جامعة غـــردايـــــــة

كـــلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإنسانية

شعبة العلوم الإسلامية

بعنوان

تخصيص النص بالمصلحة
دراسة تأصيلية ونماذج من تطبيقاته

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه وأصول

إعداد الطالب:

- حسيني علي

إشراف الاستاذ:

- الدكتور عمر مونه

أعضاء لجنة المناقشة :

الاسم و اللقب	الصفة
محمد السعيد مصيطفى	رئيسا
لخضر بن قومار	مناقشا
عمر مونه	مشرفا

السنة الجامعية:1435-1436هـ/2014-2015م

بسم الله الرحمن الرحيم
محمد

شكر و تقدير

اللهم لك الحمد و الشكر لا إله إلا أنت، بسطت بالخيرات يدك، و هديت بالوحي عبادك، و قدرت كل شيء تقديرا، و يسرت الصعب تيسيرا، و علمت الانسان ما لم يعلم، لك الحمد حمدا يدوم بدوامك، و لك الحمد حمدا يخلد بنعمائك، و صل اللهم و سلم و زد و بارك على عبدك و نبيك سيدنا محمد، و اجزه اللهم عنا ما هو أهله.

أتوجه بالشكر و التقدير والعرفان إلى الأستاذ الفاضل الدكتور **عمر مونه**، الذي تكرم علينا بقبول إشرافه على هذه المذكرة، و الذي وجدت فيه الجدية و الخبرة، و المساندة و الاهتمام إلى آخر لحظة، رغم انشغالاته الكثيفة في الجامعة.

كما اتوجه بالشكر و التقدير إلى كل طاقم العلوم الإسلامية، على ما بدلوه من جهد و تضحية.

كما لا أنسى كل من أعانني بقليل أو كثير في انجاز هذا المشروع.

كما لا أنسى أصحاب المكتبات الخاصة الذين فتحوا لنا مكتباتهم، و صبروا على طول اقتناء كتبهم، التي ظلت لمدة ليس بالقصيرة بعيدة عن رفوف مكتبتهم.

أسأل الله عز و جل أن يجزي الجميع عني ـــ من فضله ـــ و كرمه خير الجزاء.

و الله الموفق لقصد السبيل

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع، إلـــــى:

روح والدي ـــ رحمه الله ـــ.

الوالدة الكريمة حفظها الله تعالى و بارك لنا في صحبتها و حسن برها.

روح شيخي سيدي محمد ابن الكبير ـــ رحمه الله و رضي عنه ـــ.

كل أساتذتي و مشايخي و معلمي جزاهم الله عني كل خير.

زوجتي ـــ أم محمد ـــ و أبنائي بارك الله لي فيهم.

كل طلاب العلم الشريف.

فهرس الموضوعات

الإهدا

شكر وتقدير

فهرس الموضوعات

ملخص البحث

مقدمة.....(ي)

المبحث التمهيدي: حقيقة المصلحة والنص وأقسام المصلحة ومكانتها في التشريع.....02

المطلب الأول: مفهوم المصلحة والنص والعلاقة بينهما.....02

الفرع الأول: مفهوم المصلحة.....02

أولا: مفهوم المصلحة لغة.....02

ثانيا: تعريف المصلحة اصطلاحا.....02

1: عند ذكر المناسب المرسل في باب القياس.....02

2:عند تعرضهم للمصالح المرسلة باعتبارها مصدرا من مصادر التشريع.....03

3: عند تعرضهم لمقاصد الشريعة.....03

الفرع الثاني:تعريف النص الشرعي.....04

أولا: تعريف النص لغة.....04

ثانيا: تعرف النص اصطلاحا.....04

1 ــ إطلاق عام.....04

2 ــإطلاق خاص.....04

أ ــ النص عند االسادة الحنفية.....04

ب ــ النص عند الجمهور.....05

الفرع الثالث: مكانة المصلحة في التشريع.....05

الفرع الرابع: العلاقة بين النص والمصلحة.....07

المطلب الثاني: أقسام المصلحة،وشروطها.....08

الفرع الأول: أقسام المصلحة..... 08
أولا: أقسام المصلحة بحسب العموم و الخصوص..... 08
1 ــ مصلحة عامة..... 08
2 ــ مصلحة خاصة..... 08
ثانيا: أقسام المصالح باعتبار قوتها في ذاتها..... 09
1 – مصلحة ضرورية 09
2 – مصلحة حاجية..... 09
3 – مصلحة تحسينية..... 09
ثالثا: أقسام المصالح باعتبار الاحتياج إليها في قوام أمر الأمة أو الأفراد..... 10
1 ــ مقاصد قطعية 10
2 ــ مقاصد ظنية..... 10
3 ــ مقاصد وهمية..... 11
رابعا:أقسام المصالح باعتبار نظر الشارع إليها بالاعتبار أو عدمه..... 11
1ــ المصالح المعتبرة..... 11
2ــ المصالح الملغاة..... 11
3ــ المصالح المرسلة 12
الفرع الثاني: شروط المصلحة المعتبرة..... 12
أولا:شرط الغزالي (أن تكون المصلحة ضرورية، قطعية، كلية)..... 13
ثانيا: أن تكون المصلحة حقيقية لا وهمية..... 16
ثالثا: أن تكون المصلحة معقولة في ذاتها ملائمة لمقاصد الشارع..... 16
المبحث الأول: مفهوم التخصيص بالمصلحة وحجيته..... **19**
المطلب الأول: مفهوم التخصيص..... 19
الفرع الأول: التخصيص لغة..... 19
الفرع الثاني: التخصيص اصطلاحا..... 19
المطلب الثاني:مفهوم التخصيص بالمصلحة..... 20

الفرع الأول: التخصيص بالمصلحة المرسلة.....20
الفرع الثاني:علاقة التخصيص بالمصلحة بالنظر في مآلات الافعال.....20
الفرع الثالث: علاقة التخصيص بتحقيق المناط.....22
أولا: تطبيق القاعدة العامّة في آحاد صورها.....22
ثانيا: إثبات علة متـــفق عليها في الأصل في الفرع لإلحاق الفرع بالأصل.....23
الفرع الرابع: التخصيص بالمصلحة لا يعني تغيير الحكم.....24
المطلب الثالث: حجية التخصيص بالمصلحة.....26
الفرع الأول: مذاهب العلماء في حجية المصالح المرسلة.....26
أولا: القائلون بجواز التشريع بناء على المصلحة مطلقا 27
1: إجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم 27
أـــ جمع القرأن.....27
ب ـــ تضمين الصناع.....28
2ـــ إعتبار جنس المصالح في جنس الأحكام.....28
ثانيا: القائلون بعدم جواز التشريع بناء على المصلحة مطلقا.....29
1 ـــ عدم الدليل على العمل بالمصلحة المرسلة.....29
2 ـــ القول بها يهدم قدسية أحكام الشريعة الاسلامية.....30
ثالثا: القائلون بالمصلحة المرسلة بشروط.....31
الفرع الثاني: مذاهب العلماء في تخصيص النص بالمصلحة.....32
أولا: المجيزون لتخصيص النص بالمصلحة.....32
مدرك المجيزون لتخصيص النص بالمصلحة.....33
1ـــ الأدلة الناهضة بحجية المصلحة المرسلة.....33
2ـــ الأدلة الناهضة بحجية الاستحسان.....33
3 ـــ القول بقاعدة اعتبار المآل.....33
ثانيا: القائلون بعدم تخصيص النص بالمصلحة.....34
مدرك القائلون بعدم تخصيص النص بالمصلحة 34

ثالثا: تتبع بعض الفروع الفقهية للمذاهب 35
1 ـــ: الحنفية 36
أ: الحائط المائل الآيل للسقوط 37
ب: مسألة الأجير المشترك 37
ج:إعطاء الزكاة للهاشمي 37
د: الابقاء على عقد المزارعة بعد موت أحد العاقدين 38
2ـــ: الشافعية 38
أ ـــ تجويز الشافعي لقطع شجر الحرم 38
ب ـــ جوز الامام الشافعي الأكل من الغنائم 39
ج ـــ الرجوع عن الشهادة 40
ثالثا: المالكية 42
1: ما ذكره ابن العربي المالكي رحمه الله أن الاستحسان 42
2 : يبين الشاطبي والأنباري حقيقة هذا النوع من الاستحسان عند المالكية 42
رابعا: الحنابلة 44
المطلب الرابع: الترجيح بين أقوال العلماء في المسألة 46
المبحث الثاني:أهمية التخصيص بالمصلحة و ضوابطه **51**
المطلب الأول:أهمية التخصيص بالمصلحة 51
الفرع الأول: أن يوطن المفتي أو المجتهد نفسه أن يلتفت إلى اعتبار المآل 51
الفرع الثاني: إظهارٌ لعموم شريعة الاسلام لكافة البشر 52
الفرع الثالث: التوفيق بين خاصيتي الاخذ بطاهر النص، و الالتفات إلى روحه 54
الفرع الرابع: التخصيص يتولى التنسيق وتنظيم العلاقة بين القاعدة
العامة المطردة، و بين أفراد الواقع الجديد 55
المطلب الثاني: ضوابط منهج التخصيص بالمصلحة 56
الفرع الاول: أهليّة المحتجّ بالمصلحة والمستدلّ بها 56
الفرع الثاني: عدم التعارض بين المصلحة و النص القطعي أو الأصل المقطوع به 57

الفرع الثالث: المحافظة على مقصود الشارع.....58
الفرع الرابع: المحافظة على المقاصد الضرورية، و التي لا تكمل
إلا بالمحافظة على المقاصد الحاجية والتحسينية أيضا.....61
الفرع الخامس: أن يكون في الأخذ بها دفع الحرج و رفع الضرر أو المشقة.....61
الفرع السادس: أن لا تفوت مصلحة أهم منها أو مساوية لها.....63
الفرع السا بع: أن تكون في التعلليات، لا في العبادات المحضة.....65
المبحث الثالث: تطبيقات تخصيص النص بالمصلحة.....68
المطلب الأول: نمادج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية
و في فقه الصحابة ـــ رضي الله عنهم ـــ.....69
الفرع الأول: نمادج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية.....69
أولا:نصب المنجنيق في حصار الطائف.....69
ثانيا: تقطيع الأشجار و النخيل.....70
الفرع الثاني: نماذج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في فقه الصحابة.....71
أولا: اجتهاد سيدنا عمر ـــ رضي الله عنه ـــ في المؤلفة قلوبهم.....71
ثانيا: قتل الجماعة بالواحد.....72
المطلب الثاني: نمادج تطبيقية فقهية لتخصيص النص بالمصلحة عند المذاهب الفقهية.....74
الفرع الأول: انتزاع الملكية الخاصة للمصلحة العامة.....74
الفرع الثاني: اقتناء الكلب للحراسة على البيوت.....75
الفرع الثالث:نكاح السر.....77
الفرع الرابع:مسألة التسعير.....77
الفرع الخامس: التشبه بالكافرين.....79
الفرع السادس: إرسال الدعاة الى بلاد الكفر 79
الفرع السابع:تناول المخذرات للعلاج.....80
الفرع الثامن: تغريب الزانية.....81
الفرع التاسع: توثيق عقود الزواج.....82

خاتمة 85
فهرس الآيات 88
فهرس الأحاديث 90
فهرس المصادر والمراجع 91
ملخص بالإنجليزية 103

ملخص البحث

التخصيص بالمصلحة من أهم روافد الاجتهاد في الشريعة، و مع وعورة مسلكه إلا أنه عذب المذاق، و محمود الغب، جار على مقاصد الشريعة، و لهذا جعلت له شروط و قيد بضوابط، تعصم السالك من كثرة الخطل، و تعينه على تجنب الزلل. و التخصيص بالمصلحة يعني إعمال النصوص دون اهمال للمقاصد العامة للشريعة، و دون اهمال لروح الشريعة التي تجري في عروقها و فروعها، ترضع من الآثار و تمد ثمارها في كل الازمنة و جميع الاقطار. فالتخصيص أهم أنواع التأويل والاجتهاد، و التخصيص بالمصلحة صورة للاجتهاد في فهم النص و تبيين المراد منه. و تبين لنا أن المصلحة هي ما يمثل جلب منفعة أو دفع مفسدة في نظر الشارع، أي ما يعني الملائمة لمقاصد الشارع وكلياته ، وأن المصلحة الغريبة أو الموهومة ليس التي نتحدث عنها، و ذكرت أن جوهر المصلحة التي يخصص بها ـــ موضوع الدراسة ـــ هي المصلحة المرسلة التي لم يشهد الشارع باعتبارها أو إلغائها بدليل معين ولكنها ملائمة لمقاصد الشارع فهي ليست بالموهومة أو بالملغاة لأنها تقوم على دليل كلي، وقد عهد من الشارع الالتفات إليه، لذلك يقولون بها عامة الأصوليين. ثم نظرت مذهب الطوفي في تخصيص النص بالمصلحة فتبين أن عباراته مقلقة و خلصنا إلى أن منهج التخصيص بالمصلحة بضوابطه و شروطه منهج رزين مع صعوبة مسلكه، و لا يخشى ذلك إن كان من أهله ممن عاشر التشريع، و امتزجت النصوص بدمه و تشابكت بروحه. و لا أدعي أنه لا يوجد خلاف بين العلماء في هذا المبدأ، فهو موجود لأنه القطرة التي تفيض الكأس، فينخرم ثوب الشريعة، و تندثر أحكامها، و تخبو قدسية نصوصها، لذا منعه من منعه، أو هو الفطرة التي فطر الله عليها التشريع فلا اصطدام بين ظاهر النصوص و بين غاياتها و مقاصدها، و المحافظة على شمول الشريعة و خلودها، أجازه من أجازه، من أهله و في محله، بضوابطه و قيوده.

مقدمة

الحمد لله الذي منّ علينا بالايمان و الإسلام، وتفضل علينا ببيان الشرائع و الأحكام ووعد من أطاعه و اتبع رضاه بالثواب في دار السلام، و أوعد من عصاه بالعقاب في دار الهوان والانتقام، نحمده على ما أفاض علينا من الانعام، و نشكره و شكر المنعم واجب على الأنام. و نشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له الملك العلام، و نشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه و على آله و أصحابه العلماء الأعلام.

وبعد: فإن الله سبحانه و تعالى ختم شرائعه بشرائع الاسلام، المتصفة بالشمول والوضوح والكمال، مما يجعلها صالحة لكل زمان و مكان. من أجل ذلك فتح الله تعالى باب الاجتهاد، فقد روى البخاري فعن عمرو بن العاص ــ رضي الله عنه ــ، أنه سمع رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ يقول: «إِذَا حَكَمَ الحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ»[1]. هذا الحديث لم يكتف بفتح باب الاجتهاد و تقرير جوازه، بل هو يفتحه و يغري به، و يدفع إليه دفعا ... فلقد كان من الممكن ذهنيا و قياسيا أن يكون للمجتهد المصيب أجر، و أن يكون على المجتهد المخطئ وزر، لأن الحالات التي يكون فيها أجر، يكون عادة في ضدها وزر، و كان من الممكن أيضا أن يكون المجتهد المخطئ معفوا عنه بلا أجر و لا وزر، أما أن يكون المجتهد المخطئ غانما مأجورا، **فهذه هي الحكمة البالغة و الرحمة الواسعة**. و من معانيه الضمنية خطأ المجتهد، و أي خطأ، إن الخطأ هنا يتعلق بالدين، بالشريعة و أحكامها، قد تصاب فيه دماء و أعراض و أموال بغير حق، و مع ذلك فالمخطئ مأجور، حتى يُقدم المجتهدون غير مهيبين كثيرا ... ذلك التهيب الذي يعطل أو يسد باب الاجتهاد. و الذي طمأن العلماء في الإقدام على الاجتهاد أيضا تشجيع النبي صلى الله عليه و سلم بفعله و ممارسته للاجتهاد مثلما شجع عليه بقوله[2].

---

[1] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الاعتصام بالكتاب و السنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ،(1 /594). رقم 7352

[2] ينظر: أحمد الريسوني. محمد جمال باروت، **الاجتهاد ــ النص ، الواقع ، المصلحة ــ** ، (12 ــ 17).

و هذا لا يعني أن يقول من شاء في دين الله أو يقول كيف شاء، فالنظر و الاستدلال لابد أن يكون من أهله، و أن يصادف محله، فهو أعظم درجات الأمانة[1]، و لعل من أبرز المسائل الاجتهادية التي تستحق منا النظر، قضية الاستحسان الذي أثار الجدل الكبير بين علماء الشريعة، فهذا يقول من استحسن فقد شرع و خلع ربقة الاسلام، و الآخر يقول أنه تسعة أعشار العلم، و ذاك يعرفه بأنه دليل انقدح في نفس المجتهد، ثم إذا جئنا إلى أقسام الاستحسان وجدنا الاستحسان بالمصلحة، الذي لا يخفى فيه عمل المجتهد و اعمال العقل فيه و هذا مما قد يزيد اتساع الهوة بين القائلين بالاستحسان و بين النافين له، و في الوقت نفسه نجد بعض الباحثين من أمثال أبي زهرة ــ رحمه الله ــ بجده يثبت التخصيص بالمصلحة لكل المذاهب، نجد الباحث ذلك في قوله بخصوص المذهب المالكي بالمصلحة: " أنها سيطرت على فقه الرأي عنده، فكانت هي الحكم المرضي في كل الفروع، فإنها موجودة على الاجمال في بقية المذاهب، سواء ألبست المصلحة لبوس القياس و حملت اسمه أم ظهرت في ثوب الاستحسان و حملت عنوانه، أم كانت مصلحة مرسلة لا تحمل غير اسمها و لا تأخذ غير عنوانها"[2].و هذا مما يستدعي منا التأصيل لهذه القضية الخطيرة، من أجل ذلك كان هذا البحث، تحث اسم (**تخصيص النص بالمصلحة**).

أسباب اختياري للموضوع:

1 ــ اهتمامي بالموضوعات المتعلقة بالعلل و المقاصد، و قناعتي أن الاجتهاد وفق الأدلة التبعية و ما يتصل بها، لا ينفك عن أصله،" الكتاب و السنة "، و هو الكفيل لإنتاج فقه يستمد من الأصل و يواكب العصر.

2 ــ ملاحظتي لاهتمام الكثير من الطلبة ممن أعرف بالأثر، فعزمت ألا أهضم حق النظر فيه، فالمقاصد اتباع للأثر.

3 ــ أهمية هذا البحث و حاجة الفقيه للاستعانة به على الافتاء، وحاجة القاضي إليه في القضاء، و الداعية في دعوته.

---

[1] ينظر: أحمد الريسوني. محمد جمال باروت، **الاجتهاد ــ النص ، الواقع ، المصلحة ــ** ، (12 ــ 17).

[2] محمد أبو زهرة، **مالك ابن أنس حياته و عصره ــ آراؤه و فقهه**، (359). بتصرف

4 ــ نفي احتمال التعارض المتوهم بين النصوص الصحيحة و المصالح الحقيقية، و بذلك ندفع ما يثيره العلمانيون حيت يتهمون الشريعة بالقصور عن معايشة الواقع.

5 ــ يعز أن نجد بحثا مستقلا مستوعبا يناقش هذا الموضوع، بما ييسر لطالب العلم الموضوع و لا يعقده عليه، فكثيرا ما نجده عبارة عن مباحث في بعض المؤلفات التي درست المصالح بشكل عام، أو نجده في ثنايا مؤلفات في الاستصلاح، لكن لا تغني كثيرا إلا تعارض الأقوال، فينسب للواحد أكثر من قول، مما يزيد الحيرة عند الدارس و تتشتت أفكاره.

6 ــ لأنه من القضايا الآخذة في البروز والاحتداد على صعيد التشريع الإسلامي بأصوله وفروعه، قضية النص والمصلحة. و يبدو أنها أصبحت محوراً أساسياً في الجدل العلمي الإسلامي في هذا العصر، على غرار قضية العقل والنقل، وقضية خبر الواحد، وقضية خلق القرآن، ومسألة الصفات، ونحوها من القضايا الشهيرة في تاريخ العلوم الإسلامية.

7 ــ قرع سمعي مصطلح تخصيص النص بالمصلحة، فعلق بذهني، خاصة و أنه ينصر فكرة المذهب المالكي في الاستحسان المصلحي و المصالح المرسلة و البناء على مقاصد الشريعة . فوجد ذلك ميولا في نفسي، التي اقتنعت دائما بإحسان الظن بورثة الأنبياء ــ العلماء الربانيين ــ الذين خلدت أسماؤهم بخلود الشريعة، الذين نفوا عنها انتحال المبطلين و تأويل الجاهلين، و سدوا الباب من أن يتقحمه من ليس من أهله من العابثين أو الجاهلين. و لأنني أحب أن أنصر مذهبي حين اتهامه بتعطيل النصوص أو بردها.

8 ــ كثيرا ما اختلفت مع زملائي طلب أصول الفقه ــ بارك الله فيهم جميعا ــ حول مسائل لم نكن نراها من الزاوية الصحيحة، فيطول النقاش و يحتد، فمن المصيب و أين الصواب ؟.

أهمية البحث:

و تظهر في النقاط التالية:

1 ــ إن التخصيص بالمصلحة يدعونا إلى إعمال النصوص دون إهمال للمقاصد العامة للشريعة، و دون إهمال لروح الشريعة.

2 ــ حاجتنا في وقتنا المعاصر إلى استثمار كل طاقات النص، منطوقها و مفهومها ومواكبتنا لسرعة تطور مناحي الحياة و تعقدها، و تنوع مشاكلها و أعرافها، مما يدعونا لرعي المصالح و درء المفاسد، في ضوء المقاصد الكلية.

3 ــ خطورة التشريع وفق المصلحة و اعتبارها، و أن بينها و بين اتباع الأهواء حجاب لطيف، ففي العقدين الأخيرين على وجه التحديد كثر الكلام عن دور المقاصد الشرعية في استنباط الاحكام[1]، و الناس اتجاه المصلحة كما هو الشأن في كثير من قضايا الأصولية على ثلاثة: مغالى و مفرط و مقتصد، مما يستدعي كثرة الدراسات و دقتها في هذا المجال سيما التي تعنى بالضوابط و الموجهات.

الإشكالية:

بناء على أهمية الموضوع فإنه يمكننا **أن نبحث إشكالية** مفادها ما مدى حجية التخصيص بالمصلحة؟، و ما مدى البناء عليها في الفروع الفقهية لدى علمائنا؟ و عليه فهناك تساؤلات عدة يستوجب تناولها بالبحث و الدراسة، و أهمها:

1 ــ ماذا يعني التخصيص بالمصلحة؟ و هل هناك فعلا معارضة للنص المقدس حينئذ؟

2 ــ ما مدى حجية هذا التخصيص من خلال التطبيق العملي له في زمن النبوة، ثم عند الصحابة الكرام، و في الفروع الفقهية المذهبية؟

3 ــ ماهي ضوابط و شروط التخصيص بالمصلحة.

[1] ينظر: نور الدين الخادمي، **الاجتهاد المقاصدي**، (1/ 39).

4 ــ كيف يعقل أن تصدر الفتوى مخالفة لتصوري في النص؟، أم كيف يكون للعقول دور و الشرع المنقول موجود؟، و هل هنا تصادم حقيقي بين الشرع و المصلحة؟ و هل يعني الاجتهاد وفق المصلحة تغيير للحكم و تعطيل للنص؟

أهداف الموضوع:

1. إثراء خزانة طالب العلم ببحث يلم جوانب مهمة في هذا الموضوع الهام.
2. إثبات شرعية هذا المبدأ (التخصيص بالمصلحة)، من خلال التطبيقات العملية بدرجة أكبر، بعد التأصل النظري، و التدليل عليه.
3. التعرف على الضوابط التي تصون هذا المبدأ و تهدي السالك له.

خطة البحث:

و قد سرت على بركة الله ــ فعليه توكلي و اعتمادي ــ وفق **الخطة** الآتية:

قسمت البحث إلى ثلاثة مباحث، يتقدمهم مبحث تمهدي بينت فيه حقيقة المصلحة و أقسامها، و تطرقت فيه إلى مكانة المصلحة في التشريع، و قد قسمته إلى مطلبين، الأول منهما تحدثت فيه عن مفهوم المصلحة و النص و العلاقة بينهما، و أما المطلب الثاني ففيه ذكرت أقسام المصلحة، و عرجت فيه على شروط المصلحة المرسلة لما لها من صلة بموضوع الدراسة.

ثم طرقت المبحث الأول، و الذي بينت فيه مفهوم التخصيص بالمصلحة و حجيته و عرضت فيه إلى رأي الإمام الطوفي رحمه الله في التخصيص بالمصلحة مطلقا و الذي أثار جدلا واسعا بإطلاقه التخصيص، فكان لزاما أن ننقده، و جاء المبحث الأول هذا في أربعة مطالب، أما المطلب الأول و الثاني فكان الحديث فيه عن مفهوم التخصيص بالمصلحة و الذي سبقه مطلب مفهوم التخصيص أولا عند الأصوليين، ثم بينت مفهوم التخصيص بالمصلحة، أما المطلب الثالث فهو من الأهمية بمكان إذ تناولت فيه حجية التخصيص بالمصلحة، فعرضت فيه أقوال العلماء فيها و أدلة كل فريق مع نقد لها، ليسلما هذا المطلب إلى المطلب الرابع الذي خصصته للترجيح بين أقوال العلماء في المسألة.

أما المبحث الثاني و الذي كان عنوانه: أهمية التخصيص بالمصلحة و ضوابطه، فكان المطلب الأول لأهمية التخصيص بالمصلحة، و الذي بينت فيه حاجة المفتي لاعتبار المآل و ما يضمنه هذا التخصيص من إظهار عموم الشريعة و صلوحيتها لكل زمان و مكان و ما يتولاه التخصيص من تنسيق و تنظيم العلاقة بين القاعدة العامة المطردة، و بين الواقع الجديد.

ثم خصصت المبحث الثالث للتطبيقات و هي المثال الحي الذي تتجلى فيه قيمة هذا الموضوع، و قد جعلته فيه مطلبين، فالمطلب الأول تناولت فيه نماذج لتخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية على صاحبها أفضل الصلوات و أزكى السلام، و تناولت فيه أيضا نماذج تطبيقية للتخصيص بالمصلحة في فقه الصحابة الكرام.

و في الأخير خاتمة ـــ نسأل الله حسنها ـــ ضمنتها ببعض النتائج المتوصل إليها، و إن كان لي أن أقدم توصية فقد خطر لي بعض منها أراه هاما.

الدراسات السابقة في الموضوع:

1 ـــ ضوابط المصلحة للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي رحمه الله: أصله دكتوراه في أصول الشريعة الاسلامية، من كلية القانون و الشريعة، بجامعة الأزهر الشريف، بتاريخ: 5 رجب 1385، الموافق ل 30 تشرين الأول 1965،و قد نالت مرتبة ممتاز مع الوصية بالطبع. و جاء فيها و رده على الطوفي، و قال إنه خرج على إجماع الأمة لاهتمامه بتقديم العقل على النقل، و الشيخ رحمه الله حوصل بحثه في ثلاثة نقاط هي بالأهمية بمكان و هي:

1- لا يجوز تخصيص شيء من الكتاب أو السنة بالمصلحة المجردة، إلا بالكتاب أو السنة. والمصلحة العارية عن شاهد من أصل تقاس عليه ليست واحدة منهما، بل هي ـــ بسبب مخالفتها للكتاب أو السنة ـــ تعتبر مصلحة موهومة، وهي إذا باطلة.

2- ما شاع من قول بعضهم " تتبدل الأحكام بتبدل الأزمان " لا يجوز أخذه على ظاهره، لأن ما ثبت بدلالة الكتاب أو السنة أو القياس عليهما، باق مابقي الكتاب والسنة. ولو كان لتبدل الأزمان سلطان على الأحكام وقدرة على تبديلها، لانمحت معالم التشريع وأحكامه منذ عصر بعيد. و بين ذلك رحمه الله، فقال: ولكن الذين أطلقوا هذه الكلمة أرادوا بها معنى غير المتبادر منها، وهو أن الأحكام التي ربطها الشارع بأعراف الناس وعاداتهم، ينبغي أن تدور مع هذه الأعراف والعادات، بناء على ضرورة اتباع حكم الله في ذلك، وواضح أن هذا ليس إلا استمرار للحكم، وليس ما قد يبدو من التغيير فيه عند تغير متعلقاته إلا ممارسة حقيقية له، كما لو قلنا بوجوب استعمال الماء في رفع الحدث عند التمكن من استعماله وبوجوب التيمم عند عدم التمكن من ذلك .

3- على كل من نصب نفسه للاجتهاد والبحث في الأحكام، أن يلاحظ خصائص المصلحة في الشريعة الإسلامية، حتى لا تلتبس عليه هذه المصالح بالمصالح التي ينادي بها أرباب المدنية الحديثة والحضارة المادية الجانحة.

نتفق مع الشيخ رحمه الله في النقطة الأخيرة، أما النقطة الثانية لا نختلف معه كثيرا لأني أظن أنه لا يمانع إن قلنا أن مراعات عرف الشارع و ما استنتج منه من مقاصد و كليات واجب و هو أولى من مراعات أعراف الناس، أما النقطة الأولى فأخالفه فيها خاصة قد رضعت من المدرسة المالكية، و اقتنعت بأصولها، و لا ضير لأن هذه النقطة منبنية على النقطة السابقة.

2 ــ نظرية المصلحة للدكتور حسين حامد حسان: أصلها دكتوراه من كلية الشريعة و القانون بجامعة الأزهر، سنو 1981م، و قد نالت درجة امتياز،أحسن فيها الحديث عن المصلحة و تعرض لتطبيقاتها و جوز في نطاق الضروريات و الحاجيات العامة دون غيرها فقط تخصيص النص بالمصلحة، و لا ينكر أن كتابته جيدة و مفيدة. كان للجوانب

التطبيقة للمصلحة الحصة الكبير من كتابه، و في موضوعي هذا سأحاول أن أزاوج بين التأصيل و التطبيق.

3ـــ تخصيص النص بالمصلحة للأستاذ أيمن جبرين عطاالله جويلس: أصلها رسالة ماجستير في الفقه و التشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين، سنة 1425 هـــ ، 2003، فالأستاذ بارك الله فيه خصص جزءا معتبرا من الرسالة لنقذ رأي الطوفي، و هو مشكور على ذلك، و خلص إلى أنه لم يخالف علماء الاسلام ، و قد أجاد في ذلك خلافا للشيخ البوطي رحمه الله، مع أن الدراسة ليست بالقديمة خالية من التعقيد في ازدحام المعلومات الذي عهدناه عندى القدامى. يبدوا ان بيننا من التوافق الشيء الكثير، إلا أن رسالته طويلة، و بحثي هذا مقتضب، و لئن رحج أن رأي الطوفي لم يخالف جمهور العلماء، فإني أرى أن عبارات الطوفي مقلقة مثيرة للجدل فعلا. ثم إنني لم أتحدث عن علاقة العقل بالنقل الذي استفتح به رسالته، و ذلك لأن حجم رسالتي لا يحتمل كل ذلك.

و من المؤلفات التي كانت تشير إلى الموضوع بحظ وافر: **كتاب التعيين شرح الأربعين النووية للطوفي رحمه الله:** مع أن الكتاب لم يكن مخصصا للحديث عن المصلحة، إلا أنه وخلال شرح لحديث "لا ضر و لا ضرار"، تكلم حينئذ عن المصلحة، و أنها مقصودة للشارع ، و أثبت ذلك بالأدلة، و ذكر تخصيصها للنصوص و أطلق القول في ذلك، مما أخذ عليه أنه قدم المصلحة مطلقا على النصوص، مما قد يتخذ ذريعة لتمييع الشريعة، لأن كلامه كان فيه كثيرا من الجرأة، مما قد يتخذ ذريعة لتمييع الشريعة، فأثيرت حوله الشبهات، و لذلك أرى أنه لا بد أن يصرح بضوابط و شروط المصلحة التي تخصيص النص، فموضوعه لم يكن متخصصا و موضوع دراستي، في صميم الموضوع مباشرة.

و من الكتب في الباب، كتاب: رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان للأستاذ زين العابدين العبد محمد النور: أصل الكتاب دكتوراه من كلية الشريعة و القانون من جامعة الأزهر، سنة 1393 هـ ، 1973م، يعد موسوعة أصولية في الموضوع و لكن من التطويل كلت الهمم، كما أنه لم يكثر من الأمثلة التطبيقية، و استطرد كثيرا في المسائل الأصولية ذات الصلة بالموضوع، و هو جيد إنتفعت منه كثيرا، لكنه لم يكن متخصصا في الموضوع و إنما أدرجه خلال أطروحته، و أتفق معه فيما ذهب إليه من جواز التخصيص بالنص.

