الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعـــــة غارداية

معهد العلوم الإنسانية و الاجتماعية

شعبة العلوم الإسلامية

السنة المرسلة ونماذج من تطبيقاتها النبوية

مذكرة معدة لاستكمال متطلبات شهادة ليسانس

في العلوم الإسلامية، تخصص: **الفقه وأصوله**

إعداد:

نورة قروي

إشراف الدّكتور:

عمر مونة -حفظه الله-

السنة الجامعية :2011/ 2012

الإهـــــــــداء

إلى من قامت ليلها وأمضت نهارها، وبذلت قصارى طاقتها؛ لترضي ربها وترعى أبناءها... إلى أمي الغالية؛ اعترافا ببعض معروفها.

إلى من تحبب عرفه، واستفرغ وسعه في سبيل تعليم أولاده، وتذليل الصعاب لهم... إلى أبي المربي العزيز.

إلى إخواني الأعزاء، وإلى أختي الغالية.

إلى كل مشايخي، وأساتذتي وكلِّ من له فضل علي.

إلى كلِّ هؤلاء؛ أُهدي ثمرةَ هذا البحث المتواضع.

شكر و تقدير

الشكر والتقدير واجبان شرعيان لأهل الفضل والمعروف، فكان من أدب الإسلام لزاما علي بعد إتمام هذه المذكرة؛ أن أتقدم بعظيم شكري وتقديري لفضيلة شيخي الدكتور: **عمر مونة**؛ الذي شرفني بموافقته على الإشراف على هذه المذكرة، وقد كان لي نعم المشرف والموجه والناصح الأمين، أفاض علي من علمه وفضله، ودرر توجيهاته؛ فجزاه الله عني خير الجزاء، وأسأل الله تعالى أن يبارك له في عمره وعلمه وعمله، وتواضعه وحسن خلقه ولين جانبه، وعافية في بدنه وأن ينصُر به الإسلام والمسلمين.

كما أرفع أسمى آيات الشكر والتقدير لمن يشرِّفني بمشاركته في مناقشة هذه المذكرة من أساتذتي الفضلاء، ممن يتكرَّمون علي ببيان النصيحة و ابداء الملاحظات التي تكتحل بها هذه المذكرة، فجزاهم الله عني وعن طلاب العلم خيرا .

الملخـــــــــــص

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن أصل تشريعي متين، ورسم اجتهادي بديع، هو المصلحة المرسلة، وهذه الأخيرة لها أهمية بالغة في ترشيد الإجتهاد التنزيلي، إذ أن المصلحة المرسلة يتجه إنتحاؤها ساعة انعدام الدليل النصي على الحوادث والمستجدات، التي تعوزنا إلى البحث عن مدى مشروعيتها، فيضطر المجتهد حائذ إلى اللجإ إلى المصلحة المرسلة لمعرفة حكمها بما يحقق مقصد الشرع، فحيثما كانت المصلحة وبرزت،وقلة المفسدة وانعدمت؛ فثم شرع الله جل وعزَّ.

فجاءت هذه الدراسة كاشفة عن مفهوم المصلحة بشكل عام، أنواعها وأقسامها،مشيرة في ذلك إلى بعض ضوابط الترجيح بين المصالح، ثم عرضت إلى مفهوم المصلحة المرسلة باعتبارها أصلا ودليلا من أدلة الأحكام؛ فوقفت على شرائط اعتبارها لتقرر أصالتها، وتدفع الشبهة عنها، وتستبين الفرق بينها وبين ما شابهها.

كما أبانت هذه الدراسة مذاهب العلماء في اعتبار المصلحة المرسلة، بين محتجٍّ متوسعٍ وآخر متحفِّظ مقيد، وآخر مضيق، كاشفة عن مكمن الخلاف فيها، -سببه ومدى حقيقته-.

وابرازا لأثر المصلحة المرسلة في الواقع التشريعي؛ طرق هذا البحث إلى عرض نماذج لها في بعض تشريعات الصحابة ﷺ، والتابعين والائمة الأعلام، ثم في الواقع المعاش.

مقـــــدمة:

الحمد لله مسبل النعم، دافع النقم، أهل الإحسان والجود والكرم، علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم، أحمده حق حمده وأوفاه، وأثني عليه الخير كله، لا أحصي ثناءً عليه هو كما أثنى على نفسه، وأصلي وأسلم على الرحمة المهداة والنعمة المسداة نبيِّنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثير، أما بعد:

فإن شريعة الإسلام قد امتدت طولا حتى شملت آباد الزمن، وامتدت عرضا حتى انتظمت آفاق الأمم، وامتدت عمقا حتى استوعبت شؤون الدنيا والآخرة، ذلك أنها ربانية في مصدرها شاملة في أحكامها، ثابتة في أصولها، مثالية في تشريعاتها، واقعية في تطبيقاتها، باقية ما بقية الحياة، دائمة ما دام الزمان والمكان، وآية ذلك وضع الأحكام لرعاية مصالح العباد في العاجل والآجل، قال شيخ الإسلام ابن تيمية :"إن شريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليليها"، وقال تلميذه ابن القيم رحمه الله: "والشريعة مبناها وأساسها يقوم على الحكم ومصالح العباد في المعاش و المعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ، وحكمة كلها فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها ، وعن المصلحة إلى المفسدة ، وعن الحكمة إلى البعث ، فليست من الشريعة وإن دخلت فيها بالتأويل"، ولضمان تحقيق هذه الغاية و حتى لا تحيد أحكام الشريعة عنها، وضع الأصوليون قواعد أصولية تستند في أساسها إلى الكتاب والسنة وروح الشريعة وقواعدها العامة، لتعين الفقيه على استنباط الأحكام الشرعية، ومن بين تلك الخطوط والقواعد موضوع بحثي هذا: "**المصالح المرسلة** ".

هذا الأصل الوعر الصعب، و الميدان الشاسع الرحيب الخصب، تعددت جهات ومجالات البحث فيه، لكن قصر بحثنا ها هنا على أصل هذه الجهات وأساسها ومبناها ألا وهو حقيقتها وحجيتها مع عرض لنماذج من تطبيقاتها.

إشكالية البحث:

ومن ثمة؛ سيجيء البحث بحول الله للكشف عن حقيقة هذا الأصل وضوابطه ومدى اعتراف العلماء واحتجاجهم به، وتتلخص إشكالية البحث فيما يلي:

1:ـــ ما هي حقيقة المصلحة المرسلة؟

2:ـــ ما هي ضوابط الأخذ بها؟

3:ـــ ما مدى اعتراف العلماء بها؟

4:ـــ ما مدى لحظ الصحابة رضوان الله عليهم، والتابعين، والأئمة الأعلام لها في اجتهاداتهم؟

أسباب اختيار الموضوع:

حين أقلب في نفسي عن السبب الذي حفزني للكتابة في هذا الموضوع أجد مرين هما:

أولا: اختلاف الأصوليين فيه قديما وحديثا، من حيث الاعتراف به أصلا ودليلا من أدلة الأحكام، ثم كيفية الأخذ به لمن يرون دلالته على الأحكام، ثم نسبة القول به لأئمتنا الأعلام.

فبعض الأصوليين يراه من الأدلة المنصوبة شرعا علما للأحكام، وبعضهم يراه من نصب العقول، واختيارات النفوس، لا من نصب الشارع وعلامات أحكامه.

ثم إن القائلين به اختلفت آراءهم: فمن جاعل له دليلا كغيره من الأدلة، تبنى عليه الأحكام وتخصص به العمومات وتقيد به المطلقات، دون قصر للعمل به على نوع دون نوع، ولا حال دون حال. ومن قاصر للعمل به على الضروري أو الحاجي من المصالح ومنعه فيما عدا ذلك، ومن حاصر للعمل به فيما قرب من المصالح المستندة إلى الأصول دون ما بعد عنها. واختلفت نسبة هذه الأقوال إلى أئمتنا وتفاوتت.

ثانيا: أن هذا الأصل في هذه الأزمنة صار متعلقا لفريقين من الناس، فريق استجدى به لمعرفة حكم الله عز وجل فيما استجد من حوادث وفيما استحدث من نظم. وفريق آخر تذرع به لإخضاع الشرع لقواعد وقوانين المدنية ولو بعدت عن سمت الشريعة الغراء، وإنزاله تحت حكمها الجائر ونظامها الخائر ليتسنى له الأخذ منها بأوفر نصيب بعد إلباسها ثوب الإذن والإباحة جاعلا بذلك الشرع تبعا للمصلحة متوسعا فيها بعقله ما لم يأذن الله به بعيدا عن ضوابط غعمالها ومسوغات انتحاء سبيلها وموجهات تطبيقها.

أهداف البحث:

حملني السبب الأول على بيان **حكم الشارع في المصالح من خلال عرض الآراء الكثيرة المتضاربة، وبيان موقف أئمة المذاهب منها قبولا ورفضا**، مع قصر تحقيق القول في مذهب مالك والشافعي، باعتبارهما طرفي الخلاف في المسألة.

وحملني السبب الثاني إلى بيان حقيقة **المصلحة الشرعية وخصائصها وضوابطها لتكون حقيقة ثابتة؛** يأتمُّ بها طالب الحق، ولا يتنكَّبُ عنها بعد علم وبينة من أمره إلا من جعل هواه حجته، والاحتكامَ إلى القوانين العصرية طريقتَه ومحجَّتَه.

الخطة المتبعة في كتابة البحث:

تمهيد: مفهوم المصالح وأنواعها.

المطلب الأول: تعريف المصالح.

المطلب الثاني: أنواع المصالح.

المبحث الأول: المصالح المرسلة وشرائط إعتبارها .

المطلب الأول:مفهوم المصالح المرسلة.

المطلب الثاني:شرائط اعتبار المصالح المرسلة والعمل بها .

المطلب الثالث:مرادفات المصلحة المرسلة والألفاظ ذات الصلة.

المطلب الرابع:ضوابط التفريق بين المصالح المرسلة وما شابهها.

المبحث الثاني: حجية المصالح المرسلة:

المطلب الأول: تحرير محل الخلاف في المصلحة المرسلة وبيان أسبابه.

المطلب الثاني:القائلون بالمصالح المرسلة وأدلتهم.

المطلب الثالث: القائلون بعدم حجية المصالح المرسلة وأدلتهم.

المطلب الرابع: تحقيق القول في مذهب مالك والشافعي، والقول المختار.

المبحث الثالث:نماذج من التطبيقات الفقهية للمصالح المرسلة.

المطلب الأول:نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في فقه الصحابة والتابعين.

المطلب الثاني:نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في فقه المذاهب الأربعة.

المطلب الثالث: نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في النوازل والمستجدات.

ثم خاتمة وفيها عرض نتائج الدراسة وما توصل إليه البحث.

الدراسات السابقة:

سبقت هذا الموضوع دراسات لها متعلق ببعض جوانب هذا الموضوع، أعانت الباحث على طروق بعض مباحث الرسالة، من أهمها:

1.ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية:عبارة عن رسالة دكتوراه للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، تحدث فيه عن ظوابط المصلحة التي تصلح لكي تكون دليلا شرعيا، إلا أنه لم يأتي على تطبيقات المصلحة المعاصرة.

2.المصالح المرسلة للشيخ محمد الأمين الشنقيطي، وهي محاضرات ضمن محاضرات له بالمدينة المنورة لعام 1390هـ، وهي تبحث المسألة من الناحية الآصولية، دون ذكر تطبيقاتها.

3.نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، للدكتور حسين حامد حسان، وهي عبارة عن رسالة دكتوراه كذلك حقق فيها آراء العلماء في المصلحة، لكنه لم يذكر تطبيقاتها.

4.المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسية للأستاذ عبد الحميد علي حمد محمود، وهي رسالة ماجستير، تحدث فيها عن آراء العلماء في المصلحة المرسلة، وخصص تطبيقاتها في الحكم والنظم السياسية.

5.رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، للدكتور زين العابدين العبد محمد النور، وهي رسالة دكتوراه، تحدث فيها بتفصيل دقيق عن آراء العلماء في هذين الأصلين مع مناقشة لتلك الآراء، ثم أعقبها بتطبيقاتهما لمزيد تفصيل وبيان.

منهج البحث:

اتبعت المنهج **الوصفي الاستقرائي** في تحقيق الآراء، وتتبعها في المسألة الواحدة، **وكذا المنهج الاستنباطيَّ والتحليليَّ** حال الدِّراسة والتَّحقيق والوصول إلى النتائج.

أما الإجراءات التطبيقية لمنهج البحث فكانت على النحو التالي:

1.توفير المادة ذات الصلة بالرجوع إلى المصادر القديمة والحديثة قدر الإمكان.

2.عرض المادة على أصول ومعايير البحث العلمي من خلال: الدراسة التحليلية المقارنة بين الآراء، المناقشة للأقوال والأدلة، أخذ الآراء من مضانها الأصلية والمعتمدة قدر الإمكان، التوصل إلى النتائج...إلخ.

3.عزو الآيات وتخريج والأحاديث من مواطنها في السور القرآنية والكتب الحديثية.

4. لم أتطرق لترجمة الأعلام الوارد أسماؤهم في البحث؛ ذلك أن معظمهم مِن المشهورين، ولعل ترجمتهم تزيد حجم المذكرة بما يخرجها عن مصافّ مذكرات الليسانس.

5.أثبت الفهارس العلمية في آخر الرسالة على النحو التالي:

* فهرستُ المصادر والمراجع المعتمدة هجائيا حسب اسم مؤلفها.
* فهرستُ للآيات القرآنية حسب ترتيب المصحف.
* فهرستُ الآحاديث النبوية والآثار

والله أسأل التوفيق والسداد في القول والعمل والاعتقاد، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين.

المبحث التمهيدي:مفهوم المصلحة

المطلب الأول:تعريف المصلحة

الفرع الأول : تعريف المصلحة في اللغة والاصطلاح

1. المصلحة لغة:

يكاد يتفق أهل اللغة[1] على تعريف المصلحة بضدها، فقالوا في ذلك :الصلاح ضد الفساد، والمصلحة واحدة المصالح، واستصلح نقيض استفسد، وفي القرآن الكريم قوبل الصلاح مرة بالفساد في مثل قوله تعالى" **وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ** "[2]، وتارة بالسيئة في قوله تعالى:" **وَآخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ خَلَطُوا عَمَلًا صَالِحًا وَآخَرَ سَيِّئًا عَسَى اللَّهُ أَنْ يَتُوبَ عَلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ**"[3].

والمصلحة الصلاح والنفع، وصلح الشيء كان نافعا أو مناسبا، وأصلح في عمله أتى بما هو صالح نافع[4]، وأصلح أتى بالصلاح وهو الخير والصواب، وفي الآمر مصلحة أي خير[5].

وعليه فالمصلحة في اللغة تطلق على عدة معاني[6]:

1 - 1: مصدر ميمي بمعنى الصلاح، كالمحمدة بمعنى الحمد، والمسعاة بمعنى السعي، والصلاح كون الشيء على هيئة كاملة بحسب ما يراد ذلك الشيء له.

1- 2: وسيلة الشيء:كالعمل الذي يبدله الإنسان ليتوصل به إلى ما يطلبه، وممن استعمل هذا المعنى الشيخان أبو بكر وعمر رضي الله عنهما في شأن جمع القرآن "هو والله خير".

---

[1]- ينظر: ابن منظور، لسان العرب، دار الصادر، بيروت، 1412هـ، (2 /517)، الفيروزأبادي، والقاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1993 م، (293/3)، والرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، 1993، ص(367)، و ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، (303/3).

[2] ـ الأعراف:85

[3] ـ التوبة:102

[4] - أبن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، (516/2).

[5] - الفيومي، المصباح المنير، (3 /472).

[6] ـ أشار إلى هذا المعنى الدكتور زين العابدين العبد محمد النور في كتابه:رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء الثرات، الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ/2004 م، (335/1، 36).

1 -3: ورودها اسما للزمان والمكان الذي يحصل فيه الصلاح.

1- 4: مجيؤها وصفا لما يقتضي وقوع الشيء الذي اشتقت هي منه، وإن لم يقع بالفعل، مثال ذلك قولنا العلم مصلحة، فالمصلحة جاءت وصفا للعلم، والعلم يقتضي وقوع الصلاح لمن اتصف به، وقد لا يحصل الصلاح من العلم"[1].

2. المصلحة اصطلاحا:

اختلفت تعريفات العلماء لها قديما وحديثا، وهي في مجملها تدور حول معنى واحد، لكن من أنضجها وأحكمها صياغة ما ذكره الغزالي في مستصفاه قال:"**لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع**"وفسر مقصود الشرع بقوله : "ومقصود الشرع من الخلق خمسة، هو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم "، ثم قال"**فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة**"[2]، أي أن المصلحة عنده "هي الأحكام الشرعية التي سنها الله لعباده ليحصل بمراعاتها والقيام بتنفيذها حسن الحال في العاجل والآجل"[3]، ومثل لذلك بقوله"ومثاله ـــ أي ما تضمن حفظ مقصود الشرع ـــ قضاء الشرع بقتل الكافر المضل، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضائه إيجاب القصاص إذ به حفظ النفوس، وإيجاب حد الشرب إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، وإيجاب حد الزنى غذ به حفظ النسل والأنساب،...وهم مضطرون إليها "[4].

وعرفها قريب من هذا المعنى الشاطبي قال:"**ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد،** "[5].

التعريف المختار:والتعريف الذي نختاره هو ما ذهب إليه ابن عاشور رحمه الله قال: "**وصف للفعل يحصل به الصلاح، أي النفع منه دائما أو غالبا، للجمهور أو للآحاد،** فقولي دائما يشير إلى

---

[1] - أنظر: المرجع السابق، (36/1).

[2] - أبو حامد الغزالي، المستصفى في علم الأصول، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1413هـ، (174/1).

[3] - زين العابدين العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، ص(42).

[4] - المستصفى، الغزالي، مرجع سابق، (174/1).

[5] - الشاطبي، الاعتصام، تحقيق مشهور بن حسن آل سليمان، مكتبة التوحيد، ع ط، ع ت، (8/3).

المصلحة الخالصة والمطردة، وقولي أو غالبا يشير إلى المصلحة الراجحة في غالب الأحوال، وفي قولي للجمهور أو للآحاد إشارة إلى أنها قسمان خاصة و عامة"[1].

الفرع الثاني: مرادفات المصلحة والألفاظ ذات الصلة:

من الألفاظ التي تقارب المصلحة في المعنى :

1ـــ اللذات :ولعل أول من استعمل هذه الكلمة في تعريف المصلحة الرازي في المحصول وهذا نص عبارته:" والمنفعة عبارة عن اللذة أو ما يكون طريقا إليها، والمضرة عبارة عن الألم أو ما يكون طريقا إليه "[2]، ثم جاء العز ابن عبد السلام وأخذ بهذا التعريف ثم أضفى عليه بعض الإضافات التي ترفع الإشكالات التي قد ترد على هذا التعريف فقال:"**المصالحة أربعة أنواع اللذات وأسبابها و الأفراح و أسبابها والمفاسد أربعة أنواع، الألام وأسبابها والغموم وأسبابها، وهي منقسمة إلى دنيوية وأخروية**"[3]، فهذا التعريف لا يخرج عن التعريف السابق، وإن كان أكثر وضوحا و تفصيلا، والكلمات التي أضافها رحمه الله تكاد تكون موجهة لرفع الإشكال وهو سوء الفهم الذي قد يتبادر بأن اللذة قاصرة على ما هو مادي فقط بل تشمل ما هو معنوي أيضا، بما في ذلك لذة الجنة ولذة النظر إلى وجه الله عز وجل ولذة استشعار رضاه سبحانه وتعالى.[4]

2ـــ **المنفعة**:عامة العلماء لا يكادون يفرقون بينها وبين المصلحة، فالرازي مثلا في كتابه ساوى بين المصلحة والمنفعة ولعل تعريفها أو شرحها بالمنفعة هو ما شاع استعماله بعد الرازي فكل من جاء بعده من الأمدي إلى الشوكاني إلى بعض المعاصرين أصبح لديهم هو التعريف المفضل.

لكن تعريفها بالمنفعة لا يتفق إلا مع المعنى اللغوي أو العرفي فالمصلحة أعم من المنفعة إذ تتمثل في المحافظة على مقصود الشرع لا مجرد جلب النفع أو دفع الضر فالناس قد يعدون الأمر منفعة وهو في

---

[1] - محمد الطاهر إبن عاشور، مقاصد الشريعة، تحقيق محمد الميساوي، دار النفائس، الأردن، ط2، 1421هـ/2001م، ص(278).

