الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الوادي

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية
تخصص: فقه وأصوله

مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم الإسلامية

ضوابط الأخذ بالمصلحة المرسلة عند المالكية

إعداد الطالبات:
* أسماء بوليفة
* أمال توبة
* كريمة بسكري

إشراف الأستاذ:
علي خضرة

السنة الجامعية: 2012 م /2013 م
الموافق لـ: 1433هـ/1434هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ

شكر وعرفان

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله والشكر لله أولا وأخيرا على توفيقه ورعايته سبحانه جل ثناؤه وتقدست أسماؤه، والصلاة والسلام على سيدنا محمد سيد الخلق أجمعين، وعلى آله وصحبه وأولي القدر الأكرم وبعد:

نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المؤطر "علي خضرة" الذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة، وتكلف الجهد والعناء في قراءتها، وعلى ما أبداه لنا من نصح وتوجيه وإرشاد وملاحظات.

كذالك نتقدم بالشكر الكبير والجزيل إلى الأستاذين المحترمين، "الأستاذ أحمد خويلدي" و"الأستاذ بوخزنة حمزة"، لما قدموا لنا من مساعدة وتوجيه.

كما نوجه شكرنا إلى الإدارة التي قبلت اختيارنا لموضوع المذكرة.

والشكر موصول لأساتذتنا في قسم العلوم الإسلامية الذين قدموا لنا النصح والإرشاد

ونتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء المناقشة اللذين سيتفضلون لمناقشة هذه المذكرة

كما نوجه شكرنا الأخير إلى كل من قدم لنا النصح والمشورة، سواء بكلمة أو مساعدة، أو إعارة كتابة، أو في طبع مذكرة، كما نطلب العذر لمن لم نذكر اسمه مخافة الإطالة.

راجين من الله أن يلهمنا الصواب والسداد، لما يحبه ويرضاه، وأن يكون خطوة خير تتبعها خطوات.

والحمد لله رب العالمين .

إهداء

إلى اللذين يدفعونا إلى نور العلم ...

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله

إلى الذين علمونا حب العلم والمثابرة والعاملين على رفع راية العلم والحق والإيمان

إلى أساتذتنا الكرام كل باسمه

إلى كل من ساهم معنا في إخراج هذا البحث كتابة وتخريجا وتنسيقا...

إلى طلبة العلم الشرعي وخصوصا:

طلبة قسم أصول الفقه...

إلى كل من أحبنا في الله وأحببناه فيه...

إلى هؤلاء جميعا

نهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع

الطالبات :

أسماء بوليفة

آمال توبة

كريمة بسكري

المقدمة

مقدمة

الحمد لله رب العالمين حمداً يوافي ما يريد من النعم، والشكر له على ما أولانا له من الفضل والكرم، لا نحصي ثناءاً عليه كما هو أثنى على نفسه،فسبحان الذي له كل الغيب وعنده علم الشهادة ،سبحانه حق حمده، و نصلي ونسلم على محمد سيد العرب والعجم، المبعوث رحمةً لسائر الأمم، و على آله وصحبه، وعلى أمته خاتمة الأمم أما بعد :

فإن مذهب الأمام مالك بن أنس ـ رحمه الله ـ يُعتبر من أوسع المذاهب الفقهية أصولاً، وأكثر فروعاً، قيض الله له من يحمله من الأئمة الأعلام في حياة مالك وبعد وفاته، حيث أنه لم يدون الأصول التي بني عليها فقهه، إلا أنه كان يتوخى في إجتهاداته و إستنباطاته منهجاً خاصاً، وطريقة خاصة، يلمسها الناظر في كتابه" الموطأ "ومن خلال شروحاته العديدة. ومن جملة الأصول والأدلة التي بنى عليها إجتهاداته و فتاويه الفقهية :الأدلة القطعية التي نصبها الشارع دليلاً على الأحكام، والتي لم يترك فيها مجال للإجتهاد ـ أمور العبادات المحضة ـ وهي: **الكتاب، السنة، الإجماع، و القياس،** أما الأدلة المختلف فيها والتي تتعلق بأمور العادات ومعاملات الناس فلم يفصل الشارع فيها فجاءت أحكامها مجملة، وترك التفصيل فيها للمجتهدين يقررونها بحسب ما تقتضيه المصلحة وما تتطلبه الظروف المستجدة وذلك في ظل ضوابط موافقة لمقاصد الشارع .

أما من الأدلة المختلف فيها فإن أبرز ما تميز به المذهب المالكي **العمل بالمصالح المرسلة،** وهذا الأصل يهتم بواقع الناس و مستجدات حياتهم بإعتبارها الأصل الذي يرجع إليه في إثبات أحكام المسائل الجديدة التي ليس لها دليل خاص تستند إليه، إعتباراً بمقاصد الشارع وتحقيق للغاية الكبرى التي جاء من أجلها التشريع وهي جلب المصالح ودرء المفاسد للفرد و المجتمع على حد سواء، والأدلة على ذلك كثيرة منها قوله تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ﴾ [الأنبياء:١٠٧]، وهي بذلك تعتبر مسلكاً من مسالك الإجتهاد التطبيقي الذي يسعى إلى تنزيل الأحكام الشرعية وتطبيقها على الواقع بعيداً عن الحكم النظري المجردة.

وعليه جاء هذا البحث لبيان أصل المصلحة المرسلة والكشف عن الضوابط التي يجب أن يلتزم بها المجتهد عند تطبيقه لهذا الأصل بما يجعله محققاً لمقاصد الشارع وأهدافه من التشريع.

طرح الإشكال:

يرتكز إشكال البحث على التساؤلات التالية :

- ماهي أصول المذهب المالكي المعتمدة في إستنباط أحكام المسائل؟.
- ماهي الضوابط التي إعتمدها المالكية في العمل بالمصلحة المرسلة ؟.
- ماهي حقيقة المصالح المرسلة التي تميز بها المذهب المالكي والتي إعتمد عليها في إستنباط أحكام المسائل التي لا نص فيها وما العلاقة بينها وبين الإستحسان والبدعة ؟.
- إلى أي مدى تم تطبيق ضوابط العمل بالمصلحة المرسلة (ضوابط التي إعتمدها المالكية)على المستجدات والنوازل التي تطرأ على مختلف مرافق الحياة ؟.

أهمية الموضوع:

- تعتبر المصالح المرسلة أكثر القضايا المطروحة في عصرنا، وهذا نتيجة حاجة الناس إلى اِعتبارها أصلاً تبنى عليه أحكام كثيرة من مستجدات الحياة وتطوراتها في مختلف مجالاتها خاصة في هذا الوقت الذي يشهد ثورة من التغيرات والنوازل.

- المصالح المرسلة هي من أهم مصادر التشريع في المذهب المالكي التي تثبت مرونة الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان وذلك من خلال إثبات أحكام للمسائل المستجدة في كل عصر، فالقائلين بعدم إعتبارها إنما أنقصوا خاصية من خصائص الشريعة (المرونة والصلاحية لكل زمان ومكان) .

- إن إدراك ضوابط العمل بالمصالح المرسلة يحول بيننا وبين المفاسد.

أسباب اختيار الموضوع:

- إبراز دور المذهب المالكي في الأخذ بالمصلحة المرسلة وفق الضوابط التي إعتمدها في إجتهاده .
- كثرة المستجدات والنوازل وحاجة الناس إلى معرفة حكمها وذلك من خلال تطبيق المصلحة على النوازل والواقع المعاصرة.
- الوصول إلى معرفة الأصول التي تجمع بين أصول الفقه الذي يعتبر الجزء النظري ومقاصد الشارع الذي يمثل الجزء التطبيقي، وهذا من خلال أصل المصلحة المرسلة باعتبارها تجمع بين الجزئين.
- تعرض كلٌ من كتب الفقه، الأصول، والمقاصد إلى هذا الموضوع مما جعله متناثراً بينها، فكان بحثنا جامعاً بين كل ذلك.
- دراسة الكتب الأصولية لموضوع المصالح المرسلة دراسة تأصلية وذلك بذكرهم للتعريفات والأقسام والحجية وذكرهم للضوابط بشكلٍ موجزٍ جداً، فعملنا على تسليط الضوء على هذه الجزئية(**ضوابط المصلحة المرسلة عند المالكية**).

صعوبات البحث:

- لقد واجهتنا صعوبات كثيرة منها حصر موضوع متشعب في خمسين صفحة،مما أدى بنا إلى حذف معلومات تثري بحثنا فاشرنا إليها إشارة فقط.

كما صعب علينا جمع المادة العلمية من كتب الأصول التي تطرقت للموضوع ولكن بشكل موجز.

أهداف الموضوع:

- معرفة حقيقة المصلحة المرسلة في التشريع الإسلامي عامة والمذهب المالكي خاصة، وهذا من خلال معرفة ضوابط العمل بها الذي يؤول بنا إلى الإجتهاد السليم.
- بيان منهج المذهب المالكي في العمل بالمصالح المرسلة، وكيفية فهم وإستنباط الأحكام الشرعية على أساس مراعاة المقاصد العامة للشارع.
- الكشف عن بعض المسائل التي كان مبناها على أصل المصالح.

- بيان آراء العلماء في المسألة.

المنهج المتبع:

1- منهج الاستقراء: إعتمدناه أكثر في الجانب النظري أي بيان ماهية المصالح المرسلة حيث تتبعنا أقوال الأصوليين وآراءهم الخاصة بهذا الموضوع.

2- المنهج الوصفي: وإعتمدناه خاصة في وصف المذهب المالكي وإبراز الأصول التي بني عليها المذهب، والذي أدرجناه في المبحث الأول ـ الجزء التمهيدي ـ ، والمصلحة المرسلة التي كانت في المبحث الثاني.

3- المنهج المقارن: إستعملناه في معرض حجية المصلحة المرسلة بين القائلين بها والمنكرين لها، كما اِستخدم في الجزء التطبيقي وذلك في مقارنة آراء الفقهاء بعضها ببعضٍ.

4- المنهج الإستنباطي: وذلك بإستنباط الضوابط التي إعتمدها المالكية، وكان ذلك في الجزء التطبيقي ـ ضوابط العمل بالمصالح المرسلة ـ .

خطة البحث:

تتبعنا في بحثنا الخطة التالية :

المبحث الأول :خصصناه لدراسة المذهب المالكي بصفةٍ عامة وكان ذلك تحت عنوان: **نبذة عن المذهب المالكي،** مقسماً إلى مطلبين :**الأول** بعنوان **نشأة الإمام مالك وأصول مذهبه.** وتضمن فرعين: أحدهما تناولنا فيه **التعريف بالمذهب المالكي،** والآخر **أصول مذهبه.** أما **الثاني** بعنوان **: مراحل تطور المذهب المالكي و إنتشاره،** مقسماً إلى ثلاث فروع : الأول **مراحل تطور المذهب المالكي،** والثاني**: أماكن إنتشاره،** والثالث **: خصائصه .**

والمبحث الثاني: تناولنا فيه **ماهية المصلحة المرسلة** وقسمناه إلى مطلبين: **الأول** بعنوان **مفهوم المصلحة،** وتضمن فرعين: الأول: **تعريف المصلحة،** والثاني: **أنواع المصلحة. والثاني:مفهوم المصلحة المرسلة،** مقسماً إلى ثلاث فروع : الأول: **تعريف المصلحة**

المرسلة وحجيتها، والثاني :**مجال العمل بالمصلحة المرسلة.** والثالث:**علاقة المصلحة المرسلة ببعض المصطلحات.**

والمبحث الثالث: أفردناه بدراسة تطبيقية لضوابط المصلحة وكان تحت عنوان **ضوابط العمل بالمصالح المرسلة وتطبيقاتها،** وقسمناه إلى مطلبين : المطلب **الأول : ضوابط العمل بالمصالح المرسلة عند المالكية،** وقسمناه إلى ثلاث فروع : الأول: **ملاءمة المصالح لمقاصد الشارع،** والثاني : **أن لا يعارض التشريع هذه المصلحة،** الثالث: **أن تكون حقيقية لا وهمية وعامة لا خاصة.**

والمطلب الثاني: تطبيقات المصلحة المرسلة ومقسم إلى ثلاث فروع : الفرع الأول : **إجتهادات الصحابة رضوان الله عليهم بناءاً على المصلحة المرسلة،** والفرع الثاني : **إجتهادات المالكية بناءاً على المصلحة المرسلة،** الفرع الثالث:**مسائل أخرى طبقت عليها المصلحة المرسلة.**

الدراسات السابقة

درس هذا الموضوع كثيرا من قبل العلماء منهم من جمعها ضمن المصلحة الشرعية كنوع من أنواعها ومنهم من أفردها بالدراسة، ومن جملة هذه الدراسات:

من العلماء الذين جمعوها ضمن المصلحة الشرعية:

1_ضوابط المصلحة الشرعية لمحمد سعيد رمضان البوطي .

2_الآمدي في الإحكام في أصول الأحكام.

3_الشاطبي في الإعتصام وكذلك في الموافقات في أصول الفقه.

4_وهبة الزحيلي في الوجيز في أصول الفقه.

5_أحمد الشريف الأطرش السنوسي في تيسير الوصول إلى فقه الأصول.

6_نور الدين بن مختار الخادمي،المصالح المرسلة حقيقتها و ضوابطها.

وغيرهم من العلماء والباحثين.

ومن الباحثين الذين أفردوها بالدراسة في الرسائل العلمية الأكاديمية:

1- سمية قرين في رسالة الماجستير تحت عنوان: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، جامعة الحاج لخضر- باتنة - .

2- عبد الله بن صالح، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة، رسالة الدكتوراه، جامعة اليرموك.

3- محمد بوركاب، المصلحة المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي،رسالة الدكتوراه.

4- عبد الحميد علي حمد محمود، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسي، رسالة دكتوراه، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009م.

وغيرهم من الباحثين.

المبحث الأول

نبذة عن المذهب المالكي

المبحث الأول: نبذة عن المذهب المالكي

المطلب الأول: نشأة الإمام مالك وأصول مذهبه

الفرع الأول: التعريف بالإمام مالك رحمه الله

يعد الإمام مالك رحمه الله من الجهابذة الأعلام الذين إعتنى العلماء قديما وحديثا بحياتهم وفقههم، فهو إمام دار الهجرة، وإمام أهل الحجاز وأحد تابعي التابعين، وإليه انتهى فقه المدينة وفقهائها السبعة[1].

أولا: اسمه ونسبه

هو أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر بن عمرو بن غيمان بن خثيل بن عمرو بن الحارث الأصبحي الحميري وينتهي نسبه إلى يعرب بن قحطان.[2]

ثانيا: مولده ونشأته

ولد رحمه الله سنة ثلاث وتسعين من الهجرة على الأشهر.[3] وقد طلب العلم في سن مبكرة فبدأ بحفظ القرآن الكريم، ثم شرع في حفظ الحديث، وكان قوي الذاكرة في حفظه. ولقد صبر –رحمه الله- على طلب العلم ولاقى في سبيل ذلك الشدائد، حتى أفضى به الضيق إلى أن نقض سقف بيته فباع خشبه ثم مالت عليه الدنيا بعد ذلك. وكان يقول: "كتب بيدي مائة ألف حديث".

ثالثا: أشهر شيوخه

أكثر مالك من جلوسه إلى الشيوخ، حتى نقل النووي* في "تهذيب الأسماء واللغات" أنه اخذ العلم على تسعمائة شيخ، ممن اختارهم وارتضى دينهم وفقههم وقيامهم بحق الرواية وشروطها، وخلصت الثقة بهم. ولكننا هنا سنقتصر على أبرز هؤلاء تأثيرا فيه مع الاختصار الشديد في التعريف بهم، فمنهم[4]:

---

[1] أحمد الشرباصي، الأئمة الأربعة، دار الجليل، بيروت، لبنان، د س ن، ص 70.

[2] القاضي إبراهيم بن نور الدين المعروف بابن فرحون المالكي (ت 799هـ)، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، دراسة وتحقيق مامون بن محي الدين الجنان، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1417هـ-1996م، ص 56.

[3] القاضي عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، دط، د د ن، دم ن، دس ن، ص 44.

* النووي: العلامة محي الدين أبو زكريا يحي بن الشيخ بن مُري بن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة بن حزام الحزامي النووي، ولد سنة 631هـ بنوى، من شيوخه: محمد المقدسي، خالد النابلسي، ومن تلاميذه: يوسف الدمشقي، وأحمد الاشبيلي، من مؤلفاته: المنهاج، الفتاوى، مناقب الشافعي، عقيدته أشعرية، ومذهبه شافعي، توفي في 24 من رجب سنة 676هـ، (ينظر: ترجمة الإمام النووي، لظافر بن حسن آل جبعان، ط1، 1428هـ، (ب م)، ص 7-23)

[4] أحمد الشرباصي، المرجع السابق، ص ص 71، 72-73.

* **نافع المدني أبو عبد الله:** من أئمة التابعين بالمدينة، كان علامة في فقه الدين، متفقا على رئاسته، كثير الرواية للحديث، ثقة، لا يعرف له خطأ في جميع ما رواه، وهو ديلمي الأصل، مجهول النسب، أصابه عبد الله بن عمر صغيرا في بعض مغازيه، ونشأ في المدينة، وأرسله عمر بن عبد العزيز إلى مصر ليعلم أهلها السنن[1].

* **ربيعة الرأي:** أبو عثمان ربيعة بن عبد الرحمن فروخ مولى المنكدر المدني المعروف بربيعة الرأي مفتي المدينة، الإمام الجليل الثقة، أدرك جماعة من الصحابة وأخذ عنهم منهم أنس رضي الله عنه، وعنه أئمة منهم مالك، قال مالك: ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة الرأي، توفي سنة 136 هـ.[2]

* **الزهري:** (58هـ-124هـ / 678م-742م): محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري، من بني زهرة بن كلاب، من قريش، أبو بكر: أول من دوّن الحديث، وأحد أكابر الحفاظ والفقهاء، تابعي من أهل المدينة، كان يحفظ ألفين ومئتي حديث، نصفها مسند، وعن أبي الزناد: كنا نطوف مع الزهري ومعه الألواح والصحف ويكتب كل ما يسمع. نزل الشام واستقر بها. وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عماله: "عليكم بابن شهاب فإنكم لا تجدون أحدا اعلم بالسنة الماضية منه"، قال ابن الجزري: "مات بشغب آخر حدِّ الحجاز وأول حد فلسطين"[3].

رابعا: تلاميذ مالك .

كان لمالك تلاميذ كثيرون تلقوا عنه الفقه بجانب الحديث وساهموا معه في بناء مذهبه ونشره في البلاد المختلفة ومن أشهرهم:

* **ابن القاسم:** هو أبو عبد الله بن عبد الرحمن بن القاسم، ولد بالشام سنة 128هـ، تلقى العلم عن الإمام مالك ولازمه مدة طويلة وساهم في نشر المذهب في مصر، وهو الذي كتب المدونة عن مالك ورواها عن سحنون، توفي بمصر سنة 191هـ[4].

[1] خير الدين الزركلي، الأعلام (قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين)، ط15، ج8، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، مايو 2002، ص 5.
[2] محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، 1349هـ، ص 46.
[3] خير الدين الزركلي، المصدر السابق، ج7، ص 97.
[4] إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006، ص 111.

* **ابن وهب:** هو عبد الله بن وهب بن مسلم، أخذ الفقه عن مالك، وله من الأحاديث رواها أصحاب الكتب الصحاح الستة جميعا، وكان له منزلة رفيعة لدى مالك الذي يلقبه بفقيه مصر، وبالمفتي، ولد سنة 125هـ وتوفي عام 197هـ.

* **أشهب:** هو أشهب بن عبد العزيز القيس، ولد سنة 145هـ وتفقه على مالك والليث بن سعد والتقى بالشافعي في مصر، وكان فقيها بارعا، توفي عام 204هـ[1].

خامسا: مؤلفاته

لقد ألف مالك رحمه الله كتابا متعددة في فنون مختلفة من أشهرها كتاب الموطأ الذي ملأ الدنيا وشغل الناس، وأما بقية تآلفه كما يقول عياض* (فإنها رواها عنه من كتب بها إليه أو سأله إياها أو آحاد من أصحابه ولم تروها الكافة) ومنها:

- رسالة لابن وهب في الرد على القدرية.
- كتاب في النجوم وحساب مدار الزمان ومنازل القمر.
- رسالة في الأقضية كتب بها إلى أحد القضاة.
- رسالة فتوى.
- رسالة إلى هارون الرشيد في الآداب والمواعظ وقد طعن في نسبتها إليه جماعة من أئمة المالكية.
- كتاب في التفسير لغريب القرآن.
- كتاب سماه كتاب السر.
- رسالته إلى الليث بن سعد في إجماع أهل المدينة[2].

