

وزارة التعليم العالي والبحث العالمي

جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية العلوم الإنسانية والإسلامية والحضارة

قسم العلوم الإسلامية



الموضوع

المصلحة المرسله للإمام البوطي في كتابه ضوابط المصلحة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

إشراف الدكتور:

حفصي عباس

اعداد الطالبتين:

- مكي جويده

- مسعودي خديجة

أعضاء لجنة المناقشة

المؤسسة	الصفة	اسم الأستاذ
قسم العلوم الإسلامية - جامعة عمار ثليجي بالأغواط	مشرفا	د. حفصي عباس
قسم العلوم الإسلامية - جامعة عمار ثليجي بالأغواط	رئيسا	أ.د. بن السايح محمد
قسم العلوم الإسلامية - جامعة عمار ثليجي بالأغواط	مناقشا	د. الطيب بوفاتح

السنة الجامعية: 1440-1441هـ / 2019-2020م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اهداء

إلى التي سهرت الليالي من أجل راحتني وفرحت لفرحتني

وحزنت لحزني

إلى التي لو أظل العمر كله أمدحها فلن أفيها حقها

إلى التي حملتني وهنا على وهن أُمي

إلى من تحمل المشاق في سبيل إسعادي إلى نور ظلامي أبي

ولا أنسى بذكر كل إخوتي وأخواتي الأعزاء

وكل الأقارب بصفة عامة

اهداء

إلى الذي لطالما حلم بهذا اليوم إلى أحلى كلمة في الوجود إلى القلب الصافي المفعم بالحنان إلى أعظم امرأة في الكون إلى أرق شمعة تحرق لتضيء من حولها بعطفها وحنانها إلى التي لا تستطيع شفتاي التعبير عن مدى حبي لها هي التي سهرت من أجلي أُمي الغالية خيرة أطال الله في عمرها.

إلى منارة حياتي وسراج دنياي إلى من سهر على رعايتي وتعليمي وتعب لأرتاح وحنن لأفرح أبي عبد القادر حفظه الله وأدامه تاجا فوق رأسي .

إلى أحلى الأشقاء زرقه, نعيمة , حميدة , ربيعة , عطاء الله , أحمد , تارزي ليلي إلى جميع الأهل والأقارب لخضر , مراد , هشام "ب" .

إلى من ترافقني طيلة عمري تشاركني أفراحي وأحزاني إلى حبيبتي سعاد.

إلى كل من جمعني بهم الدراسة طيلة خمس سنوات (سمية , صليحة , رقية , أنفال , شمس , مليكة "م" , اكرام , أمال , رتيبة , سعيدة , فاطمة , صبرينة , خلود , نادية , مليكة "ب" , خديجة , كريمة)

إلى من شاركني عناء هذا العمل (مكي جويده) إلى جميع طالبات السنة ماستر "2"

قسم علوم إسلامية "فقه وأصول " خاصة الفوج "3"

شكر وتقدير

أول من نتقدم به هو الحمد والشكر لله عز وجل

الذي وفقنا إلى هذا ونتقدم بالشكر الجزيل إلى الدكتور المشرف

حفصي عباس الذي قدم لنا يد المساعدة وكان خير سند وخير معين

وننتقدم بالشكر الجزيل إلى كافة الأساتذة عامة والسادة أعضاء لجنة المناقشة خاصة

على تفضلهم بقبول مناقشة هذه المذكرة وعلى نصائحهم وتوجيهاتهم

وإلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة.



مقدمة



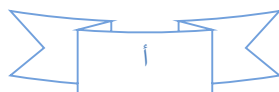
إن الحمد لله ونحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمد عبده ورسوله، وبعد:

تميزت الشريعة الإسلامية بشمولها لجميع جوانب الحياة في جميع المجالات فجاءت من أجل تحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل ، بجلب المنافع وتقريب المصالح ودرء المفاسد ، حيث أن في أصولها وكتلياتها وجزئياتها مقاصد شرعية عظيمة أنيط الحكم به فما من حكم شرعي إلا وله غاية ومصلحة وما من واقعة إلا ولها حكم يناسبها ، قد شرع من أجلها وإن لم ندركه بعقولنا القاصرة ولا يصح تجريد الحكم من غايته و مصلحته التي شرعه الله من أجل تحقيقها ، فلا بد من توضيح أهم الضوابط التي يجب أن يلتزم بها المجتهد عند تطبيقه هذه القاعدة مما يجعلها محققة لمقاصد الشارع وأهدافه من التشريع من خلال القواعد والضوابط الفقهية التي قررها علماء الشريعة لأن بعض العلماء كانت لهم جهودًا مشكورة في توضيح هذه الضوابط فأحببنا أن نسلط الضوء على عالم من علماء الأمة فوق اختيارنا على الشيخ محمد سعيد رمضان البوطي فجاءت هذه الرسالة بعنوان المصلحة المرسللة للإمام البوطي في كتابه ضوابط المصلحة

أهمية الموضوع :

إن لهذا الموضوع أهمية كبيرة تبرز من خلال جانبين اثنين هما:

- 1) شخصية الشيخ محمد سعيد رمضان البوطي ومكانته في العالم الإسلامي
- 2) كون هذا الموضوع من أنفع وأهم قضايا العصر ذلك لحاجة الناس إليها باعتبارها باب يبني عليه أحكام العديد من القضايا المستجدة والمعاصرة في شتى مجالات الحياة المختلفة



أسباب اختيار الموضوع :

كان الدافع لاختيار هذا الموضوع عدة من الأسباب من بينها :

(1) السعي للبحث عن ضوابط المصلحة التي يجب إتباعها والالتزام لها أثناء عملية الإفتاء لأهل العلم والعامّة .

(2) الاطلاع على ضوابط المصلحة عند الإفتاء من شأنه أن يحول دون الوقوع في كثير من التجاوزات والمغالطات .

إشكالية البحث :

طبيعة المشكلة التي يعالجها البحث هي إجابات عن هذه الأسئلة المتمثلة فيما يلي :

(1) ما هو مفهوم المصلحة المرسلة

(2) ماهي اقسامها

(3) وماهي أهم ضوابطها

أهداف البحث :

إن الأهداف التي نصير إلى تحقيقها تكشف عنها الإشكالية المعروضة وتبرز

أسباب اختيارنا البحث :

(1) توضيح حقيقة قاعدة المصلحة المرسلة في التشريع الإسلامي وبيان ضوابط

العمل بها

(2) بيان الاستدلال الصحيح وفق ضوابطها وشروطها تحقيقا لمقصد الشارع

(3) ابراز وبيان أن المصلحة المرسلة هي منهج لفهم واستنباط الاحكام الشرعية

على أساس مراعاة لمقاصد العامة لشارع

مصادر البحث ومراجعته :

فأما مصادر الجانب النظري فقد اعتمدنا على كتب أصول الفقه التي تتناول قاعدة المصلحة المرسلّة - فكان أكثر ما اعتمدنا في تأصيل هذه القاعدة كتاب المستصفي للغزالي وكذا كتاب قواعد الأحكام في إصلاح الأنام للعز ابن عبد السلام وكتابي (الموافقات و الاعتصام) للشاطبي وكذا البرهان في أصول الفقه للجويني وغيرها

أما في المجال التطبيقي فخصناه لكتاب ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي وكذا كتاب مقاصد الشريعة الإسلامية للإمام طاهر ابن عاشور وكتاب شفاء الغليل للغزالي وغيرهما من المراجع التي تناولت موضوع المصلحة المرسلّة

الدراسات السابقة :

- 1) دراسة الدكتور عبد العزيز المصالح المرسلّة
- 2) دراسة الدكتور مصطفى الزرقا الموسومة ب الاستصلاح والمصالح المرسلّة
- 3) أما بالنسبة للدراسات الأكاديمية في هذا الموضوع منها دراسة ماجيستير بعنوان المصالح المرسلّة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي للدكتور أحمد بو ركاب

المنهج المتبع :

لتحديد ماهية المصلحة المرسلّة وبيان أقسامها وضوابطها اعتمدنا على المنهج الاستقرائي والوصفي والتحليلي

المنهج الوصفي : وذلك بالتعريف بالمصطلحات وشرح الالفاظ المتعلقة بالبحث

المنهج الاستقرائي : فقد اعتمدنا أكثر في الجانب النظري من خلال استقراء وتتبع

أقوال العلماء

المنهج التحليلي : فكان عبارة عن دليل للوصول إلى أهم ضوابط المصلحة المرسله

منهجية البحث :

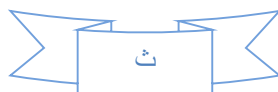
ولقد اعتمدنا في هذا البحث المنهجية التالية:

- 1) الحرص على الكتابة الصحيحة للأيات القرآنية برواية ورش عن الامام نافع
- 2) الكتابة الصحيحة للأحاديث النبوية والحرص على تخريجها من صحيحي البخاري ومسلم أو أحدهما فإن لم أعثر عليهما خرجتها من كتب السنن
- 3) عند إحالة المصدر أو المرجع لأول مرة أذكر عنوان الكتاب ثم اسم مؤلفه، ثم الجزء والصفحة
- 4) في حالة تكرر المصدر أو المرجع في نفس الصفحة كنت ألتزم بذكر المصدر نفسه أو المرجع نفسه
- 5) اتبعنا في التهميش ذكر (اسم المؤلف ، اسم الكتاب ، المحقق ، دار النشر ، البلد ، رقم الطبعة ، سنة النشر ، الجزء ، الصفحة) هذه المعلومات إن وجدت فإن لم يوجد بعضها ذكرناها دون العنصر الغير المذكور واختصرناها مثلا :
دون دار (د،د)، دون طبعة (د،ط)، دون سنة (د،س)
- 6) قمنا بترجمة الاعلام غير المعروفين
- 7) وفي الأخير ختمنا البحث بفهارس فنية وهي : فهرس الآيات ، فهرس الأحاديث ، فهرس الاعلام ، فهرس المصادر والمراجع ، فهرس الموضوعات

صعوبات البحث :

لقد واجهتنا صعوبات كثيرة أثناء إعداد هذا البحث التي تواجه أي باحث من أبرزها :

- 1) صعوبة الحصول على المصادر والمراجع
- 2) تشتت المعلومات في الكتب ومن الصعوبة استقراءها والوقوف عليها



3) عدم تمكننا من الوقوف على الكثير من الكتب التي لها علاقة مباشرة

بالموضوع

خطة البحث:

وقد قمنا بتقسيم البحث إلى مقدمة وفصل تمهيدي وفصلين وخاتمة، وفهارس عامة

المقدمة:

وتشتمل على أهمية الموضوع، أسباب اختياره، إشكالية البحث، أهدافه، الدراسات السابقة، منهجية البحث والصعوبات وخطة البحث

الفصل التمهيدي:

المبحث الأول: محمد سعيد رمضان البوطي سيرة موجزة .

المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده ونشأته وأسرته.

الفرع الأول: اسمه ونسبه.

الفرع الثاني: مولده ونشأته وأسرته.

المطلب الثاني: طلبه للعلم ورحلاته وشيوخه ومؤلفاته.

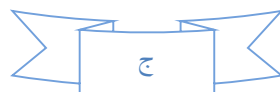
الفرع الأول: طلبه العلم ورحلاته.

الفرع الثاني: شيوخه وتلامذته ومؤلفاته.

المطلب الثالث: مواقفه الفكرية والسياسية والرد على الملحدين ورد الشبهات .

الفرع الأول: مواقفه الفكرية والسياسة.

الفرع الثاني: الرد على الملحدين ورد الشبهات.



المبحث الثاني: حول كتاب ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف .

المطلب الثاني: ملخص عام حول الكتاب .

المطلب الثالث: آراء العلماء في الكتاب وما أضافه إلى مكتبة الأصول مع تحديد

الشيء الجديد في الكتاب .

الفصل الأول: المصلحة المرسله الماهية والحجية وآراء العلماء فيها

المبحث الأول: تمهيد يكون حول الأدلة لغة واصطلاحا.

المطلب الأول: معنى الأدلة والدليل لغة واصطلاحا .

الفرع الأول: معنى الدليل لغة.

الفرع الثاني: معنى الدليل اصطلاحا.

المطلب الثاني: الأدلة المتفق عليها .

الفرع الأول: معنى (الكتاب، السنة) وحجية كل منهما .

الفرع الثاني: معنى (الاجماع، القياس) وحجيتهما .

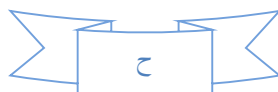
المطلب الثالث: الأدلة المختلف فيها .

الفرع الأول: معنى (الاستحسان، الاستصحاب) وحجية كل منهما.

الفرع الثاني: معنى (العرف، قول الصحابي وسد الذرائع) وحكم كل منهما.

المبحث الثاني: المصلحة المرسله تعريفها وآراء العلماء فيها (اثبات حجيتها).

المطلب الأول: تعريف المصلحة المرسله والألفاظ ذات الصلة



الفرع الأول: تعريف المصلحة المرسله لغة

الفرع الثاني: تعريف المصلحة المرسله في الاصطلاح.

المطلب الثاني : حجية المصلحة المرسله .

الفرع الأول: آراء كل مذهب في اعتبار المصلحة المرسله

الفرع الثاني :أدلة كل من الفريقين

المطلب الثالث: نماذج على العمل بالمصلحة من السنة وقضاء الخلفاء

الفصل الثاني : المصلحة المرسله عند البوطي

المبحث الأول : تعريف البوطي للمصلحة المرسله ومحترزاتها والرد عليه

المطلب الأول : تعريف اللغوي للمصلحة المرجع عند البوطي

الفرع الأول: المصلحة عند أهل اللغة.

الفرع الثاني: المصلحة عند البوطي.

المطلب الثاني : التعريف الاصطلاحي الذي اختاره البوطي لمصلحة المرسله

الفرع الأول :معنى المصلحة المرسله في اصطلاح الأصوليين.

الفرع الثاني :التعريف الجامع للبوطي .

المطلب الثالث: محترزات التعريف.

المبحث الثاني : أقسام المصلحة المرسلّة عند البوطي وضوابطها.

المطلب الأول : أقسام المصلحة المرسلّة .

الفرع الأول :أقسام المصلحة من حيث (زمان حدوثها, ثبوتها).

الفرع الثاني: اقسام المصلحة من حيث (شمولها, من حيث الاعتبار وعدمه ,من حيث اعتبار الشرع لها).

المطلب الثاني : ضوابطها

المطلب الثالث: الأدلة المتعلقة بالضوابط والردود على مخالفيها

المبحث الثالث : دراسة نماذج .

المطلب الأول: أثر المصلحة في تشريع البيوع (السلم , الاستصناع)

الفرع الأول :السلم الموازي.

الفرع الثاني: الاستصناع.

المطلب الثاني : أثر المصلحة في تشريع بعض العقود (المشاكلة للبيوع , المضاربة ,
الرهن)

الفرع الأول: أثر المصلحة المرسلّة في المضاربة.

الفرع الثاني :أثر المصلحة المرسلّة في الرهن .

المطلب الثالث : أثر المصلحة في تشريع عقود التبرعات (الهبة , الوصية).

الفرع الأول :أثر المصلحة المرسلة في الهبة.

الفرع الثاني : أثر المصلحة المرسلة في الوصية .

الخاتمة : تتضمن أهم النتائج التي توصلنا إليها مع ذكر بعض التوصيات

الفهارس العامة : وقد اشتملت على :

- فهرس الآيات القرآنية
- فهرس الموضوعات
- فهرس الأعلام
- فهرس الأحاديث النبوية

فصل تمهيدي



من الغالب أن الأحوال والظروف التي تحيط بشخص ما والبيئة التي يحيا فيها لها علاقة كبيرة في تكيف حياته وسيرته الشخصية فالدارس لشخصية من الشخصيات لابد عليه أن يبادر ويبحث عن الظروف والبيئة المحيطة بتلك الشخصية حتى يتوصل إلى العوامل التي أدت إلى بروز هذه الشخصية وكان لها أثر كبير في تكيف حياتها ومن أهم الشخصيات التي برزت في القرن العشرين العلامة الزاهد الشيخ محمد سعيد رمضان البوطي

وسنتناول في هذا الفصل مبحثين نتحدث فيهما عن :

❖ المبحث الأول: محمد سعيد رمضان البوطي سيرة موجزة

❖ المبحث الثاني: حول كتاب ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية

المبحث الأول

محمد سعيد رمضان البوطي سيرة موجزة



سنتناول في هذا المبحث ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده ونشأته وأسرته

المطلب الثاني: طلبه للعلم ورحلاته وشيوخه ومؤلفاته

المطلب الثالث: مواقفه الفكرية والسياسية والرد على الملحدين ورد الشبهات

المطلب الأول: اسمه نسبه مولده نشأته وأسرته

الفرع الأول: اسمه ونسبه

هو الشيخ محمد سعيد بن رمضان بن عمر بن مراد البوطي والده العالم الفقيه الداعية الشيخ رمضان المولود عام (1888م) والمتوفي عام (1990م) وكان يلقب بملا رمضان حتى ظن الناس أن اسمه ملا وأن رمضان كنيته وملا لقب ديني معروف في بلاد العراق والشام ومعناه القارئ لكتاب الله تعالى .

والبوطي نسبة الى جزيرة بوطان التركية الغربية من الحدود السورية وتسمى بالعربية جزيرة ابن عمر.¹

الفرع الثاني: مولده ونشأته وأسرته

في عام 1929 ، ولد محمد سعيد رمضان البوطي ، في قرية جيلكا التابعة لجزيرة بوطان (ابن عمر) الواقعة في تركيا قرب حدود العراق .²

لقد كان الشيخ ملا رمضان اثرا كبيرا في تربيته وتنشئة أبنائه ، لاسيما ابنه الوحيد محمد سعيد اهتم الشيخ ملا رمضان بتعليم ابنه محمد سعيد فذهب به الى امرأة فاضلة وهو في السادسة من عمره كانت تعلم الأطفال قراءة القران الكريم وقد ختم القران الكريم عندها خلال ستة اشهر وبعد ذلك عهد به الى مدرسة ابتدائية خاصة في زقاق القرمانى قرب سوق ساروجا ، ولم تكن المدرسة تعنى الا بتعليم الدين ومبادئ اللغة

¹ هذا والذي القصة الكاملة لحياة الشيخ ملا رمضان البوطي من ولادته الى وفاته الدكتور محمد

سعيد رمضان البوطي، دار الفكر دمشق سوريا، ط 10 ص 13

² البوطي - الدعوة والجهاد والإسلام السياسي - هشام عليوان وفادي الغوش - الطبعة 1 - مركز

الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي - بيروت - لبنان - 2012 - ص 15

العربية والرياضيات وكان الشيخ ملا رمضان هو المعلم بعد ذلك لابنه محمد سعيد فقد علمه مبادئ العقيدة الإسلامية , ثم موجزا من سيرة الرسول صلى الله عليه وسلم ثم علمه مبادئ علوم الآلة من نحو وصرف وسلوكه في طريق حفظ ألفية ابن مالك فحفظ الألفية كلها في اقل من عام .¹

وبعد ذلك أرسله والده الى الشيخ حسن حبنكة الميداني² , واصبح محمد سعيد طالبا عنده في جامع منجك فان اسم معهد التوجيه الإسلامي لم يكن قد ولد بعد , وكان محمد سعيد طالبا داخليا يزور والده كل ثلاثاء فحسب بياض النهار ثم يرجع في المساء الى منجك .

