

Hak cipta dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

الباب الثاني

فسخ النكاح بسبب العيب عند الحنفية

ونظرية مقاصد الشريعة عند الإمام الشاطبي رحمه الله

وفيه فصلان:

الفصل الأول : فسخ النكاح بسبب العيب عند الحنفية

الفصل الثاني : مقاصد الشريعة عند الإمام الشاطبي رحمه الله



Hak cipta dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٥٠

الفصل الأول

فسخ النكاح بسبب العيب عند الحنفية

فيه مبحثان:

المبحث الأول : أنواع العيوب في النكاح

المبحث الثاني : رأي المذهب الحنفي في فسخ النكاح بسبب العيب



1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

المبحث الأول: أنواع العيوب في النكاح

العيوب في النكاح يمكن أن يقسم إلى ثلاثة أقسام بحسب ماهيته وطبيعته^١:

أولها: ما كان في خلقه الآدمي كالجنون الأصلي، والأصبع الزائدة ونحوها.

ثانيها: ما كان في خلقه كالزنا، وشرب الخمر وما أشبه ذلك.

ثالثها: ما كان عارضا كالمريض، وسائر العلل الطارئة.

وهذا الثلاث يشير إلى أن العيوب بطبيعته إما أن يكون: فاحشا لا يتحمل،

كالزنا والجنون أو غير فاحش ويمكن تحمله، كالبرص الخفيف، والقروح غير المنفرة،

ونحوهما.

ويمكن أيضا أن تقسم العيوب إلى أربعة أقسام بحسب طريق العلم بها ومعرفتها^٢:

أولها: ما كان ظاهرا من العيوب، ويراه كل أحد، كالعور، والشلل، الصمم، والخرس،

والعرج، والأصبع الزائدة، والجذام، والبرص، ونحوها من العلل الظاهرة.

ثانيها: ما لا يمكن إلا عن طريق الأطباء وأهل الخبرة والاختصاص، كالسل،

والسيلان، والزهري، ونحوها.

١ الحمداني، وفاء بنت علي بن سليمان، "التفريق للعيوب بين الزوجين الآثار المرتبة عليه"، [جدة،

مكتبة كنوز المعرفة، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩ هـ]، ص: ١٦٤.

٢ المصدر السابق ص: ١٦٥.

Hak cipta dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٥٢

ثالثها: ما لا يمكن معرفته إلا عن طريق النساء أي هو ما يكون في موضع لا يطلع

عليه الرجال، كأمرض الفرج.

رابعها: ما لا يمكن معرفته إلا عن طريق الخبر، الغالب في هذا يتعلق بالعيوب الخلقية

كسوء الخلق، والزنا، والسرقه.



1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

المبحث الثاني: رأي المذهب الحنفي في فسخ النكاح بسبب العيب

بعد طول مطالعة وقراءة عدد من مؤلفات الفقه الحنفي حول هذه المسألة^١،

وجد الباحث أن رأي المذهب الحنفي فيها ينتج من قول أبي حنيفة وصاحبيه أبي يوسف

ومحمد الشيباني. ثم هذا القول نقله سائر علماء المذهب الحنفي في مؤلفاتهم.

فيه ثلاث مطالب:

المطلب الأول: قابلية عقد النكاح للفسخ بخيار العيب

المطلب الثاني: من له حق فسخ النكاح بسبب العيب

المطلب الثالث: العيب المميز لطلب فسخ النكاح



١ وقد قرأ الباحث اثنتين وثلاثين كتب الفقه المنفي حول هذه المسألة، منها: الأصل لمحمد الحسن الشيباني، عيون المسائل، التجريد للقُدوري، ومختصر القُدوري، بداية المبتدي، المبسوط للسرخسي، كنز الدقائق، ملتقى الأبحر، وغيرها.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

المطلب الأول: قابلية عقد النكاح للفسخ بخيار العيب

عقد النكاح عند الحنفية لا يقبل الفسخ بخيار العيب متى انعقد صحيحا نافذا

لازما لان الأصل في النكاح عقد لازم لا يقبل الفسخ.

