بين مقاصد الشارع ومقاصد المكلف

دراسة في طبيعة المنهج الاجتهادي عند الإمام الشافعي

دكتور/ عبد الحميد عبد الله أحمد الإدريسي

أستاذ "أصول الفقه ومقاصد الشريعة" المساعد

كلية الشريعة والقانون – جامعة الجوف

المملكة العربية السعودية

مستخلص البحث:

تحاول هذه الدراسة البحث في طبيعة المنهج الاجتهادي عند الشافعي الإمام وعلاقته بمقاصد الشريعة، ولتكشف عن ذلك، وتجادل عنه، تفترض في أطروحتها العامة أن الرؤية التقنينية المنبثقة عن النزعة المنطقية (القياسية) هي أساس ما يقوم عليه ذلك المنهج من طبيعة، وبعد أن تثبت ذلك بما تراه كافيا من الأدلة، تخلص –بناء عليه– إلى أن تلك الرؤية/النزعة لا تنفي عن ذلك المنهج "مقاصد الشريعة" في المجمل، وإن كانت تحدّ فيه من (التفاعل بين مقاصد الشارع ومقاصد المكلف).

الكلمات المفتاحية:

الشافعي .. التقنين .. المنهج الاجتهادي .. الاجتهاد المقاصدي .. مقاصد الشارع ومقاصد المكلف.

The Ijtihad Method at the Imam Shafi'i
Between objectives of religion and Human's objectives

By: Abdelhamid Elidrissi

Abstract

This study attempts to search the nature of the Ijtihad method of Shafi'i leader (Imam). And for uncover this, it is assumed at the beginning as a general hypothesis that the logical tendency (Reasonableness) is the basis of this method .

After proving this with sufficient evidence, we conclude to that this tendency does not deny "the objectives of the law Islamic (Maqased of Sharia'ah)" in general, but prove the absence (interaction between the objectives of the Legislator and the People's objectives) in this method

key words

Shafi'i .. logical tendency (Reasonableness) in fiqh .. Ijtihad method .. objectives of the Legislator and People's objectives .. purposeful (Maqsidic) Ijtihaad .

مقدمة:

١- موضوع البحث

موضوع هذه الدراسة: الفكر الفقهي والأصولي عند الإمام محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله، من حيث المنهج المعتمد فيه لديه، والأسس القائم عليها، وعلاقة ذلك بمفهوم الاجتهاد المقاصدي من حيث الجدل المحتمل فيه بين مقاصد الشارع ومقاصد المكلف، ويتحدد البحث بفكر الشافعي الإمام خاصة، وليس بفكر غيره من أئمة الشافعية، ولا بالمذهب الشافعي عامة، إذ لا يخفى أن الرأي الفقهي في المدرسة الشافعية -كما في غيره من المدارس الأخرى- ليس كتلة واحدة متجانسة لا تتعدد، بل هو شيء يختلف ويتفاوت، إذ كان عرضة للتبديل والتطوير.

٢- إشكالية البحث

لم يتول الشافعي تقنين أصول الفقه فحسب، إذ جرد قواعدها، ودوّن العلم الخاص بها في رسالته، وجعله بين أيدي أهل الاجتهاد وفي متناول أفهامهم، ولكن هو إلى ذلك -موازاة معه وربما قبله- قد قام بـ (تقنين الفقه) نفسه! أعني بالفقه جملة الشريعة في أحكامها، وهذا (التقنين) -المحكوم بروح منطقية صارمة في كثير من الأحيان، ونزعة قياسية دقيقة- جعل الاجتهاد عند الشافعي -فضلا عن ما اتصف به من شمول وعمق- متسما في النهاية بأعلى درجات الانضباط الذاتي والتماسك الداخلي، ما يعني أنه منهج أسهم بشكل كبير في استخلاص (مقاصد الشرع) وبنائها، علاوة على فضله في بناء (الفقه) نفسه، بالمعنى العلمي للكلمة، كل هذه الخلال المعرفية المشيدة، والمنسلكة ضمن ناظم منهجي واحد، تجعل الباحث الناظر حين يقف عليها لا يجاوزها دون أن يثار في ذهنه السؤال المقابل لكل ذلك، والدائر حول مدى حضور (الاعتبارات الخارجية) في مثل هذا النموذج الاجتهادي، أو بتعبير آخر مدى مراعاة (مقاصد المكلفين) وإعمالها في (مقاصد الشارع)، ضمن أسلوب من الجدل العلمي المنظم.

٣- أسئلة البحث

تحاول هذه الدراسة تقديم إجابات علمية كافية عن جملة من الأسئلة المنهجية الكلية، منها:

– ما مدى صحة الدعوى التي تقوم عليها الدراسة، والقائلة بأن الشافعي ذو قريحة قياسية انعكست في المجمل على منهجه الاجتهادي؟

– ما المقدمات المنهجية والأسس النظرية التي تقوم عليها النزعة التقنينية ومقابلتها؟

– ما الفرق في مقاصد الشريعة والاجتهاد المقاصدي بين مراعاة "مقاصد الشارع" وحدها، ومراعاة "مقاصد المكلف" إلى جوارها، تحقيقا للتفاعل المطلوب بينهما؟

– ما مدى حضور (المقاصد) في فكر الشافعي؟ وما حدود استخدامه لها، وطبيعة إسهامه فيها؟

– ما مدى أهمية تلك الخاصة المنهجية في ضبط علمية الاجتهاد الفقهي وإخراجها من حالة اللاتنظيم التي كادت تصير إليها في زمن الشافعي.

– هل يمكن أن يكون لتلك الرؤية وذلك المنهج من الشافعي أثر ما –محتمل– في تكريس ما عرف لاحقا في أصول الفقه ومناهجه بـ (النزعة الماهوية للأصول)؟!

٤– دوافع البحث

من أهم الدوافع المعرفية –من جهتي النظر والممارسة– التي حملت الباحث على خوض غمار هذه الدراسة:

– تعزيز البحث في تاريخ مقاصد الشريعة والفكر الأصولي عامة.

– تعزيز البحث في خصائص المناهج الاجتهادية لأئمة الفقه ومذاهبه.

– تقديم تفسيرات (أوصاف) أكثر كلية وشمولا وأقل تعقيدا لمناهج عمل الأئمة الفقهاء، بدلا من تفسيرات جزئية متناثرة .

– الإسهام في تحرير وبناء مدلولات ومعاني بعض المصطلحات العلمية المستحدثة والمتداولة كثيرا في مجالاتها المعرفية مثل مفهوم الاجتهاد المقاصدي.

– ما لوحظ في بعض الدراسات ونتائجها من تعميمات وتوسعات وأحكام غير دقيقة أحيانا حول (الإمام الشافعي)، وذلك من حيث علاقته بمقاصد الشريعة، وطبيعة اجتهاده من خلالها[١].

[١] من ذلك:

مقاصد الشريعة بين الشافعي والشاطبي، حسن الهنداوي، مجلة التجديد الماليزية، مج ٢٠، عدد ٢٠١٦/٣٩م.

مقاصد الشريعة عند الإمام الشافعي، أحمد وفاق بن مختار، دار السلام– القاهرة، ط٢٠١٤/١م.

٥- أهداف البحث

تسعى الدراسة -في نهاية أمرها- إلى تحقيق جملة من الأهداف الكلية، أبرزها:

- الكشف عن شيء من "طبيعة المنهج الاجتهادي عند الإمام الشافعي"، الطبيعة الكلية للمنهج وليس أدواته مثلا أو غير ذلك [١].

- بيان جملة من وجوه النزعة التقنينية عند الشافعي وصورها، وذلك بعد بيان حقيقتها.

- محاولة رصد بعض التأثيرات المحتملة لتلك النزعة وحضورها في المناهج الأصولية لاحقا.

- إظهار بعض معالم إسهام الإمام الشافعي في بناء مقاصد الشريعة وحدود توظيفه إياها، وذلك من حيث القسمين الكبيرين؛ مقاصد الشارع ومقاصد المكلف.

٦- منهج البحث

اعتمدت الدراسة في محاولتها تصحيح (تأكيد وإثبات) الدعوى التي افترضتها جملة من المناهج الملائمة، كانت:

- المنهج الاستقرائي، وهو المعتمد الأساس في الاستدلال.

- كما لجأت إلى المقارنة، فلم تقتصر على ذكر آراء الإمام موضوع الدراسة فحسب، بل تذكر آراء غيره، وذلك لأجل الزيادة في البيان وتقوية الاستدلال، إذ بضدها تتميز الأشياء.

- كذلك استعانت بالاستنباط، والتحليل، والنقد، والتركيب، والتفسير، وغيرها، وذلك بحسب الحاجة.

- واقتصرت -في جميع ذلك- على التعامل بالكليات والمفاهيم الكبرى في الغالب، كما تقتضيه طبيعة البحث.

- وفي استمداد المادة المعرفية توجهت بشكل أكبر صوب مدونات الفقه المقارن، لمؤلفين من المدرسة متعلق البحث أو خارجها في أكثر الأحوال [٢]، كون تلك

---

[١] الطبيعة صفة ذاتية، لازمة، كلية، واحدة، والأدوات أعراض خارجية متعددة.

[٢] وذلك من مثل الأئمة: أبو الحسن الماوردي (٤٥٠هـ)، ابن عبد البر (٤٦٣هـ)، أبو بكر بن العربي (٥٣٤هـ)، أبو الوليد بن رشد (٥٩٥هـ)، محيي الدين النووي (٦٧٦هـ)، أبو العباس أحمد بن تيمية (٧٢٨هـ)، وأضرابهم.

المدونات ذات منهجية تسعف في الكشف عن الفروق بين الأقوال في المآخذ والأدلة وغير ذلك من المسالك.

– واكتفت في الغالب بأسلوب الإدراج للنصوص المقتبسة والأمثلة وجعلها تجري بنفسها ضمن السياق العام للنص (نص الدراسة)، وذلك إذ كان الغرض الأساس الاستدلال بها، دون دراستها هي في نفسها أو تحليل مضامينها.

٧– الدراسات السابقة في الموضوع

على كثرة الدراسات حول الشافعي ومنهجه من مناحي مختلفة، إلا أنه –وبعد التحري بحسب المستطاع– لم يقف الباحث على دراسات مطابقة لما ههنا من حيث المشكلة والموضوع والأهداف، غير أنه لابد من الإشارة إلى جملة من الأعمال القريبة من هذا المنحى، والوقوف عندها والنظر فيها، وهو ما نعرضه في خمسة عناصر:

أ– المعروف أن كثيرا من العلماء قديما ومن الباحثين المعاصرين قدموا تفسيرا معينا لمنهج الاجتهاد الذي اختطه الإمام الشافعي، إذ رأوا أن الشافعي ظهر في وقت احتدم فيه الصراع بين أهل الرأي وأهل الحديث وأنه كان يهدف في مسلكه الاجتهادي الفقهي إلى التوفيق بينهما[١]، غير أن هذا التفسير على وجاهته لم يتعمق في الطبيعة الكلية لذلك المنهج، والتي هي بمثابة المقوم الذاتي له، أو الروح الداخلية السارية فيه، وإنما هو قد اكتفى بتقديم ما يعد غاية للمنهج أو باعثا له، والأطروحة التي تقدمها دراستنا هذه لا تعارض ذلك التفسير، بل هي مما يدعمه ويجليه.

ب– وقفت –في الأخير– على إشارات مهمة جدا للبحاثة محمد أبو زهرة، قريبة مما لهذه الدراسة من أطروحة، وذلك في كتابيه: "الشافعي .. حياته وعصره، آراؤه وفقهه"[٢]، و "ابن حنبل .. حياته وعصره، آراؤه وفقهه"[٣]، حيث رأى أن نظرة الشافعي للشريعة إجمالا هي نظرة (ظاهرية) بحسب تعبيره، أو (مادية) على حد تعبير

---

[١] انظر مثلا: مناقب الإمام الشافعي، الفخر الرازي، ص٦٦.

[٢] الشافعي، أبو زهرة، ص٣٣٥ فما بعدها.

[٣] ابن حنبل، أبو زهرة، ص٣٧٥ فما بعدها.

رجال القانون كما ذكر، وأن الشافعي عمم ذلك وراعاه في كل نواحي الشريعة[1]، ولا يقصد بوصف (ظاهرية) هنا أنها نظرة تقتصر في فهم النص على دلالة المنطوق اللفظي منه فحسب، ولكن مراده الخاص أنها رؤية تقتصر على اعتبار الظاهر من أفعال المكلفين حين التعاطي معها ومحاولة الحكم عليها (التنزيل)، وذلك منظور الشريعة نفسها ومنهجها العام، فينبغي الاستمرار عليه، أما من الجهة الأولى (الفهم) فالأحرى أن يقال إنها نظرة أو منهج (نصي)، أي يرتبط بالدليل النصي ودلالاته الجزئية، وعلى كل حال فالظاهرية التي يريد أبو زهرة هنا هي ظاهرية مختلفة عن ظاهرية داوود وابن حزم وأضرابهما.

وما جاء به أبو زهرة في هذا الصدد نراه متعلقا جدا بهذا البحث، مفيدا فيه، معززا بلا شك لأطروحته ونتائجه.

ج- ممن طرقوا أيضا هذه القضية مصطفى عبد الرازق في كتابه: "تمهيد لتاريخ الفلسفة الإسلامية"، حيث رأى أن مزية منهج التفكير الفقهي عند الشافعي وخصيصته الكبرى، تتجلى في أخذه الفقه أخذا علميا، وتوجيهه إياه تلك الوجهة، ويقصد بالعلم هنا المنهج القائم على تنظيم الجزئيات وإحكام (ضبط وبناء) ما ترجع إليه من أصول، والذي هو سمة التفكير الفلسفي، يعني بذلك أن الشافعي بدا مهتما بالقواعد والكليات منشغلا بها دون الجزئيات والفروع، يقول: «كان اتجاه المذاهب الفقهية قبل الشافعي إلى جمع المسائل وترتيبها وردها إلى أدلتها التفصيلية، خصوصا عندما تكون دلائلها نصوصا، وأهل الحديث لكثرة اعتمادهم على النص كانوا أكثر تعرضا لذكر الدلائل من أهل الرأي، فلما جاء الشافعي كان قد درس المذهبين ولاحظ ما فيهما من نقص بدا له أن يكمله، وأخذ ينقض بعض التعريفات من ناحية خروجها عن متابعة نظام متحد في طريقة الاستنباط، وذلك يشعر باتجاهه في الفقه اتجاها جديدا هو اتجاه

[1] يقول أبو زهرة عن الشافعي: «والشريعة عنده ظاهرية، تنظر إلى صور الأفعال ومادتها، لا إلى مآلاتها أو بواعثها، إذا لم يكن هناك دليل ظاهر على المآلات أو البواعث (...) ولقد نظر الشافعي تلك النظرة الظاهرية، أو -على حد تعبير رجال القانون- المادية، وعمم شمولها ولم يقتصر فيها على ناحية من نواحي الشريعة دون الناحية الأخرى، وطبق قاعدته على العقود والتصرفات، فكان في تفسيره للعقود وإعطائها أوصافها الشرعية من الصحة والبطلان وترتيب الأحكام ينظر نظرة ظاهرية مادية ... الخ»، ابن حنبل، أبو زهرة، ص٣٧٦.

العقل العلمي الذي لا يكاد يعنى بالجزئيات والفروع»[1]، فالشافعي إذا -بحسب ما يراه مصطفى عبد الرازق- لم يكن منشغلا بتمحيص الفروع، بل كان ميالا -كما يستنتج أيضا من سيرته في معالجة قضايا العلم- إلى التأمل والتفكير والهادئ بغية ضبط الاستدلالات التفصيلية بأصول تجمعها، وذلك هو التفكير الفلسفي[2]، وهذا المنحى من التفكير هو الذي دفعه أيضا إلى تدوين علم أصول الفقه، وما جاء به مصطفى عبد الرازق من رأي ههنا نراه في المجمل يخدم أطروحة هذا البحث، بل إنه ليمثل إحدى دعائمها.

د- وجدت أيضا -وبعد الانتهاء من العمل في البحث- مقالة متخصصة بعنوان: "قراءة تجديدية في المناهج الفقهية" للكاتب مازن هاشم[3]، تنفذ -بإيجاز شديد وتركيز بالغ- إلى طبيعة المنهج عند الشافعي، وذلك في سياق مقارن، حيث رأى أن الشافعي خلافا لغيره من الأئمة اهتم جدا بتقنين الفقه من الداخل، أي من خلال النصوص ذاتها، جملة النصوص، قال: «وأما منهج المذهب الشافعي فإنه توجه نحو **تنظيم الفقه من خلال آليات مستمدة من النصوص نفسها**، مقابل الزهد في **التقنين** الذي ذهب إليه الحنابلة (...) إن المنهج الشافعي سعى لاكتشاف **قواعد عامة** من خلال التقاطع التشاركي للنصوص، والتي يمكن أن تحكم فيما بعد في الوقائع المختلفة، أي أن المنهج الشافعي نزع إلى **تشكيل نسق منسجم مع نفسه** من خلال عدم رفض أي حديث صحيح، ومحاولة رسم بناء متكامل تأخذ فيه جميع النصوص مواقعها وتأثيراتها النسبية، ويمكن أن يُعترض على هذا المنهج بأنه في سعيه للتكامل **لم يترك مجال خلوص أو مساحة تنفس كافية تتوازى فيها الوقائع والنصوص**»[4]، وهذا الكلام وإن كان يتطلب مزيدا من التوضيح إلا أن فيه إشارات لطيفة بالغة الدقة لعلها تتوافق مع أطروحة هذه الدراسة.

---

[1] تمهيد لتاريخ الفلسفة الإسلامية، مصطفى عبد الرازق، تقديم: محمد حلمي عبد الوهاب، دار الكتاب المصري- القاهرة، دار الكتاب اللبناني- بيروت، ط/٢٠١١م، ص٣٣٥-٣٣٦.

[2] انظر: المرجع السابق، ص٢٣٦-٢٣٧.

[3] مقالة منشورة بالموقع الإلكتروني (الرشاد) [https://www.alrashad.org]

[4] قراءة تجديدية في المناهج الفقهية، مازن هاشم، ص٦.