سادسا وفاته:

لقد اختلف المؤرخون في وفاته، كما اختلفوا في سنة ميلاده، إلا أن الذي رجحه أئمة المؤرخون كالقاضي عياض: "أن وفاته كانت في ربيع الأول سنة 179هـ في يوم الأحد

[1] إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم،المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006، ص 111.

* عياض: عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن اليحصبي السبتي (476-544) كان إمام لأهل المغرب في وقته في الحديث والتفسير والفقه والأصول، ولي القضاء في سبته، أخذ عن ابن حماد وابن سراج وابن عناب، وأبي الوليد ابن رشد، رحل إلى المشرق، من مصنفاته: الشفاء بتعريف حقوق المصطفى، ترتيب المدارك، مشارق الأنوار، (أنظر: ترجمته في شذرات الذهب، ج6، ص 226، ووفيات الأعيان، ج43، ص 483).

[2] جلال الدين السيوطي (ت 911هـ)، تزيين الممالك بمناقب الأمام مالك، تحقيق هشام بن محمد حيجر الحسني، ط1، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، المغرب، 1431هـ/2010م، ص ص 83-84.

بالمدينة المنورة، وصلى عليه والي المدينة عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم بن محمد بن علي بن عبد الله بن عباس[1]".

سابعا: ثناء العلماء عليه

لقد أثنى العلماء عليه ثناء كبيرا، فقد أثنوا على فقهه وحفظه وعقله وورعه سواء في الذين عاصروه، أو الذين جاؤوا من بعدهم.

- قال الشافعي: إذا ذكر العلماء فمالك النجم.
- وقال ابن معين: مالك من حجج الله على خلقه.
- وقال يحي بن سعيد القطان: مالك أمير المؤمنين في الحديث.
- وقال ابن عيينة: ما كان أشد انتقاد مالك للرجال وأعلمه بشأنهم.
- وقال ابن حبان في الثقات: كان مالك أول من انتقى الرجال من الفقهاء بالمدينة واعرض عمن ليس بثقة في الحديث، ولم يرو إلا ما صح، ولا يحدث إلا عن ثقة، مع الفقه والدين والفضل والنسك[2].

الفرع الثاني: أصول المذهب المالكي.

يعتبر المذهب المالكي من أكثر المذاهب أصولا[3] بالرغم من أن مالك لم يذكر الأصول الفقهية لاستنباطه وإنما أشار إليها عن طريق تدوين بعض الفتاوى الخاصة به ومسائله، فهو إذن لم يدون أصوله التي بنى عليها مذهبه[4]، ولم يأخذ أحد من أصحابه عنه منهجا أو أصلا مما عليه فقهه[5]، وإنما عمد تلاميذه إلى كتابه الموطأ واستخرجوا منه ما يصح أن يكون أصلا لاستنباط الفروع[6].

وأصول المذهب هي مصادر الاستنباط فيه وطرائقه وقوة الأدلة الفقهية ومراتبها وكيف يكون الترجيح بينها عند تعارضها[7].

---

[1] القاضي إبراهيم بن نور الدين ، المصدر السابق، ص 78.
[2] يحي بن يحي الليثي، موطأ الإمام مالك، إعداد أحمد راتب عرموش، ط5، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1401هـ/1981م، ص 11.
[3] عبد العزيز بن صالح الخليفي، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي، ط1، 1414هـ/1993م، ص 15.
[4] محمد أبو زهرة، مالك، مطبعة الاعتماد، مصر، 1365هـ/1946م، ث 272.
[5] عبد الغني الدقر، الإمام مالك بن أنس، دار القلم، دمشق، ط3، (1419هـ/1998م)، ص 154.
[6] مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، مكتبة وهبة، ط5، ص 352.
[7] عبد العزيز بن صالح الخليفي، المرجع السابق، ص 115.

وقد كثرت هذه الأصول كثرة لم يبلغها أحد من الأئمة حتى أحصى السبكي* في "طبقات الشافعية" أصول مالك، أو أصول المذهب المالكي فزادها على خمسمائة[1] وهناك من قال أن المالكية أوصلوها إلى ستة عشرة أو سبعة عشرة دليلا وهي إنما عرفت بالاستقراء، وقد عدها البعض عشرين أصلا، عشرة ترجع إلى المصدرين الأول والثاني، وهما الكتاب والسنة، حيث يستدل منهما بأكثر من وجه بمنطوق النص وظاهره، ومفهوم مخالفة النص ومفهومه وهو مفهوم موافقته، وتنبيه النص على العلة فهذه خمسة أصول من الكتاب ومثلها من السنة فتلك عشرة. وكذلك يستدل بالإجماع والقياس، وعمل أهل المدينة وقول الصحابي والاستحسان، وسد الذرائع، والعرف والعادات، والاستصحاب والمصالح المرسلة وشرع من قبلنا. وأضاف آخرون: مراعاة الخلاف ومع تعدد هذه الأصول فإنها ترجع إلى الكتاب والسنة وما يرجع فيها إلى الرأي فالاعتماد عليه قليل في استنباط أحكام المسائل عنده[2].

ولخص الشاطبي* أصول مالك في أربعة: "الكتاب والسنة والإجماع والرأي". وتشمل السنة: عمل أهل المدينة وقول الصحابي، لأن مفهوم السنة عند مالك يشملها، ويشمل الرأي: المصالح المرسلة، وسد الذرائع، والعادات، والاستحسان، والاستصحاب، وكلها من وجوه الرأي[3].

والآن نذكر هذه الأصول بقليل من التفصيل متوخين الإيجاز كالآتي:

1- القرآن: كان مالك يرى أن القرآن قد اشتمل على كليات الشريعة وأنه عمدة الدين وآية الرسالة ولم تكن نظرته إليه كنظرة الجدليين: فلم يخض فيما خاض فيه المتكلمون من أنه لفظ ومعنى أو معنى فقط، وهو عنده اللفظ والمعنى، كما هو إجماع من يعتد بهم من المسلمين ورُوي أنه كان يقول: إن من يقول بأن القرآن مخلوق فهو زنديق يجب قتله، ولذا

---

* السبكي، هو تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي (727-771)هـ،قاضي القضاة تعلم على والده السبكي و الحافظ المزي والذهبي،أفتى ولم يتجاوز الثامنة عشر،له من المصنفات العديد أشهرها:طبقات الشافعية الكبرى.أنظر ترجمته في (شذرات الذهب ج8 ص378).

[1] عبد الغني الدقر، المرجع السابق، ص 154.

[2] عباس شومان، مصادر التشريع الإسلامي، دار الثقافة للنشر، القاهرة، ط1، 1420هـ/2000م، ص 114.

* الشاطبي،هو إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي المالكي الغرناطي الشهير بالشاطبي (أبو إسحاق) محدث فقيه أصولي لغوي مفسر،مات في شعبان 790 هـ،من مؤلفاته: عنوان التعريف بأسرار التكليف ،الاعتصام، (ينظر:معجم المؤلفين ،لعمر رضا كحالة ،ط1، 1414هـ /1993م،مؤسسة الرسالة،بيروت ،ج1،ص77).

[3] عبد الغني الدقر، المرجع السابق، ص 155.

لم يعتبر الترجمة قرآنا يتلى يجوز به الصلاة، بل هي تفسير أووجه من وجوه المعنى المعقول، وهو يأخذ بالنص القرآني.

2- السنة: مالك من أئمة الحديث، كما أنه إمام في الفقه ورجال الحديث يشهدون له بذلك وهم يعتبرون سنده في بعض أحاديثه أصح الأسانيد، ويسميها المحدثون بالسلسلة الذهبية ومع أن مالك يشدد في قبول الرواية إلا أنه كان يقبل المرسل من الأحاديث، مادام رجاله ثقاة، وفي موطئه كثير من المرسلات، ومن منقطع الإسناد ومن البلاغات التي يقول فيها مالك: بلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كذا، وهذا يدل على أنه لم يلتزم الإسناد بالمتصل في أحاديثه كلها وكان يكفيه أن يطمئن إلى صحة الحديث[1].

3- الإجماع: وهو دليل من أدلة مالك حيث أن الإجماع في اللغة يطلق إما على العزم والتصميم أو على الاتفاق، أما اصطلاحا فهو اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في عصر من العصور، على حكم شرعي، والإجماع نوعان: صريح وسكوتي[2].

4- القياس: ومن أدلة مالك رحمه الله القياس الشرعي حيث لا يوجد نص من كتاب أو سنة أو قول صحابي، أو إجماع من أهل المدينة فإن مالك كان يجتهد ويستعمل القياس في اجتهاده والقياس مقدم على خبر الواحد عند مالك إذا تعارض معه لأن الخبر متضمن للحكم فقط، والقياس متضمن للحكم والحكمة أي العلة، والقياس يجري في الكفارة والتقدير والحدود على المشهور.

5- عمل أهل المدينة: وأيضا من أدلة مذهب مالك عمل مدينة النبي صلى الله عليه وسلم، الذين أجمعوا عليه. والمراد بأهل المدينة الصحابة والتابعون وعملهم هو ما نقله أهل المدينة من سنن نقلا مستمرا عن زمن النبي أو ما كان رأيا واستدلالا لهم، لكن بشرط أن يكون فيما لا مجال للرأي فيه من الأحكام الشرعية وقيل: إن عملهم حجة مطلقة ولو في الحكم الاجتهادي[3].

---

[1] مناع القطان، المرجع السابق، ص 352-353.

[2] محمد محدة، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، دار الشهاب، باتنة ، الجزائر، ص 122-123.

[3] محمد يحي بن عمر المختار بن الطالب بن عبد الله،دار الإمام مالك، ط1، 1427هـ-2006م، الجزائر، ص 95-98.

وإذا أجمع أهل المدينة على أمر فهو بمنزلة النص فيقدم على خبر الآحاد المعارض له[1].

ومذهب الجمهور أنه لا يقدم عليه وليس بحجة شرعية استقلالا لأنهم بعض الأمة بل إذا وافق عملهم دليلا من أدلة الشرع قوّاه على معارضها إتفاقا.

6- مذهب الصحابي: يعني أن القول المروي عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من أدلة مذهب مالك وهو حجة شرعية لديه سواء كان الصحابي إماما أو مفتيا أو حاكما وسواء كان قولا أو فعلا والمراد بقول الصحابي رأيه الصادر عن اجتهاده، والصحابي هو من لقي النبي صلى الله عليه وسلم ومات على الإسلام، ويشترط مالك في قول الصحابي أن يكون منتشرا، ولم يظهر له مخالف[2].

7- الإستحسان: ومن أدلة مالك التي يحتج بها في الشرعيات الإستحسان حيث هو أن يعدل المجتهد على أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول وقال مالك: " بأن الاستحسان تسعة أعشار العلم"، والاستحسان أنواع منه استحسان القياس وهناك استحسان النص، واستحسان بالإجماع، وهناك استحسان الضرورة...[3]

8- سد الذرائع: يعني أن سد أبواب الوسائل التي تؤدي إلى الفساد من أدلة مالك التي يحتج بها ويعتمد عليها، فمتى كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إلى مفسدة منعنا منه، والإمام مالك أكثر الاعتماد على هذا الأصل في استنباطه الفقهي، والذريعة معناها: منع الذرائع التي ظاهرها الجواز إذا قويت التهمة في التطرق بها إلى الممنوع[4].

9- العرف والعادات: ومن أدلة مالك أيضا التي اعتمد عليها كأصل من أصوله العرف حيث عرفه الفقهاء بـ "ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول والعرف أنواع منها العرف الصحيح وهناك الفاسد وهناك القولي وأيضا يوجد العملي وهناك العام وهناك عرف خاص"[5].

10- الاستصحاب: وهو حجة شرعية عند مالك فهو من أدلته وقد عرف علماء الأصول

[1] إبراهيم رحماني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، مطبعة سخري، ط1، 1431هـ/2010م، الوادي، ص 104.
[2] محمد يحي بن عمر المختار بن الطالب بن عبد الله، المرجع السابق، ص 99-101.
[3] محمد محدة، المرجع السابق، ص 200-201.
[4] محمد يحي بن عمر المختار بن الطالب بن عبد الله، المرجع السابق، ص 109.
[5] محمد محدة، المرجع السابق، ص 288.

الاستصحاب بعبارات مختلفة أهمها: إثبات ما كان ثابتا أو نفي ما كان منفيا، حتى يقوم دليل على تغيير حالته.

11- المصالح المرسلة: والعمل بالمصلحة المرسلة أساس من الأسس التي اعتمد عليها مالك في مذهبه وهي: جلب المنفعة أو دفع مضرة لم يشهد لها الشرع بإبطال ولا باعتبار معين، لأن تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، ضرورية أم حاجية أم تحسينية[1].

والمصلحة المرسلة حجة عند مالك ومعنى احتجاجه أنه يأمر بجلبها ويقيس عليها وحجته في العمل بها أن الصحابة رضي الله عنهم عملوا بها[2].

12- شرع من قبلنا: ومن الأدلة أيضا التي استند عليها الإمام مالك في مذهبه هو شرع من قبلنا والمقصود به هو تلك الأحكام التي شرعها الله تعالى لمن سبقنا من الأمم وثبت شمولها في وقتها لجميع البشر كاليهودية والنصرانية مثلا[3].

13- مراعاة الخلاف: ومن الأدلة التي كان يستدل بها مالك أيضا هي: مراعاة الخلاف ولعل أدق تعريف لها هو ما ذكره الدكتور محمد حسين خطاب بأنها: "الاعتداد بالرأي المعارض لمسوغ". ويشترط في جواز مراعاة الخلاف أن يؤدي إلى صورة تخالف الإجماع ويشترط فيه أيضا أن لا يترك المراعي له مذهبه بالكلية[4].

المطلب الثاني : مراحل تطور المذهب المالكي وانتشاره.

الفرع الأول: مراحل تطور المذهب المالكي.

تعرض المذهب عند المالكية لمراحل مختلفة من التطور العلمي منذ أن وضع قواعده مؤسسه الإمام مالك، ولكل مرحلة من هذه المراحل العلمية خصائصها وميزاتها تتجلى في المؤلفات الفقهية خاصة من حيث المنهج والآراء وهذه المراحل تنقسم إلى أربعة رئيسية يتجلى من خلالها طبيعة الإبداع في المنحنى الفكري والفقهي في المراحل المختلفة لتطور المذهب المالكي[5]، وهذه المراحل هي:

[1] مناع القطان، المرجع السابق، ص 354.
[2] محمد يحي بن عمر المختار بن الطالب بن عبد الله، المرجع السابق، ص 128.
[3] محمد محدة، المرجع السابق، ص 313.
[4] محمد يحي بن عمر المختار بن الطالب بن عبد الله، المرجع السابق، ص 131-137.
[5] كمال عويسي، عناصر العملية التربوية والانتماء المذهبي، مذكرة شهادة الماجستير، 2010-2011، غرداية، ص 4.

أولا مرحلة التأسيس:

وهي مرحلة تأصيل قواعد هذا المذهب على يد صاحبه مالك بن أنس الذي عمل على تمهيد الطريق لمن جاء بعده، لأنه لم يضع أصولا وقواعد محددة ومجموعة في تصنيف مستقل يميز مذهبه، وإنما كانت ذهنية على وفقها صدرت أقواله وعليها بنى فتاويه. فهو بذلك قد أشار إلى مآخذ الفقه وأصوله، والتي اتخذها أهل الأصول من أصحابه معالم اهتدوا بها وقواعد بنوا عليها[1]، وفي هذه المرحلة كان المذهب ذا مركز واحد وبيئة واحدة وهي المدينة المنورة.

ثانيا: مرحلة التفريع

وهذه المرحلة تبتدئ من نهاية القرن الثاني الهجري وتستمر إلى منتصف القرن الثالث، وفي هذه المرحلة توسع نفوذ هذا المذهب، ولم يبقى قاصرا على المدينة المنورة بل توزع على مراكز أربعة أخرى هي العراق، ومصر وإفريقية والأندلس[2]، على يد تلاميذ الإمام الذين تكونت بهم وعلى أيديهم المدرسة المالكية، وأصبح لها مناظرون في المذهب يفرعون المسائل الجزئية على ما أصله الإمام في الأحكام العلمية، وبدأ التدوين في المذهب على نطاق واسع، ذلك بأن مالك وإن كان ألف في طور التأسيس كتابه الموطأ، فإنه لم يكن يهدف إلى أن يوصل ويؤسس المنهاج الذي ينبغي أن يراعى في ميدان التطبيق فهو قد نهج الطريق وأوضح السبيل ودلّ عليه بما كان يعتمده في ذلك مما لم يسبقه من تقدم حيث تميزت هذه المرحلة بعكوف كبار أصحابه على التدوين والتلقين، وبتدوين أقوال الإمام ضمن مسائل وسماعات وتخريج الفروع وإلحاقها بنظائرها من تلك الأقوال، وتلقين ما حفظوه من أقوال الإمام لتلاميذهم وظهور المؤلفات الجليلة كالمدونة والأسدية والواضحة والعتبية والموازية وغيرها التي تسمى بأمهات كل ذلك يعد تجسيدا واضحا لهذه المرحلة في أغلب المسائل التي لم ينص عليها الإمام مالك. كما كثرت أيضا التفريعات وبرز الاختلاف في الأقوال والطرق وتقدير الوقائع، والربط بينها وبين الدلائل الإجمالية. الشيء الذي نشأت عنه مرحلة ثالثة بالضرورة هي.

[1] عمر الجيدي، مباحث في المذهب المالكي بالمغرب، مطبعة المعارف الجديدة، ط1، 1993م، الرباط، ص 47.
[2] محمد الفاضل بن عاشور، محاضرات، مركز النشر الجامعي، 1999، "أور بيس للطباعة"، قصر سعيد، ص 69.

ثالثا: مرحلة التطبيق[1]:

والتي تبتدئ من منتصف القرن الثالث الهجري وتمتد إلى أوسط القرن الخامس، وتتميز بدراسة المسائل التي ضمنتها المدونات الجامعة التي سبق ذكرها، بحيث أصبح فقهاء هذا العصر يُوازنون بين تلك المسائل ويميزون بعضها عن بعض، رابطين الأصول بالفروع، ملحقين الشبيه بالشبيه، ضابطين مواقع الاتفاق والاختلاف بين تلك الأقوال المأثورة عن الفقهاء السابقين مضيفين إليها ما استجد بطريق القياس، مدرجين إياها تحت الكليات التي قررت، والقواعد التي ضبطت، وهذا ما يسمى عندهم بالاجتهاد في المسائل، أي تطبيق الأقوال على الحوادث، فدخلوا في مرحلة الملائمة بين ما هو منصوص، وبين ما يتطلبه الوضع الجديد، فظهرت نتيجة لذلك اختلافات بين المتأخرين والمتقدمين، ضرورة تغير الأزمان وانتقال الناس من حال إلى حال، وبرزت في هذا الطور ظاهرة العكوف على خدمة المصنفات السابقة، بطريقة التهذيب والاختصار والشرح، فامتزج عصر التفريغ بعصر التطبيق، وظهرت للميدان مصنفات جديدة لا داعي لاستعراضها لكثرتها.

واهم تطور حصل في هذا الطور، هو تمحيص الأقوال المتسربة في العصور السابقة، هذا التطور الذي ظهر على يد الحسن اللخمي صاحب التبصرة وأبرز فقهاء هذا العصر، إذ بدأ يُخضع أقوال المتقدمين للنقد والتمحيص بطريقة مغايرة لما كان سائدا في السابق، فجاء في هذا بمنهج جديد في ميدان نقد الفقه بناء على ما ارتضاه، وحسبما أداه إليه اجتهاده، مهتديا في ذلك بأصول المذهب، رغم مخالفته للكثير من أقواله.

ودخل المذهب في مرحلة جديدة هي:

رابعا: مرحلة التنقيح:

التي أصبح المذهب فيها يمتاز بكثرة الأقوال حتى في المسألة الواحدة بحيث يقرر فيها المشهور، والراجح، والضعيف، وتغيرت عقلية الفقهاء فانتقلت من الروح التأصيلية، إلى روح الجدل، وظل المذهب هكذا طوال القرون اللاحقة إلى أن أدركته مرحلة الضعف والتقهقر، وأصبح المتأخرون دائرين في فلك المتقدمين، عاكفين على ما انتهى إليهم من أقاويل من تقدمهم، ضرورة ضعف حاسة النقد لديهم. لكن لا يعني هذا أن الفقه قد توقف نهائيا فهذه الظاهرة لم تحصل قط في أي عصر من العصور حتى يوم الناس هذا، وإنما

[1] عمر الجيدي، المرجع السابق، ص 47-49.

