معنى الاستحسان الذى قال به الإمام الشافعي.

الباحث/ عبد السلام عبد المنعم وفا الشيخ علي

لدرجة الماجستير قسم اللغة العربية

تمهيد:-

على الرغم من أن الإمام الشافعي – رحمه الله– من أكثر العلماء إنكارًا لدليل الاستحسان، فهو الذي ألف كتاب "إبطال الاستحسان في الرد على من قال بالاستحسان"، وهو من قال: "من استحسن فقد شرع"، وقال: "وإنما الاستحسان تلذذ"، ومع ذلك نجد الاستحسان في مواضع للإمام الشافعي. فقد قال: وأستحسن في المتعة بقدر ثلاثين درهمًا، وقال في الشفعة: إنه يؤجل ثلاثًا، وذلك استحسان مني وليس بأصل، وقال في أيمان الحكام: وقد رأيت بعض الحكام يحلف بالمصحف، وذلك عندي حسن، وقال في الأذان: حسن أن يضع المؤذن إصبعيه في صماخي أذنيه[1].

ولمعرفة معنى الاستحسان الذي قال به الإمام الشافعي – رحمه الله– من خلال ما قاله علماء الشافعية، ومذاهب الأئمة في هذه المسائل، سنتناولها على النحو التالي.

المسألة الأولى: تقدير المتعة بثلاثين درهمًا.

المتعة في اللغة: متع، يمتع، متعة، وهي كل ما يستمتع به، والدنيا متاع الغرور، ومتعة الحاج، لاستمتاعه بالحل[2].

المتعة في الاصطلاح: ما يؤمر الزوج بإعطائه الزوجة لطلاقه إياها؛ جبرًا لألم الفراق[3].

قال الماوردي: المفوضة التي لم يفرض لها مهر فهي مستحقة المتعة، وقدرها إلى رأي الحاكم واجتهاده، غير أن الشافعي استحسن في موضع من القديم أن يكون بقدر خادم،

---

(1) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب ، الشهير بالماوردي، (ت: 450 هـ). تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى 1419 هـ- 1999م، 165/16،166.

(2) أساس البلاغة للزمخشري 192/2، ومختار الصحاح لزين الدين الرازي، ص: 290، مادة (م ت ع).

(3) المختصر الفقهي لابن عرفة 47/4، والتوضيح في شرح المختصر الفرعي لخليل بن إسحاق الجندي 244/4.

وحكاه عن ابن عباس– رضي الله عنهما– في تفسير قول الله تعالى: ﴿ير يز يم ين يى يي ئج ئح ئخ ئم ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم حج حم خج خم﴾ [4]. قال ابن عباس: "هو الرجل يتزوج المرأة ولم يسم لها صداقًا ثم طلقها من قبل أن ينحكها، فأمر الله تعالى أن يمتعها على قدر يسره وعسره، فإن كان موسرًا متعها بخادم أو نحو ذلك، وإن كان معسرًا فبثلاثة أثواب أو نحو ذلك"[5].

وقال الماوردي أيضًا: واستحسن الشافعي فيما نقله المزني في هذا الموضع[6] أن يكون بقدر ثلاثين درهمًا[7]، وحكاه عن ابن عمر، أن رجلًا أتي ابن عمر – رضي الله عنهما– فذكر أنه فارق امرأته فقال: "أعطها كذا واكسها كذا فحسبنا ذلك فإذا هو نحو من ثلاثين درهمًا، ومن وجه آخر عن ابن عمر قال: أدنى ما يكون من المتعة ثلاثون درهمًا[8].

ثم قال الماوردي: وليس فيما ذكره الشافعي تقدير لا تجوز الزيادة عليه، ولا النقصان منه، لاختلافه باختلاف العادات في أجناس الناس وبلدانهم، كالمهر الذي لا ينحصر بقدر، وما وجب ولم ينحصر بمقدار شرعي كان تقديره معتبرًا باجتهاد الحاكم.

وليس ما استحسن الشافعي من قدر ثلاثين درهمًا قولًا بالاستحسان الذي ذهب إليه أبو حنيفة، ومنع منه الشافعي؛ لأنه قرنه بدليل، وهو يمنع من استحسان بغير دليل[9]، ومذهبه في القديم: إن الصحابي إذا انفرد بقول لم يظهر خلافه فهو حجة[10].

