خاتمة لهذا القطب

ببيانِ ما يُظَنّ[1] أنه من أصول الأدلة، وليس منها

وهو أيضاً أربعة:

شرعُ من قبلنا.

وقولُ الصحابيّ.

والاستحسانُ.

والاستصلاح.

فهذه أيضاً لا بدّ من شرحها.

---

(١) ب: «بيان أن ثَمّ ما يُظَنُّ».

obeikandl.com

الأصل الأول من الأصول الموهومة
شرع من قبلنا من الأنبياء فيما لم يصرح شرعنا بنسخه

ونقدم على هذا الأصل:

مسألة: وهي أنه ﷺ قبل [١/٢٤٦] مبعثِهِ هل كان متعبّداً بشرعِ أحد من الأنبياء؟

فمنهم من قال: لم يكن متعبداً، ومنهم من قال: كان متعبداً. ثم منهم من نسبه إلى نوح، وقوم نسبوه إلى إبراهيم، وقوم نسبوه إلى موسى، وقوم إلى عيسى عليهم السلام.

والمختار أن جميع هذه الأقسام جائز عقلاً، لكن الواقعُ منه غير معلومٍ بطريقٍ قاطع، ورجْمُ الظنِّ فيما لا يتعلق به الآن تعبُّدٌ عملي لا معنى له.

فإن قيل: الدليل القاطعُ على أنه لم يكن على ملةٍ أنه لو كان لافتخر به أولئك القوم، ونسبوه إلى أنفسهم، ولكان يشتهر تلبُّسه بشعارهم، وتتوفر الدواعي على نقله.

قلنا: هذا يعارضه أنه لو كان منسلخاً عن التكليف والتعبد بالشرائع، لظهر مخالفتُهُ أصنافَ الخلق، وتوفَّرت الدواعي على نقله. ويشبه أن يكون اختفاءُ حالِهِ قبل البعث معجزةً خارقةً للعادة، وذلك من عجائب أموره.

وللمخالف شبهتان:

الأولى: أن موسى وعيسى دَعَوَا إلى دينهما كافة المكلَّفين من عباد الله تعالى، فكان هو داخلاً تحت العموم.

وهذا باطل من وجهين[1]: أحدهما: أنه لم ينقل إلينا على التواتر عنهما

---

(١) ويردّ عليهم أيضاً بأن موسىٰ عليه السلام أُرسِل أولاً إلى فرعون وقومه، بالعصا والآيات التسع، لكي يرسل معه بني إسرائيل ويطلقهم من أسر العبودية. وفي غير ذلك كان مرسلاً إلى بني إسرائيل خاصّة، يدعوهم إلى الإيمان بالله، وبرسالته، والشريعة التي أعطاهم الله إياها. فلم يكن أحد من الأمم المعاصرة لموسىٰ، أو التي جاءت =

عمومُ صيغةٍ حتى ننظر في فحواه، فلا مستند لهذه الدعوى إلا المقايسة بدين نبينا ﷺ، والمقايسة في مثل هذا باطلة. وإن كان عمومٌ فلعله استثني عنه من يَنْسخُ شريعتهما.

الثاني: أنه ربما كان زمانُه زمان فترةٍ للشرائع واندراسِها وتعذُّرِ القيام بها، ولأجله [١/٢٤٨] بُعِثَ ﷺ، فمن أين يعلم قيام الحجة على تفصيل شريعتهما؟

الثانية من شبههم: أنه ﷺ كان يصلي، ويحج، ويعتمر، ويتصدق، ويذبح الحيوان، ويجتنبُ الميتة، وذلك لا يرشد إليه العقل.

قلنا: هذا فاسد من وجهين:

أحدهما: أن شيئاً من ذلك لم يتواتر بنقل مقطوع به، ولا سبيل إلى إثباته بالظن.

الثاني: أنه ربما ذَبَحَ الحيوانَ بناء على أنه لا تحريم إلا بالسمع، ولا حكم قبل ورود الشرع، وتركَ الميتةَ عيافةً بالطبع، كما تركَ أكل الضبّ عيافة، والحجُّ والصلاةُ إن صحّ فلعله فَعَلَهُ تبركاً بما نُقِلَ جملته عن الأنبياء السلف، وإن اندرس تفصيله.

ونرجع الآن إلى الأصل المقصود: وهو أنه بعد بعثته هل كان متعبّداً بشريعةِ من قبله؟

والقول في الجواز العقلي [١/٢٤٩] والوقوع السمعي.

= بعده، مكلّفاً بالإيمان به ومتابعته إلّا بني إسرائيل. والآيات القرآنية في بيان هذا المعنى كثيرة. وأما عيسى عليه السلام فكذلك: كان مرسلاً إلى بني إسرائيل خاصة، كما في قوله تعالى: ﴿ورسولاً إلى بني إسرائيل أني قد جئتكم بآية من ربكم﴾ وفيما ينقله النصارى عنه قوله «إنما بعثت إلى خراف بني إسرائيل الضّالة» إلا أنه لما امتنع اليهود عن الإيمان به قيل إنه بثّ الحواريين لينشروا دعوته في سائر الأمم وقد ذكرهم ابن اسحاق في السيرة (٢/٦٠٨) بأسمائهم وأسماء البلدان التي ذهب كل منهم إليها. وفي الحديث عن نبينا محمد ﷺ: «وكان كل نبي يبعث إلى قومه خاصة وبعثت إلى االناس عامة» أخرجه البخاري أول كتاب التيمم من صحيحه، ومسلم في كتاب المساجد من صحيحه، (الحديث رقم ٣).

أما الجواز العقلي: فهو حاصل، إذ لله تعالى أن يتعبّد عباده بما شاء من شريعةٍ سابقة، أو مستأنفة، أو بعضُها سابقة وبعضها مستأنفة. ولا يستحيل منه شيء لذاتِهِ ولا لمفسدة فيه.

وزعم بعض القدرية أنه لا يجوز بعثة نبيٍّ إلا بشرعٍ مستأنَفٍ؛ فإنه إن لم يجدِّد أمراً فلا فائدة في بعثه، ولا يرسِلُ الله تعالى رسولاً بغير فائدة. ويلزمهم على هذا تجويز بعثتِهِ بمثل تلك الشريعة إذا كانت قد اندرست، وإرسالُهُ بمثلها إذا كانت قد اشتملت على زوائد، وأن يكون الأولُ مبعوثاً إلى قوم، والثاني مبعوثاً إليهم وإلى غيرهم. ولعلهم يخالفون إذا كانت الأولى غضّةً، ولم تشتمل الثانية على مزيد.

فنقول: يدلّ على جوازه ما يدلّ على جواز [١/ ٢٥٠] نصب دليلين، وبعثة رسولين معاً، كما قال تعالى: ﴿**إذ أرسلنا إليهم اثنين فكذّبوهما فعززنا بثالث**﴾ [يس: ١٤] وكما أرسل موسى وهارون، وداود وسليمان، بل كخلق العينين مع الاكتفاء في الإبصار بإحداهما.

ثم كلامُهُم بناءٌ على طلب الفائدة في أفعال الله تعالى، وهو تحكم.

أما الوقوع السمعي: فلا خلاف في أن شرعَنَا ليس بناسخٍ جميع الشرائع بالكلية؛ إذ لم يَنْسَخْ وجوبَ الإيمان، وتحريمَ الزنا والسرقةِ والقتلِ والكفر، ولكن حُرِّم عليه ﷺ هذه المحظورات بخطابٍ مستأنف، أو بالخطاب الذي نزل إلى غيره وتُعُبِّد باستدامتِهِ ولم ينزل عليه الخطاب إلا بما خالف شرعهم، فإذا نزلت واقعةٌ لزمه اتباع دينهم، إلا إذا نزل عليه وحي مخالفٌ لما سبق؟ [١/ ٢٥١] فإلى هذا يرجع الخلاف[1].

---

(١) المعهود فيما يذكره الأصوليون في هذه المسألة لا يرجع إلى هذين الأمرين، فلم يوجد من علماء المسلمين فيما نعلم من ذهب إلى القول الثاني من أنه عليه الصلاة والسلام كان متعبَّداً باستدامة أحكام التوراة أو الإنجيل، ولا قال أحد منهم بالبحث في التوراة أو الإنجيل عن الأحكام المتعلقة بنا. هذا أمرٌ لم يقل به أحد، وليس هذا مرادَ من قال بأن شريعة من قبلنا شرع لنا. بل مرادهم بذلك ما شُرع لمن قبلنا مما ورد ذكره في شريعتنا، أي في القرآن أو السنة، غيرَ مقترنٍ بنسخ أو تبديل، نحو القصاص في العين والأنف والأذن، وأن الجروح قصاص، وكالقُرْعة في قوله تعالى ﴿**إذ يلقون أقلامهم** =

والمختار: أنه ﷺ لم يتعبد بشريعةٍ من قبله.

ويدل عليه أربعة مسالك:

المسلك الأول: أنه ﷺ لما بَعَثَ معاذاً إلى اليمن قال له: بم تحكم؟ فذكر الكتاب والسنة والاجتهاد، ولم يذكر التوراةَ والإنجيلَ وشرعَ من قبلنا. فزكّاه رسول الله وصوَّبَهُ، ولو كان ذلك من مدارك الأحكام لما جاز العدول إلى الاجتهاد إلا بعد العجز عنه.

فإن قيل: إنما لم يذكر التوراة والإنجيل لأن في الكتاب آياتٍ تدل على الرجوع إليهما.

قلنا: سنبين سقوط تمسّكهم بتلك الآيات. بل فيه قوله تعالى: ﴿**لكلٍّ جعلنا منكم شِرْعَةً ومنهاجاً**﴾ [المائدة:٤٨] وقال ﷺ: «لو كان موسى حياً لما وسعه إلا اتباعي»[1]. [١/ ٢٥٢]

ثم نقول: في الكتاب ما يدل على اتباع السنة والقياس، فكان ينبغي أن يقتصر على ذكر الكتاب. فإن شَرَعَ في التَفصيل كانت الشريعة السابقة أهمَّ مذكور.

فإن قيل: اندرجت التوراةُ والإنجيل تحت الكتاب، فإنه اسم يعمّ كل الكتاب.

قلنا: إذا ذكر الكتابُ والسنة لم يسبق إلى فهم المسلمين شيء سوى القرآن، وكيف يفهم غيره ولم يعهد من معاذٍ قطُّ تعلُّم التوراة والإنجيل، والعنايةُ بتمييز المحرَّف عن غيره، كما عُهِدَ منه تعلُّم القرآن. ولو وَجَبَ ذلك لتعلَّمه جميع

= **أيهم يكفل مريم**﴾ وقوله ﴿**فساهَمَ فكان من المدحضين**﴾ أما ما تذكره بعض كتب أصول الفقه من النقاش في هذه المسألة ففي نظرنا لا يعدو ذلك أن يكون لمجرّد المباحثة واستخراج الحقيقة. وانظر عبارة الغزالي رحمه الله فيما يلي عند عرض الشبه التي يظن أنها دالة على خلاف ما تقدم، وذلك حيث يقول: «وللمخالف التمسك بخمس آيات... الخ» فهي مشعرة بما قلنا. والله أعلم.

(١) أخرجه الدارمي (١/ ٢٢١) المقدمة: الباب ٣٩ وأشار محققه أن النسائي رواه كذلك، وله قصة.

الصحابة، لأنه كتابٌ منزّل، لم يُنسخْ إلا بعضه، وهو مُدْرَكُ بعضِ الأحكام، ولم يُتَعَهَّد حفظُ القرآن إلا لهذه العلة، وكيف طالَعَ عمرُ رضي الله عنه ورقةً من التوراة، فغضب ﷺ حتى احمرت [١/ ٢٥٣] عيناه، وقال: «لو كان موسى حياً ما وَسِعَهُ إلا اتّباعي»[١].

المسلك الثاني: أنه ﷺ لو كان متعبَّداً بها للزمه مراجعتُها والبحثُ عنها، ولكان لا ينتظر الوحي، ولا يتوقَّف في الظهار ورمي المحصنات، والمواريث، ولكان يرجع أولاً إليها، لا سيما أحكامٌ هي ضرورةُ كل أمة، فلا تخلو التوراة عنها، فإن لم يراجعها لاندراسِها وتحريفِها فهذا يمنع التعبد، وإن كان ممكناً، فهذا يوجب البحث والتعلم، ولم يراجع قط إلا في رجم اليهود[٢] ليعرِّفهم أن ذلك ليس مخالفاً لدينهم.

المسلك الثالث: أن ذلك لو كان مدركاً لكان تعلُّمها ونقلُها وحفظُها من فروض الكفايات، كالقرآنِ والأخبارِ، ولوجب على الصحابة مراجعتُها في تعرّف الأحكام، كما وجب [١/ ٢٥٤] عليهم المناشدة في نقل الأخبار، ولرجعوا إليها في مواضع اختلافهم، حيث أشكل عليهم، كمسألة العَوْل، وميراثِ الجدّ، والمفوِّضة، وبيعِ أم الولد، وحدِّ الشرب، والربا في غير النسيئة، ومُتْعَةِ النساء، وإجهاض الجنينِ[٣]، وديةِ الجنين، وحكم المكاتب إذا كان عليه شيء من النجوم، والردّ بالعيب بعد الوطء، والتقاء الختانين، وغيرِ ذلك من أحكامٍ لا تنفك الأديانُ والكتُبُ عنها[٤].

ولم ينقل عن واحد منهم، مع طولِ أعمارِهم، كثرة وقائعهم، واختلافاتهم: مراجعةُ التوراة، لا سيما وقد أسلم مِنْ أحبارهم من تقوم الحجة بقولهم،

---

(١) رواه أحمد وابن ماجه من حديث ابن عباس مرفوعاً (كنز العمال -الحديث ١٠٠٩).

(٢) حيث أتى النبي ﷺ اليهود في مِدْراسهم، وأمر قارئهم أن يقرأ حكم الرجم في التوراة، وحكم على الزانيين منهم بالرجم، والحديث في ذلك في الصحيحين وغيرهما.

(٣) «وإجهاض الجنين» ساقط من ب.

(٤) هذا فيه نظر، فليس شيء من ذلك في التوراة أو الإنجيل أصلاً، بل هذه أحكام شرعت في دين الإسلام خاصة.

كعبد الله بن سلام، وكعب الأحبار[1]، ووهب، وغيرهم. ولا يجوز القياس إلا بعد اليأس من الكتاب، فكيف يحصل اليأس[2] قبل العلم؟!.