حاسة النقد والاجتهاد في المسائل هما اللذان أصابهما شيء من الفتور والضمور وإلا فإن الفقه ظل يساير الزمان، وما يحمله من تطورات، بدليل أن الفقهاء في هذا العصر (أي عصر الجمود والتقهقر) اهتدوا إلى مصدر جديد هو "ما جرى به العمل" هذا المصدر الذي كان له أثر حاسم في ميدان الاجتهادات القضائية فيما بعد.

الفرع الثاني:أماكن انتشار المذهب المالكي

تعتبر المدينة المنورة هي نقطة الانطلاق والبداية للمذهب المالكي، وقاعدة التأسيس له، باعتبارها البيئة والمكان الذي نشأ فيه المذهب وانتظم وتكون، ومنها انتشر في مناطق متعددة من بلاد الحجاز[1]، حيث كان من الطبيعي أن ينتشر المذهب المالكي في الحجاز في بداية أمره، لأنه من الحجاز نبغ، وفيه تفجر، ومنه انطلق نحو الآفاق يحمله تلامذة الإمام الذين وفدوا عليه من المشرق والمغرب[2] حيث حقق المذهب المالكي انتشارا واسعا في أرجاء العالم الإسلامي منذ عهد مؤسسه الإمام مالك وساهم في تثبيت جذوره ودعم مكانته على مرّ العصور تصدر علماء المذهب وتألقهم في الحياة الاجتماعية. وكان لأصحاب مالك الذين أخذوا عنه مباشرة أثر محمود في هذا المجال.

حيث تكونت في أنحاء البلاد الإسلامية "خلايا مالكية" على أيدي أولائك الذين تتلمذوا عند الإمام مالك، والتزموا مذهبه وأصوله الاستنباطية الفقهية.

إن هذا الانتشار الواسع الذي حققه المذهب المالكي يرجع إلى عدة عوامل من أهمها: عاملان رئيسيان هما: نفوذ السلطان وتأثير العلماء، أو بعبارة أخرى إن سبب غلبة المذهب يعود إلى العاملين السياسي والعلمي، فهما الدعامتان اللتان استند عليهما المذهب عند أتباعه، وربما اجتمع هذان العاملان في بلد، وانفرد أحدهما دون الآخر في بلاد أخرى[3].

أولا : انتشار المذهب المالكي في الشرق

[1] محمد عز الدين الغرياني، المذهب المالكي، دار الكتب الوطنية،دط ، 2010م، ص 19.
[2] عمر الجيدي، المرجع السابق، ص 35.
[3] المرجع نفسه، ص 100.

1- المذهب المالكي في الحجاز: لقد نشأ المذهب المالكي في المدينة التي هي موطن إمامة، ومنها انطلق إلى بلاد الحجاز وأغلب عليها فمن منطق الحوادث أن يكثر انتشاره في بلاد الحجاز حيث نشأ وانتظم، ولأنه استقى من بيئة الحجاز، ولكن بتوالي الأيام على بلاد الحجاز قد اختلفت أحواله، فكان تارة يغلب، وتارة يخمل، حتى أنهم ذكروا أنه خمل بالمدينة أمدا طويلا حتى تولى قضاءها ابن فرحون عام 793هـ فأظهره بعد خموله[1].

2- المذهب المالكي بمصر: حيث كانت مصر أول بلد بعد الحجاز انتشر فيها المذهب المالكي، وكثر فيها تلاميذه[2]، في حياة مؤسسه الأول مالك بقيادة عبد الرحمن بن القاسم وعلماء آخرون وقد اكتسح المذهب المالكي المجتمع المصري واعترفوا به وانقطع النشاط العلمي الذي كان المذهب المالكي يمارسه نحو قرنين كاملين ثم عاد الانتعاش إلى المذهب المالكي في الدولة الأيوبية وبنيت لفقهائه المدارس. ولم يزل منتشرا بمصر إلى الآن وأكثر انتشاره في الصعيد[3].

3- المذهب الملكي بالعراق وخرسان: دخل المذهب المالكي العراق مع أبي عبد الرحمن عبد الله بن مسلمة القعنبي، الذي لازم مالكا عشرين سنة وغيره من التلاميذ، وانتشر المذهب في العراق عن طرق القاضي إسماعيل والأبهري.

أما خرسان وما وراءها فقد دخلها المذهب عن طريق تلامذة مالك وعلى رأسهم عبد الله بن المبارك، وانتشر بقزوين، وأبهر، وما وراءها من بلاد الجبل، وآخر من درس المذهب المالكي بنيسابور أبو إسحاق بن القطان.[4]

4- المذهب المالكي في شبه الجزيرة العربية: ولقد حقق المذهب المالكي انتشارا واسعا في شرق الجزيرة العربية ولا يعرف على وجه التحديد متى دخل المذهب هذه المنطقة على أن أقدم تاريخ يعرف لانتشار المذهب في ظل دولة تتمذهب به يعود إلى القرن التاسع الهجري وذلك أيام الحكم أجود بن زامل العقيلي الجبري،النجدي،الأصلي، المالكي.

---

[1] محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب الإسلامية في السياسة والعقائد وتاريخ المذاهب الفقهية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 406.

[2] محمد عز الدين الغرياني، المرجع السابق، ص 19.

[3] أحمد تيمور باشا، نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الفقهية الأربعة، دار القادري، ط1، 1411هـ-1990م، بيروت، ص 63.

[4] محمد عز الدين الغرياني، المرجع السابق، ص 21-22.

ويرى الأستاذ أحمد تيمور أن الغالب على قطر والبحرين المذهب المالكي والغالب على الكويت المذهب المالكي أما الإمارات العربية المتحدة فإن المذهب المالكي منتشر في إمارتي أبو ظبي ودبي.

ثانيا: انتشار المذهب المالكي بالمغرب

تعتبر بلاد الغرب الإسلامي في الشمال الإفريقي والأندلس، معقل المذهب المالكي وحصنه المنيع، جاء إليها في حياة مالك، ونما وترعرع في حلقات علمائها، ومجالس قضاتها ودواوين ملوكها، وما انطفأت شعلته رغم ما مرّ بالبلاد من محن عصيبة على يد العبيديين.

1- المذهب المالكي في تونس: دخل المذهب المالكي تونس بعد أن غلب على أهلها السنن والآثار أولا، ثم المذهب الحنفي ثانيا وكان دخوله على يد تلاميذ مالك الذين أخذوا عنه مباشرة كعلي بن زياد والبهلول بن راشد وغيرهما، فبثوا ذلك العلم ونشروا المذهب إلى أن جاء سحنون بن سعيد التنوخي وتولى قضاء إفريقية وانتهت إليه الرئاسة في العلم، وجاء بالمدونة فأعتمد عليها أهل القيروان.

2- المذهب المالكي في صقلية: أما صقلية فقد دخلها المذهب المالكي على يد تلاميذ الإمام سحنون ولعلّ من أبرز العاملين على نشر المذهب هناك القاضي أبا الربيع سليمان بن سالم القطان، لما ولاه ابن طالب قضاء صقلية، فقد نشر بها علما كثيرا، وكان الأغلب عليه الرواية والتقييد[1].

3- المذهب الملكي بالأندلس: انتشر المذهب المالكي في الأندلس، واستقر بسبب قوة رجالاته، وتأييد الحكام لهم عن اقتناع، فأثبتوه مذهبا رسميا للدولة، واختلف الباحثون في أول من أدخل المذهب المالكي الأندلس، فالمقري يرى: أن المذهب دخل في عهد عبد الرحمن الداخل أول أمراء بني أمية في الأندلس[2]. ولقد تميزت جهود عالمين من علماء الأندلس هما عيسى بن دينار ويحي بن يحي الليثي، فبهما ترسخ علم مالك بالأندلس وزاد انتشار مذهبه.

[1] عبد العزيز بن صالح الخليفي، المرجع السابق، ص 108-112.
[2] محمد عز الدين الغرياني، المرجع السابق، ص 23.

4- المذهب المالكي بالمغرب الأقصى: أما بالنسبة للمغرب الأقصى فقد تأخر دخول هذا المذهب إليه نسبيا عن بقية الأقطار الأخرى، إذ تفيد بعض الروايات التاريخية أن المذهب المالكي انتقل إليه من الأندلس أيام الأدارسة. ثم تعزز المذهب بنخبة من العلماء وبخاصة دراس بن إسماعيل الذي يعتبر أول من أدخل مدونة سحنون مدينة فاس، وبه انتشر مذهب مالك هناك. ولما قامت دولة بن تاشفين بالمغرب الأقصى في القرن الخامس زاد نفوذ المذهب وكان له سلطان مثل سلطانه في الأندلس بل أقوى، لقلة الترف واللهو.

وواجه المذهب المالكي بعض المحن في عهد يعقوب بن يوسف الذي اخذ بمذهب أهل الظاهر. ولكن المذهب المالكي عاد إلى الظهور بعد وفاة ذلك الملك واسترد مكانته، وبقي منفردا في بلاد المغرب الأقصى إلى اليوم[1].

الفرع الثالث: خصائص المذهب المالكي:

يختص المذهب المالكي وأعلامه عن بقية المذاهب السنية الثلاثة بجملة من الخصائص التي لفتت أنظار العلماء وكانت مهوى لأفئدتهم وأقلامهم ونالت حضها الوافر من بحوثهم وتأليفهم كانت هذه الخصائص في أصول المذهب وفروعه وطريقة علمائه في عرضه وخدمته[2]، وهذه الخصائص منها ما ميزت أصوله ومنها ما ميزت فقهه وهي:

أولا: الخصائص الأصولية للمذهب:

يمتاز المذهب المالكي أصوليا بعدة مزايا وخصوصيات وهذا بلا شك سيضفي على المذهب مرونة رائدة تبعا لوفرة أصوله.

1- وفرة مصادره وكثرة أصوله وصحتها: حيث هذه الكثرة أغنت الفقه المالكي وأعته قوة وحيوية ووضعت بين أيدي علمائه من وسائل الاجتهاد وأدوات الاستنباط ما يؤهلهم لبلوغ درجة الاجتهاد ويمكنهم من ممارسته ويسهل عليهم مهمتهم. وإذا كانت بعض المذاهب شاركت المذهب المالكي في بعض هذه الأصول فإن ميزة الفقه المالكي تكمن في الأخذ بجميع هذه الأصول بينما غيره لم يأخذ إلا ببعضها ورد الباقية، فضلا عن هذه الوفرة الأصولية لمذهب عالم المدينة مالك بن أنس رحمه الله فإن هذه الوفرة اتسمت كذلك

[1] عبد العزيز بن صالح الخليفي، المرجع السابق، ص 112-113.
[2] جهود الفقهاء المالكية في خدمة المذهب المالكي، الملتقى الوطني الثاني 13-14 ربيع الثاني 6-7 مارس 2012، جامعة الوادي، ج1، ص 68-69.

بالصحة، ولم تخل بضوابط الاستقراء لنصوص القرآن والسنة، ومن البديهي انه إذا صحت الأصول صح ماإنبنى عليها من الفروع.

ويعبر شيخ الإسلام ابن تيمية في "صحة أصول أهل المدينة" عن هذه الميزة فيقول: "ومن تدبر أصول الإسلام، وقواعده الشرعية، وجد أصول مالك وأهل المدينة أصح الأصول والقواعد".

2- تنوع هذه الأصول والمصادر: فإنها تتراوح بين النقل الثابت والرأي الصحيح المستمد من الشرع والمستند إليه كالقياس والاستحسان، هذا التنوع في الأصول والمصادر والمزاوجة بين العقل والنقل، والأثر والنظر وعدم الجمود على النقل أو الانسياق وراء العقل، هي الميزة التي ميزت المذهب المالكي عن غيره من المذاهب، وهي سر وسطيته وانتشاره والإقبال الشديد عليه. وضرب أكباد الإبل إلى إمامه في حياته.

3- توسعه في استثمار الأصول المتفق عليها توسعا كبيرا: مما ساعد على سد الفراغ الذي يمكن أن يحس له المجتهد عن ممارسته الاجتهاد والاستنباط، وهكذا نجده في التعامل مع[1] الكتاب والسنة لا يكتفي بالنص والظاهر بل يقبل مفاهيم المخالفة كلها ومفاهيم الموافقة وتنبيه الخطاب كما يقبل دلالة السياق، ودلالة الاقتران ودلالة التبعية، كما توسع في باب القياس فقبل أنواعا من القياس لا يقبلها غيرها ولم يخصه بباب من أبواب الفقه ولا نوع من أنواع الحكم، بينما نجد كثيرا من الفقهاء يردون بعض أنواع القياس ويضيقون مجالات المقبول منه عندهم، فلا يقبلون القياس على ما ثبت بالقياس، ولا القياس المركب، والقياس على مخصوص وقياس على العكس، ولا يجيزون القياس في الحدود والكفارات والرخص والتقديرات والأسباب والشروط والموانع، وبهذا ضاق مجال الاجتهاد عند هؤلاء على حسب ما هو معروف.

ثانيا: الخصائص الفقهية للمذهب المالكي

وكما أن للمذهب المالكي خصوصياته الأصولية فهذا يقتضي وجود خصوصيات فقهية لا تجدها لغيره[2]، وإن دراسة هذه الخصائص تعد الوجه المشرق للشريعة الإسلامية بعامة، والفقه الإسلامي بخاصة[1]. ومن هذه الخصائص ما يلي:

[1] محمد التاويل، خصائص المذهب المالكي الدروس بحضرة محمد السادس، 7 رمضان 1425- 21 أكتوبر 2004، ص ص3-4.

[2] محمد التاويل، المرجع السابق، ص 4.

1- انفتاح المذهب المالكي على غيره من المذاهب الفقهية: يمتاز الفقه المالكي برحابة صدره وانفتاحه على غيره من المذاهب الفقهية والشرائع السماوية السابقة واعترافه بالجميع. فالعصبية المذهبية ممقوتة في مذهب مالك، واعتداده بالمذاهب الفقهية في درجة اعتداده بالمذهب وهذا يدل على سعة أفاق المذهب في رعايته للخلاف الفقهي، واستعداده للتعايش مع غيره من المذاهب والشرائع السابقة بفضل قاعدة "شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد النسخ" التي اتخذها مالك أصلا من أصوله التي بنى عليها مذهبه وأسس عليها فقهه وانطلاقا من إيمانه بحرية الاجتهاد ووجوبه وأنه لا يقلد مجتهد غيره، وأنّ المصيب واحد كما يراه مالك.

2- مرونة الفقه المالكي وقابليته للتجديد ومواكبة العصر: فمما هو معلوم عند أهل الأصول أن من الثوابت الأصولية لمذهب المالكي أخذه بمبادئ العادة الحسنة والمصلحة المرسلة وسد الذرائع فإن هذه الأمور تختلف باختلاف العصر، ومن بلد إلى بلد، مما يفتح الباب على مصراعيه أمام كل باحث مقتدر، وكل فقيه مجتهد، يتمتع بالأهلية الضرورية لاستنباط ما يحتاج لاستنباطه من أحكام واختبار ما هو الأفضل والنسب مما هو موجود ومنصوص عليه في التراث الفقهي الإسلامي[2].

كما تظهر مرونته في معالجة كثير من القضايا الشائكة والحالات المستعصية والعمل على حل المشاكل الطارئة بفضل مبدأ مراعاة الخلاف الذي انفرد به مالك باتخاذه أصلا من أصوله الفقهية.

3- واقعيته في الحكم على النوازل: الفقه المالكي واقعي في حكمه على النوازل، وذلك نظرا لتعلقه بقضايا حياة الناس ومسائلهم العملية، وارتبط المالكية على وجه الخصوص بواقعية الفقه الإسلامي منذ عهد التأسيس، حيث كان إمام المذهب مالك بن أنس يتحرج من الخوض في المسائل المفروضة التي لا تتأيد بوجود على أرض الواقع. وبعيد كل البعد عن فقه الافتراض البعيد عن الواقع، لما فيه من المضيعة للعلم وإسقاط هيبة أهله، ولعل مما يؤكد منحنى الواقعية في الدرس الفقهي عند المالكية ما روي من أن أسد بن الفرات لما رحل إلى المدينة المنورة، قاصدا التفقه على الإمام مالك، ولما مكث فترة سأل الإمام عن

[1] جهود الفقهاء المالكية في خدمة المذهب المالكي، المرجع السابق، ص 23.
[2] محمد التاويل، المرجع السابق، ص 4-5.

جملة أسئلة مفترضة، فما كان من الإمام مالك إلا أن تبرم من تلك الأسئلة وقال للسائل: "هذه سليسلة بنت سليسلة، إن أردت هذا فعليك بالعراق". وكان من عادته أنه إذا سُئل عن مسألة يقول للسائل: أوقعت؟ فيقول له: لا، فيقول : أنظرني حتى تقع[1].

4- اليسر والسماحة في أحكامه وكذلك الوسطية والاعتدال: ومما يعد من مزايا الفقه المالكي وقوفه على ثوابت الدين من التيسير ورفع الحرج عن الناس في أحكامه اعتبارا لمنطوق الكتاب: "" ولهذا الاعتبار جاءت أحكامه سهلة وميسرة ، وقاعدة "الأصل في الأشياء الطهارة والإباحة"و" الحرج مرفوع"و" المشقة تجلب التيسير" وغير ذلك من القواعد التي كان لها انعكاس إيجابي في مختلف أبواب الفقه في العادات والعبادات والمعاملات وغير ذلك من أبواب الفقه. كما تتجلى وسطية المذهب واعتداله في الأحكام حيث لا إفراط ولا تفريط، ولا غلو ولا تشديد، ولا غرابة ولا شذوذ، ولا جمود ولا تعقيد، ولا تمرد ولا تكفير، يقول بالقياس، ويحبذ الأخذ بالرخص، ويكره الأخذ بغرائب الأقوال وشواذ الأحكام، يحب الإتباع، ويكره الابتداع، ويحرم استعمال الحيل للتخلص من الواجبات أو التوصل إلى المحرمات[2].

[1] جهود الفقهاء المالكية في خدمة المذهب المالكي، المرجع السابق، ص 23-24.
[2] محمد التاويل، المرجع السابق، ص 8.

المبحث الثاني

ماهية المصلحة المرسلة

المبحث الثاني: ماهية المصلحة المرسلة

المطلب الأول: مفهوم المصلحة

الفرع الأول: تعريف المصلحة (لغة، اصطلاحا)

أولا: تعريفها لغة: من الصلاح وهو ضد الفساد كالصلوح وصلح كمنع وكرم فهو صلح بالكسر وصالح وصليح وأصلحه ضد أفسده، وصالحه مصالحة وصلاحا، واصطلاحا، والمصلحة واحدة المصالح، واستصلح نقيض إستفسد.[1]

ثانيا: اصطلاحا: اصطلح العلماء عليها في تعريفهم لها بأنها:

* عرفها الشاطبي **في** "الموافقات" بأنها هي التي تقوم حياة الإنسان عليها، بحيث يبلغ كل ما يشبع رغباته سواء كانت العقلية أو الشهوانية، ليعيش منعما، وتتميز هذه المصالح بالمشقة والتكاليف، وذلك في قوله: "وأعني بالمصالح ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان فتمام عيشه، ونيله ما تقتضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق، حتى يكون منعما على الإطلاق، وهذا في مجرد الاعتياد لا يكون، لأن تلك المصالح مشوبة بتكاليف ومشاق".[2]

* وقال عنها البوطي بأنها: "المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم، طبق ترتيب معين فيما بينهم، والمنفعة هي اللذة أو ما كان موصلا إليها، وهي دفع الألم أو ما كان وسيلة تؤدي إليه.[3]

والمراد بالمصلحة عند الشريف الأطرش السنوسي، هي الراجعة لقصد الشارع، وأن الشارع لا يناقض مع مصلحة العبد والعكس صحيح، إذ لو كانت مصالح العباد مناقضة لمصالح الشارع لكان الشرع فوضى تتلاعب به أهواء الناس، ﴿ وَلَوِ ٱتَّبَعَ ٱلۡحَقُّ أَهۡوَآءَهُمۡ لَفَسَدَتِ ٱلسَّمَٰوَٰتُ وَٱلۡأَرۡضُ ﴾ [المؤمنون: ٧١]. وقال أيضا: ﴿مَنۡ أَضَلُّ مِمَّنِ ٱتَّبَعَ هَوَىٰهُ بِغَيۡرِ هُدٗى مِّنَ ٱللَّهِۚ ﴾ القصص: ٥٠].

فليس من المعقول أن يقبل الله عز وجل حكماً ظن الناس أن فيه مصلحة في المآل وهو عكس ذلك إذ أنه لو جاز للعقل أن يتجاوز ما ذهب إليه الشرع لأبطلت الشريعة بالعقل وهو واضح البطلان ولا يقول به أحد، وهذا راجع إلى النظر في عموم المصالح.[1]

---

[1] الفيروز أبادي، القاموس المحيط، الهيئة العامة للكتاب، ط3، 1301، ج1/ 233 ص.
[2] الشاطبي، الموافقات، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج25/2 ص.
[3] محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، دار الفكر، دمشق، ط4، 2005م، ص 23.

