مجلة بحوث الشريعة

دورية علمية محكمة

تصدرها كلية العلوم الشرعية
بسلطنة عمان

العدد الرابع
جمادى الأولى ١٤٤٦هـ/ نوفمبر ٢٠٢٤م

الرقم الدولي (ISSN)
print: 2790-024X
Online: 2790-0258

مجلة بحوث الشريعة

دورية علمية محكمة

جميع الحقوق محفوظة
لكليــة العلـوم الشــرعية

مجلة بحوث الشريعة

دورية علمية محكمة

تصدرها كلية العلوم الشرعية
بسلطنة عمان

العدد الرابع
جمادى الأولى ١٤٤٦هـ/ نوفمبر ٢٠٢٤م

الرقم الدولي (ISSN)
print: 2790-024X
Online: 2790-0258

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس البحوث

الموضوع	الصفحة
افتتاحية العدد	١٣
اجتهاد التنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي قواعده وتطبيقه في فقه الأسرة **د. محمد أبجطيط**	١٦
الاتجاهات البحثية للرسائل العلمية في التفسير وعلوم القرآن بكلية أصول الدين بجامعة السلطان شريف عليّ الإسلامية حتى نهاية عام ٢٠٢٣م (دراسة وصفية تحليلية) **د.محمد صالح محمد سليمان**	٤٢
المنهج التكاملي في تفسير القرآن الكريم **أ.د.سعيد بن راشد الصوافي، أ.د.المبروك الشيباني المنصوري محمود بن سعيد العويدي**	٧٧
ضوابط النفقة وتطبيقاتها في الفقه الإباضي (دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية العماني) **د.سلطان بن منصور الحبسي**	١٠١
علة الأبوة الرضاعية (دراسة فقهية) **د.ماجد بن محمد الكندي**	١٣٢
الموازنة بين قصيدتي نونية فتح بن نوح وغاية المراد للإمام السالمي (دراسة في التراث العقدي الإباضي) **د.أحمد بن يحيى الكندي، راشد بن حميد الجهوري**	١٦٢

التعريف بمجلة بحوث الشريعة

◂ **جهة الإصدار:**

تصدر المجلة عن كلية العلوم الشرعية، وتخضع للأنظمة المعمول بها في السلطنة، وبالأخص قانون المطبوعات والنشر الصادر بالمرسوم السلطاني (٤٩/ ٨٤) وتعديلاته ولائحته التنفيذية، وكذلك قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة الصادر بالمرسوم السلطاني (٦٥/ ٢٠٠٨).

◂ **أهداف المجلة:**

- نشر البحوث العلمية المحكمة في مجالات العلوم الشرعية والدراسات الإسلامية.
- إبراز جهود الباحثين من خلال نشر إنتاجهم العلمي وإتاحته للمختصين.
- تشجيع الباحثين في تخصصات العلوم الشرعية والإسلامية على إجراء البحوث ونشرها.
- الإسهام في تطوير حركة البحث العلمي في تخصصات الشريعة والدراسات الإسلامية.
- الإسهام في نشر المعرفة في مجالات علوم الشريعة الإسلامية ولا سيما المتعلقة بعمان.

◂ **مجالات النشر:**

تنشر المجلة البحوث والدراسات في مجالات العلوم الشرعية والدراسات الإسلامية وما يتعلق بها، وتشمل: الشريعة والقانون – الدراسات الإسلامية – الاقتصاد الإسلامي – الثقافة الإسلامية.

◂ **هيئة التحرير:**

▪ **رئيس هيئة التحرير**

د. راشد بن علي الحارثي — عميد كلية العلوم الشرعية

▪ **مدير التحرير**

د. سعاد بنت سعيد الدغيشية — مديرة مركز البحث العلمي

- **الأعضاء**

د. طالب بن علي بن سالم السعدي	قسم الفقه وأصوله
د. أحمد حسين جودة	قسم أصول الدين
د. أحمد الصادق البشير الشايب	قسم الفقه وأصوله
د. سلطان بن منصور الحبسي	قسم الفقه وأصوله
د. خالد سعيد تفوشيت	قسم أصول الدين
د. مهدي دهيم	قسم أصول الدين
الفاضل / أشرف بن محمد النعماني	قسم المتطلبات العامة
الفاضل/ أحمد بن إسحاق البوسعيدي	مركز البحث العلمي

- **منسق التحرير**

الفاضل/ أحمد بن إسحاق البوسعيدي

- **التصميم والتنسيق**

إبراهيم بن خليفة الربيعي

- **الهيئة الاستشارية**

أ. د. سليمان بن علي بن عامر الشعيلي	جامعة السلطان قابوس – سلطنة عمان.
أ. د. داود بو رقيبة	جامعة عمار ثليجي بالأغواط – الجزائر.
أ.د عمر محمد عبد المنعم الفرماوي	جامعة الأزهر – مصر.
أ.د إبراهيم نورين إبراهيم محمد	مركز أبحاث الرعاية والتحصين الفكري مجمع الفقه الإسلامي – السودان.
أ. د. مصطفى باجو	جامعة غرداية – الجزائر.
أ. د. أرطغرل بوينوكالن	جامعة مرمرة – تركيا
أ. د. عبد الحميد عشاق	دار الحديث الحسنية – المغرب.
أ. د. كمال توفيق حطاب	جامعة الكويت – الكويت.

قواعد النشر

مجلة بحوث الشريعة، مجلة علمية محكمة متخصصة، تصدر عن كلية العلوم الشرعية بسلطنة عمان، تعنى بنشر الدراسات والبحوث العلمية الأصيلة، التي تتوافر فيها مقومات البحث العلمي من حيث أصالة الفكر، ووضوح المنهجية، ودقة التوثيق، في مجالات العلوم الشرعية والدراسات الإسلامية. ويخضع النشر في المجلة للشروط والضوابط الآتية:

◂ **شروط النشر:**

١) ألا يكون البحث منشورًا، أو مقدما للنشر إلى أي جهة أخرى، ويقدم الباحث تعهدا بذلك.

٢) ألاّ يكون البحث جزءًا من كتاب، أو بحْث منشور، أو رسالة علمية مجازة.

٣) أن تتوافر في البحث المقدّم الأمانة العلميّة، والدقّة المنهجيّة، وسلامة اللغة، مع استيفاء جميع أركان البحْث العلميّ، ومكوّناته، وفق القواعد البحثية المعتمدة. ويتحمل الباحث وحده المسؤولية القانونية التامة في حالة نشر البحث وبه إخلال بالأمانة العلمية.

٤) ألاّ يزيد عدد الباحثين على ثلاثة.

٥) أن يكون البحث مكتوبًا باللغة العربية.

٦) أن يكون البحث في المجالات التي تختص بها المجلة.

٧) أن لا يقلّ عدد الكلمات عن (٦٠٠٠) ولا يزيد على (٨٠٠٠) بما في ذلك الجداول والأشكال والمراجع.

٨) تنشر المجلة المخطوط وفق الشروط الآتية:

- أن يكون محتوى المخطوط متوافقًا مع مجالات النشر وقواعده في المجلة.
- أن تكون له أهمّيّة علميّة ومرجعيّة، بما يجعله مشروع بحْث ودراسة.
- ويُبيّن الباحثُ كلَّ ذلك، وغيرَه من البيانات المُهمّة، في ورقة تأطيريّة يُرْفق بها النصّ المخطوط.
- أن لا يزيد عدد كلمات المخطوط والورقة التأطيريّة، معًا، على المحدَّد في شروط النشر.
- لا يُنشَر المخطوط مُجزَّأً.

- **ضوابط تسليم البحث:**

١) إرسال البحث إلكترونيا إلى المجلة عبر البريد الإلكتروني: majallah@css.edu.om.

٢) طباعة البحث بخط ترادیشنال أرابيك Traditional Arabic بحجم (١٦) للمتن و(١٢) للهوامش، بصيغة وورد، مع ترك مسافة ونصف بين السطور. وتطبع الكلمات المكتوبة بالحرف اللاتيني بخط تايمز نيو رومان Times New Roman بحجم (١٢) للمتن و(١٠) للهوامش، مع ترك مسافة ٥ , ٢ سم على جوانب الصفحة الأربعة.

٣) كتابة البيانات الآتية باللغتين العربية والإنجليزية في صفحة مستقلة: عنوان البحث، واسم الباحث، وعنوانه، والبريد الإلكتروني، رقم الهاتف.

٤) تضمين البحث ملخّصين باللغتين العربية والإنجليزية، في حدود مائتي (٢٠٠) كلمة، ويذيلان بالكلمات المفتاحية للبحث، على ألا تتجاوز خمس كلمات.

٥) احتواء مقدمة البحث على العناصر الأساسية: موضوع البحث وأهميته وأسباب اختياره، ومشكلته، وحدوده، وأهدافه، والدراسات السابقة فيه، وخطته، والمنهج المتبع فيه.

٦) اشتمال خاتمة البحث على أهم النتائج والتوصيات.

٧) مراعاة قواعد التوثيق والأمانة العلمية في الهوامش وقائمة المصادر والمراجع.

٨) مراعاة عدم ذكر اسم الباحث/ أسماء الباحثين أو ما يشير إليه/ إليهم في متن البحث.

- **قواعد التوثيق:**

١) يُذكر التوثيق في الهوامش بأرقام مستقلة في أسفل كل صفحة على حدة.

٢) يراعى في أسلوب التوثيق في الهوامش عدم كتابة المعلومات مفصّلة إلا في قائمة المصادر والمراجع؛ وفق الأمثلة الآتية:

- عند عزو الآيات القرآنية: سورة البقرة:٥٠.
- عند تخريج الأحاديث النبوية: رواه الربيع بن حبيب في كتاب الصلاة ووجوبها، باب: في أوقات الصلاة، برقم ١٧٨، من طريق أنس بن مالك، ص١٦.

- عند ذكر المصْدر أو المرْجع: السالمي، مشارق أنوار العقول، ص٢٧٠.
- عند ذكر المرجع الأجنبي:
- Walters M.Feminism a Very Short Introductionp. 64.
- المخطوط: الرقيشي، مصباح الظلام، مخطوط، ص٨.
- الرسالة العلمية: المعولي، الدلالة اللغوية وأثرها في توجيه الحكم الشرعي عند أجوبة المحقق الخليلي، رسالة ماجستير، ص٦٠.
- المقال في مجلة محكمة: الشعيلي، السياق وأثره في الحكم على أسباب التنزيل: دراسة نظرية وتطبيقية مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، ص ٢٤٠.
- الشبكة العنكبوتية: بنعمر، الدرس اللغوي عند الأصوليين، مركز نماء للبحوث والدراسات، موقع إلكتروني.

٣) تُذكر التفاصيل في قائمة المصادر والمراجع وفق الأمثلة الآتية:

- الكتب العربية:

- الكتاب الذي خُرّج منه الحديث: الفراهيدي؛ الربيع بن حبيب، الجامع الصحيح مسند الإمام الربيع بين حبيب، مسقط: مكتبة الاستقامة، ط١ ،١٩٩٥م.