المسلك الرابع: إطباق [١/ ٢٥٥] الأمة قاطبةً على أن هذه الشريعة ناسخة، وأنها شريعة رسولنا ﷺ بجملتها، ولو تعبد بشرعٍ غيرها، لكان مخبِراً، لا شارعاً، ولكان صاحبَ نقلٍ لا صاحب شرع.

إلا أن هذا ضعيف، لأنه إضافة تحتمل المجاز، وأن يكون معلوما بواسطته، وإن لم يكن هو شارعاً لجميعه.

[أدلة القائلين بالأخذ بشرع من قبلنا:]

وللمخالف التمسّكُ بخمس آياتٍ، وثلاثة أحاديث:

الآية الأولى: أنه تعالى لما ذكر الأنبياء قال: **﴿أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده﴾** [الأنعام: ٩٠].

قلنا: أراد بالهدىٰ التوحيد، ودلالة الأدلةِ العقلية على وحدانيته وصفاته، بدليلين: أحدهما. أنه قال: **﴿فبهداهم اقتده﴾** ولم يقل: «بهم» وإنما هُداهم الأدلة التي ليست منسوبة إليهم. أما الشرع فمنسوب إليهم، فيكون اتباعهم فيه اقتداءً بهم.

الثاني: [١/ ٢٥٦] أنه كيف أُمِرَ بجميعِ شرائعِهم وهي مختلفةٌ وناسخةٌ ومنسوخة، ومتى بحث عن جميع ذلك، وشرائعُهمْ كثيرة؟ فدلَّ على أنه أراد الهدى المشتركَ بين جميعهم، وهو التوحيد[3]؟

الآية الثانية: قوله تعالى: **﴿ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفا﴾** [النحل: ١٢٣] وهذا يتمسَّك به من نَسَبَهُ إلى ملة إبراهيم عليه السلام.

---

(١) كعب الأحبار ليس ممن تقوم الحجة بقوله، ويبدو أنه كان ينظر في التوراة ثم يخبر بأن فيها كذا وكذا مما يعلم أنه ليس فيها، كما في ساعة الجمعة، وقد وثقه ابن حجر في تقريب التهذيب، ولكن غمزه ابن كثير في البداية والنهاية (٢/ ١٣٤) فقال «كثير من أخباره لا يساوي مداده» ونَقَل أن معاوية رضي الله عنه قال «كنا نبلو عليه الكذب».

(٢) كذا في ن. وفي ب: «القياس».

(٣) ن: سقط منها «وهو التوحيد».

وتعارِضه الآية الأولى.

ثم لا حجة فيها، إذ قال: ﴿أوحينا إليك﴾ فوجَبَ بما أوحيَ إليه، لا بما أوحيَ إلى غيره. وقوله: ﴿أن اتبع﴾ أي افعل مثل فعله، وليس معناه: كن متبعاً له وواحداً من أمته. كيف والملةُ عبارةٌ عن أصل الدين والتوحيد والتقديس الذي تتفق فيه جميع الشرائع. ولذلك قال تعالى: ﴿ومن يرغبُ عن مِلَّةِ إبراهيم إلا من سَفِهَ نفسه﴾ [البقرة: ١٣٠] ولا يجوز تسفيه [١/٢٥٧] الأنبياء المخالفين له.

ويدل عليه أنه لم يبحث عن ملة إبراهيم، وكيف كان يبحث مع اندراس كتابِه وأسناد أخباره.

الآية الثالثة: قوله تعالى: ﴿شرع لكم من الدين ما وصّىٰ به نوحاً﴾ [الشورى: ١٣] وهذا يتمسّك به من نسبه إلى نوح عليه السلام.

وهو فاسد، إذْ تعارضه الآيتان السابقتان.

ثم «الدينُ» عبارة عن أصل التوحيد، وإنما خصَّصَ نوحاً بالذكر تشريفاً له وتخصيصاً[1]. ومتى راجَعَ رسولُ الله ﷺ تفصيلَ شرعِ نوحٍ، وكيف أمكن ذلك، مع أنه أقدم الأنبياء، و[شريعته] أشد الشرائع اندراساً؟ كيف وقد قال تعالى: ﴿شرع لكم من الدين ما وصى نوحاً﴾ فلو قال: «شرع لنوحٍ ما وصّاكم به» لكان ربما دلّ هذا على غرضهم، وأما هذا فيشعر[2] بضده.

الآية [١/٢٥٨] الرابعة: قوله تعالى: ﴿إنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون﴾ [المائدة: ٤٤] الآية - وهو أحد الأنبياء، فليحكم بها.

واستدل بهذا من نسبه إلى موسى عليه السلام.

وتعارضه الآيات السابقة.

---

(١) بل تمام الآية ﴿شرع لكم من الدين ما وصّى به نوحاً والذين أوحينا إليك وما وصّينا به إبراهيم وموسى وعيسى...﴾ فلا خصوصية لنوح عليه السلام في هذا، ولا تعارُضَ مع الآيات السابقة. فالآية شاملة لأولي العزم من الرسل.

(٢) ب: «فيصرّح».

ثم المراد بالنور والهدى أصل التوحيد، وما يشترك فيه النبيون، دون الأحكام المعرَّضة للنسخ[1].

ثم لعله أراد النبيين في زمانِه دون من بعدهم.

ثم هو على صيغة الخبر، لا على صيغة الأمر، فلا حجة فيه[2].

ثم يجوز أن يكون المراد: حكم النبيين بها بأمرٍ ابتدأهم به الله تعالى وحياً إليهم، لا بوحي موسى عليه السلام.

الآية الخامسة: قوله تعالى بعد ذكر التوراةِ وأحكامها: **﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾** [المائدة: ٤٤].

قلنا: المراد به: ومن لم يحكم بما أنزل الله مكذّباً به، وجاحداً له، [١/٢٥٩] لا من حكم بما أنزل الله عليه خاصة؛ أو: من لم يحكم به ممن أوجب عليه الحكم به من أمته، وأمة كل نبي، إذا خالفت ما أنزل على نبيهم؛ أو يكون المراد به: يحكم بمثلها النبيون، إن كان بوحي خاص إليهم، لا بطريق التبعية[3].

وأما الأحاديث:

فأولها: أنه ﷺ طُلِبَ منه القصاصُ في سنٍّ كُسِرتْ، فقال: «كتابَ الله

---

(١) هذا الاحتمال غير وارد، لأن قوله تعالى **﴿يحكم النبيون﴾** أي في الأحكام القضائية بين الناس، وما يحكم على أساسه القاضي معرض للنسخ، خاصة وقد فسرتها الآية التي بعدها **﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين... الآية﴾**.

(٢) هذا غير وارد، إذ لا خلاف أن من الخطابات الدالة على الأحكام الفرعية ما يجيء بصيغة الخبر، كقوله تعالى **﴿والمطلّقات يتربّصن﴾** فلعل الجواب الصحيح عن الاستدلال بهذه الآية أن قوله **﴿يحكم بها النبيون﴾** عامٌّ أريد به الخصوص، أي أنبياء بني إسرائيل خاصة. ويتأكد هذا الفهم بالحديث المذكور آنفاً وهو قول النبي ﷺ: «وكان كل نبي يبعث إلى قومه خاصة» وقوله «لو كان موسى حيًّا ما وسعه إلا اتباعي». وردّ على الاستدلال بالآية أبو الحسين البصري في المعتمد (٢/ ٣٤٠) بغير هذه الوجه فارجع إليه إن شئت، وانظر: التمهيد لأبي الخطاب (٢/ ٤٢٢).

(٣) فالمراد حكم أنبياء بني إسرائيل بالتوراة، وحكم قضاة المسلمين بشريعة القرآن.

القصاص»[1] وليس في القرآن قصاصُ السنِّ إلا ما حكي عن التوراة في قوله تعالى: ﴿والسن بالسن﴾ [المائدة: ٤٥] قلنا: بل فيه ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثلِ ما اعتدى عليكم﴾ [البقرة: ١٩٤] فدخل السنُّ تحت عمومه.

الحديث الثاني: قوله ﷺ: «من نام عن صلاةٍ أو نسيها فليصلِّها إذا ذكرها» وقرأ قوله تعالى: ﴿وأقم الصلاة لذكري﴾ [طه: ٢٠] وهذا [١/ ٢٦٠] خطابٌ مع موسى عليه السلام.

قلنا: ما ذكره ﷺ تعليلاً للإيجاب، لكن أوْجَبَ بما أوحى إليه، ونبّه على أنهم أُمِرُوا كما أُمِرَ موسى. وقوله: ﴿لذكري﴾ أي لذكر إيجابي للصلاة، ولولا الخبر لكان السابق إلى الفهم أنه لذكر الله تعالى بالقلب، أو لذكر الصلاة بالإيجاب.

الحديث الثالث: مراجعته ﷺ التوراة في رجم اليهوديَّيْن[2].

وكان ذلك تكذيباً لهم في إنكار الرجم[3]، إذ كان يجب أن يراجِع الإنجيل، فإنه آخر ما أنزل الله، فلذلك لم يراجعْ في واقعةٍ سوى هذه. والله أعلم[4].

---

(١) ب، ن: «كتاب الله يقضي بالقصاص» والتصويب من كتب السنة. والحديث أخرجه البخاري ومسلم.

(٢) كما تقدم قريباً في المسلك الثاني.

(٣) هذا هو الصواب في محمل مراجعتِهِ ﷺ للتوراة في تلك الواقعة، ووافق ذلك ما أنزل إليه، بدليل أنه عليه الصلاة والسلام قال بعد أن رجمهما «اللهم إني أول من أحيا أمرك بعد أن أماتوه» رواه مسلم في كتاب الحدود من صحيحه (الحديث ٢٧) ورواه غيره.

فائدة: لا يوجد للرجم ذكر في التوارة المطبوعة المنشورة من النصارى في هذا العصر، والأحاديث تدل على أنها كانت موجودة في زمن النبي ﷺ، وكذا ما في الإنجيل يدل على أنها كانت موجودة في زمن عيسى عليه السلام، ففي المذكور عنه أن اليهود أتوه بزانية ليرجموها فقال «من كان منكم بلا خطيئة فليرمها بحجر».

(٤) أكثرُ العلماء، منهم المالكية، وأكثر الحنفية، وأكثر الشافعية وهو رواية عن الإمام أحمد، على أن شرع من قبلنا حجة. وليس المراد ما ذكر في التوراة والإنجيل، بل ما ورد في القرآن أو السنة الصحيحة منسوباً إلى التوارة أو الإنجيل، سواء ذكر في القرآن =

الأصل الثاني
من الأصول الموهومة
قول الصحابي

وقد ذهب قوم إلى أنّ مذهب الصحابيّ حجة مطلقاً، وقومٌ إلى أنه حجةٌ إن خالف [١/ ٢٦١] القياس، وقوم إلى أن الحجة في قول أبي بكر وعمر خاصّةً، لقوله ﷺ: «اقتدوا باللذين من بعدي»[(١)] وقوم إلى أن الحجة في قول الخلفاءِ الراشدين إذا اتفقوا.

والكل باطلٌ عندنا، فإن من يَجُوزُ عليه الغلط والسهو، ولم تثبت عصمته عنه، فلا حجة في قوله. فكيف يُحتج بقولهم مع جواز الخطأ، وكيف تدّعى عصمتهم من غير حجةٍ متواترة؟ وكيف يتصوَّر عصمةُ قومٍ يجوز عليهم الاختلاف؟ وكيف يختلف المعصومان؟ كيف وقد اتفقت الصحابة على جواز مخالفة الصحابة، فلم ينكِرْ أبو بكرٍ وعمر على من خالفهما بالاجتهاد، بل أوجبوا في مسائل الاجتهاد على كل مجتهد أن يتّبع اجتهادَ نفسه.

فانتفاء الدليل على العصمة، وقوع [١/ ٢٦٢] الاختلاف بينهم، وتصريحُهم بجوازِ مخالفتهم، فيه ثلاثة أدلة قاطعة.

وللمخالف خمس شبه:

الشبهة الأولى: قولهم: وإن لم تثبت عصمتهم، فإذا تُعُبِّدنا باتباعهم لزم الاتباع، كما أن الراوي الواحد لم تثبت عصمته، لكن لزمَ اتباعُهُ، للتعبُّدِ به. وقد قال ﷺ «أصحابي كالنجوم بأيّهم اقتديتم اهتديتم»[(٢)].

= والسنّة مؤيّداً، أو مسكوتاً عن تأييده ومعارضته، بخلاف ما خالفه القرآن أو السنة، فلا يعمل به، كتماثيل سليمان، وبناء المسجد على أهل الكهف. وبهذا تخلصوا من الاعتراضات التي أوردها الغزالي وغيره.

(١) حديث: «اقتدوا باللذين من بعدي» أخرجه الترمذي في المناقب من سننه وقال: حديث حسن.

(٢) حديث: «أصحابي كالنجوم» أخرجه ابن عبد البر من حديث جابر. وقال: إسناده لا =

والجواب: أن هذا خطاب مع عوامّ أهل عصره ﷺ، بتعريفِ درجةِ الفتوى لأصحابه حتى يلزم اتباعهم. وهو تخيير لهم في الاقتداء بمن شاؤوا منهم، بدليل أن الصحابيّ غيرُ داخلٍ فيه[1]، إذ له أن يخالفَ صحابيّاً آخر. فكما خرج الصحابة بدليل، فكذلك خرج العلماءُ بدليل. وكيف وهذا لا يدلّ على وجوب الاتباع، بل على الاهتداء إذا اتُّبع؟ فلعله [١/٢٦٣] يدل على مذهب من يجوِّزُ للعالِم تقليدَ العالم، أو من يخيِّر العامي في تقليد الأئمة من غير تعيين الأفضل.

الشبهة الثانية: أن دعوى وجوب الاتباع إن لم تصح لجميع الصحابة، فتصحُّ للخلفاء الأربعة، لقوله ﷺ: «عليكم بسنتي، وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي»[2] وظاهر قوله: «عليكم» للإيجاب، وهو عامّ.

