البحث الثاني

مراعاة مقاصد الشريعة

تحقيق لمصالح العباد وعلاج للمشاكل المعاصرة

للدكتور حسن أحمد مرعي

الأستاذ بقسم أصول الفقه بالمعاش

مراعاة مقاصد الشريعة

تحقيق لمصالح العباد وعلاج للمشاكل المعاصرة

للدكتور حسن أحمد مرعى

الأستاذ بقسم أصول الفقه بالمعاش

أمهد لهذا البحث بمقدمة وفصل تمهيدى يتضمن كلمة إجمالية عن الشريعة - والمقاصد والمصالح وتناولته فى مباحث :

المبحث الأول : معنى الشريعة . اشتمل على ثلاثة مطالب : الأول : معنى الشريعة لغة . ٢- معنى الشريعة اصطلاحاً . الثالث : المراد بالشريعة فى هذا البحث .

المبحث الثانى : معنى المقاصد : اشتمل على أربعة مطالب :

المطلب الأول : معنى المقاصد فى اللغة . المطلب الثانى : معنى المقاصد عند علماء الشريعة . المطلب الثالث : الأدلة على أن للشارع فى تشريعه مقاصد . المطلب الرابع : مقاصد الشريعة بصفة إجمالية .

المبحث الثالث : معنى المصالح، وتعبير العلماء عنها ، مفردا كل واحد بمطلب خاص به .

المبحث الرابع : صلة المصالح بالمقاصد .

المبحث الخامس : تعليل الأحكام بالمصالح .

المبحث السادس : أهم أحكام المصالح الضرورية . وفيه مطلبان :

المطلب الأول : تكملة المصالح الضرورية . المطلب الثانى : شروط التكملة .

المبحث السابع : علاقة المصلحة بالنص الشرعى . ضمنته أربعة مطالب :

المطلب الأول : تخصيص المصلحة للنص . المطلب الثانى : معارضة المصلحة للنص .

المطلب الثالث : شروط المصلحة . المطلب الرابع : التعارض بين المصالح .

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، أنزل على عبده محمد صلى الله عليه وسلم، القرآن الكريم هدى للمتقين، وأودع فيه من القواعد والمقاصد ما ينير للمجتهدين طريق استنباط الأحكام، لما يجد من الوقائع والحوادث، فى كل جيل وقبيل، حتى يرث الله الأض وما عليها ومن عليها .

والصلاة والسلام على رسول الله إمام المتقين، وقدوة المجتهدين، ومعلم المفتين طريق الاجتهاد، والمبين عن الله تعالى ما أراده الله للبشرية من الخير، فيما أنزل عليه من ربه فى قرآن يتلى، متعبد بتلاوته، معجز فى بلاغته وعبارته، وفيما قاله من جوامع كلمه وشريف سنته، ورضوان الله تعالى على الأئمة الأعلام من صحابته ورواد مدرسته، وعلى من إتبعهم، وحمل راية العلم بعدهم، الذين حفظ الله بهم شريعته، فى كل ميدان من ميادين معارفهم المتنوعة، وثقافاتها القائدة .

وعلى من جاء بعدهم من الأئمة أصحاب المذاهب، ورواد التدوين فى كل فن من الفنون، وفى كل ضرب من ضروب العلم .

وعلى التابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، سائلاً المولى جل جلاله أن أحسب منهم، وأن أحشر معهم تحت لواء رسول الله محمد بن عبد الله صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وصحبه أجمعين . وبعد

فأن من أجل ما تنفق فيه الساعات، وتقضى معه الأيام، مدارسة علوم الشريعة .

وإن من أهم هذه العلوم علم مقاصد الشريعة، الذى يحتاج إليه كل مجتهد، ولا يستغنى عنه أى مفت أو قاصد أو حاكم، حتى يكون الاجتهاد والفتوى والحكم

تبعا لما جاءت به شريعة الإسلام، بعيداً عن هوى النفس ونزعات الشيطان .

لذا آثرت أن يكون عملى هذا لبنته تضاف إلى أخوات لها سابقات فى هذا الصرح الشامخ، اللهم أتممه بالخير واجعله خالصاً لوجهك الكريم، فأنت نعم المولى ونعم المعين،

الباحث

مقدمة

فى إلقاء الضوء على نشأة علم المقاصد والكتابة فيه بإيجاز إن الله جلت قدرته وتعالت حكمته تعهد البشرية من لدن آدم إلى محمد صلى الله عليهما وعلى جميع الأنبياء والمرسلين وسلم - وكان كل رسول يأتى بشريعة تناسب الناس فى ظهوهم الذى يعيشونه، حتى اكتمل العقل البشرى أو كاد، وأصبح صالحاً لتقبل الشريعة العامة الدائمة، فبعث الله محمدا صلى الله عليه وسلم بشريعته الخالدة، وكلف الناس جميعاً بها، يقول ربنا سبحانه وتعالى مخاطباً رسوله محمدا صلى الله عليه وسلم :« قل يا أيها الناس إنى رسول الله إليكم جميعاً الذى له ملك السموات والأرض لا إله إلا هو يحيى ويميت فآمنوا بالله ورسوله النبى الأمى الذى يؤمن بالله وكلماته واتبعوه لعلكم تهتدون » [1] .

فالشريعة الإسلامية : منذ أن بدأ الوحى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقصدها الأسمى الدخول فى حوزة هذا الدين، والإيمان بما جاء به رسولها عن ربه، والعمل بما حوته هذه الشريعة، قصداً إلى تحقيق مصالحهم الدنيوية والأخروية، يقول الله سبحانه وتعالى : « وعد الله الذين آمنوا منكم وعملوا الصالحات ليستخلفنهم فى الأرض كما استخلف الذين من قبلهم وليمكنن لهم دينهم الذى ارتضى لهم وليبدلنهم من بعد خوفهم أمنا يعبدوننى لا يشركون بى شيئا ومن كفر بعد ذلك فأولئك هم الفاسقون» [2] .

ويقول سبحانه : « والذين آمنوا وعملوا الصالحات لا نكلف نفسا إلا وسعها أولئك أصحاب الجنة هم فيها خالدون ونزعنا ما فى صدورهم من غل تجرى

١- الآية ١٥٨ من سورة الأعراف .
٢- الآية ٥٥ من سورة النور .

من تحتهم الأنهار وقالوا الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله لقد جاءت رسل ربنا بالحق ونودوا أن تلكم الجنة التى أورثتموها بما كنتم تعملون » [1].

وعلى هذا نستطيع أن نقول إن مقاصد الشريعة كانت واضحة فى عقل النبى صلى الله عليه وسلم تمام الوضوح، تعلم ذلك من القرآن الكريم، آية بعد آية، وسورة بعد سورة، مما سنعرضه بعد هذا فى أثناء هذا البحث استدلالاً على هذه المقاصد .

وكان صلى الله عليه وسلم يراعى هذه المقاصد فى أقواله وأفعاله وتقريراته التى حرص علماء المسلمين على تتبعها وحفظها وتدوينها فى كتب السنة المتداولة بين أيدينا، وكلنا يمكنه الرجوع إليها ليتعلم كيف كان رسولنا صلى الله عليه وسلم يحافظ على هذه المقاصد فى أقضيته وفتاويه ولنضرب لذلك بعض الأمثلة.

١- ما رواه ابن ماجه بسنده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : زوال الدنيا بجميع ما فيها أهون على الله عز وجل من قتل امرئ مسلم » [2] .

٢- ما رواه مالك عن ابن شهاب عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذى ابتاعه منه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به، وإن مات الذى ابتاعه فصاحب المتاع أسوة الغرماء » وبهذا أخذ مالك [3] .

١- الآيتان ٤٢ - ٤٣ من سورة الأعراف.
٢- أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم صـ ١٠ لابن الصلاع محمد بن فرج القرطبى المتوفى سنة ٤٩٧ ط أولى ١٣٩٦ والناشر دار الوعى بحلب والحديث فى سنن ابن ماجة رقم ٢٦١٩ .
٣- المرجع السابق صـ ٩٧ وموطأمالك ٨٣/٢ مع تنوير الحوالك طبعة أخيرة مصطفى البابى الحلبى ١٩٥١ م ١٣٧٠ هـ .

٣- وفى المحافظة على النسل حتى ولو كان من الزنا ما رواه مالك عن يعقوب بن زيد بن طلحة عن أبيه زيد بن طلحة عن عبد الله بن أبى ملكية أنه أخبره أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته أنها زنت وهى حامل فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذهبى حتى تضعى . فلما وضعت جاءته، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذهبى حتى ترضيعه. فلما أرضعته جاءته، فقال اذهبى فاستودعيه . قال : فاستودعته ثم جاءت فأمر بها فرجمت» [1] .

٤- وفى المحافظة على العقل بتحريم كل مسكر يروى مالك بسنده عن عائشة زوج النبى صلى الله عليه وسلم : أنها قالت : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع فقال : « كل شراب أسكر فهو حرام » [2] .

<u>الصحابه ومقاصد الشريعة</u> : وقد تعلم الصحابه رضوان الله عليهم جميعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه المقاصد وكيف يحافظون على تحققها ورعايتها وظهر ذلك واضحاً فى فتاويهم وأحكامهم وأقضيتهم .

وفيما يلى أمثلة لذلك غير ما نتعرض له فى أثناء البحث إن شاء الله :

١- تصرف أبى بكر رضى الله عنه فى محافظته على الدين يوم مات النبى صلى الله عليه وسلم ويروى البخارى الحديث بسنده إلى عائشة رضى الله عنها زوج النبى صلى الله عليه وسلم : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مات وأبو بكر بالسّنح - قال إسماعيل الروای بعنى العالية فقام عمر يقول : والله ما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم، قالت : وقال عمر : والله ما كان يقع فى نفسى

١- موطأ مالك ١٦٧/٢ .
٢- المرجع السابق ١٧٩/٢ .

إلا ذاك، وليبعثنه الله فليقطعن أيدى رجال وأجلهم فجاء أبو بكر فكشف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقبله، قال : بأبى أنت وأمى طبت حيا وميتا، والله الذى نفسى بيده لا يذيقك الله الموتتين أبدا، ثم خرج فقال : أيها الحالف على رسلك، فلما تكلم أبو بكر جلس عمر، فحمد الله أبو بكر وأثنى عليه وقال :ألا من كان يعبد محمدا صلى الله عليه وسلم فإن محمدا صلى الله عليه وسلم قد مات، ومن كان يعبد الله فإن الله حى لا يموت، وقرأ : إنك ميت وإنهم ميتون » وقال : وما محمد إلا رسول قد خلت من قبله الرسل أفإن مات أو قتل انقلبتم على أعقابكم ومن ينقلب على عقبيه فلن يضر الله شيئا وسيجزى الله الشاكرين» قال: «فنشج الناس يبكون» [1] .

٢- وفى نفس الحديث موقف لعمر رضى الله عنه يتجلى فيه المحافظة على جماعة الأمة وإتحاد كلمتها وفيه محافظة على الدين والنفوس أيضاً وهو ما رواه البخارى تتمة للحديث السابق قال : واجتمعت الأنصار إلى سعد بن عبادة فى سقيفة بنى ساعده فقالوا منا أمير ومنكم أمير، فذهب إليهم أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وأبو عبيدة بن الجراح فذهب عمر يتكلم فأسكته أبو بكر، وكان عمر يقول والله ما أردت بذلك إلا أنى قد هيأت كلاماً قد أعجبنى خشيت ألا يبلغه أبو بكر ثم تكلم أبو بكر فتكلم أبلغ الناس، فقال فى كلامه نحن الأمراء وأنتم الوزراء فقال حباب بن المنذر : لا والله لا نفعل منا أمير ومنكم أمير، فقال أبو بكر لا ولكنا الأمراء وأنتم الوزراء هم أوسط العرب دارا وأعربهم أحساباً، فبايعوا عمر أو أبا عبيدة، فقال عمر: بل نبايعك أنت فأنت سيدنا وخيرنا وأحبنا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأخذ عمر بيده فبايعه وبايعه الناس، فقال

١- صحيح البخارى بشرح العينى ١٨٣/١٦ .

قائل : قتلتم سعد بن عبادة، فقال عمر قتله الله »[1] .

وقوله : قتلتم سعدا كناية عن الاعراض والخذلان لا حقيقة القتل .

وكذلك قول عمر : قتله الله دعاء عليه لعدم نصرته للحق ومخالفته للجماعة لأنه تخلف عن البيعة وخرج من المدينة ولم ينصرف إليها إلى أن مات بالشام[2].

٣- ومن اجتهادات عثمان رضى الله عنه فتواه فى ضالة الإبل .

وقد روى مسلم بسنده إلى زيد بن خالد الجهنى أنه قال : جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال : اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها، قال : فضالة الغنم، قال : لك أو لاخيك أو للذئب، قال : فضالة الإبل؟ قال مالك ولها، ومعها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء تأكل الشجر حتى يلقاها ربها[3] .

وروى مالك أنه سمع ابن شهاب يقول : كانت ضوال الإبل فى زمان عمر ابن الخطاب إبلا مؤبلة ناتج لا يمسها حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطى ثمنها[4] .

فقد كان العمل عليه منذ عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى خلافة عثمان رضى الله عنه أنه لا يجوز لأحد أن يلتقطها، وكان عمر يضعها فى أرض النقيع ليتعرف عليها أصحابها وكانت تتوالد هناك وتتكاثر حتى صارت إبلا مؤبلة حتى كثرت فى عهد عثمان فأباح التقاطها كباقى الأموال وتعريفها، فإن لم يأت صاحبها بيعت ووضع ثمنها فى بيت المال، فإن جاء صاحبها بعد ذلك أخذ

١- البخارى مع العينى ١٦/١٨٤ .
٢- العينى شرح صحيح البخارى ١٦/١٨٤ .
٣- مسلم مع النووى ١٢/٢٠ .
٤- موطأ مالك مع تنوير الحوالك ٢/١٢٩ .

ثمنها من بيت المال. قال سعيد بن المسيب فى روايته لهذه القضية : كتب عمر بن الخطاب إلى عماله : لا تضموا الضوال فلقد كانت الإبل تتناتج وترد المياه ولا يعرض لها أحد حتى يأتى من يعرفها فيأخذها، حتى إذا كان عثمان كتب : أن ضموا الضوال وعرفوها، فإن جاء من يعرفها وإلا فبيعوها وضعوا أثمانها فى بيت المال، فإن جاء من يعرفها فادفعوا إليهم الأثمان »[1] .

وكان عثمان يعتمد فى هذه الفتوى على ما علمه من مقاصد الشريعة فى المحافظة على الأموال .

٤- ومن اجتهادات على رضى الله عنه وفراسته فى التعرف على الأنساب والمحافظة عليها مارواه محمد بن عبيد الله بن أبى رافع قال : خاصم غلام من الأنصار أمه إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فجحدته، فسأله البينة، فلم تكن عنده، وجاءت المرأة بنفر فشهدوا أنها لم تتزوج وأن الغلام كاذب عليها، وقد قذفها . فأمر عمر بضربه .

فلقيه على رضى الله عنه فسأل عن أمرهم، فأخبر، فدعاهم، ثم قعد فى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم وسأل المرأة فجحدت، فقال للغلام اجحدها كما جحدتك، فقال : يا ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم إنها أمى، قال: اجحدها وأنا أبوك والحسن والحسين أخواك، قال : قد جحدتها وأنكرتها، فقال على لأولياء المرأة : أمرى فى هذه المرأة جائز، قالوا : نعم وفينا أيضاً فقال على : أشهد من حضر أنى قد زوجت هذا الغلام من هذه المرأة الغريبة عنه، يا قنبر أتنى بطنبة فيها دراهم، فأتاه بها، فعد أربعمائة وثمانين درهما، فدفعها مهراً لها،

١- موسوعة فقة عثمان مادة لقطة ٣ ب وموسوعة فقة عمر مادة لقطة ٢ ب والمحلى ٨/٢٧١ وأورد ابن حزم الأثر عن سعيد بن المسيب ولم يعلق عليه ومذهبه فى هذا يخالفه ١ هـ .

وقال للغلام : خذ بيد امرأتك ولا تأتنا إلا وعليك أثر العرس، فلما ولى قالت المرأة : يا أبا الحسن الله الله هو النار، هو والله ابنى، قال : وكيف ذلك ؟ قالت : كان أبا زنجيا وإن إخوتى زوجونى منه فحملت بهذا الغلام وخرج الرجل غازيا فقتل وبعثت بهذا إلى حى بتى فلان فنشأ فيهم وأنفت أن يكون ابنى، فقال على : أنا أبو الحسن وألحقه بها وثبت نسبه [1] .

عصر التابعين وتابعتهم : وحمل لواء العلم بعد أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، رجال ساروا مسيرة سلفهم، فهما للشريعة، وحرصاً على مقاصدها، وفهما لروحها، وظهر ذلك واضحاً جلياً فى فتاويهم، وتطبيقهم لنصوص الشريعة على ماجد من حوادث ووقائع، وكانت اجتهاداتهم مناراً استضاء به من بعدهم الأئمة المجتهدون .

وكان الفقهاء فى هذا العصر كسلفهم الصالح أرباب البيان وأساطين الفهم للشريعة بحكم بيئتهم العربية الصافية، وقربهم من عصر الرسالة، فلم يكونوا فى حاجة إلى تدوين شئ عن مقاصد الشريعة، شأنهم فى ذلك شأنهم فى كثير من العلوم والمعارف الإسلامية التى دونت بعدهم كأصول الفقه وغيره .

ومن هذه الفتاوى والاجتهادات :

١- ما رواه ابن قدامة عن عطاء وجابر بن زيد والنخعى من وجوب الإشهاد على البيع لظاهر قوله تعالى : «وأشهدوا إذا تبايعتهم» .

ولأنه عقد معاوضة فيجب الإشهاد عليه كالنكاح [2] .

١- الطرق الحكمية فى السياسية الشرعية لابن قيم الجوزية صـ ٥٣ .
(٢) المغنى ٣٠٢/٤ .

وإنما كان هذا احتياطاً للأموال ومحافظة عليها .

٢- ما رواه ابن قدامة من الخلاف بين الصحابه والتابعين ومن بعدهم من السلف فى الحيوان على رأيين مبناهما المحافظة على الأموال حتى لا يكون الخلاف فى شأنها سببا لنشوب المعارك وزرع العدواة والبغضاء، بل وربما ضياع الأنفس، أحد هذين الرأيين أن الحيوان لا يصح السلم فيه وهو قول الثورى وأصحاب الرأى وروى ذلك عن عمر وابن مسعود وحذيفة وسعيد بن جبير والشعبى والرأى الثانى صحة السلم فى الحيوان وممن روى عنه ذلك ابن عباس وابن عمرو وسعيد بن المسيب والحسن والشعبى ومجاهد والزهرى والأوزاعى والشافعى وإسحق وأبى ثور وحكاه الجوزجانى عن عطاء والحكم [1] .

ولكل من الرأيين أدلته، وكتب الفقه المقارن والمصنفات مليئة بهذه النقول عن الصحابة والتابعين وتابعيهم .

عصر الأئمة المجتهدين ومن بعدهم : بدأت مقاصد الشريعة تأخذ دور جديداً فى كتابات الأئمة المجتهدين فانها إن لم تكن أفردت بتأليف مستقل ولكنها كان يشار إليها فى كثير من فتاواهم وأحكامهم فمن ذلك:

١- يقول السرخسى مبينا ما نقل عن أبى حنيفة من حرص على التسيير ورفع الحرج عن المكلفين فى استحسانه : « فأما سؤر حشرات البيت كالفأرة والحية ونحوهما، فى القياس فنجس لأنها تشرب بلسانها، ولسانها رطب من لعابها، ولعابها يتحلب من لحمها، ولحمها حرام، ولكنه يعنى أبا حنيفة استحسن فقال: طاهر مكروه؛ لأن البلوى التى وقعت الإشارة إليها فى الهرة موجودة هنا، فإنها تسكن البيوت ولا يمكن صون الأوانى عنها [2] .

١- المرجع السابق ٣٠٨/٤ .
٢- المبسوط ٥٠/١ .

٢- يعتبر أبو حنيفة فى التقويم منفعة الفقراء حتى روى عنه أنه إذا كان للرجل مائة وخمسة وتسعون درهما ودينار يساوى خمسة دراهم أنه تجب عليه الزكاه وذلك بأن يقوم الذهب بالفضة، ويقول : هما عينان وجب ضم أحدهما إلى الأخر لإيجاب الزكاة فكان الضم باعتبار القيمة كعروض التجارة، وهذا لأن كمال النصاب لا يكون إلا عند إتحاد الجنس، وذلك لا يكون إلا باعتبار صفة المالية دون العين، فإن الأموال أجناس باعتبار أعيانها جنس واحد باعتبار صفة المالية[1].

٣- اتفق علماء الحنفية على أن الرجل إذا وجد بعيراً ضالاً أخذه يعرّفه ولم يتركه يضيع .

ثم قال السرخسى مبينا ما يحققه هذا الحكم من المقاصد : وتأويله عندنا أنه كان فى الابتداء فإن الغلبة فى ذلك الوقت كان لأهل الصلاح والخير، ولا تصل إليها يد خائنة إذا تركها واجدها، فأما فى زماننا فلا يأمن واجدها وصول يد خائنة إليها بعده، ففى أخذها إحياؤها وحفظها على صاحبها فهو أولى من تضييعها [2]

٤- ومن ذلك تحكيم مالك ما تعارف عليه الناس فى المحافظة على أموالهم قال مالك : فى رجل دفع إلى رجل مالاً قراضا فربح فيه ربحاً، فقال العامل : قارضتك على أن لى الثلثين، وقال صاحب المال : قارضتك على أن لك الثلث، قال مالك : القول قول العامل وعليه فى ذلك اليمين إذا كان ما قال يشبه قراض مثله، وكان ذلك نحوا مما يتقارض عليه الناس، وإن جاء بأمر يستنكر ليس على مثله يتقارض الناس، لم يصدق ورد إلى قراض مثله [3] .

١- المبسوط ٢/١٩٣ .
٢- المبسوط ١١/١١ .
٣ الموطأ ٢/٩٦ .

٥- ومن تنبيهات مالك فى رعاية مقصد الشريعة فى المحافظة على المال : قال مالك : ولا بأس أن يضع الرجل عند الرجل درهما ثم يأخذ منه بربع أو بثلث أو بكسر معلوم سلعة معلومة، فإذا لم يكن فى ذلك سعر معلوم وقال الرجل: أخذت منك بسعر كل يوم، فهذا لا يحل لأنه غرر يقل مرة ويكثر مرة ولم يفترقا على بيع معلوم [1] .

٦- ومن ذلك نص مالك على التيسير فى هذه الشريعة السمحة، قال يحيى: سمعت مالكاً يقول : الأمر الذى سمعت من أهل العلم أن المريض إذا أصابه المرض الذى يشق عليه الصيام معه ويتعبه ويبلغ ذلك منه، فإن له أن يفطر، وكذلك المريض الذى اشتد عليه القيام فى الصلاة وبلغ منه ... فإذا بلغ ذلك صلى وهو جالس، ودين الله يسر .

٧- ومن ذلك عند الشافعى فى المحافظة على النسل والتنبيه عليه قال فى المتوفى عنها زوجها: فإذا ولدت ولداً وكانت تجد حركة تخاف أن يكون ولداً ثانياً أو وضعت ثانياً وخافت أن تكون الحركة ولداً ثالثاً لم تنكح حتى تعلم أن ليس فى بطنها ولد غير الذى ولدت [2] .

٨- وفى المحافظة على النفس والولد ينبه اليه الشافعى فيقول : وإذا وجب على الوالد نفقة ولده فى الحالة التى لا يغنى نفسه فيها فكان ذلك عندنا لأنه لا يجوز أن يضيع شيئاً منه [3] .

٩- وفى المحافظة على الإسلام وتطبيقه فى الأرض الإسلامية يقول : لا ينبغى لأحد أن يعطى أحداً أماناً على ألا يجرى عليه حكم الإسلام ما دام مقيما فى دار الإسلام [4] .

١- الموطأ ٢/٦٨ .
٢- الأم ٥/٢٠٦ .
٣- الأم ٥/٩٠ .
٤- الأم ٧/١٣٩ .

١٠- ومن ذلك ما نقرؤه فى مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله قال فى مقام يفهم منه الترجيح بين المصالح :

سألت أبى عن رجل ترك الصلاة شهرا، قال : يعيد ما ترك حتى يضعف، أو لا يكون له ما يقيمه يومه، فيكسب ما يقيمه يومه، ثم يعود إلى الصلاة، فإن خاف فوت صلاته بدأ بهذه التى خاف فوتها ثم قضى بعد، قلت لأبى : فإن ضعف فلا يقدر أن يصلى؟ قال : يتركها حتى يتقوى [١] .