[2] ـــ محمد بن عمر بن الحسين الرازي، المحصول في علم الأصول، تحقيق طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1400، (218/5).

[3]- العز بن عبد السلام، القواعد الكبرى، تحقيق نزيه كمال حماد، وعثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق، ع ط، ع ت، (15/1).

[4] ـــ تنبيه:إن الوسائل والأسباب تدخل من باب التبعية، وإلا ففي الحقيقة الأسباب والوسائل ليست هي عين المصلحة والمفسدة وإنما هي تبع، من باب أن الوسائل تأخذ حكم المقاصد

نظر الشرع مفسدة وليس بمصلحة بل أهواء وشهوات، كما أن الناس متفاوتون في تقدير المنافع، أن كان إفضاؤه إلى مقاصد الشرع شرطا أساسيا في اعتبارها مصلحة[1].

3ـــ **الحكمة**:وهي تشترك مع المصلحة في المعنى الثاني لها وهي كونها المقصودة من شرع الحكم كما فسرها بذلك بعض الأصوليين، قال العضد عند قول ابن الحاجب في مباحث العلة :"ومن شروط علة الأصل أن تكون مشتملة على حكمة مقصودة للشارع من شرع الحكم، ومعناه أن تكون مشتملة على حكمة مقصودة للشارع من شرع الحكم به من تحصيل مصلحة أو تكميلها أو دفع مفسدة أو تقليلها"[2]، وبذلك فسر العضد الحكمة بأنها تحصيل مصلحة أو دفع مفسدة.

4 ـــ **المناسبة**: مباشرة الفعل الصالح لحكمة ومصلحة أو صلاحية الفعل لحكمة و مصلحة، وقال ابن الحاجب وغيره هو وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم على وفقه حصول ما يصلح أن يكون مقصودا من شرع ذلك الحكم[3].

و من تعبيرات القرآن عن المصالح: **المحبوب، والحسنات، والعرف، والخير، والنفع، والحسن**، فإذا ما وجدتها في موضع من المواضع فهي مصالح.

أما التعبير ب: المكروه، والسيئات، والنكر، والشر، والضر، والقبح، فالقصد منه المفاسد[4].

ونخلص مما سبق إلى ما يلي:

1.أن المصلحة في اللغة تطلق على أربعة معاني :إثنان منها حقيقيان وهما كونها مصدرا، وكونها إسم زمان و مكان، واثنان مجازيان:وهما وسيلة الشيء، و وصفا لما يحصل به الفعل.

---

[1] - ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص(174).

[2] - عضد الدين عبد الرحمان الايجي، شرح مختصر المنتهى الأصولي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1442هـ/2004م، (317/3).

[3] ـــ الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،1421هـ/2000م، (487/4)، وينظر: الإحكام في أصول الأحكام، علي بن محمد الآمدي أبو الحسن، تحقيق سيد الجميلي، دار الكتاب العربي ، بيروت، ط 1، 1404هـ، (294/3).

[4] - عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، الفوائد في اختصار المقاصد، تحقيق إياد خالد الطباع، دار الفكر المعاصر، دار الفكر، دمشق، ط1، 1416 هـ، ص(38).

2.إن التعريف اللغوي للمصلحة يتداخل مع التعريف الإصطلاحي فالمصلحة في اللغة شاملة لما هي مقصودة في الشرع وغير المقصودة، في حين ان المصلحة في المعنى الإصطلاحي قاصرة على المنفعة المقصودة الشرع.

3.للمصلحة ثلاثة معاني[1]:

أ : هي نفس المقصود للشرع: وهو اصطلاح جمهور الأصوليين.

ب : السبب المؤدي إلى مقصود الشرع:كما هو ظاهر في تعريف الطوفي وابن عبد السلام[2].

ج : اللذة: وقد حكاه العبد محمد النور عن ابن عبد السلام، وخصه به لكنا بينا أن الرازي سبقه به كما جاء في البحث.

---

[1] - أنظر: العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، ص (40إلى55).

[2] - لكن خالفه الاستاذ عبد الحميد علي حسن محمود في رسالته المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسية، إذا فهم من كلام الغزالي أن المصلحة هي نفس مقصود الشرع وليس السبب المؤدي إلى مقصود الشرع، جامعة النجاح، نابلس فلسطين، 2009م، ص(29).

المطلب الثاني:أنواع المصالح

الفرع الأول:أنواع المصالح باعتبار شهادة الشرع لها

هذا التقسيم للغزالي وسار عليه الأصوليون بعد أن استحسنوه وتبنوه وصار من الإصطلاحات الأساسية في هذا الباب.

النوع الأول: المصلحة التي شهد لها الشرع بالاعتبار؛ وهي حجة لا يجوز إهمالها ولا استبدالها و حاصلها يرجع إلى القياس، ومثاله: الحكم بأن كل ما أسكر من مشروب أو مأكول يحرم؛ قياسا على الخمر؛ لأنها حُرمت لحفظ العقل الذي هو مناط التّكليف، فتحريم الشرع الخمرَ دليلٌ على مُلاحظة هذه المصلحة[1]؛ فحفظ العقل مصلحة شهد لها الشرع بالاعتبار.

النوع الثاني: المصلحة التي شهد الشرع بإلغائها وعدم الإعتداد بها[2]؛ وتسمى بالمصالح الموهومة أو الملغاة، وسمية "مصالحا" فقط من باب الترجيح والتغليب، وإلا فهي ليست بمصالح ؛ فلا يعمل على مقتضاها ولا يبنى على أساسها حكم من الأحكام، لأن الشارع نفسه ألغاها، وذلك دليل على وجوب إطراحها[3]؛ ومثل القرافي لهذا القسم بالمنع من زراعة العنب ؛لأنه مصلحة لإفضائه لعدم الخمر[4].

النوع الثالث: المصالح التي لم يشهد الشرع لها بالاعتبار ولا بالإلغاء، فهي مصالح مسكوت عنها؛ والمراد الاعتبار الخاص؛ أي لم ترد شواهد خاصة باعتبار هذه المصلحة وهذا على نوعين:

الأول: انتفاء اعتبار الشرع للمصلحة وإلغائه لها بالاعتبارين الخاص منه والعام؛ ويمثلون لهذا النوع من المصالح بمثال إفتراضي؛ وهو أنا لو فرضنا أنّه لم يرد نص بمنع القتل للميراث؛ فإن المعاملة بنقيض

---

[1] - الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، (174/1).

[2] ـــ لا نعني بها ما خالفت مقتضى دليل شرعي ـــ نص أو إجماع ـــ لأن مجرد مخالفة المصلحة لمقتضى نص خاص لا يلغيها بالاتفاق بل الخلاف فيه جار، فمن العلماء من يعتبرها في باب المعاملات ومنهم من يلغيها مطلقا.

[3] - الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (8/3)، و القرافي، شرح تنقيح الفصول، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393هـ/1983م، ص (393)، و إبن رشيق، لباب المحصول في علم الأصول، تحقيق محمد غزالي، عمر جابي، دار البحوث للدراسات الإسلامية و إحياء الثرات، الامارات العربية المتحدة، دبي، ط1، 1422هـ/2001م، (454/2) .

[4] - القرافي، شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، (393).

المقصود علة لا عهد بها في تصرفات الشرع بالفرض، ولا هي تلائم تصرفات الشرع بحيث يوجد لها جنس معتبر.وحكم هذا النوع من المصالح أنه لا يصح التعليل بها، ولا بناء الحكم عليها باتفاق[1].

النوع الثاني: أن تلائم هذه المصلحة تصرفات الشرع وقواعده العامة ومقاصده الكلية، وذلك بأن يوجد لهذا المعنى جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين، وهذا هو الإستدلال المُرسل، المسمى بالمصالح المرسلة[2].

وسيأتي مزيد حديث عنها في المبحث الموالي فهي موضوع بحثنا.

الفرع الثاني: أنواع المصالح باعتبار قوتها في ذاتها

يعد إمام الحرمين أبو المعالي الجويني صاحب الفضل والسبق في التقسيم الثلاثي لمقاصد الشارع إلى (ضرورية و حاجية وتحسينية) وذلك حسب أهميتها وخطورتها:

النوع الأول:المصلحة الضرورية : وهي التي يتوقف عليها حياة الناس الدينية والدنيوية، بحيث إذا فقدت اختلت الحياة في الدنيا وضاع النعيم، وحل العقاب في الآخرة[3]، وقد روعيت هذه الضروريات في الإسلام من ناحيتين: تحقيقها وإيجادها، و المحافظة على بقائها [4].

النوع ثاني:المصلحة الحاجية:وهي مصالح، يحتاج الناس إليها لرفع الحرج ودفع المشقة عنهم، بحيث إذا فقدت وقع الناس في ضيق دون أن تختل الحياة، مثاله بالرخص المخففة، كالرخص الدافعة للمشقة الحاصلة بالمرض والسفر[5] ونحوها.

النوع ثالث:المصلحة التحسينية:وهي الأمور التي تقتضيها المروءة ومكارم الأخلاق، أو التي يقصد بها الأخذ من محاسن العادات، كمبدأ التطهر والمحافظة على النظافة، وستر العورة، وكالمنع من بيع النجاسات، وكآداب الأكل والشرب...[6]، وقد سمى إمام المصلحة هذا القسم بالتكميلي[7].

---

[1] - الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (12/3).

[2] - المصدر السابق، (12/3).

[3] - وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، ط1، 1995م، ص(52).

[4] ـــ ينظر، الشاطبي، الموافقات، شرح وتعليق وتخريج عبد الله دراز، المكتبة التجارية الكبرة، مصر، (2 /8، 10).

[5] - ينظر : الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (10/2، 11)، وجلال الدين المحلي، شرح المحلى على جمع الجوامع، (56/2)، و وهبة الزحيلي، أصول الفقه، مرجع سابق، ص (53)،.

[6] - ينظر: الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (11/2)، وهبة الزحيلي، أصول الفقه، مرجع سابق، (54).

[7] - العز بن عبد السلام، القواعد الصغرى، مرجع سابق، ص(38).

من فوائد هذا التقسيم: معرفة نوع المصلحة التي يحتج بها، فالبعض يشترط في المصالح الحاجية والتحسينية الأصل المعين الذي يمكن القياس عليه، إلا أن تكون من الضروريات عندئذ يجوز الحكم بمجردها، ولا يلزم بالتفريع عليها وجود الأصل المعين الذي يمكن القياس عليه مادامت الشروط الأخرى اللازمة للعمل بالمصلحة عنده قد توافرت، كما نرى ذلك عند الغزالي، أما المالكية فإنهم يحتجون بالمصالح الحاجية، ولا يشترطون فيها الأصل المعين، إن توفرت فيها شروط المصلحة المعتبرة، وقد سار على هذا النهج الشاطبي.

من فوائد هذا التقسيم أيضا :أن نستبين الراجح منها عند التعارض:فالضروري مقدم على الحاجي عند تعارضهما، والحاجي مقدم على التحسيني، ذلك أن الضروري هو أصل المقصود، وأن ما سواه مبني عليه كوصف من أوصافه أو كفرع من فروعه، فاختلال الأصل اختلال لكل ما يترتب عليه ويتفرع منه، أما اختلال الفرع فلا يوجب إلغاء الأصل[1]، مثال ذلك ما لو أشرف شخص على الهلاك، وليس في متناوله من المطعوم إلا الحرام، فلو ألزمناه الحاجي ـــ مشروعية الأكل من الحلال ـــ لاختلت ضرورة حفظ النفس لاستلزامه الهلاك، و انتفى معها الحاجي من حيث أريد إبقائه، أما إن ألغينا الحاجي لم يخل ذلك بالضروري فحفظنا النفس.

قد يكون الحاجي في الأصل ضروريا في بعض الصور، (كالإجارة لتربية الطفل) فإن ملك المنفعة فيها وهي تربيته يفوت بفواته لو لم تشرع الإجارة حفظ نفس الطفل.

الفرع الثالث: أنواع المصالح باعتبار الأصل الذي تعود عليه بالحفظ

حفظ الدين:أي حفظ الإيمان والإسلام والإحسان، وذلك بالإتيان بهذه الأشياء مع الإخلاص فيها، وتحريم الكفر والعصيان والردة، ومقاتلة الحربيين بالجهاد في سبيل الله وعقوبة الخارجين والمرتدين عن الدين، والداعين إلى البدع والذين يحللون الحرام أو يحرمون الحلال[2].

حفظ النفس:وحفظها يكون بما تحتاج إليه النفس من أكل وشرب وملبس ومسكن، ومقدار ذلك بما تقوم به البنية ويسد به الرمق أي ما يتوقف عليه بقاء الحياة[3]، ولحفظها حرم قتلها أو تعذيبها أو

---

[1] - ينظر: الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (18/2)، و البوطي، ظوابط المصلحة، مؤسسة الرسالة، ع ط، ع ت، ص(251).

[2] - ينظر: هامش الموافقات، 9/2، 8، و البوطي، ظوابط المصلحة، ص(119).

[3] - المرجع نفسه، ص(119).

قطع عضو من أعضائها أو تجويعها أو إهانتها أو استعبادها، ولحفظها أيضا شرعت الدية و القصاص، في النفس والأطراف والمماثلة والزجر وغيره في الشتم.

حفظ العقل:وهو شرط التكليف ومناط الخطاب بأحكام الله، فأوجب ما يزيد نشاطه وتزكيته بالعلم، والمعرفة والتربية، وحرم كل ما يفسده ويخل به ويؤدي إلى تعطيله من مسكر أو مخدر أو كهانة أو سحر أو شعوذة...

حفظ النسل:وشرع لأجل ذلك الزواج الشرعي للتوالد، فلا يباح بالزنا أو التبني، ولحفظه شرع الحد على الزاني الغير المحصن بالجلد والنفي، وللمحصن بالرجم حتى الموت.

حفظ المال:وهو ما يحل تملكه شرعا ولو قل، فأوجب السعي والعمل وشرع أصول المعاملات من بيع وفلاحة و...، وحرم سرقته أو غصبه بربا أو غش أو رشوة، وشرع حد السرقة وحد قطع الطريق والحرابة.

ودليل انحصار مقاصد الشرع في هذه الأمور الخمسة الاستقراء[1]، فقد دل تتبع جزئيات الأحكام الشرعية المختلفة على أنها تدور حول حفظ هذه الكليات الخمس، غير أن بعضهم زاد العرض وهو عند التحقيق داخل في أحد الكليات الخمس عند التحقيق.

ومن فوائد هذا التقسيم:معرفة ما يقدم عند التعارض، فما يكون به حفظ الدين مقدم على ما يكون به حفظ النفس عند تعارضهما، وهكذا....[2] شرط استوائهما في نفس المرتبة.

الفرع الرابع:أنواع المصالح باعتبار العموم والخصوص

النوع الأول:المصلحة العامة :تعم جميع المسلمين[3]، كالحفاظ على كرامة الأمة، وحماية مكة والمدينة من أن تقع في أيدي غير المسلمين، وحفظ القرآن من التلاشي، والتغيير وحفظ السنة من دخول الموضوعات، وكقتل المبتدع والزنديق.

النوع الثاني:المصلحة الغالبة:وهي المصالح التي تتعلق بالأغلب سواء على مستوى الأمصار والقبائل والأقطار كالاتفاقيات التجارية بين قطر و آخر[1]، أو على مستوى المصر الواحد كتضمين الصناع

---

[1] - المرجع نفسه، ص(121/120)، وينظر: حاشية الموافقات ص(10).

[2] - ينظر:البوطي، ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص(250/249).

[3] - الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، تحقيق محمد سعيد البدري، دار الفكر، بيروت، 1412هـ/1992، ص(401)، الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، ص(87)، و ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص(313).

فهي مصلحة لعامة أرباب السلع؛والمصالح قد تختلف من قطر لآخر، ومن قبيلة لأخرى حسب حاجاتها وطبيعتها.

النوع الثالث:المصلحة الخاصة (الجزئية): وهي التي تتعلق بشخص معين، أو بأشخاص قليلين[2]، كفسخ نكاح زوجة المفقود، وانقضاء عدة من تباعدت حيضاتها بالأشهر، وكالحجر على السفيه مدة سفهه، فذلك نفع لصاحب المال ليجده عند رشده.

وفائدة هذا التقسيم معرفة الأولى عند التعارض،"فتقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة مع توفر شروطها "[3]؛ إذ تقدم أعم المصلحتين شمولا على أضيقهما، فلا يعقل إهدار ما تتحقق به فائدة جمهرة من الناس في مقابل حفظ فائدة لفئة قليلة منهم، مع أن الفرد لا يتضرر بترجيح مصلحة الجماعة عليه لدخوله غالبا فيهم[4] ؛ومثل لها بالعالم والسلطان والمجاهد يعتزلون الناس خشية الرياء، وطلب الدنيا وحمد الناس، وكان هذا الترك مؤديا للإخلال بالمصالح العامة، فالقول هنا بتقديم المصلحة العامة على الخاصة[5].

الفرع الخامس: أنوع المصالح باعتبار تحقق وقوعها من عدمه

النوع الأول:المصالح القطعية :أي يقطع بحصول المنفعة، أو دفع المفسدة عن جميع المسلمين، وهي تثبت إما بالنص، أومن تضافر الأدلة الكثيرة عليها مما مستنده استقراء النصوص[6].

النوع الثاني:المصالح الظنية:منها مااقتضى العقل ظنه، مثل إتخاذ كلاب الحراسة في الدور، في الحضر في زمن الخوف، كما فعل أبو زيد القيرواني؛ أو أن يدل عليه دليل ظني من الشرع[7] مثل حديث "لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غاضب"[8].

النوع الثالث:المصالح الوهمية: وهي التي يتخيل فيها صلاح وخير وعند التأمل ضر[1]، وذلك إما لخفاء ضره كتعاطي المخدرات، أو لكون الصلاح مغمورا بالفساد كقوله تعالى :" **يَسْأَلُونَكَ عَنِ**

---

[1] - الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص(313ـــ314).

[2] - المرجع السابق، ص(314).

[3] - الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (367/2).

[4] - ينظر:البوطي، ظوابط المصلحة، مرجع سابق، ص(252).

[5] - ينظر: الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (371/2).

[6] - الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (29/1)، و الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص(314).

[7] ـــ المرجع نفسه، ص(315).

[8] ـــ سنن الترمدي، رقم 1254، باب ماجاء يقضي القاضي وهو غضبان، (170/5).

الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ"[2].

ذكر إمام المصلحة العز بعض الأحكام المتعلقة بهذا التقسيم قائلا:"من بنى على ظنه في المصالح و المفاسد ثم ظهر صدق ظنه، واستمر صدق ظنه فقد أدى ما عليه؛ومن أتى مصلحة يظنها أو يعتقدها مفسدة كبيرة، ثم بان كذب ظنه فقد فسق، وانعزل عن الشهادات والروايات والولايات ولا يحد عليها لأنه لم يتحقق المفسدة، ولا يعاقب عليها في الآخرة عقاب من حقق المفسدة؛ومن أتى مفسدة يعتقدها أو يظنها مصلحة:واجبة، أو مندوبة، أو مباحة؛فلا إثم عليه لظنه، وترتب على تلك المفسدة أحكامها اللائقة بها من تغريم وغيره"[3].

---

[1] - الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص(315).

[2] - البقرة: 219

[3] - العز بن عبد السلام، القواعد الصغرى، مرجع سابق، ص(63).

