نظرات شرعية على نظرية القانون الطبيعي

ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ـ

بقلم

د. موفق طيب شريف(*)

ملخص

عرف الفلاسفة منذ القدم فكرة القانون الطبيعي التي أسسوا عليها نظرية الحقوق بصفة عامة وحقوق الإنسان بصفة خاصة، وفي مقابل ذلك عرف فقهاء الإسلام حكم الفطرة التي يقوم فُطر الإنسان عليها.

ونظرية القانون الطبيعي تلتقي في تماس وفاقي أو خلافي مع الفقه الإسلامي في ثلاثة مواطن فكرية أساسية وهي:

- الحياة البدائية بين الطبيعة والفطرة.
- المصالح والحقوق المقدّسة والمشتركة بين البشر.
- العقل ودوره في التشريع.

وتُشكّل هذه العناصر عناوين لمباحث ثلاث ضمن هذا المقال، يتم من خلالها توجيه نظرة الفقه الإسلامي وموقف فقهائه من خلال أصوله وقواعده من نظرية القانون الطبيعي.

تمهيد: التعريف وخطة البحث:

عرَفَ المُفَكّرُونَ والفلاسفة منذ القدم فكرة القانون الطبيعي، وأقرُّوا منذ زمن بعيد بوجود قانون أسمى من القوانين الوضعية يعتبر أساسا لها، ومثلا أعلى يجب الاعتماد عليه عند وضعها. عُرِفَ بالقانون الطَّبيعي، والذي يتكوّن من مجموعة قواعد عامة أبدية ثابتة لا تختلف، ولا تتغيّر باختلاف

(*) أستاذ محاضر "ب" بقسم الشريعة ـ جامعة أدرار ـ الجزائر.

المنارة للاستشارات

الزمان أو المكان، كما أنّ هذه القواعد ليست من صنع الإنسان وإنما يكشف عنها بعقله[1].

وفكرة القانون الطبيعي فكرة فلسفية أثارها اليونان، ثم تلقاها الرومان وجسّدوها في قانون الألواح الإثني عشر، ثم جدّدها فلاسفة الأنوار وأعاد بعثها فلاسفة العقد الاجتماعي، وفعّلها عملياً المجتمع الدولي عقب الحربين العالميتين في صورة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

القانون الطّبيعي ينطبق على كافّة الشّعوب، وسابق في وجوده على وجود القانون الوضعي، وهو ليس من عمل الإنسان، بل يفرضه العقل ويُوحي به[2]، وفي ذلك يقول الفيلسوف الرُّوماني شِيشْرُون: "القانون الطّبيعي مطابق للعقل السّليم معلوم للجميع، ثابت على وجه الدّوام، ويُعتبر القانون الحقيقي الذي لا يتغيّر من روما إلى أثينا، ولا من اليوم إلى الغد، كما لا يستطيع البرلمان أو الشّعب الخروج عليه"[3]. وقال جايوس: "هو قانون جميع النّاس، عالمي، يوحي به العقل"[4]. وقال بول: "هو قانون ثابت، سابق في وجوده عن القانون الوضعي، وهو ليس من صنع الإنسان وإنّما يمليه العقل"[5].

وهو الأساس الذي اعتمد عليه الرّومان في وضع القانون المدني الخاص بالرومان الأصليين، خلافا لقانون الشّعوب الذي كان بعيدا عن فكرة العدالة [6].

ويتّفق فقهاء القانون على أن أقوى تعبير عن هذه القواعد العامة التي أمكن للإنسان استخلاصها من القانون الطبيعي، تلك الحقوق التي جاءت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في 10ديسمبر1948 [7]، يقول الفيلسوف "جاك ماريتان": "إنّه من الواجب أن نتّفق على أنَّ حقوق الإنسان هي الوجه الوحيد للقانون الطَّبيعي"[8].

ومن خلال ما سبق يمكن استخلاص خاصيتين أساسيتين تتميز بهما قواعد القانون الطبيعي عن غيرها من قواعد القانون الوضعي[9] وهي:

– القانون الطبيعي قانون طبيعي قريب من فكرة الفطرة التي بُني عليها الدين الإسلامي ﴿فأقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التي فطر الناس عليها﴾ [الروم 30].

– وجود حقوق ومصالح عليا مشتركة بين جميع البشر على اختلافهم، تنهض بها إنسانيتهم، والتي تتخذ من حقوق الإنسان المنصوص عليها من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 نموذجا لها.

– اعتبار العقل السليم مصدر معرفة هذه الحقوق.

ونظراً لوجود الكثير من عناصر التماس بين الفقه الإسلامي، ونظرية القانون الطبيعي من جهة، ووقوفاً عند بعض مواطن إعادة النظر والتأمل العلمي والفقهي للقواعد التي بُنيت عليها

المنارة للاستشارات

فلسفة القانون الطبيعي من جهة أخرى، كان لابد من التعقيب الفقهي الإسلامي وإبراز نظرته اتجاه هذه النظرية بناء على الأصول والقواعد التي يقوم عليها. وذلك من خلال التساؤل حول طبيعة وخصائص المصالح والحقوق المقدّسة التي يشير إليها فلاسفة القانون الطبيعي والمشتركة بين جميع البشر. ثم بيان وبحث دور ومكانة العقل في التشريع؛ وقد جعلت منه نظرية القانون الطبيعي المصدر الوحيد لقواعدها. وذلك من خلال المبحثين التاليين:

- المبحث الأول: القانون الطبيعي وقانون الفطرة.
- المبحث الثاني: الحقوق والمصالح المشتركة بين البشر.
- المبحث الثالث: العقل ودوره في التشريع.

المبحث الأول:
القانون الطبيعي وقانون الفطرة.

يتجه الفلاسفة والمؤرخون في مجال القانون الدستوري إلى تقسيم حياة البشر إلى حياة طبيعية، كانت الطبيعة معها المعيار المحدّد لسلوك الإنسان. ثم أعقبتها حياة سياسية – بعد ظهور النزاع– انقسم فيها البشر إلى حاكم ومحكوم. وفي ذلك يرى "هوبز"[10] أنّ الإنسانيّة مرّت في تاريخها بمرحلتين: مرحلة الحياة الطّبيعيّة، ومرحلة الحياة السّياسيّة، وكانت الحقوق في الحياة الطّبيعيّة ترجع إلى الطبيعة سواء كانت حسيّة أو معنويّة، لكن تعارض هذه الرّغبات والمصالح فيما بعد جعل النّاس يتنازعون ويتقاتلون، مما دفعهم للتحول إلى الاجتماع السياسي بدل الاجتماع الطبيعي[11].

واعتبار الطبيعة مصدراً للحقوق في الحياة الطبيعية أو البدائية، يثير فضول الباحث في مجال الدراسات المقارنة إلى مقاربته مع قانون الفطرة وهي الخلقة التي خلق الله عباده عليها وجعلهم مفطورين عليها وعلى محبة الخير وإيثاره وكراهية الشر ودفعه.

المطلب الأول:
القانون الطبيعي مصدر الحقوق الطبيعية

اعتنق الكثير من فلاسفة القانون فكرة القانون الطبيعي أو الفطري ونصبوا لها الأدلة التاريخية والواقعية ونظّروا لها تحت اسم "نظرية القانون الطبيعي أو الحقوق الطبيعية للإنسان" على أساس أن هذه الحقوق فطرية في الإنسان وموروثة، لا يجوز له التفريط فيها ولا التنازل عنها، كما لا يجوز لأي سلطة أن تغتصبها منه أو تنتزعها.

وتعتبر مساهمات جون لوك، وجون جاك روسو، وفولتير، ومونتسكيو بارزة في مجال تمهيد الطريق أمام الاعتراف بحقوق الإنسان الطبيعية التي عُرفت فيما بعد باسم "حقوق الإنسان"، فقد

المنارة للاستشارات

قال الفيلسوف الإنكليزي جون لوك: "إن الحرية والمساواة طبيعية منظمة بواسطة العقل الفطري الذي احتكم إليه الإنسان البدائي، ومتضمنة في قانون الطبيعة نفسه الذي يمنع أي فرد من إلحاق الضرر بالآخرين"[12]. كما يرى أنّ حياة الفطرة كانت تتّسم بالمساواة والسّلام والحريّة، عاش معها الإنسان طليقا من كل قيد أو حدود إلاّ ما تُمليه عليه فطرته، إلى أن ظهر العنف والصّراع بسبب تضارب المصالح، فحصل التفكير في إنشاء مجتمع منظّم، يتم فيه تحديد الحقوق والحرّيات، وإنشاء هيئة تتولى تنفيذ بنود العقد التي تصاغ من قواعد القانون الطّبيعي بحيث تُطبَّق على الجميع وعلى قدم المساواة[13].

ويرى جون جاك روسو أن دخول الإنسان إلى عالم الحياة الاجتماعية أفسد من طبيعته الإنسانية التي كان عليها في مرحلة الحياة الطبيعية –الفطرية–، فالحياة الاجتماعية بُنيت على الأنانية والتسلط والمكر والخديعة، حيث أن "حياة الطبيعة" كانت "حياة خير" مقارنة مع ما آلت إليه الحياة الاجتماعية، فالإنسان موجود حر وبمحض إرادته اختار أن يوجّه حياته تلك الوجهة، لكن بوسعه أن يخرج من حالة الصراع من خلال إقامة الحياة الاجتماعية على أساس تعاقد اجتماعي يحتكم إلى "سلطة الشعب"، حيث يختار هذا الشعب من ينوب عنه ويحكم باسمه طبقا لقوانين عادلة[14].

ومع ذلك فقد وُجد من الفلاسفة من أنكر وجود هذه الحياة الفطرية مثل الفيلسوف ليفي ستراوس[15] الذي يختلف طرحه مع الطروحات السابقة في اعتباره أن التفكير في "حالة الطبيعة" يجعلنا ندخل في متاهات فلسفية يصعب الخروج منها، ويرى أن فكرة "حالة الطبيعة" لا تعدو أن تكون مجرد طروحات فلسفية لعبت دورا تاريخيا، لأنها حاولت أن تفسر أوضاعا اجتماعية معينة[16].

