

تخصيص النص بالمصلحة

تيسير كامل إبراهيم

الجامعة الإسلامية - غزة

08/11/2015

تاريخ القبول

31/08/2015

تاريخ الاستلام

ملخص:

تتناول هذا البحث مسألة تخصيص النص بالمصلحة، حيث هدفَ إلى استيضاح قدرة المصلحة على تخصيص النص، وخلص البحث إلى قدرة المصلحة على تخصيص النص وفقاً لميزان الترجيح بين المصالح المتعارضة. وأظهر البحث أثر القول بقدرة المصلحة على تخصيص النص فيما جاءت به الشريعة من أحكام، وفي عمل الفقهاء الاجتهادي. كما أوصى بدراسة بعض المستجدات، والنوازل المعاصرة، التي يظهر فيها تعارض النص مع المصلحة. وقد استخدم البحث المنهج الاستقرائي في تتبع أقوال العلماء في المسألة، والمنهج التحليلي في الوصول إلى ضوابط المصلحة التي تصلح مخصصاً للعام. **الكلمات المفتاحية:** (العام-التخصيص-المصلحة-النص)

Abstract:

This paper studies the customization of the interpretation of the religious texts for the common interest, good and benefit. It investigates the power of the common good and interest in customizing the interpretation of religious texts pursuant to weighing criteria among conflicting interests. The study shows that the common good and interest has an impact on the customization of the interpretation of religious text and Islamic Sharia provisions as well as on the Jurisprudential independent reasoning and judgment of Muslim scholars .

The paper recommends studying modern developments, incidents and circumstances that may cause a conflict the customization of the text for the good interest and benefit .

The researcher used the inductive methodology in tracing the Muslim scholars in this regards, then the analytic approach in concluding the common interest and good that may require customization of the text .

Key Words: Common, customization, interest, text .

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد، وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحبه والتابعين له بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد:

فقد أولت الدراسات الأصولية المعاصرة اهتماماً بالغاً بموضوع المصلحة، وعلاقتها بالنصوص وأنجزت العديد من الدراسات ذات العلاقة بهذا الدليل المهم من أدلة التشريع⁽¹⁾، فهي "من القضايا الآخذة اليوم في البروز، والاحتداد على صعيد التشريع بأصوله، وفروعه، ويبدو أنها ستصبح أكثر فأكثر من معالم المرحلة الحديثة من مراحل الجدل العلمي الإسلامي"⁽²⁾، لكن دراسة قضية تخصيص النص بالمصلحة -من بين قضايا علاقة المصلحة بالنص- لم تلقَ القدر الكافي من هذه الدراسات على أهميتها؛ باعتبارها مظهرًا تطبيقيًا للقول: إنَّ المصلحة دليلٌ شرعي، فمجرد التأصيل لاعتبار المصلحة -على أهميته- يبقى جانبًا نظريًا، بينما تظهر الأهمية الكبرى في الأبعاد العملية التي تكتسبها المصلحة تشريعيًا، وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بعلاقتها مع النص، وهنا تظهر إشكالية فهم هذه العلاقة، ويعتبر رسم حدود هذه العلاقة أهم التحديات أمام المجتهد.

طبيعة الموضوع:

موضوع البحث عبارة عن دراسة أصولية في واحدٍ من موضوعات المصلحة، وتحديدًا في قدرة المصلحة على تخصيص النص.

حدود البحث:

للبحث حدٌّ واضح لن يتجاوزه وهو بحث صلاحية المصلحة لأن تكون مخصصًا للنص، سواءً النص القرآني، أو النص النبوي، ودفع الشبه التي تعترض هذه الصلاحية، من غير تفصيل في جوانب موضوعات المصلحة الأخرى.

أهمية الموضوع:

1- تبرز أهمية إعداد هذا البحث في ظل اختلاف آراء الأصوليين قديمًا، وحديثًا في هذه المسألة فإنَّ عددًا من الكتاب، والمفكرين ينادون بفكرة أولوية المصلحة على النص بعد النص خادمًا للمصلحة، وساعيًا إلى تحقيقها⁽³⁾؛ بما يستدعي دراسات أصولية لمناقشة هذه الدعوات، والوقوف على مضامينها، والمصادقة على ما يصح منها وفقًا لقواعد علم أصول الفقه، ودفع

⁽¹⁾ من أهم هذه الدراسات: زيد، مصطفى (2006م)، المصلحة في التشريع الإسلامي، ط3، دار اليسر، مصر، البوطي، محمد سعيد (2001م)، ضوابط المصلحة، ط6، مؤسسة الرسالة، بيروت، حسان، حسين حامد (1981م)، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، د.ط، مكتبة المتنبّي، القاهرة.

⁽²⁾ الريسوني، أحمد (2002م)، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة، ط1، دار الفكر، بيروت: 28.

³ الريسوني، أحمد (2002م)، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة، ط1، دار الفكر، بيروت: 29.

تخصيص النص بالمصلحة

ما يتعارض منها مع مقتضيات هذا العلم باعتباره العلم الحاكم على طرائق الاجتهاد، ومدى صوابها.

2- كما تتأكد أهمية الموضوع من كونه متعلقاً بواحدٍ من الآثار التطبيقية للقول باعتبار المصلحة دليلاً معتبراً شرعاً.

3- إن للموضوع ارتباطاً بجملة من القضايا الفقهية المعاصرة.

مشكلة البحث:

تتلخص مشكلة البحث في استيضاح قدرة المصلحة على تخصيص النص كواحد من أهم مخرجات القول باعتبار المصلحة دليلاً شرعياً.

أسئلة البحث:

1- هل تصلح المصلحة لأن تكون مخصصاً للنص الشرعي؟

2- هل ذهب أحد من العلماء إلى القول بتخصيص النص بالمصلحة؟

3- هل هناك ضوابط للقول بصلاحية المصلحة لتخصيص النص الشرعي؟

أهداف البحث: يهدف البحث إلى:

1- التأصيل لصلاحية المصلحة لأن تكون مخصصاً للنص الشرعي.

2- بيان أقوال العلماء في قدرة المصلحة على تخصيص النص.

3- اقتراح آلية اجتهادية للترجيح بين مصلحة إجراء العام، ومصلحة التخصيص من شأنها أن تعمل على حسم فوضى توسيع دائرة صلاحية المصلحة.

منهج البحث:

استخدم البحث المنهج الاستقرائي في تتبع أقوال العلماء في المسألة، والمنهج التحليلي في التأصيل لصلاحية المصلحة لأن تكون مخصصاً، وفي الوصول إلى ضوابط للقول بصلاحية المصلحة لتخصيص النص الشرعي.

الجهود السابقة:

من بين الدراسات الأصولية الكثيرة المتعلقة بالمصلحة لم يقف الباحث على رسالة تختص بموضوع البحث إلا رسالة الباحث أيمن الأيوبي "مقاصد الشريعة في تخصيص النص بالمصلحة وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي"، من منشورات دار النفائس بالأردن الطبعة الأولى 2011م، وأصل الكتاب رسالة قدمت للحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بجامعة النجاح بنابلس فلسطين⁽¹⁾، وقد خالف هذا البحث رسالة الباحث الأيوبي في أمور منها:

⁽¹⁾ الأيوبي، أيمن جبرين (2011م)، مقاصد الشريعة في تخصيص النص بالمصلحة وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي ، ط1،

إنه جعل الاستحسان مؤيداً لمبدأ التخصيص بالمصلحة، بينما انتهى هذا البحث إلى تحقيق أنَّ التخصيص بالمصلحة نوع من أنواع الاستحسان.

إنه انتهى إلى آلية اجتهادية لجواز تخصيص النص بالمصلحة تعتمد على جملة من الضوابط منها: كون النص ظنيًا، وأن تكون المصلحة ملائمة للمقاصد الشرعية، وأن تقع في رتبة الضروري، أو الحاجي فقط، بينما انتهى هذا البحث إلى آلية اجتهادية مختلفة تعتمد على الموازنة بين المصالح المتعارضة مطلقاً، فحيث غلبت مصلحة إجراء العموم وجب المصير إليها، وحيث رجحت مصلحة التخصيص وجب المصير إليها.

كما أنَّ اعتناء هذا البحث لم يكن فقط بسرد أقوال العلماء في المسألة، بقدر اعتناؤه بإظهار التكيف الأصولي لاعتبار المصلحة مخصصاً، بجانب دفع الشبه التي تعترض هذه الصلاحية، وهذا ما تميز به هذا البحث.

خطة البحث: يتكون البحث من: مقدمة، و ثلاثة مباحث، وخاتمة:

المبحث الأول: حقيقة التخصيص والنص والعام والمصلحة.

المبحث الثاني: أقوال العلماء في تخصيص النص بالمصلحة.

المبحث الثالث: تطبيقات على تخصيص النص بالمصلحة.

الخاتمة : وتشتمل على أهم النتائج، والتوصيات.

المبحث الأول: حقيقة التخصيص والنص والعام والمصلحة

المطلب الأول: حقيقة التخصيص

أولاً- التخصيص لغةً:

يدور معنى التخصيص لغةً على الأفراد، والتمييز، يقال: خصه بالشئ يخصه خصاً، وخصوصاً، وخصصه، واختصه: أفرد به دون غيره، ويقال: اختص فلانٌ بالأمر، وتخصص له إذا انفرد⁽¹⁾.

ثانياً- التخصيص اصطلاحاً:

وقع خلاف بين جمهور الأصوليين، والحنفية، والمعتزلة في تعريف التخصيص⁽²⁾:

- أولاً- التخصيص عند جمهور الأصوليين: فقد عرفه جمهور الأصوليين بأنه "إخراج بعض ما تناوله الخطاب عنه"⁽¹⁾ بشرط ألا يحصل هذا الإخراج بعد العمل

دار النفائس، الأردن.