وقال تاج الدين ابن السبكي عن الاستحسان الذي قال به الإمام الشافعي في هذه المواضع: ليس فيها إلا استعمال اللفظ، ولا نزاع في ورود هذه اللفظة على الألسنة استعمالًا، فإن أحدًا من الأصحاب لم يقدر المتعة بثلاثين درهمًا، بل منهم من استحسن هذا القدر

---

[4] سورة البقرة الآية رقم (236).
[5] السنن الكبرى لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي، أبي بكر البيهقي، (ت: 458هـ). دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الثالثة 1424 هـ- 2003م، 398/7، 399، رقم (14405).
[6] مختصر المزني 283/8.
[7] وزن الدرهم: 2.975جرامًا من الفضة. ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، لمجموعة من المؤلفين 249/20.
[8] السنن الكبرى للبيهقي رقم (14406).
[9] الحاوي الكبير للماوردي 476/9،477.
[10] الحاوي الكبير للماوردي 166/16.

لأجل ذهاب ابن عمر وابن عباس– رضي الله عنهم– إليه. ولم يقل الشافعي ولا أحد من الأصحاب أن دليل ذلك الاستحسان[11].

والذي يبدو لي: إن تفسير مراد الإمام الشافعي من إطلاق لفظ الاستحسان في هذا الموضع هو من باب تعريف الاستحسان الذي ذكره الجصاص أن لفظ الاستحسان يكتنفه معنيان. أحدهما: – وهو المراد هنا– استعمال الاجتهاد وغلبة الرأي في إثبات المقادير الموكولة إلى اجتهادنا وآرائنا، نحو تقدير متعة المطلقات. قال الله تعالى: ﴿ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم حج حم خج خم﴾[12]. فأوجبها على مقدار يسار الرجل وإعساره، ومقدارها غير معلوم إلا من جهة أغلب الرأي وأكثر الظن.

ونظيرها أيضًا: قوله تعالى: ﴿ ثم ثن ثى ثي﴾ [13]، وقال تعالى: ﴿ كي لم لى لي﴾[14]، وتعديلهما والحكم بتزكيتهما غير ممكن إلا من طريق الاجتهاد. ونظائرها في الأصول أكثر من أن تحصى.

قال الجصاص: فيسمى أصحابنا هذا الضرب من الاجتهاد استحسانًا، وليس في هذا المعنى خلاف بين الفقهاء، ولا يمكن أحدًا منهم القول بخلافه[15].

قلت: إذن الأمر في هذه المسألة في نطاق الاجتهاد، وغلبة الرأي الموكول إلى المجتهدين، لكن لما رأى الإمام الشافعي أقوالًا للصحابة في هذه المسألة استحب قولًا منها، وليس فيما ذكره تقدير لا تجوز الزيادة عليه ولا النقصان منه، لاختلافه باختلاف الناس في أحوالهم، واختلاف العادات في البلدان والأزمان، كما قال الماوردي[16]. وقد قال الإمام الشافعي نفسه: وأستحسن بقدر ثلاثين درهمًا، **أو ما رأى الوالي بقدر الزوجين.**

فاستحسن هنا بمعنى استحب، أو بمعنى عد الشيء حسنًا، أي: بالمعنى اللغوي للكلمة، كما قال تاج الدين ابن السبكي: ليس فيه إلا استعمال اللفظ، ولا نزاع فيه، فإن

---

(11) الإبهاج في شرح المنهاج، لعلي بن عبد الكافي السبكي، وولده تاج الدين 2669/6، 2670.
(12) سورة البقرة جزء من الآية رقم (236).
(13) سورة البقرة جزء من الآية رقم (282).
(14) سورة الطلاق جزء من الآية رقم (2).
(15) الفصول في الأصول للجصاص 233/4،243.
(16) الحاوي الكبير للماوردي 477/9.

أحدًا من الأصحاب لم يقدر المتعة بثلاثين درهمًا، بل منهم من استحب هذا القدر لأجل ذهاب ابن عمر وابن عباس- رضي الله عنهم- إليه. ولم يقل الشافعي إن دليل ذلك الاستحسان[17]. وكان هذا- كما ذكرنا من قبل- في نطاق الاجتهاد، وغلبة الرأي الموكول إلى المجتهدين.

[17] الإبهاج في شرح المنهاج لتاج الدين ابن السبكي 2669/6.

المسألة الثانية: تقدير أجل الشفعة بثلاثة أيام.

الشفعة في اللغة: مأخوذة من الزيادة؛ لأن الشفيع يضم المبيع إلى ملكه، فيشفعه به بعد أن كان وترًا[18].

الشفعة في اصطلاح الحنفية: هي حق تملك العقار المبيع أو بعضه ولو جبرًا على المشتري بما قام عليه من الثمن والمؤن[19].

الشفعة في اصطلاح المالكية: استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه[20].

الشفعة في اصطلاح الشافعية: حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض[21].

الشفعة في اصطلاح الحنابلة: هي استحقاق انتزاع الإنسان حصة شريكه من يد مشتريها بمثل ثمنها[22].