المصالح المرسلة و أثرها في مرونة الفقه للذكتور محمد أحمد أبو البركات: و أصله رسالة ماجستير من كلية الإمام الأوزاعي للدراسات الإسلامية، بيروت ـ لبنان، سنة 1414 هـ ، 1994 م، و هو جيد في موضوعه، و هو الآخر يعد موسوعة في المصالح المرسلة تعرض الباحث في الفصل الثاني للتخصيص بالمصلحة و انتصرله و بين أثره في مرونة الفقه الإسلامي، و قد توافقنا كثيرا في الضوابط التي انتخبها للتخصيص بالمصلحة.

المنهج المتبع في البحث:

اتبعت المنهج الوصفي و الاستقرائي، فتتبعت أراء العلماء في المسائل المبحوثة ما به الحاجة، تارة من خلال تعريفاهم و مصطلحاتهم، و أخرى من خلال تطبيقاتهم، لتقريب وجهات النظر، و قد سرت في بحثي كالآتي:

ـ عزو الآيات إلى موضعها في المصحف الشريف بذكر السورة و رقم الآية، و اتعمدت رواية ورش المقروء بها في منطقتنا.

ـ تخريج الأحاديث و بيان درجة الحديث، ما لم يكون الحديث في الموطأ أو البخاري أو مسلم.

ـــ جعلت فهارس في آخر البحث:

1. فهرس للآيات مرتبة حسب ترتيب في المصحف.
2. فهرسة للأحاديث مرتبة حسب الترتيب الألفبائي.
3. فهرس للمصادر و المراجع حسب اسم المؤلف.

هذا و لا أدعي أنني قد أتيت بالجديد الذي لم أسبق إليه، فالأوائل رحمهم الله تعالى لم يتركوا للأواخر سوى بعض نواحي التكميل و التتميم و التعليق و التنظيم، فقد كان لهم فضل السبق في التأسيس و الإنشاء، و كل ما في الأمر أنني قربت المادة و جمعتها قدر ما استطعت، لتنير لطالب العلم دربه إن هو أراد مواصلة دراسة الموضوع، و حاولت الإجابة على بعض التساؤلات لطالما دارت في خلدي و أحرجت تفكير.

أسأل الله بمنه و كرمه أن ينفعنا بما علمنا و ان يعلمنا و ينفعنا و يزيدنا علما.

فمَن أجادَ مِقوَلا سدَّ الخللْ والتمسَ المخرجَ لا أخطَا بطَلْ
إذ جاء: شرُّ الشرِّ –عن خير البشر– مَن لا يُقيلُ عثرةً لِمَن عَثَرْ
فقلَّما ينجو الذي قد صنَّفا مِن هفوةٍ أو عثرةٍ مَن ألَّفا
واللهُ ربُّنا يقي من الخطَلْ بِجاه مَن عصَمه من الزللْ
المصطفى مِن خيرِ أصناف الأمَمْ بُحبُوحةِ العلمِ وينبوعِ الحكمْ
وها أنا أشرعُ في المقصودِ بعونِ ذي الطَّولِ عظيمِ الجودِ

المبحث التمهيدي

حقيقة المصلحة والنص و أقسام المصلحة و مكانتها في التشريع

المطلب الأول: مفهوم المصلحة والنص و العلاقة بينهما

الفرع الأول: مفهوم المصلحة

الفرع الثاني:تعريف النص الشرعي

الفرع الثالث: مكانة المصلحة في التشريع

الفرع الرابع: العلاقة بين النص والمصلحة

المطلب الثاني: أقسام المصلحة،وشروطها

الفرع الأول: أقسام المصلحة

الفرع الثاني: شروط المصلحة المعتبرة

المبحث التمهيدي : حقيقة المصلحة والنص و أقسام المصلحة و مكانتها في التشريع:

المطلب الأول: مفهوم المصلحة والنص و العلاقة بينهما:

الفرع الأول: مفهوم المصلحة:

أولا: مفهوم المصلحة لغة: ص ل ح: (الصَّلاحُ) ضد الفَسَاد. و (الصِّلاحُ) بالكسر مصدر (المُصالَحَةُ)، والاسم (الصُّلحُ) يذكر ويؤنث. و (الإِصْلاَحُ) نقيض الإِفسَاد. و (المَصلَحةُ) واحدة (الْمَصَالِحِ) و (الاسْتِصْلاَح) ضد الِاسْتِفْسَادِ.[1]

ثانيا: تعريف المصلحة اصطلاحا:

يرد تعريف المصلحة في ثلاثة مواضع من كتب الأصول:

1: عند ذكر المناسب المرسل في باب القياس:

في باب القياس يذكر علماء الأصول أن **المناسب هو المتضمن للمصلحة، والمصلحة أمر حقيقي لا ينعدم بمعارض**، إذ ينتظم من العاقل أن يقول: إلى مصلحة في كذا، يصدني عنه ما فيه من الضرر من وجه آخر[2]. و قد نقل القرافي ـــ رحمه الله ـــ عن التبريزي، أن المناسبة **ملاءمة بين الوصف والحكم في نظر رعاية المصالح**، وإنما يكون ذلك إذا تضمن ترتيب الحكم عليه للإفضاء إلى ما يوافق الإنسان في معاده أو معاشه، والموافق له في الدارين، هو جلب المنفعة، أو دفع مضره[3].

وقد قسم الرازي ـــ رحمه الله ـــ المناسب إلى: أ ـــ إقناعي، ب ـــ حقيقي، ثم قسم هذا الأخير إلى ثلاثة فقال:" ... أما الحقيقي فنقول: **كون المناسب مناسبا إما أن يكون لمصلحة تتعلق بالدنيا أو لمصلحة تتعلق بالآخرة"**[4]. ثم بين أن المصالح التي تتعلق بالدنيا على ثلاثة أقسام، فقال: "...**لأن**

---

[1] الجوهري ، **تاج اللغة و صحاح العربية المسمى الصحاح** ، فصل الصاد، (1، 337)، ابن منظور، **لسان العرب** ، (7، 415).

[2] ابن قدامة المقدسي ، **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه** ، (1، 478).

[3] القرافي ، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، (7، 3261).

[4] الرازي فخر الدين ، **المحصول**، (5، 159).

رعاية تلك المصلحة إما أن تكون في محل الضرورة أو في محل الحاجة، أو لا في محل الضرورة ولا في محل الحاجة"[1]. و الملاحظ أن تقسيمه هذا للمناسب الحقيقي، هو ذاته تقسيم العلماء للمصالح بإعتبار قوتها في ذاتها كما هو صنيع الآمدي [2]، و سيأتي إن شاء الله ذكر هذا التقسيم.

2: عند تعرضهم للمصالح المرسلة باعتبارها مصدرا من مصادر التشريع:

ففي المستصفى عرفت المصلحة بأنها المحافظة على مقصود الشرع، قال الغزالي: " أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم "[3]، ثم بين ـــ رحمه الله ـــ المقصود أنه خمسة أشياء، 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[4] [5]. و ذات التعريف صاغة الشيخ البوطي ـــ رحمه الله ـــ، فعرَّف المصلحة بأنها: المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم، ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم طِبق ترتيب معين فيما بينها[6]. و قريب منه تعريف ابن قدامة ـــ رحمه الله ـــ[7].

3: عند تعرضهم لمقاصد الشريعة:

عرفها الشيخ ابن عاشور ـــ رحمه الله ـــ في مقاصده،فقال:" بأنها وصف للفعل يحصل به الصلاح دائما أو غالبا، للجمهور أو الآحاد"[8].

---

[1] الرازي فخر الدين ، **المحصول**، (5، 160)، و ما بعدها

[2] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، (2، 185 ـ186).

[3] الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**، (1، 416).

[4] الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**، (1، 417).

[5] الشوكاني ، **إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول**،(2، 184).

[6] البوطي محمد سعيد رمضان ، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية** ، (23).

[7] ابن قدامة المقدسي ، **روضة الناظر وجنة المناظر** ، (1، 478)، حيث قال: " والمصلحة: هي جلب المنفعة، أو دفع المضرة... وهي خمسة: أن يحفظ عليهم دينهم، وأنفسهم، وعقلهم، ونسبهم، ومالهم".

[8] الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية** ، (278).

و من خلال هذه التعاريف نخلص إلى أن المصلحة هي : كل منفعة قصدها الشارع لعباده من حفظ الكليات الخمس.

الفرع الثاني:تعريف النص الشرعي:

أولا: تعريف النص لغة:

النَّصُّ: رفْعُك الشَّيْءَ. تقول: نَصَّ الْحَدِيثَ يَنُصُّه نَصًّا أي رفَعَه. وَكُلُّ مَا أُظْهِرَ، فَقَدْ نُصَّ، وأَصل النَّصّ أَقصى الشَّيْءِ وغايتُه، ثُمَّ سُمِّيَ بِهِ ضربٌ مِنَ السَّيْرِ سَرِيعٌ. ابْنُ الأَعرابي: النَّصُّ **الإِسْنادُ إِلى الرَّئِيسِ الأَكبر**، والنَّصُّ التوْقِيفُ، وفي حديث هرقل: يَنُصُّهم: أَي يستخرجُ رأْيهم ويُظْهِرُه؛ وَمِنْهُ **قَوْلُ الْفُقَهَاءِ: نَصُّ القرآنِ ونَصُّ السنَّة أَي مَا دَلَّ ظاهرُ لَفْظِهِمَا عَلَيْهِ مِنَ الأَحكام.**[1]

ثانيا: تعرف النص اصطلاحا:

لا شك أن النص الشرعي منطلق الشريعة، ومدار التكليف، ودستور الملّة، والعناية به مطلب شرعي وسيلةً ومقصدا، و للنص عند علماء الشريعة إطلاقان:

1 ــ إطلاق عام: و هو إطلاق الفقهاء، يقول الشيخ الزرقا أن المراد بالنص الشرعي :" الكلام الصادر من المشرع لبيان التشريع، وينحصر في المصدرين الأساسيين للتشريع الإسلامي، وهما الكتاب والسنة "[2].

2 ــإطلاق خاص: و هو عند الأصوليين، و ثمة تباين بين الحنفية و الجمهور في تعريفه:

أ ــ النص عند االسادة الحنفية: ذكر أبو الحسن الكرخي – رحمه الله – في اللفظ **المحتمل لضروب من التأويل،** أن ما قامت له الدلالة على بعض المعاني أنه هو المراد جاز له أن يقول هذا نص عندي[3]. و عرفه الكثير مهم بأنه مازاد وضوحا عن الظاهر. و على كل، فالشيخ الدريني عرفه

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب** ، (14، 175 ــ 176)، الجوهري ، **تاج اللغة و صحاح العربية المسمى الصحاح** ، فصل النون، (3، 889).

[2] أحمد الزرقا ، **شرح القواعد الفقهية**.(1،147).

[3] الجصاص الحنفي، **الفصول في الأصول**، (1، 61).

بتعريف قريب من تعريف البزدوي، فقال: **هو اللفظ الذي يدل على معناه المقصود أصالة من سوقه مع احتمال التأويل**[1].

ب ــ النص عند الجمهور: هو اللفظ الذي لا يحتمل التأويل[2].فهو يدل على معناه دلالة قطعية و لا احتمال فيها أصلا للتأويل، كأسماء الأعلام و أسماء الأعداد.

و لست أعني في البحث هذا النص بالمعنى الأصولي ــ اللفظ الذي يدل على معناه دلالة واضحة ــ و إنما أعني به النص في العرف العام[3]، و الذي يطلق على كل نص، سواء أكان ظاهرا أم نصا أم مفسرا أم محكما.

الفرع الثالث: مكانة المصلحة في التشريع:

الإسلام بمجمله دستورُ حياةٍ للإنسان على الأرض، يصل بتطبيقه إلى أتم حالات الانسجام الممكنة مع محيطه ومجتمعه ونفسه، ليعيشَ المسلم في طمأنينة، ونعيم لا يربو عليه إلا نعيم الآخرة. فالشريعة راعت مصالح الإنسان في الدنيا، وذلك **ثابت بالاستقراء**[4].

و نجد في القرآن الكريم آيات كثيرة تدل على أن الغاية من تكليف العباد ببعض الأعمال أو نهيهم عن بعضها، تحقيق المصلحة لهم، من ذلك قوله تعالى في شرعة الحج: ﴿.لِّيَشْهَدُوا مَنَـٰفِعَ لَهُمْ﴾ [الحج:28]،وقوله تعالى في الزكاة: ﴿.خُد مِنَ اَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْۖ ﴾[التوبة:103]، وأيضاً: ﴿كَے لاَ يَكُونَ دُولَةَۢ بَيْنَ ٱلاَغْنِيَآءِ مِنكُمْۚ﴾ [الحشر:7].و قوله تعالى في الوضوء والطهارة: ﴿ مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ

---

[1] الدريني، **المناهج الأصولية**، (51)، الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (1، 319). و ينظر في معناه: عبد العزيز البخاري، **كشف الأسرار** ، (1، 46 ــ 48).

[2] الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (1، 327)، و ينظر في معناه: الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، (2، 17ــ 18)، و ينظر: الإسنوي، **نهاية السول**، (1، 208) .

[3] فتحي الدريني، **المناهج الأصولية**، (51) في الهامش.

[4] الشاطبي، **الموافقات**، (2، 270).

عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَٰكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُۥ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [المائدة:6]. ووكل ذلك في العبادات. ومن أمثلة ما سوى العبادات من الأحكام قوله تعالى في الخمر: ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ [المائدة:91]. وفي الجهاد: ﴿ أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَٰتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا۟ وَإِنَّ ٱللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ ﴾ [الحج:39]. وفي شرعة القصاص: ﴿ وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة:179].

ولعل مما يصلح دليلاً من الشارع على مراعاة المصالح في جملة الأحكام والتكاليف، قوله تعالى: ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ ﴾ [الأنبياء:107]. فقد قيل في معنى هذه الآية: أن كل ما جاء به الإسلام لمصلحة ابن آدم، وهذا معنى الرحمة. يقول العضد الإيجي في هذه الآية: لو أُرسل بحُكم لا مصلحة لهم فيه لكان إرسالاً لغير الرحمة، لأنه تكليف بلا فائدة، فخالف ظاهر العموم.[1]

و للعلماء أقوال عديدة تقرر ذلك، منها:

يقول العز بن عبد السلام ــ رحمه الله ــ: "الشريعة كلها مصالح، إما تدرأ مفاسد، أو تجلب مصالح".[2]

ويقول ابن القيم ــ رحمه الله ــ :"الشريعة مبناها وأساسها على الحِكَم، ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدلٌ كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها".[3]

---

[1] الإيجي عضد الدين ، **شرح مختصر ابن الحاجب**، (319)، و ينظر، ابن عجيبة، **البحر المديد في تفسير القرآن المجيد** (3، 506).

[2] العز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ،(1، 11).

[3] ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين** ، (3، 3).

ويقول الشاطبي ــ رحمه الله ــ: "الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها، وإنما قُصد بها أمور أخرى هي معانيها، وهي المصالح التي شُرعت لأجلها".[1]

و أكثر من ذلك فقد نقل ابن الحاجب ــ رحمه الله ــ الإجماع على مراعاة الشريعة للمصالح حين قال: "فإن الأحكام شُرعت لمصالح العباد بدليل إجماع الأمة: إما بلطفه، كقولنا، وإما بطريق الوجوب كالمعتزلة".[2] ونحو هذا الاتفاق ذكر الرازي ــ رحمه الله ــ في "**المحصول**".[3]

الفرع الرابع: العلاقة بين النص والمصلحة:

المصلحة أمرٌ لا ينبغي أن يغيب عن المجتهد، حين اجتهاده في معرفة الحكم الشرعي للأحكام التي لا نص فيها؛ وإن أَهمَل هذا، ولم يعتبره، فاجتهاده غير صحيح، إن كان بالنتيجة يخالف مقتضى المصلحة، أو يُوقع في المفسدة، لأنه بذلك يخالف سمة ظاهرة في أحكام الشريعة المنصوص عليها، وهي مراعاة مصالح العباد. وفي ذلك قول ابن القيم ــ رحمه الله ــ: "... فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة وإلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل".[4]

وفضلاً عن أن المصلحة دليل شرعي في المسائل التي لا نص فيها، فهي تصلح مرجحاً في الأحكام الاجتهادية الخلافية المتعددة في القضية الواحدة؛ فأي حكم منها كان موافقاً للمصلحة فإنه يرجح على غير الموافق؛ وإن وجدت المصلحة في تلك الأحكام جميعها رجح منها ما كان محققاً لمصلحة أكبر. وذلك لأن الشريعة الإسلامية قد قصدت تحقيق المصالح للعباد، فيكون النظر

---

[1] الشاطبي، **الموافقات**، (2، 550 ــ 551).

[2] ابن الحاجب، **منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل**، (184).

[3] فخر الدين الرازي، **المحصول** ، (5، 175-176).

[4] ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين** ، (3، 3).

في مدى تحقق المصلحة في الأحكام الاجتهادية أصلاً صالحاً للترجيح بينها[1]. و ذكر الإمام الغزالي ــ رحه الله ــ دورا آخر للمصلحة، وهو أنها تعمل في العام فتخصصه[2].

المطلب الثاني: أقسام المصلحة،وشروطها:

الفرع الأول: أقسام المصلحة:

للمصلحة أقسام عدة باعتبارات مختلفة:

أولا: أقسام المصلحة بحسب العموم و الخصوص:

و تنقسم بهذا الاعتبار إلى مصلحة عامة، و مصلحة خاصة.

1 ــ **مصلحة عامة:** ويقصد بها ما فيه صلاح عموم الأمة أو الجمهور، ولا التفاتَ منه إلى أحوال الأفراد إلَّا من حيث إنهم أجزاء من مجموع الأمة، مثل: حفظ المتمولات من الإحراق والإغراق لأن في بقاء تلك المتمولات منافع ومصالح، بحيث يستطيع كل من يتمكن من الانتفاع بها نوالها بالوجوه المعروفة شرعًا[3].

2 ــ مصلحة خاصة: وهي ما فيه نفع الآحاد باعتبار صدور الأفعال من آحادهم؛ ليحصل بإصلاحهم صلاح المجتمع المركب منهم، فالالتفات فيه ابتداء يكون إلى الأفراد، وأما العموم فحاصل تبعًا، وهو بعض ما جاء به التشريع القرآني، ومعظم ما جاء في السنة من التشريع، مثل: حفظ المال من السرف بالحجر على السفيه مدة سفهه، وذلك نفع لصاحب المال ليجده عند رشده، أو يجده وارثه من بعده، وليس نفعًا للجمهور.[4]

---

[1] انظر في معناه، الدريني، **المناهج الأصولية**، (24 ــ 29).

[2] الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**،(1، 423)، حيث قال في مسألة قتل الزنديق: فهذا لو قضينا به فحاصله استعمال مصلحة في تخصيص عموم، و ذلك لا ينكره أحد.

[3] ينظر:ابن عاشور ،**مقاصد الشريعة الإسلامية**، (279) و ما بعدها

[4] ينظر:ابن عاشور ،**مقاصد الشريعة الإسلامية**، (279)و ما بعدها

ثانيا: أقسام المصالح باعتبار قوتها في ذاتها:

وتنقسم بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام[1]:

1 – مصلحة ضرورية : وهي التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم وحصول الخسران[2]. والضروريات هي: حفظ الدين والنفس والعقل والمال والنسل، وزاد بعضهم العرض، والمراد حفظ هذه الضروريات من جانب الوجود، ومن جانب العدم [3].

2 – مصلحة حاجية : وهي ما يفتقر إليها من حيث التوسعة، و رفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب،كرخص السفر والمرض، وإباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال في المأكل والمشرب والملبس والمسكن، وكالبيع والقرض والقسامة، وضرب الدية على العاقلة وتضمين الصناع ونحو ذلك[4] .

3 – مصلحة تحسينية: وهي الأخذ بما يليق من محاسن العادات، والتجنب للأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق، كالطهارة، وستر العورة، وأخذ

---

[1] و قد قسمها الأمين الشنقيطي ــ رحمه الله ــ بذات الإعتبار إلى نفس الأقسام بتقسيم مغاير و هو جيد و نافع، و هو كالآتي:

- ✓ مصلحة درء المفاسد، و هي المعروفة بالضروريات ، و من أمثلتها: نصب الأيمة.
- ✓ مصلحة جلب المصالح، و تسمى الحاجيات، و من أمثلتها: تسليط الولي على عقد الصغيرة لحاجة تحصيل الكفؤ خوفا من فواته.
- ✓ التحسينات، و تسمى التتميمات، و من أمثلتها: وجوب الانفاق على الاقارب الفقراء، كالآباء و الأبناء.

الشنقيطي، **مذكرة أصول الفقه**،(263)، و ما بعدها. و لعل هذه اللفتة من الشيخ الشنقيطي، تنبهنا إلى اعتبار المصلحة الحاجية أيضا، إذا ليس مصلحة درء المفسدة و إن كانت مقدمة أولى من مصلحة جلب المصالح.

[2] ينظر:الشاطبي، **الموافقات** (2، 272)، الزركشي ،**تشنيف المسامع بجمع الجوامع** ، (3، 15)، محمد بوركاب، **المصالح المرسلة**، (39). زين العابدين محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان**، (1، 119).

[3] محمد بوركاب، **المصالح المرسلة**، (40ــ 41).

[4] الشاطبي، **الموافقات** ، (2، 274). الزركشي ، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع** ، (3، 16)، محمد بوركاب، **المصالح المرسلة**، (41). زين العابدين محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان**، (1، 123).

الزينة، والتقرب بنوافل العبادات، وكآداب الأكل، والشرب واللباس، وعدم الإسراف او التقتير في المآكل والمشارب والملابس، وكمنع قتل النساء والصبيان والرهبان في الجهاد[1] .

ثالثا: أقسام المصالح باعتبار الاحتياج إليها في قوام أمر الأمة أو الأفراد:

و هي بهذا الاعتبار تنقسم إلى ثلاثة أقسام أيضا:

1 ــ مقاصد قطعية: و هي ما تؤخذ من استقراء الأدلة القطعية، أي ما توافرت أدلة القرآن والسنة عليها. مثالها: مقصد الشارع التيسير، قال تعالى: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة: 185]، و أشار إليه عليه الصلاة والسلام بقوله: « إن الدين يُسْر ولن يُشادَّ الدين أحدٌ إلا غلبه »[2]، ومثله مقصد الأمن، وحفظ الأعراض، وصيانة الأموال، وإقرار العدل، وغيرها[3].

2 ــ مقاصد ظنية: وهذه المقاصد دون المقاصد القطعية، وتحصيلها سهل من استقراء غير كبير لتصرفات الشريعة، لأن ذلك الاستقراء يكسبنا علماً باصطلاح الشارع وما يراعيه في التشريع[4] وقد أشار ابن عاشور ــ رحمه الله ــ هنا، إلى القاعدة التي وضعها العز بن عبد السلام رحمه الله لمعرفة المقاصد الظنية في مبحث ما خالف القياس من المعاوضات في قواعده، بعد ذكر المثال الحادي والعشرين، فقال: " إن من عاشر إنساناً من الفضلاء الحكماء العقلاء، وفهم ما يؤثره ويكرهه في كل ورد وصدر، ثم سنحت له مصلحة أو مفسدة لم يعرف قوله فيها، فإنه يعرف بمجموع ما عهده من طريقته وألفه من عادته أنه يؤثر تلك المصلحة ويكره تلك المفسدة "[5].

---

[1] ينظر:الشاطبي، **الموافقات** ، (2، 274). الزركشي ، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع** ،(3، 16). محمد بوركاب، **المصالح المرسلة**، (42). زين العابدين محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان**، (1، 161).

[2] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب الإيمان، باب الدين يسر، (1، 36)، رقم 39

[3] ينظر:ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، (138).

[4] ينظر:ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، (143).

[5] عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ، (2 ،160).

3 ــ مقاصد وهمية: وهي التي المصالح يتخيل فيها صلاح وخير، وهي في الحقيقة خلاف ذلك مثل النفع المرجو من الخمر[1].و توهم االمنافع المرجوة من إباحة الربا، و ما الأزمة العالمية منا ببعيد. ولا شك أن هذا النوع من المقاصد مردود وباطل، و فيه مناقضة صريحة للنص، و فتحه يؤدي إلى تمييع الشريعة و إبطال أحكامها.

رابعا:أقسام المصالح باعتبار نظر الشارع إليها بالاعتبار أو عدمه:

وهي من هذا الجانب، تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

1ــ المصالح المعتبرة : و هي المصالح التي اعتبرها الشارع بنص خاص أو إجماع[2]، و حاصلها يرجع إلى القياس و هو اقتباس الحكم من معقول النص و الاجماع. و مثالها: حفظ العقل، فإنه مصلحة معتبرة، رتب الشارع عليها تحريم الخمر حفظا للعقل، فيقاس عليه في التحريم كل مسكر من مشروب و مأكول. و كذلك وجوب اعتزال النساء في المحيض لأنه أذى، فوجب اعتزال النساء حالة النزيف إذا ثبت أنه أذى[3].

2ــ المصالح الملغاة : ما شهد الشارع بإلغائها، و هي باطلة اتفاقا، و لا يجوز الاحتجاج بها و إن ظهر للعقل صلاح فيها، و لو فتح هذا الباب لأدى إلى تغيير حدود الشريعة، و أي اعتبار سيبقى لها بعد ذلك، و مثالها الانتحار: قد يرى فيه المنتحر مخرجا، و تخلصا من مما يعانيه من آلام، أو مسبة عار، أو ظلم حاكم، إلا أن الشارع لم يعتبر هذا النوع من المصالح، لأنه يفوت مصلحة أكبر، تتمثل في القضاء على النوع البشري، و لذا نص الشارع بإلغائها بقوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَقْتُلُوۤاْ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً. وَمَنْ يَّفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَٰناً وَظُلْماً فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَاراً ۖ وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيراً ﴾ [النساء: 29، 30]، و بقول النبي

---

[1] ينظر:ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، (315).

[2] ينظر في معناه: نور الدين الخادمي، **علم المقاصد الشرعية**، (73)، في الهامش

[3] ينظر:الغزالي، **المستصفى**، (1، 415). ينظر في معناه: الرازي ، **المحصول في علم أصول الفقه** ، (5، 163)، الشنقيطي، **مذكرة أصول الفقه**، (262).

صلى الله عليه و سلم، فيما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: « مَنْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ فَهُوَ فِي نَارِ جَهَنَّمَ يَتَرَدَّى فِيهِ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا، وَمَنْ تَحَسَّى سُمًّا فَقَتَلَ نَفْسَهُ، فَسُمُّهُ فِي يَدِهِ يَتَحَسَّاهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا، وَمَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ، فَحَدِيدَتُهُ فِي يَدِهِ يَجَأُ بِهَا فِي بَطْنِهِ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا»[1]. [2]

3ــ المصالح المرسلة : وهي المصالح التي لم يرد نص خاص في شأنها بالاعتبار، ولا بالإلغاء، إلا أنها مما تندرج تحت أصل عام من أصول الشريعة، أو مما تحقق مقصداً من المقاصد المعتبرة، أو تدخل ضمن جنس من المصالح الشرعية، و من أمثلتها: جواز الشبع عند توالي المخمصة، فلو أطبق الحرام الأرض، أو ناحية يعسر الانتقال منها، و انسدت طرق المكاسب الطيبة، و مست الحاجة إلى الزيادة على سد الرمق، فإن ذلك سائغ ان يزيد على قدر الضرورة، و يرتقي إلى قدر الحاجة في القوت و الملبس و المسكن، و إلا تعطلت المكاسب و الأشغال، و يقاسي الناس حتى يهلكوا و هذا ملائم لتصرف الشرع، و إن لم ينص عليه نص خاص، فإن الشريعة أباحة للمضطر أكل الميتة[3].

الفرع الثاني: شروط المصلحة المعتبرة:

مما يجدر التنبيه إليه، أن بناء الأحكام على الأصول التبعية كالاستحسان و المصالح المرسلة و الاستصلاح دحض مزلة، و فتح لباب الهوى لأهل الأهواء، إذ المصالح أمور تقديرية تختلف حتما باختلاف البينات، و الآراء، و الجهة المنظرو إليها من المصلحة، أو المصلحة الرابية على المفسدة، أو المصلحة الراحجة، أو المقدمة على المصلحة الأخرى، و في هذا فتح لباب من الشر عظيم. من أجل

---

[1] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الطب، باب شرب السم والدواء به وبما يخاف منه والخبيث، (4، 83)،رقم 5778.

[2] ينظر:الغزالي، **المستصفى**، (1، 415). محمد أحمد بوركاب، **المصالح المرسلة و أثرها في مرونة الفقه الإسلامي**، (32) وما بعدها، الشنقيطي، **مذكرة أصول الفقه**، ص 262.

[3] ينظر في معناه: الغزالي، **المستصفى**، (1، 416)، الرازي ، **المحصول في علم أصول الفقه** ، (5، 163) . الشاطبي، **الاعتصام**،(354 ــ 361)، الشنقيطي، **مذكرة أصول الفقه**، (262).

هذا و غيره، و من أجل الحفاظ على أحكام الشريعة من أن تنفرط فلا تنضبط تكلم علماء الأصول عن شروط للمصلحة، نوجز منها ما يلي:

أولا:شرط الغزالي (أن تكون المصلحة ضرورية، قطعية، كلية):

اشترط الغزالي و تبعه الآمدي ـــ رحمها الله ـــ أن تكون المصلحة ضرورية، قطعية، كلية لا جزئية[1]، مثالها: كما لو تترس الكفار بجماعة من المسلمين، فنصبح بين أمرين، مفسدة مترتبة على رميهم و الذي يعني قتل نفس بريئة، و هذا مخالف لنص الآية الكريمة: ﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾ [الأنعام:151]. و لوكففنا عنهم، ترتب مفسدة أخرى و هي أعظم من سابقتها، و هي استئصال شأفة المسلمين، و لو رمينهاهم تحققت مصلحة حماية بيضة الأمة. إلا أن الغزالي بادئ الأمر لم يرى المصلحة هنا محققة الشروط فلم يرى قتلهم إلا أنه التمس من كلامه أنه رأى ذلك، و هذا ما يفهم من قوله:"... وقول القائل هذا سفك دم محرم معصوم، يعارضه أن في الكف عنه إهلاك دماء معصومة لا حصر لها، ونحن نعلم أن الشرع يؤثر الكلي على الجزئي، فإن حفظ أهل الإسلام عن اصطلام[2] الكفار أهم في مقصود الشرع من حفظ دم مسلم واحد، فهذا مقطوع به من مقصود الشرع والمقطوع به لا يحتاج شهادة أصل"[3].

و هذه الشروط تضييق منه للعمل بالمصلحة، و عدها بعضهم تحكم منه، و تصوير بما لا يمكن عادة، و لا شرعا، فأما عادة: فلا سبيل للقطع في الحوادث المستقلة، و إلا كان عبثا

---

[1] الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**، (1، 420 ــ 421)، الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، (2، 308).

[2] [الاصطلام]: الاستئصال، يقال: اصطلِمَ القومُ: إذا أبيدوا. وأنشد الفراء:

مثلُ النعامة كانت وهي سالمةٌ ... أذناء حتى دعاها الحَيْنُ والجُنُن

جاءت لِتَشْرِيَ قرناً أو تعوِّضَهُ ... والدهرُ فيه رباحُ البيع والغبن

فقيل أذنُك صَلْمى ثُمَّتَ اصْطُلِمَتْ ... إلى الصِّماخ فلا قَرْنٌ ولا أذن. نشوان، **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، (6، 3816).

[3] الغزالي، **المستصفى**، (1، 425).

