دور المصلحة المرسلة في أحكام المستجدات الفقهية المعاصرة[1]

د. محمد الغاربي، أ. د. المبروك المنصوري، د سليمان الشعيلي
كلية التربية، جامعة السلطان قابوس

ملخص:

يعالج هذا البحث قضيّة المصالح المرسلة ودورها في أحكام المستجدات المعاصرة. ويدرس المصالح المرسلة باعتبارها منهجا تشريعيا خصبا للنظر في المستجدات المعاصرة على مقتضى أصول الشرع. وقد سعى البحث إلى التّأصيل الفقهيّ لهذا الأصل التّشريعيّ دون الخوض في بيان أحكام آحاد المسائل الفقهيّة الفرعيّة المعاصرة؛ لكثرتها وشمولها وتشعّبها. وبيّن البحث أنه يمكن من خلال تطبيق هذه القاعدة علاج كثير من المستجدات السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية؛ مما يدلّ على شمول التّشريع الإسلامي ومرونته. ونبّه البحث على وجوب التحفّظ والاحتياط في العمل بالمصالح المرسلة حتى يتحقق العمل بها على وجه شرعي صحيح. وفي البحث دعوة إلى مراعاة الظُّروف الزّمانيّة والمكانيّة في استنباط الأحكام التي يكون مبناها المصلحة؛ وأنّ الاختلاف ليس اضطرابا في الأحكام وتباينا فيها وإنّما مردُّ ذلك إلى تغيُّر مدرك الحكم وما بني عليه نتيجةً لمصالح معتبرة وأصول شرعية صحيحة.

الكلمات المفتاحية: المصالح المرسلة، المستجدات الفقهية، الاجتهاد، أصول الفقه

Abstract

This paper deals with the legal Islamic principle *Masalih Mursala* and its role in the provisions of contemporary Islamic issues. It examines this legal principle as a fertile legislative base to approach the contemporary developments of Islamic jurisprudence. The paper sought to root this principle with reference to its legislative origin without going into detailed contemporary jurisprudential issues. It indicated that, through its legitimate application, many political, economic, cultural and social developments can be addressed, which demonstrates the comprehensiveness and flexibility of Islamic legislation. However, the paper insisted that this principle should be tackled properly with an extreme awareness of its limitation. At the end, the paper emphasized the observation of the temporal and spatial conditions in devising *Maslahi* judgments, with reference to the changing ruling-conditions and its understanding and application.

Keywords: *Masalih Mursala*, jurisprudence developments, Ijtihad, principles of jurisprudence

[1] أنجز هذا البحث في إطار الوحدة البحثية "**الفكر الإسلامي**" بجامعة السلطان قابوس. سلطنة عمان.

تمهيد:إنّ مسألة المصالح المرسلة من المسائل الدّقيقة والهامّة في آن معا؛ ذلك أنّها دقيقة من حيث إعواصُ ضبطها وتصوُّرها، وهامّة من حيث كونها ضروريّة لمرونة الفقه الإسلامي، ومسايراته للوفاء بأحكام القضايا التي تستجدُّ في كلِّ العصور والأزمنة، والفقه الإسلاميُّ في جملته قائم على أساس اعتبار مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم، فما فيه مصلحة للأمّة فهو مطلوب وجاءت الأدلّة بطلبها، وما فيه مفسدة فمنهي عنه وجاءت الأدلّة بمنعه.وإنّ من القضايا المسلّمة عند فقهاء الشّريعة صلاحيّتها لكلِّ زمانٍ ومكانٍ، وأنّها قادرة على معالجة مشكلات كلِّ عصر ومصر؛ وليست هذه مجرّد دعوى يدّعيها الفقهاء، وإنّما هي حقيقة ثابتة بأصول هذه الشّريعة ذاتها، وهي ثابتة كذلك بطبيعة مصادر هذه الشّريعة؛ وذلك أنّ أحكام هذه الشّريعة تنقسم إلى قسمين: القسم الأول: الأحكام التي مصدرها النُّصوص الشّرعيّة كوجوب الصّلاة والزّكاة والصِّيام والحجِّ، والصِّدق والإخلاص في القول والعمل وأداء الأمانات، وإباحة البيع والشّراء، وتقدير المواريث، وحرمة الرِّبا والزِّنا وشرب الخمر، وأكل الميتة وشهادة الزُّور. وهذا القسم يمتنع بحال أن يتطرّق إليه التّغيير أو التّبديل؛ لأنّه ثابت بنصٍّ قطعيٍّ لا يمكن أن يتغيّر عن حالة واحدة، وممّا يدلُّ على ذلك قول الله تعالى: "وَتَمَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا لَا مُبَدِّلَ لِكَلِمَاتِهِ وَهُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ" (سورة الأنعام: 6/ 115) وقوله ﷺ: "مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ"[1] وفي رواية: "مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ فِيهِ فَهُوَ رَدٌّ"[2]. قال الشيخ السّالمي: "هذا الحديث معدود من أصول الإسلام، وقاعدة من قواعد الدِّين"[3]. وقال ابن رجب: "هذا الحديث أصل عظيم من أصول الإسلام، وهو ميزان للأعمال في ظاهرها...، فكلّ من أحدث في الدِّين ما لم يأذن به الله ورسوله، فليس من الدين في شيء"[4]. وقال ابن حزم مؤكّدا هذه الحقيقة: "إذا ورد النّصُّ من القرآن أو السُّنّة الثّابتة في أمر ما على حكم ما، ثمّ ادّعى مدّعٍ أنّ ذلك الحكم قد انتقل أو بطل من أجل أنّه انتقل ذلك الشيء المحكوم فيه عن بعض أحواله، أو لتبدُّل زمانه أو لتبدل مكانه، فعلى مدّعي انتقال الحكم من أجل ذلك أن يأتي ببرهان من نصِّ قرآن أو سنّة عن رسول الله ﷺ ثابتة على أنّ ذلك الحكم قد انتقل أو بطل، فإن جاء به صحّ قوله وإن لم يأت به فهو مبطل فيما ادّعى من ذلك، والفرض على الجميع الثّبات على ما جاء به النّصُّ ما دام يبقى اسم ذلك الشّيء المحكوم فيه عليه؛ لأنّه اليقين والنّقلة دعوى وشرع لم يأذن الله تعالى به، فهما مردودان كاذبان حتى يأتي النص بهما"[5].والقسم الثّاني: الأحكام الاجتهاديّة المبنيّة على المصلحة أو على القياس أو العرف أو العادة. وهذا القسم يمكن أن

---

[1] أخرجه الرّبيع، الجامع الصحيح، باب: الولاية والإمارة، رقم: (49) ص19، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب: الْأَقْضِيَةِ، باب: نَقْضِ الْأَحْكَامِ الْبَاطِلَةِ وَرَدِّ مُحْدَثَاتِ الْأُمُورِ، رقم: (1718) ج3، ص1343.

[2] أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب: الصُّلْحِ، باب: إِذَا اصْطَلَحُوا عَلَى صُلْحِ جَوْرٍ فَالصُّلْحُ مَرْدُودٌ، رقم: (2550) ج2، ص959، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب: الْأَقْضِيَةِ، باب: الْأَحْكَامِ الْبَاطِلَةِ وَرَدِّ مُحْدَثَاتِ الْأُمُورِ، رقم: (1718) ج3، ص1343.

[3] السالمي، شرح الجامع الصحيح، ج1، ص86.

[4] ابن رجب جامع العلوم والحكم، ص59.

[5] ابن حزم، الإحكام، ج5، ص5.

يتغيّر حسب المصلحة لأنّ الأصل الذي يُبنى عليه أصل متغيّر سواءٌ أكان مصلحة أم عادة أم عرفاً. وفي بيان وشرح هذين النّوعين من نوعي الأحكام يقول أبو المؤثر[1]: "فأعلموا: أنّ جميع الحوادث على منزلتين:

المنزلة الأولى منها: ما فيه الحجّة في كتاب الله وسنّة رسوله ﷺ فمن أفتى من الفقهاء بتحليل ما كان حراما في حجّة الله فهو هالك، ومن استحلّ بقوله ما أحلّه من حرام فهو هالك، وكذلك إذا حرّم شيئا مما هو حلال عن الله، والحجّة قائمة بتحليله هلك، وهلك من حرّم ما أحلّ الله بقوله.

والمنزلة الثانية: ليس فيه حجّة، وهوما لا كتاب فيه ولا سنّة، وهو ممّا يسع المسلمين فيه الرّأي والاختلاف، فرأي الفقهاء في ذلك مقبول؛ لأنّ هذا ممّا يجوز فيه الاختلاف بين الفقهاء، وهم على ولاية بعضهم بعضا"[2].

هذا، وإنّ من أصول السّعة والمرونة في الشّريعة الإسلاميّة العمل بالمصالح المرسلة، والتي تمدُّ الفقيه بأحكام المستجدّات التي لا تدخل تحت عموم نصوص الشّريعة، ولا يتناولها القياس على علل الأحكام المنصوص على حكمها، وليس هذا فحسب بل إنّ العمل بالمصالح المرسلة تُفضي إلى تغيّر الفتوى بتغيّر الزّمان والمكان؛ مراعاة لتغيّر المصلحة المتوخّاة من تشريع الحكم؛ وهذا مهيع القاعدة المعروفة: "لا ينكر تغيُّر الأحكام بتغيير القرائن والأزمان"[3]؛ وقد اتّفقت كلمة الفقهاء والأصوليين على أنّ الأحكام الّتي تتبدّل بتبدُّل الزّمان والأعراف هي الأحكام الاجتهاديّة المبنيّة على المصلحة والعرف، غير أنّ التّعبير بالأحكام هنا تعبير موهم؛ لذا ينبغي أن يضاف إلى عبارة هذه القاعدة ما يرفع عنها الإيهام، بأن يقال مثلا: "لا ينكر تغيُّر الأحكام المبنيّة على المصلحة والعرف بتغيُّر الزّمان". أو يقال: "لا ينكر تغيُّر الأحكام الاجتهاديّة بتغير الزّمان" أو يقال: الظّنيّة؛ حتى لا يشمل كلّ الأحكام.

ومرادهم بتغير الزّمان تغيُّر أعراف النّاس وعاداتهم وأحوالهم من زمن إلى آخر، أو من مكان إلى مكان، وإسناد التغيير للزّمان وللمكان مجاز؛ لأنّ الزّمن ثابت لا يتغيّر، وإنّما الذي يطرأ عليهم التّغير هم النّاس بحيث تتغيّر أفكارهم وصفاتهم وعاداتهم وسلوكهم، ممّا يؤدّي إلى وجود عرف عامٍّ أو خاصٍّ ويترتّب عليه تبدُّل الأحكام المبنيّة على الأعراف والعادات من كل الأحكام الاجتهاديّة المستنبطة بالقياس أو المصلحة أو الاستحسان أو غيرها من الأدلّة التّبعيّة.

المبحث الأوّل: التّعريف بالمصالح المرسلة:

المطلب الأوّل: التّعريف اللُّغويُّ:

الفرع الأوّل: تعريف المصالح لغة:

---

[1] أبو المؤثر: هو الصّلت بن خميس الخروصي نسباً، البُهلوي مسكناً، من أبرز فقهاء القرن الثّالث بعمان، وكان من أصحاب الشُّورى في إمامة الصّلت بن خميس(237هـ/ 851م) حمل العلم عن أكابر علماء عصره كمحمَّد بن محبوب، ونبهان بن عثمان. من مؤلفاته: الأحداث والصِّفات، وكتاب البيان والبرهان، وله عدّة سير. يُنْظَرُ: محمد ناصر والشيباني، معجم أعلام الإباضية، قسم المشرق، ص248، والسير والجوابات، ج1، ص155، ص254، وج2، ص269.

[2] ابن جعفر، جامع ابن جعفر، ج1، ص204 - 205.

[3] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص227.

يرى المتتبّع لمعنى لفظة المصالح أنّها ترد بمعنيين:

المعنى الأوّل: حقيقيٌّ، والآخر: مجازيٌّ، فتطلق إطلاقا حقيقا على أحد معنيين:

الأوّل: أنّها مصدر ميمي للفعل صَلَحَ يَصْلُحُ، بفتح عين الفعل وضمّها في الماضي والمضارع بمعنى الصّلاح الذي هو مصدر سماعيٌّ على وزن فَعَال[1]. والثاني: أنّ المصالح جمع مصلحة[2]. ومن هنا قال العلماء: إنّ المصلحة كالْمَنْفَعَةِ وزْنَاً ومعنى؛ وذلك أنّها تطلق تارة على واحدة المصالح، كالْمَنْفَعَةِ واحدة المنافع، وتارة على مصدر الفعل صَلَحَ كالْمَنْفَعَةِ بمعنى النّفع مصدر للفعل نَفَعَ. قال الجوهريُّ: "والمصلحة واحدة المصالح"[3]. وقال ابن منظور ذاكرا لهذين المعنيين: "المصلحة الصّلاح، والمصلحة واحدة المصالح، والاستصلاح نقيض الاستفساد، وأصلح الشّيء بعد فساده أقامه"[4]. والإصلاح نقيض الإفساد[5] "والصَّلاَح نقيض الفساد"[6]. ولم تحدد المصادر اللُّغويّة مدلول المصلحة إلا بكونه نقيض المفسدة، ولم تضبطه بشيء آخر مما يدلُّ على أنّ تحديد ما هو مصلحة وما هو مفسدة راجع إلى أعراف النّاس وعاداتهم.

وذكر ابن عاشور أنّ المصلحة "شيء فيه صلاح قويٌّ؛ ولذلك اشتقّت لها صيغة الْمَفْعَلَة الدّالة على اسم المكان الذي يكثر فيه ما منه اشتقاقه، وهو هنا مكان مجازي"[7]. وعليه فالمصلحة شيء فيه صلاح قويٌّ، غير أنّ ما يعكّر على ما قاله العلامة ابن عاشور؛ أنّ ذلك قاصر على وزن مَفْعَلة المصوغ من الأسماء الجامدة الثُّلاثيّة؛ كقولهم مَأْسَدَة ومَسْبَعة ومَذْأَبَة ومَحْجَرة ومَقْطَنة ومَعْنَبة، للمكان الذي تكثر فيه الأُسود، والسِّباع، والذِّئاب والحجر والقطن والعنب [8].

وأمّا المعنى المجازيُّ للفظة المصالح فإطلاقها على الأفعال التي فيها صلاح كقولنا: طلبُ العلم مصلحةٌ، وممارسة التِّجارة مصلحة؛ وهذا من باب إطلاق اسم المسبّب على السّبب؛ وذلك أنّ كلا من طلبِ العلم ومزاولة التِّجارة سبب للمنافع المعنويّة والمادِّيّة[9].

---

(1) يُنْظَرُ: منهال الرجال ومراضع الأطفال بلبان معاني لامية الأفعال، ص167.

(2) يُنْظَرُ: الجوهري، صحاح الجوهري، ج1، ص341، ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص517

(3) الجوهري، صحاح الجوهري، ج1، ص341.

(4) ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص517.

(5) يُنْظَرُ: الأزهري، تهذيب اللغة، ج4، ص142، الجوهري، صحاح الجوهري، ج1، ص341، ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص517.

(6) الأزهري، تهذيب اللغة، ج4، ص142.

(7) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص278.

(8) يُنْظَرُ: عباس حسن، النحو الوافي، ج3، ص313 – ص314، الهرري، مناهل الرجال، ص248.

(9) يُنْظَرُ: العالم: يوسف حامد، المقاصد العامّة للشّريعة الإسلاميّة، الدّار العالميّة، والمعهد الفكر الإسلامي(1401هـ/ 1981م).

الفرع الثاني: تعريف المرسلة لغة: الْمُرْسَل في اللُّغة اسمُ مفعولٍ مشتق من الإرسال "والإرسال: التَّسْليطُ والإطلاق والإهمال والتَّوْجِيهُ"[1] يقال: أرسلتُ الطّائر إذا أطلقته من غير تقييد؛ قال ابن سيده(ت: سيده(ت: 458هـ/ 1066م) وتابعه ابن منظور: "أَرْسَلَ الشَّيء: أَطلقه وأَهْمَلَه"[2]. وقال ابن فارس في مادة رَسَلَ: "الرّاء والسِّين واللّام أصلٌ واحدٌ مطّردٌ مُنْقاس، يدلُّ على الانبعاث والامتداد"[3]. وقال المُطَرِّزِيّ: "وَالْأَمْلَاكُ الْمُرْسَلَةُ هِيَ الْمُطْلَقَةُ الَّتِي تَثْبُتُ بِدُونِ أَسْبَابِهَا، مِنْ الْإِرْسَالِ خِلَافُ التَّقْيِيدِ، وَمِنْهُ الْوَصِيَّةُ بِالْمَالِ الْمُرْسَلِ يَعْنِي الْمُطْلَقَ غَيْرَ الْمُقَيَّدِ بِصِفَةِ الثُّلُثِ أَوْ الرُّبُعِ"[4].

المطلب الثاني: التّعريف الاصطلاحي للمصالح المرسلة:

الفرع الأول: تعريف المصلحة:

لعلماء أصول الفقه عناية كبيرة واهتمام بالغ ببيان حقيقة المصلحة في الاصطلاح الشّرعيّ؛ لما لتصوُّرها وبيان حقيقتها من أثر كبير في معرفة مقاصد الشّريعة وغاياتها، واستنباط أحكامها وضبط أقيستها؛ ولذا تناولوها بالشّرح والتّفصيل من خلال بيانهم أنواعها المختلفة؛ إذ إنّ المصلحة تنقسم إلى عدة أقسام باعتبارات مختلفة، فهي تنقسم من حيث قوتها في ذاتها إلى: ضرورية، وحاجية وتحسينية. ومن حيث اعتبار الشارع لها إلى معتبرة وملغاة ومرسلة. وقد تناولوا الحديث عنها في موضعين: الموضع الأول: في مباحث العلّة من القياس باعتبارها مسلكا من مسالك العلّة، وهو المناسب أو الإخالة[5]؛ ولذا قال ابن الحاجب في مختصر المنتهى في كلامه على المصالح المرسلة بعد كلامه على المناسبة والإخالة[6]: "تقدمت"[7]. والموضع الثاني: هو الموضع الذي فصّلوا القول بالبحث في كونها حُجَّة تثبت بها الأحكام الشّرعيّة أو ليست بحُجّة.

