المصدر نفسه: ج ١٦، ص ٣٩٤.

٣. اقتصادنا: ج ٢، ص ٦٤٣.

ثالثاً الإجماع

مرّ بنا أن هذا الأمر يعد من الأحكام الواضحة في الإسلام وذلك نتيجة لاجتماع الأمة الإسلامية على استمرار الحكومة الإسلامية التي بدأت بعهد النبي ﷺ والخلفاء الراشدين واستمرت باشكال أخرى، ورغم الانحراف الذي أصاب بعض الحاكمين إلا أن أصل الحكومة لم يكن ليعترض عليه احد بل شككت - عند البعض - أمراً يجب احترامه حتى ولو كان الحاكم فاقداً للشروط المطلوبة.

رابعاً: طبيعة التشريع الإسلامي و(دليل العقل)

هذا وأن المتبع للشريعة الإسلامية بسعتها وعرضها العريض، واهدافها المعلنة كشريعة للحياة لكل واقعة فيها حكم، ولكل مشكلة منها رأي وموقف، ولكل جانب من جوانب الحياة الإنسانية نظام شامل ومتشعب؛ هذا المتبع لا بد له أن يصدق تماماً بوجود نظام سياسي حكومي إسلامي، وأن لهذا النظام صلاحياته التي تتطلب قيامه بفضّ النزاعات وملء المناطق المتعلقة بالشؤون الادارية والتنفيذية والتي ترتبط بالجانب المتغير من الحياة... وهذا المسلك ربما اطلق عليه اسم مسلك العقل، والمراد به المسلك الذي يعتمد فيها على النتيجة المنطقية التي يخرج بها من يلاحظ مجمل الخصائص الإسلامية ومقاصد الشريعة واهدافها. والحقيقة أن التصور القائل بعدم الحكومة، يعني أن الإسلام سلّم كل نظمه وقوانينه الحياتية بيد حكومة لم يخطط لها ولا تؤمن به؛ هو أمر يدعو للسخرية .

الاستنتاج:

وعلى ضوء ما قدمناه يلاحظ اصحاب الاتجاه الولايني في حكم المرتد ما يلي:
الف: أن حركة الارتداد في صدر الإسلام كانت حركة سياسية واسعة ولم تكن بشكل حركة عادية تعرض فيها شبهات فردية فيرجع من خلالها اصحابها عن دينهم، كلا فقد عمل الكفار والمشركون وسعهم لتمزيق صفوف المسلمين بشتى الطرق التي يعرض بعضها

القرآن الكريم فيقول مثلاً:

﴿ وَلَا يَزَالُونَ يُقَاتِلُونَكُمْ حَتَّىٰ يَرُدُّوكُمْ عَن دِينِكُمْ إِنِ اسْتَطَاعُوا ۗ وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُم عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ۗ ﴾^١

وربما حركوا مجموعات للتظاهر بالإسلام ثم اعلان الكفر مما يصيب الصف المؤمن بالارباك ﴿ وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِّنْ أَهْلِ الْكِتَابِ آمَنُوا بِالَّذِي أُنزِلَ عَلَيَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَجَهِ النَّهَارِ وَكَفَرُوا آخِرَهُ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ ﴾^٢ وهو أمر حذر منه الرسول الكريم.

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن تَطِيعُوا فَرِيقًا مِّنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ يَرُدُّوكُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ كَافِرِينَ ﴾^٣

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن تَطِيعُوا الَّذِينَ كَفَرُوا يَرُدُّوكُمْ عَلَىٰ أَعْقَابِكُمْ فَتَنْقَلِبُوا خَاسِرِينَ ﴾^٤

ويلاحظ أنها آيات نزلت بعد معركة احد للملحة الصف المسلم. وهكذا الأمر بالنسبة للمنافقين.

﴿ وَذُو لَوْ تَكْفُرُونَ كَمَا كَفَرُوا فَتَكُونُونَ سَوَاءً ۗ ﴾^٥

إن الارتداد والحالة هذه يشكل انضماماً عن الجماعة المسلمة وانضماماً إلى المعسكر الآخر،

لقد كان الاعداء يتلاعبون بالأمر لتحقيق هدفهم:

﴿ إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ أزدَادُوا كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ اللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا ﴾^٦

بالإضافة إلى أن الارتداد الذي يركز عليه القرآن هو الارتداد المعاند ﴿ كَيْفَ يَهْدِي اللَّهُ قَوْمًا كَفَرُوا بَعْدَ إِيمَانِهِمْ وَشَهِدُوا أَنَّ الرَّسُولَ حَقٌّ وَجَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ ﴾^٧

﴿ وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِن بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ ۗ وَأُولَٰئِكَ هُم عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^٨

١. البقرة ٢١٦.

٢. آل عمران ٧٢.

٣. آل عمران ١٠٠.

٤. آل عمران ١٤٩.

٥. النساء ٨٩.

٦. النساء ١٣٧.

٧. آل عمران ٨٦.

٨. آل عمران ١٠٥.

كل هذا والمجتمع الإسلامي في مرحلة التأسيس .
ب - واكد اصحاب هذا الاتجاه أنه رغم قبولهم بإمكان تخصيص القرآن بالسنة الثابتة فإنه يجب الحفاظ على العام القرآني مهما أمكن .

ومن هنا رأينا احد كبار الفقهاء الامامية وهو الشهيد الأول محمد بن مكي العاملي^١ يعتبر أن قوله ﷺ: «من قتل قتيلًا فله سلبه»^٢ هو من الأحكام الولاية التي تتوقف على اذن الامام، ولم يخص به قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ حُسْبُهُ﴾^٣ باعتبار أن (خروج السلب منها ينافي الظاهر، ولأنه كان يؤدي إلى حرصهم على قتل ذي السلب دون غيره فيختل نظام المجاهدة، ولأنه ربما أفسد الاخلاص المقصود من الجهاد).

وقد ذكر الشيخ حسن مامون هذا الخلاف فيه بين العلماء في كتابه (الفقه الإسلامي مروته وتطوره) ص ١١٤ .

وهكذا هو الحال بالنسبة للمرتد، فالقرآن الكريم يؤكد - من جهة - مبدأ عدم الاكراه في قوله تعالى:

﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾^٤
﴿أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾^٥

كما يؤكد من جهة ثانية على حرمة النفس الإنسانية ﴿مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾^٦
ومن جهة ثالثة ينفي صفة السيطرة والوكالة والجبروت عنه ﷺ^٧

ومثل هذه الآيات رغم أنها لاتنفي ولاية الرسول وحاكميته وقيادته للأمة ولكنها تجعل ايمان الافراد خارجاً عن سيطرته ﷺ وذلك أمر طبيعي واقعي .

١. في كتابه القواعد والفوائد ج ١ ص ٢١٧ .

٢. موطأ مالك ج ١ ص ٣٠٣ . من حديث ابي قتادة وهو متفق عليه كما ذكر في زاد المعاد ج ٢ ص ٤٥٧ .

٣. الأنفال ٤١ .

٤. البقرة ٢٥٦ .

٥. يونس ٩٩ .

٦. المائدة ٣٢ .

٧. الغاشية ٢٢ والانعام ١٠٧ وق ٤٥ .