و عنادا، و أما شرعا: فالأمة خصت بأن لا يتسلط عليها عدو يستأصل شأفتها[1]، فعن ثوبان رضي الله عنه، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « إِنَّ اللَّهَ زَوَى لِيَ الأَرْضَ فَرَأَيْتُ مَشَارِقَهَا وَمَغَارِبَهَا، وَإِنَّ أُمَّتِي سَيَبْلُغُ مُلْكُهَا مَا زُوِيَ لِي مِنْهَا، وَأُعْطِيتُ الكَنْزَيْنِ الأَحْمَرَ وَالأَبْيَضَ، وَإِنِّي سَأَلْتُ رَبِّي لِأُمَّتِي أَنْ لَا يُهْلِكَهَا بِسَنَةٍ عَامَّةٍ، وَأَنْ لَا يُسَلِّطَ عَلَيْهِمْ عَدُوًّا مِنْ سِوَى أَنْفُسِهِمْ فَيَسْتَبِيحَ بَيْضَتَهُمْ، وَإِنَّ رَبِّي قَالَ: يَا مُحَمَّدُ إِنِّي إِذَا قَضَيْتُ قَضَاءً فَإِنَّهُ لَا يُرَدُّ وَإِنِّي أَعْطَيْتُكَ لِأُمَّتِكَ أَنْ لَا أُهْلِكَهُمْ بِسَنَةٍ عَامَّةٍ وَأَنْ لَا أُسَلِّطَ عَلَيْهِمْ عَدُوًّا مِنْ سِوَى أَنْفُسِهِمْ فَيَسْتَبِيحَ بَيْضَتَهُمْ وَلَوِ اجْتَمَعَ عَلَيْهِمْ مَنْ بِأَقْطَارِهَا _ أَوْ قَالَ: مَنْ بَيْنِ أَقْطَارِهَا _ حَتَّى يَكُونَ بَعْضُهُمْ يُهْلِكُ بَعْضًا وَيَسْبِي بَعْضُهُمْ بَعْضًا».[2] و هذا ما نصره سليمان الأشقر عند تحقيقه للمستصفى، إلا أنه كان ألطف عبارة من القرطبي و ابن المنير كما هو في ارشاد الفحول، كما تقدم، و **بين أن تخصيص العموم بالمصلحة لا ينكره أحد**، و لم يشذ في هذا الغزالي رحمه الله و إنما سبب المشكلة تصور المعارضة بين الأمثلة التي ساقها، كمسألة التترس، و ضرب المنكر ليقر، و إلقاء واحدا من السفينة بالقرعة..، و بين النصوص و القواعد العامة، كحديث:« لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ، إِلَّا بِإِحْدَى ثَلاَثٍ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالثَّيِّبُ الزَّانِي، وَالمَارِقُ مِنَ الدِّينِ التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ»[3]، و سدا لذريعة مسارعة أهل الأمر في تأييد الحكم في مخالفيهم بالتشهي و الهوى[4].

---

[1] الشوكاني **إرشاد الفحول**، (2، 186).

[2] الترمذي، **الجامع الكبير**، أبواب الفتن، باب ما جاء في سؤال النبي صلى الله عليه و سلم ثلاثا لأمته، (4، 46)، رقم: 2076. و قال الترمذي، هذا حديث حسن صحيح.

[3] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأنفَ بِالأنفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: 45]،(4، 434)، رقم 6878.

[4] الغزالي، **المستصفى**، ج 1، الهامش: (423ــ424). بتصرف.

ثم أوضح أن اشتراط الضرورية في المصلحة المرسلة التي يجوز العمل بها، ليس شرطا في كل المصالح بل هو في مصلحة معينة، و هي المصلحة العليا التي تقتضي قتل مسلم بغير ذنب، و ما كان أدنى من ذلك فإنه يعمل فيه بقاعدة: من مقاصد الشريعة دفع أشد الضررين، و أعظم الشريين[1].

و مما يضعف شرط الغزالي رحمه الله في المصالح، و قد يقضي عليه، ما يظهر من عمل الصحابة رضي الله عنهم، و أنهم لم يكونوا يلتزمون هذه الشروط كلّها، وإنما يراعون المصلحة وإن كانت جزئية أو حاجية أو ظنية. مثال ذلك: مسألة طلاق امرأة المفقود.

فسيدنا عمر ــ رضي الله عنه ــ يحكم بطلاق امرأة المفقود بعد مضيِّ أربع سنوات[2] – إما من حين فقده، أو من حين رفع أمرها إلى القضاء – رعاية لمصلحة الزوجة، ورفعا للضرر عنها وإن لم يثبت موت زوجها حقيقة، وهو ما يسمى بالموت الحكمي، **وهي مصلحة جزئية وحاجية وظنية**، وقد وافق عمر رضي الله عنه على ذلك عثمان وعلي وابن عمر وابن عباس ــ رضي الله عنهم ــ وجماعة من التابعين ــ رحمهم الله ــ[3]. و الغزالي لم يسلم بكونها من المصالح المرسلة و عدها من المسائل التي يرجح فيها أقوى المصلحتين و يدفع فيها أعظم الشريين بارتكاب أخفهما، لهذا فكل المسائل التي ردها الغزالي لعدم تحصيل شرطه، فهو يحكم فيها على أساس الترجيح بين مصلحتين مقصودتين للشارع، نفهم ذلك من قوله:" و حيث ذكرنا خلافا فذلك عند تعارض مصلحتين و مقصودين، و ذلك يجب ترجيح الأقوى"[4].

و من هنا فليس من اللازم أن تكون كلية عامة، فرعاية مصالح الأفراد، والفئات المختلفة، أمر معتبر في الشريعة. وليس من اللازم أن تكون قطعية، فالعمل بالظنِّ الراجح أمر معمول به في الأحكام الفرعية، وناط به الشرع أمورا كثيرة.

---

[1] الغزالي، **المستصفى**، الهامش: (1، 427). بتصرف.

[2] و هو قول للشافعي ــ رحمه الله في القديم ــ، الشيرازي ، **المهذب في فقة الإمام الشافعي** ، (3، 158)، النووي، **المجموع**، (18، 286).

[3] ابن حزم، **المحلى بالآثار**، (9، 316 ــ 320).

[4] الغزالي، **المستصفى**، (1، 429ــ 430). بتصرف

ثانيا: أن تكون المصلحة حقيقية لا وهمية:

لا بد أن يتحقق من بناء التشريع على المصلحة المرسلة جلب مصلحة أو درء مفسدة، و أما توهم التحقق فلا يصح أبدا بناء الاحكام عليه، فالوهمية مجرد تخيلات للنفع في الشي و في حقيقته ليس كذلك، وهو عند التأمل ضر:

1 ــ إما لخفاء ضُرّه، مثل تناول المخدرات من الأفيون والحشيشة والكوكايين والهروين. فإن الحاصل بها لمتناوليها ملائِم لنفوسهم، وليس هو بصلاح لهم.

2 ــ وإما لكون الصلاح مغموراً بفساد، كما أنبأنا عنه قوله تعالى: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [البقرة: 219][1]. و مثال الوهمية أيضا: سلب الزوج حق الطلاق من القاضي في جميع الحالات[2]. و من أمثلة المصلحة الحقيقية:

تسجيل العقود: التي تحقق النفع للناس و تدفع عنهم الفساد و الضر، خاصة في زمان فسددت فيه الذمم، و تعقدت الحياة فيه بحيث كثر النسيان، فتوثيق العقود أصبح ضرورة لحفظ أموال الناس و مصالحهم و حقوقهم، و أيضا للحد من شهادة الزور و من الظلم و الجور.

ثالثا: أن تكون المصلحة معقولة في ذاتها ملائمة لمقاصد الشارع:

1 ــ بحيث لا تنافي أصلا من أصوله، و لا دليلا من دلائله. فتكون هذه المصالح مما شهد لها الشرع بالاعتبار بأصوله الكلية، و عموماته المعنوية، و إن لم يكن لها من الأصول الخاصة ما يقوم باعتبارها و الشهادة لها.[3]

---

[1] ينظر:ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، (315)، و ينظر: (255).

[2]. ينظر:عبد العزيز العمار، **المصالح المرسلة و أثرها في المعاملات**، (119).

[3] ينظر:الشاطبي، **الاعتصام**، (364)، حاتم باي، **الأدلة التبعية**، (16).

2ـــ إذا عرضت على العقول تلقتها بالقبول، فلا مدخل لها في التعبدات، ولا ما جرى مجراها من الأمور الشرعية، لأن عامة التعبدات لا يعقل لها معنى على التفصيل، كالوضوء والصلاة والصيام في زمان مخصوص دون غيره[1].

و مثالها: إذا انعقدت الإمامة بالبيعة لمنفك عن رتبة الاجتهاد، وقامت له الشوكة، وأذعنت له الرقاب، وجب الاستمرار. وإن قدر حضور قرشي مجتهد مستجمع للفروع والكفاية، وجميع شرائط الإمامة واحتاج المسلمون في خلع الأول إلى تعرضه لإثارة فتن واضطراب أمور، لم يجز لهم خلعه والاستبدال به، بل تجب عليهم الطاعة له، والحكم بصحة إمامته، لأنا نعلم أن العلم مزية روعيت في الإمامة تحصيلا لمزيد المصلحة في الاستقلال بالنظر والاستغناء عن التقليد، وأن الثمرة المطلوبة من الإمام تطفئة الفتن الثائرة من تفرق الآراء المتنافرة، فكيف يستجيز العاقل تحريك الفتنة وتشويش النظام[2].

و سيأتي بحول الله و قوته في مبحث الضوابط من هذه المذكرة، ما يعزز هذه الشروط و يزيدها إضاحا، و ما يعبد هذا الطريق إن شاء الله لمن يسلكه.

---

[1] ينظر:الشاطبي، **الاعتصام**، (364). عبد العزيز العمار، **المصالح المرسلة و أثرها في المعاملات** ، (119). ينظر في معناه: الشاطبي، **الموافقات**، (2، 511)، و ما بعدها. محمد بوركاب، **المصالح المرسلة**، (121).

[2] الشاطبي، **الاعتصام**، (362).

المبحث الأول: مفهوم التخصيص بالمصلحة و حجيته

المطلب الأول: مفهوم التخصيص

الفرع الأول: التخصيص لغة

الفرع الثاني: التخصيص اصطلاحا

المطلب الثاني:مفهوم التخصيص بالمصلحة

الفرع الأول: التخصيص بالمصلحة المرسلة

الفرع الثاني:علاقة التخصيص بالمصلحة بالنظر في مآلات الافعال

الفرع الثالث: علاقة التخصيص بتحقيق المناط

الفرع الرابع: التخصيص بالمصلحة لا يعني تغيير الحكم

المطلب الثالث: حجية التخصيص بالمصلحة

الفرع الأول: مذاهب العلماء في حجية المصالح المرسلة

الفرع الثاني: مذاهب العلماء في تخصيص النص بالمصلحة

المطلب الرابع: الترجيح بين أقوال العلماء في المسألة

المبحث الأول: مفهوم التخصيص بالمصلحة و حجيته:

االمطلب الأول: مفهوم التخصيص:

الفرع الأول: التخصيص لغة: مِن خَصَّهُ بِالشَّيْءِ يخُصّه خَصّاً وخُصوصاً وخَصُوصِيّةً وخُصُوصِيّةً وَالْفَتْحُ أَفصح، واخْتصّه: أفرده به دون غيره، ويقال: اخْتصّ فلانٌ بالأَمر وتخصّصَ لَهُ إِذا انْفَرَدَ[1].

الفرع الثاني: التخصيص اصطلاحا:

عرفه أبو الحسين البصري بأنه إخراج بعض ما يتناوله الخطاب عنه[2].و قيل هو تمييز بعض الجملة بالحكم[3]. فهو عند الجمهور: قصر العام على بعض ما يتناوله **بدليل مطلقا، دون نظر الى نوعية الدليل**[4]. وأما عند الحنفية: هو قصر العام على بعض أفراده بدليل مستقل مقترن[5].

يقول صاحب كتاب المعتمد:" قد خصت الصحابة قول الله عز وجل: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: 275]، بقياس الأرز على البر، ولقائل أن يقول: لا سبيل لكم إلى بيان ذلك، لأن كثيرا من الفقهاء لا يسلمون أن الصحابة اعتقدت تحريم التفاضل فيما عدا الستة، فضلا عن أن يكونوا محرمين له قياسا، دليل قد عدلت الصحابة عن ظاهر القرآن لقياس فيجب مثله في التخصيص، **لأن التخصيص عدول عن الظاهر"**[6]. و هذا الملحظ هو الذي يهمنا في بحثنا هذا العدول عن الظاهر، و الذي فيه مفهوم التأويل، كما يأتي.

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، (4، 126).

[2] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام** ، (1، 385).

[3] الشوكاني، **إرشاد الفحول**، (1، 350).

[4] الدريني، **المناهج الأصولية**، (423).

[5] عبد العزيز البخاري ،**كشف الأسرار شرح أصول البزدوي** ، (1، 306).

[6] أبو الحسين البَصْري ،**المعتمد في أصول الفقه**، (2، 278).

المطلب الثاني:مفهوم التخصيص بالمصلحة:

الفرع الأول: التخصيص بالمصلحة المرسلة:

إذا كان التخصيص إخراجا لبعض أفراد العام بدليل مطلقا، فإن التخصيص بالمصلحة المرسلة هو: إخراج لبعض أفراد العام بدليل المصلحة التي لم يشهد لها بالمشروعية أو عدم المشروعية دليل خاص[1]. و أجمل من هذا ما أشار له الشيخ فتحي الدريني بقوله:" و نقصد **بالتخصيص الاستثناء من الأصل العام، أو القاعدة العامة "**[2].[3] و المصلحة المرسلة يشهد لها بالإعتبار أصل قطعي عام من مثل: مبدأ دفع الحرج، و أصل مآلات الأفعال، و نفي مشروعية الضرر...، و لهذا ذهب الأصوليون إلى أن التخصيص في واقع الأمر ليس بالمصلحة المرسلة ذاتها، بل بما تستند إليه هذه المصلحة من أصل عام. من أجل هذا لم يتكلف مجتهدو الصحابة ـــ رضي الله عنهم ـــ و مجتهدو التابعين ـــ رحمهم الله ـــ تعليل اجتهاداتهم بالأصل العام، لأن التشريع كتابا وسنة أرشد إل هذه الخطة التشريعية[4]. مثال ذلك اجتهاد عمر ـــ رضي الله عنه ـــ في تقسيم أراضي العراق، و مسألة تحريم التزويج بالكتابيات، و مسألة التسعير.

الفرع الثاني:علاقة التخصيص بالمصلحة بالنظر في مآلات الافعال:

النظر في المآل يعني تقدير المجتهد عواقب حكمه و فتواه، فيحكم في الفعل وهو يستحضر مآلاته، و يصدر الحكم وهو ناظر إلى آثاره، فيكون حريصًا أمينا على بلوغ الأحكام مقاصدها[5]

---

[1] ينظر: الدريني، **المناهج الأصولية**، (467)، الآمدي، **الاحكام** ، (2، 308).

[2] القاعدة العامة نص، بل المفهوم العام كالنص العام في قوة الإلزام و العمل في التشريع الإسلامي، انظر الدريني **المناهج الأصولية**، (20).

[3] الدريني، **المناهج الأصولية**، (467).

[4] بتصرف: الدريني، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي**، (471 ـــ 475).

[5] الريسوني، **نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي** ، (381).

أي المصلحة المرجوة من تطبيق الحكم حتى إذا أفضى إلى نتائج تناقض مقصد الشارع من تشريع الحكم، عادت عليه بالنقض، و منع تنفيذ الحكم، لأنه أضحى وسيلة إلى مقصد غير مشروع[1].

فيهدف اعتبار المآلات إلى **تحقيق مقاصد التشريع في الأفعال**، ووقوعها موافقة لمقصود الشارع بها في الظاهر والباطن، وعدم مناقضتها في القصد أو المآل، حتى يكون قصد المكلف من الفعل والأثر المترتب عليه موافقاً لقصد الشارع، فلا يقصد المكلف بالفعل غير ما قصده الشارع به كأن يقصد به التحيل على الأحكام أو المضارة بالغير، أو يفضي الفعل إلى نقيض ما قصد به شرعاً وبهذا تسد ذرائع الحيل، وتدفع المفاسد قبل وقوعها، ويتحقق العدل الذي جاءت الشريعة به، ومن حكم ذلك أيضاً المحافظة على الغايات والمصالح المقصودة من التشريع، ووقاية مصالح المجتمع، كما يتبين بذلك واقعية الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان، ومراعاتها للحالات الاستثنائية، فقد كثر في الشريعة اعتبار حاجات المكلفين، والأحوال الطارئة، والاستثنائية، وعدم اعتبار المآلات قد يفضي **إلى مناقضة مقاصد الشرع، وفوات المصالح المقصودة شرعاً أو حدوث مفاسد**[2].

و أبسط مثال يوضح المسألة و هو عدم قتله صلى الله عليه و سلم للمنافقين، مع أنهم السوسة التي كانت تنخر جسم المجتمع المسلم، و لا يخفى على دارس للسيرة مؤامراتهم و تثبيطاتهم، و لكن مع كل هذا أجاب النبي صلى الله عليه و سلم عمر ـــ رضي الله عنه ـــ « دَعْهُ لَا يَتَحَدَّثُ النَّاسُ أَنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ »[3]. من أجل ذلك كله جعل الامام الشاطبي رحمه الله من صفات العالم الرباني الراسخ في العلم أنه **ناظر في المآلات قبل الجواب عن السؤالات**[4].

---

[1] هذا ما يسمى بسد الذرائع و الذي هو قاعدة تتفرع عن قاعدة النظر في المآلات، الدريني، **المناهج الأصولية**، (479) و ما بعدها.

[2] ينظر في معناه: الدريني **المناهج الأصولية**، المقدمة، (13)، الشاطبي، **الموافقات**، (4، 467) و ما بعدها.

[3] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب التفسير، باب قوله: سواء عليهم أستغفرت لهم أم لم تستغفر لهم، (3، 517) رقم 4905، 4907.

[4] الشاطبي، **الموافقات**، (4، 495).

الفرع الثالث: علاقة التخصيص بتحقيق المناط:

وتحقيق المناط له صورتان:

أولا: تطبيق القاعدة العامّة في آحاد صورها[1]:

وحينئذ يكون تحقيق المناط بعيدا عن القياس، وهذا التعريف هو الذي مال إليه الغزالي في كتابه "المستصفى"[2]. مثال ذلك: قاعدة العدل في قوله تعالى﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُ بِالْعَدْلِ وَالِاحْسَـٰنِ وَإِيتَآءِ ذِے ٱلْقُرْبىٰ وَيَنْهىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾ [سورة النحل:90]، و في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلاَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ ﴾ [سورة النساء: 58]، و في قوله عز وجل: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلهِ شُهَدَآءَ بِالْقِسْطِ وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلاَّ تَعْدِلُواْ ٱعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوىٰ﴾ [سورة المائدة: 8]. فإقامة العدل من طرف الأمة جميعا، ومن قبل أولياء الأمور خاصة يعتبر تحقيقاً للمناط؛ لأنّك طبّقت القاعدة العامّة وهي "العدل" في آحاد صُورها وجزئيّاتها وهو: تعيين أولياء الأمور الأكفاء، ونصب القضاة العدول، لأن بهما يقام العدل، فلا يصلح الناس فوضى لا صراة لهم. وكذلك في قوله تعالى﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيَاً بَـٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّـٰرَةٌ طَعَامُ مَسَـٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَاماً لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو ٱنتِقَامٍ﴾ [سورة المائدة: 95]، فلو قتل

[1] الآمدي، **الاحكام**، (2، 204).

[2] الغزالي، **المستصفى**، (2، 239).

شخصٌ حماراً وحشياً، فعليه بقرة لأنّها تشبه الحمار الوحشي. فهذا تطبيق للقاعدة العامة في مسألة معيّنة[1].

و لعل هذا ما أشار إليه ابن القيم ــ رحمه الله ــ بقوله:"... فالحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات، ودلائل الحال، ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحالية والمقالية، كفقهه في جزئيات وكليات الأحكام، أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه لا يشكون فيه، اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله. فهاهنا نوعان من الفقه، لا بد للحاكم منهما: **فقه في أحكام الحوادث الكلية، وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس**"[2].

ثانيا: إثبات علة متــفق عليها في الأصل في الفرع لإلحاق الفرع بالأصل:

وهذا ما أشار إليه صاحب مراقي السعود[3] بقوله :

تَحقِيقُ عِلّةٍ عَلَيْها ائْتــــُلِفا في الْفَرْعِ تَحْقيقُ مَناطٍ اُلِفا

فالعلّة المتفق عليها في الأصل إذا أثبتناها في الفرع فهذا هو تحقيق المناط[4]. مثال ذلك:

علّة الربا في المطعومات عند مالك هي: "الاقتيات والادّخار"، وكان الإمام مالك رحمه الله بالحجاز، وكان التين عندهم غير مقتاتٍ و غير مدّخرٍ؛ فلذلك لا يجري فيه الربا. فلمّا ذهب تلاميذ الإمام مالك إلى الأندلس، وجدوا أنّ التين يُقتات ويدّخر، فأثبتوا العلّة التي هي الاقتيات والادّخار في الفرع الذي هو التين من باب تحقيق المناط، وقد أثبتوا رواية عن مالك في ربويته[5].

---

[1] الغزالي، **المستصفى**، (2، 238).

[2] ابن القيم، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، (4).

[3] عبد الله بن ابراهيم، **مراقي السعود**، البيت رقم: 764. تحقيق المناط ليس من مسالك العلة، لكنه دليل ثبتت به الأحكام، فلا خلاف في وجوب العمل به، و هو مضطر إليه في كل شريعة، و لا بد من الاجتهاد فيه في كل زمان، إذ لا يمكن التكليف إلا به. الأمين الشنقيطي، **نتر الورود على مراقي السعود**، (524 ــ 525).

[4] وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، ج 1، ص694.

[5] ابن بيه، **موقع الاتحاد العام لعلماء المسلمين**،
http://iumsonline.org/ar/default.asp?contentID=4312

وقد ذهب خليل في مختصره إلى أن التين غير ربوي؛ ولعله لم يكن مدخرا في مصر في ذلك الأوان ونصه:" لا خردل وزعفران وخضر ودواء وتين وموز وفاكهة[1].

وكل عمل الصحابة المشتهر الذي يخالف نصاً أو ظاهراً، مراعاة لمصلحة، أو مجافاة لمفسدة، يمكن اعتباره داخلا في وعاء تحقيق المناط، سواء سميناه استحساناً أو استصلاحاً أو سياسة شرعية، قد يرجع اختلافهم أحياناً إلى الاختلاف في شهادة أو الاختلاف في حال. وكل ما تقدم من الألقاب يعبر عن تحقيق المناط في بعض أشكاله وصوره[2].

و الحاصل أن تحقيق المناط يعنى به معرفة وجود العلة في آحاد الصور، بعد معرفتها في نفسها. و هذا الذي يهمنا هنا، هل هذه المصلحة تصلح لتخصيص النص؟، و هل هذه المصلحة متحققة في المسألة المعروضة أم لا؟. و لهذا يقول الغزالي ــ رحمه الله ــ:" **ولا يمكن تعيين المصلحة في الأشخاص، والأحوال إلا بالاجتهاد فهو من قبيل تحقيق المناط للحكم**"[3].

الفرع الرابع: التخصيص بالمصلحة لا يعني تغيير الحكم:

إذا أدى إعمال النصوص الشـــرعية بطريقة آلية – في ظرف من الظروف – إلى مآلات تناقض المقاصد العامة، وتصطدم بها، فإنه يجب إيقاف العمل بتلك النصوص آلياً، محافظةً على النظام الشرعي العام، ومحافظةً على التناسق التام بين الشريعة في أصولها وكلياتها، وبين جزيئاتها[4]. وعلى هذا، فإن المقاصد العامة – وهي المصالح المعتبرة شرعاً، والتي شرعت جميع الأحكام الشرعية لتحقيقها في الحياة الإنسانية – **تعد حاكمة على جميع جزئيات الشريعة وأحكامها، إبَّان التطبيق** بمعنى أن الأحكام الشرعية العملية ما هي إلا وسائل لتحقيق تلك المقاصد الكبرى عملياً ؛ فإذا ما

---

[1] خليل ابن اسحاق، **المختصر**، (174).

[2] ابن بيه، الموقع الرسمي له:http://www.binbayyah.net/portal/research/1148 ، تاريخ التحميل: 2015/03/15.

[3] الغزالي، **المستصفى**، (2، 262).

[4] ينظر في معناه: الشاطبي، **الموافقات**، (3، 3 ــ 10)، انظر حقيقة التأويل في عهد الصحابة رضي الله عنهم، **المناهج الأصولية** ، (141)، و (467)

أدى الحال، وفقاً للظروف والملابسات والأحوال والواقع المعيش، إلى أن يكون مآل تطبيق الحكم الشرعي العملي إلى خلاف قصد الشارع – بسبب من تحكم الظروف – فإن الحكم يغدو غير شرعي في تلك الواقعة، نظراً لذلك المآل الممنوع شرعاً، وبالتالي **يجب إيقاف العمل به، لحين زوال المناط الذي أوجب وقف التنفيذ، أو استثناء الواقعة من عموم حكمها، وإدخالها ضمن أصل أو حكم شرعي آخر**، وذلك حتى لا يتناقض الجزئي مع الكلي، أو لا يؤدي تطبيق الوسيلة – في الظروف المغايرة لبيئة التشريع – إلى منافاة مقصودها[1].

[1] ينظر في معناه: الشاطبي، **الموافقات**، (4، 468 ــ 470)

المطلب الثالث: حجية التخصيص بالمصلحة:

لإثبات حجية هذا المسلك علينا أن نتجول في مباحث التخصيص تارة، و في مباحث المصلحة تارة أخرى، و نطرق في أحايين أخرى ما يتعلق بتحقيق المناط، و ما يتعلق بالنظر إلى المآل الذي يتفرع عنه قواعد جليلة و التي من بينها: الاستحسان و سد الذرائع و الحيل و غيرها. ثم إننا لا نقف على تدافع المصطلحات عند أهل الفن بقدر ما يهمنا اتفاقهم على المبدأ من حيث عملهم به.

إنطلاقا من قول الشيخ الزرقا ــ رحمه الله ــ: "الاجتهادات التي تشجب نظريتي الاستحسان و الاستصلاح، و ترفضهما كالاجتهاد الشافعي، لا تقبل تخصيص النص بالمصلحة، لأن من يرفض المصلحة المرسلة عند فقدان النص، فنعد معارضة النص لها يرفضها بطريقة الأولوية"[1]. و عليه فلا بد أن نقدم الحديث عن مذاهب العلماء في المصلحة المرسلة، ليتميز من خلال ذلك القائلين بالتخصيص من غيرهم

الفرع الأول: مذاهب العلماء في حجية المصالح المرسلة: و العلماء في العمل بالمصلحة المرسلة على ثلاثة أراء إجمالا:

- ❖ قسم يقول بجواز التشريع بناء على المصلحة المرسلة مطلقا: و نسب للإمام ملك رحمه الله
- ❖ قسم يقول بعدم التشريع بناء على المصلحة المرسلة، و ردها مطلقا: إليه ذهب ابن الحاجب و القاضي الباقلاني و الآمدي ــ رحمهم الله ــ. و نسب للشافعية و الحنفية و الظاهرية .
- ❖ قسم آخر ما بين مضيق و موسع، فقالوا بجواز التشريع بناء عليها، لكن بقيود: كالبيضاوي و الغزالي، و الامام مالك و معظم أصحابه.

و بعد هذا الاجمال، يأتي التفصيل:

[1] الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، (129).

أولا: القائلون بجواز التشريع بناء على المصلحة مطلقا:

نسب هذا القول إلى الإمام مالك ــ رحمه الله ــ،حيث يقول أبو المعالي: " وأفرط الإمام ــ إمام دار الهجرة ــ مالك بن أنس في القول بالاستدلال، فرئي يثبت مصالح بعيدة عن المصالح المألوفة والمعاني المعروفة في الشريعة، وجره ذلك إلى استحداث القتل وأخذ المال بمصالح تقتضيها في غالب الظن، وإن لم يجد لتلك المصالح مستندا إلى أصول، ثم لا وقوف عنده، بل الرأي رأيه ما استند نظره وانتقض عن أوضار التهم والأغراض"[1]. و نسب أيضا للشافعي في القديم[2].

و الحجة في ذلك:

1: إجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم:

فمن تتبع أحوال الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ قطع بانهم كانوا يقنعون في الوقائع بمجرد المصالح، و لا يبحثون عن أمر آخر، فكان ذلك إجماعا منهم على قبولها[3]، و من أمثلها:

أــ **جمع القرأن**، فقد روى البخاري رحمه الله، عن عبيد بن السباق، أن زيد بن ثابت رضي الله عنه، قال: «أرسل إلي أبو بكر مقتل أهل اليمامة، فإذا عمر بن الخطاب عنده. قال أبو بكر رضي الله عنه: إن عمر أتاني، فقال: إن القتل قد استحر يوم اليمامة بقراء القرآن، وإني أخشى أن يستحر القتل بالقراء بالمواطن، فيذهب كثير من القرآن، وإني أرى أن تأمر بجمع القرآن. قلت لعمر: «كيف تفعل شيئا لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم؟. قال عمر: **هذا والله خير**، فلم يزل عمر يراجعني حتى شرح الله صدري لذلك، **ورأيت في ذلك الذي رأى عمر** قال زيد: قال أبو بكر: إنك رجل شاب عاقل لا نتهمك، وقد كنت تكتب الوحي لرسول الله صلى الله عليه وسلم، فتتبع القرآن فاجمعه. فوالله لو كلفوني نقل جبل من الجبال ما كان أثقل علي مما أمرني به من جمع القرآن. قلت: كيف تفعلون شيئا لم يفعله رسول الله صلى الله عليه

---

[1] الجويني، **البرهان**، (2، 161)، الزركشي، **البحر المحيط**، (8، 83 ــ 84).

[2] أمير الحاج، **التقرير و التحبير**، (3، 286).

[3] الاسنوي، **نهاية السول**، (2، 945).

وسلم؟. قال: **هو والله خير**. فلم يزل أبو بكر يراجعني حتى شرح الله صدري للذي شرح له صدر أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فتتبعت القرآن أجمعه من العسب واللخاف، وصدور الرجال، حتى وجدت آخر سورة التوبة مع أبي خزيمة الأنصاري لم أجدها مع أحد غيره ﴿ لَقَد جَآءَكُمْ رَسُولٌ مِّنَ اَنفُسِكُمْ عَزِيزٌ عَلَيْهِ مَا عَنِتُّمْ حَرِيصٌ عَلَيْكُم بِالْمُومِنِينَ رَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴾ [التوبة: 128] حتى خاتمة براءة. فكانت الصحف عند أبي بكر حتى توفاه الله، ثم عند عمر حياته، ثم عند حفصة بنت عمر رضي الله عنه.[1]

ب ــ **تضمين الصناع**: قضى به بعض الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم، و وجه المصلحة في ذلك: أن الناس في حاجة ماسة لأصحاب الحرف، و لا استغناء لهم عن الصناع، و الأغلب على أصحاب الحرف ــ او ما يسمى بالأجير المشترك ــ التفريذ و ترك الحفظ، و هم يغيبون عن الأمتعة في أغلب الأحوال، فلو لم يحكم بتضمينهم مع الحاجة الملحة إليهم، لأدى ذلك إلى أحد سبيلين:

ــ إما أن يعملوا و لا يضمنوا ذلك، فتضيع أموال الناس، و يكون ذلك مفسدة في أخلاقهم تدعوهم الى عدم التحرز و الخيانة، لا سيما مع فساد الزمان، و قلة الوازع الديني و الأمانة.

ــ و إما أن يترك الناس الاستصناع، و هذا مما يشق على الناس و يجلب لهم العنت و يوقعهم في حرج شديد، و الشرع قصد في أحكامه إلى رفع الحرج عن الخلق، و دفع المشقة الواقعة أوالمتوقعة.[2]

2ــ إعتبار جنس المصالح في جنس الأحكام[3]:

و هذا قسم من أقسام المناسب المعتبر كما هو في مباحث القياس، و سماه الحنفية و الغزالي من الشافعية بالمناسب الغريب.و مثاله، أن الصحابة أوجبوا حد القذف على شرب الخمر، لا لأن

---

[1] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب فضائل القرآن، باب جمع القرآن، (3، 559).

[2] الشاطبي، **الاعتصام**، (357)، حاتم باي، **الأدلة التبعية**، (20).

[3] الاسنوي، **نهاية السول**، (2، 945).

القاذف شرب الخمر، و لكنهم أقاموا مظنة القذف و هو الشرب، مقام القذف باعتبار مظنة الكذب و الافتراء.[1]

ثانيا: القائلون بعدم جواز التشريع بناء على المصلحة مطلقا: و أصحاب هذا القول هم: المذهب الظاهري، الشافعية و الحنفية، الباقلاني و ابن الحاجب من المالكية.[2]و متأخرو الحنابلة[3].