(1) انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم (1414هـ)، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت : 7 - 24.

(2) هذا الخلاف راجع لأسباب ليس من أهداف هذا البحث التفصيل فيها.

تخصيص النص بالمصلحة

بالعام فيما دلّ عليه بعد ذلك الدليل الخاص، فإن كان بعد العمل فلا يُسمى تخصيصاً إنما يسمى نسخاً⁽²⁾.

• ثانيًا- التخصيص عند الحنفية: للحنفية اشتراطات لم يرها الجمهور مثل مقارنة المخصّص للخطاب، واستقلاله عنه؛ لذا فإنهم عرفوه بأنه: "قصر العام على بعض أفرادهِ بدليل مستقلٍ مقترن"⁽³⁾، فاشتراط الاستقلال إخراجاً للصفة، والاستثناء، ونحوهما، واشتراط المقارنة تمييزاً للتخصيص عن النسخ⁽⁴⁾.

• ثالثاً: تعريف المعتزلة: لم يشترط المعتزلة في التخصيص إلا المقارنة؛ حيث عرّفوا التخصيص بأنه: "إخراج بعض ما تناوله الخطاب مع كونه مقارناً له"⁽⁵⁾. ويمكن اختيار تعريف الجمهور للتخصيص؛ لأنّه لا أدلة على اشتراطات كل من الحنفية، والمعتزلة، فمن أين لنا ما يدل على اشتراط المقارنة والاستقلال؟ إلا أن يُقال: إنّ المسألة اصطلاحية، وحينها لا مشاحة في الاصطلاح.

المطلب الثاني: حقيقة النص.

أولاً- النص لغةً:

يدور معنى النص لغةً على الظهور؛ فالنص: رفعك الشيء، وإظهاره؛ فكل ما أظهر، فقد نُص، وكل شيء أظهرته، فقد نصصته، والمنصة: ما تظهر عليه العروس لثرى⁽⁶⁾.

ثانيًا- النص اصطلاحاً:

يطلق النص ويراد به معانٍ متعددة؛ فقد يطلق ويراد به الدليل من القرآن، أو السنة⁽⁷⁾، وقد يطلق ويراد به ما "يدل على معنى لا يحتمل غيره"؛ "كأسماء الأعداد"⁽⁸⁾، وهذا عند الجمهور، أو ما "سيق الكلام لأجله"⁽⁹⁾، "مع احتمال إرادة الغير"⁽¹⁰⁾ وهذا عند الحنفية.

(1) الرازي، الفخر (1997م)، المحصول، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت : 3 - 7.

(2) انظر: الإسنوي، عبد الرحيم (1999م)، نهاية السؤل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 1 - 192.

(3) البخاري، عبد العزيز (1997م)، كشف الأسرار، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 1 - 306.

(4) انظر: المرجع السابق : 1 - 448.

(5) البصري، أبو الحسين، المعتمد: 1 - 235.

(6) انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب: 7 - 97.

(7) انظر: الإسنوي، نهاية السؤل: 1 - 154.

(8) المرجع السابق: 1 - 91.

(9) البخاري، عبد العزيز، كشف الأسرار: 1 - 73.

(10) الشاشي، أحمد بن محمد (د.ت)، أصول الشاشي، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت : 72.

والمراد بالنص في هذا البحث المعنى الأول، أي الدليل من قرآن، أو سنة، والتخصيص إنما يقع على العام فيصبح المراد تخصيص عام القرآن، والسنة بالمصلحة.

المطلب الثالث - حقيقة العام.

أولاً - العام لغةً:

العموم في اللغة بمعنى الشمول؛ ولهذا يقال عم الشيء يعم بالضم عمومًا، أي شمل الجماعة، ويقال عمهم بالعطية إذا شملهم⁽¹⁾.

ثانيًا - العام اصطلاحًا: للعام تعاريف متعددة:

- أولاً - فقد عرفه الحنفية بأنه: "كل لفظ ينتظم جمعًا من الأسماء لفظًا، أو معنى"⁽²⁾.

- ثانيًا - وعرفه الشافعية بأنه: "لفظ يستغرق جميع ما يصلح له بوضع واحد"⁽³⁾.
- ثالثًا: تعريف الآمدي حيث أورد بعض تعريفات العام، وردّها معترضًا عليها، ثم خلاص إلى تعريف رآه صوابًا، فقال: "والحق في ذلك أن يقال: العام هو اللفظ الواحد الدال على مسميين فصاعدًا مطلقًا معًا"⁽⁴⁾.

والحقيقة أنّ تخلص تعريف للعام يسلم من الاعتراض أمر غاية في الصعوبة قال عنه من أفرد العموم والخصوص بمؤلف مستقل أعني الإمام القرافي: "أعلم أنّ مسمى العموم في غاية الغموض، والخفاء، ولقد طالبت بتحقيقه جماعة من الفضلاء، فعجزوا عن ذلك"⁽⁵⁾، فنكتفي باختيار تعريف الآمدي؛ باعتبار أنه ناقش سائر التعريفات، وخلص إلى تعريف رآه الأصوب.

المطلب الرابع: حقيقة المصلحة

أولاً - المصلحة لغةً:

يدور المعنى اللغوي للمصلحة على ما فيه صواب، وخير، ونفع، وبعد عن الفساد⁽⁶⁾.

ثانيًا - المصلحة اصطلاحًا:

تعريف المصلحة غاية في الأهمية في مثل هذه الدراسة؛ لأننا عندما نتحدث عن تخصيص النص بشيء فلا بد أن يكون هذا الشيء واضحًا محدد المعنى؛ لذا كان مستغريبًا أن يتجاوز د.

(1) انظر: الرازي، محمد بن أبي بكر (1995م)، مختار الصحاح، د.ط، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت : 467.

(2) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ)، أصول السرخسي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 1 - 125.

(3) الإسنوي، عبد الرحيم، نهاية السؤل: 1 - 180.

(4) الآمدي، سيف الدين علي (د.ت)، الإحكام في أصول الأحكام، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت : 2 - 196.

(5) القرافي، أحمد بن إدريس (2001م)، العقد المنظوم في الخصوص والعموم، دار الكتب العلمية، بيروت : 44.

(6) انظر: ابن منظور، لسان العرب: 2 - 217.

تخصيص النص بالمصلحة

مصطفى زيد في رسالته عن المصلحة هذه النقطة دون تحديد دقيق لها؛ لذا فإنَّ هذا البحث لن يتجاوز هذه النقطة إلا بعد تحديد معنى للمصلحة، وذلك من خلال إيراد مجموعة من تعريفاتها ثم الخلوص بمعنى واضح لها.

أولاً- تعريف القدامى للمصلحة:

- تعريف الغزالي: قسم الغزالي المصالح إلى مصالح الخلق وعرفها بأنها: "جلب منفعة، أو دفع مضرة"⁽¹⁾، ومصالح الشرع وعرفها بأنها الحفاظ على مقصود الشرع، "ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة."⁽²⁾
- تعريف الرازي: عرف الرازي المصلحة بتعريف الغزالي نفسه إلا أنه زادها إيضاحاً ببيان المراد من المنفعة، والمضرة فقال: "جلب المنفعة، أو دفع المضرة، والمنفعة عبارة عن اللذة، أو ما يكون وسيلة إليها، والمضرة عبارة عن الألم، أو ما يكون وسيلة إليه"⁽³⁾، ثم قال: المصلحة لا معنى لها إلا هذا⁽⁴⁾.
- تعريف من جاء بعد الغزالي: وكل من جاء بعد الغزالي اعتمد تعريفه للمصلحة بأنها: "جلب منفعة، أو دفع مضرة"⁽⁵⁾، بل إنَّ الطوفي قد اعتمد طريقة الغزالي في تقسيم المصالح وإن عظم بينهما الخلاف في مسائل المصلحة الأخرى- حيث قال في تعريف المصلحة إنها بحسب العرف: "السبب المؤدي إلى الصلاح والنفع، كالتجارة المؤدية إلى الربح، وبحسب الشرع هي السبب المؤدي إلى مقصود الشارع"⁽⁶⁾.

ثانياً- تعريف المعاصرين للمصلحة:

(1) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 174.

(2) المرجع السابق نفسه.

(3) الرازي، الفخر، المحصول: 5 - 133.

(4) المرجع السابق: 6 - 179.

(5) انظر: أمير بادشاه، محمد أمين (د.ت)، تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت: 3 - 182، ابن بدران، عبد القادر بن أحمد (1401هـ)، المدخل، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت: 293، ابن قدامة: عبد الله بن أحمد (2002م)، روضة الناظر وجنة المناظر، ط2، مؤسسة الريان، بيروت: 1 - 478.

(6) انظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي (1993م)، رسالة في رعاية المصلحة، ط1، الدار المصرية اللبنانية: 25.

