مجلة بحوث
كلية الآداب

البحث (١)

أصول وضوابط الاجتهاد المقاصدى عند الإمام أبى حامد الغزالى (ت: ٥٠٥هـ) وتطبيقاتها

إعداد

الباحث / أحمد فتحى أحمد هنداوى
قسم اللغة العربية
شعبة الدراسات الإسلامية - كلية الآداب

السنة ٣٧ العدد (١٠٧) أكتوبر ٢٠١٦م
http : // Art.menofia . edu. eg *** E- mail: rifa2012@ Gmail.com

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أصول وضوابط الاجتهاد المقاصدي عند الإمام أبي حامد الغزالي (ت:٥٠٥هـ) وتطبيقاتها

الباحث/ أحمد فتحى أحمد هنداوى

كلية الآداب قسم اللغة العربية شعبة الدراسات الإسلامية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، الرحيم الرحمن، خلق الإنسان، علمه البيان، ونشهد أن لا إله إلا الله، الواحد الديان، ونشهد أن سيدنا محمداً ﷺ نبيه ورسوله، المبعوث بصفوة الأديان، صلى الله وسلم وبارك عليه وعلى آله والتابعين إلى يوم الدين.

أما بعد، فإن تنزيل المقاصد حال الاجتهاد يعد أساساً ضرورياً للمجتهد، وشرطاً أساسياً له، وجزءاً مهماً من طرائق الاستنباط، وهو فى ذاته فقه فى الدين وعلم بنظام الشريعة، ووقوف على أسس التشريع، وقد عبر عنه العلماء بتعبيرات كثيرة منها: القياس الكلي، والمصلحى والواسع، وقياس المصالح المرسلة، والمقاصد العالية؛ فقد كانت أصول الاستنباط عند الأئمة تجمع بين الأثر والنظر، بين ظاهر الدليل، ومعناه ومقصده ومراده، فالأصول والمصادر تبرهن بما لا يدع مجالاً للشك على أن النظر المقاصدى الأصيل ظل مقوماً مهماً من مقومات اجتهادهم واستدلالهم.

ومع تطور وسائل الحياة المعاصرة تأكدت أهمية الاجتهاد فى ضوء مقاصد الشريعة؛ لما صار لها من أهمية كبيرة فى كثير من المجالات: التعبدية والطبية والمالية والاقتصادية والسياسية وغيرها، مما يستدعى اهتمام الباحثين؛ لتحقيق مسايرة الشريعة الإسلامية وأحكامها للتطور الزماني والمكاني.

ولا يخفى ما للإمام الغزالي رحمه الله من تأثير كبير على مدارس الدراسات الإسلامية المعاصرة الفقهية والعقدية والفكرية، ولذلك اكتسبت مسألة النظر الاجتهادي عنده – في نظري – أهمية كبيرة، خاصة فيما يتعلق بالنظر المصلحي المقاصدي، باستقراء مسلكه فى الاجتهاد فى ضوء مقاصد الشريعة وتطبيقاته.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لن نظر الإمام الغزالي إلى الواقع، واعتباره لأولوياته، وتقديم بعض المصالح على بعض، بل تترك بعض الواجبات أحياناً بُغية تحصيل مصلحة أولى منها، واستشراف المآلات، وسده الذريعة المحرم، ولو كان في أصله جائزاً- ليدلنا على طبيعة الشريعة الإسلامية القادرة على التكيف الزماني والمكاني، وبُعد نظر الأئمة الأوائل، ومرونتهم الفقهية، ويكشف -مع الأسف- عن ضعف الفكر والاجتهاد الإسلامي المعاصر، على الرغم من سبق نظر أئمتنا الأوائل؛ إذ لا تتغيا (الاستراتيجية) ونظرياتها المعاصرة عند أهلها سوى فهم الواقع على حقيقته، وقراءة فلسفة التاريخ واختياراته، من أجل استشراف المستقبل ومآلاته، وهو ما سبق إليه علمائنا منذ قرون.

وقد قمت في هذه الورقة البحثية ببحث أصول الاجتهاد المقاصدي، وما يتفرع عنها من ضوابط عند الإمام الغزالي، وإذا كان الاجتهاد المقاصدي هو اعتبار المقصد ومراعاته في عملية استنباط الأحكام، والمقصد جملةً وعموماً هو تحقيق المصلحة بجلب المنافع ودرء المفاسد، فإن ضوابط المقصد المعتبر في الاجتهاد هي نفسها ضوابط المصلحة باختلاف أنواعها وآثارها، بناءً على أن مدار المقاصد وجوهرها تحقيق المصالح الشرعية بجلب المنافع للناس ودرء المفاسد والمهالك عنهم[1]، وتأكيداً على ذلك فقد عرّف الدكتور نور الدين الخادمي ضوابط الاجتهاد المقاصدي بقوله: "تعني بضوابط الاجتهاد المقاصدي جملة القيود التي تتفرع عن المبادئ والقواعد الكبرى التي تشكل المرجع العام، والإطار الشامل لاعتبار المقاصد ومراعاتها في عملية الاجتهاد"[2].

والمقاصد التي تراعى في الاجتهاد، والتي لها ضوابطها وشروطها، إنما هي جملة المعاني الملحوظة في التصرفات الشرعية، والمتوصل إليها باستخدام الأدلة والمصادر التشريعية على نحو النص والإجماع والقياس والمصلحة المرسلة والاستحسان والذرائع والعرف[3].

(1)الاجتهاد المقاصدي، نور الدين الخادمي، كتاب الأمة، ص ١٩/٢.
(2) المرجع السابق، ص ٢٥/٢.
(3) المرجع السابق، ص ٣٣/٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فتحديد تلك الضوابط والشروط لدى علماء الأصول والاجتهاد هو عينه ما اتصل بتحديد ضوابط وشروط تلك المصادر التشريعية المتعددة، ومختلف مباحث التأويل الشرعي السليم.

ومن هنا كان على الباحث أن يبين ضوابط الاجتهاد المقاصدي من خلال بيان وعرض ضوابط أو شروط كل من أصول الاجتهاد المقاصدي عند الإمام أبي حامد الغزالي رحمه الله، وهذه الأصول كما أوضحها الدكتور الخادمي هي المصلحة المرسلة والاستحسان والذرائع والعرف، على اعتبار أن العمل بالنص والاجماع من باب الاجتهاد البياني، وأن العمل بالقياس ليس من باب الاجتهاد المقاصدي، إنما هي من باب الاجتهاد القياسي، يوافقه على ذلك د. عبد الكريم البناني حيث جعل أصول الاجتهاد المقاصدي ثلاثة هي: المصلحة المرسلة والاستحسان والذرائع[٤] ، وسوف أجري عملي في البحث باعتبار أصول الاجتهاد المقاصدي هي: المصلحة المرسلة والاستحسان والذرائع والعرف.

2. أسباب اختيار الموضوع وأهميته:

وتتلخص أسباب اختياري للموضوع في ندرة البحوث في مجال الاجتهاد المقاصدي، مع ما للموضوع من أهمية؛ إذ يعد الثمرة من دراسة علم مقاصد الشريعة، وضرورة استحضار المقاصد فى تمام الأحكام الشرعية والفتوى؛ حتى تُفهم وتُستنبط على وفق ما ارتبطت به الشريعة من علل وأسرار وأغراض.

٣. الدراسات السابقة:

١- **مقاصد الشريعة الإسلامية عند الإمام الغزالي**، إسماعيل السعيدات، ٢٠١٠م[٥].

٢- **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، د. محمد سعيد رمضان البوطي، ١٩٦٥[٦].

---

(٤) **أصول وخصائص الاجتهاد المقاصدي في فقه المدرسة المالكية الأندلسية**، د. عبد الكريم البناني، مجلة الإحياء، مجلة محكمة تصدرها الرابطة المحمدية للعلماء، العددان ٤١-٤٢، صفر ١٤٣٦هـ، ص ٢٥٢.

(٥) **مقاصد الشريعة الإسلامية عند الإمام الغزالي**، إسماعيل السعيدات، رسالة ماجستير منشورة بكلية الشريعة جامعة مؤتة، (عمان: دار النفائس للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١١م).

(٦) **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، محمد سعيد رمضان البوطي، رسالة دكتوراة منشورة من كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، ١٩٦٥م، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٧٣م).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٣- **نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي**، د. حسين حسان، ١٩٨١[٧].

و يتلخص السؤال التي تحاول الورقة البحثية الإجابة عنه في السؤال الآتي:

- **ما أصول الاجتهاد المقاصدي وضوابطه عند الإمامين ؟**

ولدراسة الموضوع قمت بما يلي:

١. استقراء منهج الإمام الغزالي في المصلحة المرسلة، والاستحسان، والذرائع، والعرف من مصادرها الأولية، والبحوث والدراسات السابقة المتعلقة بالموضوع، والتي اعتبرها البحث أصول الاجتهاد المقاصدي، وذلك باستخدام المنهج التحليلي، ثم بحث ضوابط كل أصل من هذه الأصول -والتي هي ضوابط الاجتهاد المقاصدي- والتي بطبيعة الحال لن توجد إلا مع اعتبار الغزالي للأصل في أصوله.

٢. اعتماد المصادر والمراجع الأصلية في العزو.

٣. عزو الآيات الكريمة إلى مواضعها في القرآن الكريم بذكر اسم السورة ورقم الآية، وكتابتها برسم المصحف برواية حفص عن عاصم.

٤. تخريج الأحاديث النبوية من مراجعها الأصلية، مع عدم الاستيعاب، والاكتفاء بالصحيحين إن وجدت الحديث فيهما، وبيان درجة الحديث في غيرهما، معتمداً على حكم العلامة أحمد شاكر والشيخ الألباني رحمهما الله في ذلك.

٥. توضيح معاني التراكيب الغامضة والمفردات إن وجدت، والتعريف بالمصطلحات المستخدمة في البحث.

٦. عمل قائمة بالمصادر والمراجع.

٧. مراعاة الأمانة العلمية في عزو المعلومات إلى مظانها.

(٧) **نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي**، حسين حامد حسان، رسالة دكتوراة منشورة من كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، (القاهرة: مكتبة المتنبي، ١٩٨١م).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول:

المصلحة المرسلة عند الإمام الغزالي وتطبيقاتها

قد دأب الأصوليون على تقسيم المصلحة من حيث موقعها في الشرع إلى أنواع ثلاثة:

١. المصلحة المعتبرة: وهي كل مصلحة شهد الشرع لها بالاعتبار، بتنصيصه عليها صراحة أو ضمناً، فالمهم أن يكون لها أصل خاص يشهد لمشروعيتها.

٢. المصلحة الملغاة: وهي كل مصلحة جاءت على خلاف مقتضى الشرع، كالمحرمات والبدع التي لا أصل لها، فهي ساقطة الاعتبار.

٣. المصلحة المرسلة: وهي كل مصلحة لا تنافي الشرع، لكن الشرع لم يشهد لها لا نصاً ولا قياساً، فهي مصلحة مسكوت عنها، لم يرد فيها شاهد بالاعتبار ولا شاهد بالإلغاء، فبقيت مرسلة[٨].

والمصلحة في اللغة: ضد المفسدة[٩]، والمصلحة: الصلاح وهو ضد الفساد، وفي الأمر مصلحة، أي خير، والجمع مصالح، والاستصلاح طلب الصلاح وهو نقيض الاستفساد[١٠].

والمصلحة المرسلة اصطلاحاً: يعرفها الإمام فخر الدين الرازي بقوله: "مناسب ملائم لا يشهد له أصل معين بالاعتبار، يعنى أنه اعتبر جنسه في جنسه؛ لكن لم يوجد له أصل يدل على اعتبار نوعه في نوعه، وهذا هو المصالح المرسلة"[١١].

ويعرفها الإمام الشاطبي بقوله: "أن يلائم تصرفات الشرع، وهو أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين، وهو الاستدلال المرسل المسمى بالمصالح المرسلة"[١٢]. حيث وافق الشاطبي الرازي فى التعريف من حيث أن تكون المصلحة ملائمة، واعتبار الشارع لجنس هذه المصلحة، من غير وجود أصل يدل على اعتبار نوعه، وسيأتي بيان ذلك في المطالب القادمة.

---

(٨) التجديد الأصولي، أحمد الريسوني، ص ٤١٠، طبعة دار الكلمة.
(٩) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ٣٠٣/٣.
(١٠) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ص ٥١٦/٢، والمصباح المنير، للفيومي، ص ٣٧٠/١.
(١١) المحصول، فخر الدين الرازي، ص ١٦٧/٥، مؤسسة الرسالة بيروت.
(١٢) الاعتصام، الشاطبي، ص ١١٥/٢، دار ابن الجوزي الرياض.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الباحث / أحمد فتحي

ويعرفها د. عبد الكريم زيدان بقوله: "ويحدث المصالح المعتبرة والمصالح الملغاة توجد مصالح لم ينص الشارع على إلغائها ولا على اعتبارها، وهذه هي المصالح المرسلة عند الأصوليين أي مصالح لأنها تجلب نفعاً وتدفع ضرراً، وهي مرسلة لأنها مطلقة عن اعتبار الشارع أو إلغائه.