قال صاحب الهداية^١: "لكن النكاح لا يقبل الفسخ عندنا"^٢. ويؤيد هذا القول

السروجي^٣ رحمه الله "والأصحاب يقولون النكاح لا يقبل الفسخ، والصواب أن يقال

النكاح الصحيح النافذ اللازم لا يقبل الفسخ قصدا"^٤



١ هو علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني شيخ الإسلام برهان الدين المرغيناني العلامة المحقق صاحب الهداية وكفاية المنتهى، تفقه على جماعة منهم الإمام نجم الدين أبو حفص عمر بن محمد بن أحمد النفسي، نشر المذهب، وتفقه عليه الجم الغفير. مات في ٥٩٣هـ. انظر: محيي الدين، "الجواهر المضية في طبقات الحنفية" ج: ١، ص: ٣٨٤.

٢ المرغيناني، "الهداية في شرح بداية المبتدي" تحقيق: طلال يوسف، ج: ٢، ص: ٢٧٣.

٣ هو أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني السروجي، أبو العباس، شمس الدين: فقيه، كان حنبلياً وتحول حنفيًا. وأشخص من دمشق إلى مصر، مات قهرا. ودفن بقرب الشافعي بالقاهرة، له كتب منها (شرح الهداية) فقه، و(تحفة الأصحاب ونزهة ذوي الألباب - خ) في أوقاف بغداد. انظر: الزركلي، (١٣٩٦ هـ)، "الأعلام"، ج: ١، ص: ٨٦.

٤ الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي فخر الدين الحنفي، "تبيين الحقائق وحاشية الشبلي"

[القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ]، ج: ٢، ص: ١٢٥.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٥٥

المطلب الثاني: العيب المجيز لطلب فسخ النكاح

اتفق الحنفية على أن العيوب المجوزة لطلب فسخ النكاح هي العيوب في الزوج

فقط، وأما العيوب الموجودة في الزوجة لا يثبت له حق الخيار في طلب الفسخ. بالزوج.

"لا يعتبر من العيوب في الزوج إلا الجبّ والعنة والخصي."^١ قال به صاحب المذهب أبو

حنيفة وأبو يوسف.

قال محمد بن الحسن الشيباني. جاء في تبين الحقائق قول محمد بن الحسن الشيباني: "لها

خيار إذا كان بالزوج عيب (أي كل عيب) لا تطيق المقام معه لأنها تعذر عليها الوصول

إلى حقها، فيكون بمنزلة ما لو وجدته محبوباً أو عنيماً أو خصياً"^٢.

وفي بدائع الصنائع قال محمد الحسن: خلوه (أي الزوج) من كل عيب لا يمكنها المقام

معه إلا بضرر كالجنون والجدام والبرص شرط لزوم النكاح حتى يفسخ به النكاح.^٣

١ ابن أبي العز، صدر الدين علي بن علي الحنفي "التنبه على مشكلات" [المملكة العربية السعودية:

مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م] تحقيق: عبد الحكيم بن محمد شاکر وأنور صالح أبو زيد، ج: ٣، ص، ١٤١٢.

٢ الزيلعي، "تبين الحقائق وحاشية الشبلي"، ج: ٣، ص: ٢٥.

٣ الكاساني، "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" ج: ٢، ص: ٣٢٧.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

المطلب الثالث: من له حق فسخ النكاح بسبب العيب

يرى فقهاء الحنفية على أن حق طلب فسخ النكاح في يد الزوجة. والزوج ليس

له حق طلب فسخ النكاح إذا وجد عيباً في زوجته، إن شاء أمسكها وإن شاء طلقها أو

تزوج الثانية.

