أصول الفقه
بين النظرية والتطبيق
(٣)

الأدلة الإجتهادية

الدكتور
إبراهيم بن أحمد بن سليمان الكندى
الأستاذ المشارك بقسم العلوم الإسلامية
كلية التربية و العلوم الإسلامية جامعة السلطان قابوس

دار البيان
للطباعة والنشر
القاهرة

الأدلة
الإجتهادية

جميع الحقوق محفوظة للمؤلف

الطبعة الأولى
١٤١٩هـ / ١٩٩٩م

رقم الإيداع بدار الكتب المصرية ٢٩٤٦ / ٩٩

الترقيم الدولى : I.S.B.N. 977 - 5524 - 86 - 5

دار البيان
للطباعة والنشر
القاهرة

أصول الفقه
بين النظرية والتطبيق

٣

الأدلة الإجتهادية

الدكتور/ إبراهيم بن أحمد بن سليمان الكندى

الأستاذ المشارك بقسم العلوم الإسلامية
كلية التربية والعلوم الإسلامية جامعة السلطان قابوس

دار البيان
للطباعة والنشر
القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله الذي شرح للإسلام صدور المخلصين من عباده ، وأتم عليهم نعمته بهدايته إياهم الصراط المستقيم وإرشاده ، وشرع لكل جيل من البشرية ما يحقق مصالحه على أكمل وجه في معاشه ومعاده ، وصلاة الله وسلامه على النبي الأواه خير من بلغ رسالة ربه وتشرع بشرع الله محمد الأمين قائد الغر المحجلين ، إلى مرضاة رب العالمين ، وعلى آله الطاهرين وصحابته الميامين ، ومن ترسم خطاه من العالمين ، ما علم مخلوق علماً ، واستنبط مجتهد حكماً ، أما بعد :

فإن البشرية لا تسمو، والنفوس لا تزكو، بل الحياة كلها لا تحلو ، إلا إذا اتسعت المعارف ، واستنارت المدارك، فحياة بلا علم سراب بقيعة، كما إن العلم بلا إخلاص ولا عمل ظل زائل وسرور حائل ، وأنه مهما كثرت العلوم وتعددت فنونها فلا شيء منها يؤمن للإنسان سعادة الدارين إلا ما كان منهاجاً إلى مرضاة رب المشرقين ورب المغربين ، ذلك أن الإنسان إنما أوجد في هذه الحياة ليكون خليفة الله في أرضه إلى أجل مسمى ، وليتزود من دار العمل أحسن الزاد إلى دار منتهى الأمل

والقيام بالخلافة يتطلب من المستخلف معرفة واجب الاستخلاف ، كما أن المتزود يجب عليه معرفة ما ينتقي ويأخذ من الزاد ليصل إلى مبتغاه ، ولما كان عبء الخلافة ثقيلاً ، والطريق إلى أسمى المقامات وأرقى الدرجات شاقاً وطويلاً ، وكانت عقول البشر بحكم خلقتها قاصرة عن إدراك كنه إفعل ولا تفعل كان من لطف الله بهذا الإنسان أن أنزل كتباً ، تتلى وأرسل رسلاً تترى ، ليبين لهم منافعهم من مضارهم ، ومصالحهم من مفاسدهم فيما يتصل بدنياهم وآخرتهم .

إذ أن هذه النفوس من صنع الله تعالى فلا بد أن تكون مفاتيح فطرتها من صنع بارئها،فأتم عليهم نعمته وأكمل لهم دينهم الذي ارتضاه لهم في شريعة غراء ليلها كنهارها لا موضع فيها لتدليس ، ولا مكان فيها لتدنيس، وافية بأصولها وفروعها ، كفيلة بحل ما يعترض الأمم والأجيال على تعاقبها من مشاكل في شتى مجالات حياتها .

والبشرية منذ نشأتها الأولى لم تزل تتدرج في تطورها ورقيها على مراحل تنتقل في كل مرحلة من حسن إلى أحسن حتى وصلت مرحلة قصوى من النضج الفكري، والرشد التام، تمكنها من الانضواء في ظل لواء واحد، ولتتسلم أزمّة قيادة العالم الأرضي في مسار لم يشهد له العالم مثيلاً. وحيث أن القيادة لا بد لها إذا أريد لها النجاح أن تكون في يد قائد يتسلم لواءها وهو من أكمل أفراد الأمة وأفضلها خلقاً وخلقاً؛ شاء الحق تبارك وتعالى أن يرسل إليها رسولاً من أنفسها رءوفاً رحيماً بها يبين ما انطمس من معالم الهداية وينير الطريق إلى السعادة الأبدية، كما امتن الله على عباده بهذا الرسول العظيم في قوله تعالى: ﴿لقد جاءكم رسول من أنفسكم عزيز عليه ما عنتم حريص عليكم بالمؤمنين رءوف رحيم (١٢٨)﴾ (١).

فتحمل في أداء هذه الأمانة وتبليغ تلك الرسالة من المشاق ما لا يقدر عليه من البشر إلا هو حتى لا يترك أمته في حيرة من أمرها. فأصل لها الأصول، ووضع لها الكليات التي لا مطمع لنقض أو تغيير فيها، ووكل تفاصيل ما يجد بعد عصره الذهبي إلى مجتهدي هذه الأمة رحمة بها. فبذلوا أقصى ما في وسعهم في تحقيق مصالح الأمة خاصتها وعامتها، فأناروا السبيل، وأوضحوا الدليل، فخرجوا فروع الشريعة على أصولها، وبنوا صروحها على أسسها وقواعدها، متبعين في ذلك المنهج الذي رسمه لهم إمام البشرية وقائدها محمد عليه أفضل الصلاة والسلام.

* * *

(١) سورة التوبة

الفصل الأول : الإجماع

وفيه :

١ - حقيقة الإجماع وإمكان وجوده ونقله

٢ - حجية الإجماع وأنواعه .

٣ - نوع الإجماع المختلف فيه ووقته ومستنده ونماذج منه .

حقيقة الإجماع وإمكان وجوده ونقله

تعريف الإجماع :

قبل أن نتعرف على معنى الإجماع عند الأصوليين تجدر الإشارة إلى معناه اللغوي لما بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي له من العلاقة

١ - الإجماع لغة :

الإجماع في اللغة مصدر أجمع يقال : أجمع يجمع إجماعاً فهو مجمع ، والأمر مجمع عليه ، ويطلق على معنيين :

الأول :

العزم المؤكد ، نطق بذلك القرآن الكريم والسنة النيرة طبقاً للغة العرب ، قال الله تعالى : ﴿ فأجمعوا أمركم وشركاءكم ﴾ (١) ، وقال جل شأنه : ﴿ فأجمعوا كيدكم ثم ائتوا صفاً وقد أفلح اليوم من استعلى ﴾ (٢) ، أما السنة فقوله ﷺ : « من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له » (٣)

وفي « لسان العرب » لابن منظور (جمع أمره وأجمعه وأجمع عليه عزم عليه)(٤)،وأنشد شاهداً على ذلك :

يا ليت شعري والمنى لا تنفع ∴ هل أغدون يوماً وأمري مجمع

الثاني :

الاتفاق يقال : أجمع القوم على كذا أي اجتمعت آراؤهم عليه وعليه جاء

---

(١) سورة يونس ، الآية : ٧١ . (٢) سورة طه ، الآية : ٦٤ .

(٣) رواه ابن خزيمة وغيره انظر « فتح العزيز شرح الوجيز » (٦/ ٣٠٤) ، و« تلخيص الحبير » (٦/ ٣٠٤) ، وفي « نيل الأوطار » (٤/ ١٥٦) ، ولفظه (من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له) ، واختلف في رفعه ووقفه ورجح الأكثر أنه موقوف ولفظه عن الدارقطني عن ميمونة وفي إسناده الواقدي .

(٤) « لسان العرب » (٨/ ٥٧) : بيروت ١٩٦٨م .

الحديث الشريف . « لا تجتمع أمتي على ضلالة »[1] ، أي : لا يجعلهم الله يتفقون على ضلالة .

وقد أورد المعنيين صاحب القاموس ، فقال : (الإجماع الاتفاق ، وصر أخلاف الناقة: جمع ، وجعل الأمر جميعاً بعد تفرقة ...) ، والعزم على الأمر أجمعت الأمر وعليه ، الأمر مجمع كمحسن ، العام المحدد ، وقوله تعالى : ﴿ فأجمعوا أمركم وشركاءكم ﴾[2] أي : ادعوا شركاءكم لأنه لا يقال : أجمعوا شركاءكم أو المعنى :جمعوا مع شركائكم على أمركم[3] . ولا يشكل ما صنع الآمدي حيث عطف التصميم على العزم إذ قال في الإحكام في أصول الأحكام :

(أما المقدمة ففي تعريف الإجماع وهو في اللغة باعتبارين أحدهما : العزم على الشيء والتصميم عليه)[4] ، فعطفه التصميم على العزم عطف تفسير ، يوضح ذلك ما جاء في « لسان العرب » (الإجماع إحكام النية والعزيمة) ، ويؤيده ما قاله الإمام الغزالي (ومعناه في وضع اللغة : الاتفاق والإزماع وهو مشترك بينهما فمن أزمع وصمم العزم يقال : أجمع ، والجماعة إذا اتفقوا يقال : أجمعوا)[5] ، فنراه يفسر الإجماع بالإزماع والتصميم ، وهو معنى العزم المؤكد .

وهل لفظ الإجماع مشترك اشتراكاً لفظياً بين الاتفاق والعزم كما في التحرير[6]؟، أو مشترك اشتراكاً معنوياً لهما[7] ؟ ، أو هو موضوع للاتفاق حقيقة والعزم لازم له[8] ؟، أو هو موضوع للعزم والاتفاق لازم له[9] ؟، أقوال أربعة :

الاجماع اصطلاحاً :

قد اختلف الأصوليون في تعريف الإجماع تبعاً لاختلافهم في المعنى المراد للإجماع، والشروط التي يلزم توفرها فيه ، والمسائل المتعلقة به[10] ، ونحن نسوق باختصار في هذا المبحث أهم تعاريف الأصوليين :

---

(١) رواه ابن ماجه عن أنس مرفوعاً (٢) سورة يونس ، الآية ٧١

(٣) « القاموس المحيط (١/ ٥٣٠) ، الطبعة الثانية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه .

(٤) « الإحكام في أصول الأحكام » (١/ ٢٨١) . (٥) « المستصفى (٢/ ٢١١) .

(٦) « التحرير » (ص ٦١) ، و « تيسير التحرير » (٣/ ٢٢٤) .

(٧) « مسلم الثبوت وشرحه » (ص ٢١١) .

(٨) « إرشاد الفحول » (ص ٦٣) . (٩) « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٠) .

(١٠) « حجية الإجماع » ، د/ محمد محمود فرغلي (ص ٢١)

١ - عرفه ابن السبكي بقوله : (اتفاق مجتهدي الأمة - بعد وفاة محمد ﷺ في عصر على أي أمر كان) [١] .

٢ - وعرفه ابن الحاجب بأنه : اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر على أمر [٢] .

٣ - وعرفه الآمدي بأنه : اتفاق جملة أهل الحل والعقد من أمة محمد ﷺ في عصر من الأعصار على حكم واقعة من الوقائع [٣] .

٤ - وقال الغزالي : الإجماع عبارة عن اتفاق أمة محمد خاصة على أمر من الأمور الدينية [٤] .

٥ - وقال الكمال بن الهمام : اتفاق مجتهدي عصر من أمة محمد ﷺ على أمر شرعي [٥] .

٦ - وقال النسفي : اتفاق مجتهدي أمة محمد ﷺ في عصر على أمر [٦] .

وقفة مع التعاريف :

ووضع التعريفات في ميزان المقارنة وبيان المحترزات والقيود الواردة فيها أمر يطول، ليس هذا محلاً له ، ولكن الناظر فيها يتضح له بالبداهة أن ما ذكره صاحب جمع الجوامع هو أوفى التعاريف وأدلها على المقصود ، لاشتماله على كل القيود المتصلة بموضوع التعريف ، ويليه تعريف الآمدي ، إلا أن الأخير يمتاز ببيان القيد الأخير بياناً وافياً بقوله : (على حكم واقعة من الوقائع) ، فهو أخص من قول ابن السبكي على أي أمر كان ، فهذا بقرب التعريف الخاص للإجماع من التعريف العام له [٧] ، إلا أن يحمل قوله على أي أمر كان على شمول الأحكام الشرعية استناداً على قوله : (اتفاق مجتهدي الأمة) ، لأن المجتهد في عرف

---

(١) « حاشية البناني على شرح جمع الجوامع » (٢/ ١٧٦) .
(٢) « شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٢٩) .
(٣) « الإحكام في أصول الأحكام » (١/ ٢٨١ ، ٢٨٢).
(٤) « المستصفى » (٢/ ٣١١) . (٥) « تيسير التحرير » (٣/ ٢٢٤) .
(٦) « شرح المنار » (ص ٧٣٧) ، وهذا التعريف بعينه ساقه نور الدين السالمي في « مشارق الأنوار » (ص ٧١)
(٧) التعريف العام للإجماع : هو اتفاق علماء كل فن على قضية من قضاياه ، لا فرق بين حكم شرعي أو عيره ، انظر « حجية الإجماع » ، د/ محمد محمود فرغلي (ص ٢٢) .

الأصوليين المراد به الفقيه الذي يبذل وسعه في تحصيل حكم شرعي ، بحيث يشعر من نفسه بأنه عاجز عن المزيد على ذلك [1] .

وما ورد في تعريف صاحب جمع الجوامع هو بعينه وارد في تعريف ابن الحاجب والمراد بأهل الحل والعقد في تعريف الآمدي : هم المجتهدون ، إذ هم قادة الأمة الذين يجب أن تناط بهم أمورها ، وأما تعريف الغزالي فترد عليه ثلاثة اعتراضات أوردها الآمدي فقال : « وهو مدخول من ثلاثة أوجه » وحاصلها :

١ - أن قوله : « اتفاق أمة محمد » ، مشعر بعدم انعقاد الإجماع إلى يوم القيامة فإن أمة محمد ﷺ جملة من اتبعه إلى يوم القيامة ، ومن وجد في بعض الأعصار منهم إنما بعض الأمة لا كلها

٢ - أنه وإن صدق إطلاق أمة محمد على الموجودين منهم في بعض الأعصار ، فإنه يلزم منه أنه لو خلا عصر من الأعصار عن أهل الحل والعقد ، وكان كل من فيه عامياً ، واتفقوا على أمر دين أن يكون إجماعاً شرعياً .

٣ - أنه يلزم من تقييده للإجماع باتفاق على أمر من الأمور الدينية أنه لا يكون بإجماع الأمة على قضية عقلية أو عرفية حجة شرعية .

وما ورد على تعريف الغزالي من الاعتراضات يرد على تعريفي الكمال والنسفي ، كما يشارك الأخير صاحب جمع الجوامع في إطلاق الأمر المجمع عليه .

وأغرب تعريف للإجماع تعريف النظّام حيث عرفه بأنه : « كل قول قامت حجيته وإن كان قول واحد » ، وهذا تصريح منه بإنكار الإجماع أي : إنكار حجيته فهو يعتبر الحجة هي دليل الإجماع - ولما تواتر لديه بالنقل تحريم مخالفة الإجماع عرفه بهذا التعريف ليسلم من العهدة ويستقيم له إنكاره ، ولا شك أن تعريفه هذا فاسد ، لأنه على خلاف الوضع اللغوي والعرفي [2] ، وإذا كان قائلاً بالإجماع : على هذا النحو فإنه من باب أولى يلزمه القول بالإجماع على رأي الكافة كغيره .

---

(١) انظر « التلويح حاشية التوضيح على متن التنقيح » (٢/ ١١٧، ١١٨) ، مطبعة دار الكتاب العربي

(٢) « الإحكام في أصول الأحكام » ، للآمدي (١/ ٢٨٠) .

بم يتحقق الإجماع :

من خلال سرد التعاريف للإجماع والنظر فيها ، يتضح أن الإجماع لا بد في تحققه من ثلاثة أمور فهي أركانه التي يقوم عليها بنيانه :

١ - اتفاق جميع أهل الحل والعقد والمراد بهم المجتهدون من الأمة ، لأنهم هم الذين تتوفر فيهم أهلية النظر في الأحكام الشرعية ومصالح الناس ، وعلى ذلك فاتفاق عامة الناس من المقلدين ومن لا نظر لهم في الشريعة لا قيمة له ، لأنهم ليسوا أهلاً لذلك .

وكذلك اتفاق بعض المجتهدين لا ينعقد به الإجماع ، لأن الأدلة أوجبت العمل بإجماع الكل لا البعض ، ولأن قول بعضهم ليس أولى من قول البعض الآخر ، وهناك أقوال في انعقاد الإجماع بالأكثر لكنها لا تستند إلى أدلة صحيحة .

٢ - أن يكون أهل الحل والعقد من المسلمين ، فلا ينعقد بالمجتهدين من غير المسلمين ، ومن العلماء من اعتبر الشذاذ من الفقهاء غير داخلين في الإجماع ، فلا يعتبر خلافهم كأبي مسلم الأصفهاني الذي أنكر النسخ وغيره ممن لا يعتد بخلافهم .

٣ - أن يكون اتفاق أهل الحل والعقد من المسلمين بعد عصر الرسول ﷺ ، لأنه إن وافقهم فالحجة في قوله دون قولهم ، وإن خالفهم فلا قيمة لاتفاقهم هذا ، والجمهور لا يشترطون في تحقق الإجماع وانعقاده انقراض عصر المجمعين ، ولا عدم سبق خلاف مستقر ، ولا العدالة ولا بلوغ المجتهدين عدد التواتر ، بينما ذهب إلى اشتراط كل شرط من هذه الشروط بعض العلماء ، وقد رجح الأصوليون رأي الجمهور عند مواضع الكلام على هذه الشروط [١] .

وبعد أن تصورنا ماهية الإجماع وتعرفنا على الأمور التي يتحقق بتوفرها يجدر بنا أن نعرف هل وجد الإجماع ؟ .

إمكان وجود الإجماع :

إن إمكان الإجماع عقلاً لا نزاع فيه ، لأن العقل لا يمنع من تصور اتفاق

---

(١) « روضة الناظر » مع شرحها (ج١ص٢٣٢)، « أصول الفقه » أبو النور زهير (ج٣ص ١٧٩ ، ٢٢٠) ، « المدخل في مذهب أحمد » (ص ١٣٠) ، « أصول الفقه » ، أبو زهرة (ص ٢٠٧) ، « طلعة الشمس » (جـ٢)

المجتهدين في عصر على حكم من الأحكام كما لم ينقل الاختلاف في إمكانه في ضروريات الأحكام ، وإنما جاء الاختلاف في إمكان وجوده في الأحكام التي لا تكون معلومة بالضرورة بأن كان الإجماع عن مستند ظني ، لأن الإجماع بلا مستند غير متصور فالنزاع إنما هو في إمكانه عادة في الأحكام التي ليست معلومة بالضرورة.

ذهب الجمهور إلى أنه متصور ممكن وواقع ، ووقوع الشيء دليل إمكانه ، وذهب بعض الشيعة وغلاة الرافضة وبعض النظامية إلى إنكاره [1] ، ولكل أدلة .

أما النظّام نفسه فقد اضطرب عنه النقل ، فتارة يروى عنه القول بالاستحالة ، وتارة يروى عنه القول بإمكانه وأنه ليس بحجة ، وتارة يروى عنه أنه حجة [2] ، غير أن ما نقله الآمدي من تعريف النظّام للإجماع دليل على اعترافه به ، إذ قال : «وأما في اصطلاح الأصوليين فقد قال النظّام هو كل قول قامت حجيته، حتى قول الواحد »[3].

ذلك أن من عرف شيئاً وجعله حجة لا بد وأن يسبق الحجة الاعتراف بالإمكان والعلم به ، والنقل لمن يحتج به إلا أن يريد بالإجماع النقل المتواتر ، وإنما قلنا إن من المنكرين غلاة الروافض وليسوا كلهم لما في جمع الجوامع (ولا يشترط في الإجماع إمام معصوم ، وقال الروافض : يشترط ولا يخلو الزمان عنه ، وإن لم نعلم عينه والحجة في قوله فقط وغير تبع له) [4] .

الأدلة :

(أ) أدلة الجمهور :

احتج الجمهور على إمكان وجود الإجماع بما يلي :

١ - وقوعه فعلاً وانعقاده ولا أدل على إمكان وجود الشيء من وقوعه بالفعل

---

(١) انظر « الأحكام » للآمدي (ج١ص٢٨٢) ، المسألة الأولى « مختصر ابن الحاجب » (ج٢ص٢٩) ، كتاب « منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل » لابن الحاجب (٢/ ٣٧) ، «المستصفى » (٢/ ٢١١) ، « طلعة الشمس » (ج٢ص٧٣) ، « شرح مسلم الثبوت » (٢/ ٢١١) ، « كشف الأسرار على أصول البزدوي » لعبد العزيز البخاري (٣/ ٢٢٧) ، و«شرح البدخشي على المنهاج » (٢/ ٣٣٥).

(٢) « نهاية السول في شرح منهاج الوصول مع حاشيته المسماة سلم الوصول لشرح نهاية السول» الشيخ محمد بخيت المطيعي (٣/ ٨٦٢) .

(٣) « الأحكام » للآمدي (١/ ٢٨٠) (٤) « جمع الجوامع » حاشية البناني (٢/ ٢٠٣) .

وحصوله في الخارج قال الغزالي : « أما الثاني وهو تصوره فدليل تصوره وجوده»، يعني أن الإجماع قد وقع فعلاً ، ولا أدل على الإمكان من الوقوع ، كما هو مقرر، ثم ساق ما يدعم وجوده فقال : « فقد وجدنا الأمة مجمعة على أن الصلوات خمس، وأن صوم رمضان واجب ، ثم قال : وكيف يمتنع تصوره والأمة كلهم متعبدون باتباع النصوص والأدلة القاطعة ، ومعرضون للعقاب بمخالفتها ، فكما لا يمتنع إجماعهم على الأكل والشرب لتوافق الدواعي ، فكذلك على اتباع الحق واتقاء النار » (١) .

والذي يبدو أن ما ساقه الإمام الغزالي محتجاً به خارج عن دائرة النزاع ، لأن ذلك في الأحكام المعلومة بالضرورة ولا نزاع في مثل هذا .

٢ - ما قاله « شارح أصول البزدوي » وما في « مختصر ابن الحاجب » من أنه لا مانع من اتفاق المجتهدين عادة ، لأن الأصل الإمكان ، فنتمسك به لعدم وجود ما يمنعنا من استصحابه (٢) .

وقد جعل الآمدي الوقوع دليل الإمكان وزيادة ، وفي « المستصفى » قال الأسفراييني: « نحن نعلم أن مسائل الإجماع أكثر من عشرين ألف مسألة (٣) ، ومن الأمثلة على وقوع الإجماع تطهير النجاسة بالماء » (٤) .

وأن الماء إذا تغير أحد أوصافه الثلاثة لونه ، أو طعمه ، أو ريحه بنجاسة لا يجوز الوضوء ولا الغسل منه (٥) ، وكون شحم الخنزير حراماً كلحمه (٦) ، وكون الواجب في الغسل والمسح في الوضوء هو الفعل مرة واحدة إذا أوعب (٧) ، وكون ابن الابن محجوباً بأبيه (٨) ، وكون الدّين مقدماً على الوصية (٩) ، إلى غير ذلك مما يصعب حصره .

(ب) أدلة منكرى الإجماع :

واستدل منكرو الإجماع على استحالته عادة بما يلي :

١ - أن انتشار أهل الإجماع في مشارق الأرض ومغاربها يمنع نقل الحكم إليهم

---

(١) « المستصفى » (١/ ٢١٣) .
(٢) « كشف الأسرار على أصول البزدوي » (٣/ ٢٢٧) ، « مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٢٩) .
(٣) « المستصفى » (١/ ٢١٢) . (٤) « أعلام الموقعين » (٢/ ٣) .
(٥) « سبل السلام (١/ ١٩) . (٦) « فصول البدائع » (٣/ ٢٧٣) .
(٧) « مراتب الإجماع » لابن حزم (ص ١٩) .
(٨) « تيسير الوصول إلى المختار في علم الأصول » للشيخ عبد العظيم فياض (ص ١٤٠) .
(٩) المرجع السابق .

عادة ، وإذا امتنع نقل الحكم إليهم امتنع الاتفاق الذي هو فرع تساويهم في نقل الحكم إليهم [1] .

وأجيب عن ذلك :

بأن هذا فاسد ، لأن الإجماع لما كان متصوراً في الأخبار المستفيضة (كالكتاب فإنه لشهرته لا يخفى على أحد) ، يكون متصوراً في الأحكام أيضاً ، لأنه كما يوجد سبب يدعو إلى إجماعهم في الأخبار المستفيضة ، يوجد سبب يدعو إلى إجماعهم في اعتقاد الأحكام ، كما أنه لا يمتنع نقل دليل الحكم إلى المتفرقين ، لأن أهل الإجماع مجدون وباحثون ، وليسوا خاملين فإن المطلوب لا يخفى على الطالب الجاد ، وإنما يمتنع ذلك لمن قعد في عقر داره ، لا يبحث ولا يطلب ، على أن المجتهدين عدد قليل معروفون بأعيانهم ، لأن الزمان إذا جاد بواحد في وقت ما ضن أوقاتاً كثيرة بمثله ، وعليه فالحكم قد يكون معلوماً للجميع ولا يخفى على واحد من المجتهدين ، ولا سيما في أوائل الإسلام ، لأن الأئمة المجتهدين كانوا قليلين معروفين فيتيسر نقل الحكم إليهم [2] .

٢ - إمَّا أن يكون اتفاقهم عن غير دليل فيكون باطلاً ، إذ لا بد للإجماع من مستند عند الجمهور ، وإما أن يكون عن دليل قاطع ، أو عن دليل ظني ، فإن كان عن دليل قاطع فالعادة تحيل عدم نقله إلينا وتواطؤ الجمع الكثير على خفائه ، فلما لم ينقل على أنه لم يوجد ولو أنه نقل لأغنى عن الإجماع ، وإن كان عن ظني فالاتفاق فيه ممتنع عادة أيضاً لاختلاف الأفهام وتباين الأنظار ، وموارد الاستنباط عندهم ، وإحالتها لهذا كإحالتها على اشتهاء طعام واحد في وقت واحد ، أي أن اتفاق الأمة أو جميع المجتهدين على حكم غير معلوم من الدين بالضرورة محال عادة، كما يستحيل اتفاقهم في الساعة الواحدة على المأكول الواحد ، فإن الاتفاق على هذا ، أو ذاك محال عادة .

---

(١) « شرح البزدوي » (٣/ ٢٢٧) ، و « مسلم الثبوت وشرحه » (٢/ ٢١١) ، و « طلعة الشمس » (٢/ ٧٣) ، و « إرشاد الفحول » (ص ٦٨) ، و « تيسير التحرير » (٣/ ٢٢٥) ، و « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٢) .

(٢) المرجع السابق .

وأجيب عنه بما يأتى :

أولاً : قد نختار أن اتفاقهم كان عن دليل قطعي ، وترك الدليل استغناء عنه بالإجماع الذي هو أقوى منه (كما استغنى بتواتر الحديث عن سنده) .

ثانياً : لو اخترنا أن اتفاق المجتهدين كان عن دليل ظني فنقول : يجوز أن يكون حينئذ جلياً ، وقد تصور إطباق اليهود على الباطل ، فكيف لا يتصور إطباق المسلمين على الحق [1] ، (مع أن المسلمين معهم الدليل وغيرهم فعلى الهوى) ، على أن هناك فرقاً بين الإجماع على حكم ، وبين اشتهاء طعام واحد واتفاقهم على أكله في ساعة واحدة مثلاً ، فإن اجتماعهم على مأكول واحد قد لا يتأتى لاختلاف طبائعهم وأمزجتهم وعدم الحاجة إلى اجتماعهم على ذلك ، وهذا بخلاف الحكم الشرعي فإنه تابع للدليل والحاجة داعية إلى اجتماعهم على هذا فلا يمتنع إذاً اجتماعهم عليه ، لوجود دليل قاطع أو ظاهر ، وإذا ظهر الفرق فلا يصح أبداً أن يقاس هذا بذاك . على أن اتفاق الجمع العظيم على نبوة سيدنا محمد ﷺ قد وقع وحصل وذلك بالدليل . بل إننا وجدنا تصور إطباق أهل الباطل مع كثرتهم علي الباطل كاتفاق المجوس على التثنية (أي : القول بإلاهين) ، مع كثرة عددهم كثرة لا تحصى ، كما أن اليهود مثلاً قد أنكرت نبوة سيدنا محمد ﷺ ومثلهم النصارى مع كثرة هؤلاء ، بل اتفقوا جميعًا على أنه ﷺ ليس بنبي ، بل إن كان نبياً فلغيرهم وحيث أن أهل الباطل قد وقع منهم ذلك - ولا أدل على الإمكان من الوقوع كما هو مقرر - فلأن يتفق أهل الحق على الدليل من باب أولى ، بل إن الاتفاق على الدليل الظني الخالي من المعارضة القاطع له أولى أن لا يمتنع عادة [2] .

هذا ومن خلال استقراء المسائل التي سطرها العلماء للإجماع ، وعرض الأدلة

---

(١) « المسلم وشرحه » (١/ ٢١١) ، « طلعة الشمس » (٣/ ٧٣) ، « شرح الأسنوي » (٣/ ٢٣٨) ، « تيسير التحرير » (٣/ ٢١٦) ، « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٢) ، « شرح البزدوي » (٣/ ٢٢٧) ، « مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٠) ، « الإبهاج شرح المنهاج » (٢/ ٢٣٢) ، « شرح البدخشي » (٢/ ٢٣٥) .

(٢) « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٤) ، و « المستصفى » (١/ ١٧٣) ، و « شرح الأسنوي » (٣/ ٣٣٨) ، و « شرح الإبهاج » (٣/ ٢٣١) ، و « الإحكام » للآمدي (١/ ١٨٣) ، و« طلعة الشمس » (٢/ ٧٣) ، و « إرشاد الفحول » (ص ٦٨) .

على ثبوته والتي لا مطعن فيها ، وبسقوط شبه المنكرين له يتضح جلياً أن الإجماع ثابت بل واقع ، وأن القائلين باستحالته عادة لم ينتهض لهم دليل ولا إثارة من علم .

نقل الإجماع :

وكما حصل خلاف في إمكان وجود الإجماع حصل الخلاف في إمكان نقله ، فالجمهور يرون إمكان نقله كما أمكن وجوده ، وما نقل من مسائل مجمع عليها يكفي دليلاً على إمكان نقله ، ورأت طائفة عدم إمكان نقله حتى ولو كان موجوداً مستدلين على ذلك بأن نقله يتوقف على أمور ثلاثة :

١ - معرفة المجمعين بأشخاصهم وأعيانهم.

٢ - معرفة الأمر الذي غلب على ظنهم .

٣ - معرفة أنهم اتفقوا عليه في وقت واحد.

أما الأول : فلانتشار المجتهدين في مشارق الأرض ومغاربها ، وذلك مما يجوز اختفاء أحدهم لحبسه أو أسره ، أو انقطاعه للعبادة أو كونه خامل الذكر لا يختلط بالناس فلا يعرف كونه من المجتهدين .

وأما الثاني : فلاحتمال أن يفتي بعض المجتهدين على خلاف ما غلب على ظنه خوفاً من حاكم ظالم أو من مجتهد ذي منصب في الدولة ، رأيه على خلاف ما ظنه ذلك المجتهد .

وأما الثالث فلجواز أن يرجع أحدهم عن رأيه قبل أن يفتي فيه الباقون فلا يتحقق الاتفاق من الجميع في وقت واحد .

ومن أجل هذا كله استبعد الإمام أحمد نقل الإجماع فقال : « من ادعى الإجماع فهو كاذب » .

وأجاب الجمهور عن ذلك بأن هذا غير مطرد في كل إجماع فإن إجماع الصحابة مثلاً لا يتعذر نقله، لمعرفتهم بأعيانهم نظراً لقلتهم ووجودهم في مكان واحد، وليس فيهم من هو خامل وخصوصاً المجتهد منهم وكان لهم من قوة الدين ما يمنعهم من الفتوى علىً خلاف ما يعتقدون، لأنهم لا يخشون في الحق لومة لائم ولا صولة صائل ولم ينقل عن أحدهم أنه رجع عن فتواه قبل فتوى الآخر، وإلا اشتهر ذلك عنهم.

ومتى ثبت عدم تعذر النقل في بعض الجزئيات بطل مدعاهم ، لأن السالبة الكلية تنتقض بالموجبة الجزئية .

* * *

حجية الإجماع وأنواعه

مذاهب الأمة الإسلامية في الاحتجاج بالإجماع :

مما تميزت به الأمة الإسلامية أن سندها بنبيها - عليه الصلاة والسلام - ما زال متصلاً، كما أن إجماعها على حكم مما لا يتطرق إليه شك في أنه الصواب الذي ارتضاه الله لعباده وأمرهم في كتابه وسنة نبيه ﷺ بالتمسك به ، وقد افترقت الأمة الإسلامية في كون الإجماع حجة ودليلاً شرعياً إلى أربعة مذاهب :

١ - ذهب جمهور الأمة ومنهم الأئمة الأربعة بما فيهم الإمام أحمد على الصحيح والزيدية في إحدى الطريقتين إلى أن الإجماع حجة مطلقاً في أي عصر من العصور عصر الصحابة وغيرهم ، دون اختصاص بزمان أو مكان ، وأنه دليل شرعي .

٢ - المذهب الثاني : أن الحجة في إجماع الصحابة فقط ، وأما إجماع غيرهم من أهل العصور التي بعدهم فليس بحجة ، وإليه ذهب داود الظاهري وكثير من أصحابه كابن حزم ، وهو رواية عن أحمد .

٣ - أن الحجة في إجماع الصحابة وحدهم قبل الافتراق وبعد الافتراق ، فالعبرة بإجماع طائفة من القائلين بذلك ، وإليه ذهب بعض الخوارج .

٤ - أن الإجماع ليس بحجة مطلقاً ، وأنه لا يصح أن يكون أصلاً من أصول التشريع وإليه ذهب بعض الخوارج وبعض النظامية وبعض الشيعة [١] .

الأدلة :

أدلة الجمهور :

وقد استدل الجمهور على صحة ما ذهبوا إليه بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة والمعقول ، وإليك أهمها .

---

(١) انظر في ذلك « حجية الإجماع » ، د/ محمد محمود فرغلي (ص ١٢٨) ، (وقد أطال الكلام في سرد النقول عن كل طائفة من مصادرها بأمانة ودقة) .

أدلتهم من الكتاب :

١ - قوله تعالى : ﴿ ومن يُشاقِقِ الرَّسُولَ من بعْد ما تبيَّنَ لَهُ الْهُدىٰ ويتَّبعْ غيْر سبيل الْمُؤْمنين نُوَلّه ما تولّىٰ ونُصْله جهنَّم وساءت مصيرا (١١٥) ﴾ (١) .

ووجه الاستدلال من الآية أنه - تعالى - توعد على اتباع غير سبيل المؤمنين ولو لم يكن ذلك محرماً لما توعد عليه ولما حسن الجمع بينه وبين مشاقة الرسول - عليه السلام - في التوعد كما لا يحسن التوعد على الجمع بين الكفر وأكل الخبز المباح(٢) .

ولخص القاضي البيضاوي في تفسيره وجه الاستدلال فقال : « الآية تدل على حرمة مخالفة الإجماع ، لأنه - سبحانه وتعالى - رتب الوعيد على المشاقة ، واتباع غير سبيل المؤمنين » ، وذلك إما لحرمة كل واحد منهما أو أحدهما أو الجمع بينهما ، والثاني : باطل إذ يقبح أن يقال : من شرب الخمر وأكل الخبز ، استوجب الحد ، وكذا الثالث ، لأن المشاقة محرمة ضم إليها غيرها أو لم يضم ، وإذا كان اتباع غير سبيلهم محرماً كان اتباع سبيلهم واجباً ، لأن ترك اتباع سبيلهم ممن عرف سبيلهم اتباع غير سبيلهم»(٣) .

وقد اعترض على الاستدلال بهذه الآية بعدة اعتراضات أهمها :

أولاً : عدم التسليم بأن من في الآية للعموم .

ثانياً : ولو سلم ذلك فإنا لا نسلم أن اتباع غير سبيل المؤمنين محظور مطلقاً بل بشرط الاقتران بمشاقة الرسول .

ثالثاً : ولو سلم التوعد على اتباع غير سبيل المؤمنين فغير سبيل المؤمنين هو سبيل الكافرين وهو الكفر ولو سلم فالمؤمنون عام لكل مؤمن من لدن الرسول ﷺ حتى يوم القيامة ولو خص في كل عصر فهو عام في العالم والجاهل .

رابعاً : ولو خص بأهل الحل والعقد فلفظ السبيل مفرد لا عموم له .

---

(١) سورة النساء .

(٢) « الإحكام في أصول الأحكام » (١/ ٢٨٦) .

(٣) « تفسير البيضاوي عند الكلام على تفسير الآية » (ص ٧٥) ، وأيضاً « نزهة المشتاق شرح اللمع » لأبي إسحاق الشيرازي (ص ٥٧٦)

خامساً : لو سلم فيحتمل التخصيص بسبيلهم في متابعة الرسول ﷺ أو مناصرته أو الاقتداء به أو الإيمان به .

سادساً : ولو سلم أنه أريد ما يعم اتفاقهم في الأحكام الشرعية لكنه مشروط بسابقة تبين الهدى

وأجيب عن هذه الاعتراضات بما حاصله :

أن من الشرطية حقيقة في العموم ويدل لذلك أن السيد إذا قال لعبده : من دخل داري فأكرمه ، فإن العبد لو أكرم كل داخل لا يحسن من سيده الاعتراض عليه ، ولو لم يكرم بعض الداخلين لحسن في العرف لومه وتوبيخه ، ثم إن الاستثناء يصح ويحسن كما لو قال : إلا فاسقاً ، والاستثناء يخرج من الكلام ما لولاه لكان داخلاً فيه ، ولولا أن من للعموم لما صح ذلك ، وعلى قولهم : إن التوعد على اتباع غير سبيل المؤمنين إن لم يكن مشروطا بمشاقة الرسول -ﷺ- فهو المطلوب وإن كان مشروطاً به فيكون غير سبيل المؤمنين غير متوعد عليه عند عدم المشاقة مطلقاً وهذا باطل .

وقولهم : بأن غير سبيل المؤمنين هو الكفر غير صحيح ، بل يعم الكفر وغيره فكل ما كان مخالفاً لطريق الأمة يكون داخلاً فيه ، وقولهم بأنه عام لكل مؤمن غير صحيح ، لأن المقصود من الآية الزجر عن مخالفة المؤمنين ، والحث على متابعتهم وهكذا إنما يتوجه للموجود من المؤمنين ، وقولهم : إن الآية عامة في العالم والجاهل غير مسلم ، لأن الجهال تبع لعلمائهم وأهل الحل والعقد فيهم فيكونون هم المقصودين .

وقولهم : إن لفظ السبيل مفرد لا عموم له غير مسلم أيضاً إذ هو مفرد مضاف لجمع فيفيد العموم ، ولو قيل : إنه غير عام بلفظه فهو عام بمعناه وإيمائه ، لأن اتباع أي سبيل كان من سبيل المؤمنين مناسب لكونه مصلحياً يترتب الحكم على وفقه ، وقولهم : أنه يحتمل التخصيص بسبيلهم في متابعة الرسول ، أو مناصرته ، أو الاقتداء به ، أو الإيمان به غير صحيح ، لأن الأصل عدم التخصيص وما ذكروه تخصيص لعموم لا دليل عليه ، وأما قولهم أنه مشروط بسابقة تبين الهدى ، فجوابه من ثلاثة أوجه :

١ - أن ذلك شرط في الوعيد على المشاقة دون اتباع غير سبيل المؤمنين ، لأن المشاقة لا تكون إلا بعد تبين الهدى .

٢ - أن تبيين الأحكام الفرعية ليس شرطاً في مشاقة الرسول ، فكذلك ليس شرطاً في اتباع غير سبيل المؤمنين .

٣ - أن الآية خرجت مخرج التعظيم للمؤمنين بإلحاق الذم باتباع غير سبيلهم ، فلو كان ذلك مشروطاً بتبين كونه هدى لم يكن لهذه الأمة مزية على غيرها ، فإن كل من ظهر الهدى في قوله واعتقاده فالوعيد حاصل بمخالفته (١) .

٢ - قوله تعالى : ﴿ وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيدا ﴾ (٢) .

ووجه الاستدلال من الآية : أن الله عدّلهم بقبول شهادتهم وجعلهم وسطا - والوسط من كل شيء أعدله وخياره - ولما كان قول الشاهد حجة إذ لا معنى لقبول شهادته إلا كون قوله حجة يجب العمل بمقتضاه ، فيدل هذا على أن إجماع الأمة حجة يجب العمل بمقتضاه ، وهو المطلوب (٣) .

واعترض هذا الاستدلال بعدة اعتراضات :

أولاً : عدم التسليم بأن المراد بالوسط في الآية العدول ، لأن الوسط فعل الله تعالى لقوله تعالى : ﴿ جعلناكم أمة وسطا ﴾ ، وأما العدالة فهي فعل العبد إذ هي عبارة عن أداته الواجبات واجتنابه المنهيات ، فيكون الوسط غير العدالة ، والله تعالى إنما أخبر بأنه جعلهم وسطاً ، والمعدل لا يجعل من عدله عدلاً بل يخبر عن عدالته (٤) .

ثانياً : قد يسلم أن الوسط العدل ، ولكن لا يسلم أن العدالة تنافي الخطأ في الاجتهاد ، بل إنما تنافي الكبائر فاحتمال الخطأ في الاجتهاد باق (٥) .

ثالثاً : لو سلم أن العدالة تعصمهم من كل شيء بقى أن التعديل من الله للأمة

---

(١) انظر « الإحكام في أصول الأحكام » للآمدي (١/ ٢٠٤ ، ٢٠٥) .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ١٤٣ .

(٣) « أصول السرخسي » (ص ٢٩٧) ، و « الإحكام » للآمدي (١/ ٣٠٢) ، و « المحصول » (٢/ ٣٨ ، ٣٩) ، و « شرح المنهاج » للأسنوي (٢/ ٣٤٩) .

(٤) « شرح المنهاج » للأسنوي (٣/ ٣٤٩) ، و « البدخشي » (٣/ ٣٤٧) ، و « المحصول » (٢/ ٤٠) .

(٥) « البدخشي » (٢/ ٣٤٧) .

معلل بقبول شهادتها يوم القيامة على الأمم السابقة والعدالة تعتبر وقت أداء الشهادة فتكون الآية مفيدة لعدالة الأمة يوم القيامة فقط ، ولا يلزم من عدالتها في الآخرة ثبوت عدالتها في الدنيا ، حتى يمكن أن نقول : إن إجماعها يجب الاحتجاج به[1] .

رابعاً : لو سلم ثبوت العدالة لهم في الدنيا بقى أن العدالة التي وردت في الآية إنما هي لجميع الأمة ، وعليه فلا خصوصية للمجتهدين منهم إلا في ضمن الجماعة ، وإذا فلا تثبت حجية الإجماع إلا بانتهاء الأمة ، وبانتهائها لا نحتاج إليه فلا دليل في الآية على حجية الإجماع [2] .

خامساً : قد يسلم بكل ما تقدم ، ولكن الآية تفيد حجية إجماع الصحابة لا الإجماع مطلقاً ، لأنها من الخطاب الشفاهي والخطاب الشفاهي ، لا يتناول المعدوم زمن الخطاب ، لأن الخطاب مع من لم يوجد محال ، وإذا كان كذلك فهذا يقتضي عدالة أولئك الذين كانوا موجودين في ذلك الوقت ولا يقتضي عدالة غيرهم ، فهذه الآية تدل على أن إجماع الصحابة حق لا الإجماع مطلقاً [3] .

ولكن الجمهور أجابوا عن تلك الاعتراضات كلها :

فأجابوا عن الأول : بأن النبي ﷺ فسر الوسط في قوله تعالى : ﴿ أُمَّةً وَسَطًا ﴾ بالعدل كما رواه البخاري ، وكذا نقل القرطبي النص على تفسير الوسط بالعدل عن الترمذي وقال تعالى : ﴿ قال أوسطهم ﴾ ، أي : أعدلهم ، وفي اللغة ثبت أن الوسط هو العدل قال الشاعر :

هم وسط يرضى الأنام بحكمهم ∴ إذا نزلت إحدى الليالي بمعظم [4]

وأما قولهم إن العدالة فعل العبد والوسط فعل الله تعالى أي : تعديله ، وإخباره عن عدالتهم ، فمردود بأن أفعال العباد هي أفعال الله تعالى في الحقيقة ، وأيضاً فخبر الله تعالى عن عدالتهم صدق لا يعتريه الكذب فوجب أن يكونوا عدولاً في الواقع ونفس الأمر [5] .

---

(١) « الإحكام » للآمدي (١/ ٣٠٢ ، ٣٠٣) .

(٢) « الإحكام في أصول الأحكام » للآمدي (١/ ٣٠٣) ، وتفسير القرطبي لهذه الآية .

(٣) « المحصول » (٢/ ٤٠ ، ٤١) .

(٤) « الأحكام » للآمدي (١/ ٣٠٢) .

(٥) « المحصول » (٣/ ٤٢) ، و « تفسير القرطبي » (٢/ ١٥٣) ، و « شرح المنهاج » للأسنوي (٢/ ٣٤٩) ، و « البدخشي » (٢/ ٣٤٧) .

وأجابوا عن الثاني : بأن منافاة العدالة للخطأ غير مسلمة بالنسبة لتعديل الأمة بعضها لبعض ، وأما بالنسبة لتعديل الله للأمة فينافي الخطأ مطلقاً ، لأنه لم يعدلهم إلا لكونهم مصيبين الحق في الواقع مطلقاً ، لقبول شهادتهم والشهادة إنما تقبل لموافقتها الصواب فلزم أنهم معصومون عن الخطأ ، واحتماله مطلقاً ، ولو كان من الصغائر حيث إنه تعالى يعلم السر وأخفى ، لأن من عدله الله يكون معصوماً البته ، وإذا ثبتت عصمتهم يكون قولهم وفعلهم حجة (١) .

وأجابوا عن الثالث : بأن سياق الآية يشعر بأن الأمة الإسلامية امتازت على غيرها من الأمم السابقة بهذه الميزة المذكورة فيها ، فلو جعلت عدالتها خاصة بيوم القيامة، لما كانت لها ميزة على الأمم السابقة ، لأن الأمم جميعها يوم القيامة عدول فلا داعي لذكر هذا الأمر حينئذ على أن العدالة لا تتحقق إلا مع التكليف ، ومن المعلوم أنه لا تكليف في دار الآخرة ، يؤيد ذلك قوله تعالى : ﴿ **جعلناكم** ﴾ ، بلفظ الماضي ولم يقل : سنجعلكم فتكون العدالة محققة في الدنيا ، فإن قيل عبر بالماضي ليدل على تحقق الوقوع كقوله تعالى : ﴿ **أتى أمر الله** ﴾ ، قلنا : الأصل في الكلام الحقيقة ، ولا يعدل عنها إلا لدليل ولا دليل (٢) .

وأجيب عن الرابع : بأن المقصود من حجية قولهم : العمل بمقتضاه وليست الآخرة دار عمل ، وإلا لقال الله تعالى : ﴿ **سنجعلكم** ﴾ فتعبيره بالماضي يدل على أن قولهم حجة وهو المطلوب (٣) .

وأجابوا عن الخامس : بأن الخطاب لو كان للموجودين حال المخاطبة لدخل النبي ﷺ في المخاطبين ويكون الإجماع في عصر الرسول ﷺ مفيداً ، ومن المعلوم أن الإجماع في عصر النبي ﷺ فوجب أن يعم ولو سلم أنه يثبت حجية إجماع الصحابة جوابه أن المقصود حجية نفس الإجماع ، أما إجماع كل عصر فقد ثبت بأدلة أخرى مثل : (لا تجتمع أمتي على ضلالة) ، إلى آخر ما يدل على أن الأمة معصومة (٤) .

---

(١) « شرح المنهاج » للأسنوي (٢/ ٣٤٩ ، ٣٥٠) ، و « البدخشي » (٢/ ٣٤٧) ، و «الإبهاج» (٢/ ٢٣٨) .

(٢) « راجع المحصول » (٢/ ٤٣) . (٣) « المحصول » (٢/ ٣٥) ، « الأحكام » (١/ ٣٠٤) .

(٤) « فواتح الرحموت » شرح مسلم الثبوت (٢/ ٢١٧) .

٣ - قوله تعالى : ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾ (١) .

ووجه الاستدلال من الآية : أنه سبحانه وتعالى أخبر عن خيرية هذه الأمة بأنهم يأمرون بكل معروف وينهون عن كل منكر لعموم المعروف والمنكر حيث دخلت (ال) على اسم الجنس فأفادته العموم ، وذلك يقتضي كون قولهم : حقاً وصواباً في جميع الأحوال ، والخيرية توجب حقية ما اجتمعوا عليه ، لأنه لو لم يكن حقاً لكان ضلالاً كما قال تعالى : ﴿ فَمَاذَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلاَّ الضَّلاَلُ ﴾ (٢) ، ولا شك أن الأمة الضالة لا تكون خير الأمم على أنه تعالى وصفهم بقوله : ﴿ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ﴾ ، فإذا اجتمعوا على مشروعية شيء يكون ذلك الشيء معروفاً وإذا اجتمعوا على عدم مشروعية شيء يكون ذلك الشيء منكراً فيكون إجماعهم حجة ، لأنه لو لم يكن حجة لكانوا آمرين بالمنكر ناهين عن المعروف ، ومن كانوا كذلك لا يكونون خيراً مطلقاً ، وهذا يستلزم خلاف مقتضى الآية (٣) .

واعترض استدلالهم بالآية بعدة اعتراضات :

(أ) عدم التسليم بكون ال الداخلة علي اسم الجنس تفيد العموم ، وعليه فلا تكون الآية عامة لكل معروف والنهي عن كل منكر (٤) .

(ب) قد يسلم أن ال للعموم ولكن قوله تعالى : ﴿ كنتم ﴾ ، يدل على كونهم متصفين بهذه الصفة في الماضي ولا يلزم من وصفهم بتلك الصفة في الماضي اتصافهم بذلك في الحال والاستقبال بل ربما دل ذلك على عدم اتصافهم في الحال ، نظراً إلى قاعدة المفهوم ، وعلى هذا فما وجد من أمرهم ونهيهم لا نعلم أنه كان قبل نزول الآية فيكون حجة أو بعدها فلا يكون حجة (٥) .

(جـ) قد يسلم أن اتصافهم بالخيرية في الحال والاستقبال ، ولكن الآية خطاب للموجودين في زمن النبي ﷺ ولا يلزم مثله في حق من بعد الصحابة لدلالة الخطاب الشفاهي وعليه فالإجماع خاص بالموجودين زمن نزول الآية وهم الصحابة،

---

(١) سورة آل عمران ، الآية : ١١٠ . (٢) سورة يونس ، الآية : ٣٢ .
(٣) « المحصول » (٢/ ٤٤) ، و « الأحكام » (١/ ٣٠٦) ، « التوضيح » (٢/ ٤٨) .
(٤) انظر « المحصول » (٢/ ٤٤) ، و « الأحكام » (١/ ٣٠٦) .
(٥) انظر « المحصول » (٢/ ٤٨) ، و « الأحكام » (١/ ٣٠٦) .

فيكون الإجماع خاصاً بهم ولا يتناول من بعدهم فلا تفيد الآية المطلوب وهو حجية الإجماع في كل عصر [1] .

(د) لو سلم أنها خطاب للكل لم تدل على كون كل واحد منهم على هذه الصفة ، بل تدل على خلاف ذلك ضرورة ، وإذا كان المراد بالآية بعض الأمة فذلك البعض غير معين ولا معلوم فلا يكون قوله حجة .

(هـ) لو سلم أن الموصوف بذلك مجموع الأمة لم يسلم أن الآية تقتضي إصابة الحق وعصمتهم عن الخطأ ، إذ ليس الخطأ اختيارياً ولا منهياً عنه لقوله ﷺ : « إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ، الحديث وفي رواية : «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » الحديث [2] ، وإذا كان الخطأ غير اختياري ولا منهي عنه فلا ينافي الخيرية ، فإن الحكم المستخرج إذا كان خطأ لا يكون منكراً بل يكون معروفاً ، لأن المجتهد إذا أصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر.

(و) قد يسلم أن الخطأ منكر باعتباره مجانباً للصواب لكن دلالة الآية على حجية الإجماع ظنية لاحتمالها الوجوه المذكورة وحجية الإجماع قطعية .

وأجاب الجمهور عن تلك الاعتراضات بما يلي :

أما الأول فأجابوا عنه بأمرين :

الأول :

أن اسم الجنس المحلى بأل موضوع للعموم ولاقرينة هنا تصرفه عنه .

الثاني :

سلمنا جدلاً أن اسم الجنس المحلى بأل ليس موضوعاً للعموم ، ولكن هنا قرينة تدل على العموم ، وهي أن الآية قد وردت في معرض التعظيم لهذه الأمة وتميزها على غيرها من الأمم ، فلو كانت الآية محمولة على البعض دون البعض لبطلت فائدة التخصيص ، فإنه ما من أمة خلت إلا وفيها من يأمر بالمعروف كاتباع أنبيائهم

---

(١) « المحصول » (٢/ ٤٦) ، و « الأحكام » (١/ ٣٠٦) .

(٢) رواه أحمد في « مسنده » ، وابن ماجه عن أبي ذر ، والطبراني في « الكبير » ، والحاكم في « مستدركه » عن ابن عباس ، والطبراني في « الكبير » عن ثوبان ، راجع « الفتح الكبير في صم الزيادة إلى الجامع الصغير » (١/ ٢٢٨ ، ٢٢٩) .

وشرائعهم ونهيهم عن المنكر كنهيهم عن الإلحاد وتكذيب أنبيائهم قال تعالى : ﴿ وإذ قالت أمة منهم لم تعظون قوماً الله مهلكهم أو معذبهم عذاباً شديداً قالوا معذرة إلى ربكم ولعلهم يتقون ﴾ (١) ، على أن لفظ المعروف لو لم يحمل على الاستغراق لوجب حمله على الماهية ، ويكفي في العمل به ثبوته في صورة واحدة فيكون معناه أنهم أمروا بمعروف واحد ونهوا عن منكر واحد ، وهذا القدر حاصل في سائر الأمم، لأن كلا منهم قد كان آمراً بمعروف واحد ، وهو الدين الذي اعتنقه وقبله من نبيه وناهياً عن منكر واحد وهو : الكفر الذي رده وحينئذ لا يثبت بذلك كون هذه الأمة خيراً من سائر الأمم ، ولما كان الله عز وجل قد ذكره لبيان ذلك الحكم علم أنه يجب حمله على الاستغراق تحصيلاً للفرق ، لأنه إذا لم يجعل الاستغراق ولا حمله على الماهية كان ذلك مخالفة للغة (٢) .

وأجابوا عن الاعتراض الثاني : بأن كان في قوله : ﴿ كنتم ﴾ ، تقتضي الدوام والاستمرار ، كما هو الحال في كان الصادرة من قبل الله تعالى ، وإن كانت في الأصل للماضي فيجب هنا حملها على الاستمرار ، لأن قوله تعالى : ﴿ تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر ﴾ ، يقتضي كونهم كذلك في الحال والاستقبال ، لأنه للاستمرار التجددي لوجوده في معرض التعظيم لهذه الأمة (٣) .

وأجابوا عن الاعتراض الثالث : بما أجابوا به عن الاعتراض الثاني .

وأما الاعتراض الرابع : **فأجابوا** عنه بما حاصله أن المدعى هو حجية قول المجموع فيفيد حجية ما وجد من أمرهم ونهيهم جملة ، فيكون بمنزلة قول القائد لجنوده : أنتم خير جنود تفتحون القلاع وتهزمون الجيوش إلى غير ذلك ، فإن قوله هذا لا يفهم منه أنه وصف كل واحد من آحاد الجند بتلك الصفات ولكن يفهم منه أنه وصف المجموع به (٤) .

ويجاب عن الاعتراض الخامس والسادس : بأن المتبادر من الآية المدح بأن أمرهم ليس إلا بالمعروف ونهيهم ليس إلا عن منكر فوجب أن يكون ما أجمعوا عليه معروفاً، وخلافه منكراً ، والخطأ من حيث هو خطأ لا يصلح للمدح على الأمر به

---

(١) سورة الأعراف ، الآية : ١٦٤ .

(٢) راجع « المحصول » (٢/ ٤٨) ، وشرحه (٣/ ٤٦٣) .

(٣) « المحصول » (٢/ ٤٩) ، « الأحكام » (١/ ٣٠٧) . (٤) راجع « الأحكام » (١/ ٣٠٩) .

فإن الله تعالى كامل العلم بالظاهر والباطن ، فتكون الخيرية بالغة حد الكمال الممكن ، وذلك يقتضي صواب الرأي وامتناع الخطأ فيه ، فيكون اتفاقهم حجة وحقاً ويكون ما أجمعوا عليه صواباً عند الله تعالى (١) .

٤ - قوله تعالى : ﴿ يا أيُّها الَّذين آمنُوا أطيعُوا اللَّه وأطيعُوا الرَّسُولَ وأُولي الأمر منكُم فإن تنازعْتُم في شيءٍ فردُّوهُ إلى اللَّه والرَّسُول ﴾ (٢) .

ووجه الاستدلال من الآية : أن الله تعالى أمر بطاعة أولي الأمر على سبيل الجزم والقطع في هذه الآية ، ومن أمر الله بطاعته على سبيل الجزم والقطع لا بد وأن يكون معصوماً عن الخطأ ، إذ لو لم يكن معصوماً عن الخطأ كان تقدير إقامته على الخطأ يكون قد أمر الله بطاعته فيكون ذلك أمراً بفعل ذلك الخطأ ، والخطأ لكونه خطأ منهي عنه وهذا يفضي إلى اجتماع الأمر والنهي في الفعل الواحد بالاعتبار الواحد وهو محال ، فثبت أن الله تعالى أمر بطاعة أولي الأمر على سبيل الجزم وثبت أن كل من أمر الله بطاعته على سبيل الجزم وجب أن يكون معصوماً عن الخطأ، فثبت قطعاً أن أولي الأمر المذكورين في هذه الآية لا بد وأن يكونوا معصومين. ثم إن المعصومين إما أن يكونوا مجموع الأمة أو بعض الأمة ، لا بعض الأمة فقط ، ذلك لأن الله أوجب في هذه الآية قطعاً طاعة أولي الأمر وإيجاب طاعتهم قطعاً مشروط بكوننا عارفين بهم قادرين على الوصول إليهم والاستفادة منه، إذ ﴿ لا يُكلِّفُ اللَّهُ نفساً إلاَّ وُسْعَها ﴾ (٣) .

والعجز عن الإمام المعصوم في هذا الزمان معلوم ضرورة ، وإذا كان الأمر كذلك علمنا أن المعصوم الذي أمر الله بطاعته ليس بعضاً من أبعاض الأمة ولا طائفة من طوائفهم ولما بطل هذا وجب أن يكون ذلك المعصوم الذي هو المراد بقوله تعالى : ﴿ وأُولي الأمر منكم ﴾ (٤) ، أهل الحل والعقد من الأمة وذلك يوجب القطع بأن إجماع الأمة حجة ، هذا ما قرره الرازي (٥) .

وبين الآمدي **وجه الاستدلال من الآية** بقوله : « ووجه الاحتجاج بالآية أنه شرط التنازع في وجوب الرد إلى الكتاب والسنة والمشروط على العدم عند عدم الشرط

---

(١) « حجية الإجماع » ، د . محمد محمود فرغلي (ص ١٥٥) .

(٢) سورة النساء ، الآية : ٥٩ . (٣) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٦ .

(٤) سورة النساء ، الآية ٥٩ .

(٥) « مفاتيح الغيب » (٣/ ٣٥٧)

وذلك يدل على أنه إذا لم يوجد التنازع فالاتفاق على الحكم كاف عن الكتاب والسنة ولا معنى لكون الإجماع حجة سوى هذا (١) .

فأنت ترى معنى أن محل الاستدلال في الآية عند الرازي قوله تعالى : ﴿ وأولي الأمر منكم ﴾ ، حيث أمرنا بطاعتهم إذا تعين تفسيرهم بأنهم أهل الحل والعقد بينما جعل الآمدي محل الاستدلال قوله تعالى - ﴿ فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول ﴾ (٢) .

واعترض على كل واحد من وجهي الاستدلال باعتراضات .

أما الرازي فقد ذكر ما يمكن أن يورد عليه من الاعتراضات وأجاب عليها ، فحاصل ما يمكن أن يعترض به عليه :

(أ) أنه لا يتعين تفسير أولي الأمر في الآية بالعلماء بل قد ذكر المفسرون وجوهاً أخرى لأولي الأمر منها : أن المراد بهم (الخلفاء الراشدون خاصة) ، ومنها : أن المراد بهم أمراء السرايا قاله سعيد بن جبير ، ومنها ما نقل عن الروافض أن المراد بأولي الأمر الأئمة المعصومون ، إذاً فلا يتعين أن المراد بأولي الأمر العلماء الذين يفتون في الأحكام الشرعية ويعلمون الناس دينهم وبالتالي فلا تدل الآية على حجية الإجماع ، وأجاب عن هذا الاعتراض بقوله : « أنه لا نزاع أن الجماعة من الصحابة والتابعين حملوا قوله تعالى : ﴿ وأولي الأمر منكم ﴾ ، على العلماء فإذا قلنا المراد منه جميع العلماء من أهل الحل والعقد لم يكن هذا خارجاً عن أقوال الأمة ، بل كان هذا اختياراً لأحد أقوالهم وتصحيحاً له بالحجة القاطعة » .

(ب) أن المراد بأولي الأمر في الآية الأمراء والسلاطين ، بل هي المتيقن لوجوه :

أحدها : أن الأمراء والسلاطين أوامرهم نافذة على الخلق فهم في الحقيقة أولو الأمر، أما أهل الإجماع فليس لهم أمر نافذ على الخلق ، فكان حمل اللفظ على الأمراء والسلاطين أولى .

ثانيها : أن أول الآية وآخرها يدل على أن المراد بأولي الأمر الأمراء والسلاطين وبيان ذلك أن الله - سبحانه وتعالى - أمر الحكام في أول الآية بأداء الأمانات ورعاية

---

(١) « الإحكام في أصول الأحكام » (١/ ٣١١) .

(٢) سورة النساء ، الآية : ٥٩ .

العدل ، وأمر في آخر الآية بالرد إلى الكتاب والسنة فيما أشكل وهذا إنما يليق بالأمراء لا بأهل الإجماع .

ثالثها : أن النبي ﷺ بالغ في الترغيب في طاعة الأمراء فقال : « من أطاعني فقد أطاع الله ، ومن أطاع أميري فقد أطاعني ومن عصاني فقد عصى الله ومن عصى أميري فقد عصاني »(١) .

وأجاب عن الاعتراض الثاني بأن تلك الاحتمالات ضعيفة بل معارضة بوجوه أقوى منها :

الأول : أن الأمة مجمعة على أن الأمراء والسلاطين إنما تجب طاعتهم فيما علم بالدليل أنه حق وصواب ، وذلك الدليل ليس إلا الكتاب والسنة فحينئذ لا يكون هذا قسماً منفصلاً عن طاعة الكتاب والسنة وعن طاعة الله وطاعة رسوله ، بل يكون داخلاً فيه كما أن وجوب طاعة الزوجة للزوج والولد للوالدين والتلميذ للأستاذ داخل في طاعة الله وطاعة الرسول ، أما إذا حملناه على الإجماع لم يكن هذا القسم داخلاً تحتها ، لأنه ربما دل الإجماع على حكم بحيث لا يكون في الكتاب والسنة دلالة عليه ، فحينئذ أمكن جعل هذا القسم منفصلاً عن القسمين الأولين وهذا أولى .

الثاني : أن حمل الآية على طاعة الأمراء يقتضي إدخال الشرط في الآية ، لأن طاعة الأمراء إنما تجب إذا كانوا مع الحق ، فإذا حملناه على الإجماع لا يدخل الشرط في الآية فكان هذا أولى .

الثالث : أن قوله تعالى بعد ذلك : ﴿ **فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول** ﴾ ، يشعر بإجماع مقدم يخالف حكمه حكم هذا التنازع ، لأن الرد لا يكون إلا عند التنازع فعند الاتفاق لا يجب الرد .

الرابع : أن أعمال الأمراء والسلاطين موقوفة على فتاوى العلماء ، والعلماء في الحقيقة أمراء الأمراء ، قال الحكيم :

---

(١) أخرجه البخاري أحكام ١ ، جهاد ١٠٩ ، والنسائي بيعة ٢٧ ، استعاذه ٤٩ ، وابن ماجه مقدمه ١ ، جهاد ٣٩ ، وأحمد بن حنبل ٢ ، ٢٥٣ ، ٢٧٠ ، ٣١٣ ، ٣٨٦ ، ٤١٦ ، ٤٦٧، ٤٧١ ، ٥١١ .

كل الأكابر يحكمون على الورى ∴ وعـــلى الأكابر تحـــكم العلماءُ

فكان حمل لفظ أولي الأمر عليهم أولى .

ثم قال : « وأما حـمل الآية على الأئمة المعصومين على ما تقـوله الروافض ففي غاية البعد لوجوه » :

أحدها : ما ذكرناه من أن طـاعتهم مشروطة بمعـرفتهم وقدرة الوصـول إليهم ، فلو أوجب علينا طاعتـهم إذا صرنا عارفين بهم وبمذاهبـهم صار هذا الإيجاب مـشروطاً ، وظاهر قـوله تعالى : ﴿ أطيـعوا الله وأطيـعـوا الرسول وأولي الأمـر منكم ﴾ ، يقتـضي الإطلاق ، وأيضـاً ففي الآية مـا يدفع هذا الاحـتمـال وذلك لأن الله تعـالى أمر بطاعـة الرسول وطاعـة أولي الأمر في لفظة واحدة وهو قـوله تعالى : ﴿ وأطيعوا الله وأطيـعوا الرسول وأولي الأمـر منكم ﴾ ، واللفظة الواحدة لا يجوز أن تكون مطلقـة ومشروطة معاً ، فلما كانت هذه اللفظة مطلقة في حق الرسول ﷺ وجب أن تكون مطلقة في حق أولي الأمر ، وهذا لتبادره ولعدم القرينة .

ثانياً : أن الله تعالى أمـر بطاعة أولي الأمـر وأولو الأمر جـمع وعندهم لا يكون في الزمان إلا إمام واحد وحمل الجمع على الفرد خلاف الظاهر .

ثالثاً : أنه قال : ﴿ فـإن تنازعتم في شيء فـردوه إلى الله والرسول ﴾ [1] ، فلو كان المراد بأولي الأمر الإمـام المعصوم لوجب أن يـقال : « فإن تنازعـتم في شيء فردوه إلى الإمام » [2] .

وأما ما ذكره الآمدي من وجه الاستدلال (أنه لو لم يكن الإجماع حجة لوجب الرد إلى كتاب الله والسنة عند الاتفاق على الحكم ... الخ) فيعترض عليه :

أولاً : بأن الشرط ليس له مفهوم ، ويجاب عنه بأن أدلة مفهوم الشرط تدل على أن له مفهوماً يجب العمل به وإلا لوجب الرد عند الاتفاق أيضاً .

ثانياً : أنه لو سلم أن للشرط مـفهومـاً لكن لا يسلم أنه معـمول به في الآية ، لأنه لو عمل به كـان مفـهوم الآية إن اتفقـتم في شيء فلا يجب عليـكم رده إلى الله ورسوله ، وهذا يقتضي جواز الإجماع بلا مستند .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٥٩ .

(٢) انظر « مفاتيح الغـيب » المشتهر بالتفسيـر الكبير للإمام الرازي فخر الدين بن العـلامة ضياء الدين عمر المشتهر بخطيب الرأي عند تفسير الآية (٣/ ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩)

وأجيب عنه : بأن عدم وجوب الرد إلى الله ورسوله إنما هو بعد أن يتقرر الإجماع أن يرد المجتهدون تنازعهم إلى الله ورسوله [١]

٥ - قوله تعالى : ﴿ واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا ﴾ [٢] .

ووجه الاستدلال من الآية : أن الله تعالى نهى عن التفرق ، ومخالفة الإجماع تفرق فكان منهياً عنه ، ولا معنى لكون الإجماع حجة سوى النهي عن مخالفته ، كما قرر ذلك الآمدي في الإحكام ، ثم صور اعتراضات على هذا الاستدلال وأجاب عن كل واحد منها فراجعه إن شئت [٣] .

هذا ما استدل به الجمهور من الكتاب .

أما السنة: ففيها أحاديث كثيرة تدل على حجية الإجماع منها قوله ﷺ : « لا تجتمع أمتي على خطأ » [٤] ، وقوله : « ويد الله مع الجماعة » [٥] وقوله ﷺ : «سألت ربي ألا تجتمع أمتي على الضلالة فأعطانيها » [٦] ، وقوله - عليه السلام-: « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » [٧] ، إلي غير ذلك مما يفيد عصمة الأمة عن الخطأ .

ومن ذلك ما ورد من الأمر بلزوم الجماعة مثل : « من سره بحبوحة الجنة فليلزم الجماعة ، فإن دعوتهم لتحيط من ورائهم ، وإن الشيطان مع الفذ ، وهو من الإثنين أبعد » [٨] ، وقوله ﷺ : « لا تزال طائفة من هذه الأمة على الحق ظاهرة لا يضرهم من خالفهم» [٩] ، وقوله -علية السلام- ومن خرج عن الطاعة وفارق الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه، ومن فارق الجماعة ومات فميتته ميتة جاهلية، عليكم بالسواد الأعظم » [١٠] ، إلى غير ذلك من الأحاديث التي لا تحصى كثرة .

---

(١) « الإحكام » (١/ ٣١١) .
(٢) سورة آل عمران ، الآية : ١٠٣ .
(٣) انظر « الإحكام » (١/ ٣١٠) .
(٤) أخرجه ابن ماجه (٨) ، بلفظ (إن أمتي لا تجتمع علي ضلالة) .
(٥) أخرجه الترمذي فتن (٧) ، والنسائي تحريم الدم (٦) .
(٦) أخرجه ابن ماجه فتن (٨) ، بلفظ إن أمتي لا تجتمع على ضلالة .
(٧) رواه أحمد بن حنبل (١/ ٣٧٩) .
(٨) أخرجه الترمذي فتن ٧ ، وأحمد بن حنبل (١ ، ٢٦) .
(٩) رواه البخاري علم (١٣) ، مناقب (٢٨) ، توحيد (٢٩)، وأبو داود فتن (١) ، ابن ماجه مقدمه (١)، فتن (٩) ، وأحمد بن حنبل (٤ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ٥ ، ٩٦ ، ٩٩ ، ٢٦٩ ، ٢٧٨).
(١٠) رواه ابن ماجه فتن (٨) ، وأحمد (٤ ، ٧٨ ، ٣٥٨ ، ٣٨٣) .

وقد أوضح الآمدي أن السنة أقرب الطرق في إثبات كون الإجماع حجة قاطعة وبعد أن سرد الأحاديث الدالة على ذلك قال : « ولم تزل ظاهرة مشهورة بين الصحابة معمولاً بها لم ينكرها منكر ولا دفعها دافع » (١) ، ثم أورد بعد ذلك اعتراضات على الاحتجاج بمثل هذه الأحاديث ككونها أخبار آحاد واحتمال إرادة نفي الخطأ والضلالة عن الأمة وعصمة جميعهم عن الكفر وغير ذلك ، وأجاب عليها بما لا يحتاج فيه الناظر إلى غيره (٢) .

هذه بعض الأدلة التي أوردها الجمهور على حجية الإجماع من المنقول **أما ما استدلوا به من المعقول** فملخصه فيما يلي :

١ - إن الخلق الكثير إذا اتفقوا على حكم قضية وجزموا به جزماً قاطعاً ، فالعادة تحيل على مثله الجزم بذلك ما لم يكن لهم مستند قاطع ، ولهذا قطع كل أهل عصر بتخطئة مخالف ما تقدم من إجماع من قبلهم (٣) .

٢ - ما قاله الإمام الشافعي في الرسالة ونصه : « ومن قال بما تقول به جماعة المسلمين فقد لزم جماعتهم ، ومن خالف ما تقول به جماعة المسلمين فقد خالف جماعتهم التي أمر بلزومها ، وإنما تكون الغفلة في الفرقة ، فأما الجماعة فلا يمكن فيها كافة غفلة عن معنى كتاب ولا سنة ولا قياس إن شاء الله » (٤) .

وقد بسط الإمام الشافعي الأدلة التي توجب لزوم الجماعة وبين أن أمر النبي ﷺ بلزوم الجماعة لا يحتمل إلا لزوم ما عليه جماعتهم من التحليل والتحريم .

أدلة المنكرين :

لقد حاول المنكرون لحجية الإجماع معارضة الجمهور بأدلة من المنقول والمعقول :

أولاً : من الكتاب :

١ - قوله تعالى : ﴿ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ (٥) .

---

(١) « الأحكام » (١/ ٣١٤) .
(٢) راجع « الأحكام » (١/ ٣١٤) .
(٣) انظر المراجع : « الأحكام » للآمدي (١/ ١٩٦ - ٢٢٥) ، « شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٠ - ٣٣) ، « أصول السرخسي » (١/ ٢٩٥ - ٣٠٠) ، « الأحكام » لابن حزم (٤/ ٤٩٤ - ٥٠٤) ، « المستصفى » (١/ ١١٠ - ١١٥) .
(٤) « الرسالة » تحقيق أحمد شاكر (ص ٤٧١ - ٤٧٦) .
(٥) سورة النساء ، الآية : ٥٩

ووجه الدلالة : كما قالوا إن الآية بينت أنه لا مرجع إلا الكتاب والسنة ، والإجماع ليس كتاباً ولا سنة فلا يصح مرجعاً ، ذلك أن الرد إلى الله معناه الرد إلى كتابه ، والرد إلى الرسول معناه الرد إليه في حياته وإلى ما أثر عنه من السنة بعد وفاته .

ويجاب عن هذا الاسندلال بما يلي :

أولاً : أن الآية ليست في محل النزاع لأن محل النزاع الحكم المتفق عليه وهي واردة في الحكم المتنازع فيه .

ثانياً : لو سلم أن الآية عامة في محل النزاع وغيره لكنا نقول : إن الإجماع رد إلى الكتاب أو السنة فثبت أنها تدل على الإجماع أيضاً ، لأن الكتاب والسنة دلا على كون الإجماع حجة .

ثالثاً : لو سلمنا أن الآية غير شاملة للإجماع وأنه ليس رداً إلى الكتاب والسنة لكانت تجري في القياس ، وأكثر المنكرين للإجماع يقولون بالقياس فما كان جواباً لهم كان جواباً للمثبتين [1] .

٢ - ما دل من الآيات على جواز وقوع المنهي عنه من المعنيين بالإجماع من مثل قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلاَّ أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إنَّ الله كان بكم رحيما ﴾ [2] ، وقوله : ﴿ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام ﴾ [3] ، وقوله : ﴿ ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلاَّ بالحق ﴾ [4] ، وقوله : ﴿ وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون ﴾ [5] ، إلى غير ذلك من الآيات .

قالوا : إن النهي العام للأمة يفيد جواز وقوع النهي عنه منهم لأنه يستحيل النهي عن الممتنع ، ومن تتصور منه المعصية لا يكون قوله ولا فعله موجباً للقطع [6] ، وأجيب عن هذا الاستدلال بالآتي :

---

(١) الآمدي (١/ ١٠٤) ، « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٦) ، « تيسير التحرير » (٣/ ٢٣٠) ، «شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٢) ، « جمع الجوامع » حاشية العطار (٢/ ٢٢٠) .

(٢) سورة النساء ، الآية : ٢٩ .

(٣) سورة البقرة ، الآية : ١٨٨ .

(٤) سورة الإسراء ، الآية : ٣٣ .

(٥) سورة البقرة ، الآية : ١٦٩ .

(٦) راجع « الأحكام » (١/ ١٠٤) ، « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٦) ، « تفسير التحرير » (٣/ ٢٣٠) ، « شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٢) ، « الموسوعة » (٣/ ٧٣) .

أولاً :منع استلزام النهي إمكان المنهي عنه في نفس الأمر وإلا لما صح توجه النهي إلى رسول الله ﷺ وقد توجه ، بل يكفي في صحة توجيه النهي إمكان وقوع المنهي عنه إمكاناً ذاتياً ، ولا يضر الامتناع بالغير فيستحيل نهي الشارع عن الجمع بين النقيضين أو الضدين ، لأنه مستحيل لذاته ، ولا يستحيل نهي الشارع لأبي بكر الصديق مثلاً عن الكفر مع أن كفر أبي بكر مستحيل لغيره ، لأنه سبق في علم الله تعالى أنه لا يكفر لشهادة رسول الله ﷺ له بالجنة ، فلو جاز كفره لجاز أن ينقلب علم الله جهلاً وشهادة الرسول ﷺ كذباً ، فكفر أبي بكر - والعياذ بالله - مستحيل لغيره ولا يمنع هذا من توجيه النهي عن الكفر إليه باتفاق كما نقل هذا الاتفاق الأسنوي .

ثانياً : إن النهي في تلك الآيات وأمثالها موجه إلى أفراد المجموع لا إلى المجموع، وإلا لجاز للفرد أن يفعل المنهي عنه منفرداً ما دام لم يفعله المجموع وهو باطل [1] .

٢ - قوله تعالى : ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ ﴾ [2] .

ووجه الدلالة : أن الآية تفيد أن الكتاب تبيان لكل شيء فلا حاجة إلي الإجماع، وعليه فلا مرجع في تبيان الأحكام إلا إلى الكتاب ، والإجماع غيره أي ليس بكتاب وأيضاً ليس بسنة [3] .

ويجاب عن هذا الاستدلال بما يلي :

أولاً : إن كون الكتاب تبياناً لكل شيء لا ينافي أن غيره أيضاً يكون تبياناً .

ثانياً : صحيح أن الكتاب تبيان لكل شيء لكنه تبيان لبعض الأشياء بنفسه ، وبعضها بواسطة الإجماع، كما هو تبيان لبعضه بالسنة، فيكون الإجماع تبياناً لبعض الأشياء وهذا لا يضر حيث إن الإجماع يستند أحياناً إلى الكتاب وأحياناً إلى السنة[4].

---

(١) انظر « مسلم الثبوت وشرحه » (٢/ ٢٧) ، و « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٦) ، و «التيسير » (٣/ ١٢٣٠) ، والآمدي (١/ ١٠٤) ، و « شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٢) ، والأسنوي (١/ ١٨٥) .

(٢) سورة النحل ، الآية : ٨٩ .

(٣) راجع « الإحكام » ، (١/ ١٠٤) ، و « شرح مختصر ابن الحاجب » (٣/ ٣٢) .

(٤) انظر « الإحكام » (١/ ١٠٤) ، و « شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٢) ، و «الموسوعة» (ص ٧٣) .

ثانيا : من السنة :

واستدل المنكرون لحجية الإجماع على إثبات مدعاهم بأحاديث كثيرة منها :

١ الحديث المشهور وهو قوله ﷺ لمعاد حين أرسله إلى اليمن : كيف تصنع إن عرض لك قضاء ؟ قال : أقضي بما في كتاب الله ، قال : فإن لم يكن في كتاب الله، قال : فبسنة رسول الله ﷺ ، قال : فإن لم يكن في سنة رسول الله ﷺ ، قال : أجتهد رأيي ولا آلو ، قال : فضرب رسول الله ﷺ صدره ثم قال : الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله ﷺ (١) .

ووجه الدلالة : أن الرسول ﷺ أقر معاذاً لما سأله عن الأدلة المعمول بها فلما لم يذكر الإجماع دل على إهماله إذا لو كان الإجماع دليلاً لما ساغ ذلك مع الحاجة إليه.

وأجاب الجمهور عن هذا الاستدلال بما يلي

أولاً : أن الإجماع لا يكون دليلاً في عصر النبي ﷺ وعليه فليس فيه تأخير البيان عن وقت الحاجة (٢) .

ثانياً : لو سلم جدلاً أن الإجماع دليل في زمان النبي ﷺ فالحديث ليس فيه تأخير البيان عن وقت الحاجة لأن الأدلة لم تستكمل بعد ، إذ كان ابتعاث معاذ إلى اليمن في مبدأ الإسلام ولم يكن في اليمن من يعرف شيئاً فضلاً عن أن يكونوا مجتهدين ، والاجتهاد شرط في المجمعين ، فبهذا لا يكون الحديث على فرض أن الإجماع حجة في عصر النبي ﷺ فيه تأخير البيان عن وقت الحاجة .

