

الفصل السادس

الأصول المختلف فيها

تمهيد

هناك مجموعة من الأصول التي اختلف حولها الأصوليون بصدددها، فاعتبرها البعض أصولاً صالحة لاستنباط الأحكام الشرعية، وعارض البعض هذا الاعتبار، وبين أنها ليست أصولاً ولا يمكن الاعتماد عليها في استنباط الأحكام الشرعية، وهذه الأصول المختلف عليها هي: «الاستحسان، والاستصحاب، والمصلحة المرسلة، والعرف، وشرع من قبلنا، ومذهب الصحابي».

والذين قبلوا هذه الأصول -من الفقهاء والمتكلمين- إنما قبلوها وفقاً لضوابط معينة أهمها أن لا تتعارض مع نص صحيح من القرآن أو السنة أو الإجماع أو مع قياس صحيح.

يوضح هذا قول الشوكاني -مثلاً في إرشاد الفحول- عن الاستحسان: «إنَّ كان المراد بالاستحسان: ما دلت عليه الأصول بمعانيها فهو حسن لقيام الحجة به، وهذا لا ننكره ونقول به، وإذا كان ما يقع في الوهم من استقباح الشيء واستحسانه من غير حجة فهو محذور، والقول به غير سائغ».

ثم نجد خلافاً آخر بين المذاهب الإسلامية - وخاصة أهل السنة والشيعة - وذلك أننا سنلاحظ على طول الخط أن الشيعة يحاولون دائماً الاستقلال بأصولهم عن أهل السنة.

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: الاستحسان

الاستحسان: «في اللغة هو عد الشيء واعتقاده حسناً، واصطلاحاً: هو اسم لدليل من الأدلة يعارض القياس الجلي (*)، ويعمل به إذا كان أقوى منه، سموه بذلك لأنه في الأغلب يكون أقوى من القياس الجلي فيكون قياساً مستحسناً، قال الله تعالى: ﴿فَبَشِّرْ عِبَادِ (١٧) الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ﴾ [الزمر: 17 - 18]، وترك القياس والأخذ بما هو أرفق للناس»^(١). وقد اختلف فيه العلماء.

أولاً: القائلون بالاستحسان وأدلتهم:

قال به المالكيون في كثير من مسائلهم، حتى قيل عن مالك أنه قال:

(*) القياس الجلي ما ثبتت علته بنص أو إجماع، و كان مقطوعاً فيه بنفي الفارق بين الأصل والفرع، ومن الأمثلة على ما ثبتت علته بالإجماع، نهى النبي ﷺ أن يقضي القاضي وهو غضبان، فقياس منع الحاقن من القضاء على منع الغضبان منه من القياس الجلي، لثبوت علة الأصل بالإجماع، وهي تشويش الفكر وإنشغال القلب. ومن الأمثلة على ما كان مقطوعاً فيه بنفي الفارق بين الأصل والفرع: قياس تحريم إتلاف مال اليتيم باللبس أو الحرق على تحريم إتلافه بالأكل للقطع بنفي الفارق بينهما.

(١) المناوي: التعاريف، ج ١، ص 32.

«تسعة أعشار العلم الاستحسان، وأما الحنفيون فأكثرُوا فيه جداً»⁽¹⁾. وهو كذلك حجة عند الحنابلة والأباضية... وهو يتوافق مع أصول المعتزلة في التحسين والتقبيح.

ويستدلون على ذلك بأدلة منها:

1- ورود اللفظ في القرآن: أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَسْمَعُونَ الْقَوْلَ فَسَمِعُوا أَحْسَنَهُ﴾ [الزمر: 18] وقوله تعالى: ﴿وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَأْخُذُوا بِأَحْسَنِهَا﴾ [الأعراف: 145]⁽²⁾. ويرد الرافضون عليهم بأن هذا الاحتجاج عليهم لا لهم لأن الله تعالى لم يقل فيتبعون ما استحسنا⁽³⁾.

2- كما ورد اللفظ في السنة: قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: (ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن)⁽⁴⁾. والرافضون يردون عليهم بأن الاحتجاج بهذا الحديث مرفوض من وجوه:

الأول: أنه قول يجري على ألسنتهم ولا نعلمه ينسند إلى رسول الله ﷺ من وجه أصلاً، وأما الذي لا شك فيه فإنه لا يوجد البتة في مسند صحيح.

الثاني: حتى ولو أتى من وجه صحيح لما كان لهم فيه متعلق، لأنه إنما يكون إثبات إجماع المسلمين فقط لأنه لم يقل ما رآه بعض

(1) الآمدي: الإحكام، ج6، ص 193.

(2) المصدر السابق، ج4، ص 162 - 163.

(3) ابن حزم: الإحكام، ج6، ص 192.

(4) الآمدي: الإحكام، ج4، ص 162 - 163.

المسلمين حسنا فهو حسن وإنما فيه ما رآه المسلمون فهذا هو الإجماع الذي لا يجوز خلافه»⁽¹⁾.

3- إطلاق اللفظ عند أهل العلم: حيث: نقل عن الأئمة استحسان دخول الحمام من غير تقدير عوض للماء المستعمل، ولا تقدير مدة السكون فيها وتقدير أجرته، واستحسان شرب الماء من أيدي السقائيين من غير تقدير في الماء وعوضه⁽²⁾.

ثانياً: الرافضون للاستحسان وأدلتهم:

أنكره الشافعيون، وأنكره من أصحاب مذهب أبي حنيفة أحمد بن محمد الطحاوي^(*)⁽³⁾. قال الآمدي في هذا النوع من الأدلة: «وأما القسم الثاني وهو ما ظن أنه دليل وليس بدليل فكشع من قبلنا، ومذهب الصحابي، والاستحسان، والمصلحة المرسلة»⁽⁴⁾. وقال صاحب الحدود الأنيقة^(**): «الاستحسان... ليس بحجة»⁽⁷⁾. ويقول صاحب المغني^(***): «إلا أن

(1) ابن حزم: الإحكام، ج6، ص194.

(2) الآمدي: الإحكام، ج4، ص162 - 163.

(*) هو الإمام أبو جعفر أحمد بن محمد بن بالإجماع بن سلمة الأزدي الحجري المصري الحنفي... كان ثقة ثبتاً فقيهاً لم يخلف مثله انتهت إليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة، ولد سنة سبع وثلاثين ومائتين، وله معاني الآثار [السيوطي: طبقات الحفاظ، ج1، ص339].

(3) ابن حزم: الإحكام، ج6، ص193.

(4) الآمدي: الإحكام، ج1، ص208.

(**) هو زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى ت سنة ست وعشرين وتسعمائة.

(7) الأنصاري: الحدود الأنيقة، ج1، ص82.

(***) هو عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي الأصل ثم الدمشقي الصالحى =

الاستحسان المجرد ليس بحجة في الشرع فإنه وضع للشرع بالرأي من غير دليل ولا يجوز الحكم به لو انفرد عن المعارض»⁽¹⁾. كما يعد الظاهرية - إلى جانب الشافعية - من أكبر أعداء الاستحسان.