المبحث الأول: تعريف المصلحة المرسلة وشرائط اعتبارها

المطلب الأول: تعريف المصالح المرسلة في الإصطلاح

المطلب الثاني:شرائط اعتبار المصلحة المرسلة

المطلب الثالث: مرادفات المصالح المرسلة والألفاظ ذات الصلة

المطلب الرابع:ضوابط التفريق بين المصالح المرسلة وما شابهها

المبحث الأول: تعريف المصلحة المرسلة وشرائط اعتبارها

المطلب الأول: تعريف المصالح المرسلة في الإصطلاح

المصلحة المرسلة مركب لفظي يتكون من "المصلحة" و "المرسلة"؛وشأن العلماء في المركبات الإضافية أن يعرفوها باعتبارها مركبا اضافيا ثم باعتبارها لقبا وقد مر بنا تعريف المصلحة؛ وبقي أن نعرف ما معنى "المرسلة" فنقول:

الفرع الأول:

المرسل في اللغة: من الإرسال، يقال أرسل الشيء أطلقه وأهمله يقال أرسلت الطائر من يدي ويقال أرسل الكلام أطلقه من غير تقييد[1]

الفرع الثاني: المصلحة المرسلة في الإصطلاح:

عرفها ابن الحاجب بقوله: "المصلحة المرسلة هي التي لم يشهد لها أصل بالاعتبار ولا بالإلغاء، ولا نص ولا إجماع، ولا يترتب الحكم على وفقه".[2]

قال الإمام الشاطبي: « المناسب الذي يربط به الحكم لا يخلوا من ثلاثة أقسام...، الثالث: ما سكتت عنه الشواهد الخاصة فلم تشهد باعتباره ولا بإلغائه.فهذا له وجهين:...الوجه الثاني: أن يلائم تصرفات الشرع، وهو أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشارع بغير دليل معين، وهو الإستدلال المرسل، المسمى بالمصالح المرسلة».[3]

وقال الشيخ الطاهر بن عاشور: – بعد ان ذكر المقاصد الكلية للشريعة الإسلامية– « فمتى حلت الحوادث التي لم يسبق حلولها في زمن الشارع ولا لها نظائر ذات أحكام متلقاة منه، عرفنا كيف ندخلها تحت تلك الصورة الكلية، فنثبت لها الأحكام أمثال ما نثبته لكلياتها، ونطمئن بأننا في ذلك مثبتون أحكاما شرعية إسلامية.وهذا ما يسمى بالمصالح المرسلة، ومعنى كونها مرسلة: أن الشريعة

---

[1] ـــ إبراهيم مصطفى ـــ أحمد الزيات ـــ حامد عبد القادر ـــ محمد النجار، المعجم الوسيط، تحقيق مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، ع ط، ع ت، 1(/344).

[2] - شمس الدين الاصفهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق محمد مظفر البقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ/1986م، (286/2) ووافقه الآمدي في هذا التعريف، وكذا بن قدامة المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر،دارالكتب العلمية، بيرت لبنان، ط1، 1401هـ/1981م ، ص(87/86).

[3] - الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (8/3إلى12) بتصرف.

أرسلتها فلم تنط بها حكما معينا، ولا يلفى لها نظير معين له حكم شرعي فتقاس هي عليه، فهي إذن كالفرس المرسل غير المقيد».[1]

وقال أحمد الزرقا: « المصلحة المرسلة هي كل مصلحة لم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها، ولا بنوعها فهي إنما تدخل في عموم المصالح التي تتجلى في اجتلاب المنافع واجتناب المضار تلك المصالح التي جاءت المصالح لتحقيقها بوجه عام»[2].

ومن بين هذه التعريفات نصوغ لها تعريفا جامعا مانعا فنقول: هي مصلحة لم يرد من الشرع نص على اعتبارها بعينها، لكن شهدت لها عمومات الشرع وكلياته، فكانت سائرة وفق قانون الشرع.

---

[1] - الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص(309.).

[2] ــ مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هــ/1998م، (98/1).

المطلب الثاني:شرائط اعتبار المصلحة المرسلة

إن القائلين بالمصالح المرسلة لم يعملوا بها مطلقة من القيود والشروط، وإنما اشترطوا للعمل بها شروطا، إذا فقد واحد منها لم يعملوا بها، وهذه الشروط هي:

الشرط الأول:أن لا تخالف دليلا شرعيا قطعي الثبوت والدلالة، فإن خالفته ترك العمل بها، أما إن خالفت دليلا شرعيا ظني الثبوت أو الدلالة، وكانت ثابتة ثبوتا قطعيا، فإن المصلحة المرسلة تخصص النص[1] عند بعض الفقهاء كأن يكون الدليل عاما غير قطعي، وترد الآحاد إن عارضها، لأنه يكون بين أيدينا دليلان أحدهما ظني و الأخر قطعي، ومن المقررات أنه عند تعارض الظني مع القطعي يخصص الظني بالقطعي أو يرد إن كان غير قابل للتخصيص[2].

الشرط ثاني:أن تكون هذه المصلحة محققة، فالمتوهمة لا يجوز العمل بها، أما المظنونة فإن كان يغلب على الظن تحققها فلا مانع من إعمالها[3].

الشرط الثالث:أن تكون معقولة في ذاتها بحيث إذا عرضت على العقول السليمة تلقتها بالقبول[4] فيقتصر بها على مجال العادات والمعاملات مما يدخله التعليل على التفصيل، إذ تنأ عن أن تمس العبادات فلا يعمل بها حال إثبات عبادة جديدة، ولا إضافة ركن أو شرط في عبادة مشروعة، و لا زيادة أو نقص في مقدر شرعي، كزيادة التعويض على الدية، سدا لباب الابتداع في الدين[5].

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (12/3ــ16)، وأبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، القاهرة، 1472هـــ/2006م، ص(259)، ونقل الدكتور فاديغا موسى في كتابه "أصول فقه الامام مالك"، دار التدمرية، السعودية، ط2، 1420هـــ/2009م، (472/2ــ480)، القول بالتخصيص عن الاستاذ معروف الدواليبي في كتابه "المدخل إلى علم أصول الفقه"، وعن الاستاذ مصطفى الزرقا في كتابيه"المدخل الفقهي العام" و "الاستصلاح"، ورد على إنكار الشيخ البوطي تخصيص النص العام بالمصلحة، و أورد أيضا رد الاستاذ الزرقا على الشيخ البوطي.

[2] ــ وينظر:البيان والتحصيل، ابن رشد، تحقيق مجموعة من علماء المغرب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1408هـــ، (62/1ــ154/18)، وبداية المجتهد، ابن رشد، دار المعرفة، بيروت، ط9، 1409هـــ (273/1)،.أبو زهرة، أصول الفقه، مرجع سابق، ص(259).

[3] -، ينظر: الأشقر، الواضح في أصول الفقه، دار النفائس، عمان، ط5، 1418هـــ، ص(151).

[4] - المرجع نفسه، ص(151).

[5] - وينظر: محمد سعد بن مسعود اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالادلة الشرعية، دار الهجرة، السعودية، ط1، 1418هـــ/1998م، ص(395)، وعبد الحميد علي حمد محمود، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسية، أطروحة ماجستير، جامعة النجاح، كلية الدراسات العليا، نابلس فلسطين، 2009م، ص(108)، و الاشقر، الواضح في أصول الفقه، مرجع سابق ص (151).

قال الشاطبي رحمه الله " أن الغالب في العادات الإلتفات إلى المعاني فإذا وجد فيها التعبد فلابد من التسليم والوقوف مع النصوص، كطلب الصداق في النكاح والذبح في المحل المخصوص في الحيوان المأكول، والفروض المقدرات في المواريث، وعدد الأشهر في العدد الطلاقية و الوفوية، وما أشبه ذلك من الأمور التي لا مجال للعقول في فهم مصالحها الجزئية حتى يقاس عليها غيرها"[1].

الشرط الرابع : ملاءمتها لمقاصد الشريعة[2]

و ملائمة المصلحة لمقاصد الشريعة تعني عدم منافاتها لأصل من أصوله ولا لدليل من دلائله كما قال الشاطبي[3] أي أن تكون مما شهد لها الشرع بالاعتبار بأصوله الكلية وأن لا تخالف المقاصد الخمسة، كالتحلل من قيود العبادات، والقصد إلى متعة الزنا بشبهة المصلحة المشتملة على اللذة؛ أو أن تنقلب بسوء القصد إلى وسيلة لهدم روح تلك المقاصد أو الإخلال بها[4]، وأصل ذلك ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم"إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى"[5]، ومثل لذلك البوطي[6] بأمثلة كثيرة منها:أن التجمل بالملبس والتمتع بأطايب الطعام، وفاخر المسكن مما يصلح أن يقصد به الوصول إلى المقاصد الخمسة، ولكنه ينقلب إلى عكس ذلك إن أريد به التفاخر والتباهي على الآخرين، فيصبح مناط شر ودم بعد أن كان سبب خير وصلاح، مع أن اللباس والطعام والمسكن في كلا الحالتين يؤدي إلى حفظ النفس.

الشرط الخامس:أن تكون عامة أو غالبة لا خاصة، فيعم نفعها على الجميع [7].

---

[1] - الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (308/2).

[2] - سعد اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالادلة الشرعية، مرجع سابق، ص (396).

[3] - الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (3 /47، 48).

[4] - البوطي، ظوابط المصلحة، مرجع سابق ص(124) بتصرف.

[5] ــ صحيح البخاري، باب بدأ الوحي،ج1، ص3

[6] - البوطي، ظوابط المصلحة، مرجع سابق، ص(126).

[7] ــ الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، مرجع سابق، ص(313، 314)

المطلب الثالث: مرادفات المصالح المرسلة والألفاظ ذات الصلة.

بعد استقراء كتب أصول الفقه نجد اختلافا في التعبير على المصالح المرسلة، فبعضهم يعبر عنها بالمصالح المرسلة، وبعضهم يسميها المناسب المرسل، والبعض الأخر يصطلح عليها بالإستدلال المرسل[1]، وآخر بالإستصلاح، وبعضهم القياس المصلحي، وبعضهم قياس المصلحة وبعضهم الإستدلال.

وسبب اختلاف هذه التسميات[2]: هو أن كل حكم يقوم على أساس المصلحة يمكن أن ينظر إليه من ثلاثة جوانب وكل قائل بمصطلح، نظر إلى حيثية مختلفة؛ و تلك الجوانب هي:

1.جانب المصلحة المترتب عليه: ومن نظر إلى هذا الجانب عبر بالمصلحة المرسلة، وهي التسمية الشائعة عند أكثر علماء الأصول، واشتهر بها علماء المالكية، و الزركشي من الشافعية.

2.جانب الوصف المناسب الذي يستوجب ترتب الحكم عليه تحقيق تلك المصلحة: ومن نظر إلى هذا الجانب عبر بالمناسب المرسل، كابن الحاجب[3] حينما جعل الوصف المناسب مقسما إلى مؤثر وملائم وغريب مرسل، وقد سبقه الغزالي إلى ذلك في شفاء الغليل.

3.بناء الحكم على الوصف المناسب أو المصلحة أي المعنى المصدري:ومن نظر إلى هذا الجانب عبر بالاستصلاح [4] كالغزالي في المستصفى، وتابعه ابن قدامة والخوارزمي في الكافي وجلال الدين المحلي، وابن العربي في القبس، أو عبر بالاستدلال المرسل أو بالاستدلال مثل إمام الحرمين[5].

---

[1]- ينظر:الزركشي، البحر المحيط، دار الكتبي، ط1، 1414هـ/1994م، (83/8)، والغزالي، المنخول في تعليقات الأصول، تحقيق د.محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، 1400هـ، ص(359).

[2] - يعقوب عبد الوهاب الباحسين، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، مكتبة الرشد، الرياض، ط4، 1422هـ/2001م، ص(249ـ250).

[3]- السبكي، رفع الحاجب على مختصر إبن الحاجب، تحقيق علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1999 م / 1419هـ، (330/4).

[4]- ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، (173/1)، إبن قدامة المقدسي، روضة الناظر، مرجع سابق، ص (86).

[5] - ينظر: الجويني، البرهان في أصول الفقه، تحقيق صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418 هـ / 1997 م، (262/2)، و الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص (403).

قال البوطي:"والقدر المشترك بين من يقول بالاستصلاح والاستدلال أنهم يسمون الأخذ بالمصالح المرسلة استدلالا من حيث أن المجتهد يستدل بالمصلحة المرسلة التي يراها على صحة الاستدلال الذي ينيطه بها، وعلى كل فإن اسم الاستصلاح أو الاستدلال إنما يطلق على عمل المجتهد، وهو ما أداه إليه اجتهاده من حيث ترتيب الحكم الشرعي على وفق المصلحة المرسلة، على حين أن المصلحة المرسلة نفسها إنما تطلق على حقيقة موجودة في الخارج بقطع النظر عن عمل المجتهد فيها[1].

[1] – البوطي، ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص(352).

المطلب الرابع:ضوابط التفريق بين المصالح المرسلة وما شابهها

قبل أن نشرع في بيان الفرق بين كل من المصلحة المرسلة و القياس و البدعة لا بأس أن نعرج وبشكل مختصر إلى التعريف بهما، من باب أن الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

الفرع الأول: الفرق بين المصلحة المرسلة و القياس

القياس لغة: بمعنى التقدير[1] يقال قاس الشيء يقيسه قياسا، و إقتاسه و قيسه إذا قدره على مثال، والمقياس المقدار، وقاسه قدره، ويقال بينهما قيس رمح، أي قدر رمح.

أما اصطلاحا:فهو مساواة فرع لأصل في علة حكمه[2].

والفرق بين القياس والمصلحة المرسلة:

1.أن القياس يرجع إلى أصل معين وهي لا ترجع إلى أصل معين، أي أن القياس يكون في الوقائع التي لها نظير في القرآن والسنة و الإجماع، أما المصلحة المرسلة فليس لها نظير.

2.أن المصلحة التي يبنى عليها الحكم في القياس لها اعتبار من الشارع، أما المصلحة التي يبنى عليها الحكم في المصلحة المرسلة فلم يشهد لها شاهد بالاعتبار أو إلغاء[3].

يقول الغزالي في ذلك"إن القياس أصل معين، وكون هذه المعاني مقصودة عرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال، و تفاريق الأمارات، تسمى لذلك مصلحة مرسلة"[4].

3.أن المصلحة المرسلة أقوى في الاعتبار من القياس: يقول الطاهر بن عاشور:" إن قياس هذه الأجناس المحدثة على أجناس نظائرها، أولى وأجدر بالاعتبار من قياس جزئيات المصالح عامها وخاصها بعضها على بعض، لأن جزئيات المصالح قد يطرق الاحتمال:

1.إلى أدلة أصول قياسها.

---

[1] - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، (11/370)، والفيروز أبادي، القاموس المحيط، مرجع سابق (733).

[2] - السبكي، رفع الحاجب عن مختصر إبن الحاجب، مرجع سابق، (137/4)، والأصفهاني، بيان المختصر شرح مختصر إبن الحاجب، (6/3)، و ابن أمير الحاج الحنبلي، التقرير و التحبير، محمد، تحقيق عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ/1999م، (309/5).

[3] – المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الحكم والنظم السياسية، مرجع سابق، ص(73)

[4] - الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص(179)، و ابن قدامة المقدسي روضة الناظر، مرجع سابق، ص(87).

2.وإلى تعيين الأوصاف التي جعلت مشابهتها فيها بسبب الإلحاق والقياس وهي الأوصاف المسماة بالعلل.

3.وإلى المشابهة فيها"[1].

ويقول الإمام الشاطبي: " والأصل الكلي إذا كان قطعيا يساوي الأصل الجزئي، وقد يربى عليه بحسب قوة الأصل المعين وضعفه"[2].

لكن وجهة نظر الجمهور:الإلحاق في القياس قريب جدا، جزئي بجزئي

الفرع الثاني: الفرق بين المصلحة المرسلة والبدعة

البدعة لغة: قال ابن منظور : " بدع الشيء يبدعه بدعاً وابتدعه : أنشأه وبدأه ... والبديع والبدع : الشيء الذي يكون أولاً "[3].

أما اصطلاحا فقد عرفها الشاطبي بقوله: "طريقة في الدين مخترعة تضاهي الشرعية، يقصد بالسلوك عليها المبالغة في التعبد لله سبحانه "[4].

تتفق المصالح المرسلة مع البدع في أن كليهما إحداث لحكم زائد على منصوص الشارع خصوصا إن كان الأمر مسكوتا عنه.

وتختلف عن البدعة المذمومة في[5]:

1.أن المصالح المرسلة ملائمة لمقصود الشرع، وما تفرع من قواعد الشرع الكلية في الجملة في حين أن البدعة كالمناسب الملغى.

2.أن مجال العمل بالمصالح المرسلة دائر في باب المعاملات غالبا، في حين أن البدعة تدخل في العبادات عموما ما تمحض منها وما لم يتمحض معناه.

---

[1] - إبن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص(310).

[2] - الشاطبي، الموافقات، تحقيق عبد الله دراز، المرجع السابق، (40/1).

[3] – إبن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، (8 /5ـــ6).

[4] - الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (43/1).

[5] ـــ المصدر نفسه، (57/3، 58).

3.أن المصالح المرسلة ترجع إما إلى حفظ الضروري من باب الوسائل، أو إلى التخفيف، فلا يمكن إحداث البدع من جهتها، ولا الزيادة في المندوبات، لان البدع من باب المقاصد لا من باب الوسائل لأنها متعبد بها بالفرض، ولأنها زيادة في التكليف وهو مضاد التخفيف

4.أن المصلحة المرسلة إحداث لأمر زائد على منصوص الشرع كان مسكوتا عنه بخصوصه، في حين أن البدعة إحداث لأمر زائد على منصوص الشرع في التعبديات التي قام مقتضاها في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، و لم يفعلها[1].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية "فكل أمر يكون المقتضي لفعله على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم موجودا لو كان مصلحة و لم يفعل، يعلم أنه ليس بمصلحة، وأما ما حدث له المقتضي بعد موته من غير معصية الخالق فقد يكون مصلحة..."[2].

و مع وجود المقتضي إلا أن العلماء شرطوا شرطا آخر مهما وهو، "أن هذا المقتضي للفعل قد يكون موجودا، إلا أنه قام عارض يمنع من فعله، فلا يعتبر ذلك الفعل بدعة مذمومة، لأن الفعل يدور مع المانع وجودا وعدما، فإن زال المانع ودعت الحاجة إليه وفعل كان من المصالح المرسلة"[3]، ومثال ذلك جمع عمر بن الخطاب الناس على إمام واحد في صلاة التراويح، فالمقتضي كان مجود ـــ وهو التآلف والترابط بين المسلمين المتحقق بصلاة الجماعة ـــ إلا أنه عارض ذلك خوف النبي صلى الله عليه وسلم أن تفرض عليهم لقوله صلى الله عليه وسلم:"قد رأيت الذي صنعتم، فلم يمنعني من الخروج إليكم إلا أني خشيت أن تفرض عليكم"[4]، وبوفاته صلى الله عليه وسلم زال العارض إذ كان شارعا فزال احتمال فرضيتها بالوحي.

قال الشاطبي:"أن يسكت عنه وموجبه المقتضي له قائم، فلم يقرر فيه حكما عند نزول النازلة زائدا على ما كان في ذلك الزمان، فهذا الضرب السكوت فيه كالنص، على أن قصد الشارع لا يزاد فيه ولا ينقص، لأنه لما كان هذا المعنى الموجب لشرع الحكم العملي موجودا، ثم لم يشرع الحكم دلالة عليه، كان ذلك صرحا في أن الزائد على ما كان هنالك بدعة زائدة ومخالفة لما قصده الشارع، إذا

---

[1] ـ ينظر:الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، 409/2.

[2] ـــ ابن تيمية، اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم، تحقيق ناصر، عبد الكريم العقل، دار عالم الكتب، بيروت، لبنان، ط7، 1419هـــ/1999م، (97/2).

[3] ـــ مفهوم المصالح المرسلة وعلاقتها بالبدع الحسنة والبدع المدمومة، محمد إسماعيل الزين، مرجع سابق، ص (35).

[4] ـ صحيح مسلم، رقم 1220، باب الترغيب في قيام رمضان ج4، ص480

فهم من قصده الوقوف عند ما حد هناك، لا الزيادة عليه ولا النقصان منه، ومثال هذا سجود الشكر في مذهب مالك، وهو الذي قرر هذا المعنى"[1].

أما في وجه الفرق بين المصالح المرسلة والبدع المستحسنة

قد يصح القول إلى حد ما إن قلنا أن المصالح المرسلة هي البدع المستحسنة، وذلك أن كليهما أمر مستحدث، وأن كليهما ملائم لمقصود الشرع، وأن مجالهما دائر في العبادات غير المحضة ـــ معقولة المعنى ـــ والمعاملات، ثم إن العلماء حينما يمثلون للمصالحة المرسلة يشيرون في كثير من الأحيان لفعل عمر رضي الله عنه في جمعه الناس على إمام واحد في صلاة التراويح، ووصفه لذلك بقوله :"نعم البدعة هذه"[2].

إلا أن المصلحة المرسلة أوسع مجالا من البدع الحسنة، فهي تشمل حالتين:

الملائمة لمقصود الشرع، وعدم مصادمة النصوص الشرعية ؛وحالة الملائمة لمقصود الشارع، مع ما يبدوا وكأنه معارضة للنصوص الظنية، وهي معارضة في الظاهر فقط ؛أما البدع الحسنة فلا تشمل إلا حالة الموافقة لمقصود الشارع مع عدم المصادمة للنصوص الشرعية[3].