وأيضاً فإن هذا الحديث أعني حديث معاذ لم يتفق على صحته للجهالة بأصحاب معاذ الذين رووه عنه ، إذ لم يرد تعيينهم بل كثير من الحفاظ ضعفوه .

٢ - قوله عليه الصلاة والسلام : « بدأ الإسلام غريباً وسيعود غريباً كما بدأ فطوبى للغرباء » (٣) .

ووجه الدلالة : أنه يجوز خلو العصر عمن تقوم الحجة بقوله من الأمة الإسلامية.

---

(١) أخرجه أبو داود أقضية ١١ ، والترمذي « أحكام » ٣ ، والنسائي قضاه ١١ ، وأحمد ٥/ ٢٣٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤٢ ، والدارمي مقدمة ٢٠

(٢) راجع « الإحكام » (١/ ١٠٧) ، و « الموسوعة » (٣/ ٧٤ ، ٧٥) .

(٣) رواه مسلم عن أبي هريرة راجع « الكنز » (ص ٢١٠) .

ويجاب عنه . بأن غاية ما يدل عليه هذا الحديث أن أهل الإسلام سيكونون هم الأقلين لا أنه لا يبقى من لا تقوم به الحجة [1] .

٣ - قوله ﷺ : « لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض » [2] .

ووجه الدلالة : من هذا الحديث أن فيه النهي عن الكفر بعد الإسلام وهو دليل جواز وقوعه منهم .

ويجاب عنه بما يأتي .

أولاً : أن الجواز لا يلزم منه الوقوع كما تقرر في الاستدلال بالكتاب .

ثانياً : أنه خطاب لجماعة مخصوصين فلا يعم [3] .

٤ - قوله ﷺ : « إن الله لا يقبض العلم انتزاعاً ولكن يقبض العلماء حتى إذا لم يبق عالم اتخذ الناس رؤساء جهالاً فسئلوا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا » [4] .

ووجه الدلالة : أن هذا الحديث يدل على أن بعض العصور تخلو من العلماء فيصير الناس جهالاً والجهال قد يجمعون على ضلالة .

ويجاب عنه بالآتي :

أولاً : أن غاية ما يدل عليه هذا الحديث جواز انقراض العلماء ولا ينكر أحد امتناع وجود الإجماع مع انقراض العلماء ، لأن شرط الإجماع وجود العلماء المجتهدين فهذا لا يضر إذ عند فقد المجتهدين لا يتحقق الإجماع ، وإنما الكلام في اجتماع من كان من العلماء .

ثانياً : أن ما ذكر من خلو الزمان من العلماء معارض بما يدل على امتناع خلو عصر من الأعصار عمن نقوم الحجة بقوله مثل قوله عليه الصلاة والسلام : « لا تزال طائفة من أمتي على الحق حتى يأتي أمر الله » [5] ، وقوله : « حتى يظهر

---

(١) راجع « الإحكام » (١/ ١٠٧) ، و « الموسوعة » (٣/ ٧٤) .

(٢) رواه أحمد في « مسنده » والبخاري ومسلم وابن ماجه عن جرير .

(٣) راجع « الإحكام » (١/ ١٧٠) ، و « الموسوعة » (٣/ ٧٥) .

(٤) رواه البخاري ومسلم وأحمد والترمذي وابن ماجه .

(٥) رواه الترمذي علم (١٣ ، ٧) ، مناقب (٢٨) ، اعتصام (١٠) ، وأبو داود فتن (١) ، والترمذي (٥١) ، وابن ماجه مقدمة (١) ، فتن (٩) ، والدارمي جهاد (٣٨) ، وأحمد (٤/ ١٠١ ، ٥ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩)

الدجال » ، وما روى عن النبي ﷺ أنه قال : « واشوقاه إلى إخواني ، قالوا : يا رسول الله،ألسنا إخوانك ، فقال : أنتم أصحابي ، إخواني قوم يأتون من بعدي يهربون بدينهم من شاهق إلى شاهق ويصلحون إذا فسد الناس » [1] .

على أنه يمكن التوفيق بين تلك الأحاديث بأن الأمة القوامة على الحق تكون إلى قرب قيام الساعة ، وحينئذ يقبض الله العلماء فتبقى الأمة جاهلة فلا يكون هناك إجماع لفقد شرطه وهو وجود العلماء المجتهدين .

ويؤيد هذا : الأحاديث الدالة على الجهل والكفر وأن الساعة لا تقوم إلا على شرار الأمة ، ومن المعلوم أن شرار الأمة لا يكونون من الذين شهد الله لهم بأنهم خير أمة .

ثالثا : من المعقول :

وأما ما استدلوا به من المعقول على إثبات دعواهم فخلاصته فيما يلي :

١ - ما زعموه من عدم إمكانه في ذاته ، وعدم إمكان العلم به ، وعدم إمكان نقله ، مستدلين على ذلك بأن انتشار أهل الإجماع في مشارق الأرض ومغاربها يمنع نقل الحكم إليهم عادة ، وإذا امتنع نقل الحكم إليهم امتنع الاتفاق الذي هو فرع تساويهم في نقل الحكم إليهم [2] .

ويجاب عن هذا بأنه قد أثبتت الأدلة إمكانه في ذاته وإمكان العلم به ، وإمكان نقله ، وبناء عليه يكون لا مستند لهم في ذلك وقد قدمنا مناقشة هذه المسألة .

٢ - ما قالوه من أن أمة سيدنا محمد ﷺ كغيرها من الأمم ، فحيث لم يعتبر إجماع الأمم السابقة ولم يكن حجة فلا يكون إجماع هذه الأمة حجة [3] ،لأن الكل أمة وما جاز على أحد المتماثلين يجوز على الآخر .

وأجاب الآمدي عن هذا بما حاصله : أننا إذا أخذنا بمذهب الأسفراييني ومن معه فإجماعنا كإجماعهم كلاهما يحتج به ، وإن أخذنا بمذهب الأكثرين فإن إجماعنا

---

(١) رواه مسلم

(٢) راجع « كشف الأسرار على أصول البزدوي » (٣/ ٢٢٧) ، و « مسلم الثبوت وشرحه » (٢/ ٢١١) .

(٣) راجع « الإحكام » للآمدي (٢/ ١٠٤ - ١٠٨) ، و « الموسوعة » (٣/ ٧٥) .

كإجماعهم قد وردت الأدلة بحجيته ولم ترد الأدلة باعتبار إجماعهم حجة فهذا هو الفرق بين إجماعنا وإجماعهم [1] .

٣ - إن الأحكام الشرعية لا يصح إثباتها إلا بدليل ، فلا يكون إجماع الأمة دليلاً عليها كالتوحيد وسائر المسائل العقلية .

ويجاب عن هذا بأن الإجماع لا بد له من مستند على الراجح فهو مستند إلى دليل، غاية الأمر أننا استغنينا بالإجماع عن ذكر مستنده وأيضاً لا نسلم أنه إذا كان الحكم ثبت بالدليل لا يجوز إثباته بالإجماع ، فكثيراً ما نرى العلماء يقولون : هذا الحكم ثبت بالكتاب والسنة والإجماع ، وأما التوحيد فلا نسلم أن الإجماع فيه ليس بحجة ، وإن سلمنا أنه لا يكون حجة فيه بل في الأحكام الشرعية أي العملية لا غير فإن بينهما فرقاً هو أن التوحيد لا يجوز فيه تقليد العامي للعالم وإنما يرجع إلى أدلة يشترك فيها الكل ، وهي أدلة العقل بخلاف الأحكام الشرعية العملية فإنه يجب على العامي الأخذ بقول العالم فيها ، فإذا جاز أو وجب الأخذ بقول الواحد كان الأخذ بقول الجماعة أولى .

٣ - تنوع الإجماع إلي صريح وسكوتي وآراء العلماء فيه :

الإجماع بحسب طريقة تكوينه نوعان : إجماع صريح أو نطقي ، وإجماع سكوتي [2] .

فالإجماع الصريح :

هو أن تتفق آراء المجتهدين بأقوالهم أو أفعالهم على حكم في مسألة معينة . كأن يجتمع العلماء في مجلس ، ويبدي كل منهم رأيه صراحة في المسألة ، وتتفق الآراء على حكم واحد ، أو أن يفتي كل عالم في المسألة برأي ، وتتفق الفتاوى على شيء واحد ، وهو حجة عند الجمهور كما عرفنا .

فالإجماع السكوتي :

هو أن يقول بعض المجتهدين في العصر الواحد قولاً في مسألة ، ويسكت الباقون بعد اطلاعهم على ذلك القول ، من غير إنكار ، وللعلماء فيه خمسة مذاهب [3] :

---

(١) « الإحكام » للآمدي (١/ ١٠٤) ، و « الموسوعة » (٣/ ٧٥ - ٧٦) .

(٢) « أصول الفقه » لزكي الدين شعبان (٤٥) ، « المدخل إلى مذهب أحمد » (١٢٣) ، «محاضرات في أصول الفقه » للزفزاف (٣٦) من بحث الإجماع .

(٣) « المستصفى » (١/ ١٢١) ، « الإحكام » للآمدي (١/ ١٢٩) ، « شرح العضد لمختصر =

أولها : مذهب الشافعي وعيسى بن أبان ، والباقلاني ، والمالكية : لا يكون إجماعاً ولا حجة .

ثانيها : مذهب أكثر الحنفية والإمام أحمد : يعتبر إجماعاً وحجة قطعية .

ثالثها : مذهب أبي علي الجبائي : أنه إجماع بعد انقراض عصرهم ، لأن استمرارهم على المسكوت إلى الموت يضعف الاحتمال .

رابعها : مذهب أبي هاشم بن أبي علي : أنه ليس بإجماع لكنه حجة ، واختار الآمدي أنه إجماع ظني يحتج به وهو قريب من هذا المذهب ، وأيده ابن الحاجب في مختصره الكبير ، والكرخي من الحنفية ، وهو مذهب الأصحاب ، وقد جعلوه كخبر الآحاد يوجب العمل ولا يفسق من خالفه .

خامسها : مذهب ابن أبي هريرة : أنه إن كان القائل حاكماً لم يكن إجماعاً ولا حجة ، وإن كان فتوى لا حكماً فهو إجماع وحجة .

أما القائلون بحجية الإجماع السكوتي فقد اشترطوا لقبوله شروطاً :

١ - أن يكون السكوت مجرداً عن علامة الرضا أو الكراهة .

٢ - وأن ينتشر الرأي المقول به من مجتهد بين أهل العصر .

٣ - وأن تمضي مدة كافية للتأمل والبحث في المسألة .

٤ - وأن تكون المسألة اجتهادية .

٥ - وأن تنتفي الموانع التي تمنع من اعتبار هذا السكوت موافقة كالخوف من سلطان جائر ، أو عدم مضي مدة تكفي للبحث ، أو أن يكون الساكت ممن يرون أن كل مجتهد مصيب ، فلا ينكر ما يقوله غيره ، لأنه من مواضع الاجتهاد ، أو يعلم أنه لو أنكر لا يلتفت إليه ، ونحو ذلك .

= المنتهى (٢/ ٣٧) ، « شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ١٦٣) وما بعدها ، « التقرير والتحبير » (٣/ ١٠١) وما بعدها ، « فواتح الرحموت » (٢/ ٢٣٢) ، « كشف الأسرار » (٢/ ٩٤٨) وما بعدها ، « التلويح على التوضيح » (٢/ ٤١) ، « غاية الوصول » (١٠٨) ، « مرآة الأصول » (٢/ ٢٥٩) ، « روضة الناظر » (١/ ٣٨١) ، « الإبهاج » (٢/ ٢٥٤) وما بعدها ، « شرح الأسنوي » (٢/ ٣٥٧) ، « إرشاد الفحول » (٧٤) ، « المدخل إلى مذهب أحمد (١٣١) ، « مسلم الثبوت » (٢/ ١٨٣) .

ويقابل هذا الرأي في الجملة (مذهب المالكية والشافعية) الذين يقولون بأنه ليس بحجة .

أدلة المثبتين :

استدل الحنفية والحنابلة الذين يعتبرون الإجماع السكوتي حجة بما يأتي [1] .

الدليل الأول :

اتفق العلماء على أن الإجماع السكوتي دليل قطعي في الاعتقاديات ، فيقاس عليها الأحكام العملية الفرعية .

ونوقش بأن الاختلاف جاء في الاجتهاديات دون الاعتقاديات ، ثم إن القياس حجة ظنية ، فلا يكون دليلاً لإثبات الإجماع القطعي .

الدليل الثاني :

أنه لو شرط لانعقاد الإجماع تصريح كل واحد بقوله وإظهار موافقته ، أدى إلى انتفاء الإجماع لأمرين :

أولهما : لأن سماع رأي كل مجتهد متعذر عادة ، وإنما العادة انتشار الفتوى من بعض العلماء وسكوت الباقين ، ونوقش هذا الدليل أيضاً بأنه وارد على نفس المحتجين بالإجماع السكوتي ، إذ إن تعذر سماع كل المجتهدين لتحقق الإجماع الصريح منشؤه تباعد الأقطار ، وهذا يمنع تحقق الإجماع السكوتي أيضاً ، إذ من الجائز عدم بلوغ الرأي إلى مجتهد آخر لبعد بلاده .

وفي رأيي أن أصل الدليل ونقاشه لا يصح الاعتماد عليهما في وقتنا الحاضر ، لسهولة المواصلات وانتشار وسائل الإعلام الحديثة من إذاعة وغيرها ، وفضلاً عما ذكر فإن الإجماع في عهد الصحابة لم يكن من المتعذر فيه سماع كل المجتهدين ، لأنهم كانوا محصورين في أماكن محدودة متقاربة .

والأمر الثاني : أن العادة في كل عصر أن يفتي أكابر العلماء في الحادثة ويسكت الأصاغر تسليماً وموافقة لهم ، فالسكوت موافقة ضمنية ، ونوقش بأنه لا يمكن اعتبار السكوت موافقة من دون أمارة الرضا ، فيجوز أن يكون السكوت لحياء أو

---

(١) المراجع السابقة ، « محاضرات الزفزاف » (٣٦) .

خوفاً من سلطان جائر ، أو للبحث والنظر والتأمل ونحوها ، وقد يحتاج أصاغر العلماء أو بعضهم إلى مدة للبحث لا يمكن تحديدها بالتخمين ، والقول بالتخمين لا يقبل في الإجماع القطعي .

أدلة النَّافين :

استدل منكرو الإجماع السكوتي بما يأتي [1] :

أولا : بالمعقول :

وهو أنه يشترط في الإجماع أن ينقل عن كل عالم رأيه ، وتتفق الآراء جميعاً في ما أجمعوا عليه ، فلا يصح قول بعضهم وسكوت الآخرين ، لأنه لا ينسب إلى ساكت قول : لأن الساكت يحتمل أن يكون سكوته لأنه موافق ، أو لأنه لم يجتهد بعد في حكم الواقعة ، أو أنه اجتهد ، ولكن لم يؤد اجتهاده إلى شيء ، وإن أدى اجتهاده إلى شيء ، فيحتمل أن يكون ذلك الشيء مخالفاً للقول الذي ظهر ، لكنه لم يظهره . إما للتروي والتفكر في ارتياد وقت يتمكن فيه من إظهاره ، وإما لاعتقاده أن القائل مجتهد، ولم ير الإنكار على المجتهد لاعتقاده أن كل مجتهد مصيب ، أو لأنه سكت خشية ومهابة وخوف إثارة فتنة ، كما نقل عن ابن عباس أنه وافق عمر في مسألة العول ، كما في زوج وأم وأخت لأب ، فللزوج النصف ، وللأم الثلث، وللأخت النصف ، فالمسألة من ستة وتعول إلى ثمانية ، هذا عند عامة الصحابة ، أما ابن عباس فكان يدخل النقص على الأضعف فقط وهو هنا الأخت فيكون لها واحد فقط ، فهو لم ينكر على عمر صنيعه ، ثم أظهر النكير بعد وفاته ، فلما سئل عن سبب سكوته قال : هبته وكان رجلاً مهيباً وفي رواية : « أخافتني درته » [2] .

ومع قيام هذه الاحتمالات التي ذكرها الغزالي وهي سبعة ، لا يكون سكوت

---

(١) المراجع السابقة « محاضرات الأستاذ محمد الزفزاف » (٣٨) .

(٢) حديث الدرة هذا غير صحيح : لأن الصحابة كانوا يناظرون ولا يهابون أحداً من إظهار الحق ، لأنهم كانوا يعتقدون قبول الحق ويقدرون إظهاره نصحاً ، والسكوت عنه غشاً في الدين ، والمناظرة في مسألة العول كانت مشهورة بينهم ، فمن المستبعد أن ابن عباس لم يخبر عمر بقوله - رضي الله عنهم - مهابة له ، مع أن عمر كان يقدمه ويدعوه في الشورى مع الكبار من الصحابة لما عرف من فطنته وقوة ذهنه (انظر « كشف الأسرار » (٢/ ٩٥٣) وما بعدها)

المجتهدين مع اشتهار قول مجتهد فيما بينهم إجماعاً ، فإن الساكت تحيط بسكوته عدة ظروف وملابسات نفسية ، قال صاحب سبل السلام : إن السكوت من العلماء على أمر وقع من الآحاد أو من خليفة أو غيره من فعل محظور أو ترك واجب ، لا يدل على جواز ما وقع ، لا على جواز ما ترك ، إذ لا يثبت أنه قد أجمع الساكت إلا إذا علم رضاه بالواقع ، ولا يعلم ذلك إلا علام الغيوب [1] .

وقد اعترض على هذا الدليل بأنه لو كان فيه خلاف لمجتهد لظهر في مقام الاستفتاء والبيان والتشريع بعد انقضاء فترة البحث والدرس ، مع انتفاء الموانع ، لكن رد عليه بأنه لو كان هناك وفاق أيضاً لظهر ونقل إلينا .

وبهذه الاحتمالات يبطل قول الجبائي ، حيث شرط انقراض العصر في الإجماع السكوتي ، لأن بعض هذه الاحتمالات قد يستمر إلى وفاة مجتهدي العصر وكذلك يبطل قول من قال : إنه حجة وإن لم يكن إجماعاً ، إذ هو تحكم ، لأنه قول بعض الأمة، والعصمة إنما تثبت لكل الأمة .

ونوقش هذا الدليل أيضاً بأن السكوت يعتبر موافقة إذا انتفت هذه الاحتمالات ، وهو ما قرره القائلون بالإجماع السكوتي .

ثانياً : الاستدلال بالآثار :

منها ما روي في : « حديث ذي اليدين الذي كان يصلي مع أبي بكر وعمر والصحابة خلف رسول الله ﷺ ، فقصر الصلاة الرباعية على ركعتين ، فقال ذو اليدين : أقصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله ؟ فقال : « لم أنس ولم تقصر - أي في ظني - ، ثم سأل الرسول عليه الصلاة والسلام أبا بكر وعمر ، أصحيح ما يقول ذو اليدين؟ فقالا : نعم » [2] ، فلو كان سكوت أبي بكر وعمر وغيرهما من الصحابة أو ترك النكير يعد موافقة لقول ذي اليدين ، ما سألهما الرسول عليه الصلاة والسلام ، واكتفي بما يقوله ذو اليدين من غير حاجة إلى السؤال .

ومنها : ما روي أن « عمر - رضي الله عنه - شاور الصحابة في مال فضل عنده

---

(١) « سبل السلام » (٤/ ٦٢) .

(٢) رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة - رضي الله عنه - ، وذو اليدين هو الخرباق بن عمرو، لقب بذي اليدين لطول كان في يديه ، وفي الصحابة رجل آخر يقال له : ذو الشمالين ، غير ذي اليدين « سبل السلام » (١/ ٢٠٣) .

من الغنائم ، فأشاروا عليه بتأخير القسمة ، والإمساك إلى وقت الحاجة ، وعلي -رضي الله عنه - ساكت ، حتى قال عمر : ما تقول يا أبا الحسن ؟ قال : لم نجعل يقينك شكا ، وعلمك جهلاً ، أرى أن تقسم ذلك بين المسلمين ، وروى فيه حديثاً في قسمة الفاضل » .

فهذا دليل أيضاً على أن عمر لم يعتبر سكوته موافقة حتى سأله ، واستجاز علي كرم الله وجهه السكوت مع كون الحق عنده في خلافهم ، ونحوها من الآثار التي ذكرها صاحب « كشف الأسرار » (٢/ ٩٤٩) وما بعدها .

ونوقشت الآثار المذكورة ، أما الأثر الأول فإن سؤال الرسول لم يكن لأنه لا يعتبر السكوت موافقة ، وإنما كان ليتأكد من حصول ما قال ذو اليدين ، والتأكد من قوله يمكن أن يكون مع اعتباره السكوت موافقة ، ويدل على أنه أراد التأكد أنه أتم الصلاة ركعتين آخريين ثم سجد للسهو .

وأما الأثر الثاني فإن سؤال علي - رضي الله عنه - ليس لأن عمر لم يعد السكوت موافقة ، وإنما كان في وقت لا تزال فيه المشاورة قائمة ، وسؤال الساكت في هذا الوقت لا يتضمن أن السائل لا يعتبر السكوت موافقة ، إذ مجال هذا الاعتبار إنما يكون بعد انتهاء المناقشة ، والحق أن هذه الآثار محتملة ، ولا يصح الاعتماد عليها في تقرير هذه المسألة

على أنه لا يمكن أيضاً فهم إجماعات الصحابة إلا على نحو هذا الإجماع السكوتي ، وكذلك نجد كلاً من الحنفية والشافعية يدعي قيام الإجماع على حد شارب الخمر ، ثمانين جلدة عند الحنفية ، وأربعين عند الشافعية ، ولا يثبت هذا المدعى إلا بطريق الإجماع السكوتي ، ويمكن التقريب بين الرأيين بملاحظة نواح ثلاث :

أولاً : السكوت في موضع البيان بيان ، والسكوت على رأي اشتهر عنوان الموافقة.

ثانياً : المسلمون لا يسكتون على ما يرون بطلانه ، لما لديهم من الغيرة على دينهم.

ثالثاً لا بد من أن تكون هناك أمارة على الموافقة والرضا ، بحيث يعتبر السكوت بياناً حتماً ، عن طريق انتفاء الاحتمالات التي ذكرها منكرو الإجماع السكوتي ،

ككون المجتهد فرع من البحث ، أو سكت تقية ، أو اجتهد ولكنه لم يصل إلى رأي حاسم . حينئذ يكون الإجماع السكوتي حجة ، ونظراً لتعذر تحقق انتفاء هذه الاحتمالات اشترط الإمام الشافعي التصريح بالرأي من جميع المجتهدين وقال : «ولا ينسب إلى ساكت قول قائل ، ولا عمل عامل ، إنما ينسب إلى كل قوله وعمله . وفي هذا ما يدل على أن ادعاء الإجماع في كثير من المسائل والأحكام ليس كما يقول من يدعيه .

نوع الإجماع المختلف فيه ووقته ومستنده ونماذج منه

إجماع أهل المدينة :

إن عمل أهل المدينة وإجماعهم لا يخلو من أحد أمرين :

الأول : ما كان من طريق النقل والحكاية .

الثاني : ما كان من طريق الاجتهاد والاستدلال .

فالأول : على ثلاثة أضرب ، أحدها : نقل الشرع مبتدأ من جهة النبي ﷺ وهو أربعة أنواع : أحدها : نقل قوله ، والثاني : نقل فعله . والثالث : نقل تقريره لهم على أمر شاهدهم يفعلونه أو أخبروه به ، الرابع : نقلهم لترك شيء قام بسبب وجوده ولم يفعله.

الثاني : نقل العمل المتصل زمناً بعد زمن من عهده ﷺ

والثالث : نقل لأماكن وأعيان ومقادير لم تتغير عن حالها .

فالنوع الأول : الذي هو ما كان عن طريق النقل والحكاية لا نزاع في قبوله والأخذ به متى صح النقل فذلك هو السنة .

أما النوع الثاني : وهو ما كان عن طريق الاجتهاد والاستدلال فهو معترك النزاع ومحل الجدال [1] .

وأما عصره فهو الزمن المفضل الذي كان للمدينة ولأهلها مزية خاصة فيه (أي في العصور الأولى) ، أما بعد أن تفرق الناس في الأمصار وخرجوا عن المدينة فقد اتفق على عدم اعتبار إجماعهم مع خلاف غيرهم فكثير من أئمة المسلمين وعلمائهم وجدوا في غيرها من المدائن .

قال ابن تيمية : « والكلام إنما هو في إجماعهم في تلك الأعصار المفضلة ، وأما بعد ذلك فقد اتفق الناس على أن إجماع أهلها ليس بحجة إذ كان حينئذ في غيرها من العلماء ما لم يكن فيها لا سيما حين ظهر فيها الرفض [2] .

---

(١) « أعلام الموقعين » (٢/ ٣٨٥ ، ٣٩٢) .

(٢) « مجموع الفتاوى » (٢٠/ ٣٠٠) .

وقال ابن قدامة : « ولا خلاف في أن قولهم لا يعتد به في زمننا ، فضلاً عن أن يكون إجماعاً »(١) .

وقال ابن القيم : « وعمل أهل المدينة الذي يحتج به ما كان في زمن الخلفاء الراشدين ، وأما عملهم بعد موتهم وبعد انقراض عصر من كان بها من الصحابة ، فلا فرق بينهم وبين عمل غيرهم ، والسنة تحكم بين الناس لا عمل أحد بعد رسول الله ﷺ وخلفائه »(٢) .

مما تقدم يتضح أن خلاف العلماء ينحصر في إجماع أهل المدينة وعملهم فيما كان من طريق الاجتهاد والاستدلال ، وكان في العصور الأولى حيث كان لأهلها ميزة ليست لغيرهم من العلماء ، ولديهم من سنة رسول الله ﷺ وصحابته القولية والفعلية ما يجعل مذهبهم أصح المذاهب ، فهل يقدم إجماعهم إذا انفردوا وحدهم على غيرهم ويحتج به أو لا ؟ .

خلاف العلماء في الاحتجاج بإجماع أهل المدينة وعملهم :

(أ) بيان القائلين بأن إجماع أهل المدينة حجة تثبت بمثله الأحكام وأدلتهم :

إن من يتتبع مذاهب العلماء في اعتبار إجماع أهل المدينة حجة يجد أن أكثر المتوسعين في ذلك هم المالكية ، وخصوصاً المتأخرين منهم ، فهم يعتبرونه حجة ، ويقدمونه على غيره ، ومنهم من حمل اعتبار مالك لإجماعهم بأن المراد ترجيح روايتهم على رواية غيرهم ، ومنهم من اعتبر إجماعهم أولى ولا تمتنع مخالفته ، أو إجماعهم زمن القرون المفضلة (٣) .

وقيل المراد إجماعهم في المنقولات المستمرة كالأذان والإقامة والصاع والمد ، ورجح ابن الحاجب التعميم (٤) .

ولكن المستقصي لما عليه المالكية بدقة يجد أن ما نقل عنهم في هذا الصدد ليس على إطلاقه .

١ - قال الإمام مالك في كتابه إلى الليث بن سعد : « فإذا كان الأمر بالمدينة ظاهراً معمولاً به لم أر لأحد خلافه ، للذي بين أيديهم من تلك الوراثة التي لا يجوز انتحالها ولا ادعاؤها »(٥) .

---

(١) « روضة الناظر » مع شرحها (١/ ٢٦٥) .
(٢) « زاد المعاد » (١/ ٢٦١) .
(٣) « المسودة » (ص ٣٣٢) .
(٤) « شرح المختصر » (٢/ ٣٥) .
(٥) « أسباب اختلاف الفقهاء » لعلي الخفيف (ص ٧٩ - ٨٠ ، ٢١٣) .

وصرح القاضي عياض بأن بعض المالكية يعتبر إجماع أهل المدينة في ما كان عن طريق الاجتهاد والاستدلال ليس حجة ، لأنهم بعض الأمة ، وبعضهم يستأنس به للترجيح ، وأن البعض يعتبره حجة مقدماً على غيره

الأدلة :

استدل القائلون بأن إجماع أهل المدينة فيما كان عن طريق الاجتهاد والاستدلال حجة مقدم على غيره بما يلي :

(أ) ما ورد عن النبي ﷺ من ثناء على المدينة وأهلها ، فمن ذلك قوله - عليه الصلاة والسلام - : « إن المدينة طيبة تنفي خبثها كما ينفي الكير خبث الحديد »[1] ، وقوله : « إن الإسلام ليأرز [2] إلى المدينة كما تأرز الحية إلى جحرها » [3] .

ووجه الدلالة : من الحديثين أنهما دلا على اجتماع الإسلام فيها وأروزه إليها وذلك يدل : بالاستلزام على صحة قول أهلها ، فهو حجة .

ومن ذلك أيضاً قوله ﷺ : « لا يكايد أحد أهل المدينة إلا انماع كما ينماع الملح في الماء » [4] .

ووجه الدلالة من الحديث أنه يدل على فضيلة أهلها ، وهلاك من يكايدهم وهو دليل على أن الحق معهم .

(ب) أن المدينة مصدر العلم ومهبط الوحي ودار الهجرة وأهلها شاهدوا التنزيل وأعرف بأحوال الرسول ﷺ من غيرهم فوجب ألا يخرج الحق عنهم [5] .

(جـ) أن روايتهم مقدمة على غيرهم توجب أن يكون إجماعهم كذلك .

غير أن ابن الحاجب استبعد في استدلاله أن تكون للمكان خصوصية ولكن استدل بأن ما تهيأ لها من عدد كبير من أهل الاجتهاد هو الذي جعل إجماعهم حجة ولو اتفق لغيرها ما اتفق لها لكان ذلك كذلك [6] .

---

(١) رواه البخاري (٩/ ٨٩) ، ومسلم (٢/ ١٠٠٦) ، وأحمد وغيرهم عن جابر .

(٢) (ليأرز) أي ينضم ويجتمع بعضه إلى بعض فيها .

(٣) أخرجه البخاري (٣/ ٢٧) ، ومسلم (١/ ١٣١) .

(٤) أخرجه مسلم (٢/ ١٠٠٨) ، البخاري (٣/ ٢٧) .

(٥) « كشف الأسرار » (٣/ ٢٤١) .

(٦) « شرح المختصر » (٢/ ٣٥) .

وأجيب عن هذه الدلالة :

أولاً : بأن ثناء الرسول ﷺ على المدينة وأهلها يدل على فضيلتهم ولا يدل على الاحتجاج بإجماعهم ، على أن العصمة ثبتت للأمة جميعها وليس أهل المدينة كل الأمة ، وقد خرج منها من هو أعلم من الباقين وليس في النصوص الواردة ما يدل على كون إجماعهم حجة ، وليس فيها إخراج من عداهم من الاعتداد بقوله .

ثانياً : كون المدينة مهبط الوحي ومعدن العلم ، وأن أهلها شاهدوا التنزيل ، وأن أهلها أعرف بأحوال الرسول ﷺ كل هذه الأمور تدل على فضيلتهم ولا تدل على حجية إجماعهم كما أنها لا تنفي الفضيلة عن غيرهم ولا تخرجهم من أهل الإجماع ولا تدل أيضاً على انحصار أهل العلم فيها .

ثالثاً : قياس إجماعهم على روايتهم وتقديمه على تقديم روايتهم على غيرها قياس مع الفارق ذلك أن الروايات مستندها السماع ووقوع الحوادث في زمن النبي ﷺ وبحضرته وأهل المدينة أعرف بذلك فكانت روايتهم أرجح .

على أن الإجماع لا يرجح بكثرة المجمعين ولا فضلهم ، بل لا بد من اتفاق الكل، ثم إن فيه اجتهاداً والاجتهاد طريقه البحث والنظر وذلك مما لا يختلف بالقرب والبعد [1]

(ب) بيان القائلين بأن إجماع أهل المدينة وحدهم لا يكفي في اعتباره حجة متى خالفهم غيرهم .

ذهب جمهور العلماء إلى أن إجماع أهل المدينة ليس بحجة ، ذلك أن الإجماع المعتبر إجماع مجتهدي أمة محمد ﷺ وليس أهل المدينة هم كل المجتهدين .

ما استدل به الجمهور :

تتلخص حجة الجمهور فيما يلي :

(أن إجماع أهل المدينة ليس إجماعاً بالمعنى الذي سبق تعريفه به ، لأشهر المجتهدين والإجماع اتفاق كل المجتهدين الموجودين في عصر واحد ، والأدلة إنما أثبتت عصمة الكل عن الخطأ ولم تثبت عصمة البعض عنه ، فكان قول الكل هو الحجة ، قال الإمام الغزالي : « فإن أراد مالك أن المدينة هي الجامعة لهم - يعني

---

(١) « الإحكام » للآمدي (١/ ٢٤٣ - ٢٤٤) .

أهل الحل والعقد - فسلم له ذلك لو جمعت ، وعند ذلك لا يكون للمكان فيه تأثير وليس يسلم ، بل لم تجمع المدينة جميع العلماء ، لا قبل الهجرة ولا بعدها ، بل ما زالوا متفرقين في الأسفار والغزوات والأمصار) ، فلا وجه لكلام مالك إلا أن يقول: عمل أهل المدينة حجة لأنهم الأكثرون والعبرة بقول الأكثرين ، وقد أفسدناه ، أو يقول: يدل اتفاقهم في قول أو عمل أنهم استندوا إلى سماع قاطع فإن الوحي الناسخ نزل فيهم فلا تشد عنهم مدارك الشريعة .

قال : وهذا تحكم ، إذ لا يستحيل أن يسمع غيرهم حديثاً من رسول الله ﷺ في سفر أو في المدينة ، لكن يخرج منها قبل نقله فالحجة في الإجماع ولا إجماع .

قال : وربما احتجوا بثناء رسول الله ﷺ على المدينة وأهلها .

قال : « وذلك يدل على فضيلتهم ، وكثرة ثوابهم لسكناهم المدينة ولا يدل على تخصيص الإجماع بهم » (١) .

إجماع الشيخين وإجماع الخلفاء الراشدين :

قال بعض أهل العلم : إن إجماع الشيخين : أبي بكر وعمر حجة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر » رواه الترمذي ، وقال: حديث حسن (٢) .

وقال آخرون منهم القاضي أبو حازم وأحمد بن حنبل في رواية عنه : إن إجماع الخلفاء الأربعة : أبي بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلي - رضي الله عنهم - حجة مع خلاف غيرهم (٣) ، لقوله - عليه الصلاة والسلام - : « عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي عضوا عليها بالنواجذ » ، ووجه الدلالة : أنه ﷺ أمر باتباع سنة الخلفاء الأربعة الراشدين، كما أمر باتباع سنته ، والخلفاء الراشدون : هم

---

(١) « المستصفى » (١/ ١١٨) .

(٢) ورواه أيضاً أحمد في « مسنده » ، وابن ماجه وابن حبان والحاكم عن حذيفة بن اليمان «تلخيص الحبير » (٤/ ١٩٠) .

(٣) « شرح العضد » لمختصر ابن الحاجب (٢/ ٣٦) ، « الأحكام » للآمدي (١/ ١٢٧) ، «شرح المحلي على جمع الجوامع » (٢/ ١٥٩) ، « الإبهاج » (٢/ ٢٤٤) ، « مسلم الثبوت» (٢/ ١٨١) ، « إرشاد الفحول » (٧٣) ، « شرح الإسنوي » (٢/ ٣٥٧) ، « أصول السرخسي » (٢/ ١١٦) .

الخلفاء المذكورون ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الخلافة بعدي ثلاثون سنة ، ثم تصير ملكاً عضوضاً » [1] ، وكانت مدة خلافتهم ثلاثين سنة إلا ستة أشهر ، هي مدة خلافة الحسن بن علي ، فثبت المدعى .

ويجاب عن الحديثين : بأن المراد بهما بيان أنهم أهل للاقتداء بهم لا على أن قولهم حجة على غيرهم ، فإن المجتهد متعبد بالبحث عن الدليل حتى يظهر له ما يظنه حقاً ، وهما معارضان بأحاديث أخرى ، فلو كانت تلك الأحاديث تفيد حجية قول الخلفاء أو بعضهم ، لكان حديث : « رضيت لأمتي ما رضي لها ابن أم عبد»[2] ، يفيد حجية قول ابن مسعود ، وحديث : « أبو عبيدة بن الجراح أمين هذه الأمة » [3] يفيد حجية قوله ، وهما حديثان صحيحان ، وهكذا حديث : «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم » ، يفيد حجية قول كل واحد منهم ، وهو حديث ضعيف جداً كما قرر علماء الحديث ، كذلك حديث : « خذوا شطر دينكم عن الحميراء » [4] يعني عائشة - رضي الله عنها - مع أن قولها ليس بحجة ، وأيضاً هو حديث مطعون فيه ، وإذا تعارض الخبران بطل الاستدلال بهما .

وبناء على هذا فإني **أرجح** قول الجمهور وهو أن إجماع الخلفاء الأربعة ليس بحجة ، لأنهم بعض الأمة [5] ، على أنه يمكن أن يقال : إن إجماع الخلفاء الأربعة معتبر إذا لم يوجد من يخالفهم في رأيهم من أهل زمانهم ، على أن يعد

---

(١) رواه أحمد في « مسنده » ، والبزار والطبراني في « الأوسط » ، ورجاله ثقات « مجمع الزوائد » (٥/ ١٨٩) .

(٢) رواه الطبراني ، ورجاله ثقات « مجمع الزوائد » (٩/ ٢٩٠) .

(٣) أخرجه الشيخان (البخاري ومسلم) ، والترمذي « جمع الفوائد » للروداني (٢/ ٥٢٩) .

(٤) قال الحافظ ابن حزم عن الحديث الأول : مكذوب موضوع باطل ، وذكر ابن حجر رجاله، وفيه إما ضعيف جداً أو كذاب ، وقال الزيلعي عن الحديث الثاني : « لا أعرف له إسناداً، ولا رأيته في شيء من كتب الحديث إلا في النهاية لابن الأثير في مادة (حمر) ولم يذكر من خرجه » « تلخيص الحبير » (٢/ ١٩٠) ، وقال الذهبي : « هو من الأحاديث الواهية التي لا يعرف لها إسناد » « التقرير والتحبير » (٢/ ٩٩) .

(٥) « شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ١٨٥) ، « التقرير والتحبير » (٢/ ٩٨) ، « مرآة الأصول » (٢/ ٢٦١) ، « المدخل إلى مذهب أحمد » (١٣١) .

ذلك إجماعاً سكوتياً [1] ، أما إذا وجد من يخالفهم فلا يكون رأيهم إجماعاً ، ولكن وجود من يخالفهم جميعاً بعيد الحصول ، إذ كيف يتصور أن يكون هناك دليل يخالف رأيهم جميعاً ، مع تعدد عصورهم ، ولا يظهره من عرفه في زمن من أزمانهم المتعددة، كما لا يتصور أن العارف بالدليل أظهره وامتنع خليفة ما منهم عن الأخذ به متى ثبتت صحته ، لأن كثيراً من الحوادث يدل على أنهم كانوا يرجعون عما قرروه متى ظهر لهم دليل صحيح يخالفه ، كما في مسألة إرث الجدة [2] ، وقضية أبي موسى الأشعري في الاستئذان على عمر ثلاثاً [3] .

قال الغزالي : وقد قال قوم : الحجة في اتفاق الخلفاء الأربعة ، وهو تحكم ، إذ لا دليل عليه إلا ما تخيله جماعة في أن قول الصحابي حجة .

انقراض عصر المجمعين :

تلك مسألة أثارها العلماء ، واختلفوا فيها ، وهي مسألة انقراض عصر المجمعين ومعناه : موت أهل العصر وهم جميع من هم من أهل الاجتهاد في وقت نزول الحادثة بعد اتفاقهم على حكم فيها [4] .

فهل يشترط انقراض العصر لانعقاد الإجماع ؟ وبعبارة أخرى : هل موت المجمعين شرط في العمل بمقتضى الإجماع ، وشرط في صحته وانعقاده ؟ .

للعلماء فيه أربعة مذاهب [5] :

قال الجمهور : لا يشترط انقراض العصر لانعقاد الإجماع وتحققه ، وإنما ينعقد

---

(١) « محاضرات في أصول الفقه » للزفزاف (٢٢) .

(٢) جاءت الجدة أم الأم إلى أبي بكر تسأله ميراثها ، فقال : مالك في كتاب الله شيء ، وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ ، فأرجعي حتى أسأل الناس ، فسأل الناس ، فقال المغيرة بن شعبة : حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس ، وأيد ذلك محمد بن مسلمة ؛ رواه مالك والترمذي وأبو داود عن قبيصة (راجع « جمع الفوائد » للروداني (١/ ٧١٠)).

(٣) روى أصحاب السنن إلا النسائي عن أبي سعيد الخدري (أن أبا موسى استأذن على عمر ثلاثاً فلم يؤذن له ، فرجع ، فقال له عمر : ما منعك ؟ قال : أستأذنت ثلاثاً فلم يؤذن لي ، فرجعت ، وقال رسول الله ﷺ : « إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع»، فطلب منه شاهداً على قوله فشهد له أبو سعيد » « جمع الفوائد ش (٢/ ٢٤٦) .

(٤) « التلويح على التوضيح » (٢/ ٦) .

(٥) « الإحكام » لابن حزم (٤/ ٥١٣)، « الإحكام » للآمدي (١/ ١٣٠)، وما بعدها، «أصول السرخسي » (٤/ ١٠٨) ، « رسالة في أصول الفقه » لابن فورك ، « المستصفى » =

الإجماع بمجرد اتفاق كلمة الأمة ولو في لحظة ، ويصير واجب الاتباع من الأمة ، وليس لأحد مخالفته أو الخروج عنه ، ويخرج الحكم بعد ئذ عن دائرة النزاع ، وإذا وجد مجتهد آخر في نفس العصر الذي انعقد فيه الإجماع ، لزمه القول بالحكم الذي أجمع عليه سابقاً .

وقال أحمد بن حنبل وأبو الحسن الأشعري وأبو بكر بن فورك : يشترط انقراض العصر ، وموت جميع المجمعين ، فإذا انقرضوا ثبت انعقاد الإجماع الذي لا تصح مخالفته .

وقال قوم بالتفصيل : وحاصله أنه يشترط انقراض العصر في الإجماع السكوتي : « وهو أن يذهب أحد المجتهدين إلى حكم ، ويسكت الباقون عن الإنكار مع اشتهاره فيما بينهم » ، ولا يشترط الانقراض في الإجماع التصريحي (وهو أن يتفق المجتهدون بأقوالهم أو أفعالهم أو بها جميعاً) ، وهو قول بعض المعتزلة وأبي إسحاق الإسفراييني من الشافعية ، ومختار الآمدي .

وقال إمام الحرمين الجويني : إن قطع المجتهدون بالحكم : « أي استندوا إلى دليل قاطع » ، فلا يشترط انقراض العصر ، وإن لم يقطعوا بالحكم بل أسندوه إلى الظن « بأن كان مستند الإجماع القياس » ، فلا بد من تطاول الزمان ، سواء ماتوا أم لا .

الأدلة :

احتج الجمهور بأن الأدلة الدالة على كون الإجماع حجة من الآيات والأخبار التي أوجبت حجيته بمجرد الاتفاق بين المجتهدين في عصر ، وليس فيها تعرض للتقييد بانقراض المجمعين ، فتبقى الأدلة على إطلاقها ، لأن الأصل عدم التقييد فيكون اشتراط الانقراض زيادة بلا دليل ، قال في مسلم الثبوت : الانقراض لا مدخل له في الإصابة ضرورة فتأمل ، وقال الغزالي : الحجة في اتفاقهم لا في موتهم ، وقد حصل قبل الموت ، فلا يزيده الموت تأكيداً ، فانقراض العصر ليس بشرط لثبوت حكم الإجماع .

= (١/ ١٢٢) ، « التوضيح » (٢/ ٤٦) ، « كشف الأسرار » (٢/ ٩٦٣) ، « فواتح الرحموت» (٢/ ٢٢٤) ، « التقرير والتحبير » (٣/ ٨٦) ، « مرآة الأصول » ٢/ ٢٦٢) ، « شرح المحلى على جمع الجوامع (٢/ ١٥٨ - ١٦٠) ، « شرح العضد » لمختصر ابن الحاجب (٢/ ٣٨) وما بعدها ، « روضة الناظر » (١/ ٣٦٦) ، « إرشاد الفحول » (٧٤) ، « الإبهاج » (٢/ ٢٦٢) ، « شرح الإسنوي » (٢/ ٣٨٦) ، « المدخل إلى مذهب أحمد » (١٣١)

وقال نور الدين - رحمه الله والصحيح أن انقراض العصر ليس بشرط في انعقاد الإجماع ، لأن الدليل لم يعتبره وإنما اعتبر اتفاق أهل العصر على قول واحد في الحكم [1] .

واحتج المشترطون لانقراض العصر بما يأتي :

١ - أن عدم الاشتراط يؤدي إلى منع رجوع المجتهد عن اجتهاده إذا ظهر له دليل مخالف لحكم المجمعين ، ومنعه لا يصح

ويجاب عنه : بأن غفلة المجمعين عن مثل هذا الدليل بعد فحصهم وتحريهم وبحثهم عن مظانه بعيدة الحصول ، ولو سلم هذا لجاز ألا ينعقد إجماع أصلاً ، إذ يلزم منه جواز الرجوع عن الإجماع بعد انقراض العصر من أهل الخلف ، إذا تبين لهم ما ينقض الحكم السابق ، ما دمنا قد أجزنا الرجوع ما لم ينقرض العصر .

٢ - لا يثبت الإجماع إلا باستقرار الآراء ، واستقرارها لا يثبت إلا بانقراض العصر، وأما قبله فالناس في حال تفحص وتأمل ، فيحتمل رجوع البعض أو الكل عما اتفقوا عليه ، والدليل عليه أنه رجع بعض الصحابة بالفعل عما وقع فيه الإجماع ، من ذلك ما روي عن علي كرم الله وجهه أنه رجع عن حكم تحريم بيع أمهات الأولاد ، وقال : اتفق رأيي ورأي عمر على ألا تباع أمهات الأولاد ، أما الآن فقد رأيت بيعهن ، فهذا علي وافق الصحابة رضي الله عنهم في منع بيع المستولدة ، ثم رجع عنه ، حتى إن عبيدة السلماني [2] قال له : رأيك مع الجماعة أحب إلينا من رأيك وحدك .

٣-كذلك عمر خالف ما اتفق عليه أبو بكر والصحابة في التسوية في قسمة الغنائم، وقال بضرورة تفضيل المجاهدين الأولين الذين قاتلوا مع الرسول - عليه الصلاة والسلام - على الذين لم يكونوا من أهل السبق في الإسلام ، وفضل أيضاً بالعلم والفضل وقدم العهد، وخالف عمر أيضاً في حد الخمر ما كان عليه أبو بكر

---

(١) « طلعة الشمس » (٢/ ٨٧) .

(٢) عبيدة السلماني : بفتح العين والسين وإسكان اللام منسوب إلى بني سلمان (شرح مسلم للنووي ١٦/ ٨٤) ، وهو عبيدة السلماني المرادي الهمداني ، أسلم قبل وفاة رسول الله ﷺ بسنتين ، وسمع عمر وعلياً وابن مسعود وابن الزبير ، ونزل الكوفة « تاريخ بغداد » (١١/ ١١٣ - ١١٩) ، قال الشعبي : كان يوازي شريحاً في القضاء .

والصحابة من الحد أربعين ، وقال بالحد ثمانين ، ويرد على الدليل بأن استقرار الآراء يحصل إذا مضت مدة التأمل وقطعت الأمة على الاتفاق ، وأخبروا عن أنفسهم أنهم معتقدون ما اتفقوا عليه ، فيكون اشتراطاً بلا حاجة ، وقال الغزالي : «لا نجوّز الرجوع من جميع المجمعين ، إذ يكون أحد الإجماعين خطأ ، وهو محال، أما بعضهم فلا يحل له الرجوع ، لأنه برجوعه خالف إجماع الأمة التي وجبت عصمتها عن الخطأ ، نعم يمكن أن يقع الرجوع من بعضهم ، ويكون به عاصياً فاسقاً ، والمعصية تجوز على بعض الأمة ، ولا تجوز على الجميع) .

وأما الآثار التي استدلوا بها على وقوع الرجوع ، فهي ليست محل النزاع ، لأن بيع أمهات الأولاد لم يكن قد انعقد عليه الإجماع ، فإن جماعة من الصحابة منهم جابر بن عبد الله وغيره كانوا يرون جواز بيعهن .

وأما قول السلماني : « رأيك مع الجماعة » إلخ ... فهو دليل على أنه قول الأكثرية ، وليس هو قول الأمة كلها ، بدليل أن جماعة من الصحابة قالوا بالجواز .

وأما كيفية قسمة الغنائم بالتسوية أو بالتفضيل ، فإن عمر خالف أبا بكر في زمانه وناظره فيها ، فقال : أتجعل من جاهد في سبيل الله بماله ونفسه طوعاً كمن دخل في الإسلام كرهاً ؟ فقال أبو بكر - رضي الله عنه - : « إنما عملوا لله ، فأجرهم على الله ، وإنما الدنيا بلاغ » ، أي بلغة العيش ، وهم في الحاجة إلى ذلك سواء ، ولم يرو عن عمر - رضي الله عنه - أنه رجع عن قوله إلى قول أبي بكر ، فلا يكون الإجماع بدونه منعقداً ، فلما آل الأمر إليه عمل برأيه ، وكذلك حد الشارب لم يكن مجمعاً عليه ، لأن عثمان جلد ثمانين وجلد أربعين ، وقال علي فيه : (الكل سنة) [1] فيدل هذا على أن الإجماع لم ينعقد على أربعين .

هذا وقد أيد ابن حزم في كتابه : « الإحكام في أصول الأحكام » ، مذهب الجمهور من الناحية التاريخية ، فإن عصر الصحابة استمر إلى عام (١٠٣هـ) ، وعصر التابعين استمر إلى سنة (١٨٠هـ) ، وكان عصر التابعين مداخلاً لعصر الصحابة ، فمن الذي يستطيع حصر إجماع كل عصر ، أو ضبط أحوال اتفاقهم واختلافهم ، مع أن أهل العصرين متداخلان ؟ وكان جمهور التابعين يفتون مع

---

(١) رواه مسلم من حديث حصين بن المنذر من قول علي « التلخيص الحبير » (٤/ ٧٥) وما بعدها .

الصحابة كجابر بن زيد وعلقمة ومسروق وشريح وسليمان وربيعة وغيرهم ، وقد ماتوا في عصر الصحابة .

مستند الإجماع :

مستند الإجماع : هو الدليل الذي يعتمد عليه المجتهدون فيما أجمعوا عليه ، واختلفوا في ضرورة الاعتماد على مستند (١) .

قال جمهور العلماء : إن الإجماع لا بد له من شيء يستند إليه من نص أو قياس: لأن الإفتاء بدون مستند خطأ ، إذ إنه يعتبر قولاً في الدين بغير علم ، وهو منهي عنه بقوله تعالى : ﴿ ولا تقف ما ليس لك به علم ﴾ ، والأمة معصومة عن الخطأ ، ولأن أهل الإجماع ليس لهم الاستقلال بإثبات الأحكام فيلزم أن يكون إجماعهم عن مستند فلو انعقد عن غير مستند لاقتضى إثبات شرع بعد النبي ﷺ ، وهذا باطل، ثم إن اختلاف الآراء ، وتفاوت تحصيل العلماء ، يمنع عادة من الاتفاق على شيء إلا إذا كان هناك سبب يوجب الاتفاق ، ويوحد بين الآراء ، والمستند هو الذي يوحد آراءهم ، ويمنع تخطي المجتهد الحدود التي سمح له بها الشرع ، وهي إما تفهم النص فيما هو منصوص على حكمه ، أو استنباط الحكم من المنصوص عليه بواسطة القياس على المنصوص ، أو تطبيق قواعد الشريعة واستلهام روحها ومبادئها العامة ، أو بالاستدلال بدلائل الشريعة ، كالاستحسان والاستصحاب أو مراعاة العرف ، أو سد الذرائع وغيرها .

وقال بعض العلماء كما حكى الآمدي وعبد الجبار : إنه لا يشترط المستند بل يجوز صدور الإجماع عن توفيق لا توقيف ، بأن يوفق الله تعالى المجمعين لاختيار الصواب من دون مستند ، ويلهمهم إلى الرشد .

ودليلهم على ذلك أمران :

أولاً : أن الإجماع حجة بنفسه ، فلو لم ينعقد إلا عن دليل ، لكان ذلك الدليل هو الحجة ، ولم يبق في كون الإجماع حجة فائدة .

---

(١) « الإحكام » للآمدي (١/ ١٢٣) ، « كشف الأسرار » (٢/ ٩٨٣) ، « التقرير والتحبير » (٣/ ١٠٩) ، « شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ١٦٨) ، « شرح العضد » لمختصر ابن الحاجب (٣٩) ، « فواتح الرحموت » (٢/ ٢٣٨) ، « الإبهاج » (٢/ ٢٦٠) ، « شرح الإسنوي » (٢/ ٣٨٠) ، « إرشاد الفحول » (٧٠) ، « المدخل إلى مذهب أحمد » (١٣٢)

ثانياً : أن الإجماع من غير دليل قد وقع كإجماعهم على أجرة الحمام مع جهالة المدة والمقدار المستعمل من الماء ، وصحة بيع المراضاة بلا دليل ، (وبيع المراضاة : هو ما حصل بتراضي الجانبين بدون صيغة عقد ، ويسمى بيع التعاطي) .

ويرد على الدليل الأول : بأن صاحب الرسالة نفسه لا يقول إلا عن وحي ، فالأمة أولى بألا تقول إلا عن دليل ، وأما الحكم جزافاً أو بالهوى والطبيعة فهو عمل أهل البدعة والإلحاد . وأما ادعاؤهم عدم فائدة الإجماع حينئذ فهو باطل ، لأنه حينئذ يكون الإجماع والمستند دليلين ، واجتماع الدليلين على حكم واحد جائز ومفيد ، وفائدة الإجماع عندئذ هي : سقوط البحث عن الدليل الذي استندوا إليه ، وحرمة مخالفة الحكم المجمع عليه ، وصيرورة هذا الحكم مقطوعاً به .

ثم إنه يلزم مقتضى هذا الدليل الذي ذكروه ألا يجوز انعقاد الإجماع عن دليل ، ولا قائل به حتى هم أنفسهم ، فإنهم يجيزون أن يكون هناك سند للإجماع ، وألا يكون ، وبه يحصل التناقض والخلف بين الدعوى والدليل .

ويرد على الدليل الثاني : وهو ادعاء الإجماع على بيع المعاطاة بدون دليل ، بأنه لا يسلم حصول الإجماع عليه أصلاً ، فإن الشافعي قال عن بيع المراضاة ، إنه باطل، ولو سلم أن الإجماع قد حصل على صحة البيع وعلى أجرة الحمام ، فإنه لا بد من أن يكون لهم دليل . وغاية الأمر أنهم لم ينقلوا إلينا هذا الدليل اكتفاء بالإجماع ، فإن الإجماع وعدم نقل الدليل لا يدل على عدمه كما هو معروف .

نوع الدليل الذي يصلح مستنداً للإجماع ؟

اختلف الجمهور القائلون بضرورة وجود مستند للإجماع في نوع المستند ، فقال الأكثرون : يجوز أن يكون المستند دليلاً قطعياً وهو القرآن والسنة المتواترة ، ويجوز أن يكون دليلاً ظنياً وهو خبر الواحد والقياس .

وقال الظاهرية والشيعة وابن جرير الطبري والقاشاني من المعتزلة : لا يكون مستند الإجماع إلا دليلاً قطعياً ، ولا ينعقد الإجماع بخبر الواحد والقياس [1] .

---

(١) « المستصفى » (١/ ١٢٣) ، « الإحكام » (١/ ١٣٥) ، « كشف الأسرار » (٢/ ٩٨٣) ، «فواتح الرحموت » (٢/ ٢٣٩) ، « شرح العضد لمختصر المنتهى » (٢/ ٩٣) ، « شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ١٦١) ، « مرآة الأصول » (٢/ ٢٧٤) ، « روضة الناظر » (١/ ٣٨٥) ، « الإبهاج » (٢/ ٢٦١) ، « شرح الإسنوي » (٢/ ٣٨٣) .

هذا ما نقله البـزدوي ، غير أن الذي يوجد عن الظاهـرية أنهم لا ينكرون الإستناد إلى حبـر الواحد ، قـال ابن حزم في « الأحكام » : « لا إجمـاع إلا عن نص ، وذلك النص إما كلام منه ﷺ فـهو منقول ، ولا بد محفـوظ حاضر ، وإما عن فعـل منه عليه السلام فهو منقول أيضاً كذلك ، وأما إقراره فهي أيضـاً حال منقولة محفوظة، وبهذا يظهر أن العلماء متفقون على صلاحيـة الدليل القطعي مستنداً للإجماع ، ويختلفون في الدليل الظني .

الأدلة :

استدل المانعون وهم الفريق الثاني بما يأتي :

أولاً : إن الإجمـاع حجة قطعـية ، وخبـر الواحد والقيـاس ظنيان ، لا يفـيدان العلم قطعياً ، فلا يـجوز أن يصدر عنهما أمر قطعي ، لأن الظن لا يفـيد القطع ويرد عليه بأن اعتبار الإجماع حجة قطعية لا يعني أن مستنده قطعي أيضاً ، وإنما كان الإجماع كذلك تكريماً لهذه الأمة التي دلت الأحـاديث على أنها لا تجتمع على خطأ ، فهو حـجة قطعية لذاته ، لا لأن مسـتنده قطعي ، ولو قلنا أيضاً بأن الإجمـاع لا يكون إلا عن دليل قطعي لكان الإجماع لغواً لا فائدة أساسية فيـه ، إذ إنه لا يثبت به حينئذ شيء مقصود ، أما إذا استند الإجماع إلى دليل ظني ، فإنه ينقلب الحكم قطعياً بانضمام الإجماع إليه .

ثانياً : إنه يجوز بالاتفاق أن يخالف المجتهد حكماً ثبت بالقياس ، فإذا صدر الإجماع عن قياس ترتب عليه حـرمة مخالفة المجتهـد لمقتضى الإجماع الصادر ، فيـتغير الحكم بالنسبة إليـه من جواز المخالفة الثابت بـالاتفاق إلى حرمة المخالفـة ويرد عليه بأن جواز مخالفـة القياس ثابت قبل حصول الإجـماع على حكم القياس ، أما بعـد الإجماع فلا تجوز المخالفة لاعتضاد الحكم بالإجماع وتقويته به .

ثالثاً : (وأما الإجماع على القياس ، فيـبطل من قرب ، لأنهم لم يجمعوا على صحة القياس ، فكيف يجـمعون على ما لم يجمـعوا عليه ؟ !) [1] ، ورد عليـه بأن الخلاف على القياس لم يقع في عـصر الصحابة ، فظهور الخلاف فيـه بعدئذ لا يمنع من انعقاد الإجـمـاع عليـه ، هـذا هو جـواب من يثـبـت أن هؤلاء المانعين يـخـالفـون في

---

(١) « الإحكام في أصول الأحكام له » (٤/ ٥٠٣) .

خبر الواحد والقياس ، وبعضهم يقرر أنه لا خلاف في صلاحية خبر الواحد مستندا للإجماع ، وحينئذ يتقوى الرد السابق بأن يقال : إن خبر الواحد مع أنه مختلف فيه وفي أسباب تزكيته وقبوله ، فإنهم اتفقوا على جواز انعقاد الإجماع بناء عليه ، فكذلك الأمر في القياس .

وأما أدلة الجمهور على جواز الاستناد إلى دليل ظني فهي ما يلي [1] :

أولا : المعقول :

وهو أن الناس قد يجمعون على أحكام باطلة لا تستند إلى دليل قطعي ولا دليل ظني، فجواز انعقاد الإجماع عن دليل ظني ظاهر أولى ، ثم إن أدلة حجية الإجماع التي دلت على حجيته لا تفصل بين ما إذا كان مستند الإجماع دليلاً قطعياً أو ظنياً ، فتقييدها بالدليل لا يجوز إذ لا دليل عليه .

ثانياً : النقل :

إن الاستدلال بالظني في الإجماع قد وقع بالفعل ، فقد أجمع الصحابة على وجوب الغسل من الجنابة بالاستناد إلى حديث عائشة في التقاء الختانين ، ونحوه ، وأجمعوا أيضاً على إمامة أبي بكر من طريق الاجتهاد والرأي ، بالقياس على تقديمه في إمامة الصلاة حينما مرض الرسول - عليه الصلاة والسلام - [2] ، وقال جماعة منهم : رضيه الرسول ﷺ لأمر ديننا ، أفلا نرضاه لدنيانا ؟ .

واتفقوا على تحريم شحم الخنزير قياساً على تحريم لحمه ، وأجمعوا في زمان عمر - رضي الله عنه - على أن حد الشارب ثمانون جلدة قياساً على حد القاذف ، فقال علي : « أراه إذا سكر هذي ، وإذا هذي افترى ، وحد المفتري ثمانون » [3] .

---

(١) المراجع السابقة في (ص ٥٦١) ، « محاضرات الزفزاف » (٦١) .

(٢) أخرجه البخاري ومسلم عن أبي موسى الأشعري قال : « مرض النبي ﷺ فاشتد مرضه ، فقال : مروا أبا بكر فليصل بالناس » « جامع الأصول » (٩/ ٤٣٥) .

(٣) رواه الدارقطني ومالك بمعناه والشافعي عنه عن ثور بن يزيد الديلي رحمه الله وهو منقطع ، لأن ثوراً لم يلحق عمر - الذي أثير أمر الحد في زمنه - بلا خلاف ، ووصله النسائي والحاكم ، فروياه عن ثور عن عكرمة عن ابن عباس « نيل الأوطار » (٧/ ١٤٤) .
والحقيقة أن حد الشارب لا إجماع فيه ، فقد كان عمر يرى أن حده بأربعين جلدة ، وهو رأي الشافعي ، وثبت أن النبي ﷺ حد الشارب أربعين .

وأجمع الفقهاء على تحريم الجمع بين المحارم ، ومستنده حديث : « لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها » ، وأجمعوا على ميراث الجدة ، ومستنده أن النبي ﷺ أعطاها السدس ، واتفقوا على أن الإخوة لأب كالإخوة الأشقاء عند عدمهم ، وفي الحجب ومستنده ظني .

ومثله كثير من الوقائع ، وليس أدل على الجواز في فعل من وقوعه .

ومثل القياس في الاستناد إليه : المصلحة المرسلة (وهي كل وصف يحصل من ربط الحكم به وبنائه عليه جلب مصلحة أو دفع مفسدة عن الناس ، ولم يقم دليل معين من الشرع على اعتبارها أو إلغائها) ، فإنها تجوز أن تكون سنداً للإجماع ، مثل قيام أبي بكر بجمع القرآن الذي أقنعه عمر بضرورته ، حينما استحر القتل بالقراء في وقعة اليمامة ، خشية أن يذهب القرآن بذهاب القراء ، وقال عمر : « إنه والله خير ومصلحة الإسلام » ، وقد وافق أبا بكر وعمر سائر الصحابة على هذا العمل .

ومثله : وقف عمر بن الخطاب أراضي الشام والعراق دون أن يقسمها على الغانمين ، وسنده فيه هو أن تترك هذه الأراضي بيد أهلها مع وضع الخراج عليها ، ليكون الخراج مورداً للمسلمين ، وتغذية لخزينة بيت المال ، حتى يتمكن من الإنفاق على المصالح العامة من أرزاق الجنود والعمال والموظفين ونفقة الأرامل والمحتاجين وإنشاء الجسور وتعبيد الطرق وتأمين الحاجات والمرافق العامة ، ووافق الصحابة جميعهم على صنيع عمر - رضي الله عنه - .

ويلاحظ أن الإجماع المستند إلى المصلحة يبقى حجة قائمة ما دام محققاً للمصلحة ، فإذا تغير وجه المصلحة جاز الإجماع على خلافه ، كما حصل في مسألة التسعير ، فإن الصحابة أجمعوا على ترك التسعير ، ثم أفتى الفقهاء السبعة [1] بجواز التسعير ، محافظة على أموال الناس وتأميناً لمصالحهم ، ومثله شهادة القريب فقد أقرها الصحابة ، ثم إن الأئمة الأربعة أفتوا بعدم جوازها ، وبعدم جواز شهادة الزوج لزوجه عملاً بالمصلحة ، وهي المحافظة على حقوق الناس من الضياع .

---

(١) نظم شاعر أسماء هؤلاء الفقهاء فقال :

إذا قيل من في العلم سبعة أبحر ∴ روايتهم ليست عن العلم خارجة

فقل هم عبيد الله ، عروة ، قاسم ∴ سعيد ، أبو بكر ، سليمان ، خارجة

أقوال العلماء في اعتبار القياس والاستصلاح مستنداً للإجماع :

يحسن توضيح هـذه القضية بإيراد آراء الأصوليين فـيها بالإضافـة إلى ما أجمل من كلام عنها :

هل يعتبر القياس مستنداً للإجماع ؟

اختلف الأصوليون في اعتبار القياس سنداً صالحاً للإجماع على أقوال ثلاثة [١] :

القول الأول : للشيعة وداود الظاهري وابن جرير الطبري :

المنع من ذلك أي عدم صلاحية القياس ليكون سنداً للإجماع ، لأن أنظار العلماء في القياس مختلفة اختلافاً بيناً ، بسبب عدم اتفاقهم على تحديد الوصف المناسب للحكم ، ووجود هذا الاختـلاف يمنع تحقق الإجماع ، ثم إن أصل حجـية القياس مختـلف فيه ، كمـا بينا ، فكيف يكون أصلاً لـلإجماع ؟ ومـا ذكر عن الصـحابة من أجامـيع لم يكن مستندها القـياس والاجتهـاد ، وإنما كان مستندها النصوص من الـقرآن أو السنة ، مثل اتفـاقهم على عـدم تقسـيم الأراضي المغنومة في سـواد العراق ، كـان مبنيـاً على نص قرآني ، هو قوله تعالى : ﴿ ما أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ .. ﴾ [٢] ، فهذا كان مستند إجـماعهم ، وليس القياس أو المصلحة .

وكذلك إجـماعـهم على توريث الجدة ، والأخوة لأب عنـد عدم وجود الأشـقاء؟ ، وتحريم الجـمع بين المرأة وعمتهـا أو خالتهـا ، وغيرها ، كان المـستند هو النص ، وليس القياس .

أما إجماع الصحابة على خلافة أبي بكر ، وعلى جمع القرآن ، وعلى قتال المرتدين ، وإرسال الجيوش إلى فارس والروم ، وإنشاء الدواوين ، والتـأريخ بالهجرة ، فهو اتفاق على تنفيـذ أمر عملي موقـوت بزمنهم ، وواقع مادي مقـصور عليهم ، وليس إجـماعاً على حكم تشريعي يمتد أثره إلى من بعدهم [٣] .

القول الثاني : لأكثر الأصوليين والفقهاء :

الجواز مـطلقاً ، أي صـلاحيـة الاجتهـاد والقيـاس مسـتنداً للإجـماع ، لأن القـياس

---

(١) راجع « الإحكام » للآمـدي (١/ ١٣٥) ، « كـشف الأسـرار » للـبـزدوي (٢/ ٩٨٣) ومـا بعدها.

(٢) سورة الحشر ، الآية : ٧ . (٣) « أصول الفقه » لأبي زهرة (٢٠٠) .

حجة شرعية معتمدة على النص ، إذ هو حمل على النص ، والحمل على النص استمساك بالنص ، فإذا انعقد الإجماع بناء عليه ، كان إجماعاً معتمداً على نص شرعي .

القول الثالث :

إذا كانت علة القياس منصوصاً عليها ، أو ظاهرة غير خفية ، صلح أن يكون مستنداً للإجماع ، وإذا كانت علته خفية غير منصوص عليها ، لا يصلح القياس سنداً للإجماع ، وهذا الرأي قريب من الرأي الأول ، لأنه إذا كانت العلة منصوصاً عليها كان الإجماع مستنداً إلى النص ، ولا إشكال فيه .

والذي يظهر رجحانه هو صلاحية القياس لاستناد الإجماع عليه ، وهو ما ذهب إليه الأكثر ، بدليل أن الصحابة أجمعوا على ذلك فعلاً ، وليس أدل على الثبوت من الوقوع ، فقد أجمعوا على تحريم شحم الخنزير قياساً على تحريم لحمه ، وأجمعوا على إراقة الشيرج والدبس السيال ، إذا وقعت فيه فأرة وماتت ، قياساً على السمن الذي وقعت فيه الفأرة فماتت المنصوص على حكمه في الحديث ، وعلى تأمير خالد بن الوليد في موضع كانوا فيه باجتهادهم ، وأجمعوا أيضاً بطريق الاجتهاد على جزاء الصيد ، ومقدار أرش الجناية (أي العوض المقابل لها) ، ومقدار نفقة القريب ، وعدالة الأئمة والقضاة ونحوها .

هل تصلح المصلحة المرسلة مستنداً للإجماع ؟

أجاز القائلون بالمصلحة المرسلة كونها سنداً للإجماع ، ما دام محصلاً للمصلحة ، فإذا تبدلت المصلحة ، جازت مخالفة الإجماع ، وإحداث حكم آخر يتناسب مع المصلحة الحادثة ، بدليل أن فقهاء المدينة السبعة أفتوا بجواز التسعير ، وأفتى الإمامان مالك وأبو حنيفة بإعطاء الزكاة للهاشميين لما تغير بيت المال ، ومنع أئمة المذاهب من شهادة القريب لقريبه ، والزوج لزوجته وبالعكس لمصلحة هي الحفاظ على حقوق الناس من الضياع ، وكان ذلك جائزاً في عصر الصحابة بالاتفاق .

ومن أمثلة الإجماع المستند إلى مصلحة مرسلة ، ما ذكر سابقاً من إجماع الصحابة على عدم قسمة الأراضي المفتوحة ووضع الخراج عليها ، تأميناً لمورد دائم لبيت المال ، وللإنفاق على القضاة والعمال والجند والأرامل واليتامى والمحتاجين ، والمرافق العامة من أنهار وجسور وثغور ، وليتنفع به أول المسلمين وآخرهم على حد سواء .

ومن ذلك : إجماع الصحابة على جمع القرآن في مصحف واحد [1] ، كما سبق إيضاحه ، ومثله أيضاً زيادة أذان ثاني لصلاة الجمعة في عهد عثمان ، لإعلام الناس بالصلاة ، وتنبيه كثير من المسلمين القاطنين في منازل بعيدة عن المسجد ، حتى لا تفوتهم الصلاة ، وكان مستندهم هو المصلحة ودفع المفسدة المترتبة على بقاء الأمر على ما كان عليه في عهد النبي وأبي بكر وعمر .

شروط الإجماع :

لا حاجة إلى تفصيل الكلام في شروط الإجماع [2] ، فإنها تفهم مما سبق عرضه من تعريف له وبيان أقسامه وما وقع الخلاف فيه وتفصيل الكلام على مستنده ، فقد تبين أنه يشترط أن يكون الإجماع مبنياً على اتفاق جميع المجتهدين على الحكم في عصر واحد صراحة أو ضمناً مع وجود أمارة على الرضا ، وعلى مستند من كتاب أو سنة أو قياس ، ولا يشترط انقراض العصر (أي : موت المجمعين) ، ولا بلوغ المجمعين عدد التواتر ، ولا عبرة بقول العوام ، ولا بقول علماء فن في غير فنهم ، لأن قولهم فيه يكون بلا دليل لكونهم غير عالمين بأدلته ، والقول بلا دليل خطأ لا يعتد به ، وإنما الإجماع المعتبر في كل فن من فنون العلم هو إجماع أهل ذلك الفن العارفين به في عصر ما ، وإنه لا يلزمنا اتباع الأكثرين من العلماء فليس قولهم حجة، ولا يشترط في الإجماع عدم وجود خلاف سابق في المسألة التي هي محل بحث المجمعين .

ويمكن أن نلخص شروط الإجماع فيما يلي [3] :

١ - أن يقع الإتفاق من أهل الاجتهاد الموصوفين بالعدالة ومجانبة البدع ، لأن النصوص الدالة على حجية الإجماع تدل على ذلك ، أما العدالة فلأن حكم الإجماع (وهو كونه ملزماً) ، إنما يثبت بأهلية الشهادة ، وأهلية الشهادة تكون بالعدالة كما هو ثابت معروف في القرآن الكريم مثل قوله تعالى : ﴿ وأشهدوا ذوي عدل منكم ﴾ .

٢ - مجانبة البدعة ، لأن البدعة إن كانت مكفرة فصاحبها غير مسلم ، وإن لم

---

(١) « الموافقات » (٢/ ٣٤١) .

(٢) راجع « الإبهاج » (٢/ ٢٥٦) وما بعدها .

(٣) راجع « كشف الأسرار » للبزدوي (٢/ ٩٦٣) وما بعدها ، « مسلم الثبوت » (٢/ ١٧٢) وما بعدها .

تكن كذلك ودعا الناس إليها سقطت عدالته بالتعصب الباطل بلا دليل يسنده فلا يعتبر قوله في إجماع الأمة ، لذا لم يعتبر خلاف الروافض في إمامة الشيخين ولا خلاف من خالف في إمامة علي قبل التحكيم .

٣ - ثبوت صفة الاجتهاد في المجتهدين إذا كان محل الإجماع الأحكام التي يختص بإدراكها الخواص من أهل الرأي ، كتفصيل أحكام الصلاة والنكاح والطلاق والبيع ، فإن المعتبر في ذلك اتفاق أهل الرأي لا غيرهم .

٤ - ومن الشروط المختلف فيها انقراض العصر بموت جميع المجتهدين بعد اتفاقهم على حكم ، وقال بهذا الشرط الإمام أحمد ومن وافقه ، وقد سبق تفصيل الكلام فيه .

٥ - ومما اختلفوا فيه ألا يسبق الإجماع بخلاف في المسألة بين السلف ، قال به بعض الشافعية وعامة أهل الحديث ، وخالفهم أكثر الأصوليين .

نماذج مما أجمع عليه :

بالرغم من كل ما ذكر من أقوال العلماء القدامى والمعاصرين في وجود حقيقة الإجماع وإمكان نقله ، فإن المحققين لا يزالون يقررون الإجماع بالفعل وهو كثير وليس أدل على ذلك مما تضافرت عليه نقول العلماء كابن حزم في كتابه « مراتب الإجماع » وغيره كابن عبد البر ، وابن المنذر وأمثالهم من العلماء القدامى والمحدثين، مما يعتبر مسلماً غير منازع فيه ، وهذه أمثلة - وما هي إلا غيض من فيض- من الإجماعات التي ذكرها الفقهاء .

١ - **الطهارات** : اتفقوا أن الماء الراكد إذا كان من الكثرة بحيث إذا حرك وسطه لم يتحرك طرفاه ، ولا شيء منهما ، فإنه لا ينجسه شيء إلا ما غير لونه أو طعمه أو رائحته [١] .

٢ - **الصلاة** : اتفقوا على أن الصلوات الخمس فرائض ، واتفقوا أن الصلاة لا تسقط ولا يحل تأخيرها عمداً عن وقتها من البالغ العاقل بعذر أصلاً ، وأنها تؤدي على حسب طاقة المرء من جلوس أو اضطجاع بإيماء أو كيفما أمكنه [٢] .

٣ - **الجنائز** : اتفقوا على أن مواراة المسلم فرض [٣] ، وأن التكبير فيها أربع .

---

(١) « مراتب الإجماع » (١٧) .
(٢) نفس المصدر (٢٤ ، ٢٥) .
(٣) المصدر السابق (٣٤) .

٤ - الزكـاة : اتفقـوا على أن من أداها عن نفسـه بأمر الإمـام فـأداها بنيـة أنها زكـاته ووضعها موضعها ، أنها تجزيء [١] .

٥ - الصيـام : اتفقـوا على أن الأكل لما يغذي من الطعـام مما يستأنف إدخـاله في الفم والشرب والوطء ، حرام من حيث طلوع الشمس إلى غروبها [٢] .

٦ - الاعتكاف : اتفـقوا على أن من خـرج من معتكفـه في المسجـد لغير حـاجة ولا ضرورة ولا بر أمر به أو ندب إليه ، فإن اعتكافه قد بطل [٣] .

٧ - الحج : أجمعـوا أن الرجل يجتنب لباس العمائم والقلانس والجباب والقمص والمخيط والسراويل التي لا تسمى ثياباً ، إن وجد إزاراً [٤] .

٨ - الأقضيـة : اتفقوا أن ما حكم به القـاضي لغير نفسـه ولغير أبويه ولغيـر عبده ، ولغير كل من يختلف في قبـول شهادته له من ذوي رحمه ، ومن ولده أو من ولد ولده بكل وجه ، وإخوته وأخواته ، ومن هو في كفـالته وصديقه الملاطف ، وعلى عدوه . أن حكمه جائز إذا وافق الحق [٥] .

٩ - الدعوى والشهادات : اتفقوا على أن إتيان الكبائر والمجاهرة بالصغائر والإصرار عليها جرحة ترد بها الشهادة حتى يتوب فاعل ذلك [٦] .

١٠ - **الحجر** : اتفقوا أن من كان بالغاً عاقلاً حراً عدلاً في دينه حسن النظر في ماله ، أنه لا يحجر عليه ، وأن كل ما أنفذ مما يجوز إنفاذه في ماله ، فهو نافذ [٧] .

١١ - **الغصب** : اتفقـوا أن من غصب شيئـاً أي شيء كان ، من غير ولده ، فـوجد بعينه لم يتغـير من صفاته شيء ، ولا تغـيرت سوقه ، ووجد في يد غـاصبه ، لا في يد غيره ، أنه يرد كما هو [٨] .

١٢ - **المزارعة والمساقاة** : أجمعوا على أن المزارعة والمساقاة على ذكر النصف أو الثلثين أو إلى السدس أو أي جزء مسمى كان منسوباً من الجميع إلى مدة معروفة سواء لا فرق [٩] .

---

(١) « مراتب الإجماع » (٣٨) .
(٢) المصدر السابق (٣٩) .
(٣) المصدر السابق (٤١) .
(٤) المصدر السابق (٤٢) .
(٥) المصدر السابق (٤٩) .
(٦) المصدر السابق (٥٣) .
(٧) المصدر السابق (٥٩) .
(٨) المصدر السابق (٥٩) .
(٩) المصدر السابق (٦٠) .

١٣ - **الرهن** :اتفقوا على أن الراهن إذا أراد إخراج الرهن من الارتهان إخراجاً مطلقاً دون تعويض ، فيما عدا العتق ، لم يجز ذلك له [١] .

١٤ - **الإكراه** : اتفقوا على أن المكره على التكلم بالكفر ، وقلبه مطمئن بالإيمان أنه لا يلزمه شيء من الكفر عند الله تعالى ، وأن التخويف بالقتل إكراه [٢] .

١٥ - **الوديعة** : اتفقوا على أن من اتجر في الوديعة أو أنفقها أو تعدى فيها مستقرضاً لها ، أو غير مستقرض ، فضمانها عليه حتى ترد إلى مكانها [٣] .

١٦ - **الوكالة** : اتفقوا على أن الوكيل إذا أنفذ شيئاً مما وكل به ، ما بين بلوغ الخبر إليه وصحته عنده إلى حين عزل موكله له ، أو حين موت الموكل ، مما لا غبن فيه ولا تعد ، فإنه نافذ لازم للموكل ولورثته بعده [٤].

١٧ - **الحوالة** : اتفقوا على أن من أحيل بحق قد وجب له بشيء يجوز بيعه قبل قبضه على شخص واحد مليء ، حاضراً ، ورضي بالحوالة ، ورضي المحال عليه بها أيضاً ، وعلم كل واحد منهم مقدار الحق الواجب ، فقد جاز للمحال أن يطلب المحال عليه بذلك الحق ، وأنها حوالة صحيحة [٥] .

١٨ - **الكفالة** : اتفقوا على أن ضمان ما لم يجب قط ولا وجب على المرء ، لا يجوز [٦] .

١٩ - **النكاح** : اتفقوا أن التصريح بالخطبة في العدة حرام ، وأن وطء الحائض في فرجها ودبرها حرام ، وأنه إن شرط على الزوج أن لا يضار امرأته في نفسها ولا في مالها ، أنه شرط صحيح ، ولا يضر النكاح بشيء [٧] .

٢٠ - **الإيلاء** : اتفقوا أن وطء الزوج زوجته في الفرج قبل انقضاء الأربعة أشهر فيئة صحيحة ، يسقط بها عنه الإيلاء [٨] .

٢١ - **الطلاق والخلع** : اتفقوا أن طلاق المسلم العاقل البالغ الذي ليس سكران،

---

(١) « مراتب الإجماع » (٦١) .
(٢) المصدر السابق (٦١) .
(٣) المصدر السابق (٦١) .
(٤) المصدر السابق (٦١) .
(٥) المصدر السابق (٦٢) .
(٦) المصدر السابق (٦٢) .
(٧) المصدر السابق (٦٩ ، ٧٠) .
(٨) المصدر السابق (٧١) .