قلنا: فيلزمكم على هذا تحريمُ الاجتهاد على سائر الصحابة رضي الله عنهم إذا اتفق الخلفاء، ولم يكن كذلك، بل كانوا يخالَفُون، وكانوا يصرّحون بجواز الاجتهاد فيما ظهر لهم. وظاهرُ هذا تحريمُ مخالفةِ كل واحد[3] وإن انفرد، فليس في الحديث شرط الاتفاق، وما اجتمعوا في الخلافة حتى يكون اتفاقهم اتفاق الخلفاء.

= تقوم به حجة؛ وابن حزم، وقال: هذه رواية ساقطة من جهة ضعف إسنادها. وقال العلائي في إجمال الإصابة (ص٦٠) روي من طرق في كلها مقال.

(١) هذا الخطاب لجمهور من آمن به ﷺ في عهده من الأعراب وغيرهم، ومن بعدهم، ليقتدوا بأصحابه الملازمين له، المتقدمين في الصحبة له ﷺ، والمتخلقين بأخلاقه، العالِمين بمراداته وأخباره وأقضيته وإرشاداته. فقوله «أصحابي» وإن كان عامًّا، إلا أنهم درجات، فيقتدي أصحاب الدرجة الأقل بمن هم أعلى منهم في العلم والإيمان. ومع هذا فلا نقول إن كلام الصحابي، وإن كان أصحاب الدرجة العليا، حجّة، بل المراد أن هذا الحديث ونحوه إنما هو في الاقتداء والتعلّم، كما يتعلّم العامّي من العالم وليس كلامه حجة. والله أعلم.

(٢) حديث: «عليكم بسنتي» رواه أبو داود والترمذي وقال: حديث حسن صحيح (إجمال الإصابة ص٤٦).

(٣) أي من الخلفاء الأربعة. وفي ب: «كل واحد من الصحابة».

وإيجابُ [١/ ٢٦٤] اتباع كلِّ واحدٍ منهم محال، مع اختلافهم في مسائل.

لكن المراد بالحديث إما أمرُ الخلق بالانقياد وبذل الطاعة لهم، أي: عليكم بقول إمارتهم وسنّتهم؛ أو أمرُ الأمة بأن ينهجوا منهجهم في العدل، والإنصاف، والإعراض عن الدنيا، وملازمةِ سيرة رسول الله ﷺ في الفقر والمسكنة[١]، والشفقة على الرعية؛ أو أراد منعَ من بعدَهُم عن نقض أحكامهم. فهذه احتمالاتٌ ثلاثةٌ، تعضُدُها الأدلة التي ذكرناها[٢].

الشبهة الثالثة: قولهم إنه إن لم يجب اتباع الخلفاء فيجب اتباع أبي بكر وعمر بقوله ﷺ: «اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر».

قلنا: تعارضه الأخبار السابقة، فيتطرق إليه الاحتمالات الثلاثة.

ثم نقول [١/ ٢٦٥] بموجبه، فيجب الاقتداء بهما في تجويزهما لغيرهما مخالفتهما بموجب الاجتهاد.

ثم ليت شعري لو اختلفا، كما اختلفا في التسوية في العطاء، فأيهما يتبع[٣].

الشبهة الرابعة: أن عبد الرحمن بن عوف ولّى عليّاً الخلافة بشرط الاقتداءِ بالشيخين فأبى، وولّى عثمان فقبل، ولم ينكر عليه[٤].

---

(١) طلب الفقر والمسكنة لم يكن من سنة النبي ﷺ ولا سنّة أحد من الخلفاء ﴿قل من حرّم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق قل هي للذين آمنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة﴾ أما ما وقع لهم فقد كان لقلة ذات اليد، بسبب بذلهم أموالهم في سبيل الله ونصرة الإسلام وعندما وسّع عليهم توسّعوا وقال بعضهم: «وإذا وسّع الله عليكم فوسّعوا» ولعل الغزالي متأثر في ما قاله هنا باتجاهه الصوفي.

(٢) الأخذ بسنة الخلفاء الراشدين تعضده الأحاديث الكثيرة والآثار عن السلف، ومن جملتها الحديث المتقدم «عليكم بسنتي» فهو صريح في ذلك، بل قد بايع الصحابة عثمان رضي الله عنه على أن يعمل بسيرة الشيخين. والشافعي نص على ذلك، كما في «إجمال الإصابة»، بل جمهور الفقهاء على الأخذ بقول الصحابي. فهذا أولى.

(٣) الذي نراه أن يتّبع المتأخّر، في حال الاختلاف. كما في أدلة الشرع.

(٤) أخرجه البخاري (فتح الباري ١٣/ ١٩٤) من حديث طويل للمِسْوَرِ بن مخرمة، وفيه «فقال عبدالرحمن [أي لعثمان] أبايعك على كتاب الله وسنة رسوله وسنّة الخليفتين من =

قلنا: لعله اعتقد بقوله عليه السلام «من بعدي» جوازَ تقليد العالِم للعالِم، وعليّ رضي الله عنه لم يعتقد، أو اعتقد أن قوله ﷺ: «اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر» إيجابٌ للتقليد. ولا حجة في مجرّد مذهبه. ويعارضه مذهب عليّ، إذ فهم عثمان[1] إنما أراد عبدُ الرحمن اتباعَهما في السيرة والعدل، وفهم عليٌّ إيجاب التقليد[2].

الشبهة الخامسة: أنه إذا قال الصحابي قولاً يخالف القياس، فلا محمل له [١/٢٦٦] إلا سماعُ خبرٍ فيه[3].

قلنا: فهذا إقرارٌ بأن قوله ليس بحجة، وإنما الحجة الخبر، إلا أنكم أثبتم الخبر بالتوهم المجرّد. ومستندُنا إجماع الصحابة رضي الله عنه في قبول خبر الواحد. وهم إنما عملوا بالخبر المصرّح بروايته، دون الموهومِ المقدَّر الذي لا يُعْرَفُ لفظُه ومورِدُه. فقوله ليس بنصٍّ صريحٍ في سماع خبر، بل ربما قاله عن دليلٍ ضعيف ظنَّه دليلاً وأخطأ فيه. والخطأ جائز عليهم، وربما يتمسَّك الصحابي بدليلٍ ضعيف، وظاهرٍ موهوم. ولو قاله عن نص قاطع لصرّح به.

= بعده: فبايعه عثمان، وبايعه الناس: المهاجرون والأنصار وأمراء الأجناد والمسلمون» وأما الرواية الأخرى وهي أن عبدالرحمن بدأ بعليّ فقال: أبايعك الخ فقد قال ابن حجر في (فتح الباري ١٣/١٩٧): أخرجها عبدالله بن أحمد في زيادات المسند عن سفيان بن وكيع. قال ابن حجر: وسفيان ضعيف أهـ. وفيما أثر عن عبدالرحمن بن عوف أنه قال: «لم أر أحداً يعدل بعثمان».

(١) كذا في ن. وفي ب: «إذ فهم أنه».

(٢) هذه تأويلات بعيدة، لأن علياً -على ما في بعض المأثورات- قال عندما طلب منه عبد الرحمن ذلك «فيما يبلغه جهدي وطاقتي» فلم يكن منكراً للالتزام بسيرة الشيخين. فلو ادّعىٰ مدّعٍ أن الالتزام بسنتهما ثابتٌ بإجماع الصحابة لم يبعد، لما ورد في قصة هذه الواقعة. وانظر التعليق على تثبيت الرواية بذلك في الصفحة السابقة.

(٣) حرر العلامة ابن القيم رحمه الله في إعلام الموقعين (٤/١٤٧) هذا الوجه تحريراً أتمّ، واستوفى القول به وأطال، وقد نقلنا كلامه بطوله في تحقيقنا لكتاب العلائي إجمال الإصابة في أقوال الصحابة ص٦٥) فارجع إليه إن شئت.

نعم لو تعارض قياسان، وقولُ الصحابي مع أحدِهما، فيجوز للمجتهد إن غلب على ظنه الترجيحُ بقول الصحابي أن يرجّح. ومثال ذلك[1] نوعٌ من المعنى يقتضي تغليظ الدية بسبب الحَرَم، وقياسٌ أظهر منه [١/٢٦٧] يقتضي نفي التغليظ، فربما يغلِّب على ظن المجتهد أن ذلك المعنى الأخفى الذي ذهب إليه الصحابي يترجَّح به. ولكن يختلف ذلك باختلاف المجتهدين. أما وجوب اتباعِه، ولم يصرِّح بنقل خبرٍ، فلا وجه له.

وكيف وجميع ما ذكروه أخبار آحاد، ونحن أثبتنا القياسَ والإجماعَ وخبرَ الواحد بطرقٍ قاطعةٍ، لا بخبر الواحد. وجعْلُ قول الصحابي حجةً، كقول رسول الله ﷺ وخبرِه[2]، إثباتُ أصلٍ من أصول الأحكام ومداركِه، فلا يثبت إلا بقاطعٍ كسائر الأصول[3].

مسألة [تقليد المجتهد للصحابة]:

إن قال قائل: إن لم يجب تقليدهم، فهل يجوز تقليدهم؟

قلنا: أما العامي فيقلدهم[4]، وأما العالمُ فإنه إن جاز له تقليد العالم جاز له تقليدهم، وإن حرَّمنا تقليدَ العالِمِ للعالم[5]، [١/٢٦٨] فقد اختلف قول الشافعي رحمه الله في تقليد الصحابة، فقال في القديم: يجوز تقليدُ الصحابيّ إذا قال قولاً، وانتَشَرَ قولُه، ولم يُخَالَفْ. وقال في موضع آخر: يُقلَّد وإن لم ينتشر. ورجع في الجديد إلى أنه لا يقلِّد العالِمُ صحابيّاً؛ كما لا يقلّد عالماً

---

(١) كذا في ن. وفي ب: «وكذلك».

(٢) الذين جعلوا قول الصحابي حجة شرعية، لم يجعلوه في نفس مرتبة قول النبي ﷺ، بل في مرتبة أخرى أدنى منه. وينبني على ذلك أنه إن تناقض قول الصحابي مع قول النبي ﷺ يطرح قول الصحابي. وفي تخصيص عموم قول النبي ﷺ بقول الصحابي اختلاف يذكره الغزالي فيما يأتي في مباحث المخصصات من باب العموم.

(٣) الصحيح أنه لا يجب أن يكون دليل الأصل قاطعاً، بل يكفي أن يكون مغلّباً على الظن بدرجة قوية، كالحديث العزيز، وما كثرت عليه القرائن، وما تواتر معناه، ونحو ذلك.

(٤) كذا في ب. وفي ن: «فلْيُقلِّدْهم».

(٥) المسألة حررها الغزالي فيما يأتي في «مسألة وجوب الاجتهاد على المجتهد» في آخر الفن الأول من القطب الرابع.

آخر. ونقل المزني عنه ذلك[1]، وأن العمل على الأدلة التي بها يجوز للصحابة الفتوى.

وهو الصحيح المختار عندنا، إذ كل ما دلَّ على تحريم تقليد العالم للعالم - كما سيأتي في كتاب الاجتهاد - لا يفرق فيه بين الصحابي وغيره.

فإن قيل: كيف لا يفرَّق بينهم مع ثناء الله تعالى وثناء رسول الله ﷺ عليهم، حيث قال [الله] تعالى: ﴿**أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم**﴾ [النساء:٥٩] وقال تعالى: ﴿**لقد رضي الله عن المؤمنين**﴾ [الفتح:١٨] وقال رسول الله ﷺ [١/ ٢٦٩] «خير الناس قرني» وقال ﷺ: «أصحابي كالنجوم» إلى غير ذلك.

قلنا: هذا كله ثناءٌ يوجب حسن الاعتقاد في علمهم ودينهم ومحلهم عند الله تعالى، ولا يوجب تقليدهم: لا جوازاً، ولا وجوباً، فإنه ﷺ أثنى أيضاً على آحاد الصحابة، ولا يتميّزون عن بقية الصحابة بجواز التقليد أو وجوبه، كقوله ﷺ: «لو وُزِنَ إيمان أبي بكر بإيمان العالمين لرجح إيمانُ أبي بكر». وقال ﷺ: «إن الله قد ضرب بالحق 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 [١/ ٢٧٠] من السماء ما نجا منه إلا عمر». وقال صلوات الله عليه «إن منكم لمحدَّثين، وإن عمر لمنهم»[2]. وكان عليّ وابن مسعود[3] وغيره من الصحابة رضي الله عنهم يقولون: «ما كنا نظن إلا أن مَلَكاً بين عينيه يسدّده، وأن ملكاً ينطق على

---

(١) في مفتتح كتابه المشهور بمختصر المزني، المطبوع مع كتاب الأم.

(٢) أخرجه البخاري (فتح الباري ٧/ ٤٠) وغيره من حديث أبي هريرة مرفوعاً. ولفظ البخاري «لقد كان فيما قبلكم من الأمم ناس محدَّثون، فإن يَكُ في أمتي أحدٌ فإنه عمر» وفي رواية أن النبي ﷺ قال «لقد كان فيمن كان قبلكم من بني إسرائيل رجالٌ يكلَّمُون من غير أن يكونوا أنبياء، فإن يكن في أمتي منهم أحد فعمر».

(٣) «ابن مسعود» لم يذكر في ب.

لسانه». وقال ﷺ في حق عليّ «اللهم أدر الحق مع عليّ حيث دار»[1] - وقال ﷺ: «أقضاكم عليّ، وأفرضكم زيد، وأعرفكم بالحلال والحرام معاذ بن جبل». وقال عليه السلام «رضيت لأمتي ما رضي ابن أم عبد»[2]. وقال عليه السلام لأبي بكر وعمر «لو اجتمعا على شيء ما خالفتهما»، وأراد في مصالح الحرب، وكل ذلك ثناءٌ لا يوجب الاقتداء أصلاً[3]. [١/ ٢٧١]

فصل

في تفريع الشافعي في القديم على تقليد الصحابة، ونصوصِه

قال في: «كتاب اختلاف الحديث» إنه روي عن عليّ أنه صلى في ليلةٍ ستّ ركعات، في كل ركعةٍ ستُّ سجدات. قال: لو ثبت ذلك عن علي لقلتُ به. وهذا لأنه رأى أنه لا يقول ذلك إلا عن توقيف، إذ لا مجال للقياس فيه.

وهذا غير مرضيّ؛ لأنه لم ينقُلْ فيه حديثاً حتى يُتَأمَّلُ لفظُه ومَوْرِده وقرائنه وفحواه وما يدل عليه، ولم نتعبد إلا بقبول خبرٍ يرويه صحابيٌّ مكشوفاً يمكن النظر فيه، فما كان[4] الصحابة يكتفون بذكر مذهبِ مخالف للقياس، ويقدّرون ذلك حديثاً من غير تصريح به[5].