ه- هناك دراسة بعنوان: "منهجية الإمام محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله في الفقه وأصوله .. تأصيل وتحليل"، وهي لعبد الوهاب أبو سليمان، تكلم فيها عن عناصر المنهج في فقه الإمام الشافعي، وذكر من تلك العناصر: الاستدلال بالمعقول، وضبط المسائل والأحكام المستنبطة بالقواعد والضوابط الفقهية، والتوضيح بالفروق الفقهية، وهي عناصر وإن كان فيها شيء من التشابه مع قضية هذا البحث، لكنه تشابه أقرب أن يكون لفظيا صرفا، فإن كل ما ذكره هناك إنما يتكلم فيه عن أسلوب الشافعي في الكتابة العلمية، وأقرب شيء في ذلك هو مصطلح (القواعد)، وقد قصر مراده فيه على القواعد الفقهية والضوابط الجزئية، حيث ذكر أن الشافعي غالبا ما يعقب مناقشاته للمسائل واستدلاله عليها بصياغة قواعد جامعة وضوابط حاكمة[1]، فتكلم إذا عن ظاهرات أسلوبية عند الشافعي، ولم ينفذ إلى الناظم الكلي الجامع لطريقة التفكير والنظر لديه، وإنما ذكرت هذا العمل هنا كونها نموذجا للأعمال التي تبدو في الظاهر أنها تنحو نحو هذه الدراسة أو تفيد في خدمتها بينما هي تنحو منحى آخر.

٨- تصميم محتوى البحث

تضمن هذا العمل -كما هو المعتاد في التقاليد البحثية- مقدمة وخاتمة، وكان بينهما مبحثين اثنين، تحت كل مبحث جملة مطالب ومسائل.

- المبحث الأول، وكان عبارة عن مداخل تأسيسية ضرورية، شملت:

المفاهيم الإجرائية للدراسة، وذلك من حيث ماهيتها، ومقدماتها، ومحل النزاع فيها.

- المبحث الثاني، وهو صلب العمل ومقصوده، وكان عبارة عن:

شواهد كلية -أصوليات وفقهيات- لإثبات دعوى الدراسة وتأكيد فرضيتها.

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله وصحبه

[1] انظر: منهجية الإمام محمد بن إدريس الشافعي، عبد الوهاب أبو سليمان، ص٦٢.

المبحث الأول: مداخل تأسيسية .. مفاهيم وقضايا، مقدمات، محل النزاع.

جاء هذا المبحث عبارة عن مداخل تأسيسية يبنى عليها المقصود، شملت بيان المفاهيم الأساس في الدراسة، وترتيب المقدمات النظرية التي يقوم عليها –في العمق– الإشكال المدروس، كما عملت على تحرير محل النزاع فيها تعبيدا لطريق الأدلة والمناقشات التالية لذلك.

المطلب الأول: مفاهيم وقضايا

تناول هذا المطلب جملة من المصطلحات مما هو مدار البحث، وما يتعلق بها من مفاهيم وقضايا، فتحدث عن: التقنين، والاجتهادين القياسي والمقاصدي، وعلاقته بمقاصد الشارع ومقاصد المكلف، فعقد ذلك في مسألتين:

١– في (التقنين) .. مصطلحا ومفهوما.

إننا ننطلق ههنا من ظن أولي وفرض مبدئي مؤداه أن (التقنين) كان الرؤية الشاملة التي حكمت الشافعي في منهجه الاجتهادي، وأنه (الهمّ) الذي ظل يسيطر على تفكيره الفقهي، ويوجه حركته المعرفية، وإذا كان المراد بـ (تقنين الأصول) ظاهرا، لكون الشافعي قد اختص وحده من دون سائر العلماء –في تلك الحقبة– بالكلام الصريح في الأصول والتأليف فيه، فإن قولنا (تقنين الفقه) ليس بذلك الظهور نفسه، بل هو مما يحتاج معناه إلى بسط وإفصاح، وذلك إذ لم يكن الشافعي وحده من جرد النظر في الفقه، واستقل فيه بالتأليف، أو وحده من كان له مذهب أو منهج فيه، فمن ثم يكون معنى تقنين الفقه معنى أخص وأدق، لا يقتصر على مجرد ممارسة الفقه أو بنائه، أو تدوينه، وإنما ممارسته وبناؤه وتدوينه على وجه ما، أعني وفق أسس معينة ونهج خاص، يظهر إذا هو قورن في ذلك –إجمالا– بغيره من الأسس والمسالك التي انتهجها أئمة الاجتهاد الآخرون، فما المراد بالتقنين أولا؟

في الصحاح: «والقوانين: الأصول، أو القواعد، الواحد قانون، وليس بعربي»[١]، وقال ابن سيده: «قانون كل شيء طريقه ومقياسه، وأُراها دخيلة[٢]»، فقانون –على الراجح– اسم دخيل ليس بعربي، لكن استعمل مبكرا في تاريخ العلوم العربية والإسلامية، وهو اسم جامد في الأصل، ثم اشتق منه فعل هو (قنّن)، مثل (دوّن) من

[١] الصحاح، الجوهري، ص٢١٧٥ (مادة قنن).

[٢] المحكم والمحيط الأعظم، ابن سيده، ج٦، ص١٣٦ (مادة قنن).

الديوان، و(دبّج) من الديباج، كلها أفعال اشتقت من أسماء جامدة ليست بعربية في الأصل، والمصدر هو (التقنين)، فهو المصدر القياسي للرباعي مضاعف العين (قنّن)، فيكون (التقنين) إذا هو فعل القوانين، أي وضعها وإيجادها (اكتشافا أو غيره)، كما أن التدوين هو وضع الدواوين وإحداثها (اقتباسا أو غيره)، وتقنين الشيء -مما شأنه أن يقنن- هو بمعنيين، حقيقي وصوري، أما الحقيقي، فملاحظة قوانين الموضوع الداخلية الكامنة فيه والمحافظة عليها، وأما الصوري فصوغه على هيئة قوانين، وتصييره كذلك بعد أن لم يكن، وليس هذا المعنى (الصوري) هو المراد عندنا في هذا المقام، بل الأول.

وقد عرفوا القانون اصطلاحا بأنه «أمر كلي منطبق على جميع جزئياته التي يتعرف منها أحكامه، كقول النحاة: الفاعل مرفوع»[1]، كما أن القاعدة أيضا «قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها»[2]، فالقانون كما القاعدة -إضافة إلى كونه كليا منطبقا على جزئياته- هو منضبط مطرد ثابت عام ملزم، فبكونه كليا هو غير جزئي، وبكونه منضبطا هو غير متقلب، ومطردا هو غير متخلف، وثابتا هو غير متبدل، وعاما هو غير خاص، وملزما هو غير اختياري، وكل هذا يجعل المعنى في التقنين ليس مجرد وضع القوانين فحسب ولكن أيضا المحافظة عليها وعدم الزيادة عليها أو النقصان منها ولزومها وعدم الخروج عنها، وعليه، يمكن القول -إذا- في المراد بالتقنين هنا، إنه:

"الاستمرار في بحث وتقرير مسائل موضوع ما، بمراعاة (وتحكيم) ما يعد أصولا كلية فيه (أي داخلية)، استبطانا لها أو استنباطا".

وإنما قلنا (الاستمرار) للتنبيه على أمرين:

أحدهما: أنه جهد متواصل ومتجدد، قائم على البناء والتصحيح، وليس شيئا مستأنفا أو جاهزا، فالقانون هو موجود إذ جاء به الشرع، لكن التقنين يقوم بمهمة البناء عليه والتكميل له في ما لم يرد به الشرع من الجزئيات، وحفظه فيما ورد به وفيما لم يرد به، وذلك بعد الاجتهاد في الكشف عنه إذا لم يكن منطوقا به، أو إعادة تقريره إذا كان منطوقا، فالمجتهد لا يوجد القوانين الشرعية ولكن يكتشفها، ويحاول المحافظة عليها، وإرجاع الأفراد الداخلة تحتها إليها.

---

[1] التعريفات، الجرجاني، ص١٧٧.

[2] التعريفات، الجرجاني، ص١٧٧، كشاف اصطلاحات الفنون، ص١٣٠٠.

ثانيهما: أن المراد بالتقنين والغرض منه كما ذكرنا ليس الوضع للقوانين في ذاته، بقدر ما هو الحرص على المحافظة عليها وعدم الخروج عنها، وذلك لكون الغاية من التقنين في الأصل جريان الأحكام على نسق واحد، في حق كل الأفراد والجزئيات، وفي جميع الحالات، وذلك منعا لاختلال العمل بها واضطرابه، أو تعطيله، إما عن قصد، بالتلاعب بها، أو عن غير قصد.

وإنما قلنا (استبطانا لها أو استنباطا) للتنبيه على أمرين:

أحدهما: أنه ليس من شرط القانون الكلي أن يكون ظاهرا مدركا، بل قد يكون خفيا مستترا، ويكون مُراعى في أحكام ورسوم ظاهرة، فهو بهذا المعنى مستبطن.

ثانيهما: أنه ليس من شرط القانون الكلي أن يكون منصوصا عليه أي جاهزا، بل غالبا ما يحتاج إلى بناء واستخراج بالاستقراء أو غيره، فهو بهذا المعنى مستنبط.

وبيان ذلك: أن أية عملية تفقه لتكون صحيحية –بل لتكون من الأصل ممكنة– لابد فيها من التقنين، أي إعادة تمثل المادة التشريعية على شكل قوانين كلية وقواعد عامة مستخرجة بطريق الاستقراء، وإلا فليس ذلك التعاطي بفقه ولا يوصف بأنه كذلك، وسواء كانت تلك القوانين ظاهرة، في الخارج، أو خفية كامنة.

والشريعة في أحكامها هي ذات صبغة قانونية بلا شك، تلك طبيعتها[1]، غير أن ذلك منه ما هو ظاهر، قريب المأخذ، متفق على إجرائه، بل ومصرح به في أحيان كثيرة، ومنه ما هو خفي يحتاج إلى نظر واجتهاد، فيتناظر حوله المجتهدون، فمن النوع الأول ما وضعته الشريعة وعرضته من الظواهر والمظنات، كجعلها النصاب مظنة للغنى، والاحتلام مظنة للبلوغ، والحدود مظنة للازدجار، الخ[2]، ومن النوع الثاني جملة الأحكام الكلية والعمومات التي تمت البرهنة عليها، سواء ذكرت ابتداء أو لم تذكر، كالأمانة في التصرفات، والعدل في الأحكام، والصدق في الأقوال والأفعال، والمماثلة في القصاص، والتراضي في العقود، ومنع الضرر في التعاملات، واليسر

---

[1] انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر بن عاشور، ص٣٧٣.

[2] يقول الشاطبي: «غير أن المشقة تختلف باختلاف الناس ولا تنضبط، فنصب الشارع المظنة في موضع الحكمة، ضبطا للقوانين الشرعية، كما جعل التقاء الختانين ضابطا لمسبباته المعلومة وإن لم يكن الماء عنه لأنه مظنته، وجعل الإحتلام مظنة حصول العقل القابل للتكيف لأنه غير منضبط في نفسه إلى أشياء من ذلك كثيرة» الموافقات، الشاطبي، ج١، ص٣٩٦.

ورفع الحرج في التشريعات، وغير ذلك، فهذه قوانين كلية في الشرع، وإذا كانت القوانين المسماة "أصول الفقه" هي بمعنى "الأدلة العامة" للفقه، فإن القوانين المرادة هنا في المجال الفقهي هي بمثابة "الأحكام العامة"[1].

وإذا ليس تفرد الشافعي في هذا الأمر متعلقا بوجود (القوانين) من عدمها، فإن القوانين ضرورية لكل عملية تفقه حقيقية كما هو معلوم، ولكن مزية الشافعي في هذا تتجلى في الاهتمام النوعي بالقوانين، أعني الحرص الشديد عليها، وملاحقتها حيثما وجدت، وفي أي مكان كانت، ثم الحفاظ عليها بعد ذلك، أن تخرق أو تتخلف، واتباعها إلى حيث تؤدي من نهايات، وتحكيمها أبدا، والنزول عند حكمها مهما كان.

٢- بين مقاصد الشارع ومقاصد المكلف .. الاجتهاد القياسي والاجتهاد المقاصدي:

إن مسلك الشافعي القائم على (التقنين) بالمعنى المذكور، وكما سنؤكده بالشواهد والأدلة، هو مسلك -من زاوية أخرى- يغلّب مقاصد الشارع على مقاصد المكلف، ويجعل تصرفها فيها ومعها محدودا، تلك هي طبيعة المعادلة عند الشافعي في طلب التأليف بين المكونين الرئيسين لمقاصد الشريعة، يركز الشافعي إذا نظره على الكليات ولا يلتفت في ذلك إلى الجزئيات إلا قليلا، يحرص أولا وآخرا على الالتزام بالقاعدة التشريعية (القانونية) التي جردها، مهما كلفه ذلك، ولا يعنيه كثيرا الوقائع الخارجية التي تتشخص فيها الكليات.

ومعنى كل ذلك أن الشافعي لم يهدر (مقاصد الشريعة) كليا، مثلما أن غيره من المناهج لم يغيب (التقنين) تماما، فإن وجود التقنين -مسلكا منهجيا، ظاهرا أو مستترا- شيء حتمي لأي معرفة علمية كيفما كانت[2]، إذ العلم في المحصلة النهائية هو القواعد (القوانين) الحاكمة لموضوع ما، فيما المقاصد شيء حتمي أيضا لأي نظر اجتهادي في الشريعة، ففضلا عن كون (المقاصد الكلية) هي قوانين في أنفسها، فإن (العلل والمصالح الجزئية) تبقى ضرورية، كي لا يتوقف الفقه، أو تتخذ أحكامه هزؤا،

---

[1] انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص١٦٧.

والقواعد العامة ليست هي القواعد الفقهية، بل هي أحكام في موضوعات كلية، فهي إذا أعلى وأعم.

[2] راجع فصلا حسنا في ذلك بعنوان: "نوط التشريع بالضبط والتحديد"، في: مقاصد الشريعة، ابن عاشور، ص٣٧١ فما بعدها.

فالمقاصد للنصوص بمثابة (الضرورة) لها، كما هي عبارة ابن حزم في حق العقل عنده[1]، لذلك ليس الإشكال في الحقيقة متعلقا بأصل استعمال المقاصد من عدمه، ولكن النظر منحصر في طبيعة ذلك الاستعمال وحدوده، كذلك الشأن بالنسبة للتقنين ليس الإشكال في أصل وجوده من عدمه عند إمام من الأئمة، ولكن في كيفية أخذه والتعاطي معه! وهل هو أداة وظيفية في المنهج الاجتهادي مثلا أم حاكم كلي عليه!

إن ما يفرزه التقنين من اجتهاد إنما هو (اجتهاد قياسي) بالضرورة، يحترم القواعد العامة ويلتزم سنن القياس (بالمعنيين العام والخاص)، فلا يحيد عنه لأي اعتبار، من الاعتبارات الخارجية أو غيرها، فكان بذلك لهذا الاجتهاد فضيلة (تجريد المقاصد)، كلية كانت أو جزئية، من حيث البناء، ومن حيث التوظيف[2]، فيما كان (الجمع بين مقاصد الشارع ومقاصد المكلف) عنده جمعا في حدوده الدنيا كما سيتبين.

المطلب الثاني: ترتيب المقدمات

يعرض هذا المطلب لبيان أهم المقدمات التي تستند إليها رؤية هذه الدراسة في تمييزها في طبيعة الاجتهاد بين ما هو منه قياسي وما هو مقاصدي، وهما مقدمتان نظريتان مبثوثتان في الفكر الأصولي، احتفى بهما جدلا ومناقشة جماعة من أعلام الأصوليين، لكن اعتنى بهما منهجا ورؤية أبو إسحاق الشاطبي خاصة، حيث اهتبل بهما واستند عليهما في محاولته التجديدية القائمة في عمقها على أساس (العودة بأصول الفقه إلى منطق العاديات بدل منطق الماهيات)[3].

أما المقدمة الأولى فتتعلق بقاعدة الأفعال بين الاعتبارين العقلي والخارجي.

وأما الثانية فحول قاعدة الأحكام بين الكلية والجزئية.

---

[1] انظر: الاحكام، ابن حزم، ج٧، ص٣٦.

[2] نص الشاطبي على أن هذا النوع من الاجتهاد (أي الاجتهاد القياسي) يحتاج فيه إلى البناء على مقاصد الشريعة، بل هو إنما يحتاج فيه إلى ذلك! انظر: الموافقات، ج٥، ص١٣٠.

[3] انظر ذلك التأويل الكلي لمحاولة الشاطبي في كتاب: في تجديدية الشاطبي .. من الأصول الماهوية إلى الأصول العادية (أو العودة إلى العادة)، عبد الحميد الإدريسي.

١_ المقدمة الأولى: الأفعال بين الاعتبار العقلي والاعتبار الخارجي

هذه الثنائية في الأفعال لها أبعاد وجذور في (العقليات) عميقة تخص حقيقة (المفهوم) أو (الكلي)[١]، بين من يرى أنه موجود في الأذهان فحسب[٢]، ومن يرى له وجودا في الخارج، سواء من يعده وجودا حقيقيا مستقلا، أو من يقول إنه جزء من الأعيان الخارجية، مضمن فيها، مشترك بينها، وعليه كانت عندهم الأفعال التي تنزل عليها الأدلة تؤخذ بأحد هذين الاعتبارين: الاعتبار العقلي، أو الاعتبار الخارجي، أو نقول: ما يوجد في الأذهان وما يوجد في الأعيان.

يقول الشاطبي: إنه إذا كان «المقصود من وضع الأدلة تنزيل أفعال المكلفين على حسبها، وهذا لا نزاع فيه»[٣]، فإنه بناء عليه تكون «أفعال المكلفين لها اعتباران: اعتبار من جهة معقوليتها، واعتبار من جهة وقوعها في الخارج»[٤]، ثم يستمر في بيان المراد بتلك الجملة: «وبيان ذلك: أن الفعل المكلف به أو بتركه أو المخير فيه يعتبر من جهة ماهيته مجردا عن الأوصاف الزائدة عليها واللاحقة لها، كانت تلك الأوصاف لازمة أو غير لازمة، وهذا هو الاعتبار العقلي، ويعتبر من جهة ماهيته بقيد الاتصاف بالأوصاف الزائدة اللاحقة في الخارج، لازمة أو غير لازمة، وهو الاعتبار الخارجي، فالصلاة المأمور بها مثلا يتصور فيها هذان الاعتباران، وكذلك الطهارة والزكاة والحج وسائر العبادات والعادات من الأنكحة والبيوع والإجارات وغيرها»[٥].

