❁ أصول الفقه والاتجاهات المعاصرة في فلسفة القانون

أ.د. عمار طالبي.

أستاذ بجامعة الجزائر

و رئيس قسم الفلسفة بكلية الإنسانيات و العلوم الاجتماعية

– جامعة قطر–

الغرض من هذه الورقة أن أشير إلى ما يمكن أن يكون من أوجه تشابه بين أصول الفقه عندنا، وبين فلسفة القانون وخاصة الاتجاهات المعاصرة في هذا المجال.

يبدو أن ظاهرة القوانين ترتبط أشد الارتباط بالظواهر الاجتماعية بما فيها من ظواهر أخلاقية وسياسية واقتصادية أي بالنسيج الثقافي الحضاري باعتباره كلا متفاعلا متكاملا. ولذلك فإن القانون في معناه العام هو قاعدة للفعل، وهو ما عبر عنه الفقهاء عندنا بالأحكام أو القواعد المتعلقة بأفعال المكلفين، فكما أن للطبيعة قوانين أو سننا تنظم اطرادها وتحكم ظواهرها المختلفة،كذلك المجتمع البشري، إذ كل مجتمع إنما يؤسس قوانينه على هذين الأساسين قانون الوحي وقانون الطبيعة، إلا من شذ وقطع الصلة بين الوحي وبين القانون، بل إن الإسلام، تنبني مقاصده في التشريع على الفطرة وهي الجبلة "التي خلق الله عليها النوع الإنساني، وهي صالحة لصدور الفضائل"[1].

إنما الدين القيم هو هذه الفطرة ذاتها "فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم" (الروم **30**).

وأود أن اتخذ ابن رشد الحفيد محورا في أصول الفقه والحكمة معا: إذ هو أحسن مثال جمع بين حكمة النظر البشري المحض، وحكمة الشريعة:

يميز ابن رشد بين العلم وبين الحكمة أو الفلسفة، فيرى أن "العلم هو معرفة الأشياء بأسبابها، والحكمة هي المعرفة بالأسباب الغائية"[2].

فما هي الغاية من الشرع في نظره ؟

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

بيّن ابن رشد مقصد الشريعة بقوله:"وينبغي أن تعلم أن مقصود الشرع إنما هو تعليم العلم الحق، والعمل الحق، والعلم الحق هو معرفة الله وسائر الموجودات على ما هي عليه. ومعرفة السعادة الأخروية و الشقاء الأخروي، والعمل الحق هو امتثال الأفعال التي تفيد السعادة، وتجنب الأفعال التي تفيد الشقاء والمعرفة بهذه الأفعال هي التي تسمى بالعلم العملي"[3].وبما أن النفس الإنسانية لها جانبان، جانب نظري علمي، وجانب عملي فقد بنى نظريته هذه على قوى النفس وخاصة ما سماه ابن سينا النفس العالمة، والنفس العاملة، ويرى ابن رشد أن "المطلوب من الإنسان أن يوجد على كماله في هاتين القوتين: أعني الفضائل العملية، والفضائل النظرية، وأن تكون الأفعال التي تكسب النفس هاتين الفضيلتين هي الخيرات والحسنات، والتي تعوقها هي الشرور والسيئات، ولما كان تقرير هذه الأفعال أكثر ذلك بالوحي وردت الشرائع بتقريرها، ووردت مع ذلك بتعريفها والحث عليها، فأمرت بالفضائل، ونهت عن الرذائل، وعرفت بالمقدار الذي فيه سعادة جميع الناس في العلم والعمل أعني السعادة المشتركة، فعرفت من الأمور النظرية ما لابد منه لجميع الناس من معرفته، وعلى معرفة الله تبارك وتعالى، ومعرفة الملائكة، ومعرفة الموجودات الشريفة ومعرفة السعادة، وكذلك عرفت من الأعمال القدر الذي تكون به النفوس فاضلة بالفضائل العلمية وبخاصة شريعتنا هذه، فإنه إذا قيست بسائر الشرائع وجد أنها الشريعة الكاملة بإطلاق، ولذلك كانت خاتمة الشرائع"[4].

ويقسم ابن رشد هذه الأفعال إلى أفعال ظاهرة بدنية وهي التي يسمى العلم بها فقها، والأفعال النفسانية مثل الصبر والشكر وغيرهما من الأخلاق التي دعا إليها الشرع ونهى عنها، والعلم بهذا النوع من الأفعال هو الذي يسمى بالزهد وعلم الآخرة، وإلى هذا النحو

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من الأفعال –فيما يقول ابن رشد– نحا أبو حامد الغزالي في كتابه إحياء علوم الدين[5].وذلك ما يعبر عنه أيضا بأفعال الجوارح، وأفعال القلوب.

فما هو مصدر الشرع عند ابن رشد؟

يرى ابن رشد أنه:"من المعلوم بنفسه أن فعل الأنبياء عليهم السلام هو وضع الشرائع بوحي من الله، وأن من وجد منه هذا الفعل هو نبي"[6]. وذلك "أن معرفة وضع الشرائع ليست تنال إلا بعد المعرفة بالله"[7] وغيرها من المعارف الأخرى كمعرفة ما جوهر النفس، وهل لها سعادة أخروية وشقاء أخروي أو لا، ويعقب على ذلك كله بقوله:"وهذا كله أو معظمه ليس يتبين إلا بوحي، أو يكون تبيينه بوحي أفضل"[8]. ويقول أيضا:"وهذا كله بل أكثره ليس يدرك بتعلم ولا بصناعة، ولا حكمة، وقد يعرف ذلك على اليقين من زاول العلوم، وبخاصة وضع الشرائع، وتقرير القوانين، والإعلام بأحوال العباد، ولما وجدت هذه كلها في الكتاب العزيز على أتم ما يمكن، علم أن ذلك بوحي من عند الله"[9]. وهذا الرأي ذهب إليه ابن سينا والرازي، من تقريرهما أن من أدلة النبوة حاجة المجتمع البشري إلى المعاملات وحاجة المعاملات إلى قانون ينظمها وشرع يحكمها، وهذا الذي يضع هذا الشرع إنما هو النبي، وعند مقارنة الشريعة الإسلامية بسائر الشرائع الأخرى يتبين أنها تفضلها قاطبة بلا نهاية وأنها عامة، وتعليمها شامل: "فإنه إذا تؤمل ما تضمنه الكتاب العزيز من الشرائع المفيدة للعلم والعمل المفيدين للسعادة، مع ما تضمنته سائر الكتب والشرائع وجدت تفضل في هذا المعنى سائر الشرائع بمقدار غير متناه"[10]. ويذهب أيضا إلى أنه "لعموم التعليم الذي في الكتاب العزيز وعموم الشرائع التي فيه أعني كونها مسعدة للجميع،كانت هذه الشريعة عامة لجميع الناس"[11] وإذا كانت الشريعة مصدرها الوحي فليس يعني ذلك عند ابن رشد أن العقل معزول عنها، بل إنه يمكن أن توضع قوانين على

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مقتضى العقل فقط، ولكنها تكون ناقصة:"كل شريعة كانت بالوحي فالعقل يخالطها، ومن سلم أنه يمكن أن تكون هاهنا شريعة بالعقل فقط، فإنه يلزم ضرورة أن تكون أنقص من الشرائع التي استنبطت بالعقل من الوحي[12]" وينقل عن الفلاسفة أنهم"يرون أن الشرائع هي الصنائع الضرورية التي تأخذ مبادئها من العقل والشرع، ولا سيما ما كان منها عاما لجميع الشرائع"[13].

تصور ابن رشد لأصول الفقه:

يختلف تصور ابن رشد لأصول الفقه عن تصور الأصوليين سواء في ذلك القدماء والذين جاءوا من بعدهم ،فلم يجعل علم الأصول علما عمليا غايته العمل، ولا علما نظريا غايته المعرفة المحضة، وإنما هو علم آلي منهجي أي أنه أداة ومنهج للوصول إلى العلم،فغاية علم الأصول عنده:"أن يعطي القوانين والأحوال التي بها يسدد الذهن نحو الصواب"[14].فهو آلة منطقية يضبط بها الفقيه الأحكام بعد استنباطها من أدلتها، وذلك أن أصول الفقه له أربعة أقطاب أو أجزاء:

1- الأحكام.

2- أصول الأحكام.

3- الأدلة المستعملة في استنباط الأحكام وكيفية استعمالها.

4- شروط المجتهد.