الفرع الثالث: الفرق بين المصالح المرسلة والإستحسان

أن الاستحسان إستثناء جزئية معينة من حكم نظائرها، وقد يكون له أصل يقاس عليه، بخلاف المصلحة المرسلة فإنها تجري في واقعة ليس لها نظير تقاس عليه، وإنما يثبت الحكم فيها إبتداء؛ يقول القرافي :"سؤال الفرق بين المصلحة المرسلة والاستحسان، فقد جعلتموهما مدركين مع أنه لا معنى للاستحسان إلا مصلحة خالصة أو راجحة تقع في نفس الناظر؟ جوابه:الاستحسان أخص لأنّا نشترط فيه أن يكون له معارض مرجوح، ويرجّح الاستحسان عليه، وكذلك قلنا فيه:هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد لوجه أقوى منه؛والمصلحة المرسلة لا يشترط فيها معارض، بل قد يقع تسلمه عن المعارض ـــ هاهنا ـــ يرد به الخاص بذلك الباب، وهو متعين في ـــ الاستحسان دون المصالح المرسلة"[4].

---

[1] - الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (104/2).

[2] - صحيح البخاري، رقم 1871، باب فضل من قيام رمضان، ج8، ص135.

[3] - مفهوم المصالح المرسلة وعلاقتها بالبدع الحسنة والبدع المدمومة، محمد إسماعيل الزين، ص (40) .

[4] ـــ القرافي، نفائس الأصول، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معروض، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، ط1، 1416هـ /1995م، (4095/9).

وهذا معنى قول الشاطبي:"إنهم صوروا الاستحسان بصورة الاستثناء من القواعد، بخلاف المصالح المرسلة"[1].

ومن الفروق بينهما أن الاستحسان يدخل في جميع الأحكام، سواء كان الحكم معقول المعنى أو غير معقول المعنى، إذ مضمونه استثناء وترخيص فيما يجب أن يستثنى وأن يرخص فيه، بخلاف القياس والمصلحة فإنهما يجريان فيما يعقل معناه[2].

الفرع الرابع:الفرق بين المصالح المرسلة وسد الذرائع

أن سد الذرائع داخل تحت اعتبار المصلحة حيث أن كل مسألة تمنع سدا للذريعة نكون بذلك أعملنا المصلحة، فالعمل بسد الذرائع يفضي إلى المحافظة على المصالح حيث أننا إذا أغلقنا الباب أمام كل مفسدة نكون بذلك فتحنا الباب للمصلحة وأعملناها، فلذلك نجد أن الأمثلة التي تضرب للمصلحة، وسد الذرائع متقاربة إن لم تكن متطابقة.

1.أن المصلحة المرسلة يتوصل بها إلى مصالح لا تخالف الشريعة، وسد الذريعة :هو منع طريق جائز لأنه يؤدي إلى محرم.فالأولى يراعى جلبها.والثانية يراعى دفعها؛والأولى غاية يصل إليها، والثانية :وسيلة يمتنع منها.

2.أن مجال سد الذرائع أعم وأشمل عند تطبيقه من المصالح المرسلة؛ حيث إن سد الذرائع داخل في العبادات والمعاملات، أما المصلحة المرسلة فإنها عامة في المعاملات وقاصرة على الأسباب والشروط والموانع في العبادات.

3.إن كل فعل تسد فيه الذريعة يكون فيه مصلحة، وليس كل مصلحة يكون فيه سد الذريعة.

---

[1] ـــ الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (373/2).

[2] ـــ فاديغا محمد، أصول فقه الامام مالك وأدلته، مرجع سابق، (345/1).

المبحث الثاني: حجية المصالح المرسلة

المطلب الأول:تحرير محل الخلاف في المصلحة المرسلة، وبيان أسبابه

الفرع الأول:تحرير محل الخلاف:

اختلف العلماء في المحل الذي اختلف فيه الأصوليون في المصلحة المرسلة[1]:

1.فريق ذهب إلى أن الخلاف جار في كل ما يسمى مصلحة مرسلة[2].

قال الأبياري :"ما ذهب إليه الشافعي هو عين ما ذهب إليه مالك، وقد رام الإمام ـــ الجويني ـــ التفرقة بين المذهبين وهو لا يجد لذلك سبيلا، ثم يقال له: ما ذكرته من التقييد لقول الشافعي من التقريب من القواعد الشرعية ما مأخذه؟ وما مراده؟، وفي أي جهة يشترط التقارب لجهة المصلحة، أم في وجه آخر أقرب من ذلك؟فان اكتفى بمجرد التقارب أعمل جميع المصالح، وإن اشترط الاشتراك في الوجه الأخص فهو المؤثر بعينه، وبين الدرجتين رتب في القرب والبعد لا تنضبط بحال"[3].

يعني بذلك أن المصلحة واحدة في جميع أفرادها، وأن مذهب مالك والشافعي فيها سواء، وأن السعي إلى خلق فرق بينهما لا سبيل له[4].

2.وفريق ذهب إلى أن الخلاف جار فيما هو أخص من ذلك، وأطلق على هذا الأخص إسم المصلحة الملائمة [5]، وعلى ما قابله إسم المصلحة الغريبة.

وكان هذا الشأن بالنسبة للمناسب أيضا.

ولعل هذا الخلاف راجع إلى أن من رأى التفرقة بين نوع ونوع يستند في ذلك إلى أن من المصالح ما له أصل كلي يندرج تحته، وسمى هذا القسم ملائما، وأجرى فيه خلاف العلماء، ومن المصالح ما ليس له أصل كلي يندرج تحته فسماه غريبا وحكي فيه أيضا الخلاف بين العلماء، فريق يرى أنه

---

[1] ـــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصلحة المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (235/1).

[2] ـــ ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، (315/3)، و(176/4)، و القرافي، ينظر شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، (4083/9)، وينظر: البيضاوي، نهاية السول في شرح منهاج الأصول، عالم الكتب، ع ط، ع ت، (375/4، 376)، والزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (75/9).

[3] ـــ الضياء اللامع شرح جمع الجوامع، نقلا العبد محمد النور(235/1)

[4] ـــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، مرجع سابق، (239/1).

[5] ـــ ينظر، الشنقيطي، المحاضرات، دار عالم الفوائد، مكة، ط1، 1426هـــ، ص(37)

مردود بالاتفاق[1] ــ أي المرسل الغريب ــ، وفريق يرى أنه مردود لدى جميع الأصوليين إلا مالكا فإنه قال به[2] وحكي قولا عن الشافعي[3].

قال صاحب مسلم الثبوت وشرحه:"وإن لم يعتبر فهو المرسل، وينقسم إلى ما علم إلغاؤه...، وهو مردود اتفاقا...، وإلى ما لم يعلم ــ إلغاؤه ــ فان لم يعلم فيه أحد اعتبارات الملائم، من اعتبار نوعه أو جنسه في جنس الحكم أو جنسه في عين الحكم، لكن لم يعلم إلغاؤه أيضا فهو الغريب من المرسل، وهو المسمى بالمصالح المرسلة، حجة عند مالك رحمه الله، والمختار عند الجمهور من أهل الأصول والفقهاء رده،...وإن علم فيه ذلك أي أحد اعتبارات الملائم فهو المرسل الملائم، قبله إمام الحرمين، ونقل عن الشافعي وعليه جمهور الحنفية، ورده الأكثر منهم الأمدي من الشافعية وابن الحاجب من المالكية"[4].

ومن لم يرى الخلاف بين العلماء خاصا ببعض الأنواع يرى أنه ما من مصلحة مرسلة إلا ولها أصل كلي تندرج تحته، مع اختلاف أفراد هذه المصلحة في القرب والبعد عن هذا الأصل الكلي، أي ما من مصلحة مرسلة إلا وشهد الشرع على اعتبار جنسها البعيد[5]

فالقائلون بها لا يسلمون أن هناك نوعا من المصالح المرسلة لا يندرج تحت الجنس البعيد، أي لا وجود لغريب ضمن أفراد المصلحة المرسلة.

---

[1] ــ ينظر: شمس الدين الاصفهاني، بيان المختصرشرح مختصر ابن الحاجب، مرجع سابق، (127/3)، والشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (12/3)، مع ملاحظة أن الشاطبي لا يراه ــ أي المناسب الغريب ــ من المصالح المرسلة بل هو قسم في المناسب المرسل، أما المصلحة المرسلة فهي عنده ما كانت ملائمة واعتبر جنسها جملة.

[2] ــ ينظر: شمس الدين الاصفهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، مرجع سابق (126/3، 127)، وتابعه في ذلك البدخشي في منهاج العقول شرح منهاج الوصول في علم الأصول، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده بالازهر، مصر، ع ط، ع ت، 135/3، وينظر: عبد الشكور بهاري، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، تحقيق عبد الله محمد محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ/2002م، (315/2، 316).

[3] ــ محمد بن محمود البابرتي، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق ترحيب بن ربيعان الدوسري، مكتبة الرشيد، السعودية، ط1، 1426 هـ/2005م، مرجع سابق، (547/2).

[4] ــ عبد الشكور بهاري، فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت، مرجع سابق، (315/2، 316).

[5] ــ حول هذا المعنى جاء كلام ابن رشد في حديثه على حكم نكاح المريض حيث قال:" ورد جواز النكاح بإدخال وارث قياس مصلحي لا يجوز عند أكثر الفقهاء وكونه يوجب مصالح لم يعتبرها الشرع إلا في جنس بعيد من الجنس الذي يرام فيه إثبات الحكم بالمصلحة حتى إن قوما رأوا القول بهذا القول شرع زائد وإعمال هذا القياس يوهن ما في الشرع من التوقيف وأنه لا تجوز الزيادة فيه كما لا يجوز النقصان"، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط4، 1395هـ/1975م، (46/2).

قال القرافي في رده على الجويني:"هذا إمام الحرمين، قيم مذهبهم وصاحب نهاية مطلبهم، واضع كتابه الغياثي، ضمنه أمورا من المصالح المرسلة التي لم نجد لها في الشرع أصلا يشهد بخصوصها، بل بجنسها، وهذا هو المصلحة المرسلة"[1].

وإلى هذا المعنى أيضا أشار البغدادي في حديثه عن منهج مالك في اعتبار المصالح قائلا:"لا يظهر مخالفة الشافعي لمالك في المصالح، فإن مالكا يقول:إن المجتهد إذا استقرأ موارد الشرع ومصادره أفضى نظره إلى رعاية المصالح في جزئياتها وكلياتها، وأنه لا مصلحة إلا وهي معتبرة في جنسها، لكنه استثنى من هذه القاعدة كل مصلحة صادمها أصل من أصول الشريعة، قال وما حكاه صاحب الشافعي عنه لا يعدوا هذه المقالة إذ لا أخص منها إلا الأخذ بالمصلحة المعتبرة بأصل معين، وهذا مغاير الاسترسال الذي اعتقدوه مذهبا فان من أخذ بالمصلحة غير المعتبرة فقد أخذ بالمرسلة التي قال بها مالك، إذ لا واسطة بين المذهبين"[2].

أفاد كلامه هذا أن القائل بالمصالح أمام أمرين لا ثالث لهما:إما القول بكل مصلحة مرسلة، أو الإلتزام بما قام عليه الدليل المعين ولا واسطة بين ذلك[3].

الفرع الثاني: أسباب الاختلاف في المصلحة المرسلة

من بين أسباب خلاف العلماء في هذه المسألة ما يلي:

السبب الأول:تعارض أصلين عند العلماء.

الأصل الأول : أن لا يعتبر من المصالح إلا ما اعتبره الشرع.

الاصل الثاني : اعتبار المصالح في الجملة.

فمن نظر إلى الأول، رأى أن لا اعتبار للمصلحة المرسلة لأن الشرع لم يعتبرها، ومن نظر إلى الثاني، قال باعتبارها لأن الشارع نظر للمصلحة من حيث الجملة[4].

---

[1] ــ القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4091/9).

[2] ــ الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (77/6).

[3] ــ ينظر: العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (252/2).

[4] ــ الشوشاوي، رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، تحقيق عبد الرحمان الجبرين، مكتبة الرشد، السعودية، ط1، 1424هـ/2004م، (352/5)

السبب الثاني : اختلافهم في معنى الاسترسال، فمن فهمه على أنه توكيل أمر تقدير المصلحة على العقول البشرية، دون اعتبار بتقييد الشرع أو عدمه، منعه، ومن نظر إليه على أنه ترك تقيد المجتهد في أحكامه على القياس على الأصول المنصوص عليها، مع التقيد بالمصالح والأهداف التي رمى إليها الشارع أجازه[1].

السبب الثالث:اكتفاؤهم بالتراجم والمعاقد [2]، دون التهذيب بالأمثلة، فكل من تناول هذا الأصل درج على ذكر الأمثلة نفسها، و لم يزد أغلبهم على ذكر أقوال العلماء فيها.

السبب الرابع:خلافهم في تحقيق مناط المصلحة، فمن رأى أن المصلحة المعتد بها في الشريعة متحققة في فرع من الفروع لم يمانع من بناء الحكم عليها، واستصلح بموجبها، ومن رأى عدم استيفائها للشروط، أو أن نصا أو مصلحة أخرى عارضاها أحجم عن الأخذ بها[3].

السبب الخامس:إختلافهم في شروط وظوابط العمل بها، وسيأتي بيان ذلك لاحقا.

---

[1] ــ عبد الحميد علي حمد محمود، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسية، مرجع سابق، ص(78)

[2] ــ الغزالي، شفاء الغليل، مرجع سابق، ص(208)

[3] ــ مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، مؤسسة الرسالة بيروت، ط7، 1418هـ/1998م، ص(558)

المطلب الثاني:القائلون بالمصالح المرسلة وأدلتهم

الفرع الأول:القائلون بالمصالح المرسلة

اختلف العلماء في مدى أخذهم بالمصالح المرسلة مع تجويزهم الأخذ بها إجمالا، فكانوا بذلك على مذاهب هي على التفصيل :

المذهب الأول : يرى صاحب هذا المذهب أنها حجة مطلقا، عزاه ابن الجويني[1] لمالك، ونقله غيره عنه أيضا[2]، وحكي عن الشافعي رضي الله عنه قولا قديما كما نسب لأبي حنيفة رضي الله عنه[3]، وعزاه القرافي إلى الشافعية[4].

---

[1] ــ ينظر: الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص(1113)، و السبكي، جمع الجوامع، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 1424هـ/2003م، ص(93)، وقال:" قبله مالك مطلقا، وكاد إمام الحرمين يوافقه مع مناداته عليه بالنكير"، وينظر: شمس الدين محمد بن يوسف الجزري، معراج المنهاج شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، تحقيق شعبان محمد، ط1، 1413هـ/1993م، (230/2)، و الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق(6/3).

[2] ــ آل تيمية، المسودة في أصول الفقه، تحقيق محمد محي الدين عبد المجيد، مطبعة المدني، القاهرة، ع ط، ع ت، ص(450)، و الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (76/3)، و علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تحقيق جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1404هـ، (178/3).

[3] ــ آل تيمية، المسودة، مرجع سابق، ص(451)، و الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (76/3)، ووافقهم في ذلك الشيخ حلولو في شرحه لجمع الجوامع نقلا منه عن القرافي، لكن القرافي قال:"وجوز الشافعي ومعظم الحنفية اعتبار المصالح وإن لم تستند إلى أصل متفق عليه، لكن بشرط عدم البعد والإفراط، بل ما يشبه المصالح المعتبرة وفاقا"، ينظر: القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعادل محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط1، 1416هـ /1995م، (4090/9).

[4] ــ القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، مرجع سابق،(9 /4098)،وقال بعد عده لجملة من الامثلة على أخذ الشافعية بالمصلحة المرسلة، "وتوسع في هذا الباب ــ أي الماوردي، وقبله الجويني ــ وسعات كبيرة لم يوجد للمالكية منها إلا اليسير جدا، وكل هذه التفاريع غير أنها مصلحة شهد الشرع باعتبار جنسها فقط، ولا نعني بالمصلحة إلا ذاك، فلو قيل للشافعية هم أهل المصلحة المرسلة دون غيرهم لكان ذلك الصواب والانصاف".

المذهب الثاني : هي حجة إذا كانت ملائمة لتصرفات الشرع، أو بعبارة أخرى إذا كانت غير بعيدة عن المصالح المعتبرة، عزاه الجويني للشافعي ومعظم الحنفية[1]، وهو مذهب مالك[2]على التحقيق، وأحمد[3]، اختياره إمام الحرمين[4].

المذهب الثالث: أنها حجة إذا كانت في رتبة الضروريات والحاجيات، أما إن نزلت للتحسينيات فلا يعمل بها، وهذا مذهب الغزالي في شفاء الغليل[5]، وقد نسبه بعض المالكية لمالك، وهو الذي يشير إليه كلام الشاطبي في الاعتصام[6].

المذهب الرابع:أنها حجة إذا كانت ضرورية قطعية كلية، وهذا مذهب الغزالي في المستصفى[7] وهو المعتمد عنده، واختاره البيضاوي في منهاجه[8]، وجوز الأمدي أن يكون ما نقل عن مالك من القول بالمصالح على هذا النحو الذي رآه الغزالي هنا[9]، و نسب ابن قدامة وابن المبرد لمالك وبعض الشافعية القول بها في ما كانت ضرورية، كما نسبه الزركشي للشافعي [10].

---

[1] ــ الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص (1114)، وينظر: القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، مرجع سابق، (4083/9)، و الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق،(3 /6)، وقال الزركشي في البحر المحيط :" أن ابن برهان ذكر قريبا من هذا القول و نسبه للشافعي في "الوجيز" وقال أنه الحق المختارــ أي ابن برهان ــ، (78/3).

[2] ــ جاء في مسودة لآل تيمية نقلا عن ابن برهان أنه مذهب مالك، ص(451)، و البابرتي، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، مرجع سابق، (547/2).

[3] ــ الشوكاني، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط1، 1419هـ / 1999م، (184/2).

[4] ــ ينظر: الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (80/3)، البيضاوي، نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول، مرجع سابق، (387/4).

[5] ــ الغزالي، شفاء الغليل، تحقيق حمد الكبيسي، مطبعة الارشاد، بغداد، 1390هـ/1981م، ص209

[6] ــ الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (12/3).

[7] ــ والغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص(176)، وينظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (6/3)، و البابرتي، الردود والنقود شرح مختصر أبن الحاجب، مرجع سابق، (547/2).

[8] ينظر: السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، مرجع سابق، (178/3)، وينظر: الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (78/9).

[9] ــ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، (167/4)، وقال :"ولعل النقل إن صح عنه فالأشبه أنه لم يقل بذلك في كل مصلحة بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعا".

[10] ــ ينظر: إبن قدامة المقدسي، روضة الناظر ص(87). ويوسف الدمشقي، شرح غاية السؤل إلى علم الأصول، ص 424، والزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (79/6).

الفرع الثاني:أدلة القائلين بحجية المصالح المرسلة، ومناقشتها

الدليل الأول:

قالوا إن نصوص الوحيين محدودة محصورة ولا تفي بوقائع الناس المتجددة وغير المتناهية[1] والاقتصار على النصوص والأقيسة يؤدي إلى خلو هذه الوقائع و الحوادث من الأحكام وهذا باطل[2]، و لم يعهد من أئمة التشريع السابقين وولاة الأمر وأهل الفتوى أن أخلو واقعة من حكم الله فيما كان يرد إليهم، ولو أمكن ذلك لاقتضت العادة نقله إلينا فلما لم ينقل علمنا أنهم لم يخلوا واقعة من حكم الله[3].

الاعتراض الوارد على هذا الدليل:

لو سلمنا لكم أن خلو الحوادث من الأحكام باطل، فلن نسلم لكم أن ترك العمل بالمصلحة يؤدي إلى خلو الحوادث والوقائع من الأحكام بل إن في العمومات و الأقيسة ما يمكن الاعتماد عليه في ذلك[4]، فإن لم تستغرق هذه الأخيرة الحوادث، فلا يعني خلوها من الأحكام لأنه من المقرر أن عدم وجود الدليل في الحادثة بالإذن أو المنع دليل على التخيير فيها بين الفعل والترك.