فمتى إذن تكون في الوقائع المسكوت عنها وليس لها نظير منصوص على حكمه حكم عين عليه، وفيها وصف مناسب لتشريع حكم معين من شأنه أن يحقق منفعة أو يدفع مضرة، تلك المصلحة التي اقتضت جمع القرآن، وتدوين الدواوين، وتضمين الصناع، وقتل الجماعة بالواحد"[١٣].

وقد أوضح أبو إسحاق الشاطبي في كتابه **الاعتصام** اختلاف الأئمة حول اعتبار المصالح المرسلة، فقال: "فإن القول بالمصالح المرسلة ليس متفقاً عليه، بل قد اختلف فيه أهل الأصول على أربعة أقوال: فذهب القاضي وطائفة من الأصوليين إلى رده، وأن المعنى لا يعتبر ما لم يستند إلى أصل، وذهب مالك إلى اعتبار ذلك، وبنى الأحكام عليه على الإطلاق، وبعض الشافعي ومعظم الحنفية إلى التمسك بالمعنى الذي لم يستند إلى أصل صحيح، لكن بشرط قربه من معاني الأصول الثابتة، هذا ما حكى الإمام الجويني"[١٤].

المصلحة المرسلة عند الإمام الغزالي:

اعتبر الدكتور حسين حامد حسان في كتابه (نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي) أن الإمام الغزالي قد عرض في كتبه الثلاثة (المنخول، وشفاء الغليل، والمستصفى) للمصلحة المرسلة، من خلال نظريته الخاصة، والتي أطلق عليها حسان اسم (نظرية الترجيح عند المقاصد الشرعية المتعارضة)، وقسمها لثلاثة أسس:

الأول: أن المصلحة ليست أصلاً مستقلاً من أصول التشريع، لأن المصلحة عنده ترجع إلى المحافظة على مقاصد الشارع، والتي تعرف بالكتاب والسنة والإجماع، فهي طريقة من طرق الإستدلال بالنصوص، وليست في مقابلة النص.

---

(١٣) **الوجيز في أصول الفقه**، عبد الكريم زيدان، ص ٢٣٧، مؤسسة الرسالة بيروت.

(١٤) **الاعتصام**، الإمام الشاطبي، ٢/٦، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الثاني: أن المصلحة المرسلة إذا فسرت بالمحافظة على مقصود الشرع؛ فهي حجة قطعية عند الغزالي، والخلاف بين العلماء فيها يدور حول تطبيق الأمثل وتحقيق مناطه، لا إلى أصل صحة الاحتجاج به.

الثالث: إذا تعارض في نظر المجتهد مقصودان من مقاصد الشارع؛ فإن الغزالي يرى أن على المجتهد أن يوازن بين المقصودين، ويرجح إحدى المصلحتين، معتمداً على ما عرف من عادة الشرع وتصرفه.

فالغزالي يجري الموازنة بين المقاصد المتعارضة معتمداً على قوانين يقطع المجتهد بأن الشارع سار في تشريعه عليها، وبنى الأحكام على وفقها، مثل أن المصلحة الكلية مقدمة على الجزئية[١٠].

وقد وضّح الشاطبي نظرة الغزالي في اعتبار المصالح المرسلة، مبيناً أن الغزالي يرى ما كان في رتبة التحسينيات؛ ما لم يشهد له أصل، وقبل ما كان من رتبة الضروريات، واختلف في الحاجيات على قولين، حيث قال: "وذهب الغزالي إلى أن المناسب إن وقع في رتبة التحسين والتزيين لم يعتبر حتى يشهد له أصل معين، وإن وقع في رتبة الضروري فمثيله إلى قبوله، لكن بشرط. قال: ولا يبعد أن يؤدي إليه اجتهاد مجتهد. واختلف قوله في الرتبة المتوسطة، وهي رتبة الحاجي، فرده في المستصفى وهو آخر قوليه، وقبله في شفاء الغليل كما قبل ما قبله"[١١].

وسأحاول توضيح تعريفات الغزالي في المصلحة المرسلة من خلال كتبه الثلاثة فيما يلي:

أولاً: المصلحة المرسلة كما يؤخذ من المنخول:

إذا كان الإمام الشافعي قد اعتبر القياس والاجتهاد اسمان لمعنى واحد[١٢]، فإن حجة الإسلام الغزالي قد اعتبر أن الاستدلال عمدة كتاب القياس، وبيّن وجه إخراصه وهو أن الصحابة ﷺ لم يضبطوا لنا ما نتمسك به. وقسم الإستدلال في كتابه المنخول إلى نوعين

(١٠) انظر: **نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي**، حسين حامد حسان، ٤١٤-٤١٨، مكتبة المتنبي القاهرة.
(١١) **المرجع السابق**، ص ٣/٦-٧.
(١٢) **الرسالة**، محمد بن إدريس الشافعي، ص ١/٤٧٦، مكتبة الحلبي بمصر.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

هما "الاستدلال المرسل" و "الاستدلال الصحيح"، ورأى أن الأول غير ممكن الوجود، وعرف كلا منهما كما يلي:

الاستدلال المرسل: قال رحمه الله "وأما المرسل فهو الذي لا يشهد له في الشرع بـ ينطبق عليه[1]"، وهو عين ما اعتبره في كتابيه: شفاء الغليل والمستصفى المسمى العربية[2]، معتبراً أن هذا النوع لا يمكن أن يوجد في الشرع إذ لا توجد مسألة لا يدل دلّ عليها، موضحاً اعتقاده أنه يستحيل أن تخلو واقعة عن حكم لله تعالى فيها، معللا ذ بالاعتبار أو الإلغاء، حيث يقول الغزالي: "والصحيح أن الاستدلال المرسل في الشرع يتصور حتى نتكلم فيه بنفي أو إثبات، إذ الوقائع لا حصر لها وكذا المصالح، ولا مسألة تفرض إلا وفي الشرع دليل عليها إما بالقبول أو بالرد، فإنا نعلم استغناء هم الله عن حكم الله تعالى، فإن الدين قد كمل وقد استأثر الله برسوله والقطع الوحي فلا يكون إلا بعد كمال الدين قال الله تعالى { الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ}[3]".

ويقول رحمه الله كل مصلحة تتخيل في كل واقعة محفوفة بالأصول المتعارضة لا تشهد الأصول لردها أو قبولها، فأما تقدير جريانها مهملاً عقلاً، لا يلاحظ أصلاً مع تخيله[4]". معللا ذلك بأن أحكام الشرع مجموعة في:

أولا: التعبدات: والتي هي توقيفية على النصوص، وما لم ترشد إليه النصوص فلا تعبد أصلاً، فلا يجوز فيها زيادة ولا نقصان.

ثانيا: ما ليس من التعبدات: وهو منقسم إلى :

١. ما يتعلق بالأغراض، كالإيمان والمعاملات والطلاق والعتاق. وقد أحالنا الشرع فيها إلى العوائد ولا تنفك لفظة عن قضايا العرف بنفي أو إثبات.

---

(1) المنخول من تعليقات الأصول، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، ص ٢٥٥، دار الفكر، دمشق.
(2) سورة المائدة، آية ٣
(3) المنخول من تعليقات الأصول، ص ٢٥٩، مرجع سابق.
(4) المرجع السابق، ص ٢٦١

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٢. ما يتعلق بغير الألفاظ، وهو ينقسم إلى ما يتحسط في نفسه كالمحسوسات، والمحظورات، وما لا يتحسط إلا بالتحسط في مقابلته، كالأشياء الظاهرة، والمباحات، والتي التحسط تحسط النجاسة والحظر ، وغيرها.

حيث يستنتج الغزالي من ذلك أن "الوقائع إن وقعت في جانب التحسط ألحق به، وإن وقعت في الجانب الآخر ألحق به، وإن تردد بينهما وتجاذبه الطرفان ألحق بأقربهما، ولا بد وأن يلوح الترجيح لا محالة". فلا يمكن لواقعة عنده أن تخلو من حكم شرعي نفي أو إثبات[٣٢].

ب. **الاستدلال الصحيح**: والذي يُعرّفه بأنه " كل معنى مناسب للحكم مطرد في أحكام الشرع، لا يرده أصل مقطوع به مقدم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع، فهو مقبول به وإن لم يشهد له أصل معين"[٣٣].

ثم يقول في عدم إمكانية ضبط أقسامه " ثم أقسامه لا ضبط لها فإنها لا يحويها حد، ولا يضبطها حد، فقد يتفق معنى مرسل يفيد أمرا كلياً على اجمال، وقد يفيد حكما جزئيا في صورة خاصة، وقد يستثار من عكس علة إذ العلل يفيد عكسها عندنا نفي الحكم كما يحيل طردها"[٣٤].

ويدلنا التعريف السابق على عدة نقاط في مفهوم المصلحة عند الغزالي:

- أنه بذلك يكون الغزاليّ قد وضع لقبول المصلحة أو الاستدلال بها واعتبارها حجة شرطين أو ضابطين في كتابه المنخول هما:

١. أن تكون المصلحة مناسبة للحكم، حيث يوضح الغزالي المقصود عنده بالمناسب فيقول "المراد بالمناسب ما هو على منهاج المصالح بحيث إذا أضيف الحكم إليه انتظم، مثاله قولنا: حرمت الخمر؛ لأنها تزيل العقل الذي هو مناط التكليف وهو مناسب لا كقولنا: حرمت؛ لأنها تقذف بالزبد؛ أو لأنها تحفظ في الدن فإن ذلك لا يناسب"[٣٥]. ويعرفه في

---

(٣٢) راجع: **المرجع السابق**، ص ٣٦٠- ٣٦١.
(٣٣) **المرجع السابق**، ص ٣٦٤.
(٣٤) **المرجع السابق**، ص ٣٦٤.
(٣٥) **المستصفى**، أبو حامد الغزالي، ص ٣١١/١، طبعة دار الكتب العلمية.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

موضع آخر بقوله "المناسب هو الذي يناسب الحكم ويقتضيه بنفسه كمناسبة الإسكار للتحريم"[٣١].

ويقسم المناسب عند الغزالي إلى مؤثر وملائم وغريب، حيث يقول رحمه الله: "المناسب ينقسم إلى مؤثر وملائم وغريب" ويضرب مثال المؤثر بالتعليل للولاية بالصغر، فقال "ومعنى كونه مؤثراً، أنه ظهر تأثيره في الحكم بالإجماع أو النص، وإذا ظهر تأثيره لا يحتاج إلى المناسبة، بل قوله ﷺ : «من مس ذكره فليتوضأ»[٣٢] لما دل على تأثير المس قسنا عليه مس ذكر غيره".

ويعرف -رحمه الله وقدس روحه- الملائم، بقوله: "الملائم عبارة عما لم يظهر تأثير عينه في عين ذلك الحكم كما في الصغر، لكن ظهر تأثير جنسه في جنس ذلك الحكم"، ويضرب له مثالاً بقوله: "لا يجب على الحائض قضاء الصلاة دون الصوم، لما في قضاء الصلاة من الحرج بسبب كثرة الصلاة، وهذا قد ظهر تأثير جنسه؛ لأن لجنس المشقة تأثيراً في التخفيف، أما هذه المشقة نفسها، وهي مشقة التكرار فلم يظهر تأثيرها في موضع آخر، ثم لو كان قد ورد النص بسقوط قضاء الصلاة عن الحرائر الحيض، وقسنا عليهن الإماء، كان ذلك تعليلاً بما ظهر تأثير عينه في عين الحكم، لكن في محل مخصوص فعديناه إلى محل آخر".

ويعرف الغزالي الغريب بأنه هو "الذي لم يظهر تأثيره ولا ملاءمته لجنس تصرفات الشرع ويمثل له بقوله:

" المطلقة ثلاثا في مرض الموت ترث؛ لأن الزوج قصد الفرار من ميراثها، فيعارض بنقيض قصده قياساً على القاتل، فإنه لا يرث؛ لأنه يستعجل الميراث فعورض بنقيض قصده، فإن تعليل حرمان القاتل بهذا تعليل بمناسب لا يلائم جنس تصرفات الشرع؛ لأنا لا نرى الشرع في موضع آخر قد التفت إلى جنسه فتبقى مناسبة مجردة غريبة"[٣٨].

---

(٣١) المرجع السابق، ص ٢١٧/٢.

(٣٢) رواه أحمد في مسنده برقم ٧٠٢٦، ٤٥٢/٢، وأبي داود في سننه برقم ١٨١، ١٢٠/١، والطبراني في الكبير برقم ٤٨٨، ١٩٤/٢٤، وصححه العلامة أحمد شاكر في تحقيقه للمسند، وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم ٥٤٤٨.

(٣٣) راجع ما سبق: المستصفى، للغزالي، ص ٢١٨،٢١١/١، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ونجد توضيح عند الإمام الشاطبي للمقصود من المعنى المناسب، موافقاً لكلام الغزالي السابق بتقسيمه إلى ثلاثة أقسام:

أ. أن يشهد الشرع بقبوله، ولا خلاف في إعمال هذا النوع وإلا كان مناقضة للشريعة.

