

د. عبد السلام الرفعي



فقه المقاصد وأثره في الفكر النوازلي

المعلومة الإسلامية تكامل واستمرار وهي مقصودة للشارع
وضعت ابتداء لحفظ مصالح العباد في الحال والمآل .

(3) الفكر الفقهي المنظم
لحركة المكلف مراقب
بمقاصد الشريعة تقومه
وتوجهه وترشده .

(4) تتجدد مقاصد
الشريعة في الفروع من
خلال حوادث الناس
بالاجتهاد في فهم
النصوص على مقتضى
النقل والعقل معا .

(1) مقاصد الشريعة لا
تجدي إلا إذا تحركت على
الأرض محفوظة بالأحكام
الشرعية المنزلة على نوازل
الناس بأحكام .

(2) هذه المقاصد دعوة
إلى الحياة وإعمار الأرض
والتعارف والتآخي
والتعايش والتعاون .



**فقه المقاصد
وأثره في
الفكر النوازلي**

© أفريقيا الشرق 2004

حقوق الطبع محفوظة للناشر

المؤلف : د. عبد السلام الرفعي

عنوان الكتاب

فقه المقاصد

وأثره في الفكر النوازلي

رقم الإيداع القانوني : 2002/0814

ردمك : 5 - 273 - 25 - 9981

أفريقيا الشرق - المغرب

159 مكرر ، شارع يعقوب المنصور - الدار البيضاء

الهاتف : 022 25 95 04 - 022 25 98 13 - الفاكس : 022.25 29 20 - 022 44 00 80

د. عبد السلام الرفعي

فقه المقاصد وأثره في الفكر النوازلي

إهداء

إلى كل طلاب العلم والمعرفة، في أي زمان، وفي أي مكان، على اختلاف مشاربهم، وتباين فهمهم، أولئك الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، ويستشيرون العقل فيهدون بجناه – متى رشد هذا العقل – ويتأملون الواقع فيأخذون بالأمثل فالأمثل، ويلفظون الأردل فالأردل على وفق القول الأحسن، والفهم الأفضل .

إلى كل هؤلاء أهدي هذا الكتاب الذي يسبح كالطفل البريء في فقه المقاصد وفكر النوازل، يتلمس ما ينفع الناس ويمكث في الأرض، ما قدر العقل على فهم النقل، في ضوء حركة المكلف في كل زمان، وفي كل مكان، وعلى أية حال، إعمالاً لتقصود الشارع الموسوم بالثبات والتطور، ما بقي الزمان والمكان والإنسان بمفهوم هذا الإنسان .

فقه المقاصد
وأثره في الفكر النوازلي

منار الشريعة مقاصدها التي تتضمن مصالح العباد
في العاجل والآجل ، متى هدي القوم إلى تنزيل
حوادثهم ونوازلهم منازلها من الأحكام الشرعية ،
مهما تجددت هذه النوازل وتناسلت بفعل تغير
المكان ، وجريان الزمان ، وتطور فكر الإنسان ،
واختلاف أطوار هذا الإنسان .

الدكتور عبد السلام الرفعي

المقدمة

1 — يقتضي منهج البحث في فقه المقاصد الشرعية الإجابة عن تساؤلات، تكشف متابعتها عن التعريف بهذه المقاصد، وتحديد أبعادها، ثم علاقتها بما يشابهها من المصطلحات، كما تكشف هذه المتابعة عن موقف العلماء المسلمين من مسألة تعنيل الأحكام بها، قبل البحث عن أثر فقهها في الفكر النوازلي، باعتباره الكاشف لها، وبوصفها الباعثة عليه، علاقة تلازمية بينهما، تؤثر فيه لينهض، ويؤثر فيها لتتبين، عنصران لأغناء عنهما، لإجلاء ثبات الشريعة في المصدر والكليات، وبيان تظورها في استيعاب كل الفروع والجزئيات، لا تحيد عن المصدر، ولا تعجز عن الاستمرار، تواكب الحوادث والوقائع النازلة بالناس عبر الزمان والمكان، والمكلف، فرداً، أو في جماعة ما، ما قدر المجتهدون على فهم الشريعة، وما اهتموا إلى كشف أسرارها، ومحاسنها، وما صبروا على سبر أغوارها من غير هوى جارف، ولا تقليد زائف، بحيث لا يتكلفون في التعليل، ولا يعللون إلا بمقتضى الدليل، لا يتركون الأسباب، ولا يعتقدون أن المسببات ناشئة عن أسبابها، لا يعدمون العقل، ولا يعرضون عن فهم النقل، وإنما يقيمون بينهما علاقة الوسيلة بالمقصد، لا يفهم النقل إلا بالعقل، ولا يرشد العقل إلا بالنقل، قال تعالى: «إنا أنزلناه قرآناً عربياً لعلكم تعقلون»¹، وثمره العقل الفكر، ولفكر ثمار تتجلى بالتطبيق، وثمار الفكر لا تكاد تعد ولا تحصى، تبعاً لحركات الناس وعلاقاتهم ومعاملاتهم، فيكون من الثمار ما هو جيد ما تمسك المجتهد بالنص على مسلك التجديد، ويكون منها ما هو رديء ما سلك المجتهد مسالك التحديث أو التقليد، ولهذا قال ابن خلدون: «إن الإنسان لما خلق الله له الفكر الذي به يدرك العلوم والصنائع، وكان العلم إما تصوراً للماهيات، وإما تصديقاً أي حكماً

1 - يوسف / 2.

بشوت أمر لأمر، وغاية (الفكر) في الحقيقة راجعة إلى التصور، وهذا السعي من الفكر قد يكون بطريق صحيح، وقد يكون بطريق فاسد⁽²⁾.

2 — ثم إن علماء الشريعة اتفقوا على أن الشرائع إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل، وأن أحكامها، وتكاليفها إنما جيء بها لحماية هذه المصالح، بعد أن أدركوا أيما إدراك أن أي تشريع لم يكن في أي وقت من الأوقات عبثا، فكانت الشريعة بالاولى والأحرى، مصداقا لقوله تعالى: «وما خلقنا السموات والأرض وما بينهما لأعين ما خلقناهما إلا بالحق»⁽³⁾.

كما اتفقوا على أن للأحكام الشرعية عللا وحكما، أدركها العقل أم لم يدركها، مثبتين ذلك بالاستقراء والتتبع لهذه الأحكام، مثل قوله تعالى: «رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل»⁽⁴⁾، وهي حكم وعلل تشير جميعها إلى جلب المصالح، ودرء المفاسد.

3 — ومعلوم أن مدار الفقه والاجتهاد على الأحكام والتكاليف الشرعية، إذ أن من المسلم به أن من مبادئ الشريعة الديمومة، والاستمرار، والبقاء ما بقي الزمان، والمكان، والإنسان، وهذه العناصر ذات أوضاع، يقتضي كل وضع منها حكما مناسبا له، يتم باليسر، ونفي العسر، مصداقا لقوله تعالى: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽⁵⁾، فكان ذلك ملاحظا في كل الأحكام الشرعية على أي وجه مارسها المكلف، فإن كانت الممارسة على وجه العزيمة فبالتكليف بما يطاق، وبما لا مشقة في المطاق، وإن كانت الممارسة على وجه الرخصة فبالانتقال بها إلى ما يطاق بالجزء لا بالكل.

4 — إلا أن علماء الشريعة منهم من وصل به اجتهاده إلى الوقوف عند ظواهر النصوص، فعرفوا بها، ومنهم من استهوته تخيلات العقل فجمع به عقله في مهاوي الضلال، ومنهم من توسط فاستظل بظل المنقول عن الشرع، واستنار في طريقه بنور العقل، عندما أدرك أن النقل لا يفهم إلا بالعقل، وأن العقل لا يرشد إلا بالنقل، ليبحث عن الحقيقة الكامنة في معاني الشريعة، وروحها، وأسرارها، وغاياتها، حتى يتابع خطوات الزمان، والإنسان التي تترك خلفها أثرا، وتترك في كل أثر خبرا في تطور في الفروع، وثبات في الأصول.

ومن هؤلاء الإمام مالك الذي لاحظ مقاصد الشريعة، وديمومتها، واستمراريتها، فاعتمد أدلة تقوم على روح الشريعة، والغاية منها عندما قال بسد الذرائع، توقيا

2 - ابن خلدون / المقدمة / 490.

3 - الأنبياء / 16.

4 - آل عمران / 165.

5 - البقرة / 185.

من الوقوع في الحرام، ورفعاً للحرَج، وقال بالعرف دليلاً شرعياً ما لم يخالف نصاً، باعتباره ناشئاً عن الإرادة الحرة للجماعة، إما لجلب مصلحة، وإما لدرء مفسدة، وقال بالمصلحة المرسله، وترك ملامستها للعقل، ما دامت تشتمل على نفع كلي عام، قطعي، وحقيقي، بحيث لا يصادم هذا النفع نصاً، ولا إجماعاً، ولا قياساً، ولا يعني هذا أن غيره لم يقل بهذه الأدلة، وإنما على سبيل التغليب في الأخذ بها.

5 — ثم إن الشريعة الإسلامية تتسم بالشمول والاستغراق، تتناول المكلف في مشاعره بالوعظ والإرشاد، وتتناوله وفق أحكام وتكاليف، تحقيقاً لمقصود الشارع على أتم مستوى من العدل والإنصاف، لا يشعر معها المكلف بأي إحساس بالحرَج، حيث استغفره خطاب الشارع بالإرشاد، والترشيد، والتنظيم، يتجلى ذلك في المقاصد الشرعية بمراتبها، والضروريات منها بترتيبها ترتيباً ينبع من ضرورة حفظ الدين، ويصب في مصالح المكلفين الآيلة في نهايتها إلى حفظ الدين، وذلك من خلال حفظ المكلف، وعقله، ونسله، وعرضه، وماله، مما يلزم معه مناقشة المقاصد الشرعية وأثر فقهاء في المذهب المالكي مناقشة شمولية تميزها في الأعلى عن القانون الوضعي الموصوف بالحرفية، والبعد عن السمة الخلقية، والطبيعة الدينية، وتدمجها في الأدنى في أسمى معانيه الإنسانية.

6 — غير أن الأمر لا يتعلق بالبحث عن المقاصد في ذاتها، وإنما يتعلق بالبحث عما يحفظ هذه المقاصد، من عبادات، ومعاملات، ومؤيداتها، وأولى المقاصد بالحفظ الضروريات⁽⁶⁾، وهي الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال، وما دونها من متمماتها، ومن الحاجيات، والتحسينيات، ومتمماتها خادم لها، لا تنعدم الضروريات بدون ما بعدها، وينعدم ما بعدها بدونها⁽⁷⁾.

كما أن المقاصد الخادمة لا تخرج عن كونها تكاليف شرعية، وضعها الشارع لحفظ مقصوده من الخلق، ووضع لها أحكاماً، ومؤيدات موصوفة تحفظها، أي تحفظ التكاليف الشرعية، وهذه الأحكام وهذه المؤيدات ما لم تطبق على أفعال المكلفين على وجه مقدور عليه من العدل لم يكن للمقاصد الشرعية ظل ممدود في الأرض يستظل به الإنسان، ليقية من حرارة الظلم، والقهر، والنهب، والغصب، هذه الحرارة التي يذكي لهيبها فعل الإنسان نفسه ضد نفسه باللزم، والتعدي، أي ضد ذات الآخر.

ولهذا، بذل علماء الشريعة وسعهم من التفكير والاجتهاد لبناء صرح فقهي متكامل لا يخلق على كثرة الرد، لاستمساكه بحبل الله المتين، وما استنبط منه من

6 - سيأتي أن الضروريات ستة، احتياطاً للدين وللشرع، وسداً للذريعة، وهي تعود في الأصل إلى ثلاثة: الدين، والإنسان، والمال.

7 - فإذا انعدم ما هو خادم فلا يتم المخدوم على أحسن وجه، وانعدام المخدوم انعدام للخادم.

أصول نابعة من روحه، ولاستقصائه أفعال المكلفين، وما أحدثوا من وقائع، ونوازل تستمد أحكامها من أصوله في كل مجال، وعلى كل حال، على امتداد الزمان، واتساع المكان، واختلاف حال المكلف.

7 — ثم إن الفقه باعتباره فهما خاصا لأمر خاص، عمدته النص والاجتهاد، من حيث كونهما مصدرية في استنباط الأحكام الشرعية وفق مقصود الشارع، فالنص أصل مباشر للأحكام الشرعية، والاجتهاد تبع له، لا يعتبر اجتهادا فقهيا إلا بالاستمداد من النص أو روح النص، يشير لذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم «من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين»⁽⁸⁾، فالدين نص، والتفقيه فيه اجتهاد.

8 — إلا أن أثر المقاصد في الواقع لا ينجلي إلا بالتطبيق، الذي يعني وضع الأحكام الشرعية مواضعها من حوادث الناس ونوازلهم التي يحدثونها في حياتهم، بتصرفاتهم القولية، أو الفعلية، وإخضاعها إلى هذه الأحكام وفق مراد الشارع، لا حسب أهواء الناس وشهواتهم.

فإخضاع الأحكام الشرعية إلى حوادث الناس ونوازلهم تبعا لأهوائهم لا يسمى تطبيقا شرعيا، وإنما هو انحراف وجنوح، وتحديث وتغريب ما أنزل به من سلطان، وإنما التطبيق هو مراعاة أحكام الشريعة في السيرة الذاتية، والاجتماعية، ومع الأشياء على وجه من العدل والإحسان مع الخالق، والنفس، والإنسان، والأشياء، والحيوان.

ويتجلى أثر الفقه المقاصدي في الفكر النوازلي في توجيهه، بحيث يهتدي كل مجتهد بمقصود الشارع، لا بملك الخروج عنه، كما يتجلى في تقويمه، بحيث مهما اختلفت الآراء الفقهية فإنها تتفق على الرأي الأصوب، ومن ثم في ترشيده عندما يحصل الاتفاق، أما في تجديده فعندما يتابع المجتهد حوادث الناس ونوازلهم، ليخضعها للأحكام الشرعية الجالبة لمصالحهم، والدارئة للمفاسد عنهم، على وفق مراد الشارع.

9 — ثم إن التطبيق وسط بين أمرين لا يتحقق إلا بهما:

أولهما: الفهم الدقيق لأحكام الشريعة، حتى يتم إدراك مراد الشارع فيما ينبغي أن يقع، وما لا ينبغي أن يقع، بناء على ما فيه مصلحة للإنسان، بحسب أوصاف هذه الأحكام، من وجوب، وندب، وإباحة، وكراهة، وحرمة، لأن الأحكام الشرعية منها ما هو منصوص عليه في الكتاب والسنة نصا مباشرا، ومنها ما هو منصوص على ضوابطه ومقاصده، ليبقى للإنسان مهمة الاجتهاد فيه.

ثانيهما: التنفيذ لما صدر من أحكام في حوادث ونوازل معينة على أشخاص بأوصافهم، أو على وقائع بشروطها، فالتنفيذ لغة الجواز، والإمضاء، والإنهاء، ففي

8 - البخاري/ الصحيح/ 1/ 16/ كتاب العلم.

نسان العرب، النفاذ: الجواز، أي جواز الشيء وخلوصه، ونفذت أي جزت، وأمره نافذ، أي مطاع، ونفذ: خالط، وخرج من الشق الثاني، ومنه التنفيذ، وفي الاصطلاح هو إنهاء أمر شرع فيه حكم، وبث فيه القضاء⁽⁹⁾، لتحقيق مصلحة أو درء مفسدة، والقضاء ثالث الاثنين، أي ثالث الفهم والتنفيذ.

فأي أمر يقتضي لتنفيذه ثلاث مراحل مندمجة، لا تغني إحداها عن الآخرين، التشريع بشأنه، والقضاء فيه، وتنفيذه، وهو الأهم، وبدونه لا جدوى من المرحلتين الأوليين (مرحلة التشريع ومرحلة القضاء)، فقلوه تعالى: «الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين»⁽¹⁰⁾. فالزنا حرام شرعا، والقضاء فيه لغير المحصن مائة جلدة، وتغريب عام، وللمحصن الرجم، والتنفيذ ممارسة الجلد، والتغريب، والرجم، يدل على ذلك قرنتان: حضور طائفة من المؤمنين لعذابيهما، والنهي عن الرأفة بهما في الجلد، فالتشريع، والقضاء، والتنفيذ لحمة كالحمة الجسد، لا ينفك أحدها عن الآخر، والخطوة الأخيرة هي الحاسمة في استتاب الأمن، واستقرار الأمور، وهي التي تحقق مقصود الشارع.

10 — فعلماء الشريعة اتفقوا على كلمة سواء بينهم في الأصول الشرعية، وكلياتها، واختلفوا اختلاف تنوع، وتقوم، وتحقيق، وترشيد في الفروع الفقهية وجزئياتها، نظرا لتغير الأحوال في المكان، والزمان، والإنسان، والأفهام تحقيقا لصلوح الشريعة لجميع الأحوال ما رشد العقل حين ينظر إلى الوحي، والكون ومآلات الأفعال، والأقوال.

11 — إلا أن الآراء الفقهية المعتمدة في التطبيق مستمدة من مذهب الإمام مالك، رضي الله عنه، وما وافقه من آراء المذاهب الأخرى، نظرا لاعتماده في الأحكام الدينية، والقضائية، في الغرب الإسلامي، ونظرا لواقعته، ومواكبته للوقائع والحوادث التي تحدث بين الناس في تصرفاتهم، ومعاملاتهم، يدل على ذلك اعتباره أكثر المذاهب قولاً بالمصالح المرسلة، ما دامت ملائمة لمقصود الشارع، بحيث لا تنافي أصلا من أصوله، ولا تعارض دليلا قطعيا، وما دامت حقيقية، وعامة ومقبولة عند ذوي العقول السليمة، تحفظ ما هو ضروري، وترفع ما فيه حرج على المكلف، وإن كنا نعلم علم يقين أن الحق واحد، يتحقق بالوصول إلى مقصود الشارع، وسبل الوصول إلى مقصود الشارع تختلف، وأن كل مجتهد يسعى إلى الوصول إليه، أو الاقتراب منه بأقل ما يمكن من الخطوات، والسير في السعي وراء الحقيقة، أيا كان مذهبه، لأن المباحث عند واحد، هو الحكم المقصود للشارع.

9 - أنظر مفهوم القضاء في مظانه.

10 - النور/2.

12 — أما موضوع الكتاب فيتلخص في المحاور التالية :

المحور الأول : محاولة معرفة امتدادات المقاصد الشرعية .

المحور الثاني : محاولة العلم بمعالجة علماء الشريعة لهذه الامتدادات .

المحور الثالث : محاولة معرفة مدى أثرها في الفكر النوازلي .

المحور الرابع : محاولة تطبيق هذا الأثر في كل المجالات الحياتية في الدارين معا .

المحور الخامس : محاولة إثبات كون طرق استثمار الخطاب الشرعي إنما هي لحفظ مقصود الشارع، مما جعل علماء الشريعة يناقشونها بحدة علمية صادقة .

13 — وأما المنهج المتبع في البحث فيتلخص في الخطوات التالية :

الخطوة الأولى : تحديد المسألة موضوع البحث تحت عنوان .

الخطوة الثانية : تحليل هذه المسألة تحليلاً موضوعياً .

الخطوة الثالثة : الاستدلال عليها بأدلة عقلية وعقلية تؤيد ما ورد في التحليل .

الخطوة الرابعة : محاولة تطبيق المسألة في الواقع من خلال الفتاوى الفقهية .

14 — أما تقسيمات الكتاب فقد قسمته إلى مقدمة، وثلاثة أبواب، وخاتمة .

فأما المقدمة فقد تناولت فيها فكرة عامة، ودواعي البحث، ومنهجه، وتقسيماته .

أما الباب الأول : فقد تناولت فيه أبعاد المقاصد الشرعية وذلك في أربعة فصول :

الفصل الأول : بحثت فيه مفهوم المقاصد، ومبدأها، ومعيارها، وذلك في ثلاثة

مباحث، أولها لمفهوم المقاصد، وثانيها لمبدأ المقاصد، وثالثها لمعيار المقاصد .

الفصل الثاني : بحثت فيه أساس المقاصد الشرعية، وخصائصها، وأوصافها،

وذلك في ثلاثة مباحث كذلك، أولها لأساس المقاصد، وثانيها لخصائص المقاصد،

وثالثها لأوصاف المقاصد .

الفصل الثالث : بحثت فيه مراتب المقاصد الشرعية وأقسامها وشروط تحقيقها، وذلك

في مبحثين، أولهما لأقسام ومراتب المقاصد، وثانيهما لشروط تحقيق المقاصد على الأرض

ترشيدها لحركة المكلف .

الفصل الرابع : بحثت فيه مسألة التعلييل بمضمون المقاصد الشرعية، وذلك في

مبحثين، أولهما للتعلييل بالحكم والمقاصد، وثانيهما لمضمون المقاصد .

وأما الباب الثاني : فقد تناولت فيه الأثر المقاصدي في تكوين الفكر النوازلي،

وذلك في ثلاثة فصول :

الفصل الأول : تناولت فيه الأثر المقاصدي في تأسيس الفكر الفقهي، وذلك في أربعة مباحث، أولها لمنشأ تأسيس الفكر الفقهي، وثانيها للأثر المقاصدي للنشأة، وثالثها لأثر حفظ الدين، ورابعها لجمعية تأسيس الفكر الفقهي على العقيدة.

الفصل الثاني: تطرقت فيه إلى الأثر المقاصدي في بناء الفكر الفقهي، وذلك في مبحثين، أولهما للأثر المقاصدي في التعاضد بين النقل والعقل، وثانيهما للأثر المقاصدي في مجال التعاضد.

الفصل الثالث : تناولت فيه الأثر المقاصدي في استيعاب الفكر النوازلي، وذلك في مباحث، كل اثنين منها يتناول مسألة من المسائل الخمس، وهي مسألة الاحتكار، ومسألة التسعير، ومسألة الادخار، ومسألة الرشوة، ومسألة الإجهاض.

وأما الباب الثالث : فبحثت فيه معالم الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي، وذلك في ثلاثة فصول:

الفصل الأول : تناولت فيه الأثر المقاصدي في تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد، وذلك في مجموعات أربع : العبادات، والأحوال الشخصية، والمعاملات، والجنايات.

الفصل الثاني : تناولت فيه الأثر المقاصدي في تقعيد القواعد الشرعية، وذلك في ثلاثة مباحث: مبحث القواعد النافية للضرر، ومبحث القواعد المرجحة، ومبحث القواعد العرفية.

الفصل الثالث : تناولت فيه الأثر المقاصدي في متابعة مستجدات الفكر الفقهي، وذلك في أربع مسائل: مسألة البحث عن حكم شرعي، ومسألة البحث العلمي، ومسألة التداوي، ومسألة التدخين.

أما الخاتمة فتناولت فيها حال المقاصد وأثرها في فكر النوازل بوجه عام، واليوم بوجه خاص، مع إشارات أخرى مهمة في مجالي الفقه المقاصدي والفكر الفقهي عبر الزمان والمكان وحركات المكلف.

الباب الأول

أبعاد المقاصد الشرعية

فكرة عامة

تنطلق أبعاد المقاصد الشرعية من داخلها، شأن الدعوة الإسلامية التي تنطلق من نفس الداعي، ثم ممن حوله من الأقارب، ثم ممن اتبعه، ثم تنتشر في الآفاق لتحقيق الرحمة العالمية.

فإذا تحققت هذه الأبعاد لزم تحديد شرائط تحقيقها على مستوى التطبيق في الواقع، ثم محاولة تحديد طرق إثباتها، وموقف علماء الشريعة من تعليل الأحكام بها، ثم التمييز بينها وبين مضمونها، أبعاد لا بد من بحثها لينجلي أثر فقه المقاصد في الفكر النوازلي على امتداد أطوارها، تبعاً لاستمرارية الشريعة، وصلاحياتها لكل زمان، ومكان، وإنسان، وحال، تستوعب أحكامها ما استجد منها، لا يعجزها كثرتها، ولا تنوعها، ولا عظمها.

مما يقتضي بحث هذا الباب في أربعة فصول:

الفصل الأول: يتضمن مفهوم المقاصد، ومبدأها، ومعياريها.

الفصل الثاني: يتناول بالبحث أساس المقاصد، وخصائصها، وأوصافها.

الفصل الثالث: يتطرق إلى مراتب المقاصد، وشرائط تحقيقها، وطرق إثباتها.

الفصل الرابع: مسألة التعليل بمضمون المقاصد الشرعية.

الفصل الأول

مفهوم المقاصد ومبدؤها ومعيارها

1 — مفهوم المقاصد

فكرة عامة

قال القرافي «إن كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع»⁽¹⁾، ومعناه أن أي قول، أو فعل لا ينبغي عليه ما يصلح حال المتصرف، أو حال غيره لا يعتبر تصرفا في الشرع، فلم يخلق الله وضعا إلا ليرتب عليه أحكاما مبنية على مقاصد تحقق مصالح العباد في المعاش، والمعاد، على أساس من العدل، وما يحققه من القيم والمبادئ، فلا باطل، ولا عبث، ولا ظلم، قال تعالى: «ربنا ما خلقت هذا باطلا سبحانه»⁽²⁾، وقال: «وما خلقنا السموات والأرض وما بينهما لأعين»⁽³⁾، وقال: «وما ربك بظلام للعبيد»⁽⁴⁾.

فما من أمر أمر به الشارع إلا لتحقيق مصلحة بالإبقاء، أو بالتحصيل، وإن عجزت العقول في حال كما لها عن إدراكها، وما من منهي نهى عنه إلا لدرء مفسدة بالإبعاد، أو بالاجتناب، مقاصد قصدها الشارع رحمة منه بعباده، لا يناله كمال بأفضلها، وأمثلها، ولا يناله نقص بأرذلها، وأخطأها، تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا.

ذلك أن الأوامر، والنواهي في الخطاب الشرعي متجهة كلها إلى اكتساب المصالح أو الوسائل المفضية إليها، وإلى درء المفساد أو الوسائل المؤدية إلى درءها، والخطاب ينتج باستمرار، ولا يتوقف عن العطاء إلا بإرادة المشرع نفسه⁽⁵⁾، تحقيقا لمبادئ استمرارية الشريعة، وديمومتها، واستجابتها لما جد من حوادث الناس ونوازلهم، ما دام الاستنباط يذكي العقل، ويستخرج أسرار النقل، حيث تناهت النصوص شكلا،

1 - القرافي / الفرق / 3 : 135 ، القاعدة 153 .

2 - آل عمران / 191 .

3 - الدخان / 39 - 38 .

4 - فصلت / 46 .

5 - فإن كان الشرع وضعيا فالأمر واضح، وإن كان سماويا فلحكمة أرادها الله من وقف آثار الخطاب بانتهاء الخطاب .

وتابعت قضايا الكون، والإنسان مضمونا، إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، دون كلل ولا ملل.

فهذه الشريعة لم تأت عبثا ولمجرد إدخال الناس في الدين، وإنما جاءت لرعاية مصالح العباد الدنيوية والأخروية⁽⁶⁾، فلا حركة في الحياة إلا ذات مقصد، إما على وفق مقصود الشارع - ولسنا نعني غيره هنا - وإما على خلافه، فالشريعة جاءت لإخراج الناس عن أهوائهم إلى مراد الشارع، رافة بهم، وتفضلا عليهم، فإذا قال الشارع «ولا تقتلوا النفس» قصد حماية القاتل والمقتول معا، وإذا نهى عن السرقة فلحفظ مال الغير، ولحفظ السارق من انتقام هذا الغير منه، ولحفظ النظام العام، أو المجتمع من النخر والانهيار من وجه ثالث، وهكذا يقال في كل المقاصد الشرعية، سواء منها الضرورية، أو الحاجة، أو التحسينية يتناسب حفظها مع حفظها للحياة واستمراريتها تناسبا طرديا.

وخطاب الشارع ينطوي على معان لا يحدها زمان، ولا مكان، ولا ينال منها كثرة العطاء، ولا طول البقاء، يجري وراءها العقل ليدركها، أو يلمس أطرافها، مستعينا بأدوات، وألفاظ، ووسائل اصطلاح على تسميتها بعلم أصول الفقه في المجال التشريعي، هذه المعاني هي أسرار الشريعة، وحكمها، والغايات منها، وهي قصد الشارع من التكليف بما يطاق، رعايا لمصالح العباد، ودرءا للمفاسد عنهم، فكانت هذه المعاني أوعية لهذه المصالح المستجلبة، أو لهذه المفاسد المستدفة، اصطلاح على تسميتها بالمقاصد الشرعية⁽⁷⁾.

وللمقاصد دالتان: دلالة لغوية، كما وضعت لها في أصل اللغة، ودلالة اصطلاحية، كما تواضع عليها أهل العلم.

مفهوم المقاصد في اللغة

فأما المقاصد في اللغة فمفردا مقصد أو مقصود، وهو مشتق من قصد يقصد قصدا، والقصد يطلق على معان كثيرة، كلها متقاربة المراد، فقد يرد القصد بمعنى استقامة الطريق، كما في قوله تعالى: «وعلى الله قصد السبيل ومنها جائز»⁽⁸⁾، وقد يرد نفس اللفظ بمعنى العدل، كما قال الشاعر:

على الحكم المأتي يوما إذا قضى
قضيته أن لا يجوز ويقصد

6 - انظر النشاطي / الموافقات 3/4.

7 - انظر مقاصد الشريعة للطاهر ابن عاشور / 13 - 14.

8 - النحل / 9.

ويرد ثالثاً بمعنى الوسط، ويرد كذلك بمعان كثيرة أخرى منها: الاعتماد، والرفق، والأم، والعمل⁽⁹⁾، فالقصد وسط بين الإفراط والتفريط.

وأما المقصد فهو مكان للقصد، يتخيل فيه أنه ظرف للقصد، ويحتمل أن يكون جمع مقصود، وأسقطت الياء المقلوبة عن الواو في جمعه على مقاصد، لأنه جائز، كما في مطالب، ومكاتب، من مطلوب، ومكتوب⁽¹⁰⁾، فإن أريد به ظرف مكان فهو محل لما يقصده الشارع من جلب المصالح، ودرء المفاسد، وإن أريد به المفعولية فالمراد به نفس ما يتغياها الشارع من جلب المصالح للعباد، ودرء المفاسد عنهم في المعاش، والمعاد.

فإذا قلنا: المقصد من قتل من قتل نفساً زكية عمداً عدواناً هو حفظ النفس، وصون كرامة الإنسان، ورد الاعتبار إلى بني البشر، وتطبيب نفوس أقرباء المقتول، والتهذئة من غضبهم، وحقن الدماء، وطمأنة المجتمع، وتحقيق عصمة الشخصية الإنسانية في عناصرها المادية والمعنوية، فحق الحياة مثلاً من العناصر المادية، وحق الكرامة من العناصر المعنوية، إذا قلنا كذلك اتسع اللفظ لكل المعاني التي تحقق مراد الشارع من القصاص.

وإذا قلنا: المقصود من قتل من قتل نفساً زكية عمداً عدواناً هو حفظ النفس لزم إعطاء معاني أخرى للمقصود ليجتري كل المعاني المتقاربة المعنى، المتفاوتة الدلالة، من حيث إن اختلاف المبنى يؤدي إلى اختلاف المعنى إلى نحو ما بالزيادة أو بالنقصان، مما يظهر أن المقصد يستوعب كل معاني المقصود الملائمة لمراد الشارع، ويبين أن المقصد أعم من المقصود في احتواء معاني القصد الشرعي.

ثم إن المصلحة في المكانية ليست هي نفس المصلحة في المفعولية من وجهة نظر المتكلمين النافين للتعليل بالمصلحة، لكون التعليل بها يقتضي - في نظرهم - حاجة المعلن بها إليها، وإن عارضه قول المثبتين بأن التعليل بالمصلحة لا يعني حاجة المعلن بها لذاته، وإنما لحاجة عباده، على وجه التفضل والإحسان⁽¹¹⁾، وعلى أية حال فعلماء الشريعة عبروا تارة بالمقصد، وتارة بالمقصود على أساس أن الخلاف لفظي، أو على أساس التأويل اللغوي السابق، على أن هذا لا يمنع من تحقيق اللفظ في مجرى اللغة، لإبانة مدى أهمية اللفظ في الاصطلاح الشرعي.

9 - ابن منظور / لسان العرب / 3/ 354 وما بعدها.

10 - أحمد الولاقي الكناسي / أشرف المقاصد في شرح المقاصد / 11/ 1.

11 - انظر مسألة تعويل الأحكام في الفصل الموالي.

مفهوم المقاصد في الاصطلاح عند علماء الشريعة.

المقاصد من حيث مفهومها الاصطلاحي عند علماء الشريعة، باعتبارها تعبيراً عما يحمله الخطاب الشرعي من معان ذات دلالات حاوية لما يحفظ مصالح العباد في الحياتين، أو لما يدرأ المفاسد عنهم بمقتضى نص، أو إجماع أو استدلال، اختلفت عباراتهم في التعريف بما يفيد محتواها، وإن اتفقت مضامين تعريفاتهم من كونها هدف الشارع الحكيم من وضع الشريعة للتكليف، ومن وضع أصل الخلق، وإرسال الرسل.

إلا أن تعريفات علماء الشريعة للمقاصد بالمفهوم الحدي للتعريف لم تتسع سعتها كلما اتجهنا جهة المفهوم التطبيقي للتعريف، فلم يحظ لديهم المفهوم الحدي للتعريف الخطوة التي حظي بها المفهوم التطبيقي، وهذا الاتجاه دليل آخر على أهمية الموضوع الذي تناوله المقاصد، فلم يهتموا بالتعريف المصطلحي اهتمامهم بما يتضمنه من مصالح مستبقة أو مستجلبة، ومن مفسدات مقصاة أو مستدفة، مما أثر في تنوع عباراتهم في التعريف الحدي، فقالوا: مقاصد الشريعة هي الغرض الأساسي من تشريعات الإسلام، تحقيقاً لمصالح العباد في الدنيا والآخرة، لجلب المنافع لهم، ودرء المضار عنهم، وإخلاء المجتمع من المفسدات حتى يقوم الناس بوظيفة الخلافة في الأرض⁽¹²⁾، وهو تعريف أريد به بيان مراد الشارع من وضع الشريعة، سواء على مستوى متابعة الجزئيات المصاحبة لحوادث الناس ونوازلهم عبر الزمان، والمكان، أو على مستوى إقامة الكليات الحافظة للجزئيات.

وقالوا: المقاصد هي صيانة الأركان الخمسة الضرورية للحياة البشرية، ثم ضمان ما سواها من الأمور التي تحتاج إليها الحياة الصالحة مما دون تلك الأركان الضرورية في أهميتها⁽¹³⁾، والمراد بالأركان الضرورية الخمسة: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، والمراد بما دونها: الحاجيات، والتحسينيات، والتعريف لا يعدوا أن يكون مشيراً إلى أهمية الضروريات، وإلى الحاجة إلى الحاجي، والتحسيني، دون النفاذ إلى مضمون المقاصد المراد من الشارع الحكيم.

وقالوا: المقاصد هي حفظ الشارع على الخلق دينهم، وأنفسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم، وكل ما يتضمن حفظ الأصول الخمسة بجلب المصلحة لها، ودفع الضرر عنها⁽¹⁴⁾، بمعنى أن الغايات، والمراجي الشرعية هي الأصول، وما يحفظها، لإفضائها إلى جلب المصالح، أو درء المفسدات عن الخلق.

12 - انظر أصول الفقه لمصطفى شلبي / 511.

13 - انظر المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقاء / 92/1.

14 - انظر أصول الفقه لأبي زهرة / 270.

ومنهم من اعتبر المقاصد قواعد تنظم ما رمى إليه الشارع بتكاليفه ضمن النظم التي سار عليها في تشريعه، لتحقيق غايات متوخاة من وضع الشريعة⁽¹⁵⁾، ومنهم من سار إلى القول بأن المقاصد هي حصول المصالح، أو درء المفساد لمناسبة الأحكام لتلك المقاصد الشرعية⁽¹⁶⁾، باعتبارها معاني متضمنة لكل ما يصلح الخلق في العاجل والآجل، وما يدفع عنهم المضار فيهما.

وبذلك تكون المقاصد هي الغاية من الشريعة، والأسرار التي وضعها الشارع في كل حكم من أحكامها، ذلك أن الشريعة أحكام تنطوي على مقاصد، ومقاصد تنطوي على أحكام، وعلى كل ما يمكن أن يقع من حوادث ونوازل في كل زمان، وفي كل مكان، وبالنظر إلى وضع المكلف حين التكليف⁽¹⁷⁾، فلا قيام في صلاة مثلاً على من عجز عنه، ولا زكاة على من لا يملك النصاب، ولا حج على فاقد الاستطاعة في المال، والقوة، والخلافة على أهله، ولا حرج على من أكل مالا حراماً لا يعلم مصدره، بعد التثبت، والتحري، واتقاء الشبهات.

ومعنى هذا فهل المقاصد هي الغرض الأساسي من التشريع في الإسلام؟ أم هي الأركان الخمسة الضرورية للحياة؟ أم هي الحفظ لهذه الأركان؟ أم هي تحصيل المصالح ودرء المفساد؟ أم هي أسرار التكليف ومصالح الأنام التي لا تعني شيئاً خارجاً عن جلب النفع للخلق، ودفع الضرر عنهم؟ أم هي كل تلك المعاني التي تحملها هذه الألفاظ المختلفة المباني؟ إذ أن كل غرض أساسي ركن، وكل ركن واجب الحفظ، والحفظ في الشرع، والعادة لا يكون إلا لمصلحة.

وهذا المنحى من المفهوم التطبيقي هو ما يكرسه جيل التصنيف في المقاصد، والاعتناء بها، وتدوينها في الفترة المتراوحة بين بداية القرن الخامس الهجري مع إمام الحرمين، ونهاية القرن الثامن الهجري مع أبي إسحاق الشاطبي، مدون علم المقاصد، باعتباره علماً قائم الذات، مروراً بالغزالي، فابن عبد السلام، ثم ابن تيمية، وتلميذه ابن قيم الجوزية، لما استقروا النصوص الشرعية، واستنطقوا ألفاظها، قاصدين المعاني المرادة من النصوص المتضمنة لهذه المعاني.

فحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن الحلال بين، وإن الحرام بين وبينهما مشبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه، ومن وقع في الشبهات

15 - انظر أصول الفقه لعي حسب الله / 136 و 293.

16 - انظر مقاصد الشريعة لنظام ابن عاشور / 17.

17 - انظر مقاصد الشريعة ومكارمها لعلال الفاسي / 7 وما بعدها.

الحرام»، الحديث^(١٨)، يشير إلى هذه المراتب، إذ لا مصلحة إلا فيما أحله الله، ولا مفسدة إلا فيما حرمه الله، فإذا تردد الشيء بين الحل والحرم، لوقوعه بين أصليين متعارضين، أو لوجوده بين دليلين متغايرين، أو لتعارض الأمارتين، وتناقض العلامتين اجتهد المجتهد فألحقه بأحدهما، لدليل شرعي ظهر له، فإذا فقد فالورع تركه، فالتعريف بالتطبيق أجدى من التعريف بالحد، وهو ما صار إليه ثلة من الأولين، كما سبقت الإشارة إليه.

فإمام الحرمين في سياق كلامه على منهج الصحابة العلماء في البحث عن حكم شرعي مناسب للواقعة النازلة بهم قال: «وعلى قطع نعلم أنهم ما كانوا يحكمون بكل ما يعن لهم من غير ضبط، وربط، وملاحظة قواعد متبعة عندهم... فإذا لاح المعنى فترديد العبارات عنه هين»^(١٩)، مما يفيد أن المراد من اللفظ تحقيق معناه على مقتضى منهج الشارع في خلقه، من جلب مصلحة، أو درء مفسدة، وهذا ما أفاده قوله عند تقسيمه لأصول الشريعة... أحدها: ما يعقل معناه، وهو أصل، ويؤول المعنى منه إلى أمر ضروري لا بد منه، مع تقرير غاية الإيالة الكلية والسياسية العامة^(٢٠).

فوجوب القصاص العادل معلل بتحقيق العصمة في الدماء المحقونة، والزجر عن التهجم عليها، وقتل المرتد معلل بالمحافظة على الدين، وحد السارق معلل بالمحافظة على مال الغير، وهكذا، معاني يريد الشارع تحقيقها تكريماً لعباده، ورأفة بهم ورحمة «ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر»^(٢١).

فلم يورد إمام الحرمين تعريفاً حدياً للمقاصد الشرعية، ولكنه أورد جملة من الأمثلة من الفروع الفقهية، تتجلى من خلالها مقاصد الشارع من وضع التشريع للمكلف، سواء لحظ العقل معاني هذه الفروع أم لم يلحظها، فهي متضمنة في كل حكم من الأحكام الشرعية، فتصحيح البيع شرع لدفع الحرج عن الناس، وتيسير أمورهم في تبادل ما بأيديهم، وإلا وقعوا في ضيق وضرورة، وهذا مرفوع عنهم شرعاً، قال تعالى: «وما جعل عليكم في الدين من حرج»^(٢٢)، أي ضيق ومشقة، وتصحيح الإجارة مبني على مسيس حاجة الناس إلى المساكن، مع القصور على تملكها، وضنة مالكيها

١٨ - البخاري / الصحيح 3/2 كتاب البيوع.

١٩ - إمام الحرمين / البرهان 2 / 765.

٢٠ - نفس المرجع السابق 2 / 923.

٢١ - الإسراء / 70.

٢٢ - الحج / 78.

بها على سبيل العارية، وقد تبلغ مبلغ الضرورة في حق الواحد، والنظافة من مكارم الأخلاق مستحثة عليها شرعا، وإن عسر على الكافة في عموم الأوقات الوفاء به (23).

ومعنى النظر في فكر الإمام يلفيه لا يحتفل إلا بالمعاني المنطوية عليها ألفاظ الشارع، أو المستنبطة منها على وجه التخيل المناسب لمراد الشارع، فلا يعين اسما خاصا لمفهوم المقاصد، بل يجعله يتسع لجملة معاني تحقق مقاصد الشرع في كل زمان، ومكان، ومكلف، فالحاق الشيء المسكوت عن حكمه بالمنصوص على حكمه، والمختلف فيه بالمتفق عليه، لكونه في معناه، مما يوافق متابعة الأحكام الشرعية لما تجدد من حوادث على كل مستوى من مستويات الحياة، وفي كل مجال من مجالاتها.

والغزالي عندما يناقش المقاصد الشرعية لا يلتفت إلى المفهوم الحدي للمقاصد، وإنما ينتجه إلى التطبيق، ووضع بعض أفراد المقاصد أو كلها في المفهوم، بعد حصر معناها الشرعي المستمد من خطاب الشارع، المتعلق بأفعال المكلفين، بمقتضى نص، أو إجماع، أو استنباط، فالمقاصد الشرعية معان تحتفل بالمصالح، ومصالح تحفظها المعاني، «والمصلحة عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعنى به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، ولكننا نعنى بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالههم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة»، فقتل المرتد معنى يتضمن مصلحة⁽²⁴⁾، وهي حفظ الدين، وقتل القاتل عمدا عدوانا معنى يتضمن مصلحة، وهي حفظ النفوس، وإيجاب الحد في شرب الخمر معنى يتضمن مصلحة كذلك، وهي حفظ العقول، وهكذا.

فالمقاصد ترجع إلى المعاني المناسبة المتضمنة للمصالح بأنفسها، أو للأمارات الدالة عليها، إذ أن المعاني المناسبة هي ما تشير إلى وجوه المصالح وأماراتها، والمصلحة ترجع إلى حفظ منفعة، أو دفع مضرة، ولا يتم هذا إلا برعاية المقاصد التي هي عبارة حاوية للإبقاء، ولدفع القواطع التي تقطع هذا الإبقاء، أو للتحصيل على سبيل الإبقاء، وجميع المناسبات ترجع إلى رعاية المقاصد، ولا يكون المناسب مقصودا حتى يلائم معاني الشرع، ويجانس في تصرفاته ملاحظة المعاني، ولا يكون التصرف مقصودا للشارع حتى تكون رعايته مناسبة.

23 - إمام الحرمين / الرهان 2 / 923.

24 - الغزالي / المستصفى 1 / 139 / 140.

والمعاني المناسبة إما أن تكون مؤثرة بحيث دل النص، أو الإجماع على كونها عللاً للأحكام في محل النص، أو في غير محل النص، أو إلى المعاني الملائمة، وهي التي ظهر اعتبار أجناسها في أجناس الأحكام، وإن لم تظهر أعيانها مؤثرة في أعيان تلك الأفكار⁽²⁵⁾، فتحريم الخمر بالنص مؤثر في الحكم، وتحريم النبيذ ملائم للحكم.

وكون المقاصد معاني ترد منها الأحكام الشرعية قال القرافي في الفروق: «وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد، وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المنضية إليها»⁽²⁶⁾، والتضمن للمصالح يقتضي المحافظة عليها بالإبقاء أو بالتحصيل، والتضمن للمفاسد يستوجب مجانبتها أو دفعها، فعبارة القرافي تشير إلى كون المقاصد موارد للأحكام من جهة، وإلى كونها معاني متضمنة للمصالح والمفاسد من جهة ثانية.

أما ابن قيم الجوزية فيجمع هذه المعاني كلها، ثم يبيّن عليها الشريعة، ويجعلها أساساً لها، إذ يقول: «إن الشريعة مبناه وأساسها على الحكم، ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها، ومصالح كلها وحكمة كلها»⁽²⁷⁾، ولا تعنى هذه المعاني سوى مقاصد الشريعة من جانبها الإيجابي المتضمن للمصالح الواجب جلبها، ولا تعنى أضداد هذه المعاني غير مقاصد الشريعة من جانبها السلبي المتضمن للمفاسد الواجب درؤها.

فتحصل أن المقاصد الشرعية تعرض لها الأقدمون بالتعريف، كما تعرض لها المحدثون، إلا أن تعريفات الأقدمين أوسع، وأشمل، وأدق من تعريفات المحدثين، فهي أوسع باعتبارها معاني تتضمن كل مرادات الشارع من خطابه المتعلق بأفعال المكلفين، -وأعني بالكل ما أدركه العقل، أو ما أمكنه إدراكه، احتياطاً مما تفرد به علم الله-، وهي أشمل من حيث إنها مراعاة فيها خصائص الشريعة المبنية على الثبات، والتطور، ومجارة الحوادث والنوازل، وأدق لأنها تتابع معاني الشرع من أعلاها إلى أدناها، ومن أكدها إلى ما دون ذلك.

ولا أجد تفسيراً لما ذكره الباحث - الأستاذ أحمد الريسوني في كتابه نظرية المقاصد - من أنه لم يجد تعريفاً للمقاصد فيما اطلع عليه عند الأصوليين وغيرهم من العلماء الذين تعرضوا لذكر المقاصد قديماً، كما لا أجد تفسيراً لحصره تعريف المقاصد

25 - انظر الغزالي / شفاء الغليل / 158 وما بعدها.

26 - القرافي / الفروق 2 : 32 ق 58.

27 - ابن القيم / أعلام الموقعين / 3 / 3.

عند العلماء المحدثين في تعريفني الأستاذ الطاهر ابن عاشور، والأستاذ علال الفاسي -
رحمهما الله - (28).

حتى إن الإمام الشاطبي موضوع بحثه خص جزءاً كاملاً بالمقاصد، معرفاً إياها من
كل جوانبها، بل لم يخل جزء من كتابه بالإشارة إليها بتعريف ما، فالشاطبي في
المسألة الرابعة من الجزء الأول من القسم الثاني من قسمي الأحكام مثلاً، يقول: «إن
الأحكام الشرعية إنما شرعت لجلب المصالح أو درء المفاسد وهي مسبباتها قطعاً، فإذا
كنا نعلم أن الأسباب إنما شرعت لأجل المسببات لزم من القصد إلى الأسباب القصد
إلى المسببات» (29)، وهو ما عناه الأستاذ علال الفاسي بقوله: الشريعة أحكام تنطوي
على مقاصد ومقاصد تنطوي على أحكام» (30).

فناسب القول أن المقاصد معان شرعية تتضمن مصالح، ومفاسد (31)، فتحفظ
الأولى، وتدرأ الثانية بما يلزم من أحكام، إذ أن أسرار التكليف لا تعني شيئاً آخر سوى
مقاصد الشرع (32)، فالأحكام التي دلت عليها النصوص مقصود بها مصالح الناس أفراداً
وجماعات.

ولا ريب أن هذه المصالح هي جلب النفع أو دفع الضرر، ولا تعني شيئاً آخر سوى
الكليات الشرعية الضابطة للمصالح والمفاسد، فتجلب الأولى، وتدرأ الثانية (33)، ولهذا
قال ابن عبد السلام «ومعظم مقاصد القرآن الأمر باكتساب المصالح وأسبابها، والزجر عن
اكتساب المفاسد وأسبابها» (34)، لأن المقاصد لا تعني سوى المعاني المناسبة لأحكام الشرع.

تطبيق

وتطبيقاً لمفهوم المقاصد باعتبارها معاني مناسبة للأحكام الشرعية تحتوي المبدأ،
والركن، والغاية، والسر، والحكمة، من حيث إنها كليات لا كلي فوقها - أن حفظ
الدين لا يتم إلا بالإيمان لشرفه في نفسه، وشرف متعلقه من اعتقاد بالقلب، وإقرار
باللسان، وعمل بالجوارح بكونها أحسن المصالح فتجلب، ومن الكفر والفسوق
والعصيان بكونها أقبح المفاسد فتدرأ، ثم الجهاد لشرفه في غيره من متعلقاته من إعزاز

28 - الريسوني / نظرية المقاصد / 5.

29 - الشاطبي / الموافقات / 195.

30 - علال الفاسي / مقاصد الشريعة / 67.

31 - لا تعرف المصالح إلا بأضدادها، وجميعها ابتلاء للمكلفين أيهم أحسن عملاً.

32 - كل الكتب التي تحدثت عن المقاصد عرفتها حداً أو تطبيقاً، فوجب النظر في قول الباحث المذكور.

33 - انظر الشاطبي / الموافقات / 4 / 107.

34 - ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 71 / 1.

الدين، وإذلال الكفر، وشفاء صدور المؤمنين، وصون نفوسهم، وأوطانهم، وأبضاعهم، وأموالهم، وأطفالهم⁽³⁵⁾.

كما أن المقصد من تشريع البيع التوصل إلى ما في يد الغير على وجه الرضا، وتجنب المنازعة، والمقاتلة، والسرقه، والخيانة، والحيل المكروهة، فمصلحته تفضي إلى حفظ مجاري الأحكام الشرعية بالتحصيل أو الإبقاء، وحفظها حفظ للدين، كما تفضي إلى حفظ النفوس التي هي مناط التكليف، وسبب استمرار الحياة البشرية، ومفاسد العشو عنه توصل إلى تعطيل مجاري الأحكام الشرعية، وإتلاف النفوس، ولذلك قال الفقهاء: (قد تعتري البيع أوصاف الأحكام الشرعية، من وجوب في حق المضطر لشراء طعام، أو شراب، وندب في حق من يشتري ما لا ضرورة له فيه، وكراهة كبيع ما لا يعتبر مالا في الشرع. وحرمة في حق من يتاجر فيما حرمه الشرع)⁽³⁶⁾.

فأي معنى مناسب للحكم الشرعي بالإيجاب أو بالنفي من جلب مصلحة للعباد، أو درء مفسدة عنهم يتضمنه المقصد الشرعي، سواء جاء به نص خاص، أو استفيد من معاني الشريعة الكلية، أي سواء دل عليه دليل تفصيلي، أو دليل إجمالي، فإذا دعا الشارع المؤمن لما يحبيه إذا استجاب الدعوة دل ذلك على عموم الحفظ، حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال، وحفظ العرض⁽³⁷⁾، لأن ما يحبي يقتضي حفظ هذه الأمور.

ثم إن الحياة في ديننا حياتان: حياة الدنيا، وحياة الآخرة، وكلتا الحياتين لا تستقيم إلا بحفظ هذه المعاني مجتمعة، من حيث تؤول كلها إلى حفظ الدين، ولهذا قال الجمهور من العلماء في تفسير قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا استجيبوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم»⁽³⁸⁾، بالاستجابة لما تحيا به أمور الناس، وتطيب أحوالهم في الحياتين الدنيوية والأخروية، وأفضل ما تحيا به أمور العلم، من حيث هو السبيل إلى كل مراد، من حفظ للدين، والنفس ومقوماتها، والمال، ومن حفظ لمتممات هذه الأمور.

وعقل المعاني جملة هو ما يفيد المقصد كله، ولا نعني أن عقل المعاني جملة يلزم أن تكون في مرتبة واحدة، وإنما نعني أن مقاصد الشرع متكاملة لا يستوفى بعضها على خير وجه إلا باستيفاء ما يلزم لاستيفائها كلها من المعاني، ما لم تخرج عن مراد الشارع.

35- ابن عبد السلام / قواعد الأحكام 1 / 46- 47.

36- انظر الزرقاني على خليل / 2 / 5.

37- سيأتي أن العرض مشترك بين حفظ النفس والنسل، وأن النسل مشترك بين النفس والعرض.

38- الانفال / 245.

فإذا لم يقتل رسول الله، صلى الله عليه وسلم، المنافقين من أصحابه مع علمه بهم، فمن جهة التوحيد تألفا لهم، ودفعاً لسوء المقالة الموجبة للتنفير من الدين، وهو أسنى المقاصد الشرعية الضرورية الواجب حفظها، ومن جهة التشريع لتقعيد قاعدة عدم جواز حكم القاضي بعلمه، وقد اتفق العلماء على عدم جواز حكم القاضي بالقتل بعلمه، وإن اختلفوا في سائر الأحكام هل يحكم بعلمه أم لا⁽³⁹⁾، ومن هذا القبيل إعطاء الصدقة للمؤلفة قلوبهم مع علمه بسوء اعتقادهم.

وبذلك يمكن القول بأن استقراء المعنى الواحد يؤدي إلى استنباط عدة مقاصد مرادة للشارع، وهي وإن اختلفت في الدرجة فهي لا تختلف في الأهمية، تبعاً لمترابطاتها الناشئة عن نوعية العلاقة التي تحكمها، فصح أن لا تعارض بين قوله عليه الصلاة والسلام: «أول ما يقضي بين الناس يوم القيامة الدماء»⁽⁴⁰⁾، وبين قوله عليه الصلاة والسلام: «أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة صلاته»⁽⁴¹⁾، لأن الأول فيما يتعلق بمعاملة الخلق فيما بينهم، والثاني فيما يتعلق بعبادة الخالق⁽⁴²⁾، أي علاقة المخلوق بالخالق⁽⁴³⁾، ومعنى آخر أن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر، ولا أعظم فحشاً ومنكراً من قتل نفس بغير حق.

وصح أن الجهاد معنى مقصده في غيره، وهو إعلاء كلمة الله، وحفظ الضروريات، قال ابن رشد: «النية في الجهاد لا تنحصر، لتنوع المقاصد، أعلاها من يقصد بجهاده وجه الله تعالى»⁽⁴⁴⁾، ولا نعني بإعلاء كلمة الله إلا نشر دينه، ولا نعني بحفظه إلا تطبيق ما جاء به من أحكام، ومحل التطبيق المكلف العاقل المحفوظ في نسله، وماله، وعرضه، فإذا زاغ عما أمر به، أو اقترف ما نهى عنه، أو سعى إلى مفسدة ونأى عن مصلحة عاش معيشة ضنكا يغشاه القلق، والفرع، والضجر، قال تعالى: «ومن أعرض عن ذكري فإن له معيشة ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى»⁽⁴⁵⁾، وقال: «ومن يعيش عن ذكر الرحمن يقض له شيطاناً فهو له قرين»⁽⁴⁶⁾، وأي قرين شر من القلق، والفرع، وعدم الاطمئنان في الحياة.

وما رزئ المسلمون في دينهم إلا عندما زاغوا عن معاني الخطاب الشرعي من نص، أو إجماع، أو فهم دقيق، وعندما ميزوا بين النظر والتطبيق، فلا معنى لحفظ

39 - المهدي الوزاني / التنازل الكبرى / 3 - 34.

40 - انظر أحكام القرآن / ابن العربي / 12.

41 - البخاري / الجامع الصحيح / 4 / 124، ومعه أحاديث تحتاج إلى فهم دقيق.

42 - البيهقي / السنن الكبرى / 2 / 286.

43 - انظر المهدي الوزاني / التنازل الكبرى / 10 / 2.

44 - المهدي الوزاني / التنازل الكبرى / 3 / 34 نقلاً عن ابن رشد.

45 - طه / 124.

46 - الزخرف / 36.

الدين إلا بحفظ المكلف، ولا معنى للتكليف إلا بحفظ العقل، ولا يحفظ المكلف إلا بحفظ المال، لأن به معاشه، ولا يستمر التدين إلا باستمرار المكلف، ولا يتحقق هذا إلا بالنسل المحفوظ بالشرع، وليس معنى قوله تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»⁽⁴⁷⁾، إلا هذه المعاني وما يصونها، والراجعة في نفس الأمر إلى معنى واحد هو حفظ الدين عقيدة، وعبادة، وشرعية، وسلوكا، فأى تصرف في إطار الشريعة ملحوظة فيه الصفتان: الدينية، والخلقية، وهذا ما يميز القواعد القانونية الشرعية عن القواعد القانونية الوضعية قولاً وفعلاً.

فعندما قال رسول الله، صلى الله عليه وسلم: «وفي بضع أحدكم صدقة - فقليل له صلى الله عليه وسلم: أنأتي شهوتنا ثم نؤجر عليها، قال: صلى الله عليه وسلم - أريت لو وضعتها في حرام أكنت تعاقب عليها...»⁽⁴⁸⁾، دل على ملاحظة الصفة الدينية في التصرف الديني، وعندما قال تعالى: «وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى مسيرة»⁽⁴⁹⁾، وقال أيضاً: «فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان»⁽⁵⁰⁾، دل النصان على مراعاة الصفة الخلقية في أي تصرف، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم: «رحم الله رجلاً سمحاً إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى»⁽⁵¹⁾، فمقاصد الشريعة هي روح تكاليفها، وموارد كل أحكامها، لا يخلو منها حكم، عقل معناه أم لم يعقل، أي أدركه العقل أم لم يدركه.

ولا نعني بالمقاصد سوى ممارسة الحقوق، وأداء الواجبات، فأى حق للعبد هو حر في ممارسته، وواجب عليه، وعلى غيره حفظه، فالتدين حق، وحفظ الدين واجب، والحياة حق، وحفظها واجب، والتنسل حق، وحفظ النسل واجب، والتعقل حق، وحفظ العقل واجب، والملك حق، وحفظه واجب، والكرامة حق وحفظها واجب كذلك.

ولا نعني بالواجب إلا نوعيه معاً، الخاص والعام، فالحفظ واجب في حق صاحب الحق نفسه، وواجب في حق غيره في مواجهة حقه، والحقوق وإن تميزت بين حق الله تعالى المحض كالإيمان به، وحق العبد المحض كالديون فيما يتعلق بإمكانية الإسقاط، وإلا فما من حق للعبد إلا وفيه حق لله وهو أمره بإيصال ذلك الحق إلى مستحقه، أو نهيهِ عن سلب ذلك الحق من مستحقه، كتحريمه تعالى لعقود الربا، والغرر، والجهالات، صونا لمال العبد له، وصونا له من الضياع⁽⁵²⁾، فهذه الأمور وغيرها فيها حق لله، وحق للعبد، يجب التحري فيها، والحرص عليها من إضاعتها إلا أن حق الله لا يسقط بحال بخلاف حق العبد.

47 - الذاريات / 56.

48 - البيهقي / السنن الكبرى / 159 / 9.

49 - البقرة / 280.

50 - البقرة / 178.

51 - البخاري / الصحيح / 2 / 5 كتاب البيوع.

52 - انظر القرافي / الفروق / 140 / 1 وما بعدها / الفرق 22.

فمصالح الدين والدنيا جميعا مبنية على المحافظة على الأمور الضرورية، فإذا انخرمت لم يبق للدنيا وجود بالنظر إلى ما هو خاص بالمكلف والتكليف، وكذلك الأمور الأخروية لا قيام لها إلا بذلك، وهذا لا يرتاب فيه من عرف ترتيب أحوال الدنيا، وأنها زاد للأخرة⁽⁵³⁾.

فإذا تعلق الأمر بمقاصد المكلف فإنها تعني ما يجعل من الأعمال مقبولا، وما يجعل منها غير مقبول، وما به تتميز هذه الأعمال والأقوال، من حيث الفساد والصلاح، فما وافق الشرع منها مصلحة، وما خالفه مفسدة، وهذه المقاصد هي النيات وتطبيقاتها، لقوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنيات. الحديث»⁽⁵³⁾، ومحل بحثها يأتي عند الكلام على مقومات تحقيق المقاصد الشرعية.

الألفاظ المشابهة للفظ المقصد

ترد ألفاظ في كلام علماء الشريعة في مواطن كثيرة يلحظ القارئ أنها تفيد المقصد، أو تدنو منه، أو تشابهه في الاستعمال.

1 - لفظ الحكمة

قد تطلق الحكمة ويراد بها المقصد الشرعي، كالحكمة من قصر الصلاة، والإفطار في رمضان في حال السفر، لرفع الحرج والمشقة عن المكلف، حتى لا يلحقه ضرر بالنصوم، أو بالإتمام، وحتى لا يمل من شرع الله، وكثرت استعمال الحكمة في كلام الفقهاء بمعنى المقصد، فهم يقولون: الحكمة من الطهارة تدريب النفس على مكارم الأخلاق، والتأدب مع الملك الخلاق، والتخلص من الأدناس المفضية إلى الأمراض الحسية، والمعنوية، ويقولون: الحكمة من المساقاة دفع الحاجة عن الناس، وهكذا، ومقصد الشارع من هذه الفروع وغيرها لا يعدو أن يكون كذلك.

إلا أن الفرق بين المقصد والحكمة هو أن المقصد أعم من الحكمة، وهي أخص منه، فمقصد الشارع لا ينحصر فيما عينه الفقهاء حكمة من تصرف ما، قلبي أو فعلي، بل هو أعم من ذلك، لأنه يعبر عن مراد الشارع في كل زمان، ومكان، وحال، فإذا قال الفقيه الحكمة من تحريم الزنى حفظ الأنساب من الاختلاط، ولاحظ المجتهد أن العلوم الطبية تجاوزت هذه الحكمة بما يمنع اختلاط الأنساب بممارسة الزنى لزم تحقق مقصد الشارع من تحريم الزنى، باعتبار الزنى تجاوزا لحد الشارع، واعتداء على ملك الغير،

53 - انظر الشاطبي / الموافقات 2 / 2.

54 - البخاري / الصحيح 2 / 1.

أو نسيه، وإذلالا للكرامة الإنسانية بإهانة الابضاع، وأن برضى الزانية، لأن رضاها كرضى المربي بالفائدة، لقضاء وطره خارج حدود الشرع.

2 - لفظ العلة

العلة هي الوصف الظاهر المنضبط الذي يناط به الحكم، وقد تطلق ويراد بها المقصد، ولهذا قال الشاطبي: «وأما العلة فالمراد بها الحكم والمصالح التي تعلقت بها الأوامر، والإباحة، والمفاسد التي تعلقت بها النواهي، فالعلة هي المصلحة نفسها أو المفسدة نفسها لا مظنتها، كانت ظاهرة أو غير ظاهرة، منضبطة أو غير منضبطة، وكذلك نقول في قوله عليه الصلاة والسلام: «لا يقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان»⁵⁵، وما مضمون المقاصد إلا المصالح المجتلبة والمفاسد المستدفة، إلا أن المقصد يبقى دائما هو الأعم⁵⁶، لأن العلة تدور مع العلول وجودا وعدما.

3 - لفظ المعنى

استعمل علماء الشريعة لفظ المعنى مراد فاللفظ المقصد في كثير من كتاباتهم في مجال المقاصد، باعتبار المعنى معبرا عن مقصود ما، فإمام الحرمين عبر عن المقصد بالمعنى في أكثر من موضع في البرهان، حيث قال: «كل معنى لو ربط به حكم متفق عليه في أصل جرى، إذ المعنى الذي يبدیه المستنبط لا يشترط أن يمتد إلى معنى وفاقي مماثل له»⁵⁷، فلا يراد بالمعنى هنا سوى المقصد، أو أن من معانيه - سد، وقال الغزالي: «وعلى الجملة: المفهوم من الصحابة اتباع المعاني، والاقتصار في رث المعاني على الرأي الغالب»⁵⁸، فالأعمال الشرعية ليست مقصودة لا سنيا، وإنما تصد بها أمور أخرى هي معانيها، ومن ثم قال علماء الشريعة: ولهذا المعنى شرع الحكم.

4 - ألفاظ أخرى

ثم إن العلماء فسروا المقاصد بالمبادئ، والأسس والأغراض، والأهداف، والأسرار، والغايات، كما سبق في تعريف المقاصد، إذ أن المقاصد تعبر عن أدق وأعظم الأمور والكليات، كما تعبر عن أبسط الفروع والجزئيات، فتترتب مراتبها من الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، لتشمل مصالح الدنيا بآتمها، ومصالح الآخرة بأكملها، وذلك بتحصيلها أو بإبقائها، وكذلك بدرء المفاسد عنهما، أي عن التحصيل والإبقاء.

55 - الشاطبي / الموافقات / 1 / 265 وما بعدها والحديث «لا يقضي» في السنن الكبرى للنبيه ج 1 / 11 / 5.

56 - انظر لفظ الحكمة المتقدم.

57 - إمام الحرمين / البرهان / 2 / 1130 وما بعدها.

58 - الغزالي / شفاء الغليل / 195.

II — مبدأ المقاصد الشرعية

فكرة عامة

لما كانت المقاصد الشرعية تتضمن مصالح الإنسان استوجبت الدخول في الجعل الإلهي للإنسان خليفة في الأرض، ومواكبتها له عبر كل زمان، ومكان، ما دام هذا الزمان، وهذا المكان، وذلك الإنسان، أمور تحفظها شرائع الله لخلقه، إذ أن الشرائع إنما وضعت لمصالح الخلق في العاجل والأجل، وتكليفها ترجع إلى حفظ مقاصدها، ومقاصدها كلياتها التي تنبني عليها أحكامها⁽⁵⁹⁾.

ثم إن الشرائع جميعها اتفقت على حفظ هذه المقاصد وصيانتها، منذ أن جعل الله الإنسان في الأرض خليفة، وكلفه برعايتها لمصلحته أي لمصلحة الإنسان، حيث ينال بحفظها سعادة الدارين، يشير لذلك قوله تعالى: «وإذا قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة»⁽⁶⁰⁾، وما ذلك إلا لأنها قوام الحياة وعمادها، لا تستقيم إلا بها، ولا تنهض إلا على وجودها وصيانتها، ولذلك كانت مراعاة في كل ملة، وأعلى مراتبها حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، والعرض، وما جاء بعدها فلرفع الحرج عنها، ولتحسينها.

المبدأ

هذه المقاصد مركزها الإنسان المؤمن، العاقل، الآمن على نفسه وماله، رافقته من يوم جعله الله خليفة له في الأرض، والدليل على ذلك أمور:

– الأمر الأول: نبأ ابني آدم عليه السلام المشير إلى التقوى، وإلى خوف الله، وإلى الإثم، والندم، فصيانه النفس مما تستحق به العقوبة مصلحة، والوقوع في المحذور مفسدة، قال تعالى: «واتل عليهم نبأ ابني آدم بالحق إذ قربا قربانا فتقبل من أحدهما ولم يتقبل من الآخر قال لأقتلنك قال إنما يتقبل الله من المتقين لأن بسطت إلي يدك لتقتلني ما أنا بباسط يدي إليك لأقتلك. الآيات»⁽⁶¹⁾ وقال صلى الله عليه وسلم: «ما من قتيل يقتل ظلماً إلا كان على ابن آدم الأول كفل من دمها»⁽⁶²⁾.

– الأمر الثاني: اتفاق الشرائع والمثلل على المحافظة على المقاصد وصيانتها، لأنها كليات لا تقوم شريعة بدونها، ولا ملة بفسادها، بل إن الحياة نفسها تفقد معناها،

59 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / المسائل الثلاث عشرة الأولى.

60 - البقرة / 30.

61 - المائدة / 27 / 31.

62 - صحيح مسلم / 1304.

فالخلق معلل بالعبادة، والعبادة فعل المكلف على خلاف هوى نفسه، تعظيماً لربه، فتهي روح التوحيد، والتوحيد روح التدين، قال ابن عباس كل عبادة في القرآن فهي توحيد، والكل يوحدونه في الأخرى»⁽⁶³⁾، ولا تتصور عبادة بلا عابد، قال تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»⁽⁶⁴⁾، والعقل شرط في التكليف، فلا تكليف إلا بعقل، والنسل شرط في استمرار العبادة، والمال يقوم صلب العابد، ليكسب القدرة على العبادة، والعرض مطلوب حفظه لحفظ المكلف نفسه، وبحفظه يتميز عن باقي خلق الله، بل قد وجود العاقل بنفسه، وماله ليسلم عرضه، كما قيل:

يهون علينا أن تصاب جسمونا وتسلم أعراض لنا وعقول

فالشرائع لا تختلف في تحريم ما يشين هذه الكليات، أو يعدمها، ولا تختلف في حفظها، قال الغزالي: «ولذلك لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر، والقتل، والزنا، والسرقة، وشرب المسكر»⁽⁶⁵⁾، وقال الشاطبي في سياق عده للضروريات «وقد قالوا إنها مراعاة في كل ملة»⁽⁶⁶⁾.

أما مناقشة الشوكاني لمسألة كون الخمر كانت مباحة في الشرائع المتقدمة فلا تنهض دليلاً على خلاف اتفاق الملل والشرائع على تحريم الخمر، وذلك من حيث إن الخمر محرمة لذاتها، لكونها مزيللة للعقل، والعقل متفق على حفظه في جميع الشرائع، والإسكار مزيل للعقل، وهو علة في تحريم الخمر.

تطبيق

وتطبيقاً لكون الإسكار هو مناط تحريم الخمر، محافظة على العقل المشروط في التكليف، حقق المهدي الوزاني مسألة تحريم الخمر فجاء بما نقله الرهوني عن الموطأ فقال: قال مالك: «والسنة عندنا أن كل من شرب مسكراً فسكر، أو لم يسكر فقد وجب عليه»⁽⁶⁷⁾، أي وجب عليه الحد، ومقتضى قول مالك أن شرب المسكر من أي نوع من الأنواع المسكرة حرام، لكونه مذهباً للعقل إن أسكر، والعقل مقصد شرعي ضروري حفظه، وحرام إن لم يسكر مظنة أن يسكر، سداً للذريعة قد تؤدي إلى حرام، وهذا ما نص عليه النوازني نقلاً عن المنتقى حيث قال: «إن من شرب مسكراً من أي نوع كان من الأنواع المسكرة من عنب كانت أو من غير عنب، مطبوخاً كان أو غير

63 - النسفي / مدارك التنزيل / 2 / 139.

64 - الذاريات / 56.

65 - الغزالي / المستصفى / 1 / 140. وشفاء الغليل / 161 - 160.

66 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 11.

67 - الإمام مالك / الموطأ / 3 / 55. والمراد وجب عليه الحد بشرب المسكر.

مطبوخ، قليلا شرب منه أو كثيرا فقد وجب عليه، سكر أو لم يسكر، هذا مذهب أهل المدينة، مالك وغيره، وبه قال الشافعي⁽⁶⁸⁾.

فإذا صرنا إلى قول أبي حنيفة فإننا نراه يميز بين ماء العنب، والتمر، وماء غيرهما، فيحرم الأول قليله وكثيره ما لم يطبخ إلى حد ذهاب ثلثيه، ويحل الثاني ما لم يسكر، قال النوازي: «قال أبو حنيفة: ما خرج من النخل والكرم فقليله وكثيره حرام ما لم يطبخ، وطبخه أن يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه، وما عدا ما يخرج من النخل والعنب فهو حلال من غير طبخ، إلا أن المسكر منه محرم...»⁽⁶⁹⁾ ومتابعة قول أبي حنيفة بالتحليل تفضي إلى معان:

- المعنى الأول: أنه اتفق مع الجمهور على تحريم عصير العنب، لا فرق بين ما قل منه وما كثر، قال الحافظ: «والمجمع على تحريمه عصير العنب إذا اشتد، فإنه يحرم تناوله بالاتفاق»⁽⁷⁰⁾.

- المعنى الثاني: أنه اعتبر أن الخمر محرمة لاسمها، واسم الخمر لا يطلق إلا على عصير العنب «قال الراغب في مفردات القرآن سمي الخمر لكونه خامرا للعقل، أي سائر له، وهو عند بعضهم اسم للمتخذ من العنب خاصة»⁽⁷¹⁾، وهذه حقيقة لغوية، والمقدم في الأحكام هو الحقيقة الشرعية.

- المعنى الثالث: أنه اعتبر أن علة التحريم هي الإسكار، فإن زال الإسكار عن ماء العنب حل، وإن انضاف إليه حرم، وهو المراد بقوله «إلا أن المسكر منه محرم» وبذلك يكون قد قال بقول الجمهور بأن كل مسكر حرام من عنب كان أو من غيره.

- المعنى الرابع: أن قوله: «وطبخه أن يذهب ثلثاه» قد يكون المراد به عنباً معيناً في بلد معين، يكون من خاصته إذا طبخ حتى يذهب ثلثاه زالت عنه مادة الإسكار، وليس ذهاب الثلثين في كل بلد، ولا من كل عصير، «وقد روى ابن المواز في طبخ العصير: لا حد بذهاب ثلثيه، وإنما انظر إلى السكر، قال أشهب وإن نقص تسعة أعشاره بذلك...»⁽⁷²⁾ فثبت أن علة التحريم الإسكار المذهب للعقل المقصود حفظه في كل ملة، أو مظنة الإسكار.

68 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 28 / وحاشية الرهوني / 8 / 155 / والمنتقى / 8 / 177.

69 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 28 / وحاشية الرهوني / 8 / 156 / والمنتقى / 8 / 158.

70 - الشوكاني / نيل الأوطار / 176 / 8.

71 - الشوكاني / نيل الأوطار / 176 / 8.

72 - حاشية الرهوني على الزرقاني / 159 / 8.

- الأمر الثالث : نسخ الشرائع السابقة لم ينل المقاصد المحفوظة في كل ملة، إذ لم ينسخ حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، والعرض، قال تعالى: «شرع لكم من الدين ما وصى نوحا والذي أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه» (73)، بل إن الدين فطرة في الإنسان، لا يملك أن يتحول عنها إلا إذا استهوته الشياطين، والأهواء، قال تعالى: «فأقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم، الآية» (74).

واستقراء الأدلة شاهد على عدم نسخ المقاصد من أية شريعة، مثل قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم» (75) وقوله تعالى: «كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا. الآية» (76)، وقوله تعالى «ويا قوم أوفوا المكيال والميزان بالقسط ولا تبخسوا الناس أشياءهم ولا تعثوا في الأرض مفسدين» (77)، ولا فساد أعظم خطرا، وأشد ضررا من إفساد الدين، وإتلاف النفس أو جزء منها، وإضاعة العقل، والنسل، والمال، والعرض.

الأمر الرابع: يحيل العقل والعادة أن يجعل الله في الأرض خليفة من غير أن يمدّه بمنهجها فيها، يحقق به وحدانيته، ومعبوديته فكرا، وذكرا، ومعاملة، فأما الفكر فتفريده بما يجب له، وتنزيهه عما يستحيل في حقه، وأما الذكر فعبادته على وجه ما أمر به، وأما المعاملة فتحقيق أثر الفكر والذكر في التصرفات القولية، والفعالية التي تقتضي طبيعة الحياة إجراءها بين عباد الله في الأرض.

إعداد الإنسان للخلافة

وليكون الإنسان في مستوى الخلافة في الأرض يسير على منهج الله مفضلا على كثير من المخلوقات بالقوة المفكرة التي هي العقل، مصدر العلم، والحكمة، والتدبير والرأي، كرمه الله وحمله في البر والبحر، ورزقه من الطيبات، قال تعالى: «ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا» (78)، قال المفسرون: يقول الله تعالى: «لقد شرفنا ذرية آدم على جميع المخلوقات بالعقل، والعلم، والنطق، وتسخير جميع ما في الكون لهم، وجعلناهم على ظهور الدواب،

73 - الشورى / 13.

74 - الروم / 30.

75 - البقرة / 183.

76 - المائدة / 32.

77 - هود / 85.

78 - الإسراء / 70.

والسفن، ورزقناهم من لذيذ المطاعم، والمشارب، وفضلناهم على كثير من خلقنا من سائر الحيوان وسائر المخلوقات»⁽⁷⁹⁾، ولا تزداد هذه المسخرات إلا نمواً، وتنوعاً، وارتقاءً، فمن المراكب السيارات، والطائرات، والصواريخ وما لا نعلمه من خلق الله، «ومن المطاعم والمشارب ما لا يحصى، وذلك ليكون الإنسان جديراً بالخلافة في الأرض لعمارته»⁽⁸⁰⁾.

وعماره الأرض هو المقصود من استخلاف الإنسان في الأرض، ولا تتم هذه العماره على وفق مقصود الشارع المستخلف إلا بإقامة مصالح الناس في الأرض، وذلك بجلب مصالحهم، ودرء المفاسد عنهم، وأغلب مراتب هذه المصالح هو حفظ مقصود الشارع في خلقه⁽⁸¹⁾، يدل على ذلك ما دعا إليه الأنبياء والرسل وحيا من ربهم، من نشر ما ينفع الناس، وبمكث في الأرض، ومحاربة كل ما يضرهم، «وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون»⁽⁸²⁾، ومن الإفساد تهيج الحروب، والفتن بين الناس، وإشاعة الفاحشة بينهم، والإيقاع بينهم، وأكل أموالهم بالباطل، إما بإرشاء ذوي القرار لإمالتهم عن الحق، أو بالتزوير، أو بالسرقة، أو بالتعدي، وإما باختلاس الأموال العامة بتعليل موهوم، أو بغير تعليل البتة.

فلم تخل شريعة سماوية من الدعوة إلى الإصلاح والمصلحة، والتنفير عن الإفساد والمفسدة، فقد قال نوح لقومه بلاغا من ربه: «أبلغكم رسالات ربي وأنصح لكم»⁽⁸³⁾، وقال هود عن ربه: «أبلغكم رسالات ربي وأنا لكم ناصح أمين»⁽⁸⁴⁾، وقال صالح عن ربه: «لقد أبلغتكم رسالات ربي ونصحت لكم ولكن لا تحبون الناصحين»⁽⁸⁵⁾، وقال شعيب لقومه عن ربه: «لقد أبلغتكم رسالات ربي ونصحت لكم»⁽⁸⁶⁾.

والنصح إرادة الخير للغير، والنهاية في صدق العناية، وإخلاص العمل من شوائب الفساد، وهو ما عناه قوله تعالى: «إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت وما توفيقي إلا بالله»⁽⁸⁷⁾، فالقاعدة المقررة أن الشرائع إنما جيء بها لمصالح العباد، فالأمر، والنهاي، والتخيير أمور جميعها راجعة إلى حفظ المكلف، ومصلحه، لأن الله غني عن

79 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / والنسفي / المدارك.

80 - انظر الموافقات للشاطبي / 2 / 331 وما بعدها.

81 - انظر الغزالي في المستعنى / 1 / 140.

82 - البقرة / 11.

83 - الاعراف / 62.

84 - الاعراف / 68.

85 - الاعراف / 79.

86 - الاعراف / 93.

87 - هود / 88.

الخطوط، منزه عن الأغراض، ومصالح المكلف لا تتحقق إلا بالتحصيل أو بالإبقاء، وذلك بجعلها أو درء المفساد عنها⁽⁸⁸⁾.

مجال تكليف الإنسان

جعل الله الإنسان خليفة في الأرض، ووكل إليه ثلاثة أمور:

– الأمر الأول: الخلافة في الأرض التي جعلها الله للإنسان، لينظر كيف يتصرف فيها، وليختبره فيما أتاه من مسخرات، يدل على ذلك قوله تعالى: «إني جاعل في الأرض خليفة»⁽⁸⁹⁾، وقوله تعالى: «ولقد أهلكنا القرون من قبلك لما ظلموا وجاءتهم رسلهم بالبينات وما كانوا يؤمنوا كذلك نجزي القوم المجرمين ثم جعلناك خلافاً في الأرض من بعدهم لننظر كيف تعملون»⁽⁹⁰⁾.

وخلافة الله للإنسان في الأرض لا تعنى فقط الاستخلاف بمفهومه العام، وإنما تعنى كذلك مسؤولية كل فرد من أفراد المجتمع عن رعاية الجماعة، وحمايتها في شؤونها العامة، والخاصة، المادية، والمعنوية، من الإمامة الكبرى إلى إدارة شؤون البيت، يدل على ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته»⁽⁹¹⁾.

وما ورد في الحديث إنما هو من باب التمثيل، لبيان أن الحكم كلي عام غير مختص، فلا يتخلف عنه فرد من أفراد الولاية، عامة كانت أو خاصة، فوجب أن يقوم الخليفة مقام من استخلفه، يجري أحكامه ومقاصده مجاريها، لأنه خليفة الله في إقامة المصالح بحسب طاقته، ومقدار وسعه⁽⁹²⁾، وفق الأحكام، والحدود التي رسمها المستخلف لقيام مجتمع آمن.

– الأمر الثاني: عمارة الأرض التي أراد الله من خليفته فيها عمارتها بما ينفع الناس، وبمكث في الأرض، وعمارة الأرض لا تكون إلا بإصلاحها، ونفي الفساد عنها بالتعمير وبإقامة العدل بين الخلق، يدل على ذلك قوله تعالى: «هو أنشأكم من الأرض واستعمركم فيها»⁽⁹³⁾، وقوله تعالى: «أخلفني في قومي وأصلح ولا تتبع سبيل المفسدين»⁽⁹⁴⁾.

88 – انظر الشاطبي / الموافقات / 148/1 وما بعدها / 331 وما بعدها.

89 – البقرة / 29.

90 – يونس / 13 – 14.

91 – البخاري / الصحيح / 1 / 11. كتاب الجمعة.

92 – انظر الشاطبي / الموافقات / 2/311 – 332.

93 – هود / 61.

94 – الأعراف / 142.

وأحاديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم - مثل قوله عليه الصلاة والسلام: «من أعمار أرضاً ليست لأحد فهو أحق»⁽⁹⁵⁾، وقوله: «ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً. الحديث»⁽⁹⁶⁾ وقوله عليه الصلاة والسلام: «يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا. الحديث»⁽⁹⁷⁾.

- الأمر الثالث: عبادة الله التي تتجلى في كل عمل للمستخلف في الأرض أراد به وجه الله، يدل على ذلك قوله تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»⁽⁹⁸⁾ وللعبادة معنيان: معنى حقيقي، والمراد به العبادة المخصوصة بأوصاف معينة، من صلاة، وزكاة، وصيام، وحج، ومعنى مجازي، والمراد به كل عمل المسلم الخالص لله، سواء تعلق هذا العمل بخصوصيات نفسه، أو تعدى إلى الكافة، فإذا أفاد نفسه مستحضراً وجه الله فقد عبده، وإذا أفاد غيره كذلك عبد الله، فالجهاد في سبيل الله عبادة، وتغيير المنكر على مراتبه عبادة، وطلب الرزق عبادة، وإمالة الأذى عن الطريق عبادة، والكلمة الطيبة عبادة، وطلب العلم عبادة، وتعليمه عبادة، وهكذا.

تطبيق

وتطبيقاً لعبادة الله بالتعلم والتعليم قال علماء الشريعة: «والذي تحصل: أن العلم عمل من الأعمال الصالحة، وأن التقرب إلى الله تعالى بتعلمه وتعليمه بنية صالحة أفضل من التقرب إليه بسائر النوافل، لأن منفعته متعددة، سواء كان فرض عين، أو فرض كفاية، وأن الواصل إليه تعالى به أفضل من الواصل إليه بغيره من نوافل الخير، لأن معه من العلم بالأحكام الشرعية أكثر مما مع الآخر»⁽⁹⁹⁾.

وقد أوردوا نصوصاً كثيرة تفيد تنضيل تعلم العلم وتعليمه على النوافل حتى قالوا: «وقال ابن عبد الحكم - رحمه الله - كنت عند مالك أقرأ عليه العلم فدخل الظاهر، فجمعت الكتاب لأصلي، فقال: يا هذا ما الذي قمت إليه بأفضل مما كنت فيه إذا صحت النية»⁽¹⁰⁰⁾.

والخلافة لله في الأرض عامة، تشمل كل إنسان مكلف، باعتباره خليفة على نفسه، أو على أسرته، أو على الناس كافة، فكل إنسان خليفة في تبليغ الرسالة،

95 - أخرجه البخاري: 30/2 - 32. كتاب الوكالة.

96 - أخرجه البخاري: 30/2 - 32. كتاب الوكالة.

97 - رواد مسلم.

98 - الذاريات / 56.

99 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 / 12.

100 - المرجع السابق / 10 / 515.

وهذا معنى قوله تعالى : «وإذا قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة»⁽¹⁰¹⁾، والخلافة تقتضي تطبيق منهج المستخلف على المستخلف فيه في الأرض، ومنهج الله في الأرض عمارتها بإصلاح أحوال أهلها بجلب المصالح لهم، ودفع المضار عنهم، يدل على ذلك أمران : ملاحظة اصطفاء الله تعالى من يخلفه على عبادته في الأرض، ووضعه تعالى منهاجاً لخليفته في هذه الأرض يسير بمقتضاه .

— فأما الاصطفاء فيتجلى في استخلاف آدم عليه السلام، ومن اختبارهم من ذريته رسلاً من كل قوم إليهم، أو إلي الناس كافة، قال تعالى : «إن الله اصطفى آدم ونوحاً وآل إبراهيم وآل عمران على العالمين ذرية بعضها من بعض»⁽¹⁰²⁾، وقال : «إنا أوحينا إليك كما أوحينا إلى نوح والنبيين من بعده، الآية»⁽¹⁰³⁾، والاختيار الإلهي ليس عبثاً، إذ أنه تعالى لا يخلق شيئاً عبثاً، وإنما لتحقيق منهجه في الأرض، ورسول كل قوم كل الرسل، ورسول الناس كافة محمد عليه الصلاة والسلام، قال تعالى : «وإلى مدين أخاهم شعيباً»⁽¹⁰⁴⁾، «وإلى عاد أخاهم هوداً»⁽¹⁰⁵⁾، «وإلى ثمود أخاهم صالحاً»⁽¹⁰⁶⁾، وهكذا .

فهذه الآيات ومثيلاتها تدل على أن النموذجية في الخلافة أمر إسلامي ضروري، فلا تصلح لكل واحد عامة كانت أم خاصة، لأنها ولاية، والولاية أمانة يجب التصرف بها على مقتضى منهج الله، ومن هنا جاءت خلفية هارون لأخيه موسى في قوله تعالى : «وإذا قال موسى لأخيه هارون اخلفني في قومي»⁽¹⁰⁷⁾، وقال : «إن الله يامركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها»⁽¹⁰⁸⁾، وذلك بتسليم مفاتيح الكعبة إلى بني شيبه، لأنهم أصلح لها من العباس الذي طلبها، وجاءت تولية الأصلح فالأصلح، ثم الأمثل، حتى يستقر الوضع، ويسلم الخلق، وتنبجز الأعمال على منهج الله المستخلف، وجاءت شروط الفقهاء في الإمامة الكبرى، وشروطهم في الإمامة الصغرى، وشروطهم في كل وظيفة دينية أو دنيوية بوجه عام، لا يتولاها إلا من توافرت فيه هذه الشروط .

فقد كان السلف الصالح لا يقبل عليها إلا بشروطها، لا كما يقبل الخلق عليها اليوم، بل ويركب وسائل غير مشروعة للوصول إليها، فتضيع الولاية، ويضيع المولى

101 - البقرة / 30 .

102 - آل عمران / 33 - 34 .

103 - النساء / 163 .

104 - هود / 84 .

105 - هود / 50 .

106 - هود / 61 .

107 - الأعراف / 142 .

108 - النساء / 58 .

عليه في نفسه، وفي مصالحه، وهذا ما عناه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله: إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة، «قيل يا رسول الله: وما إضاعتهما؟ قال: إذا وسد الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة»⁽¹⁰⁹⁾، والساعة ساعة فساد الوضع، وضياح المصالح⁽¹¹⁰⁾.

فخلافة الأصلح أصلح للناس، وأصلح للأحوال، لذلك كانت من الطاعات، بل من أفضلها، قال ابن عبد السلام: «وأجمع المسلمون على أن الولايات من أفضل الطاعات»⁽¹¹¹⁾، لقوله عليه الصلاة والسلام: «سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله: إمام عادل. الحديث»⁽¹¹²⁾، وذلك لما تجلبه الولاية من المصالح، وتدرؤه من المفاسد على أتم صورة وأعمها.

— وأما وضع منهج الله تعالى لخليفته في أرضه فيتجلى في اتباع أوامر المستخلف — وهو الله — واجتناب نواهيه، وذلك بالمحافظة على مقصوده في خلقه، وهو حفظ الدين، وحفظ النفس، والعقل، والنسل، والمال، والعرض، وكثير من النصوص دالة على ذلك، مثل قوله تعالى: «واتل عليهم نبأ ابني آدَمَ بالحق الآيات»⁽¹¹³⁾، وقوله تعالى: «وبالحق أنزلناه وبحق نزل»⁽¹¹⁴⁾. وما نزل به عقائد، وشرائع لا باطل فيها، ولا عبث.

ومثل قوله تعالى: «كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض. الآية»⁽¹¹⁵⁾. وقوله تعالى: «يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله»⁽¹¹⁶⁾، وغيرها من النصوص الواردة في المحافظة على مقصود الشارع في خلقه، منذ الجعل الإلهي لآدم عليه السلام في الأرض، ولهذا قال ابن عبد السلام: «وللدارين مصالح إذا فأت فسد أمرهما، ومفاسد إذا تحققت هلك أهلها، وقد اتفق الحكماء على ذلك، وكذلك الشرائع على تحريم الدماء، والابضاع، والأموال، والأعراض»⁽¹¹⁷⁾، وكذلك العقول بعد المحافظة على الدين.

وعمارة الأرض لا تتحقق إلا بالمحافظة على هذه الأمور الضرورية، والمحافظة على ما يحفظها «بحيث إذا فأت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهاجر، وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة، والنعيم، والرجوع بالخسران المبين، فأصل

109 - أخرجه البخاري في صحيحه.

110 - انظر السياسة الشرعية لابن تيمية / 4 - 14.

111 - انظر ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 1 / 120.

112 - البخاري / الصحيح / 4 / 117.

113 - المائدة / 27 - 31.

114 - الإسراء / 105.

115 - المائدة / 32 - 33.

116 - ص / 26.

117 - ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 4/1.

البيع ضروري كذلك لأنه حافظ للضروري، والتربية ضرورية لأنها حافظة للنسل من الضياع، والتشرد، ومن إضاعة الدين، والمال، والعرض، والعقل»⁽¹¹⁸⁾، فالقرآن الكريم على السنة كل الرسل يدعو إلى الإصلاح والصلاح، وذلك بجلب المصالح، ودرء المفاسد، لأن منهج الله في الأرض غايته كذلك.

فصح أن مقاصد الشريعة نشأت مع نشأة الخلافة في الأرض، وكتب فيها منذ تعلم الإنسان الكتابة على أي نحو كانت الكتابة، تبعاً لمجيء الرسل، وما جاؤوا به من وحي، وتعاليم سماوية، ثم تجلت ووضحت مع مجيء الدعوة الإسلامية التي ظل رسول الله فيها قرابة نصف مدة الرسالة، يدعو إلى الوحدة، والوحدانية، والتنفيذ عن العادات القبيحة من قتل، ووأد للبنات، وهتك للأعراض، ونهب للأموال، وشرب للخمر، والتجيب للإيمان إلى المخاطبين به - وهم الناس جميعاً - وتزيينه في قلوبهم، والتقبيح للكفر، والفسوق، والعصيان، فلما رشدوا شرع لهم من الأحكام ما ينظم علاقاتهم فيما بينهم، ويحكم معاملاتهم بما يصلح حالهم في الدارين، وذلك في النصف الآخر من الرسالة.

تدوين المقاصد

إلا أن المقاصد لم تدون كنظرية، أو كعلم قائم الذات إلا في عصر الشاطبي، الذي كشف عن هذا المصطلح، الذي لم يحظ باهتمامات الأصوليين قبله، لأنهم اهتموا بالقواعد اللغوية المطلوبة في استنباط الأحكام من النصوص الشرعية أكثر من اهتمامهم بالمقاصد التي تعبر عن روح الشريعة، ومرادات الشارع من وضعها للعباد، وهي وإن كانت لا تخلو منها كتابات علماء الشريعة قبل الشاطبي، إلا أنه جعل منها علماً مدوناً له قواعده التي أصبحت تغري عقول الباحثين، وتشد اهتماماتهم⁽¹¹⁹⁾.

إلا أنه من غير السديد القول بأن الإمام الشاطبي أنشأ علم المقاصد، فعلم المقاصد منبث في الشرائع السماوية منذ بدء الخلق، فلما جاء الإسلام أبرز معالمه، وأظهر محاسنه، حيث استوى علماً سوياً، لا يخلوا منه علم من العلوم الشرعية، بل لا ينسب إلى الشرع علم من هذه العلوم إلا إذا استمد وجوده من علم المقاصد الشرعية، فعلم المقاصد أصل لكل العلوم الشرعية الأخرى، كما أنه من غير السديد كذلك بخس الإمام الشاطبي دوره في كشف علم المقاصد وتقعيده وربطه بالأحكام العملية التطبيقية.

118 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 6 / والغزالي في المستصفى / 1 / 140 .

119 - انظر مفهوم المقاصد من هذا الكتاب .

III — معيار المقاصد الشرعية

فكرة عامة

قال القرافي « موارد الأحكام على قسمين: مقاصد، وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه »⁽¹²⁰⁾، فإذا كانت الأحكام ترد من المقاصد، ومما يتوصل به إليها من وسائل، وأن المقاصد تتضمن مصالح ومفاسد في أنفسها، أو تتضمن ما يوصل إليها فإن الأحكام الشرعية قائمة على مقاصد الشارع في خلقه، وهذه المقاصد تنبني على مصالح مستجلبة للعباد، أو مفاسد مستدفة عنهم، لعمارة الأرض، ولتحقيق سعادة الدارين لمن استخلف في الأرض على منهج الله تعالى الوارد في خطابه، والمتجلي في حركة المكلف عبر الزمان والمكان ما امثل⁽¹²¹⁾، فإن معيار المقاصد إما أن يكون شخصيا، وإما أن يكون موضوعيا، أو هما معا ؟ ..

فإذا قلنا إنه معيار شخصي لزم اعتبار حال الشخص، وإذا قلنا إنه موضوعي لزم اعتبار نوع المصلحة المراد تحقيقها من جانب فعل المكلف على مقتضى منهج الله في الأرض، وإن قلنا إنه شخصي من وجه، وموضوعي من وجه آخر لزم اعتبار حال المكلف ونوع المصلحة معا.

بيان كون المعيار شخصيا

فكون المعيار شخصيا هو أن الإنسان مستخلف لله في الأرض، وهو بهذه الصفة له وضعان: وضع يستطيع معه التصرف في نفسه، وفي أمواله، وشؤونه على وجه لا يخالف ما فيه مصلحة حقيقية، عامة أو خاصة، ووضع لا يستطيع معه التصرف على هذا الوجه، مما يحتاج معه إلى من يقوم مقامه في التصرف لمصلحته، أو يساعده، فالتصرف إذا صدر من ذي أهلية للأداء عد صحيحا شرعا، موافقا لمقصود الشارع، إن استجمع شرائطه، وإذا صدر من قاصر أهلية الأداء عد باطلا، أو قابلا للإبطال، مراعاة لمصلحة المتصرف، ولمصلحة الغير، فكانت الولاية على النفس، أو الولاية على المال.

وهذا ما عناه ابن عبد السلام عندما قال: « اعلم أن الله خلق الخلق وأحوج بعضهم إلى بعض لتقوم كل طائفة بمصالح غيرها، فيقوم بمصالح الأصاغر الأكابر »⁽¹²²⁾،

120 - القرافي / الفروق / 2 / 33 .

121 - يعرف الحكم عند الأصوليين بخطاب الله وعند الفقهاء بأثر هذا الخطاب .

122 - ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 58 / 2 .

فلولا نصب الإمام لفات المصالح الشاملة، ولحصلت المفاصد العامة ولاستولى القوي على الضعيف، والدنيء على الشريف، ولولا نصب الإمام، والولاة، والحكام لضاعت مصالح الغيب، والصبيان، والمجانين، والأيتام.

وبيان ذلك، أن الولاية العامة تحفظ على الخلق دينهم، ودماءهم، ونسلهم، وأموالهم، وعقولهم، وأعراضهم، لأنه لا ولاية إلا على المصالح، فإذا ضيع الولي ما ولي عليه فقد صفته كوال على أمور الخلق، وتحلل المولى عليهم من طاعته، واتباعه إذا كانت الولاية عامة، وسقطت ولايته إن كانت خاصة.

تطبيقات

1 - وتطبيقا للولاية العامة فإن الإمام بشروطه، وجمع الكلمة عليه فرض واجب على الخلق، وأظهر شروطه العدل، ومتابعة مصالح الرعية، فيعمل على إحياء النفوس بما تحيا به من عون روحي، ومالي، واقتصادي، واجتماعي، ولا يهادن بمال الرعية عدواً، لأنه عكس شرع أخذ الجزية منهم، إلا لضرورة التخلص منهم، خوف استيلائهم على المسلمين، فقد روي أن عمر بن العزيز نهى عن الإقامة بجزيرة الأندلس خوف التغرير، فيصاب المسلمون في أنفسهم، وأولادهم، وأموالهم، وأعراضهم، ودينهم⁽¹²³⁾.

2 - وتطبيقا للولاية الخاصة فإن الواجب على من يملك تولية الأوصياء أن يختار ثقة مليا يوضع عنده مال اليتيم، فإن كان الوصي غير ثقة أخذ القاضي مال اليتيم، واستودعه عند من يوثق به، ولا ينبغي أن يؤمن عليه محتاج لا مال له، مخافة أن يصرفه في مصالح نفسه، أو يستلفه، أو يتجر فيه ولا مال له، والاستلاف والاتجار مظنة التلف، وقد حكم ابن عبد السلام بمنع أب من قبض إرث ابنه الصغير، قال ابن عرفة: فكلمته فيه فقال لي إنه فقير⁽¹²⁴⁾.

3 - وتطبيقا لدفع الضرر فإن جزئيات كثيرة تندرج تحت هذا الباب، فكل انتقال من العزيمة إلى الرخصة يراد منه رفع المشقة، وجلب التيسير، وكل فعل لواجب الترك، أو ترك لواجب الفعل يراد منه جلب التيسير، ورفع الضرر اللاحق بالمكلف به، ففي الطهارة مثلاً يجوز الانتقال من الوضوء بالماء إلى التيمم خوف حصول مشقة، أو توقع حصولها، وفي الصلاة يجوز الانتقال من صلاة المصلي قائماً إلى الصلاة جالساً، فمضطجعاً، بإشارة، حسب ما يملكه المصلي من قدرة، وهكذا تنال التخفيفات كل العبادات، أما في غير العبادات فتتجلى التخفيفات في عدة مجالات منها:

123 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى، نوازل الجهاد / 3 / 1 - 85، بتصرف.

124 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى، نوازل الحجر / 6 / 149 - 152، بتصرف.

أولاً : في الأحوال الشخصية

إذا أكرهت البنت على الزواج ممن لم ترض به فإن الزواج يفسخ، ففي النوازل أن أخت بنت زوجها من غير رضاها الاختياري، وإنما برضى اضطراري منها، حيث قالت ما قبلت إلا خوفاً من أخي فإن العقد لا ينبرم، وإن انبرم يفسخ⁽¹²⁵⁾.

ثانياً : في المعاملات

1 - أن المكره على بيع ملكه لا يلزمه البيع، والمكره على سبب البيع يلزمه إلا، إذا كان في البيع إنقاذ البائع من العذاب الواقع عليه، أو على أهله، وإلا فالإكراه على السبب كالإكراه على البيع، ووجه لزوم بيع المضغوط مشروط بقبض الثمن بيده، ولفك رقبته من يد ظالم، أو لحفظ عرضه، حيث كثر الجور وشاع، لأن المحافظة على النفس، والعرض مقدمة على المحافظة على المال، وهذا قول البرزلي، وابن كنانة، والسيوري، والرخمي، وابن عرفة، وإليه ذهب المتأخرون من الفقهاء خروجاً عن المشهور لضرورة⁽¹²⁶⁾.

2 - أن خلط الدراهم على وجه الخيانة، والإفساد لسكة المسلمين لا يحل لواحد، ولا للجماعة، وهو حرام كتاباً، وسنة، وإجماعاً، أما الكتاب فقوله تعالى: «قالوا يا شعيب أصلواتك تارك أن تترك ما بعد آباؤنا أن نعمل في أموالنا ما نشاء»⁽¹²⁷⁾، وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم: «الخدعة في النار»⁽¹²⁸⁾.

أما الإجماع فقد حكاه ابن عرفة وغيره، قال ابن عبد السلام: الغش إذا وقع في السكة ولم يكن عاماً مدخولاً عليه بين الناس، وإنما فعل ذلك إفساداً لسكة المسلمين فهو منكراً، لا يحل تركه على تلك الحال بأي طريق تؤدي إلى إزالة ذلك المنكر، لأن الغش يفضي إلى إتلاف رؤوس أموال الناس، فتصير فلسوساً، وقد وقع مثل هذا الغش في السكة في عهد المولى إسماعيل (1117 هـ)، فأصلح السكة، وقطع المغشوشة، وأفتى العلماء بأن الذمة لا تعم إلا بالسكة الحقيقية، وأن الديون لا تؤدي إلا بها⁽¹²⁹⁾. وهكذا لا يخلو باب من أبواب المعاملات مما يقصد به حفظ حقوق الناس.

125 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى، نوازل النكاح / 3/ 171، ووجه التخفيف في الفسخ.

126 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 5 / 2 ثم 90 - 91.

127 - هود / 87.

128 - البخاري / الصحيح / 2 / 12. كتاب البيوع.

129 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 5/ 84 - 89.

ثالثا : في الحدود والدماء

1 - أن من قتل شخصا على وجه العمد فلولي المقتول أن يقتله، ويستعين بغيره عليه، ويؤجر من يعينه عليه، لأن دمه مباح ما لم يكن هناك حاكم، وإلا استعان بالحاكم عليه .

2 - أن المفروض المحتوم على من ولاه الله أمر المسلمين أن يقيم الحدود على الجناة، والزناة، وكل من أحدث شيئا في الملة الإسلامية⁽¹³⁰⁾ .

3 - أن الصائل على نفس، أو حريم، أو مال إن كان لا يندفع إلا بالقتل فدمه هدر، أذن الشرع بقتله وجوبا في النفس، والحريم، جوازا في المال .

4 - أن الشخص إذا زنى، أو سرق، أو حارب، أو قذف، أو شرب، أو قتل وثبت ذلك بما لا مطعن فيه فلا يسجن لإعطاء المال، بل يقام عليه الحد، ومن بدل حكم الله فقد دخل في قوله تعالى: «ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون»⁽¹³¹⁾، علم هذا من الدين بالضرورة، فما شرع الله فيه حدا لا يعدل عنه إلى المال، أي العقوبة المالية إلا لعذر، بأن فر ولم يعد، فتستصدر أمواله لفائدة بيت المال، ولا يسقط عليه الحد، أما وجه فتوى أبي القاسم البرزلي بالعقوبة المالية فعندما يتعذر القبض على الجاني⁽¹³²⁾ ودفع الضرر باد في الحدود .

فتكريم الإنسان، كما في قوله تعالى: «ولقد كرمتنا بني آدم»⁽¹³³⁾، وتمتيعه بجميع ما في الأرض منة من الله عليه، كما في قوله تعالى: «هو الذي خلق لكم في الأرض جميعا»⁽¹³⁴⁾، وإيتاؤه من كل ما سأل، كما في قوله تعالى: «وأتاكم من كل ما سألتموه»⁽¹³⁵⁾، ورفع الحرج عنه في العبادات، والمعاملات، كما في قوله تعالى: «ليس على الأعمى حرج»⁽¹³⁶⁾، وقوله تعالى: «وما جعل عليكم في الدين من حرج»⁽¹³⁷⁾، والإذن بالحرب من عادى وليه، كما في قوله، صلى الله عليه وسلم، عن ربه: «من عادى لي وليا فقد آذنته بالحرب. الحديث»⁽¹³⁸⁾ يفيد شخصية المعيار .

130 - سيأتي بيان العقوبة بشيء من التفصيل فيما يتعلق بالعقوبة الاحتياطية .

131 - المائدة / 44 وتليها : الضالون 45 ثم الفاسقون 47 من المائدة أيضا .

132 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 63 ثم 61 ثم 57 ثم 7 ثم 195 وسيأتي بيانها أكثر .

133 - الإسراء / 70 .

134 - البقرة / 29 .

135 - إبراهيم / 34 .

136 - النور / 61 .

137 - الحج / 78 .

138 - حديث قدسي رواه البخاري في صحيحه، والبيهقي / السنن الكبرى / 3 / 346 .

يشعر كل هذا بأن معيار المقاصد شخصي، يراعى فيه حال الإنسان أولاً، من غير التفات إلى موضوع المقاصد، وهو حفظ منهج الله في الأرض المتجلي في عمارتها، والسعي إلى إصلاحها، وتجنب الإفساد فيها، ولكن الأمر يحتاج إلى قراءة معمّنة في النصوص، والنوازل، فهل هذه النصوص تعني حفظ الإنسان بالمقاصد، أم حفظ المقاصد بالإنسان؟

بيان كون المعيار موضوعياً

أما كون المعيار شخصياً فقد تقدم بيانه، وأما كونه موضوعياً فإن النصوص تتطافر على أنه كذلك، فالاستخلاف في الأرض، وقصد الشارع تعميرها، وحصر القصد من الخلق في العبادة، وتكريم الإنسان بكل ما يعينه عليها، ليخرج عن هواه، ويتبع هدي الله ما استطاع من غير مشقة، ولا مضرة، فلا يكلف بما لا يطاق حتى يطبق أحكام الله على وجه مراد الشارع، كلها معاني مشعرة بموضوعية معيار المقاصد الشرعية.

إذ أن الاستخلاف يقتضي أن هناك مستخلفاً فيه، والمستخلف فيه هو الأرض، والمراد بالاستخلاف فيها عمارتها، وعمارة الأرض لا تتم إلا بالبناء، والإسكان، والاستمرار، قال تعالى: «وعد الله الذي آمنوا منكم وعملوا الصالحات ليستخلفنهم في الأرض، الآية»⁽¹³⁹⁾، ولا يتحقق هذا البناء وما يترتب عليه من بقاء إلا بأمرين اثنين.

الأمر الأول: نموذجية المستخلف، وهو ما عبر عنه القرآن الكريم في قوله تعالى: «إن الله اصطفى آدم ونوحاً وآل إبراهيم وآل عمران على العالمين ذرية بعضها من بعض»⁽¹⁴⁰⁾، وقد تقدم بيانها في الاصطفاء، ولهذا قال - صلى الله عليه وسلم - «اقضاكم علي» لشدة تفضله لحجاج الخصوم، وخداع المتحاكمين، والتفطن لحجاج الخصوم وخداعهم أمر زائد على معرفة الحلال والحرام»⁽¹⁴¹⁾، وجماع الولايات: الولاية الكبرى، لأنها قائمة على سياسة الأمة في كل أمورها، فوجب أن تكون شروطها في مستواها من المسؤولية، والأسوة الأفضل، والقدوة الأمثل فيها سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

الأمر الثاني: منهج الله في أرضه بين عباده، ومنهجه تعالى في الأساس يقوم على دعامتين، هما: العقيدة، والشرعية، مبنى الأولى على كلمة التوحيد، ومبنى الثانية على

139 - النور / 55.

140 - آل عمران / 33 - 34.

141 - انظر القرآني / الفروق / 2 / 157 وما بعدها.

العدل، وعلى كليهما تتأسس المقاصد المحفوظة من الشرع في خلقه، والمقاصد كلها مصالح مستجلبة، ومفاسد مستدفة، وأي شيء خرج عنها فليس من الشريعة في شيء.

فقد عرف الشارع الحكيم الإنس، والجن ما فيه رشدهم، ومصالحهم ليفعلوه، وما فيه غيهم، ومفاسدهم ليجتنبوه، وذلك على ألسنة رسله عليهم الصلاة والسلام⁽¹⁴²⁾، ليكون العبد خليفة الله في إقامة هذه المصالح، بحسب طاقته، ومقدار وسعه، وأقل ذلك خلافته على نفسه، ثم على أهله، ثم على كل من تعلقت له به مصلحة، كما فسرهما حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: حيث قال: «الأمير راع، والرجل راع على أهل بيته، والمرأة على بيت زوجها وولده، فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته»⁽¹⁴⁴⁾، مما يفيد أن المستخلف تابع لمنهج، ومكلف بإقامته في الأرض.

تطبيق

وتطبيقاً لتبعية المستخلف في الأرض لمنهج الله أن الإمام مطاع ما أطاع الله، فإن لم يطع الله وجب عصيانه، ما لم تكن مفسدة الخروج عن طاعته أشد من مفسدة البقاء معه على حاله، من عدم اتباع منهج الله، للقاعدة «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما»، فطاعة الأمير واجبة إلا إذا أمر بمعصية الله، ومعصية رسول الله، صلى الله عليه وسلم، فلا يطاع، لأنه حينئذ زاغ، ورضي بالمعصية والابتداع.

ومن زيغ الولاية، ورضاهم بالمعصية عدم محاربتهم البدع، وإقامتهم الحدود، والحسم في كل فعل محظور⁽¹⁴⁵⁾، وهو في الجهاد مطاع ما لم يكن غير عدل، يخشى أن يغلبه هواه، فيمنع من الجهاد لغير نظر، وإلا لم يمتنع الجهاد، إن أمن الضرر من جهته، قال الإمام مالك: لله تعالى فروض في أرضه لا يسقطها، وليها إمام أو لم يلها، فالجهاد بالنسبة للإمامة مقصد، وهي بالنسبة إليه وسيلة⁽¹⁴⁶⁾، فلا يترك المقصد إذا لم تتحقق الوسيلة، فالمستخلف تابع لمنهج⁽¹⁴⁷⁾، الله وليس متبوعاً له.

ثم إن الشريعة إنما وضعت لإخراج المكلف عن داعية هواه لإقامة هذه الحياة، لا لنيل الشهوات، ولهذا شرعت المصالح، ومنعت المفاسد، إذ لا تقام الحياة مع الاسترسال

142 - انظر ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 1 / 1.

143 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 231 وما بعدها.

144 - الميهقي / السنن الكبرى / 7 / 291. والبخاري / الصحيح / 1 / 112.

145 - انظر المهيدي الوزاني / 10 / 62.

146 - نفس المرجع / 3 / 7.

147 - منهج الله في الأرض حفظ مقاصده في خلقه وهي: الدين والنفس والعقل والنسل والمال والعرض.

في اتباع الهوى، فاتباع الهوى يفضي إلى قتل النفوس بغير حق، واختلاط الأنساب بالزنى، وسرقة الأموال، وإتلاف العقول بالمخدرات والخمر، وهكذا فالمصالح الدينية والدينية لا تحصل مع الاسترسال في اتباع الهوى، والمشي مع الأغراض الدنية. لما يلزم في ذلك من التهارج، والتقاتل، والهلاك الذي هو مضاد لتلك المصالح⁽¹⁴⁸⁾.

وإخراج المكلف عن هوى نفسه تلزمه أحكام تمنعه من الضلال، والشقاوة، وتهديه إلى الرشd والسعادة، قال تعالى: «فمن اتبع هداي فلا يضل ولا يشقى»⁽¹⁴⁹⁾، ومخالفة الهوى ليست من المشقات في التكليف، إذ لا تكليف بما لا يطاق، وما شرعت الأحكام إلا لمصالح العباد، فكان كل تكليف كلف الله به خلقه مصلحة⁽¹⁵⁰⁾.