- الكتاب المحقق: السالمي، عبد الله بن حميد، مشارق أنوار العقول، تحقيق: عبد الرحمن عميرة، ط١، بيروت: دار الجيل، ط١، ١٤٠٩ه/ ١٩٨٩م.

- الكتاب المترجم: دي بوجراند، روبرت، النص والخطاب والإجراء، ترجمة: تمام حسان، القاهرة: عالم الكتب، ط١، ١٩٩٨م.

- كتاب لمؤلفين معاصرين: أبو غزالة، إلهام، وحمد؛ علي خليل، مدخل إلى علم لغة النص: تطبيقات لنظرية روبرت ديبوجراند وولفجانج دريسلر، القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط ٢، ١٩٩٩م.

- الكتب الأجنبية:

- Walters M. Feminism a Very Short Introduction Oxford University Press. ٢٠٠٥.

- المخطوطات:

- الرقيشي، خلف بن أحمد، مصباح الظلام، دار الوثائق والمخطوطات، وزارة التراث والثقافة، سلطنة عمان، رقم ٥٢١٩٠.

- الرسائل الجامعية:

- المعولي، سيف بن سليمان بن ناصر، الدلالة اللغوية وأثرها في توجيه الحكم الشرعي عند أجوبة المحقق الخليلي، رسالة ماجستير، جامعة نزوى، ١٤٣٧هـ/ ٢٠١٦م.

- المجلات والدوريات:

- الشعيلي، سليمان بن علي بن عامر، السياق وأثره في الحكم على أسباب التنزيل: دراسة نظرية وتطبيقية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية ٢٠١٢م، ٢٧ (٩٠)، ٢٣٩- ٢٩٣.

- الشبكة العنكبوتية:

- بنعمر، محمد، الدرس اللغوي عند الأصوليين، مركز نماء للبحوث والدراسات، موقع إلكتروني: www.nama-center.com /ActivitieDatials.aspx?Id=35 شوهد في: فبراير، ٢٨، ٢٠٢٠م.

٤) تُضاف بعض الرموز في حال عدم توفر بعض البيانات كالآتي: بدون مكان النشر: د.م، بدون اسم الناشر: د.ن، بدون رقم الطبعة: د.ط، بدون تاريخ النشر: د.ت.

◄ إجراءات التحكيم والنشر:

١) تقوم هيئة التحرير بالمجلة بفحص البحث فحصا أوّليا لتقرر أهليته للتحكيم أو رفضه.

٢) يُعرض البحث على برنامج الاقتباس، ويشترط أن لا تتجاوز نسبته ٣٠ ٪.

٣) يُحال البحث المقبول للتحكيم إلى مختصين اثنين، لتحْكيمه علميًّا، وفي حال اختلافهما، يُعرض على هيئة التحرير؛ لتقرر الحاجة إلى إحالته إلى محكم ثالث، أو الاعتذار عن عدم نشره.

٤) في حال قبول البحث للنشر في المجلة مع التعديل يقوم الباحث بإجراء التعديلات المطلوبة، ويعد البحث مرفوضا إذا لم يجر الباحث التعديلات المطلوبة في المدة التي تحددها هيئة التحرير.

٥) للمجلة الحقّ في طلب حذف أيّ جزء من البحْث، أو تعْديله بما يتفق مع رؤية المجلة، وأهدافها.

٦) في حال قبول البحث من غير تعديل، أو قام الباحث بالتعديلات المطلوبة، فإنه يرسل له خطاب بالقبول النهائي متضمنا وعدا بالنشر، مع بيان العدد الذي سينشر فيه.

٧) في حال عدم قبول البحث للنشر، يتلقى الباحث إخطارا بالاعتذار عن عدم النشر في المجلة.

◂ **ملحوظات عامة:**

١) الآراء الواردة في البحوث المنشورة تعبر عن وجهة نظر الباحثين فقط، ولا تعبر بالضرورة عن رأي المجلة.

٢) في حال قبول البحث للنشر تؤول جميع حقوق النشر للمجلة، ولا يجوز نشره في أي منفذ نشر آخر ورقيًا أو إلكترونيًا، دون إذن كتابي من رئيس هيئة تحرير المجلة.

٣) للمجلة حق إعادة نشر البحوث التي سبق لها نشرها ورقيا أو إلكترونيا، دون حاجة لإذن الباحث، ولها حق منح الإذن بإدراج بحوثها في قواعد البيانات المختلفة، سواء أكان ذلك بمقابل أم بدون مقابل.

٤) يخضع ترتيب البحوث وأولوية نشرها لاعتبارات فنية تحددها هيئة التحرير.

٥) يعد قيام الباحث بنشر البحث، ورقيا أو إلكترونيا، قبل تلقي قرار المجلة بشأن نشره، أو بعد نشره في المجلة، سلوكا غير مقبول، ويحق للمجلة اتخاذ ما تراه مناسبا حيال الباحث.

افتتاحية العدد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم، وأصلي وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه إلى يوم الدين.

وبعد فيسرني أن أقدم العدد الرابع من «**مجلة بحوث الشريعة**» والتي تصدرها كلية العلوم الشرعية بسلطنة عمان للباحثين وطلاب العلم والمهتمين بعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، راجين من الله تعالى أن تسهم هذه المجلة بجميع أعدادها في المسيرة الحضارية الإنسانية، وفي إنابة المسلمين لكتاب ربهم وسنة نبيهم، وأن تسهم بحوثها في نشر الوعي وترسيخ المعارف وبناء الأخلاق الفاضلة النابعة من هدي الشريعة الإسلامية السمحة، وأن تعنى في إبراز ما في الشريعة الإسلامية من علاج للمشاكل الإنسانية، وما ساهم به العلماء المسلمون عمومًا والعمانيون خصوصًا في بناء الحضارة الإنسانية من استنباطات شرعية وتحليلات قيِّمة؛ وذلك تحقيقًا لأهداف الكلية وتشجيعًا للبحث العلمي.

لقد طبَّقت هيئة تحرير المجلة قواعد النشر المعلنة في التعامل مع البحوث التي وردتها من فحصها وتحكيمها علميًا، فاجتازت هذه المراحل مجموعة من البحوث ينشر بعضها في هذا العدد بعد اعتمادها من هيئة التحرير.

ويسرني أن أشكر جزيل الشكر الإخوة أعضاء هيئة التحرير على ما بذلوه من جهد في استلام مخطوطات البحث وفحصها الفحص المبدئي ومتابعة تحكيمها ومراجعتها من مدير التحرير وباقي الأعضاء، وكل من ساهم في إخراج هذا العدد، سائلاً الله القدير أن يجعله في ميزان حسناتهم.

كما أنني يسرني أن أدعو الإخوة الباحثين لنشر بحوثهم في «**مجلة بحوث الشريعة**» والإعانة لبلوغ هذه المجلة الأهداف المرجو تحقيقها من وجودها؛ حتى تصبح هذه المجلة رافدًا معرفيًا ومصدرًا علميًا وعاملًا لتطوير العلوم بما يتناسب مع متغيرات العصر، وما يحدث

فيه من تطورات عالمية مهمة، إذ إن من أهداف الكلية نشر التسامح والحوار الهادف وتقبل الرأي الآخر ومناقشته بأسلوب علمي رصين بعيد عن التعصب متبع للدليل؛ حتى تؤتي هذه المعارف ثمارها وتخدم الإنسانية وتعبُر بها إلى معبر الأمان حيث الأخلاق الفاضلة، تحقيقًا لقوله تعالى: ﴿قُلْ هَـٰذِهِ سَبِيلِي أَدْعُو إِلَى اللَّهِ ۚ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ أَنَا وَمَنِ اتَّبَعَنِي﴾.

د. راشد بن علي الحارثي

رئيس هيئة التحرير

بحوث العدد

اجتهاد التنزيل
عند مالكيّة الغرب الإسلامي
«قواعده وتطبيقه في فقه الأسرة»

د.محمد ابجطيط

جامعة محمد الأول - المملكة المغربية

تاريـــخ تلقي البحث: ٢٠٢٤/١/١٧م | تاريـــخ قبول البحث: ٢٠٢٤/٣/٢١م

▣ الملخص:

يهدف البحث إلى إبراز ملامح اجتهاد التّنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي، وتطبيقه في فقه الأسرة، الذي انعقد في مبحثين جامعين. تناول الأول الجانب النّظري لاجتهاد التّنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي، وما تدل عليه قواعده من النّضج في الإفتاء، واستفراغ الجهد من قبل الفقيه، ليس على مستوى فقه النص فقط، وإنّما على مستوى تنزيله كذلك تنزيلاً صحيحاً على واقع المكلفين.

وتناول المبحث الثّاني الجانب التّطبيقي، الّذي نهج منهج الاستقراء لنماذج من كتب النّوازل لدى مالكيَّة الغرب الإسلامي في مجال الأُسرة، ويدل في مجمله على احتكامهم إلى ما سبق عرضه في المبحث الأول من القواعد التّي تشكل سياجاً مانعاً في تحصين الفتوى الشّرعيَّة من السياقات والعوامل المختلفة، إذا ما تم مراعاتها من قبل المجتهدين والمفتين في عصرنا الحاضر.

الكلمات المفتاحية: اجتهاد التنزيل، مالكية الغرب الإسلامي، فقه الأُسرة.

▣ Abstract:

This research aims to highlight the features of Islamic jurisprudence according to the Al-Malikiyah of the Islamic West and its applications in family jurisprudence.

It included two sections. The first **part** dealt with the theoretical aspect of this jurisprudence and its rules **that** indicating its jurisprudential maturity. The second **part** dealt with the applied aspect **because it** dealt with the **applied aspect** inductive approach to fatwa's books in the field of the family. Which clearly indicates that it builds on the previous rules from the first section

This jurisprudential approach adopted by the Al-Malikiyah of the Islamic West **represents** an important basis for protecting the legal fatwa's from the **different** contexts and factors **That influence**.

Applied diligence Malikiism of the Islamic West Family jurisprudence

Key words: Applied diligence Ownership of the Islamic West Family.

المقدمة

إذا كانت نصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية متناهية من حيث الاستدلال والاستنباط المباشر من معينها، فإن آفاق النّظر والبحث عن أجوبة ما يستجد من الوقائع والأحداث يمتد إلى ما يدور في فلكها من أدلة أصول الفقه، حين يتعذر هذا الاستمداد المباشر؛ وذلك بإرجاع الوقائع والنوازل غير المنصوص عليها وإلحاقها بأصولها، عن طريق فقه العلل القياسيَّة والكُلّيات المصلحيَّة والمقاصديَّة.