وعلى هذا الاساس يتجه اع-تبار قوله (من بدل دينه فاقتلوه) حكماً حكومياً يجب تنفيذه على أساس ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^١. ورغم أن المرحوم محمد أبو زهرة اعتبر الحديث مخصصاً للآية بخصوص الدخول إلى الإسلام لا البقاء عليه^٢ فإن التساؤل لا يزال قائماً: مادمننا نستطيع الاحتفاظ بالعموم القرآني على حاله عبر القول بالحكم الحكومي فلماذا نلجأ للتخصيص؟ ثم أن نفس التعليل ﴿قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾^٣ يشمل الحالتين معاً ويؤكد عموم الآية بل وربما يجعلها عصية على التخصيص إلا أن تكون هناك مصلحة أقوى تغلب التعليل.

ج- ثم أن الارتداد من الموضوعات التي لها حالات متنوعة، ولكل منها تأثير خاص؛ فقد يكون بمستوى الشك والترديد في الأصل واخرى بمستوى الانكار.

وقد يكون ناتجاً من الجهل واخرى يتم على علم.

وقد يكون فردياً كما قد يشكل ظاهرة جمعية.

وقد تكون له جذور سياسية واخرى يعبر عن حركة سياسية.

وقد يكون في مرحلة تأسيس المجتمع الإسلامي واخرى بعد تشييته.

وهكذا نجد أن المبدأ العقلي والعقلاني القائل بلزوم التناسب بين الجريمة والعقاب ربما اتجه إلى المرونة.

ثم أن هناك أمراً يطرح نفسه وهو مسألة رعاية مصلحة الأمة الإسلامية، وهو ملاحظناه من تعامل الرسول مع المنافقين رغم علمه بضعف قلوبهم. ولذلك تطبيقات أخرى.

وكل ذلك يقود اصحاب هذا الاتجاه لتقوية احتمال كون هذا الحكم تعزيراً حكومياً.^٤

مؤيدات هذا الاتجاه:

ويحاول هذا الاتجاه أن يؤيد رأيه بما يلي:

١. النساء: ٥٩.

٢. العقوبة ص ٨٤.

٣. حرية العقل والايمان ص ٢٩٩.

٤. يقول المرحوم الشيخ الطوسي في المبسوط ج ٨ ص ٦٩ (التعزير موكول إلى الإمام لا يجب عليه ذلك فإن رأى التعزير فعل وان رأى تركه فعل).

أولاً: إن الروايات الواردة في هذا المجال لم يرد فيها لفظ الحد.

ثانياً: إن الفقهاء القدامى لم يذكروا لفظ الحد.

فلا الشيعة القدامى ذكروا ذلك^١ وقد استفاد البعض ذلك (أي الصفة التعزيرية) من علماء السنة.^٢ وذكر بعض المؤلفين أنه (استدل البعض بان الرسول عليه الصلاة والسلام قد عفا بعد دخوله مكة عن اناس كان قد توعدهم بالقتل امثال عبدالله بن ابي سرح الذي ارتد عن الإسلام رغم أنه كان احد كتبة الوحي وقد شفّع له عثمان رضي الله عنه. بينما لم يعف عن آخرين مما له دلالة على أن الردة جريمة تعزيرية).^٣

ثالثاً: إن القرآن الكريم نفسه ابدى مرونة في معاقبة المرتدين كما في قوله تعالى ﴿لَا تَعْتَدُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ إِنَّ نَعْفَ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْكُمْ يُعَدَّبُ بِأَتْهَمَ كَانُوا مُجْرِمِينَ﴾^٤. ولفظة (مجرمين) تشير إلى جرائم أخرى غير الردة ظاهراً.

رابعاً: مرونة العقوبة في الروايات.

وذلك واضح مثلاً من الرواية الواردة عنه عليه السلام (لولا أني أكره أن يقال: إن محمداً استعان بقوم حتى اذا ظفر بعدوه قتلهم لضربت اعناق قوم كثير) أو (لا احب أن يقول الناس: إن محمداً يقتل اصحابه) وهي رواية واردة في مختلف المصادر على اختلاف في التعبير.

وختاماً:

فإن الاجتهاد مفتوح في هذه المجالات الظنية. ومن هنا فنحن نرجح هذا الاتجاه الرابع لقوة أدلته، ولوجود مؤيدات له، ولأنه لا يتقضى اجماعاً ولا يرفض حديثاً، ثم أنه ينسجم مع تعامل

١. تراجع آراء الشيخ الصدوق في المقنع والشيخ المفيد في المقنعة والشيخ الحلبي في الكافي والشيخ الطوسي في النهاية بل ذكر المحقق الحلبي في الشرائع الارتداد في التعزيرات.
٢. كالامام ابن القيم والسرخسي وايدهم الشيخ محمد عبده.
٣. حقوق الإنسان وحرياته الاساسية ص ١١٦. د. صالح العبيكان، الحريات العامة في الإسلام عبدالحكيم حسن ، ص ٤١٥ الحريات العامة في الدولة الإسلامية، راشد الغنوشي ص ٤٨.
٤. التوبة ٦٦.

الرسول الكريم ﷺ مع المنافقين والمرتدين، ولا يؤدي للقول بتقييد عمومات قرآنية تأبى التقييد ظاهراً، وبالتالي هو ينسجم مع الحكم الثابت - عقلاً ونقلاً - وهو ضرورة حصول اليقين القلبي والذي لا يتم إلا بالاختيار والقبول الواقعي، وأخيراً فهو ينسجم مع الاتجاه الإنساني للإسلام وهو سمة عامة في أحكامه.

نماذج من تساؤلات الأقليات والجواب عليها

ونحن نعتمد في هذه النماذج على مجموعة من الاسئلة قدمها المركز الإسلامي في واشنطن إلى مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة وهي كمايلي:

س١: ما حكم التجنس بالجنسية الاجنبية علماً بأن معظم الذين قبلوا التجنس أو يعتزمون الاقدام على ذلك يؤكدون على أنهم ما فعلوا ذلك إلا لأنهم قد اودوا واضطهدوا في بلادهم الاصلية؟

الجواب: التجنس بنفسه أمر غير محرم ولا دليل على حرمة بذاته بل هو محكوم بقاعدة الحلية، ولكنه اذا أدى إلى محرم آخر من قبيل:

أ- منعه من ممارسة واجباته الدينية.

ب - اجباره على فعل المحرمات من قبيل لزوم تأييد احد الحزبين الظالمين مثلاً، أو العمل بالاعمال المحرمة كالربا والقمار والاعتداء على الشعوب الأخرى من خلال التجند في جيش محتل معتد على الآخرين وامثال ذلك.

ج- - تعريض اولاده أو زوجته للانحراف وامثال ذلك فإنه لا يجوز إلا اضطراراً وللضرورات أحكامها.

س٢: ما حكم الهجرة إلى البلدان غير الإسلامية مع وجود احتمال تعرض الابناء للاكتساب عادات لا يرضاهم الإسلام. وخصوصاً في حالة انشغال الوالدين أو وفاتها.

الجواب: الهجرة في هذه الحالة بنفسها جائزة إلا اذا لازمها ما اشرنا إليه في جواب السؤال الاول فاذا اتخذ كل الاحتياطات اللازمة ثم غلب على أمره غفر الله تعالى له ذلك بلطفه ورحمته.