وهذان الاعتباران كلاهما موجود ومقبول -بل ومطلوب- في أخذ الأدلة والنظر إليها بالنسبة للمجتهدين، وهو وجه آخر تتقرر به المسألة عند الشاطبي، إذ يقول: «اقتضاء الأدلة للأحكام بالنسبة إلى محالها على وجهين:

---

[١] انظر: التعريفات، الجرجاني، ص١٩٥-١٩٦.

[٢] الذين رأوا أن المطلق المشترك الكلي موجود في الخارج، اعتقدوا أن الأمور الموجودة المعينة اشتركت في الخارج في شيء، وامتاز كل منها عن الآخر بشيء، راجع: درء التعارض، ابن تيمية، ج٢، ص٣٨٧، الجواب الصحيح، ابن تيمية، ج٤، ص٣٠٨.

[٣] الموافقات، ج٣، ص٢١٧.

[٤] المرجع السابق، ج٣، ص٢١٧-٢١٨.

[٥] المرجع السابق، ج٣، ص٢١٨.

أحدهما: الاقتضاء الأصلي قبل طروء العوارض، وهو الواقع على المحل **مجردا عن التوابع والإضافات**، كالحكم بإباحة الصيد والبيع والإجارة وسن النكاح وندب الصدقات غير الزكاة وما أشبه ذلك.

والثاني: الاقتضاء التبعي وهو الواقع على المحل **مع اعتبار التوابع والإضافات**، كالحكم بإباحة النكاح لمن لا أرب له في النساء، ووجوبه على من خشي العنت، وكراهية الصيد لمن قصد فيه اللهو، وكراهية الصلاة لمن حضره الطعام أو لمن يدافعه الأخبثان، وبالجملة كل ما اختلف حكمه الأصلي **لاقتران أمر خارجي**»[1].

فهذه النظرة يصح أن توصف أنها "علمية" كونها متكاملة، جارية بحسب الواقع في الشريعة، وبحسب ما تقتضيه الأدوات المعرفية المحكمة، ولكن مع ذلك فقد انقسم الناس في أخذ الأدلة والأحكام –بناء على ذينك الاعتبارين– إلى مسلكين:

مسلك حافظ لتلك النظرة الجامعة بين الاعتبارين الأول والثاني، حريص عليها، إذ يراعي لكل اعتبار في ذلك محله وموقعه، فينحو نحو الشريعة في ذلك وينسج على منوالها[2].

---

[1] المرجع السابق، ج٣، ص٢٩٢.

[2] تساءل الشاطبي: «هل يصح الاقتصار في الاستدلال عن الدليل المقتضى للحكم الأصلي؟ أم لابد من اعتبار التوابع والإضافات حتى يتقيد دليل الإطلاق بالأدلة المقتضية لاعتبارها؟

[قال:] هذا مما فيه نظر وتفصيل، فلا يخلو أن يأخذ المستدل **الدليل على الحكم مفردا مجردا عن اعتبار الواقع** أو لا، فإن أخذه مجردا صح الاستدلال، وإن أخذه بقيد الوقوع فلا يصح.

وبيان ذلك: أن **الدليل المأخوذ بقيد الوقوع** معناه التنزيل على المناط المعين، وتعيين المناط موجب في كثير من النوازل إلى **ضمائم وتقييدات لا يشعر المكلف بها** عند عدم التعيين، وإذا لم يشعر بها لم يلزم بيانها إذ ليس موضع الحاجة، بخلاف ما إذا اقترن المناط بأمر محتاج إلى اعتباره في الاستدلال فلا بد من اعتباره»، (الموافقات، ج٣، ص٢٩٢–٢٩٣) ثم قدم أمثلة فقال: «فهذه المواضع وأشباهها مما يقتضي تعيين المناط **لابد فيها من أخذ الدليل على وفق الواقع بالنسبة إلى كل نازلة**، فأما إن لم يكن ثم تعيين فيصح **أخذه على وفق الواقع مفروض الوقوع** ويصح إفراده بمقتضى الدليل الدال عليه في الأصل ما لم يتعين فلا بد من **اعتبار توابعه**، وعند ذلك نقول لا يصح للعالم **إذا سئل عن أمر كيف يحصل في الواقع إلا أن يجيب بحسب الواقع**، فإن أجاب على غير ذلك أخطأ في عدم اعتبار المناط المسئول عن حكمه، لأنه سئل عن مناط معين فأجاب عن مناط غير معين، لا يقال إن المعين يتناوله المناط غير المعين لأنه فرد من أفراد عام أو مقيد من مطلق، لأنا نقول: ليس الفرض هكذا، وإنما الكلام على مناط خاص يختلف مع العام لطروء عوارض كما تقدم تمثيله، فإن فرض عدم اختلافهما فالجواب إنما يقع بحسب المناط الخاص (...) غير أن الحكمة اقتضت أن يجاب السائل على حد سؤاله، فإن سأل عن مناط غير معين أجيب على وفق الاقتضاء الأصلي، وإن سأل عن معين فلا بد من اعتباره في الواقع إلى أن يستوفي له ما يحتاج إليه»، الموافقات، ج٣، ص٣٠٢.

ومسلك مقابل له مقتصر على الاعتبار الأول، لا يعنيه التمييز بين محل ومحل، فيأخذ الأدلة -عند الاجتهاد- في غالب أحواله وأنظاره مجردة، وبمعزل عن مراعاة الأوصاف واللوازم الخارجية المقترنة بها حين يقتضي الأمر مراعاتها.

وإنما حصل الخلل والاضطراب بالنسبة لأصحاب هذا المسلك بسبب مراعاتهم لاعتبارات ظنوا وجاهتها وقوتها في ميزان العلم، منها:

١. أن ذلك هو الأصل، والأصل أولى وأقوى من أي شيء آخر غيره، كما هو معلوم.
٢. أن ذلك هو المعبر عن ماهيات الأشياء التي هي حقائقها، والحقائق هي المطلب والغاية في كل نظر، كما هو مقرر.
٣. مترتب على ما سبق، وهو أن عدم الوقوف مع الأصل ومع الحقائق ولو في بعض الأوقات يؤدي إلى الزوال الكلي لأصول وحقائق، أي في كل الأوقات، وذلك مثلما ذهب الكعبي مثلا إلى إنكار حقيقة أصل الإباحة ووجودها، إذ رأى أن كل مباح لابد أن يكون في فعله ترك محرم.
٤. أنه يؤدي إلى تعذر الحكم على الأفعال، بسبب عدم التمييز بين الأعمال، وذلك إذ تختلط في الخارج في أغلب الأحيان.

أما المسلك المراعي للاعتبارات الخارجية مع مراعاته للذاتية، كلٌّ في مقامه، فإن مما يبني عليه في ذلك:

١. أن الشريعة جاءت بهذا المسلك، كما في النهي عن الشيء لا لذاته (المحرم لغيره).
٢. أن بمراعاته كانت الأعمال معقول التكليف بها، وممكن تنفيذها والانقياد لها، ومن ثم الحكم عليها، «كالصلاة مثلا، فإن حقيقتها المركبة من القيام والركوع والسجود والقراءة وغير ذلك لا تثبت في الخارج إلا على كيفيات وأحوال وهيئات شتى، وتلك الهيئات محكّمة في حقيقة الماهية، حتى يحكم عليها بالكمال أو النقصان، والصحة والبطلان، وهي متشخصات وإلا لم يصح الحكم على صاحبها بشيء من ذلك، إذ هي في الذهن كالمعدوم»[١].
٣. أنه أساس القول بالأصل الاجتهادي الكبير المسمى "تحقيق المناط"! فإنه «لو فرض ارتفاع هذا الاجتهاد لم تتنزل الأحكام الشرعية على أفعال المكلفين إلا في الذهن، لأنها مطلقات وعمومات، وما يرجع إلى ذلك منزلات على أفعال مطلقات

[١] الموافقات، الشاطبي، ج٣، ص٢٢٢-٢٢٣.

كذلك، والأفعال لا تقع في الوجود مطلقة، وإنما تقع معينة مشخصة»[1]، وكذلك هو أساس القول بأصل: «المآلات»[2]، وما يشتمل عليه من استحسان وسد للذرائع وغيرهما.

٤. وبمراعاته كانت الأحكام الخمسة إجمالا تعتبر بنظرين: نظر بالكلية ونظر بالجزئية[3].

٥. كذلك الأفعال من طاعات أو معاصي لم تكن بهذا الاعتبار شيئا واحدا بل رتب متفاوتة، والأوامر والنواهي المتعلقة بالأمور المطلقة، والمصالح والمفاسد، وما تعلق بكل ذلك من الرخص والمشاق والحقوق والأحكام كله كلها وفق هذا المنظور ليست بذات حقائق ثابتة ومجردة، بل هي مما يلحقه التوابع[4]، وطرد أصحاب هذا المسلك مسلكهم هذا وأجروه من غير توقف أو مثنوية.

٢_ المقدمة الثانية: الأحكام بين الكلية والجزئية

لا يكفي في "المعرفة" حين توصف بأنها "علمية" أن يتم الوقوف فيها مع الغايات التي هي الكليات دون نظر في المقدمات التي هي الجزئيات، ومراعاتها أيضا مثلما تراعى الكليات، فإن الكلي ليس بمنفصل عن الجزئي ولا مستقل بنفسه، إذ "ليس بموجود في الخارج" على الرأي الراجح، ولكن في الأذهان، أو بتعبير آخر "راجع لأمر معقول"، وكذلك هو منتشر في الجزئيات بمعنى، وهذا يجعل القصد الشرعي في الأمر بالكلي متوجها إلى الجزئي أيضا، فهو الحامل له، أي للكلي، ومن هنالك استنبط، فالجزئيات مقصودة معتبرة في إقامة الكلي أن لا يتخلف الكلي، حسب تعبير الشاطبي[5].

وليس اعتبار الجزئيات حين النظر إلى الكلي وعدم إهمالها هو المطلوب في ذلك فحسب، بل (الكلي) وفق هذه النظرة هو من قبيل "العام"! فـ «إن الأصل الكلي إذا

---

[1] المرجع السابق، ج٥، ص١٧.

[2] المرجع السابق، ج٥، ص١٧٧ وما قبلها وما بعدها.

[3] المرجع السابق، ج١، ص٢٠٦ فما بعدها.

[4] انظر: الموافقات، ج١، ص٤٨٦، ج٢، ص٦٥- ٦٦-٥١٢، ج٣، ص٤٠١-٥٦١. والاعتصام، ج١، ص٢٥.

[5] المرجع السابق، ج٢، ص٩٦. وكذلك: ج٣، ص١٧٤ فما بعدها.

انتظم في الاستقراء يكون كليا جاريا مجرى العموم في الأفراد»[1]، «فإذا تم الاستقراء حكم به في كل فرد يُقدَّر»[2]، وبهذا لا يكون الكلي مجردا ذلك التجريد الذي يميل إلى الفراغ أو يقترب من العدم، بل هو –أي الكلي– يكتسب بذلك حاكمية فعلية، وسلطة عملية ملموسة.. وتكون (الكليات) من ثم ذات "طبيعة إنتاجية"، لا "صبغة تنظيمية" فحسب، أو "تمثيلية"! وعليه، فـ «من أخذ بنص مثلا في جزئي معرضا عن كليه فقد أخطأ، وكما أن من أخذ بالجزئي معرضا عن كليه فهو مخطئ كذلك من أخذ بالكلي معرضا عن جزئيه.

وبيان ذلك: أن تلقى العلم بالكلي إنما هو من عرض الجزئيات واستقرائها، فالكلي من حيث هو كلي غير معلوم لنا قبل العلم بالجزئيات، ولأنه ليس بموجود في الخارج، وإنما هو مضمن في الجزئيات حسبما تقرر في المعقولات (...) وأيضا فإن الجزئي لم يوضع جزئيا إلا لكون الكلي فيه على التمام وبه قوامه، فالإعراض عن الجزئي من حيث هو جزئي إعراض عن الكلي نفسه في الحقيقة، وذلك تناقض، ولأن الإعراض عن الجزئي جملة يؤدي إلى الشك في الكلي، من جهة أن الإعراض عنه إنما يكون عند مخالفته للكلي، أو توهم المخالفة له، وإذا خالف الكلي الجزئي –مع أنا إنما نأخذه من الجزئي– دل على أن ذلك الكلي لم يتحقق العلم به، لإمكان أن يتضمن ذلك الجزئي جزءا من الكلي لم يأخذه المعتبر جزءا منه، وإذا أمكن هذا لم يكن بد من الرجوع إلى الجزئي في معرفة الكلي، ودل ذلك على أن الكلي لا يعتبر بإطلاقه دون اعتبار الجزئي»[3].

فالكلي وإن كان مستفادا من استقراء الجزئيات إلا أنه ليس بمغن عن مراعاتها، إذ الكلي إنما يدل على المعنى المشترك العام، وتبقى الجزئيات محملة بكثير من التفصيلات التي لا تدرك بطريق النظر في الكلي، وهو ما يتمم الشاطبي بيانه على هيئة اعتراض وجوابه، فيقول: «فإن قيل: الكلي لا يثبت كليا إلا من استقراء الجزئيات كلها أو أكثرها، وإذا كان كذلك لم يمكن أن يفرض جزئي إلا وهو داخل تحت الكلي،

---

[1] المرجع السابق، ج١، ص٣٤. ويعلل ذلك بكونه (أي الكلي): «إنما استنبط من أدلة الأمر والنهي الواقعين على جميع المكلفين، فهو كلي في تعلقه، فيكون عاما في الأمر به والنهي للجميع».

[2] المرجع السابق، ج٤، ص٥٧.

[3] المرجع السابق، ج٣، ص١٧٦.

لأن الاستقراء قطعي إذا تم، فالنظر إلى الجزئي بعد ذلك عناء وفرض مخالفته غير صحيح (...)

فالجواب: أن هذا صحيح على الجملة، وأما في التفصيل فغير صحيح.

فإنه إن علم أن الحفظ على الضروريات معتبر فلم يحصل العلم بجهة الحفظ المعينة، فإن للحفظ وجوها قد يدركها العقل وقد لا يدركها، وإذا أدركها فقد يدركها بالنسبة إلى حال دون حال، أو زمان دون زمان، أو عادة دون عادة، فيكون اعتبارها على الإطلاق خرما للقاعدة نفسها، **كما قالوا في القتل بالمثقل إنه لو لم يكن فيه قصاص لم ينسد باب القتل بالقصاص إذا اقتصر به على حالة واحدة وهو القتل بالمحدد، وكذلك الحكم في اشتراك الجماعة في قتل الواحد، ومثله القيام فى الصلاة مثلا مع المرض، وسائر الرخص الهادمة لعزائم الأوامر والنواهي إعمالا لقاعدة الحاجيات في الضروريات، ومثل ذلك المستثنيات من القواعد المانعة، كالعرايا والقراض والمساقاة والسلم والقرض وأشباه ذلك، فلو اعتبرنا الضروريات كلها لأخل ذلك بالحاجيات أو بالضروريات أيضا، فأما إذا اعتبرنا في كل رتبة جزئياتها كان ذلك محافظا على تلك الرتبة وعلى غيرها من الكليات، فإن تلك المراتب الثلاث يخدم بعضها بعضا، ويخص بعضها بعضا، فإذا كان كذلك فلا بد من اعتبار الكل في مواردها وبحسب أحوالها** (...) فالحاصل أنه لابد من اعتبار خصوص الجزئيات مع اعتبار كلياتها، وبالعكس، وهو منتهى نظر المجتهدين بإطلاق، وإليه ينتهي طلقهم في مرامي الاجتهاد»[1].

هذا، ويجمع الشاطبي مضمون المقدمة الأولى إلى ما ورد في هذه، فيضيف أن الكلي لا يتأثر بالجزئي إذا أخذنا الجزئي من حيث هو، أما إذا أخذناه باعتبار ما هو عليه في الخارج فلا، «إذ الكلي لا ينخرم بجزئي ما، والجزئي محكوم عليه بالكلي، لكن بالنسبة إلى ذات الكلي والجزئي، لا **بالنسبة إلى الأمور الخارجة**، فإن الإنسان مثلا يشتمل على الحيوانية بالذات وهي التحرك بالإرادة، وقد يفقد ذلك **لأمر خارج من مرض أو مانع غيره**، فالكلي صحيح في نفسه وكون جزئي من جزيئاته منعه مانع من جريان حقيقة الكلي فيه أمر خارج، ولكن الطبيب إنما ينظر في الكلي بحسب جريانه في الجزئي أو عدم جريانه، وينظر في الجزئي من حيث يرده إلى الكلي بالطريق

[1] الموافقات، الشاطبي، ج٣، ص١٨٠.

المؤدي لذلك، فكما لا يستقل الطبيب بالنظر في الكلي دون النظر في الجزئي من حيث هو طبيب وكذلك بالعكس، فالشارع هو الطبيب الأعظم، وقد جاء في الشريعة في العسل أن فيه شفاء للناس، وتبين للأطباء أنه شفاء من علل كثيرة وأن فيه أيضا ضررا من بعض الوجوه، حصل هذا بالتجربة العادية التي أجراها الله في هذه الدار فقيد العلماء ذلك كما اقتضته **التجربة**، بناء على قاعدة كلية ضرورية من قواعد الدين، وهي امتناع أن يأتي في الشريعة خبر بخلاف مخبره، مع أن النص لا يقتضي الحصر في أنه شفاء فقط، فأعملوا القاعدة الشرعية الكلية وحكموا بها على الجزئي واعتبروا الجزئي أيضا في غير الموضع المعارض، لأن العسل ضار لمن غلبت عليه الصفراء فمن لم يكن كذلك فهو له شفاء أو فيه له شفاء.

ولا يقال إن هذا تناقض، لأنه يؤدى إلى اعتبار الجزئي وعدم اعتباره معا، لأنا نقول **إن ذلك من جهتين**، ولأنه لا يلزم أن يعتبر كل جزئي وفى كل حال، بل المراد بذلك أنه يعتبر الجزئي إذا لم تتحقق استقامة الحكم بالكلي فيه، كالعرايا وسائر المستثنيات، ويعتبر الكلي في تخصيصه للعام الجزئي أو تقييده لمطلقه وما أشبه ذلك، بحيث لا يكون إخلالا بالجزئي على الإطلاق وهذا معنى اعتبار أحدهما مع الآخر»[1].