- **مشكلة البحث:**

يرمي هذا البحث إلى مقاربة التساؤل الإشكالي، الَّذي يمكن الإعراب عنه بالصّيغة الآتية: إلى أي مدى يمكن أن يكون المذهب المالكي يتميز في صناعة الفتوى بأصولها المتنوعة، من خلال اجتهادات علماء الغرب الإسلامي في نوازل عصرهم؛ لتؤدي دوراً مهماً في تحصين الفتوى الشّرعيَّة مما تمر بها اليوم من سياقات معاصرة؟

- **أسئلة البحث:**

يتفرع عن التّساؤل الإشكالي في هذا البحث جملة من الأسئلة أهمها:

- ماذا نقصد باجتهاد التنزيل، وما هي مراحله وخصائصه لدى مالكيّة الغرب الإسلامي؟
- ما هي أصول وقواعد اجتهاد التنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي؟
- إلى أي مدى شكلت قواعد اجتهاد التنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي حضورا قويا في معالجة نوازل عصرهم وبيئتهم؟

- **أهداف البحث:**

من الأهداف المرجوة لهذا البحث:

- بيان الفرق بين الاجتهاد في فقه النّص والاجتهاد في تنزيله على الواقع، الذي يتغياه الفقيه حين يتعذر الاستمداد المباشر من نصوص الوحيين.
- الكشف عن مراحل الفتوى وخطواتها عند مالكيّة الغرب الإسلامي، وإبراز خصائصها ومزاياها.
- التعريف بفقه التّنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي، وتطبيقه في فقه الأسرة.

- **أهمية البحث:**

يكتسي هذا الموضوع أهميته بما يقدمه من بعض ملامح اجتهاد التنزيل، لدى علماء الغرب الإسلامي، التي من شأنها أن تؤدي دوراً مهما في تحصين الفتوى الشّرعيَّة من عواقب وخيمة؛ لما يغيب فيها التّنزيل السّليم للحكم الشّرعي على واقع المكلفين.

- **حدود البحث:**

يرتكز البحث هاهنا على دراسة عينة من مصنفات علماء الغرب الإسلامي التّي جمعت فتاواهم في هذه البلدان، من أجل استخلاص معالم اجتهاد التنزيل لدى هذه المدرسة، وكيف انعكس بشكل جلي في اجتهاداتهم في فقه الأسرة.

- **منهج البحث:**

اعتمد هذا البحث على المنهج الاستقرائي الاستنباطي، والتّحليلي -كذلك- لتلك النّماذج من الاجتهادات المبثوثة في تراثنا الفقهي المالكي، التي يتجلى فيها مراحل الاجتهاد والنظر لدى مالكيّة الغرب الإسلامي، وما يسلكه المفتي من مراحل في صناعة الفتوى بقواعدها وأصولها المعتمدة.

- **الدّراسات السابقة:**

في إطار علاقة هذا البحث بما سبق من الدّراسات المنجزة في هذا الموضوع -حسب اطلاعي- يمكن أن نميز بين أنواع من الدّراسات السابقة فيه، نجملها في ثلاثة أنواع، مع التّمثيل بمثال واحد لكل نوع.

النّوع الأول: الدّراسات التّي حاولت الكشف عن أصول مذهب مالك رحمه الله، بِعَدها وتحديدها، وهي محاولة منهم لضبط أصول المذهب التي ينبغي أن يراعيها الفقيه عند الإفتاء، ومن هذه المؤلفات: كتاب: «إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك» لمحمد يحي بن محمد الولاتي الشنقيطي، الذي شرح فيه منظومة أحمد بن أبي كف.

النّوع الثّاني: تلك الدّراسات التّي اهتمت بأصل واحد من أصول المذهب المالكي، وجمعت بين التّأصل والتّطبيق؛ سواء في مؤلف مستقل؛ مثل: «العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب»، لعمر الجيدي، أو في بحث أكاديمي ضمن كتب جماعية أو مجلات محكمة؛ مثل: العمل الذي نشره قطب الرّيسوني الموسوم بـ«ما جرى به العمل في الفقه المالكي نظرية في الميزان».

النّوع الثّالث: كتب اهتمت بفقه التّنزيل، ومصطلحاته، وقواعده، وتطبيقاته؛ مثل كتاب «فقه التنزيل وقواعده وتطبيقاته من خلال نوازل من تراث المالكيّة» لعبد الحليم بن محمد أيت أمجوض، وقد خصص المؤلف الجانب التطبيقي لفقه المعاملات المالية، ولم يأت الكتاب متخصصا في المدرسة المالكيّة في الغرب الإسلامي، وإنّما اكتسى طابع الشّمولية من حيث التّأصيل لفقه التّنزيل، ومن حيث الأدلة العامّة المؤصلة لهذا الفقه.

لهذا فإن هذه الورقة البحثية تروم في الأساس الكشف عن المراحل والخطوات التي يسلكها علماء مالكيّة الغرب الإسلامي في صناعة الفتوى، والاستدلال على كل مرحلة بالشّواهد النّاطقة بذلك، مع رصد جملة من التّطبيقات في مجال الأسرة.

- **هيكل البحث:**

قسمت هذا البحث إلى مبحثين جامعين، فبعد هذه المقدمة، تناول المبحث الأول: اجتهاد التنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي، ومراحله وخصائصه. وتناول الثّاني: نماذج

تطبيقيّة من اجتهاد التنزيل لمالكيّة الغرب الإسلامي، قبل الوصول إلى الخاتمة التّي أجملت فيها بعض النتائج التي خلص إليها هذا البحث.

المبحث الأول: اجتهاد التنزيل عند مالكيّة الغرب الإسلامي: مراحله وخصائصه

المطلب الأول: مفهوم اجتهاد التنزيل

اجتهاد التنزيل مركب إضافي، تكون من كلمتي: **اجتهاد، والتّنزيل**؛ لذا لا بد من تعريف الكلمتين معا في اللّغة والاصطلاح، قبل تعريف المركب الإضافي؛ (اجتهاد التنزيل) باعتباره اسماً ولقبا لمصطلح خاصّ في هذا الموضوع.

فالاجتهاد لغة: قال ابن فارس في مادة جهد «الجيم والهاء والدال أصله المشقة، ثم يحمل عليه ما يقاربه. يقال: جهدت نفسي وأجهدت، والجهد الطاقة. قال الله تعالى: ﴿**وَالَّذِينَ لاَ يَجِدُونَ إِلاَّ جُهْدَهُمْ**﴾ سورة التّوبة: ٧٩»[١]. أي ما بذلوه من الجهد والوسع.

وفي اصطلاح الأصوليين: هو: «بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشّريعة»[٢].

وقد وضع الأصوليون قاعدة في مجال الاجتهاد وهي: «لا اجتهاد مع النّص»[٣] أي النّص القطعي الدّلالة. وبناء على هذه القاعدة يكون مجال الاجتهاد أمرين: ما لا نص فيه أصلاً. وما فيه نص غير قطعي الثبوت أو الدلالة.

أمَّا التّنزيل لغة: فهو الحُلول وَهُوَ فِي الأصل انحِطاطٌ من عُلو، وَقد نَزَلَهم، ونَزَلَ بهم، ونَزَلَ عَلَيْهِم، يَنْزِلُ...بمعنى حل، وفرق أهل اللّغة بين التّنزيل والإنزال، فالأول تدرجي، والثاني دفعي[٤].

أمَّا اصطلاحًا: فهو إيقاع الأحكام الشّرعيَّة على محالها وفق مراد اللّه بشرعه من خلقه. قال ابن القيم رحمه اللّه: «والفقه تنزيل المشروع على الواقع»[٥].

وعند الجمع بين المصطلحين: (اجتهاد التنزيل) يكون المقصود بعملية الاجتهاد أنَّها

(١) ينظر: ابن فارس، مجمل اللّغة، ص: ٢٠٠، ابن منظور، لسان العرب، جـ٣، ص: ١٣٥.

(٢) المستصفى، الغزالي، ص: ٣٤٢

(٣) محمد صدقي، موسوعة القواعد الفقهية، جـ١، ص:٣٩.

(٤) ينظر: الزّبيدي، تاج العروس، جـ٣٠، ص: ٤٧٨-٤٧٩:

(٥) ابن القيم، زاد المعاد، جـ٥، ص: ٤٢٢.

لا تقتصر فقط على فقه دلالة النص، (الاجتهاد البياني) بل تتجاوزه إلى استخراج العلل والمناطات، ليهتدى بها في النّوازل المستجدة المجردة عن الدليل. وهذا الَّذي سماه الشّاطبي بالاجتهاد في تحقيق المناط، وعرفه بقوله: «وهو أن يثبت الحكم بمدركه الشّرعي لكن يبقى النّظر في تعيين محله»[1].

وهذا التعريف ينسحب على المرحلة الأخيرة من اجتهاد التنزيل؛ وهي مرحلة التّطبيق والتّنزيل، ولا بد لهذه المرحلة أن يسبقها، ويواكبها خطوات ومراحل مهمة؛ كما سيأتي في المطلب الثّاني.

المطلب الثّاني: مراحل اجتهاد التنزيل في المدرسة المالكيّة

من المراحل المهمة في عملية تنزيل الأحكام في المذهب المالكي ما يلي:

المرحلة الأولى: مرحلة **الفهم الدّقيق للنازلة**:

فالعالم لا يفتي في نازلة إلا بعد الفهم الجيد لجميع عناصرها وحيثياتها... فلا يكفي سماع السّؤال العامّ من المستفتي، بل لا بد من السّؤال عن الألفاظ والمصطلحات المعبر بها، وكذا عن البيئة والعادات والأعراف التّي نزلت فيها النّازلة، وفهم ذلك الواقع جيدا؛ لأن الحكم يتغير بتغير هذه العناصر كلها.

وقد نبه السادة المالكيّة في كتبهم إلى مراعاة هذه القواعد، وإلى وجوب الابتعاد عن الجمود على المسطور في الكتب أبد الدّهر. قال الامام القرافي: «إنَّ إِجراءَ الأحكام التّي مُدْرَكُها العوائدُ مع تغيُّرِ تلك العوائد خلافُ الإجماع وجهالةٌ في الدّين، بل كلُّ ما هو في الشّريعةِ يَتْبَعُ العوائدَ»[2]. ولهذا اختلف العلماء داخل المذهب الواحد في مسألة واحدة متفاوتة الزّمن.

ومما يذكره زروق في شرحه للرسالة في هذا الصدد: أن ابن أبي زيد انهدم حائط بيته وكان يخاف من الشّيعة فربط في موضعه كلبًا فقيل له في ذلك، فقال: «لو أدرك مالك زمانك لاتخذ أسدا ضاريًا»[3].

(١) الشّاطبي، الموافقات، جـ٥، ص: ١٢

(٢) القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، ص: ٢١٨.

(٣) زروق، شرح زروق على متن الرّسالة، جـ٢، ص: ١٠٩٨.