فكلمة التوحيد، وسائر العبادات إنما شرعت لحفظ الدين، وإطعام الجائع، وإنقاذ الغريق، وتربية العقل، ورعاية الوليد بالخضانة، والولاية، وتنمية الأموال بالتجارة والاستثمار، أمور كلها تحفظ النفس، والعقل، والنسل، والمال والعرض من جانب الوجود.

وأما من جانب عدم حفظ هذه الأمور يكون بالعقوبات التي تنال مضيعها، أو المتسبب في إضاعتها عن قصد، وعمد، وهذه العقوبات تتراوح بين القتل، كما في المرتد، وقاتل نفس بغير حق عمدا عدوانا، والجاسوس على أمور المسلمين، والزاني المحصن، وبين الحد، كما في شارب الخمر، والسارق، والقاذف، والزاني غير المحصن، وبين إدارة الوجه، وبين الحرمان، كما في حرمان القاذف من حقه في الشهادة، لأنه مفتر، والمفتري لا يعرّو عن شهادة الزور، قال تعالى: «والذين لا يشهدون الزور»⁽¹⁵¹⁾، وقول الزور من أكبر الكبائر، كما قال عليه الصلاة والسلام⁽¹⁵²⁾، لأن بها تضيع حقوق الناس.

هذه الأمور ومثلها، كالتي تتوعد العاشي عن ذكر الله، والمعرض عنه، كما في قوله تعالى: «ومن يعش عن ذكر الرحمن قبيض له شيطاناً فهو له قرين»⁽¹⁵³⁾، وكما في قوله تعالى: «ومن أعرض عن ذكرى فإن له معيشة ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى»⁽¹⁵⁴⁾، تفيد أن معيار المقاصد موضوعي ينظر إلى حفظ منهج الله في الأرض، وأن حفظ المكلف تابع لحفظ مقصود الله من الخلق، وأكد الضروريات بالحفظ الدين، وباقي الضروريات الأخرى محفوظة لتحفظ الدين بالتوحيد، والعبادة، وسائر الأعمال الصالحة.

148 - انظر الشاطبي / الموافقات 2 / 1 - 172.

149 - طه / 123.

150 - انظر الشاطبي / الموافقات 2 / 43.

151 - الفرقان / 72.

152 - البخاري / الصحيح 2 / 68 - 69. كتاب الشهادات.

153 - الزخرف / 36.

154 - طه / 124.

الفصل الثاني

أساس المقاصد الشرعية وخصائصها وأوصافها

فكرة عامة

المقصد الذي لا يحقق عدلاً جارياً بين الإنسان وربه، وبينه وبين نفسه، ثم بينه وبين غيره من الناس، والحيوانات، والأشياء لا يعتبر مقصداً شرعياً، مصداقاً لقوله تعالى: «ونضع الموازين القسط ليوم القيامة فلا تظلم نفس شيئاً»⁽¹⁾، فحفظ المقاصد أساسه العدل بين الناس في كل معاملة تقتضيه، عامة كانت أو خاصة.

ذلك أن خصائص المقاصد لا يكون لها وجود ما لم يخالفها العدل الذي يضمن وجودها، واستمراريتها، وقوتها، وثباتها، فالعدل أساس كل تصرف ديني أو دنيوي، فلا يخلو منه أي تصرف اجتماعي وإنساني، كما لا يخلو منه أي إلزام شرعي، حتى لا يكون في الأمر إفراط ولا تفريط، ولا ضرر ولا ضرار.

فالشرعية عدل كلها، كما أن الإحسان تعميق للعدل، وأن الفطرة عدل طبيعي لا يتصور معها جور، لقيامها على طبائع الأشياء، والأمور، وخصائصها، كما أن اليسر تهيئة للعدل، وتثبيت له فلزم تناول هذه الأمور في ثلاثة مباحث.

I — أساس المقاصد الشرعية

قال تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدن»⁽²⁾، والعبادة تقتضي عابداً، والعابد هو الإنسان، والجن، وهي تكليف، والتكليف مشروط بالعقل، وبالقدرة عليها، وهي باقية ما بقي الثقلان، ولا تتحقق هذه العبادة إلا بحفظ العابد في نفسه، وعقله، ونسله، وعرضه، وماله، وهذا عدل من الله تعالى، خلق الخلق لعبادته، وحفظه فيما يعينه على هذه العبادة، لتكون على أحسن صورة، وأفضل حال، فلا حرج على المريض، ولا تكليف على الصبي، والمجنون، والمكره.

1 - الأنبياء / 47 .

2 - الذاريات / 56 .

وعدل الله تعالى في خلقه تفضل وإحسان، لا يجب عليه كما تقول المعتزلة، فهو تعالى منزّه عن أن يظلم أحداً، بأن يعذبه بلا ذنب، أو يضيع أجر محسن، فقد حرم الظلم على نفسه، وجعله محرماً بين عباده في معاملاتهم فيما بينهم، وهذا ما عناه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم - عندما قال، فيما رواه عن ربه «يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا»⁽⁴⁾، والظلم ضد العدل، فلا يستقر أي وضع خلا من العدل، ولا تسلم الحياة من التهارج والتقاتل إذا لم يجر العدل بين الناس على مقتضى المنهج الإلهي.

II — العدل أساس المقاصد الشرعية.

العدل هو ذلك الميزان الذي يعطي كل ذي حق حقه، على وجه من الدقة من غير تحيز، أو محاباة، أو تفرقة بين المستحقين، أو تدخل لهوى النفس، ومن غير إفراط ولا تفريط إذ أنه «عبارة عن الأمر المتوسط بين الإفراط والتفريط»⁽⁵⁾، وهو في حق الله مطلق، وفي حق الخلق نسبي، لا يقبل التجزئة، ولا الترقيق، فهو كلي يظلل المجتمع بأسره، ويضبط حركته في قانون محكم دقيق، وعليه تقوم الشريعة، لأنها بدونه شريعة غائبة، فهو جوهرها وعمادها.

ثم إن العدل أساس عمارة الأرض، وعمارته مقصود الشارع العام، هذا المقصود الذي لا يتحقق إلا بالمحافظة على أفرادها وما يحفظهم⁽⁶⁾، وهو لهذا وضعه الله يوم وضع الأرض، ورفع السماء وخلق ما بينهما من مخلوقات، قال تعالى: «والسما رفعها ووضع الميزان ألا تظفوا في الميزان وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان»⁽⁷⁾، قال النسفي في تفسيره: «وكرر لفظ الميزان تشديدا للتوصية به، وتقوية للأمر باستعماله والحث عليه»⁽⁸⁾.

وهو لذلك أيضا عللت به بعثة الرسل، وإنزال الكتب والشرائع، قال الله تعالى: «لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط»⁽⁹⁾، قال النسفي «أرسلنا الملائكة إلى الأنبياء بالحجج، والمعجزات، وبالوحي والميزان، ليتعامل الناس

3- محمد القارئ / شرح الأربعين النووية / 130 وكذا ابن عطية عليها / 202.

4- رواه مسلم في صحيحه / وهو حديث قدسي معناه من الله ولطفه من نبيه عليه السلام.

5- انظر الجرجاني / التعريفات / 148، وأحكام القرآن لابن العربي / 1172/3.

6- أي عمارة الأرض، لأن حفظ الأفراد محفوظ بعمارة الأرض.

7- الرحمن / 7-8. 9. ثم انظر ما قبلها وما بعدها.

8- النسفي / مدارك التنزيل / 153/4.

9- الحديد / 25.

بينهم بالعدل، ولا يظلم أحد أحدا»⁽¹⁰⁾ .

فقد أولت الشريعة اهتماما كبيرا للعدل، إما بالأمر به، أو بتحريم ضده الذي هو الظلم، والتواعد على مقتطفه، سواء في القرآن الكريم، أو في الحديث القدسي، أو في السنة النبوية .

في القرآن :

فقد ورد العدل في القرآن بلفظه في مثل قوله تعالى: «إن الله يامر بالعدل والإحسان»⁽¹¹⁾، وورد بلفظ القسط في مثل قوله تعالى: «ونضع الموازين القسط ليوم القيامة فلا تظلم نفس شيئا»⁽¹²⁾ .

في الحديث القدسي :

ورد العدل في الحديث القدسي في قوله، صلى الله عليه وسلم، عن ربه: «يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا»⁽¹³⁾، وقوله، عليه الصلاة والسلام، أيضا عن ربه: «وعزتي وجلالي لأنتقم من الظالم في عاجله وآجله، ولأنتقم من رأى مظلوما فتدري أن ينصره فلم ينصره»⁽¹⁴⁾، ومفهوم تحريم الظلم، والانتقام من الظالم في الحديثين تحليل العدل والأمر به، وإثابة العادل ومجازاته في العاجل، والآجل، بإقامة العدل واجبة على كل حال، وبين كل الخلق حتى بين الأقربين والأعداء .

في السنة النبوية :

أما في السنة النبوية المطهرة فقد احتفل به صلى الله عليه وسلم، قولاً وفعلًا، فاما القول فقد ورد في مثل قوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله يولي للظالم حتى إذا أخذه لم يفلته»⁽¹⁵⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم: «إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار»⁽¹⁶⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم: «إن المقسطين على منابر من نور عن يمين الرحمن عز وجل . وكلتا يديه يمين . الذين يعدلون في حكمهم، وأهليهم، وما ولوا»⁽¹⁷⁾ .

10 - النسفي / مدارك التنزيل / 4 / 168 .

11 - النحل / 90 . تكرر لفظ العدل في القرآن (18 مرة) .

12 - الأنبياء / 47 . وتكرر لفظ القسط (23 مرة) في القرآن الكريم .

13 - رواه مسلم في باب تحريم الظلم .

14 - كنز العمال / 3 / 506 .

15 - البيهقي / السنن الكبرى / 6 / 94 .

16 - البيهقي / السنن الكبرى / 10 / 143 . والحديث في البخاري بلفظ آخر / البخاري / الصحيح / 2 / 46 .

17 - مسلم / الصحيح / 3 / 1458 .

وأما تطبيقه - صلى الله عليه وسلم - للعدل، وتعليمه أمته كيف يجب أن يكون المرء قواماً بالقسط، ولو على نفسه، أو الوالدين، والأقربين فيتجلى في المواقف التالية:

أولاً: جاء في سيرة ابن هشام «أن الرسول صلى الله عليه وسلم، عدل صفوف أصحابه يوم بدر، وفي يده قدح يعدل به القوم، فمر بسواد بن عزية، حليف بني عدي بن النجار، وهو مستل - أي خارج من الصف، فطعن في بطنه بالقدح، وقال استو يا سواد، فقال: أي، رسول الله، أوجعتني، وقد بعثك الله بالحق، والعدل، فأقذني، أي دعني أقتص منك، فافعل بك كما فعلت بي، فكشف رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بطنه وقال: استقد، قال: فاعتنقه، فقبل بطنه، فقال: ما حملك على هذا يا سواد؟ قال: يا رسول الله، حضر ما ترى، فأردت أن يكون آخر العهد بك أن يمس جلدي جلديك»⁽¹⁸⁾.

ثانياً: قصة المخزومية التي سرقت وتشفع لها أسامة بن زيد، فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقام في الناس وقال: «إنما هلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»⁽¹⁹⁾.

ثالثاً: عندما مرض النبي - صلى الله عليه وسلم - المرض الذي توفي منه قام على المنبر فقال: «من كنت جلدت له ظهرًا فهذا ظهري فليستد منه، ومن كنت شمت له عرضًا فهذا عرضي فليستد منه، ومن كنت أخذت له مالا فهذا مالي فليستد منه»⁽²⁰⁾.

آيات قرآنية، وأحاديث نبوية، ومواقف عملية منه صلى الله عليه وسلم تجعل من العدل أساساً للمقاصد، والحكم الشرعية، وتقوم دليلاً على ذلك، كما يدل على ذلك أيضاً عدم خلو أي مجال من مجالات الحياة من العدل، سواء على المستوى الخاص، أو على المستوى العام، فعدل الإنسان مع نفسه كما في قوله تعالى: «قال رب إني ظلمت نفسي فاغفر لي فغفر له»⁽²¹⁾، وعدله مع أسرته كما في قوله صلى الله عليه وسلم عندما أشهده بشير على عطيته لولده النعمان، فقال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟ فقال: لا. قال: فاتقوا الله، واعدلوا بين أولادكم»⁽²²⁾، فإذا كان بين اليتامى فيلاحظ في قوله تعالى: «وأن تقوموا لليتامى بالقسط»⁽²³⁾، وقال تعالى في العدل مع أهل الكتاب «وأمرت

18 - ابن هشام / السيرة / 2 / 456.

19 - البخاري / الصحيح / 4 / 115.

20 - رواه الطبراني وأبو يعلى.

21 - القصص / 16.

22 - رواه البخاري في كتاب الهبة / 2 / 58.

23 - النساء / 127...

لا عدل بينكم»⁽²⁴⁾، بل إن العدل يراعى حتى مع الأعداء، لأنه مقصود لذاته لا لغيره، قال تعالى: «ولا يجرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى»⁽²⁵⁾.

ثم إذا اتجهنا للبحث عن النصوص الدالة على إقامة العدل بين المتخاصمين في القول، والشهادة، وفي المعاملات التجارية، والمالية، وفي الحكم بين الناس بالعدل فإننا لا نكاد نحصيها، فقد قال تعالى: «وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى»⁽²⁶⁾، وقال: «فإن فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين»⁽²⁷⁾، وقال أيضا: «وأوفوا الكيل والميزان بالقسط»⁽²⁸⁾، أما في العدل في الحكم وهو العدل العام الذي لا يحظى باهتمامات الباحثين بنفس القدر الذي يحظى به العدل الخاص، وذلك إما للخوف من السلطة، وإيثار السلامة، وإما لمهادنة الحاكمين، وإرضاء رغباتهم خوفا منهم، أو طمعا في عطاياهم المادية، أو المعنوية فقد وردت فيه نصوص كثيرة، مثل قوله تعالى: «وإذا حكمت بين الناس أن تحكموا بالعدل»⁽²⁹⁾.

هذه النصوص، وهذه السياقات الجارية فيها من كل مجال لا تدع في الأمر شكاً من أن العدل أساس المقاصد والحكم الشرعية، ظهر لنا أم لم يظهر، يتضمن كل منهما الآخر، ولا ينفك عنه، لذلك اعتبر ابن القيم أن الشريعة مبناه وأساسها على الحكم والمصالح، وهي عدل كلها، وكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور فليست من الشريعة، وإن أدخلت فيها بالتأويل، فالشريعة عدل الله بين عباده⁽³⁰⁾.

فقد اعتبر العدل أصل كل العقود، إذ حرم الشارع الحكيم الربا لما فيه من الظلم، وهو أكل أموال الناس بالباطل، قال الشاطبي: إن العدل أساس تطبيق المقاصد الشرعية، وإنها بدونه تفوت مصالح، أو تختل، وذلك أن العقلاء حافظوا على الضروريات ومكملاتها بمقتضى أنظار عقولهم، لكن على وجه لم يهتدوا به إلى العدل في الخلق، والمناصفة بينهم، بل كان مع ذلك الهرج واقعا، والمصلحة تفوت المصلحة الأخرى، فجاء الشارع باعتبار المصلحة والنصفة المطلقة في كل حين⁽³¹⁾.

24 - الشورى / 15 ...

25 - المائدة / 8.

26 - الأنعام / 152 ...

27 - الحجرات / 9 ...

28 - هود / 58.

29 - النساء / 58.

30 - ابن القيم / أعلام الموقعين / 3 / 7 و 2 / 7.

31 - الشاطبي / الموافقات / 3 / 12 - 13.

قال ابن العربي عند تفسير قوله تعالى : «فأصلحوا بينهما بالعدل» العدل قوام الدين والدنيا، وقد أمر الله به⁽³²⁾، إذ العدالة في مضمونها تشمل ما يسمى بالعدالة القانونية، وأساسها المساواة في التطبيق، والعدالة الاجتماعية، وأساسها محو التفرقة بين الطبقات، والعدالة الدولية، وأساسها المعاملة بالمثل، والدعوة إلى السلم، والعدالة المدنية، وأساسها الأخذ والعطاء، أو تبادل المصالح المرضية للأطراف المعنية⁽³³⁾، فالشريعة الإسلامية مصالح أساسها العدل، والعدل محله مصالح العباد في العاجل والآجل.

تطبيق

وتطبيقاً للعدل باعتباره أساس المقاصد فإن القاضي أو الحاكم إذا أتلف أموال الناس ظلماً فعليه ضمانه إن تعمد الجور، لأنه كغاصب أخذ مالا لشخص فدفعه لآخر، ويلزم من ولي أمر المسلمين التصدي للظلمة والمفسدين، أما إذا أخطأ الحاكم مع اجتهاده ففي ضمانه لمال المحكوم عليه قولان، ففي نوازل المهدي الوزاني : «اختلف في القاضي إذا أخطأ في مال مع اجتهاد، هل يغرم؟ قولان، وأما إن لم يكن له اجتهاد، وإنما أتلف أموال الناس ظلماً فعليه ضمانه، فقد أفتى السيوري أن بيع القاضي للتركة قبل ثبوت موجباته ينقض، فإن فات رد المثل، وقيمة المقوم يوم تعدى، وقالوا يضمن غير مجتهد أتلف شيئاً بفتواه إن انتصب للفتوى.

قال بعض القرويين إلا أن يتعمد الحاكم الجور فيضمن، لأنه كغاصب أخذ مالا فدفعه لآخر، وترد أحكامه على مختار أبي الحسن اللخمي، ولا تمضي، ولو عوقب لكان لذلك أهلاً، فإن ذلك قاذح في عدالته، ومشعر بتساهله، وقلة مبالاته وتحفظه، فيلزم من أعلى الله كلمته من ولاية المسلمين؟، ويسط يده في الظلمة والمفسدين أن يجرد عزمه، ويبسط فهمه إلى معالجة الأمر وحسمه»⁽³⁴⁾، وفي باب الشهادات «إذا خاف القاضي أو الولي أن يضعف عن إقامة الحق أو تميل به النفس الأمارة بالسوء إلى متابعة الهوى وجب عليه أن يعزل نفسه، ويتخلى عن الولاية إن كانت له بنفسه خاصة»⁽³⁵⁾.

كل ما ورد في النوازل المقررة من أحكام تتوخى العدل، فتضمن الحاكم ما أتلّفه من أموال الناس ظلماً عدل، ونقض البيع قبل ثبوت موجباته عدل، وتضمن المفتي المتلف لحقوق الناس بفتواه عدل، واعتبار الحاكم غاصباً عدل، ورد أحكامه عدل،

32 - ابن العربي / أحكام القرآن / 4 / 1720 .

33 - أبو زهرة / خاتم النبيين / 2 / 547 .

34 - انظر المهدي الوزاني النوازل الكبرى / 9 / 26 وما بعدها .

35 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 9 / 155 .

ومعاقبته على تساهله عدل، ولزوم ولي الأمر بحفظ مصالح المسلمين عدل، والعدل العام أن يأمن الناس غوائل الظلم، وأن يحفظوا في حقوقهم المعنوية، والمادية على مقتضى مقصود الشارع في خلقه، فالعدالة في الإسلام من صميم التطبيق للأحكام الشرعية، وهي أساس مقاصد الشريعة التي تستوعب كل ما يمكن أن يقع من حوادث وأحكام، إلا أن العدل العام الإسلامي لا يقبل التبدل، وأما الأحكام الجزئية فقد تتغير بحسب الظروف، والاعتبارات الزمانية والمكانية، لأنها غير مقصودة لذاتها، وإنما يقصد منها الوصول لتحقيق العدالة الشرعية⁽³⁶⁾.

فإذا وضع ابن تيمية كتابه على أساس قوله تعالى: «إن الله يامرکم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حکمتم بین الناس أن تحکموا بالعدل، الآيات»⁽³⁷⁾، فلان الآيتين نزلتا في الحاكم والمحكوم، والعلاقة بينهما التي تقوم على العدل في اختيار من يصلح للولاية، والعدل في تصريف شؤون الرعية، ثم العدل في طاعة الرعية لصاحب الولاية، ما أطاع الله في أوامره، ونواهيه⁽³⁸⁾.

قال القرافي: «اشتراط العدالة في التصرفات مصلحة لحصول الضبط بها، واشتراطها في محل الضروريات كالشهادات فإن الضرورة تدعو لحفظ دماء الناس، وأموالهم، وأبضاعهم، وأعراضهم من الضياع» وكذلك الولايات، كالإمامة، والقضاء، وأمانة الحكم، وغير ذلك من الولايات، مما هو في معنى هذه، فلو فوضت لمن لا يوثق به لحكم بالجور، وانتشر الظلم، وضاعت المصالح، وكثرت المفسدات⁽³⁹⁾، فكانت الدعاءتان اللتان تنبني عليهما المقاصد الشرعية هما: التوحيد، والعدل.

والعدل ضد الظلم، والظلم تجاوز ما لا ينبغي تجاوزه عند معاملة المرء مع ربه، أو نفسه، أو غيره من الناس، وأعظم ظلم في حق الله الشرك به، قال تعالى في وصية لقمان لولده: «يا بني لا تشرك بالله إن الشرك لظلم عظيم»⁽⁴⁰⁾، وأعظم ظلم في حق النفس تجاوز حدود الله، كما في قوله تعالى: «ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه»⁽⁴¹⁾.

كما أن أعظم ظلم في حق الغير اعتداءه عليه في دينه، أو نفسه، أو عقله، أو نسله، أو ماله، أو عرضه، والاعتداء على هذه الضروريات اعتداء على حق

36 - انظر غلال الفاسي / مقاصد الشريعة ومكارمها / 45 وما بعدها.

37 - النساء / 58 - 59.

38 - انظر ابن تيمية في السياسة الشرعية، وابن عبد السلام في قواعد الأحكام / 1 / 67.

39 - انظر القرافي / الفروق / 4 / 34 وما بعدها وكذا تهذيب الفروق / 4 / 67 هامش.

40 - لقمان / 13.

41 - الطلاق / 1.

الغير بالجناية عليه والإضرار به، واعتداء على حق النفس بإيقاعها في حدود الله والإضرار بها، واعتداء على حق الله بتعدي حدوده، وإذابة خلقه، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام»⁽⁴²⁾، والعقل جزء من النفس فيندرج في الدم، والنسل جزء منها، ومن العرض، بل هو أعلى مرتبة من العرض، والدين مندرج في الكل، لأن الكل منعدم بدونه، قال تعالى: «لا بشرى يومئذ للمجرمين ويقولون حجرا محجورا وقد منا إلى ما عملوا من عمل فجعلناه هباء منثورا»⁽⁴³⁾، والمراد بالمجرمين هنا المشركون بدليل قوله تعالى: «إنه من يشرك بالله فقد حرم الله عليه الجنة»

II — خصائص المقاصد الشرعية

فكرة عامة

لا نعني بالخصائص تلك الخصائص الذاتية التي تتميز بها الشريعة الإسلامية عن غيرها من التشريعات الأخرى، من حيث كونها إلهية المصدر، «وأن احكم بينهم بما أنزل الله»⁽⁴⁴⁾، دائمة لا ينالها التغيير والتبديل لا في الزمان ولا في المكان، ثابتة الكليات، متطورة الجزئيات، وإنما نعني بها ما يميزها عندما يتحقق مقصد الشارع من الخلق في حفظ هذه المقاصد، من كونها دينية ودنيوية، عامة ومجردة، إنسانية، سلوكية، ملزمة.

المقاصد الشرعية دينية ودنيوية.

إذا قال الشاطبي إن «المقصد الشرعي من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبدا لله اختيارا، كما هو عبد لله اضطرارا فإنه لا يعني سوى كون المقاصد الشرعية تتميز بما يجعلها دينية ودنيوية معا.

فأما كونها دينية فلأنها تحفظ للخلق دينهم أولا، ودينية لأن الله خلق الخلق للتعبد والتدين، حيث قال تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»⁽⁴⁵⁾، ثانيا، ودينية ثالثا لأن أي تصرف من قول أو عمل لا يخلو من الصفة الدينية، لمراعاة وجه الله فيه، فإن كل حكم شرعي ليس بخال من حق الله تعالى، وهو جهة التعبّد، فإن حق الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئا، وعبادته امتثال أوامره، واجتناب نواهيه بإطلاق، كما أن كل حكم شرعي فيه حق للعباد إما عاجلا، وإما آجلا⁽⁴⁶⁾.

42 - البخاري 3 / 57 باب حجة الوداع.

43 - الفوقان / 22 - 23.

44 - المائدة / 49.

45 - الذاريات / 56.

46 - انظر الشاطبي / 169 - 317 بتصرف.

فحفظ الدين بالعبادة تدين، وحفظه بالجهاد لإعلاء كلمة الله تدين، وحفظه بقتل المرتد تدين، وحفظ النفس المعصومة تدين، وحفظ العقل المنوط به التكليف كذلك، وكذلك حفظ النسل، والمال، والعرض، لأنها جميعها تستجيب للمعبود بإيتاء الأوامر حسب الاستطاعة، وباجتناب النواهي بإطلاق، ولذلك قال عليه الصلاة والسلام « ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم »⁽⁴⁷⁾.

وأما كونها دنيوية فلأن بها قيام الحياة، ومعاش الخلق فيها، وزاد معادهم، وفقدتها أو فقد أحدها، أو حدوث خلل بها، أو ببعضها يعرض سلامة الحياة إلى الضرر، أو الانهيار، وزاد المعاد إلى البوار، يدل على ذلك قوله تعالى: «ومن أعرض عن ذكري فإن له معيشة ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى»⁽⁴⁸⁾، فلا يرتاب ذو عقل في أن الدين يهدي إلى المصلحة والخير، فقد قال تعالى: «قد تبين الرشد من الغي»⁽⁴⁹⁾، ومن لم يرشده الدين إلى الخير وإلى الطريق الأقوم خسر الدنيا والآخرة، وعمي فيهما، قال تعالى: «ومن الناس من يعبد الله على حرف فإن أصابه خير اطمأن به، وإن أصابه فتنة انقلب على وجهه خسر الدنيا والآخرة»⁽⁵⁰⁾، وقال أيضا «ومن كان في هذه أعمى فهو في الآخرة أعمى وأضل سبيلا»⁽⁵¹⁾.

فاتباع الهوى سبيل إلى إضاعة المكلف ما قصد الشارع منه، واتباع الأمر والنهي أو التخيير سبيل إلى حفظ المكلف ما قصد الشارع منه من إقامة الدين، وصون الضروريات، إذ «أن كل عمل كان المتبع فيه الهوى بإطلاق من غير التفات إلى الأمر أو النهي أو التخيير فهو باطل بإطلاق، وأن كل فعل كان المتبع فيه بإطلاق الأمر والنهي أو التخيير فهو صحيح وحق»⁽⁵²⁾.

إلا أن واقع المسلمين اليوم كله هوى، قلة الفقهاء وكثرة المتفقهين والقراء، يتلى القرآن في كل مكان، في البيوتات، والطرقات، والسيارات، والمقاهي، والمتاجر وتضيع حدود الله في نفس المكان، كثر السائلون ومنهم الأغنياء، وقل المعطون ومنهم الأثرياء، خفت الصلوات، وثقلت الخطب⁽⁵³⁾.

47 - رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة وبقيّة الحديث «إنما هلك الذين من قبلكم كثرة مسائلهم واختلافهم على أنبيائهم». والبيهقي / السنن الكبرى / 1 / 124.

48 - طه / 124.

49 - البقرة / 256.

50 - الحج / 11.

51 - الإسراء / 72.

52 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 173.

53. انظر الشاطبي / 2 / 37، من الموافقات، جملة يجب تأملها في الواقع.

المقاصد الشرعية إنسانية

المقاصد الشرعية إنسانية، لأن الإنسان هو الذي جعله الله خليفة في الأرض، وحمله الأمانة فيها، وكرمه بالعقل، وبما سخر له في السموات والأرض، ثم كلفه قدر وسعه وطاقته التي خلقها فيه ليخرج عن هواه، فأمره بما ينفعه ولا يضره، ونهاه عما يضره ولا ينفعه، فإذا أباح له أكرمه بنعمة الاختيار، ليبلوه بعمله فيما يختار، قال تعالى: «فأما من أعطى واتقى وصدق بالحسنى فسنيسره اليسرى، وأما من بخل واستغنى وكذب بالحسنى فسنيسره للعسرى» (54).

فالضروري من الدين من إيمان بالله، وتوحيده، وعبادته مأمور به الإنسان، قال تعالى: «وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة وذلك دين القيمة» (55)، وكذلك الحاجي، والتحسيني ومكمل كل المراتب الثلاث، ومنهي عن إضاعته الإنسان، فمن أسلم ثم كفر بطل عمله في الدارين، وقتل بكفره، مع مراعاة اختلاف العلماء في: هل يحبط عمله بنفس الردة كما قال مالك ومن معه، أم بالوفاة كافرًا كما قال الشافعي ومن معه، وفي: هل يقتل قبل أن يستتاب، أو بعد أن يستتاب وبه قال مالك، وهل الخطاب في قوله تعالى: «ومن يردد منكم عن دينه فيموت وهو كافر. الآية» (56)، للنبي عن طريق التغليظ على الأمة، أم هو خطاب للنبي صلى الله عليه وسلم والمراد به أمته، وبه قال مالك (57).

والضروريات الباقية المراد بها نفس الإنسان، ونسله، وعقله، وماله وعرضه، والإنسان هو المأمور بحفظها، وهو المنهي عن إضاعتها، وكذلك الحاجيات، والتحسينيات ومكملاتها، لا تخرج عن الإنسان، أو ما يضمن استمرارية الإنسان، أو ما ينفع الإنسان، فالمقاصد إنسانية بطبيعتها، إنسانية بالمصالح التي تنسحب عليها، إنسانية بالمفاسد التي تدرؤها.

ثم إن هذه المقاصد إنسانية باعتبار الإنسان فردًا ملزمًا بحفظها، لأنها تعود إليه، وتنبت منه، وباعتباره في جماعة ما، أسرة فما فوقها، أسرة كما في قوله تعالى: «يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا

54 - الليل / 5 - 10.

55 - البينة / 5.

56 - البقرة / 217.

57 - انظر أحكام القرآن لابن العربي 1/ 147 - 148، والبحر المحيط لأبي حيان 3/ 150.

ونساء»⁽⁵⁸⁾، وما فوقها كما في قوله تعالى: «يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا»⁽⁵⁹⁾.

إلا أن تصورهما في جماعة أظهر وأقوى من تصورهما في فرد منعزل، وذلك لأن الإنسان اجتماعي بطبعه، لا يقوى أن يعيش منعزلا عن غيره من بني جنسه، ولأن حصولها في الأغلب الأعم لا يتم إلا بين أكثر من واحد، يدل على ذلك أن الخطاب الشرعي يتوجه إلى الجماعة أكثر من توجهه للفرد، كما في قوله تعالى: «ولا تشركوا به شيئا» وقوله: «ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق» وقوله «ولا تقربوا الزنا» وقوله «فاجتنبوه لعلكم تفلحون» وقوله «والذين يرمون المحصنات» وقوله أيضا «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما»، هذه النصوص وغيرها تشير إلى أن المقاصد إنسانية باعتبار الإنسان في جماعة.

ثم إن تصورهما في غير جماعة مالا ينعدم، بل إن الإنسان مأمور بالتدين منفردا كما في جماعة، ومأمور بحفظ نفسه كما هو مأمور بحفظ نفس غيره، فلا يجوز له أن يسقط حقه في الحياة بإتلاف نفسه، أو عضو من أعضاء جسمه دون مقصد شرعي كجهاد العدو، أو بتر عضو مؤوف⁽⁶⁰⁾، يتوقع منه السريان إلى باقي أعضاء الجسم، مما يعرض حياته للخطر، كما لا يجوز له أن يتلف ماله.

ودليل هذا التصور وارد في الكتاب، والسنة، وفيما استمده الأصوليون والفقهاء منهما، فقول الله تعالى: «ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق»⁽⁶¹⁾، يندرج في عموم الآية من يقدم على الفتك بنفسه وإلقائها في التهلكة، كما في قوله تعالى: «ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة»⁽⁶²⁾، وقوله تعالى: «ولا تقتلوا أنفسكم»⁽⁶³⁾، أي لا يقض بعضكم على بعض بإزهاق النفوس ونهب الأموال والمصالح.

كما يؤكد هذا المعنى ما ورد في الحديث الشريف من تحريم قتل النفس انتحارا، فعن رسول الله صلى الله عليه وسلم «من قتل نفسه بحديدة فحديدته في يده يتوجأ بها في بطنه في نار جهنم خالدا فيها أبدا، ومن تردى من جبل فقتل نفسه فهو مرتد في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا»⁽⁶⁴⁾.

58 - النساء / 1 .

59 - الحجرات / 13 .

60 - مؤوف : مصاب بأفة مرضية أو داء عضال لا يسلم باقي الجسم إلا ببتره .

61 - الأنعام / 151 .

62 - البقرة / 195 .

63 - النساء / 29 .

64 - البخاري / الصحيح / 16 / 4 .

وفي هذا المعنى قال الشاطبي: للعبد أن « يسقط حقه في بعض الجزئيات لا في الأمر الكلي، ونفس المكلف أيضا داخله في هذا الحق، إذ ليس له التسليط على نفسه، ولا على عضو من أعضائه بالإتلاف، فالعادات تتعلق بها حق الله من وجهين: أحدهما: من جهة الوضع الأول الكلي الداخلة تحته الضروريات⁽⁶⁵⁾، والثاني: من جهة الوضع التفصيلي الذي يقتضيه العدل بين الناس، وإجراء المصلحة وفق الحكمة البالغة⁽⁶⁶⁾ ».

فالمقاصد الشرعية إنسانية في موضوعها لأنها أولا تتناول ما خلق الإنسان لأجله، وهو العبادة، والعبادة من صميم وسائل حفظ الدين من جانب الوجود، ولب الدين الإيمان المطلوب لذاته، ولأنها ثانيا تنصب على حفظ الإنسان في نفسه، ونسله، وعقله، وعرضه، ولأنها ثالثا تحتوي أيضا بالحفظ ما يقوم الإنسان في معاشه، وبتزود بثماره إلى معاده، متى أنفق على وجه شرعي، يريد به وجه الله، والنفع العام، وإنسانية في المحافظة عليها بمقتضى التكليف الإلهي، وإنسانية في الجزاء بمقتضى الابتلاء الإلهي، فمن قام على حفظها أثيب، ومن أضاعها عوقب، تحقيقا لإرادة الله عز وجل في الخلق، فالإنسان هو الوسيلة وهو الغاية معا في المقاصد الشرعية، مصداقا لقوله تعالى: «واتل عليهم نبأ الذي آتيناه آيتنا فانسلخ منها فأتبعه الشيطان فكان من الغاوين ولو شئنا لرفعناه بها ولكنه أخلد إلى الأرض واتبع هواه⁽⁶⁷⁾ ».

المقاصد الشرعية سلوكية

قال عليه الصلاة والسلام «لا ضرر ولا ضرار»⁽⁶⁸⁾، والضرر أن يضر الإنسان نفسه أو غيره، والضرار أن يضر الإنسان الناس بما فعلوه معه، وقد نفاهما الشارع معا نفي تحريم، ولا فرق بين القليل منهما والكثير، لأن النكرة في سياق النفي تفيد العموم، ولا فرق بين أن يقع الضرر ابتداء، أو أن يقع جزاء عن الضرر الواقع ابتداء، قال علماء الشريعة «الضرر يزال، ولا يزال الضرر بمثله، ويدفع الضرر بقدر الإمكان».

فتحريم سائر أنواع الضرر والضرار القصد منه تنظيم السلوك، وضبط العلاقات التي تربط الإنسان بغيره، فسلوك الإنسان مع خالقه يقتضي منه تنزيهه عن كل نقصان، ووصفه بكل كمال، وسلوك الإنسان مع نفسه يستلزم منه تجنبها كل الأدران⁽⁶⁹⁾، أما سلوك الإنسان مع غيره فيوجب عليه أن لا يتعرض له بالإذية في

65 - باقي الضروريات العادية: النسل والعقل والمال وكلها واجبة الحفظ.

66 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 323 - 323.

67 - الأعراف / 175.

68 - رواه ابن ماجة والدارقطني والحاكم / والبيهقي / السنن الكبرى / 70/6.

69 - وأعظم الأدران أن يلحق الإنسان أذى بدينه، أو نفسه، أو نسله أو عقله أو ماله أو عرضه.

دينه، أو نفسه، أو عقله، أو نسله، أو ماله، أو عرضه، أو فيما يحفظ هذه الضروريات من الحاجي، أو التحسيني، أو التكميلي، فصح ما جاء من النصوص المصرحة بأن وضع هذه الملة على تحصيل النفع والمصلحة، وصح ما جاء من النصوص المحرمة للدماء، والأموال، والأعراض إلا بموجب الشرع.

وأما النصوص المحرمة لسائر أنواع الظلم، أو الناهية عن المضارة في صور خاصة، كالوصية في قوله تعالى: «من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار»⁽⁷⁰⁾، وكالرجعة، كما في قوله تعالى: «ولا تمسكوهن ضرارا لتعدوا»⁽⁷¹⁾، وكالرضاع كما في قوله تعالى: «لا تضار والدة بولدها»⁽⁷²⁾، وغيرها من النصوص فدليل آخر على تنظيم السلوك وضبطه، وذلك بتحريم المضرة بكل أنواعها⁽⁷³⁾.

إلا أن سلوكية المقاصد الشرعية لا تتحقق إلا بتوافر ثلاثة عناصر، وهي الفرض، والحكم، والتطبيق حتى يكون السلوك منظما، ومنضبطا، ومنتجا أثره بجلب مصلحة دينية أو دنيوية، أو بدرء مفسدة دينية أو دنيوية كذلك.

1 - فأما الفرض فهو الواقعة التي من شأن حدوثها ترتيب أثر معين، فالردة واقعة ترتب أثرا معيناً، وقتل النفس بغير حق واقعة كذلك، وسرقة مال الغير واقعة، وهكذا، والواقعة قد تكون من فعل الطبيعة، أو من فعل الإنسان، أو من فعلهما معا، فخطاب الوضع هو أمر يحدث ويرتب عليه الشارع أثرا من غير نظر إلى إرادة الإنسان، وخطاب التكليف يحدث بفعل الإنسان ويرتب عليه الشارع أثرا كذلك، وكلاهما في الأصل من فعل الله، فدخل الوقت - مثلا - من خطاب الوضع، والمحافظة على النفس من خطاب التكليف.

2 - وأما الحكم فهو أثر خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين الموصوف بأوصاف تجعله محكوما به في القضية حكما شرعيا، فقول الشارع: «ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق» خطاب، وتحريم قتل النفس أثره، وكذلك قوله: «ولا تقربوا الزنا» خطاب، وأثره تحريم الزنا، وهكذا، والتحريم من مستلزماته العقاب، كما أن من مستلزمات الحل الثواب، وما حرم الله شيئا إلا لمضرة، وما أحل آخر إلا لمنفعة، ودفع المفسدة أو جلب المصلحة هو السلوك المراد تحقيقه من الشارع في خلقه.

70 - النساء / 12 .

71 - البقرة / 231 .

72 - البقرة / 233 .

73 - انظر علي بن سلطان في / شرح الأربعين النووية / 182 وما بعدها .

أما التطبيق فيعني من وجه تنزيل الأحكام الشرعية بأوصافها على الوقائع والنوازل في كل زمان، وفي كل مكان، وعلى أي شخص على مقتضى الشرع، لا بحسب الهوى، وذلك يعني أن تكون الأحكام الشرعية متبوعة كما يريد دعاة التجديد، لا تابعة كما يريد دعاة التحديث والتغريب، إذ أن التجديد هو اتباع الوحي، والتحديث أو التغريب هو اتباع الهوى، وقد جعل الله اتباع الهوى مضادا للحق، قال تعالى: «يا داوود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله»⁽⁷⁴⁾، وقال: «وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى»⁽⁷⁵⁾، فإذا تعين الحق في الوحي توجه للهوى ضده، فاتباع الهوى مضاد للحق، وقصد الشارع الخروج عن اتباع الهوى، والدخول تحت الوحي⁽⁷⁶⁾، ويعني التطبيق من وجه آخر إيقاع الأحكام على مستحقيها فعلا متى استوجبوها، فمن قتل نفسا بغير حق اقتص منه، ومن زني طبق عليه حكمه، من رجم، أو جلد، وهكذا ليضبط السلوك، وينتظم.

إلا أن السلوك منه ما هو باطني، ومنه ما هو خارجي، والمقاصد الشرعية تحتفل بهما معا، فما هو باطني تحده النية، وما هو خارجي يضبطه التصرف من قول، أو فعل، وهو ما ترجم من الأحاسيس، والمشاعر الداخلية إلى تصرف قولي كالقذف، وشهادة الزور، أو فعلي كالقتل العمد العدوان، والزنا، والسرقه، والإسكار، وهذه كلها تصرفات مأمور بتركها، فلا يحتاج فيها إلى نية، لأن النية تتبع العمل لا الترك، ولهذا مقام آخر في محله⁽⁷⁷⁾.

تطبيق

وتطبيقا لسلوكية المقاصد الشرعية فقد اتفق علماء الشريعة على درء المفساد وجلب المصالح، وكل ما جاء مخالفا لهذا المبدأ فليس من الشريعة، وإن أدخل فيها بالاجتهاد، ورتبوا على المخالف مسؤولية تعظم، أو تصغر بحسب عظم المصلحة المفوتة، أو المفسدة الحاصلة⁽⁷⁸⁾.

فأما الضروريات فتعظم مسؤولية المحافظة عليها لعظمها، إذ عاقب الشارع مفوتها بالقتل، أو بالحد، فمن تعرض لله بالسب، أو لأحد من عباده المصطفين من ملائكة،

74 - ص / 26.

75 - النجم / 3 / 4.

76 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 168 وما بعدها.

77 - انظر في مسألة النية، القرافي في الفروق: 29، 80، 130، 162 / وابن نجيم في الأشباه والنظائر / 20 وما بعدها / والشاطبي في الموافقات / 149 / 2 / 323 وما بعدها.

78 - انظر شروح المختصر وخاصة حاشية الرهوني، والبناني وبداية المجتهد لابن رشد. وقد تقدم بحثه.

ورسل، وأنبياء حل دمه، وكذا من أهان مصحفاً بإلقائه في القاذورات مثلاً، متى أقر بفعلته، أو شهد بها من شهادته تامة عادلة، كما أن من ارتد عن دين الإسلام بعد الإيمان قتل، على اختلاف بين الفقهاء في توبته قبل التمكن منه .

ومن قتل نفساً زاكية عمداً عدواناً قتل بها، متى توافرت فيه شروط القتل المعتبرة شرعاً، كما هو مفصل في الكتب الفقهية، ومن قتل خطأ شخصاً آخر فعليه الدية، لعدم توافر عنصر القصد أو النية، ومن القتل الخطأ أن يهزل شخصان فيضرب أحدهما الآخر ضربة تقضي عليه⁽⁷⁹⁾ .

فتشريع الحدود، والقصاص، والتعازير إنما هو لضبط السلوك وتنظيمه، غير أنه لا يلجأ إلى تنظيم السلوك بالعقوبة إلا في حال الإخلال بمقوماته، أو إتلافها، ولا تصان هذه المقومات أي المقاصد إلا بالإيمان، والنطق بالشهادتين، والعبادات لحفظ الدين، وسائر المعاملات لحفظ النفس، والنسل، والعقل، مع التهمم بالتربية، والتوجيه، والإرشاد لحفظ المال، والعرض⁽⁸⁰⁾، وهذه المقاصد الضرورية بعضها محفوظ ببعض، لتعود في مجموعها إلى حفظ الدين الذي أمر الإنسان في أصل خلقه بمقتضى فطرته بإقامته⁽⁸¹⁾ .

وأما المقاصد الحاجية فلا ترقى إلى درجة المقاصد الضرورية، إلا أن بعض أفرادها يصل إلى حد الضرورة، لتوقف ما هو ضروري عليه، كالبيع والشراء، والإجارة، فما هو ضروري لإقامة الدين ضروري لغيره، كالجهاد، والعبادات، وما هو ضروري لإعاشة النفس ضروري لغيره كذلك، فالرضاع، والحضانة، والولاية أمور ضرورية لحفظ النسل وكذا التربية التي تغذي الطفل بما يحفظ عليه دينه، ونفسه، وعقله، وما هو ضروري لحفظ المال ضروري كالتنمية والاستثمار، ومجانبة الربا والقمار، فالضروري أصل والحاجي فرع عنه، لأن القضاء على الضروري قضاء على غيره بإطلاق، والقضاء على الحاجي قضاء على الضروري من وجه، وكذلك التحسيني⁽⁸²⁾، فحفظ الضروريات ضروري لذاته، وحفظ الحاجيات ضروري لغيره، فقد سئل الرسول صلى الله عليه وسلم عن أي الأعمال أفضل؟ فقال: «إيمان بالله ورسوله» قيل ثم ماذا؟ قال: «جهاد في سبيل الله» قيل ثم ماذا؟ قال: «حج مبرور» فجعل الإيمان أفضل الأعمال لجلبه لأحسن المصالح، ودرءه لأقبح المفسدات، مع شرفه في نفسه، وشرف متعلقه من إجراء أحكام الإسلام، وصيانة النقوس، والأموال، والحرم،

79 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 10 / 3 وما بعدها .

80 - انظر الغزالي / شفاء الغليل / 158 وما بعدها .

81 - انظر قوله تعالى : « وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون » وقوله : « فاقم وجهك للدين حنيفاً » .

82 - انظر الشاطبي / الموافقات 2 / 8 - 25 .

والأطفال في العاجل، وجعل الجهاد تلو الإيمان لأنه ليس بشريف في نفسه، وإنما وجب وجوب الوسائل من حيث هو إعزاز للدين، ومحق للكافرين، وشفاء لصدور المؤمنين، والفوز بالأجر العظيم، وجعل الحج في المرتبة الثالثة لانحطاط مصالحه عن مصالح الجهاد، وهكذا⁽⁸³⁾، فأمكن القول أنه كلما تقوت المحافظة على المقاصد الشرعية، وروعت في كل مراتبها انتظم السلوك وانضبط على وفق مراد الشارع.

فالمقاصد الشرعية الأساسية هي من العموم والشمول بحيث يندرج في مضمونها كافة الحقوق، وما يقابلها من الواجبات، ما كان منها ذا مضمون ديني، أو دنيوي، أو خلقي، أو سياسي، أو اقتصادي، أو اجتماعي، وما إلى ذلك مما يتعلق بجميع مناحي الحياة، فكانت تلك الحقوق الجديدة أو المستجدة التي تواكب التطور في الزمان، والمكان، والمكلف مقرر في التشريع الإسلامي، لاحتواء هذه المقاصد لها، ولسبل تحقيقها، وتنميتها، وحفظها على مقتضى الشرع.

ولا يقرر المشرع الحكيم حقاً، أو واجبا إلا لتنظيم السلوك في كل مجال من مجالات الحياة وضبطه، فقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من دينه التارك للجماعة»⁽⁸⁴⁾، يميز بين سلوكين، سلوك واجب الاتباع وهو تحريم قتل النفس المسلمة التي حرم الله قتلها إلا بالحق، وسلوك واجب التقويم، وهو حل قتل القاتل عمداً عدواناً، والثيب الزاني، والمرتد عن دينه، وقوله تعالى: «وأحل الله البيع وحرم الربا»⁽⁸⁵⁾، يميز كذلك بين سلوكين: حل البيع كسلوك رشيد، وحرمة التعامل بالربا كسلوك غير رشيد، وهكذا.

المقاصد الشرعية عامة ومجردة

إذا كانت المقاصد الشرعية تتسم بالموضوعية، والعدل، وتتميز بكونها دينية ودنيوية معاً، ويظبعها الطابع الإنساني والسلوكي، تنظر إلى الفعل لا إلى الفاعل، لتثبيته أو لتعاقبه، لأن الحكم الشرعي يتعلق بفعل المكلف لا بنفس المكلف، فإن انطبق عليه فهو لفعله الصادر عنه لا لشخصه، والنصوص في هذا المعنى لا تكاد تحصى، مثل قوله صلى الله عليه وسلم: «والذي نفسي بيده لو أن فاطمة فعلت ذلك لقطعت يدها»⁽⁸⁶⁾، الذي يدل على أكثر من معنى، منها الموضوعية، والعدل، والإنسانية، والسلوكية، مما يفيد أن المقاصد الشرعية عامة ومجردة.

83 - انظر ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 1 / 46 - 47.

84 - البخاري / الصحيح / 4 ، 125 . كتاب الديات .

85 - البقرة / 275 .

86 - البخاري / الصحيح / 4 / 115 . كتاب الحدود .

فالمقاصد الشرعية عامة، لأن الخطاب بها يتوجه إلى الأشخاص المخاطبين بها بأوصافهم لا بذواتهم، وإلى الوقائع بشروطها على وجه العموم والتجريد، فلا تميز بين شخص وآخر إلا على أساس الوصف المميز، كالمرتد، والقاتل، والزاني مثلاً، من غير تعيين لذات المرتد، أو الشارب، أو السارق، ولا تميز بين واقعة وأخرى إلا بما ينطبق عليها من شروط محددة شرعاً في الخطاب الشرعي لفظاً أو روحاً.

والمقاصد الشرعية مجردة لأن التجريد من لوازم العموم، فلا يتصور عموم في غيبة التجريد، فالدعوة إلى المحافظة على الضروريات من جانب الوجود بما يقوم هذه الضروريات، ومن جانب العدم بما يحفظها من الاختلال، أو الإتيان دعوة عامة ومجردة، والدليل على ذلك من وجوه:

الوجه الأول :

أن الخطاب من أصله متوجه إلى الإنسان المجرد عن كل وصف، كما في قوله تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»⁽⁸⁷⁾، وقوله تعالى: «الذي خلق الموت والحياة ليبلوكم أيكم أحسن عملاً»⁽⁸⁸⁾، قال في الجن والإنس تفيد الاستغراق، ولا تحدد واحداً بالذات ليعبد ربه، بل العبادة والتوحيد مخاطب بهما الكل⁽⁸⁹⁾، وكذلك الاختبار عن أي الأعمال أحسن لا يخص واحداً بعينه.

الوجه الثاني :

لا خلاف بين العلماء في أن الكفار مخاطبون بالإيمان، ومن كان مخاطباً بالإيمان فهو مخاطب بما دونه من العبادات، والعقوبات، والمعاملات⁽⁹⁰⁾، فالكفار مخاطبون بفروع الشريعة على أصح القولين.

الوجه الثالث :

أن صيغ الأحكام الشرعية واردة كلها بما يفيد العموم، لا يخصصها إلا وصف أو ما دل على التخصيص من غير الوصف، فقوله تعالى: «إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله. الآية»⁽⁹¹⁾، وقوله تعالى: «الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة»⁽⁹²⁾،

87 - الذاريات / 56.

88 - الملك / 2 .

89 - المدارك / التنقيح / 4 / 139 .

90 - الشيرازي / التبصرة في أصول الفقه / 80 تحقيق هيتو ، وانظر المدخل لابن الحاج / 58 .

91 - المائدة / 33 .

92 - النور / 2 .

وقوله أيضا: «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله»⁽⁹³⁾، وقوله تعالى كذلك: «وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف»⁽⁹⁴⁾، كلها صيغ للعموم لا تخاطب واحدا بالذات.

كما أن النصوص الدالة على العموم مثل قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار» وقوله «والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»⁽⁹⁵⁾ لا تكاد تقع في حصر.

الوجه الرابع :

أن التطبيق لا يرد إلا عاما، فلا تجد في النوازل إلا: رجل، أو امرأة، أو من، أو شخص، مثل قول النوازلي: زوجة وجدت بدار زوجها معلقة، أو من وجد رجلا مع زوجته فجرحه أو قتله، أو من ثبت تعديه على أموال بالبيع، وهكذا، أو يأتي النوازلي بالنص الصريح في العموم والتجريد مثل «إذا زنى شخص، أو سرق أو حارب مثلاً يقام عليه الحد، لا فرق في ذلك بين الشريف والمشروف، وبين ذي الجاهة والضعيف»⁽⁹⁶⁾، وهذا ما عبر عنه حديث الرسول صلى الله عليه وسلم «إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يقيمون الحد على الوضع ويتركون الشريف»⁽⁹⁷⁾.

وصفة العموم والتجريد كما تنسحب على الأشخاص بأوصافهم، وعلى الوقائع بشروطها، تنسحب من حيث الزمان على الحال، والمستقبل، كما كانت مطبقة في الماضي، فإذا لم يظفر الإمام بالزاني، أو السارق، أو المحارب مثلاً في الحال ليقيم عليه الحد فإنه يقيمه عليه متى ظفر به فيما يستقبل من الزمان، ما لم يحدث ما يسقط على الجاني الحد، كالنوبة قبل القدرة عليه بالنسبة للمرتد مثلاً.

كما أن عموم وتجريد المقاصد الشرعية لا يختص بمكان دون آخر، لأن الخطاب الوارد بالتكليف بها موجه للإنسان في أي وضع كان، بشرط العقل، والفهم، والإدراك، فأهلية ثبوت الأحكام في الذمة مستفاد من الإنسانية، وشرط الإنسانية الحياة، والتوفر على قوة العقل الذي به يفهم التكليف، والمقتضي للتكليف عند أكثر المتكلمين الإقدام أو الكف، ولا تخرج المقاصد عنهما، فإما أمر بإقامة المقاصد، أو نهى عن الإخلال بها⁽⁹⁸⁾.

93 - المائة / 38.

94 - البقرة / 275.

95 - تقدم.

96 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 195.

97 - البخاري / الصحيح / كتاب الحدود.

98 - الغزالي / المستعنى / 1 / 53 وما بعدها.

ثم إن المقاصد الشرعية كما هي عامة في متعلقها -الإنسان، والزمان، والمكان- عامة في نفسها، فهي تتناول أمور الدين، والدنيا، ورأس أمور الدين: الإيمان على مقتضى الشرع، أي الإيمان بالله، وملائكته، وكتبه، ورسله، واليوم الآخر، وبخيره، وشره، وزينة أمور الدنيا: المال والبنون، والإنسان بنفسه، وعقله، وعرضه حافظ ومحفوظ، أي مطلوب بحفظ هذه الأمور، ومحفوظ بها، لأنها محفوظة من الشرع على الخلق، وما يتضمن حفظها مصلحة للخلق.

فالمقاصد إذن عامة ومجردة على كل حال، وهذا ما عناه الغزالي بقوله: «ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، وكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة»⁽⁹⁹⁾، وتوسع في شرحه الشاطبي عندما قال: «إن الشارع قصد بالتشريع إقامة المصالح الضرورية الدينية والدنيوية، لأنها قيام بمصالح عامة مطلقة لا تختص بحال دون حال، ولا بصورة دون صورة، ولا بوقت دون وقت، فهي عامة كعموم التكليف»⁽¹⁰⁰⁾.

والهدف من إعطاء وصف التجريد والعموم للمقاصد الشرعية بمراتبها هو تحقيق المساواة، والعدل بين الأشخاص المخاطبين بأحكامها، على أساس الاعتداد بالظروف، والأوضاع العامة، والمشاركة بين أفراد الأمة الموجه إليهم الخطاب الشرعي، لأن الخطاب الشرعي عام لكل الناس، فالعدل مثلاً في الشريعة الإسلامية أساس المقاصد الشرعية، وهو لا يقبل التبديل أو التغيير، لأن عليه تنبني أسرار الشريعة، ومقاصدها، أما الأحكام الجزئية فقد تتغير بحسب الظروف والاعتبارات الزمانية والمكانية، لأنها غير مقصودة لذاتها، وإنما يقصد منها الوصول لتحقيق العدالة الشرعية⁽¹⁰¹⁾.

المقاصد الشرعية ملزمة

فكرة عامة

لما كانت الشرائع إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل، وتكاليفها ترجع إلى حفظ مقاصدها، والتكليف طلب فعل، أو طلب ترك آخر، وكان الفعل، أو الترك مجازي عليه على قدر ما اشتمل عليه الفعل من مصلحة حقيقية، أو ما اشتمل عليه الترك من مفسدة كذلك، ويعظم الجزاء أو يصغر نظراً لعظم المصلحة أو صغرها، أو

99 - انظر الغزالي / المستعفى / 1 / 140.

100 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 37 - 176 - 249.

101 - انظر غلال الفاسي / مقاصد الشريعة / 45 وما بعدها.

عظم المفسدة أو صغرها، لما كان الأمر كذلك كانت المقاصد الشرعية ملزمة في كل ما هو ديني، لأنها تتناول قضايا الدين بالكلية، والجزئية، وفي كل ما هو دنيوي لأنها تتناول أمور الدنيا بالكلية، والجزئية كذلك (102).

فالمقاصد الشرعية إنما وضعت لمصالح العباد لتطبيق ولتنفيذ، ولا يتأتى الأمر إلا عن طريق الإلزام بوجه عام، لأنها تنظم سلوك المكلفين، وتضبط علاقاتهم، وتحكم معاملاتهم، سواء تعلق الأمر بسلوك المكلف مع خالقه، أو مع نفسه، أو مع غيره من المكلفين، فلا حجة لأحد من الناس بعد سماع الخطاب، وفهمه، والقدرة على الامتثال له، قال تعالى: «رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل» (103)، وسماع الخطاب يلزم بالتطبيق، فمن سمع قوله تعالى: «وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة» وجب عليه إقامة الصلاة وإيتاء الزكاة، ومن سمع قوله تعالى: «ولا تقربوا الزنا» وجب عليه تطبيق هذا النهي الموجب للترك، المحرم للإقدام، وهكذا.

ثم إن عنصر الإلزام في المقاصد الشرعية يبرزه الجزء الأخرى، والدنيوي جزاء ثواب أو جزاء عقاب، كما في قوله تعالى: «الذين آمنوا وكانوا يتقون لهم البشرى في الحياة الدنيا وفي الآخرة» (104)، والإيمان مقصود لذاته، والتقوى ترجع في النهاية إلى جلب مصلحة، أو درء مفسدة كما في قوله تعالى: «إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة» (105)، والفاحشة تؤول إلى جلب مفسدة في الحال أو المآل.

كما أن الإلزام في المقاصد الش — رعية يأخذ أوصاف الأحكام الشرعية التي تندرج تحتها من الوجوب إلى الندب، فالإباحة، ثم الكراهة، فالحرمة، فإذا تعلق الإلزام بالضرورة من المقاصد كان أقوى وأشد، وإذا صار إلى أدنى التحسينيات كان أخف، فكلما عظمت المصلحة تقوى الإلزام على إقامتها، وكلما عظمت المفسدة تقوى الإلزام أيضا على دفعها، وهذا جار في الأمور الستة المعتبرة في كل ملة، بخلاف ما كان راجعا إلى حاجي، أو تكميلي فإن الإلزام يخف، فالمحافظة على الدين أعظم الأشياء، ولذلك تبذل في سبيله النفس، والأموال، والأنفس يهمل في جانبها اعتبار النسل، والعقل والمال، وكذلك يقال في الحاجي، والتحسيني (106).

102 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 298. وما بعدها. بتصرف.

103 - النساء / 165.

104 - يونس / 64.

105 - النور / 19.

106 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 298 وما بعدها. بتصرف.

تطبيق

1 - أن الجهاد فرض على الكفاية مع القدرة على صد العدو، أو إخراجه من بلاد المسلمين، فإن عجز من يقومون بالجهاد تعين على الجميع ممن لهم قدرة عليه، وإن عجز الحاضر زمانا، ومكانا تعين على من يليه، ولا يسقط بمضي الزمان، لأن الهدف منه إعلاء كلمة الله، وتخليص المسلمين من أيدي الكفار، وصون أولادهم، وأعراضهم، وأموالهم منهم، ولكن الجهاد متوقف على الإمامة لأنها تجمع كلمة المسلمين، وتوحد صفوفهم، وإقامة الإمام بشروطه، وجمع الكلمة عليه فرض واجب على الخلق، كالجهاد، والقيام بهما مطلوب على الوجوب، ولكن تضييع فرض واحد منهما أخف من تضييعهما معا، إلا أن الإمامة في الجهاد شرط كمال لا شرط وجوب، وأن الجهاد مقصد وهي وسيلة له، لكونه في غالب العادة لا يحصل الكمال إلا بالإمامة، إلا أنه لا يضيع الجهاد إن ضيعه الولاة، لأن لله تعالى في أرضه فروضا لا يسقطها، وليها إمام أم لم يلها، كما قال الإمام مالك⁽¹⁰⁷⁾.

2 - أن من سجن من ثبت عليه الحد بما لا مطعن له فيه كالزاني، والسارق، والقاذف، والمحارب، وقاتل الغيلة لأخذ المال منه ثم يخلي سبيله دون إقامة الحد عليه فقد بدل الأحكام الشرعية، ومن بدلها دخل في قوله تعالى: «ومن لم يحكم بما أنزل الله» إلى قوله تعالى: «وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم»⁽¹⁰⁸⁾، لأن من بدل ما شرعه الله أو أحل ما حرم الله فهو كافر⁽¹⁰⁹⁾، فعلم أن المقاصد ملزمة، لأنها تنطوي على أحكام تقومها، وتمنع فواتها، أو تفويتها، فالشريعة أحكام تنطوي على مقاصد، ومقاصد تنطوي على أحكام⁽¹¹⁰⁾.

III — أوصاف المقاصد الشرعية

فكرة عامة

كل ما يحفظ المقاصد ويزينها فهو وصف لها، إلا أن أهم أوصافها التي تجمع كل الأوصاف الأخرى، متى تحققت على وجهها الشرعي، هي الفطرة، واليسر، والإحسان.

107 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 4 - 28.

108 - المائدة / 44 - 45 و 47 - 49.

109 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 193 وما بعدها.

110 - انظر غلال الفاسي / مقاصد الشريعة / 45.

الوصف الأول: الفطرة

قال تعالى: «فأقم وجهك للدين حنيفاً فطرة الله التي فطر الناس عليها. الآية»⁽¹¹¹⁾، فالفطرة هنا صفة مضافة إلى الله، وفعل واقع على خلق الله بفعل الله، فدين الله مفطور عليه الإنسان، بحيث لا تتحقق إنسانية الإنسان إلا بتحقيق امتثاله لدين الله، وكلما أخل بشيء من دين الله تخلت عنه إنسانيته بقدر إخلاله بفطرته، والامتثال لدين الله يتحقق باتباع أوامر الشارع، واجتناب نواهيه، وبالاحتياط فيما اشتبه فيه، فكانت الفطرة الوصف الأعظم في الشريعة الإسلامية للمقاصد الشرعية⁽¹¹²⁾.

فالفطرة هي التي يتصف بها كل موجود من زمان خلقته، وفطرة الإنسان الطبيعية والعقلية التدين، فكل مولود يولد على الفطرة، ما لم يمتلئ الشياطين، يبقى كذلك على أصل خلقته، فوصف الإسلام بأنه الفطرة معناه أنه فطرة عقلية، لأن الإسلام عقائد وتشريعات، وكلها أمور عقلية، أو جارية على وفق ما يدركه العقل، ويشهد به متى فتح الله عليه، وهده لإدراكها⁽¹¹³⁾، فكون الإسلام دين الفطرة: أنه الدين المتفق مع ما جبل عليه الإنسان بصفته إنساناً عاقلاً، ومستعداً للحضارة، وله القدرة على الاكتساب المعرفي، والمرونة على الطاعة، وهو لذلك جاء ضامناً لسد الحاجات التي يتوقف عليها الإنسان، لتكون أفعاله فطرية يستحق أن يعتبر بها إنساناً⁽¹¹⁴⁾، لأن إنسانية الإنسان لا تتحقق فيه إلا بدينه، ودينه لا يحفظ إلا بإنسانيته، لذلك شبه القرآن الكريم الكفار بالأنعام «أولئك كالأنعام بل هم أضل»، وشبه الرافضين لحمل التوراة بالحمار «مثل الذين حملوا التوراة ثم لم يحملوها كمثل الحمار يحمل أسفارا»، وشبه المنسلخ من آيات الله والمكذب بها بالكلب «فمثل كمثل الكلب إن تحمل عليه يلهث أو تتركه يلهث»⁽¹¹⁵⁾.

من أمثلة الفطرة

1 - أن يشعر كل إنسان بأن ثمة واحداً نظم هذا العالم، ودبره، وهو ما اهتدى إليه العربي بفطرته، عندما قال: «البعرة تدل على البعير، وأثر الأقدام يدل على المسير، فسماء ذات أبراج، وأرض ذات فجاج، فكيف لا تدلان على اللطيف الخبير»، ومنها أن يربأ بنفسه أن يلحق الضرر بها، أو بجزء منها، أو بنفس غيره أو بجزء منها، ومنها أن يعدل الإنسان في حق نفسه، وفي حق غيره، ومنها أن يتعفف عن أكل أموال الناس بالباطل.

111 - الروم / 30.

112 - انظر الطاهر ابن عاشور / مقاصد الشريعة / 56. بتصرف.

113 - انظر الطاهر ابن عاشور في المقاصد / 55.

114 - انظر علل الفاسي في مقاصد الشريعة / 69 وما بعدها. بتصرف.

115 - الأعراف / 176. أما المشبهة بالأنعام فمن سورة الأعراف / 179، والمشبّهة بالحمار من سورة الجمعة / 5.

2 - أن يستحيي إذا اكتسب خطيئة، أو إثمًا، وهكذا، فكل ما يرينح الإنسان ويحييه حياة طيبة في الدارين فهو من الفطرة، وكل ما يجعل صدره ضيقا حرجا، ويحييك في نفسه، ويعيق مسيرته الحضارية التي خلق من أجلها- وهي عمارة الأرض بما ينفع الناس ويمكث فيها، وعبادة الله باتباع أوامره، واجتناب نواهيه، وخلافته فيها على منهجه تعالى- فهو مخالف للفطرة الإنسانية، وعلى مقتضى الفطرة كانت التكاليف في وسع الإنسان وطاقته، لا حرج فيها، ولا ضيق، قال تعالى: «لا تكلف نفس إلا وسعها» (116).

الوصف الثاني: اليسر

قال - صلى الله عليه وسلم - أحب الدين إلى الله الحنفية السمحة، وقال: «إن الدين يسر ولن يشاد هذا الدين أحد إلا غلبه فسددوا وقاربوا وبشروا واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة» (117)، فالإسلام الفطرة أن يتحقق مقصود الشارع من الخلق في أحسن حال، وعلى وجه من الكمال، باعتبار الخلق مكلفا بما يطاق.

فمن استطاع أن ينطق بالشهادتين بلسانه فهو مكلف بذلك، ومن لم يستطع فيكفيه أن يفعل ما يدل عليهما، وهو كمن نطق بهما، ومن استطاع أن يصلي قائما وجب عليه، ومن لم يقدر فيؤديها على أي وضع تسعه قدرته، وهو كمن أداها قائما، وهكذا في باقي العبادات مثلا.

ثم إن المعاملات الدنيوية من بيع، وشراء، وكراء، وإجارة، وقراض، وسلم، ومغارة، ومساقاة، وشركة، وشفعة وما إليها كلها مسوغات شرعية للتيسير على الناس أسباب معاشهم، في دنياهم، وأسباب زادهم في آخرهم أجازها الشارع، وحث على السماحة فيها بأكثر من دليل، كما في قوله تعالى: «وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة» (118)، وكما في قوله أيضا: «وما أريد أن أشق عليك» (119)، وكما في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «رحم الله رجلا سمحا إذا باع سمحا إذا اشترى سمحا إذا اقتضى» (120). واليسر منه ما هو أصلي، ومنه ما هو تبعي.

— فأما اليسر الأصلي فهو ما كان من الله لعباده، ويتجلى في صورتين:

116 - البقرة / 233.

117 - البخاري / الجامع الصحيح / 10/1. كتاب الإيمان.

118 - البقرة / 280.

119 - القصص / 27.

120 - البخاري / الصحيح / 5/2.

الصورة الأولى: عدم التكليف بما لا يطاق ، كتكليف الإنسان بحمل جبل ، أو مسك السماء ، أو السير في البحر على قدميه .

الصورة الثانية: عدم التكليف بما لا تطاق مشقته ، كصوم الدهر ، وقيام الليل كله ، خوفا من الانقطاع عن العمل ، أو تركه كلية ، وخوفا من إلحاق الضرر بناحية من نواحي حياته الدينية ، أو الدنيوية .

ويشهد للصورتين معا ، قوله تعالى : «وما جعل عليكم في الدين من حرج»⁽¹²¹⁾ ، وقوله أيضا : «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽¹²²⁾ ، وقوله - صلى الله عليه وسلم - «يسرا ولا تعسرا»⁽¹²³⁾ ، وكونه صلى الله عليه وسلم «ما خير بين أمرين قط إلا أخذ بأيسرهما ما لم يكن إثما»⁽¹²⁴⁾ .

— وأما اليسر التبعي فهو ما كان مأمورا به ، أو مدعوا إليه في معاملات الناس فيما بينهم ، كإظهار العسر ، والتصدق بالدية ، والاتباع بالمعروف ، والأداء بالإحسان ، قال تعالى : «وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة» وقال أيضا : «ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا» كما قال تعالى : «فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان» ، وقد تقدم تخريج هذه الآيات .

كما أن اليسر قد يكون عاما يسع جميع الناس في الذوات ، والأحوال ، والأزمان ، والأماكن ، ويتجلى ذلك في عدم التكليف بما لا يطاق ، وبما فيه مشقة غير معتادة ، وقد يكون خاصا يسع البعض في بعض الأحوال ، ويتجلى ذلك في مثل الرخص ، والكفارات ، والتوبة⁽¹²⁵⁾ .

فاليسر المراد به السهولة ، والرفق ، واللين ، والسماحة ، وهو ما عناه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن هذا الدين يسر»⁽¹²⁶⁾ ، وحديثه صلى الله عليه وسلم أيضا «أحب الدين إلى الله الحنفية السمحة»⁽¹²⁷⁾ ، مصدقا لقوله تعالى : «إن مع اليسر يسرا إن مع العسر يسرا» فذكر العسر واليسر مرتين ، مع العلم أن المعرفة المعادة هي عين الأولى ، بخلاف النكرة فإنها غيرها ، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم «لن يغلب عسر يسرين» ، قال ابن

121 - الحج / 78 .

122 - البقرة / 185 .

123 - البخاري / الصحيح / 47/1 . كتاب الإيمان .

124 - البخاري / الصحيح / 47/1 .

125 - الشاطبي / الموافقات / 107/2 وما بعدها . بتصرف .

126 - البخاري / الجامع الصحيح / 10/1 .

127 - البخاري / الجامع الصحيح / 1 / كتاب الإيمان .

أبي حاتم: لو جاء العسر فدخل هذا الحجر لجاء اليسر حتى يدخل فيخرجه، فأنزل الله هذه الآية» (128) .

مجال اليسر

ثم إن اليسر معتبر في الشرع في حال الإتيان بالمأمورات، والاجتناب للمنهييات وفق مراد الشارع، من غير إخلال متعمد، أو تكاسل غير مسبب، فمن أدخل بما أمر به أو تكاسل، أو اكتسب ما نهى عنه اعتمادا على يسر الشرع فقد حرف معنى اليسر، كأن يؤخر صلاة لغير علة، أو يربي لعله قلة ذات اليد، وإنما اليسر مع الإحسان، أي اتباع شرع الله بإخلاص، فإن خرج عن دائرة الإخلاص لله في العمل كان يسر هوى .

الوصف الثالث: الإحسان

قال تعالى: «إن الله يامر بالعدل والإحسان»، وقال عليه الصلاة والسلام: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء»، أمر إلهي بالإحسان، وفرض في كل شيء، وحث منه تعالى عليه في كثير من الآيات، كالحب للمحسنين، ووعد إياهم بالحسن، فقد قال تعالى: «وأحسنوا إن الله يحب المحسنين» (129)، وقال: «لذين أحسنوا الحسنى وزيادة» (130)، فمن أتى بما فرض الله عليه، واجتنب ما نهى عنه فقد أحسن، ومن أحكم الإتيان بالمأمورات، والاجتناب للمنهييات فقد أحسن .

فالإحسان هو تحقيق المقاصد الشرعية على وجهها المطلوب، سواء منها ما هو ضروري أو ما هو حاجي، أو ما هو تحسيني، وذلك بالإتيان بما يقيم صلبها، وبالاكتساب لما يتلفها، فحفظ الدين بالعبادة وما يساعد عليها إحسان، وحفظ النفس بتكريمها إحسان، وحفظ العقل بصيانه والابتعاد عما يضيعه إحسان، وهكذا في باقي الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات .

فأعلى مراتب الإحسان تتصل بحفظ أعلى مراتب المقاصد، متبوعة بحفظ أدناها من تمتات التحسينيات، وأدنى مراتب الإحسان تتصل بحفظ أدنى مراتب المقاصد مجردة عن أعلاها، لأن الإحسان في الفعل إيقاعه على مقتضى الشرع، أو

128 - انظر ابن سلطان / المبين المعين لفهم الأربعين / 115 .

129 - البقرة / 195 . وآية الباب: النحل / 90 . وحديث الباب في: / البيهقي / السنن الكبرى / 3/9 .

130 - يونس / 36 .

العقل ما لم يعجز عن إدراك مقتضى الشرع . والأفعال التي تصدر عن الشخص إما أن تتعلق بمعاشه من سياسة نفسه، أو ملكه، أو أهله وأولاده، أو باقي الخلق، وإما أن تتعلق بمعاده من إيمان وما يستوجبه .

قال العلماء: الإحسان متضمن لجميع قواعد الإسلام من الإتيان بالتكاليف على الوجه المشروع، وقيام الشخص بإصلاح أمور نفسه، وبإيصال النفع إلى غيره، ودفع الضرر عنهم، وأن يحسن إلى نفسه بأن لا يوردها موارد السوء، ولا يظلمها بمعصية، ولا يطيعها في كل ما تريد، وأن يحسن إلى أهله، ولا يكلفهم ما لا يطيقون، ولا يضيعهم، وأن يحسن إلى غيره من الناس بأن لا يغشهم، ويحمل أذاهم، ويكرم مثواهم⁽¹³¹⁾، فالإحسان الإتيان بالمقاصد على وجهها ليسرها، باعتبارها موافقة لفطرة المكلف، يستريح بفعل ما يحفظها، ويتعب بفعل ما ي تلفها.

131 - انظر ابن سلطان / المبين المعين / 103 وابن عطية / الفتوحات 162 .

الفصل الثالث

مراتب المقاصد وشروط تحقيقها

فكرة عامة

المقاصد الشرعية ليست على مرتبة واحدة، فهي تتجه إلى ضرورة حفظها كلما تعلق الأمر بآكدها، بحيث لا تقوم الحياة بدونها، ولا تستقيم بانخراطها، فلزم حفظها لحفظ مصالح الناس في معاشهم، ومعادهم، وهو أسمى ما يتغياها الشارع من الخلق، ثم تنزل إلى ما هو حاجي من حيث كون حفظه حفظا للضروري، لتنتهي مراتب المقاصد إلى ما هو تحسيني، بحيث يقي حفظه ما فوقه، ويحسنه، ولا تعدم كل مرتبة ما يكلمها ويتممها⁽¹⁾.

ثم إن المقاصد الشرعية لا تتحقق إلا إذا توافرت شروط لتحقيقها، حتى تنتج إثرها على مستوى التطبيق الحركي لمضامين المقاصد الشرعية، فلا بد من مكلف فاهم لما كلف به، ممثّل لمراد الشارع بحسن نية، متى ثبتت هذه المقاصد بطرق شرعية سليمة، وهكذا يبحث هذا الفصل في مبحثين اثنين:

المبحث الأول : مراتب المقاصد الشرعية.

المبحث الثاني : شروط تحقيق المقاصد الشرعية.

I — أقسام المقاصد الشرعية ومراتبها

ترجع المقاصد الشرعية في مصدرها جميعها إلى الدين، وترجع في تحصيل مصالحها، أو إبقائها بدرء المفاسد عنها إلى الحياة الدنيا، وترجع في زمن الإفادة منها إما إلى الحياة الأخروية، وإما إلى الحياة الدنيوية، وهي ليست على مرتبة واحدة، بل تتدرج من أعلى مرتبة الضروريات إلى أدنى تنمة التحسينيات، فما كان منها عاما لم يخل منه باب من الأبواب الفقهية، وما كان منها خاصا استقل ببابه، فالمقاصد إما مصالح مجلوبة، وإما مفاسد مدروءة، لا تجلب الأولى إلا بدليل، ولا تدرأ الثانية إلا بدليل، منها ما هو أصلي، ومنها ما هو فرعي تابع.

1 - انظر الشاطبي في الموافقات 3/2 وما بعدها.

دينية المقاصد

المقاصد جميعها من الدين، لأن الدين مهما تعددت معانيه لغة من حيث هو الجزء، كما في قوله تعالى: «قال قائل منهم إني كان لي قرين يقول أءأنك لمن المصدقين أءذا متنا وكنا ترابا وعظاما أءنا لمدينون»⁽²⁾، أي لمجزيون، ويراد به الطريقة، كما في قوله تعالى: «لكم دينكم ولي دين»⁽³⁾، ويراد به الحاكمية، كما في قوله تعالى: «وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله»⁽⁴⁾، ويراد به تقعيد القواعد، كما في قوله تعالى: «شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا إليك»⁽⁵⁾، كما يطلق ويراد به الإسلام نفسه، مثل قوله تعالى: «إن الدين عند الله الإسلام»⁽⁶⁾، ويطلق ويراد به الحياة الآخرة، وهو ما يلاحظ في عبارات الأصوليين والفقهاء عند قولهم: مصالح دينية، ومصالح دنيوية - كما يأتي - فهو في الاصطلاح: «ما شرعه الله لعباده من أحكام سواء ما اتصل منها بالعقيدة، أو الأخلاق، أو المعاملات»⁽⁷⁾.

وإذا كان الدين كذلك فإن المقاصد دينية، إسلامية، شرعية، دينية لأنها من وضع إلهي، يدعو أصحاب العقول إلى قبول ما جاء به الرسول صلى الله عليه وسلم، وإسلامية لأنها خضوع وانقياد لما أخبر به الرسول، صلى الله عليه وسلم، وشرعية لأنها تطبيق من المكلف، وعليه، فكل معاني الدين، والإسلام على وفق مراد الشارع، فالألفاظ مختلفة والمعنى واحد، لا فرق بين ما هو أخروي⁽⁸⁾، وبين ما هو دنيوي، مع ملاحظة أن ما هو دنيوي خادم لما هو أخروي إلا في الجزء، فمنه ما هو دنيوي، ومنه ما هو أخروي.

تطبيق

وتطبيقا لدينية المقاصد فالنصوص الدالة على ذلك في الكتاب والسنة هي من الكثرة بحيث تفيد القطع في هذا المعنى، فقول الله تعالى: «ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر»⁽⁹⁾، والأمر يتعلق بعقوبة الزنا، وقوله تعالى:

2 - الصافات / 52 - 51.

3 - الكافرون / 6.

4 - الأنفال / 39.

5 - الشورى / 13.

6 - آل عمران / 19.

7 - الموسوعة الفقهية / 1 / 16.

8 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 37.

9 - النور / 2.

«والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله»⁽¹⁰⁾، والأمر يتعلق بعقوبة السرقة، وقوله تعالى: «ليس البر أن تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب. الآية»⁽¹¹⁾، وقوله تعالى: «قد أفلح المؤمنون، الآيات»⁽¹²⁾، والآيات تتعلق بأمر الإيمان.

وقوله صلى الله عليه وسلم: «بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئا ولا تسرقوا ولا تزنا ولا تقتلوا أولادكم ولا تاتوا بهتان تفرونه بين أيديكم وأرجلكم ولا تعصوا في معروف»⁽¹³⁾، وقوله: «الدين النصيحة. الحديث»⁽¹⁴⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم: «الحلال بين والحرام بين وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، الحديث»⁽¹⁵⁾.

هذه النصوص وغيرها تشير إلى أن المقاصد الشرعية التي هي نتائج أقوال وأفعال في الحياة الدنيا دينية، وليست تابعة لأهواء الناس⁽¹⁶⁾، حقيقية لا وهمية، فكل أمر شرعي فيه مصلحة، وكل نهي شرعي فيه مفسدة، إلا أن الإتيان بالمأمور به مقيد بالاستطاعة، والاجتناب للمنهي عنه لم يرخص فيه بشيء، لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم، الحديث»⁽¹⁷⁾، والحديث مخصص لقوله تعالى: «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا»، وموافق لقوله تعالى: «فاتقوا الله ما استطعتم»، وفي الآية الأولى إشارة إلى أن السنة تخصص عموم القرآن، فكل تصرف أريد به وجه الله مأمور به.

وفي النوازل، قال الفقهاء: إقامة الحد متعبد بها، يثاب مقيمها على إقامتها الثواب الجزيل الذي لا حد له، لأنه نفذ أوامر الله في عباده، ومن بدل ما شرعه الله، أو أحل ما حرم الله فهو كافر، فما شرع الله فيه حدا معلوما لا يعدل عنه إجماعا إلا لعذر، فإن زال العذر طبق الحد، إذ أن الحد لا يسقط بمضي الزمان، أي لا يتقدم⁽¹⁸⁾.

فإذا تحقق الإيمان كما وصفه القرآن الكريم في قوله تعالى: «ليس البر أن تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب، ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر. الآيات»⁽¹⁹⁾، وفي قوله

10 - المائدة / 38.

11 - البقرة / 117.

12 - المؤمنون / 1 - 11.

13 - البخاري / الصحيح 1 / 7. كتاب الإيمان.

14 - نفس المرجع / 1 / 13.

15 - البيهقي / السنن الكبرى / 5 / 264.

16 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 37 وما بعدها.

17 - رواه البخاري ومسلم / عن شرح الأربعين النووية لابن سلطان / 81 وما بعدها والبيهقي / السنن الكبرى / 1 / 215.

18 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 195.

19 - البقرة / 177.

تعالى : «وعباد الرحمن الذين يمشون على الأرض هونا ، الآيات» (20)، وكما بينه الحديث الشريف في كون حب الإنسان لأخيه ما يحب لنفسه، والجهد، والحياء، وإطعام الطعام، وإقامة الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت، والسلام، واتباع الجنائز، والإنفاق، والنصيحة، وغير هذه الأقوال والأفعال من الإيمان (21)، فلم يبق أي عمل يعمل به الإنسان، أو قول يقوله بعد الإيمان إلا كان من الدين، متى جلب مصلحة، وخارجا عنه متى جلب مفسدة.

قال ابن القيم: «إن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل، فكل خير في الوجود فإنما هو مستفاد منها، وحاصل بها، وكل نقص في الوجود فسببه من إضاعتها، هي عمود العالم، وقطب الفلاح والسعادة في الدنيا والآخرة» (22).

فلا تصرف خارج عن الدين، عادت مصالحه إلى الدنيا، أو إلى الآخرة، أو إليهما معا. وإنما هو سوء فهم لمعنى الدين عندما يميز به بينه وبين الدنيا، أوقع الكثيرين في الفصل بينهما، فخلطوا عملا صالحا وآخر سيئا بناء على هذا الفصل، يصلي لله، ويركع لخلق الله، يعظ ويرشي للوصول إلى الوعظ، يزكي ويربي.

دنيوية التصرفات المقاصدية

وأما التصرفات التي تترتب عليها المقاصد المتضمنة للمصالح الدنيوية والأخروية فمحلها الحياة الدنيا، إذ أن حفظ المقاصد مطلوب في هذه الحياة، لأنها دار عمل وفناء، أما الأخرى فدار جزاء وبقاء، قال تعالى : «وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون ثم تردون إلى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم تعملون» (23).

فما يحفظ الدين من عبادات، وما يحفظ النفس من عادات، وما يحفظ الباقي من جانب الوجود، وكذلك ما يحفظ الجميع من جانب العدم محله هذه الحياة، فالإيمان والنطق بالشهادتين، والصلاة، والزكاة، والصيام، والحج، والأكل، والشرب، والتعامل،

20 - الفرقان / 63 . 77

21 - انظر كتاب الإيمان من الجامع الصحيح للبخاري 5 / 1 وما بعدها .

22 - ابن القيم / أعلام الموقعين / 1 / 3 .

23 - التوبة / 105 .

وما شاكل ذلك تصرفات دنيوية، ومجازاة المخلين بما يقيم أركان المقاصد، ويثبت قواعدها في هذه الحياة جارية فيها، من أمر بالمعروف، ونهي عن المنكر⁽²⁴⁾.

فلو عدم التدين في هذه الحياة لعدم الأمن الموعود به في قوله تعالى: «وليلذنبهم من بعد خوفهم أمنا» في الدنيا، ولعدم الجزاء المرتجى في الأخرى، ولو عدم المكلف لعدم من يتدين، ولو عدم العقل لارتفاع التكليف بالتدين، وفي انعدام النسل انعدام لاستمرارية التدين، فإذا انعدم المال فلم يبق عيش، ولو عدم العرض لعدم ما يتميز به بنو آدم من التكريم والتفضيل⁽²⁵⁾.

وبالجملة، إذا فقدت هذه الأمور لم تجر مصالح الدين على استقامة، ولم يحصل زاد للأخرى المفضي إلى النجاة والنعيم، ويعني هذا أن إقامة الحياة الدنيا على وفق مراد الشارع تحقق سعادة الدارين، فإذا لم تقم هذه الحياة على وفق مراد الشارع اختل نظامها، ولحقت الشقاوة بأهلها في الدارين، قال تعالى: «فأما من أعطى واتقى وصدق بالحسنى فسنيسره لليسرى وأما من بخل واستغنى وكذب بالحسنى فسنيسره للعسرى»⁽²⁶⁾.

وهكذا، فقد وفق الفقهاء بين حديثي رسول الله صلى الله عليه وسلم، عندما قال: «أول ما يقضى بين الناس في الدماء»⁽²⁷⁾، وهي من حقوق العباد، وقال: «إن أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة الصلاة المكتوبة»⁽²⁸⁾، قال العلماء: «لا تنافي بين الحديثين، لأن الصلاة أكد حقوق الله»⁽²⁹⁾، والقتل أكد حقوق العباد، فقالوا: الدماء أكد الضروريات التي وجبت مراعاتها في كل ملة بعد الدين، لأن حفظ غيره وسيلة لحفظه، وهي حفظ النفوس، وهذا يدل على اعتبار أمرها، فكذا ينبغي أن يكون الحال في الدنيا، وبقية الضروريات هي العقول، والأموال والأعراض، وقيل الأنساب بدل الأموال، فلا تعارض بين الحديثين المشار إليهما، أي حديث الصلاة، وحديث الدماء، لأن الأول فيما يتعلق بعبادة الخالق، والثاني فيما يتعلق بمعاملة الخلق⁽³⁰⁾.

24 - انظر الشاطبي / الموافقات 8/2 - 9. بتصرف.

25 - انظر الشاطبي / الموافقات 17/2 بتصرف.

26 - الليل / 5 وما بعدها.

27 - البخاري / الصحيح 4 / 124 . كتاب النديات .

28 - البيهقي / السنن الكبرى 2 / 387 .

29 - كنون / حاشيته على الزرقاني 8 / 4 على هامش حاشية الرهوني علي الزرقاني .

30 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 2 / 11 . بتصرف.

تطبيق

وتطبيقاً لكون التصرفات دنيوية أفتى النوازلي ابن الفخار في مسألة «من أوصى أن يعتق عنه بعد موته شقص»⁽³¹⁾ من عبد يملكه كله، أو يملك الشقص الموصى به⁽³²⁾، أنه إذا أوصى الموصي يعتق الشقص بعد موته لا يعتق عليه إلا ما أوصى به فقط، لا اختلاف في ذلك عند مالك، ولا عند أصحابه، لأنه لا يقوم ميت ولا يقوم على ميت، لأن الميت قد انقطع عمله، وسقطت العبادات عنه، فلم يتوجه إليه بعد موته حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من أعتق شركاً له في عبد قوم عليه»⁽³³⁾، لأن الآخرة ليست بدار عمل، وإنما هي دار جزاء وقد صار ماله لغيره، وستط الملك عنه، فهذا مما لا اختلاف فيه»⁽³⁴⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من النازلة الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي في أمور:

الأمر الأول: أن دار العمل هي دار الدنيا، وما العمل إلا تصرفات الإنسان وحركاته.

الأمر الثاني: أن دار الآخرة ليست بدار عمل، وإنما هي دار جزاء على عمل الدنيا.

الأمر الثالث: أن تحقيق المقاصد الشرعية يؤثر في توجيه الاجتهاد النوازلي.

الأمر الرابع: أن التعبير بالدار يفيد أن الحياة في الدين حياتان، حياة دار الدنيا، وحياة دار الآخرة، مما يترتب عنه نتيجتان:

النتيجة الأولى: أن تصرف الإنسان في الدار الأولى له جزاءان: جزاء دنيوي، وجزاء أخروي، مصداقاً لقوله تعالى: «إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة»⁽³⁵⁾، وقوله تعالى: «الذين آمنوا وكانوا يتقون لهم البشرى في الحياة الدنيا وفي الآخرة»⁽³⁶⁾.

النتيجة الثانية: أن الجزاء عن أي تصرف واقع لا محالة، فمن نجا منه في دنياه لم ينج منه في دار الآخرة، إن كان عليه، ومن لم يعط في دنياه نال أجره في الآخرة، إن كان له، تحقيقاً لعدل الله.

31 - الشقص هو جزء أو نصيب من شيء مشترك بين شريكين أو أكثر وهو النصيب أو السهم.

32 - انظر بقية النازلة نوازل المهدي الوزاني الكبرى 10 / 249 - 250.

33 - البخاري / الصحيح / 2 / 54.

34 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 250 مع بقية النازلة.

35 - المؤمنون / 19.

36 - يونس / 64.

فالحياة في الدين حياتان : حياة دنيوية، وحياة أخروية، قال علماء الشريعة أن « الموت ليس بعدم محض، وإنما هو انتقال من حال إلى حال »⁽³⁷⁾، واستدلوا على ذلك بآية الشهداء في قوله تعالى : «ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتا بل أحياء عند ربهم يرزقون فرحين»⁽³⁸⁾، وقالوا : «وهذه صفة الأحياء في الدنيا»⁽³⁹⁾، وبحديث الإسراء، من كون النبي، صلى الله عليه وسلم، اجتمع بالأنبياء، ورأى موسى عليه السلام قائما يصلي في قبره، وأخبر أنه يرد السلام على كل من يسلم عليه⁽⁴⁰⁾.

لما كانت الحياة كذلك كانت المقاصد المتضمنة للمصالح بجلبها، وللمفاسد بدرءها تبعا لها كذلك، فمن عمل عملا صالحا في هذه الحياة نال سعادة الحياتين، قال تعالى : «الذين آمنوا وكانوا يتقون لهم البشري في الحياة الدنيا وفي الآخرة»⁽⁴¹⁾، ومن عمل عملا فاسدا في هذه الحياة نال شقاوة الدارين، قال تعالى : «وأما من بخل واستغنى وكذب بالحسنى فسنيسره للعسرى»⁽⁴²⁾، وقال : «ومن كان في هذه أعمى فهو في الآخرة أعمى وأضل سبيلا»⁽⁴³⁾، والمراد بالعمى عمى القلب لا عمى البصر، فلا يتصور التفاضل إلا في عمى القلب والبصيرة، أما في عمى البصر فهو واحد لا تفاضل فيه، وهذا ما يظهر من كلام ابن عطية حيث قال : «والظاهر عندي أن الإشارة بهذه إلى الدنيا، أي من كان في دنياه هذه وقت إدراكه وفهمه أعمى عن النظر في آيات الله فهو في يوم القيامة أشد حيرة وعمى»⁽⁴⁴⁾.

المقاصد خادمة ومخدومة

إلا أن الحياة الدنيوية ليست إلا خادمة للحياة الأخروية، وكذلك هي المقاصد، من حيث إن المقاصد الدنيوية خادمة للمقاصد الأخروية، فلا يجلب ما تتضمنه المقاصد من مصالح دنيوية إلا لجلب المصالح الأخروية، وكذلك الأمر في درء المفاسد الدنيوية، فإن درءها يدفع المفاسد الأخروية، ولذلك أمثلة :

1 - فمن تزوج تحصينا لنفسه من الحرام وطلبا للولد، ورغبة في المساكنة، وحسن العاشرة فقد ابتغى مصالح نفسه في هذه الدنيا، ولكنه بهذه المصالح نال مصالح الآخرة.

37 - المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 6 / 11 .

38 - آل عمران / 169 .

39 - المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 6 / 11 .

40 - انظر المهدي الوزاني في المرجع السابق .

41 - يونس / 64 .

42 - الليل / 8 - 9 - 10 .

43 - الإسراء / 72 .

44 - أبو حيان / البحر المظي / 63/6 .

2 - ومن جاهد في سبيل الله لتحرير وطنه من الكفر، والفسوق والعصيان، ولحماية نفسه، وولده، وماله، وعرضه من السفك، والذل، والظلم، والنهب، والسرقة فقد نال مصالح نفسه في الدنيا، وتزود للآخرة بمصالح عمله فيها⁽⁴⁵⁾.

3 - ومن باع أو اشترى فكان سمحا في بيعه، وابتاعه، مراعيًا بذلك وجه الله فقد نال رحمة الله في الدنيا بكسب ود الناس، واحترامهم، ودعائهم له بالخير، ونال رضى الله في الآخرة، ببيع سلعته بأقل من ثمنها لمحتاج، وشرائه سلعته منه بأكثر، لا على وجه الغبن، وإنما يريد بذلك وجه الله.

فقوله تعالى عندما ذكر من أوصاف المؤمنين: «والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم. الآية»⁽⁴⁶⁾، دليل على أن من تزوج لتحقيق شرع الله في خلقه، واتصف بباقي الأوصاف الأخرى أفلح في دنياه وآخرته، ودفع عنه مضارهما، وورث الفردوس مخلدا فيها كما قال تعالى: «أولئك هم الوارثون الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون»⁽⁴⁷⁾، ودليل على أن عمل الدنيا أساس الجزاء في الآخرة، ومثله قوله تعالى: «والحافظين فروجهم والحافظات»⁽⁴⁸⁾، إلى قوله تعالى: «أعد لهم مغفرة وأجرا عظيما»⁽⁴⁹⁾.

الجهاد والمقاصد

الجهاد على أربعة أنواع: جهاد بالقلب، وجهاد باللسان، وجهاد باليد، وجهاد بالسيف.

فأما الأول فجهاد النفس والشیطان عن المحرمات والشهوات، وذلك بمخالفتها، وإن أبدى النصح اتها، كما قال صاحب البردة:

وخالف النفس والشیطان واعصهما وإن هما محضاك النصح فاتهم

وأما الثاني فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بشروطه، وهي ثلاثة: أن يكون متحققا من مذهب الفاعل، وأن لا يؤدي إلى منكر أعظم، وأن يسلم فيه من الضرر في دينه، ونفسه، وأهله، وعرضه.

وأما الثالث فجهاد العامة بالحدود، والآداب وغيرها، صيانة للحقوق والواجبات.

45 - انظر خصائص المقاصد الشرعية من هذا الكتاب، ومضمون المقاصد كذلك.

46 - المؤمنون / 11 - 5.

47 - نفس السورة.

48 - الأحزاب / 35.

49 - نفس السورة.

أما الرابع فجهاد الكفار والمارقين عن دين الله، والنوعان الأخيران من اختصاص الإمام، أو من ينوب عنه بإذنه في نصرته الدين، وإعلاء كلمة المسلمين⁽⁵⁰⁾، قال تعالى: «يا أيها النبي جاهد الكفار والمنافقين واغلظ عليهم»⁽⁵¹⁾.

فإذا تحقق الجهاد⁽⁵²⁾، بأنواعه الأربعة، وعلى وجهه المشروع من غير عشو⁽⁵³⁾، ولا غلو سلمت المقاصد الشرعية على مراتبها، وعمت مراميها البلاد والعباد، فساد شرع الله، ودينه ليأمن الناس على أنفسهم، ونسلهم، وعقلهم، وعرضهم، ومالهم بعد أن آمنوا على دينهم، وهذا عين مقصود الشارع من الخلق.

إذا علم أن المقاصد دينية في طبيعتها لا تخرج عن كونها شرع الله في العاجل والآجل، وأنها دنيوية التصرفات المنجزة لتحقيق هذه المقاصد فإنها في مضمونها من حيث هي مصالح مجلوبة أو مفاسد مدروءة إما دنيوية، وإما أخروية، أي أن ما يناله المرء من جزاء على تصرفه الدنيوي من ثواب، أو عقاب، إما أن يكون في الحياة الدنيا، وإما أن يكون في الحياة الآخرة، والدليل على ذلك قوله تعالى: «الذين آمنوا وكانوا يتقون لهم البشري في الحياة الدنيا وفي الآخرة»، وقوله تعالى: «ومن أعرض عن ذكري فإن له معيشة ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى»، فالإقبال على الإيمان والتقوى في هذه الحياة طريق إلى الفوز بنعيم الدارين، والإعراض عنهما سبيل إلى البوء بجحيمهما.

أنواع المصالح

المصالح بوجه عام إما دنيوية، وإما أخروية:

فأما المصالح الدنيوية فهي تلك التي تجعل من الإنسان موصوفا بما كرمه الله به في هذه الحياة، وبما وعده به من استخلاف في الأرض، وتمكين في الدين، وتبديل خوفه أمنا، وتسخير ما في السموات وما في الأرض له لتستقيم حياته، وينال ما تقتضيه أوصافه المادية، والمعنوية، ما دام قائما على حدود المستخلف في دينه، ونفسه، وماله، وعقله، ونسله، وعرضه.

ولا يستطيع الإنسان أن يحيا هذه الحياة على مستوى من التمام والكمال إذا زاع عن منهج الله في خلقه، ومنهج الله في خلقه أن تحفظ مقاصده، فلا يضيع دينه، ولا تزهق أرواح خلقه من غير وجه شرعي، ولا يدمر نسلهم بالإهمال، ولا يسلب عقلهم

50 - انظر شروح زروق على الرسالة / 14/2 والبحر لابي حيان / 391/6.

51 - التوبة / 73.

52 - جعلت من الجهاد نموذجا للتمثيل باعتباره رأس المحافظة على المقاصد.

53 - العشو المراد به هنا الإعراض عن ذكر الله، والإقبال على غيره بدله.

بالمغيبات المادية، والفكرية، ولا يؤكل مالهم بالباطل، ولا يهتك عرضهم بالإغراء، والإباحية، وسوء التربية.

ثم إن مصالح الدنيا تتحقق بممارسة ما يحصلها من التصرفات، أو ما يدفع المفسد عنها، فممارسة مكونات الإيمان تبعث على الثبات والاطمئنان، وممارسة العبادات تبعث على ترسيخ الاطمئنان، وممارسة المعاملات على وجهها الشرعي مشيرة إلى صدق الإيمان، وخلوص العبادة لله، مما يفضي إلى تحقيق منهج الله في الأرض بحفظ مقاصده من خلقه.

وممارسة الأحكام الشرعية من جهاد في سبيل إعلاء كلمة الله، وإقامة الحدود على مستحقيها، وأخذ الحقوق من الظلمة، وردّها إلى أصحابها درء للمفسد عن المصالح لإبقائها، إذ الحفظ يكون بما يقيم أركان المصالح، ويثبت قواعدها، وبما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع⁽⁵⁴⁾.

أما المصالح الأخروية فهي الجزاءات التي ينالها من شاء الله أن ينالها⁽⁵⁵⁾، لموافقته مقاصد الشرع في تصرفاته في الحياة الدنيا، فينعم بالحسنى ونعيمها، وبالنظر إلى وجه الله الكريم كما في قوله تعالى: «الذين أحسنوا الحسنى وزيادة»⁽⁵⁶⁾، وقوله تعالى: «وجوه يومئذ ناضرة إلى ربها ناظرة»⁽⁵⁷⁾، على رأي من يرى أن الله يرى للمحسنين من عباده⁽⁵⁸⁾، والإحسان اتباع أوامر الشرع، واجتناب نواهيه بإطلاق، وهذا عين مقاصد الشرع، فمن تصرف وفق أوامر الشرع، ونواهيه فقد أصاب مقاصده، فقد طلب من ابن جماعة أن يؤلف في التصوف فألف في البيوع، فلما سئل قال: «هذا هو التصوف، لأن مدار التصوف على أكل الحلال»⁽⁵⁹⁾.

ولا يعني هذا التقسيم أن هناك انفصاما بين المقاصد الدنيوية والمقاصد الأخروية من حيث مضمونها، بل إن هناك حبالا ممدودا بينها، وتكاملا بين أفرادها، باعتبارها كليات لا كلي فوقها، ولا تقبل التجزؤ من أعلاها إلى أدناها، فكلمة التوحيد لا تتحقق بآتمها إلا بتحقيق إمارة الأذى عن الطريق، وإمارة الأذى عن الطريق مشعر بخلوص كلمة التوحيد، وبينهما من العبادات ومن المعاملات ما لا يقع تحت حصر.

54 - انظر الشاطبي في الموافقات، وابن عبد السلام في القواعد.

55 - جنت بالعموم حتى لا يتوهم أن المرء يدخل الجنة بعمله.

56 - يونس / 23.

57 - القيامة / 22 - 23.

58 - قال النسفي في تفسيره: وزيادة: رؤية الرب عز وجل كذا عن أبي بكر وحذيفة وابن عباس وأبي موسى الأشعري / 2 / 123.

59 - حاشية كنون على الزرقاني بهامش الرهوني / 5 / 5.

مراتب المقاصد

ليست المقاصد على مرتبة واحدة، وإنما تأخذ مرتبتها بحسب أهمية موضوعها، وقوته، فما كان لا غنى عنه. بحيث لا تقوم الحياة إلا على وجوده، ولا تستقيم إلا بسلامته كان ضروريا، ويتلوه متممه، وما دعت الحاجة إليه لحفظ الضروري كان حاجيا، ويليه متممه، فإذا أريد أن يكون الضروري، والحاجي على أتم وجه فتلك مرتبة التحسيني وما يتممه.

فالمقاصد إذن حسب مضمونها، وهو المصالح، تترتب على الشكل التالي: (60)،

1 - المقاصد الضرورية، وهي حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال، وكل ما هو ضروري لحفظ الضروري.

2 - المقاصد الحاجية، وهي كل ما يساعد على تحقيق حفظ الضروري، بدفع الحرج والضيق عن المكلف بالرخص في العبادات، وبخلق أوضاع شرعية تيسر المحافظة على الضروري في المعاملات، كالقراض في حق من تلحقه المشقة بدونه، والمساقاة، والسلم، والشركة، والشفعة (61)، فالحاجي ضروري بالتخصيص، وإن لم يرق إلى مرتبة ما هو ضروري بذاته، فهو ضروري لحفظ الضروري، وخدمته.

3 - المقاصد التحسينية، وهي ما تجعل من الضروري وما هو ضروري بالتخصيص في احسن صورة تتلقاها العقول بالقبول والانشراح، وتطيب لها النفوس على وفق الشرع والعادة، وجماعها حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «وإنما بعثت لأتم مكارم الأخلاق» (62).

فحفظ المال ضروري، ورفع الحرج عن المكلف في جمعه وإنفاقه ضروري لحفظه، وجمعه وإنفاقه على وجه شرعي بر، والبر حسن الخلق، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «البر حسن الخلق، والإثم ما حاك في نفسك وكهت أن يطلع عليه الناس» (63).

ولهذا شرعت المعاملات من تجارة، وقراض وسلم، ومساقاة، ومغارسة وغيرها لرفع الحرج عن المكلف، ولذلك أيضا حرم أكل أموال الناس بالباطل عن طريق الارتشاء، أو القمار، أو التحايل، أو الزيادة في الأسعار بأرقام فاحشة، أو حرمان العاطلين من العمل، أو التكسب بالقيم الدينية للوصول إلى المتع الدنيوية، فمن ركب الشرع لحفظ المال

60 - لسنا بصدد البحث في المقاصد وإنما للدخول بها في إثرها في الاجتهاد الفقهي.

61 - انظر الغزالي في شفاء الغليل، والشاطبي في الموافقات للتوسعة.

62 - من بلاغات مالك في الموطأ / 3 / 89.

63 - البيهقي / السنن الكبرى / 10 / 192.

كان ثابتاً في القول والعمل، ومن ركب هواه لجمعه خشي من سراب، وحسب كل صيحة عليه، فتكاملت المراتب المقاصدية وإن كان بعضها أكد من بعض⁽⁶⁴⁾.

ثم إن المقاصد منها ما هو مقصد في نفسه، ومنها ما هو مقصد من حيث كونه وسيلة إلى المقصد في نفسه، ومن صور ذلك أن حفظ المال مقصد في نفسه، واستثماره مقصد باعتباره وسيلة إلى المقصد في نفسه، وتثمينه على وجه مشروع كذلك، ومثله حفظ الدين، والجهاد في سبيله، والإمامة لتنظيمه⁽⁶⁵⁾، قال القرافي: «وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل مفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم، وتحليل، غير أنها أدنى رتبة من المقاصد في حكمها»⁽⁶⁶⁾، وهذه الوسائل قد تثبت مع انتفاء المقاصد كإمرار الموسيقى في الحج على رأس من لا شعر له، فتكون مقصودة لنفسها، وقد تكون وسيلة إلى مقصود آخر، وهذا لا يمتنع شرعاً⁽⁶⁷⁾.

المقاصد الضرورية

لما كانت المقاصد الضرورية هي أم المقاصد، وما عداها خادم لها، أو موصل لحفظها لزم تحقيق عددها، ومحاولة ترتيبها، لأنها المقصودة بالأثر، وبالتطبيق قبل غيرها، ولأنها تدرك بمجرد إعمال العقل السليم، وفهم النقل الصحيح معاً، فهي ضرورية، لأن عدم وجودها وسلامتها يفضي إلى ضرر، ولهذا وصفها الغزالي بالضروريات عندما قال: «وتختلف مراتب المناسبات في الظهور باختلاف هذه المراتب «فأعلاها ما يقع في مراتب الضروريات كحفظ النفوس»⁽⁶⁸⁾.

وهي ضرورية، لأن وجودها لا يحتاج إلى نظر وتأمل، ولا إلى دليل معين، وإنما هي ثابتة بمجموع الأدلة التي لا تنحصر في مجال معين، أو فن واحد من الشريعة، ولهذا وصفها الشاطبي بالضروريات عندما قال: «إن الضروري أصل لما سواه من الحاجي والتكميلي، وأن اختلال الضروري يلزم منه اختلال ما سواه بإطلاق»⁽⁶⁹⁾.

وهي ضرورية لأن الاختلاف لم ينل من وجودها وسلامتها، وإن اختلف في تحديداتها، وترتيبها اختلافاً يسيراً، بل اتفقت عليها جميع الشرائع باعتبارها ذات أصل

64 - انظر الغزالي في شفاء الغليل: 150 وما بعدها والموافقات 1/2 - 64

65 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 2/3 - 21.

66 - القرافي / الفروق 33/2.

67 - انظر الشاطبي / الموافقات 21/2 وما بعدها.

68 - الغزالي / شفاء الغليل 162.

69 - الشاطبي 16/2.

واحد، والشيء الواحد لا يختلف مع نفسه، ولا ينقض ذاته، قال تعالى: «**شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا . الآية**»⁽⁷⁰⁾ .

قال الغزالي: «**والعقول مشيرة إليه، قاضية به، أي بالضروري، لولا ورود الشرائع، وهو الذي لا يجوز انفكاك شرع عنه، فلا ننكر إشارة العقول إلى المصالح والمفاسد، ولا ننكر أن الرسل عليهم السلام بعثوا لصالح الخلق في الدين والدنيا**»⁽⁷¹⁾، وقال الشاطبي: «**ومجموع الضروريات خمسة وهي حفظ الدين، والنفس، والنسل، والعقل، والمال، وقد قالوا إنها مراعاة في كل ملة**»⁽⁷²⁾ .

مناقشة تحديد الضروريات

ورد في عبارات الفقهاء ما يفيد اختلافهم في تحديد المقاصد بين خمسة وستة، مع اتفاقهم على أنها لا تقل عن خمسة⁽⁷³⁾ .

قال بعض علماء الشريعة تصريحاً، وبعضهم تلميحاً بأن الضروريات ستة، وهي: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال، ففي الفكر السامي: «ومقصود الشرع خمسة أو ستة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ثم أنفسهم، ثم العقل، ثم النسب، ثم المال والعرض»⁽⁷⁴⁾.

ولما كانت هذه الضروريات هي كليات الشريعة قال ابن راشد التونسي في سياق كلامه عن الجناية «وتعلقها ست: الأديان والنفوس والأموال والأنساب والأعراض والعقول وحفظ هذه الكليات متفق عليه في جميع الملل»⁽⁷⁵⁾، وهذا ما ورد في حاشيتي كنون والرهوني على الزرقاني ففيهما «الضروريات هي المعبر عنها بالكليات الخمس أو الست وإليها أشار اللقاني في جوهرة التوحيد بقوله»⁽⁷⁶⁾ :

وحفظ دين ثم نفس مال نسب ومثلها عقل وعرض قد وجب

ثم إن الفقهاء يلمحون إلى كون الضروريات ستة، باستبدال بعضها ببعض، فقد قالوا مرة: النسب بدل العرض، ومرة العرض بدل النسب، ومرة البضع بدله، فقد قال ابن ناجي: «ونقل الأصوليون إجماع الملل على حفظ الأديان، والعقول، والنفوس،

70 - الشورى / 13 .

71 - الغزالي / شفاء الغليل / 62 / وما بعدها .

72 - الشاطبي / الموافقات / 10/2 .

73 - انظر تحقيق الموافقات / 10/2 . لعبد الله دراز .

74 - الحجوي الفعالي / الفكر السامي / 1 / 81 .

75 - ابن راشد / لباب اللباب / 279 .

76 - الزرقاني وحواشيه / 3/8 .

والأعراض، والأموال»⁽⁷⁷⁾، وقال الغزالي: «ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالههم، وقال: فقد علم أن حفظ النفس، والعقل، والبضع، والمال مقصود في الشرع بعد حفظ الدين»⁽⁷⁸⁾، وقال شراح المختصر: «وذكر بعضهم الأنساب عوض الأموال»⁽⁷⁹⁾.

إلا أن اختلاف الفقهاء في الاستعاضة بالأنساب عن الأموال غير سديد من وجهين: الوجه الأول: أن الأموال تعدل النفوس في خطورة شأنها، حيث تقوم عليها الحياة قيامها على النفوس، بل إن حياة النفوس متوقفة عليها، قال تعالى: «ولا تقتلوا أنفسكم» قال أبو حيان: يحتمل أن يراد به حقيقة القتل، ويحتمل أن يراد مجازا في القتل، أي بأكل المال بالباطل»⁽⁸⁰⁾، وقال تعالى أيضا: «إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة»، مما يفيد عدل الأموال للأنفس.

الوجه الثاني: إن وضع الأنساب موضع الأموال لا داعي له مع ذكر الأعراض، لاحتواء الأعراض والأنساب.

فتبين من التأمل في اختلاف الأصوليين والفقهاء حول تحديد الضروريات أنهم مترددون بين اعتبارها خمسة، وبين اعتبارها ستة، وبين حصرها في خمسة بالاستعاضة بين أفرادها، كجعل الأنساب بدل الأموال، وأنهم مقتنعون إلى حد ما بالفرد السادس.

وهذا ما جعل الشوكاني يقول: «وقد زاد المتأخرون سادسا، وهو حفظ الأعراض»⁽⁸¹⁾، الأمر الذي يترجح معه القول بأن الضروريات ستة، وهي الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، والعرض، أما النسب فمندمج من أوله في العرض، ومن آخره في النسل، ولا يغني عنهما، ويعضد ترجيح القول بالضروريات الستة⁽⁸²⁾، ما يلي:

أولا: تردد العلماء بين القول بالخمسة وبين القول بالستة، مما يدعو إلى التحري في الأمر، وخصوصا إذا كان القائل منهم بالخمسة يتردد بين فرد وآخر منها، ففريق يتردد بين النسل والبضع، وفريق آخر يتردد بين النسب والعرض⁽⁸³⁾.

فالفقهاء يحتاطون في الجزئيات عندما يتردد المكلف في الجزم بها لقضائها، فالفوائت في الصلاة مثلا إذا قال المكلف: لا أعلم عدد ما فاتني خمسة أم ستة لزمته الستة، وإذا قال لا أعلم هل ما فاتني ظهر أم صبح صلاهما معا، وإذا تداخلت عدتان

77 - ابن ناجي / شرح الرجال / 2 / 221.