ولا مكرهاً ولا غضبان ولا محجوراً ولا مريضاً ، لزوجته التي قد تزوجها زواجاً صحيحاً جائز إذا تلفظ به بعد النكاح مختاراً له حينئذ [١] .

٢٢ - **الرجعة** : اتفقوا أن من طلق امرأته ، التي نكحها نكاحاً صحيحاً طلاق سنة ، وهي ممن يلزمها عدة من ذلك الطلاق ، فطلقها مرة أو مرة بعد مرة ، فله مراجعتها شاءت أم أبت بلا ولي ولا صداق ، ما دامت في العدة ، وأنهما يتوارثان ما لم تنقض العدة [٢] .

٢٣ - **البيوع** : اتفقوا أن بيع المرء ما لا يملك ، ولم يجزه مالكه ، ولم يكن البائع حاكماً ولا منتصفاً من حق له أو لغيره أو مجتهداً في مال قد يئس من ربه ، فإنه باطل [٣].

٢٤ - **الشركة** : اتفقوا أن من باع منهم في ذلك ما لا يتغابن الناس بمثله أو اشترى كذلك ما لا عيب فيه إذا تراضوا بالتجارة فيه ، فإنه جائز لازم لجميعهم [٤] .

٢٥ - **إحياء الموات** : اتفقوا أن من ملك أرضاً محياة ليست معدناً فليس للحاكم أن ينتزعها منه ، ولا أن يقطعها بلا رضى منه [٥] .

٢٦ - **الهبة** : اتفقوا أن من كان له بنون ذكور لا إناث فيهم ، أو إناث لا ذكور فيهم ، فأعطاهم كلهم ، أو أعطاهن كلهن عطاء ساوى فيه ، ولم يفضل أحداً على أحد ، أن ذلك جائز نافذ [٦] .

٢٧ - **الفرائض** : اتفقوا أن الأب يرث ، وأن الجد يرث ، إذا كان من قبل الأب وآبائه ليس من دونه أم وإن علا ، إذا لم يكن دونه أب حي [٧] .

٢٨ - **الوصايا والأوصياء** : اتفقوا أن الوصية لا تجوز إلا بعد أداء ديون الناس ، فإن فضل شيء جازت الوصية في الثلث وإلا فلا ، واتفقوا أن للأب العاقل الذي ليس محجوراً عليه أن يوصي على ولده ولبنيه الصغيرين الذين لم يبلغوا ، والذين بلغوا مطيقين (أي : بالجنون أو الإغماء) ، رجلاً من المسلمين الأحرار العدول الأقوياء على النظر [٨] .

---

(١) « مراتب الإجماع » (٧١) .
(٢) المصدر السابق (٧٥) .
(٣) المصدر السابق (٨٤) .
(٤) المصدر السابق (٩١) .
(٥) المصدر السابق (٩٥) .
(٦) المصدر السابق (٩٧) .
(٧) المصدر السابق (٩٨) .
(٨) المصدر السابق (١١٠) .

٢٩ - **قسم الفيء والجهاد** : اتفقوا أن دفاع المشركين وأهل الكفر عن أهل الإسلام وقراهم وحصونهم وحريمهم إذا نزلوا على المسلمين ، فرض على الأحرار البالغين المطيقين [١] .

٣٠ - **البغي** : اتفقوا على أن من بغي من اللصوص فطلب أخذ الروح أو الحرم أو المال ، أن قتاله واجب [٢] .

٣١ - **الحدود** : أجمعوا أن من اجتمع عليه حد الزنا والخمر والقذف والقتل ، أن القتل عليه واجب [٣] .

٣٢ - **الأشربة** : اتفقوا أن عصير العنب الذي لم يطبخ إذا غلى وقذف بالزبد وأسكر ، أن كثيره وقليله حتى النقطة منه حرام ، على غير المضطر والمتداوي من علة ظاهرة ، وأن شاربه ، وهو يعلمه ، فاسق ، وأن مستحله كافر [٤] .

٣٣ - **الدماء** : اتفقوا أن دم الذمي الذي لم ينقض شيئاً من ذمته حرام ، واتفقوا أن عين الرجل الحر المسلم البالغ العاقل الصحيحة وحاملها ليس بأعور من الأخرى، تفقأ بعين الرجل المسلم الحر البالغ العاقل الصحيحة، يمنى بيمنى ويسرى بيسرى [٥] .

٣٤ - **الديات** : اتفقوا على أن الدية على أهل البادية مئة من الإبل في نفس الحر المسلم المقتول خطأ لا أكثر ولا أقل ، وأن في نفس الحرة المسلمة المقتولة منهم خمسين من الإبل ، كل ذلك ما لم يكن المقتول أو المقتولة ذوي رحم أو في الحرم أو في الأشهر الحرم [٦] .

٣٥ - **الصيد والضحايا والذبائح والعقيقة** : اتفقوا أن من أرسل كلبه المعلم على الصيد ، ثم أدركه حياً بين يديه ، أنه إن ذبحه وسمى الله عز وجل حَلَّ له أكله ، واتفقوا أن الخنزير ذكره وأنثاه صغيره وكبيره حرام ، لحمه وشحمه وعصبه ومخه وغضاريفه ودماغه وحشوته وجلده حرام كله [٧] .

٣٦ - **السبق والرمي** :اتفقوا على إباحة المسابقة بالخيل والإبل وعلى الأقدام [٨] .

---

(١) « مراتب الإجماع » (١١٩) .
(٢) المصدر السابق (١٢٤) .
(٣) المصدر السابق (١٢٩) .
(٤) المصدر السابق (١٣٦) .
(٥) المصدر السابق (١٣٨) .
(٦) المصدر السابق (١٤٠) .
(٧) المصدر السابق (١٤٥ ، ١٤٩) .
(٨) المصدر السابق (١٥٧)

٣٧ - **الإيمان** : اتفقو ـ من حلف باسم من أسماء الله عز وجل ثم قال بلسانه : إن شاء الله ، أو إلا أن يشاء الله ، أو نحو ذلك ، متصلاً بيمينه ونوى في حين لفظه باليمين أن يستثني قبل تمام لفظه باليمين ، أنه لا كفارة عليه ، ولا يحنث إن خالف ما حلف عليه متعمداً أو غير متعمد [١] .

٣٨ - **الإجماع في المعتقدات** : يكفر من خالفه بإجماع : اتفقوا أن الله عز وجل وحده لا شريك له ، خالق كل شيء غيره ، وأنه تعالى لم يزل وحده ولا شيء غيره معه ، ثم خلق الأشياء كلها كما شاء، وأن النفس مخلوقة ، والعرش مخلوق، والعالم كله مخلوق ، وأن النبوة حق ، وأنه كان أنبياء كثير ، منهم من سمى الله تعالى في القرآن ، ومنهم من لم يسم لنا ، وأن محمداً بن عبد الله القرشي الهاشمي المبعوث بمكة المهاجر إلى المدينة رسول الله ﷺ إلى جميع الجن والإنس إلى يوم القيامة [٢] .

وأن دين الإسلام هو الدين الذي لا دين لله في الأرض سواه ، وأنه ناسخ لجميع الأديان قبله ، وأنه لا ينسخه دين بعده أبداً وأن من خالفه ممن بلغه كافر مخلد في النار أبداً [٣] .

واتفقوا أنه لا يحل أن يحلل ولا أن يحرم ولا أن يوجب حكماً بغير دليل من قرآن أو سنة أو إجماع أو نظر [٤] .

* * *

---

١) مراتب الإجماع » (١٥٧) .

٢) المصدر السابق (١٦٧) .

٣) المصدر السابق (١٦٧) .

٤) المصدر السابق (١٧٥) .

الفصل الثاني : القياس

وفيه :

١ - مفهوم القياس وأركانه

٢ - القياس بين المثبتين والمنكرين .

٣ - العلة وشروطها ومسالكها .

٤ - أنواع القياس ومجاله .

مفهوم القياس وأركانه

١ - تعريف القياس :

(أ) معنى كلمة القياس في اللغة :

يطلق القياس ويراد به لغة التقدير ، يقال : قست الثوب بالذراع إذا قدرته به ، وقست المسافة إذا قدرتها ، ويطلق ويراد به لغة المساواة والمقارنة حساً أو معنى يقال : فلان يقاس بفلان أو لا يقاس به - أي يساويه أو لا يساويه - ، ولعل هذا المعنى هو الملحوظ في تعريف القياس عند الأصوليين وهو مصدر قاس يقال : قاس قياساً وقيساً ويعدّى بالباء يقال : قسته به ولكنه في المصطلح الأصولي يعدى بعلى لتضمن الفعل معنى البناء والحمل .

(ب) القياس شرعاً :

القياس الذي يبحث فيه الأصوليون القياس الشرعي ، وهو القياس في أحكام الحوادث التي لا طريق لمعرفتها سوى الشرع وليس فيها نص ظاهر .

وقد اختلف العلماء في إمكان حده ، فإمام الحرمين يرى أنه يتعذر حده حقيقياً ، معللاً ذلك بأن القياس مشتمل على حقائق مختلفة كالحكم ، فإنه قديم ، والفرع والأصل حادثان والجامع بينهما فإنه علة ، وهذه حقائق مختلفة فلا يحد لذلك .

وكذلك منع ابن المنير شارح « البرهان » حد القياس حداً حقيقياً ، معللاً ذلك بكون القياس نسبة وإضافة بين شيئين وهي عدمية والعدم لا يتركب من الجنس والفصل الحقيقيين الوجوديين (١) .

أما الجمهور فيرون أنه يمكن أن يحد القياس حداً اسمياً ، لأن القياس من الأمور الاصطلاحية الاعتبارية التي تكون حقائقها على حسب الاصطلاح والاعتبار ، فهم يرون حده من حيث الاصطلاح لا الحقيقة .

وإذا كان كذلك فلا يمكن أن يحد حداً حقيقياً ، وعلى هذا فالخلاف بينهم لفظي (٢) .

---

(١) راجع « البرهان » (٢/ ٧٤٨) ، و« إرشاد الفحول » (ص ١٩٨) .

(٢) « إرشاد الفحول » (ص ١٩٨) .

والذين رأوا إمكان تعريف القياس تنوعت عباراتهم في تعريفاته حسب تصورهم له، وذلك أن منهم من يرى أن القياس من صنع المجتهد وهؤلاء كالقاضي البيضاوي ومن نحا نحوه .

ومنهم من يرى أنه دليل مستقل نظر فيه المجتهد أم لم ينظر ، فليس هو من صنيعه وهؤلاء كابن الحاجب ومن سلك سبيله ..

فالإمام البيضاوي عرف القياس في الاصطلاح بقوله : « هو إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت » (١) .

أما ابن الحاجب فقد عرف القياس بقوله : « وفي الاصطلاح مساواة فرع لأصل في علة حكمه » (٢) .

وعرفه الشيخ أبو محمد عبد الله بن محمد بن بركة بأنه : « رد حكم المسكوت عنه إلى حكم المنطوق به بعلة تجمع بينهما » (٣) ، أو هو : « تشبيه الشيء بغيره ، والحكم به هو الحكم للفرع بحكم الأصل ، إذا استوت علته وقع الحكم بسببه من أجله » (٤) .

وقريب منه ما قاله صاحب « فواتح الرحموت » إذ قال معرفاً للقياس هو اصطلاحاً : « مساواة المسكوت للمنطوق في علة الحكم » (٥) .

وقد تمسك كل من الطرفين بأدلة تثبت وجهة نظره ، فالقائلون بأن القياس فعل المجتهد استدلوا بأدلة نورد أهمها فمنها :

١ - أن من تتبع استعمالات الصحابة والتابعين ، وجميع التفريعات والاستعمالات يجدها تنبئ عن أنه فعل المجتهد .

من ذلك قول عمر لأبي موسى الأشعري : ثم الفهم الفهم بما أدلي إليك مما ليس في قرآن ولا سنة ، ثم قايس الأمور عند ذلك ، وأعرف الأمثال ، ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق (٦) .

---

(١) راجع « منهاج الوصول إلى علم الأصول » (٣/ ٣» مع شرح « نهاية السول » (٣/ ٣) ، و«مناهج العقول » (٣/ ٣) ، و« الإبهاج » (٣/ ٢) .
(٢) راجع « مختصر المنتهى الأصولي » (٢/ ٢٠٤) .
(٣) « جامع ابن بركة » (١/ ١٤٠) . (٤) المصدر السابق (١/ ١٥٥) .
(٥) راجع « فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت » (٢/ ٢٤٦ ، ٢٤٧) .
(٦) « إعلام الموقعين » (١/ ٨٥ ، ٨٦) .

ووجه الدلالة من هذا فيما يظهر : أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لما أمر أبا موسى - رضي الله عنه - أن يعرف الأمور التي لم ينص على حكمها التي تشبه ما نص على حكمها أراد منه أن يلحق ما لم ينص على حكمه بما ورد فيه النص ، إذا وجد وصف جامع بينهما صالح لبناء حكم ما لم ينص عليه على ما نص عليه ، وهذا كله من فعل المجتهد .

٢ - حديث معاذ حيث جاء فيه : أجتهد رأيي ، والرأي هنا القياس ، والاجتهاد فعل المجتهد .

٣ - قوله تعالى : ﴿ فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الأَبْصَارِ ﴾ (١) والاعتبار الإلحاق الحاصل بعد النظر في الأدلة ، لأن الاعتبار في الآية أمر ولا أمر إلا بفعل .

٤ - إن فعل المجتهد هو الذي يترتب عليه اشتغال ذمة المكلف بالفعل أو الترك ، وإذا كان كذلك ثبت أن القياس فعل من أفعال المجتهد .

٥ - إن فائدة القياس : وهي معرفة ثبوت حكم الأصل في الفرع ، إنما يترتب على فعل المجتهد ، لأنه هو الذي يحكم على هذا الفعل بأنه شبيه لهذا الفعل ، وأن العلة في الأصل متحققة في الفرع ، وأنها غير قاصرة ، وأنه لا يوجد في الفرع مانع كما لا يوجد اختصاص الأصل بهذه العلة ، فكل هذا يدل على أن القياس هو فعل المجتهد .

أما القائلون بأن القياس أمر موجود في ذاته ، ودليل موضوع من قبل الشارع نظر فيه المجتهد أم لم ينظر فهو ليس فعلاً له فقد استدلوا بما يلي :

(أ) قالوا : إن القياس دليل على الأحكام ، ودلالته على الأحكام ثابتة ولا تحتاج إلى نظرة المجتهد كالكتاب والسنة ، غاية الأمر أن الله قد وضع القياس ليعرف منه المجتهد حكم الله بواسطة النظر فيه ، فعلى هذا يكون القياس دليلاً ثابتاً في ذاته ، نظر فيه المجتهد ، أم لم ينظر فدلالته على الحكم ثابتة ولو لم ينظر في المجتهد .

فإن قيل : لا مانع أن يعتبر الشارع فعل المجتهد الذي شأنه أن يصدر عنه دليلاً ، كما اعتبر الإجماع الذي هو فعل المجتهدين ، قلنا جواباً عنه : إن الفعل في ذاته ليس دليلاً ولو سلمنا أنه هو الدليل فأين الأمارة التي استند إليها المجتهد حتى قاس،

---

(١) سورة الحشر ، الآية : ٢ .

فقولكم هو كالإجماع قياس مع الفارق ، لأن المجتهدين في إجماعهم على أمر لا بد من استنادهم إلى دليل ولو كان غير مصرح به ، وعلى هذا فأين الدليل الذي استند إليه المجتهد حتى ألحق ؟ .

(ب) أن القياس دليل من الأدلة بأمور من شأنها أن العلم بها يؤدي إلى العلم بشيء آخر وليس فعل المجتهد كذلك ، وأما الإجماع فالواقع أن الدليل هو مستنده ، لكنه لما لم يصرح به جعل هو الدليل ، ولذلك قالوا : يستغنى بالإجماع عن مستنده حيث صح نقله .

وبالمقارنة بين القولين على ضوء الأدلة يترجح القول الثاني ، لأن النظر في الأدلة التي نصها الشارع مطلوب لمعرفة الأحكام ، والذي يتعلق به النظر إنما هو الأمر المشترك أي المساواة ، كما أن الذاهبين إلى أن القياس فعل المجتهد تراهم يعللون فعله بالأمر المشترك بين الأصل والفرع [1] .

كذلك : أن هذا الأمر المشترك هو مستند فعل المجتهد وهم يعترفون بذلك ، إذ لولا هذا المشترك لما أمكن الإلحاق .

فإن قيل : إذا كان الأمر كذلك فكيف يطلق كثير من الأصوليين اسم القياس على فعل المجتهد ؟

يجاب : بأن فعل المجتهد لما كان سبيلاً إلى معرفة الدليل أيضاً ، وهو الذي تكون به ذمة المكلف مشغولة بالحكم ، اعتبر الفعل كأنه الدليل .

فإن قيل : إن سلم لكم هذا يكون إطلاق اسم القياس على فعل المجتهد غير حقيقي.

يجاب : بأن هذا كذلك ، لكن صار حقيقة عرفية لهذا الفرق .

ومن هنا اختلف العلماء في تعريف القياس ، فمن نظر إلى أن القياس هو ثمرة المساواة ، وهو ظن المجتهد أن حكم ما لا نص فيه هو مثل حكم المنصوص عليه لاتحادهما في العلة عبر عنه بفعل المجتهد ، فعرفه بأنه حمل فرع على أصل ، أو حمل معلوم على معلوم ، أو بأنه إثبات حكم معلوم ، أو بأنه تعدية حكم معلوم أو حمل مجهول على معلوم وإلحاقه به في الحكم لاشتراكهما في العلة التي بني عليها الحكم وشرع من أجلها .

---

(١) يراجع هذا الكلام من كتاب حجية القياس .

ومن نظر إلى أن القياس هو أحد الأدلة التي أقامها الشارع لمعرفة الأحكام ، وهو موجود قبل اجتهاد المجتهد ، عرّفه بأنه مساواة فرع لأصل .

هذا ويرى بعض الباحثين أن الحكم الوارد في الأصل ليس هو الذي ينقل إلى الفرع وإنما يحكم في الفرع بمثل ما حكم به في الأصل ، وليست العلة الموجودة في الأصل هي بعينها العلة في الفرع بل مثلها ، ولذا يعرف القياس بأنه : « إبانة مثل حكم الأصل بمثل عليته في الفرع » .

أما القياس ففعل القائس ، وهو تبيين وإعلام أن حكم الله تعالى كذا وعلته كذا ، وهما موجودان في المواضع المختلف فيها ، معللاً ذلك بأن إثبات الحكم وتحصيله وإيجاده فعل الله تعالى ، وكل من الحكم والعلة في الأصل وصفان أصليان لا يمكن نقلهما ، فلك أيضاً على هذا أن تعرف القياس بأنه : « تبيين مثل حكم المتفق عليه في المختلف فيه بمثل علته » (١) .

طريق إظهار الحكم بالقياس وأمثلة منه :

إذا كان مقتضى القياس إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه ، لاشتراكهما في علة الحكم ، وأن المراد من الإلحاق : هو الكف والإظهار للحكم ، وليس المراد إثبات الحكم وإنشاءه ، لأن الحكم ثابت للمقيس من وقت ثبوته للمقيس عليه ، وإنما تأخر ظهوره إلى وقت بيان المجتهد بواسطة وجود العلة ، كما هي في المقيس عليه ، فيكون القياس مظهراً للحكم لا مثبتاً له ، والعلة هي أساس الحكم ومبناه ، وعمل المجتهد ما هو إلا إظهار لحكم ما لم ينص عليه ، بسبب اتحاد علة الحكم في المنصوص وغير المنصوص عليه .

وطريقة الإظهار أو الكشف ، أنه إذا ورد نص في الكتاب أو السنة على حكم واقعة ، وعرف المجتهد علة الحكم ، ثم لاحظ وجود العلة نفسها في واقعة أخرى لم ينص على الحكم فيها ، وبعبارة أخرى ثم لاحظ وجود مثل تلك العلة ، فإنه يغلب على الظن الاشتراك في الحكم بين الواقعتين ، فيلحق ما لم ينص عليه بما ورد فيه نص ، ويسمى هذا الإلحاق : قياساً .

وإليك أمثلة منه فيما يلي :

١ - إن الله سبحانه وتعالى نص على تحريم الخمر في قوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِين آمنُوا إنَّما

(١) تقنين أصول الفقه ص ٦٨.

الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ﴾ (١) ، وقد أدرك المجتهد أن علة التحريم هي الإسكار ، كما سنعرف في مسالك العلة ، لأنه يترتب عليه وقوع مفاسد دينية ودنيوية كإيقاع العداوة والبغضاء بين الناس وإلحاق الضرر بالشارب .

وعند التأمل وجد المجتهد أن الإسكار يتحقق أيضاً بشرب النبيذ ، فيكون النبيذ ملحقاً بالخمر في حرمة تناوله ، فالخمر أصل ، والنبيذ فرع ، والحكم التحريم ، والعلة الجامعة بينهما : الإسكار .

٢ - نص الرسول - عليه الصلاة والسلام - على أن القتل يمنع الميراث ، فقال : « لا يرث القاتل » (٢) ، والعلة : هي استعجال الشيء قبل أوانه فيعاقب بحرمانه ، وهذه العلة متحققة في قتل الموصى له للموصي ، فتقاس الوصية على الإرث حالة القتل ، فيمنع الموصى له القاتل من الوصية ، كما يمنع الوارث القاتل من الإرث(٣).

٣ - حرم الرسول - ﷺ - الخطبة على الخطبة ، كما حرم أن يبتاع أحد على بيع أخيه، فقال : « لا يَبِعْ بعضكم على بيع بعض ، ولا يخطب على خطبته » (٤) ، والعلة : هي إيذاء الخاطب أو المشتري الأول وإثارة حقده وتوريث عداوته ، وهذا المعنى متحقق في استئجار الأخ على استئجار أخيه ، فيحرم قياساً على تحريم الخطبة على الخطبة ، والبيع على البيع ، فبالتسوية بين الواقعتين في الحكم يتحقق القياس .

أهمية القياس ومكانته :

إن أي تشريع في العالم لا يمكن أن تحيط نصوصه بجميع أحكام الحوادث

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٩٠ .

(٢) نص الحديث هو : « ليس للقاتل من الميراث شيء » رواه النسائي والدارقطني ، وقواه ابن عبد البر ، وأعله النسائي ، والصواب وقفه على عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، «سبل السلام » (٣/ ١٠١) ، ورواه البيهقي عن ابن عمرو ، وهو حديث حسن .

(٣) أجاز الشافعية في الأظهر الوصية لقاتل : لأنها تمليك بعقد ، فأشبهت الهبة ، وخالفت الإرث ، وصورتها : أن يوصى لجاره ثم يموت ، أو الإنسان فيقتله ، فالقتل لا يمنع الإرث « مغني المحتاج » (٣/ ٤٣) .

(٤) رواه الترمذي في « البيوع » حديث (١٢٩٢) عن ابن عمر ، وقال : حسن صحيح .

والجزئيات والمسائل الفرعية ، إذ إن النصوص متناهية محدودة ، والقضايا والأحداث لا يمكن حصرها ، وإنما يقتصر التشريع عادة على ذكر الأصول العامة الكلية والضوابط والشروط عموماً ، ويترك أمر تطبيق الأحكام والإفتاء إلى القضاة والمفتين، كما أن استنباط تلك الأحكام مما يختص به المجتهدون في كل تشريع ، فهؤلاء هم الذين يجتهدون في أحكام المسائل الجزئية أو الخاصة ويحاولون إلحاق ما لم تتناوله النصوص بالذكر بما هو منصوص عليه فيعطون النظير حكم نظيره ويساوونه به ، جمعاً بين المتماثلات .

وبمقتضى هذا الواقع المألوف أو المنطق الذي لا محيد عنه ، تكون الشريعة الإسلامية متعاملة مع الواقع مراعاة لمقتضى التطور ، ونزولاً تحت مقتضيات الظروف وتجدد الحوادث وتشعب القضايا ، بعيدة كل البعد عن الجمود ، فهي تنص في مصدريها الأصليين على القواعد العامة وأحكام الأصول التشريعية والمسائل الأساسية، تاركة التفاصيل لمجتهدي الأمة وآراء العلماء الذين أشرقت أذهانهم وتشبعت أرواحهم بمقاصد الشرع ، وأحاطت مداركهم بدقائق التشريع ، ومن هنا برزت الحاجة إلى الاجتهاد بالرأي الصحيح أو بما يسمونه القياس .

فالقياس فيه تلبية لمتطلبات الأمة وحاجاتها لمعرفة أحكام الحوادث والقضايا التي لا تناهي لها ولا حصر ، كما أن فيه توسعة للمدارك والأفهام ، حتى لا تقف حائرة أمام قضية لم يرد نص بحكمها ، وهو من أدق مباحث علم الأصول وأصعبها مراساً فهو مما خاضت في بحوره أساطين العلماء وأنكره أناس ، نظراً لما دخل في أذهانهم من التباس.

ومرتبة القياس تأتي بعد الكتاب والسنة والإجماع ، إذ لا قياس مع النص ، كما لا قياس مع الإجماع ، لا ينازع في ذلك إلا مكابر .

٢ - أركان القياس :

الأركان جمع ركن ، وركن الشيء في اللغة جانبه الأقوى الذي يعتمد عليه ، قال تعالى حكاية عن لوط - عليه السلام - : ﴿ لَوْ أَنَّ لِي بِكُمْ قُوَّةً أَوْ آوِي إِلَىٰ رُكْنٍ شَدِيدٍ ﴾ (١) .

والركن **اصطلاحاً** هو الذي لا تتحصل حقيقة الشيء بدونه كالصلاة مثلاً من

---

(١) سورة هود ، الآية : ٨٠ .

أركانها الركوع والسجود والقيام والقعود ، فلا تتحق صلاة القادر عليها شرعاً إلا بها ، وبفقدان أحدها مع القدرة لا تعتبر صلاة .

ومن خلال ما سبق في تعاريف القياس والنظر فيها يتضح أن محصل القياس إنما هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه لاشتراكهما في علة الحكم .

وأن المراد من الإلحاق : هو الكشف والإظهار للحكم ، وليس المراد إثبات الحكم وإنشاؤه ، ومن هذا يتبين أن للقياس أربعة أركان لا بد من تحققها ليتحقق القياس ، وبفقدان أحدها لا يوجد :

١ - **الأصل** : وهو المقيس عليه الذي هو محل الحكم المنصوص عليه ، وذلك كالحنطة إذا قيس عليها الأرز ، والخمر إذا قيس عليها النبيذ ، وبيع المرأة سلعتها بنفسها إذا قيس عليها تزويج المرأة نفسها .

٢ - **حكم الأصل** : وهذا الحكم إما أن يثبت بالكتاب أو السنة أو الإجماع ، أما ثبوته بالكتاب فذلك يتضح في قياس الويسكي على الخمر مثلاً ، فإن حكم الأصل وهو ثابت بقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ﴿٩٠﴾ إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ﴾ (١) .

أما ثبوت حكم الأصل بالسنة فذلك يظهر في قياس الأرز على الحنطة ، فإن تحريم بيع صاع من الحنطة بصاعين منها ثابت بقول الرسول ﷺ : « الذهب بالذهب مثلاً بمثل وزنا بوزن يدا بيد والفضل ربا ، والحنطة بالحنطة مثلاً بمثل كيلا بكيل يداً بيد والفضل ربا ، والتمر بالتمر مثلا بمثل كيلاً بكيل يداً بيد والفضل ربا ، والملح بالملح مثلاً بمثل كيلاً بكيل يداً بيد والفضل ربا » .

أما ثبوت حكم الأصل بالإجماع فذلك واضح من قياسنا الثيب الصغيرة على البكر الصغيرة في ولاية الأب عليها في الزواج ، فقد انعقد الإجماع على ثبوت الولاية للأب في تزويج ابنته البكر الصغيرة ، وحيث إن الثيب تشترك مع البكر في الصغر فتأخذ حكمها في ولاية الأب عليها في تزويجها .

---

(١) سورة المائدة ، الآيتان : ٩٠ ، ٩١ .

٣ - **المقيس** : وهو الفرع الذي لم ينص على حكمه ويراد تعدية حكم الأصل إليه أو إثبات مثل الحكم المنصوص عليه فيه ، كالأرز إذا قيس على الحنطة ، ووقف الأرض الزراعية إذا قيس على بيعها ، والويسكي إذا قيس على الخمر ، وولاية الأب على الثيب الصغيرة في الزواج إذا قيست على ولايته على البكر الصغيرة في الزواج.

٤ - **الوصف الجامع بين الأصل والفرع** : وهو المسمى بالعلة ، وذلك كالإسكار فإنه علة مشتركة بين الأصل الذي هو الخمر وبين الفرع الذي هو الويسكي ، إذا قسنا الويسكي على الخمر أو غيره من الأشربة المسكرة مما لم يسمى خمراً في العرف.

ومن ذلك خروج العين عن ملك صاحبها ، فذلك علة مشتركة بين بيع الأرض الزراعية ووقف الأرض الزراعية إذا قسنا الثاني على الأول .

ولكل ركن من هذه الأركان شروط تجب مراعاتها يعرف مجموعها بشروط القياس ، وقبل الكلام على تلك الشروط واستيفائها يجدر بنا أن نفصل الكلام على مواقف الفقهاء من حجية القياس وأدلتهم لنخلص إلى أرجح المذاهب في ذلك ، ثم نتحدث عن الشروط التي حددها القائلون بحجيته .

القياس بين المثبتين والمنكرين

حجية القياس :

أصل الحجة الدليل والبرهان ، وكل من الثلاثة يراد به ما يراد بالآخر والحجة قياس مركب للقضايا يقينية . ومعنى حجية القياس أنه حجة أي دليل من الأدلة التي عدها الشرع ونصبها لمعرفة بعض الأحكام ، فالمقصود بحجية القياس : أنه أصل من أصول التشريع في الأحكام الشرعية والعملية التي لم ينصّ ولم يجمع عليها ، وهو معنى التعبد بالقياس ، أي أنه هل هو مطلوب شرعاً أو لا ؟ .

مواقف الأصوليين والفقهاء في كون القياس حجة :

لا خلاف بين العلماء من هذه الأمة في أن القياس الصادر عن النبي ﷺ حجة يجب العمل به إذ هو سنة ، كقياسه دين الله على دين العباد في سقوط القضاء ، إذا أداه عن المدين غيره ، كما في حديث الخثعمية [1] ، وكقياسه قبلة الصائم على إدخاله الماء في الفم ثم مجه دون أن يبلغ منه شيء كما في حديث عمر بن الخطاب[2] ، كما أنه لا خلاف بينهم في أنه حجة في الأمور الدنيوية كما في الأغذية والأدوية وغير ذلك، ولكنهم اختلفوا في كونه حجة شرعية تثبت بها الأحكام الشرعية عند عدم النص أو الإجماع ومذاهبهم في ذلك خمسة ، وهي ترجع عند تمحيصها إلى مذهبين ، وإليك بيان آرائهم :

١ - **مذهب الجمهور** : أن التعبد بالقياس جائز عقلاً ويجب العمل به شرعاً[3]،

---

(١) أخرجه الشيخان والنسائي عن ابن عباس في جواز الحج عن الغير ، وانظر : « جمع الفوائد » (١/ ٥٠٦) ، و« سبل السلام » (٢/ ١٨١) ، و« نصب الراية » (٣/ ١٥٤) وما بعدها .

(٢) رواه أحمد وأبو داود من حديث عمر ، انظر : « سبل السلام » (٢/ ١٥٨)، و« جمع الفوائد » (١/ ٤١٤) ، و« جامع الأصول » (٧/ ١٩٦) .

(٣) إلا أنه عند الإمام أحمد يستعمل للضرورة ، قال في كتاب « الخلال » : سألت الشافعي عن القياس فقال : إنما يصار إليه عند الضرورة ، راجع : « إعلام الموقعين » (١/ ٢٢)، «الرسالة» للشافعي (٥٩٩)

قال ابن السبكي : القياس من الدين لأنه مأمور به ، لقوله تعالى : ﴿ فاعتبروا يا أولي الأبصار ﴾ .

٢ - مذهب القفال الشافعي وأبي الحسين البصري من المعتزلة : أن العقل مع الأدلة النقلية يدل على وجوب العمل بالقياس ، وأدلتهم ضمن الأدلة العقلية التي استدل بها أنصار القياس .

٣ - مذهب القاساني [١] والنهرواني وداود الأصفهاني : أن القياس يجب العمل به في صورتين ، وفيما عداهما يحرم العمل به .

الأولى : أن تكون علة الأصل منصوصة إما بصريح اللفظ أو بإيمائه ، مثال الصريح : قوله - عليه الصلاة والسلام - بعد أن كان نهى الصحابة عن ادخار لحوم الأضاحي : « إنما نهيتكم - أي عن ادخار لحوم الأضاحي - من أجل الدافة » [٢] أي بسبب ورود قوافل الأعراب على المدينة ، والدافة : جماعة من الناس تنتقل من بلد إلى بلد طلباً للزاد ، هذا تنصيص على العلة في النهي عن الادخار بقوله : «لأجل » ، ومثل : « حرمت الخمر لشدتها » ، ومثال الإيماء : قوله - عليه الصلاة والسلام - حينما سئل عن سؤر الهرة - أي الباقي مما شربت منه بعد شربها - : «إنها ليست بنجس - أي فلا ينجس ما لامسته - إنما هي من الطوافين عليكم والطوافات » [٣] ، فقوله : « إنها من الطوافين ... » يومئ إلى تعليل الحكم بما ذكره ، وإن لم يكن موضوعاً للتعليل ، وإلا لما كان لذكره فائدة .

الثانية : أن يكون الفرع أولى بالحكم من الأصل ، مثاله : قياس ضرب الوالدين على التأفيف في الحرمة ، لعلة جامعة بينهما وهي الإيذاء المنصوص عليه بقوله تعالى: ﴿ فلا تقل لهما أفٍ ﴾ [٤] فإن الضرب أولى بالتحريم من التأفيف لشدة الإيذاء فيه ، وهذا ما يسمى بدلالة النص أو بفحوى الخطاب .

---

(١) نسبة إلى قاسان بلدة بتركستان ، وأكثر الأصوليين يكتبونها (القاشاني) .

(٢) أخرجه أصحاب الكتب الستة « البخاري ، ومسلم ، وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي وابن ماجه » عن عائشة - رضي الله عنها - ، وهو متفق على صحته .

(٣) أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه ، وصححه الترمذي والبخاري وابن خزيمة والعقيلي والدارقطني ، من حديث أبي قتادة ، « سبل السلام » (٢٣١) وما بعدها ، و«نيل الأوطار » (١/ ٣٥) .

(٤) سورة الإسراء ، الآية : ٢٣ .

وقد استبدل الغزالي بالصورة الثانية صورة أخرى وهي : الأحكام المعلقة بالأسباب: أي الواردة على سبب ، مثل : (زنى ماعز فرجم ، وقطع سارق رداء صفوان) ، وهذا راجع إلى ما يعرف بتنقيح مناط الحكم الآتي بيانه ، ولكني أجد أن ما ذكره الغزالي راجع إلى الصورة الأولى ، من نوع العلة المنصوص عليها بطريق الإيماء ، مثل جواب الرسول - عليه الصلاة والسلام - لسائل قال : واقعت أهلي في رمضان ، فقال : « أعتق رقبة » [1] ، فكأنه قال : واقعت فأعتق .

ويلاحظ أن أصحاب هذا المذهب الثالث ممن ينكرون الاحتجاج بالقياس ، ويقولون: لا مدخل للعقل في هاتين الصورتين لا في الإيجاب ولا في التحريم ، وإنما العلة فيهما ثابتة بيقين ، فيكون الحكم في الفرع مقولاً بيقين ، فيحصل الأمن من الخطأ ، وذلك بخلاف العلة المستنبطة .

٤ - مذهب الظاهرية : وبه قال الشوكاني : إن القياس جائز عقلاً ، ولكن لم يرد في الشرع ما يدل على وجوب العمل به .

٥ - مذهب الشيعة الإمامية والنظام من المعتزلة ، في ما نقل عنه : أن التعبد بالقياس مستحيل عقلاً [2] : لأنه يترتب على اختلاف الأقيسة في نظر المجتهدين لزوم اجتماع

---

(١) رواه أصحاب الكتب السبعة (أي مع أحمد) من حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : جاء رجل هو سلمة أو سلمان بن صخر البياضي ﷺ فقال : هلكت يا رسول الله، قال : « وما أهلكك ؟ » ، قالت : وقعت على امرأتي في رمضان ، قال : « هل تجد ما تعتق رقبة ؟ » الحديث « سبل السلام » (٢/ ١٦٣) .

(٢) قال العلامة الحيدري : أما القياس والاستحسان فإنهما عندنا - أي الشيعة - لا يثبتان حكما ولا ينفيان لأمرين :
أولاً : لأن الأحكام منوطة بعلل ومصالح محجوبة في الغالب عنا .
ثانياً : لورود النهي في ذلك عن أئمة أهل البيت عليهم السلام مستفيضاً ، راجع « أصول الاستنباط » له (١٥، ٢٥٩) .
والقياس الذي أنكره الشيعة هو مستنبط العلة ، أما منصوص العلة وهو ما ثبتت من الشرع علته، وانحصر وجودها في الفرع ، فهذا حجة ولكن لا يسمى في اصطلاح الشيعة قياساً، لأنه مما ثبت حكمه بالسنة ، وإن سمي قياساً في اصطلاح الجمهور ، راجع « أصول الاستنباط » المرجع السابق (٢٧٣) ، و« المباديء العامة للفقه الجعفري » (٢٩٠) وما بعدها، و« الأصول العامة للفقه المقارن للحكيم » (٣٥٧) ، وقال الأستاذ محمد تقي الحكيم: والشيء الذي لا شك فيه هو أن المنع عن العمل بقسم من أقسام القياس يعد من=

النقيضين [1] ، ويظهر أن مذهب النظام كالقاساني .

وخلاصة هذه الآراء أنها ترجع إلى مذهبين :

مذهب الجمهور القائلين بأن القياس حجة مطلقاً ، ومذهب الشيعة والنظام والظاهرية وجماعة من معتزلة بغداد القائلين بأن القياس ليس بحجة [2] ، إلا أن بعض هؤلاء يقولون : إن امتناع حجيته من جهة العقل ، وبعضهم يقول : إن ذلك من جهة الشرع ، والواقع أن هؤلاء منكرون لكون القياس غير الصادر عن النبي ﷺ حجة في الشرعيات .

والعجب أن الإمام الجويني على غزارة علمه ، وسعة باعه في علم الأصول نقل عن الإباضية عدم أخذهم بالقياس ، وما أدري من أين سرى له هذا الوهم ، فالإباضية قاطبة يعتبرون القياس في ما لا نص فيه ولا إجماع عليه أصل من أصول التشريع يعطي بمقتضاه للنظير حكم نظيره ، كما هو مقرر في كتبهم أصولاً وفروعاً [3] .

أدلة نفاة القياس :

استدل نفاة القياس بما يأتي :

(أ) القرآن : وهو آيات منها قوله تعالى : ﴿ يا أيُّها الذينَ آمنُوا لا تُقَدِّمُوا بين يدي

= ضروريات مذهب الشيعة لتواتر أخبار أهل البيت في الردع عن العمل به ، لا أن العقل هو الذي يمنع التعبد به ويحيله ، ولذلك احتاجوا إلى بذل جهد في توجيه ترك العمل به. راجع « الأصول العامة » (٣٢٢) .

(١) النقيضان : هما الأمران اللذان أحدهما وجودي والآخر عدمي ، فلا يجتمعان ولا يرتفعان كالوجود وعدم الوجود .
والضدان : الأمران الوجوديان اللذان لا يجتمعان وقد يرتفعان كالبياض والسواد لا يلتقيان في شيء واحد ، وقد يرتفعان فيحل غيرهما محلهما .

(٢) انظر في « تحرير مذاهب العلماء في القياس » : « جامع ابن بركة » للإمام أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة (١/ ١٤٠ ، ١٥٥) ، « البرهان » لإمام الحرمين عبد الملك الجويني (٢/ ٧٤٨) ، و« طلعة الشمس » (١/ ٢٠ ، ٢١ ، ٢/ ٩٢) .

(٣) انظر « جامع ابن بركة » للإمام أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة (١/ ١٤٠، ١٥٥)، و« طلعة الشمس » (١/ ٢٠، ٢١، ٢/ ٩٢) ، « الدليل والبرهان » للورجلاني ، وغيرها من كتب الفقه التي تفوق الحصر .

اللهِ وَرَسُولِهِ ﴾ [1] ، فهذه الآية تنهي عن العمل بغير كتاب الله وسنة رسوله ، والعمل بالقياس عمل بغيرهما، لأنه تقديم بين يدي الله ورسوله ، فكان منهياً عنه.

ومنها قوله سبحانه : ﴿ وَأَن تَقُولُوا عَلَى اللهِ مَا لا تَعْلَمُونَ ﴾ [2] ، ﴿ وَلا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ﴾ [3] ، فهاتان الآيتان تنهيان عن اتباع الإنسان ما ليس مفيداً للعلم واليقين ، والقياس إنما يفيد الظن ، فكان المجتهد منهياً عن العمل به ، وكون الحكم الثابت بالقياس مظنوناً أمر معروف ، لأنه يتوقف على العلم بأمور لا يقطع بوجودها، كالعلم بالعلة في الأصل ووجودها في الفرع .

ومنها قوله عز وجل : ﴿ وَإِنَّ الظَّنَّ لا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾ [4] ، فالظن لا يفيد في إفادة الحق ، والقياس مفيد للظن ، فلا يفيد في إثبات الحكم .

ومنها قوله تعالى : ﴿ وَلا رَطْبٍ وَلا يَابِسٍ إِلاَّ فِي كِتَابٍ مُبِينٍ ﴾ [5] بقراءة الرفع بجعلها جملة مستقلة لا تتعلق بقوله تعالى : ﴿ يعلمها ﴾ حتى تتناسب مع المقصود وهو وجود كل الأحكام في القرآن الكريم [6] ، والمراد بالكتاب : القرآن ، فالآية تدل على أن كتاب الله قد اشتمل على كل شيء ، ولا حاجة للقياس ، والقياس إنما يكون حجة إذا احتيج إليه ، فلا يجوز العمل بالقياس ، لأن شرطه فقدان النص ، والآية بينت أن كل ما يحتاج إليه من الأحكام منصوص عليه في القرآن .

---

(١) سورة الحجرات ، الآية : ١ . (٢) سورة الأعراف ، الآية : ٣٣ .

(٣) سورة الإسراء ، الآية : ٣٦ . (٤) سورة النجم ، الآية : ٢٨ .(٥) سورة الأنعام ، الاية : ٥٩

(٦) نص الآية : ﴿ وعنده مفاتح الغيب لا يعلمها إلا هو ويعلم ما في البر والبحر وما تسقط من ورقة إلا يعلمها ولا حبة في ظلمات الأرض ولا رطب ولا يابس إلا في كتاب مبين ﴾ سورة الأنعام ، الآية : ٥٩ .

وقرئ : ﴿ ولا حبة في ظلمات الأرض ولا رطبٌ ولا يابسٌ ﴾ بالرفع اسم لا مثل ليس ، وفيه وجهان : أن يكون عطفاً على محل ﴿ من ورقة ﴾ في قوله تعالى : ﴿ ويعلم ما في البر والبحر وما تسقط من ورقة إلا يعلمها ﴾ ، وأن يكون رفعاً على الأبتداء وخبره ﴿ إلا في كتاب مبين ﴾ كقولك : « لا رجل منهم ولا امرأة إلا في الدار » ، وأما قراءة الجر وهي قراءة حفص فهي عطف على ﴿ ورقة ﴾ ، وداخل في حكمها كأنه قيل : وما يسقط من شيء من هذه الأشياء إلا يعلمه ، ويكون قوله : ﴿ إلا في كتاب مبين ﴾ كالتكرير لقوله : ﴿ إلا يعلمها ﴾ ، لأن معنى ﴿ إلا يعلمها ﴾ ومعنى ﴿ إلا في كتاب مبين ﴾ واحد ، والكتاب المبين : علم الله تعالى أو اللوح المحفوظ ، « الكشاف » (١/ ٥٠٩) .

ويجاب عن هذا الاستدلال بما يأتي :

أما الآية الأولى : فلا تمنع العمل بالقياس ، لأن الله تعالى ورسوله أمر كل منهما بالقياس كما سيتضح ذلك من خلال سرد أدلة الجمهور ، فالعمل بالقياس عمل بكتاب الله وسنة رسوله ، فلم يكن تقديماً بين يدي الله ورسوله .

وأما الآيات الثانية والثالثة والرابعة : فلا دلالة فيها على المنع ، لأن الحكم الثابت بالقياس ليس مظنوناً ، بل هو مقطوع به عند المجتهد ، أي معلوم يقيناً أنه حكم الله في المسألة أو أنه على الأقل يجب العمل به ، للإجماع على وجوب اتباع ما ظنه المجتهد .

وأما وجود الظن فهو في الطريق الموصل إلى الحكم ، ولا مانع من وجود قاعدة ظنية في أثناء الاستدلال ، لأن العلماء أجمعوا على أن المجتهد يجب عليه العمل والإفتاء بما ظنه صواباً . والإجماع يفيد القطع على الراجح ، وأيضاً فإن الظن هو الطرف الراجح من الاحتمالات ، والعقل يقضي بالعمل بالطرف الراجح .

ويجاب عن هذه الآيات أيضاً بأنها واردة في غير محل النزاع ، فهي واردة في النهي عن اتباع الظن في أحكام العقائد ، فهي التي يتطلب فيها القطع واليقين . أما الأحكام الشرعية العملية فالظن فيها كاف بالاتفاق بين العلماء ، والدليل عليه أننا مكلفون بالعمل بأخبار الآحاد وظاهر الكتاب والسنة ، وبقبول شهادة الرجلين والرجل والمرأتين ونحوها مما لا يفيد إلا الظن .

وأما الآية الخامسة : فإن المراد بالكتاب هو علم الله أو اللوح المحفوظ ، وعلى تسليم أن يكون المراد به القرآن ، فلا يشتمل القرآن على جميع الأحكام الشرعية بدون واسطة،لأن اشتماله خلاف الواقع ، فكثير من الأحكام الشرعية قد أخذ من السنة أو الإجماع ، وحينئذ يكون المراد من اشتمال القرآن على جميع الأحكام شموله لها في الجملة ، سواء أكان بواسطة كالقياس ، أم بغير واسطة وهو المنصوص عليه ، أي أن كل شيء فرض فهو في القرآن معنى ، وإن لم يكن فيه لفظاً ، فحكم المقيس ذكر فيه معنى لمشابهته للمقيس عليه في علة الحكم ، وقد دل القرآن على وجوب العمل بالقياس بقوله تعالى : ﴿ فاعتبروا يا أولي الأبصار ﴾ كما سيأتي بيانه في أدلة الجمهور . وحينئذ تكون الآية التي احتجوا بها موجبة للعمل بالقياس ، وليست مفيدة لعدم العمل به كما زعموا ، فيبطل قولهم : إن القياس غير محتاج إليه ، بل قد يحتاج إليه في إظهار الحكم في المقيس .

(ب) السنة : وهي أن النبي ﷺ قال : « إن الله تعالى فرض فرائض فلا تضيعوها ، وحد حدوداً فلا تعتدوها ، وحرم أشياء فلا تنتهكوها ، وسكت عن أشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها » [1] ، فهذا الحديث يدل على أن الأشياء إما واجبة وإما حرام وإما مسكوت عنها ، فهي في دائرة المعفو عنه أو المباح، والمقيس من المسكوت عنه فهو في دائرة المعفو عنه بلا ريب ، فإذا قسنا المسكوت عنه على الواجب مثلاً نكون قد أوجبنا ما لم يوجبه الله ، وإذا قسناه على الحرام نكون قد حرمنا ما لم يحرمه الله .

ويجاب عن هذا الاستدلال بأن هذا الحكم الثابت بالقياس ليس حكماً من المجتهد، وإنما هو حكم الله ، لأن علة حكم الأصل استلزمت الحكم في الفرع بطريق المعنى ، فكأن الله تعالى قال : كلما تحققت علة هذا الحكم في محل لم ينص على حكمه فأعطوه مثل هذا الحكم لأن الأحكام الشرعية معللة ، والعلة تقتضي ثبوت الحكم أينما وجدت ، وعليه لا يكون المجتهد قد أوجب أو حرم من تلقاء نفسه ، وإنما أظهر أن الحكم في المقيس كالحكم في المقيس عليه لتحقق العلة فيهما جميعاً .

واستدلوا من السنة أيضاً بحديث آخر وهو قوله - عليه الصلاة والسلام - : «تعمل هذه الأمة برهة بالكتاب ، وبرهة بالسنة ، وبرهة بالقياس ، فإذا فعلوا ذلك فقد ضلوا » [2] ، فالنبي ﷺ جعل العمل بالقياس موجباً للضلال ، **وأجيب عنه** بأن هذا الحديث معارض بالأحاديث التي تفيد وجوب العمل بالقياس ، مثل حديث معاذ وأبي موسى اللذين سأذكرهما ، ويدفع التعارض بينهما بحمل هذا الحديث على العمل بالقياس الفاسد ، وحديث معاذ على العمل بالقياس الصحيح ، جمعاً بين الأدلة ، كيف وقد عمل النبي ﷺ بالقياس وهو رأس الأمة ، وعمل الصحابة بالقياس وكانوا مجمعين عليه .

---

(١) حديث حسن رواه الدارقطني وغيره عن أبي ثعلبة الخشني جرثوم بن ناشر -رضي الله عنه-.

(٢) من رواية عثمان بن عبد الرحمن الوقاصي عن الزهري عن ابن المسيب عن أبي هريرة : قال ابن حزم في كتابه « ملخص إبطال القياس والرأي » (٥٦) : عثمان تركوه ، وانظر « الإحكام في الأصول الأحكام » له (٢/ ٧٨٦) ، رواه يعلى وفيه عثمان متفق على ضعفه « مجمع الزوائد » (١/ ١٧٩) .

والقياس الفاسد : هو الذي لا يعتمد على دليل ، أو وجد من الأدلة ما يعارضه، ولكن صاحبه عائد فيه ، أو اعتمد فيه على الظن والتخمين ، لا على مقاصد الشريعة العامة .

والقياس الصحيح : هو الذي لا يتعارض مع الكتاب والسنة ويتمشى مع اللغة ، ولم يقل بناء على فرض وتخمين ، بل على استدلال من نصوص الشريعة أو مقاصدها العامة ، كالرأي المقول بناء على مبدأ المصالح المرسلة ، وهي التي لم يتعرض لها الشرع لا بالاعتبار ولا بالإلغاء ، والحقيقة أن هذا الحديث غير صحيح ، فلا يصلح أصلاً للاحتجاج به .

٣ - **الإجماع** : وهو أن بعض الصحابة قد ذم العمل بالقياس أو بالاجتهاد بالرأي، وسكت بقية الصحابة عن الإنكار عليه فكان إجماعاً ، من ذلك أن أبا بكر سئل عن الكلالة (وهو من مات ولا والد له ولا ولد) المذكورة في قوله سبحانه : ﴿ وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أَخٌ أو أخت ﴾ ، فقال أبو بكر - رضي الله عنه - : « أي سماءٍ تظلني ، وأي أرض تقلني ، إذا قلت في كتاب الله برأيي» أي بالقياس [١] .

ونقل عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال : « إياكم وأصحاب الرأي فإنهم أعداء السنن ، أعيتهم الأحاديث أن يحفظوها ، فقالوا بالرأي فضلوا وأضلوا » ، وقال أيضاً : « إياكم والمكايلة » ، قيل : وما المكايلة ؟ ، قال : المقايسة » .

وقال ابن عباس - رضي الله عنه - : « يذهب قراؤكم وصلحاؤكم ، ويتخذ الناس رؤساء جهالاً يقيسون الأمور برأيهم » .

وروى عبد الله بن عمرو - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ أنه قال : « إن الله تعالى لا يقبض العلم انتزاعاً ينتزعه من الناس ، ولكن يقبض العلم بقبض العلماء ، فإذا لم يبق عالم اتخذ الناس رؤساء جهالاً فسئلوا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا»[٢]، قالوا : والفتوى بالرأي فتوى بغير علم .

---

(١) أخرجه قاسم بن محمد وهو منقطع ، « نصب الراية » (٤/ ٦٤) ، و« تلخيص الحبير » (٤/ ١٩٥) .

(٢) رواه أحمد والشيخان والترمذي وابن ماجه عن ابن عمرو .

وروى عن ابن مسعود مثل تلك الآثار [1] ، فهذه الآثار عن كبار الصحابة في إنكار القياس والعمل به ، ولم يعارضهم أحد فيها ، فكان إجماعاً من الصحابة على أن العمل بالقياس منهي عنه .

وأجيب عنها بأن هذه الروايات معارضة بآثار أخرى عن هؤلاء الصحابة بالذات ، مقتضاها أنهم عملوا بالقياس ومدحوا العمل به ، كما سيعلم في أدلة الجمهور ، وحينئذ لا بد من التوفيق والجمع بين المتعارضين ، وذلك بحمل الذم على القياس الفاسد الذي لم تتوفر فيه شرائط الصحة كالقياس المخالف للنص أو الصادر عمن ليس أهلاً للاجتهاد والنظر ، أو المستعمل فيما لا يجري فيه القياس كتفسير القرآن الكريم ، ويحمل المدح على القياس الصحيح المستكمل لشروط الاعتبار والصحة ، وذلك جمعاً بين النقلين المتعارضين ، إذا ثبتت صحة كل منهما [2] .

٤ - **المعقول** : وهو أن القياس يؤدي إلى التنازع والاختلاف بين المجتهدين ، كما هو الثابت بالاستقراء لجزئيات الاجتهاد ، ولأن القياس ينبني على أمارات ومقدمات ظنية ، والظنون مثار اختلاف الأفهام والأنظار ، وحينئذ فيكون القياس ممنوعاً ، لأن الله سبحانه نهى عن التنازع بقوله : ﴿ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ ﴾[3] .

والجواب عن هذا من وجهين ، أحدهما : جواب إلزامي ، والثاني : هدم تفصيلي .

الوجه الأول : أن هذا الدليل بعينه يجري في كل دليل يوجب الظن كخبر الواحد والدليل الفلسفي أو العقلي ، فيلزم منه أن يكون العمل بخبر الواحد أو الدليل العقلي منهياً عنه ، وهذا لا يقول به أحد ، والمانعون للقياس هم أنفسهم يقبلون خبر الواحد .

الوجه الثاني : إن التنازع الذي تنهى عنه الشريعة : هو ما كان في العقائد وأصول الدين أو في الأمور العامة كسياسة الدولة وشئون الحرب ، بقرينة قوله سبحانه :

---

(١) « الإحكام » لابن حزم (٢/ ٧٨٠، ٧٨٦ وما بعدها) ، « ملخص إبطال القياس » (٥٥ وما بعدها) ، و« إعلام الموقعين » (١/ ٥٣ - ٦٠) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٤٠ وما بعدها)، و« مجمع الزوائد » (١/ ١٧٩ - ١٨٠) ، و« تلخيص الحبير » (٤/ ١٩٥) .

(٢) راجع « الموافقات » للشاطبي (٣/ ٤٢١ وما بعدها) ، و« إعلام الموقعين » (١/ ٦٦ وما بعدها) ، و« أصول السرخسي » (٢/ ١٣٢ وما بعدها).

(٣) سورة الأنفال ، الآية : ٤٦.

﴿فتفشلوا وتذهب ريحكم﴾ أي قوتكم ، وقوله تعالى : ﴿ ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا ﴾ ، فهذا التحذير لما يترتب عليه من خطورة ، وهو التنازع في أصل العقائد ، أو فيما يتصل بكيان الأمة أمام عدوها ، أما التنازع في الأحكام الشرعية العملية الجزئية فلا مانع من حصوله ، إذ لا يترتب عليه مفسدة ، بل قد يكون رحمة وتوسعة من الله على عباده ، ولذا جاء في الأثر : « اختلاف أمتي رحمة » (١) .

ومن الأدلة العقلية التي استندوا إليها :أن القياس نوع من الظن ، والظن ممنوع عقلاً ، لأنه يحتمل الخطأ والخطأ محظور ، وكل محظور يوجب العقل التحرز عنه، فالقياس لا يجوز عقلاً .

ورد هذا الكلام بأن الظن الممنوع عقلاً هو الذي لا يغلب جانب الصواب فيه بأن يكون غير صواب أصلاً ، أو الصواب فيه مرجوح ، أما الظن الذي يترجح فيه جانب الصواب فليس محظوراً ، بل يترجح العمل بموجبه بمقتضى العقل ، ولا يشترط دائماً أن نتيقن من المنافع وإلا لتعطل كثير من المصالح ، فالزراعة والتجارة والصناعة كلها مظنونة الربح ، وليست يقينية الإنتاج .

واستدلوا أيضاً بأنه لا حاجة إلى القياس ، لأن نصوص الشرع في الكتاب والسنة كافية ، فقد نص على الواجب والحرام والمندوب والمكروه ، وما لم ينص عليه فهو مباح ، لأن الأصل في الأشياء الإباحة ، لقوله تعالى : ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا ﴾ (٢) ، وحينئذ فلا حاجة للقياس ، لأن الله سبحانه نص على حكم جميع الأمور ، والقياس يثبت فيما لم ينص عليه .

ورد هذا الكلام أيضاً: بأن التمسك بمقتضى الإباحة الأصلية ، إنما يصح إذا لم يتأت الظن الراجح بوجوب أو حرمة ، والظن الراجح بهما يتأتى بالقياس ، ووجود

---

(١) قال السيوطي في « الجامع الصغير » : ذكره نصر المقدسي في « الحجة » ، والبيهقي في «الرسالة الأشعرية » بغير سند ، وأورده الحلبي والقاضي حسين وإمام الحرمين وغيرهم ، ولعله خرج في بعض كتب الحفاظ التي لم تصل إلينا ، وقال الشيخ محمد ابن السيد درويش الشهير بالحوت البيروتي : « زعم كثير من العلماء أنه لا أصل له » ، ذكره كثير من أهل الفقه بدون سند كإمام الحرمين والحليمي ، وأسنده في الفردوس عن ابن عباس مرفوعاً بلفظ : « اختلاف أصحابي لكم رحمة » .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٩ .

الظن كما عرفنا لا يقدح في حجية القياس . لأن الأحكام العملية يقبل فيها الدليل الظني كخبر الآحاد ، وهم بذلك مسلمون .

دليل النظام على إنكار القياس :

استدل النظام على أنه يستحيل التعبد بالقياس عقلاً بأن العقل يوجب إعطاء المتماثلات حكماً واحداً ، والمختلفات أحكاماً مختلفة ، ولكن الشارع قد فرق بين المتماثلات في الأحكام ، وجمع بين المختلفات وشرع أحكاماً لا مجال للعقل فيها . وذلك كله ينافي مقتضى القياس ، لأن مدار القياس على إبداء العلة وعلى إلحاق صورة بصورة أخرى تماثلها في العلة ، وأيضاً فإن القياس يقضي بالتفريق بين المختلفات ، وبه يتبين ألا مجال للقياس في الشرع لتناقض مضمونها ، وأن القياس مضاد للشريعة (١)

أما بيان منهج الشارع في المخالفة والتفريق بين المتماثلات : فهو أنه قد فرق بين الأزمنة في الشرف والفضل ، ففضل ليلة القدر والأشهر الحرم على غيرها .

وفرق الشارع أيضاً بين الصلوات في مسألة القصر في الصلاة الرباعية دون الثنائية أو الثلاثية ، مع أن الصلوات متماثلة ، وكذلك أوجب قضاء الصوم على الحائض، ولم يوجب عليها قضاء الصلاة ، مع أن كلا منهما عبادة .

وأما بيان منهج الشارع في الجمع والاتحاد بين المتخالفات : فهو أنه جعل التراب في التيمم موجباً للطهارة للصلاة كالماء تماماً عند عدم الماء أو المرض ، مع أن الماء ينظف الأعضاء والتراب يلوثها .

وأما أن الشارع شرع أحكاماً لا مجال للعقل فيها ، فهو أنه أباح النظر إلى الأمة الحسناء ، وحرمه وألزمنا بغض النظر بالنسبة للحرة الشوهاء أو العجوز القبيحة المنظر، مع أن النفس تميل إلى الأولى وتنفر من الثانية ، وأوجب المشرع قطع اليد في سرقة القليل ، ولم يوجبه في غصب الكثير ، وأوجب الجلد على من قذف غيره بالزنى ، ولم يوجبه على من قذف غيره بالكفر ، مع أن الكفر أشد وأعظم ، وشرط في شهادة الزنى أربعة شهود عدول ، مع أنه اكتفى في الشهادة على القتل باثنين فقط، مع كون القتل أغلظ من الزنى ، وغيرها مما ذكر من فروع الفقه .

---

(١) « القياس » لابن تيمية وابن القيم (٥٤) ، و« إعلام الموقعين » (٢/ ٥٢) ، و« شرح الإسنوي» (٣/ ٢٥) ، و« الإبهاج » (٢/ ١٣) وما بعدها ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٤٩) .

ويرد هذا الدليل بأن القياس إنما يجب العمل به عند معرفة العلة الجامعة بين الأصل والفرع ، مع عدم وجود المعارض لثبوت الحكم في الفرع ، وعندئذ يصير الأصل والفرع متماثلين من هذه الناحية ويعطى لهما حكم واحد ، والقياس دائماً شأنه كذلك ، فلا يفرق بين المتماثلات بل يجمع بينهما [1] .

أما عند عدم وجود العلة الجامعة بين الأصل والفرع أو وجود المعارض ، فإن الأصل والفرع يكونان متخالفين من هذه الجهة ، ويعطى لكل منهما حكم يناسبه ، حتى ولو كانا متماثلين في الظاهر ، وامتناع القياس في صور معدودة لا يفضي إلى امتناعه من أصله .

وفي الجملة : إن القياس يجمع بين المتماثلات بحسب الواقع ، وإن كانت متخالفة باعتبار الظاهر ، ويفرق بين المختلفات بحسب الواقع ، وإن كانت متماثلة باعتبار الظاهر .

والشارع اعتبر هذا المبدأ في كل ما شرع ، وأما ما أورده النظام من الصور فهو نادر ، والنادر لا يحكم به على الكثير الغالب ، وإن التفريق بين المتماثلين يجوز أن يحصل لعدم وجود العلة الجامعة بينهما أو لوجود معارض ، وكذلك الجمع بين المختلفين يجوز أن يحصل لاشتراكهما في معنى جامع بينهما .

والخلاصة : أن كلام النظام إما مبني على مراعاة الظاهر في التماثل أو الاختلاف، أو على حالات نادرة ، أو لعدم وجود العلة الجامعة بين أمرين ، مع أنهما متماثلان في الحكم ، فليس كل متماثلين يكونان كذلك من كل وجه ، بل يجوز التفرقة بينهما في وجه من الوجوه مثلاً ، وليس الجمع بين المختلفين واقعاً ، فإن الطهارة في التراب مثلاً حكمية ، وليست حسية .

إلى هنا انتهى عرض أدلة المنكرين للقياس ، ومنها يظهر أنها راجعة إلى مراعاة مبدأ آخر : ألا وهو التمسك بظاهر النصوص ، فإنهم يقصرون بيان النصوص على العبارة وحدها ، ولا يتجاوزونها إلى غيرها ، أما الجمهور فإنهم أخذوا بمبدأ تعليل النصوص [2] ، ووسعوا معنى دلالالتها فقالوا : إن الدلالة على الأحكام تكون

---

(١) انظر المراجع السابقة : « القياس في الشرع الإسلامي » لابن القيم (٥٦) وما بعدها ، و« الإحكام » للآمدي (٣/ ٦٩) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٢٥) .

(٢) « فواتح الرحموت » (٢/ ٢٩٣) وما بعدها ، « أصول السرخسي » (٢/ ١٤٤) وما بعدها.

بألفاظ النصوص ، وبالدلائل العامة التي تبينها مقاصد الشريعة في جملة نصوصها وعامة أحوالها ، فنص آية : ﴿ إنما الخمر ﴾ يدل على تحريم الخمر بالعبارة ، وفيه دلائل تشير إلى أن كل ما فيه ضرر غالب يكون حراماً ، بدليل آية : ﴿ قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما ﴾ ، وحينئذ يكون القياس في الحقيقة إعمالاً للنص وليس خروجاً عن النص كما يدعي منكروه ، فالخلاف راجع إذن إلى مسألة تعليل النصوص وعدم تعليلها .

وقد أحسن الشهرستاني في رده على داود الأصفهاني الذي أنكر القياس قائلاً : إن أول من قاس إبليس ، وعبارته هي : « لقد ظن أن القياس أمر خارج عن مضمون الكتاب والسنة ، ولم يدر أنه طلب حكم الشرع من مناهج الشرع ، ولم تنضبط قط شريعة من الشرائع إلا باقتران الاجتهاد بها ، لأن من ضرورة الانتشار في العالم الحكم بأن الاجتهاد معتبر ، وقد رأينا الصحابة - رضي الله عنهم - كيف اجتهدوا ، وكم قاسوا خصوصاً في مسائل المواريث كتوريث الإخوة مع الجد ، وكيفية توريث الكلالة ، وذلك مما لا يخفى على المتدبر لأحوالهم [1] .

قال الشيخ محمد أبو زهرة : وفي الحق أن نفاة القياس قد أخطأوا إذ تركوا تعليل النصوص ، فقد أداهم إهمالهم إلى أن قرروا أحكاماً تنفيها بدائه العقول ، فقد قرروا أن بول الآدمي نجس للنص عليه ، وبول الخنزير طاهر لعدم النص عليه ، وأن لعاب الكلب نجس ، وبوله طاهر ، ولو اتجهوا إلى قليل من الفهم لفقهوا النص ، ولما وقعوا في مناقضة البدهيات على ذلك النحو [2] .

وسيتضح هذا وضوحاً ظاهراً عند سرد أدلة الجمهور .

أدلة مثبتي القياس :

استدل الجمهور على حجية القياس بأدلة نقلية وعقلية :

أما دليلهم على أن القياس جائز عقلاً لا واجب فهو : أنه لا يترتب على افتراض التعبد به محال ، وكل ما كان كذلك كان جائزاً عقلاً ، فلو قال الشارع : لا يقضي القاضي وهو غضبان ، لأن الغضب يوجب اضطراب الرأي والفهم ، فيجوز أن يقاس على الغضب ما كان في معناه كالجوع والعطش والإعياء المفرط .

---

(١) « الملل والنحل » (١/ ٢٠٦) .

(٢) « أصول الفقه » لأستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة (٢١٧) .

وأما أدلتهم التفصيلية على الوجوب الشرعي فتتلخص في أربعة [1] :

١ - الكتاب : قال تعالى : ﴿ فاعتبروا يا أولي الأبصار ﴾ فالله سبحانه في سورة الحشر قص علينا ما حل ببني النضير جزاء كفرهم وكيدهم لرسول الله والمؤمنين . كما يشير إليه أول الآية : ﴿ هو الذي أخرج الذين كفروا .... ﴾ الآية ، ثم أعقب هذا بقوله : ﴿ فاعتبروا ﴾ أي تأملوا فيما نزل بهؤلاء من العقاب ، وسبب العقاب، واحذروا أن تفعلوا مثل فعلهم ، فتعاقبوا بمثل عقوبتهم ، فما جرى على المثيل ، يجري على مثيله ، مما يدل على أن المسببات تابعة لأسبابها ، فحيثما وجدت الأسباب ترتبت عليها مسبباتها ، والقياس بهذا المعنى ، فهو ترتيب المسبب على سببه، أينما وجد السبب .

وبعبارة أخرى ، هي أن الله سبحانه وتعالى أمرنا بالاعتبار ، ومعنى الاعتبار هو العبور والمجاوزة والانتقال من الشيء إلى غيره ، والقياس أيضاً مجاوزة بالحكم من الأصل إلى الفرع فيكون مأموراً به ، والمأمور به يجب العمل به ، لأن كلاً من الاعتبار والقياس يشتركان في معنى العبور - أي المرور - والمجاوزة ، فيقال : جزت على كذا - أي عبرت عليه - ، وعبر الرؤيا ، جاوزها إلى ما يلازمها .

وقد اعترض على هذا الاستدلال بأن المراد بالاعتبار في ﴿ فاعتبروا ﴾ الاتعاظ . وليس القياس ، لأن الأول متبادر إلى الفهم عند إطلاق الفهم ، ولأنه مرتب على قوله سبحانه : ﴿ هُو الَّذي أخرج الَّذين كفرُوا منْ أهْل الكتاب من ديارهم لأوَّل الحشْر ما ظننتم أن يخْرُجُوا وظنُّوا أنَّهُم مَّانعتُهُم حُصُونُهُم منَ الله فأتاهُمُ اللهُ منْ حيْثُ لَمْ يحْتسبُوا وقذف في قُلوبهم الرُّعب يُخْربُون بُيُوتهُم بأيْديهم وأيْدي الْمُؤْمنين فاعْتبرُوا يا أُولي الأبْصار ﴾ [2] ، فليس المراد من قوله : ﴿ فاعتبروا ﴾ القياس الشرعي ، إذ إنه لا يناسب صدر الآية ، لأن معنى الآية يصبح حينئذ : يخربون بيوتهم بأيديهم وأيدي المؤمنين ، فقيسوا مثلاً الذرة على البر في تحريم الزيادة الربوية، وفي هذا غاية الركاكة فيصان كلام الباري عنه .

---

(١) راجع مثلاً « كشف الأسرار » (٢/ ٩٩٥) ، و« التوضيح شرح التنقيح » (٢/ ٥٤) . و«أصول السرخسي » (٢/ ١٢٩) وما بعدها ، و« الإحكام » للآمدي (٣/ ٧٦) وما بعدها . و« فواتح الرحموت » (٢/ ٣١٢) ، و« مرآة الأصول » (٢/ ٤٧٨) ، و« شرح الأسنوي » (٣/ ١٢ - ١٨) ، و« إرشاد الفحول » (١٧٦) وما بعدها ، و« محاضرات الزفزاف » (١٢) وما بعدها .

(٢) سورة الحشر ، الآية : ٢ .

قال ابن حزم في كتابه « إبطال القياس والرأي والاستحسان والتقليد والتعليل » : فأما قوله تعالى : ﴿ فاعتبروا ﴾ فلم يفهم أحد قط أن معنى (اعتبروا) : قيسوا ، والآية جاءت بعقب قوله : ﴿ يخربون بيوتهم ﴾ فلو كان معناه : (قيسوا) لكان أمراً لنا بأن نخرب بيوتنا كما خَرَّبوا بيوتهم إلخ... وقال في الأحكام: « وما علم أحد قط في اللغة التي نزل بها القرآن أن الاعتبار هو القياس ، وإنما أمرنا الله تعالى أن نتفكر في عظيم قدرته في خلق السموات والأرض ، وما حل بالعصاة... ».

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن المراد من (اعتبروا) ليس الاتعاظ فقط ، وإنما مطلق الاعتبار الذي يكون القياس الشرعي جزءًا من جزئياته وفرداً من أفراده ، وهذا المعنى يناسب صدر الآية ولا ركاكة فيه ، إذ يكون معنى الآية يخربون بيوتهم بأيديهم وأيدي المؤمنين ، فقيسوا الأمور بأشباهها يا أولي الأبصار ، فالمقصود من الآية إذن هو تقرير سنة عامة من سنن الله في خلقه وهي أن كل ما جرى على النظير يجري على نظيره .

وأما ركاكة التعبير التي لاحظناها في توجيه الاعتراض فمنشؤها الإتيان بفرد من أفراد الاعتبار وهو القياس بخصوصه ، وهو لا يتأتى عند تقدير الكلام بالمعنى الأعم أو المطلق للاعتبار ، فإن من سئل عن مسألة فأجاب بما لا يتناولها فإن جوابه يكون باطلاً ، أما لو أجاب بما يتناولها ويتناول غيرها فإن جوابه يكون حسناً .

ويؤكد دلالة هذه الآية على حجية القياس آيات كثيرة تقرن الحكم بعلته ، مما يثبت أن أحكام الشارع معللة بالمصالح ، مرتبطة بالأسباب ، مثل قوله سبحانه في بيان حكمة القصاص : ﴿ ولكم في القصاص حياة ﴾ ، وقوله في المحيض : ﴿ قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ﴾ ، وقوله في إباحة التيمم : ﴿ ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ﴾ ، وقوله في تحريم الخمر والميسر : ﴿ إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ﴾ .

كل هذا ونحوه من تعليل النصوص والأحكام ، يدل على أن الحكم يوجد مع سببه ، وهو معنى القياس حيث لا يوجد نص ، فيجب أن نقيس ، وإلا كانت الأوامر كلها تعبدية ، وهذا غير ثابت .

٢ - **السنة** : وهو أنه قد ورد ما يدل على ثبوت العمل بالقياس حتى وصلت

الآثار في الأقيسة إلى حد التواتر المعنوي ، منها أن النبي ﷺ بعث معاذاً وأبا موسى إلى اليمن قاضيين ، كل واحد منهما في ناحية [1] ، فقال لهما : «بم تقضيان ؟»، فقالا : إذا لم نجد الحكم في السنة نقيس الأمر بالأمر ، فما كان أقرب إلى الحق عملنا به ، فقال - عليه الصلاة والسلام - : « أصبتما » ، وهذا حديث يدل على أن الرسول ﷺ أقر العمل بالقياس فيجب العمل به .

وكذا روى أن الرسول - عليه الصلاة والسلام - قال لمعاذ : « ما تصنع إن عرض عليك قضاء ؟ » ، قال : أقضي بما في كتاب الله ، قال : « فإن لم تجد في كتاب الله ؟ » ، قال : فبسنة رسول الله ﷺ ، قال : « فإن لم يكن في سنة رسول الله؟» قال : أجتهد رأي لا آلوا ، فضرب رسول الله ﷺ على صدر معاذ ، وقال : «الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله » [2] ، فهذا يدل على إقرار الرسول العمل بالرأي ، والقياس من الرأي .

وثبت أيضاً أن الرسول ﷺ قاس في كثير من الأمور ، منها : « أن رجلاً من خثعم جاء إلى الرسول ﷺ فقال : إن أبي أدركه الإسلام ، وهو شيخ كبير لا يستطيع ركوب الرحل ، والحج مكتوب عليه ، أفأحج عنه ؟ قال : أنت أكبر ولده؟ قال : نعم ، قال : أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيته عنه ، أكان يجزئ ذلك عنه ؟ قال : نعم ، قال : فاحجج عنه » [3] ، وفي رواية قال : فدين الله أحق

---

(١) قال ابن سعد في « طبقاته » (٣/ ١٤٠٣) : كان رسول الله ﷺ قد قسم اليمن على خمسة رجال: خالد بن سعيد على صنعاء، والمهاجر بن أبي أمية على كندة ، وزياد بن لبيد على حضرموت ، ومعاذ بن جبل على الجند، وأبي موسى الأشعري على زبيد وعدن الساحل .

(٢) راجع الحديث في « التلخيص الحبير » (٤/ ١٨٢) ، و« جامع الأصول » (١٠/ ٥٥١) ، و«سنن أبي داود » (٢/ ٢٧٢) ، و« نصب الراية » (٤/ ٦٣) ، و« جمع الفوائد » (١/ ٦٨٥)، وقد رواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن عدي والطبراني والدارمي والبيهقي ، وهو حديث مرسل إلى النبي ﷺ ، قال الدارقطني : « والمرسل أصح » ، وقال البخاري في « تاريخه الكبير » : « مرسل إلا أن عدم اتصال إسناده لا يمنع صحته ، لأنه مروي عن أصحاب معاذ ، وهم كلهم ثقات » ، وقال الشوكاني في « إرشاد الفحول » (٢٢٧) ، وهو حديث مشهور له طرق متعددة ينتهض مجموعها للحجة ، كما أوضحنا ذلك في مجموع مستقل .

(٣) أخرجه الشيخان والنسائي عن ابن عباس ، وفيه روايات متعددة منها : أن السائل رجل ، ومنها أن السائل امرأة ، قال الصنعاني : « ويجوز تعدد القضية » « جمع الفوائد (١/ ٥٠٦)، و« سبل السلام » (٢/ ١٨١) ، و« نصب الراية » (٣/ ١٥٤) وما بعدها

بالقضاء ، وفي رواية أخرى : أن السائل امرأة من خثعم والجواب واحد ، فالرسول قاس هنا دين الله على دين العباد في وجوب القضاء .

وروي أن عمر قال : « صنعت اليوم يا رسول الله أمراً عظيماً ، قبلت وأنا صائم، فقال له رسول الله ﷺ : أرأيت لو تمضمضت بماء وأنت صائم ؟ فقال : لا بأس بذلك ، فقال رسول الله ﷺ : ففيم [1] ؟ » أي في أي أمر هذا الأسف ، فالرسول قاس القبلة التي هي مقدمة الوقاع على المضمضة التي هي مقدمة الشرب في أن كلاً منهما وسيلة إلى المقصود ، فلا يفسدان الصوم .

. وهذا يدل على أن المساواة بين الشيئين تصلح دليلاً لإثبات حكم الأصل للفرع ، وهناك حوادث كثيرة في هذا المعنى أفاض الآمدي في ذكرها .

وقد اعترض على قصة معاذ وأبي موسى بأن تصويب النبي - عليه السلام - كان قبل نزول آية : ﴿ اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ﴾ فيكون القياس حجة في ذلك الزمان لكون النصوص غير وافية بجميع الأحكام ، أما بعد إكمال الدين والتنصيص على الأحكام فلا يكون القياس حجة ، لعدم الحاجة إليه ، لأن شرط القياس فقدان النص .

والجواب عنه : أن الآية تدل على إكمال أصول الدين فقط لا فروعه ، لأن الواقع أن النصوص لم تتناول جميع فروع الشريعة لعدم تناهيها ، فتكون الحاجة ماسة إلى القياس لإثبات أحكام تلك الفروع .

وأيضاً فإن تصويب النبي لمعاذ وأبي موسى يشعر بأن القياس حجة مطلقاً دون تخصيص بوقت دون وقت ، فادعاء التخصيص تحكم ولا دليل عليه، لأن الأصل عدم التخصيص ، وأيضاً فإن إكمال الدين يكون بواسطة ، وتلك الواسطة هي القياس.

واعترض على حديث معاذ بأنه من المراسيل ، لأن الذين رووه عن معاذ مجهولون، وقد أبرز هذا الاعتراض ابن حزم في كتابيه : « الإحكام » وإبطال القياس والاستحسان » ، **وأجيب عنه** بأن جهالة الرواة عن معاذ لا يمنع صحة الأخذ به لسببين :

---

(١) أخرجه أحمد وأبو داود من حديث عمر - رضي الله عنه - ونصه في آخره : « قلت : لا بأس به ، قال : فمه » ، « سبل السلام » (٢/ ١٥٨) ، و« جمع الفوائد » (١/ ٤١٤)، و«جامع الأصول » (٧/ ١٩٦) .

أولاً : أن هذا الحديث قد اشتهر وتلقته الأمة بالقبول ، وما كان كذلك لا يقدح فيه كونه مرسلاً ، بل إن جهالة الرواة عن معاذ لا تضر ، لأن القرائن دلت على أنهم عدول ، فهم خلصاء معاذ وشهرتهم لا تخفى على أحد .

ثانياً : أن هذا الحديث وإن كان مرسلاً عن شعبة ، والحارث بن عمرو مرفوعاً إلى معاذ ، فإنه روي مسنداً من طريق آخر بإسناد عرف كل أصحابه وكلهم ثقات ضابطون [1] ، ثم لو سلم أن هذا الحديث غير صحيح فغيره مما تثبت به الحجة على المراد قد صح .

واعترض على حديث الخثعمي بأن الحكم الثابت بموجبه ليس بطريق القياس ، وإنما بالنص على قضاء الدين في قوله تعالى: ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾[2]، **وأجيب** عنه بأنه افتراض بعيد ، فلو لم يكن إثبات الحكم بطريق القياس على دين الآدمي لما كان التعرض لذكره مفيداً ، وإنما يقتصر في الجواب على قوله : « نعم » أي حج عن أبيك .

واعترض على حديث عمر في القبلة بأن الحكم ثابت فيه من قبل الرسول المعصوم صاحب الرسالة الذي يقول سبحانه عنه : ﴿ إِنْ هُوَ إِلاَّ وَحْيٌ يُوحَىٰ ﴾ [3]، فليس الحكم ثابتاً للقياس .

وأجيب عنه بأن فعل الرسول ﷺ حجة في حقنا ، ونحن مطالبون بالتأسي به ، ولا يتحقق التأسي إلا بالقياس على فعله ، وهذا هو معنى القياس .

