

قاعدة الضرورة وتطبيقاتها عند المالكية من خلال كتاب الدرر المكنونة في نوازل مازونة

The rule of necessity and its applications according to the Malikis in the book Al-Durar Al-Maknuna in the Calamities of Mazouna

ط/د: لخضر بن سعودي¹، د: سبتي هديل²

¹ جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، abdalruhaymin2002@gmail.com

² جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، sebt1392@gmail.com

تاريخ النشر: 2022/10/08

تاريخ القبول: 2022/09/10

تاريخ الاستلام: 2022/01/12

ملخص:

يُعنى هذا البحث ببيان قاعدة أو نظرية "الضرورة"، واستخراج تطبيقات مالكية الجزائر وما جاورها من خلال كتاب "الدرر المكنونة في نوازل مازونة" في مختلف الأبواب الفقهية؛ كون الضرورة تدخل تحتها قواعد أصولية وفقهية كثيرة.

وقد أسفرت نتائج البحث إلى أنّ علماء النوازل المالكية قد زاوجوا بين العقل والنقل، وبين التنظير والتطبيق، وبين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية، وقد ظهر ذلك جليا في الفتاوى والنوازل التي جمعها أبو زكريا يحيى بن موسى المازوني رحمه الله تعالى، حيث أعملوا قواعد التيسير ورفع الحرج ودفع المشقة على الناس، دون الخروج عن قواعد الشرع وأدلته، ومنه قاعدة الضرورة والحاجة، فكانت الفتوى بها في مواطن كثيرة من هذه الموسوعة، وقد اخترت نماذج من العبادات والمعاملات، بعدما وضعت نبذة مختصرة عن الدرر المكنونة في نوازل مازونة، ثم عرفت الضرورة، وذكرت شروطها، وبعض القواعد التي لها علاقة بها.

كلمات مفتاحية: الضرورة؛ النوازل؛ مازونة.

Abstract:

This research is concerned with clarifying the rule or theory of "necessity", and extracting the applications of the Malikis of Algeria and its surroundings in the book "Al-Durar Al-Maknuna in the contemporary issues of Mazouna" in various jurisprudential chapters; because necessity includes many fundamental and jurisprudential rules.

The results of the research revealed that the scholars of Maliki contemporary issues had intertwined logic and intellectual preference, between theory and application, and between jurisprudence and rules of juristic principles. This was obvious in the fatwas and contemporary issues compiled by Abu Zakaria Yahya bin Musa al-Mazouni, May Allah have mercy on him, where they applied the rules of facilitation, removal of embarrassment and hardship facing people, without deviating from the rules and evidence of Sharia, and among them is the rule of necessity and need, and there were many fatwas in this respect through this encyclopedia. I have chosen models of jurisprudence and practices, After I put a brief summary of “Al-Durar Al-Maknouna in the contemporary issues of Mazouna”. Then, I defined necessity, and mentioned its conditions and some of the rules related to it.

Keywords: Necessity ,Contemporary issues , Mazouna

*المؤلف المرسل: لخضر بن سعودي

1. مقدمة:

تعتبر قاعدة الضرورة من القواعد المشتركة بين الفقه وأصوله، حيث أنه يحتاج إلى معرفتها وفهمها الفرد والمجتمع، لما يقع للناس من حرج وعنت وشدة في عباداتهم ومعاملاتهم بل في حياتهم كلها، بل قاعدة الضرورة نظرية متكاملة تشمل جميع أحكام الشرع، حيث أنه يترتب عليها إباحة المحظور، وترك الواجب. ولهذا راعى الشارع الحكيم ذلك في جميع تشريعاته وأحكامه، ومن أهم مظاهر ذلك الرخص الشرعية التي على رأسها إباحة المحظورات عند الضرورات، هذا في جانب المحرمات، أما في جانب الواجبات فقد رفع التكليف عن العاجز عن أداء الواجب، فرفع الله سبحانه وتعالى الحرج عن المضطر للواقع في الحرام أو التنازل وترك بعض الواجبات، ولهذا اعتنى العلماء بهذه القاعدة أو النظرية وكتبوا فيها، وأصلوها لها في القدم والحديث ومن هؤلاء علماء الجزائر في القرن التاسع الهجري حيث كانت لهم تطبيقات ظاهرة لها وهذا ما سنراه في هذا البحث إن شاء الله.

الإشكالية:

والسؤال المطروح: هل كانت فتاوى علماء الجزائر نظرية أم كانت تلامس الواقع المعاش؟

وهل يستفيد المعاصرون من هذه الفتاوى وينزلونها على واقعهم؟ أو يُخرجون عليها؟

وهذا ما أجبته عليه في هذه المقالة التي بعنوان:

"قاعدة الضرورة وتطبيقاتها عند المالكية من خلال كتاب الدرر المكنونة في نوازل مازونة"

أسباب اختيار هذا البحث:

- 1- الحاجة الماسة لمعرفة هذه القاعدة، حيث أنه لا يستغني عن العمل بها أحد.
- 2- المساهمة في خدمة المذهب المالكي، وخاصة ما يتعلق بعلماء الجزائر.
- 3- ربط المتأخرين بفتاوى علمائهم المتقدمين.
- 4- خدمة نوازل مازونة بتوجيه الباحثين للاستفادة منها، لما حوته من درر ونفائس، وخدمتها فهي تحتاج إلى عمل كبير.

أهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة؛ الجمع بين التنظير والتطبيق لقاعدة الضرورة عند فقهاء المالكية؛ وإلى بيان دور فقهاء المالكية — خاصة الجزائريين — في التعامل مع نوازل الناس وأقضيّتهم، مع توضيح متانة منهجهم القائم على الوسطية، والتيسير ورفع الحرج.

منهج البحث:

اتبعت في هذه الدراسة المنهج الاستقرائي ابتداءً، وطبيعة المادة المكتوبة تدل بوضوح على ذلك، غير أنني لا أراي إلا وقد أخذت من باقي المناهج ولو بطرف يسير من كل منها، بحسب ما يقتضيه البحث.

المنهج الوصفي: ويتجلى في الدراسة النظرية للقاعدة.

المنهج التحليلي: وذلك بنقل الفتاوى والتطبيقات.

الدراسات السابقة:

أما الدراسات التي تناولت موضوع قاعدة الضرورة منها:

- 1-الضرورة وآثارها في الأحكام في الفقه الإسلامي، للباحثة صفاء أجيرة بنت سبلي، كلية الشريعة والقانون جامعة السلطان شريف علي، سلطنة بروناي دار السلام، بحث ليسانس 1440_2019، وقد عرفت الضرورة وذكرت شروطها، والقواعد التي لها صلة بها، مع تطبيقات على مسائل معاصرة.
- 2-الضرورة وتطبيقاتها في نطاق الأسرة، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، للباحثين: بلخير مبارك بن بلخير، ومحمد لنصاري، 1440_2019، جامعة أحمد دراية أدرار.
- اهتم الباحثان في البداية على بيان المعنى الحقيقي للضرورة، ثم استقراء أهم المسائل الأسرية التي تنطبق عليها أحكام الضرورة وإبراز وجهة النظر الشرعية والقانونية منها.
- 3-نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي، وهبة الزحيلي؛ وهذه الدراسة من أهم ما كتب في الضرورة، فقد تناول: مفهوم الضرورة ومقاصد الشريعة الإسلامية، وقواعد الضرورة وتطبيقاتها، وتطرق إلى الضرورة في القانون الوضعي.
- 4- حقيقة الضرورة الشرعية وتطبيقاتها المعاصرة، محمد بن حسين الجيزاني: ركز فيه الباحث على مفهوم الضرورة، وأنواعها، وشروطها، وما له صلة بها. وتطبيقاتها.

2. المبحث الأول: مبحث تمهيدي

1.2 المطلب الأول: لمحة عن نوازل مازونة:

تعتبر الدرر المكنونة موسوعة نوازلية كبيرة، فمن اطلع عليها أدرك أنها اشتملت على تأصيل علمي رصين، وفنون مختلفة من العلم، من فقه وأصول وحديث وعقيدة وسلوك ومنطق وغيرها من العلوم، وهذا أحد تلاميذه وهو العلامة أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي صاحب المؤلف العظيم "المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب" — قرابة ثلثه من الدرر — يقول: "وشحنه صاحبه — أعظم الله مثوبته — بكل نكتة بديعة من علم القضاء والفتوى، وكل حقيقة ودقيقة، تمس إليه الحاجة وتعم به البلوى، وحشد عيون نصوص مالكية المغرب والمشرق وجند، ونشر ألويته الخفاقة على كل

من ألف في الفن وبند، فطارت محاسنه إذ ذاك بالجناح، وأعربت عن معان درره المكنونة المشروحة الصحاح، وقد أجاد ونصح وأصلح، وكال للمسلمين بمعياره الأوفى"¹.

أما عن سبب جمع هذه الفتاوى والنوازل يقول الجامع نفسه العلامة أبو زكريا يحيى المازوني رحمه الله تعالى: "وكان قد اتفق لمولاي الوالد -رحمه الله- في مدة قضائه ما اتفق لي من الالتجاء إلى كتب الأسئلة للأئمة المعاصرين له، حتى اجتمع له أجوبتهم جملة وافرة، كان رحمه الله عازم على ترتيبها على أبواب الفقه فاخترته المنية قبل ذلك"².

وكان قد ذكر سببا آخر وهو اشتغاله بمنصب القضاء، فقال: "فإني لما امتحنت بخطة القضاء في عنفوان الشباب وقادني إليها ما يعلمه الله من الأمور الصعاب، وكثرت عليّ نوازل الخصوم، وتوالت لدي شكايات المظلوم، لجأت إلى كتب الأسئلة فيما يشكل علي من نوازل الأحكام متطلبا جوابها من الأئمة الأعلام، المتعرضين للفتوى بين الأنام"³.

فالدرر المكنونة عرفتنا بعلماء مازونة وتلمسان وبجاية وتونس، وطريقة التعامل مع الفتاوى، مع ما جمعته من دواوين المالكية، كالمدونة الكبرى، والمستخرجة، والموازية، والجامع لمسائل المدونة: لابن يونس، والرسالة والنوادر والزيادات: لابن أبي زيد، التبصرة، البيان والتحصيل والمقدمات الممهدة: ابن رشد الجد، وغيرها من الأمات.