وحريٌّ بنا قبل تعريف المصلحة المرسلة أنْ نُجلِّي معنى المصلحة في الاصطلاح الشّرعي عموما؛ ليسهل لنا بعد ذلك معرفة مدلول المصلحة الموصوفة بكونها مرسلة.

المصلحة كلمة معروفة الدلالة؛ غير أنّ أنظار النّاس تختلف في تقدير المصالح واعتبار ما هو مصلحة وما هو مفسدة؛ وذلك راجع إلى اختلاف بيئاتهم وأهوائهم وميولهم ورغباتهم؛ وإن انتفى كلُّ ذلك عنهم فالعقل وحده لا يستقلُّ بتقدير المصلحة والمفسدة لقصوره؛ ولذا عُنِي علماء الشّريعة ببيان المصلحة بالمعيار الشرعي، بحسب استقرائهم للأدلّة الشّرعية وأحكامها في أبواب الفقه المختلفة، وها أنا أضع بين يديك في هذا الفرع بعضا من تعريفات المصلحة لعلماء الأصول المتقدّمين منهم والمعاصرين، وهي كفيلة بإيضاحها وبيان حقيقتها، ثم أردف هذا ببيان المصلحة المرسلة:

---

[1] الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج1، ص1300.

[2] ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم، ج8، ص474، وابن منظور، لسان العرب، ج11، ص285.

[3] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص463.

[4] المُطَرِّزِيّ، المغرب في ترتيب المعرب، ج2، ص223.

[5] ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، ج2، ص1084.

[6] المرجع نفسه، ج2، ص1084.

[7] المرجع نفسه، ج2، ص1200.

1- عرّف الغزاليُّ المصلحة في كتابه شفاء الغليل بقوله: "المصلحة ترجع إلى جلب منفعة أو دفع مضرّة. والعبارة الحاوية لها أنّ المناسبة ترجع إلى رعاية أمر مقصود"[1]. وزاد هذا التّعريف إيضاحا في كتابه المستصفى حيث قال: "أمّا المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرّة، ولسنا نعني به ذلك؛ فإنّ جلب المنفعة ودفع المضرّة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنّا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشَّرع من الخلق، وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم. فكلُّ ما يتضمّن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وكلُّ ما يفوِّت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعه مصلحة"[2]. ففي هذا التّعريف بيّن الغزاليُّ أنّ المصلحة في الأصل - ويعني به العُرف فيما يظهر - هي جلب النّفع ودفع الضّرر، ثم صرّح أنّه لا يعني بالمصلحة هذا المعنى العرفيّ؛ وهو بهذا يوضِّح أنّ الناس ربّما يعدُّون الأمر منفعةً، وهو في نظر الشّارع مفسدةٌ، وقد يعدُّونه مفسدة وهو في نظر الشّارع مصلحة؛ إذ لا تلازم بين المفسدة والمصلحة في عرف النّاس وفي نظر الشّرع؛ فالمصلحة في التّشريع الإسلاميّ هي المحافظة على ما يقصده الشّارع من تشريعه الأحكام، ولو خالفت أهواء النّاس ورغباتهم؛ فإنّ النّاس ربّما عدّوا المفاسد مصالح والمصالح مفاسد بسبب أهوائهم وشهواتهم، ومألوف عاداتهم التي زَيّنت لهم ذلك. ثم يورد الغزاليُّ التّعريف الشّرعيّ للمصلحة بقوله: "المحافظة على مقصود الشّرع من الخلق" ثم أوضح أنّ مقصود الشّرع من الخلق وهو أنْ يحفظ عليهم ما عُرِف بالكليّات الخمس.

وقد أورد القرضاويُّ على تعريف الغزاليّ أنّه اقتصر على قسم واحد من المصالح وهو الضّروريُّ، وأهمل الحاجيّ والتّحسينيّ، وكلاهما من المصالح التي يقصد الشّارع إلى تحقيقها في حياة النّاس، ثم قال: "فتعريف المصلحة بالمحافظة على مقصود الشّرع صحيح، ولكنّ قصْر مقصوده على حفظ الضّروريّات غير مُسلّم"[3].

وفيما تعقّب به القرضاويُّ الغزاليّ نظر؛ وذلك أنّ كلام الغزاليّ ليس فيه ما يدلُّ على قَصْرِه المصلحة في الضّروريّات الخمس فقط، ونصُّ عبارة الغزاليّ: "وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم" وهذه هي الكلّيات الخمس كما تُحفظ بالمصالح الضّروريّة فإنّها تحفظ بالمصالح التي في رتبة الحاجيّات والتّحسينيّات.

وعرف الشّاطبي المصلحة بقوله: "المراد بالمصلحة عندنا: ما فُهِم رعايته في حقِّ الخلق، من جلب المصالح ودرء المفاسد، على وجه لا يستقلُّ العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشّرع باعتبار ذلك المعنى بل يردُّه كان مردودا باتِّفاق المسلمين"[4].

---

[1] الغزالي، شفاء الغليل، ص159.

[2] الغزالي، المستصفى في علم الأصول، ج1، ص174.

[3] القرضاوي، عوامل السّعة والمرونة في الشّريعة الإسلاميّة، ص41، بحث منشور في مجلة حولية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة قطر قطر – العدد الثاني (1402هـ/ 1982م) .

[4] الشاطبي، الاعتصام، ج1، ص373.

وتعريف الغزالي المصلحة بأنّها: "ترجع إلى رعاية أمْرٍ مقصود"[1]. وقوله في تعريفها أنّها: "المحافظة على مقصود الشّرع من الخلق" تفريقٌ منه – فيما يظهر- بين مفهومي المصالح والمقاصد - وهما مفهومان قد يتدخلان عند بعض الأصوليين - فالمصالح: كلُّ ما حافظ على مقصود الشّرع، وأمّا مقاصد الشّريعة فهي الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشّارع عند كلِّ حكم من أحكامها؛ ولذا قال الزرقاء: "فكل ما يؤيّد المقاصد الشرعية ويساعد على تحقيقها فهو مصلحة مطلوبة طلبا قويا أو ضعيفا بحسب موقعها من تلك الأقسام الكلية الثلاثة – الضروريات والحاجيات والتحسينيات – وكل ما ينافيها فهو مفسدة ممنوعة منعا شديدا أو ضعيفا بحسب نوع المقصد الشرعي الذي تخل به"[2].أمّا تعريف الشّاطبيِّ فإنّه أبان أنّ المصحلة هي ذاتُ ما فُهِم رعاية الشّارع له في حقِّ الخلق، من جلب المصالح لهم، ودرء المفاسد عنهم، ومحافظتهم على القيام بذلك المقصود بامتثاله والاتيان به على الوجه المشروع هو ممّا فهم رعاية الشّارع له حتما، ثم بيّن تعريفُ الشّاطبي أنّ العقل لا يستقلُّ بإدراك المصلحة، ولا يمكن إضفاء وصف المصلحة والمفسدة على الشّيء إلا بشهادة من الشّارع لذلك الوصف، وهذا ضابط مهم لحقيقة المصلحة الشّرعيّة. وقد عرّف الطُّوفي المصلحة عرفا وشرعا بعد تعريفها لغة فقال: "وأمّا حدُّها بحسب العُرف فهي السبب المؤدّي إلى الصّلاح والنّفع، كالتِّجارة المؤدِّية إلى الرِّبح، وبحسب الشّرع: هي السبب المؤدي إلى مقصود الشّارع؛ عبادةً أو عادةً"[3].وأمّا المعاصرون فإنّهم وضعوا جملة من التّعريفات للمصلحة وهي لا تخرج عن معاني التّعريفات التي ذكرتها سابقا، ومن ذلك ما عرفها به ابن عاشور حيث قال: "ويظهر لي أنْ نعرِّفها بأنّها: وصفٌ للفعل يحصل به الصّلاح، أي النّفع منه دائما أو غالبا للجمهور أو للآحاد"[4]. وقد شرح ابن عاشور تعريفه إثْر إيراده له فقال: "فقولي: "دائما" يشير إلى المصلحة الخالصة والمطردة. وقولي: "أو غالبا" يشير إلى المصلحة الرّاجحة في غالب الأحوال. وقولي: "للجمهور أو للآحاد" إلى أنها قسمان"[5].وعرّفها البوطيُّ بأنّها: "المنفعةُ التي قصدها الشّارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم وأموالهم، طبق ترتيب معيّن"[6]. فالمنفعة المترتّبة على الفعل لا يُنظر إليها في التّشريع الإسلاميِّ، باعتبار أنّها لذة موافقة لهوى النُّفوس، محصِّلة لرغباتها المادِّيّة؛ لأنّ رغبات البشر مختلفة ومتنوّعة والأهواء متنازعة، والتّشريع لا يخضع لهوى النُّفوس؛ لما في ذلك من الفساد البيّن، يقول الله تعالى: "وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ" (سورة المؤمنون: 23/ 71) وإنّما ينظر إليها بأنّها شُرِعت لانتظام أمر الدِّين والدُّنيا؛ بحيث تُفضي إلى سعادة المكلّف في دنياه وآخرته، وتدفع الظُّلم، وتقييد النُّفوس بكبح جماحها والْحدِّ من شهواتها، فالمصلحة ذات صلة قوية بمقاصد الشريعة؛ ولذا جاءت أكثر تعريفات الأصوليين للمقاصد جاءت تحت

---

[1] الغزالي، شفاء الغليل، ص159.

[2] الزرقاء، الاستصلاح، ص43.

[3] التعيين في شرح الأربعين للطوفي، ص239.

[4] ابن عاشور، مقاصد الشريعة، ص278.

[5] المرجع نفسه، ص278.

[6] البوطي، ضوابط المصلحة، ص23.

باب حفظ المصالح[1]. يقول يوسف العالم: "فالمصلحة المعنيّة عندهم هي ما كانت راجعة إلى قصد الشّارع لا إلى قصد المكلّف المجرد؛ لأنّ المصالح تعتبر من حيث رسم الشّرع وحده؛ لأنّها لو رجعت إلى أهواء النّاس وشهواتهم لنقضت الشّريعة من أساسها؛ لأنّ الإنسان قد يرى المصلحة في شرب الخمر وأكل الرّبا وقتْل النّفس، وهذا يناقض قصد الشّارع من التّشريع الذي وضعه لإخراج المكلّفين عن داعية أهوائهم؛ لأنّ في اتّباع أهوائهم مفسدة، وقد قال الله تعالى: "وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ" (سورة المؤمنون: 23/ 71) ولأن الأهواء تختلف في الأمر الواحد ولا تتفق إلا في النادر، وقد يكون الأمر نافعا لشخص دون آخر كما يكون نافعا في وقت دون وقت؛ لأن المنافع والمضار بالنسبة للحياة الدنيا إضافية"[2].

والمصلحة لها جانبان: جانب إيجابيٌّ وآخر سلبيٌّ، فالإيجابيُّ هو إيجاد المنفعة، والجانب السلبيُّ هو دفع المفسدة، وقد تطلق المصلحة على جانبها الإيجابيِّ فقط فيُقْرَن معها درء المفسدة، كما في قول الفقهاء: "دفع المفسدة مقدّم على جلب المصلحة"[3] وقولهم: "درء المفاسد أولى من جلب المصالح"[4].

الفرع الثاني: تعريف المصلحة المرسلة:

للمصلحة المرسلة تسميات أُخَر؛ إذ يسميها بعض علماء الأصول المناسب المرسل[5] ويطلق عليه بعضهم اسم الاستصلاح[6]؛ وآخرون يسمّونه الاستدلال المرسل[7] واطلق عليها الجوينيُّ الاستدلال[8]. قال الزّركشيُّ: "قد مرّ الكلامُ في القياس في المناسب الذي اعتبرهُ الشّارع أو ألغاهُ والكلامُ فيما جهل، أي سكت الشَّرع عن اعتباره وإهداره وهو المعبَّر عنه بالمصالحِ المرسلةِ، ويُلَقَّبُ بالاستدلالِ المرسلِ؛ ولهذا سُمِّيَتْ مُرْسَلَةً أي لم تُعتبر ولم تلغَ، وأطلق إمام الحرمين وابن السَّمعانيّ عليه اسْمَ الاسْتِدْلالِ، وَعَبَّرَ عنه الْخُوَارِزْمِيَّ فِي الْكَافِي بالاستصلاحِ"[9].

ويعود اختلاف هذه التسميات - فيما يظهر - إلى اختلاف النّظر إلى الحكم الذي يكون مستنده المصلحة المرسلة، فإنّه يصحُّ النّظر إليه من جهة المصلحة المترتّبة على بناء الحكم فيه على المصلحة؛ ومن هنا يصح أن يطلق على الدّليل نفسه اسم المصالح المرسلة، ويصحُّ أن يتوجّه النّظر إليه من جهة الوصف الذي أدّى إلى ترتيب الحكم على وِفْقِه إلى تحقيق تلك المصلحة، ومن هنا جاء إطلاق المناسب المرسل، وأمّا تسميتها بالاستصلاح فبالنظر إلى بناء الحكم على المصلحة نفسها[10].

---

[1] ينظر: السعيدات، مقاصد الشريعة عند الإمام الغزالي، ص48.

[2] العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلاميّة، ص139 – ص140.

[3] السالمي، شرح الجامع الصحيح، ج1، ص434، ابن حجر، فتح الباري، ج2، ص143، ابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص234.

[4] القرافي، الفروق، ج4، ص369، الشاطبي، الموافقات، ج4، ص272، السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1، ص87.

[5] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج4، ص308، ابن الحاجب، مختصر المنتهى، ج2، ص1098 - ص1099، العضد، شرح العضد على مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص342.

[6] يُنْظَرُ: الجويني، ج2، ص721، والسّمعاني، ج2، ص260 ، والغزالي، المستصفى، ج1، ص139.

[7] يُنْظَرُ: الغزالي، شفاء الغليل، ص207، وابن برهان، الوصول إلى الأصول، ج2، ص286.

[8] يُنْظَرُ: الجويني، البرهان، ج2، ص783.

[9] الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص377.

[10] الاجتهاد بالرأي في مدرسة الحجاز الفقهية، ص427.

وقد عرّف الأصوليون المصالح المرسلة بجملة من التّعريفات وسأذكر طرفا منها ممّا يجلِّي حقيقتها، ومن ذلك: ما عرّفها به الجويني حيث قال في تعريفه للاستدلال وقد مضى بيان أنّه يسمِّي المصالح المرسلة بالاستدلال: "وهو معنى مُشعِرٌ بالحكم مناسبٌ له فيما يقتضيه الفكر العقليُّ من غير وجدان أصلٍ متّفقٍ عليه، والتّعليل المنصوب جار فيه"[1]. وهذا التّعريف نقله السّمعانيُّ في قواطع الأدلّة دون الإشارة إلى أنّه للجوينيِّ[2]. وعرّفها الغزاليُّ بأنّها: "التعلُّق بمجرّد المصلحة من غير استشهاد بأصل معيّن"[3]. وقال الرازيُّ - في في معرض كلامه على أقسام الوصف باعتبار الملاءمة ووقوع الحكم على وفقِ أحكام أخر وشهادة الأصل على أربعة أقسام – في تعريفها: "وثالثها مناسب ملائم لا يشهد له أصل معيّنٌ بالاعتبار، يعنى أنّه اعتبر جنسه في جنسه لكن لم يوجد له أصل يدلُّ على اعتبار نوعه في نوعه، وهذا هو المصالح المرسلة"[4]. وقال العضد: "المصالح المرسلة مصالح لا يشهد لها أصل بالاعتبار في الشّرع، وإن كانت على سَنن المصالح وتلقّتها العقول بالقبول"[5]. وعرّفها أمير باد شاه بأنّها: "التي لا يشهد لها أصل بالاعتبار في الشّرع ولا بالإلغاء، وإن كانت على سَنن المصالح وتلقّتها العقول بالقبول"[6]. وعرف الشّاطبي الاستدلال المرسل بعد جعله له في القسم الثالث من أقسام المعنى المناسب - وهو ما سكتت عنه الشّواهد الخاصة بالاعتبار - بقوله: "أنْ يلائم تصرُّفات الشّرع، وهو أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشّارع في الجملة بغير دليل معيّن، وهو الاستدلال المرسل المسمّى بالمصالح المرسلة"[7]. وقال في الموافقات: "الاجتهاد الملائم لقواعد الشّريعة وإن لم يشهد له أصل معيّن، وهو الذي يسمى المصالح المرسلة"[8].فملاءمة المصلحة لتصّرفات الشّرع، وقواعد الشّريعة قيدٌ لا بُدّ منه لتكون المصلحة التي يتوخّاها المجتهد مصلحة مرسلة، ثم فسّر مراده بالملاءمة بين الوصف وتصرُّفات الشّرع بأنْ يوجد لذلك المعنى جنس معتبر من الشّارع في الجملة بغير دليلٍ معينٍ.وقد راق لجماعة من علماء العصر هذا الرّبط بين المعنى المصلحي وبين تصرفات الشّرع وقواعده ليكون حجّة تبنى عليه الأحكام التي لا نصّ فيها و لا قياس[9]؛ ولذا قال أبو زهرة في تعريف المصالح المرسلة: "هي المصالح الملائمة لمقاصد الشارع الإسلاميّ، و لا يشهد لها أصل خاصٌّ بالاعتبار أو الإلغاء"[10]. وقال بدران أبو العينين في تعريفها: "الوصف المناسب الملائم الذي يترتّب على تشريع الحكم معه تحصيل منفعة أو دفع مضرّة، ولم يقم دليل معيّن على

---

(1) الجويني، البرهان، ج2، ص721.