قال صاحب المبسوط^١ "إذا وجدت المرأة زوجها عيباً أو محبوباً أو خصياً لم يحصل إليها

يثبت لها الخيار"^٢.

جاء في طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف "إذا وجدت وعلمت الزوجة زوجها

محبوباً أو عيباً، يثبت لها حق طلب التفريق لوقوع الخلل في المستحق بالعقد"^٣ كذلك لو

وجدتها بعد تمام العقد، لكن قد وطئها الزوج ووصل إليها مرة واحدة بإقرارها فلا خيار

لها لأنها قد حصلت حقها المقصود وهو الوطاء^٤.

١ ابن سَهْل السَّرْحَسِي (؟ - ٤٨٣)، هو محمد بن أحمد بن سعل أبو بكر شمس الأئمة: قاض، من كبار الأحناف، مجتهد من أهل سرخس في خراسان. أشهر كتبه "المبسوط" و"شرح السير الكبير" للإمام محمد وهو لزيادات الزيادات للشيباني، و"الأصول" في أصول الفقه، و"شرح مختصر الطحاوي". انظر: الزركلي، "الأعلام"، [لا.م: دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر، ٢٠٠٢ م]، ج: ٥، ص: ٣١٥.

٢ السرسخي، "المبسوط"، ج: ٥، ص: ٩٦.

٣ الأسمندي، محمد بن عبد الحميد "طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف" [القاهرة، مكتبة دار

التراث، الطبعة الثانية، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٨ م] تحقيق: محمد زكي عبد البر، ص: ٨٦.

٤ الزيلعي، "تبيين الحقائق وحاشية الشبلي"، ج: ٣، ص: ٢٣.

Hak cipta dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٥٧

وجاء في العناية^١ وإذا كان بالزوجة عيب -أي عيب كان- فلا خيار للزوج في فسخ

النكاح^١

وفي المبسوط^٢ لا يرد الرجل امرأته عن عيب بها، وإن فحش، لكنه بالخيار إن شاء طلقها

وإن شاء أمسكها^٢



١ البابرتي، محمد بن محمد بن محمود ابو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي،

"العناية شرح الهداية" [لبنان: دار الفكر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩هـ-١٩٧٠م]، ج: ٤، ص: ٣٠٣.

٢ السرسخي، "المبسوط"، ج: ٥، ص: ٩٥

Hak cipta dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٥٨

الفصل الثاني

مقاصد الشريعة عند الإمام الشاطبي رحمه الله

فيه مباحثان:

المبحث الأول : المقاصد عند الإمام الشاطبي رحمه الله

المبحث الثاني : نظرية مقاصد النكاح عند الإمام الشاطبي رحمه الله



1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

المبحث الأول: المقاصد عند الإمام الشاطبي رحمه الله

أن الإمام الشاطبي أسهم دورا كبيرا في إبراز علم المقاصد وإظهاره لما كان غامضا ومختلطا في ضمن مؤلفات العلماء أثناء كلامهم عن القياس والمصلحة. فلما أظهره الشاطبي رحمه الله تعالى وأبرزه في مبحث مستقل وبصورة واضحة عرفه الأصوليون وغيرهم، حتى يظن بعض أهل العلم أن الشاطبي رحمه الله هو الذي ابتدع هذا العلم وجاء من تلقاء نفسه^١. خصص الإمام الشاطبي للمقاصد جزءاً ومبحثاً مستقلاً من كتابه الموافقات.