2.2 المطلب الثاني: تعريف الضرورة لغة واصطلاحاً:

أولاً: الضرورة لغة:

الضرورة: وهي اسم لمصدر الاضطراب، تقول: حَمَلْتُني الضَّرورة على كذا، وقد اضْطَرَّ فلان الى كذا وكذا، أي احتاجه... والضَّرَرُ: الزَّمانَةُ، ومنه قوله تعالى: { □ □ □ } [سورة النساء: 95] فاضْطَرَّ -

¹ أبو زكريا يحيى بن موسى المازوني، دراسة وتحقيق لقسم من مسائل كتاب الوصايا، للباحثين: بوسوار جلال، وحليمي جعفر، سنة: 1438_2017، [68/1].

² أبو زكريا يحيى بن موسى المازوني، دراسة وتحقيق لمسائل الطهارة حتى مسائل الضحايا والعقيقة، قندوز ماحي، سنة: 1432_2010، [135/1].

³ المصدر نفسه [135/1].

بضم الطاء- وأصله من الضرر، وهو الضيق، ويقال: الضرورة والضرورة والضرور والضروراء. والجمع ضرورات.¹

قال الجرجاني: "الضرورة مشتقة من الضرر وهو النازل مما لا مدفع له"².

إذن فالضرورة: مشتقة من الضرر وهو النازل مما لا مدفع له، وأيضاً ما لا يفتقر إلى نظر واستدلال حيث تعلمه العامة، فأصل مادة (ضر) خلاف النفع. وكذلك تأتي بمعنى المشقة، والحاجة، والشدة التي لا مدفع لها.

ثانياً: الضرورة اصطلاحاً:

ذكر الفقهاء والأصوليون تعاريف عديدة للضرورة، ولكني اقتصر على تعريف بعض المالكية لها.

قال الدردير: "الضرورة هي حفظ النفوس من الهلاك أو شدة الضرر"³.

وقد اخترت هذا التعريف لجمعه بين الضرورة التي تبيح المحظور، وبين الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة.

فمثال الأول: جواز أكل الميتة لمن شارب على الهلاك جاء في القوانين الفقهية: "أما الضرورة فهي خوف الموت ولا يشترط أن يصبر حتى يشرف على الموت وأما جنس المستباح فكل ما يرد جوعاً أو عطشاً كالميتة من كل حيوان إلا ابن آدم وكالدّم والحَنْزِير والأطعمة النَّجِسَة والمياه النَّجِسَة"⁴.

ومثال الثاني ما ذكره العلامة خليل حيث قال: "وصح بيع ثمر ونحوه بدا صلاحه إن لم يستتر وقبله مع أصله أو ألحق به أو على قطعه إن نفع واضطر له"⁵، أي احتيج.

1 ينظر: الخليل بن أحمد الفراهيدي، [7/7] وجمال الدين ابن منظور، سنة النشر 1414 هـ، [482/4_483].

2 علي بن محمد الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ)؛ ت: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى 1403 هـ - 1983 م، [138/1].

3 أحمد بن محمد الدردير، (183/2).

4 ابن جزي الكلبي الغرناطي، [116/1].

5 خليل بن إسحاق المالكي، سنة النشر 1426 هـ/2005 م، [160/1].

بل ذكر الإمام الشاطبي بأن الضرورة هي إحدى الكليات الثلاث التي ترجع إليها مقاصد الشريعة حيث يقول: "فأما الضرورية فمعناها أنها لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تخر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهاجر وفوت حياة وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين"¹.

شروطها:

لا يقدم المرء على أمر محرم، أو يلجأ إلى العمل بالضرورة إلا عند تحقق شروطها: وهي أن يعلم أو يغلب على ظنه أن المكره قادر على تنفيذ ما هدد به، وأنه جاد في تهديده غير هازل وأنه لا يستطيع الصبر على ما هدد به، وأنه لن يجد ناصراً ينصره، ففي هذه الحال يجوز له الإقدام على ما أكره عليه، وقد يجب.²

3. المبحث الثاني: القواعد التي لها صلة بالضرورة:

1.3 المطلب الأول: قواعد فقهية:

توجد علاقة عموم وخصوص، بين قاعدة الضرورة وقواعد فقهية متعددة منها قاعدتان من القواعد الخمس الكبرى، وقواعد أخرى كلية وفرعية، فمن هذه القواعد:

أولاً: المشقة تجلب التيسير:

هذه القاعدة إحدى القواعد الخمس الكبرى التي ترجع جميع مسائل الفقه إليها، ولها علاقة وطيدة بقاعدة الضرورة، بل ذهب بعض العلماء أن قاعدة الضرورة من فروعها³ بحيث أن المشقة الداخلة على المكلف لسبب من الأسباب من نحو مرض أو سفر أو إكراه أو أي عذر من الأعذار -توجب له بحكم الشرع تخفيفاً وتصير سبباً للتسهيل عليه؛ مراعاة من الشرع لحاله، وحرصاً منه على عدم إعناته أو أن تجري أموره على غير استقامة.

1 إبراهيم بن موسى الشهير بالشاطبي، [8/2].

2 محمد صدقي بن أحمد آل بورنو الغزي، سنة النشر 1424 هـ - 2003 م، [77/3].

3 محمد مصطفى الزحيلي، سنة النشر 1427 هـ - 2006 م، [276/1].