وهو عند الشيعة الاثني عشرية ليس بدليل يعتد به، لأنه في نظرهم من الأدلة الظنية التي لم يقيم دليل عندهم على حجته⁽²⁾.

ولقد نقل عن الإمام الشافعي أنه قال: «من استحسّن فقد شرع»⁽³⁾ (*). والمنطلق الذي يرفض منه الإمام الشافعي الاستحسان هو أن أمر الله لا يطلب إلا من جهة الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس، ولا يجوز طلبه من جهة الاستحسان: «لأن من طلب أمر الله بالدلالة عليه فإنما طلبه بالسييل التي فرضت عليه، ومن قال أستحسن لا عن أمر الله ولا عن أمر رسوله ﷺ»

= الفقيه صاحب شيخ الإسلام وأحد الأئمة... تفقه عليه خلق كثير منهم ابن أخيه الشيخ شمس الدين بن أبي عمر وسمع منه الحديث خلائق من الأئمة والحفاظ توفي يوم السبت يوم عيد الفطر سنة عشرين وستمائة بمنزله بدمشق [ابن مفلح: المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، ج2، ط1، تحقيق عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض 1990م، ص 15 - 19].

(1) ابن قدامة: المغني، ج6، ص 173.

(2) انظر للسبحاني: رسائل ومقالات، الطبعة الأولى، سنة 1419 هـ، مؤسسة الإمام الصادق، قم، إيران، ص 68 - 69.

(*) رغم هجوم الإمام الشافعي الكبير على الاستحسان إلا أنه نقل عنه أنه قد أخذ به في بعض الأمور، حيث ورد عنه أنه قال في السارق إذا أخرج يده اليسرى بدل اليمنى فقطعت القياس أن تقطع يمينه والاستحسان أن لا تقطع [الآمدي: الإحكام، ج4، ص 162 - 163]

(3) المصدر السابق، ج4، ص 162.

فلم يقبل عن الله ولا عن رسوله ما قال، ولم يطلب ما قال بحكم الله ولا بحكم رسوله»⁽¹⁾. ومن هنا فإنه لا يجوز لمن استأهل أن يكون حاكما أو مفتيا أن يحكم ولا أن يفتي إلا من جهة خبر 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 واجبا⁽²⁾.

ومن أدلة هذا الفريق على فساد الاستحسان ما يلي:

1- القرآن لا يترك مجالا للاستحسان: لأن الله لم يترك أمرا يصلح حال الإنسان إلا وأرشدنا إليه، قال تعالى: ﴿أَيَحْسَبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى﴾ [القيامة: 36]... فلم يختلف أهل العلم بالقرآن - فيما علمت - أن السدى الذي لا يؤمر ولا ينهى، ومن أفتى أو حكم بما لم يؤمر به قد اختار لنفسه أن يكون في معاني السدى... وقال الله جل ثناؤه لنبيه ﷺ: ﴿أَنْتَعِمَ مَا أَوْحَى إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ﴾ [الأنعام: 106]، وقال تعالى: ﴿وَأَنْ أَحْكُمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ﴾ [المائدة: 49]⁽³⁾.

2- وأما السنة فعن أم سلمة أنه ﷺ قال: «إنما أنا بشر مثلكم، وإنكم تختصمون إلي فليحل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ

(1) الشافعي: كتاب الأم، ط2، دار المعرفة، بيروت 1393هـ، ج7، ص300.

(2) الشافعي: أحكام القرآن للشافعي، ج1، تحقيق عبد الغني عبد الخالق، دار الكتب العلمية بيروت 1400هـ، ص36 - 37.

(3) الشافعي: أحكام القرآن، ج1، ص37.

منه فإنما أقطع له قطعة من النار»⁽¹⁾. والحق أن هذا الحديث ليس ضد الاستحسان بل هو دليل قوي على عمل النبي ﷺ بالاستحسان.

3- إن الاستحسان يؤدي إلى الاختلاف المنهي عنه شرعا: وكل ما يؤدي إليه فهو حرام، وفي ذلك يقول ابن حزم (*): «إن كلام الله تعالى وكلام رسوله عليه السلام فرض قبوله، وأنه لا يحل لأحد معارضته بشيء من ذلك ولا مخالفته، وبقيت سائر الأقوال المأخوذة من تقليد فلان وفلان ومن القياس ومن الاستحسان هي الاختلاف المذموم الذي لا يحل إتباعه»⁽²⁾.

4- استحالة اتفاق العلماء كلهم على استحسان واحد: وذلك بسبب: «اختلاف همهم وطبائعهم وأغراضهم، فطائفة طبعها الشدة وطائفة طبعها اللين، وطائفة طبعها التصميم وطائفة طبعها الاحتياط، ولا سبيل إلى الاتفاق على استحسان شيء واحد مع هذه الدواعي والخواطر المهيجة واختلافها واختلاف نتائجها وموجباتها. ونحن نجد الحنفيين قد استحسنوا ما استقبحه المالكيون، ونجد المالكيين قد استحسنوا قولاً قد استقبحه الحنفيون، فبطل أن يكون الحق في دين الله عز وجل مردوداً إلى استحسان بعض الناس»⁽³⁾.

(1) مسند الشافعي، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، د. ت، ص264.

(*) هو الإمام العلامة الحافظ الفقيه أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن الأصل اليزيدي الأموي مولا هم القرطبي الظاهري، كان أولا شافعيًا ثم تحول ظاهريًا... له المحلى على مذهبه واجتهاده وشرحه المحلى والملل والنحل والإيصال في فقه الحديث وغير ذلك... مات في جمادى الأولى سنة سبع وخمسين وأربعمائة [السيوطي: طبقات الحفاظ، ج1، ص435 - 436]

(2) ابن حزم: الإحكام، ج5، ص66.

(3) المصدر السابق، ج6، ص193.

المبحث الثاني: الاستصحاب

الاستصحاب: «عبارة عن إبقاء ما كان على ما كان عليه لانعدام المغير، وهو الحكم الذي يثبت في الزمان الثاني بناء على الزمان الأول»⁽¹⁾. وهو أربعة أنواع: «استصحاب حال الفعل، واستصحاب حال العموم إلى ورود محصل، واستصحاب حكم الإجماع، واستصحاب أمر دل الشرع على ثبوته في دوامه»⁽²⁾.

وأصل هذه الأنواع جميعاً أنها مبنية على يقين، وهو ثبات الحال، «ولا يسقط اليقين - كما يقول ابن حزم - بالشك وهذا هو استصحاب الحال»⁽³⁾. أي أن: «الأصل في كل متحقق دوامه»⁽⁴⁾.