قال الطحاوي: سمعت المزني يقول: قال الشافعي- رحمه الله- "إذا علم صاحب الشفعة فأكثر ما يجوز له طلب الشفعة في ثلاثة أيام، فإذا جاوز ثلاثة أيام لم يجز طلبه، وهذا استحسان مني وليس بأصل"[23].

قال الرافعي: اختلف قول الإمام الشافعي في حق الشفعة هل يثبت على الفور أم على التراخي؟

وأصح القولين وهو المنصوص في الجديد: إنه على الفور.

والثاني: إنه على التراخي[24].

وقال الدميري: قال النووي: والأظهر أن الشفعة على الفور[25]؛ لأنه حق خيار في البيع ثبت لدفع الضرر فكان على الفور، كالرد بالعيب، ولظاهر قوله- صلى الله عليه

---

(18) الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي لابن المبرد 527/3، ومجمع بحار الأنوار للفتني 233/3.
(19) مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان لمحمد قدري باشا ص: 16.
(20) المختصر الفقهي لابن عرفة 326/7.
(21) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية لزكريا الأنصاري 265/3.
(22) الهداية على مذهب الإمام أحمد لأبي الخطاب ص: 320.
(23) السنن المأثورة للشافعي، للمزني ص: 348.
(24) العزيز شرح الوجيز للرافعي 537/5.

وسلم-: "الشفعة لمن واثبها"[26]، أي: بادرها. وإنما يكون حق الطلب على الفور إذا علم بالبيع، فإن لم يعلم فحقه باق وإن مضت أعوام.

والقول الثاني: إنها إلى ثلاثة أيام؛ لأنه قد يحتاج فيها إلى نظر وتأمل.

قال الشافعي – رضي الله عنه-: وهذا القول قلته استحسانًا من غير أصل يعتمد. **قال الدميري:** فيؤخذ من هذا أنه قال بالاستحسان الذي قال به أبو حنيفة.

القول الثالث: يمهل إلى أن تمضي مدة التدبر في مثل ذلك الشقص، ويختلف باختلاف المأخوذ.

القول الرابع: يمتد إلى التصريح بالإسقاط كحق القصاص.

والخامس: إنه على التأبيد مالم يصرح بالإبطال، أو يأتي بما يدل عليه كقوله: بعه لمن شئت أو هبه له، إذ لا دليل على الفور، ولا على ثلاثة أيام[27].

وقال الماوردي: استحسان الشافعي أن يؤجل ثلاثًا في الشفعة؛ فلأن الناس قد أجمعوا على تأجيله في قريب الزمان، فجعل القريب مقدرًا بثلاثة أيام لأمرين:

أحدهما: إن الثلاث حد في الشرع لمدة الخيار.

والثاني: إنها أقصى حد القلة وأدنى حد الكثرة، ألا ترى أن الله تعالى قضى بهلاك قوم أنظرهم ثلاثًا لقوله تعالى ﴿ بى تر تز تم تن تى تي ثر ثز ثم ﴾ [28]، وقد أذن النبي- صلى الله عليه وسلم- للمهاجر أن يقيم في مكة بعد قضاء نسكه ثلاثًا، فعلى هذا لو حصل في خلال الثلاثة أيام زمان تتعذر فيه المطالبة لم تحسب منها، لقوله زمان يتمكن في جميعها بالمطالبة[29].

---

[25] منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه للنووي ص: 153.

[26] رواه عبدالرازق في مصنفه رقم (14406)، عن الحسن بن عمارة، عن رجل ، عن شريح قال: "إنما الشفعة لمن واثبها" قال عبدالرازق: هو قول معمر. قال ابن حجر العسقلاني: هذا الحديث ذكره القاضي أبو الطيب، وابن الصباغ، والماوردي بلا إسناد، أخرجه عبدالرزاق من قول شريح، وذكره قاسم بن ثابت في دلائله. وقال الزيلعي: غريب، أخرجه عبدالرازق في مصنفه من قول شريح، والقاسم بن ثابت السرقسطي في كتاب غريب الحديث في باب كلام التابعين، ينظر: نصب الراية للزيلعي 176/4، والتخليص الحبير لابن حجر 126/3.

[27] النجم الوهاج في شرح المنهاج للدميري 247/5، 248.

[28] سورة هود جزء من الآية رقم (65).

[29] الحاوي الكبير للماوردي 241/7.

ووجه تقدير حق الشفعة بثلاثة أيام؛ لأن الحكم بالفور يضر بالشفيع، فإنه قد يحتاج إلى تأمل ونظر، والحكم بالتأبيد يضر بالمشتري؛ لأنه لا يأمن أخذ الشفيع؛ فتفوت عليه العمارة والتصرف، فلابد من حد فاصل فجعلت الثلاثة حدًا[30].