٣ - الإجماع : إن الصحابة قد تكرر منهم القول بالقياس ، والعمل به من غير إنكار من أحد ، فكان فعلهم إجماعاً منهم على أن القياس حجة يجب العمل به ، ومن أمثلته ما يأتي :

أن أبا بكر - رضي الله عنه - سئل عن الكلالة ، فقال : « أقول فيها برأي ، فإن يكن صواباً فمن الله ، وإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان » الكلالة : ما عدا الوالد والولد .

---

(١) رواه أحمد وأبو داود والترمذي وغيرهم ، إلا أن البخاري قال عنه : لا يصح أي مسنداً مرسل ، وقال الترمذي : ليس إسناده بمتصل ، وانتصر بعضهم لصحته ، وقد سبق تخريجه.

(٢) سورة النساء ، الآية : ١١ .

(٣) سورة النجم ، الآية : ٤ .

والرأي هو القياس : لأن الكلالة معناها الحاشية في الطريق ، فجعل ما عدا الوالد والولد مثل هذه الحاشية ، وقاس الصحابة خلافة أبي بكر على تقديم الرسول له في إمامة الصلاة ، وبينوا أساس القياس بقولهم : « رضيه رسول الله لديننا أفلا نرضاه لدنيانا ؟ » .

وأن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى أبي موسى الأشعري حينما ولاه على البصرة ، يقول فيه : اعرف الأشباه والنظائر وقس الأمور برأيك (١) .

وقال عثمان لعمر في مسألة الجد مع الإخوة : « إن اتبعت رأيك وهو حجب الإخوة بالجد فسديد ، وإن تتبع رأي من قبلك فنعم الرأي » .

وقال علي - كرم الله وجهه - : « اجتمع رأيي ورأي عمر في أمهات الأولاد أن

---

(١) أنكر ابن حزم في كتابه « المحلى (١/ ٥٩) ، و« ملخص إبطال القياس والرأي » (٦) صحة هذه الرسالة فقال : « لم يروها إلا عبد الملك بن الوليد بن معدان عن أبيه ، وهو ساقط بلا خلاف وأبوه أسقط منه ، أو من هو مثله في السقوط ، فكيف وفي هذه الرسالة نفسها أشياء خالفوا فيها عمر منها قوله فيها : « والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد ، أو ظنيناً في ولاء أو نسب ، وهم لا يقولون بهذا ، يعني : جميع الحاضرين من أصحاب القياس من المذاهب الأربعة لا يعترفون بهذا الرأي من عمر ، فكيف يحتجون بكلامه في القياس ولا يعملون بما بقي من كلامه إلخ » ونحن نرى أن هذا الكتاب صحيح على عكس ما يدعيه ابن حزم والمستشرقون ، لأن كتب الأدب والفقه تضافرت على روايته ، حتى وإن كان في مسنده بهذه الرواية بعض الطعون الحديثة ، فإن هناك روايات أخرى يقوي بعضها بعضاً ، لا سيما وقد صح بعضها ، فقد رواه الدارقطني ثم البيهقي في سننيهما عن أبي المليح الهذلي ، وروى بعضه ابن أبي شيبة في مصنفه من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وأخرجه الدارقطني من طريق أحمد عن سعيد ابن أبي بردة ، ورواه البيهقي في « المعرفة » عن أبي العوام المصري ، ونقله ابن الجوزي في « سيرة عمر بن الخطاب » ، واعتمده ابن القيم في « إعلام الموقعين » (١/ ٨٥) ، وانظر : « نصب الراية لأحاديث الهداية » (٤/ ٦٣ - ٨١) ، قال الأستاذ أحمد شاكر معلقاً على رواية الدارقطني من طريق أحمد بن حنبل : « وخير الأسانيد فيما نرى إسناد سفيان بن عيينة عن إدريس . وهو إدريس بن يزيد بن عبد الرحمن الأودي وهو ثقة ، أن سعيد بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري أراه الكتاب ، وقرأه لديه ، وهذه وجادة جيدة في قوة الإسناد الصحيح إن لم تكن أقوى منه ، فالقراءة من الكتاب أوثق من التلقي عن طريق الحفظ » .

لا يبعن ، وقد رأيت الآن » . وقال أيضاً : « ويعرف الحق بالمقايسة عند ذوي الألباب»

وقاس ابن عباس - رضي الله عنهما - الجد على ابن الابن في حجب الإخوة ، وقال : « ألا يتقي الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابنا ، ولا يجعل أب الأب أباً»، يعني مع أنهما نظيران في الإدلاء للميت بواسطة .

فهذه الوقائع ونحوها الصادرة عن أكابر الصحابة التي لا ينكرها إلا معاند ، مشعرة بأن القياس حجة والعمل به واجب .

واعترض على هذا الدليل بأنه تمسك بإجماع سكوتي . والإجماع السكوتي محل نزاع بين العلماء من حيث الاحتجاج به ، فلا يصلح حجة عند المنكرين له .

ويجاب عنه بأن الاختلاف في هذا الإجماع هو حيث لا تقوم دلالة على أن السكوت يعتبر رضا ، وقد تحققت الدلالة هنا . إذ تكرر العمل بالقياس في أوقات مختلفة ، ومع أشخاص مختلفين ، ومتى تكرر العمل دل على انتفاء الاحتمالات على أن السكوت ليس للرضا .

واعترض على هذا الإجماع بأنه غير ثابت أصلاً . فقد أنكر الصحابة العمل بالقياس وذموا الأخذ به ، كما عرفنا في أدلة نفاة القياس ، مثل ما نقل عن أبي بكر أنه قال : « أي سماء تظلني وأي أرض تقلني إذا قلت في كتاب الله برأيي » ونقل نحوه عن عمر وعلي وابن عباس وغيرهم ، وقد أجيب عن هذا الاعتراض بأن الذين نقل عنهم إنكار الرأي هم الذين نقل عنهم القول به ، فلا بد من التوفيق بين النقلين، فيحمل ما نقل عنهم من أدلة الجمهور على القياس الصحيح ، ويحمل النقل المعارض على القياس الفاسد توفيقاً بين النقلين وجمعاً بين الروايتين .

٤ - المعقول : وذلك من ثلاثة أوجه :

أولاً : أن أحكام الشارع معللة معقولة المعنى ، ولها مقاصد فالله سبحانه لم يشرع حكماً إلا لمصلحة ، ومصالح العباد هي الغاية المقصودة من تشريع الأحكام .

فإذا غلب على ظن المجتهد أن حكم الأصل معلل بعلة وتحققت المقاصد والعلل في غير موضع النص أي في الفرع ، فإنه يثبت الحكم المقرر في النص فيما لا نص فيه في أغلب الظن عند المجتهد ، والعمل بالظن أمر واجب [1] ، لأن من الحكمة

---

(١) « شرح العضد على مختصر ابن الحاجب » (٢/٢٣٨) .

والعدالة أن تتساوى الوقائع في الحكم عند تساويها في المعنى ، تحقيقاً للمصلحة التي هي مقصود الشارع من التشريع ، فليس من المعقول أن يقتصر تحريم الربا - ربا البيوع - على الأصناف الستة ، وهي : (الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح) منعاً للاستغلال أو التلاعب بأثمان الأشياء وأقوات الناس ، والعلة هي الطعم أو الإقتيات والادخار أو النقدية أو المالية والكيل أو الوزن ، كما ذهب إلى كل ذلك فريق من الفقهاء ، فهذه العلة متحققة في الذرة والأرز والفول مثلاً ، فكان لا بد من تحريم الربا في هذه الأشياء ، كما أن النقدية والمالية تتحققان في الأوراق النقدية كالذهب والفضة سواء بسواء .

ثانياً : أن الشافعي الذي يعتبر أول من تكلم في القياس ضابطاً لقواعده مبيناً أسسه، قرر أن كل ما يكون من أحداث ونوازل ، فللإسلام فيه حكم ، لأن الشريعة عامة تعم الأحداث جميعاً بالحكم عليها بكونها خيراً أو شراً ، محظورة أو مباحة ، وحينئذ لا بد من أن يكون الشارع قد نبه إلى حكم الحادثة إما بنص أو بإشارة ، أو بدلالة تدل على الحكم ، ومعرفة الحكم بطريق الدلالة يكون بالاجتهاد والاستنباط وإلحاق الأشباه بأشباهها .

ثم إن الشريعة الإسلامية هي خاتمة الشرائع وإن نصوص القرآن والسنة محدودة متناهية بانتهاء الوحي ، وحوادث الناس وأقضيتهم غير محدودة ولا متناهية ، والمتناهي لا يحيط بغير المتناهي إلا إذا فهمت العلل التي لأجلها شرعت الأحكام المنصوصة ، وطبقت على ما يماثلها ، فإنه يجب القول بالقياس وهذا هو معناه، قال الشهرستاني : « وبالجملة نعلم قطعاً ويقيناً أن الحوادث والوقائع في العبادات والتصرفات مما لا يقبل الحصر والعد ، ونعلم قطعاً أيضاً أنه لم يرد في كل حادثة نص ، ولا يتصور ذلك أيضاً، والنصوص إذا كانت متناهية ، وما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى ، علم قطعاً أن الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار حتى يكون بصدد كل حادثة اجتهاد [1] .

وبهذا الطريق تكون الشريعة الإسلامية صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان ، وافية بحاجات الناس ومصالحهم إلى الأبد ، فإنكار القياس في الشريعة رمي لها بالجمود

---

(١) « الملل والنحل » (١/ ١٩٩) .

وطعن عليها بعدم وفائها بحاجات الناس [1] ، وذلك يتنافى مع جوهر الشرع وروحه العامة ، ويناقض المقصود من بعثة الرسل - عليهم السلام - .

ثالثاً : أن الفطرة السليمة وبداهة العقول تقتضي العمل بالقياس ، فمن منع من فعل، لأن فيه أكلاً لأموال الناس بالباطل ، أو لأن فيه ظلماً لغيره واعتداء على حق الآخرين ، فإنه يقيس على هذا الفعل كل أمر فيه عدوان أو ظلم ، والناس في كل زمن يعرفون أن ما جرى على أحد المثلين يجري على الآخر حيث لا فرق بينهما ، فالحكم بالإعدام على شخص لإخلاله بأمن الدولة مثلاً يجري على أي شخص آخر يرتكب مثل هذه الجريمة .

والخلاصة : أن سبب الخلاف في حجية القياس راجع إلى مبدأ تعليل النصوص كما أوضحنا سابقاً ، فالجمهور الذين أثبتوا القياس قرروا أن الأحكام معللة معقولة المعنى ، والعلة باعثة على نقل الحكم من الأصل إلى الفرع ، ونفاة القياس من الظاهرية وغيرهم قرروا أن النصوص غير معللة تعليلاً من شأنه تعدية الحكم إلى ما وراء النص [2] .

الترجيح :

أن المرء إذا تجرد من الميل لأحد المذهبين ونظر في القرآن الكريم ، وتتبع أعمال الرسول ﷺ والصحابة من بعده ، وجد أدلة كثيرة على استعمال القياس [3] ، مما يؤدي إلى ضرورة القول بحجيته فيما لم يرد فيه نص أو إجماع .

فمن الآيات القرآنية قوله تعالى : ﴿وَلَقَدْ جَاءَ آلَ فِرْعَوْنَ النُّذُرُ ﴿٤١﴾ كَذَّبُوا بِآيَاتِنَا كُلِّهَا فَأَخَذْنَاهُمْ أَخْذَ عَزِيزٍ مُقْتَدِرٍ ﴿٤٢﴾ أَكُفَّارُكُمْ خَيْرٌ مِنْ أُولَائِكُمْ أَمْ لَكُمْ بَرَاءَةٌ فِي الزُّبُرِ ﴿٤٣﴾﴾ [4] .

فهذا إنذار من الله سبحانه إلى كفار قريش بإنزال العذاب عليهم ، كما عذب آل فرعون ، لتماثلهم في السبب وهو تكذيب الرسل ، وفي هذا تعدية للحكم الذي كان لقوم فرعون إلى من جاء بعدهم .

---

(١) « أصول الفقه » للأستاذ الشيخ زكي الدين شعبان (٦٦) .

(٢) راجع « الموافقات » (٤/ ٢٣٠) ، و« كشف الأسرار » (/ ١٠٢١٣) ، و« التوضيح (٢/ ٦٤) ، و« شرح العضد لمختصر المنتهى » (٢/ ٢٣٨) .

(٣) « إعلام الموقعين » (١/ ١٣٠) وما بعدها ، و« محاضرات الزفزاف » (١٥) وما بعدها .

(٤) سورة القمر.

ومنها قوله عز وجل : ﴿ وعد الله المنافقين والمنافقات والكفار نار جهنم خالدين فيها هي حسبهم ولعنهم الله ولهم عذاب مقيم (٦٨) كالذين من قبلكم كانوا أشد منكم قوة وأكثر أموالا وأولادا فاستمتعوا بخلاقهم فاستمتعتم بخلاقكم كما استمتع الذين من قبلكم بخلاقهم وخضتم كالذي خاضوا أولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك هم الخاسرون ﴾ (١) ، فهذا وعد للمنافقين بنار جهنم ، كما وعد الذين من قبلهم ، لتماثلهم في السبب الداعي إلى دخول جهنم ، وهو الأعمال السيئة التي ذكرها الحق تعالى بقوله : ﴿ فاستمتعوا بخلاقهم ... ﴾ الآية ، ومعناه أنه قاس قوماً على قوم في الحكم ، لتماثلهم في العلة الداعية إليه (٢)

وأما أعمال الرسول - عليه الصلاة والسلام - وصحابته من بعده فقد سبق بيان أمثلة منها ، فلا داعي لإعادتها .

شروط القياس :

عرفنا أن للقياس أركاناً أربعة هي الأصل والفرع والعلة وحكم الأصل ، وهي تقابل في علم البيان أركان التشبيه الأربعة وهي : المشبه به ، والمشبه ، ووجه الشبه الذي يجمع بينهما ، وحكم في المشبه به يعطى للمشبه ، والأصل : هو المحل ذاته الذي ورد فيه الحكم ، والفرع هو : الواقعة التي يراد معرفة حكمها بالقياس على الأصل ، والعلة هي : الأساس الذي يقوم عليه القياس ، وحكم الأصل هو : ما ورد به النص أو الإجماع ، ولكل من هذه الأركان شروط :

(أ) ما يشترط في الركن الأول (الأصل) :

إن الأصل الذي يلحق به الفرع في القياس إما منصوص عليه أو مجمع عليه عند جمهور الفقهاء ، وقد ذكر الأصوليون شروطاً للأصل ، هي في الواقع شروط

---

(١) سورة التوبة ، الآيتان : ٦٨ ، ٦٩ .

(٢) قال ابن عربي في رسالته في « أصول الظاهرية » (٢٠) وما بعدها : وعندنا وإن لم نقل به في خفي (أي قياس خفي) فإني أخير الحكم به لمن أراد اجتهاده إلى إثباته ، أخطأ في ذلك أو أصاب ، فإن الشارع أثبت حكم المجتهد وإن أخطأ وأنه مأجور ، ثم قال : «والقياس عقلي ، أترى الحق يبيحه في هذه الأمهات والأركان العظيمة مثل قوله تعالى : ﴿ أو لم ينظروا في ملكوت السموات والأرض ﴾ ويحجره علينا في مسألة فرعية ما وجدنا لها ذكراً في كتاب ولا سنة ولا إجماع » ، ومن المعروف أن داود الظاهري كان يرفض القياس في الشريعة ثم اضطر إليه فسماه دليلاً .

لحكم الأصل ، ولا يوجد في الحقيقة شرط خاص بالأصل إلا شرطاً واحداً ، وهو ألا يكون الأصل فرعاً لأصل آخر أي أن لا يكون ذلك الأصل قد ثبت حكمه بالقياس لأنه إذا كانت علة الأصلين واحدة ، كان ذكر الأصل الثاني تطويلاً بلا فائدة مثل قياس السفرجل على التفاح في تحريم ربا الفضل فيهما ، والعلة هنا كون كل منهما مطعوماً ، مع أن التفاح مقيس على التمر مثلاً والعلة فيهما الطعم ، والتمر هو الذي ورد النص على تحريم الربا فيه في الحديث : « الذهب بالذهب والبر بالبر والتمر بالتمر ... إلخ ».

وإذا لم تكن العلة متحدة بين الأصل المنصوص عليه ، والأصل الثاني الذي اتخذ أساساً ، فإن القياس يكون فاسداً ، إذ لم يرد النص في الأصل الثاني ، وإنما ورد فقط في الأصل الأول ، وعندئذ فلا تكون علة الأصل الثاني مقبولة لتتخذ أساساً للقياس .

(ب) ما يشترط في الركن الثاني (حكم الأصل) :

١ - أن يكون ثابتاً غير منسوخ لأنه لو لم يكن ثابتاً بأن كان قد نسخ فقد القياس ركنين من أركانه الأولى ، الأول الحكم الذي نسخ ، والثاني العلة التي بني عليها ذلك الحكم ، وذلك لأن العلة والحكم لا يفترقان فبمجرد زوال الحكم الذي ترتب على العلة يزول اعتبارها ، والشيء لا يبقى بعد زوال ركنه ، فالقياس لا يبقى معتبراً فلا يصح .

٢ - أن يكون حكم الأصل شرعياً عملياً ، فالقياس الفقهي لا يكون إلا في الأحكام العملية لأن تلك الأحكام موضوع الفقه ، فالقياس لا يجوز فيه ، وكما لا يصح القياس في الاعتقادات لا يصح القياس في الأسماء لأنه لا مناسبة بين شيء من الأسماء وبين شيء من المسميات ، فلا يصح التعليل ، فإذا وضع لفظ لمسمى مخصوص باعتبار معنى يوجد في غيره لا يصح إطلاق هذا اللفظ على ذلك الغير حقيقة ، فلا يطلق اسم الزنا على اللواط بأن يقال : الزنا اسم لجماع يقصد به صب ماء محرم في محل مشتهى محرم ، واللواط مثله في هذا المعنى فيطلق عليه اسم الزنا ويجري عليه حكم الزنا ، فيدخل تحت قوله تعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ والزَّانِي فاجْلِدُوا كُلَّ واحد منهما مائة جلْدةٍ ﴾ (١) .

---

(١) سورة النور ، الآية : ٢ .

وقال جماعة من الفقهاء بجواز إثبات الأسامي بالقياس الشرعي ، ثم ترتيب الأحكام عليها بأن يقال : سمي الخمر خمراً لأنها تخمر العقل ، فيسمى سائر الأشربة المسكرة خمراً لتحقق ذلك المعنى فيه قياساً ، حتى يدخل في قوله ﷺ : «حرمت الخمر لعينها »، فيحد الشارب بشرب القليل والكثير منها كالخمر .

ويسمى السارق سارقاً لأنه يأخذ المال خفية ، وهذه العلة موجودة في النباش فيثبت له اسم السارق قياساً ، فيدخل تحت قوله تعالى : ﴿ والسَّارِقُ والسَّارِقَةُ فاقْطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً مِّن اللّه ..... ﴾ (١) إلخ الآيات .

وعلى هذا فيثبت على اللائط ما يثبت على الزاني .

٣ - أن يكون ثابتاً بالكتاب أو السنة أو الإجماع .

أما ثبوت حكم الأصل بالكتاب فذلك كما إذا قلنا النبيذ كالخمر في الإسكار ، فيحرم كحرمتها ، فحكم الأصل وهو الخمر ثابت بالكتاب وهو قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون (٩٠) إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون (٩١) ﴾ (٢) .

أما ثبوت حكم الأصل بالسنة فذلك كما إذا قلنا الأرز كالحنطة في حرمة الربا ، فحرمة الربا وهي حكم الأصل الذي هو الحنطة ثابت بالسنة ، قال ﷺ : « الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل كيلاً بكيل يداً بيد والفضل ربا » .

فإن كان حكم الأصل ثابتاً بالإجماع فالراجح أنه يصح القياس ، لأن الإجماع دليل على الأحكام الشرعية كالكتاب والسنة ، فيصح أن يعدى الحكم الثابت به كما يصح تعدي الحكم الثابت بواحد منهما ، ويمكن إدراك العلة وإن لم ينص على سند الإجماع لأن لها طرقاً أخرى تستفاد منها كالمناسبة بين الحكم وبين أمر من الأمور الموجودة في المحل ، وذلك بالبحث في محل الحكم على معنى يناسبه ويلائم الشريعة، فإذا وجدنا معنى من المعاني المناسبة جعلناه علة الحكم مثل ثبوت الولاية للأب في التزويج بالنسبة لابنته البكر الصغيرة ، فإنه حكم ثابت بالإجماع ولم يذكر الدليل الشرعي لهذا الإجماع ، ومع هذا أمكن إدراك العلة وهي الصغر بطريق المناسبة الموجودة بين الصغر وولاية التزويج ، وبناء على هذا يصح أن يقال : الثيب

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٣٨ .

(٢) سورة المائدة .

الصغيرة يزوجها أبوها كما يزوج البكر الصغيرة بجامع الصغر في كل ، أما إذا كان حكم الأصل ثابتاً بالقياس فلا يصح تعديته إلى محل آخر عند غالب العلماء . لأن العلة إن اتحدت في القياسين كان القياس الثاني ضائعاً ، مثال ذلك إذا قيس الأرز على الحنطة في حرمة الربا بعلة الكيل والجنس ، ثم أريد قياس الذرة على الأرز كان ذكر الأرز ضائعاً ولزم القياس على الحنطة للاتحاد في العلة بين القياسين ، وإن اختلفت العلة في القياسين لم يصح القياس لانتفاء علة حكم الأصل في الفرع ، فإذا قسنا الأرز على الحنطة في حرمة الربا بعلة الكيل ثم قسنا التفاح على الأرز في حرمة الربا أيضاً ، فإن العلة في التفاح الطعم عند الشافعي وفي الأرز الكيل ، فلم توجد علة الفرع في الأصل المقيس عليه ، فلا يكون هذا قياساً لأن ركن القياس العلة المشتركة بين الأصل والفرع قد زال ، والشيء لا يبقى بعد زوال ركنه .

٤ - ألا يتغير حكم الأصل في الفرع ، فإذا قلنا ظهار الذمي كظهار المسلم كان هذا قياساً فاسداً ، لأن حكم المقيس عليه وهو ظهار المسلم يتغير في المقيس .

وبيان ذلك أن حكم ظهار المسلم حرمة الوطء حرمة مؤقتة تنتهي بالكفارة ، قال تعالى : ﴿ والَّذين يُظَاهِرُون من نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿٣﴾ ﴾ (١) .

فهذا الحكم وهو حرمة الوطء المؤقت لا يوجد بعينه في الفرع ، لأن حرمة الوطء لا تنتهي إلا بالكفارة ، والكافر ليس أهلاً لها لكونها عبادة ، فحرمة الوطء مؤبدة بالنسبة لظهار الكافر ، وبذلك يتضح أن حكم المقيس عليه تغير في المقيس لأن الحكم في المقيس عليه الحرمة المؤقتة ، وفي المقيس الحرمة المؤبدة ، وإذا تغير الحكم لا يجوز القياس لأنه لا يكون الحكم الثابت في المقيس مثل الحكم الثابت في المقيس عليه .

٥ - ألا يكون دليل حكم المقيس عليه شاملاً لحكم المقيس ، فإذا قلنا الأرز كالذرة بجامع الكيل في كل ، فكما يحرم التفاضل في الذرة بحديث : « لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين » يحرم التفاضل في الأرز .

فدليل حكم المقيس عليه وهو الحديث السابق يمكن أن يندرج تحته حكم المقيس ،

---

(١) سورة المجادلة ، الآية : ٣

فتتت حرمة التفاضل في الأرز بالحديث ، فالقياس في هذه الحالة فاسد لأنه تطويل بلا فائدة .

٦ - ألا يكون التعليل متضمناً إبطال شيء من ألفاظ النص فيفسد قياس سائر السباع على الخمس المؤذيات وهي . الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور، في إباحة القتل في الحل والحرم ، لأن كلا من المقيس والمقيس عليه يؤذي ، وذلك لأن إباحة القتل في المقيس عليه ثبت بحديث : « خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم : الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور » ، فتعليل الحكم الذي هو إباحة القتل بالأذى يترتب عليه إبطال لفظ الخمس في الحديث ، لأن المقتول سيكون أكثر من خمس .

٧ - ألا يكون حكم الأصل معدولاً به عن سنن القياس ، كبقاء الصوم مع الأكل والشرب ناسياً ، فإن القياس فساد الصوم (إذ الصوم هو الإمساك عن شهوتي البطن والفرج من طلوع الفجر إلى غروب الشمس) ، والشيء لا يبقى مع منافيه فالصوم لا يبقى مع الأكل والشرب ، لكن ثبت بقاء الصوم بالنص الشرعي وهو قوله ﷺ لمن أكل أو شرب ناسياً : « أتم صومك فإنما أطعمك الله وسقاك » ، فلا يجوز في هذه الحالة قياس المخطئ على الناسي ، لأن الناسي معدول به عن سنن القياس فهو جاء على خلاف الأصل، وما جاء على خلاف الأصل يقتصر على مورد النص فيه.

وكذلك لا يجوز قياس غير المضطر على المضطر في إباحة أكل الميتة إذا دعت الحاجة إلى الأكل ، لأن غير المضطر ليس فيه معناه فلا يقاس عليه ، كما أن إباحة أكل الميتة للمضطر جاءت على غير الأصل ، وما جاء على غير الأصل يقتصر على مورد النص فيه فلا يتعدى الحكم إلى الغير ، وكذلك لا يجوز القياس على شهادة خزيمة منفرداً لأن قبول الشهادة مع الانفراد غير معقول المعنى ، فلا يمكن التعدية والحالة هذه .

وكذلك لا يجوز القياس على أعداد الركعات ومقادير الحدود والكفارات ، لأن كلاً منها غير معقول المعنى فلا يمكن للتعدية .

(جـ) ما يشترط في الفرع المقيس :

قد ذكر الأصوليون للفرع شروطاً ، وهي في حقيقتها راجعة إما إلى حكم الأصل وإما إلى العلة ، وعند البحث والتمحيص لا تجد للفرع شرطاً مستقلاً خاصاً به ، اللهم إلا شرطاً واحداً ، وهو .

(خلو الفرع من النص أو الإجماع عليه) :

وهو ألا يكون في الفرع نص أو إجماع يدل على حكم مخالف للقياس ، لأن القياس حينئذ يكون مصادماً للنص أو الإجماع ، والقياس الذي يصادم النص أو الإجماع يقال له : قياس فاسد الاعتبار ، وهذا في الحقيقة هو الشرط الوحيد في الفرع ، والمثال المناسب له فيما هو مصادم للنص ، قال الحنفية : لا يصح اشتراط الإيمان في عتق الرقبة في كفارة اليمين قياساً على كفارة القتل ، لأن اشتراطه يخالف إطلاق النص ، وهو قوله تعالى : ﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة ﴾ ، فلفظ : ﴿ رقبة ﴾ هنا مطلق ، لم يشترط فيها أن تكون مؤمنة ، بخلاف النص في كفارة القتل وهو قوله تعالى : ﴿ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ فيكون قياس كفارة اليمين على كفارة القتل فاسداً ، لأنه يترتب عليه تغيير حكم الأصل ، ومخالفة مقتضى النص المتعلق بكفارة اليمين .

ومثال القياس المصادم للإجماع على حكم الفرع : ما قاله العلماء من أنه لا يصح قياس جواز ترك الصلاة في السفر على جواز ترك الصيام بجامع وجود السفر، ويعتبر هذا القياس باطلاً ، لأن العلماء أجمعوا على أن الصلاة لا يحل تركها من أجل السفر.

هذا وإن للعلة شروطاً خاصة بها سنتكلم عليها أثناء كلامنا على العلة ، لأنها تستوجب أن يفرد لها مبحث خاص لكونها أهم أركان القياس .

* * *

العلة وشروطها ومسالكها

لما كان الجامع بين الأصل المقيس عليه ، والفرع المقيس - وهو الذي يسميه الأصوليون علة القياس - من أقوى أركان القياس وأهمها ، أفردناه بالبحث استيفاء لماهية العلة ، وشروطها ومسالكها ، فنقول :

المراد بالعلة :

تطلق العلة لغة على : ما يتغير به حال الشيء بحصوله فيه ، فيقال للمرض علة، لأن الجسم يتغير حاله بحصوله فيه ، ويقال : اعتل فلان إذا تغير حاله من الصحة إلى السقم .

وعلى هذا فإن العلة على ما سيأتي من تعريفها عند الأصوليين ، فهي مأخوذة من التغير لأن الفرع المقيس يحدث فيه تغيير بإثبات حكم له ، أو هي مأخوذة من العلل بعد النهل وهو معاودة الشرب مرة بعد أخرى ، وذلك لأن المجتهد يعاود النظر في الفرع ليثبت له حكماً عندما يتحقق من وجود العلة التي شرع من أجلها حكم الأصل.

والعلة في اصطلاح الأصوليين : هي ما بني الحكم عليه في الأصل المقيس عليه، وشرع من أجله تحقيقاً للمصلحة ، أو هي الوصف المعرف للحكم ، والوصف هو المعنى القائم بالغير ، ومعنى كونه معرفاً للحكم ، أي كونه علامة عليه من غير تأثير فيه، ولا باعث عليه ، فالإسكار مثلاً في الخمر علة لتحريمه أي هو علامة على حرمة ما يسكر .

وقالت المعتزلة : « العلة هي المؤثر بذاته في الحكم » بناء على قاعدتهم التي تقرر أن الحكم يتبع المصلحة أو المفسدة .

والعلة تطلق عادة عند الأصوليين على ثلاثة أمور :

١ - الوصف الظاهر المنضبط المناسب للحكم ، كالسفر بالنسبة لإباحة الفطر في رمضان ، فإن السفر وصف ظاهر وهو لا يختلف باختلاف الأفراد والأحوال ، وهو مناسب للحكم ، وذلك لاشتماله على المشقة التي يناسبها التخفيف وإباحة الفطر للمسافر تخفيفاً عنه .

٢ - المعنى الذي يناسب تشريع الحكم ، فالمشقة التي تحصل للمسافر أثناء سفره معنى يناسب إباحة الفطر في رمضان وقصر الصلاة ، فالمشقة علة ، واحتياج الناس إلى تبادل الأملاك معنى يناسب شرعية البيع ، فهذا الاحتياج يطلق عليه عند الأصوليين أنه علة ، وضياع المال الذي يترتب على السرقة معنى يناسب تحريم السرقة ووجوب قطع يد السارق ، فضياع المال يطلق عليه عند الأصوليين أنه علة .

٣ - الأثر الناجم عن تشريع الحكم ، فتحريم القتل العدوان ووجوب القصاص من القاتل عمداً ، ينتج عنه حفظ نفوس البشر ، فحفظ نفوس البشر يطلق عليه أنه علة عند الأصوليين .

وقد غلبت تسمية الأمر الثاني والثالث بالحكمة عن الأصوليين ، كما غلب إطلاق اسم العلة عندهم على الأمر الأول ، فعند الإطلاق ينصرف إليه لاشتهاره عرفاً .

كما أن إطلاق الحكمة عندهم ينصرف على الأمر الثاني والثالث ، وهما المعنى المناسب للحكم والأثر الناتج عن تشريع الحكم .

فمن خلال تعريف العلة يمكن فهم الشروط التي يجب توفرها فيما يكون علة لثبوت حكم الأصل ، والحكم على الفرع بمثل ما ثبت في المقيس عليه ، ولمزيد البيان نذكر تلك الشروط موضحة بالأمثلة :

شروط العلة :

١ - الوصفية :

إن أول شرط من شروط العلة أن تكون وصفاً ، فلا يصح أن يكون اسم الجنس علة ، لأن الأحكام تبنى على الأوصاف لا على الذوات ، إذ الأعيان لا تأثير لها في بناء الأحكام ، أما التعليل بالدم الذي هو اسم جنس في قوله ﷺ للمستحاضة : « صلي وإن قطر الدم على الحصير ، فإنه دم عرق انفجر » فهو تعليل بالدم الموصوف بالانفجار ، فالحكم يتعلق بالانفجار وهو وصف ، فيكون تعليلاً بالوصف .

٢ - يشترط في الوصف الجامع بين الأصل والفرع استطاعة العقل إدراكه ، لأن مبنى القياس على وجود علة لحكم الأصل وإدراك العقل لهذه العلة ، حتى يمكن أن يعدى الحكم إلى المحل الذي يشترك مع الأصل في هذه العلة ، فتحديد عدد الركعات في الصلوات الخمس مثلاً لا يمكن للعقل إدراك علته ، فلا يكون للقياس مجال في هذه الحالة ، فإن تسنى للعقل إدراك علة حكم الأصل ثبت المجال للقياس

وأمكن تعدية حكم الأصل إلى كل ما يشترك مع هذا الأصل في العلة وثبت مثل حكمه فيه ، وذلك كحرمة الخمر ، فإن علة هذه الحرمة وهي الإسكار يمكن للعقل أن يهتدي إليها فيعدّي هذا الحكم وهو الحرمة إلى كل مسكر كالنبيذ مثلاً ، فإن كانت علة الحكم يدركها كل من يفهم اللغة كعلة حرمة التأفيف بالنسبة للوالدين ، فهذه العلة وهي الأذى التي يدركها كل من يفهم الألفاظ ومعانيها فلا اعتبار لها في مجال القياس ، ولا اعتبار إلا للعلة التي تدرك بالنص عليها في الكتاب أو السنة أو الإجماع أو بالاجتهاد والرأي .

٣ - أن يكون هذا الوصف ظاهراً ، فلا يجوز التعليل بالخفي ، وهو الذي لا يدرك بحاسة من الحواس الظاهرة لأن العلة معرفة للحكم الشرعي الذي هو خفي، فلا بد وأن يكون المعرف وصفاً جلياً لأن الخفي لا يعرف الخفي .

فالإسكار علة في تحريم الخمر ، لأنه وصف ظاهر يدرك بالحس فيصلح أن يكون علة ، والتراضي بين المتعاقدين في البيع مثلاً لا يصلح أن يكون علة في نقل الملكية لأنه وصف خفي لا يدرك بالحس ، والقدر مع اتحاد الجنس يصلح أن يكون علة في الأموال الربوية ، لأن العلة وصف ظاهر يدرك بالحس ، وحصول نطفة الزوج في رحم الزوجة لا يصلح أن يكون علة في ثبوت النسب لأنه وصف خفي .

وذهب أكثر الأصوليين إلى أن الخفاء في العلة لا يقدح فيها ، لأن العلة تكون خفية في نفسها ، لكن تكون جلية بحسب أمر خارج كرضا المتعاقدين في البيع ، إذ هو أمر خفي لا يمكن الاطلاع عليه لكنه جلي بالنسبة لما يدل عليه من الإيجاب والقبول، فصلح أن يكون الرضا في هذه الحالة علة مع كونه وصفاً خفياً لأنه جلي باعتبار أمر خارج .

٤ - أن يكون هذا الوصف منضبطاً - أي يستوي بالنسبة له جميع الأفراد - وذلك كالسفر فإنه علة في قصر الصلاة ، والسفر وصف منضبط لأن له حقيقة معينة لا تختلف باختلاف الأفراد والأحوال .

وإنما كان الانضباط لابد منه في الوصف لأن مبنى القياس على التساوي بين الأصل والفرع في علة الحكم ، فإن كانت العلة من الأوصاف التي تختلف باختلاف الأفراد والأحوال لم يتأت التساوي الذي ينبني عليه القياس ، وعلى هذا لا يصلح أن تكون المشقة علة في إباحة الفطر في رمضان للمسافر ، لأن المشقة من الأمور التي

تختلف باختلاف الأفراد والأحوال ، فالمشقة التي تحصل للأغنياء الموسرين أثناء سفرهم غير المشقة التي تحصل للفقراء والمعوزين ، والمشقة التي تحصل للشيوخ في السفر غير المشقة التي تحصل للشباب فيه .

والمشقة التي تحصل من السفر في الجبال غير المشقة التي تحصل من السفر في الوديان، والمشقة التي تحصل من السفر على الجمال غير المشقة التي تحصل من السفر في البحر ، والمشقة التي تحصل من السفر في البحر غير المشقة التي تحصل من السفر في القطار .

٥ - أن يكون هذا الوصف مناسباً للحكم كالقتل العمد بالنسبة لإيجاب القصاص، فإن القتل العمد مناسب لإيجاب القصاص ، لأن في بناء القصاص عليه حفظ حياة الناس ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (١٧٩) ﴾ (١) .

وكالسرقة بالنسبة لقطع يد السارق ، فإن السرقة وصف يناسب قطع اليد ، لأن في بناء قطع اليد عليها حفظ أموال الناس .

وبناء على ذلك فلا يصح التعليل بالأوصاف التي لا مناسبة بينها وبين الحكم ، كتعليل القصاص في القتل العمد لكون القاتل رجلاً أو امرأة ، وتعليل قطع اليد في السرقة لكون السارق أسمر اللون ، لأنه لا مناسبة والحالة هذه بين العلة والمعلول .

٦ - لازمية الوصف :

أن يكون هذا الوصف لازماً لأن العلة هي الباعثة على الحكم ، فلا يجوز أن تكون وصفاً عارضاً لأن انفكاكه يوجب انتفاء الحكم ، أما الجمهور فيجيزون أن تكون العلة وصفاً لازماً للأصل المقيس عليه كالثمنية للذهب والفضة ، فإنها لازمة لهما لا تنفك عنهما بحال من الأحوال ، وعلى ذلك فيمكن أن يقال تجب الزكاة في الذهب والفضة المصوغين كما تجب في غير المصوغين بجامع الثمنية في كل ، والثمنية وصف لازم لا يبطل بالصياغة فهي وصف للمصوغ وغيره .

وكما يجوز أن تكون العلة وصفاً لازماً عند الجمهور يجوز أن تكون وصفاً عارضاً عندهم أيضاً كالكيل ، فإذا قلنا الأرز كالحنطة في حرمة الربا بجامع الكيل

---

(١) سورة البقرة .

في كل ، كان هذا قياساً صحيحاً ، والكيل الذي هو العلة المشتركة بين الأصل والفرع وصف عارض غير لازم للمقيس عليه ، لأنه يختلف باختلاف عادات الناس وباختلاف الأماكن والأزمان ، فقد تباع الحبوب في بعض الأزمان وبعض الأماكن وزناً كما هو حاصل الآن في أغلب البلدان .

٧ - أن تكون العلة متعدية ، ومعنى هذا أن تكون العلة التي علل بها الأصل في القياس يمكن تحققها في غير ذلك الأصل ، فإن كانت قاصرة لا توجد إلا في الحكم الذي ورد به النص فلا تصلح ، والحالة هذه للعلية إذ لا فائدة حينئذ ، لأن الفائدة من العلة تحقق القياس ، ولا يتحقق هذا القياس إلا حيث توجد علة الأصل في الفرع ، ولا يكون ذلك إلا حيث تكون العلة متعدية توجد في غير محل الأصل.

فالتعليل بالثمنية في تحريم الربا في الذهب والفضة قاصر ، لأن الثمنية لا توجد إلا في الذهب والفضة .

وإنما لا تصلح الثمنية علة للتحريم ، لأن المقصود من العلة العلم بوجودها في الفرع ليثبت حكم الأصل له ، فإن كانت حاصلة في غير صورة الأصل تعدى الحكم وإلا فلا يتعدى بل يقتصر الحكم على مورد النص ولا فائدة في العلة حينئذ ، لأن فائدتها منحصرة في إثبات الحكم بها وهو منتف ، لكن إذا تعورف على جعل شيء ثمناً كالأوراق النقدية التي جعلت عملة قامت مقام الذهب والفضة ، فإن الثمنية حينئذ تكون وصفاً لها باعتبار العرف ، فيثبت تحريم الربا فيها كما ثبت في الذهب والفضة بالنص .

ومن ذلك إباحة الفطر في رمضان للمسافر العلة في هذه الإباحة السفر ، وهو علة قاصرة على الأصل لا يتعدى إلى غيره ، فالسفر لا يوجد إلا في المسافر فلا يصح ، والحالة هذه أن يقاس على المسافر الخباز الذي يقضي سحابة نهاره أمام وهج النار ، وذلك لأن علة الأصل في القياس وهي السفر غير موجودة في الفرع وهو الخباز ، ولا قياس إلا حيث توجد علة الأصل في الفرع ، فالقياس في هذه الحالة منهار، لأن علة الأصل فيه قاصرة لا يمكن أن تتعدى محله إلى محل آخر .

وهذا الشرط مما اختلفت فيه وجهات نظر الأصوليين ، فجمهور الحنفية وبعض الشافعية يمنعون بالعلة القاصرة ، وجمهور الشافعية وبعض الحنفية كمشايخ سمرقند لا يمنعون التعليل بالعلة القاصرة .

والحق كما قال الكمال بن الهمام : لا يوجد بين العلماء نزاع في هذا الشرط ما دام المقصود علة القياس التي هي ركنه وأساسه ، لأن علة القياس لا بد وأن تكون متعدية حتى يتحقق القياس .

قال الكمال بن الهمام : ولا شك أن الخلاف لفظي لأن التعليل هو القياس باصطلاح الحنفية ، وهو أعم من القياس باصطلاح الشافعية ، فالنافي لجواز التعليل بالعلة القاصرة يريد به القياس ، وهذا لا يخالف فيه أحد إذ لا يتحقق القياس عند أحد بدون وجود العلة المتعدية .

والمثبت لجواز التعليل بها يريد به ما لم يكن قياساً ، والظاهر أن هذا لا يخالف فيه أحد أيضاً ، فلم يتوارد النفي والإثبات على محل واحد فلا خلاف في المعنى ، ولأن الكلام في علة القياس لا في شروطه وأركانه التي منها العلة ، ولا شك أن النافي في هذا السياق لا يريد علة إلا علة القياس ، ولا نزاع بين الفريقين في هذا ، وإلا فلهم كثير مثله من إثبات العلة القاصرة في الحج وغير الحج كما في الرمل في الأشواط الثلاثة الأولى ، وكان سببه إظهار الجلد للمشركين حيث قالوا : أضنتهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي ﷺ وبعد ، لكن ربما سمى الحنفية التعليل بالقاصرة إبداء حكمة ، لا تعليلاً تمييزاً بين القاصرة والمتعدية .

٨ - ألا تكون العلة مثبتة حكماً في الفرع يخالف النص أو الإجماع ، فإن كانت كذلك فلا عبرة بها ولا التفات إليها ، والقياس الذي انبنى عليها يعتبر قياساً فاسداً ، فإن قلنا إنكاح المرأة نفسها بغير إذن وليها كبيع سلعتها بغير إذن وليها ، والعلة المشتركة بين هذا الأصل وذلك الفرع ملك التصرف فيه في كل ، فالمرأة مالكة لبضعها كما هي مالكة لسلعتها ، فكما يصح البيع منها يصح أن تنكح نفسها ، فهذا الحكم الذي أثبتته العلة ونتج عن هذا القياس وهو صحة النكاح بغير ولي يخالف النص ، وهو قول عائشة - رضي الله عنها - : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل » .

وإذا قلنا : صلاة المسافر كصيامه بجامع السفر الشاق في كل ، فكما لا يجب الصوم لا تجب الصلاة .

فهذا الحكم الذي أثبت هذه العلة بمقتضى ذلك القياس ، وهو عدم وجوب صلاة المسافر عليه يخالف الإجماع على وجوب أداء صلاة المسافر عليه .

٩ - يشترط في العلة المستنبطة ألا ترجع على حكم الأصل بالإبطال ، فإذا علل الحنفية قوله - عليه الصلاة والسلام - : « في كل أربعين شاة شاة » بدفع حاجة الفقراء، فيمكن أن نقول بناء على ذلك قيمة الشاة كذات الشاة بجامع دفع الحاجة في كل ، فكما جازت الزكاة بذات الشاة تجوز الزكاة بقيمة الشاة ، وحينئذ يقتضي هذا التعليل عدم وجوب الشاة وثبوت التخيير بينها وبين القيمة ، ولا شك أن ذلك يرجع على حكم الأصل بالإبطال ، لأن الشاة بعد أن كانت متعينة للزكاة خير المكلف بينها وبين قيمتها ، وإبطال حكم الأصل إبطال لعلته لأن العلة فرع له .

فالتعليل بهذه العلة لا يصلح لأنه يعود على نفس العلة بالإبطال ، لأنه إذا بطل حكم الشيء بطلت علته ضرورة أن العلة والمعلول مقترنان وإبطال أحد المقترنين يبطل الآخر.

١٠ - ألا يتأخر ثبوت العلة عن ثبوت حكم الأصل ، لأن العلة لو تأخرت لم يكن الحكم مشروعاً من أجلها ، وذلك كتعليل ولاية الأب على الصغير الذي عرض له الجنون ليتفرع عليه إثبات ولايته على البالغ المجنون قياساً عليه ، فإن ولاية الأب على الصغير ثابتة قبل عروض الجنون له وذلك بالصغر .

١١ - يشترط في العلة ألا تقتضي إلغاء شرط موجود في الأصل ، فإذا قلنا حلي البالغة كحلي الصغيرة ، بجامع كون الحلي مباحاً في كل ، فكما لا تجب الزكاة في الأصل لا تجب في الفرع فهذه العلة اقتضت إلغاء شرط في الأصل وهو الصغر ، لأن الحلي لا زكاة فيه إن كان لصغيرة ، وبذلك يجب عدم صلاحية هذه العلة لاقتضائها إلغاء شرط الأصل ، وعليه يجب القول بفساد القياس لفساد علته إذ لا بقاء للشيء بعد زوال ركنه .

الفرق بين العلة والحكمة والسبب

(أ) الفرق بين العلة والحكمة :

العلة هي الوصف الظاهر المنضبط الذي بنى الحكم عليه وربط به وجوداً وعدماً ، فيوجد الحكم بوجوده وينعدم بعدمه .

فالسفر الذي اعتبره الشارع علة في قصر الصلاة الرباعية ، وصف ظاهر لا يختلف باختلاف الأفراد والأحوال ، ويلزم من وجوده وجود القصر في الصلاة ، ومن عدمه عدم القصر .

وبناء القصر على السفر يحقق الحكمة من تشريع الحكم وهي التخفيف ودفع المشقة. أما الحكمة فهي الباعث على تشريع الحكم والثمرة التي تترتب عليه ، فحكمة تحريم القتل العمد وهي الباعث على التحريم والثمرة المترتبة عليه حفظ النفوس، قال تعالى: ﴿ ولكُمْ في الْقصاص حياةٌ يا أُولي الألْباب لعلّكُمْ تتّقُون (١٧٩) ﴾(١).

وحكمة استحقاق الشفعة بالشركة أو الجوار، وهي الباعث على هذا الاستحقاق والثمرة المترتبة عليه دفع الضرر الذي ينال الشريك أو الجار .

والحكمة في تحريم الخمر وهي الباعث على هذا التحريم والثمرة المترتبة عليه ، هي دفع العداوة والبغضاء بين الناس وجعلهم يقبلون على الطاعات وذكر الله ، قال تعالى : ﴿ يا أيُّها الّذين آمنوا إنّما الْخمْرُ والْميْسر والأنصابُ والأزْلامُ رجْسٌ منْ عمل الشّيْطان فاجْتنبوه لعلّكُمْ تُفْلحُون (٩٠) إنّما يُريدُ الشّيْطانُ أن يُوقع بيْنكُمُ الْعداوة والْبغْضاء في الْخمر والميْسر ويصُدّكُمْ عن ذكْر اللّه وعن الصّلاة فهلْ أنتُم منْتهُون (٩١) ﴾ (٢) .

والحكمة في تحريم السرقة وهي الباعث على هذا التحريم ، والثمرة المترتبة عليه هي حفظ أموال الناس ، فإن الناس إذا عرفوا أن السارق تقطع يده ورأوا تنفيذ أحكام الشرع في الذين يسرقون ، ارتدعوا وخافوا وكفوا أنفسهم عن السرقة ، وبذلك يحتفظ الناس بأموالهم .

قال تعالى: ﴿ والسّارقُ والسّارقةُ فاقْطعُوا أيْديهُمَا جزاءً بمَا كسبا نكالاً منَ اللّه ﴾(٣) إلخ الآية ، والحكمة في وجوب الصوم وهي الباعث على هذا الوجوب ، والثمرة المترتبة عليه هي إشعار الغني بما يلاقيه الفقير من ألم الجوع ومرارته ، فإذا أحس بذلك عطف على الفقير وأعطاه ماله من حق في ماله ، قال تعالى : ﴿في أمْوالهمْ حقٌّ معْلُومٌ (٢٤) للسّائل والمحْرُوم (٢٥) ﴾ (٤) .

والحكمة في إباحة الفطر في رمضان للمسافر وهي الباعث على الحكم ، والثمرة المترتبة عليه هي دفع المشقة والحرج عن الناس والتخفيف عليهم ، قال تعالى : ﴿ وما جعل عليْكُمْ في الدّين منْ حرجٍ ﴾ (٥) ، وقال تعالى : ﴿يُريدُ اللّهُ بكُمُ الْيُسْر ولا يُريدُ بكُمُ الْعُسْر ﴾ (٦) ، وقال ﷺ : « الدين يسر لا عسر » ، ومحصل ذلك كله

---

(١) سورة البقرة (٢) سورة المائدة .

(٣) سورة المائدة ، الآية : ٣٨ . (٤) سورة المعارج .

(٥) سورة الحج ، الآية : ٧٨ . (٦) سورة البقرة ، الآية : ١٨٥ .

أن الحكمة هي : الباعث على تشريع الحكم ، والغاية المقصودة منه ، وهي المصلحة التي قصد الشارع بتشريع الحكم تحقيقها أو تكميلها ، أو المفسدة التي قصد الشارع بتشريع الحكم درأها أو تقليلها .

أما العلة : فهي الأمر الظاهر المنضبط المعرف للحكم الذي ينبني عليه الحكم وجوداً أو عدماً .

(ب) وأما الفرق بين العلة والسبب : فهو أنهما عند بعض الأصوليين متباينان ، فالسبب يختص بما ليس بينه وبين الحكم مناسبة ، وأما العلة : فهي الوصف المناسب لتشريع الحكم ، فالسفر على هذا الرأي علة لجواز الفطر ، ولا يسمى سبباً له ، وزوال الشمس سبب لصلاة الظهر ولا يسمى علة لها .

وأما عند جمهور الأصوليين : فالسبب أعم في مدلوله من العلة ، فكل علة سبب، وليس كل سبب علة ، فإذا كانت المناسبة بين الوصف وربط الحكم به مما تدركه عقولنا، فيسمى الوصف علة وسبباً ، أما إذا كانت المناسبة مما لا تدركه عقولنا فيسمى الوصف سبباً فقط ، فمثلاً عقد البيع الدال على الرضا بنقل الملكية يقال له : علة وسبب ، وزوال الشمس عن وسط السماء يقال له : سبب ، ولا يقال له : علة .

ما تبنى عليه الأحكام ويصح التعليل به :

قرر جمهور الأصوليين أن التعليل يكون بالوصف الظاهر المنضبط ، سواء أكان معقولاً كالرضا والسخط الظاهرين ، أم محسوساً كالقتل والسرقة ، أم عرفياً كالحسن والقبح ، فمثل هذه العلة هي مناط الحكم عند الشارع [1] .

أما الحكمة : فإنه قد يتبادر إلى الذهن أن الحكم مرتبط بها ، لأنها الباعث على تشريع الحكم ، ولكن وجد أن الحكمة قد تكون أمراً خفياً لا تدرك بحاسة ظاهرة ، أو أمراً غير منضبط يختلف باختلاف الأحوال أو باختلاف الناس ، فمثلاً : إباحة البيوع ، حكمتها دفع الحرج عن الناس بسد حاجتهم ، والحاجة أمر خفي ، فقد تكون المعاوضة بالبيع لحاجة أو لغير حاجة ، وإباحة الفطر في رمضان حكمتها دفع

---

(١) « التلويح على التوضيح » (٢/ ٦٣) ، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٤١) ، و« مسلم الثبوت» (٢/ ٢٢٣) ، و« الموافقات » (١/ ٣١٤) ، و« محاضرات الزفزاف » (٢٠) من بحث القياس.

المشقة ، والمشقة تختلف باختلاف الأحوال والناس ، فالحكام والأغنياء مثلاً لا يبالهم من المشقة في السفر ما ينال الرعية والفقراء ، والمشقة في زمن الصيف تختلف عن المشقة في زمن الشتاء ، والسفر على الطائرات غير الركوب على الجمال .

ومشروعية قصر الصلاة في السفر ، حكمتها دفع المفسدة التي هي المشقة ، غير أن هذه المشقة أمر اعتباري يختلف بالنسبة للأشخاص والظروف والأزمان والأماكن . فلا يمكن جعل المشقة مناطاً للحكم وهو الترخيص في قصر الصلاة ، ولكن لما كان السفر مظنة هذه المشقة ، وهو أمر ظاهر منضبط ، جعل السفر علة لإباحة القصر كما هو علة لإباحة الفطر .

وتحريم الخمر : حكمته دفع الضرر عن الناس ، غير أن الضرر أمر تقديري يختلف باختلاف الأشخاص ، فجعل الإسكار الذي هو أمر ظاهر منضبط علة للتحريم بحيث يقاس عليه كل مسكر .

وتشريع القصاص من القاتل : حكمته هي المحافظة على حياة الأفراد ، غير أن هذه الحكمة قد لا تتحقق أحياناً ، فجعلت العلة هي القتل العمد العدوان ، باعتباره وسيلة لتحقق الحكمة السابقة .

ونظراً لخفاء حكمة التشريع أحياناً ، وعدم انضباطها أحياناً أخرى قرر جمهور الأصوليين منع التعليل بالحكمة مطلقاً ، سواء أكانت خفية أم ظاهرة ، منضبطة أم غير منضبطة ، وحينئذ يلتمس للتعليل وصف ظاهر منضبط يدور مع الحكمة أو يغلب وجودها عنه ، أي إن المطلوب هو أن يكون الوصف مظنة لتضمنه الحكمة ، وعندئذ ينبني الحكم عليه ويرتبط وجوده بوجوده وعدمه بعدمه ، وهذا هو معنى قول الأصوليين : إن الحكم يدور مع علته لا مع حكمته وجوداً وعدماً ، أي إن الحكم يوجد حيث توجد علته ، ولو تخلفت حكمته ، وينتفي حيث تنتفي علته ، ولو وجدت حكمته ، فالسفر في رمضان مثلاً علة تجيز الفطر وقصر الصلاة كما تبين ، حتى وإن انتفت الحكمة وهي المشقة ، بأن كان السفر مريحاً لا مشقة فيه ، أما غير المسافر أو المريض : فلا يجوز له الفطر أو القصر ، حتى وإن كان في عمله مشقة كالخباز والوقاد ونحوهما ، لانتفاء علة الجواز وهي السفر أو المرض ، رغم أن الحكمة وهي المشقة موجودة ، وبه يظهر أن الحكم الشرعي يرتبط بمظنة وجود العلة، وليس بالمئنة أي أنه يكفي حصول الظن الغالب بتوفر العلة ، ولا يشترط تيقن وجودهما، فالمظنة أقيمت مقام المئنة .

وهناك من الأصوليين من يجيز التعليل بالحكمة ، وتكاد تنحصر مذاهب الجميع في ذلك في ثلاثة :

١ - مذهب جمهور الأصوليين ، فهم يرون أن التعليل بالحكمة غير جائز سواء كانت العلة ظاهرة أم خفية مضطربة أم غير مضطربة .

٢ - مذهب الإمام الرازي والبيضاوي وابن الحاجب ، ومقتضاه التعليل بالحكمة مطلقاً .

٣ - مذهب الآمدي ، فهو يرى أن التعليل بالحكمة جائز إن كانت الحكمة ظاهرة منضبطة ، أما إن كانت خفية أو مضطربة فلا يجوز التعليل بها ، كالمشقة فإنها خفية غير منضبطة ، بدليل أنها قد تحصل للحاضر وتنعدم في حق المسافر ، ولكل رأي دليله ، ومع إجازة من أجاز التعليل بالحكمة نجد كلمتهم متفقة على أن التعليل في النصوص الشرعية لم يقع بالحكمة بل بنيت الأحكام فيها على العلل والأوصاف الظاهرة المنضبطة .

هذا ما قرره الأصوليون في كتبهم نظرياً [١] .

والمتتبع للآيات القرآنية والأحاديث النبوية يجد بناء الأحكام على الحكم وتعليلها بها مستفيضاً واضحاً وضوح الشمس في رابعة النهار ، الأمر الذي يدحض ما اتفقت عليه كلمة الأصوليين ، وهذه نماذج من ما ورد فيه التعليل في النصوص القرآنية والنبوية على السواء بالحكم لا بالأوصاف .

١ - قال تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون * إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ﴾ .

ألا ترى معي أن الله - سبحانه وتعالى - قد علل تحريم الخمر بما يترتب على شربها من مفاسد دينية ودنيوية ، من وقوع العداوة والبغضاء بين الناس والصد عن ذكر الله وعن الصلاة ، وأنها رجس وأنها من عمل الشيطان ، وهذا هو التعليل بالحكمة لأن ما ذكر هو الباعث على التحريم والتعليل به نص .

---

(١) راجع « الإبهاج » ، و« نهاية السول شرح المنهاج » (٣/ ٩١)، و« الإحكام » للآمدي (٣/ ١٢) .

٢ - قال رسول الله ﷺ : « لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها ، إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » .

فقد علل النبي ﷺ تحريم الجمع بين ما ذكر من النساء ، بأن ذلك مؤد إلى قطيعة الرحم، ولا شك أن تقطيع الأرحام هو الباعث في التحريم في الحديث فهو حكمة.

٣ - قال تعالى : ﴿ فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها لكيلا يكون على المؤمنين حرج في أزواج أدعيائهم إذا قضوا منهن وطراً ﴾ (١) .

فها نحن نجد الشارع الحكيم يعلل أمر زواج النبي ﷺ من زينب التي كانت زوجاً لزيد بن حارثة ابن الرسول ﷺ بالتبني بعد تطليقه إياها بدفع الحرج عن المؤمنين ، وذلك ما يفصح عنه قوله تعالى : ﴿ لكيلا يكون على المؤمنين حرج في أزواج أدعيائهم﴾، فقد جرت عادتهم قبل هذا التشريع على تحريم أزواج أبنائهم الذين ليسوا من أصلابهم كأزواج الذين من أصلابهم .

ولا شك أن دفع الحرج والضيق هو الثمرة المترتبة على إباحة الزواج من زوجة الابن المتبنى ، فهو تعليل بالحكمة لأن الحكمة هي الأثر المترتب على الحكم .

وهذا هو بعينه ما فهمه الصحابة وطبقوه في بنائهم الأحكام على الحكم المترتبة عليها، فقد علموا نهي الرسول ﷺ عن قطع الأيدي في الغزو الوارد في قوله : «لا تقطع الأيدي في الغزو » بما يترتب على القطع من الضرر ، فربما سولت نفس المقطوع يده أن يهرب إلى العدو ، ولا شك أن ذلك تعليل بالحكمة ، وبناء على ذلك يجوز أن يقال : حد الزنا في دار الحرب كقطع الأيدي فيها بجامع ما يترتب على كل من الضرر، فكما لا تقطع الأيدي في دار الحرب لا يقام حد الزنا في دار الحرب .

هذا ومما ينبغي التنبيه إليه أن الحكم والبواعث التي تبنى عليها الأحكام وتُرتب عليها هي تلك الحكم المتمشية مع روح التشريع وسماحة هذا الدين ونصاعته ومقاصده ومقتضياته ، وليس ما يظنه الناس الذين لا دراية لهم بمقاصد التشريع وروحه أنه مصالح مما تولده الأهواء وتميل إليه ، ويتناسب مع الأمزجة والرغبات أو مجرد العادات ، فكل صاحب هوى قد يدعي أن هناك مصلحة ، فيبني عليها الحكم حتى يتوصل إلى غرضه .

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية : ٣٧ .

مسالك العلة :

لا يكفي لإجراء عملية القياس مجرد معرفة الوصف الجامع بين الأصل والفرع ، بل لا بد من دليل يدل على اعتبار الوصف علة للحكم كي يثبت القياس ، ولذا فإن كثيراً من الأصوليين يضيفون إلى شروط العلة السالفة الذكر شرطاً ، هو أن يدل دليل على العلة .

والأدلة التي تدل على اعتبار الوصف علة للحكم هي المعروفة بمسالك العلة ، ومعنى كونها مسالك لها أي هي طرق لمعرفتها ، ومعرفة ثبوت الحكم بها ، ومسالك العلة نوعان حسب تنوع العلة ، ذلك أن العلة إما منصوص على اعتبارها مؤثرة أو معرفة للحكم بالقرآن أو السنة أو الإجماع ، وإما أن تكون ثابتة بالاستنباط من خلال تتبع موارد الاستعمال وأساليب اقتران الأوصاف بالأحكام . وإليك بيان تلك المسالك على التوالي .

(أ) مسالك العلة المنصوصة :

١ - النص القاطع :

وهو أن يرد النص دالاً على التعليل صراحة دون احتمال لغيره ، أو هو دلالة اللفظ الوارد في النص على العلية بالوضع أن يكون اللفظ موضوعاً في اللغة لإفادة العلية، والألفاظ الموضوعة لإفادة العلية كثيرة منها (كي، لأجل ، إذن ، لعلة كذا، لسبب كذا ، لمؤثر كذا ، لموجب كذا) ونحوها ، كما يتبين من الأمثلة التالية .

قال تعالى : ﴿ ما أفاء اللهُ على رسُوله من أهل القُرى فللّه وللرَّسُولِ ولذي القُربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكُون دُولة بين الأغنياء منكُم ﴾ (١) ، فإن (كي) موضوعة للتعليل ولم تستعمل في غيره ، فلم تحتمل غير التعليل ، فهذه علة صريحة قطعية لتخصيص الفيء بهؤلاء الأصناف دون غيرهم في رأي جمهور العلماء، وهي ألا يكون متداولاً بين الأغنياء فقط ، ويحرم منه الفقراء .

وقال سبحانه - بعد أن قص نبأ ولدي آدم - : ﴿ من أجْلِ ذلك كتبْنا على بني إسرائيل أنَّه من قتل نفسا بغيْرِ نفْسٍ أوْ فسادٍ في الأرْض فكأنَّما قتل النَّاس جميعا ﴾(٢)، وقال - عليه الصلاة والسلام - : « إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي لأجل

---

(١) سورة الحشر ، الآية : ٧ (٢) سورة المائدة ، الآية : ٣٢ .

الدافة ، ألا فادخروا » [1] ، أي لأجل التوسعة على الطائفة التي قدمت المدينة أيام التشريق ، والدافة : هي القافلة السائلة من وفود الأعراب القادمة من السفر على المدينة، فهذه علة صريحة قطعية في أن النهي عن الادخار كان بسبب طارئ . فلما زالت العلة زال الحكم ، وهو تحريم الادخار للأضحية المتطوع بها ، لا المنذورة فسبيلها الصدقة .

وقال - عليه الصلاة والسلام - في تعليل منع النظر إلى دار الغير من ثقوب الباب : « إنما جعل الاستئذان من أجل البصر » [2] ، فالرسول جعل وجوب الاستئذان المقرر في القرآن الكريم معللاً بالبصر ، أي أنه لا يصح أن يطلع على أمور الناس . إذ قد يكون في النظر اطلاع على ما يكره .

وكذلك (إذن) : في قوله - عليه السلام - : « فلا إذن » جواباً لمن سأله عن بيع الرطب بالتمر [3] ، وقول النبي ﷺ له : « أينقص الرطب إذا جف ؟ » ، فقال: نعم ، والمعنى : فلا تبيعوا الرطب بالتمر ، لأن الرطب يجف باليبس ، لما في البيع من التفاضل بينهما ، وعدم العلم بالمساواة بين المبيع والثمن ، فهو مظنة للربا .

يتبين أن في هذه الألفاظ تصريحاً بكون الوصف علة أو سبباً للحكم .

٢ - النص الظاهر :

فهو ما دل على العلية مع احتمال غيرها احتمالاً مرجوحاً ، وله نوعان :

الأول - ألفاظ معينة وهي حرف التعليل : كاللام ، والباء ، و (أن - المفتوحة المخففة)، و(إن المكسورة الساكنة ، أو المكسورة المشددة) .

---

(١) راجع « الرسالة » للإمام الشافعي (٢٣٦) .

(٢) رواه أحمد في « مسنده » ، والبخاري ومسلم والترمذي عن سهل بن سعد ، وهو حديث صحيح « الجامع الصغير » .

(٣) رواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة عن سعد بن أبي وقاص قال : « سمعت النبي ﷺ يسأل عن اشتراء التمر بالرطب ، فقال لمن حوله : أينقص الرطب إذا يبس ؟ فقالوا : نعم ، فنهي عن ذلك » ، والسؤال المذكور ليس بسبب الجهل بالنقص لأنه كان - عليه السلام - عالماً بأنه ينقص إذا يبس ، بل المراد تنبيه السامع بأن هذا الوصف الذي وقع الاستفهام عنه هو علة النهي « نيل الأوطار » (٥/ ١٩٨) وما بعدها .

مثال اللام : قوله تعالى . ﴿ وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون ﴾ [1] ، وقال سبحانه : ﴿ أقم الصلاة لدلوك الشمس ﴾ [2] ، ﴿ وأقم الصلاة لذكري ﴾ [3] ، فاللام موضوعة للتعليل ، ولكنها غير قطعية فيه ، إذ قد تستعمل في معان أخرى كالملك ، مثل : (أنت ومالك لأبيك) ، أو الاختصاص مثل : اللجام للفرس ، أو العاقبة مثل : ﴿ فالتقطه آل فرعون ليكون لهم عدواً وحزناً ﴾ أي ليصير ، ومثل :

لدوا للموت وابنوا للخراب ∴ فكلكم يؤول إلى تباب

أي ليصيروا إلى الموت ، ونظرا لأنها تحتمل هذه المعاني احتمالاً لا يمنع ظهورها للتعليل ، فهو احتمال مرجوح ، فإنها اعتبرت دلالتها على التعليل من قبيل الظاهر المحتمل

ومثال الباء : قوله تعالى : ﴿ فبما رحمة من الله لنت لهم ﴾ [4] ، وقوله سبحانه: ﴿ فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم وبصدهم عن سبيل الله كثيرا ﴾ [5] ، وقوله : ﴿ ذلك بأنهم شاقوا الله ورسوله ﴾ [6] . فإن الباء في هذه الآيات مفيدة للتعليل ، وهي صريحة فيه ، ولكنها قد تستعمل في الإلصاق . مثل : مررت بزيد ، أو الاستعانة مثل : كتبت بالقلم ، ولهذا جعلت من قبيل الظاهر لاحتمالها غير التعليل

ومثال أن : قوله تعالى : ﴿ مناع للخير معتد أثيم ﴿١٢﴾ عتل بعد ذلك زنيم ﴿١٣﴾ أن كان ذا مال وبنين ﴿١٤﴾ ﴾ [7] أي لأن كان ذا مال .

ومثال إن : قوله - عليه الصلاة والسلام - في طهارة سؤر الهرة : « إنها من الطوافين عليكم والطوافات » وبعض الأصوليين يعتبر هذا من قبيل الإيماء الآتي .

وإنما قلنا إنما النص هنا على العلية ظاهر وليس صريحاً مقطوعاً به ، لأن هذه الألفاظ وردت لغير التعليل والسببية ، فالباء كما وردت للسببية والتعليل كقوله تعالى: ﴿ فبظلم من الدين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم ﴾ وردت أيضاً للتعدية كقوله تعالى : ﴿ ذهب الله بنورهم ﴾ ، ووردت أيضاً للتعويض كقوله تعالى: ﴿ أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى ﴾ [8] وغير ذلك من المعاني .

---

(١) سورة الذاريات ، الآية : ٥٦ .
(٢) سورة الإسراء ، الآية : ٧٨ .
(٣) سورة طه ، الاية : ١٤ .
(٤) سورة آل عمران ، الآية : ١٥٩ .
(٥) سورة النساء ، الآية : ١٦٠
(٦) سورة الأنفال ، الآية : ١٣ .
(٧) سورة القلم
(٨) سورة البقرة ، الآية : ١٦

وكما وردت اللام للتعليل في قوله تعالى : ﴿ لئلاَ يكُون للنَّاس على الله حُجَّةٌ بعد الرُّسُلِ ﴾ (١) ، وردت أيضاً لغير التعليل فجاءت اللام للتعدية كما في قوله تعالى: ﴿ إن كُنتم للرُّءيا تعبرون ﴾ (٢) ، وجاءت للملك وشبهه نحو : ﴿ للّه ما في السّموات وما في الأرض ﴾ (٣) .

وكذلك (أن) وردت مقصوداً بها غير التعليل كقوله تعالى : ﴿ أتُريدُون أن تهدوا من أضلَ اللّه ﴾ (٤) إلى غير ذلك .

و(إن) المشددة كما يفهم منها التعليل يفهم منها مجرد التقوية والتأكيد بعيداً عن التعليل ، كما إذا وقعت في أول الكلام كقوله تعالى : ﴿ إنّا أعْطيْناك الكوثر ﴾ (٥). وقوله : ﴿ إنَّ اللّه جامع المنافقين والكافرين في جهنم جميعا ﴾ (٦) .

٣ - الدلالة بالنص على العلية بطريق الإيماء والإشارة :

وذلك بحيث يكون اللفظ غير موضوع للعلية أصلاً ، وضابطه أن يقرن الحكم بوصف على وجه لو لم يكن علة لكان الكلام معيباً عند العقلاء ، ولذلك صور منها :

١ - أن يذكر الحكم عقب وصف بالفاء فيدل على أن ذلك الوصف علة لذلك الحكم نحو : ﴿ قُلْ هُوَ أذى فاعْتزلُوا النّساء في الْمحيض ﴾(٧) ، و﴿ والسّارق والسّارقةُ فاقْطعُوا أيديهما ﴾ (٨) ، ويلحق بهذا ما رتبه الراوي بالفاء كقوله : سها النبي ﷺ فسجد ، ورض اليهودي رأس جارية فأمر - عليه الصلاة والسلام - أن يرض رأسه بين حجرين .

وبعض علماء الأصول يقول : إن ما رتبه الراوي الفقيه بالفاء مقدم على ما رتبه بها الراوي غير الفقيه .

٢ - ترتيب الحكم على الوصف بصيغة الجزاء يدل على التعليل كقوله تعالى : ﴿ من يأت منكُنَّ بفاحشة مُبيّنة يُضاعف لها الْعذاب ضعْفين وكان ذلك على الله يسيرا ﴾ (٩) .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ١٦٥ .
(٢) سورة يوسف ، الآية : ٤٣ .
(٣) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٤
(٤) سورة النساء ، الآية : ٨٨ .
(٥) سورة الكوثر ، الآية : ١ .
(٦) سورة النساء ، الآية : ١٤٠ .
(٧) سورة البقرة ، الآية : ٢٢٢ .
(٨) سورة المائدة ، الآية : ٣٨ .
(٩) سورة الأحزاب ، الآية : ٣٠ .

٣ - أن يذكر للنبي ﷺ أمر حادث فيجيب بحكم ، فيدل على أن ذلك الأمر المذكور له ﷺ علة لذلك الحكم الذي أجاب به ، كقول الأعرابي : واقعت أهلي في نهار رمضان ، فقال له ﷺ : « أعتق رقبة » فدل على أن الوقاع هو علة العتق.

٤ - أن يذكر مع الحكم شيئاً لو لم يقدر التعليل به لكان لغواً غير مفيد ، وهو قسمان:

(أ) أن يستنطق السائل عن الواقعة بأمر ظاهر الوجود ، ثم يذكر الحكم عقبه كقوله ﷺ لما سئل عن بيع الرطب بالتمر : « أينقص الرطب إذا يبس ؟ »، قالوا : نعم ، قال : « فلا إذاً » ، فلو لم يكن نقصان الرطب باليبس علة للمنع لكان الاستكشاف عنه لغواً .

(ب) أن يعدل في الجواب إلى نظير محل السؤال ، كما روي أنه لما سألته الخثعمية عن الحج عن الوالدين ، فقال ﷺ : « أرأيت لو كان على أمك دين فقضيته أكان ينفعها ؟، قالت : نعم ، قال : فدين الله أحق بالقضاء » ففهم منه التعليل بكونه ديناً .

٥ - أن يذكر في سياق الكلام شيء لو لم يعلل به صار الكلام غير منتظم كقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ﴾ (١) فإنه يفهم منه أن علة النهي عن البيع كونه مانعاً من السعي إلى الجمعة .

٦ - ذكر الحكم مقروناً بوصف مناسب للتعليل به ، كقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ (٢) ، أي لبرهم وفجورهم .

وهذه الطرق الثلاث لإثبات العلة ، أعني الدلالة على العلية دلالة قطعية ، والدلالة عليها دلالة ظاهرة ، والدلالة عليها بطريق الإيماء والإشارة كلها تندرج ضمن مسلك واحد وهو إثبات العلية بالنص ، وفهم التعليل في هذا المسلك إنما هو لمقتضى أساليب اللغة .

المسلك الثاني : الإجماع :

والمراد به إجماع العلماء على أن وصفاً معيناً في حكم شرعي هو علة لذلك

---

(١) سورة الجمعة ، الآية : ٩ . (٢) سورة الانفطار ، الآيتان .

الحكم [1] ، مثل إجماع العلماء على أن الصغر علة في الولاية المالية على الصغير ، فيقاس عليها الولاية في التزويج ، ومثل إجماعهم على أن العلة في تقديم الأخ الشقيق على الأخ لأب فقط في الميراث هي امتزاج النسبين ، أي اقتران نسب الأب والأم ، فيقاس على الميراث تقديم الأخ الشقيق على الأخ لأب في ولاية التزويج .

ولكون النص أساساً للإجماع وأشرف منه ، فإن تقديم إثبات العلة بالنص أولى من تقديم إثباتها بالإجماع لأرجحيته من حيث تطرق النسخ إليه .

المسلك الثالث : الاستنباط :

ولاستنباط علية الوصف للحكم طرق متنوعة متفاوتة في القوة والتأثير والأهمية ، ولنذكر أهمها وأقواها على أنها مسالك استنباط :

١ - السبر والتقسيم :

هو طريق من طرق إثبات العلة واعتبارها ، ولكن ليس بدليل نقلي من نص أو إجماع ، وإنما بالاستنباط ، والسبر في اللغة : هو الاختبار والبحث ، ومن هنا يقال للميل الذي يختبر به الجرح في الطب : المسبار ، وسمي به هذا المسلك من مسالك العلة ، لأن المناظر يقسم الصفات ويختبر كل واحدة منها ، هل تصلح للعلية أو لا تصلح ؟ ، فالسبر والتقسيم معناه جمع الأوصاف التي يظن كونها علة في الأصل ، واختبار كل واحد منها ، والترديد بينها بأن يقول المجتهد هل يصلح هذا للعلية أو لا؟ مثل : أن يقال علة الربا في البر ، إما الطعم ، وإما الكيل ، وإما الاقتيات .

ومعنى كل منهما في اصطلاح الأصوليين : هو أن السبر معناه اختبار الأوصاف التي يحصرها المجتهد وينظر هل تصلح علة للحكم أو لا ، ثم يلغي ما لا يراه صالحاً للعلية بدليل يدل على عدم الصلاحية ، وأما التقسيم فمعناه : أن يحصر المجتهد الأوصاف التي قد تصلح لأن تكون علة للحكم من بين الأوصاف التي اشتمل عليها أصل القياس [2] .

---

(١) « المستصفى » (٢/ ٧٦) ، و« الآمدي » (٣/ ٣٨) ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٢٣) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٢١٥) ، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٨٩) ، و« الإبهاج » (٣/ ٣٨) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٦٥) ، و« مفتاح الوصول » (١٠٦) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٦٢) ، و« مرآة الوصول » (٢/ ٣١٤) ، و« إرشاد الفحول » (١٨٤) ، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢٥٠) .

(٢) « التقرير والتحبير » (٣/ ١٩٥) ، و« فواتح الرحموت » (٢/ ٢٩٩) ، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢٥٤)، و« إرشاد الفحول » (١٨٧)، و« محاضرات الزفزاف » (٢٦) من بحث القياس.

وبه يتبين أن تعريف السبر والتقسيم معاً هو : جمع الأوصاف التي يظن كونها علة في الأصل ، ثم اختبارها بإبطال ما لا يصلح منها للعلية ، فيتعين الباقي للتعليل[1]، وسماه البيضاوي [2] التقسيم الحاصر والتقسيم الذي ليس بحاصر .

فالأول هو الذي يدور بين النفي والإثبات ، كأن يقال : ولاية الإجبار على النكاح على غير البالغة [3] ، إما ألا تعلل بعلة أصلاً أو تعلل ، وعلى التقدير الثاني: إما أن تكون العلة هي البكارة أو الصغر أو غيرهما ، لا جائز أن تكون غير معللة أصلاً ، ولا أن تكون معللة بغير البكارة والصغر ، لأن الإجماع قائم على أنها معللة ، وأن العلة منحصرة في هذين الوصفين .

ولا يصح عند الشافعية أن يكون الصغر هو العلة ، وإلا لزم أن تكون الثيب الصغيرة مجبرة ، وأن الولاية ثابتة عليها لوجود الصغر فيها ، وهذا مناف للحديث وهو : « الثيب أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن وإذنها صماتها » [4] ، ولفظ: « الثيب » في الحديث يتناول الصغيرة والكبيرة ، فيتعين أن تكون العلة في الإجبار هي البكارة [5] لا الصغر ، ثم إن النكاح مما لا يتعلق به دفع حاجة الصغير، فلا يصلح الصغر علة للإجبار [6] .

أما التقسيم غير الحاصر أو المنتشر : فهو الذي لا يكون دائراً بين النفي والإثبات ، مثاله : أن يقول الشافعية : علة حرمة الربا في البر ، إما أن تكون الطعم أو القوت أو الكيل ، وكل من القوت والكيل لا يصح أن يكون علة لعدم المناسبة أو للنقض والتخلف في بعض الحالات ، فتعين أن تكون العلة الطعم ، فيقاس على البر : الذرة والأرز اللذان لم يذكرا في النص ، لأنهما مطعومان .

---

(١) « المستصفى » (٢/ ٧٧) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٢٢١) ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٣٦) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٨١) ، و« المدخل إلى مذهب أحمد » (١٥٦) .

(٢) راجع « الإبهاج شرح المنهاج » (٢/ ٥٤) ، و« شرح الإسنوي » (٢/ ٨٥) .

(٣) أما علة ولاية الإجبار على مال الصغير فهي الصغير بالاتفاق ، وعلى مال المجانين والمعتوهين هي : ضعف الإدراك والعقل .

(٤) رواه مسلم عن ابن عباس - رضي الله عنهما - « سبل السلام » (٣/ ١١٩) .

(٥) بدليل أن النبي ﷺ لما قسم النساء قسمين : ثيباً وبكراً ، وأثبت الحق لأحدهما وهي الثيب، دل على نفيه عن الآخر وهي البكر ، فيكون وليها أحق منها بها .

(٦) « تخريج الفروع على الأصول » (١٣٢) .

وأنت تلاحظ من تعريف السبر والتقسيم ، ومن هذه الأمثلة . أن عملية التقسيم وهي حصر الأوصاف التي يمكن أن تصلح للعلية مقدمة عند المجتهد على السبر ، فالسبر يجيء بعدئذ ، لأنه كما عرف هو اختبار هذه الأوصاف التي حصرها ليتعرف ما يكون منها صالحاً للعلية بعد قيام الدليل على عدم صلاحية سواه ، لهذا قال بعض الأصوليين [1] : من الأجدر أن يسمى هذا الطريق التقسيم والسبر لكني لا أرى ذلك، لأن الأهم والأدق في عملية إثبات العلة هو اختبار الأوصاف بإلغاء ما لا يصلح منها للتعليل ، فيقدم في اللفظ اعتناء بشأنه ، مثاله . أن يقول المجتهد : «تحريم الخمر بالنص إما لكونه من العنب ، أو كونه سائلاً ، أو كونه مسكراً » ، لكن الوصف الأول قاصر ، الثاني طردي غير مناسب ، فبقي الثالث وهو الإسكار، فيحكم بأنه علة .

وعملية السبر والتقسيم يختلف المجتهدون في النتيجة الحاصلة منها ، بسبب تفاوت عقولهم في إدراك أن المناسب هذا الوصف أو غيره ، فمثلاً الحنفية والمالكية خالفوا الشافعية في مثال الربا السابق ، فقال الحنفية : العلة في تحريم الأموال الربوية القدر (الكيل أو الوزن) مع اتحاد الجنس ، وقال المالكية : العلة هي القوت والادخار مع اتحاد الجنس ، وقال الشافعية : العلة هي الطعم مع اتحاد الجنس ، وقد عرف مسلك الشافعية في إثبات هذه العلة .