الفرع الثاني: أنواع المصلحة

تقوم الشريعة الإسلامية على جلب المنافع ودرء المفاسد، وكذلك رفع الحرج وهذا منا من الله عز وجل على عباده وتفضيلا منه، ولذلك فهي تنقسم من حيث اعتبارها إلى ثلاث أقسام:

أولا: القسم الأول: مصالح اعتبرها الشارع:[2]

- وهي مصالح قام الدليل على رعايتها وشرعت الأحكام وفقها وهذه المصالح المعتبرة هي مصالح حقيقية وهي راجعة إلى خمسة أمور تكمن في الضروريات الخمس: حفظ الدين، النفس، العقل، النسب وحفظ المال وهي على مراتب ثلاثة:

المرتبة الأولى: المصالح الضرورية: وهي ما يتوقف عليه مصالح الناس سواء أكان في حياتهم الدينية أو الدنيوية، وإذا اختلفت هذه المصالح لم يستقم أمر هذه الحياة فشرعت الأحكام المناسبة لهذه المصالح، كتسريع القصاص حفاظا على النفس.

المرتبة الثانية: المصالح الحاجية: وهي المصالح التي يحتاجها الناس لرفع الحرج فقط بحيث إذا فقدت هذه المصالح وقع الناس في الضيق والحرج دون أن يؤدي ذلك إلى اختلال في حبل نظام الحياة، ومن ذلك تشريع أنواع المعاملات من بيع وشراء وإيجار، وكذلك أنواع الرخص من قصر الصلاة وجمعها للمسافر.[3]

المرتبة الثالثة: المصلحة التحسينية: وهي التي لا يحرج الناس بتركها، ولكن مراعاتها من محاسن العادات، أو من قبيل استعمال ما يليق أو التنزه عمالا يليق.[4]

ثانيا: القسم الثاني: مصالح ملغاة:

وهي مصالح موهومة وغير حقيقية أو مرجوحة، ألغاها الشارع ولم يشرع أحكاما وفقها أي أنه لم يعتد بما شرعه من أحكام تدل على اعتبارها، ومن الأمثلة المطابقة لهذا النوع من المصالح ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النساء: ١١]. وهذا النوع من المصالح لا خلاف بين العلماء فيها على عدم صحة بناء الأحكام عليها.[5]

---

[1] أحمد الشريف الأطرش السنوسي، تيسير الوصول إلى فقه الأصول، دار البصائر، طبعة خاصة، 2009م، ج3،ص131

[2] مصطفى سعيد الخن، الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1422-2001، ص 207.

[3] وهبة الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه، دار الفكر، دمشق، ط1، 1432-2011، ص 93.

[4] محمد محدة، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، ص 288.

[5] خالد رمضان حسن، معجم أصول الفقه، دار الطربسي، ط1، 1988- ص 269.

ثالثا: القسم الثالث: المصالح المرسلة:

هي مصالح أرسلها الشارع فلم يقم دليل على اعتبارها كما أنه لم يقم فيه دليل على إلغائها وعدم اعتبارها، والمصلحة المرسلة هي الطريق إلى النظر في مسايرة مصالح الناس التي تتجدد ولا تتناهى والحوادث والوقائع الجزئية، وترتيب الحكم على هذه الأمور الطارئة من جلب النفع ودرء الضرر، ومسايرة المصالح في مختلف الأزمنة وهذا ما يتفق مع مقاصد الشريعة، وهذا ما سيأتي تفصيله وبيانه.

المطلب الثاني: مفهوم المصلحة المرسلة

الفرع الأول: تعريف المصلحة المرسلة وحجيتها

أولا: تعريف الإرسال لغةً: بمعنى التسليط والإطلاق والإهمال والتوجيه والاسم الرسالة بالكسر والفتح[1]، فالتوجيه أي أرسل إليه والاسم الرسالة والرسول والرسيل. وأرسل الشيء أطلقه وأهمله.[2]

تعريف الإرسال اصطلاحا: ومنه اشتقت كلمة مرسلة أي مطلقة دون قيد، وذلك لأن المصلحة في هذه الحالة لم تقيد بدليل أو نص يعتبرها أو يلغيها.[3]

والمصلحة المرسلة: عرفها الآمدي بأنها: " ما لم يشهد الشارع لها باعتبار ولا بإلغاء".[4]

وهي عند الشاطبي: "اعتبار المناسب الذي لم يشهد له أصل معين فليس له على هذا شاهد شرعي على الخصوص ولا كونه مناسبا بحيث إذا عرض على العقول تلقته بالقبول".[5]

وذهب وهبة الزحيلي إلى أنها: "الوصف الذي يلائم تصرفات الشرع ومقاصده، ولكن لم يشهد له دليل معين من الشرع باعتبار أو إلغاء، ويحصل من ربط به جلب مصلحة أو دفع مفسدة عن الناس كالمصلحة التي رآها الصحابة في جمع المصحف، واتخاذ الدواوين والسجون وصك النقود وإبقاء الأراضي الزراعية التي فتحوها بيد أهلها ووضع الخراج عليها".[6]

---

[1] الكفوي، الكليات، مؤسسة الرسالة، ط2، 1419-1998، ص 77.

[2] ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، تحقيق عبد الله علي الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهاشم محمد الشادلي، 3، ص 1644-1645.

[3] محمد محدة، المرجع السابق، ص 235.

[4] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط5، 1426-2005، ص 394.

[5] محمد بن إسحاق الشاطبي، الاعتصام، مكتبة التوحيد، المجلد3، ص 5.

[6] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 92.

أو هي المصلحة التي لم يشهد الشرع لها باعتبارها ولا بإلغائها ويعبر عنها (بالمناسب المرسل).[1]

وقد عبر عن المصلحة المرسلة بعدة اصطلاحات، فعبر بعضهم عنها بالمناسب والمرسل وبعضهم بالاستدلال وهذه التعبيرات تبدو مترادفة، إلا أن كلا منها نظر لهذا المقصود من جهة معينة، وذلك أن أي حكم قائم على أساس المصلحة يكون النظر فيه إلى ثلاث جوانب:

الأول: جانب المصلحة المترتبة عليه.

الثاني: الوصف المناسب الذي يستوجب ترتب الحكم عليه تحقيق تلك المصلحة.

الثالث: بناء الحكم على الوصف المناسب والمصلحة.

فمن نظر إلى الجانب الأول عبر عليها بالمصلحة المرسلة وهي التسمية الشائعة ومن نظر إلى الجانب الثاني عبر عنها بالمناسب المرسل، كابن الحاجب حينما جعل الوصف المناسب مقسما وفرع منه المؤثر والملائم والغريب والمرسل، أما الناظر للجانب الثالث عبر عنها بالاستصلاح أو الاستدلال، فعبر الغزالي عن الأول في المستصفي، وعبر عن الثاني إمام الحرمين الجويني في كتابه البرهان، فجعل بعضهم اسم الاستدلال شاملا لها عدا دليل الكتاب والسنة والإجماع والقياس كالإحسان والاستصحاب فعبروا عنه بالاستدلال المرسل منهم الإمام الزركشي في البحر المحيط.[2]

ثانيا: حجية العمل بالمصالح المرسلة

اختلف العلماء المعتبرون والأئمة الخائضون في الاستدلال، وهذا ما ذكره إمام الحرمين الجويني* في كتابه البرهان ثلاثة مذاهب في الاحتجاج بالمصلحة المرسلة:

1/ مذاهب العلماء في العمل بالمصلحة المرسلة

المذهب الأول:

نفيها والاقتصار على إتباع كل معنى له أصل، وإليه ذهب القاضي أبو بكر الباقلاني* وأتباعه وحكاه ابن برهان عن الشافعي، وقال الإمام: وبه قال طوائف المتكلمي الأصحاب[1].

[1] محمود حامد عثمان، المبين في إصطلاحات الأصوليين، دار الزاحم، ط1، 1423-2002، ص ص 272-273.
[2] محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، ص ص 342-343.
* الجويني: هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني النيسابوري الشافعي الأشعري، المعروف بإمام الحرمين فقيه أصولي متكلم، مفسر أديب، ولد سنة 419هـ، وتوفي 478هـ، بنيسابور، من تصانيفه: البرهان، أصول الفقه... [سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج18، ص 468].

المذهب الثاني:

جواز إتباع وجوه الاستصلاح قربت من موارد النص أو بعدت إذا لم يصدمها من الأصول الثلاثة: الكتاب، السنة، الإجماع، وإليه ذهب إمام الهجرة مالك بن أنس[2].

وقد نقل الإمام الزركشي عن ابن دقيق العيد أنه قال: "نعم الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره من الفقهاء في هذا النوع ويليه أحمد بن حنبل ولا يكاد يخلو غيرهما عن اعتبار في الجملة ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال على غيرهما، أي أن المذهب الحنبلي يميل للمذهب المالكي في الأخذ بالمصلحة المرسلة[3]".

المذهب الثالث:

التمسك بالمعنى إذا لم يستند إلى أصل على شرط قربه من معاني الأصول الثابتة وإليه ذهب الشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة.

أما الإمام الآمدي فقد ذكر اتفاق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك بها إلا ما نقل عن الإمام مالك أنه يقول بها، وقد اختار الآمدي القول الأول وقال: "أنه الحق فالإمام الشافعي أخذ بالمصلحة المرسلة ولم يصرح بها كذليل مستقل ضمن أصوله الاجتهادية وإنما كان يسميها بالقياس، إذ القياس عنده مطلق الاجتهاد فيشمل ذلك المصلحة المرسلة والاستصحاب وغيرها من الأدلة المختلف فيها"[4].

المذهب الرابع:

ذكره بعض الأصوليين بالإضافة إلى ما ذكره الإمام الجويني، وهو تخصيص اعتبار المصلحة المرسلة بما إذا كانت تلك المصلحة ضرورية قطعية كلية، وهو اختيار الإمامين الغزالي والبيضاوي، فقد ذكر الغزالي ذلك في كتابه المستصفي بعد ذكره لمسألة الترس الشهيرة فقال: "فهذا مثال مصلحة غير مأخوذة بطريق القياس على أصل معين وانقدح

---

* الباقلاني: هو محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم المعروف بأبي بكر الباقلاني، متكلم على مذهب الأشعري، فقه مالكي، وإليه رياسة المالكية في وقته، ولد بالبصرة سنة 338هـ وتوفي ببغداد سنة 403 هـ ومن تأليفه إعجاز القرآن وأسرار الباطنية... [شذرات الذهب في أخبار من ذهب،ابن عماد عبد الحي الحنبلي،إعداد:أحمد إبراهيم محمد دار الكتب العلمية،بيروت،ط1،1410هـ 1990م].

[1] الإمام الجويني، البرهان في أصول الفقه، ت: عبد العظيم محمود الديب، دار الوفاء، المنصورة، ط3، 1412هـ-1992م، ج2، ص 721.

[2] الزركشي،البحر المحيط، تحرير الشيخ عبد القدر عبد الله العاني، دار الصفوة، ط2، 1413هـ-1992م، ج4، 76.

[3] الإمام الجويني، المصدر السابق، ص 721.

[4] الآمدي، الإحكام في أصول الإحكام، المصدر السابق، ج3، ص 203.

اعتبارها باعتبار ثلاثة أوصاف بأنها ضرورية، قطعية، كلية"[1]، والبيضاوي: "أنه إذا كانت المصلحة ضرورية قطعية كلية اعتبرت، وإذا فات أحد هذه القيود الثلاثة لم تعتبر"[2].

وخلاصة لما سبق ذكره يتحدد لنا أن الاحتجاج بالمصلحة المرسلة كدليل شرعي فيها اختلاف على مذهبين هما:

*** المذهب الأول:**

المصلحة المرسلة حجة يجوز الأخذ بها، وهم المثبتون لها والاستناد إليها في إثبات أحكام المسائل المعروضة، وهو قول المالكية والحنفية والحنابلة، إلا أن المثبتون في الأخذ بها على عدة أقوال، مع اختلافهم في مسمياتها، ولكن لا مشاحة في المصطلح.

*** المذهب الثاني:**

المصلحة المرسلة ليست بحجة، ويمنعون الأخذ بها وهم: الشافعية وأبو بكر الباقلاني من المالكية، والآمدي، وابن الحاجب، وابن قدامه المقدسي من الحنابلة.

فقد نقل ابن برهان ذلك عن القاضي أبو بكر الباقلاني فقال:اختلف العلماء في الاستدلال المرسل.

فقد نقل القاضي أبو بكر: "لا يجوز التمسك به لابد من أصل خاص..."[3]

وقال ابن الحاجب: "وغير المعتبر هو المرسل، فإن كان غريبا أو ثبت إلغاؤه فمردودا اتفاقا، وإذا كان ملائما فقد صرح الإمام الغزالي بقبوله، وذكر عن مالك والشافعي والمختار رده"[4].

وقال ابن قدامه المقدسي بعد ذكره لاختلاف الأصوليين في المصلحة المرسلة: "والصحيح أن ذلك ليس بحجة، لأنه ما عرف من الشارع المحافظة على الدماء بكل طريق..."[5].

وقد اعتمد كل من الفريقين على أدلة لإثبات ما ذهب إليه، نوردها فيما يلي:

---

[1] الغزالي، المستصفى في علم الأصول، ت: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1417هـ-1997م، ج1، ص 421.

[2] تاج الدين السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ت: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ-1995م، ج3، ص 178.

[3] ابن برهان أحمد بن علي البغدادي، الوصول إلى الأصول، ت: عبد الحميد علي أبو زيد، مكتبة المعارف، الرياض، 1403هـ-1983م، ج2، ص286.

[4] ابن الحاجب، منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ-1985م، ص 183.

[5] ابن قدامه المقدسي، روضة الناضر وجنة المناظر، ت: عبد الكريم النملة، دار العاصمة، الرياض، ط6، 1419هـ-1998م، ج2، ص 540.

2/ أدلة الفريقين:

أ- أدلة المجيزين:

استدل أصحاب هذا المذهب بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

*** من الكتاب:**

استدلوا بقوله تعالى: ﴿ فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾ [سورة الحشر: 2].

وفي بيان وجه الاستدلال بهذه الآية يقول الإمام الرازي: "فقوله تعالى: "فاعتبروا" أمر بالمجاوزة والاستدلال بكونه مصلحة على كونه مجاوزة، فوجب دخوله تحت نص"[1].

واستدلوا أيضا بقوله تعالى: ﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ﴾ [سورة الأنبياء: 107].
وقوله أيضا:﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ﴾ [البقرة: 185].
وقوله أيضا:﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ﴾ [الحج: 78].

وهذا الإمام الشاطبي يقرر أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معا وقال: "أن الطريق المعتمدة لمعرفة ذلك إنما هو استقراء الشريعة في أحكامها ونصوصها"[2].

فاعتبار جنس المصالح في جملة الأحكام التشريعية يوجب اعتبار المصلحة المرسلة في التشريع بحيث إذا لم تعتبر وقع المكلف في ضيق وحرج، وهذا ما دلت عليه الآيات في مدى يسر الشريعة الإسلامية، ورحمتها بالخلق، وتحقيق كل ما فيه مصلحة لهم، ودرء كل ما فيه ضرر لهم.

*** من السنة:**

لما بعث الرسول صلى الله عليه وسلم معاذا إلى اليمن قاضيا سأله: كيف تقضي إذا عرض عليك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال فإذا لم تجد، قال: بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: فإن لم تجد، قال: أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم على صدره وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله[3].

---

[1] فخر الدين الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، ت: جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1412هـ-1996م، ج6، ص 166.
[2] الشاطبي، الموافقات، ج2، ص 4.
[3] أبو الطيب محمد آبادي، عون المعبود(سنن أبي داود)، كتاب القضاء ، باب اجتهاد الرأي في القضاء، رقم الحديث، (3575)،ت:عبد الرحمان محمد عثمان، محمد عبد المحسن(صاحب المكتبة السلفية بالمدينة المنورة)، ط2، 1388ه - 1969م، ج9،ص509.

ووجه الاستدلال من هذا الحديث: قالوا: لقد قرأ الرسول صلى الله عليه وسلم معاذ على العمل بالكتاب أولا ثم بالسنة ثانيا، ثم الاجتهاد بالرأي إذا لم يجد الحكم فيهما. والاجتهاد لفظ عام فقد يكون بقياس الشيء على نظيره وقد يكون بتطبيق مبدأ من مبادئ الشريعة والعمل بالمصلحة المرسلة لا يخرج عن هذا لأن تشريع الحكم بناء على المصلحة المرسلة يحقق عامة للناس ومعلوم أن تحقق المصالح مقصود للشارع عزوجل[1].

*** من الإجماع:**

إجماع الصحابة رضي الله عنهم على العمل بالمصلحة المرسلة.

لقد ورد عن الصحب الكرام العمل بالمصلحة المرسلة، وبناء الأحكام عليها في كثير من القضايا والوقائع المستجدة دون أن ينكر عليهم أحد ذلك فكان إجماعا منهم على العمل بها والاعتماد عليها في إثبات الأحكام ومن ذلك الأمثلة التي ذكرها الإمام الشاطبي في الاعتصام[2]: جع القرآن، تضمين الصناع، وغيرها من الأمثلة التي سيتم ذكرها وبيانها.

*** من المعقول:**

إن مصالح العباد في تجدد مستمر، فالاقتصار على الأحكام المبنية على المصالح التي نص الشارع على اعتبارها يؤدي إلى تعطيل الكثير من مصالحهم وإلحاق الضرر بهم، مم يجعل هذه الشريعة عاجزة عن الوفاء بكل متطلبات الأفراد وغير قادرة على مسايرة الزمن، وهذا لا يتفق مع كونها الشريعة الناسخة، كما أنه لا يتحقق خلودها وصلاحيتها المستمرة بالإضافة إلى رمي الشريعة بالجمود[3].

ب- أدلة المانعين:

استدلوا من الكتاب وعمل الصحابة رضي الله عنهم ومن المعقول:

*** من الكتاب:**

استدلوا بقوله تعالى: ﴿ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ وَأَتۡمَمۡتُ عَلَيۡكُمۡ نِعۡمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلۡإِسۡلَٰمَ دِينٗاۚ﴾ [المائدة: 3].

[1] الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص 115.
[2] المرجع نفسه، ص ص354 - 356 .
[3] فخر الدين الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، ج2، ص 224.

وجه الدلالة من الآية: أن إخباره تعالى بإكمال الدين دليل إكمال الشريعة والكمال ينفي النقصان والقول بالمصالح المرسلة قول بقصور هذه الشريعة الكاملة[1].

*** من عمل الصحابة رضي الله عنهم:**

وقد استدل بذلك القاضي أبو بكر الباقلاني فيما نقله ابن البرهان عنه حيث قال: "الأصل أن لا يعمل بالظن المجرد، وقد قررنا هذا في مواضع، وإنما عملنا بالأقيسة المستندة إلى أصول خاصة لإجماع الصحابة على العمل بها وأما الاستدلال بالأقيسة المرسلة فلم ينقل عنهم العمل به فتبقى على الأصل وعدم القطع في ترك العمل به"[2].

*** من المعقول: استدلوا من المعقول بعدة أقوال منها:**

قال الآمدي: "فالمصالح على ما بيّنا منقسمة إلى ما عهد من الشارع اعتبارها وإلى ما عهد منه إلغاؤها وهذا القسم "المصلحة المرسلة" متردد بين ذلك القسمين وليس إلحاقها بأحدهما أولى من الآخر فامتنع الاحتجاج به دون شاهد باعتبار يعرف أنه من قبيل المعتبر دون الملغي"[3].

ومعنى ذلك الكلام أن عدم وجود دليل يدل على اعتبار الحكم المبني على أساس المصلحة المرسلة أو إلغاؤه فذلك مانع من الحكم بها.

وقال ابن حزم: وهذا باطل لأنه إتباع الهوى وقول بلا برهان[4].

وقال ابن الحاجب: "لنا لا دليل فوجب الرد"[5].

ويشير ابن تيمية هذا الأمر باضطراب في الدين بقوله: "إن من جهة المصالح حصل في أمر الدين اضطراب عظيم، وكثير من الأمراء والعباد رأوا مصالح فاستغلوها بناء على هذا الأصل، وقد يكون منها محظور في الشرع لم يعلموه، وربما قُدِمَ في المصالح المرسلة كلاما خلاف النصوص"[6].

3/ مناقشة الأدلة والترجيح

أ- مناقشة أدلة المذهب الأول:

[1] الغزالي، المنخول، ت: محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ط2، 1400هـ-1990م، ص 360.
[2] الإمام الجويني، البرهان في أصول الفقه، ج2، ص 722.
[3] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج3، ص 203.
[4] وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، ص 761.
[5] ابن الحاجب، المصدر السابق، ص 183.
[6] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مكتبة المعارف، الرياض، دط، دت، ج11، ص 343.