١١- ومن ذلك أيضاً قال :

سألت أبى عن رجل له كرم يستغل منه كل سنة ما يقوته يبيعه ثم يحج ؟ قال أبى : لا أرى أن يبيع عقاراً ثم يحج، إلا أن يكون شئ يفحش مثل ضيعة تساوى مائة ألف، فأما أن يكون قوته فلا أراه [٢] .

١٢- ومن التحسينيات قال : سألت أبى عمن طلب العلم ترى له أن يلزم رجلاً فيكتب عنه، أو ترى له أن يرحل إلى المواضع التى فيها العلم فيسمع منهم ؟

قال يرحل يكتب عن كل من الكوفيين والبصريين وأهل المدينة ومكة والشام، يشامّ الناس [٣] . يسمع منهم [٤] .

هذا وغيره كثير امتلأت به كتب الأئمة مما يشير إلى أنهم جميعا كانوا فاهمين كل الفهم لمقاصد الشريعة محافظين عليها كما أخذوها عن السلف الصالح، عاملين على مراعاتها فى قضاياهم وفتاويهم .

١- مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله تحقيق الدكتور على المهنا جـ ١ ص ١٩٥ .
٢- المرجع السابق ٢/٧٧٧ .
٣- يشام مشامة : مفاعلة من الشم، شامم فلانا أى انظر ما عنده وقاربه وادن منه الصحاح ٥/١٩٦١ بإختصار .
٤- مسائل الإمام أحمد ٣/١٣١٦ .

ولكنهم مع ذلك لم يلتزموا بالكتابة فيها بعنوان مقاصد الشريعة لا استقلالاً ولا تبعاً .

مقاصد الشريعة وكتب أصول الفقه : بدأ الاهتمام بتدوين علم مقاصد الشريعة مع بداية تدوين علم أصول الفقه فقد ألمح الشافعى إليها فى كثير من كتبه وتكلم فيها الأصوليون بعد الشافعى فى مواضع من كتبهم عند كلامهم على تعليل الأحكام وعلى المناسب فى باب القياس وفى كلامهم عن المصلحة المرسلة ونختار من ذلك بعض الكتب تمثل المذاهب المختلفة ومنها :

١- الرسالة للإمام الشافعى من أول كلمة فيها إلى آخر كلمة منها تنبه إلى مقاصد الشريعة .

فقد بدأها بالتنبيه إلى مقصد المحافظة على الدين ووجوب رعايته فقال « الحمد لله الذى خلق السموات والأرض، وجعل الظلمات والنور ثم الذين كفروا بربهم يعدلون » [١] .

ثم أعقب هذا بما يفيد أن العبد يجب عليه شكر خالقه على ما أنعم فقال : « والحمد لله الذى لا يؤدى شكر نعمة من نعمه إلا بنعمة منه، توجب على مؤدى ماضى نعمه بأدائها نعمة حادثة يجب عليه شكره بها » [٢] .

وينبه إلى الكفر وأقسامه ثم يذكر المخلص من هذا ببعثة محمد صلى الله عليه وسلم فيقول : فلما بلغ الكتاب أجله، فحق قضاء الله بإظهار دينه الذى اصطفى، بعد استعلاء معصيته التى لم يرض - فتح أبواب سماواته برحمته كما لم يزل يجرى - فى سابق علمه عند نزول قضائه فى القرون الخالية - قضاءه .

(١) الرسالة للإمام الشافعى ١/٧ .
(٢) المرجع السابق .

فإن الله تبارك وتعالى يقول : كان الناس أمة واحدة فبعث الله النبيين مبشرين ومنذرين » [1] .

ثم يتابع كلامه بالتذكر بمراعاه الله لمصالح عباده ببعثه محمدا صلى الله عليه وسلم وإنزال القرآن عليه : « وإنه لكتاب عزيز لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد » [2] .

ويقول معلقاً : فنقلهم من الكفر والعمى، إلى الضياء والهدى، وبين فيه ما أحل منّا بالتوسعة على خلقه، وما حرم، لما هو أعلم به من حظهم فى الكفّ عنه فى الآخرة والأولى [3] .

وفى آخر فقرة من الرسالة يقول منبها إلى طريق من طرق المحافظة على المال فى التقاضى : أقضى على الرجل بعلمى أن ما أدّعى عليه كما أدّعى، أو إقراره، فإن لم أعلم ولم يقر قضيت عليه بشاهدين، وقد يغلطان ويهمان، وعلمى وإقراره أقوى عليه من شاهدين، وأقضى عليه بشاهد ويمين، وهو أضعف من شاهدين، ثم أقضى عليه بنكوله عن اليمين ويمين صاحبه، وهو أضعف من شاهد ويمين، لأنه قد ينكل خوف الشهرة، واستصغار ما يحلف عليه، ويكون الحالف لنفسه غير ثقة وحريصاً وفاجراً » [4] .

وبين البدء والنهاية ترى العجب - من هذا العالم القرشى الذى ملأ الله به طباق الأرض علماً - مما يصلح أن يكون موضع بحث مستقل .

٢- ومن الكتب الأصولية التى تعرضت للمقاصد فى كثير من مواطنها

١- المرجع السابق ص ١٢ والآية البقرة ٢١٣ .
٢- الآية ٤١ - ٤٢ من سورة فصلت .
٣- الرسالة ١٧/١ .
٤- الرسالة ٣/ ٦٠٠ .

كتاب البرهان لإمام الحرمين فقد تكلم عن المقاصد وما تحققه مراعاتها من جلب مصالح للمكلفين فى مواطن كثيرة من كتابه منها .

أ - عند كلامه على تقاسيم العلل والأصول من فقرة ٩٠١ إلى الفقرة ٩٥٢ وربط فيها ربطا بديعاً بين المقاصد والعلل وجريان القياس أو عدمه [1] .

ب - عند كلامه على تراجيح الأقيسة فى المرتبة الأولى وما بعدها فى الفقرة ١٢٥٨ حتى الفقرة ١٢٩٥ فقد مس فى هذه الفقرات مقاصد الشريعة ووجوب المحافظة عليها وكيفية المحافظة عليها فيقول مثلاً : فإن المقصود المتفق عليه من القصاص صيانة الدماء وحفظ المهج، فمن خالف هذا فهو لو قدر ثبوته ناقص له، والثابت نصاً وإجماعاً لا سبيل إلى نقضه فكل معنى يستند إلى هذه القاعدة وتوافقها من غير اختلاف فى مجراه فهو على المرتبة العليا من أقيسة المعانى [2].

إلى أن يقول فى الفقرة ١٢٩٥ وقد تبينا من كلى الشريعة أنها مبنية على الاستصلاح فإذا لم يلح صلاح ناجز يظهر من المآخذ الكلية، ربط ما لا غرض منه ناجز لصلاح العقبى وهو التعرض للثواب ..... [3] .

٣- التحرير للكمال بن الهمام (٨٦٩) وشرحه التقرير والتحبير (٨٧٩) وقد تكلم الكتاب عن المقاصد فى أقسام العلة وبدأ بالتقسيم الأول وهو تقسيمها بحسب المقاصد ثم قسم المقاصد نفسها وبين مراتبها وتكملاتها والترجيح بينها بكلام مختصر لكنه يفيد فائدة تامة حسب الغرض الذى سيق له الكلام [4] .

٤- نشر البنود على مراقى السعود كلاهما لعبد الله بن إبراهيم العلوى

١- البرهان ٩٢٣/٢ وما بعدها .
٢- البرهان ١٢٠٨/٢ .
٣- البرهان ١٢٣٠/٢ .
٤- التحرير مع التقرير والتحبير ١٤٣/٣ .

الشنقيطى وقد بدأ الكلام عليها فى الكلام على المناسب فقال :

ثم المناسب الذى تضمنا ترتب الحكم عليه ما اعتنا
به الذى شرع من إبعاد مفسدة أو جلب فى سداد [1] .

ونتابع كلامه من تقسيم المصالح وبين ما تضمنه كل قسم وتكملته حتى انتهى إلى الاستصلاح ثم ختم الكلام بما ذا تعارضت المصلحة والمفسدة فقال :

أخرج مناسباً بمفسد لزم للحكم وهو غير مرجوح علم [2] .

٥- شرح الكوكب المنير لابن النجار الفتوحى الحنبلى (٩٧٢). وقد بدأ الكلام على المصالح عند كلامه على تعريف المناسب بأنه : ما تقع المصلحة عقبه وربط بين المناسب وما يحققه من المصالح فى تقسيم يبين رتب كل قسم من أقسامه ومكملاتها مبينا أنه قد يرتقى فرد من أفراد قسم ليأخذ حكم القسم الأعلى منه وبين لذلك ما إذا اشتمل وصف على مصلحة ومفسدة راجحة أو مساوية وذكر أقساماً أخرى للمناسب [3] .

٦- شرح طلعة الشمس على الألفية المسماه بشمس الأصول كلاهما لأبى محمد عبد الله بن حميد السالمى الإباضى وقد استعرض المقاصد وأقسامها وأنواع كل قسم وبدأ ذلك بقوله : وإنها - أى العلة - لحكمة مشتملة والحكمة المصلحة المحصلة أو دفع ما يفسد والثانى أهم من جلب ما يصلح والكل انقسم [4] .

هذه بعض أمثلة لطائفة من كتب الأصول وطريقة تناولها للكلام عن المقاصد.

١- نشر التنوير ١٦٦/٢ .
٢- نشر البنود ١٨٥/٢ .
٣- شرح الكوكب المنيرة ١٥٣/٤ - ١٨١ .
٤- شرح طلعة الشمس ١١٢/٢ .

الطريق إلى تدوين المقاصد : وكان ذلك عندما كتب سلطان العلماء العز ابن عبد السلام كتابه: قواعد الأحكام فى مصالح الأنام .

وقد تكلم فيه عن المصالح وهى الطريق لتحقيق مقاصد الشريعة - فوفاها حقها، وكل كلمة فى هذا الكتاب شاهد صدق على ما بذله العز فى هذا المجال، ونكتفى فى الدلالة على هذا بذكر كلامه فى الفصل الذى عقده فى بيان مقاصد كتابه فقال :

« الغرض بوضع هذا الكتاب بيان مصالح الطاعات والمعاملات وسائر التصرفات لسعى العباد فى تحصيلها، وبيان مقاصد المخالفات ليسعى العباد فى درئها، وبيان مصالح العبادات ليكون على خبر منها، وبيان ما يقدم من بعض المصالح على بعض، وما يدخل تحت إكتساب العبيد، دون ما لا قدرة لهم عليه، ولا سبيل لهم إليه .

والشريعة كلها مصالح : إما تدرأ مفاسد، أو تجلب مصالح، فإذا سمعت الله يقول (يا أيها الذين آمنوا ....) فتأمل وصيته بعد ندائه، فلا تجد إلا خيراً يحثك عليه، أو شراً يزجرك عنه، أو جمعاً بين الحث والزجر، وقد آيان الله فى كتابه ما فى بعض الأحكام من المفاسد حثا على اجتناب المفاسد، وما فى بعض الأحكام من المصالح حثاً على إتيان المصالح » [1] .

مؤسس علم المقاصد: وهو الإمام أبو سحق الشاطبى الذى شيد بناء هذا العلم، وأقام أركانه، وعزز قواعده فى كتابه « الموافقات » يقول الشيخ عبد الله دراز فى تقديمه لهذا الكتاب، بعد أن بين أن لاستنباط أحكام الشريعة ركنين :

١- قواعد الأحكام ٩/١ .

أحدهماعلم لسان العرب، ثانيهما : علم أسرار الشريعة ومقاصدها، ولقد تكلم عن الركن الأول والتفات الأصولين إليه، وبين أن الأصولين أغفلوا الركن الثانى إغفالاً،فلم يتكلموا عن مقاصد الشريعة : إلا فى إشارات وردت فى باب القياس ... بعد هذا قال :

وهكذا بقى علم الأصول فاقدا قسما عظيماً، هو شطر العلم الباحث عن أحد ركنين، حتى هيأ الله سبحانه وتعالى أبا إسحق الشاطبى فى القرن الثامن الهجرى (٧٩٠) لتدارك هذا النقص، وإنشاء هذه العمارة الكبرى ، فى هذا الفراغ المترامى الأطراف، فى نواحى هذا العلم الجليل، فحلل هذه المقاصد إلى أربعة أنواع، ثم أخذ يفصل كل نوع منها، وأضاف إليها مقاصد المكلف فى التكليف، وبسط هذا الجانب من العلم فى اثنتين وستين مسألة، وتسعة وأربعين فصلاً، من كتابه الموافقات، تجلى بها كيف كانت الشريعة مبينة على مراعاة مصالح العباد، وأنها نظام عام لجميع البشر دائم أبدى، لو فرض بقاء الدينا إلى غير نهاية، لأنها مراعى، فيها مجرى العوائد المستمرة وأن اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ليس اختلافاً فى الخطاب الشرعى نفسه، بل عند هذه الشريعة - كما يقول - خاصيتها السماح، وشأنها الرفق، تحمل الجماء الغفير، ضعيفاً وقوياً، وتهدى الكافة، فهيما وغبياً »[1] .

ثم يقول بعد ذلك بقليل : « أما القسم الذى ذكره الشاطبى فى الأجزاء الأربعة من كتابه، فهو المجتهدون أيضاً، إلا أنه فى ذاته فقه فى الدين، وعلم بنظام الشريعة، ووقوف على أسس التشريع .

١- مقدمة كتاب الموافقات ٦/٢ .

فإن لم نصل منه إلى الا تصاف بصفة الاجتهاد ، والقدرة على الاستنباط فإنا نصل منه إلى معرفة مقاصد الشرع، وسر أحكام الشريعة، وإنه لهدى تسكن إليه النفوس، وإنه النور يشرق فى نواحى قلب المؤمن، يدفع عنه الحيرة، ويطرد ما يلم به من الخواطر، ويجمع ما زاغ من المدارك، فلله ما أفاد الشريعة هذا الإمام رضى الله عنه» [1] .

التنبيه على مكانة كتاب الموافقات : بقى هذا الكتاب العظيم حبيساً فى دور الكتب مخطوطاً، أو فى مكتبة واحد ممن يعنى عناية فائقة بكتب الشريعة حتى أن الله له آن ينشر ويستفيد منه كل من كتب فى المقاصد بعد ذلك، حتي كان عصر الإمام محمد عبده (١٩٠٥ م) رحمه الله فنبه الأذهان إليه، وأوصى تلاميذه بالاهتمام به، فبدأ يطبع فى طبعات ثلاث، إحداهما تونسية والآخريان مصريتان، والمتوافر فى مكتباتنا منها هى ما كانت بتعليق الشيخ عبد الله دراز، وتصحيح ولده الدكتور محمد عبد الله دراز عليهم رحمة الله [2] .

وقد بين الشيخ عبد الله دراز السبب وراء إختفاء كتاب الموافقات طيلة هذه القرون، وإن ذلك يرجع إلى أمرين :

أحدهما المباحث التى اشتمل عليها فهى مباحث مبتكرة لم يسبق إليها الشاطبى والتفاتهم إلى كتب الأصول المتداولة، بالبحث والشرح والتعليم ، واعتبارهم الكفاية فيها من الأصول لمن يريد أن يسلك طريق الإجتهاد .

وثانيهما : أن قلم أبى إسحق رحمة الله وإن كان يمشى سويا ، ويكتب عربياً، نقياً، كما يشاهد ذلك فى ثير من المباحث التى يخلص فيها المقام لذهنه وقلمه،

١- الموافقات فى مقدمة ١٠/١ ٢- الموافقات ١١/١ ومناظرات فى أصول الشريعة الاسلامية ٥١٣ .

فهناك تري ذهناً سيالاً، وقلماً جوالاً، قد تقرأ الصفحة لا تتعثر فى شئ من المفردات، ولا أغراض المركبات، إلا أنه فى مواطن الحاجة إلي الاستدلال بموارد الشريعة، والأحكام إلى الوجوه العقلية، والرجوع إلي المباحث المقررة فى العلوم الأخرى، يجعل القارئ ربما ينتقل في الفهم من الكلمة إلى جارتها، ثم منها إلى التى تليها، كأنه يمشى على أسنان المشط، لأن تحت كل كلمة معنى يشير إليه، وغرضاً يعول في سياقه عليه ..... (١) .

مقاصد الشريعة بعد الشاطبى : تتابعت الكتابة فى مقاصد الشريعة، بعد العثور على كتاب الموافقات، وكلهم في العصر الحديث، فلم ينقل إلينا كتابات في المقاصد بعد الشاطبى إلا بعد طبع الكتاب وتداوله بتنبيه من الشيخ محمد عبده رحمة الله (١٩٠٥ م) ومن هؤلاء الكاتبين فى المقاصد فى العصر الحديث :

أولاً : الشيخ عبد الله دراز .*

فقد بذل فى التعليق على كتاب الموافقات ما يجعله فى عداد الكاتبين فى المقاصد ويؤكد هذا ما قاله عن عمله فى كتاب الموافقات .

فقال بعد قراءته للكتاب فى المرة الأولى حتى جاء على آخره : « فرضت فى هذا السفر الطويل شعابه وأوديته، وسيرت خزائنه وأوعيته، وقد زادنى الخبر به تصديق الخبر، وحمدت السرى ومغبة السهر، فملك أعنة نفسى لإعادة النظر فيه، بطريق الأستبصار، وإمتحان ما يقرره بميزان النظار، والرجوع إلى الموارد التى استقي منها، والتحقق من معانيها التى يصدر عنها، والإفصاح عما دق من

١- الموافقات ١٢/١ .

إشاراته، والإيضاح لما شق على الذهن فى عباراته، بإكمال لفظ موجز، ومد معنى مكتنز، وجلب فرع توقف الفهم عليه، والإشارة لأصل يرمى إليه، ولم أرم الإكثار فى هذه التعليقات، وتضحيمهابالل (١) . من المصنفات للمناسبات، بل جعلت المكتوب بمقياس المطلوب، واقتصرت على المكسوب في تحقيق المرغوب، إلا ما دعت ضرورة البيان إليه، في النادر الذى يتوقف الفهم عليه، والتزمت تحرير الفكر من قيوده، وإطلاقه من مجاراة المؤلف فى قبول تمهيده، أو الإذعان لاستنتاجه لمقصوده، وكان هذا سببا في عدم الاحتشام من نقده فى بعض الأحيان، والتوقف فى قبول رفده الذى لم يرجح فى الميزان .... نعم فليس فى تحقيق العلم فلان وأين منه فلان، ولو كان لضاع كثير من الحق بين الخطأ والنسيان، وهذه ميزة ديننا الاسلامى، قبول المحجة والاختصام، حاشا الرسول عليه الصلاة والسلام .

ثانيا: محمد الطاهر بن عاشور عميد الزيتونة الأسبق ت ١٣٩٣ - ١٩٧٣ فقد كتب فى مقاصد الشريعة كتابين أحدهما وهو المشهور بين طلاب العلم عند الكلام على المقاصد والمسمى ب- : مقاصد الشريعة الاسلامية وقد حدد المؤلف الغرض منه وموضوعه فى قوله:

«وإنى قصدت فى هذا الكتاب خصوص البحث عن مقاصد الإسلام من التشريع فى قوانين المعاملات والآداب، التى أرى أنها الجديرة بأن تختص باسم الشريعة، والتى هى مظهر ما رعاه الإسلام في تعاريف المصالح والمفاسد، وتراجيحها، مما هو مظهر عظمة الشريعة الاسلامية بين بقية الشرائع والقوانين

١- اللم : جمع ما تفرق - الصحاح ٢٠٣١/٥ مادة لم .

والسياسات الاجتماعية، لحفظ نظام العالم واصلاح المجتمع»[1].

والثانى خص بمقاصد الشريعة فى العبادات وأشار اليه بقوله: «كما أرى أن أحكام العبادات جديرة بأن تسمى بالديانة، ولها أسرار أخرى تتعلق بسياسة النفس، وإصلاح الفرد الذى يلتئم منه المجتمع، لذلك قد اصطلحنا على تسميتهابنظام المجتمع الإسلامى، وقد خصصتها بتأليف سميته: أصول نظام المجتمع فى الاسلام[2].

ثالثا: علال الفاسى ١٣٩٤ - ١٩٧٤ الزعيم الإصلاحى لحزب الاستقلال المغربى كتب كتابه بعنوان دفاع عن الشريعة».

كما يقول عنه الدكتور عبد المجيد تركى:

« وهو كتاب فى الجدل والدفاع ، يضعه مؤلفه قصدا ، ومن أول لحظة، تحت شعار «مقاصد الشريعة» ولهذا الكتاب من النفع بقدر ما أتيح لنا أن نرى حتى الآن هذا النوع يتنامى فى الكتابات الشرعية الحديثة، منهجيا فى المستوى النظرى فحسب، أو متفرقا على المستوى العلمى، ولما كان الكتاب متصلا برجل نظرى وعملى فى آن واحد، فإن موافقات الشاطبى التى تذكر فى مواقع كثيرة هى التى تهيمن على بحثه الشرعى الدينى للمغرب الأقصى بعد الاستقلال ومن ثم مجموع العالم الاسلامى الحديث»[3] وطبع هذا الكتاب بمكتبة الوحدة العربية بالدار البيضاء بعنوان مقاصد الشريعة ومكارمها.

(١) مقاصد الشريعة ٩.
(٢) المرجع السابق.
٣- مناظرات في أصول الشريعة الإسلامية بين ابن حزم والباجى ٥١٣.

رابعا: الدكتور أحمد يونس سكر

كتب كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية وهو رسالته للحصول على الدكتوراه من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر مخطوط مكتبة الكلية.

وقد رجع فى هذه الرسالة إلى المراجع القديمة والحديثة وأولها كتاب الموافقات واشتمل كتابه هذا على فوائد[1] جمة.

خامسا: الأستاذ أحمد بسيونى

وكتابه رسالة جامعية بعنوان «نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبى» التى قام مكتب المعهد العالمى للفكر الإسلامى وفرعه فى المغرب بطبعها فى عام ١٩٩١ [2] وهذه الرسالة لم أطلع عليها.

سادسا: الدكتور محمد أنيس عبادة المتوفى سنة ١٩٩٤.

وكتابه بعنوان « مقاصد الشريعة » طبع دار الطباعة المحمدية ١٣٨٧ .

سابعا: الدكتور يوسف حامد العالم ت ١٩٨٨.

وكتابه « المقاصد العامة للشريعة الإسلامية » وأصله رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر سنة ١٩٧١ ، بعنوان « الأهداف العامة للشريعة الإسلامية » .وجعلها في بابين الباب الأول في الأهداف والمصلحة فى فصلين والباب الثانى فى المصالح تفصيلاً فى خمسة فصول بعدد المصالح وخاتمة»[3]

١- انظر مقدمة هذه الرسالة ص ١
٢- كتاب المقاصد العامة للشريعة الإسلامية للدكتور يوسف العالم وتصويرها بقلم الدكتور طه جابر العلوانى رئيس المعهد العالمى للفكر الاسلامى
٣- المقاصد العامة للشريعة الإسلامية للدكتور يوسف العالم « الافتتاحية فى المحتويات » .

ثامنا: الدكتور عثمان المرشد.

وكتابه المقاصد فى العقود رسالة دكتوراه مخطوطة بجامعة أم القرى قسم المخطوطات .

تاسعا: الدكتور حسن أحمد مرعى.

بحث بعنوان : نظرات فى مقاصد الشريعة الإسلامية، نشر بمجلة كلية الشريعة والقانون بجامعة الأهر في عددها الأول ١٩٨٢ .

الكتابة في المصالح: والكتابة فى المقاصد لا تنفك عن بيان المصالح، كما أن الكتابة فى المصالح لابد فيها من بيان المقاصد، ولهذا لزم أن ننوه بأهم من كتب فى المصالح والإشارة إلى كتبهم .ومن هؤلاء فى العصور المتقدمة .

أولاً: العز بن عبد السلام ت ٦٦٠ وقد أشرنا إلى كتابه قواعد الأحكام فى مصالح الأنام .

ثانيا: الإمام الغزالى أبو حامد ت ٥٠٥ وله نظريته فى المصالح التى أثارها فى كتبه الثلاثة وأهمها شفاء الغليل .

ثالثا: شيخ الإسلام ابن تيمية ت ٧٢٨ فقد مس المصالح فى كل كتبه ومنها السياسة الشرعية .