¹ هذا والذي القصة الكاملة لحياة الشيخ ملا رمضان البوطي من ولادته الى وفاته -مصدر سابق - ص 56-57

² حسن حبنكة ولد عام (1326هـ-1908م) في دمشق ولقب عائلته حبنكة وشهرته الميداني, نهل من مختلف العلوم الشرعية والعربية والكونية أسس معهد التوجيه الإسلامي توفي رحمه الله عام (1398هـ-1978م)

المطلب الثاني : طلبه العلم ورحلاته وشيوخه وتلامذته ومؤلفاته

الفرع الأول: طلبه العلم ورحلاته

نشأ البوطي في أسرة علمية تقليدية وذلك أن معلمه الأول هو والده¹, وبعد ذلك أرسله والده الى الشيخ حسن حبنكة الميداني في جامع منجك الذي تحول فيما بعد الى معهد التوجيه الإسلامي وقال له والده , وهو ذاهب الى الشيخ حسن حبنكة الميداني : يا بني ,اني لو علمت أن الطريق الموصولة الى الله تكمن في كنس القمامة من الطريق لجعلت منك زبالا , ولكن نظرت فوجدت أن الطريق الموصول الى الله هو العلم به وبدينه² وفي عام (1953) أنهى الشيخ البوطي دراسته الثانوية الشرعية في معهد التوجيه الإسلامي , ومن خلال هذا العام استدعى الشيخ البوطي الى الخدمة العسكرية الإلزامية , ولم يكن له امامه من سبيل للتأجيل سوى أن يواصل دراسته على مستوى جامعي مقبول , فالتحق بكلية من كليات الأزهر لأن كلية الشريعة في جامعة دمشق لم تكن قد فتحت بعد , وكذلك لم يكن قانون اعفاء الوحيد لوالديه من الخدمة العسكرية الإلزامية لذلك وفي (1955) حصل على الشهادة العالمية « الليسانس » من الأزهر وفي هذا العام أيضا انتسب الى كلية اللغة العربية من جامعة الأزهر ونال دبلوم التربية عاد الشيخ البوطي الى دمشق والتحق بسلك التدريس عام (1957م) وفي عام (1958م) تأثر بمناخ الوحدة بين مصر وسوريا بقيادة الرئيس جمال عبد الناصر , وكتب مقالات ثم نشرها فيما بعد في أول كتاب صدر له تحت عنوان في سبيل الله والحق وقد درس مادة التربية الإسلامية في حمص ما يقارب ثلاث سنوات وفي عام (1965م) عين

¹البوطي - الدعوة والجهاد والإسلام السياسي - مصدر سابق -بيروت - لبنان - الطبعة الأولى

2012 - ص24 بتصرف

²البوطي - هذا والدي مرجع سابق ص59

سعيد في كلية الشريعة بجامعة دمشق بترشيح من الدكتور مصطفى السباعي¹ فدرس فيها فترة وجيزة

وفي عام (1965م) أوفد إلى كلية الشريعة بجامعة الأزهر حيث حصل على الدكتوراه مع مرتبة الشرف الأولى مع توجيه يطبع الرسالة على نفقة الجامعة التي كانت بعنوان "ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية" وفي نفس العام عين مدرسا في كلية الشريعة بجامعة دمشق وفي عام (1970م) رفع إلى درجة أستاذ مساعد وفي عام (1975م) رفع إلى رتبة أستاذ عام , ثم عين وكيلاً لكلية الشريعة في العام نفسه وفي العام (1977م) عين عميدا لكلية الشريعة في جامعة دمشق , وبقي فيها حتى تقاعد من التدريس الجامعي عام (1993م).²

الفرع الثاني: شيوخه وتلامذته ومؤلفاته

ومن مشايخه في تلك الفترة , وهم من أماكن متفرقة " الشيخ محمد سعيد سيدي , وثانيهم سيد محمد الفندكي , وثالثهم الملا عبد السلام وكان يدعو دائماً ب "سيدي عبد السلام".³

وللشيخ البوطي إنتاج علمي كبير ومتنوع من الكتابات التي تتناول شتى العلوم الإسلامية ولا سيما الفقه وأصوله والعقيدة وكذلك المناقشة الفكرية والدينية مع المخالفين في المنهج والتوجيه إضافة إلى المواعظ الرقيقة والنفحات الأدبية والأخلاقية والروحية

¹ ولد عام 1915 في سوريا وهو أول مراقب عام للإخوان المسلمين في سوريا نال درجة الدكتوراه من كلية الشريعة بالأزهر عام (1949م) قاد كتائب الاخوان المسلمين الى فلسطين رشح نفسه نائبا عن دمشق عام(1949م) له العديد من المؤلفات : "السنة ومكانتها في الشريعة الإسلامية" المرأة بين الفقه والقانون توفي عام (1964م)

² البوطي : الدعوة والجهاد والإسلام السياسي مرجع سابق ص16- ص17

³ البوطي هذا والذي القصة الكاملة لحياة ملا رمضان البوطي من ولادته الى وفاته , دار الفكر

وهو في كل هذا يتمتع بصياغة رشيقة حتى وهو يتناول أعوص المسائل , ولا تخل غزارة إنتاجه بمستوى الكتابة لديه ويمكنه أسلوبه السهل الممتنع من استخدام مختلف أنواع الخطاب تقريراً ووصفاً ونقاشاً وتحريضاً ودفاعاً وانتقاداً وحتى تقريراً في بعض الأحيان , حيث لا يخلو أسلوبه من حدة في بعض المواقف وهو ما أشعل نار السجلات مع شخصيات دينية وفكرية عدة متميزاً في ذلك عن كثير من الدعاة العاملين الذين اكتفوا بالدعوة عن التأليف أو نأوا بأنفسهم عن الخلافات والجدالات واستغرقوا أوقاتهم بدلاً من ذلك في العمل الدعوي الخالص¹ , وتأثر البوطي من الناحية العلمية بعد والده والشيخ حسن حبنكة بكتابات مصطفى صادق الرفاعي² وبالغزالي ويسعيد النورسي الملقب ببديع الزمان³ , وعلي الطنطاوي⁴ وغيرهم وكانت بداية ظهور الشيخ البوطي ككاتب أيام دراسته الأولى في دمشق

¹البوطي - الدعوة والجهاد والإسلام السياسي مصدر سابق ص7- 239

²مصطفى صادق بن عبد الرزاق الرفاعي , أديب العربية بغير منازع ورأس بلغاء العصر ومن المنافعين عن الإسلام إزاء المنحرفين من الأدباء , ولد سنة (1298هـ / 1880م) .وتوفي سنة (1356 هـ / 1938)

³ولد عام 1873م في قرية نورس شرق الأناضول في تركيا من والدين كرديين ألم في العلوم الدينية وهو ابن (18) سنة وحفظ القرآن عام (1892م)

⁴محمد علي مصطفى الطنطاوي نسبة إلى طنطا التي وفد منها جده لأبيه وعمه , ولد عام(1909م - 1327هـ) بدمشق تلقى تعليمه النظامي في العديد من مدارسها وذهب إلى دار العلوم في مصر وعاد إلى دمشق بدأ بالكتابة في جريدة الأيام وولى القضاء ما بين عام (1943 م - 1963 م) فقيه وأديب ومن أعلام الدعوة الإسلامية والادب العربي في القرن العشرين توفي عام (1420 هـ - 1999 م)

وفيما يلي بيان لكتبه والمجالات التي كتب فيها وبرامجه الإذاعية والتلفزيونية :

أولاً : كتبه

- المذهب الاقتصادي بين الشيوعية والإسلام
- هذا والدي
- قضايا فقهية معاصرة
- حرية الإنسان في ظل عبودية الله
- الجهاد في الإسلام كيف نفهمه ؟ وكيف نمارسه
- الحوار سبيل التعايش مع التعدد والاختلاف
- الإنسان مخير أم مسير
- الله أم الإنسان أيهما أقدر على رعاية حقوق الإنسان؟
- من الفكر والقلب
- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية (اطروحة الدكتوراه)
- هذه مشكلاتهم
- هذه مشكلاتنا
- لا يأتيه الباطل
- التعرف على الذات (هو الطريق المعبد إلى الإسلام)¹

¹البوطي - الدعوة والجهاد والإسلام السياسي مصدر سابق ص -260

المطلب الثالث: مواقفه الفكرية والسياسة والرد على الملحدين ورد الشبهات

الفرع الأول: مواقفه الفكرية والسياسة

مثل الشيخ البوطي في منهجه الدعوي وفكره ما يسمى التيار الوسطي وهو تيار يقف في الخط الوسط بين السلفية والصوفية فيرفض ممارسات الصوفية وسلوكياتها كما يرفض في الوقت ذاته تشدد السلفية في انكار البدع وتضليل الآخر مع المحافظة على الفهم الاصولي للإسلام ويتعامل أصحاب هذا التيار مع الاتجاه الداعي إلى التحديث في فهم الإسلام باشك والريبة¹

الفرع الثاني: الرد على الملحدين ورد الشبهات

كره الشيخ البوطي السياسة وعاب على التيارات الإسلامية والدعوية المتجهة الى السياسة والحكم , وناصر الشيخ البوطي التيار السلفي واحتلم النقاش بينه وبين الشيخ ناصر الدين الألباني²

¹البوطي الدعوة والجهاد والإسلام السياسي - مصدر سابق - ص71

²البوطي الدعوة والجهاد والإسلام السياسي - مصدر سابق - ص72

المبحث الثاني

حول كتاب ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية



سنتناول في هذا المبحث ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: اثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف

المطلب الثاني: ملخص عام حول الكتاب

المطلب الثالث: آراء العلماء في الكتاب وما أضافه إلى مكتبة الأصول مع تحديد

الشيء الجديد في الكتاب

المطلب الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف.

البوطي من مواليد عام 1929م، كان أستاذاً بكلية الشريعة في جامعة دمشق وعميداً لها، وله عدد كبير من الكتب والكتيبات والبحوث والمقالات والدروس والخطب والبرامج التلفزيونية. من أبرز كتبه كتاب "ضوابط المصلحة"، والطبعة التي بين يدي منشورة في مؤسسة الرسالة، ط2، 1398هـ = 1988م. وتقع في 466 صفحة. وهي رسالة دكتوراه في أصول الشريعة الإسلامية من كلية القانون والشريعة بجامعة الأزهر، لعام 1375هـ = 1965م. يتألف الكتاب كم تمهيد وثلاثة أبواب.¹

للشيخ البوطي إنتاج علمي كبير ومتنوع من الكتابات التي تتناول شتى العلوم الإسلامية، ولا سيما الفقه وأصوله والعقيدة، وكذلك المناقشات الفكرية والدينية مع المخالفين في المنهج أو التوجه إضافة إلى المواعظ الرقيقة والنفحات الأدبية والأخلاقية والروحية، وهو في كل هذا يتمتع بصياغة رشيقة حتى وهو يتناول أعوص المسائل، ولم تخل غزارة إنتاجه بمستوى الكتابة لديه، ويمكنه أسلوبه السهل الممتنع من استخدام مختلف أنواع الخطاب تقريراً ونقاشاً وتحريضاً ودفاعاً وانتقاداً وحتى تقريباً في بعض الأحيان، حيث لا يخلو أسلوبه من حدة في بعض المواقف، وهو ما أشعل نار السجلات مع شخصيات دينية وفكرية عدة، متميزاً في ذلك عن كثير من الدعاة العاملين الذين اكتفوا بالدعوة عن التأليف أو نأوا بأنفسهم عن الخلافات والجدالات واستغرقوا أوقاتهم بدلاً من ذلك في العمل الدعوي الخالص.²

¹مراجعة علمية: كتاب ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية - رفيق يونس المصري - مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي - جامعة الملك عبد العزيز - جدة - المملكة العربية السعودية - ص145.

²البوطي - محمد سعيد رمضان - الجهاد في الإسلام كيف نفهمه وكيف نمارسه - دار الفكر المعاصر - لبنان - بيروت، دار الفكر، دمشق - سوريا، (1996) - ص239.

وتأثر البوطي من الناحية العلمية بعد والده والشيخ حسن حبنكة بكتابات مصطفى

صادق الرافي. وبالغزالي وبسعيد النورسي الملقب ببديع الزمان.¹

المطلب الثاني: ملخص عام حول الكتاب:

يهدف الكتاب إلى بيان الضوابط التي تعتمد فيها المصلحة عند الاجتهاد دون إخراج ذلك الاجتهاد عن مساره.

البحث في ثلاثة أبواب، صدره المؤلف بتمهيدٍ ومقدمةٍ، فعرف بالمصلحة لغةً واصطلاحاً، وقارن بإجازٍ بين المصلحة في الشريعة، والمصلحة كما رآها الفلاسفة: وذلك لمنع التباس المصالح الشرعية بما يُسمى المصالح في المدنية الغربية.

خصص الباب الأول للتدليل على أن الشريعة الإسلامية وافيةٌ بمصالح العباد، تتضمن كل ما فيه سعادتهم في دنياهم وآخرتهم، ودحض الشبه التي يثيرها بعضهم أمام هذه الحقيقة.

وفي الباب الثاني بيّن الضوابط الخمسة للمصلحة الشرعية، فعرض لبعض تفصيلات هذه الضوابط بالعناية والدرس، وضرب الأمثلة والآراء، وناقشها، وحذر من المجازفة في السير وراء ما يسمى المصلحة اكتفاءً بعنوانها.

¹ ولد عام 1873م في قرية نورس شرق الأناضول في تركيا من والدين كرديين، ألم في العلوم الدينية، وهو ابن (18) سنة وحفظ القرآن، عام 1892م ذهب على ماردين وفيها بدأ دعوته الإرشادية والتربوية وفي عام 1894م انتقل إلى مدينة وان عمل فيها بالتدريس، وأطلق عليه أهل المدينة لقب بديع الزمان اعترافاً بعلمه وقوة ذكائه، انتقل إلى اسطنبول عام 1896م لتأسيس جامعة الزهراء على غرار الجامع الأزهر بمصر، انصرف عن السياسة وكان شعاره أعوذ بالله من الشيطان والسياسة عاش آخر عمره في اسبارطة، (ت1960م)، انظر: الموسوعة الميسرة من ص 325-326.

وبحث في الباب الثالث موضوع مصالح المرسلّة، فبيّن أهميته، وكثرة ما قيل فيه، وشدة الحاجة إلى ضبطه، وتحريم المقصود به. وردّ من خلاله على ظنون بعض الباحثين بأن مالك بن أنس يأخذ بالمصالح المرسلّة، وإن عارضت عموم النص أو إطلاقه، وبيّن مواقف العلماء في الاستصلاح، بدءاً بعصر الصحابة إلى عصر الأئمة.

وختم البحث بخاتمة قصيرة، أوجز فيها أهم ما انتهى إليه، وأوضح أخطر ما ينبغي على الباحثين والمجتهدين التنبيه إليه لدى الأخذ بالمصالح.¹

ويصعب على القارئ أن يربط بين الباب الثالث والباين السابقين، فيمكن أن يتساءل القارئ عن أي مصالح يتكلم البوطي في الباين الأولين؟ هناك كثير من الأمثلة التي ذكرت في الباين الأولين عادة ما يتكلم عنها العلماء في المصالح المرسلّة؟ هل كان يتكلم في الباين الأولين عن المصالح المعترية، ثم انتقل في الباب الثالث إلى الكلام عن المصالح المرسلّة؟ أم ماذا، هذا يحتاج إلى بيان من الكاتب صريح وواضح، كما كان يحتاج منه إلى تمهيد يتعلق بأنواع المصالح، ومن ثم الدخول في المصالح التي يريد الكلام عنها. وإذا قارنا بين كتاب البوطي في المصلحة وكتاب حسين حامد في المصلحة (نظرية المصلحة 1971) وجدنا أن خطة حسين حامد أوضح. فقد بدأ بتمهيد عرف فيه المصلحة، ثم بين تقسيماتها المختلفة، بعد ذلك قسم الكتاب إلى أربعة أبواب: الباب الأول: نظرية المصلحة في الفقه الملكي. الباب الثاني: نظرية المصلحة في الفقه الشافعي. الباب الثالث: نظرية المصلحة في الفقه الحنبلي. الباب الرابع: نظرية المصلحة في الفقه الحنفي.

¹ المصلحة في الشريعة الإسلامية - الدكتور مصطفى زيد - دار الفكر العربي - راجع

ولعله بدأ بالفقه المالكي بالنظر لوضوح المصلحة المرسلة في مذهب مالك. وبني كتابه كله على المصلحة المرسلة وما يتصل بها من الاستحسان وسد الذرائع. أما البوطي فقد تكلم عن المصلحة المرسلة في الباب الثالث (الأخير) من كتابه، أما في البابين الأول والثاني فلا يكاد يفهم القارئ عن أي مصلحة يتكلم البوطي.¹

المطلب الثالث : آراء العلماء في الكتاب وما أضافه إلى مكتبة الأصول مع تحديد الشيء الجديد في الكتاب .

عرف الكتاب المصلحة المرسلة بأنها كل منفعة داخلية في المقاصد الشارع دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار أو الإلغاء (ص330). وهذا التعريف الشائع سلم به الكاتب ولم يناقشه بدقة، بل بقى معنى المصلحة المرسلة غامضاً عنده كغيره ممن سبقوه. فإن كان معناها الأمور المسكوت عنها فهذا يغني عنه قاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة". وإن كان معناها أنها مصالح موافقة للمقاصد والقواعد والضوابط فهذا يقربها من أنها قياس عام، ومن ثم فلا تخرج عن القياس. وإن كان معناها الاستحسان فسيأتي الكلام عن الاستحسان. ثم كيف نحكم على أن هذا الأمر مصلحة قبل أن نفحصه ونجتهد فيه؟ نعم قد يحول الاجتهاد المصلحة من مصلحة مرسلة إلى مصلحة معتبرة أو مصلحة ملغاة. قد يعدّ المجتهد الأمر المسكوت عنه مصلحة من باب الفرض (الفرضية) الذي يجب التحقق منه بالاختبار، حتى إذا تحقق أنه مصلحة صار مصلحة معتبرة بالاجتهاد، وإلا كان مصلحة ملغاة. المهم أن كلام علماء الأصول في المصلحة المرسلة يحتاج إلى فحص وتدقيق ومراجعة.

¹مراجعة علمية: رفيق يونس المصري: مرجع سابق، ص 159.

وقد تتخذ المصلحة حيلة من الحيل الأصولية للتلاعب بالأحكام الشرعية حسب
الأهواء¹ ادعاء الكاتب كغيره من لا معاصرين بأن جميع المذاهب تأخذ بالمصالح
المرسلة، أيضاً فيه النظر

¹ مع البوطي في حياته وفكره، قناة شام، على الرابط

<https://www.youtube.com/watch?v=R9moTdmTw8>

الفصل الأول

المصلحة المرسله الماهية والحجيه وآراء العلماء فيها



سنتطرق في هذا الفصل إلى بيان حقيقة المصلحة بالإضافة إلى ذكر حجيتها وآراء العلماء فيها وذلك من خلال مبحثين:

المبحث الأول: تمهيد يكون حول الأدلة لغة واصطلاحاً

المبحث الثاني: المصلحة المرسله تعريفها وآراء العلماء فيها (إثبات حجيتها)

المبحث الأول

تمهيد يكون حول الأدلة لغة واصطلاحاً



ويشمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب وهي كالآتي:

المطلب الأول: معنى الأدلة والدليل لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: الأدلة المتفق عليها

المطلب الثالث: الأدلة المختلف فيها

المطلب الأول: معنى الأدلة والدليل لغة واصطلاحاً.

الفرع الأول: معنى الدليل لغة.

(دل) الدال واللام أصلان: أحدهما إبانة الشيء بأمانة تتعلمها والآخر اضطراب في الشيء.

فالأول قولهم: دلت فلانا على الطريق. والدليل: الأمانة في الشيء. وهو بين الدلالة والدلالة.

والأصل الآخر قولهم: تدلّ الشيء، إذا اضطرب¹.

الفرع الثاني: معنى الدليل اصطلاحاً.

هو ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه الى حكم شرعي عملي على سبيل القطع أو الظن² وفي تعريف آخر هو الذي يلزم من العلم به العلم بشيء آخر وحقيقة الدليل هو ثبوت الأوسط للأصغر واندراج الأصغر تحت الأوسط³.

- والأدلة نوعان: أدلة متفق عليها بين جمهور العلماء، وهي الكتاب والسنة

والإجماع والقياس،

¹ ابن فارس - معجم مقاييس اللغة - تحقيق - محمد هارون - دار الفكر - (د. ط) - 1399هـ / 1979م - ج 2 ص 260

² مصطفى سعيد الخن - الكافي الوافي - مؤسسة الرسالة - بيروت - لبنان - ط 1-1421هـ / 2000م (د. ج) ص 81

³ الجرجاني معجم التعريفات - تحقيق - محمد صديق المنشاوي - دار الفضيلة - (د. ط) . (د. س) . (د. ج) ص 91 .

وأدلة مختلف فيها وأشهرها سبعة : هي الاستحسان , والمصلحة المرسله أو الاستصلاح , والاستصحاب , والعرف , ومذهب الصحابي , وشرع ما قبلنا وسد الذرائع

والأدلة المتفق عليه واجبة الاتباع , ولكنها مرتبة في درجة الاستدلال بها :

الكتاب ثم السنة , ثم الإجماع , ثم القياس ودليل وحب اتباعها قوله تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ¹ »

فالأمر بإطاعة الله والرسول أمر بتباع القرآن والسنة , والأمر باتباع أولي الأمر المسلمين في مجال العلم والشرع أمر باتباع ما اتفق عليه المجتهدون من الأحكام , والأمر برد الوقائع المتنازع فيها الى الله والرسول أمر باتباع القياس حيث لا نص ولا إجماع .

والأدلة أيضا إما نقلية أو عقلية , فالأدلة النقلية : هي الكتاب , والسنة والإجماع والعرف , وشرع من قبلنا , ومذهب الصحابي والعقلية : هي القياس , والمصالح المرسله , والاستحسان , والاستصحاب , وسد الذرائع وكل من الدليل النقلية لأن العقل المحض لا دخل له في تشريع الأحكام , والاستدلال بالأدلة النقلية يحتاج إلى نظر وتأمل وتعمق .

وهذه الأدلة إما أن تكون أصلا مستقبلا بنفسه في التشريع , لاحتياج عند إثبات الحكم به الى شيء آخر , وهو القرآن والسنة والاجماع وما يتعلق بها كالاستحسان والعرف ومذهب الصحابي , وإما أنها ليست أصلاً مستقلاً بنفسه وهو القياس , فإنه يحتاج في

¹سورة النساء (الآية 59)

إثبات الحكم به إلى أصل وارد في الكتاب أو السنة أو الإجماع , كما يحتاج إلى معرفة علة حكم الأصل المقيس عليه , أما احتياج الإجماع إلى مستند فهو عند تكوينه وانعقاده لا عند الاستدلال به .¹

¹وهبه الزحيلي الوجيز في أصول الفقه - دار الفكر المعاصر - بيروت - لبنان - دار الفكر - دمشق - سورية - م - ط2-1995م - (د . ج) ص 22 - 23

المطلب الثاني : الأدلة المتفق عليها

الفرع الأول: معنى (الكتاب، السنة) وحجية كل منهما

أولاً: الكتاب

أ-معنى الكتاب :هو القرآن وهو اللفظ العربي المنزل على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم للتدبير والتذكير المنقول متواترا وهو ما بين الدفتين المبدوء بسورة الفاتحة والمختوم بسورة الناس .¹

من مرادفات الكتاب ، القرآن والمصحف ، والتنزيل ، وكلام الله ويجوز الحلف بأي لفظ من الألفاظ السابقة لأنه صفة من صفات الباري ؛ « كالقرآن » ؛ « والمصحف » و« كلام الله »²

يطلق الكتاب عند علماء الكلام على الكلام الأزلي الذي هو صفة الحق عزوجل ويطلق في العرف العام على مجموعة المعين من كلام الله تعالى المكتوب في المصاحف المقروء على السنة العباد .³

ولقد نزل القرآن منجما في مدى ثلاث وعشرين سنة هي سنوات الرسالة المحمدية التي بلغ فيها رسالته ، قد نزل بعضه بمكة في مدة إقامته بها ثلاث عشرة سنة

¹محمد الخضري بك - أصول الفقه - المكتبة العبادية الكبرى - مصر - ط 6 1389 هـ / 1969م - (د . ج) ص 209

²محمد بن سلامة - التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة - مكتبة الحرمين للعلوم النافعة - (د . ب) ، (د . ط) ، (د . س) ، (د . ج) ص 100

³البرديسي - أصول الفقه - دار الثقافة - القاهرة - (د . ط) ، (د . س) ، (د . ج) ص

ونزل بعضه الآخر منه بالمدينة¹.