فإن هذه القاعدة هي الأصل الذي يتخرج عليه جميع رخص الشرع وتخفيفاته

ثانيا: الضرر يزال:

هذه القاعدة هي إحدى القواعد الخمس الكبرى وتعرف كذلك بقاعدة: لا ضرر ولا ضرار، وأصلها حديث نبوي شريف¹، "الضرر باعتباره مفسدة يجب رفعه وإزالته إذا وقع، كما يجب دفعه قبل وقوعه؛ لأن إبقاء الضرر إبقاء للمفسدة والشرع اعتنى بإزالة المفاسد أشد من اعتنائه بفعل المصالح"². وعلاقتها بقاعدة الضرورة واضحة جلية فرفع الضرر على النفس أو الدين أو العقل أو المال أو العرض لا بد من رفعه وإزالته.

قال السيوطي رحمه الله: اعلم أن هذه القاعدة ينبنى عليها كثير من أبواب الفقه من ذلك: الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيار: من اختلاف الوصف المشروط، والتغير، وإفلاس المشتري، وغير ذلك، والحجر بأنواعه، والشفعة، لأنها شرعت لدفع ضرر القسمة، والقصاص، والحدود، والكفارات، وضمان المتلف، والقسمة، ونصب الأئمة، والقضاة، ودفع الصائل، وقتال المشركين، والبغاة، وفسخ النكاح بالعيوب، أو الإعسار، أو غير ذلك.³

ثالثا: الحاجة تنزل منزلة الضرورة:

هذه القاعدة من قواعد التيسير الطارئ للأعذار، فهي تعطى الحكم الذي يثبت للضرورة من حيث إباحة المخطورات، فهي بمثابة جسر شرعي ممدود بين الضرورات والحاجات، وهي قاعدة فقهية مقاصدية تقرر أصلاً يُمكن فقهاء شريعتنا السمحة من تكييف مستجدات الحياة باستمرار مع مقاصدها.

1 أَخْرَجَهُ مَالِكٌ فِي الْمَوْطَأِ عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى عَنْ أَبِيهِ مُرْسَلًا وَأَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ فِي الْمُسْتَدْرَكِ وَالْبَيْهَقِيُّ وَالذَّارِقُطْنِيُّ، وَمِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَةَ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَعُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

2 محمد صدقي بن أحمد آل بورنو، [259/6].

3 جلال الدين السيوطي، سنة النشر 1411هـ - 1990م، [84/1].

ومعنى كون الحاجة عامة أن عامة الناس يحتاجون إليها فيما يمس مصالحهم العامة من تجارة وزراعة وصناعة وسياسة عادلة وحكم صالح، ومعنى كون الحاجة خاصة أن يحتاج إليها فرد أو أفراد محصورون أو طائفة خاصة كأرباب حرفة معينة.¹

إذن هي كقاعدة الضرورة من حيث إباحة المحظور ولكن لها شروط لتلحق بالضرورة ذكرها العلماء يمكن تلخيصها فيما يلي:²

- 1- أن تكون الشدة الباعثة على مخالفة الحكم الأصلي بالغة درجة الحرج غير المعتاد.
 - 2- أن يكون الضابط في تقدير تلك الحاجة النظر إلى أوضاع الناس ومجموعهم بالنسبة للحاجة العامة، وإلى أوضاع الفئة المعنية التي تتعلق بها الحاجة إذا كانت خاصة.
 - 3- أن تكون الحاجة متعينة ألا يوجد سبيل آخر للتوصل إلى الغرض سوى مخالفة الحكم.
 - 4- أن تقدر الحاجة بقدرها كما هو الحال بالنسبة إلى الضرورات، جرياً على ما تقرره قاعدة: ما أبيح للحاجة يقدر بقدرها.
 - 5- ألا يخالف الحكم المبني على الحاجة نصاً من كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم وارداً في حكم ذلك الأمر بخصوصه.
 - 6- ألا يعارض قياساً صحيحاً أقوى منه.
 - 7- أن يكون مندرجاً في مقاصد الشرع.
 - 8- أن لا تفوت معه مصلحة أكبر.
- وهذه القاعدة جارية في العبادات، والعادات، والمعاملات، والجنايات.

2.3 المطلب الثاني: قواعد أصولية:

ومن القواعد الأصولية التي لها علاقة بقاعدتنا:

أولاً: الرخصة:

1 وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، سنة النشر (من 1404 - 1427 هـ)، [256/16].

2 عبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف، سنة النشر 1423 هـ/2003م، [247/1].

فالرخصة، بضمة وبضمين: ترخيصُ الله للعبد فيما يُحْفَقُّه عليه، والتَّسهيلُ.¹

وفي اصطلاح الأصوليين: الأحكام التي شرعها الله تعالى بناء على أعذار العباد، رعاية لحاجتهم، مع بقاء السبب الموجب للحكم الأصلي.²

إذن تشترك الرخصة مع الضرورة في أن كلا منهما سبب شرعي للتسهيل والتيسير ورفع المشاق، إلا أن التسهيل في باب الضرورة يختص بالحاجة الشديدة الملحّة وذلك بخلاف التسهيل في باب الرخصة فإنه أعم إذ هو يشمل الحاجة الشديدة الملحّة، ويشمل غيرها من الأعذار الموجبة للتخفيف والترخص. وللرخصة أسباب كثيرة منها: الجهل والنسيان والسفر والمرض والاضطرار ومن هنا يظهر أن الضرورة أو الاضطراب سبب من أسباب الرخصة، وعليه يمكن القول إن الرخصة أعم وأشمل مطلقاً من الضرورة: "فكل ضرورة رخصة وليس كل رخصة ضرورة."³

ثانياً: الاستحسان:

يعتبر الاستحسان من الأدلة التبعية التي اختلف الأصوليون في حجته، ولكن المالكية احتجوا به وعملوا به.⁴

كان الإمام مالك يقول: "الاستحسان تسعة أعشار العلم"⁵.