أولاً: الرافضون للاستصحاب:

لقد اختلف العلماء في استصحاب الحال فيه، فذهب أكثر الحنفية وجماعة من المتكلمين كأبي الحسين البصري وغيره إلى بطلانه، ومن هؤلاء من جوز به الترجيح لا غير⁽⁵⁾. وحجتهم في ذلك أن الأشياء عرضة للتبدل والتغير، نتيجة لتغير الزمان والمكان والأحوال، وهذا يقتضي تغير أحكامها.

وهو عند الأخباريين الاثنى عشرية لا يعتد به، إلا أن يكون ورد في كلام الأئمة.

(1) الجورجاني: التعريفات، ج1، ص34.

(2) المصدر السابق، ج1، ص57.

(3) ابن حزم: الإحكام، ج2، ص212.

(4) الآمدي: الإحكام، ج4، ص134.

(5) ابن حزم: الإحكام، ج4، ص132.

ثانياً: القائلون بالاستصحاب:

ذهب إلى صحة الاحتجاج به جماعة من أصحاب الشافعي كالمزني(*) والصيرفي(**) والغزالي وغيرهم من المحققين، وسواء كان ذلك الاستصحاب لأمر وجودي أو عدمي أو عقلي أو شرعي، وذلك لأن ما تحقق وجوده أو عدمه في حالة من الأحوال فإنه يستلزم ظن بقاءه، والظن حجة متبعة في الشرعيات.

وأما ابن حزم الظاهري فيدافع عنه دفاعاً كبيراً بل ويعتبره من أقوى الدلائل على الأحكام الشرعية باعتبار اقترانه بالقرآن والسنة والإجماع. وذلك أن الأحكام التي وردت بها مصادر الأحكام الشرعية وهي القرآن والسنة والإجماع ثابتة على حالها إلى أن يأتي دليل يخصص عامها، أو ينقض الإجماع عليها، أو يبين نسخها⁽¹⁾.

أما الأصوليين الإثنى عشرية: فقد ذهب إلى هذا القول من المتأخرين الشيخ محمد كاظم الخراساني صاحب (الكفاية)⁽²⁾.

(*) إسماعيل بن يحيى المزني أبو إبراهيم المصري روى عن الشافعي وعلى بن معبد المصري، سمعت منه وهو صدوق... قال لا لير يكن لي نعمة في الكلام المناظرة في تلك الأيام وإنما كان نهمني في كتابة الحديث [ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج2، ص204].

(**) هو أبو بكر الصيرفي من أئمة الشافعية المتقدمين... وتوفي يوم الخميس لثمان بقين من شهر ربيع الآخر سنة ثلاثين وثلاثمائة [ابن حزام: تهذيب الأسماء، ج2، ط1، دار الفكر، بيروت سنة 1996م، ص482].

(1) انظر الإحكام لابن حزم، ج5، ط1، دار الحديث القاهرة، سنة 1404هـ، ص5.

(2) الخراساني: كفاية الأصول، ج2، قم، إيران، ص28.

وحجج هذا الفريق كءرة نءر منها الآءى:

1- إن الإءماع منعءد على أن الإنسان لو شك فى وءوء الطهارة ابتءاء لا ءءوز له الصلاة، ولو شك فى بقاءها ءازء له الصلاة...

3- إن العقلاء وأهل العرف إذا ءءققوا من وءوء شىء أو عءمه وله أءكام خاصة به فإنهم يسوؤون القضااء والأكم بها فى المسءقبل من زمان ذاك الوءوء أو العءم، ءءى إنهم فمفوزون مراسلة من عرفوا وءوءه قبل ذاك بمءء مءطاولة وإنفاذ الوءائع إلفه... ولولا أن الأصل بقاء ما كان على ما كان لما ساؤ لهم ذاك»⁽¹⁾.

3- قالوا: «وئلزم من ءالفنا فى هذا أن فطلب كل ءفن ءءءفء الءفل على لزوم الصلاة والزكاة وعلى صءة نكاأه مع امرأءه وعلى صءة ملكه لما فملك... وفقال له فى كل ءكم ءءفن به لعله قء نسخ هذا النص أو لعل ها هنا ما ففصه»⁽²⁾.

وعلى هذا فالأصل فى ءمفع الأحكام الشرعفة إنما هو العءم -أف عءم ءغفر الءال- وبقاء ما كان على ما كان إلا ما وءء الشارع بمءالفءه»⁽³⁾. ومن هنا ءظل الأشياء على أءكامها الءى ءاء بها النص أو الإءماع، فإن ءبءل اسم هذه الأشياء: «فقد ءبءل الأكم بلا شك كالءمر فءءلل أو فءلل لأنه إنما ءرمت الءمر والءل ففس ءمرا، وكالءءرة ءصفر ءرابا ففقد سقء ءكمها، وكلفن الءنزفر والءمر

(1) الأمءى: الإءكام، ء4، صء 134 - 135.

(2) ابن ءزم: الإءكام، ء5، صء 5.

(3) الأمءى: الإءكام، ء4، صء 134 - 135.

والميتات يأكلها الدجاج ويرتضعه الجدي فقد بطل التحريم إذا انتقل اسم الميتة واللبن والخمر»⁽¹⁾. وكذلك تظل العقود والعهود والشروط على ما كانت عليه، لا تخرج على أصلها إلا بنص أو دليل.

وعن هذا الدليل أخذت المبادئ التشريعية الآتية: الأصل في الأشياء الإباحة، الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت ما يغيره، ما لم يرقم دليل شرعي على حكمه فهو على الإباحة الأصلية، ما ثبت باليقين لا يزول بالشك، الأصل في الإنسان البراءة⁽²⁾.

وهنا يتفق أصولي الإثني عشرية مع أصولي أهل السنة فيعملون بالاستصحاب ولكن باعتباره أحد أدلة العقل⁽³⁾.

المبحث الثالث: المصالح المرسلات

لقد تقدم القول أن المصالح تنقسم باعتبار شهادة الشرع لها إلى معتبرة وملغاة، وإلى ما لم يشهد لها الشرع باعتبار ولا إلغاء، وهذا النوع الأخير هو ما يسميه الأصوليون بالمناسب المرسل أو المصالح المرسلات. وهو متردد بين المعتبر والملغى، وليس إلحاقه بأحدهما أولى من الآخر⁽⁴⁾.

فالمراد بالمصلحة المرسلات المصلحة المطلقة التي تقتضي تشريع الحكم من غير أن يكون قد قام دليل شرعي على اعتبارها خاصة أو عدم اعتبارها.

(1) ابن حزم: الإحكام، ج5، ص5.

(2) عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، ص52.

(3) انظر كتابنا مشكلة الغيبة، ص89.

(4) الآمدي: الإحكام، ج4، ص167 - 168.

فكلما أطمئن قلب المجتهد إلى أن جلب المنفعة أو درء المفسدة يقتضي تشريع بعض الأحكام شرعه⁽¹⁾.