فالحاصل أن هذا القرآن المحفوظ في الصدور المقروء بالألسنة , المكتوب في المصاحف هو كلام الله تعالى بألفاظه ومعانيه , تكلم به الله تعالى فسمعه جبريل منه , وتكلم به جبريل فسمعه النبي صلى الله عليه وسلم منه , وتكلم به النبي صلى الله عليه وسلم فسمعت أمته وحفظته عنه , فالكلام كلام الباري والصوت صوت القاري , وقال الله تعالى : « وَإِنَّ أَحَدًا مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجْرُهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ ثُمَّ اتَّبَعَهُ مَأْمَنَةً ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ ٦ »².

وعرف القرآن في « المراقي » بقوله :

لفظ منزل على محمد لأجل الاعجاز والتعبد

فصرح بأن القرآن لفظ , أي مشتمل على تلك المعاني العظيمة , لا مجرد المعنى القائم بالذات المجرد عن الألفاظ والحروف³.

ب-حجية القرآن:

القرآن كلام الله تعالى أنزله على محمد صلى الله عليه وسلم ليكون هداية للبشرية جميعا إلى أن تقوم الساعة , فنصوصه أدلة على أحكام الله وبيان لمرادات الله من العباد وشرائعه التي شرعها لهم , ومن هنا لا يختلف المسلمون في كون نصوصه حججا ملزمة للعباد , يلزمهم الأخذ بها على الوجه الي تدل عليه مالم تكن الآية

¹ محمد أبو الزهرة - أصول الفقه - دار الفكر العربي - (د . ب) , (د . س) , (د . ج) ص 77

² سورة التوبة (الآية 6)

³ الشنقيطي - مذكرة أصول الفقه - إشراف بكر بن عبد الله بوزيد - دار علم الفوائد - مكة

المكرمة - ط 1- 1426 هـ / (د . ج) ص 79- 80

منسوخة، وربما كان في بعض الآيات إجمال تبينه السنة أو غيرها من الأدلة.

وربما كان فيها عموم أريد به الخصوص ؛ فيجب البحث عن مخصصاته في الآيات الأخرى أو الأدلة الأخرى المعتبرة¹

ثانيا السنة:(تعريفها) ولها عدة معاني.

أ- لغة: السنة: الطريقة؛ وفي الحديث: ألا رجل يرد عنا من سنن هؤلاء

التحديث: السنة الطريقة المحصورة المستقيمة ولذلك قيل : فلان من أهل السنة , معناه من أهل الطريقة المستقيمة المحموده , وهي مأخوذة من السنن وهو الطريق ويقال للخط الأسود على متن العمار : سنة والسنة : الطبيعة .²

ب - وفي اصطلاح المحدثين : ما أثر عن النبي صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير أو صفة خلقية أو سيرة , سواء كان قبل البعثة أو بعدها , وهي بهذا ترادف الحديث عن بعضهم .³

وفي اصطلاح الأصوليين : ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القرآن من قول أو فعل أو تقرير .⁴

¹ عبد الله الأشقر - الواضح في أصول الفقه للمبتدئين - دار النفائس - عمان -الأردن - دار السلام - ط 2 - 1425 هـ / 2004 م (د . ج) - ص 79

² ابن منظور - لسان العرب - دار صادر - بيروت - المجلد الثالث عشر - (د . س) , (د . ج) ص 226

³ مصطفى السباعي - السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي - دار الوراق - (د . ب) , (د . ط) , (د . س) , (د . ج) ص 65

⁴ عياض بن نامي السلمي - أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله - دار التدمرية - المملكة العربية السعودية - ط 1 1426 هـ / 2005 م ص 103

وفي اصطلاح الفقهاء : تكون بمعنى النذب أو استحباب فعل الشيء , وقد تطلق

عندهم في مقابل البدعة ؛ فيقول : فلان على سنة , فلان على بدعة .¹

وبهذا يطلق لفظ (السنة) على ما جاء منقولاً عن النبي صلى الله عليه وسلم على الخصوص ؛ مما لم ينص عليه في الكتاب العزيز ؛ بل إنما نص عليه من جهته عليه الصلاة والسلام كان بياناً لما في الكتاب أولاً .

ويطلق أيضاً لفظ السنة على ما عمل عليه الصحابة ؛ وجد ذلك في الكتاب أو السنة أو لم يوجد ؛ لكونه اتباعاً لسنة ثبتت عندهم لم تنقل إلينا أو اجتهاداً مجتمعاً عليه منهم أو من خلفائهم .²

حجة السنة :

السنة حجة يجب قبولها والعمل بها كما يجب قبول القرآن والعمل به ؛ لآيات الدالة على وجوب طاعة الرسول صلى الله عليه وسلم

كقوله تعالى : « وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ »³؛ أو للآيات الدالة على وجوب الإيمان به صلى الله عليه وسلم كقوله تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ءَامِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ »⁴,

وللآيات الدالة على وجوب اتباعه في جميع ما صدر عنه ؛ والدالة على أن اتباعه لازم لمحبة الله تعالى

¹ متولي البراجيلي - دراسات في أصول الفقه - مكتبة السنة - القاهرة - ط 1 - 1430 هـ / 2010م ص80

² الشاطبي الموافقات - دار ابن عفان - ط 1 1417 هـ / 1997م - ج ص 290-291

³ سورة آل عمران (الآية 132)

⁴ سورة النساء الآية (الآية 136)

كقوله تعالى: « قُلْ إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ »¹

وكقوله تعالى: « وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ ۚ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ ۚ »²

وقوله: « فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ »³

والإجماع المسلمين منذ بعثته صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا على أن كل ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم من أقوال وأفعال وتقريرات حجة يجب العمل به.⁴

أقسام السنة : تنقسم السنة إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : السنة القولية

الأحاديث القولية تمثل في الواقع جمهرة السنّة , وعليها مدار التوجيه والتشريع وفيما يتجلى البيان النبوي , وتتمثل البلاغة المحمدية بأجلى صورها وفيها « جوامع الكلم » التي خص الله بها خاتم رسله صلى الله عليه وسلم , ومنها ما يلي:⁵

1- قال صلى الله عليه وسلم : « من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه »⁶ .

¹سورة آل عمران (الآية 31)

²سورة النجم (الآية 3- 4)

³سورة النور (الآية 63)

⁴عبد الكريم النملة - الجامع لمسائل أصول الفقه - مكتبة الرشيد - الرياض - ط 1 - 1420هـ

/ 2000م , (د . ج) ص 96- 97

⁵عبد الماجد الغوري- السنة النبوية - دار بن كثير - دمشق - بيروت - ط 1- 1430هـ

/ 2009م - (د.ج) ص 18

⁶سنن ابن ماجه - محمد بن يزيد القرويني - تحقيق - محمد ناصر الألباني - مكتبة المعارف

للنشر والتوزيع - الرياض - ط 1 - كتاب الفتن - حديث رقم 3972 - باب كف اللسان في الفتنة

- ص 656

2- وقال صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار »¹ .

3- وقال صلى الله عليه وسلم : « من كذب عليّ متعمداً فليتبوأ مقعده من النار »²

القسم الثاني : السنة الفعلية

إن أفعال النبي صلى الله عليه وسلم تتنوع إلى ستة أنواع ، إليك بيانها ، وبيان أحكامها الشرعية :

النوع الأول : أفعال الجبلية وهي : ما جيل عليها كل إنسان ، وما تشترك فيها نفوس الخلق ، كالقيام والقعود ، وحركة اليد أثناء المشي ونحو ذلك فهذا كله لا يتبع عليه النبي صلى الله عليه وسلم

أما النوع الثاني : أفعاله التي صدرت منه على وفق العادات وهي : احواله في مأكله ، ومشربه ، وتوسده يده أثناء نومه ، وليس الأبيض من الثياب وطريقة مشيته أو جلوسه فهذا يباح أن يتبع النبي صلى الله عليه وسلم

النوع الثالث : أفعاله النبي لم يتبين أمرها ، ولم توجد قرينة على أنه فعلها قرية أو عادة كالاضطجاع بعد الفجر ونزوله بالأبطح ومبيته بذى طوى ، فهذا يستحب للأمة اتباعه في ذلك ، ولا يجب وهو مذهب الجمهور ، النوع الرابع : أفعاله التي فعلها لبيان مجمل ، أو لتقييد مطلق : فهذه حكمها حكم المبين ، فإن كان المبين واجباً كانت واجبة كالصلوات وإن كان المبين مندوباً كان مندوباً كصلاة التراويح ، أما النوع الخامس :

¹ سنن ابن ماجه - محمد بن يزيد القرويني - تحقيق - محمد ناصر الألباني - مكتبة المعارف للنشر والتوزيع - الرياض - ط1 - كتاب الأحكام - حديث رقم 2341 - باب من بنى في حقه ما يضر بجاره - ص 400

² الترميذي صحيحه - اعداد محمود نصار - دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - كتاب العلم - حديث رقم 2651 - باب ما جاء في تعظيم الكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم - ط1 - سنة 1421هـ / 2000م جزء ثاني

أفعاله الخاصة به كالزواج بأكثر من أربع , وجواز زواجه بدون مهر فهذا خاص به إلا يفعله غيره صلى الله عليه وسلم أما النوع الأخير أفعاله التي فعلها على وجه القرية ولا توجد فيها الصفات الواردة في الأنواع الخمسة السابقة فإن الأمة متعبدة بالتأسي به صلى الله عليه وسلم وهو مذهب الجمهور .¹

القسم الثالث : السنة التقريرية

وهي سكوت النبي صلى الله عليه وسلم على إنكار قول أو فعل صدر في حضرته، أو في غيبته وعلم به فهذا السكوت يدل على جواز الفعل وإباحته، لأن الرسول عليه السلام لا يسكت عن باطل أو منكر , ومن أمثلة هذا النوع من السنة : سكوته وعدم إنكاره لعب الغلمان بالحراب في المسجد وسكوته عن غناء جاريتين كانتا تغنيان بغناء حماسي في يوم عيد .

ومثل السكوت في الدلالة على جواز الفعل , استبشاره صلى الله عليه وسلم به , أو إظهار رضاه عنه , أو استحسانه له , بل هذا الرضا أو الاستحسان أظهر في الدلالة على جواز الفعل من مجرد سكوته .

ويلاحظ هنا : أن إباحة الفعل المستفادة من السكوت النبي صلى الله عليه وسلم لا تعني أن الفعل لا يكون إلا جائزاً فقط , فقد يكون الفعل واجبا بدليل آخر , وعلى هذا فمجرد سكوت النبي صلى الله عليه وسلم لا يفيد أكثر من اباحة الفعل وقد يستفيد الفعل صفة الوجوب أو الندب من دليل آخر .²

¹ عبد الكريم النملة - شامل - مكتبة الرشيد - المملكة العربية السعودية - ط1 1430 هـ /

2009م - ج 1 ص 461 - 462

² عبد الكريم زيدان - الوجيز في أصول الفقه - مؤسسة قرطبة - (د . ب) , (د . س) ,

(د . ج) ص 167

الفرع الثاني: معنى (الاجماع، القياس) وحجيتها

أولاً: الاجماع

أ- لغة: الاجماع مصدر للفعل الرباعي (أجمع) , يقول ابن فارس¹ في كتابه مقاييس اللغة الجيم والميم والعين أصل واحد . يدل على تضام الشيء، يقال جمعت الشيء جمعا والجماع الأشابة من قبائل شتى.

ويقال للمرأة إذا ماتت وفي بطنها ولد : ماتت بجمع , ويقال هي أن تموت المرأة ولم يمسه رجل , ومنه قول الدهناء « إني منه يجمع »²

والإجماع: الاتفاق وصر أخلاق النافعة جمع، وجعل الأمر جميعا بعد تفرقه، والإعداد والجفيف والإيباس، وسوق الإبل جميعاً، والعزم على الأمر أجمعت الأمر، وعليه والأمر مجمع

وكمحسن : العام المجذب وقوله تعالى : « فَأَجْمَعُوا أَمْرَكُمْ وَشُرَكَاءَكُمْ »³.

أي : ودعوا شركاءكم . لأنه لا يقال : اجمعوا شركاءكم , أو المعنى : أجمعوا مع شركائكم على أمركم , والمجمعة , ببناء المفعول محققة : الخطبة التي لا يدخلها خلل واجمع المطر الأرض : سال رغايبها وجهادها كلها.⁴

¹ ابن فارس: وهو أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد بن حبيب، الرازي اللغوي , كان إماما في علوم شتى وخصوصا اللغة فإنه أتقنها , من مصنفاته : المجمل في اللغة ومعجم مقاييس اللغة - ينظر : محمد بن أبي بكر خلكان , وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان - دار الصادر - بيروت - (د . ط) , (د . س) ج 1 ص 118

² ابن فارس معجم مقاييس اللغة - مرجع سابق - ج 1 ص 479 - 480

³ سورة يونس (الآية 71)

⁴ الفيرز آبادي - القاموس المحيط تحقيق انس محمد الشامي وزكريا جابر أحمد - دار الحديث -

القاهرة - (د . ط) - 1429 هـ / 2008م - (د . ج) ص 293 - 294

ب- اصطلاحًا:

أما في الاصطلاح فقد ذكرت للإجماع تعريفات كثيرة في كتب الأصول تختلف بحسب اختلاف العلماء في طائفة من الأمور المتعلقة بالإجماع , من شروط وأركان وغير ذلك وأغلب التعريفات إنما تتجه إلى تعريف إجماع الخاصة , لا العامة , والإجماع العام لا الخاص , وكثير من التعريفات التي وردت عن المتقدمين لم تتوفر فيها مقومات تعريف الإجماع بحسب ما استقر عليه الرأي عند جمهور الأصوليين , فهي في أغلبها تحتمل معنى العموم وعدم تمييز الشرعي منها عن غيره.¹

وأما في اصطلاح العلماء فهو عبارة عن اتفاق أهل الحل والعقدة - من أمة محمد صلى الله عليه وسلم على أمر من الأمور .

ونعني بـ « الاتفاق » الاشتراك إما في الاعتقاد أو القول أو الفعل , أو إذا أطبق بعضهم على الاعتقاد وبعضهم على القول , أو الفعل - الدالين على الاعتقاد .

ونعني بـ « أهل الحل والعقد » : المجتهدين في الأحكام الشرعية .

وإنما قلنا : « على أمر من الأمور » ليكون متناولاً للعقليات والشرعيات واللغويات.²

¹ يعقوب بن عبد الوهاب الباهسين - الإجماع - مكتبة الرشيد - الرياض - ط 1429 هـ /

2008م - (د . ج) ص 20

² الرازي - المحصول في علم أصول الفقه - تحقيق , جابر فياض العلواني - مؤسسة الرسالة -

(د . ط) , (د . س) ج 4 ص 20

وعرفه الزركشي¹ في كتابه البحر محيط : فهو اتفاق مجتهدي أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في حادثة على أمر من الأمور في عصر من العصور .

فخرج اتفاق العوام، فلا عبرة بوقايمهم ولا خلافهم، ويخرج أيضا اتفاق بعض المجتهدين .

وبالإضافة إلى أمة محمد خرج اتفاق الأمم السابقة، وإن قيل بأنه حجة على رأي لكن الكلام في الاجماع الذي هو حجة.

وقولنا: بعد وفاته قيد لابد منه على رأيهم فإن الإجماع لا ينعقد في زمانه عليه السلام وخرج بالحادثة انعقاد الإجماع على الحكم الثابت بالنص والعمل به، وقولنا: على أمر من الأمور، يتناول الشرعيات والعقليات والعرفيات واللغويات.

وقولنا: في عصر من الأعصار، ليرفع وهم من يتوهم أن المراد بالمجتهدين من يوجد إلى يوم القيامة، وهذا التوهم باطل، فإنه يؤدي إلى عدم تصور الإجماع.

والمراد بالعصر هنا: من كان من أهل الاجتهاد في الوقت الذي حدثت فيه المسألة، وظهر الكلام فيها، فهو من أهل ذلك العصر، ومن بلغ هذا بعد حدوثها فليس من أهل ذلك العصر .

¹الزركشي : هو محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي ، الشافعي ، فقه أصولي محدث ، أديب تركي الأصل مصري المولد : أخذ عن الإسنوي ، والبلقيني ، ورجل إلى حلب وسمع الحديث بدمشق وغيرها ، درس و ينظر إسماعيل باشا البغدادي - هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين - دار الفكر ، بيروت - لبنان 1410هـ / 1990 ج2 ص174

واعلم أن أصل هذا التعريف أشار إليه الشافعي في « الرسالة » بقوله : وحده في

موضع آخر بهذا المعنى , فقال هم الذين لا جوز عليهم أن يجعلوا حكم الله 1.

ثم ركن الإجماع نوعان :

عزيمة بتتصيص الكل، أو شرعهم في الفعل فيما كان من بابيه.

ورخصة بتتصيص البعض وسكوت الباقيين 2.

حجية الإجماع :

والإجماع حجة قوية في إثبات الأحكام الفقهية، ومصدر يلي السنة في الرتبة والدليل
اعتباره في هذه المكانة من مصدرية التشريع مجموعة آيات وأحاديث تدل على اعتباره
في هذه المكانة من مصدرية التشريع مجموعة آيات وأحاديث تدل على اعتبار إجماع
الكلمة من أهل العلم والرأي حجة.

فمن تلك الأدلة على اعتبار الإجماع قول الله تبارك وتعالى : « وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ
مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصَلِّهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ
مَصِيرًا ١١٥ » 3

والإجماع في ذاته إذا انعقد على حكم لا بد أن يكون مستندا إلى دليل فيه، وإن لم ينقل
الدليل معه، اذلا يعقل أن تجتمع كلمة علماء الأمة الموثوق بهم تشهيا بلا دليل شرعي

¹ الزركشي - البحر المحيط - راجعه - عبد الستار أبو غدة - محمد سليمان الأشقر - دار

الصفوة - الفردقة - ط 1 - 1409 هـ / 1988 م - ج 4 ص 436 - 437

² جلال الدين الخباري - المغني في أصول الفقه - تحقيق - محمد مظهر بقا - مركز البحث
العلمي وإحياء التراث الإسلامي - المملكة العربية السعودية - ط 1 - 1403 هـ - (د . ج) ص

274

³ سورة النساء (الآية 115)

لذلك كان الإجماع إذا أراد المتأخرون معرفته إنما يبحثون عن وجوده وصحة نقله
لا عن دليله، إذا لوجب البحث عن دليله لكانت العبرة للدليل لا للإجماع، بينما هو في
ذاته حجة.

والخلاصة أن لا يخلو الإجماع عن دليل يستند إليه ، ولكن لا يجب لاعتباره أن يكون
دليله منقولاً معه ومعروفاً¹.

ثانياً: القياس

أ- لغة : القياس في اللغة من قيس : أي قاسه به وعليه وإليه قيساً وقياساً و اقتاسه
ورجل قياس وهو مقيس عليه².

وجاء في معجم مقاييس اللغة: قوس: القاف والواو والسين أصل واحد يدل على تقدير
الشيء بشيء ثم يصرف فتقلب واوه ياء والمعنى في جميعه واحد
فالقوس: الذراع وسميت بذلك، لأنه يقدر بها المذروع ، وتقلب الواو لبعض العلل ياء
فيقال : بيني وبينه قيس رمح ، أي قدره

ومنه القياس: وهو تقدير الشيء بالشيء، والمقدار: مقياس، تقول: قايست

الأميرين مقاييسه وقياساً³.

ب- في الاصطلاح:

¹ مصطفى أحمد الزرقا - المدخل الفقهي العام - دار القلم - دمشق - ط2 - 1425هـ / 2004م
ص 77

² أبي القاسم الزمخشري - أساس البلاغة - تحقيق - محمد باسل عيون السود - دار الكتب

العلمية - بيروت - لبنان - ط1 - 1419هـ / 1998م - ج2 ص 114

³ ابن فارس - معجم مقاييس اللغة - مرجع سابق - ج5 ص 40

هو إلحاق واقعة لم يرد في حكمها نص ولا إجماع بواقعة أخرى ثبت حكمها بأحدهما لاشتراكهما في علة الحكم التي لا تدرك بمجرد معرفة اللغة.

