أثر الأوصاف الكلية في تحصيل الأحكام الشرعية

الأستاذ الدكتور الأخضر الأخضري
كلية الحضارة الإسلامية – جامعة وهران–

المقـــدمـــة

الحمد لله الذي أغدق على عبده نعما حيث تكثرت، والشكر له ما أنشأت بـــحرية ثم تشاءمت، والصلاة والسلام على محمد إذا اليمامة على الأيك ناحت، وعلى آله وصحبه في النائبات إذا اشتدت..

أما بعد: فإنّ قبلة العلم والتحقيق ألقت على أهل الدراية فقها للموازنة والمحاكمة، وأطلقت العنان لكل ذي مسكة كي يخرج الأصول والقواعد، ويترجمها على واقع النوازل..؛ فأحسنت اختيارا وانتخابا...والله من وراء القصد.

واخترت للإفادة: فقه الموازنات بين الأوصاف الكلية والنصوص الشرعية – ضبطا وتخريجا – وكان ذلك على النحو التالي:

الفصل الأول
أوصاف الشريعة الإسلامية [38]

المبحث الأول
الحقائق

الوصف لغة: العلامة المعرفة للشيء وإن غاب جوهره، ومنه: بيع المواصفة حيث يباع الشيء من غير رؤية.

وفي الاصطلاح: العلامة الظاهرة المنضبطة حيث توجد الحكمة عندها لا بها، ويشترط أن يشهد لها شاهد بالاعتبار وإن كان مرسلا..

ثم إن هناك قدرا مشتركا بين الأوصاف الكلية والأوصاف الجزئية من حيث كونها علامة، ومن حيث سوقهما لمقصد الإلحاق والقياس، ومن حيث اشتراط الاعتبار في كل منهما..

38)- أوصاف الشريعة الإسلامية: هي الجزء الثالث الداخل في الهيئة الإجتماعية لمقاصد الشريعة الإسلامية وبه تكتمل الماهية من حيث أحكامها المقصودة ومقاصد أحكامها (المصلحة والمفسدة) وأوصافها المرادة. وعليه: المكلّف المجتهد يُلزم بدرك هذه الحقيقة الكاملة لتحصيل مقام الفهم ثم الامتثال على مقتضى المراد وبيان ذلك أنّ المقصود من الوصف ها هنا الكلي الذي تم تحصيله بالاستقراء والذي يقتضي استحضاراً في فهم الخطاب أو تنزيله أسوة بالوصف الجزئي في إلحاق المسألة بنظائرها.

أما الفرق بينهما؛ فمن حيث الكلية والجزئية، وباعتبار المصدر؛ فمصدر الوصف الكلي المعاشرة الحقيقية أو الحكمية.

لا يماري أحد في مشروعية تحكيم طائفة من المناهج والقواعد في الاستنباط أو الاجتهاد، كما أنه لا ضير في معرفة متعلقات منهج سوق الأحكام، ولا يضر الناظر عدم الوجدان إذا تقرر وجودها من خلال اقتفاء ما يهدي إليها من القرائن والأحوال أو الإذعان لها؛ لكونها في مظنة الوجود احتكاماً إلى العوائد، وإلى انتظام أمر التشريع على نسق لا تتخلف فيه الجزئيات عن كلياتها، ولا تضطرب الأبواب والفصول، وهو الشأن في عرف الشرع.

وعليه: فإن الأوصاف صفات بارزة تعلق بها المنهج التشريعي العام في محاكمة الوقائع وأذن في الاحتكام إليها حال تعدد الأزمنة والأمكنة والأشخاص؛ لتكون قانونا عاماً في الفتيا والاستدلال، ولا يتحقق ذلك إلاَّ بالممارسة والملازمة.

ولابد لتلك العلامات أن تعكس مقاصد الشريعة وإن كانت مستفادة من حيث تتبع موارد التشريع ومؤَيِّدة لمسمى الفطرة التي جبل عليها المكلف، ومراعية لمعهود المخاطبين تقريراً مع عدم الالتفات إلى ما يخالف الاستعداد الذي خلقت عليه، بل تسعى إلى تغييره ليوافق المقصود.ويأتي وصف الفطرة ومراعاتها في المقام الذي تنعكس عليه الأوصاف الأخرى التي راعاها الشارع وحثَّ القاصدين إلى التعلق بها، وهي على النظم التالي:

المبحث الثاني
حصر الأوصاف الكلية

الوصف الأعظم : الموازنة بين الأحكام ومراعاة الفطرة والحمل عليها من الحكم التشرعية الراقية التردد بين حظ التشريع وحظ المكلف -تفضلا منه سبحانه وتعالى - يدل على ذلك:

الإحالة على معهود المكلف: من المسلمات المعتبرة عند العقلاء تتبعاً، إناطةُ الأحكام بالفطرة؛ لاقتضاء تعميم التعلق بالتشريع حيث الملاءمة وعدم المنافرة، ومطابقة القصد المقصد، والرغبة في تيسير سبل فهم الخطاب. وهي وإن كان الاعتبار بمعهود اللسان والطبع محكّما فنظيره في التّحكيم ارتباط المعهودين بالفطرة...

على معنى: أنَّ من لوازم الاحتكام إلى الفطرة، الاعتبار بما كان معهوداً قبل زمن التشريع، ولو نافت فيه الأحكام مقتضى الفطرة، لم يتلقاها المكلفون بالقبول فضلا على أن يعملوا بها.

ونحن إذا ما أمعنا النظر في مراد الشرع وجدناه يدعو إلى التزام الفطرة بفعل ما به قيامها، ودفع ما من شأنه أن يرتب خللا فيها وقوعاً أو توقعاً؛لكي تكون منتجة وداعية إلى المسارعة في الخيرات.

وعليه: فإن الفطرة هي الاستعداد الخلقي لقبول النفع ودفع المضار كما أراد الخالق، وهي ما كان عليه المكلف قبل الاحتكام إلى الأهواء والأوهام والتخيلات.

وقدعرَّفها ابن عطية بأنها: (الخلقة والهيئة التي في نفس الإنسان التي هي معدة ومهيأة لأن يميز بها مصنوعات الله، ويستدل بها على ربه، ويعرف شرائعه)[39]. وهي التي وجه الشارع بها العقول إلى دلائل التوحيد من سماءٍ، وجبال، وأنعام.

وترجم ذلك الأعرابي بقوله: (البعرة تدل علي البعير، والقدم يدل على المسير، وسماء ذات أبراج، وجبال ذات أفجاج ألاَ تدل على الحكيم الخبير).

وأفحمت العجوز الرازي بقولها: (لو لم يكن عنده ألفُ ألفِ شكٍ في وجود الله لما قدم ألف ألفِ دليل).

وعليه: فإن تعويل التشريع على الفطرة، ضمان لفهمه فهما يليق بجلاله، وتيسيراً لتصور حقائقه وأحكامه تشوفاً إلى إعماله إعمالا يليق بمقتضى أوامره ونواهيه. وكل ذلك متعلق بتفضله ومشيئته سبحانه تعالى.

والقصد أن يمتثل المجتهد هذه الإحالة حال تقرير الأحكام وتتريلها.

ومن لوازم مراعاة الفطرة ومظاهرها:

مراعاة معهود الأميين في أزمنة تتريل الخطاب:

فقد تتزلت الأحكام على مقتضى لسان يفقهه العموم والخصوص، وبألفاظ حوتها السطور والطروس، فكان ديوان العرب مصدراً من مصادر درك البيان وتقييده وتخصيصه، وذلك الفضل يؤتيه الله من يشاء من عباده، وأزمنته، وأمصاره.

فكانت العربية بفنونها الوعاء الذي ارتضاه الخالق لحمل هذه الرسالة، ولسان التواصل بين الشارع والمكلف، والحكم الذي يتحاكم عنده الفحول والعقلاء جمعاً أو ترجيحاً.