(2) السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ج2، ص259.

(3) الغزالي، شفاء الغليل، ص207.

(4) الرازي، المحصول، ج5، ص231.

(5) العضد، شرح العضد على مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص289.

(6) أمير باد شاه، تيسير التحرير، ج4، ص249.

(7) الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص114. وينظر: الشاطبي، الموافقات، ج3، ص285.

(8) الشاطبي، الموافقات، ج3، ص41.

(9) المرجع نفسه،ج3، ص41.

(10) أبو زهرة، أصول الفقه، ص279.

اعتبار تلك المصلحة أو اعتبار الغائها"[1]. وقال البوطي في تعريفها: "كل منفعة داخلة في مقاصد الشارع دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار أو الإلغاء"[2].

وبهذا يظهر أنّ المصلحة المرسلة مصلحة اعتبر الشّارع جنسها، دون أنْ يشهد لعينها أصل معيّن بالاعتبار؛ أي أنّ نصوص الشّرع العامّة تدلُّ على مراعاة جنس هذه المصلحة، ولكنّنا لا نجد نصّا خاصّا على تحقيق هذه المصلحة بهذا الحكم المعيّن بخصوصه؛ ولو وجدنا أصلا خاصّا وأمكن القياس عليه لكانت من النّوع الثاني، وهو القياس. وتفسير المصلحة المرسلة بالمهملة أو المسكوت عنها فيه نظر؛ وذلك أنّ الشّرع لم يهمل شيئا من المصالح الحقيقيّة، وإنّما أهمل المصالح المتوهّمة، والظّاهر أن قولهم: المرسلة، لإخراج المقيّدة، وهي التي شهد لها أصل خاص بالاعتبار، وأمكن القياس عليها، وعليه فالمصلحة المرسلة لا تختلف عن المعتبرة إلا في قوة الدّليل ونوعيّته، فكلّما كان الدّليل على الحادثة خاصّا كان أقوى، أمّا المرسلة فدليلها عامٌ على الجملة، ودليل المعتبرة خاصٌّ معين. قال البوطي: وليست "المصالح المرسلة مجرّدة عن أيّ دليل تستند إليه، كما أنّها مجرّدة عن أي دليل يلغيها، فلو كانت كذلك لما أمكن للمجتهد جعلها دليلا على حكم من أحكام الشّريعة بحال؛ إذ أنّ أحكام الدِّين داخلة تحت أمر الله ونهيه، فكيف يكون ما لا صلة له البتة بأمر الله ونهيه داخلا ضمن أحدهما؟ لا جرم إذن أنّ المصالح المرسلة لا بُدّ أن تكون مستندة إلى دليل ما قد اعتبره الشّارع غير أنّه دليل لا يتناول أعيان هذه المصالح بخصوصها، وإنّما يتناول الجنس البعيد لها، كنجس حفظ الأرواح والعقول والأنساب ...، أي فهو قاصر عن دليل القياس الذي يتناول عين الوصف المناسب بواسطة النص عليه كما في الوصف المؤثر، أو بواسطة جريان حكم الشارع على وفقه كما في الملائم"[3].

الفرع الثالث: أقسام المصلحة باعتبار شهادة الشّرع لها: تنقسم المصلحة بالإضافة إلى شهادة الشَّرع واعتباره لها إلى ثلاثة أقسام: مصلحة معتبرة شرعًا باتِّفاق، ومصلحة ملغاة شرعًا باتِّفاق، ومصلحة لم يشهد لها الشّرع باعتبار ولا بإلغاء[4].فالمصلحة المعتبرة: هي التي شهد الشّرع باعتبارها بنصٍّ أو إجماع، أو بترتيب الحكم على وفْقها بنصٍّ أو إجماع، وهذه حُجّة؛ إذ: "يرجع حاصلها إلى القياس، وهو اقتباس الحكم من معقول النّص والإجماع"[5]. قال الرازيُّ في معرض تقسيمه للمصالح بالإضافة إلى شهادة الشّرع وأنّها ثلاثة أقسام: "أحدها: ما شهد الشّرع باعتباره وهو القياس"[6]. ومثال هذا النّوع حفظ العقل فإنّه مصلحة معتبرة رتّب الشّارع تحريم الخمر؛ حفظا للعقل، فيقاس عليه في التّحريم كلّ مسكر. وتسمّى في عرف الأصوليين المناسب المعتبر.

---

[1] بدران، أبو العينين بدران، أصول الفقه الإسلامي، ص210.

[2] البوطي، ضوابط المصلحة، ص330.

[3] البوطي، ضوابط المصلحة، ص216 – ص217.

[4] يُنْظَرُ: الغزالي، المستصفى، ج، ص173، والرّازي، المحصول، ج6، ص219، والقرافي، الذّخيرة، ج1، ص150.

[5] الغزالي، المستصفى، ج، ص172 - ص173.

[6] الرازي، المحصول، ج6، ص219.

وأمّا المصلحة الملغاة: فما شهد الشّرع بإلغائها، وهي باطلة بلا خلاف، فلا يجوز بناء الأحكام عليها - وإن ظهر للمكلّف بنظره القاصر - أنّ فيها صلاحا؛ إذ المناسبة لا تقتضى الحكم لنفسها؛ ولأنّ فتح هذا الباب يؤدِّي إلى تغيير رسوم جميع التّشريعات، وهو غير جائز قطعا[1]. ومثال ذلك: المنع من زراعة العنب لئلا يعصر منه الخمر[2]. والمثال المشهور على ذلك ما ذكره الغزالي وتابعه عليه جل الأصوليين من بعده وهو فتوى يحيى الليثي لسلطان الأندلس حيث سأله عن الوقاع في نهار رمضان، فأفتاه بصيام شهرين متتابعين. "فلمّا خرج عنه راجعه بعض الفقهاء وقالوا له: القادر على اعتاق الرّقبة كيف يعدل له إلى الصّوم، والصوم وظيفة المعسرين، وهذا الملك يملك عبيداً غير محصورين؟!! فقال لهم: لو قلتُ له عليك إعتاق رقبة لا ستحقر ذلك وأعتق عبيداً مراراً، فلا يزجره إعتاق الرّقبة ويزجره صوم شهرين متتابعين"[3].

فما أفتى به الليثيُّ معنى مناسب بحسب الظّاهر؛ لأنّ المقصود من تشريع الكفارة الزّجر، والملك لا ينزجر بالعتق؛ لكثرة ما عنده من المماليك، وإنّما يزجره الصِّيام، لكنّ هذه الفتوى غير صحيحة؛ لأنّها تخالف النّص الشّرعيّ في المسألة؛ وذلك أنّ العتق مقدّم على الصِّيام في أحاديث كفارة الجماع في نهار رمضان[4].والعلماء في خصال الكفّارة بين قائل بالتّخيير، وقائل بالتّرتيب، ولا قائل بتقديم الصيام بالنِّسبة إلى الغني[5]. وقد علّق الغزالي على هذه الفتوى قائلا: "فهذا قول باطل، ومخالف لنصِّ الكتاب بالمصلحة، وفتح هذا الباب يؤدِّي إلى تغيير جميع حدود الشّرائع ونصوصها بسبب تغيّر الأحوال، ثم إذا عُرِف ذلك من صنيع العلماء لم تحصل الثِّقة للملوك بفتواهم، وظنُّوا أنّ كلّ ما يفتون به فهو تحريف من جهتهم بالرّأي"[6]. وتسمّى في عرف الأصوليين المناسب الملغى.وأما المصلحة التي لم تشهد لها النُّصوص الخاصّة لا بالاعتبار ولا بالإلغاء فهي نوعان: الأول: أن يكون هذا المعنى غير ملائم لتصرُّفات الشّارع، وهذا النّوع يلحق بالمصلحة الملغاة؛ فإنّه وإن لم يشهد له نصٌّ خاصٌ بالإلغاء غير أنّ مجموع النُّصوص تشهد عليه بالإلغاء. والثّاني: أن يلائم تصرُّفات الشّرع وهو أنْ يكون لذلك المعنى جنسٌ اعتبره الشّارع في الجملة بغير دليل معيّن، وهذا هو الاستدلال المرسل، المسمّى بالمصالح المرسلة[7] وإنّما قيل لها مرسلة لإرسالها؛ أي: إطلاقها عن الدّليل الخاصِّ الذي يقيّد ذلك الوصف بالاعتبار أو بالإهدار. وفيما يلي بيان حكم الاحتجاج بها.

---

(1) الغزالي، المستصفى، ج، ص173.

(2) يُنْظَرُ: القرافي، الذّخيرة، ج1، ص150.

(3) الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص113. يُنْظَرُ: الغزالي، المستصفى، ج، ص173 الرازي، المحصول، ج6، ص219

(4) وذلك أنّ روايات الباب جاءت على الترتيب وعلى التخيير وكلاهما من رواية أَبَي هُرَيْرَةَ ﷺ: والأولى: عند البخاري ومسلم، والثانية: عند الربيع ومالك، ولفظه: عند البخاري: "بَيْنَمَا نَحْنُ جُلُوسٌ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ جَاءَهُ رَجُلٌ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَلَكْتُ. قَالَ مَا لَكَ؟! قَالَ: وَقَعْتُ عَلَى امْرَأَتِي وَأَنَا صَائِمٌ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ هَلْ تَجِدُ رَقَبَةً تُعْتِقُهَا؟ قَالَ: لَا. قَالَ فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ؟. قَالَ: لَا. فَقَالَ: فَهَلْ تَجِدُ إِطْعَامَ سِتِّينَ مِسْكِينًا. قَالَ: لَا. ... الحديث. ولفظه عند الربيع عن أبي هريرة قال: أفطر رجل في رمضان على عهد رسول الله ﷺ فأمره رسول الله ﷺ بعتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكينا على قدر ما يستطيع ذلك. يُنْظَرُ: الربيع، الجامع الصحيح، ص129، ومالك، موطأ مالك، ج1، ص296، والبخاري، صحيح البخاري، ج2، ص684، ومسلم، صحيح مسلم، ج2، ص781،

(5) يُنْظَرُ: السالمي، شرح الجامع الصحيح، ج2، ص23.

(6) الغزالي، المستصفى، ج، ص174.

(7) يُنْظَرُ: الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص114 فما بعدها.

المبحث الثاني: حكم العمل بالمصالح المرسلة:

المطلب الأول: عرض مذاهب العلماء في حجيّة المصالح المرسلة:

القول الأوّل: أنّ المصلحة المرسلة حُجّة تبنى عليها الأحكام مطلقا:

ونُسِب هذا القول إلى مالك[1]. قال الجوينيُّ: "وأفرط الإمام إمام دار الهجرة مالك بن أنس في القول بالاستدلال، فرأى يثبت مصالح بعيدة عن المصالح المألوفة والمعاني المعروفة في الشّريعة، وجرّه ذلك إلى استحداث القتل وأخذ المال بمصالح تقتضيها في غالب الظّنّ، وإن لم يجد لتلك المصالح مستندا إلى أصول، ثم لا وقوف عنده بل الرأي رأيه ما استند نظره وانتقض عن أوضار التُّهم والأغراض"[2]. وتابعه على هذا السّمعانيُّ[3]. وقال الجوينيُّ أيضا: "ومالك ﷺ التزم مثل هذا في تجويزه لأهل الإيالات[4] القتل في التُّهم العظيمة حتى نقل عنه الثِّقات أنّه قال: أنا أقتل ثلث الأمّة لاستبقاء ثلثيها"[5]. وقال ابن قدامة: "حُكِيَ أنّ مالكاً قال: يجوز قتل الثُّلث من الخلق لاستصلاح الثُّلثين"[6].

ونسبة القول بالأخذ بالمصالح المرسلة بإطلاق إلى مالك فيه نظر؛ وأمّا ما يُنسب إليه من جواز قتْل الثُّلث من الخلق لاستصلاح الثُّلثين فغير صحيح، وقد أنكره جماعةٌ من المالكيّة[7]. قال القرافيُّ: "ما نقله الإمام في البرهان من أنّ مالكا يُجيز قتل ثلث الأمّة لصلاح الثُّلثين، المالكيّة ينكرون ذلك إنكارا شديدا، ولم يوجد في كتبهم، وإنّما هو في المخالف لهم، ينقله عنهم، وهم لم يجدوه أصلا"[8]. ونقل حلولو عن الأبياري[9] الأبياري[9] قوله: "وما نسبه إمام الحرمين إلى مالك من جواز قتل ثلث الأمّة لاستصلاح ثلثيها قد أنكره المالكيّة، ولا يوجد ذلك في كتبهم، وإنّما هو في كتب المخالفين لهم، وكذلك ما ذكر من أنّ مالكا يبيح في العقوبات قطع الأعضاء ليس بصحيح؛ لأنّ هذا ممّا يدلُّ الدّليل على إهداره"[10].

---

[1] يُنْظَرُ: الجويني، البرهان، ج2، ص721، وابن برهان، الوصول إلى الأصول، ج2، ص286، وابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص178، الإسنوي، نهاية السُّؤل، ج2، ص364.

[2] الجويني، البرهان، ج2، ص721.

[3] السّمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ج2، ص259.

[4] الإيالات مفردها إيالة وهي السِّياسة، يقال: فلان حَسَنُ الإيالة إذا كان حسَن القيام على ماله. يُنْظَرُ: ابن قتيبة، غريب الحديث، ج2، ص535.

[5] الجويني، البرهان، ج2، ص733.

[6] ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، ج1، ص345.

[7] يُنْظَرُ: القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، ج9، ص4092، وحلولو: التوضيح في شرح التنقيح، ج4، ص950، مرقون بمكتبتي، والزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص378، والشوكاني، إرشاد الفحول، ج2، ص184.

[8] القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، ج9، ص4092.

[9] الأبياري: هو علي بن سيف بن علي بن سليمان، القاهري، ثم الدمشقي(ت: 814هـ/ 1412م) نحوي، محدث، توفي بدمشق. له جزء في الرد على تعقبات أبي حيان لكلام ابن مالك. يُنْظَرُ: الزركلي، الأعلام، ج4، ص293.

[10] حلولو: التوضيح في شرح التنقيح، ج4، ص950.

وذكر الآمديُّ أنّ أصحاب مالك ينكرون نسبة القول إلى إمامهم مالك العمل بالمصالح المرسلة؛ إذ قال: "وقد اتّفق الفقهاء من الشّافعية والحنفيّة وغيرهم على امتناع التّمسك به – يعني المناسب المرسل[1] - - وهو الحقُّ، إلا ما نُقِل عن مالك أنّه يقول به، مع إنكار أصحابه لذلك عنه"[2]. وتابعه على ذلك الشّوكانيُّ[3].

وفي هذا نظرٌ؛ فإنّ ما ينكره أصحاب مالك عنه هو الإفراط في الاسترسال والتّوسُّع في العمل بمصالح بعيدة عن المصالح المعروفة في الشّريعة، وما تفرّع عن نسبة تقعيد هذا الأصل له من استحداث القتل، واخْذ المال بمصالح يقتضيها غالب الظّنّ. وقد أحسن ابن برهان في تحرير مذهب مالك حيث قال فيما نقله عنه الزّركشيُّ: "لا يظنُّ بمالك على جلالته أن يُرْسل النَّفس على سَجيّتها وطبيعتها، فيتْبع المصالح الجامدة التي لا تَسْتَنِدُ إلى أصول الشَّرع بحال لا على كُلِّيٍّ ولا على جُزْئِيٍّ إلا أنّ أصحابه سَمِعُوا أنّه بنى الأحكام على المصالح المطلقة فأطلقوا النّقل عنه في ذلك"[4]. وقال الشّاطبيُّ في تحرير مذهب إمامه في الأخذ بالمصالح المرسلة: "إنّه استرسل فيه استرسال المدلِّ العريق في فهم المعاني المصلحيّة نعم مع مراعاة مقصود الشّارع أن لا يخرج عنه ولا يناقض أصلاً من أصوله، حتى لقد استشنع العلماء كثيراً من وجوه استرساله زاعمين أنّه خلع الرِّبقة، وفتح باب التّشريع، وهيهات ما أبعده من ذلك! رحمه الله"[5].

وما نسبه الجويني إلى مالك من توسِّعه في العمل بالمصالح المرسلة وإن لم يكن لها مستند، عزاه بعضهم إلى الشّافعيِّ في قوله القديم[6].

وقال الغزاليُّ بعد نسبة القول إلى مالك بالعمل بالمصالح المرسلة التي هي: "التعلّق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين"[7] قال: "ونُقِل عن الشَّافعيِّ فيه تردُّد"[8].

والقول بأنّ المناسب المرسل حجّة مطلقا عزاه الإسنوي إلى الجوينيِّ حيث قال: "والثّاني: - أي القول الثاني - أنّه حجّة مطلقا وهو مشهور عن مالك، واختاره إمام الحرمين"[9].

القول الثّاني: أنّ المصلحة المرسلة ليست بحجُّة، فلا يجوز العمل بها مطلقا:

وهذا القول عزاه غير واحد من الأصوليين إلى الجمهور[10] ونسبه بعضهم إلى الأكثرين[11].

---

[1] فسّر المناسب المرسل بأنّه: "ما لم يشهد الشّرع لها باعتبار ولا إلغاء". يُنْظَرُ: الآمدي، الإحكام، ج4، ص167.

[2] الآمدي، الإحكام، ج4، ص308.

[3] الشوكاني، إرشاد الفحول، ص242.

[4] الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص379.

[5] الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص388.

[6] ينظر: الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص378.

[7] الغزالي، شفاء الغليل، ص207.

[8] المرجع نفسه، ص207.

[9] الإسنوي، نهاية السؤل ج2، ص244.