المطلب الثالث: تحرير محل النزاع.

مراعاة الاعتبارات الخارجية من أحوال المكلفين وعوائدهم ومقاصدهم وأفعالهم، وما يقوم عليه كل ذلك من أسس نظرية، مما جعلناه مقدمات فيما سبق، كأخذ المفاهيم باعتبار خارجي، ومراعاة الجزئي إلى جوار الكلي، وإعمال قاعدة الحاجيات في الضروريات، وغير ذلك، كل أولئك له أحوال ومحال، يتفق المجتهدون –على اتجاه واحد من الرأي– في بعضها ولا يختلفون، ويختلفون في بعضها فلا يتفقون، وإذا كان موضوع الدراسة هو تلك الأحوال التي يتنازعون فيها، فإنه ليتحقق ذلك بنجاح، لابد – أولا– من تحديد تلك الحالات المستثناة التي لا يتنازعون فيها، ليسلم النظر ويستقيم البحث، وقد تبين بعد التتبع والنظر أن ثمة حالتين ليستا بمحل للنزاع في هذا الموضوع، وهما:

[1] الموافقات، الشاطبي، ج٣، ص١٨٢.

١_ المحل الأول: بين وجود (النص) وعدمه.

إن الخروج عن ما أسميناه "الاجتهاد القياسي" إلى مراعاة مقتضيات الواقع إما أن يكون في حال وجود نص يطلب ذلك، أو يكون في حال عدم وجود نص، والحال الأولى ليست بمحل للنزاع في هذا البحث، إذ لا يمكن لمنهج اجتهادي يعلي من شأن النص (الجزئي) مثل منهج الشافعي أن يتجاوزها، فرجوع المجتهد إلى النص المقتضي للاستثناء من القاعدة العامة، أو حيث إحالة النص على العرف مثلا أو غيره –تقييدا لما أطلق، أو غير ذلك[١]، مما هو مراعاة للمتطلبات الاجتماعية والحاجات الاقتصادية للناس، عندما يأتي نص بمراعاتها[٢]– هو أمر لا مناص منه لمجتهد مثل الشافعي، إذ مراعاة ذلك ناجمة عن وجود نص وليس عن اجتهاد، بينما نحن نريد هنا المراعاة الاجتهادية، وهذا التمييز القائم عليه تحرير هذا الموضع من النزاع ينسجم مع المذهب الذي يرى التفصيل في مسألة نقض العلة، حيث لا يقدح النقض عنده في المنصوصة ويقدح في المستنبطة كما سيأتي.

وعليه، فإشارة الجويني مثلا ومن تبعه إلى كون الشافعي يراعي في هذا السياق القواعد الكلية، وذلك كما في مثال القتل بالمثقل[٣] أمر صحيح، لكن ربما ليس بذلك الإطلاق الذي قد يفهم، إذ الراجح أن ذلك من الشافعي إنما هو لما ثبت عنده من السنن وظواهر الآيات ورأي الصحابة، وليس في الأصل بناء على إعمال اجتهاد ما، ولذلك لم يجر الأمر في قطع الجماعة بالواحد[٤]، إذ لو كان مبنى رأيه في القتل على الاجتهاد لأجراه في القطع، ولكنه لم يفعل، فبان أنه عنده نقلي أكثر منه اجتهادي!

كذلك نرى الشافعي لم يذهب إلى الأخذ بالقاعدة المتجهة نحو الانضباط – والتي مهدها عمر بن الخطاب وصحابة آخرون والتزمها كثير من التابعين– في إيجاب

---

[١] الاجتهاد المصلحي بالعرف وتطبيقاته في المذهب الشافعي، حنان عبد الكريم القضاة، محمد خالد منصور، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مجلد ٤٣، عدد ٢، ص٦٩٧.

[٢] انظر المطلب الأول من المبحث اللاحق: العنصر السادس بعنوان: "النقض بالنصوص دون المعاني".

[٣] يتكلم في البرهان عن منهج الشافعي في ترتيب الأدلة عند الاجتهاد، فيقول: «فإن عدم المطلوب في هذه الدرجات، لم يخض في القياس بعد، ولكنه ينظر في كليات الشرع ومصالحها العامة، وعد الشافعي من هذا الفن إيجاب القصاص في المثقل، فإن نفيه يخرم قاعدة الزجر» البرهان، الجويني، ج٢، ص٨٧٥.

[٤] الشافعي يقول: الأيدي تقطع باليد إذا كان في حظ كل واحدة من تلك الأيدي المتعاونة على السرقة ما يبلغ النصاب (نصاب القطع)، المقدمات الممهدات، ابن رشد (الجد)، ج٣، ص٢١٩.

المهر كاملا بسبب الخلوة وإرخاء الستر الذي هو مظنة المسيس في الغالب[1]، ولم يكن ذلك الإعراض منه إعراضا عن (التقنين) في واقع الأمر، بقدر ما كان التزاما بالنص (القرآني) الواضح في ذلك.

ويجيز الشافعي لمن وجبت عليه الجمعة التخلف عنها وتركها لعذر، من زيادة مرض، أو مشقة غير محتملة، أو خوف من ذي سلطان، أو من ذي حق، أو خوف فوت نفس من يقوم عليه من ولد أو والد، وهذه المراعاة لأحوال المكلفين التي ذهب إليها الشافعي في هذه المسألة قد وردت بها نصوص عدة، كقوله صلى الله عليه وسلم: "من سمع النداء فلم يأت فلا صلاة له إلا من عذر"[2]، وما روي عن ابن عمر من تركها لمنزول به[3]، وهو ما أورده الشافعي واستدل به.

وستأتي أمثلة أخرى لما هاهنا في المبحث الموالي أثناء ذكر الشواهد.

٢_ المحل الثاني: بين وجود (الضرورة) وعدمها.

مراعاة المجتهد مقتضيات الواقع وأحوال المكلفين ومقاصدهم إما أن يكون ذلك منه على سبيل الضرورة أو لا على سبيل الضرورة، والإشكال في هذه الدراسة لا ينصب على حال الضرورة، كما لا ينصب على حال وجود النص مثلما سبق، بل محل النظر والنزاع هنا (غير حالات الضرورة)، فإن الشافعي يأخذ مثلا بـ (العرف) ويراعيه –كما لا يخفى– ولكن باعتبار ذلك ضرورة عنده لابد منها، لا تستقيم الأحكام في النصوص ولا المنافع في الحياة إلا بالأخذ بها، فيلجأ إليه حيث لا وجود لأصل غيره يصح اعتماده، كما في اعتباره إشارة الأخرس في العقود والكتابة إذ تعذر وجود اللفظ أو انعدم، وكذلك اعتباره (المصلحة) في تخصيص العموم، حيث اشترط الغزالي فيها أن تكون ضرورية[4]، واعتماده على (النية) في ألفاظ الطلاق غير الصريحة[5]،

---

[1] راجع: الاستذكار، ابن عبد البر، ج٥، ص٤٣٥.

[2] رواه ابن ماجه (٧٩٣)، والدارقطني (٤٢٠/١)، وابن حبان (٢٠٦٤)، والحاكم (٢٤٥/١)، وقال في بلوغ المرام: إسناده على شرط مسلم، لكن رجح بعضهم وقفه، ج١، ص١١٦.

[3] انظر: الأم، الشافعي، ص١٣٥–١٣٦ وفيه أنه: لا يجوز له التخلف عن الجمعة إلا إن كان يرجو أن يدفع الحد بعفو أو قصاص أو صلح فأرجو أن يسعه، وراجع: الحاوي الكبير، الماوردي، ج٢، ص٤٢٤.

[4] راجع: المستصفى، ج٢، ص٤٨٧.

[5] في بداية المجتهد: «وأما مذهب الشافعي في الكنايات الظاهرة، فإنه يرجع في ذلك إلى ما نواه، فإن كان نوى طلاقا كان طلاقا، وإن كان نوى ثلاثا كان ثلاثا، أو واحدة كان واحدة، ويصدق في ذلك» ص١٠٧٠.

حيث ضرورة (عدم الوضوح الدلالي) هي ما يلجئ إلى اعتماد النية، والنكاح بغير ولي مفسوخ عنده على كل حال، «قبل الدخول وبعده، طال الأمد أم لم يطل، ولا يتوارثان إن مات أحدهما، ثم الولاية عنده على الأقرب فالأقرب، والأقعد فالأقعد، ولا مدخل عنده للأبعد مع الأقرب في إنكاح المرأة، إلا أن يكون الأقرب سفيها أو غائبا غيبة يضر بالمرأة انتظاره لطولها»[1]، فاستثنى في ذلك –كما ترى– حال السفه وحال الغياب الطويل، وكله حال ضرورة عند التحصيل، بخلاف أئمة آخرين، إذ قال مالك مثلا «في الولي الأبعد يزوج وليته بإذنها وهناك من هو أقرب إليها: إن النكاح جائز إذا كان للناكح صلاح وفضل! هذا قوله في المدونة (...) وروى آخرون أن للأقرب أن يرد أو يجيز إلا أن يطول مكثها عند الزوج وتلد أولادا، قال وهذا في ذات المنصب والقدر، وذكر بن حبيب عن الماجشون قال: النكاح بيد الأقعد، فإن شاء فسخه وإن شاء أجازه، إلا أن يدخل بها الزوج»[2]، ومثل ذلك قال في النكاح بغير ولي، فهنا مراعاة أمور مثل الدخول، وطول المكث، والولادة، والمنصب والقدر، والصلاح والفضل، وكلها أحوال اختيار، وحاجيات يلحق بسببها الحرج فقط، وليست بأحوال ضرورات لا مناص منها.

[1] الاستذكار، ابن عبد البر، ج٥، ص٣٩٣.

[2] المرجع السابق نفسه.

المبحث الثاني: شواهد كلية .. أصوليات وفقهيات

هذا المبحث هو صلب هذا العمل ومقصوده، وسنذكر فيه إن شاء الله من الشواهد على الرؤية والمنهج التقنينيين للشريعة عند الإمام الشافعي مقارنة بغيره من الأئمة بضع عشرة من القضايا الكلية نستدل بها:

هي عناصر وقضايا وإن كان يتعذر من الناحية المعرفية التمييز بينها أو تقسيمها، لكونها متداخلة جدا، بحيث لا يمكن الفصل بشكل واضح فيها بين ما هو فقهي وما هو أصولي، فضلا عن قيامنا فيها بإعادة تأصيل ما هو فقهي، أي إرجاعه إلى الأصول أو القواعد الفقهية على الأقل، إلا أننا -منهجيا- قد حاولنا في النهاية نوعا من التقسيم والتمييز، وكان المعيار المعتمد في ذلك وجود إطار مرجعي -اصطلاحي أو قاعدي- في الأصول أو في الفقه يدخل الشاهد تحته بشكل واضح، وسأحرص قبل الكلام على كل شاهد من تلك الشواهد وذكره، بيان وجه تعلقه بالأصول أو بالفقه.

المطلب الأول: في الأصوليات

وأعني بها أصول الفقه وما يدخل فيه أو يتعلق به من أصول علوم أخرى كالحديث والمنطق والمقاصد وغيرها، وكانت سبعة شواهد.

١_ الإسناد دون الإرسال

معروف أن الشافعي أول من أسس بشكل ملفت لقاعدة الأخذ بالمتصل المسند من الأحاديث، وترك العمل بالمرسل جملة[١]، وسواء مراسيل سعيد[٢] أو غيره، على ما ذكره محققو المذهب[٣]، فقد أحاط الشافعي المرسل **بشروط** شديدة[٤]، نزعت -في النهاية- عنه كل حجية، فصار في حكم الملغى، إلا ما كان من ترجيح به أو استئناس، ففي جميع الأحوال -يقول:- «لا نستطيع أن نزعم أن الحجة تثبت به ثبوتها بالموتصل»[٥]، ويعد اشتراط اتصال السند على كل حال لقبول الرواية نوعا من التقنين

---

[١] كشف المغطى، ابن عاشور، ص٣١.

[٢] «ولم يتبع الشافعي -رضي الله عنه- من المراسيل إلا واحدا فقال: ومراسيل ابن المسيب عندنا حسن»، التلخيص، ابن القاص، ص٧٤.

[٣] انظر ما ذكره النووي، وما نقله عن البيهقي والخطيب البغدادي وغيرهما، المجموع، النووي، ج١، ص٩٩.

[٤] انظر: مقدمة شرح النووي على الوسيط للغزالي، ج١، ص٩٠.

[٥] الرسالة، الشافعي، ص٤٦٤.

العام الذي يريح المشرع (الناظر/المجتهد)، ويعطيه نوعا من الطمأنينة الزائدة، إذ يكون السند في تلك الحال مرئيا بشكل كامل بالنسبة إليه، ومن ثم هو يتولى بنفسه مهمة النظر في أحوال رجاله الظاهرين أمامه، دون أن يعتمد في ذلك على غيره، ولو كان ذلك الغير من الرواة الثقات[1]، وهو التزام تام بالأصل وبالقياس في قانون الرواية من غير مسامحة.

٢ ـ الرواية دون العمل:

في سياق التأصيل والتأسيس الذي تولاه الشافعي كانت النتيجة العامة في كل ذلك اتجاه مفهوم "السنة" نحو الاقتصار فيه على "الحديث" خاصة، أعني الآثار المسندة المرفوعة فقط، فصارت هي المعبر (الرسمي) عن السنة، دون الآثار الأخرى من آراء الصحابة ومذاهبهم، وأيضا صار لها –أي للسنة– طريق واحد هو "الرواية"، ولم يراعِ "العمل" كثيرا، "عمل السلف بالحديث" من عدمه، كما كان عليه الأمر في السابق، وكما فعل مالك مثلا، ولا "عمل الراوي" من عدمه، كما فعل أبو حنيفة، حيث كان يرتاب في الرواية التي لا يؤثر عن راويها العمل بمقتضاها، أو يثبت عنه العمل بخلافها، أو يكون له رأي غيرها، لا يلتفت الشافعي إلى شيء من تلك البحوث والاعتبارات، بل يحاول أن يجري الأمر على سنن واحد لا اختلاف فيه، فيجعل الحجة في الرواية، في ذاتها، دون اشتراط مراعاة العمل الذي هو بمثابة التفعيل (التنشيط) للنص، فلا يؤخذ الدليل هكذا مجردا وبإطلاق، ولكن يؤخذ بالنظر إلى إطاره الواقعي الذي خرج فيه أول مرة، وما يلحق به من التلقي والتفعيل الأوليين، أي يؤخذ باعتباره «معمولا به في السلف المتقدمين»[2] بتعبير الشاطبي!

وهكذا حاول الشافعي أن يعيد تأسيس الدليل الثاني من أدلة الأحكام على أسس منطقية قانونية صارمة، بحيث يكون دليلا في غاية الوضوح والبساطة، بعيدا عن الغموض والتعقيدات التي تفرضها مراعاة الاعتبارات الخارجية، وذلك مع أنه في الواقع العملي أخذ مثلا بكثير من الجزئيات التي قال بها مالك بناء على عمل أهل المدينة[3].

---

[1] انظر: التمهيد، ابن عبد البر، ج١، ص٣.

[2] الموافقات، الشاطبي، ج٣، ص٢٥٢.

[3] راجع: مغيث الخلق، الجويني، ص٢٠-٢١.

٣_ السند دون المتن: لا نقصد هنا النظر في المتن عموما، وإنما نقصد ما كان من ذلك متعلقا بالواقع الخارجي، ارتباطا بإشكال البحث، وأعني تحديدا مسألة "عموم البلوى" التي اشترطها الحنفية في قبول أخبار الآحاد، إذ نظروا إلى مضامين الأخبار وطبيعة تلك المضامين من حيث علاقتها بالخارج وبالأحوال الاجتماعية ومجاري العادات، بخلاف الشافعي الذي لم يلتفت إلى شيء من ذلك وأنكره، والذي لا يعنيه إلا قانون الرواية الخارجي، الذي هو اتصال السند وحصول العدالة والضبط، وإنّ التّحقّق من الخبر من تلك الجهة –أعني طبيعة الفعل المنقول من حيث ظهوره وانتشاره بين الناس أو عدم ذلك– هو نوع من "الاجتهاد المقاصدي" المتعلق بمستوى علم الرواية خاصة، فيما الإعراض عن ذلك والاكتفاء بالتحقق من صحة السند هو نوع من "التقنين" الذي يعد الشافعي أكبر المهتبلين به.

٤_ القياس دون الاستحسان

إن القياس –أعني مبحث البرهان– هو صلب الصناعة المنطقية، والشافعي هو من أصّل للقياس الفقهي، بل وحصر الاجتهاد فيه[١]، وهكذا كان في مراعاته للمعاني مائلا جدا نحو العلل الجزئية، فالقياس هو منطق صارم كان يراعيه ويحرص على عدم الخروج عنه أو مخالفته، فلا يعدل عنه –إذا هو ضاق به– إلى الاستحسان مثلا كما يفعل أئمة آخرون، بل تراه يستمر معه إلى نهايته، مهما كانت نهايته، ومن ثم هو لا يراعي خلافا، ولا يعتبر مآلا، ولا يسد ذريعة، قال ابن العربي: «البيع الفاسد الأصل أن يفسخ على كل حال، كما هو مذهب الشافعي، لأن القاعدة أن ما بني على غير قاعدة فهو واه، ورأى مالك أنه يمضى في حال حالت الأسواق»[٢]، بل كل شيء قال فيه الشافعي يعاد، صلاة أو غيرها، فهو يعاد عنده على كل حال، في الوقت وبعده، اتفقت الظروف أو اختلفت، يقول ابن عبد البر في مسألة ستر العورة في الصلاة للمرأة: «وقال الشافعي ما عدا وجهها وكفيها عورة، فإن انكشف ذلك منها في الصلاة أعادت، ولا إعادة عنده مقصورة على الوقت في شيء من الصلاة وكل ما قال فيه عليه

[١] الرسالة، الشافعي، ص٤٦١، فما بعدها.

[٢] القبس، ابن العربي، ص٩٥٦.