أما استدلالهم من الكتاب: يمكن مناقشته من طرف مخالفيهم بأن هذه الآية خاصة ولا علاقة لها بجواز الاستدلال بالمصلحة المرسلة، حيث إنها نزلت في يهود بني النظر لما أخرجهم الله من المدينة أذلاء بعد أن كانوا ذو عزة وبأس شديد، فأمر المؤمنين من ذوي العقول والألباب أن يتعظوا لما جرى عليهم"[1].

أما استدلالهم من السنة: "إن العمل بالمصلحة المرسلة، عمل لا يشهد له دليل من الكتاب أو السنة فيكون العمل بالمصلحة المرسلة عمل بالظن المجرد عن الدليل، والأصل عدم العمل بالظن لاحتمال الوقوع في الخطأ وإتباع الهوى، وأصول الشريعة ومقاصدها تنأى عن القول بالهوى والتشهي، فليس للعالم أن يحكم في المسألة ما بهواه أو بشهوته دون أن ينظر في الأدلة"[2].

أما استدلالهم من إجماع الصحابة: قولهم :لا نسلم إجماع الصحابة عليه وأنهم قنعوا بمجرد معرفة المصالح، وسند المنع أنه لو كان كذلك لم ينعقد الإجماع بعدهم على إلغاء بعض المصالح، فدل على أنهم لم يعتبروا من المصالح إلا ما اطلعوا على اعتبار الشرع لنوعه أو جنسه القريب"[3].

أما استدلالهم من المعقول: إن الشريعة الإسلامية راعت كل مصالح الناس بنصوصها، وبما أرشدت إليه من قياس، فالمصلحة التي لا شاهد لها من الشارع لا اعتبار لها فيه، فلو قلنا بالمصالح للزم القول بقصور الشريعة الإسلامية ونصوصها في القرآن الكريم والسنة النبوية عن بيان الشريعة بيانا كاملا[4].

ب- مناقشة أدلة المذهب الثاني:

*** مناقشة دليل الكتاب:** يمكن الرد عليه بأن إكمال الدين إنما يتعلق بأحكام الدين وقواعده الثابتة التي ليس في مقدور البشر أن يشرعوا مثلها أو يدركوا جميع معانيها من عبادات وشعائر وأركان وتقديرات، وأما ما يتعلق بمعاملات الناس فيما بينهم فإن ذلك موكول لأهل الاجتهاد فيما يجد لهم فيها، لمعقولية هذا النوع من الأحكام والوضوح المقصد منها ولأن أحكام المعاملات متجددة ومختلفة باختلاف الأزمان والأشخاص، أما أحكام العبادات فهي

[1] محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير (سبب النزول)، المكتبة الفيصلية، مكة المكرمة، دط، دت، ج3، ص 348-349.
[2] الدكتور عبد الله محمد الصالح، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها العاصرة، كلية الشريعة، جامعة اليرموك، ص 362.
[3] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج،ج3،ص187.
[4] مصطفى سعيد الخن،الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي،ص ص209 - 210 .

ثابتة والتشريع فيها قد كمل وهذا الآية تتعلق بهذا النوع الأخير وبالتالي يسقط الاستدلال بها.

*** مناقشة أدلتهم من عمل الصحابة رضي الله عنهم:** إن ما استدل إليه القاضي الباقلاني من عمل الصحابة وعدم القطع في أخذهم بها فإنه مردود بما ثبت عنهم من اجتهادات وفتا دليل قاطع ثم وإن لم نقطع بذلك يقينا فإن مجرد الظن يكفي يقينا فإن مجرد الظن يكفي في مثل هذه المسائل الاجتهادية[1].

*** مناقشة أدلتهم من المعقول:** إن ما أشار إليه الآمدي من عدم المرجح للمصالح المرسلة، بأن دعوى عدم المرجح غير صحيحة، لأنه إذا سلم معنا أن الشارع قصد إلى جلب المصالح ودرء المفاسد، وأن ما ألغاه ليس لذاته، بل لما يشوبه من مفسدة، وان المصلحة المتنازع فيها ليس فيها دليل على الإلغاء وأن فيها فائدة ومصلحة تعود على المكلفين، لا ينازع بعد ذلك في وجود المرجح، وهو أن الغالب في الشريعة اعتبار المصالح فيلحق المسكوت عنها بالأعم الغالب دون القليل الغالب.

وقول ابن حزم أجيب عنه: "أن القائلين بالمصلحة المرسلة لم يقولوا بذلك بإطلاق وإنما قيدوا العمل بها بشروط وضوابط، وأن العمل بها لا يكون إلا في متناول العلماء الذين توفرت فيهم أدوات الاجتهاد. ومن الشروط التي ذكرها المثبتون لحجية المصلحة المرسلة وجود الملائمة بين المصلحة وبين مقاصد الشرع، وهذا فضلا عن أن إنكار العمل بالمصلحة يؤدي إلى سد باب من أبواب الرحمة بالمخلوقات، وان القائل بالمصلحة من أهل الاجتهاد والاستنباط"[2].

ج- الترجيح:

بعد الانتهاء من عرض أدلة المجيزين والمانعين للعمل والاحتجاج بالمصلحة المرسلة فانه يمكن القول: إنّ العمل بالمصالح المرسلة هو قول الجمهور لا كما ذكره الآمدي، والذين قالوا بعدم العمل بالمصالح المرسلة هم القلة كالآمدي وابن الحاجب وهو مذهب الشيعة الإمامية وأهل الظاهر.

[1] سمية قرين، المصلحة المرسلة وضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 1432هـ-2011م، ص 91-92.
[2] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 761.

"ذهب جمهور العلماء المسلمين القول بالمصلحة المرسلة وهذا ما تفيده التحقيقات وترجيح القول وإن لم يعتبروه البعض منهم من ضمن أصول مذهبه، وذلك لانطوائها تحت دليل آخر رآه بأنه أعم وأشمل"[1].

أما فقهاء الحنفية فلا يتصور منهم ترك العمل بالمصلحة المرسلة لأنهم يأخذون بمعقول النص وروحه وهم ممن يؤولون النصوص تأويلا يتفق مع مقاصد الشارع، فكان من البعيد جدا ألا يعملوا بها، وهم لا يعتبرونها دليلا مستقلا، وإنما ردوا العمل بها إلى أدلة أخرى كالاستحسان، ومن أنواعه الاستحسان بالمصلحة المرسلة، وهم يعرفون الاستحسان: العدول عن حكم الدليل إلى العادة لمصلحة الناس.

وكذلك لا يتصور من الشافعية عدم العمل بالمصلحة المرسلة بل عملوا بها: قال إمام الحرمين: "ومن تتبع كلام الشافعي لم يره متعلقا بأصل ولكنه ينوط الأحكام بالمعاني المرسلة". فالإمام الشافعي أخذ بالمصلحة المرسلة ولكنه لا يسمي ذلك بالمصالح المرسلة وإنما كان يسميه قياسا، لأن القياس عنده مطلق الاجتهاد وفق أدلة الشرع ومقاصدها.

وكذلك فقهاء الحنابلة يأخذوا بالمصالح المرسلة كغيرهم، فالإمام أحمد يقول بالمصلحة المرسلة ويعدها معنى من معاني القياس، كالإمام الشافعي[2].

أما الإمام مالك فقد ورد عنه الأخذ بالمصلحة المرسلة واعتبرها دليلا مستقلا وهذا ما ذكره الإمام أبو زهرة في كتابه مالك، ويكاد يجمع كتاب الأصول قديما وحديثا على أن فقه مالك يمتاز عن غيره بأنه فقه المصالح، وكان الإمام مالك في أخذه بها أصلا مستقلا متبعا لا مبتدعا. حيث انه اتبع أفعال الصحابة التي بنيت على المصلحة المرسلة التي سنذكرها.

ولقد انتقد بعض علماء الأصول الإمام مالك، أنه يأخذ بالمصلحة المرسلة على إطلاقها دون قيود بل يفرط في الأخذ بها، فيثبت مصالح بعيدة عن المصالح المعروفة في الشريعة الإسلامية.

والصحيح أن هذه الانتقادات للإمام مالك ليست محققة، لأنه قيد المصلحة المرسلة بشروط وضوابط تمنعها من التفلت، ذكرها الشاطبي في كتابه الاعتصام، فهذه القيود تمنعه من أن يفرط بإعمال المصلحة، وهو لا يخالف نصا مقطوعا به إلا للضرورة الملجئة، ولم

[1] محمد محدة،أصول الفقه الإسلامي،المرجع السابق،ص334.
[2] عبد الله محمد الصالح، المرجع السابق، ص ص 363-364.

يضيق على العقل بل كان مسلكه بين ذلك قواما من غير إفراط ولا تفريط، والمصلحة التي اعتمد عليها مالك ليست حسب الأهواء والشهوات، يؤكد ذلك الشاطبي بقوله: "المصالح المجتلبة شرعا والمفاسد المستدفعة إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للآخرة لا من حيث أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية أو درء مفاسدها العامة[1].

الفرع الثاني: مجالات العمل بالمصلحة المرسلة:

إن غاية الشارع من تشريع الأحكام إنما هو من أجل تحقيق المصلحة للعباد، وهذه الأحكام منها ما يجعل الشارع للعقل سبيل إلى إدراك المصلحة التي بنى عليها الحكم ومنها ما لم يجعل الشارع العقل سبيل إلى إدراك المصلحة التي بني عليها.

وقد أطلق الفقهاء على النوع الأول الأحكام التعبدية والمطلوب من المكلف الإتباع كما بينه الشارع وأطلقوا على الثاني العاديات أي فيما يتعلق بمعاملة الناس بعضهم مع بعض وهذا النوع هو مجال العمل بالمصلحة المرسلة وبناء الأحكام الشرعية على أساسها.[2]

فالذين عملوا بمبدأ الاستصلاح، لم يتركوا الباب مفتوحا وإنما جعلوه مقيدا بجملة من القيود والحدود. فمن الأمور التي لا تدخلها المصالح المرسلة:

1- العقائد: وهي جملة المسائل الاعتقادية بالتصور السليم الذي يجب أن يكون عليه المسلم في حياته مع نفسه ومع غيره على نحو الإيمان بالله تعالى وإقرار بربوبيته وإفراده بالعبادة والتقديس وعلى نحو الإيمان بالملائكة الكرام والرسل والأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم والإيمان باليوم الآخر والقضاء والقدر خيره وشره وعذاب القبر ونعيمه والاعتقاد في صلاح الإسلام وشموله لمجالات الحياة كلها وخاتميته وحرمة دستوره ومقدساته، وتعتبر هذه المسائل القاعدة التي انبنت عليها بقية التكاليف وهي ثابتة قطعية بصريح المنقول والمعقول والجاحد لهذه المسائل هو كافر مرتد فلا يجوز تبديلها أو تعطيلها بدعوى المصلحة أو بعلة تحقيق المنفعة أو مواكبة الواقع ومقتضياته، لقوله تعالى:﴿ءَامَنَ ٱلرَّسُولُ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيۡهِ مِن رَّبِّهِۦ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَۚ كُلٌّ ءَامَنَ بِٱللَّهِ﴾.[سورة البقرة:285].[3]

---

[1] عبد الحميد علي حمد محمود، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسي، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009م، ص ص 81-82.

[2] عبد الله محمد صالح، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة قسم الفقه، جامعة اليرموك، ص 358.

[3] نور الدين الخادمي، المصلحة المرسلة حقيقتها وضوابطها، دار ابن حزم، ط1، 1421هـ - 2000م، ص ص 49-50.

2- العبادات: ويقصد بها مجموعة المسائل التي تنظم علاقة الإنسان العابد مع ربه المعبود نحو إقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت بشروط معينة وكيفيات محددة أيضا، حيث أن العبادات توقيفية، والأساس في اعتبار الشيء من المصالح المرسلة وجود النفع أو دفع الظن وكلاهما أو أحدهما لا يدرك إلا بالنص الذي يعتبر العبادة المعينة بعينها أو بإلغائها ولذلك لا تدخل المصلحة المرسلة العبادات قط فهي شقيقة القياس.[1]

3- المقدرات: وهي الأمور التي شرعت بصورة محددة ووفق مقادير معلومة والتي استأثر الله بها بعلم المصلحة فيها مثل مسائل الميراث والعدة والحدود، الكفارات وهذين الأخيرين عين بهما جملة الجزاءات المترتبة على ارتكاب المحظورات مثل الزنا والقذف والقتل، والجزاءات مقدرة تقديرا محكما قطعيا، لا تبديل بتبديل الأزمنة والأحوال فلا يجوز بحال من الأحوال العمل فيها بمبدأ الاستصلاح مراعاة اليسر ورفع الحرج، لأنها غير معقولة العلة.[2]

ويقتصر مجال العمل بالمصلحة المرسلة عند المحتجين بها على المعاملات لأن المصلحة فيها يمكن إدراكها ومعرفتها ولا تتجاوز إلى العبادات.[3] وهي نوعان:

أ- أصول المعاملات: ومبادئها الكبرى والتي ضبطت ضبطا نهائيا لا تقبل التغير أو التعطيل كالتي تتعلق بوجوب الشورى لقوله تعالى:﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ﴾ [سورة آل عمران:159]. وقوله أيضا:﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾[سورة الشورى:38].
ومسائل إقامة العدل بين الناس لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ ﴾ [سورة النساء:58].
فهذه المسائل لا يجوز الاجتهاد في أصولها ومبادئها مثل إلغاء الشورى أو تعطيل العدل بداعي المصلحة والمنفعة، فالاجتهاد يكون حول كيفيات تجسيدها وتفاصيل تطبيقاتها فيجوز العمل بالاستصلاح مثلا في طرائق الشورى من حيث وسائل الانتخاب، ومواصفات المترشحين والمدة النيابية ومكانها وكيفيتها وتقنيتها.

ب- بعض المعاملات التي ضبطت ضبطا تفصيليا في الأصول والكيفيات نحو حرمة المحرمات من النساء وتوزيع الأنصبة على الوارثين.

---

[1] مصطفى بن محمد بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الحرمين للعلوم النافعة، د ط، ص 246.
[2] نور الدين الخادمي، المصلحة المرسلة حقيقتها وضوابطها، المرجع السابق، ص 51.
[3] إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، المرجع السابق، ص ص 180-181.

4- الأخلاق: ويقصد بها الفضائل وجملة المكارم والمحاسن في الأقوال والأفعال وجميع التصرفات التي حث عليها الإسلام ورغب في آدائها وتطبيقها نحو إكرام الضيف وإعانة المحتاج وإغاثة الضعيف والوفاء بالعهد، والصدق في الحديث وما إلى ذلك من جملة الأخلاقيات والقيم التي انطوت عليها التعاليم الإسلامية.[1]

الفرع الثالث: علاقة المصلحة المرسلة ببعض المصطلحات

بعد أن عرفنا المصلحة المرسلة يقتضي النظر العلمي أن نبين العلاقة التي تربطها بمصطلحات أخرى لها صلة بها، حتى يتح مفهومها أكثر وتتحدد حدودها بدقة وهما مصطلحي الاستحسان والبدعة.

أولا: الفرق بين المصالح المرسلة والاستحسان:

1/ تعريف الاستحسان (لغة – اصطلاحا):

أ- تعريف الاستحسان لغة: "الحسن ضد القبح ونقيضه، والحسن نعتُ لما حسُنَ ويستحسن الشيء أي يعده حسنا"[2].

والحَسنُ هو الكائن على وجه يميل إليه الطبع وتقبله النفس غير أن ما يميل إليه المرء طبعا يكون حسنا طبعا، وما يميل إليه عقلا وشرعا هو كالإيمان بالله والعدل والاستحسان، وينطلق الحَسَنُ على صفة الكمال وملائمة الفرض، والاستحسان: هو طلب الأحسن من الأمور.[3]

ب- الاستحسان اصطلاحا: عرفه أبو الوليد الباجي من المالكية بقوله: "ومعنى الاستحسان الذي ذهب إليه أصحاب مالك –رحمه الله- القول بأقوى الدليل"[4].

وعرفه الإمام الشاطبي بقوله: "هو الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي"[5].

ومن خلال هذه التعريفات السابقة يتبين لنا مدى الاتفاق الجوهري للاستحسان إلى حد ما فقد اتفقت جميعها على أن الاستحسان يكون في مسألة جزئية في مقابل دليل عام أو

[1] نور الدين الخادمي، ، المصلحة المرسلة حقيقتها وضوابطها ،المرجع السابق، ص 53.
[2] ابن منظور، لسان العربي، ج1، ص 877.
[3] أبو البقاء الكفوي، المرجع السابق، ص 402.
[4] الباجي أبو الوليد سليمان، إحكام الفصول في أحكام الأصول، ت: عبد المجيد زكي، دار العرب الإسلامي، ط2، 1415هـ-1995م، ص 693.
[5] الشاطبي، الاعتصام،المرجع السابق، ج2، ص 370.

قاعدة مطردة أي أنه في حقيقته عبارة عن معرضة بين دليلين (الدليل العام والدليل الخاص بهذه المسألة) في مسألة واحدة فيترك الدليل العام الذي حكم به فيما شابه هذه الواقعة المعرضة إلى دليل آخر لوجود معنى قوي اقتضى هذا العدول كأن يكون هذا الحكم المعدول عنه (العام) يلحق ضيقا وحرجا بالناس، كما في عقد السلم[1]. والمر الآخر الذي عدل إليه قد يكون نصا من كتاب أو سنة أو إجماع أو مصلحة أو عرف أو ضرورة... وهي التي يسميها الأصوليون بسند الاستحسان، وهي تمثل أنواعه، وعليه نخلص إلى أن الاستحسان هو "العدول في مسألة جزئية عن حكم الدليل العام الذي يحكم نظائرها إلى دليل آخر لوجود ما يقتضي هذا العدول[2].

أما مذاهب العلماء في الاحتجاج به، فقد ذهب الحنفية والحنابلة والمالكية إلى الاستدلال بالاستحسان والعمل به، واعتباره دليلا شرعيا، وخالف في ذلك الشافعية، وعلى رأسهم إمامهم محمد بن إدريس، فلم يروا أن الاستحسان يصلح لأن يكون دليلا شرعيا، كما نقل عن الإمام الشافعي أنه قال: "من استحسن فقد شرع"[3].

2/ علاقة المصلحة المرسلة بدليل الاستحسان:

يتضح من خلال تعريف الإمام الشاطبي "أن الاستحسان عند المالكية نوع واحد وهو العدول عن القياس العام رعاية لمصلحة تعرضه في مسألة معينة، فالاستحسان عندهم إنما هو فرع من نظرية المصالح عموما والمصلحة المرسلة بصفة خاصة، وهذا ما قصده الإمام مالك بقوله: "الاستحسان تسعة أعشار العلم"[4].

إن معرفة العلاقة بين المصلحة المرسلة والاستحسان تتوقف على معرفة وجه الفرق والوفق بينهما، فأما وجه التفريق بينهما فيتمثل في فرق أساس وهو أن الحكم في الاستحسان ما كان مخالفا لمقتضى القواعد القياسية على سبيل الاستثناء منها إما رعاية لمصلحة أو رفع حرج واقع فهو يجري في المسائل التي لها نظير ترجع إليه، أما الحكم في المصلحة المرسلة فليس فيه دليل معين، حيث يثبت الحكم بها ابتداء لما اقتضت به المصلحة التي اعتبر الشارع معناها في جنس تصرفاته، كأن يكون الحكم الثابت بها في شؤون العامة التي

[1] التعريفات، الجرجاني علي بن محمد علي، دار الكتاب العربي، بيروت، دط، 1423هـ-2002م، ص 137.
[2] مصطفى سعيد الخن، الكافي الوافي، ص 199.
[3] د.محمد حسن هيتو، الوجيز في أصول التشريع الإسلامي، دط، دت، ص107.
[4] الشاطبي، الموافقات، ج1، ص 209.

لا توجد في الشريعة دليل على خلافها بل المصلحة فيها هي الدليل الوحيد كفرض الضرائب الإلزامية، أو تقنين أحكام مدنية[1].

ومعنى هذا بينه الإمام القرافي من المالكية: "هذا الفرق الجوهري بينهما: فيقول: "الاستحسان أخص، لأنا نشترط فيه أن يكون له معرض بل مرجوح ويرجح الاستحسان عليه، وكذلك قلنا فيه: هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد لوجه أقوى منه، والمصلحة المرسلة لا يشترط فيها معرض، بل قد يقع تسليمها من المعارض وهو متعين في الاستحسان دون المصلحة المرسلة"[2].