- تعريف البوطي: ممن أطال النفس من المعاصرين في بيان حقيقة المصلحة د. البوطي حيث اعتمد على تعريف الغزالي للمصلحة⁽¹⁾، ثم صادق على تعريف الرازي للمنفعة⁽²⁾، إلا أنه فعل ما لم يفعله غيره حيث أورد خلاف الفلاسفة في مقياس المنفعة، وردها جميعاً⁽³⁾.
- تعريف الزرقا: وممن أطال النفس كذلك في تعريف المصلحة الشيخ الزرقا حيث أورد في البداية تعريف المصالح المرسله فقال فيها إنها: "كل مصلحة لم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها، أو نوعها"⁽⁴⁾، ثم عرف المصالح فقال: المصالح تتجلى في اجتلاب المنافع، ودفع المضار⁽⁵⁾، ثم أطال في إيضاح فكرة المصالح، والمفاسد من جهة المعنى الذاتي للمصلحة، والمفسدة، ومن جهة اعتبارهما في نظر الشارع فمن جهة المعنى الذاتي للمصلحة تفسر المصلحة بأنها المنفعة، وتفسر المضرة بأنها المضرة مطلقاً، إلا أن زاوية النظر هذه غير كافية من وجهة نظر الشيخ الزرقا في تعريف المصلحة حيث قال: "ولكن هذا النظر الذاتي في تحديد المصلحة، والمفسدة هو نظر قاصر لا يكفي، ولا يصلح لبناء الأحكام الشرعية"⁽⁶⁾، "لذلك وجب أن يتخذ للمصالح، والمفاسد التي يبنى عليها التشريع العام مقياس آخر"⁽⁷⁾، ثم وضع الشيخ هذا المقياس بأنه غلبة المصلحة، أو المفسدة فقال: "كل أمر فيه جهتا نفع، وضرر العبرة فيه للغالب"⁽⁸⁾.
- طريقة د. مصطفى زيد في التعريف: بينما تجنب د. مصطفى زيد تعريف المصلحة؛ خشيةً منه من أن يكون التعريف وسيلةً للغموض مكتفياً بعد إيراد مجموعة من تعريفات المصلحة عند الأصوليين باستنتاج عدة حقائق حولها، والحقائق التي استنتجها هي: أن المصلحة ليست الهوى، أو الشهوة، وأن دفع المفسدة كجلب المنفعة

(1) البوطي، محمد سعيد (2001م)، ضوابط المصلحة، ط6، مؤسسة الرسالة، بيروت: 27.

(2) المرجع السابق نفسه.

(3) المرجع السابق: 28-32.

(4) الزرقا في سياق حديثه عن تعارض المصالح المرسله مع نصوص الشريعة: الزرقا: مصطفى أحمد (1968م)، المدخل الفقهي العام، ط9، مطابع ألف باء الأديب، دمشق: 90.

(5) المرجع السابق نفسه.

(6) المرجع السابق: 91.

(7) المرجع السابق: 92.

(8) المرجع السابق: 95.

تخصيص النص بالمصلحة

كلاهما تشمل كلمة المصلحة، وأن كل مصلحة راعتها الشريعة متصلة من قريب، أو بعيد بالضرورات الخمس⁽¹⁾.

ملاحظة حول تعريفات المصلحة:

الذي يبدو من استعراض تعريفات القدامى والمعاصرين للمصلحة أنها تسير على سنن واحد من عدم اعتبار مجرد النفع مصلحة؛ بدا هذا واضحاً من تعريف الغزالي، والطوفي، والبوطي، والزرقي إلا أن هذه الطريقة جعلت من تعريف المصلحة شيئاً غامضاً؛ حيث كان يقال: إن المصلحة هي المنفعة، ثم يقال وليس كل منفعة مصلحة معتبرة شرعاً؛ مع الإجماع على مراعاة على الشريعة للمصالح؛ لذا أحسب أن هذا الأمر هو ما دفع د. مصطفى زيد إلى تجنب تعريف المصلحة مكتفياً باستنتاج عدة حقائق حولها.

التعريف المختار للمصلحة:

طريقة الغزالي، والطوفي في تقسيم المصالح إلى مصالح الخلق، ومصالح الشرع وإن بدت أنها غير مفهومة إلا أنها غاية في الدقة؛ فإننا وإن اعتبرنا كل منفعة مصلحة بالنسبة للخلق، أو للمعنى الذاتي بتعبير الشيخ الزرقا، إلا أن هذا لا يعني أن تكون هذه المصلحة معتبرة شرعاً؛ لأن ميزان اعتبار المصالح شرعاً يقوم على ترجيح المصلحة الأعظم؛ إذ ما من مصلحة إلا وفيها مفسدة ولو من وجه، وما من مفسدة إلا وفيها مصلحة ولو من وجه؛ فالمصلحة، والمفسدة عرضان متلازمان في دار الدنيا بحكم العادة المطردة⁽²⁾، قال الله سبحانه وتعالى: { يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِنَّهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا } (البقرة: 219) فقد أثبت سبحانه النفع في الخمر، والميسر باعتباره مقصداً للخلق، لكنه لما تضمن مفاصد أكبر كان مهدراً، واعتبر إثماً، وهذا يعني أن اعتبار شيء ما إثماً لا ينفي مطلقاً تضمنه للمصلحة.

لذا يمكن اعتماد تعريف المصلحة بأنها "كل منفعة جلباً، أو دفعاً" إلا أن هذه المنفعة لا تكون مصلحةً معتبرة شرعاً إلا إذا رجح نفعها على ضررها، وقد جرت مقولة العلماء بأن هناك مصلحةً راجحةً، ومصلحةً مرجوحة ولم يضرهم تسمية المصلحة المرجوحة مصلحة وإن كانت مهدرة. كانت هذه طريقة الشيخ الزرقا في تعريف المصلحة، وإنها وإن كان فيها شيء من التطويل في تخليص التعريف إلا أنها أزالَت الخفاء إلى حد كبير حول تعريف المصلحة، والمراد منها.

(1) انظر: زيد، مصطفى، المصلحة في التشريع الإسلامي: 33.

(2) انظر: ابن عبد السلام، عز الدين (1991م)، قواعد الأحكام في مصالح الأئام، د.ط، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة: 8-1.

المبحث الثاني - أقوال العلماء في تخصيص النص بالمصلحة:

القول بصلاحية المصلحة لأن تكون مخصصاً هو فرعٌ للقول بحجبتها، فبدهي أن من لا يرى المصلحة دليلاً شرعياً لا يراها مخصصاً للنص، وبدهي كذلك أن من يراها مخصصاً يراها دليلاً شرعياً، لكن ليس بالضرورة أن من يرى المصلحة دليلاً شرعياً يراها صالحةً لأن تكون مخصصاً.

المطلب الأول - أقوال العلماء في تخصيص النص بالمصلحة:

أولاً- تحرير محل النزاع: اتفق جميع العلماء على عدم جواز تخصص النص بلا دليل، حيث نصوا على أن اللفظ العام يجب إجراؤه على عمومهِ إلا لَمَانَع⁽¹⁾، ونصوا كذلك على أنه "إذا أورد العموم، ولم يدل دليل على تخصيصه حمل على ظاهره من العموم"⁽²⁾، لكنهم اختلفوا في بعض المخصصات ومدى صلاحيتها للتخصيص مثل اختلافهم في اعتبار حديث الآحاد مخصصاً للنص القرآني، وتخصيص النص بالمصلحة صورة من صور الاختلاف في اعتبار شيء دليلاً صالحاً للتخصيص.

ثانياً - الأقوال:

القائلون بجواز تخصيص النص بالمصلحة:

من العلماء الذين صرحوا بجواز تخصيص العام بالمصلحة الطوفي فقد قال: "وإن خالفها (يعني مخالفة النص والإجماع للمصلحة) وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما"⁽³⁾، ونص على أن العام يُخص بالاجتهاد المصلحي⁽⁴⁾.

- أدلة الطوفي: يرى الطوفي أن تقديم المصلحة على النص ليس بطريق الافتنيات على النص، والتعطيل له إنما بطريق التخصيص، والبيان له، كما تقدم السنة على القرآن بطريق البيان⁽⁵⁾.

ومن العلماء الذين صرحوا بجواز تخصيص العام بالمصلحة الغزالي -مع كونه من منكري حجية المصالح- حيث صرح بجواز تخصيص العام بالمصلحة بشرط أن تكون "ضرورة، قطعية، كلية"⁽⁶⁾.

(1) البصري، أبو الحسين (1403هـ)، المعتمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 1 - 282.

(2) السمعاني، منصور بن محمد، (1999م)، قواطع الأدلة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 1 - 177.

(3) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، رسالة في رعاية المصلحة، 23.

(4) انظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي (1987م)، شرح مختصر الروضة، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت : 3 - 445.

(5) انظر: المرجع السابق نفسه.

(6) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفي: 176، القول بأن الغزالي لا يرى حجية المصالح، ثم القول بأنه يرى جواز تخصيص النص بالمصلحة غير متعارض؛ لأنَّ حاصل الكلام أنه يراها مصلحةً إذا كانت "ضرورة، قطعية، كلية".

تخصيص النص بالمصلحة

فقد قال في أحد أمثلة تخصيص العموم بالمصلحة: "فحاصله استعمال مصلحة في تخصيص عموم، وذلك لا ينكره أحد"⁽¹⁾.

أدلة الغزالي: استند الغزالي في تجويزه لتخصيص النص بالمصلحة الضرورية القطعية الكلية إلى أن في ذلك مراعاةً لمقصود الشارع، بترجيح المصلحة الأعظم فقال: "قد اضطررنا إلى مخالفة أحد المقصودين، ولا بد من الترجيح"⁽²⁾.

وممن ذهب إلى جواز تخصيص العام بالمصلحة القائلون بالاستحسان، فقد حدّه بعضهم بأنه: "تخصيص الدليل العام بالعادة لمصلحة الناس"⁽³⁾، وحده آخرون بأنه "ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخص، لمعارضة ما يعارض به في بعض مقتضياته" وعدوا من أنواعه ترك الدليل إلى المصلحة⁽⁴⁾، ويرى ابن رشد أن الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة⁽⁵⁾، ومن المعاصرين المصريحين بجواز تخصيص النص بالمصلحة وفقاً لنظرية الحنفية، والمالكية في الاستحسان الزرقا⁽⁶⁾، والجابري الذي يرى -كالطوفي- أن المصلحة "أصل الأصول كلها"⁽⁷⁾.