١- المقاصد العامة للشريعة الإسلامية للدكتور يوسف العالم « الإفتتاحية فى المحتويات » .

رابعا: ابن قيم الجوزية ت ٧٥١ وقد اهتم بالمصالح كثيراً فى كتبه وعلى الأخص كتاب شفاء العليل .

خامساً : الطوفى الحنبلى ت ٧١٦ وله نظريته فى المصالح التى سنتكلم عنها وقد أثارها بتطرف فى شرحه لحديث لا ضرار وتكلم عنهاباعتدال قريب من مذهب جماهير العلماء فى كتابه شرح مختصر الروضة القدامية .

سادساً : شهاب الدين القرافى وكتابه الفروق، أساس من الأسس القوية، التى بنيت عليها الكتابة فى المقاصد والمصالح، يقول عما شمله كتابه : « والقسم الثانى - يعنى من الأصول - قواعد كلية فقهية، جليلة كثيرة العود، عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع فى الشريعة ما لا يحصى، ولم يذكر منها شئ فى أصول الفقه، وإن إتفقت الإشارة إليه هناك على سبيل الإجمال، فبقى تفصيله لم يتحصل، وهذه القواعد مهمة فى الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماد، وتفاضل الفضلاء .. » [1]

ومن الكتاب المعاصرين فى المصالح

أولا: الدكتور مصطفى زيد.

وكتابه المصلحة فى التشريع الإسلامى ونجم الدين الطوفى وأصله رسالة قدمت إلى كلية دار العلوم بجامعة القاهرة للحصول على درجة الماجيستير فى الشريعة الإسلامية .

ثانيا: الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى:

وكتابه ضوابط المصلحة فى الشريعة الإسلامية وأصله رسالة قدمت لكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر للحصول على درجة الدكتوراه فى أصول الشريعة

---

(١) الفروق للقرافى ٢/١ .

الإسلامية وطبعتة الأولى فى ١٩٦٦ .

ثالثا : الدكتور حسين حامد حسان :

وكتابه نظرية المصلحة فى الفقه الإسلامى وأصلة رسالة قدمت لكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر للحصول على الدكتوراه فى أصول الفقه .

رابعا : الأستاذة وجنات عبد الرحيم ميمني :

وكتابها : المصالح المرسلة وإختلاف العلماء فيها وهى رسالة مقدمة لكلية التربية للبنات بمكة المكرمة للحصول علي الماجيستير ١٤١٠/١٤٩٠ وهى مخطوطة بكلية البنات .

خامسا : الدكتور محمد مصطفى شلبى :

وكتابه تعليل الأحكام تناول فيه التعليل والمصالح وما يتعلق بهما من مباحث .

سادسا : الدكتور عابد محمد السفيانس :

وكتابه : معالم طريقة السلف في أصول الفقه : الثبات والشمول فى الشريعة الإسلامية وأصله رسالة مقدمة لكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى وقد اشتملت على بابين وجاء الفصل الرابع من الباب الثانى فى المصلحة وقضية الثبات والشمول فى ١٢٨ صفحة .

الفصل التمهيدى

ويشتمل على سبعة مباحث :

المبحث الأول : فى معنى الشريعة وفيه ثلاثة مطالب .

المطلب الأول : فى معنى الشريعة لغة .

المطلب الثانى : فى معنى الشريعة فى الاصطلاح .

المطلب الثالث : فى المراد بالشريعة هنا .

المبحث الثانى : فى المقاصد وفيه أربعة مطالب .

المطلب الأول : معنى المقاصد لغة .

المطلب الثانى : معنى المقاصد عند العلماء الشريعة .

المطلب الثالث : الأدلة على أن للشارع فى تشريعه مقاصد .

المطلب الرابع : مقاصد الشريعة بصفة إجمالية .

المبحث الثالث : فى المصالح وفيه مطلبان .

المطلب الأول : فى معنى المصالح لغة .

المطلب الثانى : فى تعبيرات العلماء عن المصالح .

المبحث الرابع : صلة المصالح بالمقاصد .

المبحث الخامس : تعليل الأحكام بالمصالح .

المبحث السادس : أهم أحكام المصالح الضرورية . وفيه مطلبان .

المطلب الأول : تكملة المصالح الضرورية .

المطلب الثانى : شروط التكملة .

المبحث السابع : علاقة المصلحة بالنص الشرعى . ضمنته أربعة مطالب .

المطلب الأول : تخصيصي المصلحة للنص .

المطلب الثانى : معارضة المصلحة للنص .

المطلب الثالث : شروط المصلحة .

المطلب الرابع: حكم التعارض بين المصالح .

المبحث الأول فى معنى الشريعة

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : فى معنى الشريعة لغة .

الشريعة فى اللغة تطلق على معان كثيرة والذى يتصل بموضوعنا منها ثلاثة معان صدر بها صاحب القاموس كلامه عن الشريعة :

المعنى الأول : ما شرع الله لعباده من الدين ومنه قوله تعالى : « ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها .

والشرع والشرعة مثله [١] .

وقال الفيومى : مأخوذ من الشريعة وهى مورد الناس للاستقاء ، سميت بذلك لوضوحها وظهورها [٢] .

المعنى الثانى : الظاهر المستقيم من المذاهب كالشرعة [٣] .

المعنى الثالث : مشرعة الماء وهى مورد الشاربة التى يشرعها الناس ويستقون وربما شرعوها دوابهم حتى تشرعها وتشرب منها .

قال الأزهرى : ولا تسميها العرب شرعة حتى يكون الماء عدا لا إنقطاع له كماء الأنهار .

قال الفيروزا بادى : والتشريع إيراد الماء شريعة لا يحتاج معها إلى نزع

١- نقل هذا المعنى الفيروزا بادى فى القاموس المحيط ٤٤/٣ والجوهرى فى الصحاح ١٢٣٦/٣ وابن منظور فى اللسان ١٧٥/٨ والزبيدى فى شرح القاموس ٣٩٤/٥ ومعجم مقاييس اللغة لأحمد بن زكريا ٢٦٢/٣.
٢- المصباح المنير ٤٢١/١ .
٣- نقل هذا المعنى الفروزا بادى في القاموس المحيط ٤٤/٣ وتابعه الزبيدى عليه فى شرحه للقاموس ٣٩٤/٥ وقال الفيومى فى المصباح المنير ٤٢١/١ وشرع الله لنا كذا يشرحه أظهره وأوضحه .

بالعلق ولا سقى فى الحوض [1] .

قال بعضهم : سميت الشريعة شريعة تشبيها بشريعة الماء من حيث إن من شرع فيها على الحقيقة روى وتطهر [2] .

فشريعة الماء فيها حياة لكل ذى روح وشريعة الإسلام فيها حياة الأرواح وطهارتها وسعادتها .

المطلب الثانى : فى معنى الشريعة إصطلاحا :

اختلف العلماء قديماً وحديثاً فى تحديد معنى الشريعة إصطلاحاً على مذهبين.

المذهب الأول : أن الشريعة فى الاصطلاح عبارة عن كل ما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم من العقائد والأخلاق والأحكام الشرعية وقد نبه إلى هذا المعنى كثير من علماء الأمة القدامى والمعاصرين .

فمن القدامى :

١- الإمام ابن حزم ت ٤٥٦ حيث جعلها بمعنى الملة والدين حيث قال فى مقدمة الأحكام « فنسخ بملته جميع الملل وختم به الرسل .... فلا نبى بعده ولا شريعة بعد شريعته إلى انقضاء الدنيا » [3] .

وإستعملها فى معنى الأحكام الشرعية من الأوامر والنواهى فقال :

« وصح أنه ألزمنا على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم شرائع من أوامر ونواه وإباحات » [4] .

١- المراجع السابقة .
٢- التشريع والفقة فى الإسلام للشيخ مناع القطان ١٥ .
٣- الأحكام لابن حزم ٦/١ .
٤- المرجع السابق ٨/١ .

٢- الإمام أبو الوليد الباجى ت ٤٧٤ الذى استعمل معنى الدين فى الأحكام الشرعية فقال : « وجعل للمجتهد فى استنباط دينه إذا أصاب حقيقة أمره ومقصود حكمه أجرين » [1] .

٣- الإمام الغزالى يقول : فإتفاق الأمة قاطبة على أن شريعة محمد صلى الله عليه وسلم نسخت شرع من قبله إما بالكلية وإما فيما يخالفها فيه » [2] .

وسبق له فى مقدمة كتابه أن استعمل الشريعة بما يرادف الدين فقال :

« وناسخا بشرعه كل شرع غابر ودين دائر » [3] .

فالشرع النابر والدين الدائر منسوخ بشريعة محمد صلي الله عليه وسلم .

٤- الإمام الشاطبى فقد وضح معنى الشريعة بقوله : « وبيان ذلك أن معنى الشريعة أنها تحد للمكلفين حدوداً فى أفعالهم وأقوالهم واعتقاداتهم وهو جملة ما تضمنته » [4] .

ومن المعاصرين :

١- فضيلة الشيخ مناع القطان فقد عرف الشريعة بقوله : ما شرعه الله لعباده من العقائد والعبادات والأخلاق والمعاملات ونظم الحياة فى شعبها المختلفة لتحقيق سعادتهم فى الدنيا والآخرة [5] .

٢- الدكتور محمد على محجوب قال : أما تعريف الشريعة فى اصطلاح الفقهاء فهى عبارة عن الأحكام التى سنها الله لعباده على لسان رسول من الرسل ثم قسم الشريعة بهذا المعنى إلى ثلاثة أقسام .

١- أحكام الفصول فى أحكام الأصول ١٧٠ .
٢- المستصفى ١١١/١ .
٣- المرجع السابق ٣/١ .
٤- الموافقات ٨٨/١ .
٥- التشريع والفقه فى الإسلام ص ١٥ .

القسم الأول : الأحكام الاعتقادية، والقسم الثانى : الأحكام التهذيبية والأخلاقية، والقسم الثالث : الأحكام العملية [1] .

المذهب الثانى : يرى أن الشريعة خاصة بالأحكام العملية التكلفية قال ابن عباس في تفسير قوله تعالى : « ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها» : والشريعة الفرائض والحدود والأمر والنهى » [2] .

وبمثله قال قتادة، وابن كثير في تفسير قوله تعالى : شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذى أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه .... » [3] .

قال : والدين الذى جاء به الرسل كلهم هو عبادة الله وحده لا شريك له، وإن اختلفت شرائعهم ومناهجهم كقوله جل جلاله : « لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا » [4] .

وممن ذهب إلى هذا المعنى من المعاصرين .

١- فضيلة الشيخ محمود شلتوت فقد ألف كتابه « الإسلام عقيدة وشريعة » فجعل الشريعة فى مقابلة العقيدة ومنهما يتكون الإسلام .

وعرف الشريعة بأنها النظم التى شرعها الله أو شرع أصولها ليأخذ بها الإنسان نفسه فى علاقته بربه وعلاقته بأخيه المسلم وعلاقته بأخيه الإنسان ثم يقول بعد ذلك بقليل : « ..... الآيات التى وردت فيها كلمة شريعة وقد علمنا أن الآية الأولى لا تدل إلا على العقيدة - يريد قوله تعالى : شرع لكم من الدين

١- المدخل لدراسة التشريع الإسلامى ٢٥ - ٢٦ .
٢- تفسير الطبرى ٨٨/٢٥ .
٣- الآية ١٣ من سورة الشورى .
٤- الآية ٤٨ سورة المائدة وانظر تفسير ابن كثير ١٦٤/٤ .

ما وصى به نوحا .... » وآية : لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا » لا تدل إلا على الأحكام الفقهية [1] .

وأقول : إن لفظ الشريعة إذن يطلق على كل ما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم فى كتاب الله تعالى وسنة نبيه .

ولا يضر هذا تخصيص العرف لها فى هذا الزمان ومنه جاء استعمال كليات الشريعة فى الجامعات الإسلامية، وأقسام الشريعة فى كليات الحقوق [2] .

المطلب الثالث : المراد بالشريعة هنا

هو المراد بها فى الإطلاق الخاص وهو إطلاق الفقهاء والأصوليين عليها عندما يتكلمون فى مقاصد الشريعة .

فهم يريدون بيان ما قصده الشارع فى تشريعه للأحكام التكليفية وأنه إنما شرعها لتحقق مصالح العباد فى الدينا والآخرة .

فالمراد بها هو : الأحكام الشرعية التى يتوصل إليها بطريق من الطرق الشرعية وهي الأدلة التى تكشف لنا عن حكم الله فى اعتقادنا يقيناً أو ظناً بطريق النص أو الاستنباط [3] .وعلاقته بالكون والحياة .

ثم يبين علاقته بربه بأنها الواجبات الدينية كالصلاة والصوم، وعلاقته بأخيه المسلم بأنها تبادل المحبة والتناصر والتوارث والتزاوج، وعلاته بأخيه الإنسان بأنها التعاون فى تقدم الحياة والسلم العام وعلاقته بالحياة التلذذ بما أباحه الله من

١- رسالة مقاصد الشريعة للدكتور أحمد يونس يونس سكر ص ١٦.
٢- انظر فى تخصيص العموم بالعرف والعاده المحصول ١٩٨/٣/١ وتنقيح الفصول للقرافى ٢١١ .وتيسير التحرير ٣١٧/١ وشرح الكوكب المنير ٣٨٨/٣ وإرشاد الفحول ١٦١ ويقول فيه الشوكانى أما لوقال المخصص بالعادة الطارئة إنه يخصص بها ما حدث بعد أولئك الأقوام المصطلحين ... فلا بأس .
٣- المقاصد العامة للشريعة الإسلامية للدكتور يوسف العالم ٢١ .

لطيبات دون إسراف أو تقصير [1] .

٢- الدكتور أحمد يونس سكر .فقد أتى بالرأيين واستدل لكل منهما وناقش أدلة المرجوع فى نظره وهو المذهب الأول واختار هنا المذهب الثانى وقد رجحه بما رآه مرجحاً واستغرق هذا من رسالته ثلاثا وعشرين صفحة، وفيها كلام مفيد .

ولا أطيل بالمناقشة لكنى أنبه أن الشريعة استعملت بالإطلاق العام فشملت ما قال به أصحاب المذهب الأول واستعملت بالإطلاق الخاص فشملت ما قال به أصحاب المذهب الثانى ولا مشاحة فى الاصطلاح .

والإطلاق العام أولى فى التعريف إلا إذا اقتضى المقام غيره فيذكر بما يفيده.

ويدل على هذه الأولوية : أن الدكتور أحمد سكر الذى يرجح المذهب الثانى يذكر ما قاله الفخر فى الجمع بين الآيات الواردة فى هذا الموضوع فيحمل الآيات التى تفيد عدم الاختلاف يحملها على ما يتعلق بفروع الدين ثم يقول : ومع إعجابى بطريقة الفخر ومن حكيت قبله فإنى أضيف إلى أن (من) للتبغيض، فمعنى شرع لكم من الدين ما وصى .... الآية أى شرع لكم بعضا من الدين موافقا لما وصى به نوحا وأخوته، ومفهوم ذلك : والبعض الآخر ليس موافقا لهم، وإذا كانت هناك أشياء موافقة وأخرى مخالفة للأنبياء، فيحمل الموافق على أصل الدين وهو العقيدة، ويحمل المخالف على الأحكام العملية كما قال الفخر الرازى[2].

١- الإسلام عقيدة وشريعة بمعناه .
٢- رسالة مقاصد الشريعة ١٤ وراجع الفخر الرازى فى مفاتيح الغيب ٣/ ٤١٠ و ٧/ ٣٣٢ .

المبحث الثانى
فى المقاصد

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : فى معنى المقاصد لغة.

المقاصد جمع مقصد مأخوذ من القصد وقد استعملت كتب اللغة كلمة القصد بمعان متعددة وتفسر بها كلمتى الغرض والهدف يقول الجوهرى : القصد إتيان الشئ تقول : قصدته، وقصدت له، وقصدت إليه بمعنى، وقصدت قصده : نحوت نحوه [1] .

ويقول فى مادة غرض : الغرض : الهدف الذى يرمى إليه، وفهمت غرضتك أى قصدك [2] .

وأورد ابن منظور هذا المعنى فقال : وفهمت غرضك أى مقصدك [3] .

وفى المصباح المنير : والهدف أيضاً الغرض [4] .

وفى المعجم الوجيز : الغرض : الهدف الذى يرمى إليه، والبغية والحاجة والقصد يقال : فهمت غرضك : قصدك [5] .

وفى مادة هدف : وإلى الشئ هدفاً : قصد [6] .

وفى الصحاح : ومنه سمى الغرض هدفا [7] .

ونكتفى بما ذكرنا من المعانى فهى التى تعنينا فى بحثنا.

١- الصحاح ٢/ ٥٢٤ .
٢- المرجع السابق ٣/ ١٠٩٣ .
٣- لسان العرب ٧/ ١٩٦ .
٤- المصباح المنير ٢/ ٨٧٣ .
٥- المعجم الوجيز ٤٨٨ .
٦- المرجع السابق ٦٤٦ .
٧- الصحاح ٤/ ١٤٤٢ .

وقد رأينا أن القصد يستعمل بمعنى الهدف والغرض والبغية والحاجة ومن هذا أخذت مقاصد الشريعة بمعنى أهدافها وأغراضها والبغية التى يراد لها أن تحقق فى تشريع الله لأحكامه .

المطلب الثانى : فى معنى المقاصد شرعا .

وردت فى كتب الأصوليين القدامى إشارات إلى معنى المقاصد شرعا، كما عرفها المعاصرون بتعريفات . نذكر طرفا من هذه وتلك، ثم نذكر معنى جامعاً لها

فمن تعبيرات الأقدمين :

١- ما قاله الرازى أثناء تفصيلاته للمصلحة قال : لأن المقصود من الشرائع رعاية المصالح [١] .

وعبر عنها فى مكان آخر فى تقسيم المناسب فقال : أما التى فى محل الضرورة فهى التى تتضمن حفظ مقصود من المقاصد الخمسة وهى حفظ النفس والمال والنسب والدين والعقل [٢] .

٢- الآمدى وهو يتكلم عن التعليل بالحكمة إذا كانت ظاهرة منضبطة قال : « فلأنها المقصود من شرع الحكم » [٣] .

٣- قال الكمال وشارح تحريره ابن أمير حاج : تنقسم العلة بحسب المقاصد وبحسب الإفضاء إليها وبحسب اعتبار الشارع لها علة، فالأول انقسامها بحسب المقاصد ..... وهى أى المقاصد التى تدل على اعتبار الوصف، ضرورة وهى ما انتهت الحاجة فيها إلى حد الضرورة ثم لم تهدر فى ملة من الملل السالفة .... وهى

١- المحصول ٢/ ٥٨٠ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت ١٩٨٨ وتكرر هذا المعنى فى مواضع .
٢- المرجع السابق ٢/ ٣٢٠ .
٣- منتهى السول ٤/٣ .

خمسة : حفظ الدين ..... » [١] .

٤- ابن اللحام الحنبلى فى تعريفه للمناسب قال: وهو وصف ظاهر منضبط، يلزم من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصودا من حصول مصلحة أو دفع مفسدة [٢] .

ومن تعبيرات المعاصرين

١- الأستاذ علال القاسى عبر عن المقاصد بقوله : « المراد بمقاصد الشريعة الغاية منها والأسرار التى وضعها الشارع عند كل حكم » [٣] .

٢- الشيخ محمد الطاهر بن عاشور لم يعرف المقاصد، وإنما ذكر تحت عنوان « إثبات أن للشريعة مقاصد من التشريع » - ما يستفاد منه تعريفها فقال : لا يمترى أحد فى أن كل شريعة شرعت للناس أن أحكامها ترمى إلى مقاصد مراده لمشرعها الحكيم » .

ثم يقول بعد ذلك بقليل : فالشرائع كلها وبخاصة شريعة الإسلام، جاءت لما فيه صلاح البشر فى العاجل والآجل، أى فى حاضر الأمور وعواقبها » [٤] .

ويؤخذ من هذا تعريفها بأن مقاصد الشريعة هى ما جاءت الشريعة لتحقيقه من صلاح البشر فى العاجل والآجل .

٣- الدكتور يوسف العالم عرفها بأنها « المصالح التى تعود إلى العباد فى دينهم وأخراهم، سواء كان تحصيلها عن طريق جلب المنافع، أو عن طريق دفع

١- التقرير والتحبير ٣/١٤٣ .
٢- المختصر فى أصول الفقه ص ١٤٨ .
٣- مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ص ٣ ومقاصد الشريعة للدكتور أحمد سكر ص ٣٤ وقد نقل تعبيرات كثيرة ولكنها تعبيرات عن المصالح لا عن المقاصد .
٤- مقاصد الشريعة الإسلامية ١٣ .

المضار » [1] .

التعريف المختار : ويمكن أن نصوغ من هذه التعبيرات تعريفاً للمقاصد الشرعية فنقول : مقاصد الشريعة هى ما راعاه الشارع فى شريعته من حفظ الدين والنفس والنسل والعرض والعقل والمال [2] .

المطلب الثالث

الأدلة على أن للشارع فى تشريعه مقاصد

كيف تناولها المعاصرون :

تناول المعصرون هذه القضية بأساليب مختلفة .

ومنهم الدكتور أحمد سكر الذى أتى بالكثير من الأدلة في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول واستدل عليها أيضاً بالأحكام الشرعية، ولكن أدخلها تحت عنوان : الشريعة موضوعة لمصالح العباد، وتناولها جميعاً على أنها أدلة على المصالح لا على المقاصد ولنا معه كلام عند الكلام على المصالح [3] .

ومنهم الدكتور يوسف العالم الذى حذا حذوه وذكر الكثير من الأدلة [4] تحت عناوين مثل بعثة الرسل،واستقراء الأحكام التى بها الكتاب والسنة، والقواعد الكلية التى حظيت بإجماع علماء الشريعة .

١- المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ص ٧٩ .
٢- وهناك المقصد العام للشريعة الإسلامية وهو الذى يعبر عنه الشاطبى بقوله : « المقصد الشرعي من وضع الشريعة : إخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبدا لله اختياراً كما هو عبد لله اضطراراً » الموافقات ٥١/٢ .
٣- انظر رسالته مقاصد الشريعة من ص ٦٩ - ص ١٠١ .
٤- انظر المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ٨٥ - ٩٤ .

فمن الأول : قوله تعالى « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين » [1] .

وقوله تعالى : يا أيها الناس قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين » [2] . ونحو ذلك مما يبين مقصد الشريعة فهذه الآيات وغيرها كثير تدل على أن بعثة الرسل وما جاءوا به من الشرائع التى يبلغونها عن الله تعالى رحمة للناس أجمعين، فمن قبل هذه الرحمة وآمن بالله رب العالمين سعد فى الدنيا والآخرة، ومن ردها وجحدها خسر الدنيا والآخرة [3] .

ومن الثانى : وهو استقراء موارد الأحكام فى الكتاب والسنة ونحن إذا تتبعنا هذه الأحكام فى أدلتها، ونظرنا إلى الحكم التى رتبها الله على هذه الأحكام، لوجدنا أنها تعبر عن مقصود الشارع فى المحافظة على الدين والنفس والنسل والعرض والعقل والمال .

ومن ذلك قوله تعالى: «إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تذكرون » [4] .

فهذه الآية من الآيات الجامعة للكثير من صفات الخير وتأمر بها وتبين الكثير من الشرور وتنهى عنها، وينبنى على هذا تحقيق مقصد الشرع فى الأحكام الشرعية وهو رعاية مصالح الناس فى معاشهم ومعادهم ولهذا يقول ابن مسعود رضى الله عنه فيها: «هى أجمع آية فى القرآن للخير والشر، ولو لم يكن فيه غير

١- الآية ١٠٧ الأنبياء .
٢- الآية ٥٧ من سورة يونس .
٣- انظر مقاصد الشريعة للدكتور أحمد سكر ٧٢ - ٧٣ والمقاصد العامة للدكتور يوسف العالم ٨٥ .
٤- الآية ٩٠ من سورة النحل وانظر تفسير الرازى ٤٦٠/٥ وأحكام القرآن لابن العربى ١١٧٢/٣ وتفسير ابن كثير ٩٠٤/٢ وروايته عن ابن مسعود : إن أجمع آية فى القرآن فى سورة النحل « إن الله يأمر بالعدل والإحسان ..... » .

هذه الآية الكريمة لكفت عن كونه تبيانا لكل شئ وهدى » [1] .

وفى السنة :

ما رواه أبو دواد بسنده إلى أنس بن مالك رضى الله عنه قال :

سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « من أدعى إلى غير أبيه أو أنتمى إلى غير مواليه فعليه لعنة الله المتتابعة إلى يوم القيامة » [2] .

