المبحث الأول:

الاجتهاد فيما لا نص فيه

تعريف الاجتهاد:

الاجتهاد في اللغة: هو استفراغ الوسع في تحصيل أمر من الأمور[١].

والاجتهاد في اصطلاح الأصوليين: هو بذل المجتهد وُسْعَهُ في طلب العلم بأحكام الشريعة، ولا يستعمل إلا فيما فيه كلفة وجهد، فيقال: اجتهد في حمل الرحا، ولا يقال: اجتهد في حمل خردلة[٢].

منزلته من الشريعة:

الاجتهاد هو الأصل الذي يقوم عليه استنباط الأحكام من النصوص أو من غيرها، ولذا يتنوع إلى اجتهاد في النص واجتهاد بالرأي.

والمراد بالرأي في اصطلاح الأصوليين: التعقل والتفكير بوسيلة من الوسائل التي أرشد الشرع إلى الاهتداء بها في الاستنباط حيث لا نص[٣].

فالاجتهاد بالرأي هو بذل الجهد للتوصل إلى الحكم في واقعةٍ لا نص فيها بالتفكير، واستخدام الوسائل التي هدى الشرع إليها للاستنباط بها فيما لا نص فيه.

أقسام الرأي:

ينقسم الرأي إلى قسمين: رأي باطل، ورأي صحيح.

والرأي الباطل: هو الرأي المخالف للنص، أو المتضمن للكلام في الدين

---

(١) المصباح المنير (١/ ١٢٢).

(٢) المستصفى للغزالي (٢/ ١٠١).

(٣) مصادر التشريع لعبد الوهاب خلاف (ص ٧).

بالخرص والظن مع التفريط والتقصير في معرفة النصوص واستنباط الأحكام منها.

وذم الرأي الذي جاءت الآثار به ينصرف إلى هذا النوع من الاجتهاد بالرأي؛ ومن ذلك قول أبي بكر الصديق رضي الله عنه: «أي أرض تقلني، وأي سماء تظلني، إن قلت في آية من كتاب الله برأيي أو بما لا أعلم».

وكذا كل ذم جاء عن الصحابة والتابعين إنما ينصرف إلى هذا النوع؛ بدليل أنهم ـ وهم الذين ذموا الاجتهاد ـ قد اجتهدوا في مسائل بلغت حد التواتر عنهم[(١)].

أما الرأي الصحيح: فهو ما كان مستندًا إلى استدلال واستنباط من النص وحده، أو من نص آخر معه، ويشمل اجتهاد الصحابة، وما تواطأت عليه الأمة وتلقاه خلفهم عن سلفهم، وكذا يشمل الرأي الذي يفسر النصوص ويبين وجه الدلالة منها ويقررها ويوضح محاسنها ويسهل طريق الاستنباط منها[(٢)]؛ ومن ذلك:

قول أبي بكرٍ؛ وقد سئل عن الكلالة: «أقول فيها برأيي؛ فإن كان صوابًا فمن الله؛ وإن كان خطأ فمني ومن الشيطان؛ أراه من خلا الوالد والولد».

ومن هذا يتبين أن الاجتهاد بالرأي نوع من أنواع الاجتهاد العام؛ لأن الاجتهاد العام يشمل بذل الجهد للتوصل إلى الحكم من النص الظني الدلالة، ويشمل بذل الجهد للتوصل إلى الحكم بتطبيق قواعد الشرع الكلية، ويشمل بذل الجهد للتوصل إلى الحكم فيما لا نص فيه بالقياس أو الاستحسان أو

---

(١) إعلام الموقعين (١/ ٦٨) بتصرف، والفقيه والمتفقه (١/ ١٧١) وما بعدها.

(٢) نفس المصدر، وينظر: كتاب الفقيه والمتفقه (١/ ١٩٩).

الاستصلاح، أو غير هذا من الوسائل التي أرشد الشرع إليها للاستنباط فيما لا نص فيه[١].

دليل الاجتهاد من الكتاب والسنة والإجماع:

أ- **من القرآن:** قوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾[الحشر:٢][٢].

ووجهه: أن حقيقة الاعتبار: مقايسة الشيء بغيره؛ كما يقال: اعتبر الدينار بالصنجة، وهذا هو القياس، والقياس نوع من أنواع الاجتهاد.

ب- **من السنة:** قوله ﷺ لمعاذ عندما بعثه إلى اليمن: «**بم تقضي؟**»، قال: بكتاب الله، قال: «**فإن لم تجد؟**»، قال: بسنة رسول الله، قال: «**فإن لم تجد؟**» قال: اجتهد رأيي، قال: «**الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله ﷺ**».

والوجه: أنه أقره على الاجتهاد برأيه حيث لا نص من كتاب أو سنه.

وهذا الحديث تلقته الأمة بالقبول، فلا يضره كونه مرسلًا؛ على أن التحقيق أنه مرفوع[٣].

ت- **الإجماع:** أجمع الصحابة رضي الله عنهم على الحكم بالرأي في الوقائع الخالية عن النص، فمن ذلك حكمهم بإمامة أبي بكر رضي الله عنه بالاجتهاد مع عدم وجود النص؛ إذ لو كان ثمَّ نصٌّ لنقل

---

(١) مصادر التشريع (ص٩).

(٢) الفقيه والمتفقه (١/ ١٨٨).

(٣) روضة الناظر (ص ١٥٠)، والفقيه والمتفقه (١/ ١٨٨).

وتمسك به، قال الإمام ابن قدامة في معرض استدلاله على إثبات الاجتهاد بالرأي:

ومن فتش عن اختلافهم في الفرائض وغيرها عرف ضرورة سلوكهم التشبيه والمقايسة، وإنهم لم يقتصروا على تحقيق المناط في إثبات الأحكام؛ بل استعملوا ذلك في بقية طرق الاجتهاد.

ويؤيد هذا: أن تعميم الحكم واجب، ولو لم يستعمل القياس أفضى إلى خلو كثير من الحوادث عن الأحكام لقلة النصوص، وكون الصور لا نهاية لها فيجب ردهم إلى القياس ضرورة[(١)].