أما مسلك الحنفية فيقول المجتهد منهم : علة تحريم الربا في الشعير مثلاً إما كونه مما يضبط قدره (لأنه يضبط بالكيل) ، وإما كونه طعاماً ، وإما كونه مما يقتات به ويدخر ، لكن كونه طعاماً لا يصلح علة ، لأن التحريم ثابت في الذهب بالذهب ، وليس طعاماً، وكونه قوتاً لا يصلح أيضاً ، لأن التحريم ثابت في الملح بالملح وليس قوتاً ، فتعين أن تكون العلة كونه مقدراً ، فيقاس على المنصوص عليه كل المقدرات بالكيل أو الوزن ، ففي مبادلتها بجنسها يحرم ربا الفضل والنسيئة ، أما مسلك المالكية فقريب من مسلك الشافعية .

والخلاصة : أن المجتهد يبحث في الأوصاف الموجودة في أصل القياس ، ويستبعد ما لا يصلح منها علة ، ويستبقي ما يصلح على حسب رجحان ظنه ، مراعياً تحقق شروط العلة السابق ذكرها .

---

(١) راجع محاضرات في أصول الفقه للزفزاف (٢٦) من بحث القياس ، وقال الإسنوي في «شرحه على المنهاج » للبيضاوي (٣/ ٨٥) : « الأولى أن يقدم التقسيم في اللفظ ، فيقال: التقسيم والسبر ، لكونه متقدماً في الخارج » أي في الواقع .

طرق حذف الوصف غير الصالح للعلية في هذا المسلك :

ومن الجدير بالذكر بيان طرق حذف بعض الأوصاف التي لا تصلح للعلية [1] ، وهي :

أولاً - الإلغاء :

وهو أن يتبين المجتهد أن الوصف الذي استبقاه قد ثبت به الحكم في صورة بدون الوصف المحذوف ، وهذا الطريق يسمى بالإلغاء ، وحينئذ لا يكون للمحذوف تأثير في الحكم ، مثاله : اعتبار الحنفية الصغر سبباً لثبوت ولاية التزويج بدليل الأمر باستئذان البكر البالغة ، وبدليل ثبوت الولاية على المال بالصغر ، فمحل هذا الحكم هو الصورة التي ثبت فيها الحكم بالوصف الذي أبقاه المجتهد (وهو الصغر) دون الذي حذف كالبكارة وغيرها ، مما يدل على أنه حصل بالظن أن لا مدخل للوصف المحذوف في العلية، وأن الوصف المستبقى هو علة ثبوت الحكم في ولاية التزويج .

ثانياً - الطردية :

وهي أن يكون الوصف الذي يحذفه المجتهد أمراً طردياً يعني ملغي لم يعتبره الشارع، وهو نوعان :

(أ) إما مطلقاً ، أي ملغى عنده رأساً في الأحكام كلها ، وهو أن يكون من جنس ما ألفنا من الشارع عدم الالتفات إليه في إثبات الأحكام ، مثل الطول والقصر، والسواد والبياض ونحوه ، فإن الشارع قد ألغى اعتبار هذه الأوصاف في أحكامه كالإرث والقصاص والكفارة ونحوها ، فلا تصلح مثل هذه الأوصاف أصلاً لتعليل الحكم بها.

(ب) أو في الحكم المبحوث عنه : بمعنى أن ما حذفه من جنس ما ألفنا من الشارع إلغاءه في جنس الحكم المعلل ، وإن كان قد اعتبره في غيره ، مثاله : وصف الذكورة والأنوثة ، فإن الشارع اعتبره في الشهادات والقضاء وولاية التزويج والإرث، ولكنه ألغاه بالنسبة لأحكام العتق ، لأنه سوى بين الذكر والأنثى في أحكام العتق ، لقوله تعالى : ﴿ فتحرير رقبة ﴾ وهذا يشمل الذكر والأنثى ، وبناء

---

(١) « فواتح الرحموت » (٢/ ٢٩٩) وما بعدها ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٣٧) وما بعدها ، « المدخل إلى مذهب أحمد » (١٧٠) وما بعدها ، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢٥٥) .

عليه يكون قوله - عليه السلام - « من أعتق شركاً من عبد قوم عليه نصيب شريكه»[1] ، شاملاً العبد والأمة في حكم سراية العتق دون قصره على الذكر فقط .

ثالثاً-ألا يظهر في ذهن الناظر للوصف الذي يراد حذفه مناسبة للحكم:

أو ما يوهم المناسبة ، أي ألا يقوم دليل على أن الشارع اعتبر هذا الوصف بنوع من أنواع الاعتبارات ، ويكفي لمن يريد إثبات عدم مناسبة الوصف لحكم أن يقول : بحثت فلم أجد له مناسبة للحكم ، ولا يلزمه إقامة الدليل على عدم ظهور المناسبة، لأن الفرض أن الباحث مجتهد عدل أهل للنظر والبحث ، فالظاهر صدقه ، وأن الوصف غير مناسب ، ويلزم منه حذفه ، إذ لا طريق إلى معرفة عدم المناسبة إلا الوصف غير مناسب ، ويلزم منه حذفه ، إذ لا طريق إلى معرفة عدم المناسبة إلا إخبار هذا المجتهد ، ويلاحظ أن الفرق بين الطردية وعدم ظهور المناسبة ، أن الطردية يثبت فيها إلغاء الوصف شرعاً ، وأما عدم ظهور المناسبة فهي مجرد نتيجة تقويم في نظر الباحث ، ولذا يكفيه أن يقول : إن الطردية يثبت فيها إلغاء الوصف شرعاً ، وأما عدم ظهور المناسبة فهي مجرد نتيجة تقوم في نظر الباحث ، ولذا يكفيه أن يقول: بحثت فلم أجد .

الطريق الرابع - المناسبة :

الطريق الرابع من طرق إثبات العلة هي المناسبة ، وتسمى : الإخالة [2] ، والمصلحة ، والاستدلال ، ورعاية المقاصد ، وتخريج المناط [3] .

المناسبة في اللغة: الملائمة ، يقال: الثوب الأبيض مناسب للصيف أي ملائم له.

فمناسبة الوصف للحكم في اللغة : ملاءمته له ، وهي عند الأصوليين : أن يكون بين الوصف والحكم ملائمة بحيث يترتب على تشريع الحكم عنده تحقيق مصلحة

---

(١) متفق عليه بين البخاري ومسلم من حديث ابن عمر بلفظ : « من أعتق شركاً له في عبد » فكان له مال يبلغ ثمن العبد ، قوم عليه قيمة عدل ، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق منه ما عتق » « سبل السلام » (٤/ ١٣٩) .

(٢) لأن الحكم بمناسبة الوصف يخال ، أي يظن أن الوصف علة .

(٣) لأنه إبداء مناط الحكم ، وحاصله تعيين العلة في الأصل بمجرد إبداء المناسبة بينها وبين الحكم من ذات الأصل لا بنص ولا بغيره ، راجع « شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٣٩) .

مقصودة للشارع من جلب منفعة للناس أو دفع مفسدة عنهم [1] ، مثل : الإسكار فإنه وصف ملائم لتحرير الخمر ، ولا يلائمه كون الخمر سائلاً أو بلون كذا ، أو بطعم كذا، وإنما الإسكار هو الوصف المناسب للتحريم دون غيره .

وقد عرف ابن الحاجب المناسب الذي يصلح أن يكون علة للحكم بقوله : « هو وصف ظاهر منضبط يحصل عقلاً من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصوداً من جلب منفعة أو دفع مضرة » [2] .

فالوصف : هو المعنى القائم بالغير .

والظاهر : هو الواضح الذي لا خفاء فيه ، وهو قيد لإخراج الوصف الخفي كالرضا في البيع ، فلا يعتبر مناسباً ، وإنما المناسب : هو الإيجاب والقبول لاشتمالهما على الرضا .

والمنضبط : هو الذي لا يختلف اختلافاً كبيراً باختلاف الأشخاص والأزمان والأمكنة ، وهو قيد لإخراج الوصف المضطرب كالمشقة ، فلا تعتبر وصفاً مناسباً لقصر الصلاة في السفر لاختلافها باختلاف الأشخاص والأحوال ، فقد يعد الأمر مشقة عند بعض الناس ، ولا يعد كذلك عند البعض الآخر ، فالشخص الرياضي أو الشاب لا يناله مشقة في السفر مثلما يتعرض له غير الرياضي أو كبير السن ، وقد يكون الشيء شاقاً في زمن دون زمن ، فالمشقة في زمن الصيف أشد منها في زمن الشتاء ، وقد تكون المشقة حاصلة في مكان دون آخر ، فالسفر في السهول والوديان أقل مشقة منه في الجبال ، لهذا كله أناط الشارع قصر الصلاة وإباحة الفطر في رمضان بالسفر لانضباطه ، ولم ينط الرخصة بالمشقة .

وقوله : « يحصل عقلاً » قيد لإخراج الوصف الطردي وهو الوصف المقارن للحكم الذي لا مناسبة بينه وبين الحكم ، فإن العقل لا يقضي بوجود مصلحة أو دفع

---

(١) « المستصفى » (٢/ ٧٧)، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٨٩)، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢٥٦)، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٦٨) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٢٢٣) ، و« مرآة الأصول » (٢/ ٣١٨) ، و« المدخل إلى مذهب أحمد » (١٥٤) ، و«مفتاح الوصول » (١٠٦) ، و« شرح الأسنوي » (٣/ ٦٢) ، و« إرشاد الفحول » (١٨٨) .

(٢) « مختصر المنتهى مع شرح العضد » (٢/ ٢٣٩) ، وانظر أيضاً : « الأحكام » للآمدي (٣/ ٤٦) ، و« غاية الوصول » (١٢٢) .

مسدة في شرع الحكم عنده ، لأنه لم يؤلف من الشارع الالتفات إليه في بعض الاحكام، كالتعليل في مسألة من المسائل بالطول والقصر والسواد والبياض ونحوها.

وقوله : « من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصوداً » قيد لإخراج وصف الشبه ، وهو الوصف الذي لم تظهر مناسبته بعد البحث التام ، ولكن عهد من الشارع الالتفات إليه في بعض الأحكام ، مثاله : قول الشافعي في إزالة النجاسة بالماء دون غيره : « إن إزالة النجاسة عن الثوب مثلاً طهارة ، والطهارة لا تجوز بغير الماء كما في الطهارة من الحدث ، فهذا لا مناسبة بين الطهارة وبين تعين الماء بذاته، ولكن عهد من الشارع اعتبار الطهارة بالماء في الوضوء ومس المصحف ، والطواف، والصلاة ، فهذا يوهم اشتمال الطهارة على المناسبة بينها وبين الحكم بوجوب غسل النجاسة بالماء دون غيره

وقوله . « جلب منفعة أو دفع مضرة » بيان لقوله : « ما يصلح » ، والمراد منه أن يكون مقصوداً للعقلاء من شرع الحكم ، إما جلب المصلحة أو دفع المفسدة ، وجلب المصلحة : يعني سوقها للمكلف وحصولها له ، والمصلحة : اللذة وما يتبعها ، والمضرة: الألم وما يستتبعه .

مثال المناسب الذي ينطبق عليه تعريف ابن الحاجب : « الإسكار في الخمر » ، فإنه وصف ظاهر لا خفاء فيه ، منضبط لا اضطراب فيه ، يحصل عقلاً من ترتيب الحكم عليه - الذي هو التحريم - مصلحة هي حفظ العقول ، أو دفع مفسدة وهي زوال العقل .

والزنى أيضاً وصف ظاهر منضبط يحصل عقلاً من شرع الحكم عنده ، وهو تحريم الزنى ، مصلحة : هي حفظ الأنساب وعدم ضياعها ، أو دفع مفسدة هي اختلاط الأنساب وعدم التمييز بين الأولاد مما يوجب فساد تربيتهم وعدم الاعتناء بشأنهم .

هل المناسبة بذاتها مفيدة للعلية ؟

قال الحنفية والشافعية : إن المناسبة تكون مفيدة للعلية إذا اعتبرها الشارع بنص أو إجماع ، كالمناسبات التي اعتبرها الشارع لحفظ المقاصد الكلية الضرورية الخمسة[1]. وهي :

---

(١) « مسلم الثبوت » (٢/ ٢١٠) ، و« المستصفى » (١/ ١٤٠) .

أولاً - حفظ الدين ، فإن الشارع شرع لأجله القتل بالردة وجهاد الكفار .

ثانياً - حفظ النفس ، وقد شرع الشارع من أجله القصاص .

ثالثاً - حفظ العقل الذي شرع من أجله تحريم المسكرات والمخدرات والحد عد شربها .

رابعاً - حفظ المال الذي أوجب الشارع له حد السرقة وحد قاطع الطريق وإيجاب الضمان على المعتدي .

خامساً - حفظ النسل أو العرض ، فإن الشارع صانه بتشريع تحريم الزنى وإيجاد الحد على مرتكبه [1] ، والمناسبة لتشريع هذه الأحكام اعتبرها الشارع فتكون صالحة للتعليل بها .

وقال قوم كالمالكية والحنابلة : لا يشترط اعتبار الشارع للمناسبة بنص أو إجماع حتى تكون مفيدة للعلية ، وإنما يكفي مجرد إبداء المناسبة بين الحكم والوصف مجرداً عن الدليل الذي يثبت هذه المناسبة ، فكل ما يكون جالباً للمنفعة أو دافعاً للمضرة يصلح علة للحكم ، لأن ظن العلية قد حصل ، وتحقق الظن كاف في وجوب العمل

وهذا الخلاف استلزم تقسيم الوصف المناسب إلى ثلاثة أقسام بحسب اعتبار الشارع له أو عدم اعتباره ، وهذه الأقسام هي : المناسب الملغي ، والمناسب المعتبر ، والمناسب المرسل [2] ، والأصوليون اتفقوا على صحة التعليل بالمناسب المعتبر ، وعلى عدم صحة التعليل بالمناسب الملغي ، واختلفوا في صحة التعليل بالمناسب المرسل .

---

(١) « التوضيح » (٢/ ٦٣) ، و« مرآة الأصول » (٢/ ٣٢٢) ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٤٠) ، و« الإبهاج » (٣/ ٣٨) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٢٢٩) ، و« فواتح الرحموت » (٢/ ٣٠٠) ، و« مسلم الثبوت» (٢/ ٢٥٦) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٦٧) .

(٢) « التوضيح » (٢/ ٦٩) وما بعدها ، و« الأحكام » للآمدي (٣/ ٦٥) ، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢١٤) ، و« الإبهاج » (٣/ ٤٤) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٦٧) وما بعدها ، و« إرشاد الفحول » (١٩٠) ، و« محاضرات في أصول الفقه » للزفزاف (٢٨) من بحث القياس .

١ - المناسب الملغي :

هو الوصف الذي يظهر للمجتهد أنه محقق لمصلحة ، ولكن ورد من الشارع من أحكام الفروع ما يدل على عدم اعتباره ، وهذا لا يصح التعليل به باتفاق الأصوليين، مثاله : اشتراك الابن والبنت في كون كل منهما ولداً للأب المتوفى وفرعاً من فروعه ، وذلك وصف مناسب لتساويهما في الإرث ، ولكن الشارع ألغى هذا الوصف في تشريع حكم المواريث ، فقال الله سبحانه : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ (١) ، ومثاله أيضاً : أن عقد الزواج يعتبر وصفاً مناسباً لتمليك كل من الزوجين حق الطلاق ، لأنه تعاقد بين الطرفين بالرضا ، وما يثبت لأحد المتعاقدين يثبت للآخر ، ولكن هذا الوصف ألغاه الشارع بقوله ﷺ : «الطلاق لمن أخذ بالساق » (٢) .

ومن أمثلته : « إلزام المفطر الغني عمداً في نهار رمضان بصيام شهرين متتابعين إذا أفسد صيامه بالجماع » ، فهو وصف مناسب للغني ليتحقق به معنى الانزجار والردع بالنسبة له ، أما عتق الرقبة أو إطعام ستين مسكيناً فأمر ميسور على الغني كل اليسر ، غير أن هذا الوصف ألغاه الشارع بإيجاب الكفارة مرتبة على النحو الآتي : عتق رقبة ، صيام شهرين متتابعين ، إطعام ستين مسكيناً ، دون تفريق بين المكلفين بالنظر إلى كون الشخص قادراً على العتق ، أو لا يتضرر به ، أو يتضرر به فكأن الشارع ألغى عدم التضرر من العتق .

وبناء عليه : فإن قدر الشخص المفطر على العتق أعتق ، وإن عجز عن العتق صام شهرين متتابعين ، وإن عجز عن الصوم أطعم ستين مسكيناً ، ويؤيده إنكار العلماء على يحيى الليثي تلميذ الإمام مالك فتواه بعض ملوك العرب الذي جامع في نهار رمضان ، بأنه يجب عليه صوم شهرين متتابعين ، لما فيه من المشقة التي يتحقق بها الزجر ، دون العتق لسهولته عليه ، لأنه رأى أن المقصود من الكفارة الردع والزجر ، والملك لا ينزجر بغير الصوم ، وذلك على الرواية الواردة في شأن المواقع

---

(١) سورة النساء ، آية : ١١ .

(٢) سبق تخريجه ، رواه الطبراني عن ابن عباس ، ذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٤/ ٣٣٤) عن عصمة وقال فيه الفضل بن المختار : وهو ضعيف ، وانظر أيضاً : « كنز العمال » (٩/ ٦٤٠) حديث رقم (٢٧٧٠) .

في رمضان المفيدة للترتيب ، وهناك رواية أخرى تفيد التخيير ، وبها أخذ كثير من المحققين .

٢ - المناسب المعتبر :

هو كل وصف شهد الشرع باعتباره بأحد فروع الأحكام ، أي بأن يورد الفروع على وفقه ومقتضاه ، وليس المراد باعتباره أن ينص على العلة أو يومئ إليها ، فيصح عندئذ التعليل به باتفاق الأصوليين .

وإنما صح التعليل بالمناسبة التي اعتبرها الشارع ، لأنه ثبت بالاستقراء والتتبع لأحكام الشارع أن كل حكم لا يخلو عن مصلحة ترجع إلى العباد ، أو مفسدة تدفع عنهم [١] ، والله سبحانه شرع أحكامه لرعاية مصالح عباده على سبيل التفضل والإحسان كما هو مذهب الجمهور ، لا على سبيل الحتم والوجوب كما يقول المعتزلة .

وحينئذ إذا ورد حكم في صورة من الصور ، وكان هناك وصف مناسب متضمن لمصحلة العبد ، ولم يوجد غيره من الأوصاف الصالحة للعلية ، غلب على ظن المجتهد أنه علة ، لأن الأصل عدم وجود غيره من الأوصاف ، ولا يمكننا القول ، إنه ليس للحكم علة ، فيخلو الحكم من الحكمة والمصلحة ، وهو خلاف ما دل عليه الاستقراء الذي ذكرته ، وهو أن جميع أحكام الشارع معللة بالمصالح .

وإذا حصل الظن ، بأن الوصف المناسب علة للحكم ، كانت المناسبة مفيدة للعلية ظناً، فتعتبر من طرق إثبات العلية .

واعتبار الشارع للوصف المناسب يكون بأحد أمور أربعة [٢] :

١ - اعتبار عين الوصف في عين الحكم أو اعتبار نوع الوصف في نوع الحكم :

أي أن يعتبر الشارع نوع المناسبة في نوع الحكم بنص أو إجماع ، مثل اعتبار

---

(١) « الإبهاج » (٣/ ٤٣) .

(٢) « الموافقات » (١/ ٣٩) وما بعدها ، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢١٧) ، و« الأحكام » للآمدي (٣/ ٥٢) ، و« التلويح على التوضيح » (٢/ ٧٢) ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٤٣) ، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٤٧) ، و« فواتح الرحموت » (٢/ ٢٦٥) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٦٩) ، و« حاشية نسمات الأسحار » (٢٣٩) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٢٣١) ، و« الإبهاج » (٣/ ٤٢) ، و« شرح الأسنوي » (٣/ ٦٨) ، و« مرآة الأصول » (٢/ ٣٢٣) ، و« إرشاد الفحول » (١٩٠) وما بعدها .

الإسكار في التحريم ، فإن الشارع لما شرع التحريم عند الإسكار ، علم أن الإسكار معتبر عنده ، فكان علة .

والإسكار نوع من الوصف ، لأنه يندرج تحته أفراد هي : إسكار خمر ، وإسكار نبيذ، والتحريم نوع من الحكم ، لأنه يدخل تحته تحريم خمر ، وتحريم نبيذ ، وتحريم ربا ، وتحريم زنى إلخ ، وهذه كلها أفراد للتحريم ، وليست أنواعاً له ، لأن التحريم في الجميع واحد ، والاختلاف باعتبار المتعلقات فقط .

وابن الحاجب وبعض الشافعية يسمى هذا القسم بالمناسب الغريب ، وسمي غريباً لتفرده وعدم وجود ما يشهد له بالاعتبار من الأقسام الأخرى التالية ، كاعتبار الجنس في نوع أو نوع في جنس ، مثل الطعم ، فإنه وصف مناسب عندهم لتحريم الربا ، وقد اعتبره الشارع ، لأنه حرم التفاضل في المطعومات ، ولكن لم ينضم إليه باعتبار آخر .

ويلاحظ أن الأوصاف المنقولة بنص أو إجماع هي من باب ما اعتبر فيه عين الوصف في عين الحكم ، فالصغر مثلاً اعتبره الشارع بعينه وصفاً يستدعي حكماً معيناً ، هو الولاية على المال .

٢ - اعتبار جنس الوصف في جنس الحكم :

أي أن يكون هناك وصف اعتبر الشارع جنسه [١] في جنس الحكم ، مثل الحيض في إسقاط الصلاة عن الحائض ، فإن المجتهد أخذ يبحث عن علة هذا الإسقاط ، فرأى أن الوصف المناسب لذلك هو الحيض ، نظراً لاشتماله على المشقة التي تنشأ من التكليف بإعادة الصلوات الكثيرة التي تمضي أثناء الحيض ، فأقام الحيض مقام هذه المشقة الناشئة عنه ، ثم أخذ يبحث عن شاهد يسانده من فروع الأحكام الشرعية ، فوجد أنه جعل السفر علة لقصر الصلاة وجمعها ، نظراً لما ينشأ عنه من المشقة ، ومن حيث إن كلا من الحيض والسفر داخل تحت جنس واحد هو المشقة ، وإن كلاً من إسقاط الصلاة في الحيض ، وقصر الصلاة وجمعها في السفر داخل في جنس واحد هو التيسير ودفع الحرج ، فحينئذ تكون شهادة الشارع باعتبار السفر

---

(١) الجنس : هو الشامل لأشياء مختلفة بأنواعها ، والنوع : الشامل لأشياء مختلفة بأشخاصها، فكلمة (حيوان) جنس يدخل تحته الحيوان المتوحش والإنسان ، وكلمة (إنسان) نوع يدخل تحته أفراد مثل خالد وخديجة وعائشة ... إلخ .

المتضمن للمشقة في القصر والجمع ، شهادة باعتبار جنس هذا الوصف وهو (المشقة) لجنس الحكم الذي يبحث المجتهد عن علته وهو (التيسير ودفع الحرج) .

ومثاله أيضاً : أن الصحابة أوجبوا حد القذف على شرب الخمر ، لا لأن القاذف شرب الخمر ، ولكنهم أقاموا مظنة القذف وهو الشرب ، مقام القذف باعتبار الشرب مظنة الكذب والافتراء ، كما قال علي بن أبي طالب : « أرى أنه إذا شرب هذى ، وإذا هذى افترى ، فيكون عليه حد المفتري » أي القاذف ، ثم بحث المجتهد فوجد أن الشارع اعتبر المظنة في بعض الأحكام ، كتحريم الخلوة بالأجنبية ، فإنه مظنة لوقوع الحرام وهو الوطء ، فأقيمت الخلوة بالأجنبية مقام الوطء في التحريم ، لكون الخلوة مظنة له .

وبه يظهر أن الشارع اعتبر مطلق المظنة التي هي جنس لمظنة الوطء ومظنة القذف في مطلق الحكم الذي هو جنس لإيجاب حد القذف ولحرمة الوطء ، واعتبار المظنة في الخلوة بالأجنبية ، هو أنه شرع التحريم لها عند مظنة الوطء [1] ، فيكون الشارع عندما اعتبر التحريم عند الخلوة كأنه اعتبر مطلق الحكم عند مطلق المظنة ، وهو اعتبار الجنس في الجنس ، والأصوليون من الحنفية والغزالي من الشافعية سموا هذا القسم بالمناسب الغريب .

٣ - اعتبار عين الوصف أو نوعه في جنس الحكم :

أي أن يكون هناك وصف اعتبر الشارع عينه أو نوعه في جنس الحكم [2] ، مثال الحالة الأولى يظهر فيما إذا بحث المجتهد في العلة التي ثبتت من أجلها الولاية في تزويج الصغيرة البكر، كما يقضي الحديث: « لا يزوج البكر الصغيرة إلا وليها»[3]،

---

(١) نص الحديث في هذا : « لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم ولا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم » رواه الشيخان عن ابن عباس ، « سبل السلام » (٢/ ١٨٣) ، وفي لفظ : «ألا لا يخلون رجل بامرأة فإن ثالثهما الشيطان » رواه أحمد وأبو يعلى والبزار والطبراني ، وفيه ضعيف « مجمع الزوائد » (٥/ ٢٢٣) ، وفي رواية الترمذي عن عبد الله بن عمر : «ألا لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان » « جامع الأصول » (٧/ ٤٢٧) .

(٢) وبعبارة أخرى : هو الذي لم يعتبره الشارع بعينه علة لحكم في المقيس عليه ، وإن كان قد اعتبره علة لحكم من جنس هذا الحكم في نص آخر ، راجع « الأصول العامة » للأستاذ الحكيم (٣١٢) .

(٣) هذا مقتضى حديث : « الثيب أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأمر وإذنها سكوتها » =

فبين له أنها الصغر لا البكارة ، ثم بحث عن نظير لذلك في فروع الشرع فوجد أن الشارع اعتبر الصغر في ثبوت الولاية على المال ، من حيث إن كلا من الولاية على النفس والولاية على المال جنسه واحد ، وهو الولاية المطلقة ، فإن الشارع يكون قد اعتبر الصغر (وهو الوصف الذي توصل إليه المجتهد) في جنس الحكم الذي يبحث المجتهد عن علته ، وهذا مثال اعتبار عين الوصف ، والأصوليون من الحنفية يسمون هذه الحالة بالمناسب المؤثر (١) .

ومثال اعتبار نوع الوصف ، امتزاج النسبين مع مطلق التقديم ، فإن امتزاج النسبين (أي اختلاطهما وهو كونه أخاً من الأبوين) نوع من الوصف ، لأن الذي يندرج تحته هو (امتزاج نسب زيد ، وخالد وعمر) وتلك أفراد لا أنواع ، ومطلق التقديم جنس ، لأنه يشمل التقديم في الإرث ، والتقديم في النكاح والتقديم في تحمل الدية، وكل من هذه الحالات نوع ، لأنه يدخل تحته أفراد هي : تقديم زيد الشقيق، وبكر ومحمد الشقيقين .

ثم بحث المجتهد فوجد أن الشارع قد اعتبر امتزاج النسبين في الإرث ، حيث قدم الأخ الشقيق في الميراث على الأخ لأب ، فيقاس عليه التقديم في ولاية النكاح والصلاة عليه جنازة وتحمل الدية ، لأن هذه الأمور تشارك التقديم في الميراث في الجنسية ، فكل منها داخل تحت مطلق التقديم ، وهو الجنس ، أما في النوعية فإنهما يختلفان ، إذ التقديم في ولاية النكاح نوع مغاير للتقديم في الإرث .

فهنا اعتبر الشارع نوع الوصف (وهو امتزاج النسبين) في جنس الحكم (وهو مطلق التقديم) ، إذ إن التقديم يحقق مطلق التقديم لأنه خاص ، والخاص فيه العام وزيادة وهو بخلاف الحالة الأولى وهي اعتبار نوع الوصف في نوع الحكم ، لأن تحريم الخمر وتحريم النبيذ كل منهما داخل تحت نوع واحد ، فهما فردان من أفراد النوع ، إذ التحريم فيهما واحد ولكن الاختلاف فقط في محل التحريم ، وهو ما سمي سابقاً متعلقات التحريم .

= رواه مسلم عن ابن عباس ، وروى أبو داود والنسائي وصححه ابن حبان عنه بلفظ آخر : « ليس للولي مع الثيب أمر ، واليتيمة تستأمر » ، واليتيمة في الشرع : الصغيرة التي لا أب لها » سبل السلام ، (٣/ ١١٩) .

(١) « التلويح على التوضيح » (٢/ ٧٢) .

٤ - اعتبار جنس الوصف في عين الحكم أو نوعه :

أي أن يكون هناك وصف اعتبر الشارع جنسه في عين الحكم أو نوعه الذي يبحث عنه المجتهد ، أما مثال اعتبار جنس الوصف في عين الحكم فهو المطر في صحة الجمع بين الصلاتين ، فإن المجتهد أخذ يبحث عن الوصف المناسب للجمع بين الصلاتين في اليوم المطير ، فرأى أن المطر هو المناسب لاشتماله على المشقة الناشئة عنه ، ثم بحث المجتهد عن شاهد لذلك في فروع الشريعة ، فوجد أن الشارع جعل السفر قائماً مقام المشقة الناشئة عنه في كونه علة الجمع بين الصلاتين ، وهو عين الحكم الذي يبحث المجتهد عن علته ، وكل من مشقة المطر ومشقة السفر داخل تحت جنس واحد هو المشقة ، وحينئذ يكون الشارع في اعتباره السفر (الذي هو داخل تحت جنس المشقة) مرخصاً للجمع ، قد اعتبر جنس الوصف علة لعين الحكم الذي يبحث عنه المجتهد

فالمشقة وجمع الصلاة إذن مما اعتبر الشارع جنس الوصف فيه في عين الحكم . هذا مثال اعتبار عين الحكم ، وقد سماه الأصوليون من الحنفية المناسب الملائم .

ومثال اعتبار جنس الوصف في نوع الحكم ، اعتبار سقوط الصلاة عن الحائض . فإن المشقة جنس لأن تحته نوعين هما : مشقة السفر ، ومشقة الحيض ، لأن المندرج تحت كل من هذين النوعين أفراد ، فمشقة سفر زيد وبكر وخالد أفراد لمشقة السفر . ومشقة زينب وفاطمة وسعاد أفراد لمشقة الحيض .

وسقوط الصلاة نوع يندرج تحته سقوط الصلاة عن زيد وهند وخالد وثريا . وهي أفراد لا أنواع ، والشارع قد اعتبر مطلق المشقة في سقوط الصلاة ، لأنه شرع سقوط بعض الصلاة (أي قصرها) عند مشقة السفر ، ومشقة السفر نوع من مطلق المشقة والنوع محقق للجنس لأنه خاص ، والجنس عام والخاص فيه العام وزيادة، فالشارع باعتباره مشقة السفر يكون قد اعتبر مطلق المشقة (وهو جنس الوصف) في نوع الحكم (وهو سقوط الصلاة) ، وبعبارة أخرى : إن تأثير جنس الحرج أو المشقة في إسقاط قضاء الصلاة عن الحائض كتأثير مشقة السفر في إسقاط قضاء الركعتين الساقطتين بالقصر .

فالمشقة وسقوط الصلاة ، مما اعتبر الشارع جنس الوصف فيه في نوع الحكم .

وهذا النوع سماه بعض الشافعية بالمناسب المؤثر ، وسماه الغزالي والحنفية بالمناسب الملائم .

وقضية اختلاف التسمية المذكورة بين الحنفية والشافعية مجرد اصطلاح ، فالآمدي وابن الحاجب ذهبا إلى اصطلاح آخر في تعريف المناسب المؤثر والمناسب الملائم ، فالمناسب المؤثر عندهما هو ما اعتبر نوعه في نوع الحكم بنص أو إجماع ، أي أنه هو الوصف المناسب الذي اعتبره الشارع بالتنصيص على كونه علة ، أو بقيام الإجماع عليه .

والمناسب الملائم عند ابن الحاجب ، هو ما اعتبر نوعه في نوع الحكم من غير نص ولا إجماع مع انضمام واحد من ثلاثة أمور إليه ، وهي اعتبار الجنس في الجنس، والجنس في النوع ، والنوع في الجنس ، والشوكاني سار على منهج ابن الحاجب في المؤثر والملائم .

والمناسب الملائم عند الآمدي والبيضاوي من الشافعية ، هو ما اعتبر فيه جنس الوصف مع جنس الحكم ، وانضم إليه اعتبار نوع الوصف في نوع الحكم مثل القتل العمد والعدوان مع وجوب القصاص ، فإن جنسه وهو الجناية اعتبره الشارع في جنس الحكم الذي هو العقوبة ، حيث شرع العقوبة عند الجناية كذلك نوعه مؤثر في وجوب القصاص ، فإن الشارع اعتبر القتل العمد العدوان بخصوصه في نوعه الحكم، لأنه شرع وجوب القصاص ضده ، فكل من الجنس والنوع في الحكم والوصف معتبر ، ولهذا كان القتل العمد العدوان وصفاً ملائماً .

والخلاصة : أن الأوصاف غير الملغية اختلف العلماء في تسميتها حتى يجد المرء في المذهب ذاته اختلافاً بين علمائه ، وقالوا : هذه الأوصاف أربعة أنواع هي مؤثر وملائم وغريب ومرسل .

مذهب الحنفية [1] :

المؤثر : ما شهد الشارع باعتبار عينه في عين الحكم ، أو في جنس الحكم .

والملائم : ما اعتبر الشارع جنسه في عين الحكم .

والغريب : ما شهد الشارع باعتبار جنسه في جنس الحكم .

والمرسل : ما لم يشهد الشارع باعتباره ولا بإلغائه .

---

(١) « مسلم الثبوت » (٢/ ٢١٤) وما بعدها .

ومذهب الشافعية [1] :

المؤثر : هو ما شهد الشارع باعتبار عينه في عين الحكم ، وهو رأي الآمدي وابن الحاجب [2] ، وهو عند الرازي : ما أثر جنسه في نوع الحكم [3] .

والملائم : ما شهد الشارع باعتبار عينه أو جنسه في جنس الحكم .

والغريب : ما شهد الشارع باعتبار نوعه في نوع الحكم ولم يؤثر جنسه في جنسه، وهو رأي البيضاوي .

والمرسل : ما لم يشهد له أصل من الأصول في الشريعة باعتبار ، ولا ظهر إلغاؤه في صورة من الصور ، أي هو ما لم يعلم عن الشارع اعتباره كما لم يعلم إلغاؤه ، ومنشأ اختلاف الاصطلاح بين الحنفية والشافعية ، أن التأثير عند الحنفية هو بأن يثبت بنص أو إجماع اعتبار نوع الوصف أو جنسه في نوع الحكم أو جنسه ، وأما عند الشافعية فهو أخص من المعنى السابق ، وهو أن يثبت بنص أو إجماع اعتبار عين الوصف في عين ذلك الحكم [4] .

وهذا التقسيم هو خلاصة ما توصل إليه المحقق الزحيلي في كتابه « أصول الفقه » على حسب استقرائه لكتب الأصول ، وهو كما قال تقسيم اصطلاحي ، وإنما ذكره لمجرد الاطلاع على ما قد يصادف القارئ في كتب الأصول ، وللشيخ السالمي - رحمه الله - تقسيم أيسر من هذا ، وقد يكون جامعاً للتقسيمات كلها ، وخلاصته أنه قسم الوصف المناسب بالنظر إلى اعتبار الشارع إياه إلى أربعة أقسام مؤثر وملائم وغريب ومرسل ، وبين وجه انحصار التقسيم في الأنواع الأربعة ، حيث قال: إن الوصف المناسب إما أن يعتبر الشرع عينه في عين الحكم فهو المؤثر ، وإما أن يعتبره بترتيب الحكم على وفقه بحيث يوجد هو والحكم في محل واحد فهو الملائم ، وإما أن لا يعتبره أصلاً بل ألغاه فهو الغريب ، وإن لم يعلم اعتباره ولا إلغآؤه فهو المرسل، وإليك بيان كل قسم من الأقسام التي ذكرها تعريفاً وتمثيلاً :

---

(١) راجع « المستصفى » (٢/ ٧٧) ، و« شرح الإسنوي » (٢/ ٧١) وما بعدها .

(٢) انظر وقارن « شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٤٢) ، و« المدخل إلى مذهب أحمد » (١٥٥) .

(٣) راجع « فواتح الرحموت » (٢/ ٢٦٧) .

(٤) راجع « التلويح على التوضيح » (٢/ ٧٢) .

١- **المؤثر** : وهو ما اعتبر الشرع فيه عين الوصف في عين الحكم بنص أو إيماء أو إجماع ، ومثل لما اعتبر الشرع عين الوصف فيه في عين الحكم بالنص اعتبار عين الإسكار في عين التحريم الدال عليه قوله ﷺ : « كل مسكر حرام » ، ومثل لما اعتبر تأثيره بطريق الإيماء بتأثير عين الشرك في عين القتال الدال عليه الإيماء من قوله تعالى : ﴿ فاقْتُلوا الْمُشْرِكِين حيْث وجدتّموهم ﴾ (١) ، فإن الشرك علة للقتل وهو وصف مناسب له لأنه لو ترك الشرك وشأنه ما ظهر الإسلام ، فهو من الضروريات الدينية ، إلى غير ذلك من الأمثلة التي ذكرها .

ومثل لما اعتبر الإجماع فيه تأثير عين الوصف في عين الحكم بتعليل الولاية في المال بالصغر فإنه اعتبر عين الصغر في الولاية في المال بالإجماع .

٢- **الملائم** : هو أن يعتبر الشرع الوصف المناسب في محل الحكم ، وذلك بأن يكون قد ثبت بنص أو إجماع اعتبار الوصف بعينه في جنس الحكم الذي أريد القياس عليه ، ومثل له بتعليل الصغر في حكم النكاح على المال في الولاية على الصغير ، وجعل من هذا النوع ما اعتبر جنس العلة فيه في عين الحكم كالتعليل بالحرج في حمل الحضر في حال المطر على السفر في رخصة الجمع ، فإن جنس الحرج معتبر في عين رخصة الجمع بما روي أنه كان ﷺ يجمع في السفر ، وكذلك ما اعتبر الشرع فيه تأثير جنس العلة في جنس الحكم كالتعليل بالقتل العمد العدواني في حمل المثقل على المحدد في القصاص ، فإن جنس الجناية معتبر في جنس القصاص كالأطراف والعين والأذن ، فإن الشرع لما سوى بين المثقل والمحدد في الأطراف حسن قياس النفوس عليها لاشتراكهما في جنس العلة التي هي الجناية التي نبه عليها قوله تعالى : ﴿ النفس بالنفس ﴾ إلى قوله : ﴿ والجروح والقصاص ﴾ فاعتبر جنس الجناية في جنس القصاص ، فيقول الشافعي للحنفي : حيث لم يوجب قصاصاً على القاتل بالمثقل قتل عمد عدواني ، فيجب فيه القصاص كالقتل بالمحدد فهذا مناسب ، وقد اعتبر الشرع جنسه في جنس الحكم في غير محل النزاع ، لأن الآية اعتبرت جنس الجناية جملة في جنس القصاص في النفوس والأطراف وغيرهما، فالأنواع الثلاثة مندرجة تحت القسم المسمى بالملائم ، أعني بها تأثير عين الوصف في عين الحكم وتأثير جنس الوصف في عين الحكم وتأثير جنس الوصف في جنس الحكم .

---

(١) سورة التوبة ، الآية : ٥ .

٣ - **الغريب** : فهو ما علم من الشارع إلغاؤه ، كإيجاب صيام شهرين في كفارة الظهار أو القتل ابتداء لمن علم منه أنه لا ينزجر عن ذلك بنفس العتق ، فإن الارتداع عند الدخول في المحجورات مشروع لكن الشارع لم يعتبر هذا المناسب في هذا المحل، بل ألغاه وأوجب العتق عند وجوده ثم الصيام عند عدم العتق لجميع الناس، فلم يفرق فيه بين من يردعه ذلك وبين من لا يردعه .

وقد أشار - رحمه الله - إلى فتوى مفتي الأندلس لملكها عبد الرحمن الأموي ، والتي أسلفنا بيانها معتبراً ذلك من الغريب [١] .

٣ - **المناسب المرسل** :

هو الوصف المناسب الذي لم يشهد له الشارع بالاعتبار ولا بالإلغاء ، ويسمى بالمناسب المرسل لارساله وإطلاقه عن الإلغاء والاعتبار ، ويسمى أيضاً بالمصالح المرسلة أو الاستصلاح كما سماه الغزالي [٢] ، وهذا القسم مختلف في جواز التعليل به [٣] .

فقال الحنفية والشافعية : لا يجوز التعليل به ، لأنه لم يقم دليل من الشرع على اعتباره ، وحينئذ يجوز أن تكون العلة غيره ، لكننا لم نهتد إليه ، فلا يصح بناء الحكم عليه من غير دليل ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ﴾ [٤] .

وقال المالكية والحنابلة : يصح التعليل به ، لأن الشارع لم يلغ اعتباره ويكفي للعمل به ما نراه من مناسبته للحكم، لأن الذي كلفنا به فقط هو بذل الجهد ، وحيث لم نصل إلا إلى هذا فإنه قد حصل الظن بكونه علة للحكم ، ومتى تحقق الظن وجب العمل به، أما احتمال كون العلة وصفاً آخر لم ندركه فهو مما لا يعتد به.

وقد أخذ الغزالي بالرأي الثاني إذا كانت المصلحة ضرورية قطعية كلية ، وأخذه بها مبني على أساس الضرورة ، والضرورات تبيح المحظورات ، ومثل لها بما إذا تترس الكفار بالمسلمين الأسارى ، فإنه يجوز ضرب المسلمين حينئذ دفعاً لتسلط الكفار على جميع المسلمين وقتلهم ، لأن حفظ جميع المسلمين أقرب إلى مقصود الشرع .

---

(١) « طلعة الشمس » (٢/ ١٤٢) . (٢) « المستصفى » (١/ ١٣٩) .

(٣) المراجع السابقة : « فواتح الرحموت » (٢/ ٢٦٣) ، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٥٠) وما بعدها ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٦٩) .

(٤) سورة الإسراء ، الآية : ٣٦ .

ومذهب الأصحاب الأخذ به ، قال نور الدين السالمي : وأنت إذا تأملت مذهب الأصحاب رحمهم الله تعالى وجدتهم يقبلون هذا النوع من المناسب ويعللون به لما دل عليه مجملاً ، أي وإن لم يدل دليل على اعتباره بعينه أو جنسه ، فإن الأدلة الشرعية دالة على اعتبار المصالح مطلقاً ، كما في قوله تعالى : ﴿ ويسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ﴾[1] ، مع أن المقاصد الشرعية إنما اعتبرت المصالح جملة وتفصيلاً ، فينبغي إلحاق ما لم يعلم اعتباره منها بما علم اعتباره لعلمنا بمراعاة الأصلحية منه تعالى تفضلاً على خلقه وتكرماً على عباده لا وجوباً ولا إيجاباً ، فمن ذلك جعل بعض الأصحاب الميراث للمطلقة في المرض ثلاثاً لئلا ترث منه قياساً على حرمان القاتل الميراث بجامع أن كل واحد من التطليق المذكور والقتل فعل محرم لغرض فاسد ، فإن الشرع لم يعتبر إثبات ميراث لمن لا ميراث له لأجل صدور ما يسقط به لقصد إسقاطه ، فلم يعتبر الشرع عين هذه العلة ولا جنسها في عين إثبات الميراث ولا جنسه ، والأصحاب اعتبروا ذلك فعارضوه بنقيض قصده حتى يصير الحكم بتوريث المبتوتة معارضاً له بنقيض قصده كحرمان القاتل عمداً معارضة بنقيض قصده ، فإن قصد المطلق ثلاثاً في المرض حرمان الميراث وقصد قاتل موروثه استعجال الميراث له فكان مناسباً كما ترى ، لكن الشارع لم يعتبره في واحدة من الحيثيات المتقدمة ، فكان مناسباً مرسلاً [2] .

وسيأتي تفصيل بمواقف الفقهاء والأصوليين من الأخذ بالمصالح المرسلة ، عند حديثنا عنها في الفصل الخاص بها من الكتاب .

الطريق الخامس : تنقيح المناط :

اعتبر بعض الأصوليين كالبيضاوي وغيره من الشافعية تنقيح المناط من مسالك العلة[3] ، والتنقيح في اللغة التهذيب والتخليص والتمييز ، يقال : كلام منقح أي لا حشو فيه ، والمناط في الأصل مصدر ميمي بمعنى اسم المكان ، ومعناه : اسم مكان الإناطة والتعليق ، وتسمى العلة مناطاً لربط الحكم بها وتعليقه عليها .

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٢٠

(٢) المصدر السابق .

(٣) « المستصفى » (٢/ ٥٥) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٢٣٩) ، و« الإبهاج » (٣/ ٦٥) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٨٨) ، و« غاية الوصول » (١٢٦) ، و« إرشاد الفحول (١٩٤) ، و« المدخل إلى مذهب أحمد » (١٤٢)

وتنقيح مناط العلة اختلف في تعريفه ، وأُرَجِّح تعريف الآمدي وهو : أنه بذل الجهد في تعيين العلة من بين الأوصاف التي أناط الشارع الحكم بها إذا ثبت ذلك بنص أو إجماع ، عن طريق حذف ما لا دخل له في التأثير والاعتبار مما اقترن به من الأوصاف [1] ، كأن يثبت الشارع حكماً في محل ، ويدل النص على العلية من غير تعيين وصف بعينه علة ، واقترن به أوصاف بعضها لا دخل لها في العلية ، فيجتهد المجتهد في تعيين العلة بحذف بعض الأوصاف غير المناسبة .

مثاله : (تعليل كفارة الفطر في رمضان بالوقاع) ، كما ورد في حديث الأعرابي السابق ذكره ، الذي قال فيه : « واقعت أهلي في نهار رمضان عامداً » ، فقال له النبي ﷺ : « أعتق رقبة » ، هذا الحديث يدل بطريق الإيماء على أن علة إيجاب الكفارة على الأعرابي هي الوقاع ، والمجتهد نظر في هذه الحادثة ، فوجد بعض الأوصاف لا تأثير لها في الحكم مثل : كون الذي واقع أعرابياً ، لأن تشريع الأحكام عام لا يختص بها فرد دون فرد ، ما دام لم يقم دليل على الخصوصية ، ومثل : كون الموطوءة أهلاً وزوجة يحل وطؤها في ليل رمضان ، وغير الزوجة لا يحل وطؤها بحال ، لا في الليل ولا في النهار ، فيكون كل من وصف الأعرابية والأهل ملغياً لا تأثير له في إيجاب الكفارة ، وإنما يكون المؤثر في إيجابها هو الجماع عمداً في نهار رمضان ، فيكون هو العلة في وجوب الكفارة ، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة في تنقيح علة هذا الحكم ، فلا تجب الكفارة عندهم على من أفطر عامداً بغير جماع .

وأما الحنفية والمالكية فيزيدون على ما سبق إلغاء كون الذي وقع خصوص الوقاع، فقالوا : إن مثل الجماع كل مفطر ، وهذه المماثلة تفهم بالتبادر ، فتجب الكفارة بالإفطار في رمضان عمداً بغير عذر ، سواء أكان بجماع أو بأكل أم بشرب ونحوها من المفطرات ، ويكون المؤثر حينئذ في إيجاب الكفارة عند هؤلاء هو انتهاك حرمة رمضان بتناول المفطر عمداً ، فيكون هو العلة في وجوب الكفارة [2] ، وهذا الرأي

---

(١) « الأحكام » للآمدي (٣/ ٦٢) .

(٢) يلاحظ أن قياس الأكل على الجماع في كفارة الفطر عند الحنفية ، مع أن الأكل لا يسمى وقاعاً ، يتنافى مع مذهبهم الآتي في بيانه في أن القياس لا يجزي في الكفارات ، راجع : تخريج الفروع على الأصول (١٦٤) .

هو الذي ذهب إليه الأصحاب وهو الحق ، إذ المعاقب عليه إنما هو انتهاك حرمة الصيام لفعل يخل به .

ومما يلاحظ أن تنقيح المناط شبيه بالسبر والتقسيم ، لكن هناك في الواقع فرق بينهما، فإن تنقيح المناط يكون حيث دل نص على مناط الحكم ، ولكنه غير مهذب ولا خالص مما لا يدخل في العلية ، وأما السبر والتقسيم فيكون حيث لا يوجد نص أصلاً على مناط الحكم، ويراد التوصل به إلى معرفة العلة لا إلى تهذيبها من غيرها.

وإني لا أجد مسوغاً واضحاً لاعتبار تنقيح المناط مسلكاً مستقلاً من مسالك العلة ، إذ إنه يكون حيث يدل نص على العلية من غير تعيين وصف بعينه علة ، فهو ليس مسلكاً للتوصل به إلى تعليل الحكم ، لأن تعليل الحكم مستفاد من النص ، وإنما هو مسلك لتهذيب وتخليص علة الحكم مما اقترن بها من الأوصاف التي لا تصلح للعلية.

هذا وقد عد بعض الأصوليين في مسالك العلة أيضاً تحقيق المناط .

الفرق بين تنقيح المناط ، وتحقيق المناط ، وتخريج المناط :

هذه الأمور الثلاثة تتعلق بالعلة في القياس ، أما تنقيح المناط فقد سبق بيانه ، وعرف أنه خاص بالعلل المنصوصة ولا يوجد في العلل المستنبطة ، وأنه هو الاجتهاد في تعيين السبب الذي ناط الشارع الحكم به وأضافه إليه ، ونصبه علامة عليه بحذف غيره من الأوصاف عن درجة الاعتبار [1] .

أما تحقيق المناط : فهو النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور الفرعية التي يراد قياسها على أصل ، سواء أكانت علة الأصل منصوصة أم مستنبطة [2] ، أي أن تحقيق المناط هو النظر في تحقق العلة الثابتة بنص أو إجماع أو بأي مسلك ، في جزئية أو واقعة غير التي ورد فيها النص ، فإقامة الدليل على أن تلك العلة موجودة في الفرع كما هي موجودة في الأصل يعتبر تحقيقاً للمناط ، وسمي كذلك لأن المناط

---

(١) راجع : « الإحكام » للآمدي (٣/ ٦٣) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٣٢) ، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٩٣) ، و« الإبهاج » (٣/ ٥٧) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٨٩) ، و«مذكرة في أصول الفقه » للشيخ زهير (١١٩) وما بعدها .

(٢) « المستصفى » (٢/ ٥٤) ، و« الإحكام » للآمدي (٣/ ٦٣) ، و« التقرير والتحبير » (٣/ ١٩٢) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٢٩) ، و« الإبهاج » (٣/ ٥٧) ، و« شرح الإسنوي» (٣/ ٨٩) ، و« المدخل إلى مذهب أحمد » (١٤٢) ، و« إرشاد الفحول» (١٩٥) .

وهو الوصف الذي علم أنه مناط ، وبقي النظر في تحقيق وجوده في الصورة الفرعية المعينة ، مثاله : النظر في تحقق الاسكار الذي هو علة في تحريم الخمر في أي نبيذ آخر مصنوع من تمر أو شعير ، وكتحقيق أن النباش (وهو الذي يسرق الأكفان من القبور) يعتبر سارقاً ، لإقامة الحد عليه ، لوجود معنى السرقة منه ، وكتحقيق أن علة اعتزال النساء في المحيض (وهو الأذى) موجود في النفاس ، وهكذا .

وأما تخريج المناط : فهو النظر والاجتهاد في استنباط الوصف المناسب للحكم الذي ورد به النص أو الإجماع ليجعل علة للحكم [1] ، وذلك بأي طريق من طرق مسالك العلة كالمناسبة أو السبر والتقسيم ، فتخريج المناط خاص بالعلل المستنبطة، والتخريج هو الاستخراج أو الاستنباط .

مثاله : استخراج الطعم أو القوت أو الكيل بالنسبة إلى تحريم الربا بواسطة السبر والتقسيم ، ومثاله أيضاً الاجتهاد في إثبات كون القتل العمد العدوان علة لوجوب القصاص في الجناية بالآلة المحددة ، وهذا النوع أدنى رتبة من النوعين الأولين .

المسلك السادس : الدوران الوجودي والعدمي :

المراد بالدوران هو : عبارة عن وجود وصف من الأوصاف مع حكم من الأحكام وعدمه مع عدمه ، أي إذا وجد ذلك الوصف وجد معه ذلك الحكم ، وإن زال ذلك الوصف زال معه الحكم ، فالوصف دائر مع الحكم وجوداً وعدماً وهو المسمى عند ابن الحاجب بالطرد والعكس ، فالطرد عبارة عن وجود الوصف حيث وجد الحكم، والعكس عبارة عن زوال الوصف مع زوال الحكم ، مثاله : تحريم الخمر مع الشدة، فإنه قبل وجودها يكون عصيراً لا حرمة فيه وبعد زوالها يكون خلا لا حرمة فيه أيضاً على المختار ، فوجود الشدة مع وجود التحريم وعدمها مع عدمه ، فعلم من ذلك أن الشدة علة للتحريم مثلاً ، ومن ذلك رضى المرأة في صحة التزويج فإنه يوجد مع البلوغ وينعدم عن عدمه ، فالصبية لا يؤثر عدم رضاها في التزويج ، وإن كانت ثيباً كما هو المذهب ، وللعلماء في اعتبار هذا المسلك طريقاً للعلة مذاهب :

١ - إن هذا طريق شرعي تثبت به العلة فتقتضي الحكم ، حيث وقعت ونسب هذا

---

(١) « المستصفى » (٢/ ٥٥) ، و« الآمدي » (٣/ ٦٣) ، و« روضة الناظر » (٢/ ٢٣٣) ، و«التقرير والتحبير » (٣/ ١٩٣) ، و« الإبهاج » (٣/ ٥٨) ، و« المدخل إلى مذهب أحمد » (١٤٣) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٨٩) .

القول لأبي الحسين الكرخي وغيره ، وهو قول ابن بركة من الأصحاب ، ويقول أبو الحسن: هو معتمد القياس، ثم اختلف القائلون بذلك على قولين، فمنهم من ذهب إلى أنه يفيد العلية ظناً وهو قول الأكثر ، ومنهم من ذهب إلى أنه يفيدها قطعاً .

٢ - لأبي عبد الله البصري واختاره العضد أن ذلك ليس بطريق مطلقاً لا في العقليات ولا في الشرعيات .

٣ - لبعض الأصوليين أنه طريق إلى العلية بعد علم بورود التعبد بالقياس لا قبل ذلك .

٤ - أنه طريق إلى معرفة العلة بشرط أن يتقدمه إجماع على أن الحكم معلل أو دلالة على ذلك ، ثم تحصل طريقة سبر وهو حصر الأوصاف المحتملة وإبطال كل واحد إلا الوصف المختار للعلية، وفي هذا المذهب إبطال كون الدوران طريقاً مستقلاً.

دليل القول الأول :

أنه إذا حصل الدوران ولا مانع من العلية حصل العلم أو الظن بأن ما اقترن به الحكم ودار معه وجوداً وعدماً هو العلة ، كما إذا دعي إنسان باسم فغضب ثم ترك فلم يغضب ، وتكرر ذلك علم أنه سبب الغضب حتى أن الأطفال يعلمون ذلك .

وأجيب بأنه لولا ظهور انتفاء الأسباب من غير دعائه بذلك الاسم ، إما ببحث عن سبب غضبه ، أو بأن الأصل عدم ما سوى دعائه به لم يظن ، واحتج المانعون من قبوله مطلقاً بأن وجود الوصف مع الحكم وانتفاؤه مع انتفائه لا يلزم منه كون ذلك الوصف علة للحكم لجواز أن يكون الوصف ملازماً للعلة لا نفسها ، كرائحة المسكر المخصوصة فإنها دائرة معه وجوداً وعدماً وليست علة .

ورد : بأن ملازمة الوصف للعلة المقتضى عدم انفكاك أحدهما عن الآخر يقتضي وجود العلة وإن لم تعلم عينها ، وهذا ينبغي أن يكون كافياً في المقصود ، إذ حيث علم وجود ذلك الوصف في الأصل والفرع علم وجود علة الأصل في الفرع ، فينبغي أن يصح القياس من غير احتياج لتعيين العلة فجواز ما ذكر يقتضي خلاف مطلوب هذا القول ، فكيف يستدل به عليه ، وبالجملة فإن أريد الاستدلال على انتفاء العلة لم يصح أو على تعيينها لم يفد .

استدل أصحاب القول الثالث :

وهم المثبتون لحجيته بعد العلم بالتعبد بالقياس ، بأن طرق العلل الشرعية كطرق

العلل العقلية ، فكما أن دوران الحكم على الوصف نفياً وإثباتاً طريق إلى العلة العقلية، كذلك نقول في العلة الشرعية بعد ورود التعبد بالقياس ، ولا يخفى على المتأمل أن هذا القول راجع إلى القول بثبوت الدوران ، لكن فيه زيادة قيد وهو قولهم بعد العلم بالتعبد بالقياس ، فظاهره أن من لم يعلم ذلك فلا يصح له أن يثبت العلية بهذا الطريق وثبوت ذلك غير متوقف على ما ذكروه ، لأن الغرض من ثبوته بيان أنه طريق لمعرفة العلة ، وكونه طريقاً إلى ذلك غير مستلزم للعلم بالتعبد بالقياس [1] .

* * *

(١) « طلعة الشمس » (٢/ ١٥٠) .

أنواع القياس ومجاله

للقياس الشرعي أنواع عدة باعتبارات مختلفة :

(أ) من حيث الجامع بين الأصل والفرع : هو ثلاثة أنواع :

١- قياس العلة :

وهو الجمع بين الأصل والفرع لاشتراكهما في علة الحكم ، ومن أمثلة ذلك قوله تعالى : ﴿ إِنَّ مَثَلَ عِيسَىٰ عِندَ اللَّهِ كَمَثَلِ آدَمَ خَلَقَهُ مِن تُرَابٍ ﴾ (١) .

فقد بين تعالى أن عيسى عند الله كمثل آدم في التكوين بجامع يشتركان فيه من المعنى الذي تعلق به وجود سائر المخلوقات ، وهو مجيئها طوعاً للمشيئة وتكوينها ، فكيف يستنكر ولادة عيسى من غير أب من يقر بوجود آدم من غير أب ولا أم ؟ ، ووجود حواء من غير أم ؟ ، فآدم وعيسى نظيران يجمعهما المعنى الذي يصح تعليق الإيجاد والخلق به .

٢- قياس الدلالة :

وهو الجمع بين الأصل والفرع بدليل العلة وملزومها .

ومن أمثلة هذا النوع ، قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنَّكَ تَرَى الْأَرْضَ خَاشِعَةً فَإِذَا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ إِنَّ الَّذِي أَحْيَاهَا لَمُحْيِي الْمَوْتَىٰ إِنَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾ (٢)

فدل سبحانه عباده بما أراهم من الإحياء الذي يتحققوه وشاهدوه على الإحياء الذي استبعدوه ، وذلك قياس إحياء على إحياء ، واعتبار الشيء بنظيره والعلة الموجبة هي عموم قدرته سبحانه وكمال حكمته وإحياء الأرض دليل العلة .

٣ - قياس الشبه :

وهو الجمع بين الأمرين للمشابهة بينهما في الصورة ، وإن اختلفا حقيقة .

قال الأسنوي : وعرفه بعضهم بأنه الوصف الذي لا تظهر فيه المناسبة بعد البحث

---

(١) سورة آل عمران ، الآية : ٥٩ .

(٢) سورة فصلت ، الآية : ٣٩ .

التام ، ولكن ألف من الشارع الالتفات إليه في بعض الأحكام ، فهو دون المناسب وفوق الطردي . قال : ولأجل شبهه بكل منهما سمي الشبه [1] .

قال ابن القيم في هذا النوع من الأقيسة : « وأما قياس الشبه فلم يحكيه الله سبحانه إلا عن المبطلين » ، وضرب لذلك مثلاً بما حكى الله سبحانه وتعالى عن إخوة يوسف حال دفاعهم عن أخيهم إذ هم جاهلون : ﴿ قَالُوا إِن يَسْرِقْ فَقَدْ سَرَقَ أَخٌ لَّهُ مِن قَبْلُ ﴾ [2] ، فلم يجمعوا بين الأصل والفرع بعلة ولا دليلها ، وإنما ألحقوا أحدهما بالآخر من غير دليل جامع سوى مجرد الشبه الجامع بينه وبين يوسف ، فقالوا : هذا مقيس على أخيه ، بينهما شبه من وجوه عديدة وذلك قد سرق فكذلك هو ، هذا هو الجمع بالشبه الفارغ ، والقياس بالصورة المجردة عن العلة المقتضية للتساوي ، وهو قياس فاسد ، والتساوي في قرابة الأخوة ليس بعلة للتساوي في السرقة لو كانت حقاً ، ولا دليل على التساوي فيها ، فيكون الجمع لنوع شبه خال عن العلة ودليلها .

ومن أمثلته أيضاً : قوله تعالى إخباراً عن الكفار أنهم قالوا :﴿ ما نراك إلا بشراً مثلنا ﴾ ، فاعتبروا صورة مجرد الآدمية وشبه المجانسة فيها ، واستدلوا بذلك على أن حكم أحد الشبهين حكم الآخر ، فكما لا نكون نحن رسلاً فكذلك أنتم ، فإذا تساوينا في هذا الشبه فأنتم مثلنا لا مزية لكم علينا ، قال : وهذا من أبطل القياس ، فإن الواقع من التخصيص والتفضيل ، وجعل بعض هذا النوع شريفاً وبعضه دنيئاً وبعضه مرءوساً وبعضه رئيساً ، وبعضه ملكاً وبعضه سوقة ، يبطل القياس ، وهذا بخلاف ما حققه الأسنوي في قياس الشبه ، حيث قال : ألف من الشارع الالتفات إليه في بعض الأحكام .

(ب) والقياس من حيث ظهور الوصف الجامع بين الأصل والفرع فيهما نوعان : قياس جلي وقياس خفي :

١- القياس الجلي :

هو ما كانت العلة المشتركة فيه وجودها في الفرع أقوى من وجودها في الأصل ، أو وجودها في الفرع مساوياً لوجود في الأصل ، وهذا النوع يقطع فيه بنفي الفارق بين الأصل والفرع .

---

(١) راجع « نهاية السول » (٢/ ٦٣) .

(٢) سورة يوسف ، الآية : ٧٧ .

مثال القياس الذي وجود العلة فيه في الفرع أقوى من وجودها في الأصل قياس ضرب الوالدين على التأفيف والجامع الأذى في كل، فكما حرم التأفيف بقوله تعالى. ﴿ فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولاً كريما ﴾ (١)، حرم الضرب.

فالعلة المشتركة بين الأصل والفرع وجودها في الفرع ، وهو الضرب ، أقوى من وجودها في الأصل ، فالأذى الموجود في الضرب أكثر من الأذى الموجود في التأفيف .

أما مثال القياس الذي وجود العلة فيه في الفرع مساو للوجود في الأصل ، قياس المرأة التي فرق بينها وبين زوجها لعدم الكفاءة على المرأة التي طلقها زوجها بجامع تعرف براءة الرحم في كل ، فكما يجب على المرأة المطلقة الاعتداد عملاً بقوله تعالى : ﴿ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ﴾ (٢) ، يجب على المرأة التي فرق بينها وبين زوجها لعدم كفاءة الاعتداد .

فالعلة المشتركة بين الأصل والفرع وهي تعرف براءة الرحم مساوية للوجود في الأصل .

وهذا القياس الجلي يسمى عند الحنفية بدلالة النص التي هي ثبوت حكم المنطوق المعلوم بعلة يدركها كل من يفهم اللغة للمسكوت عنه لوجود هذه العلة فيه بشكل أقوى كما في المثال الأول ، أو بشكل مساو كما في المثال الثاني .

٢ - القياس الخفي :

القياس الخفي هو ما كانت العلة فيه مستنبطة من حكم الأصل ، وذلك كما إذا قلنا القتل بالمثقل كالقتل بالمحدد ، وهذا القياس لا خلاف بين العلماء في تسميته قياساً .

فالقياس الخفي علته مستنبطة من حكم الأصل غير منصوص عليها ، أما العلة في القياس الجلي فتارة تكون منصوصة وتارة تكون مستنبطة غير منصوصة .

مجال القياس :

من المعروف أن القياس ضرب من الاجتهاد ، فما علم من الدين بالضرورة وما كان من أصوله ، وما ثبت بالنص القاطع لا مجال لأخذه بطريق القياس ، وإنما

---

(١) سورة الإسراء ، الآية : ٢٣ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٢٨ .

يجري في الأحكام الشرعية العملية الفرعية ، وقد اختلف العلماء في أمور من تلك الأحكام هل يجري فيها القياس ، أي هل يعد حكم المنصوص فيها على ما يشابهها أو لا ؟ وها نحن نورد أهم ما جرى فيه الخلاف من ذلك :

القياس في الحدود والكفارات والرخص والمقدرات :

اختلف العلماء في إجراء القياس في الحدود والكفارات والرخص والمقدرات ، قالت طائفة منهم : إن القياس يجري فيها كما يجري في غيرها من الأحكام الشرعية، أي أنه يجوز التمسك بالقياس في إثبات كل حكم من الحدود والكفارات والرخص والمقدرات إذا وجدت فيها شرائط القياس [1] .

وقالت طائفة [2] : لا يجوز القياس في هذه الأمور الأربعة ، فلا يثبت حكم واحد منها بالقياس ، ولا يكون القياس فيها حجة ، كما لا يجوز القياس في أصول العقائد والعبادات .

ولمزيد البيان في هذا نورد أمثلة :

١- القياس في الحدود :

قياس النباش على السارق بجامع أخذ مال الغير خفية ، فيقطع النباش كما يقطع السارق ، وقياس اللائط على الزاني بجامع الإيلاج في فرج محرم مشتهى ، فيحد اللائط كما يحد الزاني .

٢- القياس في الكفارات :

قياس القتل العمد العدوان على القتل الخطأ بجامع إزهاق الروح في كل منهما ؛ لإثبات الكفارة في القتل العمد كما هي ثابتة في القتل الخطأ ، وقياس الأكل في نهار رمضان عمداً على الجماع بجامع انتهاك حرمة الشهر في كل منهما ، لإثبات الكفارة في الأكل ، كما هي ثابتة في الجماع .

---

(١) « الإحكام » للآمدي (٣/ ٩١) ، و« المستصفى » (٣/ ١٠٠) ، و« شرح العضد على مختصر المنتهى » (٢/ ٢٥٤) ، و« شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ١٧٣) ، و«روضة الناظر » (٢/ ٢٤٣) ، و« الإبهاج » (٣/ ٢٢) ، و« شرح الإسنوي » (٣/ ٣٩) ، و«إرشاد الفحول » (١٩٦) .

(٢) « التقرير والتحبير » (٣/ ٢٤١) ، و« مرآة الأصول » (٢/ ٢٨٤) ، و« مسلم الثبوت » (٢/ ٢٧٦) .

٣ - القياس في الرخص :

قياس النجاسات على الاستنجاء في الاقتصار على الأحجار لإزالة النجاسة ، فإن الاقتصار على الأحجار دون الماء في الاستنجاء رخصة من أظهر الرخص .

٤ - القياس في المقدرات :

تقدير النفقة الواجبة للزوجة بمقادير معينة ، وتقديرات الدلو والبئر في نزح الماء منه إذا سقطت فيه الدواب وماتت ، فإن الفقهاء قدروا في الدجاجة ، ينزح كذا دلواً، وفي الفأرة ينزح كذا وكذا ، وليس هذا التقدير عن نص ولا إجماع وإنما سبيله القياس .

الأدلة :

- ما استدل به القائلون بإجراء القياس في الأربعة المذكورة :

استدل القائلون بإجراء القياس في الأربعة المذكورة بأن الأدلة المثبتة للقياس من منقول ومعقول لم تفرق بين حكم وآخر من الأحكام الشرعية العملية ، فالحدود والكفارات والرخص والمقدرات كغيرها من سائر الأحكام ، وقصر القياس الثابت بالدليل على بعض الأحكام بلا دليل تحكم ، وأيدوا ذلك بإجراء الصحابة - رضوان الله عليهم - القياس في الحدود ، حيث جعلوا حد شارب الخمر حد القاذف قياساً عليه ، وهذا ما أشار إليه علي بن أبي طالب في قوله : « إنه إذا شرب سكر ، وإذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وحد المفتري ثمانون » فإنه قاس السكران على المفتري ، أي القاذف في أن السكر مظنة الافتراء ، فأقام مظنة الشيء مقامه ، وذلك هو القياس ولم ينقل عن أحد الصحابة نه نكير ، فكان إجماعاً .

واحتجوا أيضاً بأن القياس إنما يثبت في غير الحدود والكفارات لاقتضائه الظن ، والظن حاصل فيها [١] ، فوجب العمل به لقوله - عليه السلام - : « نحن نحكم بالظاهر والله يتولى السرائر » [٢] ، وقياساً على العمل بخبر الواحد المقيد للظن فقط.

---

(١) قاعدة الشافعية في هذا : كل حكم شرعي أمكن تعليله فالقياس جائز فيه ، راجع « تخريج الفروع على الأصول » (٥٦) .

(٢) قد يذكر أيضاً بلفظ : « أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر » ، قال السيوطي في « اللآلئ المصنوعة » : هو غير ثابت بهذا اللفظ ، ولعله مروي بالمعنى من أحاديث =

- ما استدل به المانعون :

واحتج القائلون بعدم إجراء القياس في الأربعة المذكورة بما روي عن الرسول ﷺ: « ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم » ، والفقهاء يعبرون عن معنى هذا الحديث بقاعدة : « ادرؤوا الحدود بالشبهات » [1] ، ومنهم من يقول : هذا هو المروي عن النبي ﷺ ، ولكن عند التحقيق لفظ الحديث هو الأول ، قالوا : القياس يفيد الظن ، والظن سبيل الخطأ ، وهو شبهة وليس دليلاً قاطعاً ، فلا يثبت به الحدود ، لأن الحدود تدفع بالشبهات .

هذا عن الحدود ، وأما عن الكفارات فإن فيها معنى العقوبة ، فهي تشبه الحد من هذه الجهة ، فلا تثبت بالقياس أيضاً لوجود الشبهة فيها .

وأما المقدرات الشرعية : فلا يمكن تعقل المعنى الموجب لتقديرها ، كما لا تعقل أعداد الركعات وأعداد الجلدات ، وتعيين ستين مسكيناً ، والقياس مبني على تعقل علة حكم الأصل ، فما لا تعقل له علة فالقياس فيه متعذر ، والحدود من المقدرات، لاشتمالها على تقديرات لا تعقل كعدد المئة في الزنى ، والثمانين في القذف ، فإن العقل لا يدرك الحكمة في اعتبار خصوص هذا العدد .

وأما الرخص : منح من الله تعالى ، فلا تتعدى فيها موردها إلى غير محلها ، والقياس مبني على تعدية العلة .

وأجاب الأولون عما استدل به هؤلاء فقالوا عن الوجه الأول : إن القياس قد يكون قطعياً (وهو ما قطع فيه بعلة الحكم في الأصل ووجودها في الفرع كقياس الضرب على التأفيف بجامع الإيذاء) فلا يكون القياس شبهة ، وفي هذه الحالة لا يوجد مانع من ثبوت الحد به .

= صحيحة ، وقال في « المقاصد الحسنة » : اشتهر بين الأصوليين والفقهاء ، بل وقع في شرح مسلم للنووي : أنه حديث ولكن لا وجود له في كتب الحديث المشهورة ، وجزم الحافظ العراقي بأنه لا أصل له ، وكذا المزي وغيره ، والخلاصة : أنه أثر صحيح المعنى يؤيده حديث أم سلمة عند أصحاب الكتب الستة « إنكم تختصمون إلي » ، « نيل الأوطار» (٨/ ٢٧٨) ، ورواية أبو داود في « جامعه » (٢/ ٢٧١) : « إني أقضي بينكم برأيي فيما لم ينزل علي فيه » .

(١) أخرجه ابن عدي موقوفاً على ابن مسعود ، وهو حسن ، وأخرجه آخرون مرفوعاً ومرسلاً، « نصب الراية » (٣/ ٣٠٩ - ٣٣٣) ، و« فيض القدير » (١/ ٢٢٧) .

وأما عن الوجه الثاني : بأن هذا الدليل منقوض بخبر الواحد وبالشهادة ، فإنهما مفيدان للظن ، والظن شبهة كما تقولون ، ومقتضى هذا أن الحدود لا تثبت بخبر الواحد ولا بالشهادة ، وهذا ليس مذهباً لكم .

وأما عن الوجه الثالث : إن جريان القياس على ما يكون فيما يعقل معناه منها ، لا فيما لا يعقل ، فإنه لا خلاف في عدم جريان القياس فيه .

وأما عن الوجه الرابع : أنا لا نسلم عدم التعليل بالعلة القاصرة ، ولكن لا فائدة من هذا الجواب ، إذ العلة القاصرة لا يقاس عليها ، ثم إنكم أجزتم القياس في الرخص، كما فعلتم في الحكم بجواز إزالة النجاسة بالأحجار قياساً على الاستنجاء.

وبصرف النظر عن هذا النقاش ، فإني أرى في الواقع طريقاً للقياس في هذه الأمور، لأنها أحكام تعبدنا الله بها ، ومعنى التقديرات فيها غير معقول والقياس مبني على معقول المعنى .

القياس في الأسباب والشروط والموانع :

وكما اختلف العلماء في القياس هل يجري في الحدود والكفارات والرخص والمقدرات أو لا ؟ ، اختلفوا أيضاً في الأسباب والشروط والموانع ، فمن العلماء من أجاز القياس فيها ، ومنهم من لم يجز .

فمثال القياس في الشرط : قياس طهارة المكان على طهارة الستر في الشرطية للصلاة ، بجامع أن كلا منهما تنزيه عبادة الله تعالى عما لا يليق بها ، وكذلك قياس الوضوء على التيمم في شرطية النية ، بجامع أن كلا طهارة مقصودة للصلاة .

ومثال القياس في الأسباب : قياس اللواط على الزنا بجامع إيلاج فرج مشتهى ، والزنى سبب لإيجاب الحد ، فاللواطة كذلك تكون سبباً .

ومثال القياس في الموانع : قياس النفاس على الحيض في المانعية من صحة الصلاة، بجامع أن في كل منهما أذى لا يناسب العبادة .

الأدلة :

استدل المجيزون : بأن الأدلة المثبتة لحجية القياس مطلقة لا تقييد فيها بحكم دون حكم ، فيعمل بها على إطلاقها ، فيكون القياس حجة في جميع الأحكام .

واستدل المانعون : بأن القياس لا بد فيه من الجامع بين الأصل والفرع ، فإن لم

يوجد الجامع بين الأسباب والشروط والموانع ، فلا يصح القياس لفقدان ركن من أركانه وهو العلة .

وإن وجد الجامع بينهما فلا فائدة في القياس ، لأن الجامع بينهما أمر واحد يثبت به الحكم في كل من الأصل والفرع ، ويكون كل من الأصل والفرع فرداً من أفراد الحكم ، فالحكم واحد ، ومحاله متعددة ، ففي قياس القتل بالمثقل على القتل بالمحدد ، السبب : هو القتل العمد العدوان ، والعلة أو الحكمة ، الزجر لحفظ الناس ، والحكم : القصاص ، فكل من المثقل والمحدد فرد من أفراد القتل العمد العدوان ، وهما يشتركان في هذا المعنى المشترك بينهما ، وفي الزنى واللواطة ، السبب هو إيلاج فرج في فرج محرم مشتهى ، والعلة أو الحكمة : الزجر لحفظ النسب ، والحكم وجوب الحد ، فكل من الزنى واللواطة فرد من أفراد الإيلاج المحرم ، فهما يشتركان في معنى واحد موجب للحكم في كل منهما دون حاجة إلى قياس .

وحينئذ يكون القياس في الأسباب والشروط والموانع نوعاً من العبث .

* * *

الفصل الثالث : الاستصحاب

وفيه :

١ - معنى الاستصحاب وأقسامه .

٢ - الأخذ بالاستصحاب ومذاهب العلماء وأدلتهم .

معنى الاستصحاب وأقسامه

معنى الاستصحاب :

١ - الاستصحاب لغة : استفعال من الصحبة وهي الملازمة والملائمة [١] .

٢ - ومعناه اصطلاحاً :

(أ) (الاستدلال بعدم الدليل على نفي الحكم أو بقاء ما هو ثابت بالدليل) ، كما قاله شهاب الدين الزنجاني في كتابه « تخريج الفروع على الأصول » [٢] .

(ب) أو هو (عبارة عن الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على ثبوته في الزمان الأول لفقدان ما يصلح للتغير) [٣] .

(ج) وقال العضد : « معنى الاستصحاب أن الحكم الفلاني قد كان ولم يظن عدمه، وكل ما هو كذلك فهو مظنون البقاء » [٤] .

(د) وعرفه الغزالي بأنه : « عبارة عن التمسك بدليل عقلي أو شرعي وليس راجعاً إلى عدم العلم بالدليل بل إلى دليل مع العلم بانتفاء المغير - أو على ظن انتفاء المغير عند بذل الجهد في البحث والطلب » [٥] .

(هـ) وعرفه ابن القيم بقوله : « إنه استدامة إثبات ما كان ثابتاً أو نفي ما كان منفياً ، أي بقاء الحكم القائم نفياً وإثباتاً، حتى يقوم دليل على تغير الحالة » [٦] .

وهذه التعاريف كما ترى معانيها متقاربة ، فكلها تعني الحكم باستمرار وجود ما ثبت وجوده حتى يدل الدليل على ذهابه ، والحكم باستمرار عدم ما لم يثبت وجوده حتى يقوم الدليل على وجوده ، ولهذا عرفه نور الدين السالمي بقوله : « هو عبارة عن إبقاء ما كان على أصوله التي كان عليها من وجود أو عدم أو نحو ذلك ما لم يرد دليل ينقله عن حكم أصله إلى حكم آخر » [٧] .

---

(١) « مختار الصحاح » - طبعة دار الكتب العربية بيروت (ص ٣٨٠) .
(٢) « تخريج الفروع على الأصول » (ص ٧٩) .
(٣) « الأسنوي » (٣/ ٢٣٢) ، و« المحلى » (٢/ ٢٨٦) . (٤) « العضد » (٢/ ٢٨٤) .
(٥) « المستصفى » (١/ ١٢٨) ، و« روضة الناظر » (ص ٨٠) .
(٦) « إعلام الموقعين » (١/ ٢٣٦) . (٧) « طلعة الشمس » (٢/ ١٧٩) .

أقسام الاستصحاب

- **استصحاب البراءة الأصلية :**

وهو استصحاب العدم الأصلي المعلوم وذلك كبراءة الذمة من التكليف حتى يقوم الدليل على التكليف بأمر من الأمور ، فإذا لم يقم كانت الأمور مباحة للإنسان أن يتناولها ومثاله نفي وجوب صلاة سادسة ونفي وجوب صوم شوال .

- **استصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه :**

كالحل إن ثبت مرتبطاً بأمر ثابت فإنه يستمر حتى يقوم الدليل على خلافه ، وذلك كاستصحاب الطهارة ، فإن وصف الطهارة إذا ثبت أبيحت الصلاة فيستصحب هذا الحكم حتى يثبت خلاف هذا الوصف وهو الحدث .

- **استصحاب ما دل العقل والشرع على ثبوته واستمراره :**

كالملك عند وجود سببه ، فإنه يثبت حتى يوجد ما يزيله ، وكشغل الذمة بدين ثبت بسبب قرض ، أو كان ثمن مبيع ، أو كان عن إتلاف أوجب ضماناً ، ففي هذه الأحوال تشغل الذمة بالدين حتى يؤدي أو تكون البراءة منه أو تجري المقاصة .

وكدوام الحل بسبب النكاح حتى يوجد ما يزيله من نحو طلاق .

- استصحاب العموم إلى أن يرد دليل التخصيص واستصحاب النص حتى يرد النسخ [1] .

* * *

(١) « المستصفى » (١/ ١٢٨) ، و« شرح المحلى » (٢٨٤) .

الأخذ بالاستصحاب ومذاهب العلماء فيه

- تحرير محل النزاع :

ذكر ابن القيم أنه لا خلاف في وجوب العمل بالاستصحاب فيما دل العقل أو الشرع على ثبوته ، وكذلك لا خلاف في وجوب العمل به في استصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه ، وإن تنازع الفقهاء في بعض أحكامه ، لتجاذب المسألة أصلين متعارضين .

والخلاف إنما هو في استصحاب البراءة الأصلية والعدم الأصلي ، وهذا المعنى هو المراد غالباً عند اطلاق الاستدلال بالاستصحاب .

وكذلك الحال في استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع [1] .

