

علم أصول الفقه

١٢-٧-٩١ الحجة على النظام ٣

دراسات الأستاذ:
مهدي الهادي الطهراني

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وهكذا نجد أنّ فقيهاً هذا اتخذ - بدون قصد - من الجلال التاريخي للملكية الخاصة وما يوحي به من أفكار عن ضرورتها للإنسانية إطاراً لتفكيره الفقهي.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ومن الإطارات الفكرية التي تلعب دوراً فعالاً في عملية فهم النصّ: الإطار اللغوي، كما إذا كانت الكلمة الأساسية في النصّ لفظاً مشحوناً بالتاريخ، أي ممتداً ومتطوراً عبر الزمن، فمن الطبيعي أن يبادر الممارس بصورة عفوية إلى فهم الكلمة كما تدلّ عليه في واقعها، لا في تاريخها البعيد.
- وقد يكون هذا المدلول حديثاً في عمر الكلمة، ونتاجاً لغويّاً لمذهب جديد، أو حضارة ناشئة، ولأجل ذلك يجب عند تحديد معنى النصّ الانتباه الشديد إلى عدم الاندماج في إطار لغوي حادث لم يعيش مع النصّ منذ ولادته.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وقد يتفق أن تساهم عملية الإشراف الاجتماعي للملكية في تضليل الممارس للنص عن الفهم الصحيح. فالكلمة حتى إذا كانت محتفظة بمعناها الأصيل على مر الزمن قد تصبح - خلال ملابسات اجتماعية معينة بين مدلولها فكر خاص أو سلوك معين - مشروطة بذلك الفكر أو السلوك، حتى ليطغى أحياناً مدلولها السيكولوجي - على أساس عملية الإشراف التي ينتجها وضع اجتماعي معين - على مدلولها اللغوي الأصيل، أو يندمج على أقل تقدير المعطى اللغوي للكلمة بالمعطى الشرطي النفسي الذي هو في الحقيقة نتيجة وضع اجتماعي يعيشه الممارس أكثر من كونه نتيجة للكلمة ذاتها.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وخذ إليك مثلاً كلمة (**الاشتراكية**) فقد اشترطت هذه الكلمة - خلال مذاهب اجتماعية حديثة عاشها الإنسان المعاصر - بكتلة من الأفكار والقيم والسلوك، وأصبحت هذه الكتلة تشكل إلى حدٍّ ما جزءاً مهماً من مدلولها الاجتماعي اليوم، وإن لم تكن على الصعيد اللغوي المجرد تحمل شيئاً من هذه الكتلة.
- وينظرها كلمة (**الرعية**) التي حملها تاريخ الإقطاع تبعة كبيرة، وأشرطها بسلوك الإقطاعي صاحب الأرض مع الأبقان الذين يزرعون له أرضه.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- فإذا جئنا إلى نصوص تشتمل على كلمة الاشتراكية أو كلمة الرعية، كالنصّ القائل: **الناس شركاء في الماء والنار والكلاء**، والنصّ القائل: **إنّ للوالى على الرعية حقاً**.. نواجه خطر الاستجابة للإشراط الاجتماعى فى تلك الكلمات، وإعطائها المعنى الاجتماعى الذى عاشته بعيداً عن جوّ النصّ، بدلاً عن إعطائها المعنى اللغوى الذى ترمز إليه.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- «٣» ٥ بَابُ أَنَّ الْمُسْلِمِينَ شُرَكَاءُ فِي الْمَاءِ وَالنَّارِ وَالْكَلْبِ مَا لَمْ يَكُنْ مَلِكًا أَحَدٍ بَعَيْنِهِ
- ٣٢٢٥١ - ١ - «٤» مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِنَانَ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ مَاءِ الْوَادِي - فَقَالَ إِنَّ الْمُسْلِمِينَ شُرَكَاءُ فِي الْمَاءِ وَالنَّارِ وَالْكَلْبِ.
- وَرَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِنَانَ مِثْلَهُ «٥».
- ٣٢٢٥٢ - ٢ - «٦» عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنِ السَّنْدِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِي الْبَخْتَرِيِّ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ ع أَنَّهُ قَالَ: لَا يَحِلُّ مَنَعُ الْمِلْحِ «٧» وَالنَّارِ.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ج - تجريد الدليل الشرعي من ظروفه وشروطه:
- تجريد الدليل الشرعي من ظروفه وشروطه هو عملية تمديد للدليل دون مبرر موضوعي.
- وهذه العملية كثيراً ما ترتكب في نوع خاص من الأدلة الشرعية، وهو ما يطلق عليه فقهيّاً اسم (التقرير)، ونظراً إلى أن هذا النوع من الأدلة له أثر كبير على عملية الاجتهاد في الأحكام والمفاهيم التي تتصل بالمذهب الاقتصادي فمن الضروري أن نبرز الخطر الذي يهدد هذا الدليل نتيجة لتجريده عن ظروفه وشروطه.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ولنشرح أولاً معنى (التقرير): إنَّ التقرير مظهر من مظاهر السنّة الشريفة، ونعني به: سكوت النبي صلى الله عليه وآله أو الإمام عن عمل معيّن يقع على مرأى منه ومسمعٍ سكوتاً يكشف عن سماحه به وجوازه في الإسلام.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- والتقرير على قسمين: لأنه تارة يكون تقريراً لعمل معين يقوم به فرد خاص، كما إذا شرب أحد الفقّاع أمام النبي صلى الله عليه وآله فسكت عنه، فإن هذا السكوت يكشف عن جواز شربه في الإسلام.
- واخرى: يكون تقريراً لعمل عام يتكرر صدوره من الناس في حياتهم الاعتيادية، كما إذا عرفنا من عادة الناس في عهد التشريع الإسلامي قيام الأفراد باستخراج الثروات المعدنية وتملكها بسبب استخراجها، فإن سكوت الشريعة عن هذه العادة وعدم معارضتها يعتبر تقريراً منها ودليلاً على سماح الإسلام للفرد باستخراج المادة الطبيعية وتملكها.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وهذا ما يطلق عليه في البحث الفقهي اسم (العرف العام) أو (السيرة العقلائية).
- ومردّه في الحقيقة إلى اكتشاف موافقة الشريعة على سلوك عامّ معاصر لعهد التشريع عن طريق عدم ورود النهي عنه في الشريعة؛ إذ لو لم تكن الشريعة موافقة على ذلك السلوك الذي عاصرتة لنهت عنه. فعدم النهي دليل الموافقة.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ويتوقف هذا الاستدلال من الناحية الفقهيّة على عدّة امور:
- فأولاً: يجب التأكّد من وجود ذلك السلوك تاريخياً في عصر التشريع؛ إذ لو كان السلوك متأخراً زمنياً عن عصر التشريع لم يكن سكوت الشريعة عنه دليلاً على رضاها به، وإنما يستكشف الرضا من السكوت إذا عاش السلوك عصر التشريع.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وثانياً: يجب التأكد من عدم صدور النهي من الشريعة عن ذلك السلوك، ولا يكفي عدم العلم بصدوره، فما لم يجزم الباحث بعدم صدور النهي ليس من حقه أن يستكشف سماح الإسلام بذلك السلوك ما دام من المحتمل أن تكون الشريعة قد نهت عنه.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وثالثاً: يجب أخذ جميع الصفات والشروط الموضوعية المتوفرة في ذلك السلوك بعين الاعتبار؛ لأنّ من الممكن أن يكون لبعض تلك الصفات والشروط أثر في السماح بذلك السلوك وعدم تحريمه، فإذا ضبطنا جميع الصفات والشروط التي كانت تكتنف ذلك السلوك الذي عاصر التشريع أمكننا أن نستكشف من سكوت الشريعة عنه سماحها بذلك السلوك متى ما وُجد ضمن تلك الصفات والشروط التي ضبطناها.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- نستطيع الآن في ضوء هذا الشرح أن نفهم كيف يتسرّب العنصر الذاتي إلى هذا الدليل متمثلاً في تجريد السلوك من ظروفه وشروطه.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وعملية التجريد هذه تتخذ شكلين:

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- [الشكل الأول:] ففي بعض الأحيان يجد الممارس نفسه يعيش واقعاً عامراً بسلوك اقتصادي معيّن، ويحسّ بوضوح هذا السلوك وأصالته وعمقه إلى درجة يتناسى العوامل التي ساعدت على إيجاده، والظروف الموقّعة التي مهّدت له، فيخيّل له أنّ هذا السلوك أصيل وممتدّ في التاريخ إلى عصر التشريع، بينما هو وليد عوامل وظروف معيّنة حادثة، أو من الممكن أن يكون كذلك على أقلّ تقدير.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ولنذكر لذلك على سبيل المثال: الإنتاج الرأسمالي في الأعمال والصناعات الاستخراجية فإنّ الواقع اليوم يغصّ بهذا اللون من الإنتاج الذي يتمثل في عمل اجراء يستخرجون الموادّ المعدنية من ملح أو نפט، ورأسمالي يدفع إليهم الاجور، ويعتبر نفسه لأجل ذلك مالكاّ للمادّة المستخرجة.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وعقد الإجارة - هذا الذي يقوم بين الرأسمالي والعمّال - يبدو الآن طبيعياً في مضمونه ونتائجه الآنفه الذكر - أي تملك العامل للإجارة، وتملك الرأسمالي للمادّة - إلى درجة قد تتيح للكثير أن يتصوّروا هذا النوع من الاتفاق قديماً بقدم اكتشاف الإنسان للمعادن واستفادته منها، ويؤمنون على أساس هذا التصور بأنّ هذا النوع من الإجارة كان موجوداً في عصر التشريع.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ومن الطبيعي أن ينتج عن ذلك:
- التفكير في الاستدلال على جواز هذه الإجارة، وتملك الرأسمالي للمادة المستخرجة .. بدليل التقرير، فيقال: إن سكوت الشريعة عن هذه الإجارة وعدم نهيا عنها دليل على سماح الإسلام بها.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ولا نريد هنا أن نقول شيئاً عن هذه الإجارة ومقتضياتها من الناحية الفقهية، ولا عن أقوال الفقهاء الذين يشكّون فيها أو في مقتضياتها.. فإننا سوف ندرس الحكم الشرعي لهذه الإجارة ومقتضياتها بكل تفصيل في بحث مقبل، ونستعرض جميع الأدلة التي يمكن الاستناد إليها في الموضوع إيجابياً أو سلبياً، وإنما نريد هنا أن ندرس فقط الاستدلال على تلك الإجارة ومقتضياتها بدليل التقرير؛ لنبرز شكلاً من تجريد السلوك عن شروطه وظروفه.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- فإنَّ هؤلاء الذين يستدلُّون بدليل التقرير على صحَّة تلك الإجارة ومقتضياتها لم يعيشوا عصر التشريع ليتأكَّدوا من تداول هذا النوع من الإجارة في ذلك العصر، وإنما شاهدوا تداولها في واقعهم المعاش، وأدَّى رسوخها في النظام الاجتماعي السائد إلى الإيمان بأنها ظاهرة مطلقة ممتدة تاريخياً إلى عصر التشريع.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وهذا هو الذي نعنيه بتجريد السلوك من ظروفه وشروطه دون مبرر موضوعي، وإلّا فهل نملك دليلاً حقاً على أن هذا اللون من الإجارة كان موجوداً وشائعاً في عصر التشريع الإسلامي؟
- وهل يعلم هؤلاء الذين يؤكدون على وجوده في ذلك العصر أن هذه الإجارة هي المظهر القانوني للإنتاج الرأسمالي الذي لم يوجد تاريخياً على نطاق واسع - خصوصاً في ميادين الصناعة - إلّامتأخراً؟