وعلى هذا فالتخصيص بالمصلحة نوع من أنواع الاستحسان، فبينه وبين الاستحسان عمومٌ وخصوص مطلق فكل تخصيص بالمصلحة استحسان، ولا عكس، قال الطوفي: "وهو (تعريف الاستحسان السابق) يقتضي أن يكون العدول عن المنسوخ إلى الناسخ، وعن العام إلى الخاص استحساناً"⁽⁸⁾.

(1) المرجع السابق نفسه.

(2) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 179-180.

(3) السيناوي، حسن بن عمر (1928م)، الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، ط1، مطبعة النهضة، تونس: 3 - 61، الأصفهاني، محمود بن محمود (1986م)، بيان المختصر، ط1، دار المدني، السعودية: 3 - 284.

(4) انظر: الشاطبي، إبراهيم بن موسى (1997م)، الموافقات، ط1، دار ابن عفان: 5 - 196.

(5) انظر: ابن رشد، محمد بن أحمد (2004م)، بداية المجتهد، د. ط، دار الحديث، القاهرة: 3 - 201.

(6) انظر: الزرقا في سياق حديثه عن تعارض المصالح المرسلّة مع نصوص الشريعة: الزرقا: مصطفى أحمد (1968م)، المدخل الفقهي العام، ط9، مطابع ألف باء الأديب، دمشق: 121.

(7) الجابري، محمد عابد (1996م)، الدين والدولة وتطبيق الشريعة، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت: 171.

(8) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 3 - 198.

أدلة من رأي التخصيص بالمصلحة على أنه نوع من أنواع الاستحسان:

"حاصل هذا (القول في الاستحسان) يرجع إلى تخصيص الدليل بدليل أقوى منه في نظر المجتهد"⁽¹⁾، وقد ذكر الدكتور مصطفى زيد أنَّ الاستحسان للمصلحة نوع من أنواع الاستحسان عند أبي حنيفة⁽²⁾.

وإن كان بعض العلماء قد أنكر أن يكون تخصيص العام استحساناً، فقد قال أبو الحسين البصري إنَّ تعريف الاستحسان: بأن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه هو أقوى من الأول يقتضي العدول عن الأول يلزم عليه أن يكون العدول عن العموم إلى التخصيص استحساناً⁽³⁾، فلهذا قال: "الاستحسان هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ لوجه هو أقوى منه"⁽⁴⁾، "فاحترز بقوله: غير شامل شمول الألفاظ، عن ترك ترك العام إلى الخاص"⁽⁵⁾.

وقال السملالي بعد أن أورد تعريف الكرخي للاستحسان: "يلزم منه أن يكون العدول إلى الخصوص، وإلى الناسخ، وعن الإطلاق إلى التقييد استحساناً، مع أنه لا يسمى ذلك العدول استحساناً إجماعاً"⁽⁶⁾.

والمسألة لفظية على كل حال، فسواء اعتبرنا تخصيص النص بالمصلحة استحساناً -كما يرى الطوفي- أم أننا لم نعهده كما يرى أبو الحسين البصري، والسملالي فإنَّ الأهم بالنسبة للبحث أن نثبت حصول التخصيص بالمصلحة، ولا ضير بعد ذلك سميناه استحساناً أو لم نسمه. وقد أورد الزركشي معنى الاستحسان كما ذهب إليه أصحاب مالك بأنه: "القول بأقوى الدليلين، كتخصيص بيع العرايا من بيع الرطب بالتمر"⁽⁷⁾، إلا أنه نفى أن يكون المخصص هو المصلحة بل المخصص هو الدليل ثم قال: وهذا الذي ذهب إليه هو الدليل، فإن سماه استحساناً فلا مشاحة في التسمية"⁽⁸⁾، فلا وجه لإنكار تسمية تخصيص العام بالمصلحة استحساناً.

(1) المرجع السابق : 3 - 197.

(2) انظر: زيد، مصطفى، المصلحة في التشريع الإسلامي: 60.

(3) انظر: البصري، المعتمد: 2 - 295.

(4) المرجع السابق: 2 - 296.

(5) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 3 - 198.

(6) السملالي، الحسين بن علي (2004م)، رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، ط1، مكتبة الرشيد، الرياض: 6 - 240.

(7) الزركشي، محمد بن بهادر (2000م)، البحر المحيط، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت: 8 - 97.

(8) المرجع السابق نفسه.

القائلون بعدم جواز تخصيص النص بالمصلحة:

من البدهي أنَّ من لا يرى المصلحة دليلاً شرعياً فإنه لا يراها مخصصاً للعام، وعلى رأس هذا الاتجاه يقف الشافعية حيث عدوا المصالح والاستحسان من الأدلة الموهومة فقد عدَّ الغزالي الاستحسان "الأصل الثالث من الأصول الموهومة"⁽¹⁾، والاستصلاح "الأصل الرابع من الأصول الموهومة"⁽²⁾.

أدلة هذا القول:

نفى هؤلاء أن يكون مردّ تخصيص العام إلى المصلحة في الأمثلة التي ذكرها القائلون بالاستحسان إنما مرده إلى الدليل؛ فدليل عدم تعيين الأجرة والزمن في دخول الحمام جريان ذلك في عصر رسول الله ﷺ مع معرفته به وتقديره عليه لأجل المشقة في تقدير الماء المشروب، والمصوب في الحمام، وتقدير مدة المقام والمشقة سبب الرخصة⁽³⁾، وعليه فقد قام دليل العادة المستندة إلى مصلحة من السنة، أو الإجماع⁽⁴⁾ حيث علم العلماء بذلك ولم ينكروه⁽⁵⁾.

فهم لم ينكروا أنَّ مصلحة ما لاحظها الشارع عند تخصيص العام كالعرايا، والسلم ونحو ذلك إلا أنهم يقولون: إنَّ هذا التخصيص قد وقع بالدليل الشرعي ففي السلم، والعرايا المخصص هو السنة، وفي ترك تحديد مدة اللبث في الحمام المخصص هو السنة، أو الإجماع⁽⁶⁾. ومن أدلتهم على عدم قدرة المصلحة على تخصيص العام، أنه لا مجال للعقل لإدراكها قال الزركشي: "إذا فرضنا نصاً يقتضي إباحة القتل، فالعقل إنما يخصه لو أدرك المصلحة، وكيف يدركها؟ فلا يخصها"⁽⁷⁾.

ويمكن القول: إنَّ أصلهم في نفي قدرة المصلحة على تخصيص النص هو أصلهم في نفي اعتبار المصلحة دليلاً مستقلاً؛ حيث يقول هؤلاء بعدم وجوب رعاية المصالح على الله، وأنَّ الأحكام

(1) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 171،

(2) المرجع السابق: 173،

(3) انظر: المرجع السابق: 171،

(4) الأنصاري، زكريا (د.ت)، غاية الوصول، د.ط، دار الكتب العربية الكبرى، مصر: 147، وكلام الأنصاري السابق يكاد لا يخلو منه كتاب من كتب أصول فقه الشافعية ممن سبقوه، ولحقوه.

(5) ابن مفلح، محمد بن مفلح (1999م)، أصول الفقه، ط1، دار العبيكان، السعودية: 4 - 1465، وانظر: ابن قدامة: عبد الله بن أحمد (2002م)، روضة الناظر وجنة المناظر، ط2، مؤسسة الريان، بيروت: 1 - 474.

(6) انظر: الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى، بيروت: 171،

(7) الزركشي، محمد بن بهادر، البحر المحيط: 2 - 492.

لا تتبع المصلحة⁽¹⁾، بالإضافة إلى أنَّ العقل لا يستقل بإدراك المصلحة⁽²⁾، وأنَّ المصالح متفاوتة تفاوتاً كبيراً بما يصعب معه ضبطها، ومعرفة ما يقدم منها، وما يؤخر.

مناقشة هذا القول:

يمكن الانفصال عن هذه الاعتراضات بالقول إنَّ مما لا خلاف فيه أنَّ الشريعة راعت المصالح، فليس النزاع في هذا، إنما النزاع في رعايتها وجوباً⁽³⁾، وعلى كل فإنه لا خلاف أنَّ الشريعة لم تأت بالمفاسد، و"أنَّ التكليف إنما وقع على وجه المصلحة"⁽⁴⁾، فحيث تحققنا من وقوع المفسدة فإننا نوقن حينها أنه لا مجال لأن يكون حكم الله ثم.

أمَّا القول بأنَّ العقل لا مجال له لإدراك المصلحة فكلام غير دقيق ليس فقط على مذهب من يرى التحسين، والتفويض العقلين بل على مذهب من لا يراها حيث بإمكان العقل بالاجتهاد ملاحظة المصالح والمفاسد، فما يؤديه إليه اجتهدنا أنه مصلحة فهو مصلحة لنا؛ لأنَّ الاجتهاد لمَّا بين لنا طريقها، جرت مجرى المنصوص عليها؛ فإذا أدانا اجتهدنا إليها، وحكمنا بها؛ علمنا أنها مصلحة لنا⁽⁵⁾، فمصلحة سياسة المكلفين في حقوقهم معلومة لهم بحكم العادة، والعقل، فإذا رأينا الشرع متقاعداً عن إفادتها علمنا أنها أحالنا في تحصيلها على رعايتها⁽⁶⁾.

وأما ادعاء أنَّ المصالح متفاوتة فيصعب ضبطها، والترجيح بينها فغير مسلم؛ فإننا إذا اعتمدنا جملة من المعايير، وقمنا بالترجيح وفقاً لهذه المعايير فإنَّ المصالح تنضبط، ويعرف ما يقدم منها، وما يؤخر.