و مجمل أدلتهم كالآتي:

1 ــ عدم الدليل على العمل بالمصلحة المرسلة

أ ــ لأن المصالح منقسمة إلى ما عهد من الشارع اعتبارها، و إلى ما عهد منه إلغاؤها، و هذا القسم متردد بين ذينك القسمين، و ليس إلحاقها بأحدهما بأولى من الآخر[4].

و الجواب على هذا، أن احتمال لحوقها بكل من الملغاة و المعتبرة ليس على السواء حتى يلزم منه عدم الدليل، بل إن لحوقها بالمعتبرة قد يكون أولى، من حيث إن النصوص العامة و القواعد الكلية تشهد لجنسها، لأنها ملائمة لمقاصد الشارع، من أجل هذا ذكر الامام الشاطبي رحمه الله :أن عمدة المصالح المرسلة أمران، الأول منها:" الملاءمة لمقاصد الشرع فلا تنافي أصلا من أصوله و لا دليلا من دلائله".[5]

ب ــ الأدلة هي الكتاب و السنة، و الإجماع ملحق بهما، و القياس متفق عليه عند من يعتد به فمن ادعى وجود أصل آخر ألزم بالدليل الذي يشهد له بالاعتبار، فإذا عدم الدليل فلا مجال للعمل حينئذ، يقول أبو المعالي: " أما الاستدلال فقسم لا يشهد له أصل من الأصول الثلاثة ــ

---

[1] الزحيلي، **أصول الفقه الاسلامي**، (1، 681).

[2] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، (2، 308)،آل تيمية، **المسودة في أصول الفقه**، (450)، الزركشي، **البحر المحيط**، (8، 83)، البرديسي، **أصول الفقه**، (330)، و ينظر أيضا: الزحيلي، **أصول الفقه الاسلامي**،(2، 758ــ 760)، الامين الشنقيطي، **مذكرة أصول الفقه**، (261).

[3] أمير الحاج، **التقرير و التحبير**، (3، 286).

[4] الآمدي، **الاحكام**، (2، 308).

[5] الشاطبي، **الاعتصام**، (364)، و لينظر الشرط الثاني لاعتبار المصلحة.

الكتاب، السنة، الاجماع ــ وليس يدل لعينه دلالة أدلة العقول على مدلولاتها، فانتفاء الدليل على العمل بالاستدلال دليل انتفاء العمل به.[1]

و الجواب عنه: استقراء النصوص الشرعية، واستقراء فتاوى الصحابة وعلماء الأُمَّة وهذه الأدلة شرعية، قد أثبتنا عن طريقها كثيراً من القواعد الأصولية:كحجية القياس، وكخبر الواحد، وصيغ العموم، ونحو ذلك، فلوكانت تلك الأدلة لا تصلح لإثبات المصلحة والاحتجاج بها، للزم أنها لا تصلح لإثبات أي قاعدة أصولية، وهذا باطل، ثم إننا قد اشترطنا للعمل بالمصلحة شروطا تبين أن حكمنا بالمصلحة ليس حكما بالعقل المجرد، ولا وضعا للشرع بالتشهي والرأي، بل هو حكم بالشرع، ولا يخرج عن الشرع بأي حال[2].

2 ــ القول بها يهدم قدسية أحكام الشريعة الاسلامية:

أ ــ بأن يتصرف أهل الأهواء فيها وفقا لأغراضهم و مآربهم تحت ستار المصلحة المرسلة، بناء على تغير وجه المصلحة بتطور الزمان و المكان، فيكون القول بالمصلحة من باب التلذذ و التشهي، قال ابن حزم ــ رحمه الله،:" و هذا باطل لأنه اتباع للهوى، و قول بلا برهان".[3] و هذا الدليل و الذي يليه، يهدمه مبحث ضوابط التخصيص بالمصلحة من هذه المذكرة.

ب ــ بأن يتكلم غير المجتهدين من أهل العقول في دين الله، و ذلك من الباطل.[4] و هذا الدليل لا حجة فيه، لأن الناظر في شأن المصالح لا بد أن يكون مجتهدا، محيطا بتصرفات الشرع، حتى يعلم هل هذه المصلحة من جنس ما اعتبره الشارع في أحكامه، أم لا ؟. ثم إن الذين قالوا بالمصالح المرسلة اشترطوا في الناظر أن يكون مجتهدا، فكيف بمن هو دونه، فضلا عن العوام و رعاء الناس، يقول القرافي ــ رحمه الله ــ في ذلك ردا على من زعم أن قول مالك بالمصلحة

---

[1] الجويني، **البرهان**، (2، 162).

[2] النملة عبد الكريم، **المهذب في الفقه المقارن**، (3، 1013).

[3] ابن حزم، **ملخص إبطال القياس و الرأي**، (5)، الزحيلي، **أصول الفقه الاسلامي**، (2، 761)، محمد بوركاب **المصالح المرسلة**، (103).

[4] حاتم باب، **الأدلة التبعية**، (22).

يجوز للعامة التجرؤ على الإفتاء في الشريعة:" فإن مالكًا يشترط في المصلحة أهلية الاجتهاد ليكون الناظر متكيفًا بأخلاق الشريعة، فينبو عقله وطبعه عما يخالفها، بخلاف العالم بالسياسات إذا كان جاهلاً بالأصول، فيكون بعيد الطبع عن أخلاق الشريعة، فيهجم على مخالفة أخلاق الشريعة من غير شعور".[1] فإذا كانت المصلحة ليست في متناول العلماء غير المجتهدين فكيف بمن هو دونهم، و عليه فتعلق الجهال و من دون مرتبة الاجتهاد بها، لا يكون سببا لترك العمل بها، و إلا أدى بنا ذلك إلى إلغاء كل دليل شرعي تعلق به من ليس من أهل الفن.

ثالثا: القائلون بالمصلحة المرسلة بشروط:

فقالوا بجواز التشريع بناء عليها، لكن بقيود، و بيانهم كالآتي:

1ــ يعمل بها في رتبة الضروريات و الحاجيات: نسب للإمام مالك رحمه الله، و هو ما ذهب إليه الغزالي رحمه الله في شفاء الغليل، و الشاطبي في الاعتصام.[2]

2ــ يعمل بها في مرتبة الضروريات فقط، و هو للغزالي في المستصفى[3]. و قد نوقش شرط الغزالي في هذه المذكرة، و الذي يظهر أنه من جملة المانعين، لأن المصلحة التي اشترطها متفق عليها عند جميع العلماء، و لعل هذا ما قصده بقوله: " و كل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم كونه مقصودا بالكتاب و السنة و الإجماع، فليس خارجا من هذه الأصول، لكنه لا يسمى قياسا بل مصلحة مرسلة،... و إذا فسنا المصلحة بالمحاغظة على مقصود الشرع، فلا وجه للخلاف في اتباعها، بل يجب القطع بكونها حجة"[4] .

---

[1] القرافي، **نفائس الأصول**، (9، 4092).

[2] الغزالي، **شفاء الغليل**، (208 ــ209). الشاطبي، **الاعتصام**، (366)، و ما بعدها، حيث قال: " حاصل المصالح المرسلة يرجع إلى حفظ أمر ضروري، ورفع حرج لازم في الدين... وأما كونها في الضروري من قبيل الوسائل وما لا يتم الواجب إلا به... وأما كونها في الحاجي من باب التخفيف فظاهر أيضا، وهو أقوى في الدليل الرافع للحرج، فليس فيه ما يدل على تشديد ولا زيادة تكليف".

[3] الغزالي، **المستصفى**، (1، 420)، و ما بعدها.

[4] الغزالي، **المستصفى**، (1، 430).

3ـــ يعمل بها بثلاثة قيود: الملاءمة، المشابهة، عدم البعد، إذا لاءمت المصالح المعتبرة بنصوص معينة و شابهتها و قريبة منها. قال إمام الحرمين: ذهب الشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة إلى اعتماد تعليق الأحكام بالمصالح المرسلة، بشرط ملائمته للمصالح المعتبرة المشهود لها بالأصول.[1] و هذا الشرط اجاب عنه الخوارزمي، بقوله: " فإنه إذا شرط التقريب من الأصول الممهدة، وفسره بالملاءمة كان من باب القياس في الأسباب، فيكون من قسم المعتبر، وبه يخرج عن الإرسال"[2].

الفرع الثاني: مذاهب العلماء في تخصيص النص بالمصلحة:

من خلال ما سبق من التقسيمات للعمل بالمصالح المرسلة، تبين أن القوم في تخصيص النص بالمصلح على قولين: مانعون، و مجيزون، و تفصيلهم كالآتي:

أولا: المجيزون لتخصيص النص بالمصلحة: و هم جمهور العلماء من المالكية و الحنابلة، و بعض الشافعية و جل الحنفية، يقول ابن دقيق العيد ـــ رحمه الله ـــ:" الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره و يليه أحمد، و لا يكاد غيرهما من اعتباره في الجملة"[3]. و الغزالي من الشافعية ـــ و الذي أبى أن يصرح بحجية المصالح المرسلة ـــ أوجب التخصيص بها، رعاية للمصلحة على خلاف مقتضى النص، إذا كان يترتب على التمسك بالنص ضرر عام محيط، كتترس الكفار بالمسلمين، و مع أنه لم يبح ذلك بادي الرأي حفاظا على النفس المعصومة، إلا أنه أوجب ذلك إذا لم يقدر المسلمون على الحسم، فقال: " و كان هذا إلتفاتا إلى مصلحة علم بالضرورة كونها مقصودة للشارع، لا بدليل واحد و أصل معين، بل بأدلة خارجة عن الحصر".[4]و ما هذا إلا تخصيص للنص بالمصلحة.

---

[1] الزركشي، **البحر المحيط**، (8، 85).

[2] الزركشي، **البحر المحيط**، (8، 85).

[3] الشوكاني، **ارشاد الفحول**، (2، 692).

[4] الغزالي، **المستصفى**، (1، 421).

مدركهم في ذلك:

1ـــ الأدلة الناهضة بحجية المصلحة المرسلة: و قد سبق قول الغزالي رحمه الله،" مصلحة علم بالضرورة كونها مقصودة للشارع، لا بدليل واحد و أصل معين، بل بأدلة خارجة عن الحصر" و هذا ما أشار إليه ابن عاشور ـــ رحمه الله ـــ في قوله:" و لا ينبغي التردد في صحة الاستناد إليها، لأننا إن كنا نقول بحجية القياس الذي هو إلحاق جزئي حادث بجزئي ثابت حكمه لعلة بينهما مستنبطة (ظنية)، فالأولى ان نقول بحجية قياس مصلحة كلية حادثة على مصلحة كلية ثابت اعتبارها في الشريع باستقراء (قطعي أو قريب منه)" [1].

2ـــ الأدلة الناهضة بحجية الاستحسان: ذكر الشاطبي في الاعتصام ثلاثة من أدلتهم، وهي:

﴿وَاتَّبِعُوٓاْ أَحۡسَنَ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكُم مِّن رَّبِّكُم﴾ [سورة الزمر آية 52]، و حديث: «مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَآهُ الْمُسْلِمُونَ سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ سَيِّءٌ، وَقَدْ رَأَى الصَّحَابَةُ جَمِيعًا أَنْ يَسْتَخْلِفُوا أَبَا بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ»[2]. و أن الأمة أجمعت على دخول الحمام من غير تقدير أجرة، و لا تقدير مدة اللبث، و لا تقدير الماء المستعمل، مع أنا الإجارة المجهولة ... إذا جهل فإنه ممنوع، **و قد استحسنت إجارته مع مخالفة الدليل** [3].

3 ـــ القول بقاعدة اعتبار المآل: و معنى اعتبار المآل إنما يطلب الفعل ليرتب عليه ثمرته ومصلحته، و ينهى عن الفعل ليترتب على ذلك دفع مفسدة، حتى إذا كان الفعل المطلوب أو المنهي عليه في بعض الأحيان مفسدة تناقض المصلحة المطلوبة منه، ينقلب أمره و يكون المطلوب منهيا عنه و المنهي عنه مطلوبا[4]، فإذا أطلقنا القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فبكون هذا مانعا من اطلاق

---

[1] ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، (309).

[2] الحاكم، **المستدرك**، كتاب معرفة الصحابة رضي الله عنهم، أبو بكر بن أبي قحافة رضي الله عنه، ج 3، ص 89،رقم: 4527 ،و قال:"هذا حديث صحيح الإسناد، و لم يخرجاه، وله شاهد أصح منه إلا أن فيه إرسالا "

[3] الشاطبي، **الاعتصام**، ص369.

[4] زين العابدين العبد محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان**، (2، 127).

القول بالمشروعية، و كذا إذا أطلق القول في الثاني بعدم المشروعية، ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية، و لا تخفى خطورة هذا الصنيع، إذ يلاحظ فيه تعطيل للنص حين التوقف عن العمل، أو تناقض في الشريعة إذا طبق وكلا طرفي الأمور ذميم، و لهذا يقول الشاطبي ــ رحمه الله ــ: " و هو مجال صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق، محمود الغب، جار على مقاصد الشريعة"[1].

ثانيا: القائلون بعدم تخصيص النص بالمصلحة: الظاهرية و ابن قدامة من الحنبلية، و ابن الحاجب و الباقلاني من المالكية، و ابن أمير الحاج من الحنفية، و الآمدي من الشافعية، و من يرى رأيهم[2].

مدركهم في ذلك:

1 ــ ما احتجوا به لعدم قبول المصلحة المرسلة. و قد أجيب على كل اعتراضاتهم.

2 ــ من حججهم أن العمل بالمصالح المرسلة إتباع للظن المجرد، و قالوا إن الأصل ألا يعمل بالظن لما فيه من خطر فوات الحق[3]، كيف يمكن تخصيص النصوص الالهية، ﴿**أَلْحَقُّ مِن رَّبِّكَ فَلاَ تَكُونَنَّ مِنَ الْمُمْتَرِينَ**﴾ [البقرة : 146]، و الجواب عليه أن العمل بمقاصد النصوص عمل بالنصوص، لهذا سيكون هذا من باب تخصيص النص بالنص.

3 ــ القول بالمصلحة ثابت، و إنما على سبيل النسخ لا على سبيل البيان و الانشاء، فمثلا: مسألة الطلاق الثلاث التي أفتى بها عمر ــ رضي الله عنه ــ، فكان هذا إجماعا، و إجماعهم حجة مطلقة، فلا يجمعون على وهم، و إنما استندوا لما علموا من الشريعة و لم نعلمه نحن فمستند اجماعهم ناسخ للنص[4]. الجواب عليه يسير، لا نسخ بعد النبي صلى الله عليه و سلم.

---

[1] الشاطبي، **الموافقات**، (4، 468)

[2] أيمن جبرين، **تخصيص النص بالمصلحة**،(40 ــ 41).

[3] الزنجاني، **تخريج الفروع على الأصول**، (324).

[4] أيمن جبرين، **تخصيص النص بالمصلحة**،(81).

4 ــ القول به يؤدي إلى نسخ الشريعة و تعطيلها، و يؤدي إلى تغيير الأحكام، و لا شرع بعد النبي عليه الصلاة و السلام[1]، و الجواب عليه: هذا يناقض قولهم الذي قبل هذا، و من جهة أخرى يجاب أن التخصيص يختلف عن النسخ، فالنسخ ابطال للنص الأول نهائيا، و التخصيص قد مر في هذه المذكرة معناه.

5 ــ اعتبار المصلحة متوقف على عدم تعارضهما مع أي دليل شرعي صحيح، فالقول بأن: المصلحة المرسلة تخصص النص، ابطال لحقيقتها على أساس شرط اعتبارها عدم المعارضة[2]. و الجواب: ليست أي مصلحة، فالمصلحة الملائمة لمقاصد الشرع تعتبر إعمالا للنص باعتبار مقاصده، و لا يتصور تعارض بين المصالح المعتبة و النصوص الصحيحة، و قد نقل الشيخ البوطي ــ رحمه الله ــ في كتابه الضوابط الذي ساق فيه هذا الاعتراض، أن تمت إجماع، على ألا يوجد تعارض بين النصوص الصحيحة و المصالح المعتبرة شرعا.

و هذا لا يعني أن يتصدر في دين الله من ليس من طبيعته الاستقراء لأحكامها و أدلتها و لهذا جعلت أهم الضوابط في التخصيص بالمصلحة الذي اعترف بصعوبته أبو المقاصد و الذي من قبله كتب الإمام الشافعي في ابطال الاستحسان، و كيف تنبيها على خطورة الأمر أن في كل مذهب من المذاهب المعروفة من يقول بالتخصيص بالمصلحة، و في ذات المذهب نجد من يشن الغارات على من يخصص بالمصلحة، مما يعطينا انطباعا على التريث عند الاقدام في هذا المجال، و الله تعالى أعلم.

ثالثا: تتبع بعض الفروع الفقهية للمذاهب:

علم مما سبق أن جل المالكية و الحنابلة يقولون بالاحتجاج بها، و الشافعية و معظم الحنفية لا يقولون بذلك، لكن الملاحظ في كتب المذاهب الاربعة هذه، أن المصالح المرسلة منثورة بين طياتها و إن لم تسمى باسمها، و هذه أمثلة عن المذاهب في ذلك:

---

[1] الغزالي، **المنخول**، (356).

[2] البوطي، **ضوابط المصلحة**، (334).

1 ــ: الحنفية

إشتهر عن الحنفية ــ رحمهم الله ــ بالقول بالاستحسان، فهو كل دليل في مقابلة القياس الظاهر، سواء كان نص: كالسلم: أو إجماع :كالاستصناع، أو ضرورة:كطهارة الحياض والآبار[1].

أو هو: **ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس**[2].ومن أهم تعريفاتهم للاستحسان :

- ما نقل عن الكرخي ــ رحمه الله ــ بأنه أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول[3].
- ما ذهب إليه الجصاص ــ رحمه الله ــ من أنه ترك القياس إلى ما هو **أولى** منه، وهو على وجهين: أحدهما أن يكون فرع يتجاذبه أصلان يأخذ الشبه من كل واحد منهما فيجب إلحاقه بأحدهما دون الآخر لدلالة توجبه، وثانيهما هو **تخصيص الحكم مع وجود العلة وذلك قد يكون بالنص أو الأثر أو الإجماع أو بقياس آخر أو بعمل آخر**[4].

و في الحقيقة من مجموع تعريفات الحنفية لمفهموم الاستحسان نجد أنهم: لا يختلفون جوهريا مع من يقول بالاستصلاح أو الاستحسان المصلحي، و إنما هو خلاف لفظي كما صرح به الزحيلي، و كما قال حفظه الله:" و إنما الخلاف في الواقع في اعتبار العادة أو المصلحة

---

[1] الجصاص، **الفصول في الأصول** ،(4، 234)، علاء الدين البخاري، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، (4، 4).

[2] السرخسي، **المبسوط**، (10، 145). **و الفرق بين القياس و الاستحسان:**

ــ القياس إظهار حكم واقعة نص عليه في الكتاب أو السنة أو الاجماع، أما الاستحسان فالواقعة دل على حكمها نص أو اجماع، و لكن موجب عموم النص أو القياس فيها يؤدي إلى تفويت مصلحة، أو جلب مفسدة، فيعدل عن هذا الحكم إلى حكم آخر لدليل يقتضي هذا العدول

ــ القياس مظهر لحكم الأصل في الفرع عند الاشتراك في علة واحدة، أما الاستحسان فهو يترك حكما يجب أن يطبق على واقعة ما لضرورة، أو حاجة، أو دليل. البرديسي، **أصول الفقه**، (322).

[3] الجصاص، **الفصول في الأصول** ، (4، 234)، وعلاء الدين البخاري، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، (4، 4). وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (2، 736).

[4] الجصاص، **الفصول في الأصول**، (4، 234 ــ243) وما بعدها. وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (2، 736).

صالحة لتخصيص الدليل العام "[1].وس بالنظر إلى التطبيقات العملية في كتبهم تجد أن استحساناتهم كانت على اساس المصلحة، نذكر من ذلك:

أ: الحائط المائل الآيل للسقوط، إذا وقع على الطريق العام فقتل إنسانا، فيرى شمس الأيمة السرخسي أن لا ضمان عليه، في حالة ما كان البناء مستويا ثم مال، أما إذا كان البناء في الأصل مائلا فالضمان و هو القياس، و لكنه قال بعد بسطه للمسألة: " لكن استحسن علماؤنا – رحمهم الله – إيجاب الضمان، روي ذلك عن علي – رضي الله عنه – وعن شريح والنخعي والشعبي وغيرهم من أئمة التابعين"[2]. و لا سند لهذا الاستحسان إلا المصلحة، إذ ليس لأحد أن يجبره على التصرف في ملكه بنقض حائطه و اعادة تقويمه، و معيار التعدي لم ينطبق عليه لأنه لم يكن منه فعل خارج نطاق حقه، و مع ذلك يضمن لمجرد التسبب، لأن نفي الضرر عن الناس في أرواحهم و أموالهم مصلحة مقصودة شرعا[3].

ب: مسألة الأجير المشترك قالوا يضمن استحسانا، و عللوا ذلك بالمصلحة صيانة لأموال الناس لأنه يتقبل الأعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الأجر وقد يعجز عن القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان إذا هلكت بما يمكن التحرز عنه لئلا يتساهل في حفظها[4]. و الأصل في الأمين أن لا ضمان عليه، و لكن روعي في هذه المسألة حفظ أموال الناس، حتى لا تضيع بسبب اهمال الأجير أخذ الحيطة في حفظها.

ج:إعطاء الزكاة للهاشمي: في رواية أبي عصمة عن الإمام أبي حنيفة ـــ رضي الله عنه ـــ أنه **يجوز دفع الزكاة إلى بني هاشم في زمانه؛** لأن عوضها، وهو خمس الخمس لم يصل إليهم، لإهمال الناس

---

[1] وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (2، 739)، يرى الباحسيني ـــ حفظه الله ـــ أن الاستحسان نوع من أنواع التخصيص، و يرى ما رآه الزحيلي من أن المذاهب متفقه على مبدأ الاستحسان مع اشتراط الحنفية اتصال المخصص بالعام. يعقوب الباحسين، **الاستحسان،** (24). و لمزيد من التفصيل ينظر: زين العابدين محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان** ، (2، 13 ـــ 134).

[2] السرخسي، **المبسوط**، (27، 9).

[3] الدريني، **الحق و مدى سلطان الدولة في تقييده**، (138)، بتصرف بسيط.

[4] محمد ملا، **درر الحكام شرح غرر الأحكام** (2، 237). الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، (4، 211).السرخسي، **المبسوط**، (15، 81).

أمر الغنائم وإيصالها إلى مستحقها. و في رواية أخرى جواز أن يدفع الهاشمي إلى هاشمي مثله، مع أن المنع مطلق[1]. لحديث: «لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِآلِ مُحَمَّدٍ إِنَّمَا هِيَ أَوْسَاخُ النَّاسِ»[2]، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن الحسن بن علي، أخذ تمرة من تمر الصدقة، فجعلها في فيه، فقال النبي صلى الله عليه وسلم بالفارسية «كِخْ كِخْ، أَمَا تَعْرِفُ أَنَّا لاَ نَأْكُلُ الصَّدَقَةَ»[3].

د: الابقاء على عقد المزارعة بعد موت أحد العاقدين استحسانا و القياس أنها تبطل كما هو الحال في الاجارة، و إنما أبقي على العقد، لأن في إبقاء العقد في السنة الأولى مراعاة حق المزارع والورثة وفي القطع إبطالا لحق العامل أصلا فكان الإبقاء أولى[4].

2ـــ: الشافعية

كما سبق فلقد اخذت المذاهب جميعا بالمصلحة[5]، و لذالك نجد في فروعهم مسائل مبناه الاستصلاح، من ذلك:

أ ـــ تجويز الشافعي لقطع شجر الحرم ليستعمل كعلف لحيوانات الحجيج[1]، مع وجود النص الذي الذي ينهي عن قطع شجر الحرم، فعن ابن عباس رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

---

[1] ابن نجيم، **البحر الرائق**، (2، 266). يتصرف، للشيخ محمد علي عدود، أبيات في ذلك:

فائدة من أطرف الطريف *** صدقة الشريف للشريف

أحلها النبي دون باس *** على سؤال عمه العباس

يستند المفتي بذا والحاكم *** لما رواه في العلوم الحاكم

بسند ما فيه أي هاشم *** كل رجاله من آل هاشم

[2] مالك بن أنس، **الموطأ**، كتاب الصدقة، باب ما يكره من الصدقة، (584)، رقم: 1839.

[3] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الزكاة، باب ما يذكر في الصدقة للنبي صلى الله عليه وسلم وآله، (1، 639)، رقم 1419، و في كتاب الجهاد و السير، باب من تكلم بالفارسية و الرطانة، (2، 530)، رقم: 3072.

[4] محمد ملا، **درر الحكام**، (2، 327)، ابن نجيم، **البحر الرائق**، (8، 185).

[5]. قال الشنقيطي ـــ رحمه الله ـــ في المذكرة: و الحق أن المذاهب كلهم يعملون بالمصلحة المرسلة، و إن قرروا في أصولهم أنها غير حجة، كما أوضحه القرافي في التوضيح. الأمين الشنقيطي، **مذكرة أصول الفقه**، (264). و قال الشيخ أبو زهرة: و هذا الأصل مختلف فيه بين فقهاء المسلمين، فالحنفية و الشافعية لم يعتبروه أصلا قائما بذاته، و أدخلوه في باب القياس، فإن لم تكن للمصلحة نص يمكن ردها إليه، فإنها ملغاة لا تعتبر، و قال مالك و الحنابلة: إن المصالح معتبرة يؤخذ بها ما دامت مستوفية الشروط، فإنها تكون محققة لمقاصد الشرع، و إن لم يكن لها نص خاص. أبو زهرة، **أصول الفقه** (280).

وَسَلَّمَ يَوْمَ افْتَتَحَ مَكَّةَ: «لاَ هِجْرَةَ، وَلَكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ، وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ، فَانْفِرُوا، فَإِنَّ هَذَا بَلَدٌ حَرَّمَ اللَّهُ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالأَرْضَ، وَهُوَ حَرَامٌ بِحُرْمَةِ اللَّهِ إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ، وَإِنَّهُ لَمْ يَحِلَّ القِتَالُ فِيهِ لِأَحَدٍ قَبْلِي، وَلَمْ يَحِلَّ لِي إِلَّا سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ، فَهُوَ حَرَامٌ بِحُرْمَةِ اللَّهِ إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ، لاَ يُعْضَدُ شَوْكُهُ، وَلاَ يُنَفَّرُ صَيْدُهُ، وَلاَ يَلْتَقِطُ لُقَطَتَهُ إِلَّا مَنْ عَرَّفَهَا، وَلاَ يُخْتَلَى خَلاَهَا»، قَالَ العَبَّاسُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِلَّا الإِذْخِرَ فَإِنَّهُ لِقَيْنِهِمْ وَلِبُيُوتِهِمْ، قَالَ: قَالَ: «إِلَّا الإِذْخِرَ»[2]،وقد قال الشافعي رحمه الله ذلك رفعا للحرج على الحجيج[3].

ب ـــ جوز الامام الشافعي الأكل من الغنائم قبل قسمتها وذلك إذا وقعت الحاجة[4]، مع ورود النص بالنهي عن ذلك، فعن عمرو بن شعيب، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صدر من حنين، وهو يريد الجعرانة، سأله الناس، حتى دنت به ناقته من شجرة، فتشبكت بردائه حتى نزعته عن ظهره. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «رُدُّوا عَلَيَّ رِدَائِي. أَتَخَافُونَ أَنْ لَا أَقْسِمَ بَيْنَكُمْ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ؟ وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ. لَوْ أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ مِثْلَ سَمُرِ تِهَامَةَ نَعَمًا، لَقَسَمْتُهُ بَيْنَكُمْ. ثُمَّ لَا تَجِدُونِي بَخِيلًا، وَلَا جَبَانًا، وَلَا كَذَّابًا»، فَلَمَّا نَزَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَامَ فِي النَّاسِ، فَقَالَ: «أَدُّوا الْخِيَاطَ وَالْمِخْيَطَ، فَإِنَّ الْغُلُولَ عَارٌ، وَنَارٌ، وَشَنَارٌ عَلَى أَهْلِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»، قَالَ: ثُمَّ تَنَاوَلَ مِنَ الْأَرْضِ وَبَرَةً مِنْ بَعِيرٍ، أَوْ شَيْئًا، ثُمَّ قَالَ: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، مَا لِي مِمَّا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ. وَلَا مِثْلُ هَذِهِ، إِلَّا الْخُمُسُ وَالْخُمُسُ مَرْدُودٌ عَلَيْكُمْ»، [5].

---

[1] يقول النووي ـــ رحمه الله ـــ: "لو انتشرت أغصان شجرة حرمية ومنعت الناس الطريق أو آذتهم جاز قطع المؤذي منها هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وممن قطع به أبو الحسن بن المرزبان والقاضي أبو الطيب في كتابه المجرد والروياني وآخرون"، النووي ، **المجموع شرح المهذب**،(7، 451).

[2] البخاري ،**الصحيح مع كشف المشكل للامام ابن الجوزي** ، كتاب جزاء الصيد،باب لا يحل القتال بمكة،(2، 28)رقم 1834، و رواه عن أبي هريرة، كتاب العلم، باب كتابة العلم،(1، 78)، رقم 112.

[3] النووي ،**المجموع شرح المهذب**، (7، 452 ـــ 453).

[4] النووي ، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**، (310). أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، (4، 224).

[5] مالك بن أنس ، **الموطأ**، كتاب الجهاد، باب ما جاء في الغلول، (266). رقم 978

ج ــ الرجوع عن الشهادة: قال الشافعي – رحمه الله تعالى – في الأم :" الرجوع عن الشهادات ضربان فإذا شهد الشاهدان، أو الشهود على رجل بشيء يتلف من بدنه، أو ينال مثل قطع، أو جلد، أو قصاص في قتل، أو جرح وفعل ذلك به، ثم رجعوا فقالوا عمدنا أن ينال ذلك منه بشهادتنا فهي كالجناية عليه ما كان فيه من ذلك قصاص خير بين أن يقتص، أو يأخذ العقل وما لم يكن فيه من ذلك قصاص أخذ فيه العقل وعزروا دون الحد"[1].و ليس **في دلالة النص ما يدل أن الشهود يقتص منهم إذا نكلوا عن شهادتهم، و هذه مصلحة تقتضيها حقن الدماء** و صونها عن غائلة الأحقاد و المكر، و هو ملائم لشرع القصاص.

و من المعلوم أن الإمام الشافعي لا يقول بالاستحسان، و عقد في كتابه الرسالة ما يبطله، فكيف خرجت هذه المسائل و مثيلاتها، و هي على ما يلاحظ قائمة على الاستثناء.

هذا و قد سبق أن أشرنا إلى أنه قد اتفق على اعتبار المآل، و سبق أن أشرنا إلى أنه يتفرع عن اعتبار المآل قواعد جليلة من بينها قاعدة سد الذرائع، و التي قال صاحب الموافقات أنه متفق على اعتبارها في الجملة، و إنما الخلاف في أمر آخر، بينه الشيخ دراز في تحقيقه للكتاب، أن الخلاف في المناط الذي يتحقق فيه التذرع، فالإمام مالك رحمه الله في مسألة الربا يجعل وجود اللغو علامة على التذرع إلى الربا، و الإمام الشافعي رحمه الله يزيد في المناط دليلا أخص من هذا[2]، و في فروع الشافعية نجد أن الإمام رحمه الله إعتبر المآل في مسائل منها:

1 ــ ففي الأم يقول الامام رحمه الله: وكل ماء ببادية يزيد في عين، أو بئر، أو غيل أو نهر بلغ مالكه منه حاجته لنفسه وماشيته وزرع ... فليس له منع فضله عن حاجته من أحد يشرب، أو يسقي ذا روح خاصة دون الزرع ... وإذا قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – « من منع

---

[1] الشافعي، **الأم**، (7، 57).

[2] الشاطبي، **الموافقات** ، (4، 472)، انظر الشرح بتصرف. يقول أبو زهرة: الأخذ بالذرائع ثابت من كل المذاهب الإسلامية، و إن لم يصرح به، و قد أكثر منه الإمامان مالك و احمد، و كان دونهما في الأخذ به الشافعي و أبو حنيفة و لكنهما لم يرفضاه جملة، و لم يعتبراه أصلا قائما بذاته، بل كان داخلا في الأصول المقررة عندهما كالقياس و الاستحسان الحنفي الذي لا يبتعد عما يقرره الشافعي إلا في العرف، أبو زهرة، **أصول الفقه**، (293).