وقد عرف الأصوليون الاستحسان بتعريفات متعددة؛ ومن أشهر هذه التعريفات:

1- هو دليل ينقذ في نفس المجتهد تَعَسُرُ عبارته عنه. وهذا التعريف انتقده كثير من العلماء، ورُدُّوه.⁶ وعليه يحمل إنكار من أنكر الاستحسان.

1 مجد الدين الفيروزآبادي، سنة النشر 1426 هـ - 2005 م، [620/1].

2 سعد الدين التفتازاني، سنة النشر 1416 هـ - 1996 م، [258/2].

3 الضرورة وتطبيقاتها في نطاق الأسرة، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، للباحثين: بلخير مبارك بن بلخير، ومحمد لنصاري، 1440_2019، جامعة أحمد دراية أدرار، [24/1].

4 ينظر: فاديغا موسى، سنة النشر 1428_2007، [349_347/1].

5 خرجه ابن حزم في الأحكام بسند متصل، [16/6].

6 أبو حامد الغزالي الطوسي (المتوفى: 505هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1413 هـ - 1993 م

2- وعرفه بعضهم بأنه: العدول عن قياس إلى قياس أقوى، أو: تخصيص قياس بقياس أقوى منه¹.

وقد نسب ابن العربي المالكي هذا إلى المالكية فقال: والاستحسان عندنا وعند الحنفية هو العمل بأقوى الدليلين.²

والاستحسان بهذا المعنى لا خلاف فيه بين الأصوليين.

3- ومن هذه التعريفات: الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كُلِّي. وعزاه الشاطبي إلى مذهب الإمام مالك رحمه الله.³

وقال ابن العربي قبله: "الاستحسان: ترك ما يفتضيه الدليل على طريق الاستثناء والترخص بمعارضته ما يُعارضه في بعض مقتضياته".⁴

ولذلك فقد عدَّ بعض العلماء العلم بمواضع الاستحسان من جملة شروط الاجتهاد؛ فقد نقل ابن عبد البر عن محمد بن الحسن قوله: "من كان عالماً بالكتاب والسنة، ويقول أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وبما استحسَن فقهاء المسلمين وسِعه أن يجتهد رأيه فيما ابْتُلي به ويقضي به..⁵"، ونقل الشاطبي عن أصبغ قوله: "إن المغرِّق في القياس يكاد يفارق السنة، وإن الاستحسان عماد العلم".⁶

وإذا كان الاستحسان يرجع في النهاية إلى استثناء مسألة جزئية من الأصل العام الذي تندرج تحته لوجود دليل خاص يقتضي هذا الاستثناء فإنه -أي الاستحسان- يتنوع بتنوع ذلك الدليل الذي يستند إليه؛ فقد يستند إلى الكتاب، أو السنة، أو الإجماع، أو الضرورة، أو القياس الخفي، أو العرف، أو المصلحة، أو مراعاة الخلاف.⁷

فمن الاستحسان ما سنده الضرورة مثاله:

1 عضد الدين عبد الرحمن الإيجي، سنة النشر 1424 هـ - 2004 م، [575/3]

2 أبو بكر بن العربي، سنة النشر 1424 هـ - 2003 م، [278/2].

3 الشاطبي، [4/206].

4 أبو بكر ابن العربي، سنة النشر 1420 هـ - 1999 م، [132_131/1].

5 أبو عمر يوسف بن عبد البر، سنة النشر 1414 هـ، [856/2].

6 الشاطبي، [4/210].

7 ينظر: ابن العربي ص [131].

ما ورد عن ابن القاسم قال: وسألت مالكا عن معاصر الزيت زيت الجلجلان والفجل يأتي هذا بأرادب وهذا بأخرى حتى يجتمعون فيها فيعصرون جميعا.

قال: إنما يكره هذا لأن بعضه يخرج أكثر من بعض، فإذا احتاج الناس إلى ذلك فأرجو أن يكون خفيفا لأن الناس لا بد لهم مما يصلحهم والشيء الذي لا يجدون عنه غنى ولا بد، فأرجو أن يكون لهم في ذلك سعة إن شاء الله ولا أرى به بأسا والزيتون مثل ذلك، قال سحنون: لا خير فيه.

قال محمد بن رشد: قول سحنون هو القياس، وقول مالك استحسان دفعه للضرورة إلى ذلك، إذ لا يتأتى عصر اليسير من الجلجلان والفجل على حدته مراعاة لقول من يميز التفاضل في ذلك من أهل العلم.

قال ابن رشد مبيّنة وجه الاستحسان: "قول سحنون هو القياس، وقول مالك استحسان دفعه الضرورة إلى ذلك، إذ لا يتأتى عصر اليسير من الجلجلان والفجل على حدته"¹.