ثم يأتي الباحث تفصيل الكلام عن تقسيم الإمام الشاطبي لمقاصد الشريعة

١. قصد الشارع في وضع الشريعة ابتداء

معنى ابتداء قصد الشارع في وضع الشريعة هو أن الشريعة كلها وضعت لتحقيق مصالح العباد في الدارين من جلب المنافع ودفع المضار أو بعبارة أخرى أن المقصد الأعظم من تشريع الأحكام لتحقيق المصالح كلها في العاجل والآجل. قال الإمام

١ حمادي العبيدي، "الشاطبي ومقاصد الشريعة" [بيروت: دار قتيبة، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ -

١٩٩٢م] ص: ١٣١-١٣٤.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٦٠

الشاطبي: "لنقدم قبل الشروع في المطلوب مقدمة كلامية مسلمة في هذا الموضوع، وهي

أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل.^١

جميع تشريع الأحكام فيه مقاصد لتحقيق مصالح العباد، وتحقيق المصالح يكون

بحفظ المقاصد. قال الشاطبي: "تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها وهذه

المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام أحدها أن تكون ضرورية والثاني أن تكون حاجية والثالث

أن يكون تحسينية".^٢

الفرع الأول من هذا القسم أقسام المقاصد باعتبار المصالح في حفظ المقاصد

وتفصيل البيان لهذه أقسام المقاصد الثلاثة كما يلي:

١. المقاصد الضرورية وهي ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا

فقدت، لم تخر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهاجر وفوت حياة وفي

الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين.^٣ وعبر الريسوني فقال

"الضرورية هي التي لا بد منها في قيام مصالح الدنيا والآخرة ويقدر ما يكون من

١ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ٥.

٢ المصدر السابق ج: ٣، ص: ١٢.

٣ المصدر السابق نفس الصفحة

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

فقدانها، بقدر ما يكون من الفساد والتعطل في نظام الحياة".^١ وحفظ هذه المقاصد يكون بحفظ الضروريات، الضروريات هذه تتضمن أمور خمسة كما بينها الإمام الشاطبي: "مجموع الضروريات خمسة وهي حفظ الدين والنفس، النفس، والنسل والمال والعقل"^٢ وهي طاهرة ذكرها الله في سورة الأنعام الآية ١٥١ - ١٥٣، هذه الآيات اشتملت على العناية بالضروريات.

٢. المقاصد الحاجية، هي ما كان مفتقرا إليه من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي إلى الحرج والمشقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة لكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة.^٣ لهذا جاءت الشريعة الإسلامية بما يزال ذلك الحرج ويذراً ذلك المشقة، لأن الله لا يريد أن يجعل على الناس الحرج والمشقة، قال الله تعالى ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^٤ مثال رفع الحرج والمشقة كرخصة قصر الصلاة للمسافر، وفطر في نهار رمضان للمريض أو للمسافر، غير ذلك من تخفيفات الشرع وخصه. يمكن أن يقال كل تخفيفات وخص داخلة في الحاجيات.

١ الريسوني، "نظرية المقصد عند الإمام الشاطبي"، ص: ١٤٥.

٢ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ١٨.

٣ المصدر السابق ج: ٣، ص: ١٩.

٤ الحج الآية ٧٨

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

الغاية من وجود المقاصد الحاجية رفع الحرج عن المكلف، وحماية الضروريات، خدمة الضروريات، وتحقيق مصالح أخرى من الأمور المستثناة من القاعدة العامة كمصالح راجحة ومنافع ظاهرة.^١

٣. المقاصد التحسينيات، هي كما عبر عنها الإمام الشاطبي "الأخذ بما يليق من

محاسن العادات، وتجنب الأحوال المذنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق"^٢ فهذا تعريف جامع ذكره الإمام الشاطبي رحمه الله لأنه ذكر ثلاثة الأمور الذي هو من رعاية أحسن المناهج وسلوك أفضل السبل وبه يتحقق التحسين والتزيين في الصفات والأفعال، للأفراد والمجتمعات. وعلى كل فأن من أهم ما يدلّه تعريف الإمام الشاطبي رحمه الله للمقاصد التحسينيات هو أنه لا يتضرر أحد من الناس بتركها ولا يلحقهم حرج وضيق بفقدانها.^٣

أهمية من وجود المصالح التحسينيات: يظهر بها جمال الأمة وكمالها وحسن أخلاقها وبديع نظامها، وأن المصالح التحسينيات خادمة للحاجية والضرورية، أنه من اختلال التحسيني اختلال الحاجي بوجه ما.^٤

١ اليوبي، "مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية"، ص: ٣١٤ وما بعده

٢ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ٢٢.