فضل الماء ليمنع به الكلأ منعه الله فضل رحمته »[1]... وفي منع الماء ليمنع به الكلأ الذي هو من رحمة الله عام يحتمل معنيين: أحدهما:

أ ــ أن ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل، وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله تعالى. فإن كان هذا هكذا ففي هذا ما يثبت أن الذرائع إلى الحلال والحرام تشبه معاني الحلال والحرام.

ب ــ ويحتمل أن يكون منع الماء إنما يحرم؛ لأنه في معنى تلف على ما لا غنى به لذوي الأرواح والآدميين وغيرهم، فإذا منعوا فضل الماء منعوا فضل الكلأ، والمعنى الأول أشبه والله أعلم[2].

2 ــ في عدم قبول شهادة الخوارج و أهل الأهواء، قال الامام في الأم: للقاضي أن يحصيهم بأن يسأل عنهم فإن كانوا يستحلون في مذاهبهم أن يشهدوا لمن يذهب مذهبهم بتصديقه على ما لم يسمعوا و لم يعاينوا أو يستحلوا أن ينالوا من أموال من خالفهم أو أبدانهم شيئا يجعلون **الشهادة بالباطل ذريعة إليه لم تجز شهادتهم** وإن كانوا لا يستحلون ذلك جازت شهادتهم وهكذا من بغى من أهل الأهواء[3].

من خلال هذه الإطلالة على بعض أوجه التخصيص عند السادة الحنفية تبين لنا أن مبدأ التخصيص بالمصلحة منهج صحيح لوحظ في فروعهم، و إن لم يسمونه بهذه التسمية، و يعقدوا له

---

[1] أحمد، **المسند**، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه، (11، 331)، و رواه الامام مالك عن أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: «لَا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلَأُ». مالك، **الموطأ**، كتاب الأقضية، باب القضاء في المياه، (434). رقم: 1422. البخاري ، **صحيح البخاري**، كتاب المساقات، باب مَنْ قَالَ: إِنَّ صَاحِبَ المَاءِ أَحَقُّ بِالْمَاءِ حَتَّى يَرْوَى لِقَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لاَ يُمْنَعُ فَضْلُ المَاءِ»، (2، 230). رقم: 2353، 2354

[2] الشافعي، **الأم**، (4، 51).

[3] الشافعي، **الأم**، (4، 230). قال الجاوي محمد في خطبة كتابه **نهاية الزين**: ... وموضوعه أفعال المكلفين من حيث عروض الأحكام التكليفية والوضعية لها، ومأخذه من الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستصحاب والاستحسان والاستقراء والاقتران فإن هذه أدلة ثم الاستحسان دليل ينقدح في نفس المجتهد **كما استحسن إمامنا الشافعي التحليف على المصحف** فإنه أبلغ في الزجر، الجاوي، **نهاية الزين في إرشاد الميتدئين**، (6).

فصلا في تبيينه و التدليل عليه، و الذي يهمنا أن المبدأ كمنهج في الإجتهاد بالرأي مسلوك عندهم و لو في زوايا ضيقة.

أما السادة الشافعية هم أيضا لوحظ في فروعهم التخصيص بالمصلحة. لاسيما و أن الشيء نفسه وقع عندهم بالنسبة للإستحسان، فلقد كتب الامام الشافعي ـــ رحمه الله ـــ في إبطال الاستحسان، ثم أثر عنه أنه استعمل لفظة أستحسن في مواضع، نذكر منها:

قول الشافعي ـــ رضى الله عنه ـــ في الممتعة: " ولا وقت فيها وأستحسن تقدير ثلاثين درهما ".[1]

و قوله:" أستحسن في ثبوت الشفعة للشفيع إلى ثلاثة أيام"، و قال في السارق إذا أخرج يده اليسرى فقطعت، القياس أن تقطع اليمنى، و الاستحسان ألا تقطع[2].

ثالثا: المالكية

الاستحسان عند المالكية على قدر من الوضوح لا يمكن معها الشك في مدى أهميته عندهم ؛ فإن الاستحسان الذي يقول عنه الإمام مالك رحمه الله:" أنه تسعة أعشار العلم"[3]، يعرفه علماء المالكية بما يؤكد حقيقة أنه **قاعدة كلية وأصل شرعي مرتبط بشكل وثيق بالمصلحة** ومن ذلك :

1: ما ذكره ابن العربي المالكي رحمه الله أن الاستحسان : ترك ما يقتضيه الدليل على طريق الاستثناء والترخص بمعارضة ما يعارضه في بعض مقتضياته[4]، ثم يذكر رحمه الله لهذا الترك أقساماً: أحدها: **ترك الدليل للمصلحة** ومثاله تضمين الأجير المشترك والقاعدة يقتضي أنه مؤتمن[5]

2 : يبين الشاطبي والأنباري حقيقة هذا النوع من الاستحسان عند المالكية: أنه الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي، ومقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس[6].

---

[1] النووي، **المجموع شرح المهذب**، (16، 391).

[2] البرديسي، **أصول الفقه**، (322). لم أجد لفظه فيما تيسر لدي من مراجع.

[3] الشاطبي، **الموافقات**، (4، 478).

[4] ابن العربي، **المحصول في علم الأصول**، (132).

[5] ابن العربي، **المحصول في علم الأصول**، (131).

[6] الشاطبي، **الموافقات**، (4، 475ـــ 476). محمد الأمين الشنقيطي، **نثر الورود على مراقي السعود** ، (2، 571).

قال صاحب المراقي[1]:

و الأخذ الذي له رجحان ... من الأدلة هو استحسان

أو هو تخصيص بعرف ما يعم ... و رعي الاستصلاح بعضهم يؤم

والمتأمل لما ذكره المالكية رحمهم الله في تعريف الاستحسان، يدرك أنها جميعا تنطلق من معيار واحد مفاده : **اعتبار الأخذ بالأصول التشريعية التبعية الأخرى من مصلحة وعرف والأخذ بالأيسر استحسانا**، و منها **استحسان المصلحة**؛ وهو العدول عن حكم القياس العام إلى حكم آخر ثابت بمصلحة معتبرة شرعا، حيث تقدم المصلحة على القياس عندما يؤدي العمل بالقياس إلى تفويت مصلحة، أو إيقاع في حرج و مشقة، أو جلب مفسدة، فيستثنى موضع جلب المفسدة أو إيقاع الحرج[2]. وهذا النوع من الاستحسان لم يصرح به الحنفية بل المالكية، و عليه فإن واقع الاستحسان عند المالكية على قدر من الوضوح، لا يمكن معه الشك في أن حقيقته ترك للأصول النقلية ؛ تحقيقاً للمصلحة والحكمة المقصودة، فإن الاستحسان الذي يقول عنه الإمام مالك رحمه الله أنه تسعة أعشار العلم، يعرفه علماء المالكية بما يؤكد حقيقة أنه تخصيص بالمصلحة .

ومن ذلك أن للإنسان حق التصرف في ملكه بما شاء من التصرفات، ما لم يضر بغيره ضررا ظاهرا، فلو أراد بناء تنور في داره للخبز الدائم، كما يكون في الدكاكين لم يجز، لأن ذلك يضر بالجيران ضررا ظاهرا فاحشا لا يمكن التحرز منه، والقياس أنه يجوز لأنه تصرف في ملكه وترك ذلك استحسانا لأجل المصلحة[3].

---

[1] عبد الله بن ابراهيم، **مراقي السعود**، رقم الابيات: 836، 837

[2] الشاطبي، **الإعتصام**، (370). بتصرف ، **الموافقات**، (4، 476) و ما بعدها

[3] بهرام، **الشامل في فقه الإمام مالك**، (2، 703)، الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، (3، 369)

رابعا: الحنابلة

"فحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله و دينه"، كلمة لابن القيم ــ رحمه الله ــ نسبها إليه الشيخ فتحي الدريني[1]، إن دلت على شيء فإنما تدل على مدى اعتبار السادة الحنابلة للمصلحة و ليس بغريب إذا أن يخرج من رحمهم الإمام الطوفي الذي أحدث جدلا واسعا و كبيرا، حول تقديمه للمصلحة مطلقا على النص و الإجماع، و قد أحسن الدكتور زين العابدين العبد محمد النور من خلال كتابه رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان من حيث الحجية في تحليل رأي الشيخ الطوفي رحمه الله في هذا الشأن،، إذ ذكر أربعة أقسام هي أحوال النص و الإجماع من حيث اشتمالهما على المصلحة و الضرر:

القسم الأول: اشتمال كل مهما على المصلحلة الخالصة

القسم الثاني: اشتمال كل منهما عل مصلحة من وجه، و مفسدة من وجه آخر، و هناك دليل خاص يقتضي هذا الضرر

القسم الثالث: اشتمالهما على الضرر الخالص

هذه الأقسام الثلاثة، يقدم فيها النص و الإجماع على المصلحة[2].

القسم الرابع: أن يكونا مشتملين على المضرة و المصلحة، و لم يقم دليل خاص على هذا الضرر ففي هذا القسم يقدم الشيخ الطوفي المصلحة على النص و الإجماع، و يعلل الطوفي رأيه في تخصيص الأدلة بالمصلحة بقوله: و هذا يقضي تقديم مقتضى هذا الحديث ــ حديث: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»[3] ــ على جميع أدلة الشرع، و تخصيصها في نفي الضرر و تحصيل المصلحة، لأنا لو فرضنا أن بعض أدلة الشرع تضمن ضررا، فإن نفيناه بهذا الحديث كان عملا بالدليلين، و إن لم ننفه كان

---

1 الدريني، **المناهج الأصولية**، (34)، و لفظ ابن القيم ــ رحمه الله ــ :" فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه"، ابن القيم، الطرق الحكمية، (13)، **اعلام الموقعين**، (4، 284).

2 زين العابدين العبد محمد النور ، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الاستحسان** ، (1، 561).

3 مالك، **الموطأ**، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، (435)، رقم: 1424.

تعطيلا لأحدهما و هو هذا الحديث، و لا شك أن الجمع بين النصوص في العمل بهما أولى من تعطيل بعضها[1]. و استدل الطوفي لهذه المعارضة بين النص و المصلحة، و تقديم المصلحة بأدلة نذكر منها:

ترك النبي صلى الله عليه و سلم بناء البيت على قواعد إبراهيم و هو الواجب في حكمها، فتركه عليه الصلاة و السلام كان لمصلحة التألف[2].

و قد توسع الحنابلة المتأخرون في التخصيص بالمصلحة العامة، على نحو لافت، لا سيما في التسعير الجبري، إذ يجبر العمال و ذوي المهن الحرة، و الخبرات العلمية، على العمل بأجرة المثل حين امتناعهم عن العمل، و تغالوا في الأجور، فخيف تعطل مصالح الدولة أو وقع الحرج على الناس بذلك، و هذا تخصيص لمبدأ الرضائية يقول الشيخ الدريني حفظه الله[3]. جاء في الاقناع ما نصه: " ويحرم التسعير: وهو أن يسعر الإمام على الناس سعرا، ويجبرهم على التبايع به، ويكره الشراء منه، وإن هدد من خالف حرم وبطل، ويحرم قوله: بع كالناس، وأوجب الشيخ إلزامهم المعارضة بثمن المثل، وأنه لا نزاع فيه لأنه مصلحة عامة لحق الله تعالى، ولا تتم مصلحة الناس إلا بها كالجهاد"[4] . و على كل حال فكتاب الطرق الحكمية في السياسة الشرعية مليء بمثل هذا التخصيص، انظر مثلا قوله:" ينبغي لوالي الحسبة أن يمنع مغسلي الموتى و الحمالين من الاشتراك لما في ذلك من اغلاء الأجرة عليهم، و كذلك اشتراك كل طائفة يحتاج الناس الى منافعهم "[5].

---

[1] نجم الدين الطوفي، **كتاب التعيين في شرح الأربعين**، (237).

[2] عن عائشة رضي الله عنها، زوج النبي صلى الله عليه وسلم: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «أَلَمْ تَرَيْ أَنْ قَوْمَكِ بَنَوْا الكَعْبَةَ، وَاقْتَصَرُوا عَنْ قَوَاعِدِ إِبْرَاهِيمَ». فقلت: يا رسول الله ألا تردها على قواعد إبراهيم؟ قال: «لَوْلاَ حِدْثَانُ قَوْمِكِ بِالكُفْرِ»، البخاري، **الصحيح**، كتاب تفسير القرآن، باب {وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت، وإسماعيل ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم} [البقرة: 127]، (3، 310)، رقم 4481

[3] الدريني، **المناهج الأصولية في الإجتهاد بالرأي**، (178)، و في معناه ينظر: وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي و أدلته**، (1، 38)

[4] الحجاوي، **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، (2، 77)، ابن القيم، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، (223).

[5] ابن القيم، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، (225).

و واضح بجلاء عند السادة المالكية و السادة الحنابلة السير على المنهج، و تخصيصهم للنص بالمصلحة العامة و المرسلة، حتى إنها من أصول مذهبهما اعتبار المصالح المرسلة،كأصل تبنى عله الأحكام و يجتهد على ضوئه و يهتدى سبيله.

و خلاصة كل هذا ما قاله ابن عاشور ــ رحمه الله ــ:" و لا ينبغي التردد في صحة الاستناد إليها، لأننا إن كنا نقول بحجية القياس الذي هو إلحاق جزئي حادث بجزئي ثابت حكمه لعلة بينهما مستنبطة (ظنية)، فالأولى ان نقول بحجية قياس مصلحة كلية حادثة على مصلحة كلية ثابت اعتبارها في الشريع باستقراء (قطعي أو قريب منه)" [1].

المطلب الرابع: الترجيح بين أقوال العلماء في المسألة:

أشاطر الدكتور عبد العزيز العمار قوله في الاستحسان المصلحي، حيث رحج حجية القول به، و لم يفرق في مرتبة المصلحة التي يبنى عليها الحكم، من حيث أنها من الضروريات، أم من الحاجيات، بل حتى أنه أدخل مرتبة التحسينيات، و علل ذلك بأنها ــ أي المصلحة ــ داخلة في مقاصد الشرع، راجعة إلى حفظ مقصد من مقاصده، و هو ما يتفق مع عموم الشريعة و خلودها و مسايرتها لمصالح الناس في كل زمان و مكان، و هو أمر سار عليه الصحابة الكرام ــ رضي الله عنهم ــ و هم المفتون بعد النبي ــ صلى الله عليه و سلم ــ و من خلفه عليه الصلاة و السلام في منصب التشريع [2]. و الذي يقوي و يرجح قول من أخذ بالمصالح المرسلة و مبدأ التخصيص بالمصلحة ما يلي:

1ــ **من خلال التتبع للفروع الفقهية في المذاهب الأربعة**، وُجد أنهم جميعا خصصوا بالمصلحة، و إن اختلفوا في التسميات، و قد مر بنا في هذه المذكرة ما يوضح ذلك، كالاستحسان الحنفي وحتى المالكي، و المصلحة المرسلة عند المالكية، و أيضا سقنا نصوصا للشافعية خصصوا فيها النصوص بالمصلحة، ورأينا مبدأ الاستثناء عند الشافعية و السياسة الشرعية عند الحنابلة

[1] ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، (309). بتصرف

[2] عبد العزيز العمار، **المصالح المرسلة و أثرها في المعاملات**، (89 ــ 90).

واعتابرهم جميعا المصالح، نخلص من غير ريب إلى إجماعهم العملي على مبدأ التخصيص بالمصلحة خاصة و قد تقرر أن التخصيص بالمصلحة لا يعني إلغاء النص الشرعي، و قد درسنا في مادة الأصول أن العام يبقى على عمومه في غير موضع التخصيص.

و هذا لا يعني أنه لا يوجد ثمت خلاف على مستوى بعض الجزئيات الفقهية، كخلافهم في مسألة التسعير مثلا، و التي مبناها على المصلحة[1]، لكن هذا لا يقدح كثيرا في المبدإ كمبدأ، فقد استقر في ذهن الباحث من خلال دراسة الأصول أن الخلاف في الفروع أو في بعض الجزئيات لا يلغي الأصول.

2ـــ من كتب في ابطال الاستحسان استحسن: و ذلك أن الشافعي ـــ رحمه الله ـــ و هو من كتب في إبطال الاستحسان، و ينسب إليه عدم الأخذ بالمصلحة المرسلة، نقل عنه أنه قال ـــ رضي الله عنه ـــ في ترتيب الاجتهاد ما يستدعي **تقديم القواعد الكلية و هو ما بني عليه التخصيص بالمصلحة:**"... اذا رفعت اليه واقعة فليعرضها على نصوص الكتاب، فان اعوزه فعلى الأخبار المتواترة، فان اعوزة إذا فعلى الآحاد، فان اعوزه لم يخص في القياس بل يلتفت إلى ظاهر القرآن ... وإن لم يعثر على لفظ من كتاب ولا سنة نظر إلى المذاهب، فان وجدها مجمعا عليها اتبع الإجماع وان لم يجد اجماعا خاض في القياس، **و يلاحظ القواعد الكلية أولا ويقدمها على الجزئيات،** كما في القتل بالمثقل يقدم قاعدة الردع على مراعاة الألم، فان عدم قاعدة كلية نظر في النصوص ومواقع الإجماع، فان وجدها في معنى واحد ألحق به وإلا انحدر إلى قياس مخيل فان اعوزه تمسك بالشبه ولا يعول على طرد ان كان يؤمن بالله العزيز ويعرف مآخذ الشرع.[2]

3 ـــ الأدلة التي استدل بها نفاة الأخذ بالمصالح المرسلة أجيب عنها، و كذا أدلتهم على عدم التخصيص بالمصلحة.

---

[1] أنظر فصل التطبيقات من هذه المذكرة، ص 77 و ما بعدها

[2] الغزالي ، **المنخول من تعليقات الأصول**، (575).

4 ــ قوة أدلة المعتبرين للمصالح المرسلة، خاصة عمل الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ، حيث فسر كثير من اجتهاداتهم أن مبناها تخصي للنص بالمصلحة المرسلة.

5 ــ خطورة ترك منهج التخصيص بالمصلحة:

لو ألغينا جدلا مبدأ سد الذرائع مثلاــ و هو المتولد من رحم اعتبار المآل، و الذي له علاقة وطيدة بموضوع هذه الدراسة ــ قد يحدث مفسدة في الدين و الدنيا، و لفتحنا بابا عظيما للتحيل و لعلنا نستعين بمثال للتوضيح:

مسألة شهادة الأصول والفروع: فذهب الأيمة مالك والشافعي وأبو حنيفة وأحمد ــ رحمهم الله ــ إلى ردِّ شهادة الأب لابنه، وشهادة الابن لأبيه، وكذلك الأم لابنها، وابنها لها، وعمدة مالك سدُّ الذريعة، لكون الأب مُتَّهمًا في الشهادة لولده بالمحاباة والميل، ممَّا قد يحمله على شهادة بغير حقٍّ، فتردُّ شهادته لموضع التهمة، خاصة في هذا الزمان الذي نعيشه و فساد الذمم و غياب الورع و تكالب الناس على الكسب من أي طريق كان، إذا لأكل أقوام أموال كثير من الناس ظلما و زورا، و ضاعت حقوقهم هباءا، رغم أن النصوص تلزم شهادة العدل و لم تشترط كونه ليس من أحد الأصول أو الفروع[1].

و في الميراث قد أجمعوا على منع القاتل من ميراث من قتله، و لو لا ذلك لسفكت دماء بغير حق[2]. فالوقوف عند ظاهر النص دون تلمس ما سيترتب على تطبيقه من مفاسد، سيؤدي إلى هدم مقصود النص أصلا، و هذا ما أدى بسلطان العلماء إلى تقعيد قاعدة جليلة مفادها: كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل[3].

و في ترك هذا المبدأ سيفتح على الأمة شرا طويلا، و فسادا عريضا، فبعد أن اعترف ابن القيم ــ رحمه الله ــ أن السير وفق المصالح مزلة أقدام، ومضلة أفهام، و اعترف بصعوبته، و قد أدى

---

[1] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**،(4، 247)، بتصرف. ابني قدامة، **المغني و الشرح الكبر** على متن المقنع (12، 65 ــ 67).

[2] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**،(4، 247). بتصرف.

[3] العز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، (2، 143).

هذا التخوف من وعورته بطائفة للتفريط فيه، فعطلت الحدود، وضيعت الحقوق، فتجرأ أهل الفجور على الفساد، و لم ينتبه من ألغى هذا المنهج أنه بذلك جعل الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد، محتاجة إلى غيرها، فسد على نفوسه **طرقا صحيحة من طرق معرفة الحق، طريقا سلكها الصحابة رضي الله عنهم**[1]، و من أمثلة ذلك: تحريق سيدنا عثمان رضي الله عنه للمصاحف و عمدته المصلحة لا غير، و نفي سيدنا عمر رضي الله عنه ـــ لنصر بن حجاج، و لما سد هؤلاء هذه الطرق وعطلوها، مع علمهم وعلم غيرهم قطعا أنها حق مطابق للواقع، ظنا منهم منافاتها لقواعد الشرع[2]. ثم بين بعد ذلك، أنها ليست منافية لروح الشرع و قواعده، و إنما المنافات متوهمة منهم لقصور فيهم، لا لعلة في الاجتهاد وفق المصالح. فقال ـــ رحمه الله ـــ :" ولعمر الله إنها لم تناف ما جاء به الرسول – صلى الله عليه وسلم –، وإن نافت ما فهموه من شريعته باجتهادهم والذي أوجب لهم ذلك: نوع تقصير في معرفة الشريعة، وتقصير في معرفة الواقع، وتنزيل أحدهما على الآخر، فلما رأى ولاة الأمور ذلك، وأن الناس لا يستقيم لهم أمرهم إلا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من الشريعة، أحدثوا من أوضاع سياساتهم شرا طويلا، وفسادا عريضا فتفاقم الأمر، وتعذر استدراكه، وعز على العالمين بحقائق الشرع تخليص النفوس من ذلك، واستنقاذها من تلك المهالك"[3].

لهذه الأمور و غيرها فإن منهج التخصيص بالمصلحة الذي نحن بصدده يحفظ لنا كرامة التشريع، و يبعد عنا مخاطرة كثيرة، و يفضح من ليس أهلا للنظر في دين الله من أن يرفع بالعلم رأسه بين شوامخ العلماء، و ينفر منه طلاب العلم نفور الصواب عن كلامه.

---

[1] أبو المعالي، **البرهان في أصول الفقه**، (2، 205).

[2] ابن القيم، **الطرق الحكمية**، (12)، بتصرف.

[3] ابن القيم، **الطرق الحكمية**، (13).

المبحث الثاني:أهمية التخصيص بالمصلحة و ضوابطه

المطلب الأول:أهمية التخصيص بالمصلحة

الفرع الأول: أن يوطن المفتي أو المجتهد نفسه أن يلتفت إلى اعتبار المآل

الفرع الثاني: إظهارٌ لعموم شريعة الاسلام لكافة البشر

الفرع الثالث: التوفيق بين خاصيتي الاخذ بطاهر النص، و الالتفات إلى روحه و مدلوله

الفرع الرابع: التخصيص يتولى التنسيق وتنظيم العلاقة بين القاعدة العامة المطردة، و بين أفراد الواقع الجديد

المطلب الثاني: ضوابط منهج التخصيص بالمصلحة

الفرع الاول: أهليّة المحتجّ بالمصلحة والمستدلّ بها

الفرع الثاني: عدم التعارض بين المصلحة و النص القطعي أو الأصل المقطوع به

الفرع الثالث: المحافظة على مقصود الشارع

الفرع الرابع: المحافظة على المقاصد الضرورية، و التي لا تكمل إلا بالمحافظة على المقاصد الحاجية والتحسينية أيضا

الفرع الخامس: أن يكون في الأخذ بها دفع الحرج و رفع الضرر أو المشقة

الفرع السادس: أن لا تفوت مصلحة أهم منها أو مساوية لها

الفرع السا بع: أن تكون في التعلليات، لا في العبادات المحضة

المبحث الثاني:أهمية التخصيص بالمصلحة و ضوابطه:

المطلب الأول:أهمية التخصيص بالمصلحة:

قد رأينا حسب ما سبق أن المقصود بالمصلحة، المحافظة على مقصود الشارع[1]. و بذلك امتازت قوة في الحجية بها، خاصة أن الإمام الغزالي ـــ رحمه الله ـــ أشار إلى نقطة مهمة حين قال:" وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع، فلا وجه للخلاف في اتباعها؛ **بل يجب القطع بكونها حجة** "[2]. فالمصالح – إذن – هي المقاصد العامة للتشريع الإسلامي، الذي يستهدف تحقيقها في الحياة الإنسانية في شتى المجالات، وفي كل الظروف والأحوال.

و رأينا أن المصالح تتفاوت في درجاتها ومستوياتها، وتختلف باختلاف الظروف والأحوال ومنها ما هو منصوص على اعتبارها، ومنها ما ليس كذلك، وهذا الثاني إما أن يندرج تحت أصل من أصول الشريعة، أو جنس من المصالح المعتبرة، فيحقق مقصداً من مقاصدها، و هنا مكمن أهمية المصلحة و التخصيص بها، لأن الاستقراء دل على أن الله سبحانه و تعالى شرع أحكامه لمصالح العباد تفضلا وإحسانا[3].و يمكن إجمال أهمية هذا المطلب فيما يلي:

الفرع الأول: أن يوطن المفتي أو المجتهد نفسه أن يلتفت إلى اعتبار المآل :

وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلا أنه حلو المذاق، محمود الغب (العاقبة)، جار على مقاصد الشريعة، و كلما استحضره الناظر في المسائل، إلا و وفق إلى تطبيق النصوص الشرعية، دون أن يجد تعارضا بين ظاهر النص و القواعد العامة للشريعة التي تمثل مجموعة أدلة، لأن إعمال الدليلين خير من إهمال أحدهما، ففي الأخذ بهذا المنهج إعمال للدليلين، النص العام من جهة و المصلحة

---

[1] الغزالي ، **المستصفى** ، (1، 416-417) .

[2] الغزالي ، **المستصفى** ، (1، 430).

[3] الأسنوي، **نهاية السول في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول**، (2، 858 ـــ 859).

التي يشهد لها جملة نصوص من جهة أخرى، و معلوم أن الإعمال خير من الإهمال، و لأن إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما بالكلية، لكون الأصل في الدليل هو الإعمال لا الإهمال[1].

للشيخ عبد الله بن بيه ــ حفظه الله ــ أبيات أرى أنها مفيدة في هذا الباب، خاصة أن الشيخ نظمها في دورة نوقش فيها تأصيل فقه الأقليات، و من خلالها بين حاجة المفتي إلى معرفة المقاصد و الفروع و عليه **اعتبار المآلات و تنزيل الحاجي مقام الضروري**، حيث قال:

عُقُودُ المُسلِمينَ بــدَارِ غَــــربٍ تَجَاذَبَــها المَقَاصِــدُ والفُــرُوعُ
ومِيزَانُ الفَقِيــه يَجُــورُ طَــوراً إلى طَــرَفِ فَيــفْرِطُ أو يُضِيــعُ
فَفِي الجُزْئِيِّ ضِيــقُ وانْحِصَــارُ وفــي الكُلــيِّ مُنْفَسَــحُ وَسِيــعُ
ونُورُ الحَــقِ مَصْلَــحَةُ تــوازَى بِجُزئيِّ النُصُوصِ لَــه سُطُــوعُ
مَــآلاتُ الأُمــُورِ لَــهَا اعتِبَــارُ وحَاجِيٌّ الضــَرُورةِ قَــدْ يُطِيــعُ
فَــزِنْ هــذَا بــذَاكَ وذَا بِهــــذَا يَكُنْ في القَيسِ مَنْهَجــُك البَدِيــعُ
فِإنْ لَــمْ تَسْتَطِــعْ أمــراً فَدَعْــهُ وجَــاوزهُ إلــى مَــا تَسْتَطِيــعُ[2]

الفرع الثاني: إظهارٌ لعموم شريعة الاسلام لكافة البشر:

للإمام ابن تيمية ــ رحمه الله ــ كلام نفيس يصلح للاهتمام به في هذا الشأن، و ذلك عند حديثه عن: تحقيق المناط و تنقيح المناط و تخريج المناط، و التي هي جماع الاجتهاد في مجموعه حيث أنكر على من أسرف في تعلقه بظواهر النصوص، و بين أن أحق الناس بالحق ممن آتاهم الله الفقه و الحكمة و العلم، **من أناط الأحكام بالمعاني التي علقتها بها الشريعة**، حيث قال: " وأحق الناس بالحق من علق الأحكام بالمعاني التي علقها بها الشارع "[3]. و هذا كلام نفيس، و ما علق

[1] الأسنوي، **نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول**، (2، 974).
[2] عبد الله بن بيه، **صناعة الفتوى و فقه الأقليات**، (166).
[3] الامام ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، (22، 329 ــ 331).

الشارع أحكامه إلا على مصالح و مقاصد، تظهر عموم شريعة الاسلام لكافة البشر حيثما كانوا و أينما وجدوا، من أجل هذا نيطت الأحكام بمعان و أوصاف لا بأسماء و أشكال حتى يمكن ضبط ذلك و تغييه، و قد أحسن ابن عاشور ـــ رحمه الله ـــ في بيان هذا الامر في كتابه الفريد في صياغته و ترتيبه و فنه ـــ مقاصد الشريعة الاسلامية ـــ انظره هناك[1]. و حينما نقرأ لابن تيمية ـــ رحمه الله ـــ موقف المؤمن من الشرور و الخيرات و ما يجب عليه حيالها، حيث ألزمه بمعرف الشرور و الخيرات الواقعة و مراتبهما في الوحيين، ليستطيع تقديم أعظم الخيور و دفع أخطر الشرور، و لعمري ما هذا إلا اعمال لفقه المصلحة، و من أهم محاورها التخصيص بها، لأنه ـــ رحمه الله ـــ قال بعدها:" فإن **من لم يعرف الواقع في الخلق والواجب في الدين لم يعرف أحكام الله في عباده**، وإذا لم يعرف ذلك كان قوله وعمله بجهل، ومن عبد الله بغير علم كان ما يفسد أكثر مما يصلح"[2].

هذه الملاحظ من هؤلاء الأيمة، تشعرنا بحاجتنا إلى فقه عند تطبيق النص، حفاظا على الشريعة نفسها، و أنها بعيدة كل البعد عن التناقض، أو أن تؤدي نصوصها الى ما يخالفها و أنى لها ذلك و هي تنزيل من حكيم حميد. و هذا أيضا ما أشار إليه الشيخ الريسوني و هو يتحدث عن فوائد المقاصد ـــ و قد سبق أن ذكرنا أن المصالح هي تحقيق مقصود الشرع ـــ، أن من أهمية الاجتهاد المقاصدي التأكيد على صلوحية الشريعة و دوامها و واقعيتها و مرونتها و قدرتها على التحقق و التفاعل مع مختلف البيئات و الظروف و الأطوار[3].

---

[1] محمد الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، (346)، و بعدها

[2] الامام ابن تيمية، **قاعد في المحبة**، (119).

[3] أحمد الريسوني، **الاجتهاد المقاصدي حجيته. ضوابطه . مجالاته**، (1، 59).

الفرع الثالث: التوفيق بين خاصيتي الاخذ بظاهر النص، و الالتفات إلى روحه و مدلوله على وجه لا يخل فيه المعنى بالنص، و لا العكس:

و هذا من الأهمية بمكان حتى تجري الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه و لا تناقض[1]. و ربما يسعفني هذا المثال لتوضيح ذلك، سئل الإمام مالك ـــ رحمه الله ـــ: أرأيت إن قال (أي الزوج): و الله لا أقربك حتى تفطمي ولدك، فقال: لا يكون موليا، لأن هذا ليس على وجه الضرر إنما أراد صلاح ولده[2]. و لو سرنا على ظاهر الفقه، فقد تحقق معنى الإيلاء، لأنه حلف بيمين على ترك وطء زوجته زيادة على أربعة أشهر[3]، و هو ظاهر قوله تعالى: ﴿ لِّلذِينَ يُولُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [البقرة: 226]. لكن من أجل مصلحة الرضيع حتى لا يفقد لبان أمه بسبب الوطء أو الحمل، لم يعامل على أنه إيلاء. و عموما فإن باب الإيلاء جله مبني على المصلحة، و ما تعليل ابن رشد لكثير من المسائل في باب الايلاء، و رد اختلاف علماء المذاهب في بعض منها الى المصلحة الخاصة و العامة، لخير دليل، من ذلك:

- ❖ مسألة: من الذي يطلق في حال الايلاء الزوج أو القاضي؟ فمن راعى الأصل خصه بالزوج، و من نظر إلى المصلحة العامة، قال يطلق السلطان[4].
- ❖ و كذلك مسألة: هل يتكرر الإيلاء إذا طلقها ثم راجعها؟ فاختلاف أصحاب المذاهب فيه مرجعه إلى معارضة المصلحة لظاهر شرط الإيلاء[5].