78 - الغزالي / المستعنى / 1 / 140 وشفاء الغليل / 160 وما بعدها.

79 - انظر الخطاب / 6 / 231 / والرهوني / 8 / 3 / والوزاني / 10 / 2.

80 - أبو حيان / البحر المحيط / 3 / 232.

81 - الشوكاني / إرشاد الفحول / 216.

82 - تحديد الضروريات في خمسة لا شك أنه متأثر بالتصورات الفلسفية والمفاهيم الاجتماعية لقنومات وجود الفرد في عصره.

83 - انظر الغزالي في المستعنى / 1 / 140 وفي شفاء الغليل / 160.

عمل بأقصاهما، وهكذا، فإن كان التحري في المسائل الجزئية واردا لدى علماء الشريعة فالأولى أن يكون واردا في الكليات الشرعية، عملا بقاعدة الاحتياط واجب.

ثانيا: تكامل الضروريات الستة، بحيث لا يسلم أحدها دون سلامة باقيها، وأدلة الشرع على تكاملها من الكثرة بحيث لا تكاد تحصى، منها حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئا، ولا تسرقوا، ولا تزنوا، ولا تقتلوا أولادكم، ولا تأتوا بهتاناً تفترونه بين أيديكم وأرجلكم ولا تعصوا في معروف فمن وفى منكم فأجره على الله. الحديث»⁽⁸⁴⁾، وحديثه صلى الله عليه وسلم: «لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه»⁽⁸⁵⁾، فليس من الحب قتل الأخ أخاه، أو سلبه ماله، أو تفحيش أهله، أو رميه بما يكره، أو تحبيبه ما يفسد عقله.

ثالثا: قطعية النصوص الواردة في معالجة هذه الضروريات الستة، سواء تعلق الأمر بالمحافظة عليها، أو النهي عن إتلافها، فهي قطعية الثبوت، قطعية الدلالة، قطعية من حيث تظاهرها، وكثرتها، وتكاملها «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه»⁽⁸⁶⁾.

رابعا: تشديد العقوبة في حق من يتلف الضروريات الستة، أو يساعد على إتلافها، فكانت العقوبة إهدار دم المعرض بالمقدسات من ذات الله وصفاته، وملائكته، وكتبه، ورسله، وشعائر دينه، وكان قتل المرتد بعد أن يستتاب ثلاثة أيام، كما يحرم من ولده، وماله، وكان القصاص بالمثل في حق من قتل نفسا بغير حق شرعي، وكانت الحدود في باقيها⁽⁸⁷⁾.

خامسا: كون الضروريات بأفرادها الستة حقا خالصا لله، كما في الحدود، أو غالبا فيه حق الله، كما في القذف⁽⁸⁸⁾، والمميز لحق الله عن حق العبد أن الأول ليس للعبد إسقاطه، ولا يعتبر رضاه في إسقاطه، ولا ينفذ هذا الإسقاط إذا وقع، كالحدود، وأما الثاني فللعبد إسقاطه إن شاء، كالديون المستحقة له على الغير.

ثم إن التردد بين العرض والنسل أو النسب، أو الاستغناء عن العرض لم أجد له مبررا يقوي جانبه، وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن العرض يطلق على كل ما هو موضع للمدح والذم، وما يتميز به الإنسان من حسب، أو شرف، فيشمل أبسط ما يمس الشرف، ويخدشه، من لمز، وهمز، وتنازع، وسخرية إلى أعظمها وهو الزنى بإكراه، أو خدان، أو سفاح، أما النسل

84 - البخاري / الصحيح / 7/1. كتاب الإيمان.

85 - المرجع السابق.

86 - رواد مسلم والترمذي / علي ابن سلطان / شرح الأربعين / 200. والحديث بالمعنى في البخاري / الصحيح / 3/56.

87 - انظر ما في الكتب الفقهية من أبواب الدماء أو الجنايات والحدود.

88 - انظر القرافي / الفروق / 140/1 وابن عبد السلام / القواعد / 129/1.

أو النسب فهو الذرية، والولد، والقربة، وبذلك يكون العرض أعم من النسل، فقد يوافق العرض النسل في هتك الشرف، وزرع الماء الحرام، ولا يوافق النسل العرض في صور هتك الشرف الأخرى، فحفظ النسل المراد به طهارة الذرية من النطفة غير الشرعية إلى صلاح التربية، وأما حفظ العرض فالمراد به صون الكرامة الشخصية بكل عناصرها ومكوناتها الفطرية⁽⁸⁹⁾.

الوجه الثاني: قول الفقهاء الزنى الحكمة من تحريمه حفظ الأنساب من الاختلاط، وحفظ الخلق من التزاحم والتقاتل لم يعد تعليلاً محققاً لمراد الشارع منفرداً، لانتفاء العلة في بعض أفرادها، فالعقم يمنع الولد في المرأة والرجل أو أحدهما، واستعمال موانع الحمل كذلك، وقد كثرت في المجال الطبي، فلا اختلاط للأنساب مع هتك العرض، فأمكن القول بضرورة حفظ النسل، والعرض معاً لتحقيق مراد الشارع، وأن تكون العلة من تحريم الزنى مثلاً حفظ الملكية النسبية⁽⁹⁰⁾، من الاعتداء عليها.

إلا أن الضروريات ترجع في الأصل إلى ثلاثة أمور: الدين، والنفس، والمال، لأن العقل، والنسل، والعرض من مكونات النفس.

مناقشة ترتيب المقاصد الضرورية

لا يختلف العلماء في أن حفظ الضروريات الستة كل لا يتجزأ، بحيث إذا انخرم أحدها دخل الفساد على الباقي، ولا يختلفون في كون أكدها هو الدين، ثم النفس⁽⁹¹⁾، وإن قال البعض بتقديم النفس على الدين من حيث كونها هي المتدنية، وأن خلقها مقدم على تدنيها، قال تعالى: «وما خلقت الجن والإانس إلا ليعبدون»، ولكن الجمهور على خلاف ذلك.

إلا أن الاختلاف في الترتيب نال باقي الضروريات، فأيهما أولى بالتقديم من الآخر عند التعارض؟ كمن خير بين عقله، ونسله مثلاً، فهل النسل أولى بالحفظ أم العقل؟ وهو اختلاف طبيعي نظراً لتضافر الضروريات، وتداخلها، وتكاملها، وتماسكها، غير أن حالة التعارض تستوجب الترتيب الذي يلاحظ عند الفقهاء في تطبيق الأحكام الشرعية.

فالعقل شرط التكليف، والتكليف منوط بالنفس الإنسانية، والنفس الإنسانية هي المقصودة بالتدين في الدنيا⁽⁹²⁾، والعقل ثانياً أساس كل تصرف ديني، إذ كل تصرف في غيابه باطل، يوجب الحجر المرتب للنيابة، وهو ثالثاً المفضل به الإنسان على كثير من المخلوقات، إذ به يتميز، وبه استحق الخلافة لله في الأرض.

89 - الفطرية: الدينية، السليمة من كل خدش.

90 - النسبية: المراد بها الزوجية والقربة وملكية النسب ليست كملكية المال في قدرها وحرمتها وإنما التعبير من باب المجاز.

91 - عبد الله دراز / الموافقات / 2 / 10.

92 - النسفي / مدارك التنزيل / 4 / 139.

والنسل جزء من دم الإنسان، وهو قوام استمرار الحياة، وقوام استمرار التكليف والتدين ودوامهما يحفظ بالعقل، ولا يصلح إلا به، أما الجناية عليه بالقتل فيدخل في حفظ النفس، ولكن المراد بحفظ النسل تكوينه على مقتضى الشرع، وحسن تربيته منذ سقوطه في بطن أمه من ماء حلال إلى اكتمال عقله بالرشد، وحسن التصرف في نفسه، وماله .

والعرض ما يتميز به الإنسان، ولا يرضى أن يخدش، ويتقوى لديه عدم الرضا بخدشه كلما تقوى عنده الإيمان، كما أن قوة الشخصية لا تسلم إلا بحفظ العرض، وهي مقومات الإنسان باعتباره مكرما مفضلا على كثير من خلق الله .

أما المال فهو وسيلة لحفظ ما سواه من المقاصد، فهو في الزينة مساو للنسل، كما في قوله تعالى: «المال والبنون زينة الحياة الدنيا»⁽⁹³⁾، وهو في الفوز بالحسنى مساو للنفس، كما في قوله تعالى: «إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة»⁽⁹⁴⁾، وهو في الحياة الدنيا قوام أهلها، بحيث لا تقوم إلا به .

فأمكن القول أن ترتيب المقاصد الضرورية من الأعلى إلى الأدنى هو الدين، ثم النفس، ثم العقل، ثم النسل، ثم العرض، فمال، وهذا الترتيب هو ما عليه جمهور علماء الشريعة، وإن اختلفت عباراتهم في متابعة ذكر هذه المقاصد⁽⁹⁵⁾، وهو ما تقتضيه الأحكام الشرعية الجزئية، ويظهر سداد هذا الترتيب في التطبيقات الفقهية، واجتهادات الفقهاء⁽⁹⁶⁾.

تقسيم آخر

ثم إن المقاصد الشرعية من حيث مصدرها إما إلهية المصدر، وإما إنسانية المصدر باستناد الثاني إلى الأول، والاستمداد منه، حتى يعتبر في وجوده، وقوته واستمراره شرعيا، فإذا استقل بنفسه ولم يستند إلى الأول كان تبعا لهوى مصدره الذي هو الإنسان، ومن ثم فقد مصداقيته، وشرعيته، وقبوله من لدن العقول السليمة، والآراء الرشيدة، قال تعالى: «واتل عليهم نبأ الذي آتيناه آياتنا فانسلخ منها»⁽⁹⁷⁾، واتباع المقاصد يعصم الفكر من الوقوع في الهوى والزلل .

93 - الكهف / 46 .

94 - التوبة / 111 .

95 - انظر الموافقات / 2 / 17 و 10، والمستغنى / 1 / 14 والرهوني / 8 / 5 .

96 - انظر أثر المقاصد في الفكر النقهي من هذا الكتاب .

97 - الأعراف / 175 - 183 .

II — شرائط تحقيق المقاصد الشرعية

فكرة عامة

تتحقق المقاصد الشرعية على المستوى النظري بمقتضى الجعل الإلهي للإنسان خليفة له في الأرض، يعبدُه مخلصاً له الدين، ويعمر الأرض بما يحكى فيها، وينفع الناس بما تتضمنه مقاصده الحكيمة من مصالح مستجلبة، ومفاسد مستدفة، إلا أنها لا تتحقق على المستوى التطبيقي إلا إذا حملها المكلف عن فهم، وإدراك، ليتهاي له الامتثال إلى مراد الشارع على وفق ما أراد، وهذا ما يفهم من متابعة فكر الباحثين في المقاصد من علماء الشريعة، مثل الجويني، والغزالي، وابن عبد السلام، والشاطبي، أربعة شروط لا بد منها:

الشرط الأول: التكليف

التكليف إلزام الكلفة على المخاطب، والكلفة المشقة، والمشقة نوعان: مشقة مؤثرة في سير العمل بالخلل، والانقطاع، ومشقة غير مؤثرة في العادة، فقد خلق الله الخلق وكلفهم بما يطاق وفق الفطرة الإنسانية، مع مراعاة اليسر، والإحسان، فإذا انعدم التكليف انعدم تحقيق المقاصد الشرعية، لأن المكلف هو محورها، تتحقق به، وله، ولهذا قال ابن عبد السلام: «خلق الله الإنس والجن ليكلفهم أن يوحده، ويعبدوه، ويطيعوه، ولا يعصوه... فأمرهم بكل خير وإحسان على لسان نبيه المرسل، وزجرهم على لسانه عن كل إثم وعدوان...»⁽⁹⁸⁾، وقال الشاطبي «فما لا قدرة لمكلف عليه لا يصح التكليف به شرعاً، وإن جاز عقلاً»⁽⁹⁹⁾.

تطبيق

وتطبيقاً على ذلك فإن من يفقد القدرة العقلية أو الجسمية لا يناله التكليف، وتبعاً لذلك، فإن العاجز عن النطق بالشهادتين لا يلزم بالنطق بها، والعاجز عن القيام في الصلاة لا يأثم على أدائها حسب قدرته، والعاجز عن التفكير في مآلات معاملاته، كالسفيه، والمجنون، والصبي لا تعد تصرفاته صحيحة، وهكذا.

الشرط الثاني: الإفهام

ثم إن المكلف، ليكون مسؤولاً، خلق الله فيه أداة يفكر بها، وهي العقل، ليفهم ما كلف به، فيجتنب ما لا يطاق، أو ما فيه مشقة مؤثرة، ويأتي بما في وسعه وطاقته،

98 - الأعراف / 183 - 175.

99 - انظر ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 1 / 1.

ولذلك كان الرسول من قومه، والرسالة بلسانهم، قال تعالى: «وما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه ليبين لهم» وقال: «وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا» ولهذا يؤخذ المرء بجهله بالشيء، ولا يؤخذ بعدم فهمه به، لأنه مأمور بالسؤال عما لا يفهمه كما في قوله تعالى: «فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون»⁽¹⁰⁰⁾؛ فإذا لم يسأل كان كالجاهل.

فإذا لم يفهم المكلف ما كلف به على وجهه كان امتثاله على قدر فهمه، وفي هذا أثر سيئ على المكلف، وعلى ما كلف به، ومن هذا القبيل الاجتهادات الناشئة عن سوء فهم، مع حسن نية أصحابها، تؤثر في المعاني والمقاصد المستنبطة من النصوص الشرعية، فينعكس أثرها على مجاري التصرفات الدينية والدنيوية، أما الاجتهاد عن سوء نية فلا يعد اجتهاداً.

ولا نعني بالاجتهاد المراد من حديث رسول الله، صلى الله عليه وسلم، «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران. الحديث» وإنما نعني به الاجتهاد الذي لا يملك صاحبه أدواته الشرعية، واللغوية، ولا يملك فهما سديداً يميز به بين الحق والباطل، والخير والشر، والحلال والحرام، فإذا لم تفهم هذه المقاصد فلا يمكن أن تتحقق، والأسوء أن تفهم على غير وجهها.

الشرط الثالث: الامتثال

إذا فهم المكلف ما كلف به على وجهه فلم يبق له إلا أن يمتثل لما أمر به، حيث تبين له الحلال كما تبين له الحرام، ولم يتبين ما أمر به من الحلال والحرام إلا بالفهم الدقيق، فإن اشتبه عليه الأمر في سواهما تحرى لنفسه بالبحث، أو بالسؤال، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم: «الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس. الحديث»، والحديث مشهور.

والامتثال هو إخراج المكلف عن داعية هواه، فيكون على وفق ما فطر عليه، وهو التدن، فإذا امتثل وخالف هواه دخل تحت النظام الذي وضعه الشارع، وهذا النظام هو محتوى المقاصد الشرعية، من مصالح مجلوبة أو مبقاة، ومن مفسد مدروءة أو مجتنب، فمن اتبع أوامر الله، واجتنب نواهيه، وهو محسن، فقد أتى بمقاصد الشريعة على وجهها.

والامتثال ثلاثة أنواع: امتثال مؤسس على الهوى، وامتثال مؤسس على الأمر والنهي الشرعيين، وامتثال مؤسس على المزج بينهما.

100 - النحل / 43.

فأما المؤسس على الهوى فكل عمل قام على باطل، فمن عبد الله، أو تصدق رياءً ومنا فعمله مردود عليه، وغير مقبول منه، ومن فعل ذلك خوفاً، أو طعماً فعمله مردود عليه، وغير مقبول، قال تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَبْلُغُوا صِدْقَاتِكُمْ بِالْمَنِّ وَالْأَذَى»¹⁰¹، وقال: «فَوَيْلٌ لِلْمُصَلِّينَ الَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ الَّذِينَ هُمْ يَرَاءُونَ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ»¹⁰²، وقال: «وَلَا تَشْرَوْا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا وَإِيَّايَ فَاتَّقُونَ»¹⁰³؛ فإذا لم يسأل كان كالجاهل.

صور من الامتثال المؤسس على الهوى يبيدها واقع العالم الإسلامي، من الاتجار بدين الله، صلاة مشوبة بالرياء والظهور، وزكاة مشوبة بالمن والأذى، وحج مشوب بالتحايل على الناس، وصيام يعلم الله شائبته، فكم من صائم ليس له من صيامه إلا الجوع والعطش، فأنى يستجاب لنا، وأنى ننصر، فالإمام يرشو ليؤم بالناس، والخطيب يرشو ليخطب على الناس بالحكمة، والموعظة، والقاضي يرشى ليحكم بين الناس بالباطل، صور شتى، وحياة القوم اليوم مسرح لها إلا من بعد إلا في سورة العصر.

وأما المؤسس على الأمر والنهي الشرعيين وعلى الهوى معاً فالحكم للغالب منهما، والأقوى على الفعل، فإن كان الأقوى في الحمل على الفعل أمر الشارع، كمن قصد نيل أغراضه من الطريق المشروع فلا إشكال في كونه صحيحاً وحقاً، فمن تاجر على وجه شرعي لكسب قوته، وتأمين أغراض معاشه، والإعداد به ليوم معاده، ومن قام بأي عمل دنيوي على وجه ديني مشروع كان عمله مقبولاً شرعاً، ولا حرج عليه، لأن تصرفه وافق مراد الشارع، والشارع يرعى مصالح المكلف في دنياه وآخره.

وإن كان الأقوى في الحمل على الفعل الهوى، وأمر الشارع تبع له فلا إشكال في كونه باطلاً بإطلاق، والمميز بين القسمين تحري قصد الشارع، فإن كف المكلف هواه عند نهى الشارع فالغالب والسابق لمثل هذا أمر الشارع، وإن لم يكف هواه فالغالب والسابق له الهوى، فمن شرع في معاملة مالية، مثلاً، ثم علم أن المعاملة مشوبة بالربا، والشرع ناه عنه، فألغى معاملته امتثالاً لنهي الشارع فالغالب في مبدأ معاملته إذن الشارع، وإن لم يلغها فالغالب في مبدأ معاملته الهوى¹⁰⁴.

أما المؤسس على أمر الشارع وإذنه فهو صحيح وحق، لأنه أتى به على وجهه الشرعي، ووافق قصد الشارع من الخلق، وهو جلب المصالح لهم، ودفع المفاسد عنهم، قال الشاطبي: «وكل فعل كان المتبع فيه بإطلاق الأمر والنهي، أو التخيير فهو صحيح

101 - البقرة / 264.

102 - الماعون / 7 / 4.

103 - البقرة / 41.

104 - انظر الشاطبي / الموافقات / 168 / 2 وما بعدها.

وحق، لأنه قد أتى به من طريقه الموضوع له، ووافق فيه صاحبه قصد الشارع، فكان كله صواباً¹⁰⁵ .

الشرط الرابع : الموافقة

إذا فهم المكلف ما كلف به من اجتناب للنواهي بإطلاق، وإتيان للأوامر بقدر الاستطاعة وامتناع فإن الامتناع إما أن يكون باطنا أو ظاهراً، فأما الظاهر فقد تم على التفصيل السابق، وأما الباطن فإن توافق نية المكلف، أو الفاعل للفعل أو الترك قصد الشارع من الفعل أو الترك، وبيان ذلك باختصار¹⁰⁶ :

قال تعالى : «وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين» قال المفسرون : من غير شرك ولا نفاق، وذلك بإخلاص النية بتجريد العمل عن كل شيء إلا لوجهه¹⁰⁷ ، وقال صلى الله عليه وسلم : «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته إلى دينا يصيبها أو امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه»¹⁰⁸ .

فالنية هي الباعث من القصد إلى الفعل، ولهذا قال الزركشي « النية هي ربط القصد بمقصود معين»¹⁰⁹ ، أي ربط القصد إلى الفعل أو الترك بغرض معين، وهو أن يكون ابتغاء وجه الله تعالى، أو ابتغاء غيره، ويجب أن يكون هذا الغرض معلوماً، أو مظنوناً ظناً غالباً، فلا تتعلق النية بمشكوك فيه أو بموهوم، فشرط النية الإحاطة بصفات المقصود، قال الغزالي : « أمر النية سهل في العادات، وإنما يتعسر بسبب الجهل بحقيقة النية، فحقيقة النية القصد إلى الفعل، والنية إذا أطلقت في الغالب أريد بها انبعاث القصد موجهاً إلى ذلك الغرض، لأن النية عبارة عن إجابة الباعث المتحرك .

ثم إن قصد الشارع من الخلق ليس هو نية المكلف من القصد إلى الفعل فقط بل قصد الشارع نية وعمل، ونية المكلف انبعاث إلى هذا العمل، أو ما يخالفه، وحجة الفرق بينهما أن النية والإرادة والقصد عبارات متواردة على معنى واحد، وهو حالة وصفة القلب التي يكشفها أمران : علم وعمل، فالعلم أصل والعمل ثمرته، فقد خلق الله الإنسان بحيث توافقه بعض الأمور، وتلائم غرضه، وتخالفه بعض الأمور فيحتاج إلى جلب الملائم، ودفع الضار، وهذا يحتاج بالضرورة إلى معرفة، وميل، ورغبة،

105 - نشاطبي / الموافقات / 2 / 173 .

106 - نلزميد من التوسع انظر نشاطبي / الموافقات / كتاب الأحكام وكتاب المقاصد، النوع الرابع وكذا القسم الثاني منه .

107 - انظر ابن العربي / أحكام القرآن / 3 / 1970 .

108 - ابن خنباري / الجامع الصحيح 2 واللفظ لمسلم / باب كيف كان بدء الوحي .

109 - الزركشي / المنشور في القواعد / 284 .

وشهوة، وهذه صفات يتعالى الله عنها علوا كبيرا، فلا يوصف بذئ قلب، ولا ميل، ولا رغبة، ولا شهوة، فالحرك الأول هو الغرض المطلوب، وهو الباعث، والغرض الباعث هو القصد المعنوي، والانبعاث هو القصد والنية⁽¹¹⁰⁾.

وحجة أخرى أن النية عبارة عن الصفة المتوسطة، وهي الإرادة، وانبعاث النفس بحكم الرغبة والميل إلى ما هو موافق للغرض، إما في الحال، وإما في المآل، والكيفيات النفسية رتبها ابن السبكي عندما قال: «الذي يقع في النفس من قصد المعصية على خمس مراتب، وهي: الهاجس وهو ما يلقي في النفس، والخاطر وهو جريان الهاجس في النفس، وحديث النفس وهو ما يقع من التردد بين الفعل وعدمه، والهم وهو ما يرجح قصد الفعل، والعزم وهو قوة ذلك القصد، فلا مؤاخذة على الهاجس إجماعا، أما الخاطر وحديث النفس فمرفوعان عن المكلف بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن الله تجاوز لأمتي عما حدثت نفسها به ما لم تعمل به أو تكلم»⁽¹¹¹⁾، فكانت المراتب الثلاث الأولى لا ترتب ثوابا، ولا عقابا.

وأما الهم فقد بين الحديث الشريف أثره حيث قال صلى الله عليه وسلم: «من هم بحسنة فلم يعملها كتبت له حسنة، ومن هم بحسنة فعلمها كتبت له عشر إلى سبعمائة ضعف، ومن هم بسيئة فلم يعملها لم تكتب»⁽¹¹²⁾، ولا يخفى أن العزم هو القصد المؤكد على الفعل، والذي لا يقف دونه شيء سوى مانع يحول بينه وبين فعله⁽¹¹³⁾.

ثم إن الفقهاء اختلفوا هل النية شرط في صحة الأعمال؟ وبه قال الشافعية، أو هي شرط للثواب على الأعمال، وبه قال الحنفية، إلا أن هذا الاختلاف محصور في أعمال الوسيلة، دون الأعمال المقصودة، فإن النية معتبرة فيها بلا خلاف بين الفريقين، والحق أن مطلق الأعمال لا يعتبر إلا بالنية، ففي الأعمال الشرعية اعتبارها بالصحة، وفي غيرها بالمشوبة، وهذا أمر مجمع ومتفق عليه.

فأمكن القول إن الأعمال ثلاثة: قلبية، وبدنية، ومركبة منهما، فالأولى كرد المغصوبات، والعرايا، والودائع، والتبعات، وإزالة النجاسات، ومثل هذه الأعمال لا تشترط فيها النية لصحتها بل لإثابتها، ومثلها البيع، والشراء، والنكاح، والطلاق، وهكذا، والثانية كالاعتقادات، والتوبة، والحب في الله، فلا تشترط فيه النية إلا للمثوبة، وأما الثالثة وهي العبادات وما شاكلها فيشترط فيها النية لصحتها، فمن صلى نوايا مراعاة

110 - انظر الغزالي / إحياء علوم الدين / 353/4 - 354.

111 - صحيح مسلم / 116/1. والبيهقي / السنن الكبرى / 61/10.

112 - صحيح مسلم / 118/1.

113 - انظر النووي / شرح مسلم / 4/336. وما بعدها.

الناس، أو تصدق ناويا المن والأذى، أو حج ناويا جمع الدنيا فلا صلاة، ولا زكاة، ولا حج له، وكذا من صام ولم يكف لسانه عن قول الزور، والرفث، وإنما ليظهر بصيامه⁽¹¹⁴⁾.

فتحصل أن النية شرعت لتمييز العبادات عن العاديات، فلا تصح الأولى إلا بها، ولا يثاب عن الثانية إلا بها، ثم هي شرعت لمعرفة مدى موافقة قصد المكلف لقصد الشارع، فتتحقق المقاصد الشرعية على وجهها، ومعرفة مدى مخالفة قصد المكلف لقصد الشارع، حيث ترى المصلين ولا صلاة، وترى الحجاج ولا حج، وترى المتصدقين ولا صدقة، وترى الصائمين ولا صيام إلا من أخلص النية.

فعلم أن المقاصد الشرعية لا تتحقق في الخارج إلا بتوافر مقوماتها، وهي: التكليف بما يطاق من غير مشقة زائدة على العادة، والفهم لما كلف به، والامتثال لأمر الشارع ونهيه، وموافقة قصد المكلف لفصد الشارع، ولهذا قال الشاطبي: « قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده في التشريع، لأن الشريعة موضوعة لمصالح العباد على الإطلاق، والعموم، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في أفعاله، وأن لا يقصد خلاف ما قصد الشارع »⁽¹¹⁵⁾.

تطبيق:

وتطبيقا للنية قال علماء الشريعة: ثم إنه لا يصح عمل إلا بإخلاص النية لوجه الله، قال تعالى: «وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين»⁽¹¹⁶⁾، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى»⁽¹¹⁷⁾، دل الحديث على أن الأعمال معتبرة بالنية، فمن نوى بها خيرا كانت له خيرا، ومن نوى بها شرا كانت عليه شرا. ومن أراد بها مباحا كانت ضائعة، وإن كانت صورتها صورة العبادة.

فالصورة الواحدة تكون عبادة تارة، ومعصية تارة، وفضولا تارة أخرى، فالسجدة مثلا تكون عبادة إذا كانت لله تعالى، وكفرا إذا كانت لصنم، ومعصية دون كفر إذا كانت لتعظيم سلطان من غير اعتقاد ربوبية فيه، والاشتغال بالعلم يكون أفضل أعمال البر إذا نوى به امتثال أمر الله تعالى في تعاطيه، وفي العمل به، ويكون معصية إذا قصد به التكبر على القرآن، واجتلاب المال من وجه حرام، كالرشوة، وقبض الأعطية من الأموال المغصوبة وشبه ذلك»⁽¹¹⁸⁾، مما يستوجب تصحيح النية، وذلك بصرفها عن

114 - انظر ابن سلطان / شرح الأربعين النووية / 23 وما بعدها.

115 - انظر الموافقات / ج 2 / 331 وما بعدها.

116 - البيئة / 5.

117 - البخاري / الصحيح / 2/1 باب كيف كان بدء الوحي.

118 - المهدي الوزاني الكبير / 10/ 519 - 520.

الأغراض الفاسدة إلى المقاصد الحسنة، كما يستوجب ترشيدها بالتخريج، والتحقيق، والتنقيح، متى وجد فعل أو ترك يحتمل وجوها من الخير، أو الشر، أو هما معا.

الأثر المقاصدي المستفاد

يتجلى الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي من أوجه، منها:

الوجه الأول: أن مبني الأعمال والتصرفات القولية والفعلية على النيات، فما وافق منها مراد الشارع من «أفعل أو لا تفعل وما هو وسط بينهما»⁽¹¹⁹⁾، أثمر مصلحة، وما خالف مراد الشارع من «أفعل أو لا تفعل وما هو وسط بينهما» أثمر مفسدة، وكلتاها متضمنة للمقاصد الشرعية، يتغيا الشارع جلب الأولى، ومثيلاتها من المصالح، ودرء الثانية وما يحمل جنسيتها من المفاسد، فقوله تعالى: «إن يعلم الله في قلوبكم خيرا» يفيد معنى مبني الأعمال على النيات، فمن نوى بها خيرا كانت له خيرا، ومن نوى بها شرا كانت له شرا، ومن نوى بها مباحا كانت ضائعة.

الوجه الثاني: أن كل التصرفات الشرعية لا تكون كذلك إلا بالنية، فما تخلت عنه فإن كان عبادة كان باطلا لتخلف النية عنه، على اختلاف فيما يفترق منه إلى نية، وما لا يفترق، والحق أن كل عمل عبادي مفتقر إلى نية القيام به، وإلا كان باطلا، فإن أكره عليه صاحبه صحت منه دون ثواب، وأن كل عمل عادي مفتقر إليها كذلك، وإن صح قضاء بدونها، فلا يطالب به مرة أخرى.

إلا أن هذا العمل لا يرقى إلى العمل الشرعي الكامل يترتب عنه نيل الثواب وسقوط العقاب في الآخرة إلا بها⁽¹²⁰⁾، فلا يصح عمل إلا بإخلاص النية لوجه الله، وإذا وجب إخلاص النية وجب اعتبار النية بالأولى، «فالإخلاص عبارة عن النية الخالصة، والنية الخالصة لما كانت معتبرة كانت النية معتبرة»⁽¹²¹⁾.

الوجه الثالث: أن النية كما شرعت لتمييز ما هو عبادة، وما هو عادة شرعت لتمييز أفراد كل منهما عن بعضها لتترتب من حيث قوتها، وفي الآثار المترتبة عليها «فالمقصود من النية تمييز العبادات عن العادات، وتمييز بعض العبادات عن بعض»⁽¹²²⁾، وذلك للتفريق في العبادات بين ما هو واجب وغير واجب، وفي العادات بين الواجب والمندوب، والمباح، والمحرم، والمكروه، والصحيح، والفاسد، والباطل⁽¹²³⁾.

119 - الوسط بين أفعل ولا تفعل هو المباح.

120 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 223 وما بعدها وابن عبد السلام / انقواعد / 173 وما بعدها. والأشباه لابن نجيم.

121 - الرازي / مفاتيح الغيب / 32 / 42 وما بعدها.

122 - ابن نجيم / الأشباه / 1 / 29.

123 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 324.

فالقضاء للفصل في نوازل الناس لوجه الله بالعدل عبادة، والقضاء لجمع المال من حرام كالرشوة، والهدية، ولغير وجه الله معصية، وكذلك كل العبادات، وكل العاديات، مع اختلاف الفقهاء في إيجاب النية، أو عدم إيجابها فيها⁽¹²⁴⁾.

الوجه الرابع: أن التصرفات الشرعية كانت من قبيل العادات أو من قبيل العبادات لا تحصل على صفة الشرعية إلا بالنية، ففي العبادات الأمر بين متى تحقق الاختيار والإدراك في المكلف، فإذا لم يتحقق الاختيار في المكلف صحت منه العبادة من جهة عدم المطالبة بها دون الإثابة عليها، لعدم ارتقائها إلى درجة العبادة في الجوهر.

أما في العادات فتصح قضاء، ولا تصح عبادة إذا تخلفت عنها النية، مع مراعاة أن الأصل في العبادات الالتفات إلى النية، والأصل في العادات الالتفات إلى العلة، ولكن العمل لا يصير عبادة إلا بالنية، لأن الامتثال مطلوب من المكلف، وموافقة امتثاله لمقصود الشارع مطلوب كذلك، ولهذا قال الشاطبي: «إن الأعمال بالنيات والمقاصد معتبرة في التصرفات من العبادات والعادات»⁽¹²⁵⁾.

فعلماء الشريعة متفقون على أن كل عمل يجب أن يكون خالصا لوجه الله، سواء كان عباديا، أو عاديا، وإن فرقوا بين ما هو قضائي، وما هو ديني مراعاة لقاعدة «لا تكليف بما لا يطاق»، مصداقا لقوله تعالى: «لا يكلف الله نفسا إلا وسعها» قال علماء الشريعة: حكم الحاكم لا يعطي حقا، ولا يسلب حقا، وإنما يفصل في النزاع بين المتخاصمين، فمن حكم له الحاكم بحق يعلم أنه ليس له فليرده إلى صاحبه، وإلا كان استحقاقه له على وجه قضائي غير شرعي، يدخل في أخذ حقوق الناس بالباطل⁽¹²⁶⁾.

والأصل في هذا حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنكم تختصمون إلي وإنما أنا بشر ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض وإنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار»⁽¹²⁷⁾، أي من نوى أخذ حق أخيه بحجته فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً، وإن أقره له القضاء لقوة حجته بحسب الظاهر، فتميز النية بين ما هو عادي، وما هو عبادي ليس على أساس نوعية التصرف، وإنما على أساس نية المتصرف، مما يفيد أن المقاصد الشرعية أثرت في الفكر النوازلي بالتوجيه، والتقويم، والترشيد أثرا جليا.

124 - انظر الشاطبي / المرجع السابق بوضفه.

125 - الموافقات / 2 / ص: 324.

126 - غلال الفاسي / مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها / 12 بتصرف / وأصله في البخاري، الصحيح 4 / 159.

127 - البخاري / الصحيح / 4 / 159 باب موعظة الإمام للخصوم.

الفصل الرابع

مسألة التعليل

بمضمون المقاصد الشرعية

فكرة عامة

علل القرآن الكريم الأحكام الشرعية بالحكم والمقاصد المتضمنة لمصالح العباد المجتلية، ولمفاسد الناس المستدفة. كما في قوله تعالى: «ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً»^(١)، بلا منازع ولا مخالف، إلا من ينازع في أصل التعليل بالحكم والمقاصد، وكذلك السنة المطهرة، وعلى نهجها سار فقهاء الصحابة ومن تبعهم من علماء الشريعة من أهل الصدر الأول.

إلا أن ظهور الفرق الكلامية جاء باختلاف في القول بتعليل الأحكام الشرعية بالحكم والمقاصد، أو بعدم التعليل بها في علوم العقيدة، واشتد هذا الخلاف، وانتشر ليصيب أصول الفقه وفروعه، فلزم التنبيه إلى هذا الاختلاف لتعلقه بموضوع أثر المقاصد في الفكر الفقهي، وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: مسألة تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد.

المبحث الثاني: مضمون المقاصد الشرعية المعلن به.

I — مسألة تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد

فكرة عامة

ترتبط مسألة تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد في الأصل بمباحث علم الكلام، أو علم التوحيد المتعلق في مضمونه بأسنى مقاصد الدين من وحدانيته تعالى في الذات، والصفات، والأفعال، من حيث إنه تعالى يتفرد بكل ما يدور في العوالم من أحداث ووقائع، خفيها، وأخفاها، وجليها، وأجلاها، وقديمها وأقدمها، وحديثها وأحدثها، كل يوم هو في شأن، فعال لما يشاء، ومتى شاء، لا يسأل عما يفعل، وكل أفعاله عدل وإحسان، ورحمة وإنعام، يأمر بالعدل، والإحسان، وينهى عن الفحشاء والمنكر،

١ - الإسراء / 32.

يأمر بالإصلاح، ويحب المصلحين، وينهى عن الفساد، والإفساد في الأرض، ولا يحب
المفسدين.

يدل على هذا من الأدلة المقروءة، والمنظورة ما لا يقع تحت حصر، مثل قوله تعالى:
«ذلّكم الله ربكم خالق كل شيء لا إله إلا هو»⁽²⁾، ومثل قوله تعالى: «إن الله يأمر بالعدل
والإحسان وإيتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى»⁽³⁾، ومثل قوله تعالى:
«والله لا يحب الفساد»⁽⁴⁾.

التعليل :

ولما كان تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد يتصل بعقيدة المسلم استلزم الأمر،
والبحث جار في المقاصد، عدم إغفال ما دعا علماء الشريعة إلى الاختلاف في القول
بعلية الأحكام الشرعية بالحكم والمقاصد، وفي عدم القول بهذه العلية، مما يترك مجالاً
لقول ثالث يوفق بين القولين، وكل فريق يدعم قوله بحجج، ويدحض حجج غيره،
ويرى في صواب سواه خطأ، لأن معرفة الحكمة والتعليل بها واقعة في مرتبة الضرورة.

ثم إن منشأ الاختلاف في القول بالتعليل وعدمه علم الكلام، عندما تفرق
المتكلمون فرقا في فهم تنزيهه تعالى عن أي نقصان، ووصفه بكل كمال، تكلموا
في علمه تعالى من حيث علمه بالكلية والجزئيات، وهم وإن اتفقوا على أنه تعالى
واجب الوجود، وعالم بكل موجود، اختلفوا في شموله وإحاطته، وتكلموا عن إرادته
تعالى، وقدرته على الخلق، والإبداع، وهم، وإن اتفقوا على أنه تعالى مريد قادر،
اختلفوا في خلقه لأفعال العباد، وتكلموا في غناه تعالى عن غيره، وهم، وإن اتفقوا
في أنه تعالى غني عن غيره، اختلفوا في غناه هل هو بالذات القدس، أم بالصفات،
كما اختلفوا في حسن الأشياء، وقبحها هل هو من ذات الأشياء بحيث يستقل العقل
بالتحسين والتقبيح، أم لا حسن ولا قبح إلا بالشرع، وهل واجب على الله تعالى
فعل الأصلح لعباده، أم فعله الأصلح تفضل ورحمة بهم، قضايا كلامية تناولها علماء
الكلام لإقحام الخصم بحجج وبراهين عقلية، وعقلية، يراها كل وفق منهجه.

إلا أن هذا التناول للقضايا الكلامية امتد أثره إلى المسائل الأصولية والفقهية من
حيث التعليل أو عدم التعليل للأحكام الشرعية بالحكم، والغايات، والمقاصد، مما

2 - غافر / 62.

3 - النحل / 90.

4 - البقرة / 265.

استوجب مناقشة مصدر الاختلاف في التعليل بالمقاصد بإيجاز، تتوضح الرؤية به إلى المقاصد الشرعية⁽⁵⁾.

والمراد بذكر بعض القضايا الكلامية المتعلقة بالمسائل الاعتقادية التنبيه إلى أن المتكلمين خاضوا في كل شيء مما هو أشد من الاختلاف في جواز تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد، أو عدم جوازه، وإلى أن علمه تعالى، وغناه، وقدرته، وإرادته صفات يحتاج إليها البحث في الحسن، والقبح، والخير، والشر، والنفع، والضرر، والمصلحة، والمفسدة، والحسنة، والسيئة، وأما تناولها فميسر في مظانه من كتب علم الكلام، غير أن أفعال الله، وأفعال عباده، والحسن والقبح مسائل تستلزم بعض التحليل، من حيث إنها تتصل بمقصود الكلام عن المقاصد، وتعليل الأحكام الشرعية بها.

المطلب الأول : مسألة تعليل الأحكام عند المتكلمين

يتصف الله تعالى بكل كمال، ويتنزه عن كل نقص، فعال لما يريد، وفعله عن علم كاشف لكل معلوم على ما هو به كشفا لا يحتمل النقيض بوجه من الوجوه، لا بحسب الذهن، ولا بحسب الخارج، لملازمته الجزم، والمطابقة، والثبات، أحد الذات، والصفات، والأفعال، عدل، وعدله مطلق ليس مثل عدله عدل «وما ربك بظلام للعبيد»⁽⁶⁾، والإنسان مسؤول عن نفسه ولا يسأل عن فعل غيره «ولا تزر وازرة وزر أخرى وإن تدع مثقلة إلى حمله لا يحمل منه شيء ولو كان ذا قربى»⁽⁷⁾.

ومسؤولية الإنسان عن أفعاله تقتضي أن يكون خالقا لها، والخلق لله وحده، لا يشركه فيه غيره «هذا خلق الله فأروني ماذا خلق الذين من دونه»⁽⁸⁾، لأجل هذا اختلف المتكلمون، فمنهم من فرط فقال بالجبر، ومنهم من أفرط فقال بالقدر، ومنهم من توسط فقال بالكسب، وجميعهم يتحرون الحق، والحق واحد، يتجلى في تفريده تعالى بالإبداع والخلق، وتنزيهه عن الظلم، تضاربت آراء هؤلاء، فكانوا ثلاث فرق كبرى، الجبرية، والقدرية والأشعرية، وبيان تصورات هذه الفرق يفيد في فهم القول بتعليل الأحكام بالحكم والمقاصد بعد اجتهاد واف.

التصور الجبري في التعليل

لسنا بصدد الكلام عن التصور الجبري وإنما التذكير بتأثيره في القول بعدم تعليل الأحكام بالمقاصد والحكم، من حيث إنه تصور ينفي قدرة العبد أصلا، بحيث لا أثر له

5 - ابن القيم في شفاء العليل / والمهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 / 78 و 230.

6 - فصلت / 46.

7 - فاطر / 18.

8 - لقمان / 11.

ولا كسب، وأن كل ما يحدث في الدنيا من أحداث هو من فعل الله، ولا يصح أن ينسب للعبد بعض ما يحدث فيها، فالله خالق العبد وفعله، كما في قوله تعالى: «والله خلقكم وما تعملون»^(٩)، ومثيلاتها من الآيات التي تركز على تفرد تعالى بالخلق والإبداع.

ينسب التصور الجبري إلى جهنم بن صفوان، أما عن نشأة هذا التصور فقيل: نشأ عن إيمان العرب بنوع من الحتمية قبل الإسلام، وعن اعتقادهم بأن أمرهم ليس بأيديهم، وإنما هو بين أيدي الليالي والأيام، يلاحظ هذا في أشعارهم، وخطبهم، وهذا رأي يشتم منه ادعاء أن المسلمين متأثرون في عقيدتهم بالحياة الجاهلية^(١٠)، ثم إن هناك قولاً آخر يرى أن أصحاب التصور الجبري متأثرون بالتأكيد القوي في القرآن الكريم على قدرة الله غير المتناهية في مثل قوله تعالى: «الله خالق كل شيء وهو على كل شيء وكيل له مقاليد السماوات والأرض»^(١١)، هذه القدرة التي أعجزتهم عن التفكير فيما وراء ذلك بدل أن تحفزهم إلى التفكير والتدبر في ذلك.

أما القول الثالث للجبريين فيقوم على وحدانية الله في الذات، والصفات، والأفعال، فالجبري يتصور أن الجبر لازم لصحة التوحيد، ولا يستقيم إلا به، ونفي الجبر إثبات لفاعل للحوادث مع الله، ولم يلتفت الجبري إلى ما ينافيه قوله لبعثة الرسل، والشرائع، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، والثواب، والعقاب، وأنه مبطل لهذه الأمور، وإن كان محاذياً للصواب فهو يلتمس طريقه^(١٢).

فإذا علم هذا القدر من التصور الجبري علم منه أنه ينفي الفعل عن العبد، ويجرده من قدرته واختياره، ويعتبره ظاهرة من الظواهر الطبيعية ينسب إليها ما ليس لها، وتبعا لهذا فلا علة، ولا حكمة، ولا سبب، ومن ثم فلا مصلحة، ولا مفسدة، وكل من فعل فعلا لأجل تحصيل مصلحة أو درء مفسدة فإنما يكون الفاعل قد استفاد من الفعل، وهذا في حق الله محال، فلزم أن فعله تعالى لغيره غير معلل بعلة في تصور الجبريين.

التصور القدري في التعليل

إذا تبين أن الجبري ينفي فعل العبد وتأثيره، وقدرته مطلقا فإن التصور القدري على النقيض من ذلك، حيث يرى أصحابه أن العبد خالق لأفعاله، وأن لا قدر، فمن شاء هدى نفسه، ومن شاء أضلها، كل ذلك مردود إلى مشيئة العبد، فالجبري فرط في التعليل بنفيه بإطلاق، والقدري أفرط في التعليل بإثباته بإطلاق.

٩ - الصافات / ٩٦.

١٠ - يؤخذ هذا من كتابات المستشرقين أمثال: شرايتر، وجولد تسهير، ورايت.

١١ - الزمر / ٦٢.

١٢ - انظر مقالات الإسلاميين للأشعري / ٣٣٨ وشفاء العليل لابن القيم / ٦-٧.

ومن أبرز زعمائه وأصل بن عطاء، حتى قيل إنه ينسب إليه، إلا أن مصدر القول بالقدر قيل نشأ عن تأثر المسلمين بالمسيحية، وقيل نشأ رداً على التصور الجبري، ويفيد هذا القول أن الجبرية سبقت القدرية، وهذا يحتاج إلى نظر⁽¹³⁾، وقيل نشأ عن عوامل ثلاثة: التأثير بالمسيحية، والرد على الجبرية، ومعارضة الحكم الأموي القائم على فكرة أن أعمال الحاكمين تجري بقدر من الله تعالى للتسلط على رقاب الناس وأموالهم بغير وجه حق.

إلا أن متابعة الفكر القدري تبدي أن أصحابه متأثرون بفكرة تنزيه الله تعالى عن الظلم، بأن يكلف الله تعالى عباده بأفعاله وهم ليسوا عليها بقادرين، ويعاقبهم عليها وهم ليسوا لها بفاعلين، مستدلين بمثل قوله تعالى: «وَمَتَّ كَلِمَاتٍ رَبِّكَ صَدَقًا وَعَدْلًا»⁽¹⁴⁾، أي صدقاً في الوعد والوعد، وعدلاً في الأمر والنهي، وبمثل الحديث القدسي «يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي. الحديث»⁽¹⁵⁾.

ولهذا يقول وأصل بن عطاء: «إن الباري تعالى حكيم عادل لا يجوز أن يضاف إليه شر ولا ظلم، ولا يجوز أن يريد من العباد خلاف ما يأمر به»⁽¹⁶⁾، إلا أن القدري جمع به فكره فأضاف المسببات إلى أسبابها، والحسن والقبح إلى الأفعال، وأوجب على الله رعاية المصلحة في أفعاله⁽¹⁷⁾.

غير أن الذي وقع فيه الفريقان من غلو في الرأي، وتجاوز حدود القدرة العقلية، ومن عي في التفكير دعاهم إلى التعبد المطلق، أو إلى التعليل المطلق، ولو اعترفوا بعجز العقل المجرد عن النقل لاجتمعوا على كلمة سواء بينهم، تنجيهم من شطحات الفكر، ومن تقول على الله لمجرد الهوى، فالدفاع عن الشريعة أمر محتتم، وإعمال الفكر أمر مطلوب في عواقب الأمور، إلا أن إعمال الفكر في الإسلام مشروط بالتجرد عن الهوى، والقناعة المطلقة بأن العقل لا يفي بكل مطلوب، وأنه في حاجة إلى قوى موجهة تحميه من الغلو والزلل، وتجنده إذا كل⁽¹⁸⁾.

التصور التوفيقي في التعليل

ركب السني مطية التوفيق بين التصور الجبري، والتصور القدري فقال بالكسب الذي يعرف عند أهل السنة بمقارنة القدرة الحادثة للفعل، وملاستها له من غير تأثير

13 - انظر شفاء العليل / لابن القيم / 4 - 5.

14 - الأنعام / 51.

15 - رواه الإمام مسلم في صحيحه. وقد تقدم تخريجه.

16 - الشهرستاني / الملل والنحل / 240 وما بعدها.

17 - انظر رسالة التوحيد لمحمد عبده 42 وحاشية البناني على جمع الجوامع 2 / 24.

18 - انظر لوامع البينات للرازي / 41. والتوازل للمهدي الوزاني 11 / 12.

لها فيه أصلاً، ومن غير أن تكون علة، ولا جزء علة للإيجاد⁽¹⁹⁾، ليتسنى القول بقدرة الله المتفردة بالخلق، والإيجاد، والتأثير، وبمسؤولية العبد على أفعاله على وجه الكسب فيثاب على الطاعة، ويعاقب على المعصية.

ينسب القول بالكسب إلى أبي الحسن الأشعري، فقد نقل عنه أنه أول من قال بالكسب بعد ضرار بن عمرو، فالأشعري خالف الجبري في نفي العلل، والأسباب، وخالف القدري في إضافة المسببات إلى أسبابها، حيث صار مذهبه مذهب أهل السنة في الاعتقاد، قال بالتحسين والتقبيح الشرعيين، وبإمكان الصلاح والأصلح لا بإيجابهما على الله، وقال بنظرية الكسب التي تجعل الإنسان مسؤولاً عن فعله الذي هو فاعله، وفقاً لهذه النظرية⁽²⁰⁾.

تطبيق

وتطبيقاً للمذاهب المتكلمين، وما قيل في نظرية الكسب، وكون الأحكام الشرعية معللة بالحكم والمقاصد قال علماء الشريعة:

1 — «الضابط أن مذاهب الناس في التعليل أن المؤثر في فعل العبد الاختياري إما قدرة الله وحدها بلا قدرة من العبد أصلاً، وهو مذهب الجبرية، أو مع قدرة العبد مع نفي تأثيره في إيجاد، وهو مذهب الأشعرية، وإما قدرة العبد فقط بلا إيجاب واضطرار، وهو مذهب المعتزلة، أو على سبيل الإيجاب وامتناع التخلف، وهو مذهب الفلاسفة، وإما مجموع القدرتين بناء على جواز اجتماع مؤثرين على أثر واحد، أو على أن تؤثر قدرة الله في أصل الفعل، وقدرة العبد في وصفه من حيث هو طاعة، أو معصية، وهذه المذاهب كلها باطلة ما عدا الثاني، وهو مذهب الأشعرية⁽²¹⁾، مما يفيد القول بنظرية الكسب.

2 — تقوم نظرية الكسب على أساس التوفيق بين الميثب لتأثير قدرة العبد في أفعاله بإطلاق، وبين النافي لهذا التأثير بإطلاق، قال علماء الشريعة: «معنى الكسب عند الأشاعرة هو اقتران قدرة العبد الحادثة بتصرف الرب وقت الفعل، بأن يكون المكلف وقت الفعل له اقتدار على الفعل والترك، فإن كان بهذه الحالة وقت الفعل كحركة الصحيح فيثاب على الطاعة، ويعاقب على المعصية، أي يستحق الثواب والعقاب عليهما، لا أن ذلك يجب على الله تعالى، وإن لم يكن له اقتدار على ذلك وقت الفعل كحركة المرتعش فلا ثواب، ولا عقاب».

19 - انظر نوازل المهدي الوزاني / 11 / 248.

20 - الشنبرستاني / الملل والنحل / 96 وما بعدها.

21 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 - 23 / 246.

فإذا انتقلوا إلى بيان مذهب أهل السنة قالوا: مذهبنا معشر أهل السنة إن لنا قدرة، لكن ليس بها يقع التصرف، وإنما يقع بالقدرة القديمة التي هي قدرته تعالى، فإذا قارنت قدرتنا قدرته تعالى وقت الفعل فهذا هو الكسب الذي يترتب عليه الثواب والعقاب⁽²²⁾.

3 - وقالوا: إن صرف العبد قدرته وإرادته إلى الفعل كسب، وإيجاد الله تعالى للفعل عقب ذلك خلق، والمقدور الواحد داخل تحت قدرتين لكن بجهتين مختلفتين، فالفعل مقدور لله تعالى بجهة الإيجاد، ومقدور للعبد بجهة الكسب، ولا يكلف الله عبداً إلا بما تسعه قدرته، والكسب مصطلح استعمله العلماء للتمييز بين خالق الفعل ومخترعه، وهو الله تعالى، وبين كاسب الفعل وهو العبد، تيمناً بكتاب الله الذي أطلق على أعمال العباد الكسب⁽²³⁾.

4 - إن إنكار الأسباب جحد للضروريات وقدح في العقول، والفطر، ومكابرة للحس، وجحد للشرع والجزاء، إلا أن أئمة السنة حاشاهم من جحد الشرع، والجزاء، وإثبات الأسباب، وهذا شائع في كلامهم، وإنما ينفون الأسباب والارتباط العقلي بين الفعل والثواب أو العقاب، وهو ما علم من مذهب أهل الحق ولا يخفى أنه لا تصريح في الكتاب والسنة بتأثير الأسباب والقوى، وإنما فيها ما يقتضي الارتباط والتراتب أو التعلق، وذلك أعم من التأثير⁽²⁴⁾.

ثم من المعلوم أن الحكمة لا تقتضي أن يؤمر بالفعل من لا يقدر عليه، ومقتضى هذا أن أفعال الله تعالى وأحكامه لا بد فيها من حكمة، وإن لم تظهر هذه المصلحة لنا، فما المانع أن يقال إن هناك مصلحة لم نطلع عليها، إذ لا يلزم الحكيم أن يطلع من دونه على وجه الحكمة، فأفعاله تعالى لا تخلو من حكمة أودعها تعالى فيها، وربها عليها بمحض اختياره، إذ لا يفعل شيئاً عبثاً⁽²⁵⁾.

الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي

نظر علماء الشريعة في النصوص الواردة في القرآن الكريم نظرة تأمل وتدبر، فمنهم من أصاب، ومنهم من أخطأ، أي منهم من أدرك مراد الشارع، ومنهم من لم يدركه فكانت القدريّة مفرطة في تحكيم العقل، والجبرية مفرطة في تعطيل العقل، وكان

22 - انظر المهدي الوزاني نفس المرجع / 11 / 109.

23 - انظر المهدي الوزاني نفس المرجع / 11 / 109.

24 - انظر المهدي الوزاني نفس المرجع / 11 / 339 وما بعدها.

25 - انظر المهدي الوزاني نفس المرجع / 11 / 238 و 85.

أهل السنة المتصدون للمغالين في الإفراط والتفريط، فقالوا بنظرية الكسب، وتتلخص في أن أفعال العباد خلق للرب سبحانه، وكسب للعبد، للتوفيق بين عدل الله المطلق وقدرته المطلقة، وبين مسؤولية الإنسان عن أفعاله المكتسبة مقرين بقصور الأذهان، ونقص العقول، والمعارف، وتلاشى علوم الخلق جميعهم في علم الله، كتلاشي أضواء المصابيح جميعها في ضوء الشمس، وأن أفعال الله معللة بالحكم والمقاصد، ولا سبيل لإنكارها⁽²⁶⁾، ومن ثم يمكن القول بما يأتي:

أولاً: أن الله تعالى مطلق العدل، والقدرة، والوحدانية في الذات والصفات، والأفعال، لا ينازع في ذلك ذو عقل سليم، قائم على نقل صادق الرواية والدراية.

ثانياً: أن أفعال الله تعالى معللة بالحكم والغايات، وإن تعددت معانيها عند أهل المعاني في تسمية الحكم غايات، وأغراضاً، وعلا غائية، ورعاية لمصالح، وأسباباً، فلا شيء خال من الحكمة والمصلحة، وهو المذهب الصحيح والحق الصريح الذي لا تشوبه شائبة، ولا تحوم حوله ريبة، والآيات والأحاديث محمولة على الغايات⁽²⁷⁾، لأن الأحكام إنما شرعت لما فيه مصلحة العباد بحسب ما قصده الشارع، وأراد، لا بمقتضى ما تمليه أهواء الناس وشهواتهم⁽²⁸⁾.

ثالثاً: أن الحكم والمصالح المعللة بها الأحكام الشرعية هي بالنظر إلى العباد لا إلى الله سبحانه وتعالى، فقول ابن عطاء في مناجاة للحكم: أنت الغني بذاتك عن أن يصل إليك النفع منك، فكيف لا تكون غنيا عني «معناه أن الله تعالى مستغن بذاته عن الآثار الصادرة عنه من الخلق والرزق، والإماتة، والإحياء فليس فعله تعالى لهذه الآثار وغيرها لغرض يرجع إلى ذاته من نفع يعود عليه، وإن كانت لا تخلو من حكمة⁽²⁹⁾».

رابعاً: قصور العقل عن إدراك كل الحكم والغايات من أفعاله تعالى، قال الرازي: ولقد اختبرت الطرق الكلامية والمناهج الفلسفية فما رأيت فيها فائدة تساوي الفائدة التي وجدت في القرآن، لأنه يسعى في تسليم العظمة والجلال لله، ويمنع من التعمق في إيراد المعارضات، وما ذلك إلا للعلم بأن العقول البشرية تتلاشى في تلك المضائق العميقة، والمناهج الخفية، لقصور بضاعتها، ونقص علومها⁽³⁰⁾.

26 - انظر المهدي الوزاني نفس المرجع / 11 / 244.

27 - البناني على جمع الجوامع / 2 / ص 244.

28 - انظر محمد ابن معجوز / فلسفة التشريع / ندوات الأكاديمية / س 1985.

29 -- انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 / 85.

30 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 / 79 - 81 / 245.

خامسا: خفاء بعض مقاصد الشارع من أحكامه في أوامره، ونواهيه، لأن في الخفاء حكما ومقاصد لا تتحقق إلا به، كما في بعض أفعال وأقوال العبادات، مثل عدد ركعات الصلاة، والنصاب في الزكاة، وتوقيت الصيام، وبعض مناسك الحج، وهي وإن ظهرت لنا على نحو ما فإن الخفاء يبقى واردا، لا يجليه إلا الإيمان، فما المانع أن يقال: إن هناك مصلحة لم نطلع عليها لحكمة في عدم الاطلاع عليها، وهي أن يعمل المسلمون بها كما وردت في النصوص، دون أن يدخل عليها أي تغيير أو تأويل⁽³¹⁾.

فأمكن القول أن المقاصد الشرعية تؤثر في الفكر الاجتهادي الفقهي بالممارسة، والاختلاف، والتنوع، والتنقيح، والتوفيق⁽³²⁾، أي بالتوجيه، والتقويم، والترشيد، والتجديد، وأن الأحكام الشرعية معللة بها أدرك العقل هذا التعليل أم لم يدركه.

المطلب الثاني: مسألة تعليل الأحكام عند الأصوليين

فكرة عامة

تأثر الأصوليون بمذاهبهم الكلامية فربطوا التعليل في علم الأصول بالتعليل في علم الكلام، ولم يميزوا - على ما يبدو - بين العلة الغائية، والعلة الكاشفة، فنقلوا اقتناعهم في المسائل الكلامية إلى المسائل التشريعية الأصولية، فمن أوجب التعليل في علم الكلام أوجبه في علم الأصول، ومن نفاه هناك لعب بالألفاظ لما لم يجد بدا من التعليل في علم الأصول، ومن توسط في المسائل الكلامية توسط في المسائل الأصولية.

ثم إن الذين عللوا انقسموا بين معلن بالوصف الظاهر المنضبط المناسب، وبين معلن بالوصف المناسب، ولا يتعلق الأمر هنا بذكر آراء الأصوليين في أمر التعليل على التفصيل، وإنما في حدود مناقشة هذه الآراء باختصار، وذلك لإظهار اختباط علماء الأصول في تحديد العلة، ومفهومها، ثم مصيرهم إلى التعليل بالحكمة والمصلحة على أي وجه.

إطلاقات العلة

فأما عن الإطلاقات التي ترد على العلة سواء من حيث طبيعتها أو أثرها فهي من حيث طبيعتها عند الأصوليين تعني الغرض، والغاية، والحكمة، والعلة الغائية، ورعاية المصلحة، وهي من حيث أثرها تعني المؤثر، والسبب، والموجب، والباعث، والمعرف، والمقتضي، والمستدعي، والمناط، والدليل، والداعي، والأمانة، والعلامة.

31 - انظر المرجع السابق بوصفه / ابن معجوز في مجلة فلسفة التشريع الإسلامي.

32 - انظر المرجع السابق / 11 / 278.

تعريف العلة

وأما عن تعريف العلة فقد جرى اختلاف بين العلماء في تحديده، قال البزدوي: العلة هي السبب، والأمرة، والداعي، والمستدعي، والباعث، والحامل، والمناط، وقال الشاطبي: العلة هي الحكم، والمصالح التي تعلقت بها الأوامر، أو الإباحة، والمفاسد التي تعلقت بها النواهي⁽³³⁾، وعلى الجملة العلة هي المصلحة نفسها، أو المفسدة لا مظنتها، ولا يشترط الظهور، والانضباط في العلة كاشتراطهما في السبب الذي هو مظنة الحكم، فالعلة هي الحكمة، والسبب نهض لتحقيقها في الخارج⁽³⁴⁾.

فالعلة عند الأصوليين هي جلب مصلحة، أو تكميلها، أو ردء مفسدة، أو تقليلها أو هي المناسب لشرع الحكم، أو هي العلة المخيلة، والمعنى المناسب، أو هي التي لأجلها شرع الحكم من جلب مصلحة، أو ردء مفسدة، أو هي ما يترتب على الحكم الشرعي من جلب مصلحة، أو ردء مفسدة، ويتجلى ذلك في مثل جواز الإفطار في رمضان للصائم المسافر لرفع المشقة، وفي مثل تحريم قضاء القاضي وهو غضبان، وفي دفع مضرة إفساد العقل، وكتب الأصول كفيلاً بالتفصيل.

والمتمحص في مذاهب الأصوليين المانعين منهم والمجيزين للتعليل بالحكمة يلفيها في عمق النظر تؤول إلى مذهب واحد هو المذهب التوفيقي بين التعليل بالحكمة في حال الظهور، والانضباط، وبين عدم التعليل بها في حال الخفاء، والاضطراب، والدليل على ذلك من أوجه:

الوجه الأول: انحصار الاختلاف في التعليل بالحكمة المستنبطة، أما المدلول عليها فالاتفاق حاصل على جواز التعليل بها، فإذا قال الشارع «ولكم في القصاص حياة» دل على أن الشارع الحكيم اعتبر حفظ النفوس، وهكذا.

الوجه الثاني: اختلاف النقول عن المانعين مطلقاً، وعن المجيزين مطلقاً، فالرازي وهو من الفريق الأول نقل عنه تارة المنع، وتارة الجواز⁽³⁵⁾.

الوجه الثالث: اختلاف النقول عن المجيزين بالحكمة على إطلاقها كانت ظاهرة أو خفية⁽³⁶⁾.

33 - انظر الموافقات / 1 / 265.

34 - انظر اختلافات الأصوليين في جمع الجوامع 2 / 195 وما بعدها، وإعلام الموقعين / 207 : 3.

35 - انظر المحصول للرازي / 338 و 332 وشرح المحصول.

36 - انظر أعلام الموقعين / 2 / 130.

فإذا صحت هذه الأوجه ثبت أن الاختلاف لفظي، وأن النقول لم تختلف وإنما اختلفت فهوم الناقلين في إدراك المنقول على وجهه، وثبت أن أحكام الشريعة معللة بالحكم والمصالح أدرك العقل عليها أم لم يدركها.

المطلب الثالث : مسألة تعليل الأحكام عند الفقهاء

لم يختلف الفقهاء في مسألة تعليل الأحكام بالحكم والمقاصد اختلاف المتكلمين، ولا اختلاف الأصوليين، وإنما هم إلى القول بالتعليل في وضع أقوى وأقرب إلى الإجماع منه إلى الاختلاف، وإن شذ منهم أهل الظاهر وبعض الشيعة، فتناقضوا مع بعض تطبيقاتهم كما يظهر ذلك في الأثر، إلا أن المنهج يقتضي نبذة عن حجج الفريقين.

نفاة التعليل بالحكم والمقاصد

احتج نفاة التعليل من الفقهاء، وهم أهل الظاهر بوجه عام، وابن حزم بوجه خاص، فقالوا:

1 - المراد بالرد في قوله تعالى «يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول»⁽³⁷⁾، أي الرد إلى كتاب الله، وإلى الرسول في حياته عليه الصلاة والسلام، وإلى سنته بعد وفاته، ولا يقال الرد إلى القياس هو الرد إلى الله ورسوله، إذ لم يردنا الله قط إلى القياس، فقد قال تعالى: «وأن احكم بينهم بما أنزل الله»⁽³⁸⁾، وقال أيضا: «يا أيها الذين آمنوا لا تقدموا بين يدي الله ورسوله»⁽³⁹⁾، أي لا تقولوا حتى يقول الله ورسوله.

2 - نهى الشارع الحكيم عن اتباع الظن، والقياس اتباع للظن، فقد قال تعالى: «وإن الظن لا يغني من الحق شيئا»⁽⁴⁰⁾، ومن أعظم الظن ظن القائسين، لأنهم ليسوا على يقين مما يقولون.

3 - بيان الشرع موكول إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وليس موكولا إلى آرائنا.

4 - الأحكام الشرعية تعبدية، لا ينظر فيها إلى علل اقتضتها، ومصالح أريدت منها، فقد ينهى الله عن الشيء ويأمر بنظيره، وقد يحل ويحرم، ويأمر، وينهى، لا لمصلحة أو

37 - النساء / 59.

38 - المائدة / 89.

39 - الحجرات / 1.

40 - النجم / 28.

مفسدة بل لمحض مشيئته العارية عن حكمة أو مصلحة ملحوظة في التشريع، فكيف يتصرف في تشريع مبناه على التحكم، والتباعد، كتحريم النظر إلى الحرة القبيحة، وإباحته إلى الأمة الحسنة، والحكم بقطع يد سارق القليل دون غاصب الكثير، وساروا على مثل هذه الحجج التي لا تدل عن حسن تفكير، ولا عن حسن تدبر في مرادات الشارع من كل حكم، ومن كل وضع، قد يدركها العقل، وقد لا يدركها.

مثبتو التعليل بالحكم والمقاصد

ذهب جمهور الفقهاء من عهد الصحابة إلى اليوم إلى القول بتعليل الأحكام الشرعية بالحكم والمقاصد.

فقد اجتهد الصحابة واستنبطوا حكم الأحكام ومقاصدها، كفهمهم لأمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالصلاة في بني قريضة، وكحكم علي لأحد الثلاثة الذين اختصموا في غلام، وكحكم سعد بن معاذ في بني قريضة، وكاجتهاد الصحابين حين صليا متيمين، فأعاد أحدهما حين وجد الماء ولم يعد الآخر⁽⁴¹⁾.

فمن صلى العصر في بني قريضة لاحظ الامتثال لقول الرسول - صلى الله عليه وسلم -، ومن صلاها في الطريق لاحظ الامتثال له أيضا، فالحكمة حاصلة في كلا المعنيين، ومن صلى بالتيمم ولم يعد لاحظ الامتثال كذلك، ومن أعاد حين وجد الماء لاحظته أيضا، فالمراد أن الأحكام الشرعية معللة بالحكم والمصالح.

ثم إن حجج النافين مردودة من حيث إن النظر في كتاب الله، وسنة رسوله يحتاج إلى عقل، والعقول تختلف في إدراك مقصود الشارع الموصل إلى عين الحقيقة، ومن أن الظن المنهني عنه هو الظن المنبني على هوى، ولا يستند إلى دليل، ومن حيث إن العلماء ورثة الأنبياء في أمر الشارع ومراده من شريعته، ومن حيث إن المعاني الشرعية ما يخفى عن عين العقل، وفي خفائها حكمة، وليس هذا نافيا للحكم عنها⁽⁴²⁾.

ودليل آخر أن الفقهاء لا يذكرون بابا من الأبواب الفقهية، أو حكما من الأحكام الشرعية إلا صدروه بلفظ الحكمة، أو ما يفيدها من المباني اللغوية، محاولين إثبات مقصود الشارع بأي وجه من وجوه الاستدلال، فإذا عدموا الدليل اعترفوا بعجز العقل عن إدراك بعض المعاني الشرعية، فاجتهاد الفقهاء واختلافهم فيما اجتهدوا فيه في مرحلة النظر العقلي أو في مرحلة التنفيذ الفعلي، كما في مرحلة النظر في

41 - انظر ابن القيم / أعلام الموقعين / 1 / 3 وما بعدها.

42 - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 137 وشفاء الغليل / 159 وما بعدها.

المستجدات، أي الأمور التي يعيشها الناس في كل زمان، وفي كل مكان، وعلى كل حال فهي دليل على متابعتهم مقاصد الشارع بغية تحصيلها، والظفر بها، أو تلمسها⁽⁴³⁾.

المطلب الرابع : مسألة تعليل الأحكام في الكتاب والسنة

فكرة عامة

ليس في الشريعة ما يدعو إلى اللهو والعبث، ومن العبث أن يخلق الله العقل ويحجبه عن التفكير، والتدبر، والنظر، وهو سبحانه وتعالى الداعي إلى كل ذلك « أفلا يتدبرون القرآن » « أفلا ينظرون إلى الإبل كيف خلقت وإلى السماء كيف رفعت وإلى الجبال كيف نصبت وإلى الأرض كيف سطحت » « ولكم في القصص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون »، ولا تتحقق التقوى إلا بالتدبر، والتفكير، والنظر في قضايا الكون، والحياة، والإنسان، ومسائل التشريع وما تقتضيه من تنوع وتفرع يقتضي التعليل بما ينفع الناس بالإبقاء أو بالتحصيل، فما خفيت عنا حكمته فلهكمة، وما ظهرت لنا حكمته فلهكمة، لا يخلو صنيع الله من حكم ومصالح مقصودة، والذي يعيننا ما دل الكتاب والسنة على تعليله من الأحكام الشرعية.

فالقرآن الكريم لم يسرد الأحكام سرداً، بل عللها وبين أسبابها بطرق متغايرة، ومتنوعة، حتى لا تسأم منها النفوس، وتملها الأسماع، وتكل في طلبها العقول كلا، فمرة يسوق الحكم معللاً بحرف من حروف العلة، كما في قوله تعالى: « فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكمها لكي لا يكون على المؤمنين حرج »، وقوله تعالى: « لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل » وتارة يذكر وصفا يرتب عليه حكماً كما في قوله تعالى: « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة »، وقوله تعالى: « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » وهكذا يسير القرآن الكريم في تعليله بالباء، واللام، ومن أجل⁽⁴⁴⁾، وهذه الآيات مر تخريجها.

فثبت أن الله سبحانه وتعالى لم يخلق شيئاً إلا للحكمة، وأنه شرع أحكام شرعه لمقاصد جليلة تتضمن مصالح مجلوبة، ومفاسد مدروءة، حث على اجتناب أفعال لما فيها من مفسد، ورغب في إتيان أفعال لما فيها من مصالح، وفي هذا رد على منكري التعليل من أساسه، وعلى المعترفين به على إطلاقه، وعلى الذين قصروه على الأوصاف الظاهرة.

43 - انظر اثر المقاصد الشرعية الموالي.

44 - انظر اعلام الموقعين / 1 / 159 وما بعدها.

والسنة المأمور صاحبها بالصدق في تبليغ الأمانة، وبالبيان لما أنزل إلى الناس عليه، سلك - صلى الله عليه وسلم - مسلك القرآن في تشريع الأحكام، معللاً في بيانه للناس بما أراه الله من حكم ومقاصد .

فقوله - صلى الله عليه وسلم - لعبد الله بن عمر في عبادته بقيام الليل وصيام النهار «إن لنفسك عليك حقاً وإن لأهلك عليك حقاً فصم وأفطر وقم ونم»⁽⁴⁵⁾ ، بيان لما في تلك العبادة الشديدة على النفس، وعلى الأهل، والولد من المفسدات الدنيوية، وما ينشأ عنها من ضياع للمصالح الأخروية بسبب العجز عن أدائها كاملة .

وقوله صلى الله عليه وسلم بعدما نزل قوله تعالى : «يأيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي إلا أن يؤذن لكم» ، وقوله تعالى : «يأيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها» ، وقوله تعالى : «يأيها الذين آمنوا ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم . الآية»⁽⁴⁶⁾ ، «إنما جعل الاستئذان من أجل البصر» ، بيان لحكمة الاستئذان، وهي أن لا يقع النظر على ما حرم النظر إليه .

وقوله صلى الله عليه وسلم : «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج إنه أغض للبصر وأحصن للفرج»⁽⁴⁷⁾ ، بيان لما في الزواج من مصالح مجلوبة، ومفاسد مدروءة، مصالح حفظ البصر، والفرج، والتناسل، والتكاثر، وفي هذا فلاح وصلاح، ومفاسد تترتب عن نقیض هذه المصالح من مخالفة الشرع، وإباحة ما حرم، وفي هذا فتنة وفساد كبير، ولا يفهم ذلك إلا بالاجتهاد الموجه بالمقاصد .

II — مضمون المقاصد الشرعية

فكرة عامة

تقدم أن المقاصد جمع مقصود أو مقصد، ورجح الثاني باعتباره ظرفاً تملأه مصالح مبقاة أو مستجلية، ومفاسد مجتنبية أو مستدفةة، لتخلص مصالح تكون مضموناً للمقاصد الشرعية على مراتبها، ومكملات كل مرتبة، والبحث في المصالح شيء آخر يحتاج إلى وقت خاص، إلا أنه لا بد من تحديد المصالح المقصودة للشارع بالحفظ حتى أثرت في الاجتهاد الفقهي بالتحصيل والإبقاء، من حيث كون كل مجتهد يسعى لتحقيقها أو تلمس الطريق إليها، فمضمون المقاصد هو المراد بحثه، لبيان معناه، وتقسيماته، وسبل فهمه .

45 - البخاري / الصحيح / 1 / 234 . كتاب الصوم .

46 - النور / 27 .

47 - البخاري / الصحيح / 1 / 227 . كتاب الصوم .

المطلب الأول : مفهوم المصلحة في الشريعة الإسلامية

أ - المصلحة في اللغة

تطلق المصلحة في اللغة ويراد بها نفس المنفعة، أو تطلق ويراد بها ما يؤدي إلى المنفعة، فقد يقال: في العمل مصلحة، وقد يقال: العمل مصلحة، فأريد بالثاني نفس المنفعة، وأريد بالأول ما يؤدي إلى المنفعة، فهي إما مصدر بمعنى الصلاح، أو اسم للواحدة من المصالح، وبهما معا قال ابن منظور في لسان العرب مادة: «صلاح» والمنفعة هي اللذة تحصيلًا أو إبقاءً⁽⁴⁸⁾.

ب - المصلحة في الشرع

أما مفهوم المصلحة عند علماء الشريعة فإننا نعرض له من خلال تعريفات الأقدمين والمحدثين.

فمن الأقدمين الغزالي الذي عرف المصلحة بأنها: عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك «لكن نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم ونسلهم، وعقلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الخمسة فهو مصلحة»⁽⁴⁹⁾، مشيرًا بذلك إلى أن المراد بالمصلحة تلك التي ترجع إلى جلب نفع، أو دفع ضرر وفق مقصود للشارع، لا المصلحة بمعناها العرفي، فقد يعد الناس الأمر منفعة وهو في الشرع مفسدة، وقد يحصل العكس، فليس هناك تلازم بين المصلحة في عرف الناس، والمصلحة في عرف الشارع، ورؤية المصلحة في غير ما يراه الشارع مصلحة، أو رؤية المفسدة في غير ما يراه الشارع كذلك هو هوى وتشه.

ومنهم الطوفى الذي عرف المصلحة بحسب العرف بأنها: هي السبب المؤدي إلى الصلاح والنفع، كالتجارة المؤدية إلى الربح المادي إن كانت في الأموال، وإلى الربح المعنوي إن كانت في الباقيات الصالحات، وبحسب الشرع هي السبب إلى مقصود الشارع عبادة أو عادة ثم يقسمها إلى ما يقصده الشارع لحقه، وما يقصده لنفع المخلوقين، وانتظام أحوالهم معتبرا بذلك أن المصلحة سبب، ولكن الأمر يحتاج إلى نظر في تعريف الطوفى من حيث ميز بين حق الله وحق العبد، والحق أن الكل من عند الله والكل فيه حق لله.

48 - انظر مبحث أقسام المقاصد من هذا الكتاب.

49 - انظر رسالة المصلحة في التشريع الإسلامي / 211. نقلا عن الغزالي في المستعفى.

ومنهم الخوارزمي الذي عرف المصلحة بأنها: «المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق»⁽⁵⁰⁾، مشيراً إلى أن دفع المفاسد يستلزم جلب المصلحة على أي وجه وقع التعبير عنها، بالخير والشر، أو النفع والضرر، أو الحسنة والسيئة، لأن المصلحة خير وحسنة، ونفع، والمفسدة شر، وضرر، وسيئة، وغلب في القرآن التعبير بالحسنة، والسيئة عن المصلحة والمفسدة.

أما الكتاب المحدثون فبعضهم يتخذ من ظهور المصلحة ووضوحها مطية، بحيث لا يحتاج إلى تعريف لها، وبعضهم يثني على تعريفات الأقدمين بالسرد، والتحليل من جهة تعريفها في اللغة، وفي الاصطلاح فكانت المصلحة كما عرفها الغزالي: «ترجع إلى جلب منفعة أو دفع مضرّة رعاية لأمر مقصود للشارع محفوف بها» أي بالمصلحة على سبيل التحصيل أو الإبقاء⁽⁵¹⁾.

المطلب الثاني : تقسيمات المصلحة

ثم إن الأصوليين قسموا المصلحة عدة تقسيمات رتبوا عليها نتائج هامة نعرض لها باختصار، لأنها ستظهر في التطبيق بشكل مستفيض⁽⁵²⁾.

أ — فأما من حيث الاعتبار الشرعي للمصلحة فهي:

إما مصلحة شهد لها الشارع بالاعتبار فأمر بها، أو أرشد إليها، وذلك بوجود الأصل الذي شهد لنوع المصلحة أو لجنسها، فأما المأمور بها فلا تحتاج إلى بيان، لأن الأوامر الشرعية جميعاً تشتمل على مصالح لحظها النظر العقلي أم لم يلحظها، وأما المرشد إليها كتضمن السارق قيمة المسروق وإن أقيم عليه الحد، زجراً له عن العدوان، لأن الشارع قد شهد لنوعها، وذلك بحكمه بالضمان على الغاصب لتعديده⁽⁵³⁾، وكإعطاء الشارب حكم القاذف إقامة لمظنة القذف، وهو الشرب، مقام القذف.

وإما مصلحة شهد الشارع ببطلانها، وذلك بوجود نص⁽⁵⁴⁾، يدل على حكم في الواقعة، فلا يقال من المصلحة مساواة البنت للابن في الميراث، ولا يقال من المصلحة مساواة الزوجة للزوج في إنهاء عقدة النكاح، ولا يقال من المصلحة التعامل بالربا نظراً للحاجة، ولا استثمار الأموال، أو نظراً لتداخل المعاملات المالية أو المبادلات التجارية،

50 - الشوكاني / إرشاد الفحول / 242.

51 - انظر شفاء الغليل / 158.

52 - انظر الغزالي في / شفاء الغليل / والشاطبي في الموافقات / والدكتور حامد حسان / في نظرية المصلحة.

53 - الغزالي / شفاء الغليل / 111 و 463 وله في الأمر اعتراض 139.

54 - انظر المراد بالنص في مضانه من حيث هو النص بمعناه الخاص الذي لا يحتمل التأويل.

ولا يقال أجر الباغية بمثابة صداق يفيد الحلية ما دامت برضاها، فهذه المصالح وأمثالها كلها باطلة، لكونها مصالح وهمية يحسبها الجاهل مصالح حقيقية، وهي في واقع الأمر تقضي على المصالح الحقيقية، كمن رأى من المصلحة أن يصوم الملك المجمع لأهله في رمضان عمدا بدل أن يعتق رقبة، ولم يلتفت إلى مدى أهمية عتق رقبة.

وإما مصلحة لم يشهد لها الشارع لا بالبطلان ولا بالاعتبار، لا من حيث نوعها ولا من حيث جنسها، وهذا القسم من المصالح لم يقل به أي واحد من الأئمة، لأنهم أخذوا فقط بالمصالح المشهود لنوعها أو لجنسها، وما مثل به الشاطبي لهذا القسم بحرمان القاتل من الميراث يشهد له أصل شرعي وهو المعاملة بنقيض المقصود، يستند إلى نص في الجملة⁽⁵⁵⁾. أما الذي لم يقل به أحد فهو الغريب الذي لم يرد نص على وفق معناه، لعدم ملاءمته بحيث لا يوجد له جنس معتبر، ولهذا لا يصح التعليل به ولا بناء الحكم عليه بالاتفاق، وهو محض تشريع من القائل، أما المصلحة المرسله فتندرج في القسم الأول⁽⁵⁶⁾.

ب— وأما من حيث قوة المصلحة في ذاتها فهي إما مصلحة ضرورية، أو حاجية، أو تحسينية:

فأما المصلحة الضرورية فهي « ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهاجر وفوت حياة، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين »⁽⁵⁷⁾.

والضروري من المصالح هو حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، والعرض، وحفظ هذا النوع من جانب الوجود يكون بالعبادات، والعادات، والمعاملات، أما حفظه من جانب العدم فبالمؤيدات الشرعية كالقتل للمرتد، والقصاص ممن مس نفس غيره بأذى من قتل وجرح، وقطع يد السارق، ورجم، أو جلد الزاني، والقاذف، وشارب الخمر على وفق ما حدده الشرع⁽⁵⁸⁾. وحفظ هذه المصالح ضروري شرعا وعقلا.

وأما المصلحة الحاجية فهي ما افتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج المنفي بالشرع، لتفويته المطلوب بدخوله على المكلف، ولكنه فساد دون فساد الضروريات في حال تعطلها⁽⁵⁹⁾، فهي مصالح ليست ضرورية ولكن

55 - انظر الدكتور حامد حسان / نظرية المصلحة 17 وانظر كذلك شفاء الغليل والموافقات وإرشاد الفحول في باب المصلحة.

56 - انظر الاعتصام / 2 / 115 وما بعدها.

57 - الموافقات / 2 / 8.

58 - انظر الموافقات / 2 / 8 وما بعدها.

59 - انظر الموافقات / 2 / 9 وما بعدها.

لا بد منها ليكمل حفظ الضروريات، فالحاجي من المصالح هو كل ما لا يرقى إلى مرتبة الضروري، ولكنه محتاج إليه لحفظ الضروري، كالرخص في العبادات، والسلم في المعاملات.

أما المصلحة التحسينية فهي «الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ومجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق»⁽⁶⁰⁾، كالطهارات في العبادات، وكعدم بيع النجاسات في المعاملات.

غير أن الضروري إذا كان لا بد منه لإقامة الحياة فإن الحاجي لا بد منه لإقامة الضروري، والتحسيني لا بد منه لإقامة الحاجي والضروري، فكل مرتبة ضرورية للتي قبلها، كما أن كل ما اشتدت الحاجة إليه انتقل إلى مرتبة الضروري، لأن كل ما يحفظ الضروري فهو ضروري، وقد تقدم بيان هذا التقسيم.

ج — أما من حيث العموم والخصوص فإن من المصالح ما هو عام، ومنها ما هو خاص، ومنها ما هو وسط بينهما، فأما المصلحة العامة فهي ما شملت الكافة من حيث الاستفادة منها، ولحوق الضرر بالكل باختلالها، كالارتداد عن الدين، وقتل نفس بغير حق شرعي، وممارسة السرقة، أو الزنى، أو القذف، أو تعاطي المخدرات، فإن فساد هذه الأمور يلحق الكافة، لخروجها عن مصلحة الكافة، وهي حفظ الدين وباقي الضروريات، وكذلك الارتشاء، والتعامل بالربا، ونشر الفاحشة وما إليها مما يخل بالحاجيات، فكل مصلحة يعود نفعها على الكافة فهي مصلحة عامة.

وأما المصلحة الخاصة فهي ما عاد نفعها على شخص معين أو شيء معين، فنزع ملكية شخص للمصلحة العامة مثلاً من هذا القبيل يجب أن يعرض عليها تعويضاً عادلاً.

أما المصلحة الوسطى فهي ما لحق نفعها أقل من الكافة وأكثر من واحد بعينه، فكلما اتسعت قاعدة الاستفادة من المصلحة اتجهت إلى العموم، وكلما ضاقت هذه القاعدة اتجهت المصلحة إلى الخصوص.

ثم إن القول بهذا التقسيم سار في كل تطبيقات الفقهاء، فهم لا يترددون في تقديم ما هو أعم على ما هو أخص⁽⁶¹⁾، إلا أن الذي صرح بهذا التقسيم هو الغزالي عندما قال: «وتنقسم أي المصلحة قسمة أخرى بالإضافة إلى الوضوح والخفاء، فمنها ما يتعلق بمصلحة عامة في حق الخلق كافة، ومنها ما يتعلق بمصلحة الأغلب،

60 - انظر الموافقات / 2 / 11.

61 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 25 - 26.

ومنها ما يتعلق بشخص معين في واقعة نادرة»⁽⁶²⁾، وهو تقسيم جار في الضروريات، كما هو جار في الحاجيات والتحسينيات.

د - كما أن هناك تقسيمات أخرى تحتويها التقسيمات السابقة، كتقسيم المصلحة إلى حقيقية، ووهمية، وإلى واضحة وخفية، وإلى قطعية، وظنية وإلى أصلية، وتبعية أو مخدومة وخادمة، ولا نقول بتقسيم المصلحة إلى ثابتة ومتغيرة، لأن المصلحة الشرعية لا تتغير، وإنما تتغير شروط تطبيقها، فعدم قطع عمر رضي الله يد الراعي السارق لم يغير مصلحة الشارع من قطع يد السارق؛ وإنما لعدم توفر شروط السرقة مجتمعة، وهي الركن المادي، والركن الشرعي، والركن المعنوي أي القصد، لتخلف هذا الأخير.

وجملة القول فإن مضمون⁽⁶³⁾ المقاصد الشرعية هي المصالح المرعية والمفاسد المنفية، كما يشير إلى ذلك القرآن الكريم في غير ما آية، مثل في قوله تعالى: «ولا تفسدوا في الأرض بعد إصلاحها» وقوله تعالى: «وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون» والنهي عن الإفساد أمر بضده، وهو الإصلاح، أو التنبيه إليه، وكما في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا ضرر ولا ضرار»⁽⁶⁴⁾، فنفي الضرر على عمومه يفيد تحريمه بسائر أنواعه شرعا إلا لموجب خاص، أما التقييد بالشرع فلأن الضرر بحكم القدر الإلهي لا ينتفي، وأما الاستثناء فلأن الحدود والعقوبات ضرر خاص على وجه مشروع بموجب خاص، نفيا للضرر العام وتحقيقا للمصلحة العامة، والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، كما أنه يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، مما يفيد أن القول بأن الحدود والقصاص والتعازير والشفعة مثلا أضرار مشروعة قول ينافي الفهم السليم بل هو فهم سقيم يستوجب النظر، إذ أن الضرر منفي شرعا بسائر أنواعه، فلا مسوغ لمثل هذا القول، بل هي منافع لا نعلم كنهها، إلا ما كان من تحقيقها للعدل الاجتماعي.

ثم أن الضرر منفي عن كل المعاملات المقصودة للشرع، سواء منها الواقعة في مرتبة الضروريات، أو الحاجيات، أو التحسينات، أو متمماتها، وإن وقع أزيل، وفي هذا قال ابن السبكي: «مبني الفقه على أن اليقين لا يرفع بالشك، والضرر يزال، والمشقة تجلب التيسير، والعادة محكمة، وقيل والأمور بمقاصدها»⁽⁶⁵⁾.

فإزالة الضرر من القواعد التي ينبني عليها التشريع الإسلامي، بل هي أم القواعد، وهذا ما عناه ابن عبد السلام عندما قال: «الغرض من وضع هذا الكتاب بيان

62 - الغزالي / شفاء الغليل / 210.

63 - انظر ابن عبد السلام قواعد الأحكام / 1 - 46 / 48.

64 - البيهقي / السنن / الكبرى / 6 / 70.

65 - ابن السبكي / جمع الجوامع / 2 / 373 شرح الجلال اخللي وحاشية البناني.

مصالح الطاعات والمعاملات وسائر التصرفات لسعي العباد في تحصيلها، وبيان مقاصد المخالفات لسعي العباد في درئها، والشرعية كلها مصالح إما تدرأ مفسد أو تجلب مصالح⁶⁶، وبالجمله فإن الاجتهاد الفقهي لا يخرج عن تناول قواعد وأحكام لرعاية المصالح، وحفظها، ولدرء المفسد ودفعها تحقيقاً لمقصود الشارع من الخلق.

المطلب الثالث : سبل فهم المصالح وترجيحها بوجه عام

فكرة عامة

المصالح والمفاسد هي مضامين المقاصد الشرعية التي طلب الشارع من الخلق حفظ الأولى بجلبها أو إبقائها، ودرء الثانية بدفعها، أو توقيها، والمصالح الخالصة عزيزة الوجود، فلا بد من سبل إلى معرفتها ومعرفتها أمثلها.

فالشارع الحكيم نظراً لعباده ورحمة بهم خلقهم مهيين بفطرهم التي يميزون بها بين ما هو مصلحة وبين ما هو مفسدة، ما بقيت فطرهم سالمة من العوارض والمؤثرات، فإذا عيبت جاء العقل ليقومها، ويرشدها، لكن عندما يجمع العقل، أو يعجز تأتي الشريعة لترد جموحه إلى صوابه، أو لترحم عجزه لمواصلة سيره في ظلها، تفضلاً منه تعالى على عباده، قال تعالى: «إن الله بالناس لرؤوف رحيم»⁶⁷.

ولما كانت سبل معرفة المصالح وترجيحها بادياً أثرها في الاجتهاد الفقهي فإن البحث سيرتكز على هذا الجانب، وهو أثر هذه السبل في الاجتهاد الفقهي، وهذه السبل هي الفطرة، والعقل، والشرع.

السبيل الأول : الفطرة.

الفطرة هي النظام الذي أوجده الله في كل شيء، وفطرة الإنسان هي الطبيعة التي أودعها الله فيه، مهياً بها لجلب المصالح لنفسه، ودرء المفاسد عنها، باعتباره اجتماعياً بفطرة سالمة من العيوب، والشوائب، والرعونات، ولذلك وصف العقل بها، وجاء الدين فطرياً على وفقها، والدليل على ذلك:

1- قوله تعالى: «فأقم وجهك للدين حنيفاً فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم»⁶⁸، فالدين على فطرة الإنسان، ليكون مكلفاً حسب طاقته المودعة فيه بالفطرة.

66 - ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 9 .

67 - البقرة / 143 .

68 - الروم / 30 .

2 - قوله تعالى: «لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم»⁽⁶⁹⁾، والمراد بالتقويم تقويم العقل والفطرة، فجسم الإنسان لا يختلف في المؤمن عنه في غير المؤمن.

3 - قوله صلى الله عليه وسلم: «كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه»⁽⁷⁰⁾، والفطرة هي الدين، والدين على وفقها، وهما على وفق العقل.

4 - قال ابن عطية في تفسيره: «والذي يعتمد عليه في تفسير هذه اللفظة، أي الفطرة، أنها الخلقة والهيئة التي في نفس الإنسان، والتي هي معدة ومهيأة بأن يميز الله تعالى بها، ويستدل بها على ربه، ويعرف شرائعه»⁽⁷¹⁾.

5 - قال علماء الشريعة «الفطرة هي المروءة التي وضعها الله صفة للإنسان منذ أن أصبح إنساناً، أي منذ تحمل المسؤولية وأدرك الحرية»⁽⁷²⁾.

وهكذا فالإنسان بفطرته يستطيع أن يفهم المصالح، ويميز بينها وبين المفساد، فيميل إلى المصالح ما صفت فطرته، ونجت من عوامل التردل، والتعيب، كما يستطيع بها ترجيح أفضلها عن فاضلها، لأن «تقديم الأصلح فالأصلح، ودرء الأفسد فالأفسد» مركز في طبائع العباد نظراً لهم من رب الأرباب، فلو خيرت الصبي الصغير بين اللذيذ والألذ لاختر الألد، ولو خير بين الحسن والأحسن لاختر الأحسن»⁽⁷³⁾، فالفطرة هي الصفة الإنسانية، بل هي قوام الإنسانية نفسها⁽⁷⁴⁾، بل الفطرة عليها تقوم الإنسانية، وليست صفة لها فقط.

أجمعت الملل على حفظ الكليات الضرورية الجامعة لصلاح المعاش والمعاد، فإذا مرج أمر الناس، ولم يكن لهم وازع بوجه من الوجوه لم يكن لهم بقاء على ذلك، ولهذا لا تجدد اجتماعاً بشرياً في حضر أو بدو إلا ولهم شريعة يدينون بها، أو قانون يذعنون له، ومهما خلوا عن ذلك فلم يكن لهم اجتماع، لما جبلت عليه الطباع من شهوة التناول وغضب الدفاع، فطرة الله التي فطر الناس عليها، لا تبديل لخلق الله⁽⁷⁵⁾، فالإنسان مفطور على حفظ معتقده، وحفظ حياته، وحفظ مقوماتها من نسل، وعقل، وعرض، ومال.

69 - التين / 4.

70 - البيهقي / السنن الكبرى 202/6 - 203.

71 - ابن عطية / تفسير قوله تعالى (فأقم وجهك للدين حنيفاً).

72 - انظر غلال الفاسي / مقاصد الشريعة ومكارمها.

73 - ابن عبد السلام / قواعد الأحكام.

74 - انظر مقاصد الشريعة للأستاذ غلال الفاسي / 56.

75 - انظر المهدي الوزاني / الحاشية على شرح ميارة / 1 - 64 / 65، المطبعة الحجازية.

السبيل الثاني : العقل

الواضح لا يحتاج إلى إيضاح، كما أن المعرفة بالذات لا يحتاج إلى أداة، ذلك أن العقل منبع العلم وأساسه، يخرج منه خروج الثمرة من الشجرة، والنور من الشمس والرؤية من العين، فقد خلقه الله مؤهلاً لقبول الحق، وقد عرف بأنه «قوة مهيئة لقبول العلم، وبه يقع التمييز بين الحسن والقبح، وبوجوده تعرف مصالح الدارين» (76).

وهكذا، فإن متابعة ما قيل في العقل في الكتاب، والسنة، وأقوال العلماء يوصل إلى كون العقل يميز بين المصالح والمفاسد، ويرجح الأفضل فالأفضل من مصالح الدارين، ويدرك الأفسد فالأفسد من مفاسدهما، ما بقي على صفائه.

فقوله تعالى على لسان حال الكفرة، وهم في السعير «وقالوا لو كنا نسمع أو نعقل ما كنا في أصحاب السعير» (77)، والمعنى «لو كنا نسمع أو نعقل الإنذار سماع من كان طالباً للحق، أو تعقله عقل من كان متأملاً متفكراً لما كنا في أصحاب السعير» (78).

مما يفيد أن العقل يهدي صاحبه إلى الهدى، ويرده عن الردى، وذلك عين جلب المصلحة، ودرء المفسدة، وبه كان التكليف، وإليه توجه الخطاب.

قال علماء الشريعة: معظم مصالح الدارين، ومفاسدها معروف بالعقل، فقد خلق الله عقول بني آدم مهيئة لقبول الحق، وليس الحق سوى رعاية مصالح العباد، ودرء المفاسد عنهم، والتمييز بين النافع والضار، والعقول مشيرة إليه، وقاضية به، لولا ورود الشرائع، وهو الذي لا يجوز انفكاك شرع عنه، فهي ترشد إلى حفظ النفوس، والزجر عن القتل بالقصاص (79).

السبيل الثالث : الشرع

الفاظ خطاب الشارع، ومعانيه تتجه كلها إلى حفظ المقاصد التي تتضمن مصالح ومفاسد، وحفظ المقاصد لا يتأتى إلا بجلب المصالح، ودرء المفاسد، هذا باستقراء النصوص الواردة في الخطاب الشرعي، وسبر أغوارها على مقتضى العقل السليم، وملاحظة الفطرة الإنسانية.

76 - انظر الغزالي / إحياء علوم الدين / 1 / 76.

77 - الملوك / 10.

78 - الرازي / مفاتيح الغيب / 30 / 57.

79 - انظر قواعد الأحكام لابن عبد السلام / 4 / 1 . والشفاء للغزالي / 162 وما بعدها / ومقاصد الشريعة لعلال الفاسي.

فنفي الحرج، وإرادة اليسر يفيدان دفع الضرر عن الخلق، وجلب المصالح لهم، فقد قال تعالى: «وما جعل عليكم في الدين من حرج»⁽⁸⁰⁾، وقال أيضا: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽⁸¹⁾، كما قال تعالى: «يريد الله أن يخفف عنكم»⁽⁸²⁾.

وعنه صلى الله عليه وسلم قال: «يسروا ولا تعسروا بشروا ولا تنفروا»⁽⁸³⁾، وقال: «إن الدين يسر ولن يشاد هذا الدين أحد إلا غلبه»⁽⁸⁴⁾، هذه النصوص وغيرها الصادرة عن الشارع تتعاضد جميعها لتبين للناس أن ما أمر به الشارع ينطوي على مصالح، وما نهى عنه ينطوي على مفساد، وأن ما جاء به موافق للعقول السليمة، ومسائر للفطرة الإنسانية.

ومن هنا قال علماء الشريعة: «إن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل»⁽⁸⁵⁾.

وقالوا في شرح قوله صلى الله عليه وسلم: «من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه»⁽⁸⁶⁾، أعلم أن الذي يعني الإنسان من الأمور ما يتعلق بضرورة حياته في معاشه مما يشبعه، ويرويه، ويستر عورته، ويعف فرجه، ويكفه، ويسكنه، وبضرورة سلامته في معاده، يكمن هذا في الإسلام، والإيمان، والإحسان، وهي الأمور التي فيها صلاح معاشه ومعاده⁽⁸⁷⁾.

وهكذا، فالإنسان بفطرته يعرف المصلحة فيجلبها، ويعرف المفسدة فيدركها، ولكنها لا تستقل بذلك، فإن العقل يعاضدها لترشيد ما سفه من الفطر، فإذا كل العقل، أو عجز التمس الهدى من الشريعة، فالشريعة بقدر ما هي إلهية هي فطرية، تتوخى مصالح الإنسان على كل حال، في كل زمان، ومكان على وفق قدرة كل إنسان.

ثم إن الشريعة بقدر ما هي كذلك تتلاقى مع فطرة الإنسان بقدر ما هي عقلية، إذ ليس في الإسلام أصل ديني فوق العقل، كما أنه ليس هناك عقل فوق الدين، وإنما

80 - الحج / 78.

81 - البقرة / 185.

82 - النساء / 28.

83 - البخاري / الصحيح / 4 / 47.

84 - المرجع نفسه / 1 / 10.

85 - ابن القيم / اعلام الموقعين / 3 / 3.

86 - رواه الترمذي وغيره.

87 - انظر شرح الأربعين لابن سلطان / 90.

هناك دين مطابق للعقل، وعقل مساعد للدين، حيث وهبه الله الإنسان ليميز النافع والضار، ورزقه الهداية عن طريق الدين الذي هو ضرورة فطرية، فاجتمع الثلاثة أي الفطرة والعقل والشرع، لإسعاد الإنسان بما عرفه من مصالح تنفي الحرج عنه، وتمنحه اليسر الذي يساعده على فهم تكاليف الشريعة، والقيام بها على وسع فطرته، وقوة عقله، وهدى شريعته، وبذلك كانت الشريعة تسع جميع الخلق، وعلى كل حال، وفي كل زمان ومكان.

إلا أن معرفة ما يحمله الخطاب الشرعي من مقاصد لا يخلو منها أي حكم شرعي مهما دق، أدرك ذلك العقل أم لم يدركه، تقتضي اتباع طرق إثبات هذه المقاصد، مما يستلزم بيان هذه الطرق التي ذهب علماء الشريعة فيها مذاهب، بحسب ما أدى إليه اجتهادهم.

فمنهم من قال: إن مقصود الشارع غائب، لا يعرف إلا بواسطة ألفاظ الشارع بوضعها اللغوي، فما لم تأت به هذه الألفاظ لا يعتبر مقصودا للشارع.

فقالوا: «إن مقصد الشارع غائب عنا حتى يأتينا النص الذي يعرفنا به»⁽⁸⁸⁾، فما اقتضاه اللفظ بوضعه اللغوي مجردا كان مقصودا للشارع، وما لم يقتضه لم يكن كذلك، «وحاصل هذا الوجه الحمل على الظاهر مطلقا، وهو رأي «الظاهرية»، الذين يحصرون مظان العلم بمقاصد الشريعة في الظواهر والنصوص»⁽⁸⁹⁾، وهذا ليس على إطلاقه، وعدم الإطلاق تشهد به الشريعة⁽⁹⁰⁾.

ومنهم من ادعى أن مقصد الشارع ليس في هذه الظواهر والنصوص، ولا ما يفهم منها، وإنما المقصود أمر آخر وراءه، ويظهر هذا في جميع الشريعة، وهذا رأي كل قاصد لإبطال الشريعة وهم «الباطنية»⁽⁹¹⁾.

إلا أن من هؤلاء من قال: إن مقصود الشارع الالتفات إلى المعاني النظرية⁽⁹²⁾، بحيث لا تعتبر الظواهر، والنصوص إلا بها على الإطلاق، فإذا خالف النص المعنى النظري اطرح، وقدم المعنى النظري، وفي هذا تحكيم لمعاني الشريعة جدا، حتى تكون متبوعة، والألفاظ الشرعية تابعة لها، وهذا رأي المتعمقين في القياس، وهو رأي يصلح في مقابلة المغيبين للمقصد الشرعي إلا إذا أتى به اللفظ بوضعه اللغوي⁽⁹³⁾.

88 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 391.

89 - الشاطبي / الموافقات / 391/2.

90 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 392.

91 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 392.

92 - عبد الله دراز على هامش الموافقات / 2 / 392.

93 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 393.

ومنهم من قال : إن مقصد الشارع يعرف من اللفظ والمعنى الشرعيين معا على وجه لا يخل فيه المعنى بالنص ولا النص بالمعنى ، لتجري الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه ولا تناقض ، وهو رأي أمه أكثر العلماء الراسخين ، فكان الرأي المعتمد في طرق إثبات معرفة مقصد الشارع ، زيادة على سبل معرفته بالفطرة والعقل والشرع ، وطرق إثبات المقاصد عند علماء الشريعة هي :

الطريق الأول : استقراء الشريعة والنظر في أدلتها الكلية والجزئية ، وما انطوت عليه من هذه الأمور العامة ، فلم يعتمد الناس في إثبات قصد الشارع في هذه القواعد على دليل مخصوص ، ولا على وجه مخصوص ، بل حصل لهم ذلك في الظواهر ، والعمومات ، والمطلقات ، والمقيدات ، والجزئيات الخاصة في أعيان مختلفة ، ووقائع مختلفة في كل باب من أبواب الفقه ، وكل نوع من أنواعه .

والاستقراء نوعان :

1 - استقراء الأحكام المعروفة عللها عن طريق مسالك العلة ، ومن أمثلة ذلك النهي عن المزابنة الثابتة بمسلك الإيماء في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم «يُنْقَضُ الرُّطْبُ إِذَا جُفِّ؟ قَالَ : نَعَمْ قَالَ : فَلَا أَذْنَ»⁽⁹⁴⁾ .

فثبت أن علة تحريم المزابنة الجهل ، مما يستخلص منه إبطال الغرر في المعاضات ، وهذا هو مقصود الشارع أي إبطال الغرر في كل معاوضة⁽⁹⁵⁾ ، حفظا للمال ، وهو من المقاصد الضرورية الواجب حفظها بالشرع .

2 - استقراء أدلة أحكام اشتركت في علة بحيث يحصل معه اليقين أن ذلك مقصد مراد للشارع ، ومن أمثلة ذلك النهي عن بيع الطعام قبل قبضه ، لعلة طلب رواج الطعام في الأسواق ، وهي نفسها في بيع الطعام بالطعام نسيئة ، وفي النهي عن الاحتكار في الطعام ، وتيسير تناوله مقصد من مقاصد الشريعة⁽⁹⁶⁾ ، حفظا للنفوس من الهلاك جوعا لفقد الطعام ، أو لغلائه .

الطريق الثاني : مجرد الأمر ، والنهي الابتدائي التصريحي من حيث إن الأمر إنما كان أمرا لاقتضائه الفعل ، ووقوعه مقصود للشارع ، ومثل ذلك يقال في النهي ، فعدم وقوعه مقصود للشارع ، فإن قصد بالأمر أو النهي غيره لم يكن ابتداء ، ولم يندرج في هذا الطريق ، مثل قوله تعالى : «فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع» ، فترك البيع مطلوب بالقصد الثاني لا بالقصد الأول .

94 - البيهقي / السنن الكبرى / 5 / 294 ، ومعنى الحديث في البخاري / الصحيح / 4 / 15 .

95 - انظر ابن عاشور / مقاصد الشريعة / 20 .

96 - نفس المرجع مقاصد الشريعة / 21 .

كما أنه إذا كان الأمر أو النهي ضمنيا فلا يدخل في هذا الطريق أيضا، مثل النهي عن أضداد المأمور به الذي تضمنه الأمر، والأمر الذي تضمنه النهي عن الشيء⁽⁹⁷⁾.

الطريق الثالث : اعتبار علل الأمر والنهي، كالنكاح لمصلحة التنازل، والبيع لمصلحة الانتفاع، والحدود لمصلحة الأزديجار، وتعرف العلة بمسالكها المعلومة⁽⁹⁸⁾، فإذا تعينت علم أن مقصود الشارع ما اقتضته تلك العلة من الفعل، أو عدمه في الأحكام الوضعية⁽⁹⁹⁾.

الطريق الرابع : أن للشارع في شرع الأحكام مقاصد أصلية، ومقاصد تبعية، فمنها ما هو منصوص عليه، ومنها ما هو مشار إليه، ومنها ما هو مستقرى من ذلك المنصوص، فقام الاستدلال بذلك على أن كل ما لم ينص عليه، ولكنه مثبت، ومقو للمقصد الأصلي، ومقو لحكمته مقصود للشارع⁽¹⁰⁰⁾.

ومن أمثلة ذلك أن النكاح مشروع على القصد الأول، ويليه طلب المساكنة، وتبادل المودة والرحمة والنظر إلى ما خلق الله من محاسن النساء، والتحفظ من الوقوع في المحذور من شهوة الفرج، ونظر العين، والأزديدار من الشكر بمزيد النعم من الله، فجميع هذا مقصود للشارع، وما كان في طريقه فهو كذلك⁽¹⁰¹⁾.

ومثال آخر أن المقصد الأصلي من العبادات التوجه إلى الواحد المعبود، وإفراده بالقصد إليه على كل حال، وبلي ذلك قصد التعبد لنيل الدرجات في الآخرة، أو ليكون من أولياء الله، وهكذا فجميع هذا مقصود للشارع، وما كان في طريقه مثبتا، ومقويا فهو مقصود للشارع كذلك⁽¹⁰²⁾.

الطريق الخامس : ما سكت الشارع عن شرع تسببه، كتضمن الصانع من الأعمال العادية، أو عن شرعية العمل من الأعمال العبادية، كتدوين المصحف⁽¹⁰³⁾.

فإن كان ما سكت عنه الشارع لا داعية له تقتضيه، ولا موجب في عصر الرسول، صلى الله عليه وسلم، فهذا القسم جارية فروعه عن طريق الاستقراء من النصوص، كما في الطريق السابق.

97 - مسائل العلة في المذهب المالكي: النص بنوعيه (الصريح الإيماء الإجماع المناسبة الدوران الشبه / التلمساني المنتاح 145).

98 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 394.

99 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 394.

100 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 396.

101 - انظر الشاطبي / 2 / 396.

102 - نفس المرجع.

103 - نفس المرجع.

وإن كان ما سكت عنه له موجب ومقتضيه في عصر الرسالة ولم يقرر له حكم فالسكوت عنه كالنص من أن قصد الشارع لا يزداد فيه، ولا ينقص، فهو تقرير لنفس ما كان جاريا، واعتبار له⁽¹⁰⁴⁾.

الطريق السادس : رجوع السلف الصالح إلى مقاصد الشريعة، وتمحيص ما يصلح لأن يكون مقصودا للشارع، يظهر ذلك في أقوالهم الدالة على أن مقاصد الشريعة على الجملة واجبة الاعتبار، وأنهم كانوا يتحرون مقاصد الشريعة من التشريع، وهذه الأقوال، أو هذا التحري يقوي مناط الحجة على قيام هذا الطريق دليلا آخر لإثبات مقاصد الشريعة.

العقوبة والمقاصد الشرعية

فكرة عامة

تترتب العقوبة الشرعية عن إخلال المكلف بمقصد من مقاصد الشارع من الخلق إخلالا كلياً، أو جزئياً، سواء كان الإخلال ماساً بالضروريات، أو بالحاجيات، أو بالتحسينات، أو بمكملات المراتب الثلاث، متى تسبب عنه تعطيل مصلحة محققة الحصول، أو جلب مفسدة ممكن تجنبها، مما تتضمنه المقاصد من مصالح مرغوب فيها شرعاً.

ثم إن العقوبة تترتب بحسب مراتب المصالح، والمفاسد، فتشتد إذا مس الإخلال ضرورياً من الضروريات، وتخف إذا مس الإخلال مكملات التحسينات. فالعقوبة مانع من الإخلال بمراد الشارع قبل الفعل، زاجر عنه بعد الفعل، يوقعها الشارع الحكيم درءاً للمفاسد عن الكافة، لتحقيق المصالح لهم بهذا الدرع.

والعقوبة في الشرع إما قصاص، أو حد، أو تعزير، وما يكملها من عقوبات تبعية، ولا يعفى منها الجاني إلا بما يسقطها من توبة في الردة، أو عفو في التعازير، أو موت في الكل، إلا أن الضرورة قد تلجئ إلى العقوبة بالمال، مع الإبقاء على العقوبة الأصلية من قصاص، أو حد، أو تعزير إلى وقت مناسب لا يؤدي إلى ما هو أكثر إخلالاً بالمصالح، والأمن العام، ما لم يحل دون تطبيقها مسقط لها بعد توفر شروط تطبيقها.

العقوبة في الفكر النوازلي

سئل العربي الفاسي عن القبائل في هذا الزمان ظهر فيهم الفساد، والخرابة لعدم السلطان، فهل إذا أمكن رجوعهم بالعقوبة المالية ترتكب للضرورة؟ إذا لم يمكن غيرها لعدم السلطان في الوقت، والتعرض لغيرها يوجب ما هو أفحش وأنكر.

104 - نفس المرجع السابق.

فأجاب: ما ذكر في السؤال من إغرام الحرابة وغيرهم من أهل الجنايات ما يكون زاجرا ورادعا لهم من باب العقوبة المالية، والمعروف عدم جوازها، قد نص العلماء على أنها لا تجوز بحال، فما شرع الله فيه حدا معلوما لا يعدل عنه إلى المال اتفاقا، بل إجماعا إلا مع التعذر، ولا يسقط الحد إن زال العذر، لأن العدول عن الحدود الشرعية مع إمكانها إلى غيرها تبديل لشرع الله⁽¹⁰⁵⁾.

المستفاد من النارلة :

يتجلى فهم المفتي للنازلة في مراعاة المسائل التالية :

المسألة الأولى : تحقيق أحوال الناس في معاشهم .

الناس في معاشهم إما أن يلي أمرهم حاكم عادل يحفظ حقوقهم، ويحمي مصالحهم، وإما أن يلي أمرهم حاكم جائر، أو عاجز لا يحمي حقوقا، ولا يراعي مصالح، وإما أن لا يلي أمرهم حاكم أصلا .

فأما أن يلي حاكم عادل شؤون الناس فهو الأصل في الشريعة، فلا يصلح الناس سراة، لا يلي أمرهم حاكم يكف عنهم الجائرين، ويرعى مصالحهم فيما بينهم، يأمر بالمعروف، وينهى عن المنكر، ويقىم الحدود على من استوجبها شرعا عدلا من الله ورحمة، ومما يدل على وجوب نصب الوالي ما يلي :

1 - قوله تعالى : «وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل»⁽¹⁰⁶⁾، إشارة إلى ضرورة نصب الوالي ليحكم بين الناس بالعدل .

2 - قوله صلى الله عليه وسلم «إذا خرج ثلاثة في سفر فيؤمروا أحدهم»⁽¹⁰⁷⁾، فيإيجاب التأمير في الجماعة الصغيرة تنبيه إلى إيجابه في سائر أنواع الجماعات البشرية⁽¹⁰⁸⁾ .