إلاّ أنّ هذا التفسير لتلك الأوضاع الاجتماعية له ما يُبرره، أما تخوّف ستراوس من الدخول في متاهات فلسفية –وإن لم يكن له مبرر– جعله يعجز عن إيجاد مبرر علمي لرفضه نظرية الحق الطبيعي، وفي المقابل عجزه عن إيجاد بديلٍ لها في تفسير تلك الأوضاع الاجتماعية التي كان يسلكها الإنسان البدائي.

وعليه يمكن القول أن الحياة الطبيعية في عالم الإنسان البدائي لم تؤهله إلى أن يُلبي حاجياته البيولوجية فقط، فإنه إلى جانب ذلك وجدت له مجموعة الاستعدادات الفطرية التي مكّنته من الاعتراف بوجود قيمٍ إنسانية كان عليه أن يحترمها وليس له أن يتجاوزها، فالإنسان يشحن ملكاته الفطرية كي يوجهها نحو أهداف نبيلة وغايات تُرضي الإنسان خاصة في جانب القيم والأخلاق.

المنارة للاستشارات

فحقوق الإنسان قبل أن تُصاغ في صكوك قانونية كانت لدى المجتمعات البدائية قواعد فطرية يتعامل بها الناس ويحتكمون إليها ويطبقونها في واقعهم دون أن يعرفوها نصاً.

هذه القواعد الفطرية أو الطبيعية كما يسميها البعض وبفعل تكرار التعامل بها، ومع الشعور بالالتزام نحوها تطوّرت إلى قواعد عرفية ثم إلى قواعد قانونية مدوّنة بعد مرور حقب زمنية طويلة.

المطلب الثاني: قانون الفطرة في الإسلام:

أما في الإسلام فتطلق الفطرة على الهيئة التي خُلق بها الإنسان، والجبلّة التي أنشئ عليها. فالله –عز وجل– خلق الإنسان بهيئة خاصة، تجعله يُدرك بها الأحكام ويميّز صحيحها من فاسدها، قبل أن يُفسدها بشوائب الفكر، ويقيّدها بأغلال الهوى، ويُعطّل عملها باتّباع الشهوات. يقول ابن عاشور: ".. ذلك أن الحق مستقر في فطرة الإنسان، وإنما ينصرف الناس عنه بالهوى فيُبدّلون ويغيّرون"[17].

وقد أطلق فقهاء وعلماء الإسلام على الفطرة مفاهيم متعدّدة منها:

– تعريف ابن عاشور: "الفطرة الخلقة، أي النظام الذي أوجده الله في كل مخلوق، ففطرة الإنسان هي ما فطر عليه: أي خلق عليه الإنسان ظاهراً وباطناً، أي جسداً وعقلاً.."[18].

– تعريف السعدي: "هي الخلقة التي خلق الله عباده عليها وجعلهم مفطورين عليها وعلى محبة الخير وإيثاره وكراهية الشر ودفعه، وفطرهم حنفاء مستعدين لقبول الخير والإخلاص لله والتقرب إليه"[19].

– تعرف الكفوي: "هي الصفة التي يتصف بها كل موجود في أول زمان خلقته"[20].

يستفاد من هذه التعاريف أن الفطرة هي دليل الإنسان النقي، والطبع الذي خُلق عليه والذي يدلُّه على الحق واجتناب الباطل، وهي الأساس الذي قام عليه دين الإسلام، وارتسمت من خلالها أصوله ومقاصده. يقول ابن عاشور: "وكانت أصوله–الإسلام– مبنية على الفطرة، بمعنى ألا تكون ناظرة إلا إلى ما فيه الصلاح في حكم العقل السليم، غير مأسور للعوائد ولا للمذاهب"[21].

فالفطرة هي الأساس الذي قامت عليه أصول الإسلام، بل هي الإسلام نفسه، فقد قال غير واحد في تفسير قوله تعالى: ﴿ فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا ۚ فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ﴾ [الروم 30] أن الفطرة هي الإسلام[22]، ذلك أن الله خلق الإنسان بما يُمكّنه من معرفة الحق واتباع دينه. قال ابن القيم: "فقد تبيّن بدلالة الكتاب والسنة والآثار واتفاق السلف على أن الخلق

المنارة للاستشارات

مفطورون على دين الله الذي هو معرفته والإقرار به ومحبته والخضوع له، وأن ذلك بموجب فطرهم ومقتضاها، يجب حصوله فيها إن لم يحصل ما يعارضه ويقتضي حصول ضده.. وحصول الحنيفية والإخلاص ومعرفة الرّب والخضوع له لا يتوقف أصله على غير الفطرة، وإن توقف كماله وتفصيله على غيرها"[23]. ذلك أن الله –عز وجل– خلق البشر وجعلهم مهيئين لقبول هذا الدين.

ولذلك كانت حكمة الله – عز وجل– أن يُظهر دينه في أمة أميّة نقية غير متلبّسة بشوائب الفكر، وخالية من معظم رعونات الجماعات البشرية، يقول ابن عاشور: "فأظهر الله دين الإسلام في وقت مناسب لظهوره، واختار أن يكون ظهوره بين ظهراني أمة لم تسبق لها سابقة سلطان، ولا كانت ذات سيادة يومئذ على شيء من جهات الأرض، ولكنها أمة سلمها الله من معظم رعونات الجماعات البشرية، لتكون أقرب إلى قبول الحق.."[24]، فوصف الإسلام بأنه فطرة لأنَّ أحكامه جارية على وفق ما يُدركه العقل ويشهد به[25].

وإذا كانت الفطرة أساس مقاصد الإسلام، فهي بذلك أساس حقوق الإنسان، لأن الشريعة الإسلامية ما جاءت إلاّ لتكريم الإنسان، وحفظ حقوقه التي تقوم عليها آدميته. يقول ابن القيم: "الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلّها، ورحمة كلّها، ومصالح كلّها، وحكمة كلّها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، و عن الرحمة إلى ضدّها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وإن أُدخلت فيها بالتأويل، فالشريعة عدل الله بين عباده، ورحمته بين خلقه، وظلّه في أرضه، وحكمته الدالة عليه وعلى صدق رسوله الكريم ﷺ، أتمّ دلالة وأصدقها.."[26]. ويقول العز بن عبد السلام: "ولو تتبَّعنا مقاصد ما في الكتاب والسنة، لعلمنا أن الله أمر بكل خير دقه وجله، وزجر عن كل شر دقه وجله، فإن الخير يُعبَّر به عن طلب المصالح ودرء المفاسد، والشّر يُعبّر به عن جلب المفاسد ودرء المصالح"[27].

وقد كانت الفطرة دليل الإنسان إلى الحق في الزمن الأول من خلقه قبل أن يدنّسها بالشرك والهوى واتباع الشهوات. يقول العز بن عبد السلام: "لا يخفى على عاقل قبل ورود الشرع أن تحصيل المصالح المحضة ودرء المفاسد المحضة عن نفس الإنسان وعن غيره محمود حسن، وأن تقديم أرجح المصالح فأرجحها محمود حسن، وأن درء المفاسد فأفسدها محمود حسن.. واعلم أن تقديم الأصلح فالأصلح ودرء الأفسد فالأفسد مركوز في طبائع العباد"[28].

وتبقى الفطرة دليلاً يسترشد به الإنسان ويستهدي به إلى الخير وصالح الأعمال في كل مكان وزمان، وقد دلّ على ذلك حديث النبي ﷺ : «البر ما اطمأن إليه القلب واطمأنت إليه النفس والإثم ما حاك في القلب وتردد في الصدر وإن أفتاك الناس»[29]، ما لم يدنّس فطرته بميل النفس

المنارة للاستشارات

وحكم الهوى لقوله ﷺ: «ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله وإذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهي القلب»[30]. يقول ابن تيمية: "والله سبحانه خلق عباده على الفطرة التي فيها معرفة الحق والتصديق به ومعرفة الباطل والتكذيب به ومعرفة النافع الملائم والمحبة له ومعرفة الضار المنافي والبغض له بالفطرة. فما كان حقا موجودا صدقت به الفطرة، وما كان حقا نافعا عرفته فأحبته واطمأنت إليه. وذلك هو المعروف، وما كان باطلا معدوما كذّبت به الفطرة فأبغضته فأنكرته"[31].

وعلى ذكر قول فلاسفة القانون بوجود حياة طبيعية سبقت الاجتماع السياسي، فإن علماء التفسير يذكرون أن الناس في البدايات الأولى للحياة البشرية على الأرض كانوا يعيشون على توافق ليس بينهم نزاع أو خلاف على الحقوق أو غيرها فقد قال تعالى: ﴿كَانَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً فَبَعَثَ ٱللَّهُ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنزَلَ مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ فِيمَا ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ ۚ وَمَا ٱخْتَلَفَ فِيهِ إِلَّا ٱلَّذِينَ أُوتُوهُ مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَٰتُ بَغْيًۢا بَيْنَهُمْ ۖ فَهَدَى ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لِمَا ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ مِنَ ٱلْحَقِّ بِإِذْنِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ يَهْدِى مَن يَشَآءُ إِلَىٰ صِرَٰطٍ مُّسْتَقِيمٍ﴾ [البقرة213]، وقال أيضاً: ﴿وَمَا كَانَ ٱلنَّاسُ إِلَّآ أُمَّةً وَٰحِدَةً فَٱخْتَلَفُوا۟ ۚ وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِن رَّبِّكَ لَقُضِىَ بَيْنَهُمْ فِيمَا فِيهِ يَخْتَلِفُونَ﴾ [الحديد25] قال ابن عبّاس: "كان بين نوح وآدم عشرة قرون كلّهم على شريعة من الحق فاختلفوا فبعث الله النّبيين مبشّرين ومنذرين"[32]، وقال قتادة والضحاك: "كانوا أمّة واحدة على الحق فاختلفوا"[33].