---

[1] أحمد الريسوني، **الاجتهاد المقاصدي حجيته. ضوابطه . مجالاته**، (1، 59).

[2] القاضي عبد الوهاب، **التلقين في الفقه المالكي**، (335). و انظر نص قول الامام مالك في: **المدونة**، كتاب الايلاء، (2، 340).

[3] القاضي عبد الوهاب ، **التلقين في الفقه المالكي**، (335)، خليل بن اسحاق، **المختصر**،(148)، و نصه: باب الإيلاء: يمين مسلم مكلف، يتصور وقوعها، و إن مريضا بمنع وطء زوجته، و إن تعليقا، غير المرضعة و إن رجعية أكثر من أربعة أشهر.

[4] ابن رشد الحفيذ، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**، (3، 120).

[5] ابن رشد الحفيذ، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**، (3، 120).

الفرع الرابع: التخصيص يتولى التنسيق وتنظيم العلاقة بين القاعدة العامة المطردة، و بين أفراد الواقع الجديد:

فحيث لم ينطبق المعنى الظاهري للنص على الواقع الجديد، فلا بد حينئذ من تنسيق بين أفراد هذا الواقع و بين القاعدة العامة المطردة، و من ذلك كان اجتهاد الفروق عمر ــ رضي الله عنه ــ في مسألة المؤلفة قلوبهم، و قد أجاد الشيخ فتحي و أفاد في تحليله لمنطق الاجتهاد العمري ما ملخصه: فقد وازن رضي الله عنه بين علة الحكم و ما تنطوي عليه من مصلحة عامة نظريا، و بين ما يفضي إليه تطبيق النص في هذه الظروف عمليا، فأوقف تطبيق الحكم لتخلف مقصده، إذ لا عبرة بالوسائل إذا لم تتحقق المقاصد[1].

[1] فتحي الدريني، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الاسلامي**، (16 ــ 17).

المطلب الثاني: ضوابط منهج التخصيص بالمصلحة:

الفرع الاول: أهلية المحتج بالمصلحة والمستدل بها:

قال القرافي ــ رحمه الله ــ : " فإن مالكاً يشترط في المصلحة **أهلية الاجتهاد ؛ ليكون الناظر متكيّفاً بأخلاق الشريعة**، فينبو عقله وطبعه عما يخالفها "[1]. فإن الحكم بكونها "مصلحة" خاضع لاجتهاد الناظر فيها، وتنقيح وجه الصلاح فيها وتحقيقه، ومصلحة هذا وَصفُها، تجلّ عن أن يحوم حولها العلماء الذين لم يبلغوا درجة الاجتهاد، فضلاً عن الدهماء والعامّة فلا مجال عندئذ للعبث بالأحكام بحجة المصلحة من قِبل أي عابث ؛ لأن أول الضوابط في شأن المصالح وإعمالها أهلية المتكلّم بها والمقررّ لها [2]. وهذا مايقفل الطريق تماماً على عامة المنادين اليوم بتشريع المصالح والمنظّرين لها، ممن ليس لهم حظٌ من العلم الشرعي وتأصيله وإقامة قواعده وتشييد أركانه، فضلاً عن الرسوخ فيه وبلوغ الاجتهاد المحاط بإدراك أسرار الشريعة ومقاصدها، إذ عامة أولئك كَتَبةٌ قرأوا شيئاً عن المصالح وموقعها من الشريعة، وربما وقف بعضهم على تقرير الطوفي، فطفقوا يملأون الدنيا صراخاً بإعمال المصالح، وضرورة اعتبارها، وإعادة تقرير الأحكام الشرعية المعاصرة وفقها. فهلا عُد الدين ــ على الأقل ــ مجالا علميا كسائر المجالات العلمية الأخرى، يحتاج المتكلم فيه إلى مستوى علمي معين و إلى شروط متعارف عليها، حتى يسمع له و يقبل منه؟ فمن تطبب من غير طب فهو ضامن، و عده الناس مشعوذا، يحذره الناس، و تحاكمه الدول و يعاقب و من تكلم في السياسة بلا علم يعد مهرجا و انتهازيا، و من تكلم في التاريخ من غير أهله يعد مخرفا[3]. فهل يعقل و يقبل أن يكون الدين وحده مجالا مباحا يقول فيه من شاء ما شاء، بدعوى حرية الفكر و عدم احتكار الحقيقة؟. في حين أن تفسير الدين و تأويله و الإجتهاد فيه أحوج من أي مجال علمي إلى

---

[1] شهاب الدين القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول** ، (4، 4092) .

[2] ينظر: حسن عبد الحميد بخاري، **المصلحة في التشريع ــ ضوابط و تطبيقات و آثار ــ** ، (56)، زين العابدين العبد محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان**، (1، 310)، بتصرف.

[3] أحمد الريسوني. محمد جمال باروت، **الاجتهاد ــ النص ، الواقع ، المصلحة ــ** ،(17)،و ما بعدها.

اشتراط الشروط و التأكيد من الأهلية و الصلاحية، و رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أجرؤكم على الفتيا، أجرؤكم على النار»[1].

يقول الله تبارك و تعالى: ﴿ فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لاَ تَعْلَمُونَ ﴾ [النحل: 43/ الأنبياء: 7]. ولهذا أرى أن أهم ضابط في عملية النظر و الاجتهاد، و للتعرف على أسرار الشريعة و أحكمها، و القدرة على تغيي المصالح فيها، أن يكون الناظر و المجتهد أهلا لذلك تسري الشريعة في عروقه مع الماء، و يتنفسها مع الهواء، تغار من صحبته لها النساء.

الفرع الثاني: عدم التعارض بين المصلحة و النص القطعي أو الأصل المقطوع به:

يقول الجويني ـــ رحمه الله ـــ إذا وجدنا أصلا استنبطنا منه معنى مناسبا للحكم، فيكفي فيه **ألا يناقضه أصل من أصول الشريعة، ويكفي في الضبط فيه استناده إلى أصل متفق الحكم**، ومرجوعنا في ذلك أننا وجدنا أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مسترسلين في استنباط المصالح من أصول الشريعة من غير توقع وقوف عند بعضها[2]. و هذا ما أشار إليه الامام الشاطبي باسم الملائمة لمقاصد الشارع[3]، و هي التي شهد الشارع لجنسها بالاعتبار كما هو الحال في المصالح المرسلة و في بحثنا هذا هي بالضرورة محققة لذلك، كيف لا و قد اعتبرنا المصلحة بمفهومها العام، و الذي هو تحقيق مقاصد الشرع. فالمصالح المقررة شرعا متوافقة مع المقررات الشرعية واليقينيات الدينية

---

[1] الدارمي، مسند الدارمي، باب الفتيا ما فيه من الشدة. رواه عن عبيد الله بن أبي جعفر،(1، 258)، رقم159، ضعفه الألباني لإعضاله ، **سلسلة الأحاديث الضعيفة**، (4، 294)، رقم 1814، و قد نسبه ابن بطة العبكري ـــ رحمه الله ـــ إلى سيدنا عمر ابن الخطاب رضي الله عنه، **إبطال الحيل**، (62). قلت و معناه صحيح لتهيب الصحابة من الفتيا وللأحاديث المرهبة من الكذب عن الله و رسوله و الآية المرهبة من التقول على الله بغير علم.يقول عز و جل: ﴿قُلِ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ ٱلْفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ وَأَن تُشْرِكُواْ بِاللَّهِ مَالَمْ يُنَزِّلْ بِهِۦ سُلْطَٰناً وَأَن تَقُولُواْ عَلَى ٱللَّهِ مَا لاَ تَعْلَمُونَ ﴾ [الأعراف : 33].

[2] ينظر: أبو المعالي، **البرهان في أصول الفقه**، (2، 205).

[3] الشاطبي، **الاعتصام**، (364)

وهذا يقتضى تناغم الإجتهاد بالنظر الى المصلحة، وإنسجامه مع الحقائق المقررة شرعا وعدم معارضته لها .

هذا ولله الحمد، فقد نقل الشيخ البوطي ـــ رحمه الله ـــ، أنه لا يوجد تناقض بين المصلحة و النص القطعي، إذ قال: " ثبت بالدليل الذي لا يقبل الريب أن إجماع الصحابة والتابعين وأئمة الفقه قد تم على **أن المصلحة لا يمكن لها أن تعارض كتابا ولا سنة، فإن وجد ما يظن أنه مصلحة وقد عارضت أصلا ثابتا من أحدهما، فليس ذلك بمصلحة إطلاقا** ولا تعتبر بحال "[1].

و لهذا أقول: إذا صدر الاجتهاد من أهله و كان في محله، فقد حققنا هذا الضابط تلقائيا بإذن الله تعالى، من أجل **هذا قدمت ضابط أهلية المستدل بالمصلحة** و المحتج بها و المجتهد على ضوئها، و قلت أنه أهم الضوابط، لأن الأمانة التي تحملها من تبليغ العلم، ترفع به أن يقول على الله غير الحق، و كيف ذلك و الله عز و جل قد قرنه بالشرك، في قوله تعالى في سورة الاعراف:

﴿ قُل إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ ٱلْفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالإِثْمَ وَالْبَغْىَ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ وَأَن تُشْرِكُواْ بِاللَّهِ مَالَمْ يُنَزِّلْ بِهِۦ سُلْطَٰناً وَأَن تَقُولُواْ عَلَى ٱللَّهِ مَا لاَ تَعْلَمُونَ ﴾ [الأعراف: 33]

و يقول أيضا سبحانه: ﴿ وَلا تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٌ وَهَٰذَا حَرَامٌ لِّتَفْتَرُواْ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ إِنَّ ٱلذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ لاَ يُفْلِحُونَ﴾ [النحل: 116].

الفرع الثالث: المحافظة على مقصود الشارع[2]:

و هذا ما عناه الغزالي ـــ رحمه الله ـــ بقوله:" وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما

[1] البوطي سعيد رمضان ، **ضوابط المصلحة**، (193).

[2] ينظر: أيمن جبرين، **تخصيص النص بالمصلحة**، (242).

يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"[1]. و لهذا عد الشاطبي رحمه الله أن العمل المخالف لمقصود الشرع باطل غير مقبول، إذ يقول في الموافقات: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له؛ فقد ناقض الشريعة، و كل ما ناقضها؛ فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له؛ فعمله باطل"[2]. و المعنى أن الشريعة جاءت لتحقيق المنفعة للناس في الدنيا و الآخرة، و معنى ذلك جلب مصالح لهم و دفع مفاسد عنهم، و الله تعالى أعلم بما يصلح خلقه و ما يصلح لهم في كل زمان و مكان، لأن عقولنا قاصرة عن ادراك حقيقة الأمور، و قد تتحكم فيها نزواة و أهواء و تأثيرات من غضب و حسد و سوء فهم و قصور تصور، من أجل ذلك تعبدنا الله بالتسليم لحكمه كما في قوله تعالى: ﴿ فَلا وَرَبِّكَ لاَ يُومِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُواْ فِيۤ أَنفُسِهِمْ حَرَجاً مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيماً ﴾ [النساء: 65]. و كما في قوله: ﴿ أَلَيْسَ ٱللَّهُ بِأَحْكَمِ ٱلْحَـٰكِمِينَ ﴾[التين: 8].

و عليه فإن في مخالفة النصوص يترتب عليه عدم تحصيل ما فيها من حكم، من جلب مصلحة أو دفع مفسدة، و منها أنه لم تتحقق العبودية لله تعالى في امتثال أمره. و لنستعن بمثالين، الأول يوضع المعارضة و الثاني تحقيق مقصود الشارع.

المثال الأول: من أحكام الطلاق أن المبثوتة ثلاثا لا تحل الا بعد زوج، لقول الله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُۥ ﴾ [اليقرة: 230]، و لعل من مقصود الشارع في هذا الحكم المحافظة على العلاقة الزوجية و أن لا يقع الطلاق، فإذا انتدب رجل لتحليل المرأة لزوجها فسوف يصير الأمر عبثا، بل إنه حسب ما يرى الباحث، أنه سوف يقصد ليتخلص الزوج من خطر الثلاث، فتكون له فسحة من جديد ـــ و الله تعالى أعلم ـــ، لعل من أجل هذه الحكم و غيرها حرمت الشريعة التحليل و لعنت المحلل و المحلل له، فعن عقبة بن عامر

[1] الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**، (1، 417).

[2] الشاطبي، **الموافقات**، (2، 512)، و ما بعدها.

رضي الله عنه قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِالتَّيْسِ الْمُسْتَعَارِ»، قَالُوا: بَلَى، يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: «هُوَ الْمُحَلِّلُ، لَعَنَ اللَّهُ الْمُحَلِّلَ، وَالْمُحَلَّلَ لَهُ»[1].

المثال الثاني: المعلوم أن الشريعة حرمت النظر إلى العورات، قال تعالى: ﴿قُل لِّلْمُومِنِينَ يَغُضُّواْ مِنَ اَبْصٰرِهِمْ وَيَحْفَظُواْ فُرُوجَهُمْ ذَالِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْۗ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا يَصْنَعُونَ﴾ [النور: 30]. أي يكفوا من نظرهم إلى ما يشتهون النظر إليه، مما قد نهاهم الله عن النظر إليه. ﴿وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾ أن يراه من لا يحل له رؤيتها، بلبس ما يسترها عن أبصارهم. ﴿ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ﴾ يقول: فإن غضها من النظر عما لا يحل النظر إليه، وحفظ الفرج عن أن يظهر لأبصار الناظرين، أطهر لهم عند الله. كما أمر الله سبحانه النساء بمثل ما أمر به الرجال من حفظ الفروج، فقال سبحانه: ﴿وَقُل لِّلْمُومِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنَ اَبْصٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ﴾ [النور: 31][2]، و لما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: «قلت: يا رسول الله! عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال: "احفظ عورتك، إلا من زوجتك أو مما ملكت يمينك "، فقال: الرجل يكون مع الرجل؟ قال: "إن استطعت أن لا يراها أحد فافعل"، قلت: والرجل يكون خالياً؟ قال: "فالله أحق أن يستحيا منه»[3]. فماذا لو احتاج الطبيب للكشف عن بعض العورات للكشف عن المريض و مداوات المحل؟. قد سمعنا ممن درسونا أن هذا جائز للمحافظة على المرأة حفاظا على النفس و ذلك من مقاصد التي جاءت الشارع لحفظها.

---

[1] ، ابن ماجه القزويني، **سنن ابن ماجه**، كتاب النكاح، باب المحلل والمحلل له (1، 623)، رقم 1936. قال الألباني حسن، رواه الحاكم، **المستدرك على الصحيحين** ،كتاب الطلاق ، رقم 2804، و قال صحيح الإسناد ووافقه الذهبي ابن حجر العسقلاني، **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، (3، 373).

[2] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، (7، 235 ــ 237).

[3] أبو عيسى الترمذي، **الجامع الكبير**، ، باب ما جاء في حفظ العورة،(4، 476) برقم 2769 و قال هذا حديث حسن و قال الألباني: حسن. انظر: الألباني، **غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام**، (60)،برقم 70.

الفرع الرابع: المحافظة على المقاصد الضرورية، و التي لا تكمل إلا بالمحافظة على المقاصد الحاجية والتحسينية أيضا:

أصبح من المسلم له عند طلبة العلم الشرعي أن كل الشرائع جاءت للمحافظة على الكليات الخمس، و التي هي مرتبة الضروريات من الشريعة، و للمحافظة على الضروري، ينبغي الحفاظ على الحاجي، و ينبغي الحفاظ على التحسيني أيضا؛ إذ ثبت أن التحسيني يخدم الحاجي، وأن الحاجي يخدم الضروري.و عليه فإن الإخلال بأي من هاتين المرتبتين **بإطلاق يفضي إلى الإخلال بالضروري ذاته.** وإذا كان لا بُدَّ للحاجيات والتحسينيات من أصل تستند إليه، فإن الضروريات هي أصل لهاتين المرتبتين، ولا يلزم كون كل من الحاجيات والتحسينات أنقص رتبة من الضروريات الاستهانة بأي من هاتين الرتبتين أو المسائل المتفرعة عنها؛ ذلك أن الإخلال بالمرتبة الأقل سبب إلى الإخلال بالمرتبة الأعلى. وهذه القاعدة بيانها بالتفصيل في موافقات الامام الشاطبي[1]. و منها نفهم أن كل و سيلة اعتبرت وصفا للغير، فباعتبار هذا الوصف، متى سقط المتوسل إليه بها بطل طلبها من هذه الجهة التي تعتبر فيها مكملة لغيرها، مثالها: الذكاة بالسكين المغصوبة، و الصلاة في الأرض المغصوبة[2]، فقد أفتى بعض العلماء بعدم صحة الذكاة، لأنه حينما صارت السكين منهيا عن العمل بها لأنها غصب، كان هذا العمل المعين منهيا عنه[3].

الفرع الخامس: أن يكون في الأخذ بها دفع الحرج و رفع الضرر أو المشقة:

قد يكون الحرج في تطبيق النص على ظاهره، فضلا على أنه قد يوهم التعارض، و لنقرب الفهم بمثال: روى البخاري في صحيحه، عن أبي أيوب الأنصاري ـــ رضي الله عنه ـــ قال: قال

---

[1] ابو اسحاق الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، (2، 277 ــ 279).

[2] قال المازري: يلزم ابن حبيب أن يعيد أبدا من صلى في دار مغصوبة، أو ثوب مغصوب والمعروف خلافه، فانظر هذا كله مع لفظ خليل ومع ما تقدم عند قوله: " كمصل بحرير إن انفرد "، محمد المواق، **التاج و الإكليل لمختصر خليل**، (2، 189)، محمد الخرشي المالكي، **شرح مختصر خليل**، (1، 253).

[3] أبو الحسين البصري المعتزلي، **المعتمد في أصول الفقه**، (1، 183). ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، تحقيق أحمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، (3، 60).

رسول الله صلى الله عليه وسلم « إِذَا أَتَى أَحَدُكُمُ الغَائِطَ، فَلاَ يَسْتَقْبِلِ القِبْلَةَ وَلاَ يُوَلِّهَا ظَهْرَهُ شَرِّقُوا أَوْ غَرِّبُوا»[1]، فلو أراد أصحابنا و أهل المغرب تطبيق طاهر الحديث لما استطاعوا لأن قبلتهم تقريبا من جهة المشرق،فإذا هم طبقوا آخر الحديث «شَرِّقُوا أَوْ غَرِّبُوا»، خالف أوله « إِذَا أَتَى أَحَدُكُمُ الغَائِطَ، فَلاَ يَسْتَقْبِلِ القِبْلَةَ وَلاَ يُوَلِّهَا ظَهْرَهُ»، فمن مشرقه كمشرق أهل المدينة، أمروا بالتشريق و و التغريب و استعمال الحديث، وأما ما قابل مشرق مكة من البلاد، فلا يجوز لهم استعمال هذا الحديث، ولا يصح لهم أن يشرقوا ولا أن يغربوا؛ لأنهم إذا شرقوا استدبروا القبلة وإذا غربوا استقبلوا، وإنما ينحرفوا إلى الجنوب أو الشمال، فهذا هو تغريبه وتشريقه[2].

ولهذا لم يشترط الإمام الشاطبي ـــ رحمه الله ـــ ما اشترطه الإمام الغزالي ـــ رحمه الله ـــ من كون المصلحة في رتبة الضروريات فقط، وإنما اعتبر أمورا ثلاثة يجب مراعاتها عند الأخذ بالمصلحة وهي:

- ❖ أن تكون معقولة في ذاتها:بحيث إذا عُرضت على العقول تلقّتها بالقَبول، فلا مدخل لها في الأمور التعبُّدية، فإن الأصل فيها أن تُؤخذ بالتسليم.
- ❖ أن تكون ملائمة لمقاصد الشرع في الجملة: بحيث لا تُنافي أصلا من أصوله، ولا دليلا من أدلّته القطعية، بل تكون متّفقة مع المصالح التي قصد الشرع إلى تحصيلها، بأن تكون متّفقة مع المصالح التي قصد الشرع إلى تحصيلها، بأن تكون من جنسها أو قريبة منها، ليست غريبة عنها وإن لم يشهد دليل خاصٌّ باعتبارها.
- ❖ أن ترجع إلى حفظ أمر ضروري، أو رفع حرج لازم في الدين: فأما مرجعها إلى حفظ الضروري، فهو من باب ما لا يتمُّ الواجب إلا به، فهي إذن من الوسائل لا

---

[1] البخاري ، **صحيح البخاري مع كشف المشكل للإمام ابن الجوزي**، كتاب الوضوء، باب لا تستقبل القبلة بغائط أو بول إلا عند البناء جدار أو نحوه، (1، 95)، رقم 144.

[2] ابن بطال ، **شرح صحيح البخاري**، (2، 54).

المقاصد. وأما رجوعها إلى رفع حرج لازم: فهو إما لاحق بالضروري، وإما الحاجي الذي مردُّه إلى التخفيف والتيسير[1].

الفرع السادس: أن لا تفوت مصلحة أهم منها أو مساوية لها:

كما هو معلوم حفظ الدين مقدم على حفظ النفس، الذي هو مقدم على على حفظ العقل و الذي هو مقدم على حفظ النسل، و الذي هو بدوره مقدم على حفظ المال، و وسائل رعاية هذه الكليات، ما يعرف بالمراتب الثلاث، و هي الضروريات و الحاجيات و التحسينيات.

فالضرورية: فمعناها أنها لا بد منها في قيام مصالح الدين و الدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجري مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد و تهارج، و في الأخرة فوت النعيم و النجاة[2].

أما الحاجيات: فمعناها أنها مفتقر إليها من حيث التوسعة و رفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج و المشقة[3].

و أما التحسينيات: فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات، و تجنب الأحول المدنسات[4]. و هي مرتبة بهذا الترتيب، فلا بد من مراعات هذا الترتيب عند التعارض، و لهذا جاز للمضطر الأكل من الميتة لتقديم ما مرتبته الضروري على الحاجي، الذي هو الأكل من الحلال و لا يوجد إلا الحرام فنقدم حفظ النفس من الهلاك و نأتي الحرام فنخل بالحاجي[5]. و هكذا تهمل المصلحة التحسينية

---

[1] الشاطبي، **الاعتصام**، (366 ــ 367).

[2] ابو اسحاق الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، (2، 272).

[3] ابو اسحاق الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، (2، 274).

[4] ابو اسحاق الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، (2، 274).

[5] سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**(251).

لإحراز المصلحة الحاجية، فنحافظ على إقامة شعار الجماعة و لو كان امام الحي فاسق مثلا على أن نأتم بغيره الصالح في مكان آخر[1].

فإذا تعلق التعارض بمصلحتين في رتبة واحدة:

- فإن تعلق كل منهما بكلي على حدة، فيقدم المتعلق بحفظ الدين على المتعلق بحفظ النفس و يقدمان على المتعلق بحفظ العقل و الثلاث على المتعلق بحفظ النسل و الجميع على المتعلق على حفظ المال.
- و إذا كانت المصلحتان المتعارضتان من نفس الكلي، فعلى المجتهد الإنتقال إلى النظر إليهما من حيث شمولهما، فتقدم أعم المصلحتين على أضيقهما في ذلك، فما يحقق فائدة جمهور الناس لا يعقل اهداره من أجل تحقيق فائدة فئة قليلة أو أحاد الناس، و بذلك يتحمل الضرر الخاص إن وجد على الضرر العام، و غالبا لا يتضرر الفرد بترجيح مصلحة الجماعة عليه لدخوله فيهم[2]. ومثاله: ترجيح مصلحة الناس في تسبيل الأرض غير المملوكة للإنتفاع العام من الكلأ و الماء و الطريق و بناء مسجد لإقامة شعيرة الجماعة،من تمليكها لفرد واحد من الناس[3].

و مما يحسن الاعتناء به في هذا الباب، القواعد النافية للضرر، فينبغي للناظر أن يستصحبها تلك التي تنظم كل ما يمس مصلحة الإنسان، أو يخدش سلامتها، أو ينقص منها، أو يؤدي إلى عدم إبقائها،أو عدم تحصيلها، و من القواعد النافية للضرر:

1. لا ضرر و لا ضرار
2. الضرر يزال

[1] سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، (252).

[2] سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، (252). بتصرف

[3] سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، (253).بتصرف

3. رفع الضرر واجب

4. يتحمل الضرر الخاص؛ لأجل دفع ضرر العام.

5. الضررالأشد يزال بالأخف

6. الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة[1]

7. سد الذرائع مقدم على حلب المصالح[2]

الفرع السا بع: أن تكون في التعلليات، لا في العبادات المحضة

فما تمحض للتعبديات فعقولنا قاصرة عن إدراك علته، و إدراك وجه المصلحة فيه، فغاية ما في الأمر أن نأتي به كما هو، **فذلك هو المقصد منه**، أي امتثال الأمر، بالمحافظة على صورته دون زيادة أو نقصان، لأنه لا يمكننا الاهتداء إلى حكمته، مثاله: كالعدة و مقادير الزكاة.

و يجدر التنبيه هنا إلى أنه على الفقيه أن يجيد النظر فيما يتراءى له أنها أحكام خفيت عللها و مقاصدها، فعليه أن يمحص أمرها، و ليقلب النظر في الروايات المختلفة، لعله أن يظفر بالمسلك الذي أوهم أن صورة النص مسلوبة الحكمة و المقصد، و علي الفقيه أيضا النظر في الأحوال العامة التي وردت تلك الآثار عند وجودها[3].و مثاله مسألة العول في الميراث، إذ ظاهر المقادير التعبد و هو كذلك، و لهذا نجد الصحابة رضي الله عنه قد حافظوا عليه في مسألة امرأة ماتت، و تركت زوجها و أمها و أختها. فأعطوا الجميع و لم يهملوا أحدا منهم، و أدخلوا التعليل في مكانه فأدخلوا النقص على الجميع[4]، و هو مشاهد بالأرقام عند حل المسألة، إذ نقوم بإعطاء كل وارث

---

[1] ينظر في معانيها و اثباتها و تطبيقاتها: ابن نجيم، **الأشباه و النظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، (72 ــ 78) السيوطي، **الأشباه و النظائر**،(83 ــ89)، و ينظر في أمثلتها كذلك: عبد السلام الرفعي، **فقه المقاصد و أثره في الفكر النوازلي**، (244 ــ267).

[2] عبد السلام الرفعي، **فقه المقاصد و أثره في الفكر النوازلي**، (270).و ما بعدها

[3] الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، (241 ــ 245). بتصرف

[4] الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، (242).بتصرف

نصيبه الشرعي، من سدس و نصف و نصف، ثم نلغي أصل المسألة و الذي هو 6، و نعتبر مجموع الأسهم أصلا جديدا للمسألة أي 7.

الورثة/ الأنصبة	أصل المسألة	ما عالت إليه
	6	7
أم 6/1	1	1
زوج 2/1	3	3
أخت 2/1	3	3

و لهذا يرى الامام ابن عاشور ــ رحمه الله ــ أن لا يساعد أيمة الفقه على وجود الأحكام التعبدية في تشريع المعاملات، لأن كثيرا من أحكام المعاملات التي تلقاها بعض الأيمة تلقي الأحكام التعبدية، أتعبت المسلمين في معاملاتهم، وكانت الأمة منها في كبد، على حين يقول الله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [الحج: 78][1].

[1] الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، (244). بتصرف

المبحث الثالث: تطبيقات تخصيص النص بالمصلحة

المطلب الأول: نمادج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية و في فقه الصحابة ـــ رضي الله عنهم ـــ

الفرع الأول: نمادج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية

الفرع الثاني: نماذج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في فقه الصحابة

المطلب الثاني: نمادج تطبيقية فقهية لتخصيص النص بالمصلحة عند المذاهب الفقهية

الفرع الأول: انتزاع الملكية الخاصة للمصلحة العامة

الفرع الثاني: اقتناء الكلب للحراسة على البيوت

الفرع الثالث:نكاح السر

الفرع الرابع:مسألة التسعير

الفرع الخامس: التشبه بالكافرين

الفرع السادس: إرسال الدعاة الى بلاد الكفر و ظهورهم في القنوات ذات الفكر العلماني

الفرع السابع:تناول المخذرات للعلاج

الفرع الثامن: تغريب الزانية

الفرع التاسع: توثيق عقود الزواج

تمهيد:

أبدأ من حيث انتهى الدكتور وهبة الزحيلي بعد بحثه لمسألة التعليل، حيث حوصلها بما مفاده أن التعليل هو الظاهرة العامة في الأحكام الشرعية، و السنة و الكتاب ملآى بذلك، و في ذلك أبلغ رد على منكريه كالظاهرية و **من قصره على الأوصاف الظاهرة المنضبطة دون الحكم و المصالح، فلأحكام الشرعية لا تؤخذ فقط من ظواهر نصوصها، و إنما من معان و أوصاف تقتضي القياس عليها**[1]. ثم ختم خلاصة مسأل التعليل بقوله:" أما تبدل الأحكام بتبدل المصالح فهذا متروك للرسول ـــ صلى الله عليه و سلم ـــ باعتباره إمام المسلمين، و لمن يأتي بعده من الحكام"[2].

و لعله يجدر هنا أيضا، أن نسوق التنبيه الذي ذكره القرافي ـــ رحمه الله ـــ عند كلامه عن الذرائع في ذخيرته، حيث قال:" ينقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلة وسد الذرائع، وليس كذلك، أما العرف فمشترك بين المذاهب ومن استقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها، وأما المصلحة المرسلة فغيرنا يصرح بإنكارها، ولكنهم عند التفريع تجدهم **يعللون بمطلق المصلحة ولا يطالبون أنفسهم عند الفوارق والجوامع بإبداء الشاهد لها بالاعتبار، بل يعتمدون على مجرد المناسبة،** وهذا هو المصلحة المرسلة، وأما الذرائع فقد **أجمعت الأمة على أنها على ثلاثة أقسام** .."[3]. هذا الكلام و غيره ممن اعتنى باصول الفقه لا سيما من المتأخرين، و ممن حققوا بعض الأصول التي بنت عليها المذاهب اجتهاداتها، يخلصون في الآخرين إلى أن بعض المذاهب كانت له الشجاعة، فسمى تلك الأصول و وضع لها الضوابط و الشروط، و غيرهم و إن أنكرها تخوفا من اسمها، فإنه لاحظها ضمنا، و أعملها تحت مسمى آخر، و القاعدة المشهورة: لا مشاحة في الاصطلاح.

---

[1] وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (2، 1012).

[2] وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (2، 1012).

[3] القرافي شهاب الدين، **الذخيرة**، (1، 152).

وأمَّا من استقراء الشريعة، فقد قال عزّ الدين بن عبد السلام ــ رحمه الله ــ : " ومن تتبّع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد، حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان، بأنَّ هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأنَّ هذه المفسدة لا يجوز قُربانها، وإن لم يكن فيها نصّ و لا إجماع ولا قياس خاص ؛ فإنَّ فَهْمَ نفَسَ الشّرع يوجب ذلك "[1] .

المطلب الأول: نمادج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية و في فقه الصحابة ــ رضي الله عنهم ــ:

الفرع الأول: نمادج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في السنة النبوية:

أولا:نصب المنجنيق في حصار الطائف[2]:

حيث نصب النبي ــ صلى الله عليه و سلم ــ المنجنيق على أهل الطائف لما عسر فتحها و معلوم وجود غير المقاتلة مع المقاتلين في حصوهم، و قد نهى النبي صلى الله عليه و سلم بقتل النساء و الصبيان و الشيوخ و العبيد، من لا يحمل سلاحا منهم، ففي البخاري، عن ابن عمر ــ رضي الله عنه و عن أبيه ــ قال: وجدت امرأة مقتولة في بعض مغازي رسول الله ــ صلى الله عليه و سلم ــ فنهى رسول الله ــ صلى الله عليه و سلم ــ عن قتل النساء، و الصبيان[3].

و عن يحيى بن يحيى الغساني، قال: كتبتُ إلى عمر بن عبد العزيز، أسألهُ عن قوله تعالى: ﴿وَقَـٰتِلُوا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ يُقَـٰتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓا۟ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ

---

[1] العز بن عيد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، (2، 189).