س٣: ما حكم زواج المسلمة بغير المسلم اذا طمعت في إسلامه بعد الزواج حيث تدعى

مسلمات كثيرات أنه لا يتوافر لهن الاكفاء من المسلمين في غالب الاحيان وانهن مهددات بالانحراف أو يعشن في وضع شديد الخرج؟

الجواب: لا يجوز زواج المسلمة بغير المسلم اجماعاً. وتدل عليه الآية الشريفة (لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن) (الممتحنة: ١٠) بالاضافة للروايات الكثيرة. ومسألة الخرج لا تبيح هذا العمل المحرم قطعاً.

س ٤: ما حكم استمرار الزوجية والمعاشرة بين زوجة دخلت الإسلام وبقي زوجها غير مسلم ومن أهل الكتاب ولها منه اولاد تحشى عليهم الضياع والانحراف وتطمع في هداية زوجها إلى الإسلام؟

الجواب: على الزوجة أن تعتد عدة الطلاق فلو إسلام الزوج قبل انقضاء العدة فهما باقيان على نكاحهما والاثبت انفساخ العقد من حين إسلامها هذا في فرض السؤال اما لو فرض كون الزوجين تحت ذمة الحكم الإسلامي فإن العقد لا يفسخ ولكن لا يحق للزوج أن يخرجها من دار الإسلام ولا يحق له أن يكون مع زوجته ليلاً.

س ٥: ما حكم دفن المسلم في مقابر غير المسلمين اذ لا يسمح بالدفن في غيرها ولا توجد مقابر برخاصة للمسلمين إلا في بعض البلدان؟

الجواب: إن امكن نقل الميت المسلم إلى مقبرة المسلمين ولو في بلد آخر والا تم دفنه في المقبرة العامة اضطراراً.

س ٦: ما حكم بيع المسجد بعد أن يتقل المسلمون إلى محلة أخرى واستبداله بمكان آخر واذا لم يمكن استبداله فما هي اقرب الوجوه التي يمكن صرف الثمن فيها؟

الجواب: المسجد وقف مؤبد امضاه الشارع فلا يصح بيعه فيجب استنفاذ كل الطرق التي تبقى على المسجدية نعم اذا لم يمكن واقتضت المصلحة الاكيدة ذلك تم بيعه واستبداله أو صرف الثمن في محل يصل في فيه وإن لم يعنون بعنوان المسجد.

س ٧: كثيرات من بنات المسلمين ونسائهم تدعوهن ظروف العمل أو الدراسة إلى السفر إلى ولايات أخرى بدون محرم ومن غير رفقة فما حكم هذا السفر.

الجواب: من الواضح أن النصوص التي منعت من السفر بدون محرم كانت لوجود الاحتمال

العقلاني لللاذى والاعتداء الأمر الذي لم يعد مطروحاً عادة فلا مانع من مثل هذا السفر نعم مع عدم الامن يجب اصطحاب محرم أو من تثق به.

س٨: بعض النساء أو الفتيات تضطرن ظروف العمل أو الدراسة إلى الإقامة بمفردهن أو مع نسوة غير مسلمات فما حكم هذه الإقامة؟
الجواب: لا نرى مانعاً في ذلك.

س٩: يترتب على بعض المسلمات في بلاد المهجر بمقتضى لوازم العمل أو الدراسة كشف ما عدا الوجه والكفين فما حكم ذلك؟

الجواب: لا يجوز ذلك حتى ولو استلزم الأمر ترك الطرف المشار إليه نعم للضرورات أحكامها التي تقدر بقدرها.

س١٠: هل يجوز للطلاب العمل لتغطية مصاريف الدراسة في المطاعم التي تقدم الخمر ولحم الخنزير؟

الجواب: يجوز ذلك ويتجنب هو القيام بالاعمال المحرمة.

س١١: ما حكم بيع المسلم للخمر ولحم الخنزير لغير المسلمين؟

الجواب: قيل: إن ثمن الخمر لما كان سحتاً فإنه يعم المشتري الكافر والمسلم ويحتل اختصاص ذلك بالمسلم وفي بلاد المسلمين والذي يبدو للنظر وجوب أن يطهر الإنسان المسلم نفسه وماله من هذا العمل وهذا الثمن.

س١٢: هناك كثير من الادوية تحوي كميات مختلفة من الكحول تتراوح بين ١٪ إلى ٢٥٪ إلى الحد الذي يصعب فيه الادوية الخالية منه فما حكم تناولها؟

الجواب: هذه الادوية نجسة حتى ولو احتوت على نسب قليلة جداً ولكن لا يأتي هذا في مثل الموارد التالية:

١- ما اذا احتملنا أن الكحول فيها صناعي.

٢- ما اذا كان الاستعمال بمثل الاستشمام والتقطير في العين والالصاق على البدن أو مداواة الفم من دون الابتلاع.

٣- حالات الاضطرار.

- س١٣: ما حكم اقامة حفلات الزفاف في المساجد مما تلجئ إليه ضرورات الحالة؟
 الجواب: اذا لم يتخلل ذلك محرم فلا مانع من ذلك ويجب مراعاة حرمة المساجد وقداستها.
- س١٤: بعض الحكومات تفرض على رعاياها التسمي بالاسماء النصرانية فما حكم ذلك؟
 الجواب: لا مانع من ذلك في هذه الحالة إلا أن يكون في الاسم هتك لحرمة من حرّمات الله تعالى اما في حالة الاختيار فينبغي استعمال الاسماء الإسلامية.
- س١٥: ما حكم زواج الطالب أو الطالبة المسلمة زواجاً ينوي انهاءه عند انتهاء مدة الدراسة رغم كونه عقداً دائماً في الاصل؟
 الجواب: لا مانع من ذلك.
- س١٧: ما حكم ظهور المرأة في محلات العمل والدراسة مكتحلة أو مأخوذاً شعر حاجبيها؟
 الجواب: لا بأس في ذلك لانها من الزينة المستثناة من التحريم.
- س١٨: بعض المسلمات يجدن حرجاً في عدم مصافحتهن للرجال الاجانب فما حكم ذلك؟
 الجواب: المصافحة بين الاجنبيين الرجل والمرأة حرام اما الضرورات والحرج فلها أحكامها.
- س١٩: هل يجوز استئجار الكنائس لاقامة الصلوات الخمس مع ما فيها من تماثيل؟
 الجواب: لا مانع من ذلك وحذا لو تم ستر التماثيل.

المقالات حول تعريف الفقهاء

العلامة مغنية فقهه واتجاهه التقريبي (في الفقه على المذاهب الخمسة)

كنت أود الحديث عن هذا العنوان في مجموع ما كتبه العلامة الكبير الشيخ محمد جواد مغنية، ولكنني، فوجئت بأن كتاباً واحداً منها هو (الفقه على المذاهب الخمسة) لوحده استوعب مساحة كبيرة من الموضوع جعلتني أركز عليه ليكون الحلقة الأولى من دراسة أوسع. وإنه لأهل لتلك الدراسة خصوصاً وأن بعض كتبه الأخر من مثل (فقه الإمام الصادق) يمتلك عمقاً وبحثاً أوسع في المجال الفقهي.

وسوف أركز في القسم الأول من هذه الدراسة على شخصيته الفقهية كما تتجلى من استعراض هذا الكتاب بكل وضوح رغم أنه لم يقصد أن يؤلف كتاباً استدلالياً، بل أكد أنه كان يريد في بدء الأمر أن يذكر مع كل قول من أقوال المذهب دليلاً الذي استند إليه صاحبه ولكن أشير عليه أن يقتصر على ذكر الأقوال فقط تسهيلاً على الناس ورواجاً للكتاب، ولأن الكثير ممن درسوا الفقه يهتمون بالفتوى أكثر من اهتمامهم بالدليل فكيف بغيرهم؟ ومن هنا فقد عزم على ترك التدليل إلا ما ندر (راجع المقدمة).