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وليس معنى هذا الكلام الجزم بنفى وجود الإنتاج الرأسمالي للمواد المعدنية في عصر التشريع، أي العمل باجرة في استخراجها، ولا تقديم دليل على هذا النفي، بل مجرد الشك في ذلك، وأنه كيف تتأصل ظاهرة معينة وتبدو طبيعية حتى توحى باليقين بعمقها وقدمها لمجرد أنها راسخة في الواقع المعاش، مع عدم توفر أدلة منطقية كاملة على قدمها تاريخياً، وانفصالها عن ظروف مستجدة؟
- هذا هو الشكل الأول من عملية التجريد، تجريد السلوك المعاش عن ظروفه الواقعية وتمديده تاريخياً إلى عصر التشريع.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- [الشكل الثاني:] وأمّا الشكل الآخر من عملية التجريد في دليل التقرير فهو ما يتفق عندما ندرس سلوكاً معاصراً لعهد التشريع حقاً، ونستكشف سماح الإسلام به من سكوت الشريعة عنه، فإن الممارس في هذه الحالة قد يقع في خطأ التجريد عندما يجرّد ذلك السلوك المعاصر لعهد التشريع عن خصائصه، ويعزله عن العوامل التي قد تكون دخيلة في السماح به، ويعمّم القول: بأنّ هذا السلوك جائز وصحيح إسلامياً في كل حال.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- مع أنّ من الضروري لكي يكون الاستدلال بدليل التقرير موضوعياً أن ندخل في حسابنا كلّ حالة من المحتمل تأثيرها في موقف الإسلام من ذلك السلوك، فحين تتغيّر بعض تلك الحالات والظروف يصبح الاستدلال بدليل التقرير عقيماً،