والقصد من كل ذلك: ضمان لشطر مهم من مقاصد التشريع، والمتمثل في فهم الخطاب دون عنت أو تكلف يلزم المكلف بتربص في دورة لغة بأكاديمية أو مركز أو جامعة، وإنما جعل في غنية عن تحصيل ذلك، لأنَّ الشرع فضّله بتقرير أصول لغته وفروعها، واحتكم إلى قواعده.

39)- المحرر الوجيز: تفسير سورة الروم 4/390.

مراعاة معهود طبائعهم وموائدهم ومواقيتهم وأوزانهم ومكاييلهم:

من الخصائص التي استبد بها التشريع، احترام ما كان معهوداً عند العرب من أعراف وطبائع؛ بل سلك طريقا إليها لتخصيص العمومات الشرعية، وتقييد الاطلاقات، ولم يكن بحاجة إلى توقيت القرائن الدالة على تلك الإحالات؛ لكونها مسلمة من المسلمات المقترنة بأزمنة تتزيل الخطاب. ولما ابتعد التشريع عن الوعاء الذي انصهر فيه، أضحى التأكيد على التزام ما كان معهوداً ضروريا في تفسير النصوص على وجه يُلزم فيه المجتهد والناظر باستعراض الأعراف تماما كتتبع التنصيص، وإلا انتخب ما لم يكن مقصوداً.

ومثل ذلك أنَّ الشارع آثر الإبقاء على ما كان ضبطا لمعالم التشريع ولو بالأخذ بأقل أو أوسط ما قيل رهبة من الاستهانة بكل ما قيل. فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لأعدت البيت على قواعد إبراهيم"، وهي الكلية التي عمل الفقهاء على تكريس دوامها إلى قيام الساعة. وكذلك فعل مالك ليقرر الجميع احترام المألوف ما لم يتمحض فيه الفساد؛ وإلاَّ فإنَّ الموازنة بين الإقبال والإدبار، والمفسدة والمصلحة منبع الكمالات عند العقلاء والناقلين.

ومن المُثل قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [40]. والقصد المحصَّل من الآية الترويج لقاعدة أغلبية لا يتحرج التشريع في جعلها شرعة تهوى إليها العقول والمنقولات.

الموازنة بين طرفي الإفراط والتفريط (السماحة) [41]

وهي من أعظم أوصاف الشريعة وأكبر مقاصدها، ومن الفطرة النفور من الشدة والاعنات والسماحة هي التوسط بين طرفي الإفراط والتفريط (اللذين يدعو إليهما الهوى المحذر منه في مواضع كثيرة)، وهذا التوسط هو منبع الكمالات.

فالسماحة، السهولة المحمودة فيما يظن الناس التشديد فيه، ومعنى كونها محمودة، أنها لا تفضي إلى ضر أو فساد، وفي الحديث الصحيح عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "رحم الله رجلا، سمحا إذا باع، سمحا إذا اشترى"[42].

واستقراء الشريعة دل على أن السماحة واليسر من مقاصد الدين، قال صلى الله عليه وسلم: "إن الدين يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه فسددوا وأبشروا واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة"[43].

40)- سورة الأعراف، الآية 199.

41)- انظر الطاهر ابن عاشور: 268.

42) - أخرجه البخاري، كتاب: البيوع، حديث: 22076/3/13.

43)- أخرجه البخاري: 39 - 1/23.

الموازنة بين الغنم والغرم (المساواة)[44]

المساواة من أوصاف الشريعة التي أصلها الأول الفطرة؛ فالمسلمون مستوون في الانتساب إلى الجامعة الإسلامية بحكم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾ [45]، ومعنى الأخوة يشمل التساوي على الإجمال بجعل المسلمين سواء في الحقوق المخولة في الشريعة بدون تفاوت فيما لا أثر للتفاوت فيه بين المسلمين من حيث هم كذلك.

وبناء على أصل الفطرة فكل ما شهدت الفطرة بالتساوي فيه بين المسلمين فالتشريع يفرض فيه التساوي، وكل ما شهدت الفطرة بتفاوت البشرية فيه، فالتشريع بمعزل عن فرض أحكام متساوية فيه.

فالمساواة في التشريع أصل لا يختلف إلا عند وجود مانع، فلا يحتاج إثبات التساوي في التشريع بين الأفراد إلى البحث عن موجب المساواة، بل يكتفي عدم وجود المانع، ولذلك صرح علماء الأمة بأن خطاب القرآن بصيغة التذكير يشمل النساء، ولا تحتاج العبارات من الكتاب والسنة في إجراء أحكام الشريعة على النساء إلى تغيير الخطاب من تذكير إلى تأنيث، ولا عكس ذلك[46].

وموانع المساواة هي العوارض التي إذا تحققت تقضي إلغاء حكم التساوي لظهور مصلحة راجحة في ذلك الإلغاء، أو لظهور مفسدة عند إجراء المساواة وعرف الطاهر بن عاشور هذه العوارض بأنها: اعتبارات تلوح في أحوال معروضات المساواة، وليس المراد أنها أمور عارضة مؤقتة لأن هذه العوارض قد تكون دائمة أو غالبة الحصول، والموانع أو العوارض المانعة من المساواة في بعض الأحكام أربعة أقسام: جبلية، شرعية، اجتماعية، سياسية، الثلاث الأول تتعلق بالأخلاق واحترام حق الغير وانتظام الجامعة على أحسن وجه، أما الرابعة فتتعلق بحفظ الحكومة الإسلامية من وصول الوهن إليها[47].

الحرية

الحرية من لوازم المساواة وهي تعكس مقاصد الشريعة، وهي تعني استواء أفراد الأمة في تصرفهم في أنفسهم [48].

ومن الأدلة على هذا الوصف قوله صلى الله عليه وسلم عن النعمان بن بشير: "مَثَلُ القَائِمِ فِي حُدودِ اللَّهِ، والْوَاقِعِ فيها كَمَثَلِ قَومٍ اسْتَهَمُوا على سفينةٍ فصارَ بعضُهم أعلاهَا وبعضُهم أسفلَها وكانَ الذينَ في أسفلها إذَا اسْتَقَوْا منَ الماءِ مَرُّوا عَلَى مَنْ فَوْقَهُمْ فَقَالُوا: لَوْ أَنَّا خَرَقْنَا فِي نَصِيبِنَا خَرْقاً وَلَمْ نُؤْذِ

44)- انظر: المصدر السابق: الطاهر ابن عاشور: 329 وما بعدها.

45)- سورة الحجرات، الآية 10

46) - لا خلاف في أن الجمع في أحد الصنفين لا يدخل فيه الآخر كالرجال والنساء، ولا خلاف في دخول الكل فيما لا علامة للمذكر ولا المؤنث فيه كالناس، والخلاف فيما فيه علامة تذكير كالمؤمنين، فالجمهور على عدم دخول النساء فيه ظاهرا، والحنابلة على دخولهن فيه ظاهرا لا مجازا.أنظر أبو زكرياء يحي ابن موسى الرهوني: تحفة المسؤول في شرح مختصر السؤول، دراسة وتحقيق/يوسف الاخضر القيم/دار البحوث العلمية للدراسات الاسلامية وإحياء التراث

47)- الطاهر ابن عاشور: المصدر السابق:

48)- الطاهر ابن عاشور: المصدر السابق:

مَنْ فَوْقَنَا، فَإِنْ تَرَكُوهُمْ وَمَا أَرادُوا هَلكُوا جَميعاً، وإِنْ أَخَذُوا عَلَى أَيْدِيهِم نَجوْا ونجوْا جَمِيعاً"[49].

ووجه الدلالة من الحديث أن الفريق الذي أراد أن يخرق السفينة، إنما يتصرف في حقه ونصيبه وظاهر الحديث أنهم لم يقصدوا الإضرار بدليل قولهم، ولم نؤذ من فوقنا، ولكن لما كان حال تصرفهم في نصيبهم مفضيا لا محالة إلى الإضرار بمن في السفينة جميعا، أوجب على بقيتهم أن يأخذوا على أيديهم وقاية للجماعة من مآل هذا التصرف، ولو فعلوا ذلك بدافع شرعي.