المرحلة الثّانية: الرّجوع إلى مصادر الفقه المالكي:[1]

بعد فهم النازلة وتصورها تصورا صحيحا يستحضر العالم الفقيه مدونات الفقه المالكي، وما حوته من نوازل وأحكام؛ خاصّة إذا سبق للمسألة أن اجتهد فيها المجتهدون، واستفرغوا فيها جُهدهم، وكانت المسألة المطروحة توافق ما سبق الاجتهاد فيه، فلا داعي لإعادة الاجتهاد مرة ثانية؛ ما لم يكن هناك حيثيات أو ظروف ودواعي جديدة تقتضي معاودة الاجتهاد، أو المناقشة والاستدراك عما صدر سابقًا.

والَّذي يتصفح كتب فتاوى المذهب المالكي يدرك مدى ارتباط هذه الفتاوى باختيارات وأقوال من سبقهم من الأئمة في المذهب المالكي. يقول المختار بن الطّاهر التّليلي في تعليقه عن مصادر الفتوى التّي اعتمدها ابن رشد الجد: «إن المطالع للفتاوى يجد مادتها الفقهيَّة وثروتها العلميَّة قد ارتبطت بما استفاده صاحبها من العُلوم الإسلاميَّة التّي أخذها عن شيوخه، واستفادتها من الكتب التّي رواها... والمتتبع للفتاوى يلفت نظره متنوع مصادرها، ومختلف أسمائها التي ورد ذكرها مقترنة بذكر أصحابها أحيانا وغير مقترنة بذكرهم أحيانا أخرى»[2].

المرحلة الثّالثّة: فقه النّص الشّرعي والاستدلال به:

إن مرحلة الاستدلال بالنّص الشّرعي لنازلة معينة لا بد أن يسبقها اجتهاد يسميه العلماء بالاجتهاد في فقه النّص، أو الاجتهاد البياني؛ القائم أساسا على فهم النّصوص الشّرعيَّة وبيان مضامينها، ومعانيها وأحكامها[3].

قبل أن تأتي مرحلة الاستدلال بها ضمانا للتنزيل الصّحيح للحكم الشّرعي على النّوازل المستجدة. فالاستدلال في عرف الأصوليين يطلق على إقامة الدّليل مطلقًا، من نصّ أو إجماع أو غيرهما[4].

ومعلوم أن العلماء يستدلون بالأدلة المختلفة؛ لكن على مستوى صناعة الفتوى لابد

(١) هذه المرحلة مع أنها ضمن مرحلة التّأصيل والاستدلال، إلا أنني جعلتها منفردة؛ لِما توفره على العالم الملم بفروع المذهب من جهد في معاودة استفراغ الجهد مرة أخرى في النّازلة، وقد رأيت أيام الدراسة الجامعية أستاذنا الدكتور محمد المُصلح أنه اختار هذا المنهج فتابعته على ذلك.

(٢) المختار بن الطّاهر التّليلي، فتاوى ابن رشد، لأبي الوليد ابن رشد الجد، تحقيق: جـ١، ص: ٤٣.

(٣) أحمد الرّيسوني، أبحاث في الميدان، ص: ٥٥.

(٤) التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ص: ١٥١.

من تمحيص هذه الأدلة، واختيار الأنسب الملائم للنازلة، السّالمة من الخفاء، والإشكال، والمعارضة.

قال الشّاطبي: «وقد علم العلماء أن كل دليل فيه اشتباه وإشكال ليس بدليل في الحقيقة، حتى يتبين معناه ويظهر المراد منه، ويشترط في ذلك أن لا يعارضه أصل قطعي، فإذا لم يظهر معناه لإجمال أو اشتراك، أو عارضه قطعي؛ كظهور تشبيه؛ فليس بدليل؛ لأن حقيقة الدليل أن يكون ظاهرا في نفسه، ودالاً على غيره، وإلا احتيج إلى دليل عليه»[١].

المرحلة الرّابعة: مرحلة التّنزيل والتّطبيق:

المرحلة الأخير في اجتهاد التنزيل هي مرحلة تنزيل الحكم على النّازلة، وهي التّي سماها الشّاطبي بالاجتهاد في تحقيق المناط، -كما سبق- وعرفه بقوله: «وهو أن يثبت الحكم بمدركه الشّرعي لكن يبقى النّظر في تعيين محله»[٢] وفي هذه المرحلة يحتاج الفقيه إلى:

فقه العلل والمناطات، وما يحتاجه ذلك من التخريج والتنقيح والتحقيق[٣].

فقه الواقع، المبني على دراسة مستوعبة لكل جوانب الموضوع في علاقته بأحوال النّاس وحاجاتهم ومصالحهم الدّينية والدّنيوية.

فهم مقاصد الشّريعة على وجه الكمال والتّمام، والتّمكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها[٤].

بذل الوسع في تعيين محال الأحكام الشّرعيَّة العمليَّة عن طريق إجراء الموازنات بين المصالح والمفاسد، وتحديد الأولويات؛ سواء على مستوى الضروريات فيما بينها، أو على مستوى الضّروري والحاجي، والتّحسيني[٥]. وفي هذه المرحلة عرفت المدرسة المالكيّة بأصول خاصّة يتم استحضارها في مرحلة التّنزيل والموازنة بين المصالح والمفاسد؛ أهمها:

أولاً: الاحتكام إلى أصل اعتبار المآل

فالمآل لغة: الملجأ، والرّجوع والمصير والعافية[٦]. ومنه قوله تعالى: ﴿**لَنْ يجدُوا مِن**

(١) الشّاطبي، الاعتصام، جـ١، ص: ٣٠٥.

(٢) السابق، جـ ٥، ص: ١٢

(٣) الشّاطبي، الموافقات، جـ٦، ص: ١٢-٢٢

(٤) السابق، جـ ٥، ص: ٤٢

(٥) ينظر: عبد الحليم أيت أمجوض، فقه التّنزيل وقواعده وتطبيقاته، ص: ١٠٦

(٦) الفيروزآباي، القاموس المحيط، ص:٩٦٣، لسان العرب، ابن منظور، جـ١١، ص: ٧١٥.

دُونِهِ مَوئِلاً﴾ [سورة الكهف: ٥٨]. أَيْ مَلْجَأً[١].

ويعتبر المآل أصلاً من أصول الاجتهاد وتقرير الأحكام الشرعية منذ عهد النبي ﷺ إلا أن الأمَّام الشّاطبي احتفى به أكثر وجعله يقوم على قواعد في المذهب المالكي، حيث قال فيه رحمه اللّه: «والنّظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصّادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعًا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ»[٢].

وكلام الشّاطبي عن هذا الأصل تنبيه إلى أهميته، ولا يمكن اعتباره تعريفًا جامعا مانعًا له؛ لذلك حاول العلماء حده بتعاريف؛ منها ما ذكره أبو زهرة حيث قال: «أن يأخذ الفعل حكمًا يتفق مع ما يؤول إليه، سواء أكان يقصد ذلك الَّذي آل إليه الفعل أم لا يقصده، فإذا كان الفعل يؤدي إلى مطلوب فهو مطلوب، وإن كان لا يؤدي إلا إلى شر فهو منهي عنه، حتى لو كان في الأصل مشروعًا»[٣]. ومن القواعد التّي أقام عليها الشّاطبي هذا الأصل: قاعدة الذّرائع، والحيل، ومراعاة الخلاف، والاستحسان[٤].

فالأصل في تشريع الأحكام ما يترتب عليها من آثار الإصلاح في معاش النّاس ومعادهم؛ كأن ينتهي حكم المنع في شرب الخمر إلى حفظ العقل، وحكم الوجوب في أداء الزّكاة إلى التّكافل الاجتماعي[٥]. فالحكم الشّرعي إنَّما وضع لتحقيق مصلحة الإنسان، ولكن الأحكام وإن كانت في الغالب الأعم تؤول عند تطبيقها على واقع الأفعال إلى تحقيق المصلحة المبتغاة منها، فإن في بعض الأحيان وفي بعض الأعيان قد لا تؤدي إلى تلك المصلحة المبتغاة بل قد تؤدي إلى نقيضها من المفسدة، وذلك لخصوصية تطرأ على ذات تلك الأعيان أو على ظرفها. وفي هذه الأحوال لا بد للفقيه من مراعاة المآل الَّذي آل إليه الفعل عند جريانه على

(١) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، جـ١١، ص: ٨.

(٢) الشاطبي، الموافقات، جـ ٥، ص: ١٧٧.

(٣) أبو زهرة، أصول الفقه، ص:٢٨٨

(٤) الشّاطبي، الموافقات، جـ٥، ص: ١٧٧

(٥) ينظر: عبد المجيد النجار، مآلات الأفعال وثرها في فقه الأقليات، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد: ٤/ ٥، ص: ١٥٠/ ١٥١

مقتضى الحكم، فيعدل به إلى حكم آخر يتحرى المصلحة ويتفادى المفسدة[١].

ثانيًا: الاحتكام إلى أصل ما جرى به العمل في الفقه المالكي

يقصد بـ«ما جرى به العمل» في المذهب المالكي: «العدول عن القول الرّاجح أو المشهور إلى القول الضّعيف في بعض المسائل رعيًا لمصلحة مجتلبة أو مفسدة مدفوعة، أو عرف جار»[٢]. وهو صنيع اجتهادي لا يضطلع به إلا من أوتي حظًا من البصر بمقاصد الشّرع، والغوص في فقه الواقع، وتحقيق مناطات التّطبيق[٣].

والفرق بينه وبين العرف الّذي سبقت الإشارة إليه أن العرف ما تواطأ عليه عمل العامّة، من غير استناد إلى مدرك، والثّاني: حكم القضاة بالقول وتواطؤهم عليه[٤].

وهو أصل متأخر عن الأصول السابقة من حيث النشأة والتطور، إذ يذكر قطب الرّيسوني[٥] سكوت المصادر التّاريخية عن التّاريخ الدّقيق لبداية الأخذ به، إلا أن ما بين أيدينا من وقائع يستفاد منها أن الأخذ به كان جاريا في القرن الرّابع الهجري، كما ثبت عن ابن لبابة القرطبي، (تـ ٣١٤هـ) القاضي، ومنذر بن سعيد البلوطي، (تـ٣٥٥هـ)[٦] ولما أطل القرن الهجري، صار للعمل من الّذيوع والشّيوع ما زاحم به الأصول المستقرة المشهورة، فجرى على ألسنة الفقهاء، وطار ذكره في التّأليف.

لذا يعد أصلاً من أصول المالكيّة، ينضاف إلى الأصول الأخرى النّقلية، التّي تتبعها واستنبطها أتباع الإمام مالك من اجتهاده وفتواه.

المطلب الثّالث: خصائص فقه النّوازل في الغرب الإسلامي:

يتميز الفقه النوازلي عند مالكيّة الغرب الإسلامي بجملة من الخصائص والمميزات، بعضها مستمد من منهج صاحب المذهب نفسه في جوابه عن أسئلة السائلين والمستفتيين،

(١) السابق، ص: ١٥١/ ١٥٢.