٣ اليوبي، "مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية"، ص: ٣١٩.

٤ المصدر السابق ص: ٣٢٣ وما بعده

فهذه الأقسام الثلاثة من المقاصد التي ذكرها الإمام الشاطبي رحمه الله في كتابه

الموافقات تقسيم من حيث اعتبار المصلحة التي جاءت الشريعة بحفظها، ثم هناك

تقسيم آخر للمقاصد.

وأما العلاقة بين المقاصد الثلاثة فقال الإمام الشاطبي رحمه الله: "المقاصد

الضرورية في الشريعة أصل للحاجية والتحسينية"^١ أي أن الضرورية هي أصول

المصالح وأسسها، والحاجية إنما هي خادمة ومكملة للضرورية، كذا التحسينية هي

خادمة ومكملة للحاجية.

ثم يفصل ويوضح ذلك في خمسة قواعد:^٢

أحدها أن الضروري أصل لما سواه من الحاجي والتكميلي،

والثاني أن اختلال الضروري يلزم منه اختلال الباقي بإطلاق،

الثالث أنه لا يلزم من اختلال الباقي اختلال الضروري،

الرابع أنه قد يلزم من اختلال التحسيني بإطلاق أو الحاجي بإطلاق اختلال

الضروري بوجه ما،

الخامس أنه ينبغي المحافظة على الحاجي وعلى التحسيني.

١ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ٣٥.

٢ المصدر السابق ص: ٣٥-٣٦.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

الفرع الثاني من هذا القسم أقسام المقاصد بعتبر مرتبتها في القصد

ولتعميق البحث في ذلك قسم الإمام الشاطبي المقاصد إلى أصلية وتبعية.

المقاصد الأصلية هي المقصد المشروعة ابتداء تحقيق المصالح الأعظم من الضروريات

الخمس كحفظ الدين والنفس والعقل والنسل أو النسب والمال أو المصالح العامة التي

تعود إلى المصالح الضرورية بالحفظ والتثبيت ودرء الفساد عنها. لا يدخل فيها حظ

للمكلف قال الإمام الشاطبي رحمه الله: "فأما المقاصد الأصلية فهي التي لا حظ

فيها للمكلف وهو الضروريات المعتبرة في كل ملة...^١

المقاصد التبعية هي المقصد المشروع باعثة على تحقيق المقاصد الأصلية أو مقترنة بها

أو لاحقة بها المقاصد التبعية هي المقصد المشروع باعثة على تحقيق المقاصد الأصلية

أو مقترنة بها أو لاحقة بها أو خادمة للمقاصد الأصلية ومكملة لها، سواء كان ذلك

من جهة الأمر الشرعي أم من جهة المكلف. قال الإمام الشاطبي رحمه الله:

"المقاصد التابعة بالمقاصد التي روعي فيها حظ المكلف دون ما يتعلق بالضروريات

أو المصالح العامة"^٢.

١ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ٤١٠.

٢ المصدر السابق ج: ٣، ص: ٤١٤.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٢. قصد الشارع في وضع الشريعة للإفهام

المقصود منه أي إن قصد الشارع في تشريع الأحكام أن يكون مفهومة للمكلفين كي

يتيسر لكل مكلف فهم المقصود من التكليف، هذا الفهم إنما يدرك بأمرين رئيسين :

الأول أن هذه الشريعة جاءت بلسان عربي

الثاني أن هذه الأمة أمية

فالقرآن نزل بلسان العربي فطلب فهمه إنما يكون من هذا الطريق لأن الله تعالى

يقول: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾^١ ﴿بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ﴾^٢

وغير ذلك مما يدل على أنه عربي.