فقبل بعث الرسل والأنبياء كان الناس أمة واحدة يتّبعون دين الله الذي فُطر عليه الناس قال تعالى: ﴿فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ۚ لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ ٱللَّهِ ۚ ذَٰلِكَ ٱلدِّينُ ٱلْقَيِّمُ وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ ٱلنَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الروم 30]، ولم ينشأ عندهم ما يوجب اختلاف أهوائهم، فالعالم كان واسعاً، وكان خير العالم يسع الموجودين، فمن يريد شيئاً يأخذه، وكانت الملكية مشاعة للجميع،لأنه لم تكن هناك ملكية لأحد، فمن يريد أن يبني بيتاً فله أن يبنيه، ومن يريد أن يأكل فاكهة أو يأخذ ثمراً فله أن يأخذ ما يريد دون أن يستأثر به لوحده دون البقية.

فالفطرة أساس الوصول إلى الحق، وإنما شغله عن ذلك ما اعترضه من شهوات الدنيا. يقول ابن تيمية: "فأما لو ترك –الإنسان– وحاله التي فطر عليها.. فقد كان يقبل العلم الذي لا جهل فيه، ويرى الحق الذي لا ريب فيه..، وإنما يحول بينه وبين الحق في غالب الحال شغله بغيره من فتن

المنارة للاستشارات

الدنيا، ومطالب الجسد، وشهوات النفس"[34].

وقد أشار القرآن الكريم إلى أن بداية الحياة البشرية كانت بآدم وزوجه حواء، حيث شكلا أوّل أسرة بشرية انبثق عنها أول تجمع بشري على الأرض.

ومن خلال هذه الأسرة الأولى نشأت أهم حقوق الإنسان خاصة ما تعلق منها بحق الاعتقاد وممارسة الشعائر، والحق في الحياة وعصمة النفس البشرية، حيث قال تعالى: ﴿وَٱتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ٱبْنَىْ ءَادَمَ بِٱلْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقُبِّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ ٱلْآخَرِ﴾ [المائدة 27] فالتقرب لله تعالى بالقرابين مباشرة لتأكلها النار كانت من الشعائر في عهد آدم بل حتى عند بني إسرائيل قال ابن عباس: "إيتاء الزكاة ما كان الله فرض عليهم – بنو إسرائيل– في أموالهم من الزكاة وهي سنة كانت لهم غير سنة محمد ﷺ كانت زكاة أموالهم قربانا تهبط إليه نار فتحملها فكان ذلك تقبُّله، ومن لم تفعل النار به ذلك كان غير مُتَقبَّل، وكان الذي قُرِّب من مكسب لا يحل من ظلم أو غشم أو أخذ بغير ما أمر الله به وبيّنه له"[35]، ثم يقول عز وجل: ﴿قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ ۖ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ ٱللَّهُ مِنَ ٱلْمُتَّقِينَ ﴿٢٧﴾ لَئِنۢ بَسَطتَ إِلَىَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِى مَآ أَنَا۠ بِبَاسِطٍ يَدِىَ إِلَيْكَ لِأَقْتُلَكَ ۖ إِنِّىٓ أَخَافُ ٱللَّهَ رَبَّ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾ [المائدة 27– 28]، أي لا أقابلك على صنيعك الفاسد بمثله فأكون أنا وأنت سواء في الخطيئة، إني أخاف الله رب العالمين أي من أن أصنع كما تريد أن تصنع بل أصبر وأحتسب[36].

وإلى جانب هذا الحق نشأت أيضا ما اصطلح على تسميته بالحقوق الأسرية خاصة منها ما يتعلق بالزوجين التي أجملها القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ [الروم 21].

إلا أن هذه الحقوق ظهرت في صورة تكاليف كما هو شأن التشريع الإلهي وليس بصيغةٍ حقوقية بحته بدليل قول هابيل لأخيه قابيل في القرآن الكريم: ﴿لَئِنۢ بَسَطتَ إِلَىَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِى مَآ أَنَا۠ بِبَاسِطٍ يَدِىَ إِلَيْكَ لِأَقْتُلَكَ ۖ إِنِّىٓ أَخَافُ ٱللَّهَ رَبَّ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾ [المائدة 28]. وذلك لأن خوفه من عقاب الله مرتبط باعتقاده الراسخ في نفسه بحرمة تعرضه للنفس البشرية، قال الطبري: "قال ذلك إعلاما منه لأخيه القاتل أنه لا يستحل قتله ولا بسط يده إليه بما لم يأذن الله به.. فإن الله عز ذِكرُه كان قد حرَّم عليهم قتل نفس بغير نفس ظلما، وأنَّ المقتول قال لأخيه ما أنا بباسط يديَّ إليك إن بسطت إليَّ يدك. لأنه كان حراما عليه من قتل أخيه مثل الذي كان حراما على أخيه القاتل من

المنارة للاستشارات

قتله"[37].

إلا أن هذه التكاليف في عهد آدم -عليه السلام- لم تنزل في نصوص كما هو شأن بقية الرسل، وإنما كانت معروفة بالفطرة التي فطر الله الناس عليها. قال قتادة في قوله تعالى: ﴿فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا﴾ [الروم30] : "والمراد بالفطرة دين الإسلام خلقهم قابلين له غير نابين عنه ولا منكرين له لكونه مجاوبا للعقل مساوقا للنظر الصحيح"[38].

وبقي الأمر على هذا النحو من حياة الفطرة إلى أن ظهر الطمع واختلف الناس حول الحقوق والمنافع، فانتقل الناس من تحكيم الفطرة إلى تحكيم الهوى، فأنزل الله عز وجل عليهم الرسل بالشرائع لترفع عنهم هذا الخلاف، وبسبب الغفلة والنسيان التي أفسدت الفطرة انتقل البشر من تحكيم الفطرة إلى تحكيم الشرع المبيّن في الكتب التي أنزلها الله على الرسل، قال تعالى: ﴿كَانَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً فَبَعَثَ ٱللَّهُ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنزَلَ مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ فِيمَا ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ﴾ [البقرة213].

وتجدر الإشارة إلى أن بعثة جميع الأنبياء والرسل كان أساسها دعوة أقوامهم للعودة إلى حياة الفطرة. قال الربيع بن أنس في قوله تعالى: ﴿فَهَدَى ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لِمَا ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ مِنَ ٱلْحَقِّ بِإِذْنِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ يَهْدِى مَن يَشَآءُ إِلَىٰ صِرَٰطٍ مُّسْتَقِيمٍ﴾ [البقرة 213] : "أي عند الاختلاف أنهم كانوا على ما جاءت به الرسل قبل الاختلاف"[39].

فمن هنا يمكن القول أن الفطرة هي الموجّه للإنسان تفكيراً وتصرفاً وأخلاقاً وهي السِّمة الرئيسية للدين ووصفه العظيم: ﴿فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ۚ لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ ٱللَّهِ ۚ ذَٰلِكَ ٱلدِّينُ ٱلْقَيِّمُ وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ ٱلنَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الروم 30].

فمقاصد الشريعة متّسقة مع الفطرة السليمة غير مخالفة لها وليس هذا الاتساق في النوازع والمنافع المادية فقط؛ بل له آثارهُ على الفكر والحريات المتعلقة بحياة الإنسان.

وهذا الجانب المهم والمتعلق بضبط السلوك الباطني بالفكر والعقل الواعي لم يُعطَ حقّه من التنظير والتأصيل مع أن له آثاره في حياة الإنسان؛ سواء كانت ايجابية بإعماله والانسياق في موارده، أو سلبية في إنكاره ومخالفة منزعه الفطري المكوِّن لحقيقة الفرد الإنساني، ولعل الدور المقاصدي أن يُعيد الاهتمام بهذا الجانب العرفاني ويضبطه من الانحراف أو التعدي في تقديره واعتباره.

المنارة للاستشارات

ولمّا كانت الفطرة أساس الدين، وتقوم عليها مقاصده وجب حفظها وعدم التعرّض لما من شأنه أن يعطّلها عن عملها ويؤدّي إلى اختلال ميزانها. يقول ابن عاشور: "نحن إذا أجدنا النظر في المقصد العام من التشريع نجده لا يعدو أن يساير حفظ الفطرة والحذر من خرقها واختلالها، ولعلّ ما أفضى إلى خرق عظيم فيها يُعدّ في الشرع محذوراً وممنوعاً، وما أفضى إلى حفظ كيانها يعدّ واجباً، وما كان دون ذلك في أمرين فهو منهي أو مطلوب في الجملة، وما لا يمسُّها مباح، ثم إذا تعارضت مقتضيات الفطرة ولم يمكن الجمع بينها في العمل يصُار إلى ترجيح أولاها على استقامة الفطرة، فلذلك كان قتل النفس أعظم الذنوب.."[40].

المبحث الثاني:
خصائص الحقوق والمصالح المشتركة بين البشر.

ذهب فلاسفة القانون الطّبيعي إلى ضرورة تقييد القانون الوضعي بقواعد القانون الطّبيعي التي يوحي بها العقل، وتشترك فيها جميع البشريّة، والتي تدور في مجملها حول فكرة العدل، والحقوق اللّصيقة بشخص الإنسان. والتي بقدر ما يتقرّب القانون الوضعي منها بقدر ما يستمدّ مشروعيّته[41].

ويرى هؤلاء الفلاسفة أن هذه الحقوق أو المصالح التي يوحي بها القانون الطبيعي مشتركة بين جميع البشر لارتباط كرامتهم بها وتساويهم في أصل الإنسانية. وفي ذلك يقول الفيلسوف الرُّوماني شِيشْرُون: "القانون الطّبيعي مطابق للعقل السّليم معلوم للجميع، ثابت على وجه الدّوام، ويُعتبر القانون الحقيقي الذي لا يتغيّر من روما إلى أثينا، ولا من اليوم إلى الغد، كما لا يستطيع البرلمان أو الشّعب الخروج عليه"[42]. وقال جايوس: "هو قانون جميع النّاس، عالمي، يوحي به العقل"[43]. وقال بول: "هو قانون ثابت، سابق في وجوده عن القانون الوضعي، وهو ليس من صنع الإنسان وإنّما يمليه العقل"[44].