عدم النكاية

"وذا وصف لازم لوصف سماحة الشريعة ونفي الحرج عنها، فهي إذن رخّصت وسهّلت، دلّ على ذلك الظّاهر من سماحتها، وإذا شدّدت ابتداء أو نسخا (فإنما ذلك) لمراعاة مصالح الأمّة ومن ذلك

فإنّ العقوبات ليست مظهرا للنّكاية وإنما قُرّرت لصلاح الجماعة الإسلامية وانتظام أمورها"[50].

روى جابر بن عبد الله قال: "خرجنا في سفر فأصاب رجلا منّا حجر، فشجّه في رأسه، ثم احتلم، فسأل أصحابه فقال: هل تجدون لي رخصة في التيمم؟ فقالوا: ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء، فاغتسل فمات، فلما قدمنا على النبيّ صلى الله عليه وسلم أخبر بذلك فقال: قتلوه قتلهم الله، ألا سألوا إذ لم يعلموا، فإنّما شفاء العيّ السؤال، إنّما كان يكفيه أن يتمّم ويعصر أو يعصب على جرحه خرقة ثمّ يمسح علـــيها ويغسل سائر جسده".

إنّ النظرية التي تلح على الناظم خلف هذا التقرير النبوي، (نظرية الاكتفاء)، حيث قال المشرع الصادق: "إنّما يكفيه... "، وقال الموقع المجانب: ((ما نجد لك رخصة..!!!)). وتردد المكلف بين مقولتين: ((ارحموه، واقتلوه)).

تجنُّب التَّفريع وقت التشريع[51]

يقتضي اختصاص الشريعة بالدوام والعموم، وأن تناط أحكامها بأوصاف مختلفة، وأن يتبع تغير الأحكام تغير الأوصاف، إذ لو وقعت الأحكام وصاف محددة، لوقع المكلفون في حرج عظيم، ويفرق هاهنا بين مجالين:

الأول: العبادات: وأصلها التفريغ لابتنائها على مقاصد قارة، ولا حرج في دوامها ولزومها للأمم والعصور إلا في أحوال نادرة تدخل تحت حكم الرخصة.

49)- أخرجه البخاري والترمذي ك الامر بالمعروف ج 19/ص 176.

50) - الطاهر ابن عاشور: المصدر السابق: 337 وما بعدها

51)- انظر الطاهر ابن عاشور: المصدر السابق: 401، وما بعدها.

الثاني: المعاملات: والأصل فيها تجنب التفريع، إذ أنها بحاجة إلى اختلاف تفاريعها باختلاف الأحوال والعصور.

وتفاريع الشريعة في المعاملات على مقصدين:

- تارة تحمل الناس على حكم مستمر مثل تحريم الربا.

- تارة يكون قضاء بين الناس؛ فيكون الفرع المقضي بيانا لتشريع كلي[52].

الموازنة بين الأسماء والمسميات في إناطة الأحكام الشرعية:

لما اقتضت حكمة التشريع تعليق الأحكام بالمصلحة جلبا والمفسدة دفعا ورفعا، فإنها أهملت النظر إلى الأسماء والأشكال في الحلال والحرام غالبا، وأوصت بذالك إجمالا وتفصيلا. وقد شهد بذالك الاستقراء والتتبع.

فلم تحرم الخمور: إلا لكونها تذهب العقول بدون اعتبار الاسم أو الشكل.

ولم تنه عن الزنى إلا لحفظ الأنساب والأعراض، ولا عن الربا إلا لحفظ الأموال والأعراض.

ومن مقاصد الالتفات إلى المعاني، تحقيق مصلحة إلحاق ما لا نص فيه وموافقة المراد استفسادا أو استصلاحا.

أما التعلق بالأسماء فقد يورث تناقضا من حيث تحريم ما يجوز وتجويز ما يحرم؛كالجمع بين العرية والربا، وبين خنزير الماء والبحر تحريما، وبين الجورب الحالي والجورب القديم تجويزا بالمسح عليها.

قال ابن القاسم في المدونة: لم يكن مالكا يجيبنا في خنزير الماء بشيء ويقول: أنتم تقولون خنزير. وقال ابن القاسم: وأنا اتقيه. ولو أكله رجل لم أره حراما.

ولتوقف مالك توجيهات:

الأول: أنه توقف فيه لعموم قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾[53] وقوله سبحانه: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾. الأولى تبيحه، والثانية تحرمه.

الثاني: أنّه توقف إنكارا على من سماه خنزيرا، وإنه لا ينبغي تسميته خنزيرا ثم السؤال عن أكله، حتى يقال: إنهم أكلوا لحم خنزير[54].

52)- المرجع نفسه: 240.

53)- سورة المائدة، الآية 96.

54)- المرجع السابق.

ونحن أطلقنا على ما يلبس في الرجلين من الحرير الاصطناعي اسم الجورب فأجزنا المسح عليه دون الالتفات إلى زمن الخطاب لبيان علة جوازه.

تقرير ذلك: أن حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم: "توضأ ومسح على الجوربين والنعلين"[55].

إنما جاء عاما ولم يحدد مسمى الخف والجورب، ولا قيده بقيود تحدد حقيقته، ومع هذا فان الفقهاء وضعوا شروطا للمسح عليها وهي كونهما مجلدين أو منعلين وكونهما ضيقتين..ولا شك أن هذا التخصيص محله نظرية المقام لأن النبي صل الله عليه وسلم أجاز المسح على ما كان معمولا في زمانه.

قال ابن شاس: (لا شك في جواز المسح على الخف الذي اعتاده العرب إذا كان مفردا ساترا لمحل الوضوء صحيحا)[56].

قال الكساني: (إن جواز المسح على الخفين ثبت نصا بخلاف القياس، فكل ما كان في معنى الخف في إدمان المشي عليه وبإمكان قطع السفر به يلحق به، وما لا فلا، ومعلوم أن غير المجلد والمنعل من الجوارب لا يشارك الخف في هذا المعنى فتعذر الالحاق، على أن شرع المسح إن ثبت للترفيه لكن الحاجة إلى الترفيه فيما يغلب لبسه)[57].

وعليه: فإن موافقة القصد تقتضي معالجة الواقع الذي تنزل فيه الخطاب لاقتناص علل التجويز أو المنع للجمع بين ما تمالأت معانيها وإن اختلفت أسماؤها، والتفريق بينما تناقضت عللها وإن اتفقت أسماؤها. وهو المناط المتعلق به في حكم التصوير الفوتوغرافي، والحرير الاصطناعي.

ويدخل في المذكورات ما مثل به ابن عاشور في مسائل قتل الساحر[58]، وحقيقة الحرابة، والصدقة المشروط فيها حق الاعتصار التي تؤول إلى الهبة، والعطايا المشروط فيها تصرف المعطي إلى موته.

والحاصل أن الالتفات إلى هذا الوصف لا يحقق انسجاما بين قصد المكلف والشارع، ولاتنضبط عنده القوانين الشرعية.

ولكن يجب أن ننبه إلى أن إهمال الأسماء في التشريع هو من القواعد الأغلبية التي وردت عليها استثناءات؛ حيث اهتم المشرع بالاسم والمسمى في التحريم خاصة، وتُرجم لذلك بالنهي عن كلمة راعنا[59]، وتحريم إطلاق بيع الحصاة في المعاملات، وإن كانت حقيقة البيع مشروعة؛ للخلفية الجاهلية

55)- روه ابو داوودكتاب الطهارة (1)، باب (61) المسح على الجوربين، رقم 159، الترميذي: كتاب الطهارة، باب: / 74 ماجاء في المسح على الجوربين والنعلين 99/، ورواه ابن ماجة: كتاب الطهارة / باب: 88: ما جاء في المسح على الجوربين والنعلين: 559.

56)- عقد الجواهر الثمينة في عالم أهل المدينة 1/84/.

57)- بدائع الصنائع: 1/84.

58)- قال القرافي: "أما الإطلاق بأن كل ما يسمى سحرا كفرا فصعب جدا" انظر: الفروق: 4/282.