ويرى ابن رشد أن علم الأصول بالمعنى الحقيقي الذي ينبغي أن يكون محورا له هو الجزء الثالث أي الأدلة المستعملة في استنباط الأحكام وكيفية استعمالها للوصول إلى المعرفة العلمية والعملية أي إلى الأحكام، هذا العلم عنده على حد تعبيره قانون وسبار، ونسبته إلى الذهن"كنسبة البركار والمسطرة إلى الحس فيما لا يؤمن أن يغلط فيه"[15].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولم يكن الصحابة رضوان الله عليهم في حاجة"إلى هذه الصناعة كما لم يحتج الأعراب إلى قوانين تحوطهم في كلامهم ولا في أوزانهم"[16] وبهذا يذهب الاعتراض على الأصول بأن الصدر الأول لم يكونوا ناظرين إليه "وإن كان لا ننكر أنهم كانوا يستعملون قوتها وأنت تتبين ذلك من فتواهم رضي الله عنهم، بل كثير من المعاني الكلية الموضوعة في هذه الصناعة إنما صححت بالاستقراء من فتواهم في مسألة مسألة"[17].

وانتهى ابن رشد إلى القول: "إن النظر الخاص بها إنما هو في الجزء الثالث من هذا الكتاب، لأن الأجزاء الأخرى من جنس المعرفة التي غايتها العمل، ولذلك لقبوا هذه الصناعة باسم بعض ما جعلوه جزءا لها فدعوها بأصول الفقه، والنظر الصناعي يقتضي أن يفرد القول في هذا الجزء الثالث إذ هو مباين بالجنس لتلك الأجزاء الأخرى"[18].

ويقترح منهجا في دراسة الأجزاء الأخرى من الأصول المتعارفة عند أهلها ذا طريقتين:

أن يؤلف فيها وتدرس بحسب أشهر المذاهب فيدرس مثلا مذهب الشافعي في الأصول والقواعد التي يراها في الاستنباط، وهكذا كل مذهب على انفراد.

بيان أسباب الاختلاف في الأحكام مثلا بحسب اختلاف المذاهب وتعطي القوانين التي بها وقع الاستنباط على أساسها، تبعا لرأي رأي في تلك الأصول، وكيف تلزم بعض تلك الأصول عن بعض وتترابط فيما بينها، ويراعى في ذلك كله مناسبة هذه الأصول لفروعها، فيقال مثلا كيف يكون الاستنباط على رأي الظاهرية وعلى رأي القائلين بالقياس، وبالجملة بحسب رأيي رأي من الآراء المشهورة"[19].

ويعقب على ذلك فيرى أنه الطريق الأجدى في هذا العلم فيقول:"وهذا الوجه هو الأنفع في هذه الصناعة، وبهذا النظر يكون لهذا الجنس من المعارف صناعة تامة وكلية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكافية في نظر الجميع، من أهل الاجتهاد"[20]، كما أنها تمثل الشروط العلمية:"والجمل النافع تقديمها للمتعلم عند شروعه في الصناعة"[21].

كما استبعد ابن رشد المنطق، من هذا العلم، ونقد الغزالي في كتابته مقدمة منطقية في أول كتابه المستصفي، وما إلى ذلك من تحديد العلم ومدارك العلوم، ولا يرى ابن رشد أنها من صميم هذا العلم، وقال:"ونحن فلنترك كل شيء إلى موضعه، فإن من رام أن يتعلم أشياء أكثر من واحد، في وقت واحد، لم يمكنه أن يتعلم ولا واحدا منها"[22] وهكذا نرى أن ابن رشد له عناية بطريقة علمية موضوعية دقيقة لا تخلط به موضوعات العلوم الأخرى المختلفة، وأراد ابن رشد أيضا أن يخلص الأصول من مباحث أخرى ليست منه مثل القول بالتحسين والتقبيح العقليين، وهو بحث في مسألة إدراك العقول للقيم، هل هو إدراك موضوعي لما هو خارج الذهن أو هو إدراك ذاتي، فصفة الحسن الأخلاقي مثلا هل لها وجود في الفعل أو في الشيء الحسن أم أنها مجرد صفة ذاتية أضفاها الإنسان على ذلك الفعل أو ذلك الشيء، فهو وصف وضعي، وضعه الإنسان المدرك. فهذا يتصل بنظرية المعرفة من جهة وبنظرية القيم أخرى، ولذلك يقول ابن رشد:"والقول في هذه المسألة ليس من هذا العلم الذي نحن بسبيله"[23]. وكذلك الخوض في مسألة الصلاح والأصلح التي كثر الخوض فيها والرد على أصحابها من المعتزلة، يرى ابن رشد أن:"الكلام في هذه المسألة ليس من هذا العلم الذي نحن بسبيله"[24].

وكذلك مسألة "الأمر قبل الوجود"كيف يكون الله آمرا في الأزل لعباده ؟ ومن شرط الآمر أن يكون المأمور موجودا"[25] ويعلق على ذلك بقول تربوي وعلمي واضح يدل على منهجه العقلي المنظم:"فالجواب عنه ليس مما يمكن في هذا الموضع، ولا هو خاص بهذا النظر، والقول فيه مبني على قواعد تحتاج إلى تمهيد طويل، وفحص كثير، وكما قلنا إنه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ليس ينبغي أن نفحص عن كل شيء، ولا عن أشياء كثيرة من موضع واحد، بل ينبغي أن يفرد بالقول كل واحد منها في الموضع اللائق به، والذي يحمل على هذا حب التكثير بما ليس يفيد شيئا"[26].

كما أنه رفض المناسب أو المخيل البعيد كقولنا مصلحة، مثل طلاق المريض في مذهب من يرى أنه يقطع الميراث[27] ويعلق على القياس المخيل هذا بقوله:"وحق لهذا الصنف أن يرفض ولا يجعل دليلا شرعيا لأنه كثيرا ما تتشعب المصالح وتختلف، وذلك بحسب وقت وقت، وحالة حالة، والقائلون بمثل هذا ليس هم في الحقيقة مستنبطين من الشرع بل هم شارعون (...) وقد عذل مالك –رحمه الله– على هذا لأنه كثيرا ما يلتفت إلى هذا الجنس"[28] وكذلك رد جواز النكاح بإدخال وارث، فإنه عنده قياس مصلحي بعيد لا يجوز عند أكثر الفقهاء[29].

وذكر الشاطبي أيضا أن بعض المسائل أدخلها الأصوليون في هذا العلم وهي ليست منه، مثل هل القرآن فيه ألفاظ عجمية، وهي مسألة لا يترتب عليها حكم فقهي[30]، ولذلك كتب مقدمة في هذا المعنى وهي:"كل مسألة في أصول الفقه لا تنبني عليها فروع فقيهة، أو آداب شرعية، أو لا تعين في ذلك، فوضعها في أصول الفقه عارية"[31]. وأنه:"ليس كل ما يفتقر إليه الفقه يعد من أصوله"[32]. وبهذه القاعدة يخرج كثير من المسائل التي وضعها المتأخرون مثل الإباحة هل هي تكليف، وأمر المعدوم، ومسألة هل كان النبيﷺ متعبدا بشرع أم لا، وفصول من معاني الحروف من علم النحو، والحقيقة والمجاز والمشترك والمترادف[33]، وتكليف الكفار بالفروع أمر لا ينبني على البحث فيه عمل، وإن ذكره الرازي[34].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن جوانب تصور ابن رشد لأصول الفقه رأيه في القياس، الأصل الرابع من الأصول، فقد سماه دليل العقل، وفسره بأنه: "دليل العقل في استصحاب براءة الذمة عن الواجبات، وسقوط الحرج عن الخلق فيما لم يأت به أمر أو نهي (...) وبالجملة فتسمية هذا دليلا تجوز في العبارة، والذي أصارهم إلى هذا تكلفهم أن يجعلوا السمعيات في وجوب الدليل في حالتي النفي والإثبات كوجوب ذلك في العقليات، حتى تراهم يضطربون، فمرة يقولون: عدم الدليل دليل، ومرة يقولون: ثبت بالقياس أو بالإجماع إن لم يلف دليل عليه في الشرع فتستصحب فيه البراءة الأصلية، والصواب غير هذا، لأن ما كان طريق وجوده السمع، فهو على العدم محمول، حتى يرد غير ذلك.." [35].

والحقيقة أنه وحد هنا بين القياس وبين الاستصحاب الذي ينقسم إلى استصحاب البراءة الأصلية واستصحاب العموم حتى يرد تخصيص، واستصحاب النص حتى يرد النسخ، واستصحاب الإجماع إلى آخر ذلك.