وأصل التكريم الإنساني التي تشير إليه نظرية القانون الطبيعي ثابت في الإسلام لكل البشر دون استثناء لقوله تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً ﴾ [الإسراء70]، والمراد ببني آدم جميع النوع، فالأوصاف المثبتة هنا إنما هي أحكام للنوع من حيث هو كما هو شأن الأحكام التي تسند إلى الجماعات. وقد جمعت الآية خمس منن: التكريم، وتسخير المراكب في البر، وتسخير المراكب في البحر، والرزق من الطيبات، والتفضيل على كثير من المخلوقات[45].

يقول ابن عاشور: "فأما منّة التكريم فهي مزية خصّ بها الله بني آدم من بني سائر المخلوقات

المنارة للاستشارات

الأرضية، والتكريم جعله كريما، أي نفيسا غير مبذول ولا ذليل في صورته ولا في حركة مشيه وفي بشرته، فإن جميع الحيوان لا يعرف النظافة ولا اللباس ولا ترفيه المضجع والمأكل، ولا حسن كيفية تناول الطعام والشراب، ولا الاستعداد لما ينفعه ودفع ما يضره، ولا شعوره بما في ذاته وعقله من المحاسن فيستزيد منها والقبائح فيسترها ويدفعها[46].

والأصل الثّابت في الفقه الإسلامي والذي تدور عليه أحكامه المنصوصة والاجتهادية هو عصمة الإنسان الفرد عن الإضرار به نفساً، وعرضاً، ومالاً[47]. ينهض به قول الرّسول ﷺ: «كلُّ المسلم على المسلم حرام: دمه، وماله، وعرضه»[48].

كما أنّ هذه العصمة يشترك فيها المسلم وغير المسلم (الكتابي) على حدّ السّواء، فقد رُوي عن عبد الله بن عمرو –رضي الله عنهما–: عن النبي ﷺ قال: «من قتل نفسا معاهدا لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاما»[49].

وإذا كان الرأي في القانون الوضعي قد استقرّ على اعتبار أنّ حقوق الإنسان تُمثّل النّموذج الأوفى لمفهوم القانون الطّبيعي نظراً لاشتراك الجميع في حفظها ورعايتها، فإنّ فقهاء الإسلام قد استقرؤوا من مجموع النّصوص والأحكام كليّات لا يرقى إليها جدال ولا شك، حيث اتّفقت سائر الملل والنِّحل على أنّ الشّرائع إنّما وُضِعت للمحافظة على خمس مصالح، وجعلوها في مرتبة الضّروريات لأنّها قوام الدنيا وأساس الفوز بالآخرة، عليها تتوقّف حياة النّاس الدّينيّة والدُّنيويّة فإذا أُهملت اختلّ نظام الحياة، وفُقِد التّوازن، وهي على الترتيب التالي[50]:

1. حفظ الدّين على أصوله المستقرّة، لأنّه قوام المثل العليا، والفضائل الخلقيّة.
2. حفظ النّفس، وصون الحق في الحياة.
3. حفظ النّسل، قوام المجتمع وأساس الأخلاق.
4. حفظ العقل، جوهر الفطرة الباطنة وأساس الإنسانيّة، ومناط التكليف والمسئوليّة.
5. حفظ المال وتيسير السّبيل لاستثماره بالطّرق المشروعة، والتّصرف فيه حسبما سنّ الشّارع.

والنّاظر في الحقوق الواردة ضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يجد أنّها لا تكاد تخرج عن هذه الضّروريات الخمس، وقد دفع هذا الأمر البعض[51] إلى جعل العدل وحقوق الفرد وحريّاته ضمن الضّروريات من مقاصد الشّريعة الإسلاميّة.

هذه المقاصد العامّة الأساسيّة، أو المصالح الضّروريّة، تُعتبر "مفاهيم دستوريّة" ومباني تشريعيّة تتفرّع عنها أحكام تفصيليّة، تنزل بتلك المفاهيم من أفقها التجريدي إلى واقع الوجود العملي.

المنارة للاستشارات

وحقوق الإنسان وحرياته العامة والتي تمثل النموذج التطبيقي المثالي لفكرة القانون الطبيعي لا تخرج عن دائرة المصالح الضرورية وذلك لما بينها من اشتراك في الخصائص والمتمثلة في العموم، والقطع، وهلاك الإنسان بفواتها. والتي يتم تفصيلها من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: العموم

حقوق الإنسان والقواعد التي تُرشد إليها نظرية القانون الطبيعي عامة لا تختص بإنسان دون غيره، فهي ثابتة لجميع البشر بمقتضى صفة الإنسانية.

وعالمية حقوق الإنسان تفصح عنها بوضوح شديد مواثيق الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، فالفقرة الأولى من ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تؤكد أنه: "لما كان الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل أساس الحرية والعدل والسلام في العالم.."، ونصت المادة الثانية من هذا الإعلان على تمتع جميع الناس في العالم بهذه الحقوق دون تمييز، حيث جاء فيها: "لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان".

وخاصية العالمية أو العموم التي تتميز بها حقوق الإنسان تشترك فيها مع المصالح الرورية من مقاصد الشريعة الإسلامية، فقد بيّن فقهاء الإسلام أن هذه المرتبة من المصالح والحقوق الضرورية لا تختص بفرد دون غيره، ولا بأمة دون سواها، بل هي الجامع المشترك بين جميع الناس وكافة البشر، وهي الحدّ الذي يحفظ إنسانيتهم. فقد قرّر الغزالي –في الإحياء– أن هذه المصالح الضرورية تشترك فيها جميع الملل، بقوله: "وهذه ثلاثة أمور لا يتصور أن تختلف فيها الملل"[52]. وأكّد على ذلك في المستصفى بقوله أن: "حفظ الأصول الخمسة يستحيل أن لا تشمل عليه ملة من الملل، وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق.."[53]، وقال الرازي: ".. فإن كان أصلا فهو الراجع إلى المقاصد الخمسة التي لم تخل من رعايتها ملة من الملل ولا شريعة من الشرائع وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال فإن حفظ هذه المقاصد الخمسة من الضروريات وهي أعلى مراتب المناسبات"[54]، وقال الآمدي: "فإن كان أصلا فهو الراجع إلى المقاصد الخمسة التي لم تخل من رعايتها ملة من الملل ولا شريعة من الشرائع وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال فإن حفظ هذه المقاصد الخمسة من الضروريات وهي أعلى مراتب المناسبات"[55]، وقال ابن الحاجب: "المقاصد ضربان: ضروري كالمقاصد الخمسة التي روعيت في كل ملّة"[56]، وقال البيضاوي – بعد أن عدّ الضروريات الخمس–: "وهذه الأشياء مناسبتها ظاهرة وهي المعروفة بالكليات الخمس التي لم تبح في ملة من الملل"[57]، وقد بيّن الشاطبي أنها وإن تفاوتت في المرتبة،

المنارة للاستشارات

فقد استوت في أنها كليات معتبرة في كل ملّة حيث يقول: "فقد اتّفقت الأمة –بل سائر الملل– على أن الشريعة وضعت للمحافظة على الضروريات"[58]، وبيّن ابن عاشور أن هذه المصالح الضرورية مركوزة في طبائع البشر، فلم تخل جماعة ذات تمدّن من أخذ الحيطة لها، وإنما تتفاضل الشرائع في وسائل حفظها[59].

وقد أنكر الزركشي اعتبار المصالح الضرورية أمراً متفقاً عليه بين الملل، حيث أنه وبعد أن ذكر الضروريات الخمس أعقبها بقوله: ".. هذا ما أطبق عليه الأصوليون وهو لا يخلو من نزاع فدعواهم إطباق الشرائع على ذلك ممنوع"، وقد حاول إثبات دعواه بدليلين[60]:

الأول: إيجاب القصاص في شرع موسى عليه السلام، واستدل بقوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ [المائدة 45]، والمقصود أنّ بداية شرع القصاص كانت في شريعة موسى، وقبل ذلك لم يكن هناك قصاص مشروع.

والرّد على ذلك أن ذكر القصاص في شرع موسى لا يستلزم عدم وجوبه قبله، فالمذكور في الآية أنّ القصاص فُرض عليهم، ولم تنف الآية أن ذلك كان مفروضاً في شرائع أخرى قبل ذلك، وبالتالي لا مجال للاستدلال بالآية. ثم أنّ الأصوليين حينما ذكروا القصاص إنّما مثّلوا به لحفظ النفس، وحفظها ليس مقصوراً على القصاص.

الثاني: إباحة الخمر في صدر الإسلام وقبله عند اليهود والنصارى، والردّ عليه أنه –إن صح ذلك– لا ينقض دعوى مراعاة حفظ العقل، فإن الخمر لا تزيل أصل العقل بل تُذهبه فترة.

وبدوره ذهب الشوكاني مذهب الزركشي في إنكار اتفاق الشرائع على الضروريات الخمس، واستعان بالدليل الثاني[61].

والظاهر أنّ الزركشي والشوكاني بعده تعلقا بفروع أطلقها الأصوليون كأمثلة للاستدلال على حفظ الضروريات الخمس، إلاّ أن السؤال المطروح هو أنه لو تمّ التسليم بأن القصاص شُرّع ابتداء بشريعة موسى، فهل يعني ذلك أن النفس كانت غير معصومة قبله؟ !، وإن تمّ التسليم – أيضا– بإباحة الخمر في صدر الإسلام وفي التوراة والإنجيل، فهل يُفهم من ذلك عدم حفظ العقل لدى اليهود والنصارى؟ !.

والجواب أنه لا يمكن هدم أصل اتّفاق جميع الملل على حفظ الضروريات الخمس من خلال فرعٍ حكمه غير مقطوعٍ به قبل الإسلام.

فإذا تم فَهْمُ ذلك فإن المصالح الضرورية هي الأساس لحقوق الإنسان، وهي السند لها،

المنارة للاستشارات

والركيزة التي تعتمد عليها، والكوكب الذي تشعّ منه[62].