3 - قول علماء الشريعة « يجب أن يعرف أن ولاية أمر الناس من أعظم واجبات الدين بل لا قيام للدين إلا بها، فإن بني آدم لا تتم مصالحتهم إلا بالاجتماع، لحاجة بعضهم إلى بعض، ولا بد لهم عند الاجتماع من رأس»⁽¹⁰⁹⁾، ولأن الله تعالى أوجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولا يتم هذا إلا بقوة، وإمارة، وكذلك إقامة الحدود،

105 - تتضمن النازلة نظرية الفقه المالكي في العقوبة المالية بوجه عام، أما العقوبة المالية في القانون، والفقه الإسلامي بوجه عام فلها مقام آخر، فالعقوبة المالية ليست مرادة لذاتها وإنما باعتبارها وسيلة من وسائل حفظ المقاصد .

106 - النساء / 59 / 85 .

107 - البيهقي / السنن الكبرى / 5 / 257 .

108 - انظر أحكام القرآن لابن العربي / 1 / 450 والنسفي / 1 / 180 ومفاتيح الغيب / 10 / 114 .

109 - نفس المرجع ..

فمتى كان إقامة السلطان مقصودا بها التقرب إلى الله بإقامة العدل كان صلاح ذلك صلاحا للدين والدنيا⁽¹¹⁰⁾.

فقد أجمع المسلمون على أن الولايات من أفضل الطاعات، فالولاة المقسطون أعظم أجرا، وأجل قدرا، والولاة القاسطون أعظم وزرا، وأحط درجة عند الله، لعظم ما يجري على أيدي الأولين من جلب مصالح جسام، ولعظم ما يجري على أيدي الآخرين من مفساد عظام⁽¹¹¹⁾.

فإذا وجد الإمام⁽¹¹²⁾، وحدث ما يستوجب توقيع العقوبة على الجاني من قصاص، أو حد، أو تعزيز وجب عليه إيقاع العقوبة المقررة شرعا من غير تبديل، ولا تأخير، متى توفرت شروط إيقاعها، وهي:

الشرط الأول: أن يكون الإمام عادلا وقادرا على إقامة العقوبة شرعا، فإذا كان الإمام عاجزا بعد بذل جهده فلا تكليف بما لا يطاق، ومن ثم يجوز له تأخيرها إلى الوقت المناسب، كما يجوز له أن يجري عقوبة أقل منها، إلى أن يتمكن من العقوبة الأصلية، ولا يجوز له أن يسقطها إن كانت من حق الله⁽¹¹³⁾.

الشرط الثاني: أن يتمكن الإمام من الجاني، فإذا لم يتمكن منه أبقي عقوبته إلى حيث يتمكن منه، إلا أنه يمكنه مصادرة أمواله لفائدة مصالح المسلمين ليزدجر غيره⁽¹¹⁴⁾.

الشرط الثالث: أن لا يؤدي إيقاع العقوبة إلى ما هو أفحش منها، أو مثلها، فإذا خشي وقوع ما هو مساو أو أعظم ضررا عدل عنها إلى غيرها، أو أوقفت إلى حين إيقاعها بلا ضرر لتؤدي وظيفتها الإصلاحية⁽¹¹⁵⁾.

فإذا توفرت هذه الشروط للإمام ولم يقم شرع الله بتطبيق أحكامه فقد أجمع علماء الشريعة على أنه داخل في قوله تعالى: «ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون». الآيات⁽¹¹⁶⁾، أما إذا لم تتوفر هذه الشروط أو أحدها، أو كان الإمام عاجزا فالحكم كخلو الرعية من الإمام.

110 - انظر نفس المرجع / 173 / وما بعدها.

111 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 120.

112 - الإمام المراد به من ولي أمر المسلمين في دينهم ودنياهم / انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 10 - 182 / 199.

113 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 10 / 182 . 199.

114 - نفس المرجع بنفس الجزء وبنفس الصفحات.

115 - نفس المرجع بوصفيه، أما شروط تغيير المنكر الموضوعية فتأتي في مراعاة المصلحة.

116 - المائة / 44 - 50 أي أن الإمام جائر لا يطاق إلا خوف حدوث ما هو أفحش.

أما إذا لم يوجد إمام بتاتا، وهذا لا يتصور في العصر الحاضر، أو وجد وكان عاجزا عن تطبيق الأحكام الشرعية، أو راغبا عن تطبيقها إما لأسباب داخلية، أو لأسباب خارجية، متأثرا بالثقافات الأخرى فهو في حكم العدم، لأن المعدوم شرعا كالمعدوم حسا، فإن أمر الناس في الرعية بين وضعين: أن يهملوا البتة، أو أن يزدجروا بقدر الاستطاعة.

الأمر الأول: أن يهمل الناس فلا يزجر منهم من يرتكب أعمالا تفضي إلى إفساد الأرض، وإهلاك الحرث، والنسل، وتخريب العمران فيؤدي ذلك إلى تلفهم، وتفرق جمعهم، واختلال نظام دينهم ودنياهم، وذلك مخالف للحكمة المقصودة للشارع في إيجاب حفظ الكليات الضرورية التي أجمعت الملل على وجوب حفظها باعتبارها الجامعة لصلاح المعاش والمعاد، والناس فطروا على مجتمع يجتمعون فيه لحاجة بعضهم إلى بعض، وعلى دين يدينون به أو قانون يحكم تصرفاتهم في حياتهم اليومية.

قال علماء الشريعة: «السلطان الكافر الحافظ لشروط السياسة الاصطلاحية أبقى وأقوى من السلطان المؤمن العدل في نفسه، المضيع للسياسة الشرعية، فلا أصلح للسلطان من ترتيب الأمور، ولا أفسد له من إهمال ووجوب دفع المفسد، وقبح الإهمال معروف في الشريعة الإسلامية بالتفصيل والإجمال⁽¹¹⁷⁾».

الأمر الثاني: أن يزجر الناس عن ارتكاب المفسد من له نوع قدرة على نوع من الزجر بمبلغ قدرته لمحاولة رفع الفساد، فتحقيق مصالح العباد أوفق للحكمة الشرعية في حفظ الكليات، فما لا يدرك كله لا يترك جله.

قوله صلى الله عليه وسلم: «من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان»⁽¹¹⁸⁾ يفيد التدرج بمنطوقه، وبعموم ألفاظه، فالانتقال المصحوب بالاستطاعة من اليد إلى اللسان إلى القلب لا يحتاج إلى إيضاح، وبالتعبير بمن المفيد للعموم يشمل الراعي والرعية، والتعبير بمطلق «منكر» يشمل الحدود المقررة شرعا وغيرها⁽¹¹⁹⁾.

فالخطاب للأمة عامة حسب الاستطاعة، إلا أن أبا حنيفة قال: «الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر باليد موكول إلى الأمراء، والولاية لقدرتهم، وليس لغيرهم إلا باللسان، قيل: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر باليد على الأمراء، وباللسان على العلماء، وبالقلب على العوام»⁽¹²⁰⁾.

117 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 182 وما بعدها.

118 - رواد مسلم وأحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه / والحديث كذلك في البيهقي / السنن الكبرى / 7.

119 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 185 - 184 - 10.

120 - ابن سلطان / المعين المبين / 188 وابن عطية / شرح الأربعين / 248.

ومقتضى هذا أنه إذا تعذرت إقامة الحدود ولم تبلغها الاستطاعة، وكان التغيير يحتاج إلى إيقاع الزواجر، وكانت الاستطاعة تبلغ إلى إيقاع تعزير يزدجر به تنزلت أسباب التعزيرات التي لا تثير أنفتهم، فيحدث ما هو أدهى، من إغرامهم المال، وإحراق بيوت وخيام وآلات المفسدين على رأي غير أبي حنيفة في الإحراق⁽¹²¹⁾، وهو رأي الشافعي ومن معه، واحتجوا لذلك بعدم قتله صلى الله عليه وسلم المنافقين في الحرب بعلمه، سدا لذريعة ما هو أشد فسادا، وهو إشاعة أن محمدا يقتل أصحابه، وينفر الناس من الدخول في الدين، وفيه تشريع عدم قضاء القاضي بعلمه⁽¹²²⁾.

المسألة الثانية : أنواع العقوبة المالية

قسم علماء الشريعة العقوبة المالية إلى قسمين : إتلاف الأموال المساعدة على اقتراف الجريمة، أو إغرام الأموال على اقتراف الجريمة .

القسم الأول : إتلاف الأموال المساعدة على الإجرام

الأموال المساعدة للجاني على الجريمة هي التي تؤويه من بيوت، وخيام، وسيارات، وبواخر، أو يستعين بها على اقتراف الجريمة من سلاح، وغيره، قال علماء الشريعة : الأموال التي يتوسل بها إلى مفسدة يجوز إتلافها وإخراجها من يد صاحبها بالإحراق، أو البيع، أو الإكراء، أو التصديق بثمانها على الفقراء والمساكين، أو تصرف في مصالح المسلمين، واحتجوا لذلك بإحراق عمر رضي الله عنه بيت رجل من ثقيف يقال له رويشد الثقفي، كان يبيع فيه الخمر، ووجد فيه خمرا فأمر به فأحرق، وقال عمر : أنت فويسق ولست برويشد⁽¹²³⁾، قال ابن الشماخ : والمقصود بالذات إخراجها من البيت كما يخرج أهل الدعارات من بيوتهم، فكما يجوز إخراجهم وإكراؤها عليهم أو بيعها يجوز إخراجهم بإحراقها، وصار كإحراق البيوت على المتخلفين عن الجماعات في الحرب، فالمقصود إخراجهم بما تيسر للمجتهد في الحكم، وإتلاف المثل في طريق دفع المفسدة لا يبالي به، ولا سيما إذا كان دفع المفسدة أبلغ⁽¹²⁴⁾، وهو مذهب الجمهور سوى أبي حنيفة⁽¹²⁵⁾.

121 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 10 / 184 / 190 .

122 - انظر المهدي الوزاني الكبرى / 10 / 185 وما بعدها .

123 - انظر أوليات عمر في السياسة / 435 .

124 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 10 / 188 .

125 - انظر ابن سلطان / المعين المبين / 188 .

القسم الثاني : الأموال المغرمة على اقتراح الجريمة⁽¹²⁶⁾

أجمع علماء الشريعة على عدم جواز العقوبة المالية لذاتها ما لم تكن وسيلة لاقتراف الجناية كالتي سبقت في القسم الأول، وحرموها تحريماً باتاً، إذا وجد الإمام بشروطه السابقة، القدرة، والتمكن، والتحقق من عدم حدوث ما هو أفحش منها، إلا أنهم قالوا إذا كانت في محل الضرورة من حيث إن فعلها عام المصلحة كما أن تركها عام المفسدة باعتبارها ضرورية، قطعية، كلية، عامة، لأن الضرر الحاصل للمعاقب بها أصغر من الضرر الحاصل للناس عامة بتركها، مما يفيد أن المصلحة الحاصلة للناس عامة أكبر من المصلحة الحاصلة للجاني، تطبيقاً للقواعد الشرعية، مثل: المحذور يباح للضرورة، وإذا تقابل مكروهان، أو ضرران، أو محظوران ولم يمكن الخروج عنهما وجب ارتكاب أخفهما، يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، وتقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

إلا أن علماء الشريعة قالوا: إن الضرورة ملجئة إلى العقوبة بالمال كما أنها ملجئة إلى شرب الخمر للغصة، وتناول الميتة، ومال الغير بغير طيب نفس منه للمخمصة، لأن إتلاف النفس بالغصة أكبر ضرراً من شرب الخمر، وذهاب النفس أخطر من ذهاب العقل، إذ يمكن رجوع العقل ولا يمكن رجوع النفس⁽¹²⁷⁾.

ولا خفاء في أن العقوبة بالمال أخف من الحرابة وما يجري مجراها، فالحرابة محرمة بنص قطعي صريح في قوله تعالى: «إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله. الآية»⁽¹²⁸⁾، وتحريمها معلوم من الدين بالضرورة، وليست العقوبة بالمال بهذه الدرجة.

كما أن النهي يعتمد المفاسد، ويتأكد بحسب عظمها، ومفسدة الحرابة أعظم من مفسدة العقوبة بالمال، فتعين المصير إليها، أي العقوبة بالمال إذا لم يمكن الخروج عنها، ما دامت هناك ضرورة قطعية، كلية، عامة، وهذا النوع يقصد به تأديب فاعل المعصية⁽¹²⁹⁾.

المسألة الثالثة : مراعاة المصلحة العامة.

ناقش علماء الشريعة العقوبة الشرعية والنصوص الواردة فيها، واستوعبوا حكمة تشريعها والغاية المتوخاة منها فأجمعوا على عدم إلغائها أو استبدالها بغيرها، وحرّموا الاستعاضة بالمال عنها متى وجد الإمام، وتوفرت فيه الشروط السابقة⁽¹³⁰⁾، ولكنهم قالوا:

126 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 - 188 / 229.

127 - نفس المرجع السابق.

128 - المائدة / 33.

129 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 - 190 / 203.

130 - انظر الأمر الأول من أحوال الناس.

روح الشريعة هي مقاصدها، ومقاصدها هي جلب المصالح أو أكبرها، ودرء المفاسد أو أكبرها عن العباد، وأصلها ما قالوا فأتوا بآيات، وأحاديث وآثار، وآراء فقهية .

فمن الآيات قوله تعالى : «واتقوا فتنة لا تصين الذين ظلموا منكم خاصة»⁽¹³¹⁾، ولا شك أن إيقاع عقوبة يترتب عنه ما هو أعظم فتنة بين الناس ينافي مقصود الشارع، ولا يحقق الحكمة المتوخاة من العقوبة وهي المحافظة على النظام العام، وجلب المصالح للعباد، ودرء المفاسد عن الكافة .

ومن الأحاديث ما رواه بشر بن أرطأة أنه، صلى الله عليه وسلم، وجد رجلا يسرق في الغزو فجلده ولم يقطع بده⁽¹³²⁾ . وقال : « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القطع في الغزو » والحديث متكلم فيه، سكوت أبو داود عن رأيه في بشر بن أرطأة، وقال الترمذي : غريب، وغمره الدارقطني، إلا أن الشوكاني لم ير معارضة بينه وبين حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم «أقيموا حدود الله في الحضر والسير»⁽¹³³⁾، لعموم الثاني، وخصوص الأول، فيبني العام على الخاص⁽¹³⁴⁾ .

ومن الآثار : تأخير علي، رضي الله عنه، القصاص عن قتلة عثمان رضي الله عنه، طالبا الوقت المناسب يتوطأ فيه الأمر، حتى يتمكن منهم دون عصبية، فالضرورة ألجأت إلى تأخير العقوبة لتوقي ما هو أشد ضررا على الكافة، فلم يبلغ العقوبة وإنما أجل تطبيقها، وهذا رأي عمر - رضي الله عنه - ومن معه .

ومن آراء الفقهاء قولهم : نظر علماء الشريعة نظرة تأمل وتدبر في حديث الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فاستنبطوا منه مراعاة الشارع للفطرة الإنسانية، وقدرته الجسمية، والعقلية، ونصوا على ما يلي :

1 - قال أبو العباس بن الشماخ تمنع العقوبة بالمال، ويخطئ كل من يقول بجوازها، وبهذا قال أبو العباس الونشريسي، ونص العلماء على تخطئة من يقول بجوازها، مثل البرزلي الذي قال بتحليل المغرم الملقب بالخطأ⁽¹³⁵⁾ .

2 - قال العربي الفاسي : إذا خلا الوقت من السلطان، وكان الناس فوضى لا إمام لهم، وتعدرت إقامة الحدود لعدم التمكن من إقامتها فأمر الناس حينئذ دائر بين أمرين :

131 - البقرة / 101 .

132 - رواه أحمد وأبو داود والنسائي .

133 - البيهقي / السنن الكبرى / 9 / 104 .

134 - الشوكاني / نيل الأوطار / 7 / 137 .

135 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 182 .

إهمالهم البتة بلا زجر عن موجبات الحدود، والتعازير وغيرها فتعظم المفسدة إلى حد ضياع حقوق الناس، وأموالهم، ودمائهم، وهذا منافع للحكمة الشرعية، أو زجرهم عن ذلك على قدر الاستطاعة، فتقل المفسدة أو تنعدم إلى حد حفظ حقوق الناس، وأموالهم، ودمائهم، وهذا موافق للحكمة الشرعية من حفظ الكليات على المعروف من الشريعة من تأكيد درء المفسد والإتيان من الأمر بالمستطاع، لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم. الحديث» (136)،

وكون الاستطاعة شرطاً في تغيير المنكر يدل عليه أمران: لفظ الاستطاعة، والأمر الثاني: الانتقال من درجة إلى درجة دونها أي أخف منها، وهذا جار على قاعدة «لا تكليف بما لا يطاق» مما يفيد تنزيل أسباب الحدود منزلة أسباب التعازير من غير إسقاط للحدود، وإقامتها متى اقتضت الشريعة إقامتها، أو الزيادة في الحد بزيادة الذنب له لمسوغ شرعي (137).

3 - قال ابن العربي: يزداد في الحد لزيادة الذنب، فقد أتى عمر رضي الله عنه بسكران في رمضان فضربه مائة جلدة، ثمانون منها حد للخمر، وعشرون لهتك حرمة الشهر (138)، كما عزر مع الحد، لأن الشارب كان أحد أبنائه، والعلة أن الرعية ترى فيه قدوة في تطبيق أحكام الشريعة، وكذلك عزر الشارب مع الحد لأنه كان شيخاً لا يليق به انتهاك حرمت الله (139).

إلا أن الزائد في عمل عمر سببه الزيادة في الذنب، والزائد في إيقاع الحد بعد إمكانه، وقد زجر الحدود قبله سببه الضرورة الملجئة، والظالم أحق أن يحمل عليه لعدم إذعانه لإقامة حدود الله (140).

4 - قال علماء الشريعة: إذا ظهر وجه تأخير الحد بظهور سببه تأخر، كما إذا تعذر الحد وأمكن إيقاع عقوبة زاجرة دونه إلى وقت التمكن من الحد فإنه يوتي بما تبليغه الاستطاعة في ذلك بمقتضى محافظة الشريعة على النظام العام، ودفع المفسد من غير إحداث ما هو أفحش، قال العلماء: لا يغير المنكر إذا لم يؤمن أن يؤدي إنكاره إلى أمر أنكر منه، كالمنهي عن شرب الخمر فيؤدي إلى قتل النفس، قال ابن رشد: «فالأمن من ذلك شرط في جواز تغيير المنكر» (141).

136 - البيهقي / السنن الكبرى 1 / 215.

137 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 10 / 182.

138 - نفس المرجع.

139 - انظر موسوعة فقه عمر / 184 و 105.

140 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 10 / 183 - 184.

141 - انظر نفس المرجع 10 / 184.

يتجلى الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي فيما يأتي :

أولاً : متابعة فقه النازلة النصوص الشرعية، والقواعد الفقهية، وآراء الفقهاء في موضوع العقوبة المالية، وشروط إيقاعها بدل الحدود والتعازير الشرعية، دون إلغاء الحدود والتعازير، مما يفيد التمسك بالنقل عن الشرع .

ثانياً : مناقشة النصوص الشرعية، والقواعد الفقهية في ضوء المقاصد الشرعية، وما تتضمنه من مصالح مستجلبة، ومفاسد مستدفة، تحقيقاً لمراد الشارع من العقوبة، بحيث لا جدوى من إيقاعها إذا لم تنتج أثرها من درء المفسدة، وجلب المصلحة، ولا جدوى من إيقاعها إذا علم أنها ستدكي الفساد، ولا تحد منه، مما يفيد ملاحظة الفطر الإنسانية وضرورة فهم ما جاء به الخطاب الشرعي .

ثالثاً : توجيه الاجتهاد إلى كل ما يفيد في حفظ المصالح ودرء المفاسد، فقد وجه الأوزاعي حديث : لا تقطع الأيدي في الغزو بأنه لا تقطع يد السارق في بلد الحرب لئلا يغفر إلى العدو، ويكون ذلك في معنى تأخير الحد خوف وقوع ما هو أعظم، فحفظ الدين أولى من حفظ المال⁽¹⁴²⁾، ووجه مالك رضي الله عنه عدم قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم المنافقين بعلمه أنه لو قتلهم بعلمه فيهم لكان ذلك ذريعة إلى أن يقول الناس: يقتلهم للضعائن أو غير ذلك فيمتنع الناس عن الدخول في الإسلام، وهو أعظم مفسدة، مما يبين تقييد اجتهاد الفقيه بإبانة كل ما هو مصلحة شرعا .

رابعاً : متابعة حوادث الناس ونوازلهم في حياتهم، وتنزيل الأحكام الشرعية على أمور الناس وقضاياهم منازلها، فقد نص الفقهاء على أن العقوبة بالمال ممنوعة بأدلة ما لم تكن إضافية، ولكنهم قالوا: إنها في هذا الزمان في محل الضرورة، وفعلها عام المصلحة، كما أن تركها عام المفسدة، فهي كلية الطرفين، والضرر الحاصل للجاني بها أصغر من الضرر الحاصل للناس بتركها، وتستند هذه المتابعة إلى قواعد فقهية مثل: الضرورات تبيح المحظورات، وإذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر، ومثل القضاء على المنفعة الخاصة للمنفعة العامة، وهكذا .

وقالوا: كل أصل علمي يتخذ إماماً في العمل فشرطه أن يجري به العمل على مجاري العادات في مثله وإلا فهو غير صحيح، فتوسيع المسجد، وفتح الطريق العام في أرض الغير مما يوافق العادة والمصلحة العامة .

142 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 185 .

إلا أن الذي يدل عليه الواقع، والتجربة التي مرت بها القوانين الوضعية وما اقتبسناه منها من تعويض الحدود والتعازير بالغرامات المالية أنها لم تحقق الحكمة من تلك الحدود والتعازير في محاربة الجريمة، بدليل تكاثرها، وانتشارها في كل مكان.

العقوبة الشرعية اليوم

تتميز العقوبة في الشريعة بكونها عقوبة بدنية ونفسية، والشارع الحكيم عليم بما تحققه من مصالح للخلق، وهي حفظ الضروريات وما يحفظها من الحاجيات، والتحسينيات، ومتممات كل منها، ولذلك كانت نصوصها قطعية، لا تقبل التأويل، ولا تقبل التبديل إلا بالخروج عن حكم التنزيل.

فقد نص علماء الشريعة على أن جنس العقوبة في الشريعة هو العقوبة في الأبدان، كالقتل، والقطع، والضرب ونحو ذلك⁽¹⁴³⁾، سواء في الحدود المقدرة أو في التعزيرات الموكولة لنظر الإمام، إلا أن علماء الشريعة نظروا في تنفيذ العقوبة فألفوا ضرورة تحقيق شروط تمنع تنفيذ العقوبة البدنية، ما لم تتحقق مجتمعة، وهي القدرة، والظفر، وضمان عدم وقوع ما هو أدهى وأمر، فإذا اختل شرط منها أو بالأحرى جميعها أوقفوا على الجاني عقوبة مالية بقدر خطورة الجريمة، وقالوا بتأخير العقوبة البدنية إلى وقت مناسب لتنفيذها، ولا تسقط بحال، وعلموا ذلك بالضرورة الداعية إلى درء المفسدة ولو بقدر ما، إذا تبين أن توقيع العقوبة المالية على الجاني يؤدي إلى ما يؤدي إليه الحد المقرر في الشرع.

فهل هذه الشروط منعدمة الآن لتنفيذ العقوبة الشرعية على أصلها، من قصاص، وحدود وتعزيرات فيحكم بالحد من الحريات، وإيقاع الغرامات المالية على الزناة، والسراق وغيرهم ؟ أم أن هناك تحديثاً⁽¹⁴⁴⁾، للشريعة لمواكبة القوانين الوضعية ؟.

إن الحد من الحريات يفلت منه بضمانات مالية، والغرامات المالية لا تؤثر في المستغني عن طريق أكل أموال الناس بالباطل، ولا يفسق، ولا يسرق، ولا يهتك حرمات الله، والناس إلا المترفون، أو من حرمهم المترفون حقهم في الحياة.

ثم إن الدولة الحديثة قادرة على معاقبة المذنبين، لما تمتلكه من قوة وقدرة على الظفر بهم، ولو من خارج الوطن، بمقتضى اتفاقيات تسليم الفارين من العدالة، وقادرة على تجنب ما هو أدهى وأعظم لما تتوفر عليه من أجهزة الملاحقة، والمراقبة، مما يجعل تنفيذ العقوبات الشرعية اليوم أيسر مما مضى، وقوة الإيمان كفيلة بنشر الأمن والاستقرار.

143 - مثل إمالة الوجه والكلمة المؤثرة حسب خطورة المخالفة وكرامة الجاني.

144 - التحديث هو تطوير الشريعة لما جد من المستجدات دون مراعاة المعايير الشرعية.

الباب الثاني

الأثر المقاصدي

في تكوين الاجتهاد الفقهي

يستمد الفقه الإسلامي وجوده وقوته واستمراريته من وحدة العقيدة في الذات والصفات والأفعال، ومن ثم جاء إجماع علماء الشريعة على أن المشرع واحد هو الله الواحد الأحد، وأن مصدر التشريع واحد هو الوحي من كتاب مبين، وسنة مبينة، مصداقا لقوله تعالى: « شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا » الآية، دعامة أولى لا ينسب إلى الفقه الإسلامي ما لا يستند إليها من الأحكام.

وأما الدعامة الثانية التي تعطي الفقه الإسلامي استمراريته، وحركيته، وملاءمته لكل زمان، ومكان، وإنسان هي بناؤه على النقل والعقل معا، لا يغني أحدهما عن الآخر لقيام حكم شرعي صحيح، مصداقا لقوله تعالى: « إنا أنزلناه قرآنا عربيا لعلكم تعقلون ».

أما الدعامة الثالثة التي ينبني عليها الفقه الإسلامي فهي الاستيعاب لما ينزل من نوازل، ويحدث من حوادث، وتنزيلها منازلها من الأحكام الشرعية، وفق مقصود الشارع.

دعائم ثلاث تتغيا مقصود الشارع، ومتابعته عبر خطوات الزمان، وتغيرات المكان، وأحوال المكلف، باعتبار أن مقصود الشارع مؤثر في هذه الدعائم، وموجه لها، مما يستوجب استجلاءها في الاجتهاد الفقهي بوجه عام قبل بيان مدى حضور أثر المقاصد الشرعية في الفكر النوازلي بناء على هذه الدعائم التي ينبني عليها الاجتهاد الفقهي.

الفصل الأول

أثر المقاصد الشرعية في تأسيس الاجتهاد الفقهي

I - منشأ الاجتهاد الفقهي

نشأ الاجتهاد الفقهي متزامناً مع نزول الوحي، منذ أول ما نزل من القرآن الكريم، وهو قوله تعالى: «اقرأ باسم ربك الذي خلق خلق الإنسان من علق اقرأ وربك الأكرم الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم»⁽¹⁾.

والقراءة مفتاح الاجتهاد، والقلم قيده، وما يقرأ، وما يقيد في مجال الاجتهاد الفقهي مقاصد الشرع في خلقه، وأحكامه الحافظة لهذه المقاصد، كما تستنبط من هذه الكتلة من معاني هذه الآيات الكريمة، ليعلم الله خليفته في الأرض ما لم يكن يعلم من وسائل تدبير شؤونه، وتحصيل مصالحه الدنيوية والأخروية، ومن ترشيد عقله إلى سواء السبيل، حتى لا يطغى إذا استغنى بما جعله الله اختباراً للعقل، من صحة، وقوة، وعدة، ومال، وعيال، أشياء يسعد بتوفرها الإنسان أو يشقى، تبعاً لحسن استعماله أو إساءة استعمال هذه الأشياء.

النشأة

النشأة لا تعني سوى تأسيس الاجتهاد الفقهي على قاعدة تنأى به عن الزلل، وتنتجه به إلى الصواب، لأن التأسيس المراد به لغة عبارة عن إفادة معنى آخر لم يكن حاصلًا قبله، وهو في الاجتهاد الفقهي قيام كل التصرفات القولية أو الفعلية على أساس حفظ المقاصد الشرعية، فإذا لم يحقق أي تصرف هذا الحفظ فلا قبل للشرع به، ولهذا كان أول ما نزل من الوحي يشير إلى أسنى المقاصد وأعلاها رتبة.

فالخلق في قوله تعالى: «اقرأ باسم ربك الذي خلق»⁽²⁾، يشير إلى الإيمان بخالق كل شيء، ولا خالق سواه، وليس بعض المخلوقات بتقديره أولى من بعض⁽³⁾، والإيمان المطلق بالخالق المطلق يستدعي الإيمان بتعاليمه وشرعه، ورسله، ولا يتحقق ذلك إلا

1 - العلق / 5 - 1 / الجمهور على أنها أول ما أنزل على سيد المرسلين صلى الله عليه وسلم.

2 - العلق / 1.

3 - النسخي / مدارك التنزيل / 4 / 295.

باتباع الأوامر، واجتناب النواهي، كما حددها الشارع الحكيم، وذلك بمراعاة جلب المصالح، ودرء المفسد في كل تصرف قولي، أو فعلي ما ظهر منه وما بطن، على مقتضى الخير والشر، والقضاء والقدر⁽⁴⁾، وهذه أصول حفظ الدين بوسائله المعبر عنها بالتكاليف الشرعية.

وتخصيص الإنسان بالذكر من بين ما يتناوله الخلق يشير إلى تشريفه وتكريمه، وتشريف الإنسان وتكريمه لا يتمان إلا بحفظ النفس وحفظ ما يحفظها من عقل، ونسل، وعرض، ومال، ثم إن حفظ ما سوى الدين تابع لحفظ الدين كتبعية حفظ الجسم لحفظ الروح، قال تعالى: «لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم ثم رددناه أسفل سافلين إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات فلهم أجر غير ممنون»⁽⁵⁾، فالإنسان محفوظ ما حفظ الدين، فإن هو أضاعه فهو على نفسه شاهد وحجة، والنسل والعرض مند مجان في النفس، لأنهما من لوازمها، قال تعالى: «خلق الإنسان من علق».

ثم إن العلم ثمرة الفكر، والفكر من لوازم العقل، فإذا علم الرب العظيم الإنسان ما لم يعلم فقد دعاه إلى حفظ عقله ليعقل به ما علمه الله، قال ابن عباس «إن التفضيل بالعقل»⁽⁶⁾، وقال ابن عطية: ليس التكريم والتفضيل لبني آدم بشيء سوى العقل الذي يملك به، وبه يعرف الله، ويفهم كلامه، ويتوصل به إلى نعيمه⁽⁷⁾، قال تعالى: «وربك الأكرم الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم».

والطغيان من ثمرات الاستغناء الفاسدة، كالإلهاء كما في قوله تعالى: «ألهاكم التكاثر»، وكالإفساد كما في قول الشاعر:

إن الشباب والفراغ والجدة مفسدة للمرء أي مفسدة

فالمال يؤدي إلى الاستغناء الفاسد إذا جمع من حرام، وإذا صرف في غير وجه شرعي، مما يفيد أن حفظ المال لا يعني فقط تسميره، واستثماره، وتكثيره وإنما يعني كذلك، وهو الأهم، حفظه من منبعه بأن يكون نقيا غير ملوث بحقوق الناس الخاصة، والحقوق العامة، وحفظه في مصبه بأن يكون إنفاقه على وجه شرعي، كأن تقضى به مصالح المحتاجين، وتقام به المصالح العامة، فيجمعه من حرام بإتلافه، وصرفه في حرام تحقيق لإتلافه.

4 - قال الإمام زيد بن علي: «القدر هو تقدير الله في علمه الأزلي، والقضاء هو حكمه التكليفي».

5 - التين / 4-5-6.

6 - أبو حيان / البحر المحيط / 6 / 161.

7 - نفس المرجع السابق.

فقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «لا حسد إلا في اثنين: رجل آتاه الله مالا فسلطه علىهلكته في الحق، الحديث»⁽⁸⁾، يشير إلى أن معنى حفظ المال يمتد من المنبع إلى المصب، ويشمل ما بينهما من معاملات، فمن جمع ماله من ربي يسعى إلى إتلافه، ومن جمعه من حلال يسعى إلى تزكيته، ومن أنفق ماله رثاء الناس لم ينتفع بإنفاقه، ومن أنفق في سبيل الله عمل على إكثاره، مصداقا لقوله تعالى: «يحق الله الربا ويربي الصدقات»⁽⁹⁾، ومصادقا لقوله تعالى أيضا: «يأيها الذين آمنوا لا تبطلوا صدقاتكم بالبن والأذى كالذي ينفق ماله رثاء الناس، الآيات»⁽¹⁰⁾.

ضرورة فهم الأحكام الشرعية

الاجتهاد الفقهي ليس إلا فهما لمنهج الله في الأرض، القائم على مقاصد الشارع من خلقه، على وفق ترتيب معين، يتدرج من الضروري إلى ما دونه من مراتب، حفظا لمصالح العباد، ودرءا للمفاسد عنهم، فكانت القراءة مشيرة إلى النطق بما كتب، أو سمع، وهذا دليل على وجوب قيام الأحكام الشرعية على دليل، ومشيئة كذلك إلى النظر العقلي لما كتب، كما هو دليل على وجوب فهم الأحكام الشرعية، وإدراك مراميها، وأبعادها، لأن القراءة من لوازمها التدبر والتفكير في المقروء، وهذا فقه للشرعية بوجه عام⁽¹¹⁾، لأن المخاطب مكلف بها، والتكليف مشروط بالعقل، ويحيل العقل أن تكون قراءة جادة مجردة عن التفكير.

ودليل آخر أن الخطاب الشرعي يكمن مقصده في فهمه، لا في قراءته، والفهم هو الفقه، فالمتتبع لآيات القرآن الكريم يدرك أن لفظ الفقه لا يأتي إلا للدلالة على إدراك الشيء الدقيق، كما في قوله تعالى: «وهو الذي أنشأكم من نفس واحدة فمستقر ومستودع قد فصلنا الآيات لقوم يفقهون»⁽¹²⁾، وكما في قوله تعالى: «قالوا يا شعيب ما فقه كثير مما تقول»⁽¹³⁾، فالمنفي هو إدراك أسرار دعوة شعيب، عليه السلام، وليس المنفي مطلق الفهم، لأن القوم فاهمون لظاهر قوله، وكذا في قوله تعالى: «وإن من شيء إلا يسبح بحمده ولكن لا تفقهون تسبيحهم»⁽¹⁴⁾، فالمنفي هو إدراك أسرار تسبيح كل شيء، وليس مطلق

8 - البخاري / كتاب العلم / ومثله في كتاب فضائل القرآن 1 / 6 / و 3 / 154 .

9 - البقرة / 276 .

10 - البقرة / 265 - 264 .

11 - فقه الشرعية بوجه خاص سيأتي في نطاق الفكر الفقهي .

12 - الأنعام / 98 .

13 - هود / 91 .

14 - الإسراء / 44 .

الفهم، مما يشير إلى أن الفقه مركب لا يحسن قيادته إلا من أراد الله به خيراً بالاجتهاد في النص الشرعي وروحه، وبالاجتهاد في تطبيقه، وهو الأهم.

ثم إن الإنسان مسوق بفطرته إلى التفكير في وجود نفسه، ومنتقل إلى التفكير في موجدته، فالنفس تحدث صاحبها فتقول: من خلقتك؟ فإذا قلت خلقتني الله، قالت: فمن خلق الله؟ فإذا بلغت ذلك فلتستعذ بالله من الشيطان، فقد أودع الله في الإنسان قوة الفكر المصيب ما دام الاعتقاد مصيباً، فإن كان غير مصيب سار إلى الخطأ، ولكن ليس بفطرته، فلا جرم أن تكون العقيدة أساس الاجتهاد، وهي الفكرة الأولى للإنسان، لأن بحث العاقل عن علة وجوده أمر مركّز في الفطرة، فمتى اعتقد صواباً فقد فكر صحيحاً، ومتى اعتقد خطأ فقد خرج عن الفطرة بجهله، مما يدل على أن الفقه بمعنى الفهم الدقيق رافق تفكير الإنسان في الأسباب، والمسببات، ولهذا قال الغزالي: «... دلالة الأثر على المؤثر أمر مركّز في طبيعة الحيوان، فلم يقع اختلاف في أصل العقيدة بين المسلمين في سائر العصور»⁽¹⁵⁾.

ودليل رابع تظهره النصوص الداعية إلى النظر، والتدبر، والفهم، والتطبيق.

فالقرآن الكريم يكرر الدعوة للنظر، والتدبر، والتفكير، كما في قوله تعالى: «قل انظروا ماذا في السموات والأرض»⁽¹⁶⁾، وقوله تعالى: «أفلا يتدبرون القرآن»⁽¹⁷⁾، وقوله تعالى: «ويتفكرون في خلق السموات والأرض ربنا ما خلقت هذا باطلاً سبحانه»⁽¹⁸⁾، وهذه الدعوة دعوتان: دعوة إلى النظر في الوحي المقروء، وأخرى إلى النظر في الوحي المنظور.

والسنة النبوية طافحة بالأحاديث التي تدعو إلى فهم معاني الخطاب، فقد قال صلى الله عليه وسلم: «يلبغ الشاهد الغائب فإن الشاهد عسى أن يبلغ من هو أوعى له منه»⁽¹⁹⁾، فالحديث يشير إلى المقصود من الكلام وهو فهم معانيه، وقال صلى الله عليه وسلم: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»⁽²⁰⁾، أي يفهمه قضاياها ومسائله.

والصحابة ومن تبعهم عنوا بالاجتهاد التطبيقي أيما عناية، على وفق ما جاء به القرآن الكريم، والسنة المطهرة، فقد قال عمر رضي الله عنه: «أصاب امرأة وأخطأ

15 - انظر الطاهر ابن عاشور / أصول النظام الاجتماعي في الإسلام / 45 وما بعدها.

16 - هود / 101.

17 - النساء / 5 - 86.

18 - آل عمران / 191.

19 - البخاري / الجامع الصحيح / 16/1.

20 - نفسه / 1 / 16.

21 - النساء / 20.

عمر» عندما قال في المهر، فردت عليه بقوله تعالى: «وَأَتِمِّمُوا حُدُودَهُمْ قِطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا»⁽²¹⁾، وهذا هو الاجتهاد الفقهي عينه، وقال أيضا في معرض فقه القضاء: ... فافهم إذا أدلى إليك فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ به. الفهم الفهم فيما أدلى إليك مما ورد عليك مما ليس في قرآن ولا سنة»⁽²²⁾، وهذا نص يفيد التطبيق كذلك.

والخبر المنقول عن ابن حبيب أبي عبد الرحمن السلمي الذي قال: «حدثنا الذين كانوا يقرئونا القرآن، كعثمان بن عفان، وعبد الله ابن مسعود، وغيرهما أنهم كانوا إذا تعلموا من النبي صلى الله عليه وسلم عشر آيات لم يجاوزوها حتى يتعلموا ما فيها من العلم والعمل، قالوا: فتعلمنا القرآن والعلم والعمل جميعا، وذلك أن الله تعالى قال: «كتاب أنزلناه إليك مبارك ليدبروا آياته»، وتدبر الكلام بدون فهم معانيه لا يمكن كذلك، قال تعالى: «إنا أنزلناه قرآنًا عربيا لعلكم تعقلون»، وعقل الكلام متضمن لفهمه، ومن المعلوم أن كل كلام المقصود منه فهم معانيه»⁽²³⁾، وفهم المعاني المقصود منه تطبيقه.

فالاتجاه الفقهي باعتباره الفهم العميق، والإدراك الدقيق لمعاني ألفاظ الخطاب الشرعي، وتنزيلها منازلها من حوادث الناس ونوازلهم، ووقائع الحياة وأحوالها وفق مراد الشارع رافق نزول الوحي من أول آية، من حيث كونه المصدر الذي تعود إليه المصادر الأخرى المعتمدة في التشريع الإسلامي، فالسنة تشرحه وتبينه، والاجتهاد بنوعيه: الجماعي، والفردى يستنبط الأحكام العملية الفرعية منهما.

تطبيق

وتطبيقا لنشأة الاجتهاد الفقهي متزامنا مع نزول الوحي فإن فهم الرسول صلى الله عليه وسلم للقرآن، وفهم أصحابه رضوان الله عليهم له، وفتاوي الرسول صلى الله عليه وسلم، وأفضيته تفيد هذا التزامن، وتشهد له.

فهم النبي صلى الله عليه وسلم للقرآن

كان طبيعيا أن يفهم الرسول صلى الله عليه وسلم القرآن جملة وتفصيلا⁽²⁴⁾، لأنه صلى الله عليه وسلم مرسل به لتبليغه، وتبيينه للناس، لقوله تعالى: «وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم»⁽²⁵⁾، وقوله تعالى: «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا»⁽²⁶⁾،

21 - النساء / 20.

22 - ابن القيم / أعلام الموقعين / 1 / ص: 85 وما بعدها.

23 - مقدمة في أصول التفسير / ابن تيمية / 9 وما بعدها.

24 - انظر التفسير والمفسرون للدكتور محمد حسين الذهبي / 1 / 33.

25 - النحل / 44.

26 - الحشر / 7.

والتشريع إما أمر، وإما نهي، وإما إباحة تأخذ حكم أحدهما بعد تحقيق ما تنطوي عليه من مصلحة أو مفسدة، والسنة المطهرة حافلة بالأحكام الفقهية المبينة لأمره، صلى الله عليه وسلم، فمن السنة الفعلية قوله صلى الله عليه وسلم: «خذوا عني مناسككم» وقوله: «صلوا كما رأيتموني أصلي» ومن السنة القولية قوله صلى الله عليه وسلم: «لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده» (27).

فحديث المناسك وكذلك حديث الصلاة بيان من الرسول صلى الله عليه وسلم عن ربه لما أجمل من قوله تعالى: «وأقيموا الصلاة»، وقوله تعالى: «فإذا قضيت مناسككم»، أما حديث السرقة فهو تحذير لمن تملكه عادة السرقة حتى تبلغ ما تقطع به يد السارق فتقطع يده، وتفقيه من الله تعالى لرسوله صلى الله عليه وسلم، وتفقيه منه لأمره صلى الله عليه وسلم، يشهد لذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين» (28)، ودعاؤه لحبر الأمة عبد الله ابن عباس «اللهم فقهه في الدين»، والشرعية كلها فقه، وتفقيه، وفكر، وتكفير، لذلك شبه من لا يفقه بالأنعام، قال تعالى: «لهم قلوب لا يفقهون بها ولهم أعين لا يبصرون بها ولهم آذان لا يسمعون بها أولئك كالأنعام بل هم أضل» (29).

فهم الصحابة

كان الصحابة رضوان الله عليهم على درجة من العلم والفهم والفتوى، يتميز بعضهم عن بعض في فهم معاني القرآن تبعاً لتفاوتهم في القوة العقلية، وتفاوتهم في معرفة ما أحاط بالقرآن من ظروف وملابسات (30)، حتى خفيت بعض معاني مفردات القرآن على بعضهم، فعمر الخليفة سأل عن الأب عندما قرأ «وفاكهة وأب»، وسأل عن التخوف عندما قرأ على المنبر «أو يأخذهم على تخوف»، فإذا كان عمر بن الخطاب خفي عنه معنى الأب، الذي هو ما ترعاه الأنعام، رطبه ويابس، حتى قيل: إن الأب للأنعام كالفاكهة للناس (31)، وخفي عنه معنى التخوف الذي هو التنقص (32)، وخفي عن ابن عباس معنى فاطر حتى سمعها من أعرابيين تخاصما في بئر، فقال أحدهما: أنا فطرتها، وقال الآخر: أنا ابتدأتها (33)، فكيف شأن غيرهما من الصحابة؟.

27 - البخاري / الجامع الصحيح / كتاب الحدود / 4 / 115.

28 - نفس المرجع / كتاب العلم / 1 / 16.

29 - الأعراف / 179.

30 - ابن القيم / إعلام الموقعين / 1 / 11 وما بعدها.

31 - أبو بكر السجستاني / تفسير القرآن / سورة عبس / 211.

32 - نفس المرجع / سورة النحل / 103.

33 - السيوطي / الإتقان / 2 / 113.

فابن خلدون قد جانبه الصواب، في تقديري، عندما قال: «فاعلم أن القرآن نزل بلغة العرب، وعلى أساليب بلاغتهم، فكانوا كلهم يفهمونه ويعلمون معانيه في مفرداته وتراكيبه، ويشهد لذلك أمور، منها:

أولاً: قول ابن خلدون في مقدمته وكأنه شعر بفرط الكلام: «وكان النبي صلى الله عليه وسلم يبين المجل، ويميز الناسخ من المنسوخ، ويعرفه أصحابه، فعرفوه، وعرفوا أسباب نزول الآيات ومقتضى الحال منها، منقولا عنه صلى الله عليه وسلم، ونقل ذلك عن الصحابة رضوان الله تعالى عنهم أجمعين»⁽³⁴⁾، وهذا تصريح منه بأن العرب كانوا لا يكفيهم لمعرفة معاني القرآن معرفتهم بلغته، بل كانوا في كثير من الأحيان يحتاجون إلى بيان منه صلى الله عليه وسلم.

ثانياً: حديث عنه صلى الله عليه وسلم فيما رواه البخاري من أن «عدي بن حاتم رضي الله تعالى عنه، لما نزلت «حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود» قال عمدت إلى عقال أسود وإلى عقال أبيض فجعلتهما تحت وسادتي، فجعلت أنظر إلى الليل فلا يستبين لي، فغدوت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فذكرت له ذلك فقال: «إنما ذلك سواد الليل وبياض النهار»⁽³⁵⁾، فنزل قوله تعالى: «من الفجر»، مما يفيد أن الأمر لا يتعلق بفهم اللغة وحدها، وإنما لا بد من فهم مقصود الشارع، وذلك بالعودة إلى الرسول صلى الله عليه وسلم في حياته، أو بإعمال الفكر في كتاب الله، وسنة رسوله بعد وفاته لتحصيل مراد الشارع.

ثالثاً: اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم في استنباط الأحكام الشرعية، كما هو مبثوث في الأحكام المنقولة عنهم.

II — الأثر المقاصدي للنشأة

إذا علم أن المقاصد معاني تتضمنها مصالح محفوظة بأمرين، إما بجلبها، أو بدرء المفساد عنها، والمصالح المجتلبة بعضها أكد من بعض، والمفاسد المدروءة بعضها اشد ضرراً من بعض، ولا سبيل إلى التمييز بين أفراد المصالح لترتيبها حسب أهميتها وبين أفراد المفساد لترتيبها حسب خطورتها إلا بالاجتهاد، والاجتهاد ثمرة النقل والعقل معا، لقوله تعالى: «وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم ولعلهم يتقرون»⁽³⁶⁾، وذلك بيان منه

34 - ابن خلدون / المقدمة / 439-438، العبارتان معا.

35 - البخاري / الجامع الصحيح / 1 / 228.

36 - النحل / 44.

صلى الله عليه وسلم، وتفكر بالعقل لاستنباط الأحكام الشرعية، والفروع الفقهية، قال الشافعي: «استعينوا على الاستنباط بالفكر»⁽³⁷⁾، إذا علم هذا فأي أثر للمقاصد في الاجتهاد الفقهي؟

يتجلى أثر المقاصد الشرعية في الاجتهاد الفقهي في توجيهه توجيهها مقاصديا، وهكذا فالمراد بتوجيه الاجتهاد الفقهي إصلاحه، وترشيده، وتقويمه، لأن الاجتهاد هو المبدأ أو المفتاح للخير كله متى نشأ صحيحا، وهو المبدأ أو المفتاح للشر كله متى نشأ فاسدا، قال تعالى: «لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم ثم رددناه في أسفل سافلين إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات»⁽³⁸⁾.

فالذي خلق الإنسان في أحسن تقويم أودع في فطرته الفكر المصيب فيما يعتقد، وفيما يعمل من الصالحات، إذ ثمرة الاجتهاد العلوم كلها، والأحوال كلها.

ولا نهاية للعلوم، ولا حصر للأحوال، ولكن الاجتهاد الفقهي يتعلق بالدين، ونعني بالدين المعاملة التي بين العبد وبين ربه، والتي بين العبد وبين نفسه، والتي بين العبد وأخيه، والتي بين العبد وبين باقي خلق الله⁽³⁹⁾، وجميعها تكون نسقا فكريا متكاملا، فإذا انخرمت هذه المعاملة من أصلها، وهو العقيدة، تداعي باقيها إلى الانهيار والفساد، لاستحالة قيامها من غير أصل، لقوله تعالى: «وقدما إلى ما عملوا من عمل فجعلناه هباء منثورا»⁽⁴⁰⁾، ولا تعارض مع قوله تعالى: «وما كان ربك ليهلك القرى بظلم وأهلها مصلحون»، فعدم قبول العمل لا يعني هلاكه أو هلاك أصحابه، فقد ينتفع بالعمل عباد الرحمن، يستعينون بثماره على قضاء مصالح دينهم ودنياهم، فيكون غيرهم لهم عبدا.

ومن هذا القبيل تكون اختراعات الآخرين مفيدة لنا في ديننا ودنيانا، فوسائل الإعلام من هاتف، وإذاعة، وآراء وغيرها تساعدنا على قضاء حوائج ديننا ودنيانا ما أحسنا استعمالها، ووسائل نقل الأشخاص، ونقل البضائع لا تخفى أهميتها في حياة الناس، ووسائل الدفاع لحماية الوطن، والمواطنين، وممتلكاتهم أمر مطلوب شرعا، ولذلك كان الجهاد، ولا جهاد بلا سلاح، لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من جهز غازيا في سبيل الله فقد غزا» فتجهيز المجاهد يعدل غزوه⁽⁴¹⁾.

37 - الغزالي / إحياء علوم الدين / 4 / 363.

38 - التين / 6 - 5 - 4.

39 - انظر الغزالي / إحياء علوم الدين / 4 / 364، وما بعدها.

40 - الفرقان / 23.

41 - الشوكاني / نيل الأوطار / 7 - 217 / 218. والحديث في صحيح البخاري 97/2.

ونستأنس في وسائل الإعلام بقوله تعالى : «وأذن في الناس بالحج»⁽⁴²⁾، ويقول تعالى : «يأيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة»⁽⁴³⁾، ونستأنس في وسائل النقل بقوله تعالى : «والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ويخلق ما لا تعلمون»⁽⁴⁴⁾، ونستأنس في وسائل الدفاع بقوله تعالى : «وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل»⁽⁴⁵⁾.

ولسنا نعني بالعلوم إلا ما يستطيع الإدراك البشري أن يخترق جدارها، لأنها تخضع إلى قانون الاستدلال عليها بدليل قاطع من حس، أو عقل، أما ما لا يدخل منها تحت الإدراك البشري، وهو ما كان راجعا إلى عالم الغيب، فلا قبل للمجتهد به.

والغيب غيبان : غيب بمعناه المجازي، وهو ما أمكن للعقل إدراكه متى توفرت له شروط إدراكه من المعارف، وغيب بمعناه الحقيقي وهو ما لا يدركه العقل إلا بالإيمان به، فإن أبى انقلب خاسئا وهو حسير، فوجب التمييز بين ما هو محجوب عن العقل يقع في منطقة الفكر متى جد في طلبه انقشع، وبين ما هو غيب خارج عن منطقة الفكر ولا قبل له به، قال تعالى : «يا معشر الجن والإنس إن استطعتم أن تنفذوا من أقطار السموات والأرض فانفذوا لا تنفذون إلا بسلطان»⁽⁴⁶⁾، وقال : «وما كان الله ليطالعكم على الغيب»⁽⁴⁷⁾.

ووجه تأثير المقاصد في توجيه الاجتهاد الفقهي أن المقاصد في أعلى مراتبها حفظ الدين، وأسمى ما يحفظ به الدين الاعتقاد الكامل، ورأس الاعتقاد الإيمان بعناصره، وحتى يتحقق هذا المقصد يلزم توجيه الاجتهاد الاعتقادي وإصلاحه، لأن مقصد حفظ الدين أساس المقاصد الأخرى، متى استقام فكر الاعتقاد استقام فكر ما بني عليه.

ويظهر أثر المقاصد في الاجتهاد العقدي في التنبيه إلى ما يفكر فيه، وما لا يفكر فيه، وفي إصلاح ما فسد منه، وفي سبل إصلاحه، ثلاثة مظاهر تجلي الأثر المقاصدي في الفكر الفقهي.

المظهر الأول: التنبيه إلى المفكر فيه

الاجتهاد إذا انتهى إلى جدار الغيب توقف، لأن ما وراء الغيب عوالم تجاوزت نظام عالم المادة، وسبيل معرفة مجال هذا النظام أمور :

42 - الحج / 4 - 27.

43 - الجمعة / 9.

44 - النحل / 3 - 6.

45 - الأنفال / 60.

46 - الرحمن / 33.

47 - آل عمران / 179.

الأمر الأول : أن يعرض الشارع عن بيان نوع ما من المعارف، كما في قوله تعالى: «وسألونك عن الروح قل الروح من أمر ربي وما أوتيتم من العلم إلا قليلاً»⁽⁴⁸⁾، وكما في قوله تعالى: «سألونك عن الساعة أيا ن مرساها فيم أنت من ذكرها إلى ربك منتهاها»⁽⁴⁹⁾، فأمر الروح وأمر الساعة من علم الله، لا يشركه فيه أحد من خلقه، وهذا توجيه للتفكير فيما يستطيع، وتوجيه للاجتهاد فيما ينفع، كما في قوله تعالى: «سألونك عن الأهلّة قل هي مواقيت للناس والحج»⁽⁵⁰⁾، فقد وقع الجواب بما يتعلق به العمل، ووقع الإعراض عما قصده السائل⁽⁵¹⁾.

الأمر الثاني : أن يعطي الشارع حظاً من البيان لنوع آخر من المعارف، فيجب تلقّيها على قدر ما بينها، كما قال مالك رضي الله عنه للذي سأل عن قوله تعالى: «الرحمن على العرش استوى»: «الاستواء معلوم والكيف غير معقول والإيمان به واجب والسؤال عنه بدعة».

الأمر الثالث : أن يصرف الشارع الفكر في أمور عن فكره، كما في قوله صلى الله عليه وسلم: «تفكروا في كل شيء ولا تفكروا في الله»⁽⁵²⁾.

جملة من التنبيهات تشير إلى أثر المقصد الأسمى، وهو الاعتقاد، في توجيه الفكر إلى مراد الله من الدين منذ النشأة إلى ختم الرسالة، وهو حفظ نظام العالم وصلاح أحوال أهله⁽⁵³⁾.

المظهر الثاني : إصلاح الاجتهاد

قال الغزالي: «دلالة الأثر على المؤثر أمر مرتكز في طبيعة الحيوان»⁽⁵⁴⁾، فالإنسان مسوق بنفطرته إلى التفكير في وجود نفسه، وفي موجدته وحقيقة موجدته، لأن العقيدة هي أساس التفكير، وهي الفكرة الأولى للإنسان فيما هو خارج عن حاجته، فإذا سلم التفكير في العقيدة سلم فيما سواها، فالاعتقاد الصحيح ينهض بالامة ويسمو بها، ويشهد لذلك أمران:

الأول : أمر صاحبة سبأ كما في قوله تعالى: «وأوتينا العلم من قبلها وكنا مسلمين وصدها ما كانت تعبد من دون الله»⁽⁵⁵⁾.

48 - الإسراء / 85.

49 - النازعات / 44 - 42.

50 - البقرة / 189.

51 - انظر الشاطبي / الموافقات / 46 / 1.

52 - السيوطي / الدرر / 126.

53 - انظر الطاهر ابن عاشور / أصول النظام الاجتماعي / 46 وما بعدها.

54 - الغزالي / الإحياء / 4 / كتاب التفكير.

55 - النمل / 43 - 42.

والثاني: أمر الكفار كما في قوله تعالى: «فما أغنت عنهم آلهم التي يدعون من دون الله من شيء لما جاء أمر ربك وما زادوهم غير تنبيب»⁽⁵⁶⁾، فما يعبد من دون الله لا يصدر عنه فعل، وإنما أعمال الناس في هذا العالم تتمثل على مثال فكرهم وعقولهم⁽⁵⁷⁾.

وإصلاح الاجتهاد الإيماني يتجلى في صورتين: إما بتقبيح الانحراف أو بتقبيح التقليد كما في قوله تعالى: «يا أيها الناس ضرب مثل فاستمعوا له إن الذين تدعون من دون الله لن يخلقوا ذبابا ولو اجتمعوا له وإن يسلبهم الذباب شيئا لا يستنقذوه منه»⁽⁵⁸⁾.

وصورة أخرى أن الله خلق الإنسان في أحسن تقويم، لما يمتلكه من قدرة فكرية على التمييز بين الحق والباطل، بمقتضى فطرته التي فطر عليها، متى ألقى السمع وهو شهيد، أي حاضر الذهن والفكر⁽⁵⁹⁾.

وصورة رابعة أن الدعوة إلى تقويم الإنسان أخذت ما يزيد على ثلاث عشرة سنة من مدة الرسالة المحمدية التي بلغت في مجموعها ثلاثا وعشرين سنة، وتقويم الإنسان المراد به تقويم عقله، وفكره، ونظره إلى الأمور، لأنه لا يلاحظ فرقا بين المؤمن وغير المؤمن في التقويم العضوي، ولكن الفرق بين في التقويم الفكري.

فمن آمن بالله كان في أحسن تقويم كما خلق، ومن لم يؤمن امتحن كرامته بالخط من فكره، والخروج به عن صفائه، ونقاوته، قال تعالى: «لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم ثم رددناه أسفل سافلين إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات»⁽⁶⁰⁾.

فالإيمان يقوم العقل ويرشد ثمرته، ويحفظ الدين، وحفظ الدين أكد الضروريات، لأنه شريف في نفسه، دافع لأقبح المفساد، جالب لأرجح المصالح، ومصلحه ضريان، إجراء أحكام الإسلام في العاجلة، ورضاء الرحمن في الآخرة، وما يتلوهما من مصالح⁽⁶¹⁾، وقد سئل عليه السلام أي الأعمال أفضل؟ فقال: «إيمان بالله»⁽⁶²⁾.

المظهر الثالث: سبل إصلاح الاجتهاد العقدي

لما كان حفظ الدين أكد الضروريات وأولاهها باعتباره أصلا لباقيها تكفل الشارع بإيضاح معالمها أيما إيضاح لسائر الناس، وبتفصيل قضاياها، وتعليل أمورها، فوكل

56 - هود / 101.

57 - انظر الطاهر ابن عاشور / أصول النظام الاجتماعي / 49 وما بعدها.

58 - الحج / 73.

59 - النسي / مدارك التنزيل / 4 / 133.

60 - التين / 4-5-6.

61 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1-46 / 47.

62 - البخاري / كتاب الإيمان / بلفظ: أي العمل أفضل، قال: إيمان بالله ورسوله، الحديث / 1 / 8.

بيانها إلى الرسول صلى الله عليه وسلم وإلى الصحابة رضوان الله عليهم ثم إلى العلماء ورثة الأنبياء ما اجتهدوا، وهذه السبل هي :

1 - سبيل الإيضاح :

يتجلى سبيل الإيضاح في صور، أهمها :

الصورة الأولى : أمر الرسول ببيان ما نزل إلى الناس من أمر دينهم من عند ربهم، كما في قوله تعالى : «وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم»⁽⁶³⁾، وأول ما يجب بيانه معرفة المكلف ربه بالصفات المنصوبة عليها الآيات المقررة والمنظورة، وما تولد عنهما من حركات فكرية تهدي إلى الإيمان بالله .

فجوابه -- صلى الله عليه وسلم -- لمن سأل من المؤمنين عن رؤية ربهم يوم القيامة تفسير لقوله تعالى : «وجوه يومئذ ناضرة إلى ربها ناظرة» حيث قال عليه الصلاة والسلام : «هل تضارون في رؤية القمر ليلة البدر صحوا ليس دونه سبحانه؟ قالوا : لا، قال : فإنكم ترونه كذلك»⁽⁶⁴⁾ .

وقضاؤه، صلى الله عليه وسلم، بسمر أعين المحاربين وحبسهم، بعد قطع أيديهم وأرجلهم تفسير لقوله تعالى : «إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله، الآية»، وذلك عندما قدم عليه نفر من عكل، فأمر لهم النبي، صلى الله عليه وسلم، بلقاح، وأمرهم أن يخرجوا فيشربوا من أبو الهما وألبانهما، فشربوا حتى إذا برئوا قتلوا الراعي، واستاقوا النعم . الحديث «(65)» .

الصورة الثانية : كون القرآن بياناً، وهدى، وموعظة كما ورد في قوله تعالى : «هذا بيان للناس وهدى وموعظة للمتقين»⁽⁶⁶⁾، لأن القرآن نزل ليرفع الاختلاف الواقع بين الناس، وأن الشريعة جاءت لتوضح للناس ما يضرهم فيجتنبوه، وما ينفعهم فيلتمسوه على وفق الشرع، وأسنى ما يحقق مصالحهم هو حفظ الدين بالتوحيد والعبادة والعمل الصالح كما في قوله تعالى : «واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً» وفي قوله صلى الله عليه وسلم : «يا عبادي على ألا تشركوا بالله شيئاً، الحديث»⁽⁶⁷⁾ .

فأكبر أصول عقيدة الإسلام وحدانية الله تعالى، وأنه تعالى منزّه عن الحلول في مخلوقاته، وأن أشرف مخلوقاته يكون بمحل الخوف منه تعالى، فلا شريك له تعالى لا في ذاته، ولا في صفاته، ولا في أفعاله، وإن رسله تعالى عبده المكرمون، ولا يسبقونه بالقول وهم بأمره يعملون .

63 - النحل / 44 .

64 - البخاري / 4 / 188 ، وفتاوي الرسول لابن قيم الجوزية / 129 .

65 - البخاري / 4 / 117 . وأقضية الرسول، لابن فرج / 6 .

66 - آل عمران / 138 .

67 - البخاري / كتاب الإيمان / 7 / 1 .

الصورة الثالثة: يسر فهم الآيات الواردة في مكونات فقه العقيدة، فلا يستعصي على الناظر في القرآن الكريم أن يفهم ما يكفيه لعقيدته، فحين يقرأ قوله تعالى: «قل هو الله أحد الله الصمد لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفأ أحد» يدرك وحدانيته تعالى المطلقة، ومخالفته تعالى المطلقة لخلقه، ليس مثل مثله أحد، والأحد في النفي أعم من الواحد⁽⁶⁸⁾، وهكذا، فكل آية تشير إلى مقومات العقيدة لا يعسر فهم معانيها الأولى، بل تدرك ببسر.

الصورة الرابعة: الإيضاح بالتمثيل، وهو تبين المراد وإبرازه بكلام بديع كما في قوله تعالى: «يا أيها الناس ضرب مثل فاستمعوا له إن الذين تدعون من دون الله لن يخلقوا ذبابا ولو اجتمعوا له. الآية»⁽⁶⁹⁾، أو تشبيه شيء بشيء فيه دقة وبراعة ليظهر للناس معناه دون عناء تفكير، كما في قوله تعالى: «مثل الذين اتخذوا من دون الله أولياء كمثل العنكبوت اتخذت بيتا وإن أوهن البيوت لبيت العنكبوت لو كانوا يعلمون»⁽⁷⁰⁾.

2 - سبيل التفصيل

وأما سبيل التفصيل فمن لوازم الإيضاح، لأنه يفصل المجل، ويبين صوره، تقريبا للفهم، وتحقيقا للمقصود من المفهوم، بحيث لا تخفى على سامع الكلام جل معانيه، أو كلها، كما في قوله تعالى: «كتاب أحكمت آياته ثم فصلت الآية»⁽⁷¹⁾، قال النسفي: «كما تفصل القلائد بالفرائد من دلائل التوحيد، والأحكام، والمواعظ، والقصص»⁽⁷²⁾.

فسورة هود التي تصدرتها كلمة «فصلت» وهي من السور المكية عنيت بأصول العقيدة الكبرى، التوحيد، والرسالة، والبعث، والجزاء، فابتدأت بالتوحيد أسنى صفات الربوبية كما في قوله تعالى: «ثم فصلت من لدن حكيم خبير ألا تعبدوا إلا الله» وانتهت به كما في قوله تعالى: «فاعبده وتوكل عليه وما ربك بغافل عما تعملون».

ثم تعرض السورة قصص بعض الرسل الكرام، وما جاؤوا به، وأول ما جاؤوا به عبادة الله وحده بلا شريك مطلقا، ليبين للناس جميعا أن دين الله واحد في أصوله ومبادئه، جاء ليحقق مقاصد الله في خلقه، لا تختلف في وجوب حفظها الملل، وإن اختلفت فيما دونها من الفروع بهدف حفظ الأصول اختلاف تنوع لا اختلاف تضاد.

ولما كان حفظ الدين أساس حفظ باقي المقاصد الضرورية جاء الكلام عنه في كتاب الله محكما ومفصلا في الأصول التالية⁽⁷³⁾:

68 - الفخر الرازي / لوامع البينات / 230 وما بعدها.

69 - الحج / 5.

70 - العنكبوت / 41.

71 - هود / 1.

72 - النسفي / مدارك التنزيل / 2 / 137.

73 -- سيد قطب / في ظلال القرآن / 4 / 1851.

- 1 - إثبات الوحي والرسالة .
- 2 - إثبات العبودية لله وحده لا شريك له .
- 3 - كون الجزاء واقع في الدنيا والآخرة .
- 4 - إثبات قدرته تعالى المطلقة وسلطانه غير المحدود .

3 - سبيل التعليل

وأما سبيل التعليل فيتجلى في استدعاء العقول إلى الاستدلال على وجود الله، وعلى صفاته التي دل عليها تنزيهه، ومن ذلك النظر إلى النفس، وإلى الكون، وإلى ما يصلح النفس بعد الدين من عقل، ونسل، وعرض، ومال، والعقول، وإن اجتمعت، لا تستطيع أن تهتدي إلى صوابية التفكير في مثل هذه الأمور إلا بهداية الله سبحانه وتعالى، والكل من عند الله، العقول والهداية، مصداقا لقوله تعالى: «يوتي الحكمة من يشاء ومن يوت الحكمة فقد أوتي خيرا كثيرا وما يذكر إلا أولوا الأبواب»⁽⁷⁴⁾، فإذا استقلت العقول بالتفكير عن الهداية جمحت أو ضلت⁽⁷⁵⁾.

فالتفكير في قوله تعالى: «وفي أنفسكم أفلا تبصرون»⁽⁷⁶⁾، موصل إلى دليل قاطع على وجود الله، وجليل صنعه، خلق الإنسان من سلالة من طين، ثم جعل نسله من سلالة من ماء مهين، ثم جعله نسبا وصهرا، مما لا يدع مجالا للشك في اليقين المطلق بوجود الله، وقدرته، وعلمه بكلليات الأمور وجزئياتها، وكفى بخلايا مخ الإنسان شاهدا، بحيث هي من الدقة، والكثرة، والتعقيد ما يعجز العلم عن إدراك كنهها ونظام عملها، كلما أدرك منها شيئا أحس أنه لم يدرك شيئا.

والتفكير في مثل قوله تعالى: «ما أشهدتهم خلق السموات والأرض ولا خلق أنفسهم وما كت متخذ المضلين عضدا»⁽⁷⁷⁾، موصل إلى دليل قاطع على وحدانيته تعالى المطلقة، وتفرد بالخلق، وليس من يخلق كمن لا يخلق، ومن تفرد بالخلق لزم أن يتفرد بالعبادة، آيات من الكون تجلي التعليل لمكونات العقيدة وأسسها.

والتفكير في مثل قوله تعالى: «لو كان فيهما آلهتان إلا الله لفسدتا» موصل إلى دليل قاطع على أن وحدة الله في الذات، والصفات، والأفعال مصلحة، والتعدد مفسدة للسموات والأرض وما بينهما، وحيث أن الله تعالى غني عن خلقه غنى مطلقا فإن الحكمة التي يمكن تصورها من إصلاح السموات والأرض وما بينهما هي الأخذ بيد

74 - البقرة / 269.

75 - انظر النسفي / 1 / 106 .

76 - الذاريات / 21 .

77 - الكهف / 51 .

الإنسان وتنظيم حياته على أكمل وجه⁽⁷⁸⁾، وإصلاح السموات والأرض لا يتم إلا بإنزال تشريع يوجه الإنسان إلى ما ينفعه، ويدراً عنه ما يضره.

III — أثر حفظ الدين في الاجتهاد الفقهي

حفظ مقصد الدين أصل لحفظ باقي المقاصد الأخرى لا ينافي في ذلك منازع، باتفاق الملل، وعلماء الشريعة في الملة الإسلامية على اختلاف مذاهبهم، ودين الإسلام هو الدين عند الله، فمن ابتغى غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه، وكل أعماله معدومة في الشرع، وإن وجدت حساً، لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً، وقد عبر القرآن الكريم عن عدم قبولها بالرماد، والهباء، والسراب، قال تعالى: «مثل الذين كفروا بربهم أعمالهم كرماد اشتدت به الريح في يوم عاصف لا يقدرُونَ مما كسبوا على شيء»⁽⁷⁹⁾، وقال: «وقدّمنا إلى ما عملوا من عمل فجعلناه هباء منثوراً»⁽⁸⁰⁾، ثم قال تعالى أيضاً «والذين كفروا أعمالهم كسراب بقيعة يحسبه الظمآن ماءً حتى إذا جاء لم يجد شيئاً»⁽⁸¹⁾.

والاتفاق على الشيء من مستلزماته التفكير فيه، والبحث في جزئياته، والاتفاق على حفظ الدين مطلوب في مباحث علم العقائد أو علم الكلام، وذكره في مباحث الاجتهاد الفقهي اعتبار لثلاثة أمور:

الأمر الأول : لأن علم الكلام يندرج في علم الفقه بوصفه العام، من حيث هو فهم دقيق لشيء دقيق.

الأمر الثاني : لأن حفظ الدين من المقاصد الضرورية الشرعية، وأساس لها، ومخدوم بها.

الأمر الثالث : لأن وسائل حفظ الدين من الفكر الفقهي بمعناه الخاص، كفقه العبادات : من صلاة، وزكاة، وصيام، وحج، وجهاد، وكالردة والحرابة من فقه الجنائيات، وككل ما انبث في الأبواب الفقهية من وسائل حفظ الدين، كما يأتي، لأن ما سوى الدين خادم له.

إلا أن علماء الشريعة اختلفوا في تحقيق مناط حفظ الدين، فمن قائل بقصور العقل عن البحث في مكوّن حفظ الدين وهو الإيمان، ومن قائل بالبحث فيه ما قدر العقل في ضوء فهم النقل، وهو ما يحاول بيانه فقهاء التطبيق.

78 - المكي الناصري / فلسفة التشريع / 15 . مطبوعات أكاديمية المملكة.

79 - إبراهيم / 18 .

80 - الفرقان / 23 .

81 - النور / 39 .

تطبيق

سئل الشيخ المسناوي عن مسألة صفة كلام الله فاستطرد الكلام عن الخوض في مسائل علم الكلام، وما نقل عن العلماء في أمر البحث فيه، والنصح بالبعد عنه فقال:

1 - عد أبو عبد الله محمد بن علي الترمذي المعروف بالحكيم في كتابه نوارد الأصول أشياء من التكلف والخوض فيما لا يعني، وذكر منها البحث عن أحوال الصفات الإلهية من كيفية تعلقاتها، وتعددتها، واتحادها، وهل هي الذات أو غيرها، لأنه مما لم يأمر به الشرع، وسكت عنه الصحابة ومن سلك سبيلهم، بل نهوا عن الخوض فيه، لأنه بحث عن كيفية ما لا تعلم كيفيته بالعقل، وهو ما اعتمده ابن البناء والقاضي عياض.

2 - قال أبو عبد الله محمد بن عباد: والذي عندي أن الناظر اليوم في علم الكلام، وجاعله معتمده على خطر عظيم، لفقد العلماء بذلك الفن، فإذا علقت بقلبه شبهة من شبه أهل البدع لا يجد أحدا يزيلها عنه، فعلم الكلام طب، والطب إنما يحتاج إليه العليل، وذو الصحة لا حاجة له به.

3 - جاء في وصية فخر الدين الرازي التي أوصى بها قرب موته ما نصه: ولقد اختبرت الطرق الكلامية، والمناهج الفلسفية فما رأيت فيها فائدة تساوي الفائدة التي وجدتها في القرآن، لأنه يسعى إلى تسليم العظمة والجلال لله، ويمنع من التعمق في إيراد المعارضات، والمناقضات، وما ذاك إلا للعلم بأن العقول البشرية تتلاشى في تلك المضائق العميقة، والمناهج الخفية.

4 - ثم إن الغزالي نصح بتجنب الجدل وعلم الكلام لما فيه من تشويش العقيدة، وذلك ما نصه: فقس عقيدة أهل التقى والصلاح من عوام المسلمين بعقيدة المتكلمين والمتجادلين فترى اعتقاد العامي في الثبات كالطود الشامخ لا تحركه الدواعي والصواعق، وعقيدة المتكلم الحارس على اعتقاده بتقسيمات الجدل كخيطة مرسل في الهواء تغيثه الرياح مرة هكذا، ومرة هكذا.

5 - أما الشيخ المسناوي المفتي في النازلة فنهى عن سلوك هذه المداخل التي هي مزلة الأقدام، إن لم تؤيد بنور وفتح من الملك العلام، ولا سيما في هذه الأزمنة التي قصرت فيها العقول حتى عن تصور الواضح، وانطمست فيها البصائر بما استوى عليها من ران القبايح، حتى صار من هو من أهل الغباوة والقصور، زيادة على ما هو عليه من المروق والفجور، يوصف بالمهارة في العلم، ويعد فيه من أرباب الصدور، ثم ذكر أن شيخه أبا علي اليوسي أشار عليه بتركه⁽⁸²⁾.

82 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 / 78 وما بعدها.

فقد حاول علماء الشريعة فهم مسائل العقيدة، فأفرغوا وسعهم الفكري في الوصول إلى كنهها ليتمكنوا من حفظ مقصد الدين باعتباره أساس كل عمل شرعي، وتتجلى هذه المحاولة فيما يتعلق بالتطبيقات السابقين في الأوجه التالية:

الوجه الأول: إفراغ الجهد الفكري في تحقيق مناط عناصر الإيمان، وذلك بمتابعة حقائق الألفاظ والمعاني، والعلاقة الدلالية بين هذه الألفاظ وهذه المعاني، وهو ما يلاحظ في بحث صفة الكلام، وصفة العلم.

الوجه الثاني: محاولة ترشيد الفكر بإرشاده إلى العمل بالمأمور به، وإلى ترك المنهي عنه، اقتداء بأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في اجتناب المنازعة، والقبيل والقال فيما لم يقدر العقل على الخوض فيه مجردا عن النقل، وهو ما يلاحظ في كلام شرف الدين الطيبي.

الوجه الثالث: القول بنفي الصفات الواجبة لله تعالى لا لنفس القول بالنفي، وإنما للتأكيد وللمبالغة في كونه تعالى كذلك، لا تضبط كنه صفاته تعالى الواجبة في حقه دلالة لغوية ولا دلالة عقلية، وإنما يوصف بكونه تعالى غنيا، أو مريدا تقريبا للفهم والإدراك، يؤخذ هذا من قول المفتي «لا يعقل أن يفتقر الشيء إلى ذاته حتى يتعرض لنفي ذلك عن الله تعالى...»⁽⁸³⁾، مما يفيد أثر فقه المقاصد في الاجتهاد الفقهي.

IV — تأسيس لا بد منه

الإنسان مسوق بفطرته إلى التفكير في وجود نفسه، ومنتقل إلى التفكير في موجد، وحقيقة موجد من أسباب ومؤثرات، ثم في موجد تلك الأسباب، وأسباب كل ما يحويه هذا العالم من الموجودات أشخاصها، وأنواعها، وأجناسها السفلى والعليا.

فلا جرم أن تكون العقيدة أساس التفكير، وهي الفكرة الأولى للإنسان فيما هو خارج عن حاجته، إلا أن التفكير في العقيدة مقدس لاختصاصه بموضوع معين، وهو وجود الله تعالى وصفاته، وصفات رسله، ومستمدة مبادئه من التسليم للرسول الموثوق بصدقه، وبمنصحه فيما يأمر به، مما دلت عليه أدلة نقلية وعقلية تستسيغها العقول السليمة المؤيدة بهديه تعالى، وبالعلم.

أما التفكير فيما يرجع إلى شؤون الإنسان في الحياة العاجلة والآجلة لتحصيل العلم بما يجب سلوكه للنجاح في الحياتين، كي يسلم صاحبه من الوقوع في مهاوي الأغلاط في الحياة العاجلة، وفي مهاوي الخسران في الحياة الآخرة، فأعماله جارية في

83 - انظر المهدي الوزاني / 11 / 78.

الصلاح والفساد على حسب قرب تفكيره أو بعده من استعانة الله إليه في توفيقه، ومن العقل، والعلم⁽⁸⁴⁾، مما يستوجب بيان العلاقة بين الفكرين.

العلاقة بين الفكر العقدي والفكر الفقهي

ترتبط التفكير في مسائل العقيدة والتفكير في أصول الشريعة وفروعها رابطة الأصل بالفرع، والأساس بما قام عليه، فلا وجود لفرع لا أصل له، ولا لبناء لا أساس له، فإذا صح الاعتقاد صح ما قام عليه من أعمال شرعية، فقلوه تعالى: «أفمن أسس بنيانه على تقوى من الله ورضوان خير أم من أسس بنيانه على شفا جرف هار»⁽⁸⁵⁾، يدل على هذه العلاقة الرابطة بين الفكرين، كما تدل عليها دلالات أخرى، منها:

الدلالة الأولى: كون كل الأعمال الشرعية من الإيمان، من أعلاها إلى أدناها، لقول الله تعالى: «ليس البر أن تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبئين وآتى المال على حبه، الآية»⁽⁸⁶⁾، ولقلوه تعالى: «قد أفلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون والذين هم عن اللغو معرضون، الآيات»⁽⁸⁷⁾، ولقلوه صلى الله عليه وسلم: «الإيمان بضع وستون شعبة والحياء من الإيمان»⁽⁸⁸⁾، مما يفيد أن كل الأعمال الشرعية متعلقها الإيمان، تستمد شرعيتها منه، وتنصب علامة على زيادته أو نقصانه.

الدلالة الثانية: كون الإيمان أساس حفظ الدين لقلوه تعالى: «قالت الأعراب آتنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا أسلمنا ولما يدخل الإيمان في قلوبكم الآيات»⁽⁸⁹⁾، ولهذا قال العلماء: حفظ الدين من جانب إقامته يكون بالإيمان، قال الشاطبي: «فأصول العبادات راجعة إلى حفظ الدين من جانب الوجود كالإيمان، والنطق بالشهادتين»⁽⁹⁰⁾، وقال ابن عبد السلام: «وقد سئل عليه السلام أي الأعمال أفضل؟ فقال: «إيمان بالله، الحديث» فجعل الإيمان من أفضل الأعمال، لجلبه لا حسن المصالح، ودرئه لا قبح المفساد، مع شرفه في نفسه وشرف متعلقه، ومصالحه ضربان: أحدهما عاجلة وهي إجراء أحكام الإسلام، وصيانة النفوس، والأموال، والحرم، والأطفال، والثاني آجلة وهي خلود الجنان ورضاء الرحمان»⁽⁹¹⁾.

84 - انظر الشافعي / الرسالة / 503 - 487. تحقيق أحمد محمد شاكر.

85 - التوبة / 109.

86 - البقرة / 177.

87 - المؤمنون / 11 - 1.

88 - البخاري / الجامع الصحيح / 1 / 6 كتاب الإيمان.

89 - الحجرات / 18 - 14.

90 - الموافقات / 2 - 8 / 9.

91 - قواعد الأحكام / 1 / 46، 47.

الدلالة الثالثة : كون حفظ الدين من المقاصد الضرورية المطلوب حفظها في الشرع، لقيام مصالح الدين والدنيا، بحيث لا تسلم بدونها، وتنخرم بانخرامها كل مصلحة لا تقوم على مصلحة حفظ الدين .

الدلالة الرابعة : كون مقصد حفظ الدين أصلاً لباقي المقاصد الأخرى الضرورية، بحيث لا يكتسب أي مقصد مشروعته في غيابه، وهي خادمة له، ولهذا جعل عمل الدين أساساً لعمل الدنيا كما في قوله تعالى : « من كان يريد حرث الآخرة نزد له في حرثه ومن كان يريد حرث الدنيا نؤته منها وما له في الآخرة من نصيب »، فحفظ نفس القاتل عمداً عدواناً بالأحياء مخالف للشرع، وحفظ المال بجمعه من حرام مخالف للشرع، وهكذا إذا انعدم وصف الدين من أي عمل انعدم هذا العمل شرعاً .

الدلالة الخامسة : كون وصف الدين هو المميز بين التشريع الوضعي والتشريع السماوي، بحيث تكسبه هذه الصفة مراعاة مصالح العباد مجردة عن الهوى والتشهي، لقوله تعالى : « قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والغني بغير الحق وإن تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطاناً وإن تقولوا على الله ما لا تعلمون »⁽⁹²⁾، فحرم الله هذه الأمور لما فيها من مفسد ما صغر منها وما عظم، سواء ما تعلق منها بالأخلاق، أو بالمعاملات، أو بالدين، أو بالتقوى على الله بتحليل ما حرم، أو بتحريم ما حلل، قال تعالى : « ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب »⁽⁹³⁾ .

الدلالة السادسة : نظر علماء الشريعة إلى الدلائل السابقة وغيرها فلاحظوا أن أول ما يجب على المكلف معرفته هو أمور العقيدة، وأسنى أمور العقيدة الجديرة بالعلم معرفة الله تعالى بالصفات المدلول عليها بالأثر، وبآيات الدالة عليه، ولذلك تميز ما نزل بمكة المكرمة من القرآن الكريم بالحمل على الشرك والوثنية، ودعا المشركين إلى النظر والتفكير في الأدلة التي تدخل عليهم من كل باب، من أنفسهم، ومن الكون، ومن غيرهما .

فأساس الفقه الإسلامي التوحيد، فإن الله واحد أحد، ودينه أبداً واحد، والعلم باب يفتح منه ألف باب، ويفتح منها ألف باب، وله أصول، وقواعد، ومفاتيح، فقد قال علي كرم الله وجهه : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم علمني ألف باب في الحلال والحرام ما كان منها وما يكون إلى يوم القيامة، كل باب منها يفتح ألف باب، فذلك ألف باب حتى علمت علم المنايا، والبلايا، وفصل الخطاب »⁽⁹⁴⁾ .

92 - الأعراف / 33.

93 - النحل / 6.

94 - محمد تقي المدرسي / الفقه الإسلامي / 16.

الفصل الثاني

الأثر المقاصدي

في بناء الفكر الفقهي

فكرة عامة

البناء المراد به ما ارتفع عن الأرض بتماسك مواد بفعل الطبيعة، أو بفعل الإنسان، ثم أصبح يطلق عرفاً على ما يبنيه الإنسان، وهو ضد الهدم، يوصف بوصف مواد من القوة والضعف، وحسن الترتيب، والأصل في البناء أن يكون في المحسوسات على وجه الحقيقة، وفي المعاني على وجه المجاز، والحق أن البناء كما يكون في المحسوسات يكون في المعاني على وجه الحقيقة، أي أن المعاني تبنى على أي وجه كما تبنى المحسوسات، فلا مشاحه في الألفاظ⁽¹⁾.

فقد ورد البناء المعنوي في مواطن كثيرة من الكتاب، والسنة، وأقوال أهل العلم، فمن الكتاب قوله تعالى: «أفمن أسس بنيانه على تقوى من الله ورضوان خير أم من أسس بنيانه على شفا جرف هار. الآية»⁽²⁾، قال علماء الشريعة: «أفمن أسس بنيان دينه على قاعدة محكمة وهي تقوى الله ورضوانه خير أم من أسس على قاعدة هي أضعف القواعد وهو الباطل والنفاق»⁽³⁾، والدين، والتقوى، والباطل، والنفاق معان ليست محسوسات.

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: «بني الإسلام على خمس، الحديث»⁽⁴⁾، والإسلام وما بني عليه من شهادتين، وصلاة، وزكاة، وصيام، وحج معاني كذلك، والتمثيل بالمحسوس أبلغ في الإرشاد إلى الرشاد والسداد.

أما بناء الاجتهاد الفقهي مركباً فالمراد به كينونته التي تشغل حيزاً من المباني الفكرية، تتجلى في الخارج في عناصره المكونة له، وهي الحكم الشرعي الذي ينزل على فعل المكلف بدليل توفيق بين نقل لا يدرك إلا بالعقل، وعقل لا يرشد إلا

1 - انظر شرح الأربعين لابن عطية ولاحمد حجازي / 86، في شرح حديث بني الإسلام على خمس.

2 - التوبة / 107.

3 - النسفي / مدارك التنزيل / 112 / 1.

4 - صحيح البخاري / 1 / كتاب الإيمان.

بالنقل⁽⁵⁾، والنقل لا يخرج عن كونه نصا شرعيا، أو استنباطا منه بطريق النظر العقلي الموسوم بالاجتهاد في الفكر الفقهي .

ثم إن تكاليف الشريعة هي أحكامها التي ترجع جميعها إلى حفظ مقاصد الشريعة من الخلق صونا لمصالحهم، ودرءا للمفاسد عنهم، فجاء بناء هذه الأحكام على منهج بناء المقاصد المتضمنة للمصالح على وجه الإبقاء أو التحصيل⁽⁶⁾، فما كان من المصالح أهم شرعت له من الأحكام ما هو أعلى رتبة، وبذلك تكون أحكام الضروريات أشد، وأحكام تتمات التحسينيات أخف، وما كان بينهما فبحسب مرتبته من الأهمية، نظرا إلى النفع والضرر، لذلك رتب علماء الشريعة المسائل الفقهية ترتيب المقاصد الشرعية من العالي إلى النازل، عندما ركبوا مطية التأليف، أو لبسوا عباءة التدريس، أو بلوا بحمولة القضاء، وجميعها من التطبيق البارز في النوازل.

كما أن علماء الشريعة لم يختلفوا عن قصد في عدم خلو حكم من الأحكام الشرعية من حكمة أدركها العقل أم لم يدركها عجزا، أو لحكمة، فقد تكون الحكمة من الحكم في خفائها، لقصور العقل عن تعقل جلالها إذا ظهرت، كما أن في الخفاء من الحكم ما ليس في الظهور، وقد عبر علماء الشريعة عن هذا الخفاء بالتعبد، وفيه «من الطوعية والإذعان مما لم تعرف حكمته، ولا تعرف عليته مما ليس في غيره مما ظهرت علته، وفهمت حكمته»⁽⁷⁾.

فلو ظهر ما تنهى عنه الصلاة من الفحشاء والمنكر بالعين لما كان لها نفس الإجلال والتعظيم اللذين في الخفاء، حتى ذهب العلماء في تفسير قوله تعالى: إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر⁽⁸⁾، مذاهب شتى⁽⁹⁾.

ولو ظهر معنى حياة المجاهدين بعد قتلهم في الجهاد لما كان للجهاد نفس القدر من التعظيم مع الخفاء، يشير إليه قوله عليه الصلاة والسلام: «لغدوة في سبيل الله أو راحة خير من الدنيا وما فيها»⁽¹⁰⁾.

ولو ظهر معنى حرب الله ورسوله للمرابين بالعين لما جد علماء الشريعة في تحري كل أنواع الربا لتجنبها، حتى اختلفوا في تفسير قوله تعالى: «وذروا ما بقي من الربا . الآية»⁽¹¹⁾.

5 - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 18 .

6 - انظر الغزالي / المستصفى / 139 / 144 / وشفاء الغليل / 159 .

7 - ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 1 / 18 .

8 - العنكبوت / 45 .

9 - الرازي / مفاتيح الغيب / 25 - 63 / 66 .

10 - البخاري / الصحيح / كتاب الجهاد / 2 / 92 .

11 - البقرة / 278 .

كما أنه لو ظهرت كل معاني الشريعة المطهرة لتعطل العقل، ولتعطل معه مبدأ استمراريتها وصلوحها لكل زمان ومكان.

ولكن الأمر يتعلق بدرء المفسد، وجلب المصالح على وجه الاستغراق والشمول، على أي وجه كان جلبها بالخفاء أو بالظهور، وكذلك درء المفسد متى تحقق الامتثال لأوامر الشرع والاجتناب لنواهيه⁽¹²⁾.

وهكذا بنى الاجتهاد الفقهي على وفق ما يحفظ المقاصد الشرعية بناء متماسكا، مترابضا يشد بعضه بعضا من الداخل، وذلك بتعاضد النقل والعقل، ليظهر أثر هذا التعاضد في تنزيل الأحكام الشرعية منازلها من أفعال المكلفين بدليل شرعي، مما يقتضي بحث فصل الأثر المقاصدي في بناء الفكر الفقهي في مبحثين اثنين:

المبحث الأول : الأثر المقاصدي في التعاضد بين النقل والعقل.

المبحث الثاني : الأثر المقاصدي في مجال التعاضد بين النقل والعقل.

I — الأثر المقاصدي في التعاضد بين النقل والعقل

فكرة عامة

مقاصد الشريعة محفوظة بأحكامها وتكاليفها، وأحكام الشريعة وتكاليفها لا تدرك إلا بالعقل، والعقل لا يرشد إلا بالنقل المتضمن لأحكام الشريعة وتكاليفها، فتعاضد النقل والعقل لحفظ مقاصد الشريعة.

ولا يثمر هذا التعاضد إلا إذا قام على تبعية العقل للنقل، وعلى شرعية النقل وصحته، شرطان لا محيد عنهما لسلامة حفظ مقاصد الشريعة، وهي أمور تنجلي في المطالب التالية:

المطلب الأول : التعاضد بين النقل والعقل

معنى التعاضد

التعاضد في اللغة من عضد يعضد بمعنى أعان ونصر، وتعاضدا بمعنى تناصرا، وتعاونوا، وتكاملا، ومنه التعاضد أي التناصر، من ذلك قوله تعالى: «سنشد عضدك بأخيك»⁽¹³⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم: «المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا»⁽¹⁴⁾.

12 - انظر ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 3/1.

13 - النقص / 35.

14 - البخاري / الصحيح / كتاب الأدب / 37/4.

أما التعاضد في الاجتهاد التطبيقي فالمراد به تجلية النقل بالعقل، وتكملة العقل بالنقل، إذ أن النقل كلام، والكلام لا يفهم إلا بالعقل، وأن العقل قاصر من جهة عجزه عن إدراك كل شيء عجز كل مخلوق، ومن جهة عجزه عن التمييز المطلق بين الحق والباطل، والخير والشر، والخطأ والصواب، والنفع والضرر، والمصلحة والمفسدة، فاحتاج إلى النقل لترشيده كما احتاج النقل إليه لتفهمه تفهيماً دقيقاً، وكلاهما وحي من الله، قال تعالى: «إنا أنزلناه قرآنا عربيا لعلكم تعقلون»⁽¹⁵⁾، فقد أنزل الله القرآن وأنزل العقل لفهمه، ليستقيم التكليف، إذ لا تكليف إلا بفهم، فكان الرسول صلى الله عليه وسلم مبينا، والعقل واعيا.

دليل التعاضد :

الدليل بالنظر إلى مدلوله واحد من حيث محله، وهو التعاضد هنا، وبالنظر إلى ذاته متنوع بحسب قوته، فهو إما نقلي، وإما عقلي.

الدليل النقلي :

يجد التعاضد بين النقل والعقل في الاجتهاد الفقهي سنده من المنقول عن الكتاب والسنة، وأقوال العلماء.

فمن الكتاب قوله تعالى: «إنا أنزلناه قرآنا عربيا لعلكم تعقلون»⁽¹⁶⁾، وقوله تعالى: «فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول» إلى قوله تعالى: «لعلهم الذين يستنبطونه منهم»⁽¹⁷⁾، فعقل القرآن فهم معانيه، وتدبره التأمل في معانيه ومبانيه، والنظر في أدبار الأمور وما تؤول إليه في عواقبها، والاستنباط استخراج المعاني بأعمال الفكر، والرد إلى الله والرسول الرجوع إلى الكتاب والسنة، والآيات الدالة على هذا المعنى لا تخفى في القرآن الكريم لكثرتها وجلالتها.

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: «نظر الله عبدا سمع مقالتي فحفظها ووعاها وأداها، فرب حامل فقه غير فقيه، ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه» وقوله: «تسمعون وسمع منكم، وسمع من يسمع منكم»⁽¹⁹⁾.

قال الشافعي: «فلما ندب رسول الله إلى استماع مقالته، وحفظها، وأدائها دل على أنه لا يأمر أن يؤدي عنه إلا ما تقوم به الحجة على من أدي إليه، لأنه إنما يؤدي

15 - يوسف / 2.

16 - النساء / 83 - 82 - 59.

17 - انظر النسفي / مدارك التنزيل / 1 / 180 - 186.

18 - الشافعي / الرسالة / 401، تحقيق أحمد محمد شاكر.

19 - انظر الشافعي / الرسالة / عن مسند أحمد رقم: 4157 / 1 / 436 - 437.

عنه حلال يؤتى، وحرام يجتنب، وحد يقام، ومال يؤخذ ويعطى، ونصيحة في دين ودنيا، ودل على أنه قد يحمل الفقه غير فقيه يكون له حافظا، ولا يكون له فقيها، أي فاهما»⁽²⁰⁾، مما يفيد تعاضد النقل والعقل في إدراك مقصود الشارع من الخلق، وغير هذا كثير من الأحاديث الدالة على التعاضد.

ومن أقوال العلماء الواردة في التعاضد :

قولهم : إن الله جل ثناؤه من على العباد بعقول فدلهم بها على الفرق بين المختلف، وهداهم السبيل إلى الحق نصا ودلالة، وكان عليهم تكلف الدلالات بما خلق الله لهم من العقول التي ركبها فيهم، والاجتهاد لا يكون إلا على مطلوب، والمطلوب لا يكون أبدا إلا على عين قائمة تطلب بدلالة، والخبر من الكتاب والسنة عين يتأخى معناها المجتهد ليصيبه⁽²¹⁾.

وقولهم إن أشرف العلوم ما ازدوج فيه السمع والعقل، واصطحب فيه الرأي والشرع، وعلم الفقه وأصوله من هذا القبيل، فإنه يأخذ من صفو الشرع والعقل سواء السبيل، فلا هو تصرف بمحض العقول بحيث لا يتلقاه الشرع بالقبول، ولا هو مبني على محض التقليد الذي لا يشهد له العقل بالتأييد والتسديد، وإنما هو نقل معقول، وعقل يستند على منقول⁽²²⁾، إذ لا تنكر إشارة العقول إلى جهة المصالح والمفاسد، وأن الرسل عليهم السلام بعثوا لمصالح الخلق في الدين والدنيا⁽²³⁾.

وقولهم إن معظم مصالح الدنيا ومفاسدها معروف بالعقل، وكذلك الشرائع، اتفق الحكماء على ذلك، إذ لا يخفى على عاقل قبل ورود الشرع أن تحصيل المصالح ودرء المفاسد المحضة عن نفس الإنسان، وعن غيره محمود حسن، وكذلك الشرائع متفقة على تحريم الدماء، والإبضاع، والأموال، والأعراض، وعلى تحصيل الأفضل فالأفضل من الأقوال والأعمال⁽²⁴⁾.

وقولهم إن الأدلة العقلية إذ استعملت في هذا العلم فإنما تستعمل مركبة على الأدلة السمعية، أو معينة في طريقها أو محققة لمناطها، إذ أن تعاضد النقل والعقل على المسائل الشرعية يستلزم تبعية العقل للنقل، بحيث لا يسرح العقل في مجال النظر في الشرعيات إلا بقدر ما يسرحه النقل⁽²⁵⁾.

20 - البيهقي / السنن الكبرى 10 / 230 / .

21 - انظر الشافعي / الرسالة / 401 - 404.

22 - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 3.

23 - انظر الغزالي / شفاء الغليل / 162.

24 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 4.

25 - انظر الشاطبي / الموافقات / 1 / 27.

الدليل العقلي

يتجلى الدليل العقلي في كون المراد من المنقول تعلقه، بحيث يستحيل عقلا النظر في منقول مجردا عن التعقل، إذ لا يخطر ببال عاقل قراءة شيء مكتوب، أو سماع شيء ملفوظ من غير أن يفكر فيه لفهمه وإدراك مراميه، ليعمل بمقتضاها، وفق مراتب الفهم، وهي فهم الموجود، وإلحاق ما سيوجد به، وتمحيص ما به من مصالح من حيث إن المنقول إلينا من الشرع خطاب الله المتعلق بفعل المكلف من حيث هو كذلك، والتكليف يستوجب الامثال.

ولا يتصور عقلا الامثال لما لم يفهم، ولذلك كان البيان من الرسل عليهم الصلاة والسلام لما أنزل عليهم على وجه الإلزام منه تعالى، وكان الصحابة رضوان الله عليهم إذا تعلموا من النبي صلى الله عليه وسلم عشر آيات لم يجاوزوها حتى يتعلموا ما فيها من العلم والعمل، فتعلموا القرآن، والعلم، والعمل جميعا، قال تعالى: «إنا أنزلناه قرآنا عربيا لعلكم تعقلون» وعقل الكلام متضمن لفهمه، والمنقول عن الشرع أولي بهذا الفهم⁽²⁶⁾.

كما أن العادة تمنع أن يقرأ قوم كتابا، أو سطرا، أو كلمة، ولا يستشرحوا ما قرؤوا، فكيف بكلام الله الذي هو عصمتهم، وبه نجاتهم وسعادتهم، وقيام دينهم، وديانهم، ومصدر مصالحهم في الدارين، والاستشراح من وظائف العقل.

حكم التعاضد بين النقل والعقل

تعاضد النقل والعقل في الفكر التطبيقي لفهم أحكام الله في خلقه أمر واجب وضروري، إذ لا يتم حفظ مقاصد الشارع الحكيم من الخلق إلا بهذا التعاضد في فهم التكليف الشرعية، ويتجلى ذلك في المسائل التالية:

المسألة الأولى : مساواة التفقه بالجهاد

لما ذكر الله تعالى النفور إلى الجهاد بالأموال والأنفس في سبيل الله لحماية الكينونة ومكوناتها⁽²⁷⁾، نبه تعالى إلى أن الجهاد جهادان: جهاد بالأموال، والأنفس، وجهاد بالعقول، والألسن، وقد يكون الجهاد بالحجة أعظم أثرا من الجهاد بالقوة⁽²⁸⁾، قال تعالى في الجهاد الأول: «انفروا خفافا وثقالا وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله»⁽²⁹⁾ وقال

26 - انظر ابن تيمية / مقدمة في التفسير / 10 / 9 .

27 - المراد بالكينونة : الوجود، ومكوناتها : الضروري من المقاصد، الدين، والنفس، والمال، ومقومات النفس؛

وهي : النسل والعرض والعقل .

28 - النسخي / 2 / 155 .

29 - التوبة / 41 .

في الجهاد الثاني : «فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون»⁽³⁰⁾.

فالتفقه في دين الله والجهاد في سبيل الله وسيلتان لحفظ دين الله، بل التفقه أفضل، لأنه يتعلق بفهم أحكام الله، والجهاد وسيلة لحفظ أحكام الله، وفهم الأحكام أكد من حفظها، إذ لا يستقيم الجهاد إذا لم يعلم المجاهد لماذا يجاهد، ففهم المجاهد لماذا يجاهد قبل ذهابه للجهاد من أسباب النصر، لذلك لما انقطع المؤمنون جميعهم عن التفقه أمروا أن ينفر من كل فرقة منهم طائفة للجهاد، ويبقى باقيهم يتفقه في الدين وفي الأحكام الشرعية، للجمع بين الفهم والحفظ لما فهم⁽³¹⁾، قال تعالى: «ولقد أرسلنا رسلاً بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط، وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس»⁽³²⁾، فلا بد من كتاب هاد، وحديد ناصر، ولا هدي بلا تفكير ولا نصر بلا تدبر.

المسألة الثانية : فوز الفقيه بالخيرة الربانية

لما كان النفر إلى التفقه في الدين كالنفر إلى الجهاد في سبيل الله فاز الفقيه بالخيرة الربانية متى تفقه بنية احتساب وجه الله في تفقهه، كفوز المجاهد بالجنة، فقد جاء في حديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»⁽³³⁾، أي يفهم علوم الدين، فقد كان من الصحابة من يسمع الحديث ولا يفهم منه إلا الظاهر الجلي، ومنهم من يسمعه فيستنبط منه كثيراً من المسائل، ويستخرج جملة من الأحكام، ومثل الصحابة في البعضية الذين يلونهم ومن بعدهم إلى حين، والإفهام من الله يوتيهِ من يشاء متى عزم وتوكل، وجد السير في طلب العلم، ولهذا جاء في تمة الحديث السابق «وإنما أنا قاسم والله يعطي»⁽³⁴⁾، بحيث يهب الله تعالى الكل من الفهم على قدر ما تعلق به إرادته جل شأنه، فالتفاوت في الأفهام من طريق العطاء لا من طريق الإفهام⁽³⁵⁾.

المسألة الثالثة : اهتمام الصحابة بالفهم⁽³⁶⁾

الصحابة هم سادة الأمة وأئمتها وعلمائها، اتسم فقههم بالواقعية، والتيسير، ومراعاة الشريعة، ومصالح العباد دون تجاوز، أو تحميل النصوص ما لا تحمل من المعاني والمقاصد

30 - التوبة / 122 .

31 - انظر النسفي / مدارك التنزيل / 115 / 2 .

32 - الحديد / 25 .

33 - البخاري / الصحيح / كتاب العلم / 1 / 16 .

34 - البخاري / الصحيح / كتاب العلم / 1 / 16 .

35 - الطهطاوي / هداية الباري / 234 ، وانظر ابن تيمية / أعلام الموقعين / 1 / 11 وما بعدها .

36 - انظر أعلام الموقعين لابن تيمية / 1 / 11 وما بعدها .

لاهتمامهم بالفهم لمجاري الحياة، وبتنزيل الأحكام الشرعية منازلها منها، ومما يدل على ذلك خطاب عمر إلى أبي موسى الأشعري، ومنه: «فافهم إذا أدلي إليك... ثم الفهم فيما أدلي إليك مما ورد عليك، مما ليس في قرآن ولا سنة، ثم قايِس الأمور عند ذلك، واعرف الأمثال، ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق»⁽³⁷⁾.

ثم إن الفهم الصحيح لا يحصل إلا بنوعيه: «أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه، واستنباط حقيقة ما وقع بالقرائن، والإمارات، والعلامات حتى يحيط به علما، والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه، أو على لسان رسوله في هذا الواقع»⁽³⁸⁾، مما يفيد التجديد لا التحديث، لأن التجديد تبعية الواقع للشرعية، والتحديث تبعية الشرعية للواقع، وهو ما يريده المتأمنون على دين الله في كل زمان، وفي كل مكان.

المسألة الرابعة : ذم التقليد

بحث علماء الشريعة التقليد والمقلد، ومجال التقليد بما يكفي، إلا أن التمييز بين المقلد والمتبع لا يظهر جليا في كتاباتهم، كما أن ما يجعل المقلد كذلك يحتاج إلى تحديد، لئيبين سبب ذم التقليد من غير خلط وخبط على وجه الاختصار⁽³⁹⁾.

التمييز بين المتبع والمقلد

1 - المتبع اسم فاعل من اتبع غيره سار في أثره عن وعي وإدراك واقتناع، بعد التأمل، وإعمال النظر في المتبع فيه، والمتبوع، ومن ثم لم يختلف أهل الملة الإسلامية في قيام الأدلة على ضرورة اتباع خطاب الله، وخطاب الرسول، وإن اختلفوا في اتباع خطاب الأمة من الصحابة والمجاهدين⁽⁴⁰⁾، إلا أنه لما كان المتبع يعمل نظره عن وعي وإدراك فالأمر واضح، فعمل العامي بقول المفتي، وأخذ القاضي بقول العدول ونحو ذلك من هذا القبيل⁽⁴¹⁾.

2 - المقلد من قلد غيره في أمري تبعه من غير تأمل ولا نظر، والمقلد اسم فاعل يراد به التابع لغيره في أمر ما عن غير وعي ولا إدراك لحجة أو برهان، فإذا سمع قال الله تعالى لم يتدبر القائل، ولا المقول، وإذا سمع قال صلى الله عليه وسلم لم يتأمل، وإذا قرأ قال أبو بكر أو أحد الصحابة، أو أحد الفقهاء لم يتحرر المقول في مظهره، مما يسقطه

37 - انظر المرجع نفسه / 1 / 85 وما بعدها.

38 ... انظر المرجع نفسه / 1 / 87.

39 - يرجع في المزيد إلى كتب الأصول والفقه.

40 - انظر الشوكاني / القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد / 101 وما بعدها.

41 - انظر الآمدي / الأحكام / 4 / 298 ، وابن القيم / أعلام الموقعين / 168/2 - 260.

في مزالق كثيرة. كما يرى بين الشباب اليوم، وغيرهم من قراء الصحف، والمجلات، وبعض الكتب التي تحرف الكلم عن مواضعه عن قصد أو غير قصد.

فإذا كنت لا تدري فتلك مصيبة وإن كنت تدري فالمصيبة أعظم

وهكذا فالتابع من سمع، أو رأى، أو فعل عن وعي وإدراك، وإعمال نظر ثم اتبع، أما المقلد فمن اتبع عن جهل، أو تعصب أو هما معا، والفرق بينهما يتجلى في قوله تعالى: «أفمن يمشي مكبا على وجهه أهدى أمن يمشي سويا على صراط مستقيم»⁽⁴²⁾، فشتان بين العالم والجاهل⁽⁴³⁾، والمتبع والمقلد.

مثالب المقلد

مثالب المقلد تتعدد وتتنوع بحسب درجة تقليده، إلا أن أبرزها المثالب التالية:

المثالب الأولى: إنه جاهل، وإن عقل، من وجهين: إن أخذ بالقول بلا دليل فهو جاهل، لا يصلح أن يكون عالما، وإن أخذ بالقول بدليل لم يفهمه، ولم يسنده فهو جاهل أيضا⁽⁴⁴⁾.

المثالب الثانية: إنه متعصب إذ علم بالدليل ورأى دليل مقلده أضعف من الدليل الذي علمه، ثم قلد مقلده تعصبا، فخالف بتقليده أمر الله، وأمر رسوله، وهدى أصحابه، وسلك مسلك غير أهل العلم، قال ابن القيم: «والمقلدون قالوا: إنما نرده إلى من قلدنا، وقالوا: بل عند الاختلاف نتمسك بقول من قلدناه، ونقدمه على كل ما عدا»⁽⁴⁵⁾، ومن أعظم البدع أن يقلدوا واحدا من الصحابة في جميع أقواله دون غيره منهم، فلا يردون من أقواله شيئا⁽⁴⁶⁾، ولا يقبلون من أقوالهم شيئا.

المثالب الثالثة: إنه معطل لنعمة العقل الرشيد، ولا أظلم لنفسه ممن يعطل عقله، ولا يستعين بمذكراته كلها على فهم أمور دينه، ودنياه، فأية نية لمثل هذا، والنية قبل العمل، فهي الباعثة عليه، لقوله صلى الله عليه وسلم «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى» وهكذا، فلا نية لمن لم يعقل ما تنعقد عليه النية⁽⁴⁷⁾.

42 - الملك / 22.

43 - الرازي / مفاتيح الغيب / 30 / 46 ، وانظر ابن القيم / أعلام الموقعين / 168/2 - 260.

44 - الشوكاني / القول المفيد / 103.

45 - ابن القيم ، أعلام الموقعين / 2 / 208 - 209.

46 - المرجع نفسه بوصفه.

47 - عبد الكبير الخطيب / سد باب الاجتهاد / 163.

فقد ذم الله تعالى الذين عطلوا جوارحهم، وملكاتهم، وما وهبوا من نعم التفكير، والتدبر، والتأمل، والتعقل، فلم ينظروا إلى صحف هذا الوجود، ولا إلى سر من أسرارهِ، قال تعالى: «ولقد ذرأنا لجهنم كثيرا من الجن والإنس لهم قلوب لا يفقهون بها ولهم أعين لا يبصرون بها ولهم آذان لا يسمعون بها أولئك كالأنعام بل هم أضل أولئك هم الغافلون» (48).

فمن لم يتدبر آيات الله البينات، المتلو منها والمنظور، ومن لم يتفكر فيها فهو في عدم التفقه، والفهم، والنظر كالحَيوان أو أقل منه، من حيث إن الحيوان يطلب منافعه ويهرب من مضاره، أما المعطل لنعمة العقل فلا يدري منافعه من مضاره (49).

ولعل للمقلد في ثوبه الجديد صورا شتى

منها نظرته إلى مقلده نظرة شخصية، لكونه ذا مركز اجتماعي متميز، لا لكونه عالما وباحثا مثلا، فيصدق الوصف الاجتماعي، ويكذب الوصف العلمي.

ومن هنا نظرته إلى مقلده نظرة تبعية، لكونه متقدما إعلاميا يستقي منه من الأخبار الخيالية ما يجعله مغمض العينين، وفاقد العقل، فلا يفتح عينيه، ولا يستيقظ عقله حتى يعرض على يديه فيقول يا ويلتا ليتني لم أتخذ فلانا خليلا لقد أضلني عن الذكر بعد إذ جاءني، وما الذكر إلا ما يرشد العقل من النقل. وهو كتاب الله.

ومن هنا نظرته إلى مقلده نظرة طمع وجشع يريد الوصول إلى مال، أو إلى جاه، وهذا أسوأ، لعلمه بالبرهان ثم يتركه إلى قول مقلده، قال تعالى: «من كان يريد العاجلة عجلنا له فيها ما نشاء لمن نريد ثم جعلنا له جهنم يصلاها مذموما مدحورا» (50)، وقبل صلي جهنم صلي المهانة، والذل، والعبودية، والتعري من المقلد بأحوال الحياة، من موت، أو فقر، أو تجرد عن المراكز المغرية.

أما عيوب التقليد فتتجلى في الآتي (51):

- 1 - اختلاف العلماء في تبعية المقلد لمقلده.
- 2 - اختلاف العلماء في مجال تقليد المقلد لمقلده.
- 3 - اختلاف العلماء في صحة بعض أفعال المقلد العبادية.

48 - الأعراف / 179.

49 - النسخي / مدارك التنزيل / 2 / 66.

50 - الإسراء / 18.

51 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 11 / 378 - 388.

المطلب الثاني : الصفة التعاضدية بين النقل والعقل

المراد بالصفة التعاضدية العلاقة التكاملية بين النقل والعقل في مجال الاجتهاد الفقهي من حيث كونها علاقة تلازمية تبينها البيانات التالية :

البيان الأول : قوله تعالى : «إنا أنزلناه قرآنًا عربيًا لعلكم تعقلون»⁽⁵²⁾، وقوله تعالى : «وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولي الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم»⁽⁵³⁾.

والم تأمل في الآيتين الكريميتين يلاحظ الآتي :
أولاً : أن إنزال الكتاب الكريم سابق على الأمر بعقل معانيه، إذ لا يعقل المعني قبل وجود لفظه .

ثانياً : أن الاستنباط لا يكون إلا من شيء، وهذا الشيء في الاجتهاد الفقهي هو الكتاب والسنة، ولا يتصور استنباط من عدم، لأن الاستنباط من النبط، وهو الماء الذي يخرج من البئر أول ما تحفر، فاستعير لما يستخرجه المجتهد من المعاني الغائصة في الألفاظ⁽⁵⁴⁾.

ثالثاً : أنه لا يجوز القول في شيء وإذاعته قبل معرفة حكم الشرع فيه، وما يلزم لإذاعته ونشره على الوجه الحقيقي والصحيح .

البيان الثاني : قوله صلى الله عليه وسلم : «نظر الله امرأً سمع مقالتي فحفظها ووعاها وأداها فرب حامل فقه غير فقيه، ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه»⁽⁵⁵⁾.

فسماع مقالة الرسول، صلى الله عليه وسلم، وحفظها، ووعاها، وأداؤها سابق على التفقه فيها، وهكذا استنبط علماء الشريعة من القرآن الكريم، وحديث الرسول، صلى الله عليه وسلم، صفة التعاضد بين النقل والعقل في الاجتهاد الفقهي .

البيان الثالث : أولية النقل

يتخلص البيان الثالث في أمرين اثنين : تبعية العقل للنقل، وحتمية استناد العقل إلى النقل في الشرعيات .

52 - يوسف / 2.

53 - النساء / 83.