وهو هنا يشير إلى الظاهرية، وعاد مرة أخرى في كتابه الضروري فتكلم على القياس، وهل هو دليل شرعي، وانتهى إلى القول بأنه:"كان ما يعنونه بالقياس في هذه الصناعة في الكثير راجعا إلى ما تقتضيه الألفاظ وإنما تقتضي ذلك بالقرائن التي تقترن بها، ولكن ليس أي قرينة اتفقت، لكن القرائن التي يشهد الشرع بالالتفات إلى جنسها"[36].

ولذلك ليس القياس الذي يستعمل في أصول الفقه "يستعملونه في استنباط حكم مجهول عن معلوم على جهة ما يستنبط عن المقدمات المعقولة مطلب مجهول، لكن في تصحيح إبدال الألفاظ في مكان مكان، ونازلة نازلة"[37]. ويرى أن أنواع الأقيسة التي يسمونها بالقياس المخيل والمناسب وقياس الشبه إنما هي القرائن تدل على إبدال الألفاظ وليست أقيسة، ولا يوجد لها فعل القياس، ويرى أن الناظرين في أصول الفقه لم يتميز لهم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأمر في ذلك، ويبدو ذلك في ردودهم على أهل الظاهر المنكرين للقياس، لأن الظاهرية ألزموا هؤلاء القائسين ما لم يجدوا عنه محيصا وهو أن ما سبيل المعرفة به الوحي والأمر من الله، فإنه ليس للعقول في إثبات شيء من ذلك وإبطاله مدخل، وأيضا فإن الأحكام ليست صفات ذوات فتدركها العقول، وبالجملة كل ما طريقه التوقيف، لا مدخل للقياس فيه، وإنّما طريق المعرفة به السمع كاللغات وغير ذلك، وهذا إنما هو لازم لمن يقيس على أصل، لم يتضمن باللفظ قط التنبيه على الأصل، مثل قياس حد الخمر على حد القذف[38]، وأما من يقيس على أصل يتضمن بمفهومه علة الأصل، وإن لم يتضمن ذلك بصيغة اللفظ فليس يلزمه هذا الاعتراض، وأكثر مقاييس الشرع هي من هذا الباب، ولذلك لو فهموا هذا المعنى لأمكنهم الانفصال عنهم"[39] إذ أن دلالة اللفظ لا ينبغي النزاع فيها إذا ثبتت، لأن ذلك من قبيل السمع،ومن رده فقد رد نوعا من خطاب العرب[40]، ولا معنى لقول من لا يرى الظاهر إلا في صيغ الألفاظ، ولا ينبغي للظاهرية أن تنكر القياس الذي في معنى الأصل، والملائم، أو المخيل أو المناسب، إذا شهد الشرع بالالتفات إلى جنسه القريب[41]، لأن هذه المعاني كلها قرائن تشهد لمفهومات الألفاظ الظاهرة، وإن لم يكن ذلك بصيغها[42].

مقاصد الشريعة عند ابن رشد:

يمكن القول بأن ابن رشد يسمى مقاصد الشريعة "بحكمة الشريعة" كما سماها بمقصد أو مقصود الشرع، كما يسمى الراسخين في معرفة هذه المقاصد "بالعلماء بحكمة الشرائع"[43].

ومن حكمة هذه الشريعة التوسط ويضرب ابن رشد مثالا على ذلك بالطلاق، وعدد الطلقات بالنسبة لغير الحر وقياسه على الحد في النقصان، ويرى ابن رشد أن هذا من

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

باب التغليظ على العبد لا من باب التيسير، وأن هذا القياس غير سليم ، لأن وقوع التحريم بتطليقتين أغلظ من وقوعه بثلاث، لما عسى أن يقع في ذلك من الندم، والشرع إنما يسلك في ذلك سبيل الوسط، وذلك أنه لو كانت الرجعة دائمة بين الزوجين لعنتت المرأة الزوج من قبل الندم، وكان ذلك عسرا عليه، فجمع الله بهذه الشريعة بين المصلحتين، ولذلك ما نرى والله أعلم أن من ألزم الطلاق الثلاث في واحدة فقد رفع الحكمة الموجودة في هذه السنة المشروعة"[44]. ويرى أن الجمهور كأنهم غلبوا حكم التغليظ في الطلاق سدا للذريعة ولكن هذا يبطل الرفق المقصود في ذلك[45] أي في قوله تعالى:﴿ لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا﴾ الطلاق. الآية1[46].

ويرى أن النبوة ليس مقصدها الكمال الإنساني والسعادة القصوى فحسب، ولكن غايتها أيضا إيجاد حاكم عادل ودولة مثالية[47] وأن الغاية من الشريعة والحكمة واحدة كما يذهب إلى ذلك ابن حزم، وأن الدولة المثالية هي القائمة على شريعة أو على قانون، وهذه هي دولة الشريعة، وكله اقتناع بعلو قوانين الشريعة على كل قانون وكل شريعة، وجعل الشريعة محورا جوهريا في فكره السياسي[48] وأن القوانين المستمدة من الوحي هي وحدها صادرة من الحكمة الأبدية، ولذلك نجد العلامة الصدر الشيخ محمد الطاهر بن عاشور– رحمه الله– يرى أن المقصد العام من الشريعة إنما: "هو حفظ نظام الأمة، واستدامة صلاح الإنسان في عقله و عمله، وصلاح موجودات العالم"[49].

كما يرى ابن رشد أن الشريعة قانون عالمي[50]، وأن مقصدها في نظام الأمة أن تكون قوية[51] الجانب، قادرة على الدفاع عن ذاتها ومقوماتها.

وهنا لا بد أن نشير إلى تنبه أستاذنا الشيخ محمد الغزالي–رحمه الله تعالى– إلى الإضافة المتميزة التي أضافها العلامة ابن عاشور في مقاصد الشريعة ألا وهي مقصد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحرية، في الاعتقاد والرأي، وحرية العلم والتعلم والعمل، وأن الاعتداء على الحرية من الظلم الفادح، والاستبداد القاتل للأمم، بالإضافة إلى المساواة في البشرية، والنظرة إلى التساوي في الخليقة[52]. وأن تأخذ الأمة بالرأي الذي يحقق حاجة الناس ومصالحهم، والواقع أن هذه النظرة إلى عناية الشريعة بصلاح العالم ونظامه، وعدم إفساد الناس، وإفساد الأرض والحرث، عدم الإفساد في الاقتصاد، وعدم تخريب المجتمع، وهدم إنسانية الإنسانية أمر واضح في القرآن لا يحتاج إلى برهان، وأن واجب الحاكم يجب أن يحكم طبقا للقانون لا تبعا للهوى، وأن الحاكم يجب أن يحكم طبقا للقوانين لا تبعا للهوى، ونحن نجد أحد كبار أهل القانون يفخر"بأن الإنجليز كان بلدهم البلد الوحيد في العالم–حسب تعبيره– الذي جعل من الحرية السياسية الغاية القصوى، ومحور الدستور المركزي"[53] فالتاريخ كله يفسر عند هذا القانوني الإنجليزي على أنه قصة تطور للحرية وتطور للتوازن بين الحقوق والحرية.

ولذا يزعم بعض الباحثين الغربيين أن فلسفة القانون الإسلامي قائمة على تحليل لقانون الشريعة مجردة أكثر من أن تقوم على علم قانون وضعي ينبع من المحاكم القضائية[54].وأن القانون الحديث إنما يقنن ويفصل تبعا لحاجات المجتمع، ووظيفته الاستجابة لمشاكله، وهذا يطرح مشكلا عويصا وهو أنه لما توقفت الشريعة عن النمو ظهرت العادات المحلية، وظهر القضاء غير الشرعي[55].

ويرى ابن رشد أن الحدود مقصدها الزجر المحض[56]، "وأن العقاب مقصود به الردع، والعقاب الأكبر قد يوضع لما إليه النفس أميل، وهو لها أغلب، من الجنايات[57]"، ويقصد من ذلك أيضا التزام الناس بالشرائع، وأن يكونوا أخيارا عدولا"[58]، "وأن الحرية حق شرعي لا يجوز تبعيضه"[59] وهو رأي الكوفيين من الفقهاء، ومن مقاصد الشريعة عنده

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التخفيف ورفع الحرج كما في القصر في السفر[60]، والمسح على الخفين[61] وأن المذهب الفقهي الجاري على المعاني هو الأساس"وإنّما يلجأ الفقيه إلى أن يقول: عبادة إذا ضاق عليه المسلك مع الخصم فتأمل ذلك فإنه بيّن من أمرهم في أكثر المواضع"[62].