---

(١) حديث «اللهم أدر الحق معه حيث دار» أخرجه الترمذي في (المناقب -مناقب علي-) من جامعه.

(٢) حديث «رضيت لأمتي..» أخرجه الحاكم من حديث ابن مسعود مرفوعاً. وابن أم عبدٍ هو ابن مسعود نفسه.

(٣) أي لا يوجب على العالم، وهو المجتهد، تقليد أحد منهم.

(٤) كذا في ن، وفي ب: «كما كان».

(٥) القاعدة المشهورة عند العلماء أن «ما قاله الصحابي مما لا يقال بالرأي والاجتهاد فله حكم المرفوع» قاعدة صحيحة، فإن الظن بالصحابي في تقواه وورعه أن لا يقول في دين الله من غير حجة ولا اجتهاد، لأن ذلك يكون من الابتداع في الدين، والقول فيه بغيرعلم. ومن أحسن ما يمثل به لهذه القاعدة ما قاله الشافعي في عمل عليّ مما ذكره المصنف أعلاه. وقد بنى على هذه القاعدة بعض الفقهاء أموراً لا تثبت على النقد، من ذلك قول من ذهب إلى أن أعلى سن الحيض خمسون عاماً، لقول عائشة رضي الله =

وقد نصّ[1] في موضعٍ أن قول الصحابي إذا انتشر ولم يخالَفْ، فهو حجة.

وهو ضعيف، لأن السكوت ليس بقولٍ، فأيُّ [١/ ٢٧٢] فرق بين أن ينتشر أو لا ينتشر[2].

وقد نَصَّ على أنه إذا اختلفت الصحابة فالأئمة أولى، فإن اختلف الأئمةُ فقولُ أبي بكرٍ وعمر أولى، لمزيد فضلهما. وقال في موضع آخر: يجب الترجيح بقول الأعلم والأكثر، قياساً لكثرة القائلين على كثرة الرواة، وكثرة الأشباه. وإنما يجب ترجيح الأعلم لأن زيادةَ علمه تقوّي اجتهاده، وتبعده عن الإهمال والتقصير والخطأ.

وإن اختلف الحكم والفتوى من الصحابة فقد اختلفَ قولُ الشافعي فيه، فقال مرة: الحكم أولى، لأن العناية به أشدّ والمشورة فيه أبلغ.

وقال مرة: الفتوى أولى، لأن سكوتهم على الحكم يُحمَل على الطاعة للوالي.

= عنها «لن ترى المرأة في بطنها ولداً بعد الخمسين» (انظر المغنى لابن قدامة ١/ ٤٦٠ط ثالثة؛ والدر المختار وحاشية ابن عابدين ٢/ ٦٠٦ط بولاق) وقول عائشة أيضاً «لن يمكث الحمل في بطن أمه أكثر من عامين قدر ما يتحوّل ظل المغزل» فإن مثل هذا يمكن أنها قالته لا عن توقيف بل عن معرفتها بعادات النساء اللاتي رأتهن أو سمعت بأخبار حيضهن وحملهن. وانظر لتمام القول في هذه المسألة كتابنا (الواضح في أصول الفقه ط رابعة ص١١٩، ١٣١).

(١) أي نص الشافعي عليه. ونصه عليه منه ما في كتاب (الاختلاف مع مالك) المطبوع ضمن كتاب (الأم ٧/ ٧٦٥) طبعة مطبعة الكليات الأزهرية. قال العلائي في (إجمال الإصابة ص٣٨): وكتاب اختلافه مع مالك من كتبه الجديدة. أهـ. ونقل العلائي النص بطوله، وفيه قول الشافعي «ثم كان قول الأئمة أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم أحبّ إلينا إذا صرنا إلى التقليد».

(٢) الفرق عند من قال به أن الصحابي إذا قال في شؤون الدين قولاً وانتشر قوله بين الصحابة ولم ينقل عن أحد منهم خلافه فيكون ذلك إجماعاً سكوتيّاً لاشتماله على موافقة ضمنيّة من الباقين. والإجماع السكوتي عند بعضهم حجة وإن لم يكن إجماعاً حقيقياً، وهو أقوى من قول الصحابي الذي لم ينتشر. وقد تقدم الكلام عليه في باب الإجماع من المستصفى.

وكل هذا مرجوع عنه[1].

فإن قيل: فما قولكم في ترجيح أحد القياسين بقول الصحابي؟[١/ ٢٧٣]

قلنا: قال القاضي[2]: لا ترجيح إلا بقوة الدليل، ولا يقوى الدليل بمصير مجتهدٍ إليه.

والمختار أن هذا في محل الاجتهاد، فربما يتعارض ظنان، والصحابيُّ في أحد الجانبين، فتميل نفس المجتهد إلى موافقة الصحابي، ويكون ذلك أغلب على ظنه. ويختلف ذلك باختلاف المجتهدين.

وقال قوم: إنما يجوز ترجيح قياس الصحابي إذا كان أصلُ القياس في واقعةٍ شاهَدَها الصحابي، وإلا فلا فرق بينه وبين غيره.

وهذا قريب، ولكن مع هذا يحتمل أن يكون مصيره إليه لا لاختصاصه بمشاهدةِ ما يدل عليه، بل بمجرد الظن[3].

---

(١) أي رجع الشافعي عنه في مذهبه الجديد، كما نقله المزني، وقد تقدم في كلام المصنف قريباً والذي عليه جمهور الفقهاء، منهم الإمامان أبو حنيفة وأحمد، ومالك في المشهور عنه، وهو قول الشافعي في مذهبه القديم: أن قول الصحابي حجة على غير الصحابة. ومرادهم ما قاله الصحابي مما يدرك بالرأي، ولم يعلم أن غيره من الصحابة خالفه فيه، ولم يكن مخالفاً للكتاب والسنة. فإن اختلف الصحابة على أقوال فأبو حنيفة يلتزم بعدم الخروج عن أقوالهم.
وفي قول في مذهب مالك، وهو المذهب الجديد للشافعي: عدم وجوب الأخذ بقول الصحابي، قال مالك: كلٌّ يؤخذ من قول ويرد عليه، إلا صاحب هذا القبر. وأشار إلى قبر النبي ﷺ.
وللحافظ المحقق العلائي رسالة سماها «إجمال الإصابة في أقوال الصحابة» استوفى فيها القول في هذه المسألة، وأطال فيها ورجح أن قول الصحابي حجة. وقد حققناها وعلقنا عليها بما يرجّح عدم وجوب الأخذ بقول الصحابي، ما عدا الخلفاء الراشدين. ونشرت بالكويت.

(٢) كلمة «القاضي» ساقطة من ن.

(٣) انظر للعلائي الشافعي في إجمال الإصابة (ص٧٣-٧٧ بتحقيقنا) كلاماً مطوّلاً في قول الصحابي إذا خالف القياس أو وافقه. وانظر أيضا: البحر المحيط للزركشي (٦/ ٧١-٧٣) وفيه ردٌّ من وجوه لما ادّعاه الغزالي في هذا الفصل على الشافعي.

أما إذا حَمَلَ الصحابيُّ لفظ الخبر على أحد محتمليه، فمنهم من رجّح به، ومنهم من قال: إذا لم يقل: علمت ذلك من قصد[1] الرسول ﷺ بقرينةٍ شاهدتُها، [١/ ٢٧٤] فلا ترجيح به. وهذا اختيار القاضي.

فإن قيل: فقد ترك الشافعيُّ في الجديد القياسَ في تغليظ الدية في الحرم بقول عثمان؛ وكذلك فرَّق بين الحيوان وغيره في شرط البراءة، بقول عثمان[2].

قلنا: له في مسألة شرط البراءة أقوال، فلعل هذا مرجوعٌ عنه.

وفي مسألة التغليظ: الظنُّ به أنه قوَّى القياس بموافقة الصحابة؛ فإن لم يكن كذلك فمذهبه في الأصول أن لا يقلِّد. والله أعلم.

الأصل الثالث من الأصول الموهومة

الاستحسان

وقد قال به أبو حنيفة[3].

وقال الشافعي: من استحسن فقد شرَّع.

وردُّ الشيء قبل فهمه محال. فلا بدّ أوّلاً من فهم الاستحسان. وله ثلاثة معان:

---

(١) ب: «من لفظ».

(٢) كذا في ن وهو الصواب، كما في الأم. وفي ب: «بقول عليّ».

(٣) وقال به أيضا الإمام مالك حتى لقد نقل الشاطبي عنه في الموافقات (٤/ ٢٠٥-٢٠٩) والزركشي في البحر المحيط (٦/ ٨٨) أنه قال: «الاستحسان تسعة أعشار العلم» وما قال ذلك إلا لأن في الاستحسان دقة نظر بالغة من المجتهدين، فيُعملون الاستحسان في حالة أيلولة العمومات والقواعد العامة والأقيسة إلى الفساد وإهدار المصلحة في بعض الصور عند التطبيق العملي، فيذهبون في تلك الصور إلى العمل بأدلة أخرى معتبرة، على سبيل الاستثناء.

ونقل الزركشي في (البحر المحيط ٦/ ٩٥-٩٧) سبع عشرة مسألة قال فيها الشافعي بالاستحسان، منها قوله في الشفعة إن المطالبة بها إلى ثلاثة أيام، ثم قال «هذا استحسان مني وليس بأصل».

الأول: وهو الذي يسبق إلى الفهم: «ما يستحسنه المجتهد بعقله»[1].

ولا شك [١/ ٢٧٥] في أنّا نجوِّز ورود التعبد باتباعه عقلاً، بل لو ورد الشرع بأن ما سبق إلى أوهامكم، أو استحسنتموه بعقولكم، أو سبق إلى أوهام العوام مثلاً، فهو حكم الله عليكم، لجوَّزناه. ولكن وقوع التعبد به لا يعرف من ضرورة العقل ونظره، بل من السمع. ولم يرد فيه سمعٌ متواتر، ولا نقل آحاد. ولو ورد لكان لا يثبت بخبر الواحد، فإنَّ جعل الاستحسان مُدْرَكاً من مدارك أحكام الله تعالى ينزل منزلة الكتاب والسنة والإجماع، وأصلاً من الأصول لا يثبت بخبر الواحد. ومهما انتفى الدليل وجب النفي.

المسلك الثاني: أنّا نعلم قطعاً إجماعَ الأمة قبلهم على أن العالِمَ ليس له أن يحكَم بهواه وشهوتِهِ من غير نظر في دلالة الأدلة، والاستحسانُ من غير نظرٍ في أدلة الشرع حكمٌ بالهوى المجرد، وهو كاستحسان العاميّ ومن لا يحسن النظر. فإنه إنما جُوِّز الاجتهاد للعالم دون العامي، لأنه يفارقه في معرفةِ أدلة الشريعة، وتمييزِ صحيحها من فاسدها. وإلا فالعامّيّ أيضاً يستحسن، ولكن يقال: لعلّ مستند استحسانِكَ وهم وخيال لا أصل له. ونحن نعلم أن النفس لا تميل إلى الشيء إلا بسببٍ مُمِيلٍ إليه، لكن السبب ينقسم إلى ما هو وهم وخيال، إذا عُرِضَ على الأدلة لم يتحصل منه طائل؛ وإلى ما هو مشهودٌ له[2] من أدلة الشرع. فَبِمَ يميِّز[3] المستحسنُ ميلَهِ عن الأَوهامِ وسوابق الرأي إذا لم ينظر في الأدلة، ولم يأخذ منها؟!

---

(١) مراد من قال هذا القول والله أعلم أن المجتهد الممارس لأدلة الشرع والاقتباس منها إذا طالت ممارسته وكان فطناً صادق الحكم يميل في الغالب إلى ما هو أقرب إلى روح الشريعة ومسالكها وما تقتضيه الأدلة من حيث الجملة، ولو لم يستحضر دليلاً معيناً. وهذا شبيه بحال الطبيب الممارس الحاذق، وسائر أصحاب الصنائع، حيث يدركون الصواب في صنائعهم أحياناً دون استحضار لقواعد الصنعة وأصولها بل بحسٍّ داخلي يصعب التعبير عنه ينشأ من طول الممارسة وقوة الحذق، ومع ذلك فمثل هذا لا ينبغي أن يقبل في تثبيت الأحكام الشرعية وحده، لكنه يثير لدى المجتهد ظناً، فإما أن يؤيده الاستدلال الصحيح فيقبل، أو يرده فيرفض. والله أعلم.

(٢) كذا في ن. وفي ب: «مشهور».

(٣) ب: «فلم يميز».

ولهم شبه ثلاث:

الشبهة الأولى: قوله تعالى: ﴿**واتبعوا أحسن ما أُنزل إليكم من ربكم**﴾[الزمر: ٥٥]. [١/ ٢٧٧]

قلنا: اتباع أحسنِ ما أنزل إلينا هو اتباع الأدلة، فبيّنوا أن هذا مما أُنزِلَ إلينا، فضلاً عن أن يكون من أحسنه. وهو كقوله تعالى: ﴿**الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه**﴾[1] [الزمر: ١٨].

ثم نقول: نَحن نستحسن إبطال الاستحسان، وأن لا يكون لنا شارعٌ[2] سوى المصدَّق بالمعجزة، فليكن هذا حجةً عليهم.

والجواب الثالث[3]: أنه يلزم من ظاهر هذا اتباعُ استحسان العاميّ والطفل والمعتوه، لعموم اللفظ. فإن قلتم: المراد به بعض الاستحسانات، وهو استحسان من هو من أهل النظر، فكذلك نقول: المراد كل استحسانٍ صدر عن أدلة الشرع، وإلا فأي وجه لاعتبار أهلية النظر في الأدلة مع الاستغناء عن النظر.

الشبهة الثانية: قوله ﷺ: «ما رآه [١/ ٢٧٨] المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»[4].

ولا حجة فيه، من أوجه:

الأول: أنه خبرُ واحدٍ لا تثبت به الأصول.

الثاني: أن المراد به ما رآه جميع المسلمين، لأنه لا يخلو أن يريد به جميع المسلمين، أو آحادهم. فإن أراد الجميع فهو صحيح، إذ الأمة لا تجتمع على حسنِ شيءٍ إلا عن دليل. والإجماع حجة، وهو مراد الخبر. وإن أراد الآحادَ

---

(١) في كلتا النسختين هنا غلط في ترتيب ذكر الآيتين.