[10] يُنْظَرُ: ابن عبد الشكور، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت – مطبوع مع المستصفى – ج2، ص266، والشوكاني، إرشاد الفحول، ج2، ص184.

[11] يُنْظَرُ: ابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص178، والزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص377.

وبه قال الباقلانيُّ[1] والآمديُّ ووصفه بأنّه: "هو الحقُّ"[2]. وهو المختار عند ابن الحاجب[3] والعضد[4]. والعضد[4]. وإليه ذهب ابن قدامة[5] ومجد الدِّين ابن تيميّة وعزاه إلى متأخِّري الحنابلة[6].

وحكاه بعضهم عن الشّافعيِّ[7] ووصفه بعضهم بأنّه القول القديم عنه[8]. وعزاه الزِّنجانيُّ إلى الحنفيّة[9].

ونقل الآمديُّ اتِّفاق الفقهاء من الشّافعيّة والحنفيّة على أنّ المصلحة المرسلة لا يصحُّ التّمسُّك بها حيث قال: "اتّفق الفقهاء من الشّافعية والحنفيّة وغيرهم على امتناع التّمسك به – يعني المناسب المرسل - وهو الحقُّ"[10]. وهذا نقيض ما نقله الجوينيُّ عنهم[11].

القول الثالث: العمل بالمصالح المرسلة إن كانت قريبة من الأصول الثّابتة، وإن لم تستند إلى أصل قائم بذاته. وبهذا قال الإباضيّة[12]. وعزاه ابن الهمام إلى الحنفيّة[13].وعزاه الجوينيُّ إلى الشّافعيِّ ومعظم الحنفيّة وتابعه في هذه النِّسبة السّمعاني[14]. قال الجويني: "وذهب الشّافعيُّ ومعظم أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنهما إلى اعتماد الاستدلال وإن لم يستند إلى حكم متّفق عليه في أصل، ولكنّه لا يستجيز النّأي والبعد والإفراط، وإنّما يسوّغ تعليق الأحكام بمصالح يراها شبيهة بالمصالح المعتبرة وفاقا، وبالمصالح المستندة إلى أحكام ثابتة الأصول قارّة في الشّريعة"[15]. وقال السّمعانيُّ: "وأمّا الذى يدلُّ عليه مذهب الشّافعيِّ رحمة الله عليه هو كون الاستدلال حجة، وإن لم يستند إلى أصل ولكن من شرط قُربه من معانى الأصول المعهودة المألوفة في الشّرع"[16]. وقال الزِّنجاني: "ذهب الشّافعيُّ إلى أنّ التّمسُّك بالمصالح المستندة إلى كلِّيِّ الشّرع وإن لم تكن مستندة إلى الجزئيات الخاصّة المعينة جائز"[17].

---

[1] يُنْظَرُ: الجويني، البرهان، ج2، ص721، السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ج2، ص259، وحلولو، التّوضيح، ج4، ص947، والزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص377.

[2] ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص1200.

[3] المرجع نفسه،ج2، ص1200.

[4] العضد، شرح مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص289.

[5] ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص1200.

[6] يُنْظَرُ: آل تيميّة، المسوّدة، ص401.

[7] الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص377.

[8] المرجع نفسه،ج4، ص378، أمير باد شاه، تيسير التحرير، ج4، ص249.

[9] الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، ج1، ص323.

[10] الآمدي، الإحكام، ج4، ص308.

[11] الجويني، البرهان في أصول الفقه، ج2، ص721.

[12] يُنْظَرُ: السالمي، طلعة الشّمس شرح شمس الأصول، ج2، ص219.

[13] يُنْظَرُ: ابن الهمام، التحرير – مع شرحه تيسير التحرير - ج4، ص249.

[14] يُنْظَرُ: الجويني، البرهان في أصول الفقه، ج2، ص721، والسمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ج2، ص259

[15] الجويني، البرهان في أصول الفقه، ج2، ص721.

[16] السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ج2، ص259.

[17] الزّنجاني، تخريج الفروع على الأصول، ص320.

وينسب بعض المعاصرين ممن يرون حجيّة المصلحة المرسلة هذا المذهب إلى الصّحابة بل إنّ بعضهم يحكي اتّفاق الصّحابة عليه، ونسبوا إلى الأئمّة الأربعة أنّهم قد استصلحوا، وإن وردت عنهم الأخبار بردّ الاستصلاح إلا مالكاً؛ يقول البوطيُّ: "المصالح المرسلة مقبولة ... باتّفاق الصّحابة والتابعين والأئمّة الأربعة"[1].

القول الرّابع: قبولها إن كانت ملائمة لتصرُّفات الشّارع ولم تعارض أصلا ثابتا. وهو المعتمد عند المالكيّة[2].

الخامس: قبولها إن كانت ضروريّة قطعيّة كليّة. وهو ما ذهب إليه البيضاويُّ[3] وابن السُّبكيّ[4]. ونسبه ابن الحاجب[5] والإسنويُّ إلى الغزاليّ[6].

لكنّ النّاظر في كلام الغزالي يظهر له أنّه يشترط تلك الشُّروط للقطع بكونها حجّة عند الجميع؛ ولذا قال ابن السُّبكي: "وليس منه – أي المناسب المرسل – مصلحة ضروريّة كليّة قطعيّة، واشترطها الغزاليُّ للقطع بالقول به، لا لأصل القول به"[7] أمّا البيضاويُّ فيشترط تلك الشُّروط للقول بها.

والمراد بـ"الضّروريّة ما تكون في الضّروريّات الخمس أعني الدِّين والعقل والنّفس والمال والنّسب. والقطعيّة التي تجزم بحصول المصلحة فيها. والكليّة هي التي تكون موجبة لفائدة تعمُّ جميع المسلمين. ومثل ذلك بما إذا تترّس الكفّار حال التحام الحرب بأسارى المسلمين وقطعنا بأنّا لو امتنعنا عن التترُّس لعدمونا واستولوا على ديارنا وقتلوا كافة المسلمين، ولو رمينا التُّرس لقتلنا مسلما من دون جريمة صدرت منه فيجوز والحالة هذه رميه"[8].

الفرع الأول: تحرير محلِّ النِّزاع:

يظهر للمتأمِّل في هذه الأقوال أنّها راجعة إلى مذهبين اثنين، وبيان ذلك أنّ القول بالعمل بالمصلحة المرسلة بإطلاق وهو القول المنسوب إلى مالك رفضه علماء المالكيّة وردُّوه – كما رأيتَ – وأمّا قول من قال بالعمل بها إن كانت ضروريّة قطعيّة كليّة فهذا ليس داخلا في محلِّ النِّزاع فيما يظهر؛ وذلك أنّ هذه المصلحة مقبولة اتّفاقا؛ وعليه فهي تدخل في قسم المناسب المعتبر لا المناسب المرسل، وإدراجها تحت المناسب المرسل توسّع.

أمّا القول الثّالث والرّابع فيمكن ردُّهما إلى قول واحد وهو العمل بالمصالح المرسلة إن كانت ملائمة لتصرُّفات الشّارع سواء كانت تلك الملاءمة قريبة أم بعيدة، وبذا ترجع تلك الأقوال الخمسة إلى قولين:

---

[1] البوطي، ضوابط المصلحة، ص407.

[2] يُنْظَرُ: الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص114.

[3] يُنْظَرُ: البيضاوي، المنهاج – مع شرحه الإبهاج، ج3، ص178.

[4] يُنْظَرُ: ابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص178.

[5] يُنْظَرُ:ابن الحاجب، منتهى السول والأمل، ج2، ص1100.

[6] يُنْظَرُ: الإسنوي، نهاية السّول شرح منهاج الوصول، ج2، ص364.

[7] ابن السبكي، جمع الجوامع مع شرح المحلي، ج2، ص285.

[8] ابن السبكي، الإبهاج، ج3، ص178.

القول الأول: أنّ المصالح المرسلة ليست بحجّة.

والقول الثاني: أنّ المصالح المرسلة حجّة تبنى عليها الأحكام، وإن اختلفوا في الكيفيّة والضّوابط، وممّا يدلُّ على هذا التّحرير ما نقله الزّركشيُّ عن البغداديّ أنّه قال في تحريره لمذهب مالك: "وقال البغداديُّ في جنّة الناظر[1] "لا تظهر مخالفة الشّافعيِّ لمالك في المصالح، فإنّ مالكا يقول: إنّ المجتهد إذا استقرأ موارد الشّرع ومصادره أفضى نظره إلى العلم برعاية المصالح في جزئيّاتها وكليّاتها، وأن لا مصلحة إلا وهي معتبرة في جنسها، لكنّه استثنى من هذه القاعدة كلّ مصلحة صادمها أصل من أصول الشّريعة. قال: وما حكاه أصحاب الشّافعيِّ عنه لا يعدو هذه المقالة؛ إذ لا أخصّ منها إلا الأخذ بالمصلحة المعتبرة بأصل معيّن، وذلك مغاير للاسترسال الذي اعتقدوه مذهبا، فبان أنّ من أخذ بالمصلحة غير المعتبرة فقد أخذ بالمرسلة التي قال بها مالك إذ لا واسطة بين المذهبين"[2].

ونقل حلولو عن الأبياري قوله: "ما ذهب إليه الشّافعيُّ هو عين مذهب مالك، وقد رام الإمام – يعني إمام الحرمين - التّفريق بين المذهبين، وهو لا يجد إلى ذلك سبيلاً أبداً"[3]؛ ولذا فإنّ الجويني مع كونه عدّ قول مالك في المصالح المرسلة قولا مخالفا لقول الشّافعيِّ ومعظم أصحاب أبي حنيفة، لكنّه عاد في باب ترجيح الأقيسة فقال: "ولا يجوز التّعلُّق عندنا بكلِّ مصلحة، ولم ير ذلك أحدٌ من العلماء، ومن ظنّ ذلك بمالك ﷺ فقد أخطأ"[4]. وقال القرافيُّ: "وأمّا المصلحة المرسلة فالمنقول أنّها خاصّة بنا، وإذا افتقدْتَ المذاهب وجدْتَهم إذا قاسوا أو جمعوا وفرّقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهداً بالاعتبار لذلك المعنى الذي به جمعوا أو فرّقوا، بل يكتفون بمطلق المناسبة، وهذه هي المصلحة المرسلة، فهي حينئذٍ في جميع المذاهب"[5].
المذاهب"[5].

وأكد هذا المعنى قائلا: "ينقل عن مذهبنا أنّ من خواصِّه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلة وسدّ الذّرائع وليس كذلك، أمّا العرف فمشترك بين المذاهب، ومن استقرأها وجدهم يصرّحون بذلك فيها، وأما المصلحة المرسلة فغيرنا يصرّح بإنكارها، ولكنّهم عند التّفريع تجدهم يعلِّلون بمطلق المصلحة، ولا يطالبون أنفسهم عند الفوارق والجوامع بإبداء الشّاهد لها بالاعتبار، بل يعتمدون على مجرّد المناسبة وهذا هو المصلحة المرسلة"[6]. وقال ابن الحاجب: "وإن كان ملائما، فقد صرّح الإمام – يعني إمام الحرمين الجويني - والغزالي بقبوله، وذكر عن مالك والشّافعيِّ"[7].

الفرع الثاني: أسباب الخلاف:

---

[1] البغدادي: هو إسماعيل بن علي بن الحسين الحنبلي، المشهور بغلام ابن المنّي. له تصانيف في الخلاف منها كتابه جَنّة الناظر وجُنّة المناظر في الجدل. توفي سنة: (610هـ/ 1214م) ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج22، ص28.

[2] الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ج4، ص378 – ص379.

[3] الجويني، البرهان في أصول الفقه، ج2، ص783.

[4] المرجع نفسه،ج2، ص783.

[5] القرافي، شرح تنقيح الوصول، ص394.

[6] المرجع نفسه، ص394.

[7] ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص1099.

النّاظر في ما حرّره الأصوليون في المصالح المرسلة تظهر له جملة من الأسباب أدّت إلى الخلاف في هذه المسألة وإلى الاضطراب في عزو الأقوال إلى أصحابها وهي:

أولا: إطلاق الأسماء على غير مسمّياتها عند أصحابها، وهذا ما يشير إليه الغزاليُّ بقوله: "وفي كلام الأصوليين أيضا نوع اضطراب، ومعظم الغموض في هذه القواعد منشؤه الاكتفاء بالتّراجم والمعاقد دون التّهذيب بالأمثلة"[1] ومن تأمّل في تعريفات المانعين وما ساقوه من أدلّة ظهر ذلك له[2].

ثانيا: عدم تحديد المقصود من اعتبار المصالح المرسلة أثناء دراستها، أهي أصلٌ مستقلٌّ من أصول التّشريع، أم أنّها تعود إلى أصل من الأصول المتّفق على حجيّتها عند الجمهور كالقياس، أم أنّها داخلة تحت مقاصد الشّريعة كما هو الحال عند الغزالي؛ وهذا ما يشير إليه قوله: "إن قيل فقد ملتم في أكثر هذه المسائل إلى القول بالمصالح، ثم أوردتم هذا الأصل في جملة الأصول الموهومة فليلحق هذا بالأصول الصّحيحة ليصير أصلا خامسا بعد الكتاب والسُّنّة والإجماع والعقل. قلنا: هذا من الأصول الموهومة إذ من ظنّ أنّه أصلٌ خامسٌ فقد أخطأ؛ لأنّا رددنا المصلحة إلى حفظ مقاصد الشّرع، ومقاصد الشّرع تعرف بالكتاب والسُّنّة والإجماع"[3].ثالثا: تخوُّف بعض أهل العلم من اتّخاذ القول بالمصالح المرسلة وسيلة للقول في أحكام الله بالتّشهي والهوى والرّأي المجرّد، وتحقيق مصالح الملوك وذوي السُّلطان، وفي بيان ذلك يقول صاحب المنار: "إنّما فرّ أكثر علماء الأمّة من تقرير هذا الأصل تقريرا صريحا مع اعتبارهم كلهم له كما قال القرافي؛ خوفا من اتّخاذ أئمّة الجور إياه حجّة لاتّباع أهوائهم وإرضاء استبدادهم في أموال النّاس ودمائهم، فرأوا أن يتقُّوا ذلك بإرجاع جميع الأحكام إلى النُّصوص ولو بضرب من الأقيسة الخفيّة، فجعلوا مسألة المصالح المرسلة من أدقّ مسالك العلّة في القياس، ولم ينوطوها باجتهاد الأمراء والحكام. وهذا الخوف في محلّه، ولكن لم يقِ الأمّة من أهواء الحكّام كما ينبغي، إذ كان يوجد في عهد كلّ ظالم من علماء السُّوء من يمهّد له الطّريق ولو لبعض ما يريد من اتّباع الهوى"[4]. **المطلب الثاني: أدلة المذاهب ومناقشتها: الفرع الأول: أدلّة القائلين بأنّ المصالح المرسلة ليست بحجّة:**استدلّ القائلون بأنّ المصالح المرسلة ليست بحجّة بجملة من الأدلّة أهمُّها ما يلي: الدليل الأول: أنّ المصلحة المرسلة لا دليل يشهد لها بالاعتبار من قبل الشّارع؛ ولذلك لا يصحُّ أن تجعل دليلا تبنى عليها الأحكام الشّرعيّة، يقول الجوينيُّ مبيّنا وجه هذا الدّليل الذي عوّل عليه الباقلانيُّ: "أمّا الاستدلال فقسم لا يشهد له أصل من الأصول الثلاثة – يعني الكتاب والسُّنّة والإجماع - وليس يدلُّ لعينه دلالة أدلّة العقول على مدلولاتها، فانتفاء الدّليل على العمل بالاستدلال دليل انتفاء العمل به"[5]. وهو ما عوّل عليه ابن الحاجب في ردِّ العمل بالمصالح المرسلة[6].

---

[1] الغزالي، شفاء الغليل، ص207 – ص208.

[2] يُنْظَرُ: الآمدي، الإحكام، ج3، ص311، وج4، ص167، وابن الحاجب، منتهى الوصول، ص308.

[3] الغزالي، المستصفى، ج1، ص179.

[4] رشيد رضا، تفسير المنار، ج7، ص165.

[5] الجويني، البرهان ج2، ص722.

[6] ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، ج2، ص1200.

والجواب: أنّ المصلحة المرسلة وإن لم تشهد لها النُّصوص الشّرعيّة الخاصّة بالاعتبار غير أنّها غير معرّاة من شهادة النُّصوص ومبادئ الشّريعة وقواعدها لجنسها بالاعتبار.

الدليل الثاني: أنّ "المصالح... منقسمة إلى ما عُهِد من الشّارع اعتبارها، وإلى ما عُهد منه إلغاؤها، وهذا القسم متردِّد بين ذينك القسمين، وليس الحاقه بأحدهما أولى من الآخر، فامتنع الاحتجاج به دون شاهد بالاعتبار يعرف أنه من قبيل المعتبر دون الملغى"[1].

والجواب: أنّا لا نسلّم أنّ المصالح المرسلة متردِّدة بين ما شهد له الشّارع بالاعتبار والإلغاء، بل إنّ المصالح المرسلة ملحقة بالمعتبر منها؛ وذلك أنّ من شرط المصالح المرسلة أن تكون ملائمة لتصرّفات الشّارع، ولا تكون كذلك دون أن تشهد لجنسها نصوص الشّريعة وقواعدها الكليّة بالاعتبار. وفي هذا ما يدلُّ على أنّ ما ذكروه يصدق على المصالح الغريبة، لا على المصالح المرسلة، كما أشرتُ إلى ذلك سابقا.