الدليل الثاني:

استدلوا بإقرار النبي صلى الله عليه وسلم لمعاذ ابن جبل حيث قال صلى الله عليه وسلم:"كيف تقضي إذا عرض لك القضاء؟قال:أقضي بكتاب الله، قال :فإن لم يكن في كتاب الله، قال فبسنة رسول الله، قال فإن لم يكن في سنة رسول الله، قال أجتهد رأي ولا آلو"[5] فثناء النبي صلى الله عليه وسلم كما

---

[1] ــ الغزالي، المنخول، تحقيق محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ط2، 1400هـ/1980م ص(357).

[2] ــ ينظر: الغزالي، المنخول، مرجع سابق، ص(359)، و عبد الشكور بهاري، فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت، مرجع سابق، (316/2)، وقال الشافعي، نقلا عن الجويني:" إنا نعلم قطعا أنه لا تخلو واقعة عن حكم الله تعالى، معزو إلى شريعة الله على ما نستقرره في كتب الفتوى"، الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص (1116)، والأمدي، الإحكام، مرجع سابق، (32/4).

[3] ــ ينظر الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص(1116).

[4] ــ ينظر: شمس الدين الاصفهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، مرجع سابق، (287/3).

[5] ــ أخرجه أحمد في مسنده، باب حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه، ج5، ص242، و قال شعيب الأرنؤوط : إسناده ضعيف لإبهام أصحاب معاذ وجهالة الحارث بن عمرو.

يكون بقياس النظير على نظيره يكون بتطبيق مبادئ الشريعة والاسترشاد بمقاصدها، والعمل بالمصالح لا يخرج عن ذلك.

قال الغزالي:"واجتهاد الرأي مشعر بإتباع قضية النظر في المصلحة ولم يكلفه الشارع ملاحظة النصوص معه "[1]، وقوله رحمه الله:" لم يكلفه الشارع...."فيها تكملة لوجه الاستدلال من الحديث إذ لم يطالبه بملاحظة النصوص عند الاجتهاد، بل الاكتفاء بالرأي المفيد في فهم مقاصد الشرع[2].

الدليل الثالث:

استدلوا باستقراء فتاوى الصحابة و أقضيتهم فكثيرا ما كانوا ينهجون نهج الاستصلاح ويسلكون سبيل المصالح المرسلة فيما جد من أمورهم كجمع المصحف وتدوين الدواوين...الخ، وهذا ما سنراه في المبحث الموالي.

الاعتراض الوارد على هذا الدليل:

قال المعترضون لعل للصحابة في ذلك أدلة غير المصلحة استندوا عليها، وهذه الأدلة قد شهدت لها أصول خاصة، وعدم تعيينها لا يدل على عدم وجودها[3].

والرد على هذا الاعتراض تكفله الغزالي حيث قال:"أن هذا في مظنة الاحتمال، والاحتكام عليهم بعد تمادي الزمان لا معنى له"[4].

---

[1] ــ الغزالي، المنخول، مرجع سابق، ص(58.)

[2] ــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (291/1).

[3] ــ الغزالي، المنخول، مرجع سابق، ص(357).

[4] ــ المرجع نفسه، ص(358).

المطلب الثالث:القائلون بعدم حجية المصالح المرسلة وأدلتهم

الفرع الأول : القائلون بعدم حجية المصالح المرسلة

يرى أصحاب هذا المذهب أنها ليست بحجة، ولا فرق عندهم بين ضرورية و جاحية وتحسينية، كما لا فرق عندهم فيها بين ما قرب من المصالح المعتبرة وما بعد عنها، ولا يجيزون التعلق بها عندهم إلا إن دل عليها نص أو إجماع أو قياس، واشتهر هذا المذهب عن القاضي الباقلاني[1]، ونسبه ابن السبكي للأكثرين[2]، كما نسبه إلى طوائف من المتكلمين [3]، وحكي القول به عن مالك[4]، والشافعي رضي الله عنهما[5]، ونسب لمتأخري الحنابلة من أهل الأصول والجدل[6]، وهو مختار الآمدي[7] وابن الحاجب[8]، الحاجب[8]، وصححه ابن قدامة في الروضة[9]، وهو مذهب الظاهرية أيضا[10]، ورجحه من المعاصرين الدكتور البغا[11]

الفرع الثاني:أدلة القائلين بعدم حجية المصالح المرسلة، ومناقشتها

الذين لا يحتجون بالاستصلاح في التشريع فريقان:

---

[1] ــ ينظر: الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص(1113)، وآل تيمية، المسودة، مرجع سابق ص (450)، والشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (6/3).

[2] ــ ابن السبكي، جمع الجوامع، مرجع سابق، ص(93)، الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (76/3).

[3] ــ الجويني، البرهان، ص1113، آل تيمية، المسودة، مرجع سابق، ص450، و الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (76/3).

[4] ــ ينظر: الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل افريقية والأندلس والمغرب، وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، 1401هـ/1981م، 350/5

[5] ــ ذكره الزركشي في البحر المحيط أن إبن برهان حكاه عن الشافعي، (76/6.)

[6] ــ آل تيمية، المسودة، مرجع سابق، ص(450).

[7] ــ وقال في الإحكام في أصول الأحكام:"وقد اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك به وهو الحق"، (167/4).

[8] ــ وبعد أن نسب القول به لمالك والشافعي قال:" والمختار رده"، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، البابرتي، مرجع سابق، (547/2)

[9] ــ قال :"والصحيح أن ذلك ليس بحجة" بعد أن أشار إلى أن مذهب بعض الشافعية ومالك العمل بها إذا كانت ضرورية، روضة الناظر إبن قدامة المقدسي، مرجع سابق، ص(87).

[10] ــ عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة قرطبة، ط 6، ع ت ص(238).

[11] ــ مصطفى ديب البغا، أثر الادلة المختلف فيها، دار الامام البخاري، دمشق، ص(41).

الفريق الأول: نفاة القياس وحجتهم على إنكار الاستصلاح هي حجتهم على إنكار القياس، وهي أن أحكام الشارع غير مبنية على علل متسقة تدركها عقولنا، وما نص الله عز وجل عليه في كتابه و سنة رسوله صلى الله عليه وسلم كفيل بتحقيق مصالح الناس، وما سكت عنه فهو على البراءة الأصلية التي خلق الله سبحانه عليها الأشياء [1].

والفريق الثاني:جمهور من مثبتي القياس، وقد استدلوا على مذهبهم بعدة أدلة.

الدليل الأول:

أن في العمل بها عمل بالظن المجرد عن الدليل، ولا يؤمن على صاحبه من الوقوع في الخطأ، فيرى المفسدة مصلحة والمصلحة مفسدة، وإنما جاز العمل بالظن فيما كان مستندا إلى دليل[2].

مناقشة الدليل:

نحن معكم في أن الظن المجرد الذي لا مستند له إلا الهوى و اتباع النفوس لا يغني من الحق شيئا، إلا أن الذي معنا وإن كان داخلا في جنس الظن إلا أنه يتماشى مع قواعد الشرع مستند لأدلته العامة، وليس للعقل فيه مجال إلا النظر و الاجتهاد في الأدلة لمن تأهل للاجتهاد، ولو كان هذا يضر لامتنع الاجتهاد وهو ما لم يقم به أحد.

الدليل الثاني:

إن في التمسك بها إحداث شرع جديد، وذلك[3]:

- أن القول به يؤدي إلى فوضى يتجاذبها العقلاء بظنونهم وأهوائهم.
- أن القول بها يلزمه تغيير الأحكام بتغيير الأفراد والبقاع و الأزمنة، فقد يكون ما فيه مصلحة لزيد مفسدة لعمرو و العكس كما أنه ما يكون مصلحة في زمن يصير مفسدة في

---

[1] ــ عبد الوهاب خلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، دار القلم، الكويت، ط6، 1414 هـ/1993م، ص(94).

[2] ــ قريب من هذا المعنى ذكره القاضي في أعتراضه، ينظر: الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص (1115).

[3] ــ القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4091/9).

آخر، وتغيير الأحكام تبعا لذلك يفضي إلى تغيير الشرع، وإثبات شرع آخر لم يثبت عن الشارع[1].

مناقشة الدليل:

إنه لا تلازم بين العمل بالمصلحة وإحداث شرع بالهوى، ذلك أن الحاكم بمقتضى المصلحة ليس مستقلا بعقله في حكمه، إنما ناظر في مقاصد الشرع وأدلته العامة، مستند إلى القواعد العامة، والمقاصد الكلية التي يغلب على الظن حصول المصلحة فيها، والعمل بالاجتهاد مأذون به شرعا.

وأضاف القرافي قائلا:"بل ما ثبت ذلك إلا بالاجتهاد الصحيح، وأن الاستقراء دل على أن الشريعة مصالح، وأن الرسل عليهم الصلاة والسلام إنما بعثوا بالمصالح ودرء المفاسد"[2].

أما القوله ـــ أي القاضي ـــ بلزوم تغير الأحكام بتغير الأزمان، فيقال له ما مرادك بالتغيير والتبديل للأحكام؟أهو بمعنى النسخ؟أم تغير الحكم لتغير مناطه وسببه ؟، فإذا أراد الأول فهو غير وارد عليهم لأنهم لا يحكمون بها عند معارضتها للأحكام الثابتة في الشريعة، بل إنه مناف لكونها مصلحة مرسلة، إذ معنى الارسال أن لا يرد فيها حكم من الشارع، وما اعترض به القاضي يلزم عليه ورود حكم من الشارع.

أما إن أراد المعنى الثاني، وهو تغيير الحكم لتغير سببه، فهذا ليس تغييرا للشريعة، بل هو عمل بمقتضى النصوص وتنزيل لها على مقتضى ما عللت به من علل و أحكام، فقد يكون للنص علة فيحكم بمقتضاها، ثم تنتهي تلك العلة، وتعقبها علة أخرى خلاف ما أوجبته الأولى، وهذا أمر معدود من محاسن الشريعة، وصلوحيتها لكل زمان ومكان، وهذا لا يخل بالتمسك بالمصلحة، بل مما يؤكد التمسك بها والتعلق بها بغية الوصول إلى المقصد العظيم الذي امتازت به شريعة الله الباقية والتي ختم الله بها شرائعه على خاتم رسله.[3]

---

[1] ـــ ينظر: الغزالي، المنخول، مرجع سابق، ص355، 356، الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص(1115)، و القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4091/9).

[2] ـــ القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، ص(4076).

[3] ـــ ينظر: العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة واالستحسان، مرجع سابق، (307/1، 308).

الدليل الثالث:

قالوا لو جاز الحكم بمقتضى المصلحة لجاز لأهل السياسات ممن ليسوا بأولي علم بالشرع أن يحكموا بما يرونه صوابا إذا علموا من أهل الفتوى أن ليس في هذه الحادثة نص بالاعتبار ولا بالإلغاء ومثل هذا لا يقول به ذو دين[1].

مناقشة الدليل:

قال القرافي في الرد على ذلك:" أما قولهم العالم بالسياسة إذا أخبره المفتون بعدم الأصول فيكون له الأخذ برأيه، قلنا:لا يلزم ذلك فإن مالكا يشترط في الناضر في المصلحة أهلية الاجتهاد، وأن يكون الناظر متكيفا بأخلاق الشريعة، فينبوا عقله وطبعه عما يخالفها، بخلاف العالم بالسياسات إذا كان جاهلا بالأصول، يكون بعيد الطبع عن أخلاق الشريعة فيهجم على مخالفة الشريعة من غير شعور"[2].

فإن كانت المصلحة في متناول العلماء غير المجتهدين، فتعلق الجاهل ومن هو دون مرتبة الاجتهاد بها لا يكون سببا لإلغائها وإلا أدى ذلك إلى إبطال كل دليل شرعي تعلق به غير المجتهدين لإمكان لأن يتعلق به غير المجتهدين[3].

الدليل الرابع:

قالوا عن المصلحة إما أن تكون معتبرة أو تكون ملغاة، وما تردد بين ذلك ـــ أي المصلحة المرسلة ـــ فيحتمل أن يكون مما اعتبره الشارع ويحتمل أن يكون مما ألغاه ومع قيام هذا التردد والاحتمال فلا يحص الجزم والظن باعتبارها، ولا يصح بناء الأحكام عليها، وإلا كان ترجيحا بلا مرجح وهذا لا يجوز[4].

مناقشة الدليل:

إن احتمال لحوقها بالمعتبرة والملغاة ليس سواء حتى يلزم عليه عدم الدليل، بل إن لحوقها بالمعتبرة أولى، ذلك أن لكل من المعتبرة والملغاة خاصية تميزها بها ومتى توفرت فيها إحدى الخاصيتين ألحقت بها أما إن تعذر إلحاقها بها توقفنا، وهنا يصدق القول أنه لا أولوية لإلحاقها بإحدى المصلحتين؛وهذه

---

[1] ـــ ينظر: الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص(1120)، و القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4091/9).

[2] ـــ القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4092/9)،استرسل في الرد على من نسب لمالك رضي الله عنه القول باستباحة قتل ثلثي الامة لاستصلاح ثلثها، وأنكر وجود ذلك في كنب المالكية وأنه لا يوجد إلا في كتب مخالفيهم.

[3] ـــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (311/1).

[4] ـــ ينظر: الأمدي، الإحكام، مرجع سابق، (168/4).

الخاصية هي مدى ترجح المصلحة على المفسدة فإن كانت هذه الأخيرة هي الراجحة أو الغالبة كانت ملغاة، وإن كانت المصلحة هي الغالبة أو الراجحة كانت معتبرة فالأولى منهي عنها والثانية جاء أمر الشارع بتحصيلها، وأذن بها، فإذا علمت هذه الخاصية لكل منهما فليعلم أن المصلحة المرسلة يجوز العمل بها عند من يقول بها إذا غلبت ورجحت على المفسدة أو خلصت عنها، فتكون بذلك قد اشتركت مع المصلحة المعتبرة، وإلحاقها بها أولوي وراجح على إلحاقها بالملغاة فيبطل القول بردها بناء على أنها مترددة بينهما[1].

الدليل الخامس:

قالوا إن الشارع الحكيم شرع للناس ما يحقق مصالحهم، فما غفل على مصلحة ولا تركها بدون تشريع، فالقول بها مناقض لقوله تعالى:" **الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ** "[2]، وقوله:" **وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ وَلَا طَائِرٍ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ إِلَّا أُمَمٌ أَمْثَالُكُمْ مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ إِلَى رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ** "[3].وهو اتهام للشريعة بالنقصان[4]

مناقشة الدليل:

الواقع أن هذه الحجة قوية في ظاهرها لكنها ضعيفة عند التأمل والتمحيص ؛صحيح أن الشريعة راعت مصالح العباد، وشرعت من الأحكام ما يوصل إليها، لكنها لم تنص على جزئيات المصالح إلى يوم الدين، وإنما نصت على بعضها مما شأنها أن تكون مصالح قارة ثابتة كالعبادات، أحوال الأسرة وفيما عدا ذلك كان هديا كليا بالتنبيه إلى مصالح كلية تندرج تحتها جزئيات كثيرة مادامت تحقق ذلك المقصد عن طريق الإلحاق المصلحي، وهذا المسلك أكسب هذه الشريعة حسنا وتميزا فكانت بذلك صالحة لكل زمان ومكان[5].

---

[1] ـــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، (1/من 311إلى 314).

[2] ـــ المائدة، الأية: 3.

[3] ـــ الأنعام، الأية: 38.

[4] ـــ محمود عبد الكريم حسن، المصالح المرسلة، دار النهضة الإسلامية، ص(103).

[5] ـــ ينظر: طاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص (401 إلى 404)

الدليل السادس:

أن الأدلة الشرعية يشترط فيها القطع، والمصلحة المرسلة دليل موهوم وفي أحسن الحالات ظني، وبذلك لا يصح اعتبارها، أما القول أنها دليل وليست أصلا قائما بذاته، أو ليست قسيما للقرآن والسنة والإجماع والقياس، بل راجعة إلى المصادر الأربعة، فحينئذ ـــ إن صح القول ـــ يكون الدليل هو المصدر الذي رجعت إليه[1].

مناقشة الدليل:

نقول أنها ليست موهومة ولا ظنية بل اعتبارها قطعي وآحادها ظني وهذا شأن عامة الاجتهاد، فإن ثبت ذلك فلا مشاحة في الاصطلاح مادام أن العمل بها ثابت عند الأئمة.

[1] ـــ محمود عبد الكريم حسن، المصالح المرسلة، مرجع سابق، ص (101، 102).

المطلب الرابع: تحقيق القول في مذهب الإمامين مالك والشافعي، والقول المختار

الفرع الأول:تحقيق القول في مذهب مالك والشافعي

إنما عنينا التحقيق في مذهبي مالك والشافعي لكثرة الاضطراب في النقل عنهما، فقد نسب لهما نفي القول بها مطلقا، كما نسب لهما القول بها مطلقا، وبين الأمرين بون شاسع.

1. تحقيق القول في مذهب الإمام مالك رحمه الله:

إن ما نقل عن مالك من منع الأخذ بالمصلحة مطلقا شذ به الأبهري[1]، أما ما نقله ابن مرزوق من انكار كبار المالكية للمصلحة المرسلة فلعله عائد على مثل ما عزاه الجويني ومن تابعه من الشافعية من الاسترسال في الاعتماد على المصلحة من غير أن تكون جارية على وفق نسق الشرع[2]، وهذا باطل عزوه لمالك، وقد تبرأ منه غالب المالكية كما سيأتي بيانه؛ أما إنكار الشماع على ابن العربي نقله ذلك عن مالك على وجه التحقيق[3]، فهو مردود، ذلك أن ابن العربي ليس الوحيد الذي نقل عن مالك، بل سبقه لذلك أبو عبيد الجبيري، وهو في القرن الرابع [4]، والظاهر أن الشماع نقل ذلك عن الآمدي فيما نسبه لأصحاب مالك وقد نقل كلامه في كتابه، ثم إن أكثر الأصوليين من المالكية وغيرهم مجمعين على أنها من الأصول التي تميز بها المذهب المالكي عن سواه من المذاهب[5]، إما على سبيل التفرد المطلق به، أو على سبيل كثرة التفريع على وفقه، قال الدكتور حاتم باي:"و المصلحة المرسلة تساير الاجتهاد المالكي في أي وجهة هو موليها، وهي مشايعة له في أي شعب من شعب النظر التي سلك"[6].

---

[1] ــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصلحة المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (267/1).

[2] ــ حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، دار الوعي الإسلامي، ط1، 1432هـ/2011م، ص(111)

[3] ــ أحمد الشماع النهتاني، مطالع التمام، تحقيق عبد الخالق أحمدون، منشورات وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، 1424 هـ/2003م، ص(155)

[4] ــ نقلا عن حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، مرجع سابق، ص(113

[5] ــ ينظر: ابن العربي، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1992م، (801/2ــ802)، ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق ص(109)، الضروري في أصول الفقه، ابن رشد الحفيد، تحقيق جمال الدين علوي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1994م، ص(128)، القرافي، الذخيرة، تحقيق محمد بو خبزة، دار الغرب الاسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1994 م، (45/10)،و أبو زهرة، مالك، مكتبة الانجلو المصرية، ع ط، ع ت، ص(338)

[6] ــ حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، مرجع سابق، ص(107)

أما ما روي من حصره لها في الضروري فقط، كما فعل ابن قدامة، والأمدي فهذا قول مردود ذلك أنه: لم ينقل عن أحد من المالكية، ثم إنه مخالف لما جاء عن المالكية أنفسهم، ثم "إن الأمدي نقل ذلك على سبيل الاحتمال و التجويز، لا القطع والجزم"[1]، وفي كلامه ما يشير إلى ذلك[2].

أما نسبة القول بها لمالك بقيد كونها ضرورية أو حاجية فقد ذكره الشاطبي من غير عزوه لمالك، ولعل القائلين في نسبة ذلك لمالك قد تأثروا به في نقله كونه مالكي يرى ما ذهب إليه مالك، لكن القرافي والأبياري وابن العربي قالوا بها عن مالك مطلاقا بل ودافعوا عنها مطلقا لا بقيد كونها تحسينية[3].

ولأجل التوفيق بين القولين " فيحمل المذهب القائل بالمصلحة بقيد كونها ضرورية أو حاجية على العمل بها حالة كونها مخصصة للنصوص، فلا يخصص بها إلا إذا كانت كذلك ـــ أي ضرورية أو حاجية ـــ، أما إن كانت من التحسينيات فلا ترقى إلى التخصيص، ويقول بها مالك مطلقا في غير مجال التخصيص"[4] شريطة أن تكون ملائمة.

