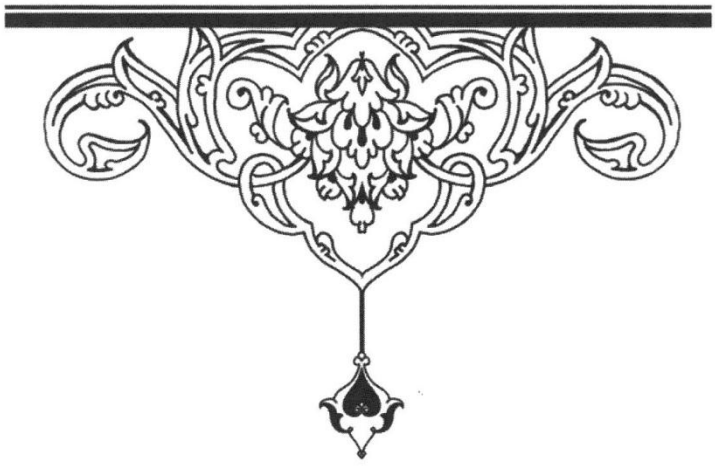
مرونة الأحكام التدبيرية



م.م. ناطق عبد الستار جابر
كلية الطوسي الجامعة

مرونة الأحكام التدبيرية

م.م. ناطق عبد الستار جابر
كلية الطوسي الجامعة

المقدمة:

الحمد لله تعالى ربَّ العالمين الذي أخرجنا من الظلمات الى النور و أنقذنا من الجاهلية بالإسلام و الصلاة و السلام على خير خلقه و خاتم رسله البشير النذير و السراج المنير سيدنا محمد وعلى أهل بيته الطيبين الطاهرين و أصحابه الغرَّ الميامين.

ان المقصود بمرونة ومجال التشريع الاسلامي هو مقدرتها على التكيف مع الحاجات المتجددة للمجتمع ويكون مع المتغيرات التي تطرء عليه. ولهذا هنالك فكرة سائدة وهي فكرة خاطئة لدى بعض الاسلاميين وبعض الفقهاء وهي دفاعية التبرير التي نشأت من رغبة في التوفيق بين الشريعة الاسلامية وواقع الحياة والمجتمع في صيغتها الغربية التي اثرت على سلوكيات وطباع الناس هناك[١]. وإن لأحكام الشريعة في مجال العبادات والمعاملات ، تميز وذلك لا نها عُرضت في القران الكريم بصور كلية ، وتُرك تفاصيها الى السنّة الشريفة ، وذلك لاَنّ القرآن هو الدستور العام للمسلمين والدعامة الاَساسية للتشريع، فبكلاهما تكتمل الشريعة الاسلامية قال تعالى (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر)[٢] ، (فالمرونة تتجلى بالشريعة وتقبل مالا يتنافى مع مبادئها و ثوابتها)[٣] ، وبهذا يكون المبحث بمطالب عدة :

المطب الاول : مرونة الشريعة وتكيفها

من اوضح الادلة على مرونة الشريعة الاسلامية هو تأثر الاحكام بواقعها وهو نزولها على نحو التدرج ، ومراعاة الظروف التي تحيط بالمجتمعات وهذا يعني (ان

الشريعة الاسلامية والنص التشريعي يحمل بين طياته هموم المجتمع العربي وواقعه او لكونه موطن التجربة الاسلامية الرائدة)[٤].

وهناك فكرة تقول ان اهم الاسباب التي تدفع الى صلاح الإسلام للبقاء والخلود، مرونة أحكامه الّتي تُمَكِّنه من أن يماشي جميع الأزمنة، والحضارات ، إنّ التشريعات الالهية تنظر إلى والحقائق والمعاني لا إلى المظاهر والقشور، (وهي فكرة خاطئة تنطلق من اساس خاطيء ، وهو ان الشريعة الاسلامية ينبغي ان تكون مرنة لتتكيف مع الواقع ، وتفرض لحل اشكال التكييف حلاً غير صحيح)[٥] ، وهذه الفكرة الخاطئة ، تبريرية جاءت من الذين اندمجوا في سلوكيات وتصرفات المجتمعات الغربية .

والصحيح ان الشريعة الاسلامية وضُعت لتصوغ حياة المجتمع وفق مبادئها ومفاهيمها ، وافكارها ، ولتكيف حياة المجتمع والانسان على اساس هذه المفاهيم فيكون من ذلك التطابق بين المفاهيم والافكار في العقيدة والتشريع ، وعليه تكون الشريعة الاسلامية تعبيراً اصيلاً وفق مضمون المنهج الرباني الذي رسم لكي تكون به المجتمعات من الفكر والعقيدة والاخلاق ، ويكون ممارسة السلوك في الحياة وفق هذه المعايير[٦] ، ومن ابرز الامور التي تدل على مرونة الشريعة الاسلامية وتكيفها هو بلورة عناصر وقواعد مهمة لها المدخلية في معالجة المشكلات التي تواجه المشرع ، وتكون بفروع عدة :

الفرع الاول : مواكبة الاجتهاد للعصر

كان الاجتهاد والذي هو استنباط الاحكام الشرعية او استخراج الاحكام من المصادر الشرعية ، والتي تتمثل بالقران الكريم ، والسنة المطهرة .

حيث بدأت حركته عند العامة بعد وفاة النبي (صل الله عليه واله) ، حيث بداء المسلمون يواجهون حوادث و وقائع جديدة لم يرد فيها نص من الكتاب والسنة ، وخصوصاً بعد توسع الحياة الاجتماعية ، وكان هناك انفتاح بين البدان بسبب انتشار الاسلام ، مما ادعى الى ايجاد قوانين لتك المسائل المتجددة.