59)- من قوله تعالى: "أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقُولُوا رَاعِنَا وَقُولُوا انْظُرْنَا" [سورة البقرة، الآية 104].

التي يحملها الاسم، ولكونه يذكر بأصول الميسر والقمار.

وعليه: فإن اللفظ قد ينسجه الاستعمال، وهو الفهم الذي انقدح عند مالك في منعه الشرب من أكواب الخمور؛ لأن شكلها يذكر بمجالس الفساق، وبالخمرة المحرمة. ولا أراها إلا احتكاما إلى الشكل في النهي. وكل ذلك يؤكد خاصية الأغلبية في تكريس واعتبار القواعد الشرعية.

الجمع بين الضرائر والتفريق بين النظائر:

المعروف بداهة وتتبعا أن الشريعة الغراء جمعت بين المختلفات وفرقت المتماثلات، وإن كان الأصل جمع ما تناظر ودفع ما تعارض لموافقة المنقول المعقول، أو الإتيان بما يخالف العقول، لئلا يدعي عليها الفهم جاهل، ولتأكيد صفة الأغلبية في الكليات. ويهمس في أذن المجتهد ليقول بلسان حاله: لا تجعل من الاختلاف مناطا للتفريق مطلقا، ولا من الاتفاق متعلقا للجمع مطلقا، بل الحكم على مقتضى تحقيق النفع للمكلفين، فحيث جمعت فلدفع مفسدة التفريق، وحيث فرقت فلدفع مفسدة الجمع. والاختلاف والاتفاق علامات على معرفة الأحكام.

وعليه: فإن الجمع والتفريق بين المسائل على أقسام:

1 - الجمع بين الأشباه والنظائر:

إن ضم المفردات إلى إخوانها وأشكالها محمود حسن، ومتعلق به شرعا وعقلا. وشواهد ذلك أنّ نصوص القرآن ضمتها أسماء السور، ومتون السنة حوتها أبواب رواد الحكمة، وفروع الفقه حدتها قواعد أهل الذمة.

وكان النهج التشريعي قائما على أساس: (أَمَّا بَعْدُ فَإِنَّ الْقَضَاءَ فَرِيضَةٌ مُحْكَمَةٌ وَسُنَّةٌ مُتَّبَعَةٌ، فَافْهَمْ إِذَا أُدْلِيَ إِلَيْكَ بِحُجَّة، وَأَنْفذ الْحَقَّ إِذَا وَضَحَ، فَإِنَّهُ لَا يَنْفَعُ تَكَلُّمٌ بِحَقٍّ لَا نَفَاذَ لَهُ، وَآسِ بَيْنَ النَّاسِ فِي وَجْهِكَ وَمَجْلِسِكَ وَعَدْلِكَ حَتَّى لَا يَيْأَسَ الضَّعِيفُ مِنْ عَدْلِكَ وَلَا يَطْمَعُ الشَّرِيفُ فِي حَيْفِكَ، الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنِ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ، وَالصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا، لَا يَمْنَعُكَ قَضَاءٌ قَضَيْتَهُ بِالْأَمْسِ رَاجَعْتَ فِيهِ نَفْسَكَ وَهُدِيتَ فِيهِ لِرُشْدِكَ أَنْ تُرَاجِعَ الْحَقَّ فَإِنَّ الْحَقَّ قَدِيمٌ وَمُرَاجَعَةَ الْحَقِّ خَيْرٌ مِنَ التَّمَادِي فِي الْبَاطِلِ، الْفَهْمَ الْفَهْمَ فِيمَا يُخْتَلَجُ فِي صَدْرِكَ مِمَّا لَمْ يَبْلُغْكَ فِي الْكِتَابِ أَوِ السُّنَّةِ، اعْرِفِ الْأَمْثَالَ وَالْأَشْبَاهَ ثُمَّ قِسِ الْأُمُورَ عِنْدَ ذَلِكَ فَاعْمَدْ إِلَى أَحَبِّهَا عِنْدَ اللَّهِ وَأَشْبَهِهَا بِالْحَقِّ فِيمَا تَرَى)[60].

قال السيوطي : (هذه قطعة من كتاب عمر وهي صريحة في الأمر بتتبع النظائر وحفظها ليقاس عليها ماليس بمنقول).

60)- سنن الدار قطني: رقم 4/206، 15.

ومن مرادات هذا الباب: القياس حيث الإلحاق لوجود ما يقتضيه من المعاني والشبه.ومن مثل هذا القدر:

قاعدة: الأمور بمقاصدها

قال السيوطي: يرجع إلى هذه القاعدة من الأبواب إجمالا: ربع العبادات بكماله؛كالوضوء والغسل فرضا ونفلا وغيرها ويندرج فيها ما لا يحصى من المسائل في العقود وغيرها.

وهذا صنيع ما يسمى بالقواعد الفقهية الجامعة لما تناثر من النظائر.

من مثل الجمع بين الضرائر:

- التسوية في الفدية بين قتل الصيد خطأ أو عمدا
- التسوية بين زنا المحصن والردة في وجوب القتل
- ايجاب الكفارة بالقتل والظهار والوطء في الصيام
- جعل التراب طهورا كالماء، مع أنّ الأصل أن في التراب التلويث
- اسقاط الصوم والصلاة عن الحائض
- الجمع بين العرية وقاعدة رفع الحرج

ومن مثل التفريق بين النظائر:

- إيجاب الغسل بخروج المني دون البول مع أن مخرجهما واحد، ويتماثلان في الاستقذار
- التفريق بين حكم خروج المني ودم الحيض في إعادة الصلاة
- قطع يد السارق في القليل والعفو عن غاصب الكثير.
- التفريق بين بول الجارية والصبي في حكم الغسل.
- تحريم النظر إلى شعر المرأة ولو كانت عجوزا، وإباحة النظرإلى الأمة الحسناء
- جلد قاذف الحر الفاجر دون قاذف العبد العفيف.
- عدم الجمع بين الأختين في النكاح.
- فصل العرية عن قاعدة الربا.على معنى: أن بيع العرية تصادمه قاعدة الربا حيث اقتضاء الإلحاق.

والحاصل: أن الشرع وزع أحكامه على مقتضى تلك المعاملات؛ رعيا لمنظومة النفع والضرر، واستبدادا بمظان الصلاح دون العقول تمحيصا ليبلوها أيها أحسن عملا وتعبدا.

وهذا النهج ترجمه علي بن أبي طالب رضي الله عنه بقوله: (لو كان الدين يؤخذ بالرأي لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه)[61]. وعليه فإن هذا الوصف يعكس مقصدا شرعيا تتوزع عنده المصادر إلى:

- نصوص: وهي الأصول الشرعية المعتمدة في الالحاق.

61)- جامع الأحاديث للسيوطي: مسند عمر بن الخطاب رقم: 30563 - 27/494.

ـ أقيسة: وهي المناهج المقتضية لإلحاق النظائر بأشكالها.

ـ الاستحسانات: وهي المناهج القاضية بقطع المسائل عن نظائرها.

ومن مقاصد الجمع بين ما تشابه وائتلف:

ـ جعل الشبه وصفا للإلحاق والاعتبار.

ـ تسهيل تحصيل الفروع والجزئيات، وذلك بإدراك الكليات التي تندرج تحتها.

ـ رعي ما تهوى إليه فطرة العقول.

2 ـ التفريق بين الضرائر:

وهو القسم الذي لا تتوقف عنده العقول ولا ترتاب في تحصيل حكمه ومقاصده بل له مثله التشريعية. وقد ذهب التشريع إلى التفريق بين البيع والربا في الحكم، وبين الزواج والاستبضاع أو الضماد لاختلاف الحقائق المورثة للفساد أو الصلاح. وعلى هذا القدر تمالأ السمع والعقل على وجه الانقياد والتسليم.

ومن حكم التفريق بين ما اختلف:

ـ جعل الاختلاف علامة يهتدي بها الناظر في سوق الأحكام: وقد يكون الخلاف ظاهرا فلا يبذل الوسع في تخريج حكمه، وقد يكون خفيا لا يلامسه إلّا مؤيد بالحجة والبرهان.