أما ما نقله الجويني عن مالك من استرساله وإفراطه في الأخذ بالمصلحة المرسلة من غير ما ضابط حتى ساقه ذلك إلى الأخذ بالمصلحة الملغاة فأفتى بجواز قتل ثلث الأمة لإستبقاء ثلثها، وأجاز القتل في التهم العظيمة، وقطع الأعضاء في غير الحدود، ومصادرة الأموال بغير حق[5] وتردد هذا الكلام في كتبه "البرهان" و"الغياثي" وتناقله عنه الكثيرون، فقد نفاه المالكية عنه نفيا باتا، وأنكروا أن يكون مثل ذلك في كتبهم.

قال أبو العز المقترح في "حواشيه على البرهان":إن هذا القول لم يصح نقله عن مالك، هكذا قاله أصحابه، وأنكره ابن شاس في التحرير على الإمام ـــ الجويني ـــ وقال :أقواله تؤخذ من كتبه وكتب أصحابه لا من نقل الناقلين.وكذا استنكره القرطبي في كتابه فقال:"...وقد اجترأ إمام الحرمين وجازف فيما نسبه إلى مالك من الإفراط في هذا الأصل، وهذا لا يوجد في كتاب مالك ولا في

---

[1] ـــ ينظر: العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (268/1).

[2] ـــ حيث قال :"ولعل النقل إن صح عنه فالأشبه أنه لم يقل بذلك في كل مصلحة بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعا"، (167/4).

[3] ـــ القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4086/9، 4087).

[4] ـــ ينظر: العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (269/1).

[5] ـــ الجويني، البرهان، مرجع سابق، ص(1132، 1133).

كتب أصحابه." [1]؛ وقال القرافي :"المالكية ينكرون ذلك انكارا شديدا، و لم يوجد ذلك في كتبهم، إنما هو في كتب المخالف لهم، ينقله عنهم وهم لم يجدوه أصلا"[2].ولعل الحامل للإمام رحمه الله على القول بذلك ثلاثة أسباب[3]:

السبب الأول: عدم تثبته في النقل، إذ نجده يقول : "ولو ساغ ما قاله مالك إن صح عنه، لاتخذ العقلاء أيام كسرى أنوشروان في العدل والإيالة معتبرهم"[4]، ثم يقول في مبحث ترجيح الأقيسة أنه لا يجوز التعلق بكل مصلحة و لم يرى ذلك أحد من العلماء، "ومن ظن ذلك بمالك رضي الله عنه فقد أخطأ".[5]

السبب الثاني:عمق مالك في فهم مقاصد الشرع وأسراره وخفاياه:ما يذعن له الأثبات الأجلاء من العلماء، ولأجل هذا قد يخفى على كثير ممن لم يبلغوا شأوه ومكانته عند وقوفهم على كلامه وجه المصلحة، فيظنون أنه قد خرج على القواعد وأغرب في اجتهاده، وأتى بما لم يكن مألوفا، وما ذلك إلا لتقاصرهم عن مدركه بما ذهب إليه، يقول الشاطبي:"إن مالكا استرسل في قسم العادات استرسال المدل العريق في فهم المعاني المصلحية، نعم مع مراعات مقصود الشرع...، حتى لقد استشنع العلماء كثيرا من وجوه استرساله زاعمين أنه خلع الرقبة، وفتح باب التشريع، وهيهات ما أبعده عن ذلك رحمه الله"[6].

السبب الثالث:التعصب المذهبي الذي قلما يخلو منه متمذهب، يقول الشيخ مصطفى شلبي "ولعل هذه موجة تعصبية، أوعاطفة مذهبية من صاحب البرهان والكمال لله وحده"[7].

2. تحقيق القول في مذهب الإمام الشافعي رحمه الله:

سلف لنا أن ذكرنا أن نفي الشافعي القول بالمصلحة عموما قد ذكره الزركشي نقلا عن ابن برهان، لكنه نفسه عاود النقل عنه أي عن ابن برهان فقال:"ونسبه ـــ أي القول بالمصلحة ـــ إبن برهان في

---

[1] ـــ الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (76/6، 77).

[2] ـــ القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، مرجع سابق، (4092/9).

[3] ـــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (383/1)

[4] ـــ الجويني، البرهان، مرجع سابق، (1121).

[5] ـــ المرجع نفسه، (1204).

[6] ـــ الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، (54/3).

[7] ـــ مصطفى شلبي، تعليل الأحكام، مطبعة الأزهر، 1947م، ص(295).

الوجيز للشافعي وقال:إنه الحق المختار"[1]، فدل ذلك على أنها مجرد رواية ضعيفة لا تقوى أمام الحق المختار.

ثم إن ذلك أيضا مردود بنقل جمهور الشافعية عن الشافعي كالجويني[2]، والغزالي، و الرازي[3]، والزنجاني [4]، وابن دقيق العيد[5]، والزركشي[6]، وغيرهم.

أما تقييدها بالضروري ونسبة ذلك للشافعي فلم ينقله عنه غير الزركشي، كما لم يأتي في ذلك بعبارة قاطعة[7]، وإنما كان منه ذلك من قبيل التقريب والاستنتاج[8].

وأضاف الدكتور العبد محمد النور قائلا:"ولو سلم هذا فهو معارض بما نقل عن جمهور الشافعية من قول الشافعي بها على الإطلاق من غير تقييد بنوع من أنواع المصلحة إلا كونها ملائمة، وقول الجمهور مقدم على هذا النقل"[9].

أما ما نقل عن الشافعي من القول بالتعميم، فلم يورده إلا صاحب الضياء اللامع على جمع الجوامع، وأصحاب المسودة من آل تيمية، والزركشي، وقد رده ابن السبكي ونفى صحته عنه[10]، فيكون بذلك نقل جمهور الشافعية لاشتراطه الملائمة أولى بالترجيح و هو المعول عليه في نسبة المصلحة للشافعي[11].

---

[1] ــ الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (77/7).

[2] ــ البرهان، الجويني، مرجع سابق، ص (1114).

[3] ــ الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق طه جابر فياض علواني، مؤسسة الرسالة، (167/6).

[4] ــ محمود شهاب الدين الزَّنْجاني، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1398هـ، ص(320).

[5] ــ الشوكاني، رشاد الفحول، مرجع سابق، (2/ 184).

[6] ــ الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (215/5).

[7] ــ حيث قال:" وقد يقال إن هذا التفصيل ــ أي من الغزالي في كونها ضرورية فتقبل أو غير ضرورية فترد ــ يؤول إلى ما نقل عن الشافعي"، الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (79/6).

[8] ــ ينظر: العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصلحة المرسلة والاستحسان، مرجع سابق، (270/1).

[9] ــ المرجع السابق، (281/1).

[10] ــ السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، مرجع سابق، (185/3).

[11] ــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان، (274/1)، وهو نفس ما أورده الجويني في البرهان.

وحاصل ما سبق:

وبناء على ما تقدم يلوح لنا أن جميع المذاهب قد عملوا بالمصلحة المرسلة في فروعهم وإن أبوها في أصولهم، وقد أكد ذلك القرافي حيث قال:" أن المصلحة المرسلة في جميع المذاهب عند التحقيق؛ لأنهم يقيسون ويفرِّقون بالمناسبات ولا يطلبون شاهداً بالاعتبار، ولا نعني بالمصلحة المرسلة إلا ذلك".[1]

وأضاف إبن دقيق العيد محقق المذهبين قائلا:" الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره من الفقهاء، في هذا النوع، ويليه أحمد بن حنبل، ولا يكاد يخلو غيرهما من اعتباره في الجملة، ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال لها على غيرهما"[2].

الفرع الثاني:القول المختار

وبناء على ما تقدم من عرض للأدلة ومناقشتها، يتبدى لنا قوة الرأي القائل باعتبار المصلحة المرسلة ذاك الأصل الوطيد والرسم التشريعي البديع الذي تفقأ عن قاعدة التشريع الكبرى "جلب المصالح ودرأ المفاسد"لذلك تشربه الصحابة وأعملوه حتى غدا يقينا تنضح به ملكاتهم الإجتهادية وهم أعلم الناس بمراد الشارع، و أحرصهم على اتباعه وأشدهم نفورا من مخالفته فإذا ثبت عندهم العمل بهذا الأصل كان أكبر دليل على جواز العمل به شرعا أن كانت سائرة في طريق الشرع اللاحب في التشريع والنسج على منوالها مسامتة للتشريع واتساقه مع منطقه البديع حتى يتكامل التشريع الإسلامي إجتهادا وتشريعا، فتنفي عنه الإضطراب والتهافت والتناقض يصدر من مشكاة واحدة.

ثم إن المتتبع لفقه الأئمة الأربعة واجتهاداتهم في مراجعها الأصلية يرى ما يدل على أنهم جميعا يبنون أحكامهم الاجتهادية على وفق المصالح المرسلة، فالمانعون لها تنظيرا يعملون بها تفريعا، وفي المبحث الموالي أمثلة من كتبهم تدل على ذلك.

---

[1] ــ القرافي، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول، دار الفكر، بيروت، لبنان1424هـ/2004م، ص(351).

[2] ــ الشوكاني، ارشاد الفحول، مرجع سابق، (184/2).

المبحث الثالث: نماذج من التطبيقات الفقهية للمصالح المرسلة: وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في فقه الصحابة والتابعين:

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في فقه المذاهب الأربعة:

المطلب الثالث: نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في النوازل والمستجدات

المبحث الثالث: نماذج من التطبيقات الفقهية للمصالح المرسلة:

المطلب الأول : نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في فقه الصحابة والتابعين:

هذه جملة من الأمثلة ظاهر فيها تمسك الصحابة رضوان الله عليهم بالمصلحة وإن كانت متفاوتة في الاعتبار بين كونها مصلحة خالصة لا معارضة فيها لنص أو قياس أو كانت مصلحة استحسانية استثنائية مخصصة لدليل.

1. **جمع القرآن الكريم**:لما استحر القتل بالقراء يوم اليمامة، طلب عمر رضي الله عنه من أبي بكر أن يأمر بجمع القرآن، ففعل بعد تردد، وأرسل إلى زيد بن ثابت يأمره بتولي ذلك، وقد أجمعوا رضي الله عنهم على أنه من المصلحة فعله، وفيه قال عمر:"هو والله خير"[1]، ووجه المصلحة فيه حفظ القرآن من الضياع، وهي مصلحة ضرورية، ذلك أنها عنيت بحفظ الدين.

2. **قتل الجماعة بالواحد**:عن سعيد ابن المسيب أن عمر ابن الخطاب قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل واحد قتلوه غيلة وقال:" لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا"[2].

فعدل رضي الله عنه وجمع من الصحابة عن الأصل القاضي بأن لا تقتل لقاء نفس إلا نفس واحدة، ذلك أنه آيل إلى مآل ممنوع من تدرع الناس إلى القتل والاعتداء الجماعي، مطمئنين إلى عدم القصاص لإنفاء المماثلة، وخوفا من انتشار العصابات المنظمة، قضى رضي الله عنه بقتل الجماعة بالواحد أن كان الامتناع عن ذلك مجانبة للعدل، وابتعاد عن استصلاح شؤون المجتمع، وهدارا لمقصد الشرع في حفظ الدماء.

3. **منع عمر ابن الخطاب الزواج من الكتابيات**:بعث عمر بن الخطاب إلى حذيفة بعد ما ولاه المدائن وكثر المسلمات ؛ " إنه بلغني أنك تزوجت امرأة من أهل المدائن من أهل الكتاب فطلقها، فكتب إليه لا أفعل حتى تخبرني أحلال أم حرام، وما أردت بذلك

---

[1] ــ صحيح البخاري، رقم 4603، باب جمع القرآن، ج15، ص385.

[2] ــ سنن البيهقي، رقم 15751، باب النفر يقتلون الرجل، ج 8، ص40.

؟فكتب إليه لا بل حلال، ولكن في نساء الأعاجم خلابة فإن أقبلتم عليهن غلبنكم على نسائكم، فقال الآن، فطلقها"[1].

وقد منع ذلك إستثناء من الأصل العام القاضي بإباحة الزواج منهن، لمفسدة ربت أبائها رضي الله عنه من هذه الرواية وروايات أخر، وهي خشيته من مواقعة المومسات والعواهر منهن كونهن حديثات عهد بجاهلية لايرعين للعروض وزنا، وإما خشية تتابع المسلمين على الزواج منهن لجمالهن فتكثر العوانس من نساء المسلمات، أو خشية على نوابه من خداع الكتابيات[2].

4. **امتناع عمر رضي الله عنه عن قسمة سواد العراق:** قال عن تبرير ذلك رضي الله عنه، "فإذا قسمت أرض العراق بعلوجها، وأرض الشام بعلوجها، فما يسد به الثغور؟وما يكون للذرية والأرامل بهذا البلد وغيره من أهل الشام والعراق"، فكان يرى رضي الله عنه أن لتقسيمها مآلا ضرريا يتعلق بإهدار المصلحة العامة للأمة، "حال عجزها عن تغطية حاجات أفراد المجتمع، وتأمين الرعاية الاجتماعية لضعفة المسلمين، ودفع رواتب الجنود المرابطين على الثغور، وغيرها من المفاسد المتوقع لحوقها بالمجتمع".[3]

5. **قيام رمضان في جماعة واحدة:**عن عروة بن الزبير عن عبد الرحمن بن عبد القارىء أنه قال :خرجت مع عمر بن الخطاب في رمضان إلى المسجد فإذا الناس أوزاع متفرقون يصلى الرجل لنفسه ويصلى الرجل فيصلي بصلاته الرهط فقال عمر والله إني لأراني لو جمعت هؤلاء على قارئ واحد لكان أمثل فجمعهم على أبي بن كعب قال ثم خرجت معه ليلة أخرى والناس يصلون بصلاة قارئهم فقال عمر نعمت البدعة هذه والتي تنامون عنها أفضل من التي تقومون يعني آخر الليل وكان الناس يقومون أوله[4]؛ والمصلحة من ذلك توحيد الصفوف، وكلمة المسلمين، ومنعا لتشويش الجماعات الكثيرة بعضها على بعض.

---

[1] ــ محمد بن جرير الطبري أبو جعفر، تاريخ الأمم والملوك، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1407هـ، (437/2)

[2] ــ ينظر: عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2008م، ص(51)

[3] ــ المرجع نفسه، ص(55)

[4] ــ الموطأ، رقم 250، باب ما جاء في قيام رمضان، ج1، ص114.

6. **النهي عن أن يكون في أسواق المسلمين صيارفة من اليهود والنصارى:** كتب رضي الله عنه إلى البلدان ينهاهم أن يكون النصارى واليهود في أسواقهم صيارفة أو جزارين، وأن يقاموا من الأسواق، فإن الله تبارك وتعالى قد أغنانا بالمسلمين[1].فقد منعهم من العمل مع نص الكتاب على حل دبائحهم، والعلة في ذلك كما قال مالك رضي الله عنه أنهم يتعاملون بالربا فربما ظن من رآهم كذلك مع عدم انكار المسلمين عليهم أن الربا حلال، قال الدكتور حسين حامد حسان معقبا على ذلك " ومن هذا القبيل منع الدولة بعض الأجانب من بعض الأعمال الهامة التي تتعلق بالمصالح العليا للدولة، ولا يؤتمن عليها غير المواطنين، وفرض قيود على بعض الحرف والأعمال، وإن كان الأصل أن كل مواطن له الحق في اختيار الحرفة التي تعجبه والعمل الذي يروق له، وذلك سدًا لذريعة الفساد والإضرار".[2]

7. **ترك حد قطع يد السارق عام الرمادة:**عن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب :ان رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فأمر عمر كثير بن الصلت ان يقطع أيديهم ثم قال عمر أراك تجيعهم ثم قال عمر والله لأغرمنك غرما يشق عليك ثم قال للمزني كم ثمن ناقتك فقال المزني قد كنت والله امنعها من أربعمائة درهم فقال عمر أعطه ثمانمائة درهم[3]، ووجه المصلحة في أمره هذا أن المفسدة التي تقع على الشخص الجائع إن لم يسرق لسد جوعته، وهي هلاكه وفوات نفسه تفوق مفسدة ضياع جزء مال الآخر بقدر ما يسد رمقه، والقاعدة العامة والأصل الكلي بوجوب دفع أشد الضررين.

8. **الزيادة في الحد على شارب الخمر:**عن وبرة الكلبي قال :" أرسلني خالد بن الوليد إلى عمر رضي الله عنهما فأتيته و هو في المسجد معه عثمان بن عفان و علي و عبد

---

[1] ـــ سحنون، المدونة الكبرى، ، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (545/1).

[2] ـــ حسين حامد حسان، فقه المصلحة وتطبيقاته المعاصرة، مرجع سابق، ص(23)

[3] ـــ موطأ الإمام مالك، رقم 1436، باب القضاء في الضواري والحريسة، ج2، ص748.

الرحمن بن عوف و طلحة و الزبير رضي الله عنهم متكئ معه في المسجد فقلت : إن خالد بن الوليد أرسلني إليك و هو يقرأ عليك السلام و يقول : إن الناس قد انهمكوا في الخمر و تحاقروا العقوبة فقال عمر : هم هؤلاء عندك فسلهم فقال علي رضي الله عنه : نراه إذا سكر هذى و إذا هذى افترى و على المفتري ثمانون فقال : عمر : "أبلغ صاحبك ما قال فجلد خالد ثمانين" [1]، فعلي طبق أصلاً شرعيًا كليًا أو عامًا استقرائيًا إذ رأى الشرب مظنة القذف، فأنزله منزلته وأعطاه حكمه للقاعدة المظنة تنزل منزلة المئنة، وظاهر أن المصلحة التي رآها علي مصلحة ملائمة لتصرفات الشرع وداخله تحت جنس شهدت له النصوص في الجملة.

9. **تضمين الصناع**: دون أن يثبت رب السلعة التعدي أو التقصير من جانب الصانع الأصل فيه عدم المشروعة، لما فيه من تضمين البرئ أحيانًا؛ وتضمين غير المتعدي مفسدة وظلم وإتلاف لجزء من ماله، ولكن لما كان هذا التضمين ذريعة إلى مصلحة راجحة هي مصلحة عامة أرباب السلع – وذلك بالمحافظة على أموالهم، ورفع الحرج الشديد اللازم من ترك الاستصناع بالكلية لو قيل بعدم التضمين إلا بالبينة – لما كان ذريعة إلى هذه المصلحة فهذه الواقعة أو النازلة لم يدل عليها نص معين بل عدت جزئيا يدخل تحت كلي استقرائي هو تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وفيه قال علي رضي الله عنه:"لا يصلح الناس إلا ذلك"[2].

10. **ايقاع عمر رضي الله عنه طلاق الثلاث**:عن ابن عباس قال:" كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر إن الناس استعجلوا أمرا كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم" [3] ؛وفي فعله رضي الله عنه زجر للناس على ارتكاب تساهلهم في شرائع الله.

---

[1] ــ المستدرك، رقم 8131، باب كتاب الحدود، ج4، ص417.

[2] ــ سنن البيهقي الكبرى، رقم 11444، باب ما جاء في تضمين الأجراء، ج6، ص122

[3] ــ مسند أبي عوانة، رقم 4534، ج 3، ص152.

11. **التوسعة لولاة الأمر والقضاة:**في المأكل والمشرب والمسكن والمركب، فكان مثلا عمر يفرض لعماله نصف شاة[1]، ووجه المصلحة في ذلك أن يورث ولي الأمر هيبة في نفوس الناس، فيطيعوا أمره ويعظموا شأنه وهذا أنسب لحسن معاملة الناس وعدم إرهاقهم بالسبل الأخرى الموجبة لزجرهم، فطالما كان في هذا حصول المطلوب من إذعان الرعية للولاة فلا داعي للتشديد بقيام أمر آخر؛وليقتدر على أداء وضيفته، ويتفرغ لها، وهي من قبيل الحاجة والتحسين، أما الحاجة فكانت في سعيه لحفظ النظام العام، والتحسين ظاهرعلى حال الولاة والقضاة.

12. **جعل أذانين للجمعة:**عن الزهري عن السائب بن يزيد قال : كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبي صلى الله عليه و سلم وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما فلما كان عثمان رضي الله عنه وكثر الناس زاد النداء الثالث على الزوراء[2]، فكان لكثرة الناس[3]، واتساع العمران، وحاجة لمعرفة دخول وقت الصلاة.