وذكر الجلال المحلي أنه لا خلاف في استصحاب العدم الأصلي ، وهو نفي ما نفاه العقل ولم يثبته الشرع ، وإنما الخلاف في استصحاب ما دل الشرع على ثبوته لوجود سببه ، كثبوت الملك بالشراء [2] .

غير أن الذي يؤخذ من كلام الأصوليين أن الخلاف يشمل جميع الأنواع ما عدا النوع الخامس غالباً أو في أكثر الأحيان، ويدل على ذلك أيضاً الخلاف في الفروع.

- مذاهب العلماء :

١ - ذهب كثير من الحنفية وبعض أصحاب الشافعي وأبو الحسين البصري وجماعة من المتكلمين إلى أنه ليس بحجة أصلاً ، لا لإثبات أمر لم يكن ولا لبقاء ما كان على ما كان .

٢ - ذهب أكثر المتأخرين من الحنفية إلى أنه حجة في النفي الأصلي دون إثبات الحكم الشرعي ، أي أنه حجة في الدفع لا في الإثبات ، فلا يصلح حجة لبقاء الأمر على ما كان بحيث تترتب أحكام على ذلك أيضاً ، وممن قال بهذا : القاضي الإمام أبو زيد والشيخان وصدر الإسلام أبو اليسر .

---

١) « أعلام الموقعين » (١/ ٣٤١ - ٣٤٤) .

٢) « شرح المحلى » (ص ٢٨٤) .

٣ - ذهب الأكثرون من أصحابنا ، وأصحاب مالك والشافعي والحنابلة وغيرهم ، إلى أنه حجة صالحة لإبقاء الأمر على ما كان عليه ، سواء كان الثابت به نفياً أصلياً أو حكماً شرعياً ، أي أنه حجة في النفي والإثبات [١] .

- استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع :

وأما استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع فهو محل النزاع بين الفقهاء والأصوليين ، والخلاف فيه أشد من الخلاف في الأنواع الأخرى :

١ - ذهب فريق من العلماء منهم المزني والصيرفي وابن شاقلا وابن حمد وأبو عبد الله الرازي إلى أنه حجة ، وذكر الزنجاني أنه مذهب الشافعي ، قال في تخريج «الفروع على الأصول » : « استصحاب الحال في الإجماع المنعدم بعد وقوع الخلاف حجة عند الشافعي » .

ومن خلال النظر في الفروع وأدلتها نستطيع أن نقول إن ظاهر مذهب مالك وأحمد كمذهب الشافعي - وهو الاحتجاج به - وهو ما ذهب إليه أكثر أصحابنا .

٢ - وذهب فريق آخر منهم الغزالي وأبو الطيب الطبري والقاضي أبو يعلى وابن عقيل وأبو الخطاب وابن الزعفراني إلى أنه ليس بحجة ، وبعض أصحابنا .

قال في « المستصفى » : لا حجة في استصحاب الإجماع في محل الخلاف خلافاً لبعض الفقهاء ، وهذا ما رجحه المحلى في شرحه على جمع الجوامع ، إذ قال : «ولا يحتج باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف » [٢] .

هذا ما في كتب الأصول من مذاهب الأصوليين والفقهاء في حجية الاستصحاب[٣] .

---

(١) « إعلام الموقعين » (١/ ٣٤١) . و« كشف الأسرار » (٣/ ٣٧٧) وما بعدها ، و« العضد على ابن الحاجب » (٢/ ٢٨٤) ، و« الإحكام » (٤/ ١١١) ، و« مالك » (ص ٣٦١) . و«أثر الاختلاف » (ص ٤٤) .

(٢) راجع في استخراج ما تقدم - « إعلام الموقعين » (١/ ٣٤٣) ، و« المستصفى » (١/ ١٢٨) ، و« تخريج الفروع على الأصول » (٢١) - « الآيات البينات » (٢/ ١٨٦) .

(٣) ويرى الأستاذ أبو زهرة أن الأئمة الأربعة قد أخذوا بالاستصحاب على خلاف بينهم في مدى الأخذ به ، قال في كتابه ابن حنبل تحت عنوان الاستصحاب : « هذا أصل فقهي قد أجمع الأئمة الأربعة ومن تبعهم على الأخذ به ، ولكنهم اختلفوا في مقدار الأخذ فأقلهم =

أدلة القائلين بحجية الاستصحاب والنافين لها :

١ -احتج القائلون بالاستصحاب مطلقاً بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول. أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقاً أهل لغير الله به ﴾ (١)

قالوا : هذا احتجاج بعدم الدليل .

وأما السنة فهي قوله ﷺ : « إن الشيطان يأتي أحدكم فيقول : أحدثت أحدثت فلا ينصرفن حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً » (٢) .

قالوا: في الحديث حكم باستدامة الوضوء عند الاشتباه وهو عين الاستصحاب

وفي معناه ما روى مسلم عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - : أن رسول الله ﷺ قال : « إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثاً أم أربعاً؟ فليطرح الشك وليبن على ما استيقن » (٣) .

وأما الإجماع فقالوا :

(أ) إن الإجماع منعقد على أن الإنسان لو شك في وجود الطهارة ابتداء لا تجوز له الصلاة ، ولو شك في بقائها جازت له الصلاة ، ولو لم يكن الأصل في كل متحققاً دوامه للزم : إما جواز الصلاة في الصورة الأولى ، أو عدم الجواز في الصورة الثانية وهو خلاف الإجماع .

(ب) إن الإجماع منعقد على أنه لو شك في حصول الزوجية ابتداء حرم عليه الاستمتاع ، ولو شك في حصول الطلاق مع سبق العقد جاز له الاستمتاع ، وليس هناك من فرق بينهما ، إلا أن الأول قد استصحب فيه الحالة الموجودة قبل الشك

= أخذاً به الحنفية ، وأكثرهم أخذاً به الحنابلة ، ثم الشافعية ، وبين الفريقين المالكية ، ويظهر أن مقدار أخذ الأئمة بالاستصحاب كان تابعاً لمقدار الأدلة التي توسعوا فيها » (ابن حنبل ، محمد أبو زهرة ص ٢٨٩) .

(١) سورة الأنعام ، الآية . ١٤٥ .

(٢) أخرج أبو داود عن أبي - هريرة رضي الله عنه - (١/ ٢٩) .

(٣) أخرج مسلم (١/ ٤٠٠) « كتاب المساجد » ، وأبو داود في « سننه » (١/ ٢٥) ، ومالك في الموطأ ، الزرقاني (١/ ٢٩٢) .

وهي: عدم الزوجية وحصول العقد ، والثاني قد استصحب فيه الحالة الموجودة قبل الشك أيضاً وهي : العقد عليها ، فلو لم يعتبر الاستصحاب وكان غير مفيد لظن البقاء للزم استواء الحالين التحريم والجواز ولوجب أن يكون الحكم فيهما واحداً ، وهو حرمة الوطء أو إباحته وهو باطل اتفاقاً .

أما المعقول فقالوا :

(أ) إن الحكم إذا ثبت بدليل ولم يثبت له معارض قطعاً ولا ظناً يبقى بذلك الدليل، لأن ما تحقق وجوده أو عدمه في حال ولم يظن طروء معارض يزيله ، فإنه يلزم ظن بقائه ، وهكذا نجد أن العقلاء وأهل العرف إذا تحققوا وجود شيء أو عدمه - وله أحكام خاصة به - فإنهم يسوغون القضاء والحكم بها في المستقبل من زمن ذلك الوجود أو العدم حتى أنهم يجيزون مراسلة من عرفوا وجوده قبل ذلك بمدد متطاولة وإنفاد الودائع إليه ، ويشهدون في الحالة الراهنة بالدين على من أقر به قبل تلك الحالة،ولولا الظن أن الأصل بقاء ما كان على ما كان لما ساغ لهم ذلك ، ولكان ذلك كله سفهاً ، وإذا ثبت الظن فهو متبع شرعاً .

(ب) الأحكام الشرعية التي وجدت في عهد الرسول ﷺ ثابتة في حقنا ، ونحن مكلفون بها ، وطريق إثباتها في حقنا إن هو إلا استمرار وبقاء ما كان على ما كان ، فلو كان الاستصحاب غير مفيد لظن البقاء لما ثبتت هذه الأحكام في حقنا ، لجواز أن تكون قد نسخت ، ولكان احتمال النسخ مساوياً لاحتمال البقاء ويكون ثبوتها ترجيحاً بلا مرجح .

(ج) إن ظن البقاء أغلب من ظن التغيير ، وذلك لأن الباقي لا يتوقف على أكثر من وجود الزمان المستقبل ، ومقارنة ذلك الباقي له وجوداً كان أو عدماً ، أما التغيير فمتوقف على هذين الأمرين وعلى أمر ثالث وهو : تبدل الوجود بالعدم أو العدم بالوجود ، ولا يخفى أن تحقق ما يتوقف على أمرين لا غير أغلب مما يتوقف على ذينك الأمرين وثالث غيرهما .

(د) استدل صاحب الميزان بما يلي :-

إن الحكم حين ثبت شرعاً فالظاهر دوامه لما تعلق به من المصالح الدينية والدنيوية، ولا تتغير المصلحة في زمان قريب وإنما تحتمل التغير عند تقادم العهد ، فمتى طلب المجتهد الدليل المزيل ولم يظفر به فالظاهر عدمه ، وهذا نوع اجتهاد،

وإذا كان البقاء ثابتاً بالاجتهاد لا يترك باجتهاد مثله بلا ترجيح ويكون حجة على الخصم [1] .

(هـ) قال الغزالي : « اعلم أن الأحكام السمعية لا تدرك بالعقل ، لكن دل العقل على براءة الذمة عن الواجبات وسقوط الحرج عن الخلق في الحركات والسكنات قبل بعثة الرسل - عليهم السلام - ، وتأييدهم بالمعجزات وانتفاء الأحكام معلوم بدليل العقل قبل ورود السمع ، ونحن على استصحاب ذلك إلى أن يرد السمع ، ثم قال : « وانتفاء الدليل السمعي قد يعلم وقد يظن ، فإنا نعلم أنه لا دليل على وجود صوم شوال ولا على وجوب صلاة سادسة ، إذ نعلم أنه لو كان لنقل وانتشر ، ولما خفى على جميع الأمة وهذا علم بعدم الدليل وليس هو عدم العلم بالدليل ، فإن عدم العلم بالدليل ليس بحجة والعلم بعدم الدليل حجة .

وأما متأخرو الحنفية الذين قالوا : بأن الاستصحاب يصلح حجة رافعة غير ملزمة، فاحتجوا بما حاصله : « أن الدليل الموجب والمثبت لحكم في الشرع لا يوجب بقاءه، لأن حكمه الإثبات والبقاء غير الإثبات فلا يثبت به البقاء كالإيجاد لا يوجب البقاء لأن حكمه الوجود لا غير ، يعني : لما كان الإيجاد علة للوجود لا للبقاء لم يثبت به البقاء حتى صح الإفناء بعد الإيجاد لاستحالة الفناء مع المتبقى ، ولما صح الإفناء علم أن الإيجاد لا يوجب البقاء فكذا الحكم ، لما احتمل النسخ بعد الثبوت علم أن دليله لا يوجب البقاء لاستحالة الجمع بين المزيل والمثبت .

وما قلناه من أن الدليل الموجب لشيء لا يوجب بقاءه ثابتاً لأن البقاء بمنزلة أعراض تحدث ، فلم يصلح أن يكون وجود شيء علة لبقائه ، فثبت أن الدليل الموجب للحكم لا يوجب بقاءه ، فلا يكون البقاء ثابتاً بدليل بل بناء على عدم العلم بالدليل المزيل ، ولم يظفر به جاز له العمل ، إذْ ليس في وسعه وراء ذلك كما جاز له العمل ، بالتحري عند الاشتباه .

ولما لم يحصل العلم بعدم المزيل لم يحصل العلم بالبقاء فكان البقاء ثابتاً لعدم العلم بالمزيل ، لا للعلم بعدم المزيل ، فلم يصلح حجة على الغير [2] .

---

(١) « كشف الأسرار » (٣/ ٣٧٩) ، و« العضد » (٢/ ٢٨٥) ، و« الإحكام » (٤/ ١١١ - ١١٢)، و« الأسنوي » (٣/ ١٣١) ، و« إعلام الموقعين » (١/ ٣٤١) ، و« المحصول » (٣/ ٧٧٧) وما بعدها .

(٢) « كشف الأسرار » (٣/ ٣٨٠ - ٣٨١) .

٢- أدلة النافين لحجية الاستصحاب :

لم يأت النافون لحجية الاستصحاب لإثبات مدعاهم بحجج من المنقول بل لجأوا إلى المعقول ، فمما احتجوا به :

(أ) الطهارة والحل والحرمة ونحوها أحكام شرعية لا تثبت إلا بدليل منصوص من قبل الشارع ، وأدلة الشرع منحصرة - في النص والإجماع - إجماعاً - والقياس عند الجمهور والاستصحاب ليس منها فلا يجوز الاستدلال به في الشرعيات .

(ب) لو كان الأصل البقاء لكانت بينة النفي أولى بالاعتبار من بينة الإثبات ، لأن بينة النفي مؤيدة باستصحاب البراءة الأصلية ، فيكون الظن الحاصل بها أقوى وهذا باطل ، لأن البينة لا تعتبر من النافي وهو المدعى عليه ، وتقبل من المثبت وهو المدعي إجماعاً .

(جـ) القياس جائز وجوازه يستلزم انتفاء ظن بقاء الأصل ، لأن القياس رافع لحكم الأصل اتفاقاً بدليل أنه يثبت به أحكام لولاه لكانت باقية على نفيها ، فلا يحصل الظن ببقاء حكم الأصل إلا عند انتفاء قياس يرفعه ، ولا سبيل إلى الحكم بذلك الانتفاء لعدم تناهي الأصول التي يمكن القياس عليها ، فمن أين للعقلاء الإحاطة بنفيها؟ ، فالحكم بانتفائه مع الجواز تحكم وعلى هذا ينتفي ظن بقاء حكم الأصل [١] .

(د) إن ثبوت الحكم في الزمن الثاني لا دليل يدل عليه ، فإن العقل لا يدل على بقاء الحكم الشرعي بعد ثبوته ، وكذا دلائل الشرع - والكتاب والسنة والإجماع والقياس - لم يدل شيء منها على بقاء الحكم بعد الثبوت ، فكان العمل بالاستصحاب إثباتاً للحكم بلا دليل وهو باطل [٢] .

(هـ) : إن التمسك بالاستصحاب يؤدي إلى التعارض في الأدلة ، فإن من استصحب حكماً من صحة فعل له وسقوط فرض كان لخصمه أن يستصحب خلافه في مقابلته ، كما لو قيل : إن المتيمم إذا رأى الماء قبل صلاته وجب عليه الوضوء ، فكذلك إذا رآه بعد دخوله في الصلاة باستصحاب ذلك الوجوب إذا قيل هذا أمكن أن يعارض بأن الإجماع قد انعقد على صحة شروعه في الصلاة وانعقاد الإحرام ،

---

(١) « العضد » (٢/ ٢٨٥) ، و« الأحكام » (٤/ ١١٤) .

(٢) « كشف الأسرار » (٣/ ٣٧٩) ، و« أثر الاختلاف » (ص ٤٣٩) .

وقد وقع الاشتباه في بقائه بعد رؤية الماء في الصلاة فيحكم ببقائه بطريق الاستصحاب، ولا شك أن هذا تعارض وما أدى إلى مثله كان باطلاً [1] .

(و) إن مذهب الشافعي أنه لا يجزئ عتق العبد الذي انقطع خبره عن الكفارة ، ولو كان الأصل بقاءه لأجزأ [2] .

(ز) : إن حاصل الاستدلال بعدم الدليل آيل إلى الجهل بالدليل ، إذ لا سبيل لأحد من البشر على حصر الدلائل أجمع ، بل يجوز أن يعلم إنسان دليلاً يجهله غيره لتفاوت الناس في العلم ، فكان المتعلق بعدم الدليل متعلقاً بالجهل ، والجهل لا يكون حجة على أحد ، بل يكون عذراً له في الامتناع عن الحكم [3] .

(حـ) وتلك الأدلة تنطبق على جميع أنواع الاستصحاب سواء ما أورده المثبتون أم النافون لحجيته ، إلا نوعاً واحداً وهو استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع .

فإن عمدة القائلين بحجيته ما يلي :

إن تبدل حال المجمع على حكمه أولا كتبدل زمانه ومكانه وشخصه ، وتبدل هذه الأمور وتغيرها لا يمنع استصحاب ما ثبت له قبل التبدل ، فكذلك تبدل وصفه وحاله لا يمنع الاستصحاب حتى يقوم الدليل على أن الشارع جعل ذلك الوصف ناقلاً للحكم مثبتاً لضده ، كما جعل الدباغ ناقلاً لحكم نجاسة الجلد ، وحينئذ لا يبقى التمسك بالاستصحاب صحيحاً .

وأما مجرد النزاع فإنه لا يوجب سقوط استصحاب حكم الإجماع ، لأنه لا يرفع ما ثبت عن الحكم ، فلا يمكن المعترض رفعه إلا أن يقيم الدليل على أن ذلك الوصف الحادث جعله الشارع دليلاً على نقل الحكم ، وحينئذ يكون معارضاً في الدليل لا قادحاً في الاستصحاب [4] .

وأما عمدة القائلين بعدم حجية هذا النوع من أنواع الاستصحاب ، فحاصل ما احتجوا به : أن الإجماع كان على الصفة التي كانت قبل محل النزاع ، فأما بعد فلا إجماع لأنه قد وجد الخلاف ولا إجماع مع الخلاف ، لأن الخلاف يضاد الإجماع ، فليس هناك إذن ما يستصحب ، لأن الاستصحاب يكون لأمر ثابت فيستصحب نفيه

---

(١) « كشف الأسرار (٣/ ٣٧٩ - ٣٨٠) . (٢) « الأحكام » (٤/ ١١٤) .
(٣) « تخريج الفروع على الأصول » (ص ٧٩) . (٤) « إعلام الموقعين » (١/ ٣٤٣) .

فلا يكون الإجماع حجة في الموضوع الذي لا إجماع فيه [1] ، هذا ما أورده الأصوليون من الأدلة على إثبات حجية الاستصحاب ونفيها ، وهناك أدلة أخرى لم نعرج عليها خشية الإطالة .

ومن كل ما تقدم يتضح أن الاستصحاب ليس دليلاً مستقلاً ولكنه طريق من طرق أعمال الأدلة ، ولذلك جعله كثير من الأصوليين تحت باب الاستدلال كما فعل ذلك نور الدين السالمي في شرحه « طلعة الشمس على شمس الأصول » ، وجعله نوعاً من أنواعه يستعمله المستدل بعد البحث في أصول الاستنباط وأدلتها ، ولذلك كان عندهم آخر مدار للفتوى [2] .

هذا وإن باب الاستصحاب من الأبواب التي جعلت الفقه الحنبلي نامياً .

فهم أكثر من يتوسع فيه جملة ولكنهم لا يركنون إليه إلا بعد استفراغ الوسع في الأدلة الأخرى من المجتهدين .

قال الشيخ أبو زهرة بعد أن ذكر صوراً للاستصحاب : « من هذا القول تبين أن الحنابلة يأخذون بالاستصحاب أصلاً من أصول الفتيا ويتوسعون فيه أكثر من الحنفية وأكثر من المالكية ويقاربون الشافعية في ذلك ، وإنه في الواقع كلما أكثر الفقهاء ووسعوا في باب الاستدلال بالرأي قل اعتمادهم على الاستصحاب » [3] .

وقال أيضاً : « فالاستصحاب هو الذي يضيق سبيل المنع ويقصره على النص ، فلا يمنع إلا بنص من الكتاب أو السنة أو آثار السلف الصالح ، وقد طبق ذلك الإمام أحمد - الأصل على العقود فحكم بصحتها كلها حتى يأتي دليل الشارع بالبطلان ، فكان أوسع الفقهاء في إطلاق حرية التعاقد » [4] .

* * *

---

(١) المرجع السابق - « تخريج الفروع على الأصول » (٢١) ، و« المستصفى » (١/ ١٣٨ - ١٣٩).

(٢) « طلعة الشمس » (٢/ ١٧٩) وما بعدها .

(٣) ابن حنبل (ص ٢٩٥) .

(٤) ابن حنبل (ص ٣٦٤) .

الفصل الرابع : قول الصحابي وحجيته

وفيه :

١ - المراد بقول الصحابي ومذاهب العلماء في قبول فتواه .

٢ - ما استدل به القائلون بعدم حجية قول الصحابي .

قول الصحابي وحجيته

المراد بقول الصحابي :

هو ما نقل إلينا وثبت لدينا عن أصحاب رسول الله ﷺ من فتوى أو قضاء في حادثة شرعية لم يرد فيها نص من كتاب أو سنة ولم يحصل عليها إجماع .

إن الخلاف بين العلماء في وجوب اتباع ما نقل إلينا بطريق صحيح من أقوالهم وفتاواهم وأقضيتهم ، هل هو حجة يجب تقليدهم فيه أم لا ؟ .

ولا يفوتني أن أنبه أن المراد بالصحابي ها هنا يختلف عن المراد به في باب الرواية، والصحابي في هذا المقام - على حسب ما أوضحه علماء الأصول - هو : من لقي النبي ﷺ وآمن به ولازمه زمناً طويلاً وأخذ عنه العلم ، واختص به اختصاص الصاحب بالمصحوب حتى صار يطلق عليه اسم الصاحب عرفاً ، كالخلفاء الراشدين وعبد الله بن مسعود وأنس بن مالك وزوجات النبي ﷺ وغيرهم - رضي الله عنهم - ممن جمع إلى الإيمان والتصديق ملازمة النبي ﷺ فوعوا أقواله ، وشهدوا أفعاله ، وعملوا على التأسي والاقتداء به ، فكانوا مرجعاً للناس فيما بلغ رسول الله ﷺ عن ربه.

علماً بأن الصحابة - رضي الله عنهم أجمعين - لم يكونوا على درجة واحدة من الفقه والاستنباط ، كما لم يكونوا على درجة واحدة في كثرة الرواية عن رسول الله ﷺ، ولقد اشتهر من بينهم جماعة عرفوا بالتقوى واشتهروا بالعلم ، فكانوا موئل المسلمين في فهم الشريعة كلما حزبهم أمر ، فأمثال هؤلاء هم الذين يحتج بقولهم من رآه حجة في بناء الأحكام الشرعية .

ولذا قَيَّدَ جلال الدين المحلي الصحابي الذي يبحث فيه حجية قوله: بالمجتهد[1].

والجدير بالذكر أنه لا خلاف بين العلماء في أن مذهب الصحابي في مسائل الاجتهاد ، إماماً كان أو حاكماً أو فقيهاً - ليس بحجة على صحابي مجتهد آخر[2]، كذلك لا خلاف أن قوله ليس بحجة إذا ظهر رجوعه عنه .

---

(١) « الإحكام » (٢/ ٨٢) ، و« الآيات البينات » (٤/ ١٩٤) مع شرح المحلى .
(٢) « إعلام الموقعين » (٤/ ١١٩) .

وقد نقل ابن عقيل إجماع العلماء على أن الصحابة المجتهدين ليس قول بعضهم حجة على بعض وزاد : « ولو كان أعلمهم أو إماماً أو حاكماً » (١) .

وكذلك لا مجال للخلاف في ما أفتى به الصحابة أو قضوا به أو علموا به في حياة الرسول ﷺ فأقرهم عليه ، فإن ذلك يصير سنة فيصبح تشريعاً بموافقته - عليه الصلاة والسلام - ، ومن أمثلة ذلك ما حكاه ابن القيم من فتوى علي بن أبي طالب في أربعة سقطوا في بئر فتعلق بعضهم ببعض فهلكوا ، فلما أرتفع إليه أوليائهم طلباً للحكم ، فقال : اجمعوا من حضر البئر من الناس ، وقضى للأول بربع الدية لأنه هلك فوقه ثلاثة ، وللثاني بثلثها لأنه هلك فوقه اثنان ، وللثالث بنصفها لأنه هلك فوقه واحد ، وللرابع بالدية تامة ، فأتوا رسول الله ﷺ العام القابل ، فقصوا عليه القصة فقال : « هو ما قضى بينكم » .

مذاهب العلماء في الالتزام بقبول فتوى الصحابي وعدمه

١ - قال الإمام الشافعي ما نصه : « ما كان الكتاب والسنة موجوين فلا عذر في العدول عنهما ، فإن لم يكونا صرفا إلى أقاويل الصحابة أو واحد منهم ، وقول الأئمة أبي بكر وعمر وعثمان أحب إلينا إذا صرنا إلى التقليد ، لأن قول الإمام مشهور يلزم الناس به ، فهو أرجح من فتاوى تقع في البيوت أو المجالس الخاصة ولا يعني الناس بها عنايتهم بقول الإمام ، وقد يأخذون بها وقد يدعون كل ذلك إذا لم يتضمن الاختلاف بين الصحابة دليلاً على ما هو الأقرب إلى الكتاب والسنة من آرائهم وإلا اتبعنا القول الذي معه الدلالة » (٢) .

٢ - بينما نجد أبا حنيفة كان يختار من فتاواهم ما يشاء ويدع ما يشاء قال : « آأخذ بكتاب الله فإن لم أجد في كتاب الله فسنة رسول الله ﷺ ، فإن لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله أخذت بقول من شئت منهم وأدع من شئت منهم ، ولا أخرج من قولهم إلى قول غيرهم ، فأما إذا انتهى الأمر - أو جاء - إلى إبراهيم والشعبي وابن سيرين والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب - وعدّد رجالاً - فقوم اجتهدوا فأجتهد كما اجتهدوا » (٣) .

---

(١) « شرح الكوكب المنير » (٣٨٦) ، وذكر مثل ذلك ابن تيمية ، انظر : « مجموع الفتاوى » (٢٠/ ٢٨٣ - ١٤١) .

(٢) « إعلام الموقعين » (٤/ ١٢١) .

(٣) « تاريخ بغداد » (٣/ ٣٦٨) .

٣ - وأما الإمام مالك فمنهجه في فتاوى الصحابة أشهر من أن يذكر ، فهويعتبر عمل أهل المدينة حجة فكيف بفتاوي الصحابة .

٤ - أما المتأخرون من الأصوليين وغيرهم منهم من اعتبرها من الأصول الموهونة التي لا يحتج بها كالشوكاني والغزالي ، ومنهم من اعتبرها من الأصول الصحيحة، ومنهم من يعتبر الحجة في قول أبي بكر وعمر خاصة دون غيرهما ، ومنهم من يعتبر الحجة في قول الخلفاء الراشدين خاصة دون غيرهم .

والمختار عند ابن الحاجب أن قول الصحابي ليس حجة مطلقاً ، والمختار عند الحنفية التفصيل .

(أ) فإن كان ما روي عن الصحابي لا يدرك بالرأي فهو حجة باتفاق ، لأن الصحابي لا يقول بمثل هذا إلا إذا كان قد سمع فيه شيئاً عن رسول الله ﷺ ، ومثال هذا ما روي عن الصحابي من التقدير كأكثر مدة الحمل وأقل المهر .

(ب) إذا كان ما روي عن الصحابة يدرك بالرأي ولكنه اشتهر ولم يعرف له مخالف ، فهو حجة لأنه إجماع سكوتي .

(ج) وإذا كان ما روي عن الصحابة يدرك بالرأي ولم يشتهر ففيه خلاف ، فقيل إنه حجة ، لأن السماع من الرسول ﷺ أرجح من عدمه ولو فرض أنه لم يسمع من الرسول .

فإنه أقرب إلى الصواب لقرب قائله من الرسول ، وقيل : ليس بحجة ، لأن احتمال السماع ليس راجحاً لأن الصحابي ليس ممنوعاً من الاجتهاد ، فلعله اجتهد فأخطأ ولو كان عنده نقل عن الرسول لصرح به [١] .

أما الأصحاب فقد اختلفوا بحجية قوله ، فذهب إلى ذلك بعض أصحابنا كأبي إسحاق حتى أجاز تخصيص ما رواه الصحابي بمذهب له ، وأكثرهم على أن الصحابي كغيره في قبول فتواه ، ومذهبه لا يخصص ما رواه من السنة ، وإن كان قد أثنى عليهم الله ورسوله ، فذلك برهان على فضلهم وعلو منزلتهم لا على وجوب قبول ما أفتوا به وجعله حجة كالسنة والإجماع والقياس [٢] .

---

(١) راجع الاستخراج ما تقدم : « الأحكام » (٣/ ١٣٠) ، و« القصد » (٢/ ٣٨٧) ، و« كشف الأسرار » (٣/ ٢١٧) ، و« أصول التشريع الإسلامي » (٣/ ٩٤) ، و« إعلام الموقعين » .

(٢) انظر : « طلعة الشمس » (١/ ١٥٨ ، ١٥٩) .

الأدلة على حجية قول الصحابي :

١ - استدل القائلون بأن قول الصحابي حجة بأدلة كثيرة :

أولاً - من الكتاب العزيز :

فهناك آيات كثيرة يمكن أن يستدل بها على اعتبار قول الصحابي حجة ووجوب اتباعه ، فمن أهمها :

(أ) قوله تعالى : ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾ (١) .

ووجه الدلالة في الآية : أن الخطاب مع الصحابة بأن ما يأمرون به معروف والمعروف يجب القول به .

(ب) قوله تعالى : ﴿ وَالسَّابِقُونَ الأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأَنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ ﴾ (٢) .

ووجه الدلالة من الآية : أن الله سبحانه وتعالى مدح الصحابة والتابعين لهم بإحسان، وإنما استحق التابعون لهم هذا المدح على أتباعهم بإحسان من حيث الرجوع إليهم ، لا من حيث الرجوع إلى الكتاب والسنة ، ولو كان كذلك لكان استحقاق المدح باتباع الكتاب والسنة لا باتباع الصحابة ، وإذا تبين أن استحقاق المدح من حيث الرجوع إلى رأي الصحابة فإنما يكون ذلك في قول وجد منهم ، ولم يظهر من بعضهم فيه خلاف .

ثانياً - من السنة :

هناك أحاديث تفوق الحصر - تدل على وجوب الاقتداء بالصحابة ، وتفيد الثناء المطلق عليهم من المصطفى - عليه الصلاة والسلام - ، والناظر في مجموعها يتحصل لديه تقديم أقوالهم على أقوال غيرهم، وأنهم حجة على من سواهم فمنها :

(أ) ما ثبت في الصحيح وغيره من وجوه متعددة أن النبي ﷺ قال : « خير القرون الذي بعثت فيهم ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم » (٣) ، وفي رواية: « خير القرون قرني ثم الذين يلونهم » إلخ الحديث .

ووجه الاستدلال من الحديث كما قاله ابن القيم : أن الحديث أفاد بأن الصحابة خير القرون ، وإذا كانوا خير القرون كان الحق معهم لا مع غيرهم (٤) .

---

(١) سورة ال عمران ، الآية : ١١٠ .

(٢) سورة التوبة ، الآية : ١٠٠ .

(٣) « صحيح البخاري » (٥/ ٢) ، و« مسند أبي داود » (٥١٨) .

(٤) « إعلام الموقعين » (٤/ ١٣٦) .

(ب) ومنها قوله - عليه الصلاة والسلام - : « أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم » [1] .

(ج) ومنها قوله - عليه الصلاة والسلام - : « عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي » [2] ، وظاهر قوله : « عليكم » الإيجاب وهو عام .

(د) ومنها قوله - عليه الصلاة والسلام - : « اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر » [3] .

ووجه الاستدلال من الأحاديث الثلاثة أنها ظاهرة صريحة في وجوب الاقتداء بهم وتقليدهم ، ولا يمكن حمل ذلك على مخاطبة العامة والمقلدين لما فيه من تخصيص العموم من غير دليل ، ولما فيه من إبطال فائدة تخصيص الصحابة بذلك ، حيث إن الاتفاق واقع على جواز تقليد العامة لغير الصحابة من المجتهدين ، فلم يبق إلا أن يكون المراد به وجوب اتباع مذاهبهم .

ثالثاً - ومما استدل به هؤلاء أيضاً (الإجماع) :

وذلك أن عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - ولى علياً - رضي الله عنه - الخلافة بشرط الاقتداء بالشيخين فأبى ، وولى عثمان - رضي الله عنه - بنفس الشرط فقبل ولم ينكر عليه منكر ، فصار إجماعاً [4] .

رابعاً - كما ثبت ذلك بالمنقول ثبت أيضاً بالمعقول ، وقد ذكر الأصوليون عدة أدلة عقلية ومن أجمعها وأقواها ما ذكره ابن القيم - وهو دليل يكاد يقطع بالأخذ بقول الصحابي - قال : « فتلك الفتوى التي يفتي بها أحدهم لا تخرج عن ستة أوجه».

أحدها : أن يكون سمعها من النبي ﷺ .

الثاني : أن يكون سمعها ممن سمعها منه .

---

(١) ذكره السيوطي في « الجامع الكبير » (١/ ١٠٣٥) وقال : رواه عبد بن حميد من حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - وغيره ، وذكر : إنه له روايات عدة أسانيدها كلها ضعيفة ، ولكن شهد له الأحاديث الصحيحة .

(٢) جزء من حديث أخرجه أبو داود في « سننه » .

(٣) أخرجه الترمذي عن حذيفة وأبي هريرة - رضي الله عنهما - وقال : حديث حسن (٥/ ٢٧١) .

(٤) « العضد » (٢/ ٢٨٨) ، و« المستصفى » (١/ ١٣٥) ، و« الأحكام » (٤/ ١٣٣) .

الثالث : أن يكون فهمها من آية من كتاب الله فهماً خفي علينا .

الرابع : أن يكون أتفق عليها ملؤهم ولم ينقل إلينا إلا قول المعني بها وحده .

الخامس : أن يكون لكمال علمه باللغة ودلالة اللفظ على الوجه الذي انفرد به عنا، أو لقرائن حالية اقترنت بالخطاب ، أو لمجموع أمور فهموها على طول الزمان من رؤية النبي ﷺ ومشاهدة أفعاله وأحواله وسيرته وسماع كلامه والعلم بمقاصده ، وشهود تنزيل الوحي ومشاهدة تأويله بالفعل ، فيكون فهم ما لا نفهمه نحن ، وعلى هذه التقادير الخمسة تكون فتواه حجة يجب اتباعها .

السادس : أن يكون فهم ما لم يرده الرسول ﷺ وأخطأ في فهمه المراد غير ما فهمه ، وعلى هذا التقدير لا يكون قوله حجة ، ومعلوم قطعاً أن وقوع احتمال الظن من خمسة أوجه أغلب على الظن من وقوع احتمال واحد معين ، وذلك يفيد ظناً غالباً قوياً على أن الصواب في قوله دون مخالفة عن أقوال من بعده ، وليس المطلوب إلا الظن الغالب والعمل به متعين [1] .

* * *

(١) « إعلام الموقعين » (٤/١٤٨) .

ما استدل به القائلون بعدم حجية قول الصحابي

١ - أن الصحابي مجتهد من المجتهدين يجوز عليه الخطأ فلا يجب تقليده ، ولا يكون قوله حجة كسائر المجتهدين ، ولأن الأدلة الدالة على بطلان التقليد تعم تقليد الصحابة ومن دونهم ، ولأن التابعي إذا أدرك عصر الصحابة اعتد بخلافه عند أكثر الناس ، فكيف يكون قول الواحد حجة عليه ؟ ، ولأن الأدلة قد انحصرت في الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستصحاب وقول الصحابي ليس واحداً منها ، ولأن امتيازه بكونه أفضل وأعلم وأتقى لا يوجب اتباعه على مجتهد آخر من علماء التابعين بالنسبة إلى من بعدهم (١) .

قال الإمام الغزالي : « الأصل الثاني من الأصول الموهومة قول الصحابي : وقد ذهب قوم إلى أن مذهب الصحابي حجة مطلقاً ، وقوم إلى أنه حجة إن خالف القياس ، وقوم إلى أن الحجة في قول أبي بكر وعمر خاصة لقوله ﷺ : « اقتدوا باللذين من بعدي » (٢) ، وقوم إلى أن الحجة في قول الخلفاء الراشدين إذا اتفقوا ، والكل باطل عندنا ، فإن من يجوز عليه الغلط والسهو ولم تثبت عصمته بدليل فلا حجة في قوله ، فكيف يحتج بقوله مع جواز الخطأ ، وكيف تدعى عصمتهم من غير حجة متواترة ؟ ، وكيف يتصور عصمة قوم يجوز عليهم الاختلاف ؟ ، وكيف يختلف المعصومون ؟ ، فانتفاء الدليل على العصمة ووقوع الاختلاف وتصريحهم بجواز مخالفتهم فيه ثلاثة أدلة قاطعة .

ثم رد كون ثناء الله عليهم وثناء رسوله يوجب اتباعهم من مثل قوله تعالى : ﴿ لَقَدْ رَضِيَ اللَّهُ عَنِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ (٣) .

وقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأَمْرِ مِنكُمْ ﴾(٤) ، وقوله - عليه السلام - : « خير القرون قرني » ، وقوله : « أصحابي كالنجوم ».

---

(١) « إعلام الموقعين » (٤/ ١٢٣) .

(٢) أخرجه الترمذي ، « مناقب » (١٦ ، ١٧) ، وابن ماجه (١١) ، وأحمد (٥/ ٣٨٢ ، ٣٨٥، ٣٩٩ ، ٤٠٢) .

(٣) سورة الفتح ، الآية : ١٨ . (٤) سورة النساء ، الآية : ٥٩ .

رد الاستدلال بذلك على حجية قولهم بقوله : « هذا كله ثناء يوجب حسن الاعتقاد في علمهم ودينهم وفضلهم عند الله تعالى ، ولا يوجب تقليدهم لا جوازاً ولا وجوباً ، فإنه ﷺ أثنى أيضاً على آحاد الصحابة ، ولا يتميزون عن بقية الصحابة بجواز التقليد أو وجوبه ، كقوله ﷺ : « ولو وزن إيمان أبي بكر بإيمان العالمين لرجح » ، وقال ﷺ : « إن الله قد ضرب الحق على لسان عمر وقلبه ، يقول الحق وإن كان مراً » ، وقال لعمر : « والله ما سلكت فجاً إلا سلك الشيطان فجاً غير فجك » ، وقال ﷺ في قصة أسارى بدر حيث نزلت الآية على وفق رأي عمر : «لو نزل بلاء من السماء ما نجا منه إلا عمر » ، وكل ذلك ثناء لا يوجب الاقتداء أصلاً[1] .

وقال الإمام الشوكاني : « والحق أنه ليس بحجة ، فإن الله سبحانه لم يبعث إلى هذه الأمة إلا نبياً محمداً ﷺ ، وليس لنا إلا رسول واحد وكتاب واحد ، وجميع الأمة مأمورة باتباع كتابه وسنة نبيه ، لا فرق بين الصحابة ومن بعدهم في ذلك ، فكلهم مكلفون بالتكاليف الشرعية باتباع الكتاب والسنة » .

فمن قال : إن الحجة تقوم في دين الله عز وجل بغير كتاب الله وسنة رسوله وما يرجع إليهما ، فقد قال في دين الله بما لا يثبت ، وأثبت في الشريعة الإسلامية شرعاً لم يأمر الله به ، وهذا أمر عظيم ، وتقول بالغ ، فإن الحكم لفرد أو أفراد من عباد الله بأن قوله أو أقوالهم حجة على المسلمين يجب عليهم العمل بها مما لا يدان الله عز وجل به ، ولا يحل لمسلم الركون إليه ، فإن هذا المقام لم يكن إلا لرسل الله - صلى الله عليهم وسلم - الذين أرسلهم بالشرائع إلى عباده لا لغيرهم ، ولا شك أن مقام الصحبة مقام عظيم، ولكن ذلك في الفضيلة وارتفاع الدرجة وعظمة الشأن ، ولا تلازم بين هذا وجعل واحد منهم بمنزلة رسول الله ﷺ في حجية قوله وإلزام الناس باتباعه ، فإن ذلك مما لم يأذن الله به ولا ثبت عنه فيه حرف واحد ، ولا يصح التمسك بقوله - عليه السلام - : « أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم» ، فهذا مما لم يثبت قط ولا كلام فيه معروف عند أهل هذا الشأن على أنه لو صح لكان معناه أنهم لورعهم وتمسكهم بالكتاب والسنة أهل للاقتداء بهم ، ومن الاقتداء بهم التمسك بالكتاب والسنة وعلى مثل هذا يحمل قوله - عليه السلام - :

---

(١) « المستصفى » (١/ ٢٦٠ ، ٢٧٠) .

« اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر » ، وقوله : « عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين الهادين » [1] .

الترجيح :

وبالنظر في الأدلة يتضح أن قول الصحابي وإن كانت له مرجحات قد تجعله أقوى من غيره ، لكن لا يجوز شرعاً جعله أصلاً من أصول التشريع ، إذ لم تثبت العصمة إلا للأنبياء ، وقد قال مالك بن أنس : « ما من صاحب قول إلا وفي قوله المقبول والمردود ، إلا صاحب هذا القبر - يعني النبي ﷺ - ، وقوله : ما من صاحب قول - يعني به من هذه الأمة وغيرها - يقاس عليها .

* * *

(١) « إرشاد الفحول » (ص ٢٢٦ ، ٢٢٧) .

الفصل الخامس : المصالح المرسلة

وفيه :

١ - معنى المصالح المرسلة وأقسامها .

٢ - حجية المصالح المرسلة .

المصالح المرسلة

١ - معنى المصلحة وأقسامها :

- المصلحة لغة :

كالمنفعة وزناً ومعنى فهي مصدر بمعنى الصلاح كالمنفعة بمعنى النفع .

أو هي اسم للواحدة من المصالح ، وقد صرح صاحب لسان العرب بالوجهين فقال : « والمصلحة الصلاح واحدة المصالح » (١) .

فكل ما فيه نفع - سواء كان بالجلب والتحصيل - كاستحصال الفوائد واللذائذ، أو بالدفع والاتقاء كاستبعاد المضار والآلام - فهو جدير بأن يسمى مصلحة .

وقال صاحب « القاموس » : الصلاح ضد الفساد ، وأصلحه ضد أفسده والمصلحة واحدة المصالح ، واستصلح نقيض استفسد (٢) .

وجاء في أقرب الموارد : المصلحة ما يترتب على الفعل ويبعث على الصلاح ، يقال : رأى الإمام المصلحة في ذلك ، أي مما يحمل على الصلاح ومنه سمى ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على نفعه مصلحة ، والجمع مصالح وهو من أهل المصالح لا المفاسد (٣) .

- المصلحة في الاصطلاح :

هي المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينها .

والمنفعة هي : اللذة أو ما كان وسيلة إليها ، ودفع الألم أو ما كان وسيلة إليه ، وبتعبير آخر هي اللذة تحصيلاً أو إبقاء .

فالمراد بالتحصيل : جلب اللذة مباشرة ، والمراد بالإبقاء : الحفاظ عليها بدفع المضرة وأسبابها (٤) .

---

(١) « لسان العرب » لابن منظور .
(٢) « القاموس المحيط » (٢/ ٢٧٧) .
(٣) أقرب الموارد في فصيح العربية والشوارد .
(٤) « المحصول » للرازي (٢/ ٤٣٤) ، و« ضوابط المصلحة » (٢٣) .

وجاء في « الوسيط في الفقه الإسلامي » تعريف المصلحة بأنها : « الأوصاف التي تلائم تصرفات الشارع ومقاصده، ولكن لم يشهد لها دليل معين من الشرع بالاعتبار والإلغاء ،ويحصل من ربط الحكم بها جلب مصلحة أو دفع مفسدة عن الناس » (١) .

أقسام المصلحة من حيث مراتبها

أولاً - من حيث المراتب :

إن علماء أصول الفقه الإسلامي قد قسموا الأعمال والتصرفات التي تعد من المصالح بالنظر الشرعي وبحسب دلائل نصوص الشريعة وأحكامها ، وبالنسبة لحفظ مقاصد الشريعة إلى ثلاث مراتب ، وبنوا المصالح على أساس ترتيبها وهي :

١- الضروريات :

وهي الأعمال والتصرفات التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، وصيانة مقاصد الشريعة بحيث إذا فقدت أو فقد بعضها لم تجر المصالح على استقامة ، بل تنهار الحياة الإنسانية أو تختل وتفسد ، ويكون ذلك بإقامة أركانها وتثبيت قواعدها ، كما يكون بدرء الفساد والاختلال الواقع عليها أو المتوقع فيها ، ولذا شرع لحفظ الدين: الإيمان ، والنطق بالشهادتين ، والعبادات ، كما شرع الجهاد وعقوبة الداعي إلى البدع .

ولحفظ النفس : أبيح - بل أوجب - الأكل والشرب واللبس والمسكن ، مما يتوقف عليه بقاء الحياة وصون الأبدان ، كما شرعت عقوبة الدية والقصاص .

ولحفظ النسل : فقد شرع النكاح وأحكام الحضانة والنفقات ، كما شرعت حرمة الزنا والعقوبة على ارتكابه .

وشرع لحفظ العقل : ما شرع لحفظ النفس من تناول الغذاء الذي يتوقف عليه بقاء الحياة والعقل ، كما شرعت حرمة المسكرات والعقوبة عليها .

وشرع لحفظ المال : أصل المعاملات المختلفة بين الناس لصيانة الحقوق وشرعت العقوبات والتضمينات زجراً عن العدوان وجبراً للحقوق .

وهكذا فأساس الأعمال التي تعد من المصالح الضرورية أن لا تقوم تلك الأمور الخمسة التي هي من أركان الحياة البشرية الصالحة إلا بمراعاتها .

---

(١) « الوسيط في الفقه الإسلامي » للدكتور وهبة الزحيلي (ص ٥٠٣) .

٢ - الحاجيات :

وهي الأعمال والتصرفات التي لا تتوقف عليها صيانة تلك الأركان الخمسة ، بل قد تتحقق دونها ، ولكن مع الضيق والحرج فهي أعمال وتصرفات شرعت لحاجة الناس إلى التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة ، كي لا يقعوا في شدة قد تفوت عليهم المطلوب .

فقد شرع - فيما يتعلق بحفظ الدين - من الحاجيات: الرخص المخففة، كالنطق بكلمة الكفر لتجنب القتل عند الإكراه، وكالفطر بالسفر والرخص المناطة بالمرض .

وفيما يتعلق بحفظ النفس: إباحة الصيد والتمتع بالطيبات فيما زاد على أصل الغذاء.

وفيما يتعلق بحفظ المال: التوسع في شرعة المعاملات كالقراض والسلم والمساقاة.

وفيما يتعلق بحفظ النسب : شرعت المهور والطلاق وشرط توفر الشهود على موجب حد الزنا .

٣ - التحسينيات :

وهي : الأعمال والتصرفات التي لا تتحرج الحياة بتركها ، ولكن مراعاتها من مكارم الأخلاق أو من محاسن العادات ، فهي من قبيل استكمال ما يليق والتنزه عما لا يليق من المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات .

ومثالها :

فيما يتعلق بالدين : أحكام النجاسات والطهارات وستر العورة وما شابه ذلك.

وفيما يتعلق بحفظ النفس : آداب الأكل والشرب ومجانبة ما استخبث من الطعام، والابتعاد عن الإسراف والتقتير .

وفيما يتعلق بحفظ المال : المنع من بيع النجاسات وفضل الماء والكلأ .

وفيما يتعلق بحفظ النسب : أحكام الكفاءة في اختيار الزوجين وآداب المعاشرة بينهما .

ويلاحظ هنا : أن التحسينيات منها ما هو من المندوبات : كآداب الطعام ونحوها، ومنها ما هو من الفرائض المطلوبة شرعاً على سبيل الحتم والإيجاب : كستر العورة لأن معنى كون الشيء من التحسينيات هو أن الناس يمكنهم الاستغناء عنه في حياتهم العادية دون حرج ، ولكنه قد يكون مما تقتضي الاعتبارات الأدبية والمعنوية تحتيمه وإلزام الناس به .

وعلى هذا : فالأحكام التي شرعت لصيانة الضروريات هي أهم الأحكام وأحقها بالمراعاة ، وتليها الأحكام المشروعة لضمان الحاجيات ، ثم الأحكام المشروعة للتحسين والتكميل [1] .

ثانياً - أقسام المصلحة حسب دلالة الشرع :

إن المصالح بحسب دلالة الشرع لا تعدو ثلاثة أقسام :

القسم الأول : ما دل الشرع على اعتباره وشهد له بدليل معين من نص أو إجماع أو قياس .

القسم الثاني : ما دل الشرع على إلغائه وعدم اعتباره بنص أو إجماع أو قياس .

القسم الثالث : مصلحة لم يشهد الشرع باعتبارها ولا بإلغائها .

القسم الأول - المصالح التي دل على اعتبارها نص أو إجماع أو قياس :

هي حجة لا إشكال في صحتها ولا خلاف في أعمالها ويرجع حاصلها إلى القياس، فإذا نص الشارع على حكم في واقعة ودل على المصلحة التي قصدها بهذا الحكم وأرشده إليها بمسلك من المسالك إلى العلة الظاهرة التي ربط بها حكمه - لما في هذا الربط من تحقيق المصلحة - فإن كل واقعة غير واقعة النص تتحقق فيها هذه العلة ، يحكم فيها بحكم الشارع في واقعة النص وهذا حكم بالقياس .

مثال ذلك ، قول الله تعالى : ﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ [2] ، فعبارة النص تدل على أن إيجاب اعتزال النساء في المحيض مسبب من كونه أذى ، فإذا ثبت أن حال النفاس أو حال النزيف حال أذى مثل المحيض، وجب اعتزال النساء شرعاً قياساً على وجوب اعتزالهن في المحيض.

وكذلك قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ [3] ، عبارة النص تدل على أن الأمر بترك البيع مسبب عن النداء للصلاة في يوم الجمعة ، لأن البيع في هذا الوقت مشغلة عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة ، فكل معاملة تشغل عن ذكر الله عز وجل وعن الصلاة

---

(١) انظر : « الموافقات » (٢/ ٨ - ١٢) ، و« المستصفى » (١/ ١٤٠) ، و« المحصول » (٢/ ٤٣٥ - ٤٣٧) ، وانظر : « ضوابط المصلحة » (١١٩) ، مالك (٣٧٦) .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٢٢ .

(٣) سورة الجمعة ، الآية : ٩ .

كالإجارة والرهن، حكمها حكم البيع من حيث التحريم ووجوب الترك قياساً عليه، فالتشريع في واقعة بناء على تحقق العلة المنصوص عليها أو على نوعها أو جنسها في هذه الواقعة هو تشريع بالقياس والمصلحة المقصودة بها القياس تسمى المصلحة المعتبرة من الشارع .

وعلى كل حال فما دل الشرع على اعتباره يجب امتثاله لعلمنا أن الشريعة المطهرة لا تأتي إلا بما هو مصلحة للعباد، ولو لم يظهر وجه المصلحة فيه لكل أحد، فقد يحب الإنسان شيئاً يظنه مصلحة وهو شر له، أو يكره شيئاً يظنه مفسدة وهو خير له في الدنيا والآخرة، ولهذا كان التعقيب على الوصية في آية المواريث أن يعطى الذكر مثل حظ الأنثيين بقوله تعالى : ﴿ آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً ﴾(١).

القسم الثاني-ما دل الشارع على إلغائه وعدم اعتباره بنص أو إجماع أو قياس :

فهذا النوع من المصالح مردود لا سبيل إلى قبوله ولا خلاف في إهماله بين المسلمين.

فإذا نص الشارع على حكم في واقعة لمصلحة استأثر بعلمها ، وبدا لبعض الناس حكم فيها مغاير لحكم الشارع لمصلحة توهموها ولأمر ظاهر - تخيلوا أن ربط الحكم به يحقق نفعاً أو يدفع ضرراً - فإن هذا الحكم مرفوض لأن هذه المصلحة التي توهموها مصلحة ملغاة من الشارع ، ولا يصح التشريع بناء عليها لأنه معارضة لمقاصد الشرع .

ومن أمثلة هذا النوع :

(أ) التسوية بين الذكور والإناث في الميراث : فهي مصلحة متوهمة وهي ملغاة بدليل قوله تعالى : ﴿ يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين ﴾ (٢) .

(ب) الانتحار : فإنه قد يجلب لصاحبه منفعة ويكون له فيه مصلحة وهي الراحة مما يعانيه من مرض أو حرمان ، ولكن الشارع لم يعتبر هذا النوع من المصالح بل نص على إلغائه في محكم الكتاب وسنة الرسول ﷺ .

قال الله تعالى : ﴿ ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما * ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا وكان ذلك على الله يسيرا ﴾ (٣) .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ١١ . (٢) الآية السابقة. (٢) سورة النساء ، الآيتان : ٢٩ ، ٣٠ .

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : شهدنا مع رسول الله ﷺ خيبر ، فقال رسول الله ﷺ لرجل ممن معه يدعي الإسلام : « هذا من أهل النار » ، فلما حضر القتال قاتل الرجل من أشد القتال وكثرت به الجراح فأثبتته ، فجاء رجل من أصحاب النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ، أرأيت الذي تحدثت عنه أنه من أهل النار؟ ، قال : قاتل في سبيل الله من أشد القتال ، فكثرت به الجراح ، فقال النبي ﷺ : « أما إنه من أصحاب النار » ، فكاد بعض المسلمين يرتاب ، فبينما هو على ذلك ، إذ وجد الرجل ألم الجراح فأهوى بيده إلى كنانته فانتزع منها سهماً فانتحر بها ، فاشتد رجال من المسلمين إلى رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله ، صدق الله حديثك قد انتحر فلان فقتل نفسه ، فقال رسول الله ﷺ : « يا بلاق قم فأذن لا يدخل الجنة إلا مؤمن وإن الله ليؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر » (١) .

وقد سد الشارع الطريق إلى ما يؤدي إلى ذلك بكل ما أمكن ، فنهى عن تمني الموت لضر ينزل ، كما قال - عليه الصلاة والسلام - : « لا يتمنين أحدكم الموت لضر نزل به فإن كان لا بد فاعلاً فليقل : اللهم أحيني ما كانت الحياة خيراً لي ، وتوفني ما كانت الوفاة خيراً لي » (٢) .

(ج) ما يدعى من مصلحة لاقتصاد البلاد في تصنيع الخمر وتعاطيها والتعامل بها، وقد أشار الله تعالى إلى هذه المصلحة الموهومة فقال : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ ﴾ (٣) ، ثم أشار إلى إلغائها في نفس الآية فقال : ﴿ وإثمهما أكبر من نفعهما ﴾ ، ثم نص القرآن الكريم على إلغاء هذه المصلحة فقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلاةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴿٩١﴾ ﴾ (٤) .

---

(١) أخرجه البخاري (٨/ ١٥٤) .

(٢) رواه البخاري مرض (١٩) ، دعوات (٢٩) ، ومسلم ذكر (١٠) ، وأبو داود جنائز (٩) ، والترمذي جنائز ، والنسائي سهو (٦٢) ، وابن ماجه زهد (٧)، وابن حنبل (٣ ، ١٠١ ، ١٠٤) .

(٣) سورة البقرة ، الآية : ٢١٩ (٤) سورة المائدة .

فالقول بإباحة تصنيع الخمر والتعامل فيه وتعاطيه تشريعاً ، بناء على مصلحة ألغى الشارع اعتبارها تشريع مردود .

والحاصل أن كل ما نهى الله عنه أو خالف شرعه يجب تركه والابتعاد عنه حتى لو تُوهِّم في فعله المصلحة .

القسم الثالث - ما لم يشهد الشارع له باعتبار أو إلغاء :

كأن تحدث واقعة لم يشرع الشارع لها حكماً ولم تتحقق فيها علة اعتبرها الشارع لحكم من أحكامه ، ووجد فيها أمر مناسب لتشريع حكم ، أي أن تشريع الحكم فيها من شأنه أن يدفع ضرراً أو يحقق نفعاً ، فهذا الأمر المناسب هو الذي يسمى بالمصلحة المرسلة، ووجهة تسميته مصلحة هو: أن بناء الحكم عليه مظنة دفع ضرر أو جلب نفع، ووصفت بالمرسلة لأن الشارع أطلقها فلم يقيدها باعتبار ولا إلغاء[1].

قال نور الدين - رحمه الله - في بيان هذا النوع : وهي عبارة عن وصف مناسب ترتبت عليه مصلحة العباد واندفعت به عنهم مفسدة ، لكن الشارع لم يعتبر ذلك كالوصف بعينه ولا بجنسه في شيء من الأحكام ولم يعلم من إلغاء له ، وبذلك سمي مرسلاً لأن المرسل في اللغة المطلق ، فكان هذا الوصف المناسب قد اطلق عن الاعتبار والأهدار [2] .

وهذا القسم قلما تجد له في كلام العلماء مثالاً صحيحاً ينطبق عليه ، إذ إذن المصالح التي قال بها الأئمة مصالح مشهود لجنسها بالاعتبار ، ولا يتصور أن توجد واقعة مسكوت عنها في الشرع لأنه يلزم منه عدم إكمال الدين وإتمام النعمة ، وهذا خلاف ما نص عليه الحق سبحانه وتعالى في قوله : ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلامَ دِينا ﴾ [3] .

يرد إلى ذلك قوله تعالى : ﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَيْءٍ ﴾ [4] ، قال الغزالي: والصحيح أن الاستدلال المرسل في الشرع لا يتصور حتى نتكلم فيه بنفي أو إثبات ، إذ الوقائع لا حصر لها وكذا المصالح ، وما من مسألة تفرض إلا وفي

---

(١) انظر لاستخراج ما تقدم من التقسيم والأمثلة ما يأتي : « المستصفى » (١/ ١٣٩) ، و« الاعتصام » (٢/ ١١٣ - ١١٥) ، و« المحصول » (٢/ ٢٣٩ - ٢٤٢) ، و« ضوابط المصلحة » (٢٢١) وما بعدها ، « وأثر الاختلاف » (ص ١٤٥) ، و« التشريع الإسلامي » (ص ٨٦) .

(٢) « طلعة الشمس » (٢/ ١٨٥) .

(٣) سورة المائدة ، الآية : ٣ .

(٤) سورة الأنعام ، الآية : ٣٨ .

الشرع دليل عليها ، إما بالقول أو بالرد فإنا نعتقد استحالة خلو واقعة عن حكم الله تعالى [1] .

ولعل أقرب مثال لما يدعى بالمصالح المرسلة مصلحة الدولة الإسلامية - في ظل إمام عادل - في فرض دفع أموال على الرعية عندما لا تفي خزينتها بحاجات تجييش الجيوش ، وسد الثغور ، وصد الأعداء ، إذا لم يكن شيء من مال الدولة يصرف في السرف والبذخ ، أو في ما لا حاجة إليه ، فهي مصلحة ليس لها شاهد بالاعتبار كما أنه لا شاهد لها بالإلغاء ، ولكنها داخلة ضمن أهم مقصد من مقاصد الشريعة وهي حفظ الدين والأنفس والأموال .

وبالجملة فيمكن أن تعرف المصلحة المرسلة بأنها : « كل منفعة داخلة في مقاصد الشارع دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار على الخصوص أو الإلغاء » .

وعليه فليس من المصالح المرسلة كل ما يظن أنه منفعة مما لا دخل له في المقاصد الكلية للشارع، وكذلك كل ما كان للإمام أن يتصرف فيه بموجب حق الإمامة: كتخير الإمام بين استرقاق الأسرى وقتلهم وافتدائهم بالمال والمن عليهم ، لأن ما يملكونه من خيرة في ذلك واقع ضمن دائرة ما نص عليه الشرع بواسطة الكتاب أو السنة .

وكذلك كل مسألة أو واقعة كانت مناطاً لمصلحتين متعارضتين لكل منهما شاهد من الاعتبار أو الإلغاء، لأن مثل ذلك لا يقال إنه خال عن شواهد الاعتبار أو الإلغاء .

وليس معنى كون المصلحة المرسلة مرسلة أنها مجردة من أي دليل تستند إليه أو مجردة عن أي دليل يلغيها ، بل لا بد أن تكون مستندة إلى دليل ما قد اعتبره الشارع، غير أنه دليل لا يتناول أعيان هذه المصالح بخصوصها ، وإنما يتناول الجنس البعيد لها ، كجنس حفظ الأرواح والعقول والأنساب [2] .

مراعاة الشارع المصالح في تشريعاته

من المعلوم المقطوع به الذي لا يرتاب فيه من له أدنى تفكير أن الشارع ما أنزل كتبه ولا أرسل رسله إلا لجلب المصالح ودرء المفاسد في الدنيا والآخرة ، وهذه قضية قطعية لا تحتاج إلى إقامة البراهين على صحتها ، فإن كل من استقرأ موارد الشريعة

---

(١) « المنخول » (ص ٣٥٩) .

(٢) « المستصفى » (١/ ١٤٢) ، و« المحصول » (٢/ ٨٢٣) ، و« تخريج الفروع على الأصول » (١٦٩ - ١٧١) ، و« ضوابط المصلحة » (٣٣ - ٣٥) .

وجد ذلك صريحاً ، فقد جاءت الشريعة لتنظم علاقة الإنسان بربه ، فقررت ما يجب عليه من توحيد خالقه والقيام بعبادته ، وفصلت ذلك على أتم الوجوه .

ومن ثمرات ذلك التوحيد وتلك العبادات إصلاح الفرد ، وبصلاح الفرد تصلح الأسرة ، وبصلاح الأسرة تصلح المجتمعات .

وجاءت الشريعة بتنظيم علاقة الإنسان بمن عداه من الخلق ، فبينت علاقته بوالديه وأولاده وزوجته ، وعلاقته بأقاربه وأرحامه وجيرانه في الحضر والسفر ، وعلاقته بالفقراء والمساكين وكل ما يجب عليه ، أو يحسن أن يقوم به من واجبات وحقوق لبني جنسه على اختلاف طبقاتهم وتنوع مجتمعاتهم وتباين بيئاتهم .

كذلك بينت واجباته نحو مخلوقات الله ممن عدا الإنسان ، فجاءت بكل ما فيه سعادة الإنسانية وراحتها في الدنيا والآخرة ، وحذرتهم من كل ما يزعزع هذه السعادة ويجلب لهم من مضار ، كل ذلك جاء وافياً مبيناً بالقرآن الكريم والسنة المطهرة ، قال تعالى : ﴿ مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَيْءٍ ﴾ (١) .

ويقول - عليه الصلاة والسلام - : « تركت فيكم ما إن تمسكتم به لن تضلوا بعدي أبداً كتاب الله وسنتي » (٢) .

غير أن الحياة لما كانت في تطور مستمر ونمو حضاري متواصل والناس مختلفون في البيئات ، وأساليبهم في الوصول إلى مصالحهم وأغراضهم تتغير في كل زمن وبيئة ، وفي أثناء ذلك تتجدد المصالح والأغراض للناس ، وتلك المصالح والأغراض لا تخلو من أن تشوبها مفاسد ، فلو اقتصر على الأحكام المبنية على المصالح التي نص الشارع عليها بأعيانها لتعطل كثير من مصالح الناس ، وجمد التشريع ووقف عن مسايرة الزمن ومواكبة التقدم الحضاري المستمر والمتجدد .

وفي ذلك كله إضرار كبير بالعباد تأباه مقاصد الشريعة المطهرة التي جاءت لتحقيق المصالح ودفع المفاسد التي قصد الشارع الحكيم مراعاتها من تشريعاته ، إذاً فلا بد أن يسيروا مطبقين هذه القاعدة (جلب المصالح ودفع المضار فيما جد في هذه الحياة مما لم تشمله النصوص على التعيين ولم يشهد له أصل معين من أصول الشريعة بالقبول أو الرد » .

---

(١) سورة الأنعام ، الآية : ٣٨ .

(٢) رواه البخاري جهاد (١٧٦) ، جزية (٦) ، علم (٤٩) ، مرض (١٧) ، مغازي (٨٣) ، إعتصام (٣٦ ، ومسلم وصية (٢١ ، ٢٢) ، وأحمد بن حنبل (١/ ٢٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٣٦، ٣٤٤) ، بلفظ : « أكتب لك كتاباً لم ، لا ، لن تضلوا بعده (أبداً) بعدي » .

حجية المصالح المرسلة

إن ما دلت الشريعة على اعتبار جنسه مما يجلب المنافع للعباد ويدفع عنهم المضار، وتضمنته مقاصدها العامة ولو لم تنص على جزئياته بأعيانها لم يهمل اعتباره عالم من علماء الإسلام سلفهم وخلفهم، وإن تنوعت عباراتهم في بيان ذلك، وتعددت مناهجهم في الأخذ به، فلا يروع الباحث ما يجده مسطراً في كتب بعض العلماء من التشنيع على بعض من يتوسع في بيان تلك المصالح وتطبيقها في التفريعات الفقهية، وسنوضح مواقف علماء الأمة من ذلك بدءاً بموقف الصحابة وانتهاء إلى مواقف من بعدهم من الفقهاء، وسنتبع ذلك كله بأمثلة تبرهن على تلك المواقف.

- موقف الصحابة من المصالح المرسلة :

١ - أخذ عمر بالمصلحة في منعه بيع أمهات الأولاد :

رأى عمر - رضي الله عنه - عدم بيع أمهات الأولاد، ووافقه على ذلك من معه من الصحابة، وكان العمل في عهد الرسول ﷺ وأبي بكر - رضي الله عنه - بخلافه، والمصلحة التي رآها عمر في ذلك هي القضاء على الرق لأن أم الولد تعتق على ابنها إذا ورثها.

ثم ورد أن علي بن أبي طالب - كرم الله وجهه - عزم على بيعهن وقال : « إن عدم البيع كان رأياً اتفق عليه هو وعمر »، فقال له قاضيه عبيدة السلماني : « يا أمير المؤمنين رأيك ورأي عمر في الجماعة أحب إلينا من رأيك وحدك »، فقال : «اقضوا كما كنتم تقضون، فإني أكره الخلاف ».

قال ابن القيم : بعد إيراد قول علي هذا : فلو كان عنده نص من رسول الله ﷺ بتحريم بيعهن لم يضف ذلك إلى رأيه ورأي عمر، ولم يقل : « إني رأيت أن يبعن »[1] هذا ما قرره ابن القيم.

وعن أبي الزبير عن جابر أنه سمعه يقول : « كنا نبيع سرارينا أمهات أولادنا والنبي ﷺ فينا حتى لا نرى بذلك بأساً »[2].

---

(١) « الطرق الحكمية » (ص ١٧، ١٨).

(٢) رواه أحمد وابن ماجه.

وعن عطاء عن جابر قال : « بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر فلما كان عمر نهانا فانتهينا » (١) .

ولكن هل رأي عمر هذا لم يرد العمل بمقتضاه على عهد رسول الله ﷺ كما قرره ابن القيم وحدّث به جابر ؟

هناك نصوص تفيد أن منع بيع أمهات الأولاد سنة من رسول الله ﷺ فقد روي الخطاب بن صالح عن أمه قالت : « حدثتني سلامة بنت معقل قالت : كنت للحباب بن عمرو ولي منه غلام فقالت لي امرأته : الآن تباعين في دينه ، فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فقال : ومن صاحب تركة الحباب بن عمرو ؟ قالوا: أخوه أبو اليسر كعب بن عمرو فدعاه فقال : لا تبيعوها وأعتقوها فإذا سمتعم برقيق قد جاءني فأتوني أعوضكم ، ففعلوا ، فاختلفوا فيّ بعد وفاة رسول الله ﷺ فقال بعضهم : أم الولد مملوكة لولا ذلك لم يعوضكم رسول الله ﷺ ، وقال بعضهم : هي حرة قد أعتقها رسول الله ﷺ ، ففيّ كان الاختلاف (٢) .

وعن ابن عباس - رضي الله عنه - قال : « ذكرت أم إبراهيم عند رسول الله ﷺ فقال: « أعتقها ولدها » .

وعن ابن عباس عن النبي ﷺ قال : « من وطيء أمته فولدت له فهي معتقة عن دبر منه وفي لفظ من بعده » (٣) .

ولعل بيع أمهات الأولاد كان مباحاً أولاً ثم نهى عنه الرسول ﷺ ثانياً ، فما رواه جابر يمثل المرحلة الأولى ، وحديث سلامة وحديثاً ابن عباس يمثلان الحالة الثانية التي استقر عليها التشريع .

وعلى هذا فما فعله عمر من نهي الناس عن بيعهن موافق لما استقر عليه التشريع في آخر مراحله .

فإن قال قائل : ولكن حديث جابر الثاني يفيد أن بيعهن كان جائزاً في حياة الرسول وأبي بكر ، قلنا لعله لم يطلع على نهي الرسول عن بيعهن وظن أن الإباحة استمرت حتى جاء عمر ولعل علياً لم يبلغه المنع أيضاً عن رسول الله ﷺ .

والنصوص إذا ظهر فيها التعارض يلتمس التوفيق بينها مهما أمكن .

---

(١) « نيل الأوطار » للشوكاني (٦/ ١٠٣ ، ١٠٤) . (٢) المرجع السابق .

(٣) « نيل الأوطار » للشوكاني (٦/ ١٠٤) .

٢ - إسقاط عمر سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقة :

ورد عن عمر - رضي الله عنه - أنه أسقط سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقة مع أن القرآن عدهم رابع الأصناف المستحقين للزكاة ، وورد عن النبي - عليه الصلاة والسلام - إعطاؤهم منها .

ومن ذلك ما رواه أنس أن رسول الله ﷺ لم يكن يسأل شيئاً على الإسلام إلا أعطاه ، قال : « فأتاه رجل فسأله ، فأمر له بشاء كثير بين جبلين من شاء الصدقة ، قال : فرجع إلى قومه فقال : يا قوم أسلموا ، فإن محمداً يعطي عطاء من لا يخشى الفاقة » (١) .

ولكن عمر - رضي الله عنه - لما رأي انتشار الإسلام وقوته وعدم حاجته إلى تأليف الناس عليه بالعطاء منع المؤلفة قلوبهم سهمهم ليضعه في مصالح المسلمين قال ابن القيم : « وعمر أسقط سهم المؤلفة مع أن القرآن عدهم من المستحقين » (٢) .

ولكن المنع لم يختص بالقول به عمر بل ورد عن أبي بكر أيضاً - رضي الله عنه - أنه امتنع من إعطاء أبي سفيان وعيينة والأقرع وعباس بن مرداس .

٣ - قتل عمر الجماعة بالواحد حينما اشتركوا في قتله :

حكم عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - بوجوب القصاص على الجماعة الذين قتلوا واحداً استناداً إلى رعاية المصالح إذ لا نص على عينها .

ووجه المصلحة في ذلك هو أن القتيل معصوم ، وقد قتل عمداً فإهداره داع إلى ترك أصل القصاص واتخاذ الاستعانة والاشتراك ذريعة إلى السعي بالقتل إذا علم أنه لا قصاص فيه ، ولا يقال : إنه قتل غير القاتل ، فإنه لم يقتل إلا القاتل وهم الجماعة من حيث الاجتماع فهو مضاف إليهم تحقيقاً إضافته إلى الشخص الواحد ، وإنما التعيين في تنزيل الأشخاص منزلة الشخص والواحد وقد دعت إليه المصلحة فلم يكن بدعاً مع ما فيه من حفظ مقاصد الشرع في حقن الدماء (٣) .

٤ - جمع أبي بكر وعثمان - رضي الله عنهما - صحف القرآن :

جمع أبو بكر صحف القرآن المتفرقة كما جمع عثمان - رضي الله عنه - المسلمين

---

(١) « نيل الأوطار » للشوكاني » (٤/ ١٧٦) .

(٢) « الطرق الحكمية » (ص ١٨) .

(٣) « الاعتصام » (٢/ ١٢٥) .

على مصحف واحد ، وأحرق ما عداه من المصاحف خشية ضياع القرآن وانتفاء الفتنة.

ولم يرد نص عن النبي ﷺ بما صنعوا من ذلك ولكنهم رأوا مصلحة تناسب تصرفات الشرع قطعاً ، فإن ذلك راجع إلى حفظ الشريعة والأمر بحفظها معلوم وإلى منع الذريعة للاختلاف في أصلها الذي هو القرآن ، وقد علم النهي عن الاختلاف في ذلك بما لا مزيد عليه (١) .

إلى غير ذلك من القضايا المنتشرة المنقولة عن الصحابة التي عملوا فيها بالمصلحة بما يتفق ومقاصد الشريعة العامة .

- مواقف الفقهاء من المصالح المرسلة :

إن ترتيب الحكم الشرعي في واقعة لا نص فيها ولا إجماع بناء على مراعاة مصلحة مرسلة وهو ما يسمى بالاستصلاح عند الأصوليين (٢) ، لا تكاد تجد مذهباً من المذاهب الفقهية لأي إمام من الأئمة خالياً منه وإن لم ينص عليه كدليل من الأدلة الشرعية .

ولو أمعن الباحث النظر فيما تقوله أشهر كتب الأصول من اعتبار الأئمة للمصالح المرسلة ، وفيما هو مفصل في كتب الفروع لسائر المذاهب لوجد بينها بوناً بعيداً ، فالأصوليون أو أغلبهم ينصون على أن أئمتهم لا يأخذون بالمصالح المرسلة ، بينما كتب الفروع تزخر باعتبار المصالح المرسلة في مسائل كثيرة ، ولعلنا من خلال نُقُولِ ما كتبه هؤلاء وأولئك نتبين إلى أي مدى تباينت وجهات النظر .

١ - **قال الآمدي** : « المصالح على ما بينا إلى ما عهد من الشارع اعتبارها ، وإلى ما عهد منه إلغاؤها ، والمرسلة مترددة بين ذينك القسمين ، وليس إلحاقها بأحدهما أولى من إلحاقها بالآخر ، فامتنع الاحتجاج بالمرسل دون شاهد بالاعتبار يبين أنه من قبيل المعتبر دون الملغي » ، وقال أيضاً : « وقد اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك به وهو الحق ، إلا ما نقل عن مالك أنه يقول به ، مع إنكار أصحابه لذلك عنه ولعل النقل إن صح عنه فالأشبه أنه لم يقل بذلك في كل

---

(١) المرجع السابق (ص ١١٧) .

(٢) « ضوابط المصلحة » (ص ٣٥٢) ، « مصادر التشريع » (ص ٨٥) .

مصلحة بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعاً ، لا فيما كان من المصالح غير ضروري ولا كلي ولا وقوعه قطعي » [1] .

٢ - **وقال العضد** : « المصالح المرسلة : مصالح لا يشهد لها أصل بالاعتبار في الشرع ، وإن كانت على سنن المصالح وتلقتها العقول بالقبول ، ثم قال : « لنا أن لا دليل فوجب الرد » [2] .

٣ - **وقال ابن الحاجب** : « وغير المعتبر هو المرسل ، فإن كان غريباً أو ثبت إلغاؤه فمردود اتفاقاً ، وإن كان ملائماً فقد صرح الإمام الغزالي بقبوله وذكر عن مالك والشافعي ، والمختار رده » [3] .

٤ - **وقال ابن قدامه في الروضة** : « بعد ذكر المصالح المرسلة : فذهب مالك وبعض الشافعية إلى أن هذه المصلحة حجة لأنا قد علمنا أن ذلك من مقاصد الشرع، وكون هذه المعاني مقصودة : عرف بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات فيسمى ذلك مصلحة مرسلة ، ولا نسميه قياساً ، لأن القياس يرجع إلى أصل معين والصحيح أن ذلك ليس بحجة » [4] .

٥ - **أما أبو حامد الغزالي** : فبعد أن حرر محل النزاع وذكر أن المصلحة المرسلة تنقسم إلى ما يقع في رتبة الضرورات وإلى ما يقع في رتبة الحاجات وإلى ما يقع موقع التحسين والتزيين ، واختار أن ما يقع في رتبة الضرورات يحتج بالمصلحة فيه ، ولكنه لم يجزم حيث قال : « أما الواقع في رتبة الضرورات فلا يبعد في أن يؤدي إليه اجتهاد مجتهد ، وإن لم يشهد له أصل معين ومثل بمسألة الترس ، ثم قال فهذا مثال مصلحة غير مأخوذة بطريق القياس على أصل معين وانقدح اعتبارها بثلاثة أوصاف : أنها ضرورية ، قطعية ، كلية ، ثم أورد اعتراضات ورد عليها ومن أقواها: أن هذه المصلحة تخالف النص ، وأنتم تلغونها عند وجوده ولا تخصصون النص بها ، وبدا عليه التراجع عند هذا الاعتراض حيث قال : لهذا نرى المسألة في محل الاجتهاد ، ولا يبعد المنع من ذلك » [5] .

ولكننا نجد الإمام الغزالي في كتابه « شفاء الغليل » أجرأ منه على القول بالمصالح

---

(١) « الأحكام » (٤/ ١٤٠) .
(٢) « العضد » (٢/ ٢٨٩) .
(٣) « ابن الحاجب » (٢/ ٢٤٢) .
(٤) « روضة الناظر » (ص ٨٧) .
(٥) « المستصفى » (١/ ١٣٩ - ١٤٤) .

في كتاب « المستصفى » حيث تكلم على المصالح المرسلة كلاماً طويلاً وذكر الأمثلة وناقش المخالفين وتوسع فيه [1] .

ومما قاله في ذلك : « أما المناسب المرسل إذا ظهر في نفس المسألة على مذاق المصالح وهو الذي يعبر عنه الفقهاء بالاستدلال المرسل ، وهو التعلق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين ، فهذا ما اختلف فيه رأي العلماء فالمنقول عن مالك -رحمه الله - الحكم بالمصالح المرسلة ، ونقل عن الشافعي فيه تردد .

وفي كلام الأصوليين أيضاً نوع اضطراب فيه ، ومعظم الغموض في هذه القواعد منشؤه الاكتفاء بالتراجم والقواعد دون التهذيب بالأمثلة [2] .

ثم ذكر مراتب المناسب الثلاث ونفى الاحتجاج بالمصالح في رتبة التحسينات واستدل له ثم قال : « أما الواقع من المناسبات في رتبة الضرورات أو الحاجات كما فصلناها ، فالذي نراه فيها : أنه يجوز الاستمساك بها إن كان ملائماً لتصرفات الشرع ولا يجوز الاستمساك بها إن كان غريباً لا يلائم القواعد ، ثم قسمها تقسيماً آخر وقال: « وكل ذلك حجة بشرط ألا يكون غريباً بعيداً وبشرط ألا يصدم نصاً ولا يتعرض له بالتغيير » [3] .

ومما قاله هنا يتبين أنه توسع في المصالح حيث اعتبر ما يقع في رتبة الحاجات ضمن ما يستدل عليه بالمصالح ، وهو خلاف ما في « المستصفى » إذ تقدم أنه لا يحتج بالمصالح المرسلة إلا على ما وقع في رتبة الضرورات فقط .

٦ - وأما الشاطبي في الاعتصام فقال عند كلامه على المصالح : « وذهب مالك إلى اعتبار ذلك وبنى الأحكام عليه على الإطلاق » .

وعند تحريره لمحل النزاع جعل ما لم يكن له شاهد بالاعتبار ولا الإلغاء على وجهين:

١ - أن يرد نص على وفق ذلك المعنى كتعليل منع القتل للميراث ، فالمعاملة بنقيض المقصود على تقدير إن لم يرد نص على وفقه ، فإن هذه العلة لا عهد بها في تصرفات الشرع بالفرض ، ولا بملائمها حيث يوجد لها جنس معتبر ، فلا يصح

---

(١) « شفاء الغليل » (ص ٢٠٧ - ٢٢٦) .

(٢) المصدر السابق (ص ٢٠٨) .

(٣) المصدر السابق (ص ٢١٠) .

التعليل بهـا ، ولا بناء الحكم عليها باتفـاق ، ومثل هذا تشريع من القـائل به ، فلا يمكن قبوله .

٢ - أن يلائم تصرفات الشرع ، وهو أن يوجد لذلـك المعنى جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين وهو الاسـتدلال المرسل المسمى بالمصالح المرسلة ، وهذا الوجه هو الذي قال به وسـاق عشرة أمثـلة وذكر كلام الصحـابة والعلماء فيـها ، مما رجح به اعـتبـار المصالح في مـثل هذا وبعـد ذلك انتهى إلـى اشتـراط ثلاثة شروط في الأخـذ بالمصالح :

١ - أن تلائم مقاصد الشرع .

٢ - أن تكون فيما تدركه العقول فلا مدخل لها في التعبدات .

٣ - أن تكون فيـما يرجع إلى حفظ أمـر ضروري أو رفع حرج عن الأمـة مما يخفف عنها ، سواء كان رفع الحرج لاحقاً بالضروري أو الحاجي (١) .

والصواب في ذلك ما صرح به ابن دقيق العيد والقرافي قال ابن دقيق العيد : «الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحاً على غيره من الفقهاء في هذا النوع ويليه أحمد ابن حنبل ولا يكاد يخلو غيرهما عن اعـتباره في الجملة ولكن لهذين ترجيح في استـعمالها على غيرها » .

