

(هـ) المصالح المرسله (٦٨) : حيث اختلف الفقهاء وعلماء الأصول في الاحتجاج بها علي ثلاثة مذاهب :

المذهب الأول : أنها ليست حجة مطلقا وهو مذهب الحنفية ، والشافعية (٦٩) •

المذهب الثاني : أنها حجة مطلقا هو المشهور عن الإمام مالك (70) -

المذهب الثالث : أنها حجة بشروط معينة وهي :

(أ) أن تكون المصلحة ضرورية أي من إحدى الضروريات الخمس ، وهي حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والمال •

(ب) أن تكون قطعية : أي أن يكون حصولها أي المصلحة - مقطوعا به وليس مظنونا

(ج) أن تكون كلبية أي أن تكون موجبة لفائدة عامة للمسلمين ، فلا تخص جماعة معينة منهم •

فإذا تحققت هذه الشروط الثلاثة اعتبرت مصلحة وكانت حجة (٧١) وإن تخلفت بها وهذا هو مذهب الإمام الغزالي ورجح البعض أن يكون هو مذهب الإمام مالك (٧٢)

(ز) العرف : وعناه في اصطلاح الفقهاء : وما اعتاده الناس في معاملاتهم وساروا عليه واستقامت عليه أمورهم من قول أو فعل •

وقد أخذ الحنفية والمالكية والشافعية بالعرف في الأمور التي لم يرد بها نص من الشارع حيث اعتمدوا عليه في استنباط كثير من الأحكام الفقهية إذا توفرت في هذا العرف الشروط الثلاثة الآتية :

١ - ألا يخالف نصا من النصوص الشرعية المقطوع بها ، أو حكما من الأحكام الثابتة التي لا تتبدل ولا تتغير ولا تخضع لعادات الناس وأعرافهم •

٢ - أن يكون العرف مطرودا أو غالبا بمعنى جريان الأمور عليه في جميع الأحوال أو معظمها فلا عبرة بالعرف الذي يجري في بعض الأحوال دون البعض الآخر وذلك لعدم اطراده أو غلبته (٧٣) •



٣- أن يكون العرف نقانا لا متأخرا • فلا عبرة بالعرف الطارئ ولهذا كانت الدعوي والإقرار خاضعين للعرف السابق عليهما الذي كان سائدا وقت نشوء سببها لأنها إخبار بما تقدم فلا يقيدهما العرف المتأخر كذلك فإن الأحكام المتعلقة بالوقف تخضع للعرف الذي كان سائدا وقت إنشاء هذا الوقف (٧٤)

(ج) قول الصحابي (٧٥) : فقد اتفق الفقهاء علي أن قول الصحابي في الأمور التي لا مجال فيها للاجتهاد والرأي يعتبر في حكم السنة المرفوعة إلي النبي 0 -

أما قوله في المسائل الاجتهادية : فقد اتفق الفقهاء علي أنه لا يكون حجة علي غيره من الصحابة المجتهدين ان الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا علي جواز مخالفة بعضهم في الاجتهاد فلو كان قول الصحابي حجة علي الصحابة الآخرين لما جاز أن يختلفوا فيما بينهم في المسألة الواحدة لكن الثابت أنهم اختلفوا في كثير من المسائل مما يدل علي أن قول كل منهم ليس بحجة علي الآخرين •

وأمام بالنسبة لغير الصحابة من التابعين ومن بعدهم من الأئمة والمجتهدين : فقد اختلف الفقهاء في كون قول الصحابي حجة عليهم - في المسائل الاجتهادية - إلي المذاهب الآتية (٧٦)

المذهب الأول : أن قوله حجة مطلقا وهو مذهب مالك وأبي بكر الرازي من الحنفية والشافعي في أحد قوليه وأحمد بن حنبل في إحدى الرويات عنه •

المذهب الثاني : أن الحجة في قول الخلفاء الراشدين إذا اتفقوا •

المذهب الثالث : أن الحجة في قول أبي بكر وعمر دون غيرهما من الصحابة •

المذهب الرابع : أنه ليس بحجة مطلقا وهو مذهب الاشاعرة والمعتزلة والشافعي في قوله الآخر وأحمد بن حنبل في الرواية الاخرى عنه وهو المختار عند الإمام الغزالي والآمدني

(ط) شرع من قبلنا : فقد اختلف الفقهاء في الشرائع السابقة علي شريعة محمد - والتي لم ننه عنها أو تؤمر بإتباعها ، هل هي لازمة لنا وحجة علينا ، أم لا ؟

فذهب بعض الفقهاء إلي القول بلزومها لنا ما لم ننه عنها أو يرد ما يدل علي نسخها في الكتاب أو

السنة •



وذهب البعض الآخر من الفقهاء إلى القول بعدم لزومها لنا ولا يجوز العمل بشئ موافق لبعضها
فنعمل به ائتمارا لنبينا - وليس إتباعا للشرائع السابقة وهو المختار عند ابن حزم الظاهري ، والإمام
الغزالي والآمدني (٧٧)