ومعنى ذلك أن الاستحسان لا يعمل به، إلا عند وجود دليل وهو السند الذي يرجع إليه، فالشرط الأساسي فيه هو وجود دليل وإلا كان حكما بالهوى، أما المصلحة المرسلة فلا وجود لها إلا عند غياب الدليل المعين.

أما وجه الوقف بينهما فيمثل في أن الاستحسان يشترك مع المصلحة المرسلة في أنه قد يكون استثناء بالمصلحة بما فيها المصلحة المرسلة وهذا هو السبب في أن كثير من العلماء مثلوا الاستحسان بنفس أمثلة المصالح المرسلة وذلك لخفاء الفرق الدقيق بينهما[3].

ومثال ذلك مسألة تضمين الصناع فإن الإمام الشاطبي مثل بها للمصالح المرسلة وكذلك الاستحسان وبين ذلك بقوله: "فإن قيل هذا من باب المصالح لا من باب الاستحسان قلت: نعم، إلا أنهم صوروا الاستحسان تصوير الاستثناء من القواعد بخلاف المصالح المرسلة"[4].

ويمكن تفسير هذا التداخل أن العلاقة بين المصلحة المرسلة والاستحسان، هي من قبيل العموم والخصوص، فدليل المصلحة المرسلة أعم والاستحسان أخص، فكل استحسان هو وجه من الاستصلاح خولف فيه القياس، وليس كل ما يبنى من الأحكام على قاعدة المصالح المرسلة يعد استحسانا فباعتبار أن تضمين الصناع مصلحة لم يشهد لها نص شرعي بعينهما وإنما اعتبرت بملاءمتها لجنس تصرفات الشارع، بالمصلحة المرسلة، وبالنظر إلى أنها استثناء من الدليل العام لمصلحة اقتضت ذلك، اعتبرت استحسانا[5].

---

[1] ينظر أصول الفقه لوهبة الزحيلي، ص 86، الاعتصام، الشاطبي، ج2، ص 351-353.
[2] شهاب الدين القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، ج4، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب، بيروت، ط1، 1421هـ-2000م، ص56.
[3] سمية قرين، المرجع السابق، ص ص 43-44.
[4] الشاطبي، الموافقات، المرجع السابق، ص 372-373.
[5] مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ-1998م، ج1، ص 114.

ومنه فكل استحسان هو مصلحة، مهما كانت المصلحة معتبرة أو مرسلة لأن لا معنى للاستحسان إلا مصلحة خالصة أو راجحة تقع في نفس المجتهد، ولكن ليس كل مصلحة مرسلة استحسانا[1].

ثانيا: الفرق بين المصلحة المرسلة والبدعة

1/ تعريف البدعة لغة واصطلاحا:

أ- تعريف البدعة لغة: البدعة في اللغة مصدر مشتق من الفعل: بَدِع، يُبْدِعُ، بَدْعًا، وبدْعة، قال ابن فارس: الباء والدال والعين أصلان، أحدهما: ابتداء الشيء ووضعه لا عن مثال، والآخر: الانقطاع والكلال[2].

وجاء في لسان العرب: بَدَعَ الشيء، يبدعه بدعًا، وابتدعهُ: أي أنشأه وبَدَأَهُ[3].

وجاء في القاموس المحيط: البدعة: الحدث في الدين بعد الإكمال، أو ما استحدث بعد النبي ﷺ من الأهواء والأعمال[4].

ب- تعريف البدعة اصطلاحا: البدعة اصطلاحا: عرفها ابن تيمية : هي ما خالفت الكتاب والسنة أو إجماع سلف الأمة من الاعتقادات والعبادات[5].

وقال الربيع: قال الشافعي رحمه الله تعالى: المحدثات في الأمور ضربان:

أحدهما: ما أحدث يخالف كتاب أو سنة أو إجماع أو أثرا، فهذه بدعة الضلالة.

والثاني: ما أحدث من خير لا خلاف فيه لواحد من هذا فهي محدثة غير مذمومة.

وقال ابن حزم في "الأحكام": البدعة: كل ما قيل أو فعل مما ليس له أصل نسب إليه ﷺ... وهو في الدين كل ما لم يأت في القرآن ولا عن رسول الله ﷺ ... إلا أن منها:

- ما يؤجر عليه صاحبه ويعذر بما قصد إليه من الخير.
- ومنها ما يؤجر عليه صاحبه ويكون حسنا، وهو ما كان من أصلح الإباحة، كما روي عن عمر رضي الله عنه: "نعمت البدعة هذه" وهو ما كان فعل خير جاء النص بعموم استحبابه وإن لم يقرر عمله في النص.

---

[1] سمية قرين، المرجع السابق، ص 44.
[2] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص 210، مادة "بدع".
[3] ابن منظور، لسان العربي، ص 229، مادة "بدع".
[4] الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ج3، ص 3.
[5] شيخ الإسلام ابن تيمية،مجموع الفتاوى، ت:عبد الرحمن بن القاسم،مكتبة المعارف،الرباط،دط،دت ط،ج18،ص346.

- ومنه ما يكون مذموما ولا يعذر صاحبه، وهو ما قامت الحجة على فساده، فتمادى عليه القائل به، وعلى هذا فقد قسم الإمام العز بن عبد السلام البدعة بحسب الأحكام الخمسة: واجبة، وبدعة محرمة، وبدعة مذمومة، وبدعة مكروهة، وبدعة مباحة... والطريق في معرفة ذلك أن تعرض البدعة على قواعد الشريعة: فإن دخلت في قواعد الإيجاب فهي واجبة وإن دخلت في قواعد التحريم فهي محرمة[1].

كما عرف الإمام الشاطبي في كتابه الاعتصام البدعة بتعريفين: الأول: خاص بالبدعة في التعبدات، والثاني خاص بالبدعة في العادات من جهة قصد التعبد بها فهناك من المعاملات التي وضع لها المشرع حدودا وضوابط بحيث إن مخالفتها تعتبر بدعة وفي هذا يقول: "وقد مر أن العادات إذا دخل فيها الابتداع فإنما يدخلها من جهة ما فيها من التعبد لا بإطلاق"[2].

وعليه فإن المتفق عليه في مسمى البدعة بالمعنى الشرعي هو ما كان فيها مخالفة للشرع بمعنى إنشاء أمور في الدين مضاهية لما شرعه الله من التعبدات بقصد التعبد بها لله تعالى وذلك مثل: ما يفعله بعض المبتدعة من تخصيص بعض الليالي بالصيام والقيام.

أما الإحداث في أمور الدنيا أو في بعض المعاملات بين الناس فلا حرج فيه، لأنه لا يهدم أصلا من أصوله التي وضعها الشارع، فلا يسمى بدعة سيئة، لأن ذلك مما تقتضيه الحياة المستجدة باستمرار ومثال ذلك زيادة سيدنا عثمان بن عفان رضي الله عنه الآذان الأول في الجمعة لمصلحة عامة رآها، وإن أطلق على هذا الفعل بدعة حسنة، أو أنه مصلحة مرسلة أو إعمال لمقاصد الشرع فلا مشاحة في الاصطلاح.

ولذلك فالأظهر أن كلمة البدعة إذا أطلقت انصرفت إلى الضلالة السيئة، وإذا قصد بها المستحدث الموافق لمقاصد الشرع ينبغي تقييده بالبدعة الحسنة[3].

2/ علاقة المصلحة المرسلة بالبدعة:

إن البدعة الحسنة لا تختلف عن المصلحة المرسلة في نتيجتها من حيث أن كلاهما ملائم لمقصود الشرع، وأن لا فرق بينهما إلا من حيث الاصطلاح، ونتيجة لهذا أدى الأمر إلى استحسان بعض المحدثات في الدين محْتجين في ذلك بما صدر عن الصحابة من أعمال

[1] خالد رمضان حسن، معجم أصول الفقه، المرجع السابق، ص 69.
[2] الشاطبي، الاعتصام، المرجع السابق، ص 368.
[3] محمد بوركاب، المصلحة المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي، دار البحوث للدراسات الإسلامية، دبي، 1423هـ -2002م، ط1، ص ص 85-86.

مبنية على المصلحة المرسلة حيث يقول الأمام الشاطبي: "هذا الباب يضطر إلى الكلام فيه عند النظر فيما هو بدعة وما ليس ببدعة فإن كبيرا من الناس عدوا أكثر المصالح المرسلة بدعا ونسبوها إلى الصحابة والتابعين"[1].

وعليه فإن العلاقة بين المصلحة المرسلة والبدعة تتضح ببيان أوجه الوفق والفرق بينهما التي تتمثل في النقاط التالية:

* أما أوجه الوفق بينهما فيتمثل في أن كلا من البدعة والمصلحة المرسلة أمر مستحدث لم يكن موجودا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم- ولا يوجد نص خاص يشهد لعينه بالاعتبار والإلغاء[2].

* أما أوجه الفرق بينهما في النقاط التالية:

1- أن المصلحة المرسلة لا تخالف النصوص الشرعية أو منافاة لمقاصد الشرع، ومن شروط العمل بها أن لا تنافي أصلا من الأصول الشرعية، وإذا تقررت هذه الشروط عُلِمَ أن البدع كالمضادة للمصلحة المرسلة، يؤكد الإمام الشاطبي هذا الفرق بقوله: "فإن البدع عامة أمرها لا يلائم مقاصد الشرع بل إنما تتصور على أحد وجهين: :إما مناقضة لمقصوده وإما مسكوت عنه... ولا يقال: إن المسكوت عنه يلحق بالمأذون فيه" وعليه فإن البدع لا تتعلق بباب المصالح المرسلة إلا القسم الملغى باتفاق العلماء"[3].

2- تعود المصالح المرسلة عند ثبوتها إلى حفظ منفعة وجلب مصلحة أو درء مفسدة ورفع حرج لازم، فتكون بذلك من الوسائل لا المقاصد، أما البدعة فإنها وإن تخيل فاعلها المنفعة فإنها تعود على الدنيا بالمفاسد العظيمة والمخاطر الجسيمة[4]، فالمصلحة المرسلة وسيلة إلى تحقيق مصالح الشرع، أما البدعة فهي وسيلة تعود إلى هدمها.

3- لقد ذكر الإمام الشاطبي أن موضوع البدعة بتعلق بالتعبدات، ومعظم التعبدات لا يعقل معناها على التفصيل، فالعبادات حق خالص للشارع ولا يمكن معرفته إلا من جهته فيأتي به العبد على ما رسم له دون أي زيادة أو نقصان، وهذا يكون في أحكام العادات والمعاملات المبنية على رعاية مصالح الناس والتي يتيسر للعقول البشرية إدراك معانيها، وأما دخول البدع في العادات فإنما يكون من جهة ما قصد به التعبد لا بإطلاق، وهذا ما قاله الإمام

[1] الشاطبي، الاعتصام،المرجع السابق، ص 351.
[2] محمد بوركاب، المصدر السابق، ص 86.
[3] الشاطبي،الإعتصام، المرجع السابق، ص 368.
[4] سعيد الغامدي بن ناصر، حقيقة البدعة وأحكامها، مكتبة المرشد، الرياض، ط3، 1419هـ-1999م، ج2، ص 187.

الشاطبي: "ودورانه في ذلك كله على الوقوف على ما حدهُ الشارع دون ما يقتضيه معنى مناسب إن تصور لقلة ذلك في التعبدات بخلاف قسم العادات الذي هو جار على المعنى المناسب الظاهر للعقول".

وهذا يظهر الفرق بين المصلحة المرسلة والبدعة في قول الشاطبي في ذلك: "إذا تقررت هذه الشروط علم أن البدع كالمضادة للمصالح المرسلة"[1].

[1] الشاطبي، الإعتصام، المرجع السابق، ص ص 366-368.

المبحث الثالث

ضوابط العمل بالمصالح المرسلة عند المالكية وتطبيقاتها

المبحث الثالث: ضوابط العمل بالمصالح المرسلة عند المالكية وتطبيقاتها

المطلب الأول: ضوابط العمل بالمصالح المرسلة المعتمدة عند المالكية

تمهيد:

اشترط المالكية للعمل بالمصالح المرسلة ضوابط تضبطها حتى تكون أصلا من الأصول التي يعتمد عليها المذهب المالكي.

وهذه الضوابط هي بمثابة الأسس التي بنيت عليها المصلحة المرسلة وقبل عرض هذه الضوابط فإنه يجب علينا الوقوف عند مصطلح الضوابط لبيانه وتوضيحه، فما هو تعريف الضابط؟

الضابط لغة: الضبط وهو لزوم الشيء وحبسه، ضبط عليه وضبطه يضبطه، ضبطا وضباطة[1].

وجاء في المعجم الوسيط: وضبطه ضبطا حفظه بالحزم حفظاً بليغا وأحكمه وأتقنه، يقال: ضبط الكتاب ونحوه: أصلح خلله وشكله، وضبط البلاد وغيرها قام بأمرها قياما ليس فيه نقص[2].

الضابط اصطلاحا:

عرفه أحمد بن محمد الحموي في كتابه غمز عيون البصائر: في معرض بيان الفرق بينه وبين القاعدة الفقهية في قوله: " الفرق بين الضابط والقاعدة الفقهية أن القاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى والضابط يجمعها من باب واحد هذا هو الأصل".

وقوله أيضا" والفرق بين الضابطة والقاعدة في عبارة بعض ما نصه ورسموا الضابطة بأنها أمر كلي ينطبق على جزئياته لتعرف أحكامها منه[3]".

أي أن الضوابط هي حبس لجزئيات أمر ما تحت باب معين وهو ما بيناه في المعنى اللغوي السابق الذكر. أما الضوابط المعتمدة عند المالكية فهي:

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، مادة "ضبط"، دار المعارف، ص 49.

[2] إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ج1، مادة "ضبطه"، ص 533.

[3] أحمد بن محمد الحموي، غمز عيون البصائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1405هـ-1985م، ج2، ص5.

الفرع الأول: ملائمة المصالح لمقاصد الشارع

اعتمد المالكية على هذا الضابط في عملهم بالمصلحة المرسلة فذهبوا إلى اشتراط ملائمة المصلحة للمقاصد التي أقرها الشرع، بحيث لا تخالف أصلا من أصوله وإنما تكون من جنس المصالح التي قصد الشارع تحصيلها،واليك تفصيل ذلك.

أولا: تحديد مفهوم المقاصد

1- لغة: قصد: القصد استقامة الطريق، وهكذا في المحكم والمفردات للراغب، قال تعالى في كتابه العزيز: ﴿وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ ﴾ [النحل: 9]. قيل: انقصدت وتقصدت، فقد قصدها قصدا، وقصّد: كسرها[1].

2- اصطلاحا: لم يرد عن العلماء الأوائل تعريفا واضحا أو محدد أو دقيق لمقاصد الشريعة وإنما وجدت كلمات وجمل لها تعلق ببعض أنواعها وأقسامها وببعض تعبيراتها ومرادفاتها، وبأمثلتها وتطبيقاتها، وبحجيتها وحقيقتها فقد ذكروا الكليات المقاصدية الخمس (حفظ الدين، النفس، العقل، النسل أو النسب والمال) وذكروا المصالح الضرورية والحاجية والتحسينية، وذكروا بعض الحكم والأسرار والعلل المتصلة بأحكامها وأدلتها.

وذكروا أدلة من المنقول والمعقول الدالة على حقيقة المقاصد وحجيتها ووجوب مراعاتها والاعتماد عليها بشروط معينة وضوابط مقررة، وبدون الخروج عن الشرع أو معارضة أدلته ومصادمة تعاليمه وقواعده وأصوله كما أنهم عبروا عن المقاصد بتعبيرات كثيرة دلت في مجملها بالتصريح والتلميح والتنصيص والإيماء على التفات هؤلاء الأعلام إلى مراعاة المقاصد واستحضارها في عملية فهم النصوص والأحكام والاجتهاد فيها والترجيح بينها.[2]

أما المتأخرون فجعلوا لها تعريفات منها تعريف علال الفاسي إذ يقول: "المراد بمقاصد الشريعة الغاية منها والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"[3].

أي أن المقاصد الشرعية هي تلك المعاني السامية، والحكم الخيرة والغايات الحميدة التي ابتغى الشارع تحقيقها والوصول إليها من النصوص التي وردت عنه والأحكام التي شرعها الله لعباده[4].

---

[1] السيد محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس، ج9، ص 41.

[2] نور الدين الخادمي، علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1421هـ-2001م، ص ص 14-15.

[3] علال الفاسي، مقاصد الشريعة ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، ط5، 1993، ص 7.

[4] عبد الله بن إبراهيم الطويل، منهج التيسير، دار الهدي النبوي، ط1، 1426هـ-2005م، ص 24.

ثانيا: علاقة المصالح المرسلة بالمقاصد

تكمن علاقة المصالح المرسلة بالمقاصد في كون أنه ليست كل مصلحة خلت من شاهد الاعتبار الخاص أو الإلغاء هي معتبرة بل حتى يقوم دليل ما يؤديها من مقاصد الشريعة وذلك من خلال استقراء نصوصها وفهم معانيها[1].

قال الغزالي: "فإن قيل: قد ملتم في أكثر هذه المسائل إلى القول بالمصالح ثم أوردتم هذه الأصول الموهومة فليلحق هذا الأصل في جملة الأصول الموهومة فليلحق هذا بالأصول الصحيحة ليصير أصلا خامسًا بعد الكتاب والسنة والإجماع والعقل. قلنا: هذا من الأصول الموهومة إذ أنه من ظن أنه أصل خامس فقد أخطأ، لأننا رددنا المصلحة إلى حفظ المقاصد الشرعية، 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 مطروحة ومن صار إليها فقد شرع، كما أن من استحسن فقد شرع، فكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم كونه مقصودا بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجا من هذه الأصول لكنه لا يسمى قياسا بل مصلحة مرسلة، إذ القياس أصل معين وكون هذه المعاني مقصودة عرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وتفاريق الأمارات تسمى بذلك مصلحة مرسلة، وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع فلا حجة للخلاف في إتباعه "[2].

فالغزالي ينازع في كونها دليلا مستقلا، ويرى أنها ترجع إلى الكتاب والسنة ولكن يجب أن يكون مردها إلى مقاصد شرعية.

وهذا النزاع لا يضر بعد التسلم بالحجية، حيث أن الذين قالوا باستقلاليتها يرون أنها راجعة إلى المحافظة على مقصود الشارع[3].

فالمصالح الشرعية مصدرها الشرع، وليس هوى النفس أو العقل المجرد وذلك لكون العقل البشري قاصر ومحدود الزمان والمكان، بالإضافة إلى أنه لا يستطيع التجرد عن

[1] محمد اليوبي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة الشرعية، دار الهجرة، ط1، 1418-1998، ص 532.
[2] الغزالي، المستصفى، المرجع السابق، ص 258.
[3] محمد اليوبي، المرجع السابق، ص 532.

مؤثرات البيئة، والهوى والأغراض والعواطف، ويكون جاهل بالماضي والحاضر وأشد جهلا بالمستقبل.

وإذا كان صلاح أمر الخلق في دينهم ودنياهم لا يدرك ولا يعقل إلا من الشرع، والعادة تحيل استقلال العقل إلا بالإدراك مصالح الدنيا، فلا يجوز بناء حكم على مصلحة مجردة دون الرجوع إلى نصوص الشرع وقواعده ومبادئه العامة ومقاصده[1].

فمن هنا يجب أن يكون الاجتهاد الفقهي قائما على أساس الاستصلاح، وأن يكون فهم النصوص والاستنباط منها قائما على أساس أن مقاصدها جلب المصالح ودرء المفاسد، وان يكون القياس عليها مراعيا لهذا الأساس أيضا وهذا معنى مراعاة المصلحة في المذهب المالكي، فهو ليس مجرد الأخذ بالمصالح المرسلة حيث لا نص ولا قياس بل هو استحضار المصلحة عند فهم النص وعند إجراء القياس، فضلا عن حالات إعمال المصلحة المرسلة[2].

الفرع الثاني:أن لا يعارض التشريع لهذه المصلحة حكما أو مبدأ ثبت بالنص أو الإجماع

من شروط العمل بالمصالح المرسلة بالإضافة إلى ما ذكرناه سابقا أن لا تخالف حكما ثبت بالنص أو الإجماع، ونفصل ذلك فيما يأتي:

أولا: عدم مخالفة المصلحة المرسلة للنص القطعي والظني

1- عدم مخالفة المصلحة المرسلة للنص القطعي:

قبل بيان هذا الشرط يحسن بيان معنى النص القطعي، فالنص هو اللفظ الذي دل على المعنى الذي سبق له أصالة مثل: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ ﴾ [البقرة: 275]، فإن هذه الآية نص في التفرقة بين البيع والربا لأنه سيق للرد على من قال إنما البيع هو الربا[3].