الإعادة، وذلك عنده في الوقت وبعده»[1]، من خلال هذا النمط من التفكير تظل حركة العقل الممارس للاجتهاد/القياس مشدودة إلى النص (المعيّن)، سائرة في اتجاه واحد، خطي مستقيم! فلذلك حصر الشافعي الاجتهاد في القياس، فيما غيره ربط التفكير الفقهي بالأصول العامة (الكليات) المستخرجة من النصوص من جهة، وبحركة الواقع ومتغيرات الأحوال من جهة أخرى، فللمجتهد في هذا النمط عينان، عين على القواعد، وعين على الوقائع، يظل يراوح بينهما، يضرب بعض ذلك ببعض، ويتصرف فيه بما يناسب، فلذلك أكثروا من القياس المرسل، والاستحسان، والعدول عن الظاهر، والتخصيص بالمعنى، وتخصيص العلل، متى كان التخصيص مبنيا على قاعدة أخرى، مع امتناع التخصيص بالنص إذا لم يكن المعنى فيه لائحا!

وحتى في بعض الحالات القليلة التي مارس فيها الشافعي الاستحسان، فنلاحظ أنه –في واقع الأمر– مارسه في اتجاه التقنين والتقييد نفسه، أكثر منه في اتجاه الانفتاح والإطلاق، قال مثلا في كتاب السنن: «إذا علم صاحبه الشفعة، فأكثر ما يجوز له ترك طلب الشفعة في ثلاثة أيام، وهذا **استحسان** مني وليس بأصل»[2]، وقال في تمتيع الرجل المطلقة البائن: «إن كان غنيا فخادم، وإن كان فقيرا فمقنعة أو وقاية، وإن كان وسطا **فأستحسن** بقدر ثلاثين درهما»[3].

٥_ الظواهر دون التهم

يرتبط هذا الشاهد بأصل (سد الذرائع)، المقول به كثيرا في المدرسة المالكية، والحنبلية أيضا، والمراد أن هاجس التقنين يجعل الشافعي يجري الأحكام على ما يقتضيه الظاهر من أفعال المكلفين في تصرفاتهم المالية أو غيرها، فالبيع مثلا أو

---

[1] الاستذكار، ابن عبد البر، ج٢، ص٢٠٠، وانظر توضيحا أكثر لذلك الأصل في المرجع نفسه، قال: «وكذلك عند مالك وأصحابه لا يجب الترتيب في الفوائت مع صلاة الوقت إلا بالذكر وجوب استحسان، بدليل إجماعهم أن من ذكر صلاة فائتة في وقت العصر أو صلوات يسيرة أنه إن قدم العصر على الفائتة أنه لا إعادة عليه للعصر التي صلاها وهو ذاكر فيها للفائتة إلا أن يبقى من وقتها ما يعيدها فيه قبل غروب الشمس، وهذا يدلك على أن قولهم من ذكر صلاة في صلاة أنها تنهدم أو تفسد عليه أنه كلام ليس على ظاهره، ولو كان على ظاهره لوجبت الإعادة عليه للعصر بعد غروب الشمس لأن ما ينفسد وينهدم يعاد أبدا، وما يعاد في الوقت فإنما إعادته استحباب، فقف على هذا الأصل» الاستذكار، ابن عبد البر، ج٢، ص٣٣٩.

[2] البحر المحيط، الزركشي، ج٨، ص١٠٧.

[3] المرجع السابق.

المبادلة إذا كانت سليمة في الظاهر لم يلتفت لغير ذلك، كما هو الحال في الخلاف حول بيوع الذرائع، ولذلك –مثلا– قال بجواز بيع العينة، لأن القياس معه، ويقصد أنه في الظاهر عبارة عن عقدين سليمين[1]، «ومن هذا الباب اختلافهم فيمن باع طعاما بطعام قبل أن يقبضه، فمنعه مالك وأبو حنيفة (...) وأجازه الشافعي (...) وحجة من كرهه أنه شبيه ببيع الطعام بالطعام نساء، ومن أجازه لم ير ذلك فيه، **اعتبارا بترك القصد إلى ذلك**»[2]، «ومن ذلك اختلافهم فيمن اشترى طعاما إلى أجل معلوم، فلما حل الأجل لم يكن عند البائع طعام يدفعه إليه فاشترى من المشتري طعاما بثمن يدفعه إليه مكان طعامه الذي وجب له، فأجاز ذلك الشافعي، وقال لا فرق بين أن يشتري الطعام من غير المشتري الذي وجب له عليه أو من المشتري نفسه، ومنع من ذلك مالك ورآه من **الذريعة** إلى بيع الطعام قبل أن يستوفي»[3].

«وأما الشافعي فلا يعتبر التهم كما قلنا، وإنما يراعي فيما يحل ويحرم من البيوع ما اشترطا وذكراه بألسنتهما وظهر من فعلهما»[4]، قال الشافعي: «أصل ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحا في الظاهر لم أبطله بتهمة، ولا بعادة بين المتبايعين، وأجزته بصحة الظاهر، وأكره لهما النية إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد البيع، وكما أكره للرجل أن يشتري السيف على أن يقتل به، ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممن يراه أنه يقتل به ظلما، لأنه قد لا يقتل به، ولا أفسد عليه هذا البيع، وكما أكره للرجل أن يبيع العنب ممن يراه أنه يعصره خمرا، ولا أفسد البيع إذا باعه إياه لأنه باعه حلالا، وقد يمكن ألا يجعله خمرا أبدا، وفي صاحب السيف أن لا يقتل به أحدا، وكما لا أفسد نكاح المتعة، ولو نكح رجل امرأة عقدا صحيحا، وهو ينوي ألا يمسكها إلا يوما واحدا أو أقل لم أفسد النكاح، وإنما أفسده أبدا بالعقد الفاسد»[5]، وهكذا سائر العقود، والأمر في النكاح مثل الأمر في البيع، يحكم بصحة العقد مطلقا حتى لو كانت

---

[1] راجع: نظرية الاحتياط، محمد عمر سماعي، ص٣٦٢.

[2] بداية المجتهد، ابن رشد، ص٦٦٩.

[3] المرجع السابق، ص٦٦٩.

[4] المرجع السابق، ص٦٧٠.

[5] الأم، الشافعي، ج٣، ص٥٣.

النية الباطنة للمتعاقدين إنما هي مجرد قضاء الوطر، ما لم يكشفا عن نيتهما تلك، ويصرحا باشتراط التوقيت في صيغة العقد عند إنشائه![1]

ومن الأصول التي لم يعتبرها الشافعي –وإن كان يقتصر فيها على ما ورد به النص من ذلك كما هو معهوده– المعاملة بنقيض المقصود الفاسد[2]، فإنه يقصر ذلك على حالة حرمان القاتل من الميراث، التي هي حالة منصوص عليها، دون توريث المبتوتة في المرض المخوف، أو غيرها من الجزئيات الأخرى[3]، وعليه لا يرى فرقا في إقرار المريض بين إقراره لغرماء المرض ولغرماء الصحة بخلاف أبي حنيفة[4].

وهكذا يجري الشافعي على هذا الأصل المكين عنده من غير توقف، قال: «الأحكام على الظاهر والله ولي الغيب (...) وكلف العباد أن يأخذوا من العباد بالظاهر (...) وما وصفت من هذا يدخل في جميع العلم»[5].

إن عدم اعتبار الشافعي للتهم هو إعراض بيّن عن مقتضيات الواقع الاجتماعي، لأن الضابط عند من يعتبر التهم هو كثرة وقوع الفعل من قبل الناس على ذلك الوجه من القصد، فأما إذا لم يغلب ذلك على الناس فلا مراعاة للتهم! يقول أبو زهرة في سياق المقارنة بين الشافعي وخصومه في مسائل بيوع الذرائع: «وترى في هذا كيف اختلف النظر المالكي والحنبلي عن نظر الشافعي، فإنهما ينظران إلى مآلات الأفعال نظرة اجتماعية تقدر الوقائع المترتبة ولا تقتصر في نظرها على الصور الفردية الواقعة، فهما ينظران إلى الثمرات المترتبة في مجموعها لا إلى الوقائع في آحادها»[6].

٦ _ الانضباط دون التغيّر:

يرتبط هذا الشاهد بأصل (العرف) كما يرتبط بمفاهيم (الأسباب والعلل) ومواصفاتها في الفكر الأصولي، فالانضباط قانوني قياسي، أما التغير فاجتماعي عرفي

---

[1] انظر: الأم، الشافعي، ص٧٢١.

[2] قواعد الفقه، المقري، ص ٣٣٢ (القاعدة ٦٣٨)، إيضاح المسالك، الونشريسي، ص١٣٢ (القاعدة ٨٧).

[3] راجع: نظرية الباعث، عبد الله الكيلاني، ص١٣٠.

[4] تخريج الفروع على الأصول، الزنجاني، ص٢١٢.

[5] الأم، الشافعي، ص٧٢٠.

[6] أحمد بن حنبل، أبو زهرة، ص٣٨٠.

إرادي، والمراد أن النزعة المنطقية المتجذرة (القريحة القياسية) في ذهن الشافعي تجعله يؤثر الركون إلى المظنات، ويجري ذلك ما استطاع إلى غير نهاية، فرارا إلى الضبط، وفرارا من الاضطراب، لذلك –مثلا– رأى تقدير النفقة الواجبة للمرأة، طردا منه لقاعدة نفي الجهالة في جميع العقود، ولم يترك ذلك للواقع الاجتماعي (العرف)، كما هو مدلول كثير من النصوص في الشريعة، فإن «الصحيح الذي يدل عليه أكثر نصوص أحمد وعليه أكثر السلف: أن ما يوجبه العقد لكل واحد من الزوجين على الآخر، كالنفقة والاستمتاع والمبيت للمرأة، وكالاستمتاع للزوج ليس بمقدر، بل المرجع في ذلك إلى العرف (...) وإذا تنازع الزوجان فيه فرض الحاكم ذلك باجتهاده، كما فرضت الصحابة مقدار الوطء للزوج بمرات معدودة، ومن قدر من أصحاب أحمد الوطء المستحق، فهو كتقدير الشافعي النفقة؛ إذ كلاهما تحتاجه المرأة ويوجبه العقد، وتقدير ذلك ضعيف عند عامة الفقهاء، بعيد عن معاني الكتاب والسنة والاعتبار، والشافعي إنما قدره طردًا للقاعدة التي ذكرناها عنه من **نفيه للجهالة** في جميع العقود، قياسا على المنع من بيع الغَرَر، فجعل النفقة المستحقة بعقد النكاح مقدرة، طردًا لذلك»[1].

ومثل النفقة المتعة، فقد جعل لها قدرا مستحبا، و«قال في المختصر: أستحسن قدر ثلاثين درهما، وقال في القديم: يمتعها ثيابًا بقدر ثلاثين درهما، وقال في بعض كتبه: أستحسن أن يمتعها خادمًا، فإن لم يكن فمقنعة، فإن لم يكن فثلاثين درهما، قال أصحابنا: أراد المِقْنَعةَ التي قيمتها أكثر من ثلاثين درهما، وأقل المستحب في المتعة ثلاثون درهما؛ لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه قال: يمتعها بثلاثين درهما، وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: أكثر المتعة خادم، وأقلها ثياب، يعني: كسوة، وروي عنه: أقله مقنعة»[2].

---

[1] مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص١٧٣.

[2] البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى العمراني (٥٥٨ه)، اعتنى به: قاسم محمد النوري، دار المنهاج– بيروت، ط١/٢٠٠٠م. ج٩، ص٤٧٦.

وفي باب العبادات، كل نوم عنده ينقض الوضوء دون نظر إلى هيئته أو مدته أو غير ذلك[1]، وكل لمس عنده ينقض دون نظر إلى حضور شهوة أو غيابها[2]، وكذلك ينقض كل ما خرج من السبيلين دون التفات إلى اعتياد من عدمه[3].

وعن احتفاء الشافعي برسوم العقود وحدودها (شكلياتها)، واعتباره لذلك أشد الاعتبار، يقول الجويني: «ثم نظر الشافعي –رضي الله عنه– إلى الشرائط، فقال: الشرع لما شرع البيع بهذه المراسم الشرعية والمعالم الدينية والحدود والضوابط والروابط المرعية فيلائم تلك الضوابط والروابط ولا يتعدى عنها بحال من الأحوال وذلك لأن الله تعالى اعتبر هذه الشروط المحققة الملتفة بهذه الأحكام الشرعية حتى لا يؤدي إلى أمور الخبط والخروج عن الضبط حسما للناس عما اعتادوا في الجاهلية الجهلاء قبل بعثة خاتم الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم لأنهم كانوا يلازمون أصل التراضي وأصل التملك، فكانوا لا يراعون وراء ذلك شيئا آخر أصلا، وقد علم بأن الله تعالى لو تعتبر هذه الشرائط والضوابط واكتفى بمجرد التراضي لأدى ذلك إلى خبط من حيث إن أذهان العباد وعقول أهل الاجتهاد مختلفة عن الوقوف على مغيبات الأمور وخفيات الخطوب وسرائر الضمائر، فهذا العبد ينظر إلى الظاهر ويكتفي بأول الخاطر، ويغتر بخضراء الدمن ولا ينظر إلى ما سيحدث في مر الزمن، والشرع إنما حجر على الصبيان والمجانين حتى لا يؤدي إلى خبط لنقصان عقولهم، ولا ريب أن عقول البالغين بالإضافة إلى علم الله ومعرفته دون علم هؤلاء الصبيان، وعلم هؤلاء بالإضافة دون علم البالغين العقلاء المبصرين المؤمنين، فدل على أنه لابد من مراعاة حدود الله تعالى وحقوقه، قال الله عز وجل: ﴿تلك حدود الله فلا تعتدوها الله تعالى﴾، وأبو حنيفة اكتفى بمجرد وجود الأهلية، ومجرد الأهلية أنى تفيد والله تعالى المستأثر بمغيبات الأمور فلا بد من مراعاة الشروط المعتبرة شرعا»[4].

---

[1] الاستذكار، ابن عبد البر، ج١، ص١٤٩.

[2] المرجع السابق، ج١، ص٢٥٤.

[3] المرجع السابق، ج١، ص١٥٧.

[4] مغيث الخلق، الجويني، ص٦٥-٦٦.

نعم يذكر الزنجاني في معرض المقارنة مع أبي حنيفة أن قاعدة الشافعي عدم الالتفات إلى صور الأسباب الشرعية الخالية عن المعاني التي تتضمنها[1]، لكن من خلال الأمثلة[2] التي قدمها الزنجاني يتبين أن ما قعده هنالك إنما هو مقتصر على الحال التي يكون فيها المعنى الذي يتضمنه السبب معنى بينا على وجه قطعي ضروري، وهو ما يعد خارجا عن محل النزاع بالنسبة إلى ما تحاوله هذه الدراسة، كما سبق بيانه في المبحث السابق، وهو الأمر نفسه الذي يقرره الأبياري منتقدا موقف أبي حنيفة من القتل بالمثقل، قال: «ولكنه تخيل تخيلا رديئا فقال: لما كان القصد أمرا خفيا، أعرض الشرع عنه، وناطه بأمر واضح، وهو القتل بالمدد، الذي هو آلة القتل غالبا، ولذلك اتخذت المحددات آلة للحرب دون المثقلات، وهذا الذي قاله خطأ من وجهين، أحدهما: أنا نكتفي بالمظنة إقامة لها مقام المعنى، فإذا قطعنا بوجود المعنى، كيف يتأتى الإعراض عنه عند القطع به، ويترتب الأمر على ظن وجوده؟! هذا أمر ظاهر البطلان»[3].

٧_ النقض بالنصوص دون المعاني:

(نقض العلة) -والاستثناء منها أو تخصيصها- من القضايا العريقة في الأصول[4]، والشافعي لم يكن ظاهريا يجمد على النصوص، ولكنه فقيه (قانوني) يتمسك بالقواعد، بعد أن يمْسِك بها، أو يقوم بتجريدها، لذلك كان راجح الأقوال من مذهبه أن النقض يقدح في العلة مطلقا، كما ذكر غير واحد من الأصوليين، كالسمعاني[5]،

---

[1] انظر: تخريج الفروع على الأصول، الزنجاني، ص٢٩٩.

[2] قال الزنجاني: «منها: أن المشرقي إذا تزوج بمغربية ثم أتت بولد لستة أشهر فصاعدا، قال الشافعي رضي الله عنه لا أحكم بأنه لحق به، لأن مضمون السبب أمكن الاطلاع عليه، إذ قد علمنا قطعا ان من هو بالمشرق لا يحبل من هو بالمغرب، فألغينا صورة السبب وعلقنا الحكم على مضمونه (...) فقد أمكننا الاطلاع على مضمون السبب وقد علمنا قطعا أن الولد ليس منه فلكم نعتبر صورة السبب، ومنها: أنه إذا تزوج امرأة حاضرة وطلقها من ساعته في مجلس العقد من غير دخول ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه منه عندنا» تخريج الفروع على الأصول، ص٣٠٠-١٠١.

[3] التحقيق والبيان في شرح البرهان، الأبياري، ج٤، ص٣٣٦.

[4] راجع: الإبهاج شرح المنهاج، السبكي، ج٦، ص٢٤٠٨، والتحبير شرح التحرير، علاء الدين المرداوي، ج٧، ص٣٢١٣ فما بعدها، وقد ذكرا أكثر من عشرة أقوال في المسألة.

[5] قواطع الأدلة، أبو المظفر السمعاني، ج٢، ص١٨٦.

والرازي[١] والآمدي[٢]، والسبكي[٣]، وغيرهم[٤]، وقال ابن العربي: «ولا يرى الشافعي لعلة الشرع إذا ثبتت تخصيصا»[٥]، والحق أن هذه نزعة منطقية خالصة، قد يكون من مقتضياتها –أو ربما من مقدماتها– القول بارتباط العلة بالحكم ارتباطا عقليا وليس وضعيا[٦].

والمقصود فيما يذهب إليه الشافعي هنا، ما كان من ذلك –الاستثناء والتخصيص أو غيره– لأمر خارجي متعلق بالواقع والممارسة، لا ما كان لأجل النص، فهذا لا يمنع منه الشافعي، فالنص لدى الشافعي بإمكانه تخصيص القاعدة بكل تلقائية ويسر، مثل ما هو معروف في المصراة والعرايا وغيرها، فهو يسمح إذا للنص بالاستثناء لأجل الحاجة، ويرى تلك العملية ليست اجتهادا صرفا، ولكنها تأس بالشريعة في مفهوم الرخصة، وقد يخرّج ذلك على أنه تعبدي، مثلما يرى الجويني، إذ قال عن "المستثنى من القياس"[٧]: إن تلك المستثنيات تعبدية غير معقولة المعنى، كما في العاقلة والمصراة، قال: «وهذا كجريان العلة في اختصاص كل متلف أو متعد أو ملتزم بالضمان، ولا أحد ينكر جريان هذا المعنى في الشرع، مع العلم بأن العاقلة تحمل العقل، وحملها له خارج عن القاعدة، فإذا وجدنا أمثال ذلك في قاعدة الشريعة بنينا عليه طرد المعنى الفقهي المناسب، ولم نكع عن التمسك به لورود شيء لم يعلل (...) والسر

---

[١] المحصول، الرازي، ج٦، ص١٢٨.