(٢) في ب: «شَرعٌ».

(٣) ب: «الجواب الثاني».

(٤) «ما رآه المسلمون حسناً...» أخرجه أحمد في السنة والطبراني وغيرهما من قول ابن مسعود موقوفاً عليه (المقاصد الحسنة؛ والمعتبر ص٢٣٤).

لزم استحسانُ العوام. فإن فرّق بأنهم ليسوا أهلاً للنظر، قلنا: إذا كان لا ينظُرُ في الأدلة فأيُّ فائدة لأهلية النظر؟

الثالث: أن الصحابة أجمعوا على استحسان منع الحكم بغير دليلٍ ولا حجة، لأنهم مع كثرة وقائعهم تمسّكوا بالظواهر والأشباه، وما قال واحد: حكمت بكذا وكذا لأني استحسنته، ولو قال ذلك لشدّدوا الإنكار عليه، وقالوا: من أنت حتى [١/ ٢٧٩] يكون استحسانُك شرعاً، وتكونَ شارعاً لنا؟ وما قال معاذ حيث بعثه [النبي ﷺ] إلى اليمن: إني أستحسن، بل ذكر الكتابَ، والسنةَ، والاجتهاد فقط.

الشبهة الثالثة: أن الأمة استحسنتْ دخولَ الحمام من غير تقدير أجرةٍ وعوض للماء، ولا تقدير مدة السكون[1] واللبث فيه. وكذلك شربُ الماء من يد السقّاءَ بغير تقدير العوض.، ولا مبلغِ الماء المشروب، لأن التقدير في مثل هذا قبيح في العادات، فاستحسنوا ترك المضايقة فيه، ولا يحتمل ذلك في إجارةٍ ولا بيع.

والجواب من وجهين:

الأول: أنهم من أين عرفوا أن الأمة فعلتْ ذلك من غير حجة ودليل؟ ولعلَّ الدليل جريانُ ذلك في عصر رسول الله ﷺ، مع معرفتِهِ به وتقريرِهِ عليه[2] لأجل المشقّة في تقدير الماء المشروب والمصبوب في الحمام، وتقديرِ مدّة المُقام، والمشقةُ سببُ الرخصة.

الثاني: أن تقول: شربُ الماء بتسليم السقّاء مباح. وإذا أتلف ماءه فعليه ثمن المثل، إذ قرينةُ حاله تدل على طلب العوض فيما بَذَله في الغالب، وما يبذل له

---

(١) كذا في ب. وفي ن: «مدة السكنى فيه».

(٢) هذا الوجه ضعيف، لأن الحمامات لم تكن موجودة بالمدينة على عهده ﷺ ليكون تقريره لها حجة، وإنما وجدت في العصور اللاحقة، وجرى فيها هذا العرف. وكذلك لم يكن في زمانه سقاؤون يحملون الماء ويبيعونه للناس ليشربوه من أيدي السقّائين. يعلم ذلك كل من له اطلاع واسع في السنة النبوية.

في الغالب يكون فوق ثمنَ المثل[1]، فَيَقْبَلُهُ السقّاء، فإن منع فله مطالبته[2]. فليس في هذا إلا الاكتفاءُ في معرفة الإباحة بالمعاطاةِ والقرينةِ، وتركُ المماكسة في العوض. وهذا مدلول عليه من الشرع.

وكذلك داخلُ الحمّامِ مستبيحٌ بالقرينة، ومتلِفٌ بشرط العوض، بقرينة حال الحمّاميّ. ثم ما يبذله: إن ارتضى به الحمّاميّ واكتفى به عوضاً أخذه، وإلا طالبَهُ بالمزيد إن شاء. فليس هذا أمراً مُبْدَعاً، ولكنه منقاسٌ. والقياس حجة [١/ ٢٨١].

التأويل الثاني للاستحسان: قولهم «المراد به دليلٌ ينقدح في نفس المجتهد، لا تساعده العبارةُ عنه، ولا يقدر على إبرازه وإظهاره».

وهذا هَوَسٌ، لأن ما لا يقدر على التعبير عنه لا يدرى أنه وهمٌ وخيال، أو تحقيق. ولا بدّ من ظهوره ليُعْتَبَرَ بأدلة الشريعة، لتصحّحَهُ الأدلّةُ أو تزيّفه. أما الحكم بما لا يُدرى ما هو، فمن أين يُعلم جوازه[3]: أبضرورةِ العقل، أو نظرِه، أو بسمعٍ متواتر، أو آحاد؟ ولا وجه لدعوى شيء من ذلك. كيف وقد قال أبو حنيفة: إذا شهد أربعة على زنا شخص، لكن عَيَّن كل واحدٍ منهم زاوية من زوايا البيت، وقال: زنى فيها، فالقياسُ أن لا حدَّ عليه، لكنّا نستحسن حدّهُ.

فنقول له: لم يُستحسَن سفكُ دمِ مسلمٍ من غير حجة، إذ لم تجتمع شهادةُ الأربعة على زنا واحد؟

وغايته [١/ ٢٨٢] أن يقول: تكذيبُ المسلمين قبيح، وتصديقُهم وهم عدول

---

(١) ب: «يكون ثمن المثل».

(٢) ب: «فعليه مطالبته» والتصحيح من ن.

(٣) قال الزركشي في البحر المحيط (٦/ ٩٣): ردّ القرطبي على الغزالي في هذا بأن «ما يحصل في النفس من مجموع قرائن الأقوال من علم أو ظن لا يتأتّى عن دليله عبارة عنه مطابقة له. ثم لا يلزم من الإخلال بالعبارة الإخلال بالمعبّر عنه، فإن تصحيح المعاني بالعلم اليقيني لا بالنطق اللفظي» ثم قال (أي القرطبي) «ويظهر لي أن هذا أشبه ما يفسر به الاستحسان» وهذا عين ما علّقناه على المعنى الأول للاستحسان فارجع إليه.

حسن، فنصدّقهم، ونقدّر دورانَه في زنية واحدة على جميع الزوايا، بخلاف ما لو شهدوا في أربع بيوت، فإن تقدير التزاحف بعيد.

وهذا هوس، لأنّا نصدقهم، ولا نرجم المشهود عليه، كما لو شهد ثلاثة، وكما لو شهدوا في دُورٍ. وندرأ الرجم من حيث لم نعلم يقيناً اجتماع الأربعة على شهادةٍ واحدة. فدرءُ الحد بالشبهة أحسن. كيف وإن كان هذا دليلاً فلا ننكر الحكم بالدليل، ولكن لا ينبغي أن يسمّى بعضُ الأدلة استحساناً.

التأويل الثالث للاستحسان: ذكره الكرخي وبعض أصحاب أبي حنيفة، ممن عَجَز عن نصرة الاستحسان، وقال: ليس هو عبارةً عن قولٍ بغير دليل، بل هو بدليل. وهو أجناس:

منها: [١/ ٢٨٣] العدولُ بحكم المسألة عن نظائرها بدليل خاصٍّ من القرآن، مثلَ قوله: مالي صدقة، أو: لله عليّ أن أتصدق بمالي، فالقياسُ لزومُ التصدق بكلِّ ما يسمى مالاً، لكن استحسَن أبو حنيفة التخصيص بمال الزكاة، لقوله تعالى: ﴿**خذ من أموالهم صدقة**﴾ [التوبة: ١٠٣] ولم يُرِدْ إلا مالَ الزكاة.

ومنها: أن يعدِل بها عن نظائرها بدليل السّنة، كالفرق في سبقِ الحَدَث والبناء على الصلاة: بين السبق والتعمُّد، على خلاف قياس الأحداث.

وهذا مما لا نُنكره، وإنما يرجع الاستنكارُ إلى اللفظ، وتخصيص هذا النوع من الدليل بتسميته استحساناً من بين سائر الأدلة. والله أعلم. [١/ ٢٨٤]

الأصل الرابع من الأصول الموهومة

الاستصلاح

وقد اختلف العلماء في جواز اتباع المصلحة المرسلة.

ولا بدّ من كشف معنى المصلحة، وأقسامها.

فنقول: المصلحة بالإضافة إلى شهادة الشرع ثلاثة أقسام: قسمٌ شهد الشرع لاعتبارها، وقسمٌ شهد لبطلانها، وقسم لم يشهد الشرع لا لبطلانها ولا

لاعتبارها.

أما ما شهد الشرع لاعتبارها فهي حجّة، ويرجِعُ حاصلها إلى القياس، وهو اقتباسُ الحكم من معقول النص والإجماع. وسنقيم الدليل عليه في القطب الثالث[1] فإنه نَظرٌ في كيفية استثمار الأحكام من الأصول المثمِرة. ومثاله حُكمنا أن كلّ ما أسكر من مشروبٍ أو مأكول فيحرُم، قياساً على الخمر، لأنها حَرُمت لحفظ العقل الذي هو [١/ ٢٨٥] مناط التكليف. فتحريم الشرع الخمر دليل على ملاحظة هذه المصلحة.

القسم الثاني: ما شهد الشرع لبطلانها[2]. مثاله قول بعض العلماء لبعض الملوك لما جامع في نهارِ رمضان: إن عليكَ صومَ شهرين متتابعين[3]. فلما أُنكِرَ عليه، حيث لم يأمره بإعتاق رقبةٍ مع اتساع ماله[4]، قال: لو أمرتُهُ بذلك لسهل عليه، واستحقر اعتاق رقبة في جنب قَضاء شهوته، فكانت المصلحة إيجاب الصوم لينزجر به.

---

(١) في ب: «الرابع».

(٢) ن: «ما شهد لبطلانه نص معين».

(٣) هذا مثال بعيد، وفيه خلاف كما يأتي التنبيه عليه في التعليق التالي. ولو مثّل بتحريم الخمر لكان أولى، إذ لو ادّعى قوم أن فيها منافع ينبغي إباحتها لأجلها، كأرباح التجارة فيها، والانتعاش والسرور وتقوية القلب وتشجيع الجبان، لكان هذا مردوداً بأن الشرع أهدر هذه المصالح، ولم يعتبرها، ولم يُجْرِ الحكم على مقتضاها، بل حكم بتحريم الخمر مع اقراره بأن فيها منافع، وكذا الميسر. فما فيهما من المنافع شهد الشرع لبطلانه وأجرى الحكم على خلافه.

(٤) هذا على مذهب الجمهور القائلين بأن كفارة الوطء في نهار رمضان على الترتيب، ككفارة الظهار، أي إنها عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً. على أن الحديث الوارد في ذلك ليس يوجب الترتيب، لأن النبي ﷺ سأله: «هل تجد رقبة تعتقها؟» ثم قال «هل تستطيع صيام شهرين متتابعين الخ». فهذا يحتمل الترتيب، ولا يوجبه. ولهذا فإن القول بأن الكفّارة هنا على التخيير قول معتبر، وإليه ذهب مالك في رواية، وأحمد كذلك في رواية، واحتُجّ لذلك أيضا بما في صحيح مسلم «فأمره أن يعتبق رقبة، أو يصوم شهرين متتابعين، أو يطعم ستين مسكيناً» (انظر: المغنى لابن قدامة (٣/ ١٢٦) ط ثالثة، دار المنار).

فهذا قول باطل، ومخالفةٌ لنص الكتاب[1]، بالمصلحة. وفتحُ هذا الباب يؤدي إلى تغيير جميع حدود الشرائع ونصوصِها، بسبب تغيُّر الأحوال. ثم إذا عُرِفَ ذلك من صنيع العلماء لم تحصل الثقة للملوك بفتواهم، وظنوا أن كلَّ ما يفتون به فهو تحريفٌ من جهتهم [١/٢٨٦] بالرأي.

القسم الثالث: ما لم يشهد له من الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار نصٌّ معيّنٌ[2]. وهذا في محلّ النظر.

فلنقدِّم في تمثيلِه تقسيماً آخر، وهو أن المصلحة باعتبارِ قوَّتها في ذاتها تنقسم إلى ما هي في رتبة الضرورات، وإلى ما هي في رتبة الحاجات، وإلى ما يتعلق بالتحسينات والتزيينات، وتتقاعدُ أيضاً عن رتبة الحاجات.

ويتعلق بأذيالِ كل قسمٍ من الأقسام ما يجري منها مجرى التكملة والتتمَّة لها.

ولنفهمْ أوّلاً معنى المصلحة، ثم أمثلةَ مراتبها:

[معنى المصلحة]:

أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعةٍ أو دفعِ مضرّة. ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة، ودفع المضرة مقاصدُ الخلقِ وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم[3]. لكنا نعني بالمصلحة المحافظةَ [١/٢٨٧] على

---

(١) صوابه: «النصِّ السّنة» كما هو معلوم إذ لم يتعرض القرآن لهذه المسألة ولعله التبس على المصنف وغيره من الأصوليين بكفارة الظهار، ويتابع بعضهم بعضاً في هذا العزو ثم إن السنة ليست نصًّا في الترتيب، كما تقدّم آنفاً.

(٢) أي وهذا النوع هو الذي سماه الأصوليون بالمصلحة المرسلة: أي أرسلها الشرع فلم يُلْغها ولم يعتبرها. ويسمى هذا النوع من المصالح أيضا: المناسب المرسل، أي أنه بحسب العقل مناسب لوضع الحكم على وفقِهِ. ولكن لم يشهد له أصل معتبر شرعاً يقاس عليه، ولا ثبت إلغاؤه شرعاً.

(٣) من هذا يتضح أنه ليس هناك أي إشكال في وضع التدابير المختلفة اتباعاً للمصالح ودرءاً للمفاسد في أمور الحياة المختلفة من العمل والكسب والتداوي واتخاذ الملابس والمراكب المستحدثة، وكذلك رسم السياسات العامة لتحقيق مصالح الناس ودرء الضرر عنهم، سواء كان ذلك معهوداً في زمن النبي ﷺ أو عرف بعده من المحدثات في شؤون الحياة المختلفة. فليس هذا موضع بحث الأصوليين في المصلحة، لأن هذا =

مقصود الشرع.

ومقصودُ الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسَهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم. فكلُّ ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوّت هذه الأصول، فهو مفسدة، ودفعها مصلحة. وإذا أطلقنا المعنى المُخِيلَ والمُنَاسِبُ في كتاب القياس، أردنا به هذا الجنس.