ومع هذا فقد احصيت العشرات من الموارد التي تعرض فيها للدلالة وأبدى رأيه في كثير منها وربما بشيء من التفصيل والتطويل واستطلاع آراء المرجعيات الكبيرة وربما عمد إلى ذكر رسائله اليهم وأجوبتها.

ومن هنا فإن الدارس يستطيع أن يستكشف شخصيته العلمية بوضوح.

القسم الأول: شخصيته الفقهية وبعض أبعادها

قلنا أنه رغم عزمه على عدم الاستدلال وإظهار الرأي، لجأ إليه في موارد عديدة: من قبيل:

١ - في مسألة صوت الأجنبية وأنه ليس بعورة ذكر أدلة صاحب (جواهر الكلام) الشيخ النجفي من جريان السيرة، ومن خطبة الزهراء عليها السلام في المسجد وبناتها، ومخاطبة النساء للنبي

- والعلماء ومن قوله تعالى: ﴿فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ﴾ حيث لم يمه عن أصل القول (ص ٨٩ ط ٧).
- ٢- وحول سهم المؤلفلة قلوبهم من الزكاة يفتي ببقاء هذا السهم وأنه يعطى للمسلم وغيره شريطة أن يعود العطاء بالخير والمصلحة على الإسلام والمسلمين ويقول: (لقد أعطى رسول الله ﷺ صفوان بن أمية وهو مشرك، كما أعطى أبا سفيان وأمثاله بعد أن اظهروا الإسلام) (ص ١٨٠).
- ٣- وحول عدم فورية وجوب الحج يقول: (وهذا القول وإن ساعدت عليه الصناعة، لأن أحاديث الفور محل للنظر والنقاش ولكنه يؤدي إلى التهاون... فالفورية أحفظ وأحوط) (ص ١٩٢).
- ٤- وحول اشتراط مراقبة المحرم للمرأة في سفر الحج وعدمه يقول: (كان لهذا البحث وأمثاله وجه فيما سبق... أما اليوم فلا تترتب عليه أية ثمرة) (ص ١٩٣).
- ٥- وحول بدلية التيمم عن الغسل بعد أن بين الاختلاف قال: (والحق المنع كما قالت الحنفية والمالكية لأن هذا التيمم من العبادات وهي لا تشرع إلا بدليل، ولا دليل) ويدخل في مناقشة للمرحوم السيد الحكيم في المستمسك، ويذكر أنه أرسل الملاحظة واستلم جوابها (ص ٢١٢).
- ٦- وحول تشدد الفقهاء في مسألة البدء بالحجر الأسود بدقة يقول: (لقد جاءت هذه العبارة، وما إليها في كثير من كتب الفقه.
- ... وعلّق عليها صاحب الجواهر بكلام طويل دل على اعتدال في الفطرة، وسلامة في الذوق واقتطف منه بعضه حيث اعتبره من المستهجنات القبيحة التي تشبه أحوال المجانين وقد روي أن الرسول ﷺ طاف على راحلته، وراح يؤيده بأقوال باقي العلماء (ص ٢٣٤).
- ٧- وفي مسألة الجمع بين العمة و بنت أخيها قال: (واستدلوا بالآية ٢٤ من سورة النساء ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾. فبعد أن عددت المحارم أباحت غيرهن، وهذه الإباحة تشمل الجمع بين العمة و بنت الأخ والحالة و بنت الأخت...) (ص ٣١٠).
- ٨- وفي موضوع امتلاك البالغة الرشيدة أمرها قال: واستدلوا على ذلك بالقرآن: ﴿فَلَا تَعْضَلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ وبالحدِيث عن ابن عباس عن النبي: «الأيام أحق بنفسها من وليها».. واستدلوا بالعقل.. وقد أحسن ابن القيم في قوله: «كيف يجوز للأب أن يزف ابنته بغير رضاها إلى من يريد هو وهي من أكره الناس فيه وهو ابغض شيء إليها، ومع هذا ينكحها إياه قهراً، ويجعلها أسيرة لديه..» (ص ٣٢٢).

- ٩- وفي شرط الكفاءة في الزواج يقول: ومهما يكن فإن شرط الكفاءة في الزواج لا يتلاءم مع نص القرآن: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾ ومع مبادئ الإسلام (لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى، ومع سنة الرسول.. لذلك رأينا جماعة من كبار العلماء لا يشترطون الكفاءة) (ص ٣٢٦).
- ١٠- وفي مسألة ولد الشبهة يقول: (ومهما يكن فإن أصول التشريع عند السنة والشيعة تستدعي عدم جواز الحكم على إنسان تولد من ماء إنسان أنه ابن زنا متى أمكن حمله على أنه ابن شبهة....) (ص ٣٦٥).
- وهكذا نجد في كثير من الموارد يستدل ويناقش بقوة (راجع مثلاً الصفحات: ٣٨٨، ٣٩٤، ٣٩٥، ٣٩٦، ٤١٦، ٤٨٤، ٥٩٢ وغيرها كثير).
- وربما راح يذكر المصادر (راجع الصفحات: ١٤٢، ١٠٦، ١٨٨، ١٩٤، ١٩٩، ٢٠١، ٢٠٢، ٢١٨) وإن كان نقل الأقوال في الأعم يتم بلا ذكر لمصدر.
- وقد يشير إلى تطابق بعض الآراء القديمة مع آراء علمية حديثة، كما جاء في نص عن الشعراني يميز للإمام أن يفرض ضرائب على أصحاب المعادن للتقليل من خطرهم حيث علق عليه: (وهذا تعبير ثان عن النظرية الحديثة بأن رأس المال يؤدي بأصحابه إلى السيطرة على الحكم) (ص ١٨٨).
- وقد يفصل فيذكر رأي فقهاء عدة من مذهب واحد (ص ٢٠٢، ٢٠٣).
- وربما صحح بعض ما نقله العلماء فرد على ما نقله الدكتور محمد يوسف موسى من أن الشيعة يشترطون الإشهاد في الزواج، وساوى بينهم وبين الحنفية والشافعية فقال: ولا مصدر لهذا القول (ص ٢٩٧) ورد على الشيخ الخفيف نسبة بطلان (اشتراط المرأة على زوجها أن لا يجرها من بلدها) إلى الشيعة واعتبره خلطاً بينه وبين ما يتنافى مع مقتضى العقد (ص ٣٠٢) وكذلك رد عليه في مسألة جواز طلاق السفية بإذن وليه (ص ٤١١).
- ونحن نجد أحياناً يدخل في عملية استدلال مفصلة كما في مسألة (ثبوت الزواج بالمعاشرة) ويأخذ في بيان الإشكالات وجوابها (ص ٣٠٤، ٣٥٠).
- وقد يصف بعض الآراء بمخالفة البديهية: كما في من يشترطون استقبال عين الكعبة للقريب والبعيد على السواء (ص ٨٢) وكذلك في مسألة هدر الأضاحي، فقد ناقش المرحوم شلتوت على صفحات (رسالة الإسلام) واعترض عليها في بعض كتبه (ص ٢٧١) وهكذا نجد

يعترض على بعض المجتهدين في آرائهم في الحج قائلًا: (وصدقوني أن عقلي لم يهضم مثل هذا من مجتهد مطلق رغم أني قرأته وسمعتة) (ص ٢٨٢).