وإذا كان العدل مقصدا عاما في كل الرسالات والشرائع[63] فإن ابن رشد يرى أن من الأحكام الشرعية "ما يرجع إلى طلب العدل والكف عن الجور فهذه هي أجناس السّنن التي تقتضي العدل في الأموال، والتي تقتضي العدل في الأبدان، وفي هذا الجنس يدخل القصاص والحروب والعقوبات، لأن هذه كلها إنما يطلب بها العدل"[64]. وليس الاستحسان عنده قولا بلا دليل كما يعرفه بعض الفقهاء لأن الاستحسان عند مالك إنما"هو جمع بين الأدلة المتعارضة، وإذا كان ذلك كذلك فليس هو قول بغير دليل"[65].

ومن مقاصد الشريعة عنده المصالح، ويسمى ذلك أحيانا بالقياس المرسل:"الذي يعرفونه بالقياس المرسل وهو الذي لا يستند إلى أصل منصوص عليه في الشرع، إلا ما يعقل من المصلحة الشرعية فيه، ومالك –رحمه الله – يعتبر المصالح وإن لم يستند إلى أصول منصوص عليها"[66].

ومثل ذلك من رأي أنه لا حاجة إلى المؤلفة قلوبهم في عصره لقوّة الإسلام، فإن مالكا التفت في ذلك إلى المصالح، وكذلك هل تقسم الزكاة على كل أصناف مصارفها أم تعطي على حسب الحاجة[67] وهي كما تكون في المعاملات لا يمتنع أن العبادات أيضا تجمع بين المعنيين المعنى المصلحي والمعنى العبادى أيضا يقول: "والمصالح المعقولة لا يمتنع أن تكون أسبابا للعبادات المفروضة حتى يكون الشرع لاحظ فيها معنيين، معنى مصلحيا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومعنى عباديا، وأعني بالمصلحي مارجع إلى الأمور المحسوسة، وبالعبادي ما رجع إلى زكاة النفس"[68].

وذكر أن من أجاز مهادنة العدو علقها بما إذا كان الحاكم رأى في ذلك مصلحة المسلمين[69]، ولكن هذه المصالح لا بد أن تكون مما يعتبره الشرع ويشهد له، فلا يعارضه ولا يبطله كما ذهب إلى ذلك صاحب البرهان: "فعلمنا بضرورة العقل أنهم (المتقدمين) كانوا يتلقون معاني ومصالح من موارد الشريعة يعتمدونها في الوقائع التي لا نصوص فيها"[70] وذلك كله ما لم يعارض أصلا من أصول الشريعة.

ويرى ابن رشد أن قوما توقفوا عن القول بالمصالح ورأوا في ذلك شرعا زائدا، والعمل بهذا القياس المصلحي يتعارض مع ما في الشرع من التوقيف ويوهنه، وأنه لا تجوز الزيادة في الشرع، كما لا يجوز النقصان، ولكن ابن رشد يرى أن التوقف أيضا عن اعتبار المصالح يؤدي بالناس إلى أن يتسرعوا إلى الظلم لعدم وجود أحكام وسنن في ذلك الذي يتوقف فيه، ويذهب إلى أنه يفوض في أمثال هذه المصالح الأمر إلى "العلماء بحكمة الشرائع الفضلاء الذين لا يتهمون بالحكم بها، وبخاصة إذا فهم من أهل الزمان أن في الاشتغال بظواهر الشرائع تطرقا إلى الظلم"[71] وكذلك القول مثلا في تطليق القاضي"فمن راعى الأصل المعروف في الطلاق قال: لا يقع الطلاق إلا من الزوج، ومن راعى الضرر الداخل من ذلك على النساء، قال يطلق السلطان (القاضي) وهو نظر إلى المصلحة العامة، وهذا هو الذي يعرف بالقياس المرسل، و المنقول عن مالك العمل به، وكثير من الفقهاء يأبى ذلك"[72].

لابن رشد موقف عقلي في غاية الاعتدال فيما إذا تعارض القياس والأثر وأيهما يغلب قال: "لكن الحق أن الأثر إذا كان نصا ثابتا فالواجب أن يغلب على القياس، وأما إذا كان

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ظاهر اللفظ محتملا للتأويل فهنا يتردد النظر هل يجمع بينهما بأن يتأول اللفظ، أو يغلب ظاهر اللفظ على مقتضى القياس؟ وذلك مختلف بحسب قوة لفظ من الألفاظ الظاهرة، وقوة قياس من القياسات التي تقابلها، ولا يدرك الفرق بينهما إلا بالذوق العقلي، كما يدرك الموزون من الكلام من غير الموزون، وربما كان الذوقان على التساوي، ولذلك كثر الاختلاف في هذا النوع حتى قال كثير من الناس: كل مجتهد مصيب"[73].

ولهذا فإن ابن رشد الفقيه مع أنه يعد من الفلاسفة العقليين في المرتبة العليا، ولكنه يأبى التعمق والتحذلق والتغلغل في القياس مما يبعد عن الأصول المنطوق بها في الشرع، وذكر هذا بصدد نقده للمتأخرين من فقهاء المالكية في تفصيل القول في الصيد المباح، فقال:"وهذا النظر في الشرع تغلغل في القياس، وبعد عن الأصول المنطوق بها في الشرع، فليس يليق بكتابنا هذا"[74]. وكذلك تعديد الشروط في إقامة الجمعة عند الفقهاء، علق عليه بأن "هذا كله لعله تعمق في هذا الباب ودين الله يسر"[75] وكذلك القول في استقبال القبلة وهل المقصود بالتوجه إليها إصابة الجهة أم عين الكعبة إذا كانت غير مبصرة، فرأى أنه لو قصد بذلك عين الكعبة لكان في ذلك حرج، وقد قال الله تعالى: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ سورة الحج. الآية 78 "فإن إصابة العين شيء لا يدرك إلا بتقريب وتسامح بطريق الهندسة واستعمال الأرصاد في ذلك، فكيف بغير ذلك من طرق الاجتهاد، ونحن لم نكلف الاجتهاد فيه بطريق الهندسة المبني على الأرصاد المستنبط منها طول البلاد وعرضها"[76] لأن معظم الشريعة كما قال إمام الحرمين:"صدر عن الاجتهاد، و النصوص لا تفي بالعشر من معاشر الشريعة"[77] بل إن ابن رشد يرى أن القياس الشرعي نفسه داخل في مفهومات النصوص، لأن مدارك الشرعي:"الخطاب وأن الخطاب منه ما يوجب الحكم بصيغته، ومنه بمفهومه، وأن الذي يعنون بالقياس داخل في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذا الجنس"[78] أي في المفهوم، وكما يقول الشافعي في البيان الخامس "ومنه ما فرض الله على خلقه الاجتهاد في طلبه وابتلى طاعتهم في الاجتهاد، كما ابتلى طاعتهم في غيره مما فرض عليهم"[79] وذلك يكون:"بالعقول التي ركب فيهم المميزة بين الأشياء و أضدادها"[80].

وحّد الشافعي بين الاجتهاد والقياس،"فهما اسمان لمعنى واحد"[81] "والاجتهاد القياس"[81]، ويبدو أن ابن رشد على دراية برسالة الشافعي، والبرهان لإمام الحرمين فهو يوافق على الرأي الذي أشار إليه صاحب البرهان في أنه "صار معظم الأصوليين إلى أن هذا (فحوى الخطاب) ليس معدودا من أقسام الأقسية بل هو متلقى من مضمون اللفظ، والمستفاد من تنبيه اللفظ وفحواه كالمستفاد من صيغته ومعناه"[83].

ويعتمد ابن رشد في فهم مقاصد الشريعة على استقراء النصوص، فهل استقراء النصوص الشرعية مثلا يدل على اعتباره الأسماء أم اعتباره المنافع في ذكره لأصناف الثمار والحبوب التي تزكّي، وكل ذلك يتوقف على استقراء الشرع"[84] في نظر ابن رشد.