[٢] الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، ج٣، ص٢٧٤.

[٣] الإبهاج في شرح المنهاج، السبكي، ج٦، ص٢٤١٢.

[٤] انظر: التحبير شرح التحرير، المرداوي، ج٧، ص٣٢١٦–٣٢١٧، وفي التمهيد للاسنوي: «تخصيص العلة جوزه بعضهم، ومنعه الشافعي وجمهور المحققين، كما قاله في المحصول في الكلام على الاستحسان (...) والمختار أنه إن كان النقض لمانع لم يقدح وإلا قدح، إذا تقرر ذلك كله فمن فروع المسألة: جواز العرايا –وهو بيع الرطب على رؤوس النخل بالتمر على وجه الأرض– فإن الشارع نهى عن بيع الرطب بالتمر، وعلله بالنقصان عند الجفاف، وذلك بعينه موجود في العرايا، مع الاتفاق على جوازه، إلا أن ذلك كالمستثنى من القاعدة، فلذلك اتفقوا على جوازها مع بقاء التعليل»، ج١، ص٣٦٨.

[٥] «العموم إذا استمر والقياس إذا اطرد فإن مالكا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأي دليل كان، من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخص بالمصلحة، ويرى مالك وأبو حنيفة تخصيص القياس ببعض العلة»، أحكام القرآن، ابن العربي، ج٢، ص٢٧٨–٢٧٩.

[٦] المسودة، آل تيمية، ص٧٦٧، الإبهاج، السبكي، ج٦، ص٢٤٠٨، المحصول، الرازي، ج٥، ص٢٤٠.

[٧] المستصفى، الغزالي، ج٣، ص٧٠٦.

في ذلك أن ما لا يعقل معناه في مستثنى الشارع، والمستثنى لا يقاس عليه، وكأنه منقطع عن كثر الشريعة، ولا يعتبر شيء منه [بشيء]، ولا يعترض به على شيء»[1]، هذا حاله مع النص، بالمقابل هو لا يسمح بذلك التصرف للمجتهد، لذلك، فما يحكيه الجويني وغيره عن الشافعي من تقديمه القواعد الكلية على الأقيسة الجزئية، بحيث قد أوجب –مثلا– القتل بالمثقّل خيفة انتصابه ذريعة لإهدار الدماء وخرم قاعدة الزجر[2]، وأنه بذلك يترك القياس الجزئي للقاعدة الكلية إذا صادمها ولو كان جليا[3]، ذلك في واقع الأمر ليس منهجا مطردا على ما يبدو، بل هو لمكان ما ثبت عنده من السنن ومذاهب الصحابة فيه كما هو مؤصل في كتب المذهب[4]، وكما قال بعض شارحي البرهان[5].

وكون النقض بالنص لا يسمى نقضا فيما يذهب إليه الشافعي، هو –على التحقيق– موقف يتماشى أيضا مع القول الثالث في نقض العلة، والذي حاصله التمييز بين المستنبطة منها والمنصوصة، وأنه يقدح في المستنبطة إلا لمانع أو فوات شرط، ولا يقدح في المنصوصة[6]، وبيانه، أن العلة إذا كانت مستنبطة، يكون النص مانعا، فلا نقض حينها، فيقول مثلا عن العلة: «وأنا أطردها إن لم يمنعني مانع، وفي مسألة النقض منعي مانع هو النص»[7]، أما لو كانت منصوصة، فإن الاستثناء الوارد عليها هو نفسه جزءا منها، أي قيدا مضافا إلى الوصف المعلل به كما قالوا، فلا تكتمل العلة إلا بمراعاة النص الوارد تخصيصا، دون مطلق الوصف[8]، «ومتى وجدت مع عدم الحكم علم أنها بعض العلة، غير أن إطلاقها يجوز»[9]، فيقال مثلا: التماثل علة ضمان المثل، وإن كان في واقع الأمر علة في غير المصراة[10]، وإذاً لا نقض أيضا في هذه الحال،

---

[1] البرهان، الجويني، ج٢، ص٩٨٠-٩٨٩

[2] مغيث الخلق، الجويني، ص٧١-٧٢.

[3] البرهان، الجويني، ج٢، ص٩٢٧.

[4] الحاوي الكبير، الماوردي، ج١٣، ص٣٦.

[5] التحقيق والبيان، الأبياري، ج٤، ص٣٣٦.

[6] راجع التحبير شرح التحبير، المرداوي، ج٧، ص٣٢١٨.

[7] شفاء الغليل، الغزالي، ص٤٦٥-٤٦٩.

[8] انظر: المرجع السابق، ص٤٧١

[9] إحكام الفصول، الباجي، ج٢، ص٦٦٢.

[10] انظر: شفاء الغليل، ص٤٧٩-٤٨٠.

وعلى الرغم من إخالة هذا الصنيع من الشافعي، فإن ثمة ما يعكر عليه، وهو كون الإجماع منعقد -كما ذهب إلى ذلك أبو إسحاق الشيرازي وتبعه الباجي- «على أن ما جاز أن يثبت بالنص جاز أن يثبت بالاستنباط»[1]!!

ولنستمر في ضرب أمثلة أخرى شواهد لموقف الشافعي ههنا، فمن ذلك أنه كان يطْرد قاعدة الغرر ولا يستثني منها بالاجتهاد شيئا، فيمنع -كما ذكر قبل- الحب والثمر في قشره الذي ليس بُصوَان؛ كالباقلاء، والجوز، واللوز في قشره الأخضر، وكالحب في سنبله، ولكن روي «أنه ذكر له: أن النبي صلى الله عليه وسلم "نهى عن بيع الحب حتى يشتد"[2]، فدل على جواز بيعه بعد اشتداده، وإن كان في سنبله، فقال: إن صح هذا أخرجته من العام، أو كلامًا قريبًا من هذا، وكذلك ذكر أنه رجع عن القول بالمنع، قال ابن المنذر: جواز ذلك هو قول مالك وأهل المدينة، وعبيد الله بن الحسن، وأهل البصرة، وأصحاب الحديث، وأصحاب الرأي، وقال الشافعي مرة: لا يجوز، ثم بلغه حديث ابن عمر، فرجع عنه وقال به، قال ابن المنذر: ولا أعلم أحدًا يعدل عن القول به»[3].

ومن القواعد الممهدة في الشرع (امتناع معاملة المالك عبده) فمن هنالك منع الشافعي الكتابة وأجازها مالك، فمالك **احتمل في ذلك أمورا خارجة على أقيسة** المعاوضات[4]، كذلك إذا طلب الكتابة العبد ورفض السيد «فيه قولان: الأول لعكرمة وعطاء أن ذلك واجب على السيد، وقال سائر علماء الأمصار: لا يجب ذلك عليه (...) ودليلهم: أن الكتابة إذا طلبها العبد ففيها إخراج ملك السيد من يده بغير اختياره، ولا أصل لذلك في الشريعة، بل أصول الشريعة كلها تقتضي ألا يخرج أحد عن يده إلا باختياره، وما جاء بخلاف الأصول لا يلتفت إليه، وهذا لا يلزم، لأن الآية عندنا أو الحديث إذا جاء بخلاف الأصول فهو أصل بنفسه، ويرجع إليه في بابه، ويجري على

---

[1] إحكام الفصول، ج٢، ص٦٥٨.

[2] رواه: الترمذي (١٢٢٨)، وأبو داود (٣٣٧١)، وابن ماجة (٢٢١٧)، وابن حبان (٤٩٩٣)، وأحمد (١٢٩٠١، ١٣٢٠١).

[3] مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص٣١.

[4] البرهان، الجويني، ج٢، ص٦١٢.

حكمه، كما بيناه في مسائل المضرات من كتب الخلاف، وفي تعارض الأدلة من كتب أصول الفقه»[1].

كذلك عدم قول المالكية والحنفية بـ (خيار المجلس) سدا للذريعة، وقول الشافعي وأحمد به طردا منهما لقاعدة التراضي بين المتعاقدين، واحتياطا للمتعاقدين من الغبن والخديعة، وإذا كان سد الذريعة هو معنى الاحتياط، فاحتياط الشافعي هنا أصلي ونصي في وقت واحد، فيما احتياط مالك اجتهادي، وهذا هو الفرق! إن التراضي قاعدة مجردة عامة، والحرص عليها في جميع الأحوال (الممارسة) قد يكون مضرا بقاعدة البيع نفسها.

وكما في بيع الثمر والحب الذي في قشره، كالباقلاء والجوز، فالشافعي قد منعه كله، لكن أجازه بعد ذلك لورورد النص، «ومن ذلك: أن البائع إذا شرط على المشتري أن يعتق العبد، صح ذلك في ظاهر مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما؛ لحديث بَرِيرة، وإن كان عنهما قول بخلافه، ثم هل يصير العتق واجبا على المشتري، كما يجب العتق بالنذر، بحيث يفعله الحاكم إذا امتنع، أم يملك البائع الفسخ عند امتناعه من العتق، كما يملك الفسخ بفوات الصفة المشروطة في المبيع؟ على وجهين في مذهبهما، ثم الشافعي وطائفة من أصحاب أحمد يرون هذا **خارجا عن القياس؛ لما فيه من منع المشتري من التصرف في ملكه بغير العتق**، وذلك مخالف لمقتضي العقد، فإن مقتضاه الملك الذي يملك صاحبه التصرف مطلقًا، قالوا: **وإنما جوزته السنة**؛ لأن الشارع له إلى العتق تشوف لا يوجد في غيره؛ ولذلك أوجب فيه السراية، مع ما فيه من إخراج ملك الشريك بغير اختياره، وإذا كان مبناه على التغليب والسراية والنفوذ في ملك الغير لم يلحق به غيره فلا يجوز اشتراط غيره»[2].

إن ما سلكه الشافعي بهذا الصدد يعد شاهدا من شواهد منهج التوسط والتوفيق بين أصحاب الرأي وأصحاب الحديث الذي قيل إن الشافعي تولاه[3]، فهو من جهة يجرد القواعد الشرعية والأصول الكلية ولا يرتضي تخصيصها، وهذه نزعة منطقية ولا

---

[1] أحكام القرآن، ابن العربي، ج٣، ص٣٩٧.

[2] مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص١٦٨-١٦٩.

[3] روي عن أحمد بن حنبل أنه قال: «كنا نلعن أصحاب الرأي ويلعنوننا، حتى جاء الشافعي فخرج [أو: فمزج] بيننا»، ترتيب المدارك، القاضي عياض، ج١، ص١٣٩.

شك، ومن جهة أخرى هو يسمح للنص بالتخصيص، وهذه نزعة نصية! فجمع بينهما كما هو واضح[1].

المطلب الثاني: في الفقهيات

وكانت ستة شواهد، جعلناها –مثلما كان الحال في سابقاتها– على شكل ثنائيات جدلية كلية، وهي:

١_ الألفاظ دون المقاصد

الأمر يتعلق هنا بمسألة فقهية كلية هي مسألة (**الصيغ**)، ولسنا نريد ما تعلق من ذلك بالعبادات وما شابهها، بل الصيغ في العقود والمعاملات، فإن الأصل عند الشافعي تعليق "الأيمان" مثلا و"النذور" و"العقود" على الألفاظ دون المقاصد، فلا يراعي النيات أو الأعراف في ذلك، روى ابن العربي تعليقا على قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا أقبل الليل من ههنا وأدبر النهار من ههنا وغربت الشمس فقد أفطر الصائم"[2]، قال: «فأنكر الرجل سرعة الفطر فأعلمه النبي صلى الله عليه وسلم أن ذلك هو الحق –قال– ووقعت ببغداد نازلة تتعلق بهذا الحديث؛ وذلك أن رجلاً قال، وهو صائم، امرأته طالق إن أفطرت على حار وعلى بارد! فرفعت المسألة إلى أبي نصر بن الصباغ، إمام الشافعية بالجانب الغربي، فقال: هو حانث! إذ لابد من الفطر على أحد هذين، ورفعت المسألة إلى أبي إسحاق الشيرازي بالمدرسة، فقال: لا حنث عليه لأنه قد أفطر بدخولها على غير هذين وهو دخول الليل، قال النبي صلى الله عليه وسلم وساق الحديث إلى قوله "فقد أَفْطَرَ الصائم"، وفتوى ابن الصباغ أشبه بمذهب مالك رضي الله عنه في تعليق الأيمان بالمقاصد، وفتوى أبي إسحاق الشيرازي صريح مذهب الشافعي رضي الله عنه فإنه يعلقها بالألفاظ ولا يلتفت إلى المقاصد»[3].

---

[1] ومن مظاهر ذلك الجمع والتوفيق أيضا عند الشافعي أنه حين نزع باتجاه (التقنين) فقد نزع إلى شيء هو من حيث الصورة (أداة عقلية) من الطراز الأول ومن حيث المادة هو (مضمون نقلي) صرف، فجمع بينهما في مركب واحد.

[2] متفق عليه (البخاري ٤٣/٣) مسلم (٧٧٢/٢)، عن عبد الله بن أبي أوفى، قَالَ كُنَّا مَعَ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم في سَفَر فَقَالَ لِرَجلٍ انْزِلْ فَاجْدَحْ لي .. فَنَزِلَ فَجَدَحَ لَه .. وهو لفظ البخاري.

[3] القبس، ابن العربي، ج٢، ص٤٨٠.

ومثل الأيمان النذور فإن مالكا لا يشترط له اسم النذر بعينه، بل بأي لفظ كان انعقد ولزم[1].

ومثل الأيمان والنذور العقود، فإنها تعلق بالألفاظ عند الشافعي، ومن هنا يمنع بيع المعاطاة، بخلاف مالك مثلا، فإن «مذهب مالك عدم الاعتبار باللفظ في العقود»[2]، وكذلك النكاح: «اختلفوا في انعقاده بلفظ الهبة أو بلفظ البيع أو بلفظ الصدقة، فأجازه قوم، وبه قال مالك وأبو حنيفة، وقال الشافعي: لا ينعقد إلا بلفظ النكاح أو التزويج»[3]، وقال الأبياري: والصحيح من مذهب مالك أن كل لفظ تكلم به الرجل ينوي الطلاق أو العتاق أنه يلزمه ذلك[4]، «وعند الشافعي أن لفظ الطلاق الصريح لا يحتاج إلى نية»[5]، فالأصل عند الشافعي التعبد بأعيان الألفاظ فيما تعلق بالتصرفات بين العباد والعادات[6].

٢_ صريح الأقوال دون قرائن الأحوال

هذا الشاهد له وجوه كثيرة، وهو متعلق بمسألة فقهية قضائية هي مسألة (أدلة الإثبات)، وأوصاف تلك الأدلة، ما يجعل الحدود مثلا والعقوبات تعلق بالتصريح دون التعريض، والشافعي لا يرى الحد بـ «التعريض المفهوم»[7]، وإن كانت عادة التخاطب تقتضيه، وهو ما يقتضي بالمقابل أن "كل ما خرج على قصد المبالغة أو الكناية فالمعتبر معناه لا لفظه" كما هي القاعدة عند مالك[8]، بل «إذا قال لرجل: أنت أزنى الناس، أو قال: أنت أزنى من زيد، فظاهر هذا اللفظ أن زناه أكثر من زنا زيد، وأكثر من زنا سائر الناس، وقال الشافعي: لا حد عليه حتى يقول أنت أزنى زناة الناس، وفلان زان وأنت أزنى منه»[9].

---

[1] انظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ص٣٢٣.

[2] نظرية المقاصد، أحمد الريسوني، ص٩٨.

[3] بداية المجتهد، ابن رشد، ص٩٤٠.

[4] التحقيق والبيان، الأبياري، ج٣، ص٣٥.

[5] بداية المجتهد، ص١٠٦٩.

[6] التحقيق والبيان، ج٣، ص٤٠، إعلام الموقعين، ج٣، ص١٣٤.

[7] ترتيب المدارك، القاضي عياض، ج١، ص٤٣.

[8] قواعد الفقه، المقري، ص٣٦٣ (القاعدة: ٧٢٣).

[9] قواعد الأحكام، العز بن عبد السلام، ج٢، ص١٢٤.

وهذا الأصل يجري عنده كذلك فيما تثبت به الحدود، فهو يعلقها على الأدلة المعروفة دون القرائن المفهومة، حتى لو كانت هذه القرائن في غاية القوة والجلاء، فلا يرى الحد بـ (القرائن)، وذلك مثل قرينة الحمل في الزنا، والتقيؤ في الخمر[1]، ومن ذلك، أنه «إذا ادعى البر التقي الصدوق الموثوق بعدالته وصدقه على الفاجر المعروف بغصب الأموال وإنكارها أنه غصبه درهما واحدا، وأنكر المدعى عليه، فالقول قول المدعى عليه، مع ظهور صدق المدعي وبعد صدق المدعى عليه (...) ولو ادعى هذا الفاجر على هذا التقي وطلب يمينه حلفناه مع أن الظاهر كذبه في دعواه»[2].

وبذلك لا ينزّل الشافعي لسان الحال منزلة لسان المقال، كما هي القاعدة عند فقهاء آخرين[3].