الترجيح ومسوغاته:

بعد عرض أقوال العلماء في تخصيص النص بالمصلحة، ومناقشتها يترجح للباحث القول بجواز تخصيص النص بالمصلحة للمسوغات الآتية:

أولاً- إنَّ تخصيص النص بالمصلحة إعمال لقواعد تعارض الأدلة فالنص العام دليل شرعي، ومراعاة المصلحة دليل كذلك، وعند تعارض الأدلة يلجأ إمَّا إلى الجمع، وإمَّا إلى الترجيح، وحيث أمكن الجمع، وإعمال الأدلة ولو من وجه فهذا خير من إهمال بعضها؛ وعليه فعند تعارض العام مع المصلحة فإنَّنا أن نُجري العام ونهدر المصلحة، فنكون قد أهملنا دليلاً من الأدلة، وإمَّا أن نجتمع

(1) انظر: الآمدي، علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام: 1-145.

(2) الزركشي، محمد بن بهادر، البحر المحيط: 2 - 492.

(3) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 1 - 409.

(4) الفراء، القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين (2002م)، العدة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت: 1-275.

(5) انظر: المرجع السابق: 1-263، 264.

(6) انظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي، رسالة في رعاية المصلحة: 48.

تخصيص النص بالمصلحة

بينهما بوجه؛ والوجه هنا إخراج بعض أفراد العام الذي اقتضت المصلحة إخراجهم، وبقاء العام على حكمه في الباقي.

فخلاصة الترجيح اعتبار المصلحة كالخاص مع النص العام، فلو أننا أجرينا العام على عمومه لألغينا الخاص (الذي هو المصلحة هنا)، بينما لو أعملنا الخاص (المصلحة) بإخراج ما تناولته من العام، فإن هذا لا يلغي واحدًا منهما فكان هذا أولى، فالتخصيص بالمصلحة جمع بين الأدلة المتعارضة انطلاقًا من اعتبار المصلحة دليلًا شرعيًا؛ وما كان كذلك فليس هو قول بغير دليل⁽¹⁾. فيكون حاصل التخصيص بالمصلحة ترك العمل بمقتضى دليل شرعي لدليل شرعي آخر أقوى اقتضى ذلك الترك.

وليس المراد أننا بهذا التخصيص خرجنا عن المصلحة التي قصد الشرع إلى تحقيقها بالعموم، إنما المراد به أنه عدل به عن نظائره لمصلحة أكمل، وأخص من مصالح نظائره⁽²⁾. فما نحتاج إليه عند تعارض النص العام مع المصلحة هو الموازنة بين المصلحة التي يحققها إجراء العموم، والمصلحة التي يحققها التخصيص، والموازنة بينهما تكون بناءً على قواعد الترجيح بين المصالح المتعارضة فحيث ترجحت المصلحة في إجراء العموم لم يجز التخصيص بالمصلحة الأخرى باعتبارها مصلحة مرجوحة، وإذا ترجحت المصلحة في التخصيص قدمنا المصلحة الخاصة على مصلحة إجراء العموم.

ثانيًا - إن تخصيص النص بالمصلحة لا يخرج عن أدلة الشريعة الأخرى؛ فهو عند التدقيق لا يخرج عن القياس على الرخص عند تحقق نظائر المصلحة التي من أجلها أخرجت الشريعة بعض أفراد العام، وهذه المصلحة قد تكون مصلحة ضرورية فيصبح التخصيص بها إجراء لقواعد إعمال الضرورة التي يبيح وقوعها إباحة المحظور مؤقتًا⁽³⁾، وقد تكون مصلحة حاجية عامة فيخصص بها العام أبدًا كما فعلت الشريعة في العرايا، والسلم، وكما فعل الفقهاء في الاستصناع، ودخول الحمام يقول الشاطبي: "سائر الترخصات التي على هذا السبيل، فإن حقيقتها ترجع إلى اعتبار المال في تحصيل المصالح، أو درء المفسد على الخصوص، حيث كان الدليل العام يقتضي منع ذلك؛ لأننا لو

(1) انظر: ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد: 4 - 60، أثر الدكتور الريسوني تسمية هذه الطريقة في التعامل مع النصوص بـ "التعامل المصلحي مع النصوص" بدلًا من "تعارض النص والمصلحة" انظر: الريسوني، أحمد، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة: 50. وهي مسألة لفظية، وتعبير اصطلاحى ولا مشاحة في الاصطلاح.

(2) انظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 3 - 329.

(3) انظر: زيد، مصطفى، المصلحة في التشريع الإسلامي: 75.

بقينا مع أصل الدليل العام لأدى إلى رفع ما اقتضاه ذلك الدليل من المصلحة، فكان من الواجب رعي ذلك المآل إلى أقصاه⁽¹⁾.

والخلاف بعد ذلك يؤول إلى أن يكون خلافاً لفظياً فيما هو المخصص هل هي المصلحة، أم دليلها؛ فلا فرق بين أن نقول إنَّ المخصص هو المصلحة، أو إنَّ المخصص هو دليل المصلحة، "فلا فائدة في الاختلاف في الاصطلاحات مع الاتفاق في المعنى"⁽²⁾، والأصوليون يقولون إنَّ المخصص حقيقةً هو إرادة المتكلم، ويطلقون على الدال على هذه الإرادة مخصصاً مجازاً⁽³⁾، فالمسألة في إطلاق المخصص هنا دائرة في المجاز.

وبناءً على ما سبق لو أنَّ نصاً عاماً يقتضي حكماً عاماً فوجدنا أنَّ إجراء العموم في حالة ما فيه مفسدة أعظم من مفسدة إخراج هذه الحالة من حكم العام، فإنَّنا حينها نرجح مصلحة تخصيص العام على المصلحة التي يحققها إجراء العام على عمومها، وهذا يعني أنَّ مجرد معارضة المصلحة لمقتضى الدليل العام لا يجعلها مصلحةً ملغاة، فتصنيف المصلحة في المصالح الملغاة لا يكون بمجرد معارضتها للعام إنما يكون بنزول رتبته عن المصلحة التي يحققها العام، وهكذا النظر في كل المصالح؛ فالاعتبار والإلغاء بحسب الأرحح، فما رجحت مصلحته فهو مصلحة، وما رجحت مفسدته فهو مفسدة⁽⁴⁾.

وحينها -أعني حين الموازنة بين المصالح والمفاسد- يمكن أن يظهر الخلاف في تقدير أعظم المصلحتين، وأدنى المفسدتين، وهو خلاف إذا جاء من أهله كان خلافاً مستساعاً، ولا يقدح بأصل الترجيح بين المصالح المتعارضة، والمفاسد المتفاوتة، ويصبح الخلاف خلافاً في تحقيق المناط لا في أصل الموازنة.

المطلب الثاني - ميزان الترجيح بين المصالح المتعارضة:

أولاً- بين يدي الميزان :

اشتراط الدليل الخاص لكل مصلحة لجواز التخصيص بها :

فمما لا خلاف فيه أنَّ الشريعة جاءت بأحكام على سبيل الاستثناء من الدليل العام لمصلحة؛ كالعرايا، والسلم ونحو ذلك، وأنَّ العلماء تركوا أحياناً الإنكار على الناس أموراً مشمولةً بحكم النص العام لم يلتزمها العامة كدخول الحمام بلا تحديد لمدة المكث فيه ونحو ذلك، فالمانعون من تخصيص

(1) انظر: الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الموافقات: 5 - 195.

(2) ابن قدامة: عبد الله بن أحمد، روضة الناظر وجنة المناظر: 1 - 473.

(3) انظر: الإسنوي، عبد الرحيم، نهاية السؤل: 1 - 192.

(4) انظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 3 - 214.

تخصيص النص بالمصلحة

النص بالمصلحة، والذين يشترطون لكل مصلحة نصاً خاصاً لجواز التخصيص بها يقولون إنَّ هذا التخصيص قد وقع بالدليل الشرعي ففي السلم، والعرايا المخصص هو السنة، وفي ترك تحديد مدة اللبث في الحمام وقع التخصيص بالإجماع⁽¹⁾، وهذا حق لكنَّ السؤال يبقى لماذا جاءت الشريعة بهذه الأحكام استثناءً من الدليل العام؟ ولماذا أجمع العلماء على ما أجمعوا عليه استثناءً من الدليل العام؟ سنجد أنَّ هذه الاستثناءات جاءت لمصلحة الخلق المتمثلة في رفع الحرج عنهم فيما لو أُجري العام على عمومه.

وحينها فإنَّ هذه الطريقة النصوصية تعطينا منهجية تشريعية يتمكن معها المجتهد من تخصيص النص العام بالمصلحة إذا وُجدت نظائر المصلحة التي من أجلها جاء الأثر بتخصيص بعض العمومات، وعليه فإنَّ الأقرب لروح التشريع ألا نتطلب في كل مرة نحتاج فيها لتخصيص النص العام بالمصلحة دليلاً خاصاً على تلك المصلحة مكتفين برعاية الشريعة لجنس المصالح؛ لكن وفقاً للمنهجية التي تعتمد ترجيح أعظم المصلحتين؛ بناءً على معايير الترجيح التي سترد في الفقرات التالية؛ لأنَّ النصوص لا تعطينا دائماً الإجابات التفصيلية، والمحددة عن كل المصالح، والمفاسد⁽²⁾، بل ليس معنى القول إنَّ الشريعة راعت المصالح إلا هذا؛ أي أنها تقضي بتقديم المصلحة الأعظم، وبالتزام المفسدة الدنيا لاتقاء الكبرى.