ثالثا: المصالح المرسلة:

من الأدلة التي عرف بالتوسع فيها وإعمالها المالكية بل من السابقين إلى الأخذ بها، دليل المصالح المرسلة، فقد اعتبرها المالكية رحمه الله تعالى أصلا مستقلا.

عرفت المصلحة بتعريفات عدة، منها: ما عرفها به الإمام ابن العربي حيث قال: "المصلحة وهو في كل معنى قام به قانون الشريعة وحصلت به المنفعة العامة في الخليقة"².

قال الغزالي: والمصالح المرسلة عند الأصوليين، هي: "ما لم يشهد له من الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار نص معين"³.

1 أبو الوليد محمد بن رشد، سنة النشر 1408 هـ - 1988 م، [16/12].

2 أبو بكر بن العربي، سنة النشر 1428 هـ - 2007 م، [18/6].

3 أبو حامد الغزالي [416/1].

قال الشاطبي عن المصلحة عند المالكية: "فإن المراد بالمصلحة عندنا ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى بل يرده كان مردوداً باتفاق المسلمين"¹.

ومن هذا يتبين أن رجوع المصلحة إلى مقاصد الشرع، وحفظ الضروريات من المقاصد العامة، وهذا بين العلاقة الوطيدة بين المصلحة والضرورة.

4. المبحث الثالث: تطبيقات القاعدة من خلال الدرر المكنونة في نوازل مازونة:

1.4 المطلب الأول: العبادات:

توجد فتاوى كثيرة نقلها العلامة المازوني عن الأئمة الأعلام عملوا فيها بقاعدة الضرورة، أو الحاجة، ومنها:

1- مسألة [موت الخنزير في مطمورة الزرع]².

وسئل سيدي أبو القاسم المشذلي عما وقع في نوازل الشعبي من قوله: سئل بعضهم عن ترك مطمورة مفتوحة فوق فيها خنزير فوجد ميتاً. هل يجوز بيع هذا الطعام من نصراني؟ قال: لا، ولا يزرعه صاحبه ولا ينتفع به، ويغيبه على النصارى حتى لا ينتفعوا به. انتهى. هل هذا الحكم متفق عليه أم لا؟

فأجاب: مثل هذا وقع لابن أبي زيد في مطمورة وقعت فيها فأرة وأنتنت، فقبل له كيف الحكم في زكاتها وبيعها وشرائها وصدقها وتسليفها؟ وكيف إن وقعت في دسة وتفسخت؟

فأجاب: إن أتاهم من الفأر ما لا يقدر على دفعه والاحتراز منه لكثرت، فعن سحنون هذه ضرورة، وإذا درسوا فليلقوا ما رأوا من جسد الفأرة، وما رأوا من دم على الحب عزلوه وحرثوه وأكلوا ما سواه.

2- مسألة [الصلاة بالثوب فيه جلد فَمَلَة]³.

1 الشاطبي، سنة النشر 1429 هـ - 2008 م، [08/3].

2 الدرر المكنونة في نوازل مازونة [230_229/1]، قسم العبادات.

3 المصدر نفسه [585/2].

قال: سئل سيدي أبو عزيز¹: عن جلد القملة يتعلق بالثوب ويصلي فيه، هل تعاد الصلاة؟ فأجاب: "القملة نجسة، ولكم إعادة الصلاة مغتفرة، لأجل الملازمة، والله تعالى أعلم".

2.4 المطلب الثاني: المعاملات:

ووقع في المعاملات نوازل كثيرة ولهذا احتاج العلماء لإعمال هذه القاعدة، فمما نقل المازوني رحمه الله تعالى:

1- مسألة: [حكم بيع من أكره على دفع المال فباع ذلك]²

وهذه عن الفتوى بالشاذ للمصلحة العامة

قال المازوني: وسألت شيخنا وسيدنا أبا الفضل العقباني وقلت له:

يا سيدي تعلم أن بلادنا كثيرة الباطل والغصبوات يطلب الإنسان فيما لم يجب عليه ويحبس فيه فيلجئه الحال إلى معاملة في سلع يدفعها للظالم يفك بها نفسه، ثم إذا طالبه معاملة في السلعة بثمنها يدعي القهر في ذلك والضغط، فهل لي يا سيدي أن أتقلد الحكم بالشاذ في هذه المسألة؟ وأوجب عليه الغرم لما في هذا من المصلحة العامة لأهل الموضوع لئلا تنقطع المعاملة بين الناس، ولا يجد أحد من يفكه إن حبس في مطلب؟ مع كثرة مطالبة الظالم لهم، أو لا أفعل ذلك وأقف مع المشهور؟ فأردت يا سيدي مشورتكم، وما تختار لي أقف عنده ولا أتعداه.

فأجابني بما نصه:

هذه المسألة فيها من الخلاف ما أشرت، وفيها من الضرورة بالناس لا شك ما قررت، وعادتي عند نزول المسألة لدي أنذبُ القائم بالضغط إلى التسديد، وأذكر له ما احتج به القائل بلزوم بيع المضغوط³، من أن

1 أبو عزيز البجائي (ت: 747)، ذكره الونشريسي في المعيار ووصفه بالفقيه من علماء بجاية [المعيار المغرب: 282/1].