54 - انظر النسفي / مدارك التنزيل / 1 / 186 وانظر الرازي / مفاتيح الغيب / 10 / 158 .

55 - رواد الإمام أحمد في مسنده / 1 / 436 - 437 والترمذي في سننه / 1 / 372 .

الأمر الأول : تبعية العقل للنقل

تقدم في بيان تعليل الأحكام بالمصالح أن الحاكمية للشرع وحده في الشرعيات، وأن العقل عاجز عن إدراك بعض المعاني، ما لم يمدد الشرع بها، يتسع هذا العجز كلما اتجه للنظر في العبادات، ويضيق كلما تعلق البحث بالعاديات والمصالح الدنيوية، لأن المعاني المعلن بها راجعة إلى جنس المصالح أو المفسد، وهي ظاهرة في العاديات، وغير ظاهرة في العبادات⁽⁵⁶⁾.

ثم إن العقل لا يخرج عن كونه كاشفاً لمقصود الشارع، تعلق الأمر بالعاديات أو العاديات، ولا يجوز أن يستقل بالحكم، ثم إن الكشف متأخر عن الإنشاء، فإذا توصل العقل إلى حكم فاعلم أن الشرع أنشأه، وترك للعقل بيانه للمكلف، وكلاهما وحي، فثبت أن العقل تابع والنقل متبوع في إثبات الحكم الشرعي⁽⁵⁷⁾.

فإذا تعاضد النقل والعقل في المسائل الشرعية فعلى شرط أن يتقدم النقل فيكون متبوعاً، ويتأخر العقل فيكون تابعاً، فلا يسرح العقل في مجال النظر إلا بقدر ما يسرحه النقل، لأن العقل لا يحسن، ولا يقبح، لعجزه عن فهم ما حجب عنه، فيقع في تحسين القبيح، وتقبيح الحسن، ولأن تخطي العقل مأخذ النقل يلغي حد النقل، فلا يعود للنقل فائدة، لأنه يفضي إلى إبطال الشريعة بالعقل، وهذا محال باطل⁽⁵⁸⁾.

ثم إن مصالح الدارين وأسبابهما ومفاسدهما لا تعرف إلا بالشرع، فإن خفي منها شيء طلب من أدلة الشرع، وهي الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس المعتبر، والاستدلال الصحيح⁽⁵⁹⁾، وإن كل فهم للنص لا يعتبر زيادة عليه، وإنما هو إدراك لروح النص بحسب الحالة التي عينها الشرع بشروطها.

الأمر الثاني : حتمية استناد العقل إلى النقل

إذا علم أن تبعية العقل للنقل في الشرعيات أمر لازم علم أن استناد العقل إلى النقل كذلك، فلا يجوز القول في شيء بمحض العقل «ولذلك أرجع علماء الأصول كل الأدلة الشرعية إلى الكتاب والسنة، بل أرجعوا السنة كذلك إلى الكتاب، فقالوا: إن أصل الأحكام واحد، وهو قول الله تعالى، إلا أن ظهورها لا يكون إلا بقول الرسول،

56 - انظر الشاطبي / الموافقات / 1 / 200.

57 - الغزالي / المستصفى / 1 / 127.

58 - انظر الشاطبي / الموافقات / 1 / 87 - 88.

59 - ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 8.

صلى الله عليه وسلم، فقط، إذ أن الإجماع يدل على أن الأمة استندت إلى قوله صلى الله عليه وسلم⁽⁶⁰⁾.

وقالوا : إن الأدلة الشرعية في أصلها محصورة فيما يرجع إلى النقل المحض، لأن الاعتماد على العقل ثبت بالنقل، من حيث إن الدليل النقلي هو مستند الأحكام الشرعية التكليفية، من جهة دلالة على الأحكام الجزئية الفرعية، ومن جهة دلالة على القواعد التي تستند إليها هذه الأحكام، ولأن الرأي الذي هو ثمرة العقل لا يعتبر شرعا إلا إذا استند إلى النقل⁽⁶¹⁾.

وقالوا: الاجتهاد لا يكون إلا على مطلوب والمطلوب لا يكون أبدا إلا على عين قائمة تطلب بدلالة يقصد بها إليها، أو تشبه على عين قائمة، وهذا يبين أن حراما على أحد أن يقول بالاستحسان إذا خالف الاستحسان الخبر، - والخبر من الكتاب والسنة عين يتأخى معناهما المجتهد ليصيبه⁽⁶²⁾.

مما يفيد أن الشافعي لم يحرم الاستحسان لذاته، وإنما حرمه ما لم يستند إلى منقول عن الشرع من كتاب، أو سنة، فثبتت حتمية استناد العقل إلى النقل في الشرعيات، مصداقا لقوله تعالى : « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم » والحكم بمحض العقل هوى، كما أن دعوى البعض تحريم الشافعي للاستحسان بإطلاق دعوى باطلة⁽⁶³⁾.

المطلب الثالث : النقل المفكر فيه

فكرة عامة

ليس كل نقل يفكر فيه في مجال الاجتهاد الفقهي، إذ أن النقل يطلق ويراد به كل ما ينقل من كلام، دون اعتبار للجهة المنقول عنها، أو لدرجته من الصحة، فالنقل هو مصدر أريد به اسم المفعول، أي المنقول

إلا أن النقل في الاجتهاد الفقهي يراد به ما نقل عن الشرع، أي خطاب الشارع المتعلق بفعل المكلف من حيث هو مكلف، سواء تعلق الأمر بكتاب الله، أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم أو ما استنبط منهما، أي كل ما نسب إلى الشرع، وصحت نسبته إليه، وصفان لا بد منهما لدخول المنقول في نطاق الاجتهاد الفقهي، وهما الشرعية، والصحة.

60 - انظر الغزالي / المستصفى 64/11.

61 - انظر الشاطبي / الموافقات 41/3.

62 - انظر الشافعي / الرسالة 503 وما بعدها.

63 - المائدة 49.

الوصف الأول: الشرعية

الشرعية نسبة إلى الشرع الإسلامي، والمراد بها كون المنقول يستند إلى الشرع، فما خرج عنها لا يعتبر فكرا فقهيا مبحثا فيه، ويشهد لذلك ما يأتي:

أولا: تحريمه تعالى القول في دين الله بغير علم، وجعله من أعلى رتب التحريم⁽⁶⁴⁾، قال تعالى: «قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والبغي بغير الحق وأن تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطانا وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون»⁽⁶⁵⁾.

فقد حرم الله تعالى القول عليه بغير علم، وجعله من أعظم المحرمات، لأن الحلال ما أحله الله ورسوله، والحرام ما حرمه الله ورسوله، إلا أن القول: هذا حلال وهذا حرام لا ضير فيه، ما دام مستندا إلى أصل شرعي مقطوع، أو مظنون به ظنا قويا يبلغ درجة العلم⁽⁶⁶⁾.

ثانيا: تحديده تعالى المصادر التي تستنبط منها الأحكام الشرعية، قال تعالى: «يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا»⁽⁶⁷⁾.

قال علماء الشرعية: دلت الآية الكريمة على أن أصول الشريعة أربعة: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، فاما الكتاب والسنة فقد وقعت الإشارة إليهما بقوله تعالى: «وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول»، وأما الإجماع فدل عليه قوله تعالى: «وأولي الأمر منكم» أما القياس فدل عليه قوله تعالى: «فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول» فإذا قال إمام بدليل آخر، كالأستحسان والمصالح المرسله فمندرج تحت هذه الأصول لا محالة⁽⁶⁸⁾، والموضوع مبسوط في كتب الأصول.

ثالثا: رده صلى الله عليه وسلم كل عمل لا يستند إلى دليل شرعي واضح، وذلك عندما قال: «من أحدث في أمرنا ما ليس منه فهو رد»⁽⁶⁹⁾، وفي رواية مسلم «من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد عليه» قال علماء الشريعة: وهذه الرواية أعم، وفي إفادة الدراية أتم⁽⁷⁰⁾، والمحدث المردود هو المسمى بدعة، قال الشافعي: «ما أحدث وخالف كتابا أو سنة أو إجماعا، أو أثرا فهو البدعة» وهو تعريف يوافق ما عليه علماء الشريعة من أنه ليس كل محدث بدعة، فما وافق دليلا شرعيا لا يعتبر بدعة.

64 - انظر ابن القيم / 1 / 38.

65 - الأعراف / 33.

66 - انظر ابن القيم / أعلام الموقعين / 1 / 39.

67 - النساء / 83 - 59.

68 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 10 / 115 وما بعدها، والقرطبي / أحكام القرآن / 1 / 451 وما بعدها.

69 - رواه البخاري في صحيحه / 4 / 173.

70 - انظر ابن سلطان / المبين المعين / 66 وما بعدها.

فالبدعة هي ما توفر فيها شرطان :

الشرط الأول : إحداث أمر لم يكن عليه الصحابة والتابعون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم .

الشرط الثاني : مخالفة المحدث لدليل من الأدلة الشرعية، ولم يكن محدثا محرما بدليل .

قال الإمام مالك رضي الله عنه :

وخير أمور الدين ما كان سنة وشر الأمور المحدثات البدائع

رابعا : بيانه، صلى الله عليه وسلم، كون مدار أفعال المكلفين على الأمر والنهي، والتحليل، والتحریم الشرعيين حيث قال صلى الله عليه وسلم : «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم»⁽⁷¹⁾، موافقة لقوله تعالى : «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا»⁽⁷²⁾ .

ولا أمر من قبل الشرع إلا لمصلحة، ولا نهى منه إلا عن مفسدة، إذ قد لا يعلم المكلف مصلحة نفسه من مفسدتها، قال تعالى : «قل هل أنبئكم بالأخسرين أعمالا الذين ظل سعيهم في الحياة الدنيا وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعا»⁽⁷³⁾، فالزومه الشارع الحكيم باتباع المصلحة، واجتناب المفسدة تفضلا منه تعالى ورحمة .

خامسا : كون المنقول يستمد وجوده من الشرع، إذ أن المجتهد لا يفكر خارج النقل الشرعي، فإن كان النقل نصا فلا اجتهد مع وجود النص إلا اجتهدا بيان في القطعي، واجتهدا ترجيح أحد معانيه في الظني، فإن لم يكن نص في حكم النازلة فاجتهد بالقياس على ما ورد حكمه بنص، أو فاجتهد باكتناه روح الشريعة، ومقاصدها وغاياتها⁽⁷⁴⁾ .

الوصف الثاني : الصحة

المقصود من بحث الصحة التنبيه فقط إلى كون الصحة شرطا فيما نسب إلى الشرع، والبحث فيها بتوسع يرجع فيه إلى كتب الحديث والأصول، ولا جدوى من بحث ما قتل بحثا، لأننا نبحت عن الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي فقط في هذا المجال .

71 - مسلم / الصحيح / 1831 .

72 - الخضر / 7 .

73 - الكهف / 104 .

74 - سيأتي بيان أنواع الاجتهاد في فصل تنظيم الفكر الفقهي .

إلا أنه لما كان المنقول عن الشرع عمدة الاجتهاد الفقهي، إذ لا تخلو نازلة من نوازل الفقه من نقل مصدق، أو استدلال محقق⁽⁷⁵⁾، لأن الأمر يتعلق بتنزيل حكم الله منزلته من فعل المكلف، لإخراجه عن هوى نفسه إلى مقصود الشارع منه⁽⁷⁶⁾.

والمراد بالصحة في هذا المجال كون ما نقل عن الشرع صحيحا، وأن الصحيح هو ما يعتمد عليه، والمنقول عن الشرع هو كتاب الله، وسنة رسوله، والفهم الصحيح لهما.

الكتاب

صح عن الأمة الإسلامية أن القرآن الكريم هو الأصل الوحيد للأحكام الشرعية، إذ لا حكم إلا لله، قال تعالى: «إن الحكم إلا لله يقض الحق وهو خير الفاصلين»⁽⁷⁷⁾.

وصح عنها أنه نقل بالتواتر كتابة وشفاهة جيلا عن جيل، يستحيل تواطؤهم على الكذب، من غير نكير من ذي حجر، حفظه الله بنفسه، ولم يكل حفظه إلى خلقه، قال تعالى: «إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون»⁽⁷⁸⁾، قال ابن حجر: «إن الله لما تولى حفظ كتابه وكل إلى الأمة حفظ حديث نبينا»⁽⁷⁹⁾.

لذلك اتفق المسلمون على صحة نسبة القرآن الكريم إلى الشرع فقالوا:

1 - أنه قطعي الثبوت بلا خلاف من أحد، نظرا لثبوته بطريق القطع واليقين، أي بطريق التواتر، فما لم يكن متواترا فلا يعد قرآنا، ومن ثم لا يثبت به حكم شرعي، كالقراءة الشاذة.

2 - أنه حجة على الأحكام الشرعية من غير نكير، باعتباره الأصل الذي ترجع إليه كل أصول الفقه الأخرى «وعلم الفقه هو المسمى بعلم الحلال والحرام، وعلم الشرائع والأحكام، له بعث الله الرسل، وأنزل الكتب، إذ لا سبيل إلى معرفته بالعقل المحض دون معرفة السمع»⁽⁸⁰⁾.

3 - أنه مؤصل لكل الأحكام ما كان منها وما سيكون، سواء منها الاعتقادية كما في قوله تعالى: «كل آمن بالله وملائكته وكتبه ورسله»⁽⁸¹⁾، أو الخلقية كما في قوله تعالى:

75 - انظر ابن تيمية / مقدمة في التفسير / 20.

76 - انظر الشاطبي / الموافقات / 168/2.

77 - الأنعام / 57.

78 - الحجر / 9.

79 - لسان الميزان / المقدمة.

80 - انظر الكاساني / بدائع الصنائع / 2/1.

81 - البقرة / 285.

«وإنك لعلی خلق عظیم»⁽⁸²⁾، أو العملية ومن عبادات، قال تعالى: «وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه»⁽⁸³⁾، أو معاملات، كأحكام الأسرة، والأحكام المالية، والجنائية، والقضائية، والدستورية، وأحكام العلاقات الدولية، قال تعالى: «ما فرطنا في الكتاب من شيء»⁽⁸⁴⁾، وقال: «ويقولون يا ويلتنا ما لهذا القرآن لا يغادر صغيرة ولا كبيرة إلا أحصاها»⁽⁸⁵⁾.

هذه الأحكام وغيرها الواردة في القرآن الكريم تتعلق جميعها بحفظ المقاصد، وهي على مجموعتين:

المجموعة الأولى: تعمل على بناء جسم المقاصد الشرعية، ويندرج تحتها أحكام الأسرة، غير الطلاق، وأحكام العبادات، غير البطلان، وأحكام المعاملات، غير المؤيدات، والأحكام الدستورية، وأحكام العلاقات الدولية في حالة السلم، وأحكام المال والاقتصاد.

أما المجموعة الثانية: فتعمل على حماية جسم المقاصد الشرعية من الأمراض التي تتلفه، أو تضعفه، ويندرج في هذه المجموعة الأحكام الجنائية، والأحكام المستثناة من المجموعة الأولى كما تقدم.

السنة

السنة أصل ثان بعد القرآن الكريم من أصول الأحكام الشرعية، لا اختلاف بين علماء الحديث والأصول في ذلك، إلا ما كان من شبه الزائغين، كما اتفقوا على أنها حجة على الأحكام الشرعية متى صحت عن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، وقد تكفل بتوثيقها علماء الحديث.

فقد عرف علماء الحديث السنة بأنها كل ما أثر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من قول، أو فعل، أو تقرير، أو صفة خلقية، أو خلقية، أو سيرة، تعلق بالمأثور عنه بحكم شرعي أم لا، وبهذا تكون نظرة المحدثين إلى السنة نظرة أعم.

ثم بحثوا في المروي، والراوي، والرواية بكل عناية، وصرامة، وأسسوا لذلك قانوناً أقاموه على ثلاثة أصول⁽⁸⁶⁾.

82 - القلم / 4.

83 - الإسراء / 23.

84 - الأنعام / 38.

85 - الكهف / 49.

86 - انظر العراقي / 7 - 8 من التبصرة.

الأصل الأول : علم التاريخ لمعرفة حياة الراوي، قال سفيان الثوري: « لما استعمل الرواة الكذب استعملنا لهم التاريخ ».

الأصل الثاني : علم الجرح والتعديل لتمييز الثقة عن الوضاع، ولتمييز الأسانيد بعضها عن بعض لمعرفة ما يجب العمل به، وما يجب طرحه .

الأصل الثالث : علم التلقي لمعرفة كيفية أخذ الرواة بعضهم عن بعض من قراءة، وكتابة، ومناولة، وإجازة، وللنظر في ناسخه ومنسوخه، وما إلى ذلك .

فقد بحث علماء الحديث علم الحديث بحثا حتى صار علوما متعددة يختص كل علم منها بجانب خاص، فقالوا:

علم مصطلح الحديث، وعلم رجال الحديث، وعلم نقد الحديث، وعلم دراسة الأسانيد، وعلم التخريج، وعلم مختلف الحديث، وعلم شرح الحديث، وعلم مناهج المحدثين .

أما علماء الأصول فقد عرفوا السنة باعتبارها أصلا من أصول التشريع فقالوا: هي ما نقل عن الرسول، صلى الله عليه وسلم، من قول، أو فعل، أو تقرير من جهة بيانها للأحكام، مما يجعلها قاعدة للمجتهدين في الفكر الفقهي، لاستنباط الأحكام، وتنزيلها منازلها من حوادث الناس ووقائعهم .

كما أن علماء الشريعة عرفوها بما يقابل الأحكام الخمسة من غير افتراض ولا وجوب، من جهة كونها لا تخرج عن الدلالة على حكم شرعي، أو هي أثر ما نقل عن الرسول، صلى الله عليه وسلم، من قول أو فعل أو تقرير .

وعلى أية حال فإن السنة الصحيحة تلي الكتاب من حيث دلالتها على الأحكام في الاجتهاد الفقهي الذي يقتضي أن يكون ما نسب إلى الشارع ليس مكذوبا عليه، قال صلى الله عليه وسلم: «إن أفرى الفرى من قولني ما لم أقل»⁽⁸⁷⁾، ولا يصح أن يكون أصلا لحكم، ولا يجوز لعالم الشريعة أن يبنّي حكمه على أصل غير متأكد من صحته .

السنة من الكتاب

لا اختلاف بين علماء الشريعة في أن السنة مبينة للكتاب، ومخصصة له ومفصلة، ومؤكدة، وما بعد البيان راجع إليه، فالتخصيص، والتفصيل، والتأكيد نوع من البيان، إلا أنهم اختلفوا في كونها مضيضة لحكم، مع اتفاقهم على أن المشرع واحد هو الله تعالى، والإضافة المستقلة تشريع آخر .

87 - انظر الشافعي / الرسالة / 88 وما بعدها .

وسبب اختلافهم هو هل يعتبر فهم روح النص، ومقصود الشارع على أدق فهم وأعلاه إضافة مستقلة أم لا، فمن اعتبر الفهم الدقيق إضافة قال بها، ومن اعتبره نظرا بعيدا في الفهم قال: كان رسول الله أعلم بالكتاب، لأنه عليه نزل، وأوتي مثله من البيان.

قال الشافعي: سنن رسول الله مع كتاب الله وجهان: أحدهما: نص كتاب، والآخر جملة بين رسول الله فيه عن الله معنى ما أراد بالجملة، وكلاهما اتبع فيه كتاب الله، ثم قال: لا أعلم من أهل العلم في أن سنن النبي أكثر من ثلاثة وجوه: اجتمعوا على وجهين: ما فيه نص كتاب، وما فيه جملة كتاب، لم يختلفوا فيهما.

أما الوجه الثالث: فما سن رسول الله فيما ليس فيه نص كتاب، فمن أهل العلم من قال: جعل الله له أن يسن فيما ليس فيه نص كتاب.

ومنهم من قال: لم يسن سنة قط إلا ولها أصل في الكتاب، فالسنة تبع للكتاب. ومنهم من قال: بل جاءته به رسالة الله، فأثبتت سنته بفرض الله.

ومنهم من قال: ألقى في روعه كل ما سن، وسنته الحكمة التي ألقى في روعه عن الله، فكان ما ألقى في روعه سنته.

قال الشاطبي: إن القرآن عرف بالأحكام تعريفا أكثره كلي، لا جزئي، احتاج إلى كثير من البيان، فإن السنة على كثرتها، وكثرة مسائلها إنما هي بيان للكتاب، إذ أنها بمنزلة التفسير والشرح لمعاني القرآن المتعلقة بالأحكام التكليفية، فهي قاضية على الكتاب من حيث بيانها له، والمبين والبيان أمران متلازمان، فالكتاب منشئ للأحكام الشرعية والسنة كاشفة لها، فالضروريات كما تأصلت في الكتاب تأصلت في السنة، وإن الحق بالضروريات حفظ العرض فله في الكتاب أصل، وكذلك الحاجيات، والتحسينات⁽⁸⁸⁾.

مناقشة الاختلاف

إذا تتبع الباحث في السنة أقوال علماء الشريعة المثبتين لحجيتها على الأحكام الشرعية، من غير الخوض في مزالق المغرضين الذين لا تقوى حجتهم على الصمود أمام البراهين القاطعة للمثبتين، إلا تعصبا أو جهلا، إذا تتبع هذا صح لديه أن النبي صلى الله عليه وسلم بين ما في كتاب الله من أحكام، ونص على ما يحمله من مقاصد، لا يقدر على استنباطها منه إلا من أوتي الهدى، والكتاب، والعلم جميعا، وقد أوتيها، صلى الله عليه وسلم، قال تعالى: «وأنزل الله عليك الكتاب والحكمة»⁽⁸⁹⁾، وعلمك ما لم تكن تعلم

88 - أنظر الشاطبي / الموافقات / 3 / 366 وما بعدها و42 وما بعدها .

89 - الحكمة هنا المراد بها القدرة على تجري الحق والصواب .

وكان فضل الله عليك عظيماً»⁽⁹⁰⁾، ولا يصح القول في دين الله إلا إذا حصل القائل فيه على قبس منها، ولم يخرج، صلى الله عليه وسلم، عما تضمنه كتاب الله نصاً وروحاً، فأنحصر الاختلاف، وتقوى الائتلاف.

وهكذا، فإن الرسول، صلى الله عليه وسلم، فهم بوحى من الله روح الكتاب، فبين منه ما يحتاج إلى البيان، ونص على ما يعسر فهمه منه لسواه، صلى الله عليه وسلم، والدليل على ذلك من أوجه:

الوجه الأول : أن من الصفات الواجبة في حقه تعالى: «الوحدانية، اتفق أهل الملة الإسلامية على ذلك من غير تكبر، إلا من يقول بخلق العبد أفعاله من المعتزلة»⁽⁹²⁾، اتفقوا على أن الوحدانية مطلقة في الذات، والصفات، والأفعال، والذي يعيننا أفعاله تعالى التي تعلقت قدرة الله بها تعلق تأثير، وتعلقت بها قدرة العبد تعلق مقارنة⁽⁹²⁾.

ووحدة التشريع تندرج في إطار هذه الوحدانية، إذ لا حكم إلا لله، ولا يصح قطعاً الحكم بغير شرع الله، قال تعالى: «وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم»⁽⁹³⁾، تحذيراً منه تعالى لنبيه من فتنه عن بعض ما أنزل الله، كما يدل عليه باقي الآية «واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك»⁽⁹⁴⁾.

الوجه الثاني : أن الصفات الواجبة في حق الرسل، صلى الله عليه وسلم، هي الصدق، والأمانة، والتبليغ، والصدق يعني مطابقة وموافقة ما أخبروا به لنفس الأمر من غير كذب، لا عمداً ولا نسياناً، والمخبر به هو الوحي الإلهي المتضمن أحكاماً وتكاليف وغير ذلك، وقد صدقهم الله فيما نزل عليهم بمعجزات.

والأمانة تعني في حقهم، صلى الله عليه وسلم، حفظ الجوارح في الظاهر، والباطن، ليكونوا أسوة حسنة لمن اتبعهم، لأن اتباعهم مأمورون بالاعتداء بهم في جميع أحوالهم، وأفعالهم، وذلك يستلزم عصمتهم⁽⁹⁵⁾.

أما التبليغ فيعني إبلاغ كل ما أمر الله بتبليغه من غير زيادة ولا نقصان فيما أمروا بتبليغه، لأن من الوحي ما يجب كتمان به من الله، ولذا قال البيضاوي في قوله

90 - النساء / 113 .

91 - انظر مبحث تعليل الأحكام بالعلل والمقاصد من الباب الأول .

92 - انظر نظرية الكسب من هذا الكتاب .

93 - المائدة / 49 .

94 - المائدة / 49 .

95 - انظر المهدي الوزاني / الحاشية على مبار / 1 / 134 .

تعالى: «يأيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك»⁽⁹⁶⁾، ظاهر الآية يوجب تبليغ ما أنزل، ولعل المراد ما يتعلق بمصالح العباد، لأن من الأسرار الإلهية ما يحرم إظهاره⁽⁹⁷⁾.

فالصفات الواجبة في حق الرسل تقتضي أن يكون هناك مأمور به يستلزمها، فالواجب الأول وهو الصدق يزيد على الأمانة بمنع الكذب سهواً، ويزيد على التبليغ بمنع الزيادة على المأمور بتبليغه عمداً أو نسياناً، وتزيد الأمانة على الصدق بمنع وقوع المخالفة في غير كذب اللسان، وعلى التبليغ بمنع المخالفة في غير التبليغ، ويزيد التبليغ على الصدق بمنع ترك شيء من المأمور بتبليغه عمداً أو نسياناً، مع لزوم الصدق في المبلغ من ذلك، وهكذا، فالأمر لا يخرج عن شيء مراد تبليغه⁽⁹⁸⁾.

الوجه الثالث: أن الأدلة المتضافرة من الكتاب، والسنة تفيد وحدة التشريع، ومشروعية البيان، فالتشريع موجه إلى المكلف لينظم علاقاته مع غيره، ويحكم تصرفاته على نحو جالب للمصلحة، أو دارئ للمفسدة، ولا تكليف بما لا يطاق، والتكليف قبل البيان تكليف بما لا يطاق، فوجب أن يكون حكم البيان حكم المبين في الوجوب وغيره⁽⁹⁹⁾، فقوله تعالى: «وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم» يفيد التعاضد بين البيان والمبين لإفهام المكلف ما نزل إليه من عند ربه، وقوله صلى الله عليه وسلم: «أوتيت الكتاب ومثله معه» يفيد مثله من البيان، وكلاهما وحي.

الوجه الرابع: أن علماء الأصول جميعهم يردون الأدلة الشرعية إلى دليل واحد هو القرآن الكريم، ثم يتردد بعضهم في الجمع بين الكتاب، والسنة في التشريع من جهة التأكيد، أو البيان، أو التنصيص.

قال الغزالي: «واعلم أنه إذا حققنا النظر بأن أصل الأحكام واحد، وهو قوله تعالى: «إذا قول الرسول ليس بحكم ولا ملزم، بل هو مخبر عن الله تعالى أنه حكم بكذا وكذا، فالحكم لله تعالى وحده، والإجماع يدل على السنة، والسنة على حكم الله تعالى، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم حجة، لدلالة المعجزة على صدقه، ولأمر الله تعالى إيانا باتباعه، ولأنه لا ينطق عن الهوى، إن هو إلا وحي يوحى، لكن بعض الوحي يتلى فيسمى كتاباً، وبعضه لا يتلى، وهو السنة»⁽¹⁰⁰⁾، مما يفيد أن السنة وحي غير متلو لا زائدة عن الوحي.

96 - المائدة / 67.

97 - المهدي الوزاني / المرجع السابق / 1 / 138، مطبعة حجرية.

98 - المهدي الوزاني / المرجع السابق / 1 / 138.

99 - انظر الباجي / أحكام الفصول / 302.

100 - الغزالي / المستصفى / 1 / 64 و / 83.

وقول آخر عندما اعتبر الحجوي استقلالية السنة بالحكم أضاف « والذي يجب على كل مسلم اعتقاده أنه ليس في سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم الصحيحة سنة واحدة تخالف الكتاب، بل السنن مع القرآن ثلاث منازل » سنة موافقة لما في الكتاب، وسنة مفسرة له، ومبينة للمراد منه، وسنة متضمنة حكما سكت عنه الكتاب، فتبينه بيانا مبتدئا⁽¹⁰¹⁾، فأية زيادة وأي استقلال عن نص الكتاب وروحه؟.

فثبت أن السنة المطهرة مستنبطة من الكتاب، أي من معانيه بوحى غير متلو، أظهره الله على لسان نبيه، لما أودع فيه من صدق في رسالته، وأخبر تعالى بأنه لا ينطق عن الهوى، وأمر بطاعته - صلى الله عليه وسلم - والافتداء به، ووصفه تعالى في كتابه بأنه على خلق عظيم، حتى قالت عائشة أم المؤمنين، كان خلقه القرآن، والخلق متضمن للقول، والفعل، والتقرير.

أمور كلها تقضي بأن الكتاب هو منشأ السنة، وأصل لها، وسابق عليها، فهو أصل وهي فرع عنه، ومبينة له، وناصة على ما لم يرد فيه بالنص، لذلك كانت حجة على الأحكام الشرعية بالتبعية للقرآن الكريم « لا تخرج عما يتضمنه ولا تزيد عليه إلا ما كان من جهة البيان، والتنصيص، لأنه صلى الله عليه وسلم أعلم به من غيره، قيل لمطرف: لا تحدثونا إلا بالقرآن، فقال له مطرف: والله ما نريد بالقرآن بدلا، ولكن نريد من هو أعلم بالقرآن منا⁽¹⁰²⁾، إذ أن السنة كاشفة عن الحكم مثبتة له⁽¹⁰³⁾».

وهكذا، فإن كليات الشريعة لا تعلوها كليات، وهي منصوص عليها في دستور الأمة الإسلامية، أي القرآن الكريم، ومبينة في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكليات الشريعة مقاصدها التي تتضمن مصالح الخلق في العاجل والآجل.

المطلب الرابع : منزلة العقل من النقل

مقدمة عامة

لما كانت الشرائع إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل، وإن التكاليف الشرعية إنما جيء بها لحفظ مقاصدها، فإن الشرع الحكيم وكل للعقل بيان هذه التكاليف، وقيدها به، إذ لا تكليف إلا بعقل⁽¹⁰⁴⁾. لذلك أجمع كل المفكرين على

101 - انظر الحجوي / افكر السامي / 1 / 45.

102 - انظر الشاطبي / الموافقات / 4 / 26.

103 - انظر الفتاواني / التلويح / 1 - 29، وانظر الأسنوي نهاية السؤل / 1 / 310.

104 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 5 وما بعدها.

اختلاف مشاربيهم، ومقاصدهم على أن العقل في مفهومه العام هو مصدر كل نشاطات الفكر البشري في الحياة الدنيا، فكان للعقل منزلة من النقل تتجلى في مظهرين اثنين⁽¹⁰⁵⁾ :

المظهر الأول : كون العقل وسيلة لفهم التكاليف الشرعية

إذا علم أن حفظ مقاصد الشارع لا تتم إلا بالفهم لأحكامه وتكاليفه، وأن الفهم ثمرة من ثمار العقل التي هي التدبر، والتدبير، والتفكير، والتفكير، والفهم، والتفهم، والتأمل، والتعلل، وجميعها تعود إلى ثمرة الفهم .

والفهم للتكاليف الشرعية يتركب من فهمين : فهم المنقول عن الشرع، وهو خطابه المتضمن لحكم موصوف بدليل، وفهم الواقع محل تنزيل الحكم، وهو فعل المكلف، أو المكلف نفسه .

فهم المنقول عن الشرع

المنقول عن الشرع هو خطابه المتضمن للتكاليف والأحكام الشرعية المتعلقة بأفعال المكلفين على وصف شرعي معين، من وجوب، وتنب، وإباحة، وكراهة، وحرمة يتعين على الناظر فيها أن يفهمها فهما دقيقا، حتى لا يؤدي الإخلال بفهمها إلى ضياع مقصود الشارع من حيث كون هذه الأحكام وهذه التكاليف حافظة لمقصود الشارع .

وفهم المنقول عن الشرع يتدرج بحسب وصف هذا المنقول من حيث كونه محكما، أو مفسرا، أو نصا، أو ظاهرا، أو مجملا، أو خفيا، أو من حيث دلالاته على المعنى وضعا واستعمالا وما إلى ذلك، مما يجعل المفكر فيه يراعي وصفه ليتعامل معه على وفقه⁽¹⁰⁶⁾ .

فهم الواقع

للواقع عدة إطلاقات منها، السقوط، كما في قوله تعالى : «وظنوا أنه واقع بهم»⁽¹⁰⁷⁾، ومنها الوجوب، كما في قوله تعالى : «وإذا وقع القول عليهم أخرجنا لهم دابة من الأرض تكلمهم»⁽¹⁰⁸⁾، ومنها النزول، كما في قوله تعالى : «إن عذاب ربك لواقع»⁽¹⁰⁹⁾، ومنها الحصول كما في قوله تعالى : «فوق الحق وبطل ما كانوا يعملون»⁽¹¹⁰⁾ .

105 - انظر المهدي الوزاني / حاشية على ميارة / 1 / 64

106 - انظر الشافعي / الرسالة / 21 وما بعدها .

107 - الأعراف / 171 .

108 - النمل / 82 .

109 - الطور / 7 .

110 - الأعراف / 118 .

والواقع في الاصطلاح عند المتكلمين اللوح المحفوظ، وعند الحكماء العقل الفعال، أما في مجال الاجتهاد الفقهي فهو ما ينزل بالناس من وقائع ونوازل بقدر ما يحدثون من أقوال وأفعال .

فالواقع كائن حي نشيط، دائب الحركة، يتحرك في جميع الاتجاهات، وفي كل المجالات، يفرض على عالم الشريعة أن يتحرى فهمه إذا أراد تنزيل حكم الله عليه، بقدر مجهوده من الفهم .

فليس هناك شيء إلا ولنه عز وجل حكم فيه، وليس في الدنيا شيء يخلو من إباحة، أو حظر، أو إيجاب، لأن جميع ما على الأرض لا يخلو من حكم، ويستحيل في العقول غير ذلك .

لذلك كان فهم الواقع يقتضي معرفة الناس، وأحوالهم في بلدانهم، ومعاشهم، وإلا راج عليه المكر، والخداع، والاحتيال عندما يريد تطبيق الأحكام الكلية على القضايا الجزئية، وليست الأحكام الكلية سوى مقاصد الشريعة⁽¹¹¹⁾ .

ونوازل الناس لا تحصى ولا تعد في كل مجال، وخاصة فيما يطرحه التطور العلمي من قضايا تستوجب أحكاما شرعية تنزل عليها على وجه صحيح يثبت صلوح الشريعة لكل زمان ومكان .

فالفوائد البنكية، وبنوك الأجنة، والحيوانات المنوية، وبنوك الحليب الطبيعي، وإسقاط الحمل، وإبرام العقود بواسطة النقل الناسخ (الفاكس)، وشرعية الخطوط والتوقيعات المنسوخة، والاتجار في المخدرات، والسلع المهربة، وأساس فرض الضرائب، والرشوة، والادخار، والاحتكار، والسفاهة العام، وتولي مناصب الخطط الشرعية، وما إلى ذلك من القضايا المتجددة التي تستوجب حلولاً شرعية غير مرسلة، أي ليست حلولاً اجتهادية لا تستند إلى نص شرعي صحيح⁽¹¹²⁾ .

المظهر الثاني : كون العقل شرطاً في التكليف

تتقوى منزلة العقل من النقل ليس فقط من حيث كونه وسيلة لفهمه وإنما كذلك عندما يدخل العقل شرطاً في ممارسة التكليف الشرعية، بحيث لا تكليف بفعل إلا بالعقل، فإذا فقد العقل ارتفع التكليف، وإذا نقص خف التكليف، أما إذا اكتمل وجب إتيان المكلف ما كلف به على صورته الشرعية كاملاً، سواء كانت التكليف عبادية أم عادية .

111 - انظر الحجوي / الفكر التسامي / 2 / 427 وما بعدها .

112 - انظر الشهرستاني / الملل والنحل / 200 .

فقد اتفق علماء الشريعة على أن شرط المكلف أن يكون عاقلاً، لأن التكليف خطاب، وخطاب من لا عقل له محال، كالنصي، وكل من فقد عقله لسبب كالجنون، والعته، والغفلة، والسفه⁽¹¹³⁾.

دواعي التعاضد

نشأت المقاصد الشرعية، كما تقدم، مع الجعل الإلهي خليفة في الأرض من بني آدم⁽¹¹⁴⁾، وهي مستمرة ما استمر بنو آدم على الأرض، كلف بحفظها لتستقيم له الحياة ما استقام.

والمقاصد الشرعية محفوظة بوسائلها من التكاليف والأحكام الواردة في الخطاب⁽¹¹⁵⁾ الشرعي، والخطاب الشرعي انتهى بالنص ب وفاة الرسول عليه السلام، ولم ينته بالمعنى نظراً لخلود الشريعة واستمراريتها، فلزم تعاضد النقل والعقل من خلال خطاب الأمة، أي مجتهدى الأمة لمتابعة نوازل الناس، ووقائعهم، فكان من دواعي هذا التعاضد المقاصدي ما يأتي :

- كون نصوص الشريعة متناهية ومقاصد الشريعة غير متناهية.
- كون نوازل الناس غير متناهية ولا وجود لشيء لا حكم لله فيه.
- كون علماء الشريعة ورثة الأنبياء في تفهيم شرع الله لعباد الله.
- كونه لا تكليف إلا بفهم، ولا فهم إلا لنص شرعي في الاجتهاد الفقهي.

II — الأثر المقاصدي في مجال التعاضد

فكرة عامة

مجال التعاضد المراد به حكم الشارع المنزل على فعل المكلف بوصفه، مستنداً إلى دليل شرعي، إذ أن تعاضد النقل والعقل لا يتحرك إلا في هذا المجال من الشرعيات. والأحكام الشرعية إنما وضعت لحفظ مصالح العباد، فما أوجبه الله فلمصلحة أوجبه، وما حرمه فلمسفدة حرمه، وبين الحرام والحلال يتحرك الحكم الشرعي تبعاً لمقاصد قصدتها، يتحرى المجتهد لحوقها أو الاقتراب منها حتى ينال أجر الإصابة مضاعفاً، ولا يعدم أن أخطأ أجراً، كما أن الأدلة الشرعية تقوم أصولاً لهذه الأحكام في حركتها.

113 - انظر المهدي الوزاني / حاشية على ميارة / 1 / 64.

114 - انظر مبدأ المقاصد الشرعية من الباب الأول.

ثم إن الحقوق هي الغايات والنتائج المطلوبة من تنزيل الأحكام الشرعية منازلها، قائمة على أدلتها، صونا لأمهمات الحقوق، وهي المقاصد الشرعية التي تحفظ بحفظ الحقوق من النشأة إلى التقييد، أي من نشأة الحق بناء على مصلحة، إلى تقييده بناء على مصلحة كذلك، وتطبيقا للأثر المقاصدي في مجال التعاضد بين النقل والعقل في الاجتهاد الفقهي، فإن الفرض الكفائي، والمباح يصلحان نموذجين لإظهار هذا التعاضد.

النموذج الأول : الفرض الكفائي

فكرة عامة

الفرض الكفائي أو الواجب الكفائي قسيم الواجب العيني بالنظر إلى المكلف المعني بأدائه، فإن كان الواجب شخصا تعين على كل مكلف قادر على أدائه، وإن كان موضوعيا كفى أن يقوم به أحد الأعيان ليسقط التكليف به عن الكل بإنجاز الفعل من البعض، كالجهاد، والقضاء، والشهادة، والإمامة، والمزارعة، والبيع غير الضروري، وكل عمل تتعلق به مصلحة من تعليم، وتخصص، وإدارة، وأمن، أي كل الحرف، والصنائع، والمهن ما لم تصل درجة الضروري.

مفهوم الفرض الكفائي

لم يعرف علماء الشريعة فرض الكفاية إلا من جهة تمييزه عن فرض العين، فقالوا: ما إذا قام به البعض سقط عن الباقي، وقالوا: هو ما يقصد حصوله من غير نظر بالذات إلى الفاعل إلا بالتبع إلى حصول الفعل، وقالوا: هو المطلوب من غير معين بالذات⁽¹¹⁶⁾.

إلا أن المتأمل في فرض الكفاية يلفه أعمق وأدق، نظرا لأهمية موضوعه من حيث تعلقه بالمصالح العامة بالقصد الأول، وبالمصالح الخاصة بالقصد الثاني.

ففرض الكفاية هو ما وجب على الكل ابتداء من غير تعيين، متى حصل المقصود منه من بعض الكل سقط عن الكل، باعتباره أمرا كليا تتعلق به مصالح العباد في المعاش والمعاد، قال علماء الشريعة: «فروض الكفاية أمور كلية تتعلق بها مصالح دينية ودنيوية، لا ينتظم أمر الخلق في معاشهم ومعادهم إلا بحصولها، يطلب الشارع تحصيلها من أي فاعل، ولا يقصد تكليف واحد بعينه، وامتحانه بها، لأنها متعلقة بالنظام العام»⁽¹¹⁷⁾.

115 - نعني بالخطاب هنا خطاب الله وخطاب الرسول لا خطاب الأمة.

116 - ابن السكيت / جمع الجوامع / 1 / 184.

117 - الأسنوي / نهاية السؤل / 1 / 185.

وهكذا، يكون فرض الكفاية واجبا عاما يسقط على العموم بقيام البعض به، متى حصلت الكفاية من إنجاز، فإذا لم تحصل هذه الكفاية لم يسقط وجوبه على الكل. فالجهاد لا يسقط على الكل إلا إذا حصلت الكفاية بالقائم به، وكذلك القضاء، والشهادة، والحرف، والصنائع، وما شابه ذلك.

معيار الفرض الكفائي

يقوم الفرض الكفائي على معيار موضوعي، بحيث ينظر فيه إلى الفعل لا إلى الشخص إلا بالتبع، من حيث إنه لا بد لكل فعل من فاعل، فالشارع نظر في الجهاد إلى صد العدو، وحماية البلاد والعباد، وفي القضاء إلى الفصل في المنازعات، وإيصال الحقوق إلى أصحابها، وفي الشهادة إلى إثبات الحق لمستحقه، وردع غير مستحقه، وهكذا.

أساس الفرض الكفائي

يقوم الفرض الكفائي على أساس حماية المصلحة العامة، ودرء المفسدة العامة، فهو متعلق بالنظام العام، ودفع حاجات الخلق، إذ أن الإنسان لا يستطيع منفردا أن يفي بجميع حاجاته، من حيث كونه عاجزا بمفرده قادرا بغيره فتقوم كل طائفة بما تختص به، وهو ما يشير إليه قوله تعالى: «علم أن سيكون منكم مرضى وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله وآخرون يقاتلون في سبيل الله فاقروا ما تيسر منه»⁽¹¹⁸⁾، فطائفة تتاجر، وطائفة تجاهد في سبيل الله، وأخرى تعالج، ورابعة تعلم، وخامسة تحفظ الأمن، وهكذا.

عناصر الفرض الكفائي

يتكون الفرض الكفائي من عناصر لا بد منها لاعتباره كذلك، وهي:

- 1 - كفاية البعض في إنجاز الفعل نيابة عن الكل.
- 2 - كون الفعل المنجز كافيا لسد حاجات الناس، ولحفظ النظام العام.
- 3 - كون المنجزين مختصين فيما يقومون به، وغيرهم مساعدا لهم بالحث.
- 4 - كونه معبرا عن فكرة التعاون والتكافل لا عن فكرة الإكراه والامتنياز⁽¹¹⁹⁾.
- 5 - كون الكل مثابا بإنجاز البعض للفعل إلى حد الكفاية، وسقوط العهدة على من لم ينجز، أن تحقق الإنجاز كاملا.

118 - المزمل / 20.

119 - انظر أبو زهرة / أصول الفقه / 35. وما بعدها

يدخل في مجال فرض الكفاية كل ما هو مصلحة عامة دينية، أو دنيوية، فمن المصالح الدينية: الإمامة الصغرى، والجهاد، والتعليم، وتعيين وقت الصلاة، وليس معنى كونها دينية، لا تحتوي على مصالح دنيوية، وإنما كل ما هو ديني لا يخلو من مصلحة دنيوية، وكل ما هو دنيوي لا يخلو من صفة دينية، وستبدي التطبيقات هذا الاندماج.

ومن المصالح العامة الدنيوية، الإمامة الكبرى، والحرف، والصنائع، والمرافق العامة كالطرق، والقناطر، والكهرباء، والإعلام، والتعليم، والقضاء، وما إلى ذلك.

تطبيق

وتطبيقاً على الفرض الكفائي سئل أبو عبد الله العربي الفاسي عن جملة قضايا تتعلق بدفع الكفار عن مدائن المسلمين، وحصونهم هل مطلوب أم لا؟ وهل هذا الفعل مطلوب على الكفاية كالجهاد؟ أم هو فرض عين؟ وعلى من يجب؟ وهل يتوقف وجوبه على إذن الإمام، أم لا؟.

فأجاب⁽¹²⁰⁾: إن الجهاد بحسب نفع الإسلام، ونكاية العدو يتأكد الطلب على الكفاية أو التعيين، ولا شيء من العمل فيه همل، قال تعالى: «ذلك بأنه لا يصيهم ظمأ ولا نصب ولا مخمصة في سبيل الله ولا يظنون موطنًا يغيط الكفار ولا يتالون من عدو نيلاً إلا كتب لهم به عمل صالح»⁽¹²¹⁾، فإن كان الأجر ثابتاً في الوطاء الغائظ للكفار⁽¹²²⁾، وقطع الوادي، والإنفاقات الصغار، فكيف لا يكون غزو الحصون واستباحة الحمى المصونة مطلوب الفعل على التأكيد، يقوم به من فيه أهلية إجابته.

ذلك أن حكم الجهاد في هذه الحالة فرض عيني على من نزل به العدو أو قريباً منه، من أهل مدينة أو غيرها، يتعين على كل أحد، فلا يتخلف عنه شاب أو شيخ، مقاتلاً أو مكثراً سواد المسلمين، كما يتعين على من جاورهم بحسب حالة أهل البلدة المجاهدة في سبيل الله، وعلى من علم بضعفهم.

فالجهاد تتنوع مقاصده من أعلاها وهي إعلاء كلمة الله، إلى أدناها وهي حماية أصغر مصالح المسلمين، كالإغاظة للعدو التي تحصل بالاتحاد والعمل على السير بالبلاد إلى الإمام. مثلاً.

120 - المهدي الرزاني / النوازل الكبرى / 3 / 4 وما بعدها.

121 - التوبة / 120.

122 - أي وطاء أرض العدو والنزول بها للجهاد ولعده.

الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي

يتجلى هذا الأثر فيما يأتي :

1 - ملاحظة علماء الشريعة ما يتضمنه الجهاد من مقاصد شرعية مطلوب حفظها به من جلب مصالح، كإعزاز كلمة الدين، وصيانة النفوس، والأطفال، والأموال، والحرم، وحماية الوطن، وإغاثة حمى المسلمين، وشفاء صدور المؤمنين، ومن دفع مفسد، كإذلال الدين والاستيلاء على أراضي المسلمين، وثرواتهم، وأطفالهم، وحرهم.

2 - تحريك علماء الشريعة حكم الجهاد بحسب الحاجة إلى رعاية المصالح، ودرء المفسد، من نافلة إلى فرض عين، مع استقراره في الحالة العادية، وهي فرض الكفاية، فقالوا: قتال الدفع أفضل من قتال الطلب، وهو ما عليه المسلمون اليوم في فلسطين، والشيشان، والبوسنة، والهرسك، وكسوف، ودفع الصوال عن الأرواح، والإبضاع أفضل من درئهم عن المنافع، والأموال، وخير منها جميعا درء مفسد الدين⁽¹²³⁾.

3 - تكييف الأعمال الحامية للمقاصد تكييفاً جهادياً، من أي نوع كانت، ما دام التوسل بها يحقق حفظ المقاصد الشرعية، إذ لا تترك المقاصد الشرعية لمجرد فقد الوسائل المعتادة.

مناقشة التطبيق

تناول المفتي مسألة الجهاد بمفهومه العرفي، وهو قتال العدو بالسلاح، ولم يتناوله انطلاقاً من مفهومه الشرعي الواسع ليشمل كل قوة مجدية في دفع الخطر عن مكونات الجسم الإسلامي، وهي مقاصده، وكأني به أشار إلى ذلك عندما قال: لا يتخلف عنه شاب أو شيخ يقدر على الخروج مقاتلاً أو مكثراً سواد المسلمين، ويعني بذلك الإخافة بالاتحاد والتراص، كما يفعل العدو اليوم في إعلامه العلمي، والعسكري.

فالجهاد لم يعد مقصوراً على قتال العدو بالسلاح، وإنما يتشكل بحسب ما للعدو من وسائل يتترس بها لمواجهة مقومات الدولة الإسلامية، ومن هذه الوسائل التي يتترس بها العدو اليوم:

— التطور الصناعي في كل مجال، وأخطره في مجالي الإعلام، والطب.

— النمو الاقتصادي الذي أضحى سلاحاً يلوح به العدو في وجه كل من أبى الانصياع إليه.

123 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 47.

– النمو الثقافي الغازي عقول أطفال المسلمين، وشبابهم، والمغربي لهم بكل الوسائل الثقافية المتاحة، تحت شعار عالمية الثقافة، وإنسانية الحضارة.

– النظرة النوعية للإنسان ولحقوقه، تبعا لعقيدته، ولسانه، ولونه، وموطنه، بالرغم من إفادة العدو من خيرات الإنسان المحروم منها.

فقوله تعالى: «وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم الله يعلمهم»⁽¹²⁴⁾، إشارة واضحة إلى كل أنواع القوة، قال علماء الشريعة: جاء التعبير بالقوة عاما ليشمل القوة المادية، والقوة المعنوية، إذ لا قيام لقوة مادية ما لم تكن هناك قوة معنوية تعاضدها، فكم من حامل سلاح مغلوب، وكم من أعزل غالب بقوته المعنوية.

ولعل حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ليس الشديد بالصرعة إنما الشديد الذي يملك نفسه عند الغضب»⁽¹²⁵⁾، صريح في هذا المعنى، أي ليس الشديد الكامل الذي يصرع الناس كثيرا بقوته وباسمه، إنما الشديد هو الذي يملك نفسه عند ثوران الغضب، فإن من قوي من الداخل قهر عدوه من الخارج، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، فالمراد بالعدو هنا النفس المثيرة للغضب، هذا عن الفرض الكفائي.

النموذج الثاني : المباح

فكرة عامة

المباح في اللغة : الموسع من كل شيء، والإباحة الإحلال⁽¹²⁶⁾.

أما في الاصطلاح فالمباح هو كل فعل أذن الشارع في فعله وتركه على السواء، بحيث لا يتعلق بفعله ولا بتركه مدح، ولا ذم، ومنه قوله تعالى: «وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر»⁽¹²⁷⁾، والإباحة عند الأصوليين هي خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين تخييرا من غير بدل، وهي عند الفقهاء الإذن بإتيان الفعل حسب مشيئة الفاعل في حدود الإذن⁽¹²⁸⁾.

ومن المعاني المشابهة للإباحة الجواز، والحل، والتخيير على اختلاف بين العلماء في هذه المعاني اختلاف عموم وخصوص.

124 – الأنفال / 61.

125 -- البخاري / الصحيح / 4 / 46.

126 -- ابن منظور / لسان العرب / مادة (بوح).

127 – البقرة / 184.

128 – ابن عبد الشكور / مسلم الثبوت / 1 / 112 ومع الشرح.

والأصل أن حق الإباحة للشارع، وهي من الإنسان ما لم تخالف نصاً من الشرع، إذ لا مبيح غير الشرع.

طرق معرفة الإباحة

تعرف الإباحة بطرق كثيرة تدل عليها، أهمها في هذا المجال :

- النص، كما في قوله تعالى «وأحل الله البيع وحرم الربا»⁽¹²⁹⁾.
- الرخص، كما في قوله صلى الله عليه وسلم «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع التمر بالتمر، ورخص في العرايا . الحديث»⁽¹³⁰⁾.
- العرف، وذلك كأجرة الحمام، وأجرة الحمال، وكل ما استقر في النفوس من جهة العقول.
- النسخ، كما في قوله صلى الله عليه وسلم: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور إلا فزوروها»⁽¹³¹⁾.

— المصلحة المرسلة، كمشاطرة عمر رضي الله عنه أموال الذين اتهمهم بالإثراء بسبب عملهم للدولة، درءاً لمفسدة استغلال المراكز العامة للمصلحة الخاصة⁽¹³²⁾.

ثم إن الإباحة باعتبار الكلية والجزئية تنقسم إلى أربعة أقسام :

— إباحة بالجزء مع طلب الكل على جهة الوجوب، فأكل طعام دون طعام مباح، ولكن الامتناع عن الأكل جملة حرام، لما يترتب عليه من إهلاك النفس، وحفظها ضروري.

— إباحة بالجزء مع طلب الكل على جهة الندب، فالتمتع بما فوق الحاجة من الطيبات مباح تركه، ولكن تركه جملة مخالف لما ندبه إليه الشرع، قال تعالى : «وأما بنعمة ربك فحدث»⁽¹³³⁾، قال عمر رضي الله عنه : «إذا أوسع الله عليكم فأوسعوا على أنفسكم» . أوليات عمر / فصل المباح.

— إباحة بالجزء مع ترك الكل على وجه التحريم، كشتم الأولاد، فهذا في الأصل مباح، والمداومة عليه حرام، وتصرف الإنسان في ملكه مباح، فإذا أضر بغيره صار هذا التصرف حراماً.

129 - البيرة / 275.

131 - الشوكاني / نيل الأوطار / 5 / 200. والحديث في البيهقي / السنن الكبرى .

131 - البيهقي / السنن الكبرى / 4 / 77.

132 - أوليات عمر / فصل المباح.

133 - الضحى / 11 .

— إباحة بالجزء مع ترك الكل على وجه الكراهة، كاللعب المباح، ولكن المداومة عليه مكروهة⁽¹³⁴⁾.

تطبيق

تقدم تعريف المباح، أما الضرر فهو كل ما ليس فيه نفع، ويؤثر سلباً على الضروريات الستة، ورد النهي عنه في الكتاب كما في قوله تعالى: «ولا تمسكوهن ضراراً لئتعبدوا»⁽¹³⁵⁾، وفي السنة كما في قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»⁽¹³⁶⁾، والنفي المراد به إزالة الضرر، والضرر نوعان عام وخاص، وكلاهما تجب إزالته ما لم يتعارضاً، وإلا أزيل العام قبل الخاص.

فقد سئل المهدي الوزاني عن لديه نوافذ يشرف بها على دار جاره يتكشف منها على عوراته . .

فأجاب: لا إشكال في وجوب سد هذه النوافذ، والمبادرة إلى إزالة ضررها، لأن ذلك منكر، ورفع واجب على الفور، إذا كان يحصل بها التكشف والإطلاع على جاره منها، قال مالك: وقد قاله عمر، رضي الله عنه، مع أن الأصل إباحة فتح النوافذ .

إلا أن الإطلاع من البنیان على ثلاثة أقسام، الدور، والفدادين، والبساتين .
فأما الدور فلا خلاف في المنع من الإطلاع عليها .

وأما الفدادين والمزارع، والضيعات فلا خلاف في إباحة أن يطلع عليها من شرف عليها .

أما البساتين والجنان فمختلف فيها، والقول بالمنع إذا جرت العادة بسكنائها بالأهل، ولو في الصيف خاصة، وهو كذلك، وعليه العمل، لما فيه من الإطلاع على عورات الناس .

وسئل أبو العباس الهلالي عن هو معلوم بالشر وإيقاع الفتنة بين الناس وتكرر ذلك منه، وأبى أن يرجع عن حالته، وأراد جيرانه إخراجه عنهم، لتكرر إذايته وضرره، فهل لهم ذلك، ويعطونه قيمة أصله أم لا⁽¹³⁷⁾؟ .

134 - انظر الشاطبي / الموافقات / 1 / 130 وما بعدها .

135 - البقرة / 231 .

136 - البيهقي / السنن الكبرى / 6 / 70 .

137 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 199 وما بعدها .

فأجاب: إن من ثبت عليه ضرره بجيرانه في دينهم، وأبدانهم، أو أعراسهم، أو أموالهم فإنه يزجر ويؤدب، فإن لم ينته بذلك بيع عليه عقاره، نص على ذلك علماء الشريعة استناداً إلى قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار».

إلا أن بيع عقار الفاسق ضرر به، والضرر لا يزال بالضرر، فيكرى عليه عقاره فقط، قال القاضي المجاطي: إذا تضرر الجيران بالفسقة، وشربة الخمر فلهم أن يرفعوا الأمر إلى حاكم الشريعة، لزجرهم بما يكون فيه كفهم وردعهم، أو تكرى عليهم دورهم، كما أن المكتري الفاسق لا ينتقض كراؤه إلا بعد زجره، فإن تمادى أخرج، فقد سئل مالك عن فاسق يأوي إليه أهل الفساد والخمر ما يصنع به؟ قال: يخرج من منزله ويخارج، أي يكرى عليه، قلت، اتباع؟ قال: لا، لعله يتوب فيرجع إلى منزله، وهو ما نقله ابن القاسم.

إلا أن رفع الفاسق لا يكون لحكام الجور الذين يصادرون أموالهم، فإن ذلك من دفع المنكر بالمنكر، ومن شرط تغيير المنكر أن لا يؤدي إلى مثله أو إلى ما هو أعظم منه.

الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي

يتجلى الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي في الآتي:

1 - اجتهاد علماء الشريعة في التمييز بين الضرر العام ليدفع، والضرر الخاص ليتحمل.

2 - التفكير في إصلاح الجاني بأنجع الوسائل وأخفها، وذلك برفعه إلى الحاكم لزجره وتأديبه، فإن انزجر فلا يخرج من عقاره، وإن لم ينزجر أكرى عليه عقاره، أو يخارج فيه حتى لا يشرد في الشارع.

3 - التفكير في رفع الجاني إلى حاكم عادل حتى لا يصادر أمواله، ولا يبالي بإصلاحه، ولا برفع الضرر عن جيرانه، كما هو الحال اليوم، وفي ذلك دفع للمنكر بما هو أشد منه، ومن شروط تغيير المنكر أن لا يؤدي إلى منكر مماثل أو أشد منه.

4 - حرص علماء الشريعة على المحافظة على المقاصد الشرعية، وبخاصة منها الضرورية، مما يفيد تبعية الأحكام الشرعية لمقاصد الشريعة، فإذا تنكبت عنها لم تكن أحكاماً شرعية، وإن نسبت إليها لتحقيق أغراض دنية، يتوخاها من له الحق في إصدارها.

الفصل الثالث

الأثر المقاصدي

في استيعاب الفكر الفقهي

فكرة عامة

بحث علماء الشريعة في الفكر الفقهي أيما بحث، بأذلين غاية الجهد عن حسن نية، وصدق طوية، أملا في الوصول إلى مقصود الشارع، أو الدنو منه، فاستوعبوا مقاصد الشريعة، ومراميتها، وغاياتها أيما استيعاب، مما انتهى بهم إلى الاختلاف في وقوع الاختلاف، أو عدم وقوعه، نظرا لاختلاف الأفهام، تبعا لما يتوفر عليه المجتهد من أدوات عقلية وعقلية.

فمن علماء الشريعة من نفى الاختلاف أو وقوع الاختلاف وقال: إن الشريعة كلها ترجع إلى قول واحد في أصولها، وفروعها متى اتحدت الأوصاف، والشروط، بل الحكم واحد، وإن اختلف المجتهدون في المسالك الموصلة إلى مراد الشارع⁽¹⁾.

ومنهم من أقر بالاختلاف وقال: إن الاختلاف واقع، ولكن ليس اختلافا حقيقيا، أي اختلاف تضاد، وإنما هو اختلاف تنوع، إذ أن الاختلاف إما أن يكون في العبارة، كتفسيرهم الصراط المستقيم بأنه القرآن، أو بأنه السنة، أو بأنه الإسلام، والأمر واحد بأي فرد من أفرادها وقع التعبير عنه، وإما أن يكون اختلاف تنوع، كأن يذكر كل من المختلفين من الاسم العام بعض أنواعه على سبيل التمثيل، وتنبه المستمع، لا على سبيل الحد المطابق للمحدود في عمومته، وخصوصه، كتفسيرهم قوله تعالى: «فمنهم ظالم لنفسه ومنهم مقتصد ومنهم سابق للخيرات بإذن الله»⁽²⁾.

فمنهم من قال: السابق الذي يصلي في أول الوقت، والمقتصد في أثناؤه، والظالم لنفسه الذي يؤخر العصر، ومنهم من قال: السابق المحسن، والمقتصد العادل بالبيع، والظالم لنفسه من يأكل الربا⁽³⁾.

1 - انظر الشاطبي / الموافقات / 4 / 118 وما بعدها.

2 - فاطر / 32.

3 - انظر ابن تيمية / مقدمة في التفسير / 1 / وما بعدها.

أما اختلاف التضاد فغير واقع بين أهل الملة الإسلامية إلا تخيلاً، أو جهلاً، أو عن سوء نية، وهو ما يعبر عنه علماء الشريعة بالاختلاف المذموم، ولا شأن لهم به، وإنما شأنهم بالاختلاف المحقق لمناط تطبيق أحكام الشريعة على وجهها المراد للشارع، ما استطاع المجتهد إلى ذلك سبيلاً، لأن الاجتهاد تكليف، ولا تكليف بما لا يطاق.

ثم إن على المجتهد أن يحقق في موضع الاختلاف، حتى لا ينقل الاختلاف في موضع الاتفاق، ولا يقول بالاتفاق في موضع الاختلاف.

إلا أن أمور الدين على أربعة أنواع، منها ما لا يعذر في الاختلاف فيه، ومنها ما يعذر في الاختلاف فيه:

النوع الأول: أصول الدين التي تثبت بالأدلة القاطعة، كمكونات الإيمان، من وجود الله، ووحدانيته، وباقي المكونات الأخرى⁽⁴⁾، فهذه أمور لا مجال للاختلاف فيها، فمن أصاب الحق فيها فهو مصيب، ومن خالف فهو كافر⁽⁵⁾.

النوع الثاني: بعض مسائل الدين، مثل مسألة رؤية الله في الآخرة، وخلق القرآن، فقليل يكفر المخالف كما قال الشافعي، وشرط التكفير أن يكون المخالف غير مصدق بما جاء به الرسول صلى الله عليه وسلم⁽⁶⁾.

النوع الثالث: الفروع المعلومة من الدين بالضرورة، كأصول العبادات من صلاة، وزكاة، وصيام، وحج، فهذا النوع ليس موضعاً للخلاف، ومن خالف فيه فقد كفر⁽⁷⁾.

النوع الرابع: الفروع الاجتهادية التي قد تخفى أدلتها، فقد وقع الاختلاف فيها في الأمة الإسلامية بين أهل النظر والاجتهاد، ويعذر المخالف، نظراً لحفاء الأدلة أو تعارضها، أو للاختلاف في ثبوتها، وهذا النوع هو المراد من كلام الفقهاء، إذ قالوا في المسألة خلاف، وهو ما نعينه في البحث، متى صدر عن أدلة معتبرة⁽⁸⁾.

ويدل على وجود الاختلاف في النوع الرابع من الفكر الفقهي أربعة أمور:
الأمر الأول: الاختلاف في العقول، وأفهامها، وآليات هذه الأفهام التي تختلف باختلاف الزمان، والمكان، والشخص، ورحم الله من قال:

سبحان من قد قسم العقول كقسمه السباخ والحقولا
فبعضهم في عقله إياس وبعضهم من عقله إياس

4 - انظر زروق وابن ناجي / رسالة أبي زيد / 1 / 21 وما بعدها.

5 - انظر الغزالي / فيصل التفرقة.

6 - انظر الشوكاني / إرشاد الفحول / 260.

7 - نفس المرجع / 261.

8 - انظر الشاطبي / الموافقات / 4 / 67.

وأما اختلاف آليات العقول فإن منها ما هو لغوي، ومنها ما هو ذاتي، ومنها ما هو موضوعي، فمن ملك دقائق اللغة ليس كمن ملك الضروري منها، ومن كان ذا عزم، واستعداد ليس كمن دون ذلك، ومن أحاط بأمهات العلوم الشرعية ليس كمن نقرها.

الأمر الثاني : ما وقع من الصحابة رضوان الله عليهم حين خرجوا إلى بني قريظة، حيث اختلفوا في إيقاع صلاة العصر عند آذانها، أو عند الوصول إلى بني قريظة، فقد روى البخاري عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة قال : فأدرك بعضهم العصر في الطريق، فقال بعضهم لا نصلي حتى نأتيها، وقال بعضهم: بل نصلي، فذكروا ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فلم يعنف أحدا منهم»⁽⁹⁾، لأن المقصود هو حث السير إلى بني قريظة.

الأمر الثالث : اتفاق الصحابة على مسائل تنازعوا فيها، ثم أقر كل فريق الفريق الآخر على العمل باجتهاده في مسائل من العبادات، والأحوال الشخصية، والموارث، والسياسة.

الأمر الرابع : ما ورد في الاختلاف.

فقد روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : «مهما أوتيتم من كتاب الله فالعمل لا عذر لأحد في تركه، فإن لم يكن في كتاب الله فبسنة مني ماضية، فإن لم تكن سنة مني فما قال أصحابي، إن أصحابي بمنزلة النجوم في السماء، فأيا أخذتم به اهتديتم، واختلف أصحابي لكم رحمة»⁽¹⁰⁾، وروي عنه صلى الله عليه وسلم : «وجعل اختلاف أمي رحمة»⁽¹¹⁾.

قال عمر بن عبد العزيز « ما سرني أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يختلفوا، لأنه لو كان قولا واحدا كان الناس في ضيق وإنهم أئمة يقتدى بهم»⁽¹²⁾.

وهكذا، لما استوعب⁽¹³⁾ علماء الشريعة مقاصدها، ومراميها، وأبعادها اتفقوا حيث يكون الاتفاق وسيلة لحفظ مقاصد الشريعة، واختلفوا حيث يكون الاختلاف وسيلة لهذا الحفظ كذلك.

فقد اتفق علماء الشريعة على تحريم الدماء، والإبضاع، والأموال، والأغراض، وعلى تحصيل الأفضل فالأفضل من الأقوال والأعمال.

9 - البخاري / الصحيح / 1 / 117.

10 - البخاري / المقاصد الحسنة / 28.

11 - السيوطي / الدرر المنتثرة / 12 ، ومعناه في البيهقي / السنن الكبرى / 4 / 256.

12 - نفس المرجع / 12.

13 - الاستيعاب هو إدراك الشيء إدراكا تاما واستيفاءه وتحصيله من كل وجه ممكن من جهة العقل السليم

واختلفوا حيث يكون الاختلاف في التساوي والرجحان، فيتخيرون عند التساوي، ويتوقفون إذا تحيروا في التفاوت، والتساوي، فمن وفقه الله وعصمه من الزلل اطلعه على الأدلة الراجحة فأصاب الصواب، فأجره على قصده وصوابه، ومن أخطأ الرجحان فأجره على قصده واجتهاده، ويعفى من خطأه وزلله⁽¹⁴⁾.

ومن ثم يتجلى الأثر المقاصدي في استيعاب الفكر الفقهي في كل الفروع الفقهية، ومن هذه الفروع التي يتبين فيها هذا الأثر مسألة الاحتكار، ومسألة التسعير، ومسألة الادخار، ومسألة الرشوة، ومسألة الإجهاض⁽¹⁵⁾.

المسألة الأولى : الاحتكار

فكرة عامة

الاحتكار حركة تجارية تستهدف تقويض النظام العام، لمساسها بدعامتين من دعائمه، شدد الشارع على حفظهما، وهما الأنفس والأموال، فالمس بالأنفس يقع من جهة حرمان الناس ما هم في حاجة إليه من ضروريات الحياة، كالطعام، واللباس، والسكن، والخدمات الاجتماعية الضرورية، كالماء والكهرباء، والبريد، والأمن، وهكذا.

والمس بالأموال يأتي عن طريق رفع الأسعار للمواد والخدمات الأولية، مما يضعف القدرة الشرائية لذوي الدخل المحدود، أو يجهز عليها على حساب أولويات أخرى، كالتطبيب، والتدريس، مما يفضي إلى نتائج سلبية على المدى المتوسط، أو البعيد، عندما تظهر آثار عدم التطبيب، أو التدريس أو هما معا، لتنتج كلا على المجتمع ينوء به.

ويزداد ضرر الاحتكار عندما تحميه الدولة، بحيث يصبح في مأمن من خوف المستفيدين من المتضررين، فتكثر الشرائح الاجتماعية، وتوسع الفوارق بينها، مما ينذر بتقويض النظام العام باعتباره إطارا محكما يحفظ الأمة من الانهيار، مما يستوجب تناول الاحتكار في مفهومه، وفي مدى أثر المقاصد في تناوله على مستوى الفكر النوازلي.

1 — مفهوم الاحتكار

الاحتكار في اللغة مأخوذ من حكر بالكسر بمعنى استبد بالشيء، وحبسه، ومن حكر بالفتح بمعنى تنقص الشيء، ومنه الاحتكار من احتكر، أي اختص بالشيء على وجه الاستبداد والظلم، واسم الفعل منه الحكرة والقائم به المحتكر⁽¹⁶⁾.

14 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 4 - 5.

15 - وقع الاختيار على هذه المسائل نظرا لمساسها بالحياة اليومية للناس.

16 - انظر ابن منظور / لسان العرب / مادة «حكر».

أما في الاصطلاح الفقهي فهو لا يخرج عن المعنى اللغوي إلا بحصر موضوعه في الطعام، وما يقاربه من الأشياء التي لا غنى عنها، ومن ثم جاء اختلاف علماء الشريعة في تحديد مفهومه، تبعاً لتوجهاتهم الفكرية في تحقيق مقصود الشارع⁽¹⁷⁾.

فقالوا: الاحتكار هو اشتراء الطعام ونحوه وحسبه إلى الغلاء، وبه قالت الحنفية. وقالوا: الاحتكار هو رصد الأسواق انتظاراً لارتفاع الأثمان، وهذا رأي المالكية، وقال الشافعية: الاحتكار هو اشتراء القوت وقت الغلاء، وإمساكه وبيعه بأكثر من ثمنه للتضييق، أما الحنابلة فقالوا: هو اشتراء القوت وحسبه انتظاراً للغلاء.

مناقشة التعريفات الفقهاء

تتفق التعريفات على كون الاحتكار سبيلاً إلى بيع الشيء المحتكر بأكثر من ثمنه لو بيع في الظروف العادية للأسواق، كما تتفق على كون المحتكر يريد ربها فاحشاً، حيث يرصد الأسواق انتظاراً لهذا الربح.

إلا أن المالكية توسعوا في تعريفهم للاحتكار⁽¹⁸⁾، من جهة الشيء المحتكر، ومن جهة مصدره، فيعم الاحتكار جميع ما هو ضروري في كل زمان، وفي كل مكان، وما هو ضروري في تزايد مستمر، فلم يعد مقصوراً على الطعام، لأن الوصول إليه يحتاج إلى وسائل، ومكملات، فمن الوسائل الغاز، والكهرباء، والنقل، ومن المكملات الخميرة، والملح مثلاً وجميع هذه الأمور تقتضي معامل، وعملة، ووسائل نقل، وإدارة.

ومن جهة المصدر لا يقتصر الاحتكار على المشتري فقط، وإنما يتعداه إلى المنتج، وهو الأهم، لأن انتشار الصناعة بات بحيث يغطي كل مكان، فإذا قصر الاحتكار على المشتري فقط جاز لأصحاب الصناعات الاحتكار، وهذا غير مقصود الشارع، وإنما مقصود الشارع هو جلب المصالح للناس، والحفاظة على أموالهم، وبهذا يكون تعريف المالكية مناسباً مرسلاً يلائم مقصود الشارع، وسيظهر هذا أكثر في حكم الاحتكار.

دليل منع الاحتكار

ورد في منع الاحتكار أحاديث تتدرج من الصحة إلى الضعف، إلا أنها جميعها تفيد نفي الضرر الذي يلحق المسلمين من ممارسة الاحتكار، ومن هذه الأحاديث⁽¹⁹⁾:

17 - انظر ابن عابدين / إجازة / 20 / 5 وابن قدامة / المغني / 4 / 244 والشوكاني / نيل الأوطار / 220 / 5.

18 - المحتكر هو كل ما يحتكره المحتكر طلباً لارتفاع ثمنه إلى حد الإضرار بالناس.

19 - أحاديث تدل جميعها على منع الاحتكار في كل شيء ومن أي مصدر.

قوله صلى الله عليه وسلم «لا يحتكر إلا خاطئ» وقوله «من دخل في شيء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم كان حقا على الله أن يعده بعظم من النار يوم القيامة»، وقوله صلى الله عليه وسلم: «من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطئ»⁽²⁰⁾.

حكم الاحتكار

القاعدة أنه لا يجبر أحد على بيع ما يملك إلا عن طيب نفس منه، لافتقار البيع والشراء إلى إيجاب وقبول، إلا أن هذه القاعدة مقيدة بقاعدة «رفع الضرر واجب»، فإذا تصرف الإنسان فيما يملك فعليه أن لا يحدث ضررا بغيره، وإلا منع من هذا التصرف، لأن درء المفسد مقدم على جلب المصالح، ولما كان الضرر عاما في الاحتكار اتفق علماء الشريعة على حظره، إلا أنهم اختلفوا في التعبير عن هذا الحظر على قولين: قال الجمهور من العلماء بالتحريم⁽²¹⁾.

وقال بعض الحنفية، والشافعية بالكراهة، إلا أن الكراهة عندهم كراهة تحريم⁽²²⁾، وبهذا يكون الاختلاف شكليا، ما دام أن التعبير بالكراهة على إطلاقها عند من قال بها يفيد التحريم، فقد قال الشافعي «الاحتكار في الأقوات حرام، وهو أن يبتاع طعاما في الغلاء، ويمسكه ليزداد ثمنه»⁽²³⁾.

شروط الاحتكار

لا بد من توافر شروط ليتحقق الاحتكار، وهي محل اختلاف بين علماء الشريعة. أولها: أن يكون تملك المحتكر للسلعة بطريق الشراء من الأسواق المحلية، أو المعتمد عليها في تزويدها أو تزويد السكان منها بما يحتاجون إليه من طعام ونحوه، اتفقوا على ذلك، واختلفوا فيما إذا كان التملك بطريق الجلب، أو العمل الفلاحي من زراعة، وكسب وغيرهما، وهو ما قال به بعض المالكية، وأبو يوسف من الحنفية، وبخاصة إذا خيف تضرر السكان⁽²⁴⁾.

ثانيها: قال الشافعية: أن يكون الشراء وقت الغلاء للتجارة، انتظارا لزيادة الغلاء، فلو اشترى وقت الرخص وانتظر به إلى وقت الغلاء لم يكن احتكارا، وهو شرط غير سديد.

20 - مسلم / الصحيح / 1228 - 1227، والبيهقي / السنن الكبرى / 29/6 - 30. بالنسبة للأحاديث الثلاثة.

21 - انظر فتح القدير / 5 / 225 والمجموع شرح المذهب / 12 / 60.

22 - انظر الرهوني / 5 / 12، والمغني / 4 / 248، ونهاية المحتاج / 3 / 456.

23 - أندمشقي / رحمة الأمة في اختلاف الأئمة / 3 / 12. على هامش الميزان الكبرى للشعراني.

24 - انظر الرهوني / الحاشية على الزرقاني / 12.11/5.

ثالثها: قال الحنفية: أن يكون الحبس لمدة، كان يشتري طعاما ونحوه ويحبسه إلى مدة، إرادة للغلاء، واختلفوا في مدة الحبس بين شهر وأربعين يوما⁽²⁵⁾.

رابعها: أن يكون المحتكر قاصدا للغلاء، كأن يحبس الطعام ونحوه إلى غلاء السوق، ثم يخرجه بهذا القصد، فإن لم يكن هذا القصد فلا احتكار.

مجال الاحتكار

اتجه علماء الشريعة ثلاثة اتجاهات في تحديد مجال الاحتكار، فقد قال أبو حنيفة ومحمد والشافعية إلى القول بأن لا احتكار إلا في القوت خاصة، وهو ما ذهب إليه الحنابلة، واستدلوا بالأحاديث السابقة⁽²⁶⁾، وقال محمد بن الحسن: لا احتكار إلا في القوت، والثياب خاصة، وهو الاتجاه الثاني، وقال المالكية وأبو يوسف من الحنفية يجري الاحتكار في كل ما يحتاجه الناس، ويتضررون من حبسه، من قوت وغيره، وهو الاتجاه الثالث، واستدل أصحاب هذا الاتجاه على قولهم بالأحاديث العامة، وقالوا: إن ما ورد من الأحاديث الخاصة هو من قبيل اللقب، واللقب لا مفهوم له⁽²⁷⁾.

ولعل الاتجاه السديد هو الاتجاه الثالث نظرا لتمثيه مع تغيرات الزمان، والمكان، وما يعتبر ضروريا، لمراعاته صلوح الشريعة لكل زمان مكان.

أنواع الاحتكار

الاحتكار نوعان: احتكار عمل، واحتكار صنف، فأما احتكار العمل فكأن يشترك أصحاب حرفة أو صناعة تؤدي بأجرة، فيتضرر الناس باشتراكهم، كالأطباء، والمحامين، والموثقين، والعدول، والخبراء، والخيسوبيين، فقد قال ابن القيم: إن غير واحد من العلماء كأبي حنيفة وأصحابه منعوا القسامين، أولئك الذين يقسمون العقارات وغيرها بالأجرة أن يشتركوا، فإنهم إذا اشتركوا والناس يحتاجون إليهم اغلوا عليهم الأجرة، وكذلك اشتراط كل طائفة يحتاج الناس إلى منافعهم⁽²⁸⁾.

وأما احتكار الصنف فإن تعطى رخص بيع المواد الأساسية أو غيرها إلى طائفة معينة، فلا يبيع تلك السلعة إلا هم، يبيعونها بما يريدون، فهذا من البغي في الأرض، والفساد بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء، فإذا حدث هذا وجب التسعير منعا للظلم، إذ أن العلة من الاحتكار هو منع أكل أموال الناس بالباطل⁽²⁹⁾.

25 - انظر الكاساني / بدائع الصنائع 120/5 .

26 - انظر دليل الاحتكار السابق .

27 - انظر الرهوني / الحاشية 5 / 11 والشوكانى / نيل الأوطار 5 / 220 .

28 - انظر ابن تيمية / الطرق الحكيمة 245 - 246 .

29 - نفس المرجع السابق .

تدخل الدولة لمنع الاحتكار

اتفق علماء الشريعة على أن للدولة أن تأمر المحتكر بإخراج ما احتكر إلى السوق، وبيعه للناس، فإن لم يمتثل ففي المسألة تفصيل:

1 — إذا خيف الضرر على العامة أجبرت الدولة المحتكر، بل أخذ منه ما احتكره، وبيع للناس، وأخذ المحتكر قيمته، وهذا محل اتفاق بين علماء الشريعة، إلا أنهم اختلفوا في إيقاع الجبر على المحتكر لبيع ما احتكر، فمنهم من يجبر من البدء من غير إنذار، ومنهم من قال بعد إنذاره مرة، وقيل اثنين، وقيل ثلاثاً⁽³⁰⁾.

2 — إذا لم يكن هناك خوف على العامة للمالكية، والشافعية، والحنابلة يرون أن للحاكم جبره إذا لم يمتثل الأمر بالبيع، وغيرهم يري التعزير قبل الجبر⁽³¹⁾.

الحكمة من تحريم الاحتكار

اتفق علماء الشريعة على أن الحكمة من تحريم الاحتكار هو رفع الضرر العام الذي يلحق بالكافة، فقد نقل عن مالك أن رفع الضرر عن الناس هو القصد من التحريم، حيث قال: إن كان ذلك لا يضر بالسوق فلا بأس، وهو قول كل علماء الشريعة⁽³²⁾.

II — الأثر المقاصدي

يظهر الأثر المقاصدي في الفكر النوازلي فيما يلي:

1 — اتفاق علماء الشريعة على تحريم الاحتكار في الطعام وقت الحاجة إليه، وذلك لدفع الضرر عن الناس تطبيقاً لقاعدة «رفع الضرر واجب».

2 — اتفاقهم على أن علة المنع من الاحتكار تغلية الأسعار عن قصد، استغلالاً لحاجات الناس، مما يضر بالأنفس، والأموال حين يقتنى الطعام بأكثر من ثمنه الحقيقي.

3 — اختلافهم في مجال الاحتكار بين مضيق، وموسع تبعاً لتصورهم لما يحصل به الضرر للناس باحتكاره، قال الشافعية: إن الممنوع إنما هو احتكار الأقوات خاصة لا غيرها، أما المالكية فقد وسعوا دائرة الاحتكار نظراً للضرر.

4 — محاولة التوفيق بين المصلحة العامة، والمصلحة الخاصة، وذلك لتشجيع العملية التجارية، وحفظ الحاجات الضرورية للناس، فقد نصوا على أن للشخص أن يشتري وقت السعة قوت سنة أو أكثر لا وقت الضيق، فإن اشتري ما يضيق أو أكثر

30 - انظر ابن تيمية / الطرق الحكيمة / 243 / والكاساني / البدائع 5/ 9 / والرهوني / الحاشية 5/ 12 - 15.

31 - انظر نفس المراجع السابقة.

32 - انظر نفس المراجع السابقة.

وقت السعة ثم حصل للناس ضرر وجب عليه بيع ما زاد بسعر وقته، ما لم يكن قد اشتراه في وقت الضيق بثمن أعلى، وإلا جاز له بيعه بالسعر الذي اشتراه به .

5 — يؤخذ من أقوال علماء الشريعة أن الاحتكار تابع للضرر وجودا وعدما، من غير تخصيص بالطعام، فقد تكون الحاجة ماسة إلى غيره إلى درجة إلحاق الضرر بالكافة .

6 — تبعية الوصف الشرعي للضرر، فمتى خف الضرر خف الوصف الشرعي، ومتى اشتد الضرر اشتد الوصف الشرعي³⁴، فقد نص علماء الشريعة على أن الاحتكار المضّر بالكافة حرام وأما غير المضّر فلا بأس³⁵، به، فقد نقل عن مالك « أن ما كان احتكاره يضر بالناس منع محتكره من الحكرة، وإن لم يضر ذلك بالأسواق فلا بأس ونقل عن ابن العربي «إذا كثر الجالبون للطعام وكان إن لم يشتتر منهم ردوه كانت الحكرة مستحبة»³⁶ .

7 — تمييزهم بين الأسواق البعيدة، والأسواق القريبة أو المحلية حتى لا تعطل العملية التجارية، ولا يتضرر الناس، تطبيقاً لقاعدة: لا ضرر ولا ضرار .

المسألة الثانية : التسعير

فكرة عامة

إذا علم أن الاحتكار ظلم للعامة لمصلحة فئة من التجار المحتكرين الذين ينتظرون غلاء الأسواق لجني أرباح فاحشة، مستغلين لذلك حاجة الناس إلى ما في أيديهم من ضروريات معاشهم .

إذا علم هذا بات التسعير ضرورة ملحة يتوسل بها إلى رفع الضرر المتولد عن الاحتكار، على أن يكون عادلاً لا يضر الكافة، ولا يضر بإنعاش السوق، تبعاً للإضرار بالمنشطين الاقتصاديين، ولا يتم هذا إلا إذا روعي فيه نفي الضرر، وتحقيق المصلحة، يتولى الإشراف على إحداث هذا التوازن جهاز أمين ذو خبرة في هذا المجال .

فالتسعير أمر اجتهادي ينبنى على إقرار العدل، ونشر الاستقرار الاجتماعي، والاقتصادي، والعدل أساس تحقيق المقاصد الشرعية في الخارج، فالإفراط فيه مضر، كما أن التفريط فيه مضر كذلك، مما يوجب مراعاة العدل الذي هو وسط بين الإفراط

33 - انظر الرهوني، وبناني شارحي الزرقاني / 5 / 4 و 11 / 5 .

34 - انظر الشوكاني / نيل الأوطار / 5 / 211 .. 222 .

35 - المراد بالوصف الشرعي الحكم، من حرمة، وحل، وكراهة، وندب، وإباحة .

36 - انظر الرهوني / الحاشية / 11 / 5 .

والتفريط، مما يستوجب البحث في مفهوم التسعير، وفي مدى أثر المقاصد في تناوله على مستوى الفكر النوازلي.

I — مفهوم التسعير

التسعير لغة من سعر الشيء أي قدر له سعرا معيناً، أي هو جعل ثمن معين لبضاعة معينة على سبيل الاختيار في الظروف العادية، أو على سبيل الجبر في الظروف غير العادية للسوق⁽³⁷⁾، أما في الاصطلاح الفقهي فقد عرف بعدة تعريفات، منها: «التسعير هو أن يأمر السلطان أو نوابه، أو كل من ولي أمور المسلمين أهل السوق أن يبيعوا أمتعتهم بسعر كذا، فيمنعوا من الزيادة عليه، أو النقصان منه لمصلحة»⁽³⁸⁾.

وبهذا يكون التسعير هو وضع ثمن محدد للسلع التي يراد بيعها، بحيث لا يظلم المالك أولاً، ولا يرهق المشتري ثانياً، مما يستوجب تحديد السعر العادل ثالثاً، وإعلانه للجمهور رابعاً، واعتبار كل السلع القابلة للبيع قابلةاً للتسعير خامساً، مع مراعاة مصلحة البائع، بحيث لا يظلم ببيع سلعته بأقل من ثمنها، أو دون احتساب تكلفتها، ومراعاة مصلحة المشتري بحيث لا يرهق في أمواله، ومداخيله، خمسة عناصر يلزم تحقيقها في التسعير.

دليل التسعير

ليس في التسعير دليل صريح بالمنع أو بالجواز إلا ما كان من حديث رسول الله، عن أنس عندما طلب منه صلى الله عليه وسلم أن يسعر، فقال: «إن الله هو القابض الباسط الرازق المسعر وإنني لأرجو أن ألقى الله عز وجل ولا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دم أو مال»⁽³⁹⁾، مما يجعل منه مسألة اجتهادية، تراعى فيها مصالح المسلمين بحسب الزمان والمكان.

الآراء الفقهية في التسعير

من استقرى آراء علماء الشريعة في مسألة التسعير يلفيها تعود إلى رأيين: رأي يتجه إلى التحريم، والآخر يرى جواز التسعير.

الرأي الأول: يرى أصحابه أن التسعير مظلمة تستوجب التحريم، لأن الناس مسلطون على أموالهم، والتسعير حجر عليهم، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين،

37 - انظر الرازي / مختار الصحاح : 299، والزمخشري / أساس البلاغة / 296.

38 - الشوكاني / نيل الأوطار / 5 / 220.

39 - البيهقي / السنن الكبرى / 6 / 29 بلفظ «إن الله هو المسعر القابض الباسط».

وليس نظره في مصلحة المستهلك برخص الثمن أولى من نظره في مصلحة البائع بتوفير الثمن، وإذا تقابل الأمران وجب تمكين الطرفين من الاجتهاد لأنفسهم بالمشاحة⁽⁴⁰⁾، ولا يجوز إكراه أحد الطرفين على أمر لا يرضاه، لقوله تعالى: «إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم»، النساء/ 29.

وسند المانعين للتسعير: الحديث السابق «إن الله هو المسعر القابض الباسط»، وما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه مر بحاطب بن أبي بلتعة يبيع زبيبا فقال له كيف تبيع يا حاطب، فقال: مدين بدرهم، فقال له عمر رضي الله عنه: بع صاعا بدرهم وإلا فلا تبع في سوقنا، إلا أن عمر حاسب نفسه ثم أتى حاطبا في داره فقال له: إن الذي قلت لك ليس بعزيمة مني، ولا قضاء، وإنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد، فحيث شئت فبيع⁽⁴¹⁾، كما أنه لو أبيع التسعير لاستغله بعض الحكام للتضييق على التجار للنيل من أموالهم بغير حق، فيكون ذريعة لما هو أشد ضررا⁽⁴²⁾، وهو ما يرى اليوم في الأسواق.

الرأي الثاني: يرى أصحابه، ومنهم سعيد بن المسيب، وربيعه الرأي، ويحيى بن سعيد الأنصاري، والإمام مالك جواز التسعير، ووجه إجازتهم له هو ما يجب من النظر في مصالح العامة، والمنع من إغلاء السعر عليهم، ولا يجبر الناس على البيع، وإنما يمنعون من البيع بغير السعر الذي يحدده الإمام على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمبتاع، ولا يمنع البائع ربحا، ولا يسوغ له من الربح ما يضر بالناس⁽⁴³⁾.

وجوب التسعير

يفهم مما تقدم أن الحاجة تصبح ماسة إلى التسعير في الحالات التالية:

الحالة الأولى: عندما يمارس الباعة الاحتكار، وهو محرم في الإسلام تحريما قاطعا، يصبح التسعير ضرورة ملحة للحد من الاحتكار.

الحالة الثانية: كون التسعير سياسة شرعية لسد ذرائع الاستغلال، والجنش والغش، تقتضيه المصلحة العامة، دفعا للضرر عن الجمهور.

الحالة الثالثة: يجب التسعير عندما يراد حصر البيع في فئة معينة من التجار، كأنواع التجارة الحالية في المواد الأساسية، كالدهن، والسكر، والشاي، وما إلى ذلك، كما يجب عندما يشعر ولاة الأمر بتواطؤ التجار في سلعة معينة على المستهلكين، كما يقع من تجار الغلات الفلاحية، مما يلحق ضررا بالفلاحين.

40 - انظر الشوكاني / نيل الأوطار / 220/5.

41 - انظر موسوعة فقه عمر / 177، تحقيق محمد رواش قلعه جي.

42 - مراعاة مصلحة الناس تقتضي التسعير.

43 - تطبيقا لحديث «لا ضرر ولا ضرار».

قال الإمام علي رضي الله عنه : يجب أن يكون البيع بأسعار لا تضر بالبائع أو المتبائع، فيجمع الإمام أهل السوق الذين يراد وضع سعر لهم، ويحضر غيرهم معهم استظهاراً على صدقهم»⁽⁴⁴⁾، وليس أهل السوق سوى المنتجين الذين يعلمون حال السلعة، وتكلفتها الإنتاجية، والمتبائعين الذين يستطيعون أن يدفعوا دون إرهاب، من غير حرمان البائع من ربحه المشروع، والخبراء الذين يلزم أن يكونوا محايدين حياداً كاملاً، ليضعوا نقطة التوازن بين الأطراف الثلاثة، المنتج، والبائع، والمستهلك.

II — الأثر المقاصدي

مقصود الشارع من الخلق أن يحفظ عليهم مصالحهم، وكل مصلحة ترجع إلى جلب منفعة أو دفع مضرّة ما دامت هي كذلك في الشرع، فإن كانت سوى ذلك فلا تعتبر الأولى مصلحة، لأن مصلحة الشارع ترجع إلى رعاية أمر مقصود له، ولا تعتبر الثانية مضرّة لعدم اعتبار الشرع لها كذلك.

والتسعير معنى مناسب لمقصود الشارع إذا قامت دواعيه الملجئة إليه، وهي حفظ النفس من التلف، وحفظ المال من الضياع، وحفظ الأعراض من التوسل بها إلى الحصول على المعاش، وحفظ النظام العام من الانهيار، ولهذا عندما اجتهد علماء الشريعة في التسعير تأثروا بالمقاصد الشرعية، فحاولوا تحقيقها، وإن اختلفوا في السبل الموصلة إليها في التسعير، ويتجلى الأثر المقاصدي في عدة جوانب منها:

1 - اختلاف علماء الشريعة في حكم التسعير بين محرم ومحلل، وكلاهما يروم تحقيق مقصود الشارع.

فمن حرم التسعير نظر إلى قول الشارع ففهم قوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله هو المسعر» فهم تحريم، وفهم ندم عمر بن الخطاب على ما أمر به ابن أبي بلتعة كذلك.

ومن أحل التسعير وأوجبه نظر إلى أن عمل الشارع لا يفيد التحريم، والقول به تقول على الشارع بغير علم، فإن كان التحريم ففي الظروف العادية للسوق، بحيث لا تقوم دواعي تستوجب التعسير، فلا خفض ولا رفع في الثمن، ولا احتكار للسلع الضرورية، ولا تواطؤ على المستهلكين من قبل الباعة، ولا مجاعة، ولا بطالة، ولا تدني في الأجور، ولا ظلم بوجه عام، فإذا قام أحد هذه الدواعي أو أكثر وجب التسعير حفظاً للأنفس من الهلاك، وحفظاً للنظام العام من التهاجر والتقاتل على وسائل العيش.

44 - انظر عبد الحميد المغربي / النظرية الإسلامية لتسعير المنتجات / 82.

2 - اختلافهم⁽⁴⁵⁾ في مجال التسعير هل هو في الضروري فقط، أو في كل ما به ضرر على الناس؟

فمن اعتبر الضرر المطلق حصره في الضروري الذي تتوقف عليه حياة الناس، دون مراعاة اختلاف الضروري من زمان إلى زمان، ومن مكان إلى آخر، ومن شخص إلى آخر، وسندهم في ذلك أن الضرورة تقدر بقدرها، والتسعير ضرورة لا يصح التوسع فيها، ومن اعتبر مطلق الضرر قال به في كل ما يلحق ضررا بالكافة، قل هذا الضرر أو كثر، لأن الحرج مرفوع، والضرر محرج، وسندهم في ذلك أن الشارع رفع الحرج دون تعيين قدره، والحق أن ضبط الضرر عسير، وما عسر معفو عنه، وإن ضبط ما فيه ضرر وما لا ضرر فيه بالنظر إلى الزمان، والمكان، والشخص عسير كذلك، فوجب التسعير مع مراعاة ما يأتي:

أولاً: الاعتدال في الربح، والبعد عن كل ظلم لأي من الأطراف المرتبطة بعملية البيع، وذلك بالالتزام بالخلق القويم مراعاة لمصالح الجماعة.

ثانياً: اشتراط الخبرة العلمية والعملية في تقدير كل التكاليف والنفقات، والبعد كل البعد عن احتكار السلع، والغش، والغبن، ومحاولة رفع الأسعار.

3 - اتفاق علماء الشريعة المجيزين للتسعير على ضرورة تدخل من ولي أمر المسلمين في تحديد ثمن السوق حماية للمنتج، والبائع، والمستهلك، فقد يحدث أن يزيد عرض السلع، وخاصة الزراعية على مستوى طلبها، مما يؤدي إلى انخفاض ثمنها بصورة تضر بالفلاح، فتتدخل الدولة بفرض ثمن أدنى لهذه السلع، حماية للمنتج عن طريق الحد من العرض، مع رفع الطلب على السلع بالثمن المحدد.

وقد يحدث أن يرتفع إلى حد يزيد على إمكانيات ذوي الدخل المحدود، مما يستلزم تدخل الدولة إلى جانب هؤلاء، وذلك بتحديد ثمن أقل، وخاصة إذا تعلق الأمر بسلع ضرورية لا غنى عنها، مما يفيد أن التسعير وسيلة إلى تحقيق حفظ الأنفس، وحفظ الأموال، وحفظ النظام العام، وهذا الحفظ مقصود للشارع، وخلافه مقصود دفعه عنه.

المسألة الثالثة : الادخار

فكرة عامة

إذا كان الاحتكار يؤدي إلى إيقاع الضرر بالناس في أنفسهم وأموالهم يجب رفعه، والتسعير وسيلة من وسائل رفع ضرر الاحتكار فإن الادخار وجه آخر لرفع الضرر المتوقع

45 - المراد بالاختلاف اختلاف المجيزين للتسعير لا المانعين له .

يلجأ إليه الأفراد، والجماعات لتفادي هذا الضرر الذي قد يحصل لعدة أسباب بشرية، أو طبيعية، فقد تجدد الجماعة أو الدولة نفسها مضطرة للدخول في حرب عسكرية للدفاع عن كينونتها، لا مخرج لها منها إلا بها، أو قد تحدث اضطرابات داخلية توجب على الدولة فرض الاستقرار، ونشر الأمن بين المواطنين، وفي كلتا الحالتين يجب الاستعداد لمواجهة أي نقص في المواد الأساسية.

كما قد تجدد الدولة نفسها أمام حرب اقتصادية ملجئة توجب عليها أخذ الاحتياطات لسد حاجات الناس حتى تنتهي المقاطعة الاقتصادية، كالتي تمر بها بعض الدول في العصر الحاضر، حيث يستعمل الأقوياء الورقة الاقتصادية لإخضاع بعض الأنظمة لتوجيهاتهم السياسية والاقتصادية، ومثل الحرب العوادي الطبيعية، كالجفاف والجراد، والعوامل الطبيعية الأخرى، تستوجب أخذ الحيطة والحذر تحسبا لوقوعها، بحيث تستطيع الدولة تغطية ما تحدثه هذه العوامل من نقص حتى لا يتضرر الناس، فينتشر الاضطراب، ويختفي الاستقرار، فتكون المفسدة أعظم، والضرر أشد.

ينضاف إلى هذه الأسباب العامة أسباب خاصة تتجلى في تقلص دخول الأفراد أو انعدامها بسبب المرض، أو التقاعد، أو الشيخوخة، أو تكاثر أفراد الأسرة العاطلين عن العمل، وأسباب أخرى، هذه الأسباب وغيرها من عامة وخاصة تقتضي اللجوء إلى الادخار كوسيلة لرفع الضرر الحاصل أو التقليل منه مما يلزم بحث مفهوم الادخار، وأثره المقاصدي في الفكر النوازلي.

I — مفهوم الادخار

الادخار في اللغة تخبيئ الشيء لوقت الحاجة، واصله الاذتخار، فقلبت الذال والتاء معا دالا مع الإدغام، فصارت كلمة «ادخار»⁽⁴⁶⁾.

أما مفهوم الادخار في الاصطلاح فلا يخرج عن مفهومه في اللغة إلا بقيد الزيادة، فهو تخبيئ ما زاد عن الحاجة، وإخفاؤه إلى وقت الحاجة من غير اكتناز ولا احتكار، إذ أن الاكتناز في اللغة إحراز المال في وعاء أو دفنه⁽⁴⁷⁾، وفي الشرع هو المال الذي لم تؤد زكاته ولو لم يكن مدفونا، وبذلك يكون الادخار أعم منه في اللغة والشرع.

كما أن الاحتكار لا يكون إلا فيما يضر بالناس حبسه، أما الادخار فإنه يتحقق فيما يضر وما لا يضر، وفي الأموال النقدية وغيرها، وبذلك يكون الاحتكار غير

46 - انظر ابن منظور / لسان العرب / مادة ذخر ، وكذا تاج العروس، والنهاية في نفس المادة.

47 - نفس المرجع ماد: كنز.

مرغوب فيه بصورته المتقدمة، أما الادخار فقد يكون مطلوباً في بعض صورته، كادخار الدولة حاجيات الناس لوقت الحاجة إليها.

دليل الادخار

يجد علماء الشريعة دليل جواز الادخار فيما يأتي:

1 - في قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينفق على أهله نفقة سنتهم من هذا المال⁽⁴⁸⁾، ثم يأخذ ما بقي فيجعله مجعل مال الله، فعمل بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم حياته⁽⁴⁹⁾، كما أنه صلى الله عليه وسلم كان يبيع نخيل بني النضير ويحبس لأهله قوت سنتهم⁽⁵⁰⁾.

2 - في شرع من قبلنا كما في قوله تعالى: «فما حصدتم فذروه في سنبله إلا قليلاً مما تأكلون ثم يأتي من بعد ذلك سبع شداد يأكلن ما قدمتم لهن غلاً قليلاً مما تحصنون»⁽⁵¹⁾، أي تحزرون وتدخرون، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ له.

حكم الادخار

اتفق علماء الشريعة على جواز الادخار استناداً إلى الأدلة المتقدمة متى توفرت فيه ثلاثة شروط:

أولها: أن يكون المال المراد ادخاره مذكى، إن كان قد بلغ النصاب.

ثانيها: أن يكون المال المراد ادخاره فائضاً عن حاجات المدخر، وعياله من غير إضرار، ولا إسراف.

ثالثها: أن يكون فائضاً عن حاجات الناس، فإن لم يكن فائضاً عن حاجات الناس كان احتكاًراً، والاحتكاًر حرام كما تقدم.

قال القرطبي: وهو ما يدل على أن ادخار ما يحتاج إليه لا ينافي التوكل، وقال الرهوني: كان ابن زيتون من متأخري التونسيين يقول: إن ادخار قوت عامين بتونس لا ينافي التوكل لفساد أعرابها، وعدم أمن المطر بها، وذكر عياض في المدارك: أن القاضي أبا بكر الأبرهي أخرج في آخر حياته ألف مثقال، وفرقها على تلامذته، وكان من بينهم أبو بكر الباقلائي فقيل له: لم ادخرتها إلى اليوم؟ وهلا فرقتها قبل اليوم؟ قال: عهدي

48 - المراد بالمال هنا مال الفيء، والفيء هو عبارة عن كل ما صار للمسلمين من الأموال بفتح أو بغير قهر.

49 - البخاري / الصحيح. 3 / 191، كتاب النفقات.

50 - نفس المرجع.

51 - يوسف / 48 وانظر الرازي / مفاتيح الغيب / 18 / 120.

بأبي بكر الصيرفي وقد طلب لقضاء بغداد فامتنع، فلما كثرت بناته رأيته يكتب الرقاع يستعطي أصحابه، فادخرتها خوف الوقوع في مثل ذلك، أما اليوم فلا حاجة لي بها⁽⁵²⁾.

أنواع المدخرين

المدخرون نوعان : دولة، وأفراد :

1 - الدولة

للدولة أن تدخر ما هو ضروري، وما هو غير ضروري.

فأما ادخار الدولة لما هو ضروري فقد اتفق علماء الشريعة على أن للدولة إذا توقعت نزول نازلة كجائحة، أو قحط، أو حرب أن تدخر للمسلمين من الأقوات، والضروريات ما يحافظ على كيان الأمة، وينهض بمصالحهم، ويخفف عنهم شدة ما نزل بهم، ومما يدل على ذلك قصة يوسف عليه السلام مع ملك مصر، وليس في شرعنا ما يخالف هذا⁽⁵³⁾، ويكون الادخار بحسب الظروف والأحوال، فالتقييد في الحديث المتقدم بالسنة والسنتين إنما جاء من صورة الواقع، فلو قدر أن شيئاً مما يدخر كان لا يحصل إلا على رأس السنتين أو أكثر لاقتضى الحال جواز التسعير لأجل ذلك⁽⁵⁴⁾.

أما ادخار الدولة ما ليس بضروري فقد اختلف علماء الشريعة في ادخارها ما ليس بضروري مما بيدها من أموال فاضت عن حاجة المسلمين على ثلاثة أقوال :

أولها : قال الشافعية ومن معهم من الحنابلة : « لا يجوز للدولة ادخار شيء من الأموال، بل عليها أن تفرقها على من يعم به صلاح المسلمين ولا تدخرها، واستدلوا على ذلك بأمرين : عمل الصحابة والخلفاء الراشدين بوجه خاص، ومبادئ الشريعة بوجه عام.

ثانيها : قال الحنفية ومن معهم : يجوز للدولة ادخار الفائض عن مصاريف بيت مال المسلمين لما ينوب المسلمين من حوادث، لأن ذلك تقتضيه مصلحة المسلمين من سرعة التصرف لرفع النائبات عنهم، حتى لا يتضرروا بطول الانتظار⁽⁵⁵⁾.

ثالثها : قال المالكية : إذا استوت الحاجة في كل البلدان فإن الإمام يبدأ بمن جيء فيهم المال حتى يغنوا غنى سنة، ثم ينقل ما فضل لغيرهم، ويوقف لنواب المسلمين⁽⁵⁶⁾.

52 - الرهوني / حاشية على الزرقاني / 5 / 10.

53 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 18 / 119 وما بعدها.

54 - انظر كنون / حاشية على الزرقاني / 5 / 10.

55 - انظر أبا عبيد / الأموال / 570.

56 - الخرخشي / شرح خليل / 3 / 129.

ما بيد الأفراد من أموال قابلة للاذخار فإما أن تكون دون نصاب الزكاة، وإما أن تكون بلغت النصاب الموجب للزكاة، وهذه إما أن تكون قد استوفيت منها الزكاة، وإما سوى ذلك، أربعة أوضاع لكل وضع حكمه في مجال الادخار .

أول هذه الأوضاع: الأموال التي لم تبلغ نصاب الزكاة: اتفق علماء الشريعة على أن ما لم يبلغ نصاب الزكاة مما بيد الأفراد من أموال قابلة للزكاة يجوز ادخارها ابتداء وانتفاء إن توفرت فيها شروط الادخار المتقدمة⁽⁵⁷⁾.

ثاني الأوضاع: أن يبلغ ما بيد الأفراد نصاب الزكاة فيما يزكى ولم تخرج منه زكاته، ففي هذا الوضع يكون الادخار حراما، لكونه صار اكتنازا، والاكتناز حرام، لتعلق حق الغير به، أي تعلق حق الله به أو الحق العام، ولا يجوز الادخار إلا لما كان مملوكا شرعا، كذلك لا يجوز ادخار ما تعلق به دين للعبد، لأن في ذلك أكلا لأموال الناس بالباطل، أو مطلا في إدائها، ومطل الغني ظلم .

فقد قال تعالى: «والذين يكتزون الذهب والفضة»⁽⁵⁸⁾، وقال عليه الصلاة والسلام في اكتناز المال المدان به: «من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله»⁽⁵⁹⁾، وقال صلى الله عليه وسلم «مطل الغني ظلم»⁽⁶⁰⁾. لا فرق بين حق الله وحق العبد .

ثالثها: أن يبلغ مال الأفراد نصاب الزكاة، ويخرج مالكة زكاته على وجهها الشرعي، فهذا الوضع محل اختلاف بين علماء الشريعة في جواز ادخاره أو عدم جواز ادخاره .

قال جمهور علماء الشريعة من الصحابة وغيرهم بجواز الادخار له، ودليلهم في ذلك:

1 - آية الموارث، إذ لا ميراث إذا لم يدخر الموروث لورثته مالا، قال تعالى «يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين» الآية⁽⁶¹⁾.

2 - آية الدين، إذ لا يتصور الدين من غير ادخار الدائن ما فوق كفايته، قال تعالى: «يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه»⁽⁶²⁾.

57 - ابن حجر / فتح الباري 3 / 210.

58 - التوبة : 34 - 35.

59 - البخاري / الصحيح 2 / 37. كتاب الاستقراض وأداء الديون والخبر .

60 - البخاري / الصحيح 2 / 39. كتاب الاستقراض .

61 - النساء : 11 / 12.

62 - البقرة : 282 .

رابع الأوضاع : أن يبلغ ما بيد الأفراد من مال نصاب الزكاة ويخرج مالكة زكاته، ولكنه لم يؤد الحقوق العارضة منه، كإطعام الجائع، وفك الأسير، وتجهيز الغازي، فهذا الوضع يكون الادخار فيه حراماً، لتعلق الحاجة به، كانت عامة، أو خاصة⁽⁶³⁾.

إخراج المدخر وقت الضرورة

اتفق علماء الشريعة على أن من ادخر شيئاً من الأقوات الضرورية لنفسه أو لعياله واضطر إليه أحد غيره كان عليه أن يبذله له، إن لم يكن محتاجاً إليه في الحال⁽⁶⁴⁾، لأن الضرر لا يزال بالضرر، ودليل البذل غير المضر قوله صلى الله عليه وسلم: «من كان عنده فضل زاد فليأتنا به»⁽⁶⁵⁾.

II — الأثر المقاصدي

يخلق الشارع من الأوضاع ما ينفي به ضرراً، أو يقلل منه، أو ما يجلب به مصلحة، أو يكثر منها، رفعا للضيق عن عباده، وتوسعة عليهم من غير أن تكون له في ذلك مضرة، أو مصلحة⁽⁶⁶⁾.

والادخار من هذه الأوضاع التي وضعها الشارع لتحقيق مقصوده من جلب مصلحة أو درء مفسدة، استوعب علماء الشريعة مرامي الشارع منه فلاحظوا الآتي:

اجتهدوا فلاحظوا ضرورة توظيف المدخر من الأموال العامة والخاصة فيما فيه صلاح المسلمين، جلباً لمصالحهم، ودراً للمفاسد عنهم، لذلك أوجبوا ادخار الدولة ما هو ضروري، ترجيحاً للمصلحة العامة، كما لاحظوا ضرورة الادخار لرفع الحرج عن المسلمين، وجلب مصالحهم، وخلق فكرة التكافل والتضامن بينهم، لإعاشة النفوس، ولحفظ الأموال، وهما من المقاصد الضرورية.

واجتهدوا فلاحظوا إعمال قاعدة الضرر لا يزال بالضرر، عندما لا يكون للمدخر إلا ما يعيش به هو ومن يعوله لمدة معينة، فإذا كان له فائض فرفع الضرر واجب، كما لاحظوا إعمال قاعدة تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، وذلك عندما لا يكون للمدخر إلا ما يكفيه مع سعة، فيجب عليه بذل ما زاد لمن لا زاد له من الكافة.

63 -- لأن الصدقة في مثل هذه الحالات تصح واجبة.

64 -- مصداقاً لقوله تعالى «وتعاونوا على البر والتقوى».

65 -- مسلم / 1047.

66 -- ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 13.

المسألة الرابعة : الرشوة

فكرة عامة

لا شك في أن الرشوة أخطر داء يصيب الأمة، ويلوث شرفها، ويهدد بالانهيار كيانها، فهي أشد أنواع الفساد الذي ينخر جسم الأمة، من حيث إنها لا تمارس إلا لعمل غير مشروع، لذلك حرمتها الأديان، ولعنت شريعتنا فيها ثلاثة أطراف : الراشي، والمرتشي، والرائش⁽⁶⁷⁾.

كما أن القوانين الوضعية⁽⁶⁸⁾ أجمعت على تجريمها، وتوقيع العقوبة على مقترفها، وكل من أسهم فيها، باعتبارها مصدر إثراء بدون سبب، ومصدر سلب الناس أموالهم بلا مقابل مشروع، تحت إكراه معنوي لأصحاب الحقوق⁽⁶⁹⁾، المشروعة في القطاع العام، ولطمع⁽⁷⁰⁾، لا محدود في القطاع الخاص.

فالرشوة إتلاف للمال من وجهين : من وجه دفعه بغير حق، ومن وجه أخذه بغير حق كذلك، مما يتسبب في عداوات، ومشاحنات، كما يتسبب في تشجيع الظالم على الاستيلاء على أموال الناس بالباطل، ولو عن طريق القتل، أو التنكيل، بدفع المظلوم إلى الدفاع عن نفسه بكل الوسائل، مما يتلف أنفسا، وأعراضا، وأموالا، وهكذا، لذا يلزم تحديد مفهوم الرشوة، والأثر المقاصدي في تحريمها.

I — مفهوم الرشوة

الرشوة في اللغة مأخوذة من الرشا وهو حبل الدلو، ومنه الرشوة من رشا يرشوه أي أعطاه الرشوة.

وهي في الاصطلاح لا تبتعد عن المفهوم اللغوي، فالرشوة كمصطلح شرعي قانوني : هي ما يعطى لإبطال حق، أو لإحقاق باطل⁽⁷¹⁾، أو لإفساد مجتمع، لا فرق بين أن تكون مالا، أو جاها، أو سلطة طائشة، أو عرضا.

إلا أن هذا التعريف غير جامع، بحيث لا يتناول ما يعطى لأخذ الحق المشروع للراشي، والحق أن التعريف الجامع هو أن الرشوة : هي ما يعطى في مقابل خدمة أو عمل على غير وجه شرعي، لإحقاق حق، أو لإبطال حق، أو لإحقاق باطل⁽⁷²⁾.

67 - الرائش هو الوسيط بين الراشي (الدافع) والمرتشي (القايب).

68 - انظر على سبيل المثال الفصول : 248 - 256 من : ق.ج.م.

69 - من سحب وثيقة أو وضعها إلى توظيف أو ترقية وهكذا، وأشدها خطرا الرشوة القضائية.

70 - من بيع لمواد فاسدة، إلى فوائد بنكية فاحشة، وكلاهما مضر، وكل مضر حرام.

71 - الجرجاني / التعريفات / 111 / لسان العرب / المادة - رشو..

72 - انظر الشوكاني / نيل الأوطار / 8 / 278 ، وانظر الرازي / مفاتيح الغيب / 101 / 5.