٣. قصد الشارع في وضع الشريعة للتكليف بمقتضاها

الأصل في تشريع الأحكام للمكلف الجاء على ما يناسب أحوال عامة المكلف لا

على ما لا يطاق، أو التكليف بما فيه من المشقة. فالشارع لم يقصد إلى التكليف

بالمشقة إنما يقصد التيسير، والتخفيف، والترخيص، والترغيب في طيبات الحياة.

قصد الشارع ما في ذلك من المصالح العائدة للمكلف في الدنيا والآخرة وللمكلف

أن يقصد ويحتسب بالعلم الذي في مشقة عظيمة أجره وثوابه.

١ يوسف الآية ٢.

٢ الشعراء الآية ١٩٥.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

كما جاء في القرآن ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾^١

٤. قصد الشارع في دخول المكلف تحت أحكام الشريعة

إن قصد الشارع في دخول المكلف تحت أحكام الشريعة هو ألا يثتسنى أحد ولا يخرج شيء أبدا عن أحكامها، لا يختص البعض دون البعض بخطاب حكم من أحكامها الطلبيّة، وهي جارية على مختلف أحوالهم وهي عامة أيضا بالنسبة إلى عالم العيب الشهادة من جهة كل المكلف.

القسم الثاني: مقاصد المكلف في التكليف

المراد منها أن قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده من عمله موافقا لقصده في التشريع. إذا كان قصد الشارع المحافظة على الضروريات فعلى هذا يجب أن يأتي تكليف العبد الذي وجب عليه باتباع أحكام ومقاصد الشارع.

وضع الإمام الشاطبي رحمه الله للمكلف ثلاثة خيارات لكي لا يتأتى لكل المكلفين معرفة قصد الشارع في أعمالهم^٢:

الأولى أن يقصد المكلف من عمله ما فهمه من قصد الشارع في شرعه لأن المصالح إنما جاءت من طريق التعبد.

١ البقرة الآية ٢٨٥.

٢ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ٨٣١-٨٣٣.

Hak cipta dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٦٧

الثانية أن يقصد ما عسى أن يكون قصد الشارع مما اطلع عليه أو لم يطلع عليه، الذي يعلم أن هذا العلم شرع لمصلحة قد يعلم العلم قاصدا لمصلحة لكن غافلا عن امتثال الأمر.

الثالثة أن يقصد مجرد امتثال لأمر الشارع الخضوع لحكمه، فهم المصلحة أو لم يفهم.



المبحث الثاني: نظرية مقاصد النكاح عند الإمام الشاطبي رحمه الله

مقاصد النكاح هي المصالح التي وضعها الشارع غاية للزواج، وشرع الزواج من أجل تحقيقها. ومن مقاصد النكاح مثلا حفظ النوع البشري، وحفظ الفرج، وحفظ النسل والنسب. فلا يمكن تحقيق حفظ النوع البشري وحفظ النسل والنسب إلا من طريق الزواج لا غيره. كذلك السكن والمودة بين الزوجين فعند وجود الاختلافات بينهما لا يبقى النكاح محققا لمقاصدها لأنه لا يبقى وسيلة المقاصد فتتقلب المصلحة إلى الطلاق أو الخلع أو الفسخ، ليحصل كل واحد منهما إلى زواج يوافقه فيستوفي مقاصد النكاح.^١

وهذه المقاصد بعضها أصلي وبعضها تبعي، وبعضها أولى من البعض. فالمقاصد الأساسية تعتبر الغاية أولى العليا لتشريع النكاح مثل ذلك: حفظ النوع البشري أو تكثير النسل إنجاب الولد، وبعض هذه المقاصد ثانوي تابع للمقاصد الأولى مكمل لها مثل ذلك: الاستمتاع بين الزوج وما يترتب عليه من حفظ الفرج وغيض البصر والتحفظ من الوقوع في المحرمات، والتعاون بين الزوجين على المصالح الدنيوية والأخروية. فجميع ذلك