وفى هذا الحديث مقصد الشريعة واضح فيه وهو المحافظة على النسل حتى لا تضيع الأنساب فيقع الإنسان فى الحرمات .

ومن القواعد :

١- تفاوت رتب الأعمال بتفاوت رتب المصالح والمفاسد .

وهذا هو العنوان الذى اختاره العز لقاعدته ثم قال :

طلب الشارع لتحصيل أعلى الطاعات كطلبه لتحصيل أدناها فى الحد والحقيقة، كما أن طلبه لدفع أعظم المعاصى كطلبه لدفع أدناها، إذ لا تفاوت بين طلب وطلب، وإنما التفاوت بين المطلوبات من جلب المصالح ودرء المفاسد، ولذلك انقسمت الطاعات إلى الفاضل والأفضل، لانقسام مصالحها إلى الكامل والأكمل، وانقسمت المعاصى إلى الكبير والأكبر، لانقسام مفاسدها إلى الرذيل والأرذل [3].

١- تفسير الرازى ٤٦/٥.
٢- مختصر سنن أبى دواد ١٥/٨ حديث رقم ٤٩٥٢ .
٣- قواعد الأحكام ١٩/١ .

أقول هذه القاعدة مجمع عليها بين العلماء وهى واضحة الدلالة على أن للشريعة مقاصد فى أوامرها ونواهيها، فما من أمر من الأوامر إلا ويحقق وجود المأموريه مقصد للشارع فى حفظ مصالح المكلفين، وما من نهى من النواهى إلا ويحقق الكف عنه دفع مفسدة من المفاسد، ودفع المفاسد مقصود للشارع .

والتفاوت بين المأمورات بها مبناه على ما يحققه وجودها من المصالح كما أن التفاوت بين المناهى مبناه على ما يتحقق فى فعلها من المفاسد على هذا النمط فى الاستدلال على مقاصد الشريعة أو قريباً منه مشى الكابتون فى المقاصد فيستدلون بالكتاب وبالسنة وهذا اتفاق .

وبعضهم يضم الإجماع وبعضهم يزيد القواعد العامة [1] .

ولقد ختم بعضهم كلامه فى الاستدلال على المقاصد، بكلام الشاطبى فى التعريف على المقاصد الشرعية ولقد جانبه التوفيق فى هذا .

فالكلام هنا فى الاستدلال لوجود مقاصد الشريعة، وما نقله من كلام الشاطبى خاص بالتعريف على المقاصد وهما موضوعان مختلفان [2] .

وكلام الشاطبى المنقول هنا لخصه فى قوله: بماذا يعرف ما هو مقصود للشارع مما ليس مقصودا له، والجواب أن النظر بحسب التقسيم العقلى ثلاثة أقسام :

أحدهما : أن يقال : إن مقصد الشارع غائب عنا حتى يأتينا النص الذى يعرفنا به، وحاصل هذا الوجه الحمل على الظاهر مطلقاً، وهو رأى الظاهرية الذين

١- انظر مقاصد الشريعة للشيخ محمد الطاهر بن عاشور ص ١٩ - ٢٣ ومقاصد الشريعة الإسلامية للدكتور أحمد يونس سكر ص ٦٩ - ٨٥ والمقاصد العامة للدكتور يوسف العالم ص ٨٥ - ٩٤ .
٢- انظر مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ محمد الطاهر بن عاشور ص ٢٢ .

يحصرون مظان العلم بمقاصد الشارع فى الظواهر والنصوص .

الثانى : دعوى أن مقصد الشارع ليس فى هذه الظواهر، ولا ما يفهم منها، وإنما المقصود أمر آخر وراءه، ويطرد ذلك فى جميع الشريعة، حتى لا يبقى فى ظاهرها متمسك يعرف منه مقاصد الشارع، وهذا رأى كل قاصد لإبطال الشريعة وهم الباطنية .

الثالث : أن يقال باعتبار الأمرين جميعاً، على وجه لا يخل فيه المعنى بالنص ولا العكس، لتجرى الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه ولا تناقض، وهذا الذى أمه أكثر العلماء .....

فنقول إن مقصد الشارع يعرف من وجهات .

إحداها : مجرد الأمر والنهى الابتدائى التصريحى، فإن الأمر كان أمراً لإقضائه الفعل، فوقوع الفعل عنده مقصود للشارع، وكذلك فى اقتضاء الكف .

الثانية : اعتبار علل الأمر والنهى كالنكاح لمصلحة التناسل، والبيع لمصلحة الانتفاع بالمبيع .

الثالثة : أن للشارع فى شرع الأحكام مقاصد أصلية، ومقاصد تبعية فمنها منصوص عليه، ومنها مشار إليه، ومنها ما استقرئ من المنصوص فاستدللنا بذلك على أن كل ما لم ينص عليه مما ذلك شأنه هو مقصود للشارع « إنتهى حاصل كلامه [1] .

١-مقاصد الشريعة لابن عاشور ص ٢٢ وانظر الموافقات ٢/٣٩١ وما بعدها .

استدلال الشاطبى على وجود المقاصد :

قدم الشاطبى لاستدلاله هذا بمقدمة، بين فيها أن مقاصد الشريعة لابد أن تستند إلى دليل، والمستند إليه فى ذلك إما أن يكون ظنياً أو قطعياً وكونه ظنياً باطل ... والقطعى إما عقلى وإما نقلى، والعقلى لا موقع له هنا، والنقلى إما قطعى الدلالة والثبوت أولاً، فإن لم تكن نصوصاً أو كانت ولم ينقلها أهل التواتر فلا يصح استناد مثل هذا إليه .

وإن كانت نصوصاً متواترة فهذا مفيد للقطع ولكن العلماء مختلفون فى وجوده والقائل بوجوده مقر بأنه لا يوجد فى كل مسألة ولم يتعين فى هذه المسألة نص قاطع متواتر .

والقائل بعدم وجوده فى الشريعة يقول إنه موقوف على المقدمات وكل منها ظنية والموقوف على الظنى لابد أن يكون ظنياً [1] .

ولا يقال إن الإجماع كاف وهو دليل قطعى . لأنا نقول هذا أولاً مفتقر إلى نقل الإجماع ..... وعندئذ يصعب الطريق إلى إثبات كون هذه القواعد معتبرة شرعاً بالدليل الشرعى القطعى ثم قال :

« إنما الدليل على المسألة ثابت من وجه آخر هو روح المسألة، وذلك أن هذه القواعد الثلاث لا يرتاب فى ثبوتها شرعاً أحد ممن ينتمى إلى الاجتهاد من أهل الشرع، وأن اعتبارها مقصود للشارع .

ودليل ذلك استقراء الشريعة والنظر فى أدلتها الكلية والجزئية، وما انطوت

١-والمقدمات العشر : نقل اللغة، وآراء النحو، وعدم الإشتراك وعدم المجاز، وعدم النقل الشرعى أو العادى، وعدم الإضمار، وعدم التخصيص للعموم، وعدم التقييد للمطلق وعدم الناسخ، وعدم التقديم والتأخير، وعدم المعارض العقلى، وجميع ذلك أمور ظنية الموافقات ٢/ ٥٠ والتحصيل ١/ ٢٥٥ .

عليه من هذه الأمور العامة، على حد الاستقراء المعنوى الذى لا يثبت بدليل خاص، بل بأدلة منضاف بعضها إلى بعض، مختلفة الأغراض بحيث ينتظم من مجموعها أمر واحد، تجمتع عليه تلك الأدلة، على حد ما ثبت عند العامة جود حاتم وشجاعة على رضى الله عنه، وما أشبه ذلك، فلم يعتمد الناس فى إثبات قصد الشارع فى هذه القواعد على دليل مخصوص، ولا على وجه مخصوص، بل حصل لهم ذلك من الظواهر والعمومات، والمطلقات والمقيدات، والجزئيات الخاصة فى أعيان مختلفة، ووقائع مختلفة، فى كل باب من أبواب الفقه، وكل نوع من أنواعه، حتى ألفوا أدلة الشريعة كلها دائرة على الحفظ على تلك القواعد، هذا مع ما ينضاف إلى ذلك من قرائن أحوال منقولة وغير منقولة [1] .

وقول الشاطبى هذا يدل دلالة قاطعة على إثبات هذه المقاصد على حد دلالة الخبر المتواتر على العلم، فخبَر واحد مفيد للظن، فإذا انضاف إليه آخر قوى الظن، وهكذا خبَر آخر وآخر حتى يحصل بالجميع القطع الذى لا يحتمل النقضين .

المطلب الرابع
فى مقاصد الشريعة بصفة إجمالية

الشاطبى رائد الكتابة فى علم المقاصد، وقد بين أن المقاصد نوعان :

أحدهما : مقاصد الشريعة والنظر فيها معتبر من وجهة قصد الشارع فى وضع الشريعة إبتداء، ومن جهة قصده فى وضعها فى وضعها للإفهام، ومن جهة

١- الموافقات ٥١/٢ ويقصد بالقواعد الثلاث الكليات الثلاث وهى الضروريات والحاجيات والتحسينات، ولعله يقصد بما يضاف إلى ذلك ما استدل به غيره من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

قصده فى وضعها للتكليف بمقتضاها، ومن جهة قصده فى دخول المكلف تحت حكمها .

والثانى : مقاصد المكلفين وقد تكلم عنها الشاطبى فى اثنتى عشرة مسألة[1] .وليست داخلة فى بحثنا هذا .

محل البحث : وإنما المقصود من هذا البحث الكلام من وجهة قصد الشارع في وضع الشريعة إبتداء، والثلاثة الباقية من مقاصد الشريعة كل منها يحتاج إلى بحث مستقل أقول تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها فى الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام هى الضروريات والحاجيات والتحسينات، والأصل فيها هو الضرورى وذلك لأن غيره مكمل له، ومتمم لمنفعته ولا فرق فى ذلك بين مصالح الدنيا، ومصالح الآخرة .

وإن كانت مصالح الدنيا لا تعد شيئاً إذا قيست بمصالح الآخرة لأن مصالح الآخرة - كما يقول العز بن عبد السلام : « خلود في الجنان ورضا الرحمن مع النظر إلى وجهه الكريم، فياله من نعيم مقيم . ومفاسدها خلود فى النيران، وسخط الديان، مع الحجب عن النظر إلى وجهه الكريم، فياله من عذاب أليم » [2]

العلماء ومقاصد الشريعة:

اتفق العلماء علي أن مقاصد الشريعة ضروريات وحاجيات وتحسنيات واختلفوا بعد ذلك فى عددها وفى ترتيبها .

١- راجع الموافقات من ص ٣٢٣ إلى ص ٤١٤ .
٢- قواعد الأحكام ٨/١ ونظرات فى مقاصد الشريعة للدكتور حسن مرعى بحث نشر فى العدد الأول من مجلة كلية الشريعة جامعة الأزهر ١٩٨٢ .

عددها وترتيبها :

فجمهور العلماء علي أن المقاصد الضرورية - وهى التى لابد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا - خمسة وهى حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل .

والحاجيات والتحسينات مكملات لهذه الخمسة .

وممن ذهب إلى هذا الشاطبى وقد رتبها على نحو ما سبق ومنهم الغزالى جعلها خمساً ورتبها فى قوله : ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم [٢] .

وتابعه علي هذا التقسيم محب الله بن عبد الشكور [٣] .

ورتبها صدر الشريعة بأنها حفظ النفس والمال والنسب والدين والعقل [٤] .

وأظنه أنه لا يقصد الترتيب وإنما يقصد مجرد الذكر .

وعلى هذا الترتيب سار الرازى في المحصول [٥] .

وتابعه سراج الدين الأرموى [٦] .

وذكرها ابن السبكى فى قوله : وهى النفس والدين والعقل والمال والنسب [٧] . متابعاً للقاضى البيضاوى فى المنهاج [٨] .

والقرافى يرتبها فى قوله : وهى حفظ النفوس والأديان والأنساب والعقول والأموال وقيل : والعرض [٩] .

١- الموافقات ٢/ ١٠ .
٢- المسصفى ١/ ٢٨٧ .
٣- مسلم الثبوت ٢/ ٢٦٢ .
٤- التوضيح ٢/ ٦٣ .
٥- المحصول للرازى ٢/ ٣٢١ .
٦- التحصيل ٢/ ١٩٢ .
٧- الإبهاج ٣/ ٥٥ .
٨- المرجع السابق ٣/ ٥٥ .
٩- شرح تنقيح الفصول ص ٣٩١ .

وقال الأمدى : هى حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال [١] .

وذكر الكمال أن المقاصد الضرورية حفظ الدين والنفس والعقل والنسب والمال [٢] .

ومن المعاصرين الذين قالوا إن المقاصد خمسة :

١- الدكتور يوسف العالم حيث قال : وهى حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال وفى موضع آخر أدخل العرض ثم قال والتحقيق أن الكل يتفق على تحريمه [٣] .

٢- الدكتور أحمد الحصرى قال : ومجموع الضروريات خمسة وهى : حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال [٤] .

٣- الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى قسمها إلى خمسة أقسام موتبة : فأولها الدين وثانيها النفس وثالثها العقل ورابعها النسل وخامسها المال [٥] .

ومن العلماء من جعل المقاصد ستة ومنهم :

١- نجم الدين سليمان بن عبد القوى الطوفى ت ٧١٦ جعل الضروريات ستة وهى : حفظ الدين والعقل والنفس والنسب والعرض والمال [٦] .

٢- تاج الدين عبد الوهاب السبكى (ابن السبكى) ت ٧٢١ هـ . وقد جعلها ستة كالطوفى وهى : حفظ الدين فالنفس فالعقل فالنسب فالمال والعرض .

وقد عطف العرض بالواو على المال للإشارة إلى أنه فى رتبة المال [٧] .

١- أحكام الأمدى ٣/ ٧١ .
٢- التقرير والتحبير ٣/ ١٤٣ .
٣- المقاصد العامة ص ١٥٥ وص ١٦١ .
٤- القواعد الفقهية ١٧٦ .
٥- ضوابط المصلحة ص ٥٦ .
٦- شرح مختصر الروضة للطوفى ٣/ ٢٠٨ وقد جعلها فى الإجمال خمسا وفى التفصيل كتبها ستة وهو الذى نقله المحلى فى شرح جمع الجوامع ٢/ ٢٨٠ .
٧- جمع الجوامع بشرح المحلى ٢/ ٢٨٠ .

٣- ابن النجار محمد بن أحمد الفتوحى الحنبلى ت ٩٧٢ هـ . جعلها ستة وهى حفظ الدين فالنفس فالعقل فالنسل فالمال والعرض .

وهو فى هذا كابن السبكى فى استعمال حروف العطف وقد بينت السرفية [١] ومن المعاصرين الذين جعلوا المقاصد ستة .

١- الشيخ محمد الطاهر بن عاشور ت ١٣٩٣ هـ ١٩٧٣ م نقلها ستة ولم يوضح اختياره حيث قال : وقد مثل الغزالى فى المسصفى وابن الحاجب والقرافى والشاطبى هذا القسم بحفظ الدين والنفوس والعقول والأموال والأنساب، وزاد القرافى نقلا عن قائل حفظ الأعراض، ونسب فى كتب الشافعية إلى الطوفى ولعله لم يطلع على كتاب شرح مختصر الروضة وقد تقدم النقل عنه [٢] .

٢- الدكتور أحمد يونس سكر رجح أنها ستة قال : أما أنواع المقاصد حسبما أطمانت إليه النفس فهى ستة :

حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل وحفظ العرض وحفظ النسل وحفظ المال [٣] .

٣- الشيخ حسن بن محمد المشاط ت ١٣٩٩ هـ : وقد أشار إلى ذلك عند كلامه على اشتراط الغزالى فى المصلحة أن تكون من باب الضرورى فقال مفسرا للضرورى : بأن كانت إذا لم تجلب أدى ذلك إلى هلاك الدين أو النفس أو العقل أو النسب أو المال أو العرض [٤] .

١- شرح الكوكب النير ٤/ ١٦٠ .
٢- مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور ص ٧٩ .
٣- مقاصد الشريعة الإسلامية لأحمد سكر ص ١٦٨ .
٤- الجواهر الثمينة فى بيان أدلة عالم المدينة تحقيق الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ص ٢٥٠ .

ومعلوم أن الغزالى عدها خمساً ولم يعد العرض منها، فزيادة العرض يعبر عن اختيار الشيخ المشاط .

ونحن مع هؤلاء الذين يعتبرون العرض داخلا فى الضروريات لأن الإنسان قد يضحى بنفسه وماله فى سبيل المحافظة على عرضه وهذا من ناحية عددها .

أما ترتيبها فنختار ترتيب القرافى بعد إدخال العرض في الضرورى فنقول المقاصد الضرورية هى حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والعرض والمال .

وذلك لأن الدين هو أساس السعادة فى الدنيا والآخرة وبعده المحافظة علي النفس لأن بالمحافظة على النفس تتم المحافظة على الدين وكانت بعد الدين لأن الإنسان يضحى بنفسه فى سبيل المحافظة علي دينه ويجئ بعدها المحافظة على النسل لأنه عائد إلى المحافظة على النفس وبالعقل يتم انتفاع الإنسان بدينه ونفسه، وأما العرض فلا يتحمل الإنسان عليه اعتداء، وأما المال فهو عصب الحياة وتمام الانتفاع بهذه الحياة والحياة الآخرة .

أقسام المقاصد:

تنقسم المقاصد إلى ضرورى وحاجى وتحسينى أما الضرورى : فهو ما لابد منه في قيام مصالح الدين والدنيا جمعياً، بحيث إذا فقدت أو فقد واحد منها لا تتحقق مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهارج وفوت حياة، ولم تحصل مصالح الآخرة، بل تفوت النجاة فيها والنعيم، ولا يكون إلا الخسران المبين .

والحفظ لهذه المقاصد يكون بتقويتها وتعزيزها، والعمل على وجودها وتحققها، وشرع ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها .

كما يتحقق أيضاً بدفع الغوائل عنها، وإبعاد ما يضعفها أو يزلزل كيانها

فى الفرد والجماعة، أو قل من جانب جلب المصالح أو من جانب دفع المفاسد والمحافظة على هذه المقاصد محل اتفاق بين العلماء، سواء جعلنا المحافظة على العرض مقصدا قائماً بذاته أو أدخلناه فى مقصد أخر والضرورى أصل للمقاصد كلها وما بعده من الحاجى أو التحسينى يعتبر مكملاً له [1] .

ولنضرب لذلك مثالين : أحدهما من جانب جلب المصالح والثانى من جانب دفع المفاسد .

المثال الأول : وجوب الإيمان بالله على الوجه الذى بينه الكتاب والسنة، أما الكتاب فمنه قوله تعالى : « آمن الرسول بما أنزل إليه من ربه والمؤمنون كل آمن بالله وملائكته وكتبه ورسله لا نفرق بين أحد من رسله وقالوا سمعنا وأطعنا غفرانك ربنا وإليك المصير » [2] .

أما السنة فقد بينه قول الرسول صلى الله عليه وسلم فى إجابة جبريل عليه السلام « ما الإيمان ؟ قال صلى الله عليه وسلم : « أن تؤمن بالله وملائكته وبلقائه ورسله وتؤمن بالبعث » [3] .

فقد بين رسول الله صلى الله عليه وسلم فى هذا الحديث وما ماثله أركان الإيمان وفيها يقول صلى الله عليه وسلم : « أن تؤمن بالله وملائكته ورسله واليوم الآخر وتؤمن بالقدر خيره وشره » ولم يتركنا الله سبحانه هملاً، بل أوجب الله علينا الإيمان، كما بينه رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأقام الأدلة والبراهين على وجوب الإيمان، ووجهنا إلى التفكير فى الكون، والنظر فيما خلق الله، كما بين لنا

١- الموافقات ٨/٢ ونظرات فى مقاصد الشريعة للدكتور حسن مرعى .
٢- الآية ٢٨٥ من سورة البقرة .
٣- من حديث طويل للبخارى وأورد العينى روايات مختلفة وفيها ذكر « كتبه » عمدة القارى ٢٨٢/١ .

ما حل بالأمم قبلنا، وطلب منا الإيمان بكل ما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم، بل وطلب منا أن نتفكر في أنفسنا، وما بها من الآت وأجهزة، أهون شئ فيها يدل على الإيمان بالله القادر الحكيم، يقول الواحد الأحد :« وفى أنفسكم أفلا تبصرون » [1] .فعلى المؤمن أن يديم التفكر فى كتاب الله تعالى وسنة نبيه، وأن ينظر إلى الكون بكل ما فيه ومن فيه، وأن يتدبر فى النفس وما حوت من أسرار، فكل ذلك يجعل المؤمن في حضور دائم مع الله، وفى التزام تام بشريعة محمد صلى الله عليه وسلم، ومن صلاة له وصيام وزكاة وغيرها وفى هذا تقوية للدين فى نفس المؤمن، وحفظ له من جانب الوجود نسأل الله التمسك بكتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، وان يختم لنا بالإيمان .

المثال الثانى : وفيه دفع الشر والفساد عن الدين، وإغلاق باب من أكثر الأبواب، التى يدخل منها الضرر على العقيدة، والهدم للشريعة كلها، وهو وضع الحديث كذباً على رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقد روى البخارى بسنده إلى على بن أبى طالب يقول : قال النبى صلى الله عليه وسلم « لا تكذبوا على فإنه من كذب على فليلج النار » .

وفي رواية عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « تسموا باسمى ولا تكتنوا بكنيتى، ومن رآنى في المنام فقد رآنى، فإن الشيطان لا يتمثل فى صورتى، ومن كذب على متعمدا فيتبوأ مقعده من النار » [3].

فهذا الحديث يدفع به النبى صلى الله عليه وسلم الكثير من المفاسد التى

١- الآية ٢١ من سورة الذاريات .
٢- صحيح البخارى مع عمدة القارئ ١٤٧/٢.
٣- المرجع السابق ١٥٣/٢ .

تتسبب وتنشأ عن الكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم .

ويتضح هذا من بيان الأسباب التى تدفع إلى الكذب .

أولها: قوم من الزنادقة كالمغيرة بن سعيد الكوفى، ومحمد بن سعيد المصلوب آرادوا إيقاع الشك فى قلوب الناس، فرووا «أنا خاتم النبيين لا نبى بعدى إلا أن يشاء الله» وهذا كذب .

وثانيها: قوم متعصبون منهم من تعصب لعلى بن أبى طالب رضى الله عنه فوضوا فيه أحاديث .

وقوم تعصبوا لمعاوية ورووا له أشياء .

وقوم تعصبوا لأبى حنفية .

وقال ابن حيان : وضع الحسن بن على بن زكريا العدوى الرازى حديث النظر إلى وجه على عبادة ....

وقال الخطيب فى الكفاية بسنده إلي المهدى قال : أقر عندى رجل من الزنادقة أنه وضع أربعمائة حديث فهى تجول بين الناس .

ثالثها: قوم وضعوا أحاديث فى الترغيب والترهيب .

وعن ابن الصلاح قال : رويت عن ابى عصمة نوح بن أبى مريم أنه قيل له : من أين لك عن عكرمة عن ابن عباس فى فضائل القرآن سورة سورة ؟ فقال : إنى رأيت الناس قداعرضوا عن القرآن، واشتغلوا بفقه أبى حنيفة ومعاذ بن أبى اسحق فوضعت هذا الحديث [1] .

١- المرجع السابق ١٤٩/٢ .

والكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحشة عظيمة وموبقة كبيرة ولكن لا يكفر بها إلا أن يستحله [1] .

المثال الثانى من جهة العدم ونعنى به دفع المفاسد عن هذا المقصد وذلك كتشريع أحكام اللوث والقسامة [2] .

وفي هذا ما اتفق عليه الشيخان ورواه الطحاوى من أربع طرق صحاح نذكر منها ما رواه بسنده إلى سهل بن أبى حثمة قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلاً فى قليب من قلب خيبر، فجاء أخوه عبد الرحمن بن سهل وعماه حويصة ومحيصة ابنا مسعود، إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : «كبر كبر، ليتكلم أحد عميه، إما حويصة وإما محيصة» فتكلم الكبير منهما، فقال : يا رسول الله، إنا وجدنا عبد الله بن سهل نبتلأ في قليب من قلب خيبر، وذكر عدواة اليهود لهم، قال : «أفتبرئكم اليهود بخمسين يمينا أنهم لم يقتلوه» قلت : فكيف يرضى بإيمانهم وهم مشركون، قال : «فيقسم منكم خمسون أنهم قتلوه» . قالوا: كيف نقسم على ما لم نره، فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده [3] .