أولاً: الرافضون بالمصالح المرسلّة؛

لقد اختلف العلماء في التمسك بالمصلحة المرسلّة، فاتفق أكثر الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك⁽²⁾. بل يزعم ابن قدامة أن مثل هذا النوع من المصالح المرسلّة قد: «وقع الإجماع على اطراحها»⁽³⁾.

والعلة في فساد مثل هذا النوع أنه لا يشهد لها: «شاهد الشرع باعتبار، ولا خلاف في فساد هذا»⁽⁴⁾. وكل ما لم يشهد له الشرع فيكون خالياً من الاعتبار فمحال أن يكون حججاً في الشريعة⁽⁵⁾. وعلى ذلك ف: «المصالح المرسلّة وإن غلبت على الظن لا يجوز العمل بها»⁽⁶⁾.

ثانياً: القائلون بالمصالح المرسلّة؛

هناك فريق من العلماء - وعلى رأسهم الإمام مالك - أجاز العمل بها، ولعل النقل إن صح عنه، فالأشبه أنه لم يقل بذلك في كل مصلحة بل فيها كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعاً، لا فيما كان من المصالح غير ضروري ولا كلي ولا وقوعه قطعي، وذلك مثل: «لو تترس الكفار بجماعة

(1) عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، ص 52.

(2) الآمدي: الإحكام، ج 4، ص 167 - 168.

(3) ابن قدامة: المغني، ج 10، ص 371.

(4) المصدر السابق، ج 4، ص 282.

(5) الآمدي: الإحكام، ج 4، ص 32.

(6) المصدر السابق، ج 4، ص 11.

من المسلمين بحيث لو كففنا عنهم لغلب الكفار على دار الإسلام واستأصلوا شأفة المسلمين، ولو رمينا الترس وقتلناهم اندفعت المفسدة عن كافة المسلمين قطعاً، غير أنه يلزم منه قتل مسلم لا جريمة له، فهذا القتل وإن كان مناسباً في هذه الصورة والمصلحة ضرورية كلية قطعية غير أنه لم يظهر من الشارع اعتبارها ولا إلغاؤها في صورة»⁽¹⁾.

وهذا النص يوضح أن الإمام مالك والقائلين به لا يتمسكون به إلا عند توافر ثلاثة شروط عند الأخذ بالمصلحة المرسلة، وهي أن تكون: ضرورية، قطعية، كلية.

1- فأما كونها ضرورية فلأنها مما يتعلق بالحفاظ على الدين، والحفاظ على الدين على رأس الضرورات في الإسلام. أما إذا كانت مما يتعلق بالحاجي أو التحسيني، فإنه في هذه الحالة لا يجوز مثل هذا العمل بل يحرم.

2- وأما كونها قطعية فلأنه ليس هناك حلاً آخر للخروج من هذا المأزق، فلو كان في الإمكان دفع ما لا إلى هؤلاء الأعداء أو مساومتهم على جزء من خراج الأرض أو تسليمهم بعض أسراهم لدى المسلمين أو غيرها من الحلول التي يمكن بها الخروج من هذا المأزق، ففي هذه الحالة لا يجوز اللجوء إلى ضرب الأعداء بالصورة المذكورة.

3- وأما كونها كلية فلأنها لا تخص الأضرار ببعض المسلمين بل يترتب عليها استئصال كافة المسلمين، أما إذا كانت جزئية تخص بعض المسلمين، فلا يجوز هنا الأخذ بالمصالح المرسلة⁽²⁾.

(1) المصدر السابق، ج4، ص 167 - 168.

(2) الشيخ محمد الخضري: أصول الفقه، ص 311.

وعلى ما سبق يتضح أنه يمكن العمل بالمصالح المرسلة إذا توافرت فيها الشروط السابقة، بل هذه الشروط هي التي دفعت الراشدين إلى الأخذ بها، فعمل بها أبو بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في حربه لمناعي الزكاة، وجمعه لصحف القرآن، واستخلافه لعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وعمل بها عمر في الطلاق الثلاث بلفظ واحد، وأسقط سهم المؤلفة قلوبهم، وأوقف حد السرقة في عام الرمادة، وأجرى النهر في أرض محمد بن مسلمة جبراً عنه، ووضع الخراج ودون الدواوين. وعثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جدد آذاناً ثانياً يوم الجمعة، وجمع المسلمين على مصحف واحد وأحرق ما يخالفه.

فلاريب إذن في أن مطلق المصلحة مأخذ تشريعي يبنى عليه التقنين لأن تحقيق المصالح هو مقصود الله من تشريع الأحكام التي يندفع بها المفساد أو ينجلب بها المصالح، وإنما تخرج بعض مجتهدي المسلمين من الاسترسال في التشريع بالمصالح المرسلة وقيدوها بقيود، لأنهم رأوا أن بعض ذوي الأهواء من المفتين والولاة اتخذوا هذا الإطلاق في المصالح التي تراعى ذريعة إلى إلباس أهوائهم ثوب المصالح والتشريع الجائر الذي يحقق أغراضهم.

والاستدلال بالاستحسان أو المصالح المرسلة هو ما يعبر عنه بالاستدلال بروح التشريع، لأن روح التشريع هو المصلحة التي قصدت منه وما يطمئن إليه القلب السليم⁽¹⁾.

ويتوافق الشيعة الإثني عشرية مع هذا الاتجاه غير أنهم لا يركنون في اعتبار المجتهد إلى اطمئنانه القلب بل يؤكدون على ضرورة بنائها على أسس

(1) عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، ص 53.

عقلية تجلب الاطمئنان اليقيني بعدم وجود معارض يفسد حكمها فالشيعة: «لا يقولون بالمصالح المرسلّة إلا ما رجع منها إلى العقل على سبيل الجزم»⁽¹⁾.

المبحث الرابع: العرف

العرف هو: «ما استقرت عليه النفوس بشهادة العقول وتلقته الطباع بالقبول وهو حجة». ويسمى أيضا العادة وهي أيضا: ما استقرت الناس فيه على حكم العقول وعادوا إليه مرة بعد أخرى»⁽²⁾.
والعرف قسمان عرف لغوي، وعرف شرعي.

أولا: العرف اللغوي:

العرف اللغوي معتبر لا غنى عنه، وكيف يستغنى عنه مع: «أنه يقضي به على ظواهر الألفاظ»⁽³⁾. فلفظ (بني) تطلق على الرجال لأنها ترد بمعنى الذكر، كما في قوله تعالى: ﴿يَبْنِيْءَ آدَمَ﴾، وقوله: ﴿يَبْنِيْءَ إِسْرَءِيلَ﴾ إلا أن العرف عممه فأدخل فيه النساء».

وكذلك يحدد العرف مفهوم بعض الألفاظ مثل (القلة) التي تطلق في العرف على الكبيرة والصغيرة كالجرة»⁽⁴⁾. و: «كالدابة وضعت لكل ما يدب ثم خصصها العرف بالبهايم»⁽⁵⁾. وكالكتاب التي كانت تطلق على

(1) الحكيم: الأصول العامة للفقهاء المقارن، ص 404.