ب. ما يشهد الشرع بردة، فلا خلاف في رده، فإن المقصود بالمصلحة عند الشاطبي هي "ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد، على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل بردة كان مردوداً باتفاق المسلمين".

ج. ما سكتت عنه الشواهد الخاصة، فلم تشهد باعتباره ولا بإلغائه، وله وجهان:

أولاً: أن لا يرد نص على وفق ذلك المعنى، كتعليل منع القتل للميراث، بالمعاملة بنقيض المقصود، فلا يصح التعليل بها، ولا بناء الحكم عليها باتفاق.

ثانياً: أن يلائم تصرفات الشرع، وهو أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشرع في الجملة بغير دليل معين، وهذه هي المصالح المرسلة.[٢٩]

ويعرف الغزالي في شفاء الغليل المعاني المناسبة بقوله " المعاني المناسبة: ما تشير إلى وجوه المصالح وأماراتها، وفي إطلاق لفظ المصلحة أيضا نوع إجمال، والمصلحة ترجع إلى جلب منفعة أو دفع مضرة، والعبارة الحاوية لها: أن المناسبة ترجع إلى رعاية أمر مقصود"[٣٠]. ثم يقول " وجميع أنواع المناسبات ترجع إلى رعاية المقاصد، وما انفك عن رعاية أمر مقصود، فليس مناسباً، وما أشار إلى رعاية أمر مقصود، فهو: المناسب. ثم الشئ ينبغي أن يكون مقصوداً للشارع حتى تكون رعايته مناسبة في أقيسة الشرع، فقد علم على القطع أن حفظ النفس والعقل والبضع والمال، مقصود في الشرع"[٣١].

يوافق ذلك د. حسين حسان حيث اعتبر أن المصلحة المناسبة عند الغزالي "يعني بها دخولها تحت المقاصد الشرعية العامة، من حفظ الأصول الخمسة الكلية: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال"[٣٢].

---

(٢٩) انظر: الاعتصام، الإمام الشاطبي، ٢/٨-١٢، مرجع سابق.
(٣٠) شفاء الغليل، أبو حامد الغزالي، ص ١٥٩، طبعة الأوقاف العراقية.
(٣١) المرجع السابق، ص ١١٠.
(٣٢) نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، ص ٤٢٩، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٢. وأن لا يَرُد المصلحة أصل مقطوع به مقدم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع، وإن لم يشهد له أصل معين، فقد اشترط الغزالي أن لا يرد المصلحة أصل مقطوع به، وقَبِلَها ولو لم يشهد لها أصل معين.

- كما لم يتعرض الغزالي في المنخول لتقسيم المصلحة، بل نبه إلى أن أقسام المصالح " لا يحويها عد، ولا يضبطها حد"، على خلاف تقسيماتها فى المستصفى وشفاء الغليل.
- كما أن الغزالي في المنخول لم يشترط كون المصلحة ضرورية، كلية، قطعية، على خلاف من اعتبرها شرطاً في قبول المصلحة عنده، بل اكتفي بكونها مصلحة مناسبة مطردة في أحكام الشرع، لا يردها أصل معين كما سبق بيانه.

ثانياً: تعريف المصلحة المرسلة كما يؤخذ من شفاء الغليل:

يعرّف الغزالي المصلحة المرسلة في شفاء الغليل بقوله "الاستدلال المرسل، وهو التعلق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين"(٣٣) ، حيث عرف الاستدلال المرسل هنا بنفس ما عرفه به في المنخول.

ويعرفه في موضع آخر بقوله: "المناسب الملائم: الذي لم يشهد له أصل معين، وهو الذي يلقب في لسان الفقهاء بالاستدلال المرسل، يُعنى به الاعتماد على المعنى المناسب المصلحي الذي يظهر في الفرع، من غير استشهاد بأصل معين"(٣٤).

وقد جعل المناسب على ثلاث مراتب، وذكر أن منها ما يقع في رتبة الضرورات، ومنها ما يقع في رتبة الحاجات، ومنها ما يقع في رتبة التحسينات والتزيينات، واوضح أن ما يقع منها في المرتبة الأخيرة لا يجوز الاستمساك به ما لم يعتضد بأصل معين(٣٥)، أما "الواقع من المناسبات في رتبة الضرورات أو الحاجات، فالذي نراه فيها: أنه يجوز الإستمساك بها، إن كان ملائماً لتصرفات الشرع، ولا يجوز الاستمساك بها: إن كان غريبا لا يلائم القواعد"(٣٦)، حيث يوضح معنى الملائمة لتصرفات الشارع بقوله في المستصفى: " أما الملائم فعبارة عما

(٣٣) **شفاء الغليل**، ابو حامد الغزالي، ص ٢٠٧، مرجع سابق.
(٣٤) **المرجع السابق**، ص ١٨٨.
(٣٥) انظر: **المرجع السابق**، ص ٢٠٨.
(٣٦) **المرجع السابق**، ص ٢٠٩.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لم يظهر تأثير عينه في عين ذلك الحكم كما في الصغر لكن ظهر تأثير جنسه في جنس ذلك الحكم"[٣٧].

وبذلك يكون الغزالي عبَّر عن المصلحة المرسلة في شفاء الغليل بمسمى "الاستدلال المرسل"، وفي المنخول عبَّر عنها بـ "الاستدلال الصحيح"، بنفس المعنى، مع تعبيره بلفظ "الاستدلال المرسل" في المنخول بمعنى مخالف وهو "المصلحة الغريبة".

- كما تعرَّض الغزالي في شفاء الغليل لتضييق القبول بالمصلحة بتصريحه بقبول المصلحة الضرورية، والحاجية فقط، في حال لم يشهد لها أصل معين، وعدم قبول المصلحة التحسينية حتى يشهد لها النص.

ثالثاً: تعريف المصلحة المرسلة (الاستصلاح) كما يؤخذ من المستصفى:

ويبرز التصور الأخير لمفهوم المصلحة المرسلة عند الغزالي في المستصفى، والذي وافق تعريفه لها في كتابيه المنخول وشفاء الغليل لكن مع إضافة بعض الشروط كما سيأتي.

فقد عرَّف الغزالي المصلحةَ بقوله "أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة" [٣٨].

فهو -رحمه الله- يشترط لقبول المصلحة في المستصفى أن تكون محافظة على مقاصد الشرع، والتي بلغ من أهميتها عنده أن جعلها قبلة المجتهدين بقوله في حقيقة القولين: وإنما قبلة المجتهد مقاصد الشرع[٣٩].

وبالنظر إلى تعريفات الغزالي للمصلحة في كتبه الثلاث سنجدها تدور حول هذا المعنى، ففي المنخول يقول "كل معنى مناسب للحكم مطرد في احكام الشرع، لا يرده اصل مقطوع به

---

(٣٧) **المستصفى**، للغزالي، ص ٣١١/١، مرجع سابق.
(٣٨) **المرجع السابق**، ص ١٧٤/١.
(٣٩) **حقيقة القولين**، ص١١٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

مقدم عليه من كتاب او سنة او إجماع، فهو مقول به وان لم يشهد له اصل معين"، وفي شفاء الغليل يعرف المصلحة "يُعنى به الاعتماد على المعنى المناسب المصلحي الذي يظهر في الفرع، من غير استشهاد بأصل معين"، وذلك مع قوله بأن: "جميع أنواع المناسبات ترجع إلى رعاية المقاصد"، وهنا في المستصفي يعرفها بقوله: "لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع".

فالغزالي يجعل رعاية مقاصد الشريعة هي أساس المصلحة عنده، ثم يقسم المصلحة لأنواع ثلاثة بالنظر لشهادة الشرع لها هي:

١. قسم شهد الشرع لاعتبارها، وهذا القسم حجة لا خلاف فيه، والذي هو القياس، باقتباس الحكم من معقول النص والإجماع.
٢. قسم شهد الشرع لبطلانه، وهو الذي يخالف نصوص الكتاب أو السنة، بدافع المصلحة، فهو مردود، ويرى الغزالي أن فتح هذا الباب يؤدي إلى تغيير جميع حدود الشرائع ونصوصها.
٣. قسم لم يشهد له من الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار نص معين، وهو الذي سماه الأصوليون المصلحة المرسلة، أو المناسب المرسل(٤٠).

وكذلك يقسمها باعتبار قوتها في ذاتها إلى الضرورات، والحاجات، والتحسينيات، ويقرر في المستصفي أن الواقع في رتبة الحاجات والتحسينيات لا يجوز الحكم بمجرده، إن لم يعتضد بشهادة أصل، أما ما يقع في رتبة الضرورات فيقبله وإن لم يعتضد بشهادة أصل معين(٤١)، وذلك بالمخالفة لما ذكره في شفاء الغليل من اعتبار المصالح الضرورية والحاجية وإن لم يشهد لهما أصل معين.

كما أضاف -رحمه الله- مع شرط الضرورة شرطين آخرين هما القطعية والكلية، حيث قال بعد ذكره لمثال قتل الترس من المسلمين الذي تترس به الكفار في الجهاد ضدهم، بمعني أن العدو قد اتخذ دروعاً بشرية من المسلمين، ليجبروهم على عدم ضربهم، فيقول: ؛ "وانقدح اعتبارها باعتبار ثلاثة أوصاف: أنها ضرورية، قطعية، كلية"(٤٢)، ثم طرح العديد من الأمثلة

(٤٠) المستصفى للغزالي، ص ١/١٧٣-١٧٤، مرجع سابق.
(٤١) راجع: المرجع السابق، ص ١/١٧٤-١٧٥.
(٤٢) المرجع السابق، ص ١/١٧٦.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

للدلالة على إخراج ما لا تنطبق عليه هذه الأوصاف من الاعتبار، مما أنشأ تضارب حول كلام الغزالي في المصلحة المرسلة، خاصة وأنه لم يعرج على هذين الشرطين في كتابيه الآخرين.

كما ذكر الغزالي المصلحة تحت عنوان "الأصول الموهومة"، والذي يشعر بعدم اعتبارها عنده، وقد رد الغزالي هذا الزعم ووضح كونها حجة عنده لا لكونها راجعة لأصل معين، بل لكونها عرفت بأدلة كثيرة لا حصر لها، وذلك بقوله "لأنَّا رددنا المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع، ومقاصد الشرع تعرف بالكتاب والسنة والإجماع. فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فهم من الكتاب والسنة والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع فهي باطلة مطرحة، ومن صار إليها فقد شرع، كما أن من استحسن فقد شرع، وكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم كونه مقصوداً بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجاً من هذه الأصول، لكنه لا يسمى قياساً بل مصلحة مرسلة، إذ القياس أصل معين وكون هذه المعاني مقصودة؛ عرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات تسمى لذلك مصلحة مرسلة، وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع فلا وجه للخلاف في اتباعها بل يجب القطع بكونها حجة"[٤٣].

ويعلق د.البوطي في كتابه (ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية) حول هذا الاضطراب بقوله "لا معنى لجعله مراتب المصالح أساساً وميزاناً في حكم الاستصلاح، وحصر جوازه فيما كان داخلاً ضمن مرتبة الضروريات فقط، مع قوله بأن المصالح المرسلة داخلة ضمن مقاصد الشارع، وأنها من أجل ذلك لا وجه للخلاف فيها بل يجب القطع بكونها حجة.

إذ ليس من فرق بين الضروريات والحاجيات والتحسينيات، في إمكان دخولها ضمن مقاصد الشارع، فكما تكون الضروريات داخلة فيها، فالحاجيات والتحسينيات كذلك، بدليل أن اسم "المصالح المرسلة" ليس مقتصرا على المصالح الضرورية"[٤٤].

([٤٣]) المرجع السابق، ص ١٧٩/١.

([٤٤]) ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، محمد سعيد رمضان البوطي، ص ٣٩٣، طبعة مؤسسة الرسالة.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وينقل البوطي -رحمه الله- اختلاف تفسيرات الأصوليين لمذهب الغزالي في المصلحة المرسلة، بقوله "قال كثير من الأصوليين: أنه لا يقول بالاستصلاح إلا حيث استند إلى مصلحة ضرورية، قطعية، كلية، كالعضد في شرحه على ابن الحاجب، والكمال ابن الهمام في كتابه التحرير، وكثيرين غيرهم، بل ومنهم من اختار هذا الرأى وعول عليه كالبيضاوي في المنهاج والآمدي في الأحكام.

ولكن المحقق السبكي -رحمه الله- أخذ من مجموع ما قاله الغزالي؛ أنه إنما شرط في المصلحة أن تكون قطعية، كلية، ضرورية، لإخراجها عن محل النزاع وبيان أن مثل هذه المصلحة يؤخذ بها أتفاقا دون خلاف"[٤٥]، حيث يقول تاج الدين السبكي رحمه الله في جمع الجوامع " وليس منه – أى المناسب المرسل- مصلحة ضرورية كلية قطعية لأنها مما دل الدليل على اعتبارها فهي حق قطعاً، واشترطها الغزالي للقطع بالقول به لا لأصل القول به، قال والظن القريب من القطع كالقطع"[٤٦] .