(٢) عمر الجيدي، العرف والعمل في المذهب المالكي، ص: ٣٤٢.

(٣) قطب الرّيسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي، مجلة العدل ٤٣، ص: ٢١

(٤) السابق، ص: ٢٣

(٥) ينظر السابق: ص: ٢٤

(٦) شهاب الدين أحمد بن محمد المقري، أزهار الرّياض في أخبار القاضي عياض، جـ٢، ص: ٢٩٥.

ورواده الَّذين أخذوا مشعل الاجتهاد والفتوى بعده، وبعضها اكتسى الطّابع القطري والمحلي في الغرب الإسلامي الَّذي تأثر به المفتي وراعاه في اجتهاده وفتواه، ويمكن إجمال أهم هذه الخصائص والمميزات في العرض الآتي:

الخاصيّة الأولى: الواقعية

الواقعية خاصيّة ارتبطت بها نوازل المالكيّة منذ عهد التّأسيس للمذهب، فقد كان الإمام مالك لا يجيب إلا عن الأسئلة الواقعية، لذلك لما رحل إليه أسد بن الفرات، وسأله عن بعض الأسئلة التّي لم تنزل، فما كان من مالك رحمه الّله إلا أن قال له: « هذه سلسلة بنت سلسلة، إن كان كذا كان كذا. إن أردت فعليك بالعراق»[(١)]. لذلك كانت النّوازل التّي أجاب عنها فقهاء الغرب الإسلامي؛ كما سيأتي في المبحث الثّاني نوازل حقيقية نزلت في بيئتهم ومجتمعهم، بعيدة عن الافتراضات النّظرية التّي ضخمت الفقه وعقدته.

الخاصيّة الثّانية: الشّمول والاستيعاب

يلاحظ هذه الخاصّية على مستوى الأصول المحتكم إليها؛ فهي أصول متعددة، تزاوج بين العقل والنَّقل، وتتيح للمجتهد الانتقال المرن من أصل إلى آخر -حسب طبيعة النّوازل الفقهيَّة- دون الجمود على أصل واحد، كما هو الشّأن في بعض الاجتهادات المعاصرة، التّي اعتمدت قاعدة «سد الذّرائع» وتوسعت فيها توسعًا أدى إلى انتشار فتاوى الحظر والتّحريم لأدنى شبهة، فتم التّضييق على الخلق في عدد من المجالات والأبواب بحجة سد الذرائع، وأغفلت عدد من المصالح والمآلات التّي كانت ستتحقق في عدد من الأبواب والمجالات لو بني الحكم على قاعدة فتح الذّرائع[(٢)]. كما هو الشأن في المدرسة المالكيّة.

الخاصّية الثّالثة: الطّابع المحلي فهي لا تبقى سابحة في الفقه العامّ كما هو الشّأن في كتب الفقه العامّة، وإنّما تتحدد مسائلها في المكان والزّمان والموضوع، فهي فتاوى تعايش أحوال النّاس وتلامس ظروفهم ومشاكلهم الدّينية والاجتماعيَّة والسياسيَّة والاقتصاديَّة[(٣)]. وقد أدى

(١) عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي جـ٣، ص: ٢٩٢.

(٢) ينظر: عبد الحق الكوان، قاعدة فتح الذريعة عند المالكية وأثرها في المنظومة الفقهية للمسلمين بأوروبا، مجلة المذهب المالكي، العدد ٢٤، ص: ١٤, ١٣

(٣) ينظر: محمّد سماعيّ، موجّهات الفتوى في النّوازل عند المالكيّة، أعمال الملتقى الدولي السادس للمذهب المالكي: فقه النّوازل في الغرب الإسلامي، ص: ٧٣.

هذا الطّابع المحلي في أحيان كثيرة إلى اختلاف الحكم في النّازلة الواحدة من مكان إلى آخر، ومن زمان لآخر، ومن أناس لآخرين، حسب ما يقتضيه المقام. وهذا ما نلاحظه في النّوازل التّي ستأتي في المبحث الثّاني من هذا البحث؛ كما في نازلة حكم زواج الرّجل بمن هرب بها من النّساء؟ وغيرها.

الخاصيّة الرّابعة: خاصّية نوازل الأحكام

من خصوصية نوازل الغرب الإسلامي أيضًا إلى جانب الفتوى المعهودة التّي تتضمن أجوبة المفتي على أسئلة الناس -كما هو الحال في سائر الأقطار الإسلاميَّة -هناك صنف آخر من النّوازل يدعى «نوازل الأحكام»، خاصّ بكبار شيوخ الفقه، والفتوى المستشارين؛ لأنَّ القضاء في هذه المنطقة الغربية كان مبنيًا على خطة الشّورى، حيث يعين الخليفة أو الأمير إلى جانب كل قاض من قضاة الحواضر فقيها مشاوراً أو أكثر. وهذه الفتاوى ذات صبغة قضائية -بخلاف الأولى- فهي أقرب إلى ما يسمى الآن بـ«مجموعات الاجتهاد القضائي»[1]. وهذا الاجتهاد القضائي يصير أصلاً يحتكم إليه بعد ذلك في الاجتهاد والإفتاء.

المبحث الثّاني: نماذج تطبيقيَّة من اجتهاد التنزيل لمالكيّة الغرب الإسلامي فقه الأسرة

عندما نتصفح كتب النّوازل والإفتاء لدى مالكيّة الغرب الإسلامي نتلمس جلياّ مدى التزامهم بالقواعد والمراحل، التّي تمت الإشارة إليها سابقًا، سواء في مرحلة تشخيص النوازل التّي تنزل في مجتمعهم وتفكيك عناصرها، وفهم ملابساتها وسياقها، أو في مرحلة صناعة الفتوى وصياغتها (التّنزيل والتّطبيق) وقد اخترت أن أقف في هذا الشّق التّطبيقي مع مجموعة من النّماذج الّتي يتجلى فيها ذلك البعد الصّناعي، وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: مبدأ تشخيص النّازلة ومراعاة الأحوال والعوائد:

تُعد مرحلة تشخيص النَّازلة ومراعاة أحوال المستفتي وعادات أهل بلده من المراحل الأولى والأساسية في صناعة الفتوى؛ ومن تطبيقات هذا المبدأ الأساس لدى علمائنا في

(١) ينظر السابق: ص: ٨١

الغرب الإسلامي في فقه الأسرة أننا نجدهم يفرقون في حكم امتناع المرأة من السكنى مع أقارب الزّوج بين المرأة الشّريفة المرغوب فيها، وبين المعتقة ومن لا يُرغب فيها، وذات صداق يسير، كما يستحضرون أيضًا ضيق منزل الأصل وسعته.

فقد ذكر المهدي الوزاني جاوب محمد بن أبي القاسم السجلماسي في هذه النازلة، فقال: «وسئل أيضًا عن نظيرتها، فأجاب: الحمد لله. **المنصوص لأهل المذهب أن للمرأة الامتناع من السكنى مع أقارب الزّوج، إلا أن تكون وضيعة، القدر، أو ذات صداق يسير.**

والوضيعة هي الدّنية، وقد فسرت بالسوداء والمعتقة ومن لا يُرغب فيها، وصداق المرأة المذكورة حوله، وهو ستون مثقالا، هو الّذي تتزوج به الشّريفة المرغوب فيها في هذه البلاد، فدل ذلك على أنَّها ليست داخلة في الاستثناء...

ففي سماع ابن القاسم عن مالك: ليس له أن يُسكن امرأته مع أبيه وأمه وأهله إذا شكت الضّرر بذلك، واستثني ابن الماجشون وضيعة القدر وذات الصّداق اليسير مع سعة المنزل.

وقد ذكر صاحب النّازلة -أعني والد البنت- أن المنزل ضيق، منزل بين المرأة والأهل، شديد القرب من الآخر، فإن صدق في ذلك لم تجبر المرأة على السكنى معه حتى عند ابن الماجشون، واللّه أعلم»[1].

فرغم أن من حق الزّوجة على زوجها أن يوفر لها سكنًا مستقلاً، ولا يلزمها أن تسكن مع عائلته، وهو المشهور في المذهب المالكي؛ كما نجد عند خليل في مختصره الّذي قال: «ولها الامتناع من أن تسكن مع أقاربه» وقال شارحه عليش: «لتضررها باطلاعهم على أحوالها وما تريد ستره عنهم وإن لم يثبت إضرارهم بها»[2]. إلا أن هذا الحكم العامّ يختلف من حالة لأخرى، حسب العرف والعادة والقرائن التّي يسأل عنها المفتي قبل إصدار الحكم الخاصّ في كل نازلة.

(١) المهدي الوزاني، النّوازل الجديدة الكبرى (المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب) جـ٣، ص: ٢٣٢-٢٣٣.

(٢) محمد بن أحمد بن محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، جـ٤ ، ص: ٣٩٥.

المطلب الثّاني: رجوعهم إلى فتاوى من سبقهم من الأئمة:

من منهج علماء الغرب الإسلامي جريًا على عادة أسلافهم، -كما سبق-أنّهم لا يخالفون سلفهم فيما أفتوا به من نوازل توافق ما تم طرحه من جديد للفتوى والسؤال. وذلك إذا كان الجواب السابق كافيا ومناسبا للنازلة الجديدة.

فقد أورد الوزاني في نوازله أنَّه سئل العباس: «هل للرجل أن يتكلم مع أخت زوجته أم لا؟، فإن بعض الفقهاء أباح ذلك لمن يملك نفسه عن الشّهوات، ومن ليس كذلك فلا.

فأجاب: وبعد، فقد صرح الشّيخ زروق بأن أخت الزوجة من الأجنبيات، يحرم منها ما يحرم منهن، وبالغ في النّهي عنها، واللّه أعلم»[1]. حيث بنى جوابه على جواب الشّيخ زروق دون أن يضيف شيئًا في المسألة مِن عنده.

وهذا المنهج نجده في العديد من النّوازل، التّي أوردها الوزاني؛ كما في نازلة مفادها: **إذا ثبت أن النّكاح كان قد انعقد بين والدي الزّوجين بشهادة عدلين في رسم تاريخه قبل تاريخ الرّسم الَّذي بيد والد الزّوجة، وعلى صداق أقل من الصّداق الَّذي في الرّسم الأخير؟**

والتي أجاب عنها أبو عبد اللّه سيدي محمد بن أبي القاسم السجلماسي، بأن المعول عليه هو العقد الأول، واستدل فيها **بما في المعيار من أن ابن أبي زيد سئل عمن طلق امرأته طلاقًا رجعيًا ثمَّ تزوجها بنكاح جديد** بشروط في العدة ودخل بها فيها. فأجاب: تَزَوّجُهُ، رجعة ولا صداق لها إلا الأول، ويرجع عليها بالثّاني. وقال: ومثله في نوازل البرزلي، ونقله الحطاب[2].