والشاهد على هذا التقسيم: قول تلاميذ أبي حنيفة: كنا ننازعه الأقيسة فإذا قال: أستحسن سكت الجميع.والاستحسان ملاحظة الفروق الخفية، والعلل القادحة في الإلحاق مما يقتضي قطع المسألة عن نظائرها.

3 ـ الجمع بين الضرائر والتفريق بين النظائر:

حقيقة ذلك أن الشرع جمع بين مختلفات؛كجواز الجمع بين الزوجات، وفرق بين المتماثلات؛كالنهي عن الجمع بين الأخوات.

وهو القدر الذي توقفت عنده العقول وأقرته النقول، وتوزع النظر فيها على نحوين:

أما أحدهما: فالاكتفاء بصحة الأسانيد وحمل ما ورد على التعبد الذي لم تدرك علته.

والثاني: حمل المنقول على مقتضى العلة الإجمالية عملا بالمعهود الشرعي القاضي بتعليل الأحكام.

وفي هذا التوجيه تتقرر حكمة بليغة مفادها: حمل المكلف على التردد بين خاصية التعبد المحض، والتعبد بإشراك العلل والمصالح؛ لتكون أدعى لامتثاله. وفي هذا التردد يتمرغ العبد في مقام الربوبية بين المقاصد الأصلية والمقاصد التابعة التي روعيت فيها الحظوظ.

وهو المعنى في توجيه هذه المسائل على مقتضى مخالفة القياس والقواعد العامة. وإذا كان الأمر كذلك، فلا عبرة بالتعسف في إثبات موافقتها للأقيسة كما فعل ابن القيم ومن سلك مسلكه.

وفي كتاب عمر لأبي موسى : ((فاعمد الى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق))، إشارة إلى أن من النظائر ما يخالف نظائره في الحكم لمدرك خاص به(62).

الوسطية (تردد بين قاعدة رفع الحرج والاحتياط)

الوسطية من لوازم مراعاة فطرة المكلفين التي تميل إلى الدعة والراحة، مع عدم إطلاق الحبل على الغارب لئلا يطمع الذي في قلبه مرض. وهي تعتمد منهج الشد والإرخاء والتوسط بين طرفي الإفراط والتفريط تعلقا بميزان المصالح والمفاسد. وينبغي أن تعلم المقامات المحرضة على التيسير أو الاحتياط.

ثم إن الناظر إلى التشريع باعتبار قسميه: العادات والعبادات ليدرك مقاصد خالقه من ترديد العباد بين مرتبتين: التملق والتأنق على حسب القرائن والأحوال، فحيث هجرت العلل، فالقصد إلى التخضع والتخشع، والأوسط فيها الأخذ بالأحوط تملقا.

وحيث أبرمت الأوصاف، فالقصد إلى تحصيل محاسن العادات تأنقا. وليست الوسطية مطلق التيسير أو مطلق التشديد، وإنما اتباع ما يبتغيه الشرع.

ويمكن أن نعرفها بكونها: التردد في الأحكام بين اليسر والاحتياط الملزم على مقتضى الاحتياط الشرعي.

ومن أدلة المشروعية:

– قول الله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾(63).

والشاهد في الآية: أن الوسط المقصود هو العدل المقتضي مرونة في الاحتكام أو المحاكمة، وقد وصف التوسط في قوله سبحانه: ﴿قَالَ أَوْسَطُهُمْ أَلَمْ أَقُل لَّكُمْ لَوْلَا تُسَبِّحُونَ﴾(64): أي أعلمهم وأعدلهم.

ومن الشواهد الكلية:

المنهج التشريعي العام المتردد بين العزائم والرخص، والعبادات والمعاملات، والمصلحة ودرء المفسدة، والأوامر والنواهي، والعدول عن العمومات والمطلقات، لأن الإغراق في توحيد الجهة يوقع في الفساد.

62)- الأشباه والنظائر للسيوطي: 1/9.

63)- سورة البقرة، الآية 143.

64)- سورة القلم، الآية 28.

ومن المؤيدات:

قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم لمعاذ حين أرسله إلى اليمن لأخد الزكاة: "إياك وكرائم أموالهم"[65]، حيث أمره مفهوما بضرورة تحصيل الوسط، وحذّره من النفائس والمحقرات؛ لأن تشريع الصلاح لا مفسدة فيه، وأنّ الرعي في الاستصلاح، للحال والمآل والإفراد والاجتماع.

ومن الشواهد اللغوية:

أن الوسط اسم للمكان الواقع بين أمكنة تحيط به، أو للشيء الواقع بين أمكنة تحيط به، أو للشيء الواقع بين أشياء محيطة به ليس هو إلى بعضها أقرب منه إلى بعض عرفا. ولما كان الوصول إليه لا يقع إلا بعد اختراق ما يحيط به، أخد فيه معنى الصيانة والعزة طبعا؛ كوسط الوادي لا تصل إليه الرعاة والدواب إلا بعد أكل ما في الجوانب فيبقى كثير العشب والكلأ، ووضعا: كوسط المملكة يجعل محل قاعدتها، ووسط المدينة يجعل موضع قصبتها، لأن المكان الوسط لا يصل إليه العدو بسهولة، وكواسطة العقد لأنفس لؤلؤة فيه، فمن أجل ذلك صار معنى النفاسة والعزة والخيار من لوازم معنى الوسط عرفا فأطلقوه على الخيار النفيس كناية.

قال زهير:

هم وسط يرضى الأنام بحكمهم

إذا نزلـــــت إحدى الليالي بمعضل

ويقال أوسط القبيلة لصميمها. وأما إطلاق الوسط على الصفة الواقعة عدلا بين خلقين ذميمين فيهما إفراط وتفريط، كالشجاعة بين الجبن والتهور، والكرم بين الشح والسرف، والعدالة بين الرحمة والقساوة، فذلك مجاز بتشبيه الشيء الموهوم بالشيء المحسوس...وقد شاع هذان الإطلاقان حتى صارا حقيقتين عرفيتين.[66]

قلت: قد أصبح الوسط بهذا المعنى منبعًا للكمالات حيث اجتمعت فيه معاني الصيانة والعزة، والتحصين والنفاسة، وإن كان الوسط عند الرعاة والدواب ما كثر عشبه وكلؤه، فإن الوسط في الشرع لا يغشاه إلا المستلئم.

- وإن كان مملكة دونها خرط القتاد، فإنه الحصن الذي لا تصل إليه المعاصي والذنوب.

- وإن كان لؤلؤة، فإنه المنهج النفيس الموافق لقصد الشرع، الآخذ بأوسط ما قيل.

65)- المصنف لابن أبي شيبة: 4/20.

66) - أخذت هذا الشاهد اللغوي من كتاب: التحرير والتنوير: 18 ـ 2/17، دون تصرف لأهميته.

مقاصد الوسطية التشريعية:

1 - تحقيق العدل ودرء الإغراق في توحيد الجهة فيما تعددت أطرافه ومتعلقاته.

2 - استغراق المكلف مقام العبودية احتياطا وتيسيرا.

3 - دفع السآمة عن المكلف، لأن طلب اليسير مطلقا أو ما فيه كلفة مطلقا يورث مللا، وبضدها تتميز الأشياء.

4 - كما أن مقاصد الإصلاح لا تتحقق إلا بتشوف الرتبتين.

5 ـ كما أن تعليق الأحكام الشرعية بهذا الترديد، إيذان وإلزام لأهل الاجتهاد بهذا المنهج فيما لم يشرع لعدم الوجود.

6 ـ ترديد الاحتكام إلى ميزان يستوعب اختلاف المكلفين والأزمنة والأمكنة، وهو العمدة فيما يسمى اليوم بفقه الأقليات.