(2) الأنصاري: الحدود الأنيقة، ج1، ص 72.

(3) ابن حجر: فتح الباري، ج4، ص 280.

(4) المصدر السابق، ج1، ص 348.

(5) تفسير القرطبي، ج1، ص 170.

كل الكتب ثم خصت بالقرآن لأن العرف الشرعي عليه»⁽¹⁾. وقد كانت: «لفظه الطعام تستعمل في الحنطة عند الإطلاق حتى إذا قيل: اذهب إلى سوق الطعام فهم منه سوق القمح، وإذا غلب العرف نزل اللفظ عليه لأن ما غلب استعمال اللفظ فيه كان خطوره عند الإطلاق أقرب»⁽²⁾.

فمثل هذا العرف اللغوي يقبل الشرع التعامل معه، والكثير من الأحكام الشرعية الصادرة جاءت موافقة تماماً لظواهر اللغة.

ثانياً: العرف الشرعي؛

العرف الشرعي نوعان: عرف صحيح لا يعارض دليلاً شرعياً ولا يبطل واجباً ولا يحل محرماً ولا يحرم حلالاً، وعرف فاسد يعارض دليلاً شرعياً أو يحل حراماً أو يحرم حلالاً. والذين أنكروا العرف إنما أنكروا مثل هذا النوع من العرف الفاسد، وهو العرف الذي يعارضه النص الشرعي أو لم يرشد النص الشرعي إلى العرف»⁽³⁾. وذلك مثل تعارف الناس التعامل بالربا أو المقامرة أو تبرج النساء... إلخ، فمثل هذا العرف فاسد لأنه يعارض أدلة القرآن والسنة التي تحرم الربا والمقامرة والتبرج.

ومن هنا يتضح أن ضابط العرف أنه لا يعتمد إلا في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشرع»⁽⁴⁾. أي أن لا يكون لمعرفة الشيء المراد معرفة حكمه

(1) ابن حجر: فتح الباري، ج1، ص 170.

(2) المصدر السابق، ج3، ص 373.

(3) المصدر السابق، ج9، ص 510.

(4) المصدر السابق، ج9، ص 510.

حدا في الشرع: «فيرجع إلى العرف فيه»⁽¹⁾. ومن أمثلة ذلك حكم ما سقط في أسافل الشجر من ثمار، فإنه لا حكم له في الشرع، فإن بعض العلماء قد حملوه على العرف، قالوا: فإن عرف بعض البلاد أنهم لا يمنعون من أخذ ما سقط في أسافل الشجر... فجريان العرف دليل قوي على عدم تحريمها فإن العرف له مدخل عظيم في الحل والحرمة»⁽²⁾.

ومن أمثلة هذا العرف الشرعي مثل: «لو أن رجلا وكل رجلا في بيع سلعة فباعها بغير النقد الذي عرف الناس له يجز، وكذا لو باع موزونا أو مكيلا بغير الكيل أو الوزن المعتاد»⁽³⁾.

وإليه يرجع في معرفة: «مهر مثل، وكفء نكاح، ومؤونة ونفقة وكسوة وسكنى، وما يليق بحال الشخص من ذلك، ومنها الرجوع إليه في المقادير، كالحيض والطهر، وأكثر مدة الحمل، وسن اليأس، ومنها الرجوع إليه في فعل غير منضبط يترتب عليه الأحكام، كأحياء الموات والإذن في الضيافة، ودخول بيت قريب، وتبسط مع صديق، وما يعد قبضا وإيداعا وهدية وغصبا، وحفظ ودیعة وانتفاعا بعارية، ومنها الرجوع إليه في أمر مخصص، كالألفاظ الأيمان، وفي الوقف والوصية والتفويض، ومقادير المكايل والموازين والنقود وغير ذلك»⁽⁴⁾.

(1) ابن قدامة: المغني، ج1، ص 366.

(2) السيوطي، عبد الغني، فخر الحسن الدهلوي: شرح سنن ابن ماجه، ج1، دار قديمي كتب خانة، كراتشي د. ت، ص 166.

(3) ابن حجر: فتح الباري، ج4، ص 406.

(4) المصدر السابق، ج4، ص 406.

كما أن بعض ما فءءق بالعلاقاء الزوجفة من ءءمة الزوجة لزوجها فف الأمور المنزلفة أو ءءمة الرجل لزوجءه فف بعض شؤنفا إنفا فرفع إلى العرف، وفف ذلك فقول القرطبف: «وهذا أمر ءائر على العرف الءف هو أصل من أصول الشرفعة، فإن نساء الأعرب وسكان البواءف فءءمن أزوافهن فف اسءعذاب الماء، وسفاسة ءواب، ونساء الءواضر فءءم المقل منهم زوجته ففما ءف وفعفنها، وأما أهل الثروة ففءءمون أزوافهن وفترفهن معهم إذا كان لهم منصب ذلك، فإن كان أمرا مشكلا شرطء علفه الزوجة ذلك فءشهد أنه قء عرف أنها ممن لا فءءم نفسها فالفزم إءءامفا»⁽¹⁾.

وكذلك فءءق المرأة من مال زوجها بءون إءنه، فإن علم بالعرف رضاه: «وعلم أن نفسه كنفس غالب الناس فف السماءة بذك والرضاء به، فإن اضطرب العرف وشك فف رضاه أو كان شءفا فشح بذك وعلم من ءاله ذلك أو شك ففه لم ففز للمرأة وفرفها الفءءق فف ماله إلا بصرفع إءنه»⁽²⁾. ومعلوم أنها إذا أنفقت من ففر إءن صرفع ولا معروف من العرف فلا أفر لها بل علفها وزر»⁽³⁾.

وفؤءف اءءلاف العرف بفن البفئات إلى اءءلاف الأحكام، فبعض الأعرف فءء القبر بففا للمفء ومن ثم فهو ءرزا له، وبعضها لا فعءر القبر كذلك من ناءفة أن القبر لفس له باب ومن ثم لفس ءرزا للمفء، وففرفب على هذا الاءءلاف فف ءكم النباش (سارق أكفان الموقف) ءفء: «اءءلف العلماء فف

(1) ففسفر القرطبف، ء10، ص 145.

(2) أبو الطفب: عون المعبوء، ء5، ص 71.

(3) شرح النووي على صفء مسلم، ء7، ص 113.