ومعنى ذلك أن المجتهد إذا عرضت عليه واقعة ولم يجد لها حكماً صريحاً في الكتاب أو السنة ولم يتقدم إجماع على حكمها فإنه يبحث عن نظير لها مما ثبت حكمه فإذا وجده وعرف علة حكمه بأي طريق من طرق معرفة العلة ثم وجد هذه العلة موجودة في الواقعة الجديدة فإنه يغلب على ظنه اشتراكهما في الحكم بناء على اشتراكهما في علته فيلحق الثانية بالأولى في ذلك الحكم.¹

أركان القياس:

يتكون من أربعة أركان وهي :

1/ المقيس عليه: كالذهب والفضة في الآية المذكورة

2/ المقيس: كالنقود الورقية أو المعدنية المتداولة في كل دولة ذات سيادة في العالم.

3/ حكم الأصل: وهو ما ورد في النص كحرمة كنز الذهب والفضة في هذه الآية وكل ما يحل محل الذهب والفضة من النقود.

4/ العلة: وهي المصلحة التي شرع الحكم لأجل رعايتها كحماية مصلحة التنمية والإنفاق في سبيل المصلحة العامة والخاصة في تحريم كنز الذهب والفضة وماحل

محلها من النقود.²

حجية القياس :

¹ محمد مصطفى شلبي - أصول الفقه - دار الجامعة - بيروت - (د. ط)، (د. س) - ج 1

² مصطفى إبراهيم الزلمي - أصل الفقه في نسيجه الجديد - شركة الخنساء للطباعة - بغداد -

ذهب الجمهور إلى أن القياس حجة صحيحة : بدليل القرآن والسنة والإجماع والنظر
وخالف في ذلك بعض المعتزلة والظاهرية

أدلة الجمهور :

أ- القرآن : قوله تعالى : « فَأَعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ ۚ ۱ »

وجه الدلالة : ان الله أمر بالاعتبار ، والقياس من الاعتبار ، فيكون القياس مأموراً به

ب - السنة : أحاديث منها : حديث الخنمية في الحج ، وفيه : « رأيت لو كان على
أمك دين أكنت قاضيته ؟ اقضوا الله ، فالله أحق بالوفاء »²

وجه الدلالة : أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل القياس ، ففاس دين الله على
دين العباد في وجوب الوفاء به

حديث عمر وابن العاص رضي الله عنه : أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول : « إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله
أجر »³

سورة الحشر (الآية 2)

²الجامع المسند الصحيح - للإمام أبي عبد الله بن المغيرة البخاري - مركز البحوث وتقنية
المعلومات - دار التأصيل ط1 - سنة 1433 هـ / 2012م - الجزء التاسع - كتاب الاعتصام -
حديث رقم 6905 - باب من شبه أصلاً معلوماً بأصل ميبين - ص 276

³الجامع المسند الصحيح - للإمام أبي عبد الله بن المغيرة البخاري - مركز البحوث وتقنية
المعلومات - دار التأصيل ط1 - سنة 1433 هـ / 2012م - الجزء التاسع - كتاب الاعتصام -
حديث رقم 6939 - باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ - ص 293

وجه الدلالة من الحديث اقراره صلى الله عليه وسلم الاجتهاد ، سواء أخطأ أو أصاب والقياس من جملة الاجتهاد ، والأصل إبقاء العموم على عمومه فيحمل الخير على الجميع فثبتت حجية القياس

ج- الإجماع: فقد استعمل الصحابة القياس وشاع بينهم ، ولم ينكره أحد

د- النظر: من وجهين

1- أن النصوص متناهية، والوقائع غير متناهية، فلو لم يكن القياس حجة لبقيت كثير من الوقائع بلا حكم.

2- أن القياس الصحيح يفيد عليه الظن ، والعمل بالظن الراجح واجب .

المطلب الثالث : الأدلة المختلف فيها

الفرع الأول :معنى (الاستحسان ,الاستصحاب) وحجية كل منهما .

أولاً: الاستحسان.

معنى الاستحسان في الاصطلاح : الاستحسان يطلق على عدة معان ، بعضها صحيح اتفاقاً وبعضها باطل اتفاقاً فالمعنى الصحيح باتفاق هو أن الاستحسان :

ترجيح دليل على دليل ، أو هو العمل بالدليل الأقوى أو الأحسن¹ وهذا ما يعبر عنه بـ « العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص » هذا تعريف الاستحسان اصطلاحاً ، وهو من أحسن التعاريف وأجودها ، كما قال الطوفي رحمه الله لأنه يشمل جميع أنواعه ، لأنه يبين أساس الاستحسان ولبه وهذا التعريف يدل على أمرين :

الأول : أن حقيقة الاستحسان وأساسه العدول عن حكم اقتضاه دليل شرعي في واقعية من وقائع إلى حكم آخر فيها .

الثاني : أن هذا العدول لا بد أن يستند إلى دليل شرعي اقتضى هذا العدول من الكتاب أو السنة ، وهذا يسمى في اصطلاح الأصوليين : وجه الاستحسان ، أو سند الاستحسان .²

وكذلك عرفوه بأنه دليل يتقدح في نفس المجتهد ، تعسر عبارته عنه .³

اما عند الفقهاء الذين قالوا بالاستحسان : قاسم لضرب دليل يعارض القياس الجلي حتى كان القياس غير الاستحسان على سبيل التعارض وكأنه سموه بهذا الاسم

لاستحسانهم ترك القياس أو الوقف عن العمل به بدليل آخر فوجه في المعنى المؤثر أو مثله ، وان كان أخفى منه إدراكاً ولم يروا القياس الظاهر حجة قاطعة لظهوره ولا

¹ محمد بن حسين الجيزاني - معالم أصول الفقه - دار بن الجوزي - المملكة العربية السعودية - ط7- 1429هـ - ص 230 .

² عبد المؤمن البغدادي الحنبلي - تيسير الوصول إلى قواعد الأصول - شرح - عبد الله بن صالح الفوزان - دار الفضيحة - ط1 - 1422 هـ / 2001 م - ج1 - ص 488 / 489 .

³ يعقوب بن عبد الوهاب الباسحين - الاستحسان - مكتبة الرشيد - المملكة العربية السعودية - الرياض - ط1 - 1428 هـ / 2007 م - ص 14 .

رأو ، الظهور رجحانا بل نظروا إلى قوة الدليل في نفسه من الوجه الذي يتعلق به صحته.¹

حجية الاستحسان :

واختلف الأصوليون في الاستحسان بغير الاطلاقين السابقين من حيث كونه دليلا يحتج به أو ليس دليل ، فذهب الحنفية إلى أنه حجة ، وقالت الشافعية لا يعتبر حجة واختلف النقل عن الحنابلة ، فنقل الأمدى وابن الحاجب عنهم اعتباره كالحنفية ، ونقل غيرهما أنهم لا يعتبرونه كالشافعية .²

ثانيا: الاستصحاب.

معنى الاستصحاب في الاصطلاح : هو الحكم على الشيء بالحال التي كان عليها من قبل حتى يقوم دليل على تغير تلك الحال .³

وهو الحكم ببقاء حكم أو موضوع ذي حكم شك في بقاءه .⁴

وهو البقاء على حكم الأصل .¹

¹أبو زيد عبيد الله الدبوسي الحنفي - تقويم الأدلة في أصول الفقه - تحقيق خليل محي الدين الحسيس - دار الكتب العلمية بيروت - لبنان - ط1- 1421 هـ / 2001م - ص404 .
²محمد أبو النور زهير - أصول الفقه - المكتبة الأزهرية للتراث - (د.ط)،(د.س) - ج4 - ص157 .

³محمد عبد اللطيف صالح الفرفور - الزاد من أصول الفقه الإسلامي - مكتبة دار البيروتي - دمشق - ط2- 1423 هـ / 2002م - ص96

⁴محمد تقي الحكيم - الأصول العامة للفقه المقارن - مؤسسة آل البيت عليهم السلام - ط2- 1979م - ص 447

والاستصحاب يعني بذلك : استصحاب الحال أو استصحاب الأصل ، وهو دليل إذا فقد الدليل .²

أركان الاستصحاب: إن الاستصحاب يقوم بأمر منها:

1- اليقين بالحالة السابقة والشك في بقائها.

2- اجتماع اليقين والشك في زمان واحد عند المستصحب، أي فعلية اليقين في ظرف الشك.

3- تعدد زمان المتيقن والمشكوك

4- سبق زمان المتيقن على زمان المشكوك

5- وحدة متعلق اليقين والشك³

- وعلم أن استصحاب الحال هو أن يكون حكم ثابتا في حاله من الحالات، وتتغير الحالة ولا دليل على بقائه ولا على زواله، فيستصحب الانسان ذلك الحكم بعينه مع

الحالة المتغيرة فنقول : من ادعى تغير الحكم فعليه الدليل .⁴

¹أبي علي الحسين العكبري الحنبلي - رسالة العكبري في أصول الفقه - تحقيق - بدر السبيعي - لطائف لنشر الكتب والرسائل العلمية - الكويت - ط1- 1438 هـ / 2017م - ص 79

²محمد بن صالح العثيمين - شرح نظم الورقات في أصول الفقه - دار ابن الجوزي - (د-ط) . (د-س) - ص 211

³جعفر سبحاني - الموجز في أصول الفقه - مكتبة التوحيد - ايران - ط14- 1429 هـ - ص 207

⁴محمد بن عبد الحميد الأسمندي - بذل النظر في الأصول - تحقيق - محمد زكي عبد البر - (د.ط), (د.ي), (د.ط), (د.س) ص 673

ويطلق على الاستصحاب كذلك الإلزام بآثار معلوم الحدوث وأحكامه بعد عروض الشك في بقاءه واستمراره.¹

حجية الاستصحاب :

اختلف العلماء في كون الاستصحاب دليلاً، فقال الجمهور من المعتزلة والأشعرية ومعهم الظاهرية والإمامية والزيدية إنه دليل وخالف في ذلك الحنفية.

ودليل الجمهور أنه من المعلوم ضرورة أنه إذا تحقق لنا الشيء في الحال ولم تجد ما يعرضه، فإن ذلك يعطينا بلا شك الظن بأن ذلك الشيء باق على حاله لم يتغير.

ودليل الآخرين أن أدلة الشرع تنحصر في الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستصحاب ليس منها فلا يكون حجة في الشرعيات ، ويقول الحنفية إن الاستصحاب يكون حجة للدفع لا لإثبات ، بينما الامام الشافعي ومن معه يقول أن الاستصحاب حجة لإثبات لا للدفع وبهذا يظهر أن المجتهد يجعل الاستصحاب آخر خطوة ، فإذا عرضت له واقعة ولم يجد لها دليلاً في الأدلة الأربعة الأصلية فإنه يستصحب الحال في اثبات أو نفي حتى يتيسر له الدليل الشرعي.²

3/ المصلحة المرسله: سنتطرق إليها بالتفصيل في المبحث الثاني

الفرع الثاني: معنى (العرف، قول الصحابي وسد الذرائع) وحكم كل منهما.

¹محمد جواد مغنية - علم أصول الفقه في ثوبه الجديد - دار التيار الجديد - دار الجواد -

بيروت - لبنان - ط3 - 1408 هـ / 1988م - ص 347

²أحمد بن محمد بن علي الوزير - المصنف في أصول الفقه - دار الفكر المعاصر - بيروت -

لبنان - ط1-1417 هـ / 1996م - ص 412

أولاً: **العرف والعادة في الاصطلاح** : ذهب أكثر الأصوليين على أن العرف والعادة مترادفان ، ومن التعاريف فيه أنه : ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول و تلقته الطباع بالقبول .¹ و يعطفون العرف على العادة والعادة على العرف لاعتبار الترادف بينهما ، فالأعراف عادات وعوائد قد تكون قبيحة مردولة ، وقد تكون سليمة من جهة نظر الشارع ، وهي مخزونات تاريخية تتراكم في الوعي العام المتغير والمتبدل من حال إلى حال ، ومن هنا الاختلاف الواسع والكبير بين عادات الأمم عموماً ، وما استقرت عليه من أعراف .²

حكمه:

أما العرف الصحيح فيجب مراعاته في التشريع وفي القضاء ، وعلى المجتهد مراعاته في تشريعه ، وعلى القاضي مراعاته في قضائه ، لأن ما تعارفه الناس وما ساروا عليه صار من حاجتهم ومتفقاً ومصالحهم ، فما دام لا يخالف الشرع وجبت مراعاته ، و الشارع راعي الصحيح من عرف العرف في التشريع ، ففرض الدية على العاقلة ، و شرط الكفاءة في الزواج ، واعتبر العصبية في الولاية والإرث

ولهذا قال العلماء : العادة شريعة محكمة ، والعرف في الشرع له اعتبار ، والإمام مالك بنى كثيراً من أحكامه على عمل أهل المدينة ، وأبو حنيفة وأصحابه اختلفوا في أحكام بناء على اختلاف أعرافهم ، والشافعي لما هبط إلى مصر غير بعض الأحكام التي كان قد ذهب إليها وهو في بغداد لتغير العرف ، ولهذا له مذهبان قديم وجديد ، وفي فقه الحنفية أحكام كثيرة مبنية على العرف ، منها إذا اختلف المتداعيان ولا بينة

شرح نظم مرتقى الوصول إلى علم الأصول - الدار الأثرية - فخر الدين بن الزبير بن علي المحتسي

مرقية طه جابر العلواني - أثر العرف في فهم النصوص - دار الفكر المعاصر - بيروت - لبنان - دار الفكر - دمشق - سوريه - ط1 - 1424 هـ / 2003م - ص 28

لأحدهما فالقول لمن يشهد له العرف ، وإذا لم يتفق الزوجان على المقدم والمؤخر من المهر فالحكم هو العرف ، وأما العرف الفاسد فلا تجب مراعاته لأن في مراعاته معارضة دليل شرعي أو إبطال حكم شرعي ، والأحكام المبنية على العرف تتغير بتغيره زمانا ومكانا ، لأن الفرع يتغير بتغير أصله .

ولهذا يقول الفقهاء في مثل هذا الاختلاف: أنه اختلاف عصر وزمان، لا اختلاف حجة وبرهان والعرف عند التحقيق ليس دليلا شرعيا مستقلا، وهو في الغالب من مراعاة المصلحة المرسله، وهو كما يراعى في تشريع الأحكام يراعى في تفسير النصوص فيخصص به العام، ويقيد به المطلق. وقد يترك القياس بالعرف ولهذا صح عقد الاستصناع ، لجريان العرف به وإن كان قياسا لا يصح لأنه عقد على معدوم.¹

ثانيا: قول الصحابي:

قول الصحابي : ليس بحجة على صحابي آخر ،² وقوله واحد من الأصحاب ليس بحجة على الأحزاب ، أي : الصحابة اتفاقا ولا على غيرهم على القول الجديد للشافعي وعلى القديم هو حجة كقول مالك .³

ومذهب الصحابي هو من الأدلة التي اختلف الفقهاء فيها ، وذلك أن صحابة الرسول صلى الله عليه وسلم كان منهم لطول صحبتهم وانقطاعهم ، إليه فقهاء تخرجوا عليه وسمعوا النصوص منه ، فإذا لم يرد نص في واقعة فهل يكون فتوى المجتهد الصحابي

¹ عبد الوهاب خلاف - علم أصول الفقه و خلاصة التشريع الإسلامي - دار الفكر العربي -

القاهرة - (د.ط)،(د.س) - ص 85-86

² محمد الأمين بن محمد الشنقيطي - مذكرة في أصول الفقه - مكتبة العلوم والحكم - المدينة

المنورة - (د.ط)،(د.س) - ص 197

³ المختار بن بونا الجكني الشنقيطي - دار الأصول مع شرحه في أصول الفقه - تحقيق - محمد

بن سيدي محمد بن سيدي مولاي - دار يوسف بن تاشفين - مكتبة الإمام مالك - ط1 -

1427هـ / 2006م - ص 98

حجة للمجتهد الذي جاء بعده ؟ نقل عن أبي حنيفة رضي الله عنه الاحتجاج به ، وعن الشافعي رضي الله عنه عدمه ، وهو الحق ، لأن الصحبة للرسول صلى الله عليه وسلم ، وإن كان فيها شرف وأي شرف ، ولكن لا تجعل صاحبها معصوما عن الخطأ ، بل هو كسائر أفراد الأمة يصيب ويخطئ وفيهم كامل الإيمان والورع ، وفيهم غير ذلك ، ولذا نشبت بينهم خصومات ومنازعات ولا يمكن حمل كل واحد منهم على العدالة فلا يكون قوله حجة ، وإلا لتناقضت الحجج وتضاربت ، ولهذا جاز لكل منهم مخالفة الآخر في الفتوى.¹

ثالثا: سد الذرائع

معنى الذرائع في الاصطلاح : أمر ظاهر الإباحة يقضي إلى مكروه ، أو محرم في باطن.²

فهو أصل بمعنى الدليل ، لأن بعض الصور الداخلية ضمن نطاق سد الذرائع وإنما ثبت حكمها بالمنع ، بالنظر إلى المصلحة ، وحماية للذريعة ، وليس لهذا المنع دليل غير ذلك كما حكموا على الصانع المشترك ، بالضمان ، سواء عمل بأجر أو بغير

¹ آية الله الحيدري - أصول الاستنباط - دار السيرة - بيروت - لبنان - ط 1 -

1418هـ/1997م - ص 296-297

² محمد التمساني الإدريسي - الاجتهاد الذرائعي في المذهب المالكي وأثره في الفقه الإسلامي

قديما وحديثا - دار ابن حزم - بيروت لبنان - دار السلام - القاهرة - مصر - ط 1 -

1431هـ/2010م - ص 94

أجر وليس لمن ذهب إلى هذا ، إلا النظر إلى المصلحة ،سداً للذريعة .¹ وعرفها بعض المتأخرين بأنه ما يتوصل به إلى شيء ممنوع مشتمل على المفسدة .²

وسد الذرائع على ثلاثة أقسام :

أحدها : معتبر إجماعاً ، كسب الأصنام ، عند من يعلم من حاله أنه يسب الله ، و قسم غير معتبر إجماعاً ، كالمنع من الشركة في سكنى الديار مخافة الزنى ، وقسم مختلف فيه ، كبيع الآجال ، فاعتبرها مالك خلافاً لغيره .

ينقل أهل المذهب عن مالك به انفراد باعتبار العوائد ، و المصلحة والذريعة وليس كذلك فإن العادة هي العرف ، وهو معتبر في المذاهب ، والمصلحة قد اعتبر أهل المذاهب قسماً منها ، وإنما انفراد مالك بقسم فحاصل هذا أنه اعتبر المصلحة والذريعة أكثر من غيره ، لا أنه انفراد بهما .³

¹محمد هشام البرهاني - سد الذرائع في الشريعة الإسلامية - دار الفكر - دمشق - ط1 - 1406هـ/1985م - ص 133

²مجيد النسي - دروس في أصول فقه المقارن - مركز المصطفى صلى الله عليه وسلم العالمي - ط1 - 1432هـ - ص 225

³أبو القاسم الغرناطي المالكي - تقريب الوصول إلى علم الأصول - تحقيق - محمد المختار الشنقيطي - (د.د.)،(د.د.) - ط2 - 1423هـ/2002م - ص 417 - 418

المبحث الثاني

المصلحة المرسلّة تعريفها وآراء العلماء فيها (اثبات حجيتها)



ويتضمن ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: تعريف المصلحة المرسلّة والألفاظ ذات الصلة

المطلب الثاني : حجيتها

المطلب الثالث: نماذج على العمل بالمصلحة المرسلّة من السنة وقضاء الخلفاء

المصلحة المرسله هي الأصل الرابع من الأصول المختلف فيها وهي من أهم هذه الأصول من حيث دقة البحث وسعة الجوانب وشدة الحاجة المتجددة .