والاجتهاد الذي يوصل به إلى الأحكام الشرعية وإلى مقاصدها عند ابن رشد يقتضي أن يحصل المجتهد على قدر كاف "في علم النحو و اللغة وصناعة أصول الفقه[85] ويكفي من ذلك ما هو مساو لجرم الكتاب (كتاب البداية) أو أقل، وبهذه الرتبة يسمى فقيها"[86]، وأن يكون عارفا بالأصول التي يستنبط منها، بأن يعرف آيات الأحكام والناسخ والمنسوخ، والأحاديث التي تتضمن الأحكام، ويكفيه إن كان لديه أصول مصححة لهذه الأحاديث، ويمكن الاعتماد في صحة أسانيدها على من يحسن ظنه به كالبخاري ومسلم، وذكر في كتابه" الضروري من علم الأصول"[87] أن الأصوليين اشترطوا أن يكون عالما بعلم الكلام، ولكن في كتابه البداية لم يذكر ذلك مما يشير إلى أن رأيه في ذلك هو عدم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ضرورة هذا العلم ليكون مصدرا من مصادر أصول الفقه كما قرر ذلك صاحب البرهان، وهو في نظر ابن رشد كاللغة، وإن كانت ضرورية للمجتهد لكن لا تدخل في صميم علم الأصول، وكذلك تفاريع الفقه وإن كانت أيضا عند الجويني مصدرا من مصادر الأصول أعني مادة من مواده إلا أن الأصولي يكتفي بأمثلة منها في كل باب من أبواب أصول الفقه[88] أما ابن رشد فيذهب في كتابه الضروري أنه لا ضرورة لها:"وأما تفاريع الفقه فلا حاجة به إليها، لأن المجتهد هو الذي يولدها"[89] بيد أن الجويني يؤكد هذا المعنى:"فحق الأصولي ألا يلتفت إلى مذاهب أصحاب الفروع، ولا يلتزم مذهبا مخصوصا في المسائل المظنونة الشرعية"[90]، وكأنه أراد أن يبين سبب إشارته إلى أمثلة من الفروع في أصوله، فقال:"إنا نجري ذكر هذه الأمثلة تهذيبا للأصول وتدريبا فيها"[91] ويسمى ابن رشد الأصوليين بأهل الكلام الفقهي[92] للتمييز بينهم وبين الفقهاء المشتغلين بالفروع فحسب، ولكن نجد ابن رشد في كتابه البداية سالكا منهج الأصوليين في المرتبة الأولى، وأخذ كل باب من الأبواب الفقه ليشير إلى أصول مسائله وقواعدها الأصولية، واختلاف الفقهاء في ذلك واتفاقهم، وسبب ذلك اختلافهم في القواعد الأصولية، ومنهج الاستنباط، فهو ليس كتابا في الفروع في قصده، وعلل ذكره لقواعد هذه الفروع، بأنه:"يشبه من تدرب في هذه المسائل، وفهم أصول الأسباب التي أوجبت خلاف الفقهاء فيها أن يقول ما يجب في نازلة، نازلة من الفروع وتنزيلها على الأصول وهذا يتفق مع الجويني بكل وضوح.

وهذا أمر تربوي ذو فائدة جلّي في التعليم، كي لا تكون الأصول أمورا ذهنية مجردة، لا ينزلها الأستاذ، ولا الطالب على وقائع وأفعال وأشياء محسوسة فردية أو اجتماعية سياسية، أو اقتصادية، في التأليف و التعليم لتكوين عقلية أصولية نظرية وعملية في الآن نفسه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التشريع و الأخلاق:

لا يفصل التشريع الإسلامي بين الأحكام وبين القيم الخلقية كما تفعل المذاهب الوضعية، ولذلك نرى ابن رشد يقرر:"أن الأحكام المعقولة المعاني في الشرع أكثرها من باب محاسن الأخلاق، أو من باب المصالح"[93].

ولكن ليس معنى ذلك أن كل خلق حسن ملزم للناس إلزام الحكم الشرعي الواجب الذي يتوعد على تركه، ولذلك يعقب ابن رشد على ذلك: "وهذه (محاسن الأخلاق)في الأكثر مندوب إليها"[94]، ويضرب لنا ابن رشد مثلا بأم الولد التي اختلف الفقهاء فيها إذا حملت من سيدها ويقول:"والقياس أن تكون أم ولد في جميع الأحوال، إذ كان ليس من مكارم الأخلاق أن يبيع المرء أم ولده، وقد قالﷺ: "بعثت لأتمم مكارم الأخلاق"[95]، وأنه:"من طريق المعنى أنها قد وجبت لها حرمة، وهو اتصال الولد بها، وكونه بعضا منها"[96] وقد نقل عن عمر بن الخطابرضي الله عنهقوله:"خالطت لحومنا لحومهن، ودماؤنا دماءهن"[97].

العادات و التجارب:

يذهب ابن رشد إلى اعتماد العادات والتجربة في بعض الأحكام الشرعية، مثل الحكم بالصيام في رمضان في أول يوم من أيامه، و النظر في ثبوته، يرى أن:"الذي يقتضي القياس والتجربة أن القمر لا يرى والشمس بعد لم تغب إلا وهو بعيد منها، لأنه حينئذ يكون أكبر من قوس الرؤية، وإن كان يختلف في الكبر والصغر فبعيد –والله أعلم– أن يبلغ من الكبر أن يرى والشمس بعد لم تغب، ولكن المعتمد في ذلك التجربة كما قلنا ولا فرق في ذلك قبل الزوال ولا بعده، وإنما المعتبر في ذلك مغيب الشمس أو لا مغيبها"[98] وسبب الخلاف في هذا بين الفقهاء عنده إنما هو "ترك اعتبار التجربة فيما سبيله التجربة،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والرجوع إلى الأخبار في ذلك، وليس في ذلك أثر عن النبيﷺ، يرجع إليه"[99] والواقع أن ما سماه بالتجربة والعادة هو علم من علوم الفلك المعروفة في ذلك الزمن.

كذلك التجربة أو العادة في معرفة دم الحامل هل هو حيض أم دم فاسد، وأن ذلك صعب في الوقوف عليه بالتجربة، ونقل آراء الأطباء وهو منهم، من انه يمكن أن يكون حمل على حمل فيما نسبه إلى جالينوس وأبقراط وسائر الأطباء، فإنه:"إذا كانت المرأة قوية، والجنين صغيرا فهو دم حيض"[100]. ومثل هذا الوقوف على أقل الحيض وأكثره، فيرى أنه لا مستند لذلك إلا التجربة والعادة، وكل الاختلاف الذي بين الفقهاء إنما هو مبني على ما ظن كل من الفقهاء أن التجربة أوقفته على ذلك، ونظرا لاختلاف النساء في عاداتهن فإنه عسر أن تعرف حدود هذه الأشياء في أكثر النساء[101] فتكون قاعدة عامة، فكل امرأة لها عادتها وتجربتها، ووجوب الرضاع على المرأة الشريفة أو على غيرها اعتبر فيه الفقهاء العرف والعادة[102] أيضا.

ومن المسائل التي وقف فيها موقف الطبيب استحباب تعجيل دفن الموتى فإنه استثنى الغريق فإنه يستحب كما "قال في المذهب تأخير دفنه مخافة أن يكون الماء قد غمره فلم تتبين حياته"[103] قال ابن رشد:"وإذا قيل هذا في الغريق فهو أولى في كثير من المرضى مثل الذين يصيبهم انطباق العروق، وغير ذلك مما هو معروف عند الأطباء حتى لقد قال الأطباء إن المسكوتين لا ينبغي أن يدفنوا إلا بعد ثلاث"[104]، ومن ذلك القول في أطول زمن الحمل وأقله، فإن الفقهاء بلغ عندهم أقصى مدة الحمل إلى سبع سنوات، وقيل خمس وقيل سنتان، إلا أن محمد بن حكم الفقيه المصري قال بسنة، ولكن ابن رشد يقول:"وهذه مسألة مرجوع فيها إلى العادة والتجربة، وقول ابن الحكم والظاهرية[105]. هو

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أقرب إلى المعتاد، والحكم إنما يجب أن يكون بالمعتاد، لا بالنادر، ولعله أن يكون مستحيلا"[106].

وهذا هو المعقول علميا، وابن رشد طبيب وعلى علم بهذا، وأصبحت هذه الأقوال غير معقولة المعنى لمخالفتها للواقع والعادة واستحالتها.