حكم الرشوة : اتفق علماء الشريعة على اعتبار الرشوة محرمة تحريماً تاماً، لا يخالف في ذلك واحد منهم، واستدلوا على ذلك بالنقل، والإجماع، والعقل.

فأما النقل فقوله تعالى: «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون»⁽⁷³⁾، أي لا ترشوها إليهم لتأكلوا طائفة من أموال الناس بالباطل، ودفع الرشوة إلى الحاكم أقرب إلى الظاهر، ولا يبعد أن يحمل اللفظ على كل أكل لأموال الناس بالباطل⁽⁷⁴⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم: «لعن الله الراشي والمرتشى والراش الذي يشي بينهما»⁽⁷⁵⁾.

وأما الإجماع فقد أجمع فقهاء الصحابة ومن بعدهم إلى اليوم على تحريمها، فقد قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه «لا تقبلوا الهدى فإنها رشوة»⁽⁷⁶⁾، وقال: «لا يحل لحاكم قبض الهدية، لأنها في حقيقتها رشوة، ولا يعاد مال الراشي إليه، ولا يقر عليه المرتشي، وينفق في سبيل الله، وقال بابان من السحت أكلهما الناس، الرشاء، ومهر الزانية»⁽⁷⁷⁾، ولم ينكر على عمر واحد من الصحابة صنيعة⁽⁷⁸⁾.

أما العقل فإنه يقر على يقين أن الرشوة فساد كبير، تقضي على الحقوق، وتخلق المنازعات، وتتسبب في أكل أموال الناس بالباطل، كما تتسبب في إتلاف أسر، وجماعات، ودول، يشهد لذلك محطات من تاريخ المجتمع الإنساني، وأبرزها المحطة المعيشة، فهي أعتى فساداً يقضي على مقاصد الشارع من الخلق.

II — الأثر المقاصدي

فكرة عامة

لما وجد علماء الشريعة أن الرشوة تمس مقصداً من المقاصد الشرعية الضرورية وهو المال، فيمتد ضررها إلى النفس، والعقل، والعرض، والنسل، لأن أخذ مال الإنسان قد يؤدي إلى إتلاف الأنفس، وإضاعة العقول، وهتك الأعراض.

لما وجد علماء الشريعة ذلك اجتهدوا في مناقشة الرشوة في ضوء المقاصد الشرعية، فقالوا:

73 - البقرة / 188 ، وقوله تعالى : « يأبى الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل » .

74 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 5 / 101 .

75 - البيهقي / السنن الكبرى / 10 / 139 .

76 - البيهقي / السنن الكبرى / 10 / 138 .

77 - قلعه جي / موسوعة فقد عمر 432 .

78 - الشوكاني / نيل الأوطار / 8 / 268 .

1 - أن قوله تعالى: «وتدلوها بها إلى الحكام» وارد في الرشوة، قال الرازي: «وخامس الأقوال»⁽⁷⁹⁾، هو أن يدفع الراشي للحاكم الرشوة، وهو أقرب إلى الظاهر⁽⁸⁰⁾، كما أن الرشوة هي السحت أو أشد، فقد قال سعيد بن المسيب ومن معه في قوله تعالى: «أكلون للسحت أي أكلون للرشوة»، وقال أبو وائل: «إذا أخذ الهدية فقد أكل السحت، وإذا أخذ الرشوة بلغت به الكفر»⁽⁸¹⁾، ولذلك كانت من الكبائر، قال ابن حجر «الكبيرة الرابعة، والخامسة، والسادسة، والسابعة، والثامنة والعشرين بعد الأربعمائة أخذ الرشوة ولو بحق، وإعطائها بباطل، والسعي فيها بين الراشي والمرتشي، وأخذ مال على تولية الحكم، ودفعه حيث لم يتعين عليه القضاء، ولم يلزمه البذل»⁽⁸²⁾، فالرشوة أكل مال الغير بالباطل، وسحت، وكبيرة إذن.

2 - أن الرشوة أشد حرمة من المال المدفوع للبغي في مقابلة الزنا، لأن الرشوة يتوصل بها إلى أكل مال الغير الموجب لا حراج صدره، والإضرار به، بخلاف المدفوع إلى البغي، وبين الأمرين بون كبير⁽⁸³⁾.

3 - أن الرشوة محرمة تحريماً مطلقاً، كان لأمر واجب للدافع أوجبه الله على الحاكم، أو لإحقاق أمر باطل لا يستحقه الدافع إلا برشوة⁽⁸⁴⁾، فلا مسوغ لأولئك الذين يجيزونها بعله أخذ الحقوق المشروعة لهم، فالحق لا يؤخذ إلا بطريق الحق.

تطبيق

وتطبيقاً على حرمة الرشوة سئل الأشيري عن طالب يتوسط بين الناس وبين القاضي فيما يأخذه من الجعائل على الأحكام، ويستنهض الناس لذلك، ويقف بينه وبينهم، واشتهر بذلك اشتهاً مستفيضاً، فأجاب: إذا كان الأمر كما وصف فعلى فاعله الضرب الموجه مع السجن، ويلزمه غرم ما أخذ لنفسه، وما دفع إلى القاضي بيده، ثم إن قامت له بينة أنه دفع ذلك إلى القاضي رجع عليه، إلا إن شاء الدافع تركه، واتباعه القاضي فله ذلك، وإن غرمه له رجع بذلك على القاضي، لأن ما أخذه من المظلوم ليدفعه إلى من ظلم فيه فهو في ذمته يغرمه، ثم يرجع هو على الظالم إن قدر عليه، وأعوان القاضي فيما أخذوا من الظلم كالظالم، وإن لم يأخذوا لأنفسهم، فهو واجب عليهم⁽⁸⁵⁾.

79 - ورد في تفسير الآية خمسة أقوال، خامساً أظهرها، وتلحق به الأقوال الأخرى.

80 - الرازي / مفاتيح الغيب / 5 / 101.

81 - الشوكاني / نيل الأوطار / 8 / 268.

82 - ابن حجر / الزواجر / 2 / 157 وما بعدها.

83 - الشوكاني / نيل الأوطار / 5 / 288.

84 - نفس المرجع وانظر الميرزا محمد علي التوحيدي / مصباح الفقاهة / 1 / 356 - 366.

85 - أي الرائشون أو الوسطاء أو السماسرة في الحرام.

ومن ثم ما يعطى للقاضي ليقضي بالباطل أو بالحق حرام، إذ لا يجوز أخذ الرشوة لتبديل حكم الله، فمن ترك تنفيذ حكم الله بين خلق الله ممن ناب من القضاة والولاة عن الله، وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يأخذ الأجرة على ذلك فهو من أفسق خلق الله⁽⁸⁶⁾.

مناقشة التطبيق

اجتهد علماء الشريعة في ضوء المقاصد الشرعية، فقالوا:

1- يجب التبين من الأمر قبل إصدار الحكم فيه، حتى لا يغير المنكر بما هو أنكر منه، يشير إلى ذلك «إذا كان الأمر كما وصفت»، فإذا تحقق الأمر وجب توقيع عقوبة بدنية على الرأئش، وهو الطالب المذكور في النازلة، يشير إلى ذلك «فعلى فاعله الضرب الموجه مع السجن».

2- تغريم الرأئش ما أخذه لنفسه وما دفع للقاضي، ثم يرجع على القاضي إن كانت له بينة، سدا لذريعة القيام على القضاة بغير موجب، كما أن أعوان القاضي مثله في أخذ الرشوة في الحكم، سواء أخذوها لأنفسهم، أو للقاضي، يغرّمون ما أخذوا علي أي وجه كان الأخذ لها.

3- إلا أن النازلة أغفلت عقوبة الراشي باعتباره طرفا في عملية الارتشاء، وهو المعني بالاستفادة منها، من اخذ حق غير مشروع، أو إبطال حق للغير، أو إحقاق باطل، كما أغفلت دفع الرشوة في مقابل حق شرعي لمن أوجب الشرع عليه القيام به بغير مقابل غير شرعي، لأنه مأجور على عمله، كما لم تتعرض لعزل المرتشي من الحكم، والقضاة، وإيقاع العقوبة عليهم، زجرا لغيرهم ممن يتصدون للفصل بين الناس بمقابل غير مشروع.

المسألة الخامسة : الإجهاض

فكرة عامة

المحافظة على النسل إحد الضروريات التي لا يجوز المساس بها، فمراعاة النسل تبدأ من دعوة الشارع إلى الزواج، واختيار الزوجة الصالحة الولود، مع سلامتها جسما، وعقلا حتى تنجب ذرية تصلح أن تكون خلفا صالحا، فإذا وقعت النطفة في الرحم حماها بأحكام تهدف جميعها إلى حماية الجنين في بطن أمه، نطفة، فعلقة، فمضغة، فعظاما مكسوة باللحم إلى أن يخرج سالما، فإذا تعرض في هذه المراحل إلى سوء معاملة رتب الشارع عليها حكما، ما دامت المعاملة السيئة بفعل الإنسان.

86 - انظر المهدي الوزاني / التنازل الكبير / 9 / 35 و98.

وأسوأ ما يتعرض له الجنين أو الماء المتوقع أن يكون جنينا هو الإجهاض عن سبق إصرار، استنادا إلى تعليقات موهومة، كعدم القدرة على الإنفاق، أو كالخوف من نائبات الزمان، أو ما سوى ذلك من التوهمات، بالإضافة إلى الهروب من الفضيحة، مما يساعد على انتشار العهارة⁽⁸⁷⁾، ويزداد الأمر سوءا عندما يلجأ الإنسان إلى الإنجاب عن طريق الطب، أي الإنجاب المعروف بأطفال الأنابيب مما يجلي سفه الإنسان، يتخلص من الحقيقة ليستمسك بالخيال، بالإضافة إلى وسائل منع الحمل، التي جعلت بعض الدول⁽⁸⁸⁾ اليوم تعيش فترة الشيخوخة الاجتماعية.

ونظرا لكون النسل وسيلة شرعية ضرورية لاستمرارية الدين، والحياة، والتجدد بحثه علماء الشريعة بكثير من العناية والاهتمام لتعلقه بالمقاصد الضرورية للشريعة، مما يستلزم تناوله في مبحثين، مفهوم الإجهاض، والأثر المقاصدي من تحرمة.

I — مفهوم الإجهاض

الإجهاض في اللغة هو إلقاء الحمل ناقص الخلق أو ناقص المدة، يطلق بإطلاقين، سواء كان من المرأة أو من غيرها، والإطلاق اللغوي يصدق سواء كان الإلقاء بفعل فاعل أم تلقائيا⁽⁸⁹⁾.

أما في الاصطلاح فلا يخرج عن معناه في اللغة، وكثيرا ما يعبرون عنه بالإسقاط، أو الإلقاء، أو الطرح، أو الإملاص⁽⁹⁰⁾، إلا أن علماء اللغة في مجمع اللغة العربية ميزوا بين الإجهاض، والإسقاط، فقالوا:

— الإجهاض هو عبارة عن خروج الجنين من بطن أمه قبل الشهر الرابع.

— الإسقاط هو عبارة عن خروج الجنين من بطن أمه أو إلقاؤه ما بين الشهر الرابع والسابع.

حكم الإجهاض

ميز علماء الشريعة بين نوعين من الإجهاض بالنظر إلى زمن وقوعه، اتفقوا على نوع واختلفوا في الآخر.

النوع الأول : حكم الإجهاض بعد زمن التخلق⁽⁹¹⁾.

ثبت بالحديث الصحيح فيما رواه ابن مسعود مرفوعا «إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين نطفة، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يرسل الملك ينفخ فيه

87 - أي يصبح الإجهاض وسيلة للممارسات الجنسية المحرمة.

88 - يذكر علماء الجغرافية البشرية أن فرنسا سنة 2004 / ستميش فترة الشيخوخة.

89 - ابن منظور / لسان العرب / مادة (جهض).

90 - ابن نجيم / البحر الرائق / 389 / 8.

91 - التخلق المراد به مرور مائة وعشرين يوما على الحمل في بطن أمه حيث يكون اكتمل خلقه.

الروح»⁹²، وبذلك يكون حكم الإجهاض بعد نفخ الروح الحرمه ، لا يعلم بين علماء الشريعة خلاف⁹³، في ذلك، فقد نصوا على أنه إذا نفخت في الجنين الروح حرم الإجهاض إجماعاً، وقالوا إنه قتل بلا خلاف ، ولا فرق بين أن تكون الأم في خطر أم لا، لأن موت الأم موهوم، ولا يجوز قتل آدمي لأمر موهوم⁹⁴.

النوع الثاني : حكم الإجهاض قبل زمن التخلق

رأى علماء الشريعة في حكم الإجهاض قبل نفخ الروح آراء مختلفة تتراوح بين الإباحة المطلقة، والحظر المطلق.

الرأي الأول : القول بالإباحة المطلقة

قال بعض الحنفية، وابن عقيل من الحنابلة : يجوز الإجهاض قبل التخلق، والتخلق في عباراتهم المراد به نفخ الروح، وقبل إحلال الروح بالجسم لا يحرم إسقاط الجنين⁹⁵، وقال اللخمي من المالكية، والمروزي من الشافعية، يجوز الإجهاض قبل الأربعين يوماً من الحمل⁹⁶.

الرأي الثاني : القول بالإباحة لعذر

قال الحنفية : يباح الإجهاض لعذر قبل نفخ الروح، فقد نصوا على أن إباحة الإسقاط محمولة على حالة الضرورة، فإن المرأة لو دعتها ضرورة لشرب دواء مباح يترتب عليه الإجهاض فينبغي أن لا تضمن بسببه⁹⁷.

الرأي الثالث : القول بكراهة الإجهاض

قال الحنفية : يكره الإجهاض قبل نفخ الروح، فقد نصوا على أنه يكره الإلقاء قبل نفخ الروح، لأن الماء بعد وقوعه في الرحم مآله الحياة، فيكون له حكم الحياة، كما في بيضة صيد الحرم⁹⁸.

الرأي الرابع : القول بالتحريم المطلق

قال المالكية بالتحريم، وهو القول المعتمد عندهم، فقد نصوا على أنه لا يجوز إخراج المتكون في الرحم، ولو قبل الأربعين يوماً، والتعبير بعدم الجواز يفيد التحريم، كما يفهم من حاشية الدسوقي عندما قال : وقيل يكره⁹⁹.

92 - مسلم / الصحيح / 2036.

93 - انظر الدردير والدسوقي والرهوني / الشرح الكبير وحاشيته / 2 / 267 الحاشية / 3 / 264.

94 - انظر ابن عابدين / الدر وحاشيته / 1 / 602.

95 - انظر ابن عابدين / الحاشية / 2 / 380.

96 - انظر الرهوني / الحاشية على الزرقاني / 3 / 264.

97 - ابن عابدين / الحاشية / 2 / 380.

98 - الدسوقي / الحاشية على الشرح الكبير / 2 / 206.

99 - انظر الدردير / الشرح الكبير / 2 / 266.

والقول بالتحريم هو الأوجه عند الشافعية، لأن النطفة بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق، مهياة لنفخ الروح، وهو مذهب الحنابلة مطلقاً⁽¹⁰⁰⁾.

II — الأثر المقاصدي

بحث علماء الشريعة الإجهاض فتجلى الأثر المقاصدي في فكرهم النوازلي فيما يأتي:

1 — اتفاقهم على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، لأنه قتل لنفس بغير حق، وحفظ النفس من الضروريات، بل هي أكد الضروريات بعد حفظ الدين، لأن بها يتم التدين.

2 — اختلافهم في جواز أو عدم جواز الإجهاض قبل نفخ الروح، أو قبل الأربعين بين الإباحة المطلقة، والإباحة لعذر، والكراهة، والتحريم المطلق، وعلة اختلافهم مقصود للشارع كذلك، لقيامه على أمرين اثنين:

— هل قذف المنى في رحم المرأة هو بداية التخلق أو أن بداية التخلق هو نفخ الروح؟

— هل المحافظة على حياة الأم المحققة أكد من المحافظة على حياة الجنين المشكوك فيها أم لا؟

3 — اعتماد المالكية والشافعية التحريم احتياطاً لدين الله، ولحياة من شاء الله له الحياة، بجعله مضغة مخلقة، وإقراره في الرحم ما شاء إلى أجل مسمى.

تطبيق

وتطبيقاً على الإجهاض سئل أبو العباس الونشريسي عما إذا اتفق الزوجان على إسقاط الجنين قبل أربعة أشهر هل يسوغ أم لا؟. فأجاب: المنصوص لأئمتنا رضي الله عنهم المنع من استعمال ما يبرد الرحم، أو يستخرج ما داخل الرحم من المنى، وعليه المحصلون والنظار، قال ابن العربي: للولد ثلاثة أحوال: حال قبل الوجود ينقطع فيها بالعزل وهو جائز، وحال بعد قبض الرحم على المنى، فلا يجوز حينئذ التعرض له بالقطع كما يفعله سفلة التجار، أما الحال الثالثة بعد تكونه وقبل أن ينفخ فيه الروح، وهو أشد من الأولين في المنع والتحريم، فأما إذا نفخ فيه الروح فهو مثل قتل النفس بلا خلاف، ولا عبرة بما انفرد به اللخمي من أنه يجوز لخمسة وثلاثين يوماً فما دون.

100 -- انظر ابن قدامة / المغني م 7 / 816.

ومن ثم علم قطعاً أن اتفاق الزوجين على إسقاط الجنين في المدة المذكورة، وهي قبل أربعة أشهر، وتواطئهما على ذلك حرام ممنوع لا يحل بوجه، ولا يباح، وعلى الأم في إسقاطه الغرة، والأدب إلا أن يسقط الزوج حقه في الغرة بعد الإسقاط إن انفردت بالإملاص.

وسئل ابن عبد السلام الشافعي هل يسوغ للمرأة أن تستعمل أدوية لثلاث حمل أم لا. فأجاب: ليس للمرأة أن تستعمل ما يفسد القوة التي يتأتى بها الحمل، أي لا يجوز للمرأة تعاطي ما يقطع الحمل من أصله⁽¹⁰¹⁾.

مناقشة التطبيق

تضمنت النازلة في فقهاء أحكاماً تتعلق بالإجهاض، وأغفلت أخرى وأشارت إلى أحكام متوقعة الوجود أو واقعة.

فقد تضمنت اتفاق علماء الشريعة على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح من غير تكبير بين المذاهب الفقهية، وتفرد المذهب المالكي والشافعي - ما عدا بعض فقهاء المذهبين - بتحريم الإجهاض قبل نفخ الروح، كما صرح المذهبان بتحريم الوسائل المبردة للرحم مما يمنع الحمل، ومنعاً كذلك اتفاق الزوجين على ذلك، كما منعوا العزل من غير إذن الزوجة.

وأغفلت مسؤولية الزوج في حال اتفاه مع الزوجة على إسقاط الحمل، أو منعه، بحيث جعلت المسؤولية على الزوجة بإيجاب الغرة عليها إلا إذا أسقط الزوج حقه فيها، ولعل النازلة كالفقه في ذلك، فاتفاق الزوجين يوجب المسؤولية عليهما معاً.

كما أشارت النازلة في فقهاء إلى وسائل منع الحمل على اختلاف أنواعها، فعمت كل زمان ومكان، كأقراص الحمل اليوم، والعازل، وغيرهما، مما يفيد أن المفتي راعى مقصد الشارع في حفظ الدين بالتوكل على الله في الأرزاق، وفي حفظ النفس المتوقع وجودها بمجرد إلقاء المنى في رحم المرأة في كل زمان، وفي كل مكان.

الباب الثالث

معالم الأثر المقاصدي
في الاجتهاد الفقهي

فكرة عامة

1 - أجمع علماء الشريعة على كون الأحكام الشرعية معللة بالحكم والمقاصد، أدرك العقل تحليلها أم لم يدركه، لم يشذ منهم إلا ظاهري متمسك بالظاهر، لا يقوى على فهم روح النص، أو مشاقق بعد تبين الهدى، أو مستشرق تابع لهواه.

ثم اتفقوا على وضع قواعد شرعية، تحوي فروعاً عامة وخاصة، تتضمن جلب مصالح خالصة أو راجحة، أو درء مفساد خالصة أو راجحة كذلك، أو مصالح ومفاسد تقتضي التدبر والتفكير لترجيحها، كما أجمعوا أن الشريعة دائمة، ومستمرة، وصالحة لكل زمان، ومكان، وإنسان، تتابع حوادث الناس ونوازلهم، وتحكمها أو تنظمها وفق مراد الشارع الذي يرعى مصالح الناس.

2 - إلا أن المذهب المالكي ظهر في اعتباره مصالح الناس بجليها، ودرء المفساد عنهم، حتى جعل المصلحة المرسلة دليلاً على الأحكام الشرعية، ما لم يكن هناك دليل سواها أقوى منها، من حيث كونها تستند إلى دليل كلي، يستمد وجوده من كليات الشريعة وجزئياتها، فصلح أي المذهب المالكي أن يكون مثلاً لمعالم الأثر المقاصدي في اجتهادات الفقهاء، إذ أن متابعة الأثر المقاصدي في جميع المذاهب الفقهية لا يسعها مؤلف واحد، ولكن المثال موافق في نظري، لمعرفة مدى تأثير المقاصد في اجتهادات الفقهاء في كل مذهب.

3 - فالمذهب المالكي يتميز بمنهج إمامه الذي ينبع من أسنى المصادر الشرعية، وهي الكتاب، والسنة، ويصب في أنأى مصالح الناس في معاشهم، ومعادهم، استمداداً من كليات الشريعة، وكليات الشريعة هي مقاصدها، ولا يعني هذا أن المذاهب الفقهية الأخرى ليست كذلك، ولكن على مراتب.

فقد وعى الإمام مالك بن أنس مقاصد الشريعة، وغاياتها فكانت أولى صرخات اجتهاده أن ناشد الحاكمين أن يمكنوا أهل العلم من التفرغ للعلم، وأن يجروا عليهم رواتب تكفل لهم الحياة الكريمة.

4 - ثم إن الإمام مالكا يرى أن الجدل في الدين مفسدة للدين، وأن ما تحته عمل من الدين هو ما يفيد الناس في دنياهم، وآخرتهم، فهدف الشريعة هو إقامة العمران في هذا العالم، وتحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل⁽¹⁾.

فقد قال رضي الله عنه: على المسلم العاقل أن يسلم بمسائل العقيدة بعد تحييصها، وأن يجعل همه إلى ما وراء ذلك، مما ينفع الناس ويمكث في الأرض، ويدفع عنهم الضرر، ويضبط لهم علاقاتهم في حياتهم ومعاشهم بما يستنبطه من أحكام الشريعة⁽²⁾.

5 - والأحكام التي تحقق مقاصد الشريعة منصوص عليها في القرآن الكريم، والحديث النبوي الشريف، ويجب التعرف عليها بكل طرائق الفهم، والتفسير، وتدبر ما ظهر منها، وما خفي من دلالات النصوص، فإن لم يسعفه النص في مواجهة ما يستجد من أحداث فليُنظر عالم الشريعة في إجماع الصحابة ليستخلص الحكم، فإن لم يجد فليُنحصر عمل أهل المدينة، لأنهم تلقوه آلاف عن آلاف عن الرسول صلى الله عليه وسلم.

6 - فإن كان ما استجد لا حكم له عند أهل المدينة فليُقس عالم الشريعة، ليُطبق على القضية الجديدة حكم قضية سابقة ورد فيها نص، إن توافرت العلة في القضيتين، فإن تعارض هذا القياس مع مصلحة فليُفضل الحكم الذي يحقق المصلحة استحسانا، فالاستحسان تسعة أعشار العلم، فإن لم يسعفه الاستحسان فليُنظر في عرف الناس، إن لم يكن مخالفا للنص، فإن لم يجد فليُنظر في المصلحة، وليجعل تحقيق المصلحة هو مناط الحكم⁽³⁾.

7 - فقد أغنى الإمام مالك الفكر الفقهي براه في المصلحة، وجعلها مناط الحكم فيما لم يرد فيه نص ملزم، كما أغناه بأخذه بسد الذرائع، فقال: ما يؤدي إلى الحلال حلال، وما يؤدي إلى الحرام حرام، قال بذلك في العاديات، والعبادات، وإن لم يلتفت إلى المصلحة في العبادات إلا نادرا، مع إيمانه أن لا شيء من أحكام الشريعة يخلو من مصلحة، لخلوها من العبث، ولو لم يدرك العقل هذه المصلحة، فإدراك عدم إدراك العقل للمصلحة إدراك لها⁽⁴⁾.

ثم إن الإمام مالكا كان إذا سأل أحد في أمر لم يقع، ولكنه متوقع قال له: سل عما يكون، ودع ما لا يكون، فقد كان يرى أن كثرة الافتراضات مفسدة، وفيما يقع من الحوادث، والقضايا الجديدة ما يكفي وما يغني عما هو متوقع.

1 - انظر الشاطبي / الموافقات / 1 / 46.

2 - انظر الشرقاوي / أئمة الفقه السبعة : 73.

3 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى : 10 / 25 و 7 / 320.

4 - أخذت كل المذاهب الفقهية بالمصلحة، إلا أن المذهب المالكي جعل منها دليلا شرعيا.

8 - سار فقهاء المذهب على منهج إمامهم في مراعاة مقاصد الشريعة، وعلى تلمسها من النص، أو مما يتغياها الشارع من جلب مصالح العباد، أو درء المفاسد عنهم في العاجل والآجل، فأفتوا في وقائع وحوادث مستجدة واقعة، بناء على درء مفسدة، أو جلب مصلحة، بطريق مصادر تبعية، كالاستحسان، والعرف، والمصالح المرسلة، ما لم يرد في ذلك نص واضح الدلالة في النازلة، أو إجماع، أو قياس.

9 - يتجلى ذلك في تعليل الأحكام الفقهية بالحكم والمقاصد، وفي تععيد قواعد تنبني على هذه المقاصد، وفي متابعة المستجدات من الوقائع، ثلاثة فصول تبحث فيها معالم الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي.

الفصل الأول

الأثر المقاصدي

في تعليل الأحكام بالحكم

فكرة عامة

بحث علماء الشريعة أحكامها إلى حد الاستيعاب، فعلموا أن الشارع لا يشرع حكماً إلا لغاية، تتجلى في جلب مصلحة، أو درء مفسدة، عبروا عنها بالحكمة⁽⁵⁾، وصدورها أبوابهم الفقهية، مشيرين إلى أن كل حكم ورد في الباب فالحكمة منه كذا، ولم يغفلوا باباً من الأبواب الفقهية لم يضعوا له حكمة مستمدة من المقاصد الشرعية.

على أن التطبيق يتناول ما أورده فقهاء المذهب المالكي من حكم لتعليل الأبواب الفقهية، على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، وإلا فكل المذاهب الفقهية على نهج المذهب المالكي في التعليل بالحكم والمقاصد، والتعليل بالحكم يضيق كلما اتجه إلى العبادات، ويتسع إلى حد الإشباع كلما اتجه إلى العاديات وخاصة في المذهب المالكي نماذج من التعليل نوردتها من المجموعات التالية:

المجموعة الأولى: العبادات

مفهوم العبادة

العبادة في اللغة الطاعة، والتذلل، والخضوع من عبد يعبد إذا وحد وأطاع وخضع⁽⁶⁾. وهي في الاصطلاح الشرعي فعل المكلف على خلاف هوى نفسه تعظيماً لربه⁽⁷⁾، باعتبارها صلة بين العبد وربه في خضوع لا يحد، لعظمة لا تحدد، لجلال المعبود وجماله. فالحكمة من العبادات بوجه عام تتلخص في كونها تشريفاً منه تعالى لعباده، ورحمة لهم، وصقلاً لمرآة القلوب، وأدوية لأمراضها النفسية التي هي المعاصي، وأصل

5 - انظر فصل تعليل الأحكام بالحكم، والمقاصد من هذا الكتاب.

6 - انظر ابن منظور / لسان العرب / مادة عبد.

7 - المخرجاني / التعريفات / 146.

المعاصي اتباع الهوى، ومخالفته أصل المداواة منها⁽⁸⁾، إذ أن المعاصي ليست سوى سبيل إلى المفسد، وأن الطاعات ليست سوى سبيل إلى المصالح.

فالعبادة أصل وسائل حفظ الدين من جانب الوجود، لأن أسسها راجعة إلى ذلك، كالإيمان بالله، والنطق بالشهادتين، والصلاة، والزكاة، والصيام، والحج، كما أن كل أعمال المكلف الصالحة عبادة كذلك، «لأن المقصد الشرعي من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبدا لله اختيارا كما هو عبد الله اضطرارا»⁽⁹⁾.

إلا أنه — كما تقدم — فإن الإمام مالكا لا يلتفت إلى المعاني في العبادات إلا نادرا، وذلك لسببين اثنين:

أولهما: أن العقل عاجز عن إدراك معاني العبادات، فهو لا يدرك - مثلا - مقصد الشارع من جعل عدد الصلوات خمسا، ولا من جعل عدد الركعات في كل صلاة أربعاً، أو ثلاثاً، أو اثنتين، ولا مقصد الشارع من تقبيل الحجر الأسود، ولا التجرد من المخيط في الحج، وكذلك أفعال العبادات الأخرى التي يعجز العقل عن تحليلها.

ثانيهما: أن مقاصد العبادات بحيث هي من الشمول والاستغراق لا يستطيع العقل احتواءها، فيسعى إلى فهم ما قدر على فهمه منها، وإلا فكيف يحيط بمعاني الزكاة، ولا بمعاني صدقة إطاعة الأذى عن الطريق مثلا؟

قال الشاطبي: «الأصل في العبادات بالنسبة للمكلف التعبد دون الالتفات إلى المعاني، والمفهوم من حكمة التعبد العامة الانقياد لأوامر الله تعالى، وإفراده بالخضوع، والتعظيم، وهذا المقدار لا يعطي علة خاصة يفهم منها حكم خاص، فعلم أن المقصود الشرعي الأول من العبادات التعبد، وغيره غير مقصود شرعا⁽¹⁰⁾، إلا بالتبع.

وتطبيقا لذلك في المذهب المالكي نورد حكمتي الصلاة، والزكاة باعتبارهما قطبي العبادات للصوق الأولى بالذات، والثانية بالمال، ليتبين مدى حضور المعاني في العبادات.

الحكمة من الصلاة

حكمة مشروعية الصلاة التذلل والخضوع لله تعالى المستحق للتعظيم ومناعة⁽¹¹⁾ القلب بذكره، واستعمال الجوارح في خدمته، فهي طاعة لله، ووسيلة إليه، وموضع للرغبة⁽¹²⁾.

8 - ابن رشد / لباب اللباب / 5.

9 - الشاطبي / الموافقات / 2 / 168 و 2 / 300.

10 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 300.

11 - المناعة: الترفه، والترفيه، والأحكام من ناعم.

12 - ابن رشد / لباب اللباب / 5، وابن رشد، الحد / المقدمات / 97 وما بعدها.

شرح الحكمة

ورد في حكمة مشروعية الصلاة من العبارات ترجع جميعها إلى ثلاثة أمور، هي الطاعة، والمناعمة، والرغبة.

فأما الطاعة فهي طاعة تعظيم لمستحقه، وطاعة تقرب للمعظم، تتجلى في استعمال الجوارح في خدمته.

وأما المناعمة فتعني إحكام القلب بالحكمة، وعقله بها، وبالفهم لما ورد عليه من تشريعات سماوية، وبمنعه من كل ما لا يفيد، مصداقا لقوله تعالى: «واتقوا الله ويعلمكم الله»⁽¹³⁾، والتقوى منبها للقلب، والعلم كذلك، ثم إن الصلاة وسيلة لتجنب المفسد، وجلب المصالح، مصداقا لقوله تعالى: «إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر»⁽¹⁴⁾، فإذا تحققت هذه للعبد بصلاته سعد في الدارين، وتلك مصالحه التي يسعى إليها.

وأما الرغبة فهي الطمع غير المشروط في رحمة الله، ومغفرته، ودخول جنته، والحق أن الحكمة من الصلاة ما ذكر، وما سيذكر، وما عجز العقل عنه مما لم يذكر.

فالصلاة وسيلة للتقارب الاجتماعي بين شرائح المجتمع عندما تجتمع جميعها في صفوف متراسة خمس مرات في اليوم في المسجد، يحصل بمقتضاها تنامي عرى المحبة، والتآخي، والتشاور، والشعور بالمساواة، كما يحصل تبادل المصالح، وقضاء الحاجات، والتناهي عن فعل المفسد والمضار.

ولما كانت الحكمة من الصلاة على هذا النحو وجب أن تكون في وضع يليق بها، من حيث الزمان، والمكان، وهياة المصلي، مما يشق على المكلف تحقيق ذلك على وجهه، والخرج مرفوع، والصلاة واجبة، كما يتبين ذلك في التطبيق التالي:

تطبيق

سئل المجاصي عن مسائل: الأولى: هل الأفضل إيقاع الصلاة عند الآذان الأول أو بعده بقليل، أو عند نزول العلامة⁽¹⁵⁾، من الصومعة، وآذان المؤذنين، الثانية: هل الفجر يصلّى عند طلوع الفجر⁽¹⁶⁾ للصومعة أو حتى ينزل منها، وبعد الفراغ من آذان الصبح؟ الثالثة: جماعة لهم عذر حبسهم عن السعي إلى الجمعة هل يصلون الظهر أفذاذا أم يجوز لهم صلاتها جماعة؟ وهل قبل صلاة الإمام؟ أو بعد فراغ الإمام منها؟ الرابعة:

13 - البقرة / 282.

14 - العنكبوت / 45.

15 - العلامة هو واضح علامة دخول الوقت، كرفع الراية أو نحوها اليوم.

16 - الفجر هو مشعل الفجر أو المصباح على الصومعة، أو المصباح الكهربائي اليوم.

جماعة لا يمكنهم كلهم الوقوف خلف الإمام، بل بعضهم خلفه، وبعضهم أمامه، وبعضهم يساره، هل تجوز هذه الحالة أم لا؟ الخامسة : من كان في وضع لا يمكن معه القيام، ولا يقدر على الانتقال منه لعذر، هل يجوز له أن يصلي جالسا أو لا؟.

فأجاب : الأفضل في الصلوات إيقاعها في أول الوقت، قال ابن عبد البر : جمهور العلماء في الصلوات كلها أن المبادرة لأدائها أفضل من التواني، والمراد بإيقاعها أول الوقت بعد التحقق من دخوله، فإن شك لم تجزئه، ولو صادفه، فمقصود الشارع تحصيل الوقت . أما الفجر فلا يصلى إلا بعد طلوعه، وتحقيقه، وطلوع الفجر عند المؤذنين إعلام بطلوعه، إلا إن حصلت استرابة فليتأن حتى تنتهي الريبة .

وأما ذوو الأعذار يوم الجمعة فعليهم إيقاع الظهر أول الوقت جماعة إذا كانوا لا يرجون إدراكها مع الإمام، لمرض، أو حبس، أو لغير ذلك على القول المشهور .

وأما من لا يقدر على الانتقال، أو القيام لكونه مكتوفا، أو في سلسلة، وشبه ذلك ففرضه مقدوره وهو الجلوس، فالمشقة العليا تسقط القيام، ومشاق التكليف على ثلاثة أنواع : مشقة عليا معفى عنها إجماعا، وسفلى فلا عفو عنها إجماعا، ومتوسطة بينهما تختلف في إلحاقها بالأولى أو بالثانية، مما يقتضي إعمال العقل في ترجيحها .

أما صلاة المصلين أمام الإمام بسبب العذر فجائزة بلا كراهة، وإنما الكراهة فحيث لا عذر⁽¹⁷⁾ .

يستفاد من النازلة عدة أمور، منها :

1 - مناقشة علماء الشريعة أداء الصلاة في وقتها، فمن قائل : في أول الوقت، ومن قائل في وسطه، ومن قائل في آخره، والمعتمد في المذهب المالكي القول الأول، وخاصة في صلاتي المغرب والصبح⁽¹⁸⁾، بحثا عن مقصود الشارع .

2 - التشديد على المحافظة على الصلاة في وقتها، من حيث هي أم وسائل حفظ الدين، فقالوا : إيقاع الصلاة في وقتها بأي وجه أمكن، من وضوء، أو تيمم، أو قيام، أو لوس، أو إيماء هو الواجب، وفرض المكلف مقدوره، لأن الرزية ليست في الأموال، والأولاد، والأبدان، ولكنها الرزية التي لا انجبار لها هي المصيبة في الدين⁽¹⁹⁾ .

3 - الحرص على إقامة صلاة الجماعة ولو أدى الأمر إلى تأخيرها في المساجد التي تقام فيها صلاة الجماعة، فقالوا : الصلاة عند مالك رحمه الله في أول الوقت

17 - انظر المهدي الوزاني / النوازل أنكبرى / 1 / 56.

18 - نفس المرجع / 1 / 152 - 153.

19 - نفس المرجع السابق / 1 / 126 و 151 .

افضل في جميع الصلوات إلا في مساجد الجماعات، فإن التأخير فيها شيئاً عن أول الوقت أفضل، ليدرك الناس الصلاة⁽²⁰⁾ مع الجماعة، لتحصيل مصلحة أعلى بعدد الدرجات .

فاختلاف علماء الشريعة في وقت أداء الصلاة بين أوله وآخره، والتشديد في المحافظة عليها في وقتها، والحرص على إقامتها جماعة جميعها إشارات تفيد الآثار المقاصدي في الاجتهاد الفقهي .

حكمة مشروعية الزكاة

حكمة مشروعية الزكاة إرفاق بالفقراء، وتطهير الأغنياء من داء البخل⁽²¹⁾، أي شكر نعمة الغنى، والقيام بحق أخوة الإيمان من التودد للفقراء، والنظر إليهم بعين الرحمة والشفقة⁽²²⁾، وتخصين المال المزكى من الآفات .

شرح الحكمة

ورد في حكمة مشروعية الزكاة من العبارات ما يرجع إلى أمور ثلاثة : شكر نعمة الغنى، وتطهير الغني وماله، وأداء حق الله في مال الأغنياء للفقراء .

فأما شكر نعمة الغنى فلأن شكر المنعم واجب، مصداقاً لقوله تعالى : «وأما بنعمة ربك فحدث»⁽²³⁾، والمراد بالتحدث بالنعمة - هنا - العطف على المحتاجين والمساكين، والأيتام بما أنعم الله على الغني⁽²⁴⁾، مما يبين أن في شكر النعمة مصلحة عامة .

وأما تطهير الغني فتطهيران : تطهير صاحب المال عند الله من كل دنس، حسي، أو معنوي، فمن الحسي ما يظهر به البخل بما له على الفقراء من سوء حال، ومن المعنوي ما يلحقه من هوان وذل، ويكرمه في الآخرة، كما تطهر الزكاة مال المزكي مما ليس له وهو مقدار الزكاة⁽²⁵⁾، وتصونه من مثل السرقة والتلف، أما حق الله تعالى في مال الأغنياء للفقراء فظاهر ..

تطبيق

سئل بعض علماء المغرب عن مستحقي الزكاة، وهل تنقل خارج البلد، وهل تعطى للأقارب، والمكفولين، ولئن له أصل إذا باعه للإنفاق تضرر، وللأغنياء من العلماء، ولئن يقوم بمنفعة للبلاد ؟ .

20 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 521 .

21 - ابن رشد / لباب اللباب / 33 .

22 - انظر المهدي الوزاني / الحاشية على ميارة / 2 / 51 .

23 - الضحى / 11 .

24 - ابن رشد - الجدل - / المقدمات / 201 .

25 - انظر المهدي الوزاني / الحاشية على ميارة / 2 / 51 .

فأجاب : يجب أن يختار الإنسان لصدقته أهل الفضل والدين إن كانوا من الأصناف الثمانية، ولا يدفعها لمن يستعين بها على المعصية، ولا بأس أن ينقلها لذي فضل ودين من غير بلده، ما لم يكن خارج مسافة القصر .

إلا أنه إذا كان في بعض البلاد البعيدة مجاعة قد أضرت بمساكينها، وعند مساكين بلده بعض كفاية فينقل الأكثر إلى بلد المجاعة .

ثم إن كان للمزكي زرع في بلدان متفرقة فليفرق زرع كل بلد على مساكينه، كما له توزيع زكاته في كل بلد لا تقصر الصلاة بالسفر إليه من بلد المزكي، وليبدأ ببلده، ثم التي تليها، وهكذا .

قال ابن عرفة : إن في إعطاء المالك من الزكاة قريباً لا تلزمه نفقته أربعة أقوال : الكراهة تبعاً لرواية ابن القاسم، والجواز أخذاً براهية مطرف، والاستحباب عملاً برواية الواقي، والتفصيل لأبي محمد عن ابن حبيب، ولا تجوز للجد ولا للولد، وتجاوز لسواهما .

ومن مسائل الزكاة أن من عنده يتيم يكفله، أو ولد بالغ فقير يجوز له أن يعطيهما من زكاته، قال علماء الشريعة : إذا كان المحاجير ممن يستحقون الأخذ من الزكاة جاز للكافل أن يعطيهم منها، وقالوا : لا شك أن ببلوغ الأولاد الذكور قادرين على الكسب تسقط نفقتهم عن الأب، وإن بقوا معه، فيجوز له أن يدفع لهم الزكاة، إذ لا يجب لهم عليه شيء، بشرط إنفاقهم لها في مصالحهم دون مصالح الأب .

ومنها أن من له أصول وما يعتبر من ضروري حياته، واضطر إلى بيعها لينفق منها جاز أن تعطى له الزكاة، لأن الغنى المعتبر في منع أخذ الزكاة هو العين، وما فضل من عروض القنية، ولا يعتبر ما هو ضروري للإنسان غنى، كداره التي يسكن فيها، ودابته التي يركب عليها لعجزه، وما يستعين به على معيشته، وضروري كل إنسان بحسبه، بحيث إذا باعه لحقه الضياع .

ومنها أن الغني²⁶، لا تحل له الزكاة، فإن كان خفي الغنى وقبضها فقد خان الله، والرسول، والمزكي، واعتدى على دين الله، وعلى مال من أعطاه الزكاة، وعلى الأصناف الثمانية، والمال من الضروريات الواجب حفظها، وإنفاقها في مظانها .

وإن كان ظاهر الغنى فلا زكاة لمن أعطاه إياه، فالزكاة للفقير، وللذي أحوج منه، وهو المسكين، والجابي لها، وللمؤلف بها قلبه للإسلام، وفي الرقاب، كفك الأسير، وإنقاذ الغريق على نحو ما، ومن سواهم من الأصناف الثمانية ومن في حكمهم .

26 - الغني في الزكاة هو من يملك نصابها، أو من له قوت عام من غير الضروري لحايته .

ومنها أن من أخذ الزكاة واستهلكها في مصالحه، أو أحرز بها ماله وهو ليس من أصنافها وجب عليه غرمها ودفعها لأصنافها، فإن أبى أكره على الغرم، ومن أعان غنيا على أخذها، كتستره على غناه فهو شريكه في الإثم، فلا زكاة لغني، أو لمن له مورد يكفيه قوته وقوت من يعوله، فأية الزكاة محكمة لم ينسخها شيء بإجماع، وعلى هذا جمهور علماء المذهب، لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تحل الصدقة لغني إلا الخمسة، لغاز في سبيل الله، أو لعامل عليها، أو لغارم، أو لمشتريها، أو للمهدة إليه»⁽²⁷⁾.

ومنها وقوع الاختلاف بين علماء الشريعة في إعطاء الزكاة لمن يقوم بمصلحة للبلاد ولو كان غنيا، وسبب اختلافهم هو هل العلة في إيجاب الصدقة للأصناف الثمانية الحاجة فقط؟ أو الحاجة والمنفعة العامة، فتفرع عن هذا الاختلاف ثلاثة أقوال:

ذهب أصحاب القول الأول إلى جواز صرف الزكاة للعلماء، وإن كانوا أغنياء، وكذلك من كانت فيه منفعة للمسلمين كالقضاة، والمدرسين، والمؤذنين، وأئمة المساجد، فهم أولى بالزكاة، وإن كانوا أغنياء، قياسا على المنفعة المتجلية في العامل على الزكاة، أما الحاجة فتظهر في باقي الأصناف، وهذا مناسب غريب لا سند له في الشرع. وأما أصحاب القول الثاني فذهبوا إلى عدم جواز صرفها لهؤلاء الأغنياء والموظفين، لأن أرزاقهم من بيت المال، وهو تعليل يوحي بصرفها لهم إذا انقطع عنهم ذلك من بيت المال.

أما أصحاب القول الثالث فذهبوا إلى عدم جوازها لهؤلاء مطلقا، وهو القول المعروف في المذهب المالكي، بل حكى ابن عبد البر الإجماع عليه، لأنها قسمة الله، وأنها قاصرة على من سماهم، إما لأن العلة الحاجة فقط، والمنفعة بالعامل راجعة لأولئك المحتاجين، لأنه كالوكيل عنهم فلا قياس عليه، وإما لأن الغالب في باب العبادات عدم الالتفات إلى المعاني وإن ظهرت لبادي الرأي، وقوفا مع مقصود الشارع في الزكاة من التسليم لها على ما هي عليه، وقد التزم الإمام مالك بها، فلم يلتفت إلى المعنى المناسب، وإن تصوره المجتهد، لندوره في العبادات، والحدود، والكفارات، والمواريث وما أشبه ذلك، فتبين أن هذا القول هو الصحيح نقلا ونظرا وهو الأشبه بقواعد المذهب، ولكنها تعطى لهم إن تحقق فيهم وصف من الأوصاف الثمانية⁽²⁸⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من حكمة مشروعية الزكاة ما يفيد حضور الأثر المقاصدي في الفكر الفقهي، ومنه:

27 - البيهقي / السنن الكبرى / 15 / 7 - 22.

28 - المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 2 / 75 - 111.

1 - اجتهد علماء الشريعة في سبيل حفظ الدين، فقالوا بتفضيل دفع الزكاة للفقير ذي الفضل والدين على غيره، ولم ينكروا دفعها للغاسق حفظاً للنفس، ولعل التفضيل ملاحظ فيه تأليف القلوب بها في عهد نشر الدعوة الإسلامية، حيث كان الأمر يتعلق بالترغيب في الاستجابة للدعوة الإسلامية، واليوم يتعلق الأمر بالاستجابة إلى تطبيق ما جاءت به الدعوة الإسلامية، حيث انتشر الإسلام وتقلص تطبيقه، ومعلوم أن روح الإسلام تطبيقه.

2 - ملاحظتهم مسافة قصر الصلاة في تحديد المجال الترابي الذي يجوز تفريق الزكاة على فقراء مكانه، بناء على قاعدة «الأقرب فالأقرب» مصداقاً لقوله تعالى: «وبالوالدين إحساناً وبذي القربى واليتامى والمساكين والجار ذي القربى والجار الجنب، والصاحب بالجنب»⁽²⁹⁾.

3 - ملاحظتهم قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات» حيث أجازوا نقل الزكاة إلى المحتاجين خارج مجال مسافة القصر، عندما يكون مساكين البلد البعيد أحوج إلى الزكاة من مساكين بلد المزكي، تطبيقاً لقاعدة «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما».

4 - ملاحظتهم قاعدة «الضرر يزال» وقاعدة «الضرر لا يزال بمثله» عندما قرروا دفع الزكاة للمالك ما هو ضروري، كالمسكن، والمركب، بحيث إذا فوت ما هو ضروري لحقه ضرر في حياته، وحياة أهله، والتحق بقافلة المتشردين.

5 - ملاحظتهم قاعدة «درء المفسد مقدم على جلب المصالح، أي دفع ضرر الحاجة أولى من جلب منفعة لم يلتفت إليها الشرع، عندما شددوا على عدم إعطاء الزكاة للغني مهما كانت منفعته، ومهما كان مركزه العلمي، واعتبروا قبض الغني الزكاة اعتداءً على الله، والرسول، ومال المزكي، واعتبروا دفع المزكي الزكاة للغني عن علم غناه باطلاً، لا تبرأ ذمة المزكي منها، وتبقى عليه إن لم يخرجها لأصنافها»⁽³⁰⁾.

6 - ملاحظة علماء الشريعة أن الحاجة هي علة دفع الزكاة دون المنفعة، لأن منفعة العامل على جمعها، وتفريقها هي نفسها تؤول إلى حاجة الأصناف الأخرى، لعجزهم المادي أو المعنوي على جمعها من جانب، وللاستحالة تحقيق العدل بين المحتاجين إليها من جانب آخر.

7 - اعتبارهم أن آية الأصناف الثمانية محكمة من جهة حصر المستحقين للزكاة في هذه الأصناف، وإنما الاجتهاد ينصب على تحديد مجالات الأوصاف⁽³¹⁾ المقصودة

29 - النساء / 36.

30 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 2 / 75 - 108.

31 - المراد بالأوصاف ما وصف به الشارع الأصناف الثمانية من مسكنة، وفقير، وابن سبيل وما إلى ذلك.

للشارع، فقالوا الفقير من له بلغة لا تكفيه لعيشه، والمسكين أحوج من الفقير، والعامل عليها هو جابيتها، والمؤلف قلبه من يستمال بها إلى الإسلام، كما كان في صدر الإسلام بالنسبة للمؤلف قلبه فسقط صنفه اليوم، وفيه نظر، فالتأليف للإسلام لا يخلو منه زمان، وقالوا في الرقاب عتقها من ملמתها، والغارم المديان في طاعة كنفقة على الأولاد، وصحة، وفي سبيل الله الجهاد وما في معناه، وابن السبيل: الغريب المنقطع عن وطنه، ولو كان غنيا في وطنه⁽³²⁾.

المجموعة الثانية : الأحوال الشخصية

فكرة عامة

لفظ الأحوال الشخصية اصطلاح قانوني غير معروف عند الفقهاء، ولا يوجد له ذكر في كتب الفقه الإسلامي إلا فيما ألف حديثا، ولا مشاحة في المصطلحات ما دامت متساوية المعنى، فأحكام الأسرة مصطلح مساو لمصطلح الأحوال الشخصية ما دام متعلقهما واحد .

والمراد به أحكام الزواج، وآثاره، فهو مجموعة أحكام تنظم علاقة الإنسان بغيره باعتباره فردا في أسرة معينة، لما يتميز به من الصفات الطبيعية، والعائلية الناشئة عن الزواج، رتب عليها الشرع أحكاما من حيث كون الفرد في أسرة ما زوجا، أو مطلقا، أو أرملًا، أو أبا، أو ولدا، أو أخا، أو أما، أو زوجة، أو أختا، أو بنتا، أو ما عدا ذلك من أفراد الأسرة .

وقد اقتضت حكمة الله أن يكون أغلب أحكام الزواج، وأن تكون كل أسسها من عنده تعالى - والكل من عند الله، إذ لا حكم إلا له تعالى - نظرا لتعلقها بدواعي استقرار المكلف الذاتية، والنفسية، والخلقية، والمالية، لذلك لم يستنكف أحد من الخضوع لها، كما لم يجزؤ أحد عن الخروج عنها، لما تحققه للفرد والجماعة من مصالح روحية، ومادية مفطور عليها، فحظيت بالقبول والاحترام من قبل الكافة .

لذلك كانت الأحوال الشخصية هي الوحيدة التي لم تنل منها يد المشرع الأجنبي، ولم تدخلها أفكار الملاحدة، ومدعي الحضارة، حيث ظلت محكومة بالشريعة في كل البلاد الإسلامية، وإن كانت هناك بعض أحكام الأحوال الشخصية أدخلتها بعض البلاد الإسلامية في قوانينها الوضعية اجتهدا أو إلحادا، وهذا مخالف لما ورد في القرآن الكريم على وجه القطع، ومن هذه البلاد تونس التي تتبنى نظام التبني، وتسوية البنت بالابن في الإرث، وتحريم التعدد، مما يعتبر تجرا على الأحكام الشرعية المنصوص عليها بأدلة قطعية في القرآن الكريم⁽³³⁾.

32 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 2 / 89 .

33 - انظر ابن معجوز / أحكام الأسرة / الطبعة الثانية المنقحة .

ثم إن الزواج أصل الأحوال الشخصية، وما عداه ناتج عنه وأثر له، ولكل حكم من الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية حكمة مقصودة للشارع، يتوخى تحقيقها، جلبا لمصلحة، أو درءا لمفسدة، رحمة بعباده، وتفضلا عليهم، نذكر بعضا من هذه الحكم على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، تبينا للأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي .

الحكمة من الزواج

الحكمة من مشروعية الزواج هي دفع التوقان⁽³⁴⁾، وغوائل⁽³⁵⁾ الشهوة، والاستدلال باللذة الفانية على اللذة الباقية، وموافقة إرادة الله في بقاء النسل إلى الوقت المعلوم، وإرادة رسول الله صلى الله عليه وسلم في المكاثرة⁽³⁶⁾، وإرادته صلى الله عليه وسلم من إرادة الله، فقد روي عنه صلى الله عليه وسلم: «الكيس الكيس يا جابر» أي الولد الولد يا جابر، كما ورد في صحيح البخاري من كتاب النكاح.

شرح الحكمة

تتجلى ثلاث سمات من حكمة مشروعية الزواج، السمة العبادية، والسمة الطبيعية، والسمة المقاصدية بالقصد الأول.

فأما السمة العبادية فتتجلى في عبارة الاستدلال باللذة الفانية على اللذة الباقية، وهي لذة دخول الجنة والخلود فيها، فمن لذات الدنيا لذة المعارف، وبعض الأحوال، ومن هذه الأحوال، لذة الاستمتاع بالذرية الصالحة، التي تقر بها الأعين، ولذة فعل الفعل والشعور بالارتياح إليه، كلذة فعل الزواج، وإقامة الصلاة، وإيتاء الزكاة والارتياح إلى هذه الأفعال، ومثله لذة ترك الفعل والارتياح إلى هذا الترك، كترك ما نهى الله عنه والشعور بالارتياح إلى هذا الترك⁽³⁷⁾.

وأما السمة الإنسانية أو الطبيعية فتتجلى في عبارة دفع التوقان، وغوائل الشهوة، والدفع يشير إلى ما يلحق الإنسان من الأضرار إذا لم يدفع الشهوة التي ركبها الله فيه، ومن الأضرار ما هو ديني إذا وضع شهوته في حرام، ومنها ما هو صحي إذا كبت شهوته أو وضعها في حرام، ومنها ما هو اجتماعي إذا ساء خلقه، فيعيش طريدا مكروها من الجميع لا يجد من يخالطه، ولا يرغب أحد في مخالطته .

34- التوقان: الاشتياق إلى الشهوة.

35- غوائل الشهوة: مفردا: غائلة، وهي دامية الشهوة، ومهلكتها، وشرها.

36- ابن راشد / لباب اللباب / 84 .

37- انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 10 .

وأما السمة المقاصدية بالقصد الأول فتتجلى في بقاء النسل، وفي المكاثرة، وفي مجموع العبارات الأخرى، حيث يحقق الزواج حفظ الدين بالتقوى، وحفظ النفس بالجماع، وحفظ النسل بالتوالد، وحفظ العقل بالاستقرار، وحفظ العرض بالكف عن الزنا، وحفظ المال بعدم إنفاقه في الممارسات غير الشرعية، وجميع السمات مقصودة للشارع.

فالمقصد الأصلي من الزواج هو حفظ النسل، واستمرار النوع البشري، والقصد التبعية قضاء الشهوة، وكل بقاء من طريق آخر مؤذن بالخراب، والفناء العاجل، وكل قضاء للشهوة من طريق آخر كذلك مؤذن بالتقاتل، والتهاجر، والتنافس على الجنس، وبأمراض جنسية مهلكة للنفس، والنسل، والمال، كالسيلان والزهري، وفقدان المناعة المكتسبة، وما سوى ذلك من الأمراض التناسلية المتزايدة.

تطبيق

1 - التزويج⁽³⁸⁾، فرض عين في حق من يخاف على نفسه من الوقوع في الزنى، ويعلم من نفسه أنها لا تمتنع عن الزنى إلا بالزواج.

وهو مندوب في حق من أمن الوقوع في الزنى، وكان قادراً على التزوج، وعلى القيام بالشؤون الزوجية، وله أجر حفظ النسل، وحفظ الدين.

كما أن الزواج مكروه في حق من يتقن من نفسه عدم الوقوع في الفاحشة، وخاف من عدم القيام بالشؤون الزوجية.

وحرام في حق من يتقن من نفسه الوقوع في المحظور بسببه، كترك التدين، أو إهمال الأسرة⁽³⁹⁾، وكل هذه الأحكام تشير إلى محاولة تحقيق مقصود الشارع، فتبقى الإباحة على الأصل في الأحوال العادية.

2 - الكفاءة في الزواج ثلاثة أنواع: ما هو حق لله تعالى وهو الإسلام، فهو متعين إجماعاً، وما هو حق للمخطوبة خاصة دون الأولياء، كعيوب الخطيب العقلية والبدنية من جنون، وعمى، وعته، وغير ذلك، فلها الرضى به أو عدم الرضى، ولا مقال للأولياء، وكذلك الفقر والمخطوبة ثيب رشيدة، وما هو حق للمخطوبة والأولياء معاً، وهو ما يلحق به المعرفة لها ولهم من فسق ونقص نسب، فالقول قول من أبى منهم⁽⁴⁰⁾.

3 - ليس للزوج أن يسكن زوجته مع أبيه، وأمه، وأهله إذا شكت الضرر بذلك، ولها الامتناع من السكنى مع الأقارب إذا ادعت الضرر، ولا تكلف بإثبات ما ادعت⁽⁴¹⁾.

38 - لعل المراد بالتزويج التزوج، أو المراد به تزويج الإنسان نفسه.

39 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 158.

40 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 145/3 - 146.

41 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 142.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من التطبيق ما يفيد الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي، ومنه:

1 - اجتهاد علماء الشريعة في تحريك وصف الزواج تبعاً لمقصود الشارع بحسب ما يحفظ مقاصد الشريعة، فقالوا بوجوبه، وبحرمة، وبما يقع بينهما من أوصاف من ندب وكراهة، متوخين من ذلك بيان مقصود الشارع من الزواج.

2 - اجتهادهم في التمييز بين ثلاثة أنواع من الكفاءة ما كان منها حفظاً للدين بشرط الإسلام، أو حفظاً لاستقرار أسرة من خلال حق المخطوبة وحدها في اختيار من ترزاه، ولا حق للولي في الكلام إذا رفضت أو قبلت، أو حفظاً لحق المصاهرة الداعية إلى تقوية الروابط الاجتماعية من خلال اختيار الخاطب المناسب ديناً، وخلقاً كما قال صلى الله عليه وسلم: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه»⁽⁴²⁾.

3 - اجتهادهم في دفع الضرر عن المرأة إذا ادعته دون مطالبتها بالإثبات فيما ادعت رفعاً للحرَج، وتثبيتاً لاستقرار الأسرة.

الحكمة من الطلاق

الحكمة من مشروعية الطلاق التوسعة على الزوجين، والرفق بهما لما عسى أن يلحقهما من الضرر بطول الإقامة مع الكراهة⁽⁴³⁾.

شرح الحكمة

الأصل في الطلاق الحل، أحله الله رفقا بحال الزوجين، فقد قال صلى الله عليه وسلم: «أبغض الحلال إلى الله الطلاق»⁽⁴⁴⁾، والبغض يقتضي التنفير منه، وما أحل إلا لحكمة مقصودة للشارع، عملاً بقاعدة «الضرورات تبيح المحظورات» وأن بقاء الزوجين في منزل واحد على التباغض، والتشاجر، والتدابير يؤدي لا محالة إلى ما هو أشد فساداً من الطلاق، من سحر، وقتل، وتشريد، مصداقاً لقوله تعالى: «ولا تمسكوهن ضرراً لتعتدوا»⁽⁴⁵⁾.

فالطلاق في هذه الحال يصبح علاجاً ناجعاً، ومصلحة شرعية حقيقية لا موهومة، عندما تأخذ المساكنة، والمودة، والرحمة بين الزوجين في التناقص، لأن هذه الأوصاف الثلاثة هي أعمدة الزواج، مصداقاً لقوله تعالى: «ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة»⁽⁴⁶⁾.

42 - البيهقي / السنن الكبرى / 82/7.

43 - ابن رشد / نيباب اللباب / 102.

44 - البيهقي / السنن الكبرى / 322/7.

45 - البقرة / 231.

46 - الروم / 21.

فإذا تسعرت الحالة الزوجية بين الزوجين، وخيف الشقاق جاء الحكماء من أهلي الزوجين لمحاولة إصلاح ذات البين بينهما، وإزالة ما علق بالحالة الزوجية من بواعث الشقاق، فإذا وفق الله بينهما اختفت بوادر الطلاق، وإن لم تعط محاولة الصلح بينهما ثمارها كان ما أراد الله من الفقرة التي من أسبابها الظاهرة:

- 1 - وجود عيوب جسمية، أو خلقية بالزوجين أو بأحدهما.
- 2 - اختلاف طبائعهما، وتباين أخلاقهما، وميولهما، لذلك كان الزواج بأجنبية⁽⁴⁷⁾، مفض للطلاق في أغلب الأحوال.
- 3 - إلحاق الأذى من الزوج، أو من الزوجة بالقول، أو بالفعل، أو بالكيد، أو بالإضرار بوجه عام بالآخر.
- 4 - تضرر أحد الزوجين من بعد الآخر عنه، لغيابه، أو حبسه، وخاصة ما يرى اليوم من التفرقة بين الزوجين بسبب البعد الوظيفي⁽⁴⁸⁾، على سبيل المثال.
- 5 - كون زوجيتهما غير محققة لأهم مقاصد الزواج، وأغراضه وهو التوالد، والتناسل، والاستقرار، والتواد.

تطبيق

- 1 - لا يلزم طلاق المكره، قال مالك «ليس على المكره من طلاق» والإكراه المعتبر يكون بخوف مؤلم من قتل، أو ضرب، أو حبس، أو قيد، أو صفع لذي مروءة بملاً، أو قتل ولد، أو أخذ مال⁽⁴⁹⁾، أو ما شابه ذلك.
- 2 - ليس في الحلف بالحرام إلا طلاق واحدة بائنة على ما به العمل، قال به ابن خويز منداد على خلاف المشهور، وارتكاب غير القول المشهور للضرورة سائغ، حسب ما نص عليه غير واحد⁽⁵⁰⁾.
- 3 - لا يستجاب لدعوى الطلاق بسبب مدعية عدم الوطء خوفاً من الزنى، لأن ادعاءها الخوف من الزنى أمر باطني موكل لأمانتها، ولم يجعل له الشارع أمانة يستدل بها عليه، ويظهر به صدقها من كذبها، ولو فتح هذا الباب للنساء لادعته كل امرأة غاب عنها زوجها، وتريد الطلاق منه لذلك، إلا إذا ثبت قصد الإضرار بها بهجرها⁽⁵¹⁾، كما أن مفسدة الزنى أشد من ادعاء كل امرأة لذلك⁽⁵²⁾.

47 - المراد بالأجنبية أو الأجنبي: المختلفة في الدين، أو الأخلاق الاجتماعية.

48 - أي أن يوظف أحدهما في منطقة نائية عن منطقة الآخر، فلا بد من تشريع قانون يأخذ بعين الاعتبار الاستقرار الأسري...

49 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 4 / 7.

50 - نفس المرجع / 4 / 3 - 8 وابن خويز منداد من علماء المالكية توفي حوالي (390 هـ - 999 م).

51 - نفس المرجع / 4 / 143 وما بعدها.

52 - انظر ابن معجوز / أحكام الأسرة / 1 / 247 / الطبعة الجديدة المنقحة، فقد أورد تحقيقاً لطيفاً في المسألة.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من التطبيق ما يفيد الأثر المقاصدي في الفكر الفقهي، ومنه:

1 - إذا أكره أحد على الطلاق بما يضره فيما هو ضروري، كقتل، أو اختطاف ولد، أو قتله أوقع الطلاق حفظاً للمصالح الضرورية، دون أن يلزمه هذا الطلاق، فمتى رفع عنه الإكراه، وأمن منه حلت عليه زوجته.

2 - مخالفة القول المشهور للضرورة أمر سائغ، عملاً بقاعدة: الضرورات تبيح المحظورات.

3 - سد ذريعة طلب المرأة الطلاق لعدم الوطء، خوفاً مما هو أشد ضرراً واجب، عملاً بقاعدة: إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما، وضرر عدم الوطء أخف من ضرر إحداث فتنة عامة، تحدث بتطبيق الأزواج على أزواجهن، ولكن خوف الزنى أعظم ضرراً؟.

إلا أن الإمام مالكا نقل عنه روايتان، قال في الأولى بجواز قبول طلب المرأة الطلاق بادعائها عدم الوطء، وقال في الثانية بعدم جواز قبول طلبها الطلاق بنفس الادعاء.

واستناداً إلى ما نقل عن الإمام مالك ذهب علماء الشريعة مذهبين:

يرى أصحاب المذهب الأول جواز قبول طلب المرأة الطلاق بادعائها عدم الوطء، خشية الزنى، ومن أصحاب هذا المذهب: الزرقاني شارح مختصر خليل، وتلميذه علي الأجهوري من المشاركة.

ويرى أصحاب المذهب الثاني عدم الجواز بنفس الادعاء سدا للذريعة، وهي الخوف من أحداث فتنة بطلبات الطلاق، ونظراً لكون الادعاء أمراً باطنياً، ومن أصحاب هذا المذهب: بناني، والرهوني، والتاودي من المغاربة.

غير أن إمعان النظر في منهج الإمام مالك في الفتوى، وفي التزامه بعدم القول في الشريعة بالهوى، وفي شدة احتياظه لدين الله يقتضي تفكيراً:

فادعاء عدم الوطء أمر باطني، لا يبيده إلا ما احتف به من قرائن، والقاعدة: أن القرائن تقوم مقام النص في عين القضية⁽⁵³⁾، وأن القرائن الحالية تقوم مقام الصيغ⁽⁵⁴⁾.

كما أن الشرائع إنما وضعت لمصالح العباد، لذلك كانت الفتوى تتغير بتغير الزمان، والمكان، والإنسان، تحقيقاً لمصلحة شرعية أو أدناها، ودرءاً لمفسدة في نظر الشرع، أو أشدها⁽⁵⁵⁾.

53 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 78.

54 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 85.

55 - انظر القواعد المرجحة بأنواعها من هذا البحث.

- ثم إن رفع الضرر واجب، إلا أن الأضرار في مسألة التطليق أو عدمه بسبب ادعاء عدم الوطء تزامنت، وتعارضت فيما بينها، وبينها وبين مصالح متفاوتة المراتب.
- لذلك كانت مسألة طلب المرأة الطلاق بآدائها عدم الوطء تستوجب الآتي:
- 1 - النظر في كل مسألة على انفراد، دون رفض الكل، أو قبول كل دعوى.
 - 2 - إفراغ المفتي أو القاضي وسع طاقته الفكرية في احتواء كل ما يحتف بالمسألة من أمارات ترجح قبول أو عدم قبول طلب المرأة الطلاق بسبب عدم الوطء.
 - 3 - الاستئناس بالقرائن، والأحوال، والأمارات المحتفة بالمسألة، فإذا رجحت هذه القرائن أحد الأمرين، قبول الطلب أو عدم قبوله صير إلى الراجح منهما.
 - 4 - مراعاة القواعد الفقهية المرجحة بين المصالح والمفاسد، مثل قاعدة: «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح» وقاعدة: «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما» وقاعدة: «سد الذرائع مقدم على جلب المصالح».
 - 5 - مراعاة القواعد الفقهية المرجحة بين المصالح الحقيقية والمصالح الوهمية، مثل قاعدة: «مقصود الشارع إخراج المكلف عن داعية هواه» وقاعدة: «لا عبرة بالمصلحة المنافية للأحكام الشرعية» وقاعدة: «الأخذ بالاحتياط أولى»⁽⁵⁶⁾.

المجموعة الثالثة : المعاملات

فكرة عامة

قال علماء الشرعية: الأصل في العادات الالتفات إلى المعاني، من حيث إن الشارع الحكيم يقصد مصالح العباد، لذلك كانت الأحكام العادية تدور مع قصد الشارع حيث ما دار⁽⁵⁷⁾.

فقد توسع الشارع في بيان العلل والحكم، وأكثر من التعليل بالمناسب الذي يحصل عقلا من ترتيب الحكم عليه، بما يصلح أن يكون مقصودا للعقلاء، أي حصول مصلحة، أو تكميلها، أو دفع مفسدة أو تقليلها⁽⁵⁸⁾.

فالإمام مالك استرسل في المناسب استرسال الغائص في بحر المعاني المصلحية في العادات⁽⁵⁹⁾، فقد يكون الأمر الواحد مفسدة على وجه، مصلحة على وجه آخر،

56 - لعل الإمام مالكا نظر بهذا المنهج إلى ما طلب منه الإفتاء فيه، فلا شك أن ما روي عنه كان في مسألتين مختلفتين، وليس في مسألة واحدة.

57 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 305 وما بعدها.

58 - نفس المرجع / 2 / 305.

59 - انظر المهدي الوزاني / 107/2.

فإنفاق المال في المهلكات كالقمار، والخمر، واللغو، والفسق مفسدة، وإنفاق نفس المال في المحييات كالتصدق به على الأيتام، وذوي الحاجات، وبناء معامل لتشغيل الناس، وإنتاج مواد يستفيد منها الجمهور مصلحة⁽⁶⁰⁾.

والعادات المراد بها حاجات الإنسان في حياته، قام بها بنفسه كالأكل، والشرب، أو احتاج إلى غيره في الحصول عليها، وهذا النوع من العادات هو: المعاملات الأدبية، والمالية، وما يعيننا، هنا، هو المعاملات المالية، نظرا لاعتناء الشارع بها، حفظا للنفس، والأموال، والأعراض، لما تتميز به المعاملات من تشابك وتداخل.

وحكم المعاملات تتنوع بتنوعها، بحسب مقصود الشارع منها، لما يتغياها من جلب المصالح لعباده، ودرء المفاسد عنهم، نورد من هذه الحكم نماذج تبين الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي.

الحكمة من البيع

قال علماء الشريعة: الحكمة من مشروعية البيع التوصل إلى ما في يد الغير على وجه الرضا، منعا للمنازعة، والمقاتلة، والسرقه، والخيانة، والحيل المكروهه، تحصيلًا لمصالح المتبايعين، ودرءًا للمفاسد عنهما⁽⁶¹⁾.

شرح الحكمة

الإنسان عاجز بمفرده، مستطيع بغيره، لا يملك الوفاء بحاجاته ما لم يتعاون مع غيره، فقد يكون لأحد من الناس مال ولا قوت له، ويكون للثاني قوت ولا مال له يقضي به حاجاته الأخرى، فيحتاج كل إلى التوصل لما في يد الغير لقضاء باقي حاجاته التي لا يتوفر عليها.

إلا أن التوصل إلى ما في يد الغير يمكن أن يتم بعدة طرق، من سرقة، ونصب، وغصب، واحتيال، وجميعها طرق مهلكة للضروريات، أو معيبة لها، لذلك أبطلها الشارع الحكيم، وأقر طريق الرضا والتراضي للتوصل إلى ما في يد الغير للمحافظة على مصالح الخلق، قال تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ»⁽⁶²⁾، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه»⁽⁶³⁾.

60 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 305.

61 - انظر الزرقاني / شرح المختصر / 5 / 2.

62 - النساء / 29.

63 - البيهقي / السنن الكبرى / 6 / 100.

والإنسان السوي يربأ أن يتوصل إلى جلب مصلحة له أو إلى درء مفسدة عنه بغير التراضي، فإذا اختل توازنه العقلي لحأ إلى الطرق الأخرى، مما جعل الشرع الحكيم ينظم معاملات الناس ويحكمها بقواعد شرعية ملزمة، كشرط الرضا بركنيه: العقل والإرادة، أو مكملته كتنظيم الشروط الجعلية «المسلمون عند شروطهم». الحديث»⁽⁶⁴⁾.

والحق أن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد الغير غالباً، والغير قد لا يبذله، فكانت شرعية البيع وسيلة إلى بلوغ الغرض من غير حرج، وإلى التوسعة في أمور المعاش، وإلى بقاء العالم، لأن المحتاج قد يلجأ إلى وسائل مضرة لا محالة بمضالغ الناس⁽⁶⁵⁾.

تطبيق

1 - اشتراط تحمل البائع بكل درك يلحق المشتري في صلب عقد البيع المتضمن لصفقتين فأكثر يفسده، لما في ذلك من الغرر، إذ لا يدري أي الصفقتين اشترى.

2 - اشتراط ضمان مثل المستحق في عقد البيع يفسد البيع، إذ لا يدري أي الصفقتين ابتاع، لما في ذلك من الغرر، أما إن كان الشرط بعد البيع فالبيع جائز، والشرط باطل.

3 - لو فتح باب فساد العقود القديمة لفتح على الناس باب يعسر سده، والمقصود ضد هذا الفتح، لأن مذهب مالك مبني على سد الذرائع، فالواجب على القاضي والمفتي النظر إلى جزئيات المسائل في كل نازلة، وإلى العوائد، والأعراف، لأنه أسلوب معتاد في الشريعة، إذ لا بد من النظر فيما اشتملت عليه الجزئيات من الأوصاف الكلية، فإذا تعاضدت هذه العقود بالحوز عمل بها، لأن الحوز قرينة يفيد اعتبارها في استقرار المعاملات.

4 - بيع العنب لمن يعصره خمراً لا يجوز، فأحرى من اليهود، والنصارى، لحصول العلم بعصره، أما بيع أصول الكرم لليهود، والنصارى فمكروه، ولا يبلغ درجة التحريم.

5 - بيع الأرض بالطعام جائز، وإكراؤها به غير جائز، لما يدخله من بيع الطعام بالطعام إلى أجل مع التفاضل، وهذا لا يصح من حيث كونه يشبه الربا⁽⁶⁶⁾.

64 - البيهقي / السنن الكبرى / 7 / 249.

65 - انظر الشوكاني / نيل الأوطار / 142 / 5.

66 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 5 / 3 و 5 و 26 و 50.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من الأحكام المتقدمة ما يفيد الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي، من ذلك:
1 - رفع ضرر الغرر عن المتضرر به من المتعاقدين، عملاً بقاعدة، الضرر يزال، وذلك لحفظ المال من أكله بالباطل، ولحفظ استقرار المعاملات.

2 - مقصود الشارع استقرار المعاملات، وذلك بسد باب مباح حله، لأنه يؤدي إلى حرام، وهو أكل أموال الناس بالباطل، عملاً بقاعدة: «سد الذرائع مقدم على جلب المصالح»، فبيع العنب مباح كقاعدة عامة، وبيعه لمن يعصره خمراً حرام بحسب المال، لأنه ينتج عنه ما يفسد العقل، والعقل من الضروريات الواجب حفظها.

ومن ثم فبيع المضغوط عليه على نفس البيع لا يلزمه بيع، ويبقى قابلاً للإبطال متى رفع عنه الإكراه، لمدة سنة من يوم رفع الإكراه.

إلا أن المضغوط عليه لدفع مال غير لازم يضطره إلى البيع لسداده وقع فيه اختلاف بين عدم اللزوم، واللزوم.

غير أن المشهور أن البيع غير لازم، كالإكراه على نفس البيع، يستطيع المكره أن يبطله متى رفع عنه الإكراه، لأن الإكراه على نفس البيع هو هو.

إلا أن الذي عليه كثير من المتأخرين من فقهاء المذهب لزوم البيع إن وقع الإكراه على سببه، لأن القول بالمشهور يؤدي إلى بقاء المضغوط عليه لدفع مال غير لازم في العذاب الأليم، أو إلى هلاكه بالكلية، ومعلوم أن المحافظة على النفس، والعرض مقدمة على المحافظة على المال⁽⁶⁷⁾، لأن عدم لزوم بيع المكره على سبب البيع يحجم الناس على الابتياح منه خوفاً من إبطاله.

من ذلك يستفاد من أحكام بيع المضغوط ما يأتي:

اختلاف علماء الشريعة في التمييز بين المكره على نفس البيع، والمكره على سبب البيع، فمنهم من قال بعدم لزوم بيع المكره على سبب البيع، وهو المشهور في المذهب المالكي، والذي به العمل لزومه حفظاً للآكد من الضروريات، والآكد من المال النفس، والعرض، كما أنه لا بد من مراعاة الزمان والمكان في حفظ الضروريات نظراً لكثرة الظلم، وقلة النصير والمغيث، مما يشير إلى الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي.

الحكمة من الرهن

حكمة مشروعية الرهن حفظ المال، ورفع التنازع، وذلك بتوثيق مال بمال.

67 - نفس المرجع / 5 / 91 - 99.

شرح الحكمة

قد يحتاج الإنسان إلى مبلغ من المال ولا يجد بدا من بيع بعض ما يملك للحصول على ذلك المال، ولكنه يحجم عن البيع إما لهبوط السوق، وإما للرغبة القوية في الاحتفاظ بما يملك، فيلجأ إلى رهن ما كان يريد بيعه ليفكه من الرهن بعد زمن معين، دون أن يخسره بالكلية، مما يجعله يحفظ ماله من التفويت، أو الرخص.

إلا أن المرتهن قد لا يأمن على ماله بسبب تغير الأحوال، فيضيع منه ماله الذي في ذمة الراهن، فقد يموت الراهن، وقد يحتال، وقد ينكروا إلى ذلك، فكان لا بد من توثيق لرفع النزاع عندما يطلب المرتهن شيئاً من الراهن، حفظاً للدين، والنفس، والمال، حيث يكون حفظ الدين بالتوثيق، والنفس بعدم النزاع، والمال بالشيء المرهون.

ومن ثم إذا كانت أرض مرهونة في دين فعمد ربها إلى بيعها لغير المرتهن بغير علم هذا الأخير، ولا إذن منه عند حلول الدين فإن البيع ماض للمشتري في هذه الأرض، وحق المرتهن مقدم عليه، فلا سبيل للمشتري، ولا لغيره إلى أخذها منه، أي من المرتهن ما دام شيء من الدين باقياً بذمة الراهن.

وحيث كان كذلك فمن حق المشتري تكليف الراهن البائع بتخليص الأرض له من يد المرتهن بأداء جميع الدين، فإن امتنع وخاف المشتري إن مكّنه من الثمن أن يستهلكه، وليس عنده وفاء بالدين كان من حق المشتري حبس مقدار دين المرتهن.

كما أن للمشتري أن يرفع الأمر إلى الحاكم ليأمر البائع من فك الأرض المرهونة، فإذا أبى تولى الحاكم ذلك عنه، بعد الحبس، والتهديد بالضرب، بأن يقبض من المشتري مقدار الدين، ويدفعه إلى المرتهن، كما يبيع متاعه لقضاء ما للغرماء عليه إذا امتنع على وجه الظلم⁽⁶⁸⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من التطبيق ما يفيد الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي، من ذلك:

- أن الرهن أو الشيء المرهون ضمان لدين للمرتهن، فهو يعطي المرتهن الاحتفاظ بالرهن حتى يستوفي دينه من الراهن، فإذا فوت الراهن ما هو مرهون لدى المرتهن ترتب على هذا التفويت الأحكام التالية:

- حق المرتهن مقدم على حق المشتري حتى يقبض دينه من الراهن كاملاً.
- للمشتري إلزام الراهن بفك المرهون الذي اشتراه منه من المرتهن.
- إذا امتنع الراهن من فك الرهن لفائدة المشتري، وامتنع عن أداء الدين له رفعه المشتري إلى الحاكم.

68 – انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 6 / 39.

— أن الرهن شرع لحماية حق المرتهن، ورفع النزاع، واستقرار المعاملات، وفي هذا حفظ للمال، والنفس، والنظام العام، وهذا عين مقصود الشارع.

المجموعة الرابعة : الجنايات

فكرة عامة

الجناية هي كل فعل مضر من قول أو عمل، يحدثه الإنسان ضد نفسه، أو ضد غيره من الناس، تعلق الأمر بالإضرار بالمعتقد، أو بالنفس، أو بالنسل، أو بالعقل، أو بالعرض، أو بالمال، رتب الشارع على هذا الإضرار أحكاما تدرؤه، أو تقلل منه، حتى لا يعطل مصلحة، أو ينقص منها، فيختل أو ينهار النظام العام، أو يصاب في أحد مكوناته الضرورية، وهي: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال.

فالشارع الحكيم لم يشرع حكما إلا لتحصيل مصلحة، كما هو الشأن في الأحكام البانية للمقاصد الشرعية، من عبادات، ومناكحات، ومعاملات، أو لدرء مفسدة، كما هو الشأن في الأحكام الواقية، من جهاد⁽⁶⁹⁾، وقصاص، وحدود، وتعازير، وأمر بالمعروف، ونهي عن المنكر، فالحكمة من أحكام الجنايات لا تخرج عن كونها تحصيلًا للمصالح، أو درءًا للمفاسد.

لذلك اتفق علماء الشريعة على أن الأحكام إنما جيء بها لحفظ مصالح العباد في العاجل والآجل، والحفظ لا يكون إلا لشيء موجود، والموجود لا يتم إلا بالبناء، والبناء مكون من وسائل شرعية، ووسائل بناء المقاصد الشرعية هي الأحكام الشرعية من اتباع أوامر الشارع، واجتناب نواهيه، كما أن وسائل وقاية هذه المقاصد من الانهيار أو علاجها هي الأحكام الجزائية الواقية قبل الإخلال أو المعالجة بعد الإخلال بأوامر الشارع، ونواهيه، فأما الوسائل البانية فقد مر الكلام عنها في المجموعات الثلاث: العبادات، والأحوال الشخصية، والمعاملات.

وأما الوسائل الأخرى فهي الجنايات التي لم تشرع عقوباتها إلا للحكمة، وهي حفظ المقاصد الشرعية الضرورية المتفق عليها في جميع الملل والمجتمعات، القديم منها والحديث، نظرا لكونها قوام الحياة.

قال الشاطبي: « القاعدة المقررة أن الشرائع إنما جيء بها لحفظ مصالح العباد، فالأمر، والنهي، والتخيير جميعا راجعة إلى حظ المكلف ومصلحه، لأن الله غني عن

69 - الكلام عن الجهاد مبسوط في مغلته من هذا الكتاب.

الحظوظ، منزله عن الأغراض»⁽⁷⁰⁾، فقد أمر الله عباده بكل خير واجب أو مندوب، ونهاهم عن كل شر محرم أو مكروه⁽⁷¹⁾.

الحكمة من العقوبات الجنائية

حكمة مشروعية العقوبات الجنائية هي حفظ الأديان، والنفوس، والأموال، والأنساب، والأعراض، والعقول⁽⁷²⁾.

شرح الحكمة

قال علماء الشريعة «حرم الله أعراض المسلمين، كما حرم دماءهم وأموالهم»⁽⁷³⁾، والتحريم يقتضي النهي، والنهي لا يكون إلا عن مفسدة، فالعقوبة مفسدة موهومة لأنها تمس نفس الإنسان، وجسمه، وكرامته، والجنائية بأحد الضروريات مفسدة حقيقية، لأنها تمس كيان المجتمع في مصالحه العليا، وفي أفراد، وجماعاته.

إلا أن المقارنة بين المفسدتين — على اعتبار أن العقوبة مفسدة — يتبين الفرق الشاسع بينهما، من ذلك:

1 - أن العقوبة مفسدة خاصة، وأن الجنائية على أحد الضروريات مفسدة عامة، والقاعدة المقررة «يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام».

2 - أن العقوبة مزيلة للمفسدة أو مقللة منها، والجنائية محدثة للمفسدة، ولا تتوقف الجنائية إلا بتوقيع العقوبة.

3 - أن توقيع العقوبة مصلحة للجاني بإيقاف عدوانه الذي قد يضربه، وحماية له من أولياء المجني عليه، ومصلحة للكافة بدفع الضرر عنهم، وعدم توقيع العقوبة مفسدة على الجاني، وعلى الكافة معاً، والقاعدة تقول: «درء المفسد مقدم على جلب المصالح».

4 - أن العقوبة إنما شرعت لحفظ الضروريات التي يبنى عليها النظام العام، وحفظ النظام العام ضروري في كل دين، وفي كل مجتمع، والقاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات».

5 - أن توقيع العقوبة شفاء للصدور من الحسد، والبغضاء، والكيد للجاني، ورحمة للمؤمنين من الندم، والحسرة.

70 - الشاطبي / الموافقات / 1 / 148.

71 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 2.

72 - انظر ابن رشد / لباب اللباب / 278.

73 - انظر الرموني / الحاشية على الزرقاني / 8 / 123.

تطبيق

وللجنایات عدة تطبيقات منها على سبيل المثال :

1 - حفظ الضروریات ضروري متى تحققت جنایة الاعتداء عليها، فقد سئل أبو العباس الهلالي عن رجل شرير معروف بالتلصص، وغير ذلك من الأوصاف الذميمة وجد في دار بسلاحه، فقام معه أهل الدار فقتلوه.

فأجاب : إن كان الرجل صائلا عن نفس، أو حريم⁽⁷⁴⁾، أو مال، وكان لا يندفع إلا بالقتل، أو بما أدى إلى القتل فدمه هدر، لأنه حينئذ مأذون في قتله وجوبا في النفس، والحريم، وجوازا في المال.

فإن لم يكن صائلا⁽⁷⁵⁾، أو كان صائلا، وأمكن دفعه بدون القتل، أو ما أدى إليه فعلى قاتله مع الأمن من شره القود⁽⁷⁶⁾، لأنه لو أمن شره، ولو بالهروب، لم يجز جرحه فضلا عن قتله.

إلا أنه إذا كان معروفا بالتلصص والحراية، وثبت ذلك عليه فدمه هدر، ولا قود فيه، ولا دية، لأنه غير معصوم، والعصمة شرط في القود والدية.

أما السرقة فموجبها القطع بشروطه، لا القتل، لقوله تعالى: «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله»⁽⁷⁷⁾.

إلا أن من دخل حريم رجل، أي ما يدافع عنه، فسرقه وهرب، فتبعه فدفعه السارق عن نفسه فقتله المسروق، لا قود عليه، ولا دية إن كان معه المتاع المسروق، ولم يمكن تخليصه منه إلا بالقتل.

فإن لم يكن مع السارق متاع وإنما أراد بهروبه النجاة بنفسه فقتله من دخل إلى حريمه في نفس الحريم فعليه الدية، وإن قتله بعيدا عن حريمه فعليه القود⁽⁷⁸⁾.

2 - حفظ أطفال المسلمين وأعراضهم ضروري، فقد سئل أبو علي بن قداح، وأبو عبد الله بن عبد السلام عن ذمي يسرق صغار المسلمين ويبيعهم من الحربيين.

فأجاب أبو علي : يقتل بالسيف، وأجاب ابن عبد السلام: بأنه يقتل ويصلب، واحتج بصلب عبد الملك بن مروان للحارث الذي تنبأ، إلا أن التنبؤ أعظم مفسدة من سرقة صغار المسلمين، لأنه مفسدة دينية.

74 - الحريم المراد به زوجة الرجل، أو ما يدافع عنه ويحميه، أو ما يحرم على غيره.

75 - الصائل المراد به المعتدي على الناس وعلى مصالحهم، والمتطاول عليهم.

76 - القود المراد به قتل القاتل بدل القتل.

77 - المائدة 38.

78 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 10 وما بعدها.

وإنما حكم المفتيان بالقتل لعظم مفسدته من تملك الحر، وتنصيره، كعظم مفسدة نصراني نخس بغلا تركبه امرأة مسلمة فوقعت، وانكشفت عورتها، وقع ذلك في عهد عمر بن الخطاب فكتب بأن يصلب في ذلك الموضع، وهذا دليل لابن عبد السلام في القول بصلب سارق صغار المسلمين، وبيعهم للحربيين⁽⁷⁹⁾.

3 - الحرص على إقامة الحدود الشرعية حفظاً للضروريات، قال علماء الشريعة: إذا زنى شخص، أو سرق، أو حارب مثلاً، وثبت ذلك بما لا مطعن فيه، وظفر به الإمام فلا يسجن لإعطاء المال، بل يقام عليه الحد، ولا عذر في كونه يتعذر حده، لأنه لا عذر بعدا لظفر بعينه، لأن من سجن لإعطاء المال يمكن إقامة الحد عليه قطعاً، وإقامة الحد متعبد بها، لأنها تنفيذ لأوامر الله في عباده، لا فرق بين الشريف والمشروف، ولا بين ذي الوجهة والضعيف.

فمن سجن الزناة، والقاذفين، وقاتلي الغيلة، وذوي الحرابة، والسراق مثلاً لأخذ المال منهم بعد ثبوت ذلك عليهم بموجبه، ثم يسرحهم فقد بدل الأحكام الشرعية، ومن بدلها دخل في قوله تعالى: «ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون»⁽⁸⁰⁾.

فإذا لم يظفر الإمام بالزاني، أو بالحارب وظفر بماله يعاقب بأخذ ماله، ولا يسقط عليه الحد متى ظفر به الإمام إن لم يحدث ما يسقط الحد⁽⁸¹⁾، فتلخص أن الحد لا يسقط بأي حال، وإن أمكن تأخيره لعذر.

فقد علم من الدين بالضرورة أن من بدل ما شرعه الله، والشرائع كلها لحفظ المصالح بجلبها، أو درء المفاسد عنها، أو أحل ما حرمه الله فهو كافر، وأن إقامة حدود الله واجبة من غير فرق بين شريف ووضيع، فقد قال صلى الله عليه وسلم: «إنما هلك من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»⁽⁸²⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يتجلى الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي في الملاحظات التالية:

أولاًها : هدر دم الصائل المعتدي إن لم يمكن دفعه إلا بالقتل، حفظاً للنفس، والحریم .

79 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 157 / 10 وما بعدها .

80 - المائدة / 47 - 45 / 44 ، الكافرون ، الفاسقون ، الظالمون .

81 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 195 تقع الإشارة إلى العقوبات في كل حين لأهميتها في حفظ المقاصد .

82 - البخاري / الصحيح / 4 / 115 .

ثانيتها : حفظ نفس المعتدي إذا لم يكن صائلا، أو كان صائلا وأمكن دفعه بغير القتل، ولو بالهروب، إن أمن شره بذلك، وإلا قتله دفاعا عن نفسه.

ثالثتها : المعروف بالحراية دمه هدر على كل حال، لأنه غير معصوم، وغير المعصوم لا يحميه الشرع.

رابعتها : حفظ النسل بمنع الزنا، ولو بالقتل، إن شهد شهود بالمباشرة الفعلية بين الزانين، فإن لم يكن شهود فالقود، حفظا للنفس.

خامستها : جرح المتلبس بالسرقه لا شيء على الجارح المسروق، وقتله كذلك لا شيء فيه، إن لم يمكن تخليص ماله منه إلا بالقتل.

سادستها : اختلاف المفتين في حكم سارق صغار المسلمين وبيعهم للحريين، فكلاهما اعتبر الفعل أكثر من فعل السرقة، لأن في السرقة القطع فقط، إلا أنهما اختلفا في حجم عظم المفسدة، فمن اعتبرها منهما مفسدة ضد النفس، والمال قال بالقتل، ومن اعتبرها مفسدة ضد الدين، والنفس، والمال قال بالصلب، والقتل، والمراد هو تجلية الأثر المقاصدي في الفكر الفقهي، تحقيقا لمقصود الشارع من الخلق.

سابعتها : الحرص على إقامة الحدود، وعدم استبدالها بالمال في حالة الظفر بالجاني، وتعويضها به في حالة عدم الظفر به، ويبقى الحد قائما عليه متى تم الظفر به، دون إسقاطه عليه مقابل المال، وإنما المال المأخوذ زيادة في العقوبة، جزاء الهروب من وجه العدالة، ولذلك كان الاختلاف حادا في فهم فتوى البرزلي عندما قال بأخذ المال مقابل الحد مع فساد الوضع، وصعوبة إقامة الحد، لأنه تغيير للمنكر، والمنكر لا يغير بما هو أعظم⁽⁸³⁾، منه، مما جعل علماء الشريعة يختلفون في فهم هذه الفتوى.

/

83 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 181 .

الفصل الثاني

الأثر المقاصدي

في تععيد القواعد الشرعية

فكرة عامة

لا بد من فكرة عامة حول القاعدة قبل تأصيلها، وشرحها، وتطبيقها.

معنى القاعدة

القاعدة في اللغة تعني الأساس، والقواعد الأسس، فقواعد البيت أسسه، قال تعالى: «وَأَذِيعُوا بِإِبْرَاهِيمَ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلَ»⁽¹⁾، وقواعد الفقه ما تنبني عليه أحكامه، والناظر في أقوال العلماء يلفيهم متفقين على أن معنى القاعدة في اللغة الأساس، وفي الفقه هي — أي القواعد جمع قاعدة — الأصول، والأسس التي تنبني عليها الفروع الفقهية، وجزئياتها، وتأتي بمعنى الأمر الكلي الذي ينطبق على جزئياته⁽²⁾.

أما في الاصطلاح فقد اختلف علماء الشريعة بين كونها حكما كليا له مستثنيات لا تؤثر على كليته، وبين كونها حكما أغلبييا ينطبق على معظم جزئياته لتعرف أحكامها منه⁽³⁾، ومن الخلط بين المصطلحات التسوية بين الكلي والأغلبي، ومن تعريفات القاعدة أنها «قضية كلية يتعرف منها على أحكام الجزئيات المندرجة تحت موضوعها»⁽⁴⁾.

إلا أن الذين يقولون بالكلية لا ينفون خروج بعض المستثنيات عن القاعدة، غير أنه خروج لا يقدح في كليتها، بناء على أن النادر لا يلغي الكل⁽⁵⁾، والمراد بالقاعدة المعرفة اصطلاحا هي القاعدة الفقهية، أما القاعدة عند الأصوليين مثلا، فهي: حكم كلي

1 - البقرة / 127.

2 - انظر محمود مصطفى عبود / القاعدة الكلية / 20.

3 - الحموي / الحاشية على الأشباه والنظائر لابن نجيم / 22.

4 - محمود أنيس / تاريخ الفقه / 107.

5 - انظر محمد مصطفى / القاعدة الكلية / 20.

ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منه، مثل: «الأمر للوجوب إذا تجرد عن القرائن»⁽⁶⁾، وللقاعدة تعريفات أخرى في العلوم الأخرى، وإن كانت متقاربة المعنى.

مميزات القاعدة الفقهية

تتميز القاعدة الفقهية بعدة مميزات، أهمها، الاستيعاب، بحيث لا يقدر في استيعابها خروج بعض الجزئيات العامة، أو الخاصة عن دائرتها، فقلما تخلو قاعدة من مستثنيات في فروع الأحكام التطبيقية، مراعاة لمقاصد الشارع، فقد تكون المصلحة في المستثنى أقوى منها في المستثنى منه، أو تكون المفسدة في الأول أخف منها في الثاني، كالسلم، وعقود الاستصناع، وما إلى ذلك من المعاملات.

قال الإمام الشاطبي «لما كان مقصد الشارع ضبط الخلق إلى القواعد العامة، وكانت الشريعة موضوعة على مقتضى ذلك الوضع، كان من الأمر الملتفت إليه إجراء القواعد على العموم العادي لا العموم التام الذي لا يتخلف عنه جزئي ما»⁽⁷⁾.

— إلا أن للقاعدة الفقهية مميزات أخرى مثل: الاطراد، والأغلبية، والتجريد، والصياغة الموجزة، ولكن أقرب هذه المميزات إلى المقاصد الشرعية هو الاستيعاب.

مبدأ القاعدة الفقهية

تجد القواعد الفقهية المقاصدية مبادئها في القرآن، والسنة، مثل: قوله تعالى: «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل»⁽⁸⁾، ومثل قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»⁽⁹⁾.

وجه الأثر المقاصدي في تعديد القواعد الفقهية

لما كانت الشرائع إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل، والآجل، وكانت جميع أحكامها شرعت إما لدرء مفسدة، أو لجلب مصلحة اهتدى علماء الشريعة إلى إيجاز هذه الأحكام في قواعد تصرح بجلب المصلحة، أو درء المفسدة، أو تومئ إلى ذلك، كقاعدة «إن اليقين لا يرفع بالشك» لما في رفعه بالشك من مشقة مثلاً.

ثم إن القواعد الفقهية إما أن ترد كحكم شرعي، كقاعدة «إذا تعذر إقامة الحدود صير إلى التعزيز إلى حين إمكان إيقاعها ما لم يحصل مانع»⁽¹⁰⁾، وإما أن

6 - انظر مظان دراسة القاعدة.

7 - الموافقات / 3 / 169.

8 - البقرة / 188.

9 - تقدم تخريجه.

10 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 181 و 466.

ترد للتنويع، كقاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات» وإما أن ترد للتقوية والتدعيم، كقاعدة «المحظور يباح للضرورة» وإما أن ترد للاحتجاج، كقاعدة «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح».

كما يلاحظ أن القواعد الواردة في مجملها مقررّة لا خلاف فيها، ولهذا وردت بصيغ خبرية، والتطبيق سيبين ذلك بجلاء في القواعد النافية للضرر، أو القواعد المرجحة، أو القواعد العرفية، كما هو آت في ثلاثة مباحث:

I — القواعد النافية للضرر

فكرة عامة

المراد بالقواعد النافية للضرر تلك التي تنظم كل ما يمس مصلحة الإنسان، أو يחדش سلامتها، أو ينقص منها، أو يؤدي إلى عدم إبقائها، أو عدم تحصيلها، فتأمر باجتنابه، أو تحرم وقوعه حسب عظمه، أو عظم المصلحة التي يمسها. ومن القواعد النافية للضرر:

قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»

قاعدة «الضرر يزال شرعا»

قاعدة «كل مضر حرام»

قاعدة «رفع الضرر واجب»

قاعدة «المنفعة في السلف حرام»

قاعدة «ما لا يقسم إلا بضرر لا شفعة فيه»⁽¹¹⁾

قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات»

وقد وردت هذه القواعد وغيرها ضمن أحكام فقهية متعددة نسوق منها ما يبين الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.

قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار»⁽¹²⁾

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في عدة آيات من القرآن الكريم، مثل: قوله تعالى: «ولا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده»⁽¹³⁾، وقوله تعالى: «ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن»⁽¹⁴⁾، وقوله

11 - قاعدة على قول ابن القاسم من فقهاء المذهب المالكي.

12 - القاعدة الأصلية أما القواعد المتفرعة عنها فمبثوثة في النوازل الكبرى بحيث لا تخلو منها نازلة تدعو إليها.

13 - البقرة / 233.

14 - الطلاق / 6.

تعالى: «من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار»⁽¹⁵⁾، وقوله تعالى: «والله لا يحب الفساد»⁽¹⁶⁾، كما تجد أصلها في قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»⁽¹⁷⁾.

فالأصل في القاعدة حديث شريف اتخذ منه علماء الشريعة قاعدة فقهية، أسسوا عليها أحكاما شرعية تظهر في القواعد المتفرعة عنها باعتبارها جزئيات لها، فقاعدة «لا ضرر ولا ضرار» أم القواعد الفقهية المتعلقة بحفظ المقاصد من جانب عدم.

شرح القاعدة

اختلف علماء الشريعة اختلافا مقاصديا في فهم معنى الضرر، ومعنى الضرار، باعتبارهما مصدرين من فعلين يرجعان إلى فعل واحد هو ضرر، والفعلان هما ضرر، وضار، وهل معناه واحد، أو لكل معناه الخاص له مراعاة لمقصود الشارع في التعبير بهما؟

فمن قال بالتكرار للتأكيد قال المعنى واحد، وألغى الفرق اللغوي بين المصدرين، كما ألغى ما يترتب على الفرق بينهما من معاني شرعية متعددة، فالضرر والضرار بهذا المعنى أن لا يضر الإنسان نفسه بأي نوع من أنواع الضرر المنهي عنه شرعا، وأن لا يعدي ضرره إلى غيره، تعلق هذا الضرر بالمعتقد، أو النفس، أو العقل، أو النسل، أو العرض، أو المال، أو سوى هذه الأمور.

ومن قال بالتأسيس قال: المعنى مختلف وأن بين المصدرين فرقا لغويا، مما جعل علماء الشريعة يفهمونهما فهوما متعددة تحقيقا لمقصود الشارع، فقالوا: الضرر ابتداء فعل الضرر قولا أو فعلا، والضرار الجزاء على الفعل، وقالوا: الضرر ما يضره الإنسان غيره لينتفع هو، والضرار أن يضر من غير أن ينتفع، وقالوا: الضرر أن يضر دون أن ينتفع، والضرار أن يضر لينتفع، وما إلى ذلك من المعاني التي ترجع جميعها إلى نفي الضرر كلا، أو بعضا عن كليات الشريعة، وجزئياتها، قل هذا الضرر أو كثير.

والقول بالتأسيس هو القول المشهور بين علماء الشريعة، وذلك لثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن الأمر إذا دار بين الحمل على التأسيس والحمل على التأكيد فحملة على التأسيس أولى، ولا سيما في كلام الشارع⁽¹⁸⁾.

15 - النساء / 12.

16 - البقرة / 205.

17 - البيهقي / السنن الكبرى / 10 / 33. وقد رواه من الصحابة جم غفير بلغ أحد عشر صحابيا، فهو متواتر عند البعض الذي يرى كفاية (11) في التواتر.

18 - انظر ابن سلطان / المعين المبين شرح الأربعون النووية / 182 والفتوحات الوهبية / 243.

الوجه الثاني : أن الحمل على التأسيس يفيد معاني كثيرة تستوعب جميع أنواع فعل الضرر على أي وجه، فالقاعدة تنفي سائر أنواع الضرر، بخلاف الحمل على التأكيد .

الوجه الثالث : أن الفارق بين المصدرين في اللفظ يفيد الفرق بينهما في المعنى، وإلا لم يعد للأوزان اللغوية معنى، مما يلغي كثيرا من المعاني الشرعية، إذ أن المعنى يتحرك تبعا لحركة اللفظ، وليس اللفظ إلا معبرا عنه على هيئته .

ثم إن القاعدة تنفي سائر أنواع الضرر، ويدل على ذلك أمران :

الأمر الأول : أن « لا » نافية للجنس، والأمر الثاني: أن النكرة في سياق النفي تنفيد العموم، فصح تحريم كل أنواع الضرر ما قل منه أو كثر، فما به ضرر يجب تجنبه أو إبعاده، لقوله تعالى: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽¹⁹⁾، وما اليسر إلا سبيل إلى النفع، وما العسر إلا سبيل إلى الضرر .

إلا أن القاعدة مقيدة إجماعا بما استثنى شرعا من غير تعد، قال تعالى: «وإن عاقبتُم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به»⁽²⁰⁾، وقال: «فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»⁽²¹⁾ .

فقد أذن الشارع في القصاص، والحدود، والتعازير لتعارض المفساد الحقيقية والمصالح الموهومة، والقاعدة أن درء المفساد مقدم على جلب المصالح، كما أنه يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام⁽²²⁾ .

وهكذا لما ثبت لعلماء الشريعة بالدليل والاستقراء أن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل، وأن تحصيل المصالح يقتضي نفي الضرر عن الضروري منها، والحاجي، والتحسيني، إذ أن انخرام الضروري انخرام للكينونة التي استخلف الله الإنسان في الأرض للمحافظة على مقوماتها، وهي الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال، فإذا انخرم الحاجي عري الضروري، كما أنه إذا انخرم التحسيني عري الحاجي، فحفظ كل مرتبة حفظ لسابقتها على أي وجه .

لما ثبت لهم هذا فكروا في وضع قاعدة كلية تحتوي سائر أنواع الضرر، فجعلوا من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم قاعدة كلية يندرج تحتها عموم الأحكام الشرعية .

19 - البقرة / 185 .

20 - النحل / 126 .

21 - البقرة / 149 .

22 - انظر ابن سلطان / المعين المبين / 183 والزرقاء / شرح القواعد / 113 .

فتحريم الدماء، والأموال، والأعراض نفي للضرر، لقوله صلى الله عليه وسلم: «إن ماءكم، وأموالكم، وأعراضكم حرام عليكم»⁽²³⁾، وتحريم الظلم بكل صورته نفي للضرر ما قل منه أو كثير.

ولهذا قالوا: إن الفقه يدور على خمسة أحاديث، حديث «لا ضرر ولا ضرار»، وحديث: «إنما الأعمال بالنيات»، وحديث «الحلال بين والحرام بين»، وحديث «ما نهيتكم عنه فانتهوا وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم»، وحديث «إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدودا فلا تعتدوها»⁽²⁴⁾.

ومن ثم يتجلى دور المقاصد في تعقيد القاعدة بصورة أكثر وضوحا عندما فرعوا عنها، أي عن قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» جملة من القواعد، مثل: «الضرر يزال إذا وقع ونزل»، و«الضرر لا يزال بمثله»، حتى لا تتسع دائرة الضرر، لأن الشارع يريد دفع الضرر أو التقليل منه.

وهكذا، اعتبر علماء الشريعة رفع الضرر واجبا لا يجوز إبقاؤه، كما اعتبروا كل مضر حراما في أي باب من الأبواب الفقهية وقع. وللقاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال:

من أحكام الأحوال الشخصية⁽²⁵⁾:

- لا يكون الأب عاضلا لابنته البكر البالغة برد أول خاطب، أو خاطبين حتى يتبين ضرره، فإذا تبين ضرره قال له الإمام إما أن تزوجها وإلا زوجتها عليك.
- يكون غير الأب عاضلا برد أول خاطب من أهل الفضل والدين رضيت به المخطوبة، يعذر القاضي العاضل فإن أصر على امتناعه زوجها رفعا للضرر.
- منع الأخ أخته من الزواج ممن رضيت به وتزوجها بمن لا تريده إضرار من الأخ بأخته، لا يلزمها عقد إلا إذا وكلت أخاها، واستشارها، ورضيت.

من أحكام الصفقة⁽²⁶⁾:

- إذا كان بيع أحد الشركاء نصيبه فقط بصفته شريكا في عقار مشترك يؤدي إلى خفض ثمن البيع، وبيعه برمته يرفع من الثمن فإن الشركاء يجبرون على البيع معه، أو

23 - البخاري / الصحيح 3 / 57.

24 - انظر الأشباه والنظائر لابن السبكي / محقق، وانظر ابن سلطان / المعين 22 / والأحاديث يوجد الثاني في البخاري / الصحيح 1 / 2. والرابع في مسلم / الصحيح 3 / 18. والأول والثالث والخامس / السنن الكبرى / 10 / 13. و: 5 / 264. و: 10 / 12.

25 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 3 / 207 - 208.

26 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 5 / 149، 156، 231.

الضم بقيمة السوق، فقد قال ابن الحاج: يجبر من معه من الشركاء على البيع معه من أجل أن البيع معه سبب إلى كثرة الثمن في حصته، فبيع الجميع صفقة أولى من بيع البعض فقط، لاستغزار الثمن ببيع الكل، ونقصه ببيع البعض.

ثم إن بيع الصفقة مشروط بشرطين متفق عليهما، هما:
الشرط الأول: أن ينقص ثمن حصة من دعا إلى البيع إذا بيعت وحدها عن ثمنها إذا بيعت الحصة جملة.

الشرط الثاني: أن يتحد مدخل الشركاء، كأن يكون المدخل المشترك شراء، أو إرثاً، أو هبة، أو وصية مثلاً⁽²⁷⁾.

من أحكام التناول⁽²⁸⁾:

من اشترى داراً وشرط عليه البائع أن على الدار المشتراة حق ارتفاق لجاره، هو مجرى ماء المطر الذي يمر بالدار المبيعة، فقام المشتري ومنع جاره من الوضوء في مجرى ماء المطر الذي شرطه عليه البائع لجاره قبل البيع، فإن للمشتري الحق في المنع، ولا مقال للجار لثلاثة أسباب:

السبب الأول: أن ماء المطر ليس بعام في جميع الأوقات، بخلاف ماء الوضوء فهو عام في جميعها، كما أن ماء المطر يتميز بالطهارة، بخلاف ماء الوضوء فالأصل فيه عدم الطهارة.

السبب الثاني: أن المشتري تحمل ضرر مجرى ماء المطر فلا يجوز أن يتحمل ضرراً زائداً، وهو مجرى ماء الوضوء، لأن مقصود الشارع التقليل من الضرر لا الزيادة فيه.

السبب الثالث: أن أصل الاتفاق بشرط واقع على مجرى ماء المطر، لا على أي مجرى، ولم يمتنع المشتري من تطبيق الشرط، بل مما زاد على الشرط، وهو تعميم استعمال المجرى.

من أحكام المديان:

إذا كان المدين غير معلوم بالناض، ولا له سلع حاضرة تباع في الحين، وإنما معلوم بالصناعة فإنه يؤجل بحسب قلة المال أو كثرته، فيفسح له في الآجل، ويوسع عليه فيه على قدر لا يكون فيه ضرر على أي منهما، إذ لا ضرر ولا ضرار، والتوسعة فيه موكولة إلى اجتهاد الحاكم، وبهذا أفتى شيوخ قرطبة في المعسر الذي ليس بمعسر، ويضر به

27 - انظر كنون / زهر الآس / 23 مع باقي الشروط غير المتفق عليها.

28 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 351 / 5.

تعجيل القضاء بتأجيله باجتهادهم، بناء على قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» و «والضرر يزال ولا يزال الضرر بمثله».

من أحكام المياه:

ماء الأنهار الجارية العجاجة⁽²⁹⁾، بمثابة الموات، ليس لأحد تحجير على غيره ممن سبق إليه لمنفعة، وليس لأحد أن يحدث فيه أرحى تضر بأرحى غيره أحدثها قبله، لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»⁽³⁰⁾، فكل فعل ينشأ عنه ضرر يمنع.

إلا أن ابن يونس الصقلي أفتى في المسألة نفسها بقسمة الماء بأن يسقي الأعلون ويديرون رحاهم يومين، ثم يرسلون الماء إلى الأسفلين ليسقوا ويديرون رحاهم يومين، فقد ورد في السؤال أن النهر تملكه جماعة منذ زمن بعيد خلفا عن سلف، وأن ماءه من ماء الشتاء، أحدث فيه رجل أرحى في أعلى مجراه، فهل له ذلك؟ وهل للجماعة أن تحدث أرحى في أسفله أم لا؟ فكان الجواب بما سبق لابن يونس.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي مما يلي:

1 - بيع الشيء جباً على صاحبه ضرر للشريك، وبيعه بأقل من ثمنه ضرر للبائع، لأن المالك حر في ملكه، ولأن الضرر مرفوع شرعاً، فالحق مشترك، وإن وقعت الحدود بين الطرفين في الظاهر⁽³¹⁾، لأن مزايا الشيء المشترك لا يمكن قسمها دون إحداث ضرر بالطرف الآخر، فأى الضررين أكبر من الآخر ليزال؟.

2 - بيع البائع حصته بثمن أقل مضبغة للمال، والمال من الضروريات الواجب حفظها بالشرع، وبيع الشريك حصته جباً مخالف لرضاه، ومن حقه أن يمتنع، إذا لا إكراه على البيع، إلا أن استعمال هذا الحق مضر بالبائع، فاجتمع ضرران، ومصلحتان.

إلا أن المعن في مصلحة البائع يلفيها أكبر من مصلحة الممتنع عن البيع صفقة، من حيث إنها مصلحة مالية ظاهرة حقيقية، ومن القواعد الشرعية أن المصلحة الراجحة أولى بالاعتبار من المصلحة المرجوحة، كما أنه إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما، لأن مقصود الشارع تحقيق أعلى مصلحة، ودرء أكبر ضرر في حال اجتماع المصالح والمفاسد.

3 - تحقيق المناط في المدين المعسر، أو المعدم يقتضي من الحاكم تتبع أحواله، ومراقبة حركاته المالية، والتجارية، فكم من معدم في الظاهر ثري في الخفاء، يملك حسابات بنكية

29 - العجاجة: الصائحة أي ذات صوت لكثرة مياهها.

30 - تقدم تخريجه.

31 - يقتضي قسمة استغلالية.

في أبناك متفرقة، ولا يظهر منها إلا الحساب الفقير، أو يملك كنوزا ويتظاهر بالعدم، ليظلم الدائن بمطله، لهذا قال صلى الله عليه وسلم: «مطل الغني ظلم»³²، ويندرج تحته المتهرب من أداء الواجبات عليه للخواص، أو للدولة، وكثير ما هم اليوم، في عصر الحسابات البنكية المتعددة في الداخل وفي الخارج.

4 - قاس المفتي الأنهار الجارية العجاجة على الموات، من حيث لا ملكية لأحد عليها كما لا ملكية لأحد على الموات، وللسابق لها الحق في الانتفاع بها، وليس لأحد أن يحدث فيها ما يختص به لنفسه، كإقامة أرحى أو جر ساقية لزرعه أو بستانه.