ميزان الغزالي:

والاحتكام لميزانٍ عند تعارض المصالح محاولةٌ قديمة للعديد من العلماء، فعلى سبيل المثال: جعل الغزالي المصلحة الضرورية القطعية الكلية راجحةً على مصلحة إجراء العام، لذا جاز عنده تخصيص العام بالمصلحة التي على هذا النحو⁽³⁾.

ملاحظة على ميزان الغزالي:

مسلك الغزالي هذا يضيق بلا شك من دائرة المصلحة التي تخصص العام، فقد توجد مصلحة دون الضرورية القطعية الكلية، ويصح أن يخص بها العام فيما لو كانت مصلحة إجراء العام دون هذه المصلحة؛ لذا وجدنا أنَّ الغزالي عند التقرير عدل عن شرط القطع بالمصلحة، وقنع بالقول بغلبة الظن⁽⁴⁾.

(1) انظر: المرجع السابق: 171،

(2) انظر: الريسوني، أحمد، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة: 50.

(3) انظر: الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 179-180.

(4) انظر: المرجع السابق: 177.

ميزان الطوفي:

كان للطوفي رأي آخر خالف فيه الغزالي اعتمد فيه على الموازنة بين مصلحة إجراء العام، ومصلحة التخصيص مطلقاً، فحيث غلبت إحدى المصلحتين وجب عدها فقد قال ما نصه: "قد ثبت مراعاة الشرع للمصلحة، والمفسدة بالجملة إجمالاً، وحينئذ نقول: الفعل إن تضمن مصلحة مجردة حصلناها، وإن تضمن مفسدة مجردة نفيناها، وإن تضمن مصلحة من وجه، ومفسدة من وجه، فإن استوى في نظرنا تحصيل المصلحة، ودفع المفسدة، توقفنا على المرجح، أو خيرنا بينهما... وإن لم يستو ذلك، بل ترجح أحد الأمرين تحصيل المصلحة، أو دفع المفسدة، فعلناه؛ لأن العمل بالراجح متعين شرعاً، وعلى هذه القاعدة يتخرج كل ما ذكرناه في تفصيلهم المصلحة"⁽¹⁾.

ملاحظة على ميزان الطوفي:

وإن كان من ملاحظة على كلام الطوفي فعلى أمرين: الأول: افتراض وجود مصالح متمحضة، ومفاسد متمحضة، والحق أنه ما من مصلحة إلا وفيها مفسدة ولو من وجه، وما من مفسدة إلا وفيها مصلحة ولو من وجه؛ فالمصلحة، والمفسدة عرضان متلازمان في دار الدنيا بحكم العادة المطردة⁽²⁾، فالتعارضات بين المصالح قائمة على الدوام، فلا تكاد توجد مصلحة نقدمها ونتمسك بها إلا وفي تقديمها تقويت مصلحة ما، أو وقوع في مفسدة ما، والعبرة بالراجح فما رجحت مصلحته استحق التقديم، والاعتبار، وما رجحت مفسدته استحق التأخير، والإهدار⁽³⁾، الثاني: أن الطوفي لم يقدم لنا الأهم في الترجيح بين المصالح المتعارضة أعني المعايير التي بناءً عليها يحصل الترجيح بين المصالح المتعارضة؛ فالمشكلة هي متى نعد الشيء مصلحةً، ومتى لا نعد؟ متى نعد الشيء مفسدةً ومتى لا نعد؟ ومتى نعد الشيء نفعاً، ومتى نعد ضرراً؟ ومتى نعد مصلحةً راجحةً، ومتى نعد مصلحةً مرجوحةً؟ ومتى نعد مصلحةً حقيقةً معتبرة، ومتى نعد مصلحةً وهميةً متروكة؟⁽⁴⁾.

ثانياً - معايير ميزان الترجيح بين المصالح المتعارضة⁽⁵⁾:

(1) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 3 - 214، وانظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي، رسالة في رعاية المصلحة: 46.

(2) انظر: ابن عبد السلام، عز الدين، قواعد الأحكام في مصالح الأناس: 1-8.

(3) انظر: الريسوني، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة: 37.

(4) انظر: المرجع السابق نفسه.

(5) هذا الميزان استفيد من غير موضع بمطالعة الموافقات للشاطبي، المستصفى للغزالي، شرح مختصر الروضة للطوفي، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام، ضوابط المصلحة للبوطي، نظرية المصلحة في الفقه للدكتور حسين حسان، الاجتهاد للدكتور أحمد الريسوني.

تخصيص النص بالمصلحة

يمكن اعتماد المعايير التالية كمعايير يحتكم إليها في تحديد المصلحة الأعظم:
أولاً- نوع تعلق المصلحة بين المصالح فهل هي مصلحة متعلقة بالدين، أم بالنفس، أم بالعقل، أم بالنسل، أم بالمال؟.

ثانياً- رتبة المصلحة فهل هي ضرورية، أم حاجية، أم تحسينية؟.

ثالثاً: عموم وشمول المصلحة فهل هي مصلحة كلية، أم جزئية؟.

رابعاً: كون المصلحة محققة الحصول، أم مظنونة الحصول، أم متوهمة الحصول⁽¹⁾؟.

وعليه فأعلى المصالح ما تعلق منها بالدين، وكان في رتبة الضروري، وكان أعم من غيره، مع تحقق حصولها، وأدنى المصالح ما تعلق بالمال، وكان في رتبة التحسيني، وكان جزئياً، مع كون تحققها متوهماً، وبينهما مراتب أخرى كثيرة وفقاً للترتيب التالي:

الضروري من كل مصلحة مقدم على الضروري من غيرها حسب ترتيب المصالح السابق (الدين ثم النفس ثم العقل ثم النسل ثم المال) فضروري الدين مقدم على كل ضروري، وضروري النفس مقدم على ضروري ما بعده، وضروري العقل مقدم على ضروري ما بعده، وضروري النسل مقدم على ضروري ما بعده، وعليه فإن ضروري المال لا يقدم على أي ضروري آخر؛ فهذه عشر حالات تعارض حصيلة تعارض كل ضروري مع ما بعده.

وعلى هذا المعيار يمكن أن يتخرج مثال الترس فحفظ نفوس الترس من المسلمين ضروري النفس، لكننا لو تركنا رمي هذا الترس فإن الكفار سيتسلطون على المسلمين ويفتنونهم عن دينهم، لذا أبيع رمي الترس حفاظاً على ضروري الدين، وإن كان فيه إهدار لضروري النفس؛ لأن ضروري الدين مقدم على ضروري النفس.

ثم الضروري من كل مصلحة مقدم على غيره من الحاجي، والتحسيني سواء في نفس المصلحة أو في غيرها، فضروري الدين مقدم على حاجي الدين، والتحسيني منه، وكذلك هو (ضروري الدين) مقدم على الحاجي، والتحسيني من جميع أنواع المصالح الأخرى (النفس، والعقل، والعرض، والمال)، وكذلك ضروري كل مصلحة مقدم على حاجي المصلحة نفسها وتحسينها، وغيرها من المصالح، فعلى سبيل المثال ضروري النفس مقدم على حاجي الدين وتحسيني الدين فلو أن إنساناً يوشك على

(1) أضاف الدكتور أحمد الريسوني معياراً خامساً هو النظر إلى المدى الزمني الواسع حيث قال: "فنجذ الشيء يكون مصلحة ثم يصير مع الزمن مفسدة والعكس، وتكون المصلحة صغيرة في الأمد القريب فيعظم شأنها ويظهر خطرها مع تطاول الأزمان والعكس، ونجد ما فيه مصلحة جيل معين قد يكون ضرراً على الأجيال اللاحقة" انظر: الريسوني، أحمد، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة: 35، إلا أن هذا المعيار لا يخرج عند التحقيق عن مراعاة المعايير السابقة وخصوصاً معيار كون المصلحة كلية، أو جزئية.

الغرق فإنَّ مصلحة إنقاذ نفسه مقدَّمة على أداء الصلاة في الوقت، أو في جماعة؛ لأنَّهما ليستا من المصالح الضرورية في الدين⁽¹⁾، بينما مصلحة إنقاذ النفس تتعلق بضروري النفس. فهذه خمسون حالة تعارض حصيلة تعارض الضروري من كل مصلحة مع الحاجي والتحسيني من نفس المصلحة، والحاجي والتحسيني من غيرها من المصالح. ثم الحاجي من كل مصلحة مقدَّم على غيره من التحسيني سواءً في نفس نوع المصلحة أو في غيرها؛ فحاجي الدين مقدَّم على التحسيني منه، ومن غيره، وهكذا في باقي المصالح. فهذه خمس وعشرون حالة تعارض حصيلة تعارض الحاجي مع التحسيني من نفس المصلحة، ومع التحسيني من غيرها من المصالح.

ثمَّ الأعم من كل مصلحة مقدَّم على الجزئي إذا كانت المصلحتان في نفس الرتبة لنفس نوع المصلحة؛ كما لو تعارضت مصلحتان ضروريتان متعلقتان بالنفس إحداهما عامة، والأخرى جزئية، وعلى هذه الحالة يمكن كذلك أن يتخرج مثال الترس حفظ نفوس الترس يقع في رتبة ضروري النفس، وحفظ نفوس سائر المسلمين يقع كذلك في ضروري النفس، إلا أنه لما كانت المصلحة الثانية أعم قدمت على الأولى، وقد جعل الغزالي مثال الترس مخرجاً على حالة التعارض هذه فقال: "قد اضطررنا إلى مخالفة أحد المقصودين ولا بد من الترجيح، والجزئي محتقر بالإضافة إلى الكلي"⁽²⁾. مع كل ما سبق فإنه من المهم -عند التعارض- مراعاة كون المصلحة محققة الحصول، أم مظنونة الحصول، أم متوهمة الحصول، فلا يعتبر من المصالح -عند التعارض- إلا ما كان متحقق الحصول، أو مظنون، وما انحطَّ عن ذلك فلا عبرة به.