وقال الروياني: فإن قال قائل: قال الشافعي بالاستحسان في مسائل: فإنه قال في المتعة: أستحسن بقدر ثلاثين درهمًا، وقال في الآذان: وحسن أن يضع إصبعيه في أذنيه، وقال: وإرسال ابن المسيب عندنا حسن، قلنا: هذا كله استحسان بدليل، وإنما أنكر الشافعي الاستحسان من غير دليل. فقد استحسن في مدة المتعة بثلاثة أيام؛ لأنها مدة مضروبة في خيار الشرط، وفي مقام المسافر، وفي أكثر مدة المسح، مع قوله: **ﱡ بى تر تز تم تنتى تي ثر ثز ثمﱠ**[31] بعد أن توعدهم بعذاب قريب، فدل أن الثلاث في حد القريب[32].

وقال الزركشي: استعمال لفظ الاستحسان مع موافقة الدليل لا ينكر، فقد قال الشافعي– رضي الله عنه– أستحسن التحليف على المصحف، وأستحسن أن يترك للمكاتب شيء من نجوم الكتابة، وحسن أن يضع إصبعيه في صماخي أذنيه إذا أذن، وأستحسن في المتعة ثلاثين درهمًا، ونحو ذلك، فلم يرد الشافعي – رضي الله عنه– أن دليل هذه الأمور الاستحسان، لكن رأيت في سنن الشافعي – رضي الله عنه– وقد ذكر خيار الشفعة ثلاثًا، وقال الشافعي هذا استحسان منه ليس بأصل، ولابد من تأويله[33].

ولم يذكر الزركشي تأويلاً لذلك في هذا المرجع، لكن ذكره في مرجع آخر فقال: والمشكل فيه قوله: "وليس بأصل" وينبغي تأويله على أن المراد ليس بأصل خاص يدل عليه، لا نفي الدليل البتة[34].

وسنحاول معرفة مراد الإمام الشافعي من إطلاق لفظ الاستحسان في هذا الموضع من خلال ما قاله علماء الشافعية، ومذاهب الأئمة في مسألة حق الشفعة هل هو على الفور أم على التراخي؟

(30) العزيز شرح الوجيز للرافعي 538/5.
(31) سورة هود جزء من الآية رقم (65).
(32) بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)، للروياني 162/11.
(33) تشنيف المسامع بجمع الجوامع للزركشي 441/3،440.
(34) البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي 107/8.

أولًا– عند الحنفية:

يتأكد حق الشفعة ويستقر بالطلب عند الحنفية، وشرطه أن يكون على فور العلم بالبيع إذا كان قادرًا عليه في رواية، وفي الرواية الثانية إنه علي المجلس كخيار المخيرة، وخيار القبول مالم يقم عن المجلس، أو يتشاغل عن الطلب بعمل آخر، لا تبطل شفعته وله أن يطلب.

ووجه هذه الرواية: إن حق الشفعة ثبت دفعًا للضرر عن الشفيع فيحتاج إلى الفكر والتأمل حتى يتمكن من اختيار الأصلح له، والحاجة إلى التأمل شرط المجلس في جانب المخيرة، والقبول كذا ههنا.

ووجه الرواية الأولى: ما روى عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم– أنه قال: "الشفعة لمن واثبها"[35]. وروى عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال: "إنما الشفعة كنشط عقال إن قيد مكانه ثبت وإلا ذهب"[36]؛ لأنه حق ضعيف متزلزل لثبوته على خلاف القياس؛ إذ الأخذ بالشفعة تملك مال معصوم بغير إذن مالكه، لخوف ضرر يحتمل الوجود والعدم فلا يستقر إلا بالطلب[37].

ثانيًا– عند المالكية:

الأخذ بالشفعة ثابت للشفيع عند المالكية مالم يترك، أو يظهر منه ما يدل على الترك، أو يأت في طول المدة ما يعلم معه أنه تارك للشفعة، فإن كان غائبًا فلا تنقطع شفعته ولو طالت غيبته ما طالت، وإن كان حاضرًا، فعن الإمام مالك روايتان:

- إحداهما: إنه لا حد في بطلان الشفعة من المدة.
- والأخرى: إنه ينتظر عليه سنة، ثم لا شفعة له بعدها.

---

(35) رواه عبدالرازق في مصنفه رقم (14406)، قال عبدالرازق: هو قول معمر. قال ابن حجر: هذا الحديث ذكره القاضي أبو الطيب، وابن الصباغ، والماوردي بلا إسناد. وقال الزيلعي: غريب.

(36) قال ابن حجر: الشفعة كنشط عقال، إن قيدت ثبتت، وإلا فاللوم على من تركها" هذا الحديث ذكره القاضي أبو الطيب، والماوردي، وابن الصباغ، هكذا بلا إسناد، وذكره ابن حزم من حديث ابن عمر بلفظ: "الشفعة كحل العقال، فإن قيدها مكانه ثبت حقه، وإلا فاللوم عليه". ذكره عبدالحق في الأحكام عنه، وتعقبه ابن القطان بأنه لم يره في المحلى، ينظر: التخليص الحبير لابن حجر 126/3.