[2] أيمن جبرين، **تخصيص النص بالمصلحة**، (234).

[3] البخاري، **صحيح البخاري مع كشف المشكل لابن الجوزي**، كتاب الجهاد و السير، باب قتل النساء في الحرب، (2، 507). مالك بن أنس، **الموطأ**، تحقيق محمود بن الجميل ،كتاب الجهاد، بان النهي عن قتل النساء و الولدان في الغزو، (260) و ما بعدها. رقم 964، 965، 967.

﴾ [البقرة: 190]، قال: فكتب إليّ:"إنّ ذلك في النساء والذريّة ومن لم يَنصِبْ لك الحرَب منهم"[1].و قد أوصى سيدنا أبو بكر الصديق رضي الله عنه يزيد بن أبي سفيان بعشر، حين وجهه إلى الشام: «لَا تَقْتُلَنَّ امْرَأَةً، وَلَا صَبِيًّا، وَلَا كَبِيرًا هَرِمًا، وَلَا تَقْطَعَنَّ شَجَرًا مُثْمِرًا، وَلَا تُخَرِّبَنَّ عَامِرًا، وَلَا تَعْقِرَنَّ شَاةً، وَلَا بَعِيرًا، إِلَّا لِمَأْكَلَةٍ. وَلَا تَحْرِقَنَّ نَحْلًا، وَلَا تُغَرِّقَنَّهُ، وَلَا تَغْلُلْ وَلَا تَجْبُنْ»[2]. كما كان ينهى عليه الصلاة والسلام عن التعرض للرهبان وأصحاب الصوامع، وعن التمثيل والغلول، فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث جيوشه قال: « اخْرُجُوا بِسْمِ اللهِ تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللهِ مَنْ كَفَرَ بِاللهِ، لَا تَغْدِرُوا، وَلا تَغُلُّوا، وَلا تُمَثِّلُوا، وَلا تَقْتُلُوا الْوِلْدَانَ، وَلا أَصْحَابَ الصَّوَامِعِ ».[3]

ثانيا: تقطيع الأشجار و النخيل:

لما نزل صلى الله عليه و سلم على حصون بني النضير- وهي البويرة[4]- حين نقضوا العهد بمعونة قريش عليه يوم أحد، أمر بقطع نخيلهم وإحراقها، فشق ذلك عليهم فقالوا- وهم يهود أهل الكتاب-: يا محمد، ألست تزعم أنك نبي تريد الصلاح، أفمن الصلاح قطع النخل وحرق الشجر؟ وهل وجدت فيما أنزل الله عليك إباحة الفساد في الأرض؟، فشق ذلك على النبي صلى الله عليه وسلم، و وجد المؤمنون في أنفسهم حتى اختلفوا. فنزلت الآية بتصديق من نهى عن القطع وتحليل من قطع من الإثم، وأخبر أن قطعه وتركه بإذن الله، قال تعالى: ﴿مَا قَطَعْتُم مِّن لِّينَةٍ اَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَآئِمَةً عَلَىٰٓ اُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ﴾ [الحشر: 5][5]. و قال القرطبي رحمه الله في تفسيره:" واختلف الناس في تخريب دار العدو، وتحريقها

---

[1] ابن جرير الطبري، **جامع البيان في تفسير القرآن**،(3، 562). **مصنف ابن ابي شيبة**، رقم 33126.

[2] مالك بن أنس، **الموطأ**، كتاب الجهاد، بان النهي عن قتل النساء و الولدان في الغزو، (261). رقم 966.

[3] الامام أحمد، **مسند الامام أحمد**، (4، 461). رقم 2728، و قال الشيخ الارناؤوط: صحيح لغيره.

[4] البويرة معروفة اليوم، وهي بستان يقع في الجنوب الغربي من مسجد قباء. الامين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، (8، 28).

[5] القرطبي، **الجامع لأحكام القرطبي**، (9، 511)، و ما بعدها.

وقطع ثمارها على قولين: الأول- أن ذلك جائز، قال في المدونة. الثاني- إن علم المسلمون أن ذلك لهم لم يفعلوا، وإن يئسوا فعلوا، قاله مالك في الواضحة. وعليه يناظر أصحاب الشافعي. ابن العربي: والصحيح الأول. وقد علم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نخل بني النضير له ولكنه قطع وحرق **ليكون ذلك نكاية لهم ووهنا فيهم حتى يخرجوا عنها. وإتلاف بعض المال لصلاح باقيه مصلحة جائزة شرعا، مقصودة عقلا "**[1]. فالمأذون فيه بالقتال هو سفك الدماء وإزهاق الأنفس، وما يترتب عليه من سبي وغنائم، و هذا لا يمنع في مثل قطع النخيل إن لزم الأمر، و لهذا قال الشنقيطي في تفسيره:" والذي يظهر – والله تعالى أعلم – أن الإذن المذكور في الآية هو إذن شرعي، وهو ما يؤخذ من عموم الإذن في قوله تعالى: ﴿اذِن لِلذِينَ يُقَـٰتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُواْ وَإِنَّ ٱللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ ﴾،[الحج: 39]؛ **لأن الإذن بالقتال إذن بكل ما يتطلبه بناء على قاعدة: الأمر بالشيء أمر به وبما لا يتم إلا به "**[2]. و هذا الإذن الذي نملكه نقدمه من أجل المصلحة على النهي المتقدم من التعرض لغير المقاتلين، و لتحقيق مصلحة أخرى و هي إضعاف العدو و إذلاله و إضعافه، فلا يكون النهي سببا يتحصن به العدو، و لذلك أجاز الإمام مالك رحمه الله التعرض للمسلم إذا تترس به الكافر، لأن المصلحة تقتضي ذلك، فالمحافظة على الأمة مقدم على المحافظة على بعض الأنفس و التي هي أصلا في دائرة الخطر مادامت بيد العدو.

الفرع الثاني: نماذج تطبيقية من تخصيص النص بالمصلحة في فقه الصحابة:

وأمَّا عمل الصحابة ــرضي الله عنهمــ فنستطيع أن نعده إجماعاً سكوتياً على العمل بالمصالح و قد كان ذلك في وقائع كثيرة بانضمام بعضها إلى بعض يحصل القطع ؛ من مثل :

[1] القرطبي، **الجامع لأحكام القرطبي**، (9، 513).

[2] الامين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، (8، 29).

أولا: اجتهاد سيدنا عمر ــ رضي الله عنه ــ في المؤلفة قلوبهم[1]:

و لعل هذه من احدى المسائل التي وردت فيها النصوص، و لكن كان للفاروق عمر ــ رضي الله عنه ــ رأي في تكييف تطبيقها على نحو لا يصادم هدف النص، أو لا يتناقض و مقتضى المصلحة العامة الحقيقية للأمة[2]. قال تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَالْمَسَٰكِينِ وَالْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَالْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَابْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾[التوبة: 60]، و قد بوب البخاري ــ رحمه الله ــ لإعطاء المؤلفة قلوبهم.[3] فأدرك رضي الله عنه أن التأليف شرع لعلة و غاية، أن النبي صلى الله عليه وسلم استطاب نفوس الغزاة عن الغنيمة ؛ ليؤلف بها قلوب المؤلفة قلوبهم لأجل المصلحة العامة للإسلام والمسلمين[4]، فلم يطبقه آليا دون اجتهاد منه و نظر، بل وازن في ظل ظروف الدولة القائمة آنذاك و ما تنطوي عليه من مصلحة عامة نظريا، و بين ما يفضي إليه تطبيق النص في هذه الظروف عمليا، فأوقف تطبيق الحكم لتخلف مقصده[5]. و لهذا يقول الشيخ ابن عاشور ــ رحمه الله ــ: ولا شك أن عمر ــ رضي الله ــ قطع إعطاء المؤلفة قلوبهم مع أن صنفهم لا يزال موجودا، **رأى أن الله أغنى دين الإسلام بكثرة أتباعه فلا مصلحة للإسلام في دفع أموال المسلمين لتأليف قلوب من لم يتمكن الإسلام من قلوبهم**[6].

ثانيا: قتل الجماعة بالواحد:

---

[1] وللمؤلفة قلوبهم أحوال: فمنهم من كان حديث عهد بالإسلام، وعرف ضعف حينئذ في إسلامه، مثل: أبي سفيان بن حرب، والحارث بن هشام، من مسلمة الفتح ومنهم من هم كفار أشداء، مثل: عامر بن الطفيل، ومنهم من هم كفار وظهر منهم ميل إلى الإسلام، مثل: صفوان بن أمية. فمثل هؤلاء أعطاهم النبيء صلى الله عليه وسلم من أموال الصدقات وغيرها يتألفهم على الإسلام، انظر: محمد الطاهر بن عاشور، **التحرير و التنوير**، (10، 236).

[2] فتحي الدريني، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي**، (14). انظر الهامش

[3] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب فرض الخمس، باب ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المؤلفة قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه، (2، 564)، كتاب تفسير القرآن، باب قوله: {وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ} [التوبة: 60]، (3، 391).

[4] محمد الأمين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، (2، 58).

[5] فتحي الدريني، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي**، (16ــ 17). بتصرف

[6] محمد الطاهر بن عاشور، **التحرير و التنوير**، الدار التونسية للنشر، 1984، (10، 239).

إن عمر – رضي الله عنه– حينما قرر قتل الجماعة بالواحد، يعد هذا مصادمة للنص الكريم: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾،[المائدة: 45]. و لكنه الفهم العميق للنص منه رضي الله عنه، و على هذا المذاهب الأربعة خلافا للظاهرية: إلى أنه تقتل الجماعة بالواحد، قلّت الجماعة أو كثرت، سدا للذرائع، **فلو لم يقتلوا لما أمكن تطبيق القصاص أصلا إذ يتخذ الاشتراك في القتل سببا للتخلص من القصاص.** وقد قتل عمر رضي الله عنه سبعة برجل بصنعاء، وقال: " لو تمالأ عليه أهل صنعاء، لقتلتهم به جميعا "، وقتل علي رضي الله عنه الحرورية (الخوارج) بعبد الله بن خبّاب[1]. قال الشيخ الأمين رحمه الله:" و لم يعلم مخالف لفعل عمر و علي رضي الله عنهما، فكان ذلك إجماعا سكوتيا، فإن عورض بأن ابن الزبير رضي الله عنه لا يرى ذلك، قلنا: أن المقرر في الأصول أن الصحابة إذا اختلفوا، لم يجز العمل بأحد القولين إلا بترجيح. و المرجح مصلحة المحافظة على مقصود الشرع من تشريع القصاص المحافظة على الأنفس،﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾

[البقرة: 179]،يعني أن من علم أنه يقتل إذا قتل يكون ذلك رادعا له وزاجرا عن القتل، ولو كان الاثنان لا يقتص منهما للواحد، لكان كل من أحب أن يقتل مسلما، أخذ واحدا من أعوانه فقتله معه، فلم يكن هناك رادع عن القتل ؛ وبذلك تضيع حكمة القصاص من أصلها"[2].

---

[1] محمد الأمين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**،(1، 409).

[2] محمد الأمين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، (1، 410)، بتصرف، أبو الوليد، **المنتقى شرح الموطأ** (7، 116)، الصنعاني، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**،(2، 352). و ما بعدها. أحمد النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، (2، 193). أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، (4، 110).

المطلب الثاني: نمادج تطبيقية فقهية لتخصيص النص بالمصلحة عند المذاهب الفقهية:

الفرع الأول: انتزاع الملكية الخاصة للمصلحة العامة:

جاء في مجمع الفقه الإسلامي، بخصوص موضوع انتزاع الملك للمصلحة العامة، وفي ضوء ما هو مسلّم به في أصول الشريعة، من احترام الملكية الفردية، حتى أصبح ذلك من قواطع الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة، وأن حفظ المال أحد الضروريات الخمس التي عرف من مقاصد الشريعة رعايتها، وتواردت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة على صونها، مع استحضار ما ثبت بدلالة السنة النبوية وعمل الصحابة رضي الله عنهم فمن بعدهم من نزع ملكية **العقار للمصلحة العامة، تطبيقاً لقواعد الشريعة العامة في رعاية المصالح وتنزيل الحاجة العامة منزلة الضرورة وتحمل الضرر الخاص لتفادي الضرر العام**[1]، قرر ما يلي:

أولاً: يجب رعاية الملكية الفردية وصيانتها من أي اعتداء عليها، ولا يجوز تضييق نطاقها أو الحد منها، والمالك مسلط على ملكه، وله في حدود المشروع التصرف فيه بجميع وجوهه وجميع الانتفاعات الشرعية.

ثانياً: لا يجوز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة إلا بمراعاة الضوابط والشروط الشرعية التالية:

1. أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقدره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل.
2. أن يكون نازعه ولي الأمر أو نائبه في ذلك المجال.
3. أن يكون النزع للمصلحة العامة التي تدعو إليها ضرورة عامة أو حاجة عامة تنزل منزلتها كالمساجد والطرق والجسور.

[1] **مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من 18-23 جمادى الآخرة 1408 الموافق 6– 11 شباط (فبراير) 1988م، قرار رقم: 29 (4/4)، بشأن انتزاع الملكية للمصلحة العامة

4. أن لا يؤول العقار المنتزع من مالكه إلى توظيفه في الاستثمار العام أو الخاص، وألا يعجل نزع ملكيته قبل الأوان.

فإن اختلت هذه الشروط أو بعضها كان نزع ملكية العقار من الظلم في الأرض[1]، ومن الغصوب التي نهى الله تعالى عنها ورسوله صلى الله عليه وسلم.على أنه إذا صرف النظر عن استخدام العقار المنزوعة ملكيته في المصلحة المشار إليها تكون أولوية استرداده لمالكه الأصلي، أو لورثته بالتعويض العادل[2].

الفرع الثاني: اقتناء الكلب للحراسة على البيوت:

هناك أدلة على تحريم اقتناء الكلب: منها ما ثبت في " الصحيحين " من الأحاديث في تحريم اقتنائه، وأن اقتناءه ينقص أجر مقتنيه كل يوم، فلو كان أكله مباحا، لكان اقتناؤه مباحا، و قد جاء النهي عن ثمنه، فعن أبي مسعود الأنصاري: أَنَّ رَسُولَ اللهِ صلى الله عليه وسلم، نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ. قال مالك: أكره ثمن الكلب الضاري، وغير الضاري[3].

وإنما رخص – صلى الله عليه وسلم – في كلب الصيد، والزرع، والماشية ؛ للضرورة، فمن ذلك ما أخرجه البخاري ـــ رحمه الله ـــ من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم ـــ: " «مَنْ أَمْسَكَ كَلْبًا، فَإِنَّهُ يَنْقُصُ كُلَّ يَوْمٍ مِنْ عَمَلِهِ قِيرَاطٌ، إِلَّا كَلْبَ حَرْثٍ أَوْ مَاشِيَةٍ»، قال ابن سيرين، وأبو صالح، عن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم: «إِلَّا كَلْبَ غَنَمٍ أَوْ حَرْثٍ أَوْ صَيْدٍ»، وقال أبو حازم: عن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم: «كَلْبَ صَيْدٍ أَوْ مَاشِيَةٍ»[4]، ومنه أيضا ما أخرجه عن سفيان بن أبي زهير – رضي الله عنه – قال:

---

[1] عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «مَنِ اقْتَطَعَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا، طَوَّقَهُ اللهُ إِيَّاهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ» **مسلم**، كتاب البر و الصلة، باب تحريم الظلم و غصب الأرض، (8، 1230) رقم 1610.

[2] مجلة المجمع ،العدد الرابع، (2 ، 897).

[3] مالك ابن انس، **الموطأ**،كتاب البيوع، ما جاء في ثمن الكلب،(383)، رقم 1348 .

[4] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب المزارعة، باب اقتناء الكلب للحرث، (2، 217)، رقم: 2322.

سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: «مَنِ اقْتَنَى كَلْبًا لاَ يُغْنِي عَنْهُ زَرْعًا، وَلاَ ضَرْعًا نَقَصَ كُلَّ يَوْمٍ مِنْ عَمَلِهِ قِيرَاطٌ» [1]، ورواه البخاري عن ابن عمر بثلاث طرق بلفظ: «مَنِ اقْتَنَى كَلْبًا، إِلَّا كَلْبًا ضَارِيًا لِصَيْدٍ أَوْ كَلْبَ مَاشِيَةٍ، فَإِنَّهُ يَنْقُصُ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ»[2]، قال ابن رجب ـــ رحمه الله ـــ في شرحه للحديث الأول: بيان لطف الله تعالى بخلقه، في إباحة ما لهم به نفع، وتبليغ نبيهم صلى الله عليه وسلم لهم أمور معاشهم ومعادهم، وفيه **ترجيح المصلحة الراجحة على المفسدة**، لوقوع استثناء ما ينتفع به مما حرم اتخاذه . فتجواز اتخاذ الكلب للزرع و الضرع هو تخصيص من عموم المنع و الدليل الاستثناء. و علل ابن بطال في شرحه للحديث المتقدم و التغليظ على الناس بالقيراطين، كون الكلاب بشدة نباحها تؤدي الجيران، و لترويعها المسلم[3]، ومع هذا فقد أفتى بعض العلماء بجواز اتخاذ الكلاب للحراسة على البيوت، و هي خارجة عن نص الحديث و قطعا ستؤدي الجار و تروع المار، و لعل تجويزهم لذلك من باب حفظ النفس من اللصوص و دفع الضرورات، قال الشيخ أحمد النفراوي ـــ رحمه الله ـــ في شرح على قول مالك الصغير: "ولا يتخذ كلب في الدور في الحضر، ولا في دور البادية إلا لزرع، أو ماشية يصحبها في الصحراء ثم يروح معها، أو لصيد يصطاده لعيشه لا للهو"، أشار في تنبيه الأول في الحاشية، أن عدم الجواز اتخاذ الكلاب في غير ما ذكر مقيد، فإذا اضطر لاتخاذها لحفظ المحل أو النفس جاز ذلك، و أشار الشارح لما فعله صاحب النظم لما سقط حائط داره و تخوف من الشيعة، اتخذا كلبا، فلما قيل له كيف تتخذ ذلك و قد نهى مالك عن اتخاذ الكلاب في غير المواضع الثلاث، فأجاب رحمه الله: لو أدرك مالك زماننا لاتخذ أسدا ضاريا[4].

---

[1] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب المزارعة، باب اقتناء الكلب للحرث، (2، 217)، رقم: 2323.

[2] البخاري، **صحيح البخاري** ، كتاب الذبائح و الصيد، باب من اقتنى كلبا ليس بكلب صيد أو ماشية، (2، 217)، رقم: 5480، 5481، 5482..

[3] ابن بطال، **شرح صحيح البخاري**، (5، 390).

[4] أحمد النفراوي، **الفواكه الدواني** ، (2، 447).

الفرع الثالث:نكاح السر:

ونكاح السر هو ما أوصى فيه الزوج الشهود بكتمه عن امرأته أو عن جماعة هذا الذي نقصده هنا . و قد ذكره خليل رحمه الله في مختصره في أقسام الانكحة الفاسدة[1]، و حديث النبي صلى الله عليه و سلم كما هو في سنن الترمذي: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ»[2] . فكتمان الشهادة من الشهود يخالف مضمون اشتراط الشهادة فعاد على العقد بالابطال، لأن الغاية من وجود الشهادة هي شيوع الأمر، و الاطلاع عليه، و يكون ذلك من نافذة الشهود، فكيف يسلم للزوجين هذين عرضهما، إذا رآهما الناس في خلوة و ادعيا أنهما زوجان، من يشهد لهما و قد أمر الشهود بكتم الامر، فواضح أن في ذلك فساد عريض، ثم و إن قلنا بجواز كتمان الشهادة فسيتخذها كل من أراد الريبة ذريعة للفساد و حجته أنه نكح بالسر و استكتم الشهود، و هذه مفسدة أعظم من سابقتها.

و لأن الحكم دائر من علته و مراعاة لمصلحته، فقد أفتى بجواز الوصية على كتمه الشيخ الدرديري ـــ رحمه الله ـــ في شرحه على خليل، و ذلك لخوف ظالم كحاكم أو فاجر أو ساحر[3].

الفرع الرابع:مسألة التسعير:

التسعير هو أن يجبر الامام البائع أن يبيع سلعته بسعر معين، إذا رأى أن الأسعار قد ارتفعت ارتفاعا فاحشا تغالى الباعة فيه، و ضاق ذلك على حاجات الناس، و قد جاءت نصوص تمنع ذلك، فعن أنس ابن مالك ـــ رضي الله عنه ـــ، قال: غلا السعر بالمدينة على عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم، فقال الناس: سعر لنا، فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم: « إِنَّ اللهَ

---

[1] الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، (2، 38)

[2] الترمذي، **الجامع الكبير**، أبواب النكاح، باب ما جاء لا نكاح الا ببينة، (2، 396 ـــ 397) ، رقم 1104، و قال : العمل على هذا عند أهل العلم، صحيح لشواهده، الألباني، **إرواء الغليل**، (6، 261).

[3] الدسوقي، **الشرح الكبير على خليل**، (2، 39) و ما بعدها

الْمُسَعِّرُ الْقَابِضُ، الْبَاسِطُ الرَّزَّاقُ، إِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللهَ، وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يَطْلُبُنِي بِمَظْلَمَةٍ فِي دَمٍ، وَلَا مَالٍ »[1].

فالحديث يدل على حرمة التسعير، و على أنه لا ينبغي للإمام أن يسعر، و أن لكل أن يبيع بالسعر الذي يشاء، فيرى الشيخ البوطي رحمه الله، أن الحديث مخصص بالقياس على النهي الاحتكار، و نسب ذلك للمالكية و نقل عن الصنعاني أنه الأخذ به لكثير من الأيمة المتأخرين و أوضح رحمه الله، أن الذين خالفوا المالكية في هذه المسألة لم يخالفوهم فيها لعدم أخذهم بمبدأ تخصيص القياس للعموم، و لكن لانقداح عندهم موانع أخرى من الأخذ به[2]. و هذا ما يعزز قولنا أن مبدأ التخصيص معمول به عند المذاهب جميعا، و إن سماه الشيخ هنا تخصيصا بالقياس على عادة الشافعية، فإنه عندنا هو ما نعنيه بالتخصيص بالمصلحة. فالتسعير إجبار الناس على بيع أموالهم بغير ما تطيب به أنفسهم، و هذا ظلم لهم مناف لملكها لهم، و فيه مخالفة لظاهر الحديث المتقدم غير أن موقف التابعين يجيز التسعير، و قد نقل الشيخ الدريني ذالك عن كبار أيمتهم:كسعيد و ربيعة رحمهما الله، و الجواز في كل ظرف تقتضي المصلحة العامة الحقيقية ذلك [3]، ووجه الامام أشهب رحمه الله ذلك كما هو في شرح الموطأ للباجي بأن المنع من إغلاء السعر عليهم والإفساد عليهم، ليس من باب جبر الناس على البيع، وإنما **يمنعون من البيع بغير السعر الذي يحده الإمام على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمبتاع، ولا يمنع البائع ربحا، ولا يسوغ له منه ما يضر بالناس**[4]. ووجه الشيخ الدريني ـــ رحمه الله ـــ ذلك بأن ليس هناك تعارض بين مصلحة المشتري و مصلحة البائع كما يرى الامام الشوكاني، و إنما التعارض الوارد هنا هو بين مصلحة الفرد و مصلحة الأمة، و لهذا يجب رفع الضرر العام عن الأمة، و تأويل منع التسعير الوارد في طاهر

---

[1] الامام أحمد ، **مسند الإمام أحمد** ، (445)، رقم 14057، إسناده صحيح على شرط مسلم. الألباني، **مشكاة المصابيح**، (2، 875).

[2] محمد سعيد رمضان البوطي، **مباحث الكتاب و السنة من علم الأصول**، (151)بتصرف. ابن أبي زيد القيرواني، **النوادر و الزيادات** ، (6 ، 450 ـــ 452).

[3] الدريني، **المناهج الأصولية** ، (151).

[4] أبو الوليد الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، (5، 18).

الحديث بحالة معينة لا تقتضي التسعير، فإذا ارتفعت الأسعار و تغالى الناس فيها، و كثر الاحتكار للطعام، تعين التسعير ـــ بل يجب ـــ لرفع الظلم عن الأمة، و هذا ما تقتضيه حكمة التشريع من الحديث نفسه، فكما أنه لا يجوز التسعير ابتداءا على التجار لأن في ذلك ظلما بالنسبة إليهم و ذلك قول النبي صلى الله عليه و سلم: « إِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللهَ، وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يَطْلُبُنِي بِمَظْلَمَةٍ فِي دَمٍ، وَلَا مَالٍ». فإذا كان الطلم واقعا منهم وجب أن يمنعوا أيضا من التسبب فيه عن طريق إغلائهم للأسعار، و ذلك بالتسعير الجبري الذي يتفق مع روح النص و هدفه[1].

الفرع الخامس: التشبه بالكافرين:

جاءت نصوص في شريعتنا، تدعوا إلى مخالفة الكفار، منها ما في الصحيح، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ اليَهُودَ، وَالنَّصَارَى لاَ يَصْبُغُونَ، فَخَالِفُوهُمْ» [2]أمر بمخالفتهم؛ وذلك يقتضي أن يكون جنس مخالفتهم أمرا مقصودا للشارع[3].

ومثل ذلك اليوم: لو أن المسلم بدار حرب، أو دار كفر غير حرب؛ لم يكن مأمورا بالمخالفة لهم في الهدي الظاهر، لما عليه في ذلك من الضرر، **بل قد يستحب للرجل، أو يجب عليه، أن يشاركهم أحيانا في هديهم الظاهر، إذا كان في ذلك مصلحة دينية:** من دعوتهم إلى الدين، والاطلاع على باطن أمرهم لإخبار المسلمين بذلك، أو دفع ضررهم عن المسلمين، ونحو ذلك من المقاصد الصالحة[4].

الفرع السادس: إرسال الدعاة الى بلاد الكفر و ظهورهم في القنوات ذات الفكر العلماني و التي لا ينضبط أصحابها بالاحكام:

قد تكون المفسدة مما يلغى مثلها في جانب عظم المصلحة، وهو مما ينبغي أن يتفق على ترجيح المصلحة عليها، ولذلك مثال واقع:

---

[1] الدريني، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي**، (148 ــ 155). بتصرف

[2] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب أحاديث الأنبياء، باب ما ذكر عن بني إسرائيل، (2، 699). رقم: 3462.

[3] ابن تيمية، **اقتضاء الصراط المستقيم** ، (185).

[4] ابن تيمية، **اقتضاء الصراط المستقيم** ، (471).

حكى عياض في "المدارك"[1]، أن عضد الدولة فناخسرو الديلمي بعث إلى أبي بكر بن مجاهد والقاضي ابن الطيب، ليحضرا مجلسه لمناظرة المعتزلة، فلما وصل كتابه إليهما؛ قال الشيخ ابن مجاهد وبعض أصحابه: هؤلاء قوم كفرة فسقة -لأن الديلم كانوا روافض- لا يحل لنا أن نطأ بساطهم، وليس غرض الملك من هذا إلا أن يقال: إن مجلسه مشتمل على أصحاب المحابر كلهم ولو كان خالصا لله لنهضت. قال القاضي ابن الطيب: فقلت لهم: كذا قال المحاسبي وفلان ومن في عصرهم: "إن المأمون فاسق لا نحضر مجلسه"؛ حتى ساق أحمد بن حنبل إلى طرسوس وجرى عليه ما عرف، ولو ناظروه لكفوه عن هذا الأمر، وتبين له ما هم عليه بالحجة، وأنت أيضا أيها الشيخ تسلك سبيلهم؛ حتى يجري على الفقهاء ما جرى على أحمد، ويقولوا بخلق القرآن ونفي الرؤية وها أنا خارج إن لم تخرج. فقال الشيخ: "إذ شرح الله صدرك لهذا؛ فاخرج" إلى آخر ما قال.

فمثل هذا إذا اتفق، يلغي في جانب المصلحة فيه ما يقع من جزئيات المفاسد؛ فلا يكون لها اعتبار وهو نوع من أنواع الجزئيات التي يعود اعتبارها على الكلي بالإخلال والفساد[2].

الفرع السابع:تناول المخذرات للعلاج:

نقل ابن تيمية في الفتاوى الإجماع على تحريم الحشيش حيث قال: " وأما الحشيشة الملعونة المسكرة فهي بمنزلة غيرها من المسكرات، والمسكر منها حرام باتفاق العلماء، بل كل ما يزيل العقل فإنه يحرم أكله ولو لم يكن مسكراً كالبنج " [3]. و المعلوم أن في برامج علاج الادمان، تمكن المريض من نسب متناقصة من المخذرات، ثم اعطائه أدوية بديلة تحتوي على شيء مما يطلبه المدمن من المخذرات، وهذا طريق لابد منه لعلاج الادمان على الأقل في هذا الزمان الذي نعيشه، فمن أجل علاج الادمام لا بد من تعاطي هذه القذورات و هو السبيل الوحيد لذلك[4]. و الملاحظ أن

---

[1] القاضي عياض، **ترتيب المدارك وتقريب المسالك**، (7، 52).

[2] الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، (2، 541).

[3] ابن تيمية، **مجموع الفتاوى** ، (34، 204)، قال الدرديري في شرح خليل: يحرم ما كان مؤثرا في العقل، **حاشية الدسوقي**، (1، 50).

[4] الموقع الرسمي لمنظمة الصحة العالمية: http://www.who.int/hiv/topics/idu/about/ar/

هذا يعارض الاجماع الذي ساقة شيخ الاسلام، لكن لتعيينه السبيل الوحيد لعلاج المشكل، خرد المريض المدمن من دائرة المنع، و هذا معنى التخصيص.

الفرع الثامن: تغريب الزانية:

المعلوم أن البكر من الرجال والنساء، إذا زنا وجب جلده مائة جلدة كما هو نص الآية الكريمة، ولا خلاف فيه، ولكن العلماء اختلفوا هل يغرب سنة مع جلده مائة أو لا يغرب؟ فذهب جمهور أهل العلم إلى أن البكر يغرب سنة مع الجلد. قال ابن قدامة في «المغني» : وهو قول جمهور أهل العلم، روي ذلك عن الخلفاء الراشدين، وبه قال أبي وابن مسعود، وابن عمر – رضي الله عنهم –، وإليه ذهب عطاء، وطاوس، والثوري، وابن أبي ليلى، والشافعي، وإسحاق، وأبو ثور وقال مالك والأوزاعي: يغرب الرجل دون المرأة[1]، وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يجب التغريب على ذكر ولا أنثى، وقال النووي في شرح مسلم: قال الشافعي والجماهير: ينفى سنة رجلا كان أو امرأة. وقال الحسن: لا يجب النفي، وقال مالك والأوزاعي: لا نفي على النساء، وروي مثله عن علي – رضي الله عنه –[2]. و قد رجح الشنقيطي ـــ رحمه الله ـــ أنها إن وجد لها محرم متبرع بالسفر معها إلى محل التغريب، مع كون محل التغريب محل مأمن لا تخشى فيه فتنة، مع تبرع المحرم المذكور بالرجوع معها إلى محلها، بعد انتهاء السنة، فإنها تغرب ؛ لأن العمل بعموم أحاديث التغريب لا معارض له في الحالة المذكورة، وأما إن لم تجد محرما متبرعا بالسفر معها، فلا يجبر لأنه لا ذنب له، ولا تكلف هي السفر بدون محرم، لنهيه – صلى الله عليه وسلم – عن ذلك. ثم أشار رحمه الله إلى قاعدة لم يسب اليها حيث قال: وقد قدمنا مرارا أن النص الدال على النهي يقدم على الدال على الأمر على الأصح ؛ **لأن درأ المفاسد مقدم على جلب المصالح**، وهذا التفصيل الذي

---

[1] ابني قدامة، **المغني و الشرح الكبير** على متن المقنع في فقه الامام أحمد، (10، 130) و ما بعدها. أبو الحسن العدوي، **حاشية العدوي** على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، (2، 282) . قال ابن رشد رحمه الله: ومن خصص المرأة من هذا العموم فإنما خصصه بالقياس؛ لأنه رأى أن المرأة تعرض بالغربة لأكثر من الزنى، وهذا من القياس المرسل، **أعني المصلحي** الذي كثيرا ما يقول به مالك، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**، (4، 219).

[2] الأمين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، (5، 408 ـــ 409).