ويخالف ابن رشد القول بالعمل أعني عمل أهل المدينة، الذي يراه الإمام مالك: "لكن النظر في هذا الأصل الذي هو العمل كيف يكون دليلا شرعيا فيه نظر(...) والعمل إنما هو فعل والفعل لا يفيد التواتر، إلا أن يقترن بالقول، فإن التواتر طريقة الخبر لا العمل"[107]. ومن العسير بل من الممنوع أن تجعل الأفعال مفيدة للتواتر، ويرى أنه أشبه بأن يكون من باب عموم البلوي عند أبي حنيفة، بل هو أقوى، ويرى أن العمل قرينة، ولكنه أن يبلغ درجة تردّ بها أخبار الآحاد، ففي ذلك نظر[108] وذكر أنه تكلم في قوة العمل في كتاب له سماه "في الكلام الفقهي"ويقصد بذلك أنه في أصول الفقه، ويبدو أنه كتاب الضروري في أصول الفقه لأنه لم يصلنا غيره، وقد تكلم عن عمل أهل المدينة في مواطن متعددة من كتاب البداية[109]، وصرح في النهاية أنه:"فمن رأى أن إجماع أهل المدينة حجة..فلا معنى له إلا إذا صرح بتواتر النقل فيكون من باب النقل لأن بعض المالكية جعلوا عمل أهل المدينة من قبيل الإجماع، وليس يرجع ذلك إلى مقطوع به في الشرع[110].

نقده للفقهاء في زمانه:

عندما تحدث ابن رشد عن المجتهدين والمقلدين أشار إلى وجود:"طائفة تشبه العوام من جهة، والمجتهدين من جهة، وهم المسمون في زماننا هذا أكثر ذلك بالفقهاء، فينبغي أن ننظر في أي الصنفين أولى أن نلحقهم، وهو ظاهر من أمرهم أن مرتبتهم مرتبة العوام، وأنهم مقلدون"[111]. وإنما يزيدون على العوام بحفظ آراء المجتهدين ويخبرون بها العوام،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهم في مرتبة النقلة عن المجتهدين، بل لم يكتفوا بذلك، فيتعدون فيقيسون على أحكام المجتهدين: "فيجعلون أصلا ما ليس بأصل ويصيرون أقاويل المجتهدين أصولا لاجتهادهم، وكفى بهذا ضلالا وبدعة"[112].

ويرى ابن رشد أن الفقيه لا يسمى فقيها"بحفظ مسائل الفقه ولو بلغت في العدد أقصى ما يمكن أن يحفظه إنسان كما نجد متفقهة زماننا يظنون أن الأفقه هو الذي حفظ مسائل أكثر"[113] وهذه نظرة تربوية في تكوين الملكة الفقهية لا بالاعتماد على الحفظ، ولكن بتربية الذهن على ربط الفروع بالأصول وطريقة الاستنباط والفهم، وشبه ابن رشد عمل هؤلاء الفقهاء الذين يقطعون الفروع من أصولها، ويجعلون الفروع أصولا يقاس عليها، وآراء المجتهدين أصولا، ويحفظون أكثر ما يمكن من الفروع ظنا منهم أن ذلك هو الفقه، شبههم بمن"ظن أن الخفاف هو الذي عنده خفاف كثيرة، لا الذي يقدر على عملها، وهو بيّن أن الذي عنده خفاف كثيرة سيأتيه إنسان بقدم لا يجد في خفافه ما يصلح لقدمه، فيلجأ إلى صانع الخفاف ضرورة، وهو الذي يصنع لكل قدم خفا يوافقه، فهذا هو مثال أكثر المتفقهة في هذا الوقت"[114] وهذا لعمري تشبيه بديع يصور أحسن تصوير الفقهاء في عصر الجمود عن الاجتهاد، والعناية بفروع مقطوعة عن أصولها، وهذا الذي مازلنا نعاني منه إلى يومنا هذا ممن ليس له:"أدنى حس بفقه المقاصد"[115]. وممن سماهم أستاذنا الدكتور الشيخ يوسف القرضاوي: الظاهرية الجدد[116]، الذين أصبحوا أسرى الألفاظ والأشكال دون علم، مع سلاقة الألسن والدعاوى العريضة بلا فهم،فأسقطوا زكاة عروض التجارة،ومنعوا إخراج القيمة في زكاة الفطر[117].

ومن النقد الوجيه الذي وجهه ابن رشد للفقهاء نقد رأيهم، أعني رأي الجمهور منهم أنه يمكن أن يكون للابن الواحد أبوان أو أكثر أعني من الأباء الذكور إن أدّعوه، وذلك في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اللقيط يتنازع فيه هؤلاء الآباء، وكأنهم فيما يرى ابن رشد أرادوا البنوة الشرعية الحكميّة لا الطبيعية فإنه:"ليس يلزم من قال إنه يمكن أن يكون ابن واحد عن أبوين بالعقل أن لا يجوز وقوع ذلك في الشرع"[118]، وانتهى ابن رشد إلى القول بأن: "هذا تخليط وإبطال للمعقول والمنقول"[119] وكذلك قتل الرجل بالمرأة إذا قتلها، أن الاعتماد في ذلك هو النظر إلى المصلحة العامة، واعتبر أن القول بعدم قتل الذكر بالأنثى وهو ما نقله أبو الوليد الباجي عن الحسن البصري، ونقل أيضا عن الإمام علي وعن عثمان البتي، وعن الخطابي في معالم السنن، اعتبر ابن رشد ذلك شاذا، وإن كان دليله قويا في قوله تعالى:﴿والأنثى بالأنثى﴾البقرة.الآية178، وهو هنا دليل الخطاب المعارض للعموم[120] الوارد في قوله تعالى:﴿ وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ المائدة. الآية45، ودليل الخطاب الأصل مختلف فيه أيضا[121] وحكى ابن المنذر الإجماع على قتل الذكر بالأنثى، وكذلك القول في قتل المسلم بالكافر والمسلم بالذمي، إذا فسر الكافر بأنه غير المحارب، فإن ابن رشد نقل الأصل الذي اعتمده من قال بأنه يقتل به، وهو"إجماع المسلمين أن يد المسلم تقطع إذا سرق من مال الذمي، قالوا فإذا كانت حرمة ماله كحرمة مال المسلم، فحرمة دمه كحرمة دمه"[122] وهذا طريق القياس، وهو الذي يتفق مع أصول الشريعة ومقاصدها في كرامة النفس البشرية، مهما يكن وضعها الاجتماعي أو الديني، إلا بالحق في الحرب أو غيرها، إذ ليس هناك أدلة قطعية من النصوص الثابتة في ذلك، وهذا حق من حقوق الإنسان من حيث هو إنسان بل إن الجماعة تقتل بالواحد،كما قال ابن رشد:"فعمدة من قتل الجماعة بالواحد النظر إلى المصلحة، فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل، كما نبه عليه الكتاب العزيز:"ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب" وإذا كان ذلك كذلك،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فلو لم تقتل الجماعة بالواحد لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة"[123] ويكون ذلك سببا دافعا إلى إزهاق النفوس، وهنا أيضا يبدو القياس المصلحي واضحا، حتى يتعاضد الشرع والعقل في مثل هذه المسائل، "إذ ليس القياس من تصرفات العقول محضا"[124].

كما يقول الشاطبي، ولأن العلم بالمقاصد "مستفاد من الاستقراء العام الناظم لأشتات أفرادها، حتى تصير في العقل مجموعة في كليات مطردة عامة ثابتة غير زائلة.." [125]، "ومن الخطأ اعتبار جزئيات الشريعة دون كلياتها"[126]، "وأن الأدلة الشرعية لا تناقض قضايا العقول"[127]، والأدلة العقلية فيما يرى الشاطبي "إذا استعملت في هذا العلم (أصول الفقه) فإنما تستعمل مركبة على الأدلة السمعية أو معينة في طريقها أو محققة لمناطها، أو ما أشبه ذلك، لا مستقلة بالدلالة، لأن النظر فيها نظر في أمر شرعي، والعقل ليس بشارع"[128]. "والظاهر يستحسن تخصيصه بالمصلحة"[129]، "وكل أصل شرعي لم يشهد له أصل معين، وكان ملائما لتصرفات الشرع، ومأخوذا معناه من أدلته فهو صحيح، يبني عليه، ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعا به (...) ويدخل في هذا الاستدلال المرسل الذي اعتمده مالك"[130] بل يرى الشاطبي أن: "أصل الاستحسان على رأي مالك ينبني على هذا الأصل لأن معناه تقديم الاستدلال المرسل على القياس"[131]، فلا بد إذن من موافقة المصلحة لمقصد من مقاصد الشرع. إذ الأحكام مشروعة لمصالح العباد، والحفاظ على حياتهم وحقوقهم،ولعل جمود الفقهاء في عصر ابن رشد على الفروع، واستغراقهم فيها هو الذي دفعه إلى تأليف كتابه البديع،كتاب بداية المجتهد وكفاية المقتصد الذي بين غرضه فيه بوضوح تام:"فإن هذا الكتاب إنما وضعناه ليبلغ به المجتهد في هذه الصناعة رتبة الاجتهاد"[132] كما أنه بين هذا القصد في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