(37) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني 17/5، والتجريد للقدوري 3443/7: 3445.

والدليل: إن المطالبة بالشفعة حق للشفيع، ومن له حق المطالبة في أي وقت شاء إلا أن يعلم منه ترك له. والغائب لا تنقطع شفعته؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم–: "ينتظر بها وإن كان غائبًا"[38]، ولأنه معذور؛ لأن الغيبة لا يمكن معها المطالبة.

ووجه القول في الحاضر بأن مدته سنة: لما قد ثبت أن المطالبة ليست على الفور، وكان الأصل القريب في معنى الفور؛ لأنه قد يكون له عذر في إمساكه عن المطالبة، لإحضار المال، فجعلت له السنة؛ لأنها قد جعلت في الشرع حدًا لأحكام كثيرة.

ووجه التأبيد: قوله – عليه الصلاة والسلام–: "الشريك أحق به"[39] ولم يعلقه بمدة؛ ولأنه استيفاء مال فلم يبطل بترك المطالبة كأروش الجنايات[40].

وقال الرجراجي: اختلف المذهب في أمد انقضاء الأخذ بالشفعة، وإلى أي مرد، على سبعة أقوال:

أحدها: إنه على شفعته أبدًا، حتى يصرح بتركها، وهو قول عبدالملك بن الماجشون عن مالك.

والثاني: الأخذ بالشفعة على الفور، فإذا علم بالبيع، وترك القيام فلا شفعة له بعد ذلك، وهو قول ابن وهب.

والثالث: أمد الشفعة سنة، ولا شفعة له بعد ذلك، وهو قول أشهب.

والرابع: السنة في حيز القليل، ولا تنقطع الشفعة إلا بالزيادة على السنة، وهو قول ابن القاسم.

والخامس: أمد الشفعة لا ينقطع إلا بعد أربع سنين، وهو قول ابن الماجشون.

---

[38] رواه أحمد في مسنده رقم (14253)، من حديث جابر بن عبدالله، قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: "الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها، وإن كان غائبًا، إذا كان طريقهما واحدًا، وأبو داود في سننه رقم (3518)، والنسائي في السنن الكبرى رقم (6264)، وابن أبي شيبة في مصنفه رقم (518/4). قال ابن عبدالهادي: قال الترمذي: "حديث حسن غريب"، وقد تكلم فيه شعبة وغيره بلا حجة، وهو حديث صحيح، ورواته أثبات. ينظر: المحرر في الحديث لابن عبدالهادي، ص: 509، والإلمام بأحاديث الأحكام لابن دقيق العيد ، ص: 429.

[39] رواه ابن ماجه في سننه من حديث أبي رافع قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم- " الشريك أحق بسقبه ما كان"، رقم (2498)، صححه الألباني، ينظر: إرواء الغليل للألباني 376/5.

[40] المعونة على مذهب عالم المدينة للقاضي عبد الوهاب ص: 1274، 1275، والجامع لمسائل المدونة لابن يونس التميمي ، 55/2: 59.

والسادس: إن شفعته لا تنقطع إلى عشر سنين اعتبارًا بالحيازة.

والسابع: إنه على شفعته مالم يوقفه السلطان على الأخذ أو الترك، أو يصرح بتركها طوعًا منه، أو يمضي من الزمان ما يدل على أنه تارك لها، أو يحدث فيها المبتاع بناءً، أو غرسًا، أو هدمًا، أو تغييرًا وهو حاضر، وهو قول مطرف، وابن الماجشون، وأنكر أن يكون مالك حد سنة، وقالا: سمعناه وقد سئل عن شفيع حاضر قام على شفعته بعد خمس سنين، وربما قيل له أكثر من ذلك، فقال: في هذه لا أراه طولًا مالم يحدث المشتري بنيانًا، أو تغييرًا بينًا وهو حاضر، فإن أجله أقصر من أجل الذي لم يحدث عليه، وإن كان قبل السنة[41].

ثالثًا- عند الحنابلة:

من شرط ثبوت الشفعة عند الحنابلة المطالبة بها على الفور ساعة علمه، نص عليه الإمام أحمد – رحمه الله – في رواية أبي طالب، الشفعة بالمواثبة ساعة يعلم. وعن الإمام أحمد رواية أخرى: إنها لا تسقط أبدًا حتى يوجد ما يدل على الرضا من عفو أو مطالبة بقسمة وما أشبه ذلك[42].