وهذه الأصول الخمسةُ: حفظُها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح.

ومثاله: قضاءُ الشرع بقتل الكافر المضلّ، وعقوبةِ المبتدع الداعي إلى بدعته، فإن هذا يفوّت على الخلق دينَهُم؛ وقضاؤُه بإيجاب القصاص، إذْ بِهِ حفظُ النفوس؛ وإيجابُ حدِّ الشرب، إذ به حفظُ العقول التي هي ملاك التكليف؛ وإيجابُ حدّ الزنا، إذ به [١/٢٨٨] حفظُ النسل والأنساب؛ وإيجاب زجرِ الغصّاب والسراق، إذ به يحصل حفظُ الأموال التي هي معاش الخلق، وهم مضطرون إليها.

وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة، والزجرُ عنها، يستحيل أن لا تشتمل عليه ملّةٌ من الملل، وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق. ولذلك لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر، والقتل، والزنا، والسرقة، وشرب المسكر.

أما ما يجري مجرى التكملة والتتمة لهذه المرتبة، فكقولنا: المماثلة مرعيّة في استيفاء القصاص، لأنه مشروع للزجر والتشفّي، ولا يحصل ذلك إلا بالمثل. وكقولنا: القليلُ من الخمر إنما حَرُمَ، لأنه يدعو إلى الكثير، فيقاس عليه النبيذ.

فهذا دون الأول، ولذلك اختلفت فيه الشرائع. أما تحريم [١/٢٨٩] السكر فلا تنفك عنه شريعة، لأن السكر يسد باب التكليف والتعبد.

= لا إشكال فيه. إنما البحث والإشكال فيما عارض من المصالح نصًا أو قاعدة شرعية، ولو من بعض الوجوه.

الرتبة الثانية: ما يقع في رتبة الحاجات من المصالح والمناسبات، كتسليطِ الوليّ على تزويج الصغيرة والصغير[1]. فذلك لا ضرورة إليه، لكنه محتاج إليه في اقتناء[2] المصالح، وتقييد الأكفاء، خِيفةَ من الفوات، واستغناماً[3] للصلاح المنتظر في المآل. وليس هذا كتسليط الولي على تربيته وإرضاعه، وشراءِ الملبوس والمطعوم لأجله، فإن ذلك ضرورة لا يتصور فيها اختلاف الشرائع المطلوب بها مصالح الخلق. أما النكاحُ في حال الصغر فلا يُرْهِقُ إليه تَوَقَانُ شهوةٍ، [١/ ٢٩٠] ولا حاجةُ تناسل، بل يحتاج إليه لصلاح المعيشة، باشتباك العشائر، والتظاهر بالأصهار، وأمورٍ من هذا الجنس لا ضرورة إليها.

أما ما يجري منها مجرى التتمة لهذه الرتبة فهو كقولنا: لا تُزَوَّجُ الصغيرةُ إلا من كفء، وبمهر مثلها. فإنه أيضاً مناسب. ولكنه دون أصل الحاجة إلى النكاح. ولهذا اختلَفت العلماء فيه.

الرتبة الثالثة: ما لا يرجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة، ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا والمزائد[4]، ورعايةِ أحسن المناهج في العادات و المعاملات.

مثاله: سلبُ العبدِ أهليةَ الشهادة مع قبول [١/ ٢٩١] فتواه وروايته، من حيث إن العبد نازلُ القدر والرتبة، ضعيف الحال والمنزلة، باستخسارِ المالك إياه، فلا يليق بمنصبه التصدي للشهادة. أما سَلْبُ ولايته فهو من مرتبة الحاجات؛ لأن ذلك مناسبٌ للمصلحة، إذ ولايةُ الأطفال تستدعي استغراقاً وفراغاً، والعبد مستغرَقٌ بالخدمة، فتفويض أمر الطفل[5] إليه إضرار بالطفل. أما الشهادةُ فتتفق أحياناً، كالرواية والفتوى.

---

(١) «والصغير» ساقط من ن.

(٢) كذا في النسختين، والذي يقتضيه السياق: «اقتناص».

(٣) كذا في ب. وفي «ن» بدله: «واستقبالاً».

(٤) كذا في ب، ن، وليس بواضح المعنى. فليحرر ولعل الصواب «والفوائد».

(٥) كذا في ب. وفي ن: «طفله».

ولكن قول القائل: سُلِبَ منصب الشهادة لخسة قدره، ليس كقوله: سُلِبَ ذلك لسقوطِ الجمعة عنه، فإن ذلك لا يشم منه رائحةُ مناسبة أَصلاً. وهذا [١/ ٢٩٢] لا ينفك عن الانتظام لو صرّح به الشرع، وليس تنتفي[١] مناسبتُه بالرواية والفتوى، بل ذلك نقضٌ على المناسِب[٢] إلى أن يعتذر عنه. والمناسب قد يكون منقوضاً، فيترك، أو يحترز عنه بعذْر أو تقييد.

وكذلك تقييدُ النكاح[٣] بالولي، لو أمكن تعليله بفتورِ رأيها في انتقاد الأزواج، وسرعة الاغترار بالظواهر، لكان واقعاً في الرتبة الثانية. ولكن لا يصح ذلك في سلب عبارتها في نكاحِ الكفء، فهو في الرتبة الثالثة، لأن الأليق بمحاسن العادات استحياءُ النساء عن مباشرة العقد، لأن ذلك يُشْعِرُ بتوقانِ نفسها إلى الرجال، ولا يليقُ ذلك بالمروءة. ففوَّض الشرع ذلك إلى الوليّ، حملاً للخلق على أحسن المناهج.

وكذلك تقييدُ النكاح بالشهادة: لو أمكن تعليله بالإثبات عند النزاع لكان من قبيل الحاجات، ولكن سقوط الشهادة على رضاها يضعف هذا المعنى. فهو لتفخيم أمر النكاح، وتمييزِهِ عن السفاح بالإعلان والإظهار عند من له رتبةٌ ومنزلة.

وعلى الجملة فليلحق برتبة التحسينيات[٤].

---

(١) ب: «ولكن تنتفي» ولعل الصواب «تنتقض».

(٢) ب: «بل ينقص عن المناسب» وفي ن على الصواب.

(٣) في ن: «بعذرٍ أو تعبُّد وكذلك تقييد النكاح الخ». وفي ب: «أو كتقييد النكاح».

(٤) هذا الموضع من كلام الغزالي هو الذي أخذه الشاطبي فجعله نواةً لنظريته في مقاصد الشريعة، وتوسع فيها توسّعاً كبيراً، في كتابه المشهور (الموافقات) وادّعى أن رعاية مصالح العباد على هذا النحو هو «رأس» مقاصد الشريعة، والمقصود منها «بالمرتبة الأولى» كما قال. وهو أمر لم يوجد في كلام الغزالي. بل رأس المقاصد في وضع الشريعة أنها وضعت لتحقيق العبودية لله تعالى بين البشر وانظر (نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي لأحمد الريسوني، معهد الفكر الإسلامي ط رابعة ص٥٣-٥٦، ٣٤٠، والموافقات للشاطبي ٢/ ٥ و ١/ ١٩٩ و ١/ ٨٠).

فإذا عرفت هذه الأقسام فنقول:

الواقع في الرتبتين الأخيرتين لا يجوز الحكم بمجرّده إن لم يعتضد بشهادةِ أصلٍ، لأنه يجري مجرى وضعِ الشرعِ بالرأي[1]، فهو كالاستحسان. وإن اعتضد بأصل فذاك قياس[2]، وسيأتي.

أما الواقع في رتبة الضرورات فلا بُعْدَ في أن يؤدي إليه [١/ ٢٩٤] اجتهادُ مجتهدٍ، وإن لم يشهد له أصل معين. ومثاله أن الكفار إذا تترَّسوا بجماعة من أسارى المسلمين: فلو كَفَفْنا عنهم لصدمونا، وغلبوا على دار الإسلام، وقتلوا كافة المسلمين. ولو رمينا التُّرْسَ لقتلنا مسلماً معصوماً لم يذنب ذنباً، وهذا لا عهد به في الشرع. ولو كففنا لسلطنا الكفار على جميع المسلمين فيقتلونهم، ثم يقتلون الأسارى أيضاً. فيجوز أن يقول قائل: هذا [١/ ٢٩٥] الأسير مقتول بكل حال، فحفظ جميع المسلمين أقرب إلى مقصود الشرع، لأنا نعلم قطعاً أن مقصود الشرع تقليلُ القتل، كما يقصِدُ حَسْمَ سبيلِه عند الإمكان. فإن لم نقدر على الحسم قدرنا على التقليل، وكان هذا التفاتاً إلى مصلحةٍ عُلم بالضرورةِ

---

(١) قوله: «يجري مجرى وضع الشرع بالرأي» وجرى على التسليم بهذا القول ابن قدامة في الروضة، وشارحه ابن بدران. لكن نقول: لو تتبعنا كلام الفقهاء في المذاهب الأربعة وغيرها نجد أن كثيراً من كلامهم في أبواب المعاملات - وهي من الحاجيات، وأبواب الآداب - وأكثرها من التحسينيات، إنما يرجع إلى تحقيق المصلحة لمجرّد كونها مصلحة، كما هو واضح في أبواب الشركة والإجارة والمساقاة والمزارعة وغيرها. ويمكن التخلّص عن إلزامه بأن هذا من باب السياسة الشرعية لتحقيق مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم، ولم يخالف كتاباً ولا سنّة ولا إجماعاً. ولا يمكن تسيير حياة الناس إلا بذلك، ولا بدّ منه لكل أمة، إذ إن حياة الناس تتطوّر بتطوّر العصور وتجدّ لهم شؤون ووسائل حياتيّة لا بدّ من تنظيمها بضوابط معينة، وإلاّ عادت أمور الناس فوضى، وإنكار هذا مكابرة. ثم وجدنا كلام الغزاليّ نفسه يخالف ما ذهب إليه هنا من أن العمل بمتقضى المصالح المرسلة ما نصه «أما الواقع في رتبة الضرورات أو الحاجات، فالذي نراه فيها أنه يجوز الاستمساك بها إن كانت ملائمة لتصرفات الشارع، ولا يجوز الاستمساك به إن كان غريباً لا يلائم القواعد» وهذا هو الحق لا ريب.

(٢) في ب هنا تكرار وتحريف والتصويب من ن.

كونُها مقصودَ الشرع، لا بدليل واحدٍ وأصلٍ معيّنٍ، بل بأدلة خارجة عن الحصر. لكن تحصيلُ هذا المقصودِ، بهذا الطريق، وهو قتل من لم يذنب: غريب، لم يشهد له أصل معين. فهذا مثالُ مصلحةٍ غيرِ مأخوذةٍ بطريقِ القياس على أصل معين.

وانقدَحَ اعتبارها باعتبارِ ثلاثة [١/٢٩٦] أوصافٍ: أنها ضروريّة، قطعيّة، كليّة.

وليسَ في معناها ما لو تترس الكفار في قلعةٍ بمسلم، إذ لا يحل رميُ الترس، إذ لا ضرورة، فَبِنَا غُنْيَةٌ عن القلعة، فنعدلُ عنها.

وليس في معناها إذا لم نقطع بظفرهم بنا[1]، لأنها ليست قطعية، بل ظنية.

[مسألة: طرحُ واحدٍ من سفينة مشرفة على الغرق لإنقاذ الباقين]:

وليس في معناها: جماعةٌ في سفينةٍ لو طرحوا واحداً منهم لنجوا وإلا غرقوا بجملتهم، لأنها ليست كلية، إذ يحصل بها هلاك عدد محصور. وليس ذلك كاستئصال كافة المسلمين. ولأنه ليس يتعيّن واحد للإغراق، إلا أن يتعين بالقرعة، ولا أصل لها[2]. وكذلك جماعة في مخمصة لو أكلوا واحداً منهم بالقرعة لنجوا، فلا رخصة فيه، [١/٢٩٧] لأن المصلحة ليست كليّةً.

وليس في معناها قطعُ اليد للأَكِلَةِ[3] حفظاً للروح، فإنه تنقدح الرخصة فيه،

---

(١) كذا في ن، وفي ب: «فنعدل عنها إذ لم نقطع بظفرنا بها».

(٢) القرعة لتعيين الحقوق ونحو ذلك لها أصول شرعية، منها قوله تعالى ﴿فساهَمَ فكان من المدحضين﴾ وقوله ﴿وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم﴾ وفي الحديث «أن رجلاً أعتق ستة أعبُدٍ له عن دُبُر ليس له مال غيرهم، فدعاهم النبي ﷺ فأقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرقّ أربعة». ولعل قصد المؤلف بقوله «لا أصل لها» أي في قضيّة إهلاك نفس لإنجاء نفسٍ أو نفوسٍ أخرى، وذلك ما صرّح به في شفاء العليل (ص٢٤٧) بقوله «فأمّا الإقراع والتخصيص بالإهلاك به فمحال، لأن فيه قتل من ليس جانياً قصداً، ولا عهد في الشرع بتجريد القصد إلى من ليس جانياً، لمصلحة غيره» ولابن القيم في الحكم بالقرعة فصل مهم في كتابه (الطرق الحكمية).

(٣) الأَكلة، بفتح فكسر: داء يأخذ في العضو حتّى يتآكل منه (لسان العرب). ولعله ما يسمى الآن باسم «الغنغرينا» أي فإن اليد التي وقعت فيها الأكلة، لو لم تقطع لسرى =

لأنه إضرارٌ به لمصلحته. وقد شهد الشرعُ للإضرار بشخصٍ في قصد صلاحه، كالفصد والحجامة وغيرهما.

وكذا قطعُ المضطر قطعةً من فخذه إلى أن يجد الطعام، فهو كقطع اليد، للكن ربما يكون القطع سبباً ظاهراً في الهلاك، فيمنع منه؛ لأنه ليس فيه يقينُ الخلاص، فلا تكون المصلحة قطعية.

[مسألة: الضرب في التهمة لإظهار الحق:]

فإن قيل: فالضربُ بالتهمة للاستنطاقِ بالسَّرِقةِ مصلحةٌ، فهل تقولون بها؟

قلنا: قد قال بها مالك رحمه الله، ولا نقول به، لا لإبطال النظر إلى [٢٩٨/١] جنس المصلحة، لكن لأن هذه مصلحةٌ تعارضُها أخرى، وهي مصلحة المضروب، فإنه ربما يكون بريئاً من الذنب، وترك الضرب في مذنبٍ أهون من ضرب بريء، فإن كان فيه فتحُ باب يعسُر معه انتزاع الأموال، ففي الضرب فتح بابٍ إلى تعذيب الأبرياء[1].