وكلام الإمام السبكي السابق يزيل الإضطراب عن كلام الإمام الغزالي – رحمه الله – في المصلحة المرسلة، ويوفق بين تعريفها في كتبه الثلاثة، وضوابطها وشروطها، حيث يتضح أن شرطه في المصلحة المرسلة موافقتها للمقاصد الشرعية العامة، مما يجعلها لا تصادم نصا شرعياً، ولا مقصداً متفقاً عليه، وهو يعتبرها في الضروريات والحاجيات بغير شهادة أصل معين، أما في الحاجيات فيجب أن تعضد بشهادة أصل معين، أما شرط الضرورية، والقطعية، والكلية، فهو شرط عنده للقطع بها واعتبارها حجة لا خلاف فيها، والله أعلم.

تطبيقات المصلحة المرسلة عند الإمام الغزالي:

يضرب الغزالي في المستصفى العديد من الأمثلة للتطبيق على نظريته فى المصلحة، مُقسماً للمصالح إلى الرتب الثلاثة من ضروريات وحاجيات وتحسينيات، كما يلي:

١. بدأ بضرب أمثلة على ما يقع ضمن الضرورات الخمس، وهي الرتبة الأولى، حيث يقول : "وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح،

(٤٥) المرجع السابق، ص ٣٩٤.
(٤٦) جمع الجوامع في أصول الفقه، تاج الدين السبكي، ص ٩٣ ، طبعة دار الكتب العلمية.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ومثاله: قضاء الشرع بقتل الكافر المضل وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضاؤه بإيجاب القصاص إذ به حفظ النفوس، وإيجاب حد الشرب إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف وإيجاب حد الزنا إذ به حفظ النسل والأنساب، وإيجاب زجر الغصاب والسراق إذ به يحصل حفظ الأموال التي هي معاش الخلق وهم مضطرون إليها"(٤٧).

ثم يجعل لها درجة تجري مجرى التكملة والتتمة لها فيقول: "أما ما يجري مجرى التكملة والتتمة لهذه المرتبة فكقولنا: المماثلة مرعية في استيفاء القصاص؛ لأنه مشروع للزجر والتشفي ولا يحصل ذلك إلا بالمثل، وكقولنا: القليل من الخمر إنما حرم؛ لأنه يدعو إلى الكثير، فيقاس عليه النبيذ فهذا دون الأول" (٤٨).

٢. والرتبة الثانية، وهي ما يقع في رتبة الحاجيات، ويضرب له مثالاً بتسليط الولي على تزويج الصغير والصغيرة، فيقول: "ما يقع في رتبة الحاجات من المصالح والمناسبات، كتسليط الولي على تزويج الصغيرة والصغير، فذلك لا ضرورة إليه لكنه محتاج إليه في اقتناء المصالح، وتقييد الأكفاء خيفة من الفوات واستغناماً للصلاح المنتظر في المآل، وليس هذا كتسليط الولي على تربيته وإرضاعه وشراء الملبوس والمطعوم لأجله، فإن ذلك ضرورة لا يتصور فيها اختلاف الشرائع المطلوب بها الخلق. أما النكاح في حال الصغر فلا يرهق إليه توقان شهوة ولا حاجة تناسل، بل يحتاج إليه لصلاح المعيشة باشتباك العشائر والتظاهر بالأصهار وأمور من هذا الجنس لا ضرورة إليها"(٤٩).

ثم يجعل لها درجة تجري مجرى التكملة والتتمة لها فيقول: "أما ما يجري مجرى التتمة لهذه الرتبة فهو كقولنا: لا تزوج الصغيرة إلا من كفؤ وبمهر المثل، فإنه أيضا مناسب ولكنه دون أصل الحاجة إلى النكاح ولهذا اختلف العلماء فيه"(٥٠).

٣. الرتبة الثالثة: ما لا يرجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة، ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا والمزائد ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات مثاله: "سلب العبد

---

(٤٧) المستصفى، أبوحامد الغزالي، ص ١٧٤/١، مرجع سابق.
(٤٨) المرجع السابق، ص ١٧٤/١.
(٤٩) المرجع السابق ، ص ١٧٥/١.
(٥٠) المرجع السابق، ص ١٧٥/١.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أهلية الشهادة مع قبول فتواه وروايته من حيث إن العبد نازل القدر والرتبة ضعيف الحال والمنزلة باستسخار المالك إياه فلا يليق بمنصبه التصدي للشهادة"(٥١).

ثم يشترط الإمام الغزالي رحمه الله -كما بينت سابقا- ثلاثة أوصاف للمصلحة، وهي أن تكون المصلحة ضرورية، قطعية، كلية، ويوضح عدداً من المسائل لا تقع في نظره في نطاق المصلحة، نظراً لفقدها أحد الشروط الثلاثة السابقة، فحول عدم ضرورية المسألة؛ يقول حول قتل الساعي في الأرض بالفساد: "قلنا: إذا لم يقتحم جريمة موجبة لسفك الدم فلا يسفك دمه، إذ في تخليد الحبس عليه كفاية شره فلا حاجة إلى القتل فلا تكون هذه المصلحة ضرورية"(٥٢).

وحول عدم قطعية المسألة يقول: "وليس في معناها ما لو تترس الكفار في قلعة بمسلم إذ لا يحل رمي الترس إذ لا ضرورة، فبنا غنية عن القلعة فنعدل عنها إذ لم نقطع بظفرنا بها؛ لأنها ليست قطعية بل ظنية"(٥٣)، ولكن في نفس الوقت يرى انه لو صارت المسألة قطعية، أو ظن قريب من القطع حكم بها، حيث يقول: "فإن قيل: وإذا تترس الكفار بالمسلمين فلا نقطع بتسلطهم على استئصال الإسلام لو لم يقصد الترس، بل يدرك ذلك بغلبة الظن، قلنا: لا جرم ذكر العراقيون في المذهب وجهين في تلك المسألة، وعللوا بأن ذلك مظنون، ونحن إنما نجوز ذلك عند القطع أو ظن قريب من القطع، والظن القريب من القطع إذا صار كلياً وعظم الخطر فيه فتحتقر الأشخاص الجزئية بالإضافة إليه"(٥٤).

وحول عدم كلية المسألة يقول: "وليس في معناها جماعة في سفينة لو طرحوا واحدا منهم لنجوا، وإلا غرقوا بجملتهم؛ لأنها ليست كلية إذ يحصل بها هلاك عدد محصور، وليس ذلك كاستئصال كافة المسلمين؛ ولأنه ليس يتعين واحد للإغراق إلا أن يتعين بالقرعة ولا أصل ليست كلية"(٥٥).

(٥١) المرجع السابق، ص ١٧٥/١.
(٥٢) المستصفى، أبوحامد الغزالي، ص ١٧٦/١.
(٥٣) المرجع السابق، ص ١٧٦/١.
(٥٤) المرجع السابق، ص ١٧٧/١.
(٥٥) المرجع السابق، ص ١٧٦/١.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

كما يُعمل الغزالي مبدأ التوازن بين المصالح في مسألة الضرب بالتهمة لإظهار الحق، فهو يترك مصلحة الاستنطاق لأنها تعارض مصلحة أخرى وهي مصلحة المضروب الذي ربما يكون بريئاً، ويرى أن ترك ضرب المذنب، أهون من ضرب بريء، حيث يقول: " فإن قيل: فالضرب بالتهمة للاستنطاق بالسرقة مصلحة فهل تقولون بها؟ قلنا: قد قال بها مالك رحمه الله، ولا نقول به لا لإبطال النظر إلى جنس المصلحة؛ لكن لأن هذه مصلحة تعارضها أخرى وهي مصلحة المضروب، فإنه ربما يكون بريئاً من الذنب، وترك الضرب في مذنب أهون من ضرب بريء، فإن كان فيه فتح باب يعسر معه انتزاع الأموال ففي الضرب فتح باب إلى تعذيب البريء"[٥٦]، ويبين منهجه المتبع عند التعارض بقوله: "وحيث ذكرنا خلافاً فذلك عند تعارض مصلحتين ومقصودين، وعند ذلك ترجيح الأقوى؛ ولذلك قطعنا بكون الإكراه مبيحاً لكلمة الردة وشرب الخمر، وأكل مال الغير، وترك الصوم والصلاة؛ لأن الحذر من سفك الدم أشد من هذه الأمور، ولا يباح به الزنا؛ لأنه مثل محذور الإكراه"[٥٧].

والمصلحة عند الغزالي إذا خالفت النص لم تتبع، لقوله: "وقد قدمتم أن المصلحة إذا خالفت النص لم تتبع كإيجاب صوم شهرين على الملوك إذا جامعوا في نهار رمضان"[٥٨]، فالغزالي يرد المصلحة إلى حفظ المقاصد الشرعية حيث يقول: " لأنا ردنا المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع، ومقاصد الشرع تعرف بالكتاب والسنة والإجماع. فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فهم من الكتاب والسنة والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع فهي باطلة مطرحة، ومن صار إليها فقد شرع كما أن من استحسن فقد شرع، وكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم كونه مقصودا بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجا من هذه الأصول، لكنه لا يسمى قياساً بل مصلحة مرسلة، إذ القياس أصل معين وكون هذه المعاني مقصودة عرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة، وقرائن الأحوال، وتفاريق الأمارات تسمى لذلك مصلحة مرسلة، وإذا

([٥٦]) المرجع السابق، ص ١٧٦/١.
([٥٧]) المرجع السابق، ص ١٧٩/١.
([٥٨]) المستصفى، أبوحامد الغزالي، ص ١٧٧/١.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع فلا وجه للخلاف في اتباعها بل يجب القطع بكونها حجة"[٥٩].

ومن اعتبار مقصود الشارع والتوازن بين المصالح، سلك الغزالي مسلكاً آخر في مسألة قتل الترس من المسلمين، فيقول: " إذ نقول في مسألة الترس مخالفة مقصود الشرع حرام، وفي الكف عن قتال الكفار مخالفة لمقصود الشرع. فإن قيل: لا ننكر أن مخالفة مقصود الشرع حرام، ولكن لا نسلم أن هذه مخالفة، قلنا: قهر الكفار واستعلاء الإسلام مقصود، وفي هذا استئصال الإسلام، واستعلاء الكفر.

فإن قيل: فالكف عن المسلم الذي لم يذنب مقصود وفي هذا مخالفة المقصود. قلنا: هذا مقصود وقد اضطررنا إلى مخالفة أحد المقصودين ولا بد من الترجيح، والجزئيُّ محتقر بالإضافة إلى الكليِّ، وهذا جزئي بالإضافة، فلا يعارض بالكلي. فإن قيل مسلم أن هذا جزئي ولكن يسلم أن الجزئي محتقر بالإضافة إلى الكلي، فاحتقار الشرع له يعرف بنص أو قياس على منصوص. قلنا: قد عرفنا ذلك لا بنص واحد معين، بل بتفاريق أحكام واقتران دلالات، لم يبق معها شك في أن حفظ خطة الإسلام ورقاب المسلمين، أهم في مقاصد الشرع من حفظ شخص معين في ساعة أو نهار وسيعود الكفار عليه بالقتل، فهذا مما لا يشك فيه"[٦٠].

المبحث الثاني: الاستحسان عند الإمام الغزالي وتطبيقاته.

الاستحسان لغة: استفعال من الحسن، وهو عد الشئ واعتقاده حسناً، سواءً كان حسياً كالثوب، أو معنوياً كالرأي[٦١].

واختلفت عبارات العلماء في تعريفه اصطلاحاً منها:

(٥٩) المرجع السابق، ص ١٧٩/١.
(٦٠) المرجع السابق، ص ١٧٩/١-١٨٠.
(٦١) المهذب في أصول الفقه، عبد الكريم النملة، ص ٩٩١، مكتبة الرشد: الرياض.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

١. تعريف البزدوي: "الاستحسان هو العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه، أو هو تخصيص قياس بدليل أقوى منه".

٢. تعريف الحلواني الحنفي: " الاستحسان ترك القياس لدليل أقوى منه من كتاب أو سنة أو إجماع".

٣. تعريف الإمام الكرخي: " الاستحسان هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم في نظائرها إلى خلافه، لوجه يقتضي العدول عن الأول".

٤. تعريف ابن العربي المالكي: "الاستحسان هو إيثار ترك مقتضى الدليل عن طريق الاستثناء والترخص لمعارضة ما يعارضه في بعض مقتضياته"(٦٢).

هذا ويذكر الأصوليون أنواعا للاستحسان وهي: الاستحسان بالنص، وبالإجماع، والضرورة، والمصلحة، والعرف، والقياس الخفي، وهي مع كونها ترجع إلى مفهوم التخصيص، إلا أن بعضها بين أخذ ورد عند الأصوليين، من حيث الاحتجاج بها.