وقال القرافي : « وهي عند التحقـيق في جميع المذاهب لأنهم يقومـون ويقعدون بالمناسبة ولا يطلبون شاهداً بالاعتبار ولا نعني بالمصلحة المرسلة إلا ذلك » (٢) .

وبمثل ذلك صرح الشنـقيطي في مذكـرته معلقاً على كـلام صاحب الروضة فـقال : «والحق أن أهل المذاهب كلهم يعـملون بالمصلحة المرسلة وإن قرروا في أصـولهم أنها غير حجة كما أوضحه القرافي في « التنقيح » (٣) .

المصالح المرسلة عند الفقهاء :

إن كتب الفـروع الفقهـية وكتب أصول المحـققين مليئـة باعتبـار المصالح المرسلة في الأحكام استناداً على المقاصد العامة من أصول الشريعة ، وهذه إشارة لبعضها :

---

(١) « الاعتصام » (٢/٩٨ - ١١١) .

(٢) « إرشاد الفحول » (ص ٢٢٥) (مطبعة السعادة) .

(٣) « مذكرة أصول الفقه » (ص ١٧٠) .

١ - ما في طلعة الشمس للإمام نور الدين - رحمه الله - فقد قال : وأنت إذا تأملت مذهب الأصحاب - رحمهم الله تعالى - وجدتهم يقبلون هذا النوع من المناسب ويعللون به لما دل عليه مجملاً أي ، وإن لم يدل دليل على اعتباره بعينه أو جنسه فإن الأدلة الشرعية دالة على اعتبار المصالح مطلقاً كما في قوله تعالى : ﴿ ويسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ﴾ (١) ، مع أن المقاصد الشرعية إنما اعتبرت المصالح جملة وتفصيلاً فينبغي إلحاق ما لم يعلم اعتباره منه بما علم اعتباره لعلمنا بمراعاة الأصلحية منه تعالى تفضلاً على خلقه وتكرماً على عباده لا وجوباً ولا إيجاباً .

ثم ساق - رحمه الله - أمثلة من المسائل الفقهية مبنية على القول بالمصالح المرسلة فمن ذلك جعل بعض الأصحاب الميراث للمطلقة في المرض ثلاثاً لئلا ترث منه قياساً على حرمان القاتل الميراث بجامع أن كل واحد من التطليق المذكور والقتل فعل محرم لغرض فاسد ، فإن الشرع لم يعتبر إثبات ميراث لمن لا ميراث له لأجل صدور ما يسقط به لقصد إسقاطه فلم يعتبر الشرع عين هذه العلة ولا جنسها في عين إثبات الميراث ولا جنسه والأصحاب اعتبروا ذلك فعارضوه بنقيض قصده حتى يصير الحكم بتوريث المبتوتة معارضاً له بنقيض قصده ، كحرمان القاتل عمداً معارضة بنقيض قصده فإن قصد المطلق ثلاثاً في المرض حرمان الميراث وقصد قاتل موروثه استعجال الميراث له فكان مناسباً كما ترى لكن الشارع لم يعتبره في واحدة من الحيثيات المتقدمة فكان مناسباً مرسلاً .

ثم استمر في ضرب الأمثلة على ذلك من المسائل الفقهية ، فمنها حظر النكاح على من عرف من نفسه العجز عن الوطء وهو يخشى عليها أن لم توطأ الوقوع في المحظور وهو يعرف من نفسه العجز عن الوطء ، فإن من قال : إن الدخول في نكاح من يخشى عليها إن لم توطأ الوقوع في المحظور وهو يعرف من نفسه العجز عنه محظور لا حجة له على حظره إلا القياس المرسل وهو أنه عرّضها لفعل القبيح، والشرع يمنع من تعريض الغير لفعل القبيح في بعض الصور نحو المنع من الخلوة بغير المحرم من النساء ولو عرف من نفسه أنه يحترز من المعصية ، ومنها قتل الزنديق وهو من ينكر القول بحدوث العالم ، قال صاحب المنهاج فقد اختلف العلماء إذا

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٢٠ .

ظفرنا به وأظهر التوبة فقيل : تقبل كسائر الكفار ، وقيل : لا تقبل توبته بل يقتل بكل حال إذ مذهبه جواز التقية بأن يظهر خلاف ما يتدين به فلو قبلناها لم يكن زجر زنديق أصلاً والزجر مقصود في الشرع فلم يرجع لذلك إلى أصل معين قد اعتبره الشرع بل رجع فيه إلي مصلحة جملية اعتبرها الشرع وهو الزجر على سبيل الجملة، ومنها رمي البغاة بالمنجنيق وتهديم معاقلهم التي يخشى ببقائها عودهم إلى البغي بتحصنهم فيها وبتمنعهم عن إنفاذ حكم الله فيهم ومنها إضاعة أموالهم التي تكون لهم قوة على بغيهم كطمس أنهارهم وخشي نخيلهم ومنها قطع المواد عنهم ومنع أن يصل شيء إليهم .

٢ - في فقه الحنفية العمل بالمصالح ومن أمثلة ذلك :

(أ) تضمين الصناع :

لقد قال الحنفية - على العموم - بتضمين الأجير المشترك ، وإن لم يخالف عمله ما اتفق عليه مع المستأجر ، فإذا هلكت السلعة في يده ضمنها إلا إذا كان الهلاك بسبب غالب لا يمكن الاحتراز عنه ، قال في الهداية : الأجراء على ضربين ، أجير مشترك وأجير خاص ، فالمشترك من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار، والمتاع أمانة في يده ، إن هلك لم يضمن شيئاً عند أبي حنيفة - رحمه الله - وهو قول زفر ويضمنه عندهما [١] ، إلا من شيء غالب كالحريق الغالب ، والعدو المكابر ، قال الزيلعي : وبقولهما يفتي اليوم لتغير أحوال الناس وبه يحصل صيانة أموالهم وهذا نظراً إلى المصلحة ، على أن أساس القول بتضمين الصناع - كما سنرى - هو النظر إلى مصلحة الناس وحاجاتهم ، بل لقد صرح الحنفية بذلك ، جاء في الهداية ، إن تضمين الأجير المشترك نوع من الاستحسان عندهما لصيانة أموال الناس [٢] .

(ب) نذر التصدق بماله :

ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن من قال : مالي في المساكين صدقة ، يلزمه التصدق بما يملك من الأموال التي تجب فيها الزكاة ، ولا يلزمه التصدق بكل ما يملك من مختلف الأموال ، قال في الهداية : ومن قال مالي في المساكين صدقة فهو على

---

(١) يعني الصاحبين محمد وأبا يوسف .

(٢) « الهداية وشروحها » (٧/ ٢٠٠ - ٢٠٥) .

ما فيه الزكاة ، قال في الفتح : القياس ينصرف إلى كل مال له ، وفي الاستحسان ينصرف إلى مال الزكاة خاصة ، وذلك نظراً إلى أنه لو لم يمسك ما عدا الزكوي من أمواله لاحتاج إلى أن يسأل الناس ولا يحسن أن يتصدق بماله ثم يسأل الناس [1] .

٣ - وكذلك فقه الشافعية زاخر باعتبار المصالح ، ونكتفي بما قاله الإمام الشافعي في الأم : جاء فيها : « قال الشافعي رحمه الله : الرجوع عن الشهادات ضربان : فإذا شهد الشاهدان أو الشهود على رجل بشيء يتلف من بدنه أو ينال مثل قطع أو جلد أو قصاص في قتل أو جرح - وفعل ذلك به ثم رجعوا فقالوا : عمدنا أن ينال ذلك منه بشهادتنا فهي كالجناية عليه : ما كان فيه من ذلك قصاص خير بين أن يقتص أو يأخذ العقل ، وما لم يكن فيه من ذلك قصاص أخذ فيه العقل وعزروا دون الحد.

فقول الشافعي هذا لا يعتمد على دلالة نص من كتاب أو سنة إذ ليس في شيء منهما ما يدل على شرعة القصاص - مما يدل على أن الشهود يقتص منهم إذا رجعوا عن شهادتهم بعد أن نيل من المشهود عليه بسببها ، وإنما هو استصلاح يعتمد ما تقتضيه مصلحة حقن الدماء وصونها من غائلة المكر والأحقاد ، وهو ملائم لشرعة القصاص ، وإن كان الشافعي يسميه قياساً ولا يسميه استصلاحاً » [2] .

٤ - وأما المالكية فالمعروف عنهم بل عن الإمام مالك نفسه التوسع في الأخذ بالمصالح حتى جر عليه ذلك تحامل الجويني عليه ، حيث نسبه إلى الإفراط في القول بها حتى جره إلى استحلال القتل وأخذ المال لمصالح يقتضيها في غالب الظن ، وإن لم يجد لها مستنداً .

ولا يضيره تحامل الجويني عليه ، قال الشنقيطي في تعليقه على الروضة : وما ذكر المؤلف - رحمه الله - من أن مالكاً - رحمه الله - أجاز قتل الثلث لإصلاح الثلثين ذكره الجويني وغيره عن مالك وهو غير صحيح ، ولم يروه عن مالك أحد من أصحابه ولم يقله مالك كما حققه العلامة محمد بن الحسن البناني في حاشيته على شرح الزرقاني لمختصر خليل [3] .

والمتأمل في فقه المالكية يجده حافلاً باعتبار المصالح المرسلة أكثر من غيره ، والأمثلة على ذلك كثيرة جداً ومنها : « مسألة رد المعيب من المبيعات » .

---

(١) الهداية (٥/ ٥٢٤) .

(٢) « الأم » (٧/ ٥٠) .

(٣) « الروضة » (ص ١٧٠) مع المذكرة .

وذلك إذا اشترى المشتري أنواعاً من المبيعات في صفقة واحدة فوجد أحدها معيباً فهل يرجع بالجميع أو يرد الذي وجد فيه العيب خاصة ؟.

فقد ذهب مالك إلى أنه : إن كان المعيب وجه الصفقة وهو المقصود بالشراء رد الجميع ، وإن لم يكن كذلك رده بقيمته من الثمن .

قال ابن رشد : وفرق مالك فقال : ينظر في المعيب فإن كان ذلك وجه الصفقة والمقصود بالشراء رد الجميع ، وإن لم يكن وجه الصفقة رده بقيمته (١) .

٥ - وأما الحنابلة ففقههم كذلك زاخر بالمسائل المبنية على المصالح المرسلة وبالأخص فيما يتصل بالسياسة الشرعية حتى إن أحد أصوليهم وهو الطوفي بالغ في ذلك فقدمها على النص والإجماع ، وأقام على ذلك أدلة ليثبت بها مدعاه ، وهذه مبالغة منه حقاً ، فلا شيء قبل النص والإجماع .

ولنكتفي هنا لبيان موقفهم بما نقله ابن القيم عن الإمام أحمد من خلال حديثه عن أخذ أحمد بالمصالح ، وهذا نص ما كتبه ابن القيم .

(وهذه نبذة يسيرة من كلام الإمام أحمد في السياسة الشرعية :

- قال في رواية المروزي وابن منصور : « والمخنث ينفى لأنه لا يقع منه إلا الفساد والتعرض له وللإمام نفيه إلى بلد يأمن فساد أهله وإن خاف به عليهم حبسه » .

- وقال في رواية حنبل : « فمن شرب خمراً في نهار رمضان أو أتى شيئاً نحو هذا أقيم الحد عليه وغلظ عليه مثل الذي يقتل في الحرم دية وثلث » .

- وقال في رواية حرب : « إذا أتت المرأة المرأة تعاقبان وتؤدبان » .

- ونص الإمام أحمد فيمن طعن على الصحابة أنه قد وجب على السلطان عقوبته، وليس للسلطان أن يعفو عنه بل يعاقبه ويستتيبه فإن تاب وإلا أعاد العقوبة).

ثم قال ابن القيم : « وصرح أصحابنا في أن النساء إذا خيف عليهن المساحقة حرم خلوة بعضهن ببعض » .

- وصرحوا بأن من أسلم وتحته أختان : فإنه يجبر على اختيار إحداهما ، فإن أبى ضرب حتى يختار .

---

(١) انظر « الموطأ » (٢/ ٦٥١) ، و « بداية المجتهد » (٢/ ١٧٢) .

قالوا : هكذا كل من وجب عليه حق فامتنع من أدائه فإنه يضرب حتى يؤديه[1].

والذي أود أن أختم به الكلام في هذا المطلب التنبيه إلى أنه يندر وجود حكم تستقل المصلحة المرسلة بالتدليل عليه على ما رأى كثير من الأصوليين ، إلا أن كتب الفروع زاخرة بالمصالح والتعليل بها على أن الشريعة الإسلامية مبنية على مصالح العباد وجاءت لتحقيقها ، ودرء المفاسد عنهم .

والحقيقة أن الذي يخشى من التوسع في المصالح المرسلة أن تكون مدخلاً للأهواء والرغبات ومسوغاً للتهاون في تحكيم شريعة الله في كل أمر ، وقد جاءت كاملة شاملة خالدة قال تعالى : ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلامَ دِينًا ﴾ [2] ، وقال تعالى : ﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَيْءٍ ﴾ [3] ، وبالله التوفيق .

* * *

(١) « أعلام الموقعين » (٤/ ٣٧٧ - ٣٧٨) .

(٢) سورة المائدة ، الآية : ٣ .

(٣) سورة الأنعام ، الآية : ٣٨ .

الفصل السادس : الاستحسان

وفيه :

١ - تعريف الاستحسان وأقسامه .

٢ - حجية الاستحسان لدى المذاهب وأدلتها .

تعريف الاستحسان وأقسامه

(أ) تعريف الاستحسان :

الاستحسان لغة : استفعال من الحسن وهو عد الشيء واعتقاده حسناً [١] .

وأما تعريفه في اصطلاح الأصوليين فقد ذكروا له عدة تعريفات نسوق أهمها :

١ - عرفه الموفق ابن قدامة المقدسي الحنبلي في كتابه « روضة الناظر » [٢] ، بقوله: « إن المراد به : العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة .

٢ - وعرفه الغزالي الشافعي بقوله : « ما يستحسنه المجتهد بعقله » ، وقال عن هذا التعريف : « إنه هو الذي يسبق إلى الفهم » [٣] .

٣ - وعرفه أبو إسحاق الشاطبي بقوله : « وهو - في مذهب مالك - الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي » [٤] .

٤ - وعرفه أبو الحسن الكرخي الحنفي بقوله : « هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى يقتضي هذا العدول » [٥] .

تعقيبات على تلك التعريفات :

١ - تعقب الغزالي التعريف الذي ساقه أولاً بأنه يمكن ذلك عقلاً وينتفي شرعاً ، وقال : « إن الأمة قد اجتمعت على أن العالم ليس له أن يحكم بهواه ، من غير نظر في الأدلة ، والاستحسان من غير نظر فيها حكم بالهوى » ، ثم يذكر للاستحسان تعريفاً آخر بأنه : « دليل ينقدح في نفس المجتهد لا تساعده العبارة عنه»، وقال عن هذا : « أنه هوس » ، لأن ما لا يقدر على التعبير عنه لا يدري أنه

---

(١) انظر « لسان العرب » مادة : حسن .

(٢) « روضة الناظر » (ص ٨٥) .

(٣) « المستصفى » (١/ ١٣٧) .

(٤) « الموافقات » (٤/ ٢٠٥) ، و « الاعتصام » (٢/ ١٣٩) .

(٥) « الإحكام » للآمدي (٤/ ١٧٣) ، « العضد على ابن الحاجب » (٣/ ٢٨٨) .

وهم وخيال أو تحقيق ؟ ولا بد من ظهوره ليعتبر بأدلة الشريعة لتصحيحه الأدلة أو تزيفه ، أما الحكم بما لا يدري ما هو فمن أين يعلم جوازه ؟ .

وقال عن التعريف الذي هو:« العدول بحكم المسألة عن نظائرها بدليل خاص إلخ»، (هذا قول بدليل) ، وقال : « هذا مما لا ينكر وإنما يرجع الاستنكار إلى اللفظ » [١] .

٢ - **وقال الآمدي عن التعريف الذي هو** : « العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى يقتضي هذا العدول » ، بعد أن ذكر تعريف أبي الحسين البصري وهو : « ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ لوجه هو أقوى منه » ، قال : « إن مرد كل منهما إلى العمل بدليل أقوى من الدليل المتروك»، وقال : « إنه لا نزاع في صحة الاحتجاج به وإن توسع في تلقيه بالاستحسان » إلى أن قال : « فحاصل النزاع راجع فيه إلى الإطلاقات اللفظية ولا حاصل له » [٢] .

٣ - **وقال العضد فيما قيل فيه من تعريفات** : بعضها مقبول اتفاقاً وبعضها مردود اتفاقاً ، وتعريفهم له : بأنه العدول عن قياس إلى قياس أقوى منه ، أو أنه العدول إلى خلاف النظير لدليل أقوى منه ، أو أنه العدول عن حكم الدليل إلى العادة لمصلحة الناس ، كدخول الحمام من غير تعيين زمان المكث ومقدار الماء المسكوب والأجرة ، وشرب الماء من السقاء من غير تعيين مقدار الماء وبدله فهذه التعريفات لا نزاع في قبولها ، ومن المتردد بين المقبول والمردود تعريفهم له بأنه دليل ينقدح في نفس المجتهد ويعسر عليه التعبير عنه ، ذلك أنه إن كان المراد ينقدح : أنه يتحقق ثبوته في نفس المجتهد ، فحينئذ يجب العمل به اتفاقاً ولا أثر لعجزه عن التعبير ، وإن كان المراد أنه شاك فيه فحينئذ يجب رده اتفاقاً إذ لا تثبت الأحكام بمجرد الاحتمال والشك»[٣].

٤ - **وقال ابن السمعاني** : « إن كان الاستحسان هو القول بما يستحسنه الإنسان ويشتهيه من غير دليل فهو باطل ، ولا أحد يقول به ، وإن فسر الاستحسان بالعدول عن دليل إلى دليل أقوى منه فهذا مما لا ينكره عليه [٤] .

---

(١) « المستصفى » (١/ ١٣٧ - ١٣٩)

(٢) « الإحكام » (٤/ ١٥٦ - ١٥٧) .

(٣) « شرح مختصر ابن الحاجب » (٢/ ٣٨٨) .

(٤) « إرشاد الفحول » (ص ٢٤١) .

الخلاصة :

من التعريفات السابقة وما عقب به العلماء عليها نستطيع أن نستخلص ما يلي :

١ - أن الاستحسان إذا كان قولاً بالتشهي والهوى كان صريحاً في العمل بما ذمه الله من اتباع الهوى والقول في الدين بالتشهي وهذا لا ينبغي أن ينسب إلى أحد من الأئمة.

٢ - أنه إذا كان قولاً ينقدح في نفس المجتهد لا يستطيع التعبير عنه فما من إنسان يريد الهرب من تحقيق المسألة والمناظرة فيها إلا وجد سبيلاً إلى ذلك .

٣ - أنه إذا عبر عن الاستحسان بأنه العمل بأقوى الدليلين وهو معنى قولهم : «هو العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة » ، وقولهم : « هو العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر بوجه أقوى يقتضي هذا العدول » ، فإن ذلك محل وفاق بين المسلمين ، ولذلك تجد الأصوليين الذين نقلنا عنهم قريباً يردون بعض التعريفات ويقولون بالأخرى ، ويعتبرون الخلاف في الاستحسان خلافاً لفظياً فمرجعه العمل بالأدلة التي يستند إليها ، والنافون له يقولون بها .

وعلى هذا : ليس الاستحسان أصلاً مستقلاً وليس خارجاً عن الأدلة ولا يصح القول به بدون دليل ، وإذا كان مستنداً إلى دليل فالحجة في مستنده والخلاف الناشيء بسببه راجع إلى الاختلاف في النظر والاستدلال ، وقوة الشبه والتحقيق في المعارضة والترجيح بين الأقيسة والأدلة ، واستثناء مسألة من أصل عام وما إلى ذلك [١] .

قال سعد الدين التفتازاني في حاشيته على العضد : « أعلم أن الذي استقر عليه رأي المتأخرين هو : أن الاستحسان عبارة عن دليل يقابل القياس الجلي الذي تسبق إليه الأفهام ، وهو حجة لأن ثبوته بالدلائل التي هي حجة إجماعاً لأنه :

- إما بالأثر : كالسلم والإجارة وبقاء الصوم في النسيان .
- وإما بالإجماع : كالاستصناع .
- وإما بالضرورة : كطهارة الحياض والآبار .

---

(١) انظر « الاعتصام » (٢/ ١٣٦ - ١٦٣) .

- وإما بالقياس الخفي ، وأمثلته كثيرة ، ثم قال : « وأنت خبير بأنه على هذه التفاسير ليس دليلاً خارجاً عما ذكر من الأدلة » [1] .

ويقول المحلي في شرحه على جمع الجوامع [2] ، بعد ذكره تعريف بعض متقدمي الحنفية : هو العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه ولا خلاف بهذا .

وقال الشيخ السالمي - رحمه الله - بعد أن أشار إلى التعاريف وما عليها من مآخذ والذي يلزم القائل بالاستحسان عند كل طائفة من أهل هذه الأقوال هو ما فسروه به فإن وافق الخصم على ثبوت الاستحسان بتلك المعاني ، فقد أثبت الاستحسان الذي أثبته غيره فيرتفع الخلاف في ثبوته [3] .

والآن بعد أن عرجنا على ما قاله العلماء في تعريف الاستحسان وما عقبوا به على التعريفات يجدر بنا أن نذكر أنواع الاستحسان ونبين كل نوع بشيء من الأمثلة .

أنواع الاستحسان وأمثلة منه :

١ - الاستحسان بالأثر وهو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بالكتاب أو السنة [4] .

ومثاله :

(أ) ما جاء في الهداية من أن الوصية غير واجبة وهي مستحبة ، والقياس يأبى جوازها لأنه تمليك مضاف إلى حال زوال ملكيته ، ولو أضيف إلى حال قياسها بأن قال: ملكتك غداً كان باطلاً فهذا أولى ، إلا أنا استحسناه لحاجة الناس إليها ، فإن الإنسان مغرور بأمله مقصر في عمله ، فإذا عرض له المرض - وخاف البيات - يحتاج إلى تلافي بعض ما فرط منه من التفريط بما له على وجه لو مضى فيه يتحقق مقصده المآلي، ولو أنهضه البرء يصرفه أي مطلبه الحالي ، وفي شرع الوصية ذلك فشرعناه ، ثم قال وقد نطق به الكتاب قال الله تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ

---

(١) « حاشية السعد على العضد » (٢/ ٢٨٩) ، وانظر « فتح الغفار بشرح المنار » (٣/ ٣٠) .
(٢) انظر « شرح المحلى على جمع الجوامع » (٢/ ٣٥٣) .
(٣) « طلعة الشمس » (٢/ ١٨٧) .
(٤) « كشف الأسرار » (٤/ ٥) ، وابن مالك على المنار (ص ٨١٢)، « الإحكام » (٤/ ١٣٧) .

بها أَوْ دَيْنٍ﴾ [1] ، والسنة (أن الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم ، قال : وعليه إجماع الأمة) [2] .

(ب) وجاء في الهداية أيضاً : وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً ففيه غرة وهي نصف عشر الدية ، والقياس أن لا يجب شيء لأنه لم يتيقن بحياته ، والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق ووجه الاستحسان ما روى أن النبي ﷺ قال : « في الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمسمائة فتركنا القياس بالأثر » [3] .

٢ - استحسان الإجماع : وهو أن يترك موجب القياس في مسألة لانعقاد الإجماع علي حكم آخر غير ما يؤدي إليه القياس .

ومثاله :

(أ) عقد الاستصناع :

جاء في شرح المنار : والاستصناع فيما فيه تعامل الناس مثل : أن يأمر إنساناً بأن يخرز له خفاً بكذا ويبين صفته ومقداره ولم يذكر له أجلاً ، والقياس يقتضي أن لا يجوز ، لأنه بيع معدوم لكنهم استحسنوا تركه بالإجماع لتعامل الناس فيه [4] .

(ب) طلاق الزوجة باختيارها نفسها :

جاء في الهداية : فإن اختارت نفسها في قوله : اختاري كانت واحدة بائنة - والقياس أن لا يقع بهذا شيء وإن نوى الزوج الطلاق - لأنه لا يملك الإيقاع بهذا اللفظ فلا يملك التفويض إلى غيره إلا أنا استحسناه لإجماع الصحابة رضي الله عنهم [5] .

(جـ) استحسان العرف أو العادة :

وهو العدول عن مقتضى القياس إلى حكم آخر يخالفه لجريان العرف بذلك أو عملاً بما اعتاده الناس .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ١٢ .

(٢) « الإحكام » (٨/ ٤١٨ - ٤١٩) .

(٣) المصدر السابق (٨/ ٣٢٥) .

(٤) « شرح المنار » لابن مالك (٨١٢) ، « كشف الأسرار » (٤/ ٥ - ٦) .

(٥) « الهداية » (٣/ ١٠٣) .

ومثاله :

(أ) حلف ألا يأكل الطبيخ :

قال صاحب الهداية : وإن حلف لا يأكل الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم وهذا استحسان اعتباراً للعرف [1] .

(ب) ما يعتبر رداً في العارية :

جاء في الهداية : وإذا استعار دابة فردها إلى اصطبل مالكها فهلكت لم يضمن وهذا استحسان ، وفي القياس : يضمن لأنه ما ردها إلى مالكها بل ضيعها .

وجه الاستحسان : أنه أتى بالتسليم المتعارف لأن رد العواري إلى دار الملاك معتاد كآلة البيت ولو ردها إلى المالك فالمالك يردها إلى المربط [2] .

٤ - استحسان الضرورة :

وهو أن توجد ضرورة تحمل المجتهد على ترك القياس والأخذ بمقتضياتها سداً للحاجة أو دفعاً للحرج ، وذلك عندما يكون اطراد الحكم القياسي مؤدياً لحرج ، أو يوقع في مشكلة في بعض المسائل ، فيعدل عنه حينئذ - استحساناً إلى حكم آخر يزول به الحرج وتنحل به المشكلة .

ومثاله :

(أ) عدم الفطر بما يصعب الاحتراز عنه :

قال في الهداية : « ولو دخل حلقه ذباب وهو ذاكر لصومه لم يفطر ، وفي القياس يفسد صومه لوصول المفطر إلى جوفه وإن كان لا يتغذى به كالتراب والحصاة».

وجه الاستحسان : أنه لا يستطاع الاحتراز عنه فأشبه الغبار والدخان [3] .

(ب) إذا مات رب الأرض - والخارج سبر - لم تبطل المساقاة :

قال في الهداية : « وتبطل المساقاة بالموت لأنها في معنى الإجارة ، فإن مات رب الأرض - والخارج سبر - فللعامل أن يقوم عليه - كما كان يقوم قبل ذلك إلى أن

---

(١) المصدر السابق (٤/ ٥٢) .

(٢) « الهداية » (٧/ ١١٢) .

(٣) المصدر السابق (٥/ ٩) .

يدرك الثمر - وإن كره ذلك ورثة رب الأرض استحساناً فيبقى العقد دفعاً للضرر عنه ولا ضرر فيه على الآخر »[1] .

٥ - الاستحسان بالقياس :

وهو : أن يعدل بالمسألة عن حكم القياس الظاهر المتبادر فيها إلى حكم مغاير بقياس آخر هو أدق وأخفى من الأول لكنه أقوى حجة وأسد نظراً وأصح استنتاجاً منه[2] .

وهذا النوع من الاستحسان يكثر في كتب المذاهب القائلة بالاستحسان وحسب القاريء أن يتصفح أحد كتب المذهب الحنفي حتي يجد هذه الكثرة من المسائل الاستحسانية التي مبنى الاستحسان فيها العدول عن حكم قياس إلى حكم قياس آخر.

ولكثرة هذا النوع من الاستحسان نرى بعض الأصوليين - وخاصة الحنفية - يقتصر في تعريف الاستحسان على أنه هو القياس الخفي .

قال سعد الدين التفتازاني في حاشيته على العضد ، والمراد بالاستحسان في الغالب قياس خفي يقابل قياساً جلياً[3] .

* * *

---

(١) « الهداية » (٨/ ٤٨) .

(٢) انظر « حواشي المنار » (٨١٢) ، « المدخل الفقهي العام » (١/ ٤٨) ، وأبو حنيفة (ص ٣٤٥) .

(٣) انظر « العضد » (٢/ ٢٨٩) ، « كشف الأسرار » (٤/ ٣) ، « المنار وحواشيه » (ص ٨١٢).

حجية الاستحسان لدى المذاهب وأدلتها

بالرغم من أن الخلاف في تعريف الاستحسان وبيانه يكاد يكون لفظياً تباينت وجهات النظر في الأخذ به واعتباره ، فمن العلماء من قال بالاستحسان وتوسع فيه، ومنهم من أنكره وشنع على القائلين به ، ونحن نسوق باختصار آراءهم وما استدل به كل فريق على إثبات مدعاهم .

أولا : القائلون بالأخذ بالاستحسان :

من المعروف أن أكثر من يتوسع في الاستحسان ويقول به الحنفية [1] ، والحقيقة أن جميع كتب الأصول تذكر أن الحنفية يقولون بالاستحسان ، والمتصفح لأي كتاب من كتب الفروع للأحناف يجدها مليئة بكثرة المسائل الاستحسانية ، وقد ذكر الدكتور مصطفى ديب البغا أنه تصفح كتاب « الهداية » للمرغيناني - الذي يعتبر عمدة في المذهب الحنفي ، وأحصى المسائل الاستحسانية فيه فوجدها بضعاً وسبعين ومائة مسألة قال : « وهذا يكفي للقول بأن الحنفية هم أول من يقول بالاستحسان ، وأنهم أكثروا منه، بل المشهور أنهم - هم وحدهم - الذين يقولون به كما تذكر كتب الأصول»[2] ، وقد أوردنا أمثلة على ذلك .

وأما المالكية فحسبنا أن نسمع ما يقوله الشاطبي عنهم وهو منهم : « إن الاستحسان يراه مالك وأبو حنيفة معتبراً في الأحكام » ، وقال : بل قد جاء عن مالك أن الاستحسان تسعة أعشار العلم ، ورواه أصبغ عن ابن القاسم عن مالك ، قال أصبغ في الاستحسان : قد يكون أغلب من القياس ، وجاء عن مالك أن المفرق في القياس يكاد يفارق السنة [3] .

---

(١) انظر « كشف الأسرار على أصول البزدوي » (٤/ ٣) ، و « شروح المنار » (ص ٨١١) .

(٢) انظر « أدلة الاختلاف » (ص ١٣٠) ، وقال الشيخ محمد أبو زهرة (أكثر أبو حنيفة من الاستحسان وكان فيه لا يجاري حتى لقد قال فيه محمد رضي الله عنه : إن أصحابه كانوا ينازعونه المقاييس فإذا قال استحسن لم يلحق به أحد ، ولقد كان يقيس ما استقام له القياس ، فإذا قبح القياس استحسن ولاحظ تعامل الناس) ، انظر أبو حنيفة (ص ٣٤٢).

(٣) « الاعتصام » (٣/ ١٣٧ ، ١٣٨) ، « الموافقات » (٤/ ٢١٠) .

وقال الشيخ أبو زهرة في كتابه مالك [1] : « تضافرت المصادر التي تثبت أن مالكاً - رضي الله عنه - كان يأخذ بالاستحسان فالقرافي يذكر أنه كان يبني على مقتضى الاستحسان أحياناً ، ويقول فيه : قال به مالك - رحمه الله - في عدة مسائل : في تضمين الصناع المؤثرين في الأعيان بصنعتهم ، وتضمين الحمالين للطعام والأدام دون غيرهم .

وأما الحنابلة فمن الأصوليين كالآمدي وابن الحاجب من يذكرون عنهم الأخذ بالاستحسان ، جاء في الإحكام للآمدي [2] : « وقد اختلف فيه فقال به أصحاب أبي حنيفة وأحمد بن حنبل وأنكره الباقون » .

وفي مختصر ابن الحاجب [3] : « الاستحسان قال به الحنفية والحنابلة وأنكره غيرهم».

بينما نجد الجلال المحلي على العكس فهو ينقل عنهم بإنكار الاستحسان قال : «الاستحسان قال به أبو حنيفة وأنكره الباقون من العلماء منهم الحنابلة خلاف قول ابن الحاجب : قال به الحنفية والحنابلة » [4] .

ويؤيد ما ذكره الآمدي وابن الحاجب عنهم ما قاله الموفق ابن قدامة في « روضة الناظر » [5] ، قال القاضي يعقوب : « القول بالاستحسان مذهب أحمد رحمه الله».

ويلاحظ أن المراد مما ذكره ابن قدامة ونسبه إلى أحمد هو نوع خاص من الاستحسان،وليس على إطلاقه كما بينا ذلك في تعريف الاستحسان .

ثانياً : المنكرون للاستحسان :

إن الذين اشتهر عنهم إنكار الاستحسان هم الشافعية وعلى رأسهم الإمام الشافعي ولقد شددوا النكير على من اعتبره حجة في استنباط الأحكام ، ولا أدل على ذلك من قول الشافعي المشهور : « من استحسن فقد شرع » .

قال في الأم : « وكل ما وصفت - مع ما أنا ذاكر ، وساكت عنه اكتفاء بما

---

(١) انظر مالك ، محمد أبو زهرة (ص ٣٥٢) .

(٢) انظر « الإحكام » (٤/ ١٣٦) .

(٣) انظر « مختصر ابن الحاجب » (٣/ ٣٨٨) .

(٤) « شرح جمع الجوامع » (٢/ ٣٥٣) .

(٥) « روضة الناظر » (ص ٨٥) .

ذكرت منه عما لم أذكر من حكم الله ثم حكم رسوله ﷺ ثم حكم المسلمين - دليل على أن لا يجوز لمن استأهل أن يكون حاكماً ، أو مفتياً أن يحكم أو يفتي إلا بخبر لازم، وذلك الكتاب ثم السنة ، أو ما قاله أهل العلم لا يختلفون فيه ، أو قياس على بعض هذا ، ولا يجوز له أن يحكم ولا يفتي بالاستحسان إذ لم يكن الاستحسان واجباً ولا في واحد من هذه المعاني » (١) ، ثم قال بعد ذكره أدلة على بطلان الاستحسان : « وكل أمر الله جل ذكره وأشباه لهذا - تدل على إباحة القياس وحظر أن يعمل بخلافه من الاستحسان » (٢) .

وجاء في الرسالة (فهل تجيز أنت أن يقول الرجل أستحسن بغير قياس ؟ فقلت : لا يجوز هذا عندي - والله أعلم - لأحد ، وإنما كان لأهل العلم أن يقولوا دون غيرهم ، لأن يقولوا في الخبر - باتباعه فيما ليس فيه الخبر - بالقياس على الخبر).

وقال . وإن القول بغير خبر ولا قياس لغير جائز بما ذكرت من كتاب الله وسنة رسوله ولا في القياس (٣) .

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل القائلون بالاستحسان بأدلة كثيرة أهمها :

١ - قوله تعالى : ﴿ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ ﴾ (٤) .

ووجه الاستدلال بالآية أنها وردت في معرض الثناء والمدح لمتبعي أحسن القول .

قال السرخسي : « والقرآن كله حسن ثم أمر باتباع الأحسن » (٥) .

٢ - قوله تعالى : ﴿ وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُم ﴾ (٦) .

ووجه الاستدلال بها أنه أمر باتباع أحسن ما أنزل فدل على ترك بعض واتباع بعض بمجرد كونه أحسن وهو معنى الاستحسان ، والأمر للوجوب ولولا أنه حجة لما كان كذلك .

---

(١) « الأم » (٧/ ٢٧٠) .
(٢) المصدر السابق (٧/ ٢٧٣) .
(٣) « الرسالة » (ص ٥٠٤ ، ٥٠٥) .
(٤) سورة الزمر ، الآية (١٨) .
(٥) « المبسوط » (٢/ ١٤٥) .
(٦) سورة الزمر ، الآية : ٥٥ .

٣ - ما روي عن النبي - عليه الصلاة والسلام - من قوله : « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » [١] .

ووجه الاستدلال من الحديث أنه دل على أن ما رآه الناس في عاداتهم ونظر عقولهم مستحسناً فهو حق في الواقع إذ ما ليس بحق فليس بحسن عند الله تعالى وما هو حق وحسن عند الله تعالى فهو حجة .

٤ - **الإجماع** : فقد أجمعت الأمة على استحسان دخول الحمام من غير أجرة وعوض الماء ، ولا تقدير مدة السكون واللبث فيه ، وكذلك استحسانهم شرب الماء من أيدي السقائين من غير تقدير العوض ، ولا مبلغ الماء المشروب ، ولا سبب لذلك إلا أن المشاحة في مثله قبيحة في العادة فاستحسن الناس تركه [٢] .

أدلة أصحاب القول الثاني :

وأما المنكرون للاستحسان فقد عارضوا أدلة أرباب القول الأول بأدلة أثبتوا بها مدعاهم فمنها :

١ - أن الله سبحانه وتعالى لم يترك الإنسان سدى بل أمره ونهاه وبين له ما أمره به وما نهاه عنه في كتابه وعلى لسان نبيه ﷺ نصاً أو دلالة ، ومن قال بالاستحسان أجاز لنفسه أن يكون بمعني السدى وخالف ما قال الله تعالى [٣] .

٢ - قال المنكرون للاستحسان : لا يجوز الحكم إلا بالخبر أو الإجماع أو القياس عليهما ، والقول بالاستحسان ليس قولاً بالخبر أو الإجماع ولا قياس عليهما [٤] .

٣ - أن الصحابة - رضي الله عنهم - : كانوا يحكمون بالخبر أو بالقياس عليه ، كما فعلوا في الحكم في جزاء الصيد فقد حكموا فيما ليس له مثل بأقرب الأشياء شبهاً بالنعم ، ولم يقولوا برأيهم واستحسانهم [٥] .

---

(١) قال الزيلعي في نصب الراية : غريب مرفوعاً ، ولم أجده موقوفاً عن ابن مسعود - رضي الله عنه - وله طرق أحدها : رواه أحمد في « مسنده » (نصب الراية ١٣٣) ، وأخرجه أحمد في « مسنده » (٥/ ٢٦٠١) .

(٢) انظر « شروح المنار » (٨١١) ، « كشف الأسرار » (٤/ ٣) ، « العضد » (٢/ ٢٨٩) ، «المستصفى » (١/ ١٣٨) ، « الأحكام » (٤/ ١٣٩) وغيرها ، وانظر مناقشة هذه الأدلة في بحث الاستحسان لدى الأصوليين في المراجع المذكورة وغيرها .

(٣) « الأم » (٧/ ٣٧١) .

(٤) « الرسالة » (ص ٥٠٥ - ٥٠٨) .

(٥) « الأم » (٧/ ٢٧٢) .

٤ - لو جاز للمجتهد القول بما يستحسنه عقله - فيما ليس فيه خبر - لجاز لغيره من العوام - أصحاب العقول - أن يقولوا ذلك أيضاً ، وهذا لا يجوز بالاتفاق فكذلك لا يجوز للمجتهد أن يستحسن بفعله [١] .

٥ - إن الاستحسان لا ضابط له ، كما ليس له مقاييس يقاس بها الحق من الباطل، فلو جاز لكل مفت أو حاكم أو مجتهد أن يستحسن فيما لا نص فيه لأدى ذلك إلى وجود أحكام مختلفة في النازلة الواحدة ، لا ضابط لها ولا مقاييس تبين الحق فيها ، وما هكذا تفهم الشرائع [٢] .

الجمع بين القولين :

والناظر في أدلة كل فريق بدقة وإمعان يتبين أن ما ساقه المنكرون من أدلة ينطبق على ما كان استحساناً بالتشهي وحكماً بالهوى المجرد أو بالعقل والذوق غير منظور فيه إلى الأدلة الشرعية .

وما استدل به المثبتون ينطبق على ما كان من الاستحسان عدولاً بحكم مسألة عن نظائرها لدليل أقوى مما ثبت به حكم النظير والعلم عند الله .

* * *

(١) « الرسالة » (ص ٥٠٤ - ٥٠٨) .

(٢) « الأم » (٧/ ٢٣٧ - ٢٧٤ .

الفصل السابع : العرف

وفيه :

١ - معنى العرف وكيفية اعتباره دليلاً .

٢ - أقسام العرف وبيان تغير الأحكام باختلاف العوائد والأحوال .

معنى العرف وكيفية اعتباره دليلاً

- العرف لغة :

بمعنى المعرفة : ثم استعمل بمعنى الشيء المألوف المستحسن الذي تتلقاه العقول السليمة بالقبول .

ومادة عرف في الأصل تدل على أمرين : أحدهما تتابع الشيء متصلاً ببعضه بعضاً ، والثاني : السكوت والطمأنينة .

والعرف بكسر العين وفتحها وضمها مع سكون الراء في الجميع يطلق على معان أهمها :

١ - المعرفة ، ومنه قولهم : ما عرف عرفي إلا بآخره .

٢ - الصبر ومنه قول الجمحي :

قال لابن قيس أخي الرقيات

ما أحسن العرف في المصيبات

٣ - الرائحة ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَيُدْخِلُهُمُ الْجَنَّةَ عَرَّفَهَا لَهُمْ ﴾ (١) .

٤ - ما تعرفه النفس وتطمئن إليه قال صاحب اللسان : « والعرف والعارفة والمعروف ضد النكر وهو كل ما تعرفه النفس من الخير (أي : تأنس به) ، وتتشابه وتطمئن إليه » (٢) .

وقال : « والمعروف كالعرف » ، وقال ابن فارس : « والعرف : المعروف وسمي بذلك لأن النفوس تسكن إليه » (٣) .

- العرف اصطلاحاً :

للأصوليين في بيان معنى العرف اصطلاحاً تعريفات متقاربة :

---

(١) سورة محمد ، الآية : ٦ .

(٢) « القاموس المحيط » (١/ ٨) (الطبعة الأولى) .

(٣) « لسان العرب » (١١/ ١٤١) ، « معجم مقاييس اللغة » (٤/ ٢٨١) ، « القاموس المحيط » (٣/ ١٧٣) .

١ - فالنسفي يقول : « والعادة والعرف ما استقر في النفوس وتلقته الطباع السليمة بالقبول » .

- قال أبو سنة في شرح هذا التعريف يعني هو الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس وعرفته ، وتحقق في قرارتها وألفته ، مستندة في ذلك إلى استحسان العقل ولم ينكره أصحاب الذوق السليم في الجماعة » .

- وقال : « وإنما يحصل استقرار الشيء في النفوس وقبول الطباع له بالاستعمال الشائع المتكرر الصادر عن الميل والرغبة » [١] .

٢ - وعرفه الجرجاني بقوله : « ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول » [٢] .

٣ - وعرفه ابن تيمية بقوله : « بأنه ما اعتاده الناس في دنياهم مما يحتاجون إليه» [٣] .

٤ - وقال صاحب المدخل الفقهي العام : « معرفاً العرف » ، بأنه : « عادة جمهور قوم في قول أو فعل » ، ثم قال : وقد وضعنا هذا التعريف مستوحى من التعاريف والشروط التي يذكرها الفقهاء والأصوليون وتحرينا فيه أن يكون كاشفاً عن حقيقة العرف في نظر الفقهاء بأوضح صورة وبأدق الحدود [٤] .

- الفرق بين العرف والعادة :

هذا ومن الجدير بالذكر أن الأصوليين كثيراً ما يستعملون العادة والعرف بمعنى واحد لأن مؤداها واحد وهذا عين ما نقله أبو سنة عن النسفي كما سبق .

وقال ابن عابدين : « العادة مأخوذة من المعاودة فهي بتكررها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة ، مستقرة في النفوس والعقول ، متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة ، حتى صارت حقيقة عرفية ، فالعادة والعرف بمعنى واحد من حيث المصارات وإن اختلفا من حيث المفهوم » [٥] .

وتقدم قريباً تعريف صاحب المدخل - للعرف - بأنه : « عادة جمهور قوم في قول أو فعل » .

---

(١) العرف والعادة في رأي الفقهاء (ص ٨) .
(٢) « التعريفات » (١٣٠) .
(٣) « مجموع الفتاوى » (ص ١٦ - ١٩) .
(٤) « المدخل الفقهي العام » (١/ ٨٣١) .
(٥) « نشر العرف » (ص ٣) .

وقال الشيخ أبو زهرة : « وإذا اعتادت الجماعة أمراً صار عرفاً لها ، فعادة الجماعة وعرفها متلاقيان في المؤدى ، وإن اختلف مفهومهما فهما يتلاقيان فيما يختص بالجماعات » (١) .

وقال الأستاذ خلاف : « والعرف والعادة في لسان الشرعيين لفظان مترادفان معناهما واحد » (٢) .

من كل ذلك نستطيع أن نستخلص أنه لا فرق بين العرف والعادة بل هما لفظان مترادفان .

ومن العلماء من خص العرف بالقول والعادة بالفعل ، ويفهم من كلام البخاري في « كشف الأسرار » أنه يفرق بينهما على هذا الأساس (٣) .

ومن العلماء أيضاً من يفرق بينهما بأن العادة أعم من العرف مطلقاً حيث تطلق على العادة الجماعية (العرف) وعلى العادة الفردية فيكون العرف أخص والعادة أعم إذ كل عرف عادة وليس كل عادة عرفاً (٤) .

الفرق بين العرف والإجماع :

هناك فروق بين العرف والإجماع يجدر التنبه لها كما ذكرها البعض وخلاصتها :

١ - أن العرف : يتكون من توافق غالب الناس على قول أو فعل بما فيهم العامة والخاصة ، والإجماع لا يكون إلا من مجتهدي الأمة .

٢ - أن العرف يتحقق بتوافق غالب الناس ولا ينقصه مخالفة بعضهم ، والإجماع لا يتحقق إلا باتفاق جميع المجتهدين .

٣ - أن الحكم الذي يستند إلى الإجماع كالحكم الذي يستند إلى النص لا مجال لتغييره .

أما المستند للعرف فيتغير بتغير العرف .

---

(١) مالك (ص ٤٢٠) . (٢) انظر « مصادر التشريع الإسلامي » (ص ١٤٥) .
(٣) « كشف الأسرار » (٢/ ٤١٥) وما بعدها .
(٤) « العرف والعادة » (ص ١٣) ، و « المدخل الفقهي » للزرقا (٢/ ٨٤١) .

٤ - أن العرف قد يكون فاسداً ، كما لو تعارف الناس على أمر محرم مصادم للنص بخلاف الإجماع [١] .

كيفية اعتبار العرف دليلاً وحجية ذلك وشروطه :

- كيفية اعتبار العرف دليلاً :

إن أولئك الذين يذكرون العرف أصلاً من أصول التشريع ليس مرادهم أنه دليل شرعي يوجب أو يحرم أو يسن أو يبيح كالكتاب والسنة والإجماع، مثلاً كلا بل ذلك الكلام أو تلك العبارات التي يوردها الأصوليون والفقهاء في اعتبار العرف دليلاً شرعياً فيه نوع تسامح ، وإنما مرادهم بذلك أن الواقع العرفي له حكم في الأدلة الشرعية فبالنظر في الأدلة يتبين للباحث حكمه فيعمل له حيث إن الشارع جاء به ، على أن العلماء ذكروا شروطاً للأخذ بالعرف ، تجب مراعاتها عند اعتباره فهو ليس مطلقاً عندهم دون قيد أو شرط بل اعتباره مشروط بأمور إذا لم تتوفر فقد العرف اعتباره ، وأصبح غير صالح لبناء الأحكام الشرعية عليه .

كما قرروا اعتباره لبناء الأحكام عليه بأدلة ونحن نذكر ما أورده العلماء من الشروط الواجب مراعاتها ثم نتبع ذلك بذكر الأدلة

- الشروط الواجب مراعاتها في العرف :

١ - أن يكون العرف مطرداً أو غالباً :

أي أن يكون العمل به - لدى متعارفيه - مستمراً في جميع الحوادث لا يتخلف في واحدة منها وهذا هو معنى الإطراد أو أن يكون العمل به جارياً في أكثر الحوادث إذا لم يكن في جميعها ، وهذا هو معنى الغلبة .

قال السيوطي [٢] : إنما تعتبر العادة إذا اطردت فإن اضطربت فلا ، وإن تعارضت الظنون في اعتبارها فخلاف .

وقد يُعبرُ - أحياناً - عن هذا الشرط بالعموم فيقال : يشترط في العرف أن يكون عاماً ويراد بالعموم عندها : أن يكون شائعاً مستفيضاً بين أهله بحيث يعرفه جميعهم

---

(١) مصادر التشريع ، فيما لا نصّ فيه : (١٤٦) ، و « الأصول العامة » لمحمد تقي الحكيم (١/ ٤٢٠) .

(٢) « الأشباه والنظائر » (ص ١٠١) .

في جميع البلاد أو في بلد خاص ، ولا يكون المراد بالعموم العرف العام لأن هذه الشريطة واردة في العرف العام والخاص على السواء .

قال ابن عابدين [1] : اعلم أن كلا من العرف العام والخاص إنما يعتبر إذا كان شائعاً بين أهله يعرفه جميعهم .

٢ - أن يكون العرف موجوداً عند إنشاء التصرف :

أي أن يكون العرف المراد تحكيمه ، والذي يحمل عليه التصرف موجوداً ومعمولاً به وقت إنشاء هذا التصرف ، وذلك بأن يكون حدوث العرف سابقاً على حدوث التصرف ثم يستمر إلى زمانه فيقارن حدوثه ، لأن العرف إنما يؤثر فيما يوجد بعده لا فيما مضى قبله ويستوي في ذلك العرف القولي والعملي .

قال السيوطي [2] : العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو التعارف السابق دون المتأخر .

٣ - أن لا يعارض العرف تصريح بخلافه :

أي أن لا يوجد من المتعاقدين عند إنشاء التصرف تصريح منهم بقول يفيد عكس ما جرى به العرف ومثل القول العمل الذي يدل على ذلك .

وهذا الشرط يختص بالعرف الذي ينزل منزلة النطق بالأمر المتعارف والذي تعبر عنه القاعدة المشهورة في عرف المعاملات ، (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً) .

فإذا صرح المتعاقدان بما يدل على خلاف العرف صح ذلك ، وكان العمل بما صرحا به لازماً دون العرف القائم .

قال ابن عبد السلام [3] : كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صح .

٤ - أن لا يكون العرف مخالفاً لأدلة الشرع :

أي أن لا يكون العمل بالعرف فيه تعطيل لحكم ثابت بنص شرعي أو أصل قطعي من أصول الشريعة ، فإذا كان كذلك فلا اعتبار عندئذ للعرف ، وهذا الشرط يفهم من الكلام عن معنى العرف المعتبر لدى الأصوليين .

---

(١) « نشر العرف » (ص ٢٨) .
(٢) « الأشباه والنظائر » (ص ١٠٦) .
(٣) « قواعد الأحكام » (٢/ ١٨٦) .

٥ - أن يكون العرف عاماً في جميع البلاد :

والظاهر أن هذا القيد - كما قال الأستاذ أبو سنة - إنما هو خاص بالعرف الذي يخصص العام ويقيد المطلق وبالتالي لا يكون من باب الشروط وإنما يدخل في بحث التخصيص بالعرف .

٦ - أن يكون العرف ملزماً :

بمعنى أنه يتحتم العمل بمقتضاه في نظر الناس [١] .

- أدلة اعتبار العرف :

وبينما نجد العلماء اشترطوا لاعتبار العرف تلك الشروط ، نجدهم أيضاً لم يغفلوا عن ذكر مستندهم في بناء الأحكام عليه ، فقد استدلوا على ثبوت العرف وبناء الأحكام عليه بالكتاب والسنة .

(أ) من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ (١٩٩) ﴾ [٢] ، قال ابن عابدين [٣] : واعلم أن بعض العلماء استدلوا على اعتبار العرف بقوله سبحانه وتعالى: ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ ﴾ .

قال الأستاذ أبو سنة [٤] : والظاهر - والله أعلم - أنه يعني - أي ابن عابدين - بهذا البعض شهاب الدين القرافي المالكي فإنه قال في الفروق في جواب قول الشافعي فيما إذا اختلف الزوجان في متاع البيت : إن القول لمن شهدت له البينة ، ما نصه : لنا قوله تعالى : ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ ﴾ ، فكل ما شهدت به العادة قضي به لظاهر هذه الآية إلا أن يكون هناك بينة ، وقال : وقد تابعه في هذا علاء الدين الطرابلسي صاحب معين الأحكام فقال : الباب الثامن والعشرون في القضاء بالعرف والعادة قال الله تعالى: ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ ﴾ .

ثم قال : أقول : وهذا الاستدلال مبني على أن المراد بالعرف في الآية الكريمة

---

(١) وهذا الشرط ذكره الأستاذ أبو سنة وذكر أمثلة من الفقه المالكي والحنفي ، انظر « العرف والعادة » (ص ٥٦ - ٦٨) ، و « المدخل الفقهي العام » (ص ٨٦٣ - ٨٧٠) .

٢) سورة الأعراف (٣) « نشر العرف » (ص ٣) .

(٤) « العرف والعادة » (ص ٢٣) .

عادات الناس وما جرى تعاملهم به ، فحيث أمر الله نبيه ﷺ بالأمر به دل ذلك على اعتباره في الشرع وإلا لما كان للأمر به فائدة [1] .

ولم يسلم هذا الدليل من المناقشة ومحاولة إبطال الاستدلال به على ثبوت العرف فنوقش بما يلي :

١ - أن الآية مكية ، والتشريع في مكة لم يعن بالأحكام الفرعية العملية التي يحكم فيها بالعرف وإنما الآية وردت في الحث على مكارم الأخلاق .

٢ - سياق الآية يدل على أن العرف المأمور به فيها هو ما عرف في الشرع حسنه وهذا ليس محل الاستدلال المذكور في هذا الباب .

٣ - لو كان المراد أعراف الناس وعاداتهم لكان أمراً باعتبار عادات الجاهلية ، والرسول ﷺ جاء لتغييرها .

٤ - لو حكم الرسول ﷺ في بعض المسائل بما يوافق أعراف الناس في ذلك الوقت فدليله الوحي لا أعراف الناس [2] .

(ب) من السنة :

قوله عليه الصلاة والسلام : « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » .

قال السيوطي [3] في الأشباه والنظائر القاعدة السادسة : العادة محكمة قال القاضي: أصلها قوله ﷺ : « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » [4] .

---

(١) قال الأستاذ الزرقا : « المدخل الفقهي » ١/ ١٠٩) ، ولا يخفى أن العرف في هذه الآية واقع على معناه اللغوي وهو الأمر المستحسن المألوف لا على معناه الاصطلاحي الفقهي ولكنه توجيه هذا الاستدلال هو أن العرف - وإن لم يكن مراداً في الآية المعنى الاصطلاحي - قد يستأنس به في تأييد اعتبار العرف بمعناه الاصطلاحي ، لأن عرف الناس في أعمالهم ومعاملاتهم هم مما استحسنوه وألفته عقولهم والغالب أن عرف القوم دليل على حاجتهم إلى الأمر المتعارف فاعتباره يكون من الأمور المستحسنة .

(٢) انظر « العرف » وأثره في الشريعة والقانون (ص ٦٦) .

(٣) « الأشباه والنظائر » (ص ٩٩) .

(٤) وقال الأستاذ أبو سنة (العرف والعادة » (٢٤) استدل به جلال الدين السيوطي الشافعي في الأشباه والنظائر وزين الدين بن نجيم الحنفي في أشباهه أيضاً وكثير من الفقهاء في بعض الفروع التي استند فيها إلى العرف كوقف المنقول والاستصناع قال : وممن نسب هذا الحديث إلى النبي ﷺ النسفي .

ووجه الأخذ لاعتبار العرف من الحديث أنه : إذا كان كل ما رآه المسلمون مستحسناً قد حكم بحسنه عند الله فهو حق لا باطل فيه ، لأن الله لا يحكم بحسن الباطل ، فإذا كان العرف من أفراد ما استحسن المسلمون كان محكوماً بحقيته واعتباره » .

ولكن هذا الدليل لم يسلم أيضاً من المناقشة كسابقه ، فقد نوقش بما يلي :

١ - أنه لم يثبت رفعه إلى النبي ﷺ ، بل ثبت وقفه على ابن مسعود - رضي الله عنه-، قال العلائي : « لم أجده مرفوعاً في شيء من كتب الحديث أصلاً ، ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة الكشف والسؤال ، وإنما هو من قول عبد الله ابن مسعود - رضي الله عنه - موقوفاً عليه ، أخرجه في « مسنده » [١] .

وقد ذكر الزيلعي له ثلاثة طرق كلها موقوف فيها على ابن مسعود [٢] ، وكذلك ذكر ذلك ابن حزم [٣] والسخاوي [٤] .

٢ - على فرض صحته فلا دلالة فيه على اعتبار العرف ، ذلك أن قوله المسلمون يشمل جميع المسلمين ، فالمراد به إجماعهم لا ما تعارفوا عليه ، والإجماع دليل شرعي [٥] .

وبعد أن وقفنا على الدليلين وما قيل فيهما مما ينقض الاستدلال بهما ، فهل هناك أدلة أخرى استند عليها القائلون باعتبار العرف في الشريعة الإسلامية ، وبناء الأحكام عليه وملاحظة عوائد الناس عند التطبيق ؟ .

نعم : إن هناك أدلة استند إليها العلماء حينما اعتبروا الأعراف ولاحظوها عند تطبيق الأحكام .

والمتتبع للقضايا المحكوم فيها بموجب الأعراف يجد أن العلماء استندوا في ذلك إلى واحد من الأمور التالية :

١ - السنة التقريرية .

---

(١) « الأشباه والنظائر » لابن نجيم (ص ٩٩) .
(٢) « نصب الراية » (٤/ ١٣٣ - ١٣٤) .
(٣) « الإحكام في أصول الأحكام » (٦/ ٧٥٩) .
(٤) « المقاصد الحسنة » ، حديث رقم (٩٥٩ ، ص ٣٦٧) .
(٥) « الإحكام » للآمدي (٤/ ١٥٩ - ١٦٠) ، و« الأحكام » لابن حزم (٦/ ٧٥٩ - ٧٦٠) .

٢ - الإجماع العملي .

٣ - المصالح المرسلة .

٤ - النصوص المطلقة .

المراد بها ما أقره النبي ﷺ من أعراف كانت سائدة في عهده كإقراره لعقد السلم والمضاربة ونحوهما مما كان معروفاً لدى الناس في ذلك الوقت ، ومثل قول جابر بن عبد الله - رضي الله عنهما - : « كنا نعزل والقرآن ينزل » (١) .

ومن ذلك قول ابن القيم : « بأن العرف يجري مجرى النطق فيما لا يحصر من الوقائع ، وعليه يخرج حديث عروة بن الجعد البارقي ، حيث أعطاه النبي ﷺ ديناراً يشتري له به شاة ، فاشترى شاتين بدينار فباع إحداهما بدينار وجاء بالدينار والشاة الأخرى ، فباع وأقبض وقبض بغير إذن لفظي ، اعتماداً منه على الإذن العرفي الذي هو أقوى من اللفظ في أكثر المواضع » (٢) .

٢ - وقد يستند العرف إلى الإجماع العملي أي يكون الدليل هو الإجماع ويكون هو مستند اعتبار العرف وملاحظته في القضية مثلاً وذلك فيما إذا تعارف الناس في عصر من العصور على عمل واستمروا عليه ، ولم ينكر ذلك ، ومن أمثلته : الاستصناع فقد عمل به الناس في سائر العصور من غير نكير ، فمستند الاستصناع هو الإجماع على ما تعارف عليه الناس (٣) .

٣ - كذلك قد يتعارف الناس على أمر يستمرون عليه ، لأن مصالحهم تدعو إليه فيصير عرفاً له مستنده ، ودليله المصلحة ، ومن ذلك ما فعله عمر - رضي الله عنه - من تنظيم الديوان وأعطيات المسلمين وكذلك إيجاد البريد وتنظيمه في العهد الأموي.

٤ - هناك نصوص جاءت في القرآن والسنة فيها اعتبار للعرف وهي من أقوى الأدلة التي يستند إليها العرف ويستدل بها لاعتباره : منها قوله تعالى : ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ (٤) ، فتحديد الرزق والكسوة ونوعيتهما تابع للعرف إذ قد أحال الله إليه .

---

(١) اتفق عليه ، « تلخيص الحبير » (٣/ ١٨٨)

(٢) « أعلام الموقعين » (٢/ ٤١٣) .

(٣) « بدائع الصنائع » (٥/ ٣٢٢) .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٣٣

ومنها قوله تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ﴾ (١) . فتقدير النفقة للمرضع مرجعه العرف غنى وفقراً (٢) .

ومن السنة : ما رواه الجماعة إلا الترمذي من حديث عائشة حيث قال ﷺ لهند: « خذي أنت وبنيك ما يكفيك بالمعروف » (٣) .

فالحديث نص على اعتبار العرف في تقدير النفقة حيث لم يرد في تقديرها نص شرعي (٤) .

ومن ذلك أن السنة جاءت بأن . « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » . ولم تحدد كيفية الإحياء فكان ذلك مرده أعراف الناس وما يعتبرونه إحياء (٥) .

ومن دلك أن السنة جاءت بأن : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » (٦) ولم تنص على ما يكون به التفرق فقال العلماء . إن ذلك مرده العادة فما عده الناس تفرقاً فهو تفرق مسقط للخيار (٧)

وقد استدل الشاطبي رحمه الله - على اعتبار العادات بأدلة :

١ أن الشارع اعتبر العادات - أي رتب الأحكام على الأسباب العادية . وهو دليل على اعتبار العادات في التشريع . فمثلاً العادة جرت بأن الزجر سبب الانكفاف عن المخالفة . وقد جاء التشريع بذلك مما يدل على اعتباره للعوائد الجارية.

٢ - أن ورود التكاليف بميزان واحد في الخلق يدل على اعتبار العادات المطردة فيهم. فمطالبة جميع المكلفين بالصلاة مثلاً لا اختلاف في ذلك بين عصر وعصر ، لأن العادات التي بني عليها الشارع تكليفه مستقرة ممكنة في جميع العصور .

٣ - كون الشارع اعتبر المصالح فلا بد أنه اعتبر العوائد لأن كون التشريع على

---

(١) سورة الطلاق . الآية : ٧ (٢) « تفسير الطبري » (٢/ ٤٩٥) .

(٣) متفق عليه الجامع الصغير (١/ ٥٢٧)

(٤) انظر فتح الباري : (٤/ ٣٣٩) . « النووي » على مسلم (٢/ ٧ - ٨) ، « المغني » لابن قدامة (٨/ ١٩٩) .

(٥) « الأم » للشافعي (٣/ ٣٦٥) .

(٦) متفق عليه من حديث ابن عمر وحكيم بن حزام « نيل الأوطار » (٥/ ١٨٤) .

(٧) نيل الأوطار » (٥/ ٢١١) ، و « المجموع » للنووي (٩/ ١٧٨) . « المغني » (٣/ ١٤٨٤)

ميزان واحد دليل على جريان المصالح على ذلك ، لأن أصل التشريع سبب المصالح والتشريع ملائم والمصالح كذلك ، وهو معنى اعتباره للتشريع في العادات .

٤ لو لم تعتبر العوائد لأدى إلى تكليف ما لا يطاق لأن في نزع الناس عن عاداتهم حرجاً ومشقة ، وهما مدفوعان بالنص [١] .

* * *

(١) الموافقات ، (٢/ ٢٧١ ٢٨٨) .

أقسام العرف وبيان تغير الأحكام باختلاف العوائد والأحوال

أقسام العرف :

ينقسم العرف من حيث كونه مشروعاً وغير مشروع بهذا الاعتبار إلى قسمين :

١ -**العرف الصحيح** . وهو ما تعارف عليه الناس كلهم أو بعضهم ولم يدل أي دليل من الشارع على فساده وبطلانه

٢ - **العرف الفاسد** : وهو ما تعارفه الناس وكان مخالفاً للشرع مثل تعارف الناس على أن المؤجل من الثمن الذي بيع به يكون بفائدة متعارفة عندهم فإن هذا ربا حتى ولو لم ينص عليه في العقد [١] ، فإن من القواعد المقررة أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً فتكون هذه الزيادة ربا ، لأنها صارت في حالة المنصوص عليه وقد عرف الربا شرعاً بأنه : فضل خال من عوض .

ومن هذا النوع ما جرى عليه الناس في أفراحهم من تبذير كثير [٢]

أقسام العوائد المتبدلة :

تنقسم العوائد بهذا الاعتبار إلى ما يلي :

١ - ما يكون متبدلاً في العادة من حسن إلى قبح وبالعكس ، مثل كشف الرأس فإنه يختلف بحسب البقاع في الواقع ، فهو لذوي المروءات قبيح في بعض البلدان ، فالحكم الشرعي يختلف باختلاف ذلك فيكون عند أهل المشرق قادحاً في العدالة وعند أهل المغرب غير قادح في العدالة مثلاً .

٢ - ومنها ما يختلف في التعبير عن المقاصد فتصرف العبارة عن معنى إلى معنى عبارة أخرى أما بالنسبة إلى اختلاف الأمم كالعرب مع غيرهم أو بالنسبة إلى غلبة الاستعمال في بعض المعاني حتى صار ذلك اللفظ إنما يسبق منه مشتركاً فخص به وما

---

(١) « الموافقات » للشاطبي (٢/ ٢٢٠ ، ٢٨٣) .

(٢) « مصادر التشريع » فيما لا نص فيه (ص ١٤٦) .

أشبه ذلك ، والحكم أيضاً يتنزل على ما هو معتاد فيه بالنسبة إلى من اعتاده دون من لم يعتده وهذا المعنى يجري كثيراً في الأيمان والعقود والطلاق كناية وتصريحاً .

٣ - ومنها ما يختلف في الأفعال في المعاملات ونحوها كما إذا كانت العادة في النكاح قبض الصداق قبل الدخول أو كان في العادة تقسيم الصداق إلى قسمين عاجل وآجل وما أشبه ذلك ، أو في البيع الفلاني أن يكون بالنقد أو بالنسيئة أو بالعكس أو إلى أجل كذا دون غيره فالحكم أيضاً جار على ذلك حسبما هو مسطور في كتب الفقه.

٤ - ومنها ما يكون في أمور خارقة للعادة كالبائل أو المتغوط من جرح حدث له حتى صار المخرج المعتاد في الناس بالنسبة إليه كالعدم فإنه إن لم يصر كذلك فالحكم للعادة العامة فإن الحكم عليه يتنزل على مقتضى عادته الجارية له المطردة الدائمة [١].

تغير الأحكام باختلاف العوائد والأحوال :

من المعلوم أن لكل بلد عاداته وأعرافه التي تختلف مع البلد الآخر مع أن الإسلام جمع بين الناس جميعاً ووحد بينهم إلا أننا نجد هناك اختلافاً في العادات والأعراف، وكان من نتيجة ذلك أن اختلفت تلك الأحكام تبعاً لاختلاف العرف والعادة ، قال القرافي : « إن كل ما في الشريعة يتبع العوائد بتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلي ما تقتضيه العادة المتجددة وليس هذا تجديداً للاجتهاد من المقلدين حتي يشترط فيه - أي المجتهد - أهلية الاجتهاد بل هذه قاعدة اجتهد فيها العلماء وأجمعوا عليها فنحن نتبعهم فيها من غير استئناف اجتهاد ، ألا ترى أنهم أجمعوا على أن المعاملات إذا أطلق فيها الثمن يحمل على غالب النقود فإذا كانت نقداً معيناً حملنا الإطلاق عليه فإذا انتقلت العادة إلي غيره عيناً انتقلت العادة إليه وألغينا الأول لانتقال العادة عنه ، وكذلك الإطلاق في الوصايا والأيمان وجميع أبواب الفقه المحمولة على العوائد إذا تغيرت العادة تغيرت الأحكام في تلك الأبواب [٢] .

من هذا نأخذ أن هناك أحكاماً تغيرت نتيجة للعرف والعادة ولكن هذه الأحكام لم تكن أصلية في العقيدة بل الذي تغير هو حكم فرع تبعاً لتغير عرف الناس وعاداتهم .

---

(١) « الموافقات » (٢/ ٢٨٣) .

(٢) « معين الحكام » (ص ١٢٦) ، « الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام » (ص ٢٣١) .

مسائل فقهية مبنية على الاحتجاج بالعرف :

هناك مسائل فقهية بنيت على الاحتجاج بالعرف ، وسنعرض هنا بعض هذه المسائل.

المسألة الأولى : بيع المعاطاة :

من المسائل التي بنيت على العرف بيع المعاطاة وصورتها أن يدفع المشتري الثمن للبائع ثم يأخذ العين المبيعة دون إيجاب وقبول لفظاً ، وقد اختلف العلماء في ذلك على آراء .

الرأي الأول :

يقول بصحة هذا البيع ، وإلى هذا ذهب أحمد والشافعي والمالكية والحنفية وهو المعمول به عندنا .

يقول صاحب الشرح الكبير : « ينعقد البيع بما يدل على الرضا وإن كان بمعاطاة بأن يأخذ المشتري المبيع ويدفع للبائع الثمن أو يدفع البائع المبيع فيدفع له الآخر ثمنه من غير تكلم ولا إشارة ولو في غير المحقرات » (١) .

الأدلة :

استدل هؤلاء على دعواهم بالعرف لأن الشارع الحكيم لم يوضح كيفية البيع ولا طريقة الإيجاب ولا القبول بل ترك هذا كله إلى العرف وحينئذ فإن البيع يكون صحيحاً بالمعاطاة .

قال ابن قدامة : « ولنا أن الله أحل البيع ولم يبين كيفيته فوجب الرجوع فيه إلى العرف كما رجع إليه في القبض والإحراز والتفرق ، والمسلمون في أسواقهم وبياعاتهم على ذلك » ، وقال : « لأن الناس يتبايعون في أسواقهم بالمعاطاة في كل عصر ولم ينقل إنكاره قبل مخالفينا فكان ذلك إجماعاً » ، وقال : « ولأن الإيجاب والقبول إنما يراد للدلالة على التراضي فإذا وجد ما يدل عليه من المساواة والتعاطي قام مقامها وأجزأ عنهما لعدم التعبد فيه » (٢) .

---

(١) « الشرح الكبير » (٢/ ٣) .

(٢) « المغني » (٣/ ٤٨١) .

الرأي الثاني :

يقول بأنه لا يصح بيع المعاطاة ، وإلى هذا ذهب بعض الشافعية ، قال في المجموع : « المشهور في مذهبنا أنه لا يصح البيع إلا بالإيجاب والقبول ولا تصح المعاطاة في قليل ولا كثير .

الدليل :

وقد استدل هؤلاء على دعواهم بقولهم : إن الرضا أمر خفي لا يطلع عليه أحد ولكنه جعل اللفظ عليه دليلاً .

قال صاحب مغني المحتاج : وإنما احتيج في البيع إلى الصيغة أنه منوط بالرضا لقوله تعالى : ﴿ أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ (١) ، ولقوله ﷺ : « إنما البيع عن تراض » (٢) .

والرضا أمر خفي لا يطلع عليه فأنيط الحكم بسبب ظاهر وهو الصيغة فلا ينعقد بالمعاطاة إذ الفعل لا يدل بوضعه .

الرأي الثالث :

أنه يصح بيع المعاطاة في الأشياء الخسيسة دون النفيسة ، وإلى هذا الرأي ذهب الكرخي من الأحناف ، ولعلهم في استدلالهم ذهبوا إلى أن الشيء الخسيس كالبيض والبقول وغيرها لا تحتاج إلى صيغة فيها إيجاب وقبول بل تكفي المعاطاة .

الترجيح :

بعد أن استعرضنا آراء العلماء وأدلة كل منهم فإنه يتضح لنا أن أرجح الآراء هو رأي من قال بصحة بيع المعاطاة لقوة أدلته .

المسألة الثانية : الحرز في السرقة :

اتفق الفقهاء على أنه لا قطع إلا إذا سرق المال من حرز مثله ويرجع في معرفة الحرز إلي العرف ، قال ابن رشد المالكي : « والحرز عند مالك بالجملة هو كل شيء جرت العادة بحفظ ذلك الشيء المسروق » (٣) .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٢٩ . (٢) « زوائد ابن حبان » (ص ٢٧١) .

(٣) « بداية المجتهد » (٢/ ٤٤٠) .

وقال ابن قدامة : « والحرز ما عد حرزاً في العرف فإنه لما ثبت اعتباره في الشرع من غير تنصيص على بيانه علم أنه رد ذلك إلى أهل العرف لأنه لا طريق إلى معرفته إلا من جهته فيرجع إليه [1] .

إلا أن الفقهاء اختلفوا في تحديد الحرز والذي تقطع بسببه يد السارق .

١ - فقد ذهب مالك إلى أن البيت في الدار المشتركة حرز يقطع بإخراج المتاع منه ولو لم يخرجه من جميع الدار ، قال في الموطأ : « الأمر عندنا أنه إذا كانت دار رجل مغلقة عليه ليس معه فيها غيره فإنه لا يجب على من سرق منها شيئاً القطع حتى يخرج به من الدار كلها لأن الدار كلها هي حرزه ، فإن كان معه في الدار ساكن غيره وكان كل إنسان منهما يغلق عليه بابه وكانت حرزاً لهما جميعاً فمن سرق من بيوت تلك الدار شيئاً يجب فيه القطع فخرج به إلى الدار فقد أخرجه من حرزه إلي غير حرزه ووجب عليه القطع » .

٢ - وذهب الشافعي إلى أن الحرز في الدار المشتركة هو الحجرة حيث قال في الأم : « لو كانت الدار مشتركة وأخرج السرقة من البيت والحجرة إلى الدار قطع لأن المشتركة ليست بحرز لواحد من السكان دون الآخر » ، وقال : « ولو أسكن رجل رجلاً في بيت أو أكراه إياه فكان يغلقه دونه ثم سرق رب البيت منه قطع وهو مثل الغريب يسرق منه » [2] .

٣ - وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن الخروج إلى صحن الدار الكبيرة والتي فيها مقاصير حينئذ يوجب القطع ، قال في الهداية : « فإن كانت دار فيها مقاصير فأخرجها من المقصورة إلي صحن الدار قطع لأن كل مقصورة باعتبار ساكنها حرز على حدة وإن أغار إنسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع » ، وهذا هو المتبادر رجحانه .

حرز الأمتعة في الأسواق :

ذهب مالك والشافعي إلى أنه إذا ضمت الأمتعة بعضها إلى بعض في الأسواق فإن هذا الضم يكون حرزاً وبداً فإن من سرق متاعاً في السوق بهذه الصفة فإن يده تقطع .

---

(١) « بداية المجتهد » (٢/ ٤٤٠) .

(٢) « الأم » (٦/ ١٣٦) .

يقول الشافعي : « وانظر إلى متاع الأسواق فإذا ضم بعضه إلى بعض في موضع بياعاته وربط بحبل أو جعل الطعام في خيش وخيط عليه فسرق - أي هذا أحرز به- فاقطع فيه لأن الناس مع شحهم على أموالهم هكذا يحرزونه » (١) .

كما ذهب إلى ذلك الإمام أحمد بن حنبل قال ابن قدامة : « وإن كان الثوب بين يديه أو غيره من المتاع كبز البزازين وقماش الباعة وخبز الخبازين بحيث يشاهد وينظر إليه فهو محرز وإن نام أو كان غائباً عن موضع مشاهدته فليس بمحرز وإن جعل المتاع في الغرائر وعلم عليها ومعها حافظ يشاهدها فهي محرزة وإلا فلا » .

وقال : « وحرز البقل وقدور الباقلاء ونحوها بالشرائح من القصب أو الخشب إذا كان في السوق حارس وحرز الخشب والحطب والقصب في الحظائر وتعبئة بعضه على بعض وتقييده بقيد بحيث يعسر أخذ شيء منه على ما جرت به العادة إلا أن يكون في فندق مغلق عليه فيكون محرزاً وإن لم يقيد » (٢) .

وذهب أبو حنيفة إلى أن السارق يقطع إن سرق منها ليلاً ولا يقطع إن سرق منها نهاراً ، وحجته في ذلك اختلال الحرز في النهار لوجود الإذن عادة بالدخول إلى الحوانيت والمتاجر .

قال في الهداية : « ولا قطع على من سرق ما لا من حمام أو من بيت أذن للناس في دخوله » ، قال : « ويدخل في ذلك حوانيت التجار والخانات إلا إذا سرق منها ليلاً لأنها بنيت لإحراز الأموال وإنما الإذن يختص بالنهار » (٣) .

قال ابن الهمام : « فإن التاجر يفتح حانوته نهاراً في السوق ويأذن للناس في الدخول ليشتروا منه فإذا سرق واحد منه شيئاً لا يقطع وكذا الخانات » ، وقال : «وإنما اختل الحرز بالنهار للإذن وهو منتف بالليل » (٤) .

قطع النباش :

اختلف الفقهاء في قطع يد النباش ، وهو الذي يسرق أكفان الموتى بعد الدفن .

١ - فقد ذهب الإمام مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وأبو يوسف ، من أصحاب أبي حنيفة وبعض أصحابنا إلي وجوب القطع عليه إذا أخرج من القبر ما يجب فيه

---

(١) « الأم » (٦/ ١٣٥) .
(٢) « المغني » (٩/ ١١١ ، ١١٢) .
(٣) « الهداية » (٤/ ٤٢) .
(٤) المرجع السابق .

القطع ، قال في الموطأ : « والأمر عندنا في الذي ينبش القبور أنه إذا بلغ ما أخرج من القبر ما يجب فيه القطع فعليه فيه القطع ، وذلك أن القبر حرز لما فيه كما أن البيوت حرز لما فيها ولا يجب عليه القطع حتى يخرج به من القبر » (١) .

وقال الشافعي في الأم : « ويقطع النباش إذا أخرج الكفن من جميع القبر لأن هذا حرز مثله وإن أخذ قبل أن يخرجه من جميع القبر لم يقطع ما دام لم يفارق جميع حرزه » (٢) .

٢ - وقال الخرقي : « وإذا أخرج النباش من القبر كفنا قيمته ثلاثة دراهم قطع »(٣).

فظهر من أقوال هؤلاء العلماء أنه يقطع لأنه مال مقوم أخرج من حرز مثله بدليل قوله تعالى : ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم (٣٨) ﴾ (٤) ، وبما رواه البراء بن عازب - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ أنه قال: « من نبش قطعناه » .

فقد دلت هذه الأدلة على وجوب القطع على النباش لأن في ذلك زجراً وردعا له ولأن ما يسرق هو مال مقوم ... والله أعلم .

وقال بعض الفقهاء لا قطع على النباش حتى ولو أخذ من القبر ما يجب فيه القطع ، لأنه ليس بحرز ولأن ما أخذه ليس مملوكاً لأحد (٥) .

المسألة الثالثة : ما يجزيء في كسوة كفارة اليمين :

إذا حلف شخص ثم حنث فوجبت عليه الكفارة واستطاع كسوة المساكين فما الذي يجزيء في هذه الكسوة ؟ لقد اختلف العلماء في ذلك على آراء .

الرأي الأول :

يقول بأن الكسوة تتقدر بما تجزيء به الصلاة ولا يجزيء دون ذلك ، جاء في الموطأ ، قال مالك : « أحسن ما سمعت في الذي يكفر عن يمينه بالكسوة أنه إن كسا رجلاً كساه ثوباً ثوبا وإن كسا امرأة كساها ثوبين ثوبين درعاً وخماراً وذلك أوفى ما يجزيء كلا في صلاته » (٦) .

---

(١) « الموطأ » (٢/ ٨٣٨) .
(٢) « الأم » (٦/ ١٣٧) .
(٣) « المغني » (٩/ ٣١) .
(٤) سورة المائدة .
(٥) « المصنف » (٤٠/ ١٥٩) .
(٦) « الموطأ » (٢/ ٤٨٠) .

وقال ابن قدامة : « وتتقدر الكسوة بما تجزيء الصلاة فيه فإن كان رجلاً فثوب تجزئه الصلاة فيه وإن كانت امرأة فدرع وخمار » (١) .

الدليل :

وقد استدل هؤلاء على دعواهم بالمعنى الشرعي ، فإن الكسوة بالمعني الشرعي : هو ما يستر العورة وتجوز به الصلاة ، وأيضاً فإنهم قاسوا الكسوة على الطعام ، حيث إنه لا يجزي فيه أقل ما يقع عليه الاسم بل هو مقدر ، فكذلك الكسوة .

كما استدلوا كذلك بالعرف لأن الذي يلبس ولا يستر عورته يسمى عرياناً لا مكسياً وكذلك الذي يلبس السراويل وحده أو مئزراً لا يستر عورته يسمى عرياناً .

الرأي الثاني :

يقول بوجوب ستر جميع البدن ولا تجزيء السروايل ، وإلى هذا الرأي ذهب الإمام أبو حنيفة ، قال في الهداية : « إن أدناه ما يستر عامة بدنه حتى لا يجوز السراويل وهو الصحيح » (٢) .

وقد استدل هؤلاء بالعرف لأن العرف جرى على أن ستر جميع البدن يكون كساء وما عداه يكون عرياناً .