تبقى حالة تعارض واحدة مفترضة وهي استواء مصلحتين من كل الوجوه (أي في كل المعايير السابقة: نوع المصلحة، ورتبتها، وعمومها، وتحقيقها) فحينها اختلفت أنظار العلماء قال الشاطبي مشيراً إلى حالة التعارض هذه: "والضابط في ذلك التوازن بين المصلحة، والمفسدة فما رجح منها غلب، وإن استويا كان محل إشكالٍ وخلاف بين العلماء"⁽³⁾، فالطوفي يرى التوقف على المرجح، أو التخيير قال: "وإن تضمن مصلحة من وجه، ومفسدة من وجه، فإن استوى في نظرنا تحصيل المصلحة، ودفع المفسدة، توقفنا على المرجح، أو خیرنا بينهما"⁽⁴⁾، إلا أنه في شرح الأربعين اقتصر على الاختيار، ولم يذكر التوقف حيث قال: "وإن تساوت في ذلك حصلت واحدة منها بالاختيار"⁽⁵⁾.

(1) انظر: الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الموافقات: 2 - 24.

(2) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 179-180.

(3) انظر: الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الموافقات: 3 - 96.

(4) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة: 3 - 214.

(5) الطوفي، سليمان بن عبد القوي، رسالة في رعاية المصلحة: 46.

تخصيص النص بالمصلحة

واستثنى من جواز الاختيار حالة وقوع التهمة فحينها يصار إلى القرعة⁽¹⁾، قال القرافي مؤصلاً للإقراع حين تساوي المصالح: "اعلم أنه متى تعينت المصلحة، أو الحق في جهة لا يجوز الإقراع؛ لأنَّ في القرعة ضياع ذلك الحق المتعين، أو المصلحة المتعينة، ومتى تساوت الحقوق أو المصالح فهذا هو موضع القرعة عند التنازع دفعاً للضغائن والأحقاد"⁽²⁾، وأنكر بعضهم الترجيح بالقرعة كما في مثال السفينة؛ لاستواء مصلحة العصمة⁽³⁾، على أنَّ بعض العلماء أنكر احتمال وجود حالة تتساوي فيها المصالح من كل وجه عند التعارض؛ "فإن المصلحة والمفسدة، والمنفعة والمضرة، واللذة والألم إذا تقابلا فلا بد أن يغلب أحدهما الآخر فيصير الحكم للغالب"⁽⁴⁾.

وإعمالاً للشروط السابقة منع الغزالي طرح واحد من السفينة لنجاة الباقيين، وأكل واحد ممن وقعوا في مخمصة لنجاة الباقيين، ورمي قلعة تترس الكفار فيها بمسلمين؛ معللاً المنع في القلعة بأنَّ المصلحة ليست ضرورية، ولا قطعية، وفي مثال السفينة، والمخمصة بأنَّ المصلحة ليست كلية⁽⁵⁾.

المبحث الثالث - تطبيقات على تخصيص النص بالمصلحة:

في هذا المبحث سأذكر ثلاثة أمثلة من الأمثلة التطبيقية على تخصيص النص بالمصلحة في عمل المجتهدين، وسأعرض المسألة مبيناً علاقتها بتخصيص النص العام بالمصلحة، ثم أبين آراء العلماء فيها.

المسألة الأولى - ضرب المتهم حملاً له على الاعتراف بجريمته:

وصورة المسألة أن يوجد من تقوم الشبهة عليه بالسرقة ولا بينة، فالنص العام يمنع الاعتداء على المسلم حفظاً لمصلحة حرمة بدنه؛ وفي المقابل فإنَّ في ضربه وحمله على الاعتراف بمصلحة حفظ مال الآخرين وردة إليهم، فأبي المصلحتين أعظم؟ وأيها يقدم؟ وأيها يؤخر؟ القائلون بجواز تخصيص النص بالمصلحة اختلفوا في هذه المسألة فمنهم من رأى تخصيص العموم بالمصلحة؛ فأجاز ضرب المتهم لاستتطاقه، ورأوا أنَّ المصلحة في التخصيص بإخراج هذه الصورة من العام أرجح من مصلحة إجراء العام على عمومه.

ولعلَّ ذلك كان بإعمال ميزان الترجيح السابق فإجراء العموم يحفظ على المتهم مصلحة خاصة متعلقة بحاجي النفس، وضربه ليقر بالسرقة -مع قيام الأمارات- فيه حفظ لمصلحة كلية متعلقة

(1) المرجع السابق نفسه.

(2) القرافي، أحمد بن إدريس (1998م)، الفروق، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت : 4-253.

(3) انظر: الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 176، ابن عبد السلام، عز الدين، قواعد الأحكام في مصالح الأناس: 1-

96، والمراد بمثال السفينة ما لو هاج الموج بسفينة وكانت النجاة متوقفة على رمي بعض ركبائها.

(4) ابن القيم، محمد بن أبي بكر (د.ت)، مفتاح دار السعادة، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت: 2-16.

(5) انظر: الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 179-180.

بضروري المال وما كان كذلك فإنه يقدم؛ لذا جاز عند هؤلاء ضرب المتهم بالسرقة لاستنطاقه، وبذلك قال الإمام مالك، والليث⁽¹⁾، والحسن بن زياد لكنه اشترط ألا يقطع الضرب اللحم، ولا يظهر العظم⁽²⁾.

بينما لم ير الغزالي جواز الضرب جرياً على شروطه في تخصيص العام بالمصلحة التي تتطلب أن تكون المصلحة ضرورية، كلية، محققة حيث قال: "لا نقول به (الضرب للاستنطاق) لا لإبطال النظر إلى جنس المصلحة لكن؛ لأن هذه مصلحة تعارضها أخرى وهي مصلحة المضروب، فإنه ربما يكون بريئاً من الذنب، وترك الضرب في مذهب أهون من ضرب بريء"⁽³⁾.

المسألة الثانية- قتل الساعي بالفساد في الأرض:

وهي مسألة صورها الغزالي على النحو التالي: "فإن قيل: رب ساع في الأرض بالفساد بالدعوة إلى البدعة أو، بإغراء الظلمة بأموال الناس، وحرهم، وسفك دمائهم بإثارة الفتنة، والمصلحة قتله لكف شره"⁽⁴⁾.

فالنص العام يمنع قتله حفظاً لمصلحة حرمة نفسه؛ وفي المقابل فإن في قتله مصلحة كف شره، ومنع إغرائه للظلمة الذين يأخذون أموال الناس، وربما كان في قتله عدم ثوران الفتنة التي تُسفك فيها الدماء، فأَي المصلحتين أعظم؟ وأيها يقدم؟ وأيها يؤخر؟

رأى الغزالي عدم جواز قتله ما "لم يقتحم جريمة موجبة لسفك الدم"⁽⁵⁾، حيث أعمل شروطه في المصلحة التي يخصص بها العام وهي كونها ضرورية، كلية، محققة حيث قال: "في تخليد الحبس عليه كفاية شره فلا حاجة إلى القتل فلا تكون هذه المصلحة ضرورية"⁽⁶⁾. فمنع من التخصيص لكون كون المصلحة ليست ضرورية.

ثم فرّع مسألة أخرى صورها على النحو التالي فقال: "فإن قيل: إذا كان الزمان زمان فتنة، ولم يُقدر على تخليد الحبس فيه مع تبدل الولايات على قرب فليس في إبقائه، وحبسه إلا إيغار صدره، وتحريك داعيته ليزداد في الفساد، والإغراء جدّاً عند الإفلات"⁽⁷⁾.

(1) ميارة، محمد بن محمد (د.ت)، شرح ميارة، د.ط، دار المعرفة : 2 - 266.

(2) الحموي، أحمد بن محمد (1985م)، غمز عيون البصائر ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 3 - 43.

(3) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى: 179-180.

(4) الغزالي، محمد بن محمد (1993م)، المستصفى، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت : 176.

(5) المرجع السابق نفسه.

(6) المرجع السابق نفسه.

(7) المرجع السابق نفسه.

تخصيص النص بالمصلحة

وكذلك فإنه قرر هنا عدم جواز تخصيص العام بهذه المصلحة، ومنع من القتل؛ لأنه رأى انخرام شرط من شروط المصلحة وهي كونها متحققة حيث قال: "قلنا هذا الآن رجم بالظن وحكم بالوهم، ربما لا يفلت، ولا تتبدل الولاية، والقتلُ بتوهم المصلحة لا سبيل إليه"⁽¹⁾.

وفي المقابل فإنه لا يبعد -إعمالاً لميزان الترجيح السابق- القولُ بالقتل؛ فإجراء العموم يحفظ على المتهم مصلحةً جزئيةً متعلقة بضروري النفس، وفي قتله حفظ لمصلحة كلية متعلقة بضروري المال، والنفس معاً؛ لأنَّ الفرض أنه يغري الظلمة بأخذ أموال الناس ظلمًا، وسفك دمائهم المعصومة، وما كان كذلك فإنه يقدم؛ لذا فإنَّ الغزالي لم يغلق الباب أمام القول بقتله إذا غلب على الظن تحقق مصلحة القتل، ولم يشترط بلوغها حد اليقين حيث قال: "فإن قيل: إنَّ في توقفنا عن الساعي في الأرض بالفساد ضررًا كليًا بتعريض أموال المسلمين، ودمائهم للهلاك، وغلب ذلك على الظن بما عرف من طبيعته، وعادته المجربة طول عمره. قلنا: لا يبعد أن يؤدي اجتهاد مجتهد إلى قتله إذا كان كذلك"⁽²⁾.