2 زهرة شرفي، سنة: 1426_2005، [224/1_228].

3 أجمع العلماء أن الإكراه على البيع والهبة، لا يجوز باع بنفسه، أو وكل عليه، نقل الإجماع ابن بطال، وابن حجر، ينظر: موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1433 هـ - 2012 م، [127/2]. قال القرطبي: "قال سحنون: أجمع أصحابنا وأهل العراق على أن بيع المكره على الظلم والجور، لا يجوز. وقال الأبهري: إنه إجماع" القرطبي أبو عبد الله، الطبعة: 1423 هـ / 2003 م، [184/10].

هذه معاوضة كانت عن خلاص نفسك أو محتتها، فأقول له فما ينبغي لك مع ذلك أن تجعل الخسارة على من نجوت بماله، وأذكر له مع ذلك القضية فيها احتمال، ولا أذكر إلا أنه ينتدب بتيسير الله... وقال [العقباني]: وقد ذكر لي مولاي الوالد رحمه الله أن الشيخ القشتالي قاضي فاس رحمة الله عليه كان يفتي بالشاذ في مسألة المضغوط ويعتدل له بمثل ما ذكرت" ونقل فتاوى مشابها لهذه بعدها.

2-مسألة [الالتزام في عقد النكاح]¹

وسئل الإمام سيدي محمد بن مرزوق عن قولهم إذا تزوجها على أنه لا ييني بها إلا إلى سنة، فإن كان لتغربه بها لزم، فإنه مشكل؛ لأن هذا شرط غير معلق على طلاق، ولا عتاق، وكل شرط كذلك لا يلزم، ثم بعد مدة وجدت لابن رشد² جواب هذا الإشكال، إلا أنه ليس بذلك في الوضوح، وما رأيت من نبيه على هذا النظر ممن تكلم على المدونة.

فأجاب: ما ذكرتموه في غاية الظهور، وأقرب ما يقال فيه أن هذا الشرط لما كان موجه الاستمتاع للتغرب بها، كان ذلك من الضرورات، فأشبه اشتراط ذلك للصغر، الذي عطف هذا عليه في المدونة، ولا شك أن هذا الصغر ليس هو الذي لا يمكن الوطء معه؛ لأن ذلك لا يحتاج معه إلى اشتراط التأخير، فإن التأخير في مثله لازم بالحكم، وإنما هو - والله أعلم - فيمن يمكن وطؤها إلا أنهم شرطوا التأخير سنة؛ لتقوى وتعلم بعض ما يصلحها مع زوجها، فكان هذا الشرط جائزا ولازما للضرورة، كمثل ما يجب على الزوج من إمهال المرأة بعد دفعه صداقها إليها مدة تهيئ مثلها أمورها فيها، إلا أن ما لم يمكن البناء في العادة بدونه كان لازما من غير شرط، والذي قبله كان أقل منه ضرورة، لم يلزم إلا بالشرط، هذا وجه تأخير الصغيرة، وأما وجه تأخير الكبيرة التي تغرب لاستمتاع أهلها منها فالضرورة فيها أيضا تقرب من ضرورة الصغيرة... الأصل في الإنسان أن يكون تصرفه في أحواله كلها فعلا وقولا، خيرا وإنشاء صادرا منه عن رضا واختيار، كما أن الأصل في الألفاظ أن تكون مستعملة فيما عهد من مدلولاتها اللغوية حقيقة أو مجازا بشروطهما،

1 الكريف محمد رضا، سنة: 1436_2016، [257_254/1].

2 انظر: محمد بن رشد، [257/3].

فإذن لا يخرج الإنسان عن هذين الأصلين إلا لضرورة تدعوه إلى ذلك، فتكون الضرورة تدعوه إلى التلفظ بلفظ ما، ثم إن كان ظاهر اللفظ عليه، لأنه سلب اللفظ دلالتها لظاهرة بإيداع واسترعاء أو إكراه، فإن كان اللفظ ليس مما تدعوه الضرورة إلى التعبير به، لم يحتج إلى التلفظ به، وإن كان ظاهره ليس عليه فيه ما يتوقع، لم يحتج إلى سلبه دلالاته.

5. خاتمة:

بعد هذه الجولة مع مباحث الضرورة، والتنقيب في مسائل ونوازل مازونة فما توصلت إليه:

- 1- أن العلم والإحاطة بقاعدة الضرورة من الأمور التي لا ينبغي أن يغفلها المجتهد والمفتي، لتعلقها بشؤون الفرد والمجتمع.
- 2- أن ما يذكره الفقهاء عن الضرورة يدخل فيه الحاجة والترحص.
- 3- أن قاعدة الضرورة لها تعلق كبير بمقاصد الشريعة الإسلامية.
- 4- أن المذهب المالكي من أكثر المذاهب تحقيقاً لمبدأ التيسير ورفع الحرج.
- 5- أن نظرية الضرورة معمول بها في الفقه والأصول والنوازل والمستجدات ومقاصد الشريعة.
- 6- ما تميز به علماء الجزائر من عمل بالمصالح والمقاصد، والربط بين التنظير والتطبيق، وبين الفروع والأصول، عكس ما يشيع عنهم البعض بأنهم فروعيون مقلدون.
- 7- نستفيد أن الشريعة صالحة مصلحة لكل زمان ومكان، قائمة على رفع الحرج.
- 8- تعتبر الدرر المكونة في نوازل مازونة موسوعة علمية نوازلية بحق، فقد جمع فيها المازوني وفتاوى ونوازل حوت فنونا مختلفة من العلوم، وجمعت بين المنقول والمعقول.
- 9- استفدت من هذا البحث كثرة أصول المالكي كما قرر غير واحد ممن كتب في أصول المالكية.