المطلب الثاني: قطعية الثبوت:

حقوق الإنسان كما أصّل لها فلاسفة القانون الطبيعي، تتكوّن من مجموعة قواعد عامة أبدية ثابتة لا تختلف ولا تتغيّر باختلاف الزمان أو المكان، وهي ليست من صنع الإنسان وإنما موجودة في الطبيعة ويكشف عنها بعقله[63].

فهي بهذا المفهوم تشترك مع المصالح الضرورية من حيث الثبوت، فقد بيّن فقهاء الإسلام بأن الضروريات قائمة على القطع واليقين لا على الوهم. فقد مهّد الجويني الأرضية الأساسية والمرجعية لبناء أحكام يقينية، والتخفيف من كثرة الظنيات والاختلافات، فرأى أن بناء هذه المقاصد على اليقين يستدعي نخل الشريعة من مطلعها إلى مقطعها، وتتبّع مصادرها وموارداها، واختصاص معاقدها وقواعدها، وإنعام النظر في أصولها وفصولها، ومعرفة فروعها وينبوعها، والاحتواء على مداركها ومسالكها، واستبانة كلياتها وجزئياتها، والاطلاع على معالمها ومناظمها، والإحاطة بمبدئها ومنشئها، وطرق تشعّبها وترتّبها، ومساقها ومذاقها[64].

ويؤكّد الغزالي من بعده بقطعية مقاصد الشريعة التي لا تفتقر إلى شاهد من الأصول يصدِّقها حيث يقول: "وهذه المصلحة في الصورة التي فرضناها – إن تصورت– قطعية من وضع الشرع، لا تفتقر إلى شاهدٍ من الأصول يصدّقها.. ثم خاصية مثل هذه المصالح القطعية أنها لا تعدم قط شواهد من الشرع كثيرة"[65].

وكذلك يرى القرافي قطعية هذه المصالح، وأن هذه الكليات لا يدخلها النسخ[66].

أما نجم الدين الطوفي فقد ذكر سبعة أدلة على اهتمام الشرع بالمصالح الضرورية من جهة الإجمال والتفصيل، ثم قال: "فهذه سبعة أوجه تدلّ على أن الشرع راعى مصلحة المكلفين واهتم بها، ولو استقريت النصوص لوجدت على ذلك أدلة كثيرة"[67].

ثم جاء شيخ المقاصد الشاطبي ليؤكد قطعيتها صراحة بقوله: "إن أصول الفقه قطعية لا ظنية، والدليل على ذلك أنه راجعة إلى كليات الشريعة، وما كان كذلك فهو قطعي"[68].

المطلب الثالث: هلاك الإنسان بفواتها (زوالها):

استقرّ الرأي لدى فقهاء القانون أن حقوق الإنسان تعدُّ حجر الزاوية في إقامة المجتمع المتحضّر الحر، واحترام حقوق الإنسان ورعايتها هو عماد الحكم العادل في المجتمعات الحديثة والسبيل الوحيد لبقاء العالم الحر الآمن والمستقر.

وكذلك المصالح الضرورية كما حقوق الإنسان تعتبر دعائم وجود العالم الدنيوي وصلاحه،

المنارة للاستشارات

ولو انخرمت لم يبق للجنس البشري وجود[69].

فلو عُدم الدين لعُدم ترتّب الجزاء المرتجى، ولو عُدم المكلّف – أي النفس – لعُدم من يتديّن، ولو عُدم العقل لارتفع التديّن، ولو عُدم النسل لم يكن في العادة بقاء، ولو عُدم المال لم يبق عيش"[70].

المبحث الثالث:
العقل ودوره في التشريع:

ذهب فلاسفة القانون الطّبيعي إلى القول بأنّ قواعده العامّة والخالدة تُعرف بواسطة العقل، ولمعرفة مكانة العقل ودوره في التّشريع سواء في القانون الوضعي أو في الفقه الإسلامي يتم تحديد مفهومه أوّلاً، وبعدها يتم تتبّع دوره في التّشريع، في القانون ثم في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: تعريف العقل:

الفرع الأول: العقل في اللّغة[71]: العقل في اللّغة ضد الحمق، والجمع عقول، ويعني التّثبّت في الأمور، كما يعني القلب ويحلّ محلّه بدليل قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لا تَعْلَمُونَ شَيْئاً وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ وَالْأَفْئِدَةَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [النّحل78]، وقيل: أين قلبك أين عقلك. وسمِّي العقل عقلا لأنّه يعقل صاحبه و يمنعه من الخطأ.

الفرع الثاني: العقل في فكر الفلاسفة: عرف تاريخ البشريّة محاولات شتى من طرف الفلاسفة والمفكّرين لتفسير العقل وتحديد مفهومه منذ العصر اليوناني إلى اليوم، كما تناوله أيضا فقهاء الإسلام ومفكّريه.

فقد عرّفه أفلاطون[72] بأنّه ملكة فطريّة مشتركة بين النّاس جميعا. وعرّفه تلميذه أرسطو[73] على أنّه العنصر الخالد في الإنسان، عمله معرفة الكلّيات وحفظ الماهيّات[74]. كما عرّفه ديكارت[75] بأنّه العنصر القادر على الوصول إلى اليقين عن طريق الحدس العقلي والاستنباط[76].

أمّا مفكّرو الإسلام فقد تعرّض الكثير منهم لتعريف العقل، وبيان ماهيته على اختلاف مذاهبهم، فقد عرّفه الشّافعي بأنّه: "آلة التّمييز"[77]، وعرّفه الطّبري بقوله: "هو بصر القلب، لأنّه بمنزلة البصر من العين، تُدرك به المعلومات كما يُدرك البصر المشاهدات"[78]، وعرّفه ابن العربي بقوله: "هو العلم والوسيلة لإدراكه"[79]، وعرّفه القاضي عبد الجبّار المعتزلي بأنّه جملة من العلوم المخصوصة متى حصلت في المكلّف صحّ منه النّظر والاستدلال والقيام بأداء مابه كُلِّف"[80].

المطلب الثاني: مكانة العقل في التشريع

ذهب أرسطو إلى القول بأنّ الإنسان فيه جانب عقلي وآخر حسّي، فالجانب الحسّي هو الجانب العاطفي من الإنسان سواء كان محمودا كحبّ الخير أو مذموما، كالعَدَاءْ، والمُشرّع يجب أن يضع

المنارة للاستشارات

القوانين على أساس الجانب العقلي لا الحسّي، لأنّ العقل هو المعيار الصّحيح للعدل والأخلاق[81].

ويرى توماس الإكويني في شرحه لكلام أرسطو أنّ كل ما يمليه العقل على الإنسان فهو طبيعي، بمعنى أنّه معقول[82].

فالعدل هو القانون الطبيعي الذي يُدركه العقل السّليم، وهو ما ينبغي أن يراعيه المشرّع عند وضعه للقوانين التي يلتزم بها الأفراد. يقول أرسطو: "إنّنا نرفض إعطاء السلطة للإنسان، ولكنّنا نعطيها للعقل، فالإنسان في الواقع يباشر السّلطة لمصلحته"[83].

وإذا كان أرسطو قد عبّر بوضوح أنّ إدراك العدل يكون بواسطة العقل السّليم، فإنّ هذه الفكرة نفسها لقيت في أوروبا بعض التّغيير على يد الفلاسفة المسيحيين، فمع أخذهم بنظريّة القانون الطّبيعي إلاّ أنّ هذا القانون لم يعد في نظرهم قانونا عقليا يدركه الإنسان، ولكنّه أصبح قانونا مقدّسا مصدره الوحيد هو الله، ودليل وجوده الكتاب المقدّس[84]، لأنّ إضفاء مثل هذه القداسة على القانون الطّبيعي من شأنها أن تُلزم الحكّام والأفراد على احترامه. وهذا ما يُفسّر خضوع الدّولة لسلطات الكنيسة في العصور الوسطى، حيث كان تنصيب الملوك والحكّام وعزلهم من اختصاص البابا[85].

وقد حاول القدّيس توماس الإكويني الجمع بين ما ذهب إليه أرسطو وفكرة الفلاسفة المسيحيين بقوله: "إنّ الله لا يأمر بشيء إلاّ لأنّه حسن بحسب العقل، ولا ينهى عن شيء إلاّ لأنّه قبيح في نظر العقل" ويقول أيضا: "إنّ الأشياء في القانون الإلهي مأمور بها لأنّها حسنة، ومنهي عنها لأنّها قبيحة"[86].

وهذه المسألة معروفة في الإسلام وبالضبط في "علم الكلام" بمسألة التّحسين والتّقبيح. وقبل الخوض فيها وفي المذاهب المتفرّعة عنها لابدّ من الإشارة إلى أنّ نصوص القرآن والسنّة قد تظافرت في الدّلالة على أهميّة العقل وجعله الطّاقة المُدركة في الإنسان، وقد اعتبر القرطبي التفضيل المعوّل عليه في قوله تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً ﴾ [الإسراء70] إنّما يكون بالعقل الذي به تتمّ معرفة الله سبحانه، وتَفَهُّم كلامه، وتصديق رسله، ويربط القرطبي بين هذه الأهميّة وتكليف الإنسان[87].

وفي ذلك يقول العقّاد: ".. ولذا كان العقل وازعا يعقل صاحبه عن الشّر، ويُقَلِّب النَّظر، ويُوازن بين الأشياء، ويُميّز بين الهداية والضّلال، ويأخذ من الماضي للحاضر تمعّنا وتدبّرا، وإذا كان كذلك فهو موصول بكلّ حجّة من حجج التكليف"[88].

المنارة للاستشارات

ولهذا كان العقل أساس التّكليف، لأنّه إليه يتوجّه الخطاب الإلهي، وعليه يعرض النّص الشّرعي لتفسيره واستنباط الأحكام منه[89]. فهو حجّة على المكلّفين فيما يعنيهم من أمر السماء والأرض، ومن أمر أنفسهم، ومن أمر خالقهم، قال تعالى: ﴿ أَوَلَمْ يَتَفَكَّرُوا فِي أَنْفُسِهِمْ مَا خَلَقَ اللَّهُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا إِلَّا بِالْحَقِّ وَأَجَلٍ مُسَمًّى وَإِنَّ كَثِيراً مِنَ النَّاسِ بِلِقَاءِ رَبِّهِمْ لَكَافِرُونَ ﴾ [الروم08]. قال ابن رشد: ".. فإنّا معشر المسلمين نعلم على القطع أنّه لا يؤدّي النظر العقلي إلى مخالفة ما ورد به الشرع، فإنّ الحق لا يضاد الحق، بل يوافقه، ويشهد له"[90].