فتشريع القسامة بشروطها دفع للفساد اللاحق للناس، فلو أنها لم تشرع للحق بالناس العسر والمشقة والضيق، ولكن لا تفسد الحياة، ولا تنهدم المصلحة بالكلية، فهذه من الحاجيات لا من الضرورات .

<u>وأما التحسينى:</u>

والتحسينى هو ما راعاه الشارع فى تشريعه للأحكام مما يقع موقع التحسين

١- صحيح مسلم بشرح النووى ٦٩/١ .
٢- الموافقات ١١/٢ .
٣- عمدة القارى ٥٩/٢٤ .

والتزيين، ورعاية أحسن المناهج وتجنب الأحوال المدنسات، والتى تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق [1] مما لا تنهدم الحياة بدونه، أو يقع على الناس المشقة عند عدمه، وإنما هو تحسين وتزين ولا مانع أن يكون واجباً فعله أو تركه ومثال ذلك من جهة الوجود، وجلب المصلحة التزين باللباس الوارد فيه قوله تعالى : « يا بنى آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد .....» [2] .

<u>وأما الحاجى</u>

فهو ما راعاه الشارع فى شريعته من الأمور التى يحتاج إليها من حيث التوسعة على المكلف، ورفع الضيق والحرج والمشقة التى يترتب على فوتها وعدم حصولها .

فإذا لم تراع هذه المقاصد وقع المكلفون فى عسر وشدة، ولكن العسر الواقع فى تركها أو عدم تحققها لا يبلغ مبلغ الفساد الذى يترتب على فوت الضرورى .

ذلك لأن الضرورى كما قدمنا إذا اختل وقع الفساد واختل نظام الحياة، أما الحاجى فتركه أو عدم تحققه يوقع الناس فى الحرج ولكن لا يختل معه نظام الحياة[3] .

ونضرب لهذا المقصد مثالين :

أحدهما : ما يكون من جانب الوجود، ويكون هذا بتقوية أركانه وتثبيته، ومثال ذلك تشريع البيع والإجارة ونحوها .

فإن هذا التشريع يسهل للناس حياتهم، وينظم لهم تعاملهم، ومثل له صاحب

١- الموافقات ٢/١١ . ٢- الآية ٣١ من سورة الأعراف .
٣- الموافقات ٢/١٠ ونظرات في مقاصد الشريعة ٢٣٤ .

مسلم الثبوت بالبيع والإجارة والمضاربة والمساقاة [1] .

وهذه منها أمور تقع فى مرتبة الضروريات، وذلك كأصل البيع وغيره، مما لو ترك فسدت الحياة بتركه، ولم يجد الناس ما يقيمون حياتهم .

ومن هذه ما يقع فى مرتبة الحاجيات، مما لو ترك ما أدى إلى فوت الحياة، بل يكون فى تشريعه التيسير ورفع الحرج كمشروعية الخيار فى البيع وفيه ما رواه البخارى ومسلم واللفظ له عن ابن عمر رضى الله عنهما عن رسول الله صلي الله عليه وسلم قال : إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً أو يخير أحدهما الآخر، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع [2] .

فالتزين باللباس عند الذهاب إلى المساجد، يضفى على الحياة ثوباً جميلاً، وشكلاً رائعاً، ويظهر المسلم بالمظهر اللائق بهذه الشريعة، ولو لم يحصل هذا لا تنعدم الحياة، ويقع الناس فى حرج ومشقة، وإنما هو كما قلنا تزيين وتجميل .

ومثال التحسينى من ناحية العدم، ورفع المفاسد :

صيانة المرأة من مباشرة عقد نكاحها بأقامة الولى مباشراً وهذا هو المثال الوحيد الذى ذكره الطوفى للتحسينى، وتعليله له يجعله من باب دفع المفاسد حيث قال بعد إيراده هذا المثال : « لأن المرأة لو باشرت عقد نكاحها، لكان ذلك مشعراً بما لا يليق بالمروءة، ومن غلبة القحة، وقلة الحياء، وتوقا من نفسها إلى الرجال فمنعت من ذلك حملاً للخلق على أحسن المناهج، وأجمل السير » [3] .

١- مسلم الثبوت ٢/٢٦٢ . ٢- صحيح مسلم بشرح النووى ١٠/١٧٥ .
٣- شرح مختصر الروضة ٣/٢٠٦ .

أقول : ولو أعطينا المرأة حق مباشرة عقد نكاحها ، ما اختلت الحياة، وما وقع الناس في الضيق والحرج، فليس هذا إذا من الضروريات ولا من الحاجيات ولكنه من التحسينات، وكونه من باب دفع المفاسد ظاهر، لدفعه عن المرأة ما لا يليق بها من الأخلاق مما أشار إليه الطوفى من غلبة القحة وقلة الحياء وعدم السماح للمرأة بمباشرة عقد نكاحها مذهب الجمهور مالك والشافعى وأحمد، وهذا مذهب جمهور السلف : عمر وعلى وابن مسعود وابن عباس وأبو هريرة وإليه ذهب سعيد بن المسيب والحسن وعمر بن عبد العزيز وجابر بن زيد والثورى وابن أبى ليلى وابن شبرمة وابن المبارك وعبيد الله العنبرى [1] .

ومن العماء من يرى أن عقد النكاح لا يجوز للمرأة بغير إذن الولى، فإن فعلت كان ذلك موقوفاً على إجازته [2] .

وقال أبو حنيفة يجوز لها أن تزوج نفسها وغيرها وتوكل فى النكاح وقال مالك : تزوج الدنية نفسها دون الشريفة [3] .

ولكل أدلته وترجيحاته والذى يعنينا هنا أن من قال بالمنع فقد وافق القاعدة فى التحسينات، ومن أجاز فلدليل ترجح عنده والله أعلم .

١- المغنى لابن قدامة ٤٤٩/٦ .
٢- المرجع السابق .
٣- المرجع السابق وسبل السلام ١١٨/٣ .

المبحث الثالث

فى المصالح

وفيه مطلبان :

المطلب الأول فى معنى المصالح فى اللغة

استعمل لفظ المصلحة فى كتب اللغة استعمالات كثيرة :

١- فقد استعملت بمعنى المصدر وهو الصلاح كالمنفعة بمعنى النفع [1] .

٢- واستعملت المصلحة بمعنى الواحد من المصالح [2] . كالمنفعة بمعنى الواحدة من المنافع .

٣- واستعملت أيضاً بمعنى الفعل الذى يترتب عليه النفع [3] .وهذا معنى مجازى كما ذكره العز بن عبد السلام من تسمية السبب باسم المسبب [4] .

٤- أما علماء الصرف والنحو فقد قرروا أن المصلحة مفعلة من الصلاح بمعنى حسن الحال، وأن صيغة مفعلة هذه تستعمل لمكان ما كثر فيه الشئ المشتقة منه، فالمصلحة عندهم إذا : شئ فيه صلاح قوى [5] .

٥- ذكر الطوفى لوزن مفعلة معنى آخر فقال : أما لفظها فهو مفعلة من الصلاح وهو كون الشئ على هيئة كاملة بحسب ما يراد ذلك الشئ له، كالقلم يكون على هيئته الصالحة للكتابة به، والسيف على هيئة الصالحة للضرب به .

١- الصحاح ٣٨٤/١ .
٢- القاموس المحيط ٢٣٥/١ .
٣- النجد ٢٨٦ ونظرية المصلحة للدكتور حسين حامد ص ٣ .
٤- قواعد الأحكام للعز ١٢/١ دار الكتب العلمية بيروت لبنان .
٥- المصلحة فى التشريع الإسلامى ١٩ .

ثم ذكر حدها بحسب العرف وهو ما يرجع إلي الاستعمال الثالث وهو السبب المؤدى إلى الصلاح [1] .

المطلب الثانى فى تعبيرات الأصوليين عن المصالح :

اختلفت عبارات الأصوليين فى التعبير عن المصالح، ويمكن تقسيمها إلى أربع طوائف :

الطائفة الأولى : من يستعمل فى تعبيره جلب المنفعة [2] أو دفع المضرة وهؤلاء يختلفون فيما بينهم إلى ثلاثة أنواع بالنظر إلى الإيجاز والإطناب .

النوع الأول : وفيه يراعون جانب الوجود وجانب العدم .

١- ومن هؤلاء ابن قدامة الموفق المقدسى حيث قال : والمصلحة جلب المنفعة أو دفع المضرة » [3] .

وإكتفى ابن قدامة بهذا الإطلاق حتى تشتمل المصلحة التقسيم إلى معتبر وغيره مما ذكره بعد تعريف المصلحة .

٢- محب الله بن عبد الشكور وشارح مسلمه قال فى تعريف العلة :

«ما شرع الحكم عنده تحصيلاً للمصلحة من جلب نفع أو دفع مفسدة»[4].

النوع الثانى : من إقتصر على الجانب الإيجابى وهو جلب المصالح ومن هؤلاء :

١- الشاطبى أبو إسحق حسب فهم الدكتور أحمد سكر لكلام الذى قال فيه:

١- شرح حديث لا ضرر ولا ضرار ملحق بالمصلحة فى التشريع الإسلامى ص ٢١٠ - ٢١١ .
٢- المستصفى ١/٢٨٦ - ٢٨٧ .
٣- نزهة الخاطر العاطر شرح روضة الناظر ٢/٤١٢ .
٤- مسلم الثبوت ٢/ ٢٦٠ وقد ذهب إلى هذا كثير من العلماء كالأرموى في التحصيل ٢/ ٣٣٢ والبيضاوى وابن السبكى الإبهاج ٣/ ٥٤ وابن النجار فى شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠ وغيرهم كثير وكثير .

«والمعتمد أنما هو أنا استقرينا من الشريعة أنها وضعت لمصالح العباد » [1] .

وإن كان هذا يتنافى مع ما ذكره الشاطبى في كلامه عن المقاصد وأن المحافظة عليها من جانب الوجود وهو معنى جلب النفع والثانى من جانب العدم وهو دفع المفسدة عنها[2] .

ويدل لهذا أيضاً قوله : فالمصلحة إذا كانت هى الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة فى حكم الاعتياد فهى المقصودة شرعاً، ولتحصيلها وقع الطلب على العباد، ليجرى قانونها على أقوم طريق، وأهدى سبيل .

وليكون حصولها أتم وأقرب وأولى بنيل المقصود، على مقتضى العادات الجارية فى الدنيا، فإن تبعها مفسدة أو مشقة فليست بمقصودة فى شرعية ذلك الفعل وطلبه .

وكذلك المفسدة إذا كانت هى الغالبة بالنظر إلي المصلحة فى حكم الاعتياد، فرفعها هو المقصود شرعاً، ولأجله وقع النهى، ليكون رفعها على أتم وجوه الإمكان العادى فى مثلها، حسبما يشهد له كل عقل سليم » [3] .

هذا وغيره كثير فى كتاب الموافقات يشهد بأن الشاطبى مع الفريق الأول لا مع الثانى الذى يقتصر فى تعريف المصلحة على جانب المنفعة .

٢- والذى يصح أن يذكر فى هذا النوع هو ما ذكره فضيلة الشيخ محمد الطاهر بن عاشور .

حيث قال : أما المصلحة فهى كاسمها شئ فيه صلاح قوى، ولذلك اشتق

١- الموافقات ٢/٦ ورسالة مقاصد الشريعة الإسلامية ص ٢٧ .
٢- الموافقات ٢/٨ .
٣- الموافقات ٢/٢٦ - ٢٧ و ١/٢٦٥ وغيرها .

لها صيغة المفعلة الدالة على اسم المكان الذى يكثر فيه ما منه اشتقت، وهو هنا مكان مجازى » .

وهو بهذا يعنى التعريف اللغوى ويشير إليه .

ثم أشار إلى تعريفها الاصطلاحى فى نظره فقال : « ويظهر لى أن نعرفها بأنها : وصف للفعل يحصل به الصلاح، أى النفع منه دائماً أو غالباً، لجمهور أو للآحاد[1] .

ثم شرح تعريفه وعزز رأيه برأى اثنين من العلماء .

أحدهما : عضد الدين الإيجى فى شرحه لمختصر ابن الحاجب حيث عرف المصلحة بأنها اللذة ووسيلتها [2] .

ثانيهما : أبو إسحق الشاطبى قال عنه شيخنا الطاهر بن عاشور : وعرفها الشاطبى فى مواضع من كتابه عنوان التعريف يريد به الموافقات - بما يتحصل منه بعد تهذيبه :

أنها ما يؤثر صلاحاً أو منفعة للناس عمومية أو خصوصية، وملائمة قارة في النفوس، فى قيام الحياة .

ثم قال ابن عاشور وهو أقرب التعاريف السابقة على تعريفنا ولكنه غير منضبط [3] .

والشاطبى هنا يعرف المصلحة، التى هى فى مقابلة المفسدة، يعنى المصلحة

١- مقاصد الشريعة الإسلامية ص ٦٥ للطاهر بن عاشور .
٢- انظر شرح العضد لمختصر بن الحاجب ٢/٢٣٩ .
٣- مقاصد الشريعة الإسلامية ٦٥ .

بمعنى النفع، كما فسرها وحدد محل النزاع الطاهر، كما يظهر لى [1] .

وعلى هذا فلا مستند للشيخ فى كلام الشاطبى .

وأما كلام العضد فلا مستند فيه أيضاً، لأن العضد يفسر مقصود الشرع فقال : والمقصود إما حصول مصلحة أو دفع مفسدة والمصاحة اللذة ووسيلتها، والمفسدة الألم ووسيلته » [2] .

فالعضد يتكلم عن مقصود الشارع، وأنه حصول مصلحة أو دفع مفسدة وحدد العضد المصلحة التى يريدها فى هذا المكان بأنها اللذة وأسبابها فى مقابلة المفسدة التى هى الألم ووسيلته .

فالمصلحة التى يريدها العضد هنا وأعتقد أن شيخنا الطاهر يريدها أيضاً هى المصلحة التى هى جزء من مقصود الشرع لا المصلحة بالمعنى الذى نتكلم فيه، والتى هى كل مقصود للشرع .

ومع هذا فيمكن أن نعد شيخنا الطاهر بن عاشور من هذا القبيل حسب ظاهر ألفاظه .

النوع الثالث : من يستعمل المصلحة باعتبار دفع المفسدة :

وإلى هذا ذهب الخوارزمى [3] . ومال إليه الشوكانى حيث عرض تعريف الخوارزمى ولم يناقشه، وقدمه على بقيه التعريفات فقال : « قال الخوارزمى : والمراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق ... » ثم ذكر

١- المرجع السابق ويدل على هذا أنه بعد أن أتم الكلام فى المصلحة بدأ يتكلم عن المفسدة فالمصلحة التى يريدها هى التى تقابل المفسدة لا المصلحة التى نتكلم عنها باعتبارها مقصود الشرع .

٢- شرح العضد لمختصر ابن الحاجب ٢/٢٣٩ .

٣- هو مؤيد الدين أبو محمد منصور بن أحمد بن يزيد الفقيه الحنفى المعروف بالقاآتى نزيل مكة له فى الأصول شرح مغنى الجنازى كشف الظنون ٢/١٧٤٩ وهدية العارفين ٦/٤٧٤ توفى سنة ٧٠٥ هـ

معناها عند الغزالى وابن برهان[1] .

ولقد ناقش بعض الكاتبين في المصالح ومقاصد الشريعة الخوارزمى فى اقتصاره على دفع المفاسد مناقشات طويلة[2] .

ولكنى لا أرى داعياً للإتيان بها فهى إصطلاحات ولا مشاحة فى الاصطلاح، ما دامت الحقيقة متفقاً عليها بين العلماء، وإذا كان لابد من الخيار فنختار الإطلاق الأول الذى يراعى جانب الوجود وجانب العدم فى المحافظة على مقصود الشارع .

الطائفة الثانية: من يعبر عن المصالح والمفاسد باللذات والآلام وأسباب كل:

١- ومن هؤلاء العز بن عبد السلام .

حيث قال : « فى بيان حقيقة المصالح والمفاسد : المصالح أربعة أنواع اللذات وأسبابها، والأفراح وأسبابها، والمفاسد أربعة أنواع : الآلام وأسبابها، والغموم وأسبابها »[3] .

ثم قسم كلا من هذه إلى دينوية وأخروية، وبعد ذلك قسمها إلى حقيقى ومجازى فقال :

« المصالح ضربان : أحدهما حقيقى وهو الأفراح واللذات، والثانى مجازى وهو أسبابها، وربما كانت أسباب المصالح مفاسد، فيؤمر بها أو تباح، لا لكونها مفاسد، بل لكونها مؤدية إلى المصالح، وذلك كقطع الأيدى المتآكلة حفظاً للأرواح.

وكذلك المفاسد ضربان : أحدهما حقيقى وهو الغموم والآلام، والثانى مجازى

١- إرشاد الفحول ص ٢٤٢ .
٢- انظر مقاصد الشريعة لأحمد سكر والمصلحة فى التشريع الإسلامى لمصطفى زيد ص ٢٠ .
٣- قواعد الأحكام ١/ ١٠ .

وهو أسبابها، وربما كانت أسباب المفاسد مصالح، فينتهى الشرع عنها، لا لكونها مصالح، بل لأدائها إلى المفاسد، وذلك كالسعى في تحصيل اللذات المحرمات [1].

٢- وقد أشار إلى هذا المعنى عضد الدين الإيجى فى تعريف المناسب فقال : « والمقصود إما حصول مصلحة أو دفع مفسدة، والمصلحة اللذة ووسيلتها، والمفسدة الألم ووسيلته »[2] .

الطائفة الثالثة: من يعبر عن المصالح والمفاسد بالتحصيل والإبقاء .

١- ومن هؤلاء صفى الدين الهندى قال فى تعريفه للمناسب : المناسب فى الأحكام عند من لم يعلل أفعال الله تعالى يقول : إنه الملائم لأفعال العقلاء فى العادات، ومن يعللها يقول : إنه سعى إلى ما يوافق الإنسان تحصيلاً وإبقاء، والمراد من التحصيل جلب المنفعة أو ما كان طريقاً إليها، والمرادمن الإبقاء إزالة المضرة، وهى الآلام وما يكون طريقا إليها »[3] .

٢- وقد أشار الغزالى إلى هذا المعنى حيث : قسم المقصود إلى دينى ودنيوى وكل احد منهما ينقسم إلى تحصيل وإبقاء، وقد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة، وقد يعبر عن الإبقاء بدفع المضرة، يعنى أن ما قصد بقاؤه ما انقطاعه مضرة، وإبقاؤه دفع للمضرة، فرعاية المقاصد عبارة حاوية للإبقاء ودفع القواطع »[4] .

الطائفة الرابعة: من عبر عن المصلحة بأنها المحافظة على مقصود الشرع

قال: لكنا نعنى بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، مقصود الشرع من الخلق

١- المرجع السابق ١/ ١٢ . ٢- شرح العضد على مختصر ابن الحاجب ٢/ ٢٣٩ .
٣- نهاية الوصول فى دراية الأصول لصفى الدين الهندى ٢/ ١٧٠ وانظر المقاصد العامة للشريعة الإسلامية للدكتور يوسف العالم ١٣٧ والمصالح المرسلة للأستاذة وجنات عبد الرحيم الميمنى ٤٥ .
٤- انظر شفاء الغليل ١٠٣ ومقاصد الشريعة الإسلامية لأحمد سكر ص ٣٨ .

المصلحة الشرعية، ثم يشترط فيها شروطاً بعد ذلك حتى يجوز الاعتماد عليه
بمفردها كدليل شرعى على حكم الوقائع غير المنصوص عليها [1] .

التعبير المختار: دليل أولى هذه التعبيرات هو تعبير الإمام الغزالى لأمرين

أولهما: أنه جعل المصلحة المعتبرة إنما هى التى تحقق مقصود الشرع
الخلق، فليست المصلحة عنده مطلقة من كل اعتبار وإنما هى مقيدة بكونها دا
فى فلك الشريعة، محققة لمقصودها .

ثانيهما: أنه راعى فى تعريفه جلب المنفعة ودفع المفسدة وحقيقة المصل
التى نتكلم عنها إنما هى المصلحة التى تحقق مقصود الشارع من جلب المنافع و
المفاسد وليست المصلحة الخاصة التى تقابل المفسدة .

وهو معنى ما قاله الشاطبى : « المراد بالمصلحة عندما ما فهم رعايته
حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه
حال. فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى بل برده كان مردودا باتف
المسلمين » [2] .

١- نظرية المصلحة ص ٩ .

٢- الإعتصام ١١٣/٢ .

المصلحة الشرعية، ثم يشترط فيها شروطاً بعد ذلك حتى يجوز الاعتماد عليها بمفردها كدليل شرعى على حكم الوقائع غير المنصوص عليها [1] .

التعبير المختار: دليل أولى هذه التعبيرات هو تعبير الإمام الغزالى لأمرين:

أولهما: أنه جعل المصلحة المعتبرة إنما هى التى تحقق مقصود الشرع من الخلق، فليست المصلحة عنده مطلقة من كل اعتبار وإنما هى مقيدة بكونها دائرة فى فلك الشريعة، محققة لمقصودها .

ثانيهما: أنه راعى فى تعريفه جلب المنفعة ودفع المفسدة وحقيقة المصلحة التى نتكلم عنها إنما هى المصلحة التى تحقق مقصود الشارع من جلب المنافع ودفع المفاسد وليست المصلحة الخاصة التى تقابل المفسدة .

وهو معنى ما قاله الشاطبى : « المراد بالمصلحة عندما ما فهم رعايته فى حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال. فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى بل برده كان مردودا باتفاق المسلمين » [2] .

١- نظرية المصلحة ص ٩ .

٢- الإعتصام ١١٣/٢ .

المبحث الرابع

فى صلة المصالح بالمقاصد

اختلفت عبارات الأصوليين فى التعبير عن المقاصد والمصالح كما بينا والذى يؤخذ من هذه التعبيرات، أن المقاصد والمصالح متحدان ذاتا، ويختلفان من حيث الإطلاق .

فإذا نظرنا إليها فى جانب الله تعالى حسن إطلاق المقاصد عليها وإذا نظرنا إليها فى جانب المكلفين حسن إطلاق المصالح .

ويشير إلى هذا المعنى مع ما تقدم قول الطوفى فى تعريف المناسب : عبارة عن وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصوداً للشارع من تحصيل مصلحة أو تكميلها، أو دفع مفسدة أو تقليلها » [1] .

وقد سبقه إلى هذا الكثير منهم الغزالى وقد نقلنا قوله فى المصلحة : « لكنا نعنى بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ..... [2] .

فكأنه يقول : المصلحة المحافظة على مقصود الشارع، ومقصود الشارع المحافظة على مصالح الخلق، وهو يؤيد المعنى الذى ذهبنا إليه، وفى هذا المعنى أيضاً يقول الأمدى فى تعريف المناسب أيضاً : عبارة عن وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم على وقفه حصول ما يصلح أن يكون مقصودا من شرع ذلك الحكم. وسواء كان ذلك المقصود جلب مصلحة أو دفع مفسدة » [3] .

١- شرح مختصر الروضة ٣/٣٥٤ .
٢- المستصفى ١/٢٨٦ .
٣- الأحكام ٣/٦٨ .

والشاطبى فى مواضع كثيرة من كتابه ومنه ما بدأ به الكلام عن المقاصد حيث قال : ... ان وضع الشريعة إنما هو المصالح للعباد فى العاجل والآجل »[1].

ومعناه والله أعلم أن مقصود الشارع من وضع الشريعة هو المحافظة على مصالح العباد .

المبحث الخامس

فى مذاهب العلماء فى تعليل الأحكام

اختلف العلماء فى تعليل الأحكام فى نقطتين :

النقطة الأولى: أن الأصل فى الأحكام الشرعية التعليل، أو الأصل فيها عدم التعليل، والكلام عن هذا فى مباحث القياس، ولا صلة له بموضوعنا .

النقطة الثانية: وهى مجال بحثنا أن أحكام الله تعالى هل هى معللة برعاية المصالح أولاً ؟

وقد اختلف العلماء هنا على ثلاثة مذاهب .

المذهب الأول: أن أحكام الله وأفعاله غير معللة بعلة وهو مذهب الكثير من الشافعية كالغزالى[1]. والرازى وأتباعه كالبيضاوى [2] . والأسنوى [3] . والأشعرى [4] .