قلت: حق الشفعة إما أن يكون على الفور أو على التراخي، فذهب الحنفية، والشافعية في الجديد، والحنابلة إلى أنه على الفور، وقد استدل من ذهب إلى ذلك بآثار وردت في هذا الخصوص مرت معنا عند سرد مذاهب العلماء في هذا الشأن، أو لأنه حق خيار في البيع ثبت لدفع ضرر فكان على الفور، كالرد بالعيب[43]. ومن لم تصح عنده الأحاديث التي تدل على الفور، قال بأنها على التراخي، مستدلًا بأن المطالبة بالشفعة حق للشفيع، ومن له حق المطالبة في أي وقت شاء، إلا أن يعلم منه ترك له، وجعل ذلك أصلًا بنى عليه هذا الباب، كما ذهب إلى ذلك المالكية[44].

---

(41) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، للرجراجي 78/9، 79.
(42) الهداية لأبي الخطاب ص: 322، وعمدة الفقه لابن قدامة ص : 67.
(43) النجم الوهاج في شرح المنهاج للدميري 247/5.
(44) المعونة على مذهب عالم المدينة للقاضي عبدالوهاب ص: 1274.

وتجدر الإشارة إلى أن من قال بأن الشفعة على الفور، جعل لهذا الفور قدرًا يعرف به مداه. يقول الحداد: وإن أخبر بكتاب، والشفعة في أوله أو وسطه، وقرأ الكتاب إلى آخره قبل الطلب بطلت شفعته، على هذا عامة المشايخ، وهذا على اعتبار الفور[45].

وإذا كان من ذهب إلى الفور أخذ يجعل لهذا الفور قدرًا يعلم به مداه، مع أن الفور زمن قليل أصلًا، وقد وجد في المذهب الحنفي من وسع زمن الفور إلى انتهاء المجلس فيما روى عن محمد بن الحسن[46]. ومن ذهب إلى التراخي جعل لهذا التراخي قدرًا يعلم به مداه، فمنهم من جعله سنة، ومنهم من قل عن السنة، ومنهم من زاد عن السنة حتى عشر سنين، ومنهم من ذهب إلى أنه لاحد في بطلانه من المدة[47].

وقال ابن أبي ليلى: إن ترك الطلب ثلاثة أيام بطلت شفعته؛ لأن الخيار يقدر بثلاثة أيام. **وقال الشعبي:** إن تركها يومًا بطلت. **وقال شريك:** لا يبطل أبدًا حتى يبطلها بقوله[48].

فلما كان قول الإمام الشافعي في القديم أن حق الشفعة على التراخي، جعل هو أيضًا لهذا التراخي مدى، شأنه في ذلك شأن كل من ذكرنا، واختار الإمام الشافعي هذه المدة كما قال الماوردي؛ لأن الناس قد أجمعوا على تأجيل حق الشفعة في قريب الزمان، والثلاث حد في الشرع لمدة الخيار، وأنها أقصى حد القلة، وأدنى حد الكثرة.

وقد ذهب ابن أبي ليلى إلى نفس القدر، ولنفس المأخذ.

قلت: هل الإمام الشافعي في هذه المسألة وحده هو من حدد قدرًا لأجل الشفعة؟

كل من قال بالتراخي حدد قدرًا لأجل الشفعة – إلا من ذهب إلا أنه لا حد في بطلانه –، حتى من قال بالفور، نجد من وسع قدر هذا الفور، وجعله قدر المجلس.

ماذا لو قال الإمام الشافعي كما قال الإمام مالك: أرى بدلًا من أستحسن؟ أو قال: إن ترك الطلب ثلاثة أيام بطلت شفعته، أو الثلاثة أيام مما لا تقطع بهم الشفعة، أو أمد انقطاع

---

(45) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري للحداد 276/1.
(46) البناية شرح الهداية لبدر الدين العينى 302/11.
(47) التبصرة للخمي 3327/7، 3328.
(48) البناية شرح الهداية لبدر الدين العيني 301/11.

الشفعة بثلاثة أيام، أو لم يقل "وذلك استحسان مني وليس بأصل"، بعد أن قال في الشفعة إنه يؤجل ثلاثًا مثلما قال كل من حدد أجلًا لانقضاء الشفعة.