الدليل الثالث: أنّ الأخذ بالمصالح المرسلة يُفضي إلى إهدار قدسيّة أحكام الشّريعة بتصرُّف ذوي الأهواء فيها وفقا لأهوائهم وغاياتهم بذريعة المصلحة، ويصير القول في أحكام الله تعالى بحسب الرّغبات والأهواء والتّلذُّذ والتّشهي، وهذه مفسدة عظيمة ولا ريب، وفي هذا يقول الباقلانيُّ: "إنّ الاستدلال لو قيل به لصارت الشّريعة فوضى بين العقلاء يتجاذبون بظنونهم أطرافها من غير التفات إلى الشّريعة"[2].

والجواب: أنّ العمل بالمصالح المرسلة إنّما هو عمل بدليلها الذي اعتبر الشّارع جنسه؛ لذا فإنّ هذا المحذور منتفٍ حتما؛ من وجهين: أحدهما: أنّ تفريع الأحكام بناء على المصالح المرسلة إنّما يمارسه العلماء الأمناء على دين الله تعالى الرّاسخون في العلم الذين يعرفون وضع الأدلّة الشّريعة في مواضعها الصّحيحة. وثانيهما: أنّ الضوابط التي قرّرها علماء الشّريعة للعمل بالمصالح المرسلة كفيلة بمنع الوقوع في هذا المزلق الخطير.

الفرع الثاني: أدلّة القائلين بحجية المصالح المرسلة:

استدل المثبتون لحجيّة المصلحة المرسلة بجملة من الأدلّة، منها:الدليل الأول: شهادةُ جملة النُّصوص الشّرعيّة على العمل بالمصالح المرسلة، يقول الشاطبي مبيّنا هذا المعنى: "كلُّ أصلٍ شرعيٍّ لم يشهد له نصٌّ معيّنٌ وكان ملائما لتصرُّفات الشّرع ومأخوذا معناه من أدلّته فهو صحيح يُبنى عليه ويرجع إليه، إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلّته مقطوعا به؛ لأنّ الأدلّة لا يلزم أن تدلّ على القطع بالحكم بانفرادها دون انضمام غيرها إليها؛ لأن ذلك كالمتعذِّر ويدخل تحت هذا ضرب الاستدلال المرسل الذي أعتمده مالك والشافعيُّ؛ فإنّه وإن لم يشهد للفرع أصل معيّن فقد شهد له أصلٌ كلِّيٌّ والأصل الكلِّيُّ إذا كان قطعيا قد يساوي الأصل المعيّن وقد يربى عليه بحسب قوّة الأصل المعيّن وضعفه، كما أنّه قد يكون مرجوحا في بعض المسائل حكم سائر الأصول المعينة المتعارضة في باب التّرجيح وكذلك أصل الاستحسان على رأي مالك ينبني على هذا الأصل لأنّ معناه يرجع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس كما هو مذكور في موضعه"[3].

---

[1] الآمدي، الإحكام، ج4، ص167 – ص168.

[2] الغزالي، المنخول، ص355. وينظر: الجويني، البرهان، ج2، ص722.

[3] الشاطبي، الموافقات، ج1، ص39 – ص40.

الدليل الثاني: قوله تعالى: "فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الْأَبْصَارِ" (سورة الحشر: 59/ 2) وقد أبان الرازيُّ وجه الاستدلال بالآية على المراد بعد ذكره لها فقال: "أمر بالمجاوزة والاستدلال بكونه مصلحة على كونه مشروعا مجاوزة فوجب دخوله تحت النّصّ"[1].الدليل الثالث: أنّ مصالح الناس متجدِّدة متغيّرة، والحوادث لا تنتهي، ونصوص القرآن الكريم والسُّنّة الشّريفة والإجماع وعلل القياس محدودة، والمحدود لا يفي بغير المحدود، فكانت المصلحة المرسلة محتاجا إليها في إثبات الأحكام التي لم يرد فيها دليل نصِّيٌّ، وإلا تعطّل كثير من مصالح النّاس، وجَمُد التّشريع عن مسايرة الزّمن. وفي هذا المعنى يقول الجوينيُّ: "لو انحصرت مآخذ الأحكام في المنصوصات والمعاني المثارة منها؛ لَمَا اتّسع باب الاجتهاد فإنّ المنصوصات ومعانيها المعزوّة إليها لا تقع من متّسع الشّريعة غرفة من بحر، ولو لم يتمسّك الماضون بمعان في وقائع لم يعهدوا أمثالها لكان وقوفهم عن الحكم يزيد على جريانهم. وهذا إذا صادف تقريرا لم يبق لمنكري الاستدلال مضطربا"[2]. الدليل الرابع: أنّه ثبت عن الصّحابة ﷺ كثير من الأحكام الشّرعيّة، وليس لها دليل إلا المصلحة المرسلة، دون اعتراض واحد منهم على ذلك، فكان ذلك إجماعا منهم على اعتبارها والاستدلال بها. قال الغزاليُّ في المنخول: "إنّ الصّحابة ﷺ هم قدوة الأمّة في القياس، وعلم قطعا اعتمادهم على المصالح مع أنّهم لم ينحصروا عليها في بعض المسائل ولم يسترسلوا أيضا استرسالا عامّا؛ إذ المصالح كانت تنقسم لديهم إلى المتروك وإلى معمول به، ولم يضبطوا لنا ما نتمسّك به ولا يظنُّ بهم أنّهم ضنُّوا بإبدائها بعد أن عرفوها، والمصالح شتّى وقد عسُرت المآخذ وقصرت عن الدّلالة على ضبطها"[3]. وقال الشنقيطيُّ: "الحاصل أنّ الصّحابة ﷺ كانوا يتعلّقون بالمصالح المرسلة التي لم يدلّ دليل على إلغائها، ولم تعارضها مفسدة راجحة أو مساوية، وأنّ جميع المذاهب يتعلّق أهلها بالمصالح المرسلة، وإن زعموا التّباعد منها. ومن تتبع وقائع الصّحابة وفروع المذاهب علم صحّة ذلك"[4]. بعد عرْض مذاهب علماء الأمّة في مسألة العمل بالمصالح والمرسلة، وما أعقبها من تحريرٍ لمحلِّ النِّزاع وبيان أسباب الخلاف واضطراب نسبة الأقوال في الأخذ بها وتحريرها، وما تلا ذلك من سوْق أدلّة كلِّ مذهب؛ فإنّه يظهر رجحان القول بالعمل بالمصالح المرسلة، لِمَا بيّنتُه سابقا من أنّ أدلّة النُّفاة لم ترد على محلِّ النِّزاع؛ وأنّ الحكم الثّابت بها إنّما هو ثابت بالدّليل الذي شهد لها بالاعتبار. **المطلب الثالث: ضوابط العمل بالمصالح المرسلة:** هذه الضوابط تضع معيارا دقيقا للعمل بالمصلحة المرسلة، وهو أمرٌ تجب مراعاته شرعا في حال تفريع الأحكام على وفْقها؛ إذ ليست المصلحة المرسلة دليلا مستقلا كالكتاب والسُّنّة حتى يصحّ تفريع أحكام الوقائع عليها وحدها، وإنّما هي "معنى كلِّيٌّ استخلص من مجموع جزئيات الأحكام المأخوذة من أدلّتها الشّرعيّة"[5] وإنّ ممّا يؤسف له حقا ما يحدث من تعليل بعضهم الإفتاء

---

[1] الرازي، المحصول، ج6، ص224 – ص225.

[2] الجويني، البرهان ج2، ص723.

[3] الغزالي، المنخول، ص453.

[4] الشنقيطي، المصالح المرسلة، ص21. وينظر: مذكرة الشنقيطي، ص170.

[5] البوطي، ضوابط المصلحة، ص115.

بالمصلحة في غير محلِّه؛ أخذا بداعية هوى النّفس من غير مراعاة للنُّصوص الشّرعيّة؛ ولذا وضع العلماء العاملون جملة من الشُّروط للعمل بالمصلحة المرسلة ، وهذه أهم تلك الشُّروط باختصار:

1- أن لا تعارض المصلحة أصلاً شرعياً معتبراً، من كتاب أو سنّة أو إجماع.

2- أن تكون ملائمة لمقاصد الشريعة؛ متّفقة مع المصالح التي قصد الشارع إليها بحيث تكون من جنسها وليست غريبة عنها.

3- أن تكون مصلحة حقيقية مصلحة لا مصلحة موهومة؛ بحيث تكون مفاسدها غالبة على مصالحها؛ فتعد المصلحة المرجوة من تقرير الحكم بإزاء المفاسد المترتبة عليها في حكم الأوهام، كتجويز الاستنساخ.

4- أن تكون المصلحة لعامّة النّاس، بحيث يحصل من بناء الحكم عليها نفع للنّاس أو دفع ضرر عنهم، ولا تكون خاصة لفرد أو فئة معيّنة، كتشريع حكم لصالح حاكم أو سلطة.

5- أن تكون فيما يعقل معناه دون ما لا يعقل منها، فلا مدخل لها في العبادات والمقدّرات الشرعيّة، إنّما محل العمل بها في المعاملات ونحوها، مما هو من قبيل العادات؛ وذلك أنّ الأصل في هذا النّوع من الأحكام الالتفات إلى المعاني والبواعث التي بنيت عليها الأحكام.

المبحث الثالث: وجوه العمل بالمصالح المرسلة في أحكام المستجدّات:

مضى القول أنّ العمل بالمصالح المرسلة من أصول السّعة والمرونة في الشّريعة الإسلاميّة؛ وذلك أنّ الاجتهاد بالرّأي في استخراج الأحكام الشّرعيّة له ثلاثة مجالات: الاجتهاد البياني، والاجتهاد القياسي، والاجتهاد الاستصلاحي؛ فإنّه متى عرضت للمجتهد واقعة، ولم يجد لبيان حكمها نصا ولا إجماعا، نظر إلى مثيلاتها ممّا جاءت النُّصوص ببيان أحكامها فقاسها عليها، وألحق المسكوت عنه بالمنطوق به في حكمه حين تتّحد العلّة بين المقيس والمقيس عليه.

فإن لم تتحقّق فيها علّة اعتبرها الشّارع الحكيم، اجتهد في استنباط حكمها بعرضها على مبادئ الشّريعة ومقاصدها وقواعدها العامّة، وذلك بالنّظر في المصالح والمفاسد المترتّبة على تلك الواقعة، والموازنة بين ما يترتّب عليها من مصالح ومفاسد - إن كان ثَمّ تعارض بينهما - وترجيح بعضها على بعض، فإن لاح له في تلك الواقعة وصفٌ يترتّب على تشريع الحكم معه تحصيل منفعة أو دفع مفسدة، وظهر له ملاءمته لتصرّفات الشّرع، وقواعد الشّريعة - وهو بأنْ يوجد لذلك المعنى الذي بنى اجتهاده عليه جنسٌ معتبرٌ من الشّارع في الجملة بنى حكمه عليه؛ وإن لم يشهد لها أصل خاصٌّ بالاعتبار. وهذا ما يجعل للشّريعة الإسلاميّة خصوصيّة خلودها وعمومها ووفائها بجميع أحكام ما يستجدُّ من حوادث، وما يقع من نوازل.

والناظر في أنواع هذه الاجتهادات ظهر لك أنّ الاجتهاد الاستصلاحيّ أوسع هذه الأنواع في استنباط أحكام المستجدات أثرا، وأكثر أصول الاجتهاد ثراء في بيان أحكام النّوازل التي تثيرها الحياة المعاصرة، وأغزرها عطاء، وذلك أنّ الاجتهاد البيانيّ مقيّد بالنّص لا يعدوه، وإنّما قُصارى ما يبذله المجتهد هو محاولة تفهُّم معاني النّصِّ، وإدراك وجوه دلالته ومحامله، وتفسير مراده؛ بناء على أمرين:

أحدهما: طبيعة اللُّغة العربيّة ذاتها؛ وذلك أنّ النُّصوص الشّرعيّة من الكتاب والسُّنّة جاءت بلسان عربيٍّ مبين، والألفاظ العربيّة تنقسم إلى:

أ- ألفاظ قطعيّة الدّلالة على معناها، بحيث لا مجال لفهم معنى غيره ولا تحتمل تأويلاً.

ب- وألفاظ ظنِّيّة الدّلالة على المعنى المراد منها، وهي اللّفظ الذي يحتمل أكثر من معنى ويحتمل أن يؤوّل ويصرف إلى معنى آخر، وفي هذا القسم مجال للاجتهاد في فهم النُّصوص.

ج- وتنقسم الألفاظ إلى واضحة وغير واضحة، والواضح يشمل الظّاهر، والنّصّ، والمفسّر، والمحكم، وغير الواضح يشمل الخفيّ، والمشكل، والمجمل، والمتشابه.

د- ودلالة اللّفظ على الحكم تارة تكون بالمنطوق وأخرى بالمفهوم، والمنطوق منه ما هو صريح، ومنه منطوق غير صريح، والمنطوق غير الصّريح، ينقسم إلى دلالة اقتضاء، ودلالة إيماء، ودلالة إشارة. وأمّا المفهوم، فمنه مفهوم موافقة ومنه مفهوم مخالفة، ومفهوم المخالفة، ينقسم إلى عدّة أقسام.

وثانيهما: طبيعة التّشريع نفسه، والذي "هو نصوصٌ ذات دلالات ومفاهيم ومقاصد، لا يكفي منطق اللُّغة وحده في تبيين إرادة الشّارع منها"[1] بل على المجتهد بذل الجهد العقليّ في تلك النُّصوص؛ استثمارا لطاقات النّصِّ في كافّة دلالاته على معانيه وأحكامه، وتحديدا لمراد الشّارع منه، لا سيّما إذا كان النّصُّ غامضا، بالاعتماد على الأدلّة والقرائن، ثمّ التّرجيح بما يغلب على الظّنّ أنّه المراد من النّصِّ، وقد يلجأ إلى حكمة التّشريع التي من أجلها شُرع حكم النّصِّ مع مراعاة "مرحلة التّطبيق على الوقائع التي تجب دراستها وتحليلها، وتبيين عناصرها وظروفها، ثم التّبصر بالنّتائج المتوقّعة لهذا التّطبيق"[2].

وأمّا الاجتهاد القياسيُّ فمع ما له من أهميّة كبيرة في بيان أحكام كثير من الوقائع، ومدِّ الفقيه بحلٍّ جملة من القضايا؛ إذ إليه المفزع إذا فقدت النُّصوص؛ ولذا وصفه ابن السبكيِّ بأنّه: "ميدان الفحول، وميزان الأصول، ومناط الآراء، ورياضة العلماء"[3].

وممّا يدلُّ على أهميّة القياس ودوره في بيان أحكام الوقائع ما نصّ عليه الشّافعيُّ في كتابه الرِّسالة من أنّ الاجتهاد هو القياس[4] مع أنّ الاجتهاد أعمُّ من القياس؛ لأنّه يكون فيما فيه نصٌّ؛ بالنّظر إلى فهم مراد الشّارع من الأدلّة ودقائق ألفاظها، وفيما لا نصّ فيه، وعلى ذلك فكلُّ قياسٍ اجتهاد وليس العكس.

غير أنّ الاجتهاد القياسيّ وإن جاوز النّصّ بتعدية الحكم من الصورة التي جاء النّصُّ ببيان حكمها - وهي المعروفة بالأصل - إلى صورةٍ أخرى متّحدة معها في علّة الحكم - وهي الفرع - بعد تحقّق شروط أركان القياس في كلٍّ من الأصل والفرع والعلّة، غير أنّ الحكم الذي توصّل إليه المجتهد هو نفس الحكم الذي في صورة الأصل؛ إذ القياس هو: "إثبات حكم الأصل في الفرع لمشاركته له في علّة حكمه"[5].

---

[1] الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، ص39.

[2] المرجع نفسه، ص39.

[3] ابن السُّبكي، الأشباه والنظائر، ج2، ص261.

[4] يُنْظَرُ: الشافعي، الرِّسالة، ص477.

[5] أبو الحسين، المعتمد، ج2، ص206.