وانطلاقا من هذا الفهم لقيمة العقل ووظيفته ناقش الفقهاء دوره في تشريع الأحكام، وتفرّعت أقوالهم في ذلك إلى ثلاثة مذاهب، بيانها على النحو الموالي.

الفرع الأول: مذهب المعتزلة:

يرى المعتزلة أنّ النّظر واجب بالعقل، فالعقل عندهم يُتوصّل به إلى إدراك الأحكام، والتّمييز بين الحسن والقبيح، وتقصير الإنسان في النّظر يستوجب العقوبة[91].

ويحتل الدّليل العقلي مكانته عند المعتزلة، إذ يُقدّمونه على النّقل، وفي ذلك يقول الزّمخشري في قوله تعالى: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً ﴾[الإسراء15]: "الحجّة لازمة قبل بعث الرّسل، لأنّ معهم أدلّة العقل التي بها يُعرف الله، إلاّ أنّهم أغفلوا النّظر وهم متمكّنون منه، وبعثة الرّسل من جملة التنبيه على النّظر والإيقاظ من رقدة الغفلة"[92].

كما ذهبوا إلى القول بأنّ الأشياء والأفعال موصوفة بالصّلاح والفساد عقلاً قبل أن يأتي حكم الشّرع بذلك، وأنّ الإنسان العاقل مكلّفٌ بمقتضى عقله عند انعدام الحكم السّمعي[93].

وقريب من مذهب المعتزلة ذهب أحد أئمّة الزّيديّة[94] إلى القول بأنّ العقل آمن أمين، وأفضل قرين فاستأمنه على أحوالك، وجميع خلالك.

الفرع الثاني: مذهب الماتريدية:

ذهب الماتريدية ومن وافقهم إلى القول بأنّ الحسن والقبح ذاتيان عقليان، ولكنّهم لم يُرتّبوا على ذلك ما رتّبه المعتزلة، ولم يعتبروا أنّ التكاليف والأحكام الشّرعيّة تثبت بمجرّد العقل، بل لابدّ أن يدلّ عليها الدّليل السّمعي[95].

وهذا الرأي يتوافق إلى حدّ كبير مع ما ذهب إليه القدّيس "توماس الإكويني" عندما حاول التّرجيح بين مذهب أرسطو، ومذهب الفلاسفة المسيحيين، وقال بضرورة الجمع بين العقل والنّص، بحجّة أنّ العقل طريق لتمييز الحُسن من القُبح، والله لا ينصّ إلا على ما هو حسن[96].

المنارة للاستشارات

الفرع الثالث: مذهب الأشاعرة:

فصل الأشاعرة بين المسائل التي طريقها الشّرع، والمسائل التي طريقها العقل، وظهر هذا بصفة خاصّة عند أبي الحسن الأشعري[97] إذ يقول: "إنّ حكم مسائل الشّرع التي طريقها السّمع أن تكون مردودةٌ إلى أصول الشّرع، أمّا مسائل العقليات والمحسوسات أن يُردَّ كل شيء من ذلك إلى بابه، ولا تُخلط العقليات بالسّمعيات ولا السّمعيات بالعقليات"[98].

وبما أن سنّ الأحكام من مسائل الشّرع، فإنّ التّحسين والتّقبيح فيها راجع إلى نصوص الشّرع، فليس هناك حسنٌ ولا قبيحٌ إلاّ بتحسين الشّرع أو تقبيحه له[99].

إلا أن عددا من متأخري الشافعية . وهم أشاعرة طبعا . عُرفوا بمخالفتهم الصريحة للنظرية الأشعرية خاصة فيما يتعلّق بمصالح الدنيا ومفاسدها التي تُدرك بالعقل، وذهبوا إلى إثبات الحسن والقبح الذاتيين أو العقليين، وفي هذا الصدد يقول ابن قيّم: ".. واختاره من أئمة الشافعية الإمام أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل القفّال الكبير، وبالغ في إثباته، وبنى كتابه "محاسن الشريعة" عليه،.. وكذلك الإمام سعيد بن علي الزنجاني بالغ في إنكاره على أبي الحسن الأشعري القول بنفي التحسين و التقبيح الذاتيين.."[100]، و يؤكّد عزّ الدين بن عبد السلام دور العقل في التمييز بين المصالح والمفاسد إذ يقول: "ومعظم مصالح الدنيا ومفاسدها معروف بالعقل، إذ لا يخفى على عاقل . قبل ورود الشرع . أن تحصيل المصالح المحضة ودرء المفاسد المحضة عن نفس الإنسان وعن غيره محمود حسن، فقد أجمع الحكماء وكذلك اتّفقت الشّرائع على تحريم الدّماء، والأبضاع، والأموال، والأعراض، وإن اختلفوا في ذلك فالغالب أنّ اختلافهم في التّساوي والرجحان"[101].

وإذا لم يكن للعقل دور فما فائدة تحريك الشّرع له في مثل قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر2]، وقوله:﴿وَفِي الْأَرْضِ آيَاتٌ لِلْمُوقِنِينَ،وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلا تُبْصِرُونَ﴾ [الذّاريات2120].

ويبقى أنّ أكثر الأشاعرة ذهبوا إلى إنكار التّحسين والتّقبيح العقليين خشية فتح الباب أمام كل ملحدٍ أن يدّعي أنّه لا ضرورة للرّسالة والشّريعة، ممّا يؤدّي إلى نبذ الدّين، والانسلاخ عن الشّرع بحجّة أنّ العقل يُغني عنها، كما أنّ الكثير منهم قد تجنّب القول بالتّحسين والتّقبيح العقليين خشية أن يُنسب إلى اعتقاد الاعتزال، وهذا ما صرّح به الغزالي في قوله: "فلا نُنكر إشارة العقول إلى جهة المصالح والمفاسد.. وإنّما نبّهنا على هذا القدر كي لا نُنسب إلى اعتقاد الاعتزال"[102].

وبعد فحص هذه الأقوال يتبيّن أنّه ليس من الفقهاء من تمرّد على النّص بل كان لهم حافزا، وحاثّا على إعطاء العقل مكانته من غير تفريط أو إفراط، كما لم يكن من بينهم من قلّل شأن العقل

المنارة للاستشارات

في الإدراك والبيان، بل كان فيهم من أعلى شأنه إلى الحدّ الذي جعل البعض يفهم من ذلك تقديمه على النّص، وإن كانت الحقيقة غير ذلك، لأنّ المعتزلة لم يصل بهم الأمر إلى إنكار النّص، وإنّما قصدوا تطبيق أوامر الله بإعمال العقل وجعله طريقا للعلم، أمّا من تبنّى فكرة التّحسين والتّقبيح الشّرعيين فلم يُنكر وظيفة العقل في استخلاص الكلّيات ومعرفة الأصول.

ومع ذلك فإنّ العقل مهما بلغت قوّة إدراكه فإنّه يظلّ بحاجة إلى الحوافز الدينيّة التي تمنحه التوجيه الصحيح للتّمييز بين المصالح والمفاسد، وبين ما هو حق، وما هو واجب، وذلك لما يمنحه الشّرع من اليقين والطّمأنينة في التّحسين والتّقبيح، كما أنّ الدّين بإضفائه معنى التّعبّد والخضوع لله يُعطي للأحكام عامّةً، وللحقوق خاصّة قدسيّة وجدّية، لا سبيل لتوفيرها إلاّ به. ولذلك اشترط جمهور الفقهاء انسجام المصلحة مع القواعد الكليّة والأصول العامّة التي بُنيت عليها أحكام الشّريعة، وفي ذلك يقول الجويني: "إنّما يسوغ تعليق الأحكام بمصالح يراها شبيهة بالمصالح المعتبرة وفاقا، وبالمصالح المستندة إلى أحكام ثابتة الأصول، قارّة في الشّريعة"[103]. ويقول الغزالي: "ومقاصد الشّرع تُعرف بالكتاب والسّنة والإجماع، فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصودٍ فُهم من الكتاب والسّنة والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تُلائم تصرُّفات الشّارع فهي باطلة مُطرَحةٌ.."[104]. ويقول الشّاطبي: "إنّ المصالح التي تقوم بها أحوال العبد لا يعرفها حقّ معرفتها إلاّ خالقها وواضعها، وليس للعبد بها علم إلاّ من بعض الوجوه"[105].

وهذا لا يعني إلغاء دور العقل في إدراك المصالح، بل له مجال كبير في تفسير النّصوص، وتقدير المصالح، والتّرجيح بينها وبين المفاسد[106]. فالعقل لن يهتدي إلاّ بالشّرع والشّرع لن يتبيّن إلاّ بالعقل[107].

ويكفي أن المصالح الضرورية في الإسلام، والتي تلتقي مع فكرة حقوق الإنسان معروفة بالعقل، يقول الغزالي: "ونحن وإن قلنا: إن الله سبحانه وتعالى أن يفعل ما شاء بعباده وأنه لا يجب عليه رعاية الصلاح، فلا ننكر إشارة العقول إلى جهة المصالح والمفاسد"[108]، ويقول العز بن عبد السلام: "ومعظم مصالح الدنيا ومفاسدها معروف بالعقل، إذ لا يخفى على عاقل . قبل ورود الشرع . أن تحصيل المصالح المحضة ودرء المفاسد المحضة عن نفس الإنسان وعن غيره محمود حسن، فقد أجمع الحكماء وكذلك اتّفقت الشّرائع على تحريم الدّماء، والأبضاع، والأموال، والأعراض، وإن اختلفوا في ذلك فالغالب أنَّ اختلافهم في التّساوي والرجحان"[109]. ذلك من جهة أن العقول مشيرة إليها وقاضية بها لولا ورود الشرائع[110].