ومن حيث الجملة: فالشافعية والظاهرية ينكرون الاحتجاج به، وأما الحنفية: فيأخذون به، وأما المالكية والحنابلة فقد نقل عنهم الاحتجاج به وعدمه(٦٣).

الاستحسان عند الإمام الغزالي:

يؤخذ من كلام الإمام الشافعي رحمه الله في الأم والرسالة أن الاستحسان الذي يتكلم فيه وينكره، هو القول من غير استنادٍ إلى خبر من كتابٍ أو سنةٍ أو إجماعٍ أو قياسٍ على واحد منهما، فإذا أفتى المجتهد بحكم ولم يكن هذا الحكم مأخوذاً من الخبر لفظاً، ولا من معقوله قياساً، ولم يكن فيه إجماع، كانت هذه الفتوى استحساناً لأن سندها لم يكن الخبر نصاً أو استنباطاً، وإنما استحسنها المجتهد برأيه ومال إليها بذوقه، دون استدلال بخبر ولا حمل عليه(٦٤).

---

(٦٢) **الوجيز في أصول الفقه**، ص ٢٣٠-٢٣١، مرجع سابق.
(٦٣) **مقاصد الشريعة عند ابن تيمية**، يوسف البدوي، ص ٤٠٥، طبعة دار النفائس الأردن.
(٦٤) **نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي**، ص ٣٧٤، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وبتتبع كلام الغزالي رحمه الله في المستصفي نجده ايضا يرفض الاستحسان بالكلية، ناقلاً كلام إمامه الشافعي -قدس الله روحه ونور ضريحة- حيث قال: "من استحسن فقد شرع"[٦٥].

ويقصر الغزالي الاستحسان في ثلاثة معانٍ مناقشاً بطلانها، أذكرها فيما يلي:

أولاً: أن الاستحسان: "ما يستحسنه المجتهد بعقله"، وقد رَدَّ الغزالي هذا التعريف، وأجاب عن ذلك بنقطتين:

١. أن التعبد لا يعرف من ضرورة العقل والنظر، بل من السمع، وورود الشرع، حيث يقول: "ولا شك في أنّا نُجوّزُ ورود التعبد باتباعه عقلاً، بل لورود الشرع بأن ما سبق إلى أوهامكم واستحسنتموه بعقولكم، أو سبق إلى أوهام العوام مثلاً فهو حكم الله عليكم لجوزناه، ولكن وقوع التعبد لا يعرف من ضرورة العقل ونظره، بل من السمع، ولم يرد فيه سمع متواتر ولا نقل آحاد، ولو ورد لكان لا يثبت بخبر الواحد، فإن جعل الاستحسان مدركاً من مدارك أحكام الله تعالى، ينزل منزلة الكتاب والسنة والإجماع، وأصلاً من الأصول لا يثبت بخبر الواحد، ومهما انتفى الدليل وجب النفي"[٦٦].

٢. يؤكد الغزالي أن العالم لا يجوز له الحكم بهواه من غير دليل شرعي، واستحسانه من غير دليل وهم وخيال لا أصل له، فيقول: " أنا نعلم قطعاً إجماع الأمة قبلهم على أن العالم ليس له أن يحكم بهواه وشهوته، من غير نظر في دلالة الأدلة، والاستحسان من غير نظر في أدلة الشرع حكم بالهوى المجرد، وهو كاستحسان العامي ومن لا يحسن النظر، فإنه إنما جوز الاجتهاد للعالم دون العامي؛ لأنه يفارقه في معرفة أدلة الشريعة وتمييز صحيحها من فاسدها، وإلا فالعامي أيضا يستحسن، ولكن يقال: لعل مستند استحسانك وهمٌ وخيال لا أصل له"[٦٧]

ثانياً: أن الاستحسان:" المراد به دليل ينقدح في نفس المجتهد لا تساعده العبارة عنه ولا يقدر على إبرازه وإظهاره"[٦٨].

---

(٦٥) انظر: المنخول، ص ٤٧٦، والمستصفى للغزالي، ص ١٧١.
(٦٦) المستصفى للغزالي، ص ١٧١، مرجع سابق.
(٦٧) المرجع السابق، ص ١٧٢
(٦٨) المرجع السابق، ص ١٧٣

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقد علق الغزالي على هذا التعريف بقوله: "وهذا هوس؛ لأن ما لا يقدر على التعبير عنه لا يدري أنه وهم وخيال أو تحقيق، ولا بد من ظهوره؛ ليعتبر بأدلة الشريعة لتصححه الأدلة أو تزيفه، أما الحكم بما لا يدري ما هو فمن أين يعلم جوازه، أبضرورة العقل أو نظره أو بسمع متواتر أو آحاد؟ ولا وجه لدعوى شيء من ذلك"[٦٩].

ثالثاً: أن الاستحسان: "ليس هو عبارة عن قول بغير دليل بل هو بدليل، وهو أجناس: منها العدول بحكم المسألة عن نظائرها بدليل خاص من القرآن مثل قوله: مالي صدقة لله أو علي أن أتصدق بمالي، فالقياس لزوم التصدق بكل ما يسمى مالاً، لكن استحسن أبو حنيفة التخصيص بمال الزكاة لقوله تعالى: { خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً }[٧٠] ولم يرد إلا مال الزكاة.

ومنها: أن يعدل بها عن نظائرها بدليل السنة كالفرق في سبق الحدث، والبناء على الصلاة بين السبق والتعمد على خلاف قياس الأحداث"[٧١]. ولم ينكر الغزالي هذا التعريف، بل أنكر تسميته بالاستحسان من بين سائر الأدلة.

وبذلك يتبين أن الغزالي ينكر الاستحسان؛ من جانب أنه طريقه لاستنباط الحكم الشرعي عن طريق الهوى والشهوة، من غير الرجوع لدليل شرعي معتبر.

يؤكد على ذلك قول الغزالي في مسألة تخصيص العلة للفارق المؤثر، حيث يذكر الغزالي في المستصفى في معرض كلامه عن تخصيص العلة مدللاً على قوله بها، إذ قد يتخلف حكم القياس في المسألة لا لخلل في العلة أو مناط الحكم، بل لتخلف محلها أو شرطها، كما في سرقة النبَّاش؛ لتخلف محلها من غير حرز، أو سرقة الصبي غير المكلف؛ لتخلف شرط التكليف بالبلوغ أو التمييز والعقل، أو تخلف شرط النِصَاب، فيقول: "الوجه الثالث: أن يكون النقض مائلا عن صوب جريان العلة، ويكون تخلف الحكم لا لخلل في ركن العلة، لكن لعدم مصادفتها محلها أو شرطها أو أهلها، كقولنا: السرقة علة القطع، وقد وجدت في النباش فليجب القطع. فقيل: يبطل بسرقة ما دون النصاب، وسرقة الصبي، والسرقة من غير الحرز، ونقول: البيع علة الملك، وقد جرى فليثبت الملك في زمان الخيار.

---

(٦٩) المرجع السابق، ص ١٧٣.
(٧٠) سورة التوبة، آية ١٠٣.
(٧١) المستصفى للغزالي، ص ١٧٣، مرجع سابق، وانظر في مسألة سبق الحدث والتعمد: الموسوعة الفقهية الكويتية، ص ٢٤/١٥٠-١٥٣، طبعة وزارة الأوقاف الكويتية.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فقيل: هذا باطل ببيع المستولدة والموقوف والمرهون، وأمثال ذلك، فهذا جنس لا يلتفت إليه المجتهد؛ لأن نظره في تحقيق العلة دون شرطها ومحلها فهو مائل عن صوب نظره[٧١]. فالغزالي يؤكد أن العلة متى تخلف شرطها أو محلها لا تؤثر في الحكم، وتكون المسألة في غير محل جريان العلة أصلاً.

المبحث الثالث: سد الذرائع وفتحها عند الإمام الغزالي وتطبيقاتهما.

"الذرائع: هي الوسائل، والذريعة: هي الوسيلة والطريق إلى الشئ، سواء أكان هذا الشئ مفسدة أو مصلحة، قولاً أو فعلاً. ولكن غلب إطلاق اسم الذرائع على الوسائل المفضية إلى المفاسد، فإذا قيل: هذا من باب سد الذرائع، فمعنى ذلك: أنه من باب منع الوسائل المؤدية إلى المفاسد"[٧٣].

"وهي في الاصطلاح: كل وسيلة مباحة قصد التوصل بها إلى المفسدة، أو لم يقصد التوصل إلى المفسدة، لكنها مفضية إليها غالباً، ومفسدتها أرجح من مصلحتها. فسد الذرائع هو: حسم مادة وسائل الفساد بمنع هذه الوسائل ودفعها، أو تقول هي: التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة"[٧٤].

و يُقسم العلماء الذرائع سداً، وفتحاً إلى ثلاثة أقسام:

الأول: ما أجمعت الأمة على سده، وإعمال حكمه، ومثلوا له بسب الأصنام، عند من يعلم من حاله أنه يسب الله ﷻ عند سبها، وأن يسب الرجل أبا الرجل، فيسب الرجل أباه، ومنع قبول شهادة الخصم، والظنين، خشية الشهادة بالباطل، ومنع شهادة الآباء للأبناء، وبالعكس، وإلقاء السمّ في أطعمة المسلمين، إذا علم أو ظن أنهم يأكلونها فيهلكون، وحفر الآبار في طريق المسلمين، مع العلم أو الظن بوقوعهم فيها.

الثاني: ما أجمعت الأمة على أنه ذريعة لا تسد، ووسيلة لا تحسم، كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر، والمنع من التجاور في البيوت خشية الزنا، وسائر التجارات مقصودها الذي أبيحت له إنما يرجع إلى التحيل في بذل دراهم السلعة لأخذ أكثر منها.

(٧١) المستصفى للغزالي، ص ٢٣٤/١، مرجع سابق.
(٧٢) الوجيز في أصول الفقه، ص ٢٤٥. وانظر: المهذب في أصول الفقه، ص ١٠١٦/٣.
(٧٣) المهذب في أصول الفقه، ص ١٠١٦/٣، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الثالث: ما اختلف فيه هل يسد أم لا، كبيوع الآجال التي منعها مالك وأحمد رحمهما الله، للتهمة على أخذ الكثير بالقليل، أما الشافعي رحمه الله فأجازها، لأنه نظر إلى صورة البيع الظاهر، وكذلك النظر بغير شهوة، إلى ما ليس بعورة للأجنبية، وكالتحدث معها، هل يحرم، لأنه يؤدي إلى الزنى، أو لا يحرم، وكالحكم بالعلم، هل يحرم؟، لأنه وسيلة للقضاء بالباطل من القضاة السوء، أو لا يحرم، وكتضمين الصناع، هل يجب؟، باعتبار أنهم يؤثرون في السلع بصنعتهم فتتغير السلع، فلا يعرفها ربها إذا بيعت، فيضمنون سداً للذريعة، أولا يضمنون باعتبار أنهم أجراء، وأصل الإجارة على الأمانة؟"(٧٥).

وقد اختلف العلماء في الأخذ بسد الذرائع من النوع الثالث، فالحنابلة والمالكية قالوا تمنع، وغيرهم كالشافعية والظاهرية قالوا لا تمنع، ووجهة هؤلاء: أن هذه الأفعال مباحة فلا تصير ممنوعة لاحتمال إفضائها إلى المفسدة، ووجهة الأولين: أن سد الذرائع أصل من أصول التشريع قائم بذاته، ودليل معتبر من أدلة الأحكام تبنى عليه الأحكام، فما دام الفعل ذريعة إلى المفسدة الراجحة، والشريعة جائت بمنع الفساد وسد طرقه ومنافذه، فلابد من منع هذا الفعل، فهؤلاء نظروا إلى مقاصد الأفعال وغاياتها ومآلاتها، فقالوا بالمنع ولم يعتبروا إباحته، وأولئك نظروا إلى إباحته بغض النظر عن نتيجته، فقالوا بعدم منعه ترجيحاً للإذن الشرعي العام الوارد فيه على الضرر المحتمل المتأتي منه"(٧٦).

وقد أشار ابن العربي في (أحكام القرآن) إلى معنى لطيف لإثبات الذرائع من قوله تعالى: {وَاسْأَلْهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الَّتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِي السَّبْتِ إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُمْ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ}(٧٧)، حيث قال رحمه الله "قال علماؤنا: هذه الآية أصل من أصول إثبات الذرائع التي انفرد بها مالك، وتابعه عليها أحمد في بعض رواياته، وخفيت على الشافعي وأبي حنيفة مع تبحرهما في الشريعة، وهو كل عمل ظاهر الجواز يتوصل به إلى محظور، كما فعل اليهود حين حرم عليهم صيد السبت، فسكروا الأنهار، وربطوا الحيتان فيه إلى يوم الأحد"(٧٨).