١- الموافقات ٢/٦ .
٢- نهاية السول ١/١٥٠ .
٣- نهاية السول ١/١٥٣ يقول : إن مذهبنا أنه لا يجب تعليل أحكام الله تعالى وأفعاله بالأغراض، فله بحكم المالكية أن يوجب ما شاء على من شاء من غير فائدة ومنفعة أصلاً .
٤- شرح الكوكب المنير لابن النجار ١/٣١٢١ العمدة ٢/٤٢٢ .
٢- المستصفى ١/٥٨ .
٤- نهاية السول ١/١٥٣ يقول : إن مذهبنا أنه لا يجب

واختاره الكثير من الحنابلة [1]. وقاله بعض المالكية وهو مذهب الظاهرية [2].

واحتج هؤلاء بوجوه:

الأول: ما قاله الرازى: أن العلة إن كانت قديمة،

لزم من قدمها قدم الفعل، وهو محال، وإن كانت محدثة افتقرت إلى علة أخرى، ولزم التسلسل.

وأجيب: بأن قوله «لو كانت قديمة لزم قدم الفعل» غير مسلم، إذ لا يلزم من قدمها قدم المعلول، كالإرادة قديمة ومتعلقها حادث، ولو كانت حادثه لم تفتقر إلى علة أخرى.

وإنما يلزم لو قيل: كل حادث مفتقر إلى علة، وهم لم يقولوا ذلك [3].

الثانى: مما استدل به نفاة التعليل أيضا قولهم:

إن كل من فعل فعلاً لأجل تحصيل مصلحة أو دفع مفسدة، فإن كان تحصيل تلك المصلحة أولى له من عدم تحصيلها، كان ذلك الفاعل قد استفاد بذلك الفعل تحصيل تلك الأولوية، وكل من كان كذلك كان ناقصاً بذاته، مستكملاً بغيره، وهو فى حق الله سبحانه وتعالى محال، وإن كان تحصيلها وعدمه سواء بالنسبه إليه، فمع الاستواء لا يحصل الرجحان، فامتنع الترجيح [4].

وأجيب: بمنع الحصر، وبالنقص بالأفعال المتعدية، كإيجاد العالم.

فإن قالوا بخلوه عن النقص.

١- الأحكام لابن حزم ٧٧/٨.
٢- الكشف عن مناهج الأدلة لابن رشد للدكتور محمود قاسم.
٣- شرح الكوكب المنير ٣١٥/١ نقلاً عن مناهج السنة ٣٥/١.
٤- التحصيل لسراج الدين الأرموى ١٨٦/٢ وشرح الكوكب المنير ٣١٦/١.

قيل: كذا فى التعليل، بمنع كونه ناقصاً فى ذاته، ومستكملاً بغيره فى ذاته أو فى صفات ذاته، بل اللازم حصول كمالات ناشئة من جهة الفعل، ولا امتناع فيه، فإن كونه محسناً إلى الممكنات من جملة صفات الكمال، وكذا الكمال فى كونه خالقاً ورازقاً على مذهب الأشعرى [1].

الثالث: من الوجوه التى استدل بها نفاة التعليل قولهم:

أنه لو فعل فعلاً لغرض، فإن كان قادراً على تحصيله بدون ذلك الفعل كان توسطه عبثاً، وإلا لزم العجز، وهو ممتنع [2]. وأجاب الأمدى بأنه لا يمتنع على بعض آراء المعتزلة أن يقال بأن الرب تعالى غير قادر - حاشاه عن هذا التعبير - على تحصيل ذلك الغرض الخاص من شرع ذلك الحكم دون شرعه، ولا يلزم منه العجز، ضرورة كونه غير ممكن.

وإن قدر أنه قادر - وهو الحق - فلا يلزم أن يكون شرع الحكم غير مفيد مع حصول الفائدة به، وإن قدر إمكان حصول الفائدة بطريق آخر [3].

وقد ذكر الأمدى سبعة عشر وجهاً لنفاة التعليل وأجاب عنها [4]. ويكفى ما ذكرناه.

المذهب الثانى: مذهب المعتزلة ويرون أن الأحكام معللة برعاية مصالح الخلق وجوباً.

وكلامهم هذا مبنى على أصول.

١- شرح الكوكب المنير ٣١٦/١ والأحكام للأمدى ٨٣/٣.
٢- انظر المرجعين السابقين.
٣- الأحكام للأمدى ٨٦/٣.
٤- المرجع السابق ٨٢/٣ - ٨٦.

الأول : القول بوجوب فعل الأصلح بالنسبة للخلق على الله سبحانه وتعالى - وحاشاه عن ذلك .

وبناء على هذا قالوا بوجوب مراعاة مصالح المكلفين فى تشريع الأحكام، يقول أبو الحسن البصرى :

« فإن كان الامر هو الله عز وجل، وجب أن يعلم من حال المكلف والمأمور به والأمر ما ذكرناه، وأن يكون غرضه تعريف المكلف للثواب وأن يكون مالماً بأنه سيشبيه إن أطاع ولم تحبط طاعته [1] .

وهذا الأصل باطل كما تقرر فى كتب التوحيد [2] .

ثم إنه لو وجب عليه فعل الأصلح، لم يستحق الثناء والمدح، لأنه فعل ما يجب عليه، ولما أجمعنا على أنه يستحق ذلك، علم أنه لا يجب عليه ذلك وإنما يفعله تفضلاً [3] .

الثانى : القول بالتحسين والتقبيح [4] .

وهذا قول باطل وقد تحرر بطلانه فى كتب أصول الفقه، فالحسن ما أمر الله والقبيح ما نهى الله عنه [5] .

ومراعاة مصالح العباد فى الأوامر والنواهى إنما هى تفضل من الله تعالى على عباده .

١- المعتمد لأبى الحسين البصرى ١/١٧٨ وما بعدها .
٢- العقيدة الطحاوية ١٥٥ .
٣- العدة لأبى يعلى ٢/٤٢٢ .
٤- المعتمد ٢/٣٠٦ .
٥- انظر التحصيل للأرموى ١/ ١٨- وما بعدها

المذهب الثالث : مذهب الكثير من الأصوليين والفقهاء إلى أن الله تعالى قد راعى مصالح عباده فى تشريعه للأحكام تفضلاً منه وكرماً .

فرعاية مصالح العباد فى التشريع اقتضتها حكم الحكيم العليم، ولا يمكن أن تقول بوجوبها عليه، لأن الإيجاب يستدعى موجباً أعلى من المأمور بالوجوب ولا أحد أعلى من الله تعالى فهو القوى القادر القاهر فوق عباده، فلا يجب عليه شئ [1] .

وهذا يبطل قول المعتزلة بالوجوب .

ويبطل ما ذهب إليه الرازى ومن معه قول الشاطبى : « والمعتمد أنا استقرينا من الشريعة أنها وضعت لمصالح العباد، استقراء لاينازع فيه الرازى ولا غيره » [2] .

أدلة هذا القول

نفصل الآن ما أجمله الشاطبى فى الاستدلال لهذا القول :

أولا: القرآن الكريم

آيات كثيرة نصت على اعتبار مصالح العباد فى تشريع الأحكام فى الجملة والتفصيل .أما الإجمال فآيات منها :

١- قوله تعالى فى تعليل أصل بعثة الرسل « رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل » [3] .

فقد علل الله بعثتهم بقطع حجة من تسول له نفسه من الخلق أن يقول : ربنا

١- المصلحة فى التشريع الإسلامى ونجم الدين الطوفى لمصطفى زيد ٢١٣ بتصرف وميزان الأصول ٦٢٨ .
٢- الموافقات للشاطبى ٢/٦ .
٣- الآية ١٦٥ من سورة النساء .

ما كلفتنا ولا أنذرتنا، لو عاجلهم بعذاب قبل إرساله الرسل، حسبما يشير إليه قوله تعالى : « ولو أنا أهلكناهم بعذاب من قبله لقالوا ربنا لولا أرسلت إلينا رسولاً فنتبع آياتك من قبل أن نذل ونخزى » [1].

٢- وقوله سبحانه وتعالى فى تعليل رسالة محمد صلى الله عليه وسلم : « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين » [2].

فالرحمة بالعالمين هى العلة من إرساله صلى الله عليه وسلم، وأى مصلحة أعظم من هذه ؟

٣- وقوله تعالى فى تعليل خلق السموات والأرض « وهو الذى خلق السموات والأرض فى ستة أيام وكان عرشه على الماء ليبلوكم أيكم أحسن عملاً »[3].

أما على سبيل التفصيل فقد وردت آيات كثيرة عللت فيها أحكام جزئية بمراعاة مصالح العباد فى تشريعها، منها :

١- قوله تعالى بعد آية الوضوء : « ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم وليتم نعمته عليكم »[4].

وقوله تعالى فى تعليل فريضة الصيام: «يأيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون»[5].

٣- ويقول سبحانه فى شأن القبلة: «وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره لئلا

١- الآية ١٣٤ من سورة طه .
٢- الآية ١٧ من سورة الأنبياء.
٣- الآية ٧ من سورة هود.
٤- الآية ٦ سورة المائدة.
٥ - الآية ١٨٣ من سورة البقرة.

يكون للناس عليكم حجة »[1].

وقد كان أهل الكتاب يعلمون من صفة هذه الأمة التوجه إلى الكعبة فإذا فقدوا ذلك من صفتها ربما احتجوا به على المسلمين، ولئلا يحتجوا بموافقة المسلمين إياهم فى التوجه إلى بيت المقدس[2].

٤- ويقول سبحانه فى تعليل القصاص «ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون»[3].

ففى شرع القصاص، وهو قتل القاتل حكمة عظيمة، وهى بقاء المهج وصونها، لأنه إذا علم القاتل أنه يقتل انكف عن صنيعه فكان فى ذلك حياة للنفوس لعلكم تتقون وتنزجرون وتتركون محارم الله ومآثمه[4].

ثانيا: السنة النبوية:

وقد ورد فى السنة الكثير من الأحاديث التى تشير إلى مراعاة مصالح المكلفين فى تشريع الأحكام، منها:

١- ما رواه أبو هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله صلى اله عليه وسلم «المؤمن القوى خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف وفى كل خير، احرص على ما ينفعك، واستعن بالله ، ولا تعجز، وإن أصابك شئ فلا تقل لو أنى فعلت كذا لكان كذا، ولكن قل: قدر الله وما شاء فعل، فإن لو تفتح عمل الشيطان»[5].

فنهاه من قوله لو أنى فعلت كذا كان كذا، وعلل النهى بأن لو تفتح عمل

١- الآية ١٨٣ سورة البقرة.
٢- تفسير ابن كثير ١/ ٢٩٠.
٣- الآية ١٧٨ من سورة البقرة.
٤- تفسير ابن كثير ١/ ٣١٤.
٥- رواه مسلم وانظر سبل السلام ٢/ ٢٠٦.

الشيطان، فيجد الطريق ممهدا لقلب المؤمن، فيستولى عليه بوساوسه، وهذه مضرة ما بعدها مضرة، وفى دفعها مصلحة وأى مصلحة؟

٢- ما رواه مالك بسنده عن الصعب بن جثامة الليثى أنه أهدى لرسول الله صلى اله عليه وسلم حمارا وحشيا وهو بالإبواء أو يؤدان، فرده عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم،فلما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فى وجهه قال: إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم»[١].

فعلل رسول الله صلى اله عليه وسلم رده لهذه الهدية على صاحبها بأنهم محرمون والمحرم منهى عن أكل الصيد.

وراعى بهذا التعليل مصلحة ذلك الرجل حتى يغلق أمامه منافذ الشيطان.

٣-ما رواه ابن ماجه بسنده إلى عبد الله بن قتادة عن أبيه قال:

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنى لأقوم فى الصلاة وأنا أريد أن أطول فيها فأسمع بكاء الصبى فأتجوز كراهية أن يشق ذلك على أمه»[٢].

فقد علل رسول الله صلى الله عليه وسلم التجوز فى الصلاة، والتخفيف فيها، بمراعاة مصلحة الأم التى يبكى صغيرها، حتى لا يتألم قلبها أو تشغل عن صلاتها.

ثالثا: الإجماع:

فقد أجمع المجتهدون من لدن الصحابة الى يومنا هذا على أن الله سبحانه وتعالى راعى مصالح عباده فى التشريع، وأجمعوا على مراعاتها، والحرص على

١- الموطأ ٢٥٧/١، والأبواء وودان مكانان بين مكة والمدينة.
٢- سنن ابن ماجه حديث ٩٩١.

تحققها، كما ورثوا أسس الاجتهاد فى مراعاة المصالح من مدرسة النبة، وقد اجتهدوا فى وقائع كثيرة، وتكرر هذا الاجتهاد منهم فى كثرة تقضى بمجموعها تواتر هذا عنهم، وهذا يفيد القطع واليقين على مراعاتهم لمصالح المسلمين، فيما يصدرونه من أحكام، وما ينطقون به من فتاوى، ومن أمثلة ذلك:

١- ما رواه مالك عن ثور بن زيد الديلمى، أن عمر استشار فى الخمر يشربها الرجل فقال له على بن أبى طالب : أرى أن تجلده ثمانين فإنه إذا شرب هذى، وإذا هذى افترى، أو كما قال: فجلد عمر فى الخمر ثمانين[١] وكان هذا حفاظا منهم على مصلحة المسلمين فى المحافظة على عقولهم.

٢- ما رواه مسلم فى صحيحه عن ابن طاووس عن أبيه عن ابن عباس: كان الطلاق الثلاث فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر: طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا فى أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم»[٢].

فعمر رضى الله عنه يرى مصلحة الأمة فى إمضاء الثلاث إذا كانت بلفظة واحدة، حتى يراعى المسلمون الحكمة فى تشريع الطلاق وجعله ثلاثا ،وبهذا قال الأئمة الأربعة وكثير غيرهم[٣].

بينما يرى ابن عباس والزبير بن العوام وعبد الرحمن بن عوف أن الطلاق بلفظ الثلاث يقع واحدة، مراعاة لمصلحة المسلمين من وجهة نظرهم.

وعن على وابن مسعود روايتان وكذا ابن عباس[٤].

١- الموطأ مع تنوير الحوالك ١٧٨/٢.
٢- صحيح مسلم بشرح النووى ١٠ / ٧٠.
٣- شرح النووى على صحيح مسلم ٧٠/١٠.
٤- أعلام الموقعين ٢٨/٣ ما بعدها.

٣- ما استعرض ابن القيم من تقديرات فيمن حاضت قبل طواف الافاضة وانتهى منها إلى التقدير الثامن فيها، وهو أن يقال: تطوف بالبيت والحالة هذه وتكون هذه ضرورة مبيحة لدخول المسجد مع الحيض، والطواف معه، وليس فى هذا ما يخالف قواعد الشريعة بل يوافقها، إذ غايته سقوط الواجب أو الشرط بالعجز عنه، ولا واجب فى الشريعة مع عجز ولا حرام مع ضرورة[1]

وقد نظر المجتهدون فى طواف الحائض بالبيت طواف الركن، واختلفوا فى حكمه، هل تطوف وهى حائض؟ أو تبقى حتى تطهر كما كانت تفعل فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم؟

وقد غلب عند البعض تحكيم النص وهو قول الجمهور من المالكية والشافعية والمذهب عند الحنابلة فلا يصح عندهم طواف الحائض [2].

وغلب على ظن البعض الآخر أن السماح بطوافها وهى حائض، في ذلك مصلحة تغلب مضرة طوافها حال الحيض.

ذلك أنهم كانوا فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يحبسون فى مكانهم لأجل امرأة يأتيها الحيض قبل أن تطوف.

أما بعد ذلك فقد كثرت المصالح المتعارضة لأفراد الرحلة الواحدة، مما يمنع معه انتظار بعضهم بعضا، ناهيك به فى أيامنا هذه، وللسفر مواعيد محددة لكل راكب، فإن ضاع منه دوره فى السفر لايدرى متى يسافر؟ فتبقى المرأة مدة فى دار الغربة، وحيدة دور معين أو محرم أو مساعد أو مال غالباً، وهذا يعرضها للكثير

١- اعلام الموقعين ٢٣/٣
٢- نيل الأوطار ٤٦/٥ والمبدع ٢٢١/٣.

من الأخطار التى تنزل منزلة الضرورة، فيسمح لها بطوافها وهى حائض.

وهل يجب عليها الدم أو لا يجب ؟ رأيان ذهب إلى الأول أصحاب أبى حنيفة ورواية عن الإمام أحمد [1].

وإلى الثانى ذهب الشيخ تقى الدين ونقله ابن القيم عن أحمد [2].

مما تقدم تبين لنا أن الشريعة الإسلامية راعت مصالح المكلفين فى دينهم ودنياهم وآخرتهم.

وقد تظهر هذه المصالح لظهور المناسبة لنا بين الحكم وعليه، فالضرورات مثلاً مناسبة لإباحة المحظورات جلبا لمصالح تترتب عليها، ودفعا لمفاسد تحل بمن يجتنبها، والجنايات مناسبة لإيجاب العقوبات درءا لمفاسدها، وقد تخفى عند خفاء المناسبة بين الحكم وعلته، كطهارة الأحداث وأسبابها، فإن المناسبة بين خروج المنى وغسل جميع الأعضاء غير ظاهرة [3].

<u>كلام للسبكى يحرر المقام</u>

يختتم ابن السبكى تاج الدين هذا بسؤال لابد منه ويجيب عنه على لسان والده تقى الدين السبكى قال تاج الدين ابن السبكى.

وبقى سؤال يورده الشيوخ وهو :

أن المشتهر عن المتكلمين أن أحكام الله تعالى لا تعلل واشتهر عن الفقهاء التعليل، وأن العلة بمعنى الباعث، وتوهم كثير منهم أنها باعثه للشرع على الحكم،

١- بداية المجتهد ٣٥٦/١ والمبدع ٢٢١/٣ .
٢- المبدع ٢٢٢/٣ وأعلام الموقعين ٢٣/٣ .
٣- قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٥/٢ وانظر فى هذا وما قبله لنظرات في مقاصد الشريعة للدكتور حسن مرعى ص ٢١٧ - ٢٢٥ .

كما هو مذهب قد بينا بطلانه فينتاقض كلام الفقهاء، وكلام المتكلمين .

وما زال الشيخ الإمام والدى رحمه الله يستشكل الجمع بين كلاميهما، إلى أن جاء ببديع من القول، فقال فى مختصر لطيف، كتبه على هذا السؤال، وسماه: ورد العلل، فى فهم العلل، قال فيه :

لا تناقض بين الكلامين، لأن المراد أن العلة باعثه على فعل المكلف، مثاله: حفظ النفوس، فإنه علة باعثه على القصاص، الذى هو فعل المكلف، المحكوم به من جهة الشرع .

فحكم الشرع علة له، ولا باعث عليه، لأنه قادر أن يحفظ النفوس بدون ذلك، وإنما تعلق أمره بحفظ النفوس وهو مقصود فى نفسه، وبالقصاص لكونه وسيلة إليه، فكلا من المقصد والوسيلة مقصودان للشارع .

وأجرى الله تعالى العادة أن القصاص سبب للحفظ، فإذا فعل المكلف من السلطان والقاضى وولى الأمر - القصاص، وانقاد إليه القاتل امتثالاً لأمر الله به، كونه وسيلة إلى حفظ النفوس كان لهم أجران، أجر على القصاص، وأجر على حفظ النفوس، وكلاهما مأمور به من جهة الله تعالى .

أحدهما بقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص » .

والثانى إما بالإستنباط، وإما بالإيمان فى قوله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة » .

وهكذا يستعمل ذلك فى جميع الشريعة .

ومن هنا تبين أن كل حكم معقول المعنى فللشارع فيه مقصودان، أحدهما

ذلك المعنى، والثانى الفعل الذى هو طريق إليه، وأمر المكلف أن يفعل ذلك الفعل، قاصداً به ذلك المعنى .

فالمعنى - يعنى العلة باعث له لا للشارع .

ومن هنا يعلم أن الحكم المعقول المعنى أكثر أجراً من الحكم التعبدى، نعم التعبدى فيه أجر، وهو أن النفس لاحظ لها فيه، فقد يكون الأجر الواحد يعدل الأجرين اللذين فى الحكم غير التعبدى .

ويعرف أيضاً أن العلة القاصرة، سواء كانت منصوصة أو مستنبطة فيها فائدة، وقد ذكر الناس لها فوائد، وما ذكرناه فائدة زائدة، وهى قصد المكلف فعل الفعل لأجلها، فيزداد أجره، فانظر هذه الفائدة الجليلة .

واستعمل فى كل مسألة ترد عليك هذا الطريق، وميز بين المراتب الثلاث، وهى حكم الله بالقصاص، ونفس القصاص، وحفظ النفوس، وهو باعث على الثانى لا على الأول، وكذا حفظ المال بالقطع فى السرقة، وحفظ العقل باجتناب المسكر .

فشد يديك بهذا الجواب [1] .

أقول : ويمكن أن يقال : إن كلام المتكلمين فى أفعال الله وأحكامه وهى لا تعلل، وكلام الفقهاء والأصوليين فى أفعال العباد وهى معللة بعلل باعثة على التزام حكم الله وتنفيذه والله أعلم .

١- الإبهاج فى شرح المنهاج ٣/٣٩ - ٤٠ .

المبحث السادس

فى أحكام المصالح الضرورية

وفيه مطلبان :

المطلب الأول

تكملة المصالح الضرورية وشرطها

وفيه فرعان:

الفرع الأول : فى أمثلة لتكملة الضرورى .

الفرع الثانى : فى شرط التكملة .

المطلب الأول

فى تكملة المصالح الضرورية وشروطها

وفيه فرعان : الفرع الأول : أمثلة لتكملة المصالح الضرورية .

الفرع الثانى : فى شرط التكملة .

تمهيد :

سبق لنا أن تكلمنا بإجمال عن المقاصد كما سبق لنا أننا إذا نظرنا إلى جانب الله تعالى سميناها مقاصد وإذا نظرنا إلى جانب المكلفين سميناها مصالح .

وما دمنا نبحث فى أفعال المكلفين وعللها وما يترتب عليهافإنى أختار التعبير فى بقية هذا البحث عن موضوعنا بالمصالح وسيأتى لنا الكلام على كل مصلحة من المصالح الضرورية وتكملاتها وتطبيقاتها وأثر مراعاتها فى علاج المشاكل المعاصرة، كل منها فى فصل مستقل من الفصول الخمسة القادمة .

وقدمت هذا الفصل لأبين أهم أحكام هذه المصالح، حتى إذا بدأنا التطبيق كنا فى مأمن من الخطأ فى اعتبار المصالح، والتنسيق بينها، .

الفرع الأول: أمثلة لتكملة المصالح الضرورية

أولاً :- من أمثلة تكملة المحافظة على الدين .

١- إذا قلنا إن الإيمان بالله ووجوبه وتثبيته فى قلب المؤمن أصل أصول المحافظة على الدين .

ويمكن أن يمثل لتكمليه من ناحية الوجود الدعوة إلى هذا الدين فإن الدعوة إليه تفتح باب المعرفة بهذا الإيمان، وتوجه العقول إليه، فينطق اللسان : أشهد أن

لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله .

٢- ومن مكملات الإيمان أيضاً، عدم الاعتداد بكلمة الكفر من المكره ما دام قلبه مطمئناً بالإيمان، كما أخبرنا ربنا فى قوله : « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان »[١] .

٣- ومن مكملات الدين أيضاً أنه لما شرعت الصلاة لحفظ الدين شرع مكملاً لها الأذان لإعلان دخول وقت الصلاة، وإعلانها بإقامة الجماعات، ونوافل الصلاة فإنها مكملة لفروضها، حتى لو كان فى الصلاة المفروضة بعض الخلل غير المبطل، تكمل هذه الصلاة من النوافل تفضلاً من الله وكرماً .

يدل علي ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : « إن أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة الصلاة المكتوبة، فإن أتمها وإلا قيل : انظروا هل له من تطوع، فإن كان له تطوع أكملت الفريضة من تطوعه، ثم يفعل بسائر الأعمال المفروضة مثل ذلك»[٢].

٤- ويمثل لتكملة الدين من ناحية العدم بدفع المفاسد عنه، وبتحريم البدعة والمبالغة فى عقوبة المبتدع[٣] .

وذلك لأن البدعة تؤثر فى مصلحة الدين تأثيراً سلبياً بفساد عقول المسلمين، ومحاولة هدم الدين من داخله، وهذه مفسدة كبيرة تزيد عن مفسدة من يجاهر بعدواة الدين، لأن هذا ظاهر ينتبه المسلمون له، وشأنهم التحفظ والاحتياط معه، أما المبتدع فهو كالسوس ينخر فى جسد المسلمين دون أن يشعر به أحد في الإبتداء، على الأقل، فيتمكن شره، ويستشرى فساده وأذاه .

