131456

د .عبد السلام الرفعي

فقه المقاصد
وأثره في
الفكر النوازلي

أفريقيا الشرق

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

إهداء

إلى كل طلاب العلم والمعرفة، في أي زمان، وفي أي مكان، على اختلاف مشاربهم، وتباين فهومهم، أولئك الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، ويستشيرون العقل فيهتدون بجناه – متى رشد هذا العقل – ويتأملون الواقع فيأخذون بالأمثل فالأمثل، ويلفظون الأرذل فالأرذل 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، إعمالا لمقصود 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

﴿ والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ﴾
الأحزاب / 4

المقدمة

1 ـــ 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 تعليل 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 لاَغْنَاءَ عنهما، لإجلاء ثبات الشريعة في المصدر والكليات، وبيان تطورها في استيعاب كل الفروع والجزئيات، لا تحيد عن المصدر، ولا تعجز عن الاستمرار، تواكب الحوادث والوقائع النازلة بالناس عبر الزمان والمكان، والمكلف، فردا، أو في جماعة ما، ما قدر المجتهدون على فهم الشريعة، وما اهتدوا 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 قرآنا عربيا لعلكم تعقلون»[1] وثمرة العقل الفكر، وللفكر ثمار تتجلى بالتطبيق، وثمار الفكر لا تكاد تعد ولا تحصى، تبعا 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 تصورا للماهيات، وإما تصديقا أي حكما

1 - يوسف / 2.

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

2 ـــ 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 بالأولى والأحرى، مصداقا لقوله تعالى: «وما خلقنا السموات والأرض وما بينهما لاعبين 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 ليلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل»[4]، وهي حكم وعلل تشير جميعها إلى جلب المصالح، ودرء المفاسد.

3 ـــ 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 ـــ إلا أن علماء الشريعة منهم من وصل به اجتهاده إلى الوقوف عند ظواهر النصوص، فعرفوا بها، ومنهم من استهوته تخيلات العقل فجمح 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، ورفعا للحرج، وقال بالعرف دليلا شرعيا ما لم يخالف نصا، باعتباره ناشئا عن الإرادة الحرة للجماعة، إما لجلب مصلحة، وإما لدرء مفسدة، وقال بالمصلحة المرسلة، وترك ملامستها للعقل، ما دامت تشتمل على نفع كلي عام، قطعي، وحقيقي، بحيث لا يصادم هذا النفع نصا، ولا إجماعا، ولا قياسا، ولا يعني هذا أن غيره لم يقل بهذه الأدلة، وإنما على سبيل التغليب في الأخذ بها.

5 ـــ ثم إن الشريعة الإسلامية تتسم بالشمول والاستغراق، تتناول المكلف في مشاعره بالوعظ والإرشاد، وتتناوله وفق أحكام وتكاليف، تحقيقا لمقصود الشارع على أتم مستوى من العدل والإنصاف، لا يشعر معها المكلف بأي إحساس بالحرج، حيث استغرقه خطاب الشارع بالإرشاد، والترشيد، والتنظيم، يتجلى ذلك في المقاصد الشرعية بمراتبها، والضروريات منها بترتيبها ترتيبا 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 فقهها 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 ـــ 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 مابعدها، وينعدم مابعدها بدونها[7].

كما أن المقاصد الخادمة لا تخرج عن كونها تكاليف شرعية، وضعها الشارع لحفظ مقصوده من الخلق، ووضع لها أحكاما، 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، ليقيه من حرارة الظلم، والقهر، والنهب، والغصب، هذه الحرارة التي يذكي لهيبها فعل الإنسان نفسه ضد نفسه باللزوم، والتعدية، 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، احتياطا للدين وللشرع، وسدا 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 مصدريه 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 يملك 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.

لسان 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 الأخريين، التشريع بشأنه، والقضاء فيه، وتنفيذه، وهو الأهم، وبدونه لا جدوى من المرحلتين الأوليين (مرحلة التشريع ومرحلة القضاء)، فقوله 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 قرنيتان: حضور طائفة من المؤمنين لعذابهما، والنهي عن الرأفة بهما في الجلد، فالتشريع، والقضاء، والتنفيذ لحمة كلحمة 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، وتقويم، 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 لواقعيته، ومواكبته للوقائع والحوادث التي تحدث بين الناس في تصرفاتهم، ومعاملاتهم، يدل على ذلك اعتباره أكثر المذاهب قولا 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 المبحوث عنه واحد، هو الحكم المقصود للشارع.

9 – أنظر مفهوم القضاء في مظانه.

10 – النور/2.