١ الكاساني، "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، ج: ٣، ص: ٩٥

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

مقصد للشرح في النكاح لكن ليس من المرتبة الأولى أو المقصد الأصلي إنما من أجل

التناسل وحفظ النوع البشري وإنجاب الولد.^١

ومن العلماء الذي تكلم فيما يتعلق بمقاصد الشريعة في النكاح الإمام الشاطبي

رحمه الله وكلامه فيه مذكور في كتابه الموافقات، وقسمها إلى المقاصد الأصلية والمقاصد

التبعية. هذا التقسيم استمله الإمام الشاطبي رحمه الله تعالى وأيضاً استعمل مصطلحاً

آخر مرادفاً لهما المقصد الأول والثاني.

الأول: من المقاصد الأصلية حفظ النسل

قال الإمام الشاطبي رحمه الله: " فإنه (أي النكاح) مشروع للتناسل على المقصد الأول"^٢

لأن التناسل محقق حفظ النسل الذي من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة

بالمحافظة عليها. فشرع الله الزواج رغب فيه لتحقيق بقاء النوع البشري لاستمرار مسيرته

على الأرض، والحث على تكثير الولد، وتعدد الزوجات وتحريم الرنا وغير ذلك. النكاح

طريق فطري نظيف يتلقى فيه الرجل بالمرأة من أجل تحقيق هدف حفظ النوع البشري

وابتغاء الذرية الصالحة التي تنبني الحياة الإنسانية به. لأن النكاح محقق محافظة النسل

والتالي تحقق حفظ النفس وحفظ النفس محقق حفظ الدين. وترك النكاح والإعراض

١ الريسوني، "نظرية المقصد عند الإمام الشاطبي"، ص: ٢٧٥-٢٧٦.

٢ والحث على تكثير الولد، وتعدد الزوجات وتحريم الرنا وغير ذلك.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

٧٠

عنه جملة مؤثر في ضياع الدين، ومؤدي إلى انعدام النسل والأمراض الحنسية وغير ذلك. قال الإمام الشاطبي رحمه الله مبينا ذلك: "والنكاح لا يخفى ما فيه مما هو مقصود للشارع؛ من تكثير النسل، وإبقاء النوع الإنساني، وما أشبه ذلك؛ فالترك لها جملة مؤثر في أوضاع الدين".^١

الثاني: حفظ الفرج أو النسب

قال الإمام الشاطبي رحمه الله: حفظ النسل جاء بتحريم الرنا والأمر بحفظ الفروج عن الحرام إلا على الأزواج أو ملك اليمين".^٢ وقال في موضع آخر: "التحفظ من الوقوع في المحذور عن شهوة الفرج ونظر العين".^٣

حفظ الفرج أو البضع أو النسب هو حفظ مكان حرث النسل، والفروج في الشرع محفوظة لا يتم حفظها إلى بطريق شرعي وهو قضاء الوطر في الحلال و تحريم النظر إلى الأجنبية والخلوة بها وتحريم الزنا وتحريم كل ما يؤدي إلى الوقوع في الفاحش. فإذا حوفظت الفروج سلم النسب من الاختلاط ثم يحصل حفظ النسل من الانقطاع، لا يتم حفظ

١ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ١، ص: ٢١١

٢ المصدر السابق ج: ٣، ص: ٢٣٨.

٣ المصدر السابق ج: ٣، ص: ١٣٩.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

النسل إلا بحفظ الفرغ بأن النسل ضروري، قال الإمام الشاطبي رحمه الله: "والمكمل للمكمل مكمل....." ١

الثالث: طلب السكينة الازدواج والأمن بالزواج

كل الإنسان يرغب في الزواج لأن يجد من زواجه سكينة نفسية وطمأنينة روحية وأمنا جسدا في نفسه، لأنه من طبيعة البشر، وذلك بوجود الرحمة والمودة بين الزوجين.