قطعه. قال ابن المهام^(*): ولا قطع على نباش... بعد الدفن هذا عند أبي حنيفة
(**) ومحمد^{(***).} وقال أبو يوسف^(****) وباقي الأئمة الثلاثة: عليه القطع^{(1).}

وكذلك لما كان العرف راجع إلى طبائع البيئات، والبيئات تختلف في جوانبها
المناخية، وهذا بالطبع يؤثر على الجوانب الجسمانية لأهل هذه البلاد، فيؤثر
على نمو النساء وعلى مدة حيضهن.. إلخ مما يقود إلى اختلاف الأحكام المتعلقة
بهن، قال ابن قدامة في المغني أقل الحيض يوم وليلة وأكثره خمسة عشر يوماً ثم
قال مستدلاً على هذا ما لفظه، ولنا أنه ورد في الشرع مطلقاً من غير تحديد ولا
حد له في اللغة ولا في الشريعة فيجب الرجوع فيه إلى العرف والعادة^{(2).}

(*) هو الشيخ الكمال بن المهام من أئمة الحنفية [انظر عون المعبود لأبي الطيب، ج3،
ص 246].

(**) هو أبو حنيفة النعمان بن ثابت التيمي الكوفي، فقيه أهل العراق وإمام أصحاب
الرأي، وقيل إنه من أبناء فارس، رأى أنسا وروى عن حماد بن أبي سليمان وعطاء
وعاصم بن أبي النجود والزهري وقتادة وخلق... ولد سنة ثمانين ومات سنة خمسين
ومائة وقيل سنة إحدى وخمسين وقيل سنة ثلاث وخمسين [السيوطي: طبقات الحفاظ،
ج1، ص 80 - 81].

(***) هو محمد بن الحسن الشيباني مولى لهم صاحب الرأي أبو عبد الله، أصله من دمشق
من أهل حرستا، قدم أبوه العراق فولد محمد بواسط ونشأ بالكوفة وخرج مع هارون
فهاج بالري... سئل يحيى بن معين عن محمد بن الحسن الشيباني فقال ليس بشيء» [ابن
أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج7، ص 227].

(****) هو الإمام العلامة فقيه العراقي يعقوب بن إبراهيم الأنصاري الكوفي صاحب أبي
حنيفة... مات في ربيع الآخر سنة اثنتين وثمانين ومائة عن تسع وستين سنة [السيوطي:
طبقات الحفاظ، ج1، ص 127].

(1) أبو الطيب: عون المعبود، ج12، ص 56.

(2) الأحوذى: تحفة الأحوذى، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت د. ت، ص 342.

ومما أطلقه الشرع وترك تحديده للعرف صلة الرحم إذ: «قد ورد الحث فيها لا يخصص من الأخبار على صلة الرحم، ولم يرد لها ضابط فالمعول على العرف ويختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والأزمنة والواجب منها ما يعد به في العرف واصلاً وما زاد تفضل ومكرمة»⁽¹⁾. ومثل قبول الشرع لما كان سائداً عند العرب من اشتراط الكفاءة في الزواج، ومراعاة مبدأ العصبية في الإرث. والشيعة لا تعمل بالعرف لأنه من الأدلة الظنية، والرجوع إليه عندهم فإنما يكون ذلك لتحديد المفاهيم، وذلك كالرجوع إلى أقوال اللغويين في تحديد المصطلحات اللغوية⁽²⁾.

المبحث الخامس: شرع من قبلنا

ولقد اختلف العلماء في شرع من قبلنا هل هو شرع لنا، أم لا؟ ف: «قال به طوائف من المتكلمين وقوم من الفقهاء... وهو الذي تقتضيه أصول مالك... وإليه مال الشافعي»⁽³⁾. ورفضه الشافعية⁽⁴⁾. وهو مذهب الأشاعرة والمعتزلة، وإليه مال الآمدي⁽⁵⁾.

والشيعة قد يرفضونه في الظاهر إلا أن كتبهم طافحة بالميل إلى عقائد السابقين والتأثر بهم، فالإخباريون يروون الاسرائليات بلا ضابط⁽⁶⁾.

(1) المناوي: فيض القدير، ج6، ص 448.

(2) انظر السبحاني: رسائل ومقالات، ص 69.

(3) تفسير القرطبي، ج1، ص 462.

(4) المصدر السابق، ج6، ص 192.

(5) الآمدي: الإحكام، ج4، ص 147.

(6) انظر كتابنا مشكلة الغيبة، ص 182.

والإمامية الإسماعيلية يعتبرون شرع من قبلنا شرع لنا، ليس هذا فحسب بل يعتبرون هذه الشرائع - معمول بها غير منسوخة من قبل النبي محمد ﷺ - وأن نسخ هذه الشرائع جميعا إنما يتم على يد مهديمهم المنتظر، وهو ما يخالف إجماع الأمة من أن شرع محمد ﷺ لا يُنسخ، بل هو ناسخ لجميع الشرائع⁽¹⁾.

أولا: الرافضون لشرع من قبلنا:

لقد استدل الرافضون لاعتبار شرع من قبلنا شرع لنا على موقفهم بالأدلة الآتية:

1- إن النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ لما بعث معاذًا إلى اليمن قاضيا قال له: (بم تحكم؟ قال: بكتاب الله، قال: فإن لم تجد؟ قال: بسنة رسول الله، قال: فإن لم تجد؟ قال: أجتهد رأيي)، ولم يذكر شيئا من كتب الأنبياء الأولين وسننهم، والنبي عَلَيْهِ السَّلَامُ أقره على ذلك ودعا له...

2- إنه لو كان النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ متعبدا بشريعة من قبله وكذلك أمته لكان تعلمها من فروض الكفايات كالقرآن والأخبار، ولوجب على النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ مراجعتها، وأن لا يتوقف على نزول الوحي في أحكام الوقائع التي لا خلو للشرائع الماضية عنها. ولوجب أيضا على الصحابة بعد النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ مراجعتها والبحث عنها والسؤال لناقليها عند حدوث الوقائع المختلف فيها فيما بينهم كمسألة الجدة والعول وبيع أم الولد... وحيث لم ينقل شيء من ذلك علم أن شريعة من تقدم غير متعبدا بها لهم...

(1) انظر كتابنا الشيعة الإسماعيلية، ص 182.

3- إجماع المسلمين على أن شريعة النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ ناسخة لشريعة من تقدم، فلو كان متعبدا بها لكان مقررا لها ومخبرا عنها لا ناسخا لها ولا مشرعا⁽¹⁾.

4- إن القائل به يقصره على ما ورد في شرعنا أنه شرع لهم لا ما يؤخذ عنهم هم إذ لا وثوق بنقلهم⁽²⁾.

ثانياً: القائلون بشرع من قبلنا؛

لقد استدل القائلون بشرع من قبلنا بأدلة كثيرة نذكر منها:

1- قوله الله تعالى: ﴿فِيهِدْهُمْ أَقْتَدِهْ﴾ [الأنعام: 90]⁽³⁾. أي بالأنبياء والرسل السابقين عَلَيْهِمُ السَّلَامُ. ويؤكد قوله تعالى: ﴿قَدْ كَانَتْ لَكُمْ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ فِي إِبْرَاهِيمَ﴾ [الممتحنة: 4]... الآية نص في الأمر بالإقتداء بإبراهيم عَلَيْهِ السَّلَامُ في فعله، وذلك يصحح أن شرع من قبلنا شرع لنا فيما أخبر الله رسوله⁽⁴⁾.