المطلب الأول : تعريف المصلحة المرسله والألفاظ ذات الصلة

الفرع الأول تعريف المصلحة المرسله لغة :

أولاً : المصلحة لغة : المصلحة اسم مشتق من الفعل صلح يصلح وهي مادة تدل على أصلها اللغوي على ما هو نقيض الفساد

قال ابن فارس : الصاد واللام والحاء : اصل واحد يدل على خلاف للفساد يقال : صلح الشيء يَصْلُحُ وصلحاً¹

والصلاح ضد الفساد : من صَلَحَ يصلح يُصلح صلاحًا وصلوًا والإصلاح ضد الأفساد والمصلحة مصدر بمعنى الصلاح ، والمصلحة واحدة المصالح والاستصلاح بمعنى الاستفساد وأصلح الشيء بعد فساده : أقامه وأصلح الدابة: أحسن إليها فصلحت ، ومن المجاز : اصلح إليه : أحسن² جاء في أساس البلاغة : وصلح فلان بعد فساده وسعى في إصلاح ذات البين وأمر الله تعالى ونهى لاستصلاح العباد ورأى الإمام المصلحة ونضر في مصالح المسلمين³

¹معجم مقاييس اللغة : ابن فارس - تحقيق عبد السلام محمد هارون - دار الفكر - الجزء الثالث ص 303 مادة صلح

²ابن فارس - معجم مقاييس اللغة مرجع سابق ص 462

³أساس البلاغة الزمخشري تحقيق - محمد باسل عيون السود - دار الكنب العلمية - بيروت -

لبنان - الجزء الأول - الطبعة الأولى ص 554

ولقد ورد استعمال هذا المعنى - الصلاح نقيض الفساد في القرآن الكريم في قوله

تعالى : « وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا »¹

ثانيا المصلحة في الإصلاح :لعلماء المصلحة عبارات مختلفة في تعريف المصلحة وهذه بعض تعريفات لعلماء المصلحة

هي كل منفعة قصدتها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم ، أو كانت ملائمة لمقصود وفق شروط معينة² وأن هذا التعريف مشتقا من تعريف الامام الغزالي للمصلحة : « المحافظة على مقصود الشارع ومقصود الشارع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم

فكل ما يتضمن حفظ هذه الأحوال الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوق هذه الأحوال فهو مفسدة ودفعها مصلحة³

وعرفها الخوار زمي بقوله : « المراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفساد عن الخلق⁴

تعريف العز بن عبد السلام :عند حديث العز بن عبد السلام عن المصلحة قسمها إلى أربعة أنواع ثم ذكر معناها على وجه العموم حيث قال : « المصالح أربعة أنواع اللذات وأسبابها والأفراح وأسبابها والمفاسد أربعة أنواع الآلام وأسبابها والغموم وأسبابها

¹سورة الأعراف الآية 56

²محمد أحمد بو ركاب - المصلحة المرسلّة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي - دار البحوث للدراسات الإسلامية - بيروت - لبنان - ط 1 1423 هـ / 2002 م (د-ج) ص 30

³الغزالي - المستحسن من علم الأحوال - تحقيق - حمزة بن زهير حافظ -

(د.د)،(د.ب)،(د.ط)،(د.س) - ج 2 - ص 491

⁴محمد بن علي الشوكاني - ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الأحوال - تحقيق - أبي

الحفص الأثري - دار الفضيّة - الرياض - ط 1 1421 هـ / 2000 م ج 1 - ص 990

¹ وقال أيضا ويعبر عن المصالح والمفاسد بالخير والشر والنفع والضرر والحسنات والسيئات ، لأن المصالح كلها خيور نافعات حسنات ، والمفاسد بأسرها شرور مضرات سيئات

وقد غلب في القرآن استعمال الحسنات في المصالح والسيئات في المفاسد ²

عرفها الطوفي في كتابه شرح مختصر الروضة بأنها جلب نفع أو دفع ضرر ، ثم إن شهد الشرع باعتبارها كاقْتِباس الحكم من معقول دليل شرعي ، فقياس ، أو بطلانها كتعيين الصوم في الكفارة رمضان على الموسر كالمملك ونحوه فلغفو ، إذا هو تغيير للشرع بالرأي وإن لم يشهد لها ببطلان ولا اعتبار معين ³

¹ عز الدين السلمي - قواعد الأحكام في مصالح الأنام راجعة طه عبد الرؤوف سعد - مكتبة

الكلية الأزهرية (د.ط) سنة 1914 جزء الأول - ص 12

² عز الدين قواعد الأحكام في مصالح الأنام المصدر السابق ص 14

³ الطوفي شرح مختصر الروضة - تحقيق - عبد الله بن عبد المحسن التركي - وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية ط2 - 1419 هـ / 1998م ج3

ثانيا : معنى المرسله :

(الإرسال) لغة :الارسال مصدر - ارسل¹ - وهو الاطلاق وعدم التقيد²

يقال : أرسل الشيء : أطلقه وأهمله ويقال أرسل الكلام أي أطلقه من غير تقييد وأرسل الرسول : بعثه برسالة وأرسل عليه : سلطه عليه : قال تعالى : « أَلَمْ تَرَ أَنَّا أَرْسَلْنَا الشَّيْطِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ تَؤُزُّهُمْ أَزًّا »³

ويستعمل الفقهاء كلمة الارسال بإطلاق متعدد

- بمعنى الإرخاء: كإرسال اليدين في الصلاة

- التوجيه: كإرسال شخص لآخر بمال أو رسالة

- التخلية: وذلك كإرسال المحرم ما تحت يده من صيد

- الإهمال: كإرسال الماء والنار والحيوان

- التسليط: كإرسال الحيوان أو السهم على الصيد

ويستعمل علماء الأحوال معنى الأرسال في المصلحة المرسله لأنها كل مصلحة أطلقها الشارع فلم يعتبرها ولم يلغها⁴

¹الموسوعة الفقهية - معجم مصطلحات أصول الفقه الجزء الثالث - ص 92 الطبعة الثانية - الكويت - وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت 1404 هـ / 1983م

²معجم مصطلحات أصول الفقه - قطب مصطفى سانو- تحقيق محمد رواس قلعجي - دار الفكر المعاصر -(د.ج) - بيروت - الطبعة الأولى سنة 1420 هـ / 2000م ص 48

³سورة مريم الآية (83)

⁴الموسوعة الفقهية الكونية ج3 - المصدر السابق ص 93

قال ابن منظور في معجمه " لسان العرب " : المرسل : القطيع من كل شيء والرسل والمرسله : الرفق والتؤدة والترسل والترسل كالرسل والترسل في القراءة والترسيل واحد وهم في رسلة من العيش أي لبن وأرسل الشيء أطلقه .

الاسترسال إلى الانسان : كالأستئناس والطمأنينة وأصله السكون والثبات والارسال : التوجيه

الترسيل : المرافق في النضال ونحوه والمرسل من النساء : التي ترسل الخطاب وقيل هي التي فارقتها زوجها وقيل التي يموت زوجها أو أحست منه أنه يريد تطليقها فهي تزين لآخر .

والمرسلات في التنزيل : الرياح ، وقيل الخيل ، وقيل الملائكة ¹

الفرع الثاني: تعريف المصلحة المرسله في الاصطلاح.

وكما سبق تعريف المصلحة في اللغة فقد سبق تعريفها في الاصطلاح أما المصلحة المرسله في دلالتها التركيبية وتسمى بالاستدلال والاستصلاح - فإنه جاء في بيانها تعاريف عدة نذكر من بينها

1- ويقول حسن بن محمد الشاطبي : « ويقال أيضا الاستصلاح والمرسل وهي الوصف المناسب الذي جهل اعتبار الشارع له بأنه لم يدل دليل على اعتباره أو إغائه وسميت ذلك بالاستصلاح لما فيه من مطلق المصلحة للناس ، وبالمرسل لإرساله أي إهماله عمل يدل على اعتباره أو إغائه »²

¹ لسان العرب - ابن منظور - بيروت - لبنان - الطبعة 3- 1414هـ - جزء 11 ص 285

² الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة - حسن بن محمد المشاط - تحقيق عبد الوهاب

إبراهيم أبو سليمان - دار العرب الإسلامي - ط2 - 1411هـ / 1990م ص 249

- 2- ويقول أحمد الزرقا : « المصلحة المرسله هي كل مصلحة داخلية في مقاصد الشارع ولم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها : ولا على استبعادها »¹
- 3- وعرفها الشوكاني بانها : « المناسب الذي لا يعلم أن الشارع ألغاه أو اعتبره »²
- 4- قال الغزالي : « هي أن يوجد معنى يشعر بالحكم مناسب له عقلا ولا يوجد أصل متفق عليه »³
- 5- وعرفها عبد الوهاب خلاف بأنها : « المصلحة التي لم يشرع الشارع حكما لتحقيقها ولم يدل دليل شرعي على اعتبارها أو إلغائها »⁴
- والمصلحة على ثلاث أقسام :**

- 1- ما شهد الشرع باعتبارها فهي مصلحة لكن ليست مرسله .⁵
- 2- ما شهد الشرع ببطلان ، ومثاله : قول بعض العلماء لبعض الملوك - لما جامع في نهار رمضان - عليك صوم شهرين متتابعين ، فلما أنكر عليه حيث لم يأمره بإعتاق رقبة قال : لو امرأته بذلك لسهل عليه ولا ستحقر اعتاق رقبة في قضاء شهوته ، وهذا باطل وغير معتبر لأنه تتغير للشرع بالرأي ، وهو غير جائز لأنه حكم على خلاف حكم الله تعالى لمصلحة تخيلها الانسان بحسب رأيه ، ثم إذا عرف ذلك من

¹ الاستصلاح والمصالح المرسله في الشريعة الإسلامية - مصطفى أحمد زرقا ط1 - دار القلم دمشق 1988 ص 37

² محمد بن علي الشوكاني - ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول - ج1 مصدر سابق - ص 319

³ المصدر نفسه ص 990

⁴ عبد الوهاب خلاف - علم أصول الفقه - مكتبة الدعوة الإسلامية - شباب الأزهر - ط8 - (د.س)،(د.ج) ص 84

⁵ عبد المؤمن البغدادي الحنبلي - تيسير الوصول إلى قواعد الأصول - ص 498

جميع العلماء لم تحصل الثقة للملوك بفتواهم ، وظنوا أن كل ما يفتون به هو تحريف من جهتهم بالرأي¹.

3/ مالم يشهد له بإبطال، ولا اعتبار معين وهذا على ثلاث ضروب:

أحدها : ما يقع في مرتبة الحاجات ك: "تسليط الولي على تزويج الصغيرة " فذلك لا ضرورة إليه لكنه محتاج إليه لتحصيل الكفو خيفة من الفوات ، واستقبالاً للصلاح المنتظر في المال ، أما الضرب الثاني ما يقع موقع التحسين والتزيين ورعاية حسن المناهج في العبادات والمعاملات ك: " اعتبار الولي في النكاح " صيانة للمرأة عن مباشرة العقد لكونه مشعرا بتوقات نفسها إلى الرجال ، ولا يليق ذلك بالمرؤة ، ففوض ذلك إلى الولي حملا للخلق على أحسن المناهج ، ولو أمكن تعليل ذلك بمقصود رأي المرأة في انتقاء الأزواج ، وسرعة الاعتزاز بالظاهر ، لكان من الضرب الأول ، ولكن لا يصح ذلك في سلب عبارتها ، فهذا الضربان لا نعلم خلافا في أنه لا يجوز التمسك بهما من غير أصل فإنه لو جاز ذلك كان وضعاً للشرع بالرأي ولما احتجنا إلى بعثة الرسل وكان العامي يساوي العالم في ذلك ، فإنه كل أحد يعرف مصلحة نفسه ، أما الضرب الأخير ما يقع في رتبة الضروريات وهو ما عرف من الشارع الالتفات إليها ، وهي خمسة : أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم وعقلهم ونسبهم ومالهم².

¹ أمير عبد العزيز - أصول الفقه الإسلامي - دار السلام - ط1 - 1418 هـ / 1997م - ج2 - ص 447

² زين قدامة المقداسي - روضة الناظر وجنة المناظر - مؤسسة الرسالة - دمشق - سوريا - ط1 - 1430 هـ / 2009م - ص 203 - 204

المطلب الثاني : حجية المصلحة المرسله .

دل الكتاب والسنة إجمالاً وتفصيلاً على أن المصلحة واجب اعتبارها ، وطلب المكلفين تحصيلها كما انعقد الإجماع الصحيح على ذلك ، والمعقول يؤيد ذلك كله لمن ألقى السمع وهو شهيد .¹

الفرع الأول: آراء كل مذهب في اعتبار المصلحة المرسله

الأول: منع التمسك بها مطلقاً واليه ذهب القاضي ابو بكر الباقلاني وابن الحاجب. من المالكية. وطوائف من المتكلمين²

وبه قال الآمدي حيث قال: « والمصالح المرسله وان غلبت علي الظن لا يجوز العمل بها».³

ورغم ان هذا الرأي متفق عليه. عند الشافعية والحنفية فقال: « اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك بالمصلحة المرسله وهو الحق».⁴

لكن الحق ان مذهب الشافعي غير ذلك وانما هذا لبعض الشافعية

الثاني: قال بالجواز مطلقاً وهو المحكي عن مالك⁵

¹ محمد مصطفى شلبي - تحليل الأحكام - دار النهضة العربية - بيروت - ط2 - 1401 هـ
1981م ص 287

² الجويني البرهان في أصول الفقه - تحقيق عبد العظيم الديب - قطر - سنة 1399 - جزء 2 -
ط1 - ص 723

³ الآمدي - الإحكام في أصول الأحكام - تحقيق عبد الرزاق عفيفي - دار الكتب الإسلامي -
بيروت ج4 - ص 7

⁴ نفس المرجع السابق 167/4

⁵ الشوكاني - ارشاد الفحول - الجزء الأول مصدر سابق ص 350

واحمد¹ و قال عبد الوهاب خلاف بأن هذا الرأي الجمهور مؤكدا بأن المصلحة المرسله حجة شرعية يبنى عليها تشريع الاحكام².

الثالث: انها حجه بشرط ملاءمتها المصالح المعتره وهذا ما نسبه امام الحرمين للشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة قال امام الحرمين ذهب الشافعي ومعظم اصحاب ابي حنيفة الى تعليق الاحكام بالمصالح المرسله بشرط الملائمة للمصالح المعتره فالشافعي تمسك بالمعنى وان لم يستند إلى أصل على شرط قربه من معاني الأصول الثانية³.

الرابع: إن كانت تلك المصلحة ضرورية قطعيه كليه كانت معتبره فان فقد أحد هذه الثلاثة لم تعتبر ، والمراد الضرورية ان تكون من الضروريات الخمس (الدين، النفس العقل، النسل، المال) والمراد بالكلية التي تعم جميع المسلمين لأ لو كانت لبعض الناس دون بعض او في حاله مخصوصه دون حاله واحترار هذا. البيضاوي⁴ والغزالي ومثل للمصلحة المستجمعة بمسألة الترس⁵.

ومن خلال عرض المذاهب يتبين انه ليس هناك اتفاق بين فقهاء الشافعية والحنفية على منع التمسك بالمصلحة المرسله مطلقا كما ذكر الامدي فبدأ واضحا من كلام. امام الحرمين أن مذهب الامام الشافعي غير ذلك. هذا بالإضافة الى ان الغزالي وهو من الشافعية لم يمنع من التمسك بالمصلحة المرسله مطلقا وان كان ضيق في الشروط لقبولها.

¹ عبد القادر الدمشقي - المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل - تحقيق عبد الله التركي - مؤسس الرسالة - بيروت - ط2 - دج - ص 295

² عبد الوهاب خلاف - علم أصول الفقه - مصدر سابق ص 85

³ الجويني - البرهان في أصول الفقه 721/2

⁴ الإسنوي - نهاية السؤل شرح منهاج البيضاوي 859/2

⁵ الغزالي - المستصفي 478/2 - تحقيق حمزة حافظ

حقيقه بعد النظر والتأمل في مذاهب العلماء في صلاحية المصلحة المرسله للاستدلال فنجد أنه يمكن حصر هذه المذاهب في مذهبين وذلك. ان المذهب الثالث لا يختلف في مضمونه عن المذهب الثاني من حيث انه يصد النظر في مذهب الامام مالك وجد العلماء انه لا يأخذ بالمصلحة المرسله من غير. تكون ملائمه للأصول الكلية للشريعة.

قال الجويني في البرهان: وأفرط إمام الهجرة مالك بن انس في القول بالاستدلال بها حتى جراه إلى استحداث القتل واخذ المال لمصالح يقتضها في غالب الظن وان لم يجد لها مستندا.¹

فرد عليه القرطبي بقوله: وقد اجتراً امام الحرمين فيما نسبه الى الإمام مالك من الإفراط في هذا الأصل وهذا لا يوجد في كتب الامام. ولا في شيء من كتب اصحابه، وقد قال ابن دقيق العيد الذي لا يشك فيه ان لمالك ترجيحاً على غيره من الفقهاء في هذا النوع وبليه الامام احمد ولا يكاد يخلو غيرهما من اعتبار في الجملة ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال لها على غيره.²

وبالنظر الى ان المذهبين الاول والرابع نجد ان مضمونهما واحد فالغزالي كما قال الشوكاني ردا لاستدلال بها لتضييقه في قبولها باشتراط ما لا يتصور وجوده³ واذ فالمذاهب مذهبان

الأول: مذهب القائلين باعتبار المصلحة المرسله صالحه للاستدلال بها. وهو مذهب مالك واحمد⁴ المحكي عند الشافعي ومعظم اصحاب ابي حنيفة

¹ الجويني البرهان في أصول الفقه 722/2

² الشوكاني ارشاد الفحول 1/- مصدر سابق - ص 350

³ نفس المرجع السابق

⁴ أحمد بن قدامة - روضة الناظر في أصول الفقه- تحقيق - محمد إسماعيل - مؤسسة الريان -

بيروت - لبنان ط1 - (د.س) - الجزء الأول - ص 482

الثاني : مذهب القائلين بعدم اعتبار المصلحة المرسله صالحة لاستدلال بها وهو مذهب الحنفية والشافعية وبعض الاصوليين.

الفرع الثاني :أدلة كل من الفريقين

أ-أدله القائلين باعتبار المصلحة المرسله صالحة لاستدلال بها:

استدلوا بالمنقول والمعقول:

اما المنقول فمن كتاب الاجماع

ام الكتاب قوله تعالى : « فَأَعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ »¹

وجه الدلالة فمن امر بالمجاورة والاستدلال بكونه مصلحه على كونه مشروعًا مجاوزة فوجب دخوله تحت النص.²

وأما الاجماع: فهو ان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يراعون المصالح في اجتهاداتهم ولم يكن ثمة مخالف لعلمهم بان المقصد من الشريعة رعاية مصالح الناس فعلم أن هناك أجماع عندهم على جواز التمسك بالمصالح المرسله.³

وقال الشاطبي: وان كان البناء على المصالح المرسله غير صحيح عند جماعة فالحجة عليهم إجماع الصحابة على المصحف. والرجوع إليه واذا ثبت اعتبارها في صورة تثبت اعتبارها مطلقا ولا يبقى بين المختلفين نزاع الا في الفروع.⁴

اما الشافعي فقال: انا نعلم قطعا الا تخلو واقعة عن حكم الله تعالى فالأئمة السابقين ومن قبلهم الصحابة رضوان الله عليهم مع كثرة المسائل ازدحامهم لم تخل قضية عن

¹سورة الحشر الآية 2

²الرازي المحصول في علم أصول الفقه - تحقيق - جابر العلواني - مؤسسة الرسالة -

(د.ط)جزء السادس - ص 166

³المصدر نفسه - ص 167

⁴الشاطبي - الاعتصام - تحقيق بن حسن ال سليمان - (د.ط) - جزء 1 - ص

حكم الله تعالى وهذا يفهم منه انهم استرسلوا في بناء الاحكام على الوقائع واذا تبين ذلك علمنا انه لا تنحصر مآخذ الاحكام في المنصوصات لأنه لو كان ذلك كذلك لم اتسع باب الاجتهاد و المنصوصات لا تقع من متسع الشريعة غرفة من بحر ومما قاله الشافعي واذا استندت المعاني الى الاصول فالتمسك بها جائز.¹

اما العقول في وجهين

الأول: اثناء اذا قطعنا بأن المصلحة الغالبة على المفسدة معتبره قطعاً عند الشرع ثم غالب على ظننا أن هذا الحكم مصلحته غالبية على مفسدته تولد من هاتين المقدمتين ظن أن هذه المصلحة معتبرة شرعاً والعمل بالظن واجب لأنه ترجيح الراجح على المرجوح من مقتضيات العقول وهذا يقتضي القطع بكونه حجة.²

الثاني: لو لم تكن المصلحة المرسله حجة لأفضى ذلك إلى خلو كثير من الوقائع عن الأحكام الشرعية فمصالح الناس تتجدد ولا تنتهي فالقول بعدم شروعية المصلحة المرسله معناه تقف الشريعة عاجزة امام تطورات الناس ومصالحهم وهذا لا يتفق مع مقاصد الشريعة.³

ب- أدله القائلين بعدم اعتبار المصلحة المرسله صالحه للاستدلال بها

استدلوا بأدلة منها :

الأول: ان الشريعة راعت كل مصالح الناس بنصوصها عن طريق سبلها الأربعة الكتاب. والسنة والاجماع وبما ارشدت إليه من القياس فالشرع جاء كاملاً فيه تبيان كل شيء وقرروا ان سائر مصالح المسلمين موجودة في هذه المصادر الأربعة ولم تهمل

¹ الجويني البرهان 723/2

² الرازي المحصول الجزء 6 المصدر السابق ص 166

³ خلاف علم أصول الفقه المصدر السابق ص 94

الشريعة اي مصلحة من غير ارشاد الى التشريع لها والمصلحة التي لم ترشد اليها الشريعة ليست في الحقيقة مصلحة.¹

الثاني: الشريعة بناءً على المصلحة فيه فتح لباب الهوى فبعض الناس قد يتخيل المفسد مصالح سيما و أن المصلحة أمر نسبي تختلف باختلاف الناس وبيئاتهم ففتح باب التشريع لمطلق المصلحة فتح لباب الشر² فالمعاني وان كانت محصورة بالأصول مضبوطة بالنصوص تكون منحصرة في ضبط الشارع ، اما إذا لم تكن كذلك فانه يتسع أمرها وبصير ذو الأحلام بمثابة الأنبياء وبصير ما يقول لونه كأنه الشريعة وهذا ذريعة في الحقيقة الى إبطال ابهة وهذا يعني ان كلا سيفعل ما يراه مناسباً وأن ذلك سيختلف اختلاف الزمان والمكان وأصناف الخلق هو في الحقيقة خروج عما درج عليه الأولون.³

الثالث: احتجوا بأن الكتاب والسنة متفقان بالقبول والإجماع ملتحق بهما والقياس المستند بالإجماع هو الذي يعتمد حكماً واصله متفق عليه اما المصلحة المرسله ، فقسم لا يشهد له اصل من الأصول الثلاثة و انتفاء الدليل على العمل بالمصلحة المرسله دليل انتفاء العمل بها.⁴

رد عليهم اصحاب المذهب الاول بأن الزمان يتغير وتبدو وفي كل عصر مصالح جديدة لم يكن يراها الاولون فلو لم يشرع الاستصلاح لتعطلت مصالح كثيرة للعباد وان القول بتحريم المصلحة ليست أهون من القول بإباحتها فكلاهما من الرأي لا نص فيه

5

¹خلاف - علم أصول الفقه - ص 97

²خلاف - علم أصول الفقه - ص 97

³الجويني البرهان 722/2

⁴نفس المرجع السابق

⁵الجويني - البرهان 722/2

الترجيح :