وفي مسألة (التبني) يقول: (وذكر الفقهاء في هذا الباب فروعاً كثيرة، منها ما لا يقبله عقل ولا شرع... ومنها ما لا نعلم مكانه من الصحة في نظر الطب...) (ص ٣٧١).

وربما استطرف بعض الأقوال كما في قول ابن أبي ليلى بمنع الإنسان عن الاغتسال عارياً لأن في الماء ساكناً (ص ٨٦) وكما في بعض الأقوال في أقل مدة الحمل (ص ٣٦٠) وكما في ما نقله في (المغني) عن بعض أنواع الولادة (ص ٥٢٨) وكذلك في ما نشرته الصحف عن الأوقاف المصرية (ص ٦٢٥).

ونلاحظ لدى المرحوم الشيخ جرأة أحياناً يقل نظيرها وذلك كما في نقده للفقهاء في مسألة (أقل مدة الحمل) حيث يقول: (وبديهية أن هذا البحث من اختصاص الأطباء لا الفقهاء وعليه لا يجب العمل بقولهم إذا خالف العيان والواقع، لأن منطق الواقع أقوى من منطقهم.. ونحن ننقل أقوال المذاهب... على أساس عدم وجوب التدين بشيء من ظاهر أقوالهم إذا خالفت الواقع) (ص ٣٦٠). وهو مستعد للتنازل عن رأي سابق له بعد أن ثبت له بطلانه، كما في مسألة تأجيل المهر لأقرب الأجلين (ص ٣٤٤).

بقي أن نشير إلى أنه ﷺ كان وهو يستعرض الأقوال ينتقد وضعا اجتماعياً منحرفاً كما في حالة الحجاب حيث يقول: (لقد تساهل الإسلام مع المسنات ومشدد على الشابات، ولكن جاء العمل على عكس ما أمر به القرآن الكريم حيث نرى التبرج والتهتك في الشابات والتستر والتحفظ من المسنات فتساهلن فيما شدد الله وشددن فيما سهل الله) (ص ٩١).

وهذا ما نجده أيضاً في مسألة تحويل قضية ثبوت الهلال الشرعية إلى قضية سياسية أو قضية فلكية، فبعد أن ناقش حجج الموافقين والمخالفين أدلى فيها برأيه القائل بأن الفلكيين إنما يعتمد عليهم إذا قطعوا بشيء وتكرر صدقهم وليس الأمر فعلاً كذلك (ص ١٦٥).

وهو بالتالي يعمل على توضيح مداليل فعل الشريعة ويدفع عنها الشبهات ويبين مغزى بعض الأحكام كما فعل أثناء عرضه لمعالجة الشريعة لمسألة الزنا حيث ضبقت الأمر فيه أيما تضيق ولكنها ضبقت أمر إثباته (ص ٣٦٨).

كل ذلك في إطار روح سمحة بسيطة متعلقة.

اتجاهه التقريبي:

وهذا الاتجاه تلحظه في كل جنبات هذا الكتاب وبشكل رائع ونحن هنا نشير إلى بعض هذه الجوانب.

١- من المحاور التي يؤكد عليها التقريبيون مسألة فتح باب الاجتهاد وتفعيل دوره في مسألة مرونة الشريعة وحيويتها، بل والعمل على تجديدها وإحياء معالمها وهذا أمر بدأ به العلامة وأكد عليه في مقدمته نافعاً بذلك كل تعصب مقيت، مشيراً إلى كون هذه المذاهب حالة وليدة جديدة تبقى طبيعية مادامت في إطار الانفتاح وحرية الاجتهاد وتتحول إلى طغيان وتعصب إذا انغلقت على نفسها، كما يقول في مقدمته للكتاب.

٢- مادام الدين لا ينفك عن العقل بحال، فسد باب الاجتهاد يكون سداً لباب الدين، لان الاجتهاد معناه انطلاق العقل وإفساح لاستنتاج الفروع من أصولها، فإذا حجرنا على العقل حجرنا على الدين بحكم التلازم بينهما، وبكلمة إذا قلنا بسد باب الاجتهاد يلزمنا واحد من أمرين لا ثالث لهما، ولا مناص من الالتزام بأحدهما، إما أن نسد باب الدين، كما سدنا باب الاجتهاد، وأما أن نقول: إن العقل لا يدعم الدين، ولا يقر حكماً من أحكامه؛ وكلاهما بعيد عن منطق الشرع والواقع.

٣- إن (العالم) الذي يتعصب لمذهب، أي مذهب، هو أسوأ حالاً من الجاهل، ذلك لأنه لم يتعصب، والحال هذه، للدين والإسلام، وإنما تعصب للفرد، لصاحب المذهب بالذات مادام العقل لا يحتم متابعتة بالخصوص، كما أن مخالفة المذهب ليست مخالفة لواقع الإسلام وحقيقته، بل لصاحب المذهب، وبالأصح للصورة الذهنية التي تصورها عن الإسلام.

ومهما يكن؛ فكلنا يعلم أنه لم يكن في الصدر الأول مذاهب وفرق حين كان الإسلام صفواً من كل شائبة، وكان المسلمون في طليعة الأمم، ويعلم أيضاً علم اليقين أن هذه الفرق والمذاهب باعدت بين المسلمين، وأقامت بينهم حواجز وفواصل حالت دون قوتهم وسيرهم في سبيل واحدة لغاية واحدة، وأن المستعمرين وأعداء الإسلام وجدوا في هذه التفرقة خير الفرص للاستغلال وإثارة الفتنة. وما سيطر الغرب على الشرق، وبلغ النهاية في استغلاله واستدلاله إلا عن طريق الفرقة وتفتيت القوى.

لهذا كله نشأ في عقول القادة المخلصين فكرة توحيد الكلمة وتماسك الجماعة الإسلامية،

والعمل لها بشتى الوسائل، ومن هذه الوسائل فتح باب الاجتهاد، والقضاء على طغيان التبعية لمذهب معين.

والمعروف بين المتفقيين أن السبب الموجب لسد باب الاجتهاد أن فتحه على مصراعيه أحدث اضطراباً وفوضى، حيث تناول إليه الصغار من طلاب العلم، وادّعا من ليس له بأهل، حتى استامه كل مفلس، أي أن «المصلحين» داووا المرض بالقضاء على المريض، لا باستئصال الداء! هذا ما سطره الأولون في كتبهم، وردده المتأخرون على ألسنتهم من دون تحقيق وتمحيص، أما أنا فأميل إلى أن السبب الوحيد لسد باب الاجتهاد هو تحوّف الحاكم الظالم من حرية الرأي والقول على نفسه وعرشه، فاحتال وتذرع بحماية الدين - كما هي عادته - لينكل بكل حر يأبى التعاون مع دولته على الفسق والفجور.

ولا أدل على هذه الحقيقة من أن الدعوة إلى فتح باب الاجتهاد لم تبرز إلى الوجود إلا حين ضعفت السيطرة الأجنبية والرجعية، وما زال تحققها رهناً بتحقيق الحرية بأكمل معانيها. وبعد، فإن كلاً من التقليد والخضوع للطامعين رُقّ وعبودية، وقد عشنا معها زمناً طويلاً، وأن لنا أن نعيش أحراراً في أفكارنا، كما نعيش أحراراً في بلادنا، وندع التقليد لمذهب خاص، وقول معين، ونختار من اجتهادات جميع المذاهب ما يتفق مع تطور الحياة، ويُسر الشريعة. وإذا لم يكن التخيير من المذاهب اجتهاداً مطلقاً فإنه على كل حال ضرب من الاجتهاد.