أما الاجتهاد الاستصلاحيُّ فإنّه منهج تشريعيٌّ خصب مُشبِع لحاجة النّاس في كلِّ زمان ومكان، وعامل أساسي للإبقاء على حيويّة الشّريعة، غير أنّه في الوقت نفسه تكتنفه خطورة كبيرة إذا لم يُعمل به وفق الضّوابط ودون مقياس يبيّن الخطأ فيه من الصّواب والحقّ من الباطل.ولأهميّة العمل بالمصالح المرسلة في أحكام المستجدّات فقد رأى ابن عاشور أنّ المناسبة والإحالة من مباحث العلّة وكذا المصالح المرسلة حريّة بأن تعدّ في علم المقاصد؛ لأنّ بقاءها ثاوية في علم الأصول يتركها ضئيلة منسيّة، يقول ابن عاشور بعد كلام له حول أنّ جُلّ مسائل أصول الفقه لا تعود إلى خدمة حكمة الشّريعة ومقاصدها: "ومن وراء ذلك خبايا في بعض مسائل أصول الفقه أو في مغمور أبوابها المهجورة – عند المدارسة – أو المملولة ترسب في أواخر كتب الأصول، لا يصل إليها المؤلفون إلا عن سآمة، ولا المتعلِّمون إلا الذين رُزِقوا الصّبر على الإدامة، فبقيت ضئيلة ومنسيّة، وهي بأن تعدّ في علم المقاصد حريّة. وهذه هي مباحث المناسبة والإخالة في مسالك العلّة، ومبحث المصالح المرسلة، ومبحث التّواتر، والمعلوم بالضّرورة، ومبحث حمل المطلق على المقيّد إذا اتّحد الموجب أو اختلفا"[1]. وقد أبان الجوينيّ أهميّة العمل بالمصالح المرسلة في بيان أحكام الحوادث بقوله: "لو انحصرت مآخذ الأحكام في المنصوصات والمعاني المستثارة منها لما اتّسع باب الاجتهاد؛ فإنّ المنصوصات ومعانيها المعزوّة إليها لا تقع من متّسع الشّريعة غرفة من بحر، ولو لم يتمسّك الماضون بمعان في وقائع لم يعهدوا أمثالها لكان وقوفهم عن الحكم يزيد على جريانهم، وهذا إذا صادف تقريرا لم يبق لمنكري الاستدلال مضطربا"[2]. ويقول الزّنجانيُّ على لسان الشّافعيّ مستدلا على صحّة العمل بالمصالح المرسلة، وفيه بيان لأهميّتها في بيان أحكام النّوازل والمستجّدات: "إنّ الوقائع الجزئيّة لا نهاية لها، وكذلك أحكام الوقائع لا حصْر لها، والأصول الجزئيّة التي تقتبس منها المعاني والعلل محصورة متناهية، المتناهي لا يفي بغير المتناهي، فلا بُدّ إذا من طريق آخر يُتوصّل بها إلى إثبات الأحكام الجزئيّة، وهي التّمسُّك بالمصالح المستندة إلى أوضاع الشّرع ومقاصده على نحو كُلِّيٍّ وإن لم يستند إلى أصل جُزئيٍّ"[3]. وسنبحث دور المصلحة المرسلة في أحكام المستجدّات من ثلاثة أوجه مقسّمة إلى ثلاثة مطالب:**المطلب الأول:** إمدادها الفقيه بحكم المسألة ابتداء: لا يكاد يخلو عصر من العصور من ظهور قضايا جديدة في معاملات النّاس، وتصرُّفهم في مناحي الحياة المختلفة، وتبادلهم المنافع، لم تكن معهودة عند من سبقوهم، فتحتاج إلى بيان الحكم الشّرعي فيها؛ ليكون النّاس على بصيرة من أمْر دِينهم، وقد كانت المصالح المرسلة مصدرا لرَفْد تلك المستجدّات - متى خلت الواقعة من تناول النُّصوص والأقيسة الصّحيحة لها - بالأحكام الفقهيّة بحسب أنظار أئمّة الإسلام وجهابذته الأعلام، الرّاسخة في علوم الشّريعة أقدامهم، والمستنيرة بمقاصد الشّرع وأسراره بصائرهم، فمنذ الصّدر الأول من عصْر الصّحابة الكرام رضوان الله عليهم والحوادث تترى، والمستجدّات لا تتوقّف، وهي مسائل تعزُّ عن الحصر وتجلُّ عن العدِّ، وبحسبي أنْ أذكر بعضا من المسائل التي وقعت في عصر الصّحابة كأمثلة على خصوبة المصالح المرسلة في بيان أحكام الحوادث الجديدة، وضرورة تفعيل العمل بها في

[1] ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص167 – ص168.

[2] الجويني، البرهان، ج2، ص723.

[3] الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، ص322.

قضايانا المعاصرة، وتشجيع الفقهاء على أهميّة الأخذ بها؛ توسعةً على النّاس، ورفعا للحرج عنهم في حدود ما يسمح به النّظر الفقهيُّ الصّحيح من العلماء الأمناء الرّاسخين في العلم، وقد شملت تلك الحوادث أكثر مناحي الحياة الإنسانيّة، ودونك بعضا من الأمثلة على ذلك من عمل الصّحابة باختصار:

1- مقدار المدّة التي يغيب فيها المجاهد عن أهل بيته:

قضى عمر بن الخطاب ﷺ بأن لا يغيب مجاهد عن أهل بيته أكثر من أربعة أشهر؛ لأنّ المرأة يعظم ضررها إذا زاد على ذلك؛ فقد رُوِيَ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ﷺ كَانَ يَطُوفُ ذَاتَ لَيْلَةٍ بِالْمَدِينَةِ لِيَعْرِفَ أَحْوَالَ ذَوِي الْحَاجَاتِ فَمَرَّ بِدَارٍ فَسَمِعَ فِيهَا صَوْتَ امْرَأَةٍ تَقُولُ:

أَلَا طَالَ هَذَا اللَّيْلُ وَازْوَرَّ جَانِبُهْ وَلَيْسَ إِلَى جَنْبِي خَلِيلٌ أُلَاعِبُهْ

فَوَاللَّهِ لَوْلَا اللَّهُ لَا شَيْءَ غَيْرَهُ لَزُعْزِعَ مِنْ هَذَا السَّرِيرِ جَوَانِبُهْ

مَخَافَةُ رَبِّي وَالْحَيَاءُ يَكُفُّنِي وَأُكْرِمُ زَوْجِي أَنْ تُنَالَ مَرَاكِبُهْ

فَسَأَلَ عَنْهَا فَذُكِرَ أَنَّهَا قَدْ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا فِي بَعْثِ الْجِهَادِ، فَلَمَّا أَصْبَحَ دَعَا بِنِسَاءٍ عَجَائِزَ وَسَأَلَهُنَّ: كَمْ تَصْبِرُ الْمَرْأَةُ عَنِ الرَّجُلِ؟ فَقُلْنَ: شَهْرَيْنِ وَفِي الثَّالِثِ يَقِلُّ الصَّبْرُ، وَفِي الرَّابِعِ يَنْفَدُ، فَضَرَبَ لِأَجَلِ الْمُجَاهِدِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، وَكَتَبَ إِلَى أُمَرَاءِ الْأَجْنَادِ: "أَنْ لَا تَحْبِسُوا رَجُلًا عَنِ امْرَأَتِهِ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ". وورد في بعض الرّوايات ستّة أشهر. وقيل: إنّه سأل عن صبر المرأة عن زوجها ابنته حفصة[1].

وجُمع بين الرّوايتين بأنّ الأربعة مدّة مكث المجاهد في الثّغر، والشّهران للذّهاب والقفول.

فأمْر عمر بعدم غياب المجاهد عن أهل بيته مدّة تزيد عن هذا المقدار إنّما مستنده النّظر المصلحي؛ إذ ليس في من نصٍّ خاصٍّ ببيان حكمها؛ إذ لم يكن غياب المجاهدين طيلة هذه المدّة موجودا في عصر الرّسول ﷺ؛ لأنّ الداعي له لم يكن موجودا.

2 – توريث المرأة المطلّقة طلاقا بائنا في مرض الموت:

لم تنقل لنا كتب السُّنّة والآثار عن النبي ﷺ حكمٌ في توريث من طلقّها زوجها في مرض موته طلاقا بائنا؛ إذ لم يبلغنا أنّ رجلا بتّ طلاق زوجته وهو في مرض موته في عصر النبي عليه الصّلاة والسّلام؛ ولعلّ ذلك راجع إلى قوّة الوازع الدّيني في قلوب النّاس في عصر الرسول ﷺ فلمّا ظهر ذلك التّصرُّف في زمن الصّحابة حكم عمر بتوريثها من زوجها وتابعه على ذلك جمع من الصّحابة[2] فعَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: "أَتَانِي عُرْوَةُ الْبَارِقِيُّ مِنْ عِنْدِ عُمَرَ؛ فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثَلاَثًا فِي مَرَضِهِ: أَنَّهَا تَرِثُهُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ وَلاَ يَرِثُهَا"[3].

---

[1] يُنْظَرُ: أطفيش، شرح النيل وشفاء العليل، ج14، ص247، والماوردي، الحاوي الكبير، ج10، ص339، وابن الملقن، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ج8، ص139، وابن قدامة، المغني، ج7، ص232.

[2] اختلف العلماء الذين يورّثون المبتوتة في هذه المسألة على ثلاثة أقوال: أحدها: أنّها ترثه ما دامت في العدة فإذا انقضت عدتها لم ترثه. والآخر: أنّها ترثه بعد انقضاء العدة ما لم تنكح فإن نكحت فلا ترثه. والثالث: أنّها فرقة لا ترثه بعد انقضاء العدة تزوجت أم لم تتزوج. يُنْظَرُ: ابن عبد البر، الاستذكار، ج6، ص115، والثميني، التّاج المنظوم، ج5، ص346.

[3] ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، ج5، ص217.

وعَنْ الْأَعْرَجِ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَرَّثَ نِسَاءَ ابْنِ مُكْمِلٍ مِنْهُ وَكَانَ طَلَّقَهُنَّ وَهُوَ مَرِيضٌ[1]. وعن عطاء أنّ امرأة عبد الرحمن بن عوف كانت عنده على تطليقة فأبانها فأتاه عثمان فقال: اعلم أنّك إن متّ قبل أن تنقضي عدّتها ورّثتها منك. فقال: يا أمير المؤمنين إني والله ما طلّقتها فرارا من كتاب الله. قال: اعلم أنّك إن متّ قبل أن تنقضي عدّتها ورثتها منك"[2].

ووجه المصلحة أنّ الطلاق البائن في مرض الموت لو كان مانعا من الإرث للجأ ضعاف الإيمان إلى هذا المسلك لحرمان نسائهم من حقّهن في الإرث، وفي هذا من الضّرر على المرأة وعلى المجتمع ما لا يخفى.

3- قتل الجماعة بالواحد إذا لم يعيّنوا القاتل: أوّل واقعة تمّ فيه قتل الجماعة بشخص واحد كانت في عهد عمر بن الخطاب ﷺ في واقعة مشهورة تمألأ فيها جماعة من الأشخاص على قتل شخص واحد[3]؛ فذهب جمهور الصّحابة كعمر وعلي وابن عباس والمغيرة بن شعبة وغيرهم إلى قتلهم جميعا، مع أنّ ظاهر القرآن عدم قتل جماعة من الأشخاص بواحد؛ لأنّ الله تعالى شرط المساوة في القصاص، فقال الله تعالى: "وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ" (سورة المائدة: 5/ 45). وقال تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى" (سورة البقرة: 2/ 178) ومقتضى هاتين الآيتين أنّه لا يؤخذ بالنّفس أكثر من نفس واحدة؛ إذ لا مساوة بين الجماعة والواحد[4]. قال ابن المنذر: "لا حجّة مع من أوجب قتل جماعة بواحد"[5].ومستند الصّحابة في قتل الجماعة بالواحد هو المصلحة المرسلة؛ إذ لا نصّ على عين المسألة "ووجه المصلحة أنّ القتيل معصومٌ، وقد قُتِل عمدا فإهداره داعٍ إلى خرْم أصل القصاص، واتّخاذ الاستعانة والاشتراك ذريعة إلى السّعي بالقتل إذا علم أنّه لا قصاص فيه"[6]. قال ابن رشد: "عمدة من قتل بالواحد الجماعة النّظر إلى المصلحة؛ فإنّه مفهوم أنّ القتل إنّما شُرِع لنفي القتل كما نبّه عليه الكتاب في قوله تعالى: "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ" (سورة البقرة: 2/ 179) وإذا كان ذلك كذلك فلو لم تقتل الجماعة بالواحد لتذرّع النّاس إلى القتل بأن يتعمّدوا قتل الواحد بالجماعة[7].

4- تضمين الأطبّاء إذا أخطأوا بتقصير منهم: حكم الإمام علي كرم الله وجهه بالضّمان على الطّبيب إن أخطأ في علاج المريض بتقصير منه، فأوجب عليه دفع الدّية، فعن الضّحاك بن مزاحم قال: خطب عليٌّ النّاس فقال: يا معشر الأطِبّاء والبياطرة والمتطبّبين من عالج منكم إنسانا أو دابّة فليأخذ لنفسه البراءة؛ فإنّه إن عالج شيئا ولم يأخذ لنفسه البراءة فعطب فهو ضامن[8].

---

[1] مالك، موطأ مالك، ج4، ص823.

[2] النّميري، تاريخ المدينة، ج2، ص102.

[3] يُنْظَرُ: ابن حجر، التلخيص الحبير، ج4، ص65.

[4] يُنْظَرُ: ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص400.

[5] ابن قدامة، المغني، ج8، ص230.

[6] الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص125.

[7] ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص400.

[8] عبد الرّزاق، مصنّف عبد الرزّاق، ج9، ص471.

وعن أبي قلابة عن أبي المليح بن أسامة أنّ عمر بن الخطاب ضمّن رجلا كان يختِّن الصِّبيان فقطع من ذكر الصّبيّ فضمّنه[1]. وجاء في رواية أنّ امرأة كانت تخفض النِّساء فأعنتت جارية فضمّنها عمر[2].

قال ابن عبد البر: "أجمع العلماء على أنّ المداوي إذا تعدّى ما أمر به ضمِن ما أتلف بتعدِّيه ذلك"[3].

ووجه المصلحة في إلزام الأطّباء بالضّمان في حال ثبوت تقصيرهم هو أنّه لو لم يعلموا بلزوم ذلك عليهم لأدّى بهم ذلك إلى التّهاون وعدم الحيطة في علاج مرضاهم ممّا يؤدي إلى تلف الأرواح.

5- ضريبة العشور:

لما اتّسعت رقعة الدّولة الإسلاميّة ودخل المسلمون بلاد المشركين من أهل الحرب للتِّجارة، أخذ المشركون من أموال المسلمين العشر فكَتَبَ أَبُو مُوسَى إِلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قائلا: "إِنَّ تُجَّارَ الْمُسْلِمِينَ إِذَا دَخَلُوا دَارَ الْحَرْبِ أَخَذُوا مِنْهُمُ الْعُشْرَ؟. فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ: "خُذْ مِنْهُمْ إِذَا دَخَلُوا إِلَيْنَا مِثْلَ ذَلِكَ الْعُشْرَ، وَخُذُوا مِنَ تُجَّارِ أَهْلِ الذِّمَّةِ نِصْفَ الْعُشْرِ"[4].

فهذا الحكم في هذه الواقعة لم يشهد له نصٌّ خاصٌّ، وإنّما هو حكم ملائم لمقصود الشارع؛ لأنه حكم يندرج تحت مبدأ المعاملة بالمثل.

المطلب الثاني: تخصيصها للعمومات:

لم يذكر أحد من الأصوليين المصلحة المرسلة من المخصِّصات المنفصلة المستقلّة سوى بعض المتأخِّرين[5] لكنّ ذلك لا يدلُّ على نفي إعمال جميع الفقهاء للمصلحة المرسلة في تخصيص العمومات الظّنّيّة بإطلاق؛ فإنّ بعض الأصوليين حصر المخصِّصات المنفصلة في ثلاثة: العقل والحسّ والدّليل السّمعي مع أنّ الحصر غير ثابت[6] ولم يذكروا القياس وهو من المخصِّصات على مذهب الجمهور[7]. وقد علّل الشّوكاني عدم ذكرهم القياس استقلالا بقوله: "ولعلّ القائل بانحصار المخصِّصات المنفصلة في الثّلاثة المذكورة يجعل التّخصيص بالقياس مندرجا تحت الدّليل السّمعيّ"[8].

والعموم لا يثبت من جهة الصِّيغة فحسب بل إنّ العموم له طريقان: "أحدهما: الصِّيغ إذا وردت وهو المشهور فى كلام أهل الأصول. والثاني: استقراء مواقع المعنى حتى يحصل منه في الذِّهن أمر كلِّيٌّ عامٌّ فيجرى في الحكم مجرى العموم المستفاد من الصيغ"[9].

---

(1) المرجع نفسه، ج9، ص471.

(2) المرجع نفسه، ج9، ص471، وابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، ج5، ص421. ويُنْظَرُ: ابن عبد البر، الاستذكار، ج8، ص63.

(3) ابن عبد البر، الاستذكار، ج8، ص64.

(4) القرشي، الخراج، ص198، والبيهقي، السنن الكبرى، ج9، ص210.

(5) يُنْظَرُ: الدُّريني، المناهج الأصولية، ص477.

(6) يُنْظَرُ: الزركشي، البحر المحيط، ج2، ص490، والشوكاني، إرشاد الفحول، ج1، ص382.

(7) يُنْظَرُ: الآمدي، الإحكام، ج2، ص361، والرازي، المحصول، ج3، ص148.

(8) الشوكاني، إرشاد الفحول، ج1، ص382.

(9) الشاطبي، الموافقات، 34 ، ص298.

والمراد بالتّخصيص بالمصلحة المرسلة: هو إخراج بعض أفراد حكم العام من تناول حكم العموم له بدليل المصلحة المرسلة التي تكون في رتبة الضّروري[1] أو في رتبة الحاجيّ[2]؛ تحقيقا لمقصود الشّارع من الحكم. فالاستثناء بها من الدّليل العامّ الظّنيّ إنّما هو في "الواقع بما تستند إليه هذه المصلحة من أصل عامّ"[3]؛ "لأنّا لو بقينا مع أصل الدّليل العامّ لأدّى إلى رفع ما اقتضاه ذلك الدّليل من المصلحة، فكان من الواجب رعي ذلك المآل إلى أقصاه، ومثله الاطلاع على العورات في التّداوي والقِراض والمساقاة، وإن كان الدّليل العام يقتضي المنع"[4] فيبقى العمل بالعام في غير الصُّورة التي أُخرجت من العموم بدليل اعتبار جنس المصلحة على حاله، يقول الدّريني: "أن يبقى العمل بالنّصّ في موضع النّصّ الذي خصّصته المصلحة، والتي شهد لها دليلٌ من الشّرع، إما من استحسان أو سدِّ الذّرائع أو العرف"[5].

فالأصل تطبيق النّصّ على عمومه بلا خلاف غير أنّه إذا ظهر للمجتهد ظهورا بيّنا أنّ تطبيق النّصّ العامّ يؤدّي إلى مفسدة أعظم من مصلحة العمل به؛ وذلك متى ظهر له أنّ مقصود الشّارع في جلب المصالح ودفع المفاسد يقضي بإخراج بعض الأفراد عن حكم العامّ؛ بدليلِ جنسِ مراعاته لتلك المصلحة؛ فإنّه يعدل عنه عند من يرى جواز تخصيص العمومات بها إلى غيره، ويبقى العمل به في غير هذه الصُّورة هو المقصود بالتّخصيص، وهذا هو أصل النّظر في مآلات الأفعال، وقد تفرعت عنه قاعدتا الاستحسان وسدُّ الذّرائع. قال الشّاطبيُّ بعد أن نقل عن ابن العربيِّ تعريفه للاستحسان وبيانه لأنواعه وأنّ "مالكا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأيّ دليل كان، من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخصّ بالمصلحة ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بقول الواحد من الصّحابة الوارد بخلاف القياس"[6]: "وهذا الذي قال هو نظرٌ في مآلات الأحكام من غير اقتصار على مقتضى الدّليل العامّ والقياس العامّ"[7]. ثم قال: "وفي المذهب المالكي من هذا المعنى كثيرا جدا"[8].