استظهرنا لم نعلم أحدا ذهب إليه، ولكنه هو الظاهر من الأدلة، والعلم عند الله تعالى[1]. و نحن نلاحظ أن الأمين رحمه الله في كلامه هذا ما أعمل إلا المصالح، فمن جهة أعمل مصلحة تطبيق طاهر النص، و من ثانية خصص النص بالذكر دون الأنثى للمحافظة على مصلحة جوهر النص و روحه المثمتل في عدم وقوع المغربة في الفاحشة خاصة و الغربة تقتضي عدم الرقيب أقصد من تستحي منه من أهلها.

الفرع التاسع: توثيق عقود الزواج:

الأصل في عقد النكاح أن يتم بمجرد ارتباط الايجاب بالقبول، بين الزوج و ولي زوجته، مع إضافة الشروط الأخرى، من إشهاد و إعلان فقد تم العقد صحيحا، لكن مع تغير الأحوال و الظروف، و فساد ذمم الناس و تهربهم من المسولية الأسرية خاصة عند الطلاق أو النزاع أيضا عند موت أحد الزوجين تظهر قطيعة الأرحام و نكران الحقوق، فمن أجل كل هذا و غيره أصبح يتوجب توثيق عقد الزواج رسميا نظر لتعقد الحياة، فكل دولة لا تعترف إلا بالعقود المسجلة رسميا، و عليه تكون الحقوق أخذا و ضمانا. و المتأمل لهذا الإجراء يلحظ فيه أصلا من أصول العقود، ألا و هو أصل حفظ العقود من الضياع بالاشهاد عليها و كتابتها و أطول آية في القرآن الكريم توحي بذلك: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمّىً فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلاَ يَابَ كَاتِبُ اَنْ يَّكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الذِے عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ, وَلاَ يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـًٔا فَإِں كَانَ ٱلذِے عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهاً اَوْ ضَعِيفاً اَوْ لاَ يَسْتَطِيعُ أَنْ يُّمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ, بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِں رِّجَالِكُمْ فَإِں لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَـٰنِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَيٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَيٰهُمَا ٱلأُخْرَىٰ وَلاَ يَابَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ وَلاَ تَسْـَٔمُوٓاْ أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيراً اَوْ كَبِيراً اِلَىٰٓ أَجَلِهِۦ

[1] الأمين الشنقيطي، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، (5، 413).

ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۖ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ ﴾[البقرة: 282]، و قوله عليه الصلاة و السلام بشأن النكاح: لا نكاح إلا بولي[1]، أو نكاح إلا ببينة[2]. بالايجاب القبول لا يتم العقد، و توقف جوازه على التسجيل في الدوائر الحكومية، يخالف النص، و مع ذلك أصبح من الازم أن تسجل العقود، مراعات لمقاصد الشريعة.

فحفظ عقد الزواج رسما يتوافق مع تصرفات الشارع التي دعت إلى توثيق العقود، حفاظا على حقوق أطراف العقد، و حفظا له من النسيان أو الضياع. قد يقول قائل قد يكفي الاشهاد كما هو معلوم في أمور الزواج و لا حاجة لنا بهذا التعقيد، نقول: ما يحدث في زماننا نحن أدرى به، فكثيرا ما لا نستطيع العثور على الشهود و كثيرا ما ينسى الشهود و أكثر منه كثيرا ما يشهد الناس و لا يمكمهم تمييز بالمرأة بل أحيانا يشهد المدعوون إلى حفل الزفاف و لا رأى أحد منهم الزوجة لأنها من خارج البلدة بل و لو كانت من البلدة، و أحيانا يتهرب الشهود من الحضور إلى مجلس القضاء، كل هذا و مثله يفرض علينا اللجوء إلى التوثيق و إن رآه البعض من القوانين الوافدة علينا.

---

[1] بوب به البخاري في صحيحه، البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب النكاح، باب من قال لا نكاح إلا بولي،(3،612) و ما بعدها.

[2] الترمذي، **الجامع الكبير**، كتاب النكاح، باب من قال لا نكاح إلا بولي، (2، 396 ــ 397). و قال: والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم من التابعين وغيرهم قالوا: لا نكاح إلا بشهود لم يختلفوا في ذلك من مضى منهم إلا قوما من المتأخرين من أهل العلم، وإنما اختلف أهل العلم في هذا إذا شهد واحد بعد واحد فقال أكثر أهل العلم من أهل الكوفة وغيرهم: لا يجوز النكاح حتى يشهد الشاهدان معا عند عقدة النكاح وقد رأى بعض أهل المدينة، إذا أشهد واحد بعد واحد، فإنه جائز إذا أعلنوا ذلك، وهو قول مالك بن أنس وغيره هكذا، و الحديث صحيح لشواهده، الألباني، **إرواء الغليل**، (6، 261).

خاتمـــــة

خاتمة

في خاتمة هذه الدراسة، و بعد الاطلاع على أراء العلماء في التخصيص بالمصلحة، و من خلال في بعض فروع المذاهب الفقهية الأربعة، أخلص إلى ما يأتي:

ـــ أن منهج التخصيص كمبدأ اجتهادي، روعي في أغلب المذاهب و إن لم يصرحوا به تأصيلا.

ـــ أن تخصيص النص بالمصلحة لا يبعد عن مبدأ الاستحسان، و لا عن خريطة اعتبار المآل كثيرا، فهو بذلك منهج للاجتهاد بالرأي صحيح، و مسلوك من قبل العلماء سلفا و خلفا.

ـــ أن المصلحة الحاجية كفيلة بأن تكون مدركا للاستثناء بشروط معينة، لأن مبدأ رفع الحرج و دفع المشقة مقصد شرعي، لا يمكن إهماله إذ ذاك.

ـــ أن الذين أعملوا المصالح و خصصوا بها كانوا ينظرون إلى المصلحة التي شهدت كليات الشرع باعتبارها، و التي تُوصل بالبناء عليها إلى تحقيق مراد الله من المكلفين.

ـــ أنه لا يخفى ترجيح القول بالتخصيص، و ما تستفيده الشريعة منه في المحافظة على خلودها و صلوحيتها لكل الأمكنة و الأزمنة، و قدرتها على الاستجابة لمتطلبات العصور المتوالية و احكام سيطرتها على مستجدات الامور.

ـــ يجب و يتعين على الناظر وفق المصالح أن يكون من أهل الفن، مقيدا بضوابطه.

ـــ يجب إعادة إحياء الدراسات في الأدلة التبعية لأهميتها، و بالأخص المصالح و متعلقاتها لما لها من أهمية في واقع الناس، و الحكم على مستجدات الحوادث و النوازل.

و في الختام أسأل الله أن يرزقنا الاخلاص في القول و العمل، و يقينا من الشرور و الزلل، و ان يوفقنا في ما بقي من اعمارنا إلى استنفاذ قواتنا فيما ينفع الأمة و يجمع شملها و يدفع عنها ما يطعن فيها فلا يبقى تمت إشكال.

فهارس

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الآيات

﴿أَلْحَقُّ مِن رَّبِّكَ فَلاَ تَكُونَنَّ مِنَ ٱلْمُمْتَرِينَ﴾ [البقرة : 146] 34

﴿ وَلَكُم فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ ﴾ [البقرة:179]. 73/06

﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ ﴾ [البقرة: 185] 10

﴿وَقَٰتِلُوا فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلذِينَ يُقَٰتِلُونَكُمْ وَلاَ تَعْتَدُوٓاْ ﴾ [البقرة: 190] 69

﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ﴾ [البقرة: 219] 16

﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُۥ ﴾ [اليقرة: 230] 59

﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ [البقرة: 275] 19

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم ﴾[البقرة: 282] 52

﴿ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ۚ ﴾ [النساء: 29، 30] 11

﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلاَمَٰنَٰتِ ﴾ [سورة النساء: 58]، 22

﴿ فَلا وَرَبِّكَ لاَ يُومِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ ﴾ [النساء: 65]. 59

﴿ مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾ [المائدة:6] 05

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلهِ ﴾ [سورة المائدة: 8] 22

﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾،[المائدة: 45]. 72

﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَنْ يُّوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ ﴾ [المائدة:91]. 06

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ [سورة المائدة: 95] 22

﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾ [الأنعام:151] 13

﴿قُلِ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ ٱلْفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ﴾ [الأعراف : 33] 58/57

:﴿ وَلَقَد ذَرَأْنَا لِجَهَنَّمَ كَثِيراً مِّنَ ٱلْجِنِّ وَالِانسِ [الأعراف: 179] 24

﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ ﴾[التوبة: 60] 72

﴿خُذ مِنَ اَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً ﴾ [التوبة:103] 05

﴿ لَقَد جَآءَكُمۡ رَسُولٞ مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ ﴾ [التوبة: 128] 28

﴿ لِّلذِينَ يُولُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ ﴾ [البقرة: 227] 54

﴿ فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ﴾ [النحل: 43] 57

﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُ بِالْعَدْلِ وَالِاحْسَنِ ﴾ [سورة النحل:90] 22

﴿ وَلَا تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ ٱلْكَذِبَ ﴾ [النحل: 116]. 58

﴿ فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ﴾ [الأنبياء: 7] 57

﴿ وَمَا أَرۡسَلۡنَـٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَـٰلَمِينَ ﴾ [الأنبياء:107] 06

﴿.لِّيَشۡهَدُوا مَنَافِعَ لَهُمۡ ﴾ [الحج:28] 05

﴿ اذِن لِلذِينَ يُقَـٰتَلُونَ بِأَنَّهُمۡ ظُلِمُواْ ﴾ [الحج:39] 71/06

﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ ﴾ [الحج: 78] 66

﴿قُل لِّلۡمُومِنِينَ يَغُضُّواْ مِنۡ أَبۡصَـٰرِهِمۡ ﴾ [النور: 30] 60

﴿وَقُل لِّلۡمُومِنَـٰتِ يَغۡضُضۡنَ مِنۡ أَبۡصَـٰرِهِنَّ ﴾ [النور: 31] 61

﴿وَاتَّبِعُوٓاْ أَحۡسَنَ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكُم مِّن رَّبِّكُم ﴾ [الزمر : 52] 33

﴿كَي لَا يَكُونَ دُولَةَۢ ﴾ [الحشر:7] 05

﴿مَا قَطَعۡتُم مِّن لِّينَةٍ أَوۡ تَرَكۡتُمُوهَا قَآئِمَةً ﴾ [الحشر: 5] 70

﴿ أَلَيۡسَ ٱللَّهُ بِأَحۡكَمِ ٱلۡحَـٰكِمِينَ ﴾[التين: 8]. 59

﴿ لِّلذِينَ يُولُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ تَرَبُّصُ أَرۡبَعَةِ أَشۡهُرٖ ﴾ [البقرة: 227] 54

فهرس الأحاديث

اخْرُجُوا بِسْمِ اللهِ 70
إِذَا أَتَى أَحَدُكُمُ الغَائِطَ 62
أرسل إلي أبو بكر مقتل أهل اليمامة 27
أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِالتَّيْسِ الْمُسْتَعَارِ 60
إن الدين يُسْر 10
إِنَّ اللهَ الْمُسَعِّرُ 77
إِنَّ اللَّهَ زَوَى لِيَ الأَرْضَ 14
إِنَّ اليَهُودَ، وَالنَّصَارَى لاَ يَصْبُغُونَ 79
دَعْهُ لَا يَتَحَدَّثُ النَّاسُ 21
رُدُّوا عَلَيَّ رِدَائِي 39
لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِآلِ مُحَمَّدٍ 38
لَا تَقْتُلَنَّ امْرَأَةً 70
لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ 77
لاَ هِجْرَةَ، وَلَكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ 39
مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ 33
مَنِ اقْتَنَى كَلْبًا 76
مَنْ أَمْسَكَ كَلْبًا 75
مَنْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ 12
من منع فضل الماء 40
لَا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلَأُ 41
لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ 44
أَلَمْ تَرَيْ أَنْ قَوْمَكِ بَنَوْا الكَعْبَةَ 45
مَنِ اقْتَطَعَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا 75
إِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللهَ، وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ 79
لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ 14

فهرسة المصادر و المراجع

القـــــــــــــــــــــــرآن الكريم.

ابن أبي شيبة أبو بكر، **المصنف في الأحاديث و الآثار**، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1409 هـــ.

الأسنوي جمال الدين، **نهاية السول في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول**، تحقيق الدكتور شعبان محمد اسماعيل، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، 1420 هـــ ـــ 1999م.

آل تيمية، **المسودة في أصول الفقه**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، د ط، د ت ط.

الألباني ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ، المكتب الإسلامي ، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الثانية، 1405 هـــ - 1985م.

الألباني ناصر الدين، **سلسلة الأحاديث الضعيفة** و الموضوعة، مكتبة المعارف، الرياض ـــ الممالك العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1412 هـــ ـــ 1992 م.

الألباني ناصر الدين، **غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام**، المكتب الإسلامي بيروت ـــ لبنان، الطبعة الثالثة ، 1405هـــ.

الآمدي أبو الحسن سيف الدين ، **الإحكام في أصول الأحكام**، تحقيق مكتب البحوث و الدراسات، دار الفكر، بيروت ـــ لبنان، 1424 هـــ ـــ 2003 م.

ابن أمير حاج شمس الدين، **التقرير والتحبير**، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية 1403هـــ - 1983م.

الإيجي عضد الدين عبد الرحمن ، **شرح مختصر ابن الحاجب** ، دار الكتب العلمية، بيروت ـــ لبنان ، د ط، 2000م.

أيمن جبرين عطاالله جويليس، **تخصيص النص بالمصلحة**، جامعة النجاح الوطنية، 2003 م.

الباجي أبو الوليد، **المنتقى شرح الموطأ**، دار الكتاب العربي، بيروت ــ لبنان، الطبعة الثالثة، 1403هـ، 1983 م.

الباحسين يعقوب، **الإستحسان (حقيقته ــ أنواعه ــ حجيته ــ تطبيقاته المعاصرة)** مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة الأولى، 2008 م.

البخاري أبو عبد الله، **صحيح البخاري مع كشف المشكل للإمام ابن الجوزي**، تحقيق مصطفى الذهبي، دار الحديث، القاهرة، 2008 م.

البخاري عبد العزيز الحنفي ،**كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، دار الكتاب الإسلامي، ب ت ط

البرديسي محمد زكريا ، **أصول الفقه**، دار الثقافة، القاهرة، د ت ط.

البَصْري أبو الحسين ،**المعتمد في أصول الفقه**، دار الكتب العلمية ، بيروت ــ لبنان، الطبعة الأولى، 1403هـ .

ابن بطال أبو الحسن ، **شرح صحيح البخاري**، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد – السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، 1423هـ ــ 2003 م.

ابن بطة أبو عبد الله، **إبطال الحيل**، تحقيق زهير الشاوشي، المكتب الاسلامي، بيروت الطبعة الثانية، 1403هـ.

بن بيه عبد الله ، **صناعة الفتوى و فقه الأقليات**، دار المنهاج، الطبعة الأولى، 2007م

بهرام أبو البقاء تاج الدين ، **الشامل في فقه الإمام مالك**، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، 1429هـ ــ 2008م.

بوركاب محمد أحمد ، **المصالح المرسلة و أثرها في مرونة الفقه الإسلامي**، دار البحوث للدراسات الاسلامية و احياء التراث، دبي، الطبعة الأولى، 2002 م.

البوطي محمد سعيد رمضان ، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية** ، مؤسسة الرسالة بيروت ــ لبنان، الطبعة الرابعة، 1982م.

البوطي محمد سعيد رمضان ، **مباحث الكتاب و السنة من علم الأصول**، المطبعة التعاونية، جامعة دمشق، 1974 م ــ 1975م.

التبريزي محمد بن عبد الله الخطيب، **مشكاة المصابيح**، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة الثالثة، 1985

الترمذي أبو عيسى ، **الجامع الكبير**، تحقيق الدكتور: بشار عواد معروف، باب ما جاء في حفظ العورة، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأول، 1996م.

ابن تيمية تقي الدين **، اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم**، تحقيق: ناصر عبد الكريم العقل، عالم الكتب، بيروت ــ لبنان، 1419 هــ ــ1999 م.

ابن تيمية تقي الدين ، **قاعد في المحبة**، تحقيق: محمد رشاد سالم، مكتبة التراث الإسلامي القاهرة ــ مصر، د ت ط.

ابن تيمية تقي الدين، **مجموع الفتاوى**، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، د ط، 1419 هــ

ابن تيمية تقي الدين، **منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية**، تحقيق: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،الطبعة الأولى، 1406 هــ - 1986 م.

الجاوي محمد بن عمر، **نهاية الزين في إرشاد الميتدئين**، دار الفكر ، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، د ت ط.

الجصاص أبو بكر أحمد بن علي الحنفي، **الفصول في الأصول**، وزارة الأوقاف الكويتية الطبعة الثانية، 1414هــ - 1994م.

الجوهري أبو نصر إسماعيل الفارابي، **تاج اللغة و صحاح العربية المسمى الصحاح** بحواشي عبد الله بن بري بن عبد الجبار المقدسي المصري، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، الطبعة الرابعة: 1426 هــ ــ 2005 م.

الجويني أبو المعالي، **البرهان في أصول الفقه،** تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ - 1997 م.

الجويني أبو المعالي، **البرهان في أصول الفقه،** دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ - 1997 م.

ابن الحاجب جمال الدين، **منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل،** دار الكتب العلمية، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الأولى، 1985 م.

الحاكم أبو عبد الله، **المستدرك على الصحيحين،** مع تضمينات الإمام الذهبي في التلخيص و الميزان، و العراقي في أماليه، و المناوي في فيض القدير، و غيرهم من العلماء الأجلاء تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت ـــ لبنان، أول طبعة مرقمة، د ت ط.

الحجاوي موسى بن أحمد، **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل،** تحقيق: محمد موسى عبد اللطيف، دار المعرفة بيروت ـــ لبنان، د ط، د ت ط.

ابن حجر العسقلاني، **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير،** دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1419هـ.

ابن حزم أبو محمد، **الإحكام في أصول الأحكام،** تحقيق أحمد شاكر، دار الآفاق الجديدة بيروت، د ت ط.

ابن حزم أبو محمد، **المحلى بالآثار** : دار الفكر – بيروت الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

ابن حزم أبو محمد، **ملخص إبطال القياس و الرأي و الاستحسان و التقليد و التعليل** تحقيق سعيد الافغاني، دار الفكر، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الثانية، 1969م .

ابن حنبل أحمد ، **مسند الإمام أحمد بن حنبل،** المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1421 هـ - 2001 م .

الخادمي نور الدين بن مختار ، **الاجتهاد المقاصدي حجيته و ضوابطه و مجالاته،** وزارة الأوقاف و الشؤون الاسلامية، قطر، الطبعة الأولى، 1419 هـ .

الخادمي نور الدين بن مختار ، **علم المقاصد الشرعية،** مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى 1421هـ- 2001م.

الخرشي محمد بن عبد الله المالكي، **شرح مختصر خليل للخرشي**، دار الفكر للطباعة بيروت ـــ لبنان، د ط، د ت ط.

خليل بن اسحاق، **المختصر**، أشرف على تصحيحه و التعليق عليه: أحمد نصر، دار الشهاب، باتنة ـــ الجزائر، د ط، 1409هـ1989م.

الدارمي، **مسند الدارمي**، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1412 هـ - 2000 م.

الدريني فتحي ، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، 2008 م.

الدريني فتحي، **الحق و مدى سلطان الدولة في تقييده،** مؤسسة الرسالة، بيروت ـــ لبنان **الطبعة** الثالثة، 1404 هـ، 1984 م.

الدسوقي محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،** تحقيق: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الأول، 1417 هـ ـــ 1996 م.

الرازي فخر الدين ، **المحصول**، تحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة الطبعة الثالثة، 1418 هـ - 1997 م

ابن رشد الحفيد أبو الوليد محمد، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد**، دار الحديث ـــ القاهرة، د ط، 2004م.

الريسوني أحمد ، **نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي** ، تقديم طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الاسلامي، الطبعة الرابعة،(1415 هـ ، 1416 هـ) ـــ 1995 م.

الريسوني أحمد و محمد جمال باروت، **الاجتهاد ـــ النص ، الواقع ، المصلحة ـــ** ، دار الفكر، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 1420 هـ.

الزحيلي وهبة ، **الفقه الإسلامي و أدلته**، دار الفكر ، سوريَّة – دمشق، د ط، د ت ط.

الزحيلي وهبة، **أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر،** دمشق ــ سوريا، الطبعة الأولى، 1416 هـ ــ 1996 م.

الزرقا أحمد ، **شرح القواعد الفقهية،** تحقيق: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم ، دمشق ــ سوريا، الطبعة الثانية، 1409هـ - 1989م.

الزرقا أحمد بن الشيخ محمد ، **شرح القواعد الفقهية**.صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا.الناشر: دار القلم ، دمشق ــ سوريا، الطبعة الثانية، 1409هـ - 1989م.

الزركشي أبو عبد الله ، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع** لتاج الدين السبكي، تحقيق: د سيد عبد العزيز و د عبد الله، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، الطبعة الأولى 1418 هـ - 1998 م.

الزركشي بدر الدين محمد ، **البحر المحيط في أصول الفقه،** دار الكتبي، الطبعة الأولى 1414هـ - 1994م.

الزنجاني محمد شهاب الدين، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق: محمد أديب الصالح مؤسسة الرسالة، بيروت ــ لبنان، الطبعة الثانية، 1398 هـ.

أبو زهرة **محمد ، أصول الفقه،** دار الفكر، بيروت لبنان،، 1985م.

أبو زهرة محمد ، **مالك ابن أنس حياته و عصره ــ آراؤه و فقهه**، دار الفكر، بيروت لبنان، 1998 م، ص 359.

السرخسي محمد شمس الأئمة ، **المبسوط**، دار المعرفة ، بيروت ــ لبنان، 1414 هـ ــ 1993 م.

السعدي عبد الرحمن ، **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان،** تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1420هـ -2000 م.

السمعاني منصور بن محمد، **قواطع الأدلة**، دار الكتب العلمية، بيروت ــ لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ

السيوطي جلال الدين ، **الأشباه و النظائر**، دار الكتب العلمية،1411 هـــ

الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي ، **الموافقات**، المكتبة التوفيقية، الطبعة الثانية، 2012 م.

الشاطبي أبو اسحاق، **الاعتصام**، تحقيق: حامد أحمد الطاهر، دار الغد الجديد، القاهرة الطبعة الأولى، 1429 هـــ ،2008م.

الشافعي محمد ابن ادريس **، الأم**، دار المعرفة ،بيروت، دت ط، 1410 هـــ.

الشعراوي محمد متولي، **تفسير الشعراوي**، مطابع أخبار اليوم، مصر، د ت ط.

الشنقيطي محمد الأمين ، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، دار الفكر، بيروت ـــ لبنان، د ط، (1427 هـــ، 1428 هـــ)،2007 م.

الشنقيطي محمد الأمين ، **مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر**، إشراف بكر بن عبد الله بوزيد، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1426 هـــ.

الشنقيطي محمد الأمين ، **نثر الورود على مراقي السعود**، تحقيق و اكمال تلميذه الدكتور محمد ولد سيدي ولد حبيب الشنقيطي، دار المنارة، جدة ـــ السعودية، الطبعة الثالثة 1423 هـــ ـــ 2002م.

الشوكاني ، **إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول**،دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، 1419هـــ - 1999م.

الشيرازي أبو اسحاق ، **المهذب في فقة الإمام الشافعي**: الناشر: دار الكتب العلمية، د ت ط.

الصاوي أبو العباس أحمد، **بلغة السالك لأقرب المسالك**، دار المعارف**،** د ت ط.

الصنعاني محمد بن اسماعيل، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، دار الحديث، د د ط، د ت ط

الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، الطبعة الثالثة، 1432 هـــ ـــ2011 م.

الطبري ابن جرير ، **جامع البيان في تفسير القرآن**، تحقيق أحمد شاكر، مؤسسة الرسالة الطبعة الأولى،1420 هـــ.

الطوفي نجم الدين ، **التعيين في شرح الأربعين**، تحقيق: أحمد حاج محمد عثمان، مؤسسة الريا، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الأولى، 1419 هـــ.

ابن عاشور محمد الطاهر ، **التحرير و التنوير**، الدار التونسية للنشر، 1984م.

عبد السلام الرفعي، **فقه المقاصد و أثره في الفكر النوازلي**، أفريقيا الشرق ـــ المغرب، د ط، 2010م.

عبد العزيز العمار، **المصالح المرسلة و أثرها في المعاملات**، دار كنوز إشبيليا، الطبعة الأولى 1993 م.

العبد محمد النور زين العابدين ، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة و الإستحسان من حيث الحجية**، دارالبحوث للدراسات الاسلامة و إحياء التراث، دبي، الطبعة الأولى،1425 هـــ ـــ 2004 م.

ابن عجيبة أحمد بن محمد، **البحر المديد في تفسير القرآن المجيد**، تحقيق: أحمد عبد الله القرشي رسلان، الدكتور حسن عباس زكي ، القاهرة، د ط، 1419 هـــ .

العدوي أبو الحسن ، **حاشية العدوي** على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، دار الفكر، د ت ط.

ابن العربي أبو بكر، **المحصول في علم الأصول**، تحقيق: سعيد فودة، دار البيارق – عمان الطبعة الأولى، 1420هـــ - 1999م.

العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ، دار الكتب العلمية، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الأولى، 1999م.

عليش محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر ، بيروت ـــ بيروت

الغزالي أبو حامد ، **المستصفى من علم الأصول**، تحقيق محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق ـــ سوريا، الطبعة الأولى،1433 هـــ ـــ 2012م

الغزالي أبو حامد ، **المنخول من تعليقات الأصول**، تحقيق: الدكتور محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت ــ لبنان، الطبعة الثالثة، 1419 هــ - 1998 م.

القاضي عبد الوهاب البغدادي، **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: محمد ثالث سعيد الغاني دار الفكر، بيروت ــ لبنان، د ط، (1424 هــ ،1425 هــ) ــ 2005م.

القاضي عياض، **ترتيب المدارك وتقريب المسالك**، مطبعة فضالة، المحمدية- المغرب، الطبعة الأولى، د ت ط.

القباج حماد ، **الاستبصار و التؤدة في عرض المستجدت و النوازل على قواعد المصلحة و المفسدة**، منشورات السبيل(17)، الرباط ــ المغرب، الطبعة الأولى، 2012 م.

ابن قدامة المقدسي موفق الدين ، **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية 1423هــ-2002م.

ابني قدامة موفق الدين و شمس الدين، **المغني و الشرح الكبر** على متن المقنع، دار الفكر بيروت ــ لبنان، د ط، د ت ط.

القرافي شهاب الدين ، **شرح تنقيح الفصول**، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1393 هــ - 1973 م.

القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس ، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة الأولى 1416هــ - 1995م.

القرافي شهاب الدين، **الذخيرة**، تحقيق: محمد حجي و آخرون، دار الغرب الاسلامي الطبعة الأولى،1994 م.

القرطبي أبو عبد الله، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: محمد بيومي و عبد الله المنشاوي مكتبة الايمان، المنصورة ــ مصر، الطبعة الثانية، 2006 م.

القليوبي أحمد سلامة وأحمد البرلسي عميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة،** دار الفكر، بيروت ــ لبنان، د ط، 1415 هـ ــ 1995 م.

القيرواني ابن أبي زيد أبو عبد الله ، **النوادر و الزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات،** تحقيق: د. عبد الله المرابط الترغي و أ. محمد عبد العزيز الدباغ، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى، 1999 م.

ابن القيم محمد بن أبي بكر ، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية** شركة طبع الكتب العربية، مصر ــ القاهرة، 1317 هـ

الكاساني علاء الدين، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،** دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1406 هـ ــ 1986 م.

ابن ماجه أبو عبد الله القزويني، **سنن ابن ماجه،** تحقيق الأرنؤوط و آخرون، دار الرسالة العالمية، **الطبعة** الأول، 1430 هـ ــ 2009 م.

مالك بن أنس، **الموطأ،** تحقيق محمود بن الجميل، دار الإمام مالك للكتاب، البليدة ــ الجزائر، الطبعة الأولى، 1423 هـ، 2002 م.

مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من 18-23 جمادى الآخرة 1408 الموافق 6- 11 شباط (فبراير) 1988م، قرار رقم: 29 (4/4)، بشأن انتزاع الملكية للمصلحة العامة. مجلة المجمع ،العدد الرابع.

مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم،** الطبعة الثالثة، لبنان، 2006م.

ملا محمد ، **درر الحكام شرح غرر الاحكام،** دار إحياء الكتب العربية، د ط، د ت ط.

ابن منظور جمال الدين أبو الفضل ، **لسان العرب** ،تحقيق: ياسر سليمان أبو شادي و مجدي فتحي السيد، المكتبة التوفيقية، القاهرة ــ مصر، د ت ط.

المواق محمد ، **التاج و الإكليل لمختصر خليل،** دار الكتب العلمية، الطبعة الأول 1416هـ.

ابن نجيم زين الدين، **الأشباه و النظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، دار الكتب العلمية الطبعة الأولى، 1419 هـــ 1999 م.

ابن نجيم زين الدين، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية د ت

نشوان بن سعيد، **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، تحقيق: يوسف محمد عبد الله و آخرون،دار الفكر ، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، 1420 هـــ - 1999 م.

النفراوي أحمد ، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، المكتبة الثقافية بيروت، د ت ط .

النملة عبد الكريم، **المهذب في علم أصول الفقه المقارن**، مكتبة الرشد ، الرياض ـــ المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1420 هـــ - 1999 م

النووي أبو زكريا محيي الدين ، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، د ت ط.

النووي أبو زكريا محيي الدين ، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1425هـــ.

النووي محي الدين، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض ، دار الفكر، بيروت ـــ لبنان، الطبعة الأولى، 1425هـــ،2005م

النووي محي الدين،**المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، بيروت ـــ لبنان، د ط، د ت ط .

بيه عبد الله، فقه الواقع و التوقع، موقع الاتحاد العام لعلماء المسلمين، http://iumsonline.org/ar/default.asp?contentID=4312، تاريخ الرفع: 15/ 03/ 2015م.

بيه، فقه الأقليات، الموقع الرسمي له: http://www.binbayyah.net/portal/research/1148،تاريخ التحميل: 2015/03/15.

المنظمة الصحة العالمية، تعاطي المخدرات عن طريق الحق، الموقع الرسمي المنظمة الصحة العالمية: http://www.who.int/hiv/topics/idu/about/ar/ ، تاريخ الرفع: 2015/2105م.

مجمع الفقه الإسلامي الدولي، انتزاع الملكية للمصلحة العامة، **مجلة المجمع الفقه الإسلامي الدولي**، المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من 18-23 جمادى الآخرة 1408 الموافق 6- 11 شباط (فبراير) 1988م، قرار رقم: 29 (4/4) ،العدد الرابع، (2 ، 897).

Research Summary

Customization interest of the most important tributaries of diligence in the law, and with the nakedness of his conduct and that he was tortured, but taste, and good subtertian, a goes on the purposes of the law, and this made him the conditions, and under controls, person exempt from the large number of absurd and help him to avoid slippage. Customization and interest means the realization of the texts without neglecting the general purposes of the law, and without neglecting the spirit of the law, which takes place in the veins and their branches, the effects of breastfeeding and supplying fruit in all times and all countries. The Customization is the most important types of interpretation and diligence, and an image of interest customization diligence in the understanding of the text and indicate it to be. And show us that the interest is representing bring benefit or payment of evil in the opinion of the law, any means appropriate for the purposes of the law , and exotic interest imaginary or not we are talking about, and said that the essence of the interest that is allocated by the subject of the study is sent interest which has not seen the legislator or canceled as certain evidence, but appropriate for the purposes of the legislator they are not strange or canceled, because it is based on a holistic guide has been entrusted from the legislator to pay attention to him, so say the General fundamentalists. Then I looked doctrine Toffee interest in the allocation of the text turned out to be a few words, and concluded that the allocation method posting interest and conditions sedate approach with the difficulty of his conduct, and that it is not afraid of his family who was tenth legislation, texts and mixed with his blood and his Spirit intertwined. And do not pretend that there is no disagreement among scientists on this principle, it is because the drop overflowing cup, damage dress law, and the disappearance of its provisions, and fade the sanctity of the texts, so preventing him from stop him, or is it common sense that God instinct by the legislation is not a collision between apparent and texts between goals and objectives, and to maintain the inclusion of Sharia and its immortality, leave from vacation, from his family and in his place, and posting chains.