على هذا الأساس، أساس التمهيد للتخيير من جميع المذاهب، عزمت على وضع هذا الكتاب ملخصاً فيه أقوال المذاهب الخمسة: الجعفري والحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي من مصادرها. وكما أن في أقوال المذاهب ما يتفق مع الحياة ويحقق العدالة، فإن فيها ما يجب ستره والإعراض عنه، لذا أعرضت عن هذه صنّاً بكرامة الفقه والفقهاء.

والحقيقة هي أن المذهبية شكلت غنى لهذه الأمة وحضارتها قبل أن تتحول إلى طائفية عمياء تنقل الصراع من مرحلة الصواب والخطأ إلى مرحلة الإيمان والكفر.

ويلاحظ أن كل من قالوا بجواز التعبد بأي مذهب من المذاهب كالمرحوم مغنية والمرحوم شلتوت لم يقصدوا التخيير بينها - كما تصور البعض - وإنما أردوا التأكيد على أن من ثبتت له أرجحية مذهب على آخر كان له بل وجب عليه أن يتبع ذلك المذهب ويبقى في الإطار الجامع للعمل بالإسلام كل أتباع المذاهب.

أما الاختلاف فهو حالة طبيعية موجودة في مجالات أخرى. يقول مثلاً (واختلاف أئمة الفقه في تفسير لفظة (الماء) في الآية [المائدة: ٨] يدلنا على أنه كاختلاف الأدباء في معنى بيت من الشعر، وعلما اللغة في تفسير كلمة لغوية. أنه اختلاف في الفهم والاجتهاد، لا في الأصول والمصادر) (ص ١٨).

٢- كما أن من أهم ما ينادى به التقريبيون وخصوصاً في العصر الحاضر هو الفقه المجمعي الذي يحضره الفقهاء من شتى المشارب، ويشارك فيه الخبراء المتخصصون ليشخصوا المواضيع بكل دقة، وتسوده الحرية والصراحة فتطرح مختلف الأدلة، وتشرح مختلف الظروف ثم يختار الرأي الراجح وهو ما يجري في أمثال مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجلده. ويبدو أن العلامة يشير لهذا النوع من الاجتهاد في بعض أقواله التي يؤكد فيها على أن الفقه يجب أن يسير مع الحياة ويستوعب تغيراتها.

٣- وهو ﷺ يعمل أحياناً على الجمع بين الأقوال فبعد بيان آراء المذاهب في نية التيمم قال: (وخير وسيلة تجمع بين الأقوال أن يقصد التيمم التقرب إلى الله بأمثال الأمر المتعلق بهذا التيمم، سواء تعلق الأمر به ابتداءً أم تولد من الأمر بالصلاة ونموها من غايات التيمم) (ص ٧٠) وربما بذل جهداً ليؤكد التشابه بين الإمامية وغيرهم في الاتفاق والاختلاف (ص ٢٩٥). وربما حاول أن يبين علة الخلاف ليوضح اتفاقهم على الأصل: يقول في مسألة التعصيب: «والإمامية لا يثقون بحديث طاووس وينكرون نسبته إلى النبي ﷺ» (ص ٥١٤) ومعنى هذا أن الاختلاف في هذه المسألة المهمة هو في قبول هذا الحديث أو رده وإلا فهم متفقون في الأصل.

٤- ويبدو أنه كان يسعى لبيان سعة الاتفاق بين المذاهب في أبواب الفقه المتنوعة مع بيان قلة الموارد التي تنفرد بها المذاهب.

كمسألة عدم الملازمة بين جواز الكشف عن البدن وجواز النظر إليه فهي مما قالت به الإمامية دون غيرهم (ص ٩٠).

كما انفردت بعدم صحة الصلاة في جلد غير مأكول اللحم (ص ٩٥) وعدم صحة قول (الصلاة خير من النوم) وإن وجد من الفقهاء من يوافقهم (ص ١٠٣) وانفراد الحنفية بعدم وجوب الجلوس بين السجدين (١١٢) وانفراد الإمامية بوجوب طواف النساء (ص ٢٣٠)،

واشترط الختان في الطائف (ص ٢٣٢) والاختلاف في العول والتعصب وكلها موارد لا تشكل إلا نسبة صغيرة من مجموع الأحكام.

وإذا كانت المشتركات كثيرة فطبيعي أن التعاون فيها والإعذار في غيرها سيؤدي إلى توحيد المواقف.

٥- وهو يسعى بين الحين والآخر لتأكيد اتفاق المذاهب على روايات مشتركة والاستدلال بها (ص ٢٩٤، ٣١٧ وغيرهما).

٦- ومن الأمور التي يؤكد عليها مسألة ضرورة أخذ آراء كل مذهب من كتبه لا مما ينقل عنه، فيقول: «لا شيء أصدق في التعبير عن عقيدة أهل المذهب من كتبهم الدينية بخاصة كتب الفقه والتشريع» (ص ٥٩٧). وهذا الأمر من شعارات التقريبيين.

٧- ومن الحقائق التاريخية التي يتغافلها البعض مسألة تعاون العلماء من الشيعة والسنة عبر التاريخ بشكل رائع لا نجده في واقعنا المعاصر وهو أمر يؤكد المرحوم ويدعو إليه، إذ يقول: «كثيراً ما ينقل العلامة (يقصد الحلي) عبارات المغني بالحرف، ويعتمد عليه في معرفة أقوال المذاهب؟ وقد تبين لي من الاستقراء والتتبع أن التعاون العلمي بين السنة والشيعة فيما مضى كان أقوى بكثير مما عليه الآن، فالعلامة الحلي ينقل في (التذكرة) أقوال المذاهب الأربعة والظاهرية وغيرهم من مذاهب السنة، وزين الدين العاملي المعروف بالشهيد الثاني كان يدرس الفقه على المذاهب الخمسة في بعلبك ٩٥٣م، وقد درس في دمشق والأزهر وكذلك الشيخ علي بن عبد العال المعروف بالمحقق الثاني (الكركي) ت ٩٤٠م درس في الشام والأزهر. وإن دل هذا على شيء فإنها يدل على تجرد علماء الإمامية، وطلبهم العلم للعلم. وعلى عملهم بالحديث الشريف: (الحكمة ضالة المؤمن يأخذها أنى وجدها) كما يدل في الوقت نفسه على وحدة أصول الفقه ومصادره عند جميع المذاهب» (ص ٤٩٧) وسيأتي لنا حديث حول هذا الموضوع.

٧- وما يؤكد عليه التقريبيون أن خطاب الإسلام وأحكامه يشمل كل المسلمين بشتى مذاهبهم فلا معنى للتمييز فيها بين أتباع مذهب وآخر، فالتكافل والتعاون والحقوق المتبادلة والمسؤولية العامة تشمل الجميع. وهذا المعنى نجد التأكيد عليه من قبل المرحوم، ومثال ذلك ما ذكره في باب الإرث حيث قال: «المسلم يعم جميع أهل القبلة فالسني يرث الشيعي وبالعكس

بنص الكتاب والسنة والإجماع، بل هذا الحكم من ضرورات الدين تماماً كوجوب الصوم والصلاة» (ص ٤٩٩).