ولذا عرفه الامدي (استفراغ الوسع في طلب الظن بشي من الاحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز من المزيد فيه)[٧] وعرفه الشوكاني ، (هو بذل الوسع في نيل حكم شرعي عملي يطريق الاستنباط)[٨].

اما الاجتهاد عند الامامية فانه يختلف حيت ان اهل البيت يمثلون امتداد للنبي الاكرم (صل الله عليه واله) ، والحقيقة ان بدايات ظهوره في عصر الائمة (عليهم السلام) بإرشاداتهم وتوجيهم في كيفية استنباط الحكم الشرعي ، الا ان ظهور الاجتهاد كمدرسة واضحة ، ظهر بعد غيبة الامام الثاني عشر (عجل الله فرجه)، ولقد عرفة العلامة الحلي (هو استفراغ الوسع في النظر فيما هو من المسائل الظنية الشرعية على وجه لا زيادة فيه)[٩] ، وعرف الشيخ البهائي ، الاجتهاد بانه (ملكة يقتدر بها على استنباط الحكم الشرعي الفرعي من الاصل)[١٠] فقط بداء في بداية القرن الرابع في وهو ممتد منذ عصر النبي (صل الله عليه واله) مروراً بزمن الائمة الاطهار ، والى زمن الفقهاء في يومنا هذا ، وعكس الفكرة التي تقول ان الاجتهاد ظهر في زمن غياب الامام الثاني عشر (عليه السلام) ، والدليل على ذلك ان جملة من الصحابة ، كان يفتون على ضوء القران والسنة ، واجتهادهم على ضوء القواعد والاصول ، وعندها سرّ النبي الاكرم (صل الله عليه واله) وقال : (الحمد لله الذي وفق مبعوث رسوله لما يرضي رسوله)[١١] ، وكذلك جرى مع اصحاب الائمة (عليهم السلام).

وتطور الاجتهاد واصبح كل عملية استنباط يمارسها الفقيه ، لتحديد الموقف العملي اتجاه الشريعة الاسلامية ، ودخلت هذه الحركة الاجتهادية في دور التوسع والتدقيق في القرن الخامس على ايدي كثير من العلماء من المدرسة الامامية ، مثل المفيد محمد بن محمد بن النعمان ، ت (٤١٣ هـ) ، والشيخ الطوسي (ت ٤٦٠ هـ) ، والسيد المرتضى (٤٣٦ هـ) ، وهذا التطور ، اما عن طريق تعيين الموقف العملي او عن طريق اقامة الدليل على الحكم الشرعي وكان من اهم الاسس التي تؤمن حركية التشريع الاسلامي وتحقق متطلبات العصر[١٢]، هو إن (الاجتهاد) يكون الرابط بين الاحكام الشرعية و المتغيرات الحاصلة ، لذا يعد باب الاجتهاد من اهم الابواب التي اتاحتها الشريعة الاسلامية لتغيير ومواكبة أي طارئ يطرا على الساحة الاسلامية .

لذا ان من العناصر المهمة في المواكبة و المتابعة للمستجدات التي تغطي الاحكام الشرعية الحادثة ، (وهذه هي الصورة التي يُقرا فيها الاجتهاد عنصراً محققاً للشمولية عملياً وفقاُ للتصور الامامي)[١٣] .

وبسبب اتساع المسائل الفقيهة وهذا تابع الى توسع دائر البلدان الاسلامية و تشعب المسائل واستحداثها ، لذا كان باب الاجتهاد مفتوحاً في عصر النبي (صل الله عليه واله) بُيِّنت به الاحكام عن طريق الصحابة، فضلا عن سائر الازمنة من بعده، لاتّساع الفقه الإسلامي و ضرورة الاجتهاد في استنباط الاحكام للمسائل المستحدثة و ربطها بالمباني، و هذا الامر معروف في زمن الائمّة المعصومين (عليهم السلام)، و انه بمرأى و مسمع منهم (عليهم السلام)، ، بل عليهم السلام يرشدون اصحابهم الى الاجتهاد و الاجابة على ضوء الاصول[١٤].

اما في الفقه غير الامامي فان الاجتهاد اضاف رؤية قادرة على انه يمكن تغطية جميع الوقائع المستجدة ، ويراد من (الاجتهاد هو الادوات المساعدة التي يمكنها تأمين حلول في حال عدم توفر النصوص)[١٥] والتي من ابرزها القياس الذي يغطي واقع الحياة من خلال الاعتماد على منهج وهو معرفة الاحكام حيث لا نص شرعي(فَإِنَّ الْقِيَاسَ أَحَدُ الْأَدِلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ الْأَرْبَعَةِ عَلَى مَا تَقَرَّرَ فِي عِلْمِ الْأُصُولِ ، فَيَكْفِي تَحَقُّقُ ذَلِكَ فِي إثْبَاتِ حُكْمٍ شَرْعِيٍّ)[١٦] ، وبعض الاحيان يستخدم الفقيه الاستحسان من اجل دفع النتائج السلبية التي تتولد من القياس .

من هنا كان الاجتهاد من الوسائل التي عمل بها الفقهاء من اجل مواكبة العصر ، من خلال حل المشاكل الطارئة على الناس ، ويجري الاجتهاد في المنطقة الخالية من النصوص الشرعية ، وان كان الاستناد الى اصول وقواعد عليا .