2- القرعة التي كانت في شرع من قبلنا: ثم عمل بها في شرعنا، وذلك في قول الله عزَّجَلَّ عن يونس عَلَيْهِ السَّلَامُ: ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾ [الصافات: 141] أي وقع السهم... فالقرعة كانت معمولاً بها في شرع من قبلنا وجاءت في شرعنا في عدة مواطن، منها: أن النبي ﷺ كان إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه،

(1) الآمدي: الإحكام، ج4، ص 147 - 148.

(2) ابن حجر: فتح الباري، ج10، ص 362.

(3) تفسير القرطبي، ج1، ص 462.

(4) المصدر السابق، ج18، ص 56.

ومنها: أن النبي ﷺ رفع إليه أن رجلاً أعتق ستة أعبد لا مال له غيرهم فأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة»⁽¹⁾.

ولكن أصحاب هذا الاتجاه اشترطوا لقبوله عدة شروط:

1- أن لا يكون هذا الشرع خاصاً بالنبي: فإن كان كذلك، فإنه لن يكن شرعاً لنا، لأنه لم يكن شرعاً لأهل زمانه وعلى هذا فليس ينبغي أن يختلف هل هو شرع لنا أم ليس بشرع»⁽²⁾.

2- إذا جاء في شرعنا⁽³⁾.

3- أن يصرح الشرع بأن ما جاء فيه هو شرع لنا، ومثال لذلك القصص الذي كان في شريعة موسى عَلَيْهِ السَّلَامُ، فلقد كتب الله في التوراة: أن النفس تقتل بالنفس إذا قتلها بغير حق، والعين تقلع بالعين، والأنف يجدع بالأنف، والأذن تقطع بالأذن، والسن تقلع بالسن... وهذا الحكم وإن كتب عليهم في التوراة فإنه مستمر في شريعة الإسلام لما ذهب إليه كثير من الفقهاء والأصوليين إن شرع من قبلنا شرع لنا إذا حكى متقراً ولم ينسخ»⁽⁴⁾.

4- إن شرع من قبلنا شرع لنا إذا ساقه إمام شرعنا ﷺ مساق المدح: صح الاستدلال به»⁽⁵⁾.

(1) المصدر السابق، ج 15، ص 125.

(2) ابن رشد: بداية المجتهد، ج 2، ص 16.

(3) ابن حجر: فتح الباري، ج 4، ص 309.

(4) شرح الزرقاني، ج 4، ص 251.

(5) ابن حجر: فتح الباري، ج 5، ص 42.

- 5- «إن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد شرعنا بخلافه»⁽¹⁾.
- 6- «إن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخه»⁽²⁾. بشريعة نبينا أو نبيهم أو شريعتهم⁽³⁾. ومن أمثلة هذا المنسوخ، تعذيب الحيوانات المؤذية بالإحراق^(*)، إلا أن شرعنا قد رفعه، لأنه لا يجوز الإحراق بالنار إلا في القصاص بشرطه⁽⁴⁾. ويدخل تحت الشرع المنسوخ أن ينذر الإنسان أن لا يكلم الآدميين، وكذلك نذر الوقوف في الشمس، أو ينذر أن يصمت يوما، فكل ذلك قد نسخته شريعتنا، ويدخل تحت هذا أيضا التصوير^(**).
- 7- إن النبي ﷺ كان متعبدا بشرع من قبلنا: فكان يصلي ويحج ويعتمر ويطوف بالبيت ويعظمه، ويذكي ويأكل اللحم، ويركب البهائم ويستسخرها، ويتجنب الميتة، وذلك كله مما لا يرشد إليه العقل ولا يحسن بغير الشرع⁽⁵⁾.
-
- (1) حاشية ابن القيم، ج1، ص 68.
- (2) ابن حجر: فتح الباري، ج6، ص 224.
- (3) المصدر السابق، ج12، ص 172.
- (*) أخرج مسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «نزل نبي من الأنبياء تحت شجرة فلدغته نملة فأمر بجهازه فأخرج من تحتها ثم أمر بها فأحرقت فأوحى الله إليه فهلا نملة واحدة» [صحيح مسلم، ج4، ص 1759].
- (4) ابن حجر: فتح الباري، ج6، ص 358.
- (**) فعن جابر بن عبد الله: «نهى عن الصورة أي عن نقش صورة حيوان تام الخلقة على نحو سقف وجدار أو ممتن كبساط لأنه تشبه بخلق الله وعلى هذا التقرير فالنهي عن نفس التصوير فهو الحرام بالاتفاق وقد عد من الكبائر»، بينما كان التصوير مباحا في شرع من قبلنا، حيث روي أنه لما وجد خاتم دانيال وجد عليه أسد ولبؤة بينهما صبي يلحسانه [المنาวى: فيض القدير، ج6، ص 318].
- (5) الأمدي: الأحكام، ج4، ص 146.

والخلاف بين العلماء في اعتبار شرع من قبلنا شرع لنا أدى إلى الاختلاف في بعض الأحكام مثل حكم (النكاح على الإجارة): فالذين ذهبوا إلى أن شرع من قبلنا شرع لنا أجازوه لقوله تعالى: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِمَا نَعْبُدُ رَبُّنَا مِنْ دُونِ اللَّهِ أَنْ نَمُنَّ﴾ [البقرة: 175]، ومن قال ليس بلازم قال: «لا يجوز النكاح بالإجارة»⁽¹⁾. ومثل حكم القرعة والاستهام، على ما بينا.

المبحث السادس: مذهب الصحابي

هل مذهب الصحابي حجة وأصل من الأصول التي يعتمد عليها الفقهاء والأصوليون؟ أم أنه ليس بحجة؟

ويعد الشافعي من الرافضين لمذهب الصحابي، وهو الراجح لدى أتباعه، وهو رواية عن أحمد، وقال به من غير المذاهب الفقهية الأشاعرة والمعتزلة والرافضة -الذين كفروا الصحابة جميعاً إلا ثلاثة على نحو ما مر- وقال به من الحنفية متأخريهم ومن المالكية أيضاً.

ويرى جمهور أهل العلم أنه حجة شرعية مقدّمة على القياس، وبه قال أئمة الحنفية، وهو منقول عن مالك، وهو الرواية الراجحة عن أحمد.

أولاً: القائلون به:

الذين اعتبروا مذهب الصحابي أصلاً من أصول الفقه اعتمدوا في ذلك على أدلة من الكتاب والسنة والإجماع والعقل على النحو التالي:

1- أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ

(1) ابن رشد: بداية المجتهد، ج1، ص312-312.

بِالْمَعْرُوفِ ﴿[آل عمران: 110] وهو خطاب مع الصحابة بأن ما يأمرون به معروف والأمر بالمعروف واجب القبول⁽¹⁾.