فهذا يؤكد ثنائية التكريم والتكليف اللذين بُني عليهما الفقه الإسلامي. ذلك أن التكريم

المنارة للاستشارات

الإلهي للإنسان من خلال مصالحه الضرورية قائم على ضوء نصوص الشريعة، ومستفاد من استقراء أحكامها فإنّ منشأ الحقوق والحريات العامّة هو التشريع نفسه، نصاً أو دلالة، وليس ذات الإنسان، وهو ما قرّره الشاطبي بقوله: "وأمّا حق العبد، فراجع إلى الله، من جهة حق الله فيه، ومن جهة أنّه كان لله ألاّ يجعل للعبد حقاً أصلاً "[111]. وقوله أيضاً: "ما هو حق للعبد إنّما ثبت كونه حقا له بإثبات الشّرع ذلك له لا بكونه مستحقا بحكم الأصل"[112].

فالتشريع الإسلامي إذن هو أساس الحق أو الحريّة، يقرّره بحكم، ومعلوم أن الحكم الشرعي أصوليا هو خطاب الله تعالى المتعلّق بأفعال "المكلّفين"..، فالإنسان في شرع الله هو إنسان التكليف و المسؤولية، قبل أن يكون صاحب الحق والحريّة [113].

فالإسلام يعتبر كل واحد من البشر مكلّفا، أي مطلوبا منه أن يقوم بواجباته الكاملة نحو ربّه، ونحو نفسه، ونحو مجتمعه، و نحو الإنسانيّة التي ينتسب إليها، كما أن الحقوق، والحريات قد وردت في نصوص الشرع في صورة تكاليف، ضماناً لقوّة الإلزام بها، وتنفيذها، لأنّ التكليف يجعل النّاس كلهم متحمّلين مهمّة أداء الواجب، والدّفاع عن الحق[114].

خاتمة:

عقب هذا البحث الذي تم من خلاله توجيه النقد الفقهي الإسلامي وتسليط ضوئه على نظرية القانون الطبيعي يتم استخلاص الكثير من النتائج أهمها ما يلي:

1. القانون الطبيعي فكرة فلسفية أثارها اليونان، وأعاد بعثها فلاسفة العقد الاجتماعي وفعّلها عمليا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

2. يقوم الدين الإسلامي على قانون الفطرة التي تجعل الإنسان ينسجم مع طبيعة الكون والنفس، فيتفاعل بها ومعها. فيستحسن الفضائل والقِيم، ويستقبح الرذائل والمنكرات، وبها يستقبح التعرض لحقوق غيره في حياتهم وكرامتهم وحرياتهم.

3. الحقوق التي تشير إليها قواعد القانون الطبيعي لا تخرج عن مرتبة المصالح الضرورية من مقاصد الشريعة الإسلامية.

4. الفقه الإسلامي قائم على ثنائية متلازمة: التكليف والتكريم، فالتكليف مقصده التكريم، والتكريم فرع عن التكليف وليس مستقلاً عنه بعمل العقل المنفصل عن النص.

5. للعقل دور كبير في تفسير النصوص وتقدير المصالح، فالنص لا يتبين إلاّ بالعقل والعقل لن يهتدي إلاّ في إطار النص.

6. ضرورة إعادة بناء الفقه الإسلامي بناء حقوقياً قائما على نظرية التكريم المقاربة لنظرية

المنارة للاستشارات

القانون الطبيعي، تماشياً مع البناء التكليفي القائم على نظرية التكليف. لأن النهوض بالوعي الحقوقي لدى المسلم من شأنه ضمان تطبيق التكاليف.

ـ الهوامش:

1. حسن كيرة: أصول القانون، ط1978، منشأة المعارف، الإسكندريّة، مصر، ص121 / سليمان مرقس: المدخل للعلوم القانونية، ط1987، المؤسّسة الجامعيّة، بيروت، لبنان، ص347/ إبراهيم أبو النّجا : محاضرات في فلسفة القانون، ط1982، د.م.ج، الجزائر، ص50.
2. حسن ملحم: محاضرات في نظرية الحريات العامة، ط1980، د.و.م.ج، الجزائر، ص132.
3. سليمان مرقس: المرجع السابق، ص340.
4. إبراهيم أبو النجا: المرجع السابق، ص55.
5. توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونيّة، ط4، 1993، الدّار الجامعيّة، بيروت، لبنان، ص137.
6. ومثال ذلك أن قانون الشّعوب كان يجيز الرّق الواقع بسبب الدَّين، بخلاف القانون المدني فقد منعه لمخالفته لقواعد القانون الطّبيعي، القائم على المساواة والحريّة الكاملة للأفراد / روسكوباوند: مدخل إلى فلسفة القانون، ط1، 1982، مؤسّسة فرنكلين، بيروت، ص5047.
7. المرصد الوطني لحقوق الإنسان: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،عدد1، جانفي1992، م،و، للنشر والإشهار، الجزائر.
8. سمير تناغو: النظرية العامة للقانون، ط 1، د،ت، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص248.
9. يقصد به القانون المطبق وليس المقابل للشرع الإسلامي.
10. توماس هوبز(1679-1577) فيلسوف انجليزي، اشتهر بكتابه: "التنّين الجبّار" دافع فيه عن حكم الملوك المطلق، وحتميّة تنازل الأفراد عن حقوقهم الطبيعيّة، ويعتبر مع مكيافيلي، وسبينوزا واضعي النظريات السياسية الحديثة./ روني إيلي ألفا: موسوعة أعلام الفلسفة، ص123.
11. سليمان مرقس: المرجع السابق، ج1، ص285.
12. المرجع نفسه: ج1، ص285.
13. حسن ملحم: محاضرات في نظرية الحريات العامة، ط1980، د.و.م.ج، الجزائر، ص21.
14. 1.Jean Jaque Rousseau: Du contrat Social, Edition paris, 1963, liv1, p62.
15. ليفي ستراوس (1908 – 2009): مفكر أنتروبولوجي فرنسي، عمل أستاذاً في جامعة ساو باولو البرازيلية، الأمر الذي مكّنه من القيام برحلات استكشافية في غابات الأمازون في الفترة ما بين (1935 – 1939) حيث التقى بالهنود، وأخذ من ذاكرتهم وحياتهم وأساطيرهم.
16. Lévi- Strauss, Claude : Structural Anthropologie. Transe. Claire Jacobson. New York, Basic Books, 1963, P 432-444.
17. ابن عاشور (الطاهر بن محمد بن محمد): التحرير والتنوير، ط1، 2000، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، ج2، ص 568.
18. مقاصد الشريعة الإسلامية: تحقيق محمد الطاهر الميساوي، ط2، 2001، دار النفائس، بيروت، لبنان، ص 261.
19. السعدي (عبد الرحمن بن ناصر): بهجة قلوب الأبرار وقرّة عيون الأخيار في شرح جوامع الأخبار، ط4، 2002، وزارة الأوقاف، السعودية، ص 64.

المنارة للاستشارات

20. الكفوي (أبو البقاء أيوب بن موسى): كتاب الكليات، تحقيق عدنا درويش محمد المصري، ط1998، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ص 697.
21. التحرير والتنوير: ج3، ص 50.
22. القرطبي (أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر): الجامع لأحكام القرآن، ط1، 2003، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية. ج14، ص29 / البغوي (أبو محمد الحسين بن مسعود): معالم التنزيل، تحقيق سليمان مسلم الحرش، ط4، 1997، دار طيبة، المملكة العربية السعودية، ج6، ص269 / ابن عاشور: التحرير والتنوير، ج21، ص49.
23. شفاء العليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل: ط1978، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص604.
24. التحرير والتنوير: ج3، ص 50.
25. ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ص260.
26. ابن قيم الجوزية (أبو عبد الله محمد بن أبي بكر): إعلام الموقعين، ط1973، دار الجيل، بيروت، ج4، ص14.
27. ابن عبد السلام (أبو محمد عز الدين عبد العزيز): قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ط1987، دار المعارف، بيروت، لبنان، ج2، ص160.
28. الغزالي (أبو حامد محمد بن محمد): شفاء الغليل في بيان الشبه والمخايل ومسالك التعليل، ط2، 1996، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص604.
29. رواه أحمد بن حنبل: ج29، ص528، رقم 18001.
30. رواه البخاري: كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه، رقم 52 / ورواه مسلم: كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات، رقم 1599.
31. مجموع الفتاوى: ط3، 2005، دار الوفاء، ج4، ص32.
32. ابن كثير (أبو الفداء إسماعيل بن عمر): تفسير القرآن العظيم، دار طيبة للنشر، السعودية، ج1، ص 569.
33. الجصاص (أحمد بن علي): أحكام القرآن، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، ط1986، دار التراث العربي، بيروت، لبنان، ج1، ص 441.
34. مجموع الفتاوى: ط3، 2005، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ج9، ص305.
35. الطبري (أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد): جامع البيان في تأويل القرآن، ط1، 2000، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج1، ص 393.
36. ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج2، ص 44.
37. الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، ج6، ص 191–192.
38. الألوسي (أبو الفضل شهاب الدين محمود بن عبد الله): روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ط 1988، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج1، ص 40.
39. ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج1، ص 425.
40. مقاصد الشريعة الإسلامية: ص259.
41. إبراهيم أبو النجا: المرجع السابق، ص55.
42. سليمان مرقس: المرجع السابق، ص340.
43. ابراهيم أبو النجا: المرجع السابق، ص55.