فمبنى التّخصيص بالمصلحة هو النّظر في مآلآت الأفعال؛ لأنّ النّصّ العامّ لو حقّق مقصوده في هاتيك الأفراد لما احتجنا إلى الاستثناء، ولكن لَمّا أنْ تخلّفت شروط العامّ وتغيّر مناطه بسبب ظروف خارجة عن أصل الخطاب لوحظت عند تطبيق عموم النّصّ أو الأصل العامّ لجأنا إلى إخراج تلك الصُّورة من حكم العموم، وأضفينا عليها من الحكم ما يقضي به دليل المصلحة المرسلة.

---

[1] وهي التي شهدت لها مقاصد الشّريعة وبفواتها تهلك النُّفوس كوجوب تنظيم السّير، وإيقاع العقوبة على المخالفين.

[2] وهي التي شهدت لها مقاصد الشّريعة، وبفواتها يقع النّاس في حرج ومشقّة نحو إجبار أهل صناعات معيّنة على العمل بها لحاجة النّاس إليها بأجرة المثل.

[3] الدريني، المناهج الأصولية، ص477.

[4] الشاطبي، الموافقات، ج4، ص207.

[5] الدريني، المناهج الإصولية، ص123.

[6] ابن العربي، أحكام القرآن، ج2، ص278 - ص279.

[7] الشاطبي، الموافقات، ج4، ص209.

[8] المرجع نفسه،ج4، ص209.

وهذا أمر غير خارج عن مقتضى الأدلّة وإنّما هو نظرٌ إلى لوازم الأدلّة ومآلاتها؛ ولأهميّة هذا النّوع من الاجتهاد بالغ بعضهم حينما اعتبر أنّ الإغراق في القياس يكاد يؤدِّي إلى مفارقة وجه إصابة الصّواب في الحكم؛ ولذا قيل: "الاستحسان عماد العلم"[1]. وقد فسّر الشّاطبي الاستحسان بأنّه: "الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليلٍ كلّيّ، ومقتضاه الرُّجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس؛ فإنّ من استحسن لم يرجع إلى مجرّد ذوقه وتشهيّه، وإنّما رجع إلى ما علم من قصْد الشّارع في الجملة في أمثال تلك الأشياء المفروضة، كالمسائل التي يقتضى القياس فيها أمرا إلا أنّ ذلك الأمر يؤدِّي إلى فوْت مصلحة من جهة أخرى، أو جلب مفسدة كذلك"[2]. وقد أشار إلى مسألة تخصيص العموم بالمصلحة ابن العربي، وذلك في عرضه لأقوال العلماء في مسألة الصّيد إذا صاده الحلال في الحلِّ ثم جاء به إلى الحرم، هل يجوز له أن يتصرّف فيه بالذّبح والأكل أو لا يجوز له ذلك، ثم ذكر مستند القائلين بالجواز فقال: "قال علماؤنا: ولأنّ المقام في الحرم يدوم والإحرام ينقطع، فلو حرّمنا عليه ذلك في الحرم لأدّى إلى مشقّة عظيمة، فسقط التّكليف عنه فيه لذلك. وهذا من باب تخصيص العموم بالمصالح، وقد مهدناه في أصول الفقه، والمصلحة من أقوى أنواع القياس"[3]. وذكر نحو ذلك عند تفسير قول الله تعالى: "وَكَذَلِكَ زَيَّنَ لِكَثِيرٍ مِنَ الْمُشْرِكِينَ قَتْلَ أَوْلَادِهِمْ شُرَكَاؤُهُمْ لِيُرْدُوهُمْ وَلِيَلْبِسُوا عَلَيْهِمْ دِينَهُمْ" (سورة الأنعام: 6/ 137) مبيّنا وجه القول بالاستحسان حيث قال: "إنّ العموم إذا استمرّ والقياس إذا اطّرد فإنّ مالكا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأيّ دليل كان من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخصّ بالمصلحة ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بقول الواحد من الصّحابة الوارد بخلاف القياس... ولم يفهم الشّريعة من لم يحكم بالمصلحة ولا رأى تخصيص العلّة وقد رام الجوينيُّ ردّ ذلك في كتبه المتأخِّرة التي هي نخبة عقيدته ونخيلة فكرته فلم يستطعه، وفاوضت الطُّوسيّ الأكبر في ذلك وراجعته حتى وقف، وقد بينتُ ذلك في المحصول والاستيفاء بما في تحصيله شفاء إن شاء الله تعالى[4].وقد نقل الشاطبي عن ابن العربي هذا النّص في كلٍّ من كتابيه الموافقات والاعتصام ولم يتعقّبه يتعقّبه بشيء[5]. وذكر أنّ من أنواع الاستحسان ترك الدّليل للمصلحة، ومثّل له: بتضمين الأجير المشترك، مع أنّ الدليل يقتضي أنّه مؤتمن[6]. وهذا تخصيص للعمومات بالمصلحة المرسلة الملائمة لتصرُّفات الشارع ومقاصده، وهذه المسألة تحتاج إلى مزيد بحث وبسط وتشاور بين أهل العلم لم يتسن لي القيام به على الوجه الذي أراه كافيا للركون فيه إلى رأي معين، ولا يتّسع له هذا المقام، والذي يظهر لي الآن أنّ تخصيص المصحلة للعمومات محل اجتهاد، وأنّ النّظر يسوّغ الأخذ بها مع مراعاة الاحتياط بوضع ضوابط لها من حيث قوة ظهور وجه المصلحة في المسألة المستثناة ظهورا بيّنا، بتضافر شهادة النُّصوص العامّة والقواعد

---

[1] الشاطبي، الموافقات، ج4، ص211.

[2] الشاطبي، الموافقات، ج4 ، ص206 – ص207.

[3] ابن العربي، أحكام القرآن، ج2، ص202.

[4] ابن العربي، أحكام القرآن، ج2، ص278 - ص279.

[5] الشاطبي، الموافقات، ج4 ، ص209، والاعتصام، ج2، ص138.

[6] ابن العربي، المحصول، ص131.

الكليّة لذلك المعنى، وضعفُ العموم كدخول التّخصيص عليه، أو كون تلك الصُّورة أو المسألة المستثناة من الأفراد النّادرة الدُّخول في عموم النّصِّ أو القياس، مع أهميّة الاجتهاد الجماعيِّ للأخذ بذلك.

وهذه بعض المسائل مفرّعة على هذا التّأصيل:

1- توزيع الأرض على الفاتحين:

ظاهر عموم قول الله تعالى: "وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ" (الأنفال: 8/ 41) أنّ ما يغنمه المسلمون من منقول وعقار مقسوم بينهم على هذا النّحو، وهو ما فعله ﷺ حين فتح خيبر؛ ولذا قال عمر: "أَمَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْلَا أَنْ أَتْرُكَ آخِرَ النَّاسِ بَبَّانًا[1] لَيْسَ لَهُمْ شَيْءٌ، مَا فُتِحَتْ عَلَيَّ قَرْيَةٌ إِلَّا قَسَمْتُهَا كَمَا قَسَمَ النَّبِيُّ ﷺ خَيْبَرَ، وَلَكِنِّي أَتْرُكُهَا خِزَانَةً لَهُمْ يَقْتَسِمُونَهَا"[2] وهو بهذا يوضّح سبب امتناعه من قسمة الأراضي على الفاتحين بعد أن أشار عليه فقهاء الصّحابة بذلك؛ فقد روى أبو عبيد أنّ عمر بن الخطاب قدم الجابية فأراد قسمة الأرض بين المسلمين, فقال له معاذ: والله ليكونن ما تكره، إنك لو قسمتها اليوم صار الرّيع العظيم في أيدي القوم، ثم يبيدون فيصير ذلك إلى الرجل الواحد والمرأة، ثم يأتي بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسدًّا، وهم لا يجدون شيئًا، فانظر أمرًا يسع أولهم وآخرهم، فصار عمر إلى قول معاذ[3]. وذكر أبو يوسف أنّ الذي أشار على عمر بترك قسمة أراضي العراق والشّام هو عبد الرحمن بن عوف[4] فوقف عمر جميع الأراضي التي فتحت عنوة بالشام والعراق، ومصر.

وهذا الاجتهاد من الصّحابة في هذا المقام تفسيرٌ للنّصِّ وتأويلٌ له قائم على مراعاة المصلحة وتغير بعض الظُّروف كما يراه بعض العلماء.

2- الزواج بالكتابيات: ذهب الإباضيّة إلى أنّه لا يَحِلُّ نكاح نساء أَهْلِ الكتاب إذا كانوا حربا للمسلمين، ويحلُّ ذلك منهم إذا كانوا أَهْلَ ذِمَّة[5]. قال الْبِسْيَوِيُّ: "لا يجوز ... نكاح المشركات ... إلا ما أَحَلَّ الله بالتَّزويج بالمحصنات مِن نساء أَهْلِ الكتاب، إذا كانوا سِلْماً للمسلمين، وإذا كانوا حرباً فنساؤهم حرام"[6]. وقال أبو العبَّاس الْفُرْسُطَّائِيُّ: "ويجوز نكاح الكتابيَّات ما كُنَّ في العهد والذِّمَّة، وأمَّا مَن حارب مِن نساء أَهْلِ الكتاب فلا يَحِلُّ نكاحها"[7]. وهو مذهب ابن عَبَّاسٍ[1].

---

[1] البَبّان: الاستواء في الفقر أو الغنى وغيرهما، يقال هذا وهذا ببان واحد، أي شيء واحد، والمراد به هنا: الاستواء في الفقر والحاجة؛ لقوله: "بَبَّانًا لَيْسَ لَهُمْ شَيْءٌ" أي لا ذخيرة لهم يرجعون إليها ولذلك قال ولكني أتركها لهم خزانة يقسمونها. يُنْظَرُ: الحافظ الحميدي، تفسير غريب ما في الصحيحين، ج1، ص9.

[2] أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب: الْمَغَازِي، باب: غَزْوَةِ خَيْبَرَ، ج4، ص1548، رقم: (3994).

[3] أبو عبيد، الأموال، ص59.

[4] أبو يوسف، الخراج، ص26.

[5] يُنْظَرُ: البسيوي، مختصر البسيوي، ص14، ص19، ص183، وأبو الربيع، التحف المخزونة، ص267 - ص268، الجنَّاوني، كتاب النِّكاح، ص29، وعقيدة الجناوني، ص13.

[6] البسيوي، مختصر البسيوي، ص19.

[7] أبو العبَّاس الْفُرْسُطَّائِي، كتاب أبي مسألة، ص156 - ص157.

وإليه ذَهَبَ إليه الْقُرْطُبِيُّ؛ إذ قال: "وأمَّا نكاح أَهْلِ الكتاب إذا كانوا حربا فلا يَحِلُّ"[2]. وهذا فيما يظهر تخصيصٌ منهم لعموم قول الله تعالى: "الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ" (سورة المائدة: 5/ 5) بالمصلحة المرسلة، ووجه ذلك:1- أنَّ قيام العداوة بين المسلم والكتابيَّة الْحربيَّة، لا يحصل معها السَّكن والْمودَّة اللَّذان هما قوام مقاصد النِّكاح، كما يوضِّح ذلك قول الحقّ تبارك وتعالى: "وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً" (سورة الروم: 30/ 21) وأنَّى لِهذه المودَّة أن تتحقَّق، وهذا السُّكون أنْ يكون، والمسلم مخاطب في حال الحرب بقوله تعالى: "قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ" (سورة التوبة: 9/ 29) فلم يَبْقَ إلا حَمْلُ آية الإباحة على الكتابيَّة الذِّمِّيَّة.2- ما يُخْشى على الأبناء مِن سوء التَّربية والتَّنشئة؛ فعندما تكون أمُّهم على غير ملَّة الإسلام، ولا تكون تحت سيطرة الدَّولة الإسلاميَّة ورقابتها؛ فإنَّ ذلك يؤدِّي إلى أنْ تُرَبِّيهم وفْقَ هواها، وتنشِّئهم على عقيدتها، وعلى حسب ملَّتها، لا سيَّما في حال موت الأب، وصِغَرِ الأبناء.، وهو جائزٌ عند جماعة من أَهْلِ الْعِلْمِ إنْ كان وَجْهُ الرَّأي فيها ظاهرا جليّا[3]. **3- قبول شهادة الصبيان على بعضهم في الجراح:** ذهب الإباضيّة[4] والمالكيّة[5] إلى قبول شهادة الصِّبيان في جراح بعضهم قبل أن يتفرّقوا، إن لم يحضر معهم سواهم من البالغين، وقبول الشهادة منهم يعتبر استثناء من قول الله تعالى: "وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ" (سورة البقرة: 2/ 282) وقوله تعالى: "وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ" (سورة الطلاق: 65/ 2) فقوله تعالى: " مِنْ رِجَالِكُمْ" أي من رجالكم البالغين؛ لأنّ الطفل لا يقال له رجل، ووجه اعتبار قبول شهادة الصِّبيان تخصيص من هذا العموم أنّ العدالة والبلوغ شرط لأداء الشّهادة بإجماع العلماء، ومقتضاه عدم قبول شهادة الصِّبيان في جميع الحالات، والقول بقبولها على تلك الكيفية استثناء لها من هذا العموم. ودليل هذا الاستثناء هو حفظ الدِّماء فلو جرينا على ظاهر عموم لفظ الآية واشترطنا لقبول الشهادة البلوغ بإطلاق؛ لأهدرت الدِّماء التي تقع بين الأطفال، وهذه مصلحة لم يشهد لعينها دليل خاصٌّ، وإنّما شهد لجنسها صيانة الحقوق وحفظ الدِّماء. قال ابن رشد: "وإجازة مالك لذلك هو من باب إجازته قياس المصلحة"[6]. وقال الباجي: "وَالدَّلِيلُ عَلَى مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ عَلِيٌّ وَمَنْ تَابَعَهُ مَا احْتَجَّ بِهِ شُيُوخُنَا مِنْ أَنَّ الدِّمَاءَ يَجِبُ الِاحْتِيَاطُ لَهَا، وَالصِّبْيَانُ فِي غَالِبِ أَحْوَالِهِمْ يَنْفَرِدُونَ فِي مَلَاعِبِهِمْ حَتَّى لَا يَكَادَ أَنْ يُخَالِطَهُمْ غَيْرُهُمْ، وَيَجْرِي بَيْنَهُمْ مِنْ اللَّعِبِ وَالتَّرَامِي مَا رُبَّمَا كَانَ سَبَبًا لِلْقَتْلِ وَالْجِرَاحِ

---

(1) يُنْظَرُ: أبو عبيد، الناسخ والمنسوخ، مج12، ص130، ضمن منشورات معهد تاريخ العلوم العربيَّة والإسلاميَّة، والجصَّاص، أحكام القرآن، ج3، ص326، وابن عطية، المحرر الوجيز، ج1، ص296، والقرطبي، جامع أحكام القرآن، ج3، ص69، والرازي، التفسير الكبير، ج11، ص117.

(2) يُنْظَرُ: ابن عطية، المحرر الوجيز، ج1، ص296، والقرطبي، جامع أحكام القرآن، ج3، ص69.

(3) يُنْظَرُ: الكشميري، فيض الباري شرح صحيح البخاري، ج2، ص179، وج4، ص49، دار الكتب العلمية/ بيروت/ (...هـ/ 2005م).

(4) الثميني، الورد البسّام، ص130، والنيل، – مع شرحه – ج13، ص124 – ص125، واطفيش، شرح النيل، ج13، ص124 – ص125.

(5) مالك، موطأ مالك، ج2، ص726.

(6) ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص463.

فَلَوْ لَمْ يُقْبَلْ بَيْنَهُمْ إِلَّا الْكِبَارُ، وَأَهْلُ الْعَدْلِ لَأَدَّى ذَلِكَ إِلَى هَدْرِ دِمَائِهِمْ وَجِرَاحِهِمْ، فَقُبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ بَيْنَهُمْ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يَقَعُ عَلَى الصِّحَّةِ فِي غَالِبِ الْحَالِ"[1].