الفرع الثاني : الركون الى العناوين الثانوية

ان من الامور التي تدل على مرونة الشريعة وتكيفها هو الركون الى العناوين الثانوية لتكييف الحياة مع متطلباتها ، والاحكام الثانوية هي (إنّ الأحكام الثانوية هي الأحكام التي وضعت من جهة عروض بعض الحالات الخاصّة، من قبيل العسر والحرج والضرر أو المقدّمية التي تفضي إلى وجوب المقدّمة، أو التقيّة التي تعمل على تغيير بعض الأحكام)[١٧] .

و لذألك تكون مترتبة على العناوين الثانوية للتشريع الاسلامي ومثالها ، حرمة الاضرار بالغير ، او الاضرار بالنفس ، او حرمة الفساد واختلال النظام ، ورفع الالزام من الاعمال الضرريّة والحرجية التي ترتفع بها الاحكام الاولية بمقتضى

قاعدتي (لا ضرر) و (لا حرج) وغيرها ، إذ أن (الاحكام الثانوية تكون متممة للاحكام الاولية ومكمله لها بتقرير أنه اذا واجه الفرد او المجتمع مشكلة في تطبيق الاحكام الاولية ، أخذ بالأحكام الثانوية وذا هو نوع من التوسعة الاسلامية وتحسب من الاسلام للمستقبل .... وبهذا الطريق يمكن التقليل من جمود الاحكام الاولية ومرونتها)[١٨] .

ومثال ذلك حمل بعض الاحاديث التي فيها نهي عن منع فضل الماء و الكلأ ، وهو نوع من سلب الحرية والملكية للأشخاص ، (قضى رسول الله بين اهل المدينة في مشارب النخل أنه لا يُمنع فضل ماء و كلأ)[١٩]، وهذا المنع هو جاء بعناوين ثانوية من اجل مصالح عامة ، لانه يحتمل ان هذا الماء و الكلأ هو من المباحات العامة الذي يكون للجميع ، لذا لا يجوز تملكه ومنعة عن الاخيرين.

وهذه العناوين الثانوية تكون مواقف شرعية كونها قادرة على تغطية المتغيرات والحوادث التي ليس للشريعة الاسلامية فيها مواقف ونصوص مباشرة ، وذلك لان ظهورها بعد زمن التشريع ونزول النصوص الشرعية ، والتي منها تقديم المصلحة العامة على المصلحة الشخصية ، والضرورات تبيح المحضورات [٢٠]، وبهذه العناوين والاحكام يمكن مواكبة الاحداث و المتغيرات التي تطرأ على المجتمعات ، وهو مما تحتاجه الشريعة للحياة المعاصرة بجانب الاحكام الاولية ، وبالتالي تغطية الواقع[٢١] .

ولهذا تكون الاحكام الثانوية عنصر من عناصر مرونة الشريعة الاسلامية ، ويمكن الركون اليها في تكييف الحياة مع مقتضياتها ومتطلباتها .

الفرع الثالث : الاحكام الولائية التدبيرية

أن ستغناء التشريع الإسلامي عن كلّ تشريع سواه ، وذلك لانه ذو مادة حيوية[٢٢] ، بحيث يقدر على الإجابة جميع الأحداث التالية والطارئة ، ومن خلال تفويض الامر الى الحاكم الشرعي سواء كان المعصوم ام غيره ، في صلاحية التدبير والادارة ، فانه القائد الذي يسوس العباد وينظم أمور البلاد ، والذي يكون بيده السلطة التنفيذية والتبليغية كما كان لرسول الله (صل الله عليه واله)

ومن خلال الاحكام الولائية التدبيرية التي يصدرها الحاكم ، وهو لا يصدرها عن عبث وانما يصدر بعد تشخصه لوجود مصلحة خاصة به ، او مفسدة دعته الى اصدارها ، وتكون كأشفيته هي بلحاظ الواقع ، فاذا كان الحكم مطابقاً للمصلحة ، فيكون الحكم صائب ، ولهذا ان الحكم التدبيري يحمل روح الحكم الظاهري لانه مبني على اجتهاد يتضمن جهة كشف عن الواقع ، وهو يكون بتشخيص الحاكم و وجود مصلحة ملزمة ، واذا كان الحاكم غير معصوم فانه يمكن قد يصيب ويمكن قد يخطئ[٢٣].

وذهب بعض الباحثين الى ان الاحكام الولائية التدبيرية ، (ليست بعرض الاحكام الاولية والثانوية وانما في سياقها ، هي وسائل لتفيذ تلك الاحكام ، فعندما تسن القوانين المرتبطة بالطرق او الجيوش او الخدمة في الدفاع عن الوطن او الكمارك او الضرائب او الاحتكار و تسعير البضائع ، فلا تعبر الا عن تطبيق قوانين وجوب تنظيم المجتمع القائم على الشريعة الاسلامية)[٢٤] ، وهذه الاحكام هي من الامور التي تكون موكولة إلى نظر السلطان وولي الأمر، وتكون من شؤون ولايته، فالوالي بما أنّه والٍ لا يكون مأموراً لا بما يراه مصلحة فيامر بها او مفسدة فينهى عنها ، ولذلك سمّينا الأحكام الولائية التدبيرية التي تختلف باختلاف الظروف المختلفة ، نعم، يمكن أن يكون بعض الاحكام كلية مختصة في زمان معين ، كتحريم شرب التتن التي صدرت من ناحية (الميرزا الشيرازي رحمه الله) وهي حكماً إجرائيّاً صدرت منه في سبيل المنع عن استيلاء الكفّار على مقدرات المسلمين[٢٥] ، وان كانت الفتوى فيها حكا الهياً ما في قوله تعالى : (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)[٢٦].