الرأي الثالث :

يقول بأنه يجزيء أقل ما يطلق عليه اسم الكسوة ، وقد استدل هؤلاء على دعواهم بأن ذلك كله يقع عليه اسم الكسوة ، قال في الأم بعد ذكره أقل ما يجزيء لأن ذلك كله يقع عليه اسم كسوة ، ولو أن رجلاً أراد أن يستتر بما يكفيه في الشتاء أو في الصيف أو في السفر من الكسوة ولكن لا يجوز الاستدلال عليه بشيء من هذا أو إذا أطلقه فهو مطلق (٣) .

الترجيح :

بعد أن استعرضنا آراء العلماء فإنه يتضح أن أرجح الآراء من ذهب إلى أن الكساء لا يكفي إلا إذا كان مغطياً لجميع البدن لأن هذا اسم لما يطلق عليه الكساء ولأن العرف جرى على تسميته هكذا .. والله أعلم .

* * *

---

(١) « المغني » (٩/ ٥٤٥) . (٢) « الهداية » (٤/ ١٨) . (٣) « الأم » (٧/ ٥٩) .

الفصل الثامن : شرع من قبلنا

وهل هو حجة أم لا ؟

وفيه :

١ - المراد بشرع من قبلنا .

٢ - المذاهب في الاحتجاج بشرع من قبلنا وأدلتها .

مما اختلف العلماء في حجيته وكونه أصلاً من الأصول (شرع من قبلنا) ، وإليك بيان هذا الأصل بالتفصيل في ما يلي :

المراد بشرع من قبلنا

المراد بشرع من قبلنا ما نقل إلينا من طريق القرآن الكريم أو السنة الصحيحة من أحكام تلك الشرائع التي كان من قبلنا مكلفون بها على أنها شرع الله عز وجل لهم، وما بينه لهم رسلهم - عليهم الصلاة والسلام - .

تلك الأحكام التي نقلت إلينا من شرائعهم هل النبي ﷺ بعد البعثة ، والأمة من بعده مكلفون باتباعها ومتعبدون بها أو لا ؟ .

قبل الإجابة عن هذا السؤال علينا أولاً أن نحرر موضع الاتفاق ومحل النزاع :

١ - لا خلاف بين المسلمين : أن الشريعة الإسلامية قد نسخت جميع الشرائع السابقة على وجه الإجمال ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ ﴾ (١) .

٢ - ولا خلاف أيضاً في أن الشريعة الإسلامية لم تنسخ جميع ما جاء في تلك الشرائع على وجه التفصيل ، إذ لم ينسخ وجوب المحافظة على الضروريات الخمس ومحاسن الأخلاق ... إلخ .

فكل نبي دعي لهذا بأمر من الله تعالى ، وكذلك نبينا - عليه وعليهم أفضل الصلاة والسلام - والنصوص على ذلك متضافرة ، ومن ذلك قوله - عليه الصلاة والسلام -: « إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق » .

٣ - ولا خلاف أيضاً في أن ما نقل إلينا من شرائع من قبلنا في كتب أصحاب تلك الشرائع أو على ألسنة أتباعها لا خلاف أنها ليست بحجة علينا ، ولا يجب العمل بها بل ولا يجوز ، لأن هذا النقل لا يعتد به ، لما وقع في كتبهم من تغيير وتحريف ولأن غير المسلم لا يوثق به في نقل شريعة المسلم إليه ، بل لا يوثق به حتى في نقل ما هو شرع على ادعائه، قال الله تعالى : ﴿ وَإِنَّ مِنْهُمْ لَفَرِيقًا يَلْوُونَ أَلْسِنَتَهُم

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٤٨ .

بالْكتاب لتحْسبُوهُ من الْكتاب وما هُو من الْكتاب ويقُولُونَ هُو من عند اللَّه وما هُو من عند اللَّه ويقُولُون على اللَّه الْكذب وهُمْ يعْلمُونَ (٧٨)﴾ (١) .

أما ما نقل إلينا من أحكام هذه الشرائع في القرآن الكريم أو السنة الثابتة الصحيحة، فلا شك أن هذا نقل صحيح يعتد به ، ولكن المنقول على تلك الصفة على ثلاثة أنواع:

(أ) فقد تنقل هذه الأحكام مقترنة بما يدل على أنها مشروعة في حقنا ، فمثل هذه الأحكام ملزمون بالعمل بها ومطالبون - بمقتضى أصولنا - بلا خلاف ، وذلك كما في مشروعية الصوم في الجملة ، إذ يقول الله تعالى : ﴿ يا أَيُّها الَّذين آمنُوا كُتب عليْكُم الصيَامُ كما كُتب على الَّذين من قبْلكُمْ لعلَّكُمْ تتَّقُونَ (١٨٣) ﴾ (٢) .

وكمشروعية الأضحية لقوله ﷺ : « ضحوا فإنها سنة أبيكم إبراهيم » (٣) .

(ب) قد تنقل إلينا مقترنة بدليل على أنها منسوخة في حقنا ، فلا خلاف أيضاً أن مثل هذا ليس بشرع لنا ولا يجوز العمل بمقتضاه ، وذلك كما في قوله تعالى : ﴿ قُل لاَ أجدُ في ما أُوحي إلَيَّ محرَّما علىٰ طَاعمٍ يطْعمُهُ إلاَّ أن يكُون ميتةً أَوْ دماً مسْفُوحا أوْ لَحْم خنزيرٍ فإنَّه رجْسٌ أَوْ فسْقًا أُهلَّ لغيْر اللَّه به فَمَنِ اضْطُرَّ غيْر باغٍ ولا عادٍ فإنَّ ربَّك غَفُورٌ رَّحيمٌ (١٤٥) وعلَى الَّذين هادُوا حرَّمْنا كُلَّ ذي ظُفُرٍ ومن الْبقر والْغنم حرَّمْنا عليْهمْ شُحُومهُما إلاَّ ما حملَتْ ظُهُورُهُما أَوِ الْحوايا أَوْ ما اخْتلَطَ بعظْمٍ ذلك جزيْناهُم ببغْيهمْ وإنَّا لَصادقُون (١٤٦) ﴾ (٤) ، وكما في قوله ﷺ : « وأحلت لي الغنائم ولم تحل لأحد من قبلي » (٥) .

(ج) ما قصه الله تعالى علينا من شرائع من قبلنا من غير إنكار ، أو قصه رسول الله ﷺ كذلك ، ولم يدل دليل على أنها منسوخة في حقنا أو مشروعة ، وذلك كما في قوله تعالى مخبراً عن التوراة : ﴿ وكَتبْنا علَيْهم فيها أَنَّ النَّفْس بالنَّفْس والْعيْن بالْعيْن والأنف بالأنف والأُذُن بالأُذُن والسِّنَّ بالسِّن والْجُروح قصاصٌ ﴾ (٦) .

---

(١) سورة آل عمران .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ١٨٣ .

(٣) « سنن ابن ماجه » (٢/ ١٠٤٥) ، و« الفتح الرباني » (١٣/ ٥٧) .

(٤) سورة الأنعام ، الآية : ١٤٥ ، ١٤٦ .

(٥) « البخاري » (١/ ٨٧) ، « مسلم » (١/ ٢٧٠) .

(٦) سورة المائدة ، الآية : ٤٥ .

وكما في قوله تعالى: ﴿ وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ ﴾ [1] ، تلك أنواع ثلاثة .

وما وقع الخلاف في مشروعيته في حقنا هو النوع الثالث ، فمن العلماء من يرى الله شرع لنا وملزمون بالعمل به ، ومنهم من يرى أنه نقل إلينا على سبيل الإخبار لا على أنه شرع لنا [2] .

* * *

(١) سورة القمر ، الآية : ٢٨ .

(٢) انظر : « المستصفى » (١/ ١٣٣) ، و« كشف الأسرار » (٣/ ٢١٢) ، و« العضد » (٢/ ٢٨٦) .

المذاهب في الاحتجاج بشرع من قبلنا وأدلتها

بعد أن تحرر محل النزاع يجدر بنا أن نعرف ما ذهب إليه العلماء في المسألة ، وسنستعرض أدلة كل فريق ثم نتبين الأرجح من مذاهبهم .

١ - ذهب الحنفية والمالكية إلى أن ما نقل إلينا من شرائع من قبلنا بطريق القرآن أو السنة ولم يقترن بما يدل على مشروعيته في حقنا ولا نسخه هو شرع لنا وحجة يلزمنا العمل به [١] .

قال صاحب المنار : « وشرائع من قبلنا تلزمنا إذا نص الله ورسوله علينا من غير إنكار » [٢] .

٢ - أما الشافعية فالمختار عندهم أن تلك الأحكام ليست شرعاً لنا وليست بحجة ولا يلزمنا العمل بها .

قال الزنجاني : شرع من قبلنا ليس شرعاً لنا عند الشافعي [٣] ، وقال الغزالي : وهو المختار [٤] ، وقال المحلي : والمختار بعد النبوة المنع من تعبده بشرع من قبلنا[٥]، وهذا هو اختيار الأصحاب كما ذكر ذلك نور الدين السالمي - رحمه الله - في « طلعة الشمس » بعد أن فصل الكلام على المذاهب في ذلك وأدلتها [٦] .

٣ - أما الحنابلة فلهم في المسألة رأيان ، لأن الإمام أحمد له فيها روايتان ، والمختار عند أكثرهم ما ذهب إليه الحنفية والمالكية [٧] .

وعند عرضنا لما استدل به القائلون بحجية شرع من قبلنا والقائلون بعدم حجيته يتضح رجحان أحد القولين فنقول :

١ - احتج القائلون : إنها شرع لنا بالكتاب والسنة والمعقول :

---

(١) « كشف الأسرار » (٣/ ٢١٢) ، و« العضد » (٢/ ٢٨٦) .
(٢) « المنار وشروحه » (ص ٧٣٢) . (٣) « تخريج الفروع على الأصول » (ص ١٩٨) .
(٤) « المستصفى » (١/ ١٢٣) . (٥) « شرح المحلي على جمع الجوامع » (٤/ ١٩٢) .
(٦) « شرح طلعة الشمس » (٢/ ٦١ ، ٦٢) .
(٧) « الإحكام » للآمدي (٤/ ١٤٧) .

(أ) أما الكتاب :

١ - فقوله تعالى في حق الأنبياء - عليهم الصلاة والسلام - : ﴿ أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ﴾ (١) .

فقد أمر الله تعالى نبيه ﷺ بالاقتداء بهداهم وشرعهم من هداهم - لأن الهدى اسم للإيمان والشرائع جميعاً ، فالاهتداء لا يقع إلا بهما - فوجب عليه ﷺ اتباع شرعهم ، وما كان واجباً في حقه كان واجباً في حقنا .

٢ - وقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا ﴾ (٢) ، فقد أمر الله تعالى نبينا - عليه الصلاة والسلام - أن يتبع ملة إبراهيم - عليه السلام - ، والأمر للوجوب والملة هي الشريعة .

٣ - وقوله تعالى : ﴿ إِنَّا أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ كَمَا أَوْحَيْنَا إِلَىٰ نُوحٍ ﴾ (٣) ، وقوله تعالى : ﴿ شَرَعَ لَكُم مِّنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰ أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ ﴾ (٤) .

فالدين اسم لما يدان لله تعالى به من الإيمان والشرائع ، فدلت الآيات على وجوب اتباعنا لشريعة نوح - عليه السلام - ومن ذكر بعده .

٤ - وقوله تعالى : ﴿ إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا ﴾ (٥) ، والنبي ﷺ من جملة النبيين فوجب عليه الحكم بها .

٥ - وقوله تعالى بعد ذكر التوراة وأحكامها : ﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴾ (٦) .

(ب) وأما السنة :

١ - ما روي أنه ﷺ طلب منه الحكم في سن كسرت فقال : « كتاب الله يقضي بالقصاص » (٧) ، وليس في القرآن ولا السنة ما يقضي بالقصاص إلا ما حكي عن التوراة في قوله تعالى : ﴿ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ ﴾ (٨) ، ولولا أنه متعبد بشرع من قبله لما صح الاستدلال بكون القصاص واجباً في دين بني إسرائيل على كونه واجباً في دينه.

---

(١) سورة الأنعام ، الآية : ٩٠ .
(٢) سورة النحل ، الآية : ١٢٣ .
(٣) سورة النساء ، الآية : ١٦٣ .
(٤) سورة الشورى ، الآية : ١٣ .
(٥) سورة المائدة ، الآية : ٤٤ .
(٦) سورة المائدة ، الآية : ٤٤ .
(٧) « البخاري » (٣/ ٣٤٣) ، و« سنن أبي داود » (٢/ ٥٠٣) ، و« سنن النسائي » (٨/ ٢٦).
(٨) سورة المائدة ، الآية : ٤٥ .

٢ - ما روي أنه ﷺ قال : « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها » ، وتلا قوله تعالى : ﴿ وأقم الصلاة لذكري ﴾ (١) ، وهو خطاب مع موسى - عليه السلام - فاستدل العلماء من ذلك على أن الصلاة تجب عند التذكر وإلا لم يكن لتلاوته فائدة وذلك بدلالة الإيماء ، ولو لم يكن هو وأمته متعبدين بما كان موسى -عليه السلام - متعبداً به في دينه لما صح الاستدلال .

٣ - ما روي عن النبي ﷺ من مراجعته التوراة في رجم اليهوديين (٢) .

(جـ) وأما المعقول :

فهو أن الرسول الذي كانت الشريعة منسوبة إليه لم يخرج عن كونه رسولاً يبعث رسول آخر بعده ، فكذا شريعته لا تخرج من أن تكون معمولاً بها ببعث رسول آخر ما لم يقم دليل النسخ لها ، وذلك أن ما ثبت شريعة لرسول فقد ثبتت حقيته وكونه مرضياً عند الله تعالى ، وإنما يبعث الرسول ليبين ما هو مرضى عند الله عز وجل فما علم كونه مرضياً ببعث رسول لا يخرج عن أن يكون مرضياً ببعث رسول آخر ، وإذا بقي مرضياً كان معمولاً به كما كان قبل بعث الرسول الثاني ، وكان بعث الثاني مؤيداً لها ، وإلى هذا يشير قوله تعالى : ﴿ لا نفرق بين أحد من رسله ﴾ (٣) ، وقوله : ﴿ وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيمناً عليه ﴾ (٤) .

وبهذا يتبين أن الأصل في شرائع الرسل - عليهم السلام - الموافقة ، إلا إذا ظهر تغيير حكم بدليل النسخ (٥) .

٢ - أما القائلون بأن شريعة من قبلنا ليست شريعة لنا فقد احتجوا أيضاً بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

(أ) أما الكتاب :

فقوله تعالى : ﴿ لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً ﴾ (٦) .

---

(١) سورة طه ، الآية : ١٤ . (٢) « البخاري » (٨/ ٢٠٥) .

(٣) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٥ . (٤) سورة المائدة ، الآية : ٤٨ .

(٥) « المستصفى » (١/ ١٣٤) ، و« كشف الأسرار » (٣/ ٢١٣) ، و« الأحكام » (٤/ ١٢٥) ، و« العضد » (٢/ ٢٨٦) .

(٦) سورة المائدة ، الآية : ٤٨ .

فالشرعة الشريعة والمنهاج الطريق ، قالوا : وهذا يقتضي أن يكون كل نبي داعياً إلى شريعته ، وأن تكون كل أمة مختصة بشريعة جاء بها نبيهم كما يدل على عدم اتباع الأخير لمن تقدم من الأنبياء ، لأن الشريعة لا تضاف إلا لمن اختص بها دون التابع لها .

(ب) وأما السنة :

فما جاء في حديث معاذ من أنه لما أراد أن يبعثه الرسول ـ إلى اليمن قال له : «بم تحكم ؟ » ، قال : بكتاب الله ، قال : « فإن لم تجد ؟ » ، قال : بسنة رسول الله ، قال : « فإن لم تجد ؟ » ، قال : أجتهد رأيي ، فقال رسول الله ﷺ : «الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يحب الله ورسوله [1] .

ووجه الاستدلال أن معاذاً - رضي الله عنه - ذكر اجتهاده ورأيه ، إذا لم يجد في كتاب الله أو سنة نبيه حكم الحادثة التي يحكم بها ، ولم يذكر التوراة والإنجيل أو غيرهما من شرع من قبلنا ، والنبي ﷺ أقره على ذلك وصوبه ودعا له كما ذكر في الحديث ، ولو كانت شرائع من قبلنا مدركاً من مدارك الأحكام الشرعية لجرى مجرى الكتاب والسنة في وجوب الرجوع إليها ، ولم يجز العدول عنها إلى الاجتهاد بالرأي إلا بعد البحث عنها واليأس من معرفتها ، ولذكرها معاذ - رضي الله عنه - قبل أن يذكر اجتهاده رأيه ولم يصوبه رسول الله ﷺ عند تركها واللازمان منتفيان ، أي وجوب الرجوع أو عدم العدول عنها منتفيان فثبت أنها ليست بشرع لنا[2] .

جـ) وأما الإجماع :

١ - أجمع المسلمون قاطبة على أن شريعة محمد ﷺ ناسخة لشريعة من تقدم ، فلو كان متعبداً بها لكان مقرراً لها ومخبراً عنها لا ناسخاً لها ، وهو محال وخلاف الإجماع .

٢ - أجمع المسلمون كذلك على أن هذه الشريعة شريعة رسولنا ﷺ بجملتها ، ولو كان متعبداً باتباع شرع من قبله : إما في الكل لما نسب إليه شيء من شرعنا ،

---

(١) الترمذي (٢/ ٣٩٨) .

(٢) « كشف الأسرار » (٣/ ٢١٣ - ٢١٤) ، و« الأحكام » (٤/ ١٢٣ ، ١٢٩) ، و« المستصفى» (ص ١٣٣) ، « تخريج الفروع على الأصول » (ص ١٩٨) .

وإما في البعض لما نسب إليه كل الشرع كما أنه لا ينسب شرعه - عليه السلام - إلى من هو متعبد بشرعه من أمته ، ولكان ﷺ صاحب نقل لا صاحب شرع وهو خلاف الإجماع من المسلمين .

(د) وأما المعقول :

١ - لو كان النبي ﷺ متعبداً بشرائع من قبله للزمه مراجعتها والبحث عنها ، ولكان لا ينتظر الوحي ولا يتوقف في أحكام الوقائع التي لا تخلو الشريعة الماضية عنها كالظهار والمواريث وغيرها ولرجع إليها أولاً ، ولا خلاف أن هذا لم يحصل إذ لم ينقل لنا شيء من ذلك فإما لاندراسها وتحريفها ، وهذا يمنع التعبد بها ، وإما لأنه ﷺ غير متعبد بها أصلاً .

وأما مراجعته ﷺ التوراة في رجم اليهوديين فليعرفهم أن ذلك ليس مخالفاً لدينهم.

٢ - لو كانت شرائع من قبلنا مدركاً من مدارك الأحكام لكان تعلمها ونقلها وحفظها من فروض الكفايات كالقرآن والأخبار ، ولوجب أيضاً على الصحابة مراجعتها والبحث عنها والسؤال لناقلها عند حدوث الوقائع المختلف فيها فيما بينهم ليتعرفوا حكمها ، وحيث لم ينقل عن واحد منهم - مع طول أعمارهم وكثرة وقائعهم واختلافاتهم - مراجعة التوراة أو غيرها ، ولا سيما وقد أسلم من أحبار أهل الكتاب من تقوم الحجة بقولهم ، علم أنهم غير متعبدين بها ، وكيف والرجوع إلى الرأي لا يجوز إلا بعد اليأس من النقل ، فكيف يرجعون إليه قبل العلم به ؟ ، لولا أنهم علموا أنها ليست شرعاً لهم [1] .

الترجيح في المسألة :

وبعد تقرير أدلة الفريقين وعرضها بالتفصيل يمكن أن يتبين المنصف أرجح القولين وأقواهما ، فالمتأمل المنصف يجد أدلة القائلين بأن شرع من قبلنا إذا لم يقترن بما يدل على شرعيته ولا نسخه ليس حجة علينا ، وغير ملزمين بالعمل به يجزم بأن أدلة هذا القول في غاية القوة .

أما أدلة القول الأول الذي مقتضاه أن شرع من قبلنا حجة على الإطلاق ، يمكن مناقشتها بما يلي :

---

(١) « الأحكام » (٤/ ١٢٤) ، و« المستصفى » (١/ ١٣٣ - ١٣٤) ، و« العضد » (٢/ ٢٨٧) ، و« تخريج الفروع على الأصول » (ص ١٩٨) .

١ - أما ما ورد في الآيات مما ظاهره وجوب الأمر بالاقتداء بمن قبلنا في التشريع ، فإن المراد ما اشتركوا فيه جميعاً من أصل التوحيد وأصول الشرائع في الجملة ، أو ما اتفقت فيه شريعتنا مع شريعتهم .

والقول بأن تخصيص تلك الأدلة بما ذكرنا يلزم منه أن يكون ادعاء عارياً من الدليل ترده الأدلة التي دلت على عدم اعتبار شرع من قبلنا شرعاً لنا ، فهي كافية في إثبات المدعى .

٢ - وأما قوله ﷺ : « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها » [(١)] ، مع قوله تعالى : ﴿ وأقم الصلاة لذكري ﴾ [(٢)] ، فيمكن مناقشة الاستدلال به بأن هناك ما يدل على أن أمة محمد ﷺ مأمورة بذلك بطريق الوحي كما أمر موسى بذلك .

٣ - وأما قوله - عليه الصلاة والسلام - : « كتاب الله القصاص » ، أو « كتاب الله يقضي بالقصاص » في قضية السن المكسورة ، فالمراد من الكتاب هنا الشرع ، فقوله : « كتاب الله القصاص » أي شرعه ، وليس المراد منه عين التوراة ، فليس فيه مايعين الكتاب الذي فيه هذا الحكم ، لأن الكتاب كما يطلق على الكتاب المنزل المكتوب يطلق على الشرع نفسه .

٤ - وأما مراجعته - عليه الصلاة والسلام - التوراة في رجم اليهوديين ، فليعرفهم أن ذلك ليس مخالفاً لدينهم ليكون أدعى لهم للاتباع والتصديق لما جاء به الرسول ﷺ على أن الرجم في حق أمته - عليه الصلاة والسلام - مأمور به استقلالاً فيما روي مما كان يتلى : « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله عزيز حكيم » فنسخت تلاوته وبقي حكمه - كما هو معروف - .

على أن القائلين بأن شرع من قبلنا حجة يلزمنا العمل بها قلما يحتجون به في مسألة إلا ويعضدون احتجاجهم هذا بدليل آخر ثابت في شرعنا ومقبول لدى الجميع على وجه الإجمال كما يظهر لمن تتبع الفروع الفقهية التي ذكر فيها الاحتجاج بشرع من قبلنا .

إذاً فالخلاف يقرب أن يكون خلافاً لفظياً ، يوضح ذلك أننا نجد القائلين بنفيه كثيراً ما يستأنسون بنصوص تذكر أحكاماً وردت في شرع من قبلنا ، وإن كانوا لا يعتمدونها أصلاً في المسألة .

---

(١) رواه أحمد والبخاري ومسلم وغيرهم عن أنس ولفظه : « من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصلها إذا ذكرها » « الجامع الصغير » (٢/ ٥٦١) .
(٢) سورة طه ، الآية : ١٤ .

الفصل التاسع : سد الذرائع

وفيه :

١ - معنى الذرائع وأقسامها والفرق بينها وبين الحيل والسبب .

٢ - مواقف العلمـاء من سد الذرائع وأدلتـهم وأمثلة من ذلك .

معنى الذرائع وأقسامها والفرق بينها وبين الحيل والسبب

معنى الذرائع :

(أ) الذرائع لغة :

جمع ذريعة ، والذريعة : ما كان طريقاً ووسيلة إلى الشيء [1] .

وأصلها عند العرب : ما تألفه الناقة الشاردة من الحيوان لتضبط به [2] ، وفي اللسان: أن الذريعة في الأصل جمل يختل به الصيد يمشي الصياد إلى جنبه فيستتر به ويرمي الصيد إذا أمكنه ثم جعلت الذريعة مثلاً لكل شيء أدنى من شيء وقرب منه [3] .

(ب) الذرائع في الاصطلاح :

والذرائع في الاصطلاح عرفها الأصوليون والفقهاء بتعاريف متقاربة :

فالشوكاني يقول : إنها المسألة التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل المحظور [4]

وقال القرطبي : إنها عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في ممنوع [5] .

وقال ابن العربي : إنها كل عمل ظاهر الجواز يتوصل به إلى محظور [6] .

وعرفها ابن تيمية فقال : « والذريعة : ما كان وسيلة وطريقاً إلى الشيء ، ولكن صارت في عرف الفقهاء عبارة عما أفضت إلى فعل محرم ، ولو تجردت عن ذلك الإفضاء لم يكن لها مفسدة ، ولهذا قيل : الذريعة الفعل الذي ظاهره مباح وهو وسيلة إلى فعل محرم » [7] .

---

(١) « القاموس » (٢/ ٢٤) ، و« أقرب الموارد » (١١/ ٣٦٧) .

(٢) « تهذيب الفروق » (٣/ ٢٧٤) .

(٣) انظر مادة : ذرع في لسان العرب .

(٤) « إرشاد الفحول » (ص ٤٦٠) .

(٥) « الجامع لأحكام القرآن » (٣/ ٥٧ - ٥٨) .

(٦) « أحكام القرآن » (٣/ ٧٨٧)

(٧) « الفتاوى الكبرى » (٣/ ٢٥٦) .

وهذه التعريفات للذريعة إنما تتناول وسائل الأمور المحرمة فقط ، بينما حقيقتها أنها جميع الوسائل سواء كانت وسائل لمحرمات أم واجبات أم غيرها من الأحكام .

يقول ابن القيم : « فوسائل المحرمات والمعاصي فى كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها ووسائل الطاعات والقربات في محبتها ، والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غاياتها » (١) .

وقال القرافي في « شرح تنقيح الفصول في الأصول » : « الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها وتكره وتندب وتباح » (٢) .

إذًا فلعل الأنسب أن يقال في حقيقتها :

إنها الوسائل المتعلقة بالأحكام الشرعية الخمسة من حيث التوسل بها إلى تحقيق الامتثال أو الامتناع ، فما كان منها موصلاً إلى المأمور به فهو إما واجب أو مندوب وكذا المباح ، وما كان منها مفضياً إلى الممنوع فهو إما محرم أو مكروه (٣) .

ومعنى سد الذرائع : الحيلولة دون الوصول إلى المفسدة إذا كانت تفضي إليها وحسم مادتها .

أقسام الذرائع :

وبالنظر إلى المعنى العام للذرائع فقد قسم العلماء الذرائع إلى أقسام باعتبارات ذكروها ، وبتقرير تلك التقسيمات ومعرفتها يتحرر محل النزاع .

ونحن نذكر تلك التقسيمات حسبما أوردوها فنقول :

قبل الشروع في نقل الأقسام التي ذكرها العلماء يمكن أن نمهد بتقسيم الذرائع إلى قسمين :

القسم الأول - الذرائع التي تفضي إلى المصلحة وهذه على نوعين :

١ - أن تكون الذريعة والوسيلة مصلحة - أيضاً - بحد ذاتها ، وعندها تكون مطلوبة أو مباحة حسب قوة وحال ما تؤدي إليه ، فإن كان مباحاً فمباحة : كالكسب الحلال المؤدي إلى التمتع بالطيبات ، وإن كان مندوباً فمندوبة كالكسب الحلال لدفع غائلة الجوع ، وإن كان واجباً فواجبة كالوضوء بالنسبة للصلاة .

---

(١) « إعلام الموقعين » (٣/ ١٣٥) .

(٢) « شرح تنقيح الفصول في الأصول » القرافي (ص ٤٤٩) . (٣) « الفتاوى » (٣/ ١٣٩).

٢ - أن تكون الذريعة المفضية إلى المصلحة مفسدة في حد ذاتها كالسرقة من أجل الإنفاق على العيال ، ففي هذه الحالة تكون الوسيلة ممنوعة وإن كانت تؤدي إلى مصلحة ، لأن الغاية لا تبرر الواسطة في الإسلام إلا إذا رافقتها ضرورة ملجئة ، فتباح بقدر الضرورة عملاً بقاعدة : الضرورات تبيح المحظورات ، والضرورات تقدر بقدرها .

وهذا موضع اتفاق لدى العلماء ، وهو الذي تؤيده الأدلة الشرعية الإجمالية والتفصيلية ، وتشهد له نصوص الكتاب والسنة ويؤيده العقل وعليه إجماع المسلمين.

القسم الثاني - الذرائع المفضية إلى المفاسد :

وهذا القسم أيضاً على نوعين :

١ - أن تكون الذريعة مفسدة في حد ذاتها وتفضي إلى المفسدة بطبعها ، كالسعي بالفساد بين الناس المؤدي إلى الفتنة من إيقاد نار الضغائن ، وترك السلام المؤدي إلى القطيعة غالباً ، والزنا المفضي إلى اختلاط الأنساب وضياع النسل ، وشرب المسكر المفضي إلى غياب العقل والإضرار بالجسم .

ولا خلاف في أن هذا النوع محظور على وجه الكراهة أو الحرمة بحسب مقدار المفسدة فيه .

٢ - أن تكون الذريعة المؤدية إلى المفسدة مصلحة في حد ذاتها ومشروعة ، وهذا النوع من الذرائع على مراتب حسب نسبة المفسدة التي قد تفضي إليها واعتبار قصد الفاعل للمفسدة وعدمه ، ولذا : يختلف النظر الفقهي إليها سداً وفتحاً ، وقد ذكر العلماء مراتب هذا النوع من الذراع وأقسامه كما ذكروا حكم كل مرتبة منها .

تقسيم الشاطبي للذرائع :

إن الشاطبي ذكر لهذا النوع من الذرائع أربعة أقسام ، نستخلص من تقسيمه للعمل من حيث ما يترتب عليه من مقاصد أو ضرر يلحق غير العامل وإن كان مأذوناً فيه .

وتلك الأقسام هي :

١ - ما يكون أداؤه إلى المفسدة مقطوعاً به : كحفر البئر خلف باب الدار في الظلام بحيث يقع الداخل فيه ، ولا بد وشبه ذلك ، وهذا النوع من الذرائع ممنوع

لأن توخي الفاعل لهذا الفعل مع العلم بما يترتب عليه من ضرر في حكم المقطوع به، يكون من أحد أمرين : إما من تقصير في إدراك الأمور على وجهها وعدم اختبار مضارها ، وذلك ممنوع ، وإما أنه قصد إلى الإضرار وهو ممنوع أيضاً .

٢ - أن يكون الفعل مؤدياً إلى المفسدة غالباً : كبيع السلاح في وقت الفتن ، أو من أهل الحرب ، وبيع العنب لمعتصري الخمر ، وما يغش به ممن شأنه الغش ، ونحو ذلك مما يقع في غالب الظن أداؤه إلى المفسدة لا على سبيل القطع ، وهذا النوع أيضاً ممنوع لأن الاحتياط يوجب الأخذ بغلبة الظن ، ولأن الظن في الأحكام العملية يجري مجرى العلم فيجري هنا مجراه ، ولنا أن إجازة هذا القسم من الذرائع نوع من التعاون على الإثم والعدوان ، وذلك لا يجوز وإن كان المنع أخفض رتبة من القسم الأول .

٣ - ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادراً : كحفر بئر بموضع بحيث يغلب أن لا يقع فيه أحد ، وبيع الأغذية التي من شأنها أن لا تضر أحداً غالباً وما أشبه هذا .

وهذا النوع من الذرائع باق على أصل الإذن والمشروعية ما دام الفعل مأذوناً فيه : لأن المصلحة إذا كانت غالبة فلا اعتبار لندرة انخرامها ، إذ لا توجد مصلحة - في العادة - عارية عن المفسدة جملة ، والشارع إنما اعتبر غلبة المصلحة ولم يعتبر ندور المفسدة .

٤ - أن يكون الفعل مؤدياً إلى المفسدة كثيراً لا غالباً : بحيث إن هذه الكثرة لا تبلغ مبلغاً يحمل العقل على ظن المفسدة فيه دائماً ، وذلك كمسائل بيوع الآجال والبيوع الربوية ، وهذا النوع من الذرائع - قال فيه الشاطبي - : هو موضع نظر والتباس [١] .

تقسيم القرافي للذرائع :

قال : وأما الذرائع فقد أجمع على أنها ثلاثة أقسام :

١ - معتبر إجماعاً كحفر الآبار في طريق المسلمين ، وإلقاء السم في أطعمتهم ، وسب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى .

---

(١) لأن العلم والظن بوقوع المفسدة منتفيان ، إذ ليس هنا إلا احتمال مجرد بين الوقوع وعدمه، ولا قرينة ترجح أحد الجانبين على الآخر واحتمال القصد للمفسدة والإصرار لا يقوم مقام نفس القصد ولا يقتضيه لوجود العوارض من الغفلة وغيرها عن كونها موجودة أو غير موجودة ، انظر : « الموافقات » (٢/ ٣٦١) ، طبعة دار الباز للنشر .

٢ - ملغى إجماعاً كزراعة العنب ، فإنه لا يمنع خشية الخمر والشركة في سكنى الدار خشية الزنا .

٣ - مختلف فيه كبيوع الآجال اعتبرنا نحن الذريعة فيها وخالفنا غيرنا ، فحاصل القضية أننا قلنا بسد الذرائع أكثر من غيرنا لا أنها خاصة بنا [١] .

وقد بين في الفروق ببعض التفصيل القسم الثالث ، وهو الذي جرى فيه الاختلاف فقال فيه :

وقسم اختلف فيه العلماء أيسد أم لا ؟ كبيوع الآجال عندنا كمن باع سلعة بعشرة دراهم إلى شهر ثم اشتراها بخمسة قبل الشهر ، فمالك يقول : أنه أخرج من يده خمسة وأخذ عشرة آخر الشهر ، فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل بإظهار صورة البيع لذلك ، والشافعي يقول : ينظر إلى صورة البيع ويحمل الأمر على ظاهره فيجوز ذلك ، وهذه البيوع يقال : إنها تصل إلى ألف مسألة اختص بها مالك وخالفه فيها الشافعي ، ولذلك اختلف في النظر إلى النساء أيحرم لأنه يؤدي إلى الزنا ؟ أم لا يحرم ؟ ، وحكم القاضي بعلمه أيحرم لأنه وسيلة للقضاء بالباطل من قضاة السوء ؟ أم لا يحرم ؟ ، وكذلك اختلف في تضمين الصناع لأنهم يؤثرون في السلع بصناعتهم فتتغير السلع فلا يعرفها أربابها فيضمنون سدا لذَريعة الأَخْذ ؟ أم لا يضمنون لأنهم أُجَرَاء ؟ ، وأصل الإجارة على الأمانة ، وكذلك تَضمينَ حملةَ الطعام لئلا تمتد أيديهم إليه وهو كثير في هذه المسائل ، فنحن قلنا بسد هذه الذرائع ولم يقل بها الشافعي ، فليس سد الذرائع خاصاً بمالك ، بل قال به هو أكثر من غيره ، وهل سدها مجتمع عليه.

ما وقع فيه الخلاف من الذرائع :

لعلنا من خلال التقسيمات السابقة نستطيع أن نستخلص أن الذرائع التي هي محل خلاف بين العلماء ، أيجب سدها أم لا ؟ ، إنما هي الوسائل التي ظاهرها الجواز إذا قويت التهمة في التطرق بها إلى الممنوع ، وهذا ما أشار إليه الشاطبي في القسم الرابع المستخلص من تقسيماته : وهو كل فعل مأذون فيه بالأصل ، ولكنه طرأ عليه ما جعله يؤدي إلى المفسدة كثيراً لا غالباً .

---

(١) « شرح تنقيح الفصول في الأصول » للقرافي (ص ٤٤٨ ، ٤٤٩) .

وهذا المعنى الخاص للذريعة هو المراد لدى الأصوليين والفقهاء عند بحثهم في الذرائع وسدها .

ولقد عبر الشاطبي عن هذا المعنى بقوله : إن حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة .

إذًا فسد الذرائع - على هذا المعنى - هو حسم مادة وسائل الفساد بمنع هذه الوسائل ودفعها (١) .

وكذا ما يؤدي إلى المفسدة غالباً ، وهو الذي عبر عنه الشاطبي بما يكون أداؤه إلى المفسدة ظنياً ، ومثل له : بيع السلاح من أهل الحرب فقد قال عنه : إنه يحتمل الخلاف ، ورجح سد الذريعة واعتبار الظن واستدل بأن الظن في أبواب العمليات جار مجرى العلم ، فكذلك هنا وأن المنصوص عليه من سد الذرائع داخل في هذا القسم وأنه داخل في التعاون على الإثم والعدوان (٢) .

فتحصل لدينا أن الخلاف بين العلماء حول هذا الموضوع في شيئين :

١ - إذا كانت الذريعة تفضي إلى المفسدة كثيراً ، وذلك كبيوع الآجال فإنها تؤدي إلى الربا كثيراً لا غالباً .

٢ - إذا كانت الذريعة تفضي إلى المفسدة غالباً ، وذلك كبيع السلاح إلى أهل الحرب، فإنه ذريعة تفضي غالباً إلى استعماله في قتال المسلمين ، وكبيع العنب لصانعي الخمر ، فإنه ذريعة تفضي غالباً إلى استعماله في صناعة الخمر .

وسنذكر مواقف العلماء من هذين النوعين بالتفصيل فيما يلي من نقاط إن شاء الله تعالى .

ولكن قبل ذلك نود أن نشير إلى الفرق بين الذرائع والحيل والفرق بين الذرائع والسبب .

٣ - الفرق بين الذرائع والحيل وبينها وبين السبب :

- الفرق بين الذريعة والحيلة :

إن المتتبع لما كتبه العلماء في الحيل والذرائع يستطيع أن يستخلص أن الفرق بينهما يتلخص فيما يلي :

---

(١) « الموافقات » (٤/١٩٨ - ٢٠٠)، « تبصرة الحكام » (٢/٣٧٦)، وانظر: « سد الذرائع» (٤٤).
(٢) « الموافقات » (٤/١٩٨ - ٢٠٠) .

١ - أن الحيل قد تكون للتخلص من قواعد الشريعة والذرائع وضعت حمى لشرع الله .

٢ - الحيل تجري في العقود خاصة ، والذرائع في العقود وغيرها فهي أوسع .

٣ - الحيل يشترط في اعتبارها القصد والذرائع لا يشترط فيها القصد .

فقد يجتمعان ويفترقان .

على أن تجويز الحيل يناقض سد الذرائع مناقضة تامة ، فإن الشارع يسد الطريق إلى المفاسد بكل ممكن ، والمحتال يفتح الطريق إليها بحيله ، والأدلة التي تدل على سد الذرائع هي نفسها تدل على تحريم الحيل .

ولذا عرف الشاطبي الحيل بقوله : « إنها تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر » .

وهذا التعريف يفهم منه أن الحيل يشترط فيها القصد من المكلف ، وقد نص فيما بعد على ذلك ، حيث قال : « ولكن هذا بشرط القصد إلى إبطال الأحكام الشرعية» (١) .

ومن الأمثلة التي اجتمعت فيها الحيلة والذريعة : اشتراء البائع السلعة من مشتريها بأقل من الثمن ، وكالإعتياض عن ثمن الربوي بربوي لا يباع بالأول نسأ .

ومما افترقت فيه الذريعة عن الحيلة : سب الأوثان فإنه ذريعة إلى سب الله تعالى، وكذلك سب الرجل والد غيره ، فإنه ذريعة إلى أن يسب والده .

(ب) الفرق بين الذريعة والسبب :

فرق ابن تيمية بين الذريعة والسبب بأنه إذا كان الإفضاء إلى المفسدة ليس هو فعلاً، كإفضاء شرب الخمر إلى السكر وإفضاء الزنا إلى اختلاط المياه أو كان الشيء نفسه فساداً كالقتل والظلم ، فهذا من باب السبب والمقتضي ونحو ذلك ، وليس من باب الذرائع ، وإن كان الإفضاء إلى المفسدة فعلاً كبيع السلاح في الفتنة ، وسب آلهة المشركين عند من يعلم أنه سيتذمر لها فيسب الله تعالى ، وكالنظر المحرم إلى الأجنبيات ونحو ذلك ، فإذا كان كذلك فهو من باب الذرائع (٢) .

* * *

---

(١) « الموافقات » (ص ١٣٢) . (٢) « الفتاوى المصرية الكبرى » (٣/ ١٣٩) .

إن للعلماء في الأخذ بسد الذرائع وجعله أصلاً من أصول الأحكام مذهبين :

المذهب الأول للجمهور ، وخلاصته أن سد الذرائع معتبر تجب مراعاته ، وقل ما تجد كتاباً من كتب الفقه في جميع المذاهب الإسلامية إلا وفيه مسائل مبناها على سد الذرائع .

وذهبت طائفة إلى عدم اعتبار سد الذرائع ، وهؤلاء يجرون الأمور على ظواهرها، ولا يتتبعون ما قد تؤدي إليه ، ومن هذه الطائفة الإمامان أبو حنيفة والشافعي ، فقد ذكر في كتابه « الأم » كلاماً مفصلاً ظاهره أنه يرد القول بسد الذرائع ، ويأخذ الناس بما يظهر عليهم من تصرفاتهم ، ولا يتهمهم بسوء القصد .

قال : « وفي جميع ما وصفت - ومع غيره مما استغنيت بما كتبت عنه مما فرض الله تعالى على الحكام في الدنيا - دليل على أن حراماً على حاكم أن يقضي أبداً على أحد من عباد الله إلا بأحسن ما يظهر ، وأخذه على المحكوم عليه ، وإن احتمل ما يظهر منه غير أحسنه كانت عليه دلالة بما يحتمل ما يخالف أحسنه وأخفه عليه أو لم تكن » .

الأدلة :

- أدلة القائلين بوجوب سد الذرائع :

قد استدل العلماء للقول بسد الذرائع بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة وعمل الصحابة، تثبت هذا الأصل وتشهد للعمل به .

- فمن القرآن الكريم : قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾ (١) .

فقد حرم الله تعالى سب آلهة المشركين - مع كون السَبّ غيظاً لهم وحمية لله وإهانة لأصنامهم - لكونه ذريعة إلى أن يسبوا الله تعالى ، فكانت مصلحة ترك مسبته

---

(١) سورة الأنعام ، الآية : ١٠٨ .

تعالى أرجح من مصلحة سبنا لآلهتهم ، وهذا كالتنبيه وبل كالتصريح على المنع من الجائز ، لئلا يكون سبباً في فعل ما لا يجوز .

قوله تعالى : ﴿ يا أَيُّها الَّذين آمنُوا لا تقُولُوا راعِنا وقُولُوا انظُرْنا واسْمعُوا وللْكافرين عذابٌ أليمٌ ﴾ (١) .

فقد نهى الله سبحانه وتعالى المؤمنين أن يقولوا هذه الكلمة مع أن قصدهم كان حسناً لئلا يكون ذلك ذريعة إلى أن يقولها اليهود للنبي ﷺ تشبهاً بالمسلمين ، ولكنهم يقصدون بها غير ما يقصده المسلمون ، وإنما يسبون بها النبي ﷺ .

قوله تعالى : ﴿ ذلك بأَنَّهُمْ لا يُصيبُهُمْ ظمأٌ ولا نصبٌ ولا مخْمصَةٌ في سبيلِ اللَّه ولا يطئُون موطئا يغيظُ الْكُفَّار ولا ينالُون من عدُوٍّ نَيْلاً إلاَّ كُتب لَهُم به عملٌ صالحٌ إنَّ اللَّه لا يُضيعُ أجر الْمُحْسنين ﴾ (٢) .

قال القرافي : وينبه على اعتبار الوسائل قوله تعالى : وذكر الآية ، ثم قال : فأثابهم الله على الظمأ والنصب - وإن لم يكونا من فعلهم لأنهما حصلا لهم بسبب التوسل إلى الجهاد الذي هو وسيلة لإعزاز الدين وصون المسلمين ، فالاستمداد وسيلة إلى الوسيلة.

ومن السنة : أن النبي ﷺ كان يكف عن قتل المنافقين - مع كونه مصلحة - لئلا يكون ذريعة إلى تنفير الناس عنه ، وقولهم : إن محمداً يقتل أصحابه ، فإن هذا القول يوجب النفور عن الإسلام ممن دخل فيه ومن لم يدخل فيه ، ومفسدة التنفير أكبر من مفسدة ترك قتلهم ، ومصلحة التأليف أعظم من مصلحة القتل .

أن النبي ﷺ منع المقرض من قبول الهدية من الدائن إلا أن يحسبها من دينه ، وما ذاك إلا لئلا يتخذ ذريعة إلى تأخير الدين لأجل الهدية فيكون ربا ، فإنه يعود إليه ماله وقد اكتسب الفضل الذي آل إليه بالإهداء ، فيكون قد استفاد بسبب القرض ، وهو الربا .

من فتاوى الصحابة : أن السابقين الأولين - من المهاجرين والأنصار - ورثوا المطلقة المبتوتة في مرض الموت ، حيث يتهم المطلق بقصد حرمانها من الميراث وإن لم يقصد الحرمان ، لأن الطلاق ذريعة إليه .

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ١٠٤ (٢) سورة التوبة ، الآية : ١٢٠ .

أن الصحابة - رضي الله عنهم - اتفقوا على قتل الجماعة بالواحد ، وإن كان أصل القصاص يمنع ذلك ، لأن من معنى القصاص المساواة ، وإنما قالوا بذلك لئلا يكون عدم القصاص منهم ذريعة إلى التعاون على سفك الدماء [1] .

- أدلة القائلين بعدم مشروعية سد الذرائع :

تقدم الكلام على موقف القائلين بعدم سد الذرائع ، وأن المشهور عن الإمامين الشافعي وأبي حنيفة القول بعدم سدها ، ومما لا ريب فيه أن الإمام الشافعي أفاض في المسألة وأوسعها أدلة ، وإليك ما ذكره في « الأم » من الأدلة على رأيه :

١ - القضاء أبداً على الظاهر ، وذلك :

(أ) أن الله سبحانه وتعالى فرض على الناس اتباع ما أنزل على نبيه وما سنه لهم رسوله ﷺ ، وأن معصية الله تعالى في ترك أمره وأمر رسوله ولم يجعل لهم إلا اتباعه.

(ب) أن الله تعالى أعلم عباده مع ما أقام عليهم من الحجة أنه ليس كمثله أحد في شيء وأن علمه بالسر والعلانية واحد ، وعرف جميع خلقه أن لا علم إلا ما علمهم ، ثم من عليهم بما آتاهم من العلم وأمرهم بالاقتصار عليه ، وأن لا يتولوا غيره إلا بما علمهم .

(جـ) أن الله تعالى أكمل للناس دينهم وتولى الحكم فيما أثابهم وعاقبهم عليه على ما علم من سرائرهم وافقت سرائرهم علانيتهم أو خالفت .

(د) أن الله تعالى قال لنبيه ﷺ : ﴿ ولا تقف ما ليس لك به علم ﴾ [2] ، وحجب عنه علم الساعة وكل العباد أقصر علماً من النبي ﷺ ، لأن الله فرض عليهم طاعة نبيه ، ولم يجعل لهم بعد من الأمر شيئاً ، فكان أولى أن لا يتعاطوا حكماً على غيب أحد - لا بدلالة ولا ظن - لتقصير علمهم عن علم أنبيائه الذين فرض عليهم الوقف عما ورد عليهم حتى يأتيهم أمره ، وظاهر عليهم الحجج - فيما جعل إليهم من حكم الدنيا - بأن لا يحكموا إلا بما ظهر من المحكوم عليه وأن لا يجاوزوا أحسن ظاهره .

---

(١) « إعلام الموقعين » (٣/ ١٤٩) ، و« شرح تنقيح الفصول » (ص ٢٠٠) ، و« تبصرة الحكام» (٢/ ٣٧٦) .

(٢) سورة الإسراء ، الآية : ٣٦ .

(هـ) أن الله تعالى أطلع رسوله ﷺ على قوم يظهرون الإسلام ويسرون غيره ، ولم يجعل له أن يحكم عليهم بخلاف حكم الإسلام ، ولم يجعل له أن يقضي عليهم في الدنيا بخلاف ما أظهروا ، بل جعل حكمه عليهم - عز وجل - على سرائرهم ، وحكم نبيه ﷺ على علانيتهم ، وبذلك مضت أحكام رسول الله ﷺ فيما بين العباد من الحدود وجميع الحقوق ، وأعلمهم أن جميع أحكامه على ما يظهرون ، وأن الله يدين بالسرائر [1] .

أمثلة تطبيقية لسد الذرائع :

(أ) من فقه الأصحاب :

حرمت المرأة الموطوءة في الحيض على زوجها الذي وطئها فيه ، فقد قال به كثير من أصحابنا ، قال الشيخ السالمي - رحمه الله - في شرحه لمسند الإمام الربيع [2]: « كان أبو عبد الله - يعني الإمام محمد بن محبوب - يرى الفراق أي في أول مرة ، قال أبو الحواري : نحن نقول يفرق بينهما ، قال محمد بن الحسن : حرمت عليه ، ونحن نأخذ بهذا ، قال بعضهم وهو قول سليمان بن عثمان : والمراد بالتحريم تحريم الأبد ، قال في « القواعد » : وهو مذهب العمانيين ، قلت : وإنما هبوا إلى ذلك نظراً منهم إلى سد الباب في دفع المفاسد ، فإن الناس لم يرتدعوا بالزواجر القرآنية وكان المال أحب شيء إليهم ، فكان التخويف بذهاب المرأة أشد عليهم من التخويف بالنار » .

(ب) من الفقه المالكي :

من أبرز تطبيقات سد الذرائع عند المالكية منعهم للعقود التي تتخذ ذريعة إلى أكل الربا ومن ذلك :

١ - بيوع الآجال : فقد عقد صاحب الشرح الكبير [3] فصلاً خاصاً تحت هذا العنوان فقال : فصل في بيوع الآجال وهي بيوع ظاهرها الجواز لكنها تؤدي إلى ممنوع .

ثم قال : ومنع عند مالك ومن تبعه للتهمة - أي لأجل ظن قصد ما منع شرعاً سداً للذريعة - .

---

(١) « الأم » (٣/ ٣٤) . (٢) (٣/ ١٣٨) . (٣) « الشرح الكبير » (٣/ ٧٦) .

٢ - ما يؤدي إلى المال الربوي متفاضلاً : ومثاله أن يبيع صنفاً وسطاً في الجودة بصنفين أحدهما أجود والآخر أردأ .

جاء في « الموطأ » قال مالك : « لا يصلح مد زبد ومد لبن بمدى زبد ، وهو مثل الذي وصفنا من التمر الذي يباع صاعين من كبيس وصاعاً من حشف بثلاثة أصوع من عجوة ، حين قال لصاحبه : إن صاعين من كبيس بثلاثة أصوع من العجوة لا يصلح ، ففعل ذلك ليجيز بيعه ، وإنما جاء صاحب اللبن اللبن مع زبد ، ليأخذ فضل زبده على زبد صاحبه حين أدخل معه اللبن [١] .

(جـ) من الفقه الشافعي :

١ - إخفاء الجماعة للمعذورين في ترك الجمعة :

المعذورون في ترك الجمعة - كالمرضى والمسافرين - يصلون الظهر مكانها جماعة أو فرادى ، واستحب الشافعي لهم إخفاء الجماعة سداً لذريعة التهمة في تركهم لصلاة الجمعة .

قال النووي : قال الشافعي والأصحاب : ويستحب للمعذورين الجماعة في ظهرهم ، وحكى الرافعي : أنه لا يستحب لهم الجماعة لأن الجماعة المشروعة هذا الوقت الجمعة ، قال النووي : والمذهب الأول كما لو كانوا في غير البلد ، فإن الجماعة تستحب في ظهرهم بالإجماع ، وقال : فعلى هذا قال الشافعي : استحب لهم إخفاء الجماعة لئلا ينهموا في الدين وينسبوا إلى ترك الجماعة تهاوناً [٢] .

٢ - المفطر بعذر في رمضان لا يجهر بفطره :

المسافر والمريض - إذا أفطرا في رمضان بسبب السفر والمرض ، يستحب لهما أن لا يأكلا عند من يجهل عذرهما ، سداً لذريعة التهمة بالفسوق والمعصية .

قال في « المهذب » : فإن قدم المسافر وهو مفطر أو برئ المريض وهو مفطر ، استحب لهما إمساك بقية النهار لحرمة الوقت ، ولا يجب ذلك لأنهما أفطرا بعذر ولا يأكلان عند من لا يعرف عذرهما لخوف التهمة والعقوبة [٣] .

(د) من فقه الأحناف :

إقرار المريض :

إذا أقر الرجل بدين - وهو في مرض الموت - فإنه يتهم أنه قصد بهذا الإقرار

---

(١) « الموطأ » (٢/ ٦٣٩) (٢) « المجموع » (٤/ ٣٦٣) . (٣) « المهذب » (٦/ ٢٨٧) .

إبطال حق الغير ، ولذلك لا يكون هذا الاقرار ملزماً كما لو كان في حال الصحة ، ومن صور ذلك :

١ - أقر بدين في مرضه وعليه دين في الصحة ، قدم دين الصحة وكذلك الدين لزمه حال المرض بأسباب معلومة ، كبدل مال ملكه أو استهلكه ومهر مثل امرأة تزوجها - تقدم هذه الديون على ما أقر به من ديون غير معلومة الأسباب ، وذلك لأنه يتهم أنه قصد بإقراره مضايقة الغرماء .

قال في بداية « المبتدي » : وإذا أقر الرجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه بأسباب معلومة ، فدين الصحة والدين المعروف الأسباب مقدم .

قال في « الهداية » مستدلاً لهذا : ولنا أن الإقرار لا يعتبر دليلاً إذا كان فيه إبطال حق الغير ، وفي إقرار المريض ذلك لأن حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء، ولهذا منع من التبرع والمحاباة إلا بقدر الثلث [١] .

وقد تقدم الكلام على صوم يوم الشك عندهم ، وأنه يستحب للمفتي ويفعله سراً حتى لا يتهم بالعصيان ، ويفتي الناس بالإفطار حسماً لمادة اعتقاد الزيادة .

كما تقدم الكلام على الإحداد على البائن والمتوفي عنها زوجها ، وأن ذلك لإظهار التأسف أو لأنها تجتنب الطيب والزينة كي لا تصير ذريعة - أي وسيلة - إلى الوقوع في المحرم وهو النكاح حال العدة .

(هـ) من فقه الحنابلة :

١ - منعهم العقود المؤدية إلى الربا ومنها :

اشترى نسيئة ما باعه نقداً ، قال ابن قدامة : وإن باع سلعة بنقد ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ، فقال أحمد في رواية حرب : لا يجوز ذلك إلا أن يغير السلعة ، لأن ذلك يتخذه وسيلة إلى الربا فأشبه مسألة العينة .

قال : ويحتمل أن يجوز له شراؤها بجنس الثمن بأكثر منه ، إلا أن يكون ذلك من مواطأة أو حيلة فلا يجوز ، وإن وقع ذلك اتفاقاً من غير قصد جاز ، لأن الأصل حل البيع ، وإنما حرم في مسألة العينة بالأثر الوارد فيه وليس هذا في معناه، ولأن التوصل بذلك أكثر فلا يلتحق به ما دونه .

---

(١) « الهداية وشروحها » (٧/ ٢ - ٣) .

٢ - الوصية للمخالعة في مرض الموت

إذا خالع الزوج امرأته وهو في مرض الموت صح خلعه ، فإذا أوصى لها بعد ما خلعها : فإن كان ما أوصى لها به أقل ما كانت تستحقه بالإرث لو كانت زوجه ، أو مثله ، صحت الوصية واستحقها ، وإن كانت الوصية أكثر مما كانت تستحقه بالإرث فلا تلزم الوصية إلا بمقداره ، لأنه يتهم أنه اتخذ الخلع والوصية ذريعة ليوصل إليها أكثر من حقها ، ويدخل الضرر بذلك على بقية الورثة .

قال الخرقي : ولو خالعها في مرض موته وأوصى لها بأكثر مما كانت ترث ، فللورثة ألا يعطوها أكثر من ميراثها .

قال ابن قدامة : لأنه اتهم في أنه قصد إيصال ذلك إليها ، لأنه لم يكن له سبيل إلى إيصاله إليها وهي في حباله ، فطلقها ليوصل ذلك إليها ، فمنع منه كما لو أوصى لوارث [١] .

* * *

(١) « المغني » (٧/ ٣٥٦) .

كلمة الختام

إن حديثنا عن الأدلة الاجتهادية في هذا الكتاب الذي خصصناه لها لم يكن مستوعباً كل الاستيعاب لما يتصل بها من فروع ، إلا بالقدر الذي يتناسب ، وحجم الكتاب ، وظروف القراء ، والساعات المعتمدة للدارسين في الكليات المختصة ، ولكن أرجو أن أكون قد قدمت ما يشبع نهمة الراغب في هذا العلم ، ولو يسيراً ، وما يغنيه عن مطالعة كثير من الأسفار ، بعبارة سهلة ميسرة ، وجمع وتنسيق مشوقين لكل من القارئ والدارس المتخصص وغير المتخصص .

والله أسأل أن يمن عليّ بمواصلة العمل في مضمار أصول الفقه ، وأن يثيبني على كل خطوة أخطوها جزيل مثوبته ، وأن يخلع عليّ وعلى كل من خلص إليه قصده خلع رضوانه .

ومسك الختام ﴿ وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ﴾ وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

* * *

المراجع

كشف بأسماء المراجع

١ - القرآن الكريم .

٢- الإبهاج فى شرح المنهاج للشيخ على بن عبد الكافى السبكى وولده تاج الدين عبد الوهاب - الجزء الثانى - دار الكتب العلمية - بيروت - نسخة أخرى (طبع المطابع الأدبية).

٣- أبو حنيفة للإمام أبو زهرة .

٤- إحكام الفصول فى أحكام الأصول للإمام أبى الوليد سليمان بن خلف الباجى - تحقيق الدكتور عبد الله محمد الجبورى - مؤسسة الرسالة .

٥ - الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم - ط. السعادة ١٣٤٥هـ .

٦- الإحكام فى أصول الأحكام للإمام أبى محمد على بن حزم الأندلسى الظاهرى - المجلد الأول دار الحديث- القاهرة .

٧- الإحكام فى أصول الأحكام للإمام على بن محمد الآمدى - تحقيق الدكتور سيد الجميلى - المجلد الأول نشر دار الكتاب العربى .

٨- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للعلامة محمد بن على ابن محمد الشوكانى - دار الفكر .

٩ - الأشباه والنظائر للسيوطى .

١٠ - الأشباه والنظائر - لابن نجيم .

١١ - أصول الفقه - زكى الدين شعبان .

١٢ - أصول الفقه - للشيخ محمد أبو زهره - دار الفكر بمصر .

١٣ - أصول الفقه - لأبى النور زهير .

١٤ - أصول السرخسى للإمام أبى بكر محمد بن أحمد بن أبى سهل السرخسى - جـ ٢ - تحقيق أبى الوفاء الأفغانى - دار المعرفة- بيروت .

١٥ - الاعتصام .

١٦- أعلام الموقعين عن رب العالمين للإمام ابن قيم الجوزية.

١٧- الأم لإمام المذهب أبى عبد الله محمد بن إدريس الشافعى ط - مكتبة الكليات الأزهرية .

١٨- بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للكاسانى - طبع شركة المطبوعات العلمية - ١٣٢٧ هـ.

١٩- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد - مطبعة مصطفى ١٣٧٠عـ - ١٩٥٠م .

٢٠- تاج العروس من جواهر القاموس للمرتضى الزبيدى ط المكتب الخيرية، ١٣٠٦هـ .

٢١- تاريخ بغداد للخطيب البغدادى السعادة ١٣٤٩هـ .

٢٢- التحرير فى أصول الفقه للكمال بن الهمام طبع بولاق ١٣١٦هـ.

٢٣-التحصيل من المحصول - لسراج الدين بن أبى بكر الأموى - جـ ١- تحقيق الدكتور عبد الحميد على أبى زبيد - مؤسسة الرسالة .

٢٤- تفسير القرطبى - الجامع لأحكام القرآن الكريم - طبع دار الكتب المصرية.

٢٥- التقرير والتحبير للعلامة ابن أمين الحاج - المجلد الأول - دار الكتب العلمية بيروت - الناشر دار الباز - عباس أحمد الباز- المروة - مكة المكرمة.

٢٦- تلخيص الحبير فى تخريج أحاديث الرافعى الكبير - للشيخ أحمد بن حجر العسقلانى الشافعى - تحقيق الدكتور شعبان محمد إسماعيل - نشر مكتبة الكليات الأزهرية ١٢٩٩هـ/ ١٩٧٩م .

٢٧- التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازانى مسعود بن عمر بن عبد الله ٠ م ٧٩٣هـ) مع حاشية ملا خسرو وعبد الحكيم - المطبعة الخيرية (سنة ١٣٠٦هـ).

٢٨ تهذيب القروق (مع الفروق) طبعة القاهره دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٤هـ.

٢٩ تيسير التحرير للعلامة محمد أمين المعروف بأمير بادشاه - جـ ١ دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

٣٠- تيسير الوصول إلى المختار فى علم الأصول - للشيخ عبد العظيم فياض

٣١- جامع ابن بركة.

٣٢- الجامع الصغير للسيوطى - الإمام جلال الدين عبد الرحمن بن ابى بكر السيوطى - طباعة دار الفكر - للطباعة والنشر بيروت

٣٣ - الجامع الكبير للسيوطى - جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى

٣٤ - جمع الجوامع مع حاشية العطار .

٣٥- حاشية البنانى على شرح جمع الجوامع .

٣٦- حجية الإجماع للدكتور محمد محمود فرغلى .

٣٧- حواشى المنار فى أصول الفقه لابن مالك - دار السعادة باسطنبول ١٣١٥هـ.

٣٨- الدليل والبرهان للوارجلانى .

٣٩- الرسالة للإمام الشافعى - بتحقيق أحمد شاكر - البابى الحلبى ١٣٥٨هـ.

٤٠- رسالة فى أصول الفقه - لابن فورك .

٤١- روضة الناظر وجنة المناظر .

٤٢ - زاد المعاد فى هدى خير العباد - لابن القيم

٤٣- سبل السلام للصنعانى - ط - مصطفى الحلبى ١٣٧٩هـ بمصر.

٤٤ سنن أبى داود - تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد طبع مصطفى محمد ١٣٥٤ هـ بمصر

٤٥ سنن أبي عبد الله محمد بن ماجة القزويني بتحقيق الأستاذ/ محمد فؤاد عبد الباقي - طبع عيسى الحلبي ١٣٧٢هـ - بمصر.

٤٦ - سنن الترمذي - أبي عبد الله محمد بن سورة الترمذي - طبع عيسى الحلبي - بمصر ١٣٧٢ هـ .

٤٧ - سنن الدارقطني - بتحقيق عبد الله هاشم يماني المدني القاهرة- شركة الطباعة الفنية المتحدة ١٣٨٦هـ.

٤٨ - سنن النسائي - الإمام أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي - بشرح السيوطي وحاشية السندي وترتيب الشيخ عبد الفتاح أبي غدة - نشر دار البشائر ١٤٠٦هـ - بيروت ١٩٨٦م .

٤٩ - شرح الدخشي للإمام محمد بن الحسن البدخشي - دار الكتب العلمية بيروت .

٥٠ - شرح تنقيح الفصول في الأصول .

٥١ - شرح المحلي على جمع الجوامع .

٥٢ - شرح مختصر ابن الحاجب .

٥٣ - شرح طلعة الشمس للإمام خاتمة المحققين نور الدين عبد الله بن حميد ابن سلوم السالمي - جـ ١ - طبعة وزارة التراث القومي والثقافة - سلطنة عمان سنة ١٤٠٥هـ.

٥٤ - شرح العضد لمختصر المنتهى الأصولي .

٥٥ - شرح مختصر الروضة لنجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبد القوي ابن عبد الكريم بن سعيد الطوخي - جـ ٢ - تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي - مؤسسة الرسالة .

٥٦ - شرح المنار في أصول الفقه لابن مالك - طبع مطبعة دار السعادة - اسنانبول ١٣١٥هـ.

٥٧- شرح منهاج الوصول مع الحاشية المسماة - سلم الوصول لشرح نهاية السول للشيخ محمد نجيب المطيعى .

٥٨- شرح موطأ للإمام مالك للزرقانى الكستلية ١٢٧٩ هـ.

٥٩- صحيح البخارى مع شرحه فتح البارى لابن حجر - ط. المكتبة السلفية بمصر نسخة أخرى بحاشية السندى - نسخة ثالثة طبع دار الشعب بمصر.

٦٠- صحيح مسلم للإمام مسلم بن الحجاج القشيرى - بتحقيق الأستاذ محمد فؤاد عبد الباقى - طبعة مصر - نسخة أخرى بشرح النووى - طبعة مصر ١٣٤٧هـ.

٦١- الطبقات الكبرى لابن سعد .

٦٢- الطرق الحكمية لابن القيم .

٦٣- الفتاوى الكبرى لابن تيمية - دار المعرفة للنشر - بيروت .

٦٤- الفتاوى المصرية الكبرى .

٦٥- الفتح الربانى فى ترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيبانى للشيخ النجار.

٦٦- فتح العزيز شرح الوجيز .

٦٧- فصول البدائع .

٦٨- فواتح الرحموت للعلامة عبد الكافى محمد بن نظام الدين الأنصارى- جـ١ - دار الكتب العلمية - بيروت - نسخة أخرى طبع بولاق ١٣٢٢هـ.

٦٩- فيض القدير شرح الجامع الصغير للمناوى - طبع مصطفى محمد ١٣٥٦هـ- بمصر .

٧٠ -القاموس المحيط - ط ٢ - طبع المطبعة الحسنية ١٣٣٠هـ.

٧١- كشف الأسرار على أصول البزدوى لعلاء الدين عبد العزيز البخارى.

٧٢ كنز العمال فى سنن الأقوال والأفعال - للمتقى الهندى طبع حيدر أباد الدكن - ١٣١٢هـ.

٧٣- لسان العرب المحيط - لجمال الدين بن منظور المصرى - طبع دار صادر - بيروت - لبنان .

٧٤- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين الهيثمى - طبع دار الكتاب العربى ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢ م - بيروت .

٧٥- محاضرات فى أصول الفقه للزفزاف .

٧٦- المحصول للإمام فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازى -تحقيق الدكتور طه جابر فياض العلوانى - جـ ٣ - مؤسسة الرسالة.

٧٧- المحلى لابن حزم على بن حزم ت ٤٥٦ هـ - مطبعة الجمهورية .

٧٨ -مختار الصحاح للرازى .

٧٩- المدخل الفقهى العام للزرقا .

٨٠- المدخل فى مذهب أحمد .

٨١- مراتب الإجماع لابن حزم .

٨٢ - المستدرك على الصحيحين للحاكم النيسابورى - طبع حيدر أباد الدكن ١٣٣٤هـ.

٨٣- المستصفى من علم الأصول - للإمام أبى حامد محمد بن محمد الغزالى - الجزء الثانى - دار الكتب العلمية - بيروت .

٨٤- مسلم الثبوت للإمام محب الله بن عبد الشكور - ط ١ - دار الكتب العلمية .

٨٥- مسند الإمام أحمد للإمام أحمد بن حنبل الشيبانى - المطبعة اليمنية ١٣١٣هـ - طبعة أخرى بتحقيق أحمد شاكر دار المعارف بمصر .

٨٦- المسودة فى أصول الفقه لابن تيمية طبع مطبعة المدنى بمصر ١٣٨٤هـ .

٨٧- مشارق الأنوار للعلامة نور الدين السالمى .

٨٨- معم مقاييس اللغة لابن فارس - مطبعة عيسى الحلبى .

٨٩- معين الحكام فيما يرد بين الخصمين من الأحكام علاء الطرابلسى الحنفى - طبعة الحلبى - مصر - ١٣٩٣هـ.

٩٠- المغنى لابن قدامة - طبع مكتبة هجر - القاهرة ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

٩١- مفاتيح الغيب - التفسير الكبير للفخر الرازى .

٩٢- المقاصد الحسنة للسخاوى - طبع دار الأدب العربى ١٣٧٥ هـ.

٩٣- الملل والنحل - للشهرستانى - تحقيق عبد العزيز الوكيل الناشر مؤسسة الحلبى وشركاه .

٩٤- المهذب للشيرازى - للإمام أبى إسحاق الشيرازى - دار الكتب العربية الكبرى ١٣٣٣هـ .

٩٥ - الموافقات فى أصول الشريعة لأبى اسحق إبراهيم بن موسى الشاطبى (ت) ٧٩٠ هـ بتعليق الشيخ عبد الله دراز .

٩٦- الموسوعة التشريعية الحديثة والموسوعة المغربية فى التشريع والقضاء - جمع وترتيب أحمد الفكهانى - اصدار الدار السعودية للموسوعات .

٩٧- نشر العرف لابن عابدين .

٩٨- نزهة المشتاق شرح اللمع لأبى اسحاق الشيرازى .

٩٩- نهاية السول للإمام جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الأسنوى - جـ٢ عالم الكتب .

١٠٠- نيل الأوطار - شرح منتقى الأخيار للشوكانى ط . عيسى البابى - الحلبى بمصر .

١٠١- الهداية وشروحها - الهداية شرح بداية المبتدى شيخ الإسلام برهان الدين أبى الحسن على بن أبى بكر بن عبد الجليل المرغينانى - المتوفى ٥٩٣ هـ.
١٠٢ - الوسيط فى الفقة الإسلامى للدكتور وهبة الزحيلى .

* * *

المحتويات

محتويات الأدلة الاجتهادية

	الصفحة
المقدمة	٥
الإجماع :	
١ - حقيقة الإجماع وإمكان وجوده ونقله :	
تعريف الإجماع	٩
الإجماع لغة	٩
الإجماع اصطلاحاً	٩
وقفة مع التعاريف	١١
بم يتحقق الإجماع ؟	١٣
إمكان وجود الإجماع	١٣
الأدلة	١٤
(أ) أدلة الجمهور	١٤
(ب) أدلة منكري الإجماع	١٥
نقل الإجماع	١٨
٢ - حجية الإجماع وأنواعه :	
مذاهب الأمة الإسلامية في الاحتجاج بالإجماع	١٩
الأدلة	١٩
أدلة الجمهور	١٩
أدلة المنكرين	٣٣
تنوع الإجماع إلى صريح وسكوتي وآراء العلماء فيه	٣٩
٣ - نوع الإجماع المختلف فيه ووقته ومستنده ونماذج منه :	
إجماع أهل المدينة	٤٦
خلاف العلماء في الاحتجاج بإجماع أهل المدينة وعملهم	٤٧
الأدلة	٤٨
إجماع الشيخين وإجماع الخلفاء الراشدين	٥٠

انقراض عصر المجمعين ٥٢
الأدلة ٥٣
مستند الإجماع ٥٦
نوع الدليل الذي يصلح مستنداً للإجماع ٥٧
الأدلة ٥٨
شروط الإجماع ٦٣
نماذج مما أجمع عليه ٦٤
القياس :
١ - مفهوم القياس وأركانه :
معنى كلمة القياس لغة ٧٣
القياس شرعاً ٧٣
طريق إظهار الحكم بالقياس وأمثلة منه ٧٧
أهمية القياس ومكانته ٧٨
أركان القياس ٧٩
٢ - القياس بين المثبتين والمنكرين :
حجية القياس ٨٢
مواقف الأصوليين والفقهاء في كون القياس حجة ٨٢
أدلة نفاة القياس ٨٥
دليل النظام على إنكار القياس ٩٢
أدلة مثبتي القياس ٩٤
الترجيح ١٠٣
شروط القياس ١٠٤
(أ) ما يشترط في الركن الأول (الأصل) ١٠٤
(ب) ما يشترط في الركن الثاني (حكم الأصل) ١٠٥
(ج) ما يشترط في الفرع المقيس ١٠٨
٣ - العلة وشروطها ومسالكها :
المراد بالعلة ١١٠

شروط العلة ١١١
الفرق بين العلة والحكمة والسبب ١١٦
- الفرق بين العلة والحكمة ١١٦
- الفرق بين العلة والسبب ١١٨
ما تبنى عليه الأحكام ويصح التعليل به ١١٨
مسالك العلة ١٢٢
(أ) مسالك العلة المنصوصة ١٢٢
المسلك الأول - النص ١٢٢
المسلك الثاني - الإجماع ١٢٦
المسلك الثالث - الاستنباط ١٢٧
(ب) مسالك العلة المستنطة ١٢٧
السبر والتقسيم ١٢٧
طرق حذف الوصف غير الصالح للعلية في هذا المسلك ١٣٠
١ - الإلغاء ١٣٠
٢ - الطردية ١٣٠
٣ - ألا يظهر في ذهن الناظر للوصف الذي يراد حذفه مناسبة للحكم ١٣١
المناسبة ١٣١
المناسب الملغي ١٣٥
المناسب المعتبر ١٣٦
المناسب المرسل ١٤٤
تنقيح المناط ١٤٥
الفرق بين تنقيح المناط وتحقيق المناط وتخريج المناط ١٤٧
الدوران الوجودي والعدمي ١٤٨
٤ - أنواع القياس ومجاله :
١ - قياس العلة ١٥١
٢ - قياس الدلالة ١٥١

٣ - قياس الشبه ١٥١
القياس الجلي والقياس الخفي ١٥٢
١ - القياس الجلي ١٥٢
٢ - القياس الخفي ١٥٣
مجال القياس ١٥٣
القياس في الحدود والكفارات والرخص والمقدرات ١٥٤
الأدلة ١٥٥
(أ) ما استدل به القائلون بإجراء القياس في الأربعة المذكورة ١٥٥
(ب) ما استدل به المانعون ١٥٦
القياس في الأسباب والشروط والموانع ١٥٧
الأدلة ١٥٧
الاستصحاب
١ - معنى الاستصحاب وأقسامه
معنى الاستصحاب ١٦١
الاستصحاب لغة ١٦١
الاستصحاب اصطلاحاً ١٦١
أقسام الاستصحاب ١٦٢
- استصحاب البراءة الأصلية ١٦٢
- استصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه ١٦٢
- استصحاب ما دل العقل والشرع على ثبوته واستمراره ١٦٢
- استصحاب العموم ١٦٢
٢ - الأخذ بالاستصحاب ومذاهب العلماء وأدلتهم :
- تحرير محل النزاع ١٦٣
- مذاهب العلماء ١٦٣
- استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع ١٦٤
أدلة القائلين بحجية الاستصحاب والنافين لها ١٦٥
١ - قول الصحابي وحجيته :
المراد بقول الصحابي ١٧٣

مذاهب العلماء في الالتزام بقبول فتوى الصحابي وعدمه ١٧٤
الأدلة على حجية قول الصحابي ١٧٦
(أ) من الكتاب العزيز ١٧٦
(ب) من السنة ١٧٦
(ج) من الإجماع ١٧٧
٢ - ما استدل به القائلون بعدم حجية قول الصحابي : ١٧٩
- الترجيح ١٨١
المصالح المرسلة :
١ معنى المصلحة المرسلة وأقسامها :
المصلحة لغة ١٨٥
المصلحة في الاصطلاح ١٨٥
أقسام المصلحة من حيث مراتبها ١٨٦
- الضروريات ١٨٦
- الحاجيات ١٨٧
- التحسينيات ١٨٧
أقسام المصلحة حسب دلالة الشرع ١٨٨
القسم الأول: المصالح التي دل على اعتبارها نص أو إجماع أو قياس ١٨٨
القسم الثاني : ما دل الشارع على إلغائه وعدم اعتباره بنص أو إجماع أو قياس ١٨٩
القسم الثالث : ما لم يشهد الشارع له باعتباره أو إلغائه ١٩١
مراعاة الشارع المصالح في تشريعاته ١٩٢
٢ - حجية المصالح المرسلة :
- موقف الصحابة من المصالح المرسلة ١٩٤
١ - أخذ عمر بالمصلحة في بيعه أمهات الأولاد ١٩٤
٢ - إسقاط عمر سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقة ١٩٦
٣ - قتل عمر الجماعة بالواحد حينما اشتركوا في قتله ١٩٦
٤ - جمع أبي بكر وعثمان - رضي الله عنهما - صحف القرآن ١٩٦

- موقف الفقهاء من المصالح المرسلة ١٩٠
المصالح المرسلة عند الفقهاء ٢٠٠
الاستحسان :
١ - تعريف الاستحسان وأقسامه :
تعريف الاستحسان ٢٠٩
تعقيبات على تلك التعريفات ٢٠٩
الخلاصة ٢١١
أنواع الاستحسان وأمثلة منه ٢١٢
٢ - حجية الاستحسان لدى المذاهب وأدلتها :
القائلون بالأخذ بالاستحسان ٢١٦
المنكرون للاستحسان ٢١٧
أدلة أصحاب القول الأول ٢١٨
أدلة أصحاب القول الثاني ٢١٩
الجمع بين القولين ٢٢٠
العرف :
١ - معنى العرف وكيفية اعتباره دليلاً :
- العرف لغة ٢٢٣
- العرف اصطلاحاً ٢٢٣
- الفرق بين العرف والعادة ٢٢٤
- الفرق بين العرف والإجماع ٢٢٥
كيفية اعتبار العرف دليلاً وحجية ذلك وشروطه ٢٢٦
- كيفية اعتبار العرف دليلاً ٢٢٦
- الشروط الواجب مراعاتها في العرف ٢٢٦
- أن يكون العرف مطرداً أو غالباً ٢٢٦
- أن يكون العرف موجوداً عند إنشاء التصرف ٢٢٧
- أن لا يعارض العرف تصريح بخلافه ٢٢٧
- أن لا يكون العرف مخالفاً لأدلة الشرع ٢٢٧

أن يكون العرف عاماً في جميع البلاد ٢٢٨
- أن يكون العرف ملزماً ٢٢٨
- أدلة اعتبار العرف ٢٢٨
- من الكتاب ٢٢٨
- من السنة ٢٢٩
٢ - أقسام العرف وبيان تغير الأحكام باختلاف العوائد والأحوال :
أقسام العرف ٢٣٤
- العرف الصحيح ٢٣٤
- العرف الفاسد ٢٣٤
أقسام العوائد المتبدلة ٢٣٤
تغير الأحكام باختلاف العوائد والأحوال ٢٣٥
مسائل فقهية مبنية على الاحتجاج بالعرف ٢٣٦
المسألة الأولى : بيع المعاطاة ٢٣٦
الرأي الأول ٢٣٦
الرأي الثاني ٢٣٧
الرأي الثالث ٢٣٧
الترجيح ٢٣٧
المسألة الثانية : الحرز في السرقة ٢٣٧
حرز الأمتعة في الأسواق ٢٣٨
المسألة الثالثة : ما يجزى في كسوة كفارة اليمين ٢٤٠
الرأي الأول ٢٤٠
الرأي الثاني ٢٤١
الرأي الثالث ٢٤١
الترجيح ٢٤١
شرع من قبلنا وهل هو حجة أم لا ؟
المراد بشرع من قبلنا ٢٤٥
المذاهب في الاحتجاج بشرع من قبلنا وأدلتها ٢٤٨
الترجيح في المسألة ٢٥٢

سد الذرائع :

١ - معنى الذرائع وأقسامها والفرق بينها وبين الحيل والسبب :

- معنى الذرائع ٢٥٧
الذرائع لغة ٢٥٧
الذرائع في الاصطلاح ٢٥٧
- أقسام الذرائع ٢٥٨
القسم الأول : الذرائع التي تفضي إلى المصلحة ٢٥٨
القسم الثاني : الذرائع المفضية إلى المفاسد ٢٥٩
تقسيم الشاطبي للذرائع ٢٥٩
تقسيم القرافي للذرائع ٢٦٠
ما وقع فيه الخلاف من الذرائع ٢٦١
- الفرق بين الذرائع والحيل وبينها وبين السبب ٢٦٢
(أ) الفرق بين الذريعة والحيلة ٢٦٢
(ب) الفرق بين الذريعة والسبب ٢٦٣

٢ - مواقف العلماء من سد الذرائع وأدلتهم وأمثلة من ذلك :

المذاهب ٢٦٤
الأدلة ٢٦٤
- أدلة القائلين بوجود سد الذرائع ٢٦٤
- أدلة القائلين بعدم مشروعية سد الذرائع ٢٦٦
أمثلة تطبيقية لسد الذرائع ٢٦٧
(أ) من فقه الأصحاب ٢٦٧
(ب) من الفقه المالكي ٢٦٧
(ج) من الفقه الشافعي ٢٦٨
(د) من فقه الأحناف ٢٦٨
(هـ) من فقه الحنابلة ٢٦٩
الخاتمة ٢٧١
كشف بأسماء المراجع ٢٧٥
محتويات الأدلة الاجتهادية ٢٨٥