فيلاحظ في هذه الأجوبة مدى ارتباط المفتي بأجوبة من سبقه من العلماء، خاصة علماء مذهبه، وهذا الَّذي يُسمى بالمفتي المنتسب -على خلاف المفتي غير المنتسب أو المستقل- وله أحوال في مدى ارتباطه بأدلة إمامه وتقريراته، وقواعده[3].

(١) المهدي الوزاني، النّوازل الجديدة الكبرى جـ٣، ص ٢٣٨.

(٢) السابق، جـ٣، ص: ٢٢٨، وقول المؤلف: « ومثله في نوازل البرزلي، ونقله الحطاب» لا ندري أيقصد مسائل مشابهة؟ أم مسألة موضوع الدراسة بعينها، لأننا نرجع إلى الحطاب في مواهبه فلم نجد المسألة المدروسة.

(٣) ينظر: ابن الصلاح، أدب المفتي والمستفتي، ص: ١٠٠٠

المطلب الثَّالث: اعتمادهم على فقه الموازنات:

يقصد بفقه الموازنات المفاضلة بين المصالح المتعارضة والمتزاحمة، لتقديم الأولى منها، وقد تكون هذه

الموازنة بين المصالح والمفاسد، أو بين المصالح فيما بينها، أو بين المفاسد في ذاتها، لتقديم الأخف منها ضرراً[1]. وهي محطة بارزة من محطات فقه التّنزيل لدى علماء الغرب الإسلامي؛ كما سبق.

ومن تطبيقاتهم النّازلة الدّالة على تحكيمهم لهذا الأصل ما ورد في أجوبة سيدي محمد بن أبي القاسم السجلماسي حين سئل «عن رجل من أهل البادية له زوجتان في خيمة، كل واحدة منهما في ناحية من الخيمة على عادة أهل البوادي، ثمَّ إن إحدى الزّوجتين طلبت العزلة والانفراد بخيمتها، وكلا الزّوجتين صغيرة يخشى عليها من حوادث الوقت وعوارض الفساد، وذكر الزّوج أنَّه ليس في القرابة من يأمن فيه ويعمر على الزّوجة التّي لم يبت عندها، وأن بمراح الدّوار كثيرا من الرعاة غير المتأهلين، هل إذا كان الأمر كما ذكر تجاب مريدة الانفراد إلى ما طلبت أم لا ؟

فأجاب: -واللّه الموفق-: الَّذي يظهر في النّازلة أن المرأة لا تجاب إلى ما طلبت وإن كان عليها ضرر في الجمع مع الضّرة في خيمة واحدة، فضرر خوف الفساد أكثر. ومن المقرر أن أخف الضّررين يرتكب»[2].

فقد وازن الشّيخ رحمه اللّه بين ضرر جمع الضّرة مع ضرتها في خيمة واحدة، وبين ضرر الفساد، وما ينتج عنه من انتهاك الأعراض، واختلاط الأنساب، وقرر أن يرتكب أخف الضّررين.

المطلب الرّابع: اعتمادهم على أصل اعتبار المآل:

سبق أن الإمام الشّاطبي هو الَّذي اشتهر باعتبار هذا الأصل والاحتكام إليه، وذلك ضمن قواعده المتعددة (قاعدة الذرائع، والحيل، ومراعاة الخلاف، والاستحسان) وفيما سيأتي في هذا المطلب تعريف بهذه القواعد وتطبيقاتها في فقه الأسرة لدى مالكيّة الغرب الإسلامي.

(١) ينظر: عبد اللّه الكمالي، تأصيل فقه الموازنات، ص: ٥٠ ,٤٩.

(٢) المهدي الوزاني، النّوازل الجديدة الكبرى، جـ٣ ص: ٢٣٠

أولاً: قاعدة الذّرائع:

١. مفهوم القاعدة

تعني الذَّرائع في اللّغة: الوسيلة. يقال: تذرع فلان بذريعة أي توسل، والجمع الذرائع [١].

وسد الذرائع معناه عند الأصوليين: « هو منع كل ما يتوصل به إلى الشّرع الممنوع المشتمل على مفسدة أو مضرة» [٢]. فتكون وسيلة المحرم محرمة، كما أنَّ وسيلة الواجب واجبة.

وتشترك المدرسة المالكيّة مع غيرها في تحكيم «قاعدة الذّرائع» لكن الَّذي يجب توضيحه هنا تحصينًا للفتوى الشّرعيَّة من بعض الاجتهادات التّي قد تنتهي بنتيجة غير موفقة هو: أن أصل الذرائع في المدرسة المالكيّة يتفرع إلى قاعدتين اثنتين، ألا وهما: قاعدة «سد الذّرائع»، وقاعدة «فتح الذّرائع».

وفي بيان ذلك يقوم الإمام القرافي: «واعلم أن الذّريعة كما يجب سدها يجب فتحها، ويكره ويندب ويباح، فإن الذّريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة، فوسيلة الواجب واجبة» [٣].

ويقول في موضع آخر: «فليس سد الذرائع خاصا بمالك – رحمه الله – بل قال بها هو أكثر من غيره وأصل سدها مجمع عليه» [٤].

غير أنَّ النّاظر في بعض الفتاوى المعاصرة يرى أن الغالب عند دراسة قاعدة الذّرائع هو التركيز على أحد فرعيها وهي (قاعدة سد الذّرائع) حتى لا يكاد يفهم عند إطلاق الحديث في الذّرائع إلا هذا الفرع. أمَّا القاعدة الأخرى فنلحظ شحًا كبيراً في الدّراسات والبحوث المعاصرة.

وكان من نتائج هذا المنهج انتشار فتاوى الحظر والتّحريم لأدنى شبهة، فلا نسمع في كثير من المسائل المباحة إلا عدم التّجويز؛ فتم التّضييق على الخلق في عدد من المجالات والأبواب بحجة سد الذّرائع، وأغفلت عدد من المصالح والمآلات التّي كانت ستتحقق في

(١) ابن منظور، لسان العرب، (كتاب العين، فصل الذّال) جـ٨، : ٩٦

(٢) وهبة الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه، ص: ١٠٨

(٣) القرافي، الفروق، جـ٢، ص: ٦٣.

(٤) السابق، جـ٢، ص:٣٣.

عدد من الأبواب والمجالات لو بني الحكم على قاعدة فتح الذّرائع[١].

٢. من تطبيقات قاعدة الذرائع في مجال الأسرة

من تطبيقات علماء الغرب الإسلامي لهذا الأصل في مجال الأسرة والزّواج؛ ما أورده المهدي الوزاني من سؤال موجه إلى الفقيه أبي العباس أحمد بن الفقيه سيدي الحسن بن عرضون الزّجلي عن **حكم زواج الرّجل بمن هرب بها من النّساء؟**

فأجاب: «فالواجب أن نجتهد في سد هذه الذّرائع، وهي هروب النّساء مع الرجال، ولهذا اختار العلماء الصّلحاء ممن سلف الفتوى في هذه البلاد بتأييد التّحريم للهاربة على من هرب بها وإن كان خلاف المشهور، سدا لذريعة الفساد والمفسدين، وقد قال الخليفة الإمام الصّالح السيد عمر بن عبد العزيز رضي الّله عنه: **تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور**. ولا يوجد أعظم من هذه الفاحشة، فلو لم يكن نص لعلماء المذهب المالكي في تحسيم هذه المفسدة ووجدنا فيها قولاً خارجياً يقتضي تحسيم مادتها، لتعين علينا أن نرتكبه في قطع هذه المفسدة وتحسيم مادتها، ولم يزل القضاة وأهل الفتوى يختارون الفتوى بقول شاذ ويحكمون به لدليل ظهر لهم في ترجيحه»[٢].

فرغم أن المسألة فيها قولان مشهوران في المذهب: الأول بالتحريم، نقله ابن الماجشون عن أصحاب مالك، والثّاني عدم التّحريم وهو قول ابن القاسم، وبه العمل والفتوى في المذهب[٣]. إلا أن الفقيه أبا العباس أحمد اختار القول الأول، لأن النكاح لا يكون إلا بولي، عند مالك، وقيل إنه شرط في الصحة في رواية لأشهب عنه[٤]، سداً للذريعة وقطعاً للمفسدة.

ثانيا: قاعدة الحيل

١. مفهوم القاعدة:

الحيلة لغة: «الحذق وجودة النّظر والقدرة على دقة التّصرف»[٥]. وهي اسم من

(١) ينظر: عبد الحق الكوان، قاعد فتح الذريعة عند المالكية وأثرها في المنظومة الفقهية للمسلمين بأوروبا، مجلة المذهب المالكي، العدد ٢٤، ص: ١٤, ١٣

(٢) المهدي الوزاني، النّوازل الجديدة الكبرى، جـ٣، ص: ٢٨٧

(٣) السابق، جـ ٣، ص: ٢٨٤

(٤) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، جـ٣، ص: ٣٦.

(٥) ابن منظور، لسان العرب، (كتاب اللام، فصل الحاء) جـ١١، ص: ١٨٥.

الاحتيال، الّذي يدل على تحول المرء عما يكرهه إلى ما يحبه[١]. أمّا الحيل عند الأصوليين فإننا نجدهم يفرقون بين نوعين من الحيل:

النّوع الأول: تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر[٢].

فقصد المكلف في هذا النّوع هو إسقاط الواجب أو تقليله، أو التّحيل في قلب الأحكام الثّابتة شرعًا إلى أحكام أخر... قال الشّاطبي: « فإذا تسبب المكلف في إسقاط ذلك الوجوب عن نفسه، أو في إباحة ذلك المحرم عليه بوجه من وجوه التّسبب حتى يصير ذلك الواجب غير واجب في الظاهر، أو المحرم حلالاً في الظاهر أيضًا، فهذا التّسبب يسمى حيلة وتحيلا»[٣]. وقد أطال الإمام الشّاطبي النّفس في الاستدلال لهذا النّوع في الموافقات؛ الّذي يعد من الحيل غير المشروعة في الدّين[٤].

النّوع الثّاني: السّعي إلى عمل مأذون بصورة غير صورته أو بإيجاد وسائله، فهذا ليس تحيلاً ولكنه يسمى تدبيراً، أو حرصًا، أو ورعًا[٥]. وقد أورد ابن عاشور بعض الأدلة الدّالة على من يسعى إلى تحقيق هذا الهدف وقال معلقا عنها: «فالمراد بالتّحيّل إذا أطلق في اصطلاح أهل الشّريعة هو الّذي صدَّرتُ بتعريفه»[٦]. يقصد التّعريف السابق

٢. من تطبيقات قاعدة الحيل في مجال الأسرة

من تطبيقات القاعدة في فقه الأسرة ما مثل به الشّاطبي في الموافقات حين قال رحمه اللّه: «ومثله أن الفدية شرعت للزوجة هربا من أن لا يقيما حدود اللّه في زوجيتهما، فأبيح للمرأة أن تشتري عصمتها من الزّوج عن طيب نفس منها، خوفًا من الوقوع في المحظور؛ فهذه بذلت ما لها طلبًا لصلاح الحال بينها وبين زوجها، وهو التّسريح بإحسان، وهو مقصد شرعي مطابق للمصلحة، لا فساد فيه حالاً ولا مآلاً، فإذا أضر بها لتفتدي منه؛ فقد

(١) ينظر: الجرجاني، التّعريفات، ص:٩٤

(٢) الشّاطبي، الموافقات، جـ٥، ص: ١٨٧

(٣) السابق، جـ٣، ص: ١٠٧.