٨- ومن شعاراتهم رفض التطرف والغلو والتأكيد على الاعتدال والوسطية. وهو أمر يؤكدّه الشيخ بكل قوة يقول: «اتفق المسلمون كلمة واحدة على أن الغلاة مشركون ليسوا من الإسلام والمسلمين في شيء، ولكن الإمامية بوجه خاص تشددوا في أمر الغلاة إلى أقصى الحدود، فقد صرح علماء الإمامية في كتب العقائد والفقه بكفر الغلاة، من ذلك ما جاء في كتاب «شرح عقائد الصدوق» للشيخ المفيد (ص ٦٣ ط ١٣٧١ م)، قال: «الغلاة المتظاهرون بالإسلام هم الذين نسبوا علياً أمير المؤمنين والأئمة من ذريته إلى الإلهوية والنبوة..» (ص ٥٠٢).

ويعلق على هذا القول بأنه يعتقد أن لا وجود اليوم لمن يؤله علياً وأولاده، وأنه زار بلاد العلويين المتهمين فرآهم يقيمون شعائر الإسلام، ودعا إلى نفي هذه التهمة عنهم.

٩- وأخيراً فإننا نجد يذكّر كل الأئمة باحترام وحتى من يرفض الكثيرين من الشيعة سلوكه كابن شهاب الزهري يقول عنه «أنه فقيه تابعي جليل ومعروف أثنى عليه علماء السنة أجمّل الشناء وأجله، ولقي عشرة من الصحابة» (ص ٥٢١).

وهذا أمر يدعو إليه التقريبيون فضلاً عن ضرورة تجنب التجريح والإهانة.

١٠- هذا والتقريب لا يعني التنازل وعدم الدفاع عن المذهب والحقيقة التاريخية في نظر أتباعه. فلا مانع من البحث العقائدي والتاريخي ولكن في أكاديمي مناسب وفي إطار من الأخوة والكلمة المحتشمة. ولذلك نجد العلامة مغنية غيوراً على مذهبه مدافعاً عنها. وهذا من قبيل:

ألف: يقول في (ص ١٥٦): ١٢- قال الإمامة: من تعمد الكذب على الله ورسوله، فحدث أو كتب أن الله أو الرسول ﷺ قال كذا أو أمر به، وهو يعلم أنه كاذب في قوله فقد فسد صومه، وعليه القضاء والكفارة وبالغ جماعة من فقهاءهم حيث أوجبوا على هذا الكاذب أن يكفّر بالجمع بين عتق الرقبة وصيام شهرين وإطعام ستين مسكيناً. ومن هذا يتبين معنا جهل أو تحامل من قال بأن الإمامية يميزون الكذب على الله ورسوله.

باء- يقول (في صفحة ٢٣٢): «جاء في كتاب الجواهر، وكتاب الحدائق، وكتاب المسالك، وكتاب العروة الوثقى وغيرها من فقه الإمامية أن الجنب والحائض لا يجوز لهما المرور والاستطراق في المسجد الحرام ولا في مسجد الرسول الأكرم ﷺ فضلاً عن المكث، ويجوز لهما

أن يستطرقا ولا يمكن في غير الحرمين الشريفين من المساجد. وبهذا تعرف الدس والافتراء على الإمامية، حيث نسب إليهم أنهم يذهبون إلى الحرم الشريف بقصد تلويثه.

جيم: وفي الصفحة ٣٦٦ يطرح مسألة الزواج الموقت (المتعة) وراح يدافع عنه معتذراً بأنه سئل عن ذلك متوخياً الاختصار ما استطاع على أن يكون مجرد رأٍ وناقلاً لا مقرظاً ولا ناقداً. فهو يدع الحكم للقارئ وحده ولا يقطع عليه الطريق بالتخطئة أو التصويب، وهذه الحالة تمثل قمة في الموضوعية. وهو يذكر في نهاية الفقرة: أن شيعة لبنان وسورية والعراق لا يستعملون المتعة على الرغم من إيمانهم بجوازها وإباحتها.

دال: ذكر في الصفحة ٤١١ أن الرازي عبر عن الطلاق حال الطهر لازم وإلا لا يكون سنياً... وهذا عين ما تقوله الإمامية، وأضاف أن ابن قدامة في المغني ذكر أن طلاق البدعة هو أن يطلقها حائضاً أو في طهر أصابها فيه، ولكن إن فعل أثم ووقع في قول عامة أهل العلم، قال ابن المنذر وابن عبد البر «لم يخالف في ذلك إلا أهل البدع والضلالة» وكأنهما يشيران إلى الإمامية مما حرك الشيخ مغنية للقول: «وإذا كان اتباع أمر الله وسنة نبيه بدعة وضلالة فينبغي أن يكون اتباع الشيطان سنة وهداية وإضافة: ومهما يكن فإن السنة والشريعة قد انفقوا على أن الإسلام قد نهى عن طلاق الزوجة البالغة المدخول بها غير الحامل إذا كانت غير طاهر أو في طهر واقعها فيه».

هاء: قال في صفحة ٤١٤ «وبالتالي فإن الإمامية يضيقون دائرة الطلاق، ويفرضون القيود الصارمة على المطلق والمطلقة، وصيغة الطلاق وشهوده، كل ذلك لأن الزواج عصمة ومودة ورحمة، وميثاق من الله... إذن لا يجوز بحال أن تنقضي هذه العصمة والمودة والرحمة، وهذا العهد والميثاق إلا بعد أن نعلم علماً قاطعاً لكل شك بأن الشرع حل الزواج» وانتقد تساهل المذاهب الأخرى فيه.

واو: في أول كتاب الوصايا: (ص ٤٦١): دافع عن منهج الشيعة في التساوي بين الذكور والإناث في استحقاق الإرث، ووزعوا التركة على الوارثين بحسب مراتبهم الطبيعية، ورجح هذا المنهج على غيره.

زاي: ذكر دليلاً من كتاب الله يؤيد رأي الشيعة في التعصيب وانتقد الشيخ أبا زهرة عندما ذكر أدلة الشيعة على التعصيب في كتابه (الميراث عند الجعفرية) ولم يشر إلى هذا الدليل من قريب ولا بعيد (ص ٥١٥).

حاء: أشار في صفحة ٥٢١ إلى أن الشيخ أبا زهرة نقل في مسألة بطلان العول عن ابن شهاب الزهري أن كلام ابن عباس في بطلانه جدير بالإتباع لولا فتوى الإمام العادل عمر بن الخطاب وعلق أبو زهرة عليه: «وإن الإمامية قد اختاروا رأي ابن عباس رضي الله عنهما، وإنه لفقه جيد، كما أشار إلى ذلك ابن شهاب الزهري، وهو بحر العلم».

في الختام نكتفي بهذا المقدار سائلين المولى له الرحمة والرضوان ولكل العلماء والمفكرين إتباع منهج التقريب والوحدة، إنه هو السميع المجيب.