موضع آخر "إذ كان القصد إنما هو إثبات المسائل المشهورة التي وقع الخلاف فيها بين فقهاء الأمصار مع المسائل المنطوق بها في الشرع، وذلك أن قصدنا في هذا الكتاب كما قلنا غير مرة إنما هو أن نثبت المسائل المنطوق بها في الشرع المتفق عليها والمختلف فيها (...) فإن معرفة هذين الصنفين من المسائل هي التي تجري للمجتهد مجرى الأصول في المسكوت عنها"[133] وأشار كما قلنا قبل إلى الدربة على ذلك، فهذا الكتاب ليس كتابا في الفروع كما يبدو لبعض الناس، ولا في المسائل المختلف فيها فقط وأسباب الاختلاف، وإنّما هو كتاب أصول كلية وقواعد كلية يجمعها في كل باب من أبواب الفقه، مما ينطبق على ذلك الباب فحسب، ومما ينطبق عليه وعلى غيره أيضا من الأصول والقواعد[134]، يقول"وليس قصدنا هاهنا إلا ما يجري مجرى الأصول"[135]، وأن "هذا الكتاب ليس المقصود به التفريع وإنما المقصود فيه تحصيل الأصول"[136] ليكون ذلك "كالقانون في نفس الفقيه أعني في رد الفروع إلى الأصول"[137] وانه يذكر أشهر المسائل:"لتكون كالقانون للمجتهد النظار"[138] "وليكون ما يحصل من ذلك في نفس الفقيه يعود كالقانون والدستور الذي يعمل فيما لم يجد فيه نصا عمن تقدمه، أو فيما لم يقف على نص فيه لغيره"[139] ويقول:"وقصدنا من هذه المسائل إنما هو الأصول الضابطة للشريعة، لا إحصاء الفروع، لأن ذلك غير منحصر"[140].

وإذا تعرض لرأي من مذهب من المذاهب، وخاصة مذهب الإمام مالك فإنه يبين أن قصده في هذا ليس "تفصيل المذهب ولا تخريجه وإنما الغرض الإشارة إلى قواعد المسائل وأصولها"[141]، ويرجح أحيانا بعض القواعد ويبين رأيه ولكن لا يواصل ذلك وإلا طال وعسر:"وربما عاق الزمان عنه"[142].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكان لابن رشد مشروع تربوي آخر لم ينجزه فيما يبدو وهو أن يضع: كتابا في الفروع على مذهب مالك بن أنس مرتبا ترتيبا صناعيا، إذ كان المذهب المعمول به في هذه الجزيرة التي هي جزيرة الأندلس حتى يكون به القارئ مجتهدا في مذهب مالك، لأن إحصاء جميع الروايات عندي شيء ينقطع العمر دونه"[143]، فالاجتهاد إذن إما أن يكون مطلقا، وإما أن يكون الاجتهاد في مذهب معين وكلاهما يحتاج إلى قواعد كلية يسير على أساسها الاستنباط.

مصادر ابن رشد في مقارنته بين المذاهب:

من الأجدر والمفيد أن نشير إلى مصادره في معرفة أصول المذاهب الفقهية التي قارن بينها في كتابه بداية المجتهد لأن كثيرا من الدارسين للكتاب، يرون أن بعض نقوله لم يعتمد فيها على المصنفات المعتمدة لدى مذهب ما من هذه المذاهب، والواقع أنه لم يزعم أنّه رجع إلى المصادر المعتمدة مباشرة، بل صرح لنا بمصدره في حكاية المذاهب الفقهية، فقال: "وأكثر ما عوّلت فيما نقلته من نسبة هذه المذاهب لأربابها هو كتاب الاستذكار، وأنا أبحت لمن وقع من ذلك على وهم لي، أنه يصلحه والله المعين والموفق"[144]، ومن أهم مصادره أبو بكر بن المنذر[145] في مؤلفه المشهور الذي لم يصلنا إلا بعض أجزائه وهو مصدر موثوق به في موضوعه، ويذكر في أغلب الأحيان أقوال الأئمة الثلاثة أبي حنيفة ومالك والشافعي، ولكن يذكر في عدد من المواضع مذهب الإمام أحمد بن حنبل أيضا[146] ومن اصطلاحاته التي في كتابه ما بينه للقارئ مثل اصطلاح الجمهور: "وإذا قلت الجمهور فالفقهاء الثلاثة معدودون فيهم، أعني مالكا والشافعي وأبا حنيفة"[147]، وقد نبه إلى احتمال أن يقع له خطأ في نسبة الأقوال إلى أربابها، ليكون القارئ على بينة من أمره، ودعاه إلى أن يصلح ذلك إن أمكن له.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الهوامش

1- محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع، تونس. 1978. ص.57

2- الكشف عن مناهج الأدلة في عقائد الملة، ضمن فلسفة ابن رشد،دار الآفاق، بيروت. 1403هـ/1972م،ص.128

3- فصل المقال، ضمن المصدر نفسه، ص .31

4- الكشف، ص .135

5- فصل المقال، ص .31

6- الكشف، ص .116

7- الكشف، ص .116

8- الكشف، ص117، ويقول أيضا: "أن الشرائع التي تضمنها (القرآن)من العلم والعمل ليس مما يمكن أن يكتسب بتعلم بل بالوحي" ص116 من المصدر نفسه.

9- الكشف، ص.188

10- الكشف، ص .118

11- ابن رشد "تهافت التهافت"، تحقيق سليمان دنيا، دار المعارف بالقاهرة،1981م. ص899 في النص"بالعقل"الوحي.

12- المصدر نفسه، ص .866

13- الضروري في أصول الفقه أو مختصر المستصفى، تحقيق جمال الدين العلوي، دار الغرب الإسلامي، بيروت. 1994م، ص.34

14- المصدر نفسه، ص35.

15- المصدر نفسه، ص.35

16- المصدر نفسه، ص36.

17- المصدر نفسه، ص.36

18- المصدر نفسه، ص 36-.37

19- المصدر نفسه، ص .37

20- المصدر نفسه، ص .37

21- المصدر نفسه، ص 37-.38

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

22- المصدر نفسه، ص .42

23- المصدر نفسه، ص .45

24- المصدر نفسه، ص .52

25- المصدر نفسه، ص .52

26- المصدر نفسه، ص 128 أي رد نكاحه بدعوى إدخال وارث جديد.

27- المصدر نفسه، ص .128

28- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة، بيروت. 1409هـ/ 1988م. ج2. ص .46

29- الموافقات، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، (د.ت)ج2. ص.70

30- المصدر نفسه، ج1. ص .42

31- المصدر نفسه، ج1. ص .43

32- المصدر نفسه، ج1. ص 43.

33- المصدر نفسه، ج1. ص .50

34- الضروري، ص .96

35- المصدر نفسه، ص .126

36- المصدر نفسه، ص .130

37- البداية، ج1. ص4 بين هذا المعنى أيضا بيانا جيدا.

38- الضروري، ص130-131، البداية. دار الفكر،(د.ت) ج1. ص3-.4

39- البداية، ج1. ص.4

40- الضروري، ص.131

41- المصدر نفسه، ص 131-.132

42- البداية، ج2. ص .46

43- البداية، ج2. ص .63

44- المصدر نفسه، ج2. ص 62.

AVERROES' COMMENTARY ON PLATO'S REPUBLIC. EDITED BY E.I.J ROSENTHAL. COMBRIDGE AT THE UNIVERSITY PRESS 1969. P.371

- Ibid. p. 293-45

Ibid. p. 270.298-299. -46

Ibid. p. 185 -47

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

48- مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 70

49- Ibid. p. 185

50- مقاصد الشريعة

51- المصدر نفسه،ص 95

52- WILLIAM BLACKSTONE.COMMENTARIES AND THE LAWS OF ENGLAND. CHICAGO. LONDON 1979. P.V

53- coulson a hisory of islamic law edinburgh 1964. P.6

54- Ibid.6.