(٤) السابق، جـ٣، ص: ١٠٩.

(٥) ابن عاشور، مقاصد الشّريعة الإسلامية، ص: ١٢٠.

(٦) السابق، ص: ١٢١.

عمل هو بغير المشروع حين أضر بها لغير موجب، مع القدرة على الوصول إلى الفراق من غير إضرار»[1]. وأصله قوله تعالى: ﴿**فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ**﴾ [سورة البقرة: ٢٢٩].

فيفهم من هذا النّموذج التّطبيقي للقاعدة أن من معانيها السّامية: السعي إلى تحقيق المقصد الشّرعي في الحال أو المآل، دون أن يكون الغرض هو التّحايل على الواجب الشّرعي أو إلحاق الضّرر بالآخر، وهذا النّموذج أورده الشّاطبي في قسم الذّرائع الممنوعة لهذه الأسباب ثمَّ قال بعدها: «فإن فرضنا أن الحيلة لا تهدم أصلاً شرعيا، ولا تناقض مصلحة شهد الشّرع باعتبارها؛ فغير داخلة في النّهي ولا هي باطلة، ومرجع الأمر فيها إلى أنَّها على ثلاثة أقسام»[2].

وفي هذه الأقسام الثّلاثة أورد الحيل الباطلة، (كحيل المنافقين والمرائين)، والمشروعة (كالنّطق بكلمة الكفر)، والنّوع الثّالث اعتبره محل الإشكال والغموض، اضطربت فيه أنظار النّظار من جهة أنَّه لم يتبين فيه بدليل واضح قطعي لحاقه بالقسم الأول أو الثاني.

ومما أورده الشّاطبي في هذا القسم من مسائل فقه الأسرة: نكاح المحلل الَّذي تحيل إلى رجوع الزّوجة إلى مطلقها الأول، بحيلة توافق في الظاهر قول اللّه تبارك وتعالى: ﴿**فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾ سورة البقرة:٢٢٣؛ وقوله عليه الصّلاة والسلام: «**لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك**»[3]، حيث قال رحمه اللّه: «ظاهر أن المقصود في النّكاح الثّاني ذوق العسيلة، وقد صح في المحلل، ولو كان قصد التّحيل معتبرا في فساد هذا النكاح لبينه عليه الصّلاة والسلام، ولأن كونه حيلة لا يمنعه، وإلا لزم ذلك في كل حيلة؛ كالنّطق بكلمة الكفر للإكراه، وسائر ما يدخل تحت القسم الجائز باتفاق، فإذا ثبت هذا وكان موافقا للمنقول؛ دل على صحة موافقته لقصد الشّارع»[4].

(١) الشّاطبي، الموافقات، جـ٣، ص: ١٢٣.

(٢) الشّاطبي، الموافقات، جـ٣، ص: ١٢٤.

(٣) الحديث روته عائشة، صحيح البخاري، كتاب المكاتب، باب شهادة المختبي، رقم الحديث: ٢٦٣٩، جـ٣، ص: ١٦٨.

(٤) الشّاطبي، الموافقات، جـ٣، ص: ١٢٦.

ثالثا: قاعدة مراعاة الخلاف

١. مفهوم مراعاة الخلاف

المراعاة لغة: المناظرة، والمراقبة والملاحظة والتّأمل. يقال: راعيت فلانا مراعاة ورعاء إذا راقبته وتأملت فعله[١].

أمّا الاختلاف والمخالفة: فأن يأْخذ كلُّ واحد طريقًا غير طريق الآخر فى حاله أَو فعله. والخلاف أَعمّ من الضّدّ، لأَنَّ كلَّ ضدّين مختلفان وليس كلّ مختلفين ضدّين[٢].

أمَّا مراعاة الخلاف عند الأصوليين فقد عرفه ابن عرفة بقوله: «إعمَال دليلٍ في لازِم مَدلُولِه الّذِي أعمَل في نقيضه دليل آخر»[٣].

ويقول الولاتي: «هو إعمالُ المجتهد لدليلِ خصمه -أي: المجتهد المخالف له- في لازم مدلولِه الَّذي أعمَل في عكسه دليلًا آخر»[٤].

فيستفاد من التّعريفين أن مراعاة الخلاف لا يكون في المسائل المتفق عليها، وإنَّما مورده هو مواطن الاختلاف، فيعطى للمسألة حكم ما يقتضيه دليل المخالف أو بعض حكمه. وهذا هو المستفاد من كلام الشّاطبي حيث يقول رحمه اللّه: «فما معنى مراعاة الخلاف المذكورة في المذهب المالكي؟ فإن الظاهر فيها أنَّها اعتبار للخلاف؛ فلذلك نجد المسائل المتفق عليها لا يراعى فيها غير دليلها، فإن كانت مختلفا فيها؛ روعي فيها قول المخالف، وإن كان على خلاف الدّليل الرّاجح عند المالكي»[٥]. ويقول أيضًا: « فاعلم أن المسألة قد أشكلت على طائفة، منهم ابن عبد البر؛ فإنه قال: «الخلاف لا يكون حجة في الشّريعة»، وما قاله ظاهر؛ فإن دليلي القولين لا بد أن يكونا متعارضين، كل واحد منهما يقتضي ضد ما يقتضيه الآخر، وإعطاء كل واحد منهما ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه هو معنى مراعاة الخلاف»[٦].

فبناء على ما سبق يكون مجال مراعاة الخلاف هو مورد الاختلاف، وقد نقل الأتباع أن

(١) ابن منظور، لسان العرب، (حرف العين، فصل الرّاء) جـ١٤، ص: ٣٢٨.

(٢) الفيروزابادي، بصائر ذوي التّمييز في لطائف الكتاب العزيز، جـ٢، ص: ٥٦٢.

(٣) الرّصاع، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ص:١٧٧

(٤) محمد يحيى الولاتي، إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك، ص:١٩٢.

(٥) الشّاطبي، الموافقات، جـ٥، ص: ١٠٦

(٦) السابق، جـ٥، ص: ١٠٧

الإمام مالك رحمه اللّه لا يحتكم إلى هذا الأصل إلا في الدّليل القوي. قال ابن خويز منداد رحمه اللّه: «مَسائلُ المذهَب تَدل عَلى أن المشهُور مَا قَوي دَليلُه، وأن مَالكًا كَان يراعي من الخلاف مَا قَوي دَلُيله»[١].

ثانيا: من تطبيقات مراعاة الخلاف في مجال الأسرة

من ذلك: أن يتزوج مالكي زواجا فاسداً على مذهبه، صحيحًا عند غيره، ثم يطلق ثلاثًا، فإن ابن القاسم يلزمه الثلاث مراعاة للقول بصحته[٢].

ومن التّطبيقات التّي مثل بها الأمَّام الشّاطبي لهذا الأصل: استحقاق الإرث بين الزّوجين في النّكاح الفاسد حيث قال رحمه اللّه: «ألا تراهم يقولون: كل نكاح فاسد اختلف فيه فأنَّه يثبت به الميراث»[٣].

فلازم دليلهم أنَّه لا ميراث في ذلك، لكنهم أعملوا دليل مخالفهم القائل بعدم الفسخ، ولازمه ثبوت الميراث بين الزّوجين.

رابعًا: قاعدة الاستحسان

١. مفهوم الاستحسان

الحُسن لغة ضد القبح، والاستحسان ضد الاستقباح[٤].

واصطلاحًا: نقل الشّاطبي عن ابن العربي أن الاستحسان هو « إيثار ترك مقتضى الدّليل على طريق الاستثناء والتّرخص، لمعارضة ما يعارض به في بعض مقتضياته. وقسّمه أقساماً عدّ منها أربعة أقسام، وهي ترك الدّليل للعرف، وتركه للمصلحة، وتركه لليسير، وتركه لرفع المشقّة، وإيثار التّوسعة»[٥].

وقال بعد هذا التعريف والتقسيم: «وحدّه غير ابن العربي من أهل المذهب بأنه عند مالك: استعمال مصلحة جزئية في مقابلة قيّاس كلّي»[٦].

---

(١) الولاتي، إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك، ص: ١٨٨.

(٢) السابق، ص: ٥٨

(٣) الشّاطبي، الموافقات، جـ٥، ص: ١٠٦.

(٤) ينظر: الرازي، مختار الصحاح، ص: ٢٥٤، ابن منظور، لسان لعرب، (حرف الجيم، فصل القاف) جـ٢، ص: ٥٥٢

(٥) الشّاطبي، الاعتصام، جـ٢، ص: ٦٣٨

(٦) نفسه، جـ٢، ص: ٦٣٩ .

٢. ثانيا: من تطبيقات قاعدة الاستحسان في مجال الأسرة

من ذلك ما أجاب به الشّاطبي -رحمه اللّه- عن استحقاق الزّوجة متاع البيت بعد وفاة الزّوج الَّذي تزوج امرأة على غير نحلة، وقال أنا أجهز عليها بيت بنائها، وتوفي ولم يثبت ببينة ما يدل على إعطائها شيئا من المتاع المذكور؟ **حيث أجاب رحمه اللّه** بأن المتاع باق على ملكه إلى الموت فيقع فيه الميراث بين الورثة، ولا حجة في حوزها لذلك المدة المذكورة، ولا تصرفها فيه؛ لأن ذلك هو العادة في مثله بين الزوجين.

وقال: «فإن احتج محتج بأن أهل الوثائق قالوا في الثوب يكسوه الرجل زوجته فتلبسه وتمتهنه عاماً أو أقل: إنَّها قد ملكته فلا يرجع به عليها عند الطَّلاق ولا يأخذه منها، فلا حجة فيه على مثل النّازلة لأن ذلك إنّما قيل في نحو الثّوب استحساناً على غير قياس، لأنَّ الأصل أن يكسوها فقط لا أن يملكها، كما عليه أن يسكنها وليس عليه أن يملكها المسكن»[١].