الفهرس

بوادر المدرسة التقريبية في أصول الفقه	٥
المقدمة	٧
بوادر المدرسة ومعالمها	٧
الفصل الاول: دور الفكر الاصولي في تطوير الثقافة الإسلامية	١٣
ماذا نعني بالثقافة الإسلامية ؟	١٣
خصائص الفكر الأصولي	١٥
الفصل الثاني: أصول الفقه والتقريب بين المذاهب	٢٣
التفاهم حول أصول الفقه سبيل للتقريب	٢٣
الفصل الثالث: أسباب الاختلاف	٤٧
نموذج تطبيقي لأسباب الاختلاف	٤٩
الفصل الرابع: الاجتهاد والتقليد	٦٧
١- دور المجامع الفقهية والاجتهاد الجماعي في معالجة المستجدات من الناحية الشرعية، وسبل تطويرها	٦٧
٢- الألفية والتلفيق	٧١
٣- إجابات على تساؤلات مجلة (قضايا إسلامية)	٨٨
الفصل الخامس: المنهج المقاصدي ومدى حجّيته	٩٥

٩٥	تعريف علم المقاصد الشرعية
٩٥	أهداف العلم
٩٦	الفرق بينه وبين علم الأصول
٩٧	علاقته بعلم الفقه
٩٧	من تاريخ هذا العلم وضرورته
٩٨	تأملات وتساؤلات حول نظرية المقاصد لدى الشاطبي
١١٥	المقاصد عامة وخاصة
١٢٠	بعض التطبيقات المرتبطة بالعقود المالية
١٣٥	منهج الإمام الشهيد في إكتشاف المذهب الاقتصادي الإسلامي
١٤٧	الفصل السادس: دور استكشاف العلة في حجّة القياس
١٤٧	تمهيد
١٤٩	أدلة القائلين بالقياس
١٥٥	الفصل السابع: الاستحسان
١٥٥	منهج البحث
١٥٦	تعريف الإستحسان
١٥٧	انواع الاستحسان
١٥٨	الآراء في الإستحسان
١٥٩	معاني الإستحسان وحجّيتها
١٦٢	الإستحسان والعرف
١٦٤	الإستحسان والمصلحة
١٦٥	الإستحسان وما ينقدح في النفس
١٦٧	أدلة إثبات الإستحسان
١٧٢	ختام البحث
١٧٥	الفصل الثامن: سدّ الذرائع

١٧٥	التعريف
١٧٥	أقسام الذريعة
١٧٦	موقف المذاهب
١٧٧	أدلة القائلين بسدّ الذرائع ومناقشتها
١٨٦	سدّ الذرائع والحيل الشرعية
١٩٠	فتح الذرائع
١٩٤	الخلاصة:
١٩٥	الفصل التاسع: العرف
١٩٥	تعريفه
١٩٥	تقسيماته
١٩٧	مجالات العرف
١٩٧	هل العرف أصل قائم برأسه؟
١٩٨	الأدلة على حجّية العرف
١٩٩	خلاصة البحث:
٢٠١	الفصل العاشر: المصالح المرسلّة
٢٠٣	خلاصة أدلة المثبتين ومناقشتها
٢٠٥	خلاصة أدلة النفاة
٢١١	قرار رقم ١٤١ (١٥/٧) بشأن المصالح المرسلّة وتطبيقاتها المعاصرة
٢١٣	فهرس المصادر
٢٢١	المقالات حول الاجتهاد والتقليد
٢٢٣	اطار تنظيمي مقترح لتقريب الفتاوى
٢٣١	الخلاصة
٢٣٣	الاجتهاد المجدد محور الثقافة التغييرية
٢٣٣	الرؤية الثقافية الإسلامية ووجوب التعليم بها

٢٤٩.....	الاجتهاد وتحدياته ولمحة تاريخية عن المجتهدين عند الامامية
٢٤٩.....	حديث عام حول الاجتهاد والمجتهدين عند الشيعة
٢٥٠.....	ضرورة الاجتهاد
٢٥٤.....	الاجتهاد وخطر الذاتية
٢٥٧.....	لمحة تاريخية عن الاجتهاد والمجتهدين
٢٥٧.....	لدى مدرسة أهل البيت <small>عليهم السلام</small>
٢٦٩.....	التجديد في الفكر الإسلامى وعنصر المرونة في الشريعة
٢٧٠.....	بين التجديد والمرونة
٢٨٣.....	مصادر البحث
٢٨٥.....	المقالات حول أصول الفقه
٢٨٧.....	علم المقاصد الشرعية وعلاقته بالعلوم الإسلامية الأخرى وبعض امثله التطبيقية
٢٨٧.....	تعريف العلم:
٢٨٧.....	اهداف العلم:
٢٩٠.....	والمقاصد عامة وخاصة:
٣٠١.....	المقالات حول فقه البيئة
٣٠٣.....	القيم والمفاهيم والقواعد الإسلامية المؤثرة في الحفاظ على البيئة
٣٠٤.....	١- الخلافة الالهية
٣٠٥.....	٢- التسخير
٣٠٥.....	٣- التسييح ، حيث يؤمن المسلم بأن الكون عابد مسبح لله منسجم مع حركة المؤمنين
٣٠٦.....	٤- التنمية المستدامة وطيفة إنسانية اصيلة:
٣١٢.....	القواعد الإسلامية العامة تدفع نحو حماية البيئة
٣١٥.....	المقالات حول فقه المعاملات
	المنهج الشرعي لمقابلة التحديات الرقابية والقانونية التي تواجه صناعة الخدمات المالية
٣١٧.....	الإسلامية

- ٣١٨ التحديات القانونية: وتتجلى في أمرين:
- ٣١٩ الحماية من التحديات القانونية والرقابية:
- ٣٢٣ الموقف الشرعي من نقل الزكاة إلى الخزانة العامة والتخطيط له على مستوى الأمة
- ٣٢٣ آراء المذاهب
- ٣٣٣ الوقف عند الامامية تحديده، أحكامه، دوره الاجتماعي
- ٣٣٣ تعريف الوقف ومشروعيته:
- ٣٤١ ما مصير الوقف عند انقراض الموقوف عليهم؟
- ٣٤٥ الدور الاجتماعي والاقتصادي الذي يلعبه الوقف:
- ٣٤٩ حكم بنوك الحليب
- ٣٥٣ المقالات حول فقه المجتمع
- ٣٥٥ حقوق السجناء
- ٣٥٥ أهم العيوب في العقوبات
- ٣٦١ العلاج الإسلامي
- ٣٦٢ اتجاه الشريعة في العقوبة:
- ٣٦٥ حقوق السجناء
- ٣٦٩ خاتمة
- ٣٧١ حكم الردة ومدى انسجامه مع حرية الاعتقاد
- ٣٧١ اولاً: الاتجاهات الراضة لعقوبة المرتد
- ٣٧٣ ثانياً: الاتجاهات الفقهية المبررة لعقوبة الارتداد مع القبول بها
- ٣٧٤ ثالثاً: الاتجاهات المقيدة
- ٣٧٦ تقسيمات الحكم والفروق بينه:
- ٣٧٨ الأحكام الحكومية:
- ٣٨٥ الاصل في المسألة
- ٣٨٦ ثالثاً الإجماع

٣٨٦	رابعاً: طبيعة التشريع الإسلامي و(دليل العقل).....
٣٩٠	وختاماً:
٣٩٣	نماذج من تساؤلات الأقليات والجواب عليها.....
٣٩٧	المقالات حول تعريف الفقهاء
٣٩٩	العلامة مغنية فقهه واتجاهه التقريبي (في الفقه على المذاهب الخمسة).....
٣٩٩	القسم الأول: شخصيته الفقهية وبعض أبعادها.....
٤٠٣	اتجاهه التقريبي:
٤١١	الفهرس.....