13. **جمع عثمان رضي الله عنه الناس على مصحف واحد:**خوف الاختلاف[4] وجمعا لهم على القراءات الثابتة عند النتبي صلى الله عليه وسلم.

14. **أمر علي رضي الله عنه ببناء مربد لضوال الإبل:** تعلف فيها علفا لا يسمنها، ولاَ يهزلها، من بيت المال، فكانت تشرف بأعناقها، فمن أقام بينة على شيء أخذه وإلا أقرها على حالها لا يبيعها[5].

فقد وافق رضى الله عنه عثمان في مبدأ التقاطها حفظا لأموال الناس، لكنه خالفه في بيعها مبالغة في الحفظ، حيث يكون لرب الإبل منفعة في ذاتها تفوق منفعة ثمنها، فكانت النفقة عليها قدر الحاجة لا يعجز بيت المال، ولا تهلك أموال الناس.

---

[1] ــ القرافي، نفائس الأصول، مرجع سابق، (4088/9).

[2] ــ صحيح البخاري، رقم 870، باب الاذان يوم الجمعة ، ج1، ص309

[3] ــ الشنقيطي، المحاضرات، مرجع سابق، ص(35)

[4] ــ الشنقيطي، المحاضرات، مرجع سابق، ص(35)

[5] ــ مُصنف ابن أبي شيبة، رقم 21551، باب الرجل يأخذ البعير، ج6، ص312

15. **نص عمر بن عبد العزيز على إقامة الخانات بطريق خرسان،** يأوي إليها المسافرون خلال سفرهم وترحالهم، وهو عمل لم يعرف في عصر النبي عليه الصلاة والسلام، إنما استدعته مصلحة المسافرين.

16. **جمع الحديث الشريف، وتدوينه،** ووضع أصول روايته، واعتماد أهم فن لذلك، ألا وهو فن الجرح والتعديل، وهذا مما لم يرد فيه كتاب ولا سنة، بل شأنه شأن جمع القرآن، فرأى التابعون أنه من المصلحة أن تحفظ السنة وتحجز عن كل فاسق ودخيل.

17. **اجاز بن أبي ليلى رحمه الله شهادة الصبيان بعضهم** على بعض في الجراحات، وتمزيق الثياب، التي تكون بينهم في الملاعب ما لم يتفرقوا، لأن العدول من الناس قلما يحضرون ملاعب الصبيان أو يختلطون معهم[1] فكانت الضرورة داعية إلى قبول شهادة بعضهم على بعض بمنزلة شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجل، لكن هذا ما لم يتفرقوا.

[1] ــ البوطي، ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص(363)

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في فقه المذاهب الأربعة.

الفرع الثاني: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في المذهب المالكي.

1. جواز فرض الضرائب على الأغنياء إذا خلا بيت المال[1]من المال اللازم لمواجهة النفقات الضرورية للدولة، كسد حاجات الجند إلى أن يظهر مال في بيت المال، أو يكون فيه ما يكفي، وقد أذخل المالكية ذلك تحت الأصل القطعي القاضي بارتكاب أخف الضررين دفعًا لأشدهما، يقول الشاطبي: «فالذين يحذرون من الدواهي لو تنقطع عنهم الشوكة يستحقرون بالإضافة إليها أموالهم كلها فضلاً عن اليسير منها، فإذا عورض هذا الضرر العظيم بالضرر اللاحق لهم بأخذ البعض من أموالهم فلا يتمارى في ترجيح الثاني على الأول، وهو مما يعلم من مقصود الشرع قبل النظر في الشواهد، ولو وطئ الكفار أرض الإسلام لوجب القيام بالنصرة وإذا دعاهم الإمام وجبت الإجابة وفيه إتعاب النفوس وتعريضها إلى التهلكة زيادة إلى إنفاق المال، وليس ذلك إلا لحماية الدين ومصلحة المسلمين».[2]

2. إنعقاد الإمامة الكبرى لمن قصر عن رتبة الاجتهاد حال خلو الزمان عن مجتهد وافتقار الناس إلى إمام يقدمونه لجريان الأحكام؛ وفي هذا أيضا إعمال للأصل القطعي القاضي بارتكاب أخف الضررين دفعًا لأشدهما، لأنهم بين أمرين:"إما أن يتركوا فوضى، وهو عين الفساد والهرج، وإما أن يقدموه فيزول الفساد، ولا يبقى إلا فوت الاجتهاد والتقليد كاف بحسبه[3].

3. جواز بيعة المفضول مع وجود الفاضل[4].قال الغزالي رددناه في مبدأ التولية، أما إذا انعقدت الإمامة بالبيعة أو تولية العهد لمنفك عن رتبة الاجتهاد وقامت له الشوكة، وأذعنت

---

[1] ــ مصطفى بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الحرمين للعلوم النافعة، ع ط، ع ت، ص(446)

[2] ــ ينظر:الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ص (42، 43)

[3] ــ المرجع نفسه، ص (42، 43)

[4] ــ مصطفى بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مرجع سابق، ص(446)

له الرقاب، لم يجز لهم خلعه، ولا استبدال به، بل تجب عليهم الطاعة له، والحكم بنفوذ ولايته وصحة إمامته، درءا للضرر والفتنة الحاصلة[1].وحفاظا على أرواح المسلمين وشوكة الإسلام

4.ذهب مالك رحمه الله إلى جواز سجن في التهمة، وذهب بعض أصحابه إلى جواز الضرب أيضا ـــ طبعا مع قرينة قوية أو ظهور أمارات الريبة على المتهم أو أن يعرف بالفجور ـــ، وإلا تعذر استخلاص الأموال من أيدي السارق والغاصب، وكثيرا ما أدى ذلك إلى ظهور الأموال واستخلاصها منهم.[2]

5.إذا طبق الحرام أرضا، أو ناحية منها يعسر الانتقال عنها، وانسدت طريق المكاسب الطيبة، ومست الحاجة إلى الزيادة على سد الرمق، جاز أن يزاد على قدر الضرورة، ويرتقي إلى الحاجة في القوت والملبس والمسكن، إذ لو اقتصر على سد الرمق، لتعطلت المكاسب والأشغال، و لم يزل اناس في مقاسات ذلك إلى أن يهلكوا، وفي ذلك خراب الدين، و النفس وهما مقصدان جاء الشرع للحفاظ عليهما، لكن لا ينتهي إلى مقدار الترفه والتنعم، كما لا يقتصر على مقدار الضرورة.[3]

6.قال المتأخرة من المالكية في حكم النكاح: هو في حق بعض الناس واجب، وفي حق بعضهم مندوب إليه، وفي حق بعضهم مباح، وذلك بحسب ما يخاف على نفسه من العنت، قال ابن رشد رحمه الله: فهو التفات إلى المصلحة وهذا النوع من القياس هو الذي يسمى المرسل[4].

7.حكموا في المفقود إن لم يكن له مال بالطلاق لعدم النفقه، أما إن كان له مال فحكموا لزوجه بأن تمكث أربعة أعوام، فإن لم يأتي حكم عليه بالفراق و اعتدت من ذلك اليوم، فإن كملت عدتها تزوجت[5]، ووجه المصلحة في ذلك أن في بقائها تنتظر ضرر عليها، وفي استعجالها ضرر عليه.

---

[1] ـــ الشاطبي، الإعتصام، مرجع سابق، ص (44، 45، 46)

[2] ـــ علي خفيف، أسباب إختلاف الفقهاء، دار الفكر العربي، ط 2، 1416هـــ/1996م، ص(234)

[3] ـــ الاعتصام، الشاطبي، مرجع سابق، ص(37)

[4] ـــ ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق، (2/2)

[5] ـــ ابن العربي، القبس، مرجع سابق، ص(753)

الفرع الثالث: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في المذهب الحنفي.

1. قالوا بجواز حرق ما يغنمه المسلمون من متاع وضأن إذا عجزوا عن حمله، فيذبحون الضأن ويحرقون اللحم، وكذا يحرقون المتاع إذا كانت حاجة الظفر القتال والظفر بالأعداء، والغلبة عليهم تستدعي ذلك[1].

2. ذهب متأخرو الحنفية إلى اشتراط الخيرية في بيع عقار الصغير إذا باعه الوصي[2]، وذلك حفظا لماله وحرصا على تحصيل الخير له.

3. اشتراط تزكية الشهود قبل القضاء بشهادتهم[3]، حفظا للحقوق الناس من الضياع بعد أن انتشر الكذب وقل الوازع.

4. منع القاضي من أن يقضي بعلمه[4]، لأنه وسيلة إلى القضاء بالباطل من القضاة السوء.

5. قالوا بتضمين الأجير المشترك: ما يهلك عنده من أمتعة الناس، إلا إذا كان الهلاك بقوة قاهرة لا يمكن دفعها أو التحرز منها، مع أن الأصل العام يقضي بعدم تضمينه إلا بالتعدي أو التقصير[5] لأنه أمين، رعاية لمصلحة الناس بالمحافظة على أموالهم نظرا لخراب الدمم الدمم وشيوع الخيانة وضعف الوازع الديني.

6. قالوا بجوزوا عقد الاستصناع:لتعامل الناس، وقصروه على ما تعارف الناس إستصناعه، وجرى التعامل به[6]، فكان الأصل عدم جوازه، لأنه بيع معدوم.

---

[1] ــ مصطفى بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مرجع سابق، ص(446)

[2] ــ علي خفيف، أسباب إختلاف الفقهاء، ، مرجع سابق، ص(236)

[3] ــ المرجع نفسه، ص(236)

[4] ــ المرجع نفسه، ص(236)

[5] ــ ينظر: محمد بن الحسن الشيباني، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، عالم الكتب، بيروت، 1406هـ، ص (448)، و السرخسي، المبسوط، تحقيق خليل محي الدين الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ/ 2000م، (150/15، 149)

[6] ــ ينظر: إبن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر، بيروت، 1421هـ - 2000م، (88/5)، و محمود برهان الدين مازه، المحيط البرهاني، ، دار إحياء التراث العربي، (71/8)، و الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، ، دار الفكر، 1411هـ - 1991م، (207/3)

7. قالوا فيمن نذر التصدق بماله: لزمه فيما فيه الزكاة فقط[1]، ذلك أنه لو لم يمسك ما عدى الزكوي من أمواله لاحتاج إلى أن يسأل الناس، ولا يحسن أن يتصدق بماله ثم يسأل الناس.

8. أفتوا بعدم تغريب البكر الزاني: لأن في التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيرة، ثم فيه قطع مواد البقاء فربما تتخذ زناها مكسبة وهو من أقبح وجوه الزنا.[2]

9. الحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل، والمكاري المفلس[3]، فالمفتي الجاهل أو الماجن يجب أن يمنع من الفتوى ولو أصاب في بعض المرات، لأن إصابته قد تأتي من باب المصادفة لا من باب العلم، أو من باب التغطية والتستر، حتى تحمل بعض فتاواه بعضها الآخر، فتكون هناك فتاوى مقبولة في أمور عادية يغطي بها فتاوى أخرى خطيرة، وذلك من أجل التلبيس على العامة، أما الطبيب الجاهل فيحجر عليه لأنه سيؤدي فعله إلى إهلاك الناس وإلحاق الضرر بهم، كذلك المُكاري المفلس من أجل أن ندفع الضرر العام عن المسلمين في أموالهم.

10. إذا أخذ الساحر أو الزنديق المعروف الداعي قبل توبته ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل.[4]

الفرع الرابع: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في المذهب الشافعي.

1. جواز إتلاف الحيوانات التي يقاتل عليها الأعداء، وإتلاف شجرهم إذا كانت حاجة القتال والظفر بالأعداء والغلبة عليهم يستدعي ذلك[1].

---

[1] ــ ينظر: الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، (3 /449)، و برهان الدين المرغيناني، متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة، ، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، القاهرة، (152/1)، و كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (351/7).

[2] ــ السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (244/16)، و المرغياني، الهداية شرح بداية المبتدي، المكتبة الإسلامية، (99/2)، و المرغناني، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، مرجع سابق، (14/4).

[3] ــ محمد زكرياء البرديسي، أصول الفقه، دار الثقافة، القاهرة، ع ط، ع ت، ص (329)

[4] ــ ابن عابدين، الدرالمختار، دار الفكر، بيروت، 1386هـ، (242/4)

2. جواز قتل الترس البريء من المسلمين إذا تعين قتله طريقا إلى المحافظة على حياة المسلمين وبلادهم[2].

3. يقتص من الشهود: إذا رجعوا عن شهادتهم ـــ وكانت كاذبة باطلة ـــ بعد أن نيل من المشهود عليهم بسببها، ويخير المجني عليه بين أن يقتص أو يأخذ العقل، [3] والمصلحة في ذلك حقن الدماء وصونها من غائلة المكر والأحقاد.

4. يغرم الشهود: إذا رجعوا عن شهادتهم، بعد أن شهدوا على رجل بطلاق زوجته، فإن كان دخل بها أغرموا صداق مثلها، وإن لم يكن دخل بها أغرموا نصف صداق مثلها[4]

5. جعل الشافعي رحمه الله استيلاد الأب جارية الإبن سببا لنقل الملك:والقدر المصلحي فيه استحقاق الإعفاف على ولده، وقد مست الحاجة إليه فينقل ملكه إليه.[5]

6. قال الزركشي في الغاصب تكثر تصرفاته في المال المغصوب أن لمالكه إجازة تصرفاته، مع أن الملك شرط لصحة العقد والإجازة عند بطلانه من الفضولي ولكن إذا كثرت التصرفات وظهر العسر اقتضت المصلحة ذلك[6].

7. نص الشافعي رحه الله على نفي المخنث أو حبسه[7] :خشية إفساده المسلمين.

الفرع الخامس: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في المذهب الحنبلي.

1. إن لولي الأمر أن يجبر المحتكرين على بيع ما عندهم، بقيمة المثل[1]، فإن فيه تقديما لمصلحة عامة هي مصلحة الجماعة في توفير الأقوات اللازمة لمعاشهم، وإن كان تفويتا لمصلحة خاصة هي مصلحة المحتكر في الحصول على الربح.

---

[1] ـــ ينظر: الدبوسي، تأسيس النظر من الاشباه والنضائر، تحقيق :مصطفى محمد القباني الدمشقي، دار ابن زيدون، بيروت، ص(60، 61)

[2] ـــ الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، (487/2)

[3] ـــ ينظر: محمد بن إدريس الشافعي، الأم، ، دار المعرفة، بيروت، 1393، (55/7)

[4] ـــ المرجع نفسه، 1393، (55/7)

[5] ـــ الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، (215/5)

[6] ـــ المرجع نفسه، (215/5، 216)

[7] ـــ ينظر: سليمان البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1417هـ /1996م، (20/5)

2. إن لولي الأمر وأن يجبر أصحاب الحرف والصناعات التي يحتاجها الناس على العمل بأجر المثل، إذا امتنعوا عن العمل في أعمالهم.

3. من شرب خمرا في نهار رمضان أو أتى شيئا نحو هذا أقيم الحد عليه وغلظ عليه مثل الذي يقتل في الحرم دية وثلث[2].

4. من طعن على الصحابة أنه قد وجب على السلطان عقوبته وليس للسلطان أن يعفو عنه بل يعاقبه ويستتيبه فإن تاب وإلا أعاد العقوبة[3]، لأنهم حملة الدين والواسطة بين الرسول صلى الله عليه وسلم وأمته، فالطعن فيهم طعن في الدين

5. صرحوا بأن من أسلم وتحته أختان فإنه يجبر على اختيار إحداهما فإن أبى ضرب حتى يختار[4].

6. قالوا كل من وجب عليه حق فامتنع من أدائه فإنه يضرب حتى يؤديه[5].

7. جواز تخصيص بعض الأولاد بالهبة لمصلحة معينة، كأن يكون مريضا أو محتاجا أو صاحب عيال أو طالب علم[6].

8. من احتاج إلى إجراء مائه في أرض غيره من غير ضرر يصيب صاحب الأرض، فله أن يمره ولو جبرا على صاحب الأرض

9. من اضطر إلى السكنى في بيت إنسان لا يجد سواه، وفيه متسع له ولصاحب البيت، أو اضطر إلى استعارة ثياب يستدفئ بها، أو رحى للطحن، أو دلو لنزع الماء، أو قدر أو فأس

---

[1] ــ المرجع نفسه، ص(47)

[2] ــ ابن القيم، إعلام الموقعين، ، تخريج مشهور بن حسن آل سليمان، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1423هـ، (520/6)

[3] ــ ابن القيم، إعلام الموقعين، مرجع سابق، (6 /521)

[4] ــ المرجع نفسه، (521/6)

[5] ــ المرجع نفسه، (521/6)

[6] ــ زيدان، أصول الفقه، مرجع سابق، ص(244)

أو غير ذلك، وجب عليه بذله للمحتاج بأجر المثل على رأي بعض الحنابلة، وبالمجان على رأي البعض الأخر منهم[1].

[1] ـــ ينظر: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ، تحقيق محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة، ص(376، 377)

المطلب الثالث: نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في النوازل والمستجدات

الفرع الأول:نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في المستجدات الطبية

1: ــ التلقيح الاصطناعي، وأطفال الأنابيب:

للتلقيح الصناعي سبعة طرق معروفة هي[1]:

1.أن يجري التلقيح بين نطفة رجل، وبويضة إمرة ليست زوجة له ثم تزرع اللقيحة في رحم زوجة الرجل، ويلجأ إلى هذه الطريقة عندما يكون مبيض الزوجة مستأصلا أو معطلا، لكن رحمها سليم قابل لعلوق اللقيحة فيه.

2.أن يجري التلقيح بين نطفة رجل ما، و بويضة امرأة ليسا بزوجين، وتزرع اللقيحة في هذه المرأة، ويلجأ إلى هذه الطريقة عندما يكون الزوج عقيما لا بذرة في مائه.

3.أن يجري التلقيح بين بذرتي رجل أجنبي، وامرأة أجنبية، وتزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة، ويلجأ إلى هذه الطريقة عندما تكون المرأة عقيما بسبب تعطل مبيضها، لكن رحمها سليم، وزوجها أيضا عقيم ويريدان الولد.

4.أن يجري تلقيح خارجي بين بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة متطوعة، ويلجأ إلى هذه الطريقة عندما تكون الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب في رحمها، لكن مبيضها سليم منتج، أو تكون غير راغبة في الحمل ترفها.

5.أن يجري التلقيح الخارجي بين بذرتي الزوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة الأخرى.للأسباب السابقة نفسها

6.أن تؤخذ بذرتي الزوجين، ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة، ويلجأ إلى هذه الطريقة عندما يكون هناك إنسداد في قناة "فالوب"[2].

7. أن تؤخذ نطفة الزوج، وتحقن في الموضع المناسب من مهبل زوجته أو رحمها تلقيحا داخليا، يلجأ إلى هذه الطريقة إذا كان في الزوج قصور لسبب ما عن ايصال مائه في المواقعة إلى الموضع المناسب.

---

[1] ــ ينظر: لجنة إعداد المناهج الجامعية، فقه النوازل، الجامعة الأمريكية، ع ط، ع ت، ص(239 إلى 244)

[2] ــ قناة فالوب :هي القناة الواصلة بين المبيض والرحم

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي[1] بعد الإطلاع على البحوث المقدمة، والإستماع لشرح الخبراء والأطباء أن الطرق الخمسة الأولى محرمة وممنوعة منعا باتا لذاتها أو لما يترتب عليها من اختلاط للأنساب، وضياع الأمومة، وغير ذلك من المحاذير الشرعية، أما الطريقتان الأخيرتان، فلا حرج في اللجوء إليهما عند الحاجة مع تأكيد الضرورة على الأخذ بالإحتياطات اللازمة، والإلتزام بالضوابط الشرعية في العلاج[2]

2:ــ تشريح جثث الموتى:

جاء في قرار هيئة كبار العلماء السعودية[3]، جواز تشريح جثث الموتى، سواء كان ذلك لتحقيق غرض الدعوة الجنائية، وذلك صيانة للحكم عن الخطأ، وصيانة لحق الميت الآيل إلى ورثته، وصيانة لحق الجماعة من داء الاعتداء والاغتيال، وحقنا لدم المتهم من جهة[4]، أو لغرض التحقق من الأمراض الوبائية، لتتخذ على ضوئها الإحتياطات الكفيلة للوقاية منها، أو لأجل العلم تعليما وتعلما، وذلك لمصالح كثيرة في مجالات الأمن والعدل ووقاية المجتمع من الأمراض الوبائية، ولأن مفسدة انتهاك حرمة الميت مغمورة في جلب المصالح الكثيرة والعامة المحققة بذلك، مع رعي شروط والآداب فيها[5]

الفرع الثاني: نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في المعاملات المالية

1ــ:الحقوق المعنوية:

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي[6] أن كل من الاسم التجاري، والعلامة التجارية، و التآليف، والاختراع والابتكار من الحقوق الخاصة لأصحابها، إذ أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة

---

[1] ــ الدورة المؤتمر الثالث بعمان، من 8 إلى 13 صفر1408هـ الموافق لـ 11 إلى 16 أكتوبر 1986

[2] ــ علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، دار الثقافة، قطر، ط 7، 1423هـ/2002م، ص(670)

[3] ــ رقم 47 بتاريخ 1396/08/20هـ

[4] ــ بكر أبو زيد، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1416هـ/1996م، (2/ 46 ــ47)

[5] ــ محمد بن الحسين الجيزاني، فقه النوازل، دار بن الجوزي، السعودية، ط 2، 1427هـ /2006م، ص(206ــ 207)

[6] ــ المنعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من 1 إلى 6 جمادى الأولى1409هـ الموافق لـ 10إلى 15 ديسمبر 1988م.