قلت: استحسان الإمام الشافعي في هذه المسألة كان في إطار أمر أطلقه الشارع، ولم يحدده، وقد مر معنا أن الأحاديث التي يستدل منها على الفور أحاديث ضعيفة، وفي حال عدم وجود نص في المسألة، يأتي اجتهاد العلماء، فمن ذهب إلى الفور غير مستدل بما سبق من آثار، كما قال الدميري في تعليل القول بأن الشفعة على الفور؛ لأنه حق خيار في البيع ثبت لدفع الضرر، فكان على الفور، كالرد بالعيب، ومن ذهب إلى التراخي، وحدد سنة قال: والسنة لأنها قد جعلت في الشرع حدًا لأحكام كثيرة، منها أنها حولًا في الزكاة، وغير ذلك، وذهب الإمام الشافعي وابن أبي ليلى إلى ثلاثة أيام؛ لأن الثلاث حد في الشرع لمدة الخيار، وأن عامة العلماء على إمهال الشفيع، كما قال الماوردي، حتى من ذهب إلى الفور، نجد أن منهم من قال له خيار المجلس؛ لأن حق الشفعة ثبت دفعًا للضرر عن الشفيع، فيحتاج إلى الفكر والتأمل حتى يتمكن من اختيار الأصلح.

فاستحسن هنا بمعنى استحب، أو بمعنى عد الشيء حسنًا، أي: بالمعنى اللغوي للكلمة، وفي إطار أمر أطلقه الشارع ولم يحدده.

المسألة الثالثة: وضع المؤذن إصبعيه في أذنيه.

قال الإمام الشافعي: ولا أحب للرجل أن يكون في أذانه وإقامته إلا مستقبلًا للقبلة، لا تزول قدماه ولا وجهه عنها، ويلتوي في حي على الصلاة حي على الفلاح يمنيًا وشمالًا ليسمع النواحي، وحسن أن يضع إصبعيه في أذنيه، ويكون على طهر، فإن أذن جنبًا كرهته وأجزأه، وأحب رفع الصوت، لأمر رسول الله- صلى الله عليه وسلم- به، وأن لا يتكلم في أذانه، فإن تكلم لم يعد، ولا أحب لأحد أن يصلي في جماعة ولا وحده إلا بأذان وإقامة، فإن لم يفعله أجزأه، وأحب للمرأة أن تقيم، فإن لم تفعل أجزأها، ومن سمع المؤذن أحببت أن يقول مثل ما يقول، إلا أن يكون في صلاة، فإذا فرغ قاله، وأحب أن لا يجعل مؤذن الجماعة إلا عدلًا ثقة لإشرافه على الناس، وأحب أن يكون صيتًا، وأن يكون حسن الصوت أرق لسامعه، وأحب أن يؤذن مترسلًا بغير تمطيط، ولا يغني فيه، وأحب الإقامة إدراجًا مبينًا، وكيفما جاء بها أجزأ[49].

وقال النووي: السنة أن يجعل المؤذن أصبعيه في صماخي أذنيه لما روى أبو جحيفة قال: رأيت بلالًا وأصبعاه في صماخي أذنيه ورسول الله – صلى الله عليه وسلم- في قبة له حمراء[50]، وهذا متفق عليه، ونقله المحاملي عن عامة أهل العلم، قال أصحابنا: وفيه فائدة أخرى وهي: إنه ربما لم يسمع إنسان صوته لصم أو بعد أو غيرهما فيستدل بأصبعيه على أذانه، ولأن ذلك أجمع للصوت[51].

وقال البغوي: لا يجوز الحكم بالاستحسان من غير دليل؛ لأن القول بالاستحسان تحكيم الهوى، وتشهى. فإن قيل: أليس قد استحسن الشافعي في مواضع؟ فقال: "وحسن أن

---

[49] مختصر المزني 105/8.

[50] رواه أحمد في مسنده رقم (18759)، والترمذي في سننه رقم (197)، وعبدالرازق في مصنفه رقم (1806)، من حديث أبي جحيفة عن أبيه قال: رأيت بلالاً يؤذن ويدور، وأتبع فاه هاهنا وهاهنا وأصبعاه في أذنيه، قال: ورسول الله صلى الله عليه وسلم في قبة له حمراء أراها من أدم". قال الترمذي: حديث أبي جحيفة حديث حسن صحيح، وعليه العمل عند أهل العلم: يستحبون أن يدخل المؤذن إصبعيه في أذنيه في الآذان، وقال بعض أهل العلم: وفي الإقامة أيضًا يدخل إصبعيه في أذنيه، وهو قول الأوزاعي. قال البخاري: ويذكر عن بلال: "أنه جعل إصبعيه في أذنيه" وقال: ابن عمر:"لا يجعل إصبعيه في أذنيه"، فهذه لم يخرجها البخاري، فإنه ذكر الحديث بدونها، ثم ذكرها بعد ذلك تعليقًا، أي من غير رواية عن أحد، ولم يجزم بها، ينظر: صحيح البخاري 129/1، وسنن الترمذي 375/1.

[51] المجموع شرح المهذب للنووي 108/3.

يضع المؤذن إصبعيه في أذنيه في الآذان، واستحسن الاستحلاف بالمصحف. وقال: ومراسيل ابن المسيب حسن". قلنا: هذا الاستحسان بالقياس؛ لأن الآذان لإعلام الناس، فإذا وضع المؤذن إصبعيه في أذنيه خرج الصوت من منفذ واحد، وكان أعلى[52].