[مسألة: قتل الزنديق المتستّر وإن أظهر التوبة:]

فإن قيل: فالزنديق المتستّر إذا تاب فالمصلحةُ في قتله، وأن لا تقبل توبته. وقد قال ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله» فماذا ترون؟

قلنا: هذه المسألة في محل الاجتهاد، ولا يبعد قتلُه، إذ وجب بالزندقَةِ قتلُه، وإنما كلمة الشهادة تسقط القتل في اليهود [٢٩٩/١] والنصارى لأنهم يعتقدون تركَ دينهم بالنطقِ بكلمة الشهادة، والزنديق يرى التُّقْيَةَ عين الزندقة[2]. فهذا لو

= الداء إلى البدن كله فتآكل وفسد.

(١) انظر كلام الغزالي في مسألة الضرب بتهمة السرقة، بتوسّع في شفاء العليل (ص٢٣١-٢٣٤) وقال هناك: «لا نقطع ببطلان مذهب مالك في هذا».

(٢) كذا في ب. وفي ن: «يرى التقية عن الزندقة» ومعناه أن الزنديق يرى التَّقْيَةَ بإظهار الإسلام وإبطان الكفر، وهذا مذهبه ودينه؛ فإن أعلن التوبة لم يخرج بذلك عن أن يستعمل ما تقتضيه زندقته السابقة. والمسألة في شفاء الغليل للمصنف (ص٢٢٢-٢٢٤) بأبسط من هذا، وقال المصنف هناك «المعلوم من الشرع أن الكافر مقتول [أي بكفره] ونحن نكفّ عن قتله بتوبته، والمعنيُّ بتوبته تَرْكُهُ الدين الباطل، والزنديق بالنطق =

قضينا به فحاصله استعمالُ مصلحةٍ في تخصيصِ عمومٍ، وذلك لا ينكره أحد[1].

[قتل الساعي في الأرض بالفساد سياسةً:]

فإن قيل: رب ساعٍ في الأرض بالفساد بالدعوة إلى البدعة[2]، أو بإغراء الظَلَمةِ بأموال الناس وحُرَمِهم، وسفك دمائهم، بإثارة الفتنة. والمصلحةُ قتلهُ لكفّ شره، فماذا ترون فيه؟.

قلنا: إذا لم يقتحم جريمةً موجبة لسفك الدم، فلا يسفك دمه، إذ في تخليدِ الحبسِ عليه كفايةُ شَرِّه، فلا حاجة إلى القتل، فلا تكون هذه المصلحة ضروريةً.

فإن قيل: إذا كان [١/ ٣٠٠] الزمان زمان فتنة، ولم يقدر على تخليد الحبس فيه مع تبدّل الولايات على قرب، فليس في إبقائه وحبسه إلا إيغار صدره، وتحريكُ داعيتِهِ ليزداد في الفساد والإغراء جداً عند الإفلات.

قلنا: هذا الآن رجمٌ بالظن، وحكْمٌ بالوهم، فربما لا يفلت، ولا تتبدّل

= بالشهادتين ليس تاركاً لدينه الباطل، بل هو [أي استعماله للتقية] حكم من أحكام دينه» ثم قال: «فوجهُ قتلِهِ أن يُقتل بالكفر في حق من نعتقده كافراً مستمرًا على كفره» يعني فليس قتله بمجرد المصلحة المرسلة، بل بالنص الدال على قتل المشرك أو المرتدّ.

(١) بل الخلاف فيه بعينه، لأن الأخذ بالمصلحة المرسلة فيما لا يعارض نصًّا الأمر فيه سهل قريب كما تقدم التنبيه عليه. وكل ما تقدم للمصنف منعه، من قتل الترس، وإلقاء واحد السفينة بالقرعة، وضرب المنكِرِ ليقر، ونحوه، إنما كانت مشكلة لمعارضتها النصوص والقواعد العامة، كتحريم قتل النفس إلّا بحق، فإن كان «تخصيص العموم بالمصلحة لا ينكره أحد» فكأن هذا تردّد من الغزالي في أصل قضية الأخذ باالمصلحة المرسلة. وقد بنى الطوفي قوله في الأخذ بالمصلحة حيث تحققت على مبدأين: الأول: الترجيح بن المصالح والمفاسد، والثاني: تخصيص العموم، وهو الذي قَبِله الغزالي هنا.

(٢) توسع المصنف في بحث مسألة قتل الداعي إلى البدعة، وذلك في شفاء الغليل (ص٢٢٤-٢٢٧) ورأى أنه لا يجوز المصير إلى قتله بالمصلحة، فلا يقتل إلا إن ارتكب جناية ورد النص بالقتل فيها، ولا يجوز في حقه تجاوز مقادير الحدود. وأيدّ رأيه بأن هذا يؤدي إلى استرسال الولاةِ مع مراداتهم والخروج عن مقتضيات الشريعة.

الولاية، والقتل بتوهُّم المصلحةِ لا سبيل إليه.

فإن قيل: فإذا تترّس الكفار بالمسلمين فلا نقطع بتسلُّطهم على استئصالِ أهلِ الإسلام لو لم يُقْصَدِ الترسُ، بل يدرك ذلك بغلبة الظن.

قلنا: لا جَرَمَ ذكر العراقيون في المذهب وجهين في تلك المسألة، وعللوا بأن ذلك مظنون، ونحن [١/٣٠١] إنما نجوِّز ذلك عند القطع، أو ظن قريب من القطع. والظن القريب من القطع إذا صار كلياً عظم الخطر فيه، فتحتقر الأشخاص الجزئية بالإضافة إليه.

فإن قيل: إن في توقفنا عن الساعي في الأرض بالفساد ضرراً كليّاً بتعريض[1] أموال المسلمين ودمائهم للهلاك، وغلّبَ ذلك على الظن بما عرف من طبيعَتِه وعادَتِه المجرَّبة طول عمره.

قلنا: لا يبعد أن يؤدّي اجتهاد مجتهد إلى قتله إذا كان كذلك، بل هو أولى من الترس، فإنه لم يذنب ذنباً، وهذا قد ظهرت منه جرائم توجِبُ العقوبة، وإن لم توجب القتل. وكأنه التَحَق [١/٣٠٢] بالحيوانات الضارية، لما عرف من طبيعته وسجيته[2].

فإن قيل: كيف يجوز المصير إلى هذا في هذه المسألة، وفي مسألة الترس،

---

(١) كذا في ب. وفي ن: «إن توقعنا من الساعي في الأرض بالفساد فساداً كليّاً يعرّض».

(٢) من هذا يتبيّن أن رأي الغزالي في مسألة (القتل سياسة) أو (الحكم بالإعدام على الجرائم التعزيرية) أنه يمكن أن يؤدي إليه اجتهاد مجتهد إذا كان ضرر المجرم كليًّا بحيث يؤدي إبقاؤه إلى ضرر عام للمسلمين في أنفسهم وأموالهم، وعُلِم ذلك يقيناً، أو بظنٍّ قريب من اليقين بما عرف من عادة ذلك المجرم وسجيّته المجّربة طول عمره، ولم يمكن كف شره بسجن مؤقت أو مؤبد، ولا بأي وسيلة أخرى. ويكون هذا حكماً بالمصلحة المرسلة استثناء من قول النبي ﷺ «لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المخالف للجماعة» على أن في إجازة ذلك نظراً، لمصادمته الحديث الصحيح المذكور، الذي حصر عقوبة القتل في ثلاث جرائم لا غير، وخاصة في هذا العصر الذي يمكن فيه بيُسرٍ كفُّ شرّ أصحاب هذه الجرائم بالحبس والتضييق ونحوهما، ولئلا يسارع أهل الأمر في تأييد الحكم في مخالفيهم بالتشهّي والهوى.

وقد قدّمتم أن المصلحة إذا خالفت النصّ لم تتبع، كإيجاب صوم شهرين متتابعين[1] على الملوك إذا جامعوا في نهار رمضان، وهذا يخالف قوله تعالى: ﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً﴾ [النساء: ٩٣] وقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا النفس التي حرَّم اللهُ إلا بالحق﴾ [الأنعام: ١٥١] وأيّ ذنبٍ لمسلم يتترس به كافر؟

فإن زعمتم أنَّا نخصِّص العموم بصورةٍ ليس فيها خطر كلّي، فلنخصِّص العتقَ بصورة يحصل بها الانزجار عن الجناية حتى يخرج عنها الملوك. فإذاً غاية الأمر في مسألة الترس: أن يُقْطَع باستئصال أهل الإسلام، فما بالنا نقتل من لم يذنب قصداً، ونجعله فداء للمسلمين، ونخالفُ النصَّ في قتل النفس التي حرم الله تعالى؟

قلنا: لهذا نرى المسألة في محلِ الاجتهاد، ولا يبعد المنع من ذلك، ويتأيّد بمسألة السفينة، وأنه يلزم منه قتل ثُلُثِ الأمة لاستصلاح ثلثيها، ترجيحاً للكثرة، إذ لا خلاف في أن كافراً لو قصد قتل عدد محصور، كعشرة مثلاً، وتترّس [١/٣٠٣] بمسلم، فلا يجوز لهم قتل الترس في الدفع، بل حكمهم كحكم عشرةٍ أكرهوا على قتلٍ، أو اضطروا في مخمصة إلى أكل واحد.

وإنما نشأ هذا من الكثرة، ومن كونه كلّياً. لكن للكلّيّ الذي لا يُحْصَرُ حكمٌ آخر أقوى من الترجيح بكثرة العدد. وكذلك لو اشتبهت أخته بنساء بلدة حل له النكاح، ولو اشتبهت بعشرة أو عشرين لم يحل. ولا خلاف أنهم لو تترّسوا بنسائهم وذراريهم قاتلناهم[2]، وإن كان التحريم عاماً[3]، لكن نخَصّصه بغير هذه الصورة، فكذلك ههنا: التخصيص ممكن. وقول القائل: هذا سفكُ دم محرم معصوم، يعارضُه أنّ في الكفّ عنه إهلاكَ دماءٍ معصومة لا حصر لها. ونحن نعلمُ أن الشرعَ يُؤْثِرُ حفظ الكليّ على الجزئي، فإنّ حفظ أهل الإسلام عن اصطلام الكفار أهمّ في مقصود الشرع من حفظ دم مسلم واحد. فهذا مقطوع به من مقصود الشرع. والمقطوع به لا يحتاج إلى شهادة أصل.

---

(١) «متتابعين» سَقَط من ب.

(٢) ن: «قتلناهم».

(٣) أي نهيُ النبي ﷺ عن قتل النساء والذرية في الحرب عام.

[مسألة: توظيف الخراج على الأغنياء سياسةً:]

فإن قيل: فتوظيفُ الخراج من المصالح، فهل إليه سبيل أم لا؟

قلنا: لا سبيل إليه مع كثرة الأموالِ في أيدي الجنود. أما إذا [١/ ٣٠٤] خلت الأيدي من الأموال، ولم يكن من مال المصالح ما يفي بخراجات العسكر، ولو تفرَّق العسكر واشتغلوا بالكسب لخيف دخول الكفار بلادَ الإسلام، أو خيف ثَوَرَان الفتنة من أهل العَرَامة في بلاد الإسلام، فيجوز للإمام أن يوظّف على الأغنياءِ مقدار كفاية الجند[1]. ثم إن رأى في طريق التوزيع التخصيصَ بالأراضي، فلا حرج، لأنّا نعلم أنه إذا تعارض شرَّانِ أو ضَرَرانِ، قَصَدَ الشرع دفع أشدِّ الضررين وأعظم الشرّين. وما يؤدّيه كل واحدٍ منهم قليل بالإضافة إلى ما يخاطِرُ به من نفسه ومالِهِ لو خَلَتْ خُطَّةُ الإسلام عن ذي شوكةٍ يحفظ نظام الأمور، ويقطع مادة الشرور.

وكأنَّ هذا لا يخلو عن شهادة أصولٍ معيّنة. فإنّ لوليّ الطفل عمارةَ القنواتِ، [١/ ٣٠٥] وإخراجَ أجرة الفصّاد، وثمنِ الأدوية. وكل ذلك تنجيزُ خسرانٍ لتوقُّع ما هو أكثر منه.

وهذا أيضاً يؤيد مسلك الترجيح في مسألة الترس، لكن هذا تصرُّفٌ في الأموال، والأموال مبتذلةٌ يجوز ابتذالُها في الأغراض التي هي أهم منها، وإنما المحظور سفكُ دمٍ معصومٍ من غير ذنبٍ سافِك[2].

---

(١) استعرض الغزالي هذه المسألة في شفاء العليل (ص٢٣٤-٢٤٣) بنوع من البسط، ورأى أن هذا التوظيف في عصره لا يجوز بل «هو ظلم محض لا رخصة فيه» حيث إن ما لدى الجند يكفيهم، ولكنهم توسعوا «بتنعّمهم وترفُّههم في العيش، وتبذيرهم في إفاضة الأموال على العمارات، ووجوه التجمّل، على سنن الأكاسرة، فكيف نقدّر احتياجهم إلى توظيف خراج لإمدادهم وإرفاقهم، وكافة أغنياء الدهر فقراء بالنسبة إليهم؟!!!» ثم قدّر حالاً أخرى يتحقق فيها عدم وجود الكفاية حقيقة، قال: «ففي تلك الحال للإمام أن يوظّف على الأغنياء ما يراه كافياً لهم في الحال» ثم بيّن أن أصل ذلك التوظيف ما ثبت عن عمر بن الخطّاب رضي الله عنه من ضرب الخراج على أرض العراق.