قواعد ميزان الوسطية:

تتردد الوسطية بين قاعدة رفع الحرج والأخذ بالأحوط على ما تقرر عند الشارع الحكيم، بحيث لا يلتفت إلى جهة إلا حال وجود المقتضي. ولا نتحدث في الأخذ بالأحوط عن قاعدة لا إلزام فيها، أو عن خصوصية معينة، إنما نقصد قاعدة الترك الملزمة حيث قصد الشرع، ويمكن أن نسميها قاعدة الورع لدفع الاشتباه.

وإذا كانت السماحة من مبررات الأخذ باليسير، فإن تحصيل ما اشتمل عليه المراد أدعى لاكتمال التعبد. ولما هجر الجانب الإلزامي لقاعدة الاحتياط بحجة عدم التوسط، وأُصِّل لقاعدة الحرج ورفعه تعلقا بالوسطية، فإن تحقيق ما أهمل ـ قاعدة الاحتياط ـ يصبح لازما في هذا المقام لتكتمل قواعد الوسطية.

قاعدة الاحتياط (الورع):

تمثل قاعدة الاحتياط الملاذ الآمن للاستقرار والاطمئنان بعدم المخالفة، وهي القدر الذي يتناول الذرائع والغايات في أحوال الاشتباه أو عند تقرير الأحكام العادية، كالاحتياط بدفع المصطلحات غير المشروعة باعتبار ما تؤول إليه، وحين الاشتباه واستواء النفع والضر، وعند تقرير المنهيات حفظا للمروءات والمهج والأموال والاعتقادات.

وبيان ذلك: أن المنهج التشريعي عول على هذه القاعدة في منع المسلمين من قول "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقُولُوا رَاعِنَا" [67] لئلا يؤدي ذلك إلى سب النبي صلى الله وسلم، وهو من الاحتياط الذي يعتري الوسائل لحفظ الغايات [68].

---

67)- سورة البقرة، الآية 104

68)- قال ابن عباس رضي الله عنه : «كان المسلمون يقولون للنبي صلى الله عليه وسلم راعنا على جهة الطلب والرغبة من المراعاة ـ أي التفت الينا، وكان هذا بلسان اليهود سبا ـ أي: سمعت لا سمعت، فاعتنقوها وقالوا: كنا نسبه سرا فالآن نسبه جهرا». انظر: تفسير القرطبي: 2/57.

وفي مواطن الشبهة: قال صلى الله وسلم: "دع ما يريبك إلى ما لا يريبك"[69]. ولا يمكن لطلب الترك أن ينسجم مع خلفية الاحتياط.

وقال صلى الله وسلم لتحقيق مسمى حفظ الأعراض والأنساب لوجود التشابه فقط: "الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة"[70].

ومما يدل أيضا على القاعدة: سوق المنهيات في شرعنا في مقابل المأمورات وتسويرهما بسور المندوبات والمكروهات.

ومن تقريرات السلف:

ـ وجوب ترقية الآحاد في العقائد والأعمال.

ـ التماس المراد الشرعي وما اشتمل عليه المراد احتياطا.

ـ التأكيد على إبطال الحيل ومراعاة الخلاف وسد الذرائع بمنع ما يجوز لئلا يتطرق به إلى ما لا يجوز.

ـ ترك ما لا بأس به خشية الوقوع فيما فيه بأس تورعا.

ـ الزيادة بما لا يتم الوجوب الا به.

والكلام في هذا الباب يطول، وفيما جئنا به منه كفاية إن شاء الله عز وجل.

وجماع القول: أن التشريع يتردد بين الأمر والترخيص حال الحرج بعدم الفعل أو بالتهذيب منه، وبين النهي والترخيص بالفعل والتهذيب منه حال وجود المقتضي، وهو في الحقيقة جريان مع المصلحة الشرعية أينما توجهت، والاحتياط كائن في كل هذه الصور على اختلافها.

آية ذلك: أن العدول من الأمر إلى عدم الفعل الكلي أو الجزئي فلاستغراق التشريع عموم المكلفين، فمن لم تسعفه العزائم وسعته الرخص، وعليه فإن مقتضى العدول في الأمر إنما هو الاحتياط في دخول المكلف التشريع واقتناءه مصالحه.

ـ وأن العدول من النهي إلى الفعل الكلي أو الجزئي، فكذلك الاحتياط في حفظ المنهج وإن اخترق النهي الشرعي.

ـ وفي الالتزام بالأمر والنهي، وربطهما بالصلاح والفساد والاحتياط في تقرير الامتثال.

وكل تلك التوجيهات تؤذن بالمشروعية، وليس من لوازم ذلك إلحاق النكاية بالمكلف بل حفظ مصالحه على الدوام.

---

69)- رواه الترميذي: كتاب صفة القيامة/باب(60): حديث اعقلها وتوكل، رقم(2518)، والنسائي: كتاب الأشربة: باب(50): الحث على ترك الشبهات، رقم(5714).

70)- رواه: مسلم: كتاب الرضاع: باب الولد للفراش، توقي الشبهات، رقم (1457)، ومالك في الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه رقم(20)، وأبو داوود كتاب الطلاق: باب الولد للفراش، رقم: (2273)، وابن ماجه: كتاب الطلاق: باب رقم (59)الولد للفراش وللعاهر الحجر، رقم: 2004، 2006

- والقدر الزائد الجلي: التأكيد على التورع في حال الشبهة بين الفعل والترك حيث يترجح الثاني لعلل قصدها الشرع ووقت لها الحدود والعلامات، وإن كان مبدأ السلامة أظهر فيها، فإن اعتناء الشارع بالتروك تشوفا شاهد معتبر لها.

ـ وعليه: فإن لقاعدة الاحتياط حيزا معتبرا في تشريع الأحكام وفي الاحتكام خاصة في حال الاشتباه الذي يعتري الوسيلة أو الغاية أو الأدلة.

الموازنة بين الحال والمآل:

فقد يكون الفعل مشروعا لمصلحة فيه تجلب أو لمفسدة تدرأ ولكن المآل على خلاف ذلك.

وقد يكون الفعل ممنوعا شرعا لمفسدة تنشأ أو مصلحة تندفع به ولكن له مآل على خلاف ذلك.

وعليه فإذا أطلق القول بالمشروعية في القسم الأول، فربما أدى ذلك إلى استجلاب مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها فيكون هذا مانعا من إطلاق القول بالمشروعية.

وإذا أطلق القول في القسم الثاني بعدم المشروعية، لربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح القول بعدم المشروعية.

وعليه: فإنَّ هناك اختلافا في توصيف الحكم باعتبار الحال والمآل ولا تناقض لاختلاف الزمان، والحكم على مقتضى الموازنة بين المصلحة والمفسدة في العمل الواحد.

ـ الموازنة بين المصالح: و الحق فيها تقديم الأصلح فالأصلح..

ـ الموازنة بين المفاسد: والحق فيها دفع الأفسد فالأفسد..

ـ الموازنة بين المصالح والمفاسد: وفيها تقدم المصلحة الراجحة على المفسدة المتأرجحة، والمفسدة الراجحة على المصلحة المتأرجحة؛ تعويلا على معيار الغلبة..

ـ الموازنة بين العزائم وفقه الرحمة: وفيه تجلب الأصول والقواعد إعمالا حال وجود المقتضي، وقد يعدل النظر عن تقرير مبدأ العزيمة تحصيلا لفقه الرحمة القاضي باستغراق المكلفين..

روى جابر بن عبد الله قال: "خرجنا في سفر فأصاب رجلا منّا حجر، فشجّه في رأسه، ثم احتلم، فسأل أصحابه فقال: هل تجدون لي رخصة في التيمم؟ فقالوا: ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء، فاغتسل فمات، فلما قدمنا على النبيّ صلى الله وسلم أخبر بذلك فقال: قتلوه قتلهم الله، ألا سألوا إذ لم يعلموا، فإنّما شفاء العيّ السؤال، إنّما كان يكفيه أن يتمّم ويعصر أو يعصب على جرحه خرقة ثمّ يمسح عليها ويغسل سائر جسده".

إنّ النظرية التي تلح على الناظم خلف هذا التقرير النبوي (نظرية الاكتفاء)، حيث قال المشرع الصادق: "إنّما يكفيه..."، وقال الموقع المجانب: ((ما نجد لك رخصة..!!!)).