وجاء القول الثاني لبيح للجميع الانتفاع من ماء الأنهار الجارية العجاجة، وذلك بتنظيم هذا الانتفاع، قياسا على حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الأنصاري والزبير «اسق يا زبير ثم أرسل إلى جارك»³³، وقد ورد فيه قوله تعالى: «فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم»³⁴.

وتحقيق المناط في المسألة يقتضي البحث في الماء هل من الموات، أم هو ملك عام لا يجوز لأحد أن يملكه، بل ينتفع منه العامة إذا كثر من غير تنظيم، فإذا قل انتفعوا منه بتحديد الحصص، سواء في الشرب، أو في الري، أو في أية منفعة أخرى.

فقد قال صلى الله عليه وسلم: «الناس شركاء في ثلاث: النار، والكلا، والماء» والشركة لا تعني الشركة في المرسل فحسب، بل حتى في الماء المملوك إذا بلغت الحاجة بالعامة إليه، كما أنها تعني شركة الناس أجمعين، من غير قيد بلون، أو جنس، أو دين.

ثم أن ملكية الماء بالإحياء لا يتصور، لأنه جار بالنسبة للأنهار، فلا قدرة على حبسه إلا بالإغلاق، أو التحويل، وكلاهما لا يتم الإحياء بهما، كالتسوير، والتججير، والانتفاع، والاستعمال، والتصرف.

كما أن افتراض تملكه يحدث ضررا عاما بالكافة من جهة قضاء حاجاتهم من شرب، وسقي، وإدارة الأراحي، وما إلى ذلك، ومن جهة أن إحداث ما ينفع الناس أولى من عدمه.

وهكذا، فإن قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار» لا تستقيم مع القياس على الموات، لما في ذلك من ضرر بالحركة الاقتصادية المتجلية في المنع من إقامة نشاط اقتصادي، ومن ضرر بمصالح الناس المتجلية في حرمانهم من تقريب ما ينفعهم منهم، وفي قطع أرزاقهم،

32 - البخاري / الصحيح / كتاب الاستقراض وأداء الديون / 2 / 39.

33 - البخاري / الصحيح / 2 / 35. كتاب المساقاة.

34 - النساء / 65.

ولكنها تستقيم مع أعمال النص الوارد في حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الأنصاري والزبير في مسألة سقي الأعلى إلى الجذر⁽³⁵⁾، قبل الأسفل، ثم إنه لا يصار إلى القياس مع وجود النص.

ثم أن إحداث أرحى أخرى بالأسفل، وتنظيم الانتفاع بالماء أولى من منع الأعلى من إحداث أرحى، فمقصود الشارع يتحقق في دفع الضرر، أو التقليل منه، وفي تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام⁽³⁶⁾.

قاعدة "الضرر يزال شرعا"

أصل القاعدة

تستند هذه القاعدة إلى قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» وما تستند إليه هذه القاعدة.

شرح القاعدة

إذا وقع الضرر وجبت إزالته شرعا، ولا يجوز تركه يستمر، فإذا استعصى وجب التقليل منه، على أن لا تحدث إزالته ضررا مثله أو أكبر منه، فكانت قاعدة «الضرر لا يزال بمثله» وقاعدة: الضرر لا يزال بالضرر»، وللقاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال:

1 - من أحكام الحضانة :

- أن المحضونة إذا اشتكت الضرر من الحاضن سقطت حضانتها، لأن الضرر يزال شرعا، ولا حق يستحق مع الضرر، فالحضانة شرعت لرفع الضرر عن المحضون، فإذا كانت لا ترفع الضرر عنه زالت عنها الشرعية.

فقد سئل أحمد البعل عن بنت توفي أبوها، وتزوجت أمها، وطلب أخ لها متزوج حضانتها فاشتكت المحضونة من ضرر زوجة أخيها، فأجاب بسقوط حضانة الأخ إذا شهد بذلك الجيران، لأن الضرر يزال شرعا⁽³⁷⁾.

35 - البخاري / الصحيح / 2 / 35. وسبب ورود الحديث أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند النبي صلى الله عليه وسلم في شراح من الحرة التي يسقون بها النخل فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بسقي الزبير أولا ثم إرسال الماء إلى جاره الأنصاري فغضب هذا الأخير، وبقي الخبر في البخاري / 2 - 35.

36 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 73 وما بعدها.

37 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 4 / 326.

2 - من أحكام الطلاق :

من طالبت زوجها بالنفقة لمدة فأثبت أنه كان قد طلقها لتلك المدة دون أن يعلمها بالطلاق فإن النفقة تجب عليه إلى يوم علمها بالطلاق بصفة رسمية، لأن الضرر يزال، وما أخفى عنها الزوج الطلاق لمدة إلا للإضرار بها فيعامل بنقيض قصده⁽³⁸⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يتجلى الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي في الملاحظات التالية :

1 - الحضانة حق لمصلحة، فإن لم تحقق هذه المصلحة أو كانت مضرة فالضرر يزال شرعا .

2 - النفقة على الزوجة واجبة على الزوج في حال قيام الزوجية، والطلاق مشروع لرفع الضرر، إلا أن إخفاءه على الزوجة للإضرار بها حرام، فثبتت النفقة في حال الطلاق رفعا للضرر⁽³⁹⁾، إلا أن مسألة إخفاء الطلاق لم تعد ممكنة اليوم، لضرورة إعلام المطلقة قبل وقوع الطلاق مسطريا .

قاعدة "كل مضر حرام"

أصل القاعدة

ترجع القاعدة إلى أصول في القرآن والحديث، فمن القرآن قوله تعالى : «وأحل الله البيع وحرم الربا»⁽⁴⁰⁾، وقوله تعالى : «ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق»⁽⁴¹⁾. ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم : «إن الحلال بين وإن الحرام بين وبينهما أمور مشبهات»⁽⁴²⁾.

شرح القاعدة

تقضي القاعدة على كل مضر بالتحريم، والمتتبع للمحرمات الشرعية يلفيها جميعها مضرة، كالربا، والخمر، والسم، والحشيش، والأفيون، والشرك، والقتل المحرم، والزنا، والسرقه، والردة، وما سوى ذلك من المحرمات، فلا يحرم الشرع إلا ما فيه ضرر بين كالسم، أو خفي كالزنى، والسكينة، وللقاعدة عدة تطبيقات منها :

38 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 4 / 376.

39 - لأن سوء نية الزوج بينة في الإضرار بالمطلقة بإخفاء الطلاق عنها، لحبسها عن الزواج.

40 - البقرة / 275.

41 - الأنعام / 151.

42 - البيهقي / السنن الكبرى / 5 / 334.

1 - من أحكام الطعام:

يحرم على الإنسان أن يتناول ما يضر به، كذوات السموم من الحيوان، والأطعمة والأشربة، والنباتات، وكذا الصلب من المواد كالحديد، والرصاص.

فقد ورد في النوازل كثير من المأكولات والمشروبات المضرة بالجسم، ومنها: إذا احترق الطعام فحكمه حكم التراب، وأن الحديد والرصاص من القوائل المهلكة، وكل مضر حرام كذوات السموم⁽⁴³⁾.

2 - من أحكام القرض:

اشتراط المنفعة في السلف مضر، كأن يقرضه قدرا من المال ويشترط عليه أن يقوم له بخدمة معينة، أو عمل معين، أو يسلمه منفعة ملك من أملاكه، كسكنى دار، أو حرث أرض، إذ لا يجوز سلف جر نفعاً⁽⁴⁴⁾.

3 - من أحكام القسمة:

يحرم على القاضي أن يقسم أملاك طالبي القسمة قبل إثبات موجبات ملكيتها، لأنه منهي عنه، والنهي يقتضي التحريم والفساد.

فقد ورد في النوازل نقلا عن الواضحة أن قسم القاضي قبل إثبات الموجبات لا يجوز، بل هو منهي عنه، والنهي يقتضي الفساد، والفساد يفسخ، هذا إذا كان الصغير أو الكبير أو الغائب من أهل ولاية القاضي القاسم، وأما إن كان الشريكان من أهل ولاية قاض آخر فالفسخ أوضح⁽⁴⁵⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يتجلى الأثر المقاصدي في الفكر الفقهي في الملاحظات التالية:

1 - قال ابن مرزوق وجه جعل هذا الباب أي باب الدماء بإثر الأفضية والشهادات للإشارة إلى أن الذي ينبغي أن ينظر فيه هذا النوع من الخصومات، لأنه أكد الضروريات التي وجبت مراعاتها في كل ملة بعد حفظ الدين، وهي حفظ النفوس، حتى إن من قتل نفسه بوسيلة مات مومنا عاصيا⁽⁴⁶⁾، كما في المذهب المالكي، وكافرا

43 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 1 / 60 وما بعدها.

44 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 6 / 280، 321.

45 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 7 / 375.

46 - مذهب أهل السنة لا يكفر أحدا بذنبه، ولو كان قاتل نفس.

كما في غير المذهب⁽⁴⁷⁾، فكان تناول كل مضر حراما حفظا للنفوس، وما اختلاف المذاهب في حال قاتل نفسه إلا دليل على الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي.

2 - المال من الضروريات الواجب حفظها باتفاق، لا يجوز أكله بالباطل، وأشد أنواع الأكل بالباطل الربا، ومن الربا القرض بفائدة على أية صورة كانت هذه الفائدة، في صورة خدمة، أو هدية، أو غير ذلك، حرمت كل الصور وإن كانت جائزة مستقلة، فهي محرمة باعتبارها وسيلة لمحرم، وهو جعل القرض بفائدة، فكانت حراما لأنها مضررة بالمقتضى نافعة للمقرض بدون مقابل، فانجلى الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي في تحقيق المناط في الرويات.

3 - العصمة لأموال المسلمين مقطوع بها، كما هي في دمائهم، ولا ترفع هذه العصمة، ويستباح خلافها إلا بدليل قوي⁽⁴⁸⁾، فالأصل في أموال المسلمين العصمة، وقسمها قبل إثبات الموجب رفع للعصمة بغير موجب، فثبت حرص علماء الشريعة على حفظ أموال المسلمين، باعتباره مقصودا حفظه شرعا.

قاعدة "رفع الضرر واجب"

وللقاعدة عدة تطبيقات، منها على سبيل المثال:

1 - من أحكام نفي الضرر:

ليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه ليضر غيره، فقد سئل أبو العباس الهلالي عمن بنى سدا ليقى أرضه من سيل ماء المطر، وهو يعلم أنه يصب في أرض غيره، فأجاب: ليس لأحد الجيران في الأرض أن يحدث، ولو في ملكه الخاص به، ما يضر بباقي جيرانه، كما نص عليه أهل الأصول والفروع. أما أهل الأصول فقد نصوا على أن قاعدة إزالة الضرر⁽⁴⁹⁾ من القواعد التي بني عليها الفقه.

وأما أهل الفروع فإن نصوصهم أكثر من أن تحصى، وليس لباني السد أن يقول لجاره: ادفع الماء عنك كما دفعته عن نفسي، لأن الفرض أنه لا طريق للسيل عدا الأراضي المملوكة للغير. وأصل الحكم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار» وقد تلقاه أئمة المذهب بالقبول وعملوا به⁽⁵⁰⁾.

47 - انظر النوازل الكبرى / 102/4.

48 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 142، 1466/10/178.

49 - أصل القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار» وشرحها تقدم في نفس القاعدة.

50 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 154.

الأثر المقاصدي المستفاد

مقصود الشارع رفع الضرر عن الخلق، أو التقليل منه، إلا أن هذا الضرر يجب أن لا يرفع بضرر آخر مثله، أو أكبر منه، بحيث إذا اجتمع ضرران صير إلى نفي الأكبر، وإذا اجتمع ضرر ومصلحة فإن كان الضرر أكبر من المصلحة رفع، وإن كان أصغر منها جلبت المصلحة، ما دام الضرر لا يؤثر عليها، فوجوب رفع الضرر ليس على إطلاقه، وإنما يجب النظر إلى حجمه مقارنة بضرر آخر، أو بمصلحة.

قاعدة "المنفعة في السلف حرام"

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في قوله صلى الله عليه وسلم: «كل قرض جر منفعة فهو حرام»⁽⁵¹⁾، مصداقا لقوله تعالى: «وأحل الله البيع وحرم الربا»، ومن الربا سلف جر نفعاً.

شرح القاعدة

المنفعة ضد المضرة، وهي هنا أن يسلف شخص آخر مقابل منفعة مادية، أو معنوية، كهدية، أو زيادة في المبلغ عند الرد، أو خدمة، أو مركز، أو أية منفعة أخرى تعود بالمصلحة على المقرض.

والحرمة تعني نفي هذه المنفعة، لأنها منفعة موهومة، لإلحاقها بالضرر بالمقترض، وهو الانتقال من رصيده المالي في حال الزيادة، أو تحصيل ما يؤول إلى زيادة مالية لفائدة المقرض بغير سبب، لخدمة المقرض له، أو لاستغلال مركزه، وهو ما عليه الحال اليوم بين الموسرين والموظفين ذوي الضمانات المرضية، أو الذين مستهم الحاجة لضعف دخولهم. ثم إن السلف أو القرض لا يكون إلا لوجه الله، كالضمان، والجاه، فقد قيل: والقرض والضمان رفق الجاه تمنع أن ترى لغير الله

ذلك أن المقرض لا يلجأ إلى القرض إلا لحاجة ماسة تمس بحاله، أو حال أهله، بخلاف الصداقة فقد تقع في يد الغني والفقير، ولهذا كان قرض الشيء خيراً من صدقته⁽⁵²⁾.

إلا أن القرض في الأصل جائز، وتعتبره الأحكام الخمسة تبعاً لمقصود الشارع، فما كان منه بانياً لمقصود الشارع وجب، وما كان منه مقوضاً له حرم، فمن أقرض لنصرة دين، أو لتخليص إنسان من موت محقق، أو امرأة من زنا، أو محتاج من سرقة وجب، ومن أقرض لتقويض ما سبق حرم، وهكذا. ترد على القاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال:

51 - البيهقي 5/ السنن الكبرى .

52 - البقرة / 275 .

53 - البيهقي / السنن الكبرى 5 / 354 .

1 - من أحكام القرض :

من وضع يده على ملك من تسلف منه دون أن يكتب له المتسلف شيئا وصار يستغله كان استغلاله غير جائز، لأن المنفعة في السلف حرام، من حيث كونها أكلا لأموال الناس بالباطل .

فقد سئل العباسي عن رجل تسلف من آخر دراهم، ووعد المتسلف بأن يرهن عنده ما يملك، إلى أن يرد له ما عليه من دين، إلا أن المقرض وضع يده على ملك المقرض، وصار يستغله دون أن يكتب له المقرض شيئا سوى وعده له بالرهن . فأجاب : أما الوعد فلا ينعقد به رهن، ولا بيع، وأما أن يستغل المقرض موصعا بإذن من تسلف منه، أو بلا إذنه فلا يجوز، لأن المنفعة في السلف حرام، كما لا يجوز اشتراط المنفعة في السلف، فإن وقع فذلك فاسد⁽⁵⁴⁾.

2 - من له مال في بلد غير بلده فأراد أن ينقل ماله إلى بلده فخاف من اللصوص، فأقرض بعضا منه لأناس حتى ييسروا، على أن يرافقوه إلى بلده، ثم رجع عليهم قبل يسرهم، فالشرط باطل وهو الرفقة، لأنه سلف جر نفعا .

فقد سئل العبدوسي عمن له شعير في بلد بعيد، وفي الطريق لصوص، فتكفل لأناس بسلف شيء منه لهم إلى وقت الحصاد، على أن يمشوا معه لتخليص شعيره الباقي، ثم نقض عهده، وطلبهم بما أقرضهم من الشعير قبل الأوان . فأجاب : لا يجوز سلف جر منفعة، وللمرافقين أجره المثل من المقرض⁽⁵⁵⁾.

3 - من أسلف رجلا ليشاركة لكونه أعلم منه بأمور التجارة والمعاملة فسلفه لا يجوز لأنه سلف جر نفعا . فقد سئل ابن عريضون عمن أسلف رجلا ليشاركة على وجه الخير، والمعروف، والرفق، فأجاب : من أسلف من يشاركة رفقا به على وجه المعروف فلمالك فيه قولان : قال مرة بالجواز، وقال أخرى بالكراهة، فاختر ابن القاسم الجواز من القولين .

ولكن إن أسلفه لكونه على بصيرة في البيع، والشراء ليست لرب المال، أو لكونه له جاه عند الناس ليس لصاحب المال فحينئذ لا يجوز، لأنه سلف جر نفعا، فإن استويا في الخبرة بحسب العرف، أو في الجاه فالشركة صحيحة⁽⁵⁶⁾، ما لم يكن عرقا مخالفا للنص .

54 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 72 .

55 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 280 .

56 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 321 .

الأثر المقاصدي المستفاد

يتجلى الأثر المقاصدي من تععيد القاعدة في كونها تمنع استغلال الإنسان، لكونه محتاجاً إلى تأمين حياته من الهلاك، وفي كونها تمنع المقرض من الإثراء بلا سبب، بما يقدمه له المقرض من منفعة مادية، أو معنوية، وفي ذلك حفظ للمال والحياة الإنسان.

قاعدة "ما لا يقسم إلا بضرر لا شفعة فيه"

أصل القاعدة

تتلمس القاعدة أصلها من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»⁽⁵⁷⁾.

شرح القاعدة

القاعدة من وضع ابن القاسم⁽⁵⁸⁾، حيث يرى أن الشفعة لا تجوز إلا فيما يقبل القسمة بغير ضرر، فإن كان الشيء المشترك لا يقبل القسمة إلا بضرر فلا شفعة فيه.

فقد اختلف علماء الشريعة في الحكمة من تشريع الشفعة، هل هي رفع ضرر الشركة، أو هي رفع ضرر القسمة، فمن قال بالأول أجاز الشفعة فيما يقبل القسمة، وفيما لا يقبلها، ومن قال بالثاني قصر الشفعة فيما يقبلها، أما ما لا يقبلها كالرحى، والبئر، والنخلة، والحمام، فلا شفعة فيه.

ويعمل ابن القاسم قوله بأن ما لا يقبل القسمة إلا بضرر⁽⁵⁹⁾، فبيعه صفقة أولى من بيع شقص منه، رفعا للضرر الذي يلحق البائع لحصته منه، وثمره القاعدة ليست هي في نفس الحكم، وإنما هي بيان الأثر المقاصدي في الاختلاف فيه، أي في الحكم، رفعا للضرر، وجلبا للمصلحة، وتفصيل ذلك في التطبيق التالي.

وللقاعدة عدة تطبيقات منها :

سئل العباسي عن رحي ماء بيع جزء منها مع حانوتها هل فيها شفعة أم لا؟.

فأجاب : اختلف في الشفعة فيما لا يقسم، كالرحى، فقبل بوجوبها بناء على أن الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر الشركة، وقيل بعدم الشفعة بناء على أن الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر القسم، وهو المشهور.

57 - البخاري / الصحيح ؛ 2 / 22 ، كتاب الشفعة .

58 - ابن القاسم هو عبد الرحمان بن القاسم المصري، لم ير واحد الموطأ أثبت منه، كما روى المدونة (191 - 133 هـ) .

59 - قاعدة « ما لا يقبل القسمة إلا بضرر لا شفعة فيه » من وضع ابن القاسم كما تقدم .

قال ابن القاسم: الشفعة في بيت الرحي، وأرضها التي يجري فيها الماء، ولا شفعة في الرحي، وبهذا قال ابن أبي زمنين، أي لا شفعة في الأرحية التي تجري في وسط النهر، ومعلوم أن ما لا يقبل القسمة للإمام مالك فيه قولان: بالشفعة، وبعدمها.

إلا أن النازلة وقعت بقرطبة بالأندلس في عهد القاضي منذر، فشاور العلماء فأفتوه بعدمها، أي بقول ابن القاسم، فحكم أن لا شفعة في الرحي، فرفع الشفيع أمره إلى السلطان المنتصر بالله، فكاتب القاضي بأن يحمل الشفيع على قول مالك، الذي يقول بوجوب الشفعة في كل مشترك من الأصول، انقسم أم لم ينقسم، كجواز القسمة عنده في القليل والكثير، ولو حصل ما لا ينتفع به انتفاعاً عاماً، وخالفه ابن القاسم في أن كل ما لا ينقسم إلا بضرر لا شفعة فيه، استدلالاً بالحديث «لا ضرر ولا ضرار»، وبالحديث «الشفعة بين الشركاء فيما لم ينقسم»، فاقتضى ظاهر الحديث أن لا شفعة إلا فيما تقع فيه الحدود، وبهذا جرى العمل بقرطبة إلى عهد المنتصر بالله⁽⁶⁰⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

روي عن الإمام مالك القول بالشفعة فيما لم ينقسم إلا بضرر، وبعدمها، رفعاً لضرر الشركة في القول الأول، ورفعاً لضرر القسم في الثاني، فقال ابن القاسم بالثاني، ومناقشة القولين من جانب الأثر المقاصدي يلاحظ الآتي:

1 - لاحظ الإمام مالك ضرر الشركة فقال في أحد قوليه بالشفعة في كل مشترك من الأصول، قبل القسمة، أو لم يقبلها، فإذا أراد مشارك بيع حصته مما لا يقبل القسمة إلا بضرر جاز له ذلك، وجاز لشريكه الشفعة، ولم يلاحظ الإمام أن ما لا يقبل القسمة إلا بضرر لا يرغب أحد في شرائه إلا بثمن بخس، وفي هذا ضرر على البائع حصته في المشترك، ونفع للشفيع حيث يشفع بسوم البيع للأجنبي.

2 - ثم لاحظ الإمام مالك في قول ثان ضرر القسم فقال بعدم الشفعة فيما لم ينقسم إلا بضرر، رفعاً لضرر نقص ثمن البيع إذا أراد أحد الشركاء بيع حصته، وهو ما قال به ابن القاسم، وعمل به بقرطبة إلى عهد المنتصر بالله، الذي حمل الناس على الأخذ بقول مالك الأول القاضي بوجوب الشفعة في كل أصل قبل القسمة أم لم يقبلها.

والمقارنة بين القولين تفيد أن قول ابن القاسم المنقول عن مالك، وهو عدم الشفعة فيما لا ينقسم إلا بضرر، أخف ضرراً من الآخر لما يأتي:

60 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 7 : 274 .

1 - لأن الشفعة تقتضي جواز الأخذ بها، أو عدم الأخذ بها، وعدم الأخذ بها يقتضي القسم، فإذا لم يكن المشفوع قابلاً للقسمة إلا بضرر لحق الضرر بالشركاء جميعاً عند القسم لما لا يقبل القسمة.

2 - لأن ما لا يقبل القسمة يمكن بيعه صفقة، فيضم غير البائع، أو يسلم، وفي هذه الحالة لا يتضرر البائع بنقص الثمن، ولا الضام، أو المسلم في الحالتين معاً.

3 - لأن بيع الشريك حصته من المشترك غير القابل للقسمة يلحق به ضرراً في ماله، بنقص ثمن الحصة المباعة، والضرر مرفوع شرعاً.

قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات»

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في عدة آيات من القرآن الكريم، مثل قوله تعالى: «وما جعل عليكم في الدين من حرج»⁶¹، وقوله تعالى: «فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه»⁶²، كما تجد أصلها في قوله صلى الله عليه وسلم: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»⁶³، ورفع الحرج، والإثم، والإذن بأكل المحرمات عند الضرورة الملجئة إنما كان كل هذا من أجل حفظ المقاصد الشرعية.

شرح القاعدة

حفظ ما هو ضروري واجب شرعاً، وما هو ضروري دين، ونفس، ونسل، وعقل، وعرض، ومال، فإذا تعرض واحد من هذه إلى ضرر أبيع الممنوع شرعاً، لحفظ الواجب حفظه شرعاً، ما دامت الضرورة أكثر من المحذور، ومعدودة ضرورة في نظر الشرع⁶⁴.

فمن أكره على قول كلمة الكفر، مثلاً، جاز له ذلك حفظاً للنفس المتدينة، ومن أشرف على الهلاك جوعاً جاز له أكل الميتة حفظاً للنفس كذلك، ومن اضطر إلى أكل المال الحرام في بلد معين لاختلاطه بالمال الحلال، ولصعوبة تمييزه جاز له ذلك على قدر الحاجة الملجئة إليه، ويندرج في هذه القاعدة «الحرج منفي في الدين» و«المشقة والحرج مدفوعان» و«لا تكليف بما لا يطاق»، و«المشقة تجلب التيسير».

61 - الحج / 78.

62 - البقرة / 173.

63 - السيوطي / الدرر المنتثرة / 162 عن ابن ماجه، وابن حبان، والحاكم.

64 - انظر ابن نجيم / الاشباه والنظائر / 85، وانظر ابن السبكي / الاشباه والنظائر / 45.

وللقاعدة عدة تطبيقات منها :

1 - من أحكام الجهاد :

إن المهادنة مع العدو لضرورة جائزة، إذ هي مطلب المسلمين، ومعتمد أمرهم، لقوله تعالى: «وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله»⁽⁶⁵⁾، فقد سئل قاضي الجماعة بمراكش عيسى السجستاني عن مهادنة السلطان العدو للضرورة. فأجاب: حكم المهادنة التي صدرت عن السلطان الجواز، سيما والضرورة داعية إليها، ومن قواعد مذهبنا: «الضرورات تبيح المحظورات»، «لأنها مهادنة لمصلحة، إذ لا محذور في المهادنة مع الضرورة»⁽⁶⁶⁾، لما في ذلك من حفظ النفوس، والأموال، والأعراض، مما يفيد حضور الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي.

2 - من أحكام النظر إلى العورة :

يجوز نظر النساء إلى عورة المرأة، والرجال إلى عورة الرجل إذا دعت لذلك ضرورة، وتجاوز المباشرة باليد للضرورة كذلك، فقد سئل أبو القاسم البرزلي⁽⁶⁷⁾، القيرواني التونسي المالكي عن نظر النساء إلى عورة المرأة، والرجال إلى عورة الرجل للضرورة. فأجاب: يجوز نظر النساء عند اختلاف الزوجين في الرثق، وغيره من العيوب، وبه العمل، ويجوز نظر الرجال إلى عورة الرجل للضرورة من عيب وغيره، كما تجوز المباشرة باليد إن دعت إلى ذلك ضرورة، كالطبيب، لأن الضرورة تبيح المحظور⁽⁶⁸⁾.

3 - من أحكام الطلاق :

ارتكاب القول الضعيف للضرورة سائغ، وجار على الأصول للخروج من حرج مفض إلى مفسدة أشد فقد سئل المهدي الوزاني عن حلف بالطلاق الثلاث، ثم ندم إلى حد الخلل العقلي، والنحول الجسمي، فأجاب: له أن يرتكب حيلة يتخلص بها مما هو فيه من الحرج والضيق، وذلك بأن يطلق زوجته طليقة مملكة، ثم يردها عملاً بالقول الضعيف في المذهب، وارتكاب القول الضعيف للضرورة سائغ، إذ أن الضرورات تبيح المحظورات، ما لم يتعلق الأمر المحلوف عليه بحق الغير⁽⁶⁹⁾، وهو جواب يفيد الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي.

65 - الإنفال / 61.

66 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 15.

67 - هو أبو القاسم بن أحمد البرزلي التونسي (844 - 741 هـ).

68 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 250.

69 - انظر المهدي الوزاني / نفس المرجع.

4 - من أحكام القرض :

يجوز اقتراض الطعام الرديء إن كانت به منفعة في المسغبة، ورده بالطعام الجيد بشرط أو بغير شرط للضرورة، كذلك يجوز تسلف كل ما يحيي النفوس بالوصفين السابقين.

فقد سئل ابن لبابة⁽⁷⁰⁾، عن الطعام الذي أفسده الماء، فأراد الجيران أن يتسلفوه، كما سئل البرزلي عن تسلف القمح المسوس المبلول بالماء في المجاعة بشرط أخذ الجيد. فأجاب: يجوز تسلف الطعام والقمح المذكورين إن كانت المنفعة لمن تسلفهما، مع عدم اشتراط أخذ الجيد إلا في حال الضرورة، فالضرورة تبيح الأشياء التي لا تباح، لقيام الموجب، وهو الحاجة لإحياء النفوس، ومن هذا القبيل تسلف الأخضر من الزرع، والفول في وقت الحاجة، وشدة المجاعة، وأخذهما يابسين، فالضرورات تبيح المحظورات، والمحظور هنا هو ما جره السلف من نفع للمسلف⁽⁷¹⁾.

5 - من أحكام الحجر :

اليتيم الذي لا وصي له ولا مقدم، وله كافل يكلفه من أم أو غيرها من الأقارب يجوز له أن يتولى النظر في أموره كلها، كالوصي، فيقاسم له، ويبيع، ويشترى، ويحوز، ويصالح، وينفق، ويزوج وما إلى ذلك من أعمال الوصي لقيام الضرورة.

فقد سئل أبو عبد الله المسناوي عن يتيم مهمل لا وصي له من أب، ولا مقدم من قاض يكلفه⁽⁷²⁾، كافل رشيد، فأجاب: إن تصرف الكافل من أم وغيرها لليتيم المهمل، كان في البلد قاض أم لا هو الذي نسبه ابن حبيب في الواضحة للإمام مالك وغيره من العلماء، وقال به هو، أي ابن حبيب، كان اليتيم في الحاضرة أو في البادية، ولو من غير تقديم، أو إيصاء، ولا سيما إن كانت الحاجة إليه داعية، والضرورة بالعمل به قاضية، إذ أن الضرورات تبيح المحظورات، وما يباح لعارض لا يباح لغيره⁽⁷³⁾.

69 - انظر المهدي الوزاني / نفس المرجع.

70 - ابن لبابة هو أبو عبد الله محمد بن يحيى البربري الأندلسي (ت 336 هـ).

71 - انظر المهدي الوزاني / التنازل الكبرى / 6 / 38.

72 - الكفالة من أعمال الحسبة.

6 - من أحكام إباحة المحرم للضرورة :

يباح أكل الميتة للجائع، وشرب الخمر للغاص، وأكل مال الغير لسد الرمق، وغير ذلك من الفروع التي لا تكاد تحصى، قياسا على الرخص المبيحة للضرورة، كما أن الضرورة ملجئة إلى العقوبة بالمال لتعذر إقامة الحد⁽⁷⁴⁾، مما يفيد أن قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات» نشأت عن الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي .

II — القواعد المرجحة

فكرة عامة

مقصود الشارع الحكيم من تشريع الأحكام، وتكليف الخلق بها هو نفي الضرر عنهم بإطلاق، أو التقليل منه، وتحصيل النفع لهم بإطلاق، أو التكاثر منه، تظافت النصوص على ذلك، وبذلك بعث الرسل، قال تعالى: «إن الله بالناس لرؤوف رحيم»⁽⁷⁵⁾، وقال: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽⁷⁶⁾، وقال أيضا: «يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الإنسان ضعيفا»⁽⁷⁷⁾، وما الرأفة، والرحمة، واليسر، والتخفيف إلا أوضاع داعية إلى جلب المنافع، ودرء المضار .

فإذا تعارضت المضار فيما بينها، أو بينها وبين المنافع، أو تفاوتت المنافع صير إلى الترجيح لدفع ما هو أكبر من المضار للتقليل منها، لتعذر دفعها بالكلية، نظرا لتعارضها فيما بينها، كما يصار إلى جلب ما هو أكبر من النافع لتزاحمها .

والترجيح يكون إما بين ضررين للتقليل منه، أو بين ضرر ومصلحة لتقديم نفيه، أو بين مصلحة وعدمها، أو بين مصلحة حقيقية ومصلحة وهمية، أو بين أمرين لتحصيل مصلحة، خمسة أنواع من الترجيح، تهدف جميعها إلى اجتناب المفسد، واجتلاب المصالح ما استطاع المجتهد إلى ذلك سبيلا، بحسن فهم النص، وحسن تنزيله منزله من حوادث الناس ووقائعهم .

73 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 143/6 - 145 و / 339 و / 10 / 263 .

74 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 190 وما بعدها .

75 - البقرة / 143 .

76 - البقرة / 135 .

77 - النساء / 28 .

النوع الأول : الترجيح بين ضررين

قعد علماء الشريعة قواعد تضبط الترجيح بين ضررين إذا اجتمعا في معاملة واحدة، تحقيقاً لمقصود الشارع الرامي إلى تخفيف الضرر إذا لم يمكن إزالته، ومن هذه القواعد «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما»، عملاً بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين إلا واختار أيسرهما»⁽⁷⁸⁾، فإذا كان لا بد من الصيرورة إلى ضرر فالمصار إلى أخفه أمثل، مما جعل علماء الشريعة يصوغون قاعدة تندرج تحتها كل القواعد المشابهة، كقاعدة «ارتكاب أخف الضررين أولى إذا اجتمعا»، و«يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام» وهكذا.

قاعدة «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما»

أصل القاعدة

تجد القاعدة سنداً لها في قوله تعالى: «الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفاً»⁽⁷⁹⁾، والمصار إلى أخف ضررين تخفيف.

شرح القاعدة

وردت القاعدة «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما» بعدة صيغ تفيد نفس المعنى، وإن اختلفت في صيغها اللفظية، ومن هذه الصيغ: «إذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر»، ومنها «إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما»، ومنها: «ومن ابتلي ببلتين اختار أهونهما لأن مباشرة الحرام لا يجوز إلا للضرورة»، ومنها «يختار أهون الشرين»⁽⁸⁰⁾، ومنها: «متى أمكن الدفع بأسهل الوجوه لم يعدل إلى أصعبها»، ومنها «إذا تعارض مفسدتان دفع أعظمهما بأدناهما»⁽⁸¹⁾، ومنها «إذا تقابل مكروهان أو محظوران وجب ارتكاب أخفهما»⁽⁸²⁾.

هذه الصيغ وغيرها لقاعدة «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما» لا تخرج عن كونها تسلك منهجاً مقاصدياً في معالجة مكروهين إذا اجتمعا، وذلك بإزالة الضرر بأقل ضرر، وهي طريقة الشرع كرد المبيع بالعيب، فالرد بالعيب ضرر، وبيع المبيع سالماً

78 - البيهقي / السنن الكبرى / 7 / 41.

79 - الأنفال / 66.

80 - انظر ابن نجيم / الأشباه والنظائر / 89، والزرقي / شرح القواعد / 149.

81 - انظر ابن السبكي / الأشباه والنظائر / 47، 45.

82 - انظر الوشرسي / القواعد / 370.

ضرر، ولا شك أن الثاني أكبر، فصير إلى إزالته بالرد، وهو الضرر الأصغر، وكجواز السكوت على المنكر إذا كان تغييره يؤدي إلى منكر أعظم منه، وكإجراء عملية جراحية لحامل لإخراج الجنين إذا غلب الظن أن سيخرج حيا، دفعا لضرر موت الأم بعسر الولادة، أو موت الجنين به، أو هما معا، احتمالات واردة، أخفها عملية جراحية مع غلبة الظن إلى الأفضل، والأخف، وهكذا ترد على القاعدة عدة تطبيقات، منها على سبيل المثال:

1 - من أحكام الطهارة:

— العفو عن غسل بول الصبي بالنسبة للأم وللمرضعة للمشقة، ومن سواهما يلحق بهما لضرر ترك المساعدة أو الصلاة، وهو أعظم ضررا من الاجتهاد في غسل بول الصبي بناء على قاعدة «ارتكاب أخف الضررين» حفظا للدين، والنفس، وللنسل، ويظهر حفظ الدين في أداء الصلاة، وحفظ النفس في تجنبها المشقة المضرة، وحفظ النسل في الاعتناء بالصبي⁽⁸³⁾.

2 - من أحكام الإمام:

لا يجوز القيام على الأمير، وإن كان جائرا، يقتل الأنفس، ويغصب الأموال، ويرتكب المعاصي كالزنى، ونحوه، ولا قدرة على خلعه إلا بالمقاتلة، وإراقة الدماء، لأن مفساد القيام أشد وأعظم من ارتكابه المعاصي، والقاعدة في الضررين إذا التقيا ارتكب أخفهما، إلا أن إرشاده واجب، وبذلك يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام⁽⁸⁴⁾، فقد قال صلى الله عليه وسلم: «من رأى من أميره شيئا يكرهه فليصبر عليه، فإنه من فارق الجماعة فمات إلا مات ميتة جاهلية»⁽⁸⁵⁾.

3 - من أحكام نفي الضرر:

— يجوز قطع غصن شجرة أدخل ثور فيها قرنيه، بحيث لا يمكن إخراج قرنيه إلا بقطع الغصن، ويؤدي رب الثور قيمة الغصن لصاحب الشجرة، وذلك مراعاة لأخف الضررين.

— يجوز هدم جدار دار ادعى أحد الورثة أن أباه ترك مالا مدفونا تحته، على أن يعيد بناءه دون عيب، فإن كان عيب فبقيته، ما لم يصطلحا ارتكابا لأخف الضررين، وهو رفع النزاع والتقاتل.

83 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 58.

84 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 16.

85 - البخاري / الصحيح / 4 / 147.

4 - من أحكام الجنايات :

– العقوبة بالمال في محل حد الله المحدود كالقطع، والجلد حرام، ولكنها اليوم في محل الضرورة، حيث يتعذر إقامة الحدود لأسباب، منها: ضعف الوازع الديني، ومنها: ضعف الأحكام أمام الضغط السياسي المناهض للإسلام، فوجب أن يصار إليها إلى حين إمكان تطبيق الحدود، إذ أن تطبيق الحدود يؤدي إلى ضرر أكبر، والعقوبة بالمال تؤدي إلى التخفيف من الضرر⁸⁶، وما لا يدرك كله لا يترك جله، فالجسم الإسلامي بين طرفين: العنف، والعنف المضاد، والعدو المشترك بين الطرفين يغذيهما معاً بالسلح، والمال، والإعلام، فيخسر الطرفان، ويربح العدو المال، والرجال، والنصير في المنظمات الدولية، بتقسيم الدولة إلى كيانات وهكذا يتجلى الأثر المصاعدي في تقعيد قاعدة «إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما».

النوع الثاني "الترجيح بين ضرر ومصلحة"

فكرة عامة

نفي الضرر مقطوع به في الشريعة، قل أو كثر، قبل حصوله باجتنابه، أو بعد حصوله بإبعاده، فإذا تعارض ضرران وتساويا في الرتبة تخير المتضرر في الأخذ بأيهما شاء، فإن كان أحدهما أكبر من الآخر صير إلى الأخف للتقليل منه، يظهر النفي للضرر في كل تكاليف الشريعة، وأحكامها.

فإذا تعارض ضرر ومصلحة قدم نفي الضرر على تحصيل المصلحة، ما لم تكن المصلحة راجحة والضرر مرجوحاً، مما جعل علماء الشريعة يقعدون قواعد في الترجيح بين مفسدة ومصلحة، ومن هذه القواعد المرجحة بين مفسدة ومصلحة:

- 1 - درء المفسد مقدم على جلب المصالح
- 2 - سد الذرائع مقدم على جلب المصالح
- 3 - وسيلة الحرام حرام
- 4 - بينة الضرر مقدمة على بينة النفع
- 5 - لا تترك المصالح الغالبة لأجل المفسد النادرة

تجد هذه القواعد تطبيقات لها في اجتهادات الفقهاء نسوق منها ما يقوم دليلاً على الأثر المصاعدي في الاجتهاد الفقهي.

86 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 191.

قاعدة «درء المفسد مقدم على جلب المصالح»

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في قوله صلى الله عليه وسلم: «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم»⁽⁸⁷⁾.

شرح القاعدة

قاعدة «درء المفسد مقدم على جلب المصالح» تستوجب بياناً من حيث كون القاعدة تقتضي التمييز بين ثلاثة أوضاع: أن تكون المفسدة أشد من المصلحة، أو مساوية لها، أو أن تكون المفسدة أقل.

فإن كانت المفسدة أشد كان درءها أولى من جلب المصلحة، كذلك إن كانت مساوية لها، لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد منه بالمأمورات، كما أن النهي لا يتحقق إلا بالترك الكلي، أما المأمور فقد يتحقق بفعل المستطاع منه.

أما إن كانت المصلحة أرجح من المفسدة فتقدم المصلحة، نظراً لعدم اعتبار الشارع للمفسدة المرجوحة، فعناية الشارع بدرء المفسد ظاهرة ما لم يظهر رجحان جلب المصالح⁽⁸⁸⁾.

ترد على القاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال:

1 - من أحكام التداوي:

يجوز التداوي ضد الأمراض النازلة بالناس، كالجذري، لما في ذلك من مصلحة حفظ النفس، والنسل، فقد سئل المهدي الوزاني عما اعتاده الناس من تلقيح الصبيان، وحجارتهم لدفع ضرر الداء المعروف بالجذري، فأجاب: تلقيح الصبيان ضد داء الجذري جائز شرعاً، وأمر السلطان به مشروع، لأنه مصلحة عامة وخاصة، وقد لوحظت مصلحة هذا التلقيح ولا عبرة بالنذور.

إلا أن الأمر يقتضي التمييز بين الجواز المطلق، وهذا مختلف فيه، وبين الجواز المشروط بغلبة الظن في السلامة، فإن غلب ظن العطب، أو تساوى الظن بالحرمة، لأن درء المفسد مقدم على جلب المصالح⁽⁸⁹⁾، ويتجلى التمييز اليوم في اختيار الطبيب

87 - مسلم / الصحيح / 1831.

88 - انظر الوترسي / القواعد / 219.

89 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 77 وما بعدها.

المعالج، حيث انتشر الأطباء وتقلص الطب، وسيأتي بحث التداعي في الفصل الثالث من هذا الكتاب.

2 - من أحكام الصيام:

صيام الدهر مكروه للأسباب التالية:

– صيام أيام يحرم فيها الصيام، كالأعياد، أو يكره كيوم الجمعة منفرداً، أو بدءاً منه، رعيًا للسير.

– لحوق العجز بالصائم، مما قد يثنيه عن بعض العبادات، كالصلاة، وأعمال البر.

– لحوق الملل بالصائم، قد يؤدي به إلى بطلان عمله، فيكون كالتّي نقضت غزلها من بعد قوة، أو كمن يبني بيد ويهدم بالأخرى.

فالصيام، وإن كان مصلحة، إلا أن الأسباب الثلاثة مضرّة، ودرء المضرّة أولى من جلب المصلحة للحديث «ما نهيتكم عنه فاجتنبوا»، فقد سئل أحمد البعل عن صوم الدهر هل هو جائز، أو مكروه، أو حرام؟، أجاب: كراهية صيام الدهر إنما هي لإحدى علتين:

– إما لأنه صام من جملة ما صام الأيام المنهي عنها في السنة، وعلى ذلك وقع النهي، حسب ما صرحت به عائشة رضي الله عنها.

– وإما للعجز بأن يدركه ضعف، ووهن بسبب ذلك في العبادات، أو تناله بذلك مضرّة في بدنه، ودرء المفسد مقدم على جلب المصالح.

3 - من أحكام الغبن:

من باع بغبن فاحش فله القيام به في أجله، سواء كان القائم نائباً عن نفسه، أو عن غيره، وكذلك المنوب عنه، لأن النائب معزول عن غير المصلحة، فقد سئل المهدي الوزاني عن باع نصيبه ونصيب أخيه الغائب فظهر غبن فاحش في المعاملة بالبيع⁽⁹⁰⁾، فأجاب: لا إشكال في أن لهما القيام بالغبن، لما فيه من ضرر كبير، وبخس كثير، بحيث تجاوز ما لا يتغابن الناس بمثله، وهو الثلث، فإن كان البائع وصياً، والمنوب عنه في البيع سفيهاً جاز له القيام، وإن كان المغبون فيه دون الثلث، فإنما يوكل الوكيل لينتفع به، فكل من ولي ولاية الخلافة فما دونها إلى الوصية لا يجوز له أن يتصرف إلا لجلب المصلحة أو درء المفسدة، من حيث إن الولي معزول عن المفسدة بحكم الشرع⁽⁹¹⁾.

90 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 5 / 210.

91 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 186.

قاعدة "سد الذرائع مقدم على جلب المصالح"

أصل القاعدة

تجد القاعدة سنداً لها في عدة نصوص شرعية، منها قوله تعالى: «ولا يضرين بأرجلن يعلم ما يخفين من زينتهن»⁽⁹²⁾، وقوله تعالى: «ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم»⁽⁹³⁾، ومنها قوله صلى الله عليه وسلم: «لا يخلون رجل بامرأة»⁽⁹⁴⁾، وقوله أيضاً: «إن من أكبر الكبائر أن يلعن الرجل والديه، قيل يا رسول الله، وكيف يلعن الرجل والديه، قال: يسب الرجل أبا الرجل فيسب أباه ويسب أمه»⁽⁹⁵⁾.

شرح القاعدة

هذه القاعدة متممة لقاعدة «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح» إلا أنها تزيد عليها في الاحتياط لحفظ المقاصد، فتمنع ما هو جائز حتى لا يقع المباشر فيما هو حرام. فالضرب بالأرجل أثناء المشي بالنسبة للمرأة ليس حراماً لذاته، ولكنه حرام لغيره، وهو الوقوع في شبهة الزنى، والزنى يخذش النسل، والعرض، أو يتلفهما، ثم يتلف النفس، والدين بسبب التقاتل لأجلهما.

وسب غير المسلم ليس حراماً لذاته كذلك، ولكنه حرام لغيره، وهو سب الله عدواً بغير علم، وفي هذا خدش لمقصد هو أكد المقاصد الضرورية، وهو حفظ الدين، وفي حفظ الدين حفظ كل المقاصد الأخرى، لأن حفظ الدين لا يتم إلا بالتوحيد، والاتباع. والخلو بالمرأة الأجنبية ليس ممنوعاً لذاته، وإنما يأتيه المنع من شيء آخر هو الخوف من الوقوع في الزنى، لحضور ثالث بينهما، وهو الهوى، والهوى من الشيطان الذي يزين العمل الضار، فإذا وقع تبرأ منه ومن صاحبه، وفي الزنى مس بما هو ضروري، من دين، ونفس، ونسل، وعرض.

فالفقه المالكي طافح بمثل هذا النوع من الأحكام نظراً لمآلات الأفعال، لا إلى الفعل نفسه، فقد حكم الإمام مالك قاعدة سد الذرائع في أكثر أبواب الفقه، فالنظر إلى مآلات الأفعال معتبر ومقصود شرعاً، كانت الأفعال موافقة أو مخالفة⁽⁹⁶⁾.

وللقاعدة عدة تطبيقات منها:

92 - النور / 31.

93 - الأنعام / 108.

94 - البخاري / الصحيح 2 / 114.

95 - البخاري / الصحيح 4 / 33.

96 - انظر الشاطبي / الموافقات 4 / 194.

1 - من أحكام الصيام :

كره مالك اتباع رمضان بست من شوال حتى لا يعتقد وجوبها مع طول الزمان، كما كره أن تصام الأيام البيض لنفس العلة باطراد، وهي إيجاب ما لم يوجبه الشرع، سدا للذريعة الزيادة في الدين، ولا سيما عند العوام، ولكن يجوز صيام الشخص مع نفسه إن كان عالما بدين الله .

فقد سئل أحمد البعل عن صيام الستة أيام من شوال، والأيام البيض، وهي اليوم الثالث عشر، والرابع عشر، والخامس عشر من كل شهر، فأجاب : يكره اتباع رمضان بستة أيام من شوال، وإن صح فيه الخبر، لتوقع ما يقع بعد طول الزمان من إيصال الصيام، والقيام، أي التراويع، وكل ما يصنع في رمضان، ولاعتقاد جل الناس أنها سنة، كما يكره في المذهب المالكي صيام الأيام البيض، لأجل ما تقدم في صيام الستة أيام من شوال إثر رمضان، من غير انقطاع إلا يوم العيد، وسد مثل هذه الذرائع متعين في الدين، فقد كان مالك رحمه الله شديد المبالغة في سدها⁽⁹⁷⁾.

2 - من أحكام البيع :

لا يجوز بيع ما يتنجس أو يتسمم من المأكولات ممن لا يوثق به، سدا للذريعة التأذي به في أكله إذا باعه المشتري لمن يتغذى به، كان يبيعه مادة مغذية فسدت للاستعمال الغذائي، وبقيت صالحة لاستعمالات أخرى، إلا أن المشتري يبيعه كمادة غذائية، وقد عجت التجارة اليوم بهذا النوع من البيع لمبيعات غذائية فاسدة، وخاصة المصبرة منها بانصرام تاريخ صلاحيتها، ولعدم وعي عامة المستهلك، وبعض التجار، ولمضاربة البعض طلبا للربح غير المشروع.

فقد سئل مالك عن فارة ماتت في جرة زيت فباعه صاحبه من رجل واشترط عليه أن ينتفع به في غير الأكل، وأن لا يبيع منه شيئا لعدم جواز بيعه، فأجاب : والله، لا أرى بيعه ولا يؤكل ثمنه، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها»⁽⁹⁸⁾، فما حرم على البائع فلا يحل للمبتاع، وإن شرط عليه عدم بيعه، لقلة الوفاء بالشروط، فانتفت إباحة البيع سدا للذريعة، لا لأن بيعه حرام لذاته، كالخمر، والخنزير، والميتة، ولكن عملا بقاعدتي : « ما حرم أخذه حرم إعطاؤه » و « ما حرم فعله حرم طلبه »⁽⁹⁹⁾.

97 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 2 / 127.

98 - البيهقي / السنن الكبرى / 9 / 206.

99 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 5 / 25.

3 - من أحكام الشهادة :

لا يجوز الإشهاد على ذات الزوج بدين ونحوه إلا بموافقة الزوج، سدا للذرائع، ورعيا للمصالح، وحفظا للأعراض، فقد ورد في نوازل المهدي الوزاني أنه وقع التنبيه مرارا من القضاة بالأمر المولوي الشريف أن الإشهاد على الزوجة بدين لا بد فيه من موافقة الزوج، سدا للذرائع، ورعيا للمصالح، فإذا وقعت بغير موافقة الزوج سقطت عن الاعتبار، لوجود تهمة قامت مناطا للبطلان⁽¹⁰⁰⁾.

4 - من أحكام الحكم :

— امتنع النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل المنافقين سدا لذريعة التحدث عن أن محمدا يقتل أصحابه، فينفر الناس من الدخول في الإسلام، وهذا نقيض المقصود، قال ابن العربي، وفي هذا دليل على القول بصحة سد الذرائع، وعلى تعليل نفي الأحكام بمناسب لذلك النفي في بعض الصور، فقد سئل الإمام مالك عن الزندقة، فأجاب: هو ما كان عليه المنافقون على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم من إظهار الإيمان، وكتمان الكفر، وهو الزندقة عندنا اليوم، ف قيل لمالك: فلم يقتل الزنديق؟ ورسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقتل المنافقين وقد عرفهم، فقال: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم لو قتلهم بعلمه فيهم، وهم يظهرون الإيمان لكان ذلك ذريعة إلى أن يقول الناس يقتلهم للضغائن، أو غير ذلك، فيمتنع الناس من الدخول في الإسلام⁽¹⁰¹⁾.

— ليس للحاكم أن يقول للمنهوب ونحوه إنما لك على الناهيين اليمين، لأن ذلك ذريعة إلى إهمال ما أوجبه الشرع من الكشف بالضرب، والسجن باتفاق الأئمة، وذريعة إلى زيادة الفساد، وإهمال سد الذرائع ليس بالأمر الهين، إذ فيه إعانة الظالم على ظلمه، ومن أجل إهمال هذا الباب استولى الكفر والظلم على الإسلام⁽¹⁰²⁾.

100 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى : 77 / 6 - 78 .

101 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 186 .

102 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 199 .

قاعدة "وسيلة الحرام حرام"

أصل القاعدة

تستند القاعدة في أصلها إلى القاعدة السابقة وإلى أدلتها⁽¹⁰³⁾.

شرح القاعدة

زيادة في الاحتياط للمقاصد الشرعية اعتبر علماء الشريعة ما يؤدي إلى الحرام حراماً، ولو كان حلالاً، وهو المعبر عنه بسد الذرائع، فبيع العنب جائز من حيث المبدأ، وبيعه لعاصره خمراً حرام، وبيع السلاح جائز للدفاع عن النفس، وبيعه لاستعماله ضد المسلمين حرام، وكذلك بيع الثروات الوطنية لعدو يستعين بها على غزو الوطن الإسلامي حرام، كالنفط اليوم.

ومن تطبيقات قاعدة «وسيلة الحرام حرام» ما يأتي:

1 - من أحكام الاختلاط:

كل مختلط منحصر في عدد يجمع بين المحرم والمحلل يترك المحلل خوفاً من الوقوع في المحرم، وهكذا إذا اختلطت أخت بعشر نسوة فما دون فلا يجوز الجمع بينها وبين واحدة من العشر، وإذا اختلطت مذكاة بعشر ميتات فلا يجوز أكل واحدة من العشر، وكذا اختلاط منكوحة بأجنبية، ومطلقة بغير مطلقة في حال النسيان، لأن الحرام إذا تعذر تركه إلا بترك غيره وجب ترك الجميع، وبذلك تكون وسيلة الحرام حراماً⁽¹⁰⁴⁾، فالمختلط المباح إذا كان وسيلة إلى الحرام يترك.

2 - من أحكام العبادات:

يحرم النوم على من يعلم أو يغلب عنده الظن أنه يستغرق في النوم حتى يخرج الوقت، إذا كان غير نائم بعد دخول الوقت، وأراد أن ينام لحظة، فقد سئل ابن لب عمن أراد أن ينام بعد دخول الوقت، وهو يعلم من عادته، أو يغلب عليه الظن أنه ينام حتى يخرج الوقت، هل يباح له النوم أو يحرم؟، فأجاب: وأما نوم من يعلم من نفسه الاستغراق حتى ينصرم وقت الصلاة جملة، وليس له من يوقظه فحرام عليه في ذلك الوقت، لأن وسيلة الحرام حرام⁽¹⁰⁵⁾، وكذا في باقي التصرفات من أي نوع.

103 - انظر قاعدة «سد الذرائع مقدم على جلب المصالح».

104 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 53 وما بعدها.

105 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 173.

3 - من أحكام الطلاق :

من شك هل حلف بطلاق زوجته أم لا؟ لا يلزمه طلاق على قول ابن القاسم، ويلزمه على قول غيره، عملاً بقاعدة إذا تعذر ترك محرم إلا بترك غيره من الجائز وجب ترك ذلك الغير، لتوقف ترك المحرم عليه، فقد سئل السراج عن رجل شك هل حلف بطلاق زوجته أم لا؟، فأجاب: إن الذي شك هل حلف لطلاق زوجته أم لا لا يلزمه هذا اليمين، ولا يؤمر به على قول ابن القاسم، وقال أصبغ يؤمر به، على أن صفة طلاق الشك على خمسة أوجه:

الوجه الأول: لا يجبر فيه على الطلاق، ويؤمر به بالاتفاق حيث يحلف على رجل أن لا يفعل كذا، ثم شك هل فعل أم لا لغير سبب قام عنده.

الوجه الثاني: لا يجبر فيه على الطلاق، ويؤمر به بالاتفاق، حيث يحلف أن لا يفعل فعلاً، ثم يشك هل فعل أم لا لسبب قام عنده.

الوجه الثالث: لا يجبر فيه على الطلاق، واختلف هل يؤمر به أم لا؟ كنازلة الحال، حيث يشك في نفس الحلف، قال ابن القاسم: لا يلزم، وقال أصبغ يؤمر به.

الوجه الرابع: واختلف هل يجبر فيه على الطلاق، أم لا، حيث يشك في عدد الطلقات.

الوجه الخامس: يجبر فيه على الطلاق باتفاق، في مثل أن يقول: إن كان أمس كذا فأنت طالق، لفعل يمكن أن يكون، وأن لا يكون، وقد عمي خبره، وكذا إن طلق إحدى نسوته ولم يعينها، أو عينها ونسيها، لأن المشكوك في جانب الحرمة كالمحقق⁽¹⁰⁶⁾.

وهكذا، فترك الحلال المختلط بالحرام في عدد منحصر أثر من الأثر المقاصدي للمحافظة على الدين وأحكامه، وترك النوم بعد دخول الوقت تحقيق لمقصود الشارع في المحافظة على الصلاة في وقتها حفظاً للدين، وتحقيق المناط في الشك الموجب للطلاق وغير الموجب لحفظ للإبضاع، والأنساب، وهكذا.

106 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 4 / 99 - 100.

قاعدة "بينة الضرر مقدمة على بينة النفع"

أصل القاعدة

تتفرع هذه القاعدة على قاعدة «درء المفسد مقدم على جلب المصالح، إلا أن المتفرعة خاصة، والمتفرع عنها عامة، لا تختص بباب بعينه، ولا بحكم دون حكم، بخلاف المتفرعة فإنها خاصة بباب الشهادة وأحكامها.

شرح القاعدة

إذا قامت بينتان إحداهما تثبت الضرر، والثانية تنفيه فإن بينة الضرر، أي التي تثبت الضرر تقدم على بينة نفي الضرر، لأن نفي الضرر نفع بشرط أن تتعارض البيئتان في مسألة واحدة لا تختلف شروطها، فشهود إثبات الحالة مقدمون على شهود نفيها.

وتطبيقاً على القاعدة نورد ما يأتي :

1 - من أحكام القسمة :

إذا ثبت أن الطراز⁽¹⁰⁷⁾ المتهم لا يقبل القسم إلا بضرر فالعمل على ذلك، لأن بينة الضرر تقدم عند التنازع، فشهادة من أثبت شيئاً أولى بالقبول من شهادة من نفاه، فقد سئل المهدي الوزاني عن النازلة، فأجاب : حيث ثبت فيهما⁽¹⁰⁸⁾ عدة من الشهود بيد الخصم أن الطراز المتهم الذي صار محله الآن فضاء لا يقبل القسم إلا بضرر فالعمل على ما شهدوا به، لأن بينة الضرر هي المقدمة عند التنازع، وبيان ذلك أن شهوداً شهدوا بأن المحل يقبل القسم أنصافاً، ولم يتعرضوا للضرر، وغيرهم شهدوا أن قسمته أنصافاً فيها ضرر، وقد نص غير واحد على أن من شهد بالضرر مقدم على من شهد بنفيه، فأحرى إن لم يتعرض له، لا بنفي ولا بإثبات، قال ابن سهل في تعارض البيئتين بالضرر وعدمه ما نصه : شهادة من أثبت شيئاً أولى بالقبول من شهادة من نفاه، والمراد إثباته هنا أو نفيه هو الضرر.

وهكذا، يتجلى مراد الشارع وهو درء المفسدة وجلب المصلحة، وما تقديم بينة الضرر على بينة النفع إلا لأبعاد الضرر، مما يبين الأثر المقاصدي في الاجتهاد باعتبار أن جميع أحكام الفقه ترجع إلى حفظ المقاصد الشرعية، ولذلك شرعت.

107 - الطراز هو المحل الذي تنسج فيه الثياب الجيدة.

108 - البيئتان.

قاعدة "لا تترك المصالح الغالبة لأجل المفسد النادرة"

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في الترجيح بين أمرين أحدهما أكبر من الآخر، أو أمثل منه .

شرح القاعدة

إذا علم أن درء المفسد مقدم على جلب المصالح في حالة رجحان الضرر، أو تساويه مع المصلحة فإن المصلحة تقدم على الضرر إذا رجحت وقل الضرر .

ثم إن الدور في القاعدة إما أن يكون من جهة نفس الضرر، أو من جهة من يقع عليه الضرر، فإذا كان الأول فالنادر لا حكم له، وإن كان الثاني فقد نص علماء الشريعة على أن مقاتلة العدو إذا تترس بجماعة من المسلمين أولى من الاستسلام ليصل إليهم جميعاً، فيسفك دماءهم، ويستحيي نساءهم، ويسلب أموالهم، ويحتل أوطانهم، فوجب أن لا تترك المصالح الغالبة لأجل المفسد النادرة⁽¹⁰⁹⁾، في الحالتين معاً: ندور نفس الضرر أو ندور من يقع عليه الضرر .

إلا أن المسلمين اليوم يعكسون القاعدة، فيدهنون العدو للحصول على قرض مالي، أو امتياز اقتصادي، أو مصلحة خاصة في مقابل الانصياع له، والخضوع لأوامره، والاستجابة لمطالبه الماسة بالمقدسات الوطنية من دين، ولغة، ووحدة ترابية، وفي هذا تغليب للضرر النادر على المصلحة الغالبة .

وللقاعدة عدة تطبيقات نورد منها على سبيل المثال ما يأتي :

1 - من أحكام المعاملات الفلاحية :

تجوز المعاملة الفاسدة لمن لم يجد مندوحة عنها، كالإجارة، والشركة، والمزارعة، والخماسة⁽¹¹⁰⁾، وغير ذلك من سائر المعاملات على وجه لا يجوز معه الاختيار، فقد روى عن الفقيه ابن عشرين أنه خاف على زرعه فاستأجر عليه إجارة فاسدة حين لم يجد الجائزة، ثم قال : ومثله لو عم الحرام في الأسواق ولا مندوحة عن ذلك، والباب متسع، والمبيح للضرورة جائز، وقال ابن لب : ما جرى به عمل الناس، وتقادم في عرفهم وعاداتهم ينبغي أن يتلمس له مخرج شرعي ما أمكن على خلاف، أو وفاق، إذ لا يلزم إناطة العمل بمذهب معين، أو بمشهور من قول قائل، فعمل الناس في بعض

109 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 1 / 8 وما بعدها .

110 - الخماسة : إجارة العمل في الزراعة بالخمس إلى وقت الحصاد أو إلى أجل .

الأمصار بغير المذهب للضرورة سائغ، قال ابن رشد : لا تترك المصالح الغالبة لأجل
المفاسد النادرة، لما في ذلك من الرفق بالضعفاء في معاشهم⁽¹¹¹⁾.

وهكذا، يلاحظ أن علماء الشريعة يتابعون مقاصدها باجتهاداتهم، فلا يألون
جهداً في البحث عن مقصود الشارع، وهم يعلمون أن الشريعة إنما جيء بها لتحقيق
مصالح العباد، ودرء المفاسد عنهم في العاجل والآجل.

فتجوزهم المعاملة الفاسدة في حال الضرورة بحث عن مقصود الشارع، أملاً
في تحقيق مصلحة أكبر، أو درء مفسدة أكبر، وإقرار الناس على عرفهم القديم غير
المخالف لروح الشريعة بحث عن مصالح الخلق في معاشهم، كتخميس الخماس،
وإجارة الراعي، وتثليث الغراس، والساقى، وهكذا.

النوع الثالث : القواعد المرجحة للمصلحة عن عدمها

فكرة عامة

تتابع القواعد الشرعية المبعدة للضرر بكل أنواعه، أو المبقية للمصلحة، ولا يصيب
الضرر إلا الإنسان، وما يملك من قيم، وأموال، فالدين، والعقل، والعرض قيم لا تسلم
حياة الإنسان إلا بالمحافظة عليها، والنفس، والنسل، والمال عناصر لا تستقيم الحياة إلا
بها، فإذا انتفت الأضرار عن كل هذا حصلت المصالح، وهو مراد الشارع بنفي الضرر.
إلا أن اهتمام الشارع بنفي الضرر كما تقدم أبلغ وأشد من اهتمامه بتحصيل
المصلحة وذلك لأمرين:

الأمر الأول : أن نفي الضرر تحقيق للمصلحة من وجه.

الأمر الثاني : أن تحقيق المصلحة، أو إبقاءها لا يستقيم مع وجود الضرر.

فإذا توقفت الغازلة عن نقض غزلها حصلت مصلحة بالمحافظة على باقيه، وعلى
قوتها التي سخرتها له، ولا تتصور مصلحة دون إيقاف عملية النقض، فإما أن تنتفع
بما غزلت، وإما أن تزيد عليه فتكبر المصلحة.

فالضرر ممنوع شرعاً، فإذا تعارض مع ضرر دونه ارتكب الأخف منهما درءاً للأكبر،
وإن تعارض مع مصلحة مساوية أو دونه قدم دفعه على جلب المصلحة، أما إن لم يكن

111 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 9 : 248 ... 250.

هناك ضرر، وثمة مصلحة كان جلبها أولى من عدم جلبها، ولذلك كان كل ما لا ضرر فيه لا يخلو من مصلحة، ومن القواعد الشرعية المرجحة للمصلحة عن عدمها:

1 - جلب المنفعة أولى من عدمها.

2 - ما لا ضرر فيه لا يمنع من إحداثه.

قاعدة: "جلب المنفعة أولى من عدمها"

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في قوله تعالى: «وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ»⁽¹¹²⁾، ولذلك استحسّن الإمام مالك الصيام في السفر المبيح للإقطار، لما فيه من مصلحة دينية، ما لم تتعارض مصلحة الصيام مع مشقة السفر.

شرح القاعدة

تشير القاعدة إلى أنه إذا أمن الضرر من معاملة معينة، وكان إيقاعها يؤدي إلى مصلحة فالمعاملة أولى من عدمها لجلب مصلحة، ويتبين ذلك في التطبيق التالي:

1 - من أحكام الوقف:

يجوز بيع الحبس، أو تعويضه بأفضل منه إذا انعدمت مصلحته، أو قلت، أو تداعت الأملاك المحبسة للإتلاف، فقد سئل المهدي الوزاني عن عرصة محبس نصفها تحتاج إلى عناية من سقي، وحرث، وخدمة، وتنقية، وتسوير ولم يوجد من ينفق عليها، لا من الحبس عليهم لفقرهم، ولا من الحبس، فأجاب: إن وجد من يتطوع بإجراء النفقة على النصف المحبس، وانتظار غلته في المستقبل إن وجدت، ليأخذ ما أنفق منها فلا سبيل إلى معاوضته بغيره، ولا إلى بيعه بالثمن واستبداله بغيره، وإن لم يوجد متطوع بذلك فإن القائم على الأحباس يرى ما هو أنفع من تعويضه بأفضل، أو يبيعه واستبداله بغيره إن عدت منفعته⁽¹¹³⁾، إذ يجوز بيع الحبس في الأحوال التالية:

1 - إذا انقطعت منفعته كلية.

2 - إذا قلت منفعته بحيث صارت كالعدم.

3 - إذا كانت غلته لا تفي بما ينفق عليه لاستثماره.

4 - أن يباع بعضه لإصلاح جله، إذا تخرب وافتقر للإصلاح، ولا مال يصلح به

من غير بيعه⁽¹¹⁴⁾.

112 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 242.

113 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 242.

114 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 260.

قاعدة : « ما لا ضرر فيه لا منع من إحداثه »

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في النصوص النافية للضرر، فنفي الضرر يفيد أن ما لا ضرر فيه لا منع من إحداثه، مثل قوله تعالى : «والله لا يحب الفساد»⁽¹¹⁵⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » فعلم أن ما لا ضرر فيه لا يخلو من مصلحة .

شرح القاعدة

تسع القاعدة كل حركات المكلف في تعامله مع ربه، أو مع نفسه، أو مع غيره من الناس، والأشياء ما التزم المكلف في حركاته تجنب الضرر، فإذا سلم عمله من الضرر فليعمل ما شاء، قال تعالى : «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»، والعبادة عمل خالص لله لا تشوبه مفسدة، ولا يخلو من مصلحة، والعبادة نوعان : التعظيم لأمر الله، والشفقة على خلق الله⁽¹¹⁶⁾، فأما التعظيم فيحصل بالعبادة الموصوفة بعد التوحيد، وأما الشفقة على خلق الله فتدرك بالمعاملة الحسنة مع الخلق، وما هو حسن لا ضرر فيه .

تجد القاعدة تطبيقات لها في الاجتهاد الفقهي، منها :

من أحكام نفي الضرر :

يجوز تغطية حفرة لجمع ماء المطر يتوقع ضررها على جدران دار، وساكنيها من الأولاد الصغار، فقد سئل المهدي الوزاني عمن اشترى روضاً به حفرة يتجمع فيها ماء المطر خلال فصل الشتاء، ولا مصرف له سواها، بحيث يتوقع ضررها على جدار الروض، وساكنيه من الصبيان، وهذا الضرر يتزايد بتزايد ماء المطر، ولا ضرر في تغطيتها على سكان الحي، فأجاب : يقضى لصاحب الروض بتغطية الحفرة من ماله الخاص به إن أراد، ولا كلام لمن ينازعه من سكان الحي، وذلك لأسباب :

أولها : أن بقاءها مفتوحة يضر بصاحب الروض، والضرر مرفوع شرعاً .

ثانيها : أن ليس في تغطيتها ضرر على جيران الروض، وما لا ضرر فيه لا منع من إحداثه .

ثالثها : أن في تغطيتها مصلحة لصاحب الروض، وجلب المصلحة مشروع .

فإحداث ما به مصلحة ولا ضرر في إحداثه لا مانع منه، وهكذا فإن المرافق التي لا ضرر فيها لا يمنع منها من أراد إحداثها⁽¹¹⁷⁾، كما يجوز إحداث ساقية للماء الحلو،

115 - البقرة / 205 .

116 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 28 / 200 .

117 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 100 .

أو قادوس في الطريق غير النافذ، بشرط تغطيته بالحجر والإسمنت، بحيث لا يضر أحدا، ولا سبيل للمنع من ذلك، نظرا لما به من مصلحة وخلوه من الضرر⁽¹¹⁸⁾. ومثل ما سبق إذا كان لشخصين ملكان لهما مدخل واحد أراد أحدهما بناء سد لسقي ملكه دون إحداث ضرر بالملك الآخر فله ذلك، عملا بقاعدة: «ما لا ضرر فيه لا منع من إحداثه»⁽¹¹⁹⁾.

وهكذا، فإن مقصود الشارع نفي الضرر، دون الحد من جلب النفع للناس، فأي تصرف للمكلف خال من الضرر لا يمنع منه، فهو لا يخلو من مصلحة، ولذلك جاء الرسل، وأمروا بتبليغ رسالاتهم للناس ليعبدوا الله مخلصين، وليحصلوا مصالح إجابته، وطاعته، ويدروا مفسدات معصيته، ومخالفته إحسانا إليهم، وإنعاما عليهم، فقد جاء القرآن الكريم معبرا عن المصالح والمفاسد بالخير والشر، والنفع والضرر، والحسنة والسيئة، لأن المصالح كلها خيرور نافعات حسنات، والمفاسد بأسرها شرور مضرات سيئات⁽¹²⁰⁾.

النوع الرابع : القواعد المرجحة بين مصلحة حقيقية ومصلحة وهمية فكرة عامة

ليس كل مصلحة معتبرة في الشرع، وإنما المصلحة المعتبرة فيه هي التي لا تنافي الأحكام الشرعية، ولا تناقض مقصود الشارع، فإذا نافت مصلحة الأحكام الشرعية، وناقضت مقصود الشارع لم تعتبر مصلحة شرعية، لأن مقصود الشارع إخراج المكلف عن دائرة هواه، ولأن الأحكام الشرعية مبنية على المصالح الحقيقية لا المصالح الوهمية⁽¹²¹⁾، ولذلك شرط علماء الشريعة في المصلحة شروطا هي:

- 1 - أن تكون المصلحة محددة، فإن كانت غير محددة فلا عبرة بها.
- 2 - أن لا تخالف المصلحة نصا شرعيا، فإن خالفت النص الشرعي كانت ملغاة.
- 3 - أن تكون المصلحة حقيقية لا وهمية، وهي في حقيقتها مفسدة.
- 4 - أن تكون المصلحة عامة، فلا عبرة بالمصلحة الخاصة إذا تعارضت مع المصلحة العامة.

118 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 102 .

119 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 105 .

120 - انظر ابن عبد السلام / القواعد / 4 / 1 .

121 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 54 و 168 .

ومن القواعد المرجحة للمصلحة الحقيقية في الاجتهاد الفقهي :

1 - المقصود من الشارع إخراج المكلف عن دائرة هواه .

2 - المعاملة بنقيض المقصود الفاسد مقصودة للشارع .

3 - لا عبرة بالمصلحة المنافية للأحكام الشرعية .

قاعدة "مقصود الشارع إخراج المكلف عن دائرة هواه"

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في قوله تعالى : «ولو شئنا لرفعناه بها ولكنه أخلد إلى الأرض واتبع هواه»⁽¹²²⁾ ، وقوله تعالى : «يا أيها الذين آمنوا استجيبوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم»⁽¹²³⁾ .

شرح القاعدة

قال الشاطبي : المقصد الشرعي من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه ، حتى يكون عبداً لله اختياراً ، كما هو عبد الله اضطراراً ، فالمعلوم من التجارب ، والعادات أن المصالح الدنيوية ، والدنيوية لا تحصل مع الاسترسال في اتباع الهوى ، والمشي مع الأغراض ، لما يلزم بذلك من التهارج ، والتقاتل ، فكان الاتفاق على ذم من اتبع شهواته ، وسار حيث سارت به⁽¹²⁴⁾ .

فأي تصرف مارسه المكلف على خلاف الأوامر والنواهي الشرعية كان اتباعاً للهوى ، وداعياً إلى الفساد ، والله لا يحب الفساد ، وفي هذا من المفاسد ما يخل بالنظام العام الذي وضعه الشارع حينما جعل الشرائع لمصالح العباد في العاجل والآجل .

وللقاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال :

لا يجوز توريث من لم يورثه الشرع بالاستناد في الحكم ، والفتوى إلى أغراض الناس ، واتباع أهوائهم من غير دليل شرعي ، لما في ذلك من فساد كبير ، وحل لعري الشريعة ، ونقض لحكمتها ، وتسليط للناس على مآلوفاتهم الفاسدة ، وإعانتهم على اتباع الهوى ، فقد سئل بعض علماء الشريعة عن قسم التركة على كل من في دار الهالك من أولاد ، وأولاد الأولاد ، وخدم ، ومعاونين ، فأجاب : لا يجوز قسم التركة إلا على الورثة الذين حدهم الشرع ، أما من له خدمة في المتروك فتعطى له أجرة المثل⁽¹²⁵⁾ .

122 - الأعراف / 176 .

123 - الأنفال / 24 .

124 - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 168 وما بعدها .

125 - انظر الميمني الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 381 مع ما في ذلك من مناقشة علمية .

قال عبد القادر الفاسي لا يترك صريح الفقه ومنصوصه المقرر في دواوين الأئمة أعلام الأمة إلى فتوى⁽¹²⁶⁾، لا يعرف لها أصل ولا مستند إلا مجرد موافقة مألوف الناس ومجرى عوائدهم، ومن الفساد الاستناد في الحكم والفتوى إلى أغراض الناس، واتباع أهوائهم من غير دليل شرعي، لأن الشريعة إنما جاءت لإخراج الناس عن دواعي أهوائهم، لا لإعانتهم على التمادي في شهواتهم⁽¹²⁷⁾.

قاعدة : "المعاملة بنقيض المقصود الفاسد مقصودة للشارع"

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في مثل قوله تعالى: «يحق الله الربا ويربي الصدقات»⁽¹²⁸⁾، يريد المتعامل بالربا الزيادة فيعامل بالنقصان.

شرح القاعدة

المعاملة بنقيض المقصود الفاسد تتجلى عندما يسلك المتعامل مسلكا غير شرعي للوصول إلى أمر يريده، فيعامله الشارع الحكيم بنقيض قصده، جزاء له على سوء تصرفه، وحماية له من نفسه، وحماية للطرف الآخر المتعامل معه.

فمن قتل موروثه عمدا عدوانا قاصدا استعجال الميراث حرم منه، ومن طلق زوجته في مرض موته قاصدا حرمانها من الميراث ورثت فيه، ومن أوصى لوارث قصد التفضيل بطلت وصيته، ومن أوصى لشخص بأكثر من الثلث قصد الإضرار بالورثة بطل الزائد على الثلث من وصيته، فالضرر ممنوع، والنفع مشروع في الشرع.

وتطبيقا على القاعدة نورد ما يلي على سبيل المثال:

من أحكام الشفعة:

لا تسقط شفعة الشفيع إذا امتنع المشتري من قبض الثمن منه استعصاء، وتمنعا بعد وجوبها قصد تفويت الفرصة عليه بمضي أجلها، أي أجل الشفعة، وهي له ولو بعد مضي المدة المقررة فقها، بحسب حال الشفيع، لأن من قواعد أصول المالكية: المعاملة بنقيض المقصود الفاسد مقصودة للشارع. فقد سئل المهدي الوزاني عمن امتنع عن قبض ثمن الشفعة تمنعا حتى انصرمت المدة. فأجاب: حيث أقر بائع الشقص المشفوع بالبيع، ومنع الشفيع من الأخذ بالشفعة، لكون السنة مرت، وثبت أن الشفيع كان

126 - إشارة إلى فتوى أحمد البعل، وابن عروصون، والقوري، القاضية بالقسم للتركة حسب العرف.

127 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 7 / 380 وما بعدها.

128 - البقرة / 276.

يطالب بالشفعة من وقت وقوع البيع فإن شفעתه لا تسقط، وإن طال الأمد، لأنه مغلوب على التأخير، ومقهور عليه.

كما أن منع الشفيع بهذه الصفة كالغصب، والغاصب يرد غلة ما استغل، ولو كان المنازع من أهل التغلب من غير حجة أبداها فلا يلتفت لقوله، وإن كان من أهل الفقه⁽¹²⁹⁾، فلا يتم كلام في المسألة إلا بعد الاطلاع على ما عنده، وفهم حجته التي يحتج بها في المسألة، حتى يمكن القول بقبولها أو ردها، فمثل هذه المسألة هي من حيل أهل اللدود والخصومات، فوجب أن لا يمكنوا من ذلك، ويمنعوا منه، ويعاملون بنقيض مقصودهم⁽¹³⁰⁾.

قاعدة "لا عبرة بالمصلحة المنافية للأحكام الشرعية"

أصل القاعدة

تجد القاعدة سنداً لها في قوله تعالى: «لا يستوي الخبيث والطيب ولو أعجبك كثرة الخبيث»⁽¹³¹⁾، فما كان منافياً لمقصود الشارع يعتبر خبيثاً وأن أكثر، أو رأى فيه المتعامل به مصلحة، لما به من ضرر، وكل مضر حرام، والحرمة منافية للمصلحة المعتبرة شرعاً⁽¹³²⁾، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم: «اجتنبوا الحرمة فإنها أم الخبائث»⁽¹³³⁾.

شرح القاعدة

الأحكام الشرعية إنما جيء بها لضبط تصرفات المكلفين، من حيث إن المكلف قد يرى مصلحة يتوهم أنها حقيقية، ولكنها في نفس الوقت هي موهومة، نظراً لقصور العقل عن تصور وهميتها، ولكنها إذا عرضت على الأحكام الشرعية نافتها من حيث إن الأحكام الشرعية هي معيار التمييز بين الموهوم من المصالح، والحقيقي منها، إذ أن ما وافقها كان حقيقياً، وما خالفها كان غير ذلك.

وللقاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال:

من أحكام الشهادة:

لا يوثق بوثائق من جهل الحكم الشرعي من الشهود، أي العدول، ولا عذر لهم في جهلهم به، لا فرق بين شهود البادية، وشهود الحاضرة، ومن كان كذلك من الشهود

129 - إشارة إلى أن الممتنع فقيه.

130 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 209/ 7.

131 - المائدة / 100.

132 - تعرزا من المصلحة غير المعتبرة شرعاً.

133 - البيهقي / السنن الكبرى / 8 / 287.

يجب إبعاده عن الشهادة، صونا لحقوق الناس ومصالحهم، ولا معنى لعدم الوثوق بشهادتهم إلا الرد، وعدم القضاء بهذه الوثائق.

ومدعي التخفيف في شهود البادية لا حجة له، فإن قال في ذلك مصلحة لأهل البادية، قلنا له لا عبرة بالمصلحة التي تؤدي إلى تبديل الأحكام الشرعية، وإهمال الشروط المعتبرة، وإضاعة مصالح الناس المشروعة.

على أن الأئمة المقتدى بهم جعلوا عند غلبة الجهل على الشهود المصلحة في التشديد والاحتياط في الشهادة، صونا لحال المشهود عليه أن يؤخذ منه حقه بغير موجب شرعي، إذ يجب أن لا يترك ما نص عليه الأئمة وعلماء الأمة لتحكمات عقلية، وتخيلات وهمية، إذ لو عمل بمقتضى هذه التخيلات لانحلت عرى الأحكام، واجتثت شجرة التوثيق من أصلها، قال الونشريسي⁽¹³⁴⁾، غلب الذين ينازعون في النصوص، وبقي من يقال له «اعمل ولا تتكلم»⁽¹³⁵⁾.

النوع الخامس : الترجيح بين أمرين لتحقيق مصلحة

فكرة عامة

إذا احتاج الأمر إلى الترجيح بين أمرين لتحقيق مصلحة معتبرة شرعا على وجه اليقين، أو الظن الغالب المعتبر عند علماء الشريعة، كالعلم، صير إليه، فقد رجح علماء الشريعة الاستحسان على القياس لمصلحة أقوى، وقالوا: الاستحسان هو ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس بدليل، واحتاطوا لدفع الحرام إذا تعارض مع الحلال بالترك، واعتبروا الأصل في المعاملات الصحة صونا لها من عدم الاستقرار⁽¹³⁶⁾، وفي استقرار المعاملات مصلحة للعباد، وقالوا بعصمة الأموال حفظا لها من الضياع⁽¹³⁷⁾، ورجحوا حمل الأسواق على الحل رفعا للخرج عن الناس⁽¹³⁸⁾.

وبذلك يكون علماء الشريعة تحروا في نفي الضرر، وإثبات المصلحة، وأعملوا فكرهم في موافقة الأحكام الشرعية لمقاصد الشارع، ففعدوا لذلك قواعد، منها:

1 - الأخذ بالاحتياط أولى.

2 - الاستحسان في العلم أبلغ من القياس.

134 - هو أبو علي الحسن بن عطية الونشريسي.

135 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 240 - 243.

136 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 245 و / 7 / 385.

137 - نفس المرجع السابق / 6 / 14 و / 2 / 142 و / 10 / 178 و 466.

138 - نفس المرجع السابق / 8 / 112.

قاعدة «الأخذ بالاحتياط أولى»

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في قوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ»⁽¹³⁹⁾، وفي قوله صلى الله عليه وسلم: «احتأطوا لأهل الأموال»⁽¹⁴⁰⁾ وقوله صلى الله عليه وسلم: «ما اجتمع الحلال والحرام إلا غلب الحرام الحلال»⁽¹⁴¹⁾.

شرح القاعدة

الاحتياط من معانيه الأخذ بالأحزم والأوثق، والمحاذرة، والاحتراز، فهو الحفظ من الوقوع في المحذور.

أما علماء الشريعة فيتكلمون عنه عند الكلام على التعادل والترجيح في سياق تقوي أحد الخبرين بأمر خارجي، بحيث يكون أحد الخبرين أقرب إلى الاحتياط، فيرجح لقربه من الاحتياط على الخبر الآخر، مراعاة لتحصيل مصلحة، ودرء مفسدة، ولذلك كان الأخذ به أولى، فشاع القول «من باب الاحتياط». ولعل القاعدة تنجلي بالتطبيق، وتطبيقاتها كثيرة، منها:

١ - من أحكام الزواج :

من تزوج بامرأة في عدتها، ودخل بها بعد انقضاء العدة فإن كان الفصل بينهما يرتب مشقة وحرجا فالقول بالحلية المرتكبة أولى، وإن لم يكن في الفصل بينهما مشقة، فالقول بالتحريم أولى لأنه الأحوط. فقد سئل أبو سعيد بن لب عن عقد في العدة، وآخر الدخول إلى انقضائها، فأجاب: ينظر إلى حال الزوجين، فإن كان هناك ضرورة داعية إلى خشية عنت لهما أو مشقة، أو ضرر بسبب ذرية بينهما فيصار إلى التحليل، وهو موافق لقول الجمهور، وإحدى الروايتين عن مالك، وإن لم يكن هناك عنت ومشقة فالمنع أولى لأنه أحوط⁽¹⁴²⁾، وهكذا صير إلى الاحتياط لدرء المفسدة عن الزوجين حفظا للنفس وللنسل بالأخذ بالحلية، وحفظا للدين والإبضاع بالأخذ بالتحريم.

139 - الحجرات / 12 ، احتج بها ابن السبكي في الأشباه والنظائر على قاعدة الاحتياط .

140 - البيهقي / السنن الكبرى / 4 / 124 .

141 - نفس المرجع / السنن الكبرى / 7 / 169 .

142 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 233 .

2 - من أحكام القذف :

لا يجوز التقول على ميت، والقول فيه بالخير وهو شريح في نفس الأمر أسلم وأحوط من القذح فيه، وهو في نفس الأمر خير، فحرمة القذح في عرض ميت كحرمة القذح فيه وهو حي. إذ أن عرض المسلم حيا كان أو ميتا حرام انتهاكه، ولا القول فيه بشيء يكره، اتصف بما قيل فيه أو لم يتصف، فقد قرن رسول الله صلى الله عليه وسلم في وصيته. وهو يحج حجة الأخيرة تحريم العرض بتحريم الدم والمال، فيجب أن لا يستباح عرض المسلم كما لا يستباح دمه، وماله إلا بعد تحقيق الموجب، كتتحقيقه في الدم. والمال، فصح القول بأن قول الخير في الميت على حاله أسلم وأحوط حفظا للعرض⁽¹⁴³⁾، وهكذا في كل المعاملات.

قاعدة "الاستحسان في العلم أبلغ من القياس"

أصل القاعدة

تجد القاعدة أصلها في قوله تعالى : «واتبعوا أحسن ما أنزل إليكم من ربكم»⁽¹⁴⁴⁾، وقوله صلى الله عليه وسلم : «ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن»⁽¹⁴⁵⁾.

شرح القاعدة

لما كان الاستحسان المتفق عليه هو ما استند إلى دليل أقوى كان أبلغ من القياس، فقد قال ابن خويز منداد من المالكية «معنى الاستحسان القول بأقوى الدليلين»⁽¹⁴⁶⁾، ولا شك أن ما قوي دليله كان أكبر منفعة من الآخر، لأن الدليل من الشرع، والشرع لا يريد إلا مصلحة بجليلها، أو بذرء المفسدة عنها.

قال الشافعي : «حرام أن يقول أحد بالاستحسان إذا خالف الاستحسان الخبر، والخبر من الكتاب، والسنة»⁽¹⁴⁷⁾، فما استند من الاستحسان إلى دليل شرعي لا يحرمه الشافعي، خلافا لمن يتقولون على الشافعي بعدم القول بالاستحسان على إطلاقه.

قال السرخسي من الحنفية : «الاستحسان هو ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس»⁽¹⁴⁸⁾، ولا أوفق للناس وأبلغ من حفظ مصالحهم، ودرء المفسد عنهم.

143 - انظر المهدى الوزاني / التوازل الكبرى : 10 - 456 / 457.

144 - الزمر : 55.

145 - استدل به أبو الوليد الباجي في أحكام الفصول، فقرة 752 عن مسند الإمام أحمد / 1 / 379.

146 - الباجي / أحكام الفصول : 687.

147 - الشافعي الرسالة : 504.

148 - السرخسي / المبسوط : 10 / 145.

وتطبيقات القاعدة في الفكر الفقهي لا تكاد تحصى، منها:

1 - من أحكام الشفعة :

استحسن الإمام مالك الشفعة في الشجر، والبناء، والثمار، كما استحسن القصاص بشاهد وبمين، وخمسا من الإبل في أتملة الإبهام دون غيرها، وجواز إيضاء امرأة على ولدها، وماله إن كان يسيرا، واليسبر يحدد بالعرف، تبعا للزمان والمكان، فقد قال المهدي الوزاني : مسألة الشفعة في الشجر، والبناء هي إحدى المستثنيات الأربع التي استحسنها الإمام، وقال فيها انه لشيء استحسنه، وما علمت أحدا قاله قبلي، الثانية : الشفعة في الثمار، الثالثة : القصاص بشاهد وبمين، الرابعة : في أتملة الإبهام خمس من الإبل .

وكون الإمام استحسن أربعاً فقط أن المراد به أنه صرح بلفظ الاستحسان في هذه المواضيع خاصة، ولم يسبقه إليها أحد، أما في بناء الفروع على الاستحسان فقد عول عليه الإمام، وبنى عليه أبوابا ومسائل من مذهبه، وقال إنه تسعة أعشار العلم باعتباره أبلغ من القياس، بجلبه مصلحة أعلى، أو بدروء مفسدة أعظم⁽¹⁴⁹⁾.

فتحديد الجلوس في المقاهي بالزمن، وتحديد مقدار ما يطلبه الجالسون فيها من المياه، وتحديد زمن مسح الحذاء، أو مقدار المستعمل، وتحديد مسافة وزمن وثقل الحمل من الحملين مثلا أمور شاققة بالقياس، غير شاققة بالاستحسان، والمشقة مرفوعة شرعا⁽¹⁵⁰⁾.

2 - من أحكام الوقف :

الأصل في المذهب عدم جواز بيع المحبس، إلا أن بيعه لإحياء نفوس المحبس عليهم جائز استحسانا، لأنه أولى من بقاءه مع هلاكهم، فقد سئل محمد بن عبد السلام بناني عن بيع المحبس لإحياء نفوس المحبس عليهم، بحيث لو لم يبيع لماتوا جوعا، فأجاب : بيع المحبس لمن حبس عليهم ليصرف ثمنه في سد خلتهم، وإحياء نفوسهم، إذ لو لم يبيع لماتوا من شدة الجوع، وليس لهم ما يباع سواه جائز لا مانع منه، لأن حياتهم أفضل عند الله من هلاكهم وبقاء المحبس بعدهم، مراعاة للمصلحة المرسله الراجعة، ومراعاة لارتكاب أخف الضررين، فلا يجوز أن يحدث في المحبس ما لو علمه المحبس، ووقف عليه لما اختاره، ولما رضي به .

فجلب المصالح ودفع المضار أصل مذهب مالك، بل المصلحة في ذلك ضرورية، فهي أولى بالاعتبار من المرسله⁽¹⁵¹⁾.

149 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 7 / 319 - 320 .

150 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 8 / 327 .

151 - انظر المهدي الوزاني / التوازل الكبرى / 8 / 327 - 330 .

III — القواعد العرفية

فكرة عامة

اعتبر الإمام مالك العرف مصدرا من مصادر الأحكام الشرعية، واعتمد عليه في الفروع الفقهية المعاملاتية، ما لم يخالف العرف المحكم نصا، أو دليلا شرعيا أقوى منه، وسبب اعتباره أمران :

الأمر الأول : كون العرف أو العادة تقوم على إرادة حرة لا يحكمها إلا مصلحة الجماعة .

الأمر الثاني : كون العرف أو العادة لا تقوم إلا على مصلحة عامة يخضع لها الكل .

فالعرف كأحد مصادر الفقه الإسلامي هو اعتياد الناس على اتباع سلوك معين على وجه الاطراد، مع الاعتقاد بالزاميته، أي بالزامية هذا السلوك، فهو يمتاز بكونه يعبر بصدق عن الواقع الاجتماعي، والاقتصادي للجماعة، كما يمتاز بمتابعة قضايا الناس، وأحوالهم مهما تغيرت الظروف، والأحوال الاجتماعية، إلا أن العرف لا يعتبر مصدرا شرعيا معتمدا عليه في تحكيمه في قضايا الناس، وحوادثهم إلا إذا توافر فيه ركنان يجعلانه كذلك، وهذان الركنان هما :

1 - الاعتياد المطرد لمدة زمنية معتبرة، تجعل منه أمرا ملزما للجماعة التي تكون فيها، بشرط أن يكون عاما، وقديما، وثابتا، ومطابقا لأصول النظام العام، وغير مخالف للنص الشرعي، شروط لا بد من تحقيقها في ركن الاعتياد، وهي العموم، والقدم، والثبات، والمطابقة، والموافقة .

2 - شعور الجماعة بالزامية العادة أو العرف الذي تكون نتيجة اتباع هذه الجماعة لسلوك معين على وجه العموم، والتكرار، فالعرف مادة وروح، أي سلوك، وإلزام (152) .

ثم إن العرف والعادة لا فرق بينهما في الفقه الإسلامي، فالعرف عادة قوم في قول أو عمل، متى تحقق فيه الركنان وشروطهما .

فإذا صار العرف ملزما للجماعة التي نشأ فيها ارتقى إلى قاعدة محكمة في قضايا الناس، وحوادثهم، لذلك صاغ فيه علماء الشريعة قواعد كلية تعم جميع الأبواب الفقهية، وقواعد خاصة بباب دون باب، ومن هذه القواعد :

- العادة محكمة .

- العرف أصل من أصول المذهب .

152 ... انظر العرف في مظانه من كتب الفقه والأصول، والقانون .

- العرف معتبر ما لم يخالف نصا شرعيا .
- العرف ملزم .
- العرف يقيد المطلق ويخصص العام .
- العرف مرجح .
- اختلاف الأعراف باختلاف الزمان والمكان .
- العرف كالشاهد .
- العرف كالشرط .
- العرف مقدم على غيره .
- العرف عام وخاص .

إلا أن الذي يهمننا في هذا المجال هو تطبيق قاعدة العادة محكمة، وما تفرع عنها من قواعد باعتبارها مراعية لأعلى المصالح، ودافعة لأشد المفاصد، إذ أن اعتبار العرف أصلا من أصول الشريعة تثبت لإرادة الجماعة، واستقرار للمعاملات، وترسيخ للمبدأ العام، وهو قيامها على الفطرة، وما تكون العرف إلا على تلك الفطرة، فكان مقيدا للمطلق، ومخصصا للعام، ومرجحا، ومسايرا لتغير الزمان والمكان، وشرطا، وشاهدا.

قاعدة "العادة محكمة"

أصول القواعد العرفية

تجد القواعد العرفية أصلها في قوله تعالى : «خذ العفو وامر بالعرف»⁽¹⁵³⁾، وقوله تعالى : «ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف»⁽¹⁵⁴⁾، وقوله تعالى : «ولا يعصيك في معروف»⁽¹⁵⁵⁾، وغير هذا من الآيات كثير⁽¹⁵⁶⁾.

شرح القواعد العرفية

لما كان العرف أو العادة هو «ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطبائع السليمة بالتقبل»، وما وافق العقل الرشيد، والطبع السليم لا يمكن أن يكون إلا مصلحة مستجلبة، أو مفسدة مستدفة، فكل معاني العرف الواردة في الأحكام الشرعية تشير إلى ذلك.

153 - الأعراف / 199 .

154 - البقرة / 227 .

155 - الممتحنة / 12 .

156 - البقرة / 232 ، ويوسف / 26 ، والأعراف / 145 ، والحج / 40 ، والطلاق / 2 .

فقد عرف علماء الشريعة : العرف بأنه كل خصلة حسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس⁽¹⁵⁷⁾، وقالوا : العرف هو تقوى الله وطاعته، وصلة الرحم، وصون الجوارح عن المحرمات، وفعل الخير، والجميل من الأفعال والأقوال، فهو ما بني على اعتبار عادات الأمة الحسنة، وما تتواطأ عليه من الأمور النافعة⁽¹⁵⁸⁾.

وقاعدة « العادة محكمة » لا تعدم تطبيقات في الفكر الفقهي، بل لا يخلو باب من أبوابه منها. ومن ذلك :

1 - من أحكام الشراكة :

يرجع إلى العرف في خدمة نساء البوادي الخدمة الشاقة، فإن اقتضى أن تلك الخدمة تؤدي إلى اعتبار الزوجة شريكة لزوجها فيما ازداد من أملاكه بسببها حكم بها، وإن اقتضى العرف أن تلك الخدمة تعتبر من باب المساعدة والإحسان حكم بذلك، فقد سئل عبد الوهاب الزقاق عن نساء البوادي تخدم المرأة منهن في بيتها مع زوجها الخدمة الشاقة ظاهرا وباطنا، فينمو المال بسبب هذه الخدمة، فأجاب : العادة هي المحكمة في أفعال الزوجة المذكورة، فما دلت العادة على أن ما تفعله الزوجة إنما هو على وجه طيب العشرة والمعاونة لزوجها في المعيشة فلا شركة لها في ذلك، ولا أجر، وما دلت العادة على أنه بأجر فحكمه حكم الشراكة⁽¹⁵⁹⁾.

2 - من أحكام الخماسة :

إذا غاب الخماس عن شريكه يلزمه من العمل قدر نصيبه، وهو يوم من خمسة أيام حسب العادة، والعادة محكمة، فقد سئل المهدي الوزاني عما يلزم الخماس من العمل إذا غاب عن شريكه ولم يخدم معه، فأجاب : الخماس يلزمه من العمل بقدر نصيبه على ما جرت به العادة، لأن العادة حكم من أحكام الشريعة، ما لم يخالف نصا⁽¹⁶⁰⁾.

3 - من أحكام الحيازة :

حوز الأرض بالشرء، والتصرف فيها نحو من عشرين سنة علنا، وبحضور بائعها يلغي دعوى البائع مدعى الجهل بقصد فسخ البيع، لأنها دعوى تكذبها العادة، فقد سئل المهدي الوزاني عن حاز أرضا بالشرء، وتصرف فيها، وبقي يتصرف فيها نحو من عشرين سنة على عين بائعها، ثم قام يريد فسخ ذلك مدعيا الجهل، فأجاب :

157 - انظر القرطبي / الجامع لأحكام القرآن 7 / 346.

158 - انظر شلتوت / تفسير المنار 4 / 492.

159 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 6 / 314.

160 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى 6 / 351.

إن دعوى القائم على الخائن غير مسموعة، للقاعدة: «إن كل دعوى ينفيها العرف، وتكذبها العادة مرفوضة» والقول قول المشتري فيما يدعيه لمكان الحوز، ولا يكلف إثبات الشراء⁽¹⁶¹⁾.

4 - من أحكام الجائحة:

لا قيام بجائحة بعد تناهي الطيب، وبعد مضي المدة التي جرت العادة أن تجنى فيها، فقد سئل المهدي الوزاني عن رجل اشترى غلة عرصة من البرتقال وغيره من الأنواع، فأصيبت الغلة بالثلج، فشهد أرباب البصر بذهاب الثلث منها: فأجاب: أن الجائحة قد وقعت بعد انتهاء الطيب، وبعد المدة التي جرت العادة بالتأخير إليها، والجائحة إذا وقعت بعد ما ذكر لا تعتبر، وتكون آفة اقتصادية على المشتري.

قال ابن عرفة: وما أجيح بعد طيبه وما يؤخر إليه جذه عادة فعلى مبتاعه اتفاقاً، وقال الرهوني اتفاقاً أو على المشهور، فإن كان التأخير لغير عادة، وإنما لشغل عارض، أو انتظار رواج السوق فلا جائحة⁽¹⁶²⁾.

5 - من أحكام الزواج:

يحكم العرف بين الزوجين في متاع البيت، أو إذا توفي الزوج وادعت الزوجة كل ما في البيت لها، ما لم تكن حائزة لما تدعي، فقد سئل أبو عبد الله بن زيادة الله عمن توفي وترك مالا، وأولاداً، وزوجة فزعمت أن جميع ما بالبيت لها، فأجاب: إن كان ما ادعت بيدها، وفي ملكها، وحوزها، سواء كان للرجال، أو للنساء فالقول قولها مع اليمين، وإن لم يكن كذلك فما للرجال للرجال، وما للنساء للنساء مع اليمين توجه عليها، وما لا يعرف لا للرجال، ولا للنساء فلا بد من مراعاة العادة والعرف في ذلك، بحسب البلاد، والأزمان⁽¹⁶³⁾.

قاعدة "العرف معتبر في الأحكام الشرعية ما لم يخالف نصاً"

للقاعدة عدة تطبيقات منها على سبيل المثال:

مراعاة الأعراف والعوائد الغالبة متأكدة الاعتبار في أبواب كثيرة، قال القاضي الحسين من الشافعية: إن الرجوع إلى العرف إحدى القواعد التي ينبني عليها الفقه، كالرجوع إلى العرف في معرفة أسباب الأحكام، وفي الوقف، والوصية، والتعويض، والنفقات، ومقادير المكاييل، والموازين، والنقود وغير ذلك.

161 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 9 / 350.

162 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 5 / 376، 365.

163 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 10 / 299 - 300.

فالركون إلى العوائد والأعراف أسلوب معتاد عند الأئمة من غير خلاف، وقد وقع لهم ذلك في أبواب الفقه، ويؤيد ذلك ترجيح المقصد العرفي على غيره مطلقاً، كان العرف قولياً، أو فعلياً، ذهب إلى ذلك ابن الحاجب من المالكية، وابن عبد السلام من الشافعية⁽¹⁶⁴⁾، ومن ثم تكون العادة أو العرف ركناً من أركان الشريعة، وأصلاً من أصولها ما لم يرد نص يمنعها⁽¹⁶⁵⁾.

قاعدة "تختلف الأعراف باختلاف الزمان والمكان"

تجد للقاعدة عدة تطبيقات لها في الفقه، منها على سبيل المثال:

من أحكام الزواج:

ضمان الصداق في عقد النكاح محمول على الحمل على العوائد، إلا أن يصرح بالحمل، أو تكون هي العرف، فقد سئل الإمام العباسي عن الضمان في عقد النكاح، فأجاب: الضمان في عقد النكاح محمول على الحمل، إلا أن يصرح بالحمل، وعليه، فهو لازم للأب، إلا أن يكون عرف بلده أن المراد به الحمل، لا الحمل، فهو على الزوج، إلا أن يكون معدماً، لأن الأحكام تتغير بتغير الأعراف، كما أن الأمور تختلف باختلاف الأعراف في الأزمان والبلدان⁽¹⁶⁶⁾.

قاعدة "العرف ملزم"

للقاعدة عدة تطبيقات، منها على سبيل المثال:

من أحكام إمام البادية:

تجب أجرة إمام البادية إذا كان هناك التزام، أو عرف، حضر ساكن الجماعة الصلاة، أو لم يحضرها لانشغاله بشواغله اليومية، كالزراعة، والغراسة، والرعي، فقد سئل ابن الحاج عن جماعة استأجروا إماماً للصلاة على كل من تجب عليه، فامتنع بعضهم عن دفع منابهم، محتجين بانشغالهم طول يومهم، ولا يحضرون الصلاة، فأجاب: إذا التزموا الأجرة مع الناس لزمهم، وكذا إن كان لهم عرف بذلك، فإن لم يكن لهم عرف بذلك ولا التزام فلا تلزمهم حضروا الصلاة، أو لم يحضروها⁽¹⁶⁷⁾.

164 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 5 / 212.

165 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 65 و / 10 / 358.

166 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 3 / 177 و / 5 / 334 و / 10 / 387.

167 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 153.

قاعدة "العرف عام وخاص"

العرف عام وخاص قاعدة لها عدة تطبيقات في الفقه، منها:

1 - من أحكام الحبس:

عمل أهل فاس أن لا زكاة في الحبس، وعلى تقدير زكاته فيصرف على الأصناف الثمانية الواردة في القرآن الكريم: «إنما الصدقات للفقراء . الآية»⁽¹⁶⁸⁾. فقد سئل التاودي عن زكاة مال الحبس، ثم إن كانت فلمن تصرف؟، فأجاب: الذي به العمل بفاس أن لا زكاة في زيتون الحبس، ولا في ثماره، كما جرى العمل في أحباس المساجد بعدم الزكاة، وكذلك ما في معناها، لأن مال الزكاة لا يزكى، ومال الصدقة لا تخرج منه الصدقة⁽¹⁶⁹⁾.

2 - من أحكام التصيير:

لا يتم التصيير إلا بالحوز على ما جرى به العمل، فقد سئل ابو الضياء مصباح عن رجل صير لزوجته أرضا في بقية صداقها فلم تقبضها منه إلا بعد شهر، أو عام، مع إمكان الحوز قبل ذلك، فأجاب: الذي أفتى به ابو عمران الفاسي، وذهب إليه القرويون، واتصل به العمل أن التصيير لا يتم إلا بالحوز إثر العقد، فإن تراخى القبض كان بيعا فاسدا يرد مع القيام، وإن فات بما يفوت به الربع كانت فيه القيمة يوم التصيير⁽¹⁷⁰⁾، مع العلم أن عمل أهل فاس من العرف الخاص. والعرف جار على مقتضى جلب مصلحة أو درء مفسدة.

قاعدة "العرف يقيد المطلق ويخصص العام"

تجد القاعدة عدة تطبيقات لها في الفقه، منها على سبيل المثال:

من أحكام الوصية:

من أوصى بمال لحفظة القرآن الذين يحضرون جنازته فإنه يفرق عليهم حسب اجتهاد المكلف بها، فإن لم يكن مكلف فيفرق على مقتضى العرف، فقد سئل الكلاني عن إنسان يوصي بمال عند موته بأن يعطى من يحضر جنازته، وفيهم من يحفظ القرآن كله، وفيهم من يحفظ بعضه، وفيهم الدين، وفيهم المدمن على شرب الخمر. فأجاب: إن كان للوصية ناظر فيفرق ذلك باجتهاده على ما يقتضيه نظره، وإن لم يكن ناظر فيفرق على مقتضى العرف والعادة في ذلك، فالعرف يقيد المطلق، ويخصص العام، وهذه قاعدة فقهية معمول بها في أمثالها، وبها الفتوى⁽¹⁷¹⁾.

168 - التوبة / 60.

169 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 2 / 54 - 56.

170 - انظر المهدي / النوازل الكبرى / 5 / 388.

171 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 2 / 10.

قاعدة "العرف مرجح"

نص الفقهاء على أن العرف على قسمين، تارة يرجح به القول ولو كان ضعيفا، إذا كان موافقا له، وتارة ينبني عليه الحكم، كالاختلاف في متاع البيت إذا شهد العرف أنه لأحد الزوجين، كما أن المقلد لا يدرك القول الصحيح، ولكنه يدرك العرف قطعاً، فإذا وقف على قول من أقوال الأئمة المعتبرين فإنه يرجحه بالعرف⁽¹⁷²⁾.

قاعدة "العرف كالشرط"

1 - من أحكام الشركة :

المدار قتيماً يلزم الخماس، وما لا يلزمه على العرف، فقد سئل ابن لبابة عن الذي يشترط على المناصف، والمثالث، والرابع، والخماس أن لا يحصد رب الأرض معه، وأن لا يدرس، وأن يكون العمل كله عليه، فأجاب: هذا العمل هو الجاري في بلادنا، وعليه كان مشايخنا، فاشتراط بعض ما ذكر كاشتراط الكل، والعرف فيه كالشرط، فإن كانت العادة بذلك مستمرة، واشتركا على ذلك فعلى الخماس نصف الخدمة، فمتى لا يكون شرط عمل بالعرف، فهو كالشرط⁽¹⁷³⁾، لأن العرف لا يقوم إلا من أجل جلب مصلحة، أو درء مفسدة بين الناس.

2 - من أحكام الضمان :

من اكترى دابة، أو آلة، أو سيارة فعطبت من غير تعد، ولا تفريط فلا ضمان على المكتري، لأن العرف كالشرط، والعرف يقضي بعدم التفريط والتعدي⁽¹⁷⁴⁾، والرجوع إلى العرف في باب الإجارة معتبر⁽¹⁷⁵⁾.

قاعدة : "العرف كالشاهد الناطق"

3 - من أحكام ولاية المظالم :

إذا تقرر العرف في ولاية الظلمة، وأجنادهم بغرم المال ممن أخذوه منه ظلماً فالقول قول المأخوذ منه فيما غرم من المال، إن نازعه في ذلك الآخذ له، ويحلف المأخوذ منه، لأن العرف شاهد لمدعيه، ويقوم في ذلك مقام الشاهد الناطق على ما

172 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 7 / 382.

173 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 6 / 360.

174 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 79.

175 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 90.

وقع في أكثر المواضع، فكون العرف كالشاهد الناطق لا نعلم فيه خلافا في المذهب، وإنما الخلاف هل هو كشاهد واحد فلا بد من اليمين معه، وهو المشهور المعمول به، أو كشاهدين فلا يمين معه⁽¹⁷⁶⁾.

4 - من أحكام الوصية:

إن وصى الموصي بشيء للموصي عليه بشرط أن ينفق الثاني على الأول فالشرط باطل ومبطل للوصية، لأن العرف المطرد كالشاهد يحلف معه من قام له، فقد سئل أبو القاسم ابن حجو عن عجز عمياء لها أملاك، حملها رجل أجنبي إلى داره، وأشهد على نفسه أنه ينفق عليها لله تعالى، ثم أوصت له بثلاث متخلفها، ثم توفيت فطالب بثلاثه فعارضه الوارث، فأجاب: الوصية بشرط الإنفاق باطلة، والعرف كالشاهد، يحلف معه من قام له، إذ القول قوله بيمينه، وقيل العرف بمثابة شاهدين لا يمين معه⁽¹⁷⁷⁾.

176 - انظر المهدي الوزاني / النوازل الكبرى / 8 / 138 / و / 9 / 239 و / 10 / 202.

177 - انظر المهدي الوزاني في نفس الأجراء السابقة.

الفصل الثالث

الأثر المقاصدي

في متابعة مستجدات الفكر الفقهي

فكرة عامة

ليس في أفعال المكلف ما يخلو من حكم شرعي، تعلق الأمر بتصرفه نحو ربه، أو نحو نفسه، أو نحو غيره من الناس، أو تعلق الأمر بتعامله مع الحيوان، أو الأشياء، والمكلف باق ما بقي خليفة لله في الأرض بالجعل الإلهي، يعبد، ويعمر، عملاً بقوله تعالى: «وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون»⁽¹⁾، وقوله تعالى: «فأما الزبد فذهب جفاء وأما ما ينفع الناس فيمكث في الأرض»⁽²⁾.

فمن استجاب لربه بالتوحيد، والعدل، والتزام الشرائع فقد أقام مصالح الدارين، وهذا عين مقصود الشارع، ومن لم يستجب فقد تسبب في مفسدهما، وخالف بذلك مقصود الشارع⁽³⁾.

ثم إن مقاصد الشارع تتعلق جميعها بالمكلف، فالدين منوط بالمكلف أن يقيمه، فإذا صدف عنه كان حرياً بما وصف به القرآن الكريم من صدف عنه، أي عن دينه، وأشد الأوصاف ضرراً بالمكلف ما جاء في قوله تعالى: «فمن يرد الله أن يهديه يشرح صدره للإسلام ومن يرد أن يضله يجعل صدره ضيقاً حرجاً كأنما يصعد في السماء»⁽⁴⁾، وقوله تعالى: «ومن يشرك بالله فكأنما خر من السماء فتخطفه الطير أو تهوي به الريح في مكان سحيق» فالضيق والخرج، والخر من السماء، وتخطف الطير، والنزول القسري في مكان سحيق أو صاف في منتهى الإضرار بمن حلت به.

والنفس هي المكلف ذاته، فقتلها بغير حق، أو المس بأبسط ما تعلق بها من حقوق منذر بالخراب الكلي، أو الجزئي، أي على مستوى الجماعة، أو الأفراد، بحيث لا

1 - الذاريات / 56.

2 - الرعد / 17.

3 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 19 / 28 - 32.

4 - الانعام / 25.

تستقيم الحياة، ولا تسلم من التهارج، والتقاتل ما دامت نفوس تزهر، ودماء تهرق بغير حق موجب، لهذا قال صلى الله عليه وسلم: «أول ما يقضى بين الناس في الدماء»⁽⁵⁾. والعقل لب المكلف، ومناط التكليف، فإذا أصابه خلل شل المكلف، وسقط التكليف، والخلل يلحق العقل بعدم الرضى، وبتعاطي المحرمات، من مسكر، ومخدر، ومفتر، أو بأكل أموال الناس بالباطل.

والنسل كالنفس، يستمر التكليف به وبمن يتنسل منه إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، حرص الشارع على حفظه، فظهر ذلك الحفظ في الفكر الفقهي جليا. والعرض ما يحرص المكلف على رعايته، ليستقر وضعه، ويتفرغ لشأنه، ولقد أفاد من قال:

يهون علينا أن تصاب جسومنا وتسلم أعراض لنا وعقول

أما المال فهو عصب الحياة، وعون المكلف على قضاء حاجاته الدنيوية، والاستعداد للحياة الآخوية، وجعله قادرا على ممارسة ما كلف به، ولأهميته قرنه الشارع بالبين، والنفس، فقال تعالى: «المال والبنون زينة الحياة الدنيا»⁽⁶⁾، وقال: «إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة»⁽⁷⁾، هذا أولا.