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- فإذا قيل لك مثلاً: إن شرب الفقاع في الإسلام جائز، بدليل أن فلاناً - حين مرض على عهد النبي صلى الله عليه وآله - شرب الفقاع، ولم ينه النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك كان لك أن تقول: إن دليل التقرير هذا وحده لا يكفي دليلاً على سماح الإسلام بشرب الفقاع لكل فرد ولو كان سليماً؛ لأن من الممكن أن تكون بعض الأمراض مجوزة لشربه بصورة استثنائية.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- فمن الخطأ إذن أن نعزل السلوك المعاصر لعهد التشريع عن ظروفه وخصائصه، ونعمّم حكم ذلك السلوك بدون مبرر لكل سلوك مشابه وإن اختلف في الخصائص التي قد يختلف الحكم بسببها. بل يجب أن نأخذ بعين الاعتبار جميع الحالات الفرديّة والأوضاع الاجتماعيّة التي تكتنف السلوك المعاصر لعهد التشريع.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- د- اتخاذ موقف معيّن بصورة مسبقة تجاه النصّ:
- ونقصد باتخاذ موقف معيّن تجاه النصّ: الاتّجاه النفسي للباحث، فإنّ للإتّجاه أثره الكبير على عملية فهم النصوص.
- ولكي تتضح فكرة الموقف نفترض شخصين يمارسان دراسة النصوص، يتجه أحدهما نفسياً إلى اكتشاف الجانب الاجتماعي وما يتصل بالدولة من أحكام الإسلام ومفاهيمه، بينما ينجذب الآخر لاتّجاه نفسي نحو الأحكام التي تتصل بالسلوك الخاص للأفراد.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- فإن هذين الشخصين بالرغم من أنّهما يباشران نصوصاً واحدة سوف يختلفان في المكاسب التي يخرجان بها من دراستهما لتلك النصوص، فيحصل كل منهما على مكاسب أكبر فيما يتصل باتجاهه النفسي وموقفه الخاص، وقد تنطمس أمام عينيه معالم الجانب الإسلامي الذي لم يتجه إليه نفسياً.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وهذا الموقف النفسى الذى تفرضه ذاتية الممارس لا موضوعية البحث لا يقتصر تأثيره على إخفاء بعض معالم التشريع، بل قد يؤدى أحياناً إلى التضليل فى فهم النصّ التشريعى، والخطأ فى استنباط الحكم الشرعى منه، وذلك حينما يريد الممارس أن يفرض على النصّ موقفه الذاتى الذى اتّخذه بصورة مسبقة، فلا يوفق حينئذٍ إلى تفسيره بشكل موضوعى صحيح.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- والأمثلة على هذا من الفقه عديدة. وقد يكون نهى النبي صلى الله عليه وآله عن منع فضل الماء والكلاً «١» أوضح مثال من النصوص على مدى تأثير عملية الاستنباط من النص بالموقف النفسى للمارس.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- فقد جاء في الرواية: أن النبي صلى الله عليه وآله قضى بين أهل المدينة في النخل: لا يُمنع نفع بئر. وقضى بين أهل البادية: أنه لا يُمنع فضل ماء ولا يُباع فضل كلاً «٢».
- (٢) وسائل الشيعة ٢٩: ٤٣٠، الباب ٧ من أبواب كتاب إحياء الموات، الحديث ٣، مع اختلافٍ يسير