ومن الأمثلة التي تجدر الإشارة إليها هنا مما يخص هذه الثنائية أن كل عمل يقوم به الإنسان لغيره فهو من باب التبرع عند الشافعي، حتى لو كان المعمول له لابد له أن يعمل ذلك بالاستئجار، تلك هي القاعدة عنده، وذلك هو الحكم، وأي حكم بخلاف ذلك فهو يحتاج إلى تصريح قولي، ولا يغني فيه لسان الحال بحال، قال القرافي: «كل من عمل لغيره من مال أو غيره بأمره أو بغير أمره نفذ ذلك، فإن كان متبرعا لم يرجع به، أو غير متبرع وهو منفعة فله أجرة مثله، أو مال فله أخذه ممن دفعه عنه، بشرط أن يكون المعمول له لابد له من عمل ذلك بالاستئجار أو إنفاق ذلك المال، أما إن كان شأنه فعله إياه بغير استئجار لنفسه أو لغلامه وتحصل تلك المصلحة بغير مال فلا غرم عليه، والقول قول العامل في عدم التبرع، وهذه قاعدة مذهب مالك (...) ولا تختص هذه القاعدة بما يجب على المدفوع عنه كالدين، بل يندرج فيها غسل الثوب وخياطته ورمي التراب من الدار ونحو ذلك على الشروط المتقدمة، ويجعل مالك لسان الحال قائما مقام لسان المقال، فكأنه أذن له في ذلك بلسان مقاله، وخالفنا الشافعي في هذه القاعدة وجعل الأصل في فعل الغير التبرع، وإذا لم يأذن له المدفوع عنه بلسان المقال

---

[1] انظر: النووي على مسلم، ج١١، ص٢١٩.

[2] قواعد الأحكام، العز بن عبد السلام، ج٢، ص١٢٢

[3] قواعد الفقه، المقري، ص٤٩٤ (القاعدة: ١٠٨٢).

لا يرجع عليه بشيء»[1]، فهذا ركون واضح إلى القاعدة القانونية فحسب، دون مراعاة شيء من موجبات الواقع في ذلك ومقتضيات الأحوال.

٣_ الأصول دون التوابع

الوجه الفقهي في هذا الشاهد هو أن الأعيان في **(المعقود عليه)** من الذوات أو المنافع يكون لها –في الغالب– أصول وتوابع، وعند الشافعي أن التوابع لا تعد توابع، بل يعطيها حكم الأصول نفسها، فهما عنده في درجة واحدة لا يفرق بينهما، وهي نظرة منطقية صرفة لا تنسجم ومتطلبات الواقع العملي، ويرى ابن تيمية أن مراعاة واقع المجتمعات وأحوال الناس في معاملاتهم وما يحيط بهم من ظروف وصعوبات ومكاره هو المنهج الذي يليق بالمجتهد اتباعه، فلا يحرم على الناس ما لا يستقيم أمر معاشهم إلا به، فيتوسع في تحريم ما يعتقده غررًا، وهكذا يطرد الشافعي القواعد غير ملتفت إلى حاجات الناس وما يلاقونه في معاملاتهم الاقتصادية والمالية من الحرج والمشقات.

ومن الشواهد في ذلك أنه في النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها لا يكتفي الشافعي ببدو صلاح البعض الذي هو بمثابة الأصل، بل يشترط بدو صلاح الكل، «قال أبو عمر: اختلف العلماء في هذه المسألة، فقال مالك وأصحابه بما رسمه في كتاب الموطإ: ومن أحسن ما يحتج به في ذلك أن السنة وردت في النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، فإذا بدا صلاح أولها جاز بيع جميعها بطيب أولها، ولولا طيب أولها لم يجز بيعها، فكذلك بيع ما لم يخلق في المقاثي من البطيخ والقثاء، يكون تبعا لما خلق من ذلك، كما كان ما لم يطب من الثمرة تبعا لما طاب، وحكم الباذنجان والموز والياسمين وما أشبه ذلك كله حكم المقاثي عندهم.

وأما الشافعي فلا يجوز عنده بيع شيء من ذلك إلا بطنا بعد بطن، ولا يجوز عنده بيع شيء لم يخلق، ولا بيع ما خلق ولم يقدر على قبضه في حين البيع، ولا بيع ما خلق وقدر عليه إذا لم ينظر إليه قبل العقد، وكذلك بيع كل مغيب في الأرض مثل الجزر والفجل والبصل (...) وقول الكوفيين في بيع المقاثي كقول الشافعي، وهو قول أحمد وإسحاق، لأنه بيع ما لم يخلق عندهم وبيع الغرر»[2].

---

[1] الفروق، القرافي، ج٣، ص٩٨٨.

[2] الاستذكار، ابن عبد البر، ج٦، ص٣١٢.

٤_ الطبائع دون المنافع

كما الأفعال فإن الشافعي لا ينظر في الأشياء (الأعيان) لتحديد حقيقتها والتمييز بينها وبين غيرها إلا إلى طبيعتها، بخلاف أئمة آخرين يغلبون النظر إلى منافع الأشياء وما تؤديه من وظائف، فإذا كانت الوظيفة واحدة لأشياء مختلفة عد تلك الأشياء –رغم اختلافها وافتراقها– شيئا واحدا بالاعتبار، وذلك كما في تحديده للأجناس الربوية أو الزكوية، فالأشياء المتقاربة المنفعة هي في نظره جنس واحد، وهي البر والشعير، فكانت المنافع هي المعيار الحاكم، وعليه فعكسه صحيح، بمعنى أن الأشياء المتفاوتة المنافع حتى لو كانت من طبيعة واحدة وجنس واحد فهي بهذا الاعتبار الوظيفي المقاصدي المعنوي جنسين مختلفين لا جنسا واحدا، وذلك كما في قوله في العبيد وفي الحيوان، فالرقيق الذي يمتلك صنعة أو مهارة ما جنس مختلف عن ما ليس كذلك، فيجوز بيع الواحد من هذا بالاثنين من ذاك، قال أبو عمر: «قال مالك والأمر عندنا أنه لا بأس بأن يبتاع العبد التاجر الفصيح بالأعبد من الحبشة أو من جنس من الأجناس ليسوا مثله في الفصاحة ولا في التجارة والنفاذ والمعرفة، لا بأس بهذا أن تشتري منه العبد بالعبدين أو بالأعبد إلى أجل معلوم إذا اختلف فبان اختلافه، فإن أشبه بعض ذلك بعضا حتى يتقارب فلا يأخذ منه اثنتين بواحد إلى أجل وإن اختلفت أجناسهم، قال مالك: ولا بأس بأن تبيع ما اشتريت من ذلك قبل أن تستوفيه إذا انتقدت ثمنه من غير صاحبه الذي اشتريته منه، قال أبو عمر: مذهب مالك الذي لا اختلاف فيه عنه وعن أصحابه هو معنى ما رسمه ها هنا وفي باب ما يجوز من بيع الحيوان بعضه ببعض والسلف فيه من الموطإ، وجملة ذلك بأنه لا بأس عنده العبد بالعبدين، والفرس بالفرسين، والبعير بالبعيرين، وكذلك سائر الحيوان إذا اختلفا في الغرض فيهما والمنفعة

وقال ابن تيمية: «وبيع الثمر على الشجر بعد كمال صلاحه متعذر؛ لأنه لا يكمل جملة واحدة، وإيجاب قطعه على مالكه فيه ضرر مرب على ضرر الغرر، فتبين أن رسول الله **قدم مصلحة جواز البيع الذي يحتاج إليه على مفسدة الغرر اليسير**، كما تقتضيه أصول الحكمة التي بعث بها وعلمها أمته، ومن **طرد القياس الذي انعقد في نفسه، غير ناظر إلى ما يعارض علته من المانع الراجح، أفسد كثيرًا من أمر الدين، وضاق عليه عقله ودينه**» مجموع الفتاوى، ج٢٩، ص٥١.

بهما، ولا يجوز إذا كانت المنافع والأعراض منفعة، وسنبين ذلك في باب بيع الحيوان بعضه ببعض إن شاء الله عز وجل»[1].

وقال المازري: «مذهب مالك أن الشعير مع القمح صنف واحد لا يجوز التفاضل فيه لتقارب المنفعة فيه (...) ومذهب الشافعي جواز التفاضل بين القمح والشعير ومال إليه بعض شيوخنا المحققين واعتمد على أنه يخالف القمح في الصورة والتسمية كما يخالف القمح التمر فوجب أن يكونا صنفين»[2].

«وأما اللحوم فهي عند الشافعي صنف واحد، وعند أبي حنيفة أصناف مختلفة، وهي عند مالك ثلاثة أصناف؛ فلحم ذوات الأربع صنف، ولحم الطيور صنف، ولحم الحيتان صنف»[3].

وقال المازري: «اعلم أن الربا يدخل في بيع النسيئة في الستة المذكورة في الحديث وما قيس عليها سواء اتفقت الأجناس أم اختلفتْ وما سوى الستة وما قيس عليها لا يدخل الربا في بيع النسيئة فيه إذا اختلفت الأجناس كسلم عبد في ثوبين، فإن تساوت الأجناس فاختلف الناس فمنعه أبو حنيفة، وأجازه الشافعي، وقال مالك: إذا اتفقت المنافع في الجنس مُنع وإن اختلفت جاز (...) وأما مالك (...) فنظر إلى أن الأجناس إذا اختلفت جاز التَّفَاضُلُ فيها نسيئة. والغرض من المتملَّكات الانتفاعات، وأما نفس الذوات فلا يملكها إلا الله الذي يوجدها ويُعدمها، وإنما مَلك الخلق الانتفاع بها، فإذا كانت المنافع مختلفة وهي المقصودة التي يتعلق بها الملك وجب أن تحل محلّ اختلاف الأجناس، وإذا كان الغرض في دابّة الحملَ عليها والغرض من أخرى الجريَ بها صارا في الأنفس كدابة يراد ركوبها وثوب يراد لباسه، فإذا ساوت المنافع نظر إلى قوله: "إن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن سلف جرّ نفعا"، فإذا دفع ثوبا في ثوبين الغرض فيهما كالغرض في الثوب فكأنه أسلفه واشترط عليه أن ينتفع بالزيادة، ولو أسلم ثوبين في ثوب تَتَّفِقُ الأغراض فيهما لاتُّهِمَا أيضاً على أن يكون أعطاه أحد الثوبين ليضمن له الثاني في ذمته أجلا سمياه، فيصير ذلك معاوضة على الضمان وسلفا لينتفع بالضمان وذلك لا يجوز، ولو تحققنا حصول السلف والغرض على وجه لا

---

[1] الاستذكار، ابن عبد البر، ج٦، ص٢٦٥-٢٦٦.

[2] المعلم، المازري، ج٢، ص٢٠٧.

[3] القوانين الفقهية، ابن جزي، ص٢٧٣.

منفعة فيه محققة وهي الزيادة المحسوسة ولا فيه مقدرة يتهم الناس عليها لأجزنا ذلك إذا سلك به مسلك القرض»[1].

٥_ الوسع دون الحرج:

يتعلق هذا الشاهد بما يصطلح عليه فقهيا من أحوال المكلفين بثنائية (**الضرورة والاختيار**)، ومثلما ذكرنا قبل فالشافعي لا يعتبر كثيرا حالات الحرج والضيق التي تلحق الناس في كثير من معاملاتهم، بل هو ينزلها منزلة التوسعة، فيساوي بينهما ولا يفرق، ما يجعله مثلا يطرد **قاعدة الغرر** بشدة، يقول ابن تيمية: أما الغرر فأشد الناس فيه قولاً الشافعي، «فإنه يدخل في هذا الاسم من الأنواع ما لا يدخله غيره من الفقهاء؛ مثل الحب والثمر في قشره الذي ليس بُصوَان؛ كالباقلاء، والجوز، واللوز في قشره الأخضر، وكالحب في سنبله، فإن القول الجديد عنده: أن ذلك لا يجوز، مع أنه قد اشترى في مرض موته باقلاء أخضر، فخرج ذلك له قولا، واختاره طائفة من أصحابه، كأبي سعيد الإصطخري (...) وذكر بعض أصحابه له قولين، وإن الجواز هو القديم، حتى منع من بيع الأعيان الغائبة بصفة وغير صفة، متأولا أن **بيع الغائب غرر وإن وصف**، حتى اشترط فيما في الذمة كدين السلم [ورد به النص أيضا] من الصفات وضبطها ما لم يشترطه غيره؛ ولهذا يتعذر أو يتعسر على الناس المعاملة في العين والدين بمثل هذا القول، **وقاس على بيع الغرر جميع العقود**؛ من التبرعات والمعاوضات، فاشترط في أجرة الأجير، وفدية الخلع، والكتابة، وصلح أهل الهدنة، وجزية أهل الذمة، ما اشترطه في البيع عيناً ودينًا، ولم يجوز في ذلك جنسًا وقدرًا وصفة إلا ما يجوز مثله في البيع، وإن كانت هذه العقود لا تبطل بفساد أعواضها، أو يشترط لها شروط أخر»[2].

وقال في فتح القدير: «"وإذا كانت الغنم مذبوحة وفيها ميتة، فإن كانت المذبوحة أكثر تحرى فيها وأكل، وإن كانت الميتة أكثر أو كانا نصفين لم يأكل"، وهذا إذا كانت الحالة حالة الاختيار، أما في حالة الضرورة فيحل له التناول في جميع ذلك، لأن الميتة المتيقنة تحل له في حالة الضرورة، فالتي تحتمل أن تكون ذكية أولى، غير أنه يتحرى لأنه طريق يوصله إلى الذكية في الجملة فلا يتركه من غير ضرورة.

---

[1] المعلم، المازري، ج٢، ص٢١٠-٢١١.

[2] مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص٣١-٣٢.

وقال الشافعي: لا يجوز الأكل في حالة الاختيار وإن كانت المذبوحة أكثر، لأن التحري دليل ضروري، فلا يصار إليه من غير ضرورة، ولا ضرورة لأن الحالة حالة الاختيار.

ولنا أن الغلبة تنزل منزلة الضرورة في إفادة الإباحة، ألا ترى أن أسواق المسلمين لا تخلو عن المحرم المسروق والمغصوب ومع ذلك يباح التناول، اعتمادا على الغالب»[1].

كذلك منع الشافعي البيع على الصفة وبيع البرنامج[2]، وذلك عنده «ليس لأن الصفة ليست طريقا إلى العلم، ولكن لأن الصفة بدل عن المعاينة، والأخذ بالبدل لا يجوز إلا مع [عدم] القدرة على المبدل، وههنا تمكن الرؤية لما في البرنامج، بحله»[3]، فرأى أن ليس ثمة من داع لاعتماد صيغة الوصف والبرنامج، وذلك لأن الأحوال التي يجري فيها ذلك إنما هي أحوال وسع واختيار، وليست أحوال ضرورات أو حرج شديد، وتعقب ابن العربي ذلك قائلا: «قلنا: وفي حله مشقة، فليعول على خبر الواحد، ويجوز العمل على خبره إجماعا في سلامة السلعة وعيبها، وفي سلامة النقد وزيفه، وكذلك يجوز العمل في صفة المبيع وحليته، والصفة طريق إلى العلم بلا خلاف، فوجب أن يصار إليه عند الحاجة، وكذلك يجوز المصير إلى البدل عند الحاجة في العبادات، فكيف بالمعاملات»[4].

٦_ شروط الشارع دون شروط المكلف:

مبحث **(الشروط)** مبحث فقهي بالدرجة الأولى، وذلك واضح، وقد اختلفت آراء الأئمة فيما تقتضيه حاجة الناس وتوجبه مصالحهم من الشروط في العقود، ورأي الشافعي في ذلك يتساوق مع منهجه المذكور، مما حاولنا رصده والكشف عنه خلال هذا البحث، فإنه في هذا الباب «يحرم أيضا كثيرا من الشروط في البيع والإجارة والنكاح وغير ذلك مما يخالف مطلق العقد»[5]، فالعقود أهم ما يعبر على التقنين ويرمز

---

[1] فتح القدير، ابن الهمام، ج١٠، ص٥٢٨.

[2] انظر: الموطأ، مالك، ص٤٢٣.

[3] القبس، ابن العربي، ص٧٩٢.

[4] المرجع السابق نفسه.

[5] مجموع الفتاوى، ج٢٩، ص٣٢.

إليه، فهي قوانين محكمة حاكمة محققة لمقاصد الشرع، والشافعي يحرص جدا على المحافظة عليها ولا يسمح من ثم أن ينظر إلى شيء من مقاصد المكلف في ذلك، مما قد يكون فيه تصرف في كيفية تحقيق تلك المصالح مما تمليه أحوال المتعاقدين وحاجاتهم، فعنده «أن كل شرط خالف مقتضى العقد فهو باطل، **لكنه يستثني مواضع للدليل الخاص** (وهذا ما قررناه في تحرير محل النزاع) فلا يجوّز شرط الخيار أكثر من ثلاث، ولا استثناء منفعة المبيع، ونحو ذلك، مما فيه تأخير تسليم المبيع، حتى منع الإجارة المؤخرة، لأن موجبها –وهو القبض– لا يلي العقد، ولا يجوّز أيضا ما فيه منع المشتري من التصرف المطلق إلا العتق، لما فيه من السنة (وهذا ما قررناه في تحرير محل النزاع) والمعنى، لكنه يجوز استثناء المنفعة بالشرع كبيع العين المؤجرة على الصحيح في مذهبه، وكبيع الشجر مع استيفاء الثمرة مستحقة البقاء ونحو ذلك، ويجوز في النكاح بعض الشروط دون بعض، ولا يجوز اشتراطها دارها أو بلدها، ولا أن [لا] يتزوج عليها ولا يتسرى، ويجوّز اشتراط حريتها وإسلامها، وكذلك سائر الصفات المقصودة على الصحيح من مذهبه كالجمال ونحوه، وهو ممن يرى فسخ النكاح بالعيب والإعسار، وانفساخه بالشروط التي تنافيه (أي تنافي مقصوده) كاشتراط الأجل والطلاق ونكاح الشغار، بخلاف فساد المهر ونحوه»[1]

ويكشف ابن تيمية عن سر ما يذهب إليه الشافعي ومن نحا نحوه ههنا توجيها وتعليلا، فيرى أن شروط المكلف عندهم بمثابة التعدي لحدود الشرع والزيادة في الدين، وذلك «أنهم يقيسون جميع الشروط التي تنافي موجب العقد على اشتراط الولاء، لأن العلة فيه كونه مخالفا لمقتضى العقد، وذلك لأن العقود توجب مقتضياتها بالشرع، فيعتبر تغييرها تغييرا لما أوجبه الشرع، بمنزلة تغيير العبادات، وهذا نكتة القاعدة، وهي أن العقود مشروعة على وجه فاشتراط ما يخالف مقتضاها تغيير للمشروع (...) قالوا: فالشروط والعقود التي لم تشرع تعد لحدود الله وزيادة في الدين»[2].

وبالإضافة إلى هذا الذي قدمه ابن تيمية من تفسير وتعليل لذلك الموقف، فإن ثمة أمرا آخر يضاف إليه ولا يخالفه وهو أن العقد عند الشافعي وبحسب رؤيته الفقهية هو بمثابة القانون الثابت الذي ينبغي التزامه كليا وعلى التمام، واحترام ما يوجبه

[1] المرجع السابق، ج٢٩، ص١٢٨.