المسألة الثالثة - إقامة الحدود إذا أدى ذلك إلى مفسدة عظيمة:

من المسائل المعاصرة التي يظهر فيها أثر لتعارض المصالح مسألة إقامة الحد إذا أدى ذلك لمفسدة، فالنص العام يقتضي إقامة الحد على من جاء بموجبه كمن سرق فإنه يجب قطع يده؛ لعموم قوله تعالى: {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا} (المائدة: 38)، ومن قتل عمدًا عدوانًا فإنه يجب القصاص منه لعموم قوله تعالى: {وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ} (المائدة: 45)، ومن قذف محصنًا فإنه يجب جلده لعموم قوله تعالى: {وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً} (النور: 4)، إلا أنَّ إقامة هذه الحدود قد تتضمن مفسدات ترجح على مصلحة إقامتها مثل الإضرار بسمعة الإسلام، فيمتنع الناس من الدخول في دين الله، أو خشية تأثير الفتنة الداخلية فيما لو تعصب لهؤلاء السراق، أو القتل عائلاتهم، أو تنظيماهم، وفي حال تكون فيه الدولة ضعيفة غير قادرة على دفع شر هؤلاء، فأيهما نقدم حينها هل نقدم مصلحة إقامة الحد، أم نقدم مصلحة سمعة الدعوة، ووحدة الصف، ودفع تأثير الفتنة، إنَّ النظر في سنته ﷺ يعطينا ما يدل على ترجيح المصلحة الثانية أعني مصلحة سمعة الدعوة، ومصلحة حفظ وحدة الصف، فعندما وقع بعض المنافقين في عرض أم المؤمنين عائشة -رضوان الله عليها- امتنع ﷺ عن إقامة الحد عليهم، وعلل ذلك بمصلحة أعظم رآها، وهي مصلحة وحدة الأمة، وسمعة الدعوة، فقد رأى رسول الله ﷺ من الأنصار ما قد يوقع بينهم الاقتتال لو أقام الحد على ابن سلول فامتنع عن إقامته إطفاءً لتأثير الفتنة

⁽¹⁾ المرجع السابق نفسه.

⁽²⁾ المرجع السابق نفسه.

المتوقعة⁽¹⁾، فلمّا لم يأمن رسول الله ﷺ ثائرة الفتنة لو أقام الحد عليه ترك الحد لمصلحة هي أعظم من إقامته، وهي تأليف قومه، وعدم تنفيرهم عن الإسلام، وعدم ثوران الفتنة فإنه كان مطاعاً فيهم رئيساً عليهم⁽²⁾.

فإقامة الحد على القاذفين نكون قد حققنا مصلحةً تتمثل في كف الألسن الآثمة عن أعراض المؤمنين، والمؤمنات، لكننا إن فعلنا ذلك ربما فوتنا مصلحةً أعظم وهي وحدة الأمة، فتقدم مصلحة حفظ وحدة الأمة على مصلحة إقامة الحد.

وعليه فإنه بإمكان المجتهدين أن يخضعوا كثيراً من نوازل المسلمين، وخصوصاً ما يجري في بلاد الإسلام من فتن داخلية لهذه القاعدة، وهذا الفقه العظيم، فهو بلا شك منطق تشريعي سديد يعتمد على قاعدة مؤيدة بأدلة الشرع، نعني قاعدة الموازنة بين المصالح والمفاسد، وتقديم أعظم المصلحتين نفعاً، ودفع أعظم المفسدتين ضرراً، فليست مصلحة إقامة الحدود بأعظم من مصلحة حفظ نظام الأمة، ووحدة صفها.

النتائج:

خلص البحث إلى النتائج الآتية:

- 1- مجرد معارضة المصلحة للنص العام لا يجعلها مصلحة ملغاة.
- 2- تعد المصلحة واحداً من مخصصات النص العام.
- 3- تخصيص النص بالمصلحة نوع من أنواع الاستحسان، فبينه وبين الاستحسان عمومٌ وخصوص مطلق؛ فكل تخصيص بالمصلحة استحسان، ولا عكس.
- 4- خلاصة الترجيح الأصولي لتخصيص النص بالمصلحة أنه إعمالاً لقواعد تعارض الأدلة فالنص العام دليل شرعي، ومراعاة المصلحة دليل كذلك، وعند تعارض النص العام مع المصلحة إما أن نُجري العام ونهذر المصلحة، فنكون قد أهملنا دليلاً من الأدلة، وإما أن نجتمع بينهما بوجه؛ والوجه هنا إخراج بعض أفراد العام الذي اقتضت المصلحة إخراجهم، وبقاء العام على حكمه في الباقي.
- 5- عند تعارض العام مع المصلحة يقدم ما رجحت مصلحته، فإذا رجحت مصلحة إجراء العام على عموميه قدمت على مصلحة التخصيص، وإذا رجحت مصلحة التخصيص قدمت على مصلحة إجراء العموم، على أن يتم ذلك وفقاً لميزان الترجيح بين المصالح المتعارضة.

(1) القرطبي، محمد بن أحمد، (2003م) الجامع لأحكام القرآن، دار عالم الكتب، الرياض: 12-202.

(2) ابن القيم، محمد بن أبي بكر (1994م) زاد المعاد، ط27، مؤسسة الرسالة، بيروت: 3-326.

التوصيات:

يوصي البحث بدراسة بعض المستجدات، والنوازل المعاصرة التي يظهر فيها تعارض النص مع المصلحة بإعمال ميزان الترجيح الذي تم اقتراحه.

المراجع:

القرآن الكريم.

ابن القيم، محمد بن أبي بكر (1994م) زاد المعاد، ط27، مؤسسة الرسالة، بيروت.
ابن القيم، محمد بن أبي بكر (د.ت)، مفتاح دار السعادة، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت.
ابن بدران، عبد القادر بن أحمد (1401هـ)، المدخل، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت.
ابن رشد، محمد بن أحمد (2004م)، بداية المجتهد، د.ط، دار الحديث، القاهرة .
ابن عبد السلام، عز الدين (1991م)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، د.ط، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.

ابن قدامة: عبد الله بن أحمد (2002م)، روضة الناظر وجنة المناظر، ط2، مؤسسة الريان.
ابن مفلح، محمد بن مفلح (1999م)، أصول الفقه، ط1، دار العبيكان، السعودية.
ابن منظور، محمد بن مكرم (1414هـ)، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت.
الإسنوي، عبد الرحيم (1999م)، نهاية السؤل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
الأصفهاني، محمود بن محمود (1986م)، بيان المختصر، ط1، دار المدني، السعودية.
الأمدي، سيف الدين علي (د.ت)، الإحكام في أصول الأحكام، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت.
أمير بادشاه، محمد أمين (د.ت)، تيسير التحرير، د.ط، دار الفكر، بيروت.
الأنصاري، زكريا (د.ت)، غاية الوصول، د.ط، دار الكتب العربية الكبرى، مصر .
الأيوبي، أيمن جبرين (2011م)، مقاصد الشريعة في تخصيص النص بالمصلحة وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي ، ط1، دار النفائس، الأردن.

البخاري، عبد العزيز (1997م)، كشف الأسرار، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
البصري، أبو الحسين (1403هـ)، المعتمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
البوطي، محمد سعيد (2001م)، ضوابط المصلحة، ط6، مؤسسة الرسالة، بيروت.
الجابري، محمد عابد (1996م)، الدين والدولة وتطبيق الشريعة، مركز دراسات الوحدة العربية.
حسان، حسين حامد (1981م)، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، د.ط، مكتبة المتنبّي، القاهرة.
الحموي، أحمد بن محمد (1985م)، غمز عيون البصائر ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
الرازي، الفخر (1997م)، المحصول، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت.
الرازي، محمد بن أبي بكر (1995م)، مختار الصحاح، د.ط، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت.

- الريسوني، أحمد (2002م)، الاجتهاد النص، الواقع، المصلحة، ط1، دار الفكر، بيروت.
- الزرقا: مصطفى أحمد (1968م)، المدخل الفقهي العام، ط9، مطابع ألف باء الأديب، دمشق.
- الزركشي، محمد بن بهادر (2000م)، البحر المحيط، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت.
- زيد، مصطفى (2006م)، المصلحة في التشريع الإسلامي، ط3، دار اليسر، مصر.
- السمعاني، منصور بن محمد، (1999م)، قواطع الأدلة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- السملالي، الحسين بن علي (2004م)، رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، ط1، مكتبة الرشيد، الرياض.
- السيناوي، حسن بن عمر (1928م)، الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، ط1، مطبعة النهضة، تونس.
- الشاشي، أحمد بن محمد (د.ت)، أصول الشاشي، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت.
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى (1997م)، الموافقات، ط1، دار ابن عفا.
- الطوفي، سليمان بن عبد القوي (1987م)، شرح مختصر الروضة، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- الطوفي، سليمان بن عبد القوي (1993م)، رسالة في رعاية المصلحة، ط1، الدار المصرية اللبنانية.
- الفراء، القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين (2002م)، العدة، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- القراقي، أحمد بن إدريس (1998م)، الفروق، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت.
- القرطبي، محمد بن أحمد، (2003م) الجامع لأحكام القرآن، دار عالم الكتب، الرياض.
- ميارة، محمد بن محمد (د.ت)، شرح ميارة، د.ط، دار المعرفة.