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ٣٢٢٥٧ - ٢ - «١» وَ عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ هِلَالٍ عَنْ عُقْبَةَ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ص بَيْنَ أَهْلِ الْمَدِينَةِ فِي مَشَارِبِ النَّخْلِ - أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ نَفْعُ الشَّيْءِ - وَ قَضَى بَيْنَ أَهْلِ الْبَادِيَةِ - أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ فَضْلُ مَاءٍ لِيُمْنَعَ فَضْلُ كُلِّ - وَ قَالَ «٢» لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ٣٢٢٥٨ - ٣ - «٣» مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ قَالَ: قَضَى (رَسُولُ اللَّهِ ص) «٤» فِي أَهْلِ الْبَوَادِي - أَنْ لَا يَمْنَعُوا فَضْلَ مَاءٍ - وَلَا يَبِيعُوا فَضْلَ كَلْبٍ.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- ١- ما رواه أحمد في مسنده * قال حدثنا عبد الله، قال حدثنا أبو كامل الجحدري، قال حدثنا الفضيل بن سليمان، قال حدثنا موسى بن عقبة، عن إسحاق بن يحيى عن الوليد بن عباد بن صامت عن عباد قال: ان من قضاء رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ان المعدن جبار، و البئر جبار، و العجماء جرحها جبار، و العجماء البهيمة من الانعام و الجبار هو الهدر الذي لا يغرم، و قضى فى الركاز الخمس، و قضى ان النخل لمن أربها الا ان يشترط المبتاع، و قضى ان مال المملوك لمن باعه. الى ان قال: و قضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما، و قضى ان من أعتق شركاء فى مملوك فعليه جواز عتقه ان كان له مال، و قضى ان لا ضرر و لا ضرار و قضى انه ليس لعرق ظالم حق، و **قضى بين أهل المدينة فى النخل لا يمنع نفع بئر، و قضى بين أهل البادية (المدينة خ ل) انه لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل الكلاء.**

- *مسند احمد المجلد الخامس ص ٣٢٦ و ٣٢٧.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وهذا النهي من النبيّ عن منع فضل الماء والكلاء يمكن أن يكون تعبيراً عن حكم شرعي عام ثابت في كل زمان ومكان، كالنهي عن الميسر والخمر.
- كما يمكن أيضاً أن يعبر عن إجراء معيّن اتّخذه النبيّ بوصفه وليّ الأمر المسؤول عن رعاية مصالح المسلمين في حدود ولايته وصلاحيّاته، فلا يكون حكماً شرعياً عاماً، بل يرتبط بظروفه ومصالحه التي يقدرها وليّ الأمر.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وموضوعية البحث في هذا النصّ النبوي تفرض على الباحث استيعاب كلا هذين التقديرين، وتعيين أحدهما على ضوء صيغة النصّ وما يناظره من نصوص.

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

- وأما اولئك الذين يتخذون موقفاً نفسياً تجاه النصّ بصورة مسبقة فهم يفترضون منذ البدء أن يجدوا في كل نصّ حكماً شرعياً عاماً، وينظرون دائماً إلى النبيّ من خلال النصوص بوصفه أداةً لتبليغ الأحكام العامّة، ويهملون دوره الإيجابي بوصفه وليّ الأمر، فيفسّرون «١» النصّ الآنف الذكر على أساس أنّه حكم شرعيّ عام «٢».

الذاتية في الاجتهاد وأسبابها

• وهذا الموقف الخاص في تفسير النص لم ينبع من النص نفسه، وإنما نتج من اعتياد ذهني على صورة خاصة عن النبي، وطريقة تفكير معينة فيه درج عليها الممارس، واعتاد خلالها أن ينظر إليه دائماً باعتبارها مبلغاً، وانطمست أمام عينيه شخصيته الأخرى بوصفه حاكماً، وانطمست بالتالي ما تعبر به هذه الشخصية عن نفسها في النصوص المختلفة.

- (١) راجع مسالك الأفهام ١٢: ٤٤٦، وجواهر الكلام ٣٨: ١١٩
- (٢) ويفرغون على هذا الأساس أن النهي ليس نهى تحريم، وإنما هو نهى كراهة؛ لأنهم يستبعدون أن يكون منع المالك لفضل مائه حراماً شرعاً في كل زمان ومكان. (المؤلف قدس سره)