2- وأما السنة: فقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم»، وقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «اقتدوا بالذين من بعدي أبي بكر وعمر»⁽²⁾.

3- وأما الإجماع: فهو أن عبد الرحمن بن عوف ولى علياً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الخليفة بشرط الإقتداء بالشيخين فأبى وولى عثمان فقبل ولم ينكر عليه منكر فصار إجماعاً⁽³⁾.

4- وأما المعقول: فمن وجوه:

أ- إن الصحابي إذا قال قولاً يخالف القياس إما أن لا يكون له فيما قال مستند أو يكون، لا جائز أن يقال بالأول وإلا كان قائلاً في الشريعة بحكم لا دليل عليه وهو محرم وحال الصحابي العدل ينافي ذلك، وإن كان الثاني فلا مستند وراء القياس سوى النقل فكان حجة متبعة⁽⁴⁾.

ب- أن قول الصحابي إذا انتشر ولم ينكر عليه منكر كان حجة، فكان حجة مع عدم الانتشار كقول النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ⁽⁵⁾.

(1) الآمدي: الإحكام، ج4، ص159.

(2) المصدر السابق، ج4، ص159.

(3) المصدر السابق، ج4، ص159.

(4) المصدر السابق، ج4، ص159.

(5) المصدر السابق، ج4، ص160.

ج- أن مذهب الصحابي إما أن يكون عن نقل أو اجتهاد فإن كان الأول كان حجة وإن كان الثاني فاجتهاد الصحابي مرجح على اجتهاد التابعي ومن بعده⁽¹⁾.

ثانياً: الرافضون لمذهب الصحابي:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن مذهب الصحابي ليس بحجة، ويبتلون أدلة الفريق السابق على النحو التالي:

1- أما احتجاجهم بقوله تعالى: ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [آل عمران: 110]. فليس في الآية دليل على وجوب إتباع مذهب الصحابي، لما ثبت من الإجماع على أن الصحابي لا ينبغي له أن يأتي بما يخالف الإجماع والسنة، وإن كان دالاً فهو خطاب مع جملة الصحابة، ولا يلزم من كون ما أجمعوا عليه حجة أن يكون قول الواحد والاثنين حجة⁽²⁾.

2- وأما احتجاجهم بالسنة: في قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم»، وقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «اقتدوا بالذين من بعدي أبي بكر وعمر»... فإنه لا دلالة في هذين الخبرين: «لأن الخبر الأول وإن كان عاماً في أشخاص الصحابة فلا دلالة فيه على عموم الإقتداء في كل ما يقتضي فيه، وعند ذلك فقد أمكن حمله على الإقتداء بهم فيما يروونه عن النبي ﷺ... وبه يظهر فساد التمسك بالخبر الثاني»⁽³⁾.

(1) المصدر السابق، ج4، ص 158 - 159.

(2) المصدر السابق، ج4، ص 159.

(3) المصدر السابق، ج4، ص 159.

3- وأما الإجماع: بقولهم: إن عبد الرحمن بن عوف ولى علياً رضي الله عنه الخلافة بشرط الإقتداء بالشيخين فأبى وولى عثمان فقبل ولم ينكر عليه منكر فصار إجماعاً. فهذا مرفوض لأنه: لو كان إجماعاً للزم منه وقوع الخطأ على الصحابة بسكوته عن الإنكار على علي رضي الله عنه حيث رفض الإقتداء بالشيخين، وذلك ممتنع. لأن الصحابة لا يخافون في الله لومة لائم، وإذا لم ينكروا على علي موقفه فإنه يتضح أن اتباع مذهب الصحابي ليس بحجة على الصحابة المجتهدين، وكذلك ليس بحجة على كل مجتهد⁽¹⁾.

4- وأما استدلالهم بالمعقول: فباطل في كل وجهه على النحو التالي:

أ- أن الصحابي إذا قال قولاً يخالف القياس فإما أن لا يكون له فيما قال مستند أو يكون، لا جائز أن يقال بالأول وإلا كان قائلاً في الشريعة بحكم لا دليل عليه وهو محرم وحال الصحابي العدل ينافي ذلك، وإن كان الثاني فلا مستند وراء القياس سوى النقل فكان حجة متبعة. ويرفضه الآمدي بقوله: «أنها منتقضة بمذهب التابعي فإن ما ذكره بعينه ثابت فيه وليس بحجة بالاتفاق»⁽²⁾.

ب- أن قول الصحابي إذا انتشر ولم ينكر عليه منكر كان حجة، فكان حجة مع عدم الانتشار كقول النبي عليه السلام. ويرفضه الآمدي بقوله: «إنه لا يخلو إما أن يقول بأن قول الصحابي إذا انتشر ولم ينكر عليه منكر أيكون ذلك إجماعاً أم لا يكون

(1) المصدر السابق، ج4، ص159.

(2) المصدر السابق، ج4، ص159.

إجماعاً فإن كان الأول فالحجة في الإجماع لا في مذهب الصحابي، وذلك غير متحقق فيما إذا لم ينتشر، وإن كان الثاني فلا حجة فيه مطلقاً كيف وإن ما ذكروه منتقض بمذهب التابعي فإنه إذا انتشر في عصره ولم يوجد له نكير كان حجة ولا يكون حجة بتقدير عدم انتشاره إجماعاً»⁽¹⁾.

ج- إن مذهب الصحابي إما أن يكون عن نقل أو اجتهاد، فإن كان الأول كان حجة، وإن كان الثاني فاجتهاد الصحابي مرجح على اجتهاد التابعي ومن بعده لترجحه بمشاهدة التنزيل ومعرفة التأويل ووقوفه من أحوال النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ ومراده من كلامه على ما لم يقف عليه غيره فكان حال التابعي إليه كحال العامي بالنسبة إلى المجتهد التابعي فوجب إتباعه له».

ويرفضه الآمدي بقوله: «لا نسلم أن مستنده النقل لأنه لو كان معه نقل لأبداه ورواه لأنه من العلوم النافعة، وقد قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «من كتم علماً نافعاً ألجمه الله بلجام من نار»... فلم يبق إلا أن يكون عن رأي واجتهاد، وعند ذلك فلا يكون حجة على غيره من المجتهدين بعده، لجواز أن يكون دون غيره في الاجتهاد، وإن كان متميزاً بما ذكروه من الصحة ولوازمها، ولهذا قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه»، ثم هو منتقض بمذهب التابعي فإنه ليس بحجة على من بعده من تابعي التابعين وإن كانت نسبته إلى تابعي التابعين كنسبة الصحابي إليه»⁽²⁾.

(1) المصدر السابق، ج4، ص160.

(2) المصدر السابق، ج4، ص158 - 159.

وخلاصة القول أن مذهب الصحابي -شأن كل المصادر المختلف فيها-
يعتبر فيما ليس فيه نص من قرآن أو سنة، وبحيث أيضا لا يؤدي العمل به إلى
ما يخالف القرآن والسنة.