بعد عرض مذاهب العلماء في حجية المصلحة المرسله وبيان أوليتهم بترجيح لدى أن المصلحة المرسله حجة صالحة لبناء الأحكام عليها وذلك لأمر منها

1/ انا مصالح الناس تتجدد و في كل يوم تظهر مصلحة لم تكن معروفة من قبل فلو لم نقل يكون المصلحة المرسله حجة وأن المصالح المعتبرة هي فقط المصالح التي اعتبرها الشارع بنص او إجماع فهذا معناه تعطيل لكثير من مصالح الناس ايقاعهم في الحرج الذي هو مدفوع في الشريعة قال تعالى : « وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ »¹ ، و قال تعالى : « مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ »²

قال البوطي إن المستقرئ للأحكام الشرعية يقف أمام حقيقة ثابتة هي ان الله لما خلق الانسان و أحسن تقويمه و وهبه مناط التكليف وفضله على سائر مخلوقاته و منحه الكرامة والتشريف ، أنزل إليه تكاليف الشريعة لتحقيق له استحقاقه لهذا التكريم الالهي والترع له مصالحه التي. تتردد بين ضروري و حاجي و تحسني ولما كانت المصالح المعتبرة في الشريعة محدودة ومصالح الانسان لاتقف عند حد من زمان او مكان فهي متجدده بتجدد الانسان نفسه كان لابد من التطلع الى المصلحة المرسله و دفعا للحرج الذي قد يتطرق للإنسان عند عدم الاخذ بها الامر الذي دفع الرعيل الأول من الصحابة بعد انتهاء عصر التشريع الى الاخذ بها

¹سورة الحج الآية 78

²سورة المائدة الآية 6

المطلب الثالث : نماذج على العمل بالمصلحة المرسله من السنة وقضاء الخلفاء

المثال الأول : جمع المصحف في عهد أبي بكر رضي الله عنه¹ : ((حدثنا موسى بن إسماعيل ، عن إبراهيم بن سعد ، حدثنا ابن شهاب ، عن عبيد بن السباق أن زيد بن ثابت رضي الله عنه ، قال : " أرسل إلي أبو بكر مقتل أهل اليمامة ، فإذا عمر بن الخطاب عنده " ، قال أبو بكر رضي الله عنه : إن عمر أتاني فقال : إن القتل قد استحر يوم اليمامة بقراء القرآن ، وإنني أخشى أن يستحر القتل بالقراء بالمواطن ، فيذهب كثير من القرآن ، وإنني أرى أن تأمر بجمع القرآن ، قلت لعمر : " كيف تفعل شيئاً لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ " قال عمر : هذا والله خير ، " فلم يزل عمر يراجعني حتى شرح الله صدري لذلك ، ورأيت في ذلك الذي رأى عمر " ، قال زيد : قال أبو بكر : إنك رجل شاب عاقل لا نتهمك ، وقد كنت تكتب الوحي لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فتتبع القرآن فاجمعه ، " فوالله لو كلفوني نقل جبل من الجبال ما كان أثقل علي مما أمرني به من جمع القرآن " ، قلت : " كيف تفعلون شيئاً لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ " ، قال : هو والله خير ، " فلم يزل أبو بكر يراجعني حتى شرح الله صدري للذي شرح له صدر أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ، فتتبع القرآن أجمعه من العسب والخاف ، وصدور الرجال)).²

المثال الثاني : اتفاق أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على حد شارب الخمر

¹ الشاطبي الاعتصام - المكتبة التجارية الكبرى - مصر - الجزء 2 - (د.ط) ص 201

² الجامع المسند الصحيح - للأمام عبد الله بن المغيرة البخاري - الجزء السادس - مركز البحوث وتقنية المعلومات - دار التأصيل - ط 1 - سنة 1433 هـ / 2012 - كتاب فضائل القرآن - باب جمع القرآن - حديث رقم 4973 - ص 533

اتفاق أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على حد شارب الخمر ثمانين ، وإنما مستندهم فيه الرجوع إلى المصالح والتمسك بالاستدلال المرسل ، قال العلماء : لم يكن فيه في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم حد مقدر ، وإنما جرى الزجر فيه مجرى التعزير ، ولما انتهى الأمر إلى أبي بكر رضي الله عنه قرره على طريق النظر بأربعين ، ثم انتهى الأمر إلى عثمان رضي الله عنه فتتابع الناس فجمع الصحابة رضي الله عنهم فاستشارهم ، فقال علي رضي الله عنه : من سكر هذى ومن هذى افترى ، فأرى عليه حد المفترى ¹.

المثال الثالث : قتل الجماعة بالواحد قصاصاً

أنه يجوز قتل الجماعة بالواحد . والمستند فيه المصلحة المرسله ، إذ لا نص على عين المسألة ولكنه منقول عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وهو مذهب مالك و الشافعي . ووجه المصلحة أن القتل معصوم ، وقد قتل عمداً ، فأهداره داع أنه إلى خرم أصل القصاص ، واتخاذ الاستعانة والاشتراك ذريعة إلى السعي بالقتل إذا علم أنه لا قصاص فيه ، وليس أصله قتل المنفرد فإنه قاتل تحقيقاً ، والمشارك ليس بقاتل تحقيقاً

فإن قيل : هذا أمر بدعي في الشرع وهو قتل غير القاتل : قلنا : ليس كذلك ، بل لم يقتل إلا القاتل ، وهم الجماعة من حيث الاجتماع عند مالك و الشافعي ، فهو مضاف إليهم تحقيقاً إضافته إلى الشخص الواحد ، وإنما التعيين في تنزيل الأشخاص منزلة الشخص الواحد ، وقد دعت إليه المصلحة فلم يكن مبتدعاً مع ما فيه من حفظ مقاصد

¹ الشاطبي- الاعتصام - الباب الثامن - في الفرق بين البدع والمصالح المرسله والاستحسان -

الشرع في حقن الدماء ، وعليه يجري عند مالك قطع الأيدي باليد الواحدة ، وقطع الأيدي في النصاب الواجب .¹

¹المصدر السابق - ص 367

الفصل الثاني

المصلحة المرسله عند البوطي

سنتناول في هذا الفصل ماهية المصلحة المرسله عند البوطي ومحتززاتها وذلك من خلال ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تعريف البوطي للمصلحة المرسله ومحتززاتها والرد عليه

المبحث الثاني : أقسام المصلحة المرسله عند البوطي وضوابطها

المبحث الثالث : دراسة نماذج

المبحث الأول

تعريف البوطي للمصلحة المرسله ومحترزاتها والرد عليه .

ويندرج تحت هذا المبحث ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: تعريف اللغوي للمصلحة المرجع عند البوطي

المطلب الثاني: التعريف الاصطلاحي الذي اختاره البوطي للمصلحة المرسله

المطلب الثالث: شرح التعريف ومحترزاته

المطلب الأول : التعريف اللغوي للمصلحة المرجع عند البوطي .

الفرع الأول: المصلحة عند أهل اللغة.

قال أهل اللغة والمصلحة الصلاح , والمصلحة واحدة المصالح والاستصلاح نقيض الاستفساد , وأصلح الشيء بعد فساده أقامه وأصلح الدابة أحسن إليها ¹.

الفرع الثاني: المصلحة عند البوطي.

كما عرفها البوطي : « المنفعة التي قصدتها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم , وعقولهم , ونسلهم , وأموالهم , طبق ترتيب معين فيما بينها » ².

المطلب الثاني : التعريف الاصطلاحي الذي اختاره البوطي للمصلحة المرسلّة .

الفرع الأول :معنى المصلحة المرسلّة في اصطلاح الأصوليين .

« هي كل مصلحة لم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها أو بنوعها فهي إنما تدخل في عموم المصالح التي تتجلى في اجتلاب المنافع واجتتاب المضار تلك المصالح التي جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيقها بوجه عام ودلت نصوصها وأصولها على لزوم مراعاتها والنظر إليها في تنظيم سائر نواحي الحياة ولم يحدد الشارع لها أفراد ولذا سميت مرسلّة» ³.

¹ابن منصور - لسان العرب - دار الصادر - بيروت - المجلد الثاني - د ط - جزء 2 - ص 517

²محمد سعيد رمضان البوطي - ضوابط المصلحة المرسلّة في الشريعة الإسلامية - مؤسس الرسالة - جامعة الأزهر - دمشق - ط 2 سنة 1393هـ - 1973 ص 23

³مصطفى زرقا - المدخل الفقهي العام - دار القلم - دمشق - بيروت - جزء 1 - طبعة ثانية - سنة 1425 هـ - 2004م - ص 100

كما عبر الغزالي عن المصالح المرسله بالاستدلال المرسل¹, وعبر أيضاً عنها بالمناسب المرسل في كتابه المستصفى.²

إضافة الى ذلك قال البوطي « ولا يعني ارسالها أو عدم اعتبارها بنص معين أن لا تكون ملائمة لاعتبارات الشارع الكلية وجمله مقاصده وأحكامه , بل لا بد لها من ذلك , بمعنى أن تكون ملائمة لجنس تصرفات الشرع , إذ لو كان المراد من الارسال معناه الحقيقي المتواضع عليه في اللغة لأدى ذلك إلى أن المصالح المرسله قائمة بذاتها من غير أن يكون ثمة نص يشهد لنوع هذه المصلحة ولا لجنسها كما لا يوجد نص يشهد لها بالبطلان , والمصلحة هذا شرطها ليس من اليسير التمثيل لها بأمثلة واقعة , إذا لا يتصور أن توجد واقعة لا تستوعبها أدلة الشرع لأن هذا يقضي الى القول بأن الله قد ترك الناس سدّى وأن الدين لم يكمل والنعمة لم تتم , وهذا خلاف ما أخبر به الشارع»³

الفرع الثاني: التعريف الجامع للبوطي .

لذلك فإن التعريف الذي اراه جامعا هو تعريف الأستاذ البوطي حيث عرف المصلحة المرسله بأنها :

« كل منفعة داخله في مقاصد الشارع دون أن يكون لها أو لجنسها القريب شاهد بالاعتبار أو الإلغاء».⁴

¹الغزالي - شفاء الغليل - تحقيق محمد الكبسي - طبعة الإرشاد - بغداد - سنة 1390 هـ -

1971 - ص 182

²الغزالي - المستصفى - تحقيق أحمد زكي حماد - مخطوط رقم 256 - جزء 1 ص 330

³البوطي - ضوابط المصلحة - مصدر سابق - ص 329

⁴نفس المصدر السابق - ص 330

المطلب الثالث: محترزات التعريف

خرج بقيد : كل منفعة داخلة في مقاصد الشرع : كل ما يضمن أنه منفعة مما لا يدخل في المقاصد الكلية لشارع

خرج بقيد : دون ان يكون لها شاهد الاعتبار أو الإلغاء : كل ما كان للإمام أن يتصرف فيه بموجب حق الامامة كتصرفه في العطاءات واتباعه للمصلحة في قدر التعزيزات وأنواعها وتخيره بين استرقاق الأسرى وقتلهم وافتدائهم بالمال والمن عليهم ، لأن ما يملكونه من خيرة في ذلك واقع ضمن دائرة ما نص عليه.

وخرج بهذا القيد أيضا : كل مسألة كانت مناطا لمصلحتين متعارضتين كل منهما شاهد من الاعتبار أو الإلغاء: لأن مثل ذلك لا يقال إنه خال عن شواهد الاعتبار والإلغاء ، فهذا يدخل ضمن باب التعارض والترجيح مثاله ما ذكره الغزالي : « أن يترس للكفار بجماعة من اسارى المسلمين بحيث لو كففنا عنهم لاقتحموا ديار لإسلام ، ولو اقتحمنا الترس لقلنا مسلمين مصومين ». ¹

وخرج بقيد أيضا : كل مصلحة عارضها نص أو قياس صحيح : سواء عارض من النص عمومه أو إطلاقه ، لأن ما عورض بشيء منها فقد ثبت شاهد على الغائه فبطل ذلك أن يكون مرسلًا. ²

¹الغزالي المستصفي - تحقيق - حمزة بن زهير حافظ - الجامعة الإسلامية - كلية الشريعة -

(د.ط) - جزء 2 - ص 487

²البوطي - ضوابط المصلحة - مصدر سابق - ص 330

المبحث الثاني

أقسام المصلحة المرسلّة عند البوطي وضوابطها

ويشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب

المطلب الأول: اقسام المصلحة المرسلّة

المطلب الثاني: ضوابطها

المطلب الثالث: الأدلة المتعلقة بالضوابط والردود على مخالفيها

المطلب الأول: أقسام المصلحة المرسلّة :

للمصلحة أقسام قسمها العلماء لاعتبارات مختلفة ولا بد من معرفتها لا سيما عند تعارض المصالح والترجيح بينها لذا سأتكلم في هذا المطلب عن هذه التقسيمات .

الفرع الأول :أقسام المصلحة من حيث (زمان حدوثها , ثبوتها).

أولاً: حيث قسمها العز عبد السلام بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام

أ- مصالح الآخرة : وهي المصالح التي يمكن أن تتحقق للإنسان في الآخرة قال العز فمصالح الآخرة الحصول على الثواب والنجاة من العقاب ومفاسدها

ب- مصالح الدنيا : فيما تدع إليه الضروريات أو الحاجيات والتكميلات وهي المصالح التي يمكن أن تتحقق على الغرر للإنسان ¹.

ج- ما يكون له مصلحتان أحدهما عاجلة والآخرة آجلة كالكفارات و العبادات المالية فإن مصالحها عاجلة وآجلة فمصالحها العاجلة ناجزة الحصول والآجلة متوقعة الحصول ².

وبين العز مصالح الآخرة بقوله : «مصالح الآخرة ثواب الجنان ورضى الديان (تعالى) والنظر إليه والأنس بجواره , والتلذذ بقربه و خطابه وتسليمه وتكريمه ³».

¹ عز الدين بن عبد السلام - قواعد الأحكام - تحقيق طه عبد الرؤوف سعد - (د.ط) , جزء 2- سنة 1414 هـ - 1994 - ص 72

² المصدر نفسه - ص 79

³ عز الدين بن عبد السلام - القواعد الصغرى - تحقيق صالح بن عبد العزيز بن إبراهيم المنصور - دار الفرقان - الطبعة 1 - سنة 1417 هـ - 1997 - ص 119

كما يقول « ولا قطع بحصول مصالح الآخرة ومفاسدها إلا عند الموت ، فإن الرجل يعمل بعمل أهل الجنة حتى لا يبقى بينه وبينها إلا باع أو ذراع فيعمل بعمل أهل النار فيدخل النار ، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل النار حتى لا يبقى بينه وبينها إلا باع أو ذراع ، فيعمل بعمل أهل الجنة فيدخل الجنة ».¹

ومن الجدير ذكره أن البوطي يرى أن المصالح كلها مجموعة في مصلحة الآخرة فيقول : « ولكن لا أجد داعياً إلى إتباع سبيل هذا التقسيم في هذا المجال إذ الحقيقة أن جمع ما في الشريعة الإسلامية من عقائد و عبادات ومعاملات متكفل بتحقيق كل مصالح العبادية بتقسيمها الدنيوي والأخروي ، ثم يضيف أنه لا ضرورة تدعو إلى تقسيم

عناصر الدين بين مصالح خاصة بالدنيا وأخرى خاصة بالآخرة ، بل الأولى أن نقول أن مجموعة الشريعة الإسلامية بعناصرها الثلاث : العقيدة والعبادات والمعاملات متكفل بمجموع مصالح الدارين .²

ثانياً: أقسام المصلحة من حيث ثبوتها.

أقسامها بهذا الاعتبار ثلاثة : قطعية وطنية ووهمية³

وفيما يلي بيان لهذه الأقسام:

أولاً: المصلحة القطعية: هي المتيقنة التي دلت عليها دلالة النص التي لا تحتمل

¹ عز الدين بن عبد السلام - القواعد الصغرى - مصدر سابق - ص 119

² البوطي - ضوابط المصلحة ص 85 - مصدر سابق

³ مقاصد الشريعة - طاهر ابن عاشور - تحقيق محمد الحبيب ابن الخوجة جزء الثالث - وزارة

الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر - سنة 1425 هـ - 2004 م - ص 232

التأويل مثل قوله تعالى : «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا»¹

والضنية: ما اقتضى العقل ضنه كاتخاذ كلاب الحراسة في الدور وقت الخوف أو دل عليه دليل ضني من الشرع

الوهمية : هي التي يتخيل فيها صلاح وخير وهو عند التأمل ضرر كتناول المخدرات وسائر الأشرية المسكرة فقد يتوهم متعاطيها مصلحة فيها وإنما هي ضرر محقق وفساد مؤكد²

ويقول الغزالي « وتنقسم المصلحة - قسمة أخرى بالإضافة إلى مراتبها في الوضوح والخفاء فمنها ما يتعلق بمصلحة عامة في حق الخلف كافة ومنها ما يتعلق بمصلحة الأغلب ومنها ما يتعلق بمصلحة شخص معين في واقعة نادرة ».³

الفرع الثاني: اقسام المصلحة من حيث (شمولها, من حيث الاعتبار وعدمه ,من حيث اعتبار الشرع لها).

أولاً: حيث شمولها: وتنقسم المصلحة بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام عامة، وخاصة وثالثهما ما يخص غالب الناس .

وقد ذكرها الشاطبي في باب تعارض المصالح فقال « قاعدة تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ».⁴

¹سورة آل عمران (الآية 97)

²أصول الفقه الإسلامي - وهبة الزحيلي - دار الفكر - دمشق - ط1 - جزء2 - سنة 1406هـ - 1986م - ص 1029

³الغزالي - شفاء الغليل - مصدر سابق - ص 210

⁴الشاطبي - الموافقات - تحقيق - حسن السليمان - دار ابن عفان - المجلد 2 - ط1 - سنة

1417 هـ - 1996 ص 370

1- المصلحة العامة (الكلية) : وذلك باعتبار تعليقها بعموم الأمة أو جماعتها أو أفرادها ومن أمثالها حفظ القرآن من التلاشي العام أو التغير العام بانقضاء حافظه وتلف مصاحفه معا وحفظ علم السنة من دخول الموضوعات ونحو ذلك مما صلاحه وفساده بتناول جميع الأمة وكل فرد منها , وبعض صور الضروري و الحاجي مما يتعلق بجميع الأمة .

2- المصلحة الخاصة بأغلب الناس : وهي التي تعود على الجماعات العظيمة فهي الضروريات والحاجيات والتحسينات المتعلقة بالأمصار والقبائل والأقطار على حسب مبلغ حاجتها .

3- والمصلحة الجزئية الخاصة : هي مصلحة الفرد أو الأفراد القليلة .¹

ثانيا: اقسام المصلحة من حيث الاعتبار وعدمه: وهو على ثلاثة أقسام.

القسم الأول : مصلحة شهد لها الشرع بالاعتبار وذلك بوجود الأصل الذي يشهد لنوع المصلحة أو جنسها مثل تضمين السارق قيمة ما سرق مع إقامة الحد عليه فهي مصلحة معتبرة لأن الشارع قد شهد لنوعها حيث حكم بالضمان على الغاصب لتعديه على مال الغير

القسم الثاني : مصلحة شهد الشرع ببطانها أي وجد نص شرعي يعارض دعوى المصلحة

القسم الثالث : مصلحة مطلقة لم يشهد الشرع لها بالاعتبار أو الإلغاء .²

¹مقاصد الشريعة الإسلامية - طاهر ابن عاشور - مصدر سابق - ص 253

²شعبان محمد إسماعيل - أصول الفقه الميسر - جامعة أم الفكر - مكة المكرمة - دار ابن عزم

- جزء 1 - الطبعة الأولى - سنة 1436هـ - 2008م - ص 563

ثالثاً: أقسام المصلحة من حيث اعتبار الشرع لها .

قسم الأصوليون المصلحة بهذا الاعتبار إلى مصلحة معتبرة شرعاً ومصلحة ملغاة ومصلحة مرسلّة¹.

القسم الأول : مصالح معتبرة : وهي ما قامت الأدلة الشرعية المعنية على رعايتها واعتبارها بأن أمرت بتحصيل أسبابها الموصلة إليها

القسم الثاني : مصالح ملغاة : وهي التي قامت الأدلة الشرعية المعنية على عدم اعتبارها والاتفات إليها في التشريع وهذا لا يصح التعليل بها وبناء الأحكام عليها².

القسم الثالث : مصالح لم يقد دليل معين على اعتبارها ولا على إلغائها : وهو ما سكنت عنه الشواهد الخاصة فلم تشهد له باعتبارها وإلغائه³.

هذا وقد عارض الدكتور مصطفى شلبي خلافاً لجمهور الأصوليين هذا التقسيم إلى مصلحة معتبرة وملغاة ومرسلّة في رسالة تعليل الأحكام فقال « هذا التقسيم تقسيمها إلى ثلاثة أقسام في ذاته حاصر ، ولكن يؤخذ عليه تسميتهم القسم الثاني بالملغاة ، لأن مجرد مطابقة المصلحة لمقتضى نص خاص لا يلغياها بالاتفاق بل الخلاف ما ضن فيه فمن العلماء من يعتبرها في أجواب المعاملات إذا كانت راجحة ومنهم من يلغياها مطلقاً ثم يقول فإذا أردنا أن نقسمها تقسيماً يتفق وجميع الآراء نقول المصلحة إما أن تكون منصوصاً أو مجموعاً عليها وبخصوصها أولاً وثانية إما أن تكون معارضة لنص أو اجماع أولاً والأولى تسمى مصلحة معتبرة والثالثة تسمى مرسلّة والثانية لا تسمى بهذا ولا ذاك بل تسمى معارضة لدليل شرعي آخر وأما إلغائها

¹ الغزالي - المستصفي - ص 173-147 - مصدر سابق

² مصطفى شلبي - أصول الفقه الإسلامي - دار النهضة العربية - بيروت - ص 298

³ الشاطبي - الاعتصام - مصدر سابق - ص 354

أو عدم إلغائها شيء آخر يختلف باختلاف المذاهب , أو باختلاف نوع الدليل المقابل لها , واختلاف الأسماء لا يعنيننا مادام المعنى صحيح¹.