يتبين لنا ان الاحكام الولائية التدبيرية من الاحكام الاجرائية التي يصدرها الحاكم الشرعي ، في تنظيم المجتمعات والافراد و على مستوى الامور الادارية التنظيمية ، وهي عنصر اساسي في شمول الشريعة ومرونتها و تكيفها بحيث تكون مع المتغيرات والمستجدات وهو مايحقق قدرة الشريعة على المتابعة في التحولات التي يشخصها الحاكم الشرعي .

المطلب الثاني : مرونة الشريعة بساحة الفراغ التشريعي

قد يتبادر الى الذهن من عبارة (ساحة الفراغ التشريعي) او (منطقة الفراغ التشريعي) ، ان التشريع الاسلامي او الاحكام الشرعية لم تستوعب ولم تغط جميع الاحكام الشريعة للناس ، فالموضوعات التي يمكن الحكم عليها بأحكام سواء كانت تكليفية او احكام وضعية بعضها خالي من أي حكم شرعي ، وهذه الموضوعات بعضها شغلت من الشريعة وبعضها تركت وهي افعال المكلفين ، وتركها الشارع بقصد ملئها من قبل الحاكم في مساحة الفراغ و التي تكون للمستجدات والموضوعات والمجهولات(٢٧).

وتعد وجود منطقة مفتوحة مسألةٌ بديهية على مر التاريخ وباختلاف ثقافات الامم والدساتير والسنن الالهية والوضعية ، وإشكالية قديمة مستمرة (فالتغيير كالثبات في الشرائع والملل من الامور المسلمة ولا نقاش فيها فهو سنة كل شريعة الهية او ارضية ، وهو ضروري بمستوى ضرورة وجود الثبات في الشريعة ، وعدمه يعد نقصاً ووجوده كمالاً ، وضرورته لا لنقصٍ في التقنين يمنعه من الثبات والمقاومة ، بل لمواكبة الزمان وتغيراته ولعدم تحجيم الشريعة بزمانٍ خاص)(٢٨).

لذ ذكرها و عرفها العلماء ب (منطقة الفراغ التشريعي) ضمن البحوث التجديدية للتشريع الاسلامية في بناء اسس الدولة على مستوى الادارة و القضاء و السياسة و الاقتصاد والتعليم والتخطيط وغيرها من شؤون الحياة ، نذكرها بعدة نقاط :

اولاً : عرفها الشهيد الصدر على ضوء النظرية الاقتصادية (المنطقة التي تركها التشريع الاسلامي للدولة لكي تملأها في ضوء الظروف المتطورة بالشكل الذي يضمن الاهداف العامة للاقتصاد الاسلامي ويحقق الصورة الاسلامية للعدالة الاجتماعية)(٢٩).

ثانياً : وقد عرفها الحائري ، على ضوء سلطة التشريع للحاكم (المساحة من الامور والقضايا التي تركت الشريعة الاسلامية حق التشريع فيها لولي الامر او للسلطة التشريعية العامة بالتخويل ، او بالإشراف من قبل ولي الامر لكي يصدر فيها الحكم المناسب للظروف المتطورة بالشكل الذي يضمن العامة للتشريع الاسلامي)(٣٠).

فتكون المنطقة حق لولي الامر ومن صلاحية السلطة في التشريع الاسلامي، هي من عوامل مرونة الشريعة وتكيفها في مجالات الفراغ التشريعي للحاكم سواء كان معصوماً كالنبي الاكرم (صل الله عليه واله) لكن لا باعتباره نبياً يوحى اليه ، وكذلك الائمة سلام الله عليكم او ولاة الامر من بعدهم فانه تكون الولاية و الحاكمية للسلطة الادارية والسياسة على المجتمع.

ثالثاً : عرفها شمس الدين على انها التغيرات التي تحصل في الامة والتي يملؤها ولي الامر بأحكام شرعية ، هي (المنطقة التي تركها الله في الاسلام ليتولى التشريع فيها ولي الامر والفقهاء بما تقتضي به حاجة الامة في تطورها وما يطرح عليها من تبدلات وتغيرات)[٣١].

رابعاً : وذكر الشيخ القرضاوي منطقة الفراغ التشريعي تلك المنطقة التي تركتها النصوص قصدًا لاجتهاد أولي الأمر والرأي، وأهل الحل والعقد في الأمة، بما يحقق المصلحة العامة، ويرعى المقاصد الشرعية، من غير أن يقيدنا الشارع فيها بأمر أو نهي وهي المنطقة التي يسميها بعض الفقهاء "العفو" فما عدا الحدود والفرائض والمحرمات، فهي أمور مسكوت عنها، متروكة للاجتهاد، رحمًة بالأمة، وتيسيرًا وتوسعة عليها، وبهذا تجد أمامها مجالًا رحبًا مرنًا، تتحرك فيه بيسر وسهولة من دون أن تشعر بالإثم في دينها، أو الحرج في دنياها[٣٢].

ومن خلال هذه التعريفات التي اختلفوا في بعضها من ناحية شرح الاسم الا ان المقصود من (منطقة الفراغ) هو وجود فراغ في الموضوعات ، أي خلوها من الحكم الشرعي من افعال المكلفين ، وتكون من صلاحيات الحاكم على ملئ هذا الفراغ التشريعي.

ومثال ذلك هو ما جاء في عهد الامام علي (عليه السلام) لمالك الاشتر رضوان الله عليه حيث أمره بتحديد الاسعار عندما صار هناك تلاعب فيها الاسواق من قبل التجار ، وهذا فيه مشقة كبيرة على المجتمع ، (واعلم أنّ في كثير منهم ضيقاً فاحشاً، وشحّاً قبيحاً، واحتكاراً للمنافع، وتحكُّماً في البياعات، وذلك باب مضرّة للعامة، وعيب على الولاة، فامنع من الاحتكار؛ فإنّ رسول الله (صل الله عليه واله)

منع منه، وليكن البيع بيعاً سَمْحاً بموازين عدل، وأسعار لا تجحف بالفريقين، في البائع و المبتاع)[٣٣].