(٧٥) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، محمد البرهاني، ص ١٨٢، طبعة دار الفكر: دمشق.
(٧٦) الوجيز في أصول الفقه، ص ٢٤٦-٢٤٧، مرجع سابق.
(٧٧) سورة الأعراف، آية ١٦٣.
(٧٨) أحكام القرآن، ابن العربي، ص ٣٣١/٢، طبعة دار الكتب العلمية: بيروت .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

سد الذرائع وفتحها عند الإمام الغزالي:

أنكر الشافعية ومنهم الغزالي صحة أصل سد الذرائع، وأبطلوا العمل به لسببين أساسيين:

الأول: أن سد الذرائع مظهر من مظاهر الاجتهاد بالرأي، وهم لا يأخذون منها إلا بالقياس، لأن العلم عند الشافعية خمس طبقات، نص عليها الشافعي رحمه الله في الأم بقوله: "والعلم طبقات شتى الأولى الكتاب والسنة إذا ثبتت السنة، ثم الثانية الإجماع فيما ليس فيه كتاب ولا سنة، والثالثة أن يقول بعض أصحاب النبي ﷺ ولا نعلم له مخالفا منهم، والرابعة اختلاف أصحاب النبي ﷺ في ذلك، الخامسة القياس على بعض الطبقات ولا يصار إلى شيء غير الكتاب والسنة وهما موجودان، وإنما يؤخذ العلم من أعلى"(٧٩).

ويمكننا أن نجد عبارات كثيرة في كتاب "إبطال الاستحسان"، وفي كتاب "جماع العلم"، وفي "الرسالة"، و"الأم" للإمام الشافعي، كلها تلتقي على قضية واحدة هي أن الاجتهاد بالاستحسان، وسد الذرائع وغيرهما من الوسائل التي لا تعتمد على نص ثابت، اجتهاد باطل، لا يمت للشرع بصلة.

الثاني: أن الشافعي -رحمه الله- كان يرى أن الشريعة تبنى على الظاهر، وأنه يجب ألا نتجاوز في تفسيرها حكم النص، ولهذا نجده يقصر مصادر الأحكام الشرعية على الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابة، والقياس على النص، ولهذا رفض الاستحسان، لأنه لا يعتمد على النص، في عباراته ولا إشاراته، ولا دلالته(٨٠).

ولكن مع ذلك نستطيع أن نقرر أن سد الذرائع معتبر عند الشافعية من وجهين(٨١):

الأول: أن سد الذرائع معتبر عندهم مثل الاستحسان، ضمن المصادر الأصلية الأخرى، لأنه على أحوال مختلفة.

فإما يرجع إلى الكتاب كما في قوله تعالى: { وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ }(٨٢)، ونظائر ذلك مما جاء في الفصل الخاص بشواهد سد الذرائع في الكتاب الكريم.

---

(٧٩) الأم ، محمد بن إدريس الشافعي، ص ٢٨٠/٧، طبعة دار المعرفة: بيروت.
(٨٠) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، ص ٦٧٩- ٦٨١، مرجع سابق.
(٨١) انظر: المرجع السابق، ص ٦٩٣- ٧٠٢.
(٨٢) سورة الأنعام، آية ١٠٨.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وإما أن يرجع إلى السنة، كما جاء عنه ﷺ : {مِنَ الْكَبَائِرِ شَتْمُ الرَّجُلِ وَالِدَيْهِ. قَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، وَهَلْ يَشْتِمُ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ؟ قَالَ: نَعَمْ، يَسُبُّ أَبَا الرَّجُلِ، فَيَسُبُّ أَبَاهُ، وَيَسُبُّ أُمَّهُ، فَيَسُبُّ أُمَّهُ}(٨٣). ونظائر ذلك مما جاء في شواهد سد الذريعة من السنة.

وإما أن يرجع إلى القياس: كحرمة الصيد الواقع في الشبكة، إذا نصبها قبل الإحرام، قياساً على ما جاء في قصة أصحاب السبت، ومنع الموصى له القاتل للموصي من حقه في الوصية، وجبر الثيب بالزنا، إذا قصدت به رفع الإجبار، وتوريث المبتوتة في مرض الموت، وإبطال ابتياع الزوجة لزوجها، قاصدة حل النكاح، ورد المرأة إلى زوجها رغماً عنها، بعد ضربها إذا تنصرت راجية فراقه وما إلى ذلك، قياسا على حرمان القاتل من تركه مقتوله، بجامع المعاملة بنقيض المقصود الفاسد. ومن صوره: ما يدخل في باب الإجماع، كمنع القاتل من ميراث مقتوله، وحرمة سب آلة المشركين، ومنع المقرض من قبول الهدية، وحفر البئر خلف الدار، وكإجماع الصحابة على جمع القرآن، ثم نسخه في المصحف الواحد، وكعقد الاستصناع يجوز دفعا للحاجة، ولو كان بيع لامعدوم، وكشرط القبض لتمام الهبة، ثبت بإجماع الصحابة سدا لذريعة التلاعب.

ثانيا: أن سد الذرائع يقوم على عدة أصول، وترتبط به قواعد معتبرة عند الشافعية، بغير خلاف ولو في بعض الأقوال.

الأصل الأول: أن هذا الأصل إنما جاء توثيقا للأصل العام، الذي قامت عليه الشريعة من جلب المصالح ودرء المفاسد، ولا يخالف في ذلك أحد، واقرأ إن شئت لأحد الأعلام من علماء الشافعية كتاب (قواعد الأحكام في مصالح الأنام) للعز بن عبد السلام، فهو يدور حول هذه الحقيقة.

الأصل الثاني: اعتبار المآل، الذي يؤيده أن المصالح معتبرة في الأحكام، وليست هذه في الحقيقة إلا وسائل، غايتها تحقيق مصالح معينة، وعليه فكل مقدمة لنتيجة أو وسيلة تفضي قطعاً أو ظناً، أو في الكثير الغالب أو نادراً إلى غاية معينة، وبحسب قوة إفضائها تأخذ

(٨٣) أخرجه مسلم في صحيحه برقم ٩٢/١٤٦،١، وابن منده في **الإيمان لابن منده** برقم ٤٨٥، ٥٧٥/٢، والبيهقي في **السنن الكبرى للبيهقي** برقم ٢١٠٨٦، ٣٩٧/١٠، وأخرجه البخاري **في صحيحه** برقم ٥٩٧٣، ٣/٨، بلفظ: (إِنَّ مِنْ أَكْبَرِ الْكَبَائِرِ أَنْ يَلْعَنَ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ» قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ يَلْعَنُ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ؟ قَالَ: «يَسُبُّ الرَّجُلُ أَبَا الرَّجُلِ، فَيَسُبُّ أَبَاهُ، وَيَسُبُّ أُمَّهُ).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

حكمها، وعلى المجتهد إذا عرض له الأمر أن يلاحظ فيه مآله، ولا يكتفي بالنظر المجرد إليه، وقد جزم الشافعية باعتبار المآل في كثير من المسائل، منها أنهم يجيزون بيع الدابة الصغيرة، وإن لم ينتفع بها في الحال، مادام يتوقع النفع بها في المآل.

كما أجازوا التيمم لمن معه ماء، يحتاج إلى شربه في المآل لا في الحال. ولهم في بعض المسائل قولان، أصحهما: اعتبار المآل، ومنها أن الإقرار للوارث، يعتبر فيه أن يكون المقر له وارثا عند الموت في الأصح لا عند الإقرار. وقد عبروا عن هذا الأصل في مواضع من كتبهم بعبارات، منها: ما قارب الشئ يعطى حكمه، والمشرف على الزوال يعطى حكم الزائل، وأن المتوقع يجعل كالواقع.

الأصل الثالث: ما لا يتم الاجب إلا به فهو واجب، إما جزماً كغسل جزء من الرأس، لكمال غسل الوجه، وإما في الأصح، كما لو كان معه ماء لا يكفيه لطهارته، إلا بتكميله بماع يستهلك فيه، فإنه يلزمه على الأصح.

الأصل الرابع: أن الشافعية لا يجيزون كما لم يجز غيرهم من العلماء، التذرع بأمر ظاهر الجواز، لتحقيق أغراض غير مشروعة، لما في ذلك من مناقضة للشرع مناقضة ظاهرة بهدم قواعده، ولكنه يختلف عندهم فيما يتحقق منه هذا التذرع، فالشافعي لا يبطل التصرف، إلا إذا ظهر قصده إلى المآل الممنوع، ويذهب غيره إلى الأخذ بالقرائن.

الأصل الخامس: اعتبار الشبهات والاحتياط في درء المفاسد، ويمكن أن نجد ذلك واضحا فيما كتبه الغزالي رحمه الله في كتابه (الإحياء) تحت عنوان: مراتب الشبهات، ومثاراتها، وتمييزها عن الحلال والحرام.

الأصل السادس: اعتبار التهم، مثل قول الشافعي رحمه الله، فيما إذا أخر المعذورون صلاة الظهر، حتى فاتت صلاة الجمعة: (وأحب إخفاء الجماعة لئلا يتهموا في الدين)[٨٤].

الأصل السابع: ما حرم استعماله حرم اتخاذه، وما حرم أخذه حرم إعطاؤه، "ومن ثم حرم اتخاذ آلات الملاهي وأواني النقدين، والكلب لمن لا يصيد، والخنزير والفواسق، والخمر والحرير، والحلي للرجل"[٨٥]، وكذلك مهر البغي وحلوان الكاهن وأجر النائحة والزامر.

(٨٤) المهذب، الشيرازي، ص ٢٠٦/١، دار الكتب العلمية بيروت.
(٨٥) الأشباه والنظائر، للسيوطي، ص ١٥٠، دار الكتب العلمية بيروت.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

تطبيقات سد الذرائع عند الإمام الغزالي:

كما سبق فإن الغزالي رحمه الله أنكر مبدأ سد الذرائع، ولم يذكرها في كتبه، ولذلك فلا نستطيع أن نجد تطبيقات لها بهذا المسمى في كتبه، لكن يمكننا أن نجد أمثله تدلل على اعتبارها عنده ولكن من باب الورع في أغلب الأحيان وليس للحرمة.

حيث يمكن أن نجد ذلك واضحاً فيما كتبه الغزالي رحمه الله في كتابه (الإحياء) تحت عنوان: مراتب الشبهات، ومثاراتها، وتمييزها عن الحلال والحرام.

حيث يرى أنه من المثارات للشبهة، وليس للحرمة بشكل ضروري : أن يتصل بالسبب المحلل معصية، وذلك إما في قرائنه وإما في لواحقه وإما في سوابقه أو في عوضه، وهو عين مسألة الذرائع، حيث نجد الغزالي يضرب أمثله لما سبق، فيقول: "مثال المعصية في القرائن: البيع في وقت النداء يوم الجمعة، والذبح بالسكين المغصوبة، والاحتطاب بالقدوم المغصوب، والبيع على بيع الغير، والسوم على سومه، فكل نهي ورد في العقود، ولم يدل على فساد العقد فإن الامتناع من جميع ذلك ورع، وإن لم يكن المستفاد بهذه الأساليب محكوما بتحريمه"[٨٦]، فالغزالي يرى أن الإمتناع عن هذا النوع من الورع، وليس من باب المحرم.

ويقول رحمه الله عن اللواحق: "وأما مثال اللواحق: فهو كل تصرف يفضي في سياقه إلى معصية، وأعلاه بيع العنب من الخمار، وبيع الغلام من المعروف بالفجور بالغلمان، وبيع السيف من قطاع الطريق"[٨٧]، ويوضح أن هذا النوع مختلف فيه بين أهل العلم، ويختار أن البيع صحيح، ولكن فاعله عاصٍ لله ﷻ بفعله على إختلاف مراتب الفعل، مقسما له إلى ثلاثة مراتب بعضها أخف من بعض، حيث يقول: " وقد اختلف العلماء في صحة ذلك، وفي حل الثمن المأخوذ منه، والأقيس أن ذلك صحيح والمأخوذ حلال، والرجل عاص بعقده كما يعصى بالذبح بالسكين المغصوب، والذبيحة حلال، ولكنه يعصى عصيان الإعانة على المعصية، إذ لا يتعلق ذلك بعين العقد فالمأخوذ من هذا مكروه كراهية شديدة، وتركه من الورع المهم وليس بحرام، ويليه في الرتبة بيع العنب ممن يشرب الخمر ولم يكن خمارا، وبيع السيف ممن يغزو ويظلم أيضا لأن الاحتمال قد تعارض، وقد كره السلف بيع السيف في وقت الفتنة، خيفة أن يشتريه ظالم فهذا ورع فوق الأول والكراهية فيه أخف، ويليه ما هو

---

(٨٦) إحياء علوم الدين، أبو حامد الغزالي، ص ١١٠/٢-١١١، دار المعرفة: بيروت.
(٨٧) المرجع السابق، ص ١١١/٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

مبالغة ويكاد يلتحق بالوسواس، وهو قول جماعة أنه لا تجوز معاملة الفلاحين بآلات الحرث؛ لأنهم يستعينون بها على الحراثة ويبيعون الطعام من الظلمة "(٨٨).