55- البداية، ج 1 ص 306

56- المصدر نفسه،ج1 ص 303

57- المصدر نفسه،ج1 ص 303

58- وذلك إذا كان هناك عبد مشترك وحرره أحد الشريكين يلزم أن يحرر شريكه عن طريق المعنى (ج1 ص 368)

59- المصدر نفسه،ج1 ص 167

60- المصدر نفسه، ج1 ص 19

61- المصدر نفسه،ج 1 ص 84

62- الدكتور الشيخ يوسف القرضاوي، السنة مصدرا للمعرفة والحضارة، مركز بحوث السنة والسيرة، جامعة قطر، 1415هـ/1995م، ص 25

63- البداية ج1 ص 475-476

64- المصدر نفسه، ج2 ص 185

65- المصدر نفسه، ج 2 ص 278

66- المصدر نفسه، ج1 ص 270

67- المصدر نفسه، ج1 ص 275

68- المصدر نفسه، ج1 ص 16

69- المصدر نفسه، ج1 ص 387

70- الجويني، البرهان، تحقيق. عبد العظيم الديب، قطر، 1399هـ/(803/2).

71- المصدر نفسه، ج2 ص 46

72- المصدر نفسه، ج2 ص 102،أنظر ج2 ص436 وص463، وص 193 في حبس التهم، ج2 ص2، وص 15،53،84 في طلاق النساء قبل العقد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

73- المصدر نفسه،ج1 ص 473 وذكر هذا الموقف في مسألة اختلاف الحجازيين والعراقيين في علة السكر التي توجد في القدر المسكر ولا توجد في القدر الذي لا يسكر.

74- المصدر نفسه، ج1 ص 453

75- المصدر نفسه، ج1 ص 160

76- المصدر نفسه، ج1 ص111 ، انظر رسالة الشافعي تحقيق أحمد محمد شاكر، دار التراث، القاهرة،ط 2. 1399هـ/1979 ص 34-38 ذكر المثال نفسه.

77- البرهان ج2 ص 819

78- الضروري في أصول الفقه، ص 139

79- الرسالة، ص 22

80- المصدر نفسه، ص 24.38.39

81- المصدر نفسه، ص 477

82- المصدر نفسه، ص 477

83- البرهان ج2 ص 787، انظر الضروري لابن رشد، ص 126-128

84- البداية ج1 ص 266 ويستعمل الاستقراء منهجا في الاستعمال اللغوي أيضا، ج1 ص 17.277

85- ذكر في البداية ج2 ص 388 علم اللغة العربية وأصول الفقه وأنهما شرطان في الإقدام على الاجتهاد.

86- البداية،ج2 ص 195، و الضروري ص 138

87- الضروري،ص 137-140

88- البرهان ج1 ص 84-85 وقال:" على أنا في مسائل الأصول لا نلتفت إلى مسائل الفروع، فالفرع يصحح على الأصل، لا على الفرع" البرهان ج2 ص .1363

89- الضروري، ص 138

90- البرهان، ج2 ص .814

91- المصدر نفسه، ج2 ص 814.

92- البداية ،ج1 ص 70.71.88.102

93- المصدر نفسه،ج 2 ص 387

94- المصدر نفسه،ج 1 ص 75 فالطهارة من النجاسة مقصود بها النظافة وذلك من محاسن الأخلاق، ج1 ص 76-75

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

95- المصدر نفسه،ج1 ص 75 أشار إلى معنى قوله تعالى:" وثيابك فطهر" هل المقصود بالطهارة هنا الطهارة الحسية و المعنوية.

96- المصدر نفسه، ج2 ص 394 و الحديث أخرجه البخاري في الأدب المفرد 273 بلفظ: "إنما بعثت..." انظر السنة مصدرا للمعرفة و الحضارة للدكتور الشيخ يوسف القرضاوي، ص 318

97- المصدر نفسه، ج2 ص .393

98- المصدر نفسه،ج2 ص .393

99 – المصدر نفه، ج2 ص .591

100- المصدر نفسه، ج1 ص 285

101- المصدر نفسه، ج1 ص 285 وإن كان روي عن عمر أثران وكلاهما مخالف تماما للعلم الفلكي.

102- المصدر نفسه، ج1 ص .53

103- المصدر نفسه،ج 1 ص 51

104- المصدر نفسه، ج2 ص 56

105- المصدر نفسه،ج 1 ص 266

106- المصدر نفسه،ج 1 ص 266

107- داوود الظاهري قال بأنه تسعة أشهر.

108- المصدر نفسه، ج2 ص 358، ويقصد بذلك المرأة المستراية وهي التي تجد حسا في بطنها تظن به أنه حمل، البداية ج 2 93، ويرى الفقهاء أنها تمكث أقصى مدة الحمل، وتقدير أقصى مدة هو الذي اختلف في الفقهاء.

109- المصدر نفسه، ج1 ص .174

110- المصدر نفسه،ج1 ص .174

111- ج1 ص .14.102.106.133.134.173.174.177.217.235.238.239

112- الضروري، ص 93- 94

113- الضروري،ص 144

114- المصدر نفسه،ص 145

115- البداية،ج2 ص 195

116- المصدر نفسه، ج2 ص 195

117- الدكتور الشيخ يوسف القرضاوي، السنة مصدرا للمعرفة والحضارة، ص 284

118- المصدر نفسه،ص 284

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

119- المصدر نفسه،ص 285

120- البداية ج2 ص 360

121- المصدر ج2 ص 359 قال محمد صاحب أبي حنيفة إنه يجوز أن يكون ابنا لثلاثة إن ادعوه وقال بعض الفقهاء بالقافة أو القرعة وفي ذلك خلاف.

122- وهو أمر مختلف فيه لاختلافهم في شرع من قبلنا هل هو شرع لنا ؟ ولكن هناك عموميات أخرى كثيرة شاملة لنفس المرأة و الرجل وعموم القصاص.

123- البداية، ج1 ص 4

124- المصدر نفسه، ج2 ص 399 راجع تفصيل ذلك في هذا المصدر،وكذلك قتل الحر بالعبد، فإن قتله محرم كقتل الحر فيقتص منه ج 2 ص 398

125- المصدر نفسه،ج2 ص 400

126- الموافقات، ج1 ص 89

127- المصدر نفسه،ج1 ص 77

128- المصدر نفسه،ج 3 ص 5

129- المصدر نفسه، ج3 ص 27

130- المصدر نفسه، ج1 ص 35

131- المصدر نفسه،ج 1 ص 40

132- المصدر نفسه،ج1 ص 39

133- المصدر نفسه،ج 1 ص 40

134- المصدر نفسه،ج 2 ص 195

135- المصدر نفسه، ج2 ص 387

136- يقول مثلا في آخر باب الطهارة:" فهذه مشهورات المسائل التي تجري من هذا الباب مجرى الأصول" ج1 ص 18، انظـــــر: ص 34، 49، 50، 187، 194، 318، 362، 453 ج2 ص100، 128، 172، 198، 220، 471.

137- المصدر نفسه، ج1 ص .191

138- المصدر نفسه،ج2 ص .141

139- المصدر نفسه،ج2 ص .148

140- المصدر نفسه،ج2 ص .155

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

141- المصدر نفسه،ج2 ص 174-.175

142- المصدر نفسه،ج2 ص 202 "وتفصيل هذا لائق يكتب الفروع" ج2 ص 216 " وفروع هذا الباب كثيرة وليس قصدنا التفريع في هذا الكتاب"ج2 ص .229

143- المصدر نفسه،ج1 ص 187. .191

144 – المصدر نفسه، ج1ص26 – 27وقال: " وأن الأحوط هو أن نؤم الغرض الأول قصدناه فإن ير الله تعالى فيه وكان لنا انفساح من العمر فسيم هذا الغرض".

145 – المصدر نفسه، ج2 ص 443 قال:" ونحن نروم إن شاء الله بعد فراغنا من هذا الكتاب أن نضع في مذهب مالك كتابا جامعا لأصول مذهبه ومسائله المشهورة التي تجري في مذهبه مجرى الأصول للتفريع عليها (...) لما جبل عليه الناس من الاتباع والتقليد في الأحكام، والفتوى" البداية ج2 ص 388.

146- المصدر نفسه،ج 1 ص 88

147- المصدر نفسه،ج1 ص 181.196.211 ج2 ص 212.219.221

148- ويذكر كثيرا مذهب ابن حزم وطريقته، ومذهب الظاهرية عامة، ويذكر الغزالي وإمام الحرمين والباجي من المالكية..

149- المصدر نفسه،ج1 ص 70

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ٣٣ ﴾

"سورة المائدة، الآية 33

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com