التوصيات:

أوصي:

- 1- أن تعطى نوازل مازونة عناية كبيرة لاستخراج ما فيها من درر، فأكثر من عمل عليها كان عمله تحقيقاً انصها، وعملاً على إخراجها للنور.

2- العمل على طبعها طبعة تليق بها.

3- الاهتمام بالجمع بين القواعد الفقهية والاصولية، وجمع موسوعة في قواعد التيسير ورفع الحرج، والاهتمام بفقه النوازل.

5. قائمة المراجع:

ابن العربي المعافري محمد بن عبد الله أبو بكر، الطبعة: الأولى، 1428 هـ - 2007 م، المسالك في شرح موطأ مالك، دار الغرب الإسلامي، لبنان.

ابن العربي المعافري محمد بن عبد الله أبو بكر، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م، أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان

ابن العربي المعافري محمد بن عبد الله، الطبعة: الأولى، 1420 هـ - 1999، المحصول في أصول الفقه، ت: حسين علي اليدري - سعيد فودة، الناشر: دار البيارق - عمان.

ابن جزى الكلبي أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، القوانين الفقهية. ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، الإحكام في أصول الأحكام، الناشر: دار الآفاق الجديدة، بيروت.

ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، الطبعة: الثانية، 1408 هـ - 1988 م، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان.

ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد، الطبعة الأولى 1414 هـ، جامع بيان العلم وفضله، دار ابن الجوزي، السعودية.

ابن منظور محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل، الطبعة: الثالثة - 1414 هـ، لسان العرب، الناشر: دار صادر - بيروت - لبنان.

آل بورنو محمد صدقي بن أحمد بن محمد أبو الحارث الغزي، الطبعة: الأولى، 1424 هـ - 2003 م، مؤسوعة القواعد الفقهية، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان.

- الإيجي عضد الدين عبد الرحمن، الطبعة: الأولى، 1424 هـ - 2004 م، شرح العضد على مختصر ابن الحاجب المالكي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.
- بلخير مبارك بن بلخير ومحمد لنصاري، سنة: 1440_2019، الضرورة وتطبيقاتها في نطاق الأسرة، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، جامعة أحمد دراية أدرار.
- بوسوار جلال، وحليمي جعفر، سنة: 1438_2017، دراسة وتحقيق لقسم من مسائل كتاب الوصايا من الدرر المكنونة في نوازل مازونة، أبو زكريا يحيى بن موسى المازوني، مذكرة مكملّة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، قسم الفقه المالكي المقارن وأصوله، كلية العلوم الإسلامية والعلوم الإنسانية، جامعة وهران 1، الجزائر.
- التفتازاني سعد الدين مسعود بن عمر بن عبد الله الشافعي، الطبعة الأولى 1416 هـ - 1996 م، شرح التلويح على التوضيح لمثن التنقيح في أصول الفقه، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
- الدردير أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب مالك، دار المعارف القاهرة.
- الزحيلي محمد مصطفى، الطبعة: الأولى، 1427 هـ - 2006 م، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الناشر: دار الفكر - دمشق.
- السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين، الطبعة: الأولى، 1411 هـ - 1990 م، الأشباه والنظائر، الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان.
- الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الموافقات في أصول الفقه، تحقيق: العلامة عبد الله دراز، دار المعرفة - بيروت.
- الشريف الجرجاني علي بن محمد؛ الطبعة: الأولى 1403 هـ - 1983 م، كتاب التعريفات ت: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان .
- ضياء الدين الجندي خليل بن إسحاق بن موسى، مختصر العلامة خليل، الطبعة: الأولى، 1426 هـ/2005 م، دار الحديث/القاهرة.

العبد اللطيف عبد الرحمن بن صالح، الطبعة: الأولى، 1423هـ/2003م، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية.

الغزالي أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م، المستصفى، الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان.

فاديغا موسى، الطبعة الأولى: 1428_2007، أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية، دار ابن حزم، لبنان.

الفراهيدي أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد، كتاب العين، ت: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، بيروت لبنان.

الفيروزآبادي محمد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م، القاموس المحيط، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان.

القرطبي أبو عبد الله محمد بن أحمد، الطبعة : 1423 هـ / 2003 م، الجامع لأحكام القرآن، ت: هشام سمير البخاري، الناشر : دار عالم الكتب ، الرياض ، المملكة العربية السعودية.

قندوز ماحي، سنة: 1432_2010، دراسة وتحقيق لمسائل الطهارة حتى مسائل الضحايا والعقيقة من الدرر المكنونة في نوازل مازونة، أبو زكريا يحيى بن موسى المازوني، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، قسم: فقه وأصول، كلية العلوم الإسلامية والعلوم الإنسانية، جامعة وهران 1، الجزائر .
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ)، الموسوعة الفقهية الكويتية، عدد الأجزاء: 45 جزء.