١- الآية ١٠٦ من سورة النحل .
٢- المقاصد العامة للدكتور يوسف العالم ٢٤٧ .
٣- الإبهاج بشرح المنهاج ٥٤/٣ .

ثانياً :- ومن أمثلة التكملة لمصلحة المحافظة على النفس .

١- التماثل فى القصاص[١] . فمن قطعت يده اليمنى بجناية اقتص له بقطع يد الجانى اليمنى، وذلك لأن التماثل لا تدعو إليه ضرورة، ولكن مكمل للضرورى، حيث يقطع التشهى فى الانتقام[٢] .

٢- ومن أمثلته أيضاً قتل الجماعة بالواحد، فهو مكمل لمصلحة المحافظة على النفس، والقياس يقتضى ألا تقتل الجماعة بالواحد، ولكن فى طرده والمصير إليه هدم القاعدة الكلية ومناقضة الضرورة، فإن استعانة الظلمة بعضهم ببعض فى قتل برئ ليس عسيراً، وفى منع القصاص عند إجتماع القتلة على القتل يهدم المحافظة على النفس، فوجب إجراء القصاص فيما إذا قتل جماعة واحدا[٣] .

٣- ومن الأمثلة لتكملة المحافظة على النفس أيضاً وجوب نفقة المثل[٤] .

فإن وجوب أصل النفقة أمر ضرورى، فبها حفظ النفس، أما كونها نفقة المثل فهو مكمل للضرورى، بمراعاة مصلحة الزوج والزوجة، وعدم التنازع فى التقدير .

ثالثاً :- ومن أمثلة التكملة للمحافظة على النسل والعرض .

١- المنع من النظر إلى الأجنبية[٥] . فقد حرمه الشرع إلا لضرورة أو حاجة، يقول سبحانه " « قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم إن الله خبير بما يصنعون . وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها ..... [٦]

١- الموافقات للشاطبى ١٢/٢ .
٢- المستصفى ٢٨٨/١ وشفاء الغليل ١٠٣ .
٣- البرهان ٩٢٨/١ .
٤- الموافقات ١٢/٢ .
٥- المرجع السابق .
٦- الآيتان ٣٠ - ٣١ من سورة النور .

وفى تحريم النظر محافظة على النسل، ومنع من الاعتداء على الأعراض.

٢- وحفظ النسل والعرض بتحريم الزنا ضرورى وتكملة كل ما يدعو إلى الزنا [١] . من الخلوة بالأجنبية، والكلام الذى يحمل معانى خبيثة ونحوها.

رابعاً : - مكمل المحافظة على العقل ومن أمثلته :

١- تحريم قليل المسكر، فإن القليل من الشراب الذى من شأنه أن يسكر، يكون فى تناوله دعوة إلى تناول الكثير منه، ففى تحريمه سد لهذا الباب، وقطع لهذه الداعية [٢] .

٢- ومن الأمثلة أيضاً تحريم الحشيش ونحوه مما يسكر كثيره، وإن لم يصل عند بعض الناس إلى درجة إسكار الخمر، فإن هذا إنما يكون بسبب التعود على مثل هذه القاذورات، أما الإنسان السوى فإن هذه الأشياء تسكره وتفسد عقله ولعل اعتبارى لهذا من المكملات لأنه يسد الفساد .

خامساً : - مكمل المحافظة على المال ومن أمثلته :

١- إيجاب أجرة المثل .

٢- إيجاب قراض المثل .

٣- تحريم الربا .

فهذه كلها مكملات لحفظ المال الذى هو ضرورى [٣] .

١-التقرير والتحبير ١٤٤/٣ .
٢- التقرير والتحبير ١٤٤/٣ والمستصفى ٢٨٨/١ والأحكام للآمدى ٧٨/٣ .
٣- الموافقات ١٢/٢ .

الفرع الثانى : شرط التكملة .

ونأتى بما قصدنا إليه من ذكر هذه التكملة وهو التنبيه على شرطها وهو :

ألا يعود اعتبار التكملة على أصلها بالإبطال، فلا يكون اعتبار التكملة مبطلاً للأصل وملغياً له، ذلك لأن كل تكملة يفضى اعتبارها إلى رفض أصلها، لا يمكن اعتبارها فلا يصح اشتراطها [١] .

ودليل ذلك أمران :

الأول : أننا لو لم نشترط هذا الشرط، وسمحنا للتكملة أن تلغى أصلها، وتعود عليه بالإبطال، كان فى إبطال الأصل إبطال للتكملة، فيفضى اعتبارها إلى عدم اعتبارها .

وذلك لأن التكملة مع أصلها ، كالصفة مع الموصوف، فإذا كان اعتبار الصفة يؤدي إلى انعدام الموصوف، لا يمكن أن تبقى الصفة صفة، لأن الصفة لا تبقى بدون موصوفها، فيلزم من اعتبار الصفة عدم اعتبارها، وهو جمع بين النقيضين لا يتصور، فيجب والحالة هذه الحرص على الموصوف وعدم اعتبار الصفة، ولهذا نقول :

إذا كانت التكملة تعود على أصلها بالإبطال لم تعتبر التكملة واعتبر الأصل بدونها .

الثانى : - وهو دليل فرضى لا يتحقق، وهو أننا لو فرضنا مجرد فرض حصول المصلحة التكميلية بدون المصلحة الأصلية، لكنا بين خيارين، إما أن نختار

١- المرجع السابق ١٣/٢ .

حصول المصلحة الأصلية، ونرفض اعتبار التكميلية، وإما أن نختار حصول التكميلية ونرفض المصلحة الأصلية .

وكل عاقل يوجب فى هذه الحالة اعتبار المصلحة الأصلية ورفض التكميلية، وذلك لأن الأصلية هى الأولى بالاعتبار من حيث إن تحقيق مقصود الشارع إنما هو المصلحة الأصلية أما التكميلية فإنها تكون مساعدة للأصلية حتى يتم الانتفاع به، فإذا عارضت الأصلية فلا يمكن اعتبارها، لأن اعبتارها والحالة هذه ترجيح بلا مرجح أو ه ترجيح للضعيف وهذا تأباه العقول السليمة .

فتخلص من هذه الوجهين اجتماعاً وانفراداً، أن الشرط فى التكملة ألا يكون فى اعتبارها إهدار لأصلها، فإذا كانت كذلك حافظنا على الأصلية ولم نعتبر التكملة [1] .

<u>ويتضح هذا من الأمثله الأتية :</u>

١- حفظ النفوس مصلحة كلية أصلية ضرورية، قد راعاها الشارع من ناحية الوجود ومن ناحية العدم .

وحفظ المروءات مصلحة تحسينية وهى متممة للمصلحة الأصلية وتكملة لها، ولحفظ المروءات حرم الشارع تعاطى النجاسات، فإذا كان اعتبار هذه التكملة بتحريم النجاسات فى كل حال يلزم منه إهدار النفس والقضاء عليها، لا تعبتر التكملة ويجب المحافظة على المصلحة الأصلية .

كحالة الاضطرار إذا لم يجد الإنسان ما يتناوله إلا الميتة، فإن تناولها بقيت حياته، ولكن التكميل يهدر ، وإن لم يتناولها فقد حياته، وفقد أيضاً التكميل .

١- الموافقات ١٣/٢ ونظرات فى مقاصد الشريعة للدكتور حسن مرعى . ٢٥ .

ففى هذه الحالة يكون اعتبار التكملة قد عاد علي الأصل بالإبطال .

٢- البيع يعتبر مصلحة ضرورية إذا كان فيه محافظة على النفس كأن لم يكن هناك طريقة للحصول على ما يقيم الأود إلا البيع فالبيع مصلحة ضرورية ومن تكملة البيع تحريم الجهالة والغرر، حتى لا يكون فى البيع غرر ومشقة، وقد ثبت نهى الشارع عنه، فى قول أبى هريرة رضى الله عنه : « نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر» [1] .

وإذا منعنا كل بيع فيه غرر انسد باب البيع فى كثير من الأشياء ، كبيع الدور مثلاً، فإن أساسها مجهول، وإذا اعتبرنا هذه التكملة وحرمنا الجهالة فى هذه الحالة، لم يصح بيع للدور على الإطلاق لجهالة الأساس، فلم يبق اعتبار للجهالة فاعتبارها يؤدى إلى عدم اعتبارها كما قلنا.

٣- اشتراط العدالة فى الإمام مكمل لضرورة الدين، لأن الحاجة تتحقق بنصب إمام يتولى قيادة المسلمين، والدفاع عن الدين .

فإذا وجد إمام جائر وجب الجهاد معه وأسقطنا التكملة ولم نعتبرها ودليل ذلك ما رواه أبو هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « الجهاد واجب عليكم مع كل أمير، برا كان أو فاجراً، وإن هو عمل الكبائر، والصلاة واجبة خلف كل مسلم برا كان أو فاجراً، وإن عمل الكبائر [2] .

ففى هذا الحديث يبين لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الجهاد مستمر

١- سبل السلام ١٥/٣ .
٢- مختصر سنن أبى دواد ٣٨٠/٣ .

في الأمة لا يبطله جور جائر، فاشتراط العدالة وهو التكملة إذا اشترطناه وحافظنا أدى ذلك إلى إبطال الجهاد، فاعتباره يعود على أصله بالإبطال .

قال الإمام مالك : لو ترك ذلك لكان ضررا على المسلمين .

فالجهاد ضرورى، والوالى فيه ضرورى، والعدالة فى الوالى مكمة للضرورى، والمكمل إذا عاد على الأصل بالإبطال لم يعتبر، ولذلك جاء الأمر بالجهاد مع ولاة الجور .

وأشار الحديث إلى معنى آخر، وتكملة آخرى، وهى أن الصلاة يطلب فيها الجماعة، والجماعة لابد لها من إمام، وإذا لم نجد إماماً يستوفى أفضل الشروط، كان الإمام واحدا منا، حتى وإن عمل الكبائر، فأسقطنا اعتبار أفضل الشروط للإمامة لأن اعتبارها يؤدى إلى عدم إقامة الجماعة، وهو بدوره يؤدى إلى عدم اعتبار أحسن الشروط فى الإقامة، فاعتبارها يؤدى إلى عدم اعتبارها، فلا يصح اشتراط التكملة ونحافظ على المصلحة الأصلية وهى إقامة الجماعة ولو كانت خلف أمير أو إمام فاجر [1] . والله أعلم .

٤- ومن الأمثلة للتكملة التى يجب إهمالها لأنها تعود على أصلها بالإبطال .

الإجارة ضرورية أو حاجية على حسب موضوعها المعقود عليه فيها، وهى من عقود المعاوضات، وعقود المعوضات يكملها ويتم الانتفاع بها اشتراط حضور العوضين .

١- الموافقات للإمام الشاطبى ٢/ ١٥ وضوابط المصلحة للبوطى ٢٥٧ .

وحضور أحد العوضين متعذر فى الإجارة وهى المنافع، لأنها تستوفى شيئاً فشيئاً، ولا توجد دفعة واحدة، فلو اشتراطنا وجودها حال العقد لا نسد باب الإجارة، ولا يمكن أن يوجد عندنا إجارة صحيحة، وهنا تكون التكملة عند اشتراطها تعود على أصلها بالإبطال فلا تعتبر، وتبقى المحافظة على الإجارة وهى التى يترتب عليها المصلحة الأصلية [1] .

٥- ومن هذا أيضا إتمام الأركان فى الصلاة فإنه متمم لضروراتها، فإذا أدى طلبه إلى عدم الصلاة، كالمريض غير القادر على القيام مثلاً سقط المكمل، وحافظنا على الأصل وهو إقامة الصلاة حسب قدرته [2] .

ويقاس على هذا ما شابهه من مقاصد الشريعة الأصلية مع المكملات لها .

فكل مكمل أدى اعتباره إلى إلغاء أصله لا يعتبر، ويعتد بالأصل مع عدمه. ولا يعتبر المكمل إلا إذا تحقق شرطه وهو ألا يعود على أصله بالإبطال والله أعلم .

١- الموافقات للشاطبى ٢/ ١٤ ونظرات فى مقاصد الشريعة للدكتور حسن مرعى ٢٥٣ .
٢- المرجعان السابقان .

المبحث السابع

علاقة المصلحة بالنص

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تخصيص المصلحة للنص.

المطلب الثانى: معارضة المصلحة للنص.

المطلب الثالث: بقية شروط المصلحة.

المطلب الرابع: التعارض بين المصالح.

وأتناول كل واحد من هذه المطالب بإيجاز فيما يلى:-

المطلب الأول

فى تخصيص المصلحة للنص الشرعى

يطالعنا فى هذا الموضوع قول الغزالى فى الزنديق :

« فإن قيل : فالزنديق المستتر إذا تاب، فالمصلحة فى قتله، وألا تقبل توبته، وقد قال صلى الله عليه وسلم : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » فماذا ترون ؟

قلنا هذه المسألة فى محل الاجتهاد، ولا يبعد قتله، إذ وجب بالزندقة قتله، وإنما كلمة الشهادة تسقط القتل فى اليهود والنصارى، لأنهم يعتقدون ترك دينهم بالنطق بكلمة الشهادة، والزنديق يرى التقية عين الزندقة، فهذا لو قضينا به فحاصله استعمال مصلحة فى تخصيص عموم وذلك لا ينكره أحد » [1] .

أقول ولو وقفنا عند ظاهر كلام الغزالى لقلنا إنه يخصص النص بالمصلحة مطلقاً .

١-المستصفى ٢٩٨/١ .

ولكنا لو تتبعنا كلامه فى كتبه المختلفة لرأيناه يقيد المصلحة التى يقيد بها النص بالمصلحة المستنبطة من النص، لا أى مصلحة ولو كانت مجردة عن النصوص.

يقول الغزالى فى شفاء الغليل : « فإن قيل : فما قولكم فى الزنديق المستتر إذا تاب، هل تقتلونه، ولا تقبل توبته، فإن مذهبه الإستسرار والتماسك، والإظهار تقية عند الحاجة، ولو كففنا عنه بمجرد التوبة، لم يعجز عن مثلها عند المعودة، وذلك من نفس عقيدته، ثم يقولون : إن قتله بحكم هذه المصلحة على خلاف قوله - صلى الله عليه وسلم : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله » .

قلنا : هذه مسألة مجتهد فيها، ولسنا نقطع ببطلانه أحد المذهبين ثم يقول الغزالى : ووجه الإنفكاك عن قتله يبين من حيث عموم النص، ومن حيث الاعتبار بكل صنف من أصناف الكفار والمرتدين إذا تابوا .

ووجه قتله أن المعلوم من الشرع أن الكافر مقتول، ونحن نكف عن قتله لتوبته، والمعنى بتوبته تركه الدين الباطل، والزنديق بالنطق بكلمة الشهادة لبس تاركاً لدينه الباطل، بل هو حكم من أحكام دينه، واليهودى والنصرانى وكل ملىّ يعتقد النطق بكلمة الشهادة كفرا فى دينه وتركا له، فإذا أسلم فموجب دينه أنه تارك لدينه، وموجب دين الزنديق عند شهادته أنه يستعمل دينه.

فهذا وجه التأويل والنظر، وليس فيه إيجاب عقوبة لمصلحة، بل هو قتل بالكفر فى حق من يعتقده كافرا مستمرا على كفره .

وإنما النظر فى بيان أن شهادته ليست فى معنى شهادة الكافر، وتوبة المرتدين المنتحلين لبعض الأديان، لأن ذلك ترك فى دينهم، وهذا استمرار فى دينه، فليس هذا من قبل شرع العقوبة بالمصلحة المجردة » [1] .

١- شفاء الغليل ١٩٣ .

ويعلق الدكتور حسين حامد تعليقا مفيدا يقول فيه :

فأنت ترى الغزالى وهو يوافق المالكية فى عدم قبول توبة الزنديق، يصرح بأن هذه المصلحة ليست مخالفة لنص الحديث، وأن الحديث محمول على الكفار الذين يعتقدون أن النطق بالشهادة ترك لدينهم، بخلاف الزنديق الذى يعتقد أن النطق بالشهادة أحد الوسائل التى يزاول بها زندقته وإفساده لدين العامة .

ووظيفة المصلحة هنا إنما هى تفسير قوله صلى الله عليه وسلم « حتى يقولوا لا إله إلا الله » أو بعبارة أخرى فى استنباط مناط عدم قتلهم بالاجتهاد ....

فآل الأمر إلى تفسير نص فى ضوء المعنى المتبادر منه، أو استنباط مناط حكم من نص بطريق الاجتهاد، ولذلك يعبر الغزالى عن هذا بقوله : « والمعنى بتوبته بتركه الدين الباطل، والزنديق بالنطق بكلمة الشهادة ليس تاركاً لدينه الباطل، ومعنى هذا أن مناط ترك الكافر وعدم قتله بالنطق بكلمة الإسلام، هو تركه الدين الباطل، لا مجرد النطق بالشهادة، ولما كان هذا المناط غير متحقق فى الزنديق، لم تكن كلمة الشهادة عاصمة لدمه، لأنه لا يعتقد ترك دينه الباطل بالشهادة.

واستخراج مناط الحكم من النص بطريق الاجتهاد، أو تفسير النص فى ضوء المعنى المتبادر منه، طريق من طرق الاجتهاد التى لجأ إليها جميع الفقهاء، وإن اختلفوا فى تعيين هذا المناط فى بعض الفروع .....

فأنت ترى من هذا أن تفسير النص بالمعنى المتبادر منه، أو المصلحة السابقة إلى الفهم من شرع الحكم، طريق من طرق تفسير النص بقرينة المعنى، وليس تخصيصاً بالمعنى المتبادر من التخصيص، وأن الفقهاء متفقون على هذا النوع من

الاجتهاد فى الجملة وإن اختلفوا فى التفاصيل [١] .

وقد أورد الشاطبى بعض آيات من القرآن الكريم، ثم ذكر أنها ليس على مقتضى ظاهرها بإطلاق، بل بقيود تقيدت بها حسبما دلت عليه الشريعة فى وضع الصالح ودفع المفاسد [٢] .

وهذا صريح فى تقييد بعض الآيات بالمصلحة والله أعلم .

المطلب الثانى

فى معارضة المصلحة للنص

انعقد الإجماع فى قرون متطاولة على أن المصلحة لا تعارض النص وكل مصلحة جاءت على خلاف النص فهى مصلحة باطلة وملغاة، لا يعمل بها، واستمر هذا الإجماع سبعة قرون أو يكاد، حتى جاء الطوفى، وطلع على العالم الإسلامى برأيه فى المصلحة، فهو رأى على خلاف الإجماع، وكل رأى على خلاف الإجماع فهو باطل، ومع هذا فنحن نطرق هذه المسألة باختصار، حتى لا يغتر أحد بهذه المقالة، فنذكر المذاهب فيها وهى .

المذهب الأول : مذهب السلف والخلف من علماء المسلمين إلا من شذ، وهؤلاء يرون أن المصلحة لا تعارض النص، ولا تأتى على خلافه، وكل مصلحة كانت كذلك فهى هوى وضلال، وما يظهر فيها من المصلحة فهى مصلحة موهومة لا يعتد بها.

١-نظرية المصلحة للدكتور حسين حامد حسان ١٥٨ وما بعدها .
٢- الموافقات ٤٨/٢ .

المذهب الثاني : مذهب الطوفى المتوفى سنة ٧١٦ والحق فى مذهبه أن المصلحة إذا عارضت النص القطعى فى سنده وفى دلالته ألغيت وعمل بالنص، وإذا عارضت النص الظنى فى ثبوته أو فى دلالته أو فيهما معا، كانت المصلحة مخصصة للنص يقول فى شرحه لحديث : « لا ضرر ولا ضرار » .

« وأما النص فهو إما متواتر أو آحاد، وعلى التقديرين فهو إما صريح فى الحكم أو محتمل، فهذه أربعة أقسام .

فإن كان متواترا صريحاً فهو قاطع من جهة متنة ودلالته، لكن قد يكون محتملاً من جهة عموم أو إطلاق، وذلك يقدح فى كونه قاطعاً مطلقاً، فإن فرض عدم احتماله من جهة العموم والإطلاق ونحوه، وحصلت فيه القطعية من كل جهة، بحيث لا يتطرق إليه احتمال بوجه ، منعنا أن مثل هذا يخالف المصلحة، فيعود إلى الوفاق، وإن كان آحادا محتملاً فلا قطع، وكذا إن كان متواترا محتملاً، أو آحاداً صريحاً لا احتمال فى دلالته بوجه، لفوات قطعيته من أحد طرفيه، إما فى متنه أو فى سنده [1] .

ويؤيد هذا أيضاً قوله فى بداية شرح هذا الحديث : وقوله : « لا ضرر ولا ضرار » فيه حذف، أصله : لا لحوق أو إلحاقه ضرر بأحد، ولا فعل ضرر مع أحد، ثم المعنى لا لحوق ضرر شرعاً إلا بموجب خاص مخصص .....

ولكن التعبير يخطئه بعد ذلك فى قوله : وأما معناه فهو ما أشرنا إليه من نفى الضرر والمفاسد شرعاً، وهو نفى عام إلا ما خصه الدليل.

أقول : وهذا منه مقبول ويؤيد فهمنا لمذهبه .

١- شرح حديث : « لا ضرر ولا ضرار » ملحق بالمصلحة فى التشريع الإسلامى ونجم الدين الطوفي ص ٢٢٢ .

ولكنه يتناقض مع نفسه إذ يقول بعد هذا مباشرة : « وهذا يقتضى تقديم مقتضى هذا الحديث على جميع أدلة الشرع، وتخصيصها به فى نفى الضرر وتحصيل المصلحة » [1] .إذ هو يقرر فى الفقرة الأولى : أن المصلحة تقدم إلا إذا عارضها دليل خاص .

وفى الفقرة الثانية : يبين أن بعض أدلة الشرع تتضمن ضررا - وهذا منه خطأ - فالأدلة الشرعية ترشد إلى ما فيه خير البشرية فى دنياها وأخراها .

وكيف يكون فى نفى الضرر الذى يحمله الدليل الشرعى بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » - جميعاً بين الدليلين .

إنه فى هذه الحالة يكون قد أبطل حكم النص بالكلية وأعمل المصلحة التى بدل لها قوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » .

والذى يتفق مع فقرته الأولى أن يقول فيكون الدليل الخاص مخصصاً لعموم المصلحة .

ويؤيد فهمنا لمذهبه أيضاً قوله بعد أن ذكر أدلة الشريعة : « وهذه الأدلة التسعة عشر أقواها النص والإجماع، ثم هما إما أن يوافقا المصلحة أو يخالفاها، فإن وافقاها فبها ونعمت، ولا نزاع، إذ قد اتفقت الأدلة الثلاثة علي الحكم، وهى النص والإجماع ورعاية المصلحة المستفادة من قوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » وإن خالفاها وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما، بطريق التخصيص والبيان لهما، لا بطريق الافتيات عليهما، والتعطيل لهما، كما تقدم السنة على القرآن بطريق البيان .

١-المرجع السابق ص ٢٠٨ .

وتقرير ذلك : أن النص والإجماع إما ألا يقتضيا ضررا ولا مفسدة بالكلية، أو يقتضيا ذلك، فإن لم يقتضيا شيئاً من ذلك فهما موافقان لرعاية المصلحة .

وإن اقتضيا ضررا، فإما أن يكون الضرر مجموع مدلوليهما فلابد من أن يكون من قبيل ما استثنى من قوله عليه الصلاة والسلام « لا ضرر ولا ضرار » وذلك كالحدود والعقوبات ،والجنايات .

وإن كان الضرر بعض مدلوليهما، فإن اقتضاه دليل خاص اتبع الدليل، وإن لم يقتضه دليل خاص وجب تخصيصهما بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار جمعا بين الأدلة » [1] .

وهذا المعنى الذى ذهبنا إليه فى« تفسير مذهب الطوفى، هو الذى يجب أن يحمل عليه كلامه فى شرح مختصر الروضة » .

إذ يقول فيه : أما تعيين الصوم فى كفارة رمضان على الموسر، فليس يبعد إذا أدى إليه اجتهاد مجتهد، وليس ذلك من وضع الشرع بالرأى بل هو من باب الاجتهاد بحسب المصلحة، أو من باب تخصيص العام المستفاد من ترك الاستفصال فى حديث الأعرابى، وهو عام ضعيف فيخص بهذا الاجتهاد المصلحى المناسب، وتخصيص العموم طريق مُهِّد، وقد فرق الشرع بين الغنى والفقير فى غير موضع، فليكن هذا من تلك المواضع [2] .