لتمول الناس بها، وهذه الحقوق معتد بها شرعا فلا يجوز الاعتداء عليها؛ويجوز التصرف فيها ونقلها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش.[1]

2ـــ: إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة

جاء في قرار المجمع الفقه الإسلامي بالهند بتاريخ 2001/4م:

صحة الإيجاب والقبول في البيع عن طريق الهاتف ومؤتمر الفيديو، وإذا كان العاقدان على الإنترنت في وقت واحد ويظهر الطرف الآخر قبوله بعد الإيجاب بالفور فينعقد البيع، ويعتبر مجلس العاقدان في هذه الصورة متحدا.

إذا أجاب أحد في البيع على الإنترنت، و لم يكن الطرف الأخر متواجدا على الإنترنت في وقت الإيجاب، يلزمه إظهار الإيجاب في حينه.

أما عقد النكاح فلخطورته، ولأن فيه جانبا تعبديا، فلا يعتبر مباشرة الإيجاب للنكاح على الانترنت ومؤتمر الفيديو والهاتف.

أما إذا استخدمت هذه الوسائل لتوكيل شخص للنكاح، ويقوم الوكيل من جانب الموكل بالإيجاب والقبول أما الشاهدين فيصح النكاح، ويلزم في هذه الصورة أن يكون الشاهدان يعرفان الموكل أو يظهر الموكل اسمه واسم أبيه عند الإيجاب والقبول[2].

الفرع الثالث:نماذج تطبيقية للمصلحة المرسلة في القوانين التنظيمية، والقضاء

1:ـــ البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها:

أجاز المجمع الفقهي الإسلامي[3] الاعتماد على البصمة الوراثية وفق شروط وضعها في اثبات النسب في الحالات التالية:

أـــ:حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة، أو تساويها أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه.

---

[1] ـــ لجنة إعداد المناهج بالجامعة، فقه النوازل، الجامعة الأمريكية المفتوحة، ص(76)

[2] ـــ محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل، مرجع سابق، (3/106ـــ107)

[3] ـــ في دورته السادسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة، في المدة من 21ـــ1422/10/26هـ، الموافق لـ 5ـــ2002/01/10م

ب ـــ: حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، ومراكز رعاية الأطفال ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب

ج ـــ:حالات ضياع الأطفال واختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التعرف على هويات أسرى الحرب والمفقودين.

كما أجاز الاعتماد عليها في التحقيق الجنائي، واعتبرها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي، ولا قصاص، لخبر:"ادرؤوا الحدود بالشبهات" لما يحققه من العدالة و الأمن للمجتمع، ويؤدي إلى نيل المجرم عقابه وتبرئة المتهم، وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة[1].

2 ـــ: وضع الأنظمة المرورية الملزمة:

يجوز للحاكم وضع أنظمة مرورية ملزمة لتنظيم سير الناس على الطرقات، حفظا لأرواحهم من الهلاك، وبناءاً على المصلحة العظيمة المترتبة عليها فإن إلزام ولي الأمر بها مشروع جرياً على قاعدة "تصرفات الإمام بالرعية منوطة بالمصلحة"، ولا يجوز لأي أحد مخالفة أنظمة ولوائح المرور التي وضعت لتنظيم السير، ولتلافي الحوادث وللزجر عن المخاطر والمهاترات، وذلك مثل الإشارات التي وضعت في تقاطع الطرق، واللافتات التي وضعت للتهدئة أو تخفيف السرعة...، وللمسئولين عقوبة من فعل ذلك بما يردعه كونه عاصيا للدولة فيما فيه مصلحة ظاهرة، وتعتبر ما تضعه الدولة على المخالفين من الغرامات ومن الجزاءات واقعا موقعه.

وقد سبق أن أصدر مجمع الفقه الإسلامي قراره رقم 8د/2/75 بوجوب الالتزام بأنظمة المرور والمنع من مخالفتها.

---

[1] ـــ علي محي الدين القره داغي، وعلى يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1427هـــ/2006م، ص(367إلى369)

خاتمة البحث

بعد اتمامي لهذا الدراسة بحول الله وقوته، وحمدا له على فضله وامتنانه أختم بجملة من النتائج الأصولية والحقائق الفكرة وبعض التوصيات فأقول:

1. تقرر أن المصلحة بعد الإطلاع على تعريفاتها عند الأصوليين أنها جلب منفعة أو دفع مضرة في نظر الشرع، وهو ما يعني الملائمة لمقاصد الشرع وكلياته وقواعده، حتى لا تكون المصلحة غريبة أو موهومة.

2. تنوعت هذه المصلحة إلى عدة أنواع :قطعية، ظنية، ووهمية، عامة، غالبة، وخاصة، معتبرة، ملغاة ومرسلة، وهذان الأخيران قد يجمعان الأنواع السابقة، فتكون مرسلة حاجية أو مرسلة ضرورية، أو مرسلة استحسانية، وتظهر فائدة التفاوت في المراتب عند المعارضة، فيقدم ما هو الأكثر اعتبارا على الأقل، فالضروري على الحاجي، والعامة على الخاصة،...الخ

3. وقد ثبت تعريف المصلحة المرسلة بأنها :" ما لم يرد من الشرع نص على اعتبارها بعينها، لكن شهدت لها عمومات الشرع وكلياته، فكانت سائرة وفق قانون الشرع".

4. وقد تقرر وجوب مراعاة جملة من القيود وظوابط لهذا الأصل، تجنبا للوقوع في الزلل، والتشريع بالتشهي والهوى، منها:ملائمتها لتصرفات الشرع، وعدم مخالفتها للدليل القطعي، وأن تكون محققة أو أو جارية على غالب الظن، وأن تكون معقوله في ذاتها فإن عرضت على العقول السليمة تلقتها بالقبول، وأن تكون عامة للأمة أو غالبة، يعم نفعها على الجميع.

5. فإذا تقرر ذلك علمنا أن عامة الأصوليين يقولون بالمصلحة المرسلة، فالمالكية والحنابلة يصرحون بها، وإن كان للمالكية مزيد عناية بها، أما الحنفية والشافعية، فالنقل الصحيح والعمل الواضح الصريح يثبتان مدى أخذهم بهذا الدليل الشرعي وإن لم يثبتوه ضمن أصولهم.

6. ثم إن القول بهذا الأصل ينطوي على أهمية عظيمة وفائدة جليلة تكمن في اثبات حيوية الشريعة وقدرتها على مواكبة الوقائع والمستجدات، وإهماله يؤدي الى الطعن في صلاحية هذه الشريعة لكل وقت، وحرمان الناس من التيسير.

7. المصلحة المرسلة من أخطر الأصول التشريعية وأصعبها موردا لا يجوز إقتحام بابتها لمن لم يكن أهلا لها عالما بمقاصد الشرع وأحكامه وتشريعاته، ومراتب تلك المقاصد وتفاوتها قوة وضعفا بالإضافة إلى معرفة مقاصد الأولين ومراميهم من كتبهم التي لا بد لمن تصدى لهذا الأمر أن يتتلمذ عليها، ويأخذ من معانيها، وإلا ففي غلق هذا الباب مصلحة هي الأخرى تحول دون الجهلة عن خرم الدين والتقول على الله بغير حق.

هذا آخر ما من الله بتسطيره في هذا البحث:

نسأله سبحانه السداد في القول والعمل وأن يجعل هذا البحث مباركا خالصا لوجهه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفهارس:

ويشتمل على:

1-فهرس الآيات القرآنية.

2- فهرس الأحاديث النّبويَّة.

3- فهرس المصادر والمراجع.

فهرس الآيات القرآنية الكريمة:

الآية	السورة	الصفحة
يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ	(البقرة: 219)	
الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ	(المائدة:3)	
وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ وَلَا طَائِرٍ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ إِلَّا أُمَمٌ أَمْثَالُكُمْ مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ إِلَى رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ	(الأنعام:38)	
وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ	(الأعراف :85)	
وَآخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ خَلَطُوا عَمَلًا صَالِحًا وَآخَرَ سَيِّئًا عَسَى اللَّهُ أَنْ يَتُوبَ عَلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ	(التوبة :201)	

فهرس الأحاديث النبوية والآثار:

الحديث	الصفحة
لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غاضب	
إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى	
قد رأيت الذي صنعتم، فلم يمنعني من الخروج إليكم إلا أني خشيت أن تفرض عليكم	
نعم البدعة هذه	
كيف تقضي إذا عرض لك القضاء؟... قال فإن لم يكن في سنة رسول الله، قال أجتهد رأي ولا آلو	
هو والله خير	
لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا	
خرجت مع عمر بن الخطاب في رمضان إلى المسجد فإذا الناس أوزاع متفرقون يصلى الرجل لنفسه ويصلى الرجل فيصلي بصلاته الرهط	
ان رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها	
لا يصلح الناس إلا ذلك	
كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر ....فلو أمضيناه عليهم	
كان النداء يوم الجمعة أوله عنه .... زاد النداء الثالث على الزوراء	

قائمة المصادر والمراجع:

ـــ إبراهيم مصطفى ـــ أحمد الزيات ـــ حامد عبد القادر ـــ محمد النجار المعجم الوسيط، تحقيق مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.

ـــ ابن القيم، إعلام الموقعين، ، تخريج مشهور بن حسن آل سليمان، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1423هـ.

ـــ ابن تيمية الحراني، اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم، ، تحقيق ناصر عبد الكريم العقل، دار عالم الكتب، بيروت لبنان، ط7، 1419هـ 1999م.

ـــ ابن رشد، البيان والتحصيل، تحقيق مجموعة من علماء المغرب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1408هـ.

ـــ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط4، 1395هـ/1975م.

ـــ ابن رشد، وبداية المجتهد، ابن رشد، دار المعرفة، بيروت، ط9، 1409هـ.

ـــ ابن رشيق، لباب المحصول في علم الأصول، تحقيق محمد غزالي، عمر جابي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء الثرات، الإمارات العربية المتحدة، دبي، ط1، 1422هـ/2001م.

ـــ ابن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر، بيروت، 1421هـ - 2000م.

ـــ ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ، دار الفكر.

ـــ ابن قدامة المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، دار الكتب العلمية، بيرت لبنان، ط1، 1401هـ/1981م.

ـــ ابن منظور، لسان العرب، دار الصادر، بيروت، 1412هـ.

ـــ أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، مُصنف ابن أبي شيبة، ، تحقيق محمد عوامة، الدار السلفية الهندية القديمة.

ـــ أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، القاهرة، 1472هـ/2006م.

ـــ أبي عوانة يعقوب بن إسحاق الأسفرائني، مسند أبي عوانة، ، دار المعرفة، بيروت، ع طن ع ت.

ـــ الأشقر، الواضح في أصول الفقه، دار النفائس، عمان، ط5، 1418هـــ.

ـــ الأصفهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق محمد مظفر البقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـــ/1986م.

ـــ آل تيمية، المسودة في أصول الفقه، تحقيق محمد محي الدين عبد المجيد، مطبعة المدني، القاهرة.

ـــ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق سيد الجميلي، ، دار الكتاب العربي ، بيروت، ط 1، 1404هـــ.

ـــ البدخشي، في منهاج العقول شرح منهاج الوصول في علم الأصول، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده بالأزهر، مصر.

ـــ برهان الدين المرغيناني، متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة، ، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، القاهرة.

ـــ بكر أبو زيد، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1416هـــ/1996م.

ـــ البوطي، ظوابط المصلحة، مؤسسة الرسالة، ع ط، ع ت

ـــ البيضاوي، نهاية السول شرح منهاج الأصول، عالم الكتب، ع ط، ع ت

ـــ تاج الدين السبكي، رفع الحاجب على مختصر إبن الحاجب، تحقيق علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1999 م / 1419هـــ.

ـــ الجويني، البرهان في أصول الفقه، تحقيق صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1418 هـــ / 1997 م.

ـــ الدبوسي، تأسيس النظر من الأشباه و النظائر، تحقيق :مصطفى محمد القباني الدمشقي، دار ابن زيدون، بيروت

ـــ الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، 1993.

ـــ الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421هـــ/2000م.

ـــ السبكي، جمع الجوامع، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 1424هـ/2003م.

ـــ سحنون، المدونة الكبرى، ، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

ـــ السرخسي، المبسوط، تحقيق خليل محي الدين الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ/ 2000م.

ـــ سليمان البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1417هـ /1996م.

ـــ السنن الكبرى، البهقيي، تحقيق : محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز – مكة المكرمة، 1414 – 1994

ـــ الشاطبي، الإعتصام، تحقيق مشهور بن حسن آل سليمان، مكتبة التوحيد.

ـــ شمس الدين محمد بن يوسف الجزري، معراج المنهاج شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، تحقيق شعبان محمد، ط1، 1413هـ/1993م.

ـــ الشنقيطي، المحاضرات، دار عالم الفوائد، مكة، ط1، 1426هـ.

ـــ الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، تحقيق محمد سعيد البدري، دار الفكر، بيروت، 1412هـ/1992.

ـــ الشوكاني، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط1، 1419هـ / 1999م.

ـــ الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، ، دار الفكر، 1411هـ – 1991م.

ـــ صحيح البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ط3، 1407 هـ/ 1987م.

ـــ صحيح مسلم، دار الجيل بيروت + دار الأفاق الجديدة ـــ بيروت

ـــ عبد الحميد علي حمد محمود، المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسية، أطروحة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين، 2009م.

ـــ عبد الشكور بهاري، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، تحقيق عبد الله محمد محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ/2002م.

ـــ عبد الوهاب خلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، دار القلم، الكويت، ط6، 1414 هـ/1993م.

ـــ العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء الثرات، الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ/2004 م.

ـــ العز بن عبد السلام، القواعد الكبرى، تحقيق نزيه كمال حماد، وعثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق.

ـــ عضد الدين عبد الرحمان الإيجي شرح مختصر المنتهى الأصولي، ، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1442هـ/2004م.

ـــ علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والإقتصاد الإسلامي، دار الثقافة، قطر، ط 7، 1423هـ/2002م.

ـــ علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تحقيق جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1404هـ.

ـــ علي خفيف، أسباب اختلاف الفقهاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 2، 1416 هـ /1996م.

ـــ علي محي الدين القره داغي، وعلى يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1427هـ/2006م.

ـــ علي محي الدين القره داغي، وعلى يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1427هـ/2006م.

ـــ عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2008م.

ـــ الغزالي أبو حامد، المنخول في تعليقات الأصول، تحقيق د.محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، 1400هـ.

ـــ الغزالي، المستصفى في علم الأصول، ، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1413هـــ.

ـــ الغزالي، شفاء الغليل، تحقيق حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1390هـــ/1981م.

ـــ فاديغا موسى في كتابه "أصول فقه الإمام مالك"، دار التدمرية، السعودية ، ط2، 1420هـــ/2009م.

ـــ الفيروزأبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1993 م.

ـــ القرافي، شرح تنقيح الفصول، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393هـــ/1983م.

ـــ القرافي، نفائس الأصول، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معروض، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، ط1، 1416هـــ /1995م.

ـــ كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، ، دار الفكر، بيروت.

ـــ لجنة إعداد المناهج الجامعية، فقه النوازل، الجامعة الأمريكية، ع ط، ع ت.

ـــ مالك بن أنس، موطأ الإمام مالك، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر، ع ط، ع ت.

ـــ محمد إسماعيل الزين، مفهوم المصالح المرسلة وعلاقتها بالبدع الحسنة والبدع المدمومة.

ـــ محمد الطاهر إبن عاشور، مقاصد الشريعة، تحقيق محمد الميساوي، دار النفائس، الأردن، ، ط2، 1421هـــ/2001م.

ـــ محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ، تحقيق محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة.

ـــ محمد بن إدريس الشافعي، الأم، ، دار المعرفة، بيروت.

ـــ محمد بن الحسن الشيباني، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، عالم الكتب، بيروت، 1406هـــ.

ـــ محمد بن جرير الطبري أبو جعفر، تاريخ الأمم والملوك، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1407هـــ.

ـــ محمد بن عمر بن الحسين الرازي، المحصول في علم الأصول، تحقيق طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1400.

ـــ محمد بن محمد ابن أمير الحاج الحنبلي، التقرير و التحبير، تحقيق عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ/1999م.

ـــ محمد بن محمود البابرتي، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق ترحيب بن ربيعان الدوسري، مكتبة الرشيد، السعودية، ط1، 1426هـ /2005م.

ـــ محمد زكرياء البرديسي، أصول الفقه، دار الثقافة، القاهرة، ع ط، ع ت.

ـــ محمد سعد بن مسعود اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالادلة الشرعية، دار الهجرة، السعودية، ط1، 1418هـ/1998م.

ـــ محمود برهان الدين مازه، المحيط البرهاني، ، دار إحياء التراث العربي.

ـــ محمود عبد الكريم حسن، المصالح المرسلة، دار النهضة الإسلامية.

ـــ مصطفى أحمد الزرقا المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418 هـ/1998م.

ـــ مصطفى بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الحرمين للعلوم النافعة، ع ط، ع ت.

ـــ مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، مؤسسة الرسالة بيروت، ط7، 1418هـ/1998م.

ـــ مصطفى شلبي، تعليل الأحكام، مطبعة الأزهر، 1947م

ـــ النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ / 1990م.

ـــ وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، ط1، 1995م

ـــ يعقوب عبد الوهاب الباحسين رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، مكتبة الرشد، الرياض، ط4، 1422هـ/2001م.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
إهداء:	أ
شكر وتقدير:	ب
ملخص:	ج
المقدمة:	د
المبحث التمهيدي: مفهوم المصالح وأنواعها.	1
المطلب الأول: مفهوم المصالح.	1
المطلب الثاني: أنواع المصالح.	6
المبحث الأول: مفهوم المصالح المرسلة وشرائط اعتبارها.	13
المطلب الأول: مفهوم المصالح المرسلة	13
المطلب الثاني: شرائط اعتبار المصالح المرسلة والعمل بها.	15
المطلب الثالث: مرادفات المصلحة المرسلة والألفاظ ذات الصلة.	15
المطلب الرابع: ضوابط التفريق بين المصالح المرسلة وما شابهها.	19
المبحث الثاني: حجية المصالح المرسلة.	24
المطلب الأول: تحرير محل الخلاف في المصلحة المرسلة وبيان أسبابه	24
المطلب الثاني: القائلون بالمصالح المرسلة وأدلتهم.	28
المطلب الثالث: القائلون بعدم حجية المصالح المرسلة وأدلتهم.	32

المطلب الرابع: تحقيق القول في مذهب مالك والشافعي، والقول المختار.	**38**
المبحث الثالث: نماذج من التطبيقات الفقهية للمصالح المرسلة.	**44**
المطلب الأول: نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في فقه الصحابة والتابعين.	**44**
المطلب الثاني: نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في فقه المذاهب الأربعة.	**49**
المطلب الثالث: نماذج تطبيقية للمصالح المرسلة في النوازل والمستجدات.	**55**
الخاتمة:	**59**
فهرس الآيات القرآنية:	**62**
فهرس الأحاديث النبوية:	**63**
قائمة المصادر والمراجع:	**64**
فهرس المحتويات:	**71**

صصص