المطلب الثالث: تغيُّر الفتوى بتغيُّر المصلحة التي بُني عليها الحكم:

إنّ على الفقهاء إبّان اجتهادهم الفقهيّ لبيان أحكام المسائل المبنيّة على المصلحة أو على القياس أو العرف النّظرَ في تبدُّل المصالح والأعراف التي قد تتغيّر بتغيُّر الواقع المحيط بتلك المسائل، سواء كان تغيرا زمانيا أم مكانيا أم تغيرا في الأحوال والظُّروف، وعلى المجتهد تبعاً لذلك مراعاة هذا التّغيّر في فتواه وحكمه إن رأه ذا أثر على حكم تلك المسألة؛ وذلك أنّ كثيراً من الأحكام الشّرعيّة الاجتهاديّة تتأثّر بتغيُّر الأوضاع والأحوال الزّمنيّة والبيئيّة؛ فأحكام الشّريعة جميعا تهدف إلى إقامة العدل وجلب المصالح ودرء المفاسد، ومن هنا فإنّها ذات ارتباط وثيق بالأوضاع والوسائل الزّمنيّة وبالأخلاق العامّة.فكم من حكم كان تدبيراً أو علاجاً ناجعا لبيئة في زمن معيّن، فأصبح بعد جيل أو أجيال لا يؤدِّي الغرض المقصود منه، بل ربّما أصبح يُفضي إلى عكسه بتغيُّر الأوضاع والوسائل والأخلاق؛ ولذلك ترى الفقهاء المتأخِّرين من مختلف المذاهب الفقهيّة يفتون في المسائل المبنيّة على المصالح والعرف بخلاف ما أفتى به أسلافهم إن اختلفت تلك المصالح؛ مراعاة لتغيّر المصلحة المتوخّاة من تشريع الحكم؛ ولذلك قالوا: "لا ينكر تغيُّر الأحكام بتغيير القرائن والأزمان"[2] وهم بهذا ليسوا مخالفين لمن سبقوهم من العلماء؛ فإنّه لو قدُّر أن عاش أولئك العلماء في عصر هؤلاء وعرفوا اختلاف الزّمان وأوضاع النّاس لما وسعهم إلا أن يفتوا بما أفتى به من جاء بعدهم.ومن ذلك مثلا جواز إغلاق أبواب المساجد في غير أوقات الصّلاة في زماننا مع أنّه مكان للعبادة ينبغي أن لا يغلق، وإنما جُوِّزَ الإغلاق صيانة للمسجد من السّرقة والعبث؛ ولذا قال ابن القيم: "ومن أفتى النّاس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضلّ وأضلّ، وكانت جنايته على الدِّين أعظم من جناية من طبّب النّاس كلّهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطِّب على أبدانهم، بل هذا الطّبيب الجاهل، وهذا المفتي الجاهل أضرّ على أديان النّاس وأبدانهم، والله المستعان"[3]. وليس معنى تغيُّر الحكم الاجتهاديّ من واقعة إلى واقعة بسبب تغير المصلحة مراعاةً للظُّروف الزّمانيّة والمكانيّة أنّ الأحكام مضطربة ومتباينة، أو أنّ الفتوى تتغير بحسب الهوى والتّشهي واستحسان العباد واستقباحهم، وإنّما مردُّ ذلك إلى أنّ الحكم الشّرعيّ لازم لعلته وسببه وجارٍ معه، فعند اختلاف المصالح التي فرضتها أحوال الزّمان والنّاس تختلف علّة الحكم وسببه فيتغير الحكم بناءً عليه, وأنّ تغيّر الفتوى تبعاً لتغيُّر مدركها نتيجةً لمصالح معتبرة وأصول مرعية. وهذا إنّما هو مقصور على العلماء الأمناء من أهل الاجتهاد والفتوى. وها أنا أسوق لك مثالين مما تغير فيه الحكم بسبب تغيُّر المصلحة:

---

[1] الباجي، المنتقى، ج7، ص220.

[2] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص227.

[3] ابن القيم، أعلام الموقعين، ج3، ص78.

1- تضمين الصُّنّاع:

لم يكن في زمن المصطفى ﷺ ضمان على الصُّنّاع والأُجَراء إذا تلف الشّيء في أيديهم؛ لأنّهم محسنون، والله تعالى يقول: "مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ" (سورة التوبة: 9/ 91.) وذاك بسبب حسن الظّنّ بأمانتهم في حفظ أموال النّاس وعدم التّهاون في اتّخاذ الحيطة من كلّ ما من شأنه أن يسبب تلفا لأموال النّاس، فلمّا قلّت الأمانة وضعف الوازع الدّينيُّ واتّخذ الصُّنّاع من تصديقهم وثقة النّاس بأمانتهم ذريعةً لأكل أموال النّاس بالباطل استدعت المصلحة تضمينهم؛ صيانة لأموال النّاس مع أن أصْل الإجارةِ على الأمانة، وقد قضى الخلفاء الراشدون بتضمينهم؛ ولذا يروى عن الإمام علي قوله في بيان وجه المسألة: "لا يُصْلِحُ النَّاسَ إلَّا ذَاكَ"[(1)]. يقول العلامة محمد بن إبراهيم الكندي: "اعلم أنّ كلّ صانع بكراء إذا احتجّ أنّه ضاع لزمه ضمانُ غرمه إلا أن يصح السبب الذي عناه، مثل غصب أو حريق، أو غرق، أو سرقة فعند ذلك يصدق أنه تلف ولا يلزمه غرم[(2)]. وقال أيضا: "كل عامل بيده بالكراء فهو ضامن لما نقص من السِّلعة إذا كان نقصاناً لا يحتمله ما بين المكاييل والموازين"[(3)].

ووجه المصلحة واضح فإنّ "النّاس لهم حاجة إلى الصُّنّاع، وهم يغيبون عن الأمتعة في غالب الأحوال، والأغلب عليهم التّفريط وترك الحفظ، فلو لم يثبت تضمينهم مع مسيس الحاجة إلى استعمالهم لأفضى ذلك إلى حد أمرين: إما ترك الاستصناع بالكلية، وذلك شاق على الخلق، وإما أن يعملوا ولا يضمنوا ذلك بدعواهم الهلاك والضياع، فتضيع الأموال، ويقل الاحتراز، وتتطرق الخيانة، فكانت المصلحة التضمين"[(4)]؛ ولذا قال ابن رشد في بيان دليل المسألة: "ومن ضمّنه فلا دليل له إلا النّظر إلى المصلحة وسد الذريعة"[(5)].

2- من المعلوم أنّه لا يجوز منع العلم واحتكاره بحال، والنُّصوص الدّالة على ذلك كثيرة جدا؛ ولذا نصّ الفقهاء على جواز نسخ كتب العلم ولو منع أصحابها من نسخها، وفي ذلك يقول الإمام السّالميُّ:

وجائز نسخك للكتاب إن استعرته من الأصحاب

لو منعوا من نسخه لأنما تأخذه العلم الذي قد رسما[(6)]

بينما ذهب الفقهاء المعاصرون إلى خلاف ذلك؛ فقد قرّر مجمع الفقه الإسلامي أنّ التأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصّة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها. وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً، فلا يجوز الاعتداء عليها. وأن حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها[(7)].

الخاتمة والاستنتاجات:

---

(1) ابن حجر، التلخيص الحبير، ج3، ص147.

(2) الكندي، بيان الشرع، ج40، ص472.

(3) المرجع نفسه،ج40، ص405.

(4) الشاطبي، الاعتصام، ج2، ص119.

(5) ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص232.

(6) السالمي، جوهر النظام، ج3، ص39.

(7) مجلة المجمع العدد الخامس، ج3، ص2267.

- تبيّن لنا بوضوح لا خفاء فيه أنّ المصالح المرسلة منهج تشريعيٌّ خصب مُشبِع لحاجة النّاس في كلِّ زمان ومكان، وعامل أساسيٌّ للإبقاء على حيويّة الشّريعة، وفيما سقناه من تصرُّفات الخلفاء الرّاشدين فمن بعدهم من سلف هذه الأمّة الأخيار في علاج المستجدات التي واجهتهم عن طريق المصالح المرسلة لدلالة جليّة على أهميّة العمل بهذه القاعدة التّشريعية في علاج القضايا التي تستجد في أي عصر من العصور، ومصر من الأمصار، وأنّها خير وسيلة وأنجع منهج لعلاج ما ينزل بالمسلمين من حوادث يحتاجون إلى تبين الحكم الشّرعي فيها، وإن قصُرت هذه القاعدة عن الوفاء بمعالجة بعض النّوازل الفقهيّة ففي المصادر التّبعية الأخرى من ما يفي ببيان الحكم الشّرعي فيها.

- آثرنا التّأصيل الفقهيّ لهذا الأصل التّشريعيِّ دون الخوض في بيان أحكام آحاد المسائل الفقهيّة الفرعيّة المعاصرة؛ لكثرتها من ناحية حيث تشمل جميع مناحي الحياة من قضايا طبية وقضايا في المعاملات المالية، ولطول الكلام عليها بما لا يمكن بحال من استقصاء البحث فيها، والكلام عليها.

- يمكن من خلال تطبيق قاعدة المصالح المرسلة علاج كثير من المستجدات في حياة المسلمين، سواء أكانت تلك المستجدات سياسية أم اقتصادية أم ثقافية أم اجتماعية؛ ذلك أنّ مجال المصلحة المرسلة النوازل التي لم يرد فيها نصٌّ خاصٌّ بالاعتبار أو الإلغاء، فإن لاءمت مقصود الشّارع وقواعده الكليّة اعتبرتها ودعت إليها، وإن خالفت ألغتها وأبطلتها؛ وبهذا يتحقّق شمول ومرونة التّشريع الإسلامي، والذي هو سِرٌ من أسرار خلود هذه الشّريعة.

- إن العمل بالمصالح المرسلة ليس انفلاتا من النُّصوص الشّرعيّة أو خروجا عليها، أو حكما بالرّغبة والهوى والتّشهي، وإنّما هي حكمٌ بروح النُّصوص ومقاصدها إلى جوار ألفاظها وعبارتها، وهو يمثِّل لونا من القياس على النُّصوص ليس في عبارتها ومبناها ولكن في مقاصدها ومعناها.

- العمل بالمصالح المرسلة أمر يجب فيه التحفظ والاحتياط وغاية الحذر من غلبة الأهواء؛ حتى يتحقق العمل بها على وجه شرعي صحيح؛ وذلك لا يكون إلا بمراعاة شروط صحّة العمل بها؛ يقول ابن دقيق العيد: "لستُ أنكر على من اعتبر أصل المصالح، لكن الاسترسال فيها وتحقيقها محتاج إلى نظر سديد، وربما يخرج عن الحد"[1]. ويقول الشنقيطي بعد تقريره لصحة بناء الأحكام على المصلحة المرسلة: "لكنّ التّحقيق أنّ العمل بالمصلحة المرسلة أمر يجب فيه التحفظ وغاية الحذر حتى يتحقق صحة المصلحة وعدم معارضتها لمصلحة أرجح منها أو مفسدة أرجح منها أو مساوية لها، وعدم تأديتها إلى مفسدة في ثاني حال"[2].

- على الفقهاء مراعاة الظُّروف الزّمانيّة والمكانيّة إبّان اجتهادهم في استنباط الأحكام التي يكون مبناها المصلحة؛ وأنّ ذلك الاختلاف ليس اضطرابا في الأحكام وتباينا فيها وإنّما مردُّ ذلك إلى تغيُّر مدرك الحكم وما بني عليه نتيجةً لمصالح معتبرة وأصول شرعية صحيحة.

---

[1] الشوكاني،إرشاد الفحول ج2، ص186.

[2] الشنقيطي، المصالح المرسلة، ص21.

المصادر والمراجع:

1- الآمدي: علي بن محمد، التغلبي، سيف الدِّين(ت: 631هـ/ 1233م) الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: سيد الجميلي، دار الكتاب العربي/ بيروت، الطبعة: الأولى(1404هـ/ ...م).

2- الباجي: سليمان بن خلف، أبو الوليد (ت: 474هـ/ 1081م) الْمُنْتَقى شرح موطأ مالك، تحقيق: محمَّد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلميَّة/ بيروت/ لبنان/ منشورات محمَّد علي بيضون، الطبعة: الأولى(1420هـ/ 1999م).

3- البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، أبو عبدالله، الجعفي(ت: 256هـ/ 870م) صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير, اليمامة/ بيروت/ الطبعة: الثالثة(1407/ 1987).

4- البسيوي: علي بن محمَّد بن علي البسيوي (حي في: 363هـ/ 973م) جامع أبي الحسن البسيوي، وزارة التراث القومي والثقافة بسلطنة عمان (1404هـ/ 1984م).

5- الثميني، عبد العزيز بن إبراهيم(ت: 1223هـ/ 1808م)

التَّاج المنظوم مِن درر المنهاج المعلوم، تحقيق: محمد بن موسى بابا عمي، ومصطفى بن محمد شريفي، الطبعة: الأولى(1421هـ/ 200م).

الورد البسّام في رياض الأحكام، وزارة التراث القومي والثقافة(1405هـ/ 1985م)

6- ابن جَعْفَر: محمد بن جعفر الأزكوي، أبو جابر(حي: 277هـ/ 890م) جامع ابن جَعْفَر، تحقيق: عبد المنعم عامر، وزارة التراث القومي والثقافة بسلطنة عمان.

7- الْجُوَيْنِي: عبد الملك بن عبد الله، أبو المعالي، إمام الحرمين(ت: 478هـ/1085م) البرهان في أصول الفقه، تحقيق: عبد العظيم محمود الدّيب، الوفاء/ المنصورة/ مصر ط: 4 (1418هـ/ ...م).

8- أبو الحسين: محمد بن علي بن الطيب البصري (ت: 436هـ/ 1044م) المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1403هـ/ 1982م).

9- ابن حَزْم: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، أبو محمد (ت: 456هـ/ 1064م) الإحكام في أصول الأحكام، دار الحديث/ القاهرة/ الطبعة: الأولى(1404هـ/ ...م).

10- ابن رشد: محمد بن أحمد بن محمد، أبو الوليد (الحفيد)(ت: 595هـ/ 1198م) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الفكر/ بيروت.

11- الزَّرْكَشِي: محمد بن بهادر بن عبد الله، بدر الدِّين(ت: 794هـ/ 1392م) البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية/ لبنان/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1421هـ/ 2000م).

12- الزنجاني: محمود بن أحمد الزنجاني أبو المناقب، تخريج الفروع على الأصول تحقيق: محمد أديب صالح مؤسسة الرسالة/ بيروت/ الطبعة الثانية (1398هـ/ ...)

13- السالمي، عبد الله بن حميد(ت: 1332هـ/ 1914م)

شرح الجامع الصحيح، المطابع العالمية/ سلطنة عمان.

طلعة الشمس، تحقيق: عمر حسن القيام، مكتبة الإمام السالمي، دار الراشد، الطبعة الأولى (2008م)
جوهر النِّظام في علمي الأديان والأحكام، تعليق: أبي إسحاق أطفيش، وإبراهيم العبري، الطبعة: الحادية عشرة(1410هـ/ 1989م)
14- السَّمْعَاني: منصور بن محمد، أبو المظفر(ت: 489هـ/ 1096م) قواطع الأدلَّة في الأصول، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشَّافعي، دار الكتب العلميَّة/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1418هـ/ 1997م).
15- ابن سِيدَه: علي بن إسماعيل بن سِيْدَه المرسي، أبو الحسن(ت: 458هـ/ 1066م) المحكم والمحيط الأعظم، تح: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية/ بيروت/ ط: 1 (...هـ/ 2000م).
16- الشَّاطبي: إبراهيم بن موسى اللَّخمي، الغرناطي(ت: 790هـ/ 1388م)
الموافقات في أصول الفقه، تح: عبد الله دراز، دار المعرفة/ بيروت.
الاعتصام، المكتبة التجارية الكبرى/ مصر.
17- الشوكاني: محمد بن علي بن، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى: 1419هـ/ 1999م.
18- أبو العبَّاس الْفُرْسُطَّائِي: أحمد بن محمد بن بكر، النَّفوسي(ت: 504هـ/ 1111م) كتاب أبي مسألة، تحقيق: محمد صدقي والسبع إبراهيم، دار البعث للطباعة والنَّشر/ قسنطينة/ الجزائر/ الطبعة: الأولى(1404هـ/ 1984م).
19- ابن عبد البرّ: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر(ت: 463هـ/ 1071م) الاستذكار الجامع لفقهاء مذاهب الأمصار، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1420هـ/ 2000م).
20- عبد الرَّزَّاق: عبد الرَّزَّاق بن همام الصَّنعاني، أبو بكر(ت: 211هـ/ 827م) مصنف عبد الرَّزَّاق، تحقيق: حبيب الرَّحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي/ بيروت/ الطبعة: الثانية (1403هـ/ ...م).
21- ابن الْعَرَبي: محمد بن عبد الله بن محمد المعافري، الإشبيلي(ت: 543هـ/ 1148م)
المحصول في أصول الفقه، أخرجه واعتنى به حسين علي اليدري، وتعليق: سعيد عبد اللطيف فودة، دار البيارق، الأردن/ عمَّان/ ولبنان/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1420هـ/ 1999م).
أحكام القرآن، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الفكر للطباعة والنشر/ لبنان.
22- الغزالي: محمّد بن محمّد الطُّوسي، الغزالي(ت: 505هـ/ 111م)
المستصفى من علم الأصول، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1413هـ/ ...م).
شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق: حمد الكبيسي، الجمهورية العراقية، رئاسة ديوان الأوقاف، إحياء التراث الإسلامي.

23- ابن قدامة: عبد الله بن محمد بن قدامة، موفق الدِّين(ت: 620هـ/ 1223م)
المغني، دار الفكر/ بيروت/ الطبعة: الأولى(1405هـ/ ...م).
روضة النَّاظر وجنة المناظر – مع شرحها نزهة الخاطر العاطر – دار ابن حزم/ بيروت/ لبنان/ مكتبة الهدى/ الإمارات العربية المتحدة/ الطبعة: الثانية(1415هـ/ 1995م).
24- الكشميري: فيض الباري شرح صحيح البخاري، دار الكتب العلمية/ بيروت(...هـ/ 2005م)
25- الكندي: محمد بن إبراهيم بن سليمان، أبو عبد الله(ت: 508هـ/ 1114م) بيان الشرع الجامع للأصل والفرع، تحقيق: لجنة من العلماء، وزارة التراث القومي والثقافة بسلطنة عمان(1402هـ/ 1982م).
26- مالك: مالك بن أنس بن مالك الأصبحي(ت: 179هـ/ 795م) موطأ مالك، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي/ مصر.
27- مسلم: مسلم بن الْحجَّاج القشيري، أبو الحسين(ت: 261هـ/ 875م) صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي/ بيروت.
28- ابن منظور: محمد بن مكرّم، أبو الفضل(ت: 711هـ/ 1311م) لسان العرب، دار صادر/ بيروت/ الطبعة: الأولى.
29- النّميري: عمر بن شبة البصري، أبو زيد(ت: 262هـ/ 841م) تاريخ المدينة، تحقيق: علي محمد دندل، وياسين سعد الدِّين بيان، دار الكتب العلميّة/ بيروت(1417هـ/ 1996م).