وإن الدولة الاسلامية مسؤولة عن حماية المواطنين من الاحتكار[٣٤] ، وان كانت تتيح للبائع بالسعر الذي يريده حقاً للبائع وعليها أن تصد ذلك، وتعاقب عليه، وتستولي على الأموال، وتسعرها ، وعلى هذا فليس لأرباب الأموال التلاعب في الأسواق والاضرار بالمصلحة العام ، وهذه من موارد صلاحيات الحاكم وادارته في تنظيم المجتمع والمساحة التي يتحرك بها، (فأمرُ الإمام بتحديد الأسعار، ومنعُ التجار عن البيع بثمنٍ أكبر، صادرٌ منه بوصفه وليّ الأمر، فهو استعمالٌ لصلاحياته في ملء منطقة الفراغ، وفقاً لمقتضيات العدالة الاجتماعية التي يتبنّاها الإسلام[٣٥]) وهذا مثال التشريع الاجتهادي صادر عن عن الامام (عليهم السلام)هي افعال المكلفين في دائرة ذات مناطق بعضها .

إنّ نظرية منطقة الفراغ كانت من جهة تتحدثُ عن المساحة الفارغة في جانب المباحات، ومن جهة أُخرى هناك تغيّر في شكل علاقة الإنسان والطبيعة مما سمح لولي الأمر، أو الدولة بملئ منطقة المباحات، وهذا يعني إنّ الشريعة في جانبها الالزامي غير معرضة لتدخّل وليّ الأمر في ذلك، وبالتالي نظرية منطقة الفراغ لا مساس لها في الأحكام الالزامية، إلّا أنّ دعوى عدم المساس في جانب الاحكام الالزامية مما لا سبيل الى إثباته بحسب هذه النظرية[٣٦] .

وبكلمة أوضح: إنّ السيد الشهيد إدّعى هناك منطقة فراغ من الالزام يسمح لوليّ الأمر التدخّل بشأنها طبقاً للمبادئ العّامة للتشرّيع على أساس وجود شخصية ثانية للنبي (صلى اللهُ عليه وآله) وهي الشخصية التدبيرية .

وهذا المعنى لماذا لا يتمُّ طرحهُ بالنسبة للأحكام الالزامية ، فيحقُ لوليّ الأمر التدخّل بشأنها، ولا دليل على أنّ هذه النظرية تنفي تدخّل وليّ الأمر بالأحكام الالزامية .

وقد أشار بعضهم الى هذا الاشكال في مقام التعليق على كلام السيد الصدر ، بما نصّهُ: يُمكنُ حسب نظرية منطقة الفراغ تفسير تصرفات الحاكم الاسلامي في دائرة الاحكام غير الالزامية فقط ، إلّا أنّها قاصرةٌ عن تفسير الاحكام الولائية في دائرة الاحكام الالزامية، وممن وافق هذا القصورُ في نظرية الفراغ تلميذه السيد الحائري[٣٧]

، إذ قال ما نصّهُ : إنّ تفسير الحكم الاولي بالحكم الولائي إنّما يجوزُ فيما إذا لم يكن الحكم الاولي إلزامياً، وإلّا لم يجز تبديله من غير أن يتبدل موضوعهُ ولو على أساس التزاحم، وإن كان يبدو من تلميذه الآخر شمول منطقة الفراغ لجميع التصرفات بما فيها التصرف في الاحكام الالزامية[٣٨].

وجوابهُ: ويُمكنُ دفعُ الاشكال المذكور من أنّ السيد الشهيد إنطلق في تأسيس نظرية منطقة الفراغ من داخل النص الديني لا من خارجه، بمعنى إنّ التكييف العقلائي لهذه النظرية لم يخرج عن دائرة التشريع، فهو يرى سلفاً إنّ الاحكام الالزامية لم يطرأ عليها التغيير وهي متصفة بالثبات لما يعتقدُ من عدم تأثّر الاحكام الالزامية في البُعد الزماني والمكاني، (وحدود منطقة الفراغ التي تتسع لها صلاحيات أولي الامر ، تضم في ضوء هذا النص الكريم كل فعل مباح تشريعياً بطبيعته ، فاي نشاط وعمل لم يرد نص تشريعي يول على حرمته او وجوبه ، يسمح لولي الامر بإعطائه صفة ثانوية بالمنع عنه او الامر به)[٣٩] ، فهذا التحييد للأحكام الالزامية جاء من إيمانه بعدم تاريخية الاحكام الالزامية ، وهي عامة وشاملة لكل الاجيال، ولا يسمح للوليّ الأمر التدخّلُ فيها .

وهناك عدة جوانب تطبيقية لمرونة الشريعة الاسلامية في مجال الفراغ التشريعي ، والتي تكون من صلاحيات الحاكم (ثبت سلطة التشريع الاجتهادي في مجالات الفراغ التشريعي للنبي (صل الله عليه واله) ، والامام المعصوم (عليه السلام) ولكن لا باعتباره نبياً موحى اليه ولا باعتباره إماماُ معصوما مبلغاُ للوحي عن النبي (صل الله عليه واله) بل باعتبار الولاية والحاكمية والسلطة)[٤٠] .