قال الإمام الشاطبي رحمه: "ويطلبه طلب السكن والازدواج" ٢

انظر إلى هذه الآية الشريفة التي تشير إلى الرجل والمرأة داخل الأسرة

﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ ٣

قوله: ﴿لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا.....﴾ أي ليجدوا داخل الأسرة الطمأنينة

والسكينة، الرجل يحس بالطمأنينة والسكينة عندما يعود إلى بيته ومحيط أسرته الآمن،

والمرأة فإنها تشعر بالسعادة وبحسن الحظ والسكينة عندما تكون عند جانب زوجها الذي

يجبها. والأسرة تؤمن ذلك لكلا الطرفين، فالرجل يحتاج إلى المرأة في جو الأسرة ليحصل

١ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٢، ص: ٣٣.

٢ المصدر السابق ج: ٣، ص: ١٣٩.

٣ الروم الآية ٢١.

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

على السكينة، والمرأة تحتاج إلى الرجل في جو الأسرة لتجد السكينة، لذلك قال الله تعالى: ﴿لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا.....﴾ لأن كل الطرفين بحاجة إلى السكون السكينة، إن أهم شيء يحتاج البشر إليه هي السكينة، وسعادة الإنسان تكون في أمانه من التلاطم والاضطراب الروحي وحصول على الطمأنينة والسكينة الروحية. وهذا الأمر يحققه النكاح للإنسان، تحققه للرجل والمرأة معا.

ثم تأتي الجملة الثانية هي ﴿وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً.....﴾ فالعلاقة الصحيحة بين الرجل والمرأة هي علاقة المودة والرحمة، وعلاقة المحبة والعطف أن يجب كل واحد منهما الآخر، أن يحن كل منهما إلى الآخر ولا تجتمع المحبة والاحترام مع العنف، ولا يجد وجود حنان دون محبة.

الرابع: التعاون على بين الزوجين على المصالح الدنيوية والأخروية، كما لا يخفى علينا النكاح أمر عظيم في الإسلام يحتاج المرء كحاجته إلى الطعام والشراب أو أشد، قد جبلت النفوس السوية على التفكير فيه، وذلك قد يصعب على النفس البعد عن التفكير فيه. والنكاح من أمور الخير التي ينبغي المبادرة إليه لأن الحياة الزوجية فيها مقاصد ومصالح النكاح دنيوية وأخروية، يتعاون بين الزوجين ويحرص على حصولها. من مصالح دنيوية إكثار النسل والنفقة على الزوجة والأولاد وتربية الأبناء، وصلة الرحيم وتقوم

1. Dilarang mengutip sebagian dan atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber asli:
 - a) Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b) Pengutipan tidak merugikan kepentingan pihak STDI Imam Syafi'i Jember.
2. Dilarang memperbanyak sebagian dan atau seluruhnya karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa mendapatkan izin STDI Imam Syafi'i Jember.

الأسرة الصالحة النافعة للمجتمع وغير ذلك. من المصالح الأخروية إعفاف النفس من المحرمات، التذاكر على فعل الخيرات وأداء العبادة والاستمتاع بالحلال، كذلك النظر إلى ما خلق الله من محاسن كل من الزوجين وغير ذلك. كما بينها الإمام الشاطبي بقوله " والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية؛ من الاستمتاع بالحلال، والنظر إلى ما خلق الله من المحاسن في النساء، والتجمل بمال المرأة، أو قيامها عليه وعلى أولاده منها أو من غيرها أو إخوته، والتحفظ من الوقوع في المحذور من شهوة الفرج ونظر العين، والازدياد من الشكر بمزيد النعم من الله ١ على العبد، وما أشبه ذلك".^١



١ الشاطبي، "الموافقات"، تحقيق: د. الحسين أيت سعيد ج: ٣، ص: ١٣٩.