أنواع الوقائع من حيث الاجتهاد في أحكامها:

من المسلم به عند جمهور المسلمين[(٢)] أن الله سبحانه لم يترك الناس سدىً، وأن له حكمًا في كل ما يحدث للمسلم من وقائع؛ غير أنه سبحانه ولحكمة بالغة لم ينص على كل أحكام الوقائع؛ بل نص على أحكام بعض الوقائع، ولكنه نصب أمارات عليها، ومهد طرقًا توصل إليها؛ ليتوصل إليها المجتهدون وأهل الذكر باجتهادهم وتفكيرهم.

فالواقعة التي دل على حكمها نص قطعي في وروده وقطعي في دلالته لا مجال للعقل أن يدرك منه إلا حكمًا بعينه، ولا مساغ للاجتهاد فيها، والواجب اتباع حكم النص فيها بعينه؛ وذلك مثل: فريضه الصلاة، وفروض أصحاب الفروض من الورثة؛ لهذا اشتهر قول الأصوليين: (لا مساغ للاجتهاد فيما فيه نصٌّ قطعيٌّ صريح).

وكذلك الواقعة التي لم يدل على حكمها نص أصلًا، ولكن اتفق

---

(١) روضة الناظر (ص ١٥٠) بتصرف.

(٢) مصادر التشريع لعبد الوهاب خلّاف (ص ٨) بتصرف.

المجتهدون على حكم فيها في عصر من العصور؛ لا مجال للاجتهاد فيها.

والواقعة التي دل على حكمها نصٌّ ظني الدلالة بمعنى أن النص يحتمل الدلالة على حكمين أو أكثر وللعقل مجال لأن يدرك منه أيَّ الحكمين أو الأحكام.

فهذه فيها مجال للاجتهاد، ولكنه اجتهاد في حدود فهم المراد من النص وترجيح أحد معنييه أو معانيه.

وعلى المجتهد أن يبذل جهده في هذا الترجيح بالاجتهاد بالأصول اللغوية والتشريعية، وما يصل إليه باجتهاده عليه العمل به؛ فمثلًا قوله تعالى في آية الوضوء: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ﴾ [المائدة:٦]، يحتمل أن تكون الباء للإلصاق فالمفروض مسح الرأس كلَّه، وأن تكون الباء للتبعيض فالمفروض مسحُ بعض الرأس لا كلَّه.

وقوله ﷺ: «**البيعان بالخيار ما لم يفترقا**»، يحتمل أن يكون المراد بالتفرق تفرق الأبدان فيثبت خيار المجلس، وأن يكون المراد به تفرق الأقوال، أي: الإيجاب والقبول فلا يثبت خيار المجلس.

أما الواقعة التي لم يدل على حكمها نص، ولم ينعقد على حكمها إجماع، فهي مجال الاجتهاد بالرأي، وهي في كل زمان وفي أية بيئة مجال للاجتهاد من أهل الاجتهاد، ولا يمنع اجتهادٌ فيها سابق من اجتهاد لاحق، وقد كان أهل الفتيا من الصحابة والتابعين وتابعيهم والأئمة المجتهدين يفتي بعضهم في هذه الوقائع بخلاف ما يفتي به الآخر، وما اعترض مجتهدٌ منهم على مُخالِفه لأنه خَالَفَه.

وكثيرًا ما عبر المجتهدون بالرأي عن اختلافهم: بأنه اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان.

أنواع الأحكام من حيث مصادرها[١]:

من هذا العرض الموجز الذي تقدم يتضح أن الأحكام من حيث مصادرها أنواع أربعة:

النوع الأول: أحكام مصادرها نصوص صريحة قطعية في ثبوتها وقطعية في دلالتها على أحكامها؛ فهذه أحكام لازمة، وعلى كل مسلمٍ اتباعُها ولا يجوز أن يختلف المسلمون فيها ولا أن يقننوا ما يخالفها، وذلك كافتراض الصلاة والزكاة والصيام والحج.

النوع الثاني: أحكام مصادرها نصوص ظنية في الدلالة على أحكامها، وهذه فيها مجال للاجتهاد لكن في حدود تفهم النص وعدم الخروج عن دائرته، وما يترجح للمجتهد يكون هو حكم الله في الواقعة على غلبة ظنه، وعليه أن يعمل به وعلى من يستفتيه أن يتابعه في العمل به.

النوع الثالث: أحكام لم تدل عليها نصوص قطعية ولا ظنية، ولكن انعقد الإجماع عليها في عصر من العصور؛ كتوريث الجدات السدس، ومنع توريث ابن الابن مع وجود الابن؛ فهذه لا مجال للاجتهاد فيها ويجب على المسلم أن يعمل بها؛ لأن المجتهدين إذا أجمعوا على حكم فهو حكم الأمة والأمة لا تجتمع على ضلالة.

النوع الرابع: أحكام لم تدل عليها نصوص لا قطعية ولا ظنية ولم ينعقد عليها إجماع، وهذه كثيرة؛ كتلك الأحكام الفقهية التي زخرت بها كتب الفقه العام بمختلف مذاهبه.

فهذه الأحكام ما هي إلا استنباطات لأفراد من المجتهدين حسب ما

---

(١) نفس المصدر، بتصرف.

وصلت إليه عقولهم وما أحاط بهم من الظروف والأحوال والملابسات، وليست أحكامًا لازمة لوقائعها، ويجوز لأهل الاجتهاد في عصرهم وفي غير عصرهم أن يخالفوهم في استنباطهم كما جاز للمجتهدين المتعاصرين أن يخالف بعضهم بعضًا، وكما جاز للمجتهد الواحد أن يرجع عن اجتهاده السابق إلى اجتهاد لاحق.

وفي هذا يقول الإمام ابن القيم: إن الناس إزاء الاجتهاد فيما لا نص فيه فريقان: فريق فرطوا فيه فأغلقوا بابه فعطلوا الحدود وضيعوا الحقوق وجرؤا أعداء الشريعة على مخالفتها، وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد، محتاجة إلى غيرها، وسدوا على أنفسهم طرقًا صحيحة من طرق معرفة الحق وعطلوها مع علمهم وعلم غيرهم قطعًا أنها حق مطابق للواقع، ظنًّا منهم منافاتَها لقواعد الشرع، والواقع أنها لم تناف ما جاء به الرسول ﷺ ـ وإن نفت ما فهموه هم من شريعته باجتهادهم ـ، والذي أوجب لهم ذلك نوُع تقصير في معرفة الشريعة وتقصيرٌ في معرفة الواقع وتنزيل أحدهما على الآخر.

فلما رأى ولاة الأمور ذلك وأن الناس لا يستقيم لهم أمرٌ إلا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من الشريعة، أحدثوا ما أحدثوا من أوضاع في سياستهم شرًّا طويلًا وفسادًا عريضًا، فتفاقم الأمر وتعذر استدراكه وعز على العالِمين بحقائق الشرع تخليصُ النفوس من ذلك واستنقاذها من تلك المهالك.

وفريق ثان: قابل أولئك حيث أفرطوا فسوغوا من ذلك ما ينافي حكم الله ورسوله، وكلتا الطائفتين أتيت من تقصيرها في معرفة ما بعث الله به رسوله وأنزل به كتابه، فإن الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل، فحيثما أسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه[1].

---

(١) الطرق الحكمية (ص ١٤).

وإزاء هذين الفريقين فريق ثالث هو الفريق الوسط الذي عمل بالاجتهاد فيما لا نص فيه حيث إن الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدتها[١]، وإنما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أعدادًا لا تنحصر، وعلى المجتهد أن يبذل جهده في استخلاص حكم الله من هذه القواعد الكلية وفي حدود دائرتها، وهذا الفريق هو أهدى سبيلًا وأسلم طريقًا.

إذا عرف هذا؛ فإنه يجدر بنا أن نتعرض وبإجمال إلى أهم مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ومن ذلك:

١) القياس.

٢) الاستحسان.

٣) الاستصلاح.

٤) العرف.

المصدر الأول: القياس:

تعريفه: وأمثلته وأركانه وحُجِّيته.

تعريف القياس:

القياس في اللغة: هو التقدير والمساواة، يقال: قست الثوب بالذراع، أي: قدرته به، وفلان لا يقاس بفلان، أي: لا يساوى به.

القياس في الاصطلاح: قال في التحرير وشرحه: (هو مساواة محل لآخر في علة حكم له شرعيٍّ لا تدرك من نصه بمجرد فهم اللغة)[٢].

---

(١) الموافقات (٤/ ٩٢).

(٢) التحرير وشرحه (٣/ ٢٦٣) وما بعدها.

obeikandl.com

وعرفه الغزالي: (بأنه حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة أو نَفْيهما عنهما)[١].

من هذا يتضح: أن القياس هو تسوية واقعة لم يرد نص بحكمها بواقعة ورد نص بحكمها في الحكم الذي ورد به النص لتساوى الواقعتين في علة هذا الحكم.

يوضح هذا أن جمهور المسلمين[٢] متفقون على أن أحكام الشرع التي وردت بها النصوص لم تشرع عبثًا، وإنما شرعت لتحقيق مصالح العباد؛ فإذا كانت هذه الأحكام مما لا سبيل للعقل إلى إدراك المصالح التفصيلية التي شرعت لتحقيقها كأحكام العبادات فهذه أحكام تعبدية، وعلى المكلف أن ينفذها كما وردت بها النصوص، ولا يتجاوز بها وقائع نصوصها، وإذا كانت هذه الأحكام مما للعقل سبيل إلى إدراك المصالح التفصيلية التي شرعت لتحقيقها والعلل التي بنيت عليها لأنها مظانٌ لتلك المصالح؛ فعلى المكلفين أن ينفذوها في وقائع نصوصها.

وعلى المجتهدين أن يتعرفوا المصلحة التي قصدها الشارع من الحكم والعلة الظاهرة التي ربط الشارع الحكم بها؛ لأن في هذا الربط تحقيقًا لتلك المصلحة، حتى إذا عرضت لهم واقعة غير واقعة النص تبين لهم أن تلك العلة متحققةٌ فيها حكموا فيها بحكم واقعة النص لتحقيق المصلحة التي قصدها الشارع؛ وذلك كمنع الموصى له القاتل من الوصية قياسًا على منع الوارث القاتل من الإرث؛ لأن كلًّا منهما تعجل شيئًا قبل أوانه فعوقب بحرمانه[٣].

---

(١) المستصفى (٢/ ٥٤).

(٢) مصادر التشريع لعبد الوهاب خلاف (ص ١٦)، ومفتاح دار السعادة (٢/ ٢٢).

(٣) انظر: مفتاح دار السعادة (١/ ٢٢) ففيه قريب من هذا.

أمثلة القياس:

١- بيع العرايا أبيح استثناء بالحديث: «**نهى رسول الله ﷺ عن بيع الشيء بجنسه متفاضلًا، ورخص في العرايا**»، وقيس عليه بيع العنب في الكرم بالزبيب؛ لأن الكرم كالنخل في بروز الثمر وإمكان الخرص وحاجة الناس إلى هذا النوع من البيع.

٢- ابتياع الإنسان على ابتياع أخيه لا يحل؛ لقوله ﷺ: «**لا يحل لإنسان أن يخطب على خطْبة أخيه، ولا يبتاع على بيع أخيه**»، وقيس عليه استئجاره على استئجار أخيه لتساويها في أن كلًّا منهما فيه اعتداء على الغير.

أركان القياس:

مما ذكر يتبن أن كل قياس يتكون من أربعة أركان:

أ- الأصل أو المقيس عليه.

ب- الفرع أو المقيس.

ج- حكم الأصل.

د- علة الحكم.

فالواقعة التي حكم فيها النص هي التي تسمى: أصلًا بناءً على ما استقر عليه رأي الأصوليين، والواقعة الطارئة التي لا نص على حكمها ويريدُ المجتهد الوصول إلى حكمها هي التي تسمى: فرعًا.

وحكم الأصل هو الحكم الذي ورد النص به في واقعته، وعلةُ الحكم هي التي بنى الشارع عليها حكمه في واقعة النص، فبيع العرايا في المثال الأول هو الأصل، وبيع الزبيب هو الفرع، وحكم الأصل هو الإباحة وعلته دفع الحاجة.

حُجية القياس:

اختلف العلماء في حُجية القياس أو التعبدِ بالقياس:

ولكن قبل التعرض إلى خلافهم نذكر ما اتفق عليه جمهورهم، وذلك من أن القياس حجة في موضعين:

أولهما: فيما إذا كان حكم الأصل قاعدة كلية متفقًا عليها أو منصوصًا عليها، ومثاله: قولنا في حمار الوحش: بقرة؛ لقوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾ [المائدة:٩٥]، فنقول: المثل واجب والبقرة مثل فتكون هي الواجب، فالأول المثلية بالنص والإجماع وهو وجوب المثلية، أما تحقيق المثلية في البقرة فمعلوم بنوع من الاجتهاد يعرف باسم تحقيق المناط؛ قال الإمام ابن قدامة[١]: إن هذا ليس قياسًا؛ لأنه متفق عليه والقياس مختلف فيه، وهذا من ضرورة كل شريعة.

ثانيهما: ما عرفت علة الحكم فيه بنص أو إجماع فيبين المجتهد وجودها في الفرع باجتهاده؛ كقوله ﷺ في الهرة: «**إنها ليست بنجس، إنها من الطوافين عليكم والطوافات**»[٢]، جعل الطواف علة؛ فيبين المجتهد باجتهاده وجود الطواف في الفأرة مثلًا ليلحقها في الهرة بالطهارة، وهذا قياس جلي قد أقر به جماعة ممن ينكر القياس[٣].

محل الخلاف:

أما ما اختلفوا فيه فهو أن ينص الشارع على حكم في محل ولا يتعرض لمناطه أصلًا؛ كتحريمه شربَ الخمر ـ على فرض عدم الإيماء إلى علته ـ؛

---

(١) الروضة (ص ١٤٦).

(٢) صححه الترمذي وابن خزيمة بلوغ المرام (ص ٤).

(٣) نفس المصدر.

فَيُستَنْبطُ المناطُ بالرأي والنظر، فيقال: حُرِّم الخمر لكونه مسكرًا فيقاس عليه النبيذ؛ وهذا هو القياس الذي وقع الخلاف فيه.

ولنذكر هنا رأيين رئيسيين من آراء العلماء في الاحتجاج به وهما:

١- رأي جمهور علماء المسلمين من الأصوليين[١] والفقهاء والمتكلين، وهو أنه حجة شرعية في الأحكام العملية، ودليل أقامه الشارع للاستدلال به على حكم ما لا نص فيه من الوقائع، ويطلق على هؤلاء اسم: مثبتي القياس.

٢- رأي النظام وداود الظاهري وأتباعهما: أنه ليس حجة شرعية، ولا يصح الاستدلال به على حكم شرعي، ويطلق على هؤلاء اسم: نفاة القياس.

أدلة المثبتين للقياس:

استدل المثبتون للقياس بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابة، وبما أننا نريد التكلم عن هذا المصدر بإيجاز فإننا نكتفي بإيراد دليل واحد فقط، وهذا الدليل هو: قوله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [النساء:٥٩].

وجه الاستدلال:

إن الله سبحانه أمر المؤمنين إن تنازعوا واختلفوا في شيء ليس لله ولا لرسوله ولا أولى الأمر منهم فيه حكم أن يردوه إلى الله وإلى الرسول، وردُّه ـ أي: إرجاعه إلى الله وإلى الرسول بإطلاقه ـ يشمل كل ما يصدُق عليه أنه رد إليهما؛ فرده إلى قواعد الشرع الكلية ردٌ إلى الله ورسوله، وردّ ما لا نص فيه إلى

---

(١) مصادر التشريع (ص ٢٥) بتصرف، والفقيه والمتفقه (١/ ١٨٨).

ما فيه نص والحكم عليه بحكم النص (لتساوي الواقعتين في العلة التي بني عليها الحكمُ): هو ردُّ المتنازع فيه إلى الله ورسوله؛ لأنه ما حَكَمَ فيه بحكم من عنده، وإنما حكم فيه بما حكم النص في نظيره.

هذا وقد سبقت الإشارة إلى بعضٍ من هذه الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول[1] في معرض الكلام على حجية الاجتهاد فليرجع إليه هناك.

أدلة نفاة القياس الذين لا يحتجون به:

استدل هؤلاء أيضًا بأدلة من الكتاب والسنة وبعض أقوال الصحابة والمعقول؛ وكأنهم بهذا أرادوا مقابلة أدلة المثبتين بما يماثلها، ولنقتصر على إيراد دليل واحد ونبين وجه الدلالة منه، وهو قوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة:٤٩]، وسائر الآيات التي توعدت من لم يحكم بما أنزل الله.

ووجه استدلالهم بها: أن القياس حكم بما لم يُنزل الله وهو محرم.

بيان الراجح:

لا شك أن ما ذهب إليه جمهور علماء الأمة من أن القياس حجةٌ هو الصواب، وهو الموافق لمقتضيات الأحوال؛ ذلك أنه لو لم يستعمل القياس لأفضى إلى خلو كثير من الحوادث عن الأحكام لقلة النصوص[2] وكثرة الحوادث والوقائع.

كما أن العقل يدل على العلل الشرعية ويدركها، إذ مناسبة الحكم عقلية مصلحيه يتقاضى العقل تحصيلها.

---

(١) ولابن القيم كلام نفيس في هذا الموضوع في كتاب إعلام الموقعين (١/ ٢٠٠)، وما بعدها في معرض كلامه على شرح حديث عمر.

(٢) الروضة (ص ١٤٨)، وقريب منه ذكره في كتاب الفقيه والمتفقه (١/ ١٩٩).

كذلك فإن الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابةِ التي أوردنا طرفًا منها: إن لم تفد أن القياس حجة مقطوعٌ بها فلا أقل من أنها تفيد ظنًّا غالبًا في أنه حجة، والعمل بالظن الراجح متعين كما هو معلوم.

أما أدلة النافين للقياس فإنها لا تعدو أن تكون عموماتٍ لا تنهض لأن يؤخذ منها التنصيصُ على عدم الاحتجاج به، وعلى فرض تسليمها فإن ما ورد منها من ذم الرأي والقياس محمول على ما لم تتوفر فيه شروط القياس الصحيح الذي يقول به الجمهور، وما دام الاحتجاج بالقياس أمرًا معلومًا من واقع الشريعة وقد عمل به الصحابة والتابعون ومن بعدهم جيلًا بعد جيل؛ أقول: ما دام هذا مستقرًا ومعروفًا فلا نطيل الكلام في الاستدلال له لأن نفاة القياس قد غلوا غلوًّا فاحشًا حيث أنكروه البتة، وبطلان مذهبهم قد قرره العلماء فليرجع إليه من شاء في مظانه[1].

المصدر الثاني: الاستحسان:

ونتعرض بالدراسة إجمالًا لأهم مباحثه، ومن ذلك:

تعريفه وأمثلته وحجيته وتحرير محل الخلاف، ورأينا في ذلك.

تعريف الاستحسان:

١- **الاستحسان في اللغة:** هو عد الشيء حسنًا، أو اتباع الشيء الحسن في الحسيات وفي المعنويات، يقال: اسْتَحْسَنَ الرأي أو القولَ أو الطعام أو الشراب، أي: عده حسنًا، ويقال: هذا مما اسْتَحْسَنَهُ المسلمون، أي: مما عدوه حسنًا.

---

(١) ومن ذلك روضة الناظر (ص ١٥٠)، والمستصفى (٢/ ٥٨)، وإعلام الموقعين (١/ ١٣٠) وما بعدها.

٢- **الاستحسان في الاصطلاح**: اختلف الأصوليون في تعريفه:

١- **فعرفه الشاطبي من المالكية بقوله**: الاستحسان عندنا وعند الحنفية هو العمل بأقوى الدليلين، فالعموم إذا استمر والقياس إذا اطرد فإن مالكًا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأي دليل كان والاستثناء من القياس بأي دليل كان[(١)].

٢- **وعرفه الكرخي من الحنفية**[(٢)]: بأنه العدول بحكم المسألة عن نظائرها لوجه أقوى.

٣- **وعرفه الطوفي من الحنابلة**[(٣)]: بأنه العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص وهو مذهب أحمد.

وبالنظر إلى التعريفات نستنتج ما يلي:

أن الأصوليين من الحنفية والمالكية والحنابلة مع اختلاف عباراتهم في التعريف متفقون في معنى جوهري له، وهو أنه عدولٌ عن حكم إلى حكم في بعض الوقائع، أو إيثارُ حكم على حكم، أو تركُ حكمٍ، أو استثناءُ جزئيةٍ من حكمٍ كليٍّ، أو تخصيص بعض أفراد العام بحكم خاص.

ومتفقون على أن هذا العدول أو الاستثناء أو التخصيص لابد أن يستند إلى دليل شرعي من النصوص أو معقولها أو المصلحة أو العرف أو غيرها من الأدلة المعتبرة في الشرع.

---

(١) الاعتصام (٢/ ١٣٨).

(٢) الاعتصام (٢/ ١٣٨)، والمستصفى (١/ ١٣١).

(٣) البلبل في الأصول للطرفي (ص ١٤٣)، ومصادر التشريع لخلاف (ص ٥٦) وما بعدها.

أمثلة الاستحسان:

ذكر الشاطبي في كتابه الاعتصام عَشْرَةَ أمثلة تبين المقصودَ من الاستحسان، نذكر واحدًا منها، ومن أراد التوسع فعليه أن يرجع إلى هذا المصدر.

المثال: أن يعدل المجتهد بالمسألة عن نظائرها بدليل من الكتاب؛ كقوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة:١٠٣]، فظاهر اللفظ العموم في جميع ما يُتَموَّل به، وهو مخصوص في الشرع بالأموال الزكوية خاصّة، فلو قال قائل: مالي صدقة، فظاهر لفظه يعم كل مالٍ، ولكنا نحمله على مال الزكاة لكونه ثبت الحملُ عليه في الكتاب.

قال العلماء: وكأن هذا يرجع إلى تخصيصِ العموم بعادة فهم خطاب القرآن.

وهذا المثال أورده الكرخي تمثيلًا لما قاله في الاستحسان[1].

حُجية الاستحسان:

أشهر المذاهب في حجية الاستحسان مذهبان:

١- **مذهب جمهور الحنفية والمالكية والحنابلة:** أنه دليل شرعي تثبت به الأحكام في مقابلة ما يوجبه القياسُ، أو عموم النص، وقد تعددت عباراتهم في تعريفه وفي بيان أنواعه.

قال الشاطبي في الاعتصام لما أورد عددًا من تعريفات المالكية له وعددًا آخر من تعريفات الحنفية:

---

(١) الاعتصام (٢/ ١٣٩).

قال: وهذه تعريفات قريب بعضها من بعض، وإذا كان هذا معناه عند مالك وأبي حنيفة فليس بخارج عن الأدلة البتة؛ لأن الأدلة يقيِّد بعضُها بعضًا؛ كما في الأدلة السنية مع القرآنية ولا يرد الشافعيُّ مثلَ هذا أصلًا فلا حجة في تسميته استحسانًا لمبتدع على حال[١].

٢- **مذهب الشافعي**: أنه ليس بدليل شرعي وإنما هو تذوق وتلذذ وجرأه على التشريع بالهوى والرأي في مقابلة ما يوجبه الدليل الشرعي، وقال الشافعي[٢]: من استحسن فقد شرَّع.

أدلة القائلين بالاستحسان:

١- ثبت من استقراء الشريعة وأحكامها أن اطرادَ القياس أو استمرار العموم أو تعميم الكليَّ قد يؤدي في بعض الوقائع إلى تفويت مصلحة الناس؛ لأن هذه الوقائعَ فيها خصوصياتٌ وتلابسها ملابسات تجعل الحكم فيها بموجب القياس أو العام أو الكليّ يجلب المفسدة أو يفوت المصلحة، فَمِنَ العدل والرحمة بالناس أن يُفتح للمجتهد بابٌ للعدول في هذه الوقائع عن حكم القياس إلى حكم آخر يحقق المصلحة ويدفع المفسدة، وهذا العدول هو ما يسمى بالاستحسان، وقد أورد الشاطبي في كتابه الاعتصام[٣] بعضًا من فتاوى الخلفاء وأعلام الصحابة؛ فمن أراد الاستنارة بها في هذا الموضوع فليرجع إلى هناك.

٢- أنه ثبت من استقراء النصوص الشرعية أن الشارع الحكيم عدل في بعض الوقائع عن موجب القياس أو عن تعميم الحكم إلى حكم آخر

---

(١) الاعتصام (٢/ ١٣٩).

(٢) المستصفى (١/ ١٣٩).

(٣) الاعتصام (٢/ ١٤٧).

جلبًا للمصلحة أو درءًا للمفسدة؛ فالله سبحانه وتعالى حرم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به، ثم قال: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة:١٧٣]، وتوعد من كفر بعد إيمانه ثم قال: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل:١٠٦].

والرسول ﷺ نهى عن بيع المعدوم ورخص في السلم، ونهى عن قطع شجر مكة واستثنى الإذخر.

وهذا هو عدول عن عموم الحكم أو عن موجب القياس في بعض الجزئيات لخصوصيات فيها تقتضي هذا العدول(١).

أدلة المنكرين للاستحسان:

يستدل نفاة الاستحسان بأدلة منها:

١- أن المطلوب من المسلم هو اتباع حكم الله أو رسوله أو حكم مقيس عليهما، والحكم المستحسن من المجتهد هو حكم وضعي لا شرعي وهو مبني على التلذذ والتذوق، وما أُمِرَ المسلم بهذا، ولذلك يقول الإمام الشافعي في الرسالة(٢): وإنما الاستحسان تلذذ.

٢- أن الله سبحانه وتعالى شرع لكل واقعة حكمًا، وبين بعض أحكامه بنصوص في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ وأرشد إلى الواجب اتباعه فيما لا نص فيه بأنواع من طرق الاستدلال المعتبرة في الشرع، والاستحسان ليس منها؛ فليس هو نصًا ولا إجماعًا ولا قياسًا.

هل هناك خلاف حقيقي بين العلماء في الاستحسان؟

---

(١) مصادر التشريع (ص ٦٥) وما بعدها بتصرف.

(٢) الرسالة (ص ٥٠٧).

من هذا العرض الموجز لمذهب واستدلال كل من الفريقين يظهر لي أن بينهما اتفاقًا[١] لا اختلافًا، وكما يقول الشوكاني في كتابه إرشاد الفحول[٢]:

قال جماعة من المحققين: الحق أنه لا يتحقق استحسان مختلف فيه، لأنهم ذكروا في تفسيره أمورًا لا تصلح للخلاف، لأن بعضها مقبول اتفاقًا وبعضها متردد بين ما هو مقبول اتفاقًا وما هو مردود اتفاقًا، وقال بعد ما أورد بعضًا من تعريفات الأصوليين للاستحسان: فعرفتَ بمجموع ما ذكرنا أن ذكر الاستحسان في بحث مستقل لا فائدة فيه أصلًا؛ لأنه إن كان راجعًا إلى الأدلة المتقدمة فهو تكرار، وإن كان خارجًا عنها فليس من الشرع في شيء؛ بل هو من التقول على هذه الشريعة بما لم يكن فيها تارة وبما يضادها تارة أخرى.

وقد سبقت الإشارة إلى ما قاله الإمام الشاطبي في كتابه الاعتصام بعد ما أورد تعريفات للاستحسان ومنها تعريف ابن رشد له، وهو قوله: الاستحسان الذي يكثر[٣] استعماله حتى يكون أعم من القياس هو أن يكون طرحًا لقياس يؤدي إلى غلو في الحكم ومبالغةٍ فيه فيُعدلُ عنه في بعض المواضع لمعنى يؤثر في الحكم يختص به ذلك الموضع. وقال الشاطبي: لا يرد الشافعي مثل هذا أصلًا.

وبهذا يتضح أن الخلاف في هذا الباب هو خلاف لفظي في حقيقة الأمر، وبما أنني لست بصدد الإسهاب فيه أكتفي بهذا العرض الموجز، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) انظر: الاعتصام (٢/ ١١٦) وما بعدها.

(٢) إرشاد الفحول (ص ٢٤١).

(٣) الاعتصام (٢/ ١٣٩).

المصدر الثالث: الاستصلاح أو المصالح المرسلة:

تعريفه وأمثلته ومذاهب العلماء في الاحتجاج به ودليل المذهب الراجح.

- **تعريف الاستصلاح:**

الاستصلاح في اللغة: هو طلب الإصلاح، يقال: أصلح إذا أتى بالصلاح، وهو الخير والصواب[(١)].

الاستصلاح عند الأصوليين: فهو استنباط الحكم في واقعه لا نص فيها ولا إجماع بناءًا على مراعاة مصلحة مرسلة أو مطلقة؛ بمعنى أنها مصلحة لم يرد عن الشارع دليل لاعتبارها أو لإلغائها.

- **أمثلة الاستصلاح:**

الأحكام الكثيرة التي استنبطها الصحابة فيما جد لهم من الوقائع التي لم يجدوا فيها نصًّا ولم يتقدم لها نظير، وبنوا استنباطهم فيها على مطلق المصلحة؛ مثل: جمعهم القرآن في مصحف واحد وجمعهم المسلمين عليه، وتدوين الدواوين، وسك النقود[(٢)].

- **مذاهب العلماء في الاحتجاج به:**

من المسلم به لدى جمهور علماء الشريعة أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معًا؛ لأننا استقرأنا من الشريعة أنها وضعت لمصالح العباد استقراءًا لا ينازع فيه أحد، ومن ذلك قوله تعالى في بعثه الرسل: ﴿رُّسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ﴾

---

(١) المصباح المنير (١/ ٣٧٠).

(٢) انظر: البلبل للطوفي (ص ١٤٤)، ومختصر التحرير وشرحه (٤/ ١٧١) ومصادر التشريع لخلاف (ص٧٠).

[النساء:١٦٥]، وقوله تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ﴾ [الأنبياء:١٠٧]، وقال جل ذكره: ﴿وَمَا خَلَقۡتُ ٱلۡجِنَّ وَٱلۡإِنسَ إِلَّا لِيَعۡبُدُونِ﴾ [الذاريات:٥٦]، وقال سبحانه: ﴿وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ﴾ [البقرة:١٧٩][(١)].

وما دام أن هذا الاستقراء أفاد العلم القطعي في أن الشريعة إنما جاءت لمصالح العباد في الدارين؛ فإنه لا يفوتنا أن نذكر أن المصالح المرسلة إنما تجري في غير أبواب العبادات؛ لأن العبادات لا يستقل العقل بدرك معانيها ولا بوضعها، فلم يكن بد من الرجوع إلى ما حده الشارع في هذا الباب، وهذا هو ما يعبرون عنه بالتعبد.

أما غير العبادات كالمعاملات فإنا وجدنا الشارع قاصدًا لمصالح العباد، والأحكامُ العاديةُ (وهي غير العبادات وما جرى مجراها) تدور معها حيثما دارت، فنرى الشيء الواحد يمنع في حال لا تكون فيه مصلحة؛ فإذا كان فيه مصلحة جاز؛ كالدرهم بالدرهم إلى أجل يمتنع لأنه ربا ويجوز في القرض، وبيعُ الرطب باليابس يمتنع لما فيه من الضرر والربا، ويجوز إذا كان فيه مصلحة راجحة كالعرايا[(٢)].

بعد هذا العرض المقتضب نذكر المذاهب بعد تحرير محل النزاع:

تنقسم المصلحة من حيث هي إلى ثلاثة أقسام:

١- **القسم الأول: شهد الشرع باعتباره**؛ فهذا هو القياس وهو اقتباس الحكم من معقول النص أو الإجماع، وهذا لا نزاع في أنه حجة عند القائلين بالقياس.

٢- **القسم الثاني: شهد الشرع ببطلانه**؛ كإيجاب الصوم بالوقاع في نهار

---

(١) الموافقات (٢/ ٦) بتصرف.

(٢) الموافقات (٢/ ٣٠٤) بتصرف.

رمضان على الملك؛ إذ العتقُ سهلٌ عليه فلا ينزجر، والكفارةُ وضعت للزجر، فهذا لا خلاف في بطلانه لمخالفته النص كما أن فتح هذا يؤدي إلى تغيير حدود الشرع.

٣- **القسم الثالث**: وهو ما لم يشهدْ له الشرع بإبطال ولا باعتبار معين؛ وهو على ثلاثة أضرب:

أحدها: ما يقع في مرتبة الحاجات.

الضرب الثاني: ما يقع موقع التحسين والتزيين ورعاية حسن النتائج.

فهذان الضربان كما يقول ابن قدامه[١] في الروضة: لا نعلم خلافًا في أنه لا يجوز التمسك بهما من غير أصل؛ فإنه لو جاز ذلك كان وضعًا للشرع بالرأي ولَمَا احتجنا إلى بعثة الرسل.

الضرب الثالث: وهو محل النزاع: ما يقع في رتبة الضروريات؛ فهذا فيه ثلاثة آراء:

١- أن ذلك ليس بحجة؛ لأن القول بالمصلحة في هذا هو من الشرع بالرأي وحكمٌ بالعقل المجرد.

٢- أنها حجة؛ لأن كل مصلحة رجعت إلى حفظِ مقصودٍ شرعي علم كونه مقصودًا بالكتاب والسنة والإجماع، فليس خارجًا عن الأصول المعتبرة في الشرع لكنه لا يسمى قياسًا؛ بل مصلحة مرسلة إذ القياس لابد فيه من أصل معين وكونُ هذه مقصودةً عُرِفَ لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة[٢]، قال الغزالي: وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على

---

(١) الروضة (ص ٨٦) والمستصفى (١/ ١٤١).

(٢) الروضة (ص ٨٧).

مقصود الشرع فلا وجه للخلاف في اتباعها؛ بل يجب القطع بكونها حجة[١].

٣- وذهب الطوفي من علماء الحنابلة إلى أن[٢] الاستصلاح هو الدليل الشرعيُّ الأساسي في المعاملات ونحوها[٣] مما شرعت فيها الأحكام لجلب النفع للناس ودفع الضرر عنهم، وليس هو الدليل الشرعي الأساسي فيما لا نص فيه فحسب؛ بل هو الدليل الشرعي الأساسي وسبيل التشريع العام فيه وفيما فيه نص؛ فحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله[٤].

- **المذهب الراجح:**

الذي يترجح والله أعلم هو القول الثاني، وهو أنها حجة فيما لم يشهد الشرع له بإلغاء ولا باعتبار، أي: حيث لا نص، لأنه ـ أي: هذا المذهب ـ وسط بين من جفا وبين من غلا؛ بين من سدوا هذا الباب وأظهروا الشريعة قاصرة عن مصالح الناس وعن مسايرة التطورات، وبين من غلا في استعمال المصلحة إطلاقًا فيما لا نص فيه وفيما فيه نص كالطوفي؛ لأن هذا قد فتح بابًا للقضاء على النصوص وجعل حكم النص أو الإجماع عرضةً للنسخ بالرأي وحكمًا بالهوى والتشهي، وهو عينُ ما جاءت الشريعة الغراء لدحضه والقضاء عليه.

ويدل لهذا القول: إجماعُ الصحابة بإمامة أبي بكر بالاجتهاد مع عدم

---

(١) المستصفى (ص ١٤٣) وما بعدها.

(٢) مصادر التشريع (ص ٧٤).

(٣) نفس المصدر.

(٤) نفس المصدر.

النص، وكتابة المصحف وجمع عثمان له على ترتيب واحد، وهذا حكم منهم بالمصلحة المرسلة.

وبهذا يتبين أن رعاية المصلحة من أهم القواعد التي تأتي بثمر طيب، وتجعل الشريعة كما هي مخصبةً فيها كل ما يعنّ للأمة في كل زمان ومكان.

وبعد هذا الاستعراض العابر الذي تكلمنا فيه عن المصلحة ننتقل إلى دليل آخر من أدلة الفقه، وسيكون كلامنا عنه ككلامنا عن الأدلة السابقة بإيجاز، وذلك الدليل هو:

المصدر الرابع: العرف أو العادة:

تعريفه وأقسامه وأمثلته والعرف المعتبر والعرف الفاسد وأدلته من الكتاب والسنة.