والذي دفع الدكتور شلبي إلى مخالفة الجمهور في هذا التقسيم , أنه يرى أن المصلحة دليل شرعي مستقل كبقية الأدلة².

حيث يقول « لأن المصلحة إذا ثبت كونها دليل شرعياً في الجملة كانت كباقي الأدلة الأخرى في أن مجرد المعارضة لا يسوغ تسمية الدليل بالملغي وإلا لو سم كل من الدليلين المتعارضين بالإلغاء إلا أنه اعتبر هذا التقسيم صحيحاً في مجال العبادات وما شابهها من المقدرات وقال عن المصلحة في هذا المجال ملغاة³ .

المطلب الثاني: ضوابطها

مما لا شك فيه أن تطبيق قاعدة المصلحة يستلزم إتباع منهج معين لمعرفة ما إذا كانت تلك الأحكام المبنية عليها ملائمة لما قصد من تشريع الأحكام أم لا ؟ لذا فإن العلماء قرروا لذلك ضوابط لا بد من اتباعها عند الأخذ بالمصلحة وهي موضحة كما يلي :

الضابط الأول : أن لا تعارض نصاً خاصاً قطعياً

والدليل الخاص هو كل لفظ موضوع لمعنى معلوم الأفراد⁴ , والدليل الخاص يكون

¹ حسين حامد - نظرية المصلحة المرسلّة في الفقه الإسلامي - دار النهضة العربية - القاهرة - مصر - ط1 - سنة 1971 ص 21

² مصطفى شلبي - مصدر سابق - ص 13

³ حسن حامد نظرية المصلحة - مصدر سابق - ص 21

⁴ الامدي - الإحكام في أصول الأحكام - تحقيق - عبد الرزاق عفيفي المكتب الاسلامي - دمشق - بيروت - الطبعة 1 - جزء4 - سنة 1303 - ص 167- 168

قطعيًا ، ويكون ضمنيا ، فالقطعي في دلالاته وثبوتة لا يجوز أن تقدم المصلحة عليه إلا في حالة الضرورة ، كما في المثال الذي ذكره الغزالي « نترس الكفار بأسرى المسلمين ، فالمصلحة فيه كما بين الغزالي ضرورة قطعية كلية ».¹

والأدلة على حرمة قتل المسلم قطعية الدلالة والثبوت ، فنقديم المصلحة على النص هذا استثناء لقاعدة لعارض ما .²

الضابط الثاني : الملائمة لمقاصد الشرع :

وعندما اشترط الشاطبي ملائمة المصلحة لمقاصد الشرع ،إنما أراد عدم معارضتها للنصوص حيث قال « بحيث لا تتنافى أصلا من أصوله ولا دليل من دلالاته »³ فلن تكون المصلحة ملائمة لمقاصد الشرع إلا إذا كانت لا تعارض دليلا من أدلته ومقاصد الشرع ليست محصورة ، وقد بينت عند الحديث عن أقسام المصلحة في الضروري أو الحاجي الذي يصل إلى حد الضرورة ، مع أن الغزالي لم يشترط ذلك في شفاء الغليل ولا في المنخول وإنما اشترط ملائمة المقاصد وعدم تفسير النصوص⁴

ولا يصح أيضا ما قاله الشاطبي من حصرها في الضروري أو رفع حرج لازم في الدين⁵ وقد ناقشت : حصر المصلحة في الضروري والحاجي فقط ، دون التحسيني وغيرها من قبل وبينت خطأ ذلك⁶ ، أما شرط أن تكون المصلحة تحفظ ضروريا أو ترفع

¹شعبان -أصول الفقه الإسلامي - مصدر سابق - ص 571

²شلبلي - أصول الفقه الإسلامي - مصدر سابق - ص 294-295

³البوطي - ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية - مصدر سابق - ص 125

⁴البوطي - ضوابط المصلحة - ص 215 - مصدر سابق

⁵الطوفي - شرح الأربعين النووية - مصدر سابق -

⁶البوطي - ضوابط المصلحة - مصدر سابق - ص 229

حرجا فهو قصر للعمل بالمصلحة المرسلّة في ميادين معينة.¹

الضابط الثالث: أن لا تدخل مجال العبادات ومجرى مجراها من الأمور الشرعية :
وأنها في باب المعاملات والعبادات فقط.²

الضابط الرابع : أن تكون المصلحة محققة :

أما إذا كانت من المصالح المتوهمة أو المضمونة فلا يجوز العمل بها أي أن يكون العمل بها يجلب نفعا أو يدفع ضررا.³

الضابط الخامس : في المجتهد الذي يتبين المصلحة أو يبين الحكم عليها :

فيجب أن يتصف بصفات المجتهد المعروفة مثل العلم بكل علوم الشريعة أو ببعضها على الأقل وأن يتخطى بالتقوى والورع حتى يمنعه ذلك في بناء الحكم على وقف الهوى والشهرة ومسايرة الأفكار المشبوهة

فإن الأخذ بالمصلحة المرسلّة إنما هو من شأن العلماء الذين بلغوا درجة الاجتهاد والذين يستطيعون إدراك المقاصد الشرعية عن طريق الأدلة الكلية غير المعنية وهو احتياط منه من الوقوع في الإفتاء بدعوى المصلحة دون تيقن من اندراجها تحت أصل عام أو عموم المقصود الشرعي.⁴

¹البوطي - مرجع سابق - ص 248-249

²البوطي - ضوابط المصلحة - مصدر سابق - ص419

³محمد بلتاجي - مناهج التشريع الإسلامي - دار اسلام - المجلد الأول - ط2 - سنة 1438 هـ - 2007 م - ص 459

⁴عبد الوهاب الباحسين - رفع الحرج في الشريعة الإسلامية - مكتبة الرشد - الطبعة 4 - سنة -

1422هـ - 2001 - ص 137

المطلب الثالث : الأدلة المتعلقة بالضوابط والرد على مخالفيها

أدلة اعتبار الشريعة الإسلامية للمصلحة كثيرة منها

الدليل الأول : قول الله تعالى : « وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ »¹

وجه الدلالة من الآية أنه لم تكن الشريعة التي بعث الله نبيه صلى الله عليه وسلم , بها مبنية على المصلحة لم يكن ارسال الرسول رحمة بل نعمة عليهم إذا لو أرسله بحكم المصلحة لهم فيها , لكان تكليفا بلا فائدة ومشقة تحالف الرحمة التي أرسل بها الرسول صلى الله عليه وسلم فتعقل المعنى ومعرفة أنه بين على المصلحة أقرب إلى الأنبياء والقبول²

الدليل الثاني : من خلال استقراء الشريعة وجد الكثير من الأدلة المعلنة بها هو أصلح للعباد ففي ختام فرض الوضوء , قال تعالى : « مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ »³

الدليل الثالث : أن قواعد الشريعة الكبرى قاعدة لا ضرر ولا ضرار⁴

المسند الى الحديث الذي رواه ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول

¹سورة الأنبياء (الآية 107)

²السيكي - رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب - تحقيق عادل أحمد - عالم الكتب - بيروت - لبنان - ط 1 - سنة 1419 - 1999 ص 329

³سورة المائدة (الآية 6)

⁴عبد الرحمان السيوطي - الأشباه والنظائر - دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - الطبعة

الأولى - سنة 1403 هـ - 1983 م ص 7

الله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار»¹

وهذا الحديث وإن لم يصح فإن الأمة مجمعة على معناه المستفاد من أدلة كثيرة

فإذا نفاها الشرع لزم إثبات النفع الذي هو المصلحة لأنهما نقيضان لا واسطة بينهما²

الدليل الرابع : لأن الأصول محصورة والوقائع غير محصورة³ وتعلم قطعا أنه لا

تخلوا واقعة عن حكم الله تعالى مفر إلى شريعة محمد صلى الله عليه وسلم⁴

أن هذه الأدلة وإن كانت ضنية بأفرادها إلا أنها بانضمام بعضها إلى بعض تكتسب

قوة وتقارب قوة القطعي ، ومن هذا الطريق ثبت وجوب القواعد الخمس كالصلاة

والزكاة وغيرهما قطعا وإلا فلو استدل مستدل على وجوب الصلاة يقول الله تعالى : «

وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ»⁵ ، أو ما أشبه ذلك ، لكان في الاستدلال لمجرد النظر من أوجه لكن

حق بذلك من الأدلة الخارجة والأحكام المترتبة ما صار به فرض الصلاة ضروريا في

الدين ، لا يشك فيه إلا شاك في أصل الدين

ومن هنا اعتمد الناس في الدلالة على وجوب مثل هذا على دلالة الإجماع لأنه قطعي

وقاطع لهذه الشوائب .⁶

¹ سنن ابن ماجه - محمد بن يزيد القرويني - تحقيق - محمد ناصر الألباني - مكتبة المعارف

للنشر والتوزيع - الرياض - ط1 - كتاب الأحكام - حديث رقم 2341 - باب من بنى في حقه

ما يضر بجاره - ص 400

² الطوفي - التعيين في شرح الأربعين - تحقيق أحمد حاج محمد عثمان - مجلد 1 - ط1 - سنة

1419 - 1998 - ص 238

³ الغزالي - الفحول - تحقيق محمد حسن هيتوا - دار الفكر - ط1 - ص 457

⁴ الجويني - البرهان - تحقيق عبد العظيم الديب - كلية الشريعة جامعة قطر - طبعة الأولى -

سنة 1399هـ - 1978م - جزء 2 - ص 161

⁵ سورة البقرة (الآية 110)

⁶ الشاطبي - الموافقات - تحقيق - حسن سلمان - دار ابن عفان - جزء 1 - ص 30

أن هذه الأدلة إضافة إلى تعضيدها بعضها تستند إلى أصل مقطوع به وهو رفع الحرج في الشرع قال الشاطبي « أن حاصل المصالح المرسلّة يرجع إلى حفظ أمر ضروري أو رفع حرج لازم في الدين ورجوعها إلى رفع الحرج إلى باب الخفيف لا إلى التشديد ».¹

ويتضح هذا المعنى من وجود :

أ- أنها مصلحة والمصلحة منفعة فتحقيق هذه المنفعة للمكلف يدفع عنه الحرج

ب- أنها ملائمة لأحكام الشارع وتصرفاته

ج- أنها سبيل لحل مشكلات الحياة وإبعاد الأحكام الصالحة للقضايا غير المنصوص عليها²

¹ الشاطبي - الاعتصام - تحقيق - أبو عبيدة مشهور بن حسن السلماني - مكتبة التوحيد -

جزء 3 - ص 56

² الشاطبي - الموفقات - تحقيق حسن السلماني - دار بن عفان - ط 1 - سنة 1417 - 1996م

جزء 2 - ص 11

المبحث الثالث

دراسة نماذج

ويشمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: أثر المصلحة في تشريع البيوع (السلم , الاستصناع)

المطلب ثاني: أثر المصلحة في تشريع بعض العقود المشاكلة للبيوع (المضاربة،

الرهن)

المطلب الثالث: أثر المصلحة في تشريع عقود التبرعات (الوصية، الهبة)

المطلب الأول : أثر المصلحة المرسلّة في تشريع البيوع (السلم , الاستصناع)

الفرع الأول : السلم الموازي¹ :

إن السلم في عصرنا الحاضر أداة تمويل ذات كفاءة عالية في الاقتصاد الإسلامي وفي نشاطات المصارف الإسلامية خاصة، وذلك من حيث مرونتها واستجابتها لحاجات التمويل المختلفة وكذا للنفقات الرأسمالية الأخرى.

يعتبر السلم الموازي من الصور المعاصرة التي لجأت إليها البنوك الإسلامية، وذلك لتحقيق مآرب كثير للمنتج، والشركات الإسلامية، للتاجر، والمستهلك، ويظهر ذلك في الصفقات الكبرى

مثال : وهو أن يبيع المصرف إلى الطرف الثالث بضاعة في الذمة من نفس الجنس المسلم فيه بكل مواصفاته، وليس من خصوص البضاعة المسلم فيها، مؤجلاً، ويكون تسلم الثمن مقدماً، أي - بطريقة السلم - ، وبالتالي فدور المصرف هنا دور المسلم إليه، فإذا تسلم المصرف البضاعة سلمها إلى الطرف الثالث أداء لما في ذمته .

إن المصرف عندما يبيع سلماً، يكون السعر حينها أرخص من السعر الحاضر، فإن كان بسعر الصفقة الأولى، مع اتفاق الأجلين، لم يستفد المصرف شيئاً، وإن كان السعر العكس حصل له على بعض الربح

وكما أن تأخر أحد الصفقتين عن الأخرى، كأن يشتري في 1 كانون الثاني، ويبيع في نيسان من نفس العام، أمكن تحصيل ربح بدرجة معقولة. على أنه إن لم يسلم العميل

¹ محمد سليمان الأشقر - بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة - دار النفائس - الأردن -

جزء الأول - الطبعة الأولى - سنة 1418 هـ - 1998 م

الأول البضاعة عند الأجل، فعلى المصرف تسليم ما باعه للطرف الثالث بعد تحصيله من الأسواق.¹

الفرع الثاني: الاستصناع:

يعتبر الاستصناع أحد صيغ التمويل الإسلامي الشائعة وذلك في تطوير المصانع وتنمية المجتمع وتطويره، مما استدعى استخدام لدى البنوك الإسلامية والمؤسسات التمويلية، ولهذا تعددت التطبيقات المعاصرة لهذا العقد حيث يمكن تطبيقها على كل ما دخلت فيه الصناعة، فهي تشمل جميع الصناعات التي يقوم بصناعتها الصانع، أو الصانع، من الطائرات والصواريخ إلى صنع الأحذية والاثواب ونحوها، وهي تمثل أيضا بناء العقارات وتصنيع المباني الجاهزة بل إن المصنوعات أسهل في تطبيق الاستصناع عليها؛ نظرا إلى أن الصانع اليوم الية لا تختلف مصنوعات بعضها عن بعض، وهي قادرة على الضبط الدقيق و بدقة متناهية في حين كانت الصناعات في السابق كلها يدوية، بحيث توجد صعوبة في التحكم في الملكية.²

المطلب الثاني: أثر المصلحة في تشريع بعض العقود المشاكلة للبيوع (المضاربة، الرهن)

الفرع الأول: أثر المصلحة المرسلّة في المضاربة .

إن عقد المضاربة من عقود الإرفاق والتيسير على العباد حيث أنها لها دور بارز في استثمار المال بالطرق المشروعة، سواء أكان المستوى الفردي أم على شكل شركات استثمار جماعي .

¹ نفس المصدر - ص 218

² علي محي الدين علي القره داغي - بحوثي في الفقه المعاملات المالية المعاصرة - دار البشائر الإسلامية - بيروت - لبنان - ط1 - سنة 1422هـ - 2001م - ص 157

تعد المضاربة من أهم طرق الاستثمار المال قديماً وحديثاً، وقد كثرت الحاجة إليها وبرزت أكثر على أنها أفضل طرق الاستثمار، حديثاً بعد ظهور المؤسسات المالية الإسلامية المعاصرة.

وكما أن هذه الأخيرة تحتاج إلى المضاربة للاستثمار الجماعي المنشود، لأن الحياة قائمة على أساس الاقتصاد وتعد المضاربة وسيلة من الوسائل التي يستطيع بها الفرد أن يتوصل إلى الربح الحلال عن طريق استغلال أمواله وفق نهج قويم بعيداً عن الاحتكار والغش والخداع، وبالمضاربة يتم تشغيل الأيدي العاطلة، و أيضاً تعد عامل من عوامل القضاء على البطالة والتسول.¹

ميزة المضاربة في الحياة الاقتصادية أنها تعاون رأس المال وخبرة العمل في التنمية، وحصول المال على الربح العادل الذي يتكافأ مع الدور الفعلي الذي أداه ماله في التنمية الاقتصادية، | وبيها يتم تشجيع المسلمين على إيداع أموالهم لدى المؤسسات، واستثمارها بدلاً من الاكتناز المحرم.²

الفرع الثاني: أثر المصلحة المرسلة في الرهن .

مثال : انتفاع المرتهن بالرهن قوله صلى الله عليه وسلم « لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه»³

وجه الدلالة: أن الراهن قد طابت نفسه بالسماح للمرتهن بالانتفاع - وبالتالي لا يمكن للمرتهن أن ينتفع بالمرهون إلا بإذن الراهن فإذا أذن له جاز له أن يفعل ما أذن له فيه

¹ عبد العزيز بن عبد العزيز العمار - المصالح المرسلة وأثرها في المعاملات - دار كنوز إشبيلية - الرياض - الطبعة 1 - سنة 1431 هـ - 2010م

² نفس المصدر - ص 397

³ أبو بكر البيهقي - سنن الكبرى البيهقي - تحقيق محمد عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية - ط 3 - سنة 1424 هـ - 2003م

وكما يقاس انتفاء المرتهن على انتفاع الغير، فكما يجوز للأجنبي الانتفاع بمال الغير بإذنه بالاتفاق، يجوز للمرتهن الانتفاع بإذن الراهن (المالك)، وكأنه وهبا له، وهذا هو الأقرب إلى سماحة الإسلام ونبيل مقصده، وحضه على التعاون والبر، حتى لا يكون استغلال حاجات الناس لأكل أموالهم بالباطل.¹

المطلب الثالث : أثر المصلحة في تشريع عقود التبرعات (الهبة , الوصية)

الفرع الأول :أثر المصلحة المرسلّة في الهبة:

تختلف الهيئات بين الناس لكل طريقته في ذلك، إلا أن أثرها كبير لما فيها من رفع للحرَج ودفع للضرر وهذا لمراعاة مصلحة الفرد، ومن بين هذه الهيئات هناك هيئات عضوية أباحها الشرع مراعاة بصالح العباد والحاجة إليها.

فإن نقل عضو من جسم إنسان حي وزرعه في جسم إنسان آخر أو حتى من إنسان ميت إلى حي ، مضطر إليه وهذا لإنقاذ حياته أو استعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية، وهو عمل لا يتنافى مع الكراهة الانسانية بالنسبة للمأخوذ منه ، كما أن فيه مصلحة كبيرة وإعانة خيرة للمزروع فيه.

فإن إنقاذ هذه النفس، هو هدف مشروع و مصلحة مقررة شرعا، ومعتد بها، فضلا عن أن رعاية مصلحة الحي في امتداد حياته، أولى من رعاية مصلحة الميت في عدم مساس بجسمه.²

¹ عبد العزيز - المصالح المرسلّة - مصدر سابق - ص 354

² عبد العزيز - المصالح المرسلّة - ص 519- مصدر سابق

الفرع الثاني : أثر المصلحة المرسلّة في الوصية .

مثال: الوصية الواجبة

هذه الوصية ليست وصية الة كما انها ليست مرثا على الحقيقة، ولكنها أشباه من الميراث مع بعض خصائص الوصية تجمعت فخرج منها ما يسمى في عرف القانون الوصية الواجبة.¹

اتخذت الوصية الواجبة صفة الوجوب لكوها تنفذ قضائيا لا دينيا، أي أن القاضي هو الذي يوجبها في مال المتوفي للفئات التي نص القانون على إعطائهم هذه الوصية سواء أوصى لهم الميت أو لم يوصي، سواء رضي الورثة أو لم يرضوا .

شرع هذا النوع من الوصية لصنف معين من الأقارب حرّموا من الميراث لوجود من يحجبهم عن ذلك.

وهذا لتفادي تلك الحالة التي كثرت منها الشكوى، وهي حالة الأحماد الذين يموت أبوهم أو أمهم في حياة الجد والجدّة، وهو ما ينتج عنها الحاجة والضعف الذي يصيب هذه الفئة من الأبناء (الذين يتوفى والدهم قبل أبيه) وهذا ما دفع القانون إلى تشريع الوصية الواجبة.²

¹المصالح المرسلّة وأثرها - عبد العزيز العمار-مصدر سابق- ص 536

²المصالح المرسلّة وأثرها - عبد العزيز العمار - مصدر سابق - ص 539

الخاتمة



وفي الأخير أحمد الله أن وفقني لإتمام هذه المذكرة والتي حاولت فيها الكشف عن قاعدة المصلحة المرسلة وأهم الضوابط التي ينبغي التقيد بها عند العمل بها أكون قد وصلت إلى أهم النتائج التالية :

1- المصلحة المرسلة هي أعمال لمقاصد الشارع وقواعده العامة عند استلام الأحكام من النصوص الخاصة .

2- من ثمره التقيد بضوابط العمل بقاعدة المصلحة المرسلة من شأنه أن يحول دون العبث بالأحكام الشرعية وهذا يدل على أهميتها في إصلاح أحوال المسلمين ودفع الفساد عنهم .

3- إن الشريعة الإسلامية جاءت لحماية مصالح العباد ورفع الحرج عنهم .

4- المصالح أيدت العديد من حاجيات الناس خاصة في جانب المعاملات المالية خاصة المتداولة في السوق.

5- إن قاعدة المصلحة المرسلة تعتبر أصلا من الأصول التي تثبت مرونة الشريعة الإسلامية وصلاحياتها لكل زمان ومكان .