ويقول رحمه الله عن المقدمات، ويتراوح حكمها عنده بين الكراهية، والورع أو الوسوسه الزائدة، حيث يقول : " وأما المقدمات: فلتطرق المعصية إليها ثلاث درجات: الدرجة العليا التي يشتد الكراهة فيها: ما بقي أثره في المتناول كالأكل من شاة علفت بعلف مغصوب أو رعت في مرعى حرام، فإن ذلك معصية وقد كان سببا لبقائها وربما يكون الباقي من دمها ولحمها وأجزائها من ذلك العلف، وهذا الورع مهم وإن لم يكن واجباً، ونقل ذلك عن جماعة من السلف، والرتبة الوسطى ما نقل عن بشر بن الحارث من امتناعه عن الماء المساق في نهر احتفره الظلمة لأن النهر موصل إليه وقد عصى الله بحفره، وامتنع آخر عن عنب كرم يسقى بماء يجري في نهر حفر ظلما وهو أرفع منه وأبلغ في الورع، الرتبة الثالثة وهي قريب من الوسواس والمبالغة أن يمتنع من حلال وصل على يد رجل عصى الله بالزنا أو القذف وليس هو كما لو عصى بأكل الحرام فإن الموصل قوته الحاصلة من الغذاء الحرام والزنا والقذف لا يوجب قوة يستعان بها على الحمل بل الامتناع من أخذ حلال وصل على يد كافر وسواس "(٨٩).

المبحث الرابع: العرف عند الإمام الغزالي وتطبيقاته.

لم تقطع الشريعة الإسلامية نظرها عن العرف بل جعلت رعايته أصلاً من أصولها العامة، وأدارت كثيراً من أحكامها على قواعده، ويعد مستندا عظيم الشأن لكثير من الأحكام العملية بين الناس في شتى شعب الفقه وأبوابه، وله سلطان واسع المدى في توليد الأحكام وتجديدها وتعديلها وتمديدها وإطلاقها وتقييدها(٩٠).

" العرف في اللغة: بمعنى المعرفة، وهو ضد النكرة، وهو: كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه.

والعرف في الاصطلاح: عرفه الجرجاني بقوله: "العرف: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول"(٩١).

(٨٨) إحياء علوم الدين، ص ٢/١١١-١١٢، مرجع سابق.
(٨٩) المرجع السابق، ص ٢/١١٢-١١٣.
(٩٠) العرف: حجيته وآثاره الفقهية، أسماء الموسى، ص١٣، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب.
(٩١) كتاب التعريفات، الشريف الجرجاني، ص ١٤٩، دار الكتب العلمية: بيروت.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وعرفه الدكتور عبد الكريم النملة بقوله: "ما يتعارفه أكثر الناس، ويجري بينهم من وسائل التعبير، وأساليب الخطاب والكلام، وما يتواضعون عليه من الأعمال، ويعتادونه من شؤون المعاملات مما لم يوجد في نفيه، ولا إثباته دليل شرعي"(٩٢).

ويعرفه الدكتورعبد الكريم زيدان بأنه: " ما ألفه المجتمع واعتاده وسار عليه في حياته من قول أو فعل. وهو والعادة بمعنى واحد عند الفقهاء، فقولهم هذا ثابت بالعرف والعادة لا يعني أن العادة عندهم غير العرف، وإنما هي نفسه، وإنما ذكرت للتأكيد من التأسيس"(٩٣). والعرف حسب تعريف الشيخ أحمد أبو سنة هو: "ذلك العمل الصادر عن ميل العقل الذي يقلد الناس فيه بعضهم بعضا حتى يستقر في نفوسهم وتقبله طباعهم، فمصدره هو العقل، ومظهره هو العمل"(٩٤).

ويبين د. عبد الكريم النملة في كتابه (المهذب في أصول الفقه) تقسيمات العرف عنده، حيث يقسمها بطريقتين أو نوعين من التقسيمات بقوله(٩٥):

"ينقسم العرف إلى عدة تقسيمات باعتبارات مختلفة من أهمها ما يلي:

التقسيم الأول: ينقسم العرف باعتبار من يصدر منه إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: العرف العام، وهو: ما تعارف عليه أكثر الناس في جميع البلدان مثل عقد الاستصناع في الأحذية والألبسة، ونحو ذلك.

القسم الثاني: العرف الخاص، وهو: ما تعارف عليه أكثرالناس في بعض البلدان مثل: إطلاق لفظ الدابة على الفرس عند أهل العراق، بينما ذلك يختلف في مصر.

القسم الثالث: العرف الشرعي، وهو: اللفظ الذي استعمله الشارع مريداً منه معنى خاصا، مثل "الصلاة "، فإنها في الأصل: الدعاء، ولكن الشارع أراد بها شيئاً مخصوصا.

التقسيم الثاني: ينقسم العرف باعتبار سببه ومتعلقه إلى قسمين:

القسم الأول: العرف القولي وهو اللفظي، وهو: أن يتعارف أكثر الناس على إطلاق لفظ على معنى ليس موضوعا له بحيث يتبادر إلى الذهن عند سماعه من غير قرينة، ولا علاقة عقلية، مثل لفظ "الدابة "، فإنه في اللغة يطلق على كل ما يدب على الأرض، وقد خصصه بعضهم بالفرس، وبعضهم بالحمار.

---

(٩٢) المهذب في أصول الفقه، ص ١٠٢٠/٣، مرجع سابق.
(٩٣) الوجيز في أصول الفقه، ص ٢٥٢، مرجع سابق.
(٩٤) العرف والعادة في آراء الفقهاء، أحمد أبو سنة، ص٢٩، مطبعة الأزهر:القاهرة
(٩٥) المهذب في أصول الفقه، ص ١٠٢٠/٣-١٠٢١، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القسم الثاني: العرف الفعلي، وهو: ما كان موضوعه بعض الأعمال التي اعتادها الناس في أفعالهم العادية، أو معاملاتهم، مثل: بيع المعاطاة – وهو: أن يقول: أعطني بهذا الدينار خبزاً فيعطيه ما يرضيه، فهذا بيع صحيح ثبت عن طريق العرف.

ويرجع القول بحجية العرف إلى جمهور الحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة، إلا أن المتمعن في كلام الأئمة الأربعة وأصحابهم، يرى أنهم يعتبرون العرف، ولاسيما في مجالات التطبيق فيما تختلف فيه أعراف الناس وبيئاتهم(٩٦).

قال القرافي في (شرح تنقيح الفصول): "ينقل عن مذهبنا أن خواصه اعتبار العوائد، والمصلحة المرسلة، وسد الذرائع، وليس كذلك، أما العرف فمشترك بين المذاهب، ومن استقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها"(٩٧).

وقد اختلف أهل العلم في حجية العرف، وسأحاول فيما يلي تبين موقف الإمامين منه، والله المستعان.

العرف عند الإمام الغزالي:

لم أجد للغزالي كلاما في كتبه الأصولية عن العرف، أو تعريفاً له، وقد وهم البعض في نسبة قول النسفي في كتابه (المستصفى) للغزالي، حيث يذكر الشيخ أحمد أبو سنة في كتابه (العرف والعادة في آراء الفقهاء) قوله: "قال في المستصفى: العرف: ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول"(٩٨)، فوهم أنه في المستصفى للغزالي، ومع البحث لم أجد هذا التعريف في طبعات كتاب المستصفى للغزالي، ونجد ذكره في كتاب (المستصفى) للنسفي حيث يقول: " والعرفُ والعادةُ: ما استقرَّ في النفوسِ من جهةِ قضايا العقولِ، وتلقتهُ الطباعُ السليمةُ بالقبولِ"(٩٩).

وكذلك يمكن أن أجد متفرقات من كلامه:

١. مثل قوله في تقسيم الأسماء اللغوية إلى وضعية وعرفية: "اعلم أن الأسماء اللغوية تنقسم إلى وضعية وعرفية، والاسم يسمى عرفياً باعتبارين أحدهما : أن يوضع الاسم لمعنى عام ثم يخصص عرف الاستعمال من أهل اللغة ذلك الاسم ببعض مسمياته، كاختصاص اسم

(٩٦) العرف: حجيته وآثاره الفقهية، أسماء الموسى، ص٢٠، مرجع سابق.
(٩٧) شرح تنقيح الفصول، الإمام القرافي، شركة الطباعة الفنية المتحدة.
(٩٨) العرف والعادة في آراء الفقهاء، ص٨، مرجع سابق.
(٩٩) المستصفى، للنسفي، ص ٤٢٥، جامعة أم القرى.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الدابة بذوات الأربع مع أن الوضع لكل ما يدب، واختصاص اسم المتكلم بالعالم بعلم الكلام مع أن كل قائل ومتلفظ متكلم، وكاختصاص اسم الفقيه والمتعلم ببعض العلماء وبعض المتعلمين مع أن الوضع عام" و"الاعتبار الثاني : أن يصير الاسم شائعا في غير ما وضع له أولا بل فيما هو مجاز فيه، كالغائط المطمئن من الأرض، والعذرة البناء الذي يستتر به وتقضى الحاجة من ورائه ؛ فصار أصل الوضع منسيا، والمجاز معروفا سابقا إلى الفهم بعرف الاستعمال وذلك بالوضع الأول"(١٠٠) .

وقوله عن اختيار المعنى اللغوي أو العرفي: " والضابط في هذا الجنس أن ننظر إلى العرف واللغة جميعا، فإن تطابقا فذاك، وإن اختلفا فميل الأصحاب إلى اللفظ وميل الإمام – يقصد الشافعي– رحمه الله إلى أن اتباع العرف أولى"(١٠١).

٢. "القرينة العرفية كاللفظية"(١٠٢).

ومع ذلك يمكن أجد في فروعه الفقهية كثيرا من الإستدلال بالعرف في كتابه (الوسيط في المذهب)، وسوف أذكر أمثلة منه في موضعه من التطبيقات.

تطبيقات العرف عند الإمام الغزالي:

يمكنني أن أجد كثير من تطبيقات العرف عند الإمام الغزالي في كتابه (الوسيط في المذهب)، مع إيضاحه لرأيه فيه:

المسألة الأولى: يقول –رحمه الله– تحت عنوان (أسامي الثمار): "ومطلق بيعها يقتضي استحقاق الابقاء الى أوان القطاف، وان لم يصرح به لعموم العرف اذ القرينة العرفية كاللفظية ولذلك نزل العرف في المنازل وآلات الدابة في باب الإجارة منزلة التصريح، ولو جرى عرف بقطع العنب حصرما لأنه لا تتناهى نهايته، أو جرى العرف بالانتفاع بالمرهون من المرتهن، فقد منع القفال المسألتين، وقال هو كالتصريح وخالفه غيره؛ لأن المتبع ها هنا هو العرف العام لا عرف اقوام على الخصوص"(١٠٣).

يوضح الغزالي قاعدة أن "القرينة العرفية كاللفظية" أو بمعنى آخر "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"، مطبقاً ذلك على مراعاة العرف في إبقاء الثمار إلى أوان القطاف، وإن لم يشترط هذا الشرط صراحة، وكذلك في إجارة الدابة، وقطع العنب، أو الانتفاع بالمرهون.

(١٠٠) المستصفى، أبوحامد الغزالي، ص ٤٥٨/١، مرجع سابق.
(١٠١) الوسيط في المذهب، أبو حامد الغزالي، ص ٤٥١/٥، دار السلام: القاهرة.
(١٠٢) المرجع السابق، ص ١٨١/٣.
(١٠٣) المرجع السابق، ص ١٨١/٣.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ويُفصّل الغزالي " في استئجار الدواب" مؤكداً على إعمال العرف، فيقول: "يجب على مُكري الدابة تسليم الحزام والثغر والإكاف وفي الإبل البرة والخطام والبرذعة، وفي السرج خلاف في إكراء الفرس والمتبع في كل ذلك العرف، أما المحمل والمظلة والغطاء والحبل الذى يشد به أحد المحملين إلى الآخر على المكتري، أما آلات النقل كالوعاء فعلى المُكتري إن وردت الإجارة على عين الدابة؛ وإن التزم في الذمة نقل متاعه فعلى المُكري، والدلو والرشا في الاستقاء كالوعاء والمتبع في كل ذلك العرف"(١٠٤).

المسألة الثانية: وفي مسألة فساد الثمر بترك السُقي، يحكم بأن للمشتري الخيار، لوجوب السقي على البائع بدليل العرف، حيث يقول: "وعلى الصحيح الجديد لو فسدت الثمار بترك السقي، وتعيبت فللمشتري الخيار قطعاً، لأن السقي واجب بحكم العقد واقتضاء العرف"(١٠٥).