وتردد المكلف بين مقولتين: (ارحموه، واقتلوه).

الفصل الثاني: تخريج أحكام النوازل على مقتضى الأوصاف الكلية:

قد تقررت أهمية التوكؤ على منظومة الوصف الكلي في تخريج الأحكام، وأنها سيقت بدليل الاستقراء لتفيد قطعا، حيث يقف النظر عندها مترددا بين جهتين؛ بين العموم والخصوص، والعزائم والرخص، والقواعد والاستثناءات، والتيسير والاحتياط، ورعي التشريع وحظوظ المكلف على وجه يحقق المصلحة ويدفع المفسدة..

تقوم فلسفة التخريج على مسالك تحصيل الأحكام منها:

- الارتقاء من التعصب إلى التجرد
- التخريج على أصول التشريع
- التخريج على أصول المذهب
- التخريج على فروع المذهب
- التخريج على الأوصاف الكلية: وقد تردد هذا المقام بين الإعلام والإعمال والإهمال على ثالث مدارس، والقدر المشترك استدلالا للإحتياط جلبا أو دفعا، وسدّ المسالك دون دخول الأدعياء.

المبحث الأول

التخريج على الأوصاف الكلية

من أزمنة التشريع:

وهي على رتب:

الرتبة الأولى: "افعلوا ما شئتم، فإني قد غفرت لكم"، وهو الشق اللازم عن قول التشريع "لعل الله اطّلع على أهل بدر...".

وإني لأسخر من دلالة اللفظ عندك، إذا ادعيت إلحاق هذه الأمة بتلك المزية، وأطلقت الحبل على الغارب..، ولكني لا أجد حرجا في التماس قاعدة تقديم العفو على الإدانة، والالتفات إلى خلفية النصوص في الإبانة، والتذكير بالفضل قبل الإهانة.

الرتبة الثانية: سوق "أما إنّه من أهل النار"، لمن تحامل على نفسه فقتلها دون رحمة.

والمحصل منها: أن الحكم الشرعي إذا تسبب في إزهاق المهج، وجب تعديله بما يحفظ النفوس والكليات.

الرتبة الثالثة: الرحمة التي تجلت في محاكمة الأعرابي الذي واقع أهله في شهر رمضان.

الرتبة الرابعة: تخريج فقه الاستثناء من متون السنة النبوية:

قد ورد في شرعنا استثناء بعض المكلفين من العمومات والقواعد العامة:

- كتخصيص الأعرابي الذي واقع، والقاعدة بخلافه.
- تخصيص خزيمة بحكم الإشهاد الفدّ، والقاعدة بخلافه
- تخصيص حبان بن منقذ حيث كان يغبن في البياعات....و أقول: يغبن بالعمومات

بل إن سيد الخلق خص بجملة من الأحكام... "له وليس لغيره".

وعليه: فإن الناظر إلى هذه التقريرات الشرعية يهوي إلى الاحتمالات التالية:

- أن كل مذكور يحمل على الخصوصية.
- وأن العلة فيه: رفع العنت ودفع النكاية عن أهل التكليف
- أما الاحتمال المغيّب عن مناهجنا الدراسية، هو أن يلتفت النظر إلى المقصد من هذه المخصصات..، ولا يحصل هذا القصد إلا بالنظر إلى القدر المشترك بين المذكورات السابقة.

وترجمة هذا الاحتمال: أن تخصيص الشارع لبعض المكلفين، يؤذن بالمشروعية؛ فكأن الشرع قال بلسان حاله: إذا ألحق العموم مفسدة بخاصة أهل التكليف، فاعدل عنه؛تحصيلا للمصلحة التي أنيط بها المنهج التشريعي.

المبحث الثاني

نطاق الاستدلال بالأوصاف الكلية

يتوزع الاستدلال بالأوصاف الكلية على نحوين:

أولا: العبادات:

والحكم فيها على مقتضى التردد بين التيسير والاحتياط، والعزائم والرخص، والخصوصية والتعدية..

ثانيا: المعاملات:

والحكم فيها على مقتضى العدول من العمومات رعيا لحظوظ المكلفين، وتعميم الأحكام من حيث سوق منظومة التخصيص؛ ودونك في البيان حديث النهي عن عسب الفحل..

يرى مالك جواز استئجار الفحول للإنزاء مدة معلومة، تعويلا على ما عليه عمل أهل المدينة، أما استئجارها حتى العلوق، فذلك فاسد، ولا يجوز. وعلى هذا التأويل حمل مالك النهي الوارد في الحديث.قال في المدونة: (إنما جوزه مالك؛ لأنه ذكر أنه العمل عندهم، وأدرك الناس يجيزونه بينهم؛ فلذلك جوزه مالك).[71]

71)- 4/427

ومن أدلة المالكية في ترجيح العمل على الخبر، قياس استئجار الفحل للإنزاء على سائر المنافع [72].

ولم يجز ذلك أبو حنيفة، ولا الشافعي؛ تمسكا بظاهر الحديث.

ومن أسباب الخلاف في هذا القدر، تعارض عمل أهل المدينة مع الأخبار الآتية:

1 ـ "نهى رسول الله صلى الله وسلم عن بيع ضِراب الحمل" [73].

2 ـ "نهى رسول الله صلى الله وسلم عن عسب الفحل" [74].

مسالك تحصيل المراد لرفع الخلاف:

من المقررات في هذا الباب مقام التعليل واللسان؛ حيث الاعتكاف على إبراز المقاصد الخاصة بالمنافع والأعيان، وجعلها حاكمة على التراع، وذلك على النحو الآتي:

72)- انظر: إكمال المعلم: 5/442، بداية المجتهد: 2/169، تهذيب الفروق: 4/09

73)- رواه مسلم: كتاب المساقاة (22)، باب تحريم فضل بيع المياه(8)، رقم (1565)، ورواه النسائي: كتاب البيوع(44)، باب: بيع ضراب الحمل (94)، رقم (4684) عن جابر.

74)- رواه البخاري: كتاب الإجارة، باب: عسب الفحل(21) رقم (3249)، والترمذي: كتاب البيوع، باب: بيع ضراب الحمل(94) رقم (6485).

أولا: تجويز العارية: وهي هبة المنافع [75].

ومن أدلة الجواز:

ـ حديث أبي داوود: "العارية مؤداة".

ـ و"أن النبي صلى الله وسلم استعار أدرعا يوم حنين".

وعلة الجواز: الرفق وحاجة الناس.

ثانيا: تجويز الإجارة: وهي بيع منفعة ما أمكن نقله، غير سفينة، ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها، أو هي تمليك المنفعة بعوض [76].

ومن أدلة المشروعية:

قوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾ [77].

ـ ما أخرجه البخاري؛ أن رسول الله صلى الله وسلم قال: "ثلاثة أنا خصيمهم يوم القيامة"، وفيه: "رجل استأجر أجيرا فاستوفى عمله ولم يوفه أجره".

75)- انظر: المفيد في العبادات والمعاملات، للدكتور الأخضري: 220.

76)- المرجع نفسه: 190.

77)- سورة القصص، الآية 27 .

وعلة الجواز: لأن الله تعالى إنما شرع العقود لحوائج العباد، وحاجتهم إلى الإجارة ماسة، فجوزت الإجارة، بخلاف القياس؛ لحاجة الناس، ولو لم تشرع، لما وجد العبد لدفع هذه الحاجة من سبيل.

ثالثا: تجويز العُمرى: وهي تمليك منفعة ذات مملوكة بلا عوض مدة حياة المعمّر بصيغة، تدل على هبة المنفعة[78].

ودليل جوازها: ما جاء في صحيح البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه، وصحيح مسلم عن جابر رضي الله عنه: أن رسول الله صلى الله وسلم قال: "العمرى جائزة".

وعلة الجواز: الرفق وحاجة الناس.

رابعا: تجويز الهبة: وهي تمليك من له التبرع بلا عوض ذاتا، تنقل شرعا لأهل بصيغة، أو ما يدل عليها من قول أو فعل.