المنارة للاستشارات

44. حسن فرج: المرجع السابق، ص137.
45. التحرير والتنوير: ج14، ص 130.
46. المصدر نفسه: ج14، ص 131.
47. محمد فتحي الدريني: خصائص التشريع في السياسة والحكم، ط2، 1987، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص198.
48. رواه مسلم: كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم، رقم2546، ج4، ص 1986.
49. رواه البخاري: كتاب الديات، باب إثم من قتل ذميا بغير جرم، ج6، ص 2533، رقم 6516.
50. انظر تفصيل القول في ترتيب المصالح: موفق طيب شريف: مراتب حقوق الإنسان وآليات الموازنة بينها، رسالة دكتوراه في الشريعة والقانون، جامعة وهران، أفريل 2012، ج3، ص 908 – 930.
51. أمثال الأستاذ المغربي أحمد الخمليشي في كتابه وجهة نظر، ط1، 1988، مطبعة النجاح، الدّار البيضاء، المغرب، ص249،250.
52. الغزالي (أبو حامد محمد بن محمد): إحياء علوم الدين، ط 1986، در المعرفة، بيروت، لبنان، ج4، ص19.
53. الغزالي (أبو حامد محمد بن محمد): المستصفى، ط4، 1982، مؤسّسة الرّسالة، بيروت، لبنان، ج1، ص 288.
54. الرّازي (محمد بن عمر بن الحسين): المحصول في علم أصول الفقه، ط2، 1992، مؤسّسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج3، ص 300.
55. الآمدي (أبو الحسن علي بن محمد): الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق سيد الجميلي، ط1، 1984، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ج3، ص 300.
56. ابن الحاجب (أبو عمرو عثمان): منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل، ط1، 1985، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص 182–183.
57. الإسنوي (جمال الدين عبد الرحيم): نهاية السول في شرح منهاج الأصول للقاضي البيضاوي، ط1، 1999، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج2، ص 166.
58. الشاطبي (إبراهيم بن موسى): الموافقات، ط1999، مؤسّسة الرسالة، بيروت، ج1، ص 31.
59. مقاصد الشريعة الإسلامية: ص 261.
60. الزركشي (محمد بن بهادر): البحر المحيط في أصول الفقه، ط2000، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج4، ص 189 – 192.
61. يقول الشوكاني: "واعترض على دعوى اتفاق الشرائع على الخمسة المذكورة بأن الخمر كانت مباحة في تلك الشرائع المتقدمة وفي صدر الإسلام.. ولم يثبت أن الإباحة كانت إلى حد لا يزيل العقل..وقد تأملت التوراة والإنجيل فلم أجد فيهما إلاّ إباحة الخمر مطلقاً من غير تقييد بعدم السكر بل فيهما التصريح بما يتعقب الخمر من السكر وإباحة ذلك" / الشُّوكاني (محمد بن علي): إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ط1، 1995، الدّار الجامعيّة، بيروت، ج2، ص 130.
62. محمد الزحيلي: حقوق الإنسان في الإسلام، ط2، 1997، دار ابن كثير، دمشق، سوريا، ص80.
63. حسن كيرة: أصول القانون، ص121/سليمان مرقس: المدخل للعلوم القانونية، ج1، ص347/ إبراهيم أبو النّجا: محاضرات في فلسفة القانون، ص50.
64. الجويني (أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف): غياث الأمم والتياث الظلم: تحقيق فؤاد عبد المنعم، ط1979، دار الدعوة، الإسكندرية، مصر، ص397.

المنارة للاستشارات

65. شفاء الغليل: ص 238.
66. شرح تنقيح الفصول: تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، ط1، 1973، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، ص 392.
67. الطوفي (نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي): رسالة في رعاية المصلحة، ط1، 1993، الدّار المصريّة اللبنانيّة، بيروت، لبنان، ص30.
68. الموافقات: ج1، ص 29.
69. حمّادي العبيدي: الشاطبي ومقاصد الشريعة، ط1، 1992، دار قتيبة، بيروت، لبنان، ص 190.
70. الشاطبي: الموافقات، ج2، ص 17.
71. ابن منظور(محمد بن مكرم): لسان العرب، ط1، د ت، دار صادر، بيروت، لبنان، المجلّد11، ص458 / الفيروز آبادي (محمد يعقوب): القاموس المحيط، ط7، 1996، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج3، ص240.
72. أفلاطون(347.469)ق م: فيلسوف يوناني، تتلمذ على يد سقراط، من أهم آثاره: المحاورات، والجمهورية.
73. آرسطو(322.384)ق.م: فيلسوف يوناني، يعد واضع الميتافيزيقا، وعلم المنطق، ذو نزعة تجريبية عقلانية، من أهم آثاره الأرغانون، الأخلاق، السياسة، وما وراء الطبيعة.
74. أولف جيجن: المشكلات الكبرى في الفلسفة اليونانية، ترجمة عزت قرني، ط 1973، مكتبة سعيد رأفت، بيروت، لبنان، ص141.
75. ديكارت (1650.1596): فيلسوف ورياضي فرنسي، ابتكر علم الهندسة التحليلية، ويعد أب الفلسفة الحديثة، أهم آثاره "مبادئ الفلسفة".
76. برتراند رسل: تاريخ الفلسفة الغربية، ترجمة محمد فتحي، ط1977، الهيئة المصرية للكتاب، ص108.109.
77. الشافعي (أبو عبد الله محمد بن إدريس): الرّسالة، تحقيق أحمد محمد شاكر، ط2، 1979، دار التراث، القاهرة، مصر، ص511.
78. الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، ط1، 2000، ج7، ص263.
79. عمّار طالبي: أبو بكر بن العربي وآراؤه الكلامية، ط1، 1984، الشركة الوطنية، الجزائر، ج1، ص441.
80. القاضي عبد الجبّار(ابن أحمد الهمذاني المعتزلي): المغني في أبواب التوحيد والعدل، ط1988، دار العلوم، بيروت، لبنان، ج2، ص87.85.
81. هنري توماس: أعلام الفلسفة، ترجمة رمزي أمين، ط2، 1975، دار النهضة، القاهرة، ص63.
82. المرجع نفسه، ص65.
83. عبد الرحمن بدوي: موسوعة الفلسفة، ط1، 1984، المؤسّسة العربية للدراسات والنشر، القاهرة، ج2، ص72.
84. سمير تناغو: المرجع السابق، ص138.
85. إبراهيم أبو النجا: المرجع السابق، ص59.
86. محمد علي إمام : محاضرات في نظرية القانون، ط1، 1986، منشأة المعارف الإسكندرية، ص112.
87. القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج5، ص293.
88. عبّاس محمود العقّاد: التفكير فريضة إسلامية، ط2، 1971، دار الكتاب العربي، بيروت، ص23.
89. عبد الحليم محمود: الإسلام و العقل، ط 1، 1988، المؤسّسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت،ص17.
90. ابن رشد (أبو الوليد محمد بن أحمد): فصل المقال، ط1982، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص33.

المنارة للاستشارات

91. الشهرستاني (محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر): الملل و النحل، ط1988، دار الفكر، بيروت، ج1، ص273،275.
92. الزمخشري (أبو القاسم محمود بن عمر): الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، تحقيق عبد الرزاق المهدي، ط1، 1991، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج1، ص127،128.
93. عبد الستّار الرّاوي: دراسة في فكر القاضي عبد الجبّار المعتزلي، ط1984، مؤسسة الكتاب، بيروت، ص90،91.
94. القاسم الرسي: ت246هـ / أحمد صبحي: الزيدية، ط1988، دار الكتب، بيروت، ص123.
95. أبو منصور الماتريدي: التوحيد، تحقيق فتح الله خليف، ط1988، دار الكتاب العربي، بيروت، ص117.
96. عالم لاهوتي إيطالي، درس الفلسفة اليونانية، واطّلع على بعض آراء الفلاسفة المسلمين، وعمل على التوفيق بين الفلسفة اليونانية والتعاليم المسيحية / روني إيلي ألفا: المرجع السابق، ص117.
97. علي بن إسماعيل بن أبي بشر من أهل البصرة، كان أولا معتزليا، ثم تاب من القول بخلق القرآن في المسجد الجامع بالبصرة يوم الجمعة، وله كتاب اللمع، وكتاب التبيين عن أصول الدين، وكتاب الشرح والتفصيل في الرّد على أهل الإفك و التضليل / محمد بن علي بن سليمان: التقرير والتحبير، ط1، 1996، دار الفكر، بيروت، ج1، ص59.
98. الأشعري (أبو الحسن علي بن إسماعيل): مقالات الإسلاميين واختلاف المصلّين، ط3، 1994، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج2، ص175.
99. الجويني : المصدر السابق، ج1، ص85.
100. ابن قيم الجوزية (أبو عبد الله محمد بن أبي بكر): مفتاح دار السعادة، ط2003، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ج2، ص41.
101. ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، ج1، ص65.
102. الغزالي (أبو حامد محمد بن محمد): شفاء الغليل في بيان الشبه والمخايل ومسالك التعليل، ط2، 1996، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص162،163.
103. الجويني: المصدر السابق، ج2، ص114.
104. الغزالي: المستصفى، ج2، ص311.
105. الموافقات، ج1، ص439.
106. أحمد الريسوني: نظريّة المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط1995،4، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، الولايات المتحدة الأمريكية، ص280،293.
107. الغزالي (أبو حامد محمد بن محمد): تهافت الفلاسفة، ط1978، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص57.
108. شفاء الغليل: ص 162– 163.
109. ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، ج1، ص65.
110. العالم: المرجع السابق، ص 175.
111. الشاطبي: الموافقات، ج2، ص31.
112. المصدر نفسه: ج2، ص377.
113. الدريني: خصائص التشريع الإسلامي، ص389.
114. علاّل الفاسي: المرجع السابق، ص225.

المنارة للاستشارات

doctrinal insights to the theory of natural law
comparative study between Islamic law and positive law

Dr. Mouafek TAYEB CHERIF (*)

Abstract:

From ancient time philosophers knew the idea of natural law, which they based their theory of rights on in general and human rights in particular. Thus, Islam is researchers knew the decision of innateness that human being was born with.

The theory of natural law met a coordination between behaviors and the Islamic Fikeh in three main ideas:

- Natural life between innateness and nature.
- The sacred rights and the common ones.
- The mind and its role in enacting.

These are the main paint that I discuss through these papers.

(*) - Maître de conférences "b" - département de Charia - Université d'Adrar - Algérie

المنارة للاستشارات