(٢) من هذا يتضح أن اشتراط «الضرورية» في المصلحة المرسلة التي يجوز العمل بها، لم =

[مسألة: حد الشارب ثمانين هل فعله الصحابة سياسةً؟]

فإن قيل: فبأي طريقٍ بلَّغ الصحابةُ حدّ الشرب إلى ثمانين؟ فإن كان حدُّ الشرب مقدراً فكيف زادوا بالمصلحة؟ وإن لم يكن مقدراً، وكان تعزيراً، فلم افتقروا إلى التشبيه بحد القذف؟

قلنا: الصحيح أنه لم يكن مقدّراً، لكن ضُرِبَ الشارب في زمان رسول الله ﷺ بالنِّعال وأطراف الثياب[1]، فَقُدِّر ذلك على سبيل التعديل والتقويم بأربعين، فرأوا المصلحة في الزيادة،[١/٣٠٦] فزادوا، والتعزيراتُ مفوَّضة إلى رأي الأئمة، فكأنه ثبت بالإجماع أنهم أُمِرُوا بمراعاة المصلحة، وقيل لهم اعملوا بما رأيتموه أصوب، بعد أن صدرت الجنايةُ الموجبةُ للعقوبة. ومع هذا فلم يريدوا الزيادة على تعزير رسول الله ﷺ إلا بتقريبٍ من منصوصاتِ الشرع، فرأوا الشرب مظنة القذف، لأن من سَكِرَ هذىٰ، ومن هذىٰ افترى، ورأوا الشرع يقيمُ مَظِنَّة الشيء مقام نفس الشيء، كما أقامَ النومَ مقامَ الحدث، وأقام الوطْءَ مقام شَغْلِ الرحم، والبلوغَ مقام نفس العقل، لأن هذه الأشياء مظانُّ هذه المعاني. فليس ما ذكروه مخالفةً للنص بالمصلحة أصلاً[2].

[مسألة فسخ النكاح لرفع الضرر عن امرأة المفقود ونحوه]

فإن قيل: فما قولكم في المصالح الجزئية المتعلقة بالأشخاص، مثل المفقودِ زوجها [١/٣٠٧] إذا اندرسَ خبرُ موته وحياته، وقد انتظرتْ سنين، وتضرّرت بالعزوبة، أيُفسخ نكاحها للمصلحة أم لا؟ .

= يكن الغزالي ناظراً فيها إلى جميع المصالح، بل إلى مصلحة معينة، وهي المصلحة العليا التي تقتضي قتل مسلم لم يذنب ذنباً يستحق به القتل قصاصاً أو حدًّا. أما ما كان أدنى من ذلك فإنه يُعْمِلُ فيه قاعدة الترجيح، كما بيّنه بقوله آنفاً: «لأنّا نعلم أنه إذا تعارض شرّان أو ضرران قصد الشارع دفع أشد الضررين، وأعظم الشرّين».

(١) يشير إلى حديث أبي هريرة عند البخاري (فتح ١٢/ ٧٥) قال «أتي النبي ﷺ بسكران فأمَر بضربه، فمّنا من يضربه بيده، ومنا من يضربه بنعله، ومنا من يضربه بثوبه... الحديث» وأخرجه أيضا أحمد وأبو داود. وفي حديث أنس عند مسلم (٣/ ١٣٣٠) «أن النبي ﷺ أُتِي برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين».

(٢) انظر رأي الغزالي في هذه المسألة بأبسط من هذا في شفاء الغليل (ص٢١٢-٢١٧).

وكذلك إذا عَقَد وليّان أو وكيلان نكاحَيْن أحدهما سابق، واستبْهَم الأمر، ووقع اليأس عن البيان، بقيت المرأة محبوسة طولَ العمر عن الأزواج، ومحرَّمة على زوجها المالك لها في علم الله تعالى.

وكذلك المرأة إذا تباعَدَ حيضُها عشر سنين، وتعوَّقت عدَّتُها، وبقيت ممنوعةً من النكاح، هل يجوز لها الاعتدادُ بالأشهر، أو تكتفي بتربّص أربع سنين؟ وكل ذلك مصلحةٌ ودفعُ ضرر، ونحن نعلم أن دفعَ الضرر مقصود شرعاً.

قلنا: المسألتان الأوليان مختلف فيهما، فهما في محل الاجتهاد[1]. فقد قال عمر: تنكِحُ زوجةُ المفقود بعد أربع سنين من انقطاع الخبر. [١/٣٠٨] وبه قال الشافعي في القديم. وقال في الجديد: تصبر إلى قيام البيّنةِ على موته، أو انقضاء مدةٍ يعلم أنه لا يعيش إليها؛[2] لأنا إن حكمنا بموتِهِ بغير بينة فهو بعيد، إذ لاندراس الأخبار أسبابٌ سوى الموت، لا سيما في حق الخاملِ الذكرِ، النازلِ القدَر. وإن فسخنا فالفسخُ إنما يثبت بنص، أو قياس على منصوص، والمنصوصُ أعذارٌ وعيوب من جهة الزوج، من إعسار وجَبٍّ وعُنَّةٍ، فإذا كانت النفقة دائمة فغايَتُهُ الامتناع من الوطء، وذلك في الحضرة لا يؤثر، فكذلك في الغيبة.

فإن قيل: سبب الفسخ دفعُ الضرر عنها، ورعايةُ جانبها، فيعارضه أن رعاية جانبه أيضاً مهمّ، ودفعَ الضرر عنهُ واجب، وفي تسليم زوجته إلى غيره في غيبته - ولعلّه محبوس أو مريضٌ [١/٣٠٩] معذور - إضرارٌ به. فقد تقابل الضرران، وما من ساعة إلا وقدوم الزوج فيها ممكن، فليس تصفو هذه المصلحة عن

---

(١) فقيل يفسخ الحاكم النكاحين جميعاً ثم تتزوج من شاءت منهما أو من غيرهما. وقيل يجبرهما القاضي على التطليق. وقيل يقرع بينهما. وكل ذلك آراء مبناها المصلحة المرسلة. (وانظر تفصيل الخلاف في المغني لابن قدامة ٦/٥١١، ٥١٢).

(٢) هذا إن فُقِد وانقطعت أخباره وكان ظاهر غيبة السلامة. وما ذهب إليه الشافعي في مذهبه الجديد وافقه فيه أبو حنيفة وأحمد والثوري. ووافقه في القديم مالك (المغني لابن قدامة ٧/٤٨٨) وقول مالك في هذا أكثر مراعاة لمصلحة الزوجة ودفع الضرر عنها.

معارض[1].

وكذلك اختلف قول الشافعي في مسألة الوليين، ولو قيل بالفسخ من حيث تعذّر إمضاء العقد فليس ذلك حكماً بمجرد مصلحةٍ لا يعتضد بأصلٍ معين، بل تشهد له الأصول المعينة[2].

أما تباعد الحيضة فلا خلاف فيها في مذهب الشافعي، ولم يبلغنا خلاف عن العلماء[3]. وقد أوجب الله تعالى التربُّصَ بالأقراء إلا على اللائي يئسن من المحيض، وليست هذه من الآيسات. وما من لحظةٍ إلا ويتوقَّعُ فيها هجومُ الحيض، وهي شابّة، فمثل هذا العُذر[4] النادر لا يسلّطنا على تخصيصِ النصّ، فإنا لم نر الشرع يلتفت إلى النوادر في أكثر الأحوال. وكان [١/ ٣١٠] لا يبعد عندي لو اكتفي بأقصى مدة الحمل، وهو أربع سنين، لكن لما أُوجِبَتِ العدّةُ مع تعليق الطلاق على يقين البراءة غُلِّبَ التعبّد[5].

فإن قيل: فقد ملتم في أكثر هذه المسائل إلى القول بالمصالح، ثم أوردتم هذا الأصل في جملة الأصول الموهومة، فليلحق هذا بالأصول الصحيحة ليصير أصلاً خامساً بعد الكتاب والسنة والإجماعِ والعقل.

قلنا: هذا من الأصول الموهومة، إذ من ظنّ أنه أصل خامس فقد أخطأ، لأنا

---

(١) انظر كلام الغزالي في هذا مع مزيد تفصيل في شفاء الغليل (ص٢٦١، ٢٦٢).

(٢) يعني بالأصول المعيّنة الفسخ للجبّ والعّنة ((كما في شفاء الغليل ص٢٦٣).

(٣) هذا إن علمت ما رفعه من رضاع أو مرض أو نحوه. قال الجويني: هذا كالإجماع من الصحابة. أي أنها تصبر حتى تحيض فتعتد بالأقراء، أو تيأس فتعتد بثلاثة أشهر. وأما إن لم تعلم ما رفعه فعن الشافعي قولان، والخلاف ثابت فيه بين العلماء (انظر نهاية المحتاج ٧/ ١٣٢؛ والمغني لابن قدامة ٧/ ٤٦٥ ط ثالثة).

(٤) كذا في ن. وفي ب: «هذا القدر».

(٥) كلامه هنا غير واضح بسبب شدة الإيجاز. ومراده أن جانب التعبد يغلب في العدة، «كما تعتدّ بالأقراء المعلّقُ طلاقُها بالولادة مع تيقن براءة رحمها» كما في نهاية المحتاج (٧/ ١٣٣) ثم وجدت المصنف قال في شفاء الغليل ص٢٦٦): «للشرع تعبّدٌ في العدة، فإنه لو قال لزوجته»: إذا استيقنت براءة رحمك فأنت طالق، فإذا استيقَنَت طلقت ولزمتها العدة».

رددنا المصلحة إلى حفظِ مقاصد الشرع، ومقاصدُ الشرعِ تعرف بالكتاب والسنة والإجماع. فكل مصلحةٍ لا ترجع إلى حفظ مقصود فُهِمَ من الكتاب والسنة والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع، فهي [١/٣١١] باطلة مطَّرحةً، ومن صار إليها فقد شرّع، كما أن من استحسن فقد شرّع. وكل مصلحةٍ رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم كونه مقصوداً بالكتاب والسنة والإجماع، فليس خارجاً من هذه الأصول، لكنه لا يسمى قياساً، بل مصلحةً مرسلةً، إذ القياسُ أصلٌ معين. وكونُ هذه المعاني مقصودةً عُرِفَ لا بدليلٍ واحد، بل بأدلةٍ كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال، وتفاريق الأمارات، فسُمّيَ لذلك مصلحة مرسلة.

وإذا فسّرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع، فلا وجهَ للخلاف في اتباعها، بل يجب القطع بكونها حجة.

وحيث ذكرنا خلافاً فذلك عند تعارُضِ مصلحتين ومقصودين، وعند ذلك يجبُ ترجيح الأقوى. ولذلك [١/٣١٢] قطعنا بكون الإكراه مبيحاً لكلمة الردة، وشربِ قالخمر، وأكلِ مال الغير، وتركِ الصوم والصلاة؛ لأن الحذر من سفك الدم أشدّ من هذه الأمور، ولا يباح به الزنا والقَتل[1] لأنه مثل محذور الإكراه.

فإذاً منشأ الخلاف في مسألة الترس الترجيح، إذ الشرع ما رجَّحَ الكثير على القليل في مسألة السفينة، ورجَّح الكلَ على الجزء في قطع اليد المتأكلة. وهل يرجَّحُ الكلّيّ على الجزئيّ في مسألة التَّتَرُّس؟ فيه خلاف.

ولذلك يمكن إظهار هذه المصالح في صيغة البرهان، إذ نقول في مسألة الترس: مخالفة مقصودِ الشرع حرام، وفي الكفّ عن قتال الكفار مخالفة لمقصود الشرع، فكان حراماً[2].

فإن قيل: لا ننكر أن مخالفة مقصود الشرع حرام، ولكن لا نسلم أن هذه مخالفة.

قلنا: قهرُ الكفار [١/٣١٣] واستعلاءُ الإسلام مقصود، وفي هذا استئصالُ

---

(١) «والقتل» ساقط من ب.

(٢) قوله: «فكان حراماً» زيادة ثابتة في ن.

الإسلام، واستعلاء الكفر.

فإن قيل: فالكف عن المسلم الذي لم يذنب مقصود، وفي هذا مخالفة المقصود.

قلنا: هذا مقصود، وقد اضطُرِرْنا إلى مخالفة أحد المقصودين، ولا بد من الترجيح، والجزئيّ محتقر بالإضافةِ إلى الكلي، وهذا جزئي فلا يعارِض الكليّ[1].

فإن قيل: مسلَّم أن هذا جزئي، ولكن لا يسلَّم أن الجزئي محتقَر بالإضافة إلى الكلي، فاحتقار الشرع له يعرف بنص أو قياس على منصوص؟

قلنا: عرفنا ذلك لا بنصٍّ واحد معين، بل بتفاريقِ أحكام، واقتران دلالات، لم يبق معها شك في أن حفظ خُطَّةِ الإسلام، ورقابِ المسلمين، أهم في مقاصد الشرع من حفظ شخص معيّن في [١/ ٣١٤] ساعةٍ أو نهار، وسيعودُ الكفّار عليه بالقتل. فهذا مما لا يشك فيه، كما أبحْنَا أكل مال الغير بالإكراه، لعلمنا بأن المال حقيرٌ في ميزان الشرع بالإضافة إلى الدم، وعرف ذلك بأدلة كثيرة.

فإن قيل: فهلاّ فهمتم أن حفظ الكثير أهم من حفظ القليل في مسألة السفينة، وفي الإكراه، وفي المخمصة؟

قلنا: لم نفهم ذلك، إذ أجمعت الأمة على أنه لو أُكرِهَ شخصان على قتل شخص، لا يحل لهما قتله، وأنه لا يحل لمسلمَيْنِ أكلُ مسلم في المخمصة. فمَنَعَ الإجماعُ من ترجيح الكَثرة. أما ترجيحُ الكلّيّ فمعلوم: إما على القطع، وإما بظن قريبٍ من القَطع يجبُ اتباع مثله في الشرع. ولم يرد نص على خلافه، بخلاف الكثرة، إذ الإجماع في الإكراه وفي المخمصة مَنَعَ منه.

فبهذه [١/ ٣١٥] الشروط التي ذكرناها[2] يجوز اتباع المصالح.

وتبيّن أن الاستصلاحَ ليس أصلاً خامساً برأسه، بل من استصلح فقد شَرَع،

---

(١) كذا في ن. وفي ب: «وهذا جزئي بالإضافة، فلا يعارَض بالكلي».

(٢) وهي كونها: ضرورية، قطعية، كلّية، لا تخالف مقصود الشرع، وترجيح الأقوى عند تعارض مصلحتين ومقصودين.

كما أن من استحسن فقد شرّع. وتبيّن به أن الاستصلاح على ما ذكرنا.

وهذا تمامُ الكلام في القطب الثاني من الأصول.

* * * * *

تم الجزء الأول من المستصفى بتجزئتنا.

ويليه الجزء الثاني.

وأوله: القطب الثالث في كيفية استثمار الأحكام من الأدلة.

obeikandl.com