ودليل مشروعيتها:

ـ ما جاء في قوله تعالى: ﴿وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾[79].

ـ وما جاء في الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله وسلم قال: "يا نساء المسلمات: لا تحقرن جارة لجارتها، ولو فِرسِن شاة".

وعلة الجواز: الرفق بالمكلفين.

وعليه؛ فإن المقصد الجامع لتلك العلل الإرفاق بالمكلفين في المنافع والأعيان، حيث ارتقت تلك العلل من التوصيف إلى كونها دليلا على المراد دلالة متواترة.

ولتأكيد هذا القصد باللسان العربي؛ فإن العرب وضعت لأنواع الإرفاق أسماء مختلفة: العارية، الإجارة، الرقبى، العمرى، الإفقار، الإسكان...

وفي الأعيان: الهبة، الصدقة، المنحة، العرية، الوصية...، فاجتمع التعليل وعوائد العرب على تحرير هذا القصد، وكذا الشرع من حيث عدوله عن سنن القياس، وتكرس القواعد إلى تجويز ما أصله المنع؛ مراعاة لحظوظ المكلفين، ومصالحهم.

وهو القصد الذي يرجح مذهب مالك في إجارة الفحول مع دفع الجهالة، باشتراط المدة المعلومة، وهو المرجح لتجويز قفيز الطحان، وبيع الدجاج الحي بالميزان.

والحاصل: أن هذا التوجيه ترجمة للقانون الذي انتخبه ابن عاشور في كتابه الرائد (مقاصد الشريعة).

78)- المرجع السابق: الأخضري: 230.

79)- سورة الحج، الآية 77

الخاتمة

إنّ التشريع ضرب الأمثال في طرائق الاستدلال، ووقّت المسالك لتحصيل المراد من غير إملال، واقتضت حكمته التشوف إلى منهج الترديد بين مقامات وجهات متقابلة؛ لدفع السآمة عن التكليف، وتوريث معيار في التصحيح والتضعيف، والتعديل والتجريح.

وقد تجلت مظاهر هذا المعتقد في الموازنة بين العزائم والرخص، والعموم والخصوص، والإطلاق والتقييد، والتعبد والتعليل، والاحتياط والتيسير، والظهور والخفاء، وجمع النظائر والضرائر، وتفريق الضرائر والنظائر، والكليات والجزئيات، والمعتبرات والمرسلات، والمنطوقات والمفهومات، وجعل من معهود الأميين معتبرا ومرسلا ومهملا، وأحال على الأحوال والمآلات، وكره أن تبنى الأحكام على ((العلات))..

ومقاصده في الاعتدال والعدول:

1 ـ تحقيق العدل ودرء الإغراق في توحيد الجهة فيما تعددت أطرافه ومتعلقاته:

لأن مسمى الوسط لا يتحقق إلا بتصور جهتين يتردد التوقيع بينهما؛ جلبا لأحدهما ودفعا للآخر حال وجود ما يقتضي. وعدم الإغراق في طرد الأصول والقواعد متشوف إليه شرعا.

2 ـ استغراق المكلف مقام العبودية حال التردد بين المقامات:

إن إناطة الأحكام بمنهج الترديد يحقق التعبد المطلق من حيث الجمع بين حظوظ المكلفين ومقام الربوبية؛ لأن في رعي الحظ مداومة المكلف على امتثال الأحكام، وفي نفي الحظ تحصيل الخشية.

يدل على ذلك: قول الله تعالى: وَأْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ وَاصْطَبِرْ عَلَيْهَا لَا نَسْأَلُكَ رِزْقًا نَحْنُ نَرْزُقُكَ وَالْعَاقِبَةُ لِلتَّقْوَى (80).

ووجه ذلك: أن في الصلاة تحقيقا لرغبات المكلفين مما يكفل المداومة عليها، كما أن ترك ما يجوز خوفا من الوقوع فيما لا يجوز، يورث الخشية والخضوع.

3 ـ دفع السآمة عن المكلف، لأن طلب اليسير مطلقا أو ما فيه كلفة مطلقا يورث مللا، وقد قيل: إنّ الأشياء بضدها تتميز:

وهذا منهج ورثه النظار من القرآن والسنة فقد ترددت نصوص الكتاب من حيث المبنى بين آيات وسور، ومن حيث المعنى بين وعد ووعيد، وإرشاد وتشويق، ومعهود وغريب، وقصص وإنشاء وتجديد...كما أن سوق السنن تبعا للخطاب القرآني يلمح إلى ذاك القول؛ فقد سلك النبي صلى الله وسلم طائفة من المسالك لبيان

80) - سورة طه ، الآية 132

الحق كالأمر، والنهي، والسكوت بمنهج ضرب المثل، والتعريض، والتصريح، والإيماء، وشرائع من سبق. بل إن العذاب أو النعيم على مقتضى جهتين؛ فالمنعم يعرض عليه الجحيم، والمعذب ترى عيناه النعيم.

وأسوة بالمنهجين اعتبر أولوا الألباب التردد بين طرق البيان مقصدا مشروعا؛ فجاءت مدوناتهم على تقسيمات المادة العلمية إلى كتب، وأبواب، وفصول؛ لئلا يمل الناظرون من الاطراد.

وعليه: فإن التردد بين جهة رفع العنت حيث شاء، وجهة الاحتياط حيث شاء، يدفع مفسدة تقديس الجهات على الدوام.

4 ـ كما أن مقاصد الإصلاح لا تتحقق إلا بالتشوف إلى الرتبتين:

إن المستعرض للتعاليم الإصلاحية في التشريع ليدرك جملة من الذرائع المتوسل بها؛ كذريعة الوازع الإيماني، والوازع الجبلي، والوازع السلطاني. وهي تتوزع على مقتضى طبائع المكلفين؛ لأن بعض الفئات لا يصلحها إلا السلطان وإن تظاهرت عليها فصوص الإيمـــان، وقد تكون الأخرى بخلاف ذلك.

وعليه: فإن السعي لإعمال الرتبتين محقق للغرض المقصود من جهة استيعاب أهل التكليف جميعا إرشادا وهداية وإصلاحا.

5 ـ كما أن تعليق الأحكام الشرعية بهذا الترديد، إيذان وإلزام لأهل الاجتهاد بهذا المنهج فيما لم يشرع لعدم الوجود:

قد أطبق أهل الحكم والقيم على أن غياب التنصيص، يوجب على المتوسم أن يقتنص أصول التشريع، والخلفية التي توكأ عليها الشارع في توقيت المعتبرات. وإذا وفق في تحصيل شيء منها، كان لزاما عليه أن يترجمه.

وعليه: تعدد الجهة، مناط يطوق الفكر الاجتهادي وأن العدول عنها عدول عن التشريع

6 ـ ترديد الاحتكام إلى ميزان يستوعب اختلاف المكلفين والأزمنة والأمكنة:

من المعلوم أن النصوص الجزئية متناهية وإن تعددت، والنصوص الكلية غير متناهية وإن قلت. وأن سوق الجزئي في شرعنا، إنما كان لبيان المنهج الأمثل في محاكمة الوقائع مع بيان الأحكام اللائقة في بيئة الخطاب، ولكن بالقصد الثاني.

ولا تتحقق خاصية المرونة الشرعية إلا بجلب الكليات باعتبار تغير الدار والأشخاص.

وعليه: فنحن في أمس الحاجة إلى علم الميزان لفهم ما كان، وترجمته باعتبار ما يكون، وأن المنهج ذو الوجهين وصف كلي يستغرق الزمان والمكان ولا يخرج من حياض التشريع.

ولا أرى فلسفة لفقه النوازل إلا ما ذكر وأصل.

وعليه: فإنّ للفتيا قانونا، وللاستنباط ومسالك متباينة باعتبار عرف الحذاق المتوسمين..

تقنينا يحدّ ملامسة المراد بما ورثناه من تأصيلات

والله أسأل أن يكون خالصا لوجهه الكريم ليس قالصا.