فإن هذه التطبيقات هي الاحكام الإدارية التدبيرية التي تصدر عنهم كقادة وحكام للمجتمع وهذه بطبيعتها تستدعي التغيير والتبديل تبعاً للمصالح والمفاسد و الاوضاع الاجتماعية[٤١] ، والتي منها :

قلع نخلة ابن جندب : اعتبر بعض الفقهاء ان قلع النخلة سمرة بن جندب ، والتي انتجت لنا قاعدة فقهية (لا ضرر ولا ضرار في الاسلام) ، هي حكم قضائي (واباء سمرة عن الالتزام بموجب الحكم القضائي وصلت النوبة إلى معالجة الأمر الثاني بتنفيذ الحكم القضائي دفعاً للضرر عن الأنصاري وقد استند (صلىالله عليه

وآله) في ذلك إلىٰ مادة قضائه المذكور وهي (لا ضرر ولا ضرار) ، فأمر بقلع نخلته)[٤٢].

او حكم تدبيري استخدمه النبي (صل الله عليه واله) ، فيه صلاحياته كقائد دولة يدير شؤون المجتمع[٤٣] ، رواء محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن الحسن الصيقل ، عن أبي عبيدة الحذّاء ، قال : قال أبو جعفر (عليه السلام) ، (كان لسمرة بن جندب نخلة في حائط بني فلان ، فكان إذا جاء إلى نخلته ينظر ، إلى شيء من أهل الرجل يكرهه الرجل ، قال : فذهب الرجل إلى رسول الله (صل الله عليه واله) فشكاه ، فقال : يارسول الله ! إن سمرة يدخل علي بغير إذني ، فلو أرسلت إليه فأمرته أن يستأذن حتى تأخذ أهلي حذرها منه ، فأرسل إليه رسول الله (صلى الله عليه وآله) فدعاه فقال : ياسمرة ، ما شأن فلان يشكوك ، ويقول : يدخل بغير إذني فترى من أهله ما يكره ذلك ، ياسمرة ، استأذن إذا أنت دخلت ، ثم قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) : يسرك أن يكون لك عذق في الجنة بنخلتك ؟ قال : لا ، قال : لك ثلاثة ؟ قال : لا ، قال : ما أراك يا سمرة إلا مضارّاً ، اذهب يافلان فاقطعها واضرب بها وجهه)[٤٤] ، فان هذا العمل هو حكم تدبيري اقتضى ان يفعله النبي (صل الله عليه واله) لما تقتضي المصلحة في ساحة الفراغ التشريع وان ما صدر عنه من توجيهات وأحكام بوصفه مدبرا وحاكماً وقائداً إدرياً وسياسياً فان لها صفة الحكم الشرعي في البعض و البعض الاخر يكون لها صفه التدبير مع ما تقتضيه مناسبة المرحلة (وهذه المرونة ناشئة من اصل التشريع حيث ان الاحكام الشرعية تتناسب مع اختيارات كثيرة للفرد والمجتمع في صيغ الحياة ولا تقيد حركة الانسان وحرية وهذا الحكم لا يتنافي مع الاحكام الاولية الثابتة في الشريعة الاسلامية)[٤٥]، في حرمة التعدي على الاملاك الخاصة ، وان قلع النخلة حرام دون احراز رضا صاحبه وان الضرر الذي اصاب صاحب الدار هو الذي دفع النبي (صل الله عليه واله) لإصدار الحكم التدبيري الولائي[٤٦] .

وتبين ان دفع الضرر عن الناس هو من مهام الحاكم الاسلامي ضمن الفراغ التشريعي الذي عبر عنه بالمنطقة التي تركها الله في الشريعة الاسلامية ، وتكون من مهام ولي الامر من اجل حاجات المجتمع ، وسواء كان في كسب المصالح او

في دفع المفاسد ، او ي تطوير الامة ضمن التغييرات والحوادث ، وان قلع النخلة هي حكم من الاحكام التي اختص يها النبي (صل الله عليه واله) ويدل على سعة ومرونة الشريعة الاسلامية في معالجة المشكلات الحادثة .

الخاتمة

ان للاحكام مرونة قد حددتها الشريعة الاسلامية والتي منها الاجراءات التي يصدرها الحاكم الشرعي ، في تنظيم المجتمعات والافراد و على مستوى الامور الادارية التنظيمية ، وهي عنصر اساسي في شمول الشريعة ومرونتها و تكيفها بحيث تكون مع المتغيرات والمستجدات وهو مايحقق قدرة الشريعة على المتابعة في التحولات التي يشخصها الحاكم الشرعي ، وهذه الاحكام هي من الامور التي تكون موكولة إلى نظر السلطان وولي الأمر، وتكون من شؤون ولايته، فالوالي بما أنّه والٍ لا يكون مأموراً لا بما يراه مصلحة فيامر بها او مفسدة فينهى عنها ، ولذلك سمّينا الأحكام الولائية التدبيرية التي تختلف باختلاف الظروف المختلفة ، نعم، يمكن أن يكون بعض الاحكام كلية مختصة في زمان معين ، كتحريم شرب التتن التي صدرت من ناحية (الميرزا الشيرازي رحمه الله) وهي حكماً إجرائيّاً صدرت منه في سبيل المنع عن استيلاء الكفّار على مقدرات المسلمين.

الهوامش :

١- ينظر شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد التقليد ، ص ١٧٠ .

(٢) – البقرة ، الاية ١٨٥ .

(٣) – شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد التقليد ، ص ١٧٠ .

(٤) – المكراني ، عبد الجليل ، تأثر الاحكام بعصر النص ، ص ٣٥ ، ط ١ ، موسسة معارف اسلامي ، طهران ايران .

(٥) – شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد التقليد ، ص ١٧٠ .