قلت: سنحاول معرفة مراد الإمام الشافعي من إطلاق لفظ الاستحسان في هذا الموضع، من خلال ما سبق من كلام أصحاب الإمام الشافعي، ومن خلال معرفة حكم وضع المؤذن إصبعيه في أذنيه عند الأئمة أبي حنيفة ومالك وأحمد.

أولًا- عند الحنفية:

قال علاء الدين السمرقندي: من السنة أن يجعل المؤذن إصبعيه في أذنيه، وإن ترك لا يضره[53]، وروى الحسن عن الإمام أبي حنيفة أن الأحسن أن يجعل إصبعيه في أذنيه في الآذان والإقامة، وإن جعل يديه على أذنيه فحسن[54].

ثانيًا- عند المالكية:

قال الإمام مالك في وضع المؤذن إصبعيه في أذنيه في الآذان: ذلك واسع إن شاء فعل، وإن شاء ترك، وقال ابن القاسم: ورأيت المؤذنين بالمدينة لا يجعلون أصابعهم في آذانهم[55].

وقال ابن حبيب: وروى أن بلالًا كان يجعل إصبعيه في أذنيه إذا أذن، وذلك واسع لمن فعله أو تركه، وأحب إلي أن يجعل إصبعيه في أذنيه[56].

وقال ابن الجلاب: ولا بأس أن يجعل إصبعيه في أذنيه أو يترك[57].

ثالثًا- عند الحنابلة:

قال عبدالله بن أحمد بن حنبل: رأيت أبي يؤذن، فرأيته يجعل إصبعيه في أذنيه[58].

---

(52) التهذيب في فقه الإمام الشافعي للبغوي 178/8، 179.
(53) تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي 112/1.
(54) الأصل، لمحمد بن الحسن الشيباني 108/1.
(55) المدونة للإمام مالك 158/1، 159.
(56) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات لابن أبي زيد القيرواني 163/1.
(57) التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس لابن الجلاب 61/1.
(58) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله، للإمام أحمد ص: 59.

وقال إسحاق بن منصور: قلت لأحمد: المؤذن يجعل أصبعيه في أذنيه؟

قال: إي والله[59].

قلت: قول الإمام الشافعي – رضي الله عنه–: وحسن أن يضع المؤذن إصبعيه في أذنيه بمعنى: وأحب أن يضع المؤذن إصبعيه في أذنيه، كما قال وأحب رفع الصوت، وأحب للمرأة أن تقيم، وأحببت لمن سمع المؤذن أن يقول مثل ما يقول، وأحب أن لا يجعل مؤذن الجماعة إلا عدلًا ثقة، وأحب أن يكون صيتًا، وأحب أن يؤذن مترسلًا بغير تمطيط، وأحب الإقامة إدراجًا مبينًا. **أي: بالمعنى اللغوي للكلمة، وهو عد الشيء حسنًا**. كما قال الإمام أبو حنيفة: الأحسن أن يجعل إصبعيه في أذنيه في الآذان والإقامة، وإن جعل يديه على أذنيه فحسن، وكما قال ابن حبيب: وأحب إلي أن يجعل إصبعيه في أذنيه.

ولو تأملنا حكم هذه المسألة عند الأئمة الأربعة نجد أن حكمها عند الأئمة الثلاثة أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد – رضى الله عنهم– هو الاستحباب، فكان التعبير بالأحسن عند الإمام أبي حنيفة، وبحسن عند الإمام الشافعي، وقال ابن قدامة: المشهور عن أحمد أنه يجعل إصبعيه في أذنيه، وعليه العمل عند أهل العلم، يستحبون أن يجعل المؤذن إصبعيه في أذنيه، والحكم عند الإمام مالك أنه مباح، فكان التعبير إن شاء فعل، وإن شاء ترك، ومن مال إلى جانب الفعل على الترك من علماء المالكية كابن حبيب قال: وأحب إلي أن يجعل إصبعيه في أذنيه.

قلت: معنى الاستحسان الذي قال به الإمام الشافعي في هذه المسائل هو المعنى اللغوي للكلمة، ألا وهو: عد الشيء حسنًا. هذا معنى الاستحسان الذي قال به الإمام الشافعي، ولما لا؟ وهو من أشد المنكرين للاستحسان كدليل من أدلة الأحكام. وهو من ألف كتاب "إبطال الاستحسان في الرد على من قال بالاستحسان"، وهو من قال: "من استحسن فقد شرع"، وقال: "وإنما الاستحسان تلذذ".

[59] المسائل التي حلف عليها أحمد بن حنبل، لابن أبي يعلى ص: 64، ومسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه لإسحاق بن منصور الكوسج 125/1.