[2] المرجع السابق ج٢٩، ص١٣١.

ويقتضيه من آثار قصد إليها الشارع، وذلك كما قصد إلى ما شرعه فيه من مقدمات وأركان وواجبات وغير ذلك، فمن هنا كان هذا الموقف منبثقا من هاتيك الرؤية الفقهية وذلك الهم التقنيني.

وذلك بخلاف مالك وأحمد، فحيث يعتبر كل منهما قانون العقد الذي جاء به الشرع ويراعيان ما فيه من مصالح، فإنها يجمعان إلى ذلك أيضا مراعاة مصالح المتعاقدين التي يضعونها مما قد تقتضيه أحوالهم الذاتية وأعرافهم الاجتماعية، وذلك «كمسألة الخيار أكثر من ثلاث مطلقا، فمالك يجوزه بقدر الحاجة، وأحمد في إحدى الروايتين عنه يجوز شرط الخيار في النكاح أيضا، ويجوزه ابن حامد وغيره في الضمان ونحوه، ويجوز أحمد استثناء بعض منفعة الخارج من ملكه في جميع العقود، واشتراط قدر زائد على مقتضاها عند الإطلاق، فإذا كان لها مقتضى عند الإطلاق جوز الزيادة عليه بالشرط والنقص منه بالشرط ما لم يتضمن مخالفة الشرع»[1].

وقال أيضا: «وطائفة من أصحاب أحمد يوافقون الشافعي على معاني هذه الأصول، لكنهم يستثنون أكثر مما يستثنيه الشافعي، كالخيار أكثر من ثلاث، [و] كاستثناء البائع منفعة المبيع، واشتراط المرأة على زوجها أن لا ينقلها، ولا يزاحمها بغيرها، **ونحو ذلك من المصالح**، فيقولون: **كل شرط ينافي مقتضى العقد فهو باطل، إلا إذا كان فيه مصلحة للمتعاقدين**، وذلك أن نصوص أحمد تقتضي أنه جوز من الشروط في العقود أكثر مما جوزه الشافعي، فقد يوافقونه في الأصل ويستثنون للمعارض أكثر مما استثنى، كما قد يوافق هو أبا حنيفة في الأصل ويستثني أكثر مما يستثني للمعارض، وهؤلاء الفرق الثلاث يخالفون أهل الظاهر ويتوسعون في الشروط أكثر منهم، لقولهم بالقياس والمعاني وآثار الصحابة ولما يفهمونه من معاني النصوص التي ينفردون بها عن أهل الظاهر»[2].

---

[1] المرجع السابق، ج٢٩، ص١٣٣.

[2] المرجع السابق، ج٢٩، ص١٢٩.

خاتمة في أهم نتائج البحث وتوصياته

كـــــان من أبرز النتائج الكلية التي أكدتها هذه الدراسة أو توصلت إليهـــا مـــا يأتي:

١ الشافعي ذو قريحة (ذهنية) قياسية، ونزعة عقلية منطقية تنظيرية فقهية قانونية.

٢ الشافعي يعلي من شأن "النص الجزئي"، ويمنحه الأسبقية، ومع ذلك هـــو "فقيـــه" ذو نظرة شاملة وعميقة، وليس بـــ "ظاهري".

٣ أسهمت تلك النزعة في تأسيس المعرفة العلمية، وتجنيب الاجتهاد الفقهي الوقوع في أتون الانفلات والفوضى، مما كان يتابعه الشافعي بين أرباب العلـــم فـــي زمانـــه، ويخشى إطباقه فيهم.

٤ ربما شكلت تلك النزعة المنطقية العقلية القوية الأرضية الملائمة لاتجاه أصول الفقه بعد ذلك نحو (المرحلة المنطقية) التي تعتبر الكليات الذهنية في القضايا الدينية.

٥ الشافعي عمل على تقنين "أحكام الشريعة"، مثلما تولى تقنين "أصول الفقه".

٦ الشافعي من الآخذين بمقاصد الشريعة التي هي بمعنى "مقاصد الشارع".

٧ "مقاصد الملكف" غير مراعاة كثيرا عند الشافعي مثل "مقاصد الشارع".

٨ مرتبة "الحاجيات" أقل مراعاة عند الشافعي من مرتبة "الضروريات" عند الاجتهاد.

٩ المعنى الأكمل للاجتهاد المقاصدي هو ذاك الذي يجمع بين مقاصد الشارع ومقاصـــد المكلفين، أو الاجتهاد المقاصدي هو إعادة نظر في الحكم الشرعي بعين على القصد الشرعي وأخرى على الواقع الخارجي.

١٠مراعاة المقاصد (الكلية) المنصوصة، أو المستخرجة بالاستقراء، والمحافظة عليهـــا واستثمارها، وتحقيق مناطاتها في الجزئيات، عمل على الرغم مما فيه من حـــضور قوي للمقاصد الشرعية إلا أنه مع ذلك يبقى دائرا في فلك (الاجتهاد القياسي).

١١جردت الدراسة جملة من الشواهد الكلية للدلالة على النزعة التقنينية عنـــد الـــشافعي وذلك على المستويين الأصولي والفقهي، وكانت بضع عشرة شاهدا.

١٢عملت الدراسة على ترتيب المقدمات النظرية المحددة للفرق بين مفهومي الاجتهـــاد القياسي والاجتهاد المقاصدي.

(توصيات الدراسة)

وإذ آن أوان حط الدراسة رحالها، يوصي الباحث بما لاح لـه -أثناء سيره فيها- من آفاق يحسبها واسعة وثرية، لم يكن تسمح مقتضيات المقام بارتيادها، ومن ذلك:

١٣ إجراء دراسة تبحث بتفصيل مدى تأثير ما كشفنا عنه من السمة التقنينية للاجتهاد عند الشافعي على مناهج التفكير الأصولي بعد ذلك، وأعني بالذات ما ذكرته في بداية البحث مما سميته (النزعة الماهوية للأصول).

١٤ إجراء مزيد من الدراسات في الموضوع نفسه -أعني حول منهج الإمام الشافعي- إذ القول لم ينته فيه بعد، وذلك للكشف عن تفسيرات أخرى لطبيعة ذلك المنهج قد تكون أكثر أولوية وصدقية.

١٥ إجراء دراسات أخرى حول مناهج أئمة المدارس الفقهية الأخرى بقصد الوصول إلى نتائج علمية وحقائق شاملة مما يضيفه منهج المقارنة في الغالب.

١٦ إجراء دراسات تعمق البحث أكثر في علاقة (مقاصد الشارع) بـ (مقاصد المكلف) وعلاقة ذلك جميعا بما أضحى يصطلح عليه في الدراسات المعاصرة من مفهوم (الاجتهاد المقاصدي)*.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

* في الختام ننوه إلى أنه "تم دعم هذا العمل من قبل جامعة الجوف تحت مشروع بحثي رقم (٣٩/٦٣٨)".

قائمة بالمصادر والمراجع المعتمدة

١. الإبهاج في شرح المنهاج، شرح على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي (٦٨٥هـ)، علي بن عبد الكافي السبكي (٧٥٦هـ)، إتمام ولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي (٧٧١هـ)، دراسة وتحقيق: أحمد جمال الزمزمي، ونور الدين عبد الجبار صغيري، نشر دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث– دبي، ط١/٢٠٠٤م.

٢. إحكام الفصول في أحكام الأصول، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي (٤٧٤هـ)، تحقيق: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي– بيروت، ط١/١٩٨٦م.

٣. الإحكام في أصول الأحكام، أبو محمد علي بن حزم الأندلسي (٤٥٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١/٢٠٠٠م.

٤. الإحكام في أصول الأحكام، علي بن محمد الآمدي (٦٣١ه)، تحقيق: سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، ط٢/١٩٨٦م.

٥. أحكام القرآن، أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري (٥٤٣هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية– بيروت، ط١/١٩٨٨م

٦. إعلام الموقعين عن رب العالمين، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية (٧٥١ه)، اعتنى به أحمد عبد السلام الزعبي، دار الأرقم بن أبي الأرقم– بيروت، ط١/١٩٩٧م.

٧. الأم، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (٢٠٥ه)، اعتنى به: حسان عبد المنان، بيت الأفكار الدولية– عمان، د.ت.

٨. إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، أحمد بن يحيى الونشريسي (٩١٤ه)، دراسة وتحقيق: الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، دار ابن حزم– بيروت، ط١/٢٠٠٦م.

٩. البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي (٧٩٤هـ)، تحرير ومراجعة: عبد القادر عبد الله العاني، عمر سليمان الأشقر، محمد سليمان الأشقر، عبد الستار أبو غدة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط٢/١٩٩٢م.

١٠. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن رشد (٥٩٥ه)، حققه: ماجد الحموي، بيروت– دار ابن حزم، ط١/١٩٩٥م.

١١. البرهان في أصول الفقه، أبو المعالي عبد الملك الجويني (٤٧٨هـ)، حققه وقدمه ووضع فهارسه: عبد العظيم محمود الديب، دار الوفاء– المنصورة، ط١/١٩٩٢م.

١٢. ابن حنبل .. حياته وعصره، آراؤه وفقهه، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، د.ت.

١٣. بلوغ المرام من أدلة الأحكام، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ) تحقيق وتخريج وتعليق: سمير بن أمين الزهري، دار الفلق- الرياض، ط٧/١٤٢٤ه.
١٤. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني (٥٥٨ ه)، قاسم محمد النوري، دار المنهاج- بيروت، ط١/٢٠٠٠م.
١٥. التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (٨٨٥ه)، تحقيق: عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، مكتبة الرشد، الرياض، د.ت.
١٦. تخريج الفروع على الأصول، أبو المناقب شهاب الدين محمود الزنجاني (٦٥٦ه)، حققه وعلق حواشيه: محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة- بيروت، ط٤/١٩٨٢م.
١٧. ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي (٥٤٤ه)، ضبطه وصححه محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١/١٩٩٨م.
١٨. التلخيص، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد المعروف بابن القاص (٣٣٥ه)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد عوض، قرظه: عبد الفتاح أبو سنة، مكتبة نزار مصطفى الباز، د.ت.
١٩. التعريفات، علي بن محمد الشريف الجرجاني (٨١٦ه)، بيروت- مكتبة لبنان، ط/١٩٨٥م.
٢٠. التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، أبو محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الاسنوي الشافعي (٧٧٢ه)، تحقيق: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة- بيروت، ط١/١٤٠٠م.
٢١. تمهيد لتاريخ الفلسفة الإسلامية، مصطفى عبد الرازق، تقديم: محمد حلمي عبد الوهاب، دار الكتاب المصري- القاهرة، دار الكتاب اللبناني- بيروت، ط/٢٠١١م.
٢٢. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد البر النمري (٤٦٣ه)، حققه وعلق حواشيه وصححه: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، نشر ورزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب، ط١/١٩٦٧م.
٢٣. التنقيح في شرح الوسيط (بهامش الوسيط في المذهب، للغزالي)، محيي الدين بن شرف النووي (٦٧٦ه) حققه وعلق عليه: أحمد محمود إبراهيم، دار السلام للطابعة والنشر والتوزيع - القاهرة، ط١/١٩٩٧م.
٢٤. الاجتهاد المصلحي بالعرف وتطبيقاته في المذهب الشافعي، حنان عبد الكريم القضاة، محمد خالد منصور، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مجلد ٤٣، عدد ٢.

٢٥. الاجتهاد المقاصدي، نور الدين الخادمي، كتاب الأمة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الدوحة، عدد: ٦٦، ط١/١٩٩٨م.
٢٦. التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، علي بن إسماعيل الأبياري (٦١٨ه)، تحقيق: علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري، وزارة الأوقاف- قطر، ط١/٢٠١٣م.
٢٧. حاشية العضد؛ شرح مختصر المنتهى الأصولي، أبو عمرو عثمان بن الحاجب المالكي (٦٤٦ه)، شرحه عضد الدين الإيجي (٧٥٦ه)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١/٢٠٠٤م.
٢٨. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي (ض) وهو مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري (٤٥٠ه)، تحقيق وتعليق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، قدم له وقرظه: محمد بكر إسماعيل، عبد الفتاح أبو سنة، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١/ ١٩٩٤م.
٢٩. الرسالة، محمد بن إدريس الشافعي (٢٠٤ه)، تحقيق: محمد أحمد شاكر، مكتبة دار التراث، ط٢/١٩٧٩م.
٣٠. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار، فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والأثر، وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري (٤٦٣ه)، تحقيق: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١/٢٠٠٠م.
٣١. الشافعي.. حياته وعصره، آراؤه وفقهه، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، ط/١٩٧٨م.
٣٢. شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، أبو حامد محمد الغزالي (٥٠٥ه)، تحقيق: حمد الكبيسي، رئاسة ديوان الأوقاف بالعراق، مطبعة الإرشاد- بغداد، ط١/١٩٧١م.
٣٣. الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية)، إسماعيل بن حماد الجوهري (٢٩٢ه)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين- بيروت، ط٤/١٩٩٠م.
٣٤. الاعتصام، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي (٧٩٠ه)، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، نشر مكتبة التوحيد، د.ت.
٣٥. العين (كتاب العين مرتبا على حروف المعجم)، الخليل بن أحمد الفراهيدي (١٧٠ه)، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١/٢٠٠٣م.
٣٦. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي (٨٦١ه)، بيروت- دار الفكر، د.ت.

٣٧. الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)، الإمام القرافي (أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي (٦٨٤هـ)، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والإقتصادية (محمد أحمد سراج، علي جمعة محمد، دار السلام- القاهرة، ط١/٢٠٠١م.
٣٨. في تجديدية الشاطبي .. من الأصول الماهوية إلى الأصول العادية، عبد الحميد الإدريسي.
٣٩. القبس (شرح موطأ مالك بن أنس)، أبو بكر بن العربي المعافري (٥٤٣هـ)، دراسة تحقيق: محمد عبد الله كريم، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط١/١٩٩٢م.
٤٠. قواعد الفقه، أبو عبد الله محمد المقري (٧٥٩ه)، تحقيق: محمد الدردابي، دار الأمان- الرباط، ط١/٢٠١٢م.
٤١. قواطع الأدلة في الأصول، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (٤٨٩ه)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية- بيروت، ط١/١٤١٨هـ.
٤٢. القوانين الفقهية (في تلخيص مذهب المالكية، والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية)، أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي (٧٤١هـ)، تحقيق: محمد بن سيدي محمد مولاي، د.ط/د.ت.
٤٣. كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد علي التهانوي (١١٥٨ه)، تقديم وإشراف ومراجعة: رفيق العجم، تحقيق: علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية: عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: جورج زيناتي، مكتبة لبنان ناشرون- بيروت، ط١/١٩٩٦م.
٤٤. كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ، محمد الطاهر ابن عاشور (١٩٧٩م)، ضبط نصه وعلق عليه وخرج أحاديثه: طه بن علي بن سويرح التونسي، دار سحنون- تونس، دار السلام- القاهرة، ط١/٢٠٠٦م.
٤٥. لسان العرب، أبو الفضل جمال الدين محمد المعروف بابن منظور (٧١١هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ط/١٩٩٦م.
٤٦. المجموع شرح المهذب للشيرازي، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦ه)، حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد- جدة، د.ت.
٤٧. مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (٧٢٨هـ) تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف- المدينة النبوية، ط/١٤١٦هـ.

٤٨. المحصول (في علم أصول الفقه)، محمد بن عمر بن الحسين الرازي (٦٠٦هـ) تحقيق: طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية- الرياض، ط١/١٤٠٠م
٤٩. المحصول في أصول الفقه، أبو بكر بن العربي المعافري المالكي (٥٤٣ه)، أخرجه واعتنى به: حسين علي البدري، علق على مواضع منه: سعيد عبد اللطيف فودة، دار البيارق- عمان، ط١/١٩٩٩م.
٥٠. المستصفى من علم الأصول، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (٥٠٥ه)، تحقيق: حمزة بن زهير حافظ، د. ت.
٥١. المسودة، لآل تيمية، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. دار الكتاب العربي- بيروت، د.ت.
٥٢. مغيث الخلق في ترجيح القول الحق، أبو المعالي عبد الملك الجويني (٤٧٨ه)، المطبعة المصرية، ط١/١٩٣٤م.
٥٣. مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور، تحقيق ودراسة: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، الأردن، ط٢/٢٠٠١م.
٥٤. مقاصد الشريعة بين الشافعي والشاطبي، دراسة تحليلية، حسن إبراهيم الهنداوي، مجلة التجديد الماليزية، مج ٢٠، عدد ٣٩، ٢٠١٦م.
٥٥. مقاصد الشريعة عند الإمام الشافعي، أحمد وفاق بن مختار، دار السلام- القاهرة، ط١/٢٠١٤م.
٥٦. المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (٥٢٠ه)، تحقيق: محمد حجي، وسعيد أحمد أعراب، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط١/١٩٨٨م.
٥٧. المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن علي بن سيده (٤٥٨ه)، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، ط١/٢٠٠٠م.
٥٨. معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (٣٩٥هـ)، تحقيق وضبط: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر- بيروت، ط/١٩٧٩م.
٥٩. الموافقات، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي (٧٩٠ه)، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، السعودية، ط١/١٩٩٧م.
٦٠. المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، يحيى بن شرف النووي (٦٧٦ه)، المطبعة المصرية بالأزهر، ط١/١٩٢٩م.

٦١. الموطأ، مالك، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، دار الكتب العلمية- بيروت، ط/٢٠١٠م.
٦٢. نظرية الباعث وأثرها في العقود والتصرفات في الفقه الإسلامي، عبد الله إبراهيم زيد الكيلاني، (ماجستير: إشراف محمود السطاوي)، مطابع وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية- عمّان، د.ت.
٦٣. نظرية الاحتياط الفقهي: دراسة تأصيلية تطبيقية، محمد عمر سماعي (أطروحة لنيل الدكتوراه في الفقه والأصول)، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية- عمان، ط/٢٠٠٦م.
٦٤. نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، أحمد الريسوني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي- فرجينيا، ط١/١٩٩٠م.