(٦) – ينظر ، شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد التقليد ، ص ١٧٠

(٧) – الامدي ، علي بن محمد بن سالم ، الاحكام في اصول الاحكام ، ج٢ ، ص ١٦٩ ، ت سيد جميل ، ط٢ ، دار الكتاب العربي ،.

(٨)(٨)(٨) – الشوكاني ، محمد ابن علي ، ارشاد الفحول ، الى تحقيق علم الاصول ، ج ٢ ، ص ٢٠٥ .

(٩) – الحلي ، ابو منصور جمال الدين ، مبادىء الوصول الى علم الاصول ، ص ٢٤٠ ، ت عبدالحسين البقال ، ط٣ ، قم ايران .

(١٠) – محمد بن الحسين بن عبد الصمد العاملي ، زبدة الاصول ، ص ١٥٩ ، ط ١ ، المكتبة العلمية ، قم ايران .

(١١) – الحر العاملي ، محمد ابن الحسن ، وسائل الشيعة ، ج ٢٧ ، ص ٥٣ . ابن كثير ، اسماعيل ابن عمر ، البداية والنهاية ، ج ٥ ، ٦٩ ، ط ٤ ، مكتبة المعارف ، بيروت لبنان .

(١٢) – ينظر ، مطهري ، مرتضى ، الاسلام ومتطلبات العصر ، ص ١٤٩ .

(١٣) – حب الله ، حيدر ، شمول الشريعة ، ص ٣٨٢ .

(١٤) – ينظر ، الاملي ، الميرزا هاشم ، الاجتهاد والتقليد ، ج١ ، ص ١٥ ، مكتبة الفقاهة .

(١٥) – حب الله ، حيدر ، شمول الشريعة ، ص ٣٨٢ .

(١٦) – الشوكاني ، محمد ابن علي ، فتح القدير ، ص ٢٤٣ ، ج ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان .

(١٧) – الشيرازي ، ناصر مكارم ، موسوعة الفقه الاسلامي المقارن ، ج ١ ، ص ٢٠٧. صنقور ، محمد ، المعجم الاصولي ، ج ٢ ، ص ٤٦ .

(١٨) – الخلخالي ، محمد مهدي ، الحاكمية في الاسلام ، ص ٤٧٢ ، ط١ ، دار التعارف ، بيروت لبنان .

(١٩) – الحر العاملي ، محمد ابن الحسن ، وسائل الشيعة ، ج ١٧ ، ٣٣٣ ،

(٢٠) – ينظر القرضاوي ، يوسف ، عوامل سعة وملرونة الشريعة الاسلامية ، ص ٧١ .

(٢١) – ينظر حب الله حيدر ، شمول الشريعة ، ص ٣٨٤ .

(٢٢) – السبحاني جعفر ، مع الشيعة الاماميه في عقائدهم ، ج ١ ، ص ٢١،

(٢٣) – ينظر ، الخشن ، حسين ، ابعاد الشخصية النبوية ، ص ٣٨٥ .

(٢٤) – السبحاني ، ناصر مكارم ، الاحكام الشرعية بين الثوابت والمتغيرات ، ص ٧٦ ، مكتبة الفقاهة .

(٢٥) – ينظر ، الشيرازي ، ناصر مكارم ، أنوار الاصول ، ج ٣ ، ص ٢٥٣ .

(٢٦) – النساء ، ١١٤ .

(٢٧) – ينظر ، البهادلي ، جواد احمد ، الثابت والمتغيير في الشريعة الاسلامية ، ص ١٧٠ .

(٢٨) – البدري ، تحسين ، الثابت والمتغيير غند الشهيد الصدر ، ص ١٢٤، العدد ٣ ، مركز الدراسات الفقعية المعاصرة ، بيروت لبنان .

(٢٩) – الصدر ، محمد باقر ، إقتصادنا ، ص ٧٩٩ .

(٣٠) – الحائري ، علي اكبر ، منطقة الفراغ في التشريع الاسلامي ، ص ٢ ، مجلة رسالة التقريب ، العدد ١١ .

(٣١) – شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد والتقليد ، ص ١٥٣ .

(٣٢) – ينظر ، القرضاوي يوسف ، مدخل لمعرفة الإسلام". ص ٦٥ ، موقعه الرسمي: https://www.al-qaradawi.net/node/3068.

(٣٣) – الصالح صبحي ، صفوة شروح نهج البلاغة ، ص ٣١٥ ، ط ١ ، أنوار الهدى ، قم ايران .

(٣٤) – ينظر ، القرشي ، باقر شريف ، العمل وحقوق العامل في الاسلام ، ص ٢٤٢ ، ط ٢ ، دار الهادي قم ايران .

(٣٥) – الصدر ، محمد باقر ، اقتصادنا ، ص ٦٨٥.

(٣٦) – ينظر ، الصدر ، محمد باقر ، اقتصادنا ، ص ٦٨٤ .

(٣٧) – الحائري ، علي اكبر ، منطقة الفراغ في التشريع الاسلامي ، ص ٢ .

(٣٨) – ينظر ، اكبريان ، حسين علي ، الثابت والمتغير في الأدلّة النصية دراسة في آليات الإجتهاد الفقهي ، ص ٩١ ، ط ١ ، مركز الحضارة للتنمية ، بيروت لبنان .

(٣٩) – ينظر ، الصدر ، محمد باقر ، اقتصادنا ، ص ٦٨٤ .

(٤٠) – شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد والتقليد ، ص ١٦١ .

(٤١) – ينظر ، الصفار حسن ، الثابت والمتغيير في الاحكام الشرعية ، ص ٣٢ ، ط ١ ، موسسة الانتشار العربي ، بيروت لبنان .