المطلب الخامس: الاحتكام إلى أصل ما جرى به العمل في الفقه المالكي

من تطبيقات فقهاء الغرب الإسلامي لما جرى به العمل في قضايا الأسرة احتكامهم إليه في حكم **النّظر إلى عورة المرأة**. فالمشهور في مذهب مالك أن المرأة تصدق في داء فرجها وبكارتها إذا ادعي الزّوج أن بفرجها داء أو أنّها ثيب، وهو قول أصحاب مالك، وعليه عول خليل في مختصره حين قال: «ولا ينظرها النّساء»[٢]. قال الدّسوقي في حاشيته: «ومنعوها النّساء (أي رؤية العورة) عند اختلاف الزّوجين في عيوب الفرج وجعلوا المرأة مصدقة ولا ينظرها النّساء»[٣].

إلا أنّه جرى عند متأخري المالكيّة جواز النّظر معللين ذلك بأن المرأة تتهم أن تدفع عن نفسها فتصبح الشّهادة بذلك ضرورة لتعلق حق الغير بها[٤].

ومثل النّساء في هذا الرّجل في فرجه بلا فارق بينهما. هذا ما جرى به العمل عند المتأخرين، أمَّا اليوم، فإن عيوب الزَّوجين تمتحن عند الطّبيب، ولا حرج في كشف العورة بقدر الحاجة للعلاج أو الشّهادة على الغيب[٥].

(١) الشاطبي، فتاوى الإمام الشّاطبي، ص: ١٤١

(٢) خليل بن إسحاق، مختصر خليل، ص: ١٠٣.

(٣) محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشّرح الكبير، جـ٤، ص: ١٨٦.

(٤) عمر الجيدي، العرف والعمل، في المذهب المالكي، ص: ٤٣٥

(٥) قطب الرّيسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي، مجلة العدل ٤٣، ص: ٣٩.

خاتمة

بعد هذه الجولة من البحث التّي استحضر فيها الباحث معالم اجتهاد التنزيل عند مالكية الغرب الإسلامي، وجملة من النوازل التي تترجم تلك المعالم والقواعد، نخلص إلى جملة من الاستنتاجات التّي نذكر منها الآتي:

- أن اجتهاد التنزيل عند مالكية الغرب الإسلامي متميز في صناعة الفتوى بخصائص وقواعد متُعددة، بدءاً من عملية **التّشخص** التّي تستدعي الإحاطة بظروف النّازلة وسياقها المتعلق بالزّمان والمكان والأعراف...مرورا **بالاستدلال** لها الَّذي يقتضي الإحاطة بأدلة المذهب وفروعه، وفقه النّص... وصولاً إلى مرحلة **التّنزيل والتّطبيق** للنص الَّذي يقتضي استحضار مجموعة من القواعد مثل فقه العلل والمناطات، وفقه الموازنة، ومقاصد الشّريعة...وهذا كله من شأنه أن يؤدي إلى تحصين الفتوى الشّرعيَّة إذا ما استفاد منها المفتي في عصرنا الحاضر، أو بالأحرى المجاميع الفقهيَّة التي تعنى بالفتوى والاجتهاد.
- أن فقه النّوازل عند مالكيّة الغرب الإسلامي يتميز بجملة من الخصائص جعلته متميزاً في صناعة الفتوى؛ فالواقعية، وسعة القواعد المحتكم إليها في الفتوى، ومسائله المطروحة... كل ذلك جعل هذا الفقه يكتسي الطّابع القطري والمحلي في الغرب الإسلامي الَّذي تأثر به المفتي وراعاه في اجتهاده وفتواه.
- أن الفتوى لا تكون في ثوان معدودة، كما نشاهد الآن في تلك الفتوى المرسلة عبر القنوات الفضائية وشبكات التّواصل الاجتماعي، بل هي صناعة تستدعي المرور بمجموعة من المحطات المهمة، والعمليات التّي قد تكون معقدة في الفهم والتّنزيل السليمين.

ومن التّوصيات التّي نختم بها هذا البحث: أن قواعد اجتهاد التنزيل لدى مالكيّة الغرب الإسلامي لا يمكن أن يستوعبها هذا البحث؛ فهو لا يعدو أن يكون فكرة أولية لمواصلة مشوار رصد هذه القواعد من خلال نوازل مالكيّة الغرب الإسلامي، لتكون أرضية صلبة في تحصين الفتوى الشّرعيَّة المعاصرة من سياقاتها المختلفة التّي قد تؤثر بشكل سلبي في صناعتها.

المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.
٢. أحمد الرّيسوني، أبحاث في الميدان، دار الكلمة للنشر والتّوزيع (د، ط. و. ت).
٣. القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، دار البشائر الإسلاميَّة للطباعة والنّشر والتّوزيع، لبنان، الطّبعة الثّانية، ١٩٩٥م.
٤. ابن الصّلاح، أدب المفتي والمستفتي، تحقيق: موفق عبد اللّه عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، الطبعة الثانية ٢٠٢٢م.
٥. شهاب الدّين أحمد بن محمد المقري، أزهار الرّياض في أخبار القاضي عياض، تحقيق: مصطفى السقا، مطبعة لجنة التّأليف والتّرجمة، القاهرة، طبعة ١٩٣٩هـ
٦. أبو زهرة، أصول الفقه دار الفكر العربي، (د. ط. و. ت).
٧. الشّاطبي، الاعتصام، تحقيق: سليم بن عيد الهلال، دار ابن عفان السعودية، ١٩٩٢م.
٨. حمد يحيى الولاتي، إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك، مدار ابن حزم، الطّبعة الأولى ٢٠٠٦م.
٩. الفيروزابادي، بصائر ذوي التّمييز في لطائف الكتاب العزيز، تحقيق محمد علي النجار، المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميَّة، لجنة إحياء التّراث الإسلامي، نشر ابتداء من سنة: ١٩٦٧م إلى سنة: ١٩٧٣م.
١٠. مرتضى الزّبيدي، تاج العروس، تح: مجموعة من المؤلفين، دار الهداية، (د، ط. و. ت).
١١. عبد اللّه الكمالي، تأصيل فقه الموازنات، دار ابن حزم، بيروت، الطّبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
١٢. القاضي عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب (د، ط و.ت).
١٣. الجرجاني، التّعريفات، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى: ١٤٠٣هـ.
١٤. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق أحمد البردوني، إبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطّبعة الثّانية، ١٩٦٤م.
١٥. محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدّسوقي على الشّرح الكبير، دار الفكر (د. ط.و.ت).
١٦. ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، بيروت:

دار الكتب العلمية، الطّبعة الثّانية ٢٠٠٢م .
١٧. ابن القيم، زاد المعاد، مؤسسة الرّسالة، بيروت، الطّبعة: السابعة والعشرين، ١٤١٥هـ.
١٨. الموافقات، الشّاطبي، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن، درا ابن عفان، الطّبعة الأولى ١٤١٧هـ.
١٩. زروق، شرح زروق على متن الرّسالة لابن أبي زيد القيرواني، درا الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطّبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
٢٠. أحمد بن حمدان الحراني الحنبلي، صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، تحقيق: محمد ناصر الدّين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت، الطّبعة: الثّالثة، ١٣٩٧هـ
٢١. عمر الجيدي، العرف والعمل، في المذهب المالكي، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب، طبعة: ١٩٨٢م.
٢٢. ابن رشد الجد، فتاوى ابن رشد، لأبي الوليد تحقيق: المختار بن الطّاهر التّليلي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى١٤٠٧هـ.
٢٣. الشّاطبي، فتاوى الإمام، تحقيق: محمد أبو الأجفان، تونس، الطّبعة الثّانية، ١٩٨٥م.
٢٤. يوسف القرضاوي، الفتوى بين الانضباط، والتّسيب المكتب الإسلامي، الطّبعة الثّانية (د.ت).
٢٥. القرافي، الفروق، تحقيق خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، (د، ط و.ت).
٢٦. عبد الحليم أيت أمجوض، فقه التّنزيل وقواعده وتطبيقاته، دار الفقيه للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى:٢٠١٤م.
٢٧. محمّد سماعيّ، موجّهات الفتوى في النّوازل عند المالكيّة، أعمال الملتقى الدّولي السادس للمذهب المالكي: فقه النّوازل في الغرب الإسلامي، دار الثقافة ولاية عين الدفلي، ٢٨، ٢٩ أبريل، ٢٠١٠.
٢٨. الفيروزآباي، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت– لبنان، الطبعة الثامنة، ١٤٢٦هـ.
٢٩. التّهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، تحقيق: علي دحروج، مكتبة لبنان، بيروت، الطّبعة الأولى ١٩٩٦م.
٣٠. ابن منظور، لسان العرب، دار صادر – بيروت، الطّبعة: الثّالثة ١٤١٤هـ.

٣١. قطب الرّيسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي، مجلة العدل ٤٣، رجب ١٤٣٠ هـ.
٣٢. عبد المجيد النجار، مآلات الأفعال وثرها في فقه الأقليات، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد: ٤/ ٥، ربيع الثّاني: ١٤٢٥هـ.
٣٣. عبد الحق الكوان، قاعد فتح الذريعة عند المالكية وأثرها في المنظومة الفقهية للمسلمين بأوروبا، مجلة المذهب المالكي، العدد الرّابع والعشرون، ١٤٣٩/ ٢٠١٧م.
٣٤. ابن فارس، مجمل اللّغة، مؤسسة الرسالة، بيروت، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، الطّبعة الثّانية ١٩٨٦م.
٣٥. خليل بن إسحاق، مختصر خليل، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث – القاهرة، الطّبعة الأولى: ٢٠٠٥م.
٣٦. ابن عاشور، مقاصد الشّريعة، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، قطر، ١٤٢٥ هـ.
٣٧. إبراهيم اللّقاني، منار أصول الفتوى، وقواعد الإفتاء بالأقوى، تحقيق عبد اللّه الهلالي، وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة، المغرب، طبعة: ٢٠٢٢م.
٣٨. الغزالي، المنخول من تعليقات الأصول، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، (د، ط و.ت).
٣٩. الشاطبي، الموافقات، دار ابن عفان، الطّبعة الأولى: ١٤١٧هـ.
٤٠. الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، الطبعة: الثّالثة، ١٤١٢هـ.
٤١. محمد صدقي، موسوعة القواعد الفقهيّة، مؤسسة الرّسالة بيروت لبنان، الطّبعة الأولى ٢٠٠٣م.
٤٢. القرضاوي، النّقاب للمرأة بين القول ببدعيته والقول بوجوبه، دار الفرقان، عمان، ١٤١٧هـ.
٤٣. المهدي الوزاني، النّوازل الجديدة الكبرى (المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب) وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة المغربية، ١٤١٧هـ.
٤٤. الرّصاع، الهداية الكافية الشّافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، المكتبة العلمية، الطّبعة الأولى: ١٣٥٠هـ.
٤٥. وهبة الزّحيلي، الوجيز في أصول الفقه، دار الفكر، بيروت وسوريا، طبعة ٢٠١٩م.

***

كلية العلوم الشرعية

الرقم الدولي (ISSN)
print: 2790-024X
Online: 2790-0258

جميع الحقوق محفوظة