أما النص القطعي فهو ما دل على العلية مع عدم احتمال غيرها، وله ألفاظ كثيرة منها قوله تعالى: ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ كَيۡ لَا يَكُونَ دُولَةَۢ بَيۡنَ ٱلۡأَغۡنِيَآءِ مِنكُمۡۚ﴾ [الحشر:7][4].

فالمصلحة التي يعول عليها المجتهد لا ينبغي أن تتعارض مع نص قطعي فذلك لأن هذا التعارض سيؤدي إلى التعارض بين القواطع الشرعية أي بين النص القطعي والمصلحة

[1] يوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، الدار العلمية للكتب الإسلامية، ط2، 1415هـ-1994م، ص 143.
[2] نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الريسوني، ط4، 1415هـ-1994م، ص ص 80-81.
[3] البرديسي، أصول الفقه، دار الثقافة، دون طبعة، ص 384.
[4] محمد أبي النور زهير، أصول الفقه،ج4،المكتبة الأزهرية للتراث، ص 55.

المرسلة ودليلها وشاهدها، وهذا محال لأنه يعني بذلك اتهام الشارع بالتناقض والنقص والتقصير وهذا مردود وكما هو معلوم أنه لا يمكن أن تتعارض المصالح الحقيقية مع نص قطعي لأن هذه المصالح جارية وفق نصوصها وأدلتها القطعية، أما ما يدعى من وجود التعارض بينهما ومن وجوب تقديم المصلحة على النص القطعي فإنه في الحقيقة يعود إلى:

* أن المصلحة التي ادعى معارضتها للنص القطعي إنما هي مظنونة أو وهمية.

فإن كانت هذه المصلحة مظنونة أي أن لها شاهداً عاماً أو دليل على جنسها البعيد فإنها لا تقوى على النص القطعي المباشر وذلك لكون اجتماع العلم والظن مستحيلا في محل واحد، أو أنها مظنونة بأنها كانت غير معلومة على التعيين، فإن النص مقدم عليها.

* عدم ثبوت قطعية النص المعارض للمصلحة، بل هو راجح بين الاحتمالات والظنون، فيكون بذلك التعارض بين المصلحة والنص الظني هو من قبيل التعارض بين ظنيين إذا كانت المصلحة ظنية، أو تعارض بين الظني والقطعي إذا كانت المصلحة قطعية، وفي كلتا الحالتين فإنه يكون هذا التعارض غير مستحيل وممكن الترجيح لأنه ليس واقعا بين قطعيين.

* أن النازلة لم ينظر جيدا في تحقيق مناطها،وفي إدراجها ضمن أصولها وأدلتها، ومعلوم أن تحقيق المناط يضمن الاستخدام الجيد لتسليط الأدلة على وقائعها ونوازلها.

والمهم من كل ما تم بيانه سابقا فإنه لا يجوز إطلاقا وتفصيلا تقديم المصلحة على ما هو قطعي يقيني، والواجب على المسلمين تقديم المدلول القطعي وترك المصلحة المظنونة أو الموهومة[1].

2- عدم معارضتها للنص الظني:

النص الظني هو ما دل على معنى مع احتمال دلالته على غيره وهذا يسمى نصا ويسمى ظاهرا فعلي هذا النص والظاهر مترادفان.[2]

فمعارضة المصلحة المرسلة لهذا النص في دلالته أمر سائغ على عكس النص القطعي لأن ذلك من قبيل التعارض بين الظنيين، والظني كما هو معروف قابل للتخصيص والترجيح سواء كان ذلك بنص مثله أو بالمصلحة المرسلة المنضبطة بمقاصد الشرع

[1] نور الدين الخادمي، الاجتهاد المقاصدي، حجيته، ضوابطه، مجالاته، ج2، ط1، رجب 1419هـ، ص ص 34-37.
[2] البرديسي، المرجع السابق، ص 288.

والموافقة للنصوص الشرعية، ومن هنا يأتي دور المجتهدين في ضبط هذا التعارض وبيان حدوده.

ومن أمثلة ذلك سفر المرأة بغير محرم، فعن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال: سمعت النبي ﷺ يقول: {لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذي محرم، فقام رجل فقال: يا رسول الله، إن امرأتي خرجت حاجة، واكتتبت في غزوة كذاو كذا، قال:ارجع فحج مع امرأتك}[1].

فكلها نصوص ظنية في دلالتها اقتضى تغير الحكم فيها وذلك نتيجة لتغير الظروف لارتباطها بمصلحة ظرفية قابلة للتغيير نظرا لطروء ظروف حالية وزمانية تقتضي فيها المصلحة مخالفة هذا النوع من النصوص.

فعلى المجتهد أثناء تطبيقه للقاعدة أن يراعي إعمال النص الظني في الحالات التي يتنافى فيها. والمصلحة المقصودة منه، أما إذا كانت الواقعة معارضة للنص الظني والمصلحة في هذا الحكم فإن ذلك لا يعتبر إلغاءا للنص وإنما هو تخصيص بالمصلحة التي يراها المجتهد شرطا، وذلك بشرط أن تكون مصلحة شرعية محققة للمقاصد من تشريع الحكم[2].

ثانيا: ألا تعارض الإجماع

اتفق المسلمون على أن الإجماع، وان وقع فهو حجة شرعية لا يجوز إنكارها، أما مستند الحجية من الكتاب فالظاهر أنه لم يتعرض له أحد من قبل الشافعي[3]. فهو لا يتغير بالمصلحة مهما كانت مشروعيتها ومنطقيتها ودرجة معقولية فيها، ولا ينبغي أن يقال: إنها مصلحة معتبرة وقطعية لأنها إذا كانت كذلك كما يدعي فقد ألحقنا التناقض والنقص بالوحي وهو مردود.

والإجماع ينقسم إلى إجماع قطعي وظني، أما القطعي فهو كالنص القطعي في دلالته على حكمه في اليقين وعدم التأويل، وفي أوليته على المصلحة وليس جائز أن يقال: إن الإجماع المستند إلى نص ظني لا يقوى على معارضة المصلحة، أو أنه في حكم النص الظني نفسه، في تعدد دلالاته ووجوب حصرها والاختيار منها بما يتماشى مع المصلحة،فهذا القول مردود بداهة من جهة القطع والظن معا. أي من جهة قطعية الإجماع وظنية النص الذي

[1] البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لايخلون رجل بامرأة إلا ذومحرم والدخول على المغيبة، رقم:5233، دار ابن كثير ، دمشق - بيروت، ص1333.

[2] سمية قرين،المرجع السابق، ص117.

[3] أبو بكر الجصاص، الإجماع، دار المنتخب العربي، ط1، 1413هـ-1993م، ص 52.

استند إليه الإجماع، ومعلوم أن الإجماع قد اكتسب شرعيته القطعية من الدليل الشرعي الظني الذي استند إليه، ومن الاتفاق على ذلك الدليل الظني.

فالإجماع متى تأكدت قطعيته فهو من حكم النص القطعي، وهو منع العدول عنه لمجرد تفهم مقصد ما أو ظن بمصلحة ما، وذلك لأن المصلحة الشرعية الحقيقية قد أجراها الشارع الحكيم على وفق قطعية الإجماع التي لا تتبدل على مر الزمان، بل التي تتسم بالثبات والدوام في كل الأحوال والعصور[1].

الفرع الثالث: أن تكون حقيقية لا وهمية، عامة لا خاصة

أولا: أن تكون مصلحة حقيقية لا وهمية

راعت الشريعة الإسلامية المصالح الشرعية في أحكامها سواء ما تعلق بأمور الدين أو الدنيا، ولبيان معنى هذا الشرط نستعرض جلب الشريعة للمصالح ودرئها للمفاسد واعتبار المآلات في الشريعة الإسلامية.

1- جلب الشريعة للمصالح ودرءها للمفاسد:

أرسل الله الرسل وأنزل الكتب، وذلك لإقامة مصالح الدنيا والآخرة ودفع المفاسد عنهما، والمصلحة هي اللذة أو سببها أو فرحة أو سببها أما المفسدة فهي ألم أو سببه أو غم أو سببه.

فالشارع لم يفرق بين دقهما وجليهما، وقليلهما وكثيرهما[2] مثل حبة خردل وشق تمرة وزنة برة ومثقال ذرة لقوله تعالى: ﴿فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ﴾ [الزلزلة: 7-8].

والأحكام التشريعية المنزلة من عند الله عزوجل مشروعة لتحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة، وهذه المصالح تشتمل على جلب المصالح ودفعها للمفاسد، إذ أنه لا يخلو حكم من أحكام الشريعة الإسلامية إلا وعاد على الخلق بالخير والنفع سواء علموا هذه الحكمة أو لم يعلموها، وسواء أدركوها فور قيامهم بالفعل أو تأخرت عن ذلك.

وهذه المصالح واردة في كتاب الله عزوجل وسنة المصطفى صلى الله عليه وسلم وكذا في إجماع الصحابة والتابعين وسائر الأعلام المجتهدين كما أنها ثابتة بالاستقراء والتتبع أي تتبع الأحكام والفروع والأدلة الكلية التي تعاقبت على تأكيد أحقية المقاصد الشرعية

[1] نور الدين الخادمي، الاجتهاد المقاصدي، ص ص 40-42.
[2] العز بن عبد السلام، مختصر الفوائد في أحكام المقاصد، دار الفرقان، ط1، 1417هـ-1997م، ص 109.

وتقريرها في الوجود الكوني والإنساني وذلك بكونها تجلب النفع والخير للعباد وتبعد الشر والضرر والفساد عنهم[1].

2- اعتبار الشريعة للمآلات:

المقصود بها مراعاة نتائج التصرفات أي ملاحظة المآلات التي تتمخض عنها تطبيق الأحكام الشرعية أو التصرفات المطلقة عند إرادة إصدار الحكم عليها من قبل المجتهدين، مع توظيف تلك النتائج الواقعة أو المتوقعة في تكوين مناط الحكم وتكييفه.

وعلى هذا، فمضمون هذا الإطلاق هو قاعدة المآلات التي كان أول من خصها بالدراسة والعناية الإمام الشاطبي، وإن كان الفقهاء جميعا قد درجوا على العمل بمقتضاها، ما بين مكثر ومقل، لكنهم لا ينصون إلا على آثار الاحتكام إليها من نحو: دفع المفاسد ومنع الإضرار، ومنع إحداث ما يضر بالغير، والمنع من التصرف المشروع إذا كان يفضي إلى مفسدة.

ولا شك أن ملاحظة ما يتقصى عن التصرفات أمر معين قبل المسارعة إلى الحكم عليها بالإذن أو المنع، ولا ينهض بهذا النوع من الملاحظة والاعتبار إلا الاجتهاد الكفء، الذي يمكن أن نخصه باسم الاجتهاد المآلي، في الوقت الذي نخص فيه عملية مراعاة نتائج التصرفات باسم اعتبار المآلي، ومن هذين الأمرين يتكون هذا الموضوع المحوري الذي تمس الحاجة إليه أكثر في عصرنا الحاضر[2].

ثانيا: أن تكون المصلحة عامة لا شخصية

بالإضافة إلى الشروط التي تم بيانها سابقا، اعتمد المالكية على ضابط آخر فذهبوا إلى اشتراط أن تكون المصلحة عامة لكل الأمة وليست شخصية قاصرة على فئة معينة دون الأخرى. وهذا ما سنبينه لاحقا.

العموم كخاصية من خصائص المصلحة:

من الخصائص المميزة لمقاصد الشريعة العموم ويقصد بالعموم شموله لجميع أنواع التكاليف والمكلفين والأحوال والزمان والأماكن، أي أنها تعود بالنفع على الأمة الإسلامية قاطبة، وإن كان الأفراد ينتفعون بها لأنهم أفراد من هذه الأمة.

[1] نور الدين بن مختار الخادمي، علم المقاصد الشرعية، المرجع السابق، ص 77.
[2] اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، عبد الرحمن السنوسي، دار ابن الجوزي، ط1، رجب 1424هـ، ص 23.

ويعبر رجال القانون عن هذه الخاصية بالأمور المتعلقة بالنظام العام غير أن حقوق الله تشمل المصالح الدنيوية والأخروية، ولا تختص بالدنيوية كما في القانون[1].

فلو تصورنا أن الشريعة جاءت لمقاصد قاصرة على فئة دون أخرى، أو مكان دون آخر أو زمان دون زمان، لم تكن عامة لجميع الناس ولا صالحة لكل زمان ومكان.

كما أن هناك ما يبرهن على ذلك وهو أن أسعد فترات التاريخ وخير عصور البشرية تلك الفترات والعصور التي ساد فيها شرع الله وحكم فيها بين العباد وأن أي إخلال أو انحراف يقع في تطبيقه يقع من الشقاء والبلاء بقدر ذلك الإخلال والانحراف وأنه ما من أحد اتجه إلى الشريعة إلا وجد فيها بغيته، وفاز بطلبته واستقامت أموره وصلح حاله ولنا في رسول الله صلى الله عليه وسلم وصحبه مثال حي وأسوة حسنة[2].

والمراد بهذا الضابط أن يتحقق من أن تشريع الحكم في الواقع جلب منفعة لأكبر عد من الناس، أو يدفع ضررا عنهم، وليس لمصلحة فرد أو أفراد قلائل منهم. فلا يشرع الحكم لأنه يحقق مصلحة خاصة بأمير أو عظيم، بصرف النظر عن جمهور الناس ومصالحهم، فلا بد أن تكون لمنفعة جمهور الناس[3].

فالسادة المالكية اشترطوا بأن تكون المصلحة كلية والمراد بالكلية ما كان عائدا عن جماعة عظيمة من الأئمة ومن أمثلة هذه المصالح حفظ الجماعة من التفرقة والمصلحة والمفسدة العائدة على الجماعة العظيمة هي الضرورية والحاجيات والتحسينات[4]، أي أن تعم الفائدة جميع المسلمين، احترازا عن المصلحة الجزئية لبعض الناس أو في حالة مخصوصة[5].

---

[1] مقاصد الشريعة عند العز ابن عبد السلام العربي بن السلام، عمر صالح بن عمر،دار النفائس، الأردن،ط1423،1هـ - 2003م،ص158.

[2] محمد اليوبي، المرجع السابق، ص 435.

[3] عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 90.

[4] إسماعيل الحسني، نظرية المقاصد عند الإمام محمد الطاهر بن عاشور، ط1، 1416هـ-1995م، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ص 240.

[5] عبد الكريم النملة، إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر، ج4، ط1، 1417هـ-1996م، ص 324.

المطلب الثاني: تطبيقات المصالح المرسلة

تمهيد:

إن من استقرأ تشريع الصحابة والتابعين، يتبين أنهم شرعوا أحكاما كثيرة لتحقيق مطلق المصلحة لا لقيام شاهد باعتبارها ولم ينكر عليهم ذلك، مما جعل الإجماع حاصل بشأنها وهو كما نعلم حجة يجب العمل به، وانطلاقا من هذه الثروة الفقهية التي تركها فقهاء الصحابة رضوان الله عليهم، بنى الإمام مالك أصل من أصول مذهبه وهي المصلحة المرسلة، فكان في الأخذ بها أصلا مستقلا متبعا، حيث روعت المصلحة في اجتهادات الصحابة ومذهب الإمام مالك وغيره من أئمة الاجتهاد بنوع أوسع من القياس.

ومن خلال ما تم ذكره سابقا، إليك تفصيل هذه التطبيقات وبعض الإيجاز في بعضها الآخر.

الفرع الأول: اجتهادات الصحابة رضوان الله عليهم بناءا على المصلحة المرسلة

اجتهد الصحابة رضوان الله عليهم بعد وفاة النبي –صلى الله عليه وسلم- في المستجدات والنوازل التي صادفتهم بعده وهذا بناءا على المصلحة التي اقتضتها حالة الناس ومن جملة اجتهاداتهم ما يأتي:

1- أن الصحابة رضوان الله عليهم جمعوا القرآن الكريم في المصحف، ولم يكن ذلك في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، لأن المصلحة تقتضي ذلك الجمع، إذ خشوا أن يُنسى القرآن بموت حفاظهم خاصة في حادثة اليمامة[1]. وقد رآهم عمر رضي الله عنه يتهافتون في حرب الردة، فأشار على أبي بكر بجمعه في المصحف، واتفق الصحابة على ذلك وارتضوه، وذلك بدليل قول عمر رضي الله عنه: "إنه والله خير ومصلحة للإسلام".

2- اتفاق أصحاب الرسول –صلى الله عليه وسلم- من بعده على حد شارب الخمر ثمانين جلدة مستندين في ذلك إلى المصلحة، أو الاستدلال المرسل، إذ رأوا الشراب ذريعة إلى الافتراء وقذف المحصنات بسبب كثرة الهذيان.

3- وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يشاطر الولاة الذين يتهمهم في أموالهم لاختلاط أموالهم الخاصة بأموالهم التي استفادوها من سلطان الولاية[2] "أي الذين اتهمهم

[1] الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص 354.
[2] أبو زهرة، مالك، ص 425-426.

بالإثراء بسبب عملهم للدولة، وهذا حتى يضع مبدأ للعمال ألا يستغلوا مراكزهم لصالح أنفسهم". وكان ذلك من باب المصلحة المرسلة لأنه رأى في ذلك صالح الولاة، ومنعا للظلم والاستغلال[1].

4- وعثمان إذ جمع المسلمين على مصحف واحد، ونشره وحرق ما عداه، قاصدا به مصلحة الأمة وحافظا به عليها دينها من الاختلاف أو النزاع، وحكم بإرث الزوجة التي طلقها زوجها في مرض موته فرارا من إرثها، معاملة له بنقيض مقصوده.

5- أبطل عمر رضي الله عنه سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات وأمضى طلاق الثلاث بكلمة واحدة زجرا عن كثرة استعماله، وأبقى الأراضي المفتوحة عنوة بيد أهلها، ووضع الخراج على أهلها لمصلحة جماعة المسلمين وتزويد بيت المال، ودون الدواوين، واتخذ السجون[2].

6- استخلاف أبو بكر رضي الله عنه عمر بن الخطاب، وعهد عمر إلى ستة من الصحابة ليختاروا واحدا منهم يكون خليفة، ولا دافع لذلك إلى مراعاة للمصلحة[3].

7- عدم تقسيم عمر رضي الله عنه للأراضي التي افتتحها المسلمون عنوة وهي أرض العراق والشام ومصر، وقد طلب منه بعض الصحابة أن يقسم هذه الأراضي التي افاءها الله عليهم بأسيافهم كما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر حين افتتحها[4].

الفرع الثاني: اجتهادات المالكية بناءا على المصلحة المرسلة

يعد الإمام مالك رائد العمل بالمصلحة واعتبارها أصلا من أصول مذهبه كما بيناه سابقا، ومن المسائل التي أجازها بناءا على المصلحة المرسلة ما يلي:

أولا: مسألة تضمين الصناع

اختلف الفقهاء في هذه المسألة بين من قال بأن الصانع ضامن وبين من قال بأنه لا يضمن وهذا اختلافهم في ذلك.

ذهب الشافعي وأبو حنيفة –وزفر من أصحابه- رحمه الله إلى أنه لا يضمن إلا بالتعدي[5].

[1] الموسوعة الفقهية الكويتية، ج1، ط2، 1404هـ-1983م، ص 131.
[2] وهبه الزحيلي، المرجع السابق، ص 764.
[3] مصطفى سعيد الخن، الكافي الوافي في أصول الفقه، ص 209.
[4] محمود عبد الكريم حسن،المصالح المرسلة، دار النهضة الإسلامية، ط1، 1415هـ-1995م، بيروت، لبنان، ص 63.
[5] مصطفى ديب البغا، أثر الأدلة المختلفة فيها في الفقه الإسلامي، دار الإمام البخاري، دمشق، دون طبعة، ص 72.

أدلتهم:

احتجوا في ذلك: القياس على الأجير الخاص والمودع،وذلك أن العين في يد كل منهم أمانه، لأن القبض حصل بإذن المالك، ولهذا لو هلك بسبب لا يمكن التحرز عنه لم يضمنه، ولو كان مضمونا لضمنه كمافي المغصوب[1].

أما مالك وأحمد رحمها الله فقد ذهبوا إلى أنه ضامن مطلقا.

قال ابن رشد في بداية المجتهد: "أما تضمين الصناع ما ادعوا إهلاكه من المصنوعات المدفوعة إليهم فإنهم اختلفوا في ذلك فقال مالك وابن أبي ليلى وأبو يوسف يضمنون ما هلك عندهم"[2].

وعمدة مالك رحمه الله في هذه المسألة العمل بالمصلحة المرسلة إذ نظروا في ذلك إلى المصلحة ووجه هذه المصلحة أنهم لو لم يضمنوا لاستهانوا بالمحافظة على أمتعة الناس وأموالهم، وفي الناس حاجة شديدة إليهم فكانت المصلحة في تضمينهم ليحافظوا على ما تحت أيديهم[3].