وثانيا: فإن الأحكام الشرعية إنما جيء بها لحفظ هذه المقاصد من جانب البناء، أو من جانب الوقاية، والعلاج، فلزم أن ترافق المقاصد في كل زمان، ومكان لتوفق بينها وبين فعل المكلف بإخضاع فعله إلى ما يناسبه من الأحكام الشرعية.

وهكذا، شرعت العبادات، والمناحكات، والمعاملات وسائل لبناء المقاصد الشرعية، وشرعت العقوبات للدفاع عن بنيان المقاصد من الانهيار، والدمار، والوهن، والضعف.

وثالثا، فإن الحكمة من جعل الله تعالى دين الإسلام الفطرة أنه لما أراد جعله دينا عاما لسائر البشر، دائما إلى انقضاء العالم جعله مساوقا للفطرة المستقرة في نفوس سائر البشر، لتكون السمة العامة للبشر مشتقة من الوصف العظيم المشترك بينهم، وهو وصف الفطرة، لأن أمم البشر لا يمكن جمعهم جمعا عمليا غير وهمي في سمة واحدة، ما لم يكن عمودها وقاعدتها مرتكزا في سائر النفوس، وقدرا مشتركا بينهم لا يتخلف، ولا يختلف⁽⁸⁾.

5 - البيهقي / السنن الكبرى / 8 / 21.

6 - الكهف / 42.

7 - التوبة / 111.

8 - انظر ابن عاشور / أصول النظام الاجتماعي.

فلما ثبت استمرار المكلف، واستمرار المقاصد الشرعية، واستمرار الأحكام الشرعية تبعاً للاستمرارية الثنائية بين المكلف، والمقاصد كان ضرورياً أن يكون الفكر الفقهي كائناً حياً ومتحركاً. لا يقوى على السكون، ويميته الركود، وتبليه الحركة البطيئة، فهو كالنهر الجاري ينبع من زلال المصادر الشرعية، ويصب في مصالح الناس بجلبها، ودرء الفاسد عنها.

تتجلى حركة الفكر الفقهي في متابعته لنوازل الناس، وحوادثهم، وتنزيلها من الحكم الشرعي تنزيلاً مقاصدياً، لا يخرج عن النصوص الشرعية، ولا يتبع أهواء الناس، يظهر ذلك في مسائل منها: ضرورة إيجاد حكم شرعي لكل مستجد، وضرورة البحث العلمي، ومشروعية التداوي، وحرمة التدخين، وما سوى ذلك من المسائل التي لا حصر لها، نورد منها ما يشير إلى الأثر المقاصدي في متابعة الفكر الفقهي.

مسائل تطبيقية

المسألة الأولى: وجوب البحث عن حكم شرعي لمستجد

الغرض المقاصدي هو الوصول إلى حكم شرعي لنازلة نزلت بالناس، أو بأحدهم، وعدم تركها مرسلة من غير حكم شرعي، حفظاً لمقصود الشارع، دون الالتفات إلى قول معين، أو مذهب بعينه، ما دام الحكم لا يخالف نصاً، ولا ينشئ مفسدة، ويحقق مصلحة.

قال ابن لب من علماء الشريعة: ما جرى به عمل الناس، وتقادم في عرفهم وعادتهم ينبغي أن يتلمس له مخرج شرعي ما أمكن، على خلاف، أو وفاق، إذ لا يلزم العمل بمذهب معين، أو بمشهور من قول قائل.

وبذلك يكون عمل الناس في بعض الأمصار بغير المذهب للضرورة سائغاً جائزاً، قال ابن رشد: لا تترك المصالح الغالبة لأجل المفساد النادرة، قال الجزولي: لا بأس للمضطر أن يأكل الميتة، وعليه: تجوز المعاملة الفاسدة لمن لا يجد مندوحة عنها، كالإجارة، والشركة، والمزارعة، وغير ذلك من المعاملات على وجه لا يجوز فيه الاختيار.

فقد روي عن الفقيه ابن عشرين أنه خاف على زرعه فاستأجر عليه إجارة فاسدة حين لم يجد الجائزة، ثم قال: ومثله لو عم الحرام في الأسواق، ولا مندوحة عن ذلك، والباب متسع، والمبيح الضرورة، فالتنصيص على الرخصة في هذه المسائل مع عموم البلوى في أقطار الأرض، واستمرار عمل الناس بهذه المسائل جائز، لما فيه من الرفق بالضعفاء في معاشهم⁽⁹⁾.

9 - انظر الوزاني / النوازل الكبرى / 9 / 249 - 250.

إلا أنه⁽¹⁰⁾، لا يترك صريح الفقه، ومنصوصه إلى فتوى لا يعرف لها أصل، ولا مستند إلا مجرد موافقة مألوف الناس، ومجرى عوائدهم، ولا تحل الفتوى في دين الله إلا بالمشهور، وما يخال أنه حق، ومن الفساد الاستناد في الحكم، والفتوى إلى أغراض الناس، واتباع أهوائهم من غير دليل شرعي، لأنه حل لعري الشريعة، ومناقض لحكمها، وتسليط الناس على مألوف أهوائهم، فإذا كان القول صحيحا، وصحبه العمل ينبغي الجري عليه، قطعاً لشغب الحكم، وتشغيبات الأحكام⁽¹¹⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من أقوال علماء الشريعة ما يفيد الأثر المقاصدي في متابعة مستجدات الفكر الفقهي.

فقد بذل علماء الشريعة وسع جهدهم الفكري لإيجاد حكم شرعي لكل نازلة مستجدة لا حكم فيها، وتنزيله منزلته الشرعية من هذه النازلة، دون الالتفات إلى اتفاق عليه، أو اختلاف فيه بين علماء الشريعة، ودون اتباع مذهب معين، أو قول معين، ما دام هذا الحكم يجر مصلحة معتبرة في نظر الشرع، أو يدفع مفسدة يراها الشرع كذلك، وفي هذا دعوة إلى التوفيق بين المذاهب والآراء الفقهية على أساس المقاصد الشرعية، أيا كان قائلها، ما دام قوله غير مخالف لنص شرعي، أو لمقصود الشارع، لما في ذلك من إبعاد الناس عن أهوائهم، وإدخالهم تحت الأحكام الشرعية.

من ذلك أنهم قاسوا التعامل بالمعاملة الفاسدة على أكل الميتة للضرورة، إذا لم توجد معاملة جائزة تغني عنها، وتكون هذه المعاملة الفاسدة تحقق مصلحة يقرها الشرع، لما في ذلك من رفع الحرج على الناس.

ومن ذلك أنهم راعوا الرفق بالناس في أمور معاشهم، إذ قد يحدث بينهم ما هو أشد ضرراً من ارتكاب المعاملة الفاسدة، كإلحاق الضرر بأحد الضروريات من نفس، ونسل، وعقل، وعرض، ومال، أو بأحد الحاجيات، كاستقرار المعاملات.

ومن ذلك أنهم يجنبون الناس الاستناد في الحكم، والفتوى إلى أغراض الناس، وأهوائهم من غير دليل شرعي، لما في ذلك من تفويض للمصالح، وترويج للمفاسد.

المسألة الثانية : مسألة البحث العلمي

الغرض من هذه المسألة هو الرد على أولئك الذين ينكرون الاستعانة على تحقيق المقاصد الشرعية بوسائل من صنع غير المسلمين، جهلاً منهم أن العلم لا وطن له وشرفه بشرف

10 - من قول سيدي عبد القادر الفاسي، كما نقله المهدي الوزاني.

11 - انظر الوزاني / التوازل الكبرى / 7 : 380 - 382.

العالم به، فلم يصف الشرع العلم بوصف معين، ولم يعطه جنسية معينة، عندما قال: «يوقع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات» فالعلوم على الفطرة، والاختراعات على الفطرة، ومستعملها هو الذي يجنسها بمصلحة للعباد، أو بمفسدة عليهم.

والدليل على ذلك أن الشرع لم ينه عن علم لذاته، وإنما إن نهي فلغيره، أي لما يجره من ضرر، فالسلاح مباح، واستعماله يكون واجبا مرة، وحراما أخرى. قال علماء الشريعة: إن من قال: التوقيت بآلة الإسطرلاب لم يجرى به الشرع، وأن ابتداء وضع الآلة من علم الفلسفة يريد بذلك التنفير من هذه الآلة، وأنه لا يوثق بها في الدلالة على الوقت.

يجاب على ذلك: أن من العلوم الفلسفية ما يتعاطى في الإسلام، ويصح أن يعد في العلوم الشرعية للانتفاع به في الشريعة، فعلم التوقيت في جملة العلوم الإسلامية، وهو من علوم الأوائل كعلم المنطق ونحوه، وكون هذه العلوم إسلامية أنها تتعاطى في الإسلام، وأنه ينتفع بها في دين الإسلام، إما مباشرة، أو بواسطة، وهي أيضا شرعية لذلك، والمشهور إطلاق الشرعية على المقصود لذاته، وما يقرب منه، والفلسفة كالعلم الإلهي، والطب، والتوقيت، فهي موجودة في لسان الشرع، وأدخل منها في الإسلام ما عمت منفعته، وعظمت فائدته، فما ينتفع به في الإسلام لا يقدح فيه كون أصل وضعه بغير الإسلام، وقد قيل: إن المستنبط لآلة الإسطرلاب هو نبي الله إدريس عليه السلام، فالتعويل في العلوم على منافعها، لا على واضعها، أو صانعيها⁽¹²⁾.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من النازلة ما يفيد الأثر القاصدي في متابعة مستجدات الفكر الفقهي. من ذلك أن كل ما يحفظ المقاصد الشرعية لا تمنعه الشريعة، لأن المقاصد لا تحفظ إلا بالمصالح الحقيقية لا الموهومة، ومن ذلك أن المقاصد الشرعية لا تحفظ إلا بالبحث عن الوسائل الداعية إلى حفظها، وسبيل البحث عن الوسائل المجدية في حفظ المقاصد هو البحث العلمي، للتمييز بين ما هو نافع، وبين ما هو ضار، فيجلب الأول، ويدرك الثاني.

المسألة الثالثة: مسألة التداوي

لا تمنع الشريعة التداوي، بل حثت عليه، ونبهت إلى علاج بعض الأدواء، فقد قال تعالى: «يخرج من بطونها شراب مختلف ألوانه فيه شفاء للناس»⁽¹³⁾، وقال صلى الله عليه

12 - انظر الوزاني / التوازل الكبرى / 149 .. 131 / 1.
13 - النحل / 69.

وسلم: «تداووا فإن الله عز وجل لم يضع داء إلا ووضع له دواء»⁽¹⁴⁾، وقال: «تداووا من ذات الجنب بالزيت، والقسط»^(15، 16).

لهذا لاحظ علماء الشريعة أن التداوي لا يكون إلا لحفظ النفس، أو النسل، أو العقل، فهو منصب على حفظ أسنى المقاصد، فاتفقوا على ضرورة العلاج، واختلفوا متى يجب هذا العلاج؟ ومتى يحرم؟. فقد ناقش علماء الشريعة التداوي بالحرام، كما ناقشوا تلقيح الصبيان ضد الجدري فقالوا:

١ - في التداوي بالحرام:

إن في التداوي بالحرام خلافا حيث جوزه البعض، ومنعه البعض، فمن جوزه علل التجويز بالضرورة، أي إذا لم يوجد من المباح ما يقوم مقامه، مقيدا دليل الحرمة بالضرورة، بناء على قاعدة الضرورات تبيح المحظورات، ومن منع أعمل الدليل على إطلاقه، بأن الله لم يجعل شفاء عباده فيما حرم عليهم، وغفلوا عن أن قصور العقل عن الوصول إلى الدواء المباح قبل استعمال الدواء الحرام قد يلحق ضررا بمريض لا يمكن تعويضه.

ولهذا قالوا: يجوز للعليل شرب الممنوع، والدم، وأكل الميتة للتداوي إذا أخبره طبيب مسلم أن شفاؤه فيه، ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه، وإن قال الطبيب يتعجل شفاؤه به ففيه وجيان، وهل يجوز شرب القليل من الخمر للتداوي فيه وجهان، والمنع في المذهب أولى، وسبب الاختلاف توهم التعارض بين قوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله لم يجعل شفاءكم في ما حرم عليكم»⁽¹⁷⁾، وبين الضرورة الملجئة لحفظ ما هو ضروري، من نفس، ونسل، وعقل.

الأثر المقاصدي المستفاد

يستفاد من النازلة ما يفيد الأثر المقاصدي في متابعة مستجدات الفكر الفقهي . فالذين أجازوا التداوي بالحرام لاحظوا حفظ النفس بشرط الضرورة، أي إن لم يجد الطبيب المسلم مباحا للعلاج، أو لتعجيل العلاج، والذين منعوا التداوي بالحرام مطلقا لاحظوا حفظ الدين أولا، ولم يلاحظوا الضرورة المبيحة لغير الجائز.

14 - البيهقي، السنن الكبرى / 9 / 343، والحديث بالمعنى في البخاري / الصحيح / 4 / 6.

15 - القسط عود يتداوى به من الجنب.

16 - البيهقي / السنن الكبرى / 9 / 346، والحديث بالمعنى في البخاري / 4 / 8.

17 - نفس المرجع / 9 / 343 و / 10 / 5.

إلا أن المتفق عليه هو أن التداوي بالحرام من غير ضرورة حرام، وإن المختلف فيه التداوي بالحرام عند الضرورة، فمن أعمل نص التحريم على إطلاقه حرم التداوي بالحرام مطلقاً، ومن استثنى منه حال الضرورة أجاز التداوي بالحرام معها، كما أن من جعل ضرر التداوي بالحرام أكبر من ضرر احتمال هلاك النفس المريضة منعه، حفظاً للدين، باعتباره أكد الضروريات، ومن عكس أجازته، والكل يبحث عن حفظ مقصود الشارع من أي وجه.

2 - في تلقيح الصبيان :

ظهر التلقيح ضد الجدري في المغرب في مطلع القرن العشرين، وظهر قبله في مصر بنحو عشر سنوات، فأفتى عليش بتحريمه، نظراً لسببين : لما يحدثه من خطورة في بعض الحالات، ولما يسببه من طول العمر، والأعمار بيد الله.

إلا أن علماء المغرب ردوا هذه الفتوى وأقتوا بالجواز، أو الوجوب، وناقشوا الفقيه عليش في فتواه، فقال المفتي المهدي الوزاني : لم يظهر لي وجه القول بالمنع، إذ غاية ما هنالك أن الجدري داء ينزل بالصبيان من جملة الأدوية العارضة، والفصد على الكيفية المعلومة من جملة الدواء الجائز تعاطيه شرعاً بعد نزول الداء، أو قبله، حفظاً للصحة، كتعاطي الكي والحجامة، من خوف نزول الأضرار التي ينشأ عنها الموت بمقتضى الحكمة الإلهية.

فإن قلنا هذا الفعل لا يجوز، لأن فيه تشبهاً بالمجوس الذين يريدون تطويل الحياة، نقول إن الفصد، والحجامة، والكي، وسائر الأدوية لا تجوز، لأن فيها حيلة لدفع الضرر وتطويلاً للحياة، والتداوي مشروع بها إجماعاً، فالأعمار بيد الله لا بالتداوي، كما أن الشرع الشريف لا يمنع خواص الأدوية، فلا مانع إذن من التداوي.

فإن احتج المانع بتألم الصبي، قلنا : التألم الأعظم منه يكون في سقيه مرا للحاجة، ولا يقول أحد بمنعه، والأعظم ألماً منهما مع ألم المرض المقيم، وإن قال بإمكان حصول الآفة كالشلل، قلنا : قد يحصل ذلك على سبيل الندور، وليس على سبيل الندور بالذي يحرمه، فكل الأدوية قد يحصل معها ضرر.

إلا أن التداوي بأي نوع، إن كان الغالب فيه السلامة جاز الإقدام عليه، وإن كان الغالب العطب حرم، وإن تساوى الأمران حرم كذلك، لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح⁽¹⁸⁾، وهو ما يحصل الآن عندما يقرر الأطباء إجراء عملية جراحية لسبب مرضي.

18 - انظر الوزاني / النوازل الكبرى / 1 / 77 - 81 .

الأثر المقاصدي المستفاد

أفتى الفقيه عlish بالمنع توهماً منه أنه يحفظ الدين بهذا المنع، وذلك بالتسليم للخالق في تطويل الحياة، أو الأعمار، وغاب عنه أنه أعطى للتداوي ما هو للخالق في إطالة الأعمار، ومعلوم أن التداوي ليس إلا سبباً يرجع إلى المسبب في العلاج، وهو الله تعالى، وأما الأعمار فبيد الله وليست في الأدواء مهما كانت أنجع.

ثم إن تعليقاته للمنوع واهية لا تقوى على الرد، فألم الدواء أشد منه ألم الداء، وإمكانية الوفاة بفعل التداوي تناقض اعتبار الأعمار بيد الله، كما أن الأسباب مشروع تعاطيها في الشريعة، فثبت الأثر المقاصدي في متابعة الفكر الفقهي في مستجداته، مما جعل علماء الشريعة يختلفون لتحقيق مقصود الشارع⁽¹⁹⁾.

المسألة الرابعة: تعاطي التدخين

ثبت بالاستقراء، والممارسة أن التدخين مضر بالمال، وبالصحة، وفاتك بأهم أعضاء الجسم، كالقلب، والرئتين، والجهاز التناسلي، والجهاز الهضمي، والجهاز العصبي، ومحدث لأخطر الأضرار النفسية، كالقلق، والفتور، والخبل، لهذا نهى عنه الأطباء، وأمرت شركات التبغ في العالم بالتنبيه إلى خطورة السجائر في الدول المصنعة لها.

فقد توصلت إحدى أشهر الفرق الطبية في العالم إلى أن 50 ٪ من المدخنين يموتون بسبب استهلاك مادة التبغ، بناء على دراسة حالات المدخنين منذ 1950م إلى 1994م، أجراها حوالي 40000 طبيب، أما علماء الشريعة فقد تنبهوا لهذا منذ أربعمئة عام، وهذا نموذج مما كتبوه في مجال تحريم التدخين.

فقد قال أبو زيد عبد الرحمان الفاسي⁽²⁰⁾: فالذي ينبغي اعتماده بلا ثنيا، ويستند إليه في صلاح الدين والدنيا، مع وجوب الإعلان به والإعلام، والإشادة به في جميع بلاد الإسلام أن ما عمت به البلوى من سف الدخان طابا محرم الاستعمال، لاعتراف كثير ممن لهم ميز وتجربة من أنها تحدث تفتيراً، وخدراً، فتشارك أولية الخمر في نشوته، وتشبه الأفيون، والحشيشة في جنسها، ونوعها، وقد فسر غير واحد الإفتار باسترخاء الأطراف، وتخديرها، وصيرورتها إلى وهن وانكسار فيها، وذلك من قيام النشوة، وذلك كله موجود فيها من غير شك ولأمين بالتجربة عند أهلها، حتى إنه يكفي معها للسكر القليل من الخمر.

19 - انظر فقرات نازلة التداوي ضد الجذري.

20 - تقييد لابي زيد بالمطبعة الحجرية في حوزتي، وفي المكتبات، وفي النوازل الكبرى.

كما يشهد لذلك أيضا الإدمان لها، والولوع بها، فلولا اشتغالها على ذلك ما ولع بها متعاطيها، ولا يوجد ذلك الولوع في دواء قط، ولو كان سكريا، وما يتوهم فيها من الدواء فليس على قاعدته بحال، لأنه لا يحفظ في دواء مفرد إطراده في كل فصل، وفي كل سن، ولا في دخان شيء أنه يسف، وإن كان يشم لعطريته، على أنه قاهر للروح، ولو شما، فلذلك لا يبالغ فيه، فليست من الأدوية الطبية بحال، إذ لا يوجد دواء لا تختلف خاصيته، ومنفعته باعتبار الأشخاص على اختلاف طبائعهم، وأسنانهم.

وقد قال ابن مسعود: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم»⁽²¹⁾، وذكر لي بعض مهرة الأطباء وحذاقهم أنه لا دواء فيها، وإنما تمتت القوة التي تحس بالداء مع بقاءه، وهذا يقتضي إفراطا، وذلك مضر، كما صرح بعض التونسيين بحرمتها لكونها مفترية، وإن ما يفتر حكمه في الحرمة حكم ما يسكر.

فإن قلت قد نرى بعض من يسف الدخان لا يشعر بتفتير، أو لا يشعر به، قلنا: عدم شعوره لا ينفي ذلك عنها بما يعطيه طبيعتها، ولما اعترف به، وشهد به من له تجربة لها، وللخمر، وصرحوا بإفطارها، وإضعافها عن الجماع، على أنا نجد من يتعاطى الخمر ولا تسكره، وليس ذلك بناف كونها مسكرة، ولا بناف لحرمتها عليه، وكذلك هذه.

فإن قلت: سلمنا كونها مخدرة ومفترية لما ذكرته، فأين الدليل على حرمة المفتر؟ قلنا: الدليل على ذلك ما ثبت في سنن أبي داود، ومسنند الإمام أحمد عن أم سلمة، قالت: «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل مسكر، ومفتر»⁽²²⁾، قال العلقمي: وحكي أن رجلا قدم القاهرة وطلب دليلا على تحريم الخشيشة، وعقد لذلك مجلسا حضره علماء العصر، فاستدل الحافظ زين الدين العراقي بهذا الحديث، فأعجب الحاضرون، قال: ونبه السيوطي على صحته، وكذا احتج به ابن حجر على حرمة المفتر، ولو لم يكن شرابا، ولا مسكرا في شرح البخاري، في باب الخمر من العسل، وكذا احتج به القسطلاني في المواهب اللدنية على ذلك أيضا، وذكر السيوطي في جامعته: لولا صلاحيته للاحتجاج ما احتج به هؤلاء، وهم رجال الحديث، وجهابذته.

فإن قلت سلمنا دليل حرمة المفتر لما ذكرت، وكونه حراما، ونهوض ذلك في هذه العتبة كما نهض في الخشيشة ونحوها، فهل يصح الاستدلال على حرمتها بغير ذلك أيضا أولا؟.

21 - البيهقي / السنن الكبرى / 5 / 10 .

22 - البيهقي / السنن الكبرى / 8 / 296 .

قلنا: في هذا الدليل كفاية، لأنه وصف ذاتي، كالسكر في المسكر، ففيه غنية، فهو أقطع الأدلة، ولو نظر إلى ما عرض فيها من إضاعة الأموال كما في صورة الواقع لكان صحيحا وجليا، فقد تطرق من ذلك ضرر للإسلام، وذو به، ونفع لأهل الكفر، بحيث اختصوا بالجيد من سكة الإسلام، بل واستبدوا بكثير من أموال المسلمين، وفي ذلك ضرر عام يفضي إلى تهوين الإسلام، باستفراغ جل ما بأيديهم من عين الذهب، والفضة، وتقوية الكفرة بملء يدهم بما لا ينقص شيئا من منافعهم، وأموالهم، وذخائرهم، ولا من عدتهم، وعددهم.

وقد منع الشرع من جلب المنافع إليهم، من طعام، وشمع، وأخرى بالسلاح، وأي سلاح أقوى من الذهب، والفضة، (والذهب الأسود) فصار مدارها، ومآل أمرها إلى إيجاد الكفرة، وإقعاد المسلمين عن الدفاع، وأي مفسدة فوق هذا وذاك.

على أنه عاد من ذلك ضرر، وخرج في السكة يعرفه أهل المعاملات، وكفى بذلك مانعا، وفرض خلاف الواقع لا يصح نقضا على الواقع، بل إن في التعرض لغير الواقع كثيرا من التكلف المنهي عنه، ولذلك كان مالك يكره ذلك، ويقول: إن تكلم الفقيه فيما وقع من المسائل أعين، وإن تكلم في غير ما وقع خذل.

ثم إن هناك وجوها تفيد القبح، والكراهة، بل وفي بعضها ما يقتضي الحرمة، كالثائبة، وإسقاط المروءة، والتشبه بهيأة أهل الخمر، والفساد، واللهو، وتعويد النفس على ما لا ينفعها، بل يضر بها، ويلهيها، وأكل المحترق، وقد يمنع لإضراره بأكله، إلى غير ذلك من السفه في دفع المال فيها والسرف.

فوجب العمل بالدليل، لأن إهمال مقتضى الدليل لا يجوز بحال، عملا بحق الوارد من النصوص، ولو على جهة العموم، حيث لا مخصص، كما صرح علماؤنا بذلك، فإن التوقف في بعض أفراد العام، إما تحكم، أو حمل للنص على الإجمال مع بيانه في أفراد، وذلك كله إلحاد وتحريف، وليس الاندراج في العموم من قبيل القياس، بل من قبيل النص، لاستغراقه.

فالحديث المتقدم عن أم سلمة نص في الاحتجاج بالعام، حيث لا مخصص، وأنه نص في أفراد الجليلة، والخفية، إلا أن ما كان خفيا لا يكفر به جاحده، ولا يقال: لم يكن هذا في عصر الرسالة، يجب التوقف عن القول فيه بالحل أو بالحرمة، فقد سئل ابن عباس عن الباقر، فقال: سبق محمد صلى الله عليه وسلم الباقر⁽²³⁾، «كل مسكر حرام».

23 - الباقر هو ما طبخ من عصير العنب أدنى الطبخ، وهو مسكر.

وهكذا، لا حظ علماء الشريعة مضار التدخين ومفاسده الصحية، والاجتماعية، والمالية، والاقتصادية، فافتوا بتحريمه، حفظا لمقصود الشارع من الخلق. بأن يحفظ عليهم نفوسهم، وعقولهم، وأموالهم، بالإضافة إلى ما في التدخين من أوصاف تخل بالكرامة، وتشعر بالمهانة، إعمالا لقواعد كل مضر حرام. «رفع الضرر واجب». «الضرير يزال شرعا» مما يفيد أن المقاصد الشرعية تتابع مستتجدات الفكر الفقهي في نوازله لتعطي كل نازلة حكمها الشرعي على وقف مقصود الشارع حفظا للخلق رأفة. بهم ورحمة، ولهذا جاءت الرسل، ووضعت الشرائع.

الخاتمة

من المسلم به في الشريعة الإسلامية أن الشرائع إنما وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل، وأن تكاليفها وأحكامها إنما جيء بها لحفظ مقاصدها، وهذه الأحكام والتكاليف هي مدار الفقه والاجتهاد، قال تعالى: «فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون»⁽¹⁾، وقال صلى الله عليه وسلم: «من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين»⁽²⁾.

قال علماء الشريعة: المقصود من التفقه والتعلم دعوة الخلق إلى الحق، وإرشادهم إلى الدين القويم، والصراط المستقيم، ومن عدل عنه وطلب الدنيا بالدين كان من الأخسرين أعمالا الذين ضل سعيهم في الحياة الدنيا، وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعا⁽³⁾.

والفقه كائن حي يقوى بالحركة والممارسة الفكرية الرشيدة، ويفنى أو يصيبه البلى بالركود، والجمود، فيعفه واردة ويتركوه، وأسمى الفقه: الفقه النوازلي نظرا لتنزيله حوادث الناس منازلها من الأحكام الشرعية.

ومن المسلم به أيضا أن من مبادئ الشريعة الديمومة، والاستمرار، والبقاء ما بقي الزمان، والمكان، والإنسان، سنة الله التي قد خلت من قبل، ولن تجد لسنة الله تبديلا، وهذه العناصر الثلاثة - الزمان، والمكان، والإنسان - ذات أوضاع، فلزم أن يكون لكل وضع حكم مناسب، يتسم باليسر، ونفي العسر، قال تعالى: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽⁴⁾، فملاحظة اليسر مراعاته في كل الأحكام الشرعية في حالتي العزيمة، والرخصة معا.

1 - التوبة / 122.

2 - البخاري / الصحيح / 1 / 16.

3 - تنظر الرازي / مفاتيح الغيب / 16 / 18.

4 - البقرة / 185.

كما أنه من المسلم به كذلك أن الإمام مالكا فاق أقرانه في تطبيق هذين المسلمين، وحيائهما، وتحريكهما مع فطرة الإنسان التي فطر عليها، وذلك عندما اعتمد أدلة تقوم على روح الشريعة، والغاية منها، فقال بسد الذرائع الواقي من الوقوع في الحرام، حفظا للدين عقيدة، وسلوكا، وشريعة، وقال بالعرف دليلا شرعيا ما لم يخالف نصا، باعتباره ناشئا عن الإرادة الحرة للجماعة، إما لجلب مصلحة، أو لدرء مفسدة، والعادة تحيل أن تجتمع الجماعة على مفسدة، وقال بالمصلحة المرسله وهي التي لم يتعرض لها الشارع لا بالاعتبار، ولا بالإلغاء، وترك ملامستها للعقل، لما تشتمل عليه من نفع كلي عام، قطعي وحقيقي، لا يصادم نصا، ولا إجماعا، ولا قياسا.

مسلمات ثلاثة بني عليها موضوع هذا البحث المقاصدي الفقهي من جانب تطبيقه، نجمل ما جاء فيه، وما فات منه في الإشارات التالية:

الإشارة الأولى :

عندما استعمل علماء الشريعة في معرض الكلام عن المقاصد الشرعية كلمة « حفظ » حيث قالوا: حفظ الدين، وحفظ النفس مثلا، وعندما استعملوا كلمة « كليات » كانوا على بينة من هذين الاستعمالين الدقيقين، مما يدل على عمق استيعابهم لفهم ما يعبرون عنه.

فكلمة حفظ ذات شمول واستغراق، بحيث تحتوي كل ما يحمي ويصون مقومات الحياة المعبر عنها بالضروريات التي تحقق إنسانية الإنسان، إذ لا يحقق الإنسان إنسانيته إلا إذا تحرر من داخله بالإيمان، ومن خارجه بالأمن على حياته، وعقله، وسريه، وعرضه، وماله، والإيمان والأمن معا لا يتحققان إلا بالحفاظة على مقصود الشارع من الخلق.

إلا أن هناك اتجاهين في تحديد المقاصد الضرورية، أحدهما: يرى أن الضروريات جيء بها على سبيل الحصر بعد استقراء كليات الشريعة، وجزئياتها، أي أصول الشريعة وفروعها، وثانيهما: يرى أن الضروريات إنما جيء بها على سبيل التمثيل لا الحصر.

فالاتجاه الأول حصر أصحابه الضروريات في الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال⁽⁵⁾، أو في الدين، والدماء والإبضاع والأموال، والأعراض⁽⁶⁾، ولا يمتنعون عن إضافة ما هو ضرورة إلى هذه الضروريات، كالتربية، والحضانة، وأصل البيع⁽⁷⁾.

* - لمن أراد التوسع فليرجع إلى مظانه التي ترد الإشارة إليه في هذه الخاتمة.

5 - انظر الغزالي / شفاء الغليل / 159 ، والشاطبي / الموافقات / 4 / 127 .

6 - انظر ابن عبد السلام / قواعد الأحكام / 1 / 4 .

7 - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 138 والشاطبي / الموافقات / 2 / 9 .

ولعل هؤلاء بنوا تحديدهم للضروريات على حرص الشارع على عدم إضاعتها، وتخصيصها بعقوبات محددة، ومشددة، حيث جعلها عقوبات جنائية، وسمى المخل بها جانياً.

أما الاتجاه الثاني فلم يحصر الضروريات فيما حصرها فيه الاتجاه الأول، وإنما جعل كل ما هو من الصفات الذاتية للضروريات ضرورياً، وقالوا: الضروريات المحصورة في الاتجاه الأول إنما جيء بها على سبيل التمثيل، وأن العدل ضرورة، والحرية ضرورة، والشغل ضرورة، والشورى ضرورة، وهكذا.

إلا أن ما تجب الإشارة إليه ما يلي:

أولاً: العدل ليس ضرورة، ولا ضرورياً فحسب، وإنما هو أساس كل ضروري، يتجلى ذلك في الآتي:

– اهتمام الشارع به اهتماماً بالغاً، فقد أمر به وجعله أساس كل تعامل، وكل حكم، وكل شهادة، كما في قوله تعالى: «إن الله يأمر بالعدل»⁽⁸⁾، وقوله: «وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل»⁽⁹⁾، وقوله: «يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط»⁽¹⁰⁾، وهكذا.

– جعله رديفاً في الإنزال للكتاب كما في قوله تعالى: «لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط»⁽¹¹⁾، وقوله تعالى: «الله الذي أنزل الكتاب بالحق والميزان»⁽¹²⁾، وذلك لأن بالقسط يعطي حق الغير، وبه يؤخذ حق النفس⁽¹³⁾.

– بناء كل مقصد شرعي على العدل، وإقامة الدين عدل، وإحياء النفوس عدل، ومعاقبة من اعتدى عليها عدل، وصيانة الإبضاع عدل، وإقامة الحدود عدل، لأن في هذا تطبيقاً لشرع الله، وشرع الله منزّه عن الظلم، والظلم منفي عنه تعالى: «وما الله يريد ظلماً للعباد»⁽¹⁴⁾، ولكن يريد لهم عدلاً، ويريده فيما بينهم، فلا يريد أن يظلم بعض العباد بعضاً.

لذلك كانت كل وسيلة موصلة إلى العدل مقصودة للشارع لحفظ المقاصد. فقد قال علماء الشريعة: أرسل الله رسله، وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به السموات والأرض، فإذا ظهرت أمارات الحق، وقامت أدلة العقل، وأسفر صبحه بأي طريق كان فثم شرع الله، ودينه، ورضاه، وأمره.

8 – النحل / 90.

9 – النساء / 58.

10 – المائدة / 2.

11 – الحديد / 24.

12 – الشورى / 17.

13 – انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 29 / 210 – 211.

14 – انظر تفسير غافر / 31 / للرازي / مفاتيح الغيب / 27 / 53.

والله تعالى لم يحصر طرق العدل، وأدلته، وأمارته في نوع واحد، وأبطل غيره من الطرق التي هي أقوى منه، وأدل، وأظهر، بل بين بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة الحق والعدل، وقيام الناس بالقسط، فأى طريق استخرج بها الحق والعدل وجب أن يحكم بموجبها، ومقتضاها، والطرق أسباب ووسائل لا تراد لذواتها وإنما المراد غاياتها التي هي المقاصد، ولا تجد طريقاً من الطرق المثبتة للحق إلا وهي شرعة وسبيل للدلالة عليها.

لذلك لا نقول إن السياسة العادلة مخالفة للشريعة الكاملة، بل هي جزء من أجزائها، وباب من أبوابها، وتسميتها سياسة أمر اصطلاحى، وإلا فإذا كانت عدلاً فهي من الشرع، والأدلة على ذلك لا تحصى^(١٥).

ثانياً: الضروريات التي حددها علماء الشريعة في الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال هي كليات، وليست جزئيات تتعلق بجانب دون آخر، كالحقوق والواجبات الحافظة للضروريات، وإنما هي محال تلك الحقوق والواجبات.

ولهذا، قال علماء الشريعة: فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة^(١٦)، وقالوا: الضروريات معناها أنها لا بد منها في قيام مصالح الدين، والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تخر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد، وتهاجر، وفوت حياة^(١٧)، فالدين، والنفس، والعقل، والنسل، والعرض، والمال أصول كلية فوق الحقوق، والواجبات، فالأولى ضرورية، والثانية، ضرورة، ومن ثم وجب التمييز بين ما هو ضروري، وما هو ضرورة.

فالضروري هو ما لا اختيار فيه للفعل، أو الترك، أو هو ما دعت الحاجة إليه دعاء ملحا، بحيث يؤدي فقدته إلى فقد الحياة، والتكليف، والجزاء، والكرامة، وما تقوم به هذه الأمور في اطمئنان وثبات، أما الضرورية فهي ما دعت الحاجة إليه بقدر ما يدفع الضرر عن الضروري، ويوجب له النفع ما أمكن، ولهذا قال علماء الشريعة: وهذه الأصول حفظها واقع في رتبة الضروريات، فهي أقوى المراتب في المصالح^(١٨).

وقالوا: إن مصالح الدين والدنيا مبنية على المحافظة على الأمور الضرورية، والحفظ لها يكون بإقامة أركانها، وتثبيت قواعدها، ودرء الاختلاف الواقع أو المتوقع عنها^(١٩)، بذلك

١٥ - انظر ابن القيم / أعلام الموقعين / 4 / 373 وما بعدها.

١٦ - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 140.

١٧ - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 8.

١٨ - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 140.

١٩ - انظر الشاطبي / الموافقات / 2 / 8 - 17.

كان الحفظ يشير إلى الضرورات، وما بعد الحفظ يشير إلى الضروريات، فالحفظ يكون بحسب الزمان والمكان، والمكلف، ويتغير بحسب حاجة المحفوظ به، ويتحرك بحركته .

ولهذا، قال علماء الشريعة: لرسالته صلى الله عليه وسلم عمومان محفوظان، لا يتطرق إليهما تخصيص: عموم بالنسبة إلى المرسل إليهم، وعموم بالنسبة إلى ما يحتاج إليه من بعث إليهم في أصول الدين، وفروعه، فلا يخرج نوع من أنواع الحق الذي تحتاج إليه الأمة في علومها، وأعمالها عما جاء به⁽²⁰⁾.

الإشارة الثانية

الفكر الفقهي ككل بناء ملحوظ متى أحكم تصميمه، وأتقن بناؤه، وتنظيمه، وتعهده بانتظام بدا في عصره، واستفيد منه في كل زمان، وفي أي مكان، أيا كان المكلف، ومعلوم أن الفكر الفقهي من تصميم إلهي بالغ الأحكام، وبناء نبوي متقن، ومن تنظيم اجتهادي دقيق، باعتباره الغيث الذي يحيي الأرض وما عليها، وهذا عين التطبيق.

ولعل هذا ما عناه - صلى الله عليه وسلم - عندما قال: «مثل ما بعثني الله عز وجل - به، من الهدى والعلم، كمثل الغيث الكثير أصاب أرضا، فكان منها تقية، قبلت الماء، فأنبتت الكأ، والعشب الكثير، وكانت منها أجادب أمسكت الماء، فنفع الله بها الناس، فشربوا منها، وسقوا، وزرعوا، وأصاب منها طائفة أخرى إنما هي قيعان، لا تمسك ماء، ولا تنبت كأ، فذلك مثل من فقه في دين الله، ونفعه ما بعثني الله تعالى به، فعلم، ومثل من لم يرفع بذلك رأسا، ولم يقبل هدي الله الذي أرسلت به»⁽²¹⁾.

فقد ضرب النبي - صلى الله عليه وسلم - مثلا لثلاثة أصناف من الباحثين في العلوم: صنف علم وعلم، فنفع وانتفع، وصنف نفع، وإن لم ينتفع - كدعاة اليوم، يقولون ما لا يفعلون، يأمرون الناس بالبر، وينسون أنفسهم وهم يعلمون، وصنف ختم الله على قلبه لم ينفع، ولم ينتفع بما علم، كالذي يبخل بعلمه، ولم يعمل به، وكثير ما هم اليوم⁽²²⁾.

إلا أن ما تجب الإشارة إليه أن الفكر الفقهي أصله ثابت في عمق الزمان، وفروعه وارفة الظلال في كل مكان، وفي حياة كل إنسان، وراء خطوات الزمان في تغيراته وتحولاته، ما قدر المجتهد الوصول إليها، أي إلى هذه الفروع.

20 - انظر ابن القيم / أعلام الموقعين / 4 .

21 - البخاري / الصحيح / 1 / 17 .

22 - انظر الطهطاوي / هداية الباري / 2 / 190 .

وما فروع الفقه إلا تكاليفه، وأحكامه، وشعبه، فهو قائم على أساس العقيدة، ومبني بلبنات هي مصالح العباد، ومنظم على بساط تنزيل حوادث الناس ووقائعهم منازلها من الأحكام الشرعية.

والفكر ثمرة العقل، بصلاحه تصلح جميع خصائص الإنسان من قول، وعمل، لأن الإنسان ليس سوى عقل تخدمه الأعضاء، إذ لولا العقل لما كان الإنسان إنساناً، ذا كرامة وشرف⁽²³⁾.

لولا العقول لكان أدنى ضيغم أدنى إلى شرف من الإنسان

وأساس إصلاح التفكير هو إصلاح العقيدة، فالإنسان مسوق بفطرته إلى التفكير في وجود نفسه، ومنتقل إلى التفكير في موجدّه، وموجد أسباب كل ما في هذا العالم من الموجودات، فإذا نشأ الإنسان على الاعتقاد المصيب ارتاض عقله بقوانين الفكر المصيب، وإذا نشأ على الاعتقاد الخاطئ كان تفكيره كذلك خاطئاً، فمن صلحت عقيدته صلح تفكيره، وصلح عمله، ومن فسدت عقيدته فسد تفكيره وفسد عمله، وما المصالح، والمفاسد إلا تبع لإصلاح الفكر والعمل وفسادهما.

ومن ثم، فأي تفكير لمفكر في الأحكام الشرعية ممن لا يعلم عن العقيدة الصحيحة شيئاً، كطلاب الجامعات في جميع التخصصات، الذين لا يفكرون في مكونات العقيدة، ولا يدرسونها؟ وأي تفكير لمفكر في الأحكام الشرعية ممن لم يستطع إصلاح عقيدته، كالمستشرقين الذين يصدر عن أحكامهم في الشريعة بناء على عقيدتهم؟.

وأما لبنات الفكر الفقهي فهي مصالح الناس بإبقائها، أو جلبها، أو بداء المفاسد عنها، أو اجتنابها، وهذا ما عناه القاضي الحسين الشافعي عندما قال: «مبنى الفقه على أن اليقين لا يرفع بالشك، والضرر يزال، والمشقة تجلب التيسير، والعادة محكمة، والأمر بمقاصدها»⁽²⁴⁾.

والتأمل في هذه القواعد يلفيها جميعها تشير إلى ثلاثة أمور:

الأمر الأول: احتياج كل منها إلى أعمال الفكر لتبين معانيها، إذ لا يعرف الشك من اليقين، ولا الضرر من النفع، ولا المشقة الجالبة للتيسير، ولا العادة المحكمة، ولا المقصود من العمل إلا بالتأمل، والتدبر، وتعقل الأمور.

23 - أبو الطيب المتنبي .

24 - ابن السبكي / جمع الجوامع / 2 / 373 .

الأمر الثاني : بناء علماء الشريعة كل الأحكام الشرعية الفقهية على هذه القواعد التي ترجع جميعها إلى قاعدة واحدة هي أن مبنى التشريع على رعاية المصالح، ودرء المفاسد، فكان كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع⁽²⁵⁾.

الأمر الثالث : كون هذه القواعد تحتوي على جملة من المقاصد المنظمة لمصالح ماثونة في كل الأبواب الفقهية .

فقاعدة اليقين لا يرفع بالشك من أمهات القواعد التي عليها مدار الأحكام الفقهية، ومعناها أن ما كان ثابتاً عن يقين لا يرتفع بمجرد طرؤ الشك عليه، لأن الأمر اليقيني لا يعقل أن يزيله ما هو أضعف منه⁽²⁶⁾، فاليقين هو العلم الذي لا شك معه ولا تردد، فهو الاعتقاد الجازم المطابق للواقع، فمن تيقن بشيء على هذا المعنى امتنع أن ينتقل إلى ما دونه علماً، وهو الشك⁽²⁷⁾، إذ أن الشك هو التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر عند الشاك .

وهكذا، فمن ترتب عليه صوم يومين من رمضان برخصة، وشك هل قضى أحدهما أم لا؟ فإنه يصوم يومين رفعا للشك واستصحابا لليقين، ومن علم أن لعلي على عمر ديناً معيناً، وشك في استيفائها فإن له أن يشهد بما يعلم، لا بما يشك فيه . وإذا وقع شك في موت مفقود فلا يورث ماله إلا بناء على اليقين، وهكذا في كل فعل أو قول له أثر شرعي وقانوني، فقضاء يومين فيه مصلحة المحافظة على الدين، والشهادة بالدين يشير إلى مصلحة المحافظة على المال، وعدم توريث مال المفقود يشير إلى مصلحة المحافظة على حقوق الناس⁽²⁹⁾.

الإشارة الثالثة

أدرك علماء الشريعة بالتبعية والاستقراء أن المصالح التي تتضمنها المقاصد الشرعية ليست على مرتبة واحدة من حيث مساسها بحياة الجماعة والأفراد، ومن حيث الحاجة إليها، فمنها ما هو مادي، ومنها ما هو روحي، ومنها ما لا تنفك حياة الناس عنه، ومنها ما هو خاص بالجماعة، ومنها ما هو خاص بالأفراد، ومنها ما هو مشترك بين الجماعة والأفراد، إلا أن الصفة الدينية تلازم كل نوع منها .

25 - انظر القراني / الفوارق / 3 / 135 .

26 - انظر الزرقاني / شرح القواعد الفقهية / 35 وما بعدها .

27 - انظر الجرجاني / التعريفات / 259 .

28 - الجرجاني / التعريفات / 128 .

29 - أما باقي القواعد الأخرى فمراعاة المصالح بادية فيها كما سيأتي في التطبيق .

لذلك نهجوا منهجا يطبعه طابع المصلحة ما أمكن بجلبها، وطابع المفسدة بدرءها ما أمكن، فإذا تعذر ذلك سلكوا مسلك الأفضلية والأرذلية، فما كان أفضل من المصالح جلبوه، وما كان أرذل من المفاسد دفعوه، مراعين في ذلك مبدأي: التوفيق، والعموم، غير غافلين على مبدأ الجمع بين المصالح المادية، والمصالح الروحية، فقالوا:

أولا: مناط التشريع الإسلامي هو المصلحة، فالأحكام الشرعية معللة بالمصالح، أدركها العقل أم لم يدركها، فجلب المنافع ودفع المضار هو الغاية منها، أي من الأحكام الشرعية.

فالرسول صلى الله عليه وسلم كان ينهي عن الشيء لمصلحة تقتضيه، ثم يبيحه إذا تغيرت الحال، وصارت المصلحة في إباحته، كالنهى عن زيارة القبور ثم إباحتها، فقد كان النهي خوف التعبد والتعظيم، وكانت الإباحة رجاء الاتعاض عندما ارتفع خوف التعبد والتعظيم، ولهذا، قال علماء الشريعة: الشأن في معظم المصالح والمضار أن تكون إضافية لا حقيقية، فهي منافع ومضار في حال دون حال، وبالنسبة لشخص دون شخص، أو وقت دون وقت⁽³⁰⁾.

ثانيا: عمل الإنسان وإن كان ماديا بطبيعته إلا أنه لا يستقل عن الجانب الروحي، فكل عمل ابن آدم مبتغى به وجه الله، ويجب أن لا يكون غير ذلك، حتى يكون عملا عباديا، فإن الله عز وجل لا يقبل من العمل إلا ما كان خالصا، وابتغي به وجهه، ومؤدى ذلك أن ثمة عاملا مميزا في الشرع الإسلامي هو المزج بين المصالح المادية والمصالح الروحية، من حيث أن الإنسان مادة وروح، لا يطمئن إلا بإشباعهما معا، فإذا أشبع إحدهما دون الأخرى اختل توازنه، ليتطرف إلى المشيع منهما.

وهذا ما يلاحظ اليوم في الإنسان المادي المفرغ روحيا، والإنسان الروحي المفرغ ماديا، مما يحدث بينهما كتلة قابلة للاشتعال في كل لحظة قد تصيب الظالم، وغير الظالم، كما قال تعالى: «واتقوا فتنة لا تصين الذين ظلموا منكم خاصة»⁽³¹⁾.

ثالثا: المصالح المادية المقصودة للشارع ليست مقصودة لذاتها، وإنما هي وسيلة لتحقيق الفلاح والسعادة الإنسانية باعتبار الدنيا معبرا للآخرة وأن الإنسان إنما استخلف في الأرض لإقامة هذا المعبر وصيانته. ولا يتم ذلك إلا بالعمل الحسن، قال تعالى: «الذي خلق الموت والحياة ليبلوكم أيكم أحسن عملا»⁽³²⁾، وقال عز وجل: «وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة ولا تنس نصيبك من الدنيا»⁽³³⁾.

30 - انظر الشاطبي / الموافقات / 207، 240، 267، 305.

31 - الأنفال / 25.

32 - الملك / 2.

33 - القصص / 77.

رابعاً : قوام الشرع الإسلامي التوفيق بين مصالح الأفراد ومصالح الجماعة، والمواءمة بينها، إلا أن هذا التوفيق هو أمر نسبي، واعتباري ليس جامداً، وإنما يراعي التوفيق على أي حال، وهو بذلك يختلف باختلاف الظروف الزمانية، والمكانية.

إلا أنه في الظروف الاستثنائية، كحالات الحرب، والمجاعة، وانتشار الأوبئة، حيث يتعذر التوفيق بين المصلحة العامة، والمصلحة الخاصة فإنه يلجأ إلى مبدأي التضحية، والتفضيل، تبعاً لأقوى المصلحتين، وأعظمهما، فيضحي بالمصلحة الخاصة لتحقيق المصلحة العامة، وذلك نظراً لما يلي :

- 1 - أن المصلحة العامة حق لله . وهو المعبر عنه في الاصطلاح الوضعي بالحق العام .
- 2 - أن المصلحة العامة نفعها أعم من المصلحة الخاصة، فإحياء النفوس أولى من إحياء نفس، وكذلك الأمر في الأعراض، الأموال، والعقول، إذا لم يمكن التوفيق بين المصلحتين، ولذلك قالوا بقتل المتترس به من المسلمين حفظاً لدماء المسلمين، وأعراضهم، وأموالهم، وأوطانهم⁽³⁴⁾.

- 3 - تحقيق المصلحة العامة أدعى لاستقرار الوضع الاجتماعي من تحقيق المصلحة الخاصة التي قد يدعو تحقيقها إلى إغارة صدور الكافة، فيهلك الحرث، والنسل، وهو ما يلاحظ اليوم في أغلب دول العالم من الثورات ضد الامتيازات الجائرة.

الإشارة الرابعة

القاعدة أن أمر حماية المقاصد الشرعية بمراتبها الثلاث واقعة من حيث المبدأ على القائمين على مصالح الأمة، وذلك بإجرائها على الكافة بالرغبة، والرغبة لجلب ما يمكن جلبه من المنافع، ودفع ما يتوقع من المضار.

كما أن القاعدة في الشريعة قيام الحماية المقاصدية على مبدأي اليسر، والشمول، بمعنى أن المسؤول لا يلجأ إلى العسر إلا بعد نفاذ كل سبل اليسر، وأن المسؤولية تتوزع على المكلفين بحسب أوضاعهم الاجتماعية.

ودليل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم مخاطباً معاذ بن جبل، وأبا موسى الأشعري «يسروا ولا تعسروا»⁽³⁵⁾، عندما بعثهما إلى الأمصار، وقوله أيضاً مخاطباً الأمة «يسروا ولا تعسروا»⁽³⁶⁾. وقوله صلى الله عليه وسلم «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته»⁽³⁷⁾.

34 - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 140 .

35 - سبق تخريجه في اليسر .

36 - سبق تخريجه في اليسر .

37 - سبق تخريجه في المسؤولية .

ومن ثم فحفظ المقاصد يقع توجيهه من المسؤول الأول في الأمة الإسلامية، ويتم تنفيذه من كل المكلفين بحسب أوضاعهم، فالجندي في الصف، والقاضي في المحكمة، والأستاذ في الفصل، والأب والأم في البيت، والطبيب في عيادته، والشرطي في مهمته، والتاجر في متجره، وكل في مهامه، فإذا أخل أحد بواجب الحفظ أُرهبه من ولاد الله أمر الأمة إرهاب إصلاح وتربية، لا إرهاب إفساد وتخويف.

وهكذا يجري تنفيذ ما يقتضيه حفظ المقاصد الشرعية على مستويين:

المستوى الأول: إجراء المصالح الضرورية، والحاجية لدرء المفسد، وذلك مثل التجنيد، وتأمين السبل، ونصب المحاكم، ومخافر الشرطة، وبناء المدارس، وتجهيزها، لأن التربية تغني القائمين على سياسة الأمة على كثير من الإجراءات الأمنية، ولهذا جعلها علماء الشريعة من الضروريات، فقالوا: تسليط الولي على تربية الصغار، وإرضاعهم، وشراء الملبوس، والمطعم لأجلهم ضرورة لا يتصور فيها اختلاف الشرائع المطلوب بها مصالح الخلق⁽³⁸⁾.

إلا أن ترغيب الكافة في حفظ المقاصد أو ترهيبهم حتى لا يفرطوا فيها يجب أن يكون في اعتدال، ليقبلوها قبولاً تندحض عنده خواطر الشعور بالكلفة، والتعب، ومن الاعتبار الحذر من البلوغ إلى النهايات في الكلف التي تحمل على فئة معينة من أبناء، وتلاميذ، وتجار تجنبا للحرَج، لأن الله تعالى قال: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر»⁽³⁹⁾.

قال مالك في قوله تعالى: «إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض»⁽⁴⁰⁾، قال: إن هذه العقوبات موكولة لنظر ولي الأمر، ليضع كل عقوبة على قدر جرم الجاني، وكثرة سقوطه في الفساد، فيقتله إن قتل، ويقطع يده إن سرق، وينفيه إن أخاف ابن السبيل⁽⁴¹⁾.

المستوى الثاني: إجراء المصالح العامة التكميلية، والتحسينية بأنواعها ومراتبها، كنشر ما بعد الضروري، من العلم، ووعظ الناس، وكل الإسعافات المكملة للضروريات⁽⁴²⁾.

38 - انظر الغزالي / المستصفى / 1 / 140.

39 - تقدم تخريجها في اليسر.

40 - المائدة / 3.

41 - انظر ابن العربي / أحكام القرآن / 2 / 593 - 603.

42 - انظر ابن عاشور / أصول النظام الاجتماعي / 221.

الإشارة الخامسة

تعاني المقاصد الشرعية اليوم من متاعب في الفهم، والتطبيق، تجعلها في وضع لا تستطيع أن تثمر من المصالح ما يحقق جانبها الإيجابي، وان تتجنب من المفسد ما يعطي ثمارها من المصالح صلاحا مجديا لإقامة مجتمع سليم من أفراد سالمين.

وأبرز هذه المتاعب انشطار المقاصد على نفسها، وسوء ترتيبها، وتبعيضها عند التطبيق.

فالانشطار يتجلى في مظاهر، منها:

1 - عدم إخلاص العمل لله، كان هذا العمل عباديا أم عاديا، لأن الإخلاص في العمل لله هو روح العمل، فإذا انشطر عن العمل لم يكن عملا حيا يفيد في تحصيل المصالح، ودرء المفسد. يشير إلى هذا قوله تعالى: «وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين»⁽⁴³⁾، قال علماء الشريعة: والإخلاص الإتيان بالعمل على وجهه مخلصا لله، لا رياء فيه، ولا سمعة، وليس لغرض آخر غير وجه الله⁽⁴⁴⁾، وإلا كان باطلا، والباطل لا أثر له، يشير لذلك قوله تعالى: «يأيها الذين آمنوا لا تبطلوا صدقاتكم باليمن والأذى»⁽⁴⁵⁾. قال علماء الشريعة: أكد الله تعالى النهي عن إبطال الصدقة بالمن والأذى ابتداء، كمن قصد بالعمل غير وجه الله، ولاحقا كمن اتبع عمله بالمن على الله، أو على الفقير، أو بالأذى على الفقير، فقد قال ابن عباس: لا تبطلوا صدقاتكم بالمن على الله بسبب صدقتكم، وبالأذى لذلك السائل⁽⁴⁶⁾، فثبت أن روح العمل هو إخلاصه لله.

2 - عدم مطابقة القول للفعل، إذ أن الفعل روح القول، والفعل قد يكون بالإتيان بالمستطاع للمأمور به، أو بالاجتناب الكلي للمنهي عنه، قال تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون»⁽⁴⁷⁾، فالآية تشير إلى أمرين اثنين:

الأمر الأول: أن لا يقول الإنسان إلا ما يستطيع فعله، إيجابا فيما يصلح، وسلبا فيما يفسد، والفعل تكليف، ولا تكليف بما لا يطاق، فمن قال أكثر مما يستطيع فقد كلف نفسه بما لا يطاق.

43 - البيضة / 5.

44 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 32 / 43.

45 - البقرة / 264.

46 - انظر الرازي / مفاتيح الغيب / 8 / 447 وما بعدها.

47 - الصف / 1 - 3.

الأمر الثاني: إذا قال الإنسان وجب أن يفعل، لأن القول بلا فعل جسم بلا روح، لا ينتج أثرا، فكان مقتا عند الله، وما كان مقتا عند الله لا محالة أنه مفسدة، أو يؤدي إليها.

وسوء الترتيب يتجلى في مظاهر، منها:

1 - العبادات الحافظة للدين لم تسلم من سوء الترتيب، فقد رتب الفقهاء ما يحفظ الدين من العالي إلى النازل فقالوا: الشهادتان، ثم الصلاة، ثم الزكاة، ثم الصيام، ثم الحج، بحيث لا تجدي نفعا إذا اختل ترتيبها، أو تبعضت بفعل بعضها دون بعض، مع مراعاة الاستطاعة بوجه عام.

فالذي ورد فيه التأكيد في الخطاب الشرعي بعد الشهادتين هو إيقاع الصلاة، وإيتاء الزكاة، نظرا لمساس الأولى بنفس الإنسان، ومساس الثانية بماله، فإذا حافظ على الأولى في وقتها، وأنفق الثانية عن ظهر قلب لم يشق عليه سواهما، من صيام، وحج، وفعل الأصلح ما خلصت نيته.

2 - المقاصد الضرورية رتبها علماء الشريعة من العالي إلى النازل، فقالوا: حفظ الدين، ثم النفس، ثم النسل، ثم العقل، ثم العرض، ثم المال، من حيث حفظ الطرفين حفظ الوسط.

إلا أنه يلاحظ اليوم هو الاعتناء بالمال أيما اعتناء، فقد يركب محب المال مطية الدين، والعرض، والموارد غير المشروعة لجمع المال، وقد يتظاهر بالتدين ليكسب ثقة الناس في تصرفاته، وقد يذل كرامته ليكسب ود ذوي المال، وقد يتاجر في المخظورات، وقد يرتشي، وقد يكذب، وقد يتسول، وهو غني، وهكذا، مما يفضي إلى إضاعة المقاصد بسوء ترتيبها.

فقد قال تعالى: «وَاتَّبِعْ مَا آتَاكَ الدَّارُ الْآخِرَةُ وَلَا تَنْسَ نَصِيكَ مِنَ الدُّنْيَا»⁽⁴⁸⁾، وقال: «مَنْ كَانَ يَرِيدَ الْعَاجِلَةَ عَجَلْنَا لَهُ فِيهَا مَا نَشَاءُ لِمَنْ نُرِيدُ ثُمَّ جَعَلْنَا لَهُ جَهَنَّمَ يَصْلَاهَا مَذْمُومًا مَدْحُورًا، الْآيَةَ»⁽⁴⁹⁾، وقال أيضا: «مَنْ كَانَ يَرِيدَ حَرْثَ الْآخِرَةِ نَزِدْ لَهُ فِي حَرْثِهِ، الْآيَةَ»⁽⁵⁰⁾، هذه الآيات وغيرها

48 - النقص / 77.

49 - الإسراء / 18.

50 - الثوري / 20.

تشير إلى أفضلية حفظ الدين على حفظ المال، فمن سعى يريد الآخرة حصل على نعيم الدارين، ومن سعى يريد الدنيا حصل على ما قدر له في الحياة الدنيا، وخسر سعادة الدارين معاً، لافتتانه في جمع المال، وعدم تزوده للآخرة.

أما التبعض فيتجلى في مظاهر، منها:

1 - الغلو في الدين المفضي إلى المغلوبة المؤدية إلى ترك الدين والنفور منه، أو الوقوع في حالة من الانهيار النفسي، أو الجسمي، أو هما معاً، قد يصل بصاحبه إلى الاختلال العقلي، وفي هذا إضاعة للدين بإضاعة المتدين، وبإضاعة مدار تكليفه، وهو العقل، لما في الغلو من التكليف بما لا يطاق.

لذلك كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا أمر أصحابه أمرهم من الأعمال بما يطيقون، وقال: عليكم بما تطيقون، فوالله، لا يمل الله حتى تملوا، وكان أحب الدين إلى الله أدومه، ولن يشاد هذا الدين أحد إلا غلبه، فسددوا وقابلوا، وأبشروا، واستعينوا بالغدوة، والروحة وشيء من الدلجة⁽⁵¹⁾، فتجاوز حدود المعقول في التدين غلو، وتكليف بما لا يطاق، والتكليف بما لا يطاق ضرر، والضرر منفي شرعاً⁽⁵²⁾.

فالغلو في الدين ينشأ إما عن التعصب في الرأي تعصبا لا يسمح برؤية واضحة لمصالح العباد، ولا إلى مقاصد الشرع، وإنما عن التشديد في القيام بالواجبات مع قيام موجبات التيسير، وإما عن العنف والخشونة وسوء الظن بالناس، وإما عن السقوط في هاوية التفكير باتهام الكل بالخروج عن الإسلام، وإسقاط عصمتهم، والتزكية الذاتية بغير حق، أسباب تغزو اليوم المجتمع الإسلامي، وتفعل فعلتها في الوطن الواحد، والإنسان الواحد، يذكيها الاستعمار الدولي، حماية لمصالحه الاقتصادية، والسياسية في الأمة الإسلامية، تحت مظلات حقوق الإنسان، والمساعدات الاقتصادية والدفاعية، وهي مظلات تعاني جميعها من وباء سوء النية.

فحقوق الإنسان أصبحت شعارا تنتهك به حقوق الإنسان في مواطن كثيرة من هذه الدنيا، والمساعدات الاقتصادية ما هي إلا وسيلة لاستصدار حريات الشعوب، وتسويقها في المحافل الدولية، والترسنة الدفاعية ليست سوى تأمين لمصالح القوي.

51 - البخاري / الصحيح 11، 10، 7 / 1.

52 - تفسير آيتي 171 من سورة النساء، و: 77 من سورة المائدة.

2 - الغلو في هجر التدين، والإقبال على زينة الحياة الدنيا بالكلية، وفي هذا خسران للذات من الداخل، وخسران الذات من الداخل المراد به نخورها، وانهيارها، فتصبح ذرة في مهب عاصفة، لا تنعم بالاطمئنان، ولا بالثبات.

إلا أن ما يلزم الإقبال عليه من متع الحياة هو ما أشار إليه الغزالي بقوله:

«إن نظام الدين لا يحصل إلا بنظام الدنيا، فنظام الدين بالمعرفة والعبادة ولا يتوصل إليهما إلا بصحة البدن، وبقاء الحياة، وسلامة قدر الحاجات من الكسوة، والمسكن، والأقوات، والأمن، فلا ينتظم الدين إلا بتحقيق الأمن على هذه المهمات الضرورية، وإلا فمن كان جميع أوقاته مستغرقا بحراسة نفسه من سيوف الظلمة، وطلب قوته من وجوه الغلبة، متى يتفرغ للعلم والعمل، وهما وسيلته إلى سعادة الآخرة؟ فإذا: إن نظام الدنيا - أعني مقادير الحاجة - شرط لنظام الدين»⁽⁵³⁾.

قال تعالى: «يا أيها الذين آمنوا استجبوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم»⁽⁵⁴⁾، قال علماء الشريعة: استجبوا لكل حق وصواب، وأحق والصواب الاستجابة لما في القرآن من إيمان، وجهاد، وأحكام، وكل أعمال البر والطاعة، لأن فيه الحياة، والنجاة، والعصمة⁽⁵⁵⁾، وما كل هذا إلا من صميم حفظ المقاصد وتحريكها على الأرض ترعى مصالح العباد يجلبها إليهم، ودرء ما يفسد هذه المصالح عنهم.

أسألك اللهم عفوك إن أخطأت، وثوابك إن أصبت، ما قصدت إلا الإصلاح ما استطعت، وما توفيقي إلا بالله.

وبعد، قال تعالى: «أفمن يهدي إلى الحق أحق أن يتبع أمن لا يهدي إلا أن يهدى»

يونس / 35.

53 - الغزالي / الاقتصاد في الاعتقاد / 135، طبعة صبيح، القاهرة.

54 - الأنفال / 24.

55 - الرازي / مفاتيح الغيب / 15 / 118.

فهرس بأهم التطبيقات موضوع التطبيق (1)

الملحظ المقاصدي المستفاد من :

- تحريم الخمر. / — تحديد معنى الكسب عند علماء الشريعة. /
- أفضلية التقرب إلى الله بالتعلم . / — كون اعتبار الأسباب اعتبارا للعقول والشرائع. /
- إلغاء عقد الزواج القائم على الإكراه. / — كون الإنسان مقطورا على حفظ الضروريات. /
- جواز كتم الزواج المستوفي شرائطه. / — كون الإخلال بمقصد من مقاصد الشرع يرتب عقوبة. /
- جواز ارتكاب القول الضعيف. / — كون العقل المجرد عن النقل عاجزا عن العلم العقدي. /
- عدم لزوم الطلاق القائم على الإكراه. / — كون التعمق في البحث في علم الكلام انشغالا بغير المقصود. /
- عدم لزوم البيع القائم على الإكراه. / — تكريه التقليد وتحبيب الاتباع. /
- جواز بيع المكروه على سببه. / — متابعة أعمال الجهاد واحتسابها للمجاهد. /
- تحريم خلط العملة لإفسادها على المسلمين. / — تبعية فهم المعاني الشرعية لمقاصد الشريعة. /
- إباحة دم القاتل في غياب الولاية العامة. / — وجوب إقامة الحدود على كل من أحدث موجبا. /
- وجوب إقامة الحدود على كل من أحدث موجبا. / — هدر دم الصائل على النفس والحريم وجوبا، وجوازا في المال. /
- تبعية المستخلف لمنهج الله في الأرض. / — تغريم الحاكم ما أتلغف من أموال الناس ظلما. /
- قيام المقاصد على سلوكية جلب المصالح. / — كون إقامة حفظ المقاصد واجبا على كل مكلف. /
- عدم تقويم الميت وعدم التقويم عليه. / — كون مبنى الأعمال على النيات. /
- كون حفظ الدين حفظا لباقي الضروريات. / — مناقشة الضابط في مذاهب الناس في التعليل. /

انظر مقاصد التطبيقات في مثنائها من هذا الكتاب .

- عدم جواز اشتراط المنفعة في السلف %
- بطلان قسم القاضي لأملاك الطالبين قبل التحقق %
- عدم جواز دفع الضرر عن النفس بنية إضرار الغير به %
- عدم جواز كل سلف جر نفعاً %
- عدم جواز الشفعة فيما لا يقبل القسمة %
- جواز المهادنة مع العبد بشروطها %
- جواز النظر إلي العورة وجواز مباشرتها باليد %
- جواز اقتراض الطعام الرديئ بشرطي المنفعة والمصفعة %
- جواز كفالة الكافل للمهمل وقيامه بكل أموره %
- إباحة تناول المحرم، كأكل مال الغير لسد الرق %
- العفو عما يلحق ضرراً بفعله %
- عدم جواز القيام على الحاكم الفاسق %
- جواز قطع غصن شجرة لإنقاذ حيوان %
- وجوب دفع الصائل عن كل معصوم بالأخف فالأخف %
- جواز استبدال عقوبة بدنية بعقوبة مالية مع بقاء الحد %
- جواز ممارسة التداوي بأي دواء ضد الأمراض النازلة بالناس %
- كراهية صيام الدهر %
- وجوب رفع الغين الفاحش بالقيام به %
- كراهية مالك اتباع رمضان بست من شوال %
- عدم جواز بيع النجس ممن لا يوثق به %
- عدم جواز الإشهاد على ذات الزوج بدين %
- وجوب عدم إهمال سد الذرائع %
- تنويع صفة طلاق الشك إلى خمسة أوجه %
- جواز المعامنة الفاسدة عند عدم وجود غيرها .
- تقديم بينة الضرر على بينة النفع
- جواز بيع المحبس أو تعويضه
- عدم جواز الاعتراض على مريد رفع الضرر %
- عدم جواز اتباع أعراض الناس وأهوائهم في الحكم والفتوى %
- عدم سقوط شفعة الشفع بحيلة من المشتري %
- عدم الوثوق بوثائق من يجهل الحكم الشرعي %
- عدم التقول على الميت ولو كان شريفاً %
- مراعاة الحال فيمن تزوج امرأة في العدة %
- استحسان مالك الشفعة في الشجر والثمار %
- النظر إلى المحبس عليه قبل المحبس %
- الرجوع إلى العرف في خدمة نساء البوادي %
- الرجوع إلى العرف في مسألة الخماس %
- عدم القيام بجائحة بعد تناهي الطبيب %
- تحكيم العرف بين الزوجين في متاع البيت %
- حمل ضمان العداق في عقد النكاح على العرف %
- عدم زكاة مال المحبس من زيتون وغيره %
- كون التصير لا يتم إلا بالحوز %
- كون العرف تغريم الظالم مأخذه من المظلوم %
- تحكيم العرف فيما يلزم عامل الفلاحة %
- بطلان الوصية بشرط الإنفاق %
- البحث عن حكم شرعي لكل نازلة %
- عدم القدح فيما ينتفع به في الإسلام %
- مشروعية الاستدواء ضد أي داء %
- تحريم التدخين وماشابهه %

فهرس بأهم المراجع

القرآن الكريم
السنة النبوية.

أ

- أشرف المقاصد في شرح المقاصد / أحمد الولايلي المكتاسي الطبعة الأولى / 1325 هـ / المطبعة الخيرية بمصر.
- ✖ أعلام الموقعين / لأبي عبد الله محمد بن قيم الجوزية / المتوفى 751 هـ الطبعة الأولى / 1955 م / مطبعة السعادة بمصر.
- ✖ إرشاد الفحول / محمد بن علي الشوكاني / المتوفى 1255 هـ. دار الفكر - بلا تاريخ.
- ✖ الإحكام في أصول الأحكام / لسيف الدين أبي الحسن علي الآمدي / المتوفى 631 هـ. دار الكتب العلمية / 1400 هـ / بيروت.
- ✖ أصول الفقه / محمد مصطفى شلبي . الطبعة الثانية / 1978 م.
- ✖ أصول الفقه / محمد أبي زهرة . دار الفكر العربي .
- ✖ أصول الفقه / لعلي حسب الله الطبعة الرابعة / 1971 م دار المعارض بمصر.
- ✖ أحكام القرآن / لأبي بكر محمد بن العربي / المتوفى 543 هـ. الطبعة الأولى / 1331 هـ / مطبعة السعادة، بمصر.
- ✖ إيضاح المسالك في قواعد الإمام مالك / لأبي العباس أحمد الونشريسي / المتوفى 914 هـ. وزارة الأوقاف / المغرب / 1401 هـ / دار الغرب.
- ✖ الأشباه والنظائر / لزين العابدين بن تخيم / المتوفى 970 هـ. مؤسسة الحلبي - مصر - القاهرة / 1387 هـ.
- ✖ الأشباه والنظائر / لتاج الدين السبكي / المتوفى 771 هـ. طبعة 1411 هـ / دار الكتب العلمية / بيروت.
- ✖ الأشباه والنظائر / لجلال الدين السيوطي / المتوفى 911 هـ. الطبعة الأولى / 1403 هـ / دار الكتب العلمية / بيروت ..
- ✖ أوليات الفاروق السياسية / لغالب عبد الكافي القرشي . الطبعة الأولى / 1410 هـ / المنصورة - دار الوفاء.
- ✖ إحياء علوم الدين / لأبي حامد الغزالي / المتوفى 505 هـ. مكتبة عبد الوكيل الدروبي / دمشق - سوريا.
- ✖ أصول النظام الاجتماعي في الإسلام / لطاهر ابن عاشور . الشركة التونسية للتوزيع - تونس.
- ✖ الإتيقان في علوم القرآن / لجلال الدين السيوطي / المتوفى 911 هـ. الطبعة الرابعة 1398 هـ / مطبعة مصطفى الباني - مصر.
- ✖ أحكام الفصول في أحكام الأصول / لأبي الوليد الباجي الأندلسي / المتوفى 474 هـ .
- ✖ الأموال / أبي عبيد القاسم بن سلام / المتوفى 224 هـ. محقق / 1395 هـ / الطبعة الثانية / مكتبة الكليات - دار الفكر.
- ✖ أئمة الفقه التسعة / لعبد الرحمان الشرفاوي . مطبعة كتاب اليوم / 1983 م.

- ✽ أحكام الأسرة / محمد ابن معجوز من علماء القرويين . الطبعة الأولى / 1397 هـ / مطبعة النجاح الجديدة / الدار البيضاء .
- ✽ الإمام / لعز الدين بن عبد السلام / المتوفى 660 هـ . محقق / الطبعة الأولى / 1407 هـ / دار البشائر الإسلامية / بيروت .
- ✽ أقضية الرسول / لأبي عبد الله محمد بن فرج القرطبي / المتوفى 497 هـ . مطبعة دار إباء الكتب العربية مصر . 1346 هـ .
- ✽ الأحوال الشخصية / لأحمد الحصري . مكتبة الكليات الأزهرية / 1387 هـ مصر .
- ✽ أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي / لمصطفى ديب الطبعة الثانية 1413 هـ / دار القلم للطباعة / دمشق .
- ✽ أصول الفقه الإسلامي / نوهبة الزحيلي . الطبعة الأولى / 1406 هـ . دار الفكر للطباعة - دمشق .
- ✽ اجتهاد الرسول / لنادية شريف العمري . الطبعة الأولى 1401 هـ . مؤسسة الرسالة - بيروت .
- ✽ الإبهاج بتخريج أحاديث المنهاج / لعبد الله بن الصديق الغماري / الطبعة الأولى 1405 هـ . عالم الكتب .
- ✽ اختلاف الدارين وأثره في أحكام المناكحات والمعاملات / لإسماعيل مصطفى . الطبعة الأولى 1410 هـ دار
- ✽ اسلام للطباعة والنشر والتوزيع .
- ✽ الاجتهاد في التشريع الإسلامي / محمد سلام مذكور . الطبعة الأولى 1404 هـ / دار الاتحاد العربي للطباعة .
- ✽ إثارة الإنصاف في آثار الخلاف / لسبط بن الجوزي المتوفى 456 هـ . محقق . الطبعة الأولى . 1408 هـ / دار السلام .
- ✽ اختلاف الفقهاء / لابن جرير الطبري المتوفى 310 هـ . دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .
- ✽ انتصار المجتهد المجد وانتصار المقلد الملد / محمد العربي الرحالي البودالي . مطابع دار الكتاب - الدار البيضاء .
- ✽ أليس الصبح بقريب / محمد الطاهر ابن عاشور . مطبعة الشركة التونسية لفنون الرسم / 1408 هـ تونس .
- ✽ الإقتان والإحكام شرح تحفة الحكام / محمد بن أحمد ميارة . الطبعة الأولى 1315 هـ / الطبعة البهية المصرية - مصر .
- ✽ الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف / لابن السيد البطليوسي . محقق / دار الفكر / دمشق - سورية .
- ✽ الإسلام اليوم / للمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة العدد 3 .
- ✽ الأم / محمد بن إدريس الشافعي المتوفى 204 هـ . دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت - لبنان .
- ✽ أحكام الشفعة / محمد ابن معجوز - من علماء القرويين . مطبعة النجاح الجديدة 1984 م / الدار البيضاء .

ب

- البرهان / لإمام الحرمين - الجويني المتوفى 478 هـ . الطبعة الثانية 1400 / دار الانصار بالقاهرة / محقق .
- البحر المحيط / لأبي حيان الأندلسي المتوفى 754 هـ . الطبعة الأولى / 1328 هـ مطبعة السعادة بمصر .
- بداية المجتهد / لأبي الوليد بن رشد الحفيد المتوفى 595 هـ . مكتبة الكليات الأزهرية 1394 . محقق .
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع / لعلاء الدين أبي بكر الكاساني المتوفى 587 هـ . الطبعة الثانية 1402 هـ / دار الكتاب العربي - بيروت .
- بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي / محمد فتحي الدريني . الطبعة الأولى 1414 هـ / مؤسسة الرسالة بيروت .
- البهجة في شرح التحفة / لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي . الطبعة الثانية / 1370 هـ / مطبعة مصطفى البابي مصر .

ت

- ¥ التعريفات / نلشريف علي بن محمد الرجاني . الطبعة الأولى 1309 هـ / المطبعة الخيرية بمصر .
- ¥ التبصرة / لابي إسحاق الشيرازي المتوفى 476 هـ . دار الفكر .
- ¥ تقرير الشربيني على جمع الجوامع / للعلامة الشريبي الطبعة الأولى / 1331 هـ / مطبعة المعاهد القاهرة .
- ¥ تقييدات على السلم / لأحمد بن المبارك السجلماسي . الطبعة الأولى / 1318 هـ / المطبعة الكبرى الاميرية مصر .
- ¥ التفسير والمفسرون / محمد حمين الذهبي . الطبعة الثانية / 1396 هـ / دار الكتب الحديقة .
- ¥ تفسير غريب القرآن / لابي بكر السجستاني / كحقق . شركة الطباعة الفنية المتحدة مكتبة الجندي مصر 1970 م .
- ¥ التقرير والتحجير / شرح ابن أمير الحاج المتوفى 879 هـ . الطبعة الثانية 1403 هـ / دار الكتب العلمية - بيروت .
- ¥ تبصرة الحكماء في أصول الأفضية ومناهج الأحكام / برهان الدين بن فرحون المتوفى 788 هـ . مراجع / الطبعة الأولى 1406 هـ / دار الكليات الأزهرية ، مصر .
- ¥ التبصرة والتذكرة شرح ألفية العراقي / لزين الدين بن عبد الرحيم العراقي / المتوفى 806 هـ . مصحح ومراجع / المطبعة الجديدة ، فاس ، المغرب 1354 هـ .
- ¥ التلويح على التوضيح / لسعد الدين التفتازاني المتوفى 792 هـ . دار الكتب العلمية - بيروت .
- ¥ تقييد في حكم التدخين / لأبي زيد الفاسي / الموفى 1096 هـ . المطبعة الحجرية بلا تاريخ ، فاس .
- ¥ التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية / علال الفاسي المتوفى 1974 م . مطبعة الرسالة 1406 هـ الرباط .
- ¥ تعليل الأحكام / محمد مصطفى شلبي . دار النهضة العربية 1401 هـ بيروت لبنان .
- ¥ التشريع الجنائي / لعبد القادر عودة . دار الكتاب العربية - بيروت .
- ¥ تحرير الكلام في مسائل الالتزام / لأبي عبد الله محمد الخطاب / المتوفى 954 هـ . محقق / الطبعة الأولى 1404 هـ / دار الغرب الإسلامي .
- ¥ التحصيل من المحصول / لأبي بكر الأرموي / الموفى 682 هـ . محقق الطبعة الأولى 1408 هـ مؤسسة / بيروت .
- ¥ التراث العربي / العدد : 9 / 1403 هـ والعدد : 17 / 1405 هـ . مطابع ألف باء / دمشق .
- ¥ تحفة القضاة ببعض مسائل الرعاة / لأبي العباس أحمد الملوي . الطبعة الحجرية - بدون تاريخ .

ج

- ¥ الجامع الصحيح / لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى 256 هـ . الطبعة الأولى / 1352 هـ / مطبعة المعاهد / القاهرة .
- ¥ جمع الجوامع بشرح الغلي / لتاج الدين ابن السبكي المتوفى 771 هـ . الطبعة الأولى 1331 هـ / المطبعة الأزهرية المصرية .
- ¥ الجرائم في الفقه الإسلامي / لفتححي بهنسي . الطبعة الرابعة / 1401 هـ / دار الشروق / بيروت .

ح

- ✽ حاشية ابن عابدين / أحمد أمين أفتدي الشهير بابن عابدين .
- ✽ حاشية الرهوني على شرح الزرقاني على خليل / الطبعة الأولى / 1306 هـ / الطبعة الأميرية مصر .
- ✽ حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع / لعبد الرحمان البناني المغربي / المتوفى 1197 هـ . الطبعة الأولى 1318 هـ المطبعة الكبرى الأميرية ، مصر .
- ✽ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير / أحمد عرفة الدسوقي . الطبعة الأولى 1345 هـ / المطبعة الأزهرية ، مصر .
- ✽ حاشية المهدي الوزاني على ميارة / للمهدي الوزاني المتوفى 1343 هـ . المطبعة الحجرية - فاس - 1322 هـ .
- ✽ حاشية كنون على شرح الزقاني / لأبي عبد الله محمد ابن المدني كنون الطبعة الأولى / 1306 هـ / المطبعة الأميرية - مصر .
- ✽ حدود ابن عرفة / لأبي عبد الله بن عرفة المتوفى 803 هـ . وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب . م فضالة .
- ✽ حاشية على قرة العين / محمد الهدية السوسي التونسي . الطبعة الثالثة 1351 / المطبعة التونسية - تونس .
- ✽ حجة الله البالغة / لشاه ولي الله الدهلوي . الطبعة الأولى / 1410 هـ / دار إحياء العلوم - بيروت لبنان .

خ

- ✽ خاتم النبيين / أحمد أبي زهرة . الضبعة الأولى 1979 م . دار نهر النيل للطباعة / مصر .
- ✽ الخطاب الشرعي وطرق استثماره / إدريس حمادي / رسالة دكتوراه الدولة لعام 1412 هـ .

د

- ✽ الدرر المنتشرة في الأحاديث المنتشرة / جلال الدين السيوطي المتوفى 911 هـ . مطبعة التقدم العلمية - مصر - 1346 هـ .
- ✽ دعائم الإسلام / لأبي حنيفة النعمان بن حيون المغربي المتوفى 363 هـ . دار المعارف / مصر / 1985 م

ذ

- ✽ الذريعة إلى مكارم الشريعة / لأبي القاسم الراغب الأصقهباني المتوفى 502 هـ . مراجع الطبعة الأولى / 1393 هـ / مطبعة حسان / القاهرة .

ر

- ✽ رسالة التوحيد / أحمد عبده . المتوفى 1954 م . الطبعة الرابعة / دار الفكر / بيروت .
- ✽ الرسالة / أحمد بن إدريس الشافعي / المتوفى 204 هـ . محقق - دار الفكر .

✽ رحمة الأمة في اختلاف الأئمة / محمد بن عبد الرحمان الدمشقي الشافعي . الطبعة الثانية / 1318 هـ / الطبعة العامرة الشرقية مصر .

ز

✽ زهر الاس في شرح نظم عمل فاس / لعبد الصمد كتون . مطبعة الشرق الوحيدة / مصر .

ل

✽ لوازم البنيات شرح أسماء الله والصفات / لفخر الدين محمد الرازي / المتوفى 606 هـ . الطبعة الأولى / 1323 هـ / المطبعة الشرقية / مصر .

✽ لسان العرب / لجمال الدين بن منظور . مطبعة دار صادر - بيروت . لبنان 1388 هـ .

✽ لباب اللباب / لأبي عبد الله محمد ابن راشد البكري المالكي . المطبعة التونسية 1346 هـ ، المكتبة العلمية تونس .

م

✽ المقدمة / لعبد الرحمان بن خلدون المغربي / المتوفى 807 هـ . مصحح ومراجع / المكتبة التجارية الكبرى / مطبعة مصطفى محمد .

✽ الموافقات / لأبي رسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي / المتوفى 790 هـ . محقق / دار المعرفة للطباعة والنشر / بلا تاريخ .

✽ مقاصد الشريعة الإسلامية / محمد الطاهر ابن عاشور . الشركة التونسية للتوزيع / تونس / 1978 م .

✽ المدخل الفقهي العام / لمصطفى أحمد الزرقا . الطبعة التاسعة / 1967 هـ / مطابع الاديب / دمشق .

✽ مقاصد الشريعة ومكارمها / لعلال الفاسي . الطبعة الثانية / لجنة نشر تراث زعيم التحرير علال الفاسي .

✽ مدارك التنزيل / لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي . دار إحياء الكتب العربية / مصر .

✽ المستقصى / لحجة الإسلام أبي حامد الغزالي / المتوفى 505 هـ . الطبعة الأولى / مطبعة مصطفى محمد / المكتبة التجارية .

✽ الموطأ / لإمام دار الهجرة مالك بن أنس بن مالك ، المتوفى 179 هـ . طبعة 1303 هـ ، مطبعة محمد علي طيخ وأولاده ، مصر .

✽ مفاتيح الغيب / محمد فخر الدين الرازي ، المتوفى 606 هـ . مصحح دار الكتب العلمية . بيروت ، لبنان .

✽ مقالات الإسلاميين / لأبي الحسن علي بن إسماعيل الأشعري ، المتوفى 330 هـ . محقق / الطبعة الثانية / مكتبة النهضة المصرية ، 1398 هـ .

✽ الملل والنحل / لأبي الفتح محمد بن أبي بكر الشهرستاني . المتوفى 548 هـ . محقق / دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - لبنان - بيروت .

✽ المدخل إلى مذهب أحمد بن حنبل / لعبد القادر بن أحمد المعروف بابن بدران الدمشقي . مصحح / المطبعة المنيرية بمصر .

- ✽ مواهب الجليل / لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمان الخطاط المغربي المتوفى 954هـ. الطبعة الأولى 1329 هـ. المطبعة السعادة - مصر.
- ✽ المجالس السنوية في الكلام على الأربعين النووية / لأحمد حجازي. الطبعة الأولى 1329 هـ. المطبعة الأزهرية المصرية.
- ✽ الموسوعة الفقهية / لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت. الطبعة الأولى / 1400 هـ. مطبعة الموسوعة الفقهية.
- ✽ مقدمة في التفسير / لتقي الدين أحمد بنتميمية المتوفى 728 هـ. مطابع دار مكتبة الحياة للطباعة والنشر 1980م، بيروت - لبنان.
- ✽ موسوعة فقه عمر / أحمد روااس قلعرجي.
- ✽ مناهل العرفان / أحمد عبد العظيم الزرقاني. دار الفكر - بيروت.
- ✽ المعين المبين لفهم الأربعين / لعلي بن سلطان، المتوفى 1030 هـ. الطبعة الأولى 1328 هـ. المطبعة الجمالية - مصر.
- ✽ مقدمات ابن رشد / الزيد محمد بن رشد، المتوفى 520 هـ. مطبعة السعادة / مصر.
- ✽ مسلم الثبوت في أصول الفقه بحسب الله بن عبد الشكور. المطبعة الأولى 1329 هـ. المطبعة الأميرية.
- ✽ المغنى في الفقه / لأبي محمد عبد الله بن قدامة / المتوفى 630 هـ. منشورات المكتبة السلفية بدون تاريخ.
- ✽ الميزان الكبير / لعبد الوهاب الشعراني. المطبعة الثانية بالمطبعة العامرة الشرقية 1318 هـ.
- ✽ المدخل الفقهي العام / لمصطفى أحمد الزرقاء. طبعة تاسعة / 1967م مطابع ألف باء، الأديب، دمشق.
- ✽ المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم / محمد فؤاد عبد الباقي. دار الحديث / القاهرة / الطبعة الثانية 1408 هـ. الطبعة الثانية، بلا تاريخ، ودار المعرفة للطباعة والنشر بيروت.
- ✽ المبسوط / لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي المتوفى 490 هـ.
- ✽ مذاهب الحكماء في نوازل الأحكام / للقاضي عياض وولده محمد. محقق / الطبعة الأولى 1990م / دار الغرب الإسلامي - بيروت.
- ✽ المعيار المغرب / لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي المتوفى 1914 هـ. نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية 1401 هـ.
- ✽ مصادر الحق / لعبد الرزاق السنهوري. المجمع العلمي العربي الإسلامي - بيروت - لبنان.
- ✽ معالم الشريعة الإسلامية / لتصبحي الصالح. الطبعة الأولى / 1975م / دار العلم للملايين، بيروت.
- ✽ مقارنة المذاهب في الفقه / محمود محمد شلتوت والسايس. مطبعة محمد علي سبيح بالأزهر / 1371 هـ. مصر.
- ✽ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية / لعبد الكريم زيدان. الطبعة السابعة 1402 هـ. مؤسسة الرسالة - بيروت.
- ✽ مسند أمير المؤمنين عمر بن الخطاب / لأبي يعقوب بن شيبه بن الصلت، المتوفى 26 هـ. محقق / الطبعة الأولى / 1405 هـ. مؤسسة الكتب الثقافية بيروت - لبنان.
- ✽ مجلة البحوث الفقهية المعاصرة / لعبد الرحمان حسن، العدد التاسع. مطابع دار الهلال - السعودية.
- ✽ مباحث الحكماء عند الأصوليين / أحمد سلام مذكور. دار النهضة العربية.
- ✽ مجموعة رسائل ابن عابدين / أحمد أمين أفندي ابن عابدين. عالم الكتب.
- ✽ المحلى / لأبي محمد علي بن حزم المتوفى 156 هـ. المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت.

- ¥ **المحصل في علم أصول افقه /** لفخر الدين محمد بن عمر الرازي المتوفى 606هـ. دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .
- ¥ **مواهب الحلاق على شرح التاودي للأمية الزقاق /** لأبي الشتاء الغازي الصنهاجي . الطبعة الأولى 1354 هـ / مطبعة النهضة / فاي المغرب .
- ¥ **مصباح الفقاهة في المعاملات /** للميرزا محمد علي التوحيدي . الطبعة الأولى 1412 هـ / دار الهادس - بيروت - لبنان .

ن

- ¥ **نظرية المقاصد عند الشاطبي /** لأحمد الريسوني . المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، مكتبة دار الامان ، الرباط .
- ¥ **النوازل الكبرى /** لأبي عيسى محمد المهدي الوزاني المتوفى 1342 هـ . المطبعة الحجرية 1328 ، فاس المغرب .
- ¥ **نظرية المصلحة /** لحسين حامد حسان . كلية الحقوق - جامعة القاهرة - مكتبة المتنبي 1981 م .
- ¥ **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار /** أحمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى 1255 هـ . الطبعة الأولى 1357 هـ / المطبعة العثمانية المصرية .
- ¥ **نهاية السؤل في شرح المنهاج /** لجمال الدين بن عبد الرحمان الأسنوي المتوفى 685 هـ . المطبعة السلفية ومكتبتها - عالم الكتب بيروت 1982 م .
- ¥ **النوازل .** لعيسى بن علي الحسيني العلمي . مطبعة فضالة ، المحمدية - المغرب / وزارة الأوقاف .
- ¥ **النظرية العامة لعلم القانون /** لعبد السلام علي المزروغي . النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية / لصبحي محمضاني .
- ¥ **النكاح والقضايا المتعلقة به /** لأحمد الحصري . طبعة 1387 هـ / القاهرة الجديدة للطباعة .
- ¥ **نظام الحقوق في الإسلام /** لأكاديمية المملكة المغربية - سلسلة ندوات الهلال العربية . للطباعة والنشر - الرباط / 1380 .
- ¥ **نشر البنود شرح مراقبي السعود .** لعبد الله العلوي الشنقيطي المتوفى 1233 هـ . مطبعة فضالة - المحمدية - المغرب .
- ¥ **نظرية الضمان في الفقه الإسلامي /** لوهمية الزحيلي . طبعة 1402 دار الفكر ، دمشق سورية

ص

- ¥ **صحيح مسلم /** لأبي الحسين مسلم بن الحجاج / المتوفى 261 هـ . دار الفكر للطباعة والنشر .
- ¥ **صفوة التفاسير /** أحمد علي الصابوني . الطبعة الخامسة 1402 هـ طبع في المانيا الغربية - شتوتغارت .

ض

¥ ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية / محمد سعيد رمضان البوطي . الطبعة الأولى 1386 هـ / المكتبة الاموية / دمشق .

ع

- ¥ العقد المنظم للحكام / لآبي محمد بن سلمون المالكي / المتوفى 741 هـ .
¥ العرف والعمل في المذهب المالكي / لعمر بن عبد الكريم الجدي . الطبعة الأولى / 1404 هـ / مطبعة فضالة ، اعمدة ، المغرب .
¥ العقل العربي / لاحمد موسى سالم . دار الجليل - بيروت - لبنان
¥ العقوبة في الفقه الإسلامي / لاحمد فتحي بهنسي . الطبعة الرابعة 1400 هـ / دار الشروق ، بيروت .

ف

- ¥ الفروق / لشهاب الدين أبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي / المتوفى 648 هـ . دار المعرفة / بيروت / لبنان ، ط : 1347 هـ .
¥ الفكر السامي / محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي / المتوفى 1376 هـ .
¥ في المنهج التطبيقي للشريعة الإسلامية / لعبد المجيد النجار . الطبعة الزولى دار النشر الدولي 1415 هـ الرياض .
¥ الفتوحات الوهية بشرح الأربعين حديثا النووية / لإبراهيم بن مرعي الشبرخيني المالكي . الطبعة الثانية 1329 هـ / المطبعة الأزهرية المصرية .
¥ في ظلال القرآن / للسيد قطب فلسفة التشريع / أكاديمية المملكة المغربية . سلسلة الندوات 1406 هـ / مطبعة المعارف الجديدة .
¥ الفقه الإسلامي / محمد تقي المدرسي . الطبعة الثانية 1401 هـ دار الصادق - بيروت .
¥ فتح الباقي على ألفية العراقي / لزبن الدين زكرياء الأنصاري الشافعي المتوفى 925 هـ . المطبعة الجديدة - فاس - المغرب 1354 هـ .
¥ فتاوي رسول الله صلى الله عليه وسلم / لآبي عبد الله محمد ابن قيم الجوزية المتوفى 751 هـ . محقق / مكتبة القرآن للطبع والنشر والتوزيع - القاهرة .
¥ فتاوي الشاطبي / لآبي إسحاق إبراهيم الشاطبي الأندلسي المتوفى 790 هـ . محقق / الطبعة الثانية / 1406 هـ / مطبعة الكواكب / تونس .
¥ فتاوي ابن رشد / لآبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى 520 هـ . محقق / دار الغرب الإسلامي / بيروت / لبنان / 1407 هـ .
¥ الفرق بين الفرق / لعبد القاهر البغدادي الإسفرايني المتوفى 429 هـ . محقق / المطبعة العصرية للطباعة والنشر - بيروت لبنان .

ق

- ✽ قواعد الأحكام في مصالح الأنام / لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام المتوفى 660هـ. مراجع / المكتبة التجارية الكبرى / مطبعة الاستقامة / القاهرة.
- ✽ القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد / لمحمد بن علي الشوكاني. محقق دار الكتاب المصري، الطبعة الأولى 1411هـ.
- ✽ القاعدة الكلية / لمحمد مصطفى عبود هرموش. الطبعة الأولى / 1406هـ / المؤسسة للدراسات والشر والتوزيع.
- ✽ القواعد / لأبي الفرج عبد الرحمان بن رجب المتوفى 795هـ. محقق / الطبعة الأولى / 1391هـ / مكتبة الكليات الأزهرية، مصر.
- ✽ القياس في الشرع الإسلامي / لآين تيمية المتوفى 728هـ وروابن القيم المتوفى 751هـ. الطبعة الثانية / دار الآفاق الجديدة، بيروت.
- ✽ قواعد في علوم الفقه / للحبيب أحمد الكيرواني. دار الفكر العربي / بيروت.
- ✽ قواعد ابن فرحون / لبرهان الدين إبراهيم بن فرحون المتوفى 799هـ مخطوطة.
- ✽ قواعد ميارة وشرحه / لأبي عبد الله محمد بن أحمد ميارة / المتوفى 1072هـ.

س

- ✽ السلم في علم المنطق / للخصري. الطبعة الأولى / 1318هـ المطبعة الكبرى الأميرية، مصر.
- ✽ السنن الكبرى / لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البهقي المتوفى 458هـ. أعده يوسف عبد الرحمان المرعائي - دار المعرفة - بيروت - لبنان.
- ✽ السياسة الشرعية / لتقي الدين بن تيمية المتوفى 628هـ. مراجع ومحقق / الطبعة الثانية 1951م مكتبة الرياض الحديثة.
- ✽ سد باب الاجتهاد وماترتب عليه / لعبد الكريم الخطيب. الطبعة الأولى 1405هـ مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ✽ السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي / لمصطفى السباعي. الطبعة الأولى 1380هـ / مطبعة المدني / مصر.

ش

- ✽ شفاء العليل / لأبي حامد الغزالي المتوفى 505هـ. محقق / الطبعة الأولى 1390هـ / مطبعة الإرشاد - بغداد، العراق.
- ✽ شرح البناني على متن السلم في عل المنطق / لأبي عبد الله محمد بن الحسن البناني المتوفى 1194هـ. الطبعة الأولى 1318هـ / المطبعة الكبرى الأميرية، مصر.
- ✽ شرح على السلم / لسعيد قدورة. الطبعة الأولى / 1318هـ المطبعة الكبرى الأميرية، مصر.
- ✽ شفاء العليل / لشمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية المتوفى 751هـ. المطبعة الأولى / 1407هـ / دار الكتب العلمية لبنان.

- ✽ شرح الرسالة / لأحمد بن أحمد بن محمد الفاسي زروق المتوفى 899 هـ. الطبعة الأولى 1332 هـ / مطبعة الجمالية - مصر.
- ✽ شرح الرسالة / لقاسم بن عيسى ناجي التنوخي القروي المتوفى 837 هـ.
- ✽ الشرح الكبير علي المغني / لابن قدامة المقدسي / المتوفى 620 هـ. منشورت المكتبة السلفية - بدون تأريخ.
- ✽ شرح القواعد الفقهية / لأحمد الزرقاء / المتوفى 1357 هـ بدمشق. الطبعة الأولى / 1403 هـ / دار الغرب الإسلامي.
- ✽ شرح حدود ابن عرفة / لأبي عبد الله محمد الأنصاري المتوفى 894 هـ. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب / م فضالة.
- ✽ شرح الهوارى لوثائق بناني / لعبد السلام بن محمد الهوارى المتوفى 1328 هـ. الشركة المغربية للطبع 1368 هـ - فاس - المغرب.
- ✽ شرح ورقات إمام الحرمين / لأبي عبد الله محمد الخطاب. الطبعة الثالثة / 1351 هـ - المطبعة التونسية - تونس.
- ✽ شرح الخرشي على خليل / لأبي عبد الله محمد الخرشي. الطبعة الثانية / 1308 هـ / المطبعة الكبرى الأميرية - مصر.
- ✽ الشرح الكبير على خليل / لأبي البركات أحمد الدردير. الطبعة الأولى / 1345 هـ / المطبعة الأزهرية - مصر.
- ✽ شرح الزرقاني على خليل / الطبعة الأولى / 1325 هـ / المطبعة الخيرية - مصر.
- ✽ الوسيط / لعبد الرزاق الستهوري / موسوعة قانونية مقارنة
- ✽ الولاية على النفس / محمد أبي زهرة
- ✽ الولاية على المال في الشريعة الإسلامية / لعبد السلام الرفعي / الطبعة الأولى / مطبعة أفريقيا الشرق للتوزيع والنشر / الدار البيضاء / المغرب.

الفهرس العام

07	 مقدمة
15	الباب الأول : أبعاد المقاصد الشرعية
17	الفصل الأول : مفهوم المقاصد ومبدأها ومعياريها
30 - 17	I - مفهوم المقاصد - في اللغة - في الاصطلاح الشرعي الألفاظ المشابهة للفظ المقصد ..
40 - 31	II - مبدأ المقاصد الشرعية - تطبيق (مناهج تحريم الخمر) - إعداد الإنسان للخلافة - مجال تكليف الإنسان - تطبيق (التعلم والعبادة) - تدوين المقاصد
47 - 41	III - معيار المقاصد الشرعية - بيان المعيار الشخصي - تطبيقات (الولاية) - أحكام الأسرة - المعاملات - الدماء - بيان المعيار الموضوعي - تطبيق (الإمامة)
48	الفصل الثاني : أساس المقاصد الشرعية وخصائصها وأوصافها
55 - 48	I - أساس المقاصد الشرعية - العدل - تطبيقات عملية للعدل
68 - 55	II - خصائص المقاصد الشرعية - المقاصد الشرعية دينية ودنيوية - المقاصد الشرعية إنسانية - المقاصد الشرعية سلوكية - (جلب المصالح) - المقاصد الشرعية عامة ومجردة - المقاصد الشرعية ملزمة - تطبيق (الجهاد - إقامة الحدود)
73 - 68	III - أوصاف المقاصد الشرعية - الفطرة - اليسر - الإحسان
74	الفصل الثالث : مراتب المقاصد الشرعية وشروط تحقيقها
90 - 74	I - أقسام ومراتب المقاصد الشرعية - تطبيق - دنيوية التصوفات المقاصدية - تطبيق - الأثر المقاصدي المستفاد - المقاصد خادمة ومخدومة - الجهاد والمقاصد - أنواع المصالح - مراتب المقاصد الضرورية - مناقشة تحديد الضروريات - مناقشة ترتيب الضروريات
98 - 91	II - شرائط تحقيق المقاصد الشرعية - شرط الإفهام - شرط الامتثال - شرط الموافقة وتطبيقها والأثر المقاصدي المستفاد
99	الفصل الرابع : مسألة التعليل بمضمون المقاصد الشرعية
101 - 99	المطلب الأول : مفهوم المصلحة في الشريعة الإسلامية
107 - 101	I - التعليل بالحكم والمقاصد - تعليل الأحكام عند المتكلمين - التصور الجبري - التصور القنري في التعليل - التصور التوفيق - تطبيق (مذاهب المتكلمين) والأثر المقاصدي المستفاد
109 - 107	المطلب الثاني : تعليل الأحكام عند الأصوليين
111 - 110	المطلب الثالث : تعليل الأحكام عند الفقهاء - نفاة التعليل - مثبتو التعليل
112 - 111	المطلب الرابع : تعليل الأحكام في الكتاب والسنة
112	II - مضمون المقاصد الشرعية
113	المطلب الثاني : تقسيمات المصلحة
114	المطلب الثالث : سبل فهم المصالح بوجه عام وطرق إثباتها - السبل - الفطرة - العقل - الشرع

134 - 112	الطرق : استقراء الخطاب الشرعي - مجرد الأمر والنهي - اعتبار علل الأمر والنهي - كون المقاصد أصلية وتبعية - سكوت الشارع - اهتمام السلف الصالح بالمقاصد - العقوبة والمقاصد الشرعية - العقوبة في الفكر النوازلي - تحقيق أحوال الناس في معاشهم - أنواع العقوبة المالية - مراعاة المصلحة العامة - الأثر المستفاد - العقوبة الشرعية اليوم
-----------	---

135 الباب الثاني : الأثر المقاصدي في تكوين الفكر الفقهي

137	الفصل الأول : الأثر المقاصدي في تأسيس الفكر الفقهي
143 - 137	I - منشأ تأسيس الفكر الفقهي - ضرورة فهم الأحكام الشرعية - تطبيق
150 - 143	II - الأثر المقاصدي للنشأة - مظاهر الأثر المقاصدي
153 - 151	III - أثر حفظ الدين في الفكر الفقهي - تطبيق
155 - 153	IV - تأسيس لا بد منه
156	الفصل الثاني : الأثر المقاصدي في بناء الفكر الفقهي
158	I - الأثر المقاصدي في التعاضد بين النقل والعقل
165 - 158	المطلب الأول : التعاضد بين النقل والعقل - حكم التعاضد - التمييز بين المتبع والمقلد
168 - 166	المطلب الثاني : الصفة التعاضدية بين النقل والعقل
177 - 168	المطلب الثالث : النقل المفكر فيه - أوصاف النقل المفكر فيه - وصف الشرعية - وصف الصحة - السنة من الكتاب : مناقشة الاختلاف في إضافة السنة لأحكام
178 - 177	المطلب الرابع : مترلة العقل من النقل
180	II - الأثر المقاصدي في مجال التعاضد
185 - 181	النموذج الأول : الفرض الكفائي (مفهومه ومعياره وأساسه وعناصره - تطبيق - مناقشة التطبيق
188 - 185	النموذج الثاني : المباح وطرق معرفته - تطبيق والأثر المقاصدي المستفاد
189	الفصل الثالث : الأثر المقاصدي في استيعاب الفكر الفقهي
196 - 192	المسألة الأولى : الاحتكار (مفهومه ودليله وحكمه وشروطه ومجالاته وأنواعه) - الحكمة من الاحتكار والأثر المقاصدي
201 - 197	المسألة الثانية : التسعير (مفهومه ودليله وحكمه) - الأثر المقاصدي
201 - 206	المسألة الثالثة : الادخار (مفهومه ودليله وحكمه وأنواعه) - الأثر المقاصدي -
210 - 207	المسألة الرابعة : الرشوة (مفهومها وحكمها ودليلها) - الأثر المقاصدي - تطبيق ومناقشة
214 - 210	المسألة الخامسة : الإجهاض (مفهومه وحكمه وأنواعه) - الأثر المقاصدي وتطبيقه ومناقشة التطبيق

215 الباب الثالث : معالم الأثر المقاصدي في الاجتهاد الفقهي

220	الفصل الأول : الأثر المقاصدي في تحليل الأحكام بالحكم
228 - 220	المجموعة الأولى : العبادات (مفهومها) - الحكمة من الصلاة وشرح هذه الحكمة وتطبيقها - حكمة مشروعية الزكاة وشرح هذه الحكمة وتطبيقها والأثر المقاصدي المستفاد
	المجموعة الثانية : الأحوال الشخصية - الحكمة من مشروعية الزواج وشرح هذه الحكمة وتطبيقها والأثر المقاصدي المستفاد

234 - 228	الحكمة من الطلاق وشرح هذه الحكمة وتطبيقها والآخر المقاصدي المستفاد ومناقشة دعوى الطلاق بسبب عدم الوطء
239 - 234	المجموعة الثالثة : المعاملات - الحكمة من البيع وشرح هذه الحكمة وتطبيقها والآخر المقاصدي المستفاد وتطبيقه
244 - 239	المجموعة الرابعة : الجنايات (الحكمة من العقوبات وشرحها وتطبيقها والآخر المقاصدي المستفاد)
244	الفصل الثاني : الآخر المقاصدي في تعقيد القواعد
	I- القواعد النافية للضرر
	قاعدة « لا ضرر ولا ضرار » (أصلها وشرحها وتطبيقها) - الآخر المقاصدي المستفاد وتطبيقه
	قاعدة « الضرر يزال » (أصلها وشرحها وتطبيقها، والآخر المقاصدي المستفاد)
	قاعدة « كل مضر حرام » (أصلها وشرحها وتطبيقها والآخر المقاصدي المستفاد)
	قاعدة « رفع الضرر واجب » (أصلها وشرحها وتطبيقها) والآخر المقاصدي المستفاد
	قاعدة « المنفعة في السلف حرام » (أصلها وشرحها وتطبيقها) والآخر المقاصدي المستفاد
	قاعدة « مالا يقسم إلا بضرر لا شفعة فيه » والآخر المقاصدي
264 - 246	قاعدة « الضرورات تبيح المحظورات » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
264	II- القواعد المرجحة
	النوع الأول : الترجيح بين ضرر ومصلحة
267 - 265	قاعدة « إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما » (أصلها وشرحها وتطبيقها) ...
	النوع الثاني : الترجيح بين ضررين
	قاعدة « درء المفاسد مقدم على جلب المصالح » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
	قاعدة « سد الذرائع مقدم على جلب المصالح » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
	قاعدة وسيلة الحرام حرام - قاعدة « بينة الضرر مقدمة على بينة النفع » (أصلها وشرحها وتطبيقها) - قاعدة « لا تترك المصالح الغالبة لأجل المفاسد النادرة » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
277 267	النوع الثالث : القواعد المرجحة للمصلحة عن عدمها
	قاعدة « جلب المنفعة أولى من عدمها » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
280 - 277	قاعدة « مالا ضرر فيه لا منع من إحداثها » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
	النوع الرابع : القواعد المرجحة بين مصلحة حقيقية ومصلحة وهمية
	قاعدة « مقصود الشارع إخراج للكلف عن دائرة هواه » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
	قاعدة « المعاملة بنقيض المقصود الفاسد مقصود للشارع » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
284 - 280	قاعدة « لا عبرة بالمصلحة النافية للأحكام الشرعية » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
	النوع الخامس : الترجيح بين أمرين لتحقيق مصلحة شرعية
	قاعدة الأخذ بالاحتياط أولي
	قاعدة « الاستحسان في العلم أبلى من القياس » (أصلها وشرحها وتطبيقها)
	قاعدة « العادة محكمة » (أصلها وشرحها وتطبيقها)

295 - 288	قاعدة «العرف معتبر في الأحكام الشرعية ما لم يخالف نصا» وتطبيقها وما بعدها من قواعد
296	الفصل الثالث : الأثر المقاصدي في متابعة مستجدات الفكر الفقهي
	مسائل تطبيقية :
299 - 298	المسألة الأولى : مسألة البحث عن حكم شرعي - الأثر المقاصدي المستفاد
300 - 299	المسألة الثانية : مسألة البحث العلمي - الأثر المقاصدي المستفاد
303 - 300	المسألة الثالثة : مسألة التداوي : (التداوي بالحرام) - الأثر المقاصدي
306 - 303	المسألة الرابعة : مسألة التدخين
307	خاتمة
	الفهارس
321	فهرس بأهم التطبيقات
323	فهرس بأهم المراجع

فقه المقاصد وأثره في الفكر النوازلي

المقاصد الشرعية ليست كلمات لا معنى لها ، أو لا يرى لها أثر عبر الزمان ، والمكان ، وأطوار الإنسان ، وإنما هي معاني متحركة ، أصلها ثابت في عمق الزمان ، وفروعها ملأى بمصالح العباد تنبثها في كل مكان لغة الزمان ، وتحرك فيه الإنسان ، لتسعه في هذه الحياة ، وتعبه به سعيدا إلى الحياة الأخرى .

رافقت المقاصد الشرعية الجعل الإلهي الإنسان خليفة في الأرض ، بعد أن مكنه من منهج يسير على هديه حتى لا يضل فيضل ، هذا المنهج الرباني يتلخص في حفظ مقاصده التي هي : الدين والنفس ، والعقل ، والنسل ، والعرض ، والمال ، هذه المقاصد التي تقوم على العدل « الله الذي أنزل الكتاب بالحق والميزان » الشورى / 17 ، وما الميزان إلا العدل والحق والمساواة وضوابط هذه الكلمات .

إلا أن هذه المقاصد لا تتحقق على الأرض إلا وفق خصائص معينة ، وشروط محددة امتزجت بالفكر الفقهي منذ نشأته ، لتواكب حوادث الناس ونوازلهم في كل اتجاه ، مهما كان موضوعها دق أو عظم ، لا تترك فراغا ولا تعدم أثرا مالم يعجز العقل عن إدراكها ، أو يحجبها الهوى عن تطبيقها ، تتجدد في دائرتها كلما دعا داعي التجديد ، لتضي ظلمة الزمان ، وتفتني درن المكان ، وتوجه تموجات فكر الإنسان ، لتصل به إلى منطقة النور والنقاء والرشاد ، قال تعالى : « يا أيها الذين آمنوا استجبوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم » الأنفال / 24 .

صدر للمؤلف :

الولاية على المال في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المذهب المالكي (نشر 1996) / فقه المقاصد الشرعية وأثره في الفكر النوازلي ، فقه الموارث وتطبيقاته ، قضايا إسلامية في الواجهة تحت الطبع .
تعريف :

د . الأستاذ عبد السلام الرفعي : دكتور دولة في العلوم الإسلامية والحديث - شعبة الفقه وأصوله وأصول الدين - تابع دراسته الابتدائية والثانوية كما تابع دراسته الجامعية إلى أن حصل على الإجازة في الحقوق - شعبة القانون الخاص - من جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس ، ثم انتقل إلى الرباط ليتابع دراسته العليا بدار الحديث الحسنية فحصل منها على :

- شهادة الدراسات العليا في العلوم الإسلامية - تخصص الفقه وأصوله - دبلوم الدراسات العليا في العلوم الإسلامية - نفس التخصص - دكتوراه الدولة في العلوم الإسلامية والحديث - شعبة الفقه وأصوله وأصول الدين .
كما أنه حاصل على : شهادة الأهلية التربوية ، وشهادة عليا في القانون الخاص .

نشاطاته العلمية : من علماء المغرب وعضو عامل برابطة علماء المغرب ، من العلماء خريجي دار الحديث الحسنية وعضو عامل بها ، قام بعدة محاضرات وندوات بالمدرسة العليا للأستاذة بفاس وغيرها من المؤسسات الجامعة والجمعية .

من مشاريع بحثه : الشريعة والقانون في مواضيع متعددة (مقارنات) ، الفكر الفقهي وحرمة المكلف ، هذا الدين يميز الافتاء في الشرع ضوابطه ومقاصده ، ومواضيع أخرى .