6- ترخيص إباحة العديد من الأحكام المتعلقة بجانب المعاملات المالية لما فيها من حاجة الفرد والمجتمع .

المقترحات :

- العمل على التقيد بضوابط قاعدة المصلحة المرسلة

- تحقيق مقصود الشارع من وضعه للحكم ابتداء بما يجلب المصلحة ودرء المفسدة حتى لو اقتض الأمر تغير هذا الحكم في زمن معين أو في مكان آخر نتيجة لتغير المصلحة المرجوة منه وهذا لا يعني إبطال الأحكام الشرعية أو تعطيلها وإنما هو

عمل بمقتضى روح الشرع ومقاصده ,وهو ما تؤكده قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان والمكان

وفي الختام لا يسعني إلا أن أقول إن هذا البحث هو بداية الطريق فإن أحسنت فهو توفيق من الله وحسبي أني لم أقصر واجتهدت قدر المستطاع .

والحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات وأحمده أن وفقني لإتمام هذا البحث وأسأله التوفيق والسداد دائماً وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

الفهارس العامة



فهرس الآيات

رقم الآية	رقم الآية	اسم السورة	الآية
27	59	سورة النساء	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَذُوه إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾
30	6	التوبة	﴿وَإِن أَحَدًا مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ﴾
32	132	آل عمران	﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾
32	136	النساء	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾
33	31	آل عمران	﴿قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ﴾
33	4,3	النجم	﴿وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ ۚ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ﴾
33	63	النور	﴿فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَن تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾
36	71	يونس	﴿فَاجْمَعُوا أَمْرَكُمْ وَشُرَكَاءَكُمْ﴾
39	115	النساء	﴿وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصَلِّهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾
42	2	الحشر	﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾
54	56	الأعراف	﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾
56	83	مريم	﴿أَلَمْ تَرَ أَنَّا أَرْسَلْنَا الشَّيَاطِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ﴾

			تَوُرُّهُمُ أَرَا»	
66	78	الحج	«وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ»	13
66	6	المائدة	«مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ»	14
77	97	آل عمران	«وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا»	15
83	107	الأنبياء	«وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ»	16
83	6	المائدة	«مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ»	17
84	110	البقرة	«وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ»	18

الصفحة	طرف الحديث	ح
33	"من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه"	01
34	"لا ضرر ولا ضرار"	02

فهرس الأعلام

34	"من كذب علي متعمداً فليتبوأ مقعده من النار"	03
43	"إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر"	04
67	"إن القتل قد استحر يوم اليمامة بقراء القرآن..... وإني أرى أن تأمر بجمع القرآن"	05

رقم الصفحة	اسم العلم	
12	حسن حبنكة الميداني	01
14	مصطفى السباعي	02
15	مصطفى صادق بن عبد الرزاق الرفاعي	04
20	سعيد النورسي	05
15	محمد علي مصطفى الطنطاوي	06
36	ابن فارس	07

فهرس المصادر والمراجع

1. القرآن الكريم برواية ورش

2. أبو القاسم لغرناطي المالكي , تقريب الوصول إلى علم الأصول , تحقيق محمد بن المختار الشنقيطي , ط2, 1423 هـ / 2002 م .
3. أبو زيد عبيد الله الدبوسي الحنفي, تقويم الأدلة في أصول الفقه , ط1, 1421 هـ / 2001 م .
4. أحمد بن قدامة , روضة الناظر في أصول الفقه , تحقيق , محمد إسماعيل , مؤسس الريان , بيروت , لبنان , ط1 .
5. أحمد بن محمد بن علي الوزير , المصنف في أصول الفقه , دار الفكر المعاصر , بيروت , لبنان , ط1, 1417 هـ / 1996 م .
6. الآمدي , الاحكام في أصول الاحكام , تحقيق عبد الرزاق عقيقي , دار الكتب الإسلامي , بيروت .
7. آية الله الحيدري , أصول الاستنباط , دار السيرة , بيروت , لبنان , ط1, 1418 هـ / 1997 م .
8. البوطي , الدعوة والجهاد والإسلام السياسي , هشام عليوان , ط1, 2012 .
9. البوطي , ضوابط المصلحة المرسلّة في الشريعة الإسلامية , مؤسس الرسالة , جامعة الأزهر , ط2 .
10. جعفر السبحاني , موجز في أصول الفقه , مكتبة التوحيد , إيران , ط14, 1429 هـ .
11. جلال الدين الخياري , المعنى في أصول الفقه , تحقيق محمد مظهر بقى , مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي , المملكة العربية السعودية , ط1, 1403 .
12. الجويني , البرهان , تحقيق , عبد العظيم , الديب , كلية الشريعة جامعة قطر , ط1, 1399 هـ / 1978 م .
13. الجويني , البرهان في أصول الفقه , تحقيق عبد الهضيم ديب , قطر , ط1, 1399 هـ .

14. حسين حامد , نظرية , المصلحة المرسله في الفقه الإسلامي , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر , ط1 , 1971 م .
15. الرازي , المحصول في علم أصول الفقه , تحقيق , جابر فياض العلواني , مؤسس الرسالة .
16. الرازي , المحصول في علم أصول الفقه , تحقيق , جابر , العلواني , مؤسس الرسالة
17. الزركشي , البحر المحيط , راجعه عبد الستار أبو غدة, محمد سليمان الأشقر , دار الصفوة , القردفة, ط1 , 1409 هـ / 1988 م .
18. الشاطبي , الاعتصام , المكتبة التجارية الكبرى , مصر
19. الشاطبي , الموافقات , دار ابن عفان , ط1 , 1417 هـ / 1997 م .
20. شعبان محمد إسماعيل , أصول الفقه الميسر , جامعة أم الفكر , مكة المكرمة , دار ابن عزم , ط2 , 1436 هـ / 2008 م .
21. الشنقيطي , مذكرة أصول الفقه , اشراف بكر بن عبد الله بوزيد , دار علم الفوائد , مكة المكرمة , ط1 , 1426 هـ .
22. الشوكاني , ارشاد الفحول إلى تحقيق من علم الأصول , تحقيق , أبي الحفص الاثري , دار الفضيلة , الرياض , ط1 , 1421 هـ / 2000 م .
23. طاهر ابن عاشور , مقاصد الشريعة , تحقيق , محمد الحبيب ابن الخوجة , وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية , قطر , 1425 هـ / 2004 م .
24. الطوفي , شرح مختصر الروضة , تحقيق , عبد الله بن عبد المحسن التركي , وزارة الشؤون الإسلامية والاقواف والدعوة والإرشاد , المملكة العربية السعودية , ط2 , 1419 هـ / 1998 م .
25. عبد الرحمان السيوطي , الأشباه والنظائر , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط1 , 1403 هـ / 1983 م .

26. عبد العزيز بن عبد العزيز , المصالح المرسلّة وأثرها في المعاملات , دار كنوز
إشبيليا , الرياض .ط1 , 1431 هـ / 2010 م .
27. عبد القادر الدمشقي , المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل , تحقيق عبد الله
التركي , مؤسس الرسالة , بيروت , ط2.
28. عبد الكريم النملة , الجامع لمسائل أصول الفقه , مكتبة الرشيد , الرياض , ط1,
1420 هـ / 2000 م .
29. عبد الكريم النملة , الشامل , مكتبة الرشيد , المملكة العربية السعودية , ط1,
1430 هـ / 2009 م .
30. عبد الله الأشقر , الواقع في أصول الفقه للمبتدئين , دار النفائس , عمان
الأردن , دار السلام , ط2 , 1425 هـ / 2004 م .
31. عبد المؤمن البغدادي الحنبلي , تيسير الوصول إلى قواعد الأصول , شرح عبد
الله بن صالح الفوزان , دار الفضيلة , ط1 , 1422 هـ / 2001 م .
32. عبد الوهاب الباحسين , رفع الحرج في الشريعة الإسلامية , مكتبة الرشد , ط4,
1422 هـ / 2001 م .
33. عبد الوهاب خلاف , علم أصول الفقه و خلاصة التشريع الإسلامي , دار الفكر
العربي , القاهرة .
34. عبد الوهاب خلاف , علم أصول الفقه , مكتبة الدعوة الإسلامية , سباب الأزهر
ط8.
35. عز الدين السلمي , قواعد الأحكام في مصالح الاحكام , راجعه طه عبد الرؤوف
سعد , مكتبة الكليات الأزهرية , سنة 1914 م .
36. عز الدين بن عبد اسلام قواعد الأحكام , تحقيق .طه عبد الرؤوف , 1414 هـ .
37. عز الدين عبد السلام , القواعد الصغرى , تحقيق صالح بن عبد العزيز , دار
الفرقان , ط1 , 1417 هـ / 1997 م .

38. عياض بن تامي السلمي , أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله , دار التتمرية, المملكة العربية السعودية , ط1, 1426, هـ / 2005 م.
39. الغزالي , المستصفي , تحقيق أحمد زكي حماد , مخطوط رقم 256
40. الغزالي , شفاء الغليل , تحقيق محمد , طبعة الارشاد , بغداد
41. فخر الدين بن الزبير بن علي المحتسي , شرح نضم مرتقى الوصول إلى علم الأصول.
42. متولي البراجيلي , دراسات في أصول الفقه , مكتبة السنة , القاهرة , ط1 , 1430 هـ / 2010 م.
43. مجيد النسي , دروس في أصول فقه مقارن , ط1 ,
44. محمد أبو النور زهير , أصول الفقه , المكتبة الأزهرية للتراث.
45. محمد أبو زهرة , أصول الفقه , دار الفكر العربي.
46. محمد أحمد بو ركاب , المصلحة المرسلّة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي , دار البحوث للدراسات الإسلامية , بيروت لبنان , ط1, 1423 هـ / 2002 م.
47. محمد الأمين بن محمد الشنقيطي , مذكرة في أصول الفقه , مكتبة العلوم والحكم , المدينة المنورة.
48. محمد التمساني الادريسي , الاجتهاد الذرائعي , في المذهب المالكي وأثره في الفقه الإسلامي قديما وحديثا , دار ابن حزم , بيروت , لبنان , ط1 , 1431 هـ / 2010 م.
49. محمد بلتاجي , مناهج التشريع الإسلامي , دار اسلام , المجلد الأول , ط2, 1438 هـ / 2007 م.
50. محمد بن حسين الجيزائي , معالم أصول الفقه , دار بن الجوزي , المملكة العربية السعودية , ط7, 1429 هـ.

51. محمد بن سلامة , التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة , مكتبة الحرمين للعلوم النافعة .
52. محمد بن صالح العثيمين, شرح نظم الورقات ,في أصول الفقه .
53. محمد بن عبد الحميد الاسمندي , بذل النظر في الأصول , تحقيق , محمد زكي عبد البر .
54. محمد تقي الحكيم , الأصول العامة للفقه المقارن , مؤسس آل البيت عليهم السلام , ط2 , 1979 م .
55. محمد جواد مغنية , علم أصول الفقه في ثوبه الجديد , دار التيار الجديد , دار الجود , بيروت , لبنان , ط3 , 1408 هـ / 1988 م .
56. محمد سعيد رمضان البوطي , هذا والدي , دار الفكر دمشق , سوريا , ط10
57. محمد سليمان الأشقر , بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة , دار النفائس , الأردن , جزء 1 , ط1 , 1418 هـ / 1998 م .
58. محمد عبد اللطيف صالح الفرخور , الزاد من أصول الفقه الإسلامي , مكتبة دار البيروتي , دمشق , ط2 , 1423 هـ / 2002 م .
59. محمد مصطفى شلبي , أصول الفقه , دار الجامعية , بيروت .
60. محمد مصطفى شلبي , تعليل الأحكام , دار النهضة العربية , بيروت , ط2 , 1401 هـ / 1981 م .
61. محمد هشام البرهاني , سد الذرائع في الشريعة الإسلامية , دار الفكر , دمشق , ط1 , 1406 هـ / 1985 م .
62. المختار بن بونا الشنقيطي , دار الأصول مع شرحه في أصول الفقه , تحقيق محمد بن سيدي مولاي , مكتبة الامام مالك ط1 , 1427 هـ / 2006 م .
63. مصطفى إبراهيم الزلمي , أصل الفقه في تسيجه الجديد , شركة الخنساء للطباعة , بغداد , ط10 , 2002 م .

64. مصطفى أحمد الزرقا , المدخل الفقهي العام , دار القلم , دمشق , ط2 , 1425 هـ / 2004 م .
65. مصطفى أحمد زرقا , الاستصلاح والمصالح المرسله , دار القلم , دمشق , ط1 , 1998 م .
66. مصطفى زيد , المصلحة في الشريعة الإسلامية
67. مصطفى شلبي , أصول الفقه الإسلامي , دار النهضة العربية , بيروت .
68. وهبة الزحيلي , الوجيز في أصول الفقه , دار الفكر المعاصر , بيروت , لبنان , دار الفكر , دمشق , سورية ط2 , 1995 م
69. وهبة الزحيلي , أصول الفقه الإسلامي , دار الفكر , دمشق , ط1 , 1406 هـ / 1986 م .
70. يعقوب بن عبد الوهاب الباهسين , الاجماع , مكتبة الرشيد , الرياض , ط1 , 1429 هـ / 2008 م .
71. يعقوب بن عبد الوهاب الباهسين , الاستحسان , مكتبة الرشيد , المملكة العربية السعودية , الرياض ط1 , 1428 هـ / 2007 م .
72. ابن فارس , معجم مقاييس اللغة , تحقيق , محمد هارون , دار الفكر , 1399 هـ / 1979 م .
73. ابن منظور , لسان العرب , بيروت , لبنان , ط3 , 1414 هـ .
74. أبي القاسم الزمخشري , أساس البلاغة , تحقيق , محمد باسل عيون السود , دار الكتب العلمية , بيروت , لبنان , ط1 , 1419 هـ / 1998 م .
75. الجرجاني , معجم التعريفات , تحقيق , محمد صديق المنشاوي , دار الفضيلة
76. الزركشي , البحر المحيط , دار الصفوة , ط1 , 1409 هـ / 1988 م .
77. الفيرز آبادي , القاموس المحيط , تحقيق انس محمد الشامي وزكريا جابر أحمد , دار الحديث , القاهرة , 1429 هـ / 2008 م .

78. أبي علي الحسين العكبري الحنبلي ، رسالة العكبري في أصول الفقه ، تحقيق ، بدر السبيعي ، لطائف نشر الكتب والرسائل العلمية ، الكويت ، ط1 ، 1430 هـ / 2007 م.
79. عبد الماجد الغوري، السنة النبوية، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط1، 1430 هـ / 2009 م.
80. رقية طه جابر العلواني ، أثر العرف في فهم النصوص ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ، لبنان ، دار الفكر ، دمشق ، سورية ، ط1، 1424 هـ / 2003 م.
81. علي محي الدين ، بحوث في الفقه المعاملات المالية المعاصرة ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، لبنان ، ط1، 1422 هـ / 2001 م.
82. محد بن سليمان الأشقر ، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة .

فهرس الموضوعات

الصفحة

الموضوع

.....	مقدمة
11.....	الفصل التمهيدي
12.....	المبحث الأول: محمد سعيد رمضان البوطي سيرة موجزة.
13.....	المطلب الأول: اسمه ونسبه مولده ونشأته وأسرته
13.....	الفرع الأول: اسمه ونسبه
13.....	الفرع الثاني: مولده ونشأته وأسرته.
15.....	المطلب الثاني: طلبه العلم ورحلاته وشيوخه وتلامذته ومؤلفاته.
15.....	الفرع الأول: طلبه العلم ورحلاته
16.....	الفرع الثاني: شيوخه وتلامذته ومؤلفاته
19.....	المطلب الثالث: مواقفه الفكرية والسياسة والرد على الملحدين ورد الشبهات.
19.....	الفرع الأول: مواقفه الفكرية والسياسة
19.....	الفرع الثاني: الرد على الملحدين ورد الشبهات
20.....	المبحث الثاني: حول كتاب ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية.
21.....	المطلب الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف
22.....	المطلب الثاني: ملخص عام حول الكتاب
	المطلب الثالث: آراء العلماء في الكتاب وما أضافه إلى مكتبة الأصول مع تحديد الشيء
24.....	الجديد في الكتاب
26.....	الفصل الأول: المصلحة المرسله الماهية والحجية وآراء العلماء فيها.
27.....	المبحث الأول: تمهيد يكون حول الأدلة لغة واصطلاحا.
28.....	المطلب الأول: معنى الأدلة والدليل لغة واصطلاحا
28.....	الفرع الأول: معنى الدليل لغة.
28.....	الفرع الثاني: معنى الدليل اصطلاحا

- 31.....المطلب الثاني : الأدلة المتفق عليها.....
- 31.....الفرع الأول: معنى (الكتاب، السنة) وحجية كل منهما.....
- 38.....الفرع الثاني :معنى (الاجماع ,القياس) وحجيتهما.....
- 46.....المطلب الثالث : الأدلة المختلف فيها.....
- 46.....الفرع الأول :معنى (الاستحسان ,الاستصحاب) وحجية كل منهما.....
- 50.....الفرع الثاني :معنى (العرف ,قول الصحابي وسد الذرائع) وحكم كل منهما.....
- 54.....المبحث الثاني: المصلحة المرسله تعريفها وآراء العلماء فيها (اثبات حجيتها).....
- 55.....المطلب الأول : تعريف المصلحة المرسله والألفاظ ذات الصلة.....
- 55.....الفرع الأول: تعريف المصلحة المرسله لغة.....
- 59.....الفرع الثاني: تعريف المصلحة المرسله في الاصطلاح.....
- 62.....المطلب الثاني : حجية المصلحة المرسله.....
- 62.....الفرع الأول: آراء كل مذهب في اعتبار المصلحة المرسله.....
- 65.....الفرع الثاني :أدلة كل من الفريقين.....
- 69.....المطلب الثالث : نماذج على العمل بالمصلحة المرسله من السنة وقضاء الخلفاء.....
- 71.....الفصل الثاني: المصلحة المرسله عند البوطي.....
- 72.....المبحث الأول: تعريف البوطي للمصلحة المرسله ومحترزاتها والرد عليه.....
- 73.....المطلب الأول : التعريف اللغوي للمصلحة المرجع عند البوطي.....
- 73.....الفرع الأول: المصلحة عند أهل اللغة.....
- 73.....الفرع الثاني: المصلحة عند البوطي.....
- 73.....المطلب الثاني : التعريف الاصطلاحي الذي اختاره البوطي للمصلحة المرسله.....
- 73.....الفرع الأول :معنى المصلحة المرسله في اصطلاح الأصوليين.....
- 74.....الفرع الثاني :التعريف الجامع للبوطي.....

75	المطلب الثالث: محترزات التعريف
76	المبحث الثاني: أقسام المصلحة المرسلة عند البوطي وضوابطها
77	المطلب الأول: أقسام المصلحة المرسلة
77	الفرع الأول: أقسام المصلحة من حيث (زمان حدوثها, ثبوتها)
	الفرع الثاني: أقسام المصلحة من حيث (شمولها, من حيث الاعتبار وعدمه, من حيث اعتبار الشرع لها)
79	
82	المطلب الثاني: ضوابطها
85	المطلب الثالث: الأدلة المتعلقة بالضوابط والرد على مخالفيها
88	المبحث الثالث: دراسة نماذج
89	المطلب الأول: أثر المصلحة المرسلة في تشريع البيوع (السلم , الاستصناع)
89	الفرع الأول: السلم الموازي
90	الفرع الثاني: الاستصناع
90	المطلب الثاني: أثر المصلحة في تشريع بعض العقود المشاكلة للبيوع (المضاربة, الرهن)
90	الفرع الأول: أثر المصلحة المرسلة في المضاربة
91	الفرع الثاني: أثر المصلحة المرسلة في الرهن
92	المطلب الثالث: أثر المصلحة في تشريع عقود التبرعات (الهبة , الوصية)
92	الفرع الأول: أثر المصلحة المرسلة في الهبة
93	الفرع الثاني: أثر المصلحة المرسلة في الوصية
94	الخاتمة
97	الفهارس العامة
98	فهرس الآيات القرآنية
100	فهرس الأحاديث النبوية

101	فهرس الأعلام
102	فهرس المصادر والمراجع
109	فهرس الموضوعات

تهدف هذه الرسالة إلى البحث في المصلحة المرسله للإمام البوطي في كتابه
ضوابط المصلحة وقد اشتملت هذه الرسالة على مقدمة وتمهيد وفصلين وخاتمة .

تحدثت في المقدمة على أهمية هذا البحث وأسباب اختياره وأدوات البحث
والدراسات السابقة مع توضيح لمنهج هذا البحث .

وأما التمهيد فجعلته لسيرة الإمام البوطي وأما الفصل الأول فتناولت فيه ماهية
المصلحة المرسله والحجية وآراء العلماء فيه أما الفصل الثاني فتحدثت فيه عن
المصلحة المرسله عند البوطي وختمت الرسالة بأهم النتائج والتوصيات .

Abstract :

This thesis aims at researching the interest sent to Imam Al-Bouti in his book "Interest controls"

. This letter included an introduction, a preamble, two chapters, and a conclusion.

The introduction talked about the importance of this research, the reasons for its selection, research tools and previous studies, with an explanation of the approach to this research.

As for the introduction, I made it for the biography of Imam Al-Bouti. As for the first chapter, it addressed the essence of the sent and authentic interest and the opinions of scholars in it. As for the second chapter, I talked about the interest sent to Al-Bouti and the message was concluded with the most important results and recommendations.