<u>المذهب الثالث :</u> وهو مذهب فهمه البعض من كلام الطوفى، وسار عليه بعض المعاصرين .

١- المصلحة فى التشريع الإسلامى ونجم الدين الطوفى ص ٢٠٩ .
٢- شرح مختصر الروضة ٣/٢١٦ .

وهو يرى : أن المصلحة تقدم على النص مطلقاً، عند تعارضهما، سواء كان النص قطعياً أو ظنياً، خاصاً أو عاماً، بقى بعد التخصيص منه شئ أو لم يبق، ولا يسمى هذا نسخاً، وإنما يسميه تعطيلاً للنص مؤقتاً .

وهذا هو الذى يتضح من النقول عنه فيما يأتى :-

١- يقول فى بيان حقيقة مذهبه فى محاورة بينه وبين سائله :

«قد يقول قائل : إن هذه المصلحة المخصصة لا يصدق عليها أنها مصلحة صادفت نصاً أو عارضته، لأن معنى المصادقة أو المعارضة أن تكون دالة على نقيض ما دل عليه النص، وهذا لا يتحقق إلا فى مصلحة تلغى النص بجميع أفراده، حيث يصبح النص غير معمول به، ولكن فى تخصيص النص بقى فيما عدا المخرج بالتخصيص .

ثم أجاب عن هذا بقوله :

« والجواب : أن الدليل الذى سوغ التخصيص بها، يجوز ترك النص بجميع أفراده بها ما دام الغرض تحقيق المصالح للناس، على أن العمل بالمصلحة لا ينسخ العمل بالنص، بل غاية ما فيه تعطيل العمل به مؤقتاً» [1] .

٢- ويؤكد هذا الرفع والتعطيل للنص حتى لو كان مدلوله فرداً واحداً، وذلك فى مناقشة أخرى يقول فيها :

«فإذا ثبت عنه - يعنى الإمام مالك - العمل بالمصلحة تخصيصاً للنصوص، واعترف به الأتباع، فماذا يقولون فى نص تحته فرد واحد، وأضحى

١-تعليل الأحكام ٣٧٠ . لأستاذنا الدكتور محمد مصطفى شلبى.

العمل به يلحق بصاحبه العنت، والضرر، أيعترفون بجواز العمل بالمصلحة، فى مقابلة ذلك النص ؟ ..... أم يمنعون العمل بها، وهو إهدار للأدلة المبيحة للعمل بالمصلحة، وهى فى مجموعها تفيد قطعاً، وهذا النص الجزئى لا يفيد إلا الظن » [1] .

٣- ولكنه يتناقض مع نفسه فى مواقف كثيرة من كتابه فنراه يقول :

« علم مما سبق موقف المصلحة من النص، وأنها إذا تعارضت معه فى أبواب المعاملات والعادات التى تتغير مصالحها أخذ بها، وليس هذا إهدارا للنص بمجرد الرأى، بل هو عمل بالنصوص الكثيرة الدالة على اعتبارها، وأما إذا كانت المصلحة المستفادة من النص لا تتغير، فلا يترك النص أصلاً، وأنه لا يتصور تعارض بينهما فضلاً عن أن يترك النص بها [2] .

المذهب الرابع : وهو ما يراه أستاذنا فضيلة الشيخ على حسب الله إذ يرى أنه عند معارضة المصلحة للنص، ترجح المصلحة المقطوع بها إذا كانت ضرورية، ويرجح النص إذا كانت المصلحة تحسينية ، وإلحاق الحاجية بالضرورية أرجح من إلحاقها بالتحسينية ويضيق الدكتور مصطفى زيد هذا فيشترط فى المصلحة التى تقدم على النص والإجماع حيث عارضتهما أن تكون قطعية ضرورية [3] .

تعقيب : ولا أحب أن أناقش هذه المذاهب فقد ناقشها الكثير من الزملاء بتوسع [4] .

١- تعليل الأحكام ٣٧٠ ونظرية المصلحة ١١٢ للدكتور حسين حامد .
٢- تعليل الأحكام ٣٢٢ ومعالم طريق السلف فى أصول الفقه ص ٤٥٦ للدكتور عابد السفيانى .
٣- المصلحة فى التشريع الإسلامى ونجم الدين الطوفى ص ١٨١ وأصول التشريع الإسلامى ص ٨٨ .
٤- انظر المراجع السابقة .

ولكنى أنبه إلى أمور .

الأول: أن المذهب الأول هو مذهب السلف والخلف من علماء المسلمين وعليه انعقد الإجماع طيلة قرون سبعة، ومن خالف بعد ذلك لا عبرة بخلافه، مع أنه لم يخالف فى هذا إلا الطوفى ولم يسبقه إليه أحد ولم يبتعه أحد حتى أواخر القرن الرابع عشر .

الثانى: أن هذا المذهب هو الذى يدل له كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، والآيات والأحاديث توجب العمل بكتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ولا يقدم عليهما شئ .

فمن الآيات قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تقدموا بين يدى الله ورسوله واتقوا الله إن الله سميع عليم » [1] .

ومن الأحاديث ما رواه أبو دواد عن الحارث بن عمرو بن أخى المغيره بن شعبة عن أناس من أهل حمص من أصحاب معاذ : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد أن يبعث معاذا إلى اليمن قال : كيف تقضى إذا عرض لك القضاء ؟ قال : أقضى بكتاب الله، قال : فإن لم تجد فى كتاب الله ؟ قال : فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال : فإن لم تجد فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا فى فى كتاب الله ؟ قال : أجتهد رأيى، ولا آلو، فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره، وقال الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله صلى الله عليه وسلم» [2] .

١- الآية ١ من سورة الحجرات .
٢- مختصر سنن أبى دواد ٥/٢١٢

الثالث: أن جميع من خالف هذا المذهب وقعوا فى تناقض يضيق عن تفصيله هذا البحث وقد أشرنا إلى بعضه .

ونخص الطوفى زعيم هؤلاء المخالفين ببعض البيان .

أولاً : رد الطوفى على من عرف الاستحسان بأنه : « ما استحسنه المجتهد بعقله » قال : فإن أريد مع دليل شرعى متبع، وانضمام العقل إليه لا يضر، بل هو مؤكد، إن لم يرد ذلك بل أريد ما استحسنه المجتهد بعقله المجرد، بدون دليل شرعى، فهو ممنوع .... إذ لا فرق بين العالم والعامى إلا النظر فى أدلة الشرع، فإذا لم ينضم إلى استحسانه العقلى نظر فى أدلة الشرع، فلا فرق إذن بين العالم والعامى، ويكون ذلك من المجتهد حكماً بمجرد الهوى وإتباعاً للشهوة فى الحكم، وذلك باطل شرعاً، لقوله عز وجل : « ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله [1] .

وقوله سبحانه : « فخلف من بعدهم خلف أضاعوا الصلاة واتبعوا الشهوات » [2] . [3] .

أقول : وأى فرق بين الإستحسان الذى يرده الطوفى والمصلحة المعارضة لأدلة الشرع الذى يريد أن يعتبرها، ويصحح بناء الأحكام عليها ؟

ثانياً : يقول الطوفى : « وأما المصلحة الواقعة موقع التحسين أو الحاجة كمباشرة الولى عقد النكاح، وتسليطه على تزويج الصغيرة ونحو ذلك، فهى مصلحة محضة، لا تعارضاها مفسدة فكان تحصيلها متعينا » [4] .

وقبل ذلك يقول : ولا يصح التمسك بمجرد هذين يعنى الضربين المذكورين من المصلحة، وهما التحسين والحاجى من غير أن يشهد لهما بالاعتبار .

١- الآية ٢٦ من سورة ص .
٢- الآية ٥٩ من سورة مريم
٣- شرح مختصر الروضة ٣/١٩٣ .
٤- المرجع السابق ٣/٢١٤ .

واستدل على عدم الأخذ بهذين النوعين من المصلحة، بأن ذلك يكون وضعا للشرع بالرأى، لأن حكم الشرع هو ما استفيد من دليل شرعى إجماع أو نص أو معقول نص، وهذه لا تستند إلى شئ من ذلك فيكون رأيا مجرداً .

أقول : وهذا كلام متناقض مع نظريته فى المصلحة التى يحكمها فى الشرع دون ضابط أو قيد فى العادات والمعاملات .

ثالثاً : يقول الطوفى فى القانون الذى وضعه للمصلحة :

« أعلم أن هؤلاء الذين قسموا المصلحة إلى إلى معتبرة وملغاه ووسيلة، ضرورية وغير ضرورية، تعسفوا وتكلفوا، إذ الطريق إلى معرفة حكم المصالح أعم من هذا وأقرب، وذلك بأن نقول : قد ثبت مراعاة الشارع للمصلحة والمفسدة إجماعاً، وحينئذ فنقول : الفعل إن تضمن مصلحة مجردة حصلناها، وإن تضمن مفسدة مجردة نفيناها ..... [1] .

أقول : ومعنى هذا أنه يعتبر المصلحة دون ضابط أو قيد أو شرط، بل يعمل بها وافقت النص أو خالفته .

وهذا مناقض لما قرره فى كتبه من بعض الضوابط التى أشرنا إليها، وأى مصلحة تخالف النص فهى باطلة لأنه يعترف فى كتبه بأن طريق معرفة المصالح الشرع لا العقل فالشرع هو الحاكم وهو المنشئ للأحكام التئ راعى فيها مصالح عباده، وهذا هو الذى رجحه فى كلامه عن الحسن والقبح ونصره وأقام الدليل عليه ورد أدلة الخصوم من المعتزلة وقد ألف فى ذلك كتاباً سماه : رد القول القبيح بالتحسين والتقبيح [2] .

١- نزهة الخاطر العاطر لابن بدران ١/٤١٦ وشرح مختصر الروضة ٣/٢١٤ .
٢- انظر كلامه فى التحسين والتقبيح فى شرح مختصر الروضة ١/٤٠٢ - ٤١٠ .

أسأل الله أن يحفظنا من الزلل وأن يكون ما قاله الطوفى وغيره اجتهاداً مراعى فيه شروطه وقواعده والله أعلم .

المطلب الثالث

فى بقية شروط المصلحة

استوفى المطلب السابق شرطا من شروط المصلحة وهو :

١- ألا تعارض المصلحة نصاً وقد بينا الحكم فيما إذا عارضت المصلحة نصاً، وبينا أن السلف والخلف مجمعون على أن المصلحة تلغى فى هذه الحال ولا يعمل بها ولا تبنى عليها أحكام، وقد خالف الطوفى وتبعه بعض المعاصرين هذا الإجماع .

٢- الشرط الثانى ألا تعارض المصلحة إجماعاً، والكلام فى معارضة المصلحة للإجماع كالكلام فى معارضتها للنص حجة وإستدلالاً وترجيحاً [١] .

٣- الشرط الثالث اندراج المصلحة فى مقاصد الشريعة. وقد اختلف العلماء فى عد هذه المقاصد والقدامى من الأصوليين يعدونها خمسة : حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال ويرتبونها على هذا النحو ومن هؤلاء الغزالى فى المستصفى والآمدى وكثير غيرهم [٢] .

ومنهم من يذكرها بترتيب غريب ولعله لا يقصد إلا العدد ولا يقصد الترتيب كالسراج الأرموى حيث يقول : حفظ النفس والمال والنسب والدين والعقل [٣] .

١- ضوابط المصلحة للبوطى ١١٨ وما بعدها .
٢- المستصفى ٢٨٧/١ والأحكام ٧١/٣ . والموافقات للشاطبى ٨/٢ .
٣- التحصيل ١٩٢/٢ .

وصفى الدين الهندى حيث يقول : حفظ النفس والمال والنسل والنسب والدين [١] .

وأما المتأخرون منهم فيزيدون العرض كالطوفى وابن السبكى والمحلى [٢] .

والذى سار عليه المعاصرن هو التقسيم الأول وهو المعتمد وعليه بقية الأصوليين [٣] .

فكل مصلحة كانت دائرة فى فلك هذه الشريعة فهى مصلحة معتبرة، وكل مصلحة ليس عليها دليل إلا العقل فهى مرفوضة حتى ولو كان قصد منها الخير ظاهر فهى فى حقيقتها خسران مبين [٤] .

كمن يرشد الناس إلى زيادة أضرحة الأولياء بقصد تثبيت الدين فى قلوب العامة، فهو وإن قصد خيرا لكنه خير فى الظاهر فقط وأما باطنه فكله ضلال وخيبة، مخالفة لشريعتنا الغراء وليس لهذا فى اجتهاده هذا إلا الأثم والعذاب، وليس هذا بمجتهد على الحقيقة وإنما هو مضل أثيم، لأن المجتهد لا يكون مجتهداً إلا إذا حاول استنباط الحكم من الأدلة الشرعية وهذا ليس فيه من الشرع شئ وإنما هى أوهام العقل .

وحتى الفعل المشروع فى أساسه، الدائر فى فلك هذه الشريعة، الموافق لأدلتها، إذا قصد به صاحبه غير ما أمر به الله تعالى، ونوى به وجها آخر غير ما شرع له، لم يكن له من ثواب في هذا العمل، بل قد يكون عليه العقاب فى بعض الأحوال، مثال الأول من جاهد يقصد الفخر والرياء والغنيمة ومثال الثانى من سعى

١- الفائق لصفى الدين الهندى ١٥٩/٥ رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن مسعود .
٢- شرح مختصر الروضة ٢٠٩/٣ وجمع الجوامع بشرح الجلال مع البنانى ٢٨٠/٢ .
٣- مقاصد الشريعة للدكتور أحمد سكر ٢٠٧ وضوابط المصلحة للبوطى ٧٧ والدكتور زكريا البرديسى أصول الفقه ٤٤٦ والدكتور زكى الدين شعبان فى أصول الفقه ٣٨٢ .والأستاذ الشيخ على حسب الله فى أصول التشريع الإسلامى ٢٦٠ .
٤- ضوابط المصلحة للبوطى ١١١ .

إلى الجمعة قاصداً بسيره فى هذا الطريق أن ينظر إلى امرأة أو يحتقر مسلماً أو ما إلى ذلك .

وقد أشار الشاطبى إلى هذا فى قوله :

إن الأخذ بالمشروع من حيث لم يقصد به الشارع ذلك القصد، أخذ فى غير المشروع حقيقة، لأن الشارع إنما شرعه لأمر معلوم فإذا أخذ بالعقد إلى غير ذلك الأمر المعلوم، لم يأت بذلك المشروع أصلاً، وإذا لم يأت به ناقض الشارع فى ذلك الأخذ، بحيث صار كالفاعل لغير ما أمر الله، والتارك لما أمر الله [1] .

وهذه هى روح الشريعة التى يشير إليها الحديث المشهور عن عمر ابن الخطاب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنما الأعمال بالنيات، وإنما لامرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة يتزوجها فهجرته إلى ما هاجر إليه» [2] .

٤- ومن شروط المصلحة أيضاً ألا يكون فى مراعاتها والمحافظة عليها تفويت لمصلحة أخرى أهم منها أو مساوية لها [3] .

وهذا هو موضوع المطلب القادم .

١- الموافقات ٢/٣٣٤ .
٢- صحيح مسلم بشرح النووى ١٣/٥٣ .
٣- ضوابط المصلحة ٢١٨ .

المطلب الرابع

فى التعارض بين المصالح

قبل الكلام علي تعارض المصالح، لابد من الكلام على الأسس التى تقضى تقديم مصلحة على أخرى عند التعارض .

أولها: ترتيب هذه المصالح من حيث قوتها فى ذاتها وقد رتبها الجمهور على ما ذكرنا فمصلحة حفظ الدين ثم حفظ النفس ثم حفظ العقل ثم النسل ثم المال.

وهو ترتيب الغزالى والكمال وابن السبكى وجماعة من الأصوليين المعاصرين كالبوطى وغيره [1]. فكل مرتبة تقدم علي التى تليها .

ثانيها: ترتيب هذه المصالح من حيث الحاجة إليها وهى في هذا الغرض تنقسم إلى ثلاثة أقسام ترتيبها :

أ - الضروريات ب - الحاجيات جـ - التحسنيات

وهو محل اتفاق بين العلماء [2] .

ثالثها: ترتيبها من حيث العموم والشمول فتقدم الكلية على الجزئية [3].

قاعدة التعارض.

يقدم عند التعارض الأهم فالمهم [4] .

فإذا تعارضت مصلحتان إحداهما راجعة إلي المحافظة على الدين والأخرى راجعة للمحافظة على النفس قدمت مصلحة الدين لأنها أهم وأولى، وما كانت راجعة إلى حفظ النفس تقدم على ما ترجع إلى حفظ العقل وهكذا .

١- المستصفى ١/٢٨٧ والتقرير والتحرير ٣/١٤٤ وجمع الجوامع بالبنانى ٢/٢٨٠ .
٢- المراجع السابقة . ٣- المستصفى ١/٣١٣ .
٤- المرجع السابق ١/٣١١ وشرح مختصر الروضة ٣/٣٨٥ والموافقات ٢/٢٥ وغيرها وقواعد العز .

كما اتفق العلماء على أن الضرورى من هذه المصالح مقدم علي غيره من الحاجى والتحسينى .

وكذلك الحاجى مقدم علي التحسنيى

وقد اتفق العلماء أيضاً على أن المصلحة التى تعم جميع المسلمين أو الكثير من الناس، تترجح على المصلحة التى تفيد فرداً واحداً أو جماعة قليلة من الناس .

ومثال ذلك ترجيح مصلحة حفظ عقول الناس من الزيغ، علي مصلحة الفرد فى ممارسته لحرية الرأى والكتابة عند تعارضهما، لأن الأولى أعم فائدة من الثانية، وإهمال الأولى أشد خطراً، من الأخطار المترتبة على إهمال الثانية، وعلى هذا يترجح منع ذلك الكاتب من الكتابة [1] .

وقد ذكر العز بن عبد السلام الكثير من الأمثلة التى يترجح فيها المصلحة على المفسدة، فنقوم بعمل المصلحة ونتحمل ما فيها من مفسدة وقدم لهذا بمقدمة اعتبرها أساساً فى الترجيح عند التعارض يقول :

«إذا اجتمعت مصالح ومفاسد، فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفاسد فعلنا ذلك، امتثالاً لأمر الله تعالى فيهما، يقوله سبحانه وتعالى : « فاتقوا الله ما استطعتم » وإن تعذر الدرء والتحصيل فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالى بفوات المصلحة، قال الله تعالى : « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما » حرمهما لأن مفسدتهما أكبر من منفعتهما .

١- ضوابط المصلحة ٢٢٨ .

أما منفعة الخمر فبالتجارة ونحوها، وأما منفعة الميسر فبما يأخذه المقامر من الفمور .وأما مفسدة الخمر فبإزالتها العقول، وما تحدثه من العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة .

وأما مفسدة القمار فبإيقاع العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة .

وهذه مفاسد عظيمة لا نسبة إلى المنافع المذكورة إليها .

وإن كانت المصلحة أعظم من المفسدة، حصلنا المصلحة مع التزام المفسدة .

وإن استوت المصالح والمفاسد، فقد يتخير بينهما [1]، وقد يتوقف فيهما، وقد يقع الاختلاف فى تفاوت المفاسد .

فنبدأ بأمثلة الأفعال المشتملة على المصالح والمفاسد من رجحان مصالحهما على مفاسدهما، وهذه المصالح أقسام :

أحدها ما يباح والثانى ما يجب لعظم مصلحته، والثالث ما يستحب لزيادة مصلحته على مصلحة المباح، والرابع مختلف فيه ثم ذكر ثلاثة وستين مثالاً لهذا الذى أراده تطبيقاً على هذه القاعدة، وتمرينا للدارسين وطلاب العلم .

نذكر منها مثالاً واحداً للنظر فيه وفى دقة ما قاله العز قال : المثال التاسع : نبش الأموات مفسدة محرمة، لما فيه من انتهاك حرمتهم، لكنه واجب إذا دفنوا

(١) هذا يمثل وجهة نظر ضعيفة من أن المصلحة والمفسدة إذا تساويتا تخير المكلف، وسار على هذا فى شرحه لمختصر الروضة ٣/٢١٤.
ولكن الراجح عند العلماء أنه إذا فرض تساوى المصلحة والمفسدة قدم دفع المفسدة، لأن دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح .
وانظر فى تحقيق هذا : الأشباه والنظائر لابن نجم وشرحها ١/ ٢٩٠ وإيضاح لمسالك للونشريسى ٢١٩ القواعد للمقرى ٢٩٤ وشرح الأسنوى بهامش التقرير ٣/ ٣٠ والإبهاج ٣/ ٦٥ وغيرها من كتب الأصول والقواعد والفائض للصفى الدين الهندى الأرموى ٥/ ١٦٦ رسالة دكتوراه بجامعة الإمام .

بغير غسل، أو وجهوا إلى غير القبلة، لأن مصلحة غسلهم وتوجيههم إلى القبلة أعظم من توقيرهم بترك نبشهم فإن جيفوا وسال صديدهم لم ينبشوا لإفراط قبح نبشهم، ولو ابتلعوا جواهر مغصوبة شقت أجوافهم، فإن كانت الجواهر لمستقل فالأولى ألا يستخرجها إلى أن تتجرد عظامهم عن لحومهم، حفظاً لحرمتهم .

وإن كانت لغير مستقل كالمحجور عليه وأموال المصالح والأوقاف العامة استخرجها، حفظاً على المحجور عليه، وصرفاً لها فى جهات استحقاقها وإن دفنوا فى أرض مغصوبة جاز نقلهم، لأن حرمة مال الحى أكثر من حرمة الميت، والأولى بمالك الأرض ألا ينقلهم، فإن أبى فالأولى أن يتركهم إلى أن تتجرد عظامهم عن لحومهم، وتتفرق أوصالهم .

وكذلك شق جوف المرأة على الجنين المرجوة حياته، لأن حفظ حياته أعظم مصلحة من مفسدة إنتهاك حرمة أمه .

وإذا اختلط قتلى الكافرين بقتلى المسلمين، وجب تفسيل الجميع وتكفينهم وحملهم، نظراً لإقامة مصلحة ذلك فى حق المسلمين، ولا يصلى على الجميع بل ينوى الصلاة على المسلمين خاصة .

فتجهيز المسلمين مصلحة مقصودة، وتجهيز الكافرين وسيلة إلى تحصيل المصلحة المقصودة للمسلمين [1] .

فهذا مثال جمع فيه العز ما خطر فى باله من أحكام تتعلق بالموتى .

وفى ترجيح الكلى على الجزئى يقول الغزالى فى مسألة التترس :

«قلنا قهر الكفار واستعلاء الإسلام وفى هذا استئصال الإسلام واستعلاء

١-قواعد الأحكام ٨٧/١ .

الكفر فإن قيل فالكف عن المسلم الذى لم يذنب مقصود وفى هذا مخالفة المقصود.

قلنا : هذا مقصود وهذا مقصود، وقد اضطررنا إلى مخالفة أحد المقصودين لابد من الترجيح، والجزئى محتقر بالإضافة إلى الكلى، وهذا جزئى بالإضافة فلا يعارض بالكلى، فإن قيل : مسلم أن هذا جزئى ولكن لا يسلم أن الجزئى محتقر بالإضافة إلى الكلى، فاحتقار الشرع له يعرف بنص أو قياس على منصوص، قلنا : قد عرفنا ذلك لا بنص واحد، بل بتفاريق أحكام، واقتران دلالات، لم يبق معها شك فى أن حفظ خطة الإسلام ورقاب المسلمين أهم فى مقاصد الشرع من حفظ شخص معين فى ساعة أو نهار ، وسيعود عليه الكفار بالقتل، فهذا مما لا شك فيه، كما أبحنا أكل مال الغير بالإكراه لعلمنا بأن المال حقير فى ميزان الشرع بالإضافة إلى الدم، وعرف ذلك بأدلة كثيرة [1] .

وأخيراً فيجب أن يكون معلوماً أن الكلام فى ترك مصلحة واعتبار أخرى إنما يكون فى حالة التعارض، أو كانت مصلحة مكملة لمصلحة أخرى ولم تستوف شرط التكملة الذى ذكرناه وهو ألا تعود على أصلها بالإبطال .

أما فى غير هاتين الحالتين فيجب اعتبار المصالح كلها سواء كانت راجعة إلى حفظ الدين أو النفس أو العقل أو النسل أو المال .

وسواء كانت ضرورية أو حاجية أو تحسينية فى نطاق القواعد والشروط التى اشترطها الأصوليون للمصلحة .

وفقنا الله للمحافظة على ما فيه خيرنا ورضاه فى الدين والدنيا والآخرة .

١- المستصفى ٣١٣/٢ .