تعريف العرف أو العادة:

العادة: هي[1] الأمر المتكرر، والعرف كذلك ما يغلب على الناس من قول أو فعل أو ترك تكرَّر مرةً بعد أخرى حتى تمكن أثره من نفوسهم واطمأنت إليه طباعهم وصارت تتلقاه عقولهم بالقبول[2].

أقسام العرف:

ينقسم العرف إلى ثلاثة أقسام:

الأول: العرف الذي أقره الدليل الشرعي واعتبره[3].

الثاني: العرف الذي نفاه الدليل الشرعي ولم يعتبره.

---

(١) التحرير وشرحه (١/ ٣١٧).

(٢) رسائل الإصلاح (ص ٤٠) والسياسة الشرعية لعبدالرحمن تاج (ص ٧٧).

(٣) الموافقات (٢/ ٢٨٣) بتصرف، وحاشية العطار على جمع الجوامع (٢/ ٣٩٩).

الثالث: ما ليس في نفيه ولا إثباته دليل شرعي.

فمثال الأول: اعتبار الكفاءة في النكاح، والطهارة للصلاة وستر العورات.

ومثال الثاني: الطواف بالبيت في حال العُرْي، والتعامل بالربا، وخروج النساء إلى الشوارع والطرقات كاسيات عاريات ونحو ذلك.

فالعرف في هذين القسمين خاضع وتابع لأحكام الشرع فلا يتغير ولا يتبدل وإن اختلفت آراء المكلفين فيه، فلا يصح أن ينقلب الحسن فيها إلى قبيح ولا القبيح حسنًا، **فلا يقال مثلًا**: إن ستر العورة تمجهُ العادات الآن فلنتركه، أو أن ترك الطهارة ليس بعيب ولا قبيح فلنجزه، ونحو هذا؛ فإن تحكيم العرف واعتباره في مثل هذا لا يجوز؛ إذ لو صح مثله لكان نسخًا للإحكام المستقرة، والنسخ بعد موت النبي ﷺ باطل، فرفع العوائد للإحكام الشرعية باطل[1].

ومثال الثالث: كشف الرأس؛ فبعض الأعراف تستهجنه وبعضها يقره، ولكنه لم يرد عن الشارع اعتبار أو إلغاء لأحد الأمرين، وكذلك صداق المرأة عُرْفَ قوم يجعله مقدمًا، وعُرْفَ آخرين يجعله أو بعضه مؤخرًا، ولم يرد عن الشارع استحسان أو استهجان لأحد هذه الأمور.

وهذا القسم اختلف الفقهاء في اعتباره وبناء الأحكام عليه؛ فذهب جمهورهم إلى اعتباره، وذهب شذوذ إلى عدم اعتباره.

العرف المعتبر أو العرف الصحيح:

تعريفه: هو كل ما عرفته النفوس مما لا ترده الشريعة، ويشمل القسم الأول من الأقسام السابقة، لكن الحكم فيه مبني على النص لا العرف،

---

(١) الموافقات (٢/ ٢٨٣) بتصرف.

والقسم الثالث حيث تبنى الأحكام عليه، وهذا هو ما عناه الفقهاء بقولهم: العادة محكمة، أي: معمول بها شرعًا[١].

العرف الفاسد:

هو عكس العرف الصحيح ـ القسم الثاني ـ: وهو ما تعارف عليه الناس ولكن قام الدليل على إبطاله؛ كعادة الجاهلية في التبرج وطوافهم بالبيت عراة، والزيادة على أربع في التزوج، فهذا باطل لمخالفته النصوص، وبطلانه معلوم فلا نطيل فيه بذكر ما يدحضه.

أدلة اعتبار العرف الصحيح:

١- الحديث الذي يروى عن عبد الله بن مسعود[٢] موقوفًا، وهو: «**ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن**»، ووجه الدلالة منه: أنه أخبر أن ما يستحسنه المسلمون فهو حسن عند الله، وهذا يدل على اعتباره.

٢- وقوله تعالى: ﴿خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ﴾ [الأعراف:١٩٩]، **قال بعض العلماء**: إن معنى العرف: كل ما عرفته النفوس مما لا ترده الشريعة.

٣- أمره سبحانه بالاستئذان في الأوقات التي جرت العادة فيها بالابتذال ووضع الثياب؛ حيث قال جل وعلا: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لِيَسْتَـْٔذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ [النور:٥٨] الآية؛ فانبنى الحكم الشرعي على ما كانوا يعتادونه.

٤- وقوله ﷺ لِحَمْنَةَ بنت جحش: تحيَّضي في علم الله تعالى ستًا أو سبعًا كما يحيض النساء، وكما يطهرن لميقات حيضهن وطهرهن[٣].

---

(١) شرح الكوكب المنير (ص ٣٩١)، وانظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم القاعدة (٦).

(٢) شرح الكوكب (ص ٣٩٢)، والأشباه لابن نجيم قاعدة (٦).

(٣) بلوغ المرام (ص ١٧).

ومن هذا يتضح أن الأعراف والعادات لها أثر كبير في سعة الشريعة حيث لم تقطع الشريعة النظر عنها؛ بل جعلتها أصلًا من أصولها العامة بشروط وضوابط يسير المجتهد على منوالها، فلا يفرط ولا يفرّط، بل يستند إلى هذا الأصل في تفصيل أحكام الحوادث فتجيء صالحة عادلة، وبمثل هذا الأصل يعلم أن الشريعة الإسلامية ملائمة لكل زمان ومكان وليست كما يزعم خالي الذهن من تعاليمها أنها ضيقة المجال فلا تفي بأحكام الحوادث، أو أنها قديمة العهد فلا تحفظ مصالح ما تجدد[1].

هذا؛ وحيث أن كلامنا عن هذا المصدر إنما هو بالطريقة التي نوهنا عنها سابقًا بأنه كلام موجز جدًّا لذا نكتفي بهذا القدر، ونترك لمن أراد الاستقصاء أن يطلع على الأمهات من كتب الأصول والفقه التي أشبعت هذا الباب كما أشبعت غيره بحثًا واستقصاءًا، وهي بحمد الله كثيرة وفي متناول الجميع فليرجع لها من شاء.

*****

(١) رسائل الإصلاح للخضر حسين (٣/ ٥٥).

obeikandl.com