(٤٢) – السستاني ، علي ، قاعدة لا ضرر ولا ضرار ، ج١ ، ص ١٨٩، مكتبة الفقاهة .

(٤٣) – ينظر ، الخميني ، روح الله ، دائع الدرر في قاعدة نفي الضرر ، ١٧٧ ، مكتبة الفقاهة

(٤٤) – الحر العاملي ، محمد ابن الحسن ، وسائل الشيعة ، ص ٤٢٥ ، ج ٢٥ .

(٤٥) – شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد والتقليد ، ص ١٧٢ .

(٤٦) – ينظر ، الامين ، محمد حسن ، منطقة الفراغ بين الملء وسلطة التشريع ، ص ٩٨ ، مجلة الوعي المعاصر ، عدد ٢ .

المصادر والمراجع

القران الكريم

١) الحائري ، علي اكبر ، منطقة الفراغ في التشريع الاسلامي ،مجلة رسالة التقريب ، العدد ١١ .

٢) السبحاني جعفر ، مع الشيعة الأمامية في عقائدهم ، الطبعة الثانية ، دار المجتبى للطباعة ، قم ايران .

٣) الشيرازي ، ناصر مكارم ، موسوعة الفقه الاسلامي المقارن ، مكتبة الفقاهة الالكترونية.

٤) الصالح صبحي ، صفوة شروح نهج البلاغة ، ط ١ ، أنوار الهدى ، قم ايران .

٥) القرشي ، باقر شريف ، العمل وحقوق العامل في الاسلام ، ط ٢ ، دار الهادي قم ايران .

٦) اكبريان ، حسين علي ، الثابت والمتغير في الأدلّة النصية دراسة في آليات الإجتهاد الفقهي ، ط ١ ، مركز الحضارة للتنمية ، بيروت لبنان

٧) الامدي ، علي بن محمد بن سالم ، الاحكام في اصول الاحكام ، ت سيد جميل ، ط٢ ، دار الكتاب العربي .

٨) البدري ، تحسين ، الثابت والمتغيير غند الشهيد الصدر ، العدد ٣ ، مركز الدراسات الفقعية المعاصرة ، بيروت لبنان .

٩) الحائري ، علي اكبر ، منطقة الفراغ في التشريع الاسلامي ، مجلة رسالة التقريب ، العدد ١١ .

١٠) الحر العاملي ، محمد ابن الحسن ، وسائل الشيعة ،الطبعة الثالثة ، ٢٠٠٨ ، مؤسسة ال البيت ، بيروت لبنان .

١١) الحلي ، ابو منصور جمال الدين ، مبادىء الوصول الى علم الاصول ، ت عبدالحسين البقال ، ط٣ ، قم ايران .

١٢) الخلخالي ، محمد مهدي ، الحاكمية في الاسلام ، ط١ ، دار التعارف ، بيروت لبنان .

١٣) السبحاني ، ناصر مكارم ، الاحكام الشرعية بين الثوابت والمتغيرات ، مكتبة الفقاهة .

١٤) الشوكاني ، محمد ابن علي ، ارشاد الفحول ، الى تحقيق علم الاصول، (المتوفى ١٢٥٠ هـ) دار الكتاب العربي ط ١ عناية سوريا .
١٥) الشوكاني ، محمد ابن علي ، فتح القدير ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان .
١٦) الصدر ، محمد باقر ، إقتصادنا .
١٧) المكراني ، عبد الجليل ، تأثر الاحكام بعصر النص ، ط ١ ، موسسة معارف اسلامي ، طهران ايران .
١٨) حب الله ، حيدر ، شمول الشريعة ، ص ٣٨٢ .
١٩) محمد بن الحسين بن عبد الصمد العاملي ، زبدة الاصول ، ط ١ ، المكتبة العلمية ، قم ايران .
٢٠) الاملي ، الميرزا هاشم ، الاجتهاد والتقليد ، ج١ ، ص ١٥ ، مكتبة الفقاهة.
٢١) الخشن ، حسين ، ابعاد الشخصية النبوية ، ص ٣٨٥ .
٢٢) الشيرازي ، ناصر مكارم ، أنوار الاصول .
٢٣) القرضاوي يوسف ، مدخل لمعرفة الإسلام" موقعه الرسمي: https://www.al-qaradawi.net/node/3068.
٢٤) مطهري ، مرتضى ، الاسلام ومتطلبات العصر ، ص ١٤٩ .
٢٥) القرضاوي ، يوسف ، عوامل سعة وملرونة الشريعة الاسلامية ، ص ٧١ .
٢٦) ابن كثير ، اسماعيل ابن عمر ، البداية والنهاية ، ج ٥ ، ٦٩ ، ط ٤ ، مكتبة المعارف ، بيروت لبنان .
٢٧) الامين ، محمد حسن ، منطقة الفراغ بين الملء وسلطة التشريع ، مجلة الوعي المعاصر ، عدد ٢
٢٨) البهادلي ، جواد احمد ، الثابت والمتغيير في الشريعة الاسلامية .
٢٩) الخميني ، روح الله ، دائع الدرر في قاعدة نفي الضرر ، ، مكتبة الفقاهة
٣٠) السستاني ، علي ، قاعدة لا ضرر ولا ضرار ، ج١ ، مكتبة الفقاهة .
٣١) شمس الدين ، محمد مهدي ، الاجتهاد التقليد .
٣٢) الصفار حسن ، الثابت والمتغيير في الاحكام الشرعية ، ص ٣٢ ، ط ١ ، موسسة الانتشار العربي ، بيروت لبنان .
٣٣) صنقور ، محمد ، المعجم الاصولي ،