ثانيا: مسألة قتل الجماعة بالواحد

لم يصل إلينا أنه قد حدث في زمن النبي صلى الله عليه وسلم أن قتل جماعة بواحد وأنه كان للرسول صلى الله عليه وسلم قضاء. وإنما وصل إلينا أن أول حادثة حدثت في ذلك في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فكانت هذه الحادثة مثارا لاختلاف الآراء في حكمها، وذلك أن امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها، وترك في حجرها ابنا له من غيرها غلاما يقال له أصيل فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلا فقالت له: إن هذا الغلام يفضحنا فاقتله فأبي، فامتنعت منه فطاوعها، فاجتمعت على قتل الغلام الرجل ورجل آخر والمرأة وخادمها فقتلوه، ثم قطعوه أعضاء، وجعلوه في عيبة، وطرحوه في ركية في ناحية القرية، ليس فيها ماء، ثم كشف الأمر فأخذ خليلها فاعترف، ثم اعترف الباقون فكتب يعلى بن أمية –وهو يومئذ أميرا- شأنهم إلى عمر رضي الله عنه، فكتب عمر بقتلهم جميعا، وقال: والله لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله لقتلتهم أجمعين.

---

[1] المرجع نفسه، ص 74.

[2] إبن رشد، بداية المجتهد، ج2، دار أشريفة، 1409ه- 1989م، ص 229.

[3] محمد سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، ص 116-117.

أما مالك رحمه الله فذهب في هذه المسألة إلى القول بقتل الجماعة بالواحد وحجته في ذلك المصلحة كما حكاه ابن رشد في بداية المجتهد في قوله: "فعمدة من قتل بالواحد الجماعة النظر إلى المصلحة فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل كما نبه عليه الكتاب في قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُوْلِي ٱلْأَلْبَٰبِ﴾ [البقرة:179]. وإذا كان ذلك كذلك فلو لم تقتل الجماعة بالواحد لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة"[1].

الفرع الثالث: مسائل أخرى طبقت عليها المصلحة المرسلة

1- مسألة إجازة بيعة المفضول:

وهو الذي يوجد من هو أولى منه بالخلاف، لأن بطلانه يؤدي إلى فساد واضطراب في الأمور، وعدم إقامة مصالح الناس في الدنيا، وفوضى ساعة ترتكب فيها من المظالم ما لا يرتكب في سنين، وقد أثر عنه أنه قال في عهد عمر بن عبد العزيز بالخلافة من بعده إلى رجل صالح: " إنما كانت البيعة ليزيد بن عبد الملك من بعده، فخاف عمر إن ولي رجلا صالحا ألا يكون ليزيد من القياد فتقوم فتنة، فيفسد ما لا يصلح" وفي هذا أخذ بالمصلحة وحدها.[2]

2- مسألة إذا خلا بيت المال، وارتفعت حاجات الجند وليس فيه مايكفيهم:

فالإمام إذا كان عدلا أن يوظف على الأغنياء ما يراه كافيا لهم في الحال، إلى أن يظهر مال بيت المال، ثم إليه النظر في توظيف ذلك على الغلاة والثمار وغير ذلك، كي لا يؤدي تخصيص الناس به إلى إيحاش القلوب، وذلك يقع قليلا من كثير بحيث لا يجحف بأحد فيحصل المقصود، ووجه المصلحة هنا ظاهرة، فإنه لولا يفعل الإمام ذلك النظام يطلب شوكة الإمام، وصارت ديارنا عرضة لاستيلاء الكفار.

3- مسألة جواز تنصيب الأمثل من غير المجتهدين إماما:

هذا إذا لم يوجد المجتهد كما أنهم اتفقوا على أن القضاء بين الناس لا يحصل إلا لمن رقي في رتبة الاجتهاد وهذا صحيح على الجملة، ولكن إذا فرض خلو الزمان عن مجتهد يظهر بين الناس وافتقروا إلى إمام يقدمونه لجريان الأحكام وتسكين ثورة الثائرين، والحيطة

[1] ابن رشد، المرجع السابق، ص 392.
[2] أبو زهرة، مالك ، ص 427.

على دماء المسلمين وأموالهم، فلابد من إقامة الأمثل من ليس بمجتهد، لأننا بين أمرين، إما يترك الناس فوضى، وهو عين الفساد والهرج، وإما أن يقدموه فيزول الفساد بتة، ولا ينبغي إلا فوت الاجتهاد والتقليد كافٍ بحسبه وإذا ثبت هذا فهو نظر مصلحي يشهد له وضع أصل الإمامة، وهو مقطوع به بحيث لا يفتقر في صحته وملاءمته إلى شاهد، هذا وإن كان ظاهره مخالفا لما تقلوا من الإجماع في الحقيقة، وإنما انعقد على فرض أن لا يخلو الزمان من مجتهد فصار مثل هذه المسألة مما لم ينص عليه فصح الاعتماد فيه[1].

4- مسألة إجازة شهادة الصبيان:

أجازوا المالكية شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراحات للمصلحة، لأنه لا يشهد لعبهم عادة غيرهم، وإذ لم يتوفر فيهم شرط البلوغ وهو من شروط العدالة في الشاهد[2].

ومن هذه المسائل يبين كيف كان مالك رضي الله عنه يسير في استنباطه الفقهي على أساس معالجة شؤون العامة والخاصة، بما يكون فيه الخير والصلاح، وأن تكون الأمور ميسرة لا عنت ولا ضيق فيها، ولا حرج ولا مشقة بما يتوافق مع مقاصد الشرع.

[1] الشاطبي، الإعتصام، المرجع السابق، ص 361-362.
[2] عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص 192.

الخاتمة

الخاتمة

بعد عرض هذا البحث الذي حاولنا من خلاله الكشف عن أصل المصلحة المرسلة وأهم ضوابطها في المذهب المالكي والتي يجب التقيد بها عند تطبيقها ومحاولة تطبيقها على بعض المسائل توصلنا إلى النتائج التالية :

_أن المصلحة المرسلة هي من أهم الأصول التي تميز بها المذهب المالكي وهي بمثابة تطبيق لروح الشريعة و مقاصدها وليست خروجا عنها.

_أن المصالح المرسلة هي من أهم الأصول المعتمدة عند المالكية والتي تعير اهتماما بواقع الناس ومستجداتهم لذا قيدها السادة المالكية بضوابط وشروط تكفل لها التطبيق السليم والذي يؤول إلى الوصول لمقصود الشارع

_أن أصل المصلحة المرسلة معتبرة عند معظم الفقهاء منهم من يقول بها ومنهم من ينفيها، إلا أنهم اختلفوا في المصطلح الذي يطلقونه عليها، فذهب البعض إلى تسميتها "إستدلالاً" والبعض "المناسب المرسل"، ومنهم من سمّاها "بالمصلحة المرسلة".

ـ الضوابط التي إعتمدها المالكية في الأخذ بالمصالح المرسلة هي :

* أن تكون ملائمة لمقاصد الشارع .
* أن لا تعارض نصاً (قطعياً أو ظنياً) ولا إجماعاً.
* أن تكون عامةً لا خاصة، حقيقية لا وهمية.

ـ المصلحة المرسلة هي إعمال لمقاصد الشارع وقواعده العامة عند إستنباط الأحكام من النصوص الخاصة، فهي إذن مصلحة معتبرة بجنسها لا بعينها، وذلك من خلال ملاءمتها لمقاصد الشارع وهذا ما يجعلها تختلف عن البدعة بالمصطلح الشرعي .

ـ كنتيجة أخيرة فإن ضوابط العمل بالمصلحة المرسلة وردت في الكتب موجزة ونظرية، ولذلك فإننا نرجو من الباحثين والعلماء أن يجتهدوا في تطبيقها تطبيقاً واقعيا.

وفي الختام لا يسعنا إلا أن نقول بأن بحثنا هذا ما هو إلى بداية الطريق، فإن أحسنّا فمن الله وإن أسأنا فمن أنفسنا، وصلّى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

*** القرآن الكريم**

أولا: الكتب:

1- المصادر

1. أحمد بن محمد الحموي، غمز عيون البصائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1405هـ-1985م، ج2.
2. أبو بكر الجصاص، الإجماع، دار المنتخب العربي، ط1، 1413هـ-1993م.
3. أبو البقاء الكفوي، الكليات، مؤسسة الرسالة، ط2، 1419-1998.
4. أبو الطيب محمد آبادي، عون المعبود(سنن أبي داود)، ت:عبد الرحمان محمد عثمان، محمد عبد المحسن(صاحب المكتبة السلفية بالمدينة المنورة)، ط2، 1388ه -1969م، ج9،ص509.
5. أحمد الشرباصي، الأئمة الأربعة، دار الجليل، بيروت، لبنان، د س ن.
6. ابن برهان أحمد بن علي البغدادي، الوصول إلى الأصول، ت: عبد الحميد علي أبو زيد، مكتبة المعارف، الرياض، 1403هـ-1983م، ج2.
7. ابن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مكتبة المعارف، الرياض، دط، دت، ج11، ج18.
8. ابن الحاجب، منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ-1985م.
9. ابن قدامه المقدسي، روضة الناضر وجنة المناظر، ت: عبد الكريم النملة، دار العاصمة، الرياض، ط6، 1419هـ-1998م، ج2.
10. إبن رشد، بداية المجتهد،ج2، دار أشريفة،1409 هـ - 1989م.
11. ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، تحقيق عبد الله علي الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهاشم محمد الشاذلي، ج1، ج3.
12. الباجي أبو الوليد سليمان، إحكام الفصول في أحكام الأصول، ت: عبد المجيد زكي، دار العرب الإسلامي، ط2، 1415هـ-1995م.
13. البخاري، صحيح البخاري،دار ابن كثير،دمشق- بيروت، ط1، 1423ه-2002م
14. البرديسي، أصول الفقه، دار الثقافة، دون طبعة.

15. الجرجاني علي بن محمد علي، التعريفات، دار الكتاب العربي، بيروت، دط، 1423هـ-2002م.
16. الجويني، البرهان في أصول الفقه، ت: عبد العظيم محمود الديب، دار الوفاء، المنصورة، ط3، 1412هـ-1992م، ج2.
17. الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط4، 1415هـ-1994م.
18. الزركشي، البحر المحيط، تحرير الشيخ عبد القدر عبد الله العاني، دار الصفوة، ط2، 1413هـ-1992م، ج4.
19. السيد محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس، ج9.
20. العز بن عبد السلام، مختصر الفوائد في أحكام المقاصد، دار الفرقان، ط1، 1417هـ-1997م.
21. الغزالي، المستصفى في علم الأصول، ت: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1417هـ-1997م، ج1.
22. الغزالي، المنخول، ت: محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ط2، 1400هـ-1990م.
23. الفيروز أبادي، القاموس المحيط، الهيئة العامة للكتاب، ط3، 1301، ج1، ج3.
24. القاضي إبراهيم بن نور الدين المعروف بابن فرحون المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، دراسة وتحقيق مأمون بن محي الدين الجنان، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1417هـ-1996م.
25. القاضي عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، دط، د د ن، دم ن، دس ن.
26. الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط5، 1426-2005، ج3.
27. تاج الدين السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ت: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ-1995م، ج3.
28. جلال الدين السيوطي، تزيين الممالك بمناقب الأمام مالك، تحقيق هشام بن محمد حيجر الحسني، ط1، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، المغرب، 1431هـ/2010م.
29. خير الدين الزركلي، الأعلام (قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين)،ط15،ج8، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، مايو 2002.
30. عبد الرحمن السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، ط1، رجب 1424هـ.

31. عبد الغني الدقر، الإمام مالك بن أنس، دار القلم، دمشق، ط3، 1419هـ/1998م.
32. فخر الدين الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، ت: جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1412هـ-1996م، ج2- ج6.
33. شهاب الدين القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، ج4، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب، بيروت، ط1، 1421هـ-2000م.
34. محمد أبو زهرة، مالك، مطبعة الاعتماد، مصر، 1365هـ/1946م.
35. محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب الإسلامية في السياسة والعقائد وتاريخ المذاهب الفقهية، دار الفكر العربي، القاهرة.
36. محمد أبي النور زهير، أصول الفقه،ج4، المكتبة الأزهرية للتراث.
37. محمد بن إسحاق الشاطبي، الاعتصام، مكتبة التوحيد، المجلد3، ج2.
38. محمد بن إسحاق الشاطبي، الموافقات، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج1، ج2.
39. محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، 1349هـ.
40. محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير (سبب النزول)، المكتبة الفيصلية، مكة المكرمة، دط، دت، ج3.
41. محمد محدة، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، دار الشهاب، باتنة، الجزائر.
42. يحي بن يحي الليثي، موطأ الإمام مالك، إعداد أحمد راتب عرموش، ط5، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1401هـ/1981م.

2- المراجع:

1. أحمد الشريف الأطرش السنوسي، تيسير الوصول إلى فقه الأصول، دار البصائر، طبعة خاصة، 2009م، ج3.
2. أحمد تيمور باشا، نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الفقهية الأربعة، دار القادري، ط1، 1411هـ-1990م، بيروت.
3. إبراهيم رحماني، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، مطبعة سخري، ط1، 1431هـ/2010م.
4. إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006.

5. إسماعيل الحسني، نظرية المقاصد عند الإمام محمد الطاهر بن عاشور، ط1، 1416هـ-1995م، المعهد العالي للفكر الإسلامي.
6. خالد رمضان حسن، معجم أصول الفقه، دار الطربسي، ط1، 1988.
7. سعيد الغامدي بن ناصر، حقيقة البدعة وأحكامها، مكتبة المرشد، الرياض، ط3، 1419هـ-1999م، ج2.
8. عباس شومان، مصادر التشريع الإسلامي، دار الثقافة للنشر، القاهرة، ط1، 1420هـ/2000م.
9. عبد العزيز بن صالح الخليفي، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي، ط1، 1414هـ/1993م.
10. عبد الكريم النملة، إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر، ج4، ط1، 1417هـ-1996م.
11. عبد الله بن إبراهيم الطويل، منهج التيسير، دار الهدي النبوي،ط1،1426هـ-2005م.
12. علال الفاسي، مقاصد الشريعة ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، ط5، 1993.
13. عمر الجيدي، مباحث في المذهب المالكي بالمغرب، مطبعة المعارف الجديدة، ط1، 1993م، الرباط.
14. عمر صالح بن عمر، مقاصد الشريعة عند العز ابن عبد السلام العربي بن السلام، دار النفائس، الأردن، ط1، 1423هـ-2003م.
15. محمد التاويل، خصائص المذهب المالكي الدروس بحضرة محمد السادس، 7رمضان 1425- 21 أكتوبر 2004.
16. محمد الفاضل بن عاشور، محاضرات، مركز النشر الجامعي، "أور بيس للطباعة"، قصر سعيد، 1999.
17. محمد اليوبي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة الشرعية، دار الهجرة، ط1، 1418-1998.
18. محمد بوركاب، المصلحة المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي، دار البحوث للدراسات الإسلامية، دبي، 1423هـ -2002م، ط1.
19. محمد حسن هيتو، الوجيز في أصول التشريع الإسلامي، دط، دت.
20. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، دار الفكر، دمشق، ط4، 2005م.

21. محمد عز الدين الغرياني، المذهب المالكي، دار الكتب الوطنية،دط ، 2010م.
22. محمد يحي بن عمر المختار بن الطالب بن عبد الله،دار الإمام مالك، ط1، 1427هـ-2006م، الجزائر.
23. محمود حامد عثمان، المبين في اصطلاحات الأصوليين، دار الزاحم، ط1، 1423-2002.
24. محمود عبد الكريم حسن،المصالح المرسلة، دار النهضة الإسلامية، ط1، 1415هـ-1995م، بيروت، لبنان.
25. مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق،ط1418،1هـ-1998م، ج1.
26. مصطفى بن محمد بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الحرمين للعلوم النافعة، د ط.
27. مصطفى سعيد الخن، الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1422-2001.
28. مصطفى ديب البغا، أثر الأدلة المختلفة فيها في الفقه الإسلامي، دار الإمام البخاري، دمشق، دون طبعة.
29. مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، مكتبة وهبة، ط5.
30. نور الدين الخادمي، الاجتهاد المقاصدي، حجيته، ضوابطه، مجالاته، ج2، ط1، رجب 1419هـ.
31. نور الدين الخادمي، علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1421هـ-2001م.
32. نور الدين الخادمي، المصلحة المرسلة حقيقتها وضوابطها، دار ابن حزم، ط1، 1421هـ - 2000م.
33. وهبة الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه، دار الفكر، دمشق، ط1، 2011.
34. يوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، الدار العلمية للكتب الإسلامية، ط2، 1415هـ-1994م.
35. مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج1، ط2، 1404هـ-1983م.

ثانيا: المذكرات والأطروحات:

1. عبد الحميد علي حمد محمود، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسي، رسالة دكتوراه، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009م.
2. عبد الله محمد صالح، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة قسم الفقه، جامعة اليرموك.
3. سمية قرين، المصلحة المرسلة وضوابطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 1432هـ-2011م.
4. كمال عويسي، عناصر العملية التربوية والانتماء المذهبي، مذكرة شهادة الماجستير، 2010-2011، غرداية.

ثالثا: الملتقيات:

* جهود الفقهاء المالكية في خدمة المذهب المالكي، الملتقى الوطني الثاني 13-14 ربيع الثاني 6-7 مارس 2012، جامعة الوادي، ج1.

فهرس الآيات والأحاديث

الآيات	
الآية	**الصفحة**
سورة المؤمنون: 71	23
سورة القصص: 50	23
سورة النساء: 11	25
سورة الحشر: 2	29
سورة الأنبياء: 107	29
سورة الأنبياء: 107	29
سورة البقرة: 185	29
سورة الحج: 78	29
سورة المائدة: 3	31

سورة البقرة: 285	36
سورة آل عمران: 159	37
سورة الشورى: 38	37
سورة النساء: 58	37
سورة النحل: 9	45
البقرة: 275	47
الحشر: 7	47
سورة الزلزلة: 7-8	50
سورة البقرة: 179	56
الأحاديث	
الحديث	**الصفحة**
سنن أبي داود رقم: 2592	30
صحيح البخاري رقم: 1333	49

فهرس الأعلام

اسم العالم	**الصفحة**
الإمام النووي	6
القاضي عياض	8
الإمام تاج الدين السبكي	10
الإمام الشاطبي	10
الإمام الجويني	27
الإمام الباقلاني	27

فهرس الموضوعات

العنـــوان	الصفحة
شكر وعرفان	
الإهداء	
المقدمـة	أ – هـ
المبحث الأول: نبذة عن المذهب المالكي	22-6
المطلب الأول: نشأة الإمام مالك وأصول مذهبه	6
الفرع الأول: التعريف بالإمام مالك رحمه الله	6
الفرع الثاني: أصول المذهب المالكي	9
المطلب الثاني : مراحل تطور المذهب المالكي وانتشاره	13
الفرع الأول: مراحل تطور المذهب المالكي	13
الفرع الثاني: أماكن انتشار المذهب المالكي	16
الفرع الثالث: خصائص المذهب المالكي	19
المبحث الثاني: ماهية المصلحة المرسلة	43-23
المطلب الأول: مفهوم المصلحة	23
الفرع الأول: تعريف المصلحة (لغة، اصطلاحا)	23
الفرع الثاني: أنواع المصلحة	24
المطلب الثاني: مفهوم المصلحة المرسلة	25
الفرع الأول: تعريف المصلحة المرسلة وحجيتها	25
الفرع الثاني: مجالات العمل بالمصلحة المرسلة	35
الفرع الثالث: علاقة المصلحة المرسلة ببعض المصطلحات	37
المبحث الثالث: ضوابط العمل بالمصالح المرسلة عند المالكية وتطبيقاتها	57-44

المطلب الأول: ضوابط العمل بالمصالح المرسلة المعتمدة عند المالكية	44
الفرع الأول: ملائمة المصالح لمقاصد الشارع	45
الفرع الثاني:أن لا يعارض التشريع لهذه المصلحة حكما أو مبدأ ثبت بالنص أو الإجماع	47
الفرع الثالث: أن تكون حقيقية لا وهمية، عامة لا خاصة	50
المطلب الثاني: تطبيقات المصالح المرسلة	53
الفرع الأول: اجتهادات الصحابة رضوان الله عليهم بناءا على المصلحة المرسلة	53
الفرع الثاني: اجتهادات المالكية بناءا على المصلحة المرسلة	54
الفرع الثالث: مسائل أخرى طبقت عليها المصلحة المرسلة	56
الخاتمة	58
قائمة المصادر والمراجع	
فهرس الآيات والأحاديث	
فهرس الأعلام	