المسألة الثالثة: قوله رحمه الله في باب (حكم الوكالة الصحيحة): "الحكم الأول وجوب الموافقة والامتثال، ويعرف ذلك من موافقة اللفظ، ولا يعرف بمجرده، بل قد يوافق اللفظ ولا يصح لمخالفة المقصود، وقد يخالف اللفظ فيصح لموافقة المقصود، فأما ما يوافق اللفظ في عمومه ويمتنع بمخالفة المقصود فذلك في الوكيل المطلق وفيه صور:

الأولى: أن الوكيل بالبيع مطلقاً لا يبيع بالعرض ولا النسيئة، ولا بما دون ثمن المثل، ولا بثمن المثل إن قدر على ما فوقه، فإن فعل شيئاً من ذلك لم يصح تصرفه عند الشافعي ﷺ؛ لأن قرينة العرف عرّفت هذه المقاصد فنزل منزلة اللفظ، فهو كما إذا أمره بشراء الجمد في الصيف فلا يشتريه في الشتاء وإذا أمره بشراء الفحم في الشتاء فلا يشتريه في الصيف تركا لعموم اللفظ بقرينة الحال فيجب أن يبيع بالنقد الغالب وثمن المثل"(١٠٦)، ويقول: " وكذلك التوكيل بالشراء يملك تسليم الثمن ويملك قبض المشتري لأن العرف يدل عليه"(١٠٧).

ويتضح منع الغزالي للوكيل بالبيع بالعرض ولا النسيئة، ولا بما دون ثمن المثل، ولا بثمن المثل إن قدر على ما فوقه، بسبب قرينة العرف، التي تتنزل منزلة اللفظ.

المسألة الرابعة: وفي مسألة فيما إذا أوصى لأقربهم قرابة، يتخير بدليل العرف حيث يقول الغزالي: " ولا يتبع الوراثة بل أولاد البنات يقدمون على أحفاد البنين لمزيد القرب إلا إذا

(١٠٤) الوسيط في المذهب، ص ٣/١٨١-١٨٢، مرجع سابق.
(١٠٥) المرجع السابق، ص ٣/١٩٣.
(١٠٦) المرجع السابق، ص ٣/٢٨٥.
(١٠٧) المرجع السابق، ص ٣/٢٨٨.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

تختلف الجهة كالأحفاد، وإن سفلوا يقدمون على الإخوة وبنو الإخوة، وإن سفلوا يقدمون على الأعمام لأن العرف يقضي بأنهم أقرب"[١٠٨].

المسألة الخامسة: حكمة للعوض بمقتضى العرف في الخُلع: " والأولى في الفتاوى أن نجعل الخلع طلاقاً، ونجعله صريحا فيه، ونجعل الخالي عن العوض مقتضياً للعوض بحكم العرف، ونجعله صريحاً أيضاً ونطرح بقية الاحتمالات وإن كان لها بعض الاتجاه"[١٠٩]

المسألة السادسة: وفي مسألة تعليق الطلاق على النقد، يرى الغزالي أن العرف يؤثر في المعاملات، فيؤثر في تخصيص العموم، بمعنى أنه سيؤثر في التخصيص بالنوع المتعارف عليه غالباً من الدراهم، من عموم الدراهم الموجودة بالبلد، ولا يؤثر في التعليق فيقع الطلاق، ولكن لا يملك الزوج العوض حتى تأتي بالمتعارف عليه عرفاً منها، حيث يقول: "إن قال إن أعطيتني ألف درهم فأنت طالق، وفي البلد نقود مختلفة كلها نقرة خالصة لكن الغالب في المعاملة واحد فأتت بالغالب طلقت، وملك الزوج، ولو أتت بغير الغالب طلقت، ولم يملك الزوج، بل يجب إبداله بالغالب، وإنما طلقت لعموم لفظ التعليق، والعرف إنما يؤثر في المعاملات، أما التعليق فلا يقع غالبا حتى يؤثر العرف في تعيين العموم"[١١٠].

(١٠٨) المرجع السابق، ص ٤٥٣/٤.
(١٠٩) الوسيط في المذهب ، ص ٣١٦/٥، مرجع سابق.
(١١٠) المرجع السابق، ص ٣٣٧/٥.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

خاتمة البحث

من خلال ما تم عرضه في الورقة البحثية، والتي تناولت أصول الاجتهاد المقاصدي وضوابطه عند الإمام أبي حامد الغزالي وتطبيقاته، من خلال مناقَشَة أصول الاجتهاد المقاصدي، وهي المصلحة المرسلة والاستحسان وسد الذرائع وفتحها والعرف، وبيان اعتبار الإمام لهذا الأصل من عدمه، ثم مناقشة ضوابط هذه الأصول ما وجدتُ اعتبارها عند الغزالي، وقد أظهر البحث عدداً من النتائج أعرضها كما يلي:

أولاً: المصلحة المرسلة: وقد برز التصوُّر الأخير لمفهوم المصلحة المرسلة عند الغزالي في المستصفى، حيث عرفها بأنها " المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم"، وتبين كونها حجة عنده لا لكونها راجعة لأصل معين، بل لكونها عرفت بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة والإجماع، وقد جعل لها في آخر أقواله ضوابط ثلاث عملت على تضييق العمل بها، هي شرط الضرورة والقطعية والكلية، كشرط للقطع بها، واعتبارها حجة لا خلاف فيها، لا لأصل القول بها.

ثانياً: الاستحسان: تبين أن الغزالي –رحمه الله– يرفض الاستحسان بالكلية، من جانب أنه طريقه لاستنباط الحكم الشرعي عن طريق الهوى، من غير الرجوع لدليل شرعى معتبر، ومع رفض الغزالي للاستحسان فلن يضع له ضوابط بطبيعة الحال.

أما الاستحسان من حيث أنه تخصيص العلة للفارق المؤثر، كما يقول بها الحنابلة كابن تيمية ومن نحا هذا النحو، فإن الغزالي يوافقهم في القول بها، لكن من غير أن يسميها استحساناً، فالأمر كما يقول أبو حامد الغزالي –رحمه الله–: "وإنما يرجع الاستنكار إلى اللفظ وتخصيص هذا النوع من الدليل بتسميته استحسانا من بين سائر الأدلة"[(١١١)]، فضابط الغزالي في المسألة أن يوجد دليل شرعي يقول به.

ثالثاً: الذرائع: أنكر الغزالي أيضاً صحة أصل سد الذرائع، وأبطل العمل به، ومع ذلك يمكننا أن نجد أمثله تدلل على اعتبارها عنده، ولكن من باب الورع في أغلب الأحيان وليس للحرمة. كما في كتابه (الإحياء)، كأن يتصل بالسبب المُحَلَّل معصية، كالبيع وقت النداء يوم الجمعة، والله أعلم.

(١١١) المستصفى للغزالي، ص ١٧٣/١، مرجع سابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

رابعاً: العرف: لم أجد للغزالي في كتبه الأصولية تعريفاً العرف، لكن يمكن أن أجد ذكر العرف في الكثير من كلامه في كتبه الفقهية، مثل قوله في تقسيم الأسماء اللغوية إلى وضعية وعرفية، أو استشهاده بقاعدة "القرينة العرفية كاللفظية"، أو أن "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"، وإثباته أن العرف في باب الإجارة يُنَزَّلُ منزلة التصريح، كما يؤثر في المعاملات، فيؤثر في تخصيص العموم مثلاً.

ويتضح من خلال التطبيقات، إعمال الغزالي للعرف، وضابطه أن يعمله في العادات ولا يعمله في العبادات-فالأصل فيها التوقيف عنده- ، وذلك ما لم يأت تحريم من الشارع، وما لم يكن هناك حد لها في الكتاب أوالسنة أو اللغة. والله تعالى أعلم.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم.**
- **كتب الحديث:**

١. **الإيمان لابن منده**، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن يحيى بن مَنْدَه العبدي، المحقق: د. علي بن محمد بن ناصر الفقيهي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٤٠٦هـ).

٢. **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه**، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق: محمد زهير وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ).

٣. **سلسلة الأحاديث الصحيحة**، محمد ناصر الدين الألباني، (الرياض: مكتبة المعارف، طبعة جديدة، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م).

٤. **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة**، محمد ناصر الدين الألباني، (الرياض: مكتبة المعارف، ط١، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م).

٥. **سنن أبي داود**، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، تحقيق: شعَيب الأرنؤوط ومحَمَّد كامِل قره بللي، (بيروت: دار الرسالة العالمية، ط١، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م).

٦. **السنن الكبرى**، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).

٧. **صحيح سنن أبي داود**، محمد ناصر الدين الألباني، (الرياض: مكتبة المعارف، ط١ من الطبعة الجديدة، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م).

٨. **صحيح وضعيف الجامع الصغير وزياداته**، محمد ناصر الدين الألباني، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م).

٩. **غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام**، محمد ناصر الدين الألباني، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤٠٥هـ).

١٠. **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، تحقيق: أحمد محمد شاكر، (القاهرة: دار الحديث، ط١، ١٩٩٥م/١٤١٦هـ).

١١. **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي).

١٢. **المعجم الكبير**، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد، (القاهرة: مكتبة ابن تيمية، ط٢، ــ).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- **كتب الفقه:**

١. **أحكام القرآن**، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر العربي المالكي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٣، ٢٠٠٣م).
٢. **إحياء علوم الدين**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، (بيروت: دار المعرفة).
٣. **الأم**، محمد بن إدريس الشافعي، (بيروت: دار المعرفة، ١٩٩٠م).
٤. **الوسيط في المذهب**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، (القاهرة: دار السلام، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ).

- **الكتب الأصولية:**

١. **الاجتهاد المقاصدي**، نور الدين الخادمي، (الدوحة: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م).
٢. **الأشباه والنظائر**، جلال الدين السيوطي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١/، ١٩٩٠م).
٣. **الاعتصام**، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشاطبي، تحقيق : محمد الشقير وسعد آل حميد، (الرياض: دار ابن الجوزي، ط١، ٢٠٠٨م).
٤. **التجديد الأصولي: نحو صياغة تجديدية لعلم أصول الفقه**، أحمد عبد السلام الريسوني (محررا)، (بيروت: دار الكلمة،ط١، ٢٠١٥م).
٥. **جمع الجوامع في أصول الفقه**، تاج الدين عبد الوهاب بن على السبكي، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ٢٠٠٣م).
٦. **الرسالة**، محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: أحمد شاكر، (القاهرة: مكتبة الحلبي، الطبعة الأولى، ١٩٤٠م).
٧. **سد الذرائع في الشريعة الإسلامية**، محمد هشام البرهاني، (دمشق: دار الفكر، الطبعة الاولى، ١٩٨٥م).
٨. **شرح تنقيح الفصول**، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي المالكي، (بيروت: شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط ١، ١٩٧٣م).
٩. **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**، أبو حامد الغزالي، تحقيق:حمد الكبيسي، (بغداد: رئاسة ديوان الأوقاف، ١٩٧١م).
١٠. **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، محمد سعيد رمضان البوطي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٧٣م).
١١. **العرف والعادة في آراء الفقهاء**، أحمد فهمي أبو سنة، (القاهرة: مطبعة الأزهر، ١٩٤٧م).
١٢. **المحصول**، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٣، ١٩٩٧م).
١٣. **المستصفى من علم الأصول**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م).
١٤. **المستصفى**، حافظ الدين عبد الله بن أحمد النسفي، تحقيق: أحمد الغامدي، رسالة ماجستير غير منشورة،(مكة: جامعة أم القرى، ١٤٣٢هـ).
١٥. **مقاصد الشريعة عند ابن تيمية**، يوسف أحمد محمد البدوي، (الأردن: دار النفائس، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

١٦. **المنخول من تعليقات الأصول**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، (بيروت: دار الفكر المعاصر، الطبعة الثالثة، ١٩٩٨م).
١٧. **المهذب في فقة الإمام الشافعي**، إبراهيم بن على بن يوسف الشيرازي، (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت).
١٨. **المهذب**، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، (الرياض: مكتبة الرشد، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤م).
١٩. **نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي**، حسين حامد حسان، (القاهرة: مكتبة المتنبي، ١٩٨١م).
٢٠. **الوجيز في أصول الفقه**، عبد الكريم زيدان، (بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الخامسة، ١٩٩٦م).

- **المعاجم اللغوية:**

١. **لسان العرب**، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن على بن منظور، (بيروت: دار صادر، ط٣، ١٤١٤م).
٢. **مختار الصحاح**، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، تحقيق: يوسف الشيخ، (بيروت: المكتبة العصرية، ط٥، ١٩٩٩م).
٣. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، (بيروت: المكتبة العلمية، د.ت).
٤. معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، (بيروت: دار الفكر، ١٩٧٩م).

- **كتب أخرى:**

١. **كتاب التعريفات**، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٩٨٣م).

- **المجلات:**

١. **العرف: حجيته وآثاره الفقهية**، أسماء بنت عبد الله الموسى، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد ٢١، العدد ٤١ محرم ١٤٢٧هـ)
٢. **أصول وخصائص الاجتهاد المقاصدي في فقه المدرسة المالكية الأندلسية**، د. عبد الكريم البناني، مجلة الإحياء، مجلة محكمة تصدرها الرابطة المحمدية للعلماء، العددان ٤١-٤٢، صفر ١٤٣٦هـ.

- **الموسوعات:**

١. **الموسوعة الفقهية**، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، (الكويت: طبعة ذات السلاسل، ط٢، ١٩٨٣م).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner