تخصيص النص بالمصلحة المرسلة وأثره في الفقه الإسلامي

إعداد

د. السيد راضي السيد قنصوة

أستاذ أصول الفقه المساعد بكلية الشريعة والقانون بطنطا

تخصيص النص بالمصلحة المرسلة وأثره في الفقه الإسلامي

السيد راضي السيد قنصوة.

قسم أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، طنطا، جمهورية مصر العربية.

البريد الإلكتروني: elsayedkansouh.e20@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

تعدُّ المصلحة في الجملة أصلًا من أصول الأحكام الشرعية يختلف الفقهاء في تحديده، وفي تفريع الأحكام عليه، وفي منزلته من النصوص الشرعية الأخرى. والمصلحة المرسلة على -وجه الخصوص- تُعَدُّ من أخصب الطرق التشريعية فيما لا نص فيه. ومن الموضوعات التي شغلت ذهني أنه إذا كانت المصلحة بهذه القوة التي تحدَّث عنها العلماء، فهل يا تُرى تقوى على تخصيص النص؟ وإذا كان الجواب بـ(نعم) فما نوعيَّة المصلحة التي تقوى على ذلك؟ وهل عدم تصريح العلماء القدامى بذكر المصلحة ضمن مخصِّصات عام النص يعني أن ذلك غير جائز؟ هذا ما أردت معالجته في هذا البحث. والذي جاء في مقدمة، وتمهيد، وأربعة فصول، وخاتمة. أما المقدمة ففي أهمية البحث، وسبب اختياره، وخطة البحث. وأما التمهيد، ففي التعريف بمصطلحات عنوان البحث. والفصل الأول: تعريف المصلحة وأقسامها. وأما الفصل الثاني: ففي تعريف المصلحة المرسلة، وحجيتها. وأما الفصل الثالث: التخصيص بالمصلحة المرسلة، ونوعية المصلحة التي

تُخَصِّصُ النص، وضوابط تخصيص النص بذلك. وأما الفصل الرابع: ففي أثر تخصيص النص بالمصلحة المرسلة في الفقه الإسلامي. ثم اتبعت ذلك كله بالخاتمة والفهارس.

الكلمات المفتاحية: تخصيص، النص، المصلحة، المصلحة المرسلة، الفقه الإسلامي.

Allocating the text with the unspecified advantage and its effect on Islamic jurisprudence

Al-Sayed Radi Al-Sayed Qansouh.

Department of Fundamentals of Jurisprudence، Faculty of Sharia and Law، Al-Azhar University، Tanta، Egypt.

Email: elsayedkansouh.e20@azhar.edu.eg

Abstract:

The advantage in general is one of the fundamentals of Sharia provisions. The jurists differ in its determination and in the subjugation of provisions on it and in its status among other Sharia texts and the unspecified advantage، in particular، is considered one of the most fertile legislative methods in which there is no text. One of the topics that occupied my mind is that if the advantage is as strong as the scholars talked about، Can't allocate the text? And if the answer is (yes)، then what kind of advantage does it have? Does the ancient scholars to concealing of mentioning the advantage in the allocations of the general text means that this is not permissible? This is what I wanted to explicit in this research. Which came in the introduction، preamble، four chapters، and a conclusion. As for the introduction، it is in the importance of the research، the reason for choosing it and the research plan. As for the preamble، it is in the definition of the terms of the research title. And for the first chapter: the definition of advantage and its divisions. As for the second chapter: It's in the definition of the unspecified advantage، and its authority. As for the third chapter: It is in the assignment of the unspecified advantage، the type of interest that allocates the text، and the controls for allocating the text

accordingly. As for the fourth chapter: In the effect of allocating the text to the unspecified advantages in Islamic jurisprudence. Then I followed it all with conclusions and indexes.

Keywords: allocation، text، advantages، unspecified advantages، Islamic jurisprudence.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مُقَدِّمَة

الحمد لله على نعمه وآلائه، خلق فسوى، وقدَّر فهدى، والصلاة والسلام على من أرسله الله تعالى رحمة للعالمين، سيدنا محمد النبي الهادي الأمين، اللهم صل وسلم وبارك عليه وعلى آله وأصحابه أجمعين.

وبعـد:

فمما لا شك فيه أن علم أصول الفقه يتبوأ الدرجة العليا بين علوم الشريعة، وما ذلك إلَّا لأنه يؤكد صلاحية هذه الشريعة لكل زمان ومكان، ويُظهر مرونة التشريع الإسلامي ومسايرته لمصالح الناس، وفي هذا دليل على أن الشريعة الغراء تلبِّي حاجات المجتمع كيفما كان؛ إذ مبناها وأساسها على الحِكَمِ ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها[1].

والحق أنه لم يوجد شرع مزج بين المصالح الدينية والدنيوية، وصيَّر هذه عين هذه، وبيَّن قانون الاجتماع البشري والعدالة التامَّة بوجه يعم جميع المصالح الاجتماعية كالشرع الإسلامي[2].

فأحكام الشريعة جميعها لا تخلو عن حكمة ومقصود راجع إلى العبد،

(١) إعلام الموقعين (١١/٣).

(٢) ينظر: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي (٧٢/١).

لكن لا بطريق الوجوب بل بحكم الوقوع، وذكر الآمدي أن ذلك محل إجماع فقال: "فالإجماع إذا منعقد على امتناع خلو الأحكام الشرعية عن الحِكم، وسواء ظهرت لنا أم لم تظهر"[1].

هذا: وتعدُّ المصلحة في الجملة أصلًا من أصول الأحكام الشرعية يختلف الفقهاء في تحديده، وفي تفريع الأحكام عليه، وفي منزلته من النصوص الشرعية الأخرى.

يقول العز بن عبد السلام رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد، حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها، وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس خاص، فإنَّ فَهْمَ نفسِ الشرع يوجب ذلك"[2].

والمصلحة المرسلة على -وجه الخصوص- تُعَدُّ من أخصب الطرق التشريعية فيما لا نص فيه، وفيها المتسع لمسايرة التشريع تطورات الناس، وتحقيق مصالحهم وحاجتهم. ومن ثمَّ اشترط العلماء في المجتهد أن يكون فاهمًا لمقاصد الشريعة، ومصالحها' وفاهمًا لأحوال الناس وأعرافهم، وما يحقق مصالحهم الدنيوية والأخروية، فإن من جهل زمانه فقد جهل[3].

قال التقي السبكي رَحِمَهُ ٱللَّهُ عند حديثه عن الأمور التي يتوقف عليها كمال رتبة الاجتهاد: "الثالث: أن يكون للمجتهد من الممارسة والتَّتَبُّع

(١) الإحكام للآمدي (١٨٩/٢).
(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١٨٩/٢).
(٣) الموافقات (٤٧٧/٤).

لمقاصد الشريعة ما يُكسبه قوةً يَفهم منها مرادَ الشَّرْعِ من ذلك، وما يناسب أن يكون حُكْماً له في ذلك المحل وإن لم يُصرَّح به، كما أن من عاشر مَلِكاً ومارَسَ أحواله وخَبَر أمورَه إذا سُئل عن رأيه في القضية الفلانية يغلب على ظنه ما يقوله فيها وإن لم يُصَرِّح له به، لكن بمعرفته بأخلاقه وما يناسبها من تلك القضية"[1].

هذا: ومن الموضوعات التي شغلت ذهني أنه إذا كانت المصلحة بهذه القوة التي تحدَّث عنها العلماء، فهل يا تُرى تقوى على تخصيص النص؟ وإذا كان الجواب بـ(نعم)فما نوعيَّة المصلحة التي تقوى على ذلك؟ وهل عدم تصريح العلماء القدامى بذكر المصلحة ضمن مخصِّصات عام النص يعني أن ذلك غير جائز؟وهل لذلك أثر في الفقه الإسلامي؟ هذا ما أردت معالجته في هذا البحث، الذي جاء تحت عنوان:

"**تخصيص النص بالمصلحة المرسلة، وأثره في الفقه الإسلامي**".

وقد قسمته إلى مقدمة، وتمهيد، وأربعة فصول، وخاتمة.

أما المقدمة ففي أهمية البحث، وسبب اختياره، وخطة البحث وأما التمهيد، ففي التعريف بمصطلحات عنوان البحث.

والفصل الأول: تعريف المصلحة وأقسامها، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف المصلحة.

المبحث الثاني: أقسام المصلحة، وفيه مطلبان:

---

(١) الإبهاج (١/٨، ٩).

المطلب الأول: أقسام المصلحة من حيث اعتبار الشارع لها وعدم اعتباره.

المطلب الثاني: أقسام المصلحة من حيث قوتها الذاتية.

الفصل الثاني: تعريف المصلحة المرسلة، وحجيتها، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف المصلحة المرسلة.

المبحث الثاني: حجية المصصلحة المرسلة.

الفصل الثالث: التخصيص بالمصلحة المرسلة، ونوعيّة المصلحة التي تُخَصِّصُ النص، وضوابط تخصيص النص بذلك، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التخصيص بالمصلحة المرسلة.

المبحث الثاني: نوعية المصلحة التي تُخصِّص النص.

المبحث الثالث: ضوابط تخصيص النص بالمصلحة المرسلة.

الفصل الرابع: أثرتخصيص النص بالمصلحة المرسلة في الفقه الإسلامي.

وأما **الخاتمة**: ففي أهم نتائج البحث.

تمهيد

في التعريف بمصطلحات عنوان البحث

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تعريف التخصيص، وأنواع المُخَصِّصات:

أولا: تعريف التخصيص:

التخصيص في اللغة:

يأتي التخصيص في اللغة على معانٍ ثلاثة:

الأول: التَّفْضِيل، يقال: خَصَّه بالشيء خصوصاً وخصوصيَّةً فضَّله.

الثاني: ضد التعميم، يقال: خصَّ الشيء خصوصاً خلاف عمَّ، فهو خاصٌ، واختص مثلُه، والخاصة خلاف العامة.

الثالث: الانفراد بالشيء، يقال: أخُصُّه خُصوصاً وخُصوصيةً بالفتح، والضم إذا جعلته له دون غيره[1].

هذا: والناظر في التعريف اللغوي للتخصيص يجد أنه يدور حول إخراج بعض ما تناوله الخطاب في عمومه بحكم خاص، فِعْلاً كان المُخْرَجُ، أو فاعلاً، أو زماناً. وعليه يكون النسخ داخلاً تحت التخصيص؛ لأن النسخ هو إخراج بعض ما تناوله الخطاب-أيضا- غير أن أهل الاصطلاح قد أضافوا

(١) ينظر: القاموس المحيط (٢٩٨/٢) فصل الخاء، باب الصاد، المصباح المنير، ص (١٧١) خ ص ص.

شروطاً خاصةً -كما سيأتي-

وأما في الاصطلاح: فقد اختلفت تعريفات الأصوليين للتخصيص؛ وذلك لاشتراط بعضهم قيودًا في التعريف لم يشترطها الآخرون، وهذه بعض التعريفات التي توضح ذلك:

١- عرف الفخر الرازي التخصيص بأنه: إخراج بعض ما تناوله الخطاب عنه[١].

٢- وعرفه ابن الحاجب بأنه: قصر العام علي بعض مسمياته[٢].

٣- وعرفه ابن مفلح بأنه: قصرُ العامِ على بعض أجزائه[٣].

٤- وعرفه علاء الدين البخاري بأنه: قصرُ العامِ على بعض أفراده بدليل مستقل مقترن[٤].

نظرة إلى التعريفات السابقة:

بالنظر إلى التعريفات السابقة يتبين أن الثلاثة الأولى منها متفقةٌ فيما بينها من حيث المعنى، وإن كان هناك اختلاف في اللفظ. فهي تتفق في قدْر مشترك بينها وهو جعل العام قاصرًا على بعض أفراده من غير ذكر قَيْدَي: الاقتران، والاستقلال.

---

(١) المحصول(٣/٧).

(٢) مختصر المنتهي مع شرحه بيان المختصر(٢/٥٣٧) .

(٣) أصول الفقه لابن مفلح (٣/٨٨٠) .

(٤) كشف الأسرار عن أصول البزدوي (١/٣٠٦) .

وهذه التعريفات الثلاثة تمثل وجهة نظر جمهور الأصوليين، فهم يرون أن صرف العام عن عمومه وقصره على بعض أفراده يعتبر تخصيصًا- مطلقاً- سواء أكان الدليل الصارف له عن العموم مستقلًا أم غير مستقل، وسواء أكان موصولًا بالعام في الذكر أم منفصلًا عنه. إلا أنه إذا كان منفصلًا عن العام فإنه يشترط فيه ألا يتأخر وروده عن العمل بالعام، فإن تأخر وروده عن العمل به كان نسخاً للعام لا تخصيصًا له.

ومن هذا يتضح أن التخصيص عند الجمهور بيان أو تفسير للعام، وليس قائمًا على أساس المعارضة بين العام والخاص؛ فإن دلالة العام عندهم ظنية، ودلالة الخاص قطعية، والظني لا يعارض القطعي، فيقدم الخاص؛ لأنه الأقوى(١).

وأما التعريف الرابع فهو يمثل وجهة نظر الحنفية، فهم يرون أن قصر العام على بعض أفراده لا يسمى تخصيصًا إلا بشرطين، هما: الاستقلال والاقتران، أي: بأن يكون الدليل المُخصِّص مستقلاً عن النص المشتمل على العام ومقارناً له في الزمان، بأن يردا عن الشارع في وقتٍ واحدٍ.

فإن كان الدليل المخصص غير مستقل كالشرط، والاستثناء، والصفة فلا يسمى صرف العام عن عمومه بواسطته تخصيصًا، بل يسمى قصرًا.

وإذا كان الدليل مستقلًا ولكنه غير مقارن فلا يسمى قصر العام بواسطته على بعض أفراده تخصيصًا، بل نسخًا.

(١) ينظر: جمع الجوامع مع شرحه للمحلي(٤٠٨/١)، الإبهاج (٨٩/٢)، البحر المحيط (٢٨/٣)، الغيث الهامع (٣٢٥/٢)، روضة الناظر(١٣٧/٢).

والتخصيص عند الحنفية بيانٌ يتضمن معنى المعارضة، وقد عبَّر أصوليو الحنفية عن ذلك بقولهم: "لابد عندنا للتخصيص من معنى المعارضة"[1]، ذلك لأن العام -عندهم- يوجب الحكم بعمومه قطعاً وإحاطةً، بمنزلة الخاص' قال السرخسي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: " والمذهب عندنا أن العام موجب للحكم فيما يتناوله قطعاً بمنزلة الخاص موجب للحكم فيما تناوله"[2].

ومما سبق يتضح أن دائرة التخصيص عند الجمهور أوسع من دائرته عند الحنفية[3].

ثانياً: أنوع المُخَصِّصات:

المُخَصِّصَات: جمع مُخَصِّص-بكسر الصاد- وهو: المُخْرِج -بكسر الراء-والمُخْرِج حقيقة هو إرادة المتكلم؛ لأنه لما جاز أن يرد الخطاب عامًّا وخاصاً لم يترجح **أحدهما على الآخر إلا بالإرادة**.

كما يطلق المُخصِّصُ -أيضا- علي الدليل الدَّال على الإرادة مجازًا، وهذا هو المراد في عرف الأصوليين والفقهاء، ويبحث عنه الأصولي فيقسِّمه

(١) ينظر معنى هذا في: كشف الأسرار عن أصول البزدوي (٣٠٦/١).

(٢) أصول السرخسي(١٤٦/١). وممن قال بهذا من الحنفية: أبو الحسن الكرخي، وأبو بكر الجصاص، وأبو زيد الدبوسي، وفخر الإسلام البزدوي. ينظر: أصول الجصاص(٤٠/١)، تقويم الأدلة للدبوسي، ص(٩٦) ،أصول البزدوي مع شرحه كشف الأسرار(٤٢٥/١).

(٣) ينظر: مرآة الأصول، ص (١٨٧)، تيسير التحرير(٢٠٣/١، ٢٠٤)، سلم الوصول للمطيعي (٣٧٥/٢)، تسهيل الوصول للمحلاوي، ص (٧١، ٧٢)، أصول الفقه د: زكي الدين شعبان، ص(٣٣٥- ٣٣٩).

إلي لفظي وعقلي، وُيقسّم اللفظي إلى مستقل، وغير مستقل[1].

هذا: والمُخَصِّصَات عند الجمهور قسمان :

الأول: مخصِّصات متصلة(غير مستقلة): وهو مالا يستقل بنفسه، بل يكون متعلقاً باللفظ الذي ذُكر فيه العام[2].

الثاني: مخصِّصات منفصلة (مستقلة): وهوما يستقل بنفسه، ولا يحتاج في ثبوته إلي ذكر لفظ العام معه [3]. وكل قسم له أنواعه، وسأذكر أنواع كل قسم مع التمثيل لكل نوع بمثال.

أ - أنواع المخصصات المتصلة:

المخصِّصات المتصلة أربعة أنواع، هي: الاستثناء، والشرط، والصفة، والغاية[4].

النوع الأول: الاستثناء المتصل[5]، ومن أمثلته قوله تعالى: ﴿ مَن كَفَرَ

(١) ينظر: نهاية السول ومعه سلم الوصول(٢/ ٣٧٩) .

(٢) نهاية السول(٢/١٣٠). وهذا النوع من المخَصِّصات لم يتعرض له أصوليُّو الحنفية؛ لأنها ليست من المخصصات عندهم، حيث اشترطوا في الدليل المخصص-كما سبق- الاستقلال، والاقتران.

(٣) ينظر: نهاية السول (٢/١٥٩، ١٦٠)، البحر المحيط (٣/٣٥٥)، شرح الكوكب المنير(٣/٢٧٧).

(٤) ينظر: المعتمد (١/٢٣٩)، الإحكام للآمدي (٢/٣٨٩)، جمع الجوامع مع شرحه للمحلي(٢/١٠).

(٥) الاستثناء المتصل: ما كان اللفظ الأول منه يتناول الثاني، وفي معنى هذا ما قيل: إن =

بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ ﴾ (١)، فإن قوله: ﴿ مَن كَفَرَ ﴾ يشمل كل كافر، لكن الاستثناء خَصَّصَ هذا العموم وجعله مقصوراً على من كفر عن رضا واختيارٍ، ولولا هذا الاستثناء لكان شاملاً لكل كافر، سواء أكان مكرهاً أم مختاراً(٢).

النوع الثاني: الشرط، ومن أمثلته: قوله تعالى ﴿وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞ ﴾ (٣).فالشرط في قوله: ﴿ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ ﴾ دليل متصل غير مستقل عن نص العام، خَصَّص العموم في الآية، وقصر استحقاق الأزواج علي ميراث النصف من زوجاتهم في حالة عدم وجود ولد للزوج ولولا وجود هذا الشرط في الآية لأفاد نصها استحقاق الأزواج للنصف من تركة زوجاتهم في جميع الحالات(٤).

=

المتصل ما كان الثاني جزءا من الأول، ومتاله: قام القوم إلا زيدًا. والمنقطع: مالا يكون الثاني جزءًا من الأول، ومثالة: جاءني القوم إلا حمارًا. ينظر: إرشاد الفحول(١/٥٢٠، ٥٢١).

هذا: واتفق العلماء على أن الاستثناء حقيقة في المتصل، بينما وقع الخلاف في الاستثناء المنقطع، هل هو استثناء حقيقي، أو مجازي، أو على الاشتراك؟. ينظر: المستصفى(٢/١٧٠)، البحر المحيط(٣/٢٨١).

(١) سورة النحل الآية(١٠٦).

(٢) ينظر أحكام القرآن لابن العربي (٣/١٤٥)، أصول الفقه لزكي الدين شعبان، ص (٣٣٧، ٣٣٨) .

(٣) سورة النساء الآية (١٢).

(٤) أسنى المطالب(٣/٤)،أصول الفقه الإسلامي د: محمود محمد الطنطاوي، ص(٣٥٩) .

النوع الثالث: الصِّفة، ومن أمثلته: قول الله -تعالى: ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾[1]، فلفظ: "الفتيات" عام يشمل المؤمنات وغيرهن، لكن لمَّا وُصفت بالمؤمنات صارت مقصورةً على المؤمنات دون غيرهن[2].

النوع الرابع: الغاية، ومن أمثلته: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[3]فلفظ "اليد" على إطلاقه عبارة عمَّا بين المنكب والظفر، فبيَّن الله -تعالى- الغاية في غسل اليدين بقوله: ﴿ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾ ، أسقط ما بين المنكب والمرفق، وبقيت المرافق مغسولةً إلى الظفر[4].

ب- أنواع المُخَصِّصات المنفصلة:

اختلف الأصوليون في عدد المخصصات المنفصلة، فذكر الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنها عشرة، هي: الحس، والعقل، والإجماع، والنص الخاص، والمفهوم بالفحوى، وفعل رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وتقريره، وعادة المخاطبين، ومذهب الصحابي، ومجيء العام علي سببٍ خاص[5]. بينما ذكر

(١) سورة النساء الآية (٢٥).

(٢) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي (٤٦٩/١)، أصول الفقه للبرديسي، ص (٤٠٦) .

(٣) سورة المائدة الآية (٦) .

(٤) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي (٥٠/٢، ٥١).

(٥) ينظر: المستصفى(٩٩/٢) .

الرازي رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنها ثلاثة، هي: العقل، والحس، والدلائل السمعية[1]. ووافقه على ذلك البيضاوي[2] رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وقد اعترض البعض على حصر الرازي للمخصِّصات في هذه الثلاثة؛ لخروج التخصيص بالقياس عنه، وكذلك التخصيص بالعوائد، وكذلك التخصيص بقرائن الأحوال.

وقد أجاب عن ذلك الأصفهاني رَحِمَهُ ٱللَّهُ بقوله: "وجوابه: أن القياس من الدلائل السمعية، ودلالة القرائن عقلية، ونمنع أن العادة تُخصِّص ....وإن خَصَّصت فدلالتها عقلية"[3].

وأما ابن عبدالشكور رَحِمَهُ ٱللَّهُ من علماء الحنفية فقد ذكر خمسة عشر نوعًا[4]، غير أنه ناقشها تبعاً لمذهبه، فقَبِل بعضها، وردَّ بعضًا آخر[5].

وبناء عليه: فإنه يمكن القول بأن اختلاف الأصوليين في المخَصِّصات نفسها وفي عددها إنما هو تبع للاختلاف في مفهوم التخصيص وشرطه،

(١) ينظر: المحصول(٣/٧١).

(٢) ينظر: المنهاج مع شرحه للأصفهاني(٢/٤٠٤).

(٣) الكاشف عن المحصول(٤/٤٩٣، ٤٩٧)، وينظر: نهاية السول ومعه سلم الوصول(٢/ ٤٥٠).

(٤) وهي: العرف، والكتاب بالكتاب، والسنة بالسنة، والسنة المتواترة بالكتاب، والكتاب بالسنة المتواترة، والكتاب بخبر الواحد، وكذا السنة المتواترة بخبر الواحد، والإجماع، ومفهوم المخالفة، ومفهوم الموافقة، وفعل الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وفعل الصحابي، وإفراد فرد من العام بحكم العام، ورجوع الضمير إلى بعض أفراد العام، والقياس.

(٥) ينظر: مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت(١/٣٤٥ -٣٦٠).

ولتداخل بعضها في بعض لدى بعض المذاهب، ولفصلها عن بعضها لدى المذاهب الأخرى[1].

والتخصيص بالمصلحة -عند من يقول به- ينتظم في سلك المخصِّصات المنفصلة. والتخصيص بها وإن لم يكن منصوصًا عليه صراحة في كتابات الأقدمين إلا أنه قد وردت الإشارة إليه - في الجملة - في بعض كتبهم، كما سيأتي.

المسألة الثانية: تعريف النص:

أ-تعريف النص لغةً:

النَّصُّ لغةً : رفعُك الشيءَ، ونصَّ الحديثِ ينصُّه نصاً رفعه. وكل ما أُظهر فقد نُصّ. وقال عمرو بن دينار: ما رأيت رجلاً أنص للحديث من الزهري، أي: أرفع له وأسند. وقال أبو عبيد: النَّصُّ: التحريك، حتى يستخرج من الدابة أقصى سيرها، والنَّصُّ أصله منتهى الأشياء ومبلغ أقصاها [2]، ثم سُمِّي به ضرب من السَّير سريع. والنَّصُّ: التوقيف. والنَّصُّ: التَّعيين على شيء ما. ونَصَّ الرجل نصاً إذا سأله عن شيء حتى يستقصي ما عنده، ونصُّ كل شيء منتهاه، ومنه قول الفقهاء: نصُّ القرآن ونصُّ السّنة، أي: ما دل ظاهر لفظهما عليه من الأحكام[3].

---

(١) ينظر: المدخل إلي علم أصول الفقه د: محمد معروف الدواليبي، ص(١٩٠)، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، د/ محمد فتحي الدريني، ص(٤٤٩).

(٢) ينظر: غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام (٤٥٧/٣).

(٣) ينظر: لسان العرب (٩٧/٧، ٩٨)، تاج العروس (١٨٠/١٨-١٨٢) ن ص ص.

ب- تعريف النص اصطلاحًا: يطلق النص اصطلاحاً على معانٍ متعددة، هي[1]:

١- كل ملفوظ مفهوم المعنى من الكتاب والسنة، ظاهراً أو نصاً أو مفسراً، حقيقة أو مجازاً، عاماً أو خاصاً، وهذا المعنى هو المراد بالنصوص في قولهم: عبارة النّصّ، وإشارة النّصّ، ودلالة النّصّ، واقتضاء النّصّ.

٢- بمعنى الظهور، أي: ما هو مفهوم المعنى من اللفظ.

٣- ما لايتطرق إليه احتمال أصلاً، لا على قرب ولا على بعد كـ: (الخمسة) مثلًا، فإنه نص في معناه لا يحتمل شيئا آخر، وهذا هو الأشهر عند الأصوليين.

٤- ما لا يتطرق إليه احتمال مقبول يعضده دليل.

٥- الكتاب والسنة، أي: ما يقابل الإجماع والقياس.

هذا: والمراد بالنص هنا المعنى الأخير، وهو الكتاب والسنة، دون الالتفات إلى نوعية الدلالة قطعية كانت أم ظنية.

(١) ينظر: المستصفى، ص(١٩٦)، كشف الأسرار عن أصول البزدوي (١/٤٨، ٤٩)، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم للتهانوي (٢/١٦٩٦).

الفصل الأول

تعريف المصلحة وأقسامها

وفيه مبحثان:

المبحث الأول

تعريف المصلحة

أولاً: تعريف المصلحة في اللغة:

المصلحة مصدر بمعنى الصلاح، وهو ضد الفساد، والمصلحة: المنفعة، والمَصلحةُ: واحدةُ المَصالح، واسْتَصْلَحَ: نَقيضُ اسْتَفْسَدَ. ويقال: أصلَحَ، إذا أتى بالصلاح وهو الخير والصواب[1].

وهذا التعريف اللغوي عام لايصلح لأن يكون معنى للمصلحة التي يقصدها الأصوليون؛ حيث إن المصلحة بناء على هذا المعنى العام قد تكون أمرًا يُظن كونه أمرًا جالبًا للخير فإذا مآله إلى الشَّر، أو يكون خيرًا لشخص لكنه بالإضافة إلى الآخرين شر . ولذلك كان لابد لعلماء الشريعة من وضع معنى للمصلحة بحيث يصلح مستنداً ودليلًا لبناء الأحكام عليه[2].

ثانياً: تعريف المصلحة في الاصطلاح:

عَرَضَ الأصوليون لتعريف المصلحة في موضعين :

---

(١) ينظر: القاموس المحيط (٢٣٣/١)، المصباح المنير (٣٤٥)، لسان العرب (٧١٥/٢). ص ل ح .

(٢) ينظر: تعليل الأحكام للشيخ/ محمد مصطفى شلبي، ص (٢٧٩).

أحدهما: عند تعريف المناسب بأنه: الوصف الذي يترتب على شرع الحكم عنده مصلحة، فقالوا: إن المراد بالمصلحة هو اللذة أو ما كان وسيلة إليها، وقد أدخلوا دفع المفسدة في المصلحة، فتطرقوا إلى تعريف المفسدة بأنها: الألم وما كان وسيلة إليه(١).

الثاني: عند الكلام عن المصلحة كدليل شرعي(٢)، وفي هذا الموضع عُرفت بتعاريف كثيرة جميعها متقاربة، ومن أوضحها تعريف الإمام الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ وسأكتفي بذكره وشرحه دون غيره؛ إذ ليس في تعداد التعاريف كبير فائدة.

عرَّف الغزالي المصلحة بقوله: "هي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مفسدة "، ثم قال: "ولسنا نعني به ذلك؛ فإن جلب المنفعة، ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة: المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو: أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة "(٣).

---

(١) ينظر: المحصول للرازي (١٥٨/٥)، شرح العضد على مختصر المنتهى (٢٣٩/٢)، نفائس الأصول (٣٢٦١/٧)، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي د / حسن حامد حسان، ص (٥) .

(٢) **والحقيقة**: أن البابين-المناسب، والمصلحة-واحد؛ لأن المصلحة مضمون المناسب، والمناسب متضمن للمصلحة. ينظر: شرح مختصر الروضة (٣٨٥/٣).

(٣) المستصفى(٢٨٦/١، ٢٨٧). وقد عرَّف الإمام الطوفي المصلحة فقال: "وأما حدها =

والناظر في تعريف الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يتبن له أنه وضع ضابطًا مهمًا للعمل بالمصلحة ينبغي أن يتقيد به أهل الفتوى والقضاء والتقنين، وهو ما صرَّح به في قوله: " لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ".

فبيَّن أن المراد بالمصلحة هي المحافظة على مقاصد الشارع، ولو خالفت مقاصد الناس، فإن الأخيرة عند مخالفتها للأولى ليست في الواقع مصالح، بل أهواء وشهوات زينتها النفس وألبستها العادات والتقاليد ثوب المصالح، فمثلاً: وأد البنات في الجاهلية كانوا يرونه مصلحة، وكذا حرمان الإناث من الميراث، وقتل غير القاتل، وشرب الخمر، وزواج الأخدان[1]، ولكن هذه الأمور جميعها لم توافق الإسلام، وإنما المصلحة ما أقرها الشرع، وقال بها، وإن خالف بذلك أهل العرف وأعمالهم[2].

هذا: والمتأمل في تعريف الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ يتضح له أنه اقتصر على قسم

بحسب العرف فهي السبب المؤدي إلى الصلاح والنفع، كالتجارة المؤدية إلى الربح، وبحسب الشرع هي السبب المؤدي إلى مقصود الشارع عبادة أو عادة، ثم هي تنقسم إلى ما يقصده الشارع لحقه كالعبادات، وإلى ما يقصده لنفع المخلوقين وانتظام أحوالهم كالعادات". المصلحة في التشريع الإسلامي، ص(٢٤٣)، وعرفها الخوارزمي بأنها: "المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق ". نقله عنه الزركشي في البحر المحيط (١٢/٦) .

(١) الأخدان: جمع "خِدْن" وهو الصديق، يُقال: خِدْن المرأة وخدينها، أي صديقها في السر. ينظر: المفردات للراغب، ص (١٥٠)، المصباح المنير، ص (١٦٥) "خ د ن".

(٢) ينظر: تشنيف المسامع (١١/٣، ١٢)، نظرية المصلحة، ص(٦، ٧)، الأدلة المختلف فيها د/ عبدالحميد أبو المكارم، ص (٦٩) .

واحد من المصالح، وهو الضروري منها، وأهمل الحاجي والتحسيني.

والحقيقة: أن ما ذكره الغزالي في كتابه: "المستصفى" ينبغي أن يُفهم في ضوء كتبه الأخرى، كـ : "شفاء الغليل"، و"المنخول"، وكذا فَهْم المتأخرين عنه لكلامه.

فمثلاً نجد ابن السبكي يذهب إلى أن الغزالي إنما اشترط في المصلحة أن تكون ضرورية، قطعية، كلية؛ لإخراجها عن محل النزاع، ولبيان أنّ مثل هذه المصلحة يجب أن يكون محل اتفاق، أمَّا ما لم تكن ضرورية قطعية كلية، فهي التي فيها الخلاف بين العلماء.

قال: "وليس منه - أي المناسب المرسل - مصلحة ضرورية كلية قطعية، لأنها مما دل الدليل على اعتبارها قطعاً، واشترطها الغزالي للقطع بالقول به، لا لأصل القول به"، قال: "والظن القريب من القطع كالقطع"[1].

ومما يدل على هذا أن الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ لم يحصر اعتباره المصالح المرسلة على المصلحة الضرورية فقط، بل صرح بقبوله للمصلحة الحاجية أيضاً، قوله في كتابه: "شفاء الغليل": "وأما الواقع من المناسبات في رتبة الضرورات أو الحاجيات، كما فصلناها فالذي نراه فيها أنه يجوز الاستمساك بها، أن كان ملائماً لتصرفات الشرع، ولا يجوز الاستمساك بها أن كان غريباً لا يلائم القواعد"[2].

فالذي يقتضيه كلامه - هنا- أنه قائل بكل من المصلحة الضرورية

(١) جمع الجوامع مع شرح المحلي وحاشية العطار (٣٢٩/٢، ٣٣٠).
(٢) شفاء الغليل، ص(٢٠٩).

والحاجية مطلقاً، لكنه اشترط لذلك أن لا يكون الوصف غريباً لايلائم القواعد. ثم إنه قائل أيضا بالمصالح التحسسينية بشرط: أن يشهد لها نص معين؛ حيث قال بعد أن ذكر انقسام المصلحة إلى: ضرورية، وحاجية، وتحسينية: "فالواقع منها في هذه الرتبة الأخيرة لا يجوز الاستمساك بها ما لم يعتضد بأصل معين ورد من الشرع الحكم فيه على وفق المناسبة ..... فأما إذا لم يرد من الشرع حكم على وفقه، فاتباعه وضع للشرع بالرأي والاستحسان، وهو منصب الشارعين، لا منصب المتصرفين في الشرع"[1].

ويؤيد هذا قوله في "المنخول" : "كل معنى مناسب للحكم مطرد في أحكام الشرع لا يردُّه أصل مقطوع به يقوم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع فهو مقُولٌ به وإن لم يشهد له أصل معين"[2]. وسيأتي مزيد لتحقيق موقف الغزالي في مبحث : حجية المصلحة المرسلة.

(١) شفاء الغليل للغزالي، ص (٢٠٨)، وينظر: تهذيب الفروق (٤/٧٠).

(٢) المنخول للغزالي، ص (٣٦٤).

المبحث الثاني

أقسام المصلحة

قسَّم الأصوليون المصلحة تقسيمات متعددة باعتبارات مختلفة[1]، والذي يعنينا هنا قسمان: الأول: تقسيمها من حيث اعتبار الشارع لها. والثاني تقسيمها من حيث قوتها الذاتية، وهو ما أتحدث عنه في المطلبين التاليين.

المطلب الأول

أقسام المصلحة من حيث اعتبار الشارع لها وعدم اعتباره

تنقسم المصلحة بحسب هذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام[2] :

الأول: مصالح معتبرة: وهو قياس المناسبة المبني على النظر المصلحي من تحصيل المصالح ودفع المفاسد. وهذا القسم حجة عند جميع القائلين بالقياس، ومن أمثلة ذلك: ما فعله عمر رضي الله عنه من الديوان وإحداث

(١) قسَّم علماء الأصول المصلحة من حيث قوتها الذاتية إلى: ضرورية، وحاجية، وتحسينية، مع مكملات كل منها. ومن حيث تغيرها وثباتها إلى: متغيرة بتغير البيئات والأزمان والأشخاص، وإلى ثابتة على مدى الأيام، ومن حيث اعتبار الشارع لها، وهو ما سأتناوله. ينظر: المستصفى (١/٢٨٤-٢٨٦)، الموافقات (٢/٣٢٥) وما بعدها، تقريب الوصول لابن جزي المالكي، ص (١٩٢).

(٢) ينظر: المستصفى (١/٢٨٤)، شرح تنقيح الفصول، ص(٤٤٦)، نهاية السول، ص (٣٢٧)، قواعد الأصول ومعاقد الفصول، ص(٩٤، ١٠٨)، شرح مختصر الروضة (٣/٢٠٤)، الاعتصام (٢/٣٦٢، ٣٦٣)، أصول الفقه د / محمد مصطفى شلبي، ص (٢٤١).

السجن وغير ذلك[1].

النوع الثاني: مصالح ملغاة: وهي التي قامت الأدلة الشرعية المعيَّنة على عدم اعتبارها والالتفات إليها في التشريع، وهذه لا يصلح التعليل بها وبناء الأحكام عليها[2]، قال الشاطبي: "ما شهد الشرع بردِّه فلا سبيل إلى قبوله؛ إذ المناسبة لا تقتضي الحكم لنفسها، وإنما ذلك مذهب أهل التحسين العقلي، بل إذا ظهر المعنى وفهمنا من الشرع اعتباره في اقتضاء الأحكام، فحينئذ نقبله، فإن المراد بالمصلحة عندنا ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل شهد بردِّه، كان مردودًا باتفاق"[3]، ومن أمثلة المصلحة الملغاة:

١- الاستسلام للعدو وترك الجهاد وإن كان فيه مصلحة، وهي حفظ النفوس من القتل، لكن الشارع أهدرها، فأمر بقتال العدو لتحقيق مصلحة أرجح منها، وهي بقاء كيان الأمة وإعلاء كلمة الله، والقاعدة في هذا كما يقول العز بن عبد السلام: "ربما كانت أسباب المصالح مفاسد فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفاسد بل لكونها مؤدية إلى مصالح" [4].

(١) ينظر: تقريب الوصول لابن جزي، ص(١٩٢).

(٢) ينظر: الإبهاج (٦٣/٣)، جمع الجوامع مع شرح المحلي وحاشية العطار (٣٢٦/٢)، نهاية الوصول للصفي الهندي (٣٣٠٤/٨، ٣٣٠٥)، الفوائد السنية في شرح الألفية (٤٤/٥).

(٣) الاعتصام (٦٠٩/٢).

(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١٤/١)، ونقلها عنه ابن السبكي في: تشنيف المسامع

٢- فتوى أحد فقهاء الأندلس، وهو: يحيى بن يحيى لأحد الملوك في عصره لمَّا واقع امرأته في نهار رمضان بأن عليه أن يصوم شهرين متتابعين بدلاً من العتق، وذلك للمصلحة[١].

ووجه المصلحة عنده: أن الملك لا ينزجز عن انتهاك حرمة الصوم بعتق الرقبة ؛ لأنه واجد لها، وإنما يزجره الصوم، والكفارة شرعت للزجر. غير أن الشارع قد ألغى هذه المصلحة، وذلك حينما أوجب عتق الرقبة ابتداء من الأعرابي الذي جامع في نهار رمضان من غير أن ينظر إلى كونه قادراً على العتق، ولا يتضرر به أو يتضرر به[٢]، ففي الصحيحين[٣] عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: جاء رجل إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال: هلكت يا رسول الله، قال: " وما أهلكك ؟" قال: وقعت على امرأتي في رمضان، قال : "هل تجد ما تعتق رقبة؟" قال : لا، قال: " فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين" قال: لا، قال: " فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً ؟ " قال: لا ... ".

هذا: وقد صرّح القرافي بأن هذا المثال قد يُتخيَّل فيه أنه ليس مما أبطله الشرع؛ لقيام الفارق بين الملوك وغيرهم، وأن الكفارة إنما شرعت زجرًا،

=

(١١/٣).

(١) ينظر: المستصفى (٢٨٥/١)، شرح مختصر الروضة (٢٠٥/٣)، الاعتصام (٣٦٢/٢).

(٢) ينظر: نهاية السول، ص (٣٢٧)، التقرير والتحبير (١٥٠/٣)، غاية الوصول، ص (١٣١)، الاعتصام (٦١٠/٢).

(٣) أخرجه البخاري، كتاب: الصوم، باب: إذا جامع في نهار رمضان، ولم يكن له شيء، حديث رقم (١٨٣٤)، ومسلم، كتاب: الصوم، باب: تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان، حديث رقم (١١١١).

والملوك لا تنزجر بالإعتاق، فتعين ما هو زجر في حقهم. ثم قال: "فهذا نوع من النظر المصلحي الذي لا تأباه القواعد"[1] . غير أنه لمَّا كان هذا المثال فيه نوع خفاء مثَّل للمصلحة المُلغاة بمثالين رأى أنهما أظهر منه؛ هما: المنع من زراعة العنب؛ لئلا يُعصر منه خمرًا، و منع الاشتراك في المساكن؛ سدًّا لذريعة الزنى، وذكر أن هاتين المصلحتين قد أُلغيتا هاهنا إجماعًا[2].

٣- التسوية بين البنت والابن في الميراث بدعوى أن المصلحة تقضي بذلك؛ لتساويهما في درجة القرابة من المورِّث، ولأن البنت أصبحت تشارك زوجها في أعباء الحياة. وهذه المصلحة شهد الشرع ببطلانها، وذلك لوجود النص على أن للذكر مثل حظ الأنثيين، قال تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ ﴾[3].

ولا خلاف بين العلماء في أن المصالح الملغاة لا يصح بناء الأحكام عليها؛ لأن في بناء الأحكام عليها تغييرًا للشرع بالرأي وهو غير جائز [4].

هذا: ومما ينبغي التنبُّه له: أنه ليست كلّ مصلحة عارضت نصًّا فهي ملغاة، وإنما التي يُقْطَع بإلغائها هي التي تعارض نصّاً بمعناه الأصولي، أي:

(١) نفائس الأصول (٤٠٨٦/٩)، وينظر: حاشية العطار على شرح المحلي (٣٢٧/٢)، ومعلوم أن كفارة الوقاع في نهار رمضان على التخييير في المشهور عن مالك، ففي الثمر الداني، ص(٣٠٧): "وكون كفارة رمضان واجبة على التخيير هو المشهور". وينظر: الذخيرة للقرافي (٥٢٦/٢).

(٢) نفائس الأصول (٤٠٨٦/٩).

(٣) سورة النساء، من الآية (١١) .

(٤) ينظر: شرح مختصر الروضة (٢٠٦/٣)، تيسير الوصول لابن إمام الكاملية(٢٩٧/٥).

الذي لا يحتمل التأويل -سواء كان التأويل بصرفه عن ظاهره، أو بتخصيصه، أو بتقييده- أما إذا كانت المصلحة لها شاهد من الشرع وعارضت ظاهرًا يحتمل التخصيص أو التقييد فإنها تكون محلّ نظر واجتهاد. فإذا كانت المصلحة المعارضة للظاهر من نوع المناسب المؤثر أو الملائم -المعمول بهما اتفاقاً[1]- فإنها لا تردّ مباشرة، وإنما تخضع للقواعد الشرعية في الجمع والترجيح كما هو الحال عند تعارض نص ظني مع قياس صحيح[2].

وفي هذا يقول الشاطبي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "فإنه -أي: الاستدلال المرسل- وإن لم يشهد للفرع أصل معيَّن؛ فقد شهد له أصل كلي، والأصل الكلي إذا كان قطعيا قد يساوي الأصل المعيَّن، وقد يربو عليه بحسب قوة الأصل المعيَّن وضعفه، كما أنه قد يكون مرجوحًا في بعض المسائل، حكم سائر الأصول المعيَّنة المتعارضة في باب الترجيح"[3].

---

(١) **المناسب المؤثر**: هو الذي دلّ النص أو الإجماع على مناسبته، وصلاحيته لأن يكون علة تُبنى عليها الأحكام الشرعية. وهو معمول به اتفاقًا. ينظر: شفاء الغليل للغزالي، ص (١٤٤).

والمناسب الملائم: وهو الذي لم يرد فيه نص ولا إجماع بعينه، لكن الشارع رتَّب الحُكْم عليه في محل آخر واعتبر جنسه في عينه وبالعكس، أو جنسه في جنسه بنص أو إجماع. والأخذ به محلّ اتفاق بين العلماء إجمالاً، وإن اختلفوا في بعض الجزئيات هل هي داخلة ضمن الملائم أم ضمن غيره. ينظر: المستصفى، ص(٣١١)، الإحكام للآمدي (٢٨٢/٣).

(٢) ينظر: الضابط الثاني والثالث وهما: عدم معارضة المصلحة المرسلة للقرآن والسنة، من كتاب: ضوابط المصلحة للبوطي، ص(١٢٩)، وما بعدها.

(٣) الموافقات (٣٣/١).

ولذلك فإن الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ قد قيّد المصلحة الملغاة بأنها "ما تصادم في محلٍّ نصًّا للشرع فيتضمن اتباعُهُا تَغْيِيرَ الشرع" ثم حكم على هذا النوع بقوله: "فهو باطل عندنا" [1].

فالمصلحة المتفق على إلغائها لا تعارض فقط ظاهرَ نصٍّ من النصوص، بل تعارضه بوجه يؤدي العملُ بها إلى إلغاء النص وتغيير الشرع[2].

النوع الثالث: المصالح التي لم يقم دليل خاص على اعتبارها أو إلغائها، وإنما قام الدليل العام على أن الشرع يراعي مصالح الخلق ويقصد إليها في كل ما شرع من أحكام، كما يقصد رفع الضرر والفساد عنهم، مادياً كان أو معنوياً، واقعاً أو متوقعاً.

وهذا النوع من المصالح هو المسمى بـ: "المصالح المرسلة"، وقد اختلف العلماء- على ما سيأتي- في كونها دليلاً يستند إليه في تشريع الأحكام بإباحة بعض الأفعال أو المنع منها.

(١) شفاء الغليل، ص(٢١٠).

(٢) ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشريعة، ص(١٧١).

المطلب الثاني

أقسام المصلحة من حيث قوتها الذاتية

تنقسم المصلحة بحسب قوتها الذاتية، أو باعتبار أهميتها في قيام حياة الجماعة أو الأفراد، واستقامتها إلى ثلاثة أقسام: ضرورية، وحاجية، وتحسينية.

الأول: المصلحة الضرورية : ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فُقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوْت حياة، وفي الأُخرى فوْت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين[1].

والمصالح الضرورية هي أقوى المراتب في المصالح[2]. وهى خمس: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال. ولم تخْلُ ملَّة من الملل، ولا شريعة من الشرائع عن رعاية هذه الكليات الخمس[3].

وحَصْرُ المقاصد في هذه الخمسة ثابت بالنظر إلى الواقع وعادات الملل والشرائع بالاستقراء[4].

هذا: وقد اختلف العلماء في ترتيب المصالح الضرورية فيما بينها، فمنهم من رتَّبها على النحو السابق، ومن هؤلاء: الغزالي والآمدي وابن

(١) بهذا عرَّفها الشاطبي رَحِمَهُ ٱللَّهُ ينظر: الموافقات (١٨/٢).

(٢) ينظر: المستصفى، ص (١٧٤).

(٣) المرجع السابق (٢٠/٢)، الإحكام للآمدي (٢٧٤/٣)، الغيث الهامع، ص (٥٧٦).

(٤) ينظر: التقرير والتحبير (١٤٤/٤).

الحاجب[1]، وهو اختيار ابن السبكي رَحِمَهُ ٱللَّهُ ؛حيث رتَّب بعضها على بعض بالفاء ليُعْلَم ترتيبها على هذا النحو[2].

ومن العلماء من قال بالعكس[3]، أي: تُرجَّح الأربعة الباقية على الدينية؛ لأن حق الله - تعالى - على المساهلة بخلاف حقوق الناس، ولهذا قُدِّم القصاص على قتل الردة إذا اجتمعا.

وتُرجَّح مصلحة النفس على الثلاثة الباقية؛ لأن حفظ الباقية لأجل حفظ النفس، ثم النسب يرجح على العقل؛ لأن حفظ النسب أشد تعلقا ببقاء النفس من حفظ العقل، ثم العقل يرجح على المال؛ لأن العقل ملاك التكليف بخلاف المال[4]. ومنهم من لم يلتزم ترتيبا معيَّنا كالفخر الرازي[5].

ومن العلماء المعاصرين من يرى أن هذه المصالح الخمس متكاملة فيما بينها، بل مترابطة ترابطًا محكمًا، حيث يتوقف بعضها على بعض ويؤثِّر حفظ بعضها في بعض[6].

وهذا ما عبَّر عنه الإمام الشاطبى بقوله : "فلو عُدم الدِّين عُدم ترتب

(١) ينظر: المستصفى، ص(١٧٤)، الإحكام للآمدي (٢٧٤/٣)، مختصر المنتهى مع بيان المختصر (١١٤/٣).

(٢) ينظر: الغيث الهامع، ص(٥٧٦).

(٣) حكى هذا القول ابن الحاجب دون نسبته لأحد، ينظر: مختصر المنتهى مع بيان المختصر (٤٠٢/٣)، التمهيد للإسنوي، ص (٥١٥)، البحر المحيط (٢١٢/٨).

(٤) ينظر: النقود والردود (٧٦٤/٢).

(٥) ينظر: المحصول (١٦٠/٥).

(٦) ينظر: نحو تفعيل مقاصد الشريعة د/ جمال الدين عطية، ص(٤٤، ٤٥).

الجزاء المرتجى ولو عُدم المكلف لعُدم من يتديَّن ولو عُدم العقل لارتفع التديُّن ولو عُدم النسل لم يكن في العادة بقاء ولو عُدم المال لم يبق عيش"[1].

لكن لابد من الاعتراف بأن الترتيب له أهميته في حالة التعارض بين كُلِّيَّتَيْن، فإنه يقدَّم المتقدِّم في الترتيب ويضحى بالآخر، فإذا كان الترتيب غير متفق عليه قام كل فقيه بتطبيق الترتيب الذي اختاره، ونتج عن ذلك بطبيعة الحال اختلاف الأحكام الاجتهادية[2].

ثانيا: المصلحة الحاجيَّة، ومعناها: ما افتُقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين-على الجملة-الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة[3].

ثالثاً: المصلحة التحسينية، ومعناها: الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق[4].

وهذه الكليات الثلاث (الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات) متداخلة ومتكاملة يخدم بعضُها بعضا، ويخصِّص بعضُها بعضا. فقاعدة

---

(١) الموافقات (٣٢/٢).

(٢) ينظر: نحو تفعيل مقاصد الشريعة، ص (٤٧).

(٣) المرجع السابق (٢١/٢).

(٤) المرجع السابق (٢٢/٢).

الحاجيات قد تَعْمَل أحيانًا في الضروريات، كما هو الأمر في الرخص التي تُعدّ هادمة لعزائم الأوامر والنواهي فيما يتعلق بكثير من التكاليف الشرعية كالصوم، والصلاة، والإيمان، وغيرها؛ فمع أنها تتعلق بحفظ الدين وهو رأس الضروريات، إلّا أن إعمال قاعدة الحاجيات اقتضى الترخيص حتى تتم المحافظة في الوقت نفسه على الضروريات والحاجيات معًا.

وهذا التداخل بين القواعد الشرعية الكلية وتكاملها يجعل بعضها خادمًا لبعض، ومخصِّصًا له، ولا يمكن اعتبار ذلك التخصيص الناتج عن التكامل طعنًا في عموم وقطعية تلك الكليات[1].

(١) ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشارع، ص(٢٥٤، ٢٥٥).

الفصل الثاني

تعريف المصلحة المرسلة، وحجيتها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول

التعريف بالمصلحة المرسلة

تمهيد:

اختلفت تعبيرات الأصوليين عن هذا المصطلح، فعبَّر بعضهم بـ: (الاستدلال) [1]، وبعضهم بـ: (الاستدلال المرسل)[2]، وبعضهم بـ: (المناسب المرسل) [3]، وبعضهم بـ: (المصالح المرسلة) [4]، وبعضهم بـ:

(١) وهذا تعبير إمام الحرمين والسمعاني. ينظر: البرهان (١٦١/٢)، قواطع الأدلة (٢٥٩/٢)، يقول الدكتور: نعمان مبارك جغيم: "ويظهر من خلال ما وصلنا من كتب أصول الفقه أن الجويني هو أول من عقد مبحثاً خاصا باسم "الاستدلال" وأعطاه معنى أصولياً خاصاً، وربطه بالاستصلاح والرأي المرسل". بحث: المصلحة المرسلة، دراسة في نشأة المصطلح وتطور المفهوم، ص (٤٦٧)، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية بالكويت، مجلد (٣٢) العدد (١٠٨)، سنة (٢٠١٨م).

(٢) وهذا تعبير الغزالي في: المستصفى، ص(٣١٥)، والمنخول، ص (٤٥٣).

(٣) هذا تعبير الآمدي. ينظر: الإحكام (٢٨٤/٣)، وعبَّر عنها في موطن آخر بـ (المصالح المرسلة). المرجع السابق (١٦٠/٤).

(٤) هذا تعبير علماء كُثر، منهم: الرازي، والإسنوي، والصفي الهندي، ينظر: المحصول (١٦٧/٥- ٦/ ١٦٢)، نهاية السول، ص (٣٦٤)، نهاية الوصول (٣٩٩٦/٨).

(الاستصلاح)[1].

وهذه الألفاظ وإن كانت مختلفة إلا أنها بمعنى واحد، وهو: الفائدة أو الثمرة المترتبة على مشروعيَّة حكمٍ لم يدل الدليل المُعيَّن على اعتبارها أو إلغائها[2].

غاية الأمر-كما أشار الزركشي- أن إطلاق الاستدلال فقط على المصالح المرسلة فيه تجوَّز؛ لأن الاستدلال دليل ليس بنص ولا إجماع ولا قياس؛ فيشمل كل الأدلة المختلف فيها، فإطلاقه على نوعٍ معيَّن منها وهو المصالح المرسلة، من باب إطلاق الكل على البعض[3].

فأما المناسب المرسل أو الاستدلال المرسل فهو كما قال الغزالي:

---

(١) من هؤلاء: الخوارزمي، نقله عنه: الزركشي في البحر المحيط (٨٣/٨)، وبه قال الغزالي في: المستصفى، ص(١٧٣)، وابن قدامة في: روضة الناظر (٤٧٨/١).

(٢) ويرى الدكتور البوطي أن هذه الإطلاقات وإن كانت تظهر مترادفة إلا أن كل واحد منها عبَّر عن الموضوع من جهة معيَّنة، ذلك أن كل حكم يقوم على أساس المصلحة المترتبة عليه ينظر إليه من ثلاثة جوانب: أحدها: جانب المصلحة المترتبة عليه، وثانيها: جانب الوصف المناسب الذي يستوجب ترتيب الحكم عليه تحقيق المصلحة، وثالثها: بناء الحكم على الوصف المناسب أو المصلحة، فمن نظر إلى الجانب الأول عبَّر بالمصلحة المرسلة، وهي: التسمية الشائعة، ومن نظر إلى الجانب الثاني عبَّر بالمناسب المرسل، ومن نظر إلى الجانب الثالث عبَّر بالاستصلاح، أو الاستدلال.ينظر: ضوابط المصلحة للبوطي، ص (٣٢٩، ٣٣٠).

(٣) ينظر: تشنيف المسامع بجمع الجوامع (٢٠/٣).

التعلق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين[1]، أي: تعلُّق المجتهد أو الفقيه في إثبات حكم من الأحكام بمجرد حصوله على المصلحة التي لم يدل الدليل المعيَّن على اعتبارها أو إلغائها، بل سكت عنها جملةً، وهذا هو الإرسال[2].

ووجه إطلاقه المناسب المرسل أو الاستدلال المرسل- على المصلحة المرسلة: أن المصلحة ملازمة للوصف المناسب؛ وذلك لأن الحكم المبني على هذا الوصف المرسل تكون مصلحته المترتبة عليه مرسلة أيضا، بمعنى أنه كلما كان الوصف أو العلة مرسلة كانت المصلحة المترتبة على الحكم المبني على هذا الوصف أو العلة مرسلة أيضا.

وأما الاستصلاح فهو: عبارة عن استنباط المجتهد الحكم من الواقعة التي لا نص فيها ولا إجماع ولا قياس بناء على المصلحة المرسلة. **ووجه تسمية المصلحة به**: أن المجتهد يطلب صلاح المكلفين باتباع المصلحة المذكورة ومراعاتها[3].

إذا عُلم هذا فإليك تعريف المصلحة المرسلة لغة واصطلاحاً.

أولاً : تعريفها في اللغة:

المصلحة المرسلة: مركب إضافي يتكون من مضاف ومضاف إليه

(١) ينظر: المستصفى، ص (١٧٩).

(٢) ينظر: رفع النقاب عن تنقيح الشهاب (٣٥١/٥).

(٣) ينظر: تشنيف المسامع بجمع الجوامع (٢٠/٣، ٢١).

ولابد في تعريف المركب من تعريف أجزائه التي يتركب منها[1].

أما المصلحة فقد سبق تعريفها.

وأما المرسلة: فهي تأتي في اللغة بمعنى المطلقة، يقال: أرسلت الطائر من يدي إذا أطلقته، وأرسلت الكلام إرسالاً: أطلقته من غير تقييد[2]. وهذا المعنى هو المراد؛ لأن معنى المصلحة المرسلة، أي: الخالية عن أي اعتبار من الشارع بالإبقاء أو الإلغاء لها[3].

وسميت المصلحة المرسلة بذلك، إما لأن الشرع أَوْكَلَ تقدير المصلحة إلى العقول البشرية دون التقيُّد باعتبار الشارع لها، أو عدم اعتباره، وهذا غير مراد. وإما لأن الشرع أطلقها ولم يقيد رعايتها فيما جدَّ من حوادث بالقياس على أصل منصوص على حكمه، وهذا هو المراد.

وعليه: فلم توصف المصالح بالإرسال لإهمالها وخلوِّها من أي دليل شرعي، وإنما وُصفت بالإرسال للتفريق بينها وبين القياس[4].

وأما عن تعريف المصلحة المرسلة عند الأصوليين، فقد ذكر العلماء لها

---

(١) ينظر: بحوث في الاجتهاد فيما لا نص فيه (٥٣/٢) .

(٢) ينظر: المصباح المنير (٢٢٦)، لسان العرب (٢٨٥/١١) ر س ل .

(٣) ينظر: بحوث في الاجتهاد فيما لا نص فيه (٥٤/٢)، الوجيز، د/ عبدالكريم زيدان، ص (٢٣٧).

(٤) ينظر: روضة الناظر(٤٨٢/١)، الاعتصام للشاطبي (٦٠٧/٢)، حجية المصالح المرسلة للأستاذ الدكتور/ عبد القادر أبو العلا، ص(٢٢)، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد الخامس، ١٩٨٧م.

تعريفات كثيرة، منها:

١- عرفها الغزالي بأنها: "ما لم يشهد له من الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار نص معين"(١).

٢- وعرفها الشاطبي بقوله: "المصالح المرسلة يرجع معناها إلى اعتبار المناسب الذي لا يشهد له أصل معين، فليس له على هذا شاهد شرعي على الخصوص(٢).

والتعريفان متفقان على معنى واحد، هو: أن المقصود بالمصالح المرسلة: كل مصلحة داخلة في مقاصد الشرع، دون أن يكون لها شاهد شرعي خاص بالاعتبار أو الإلغاء، لكن شهد لها أصل كلي قطعي يلائم مقاصد الشرع وتصرفاته.

فالقاعدة في هذا-كما قال الشاطبي-: "إن كل أصل شرعي لم يشهد له نصٌّ معيَّن، وكان ملائمًا لتصرفات الشرع، ومأخوذًا معناه من أدلته؛ فهو صحيح يُبنى عليه، ويُرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعًا به؛ لأن الأدلة لايلزم أن تدل على القطع بالحكم بانفرادها دون انضمام غيرها إليها... ؛ لأن ذلك كالمتعذِّر"(٣).

(١) المستصفى، ص(١٧٤).

(٢) الاعتصام (٦٠٧/٢).بتصرف يسير.

(٣) الموافقات (٣٢/١).

المطلب الثاني

حجية المصلحة المرسلة

تحرير محل النزاع:

اتفق العلماء على أن الأمور التعبُّدية الخالصة لا يجوز بناء الأحكام فيها على المصالح ، بل هي موقوفة على ورود الأمر بها من الشارع، فإن العقل لا يدرك معانيها على التفصيل . قال الشاطبي : "المصالح المرسلة عند القائل بها، لا تدخل في التعبُّدات ألبتة"[1]، وذلك لأن فتح هذا الباب في العبادات يؤدي إلى الابتداع في الدين وتغيير شعائر الله بمرور الزمن، وفي هذا ما فيه من فساد وخروج عن حدود الدين[2].

أما المعاملات، وما يدرك وجهه ومناسبته: فقد اختلف العلماء في اعتبار المصلحة المرسلة فيها.

وسبب الخلاف: تعارض أصلين، أحدهما: أن الأصل ألا يعتبر إلا ما اعتبره الشرع، والثاني: أن الأصل اعتبار المصلحة في الجملة.

فمن نظر إلى الأصل الأول، قال: لا تعتبر المصلحة المرسلة؛ لأن الشرع لم يعتبرها. ومن نظر إلى الأصل الثاني، قال باعتبار المصلحة

---

(١) الموافقات (٣/٢٨٥).

(٢) ينظر: الاعتصام (٢/٣٧٥)، المصلحة في التشريع الإسلامي د/ مصطفى زيد، ص (٢٧٧)، التعليل بالمصلحة عند الأصوليين د/ رمضان عبدالودود، ص (١٧٥)، أصول الفقه للبرديسي، ص (٣٢٩) .

المرسلة؛ لأن الشرع اعتبر المصلحة من حيث الجملة[1].

إذا علمت هذا فإليك أقوال العلماء في حجية المصلحة المرسلة:

القول الأول: أن المصلحة المرسلة حجة شرعية تثبت بها أحكامًا شرعية، وهذا القول عند التحقيق هو قول الجمهور، قال الشاطبي في "الاعتصام" : "المصالح المرسلة من الأصول الفقهية الثابتة عند أهل الأصول، وإن كان فيها خلاف بينهم، ولكن لا يعدُّ ذلك قدحًا على ما نحن فيه"[2]، ونسب في "موافقاته" القول بحجية المصالح المرسلة إلى مالك والشافعي -رحمهما الله تعالى- [3].

و صرَّح الإمام القرافي المالكي في : "شرح التنقيح"بأن جميع المذاهب آخذة بالمصالح المرسلة، والأخذ بها ليس خاصًا بالمالكية وحدهم[4].

وقَطَعَ في: "نفائس الأصول" باعتبار المصالح المرسلة مطلقاً، سواء كانت في مواطن الضرورات، أو الحاجات، أو التَّتمات، وناقش الرازيَّ في قوله : بأنه لا يُحكم بالمصلحة المرسلة في محل الحاجة والتَّتِمَّة[5].

غاية ما هنالك: أن مالكًا أكثر الأئمة أخذًا بها، يليه الإمام أحمد بن حنبل. قال ابن دقيق العيد الشافعي: "الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحًا على

(١) ينظر: رفع النقاب عن تنقيح الشهاب للرجراجي (٣٥٢/٥).

(٢) الاعتصام (٢٣٧/١).

(٣) الموافقات (٣٢/١، ٣٣).

(٤) ينظر: شرح تنقيح الفصول (٣٩٤)، و ص (٤٤٦) .

(٥) ينظر: نفائس الأصول (٤٠٨٦/٩- ٤٠٨٨).

غيره من الفقهاء في هذا النوع، ويليه أحمد بن حنبل، ولا يكاد يخلو غيرهما من اعتباره في الجملة، ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال لها على غيرهما"[1] .

وشهرةُ الإمام أحمد بن حنبل في الأخذ بالمصلحة المرسلة ليست بأقل من شهرة الإمام مالك، وليس عدم ذكرها ضمن الأصول التي اعتمد عليها الإمام أحمد في الاستباط دليلاً على عدم اعتبارها؛ فإن علماء الحنابلة يعتبرون المصالح أصلاً من أصول الاستنباط وينسبون ذلك إلى إمامهم، فقد خصَّص ابن القيم في كتابه: "إعلام الموقعين" فصلًا في "بناء الشريعة على المصالح، ويصرِّح رَحِمَهُ ٱللَّهُ: بـ "أن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها"[2].

وهذا الإمام الطوفي يستنكر قول ابن قدامة بعدم حجية المصلحة المرسلة؛ إذ كيف يقول بذلك وكتبه طافحة بالأحكام المبنية على المصلحة، يقول الطوفي: " رأيت ممن وقفت على كلامه من أصحابنا حتى الشيخ أبا محمد في كتبه، إذا استغرقوا في توجيه الأحكام يتمسكون بمناسبات مصلحية، يكاد الشخص يجزم بأنها ليست مرادة للشارع، والتمسك بها يشبه التمسك بحبال القمر"، ثم قال بعد ذلك : "قلت: الراجح المختار اعتبار

(١) نقل ذلك عنه : الزركشي في البحر المحيط (٧٧/٦) .

(٢) إعلام الموقعين (١١/٣).

المصلحة المرسلة"[1].

القول الثاني: أن المصلحة المرسلة حجة بشرط شهادة أصل قريب، أو أصول قريبة، ونُسب هذا إلى بعض الشافعية[2].

القول الثالث: أن المصلحة المرسلة ليست بحجة شرعية، فلا يجوز العمل بها مطلقاً، وهو ما ذهب إليه الظاهرية[3]، ونسبه الآمدي إلى الشافعية

---

(١) شرح مختصر الروضة (٣/٢١٠، ٢١١).

(٢) نسبه إليهم: صدر الشريعة في : التوضيح (٢/١٤٠)، وابن أمير الحاج في التقرير والتحبير(٣/١٥٣).

والمراد بشهادة الأصل-كما فسرها السعد التفتازاني في "التلويح": أن يُقابَل بقوانين الشرع فيطابقها سالماً عن المناقضة، وعن المعارضة. ومعنى سلامته عن المناقضة، أي: عن إبطال نفسه بأثر أو نص أو إجماع أو إيراد تخلف الحكم عن الوصف في صورة أخرى. ومعنى سلامته عن المعارضة، أي: عن إيراد وصف يوجب خلاف ما أوجبه ذلك الوصف من غير تعرض لنفس الوصف. ومن أمثلة ذلك: ما يقال لا تجب الزكاة في نفس ذكور الخيل فلا تجب في إناثها بشهادة الأصول على التسوية بين الذكور والإناث، وأدنى ما يكفي في ذلك أصلان وذلك؛ لأن المناسب بمنزلة الشاهد، والعرض على الأصول تزكية بمنزلة العرض على المزكين وأما العرض على جميع الأصول كما ذهب إليه البعض فلا يخفى أنه متعذر أو متعسر. التلويح (٢/١٤١).

(٣) حيث أنكروا القياس، ورفضوا القول بتعليل أحكام الله تعالى وأفعاله بالمصالح ما لم يدل النص على ذلك دلالة واضحة، فإذا كانوا أنكروا القياس الذي له أصل يلحق به الفرع، فمن باب أولى ينكرون القول بحجية المصالح المرسلة. ينظر: تشنيف المسامع (٣/٤٨).

والحنفية، قال: "وهو الحق"[1]، واختاره ابن الحاجب، وصححه ابن قدامة[2].

وهذه النسبة إلى الشافعية والحنفية مخالفة للواقع؛ فإن المتأمل كتب الفقه عند كل من الشافعية، والحنفية يجد أنهم ضمَّنوا في كتبهم أحكامًا كثيرة مبناها على المصلحة المرسلة.

فمن نظر -على سبيل المثال- في كتابَيْ "نهاية المطلب"، و"الغياثي" وكلاهما لإمام الحرمين، وكذا كتاب"الأحكام السلطانية" للماوردي يتضح له ذلك، وقد ذكر القرافي عددًا من الأمثلة من خلال تلك الكتب، ثم قال: "فلو قيل للشافعية: هم أهل المصالح المرسلة، دون غيرهم، لكان ذلك هو الصواب، والإنصاف"[3].

وهذا الإمام الزنجاني وهو فقيه شافعي ينسب القول بالمصالح المرسلة إلى الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ فيقول في كتابه : "تخريج الفروع على الأصول": "ذهب الشَّافِعِي-رضي الله عنه- إِلَى أَن التَّمَسُّك بالمصالح المستندة إِلَى كلي الشَّرْع وان لم تكن مستندة إِلَى الجزئيات الْخَاصَّة الْمعينَة جَائِز"[4]. ثم أخذ يُعدِّد بعض الفروع الفقهية المبنيَّة على ذلك في الفقه الشافعي.

والحنفية وإن كانوا قد أنكروا الاحتجاج بالمصلحة المرسلة كدليل مستقل، إلا أنهم أدخلوها في القسم الثاني من الاستحسان، وهو استثناء حكم

(١) الإحكام للآمدي (٣٠٨/٤)، وينظر: إرشاد الفحول (٢٦٤/٢) .

(٢) ينظر: بيان المختصر (١٢٧/٣)، روضة الناظر(٤٨٢/١).

(٣) نفائس الأصول (٤٠٩٥/٩-٤٠٩٨).

(٤) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني، ص (٣٢٠).

من قاعدة للضرورة، وهي المصلحة، والحقيقة: أن حفظ المصلحة في فقه الإمام أبي حنيفة يكمن في دليلين من أهم الأدلة التي امتاز بها فقهه، هما: الاستحسان والعرف[1].

ويستبعد الشيخ: عبدالوهاب خلاف رَحِمَهُ ٱللَّهُ أن يأخذ الحنفية بالاستحسان، وينكرون الاستصلاح. وهذه وجهة نظر قوية؛ إذْ الاستصلاح والاستحسان متداخلان[2].

ومن وجه آخر: فإنَّ من علماء الحنفية كالكمال بن الهمام من يعبِّر عن المصالح المرسلة بـ "المرسل الملائم"، ويصرح بأن جمهور علماء الحنفية يحتجون به، ففي "التحرير": "إنه يجب القَوْل بعملهم -أي: الحنفية- بِبَعْض مَا يُسمى مُرْسلا عِنْد الشَّافِعِيَّة [3].

ولا يهمنا كثيراً أن يُسمي الحنفية هذا الملائم مصلحة مرسلة، أو يكتفون بأنه ملائم مرسل، ما دام الاتفاق على تحديد معناه حاصلاً، وهو: أنه وصف لم يعتبر الشارع عينه في عين الحكم، وإنما اعتبر جنسه في جنس الحكم، وهذا هو تعريف المصلحة المرسلة.

والخلاصة: أن الحنفية يحتجون بالمصالح المرسلة الملائمة لجنس

---

(١) ينظر: نظرية المصلحة، ص (٥٦٩)، وما بعدها، ضوابط المصلحة للبوطي، ص(٣٨٠، ٣٨١).

(٢) ينظر: مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ص(٩٠)، المدخل الفقهي العام للزرقا (١٢٦/١).

(٣) التحرير مع تيسير التحرير (٣١٤/٣، ٣١٥، ٣٢١).

تصرفات الشرع، والتي شهدت نصوصه لجنسها في الجملة[١].

القول الرابع: التفصيل بين نوع ونوع، فإن كانت المصلحة ضرورية، قطعية، كلية صحَّ العمل بها وإلا رُدَّت، وهذا ما ذهب إليه الغزالي في "المستصفى"، واختاره البيضاوي[٢]. وقد ذكر الغزالي مثالاً على هذا، وهو مسألة التترس، وهي: تترس الكفار الصائلين بأسارى المسلمين مع الجزم بأنا لو كففنا عن الترس، استولى الكفار على جميع بلاد الإسلام، وقتلوا المسلمين بأجمعهم، حتى الترس، فإن قتل الترس حينئذ يكون مصلحة ضرورية قطعية كلية[٣] .

والحقيقة: أن الصورة التي ذكرها الغزالي نادرة جداً، كما أنها ليست من الإرسال في شيء؛ لأن الأدلة الكثيرة أثبتت هذا النوع، ولا أحد ينازع في اعتباره[٤].

قال ابن السبكي: "ليس منه-أي من المناسب المرسل- مصلحة ضرورية كلية قطعية"[٥]. وقال الأبياري من المالكية بأن: "ما قاله -الغزالي- في المسألة المذكورة -التترس-غير صحيح، ولم يُبْد دليلًا على ما ادعاه، بل اقتصر على مجرد الدعوى واعتباره القيود الثلاثة، وهي كونها: ضرورية،

(١) ينظر: نظرية المصلحة، ص(٥٧٧، ٥٧٨).
(٢) ينظر: المنهاج للبيضاوي مع شرحه الإبهاج (١٧٧/٣).
(٣) ينظر: المستصفى، ص(١٧٥).
(٤) ينظر: تعليل الأحكام للشيخ/ محمد مصطفى شلبي، ص(٢٧١).
(٥) جمع الجوامع مع تشنيف المسامع (٣٠٠/٣).

قطعية، كلية أمر لا يتصور، ولا وقوع له في الشريعة أصلًا"[1]، وقال القرطبي: "وهذه المصلحة بهذه القيود لا ينبغي أن يختلف في اعتبارها"[2].

هذا: ويتضح مما سبق أن هذه الأقوال الأربعة ترجع إلى قولين اثنين؛ لأن الأخذ بالمصلحة إن كان من غير قيد إلا الملائمة وعدم المعارضة فهي المصلحة المرسلة؛ لأنها مطلقة، واستدلال مرسل لا يُبحث عن دليل سواه يسنده، وإن أُخذ بها بشهادة أصل قريب أو أصول قريبة فقد خرجت عن الإرسال إلى التقييد، ويُعدُّ ذلك من باب القياس، أما ما يُنسب إلى الغزالي من أنه قال: لا يُؤخذ بها إلا في مقام الضرورة فليس ذلك من المصلحة المرسلة في شيء؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات، والأخذ بالضرورات تشهد له عدة أصول خاصة يمكن إلحاقه بها، فلا يُقال: إن المصلحة في هذه الحال استدلال مرسل غير مقيد[3].

---

(١) ينظر: التحقيق والبيان في شرح البرهان (١٤٨/٤) بتصرف.

(٢) تفسير القرطبي (٢٨٨/١٦).

(٣) ينظر: أصول الفقه للشيخ: محمد أبو زهرة، ص(٢٨٥). ولعل الاضطراب في نسبة القول بالمصلحة المرسلة إلى أئمة المذاهب الفقهية يرجع إلى أسباب، هي: **أولها**: إسقاط المفاهيم التي أنشأها المتأخرون على اجتهادات المتقدمين، وما يصحب ذلك من اختلاف في التخريج. **الثاني**: الأثر السلبي للأمثلة التي نسبها الجويني إلى مالك، والأمثلة التي ناقش الغزالي من خلالها المصلحة المرسلة. **الثالث**: الاختلاف في التصوير العملي للمصلحة المرسلة من خلال التمثيل لها. **الرابع**: عدم التدقيق في المسائل المنسوبة إلى الإمام مالك-رَحِمَهُ ٱللَّهُ تعالى. ينظر: المصلحة المرسلة، دراسة في نشأة المصطلح وتطور المفهوم، ص(٥٠٤، ٥٠٦).

وبناء عليه: فقد بقي من الأقوال السابقة قولان، هما: القول بالحجِّية والقول بعدم الحجِّية.

هذا: ولم يأت القائلون بعدم حجية المصالح المرسلة بدليل يصلح للاعتماد عليه سوى قولهم: إن الاعتداد بالمصالح المرسلة يفتح باباً لذوي الأهواء، ومن ليس أهلاً للاجتهاد ينفذون منه إلى التصرف في الأحكام الشرعية حسب الأهواء والأغراض(١).

وما قالوه مردود؛ فإنَّ الذي يتعرض للعمل بالمصلحة إنما هم أهل الاجتهاد والاستنباط، لا أهل الأهواء، والعوام، فهؤلاء لا يجوز شرعاً ترك المجال لهم، بل يجب منعهم والوقوف لهم، حتى يتركوا المجال لأهله من المجتهدين، ولا يتصور لذي عقل أن يُمكِّن العاميَّ من الفتوى في الشريعة(٢).

يقول ابن رشد القرطبي في وجوب إعمال المصالح على الخبير بأسرار الشريعة ومقاصدها دون من ليست له هذه الأهلية، قال رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "والتوقف أيضا عن اعتبار المصالح تطرق للناس أن يتسرعوا- لعدم السنن التي في ذلك الجنس- إلى الظلم، فلْنفوِّض أمثال هذه المصالح إلى العلماء بحكمة الشرائع الفضلاء الذين لا يُتهمون بالحكم بها ; وبخاصة إذا فهم من أهل ذلك الزمان أن في الاشتغال بظواهر الشرائع تطرقاً إلى الظلم، ووجه عمل الفاضل العالم في ذلك أن ينظر إلى شواهد الحال"(٣).

---

(١) ينظر: روضة الناظر (١/ ٤٨٤)، شرح مختصر الروضة (٣/٢٠٧).

(٢) ينظر: التحقيق والبيان في شرح البرهان (٤/١٤٥).

(٣) بداية المجتهد (٣/٦٩).

كما أنه لو صح إهمال العمل بالمصالح المرسلة منعاً لتلاعب أهل البدع والأهواء، لصح منع استعمال الأسلحة إطلاقاً؛ لأنها قد تستعمل لقتل الأبرياء[1].

وأما أصحاب المذهب الأول القائلون بحجية المصالح المرسلة فقد استدلوا بأدلة كثيرة، منها:

الأول: ثبت بالاستقراء أن أحكام الشرع روعي فيها الأخذ بمصالح الناس، واعتبار جنس المصالح في جملة الأحكام يوجب ظن اعتبار هذه المصلحة في تعليل الأحكام، و العمل بالظن واجب. قال القرافي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "لنا: أن الله -سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ- إنما بعث الرسل - عليهم الصلاة والسلام- لتحصيل مصالح العباد؛ عملاً بالاستقراء، فمهما وجدنا مصلحة غلب على الظن أنها مطلوبة للشرع"[2].

الثاني: إن الواقع يتغير ويتجدد، وتقع حوادث وقضايا لاحصر لها تحتاج إلى معرفة

أحكامها، والنصوص أو الأصول الجزئية محدودة متناهية، والمتناهي لا يفي بغير المتناهي، فلزم وجود طريق لإثبات الأحكام الجزئية، وهذا الطريق هو المصالح المرسلة فوجب مراعاتها واعتبارها مصدرًا تشريعيًّا[3]. يقول

---

(١) ينظر: أصول التشريع الإسلامي، ص(١٨١، ١٨٢)، بحوث في الاجتهاد فيما لا نص فيه(٢/٦٤)، أصول الفقه للشيخ/ محمد مصطفى شلبي، ص (٢٤٩).

(٢) تنقيح الفصول، ص(٤٤٦) .

(٣) ينظر: أصول الفقه للبرديسي، ص(٣٣٠)، المصلحة المرسلة وموقف الفقهاء منها، =

الشيخ الطاهر بن عاشور: «طريق المصالح هو أوسع طريق يسلكه الفقيه في تدبير أمور الأمة عند نوازلها ونوائبها إذا التبست عليه المسالك. وأنه إذا لم يتبع هذا المسلك الواضح والمحجة البيضاء، فقد عطَّل الإسلام عن أن يكون دينًا عامًا وباقيًا»[1].

الثالث: إن المتتبع لاجتهادات الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ يجد أنهم كانوا يفتون في كثير من الوقائع بمجرد اشتمال الواقعة على مصلحة راجحة، وتَكرَّر ذلك منهم فكان إجماعاً على العمل بالمصالح المرسلة. يقول الفخر الرازي: "من تتبع أحوال مباحثات الصحابة علم قطعا أن هذه الشرائط التي يعتبرها فقهاء الزمان في تحرير الأقيسة والشرائط المعتبرة في العلة والأصل والفرع ما كانوا يلتفتون إليها بل كانوا يراعون المصالح لعلمهم بأن المقصد من الشرائع رعاية المصالح فدل مجموع ما ذكرنا على جواز التمسك بالمصالح المرسلة"[2].

وانظر إلى القرافي رَحِمَهُ اللَّهُ وهو يقول: "ومما يؤكد العمل بالمصلحة المرسلة أن الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ عملوا أموراً لمطلق المصلحة، لا لتقدم شاهد بالاعتبار "[3]، ثم أخذ يذكر كثيراً من النماذج لذلك، وهاك بعضاً منها[4] .

=

ص(١٤٨)، د/ محمد سلام مدكور، بحث منشور في الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مجلد (٥٩)، العدد ٣٣٣، لسنة ١٩٨٦م.

(١) مقاصد الشريعة للطاهر بن عاشور، ص (٣١٥، ٣١٦).

(٢) المحصول (١٦٧/٦)، وينظر: نهاية الوصول (٤٠٠٢/٨).

(٣) شرح تنقيح الفصول (٤٤٦) .

(٤) ويراجع: الاعتصام للشاطبي (٣٦٤/٢) وما بعدها، ففيه كثير من الأمثلة.

النموذج الأول: أن أصحاب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اتفقوا على جمع المصحف، مع عدم وجود نص على جمعه وكتْبه - أيضاً - فعن زيد بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: أرسل إليَّ أبو بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بعد مقتل أهل اليمامة وإذا عنده عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال أبو بكر: إن عمر أتاني فقال: إن القتل استحر[1] بقرَّاء القرآن يوم اليمامة، وإني أخشى أن يستحر القتل بالقرَّاء في المواطن كلها فيذهب قرآن كثير، وإني أرى أن تأمر بجمع القرآن، قال: فقلت له: كيف أفعل شيئاً لم يفعله رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فقال لي: هو والله خير، فلم يزل عمر يراجعني في ذلك حتى شرح الله صدري له، ورأيت الذي رأى عمر .."[2].

فلقد كان سند اتفاقهم على هذا الأمر مجرد كونه خيراً، وإن لم يفعله النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أو يأمر به[3]. قال الشاطبي رَحِمَهُ اللَّهُ: "ولم يرد نص عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بما صنعوا من ذلك، ولكنهم رأوه مصلحة تناسب تصرفات الشرع قطعًا فإن ذلك راجع إلى حفظ الشريعة، والأمر بحفظها معلوم"[4].

النموذج الثاني: عَهِد أبو بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالخلافة إلى عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مع أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يعهد بالخلافة لأحد من بعده، ولكنه

(١) أي: اشتد وكثر، وَهُوَ اسْتَفْعَلَ مِنَ الحَرِّ: الشِّدَّة. ينظر: النهاية لابن الأثير (١/٣٦٤).
(٢) أخرجه البخاري في كتاب: الأحكام، باب: يستحب للكاتب أن يكون أمينًا عاقلًا، حديث رقم (٧١٩١).
(٣) ينظر: ضوابط المصلحة للبوطي، ص (٣٠٨) .
(٤) الاعتصام (٢/٣٦٥) .

لم ينه عنه أيضاً، وقد كان سنده في ذلك: أنه خشي إن هو قُبض ولم يعهد بالخلافة إلى أحد يجمع شتات المسلمين ويوحد كلمتهم أن يعود الاختلاف بينهم بأخطر مما ظهر بينهم بعد وفاة النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وفي ذلك ما يجعل للعدو مطمعاً فيهم، فهي مصلحة الحيطة في حفظ وحدة المسلمين وحماية شوكتهم، وهي داخلة في مقاصد الشارع، وإن لم يرد بذلك نص أو دليل معين(١).

النموذج الثالث: لم يكن لشرب الخمر على عهد رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حد معين ؛ اكتفاء بالتعزير، فلما كان عهد أبي بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جعل للشرب حداً، رأى المصلحة في جعله أربعين جلدة، ولما كان عهد عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وتَتَايعَ(٢) الناس زاد حد الشرب إلى ثمانين، بعد أن استشار الصحابة، فقال له علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: "من سكر هذى، ومن هذى افترى فأرى عليه حد المفتري "(٣).

وقد كان الدافع لوضع حدٍّ لشارب الخمر، ثم إلى زيادته هو المصلحة؛ لحادثٍ جَدَّ بعد عهد الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هو إقبال بعض المسلمين على

---

(١) شرح تنقيح الفصول (٤٤٦)، ضوابط المصلحة، ص (٣٠٩، ٣١٠) .

(٢)التَّتايُع فِي الشَّيْءِ وَعَلَى الشَّيْءِ: التَّهافُت فِيهِ والمُتايَعةُ عَلَيْهِ والإِسْراعُ إِليه. يُقَالُ: تَتايَعُوا فِي الشَّرِّ إِذا تَهافَتُوا وسارَعُوا إِليه. والسكْرانُ يَتَتايَعُ أَي يَرْمِي بِنَفْسِهِ.ينظر: لسان العرب (٣٨/٨) ت ي ع.

(٣) أخرجه الدارقطني في "سننه" كتاب: الحدود والديات وغيره ح (٢٢٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى" كتاب: الأشربة والحد فيها - باب: ما جاء في عدد حد الخمر، الحاكم في "المستدرك" (٤١٧/٤) ح (٨١٣١)، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه.

شرب الخمر، وتتايعهم فيه.

وواضح أن أبا بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يبْن حكمه بحد شارب الخمر على إجماع من الصحابة، وأن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وإن استشار الصحابة قد احتاط للمصلحة، فأعطى الشرب الذي هو مظنة القذف حكم القذف نفسه، وهي رعاية للمصلحة عضدها الإجماع، ولم يبدأها[1].

هذه بعض النماذج و الأمثلة التي تفيد أن الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ بنوا كثيراً من الأحكام على المصالح المرسلة، وهذا الذي جعل ابن عقيل رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: " السياسة كل فعل تكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولا نزل به وحي، ومن قال: لا سياسة إلا بما نطق به الشرع، فقد غلط وغلّط الصحابة في شريعتهم"[2]. ومن قرأ كتب الفقه الإسلامي بمذاهبها وجد مئات الأمثلة من الأحكام التي لم تُعلل إلا بمطلق مصلحة تُجلب أو ضرر يدفع[3] .

هذا: ويتضح مما سبق رجحان مذهب الجمهور القائل بحجية المصالح المرسلة للآتي:

١- قوة ما استدلوا به؛ حيث تعدُّ المصلحة المرسلة دليلًا شرعيًا لا يمكن

---

(١) ينظر: المصلحة في التشريع الإسلامي، ص (٤٣) .

(٢) الطرق الحكمية، ص (١٧)، إعلام الموقعين (٣٠٥/٤) بتصرف يسير.

(٣) ينظر: المصلحة في التشريع الإسلامي للدكتور: مصطفى زيد، ص(٥٦، ٧٥)، وينظر له أيضا: فلسفة العبادات في الإسلام، ص(١١٤) ط: مكتبة دار العلوم(١٩٧٥) وما بعدها، فقد ذكر أمثلة لكل مذهب من المذاهب الفقهية المختلفة.

الاستغناء عنه؛ لأنه يناسب مقاصد الشارع في حفظ الكليات الخمس، ويدل على هذا قول العز بن عبد السلام: " ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد، حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها، وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس خاص، فإن فهم نفس الشرع يوجب ذلك"(١).

٢- المصلحة من الأهمية بمكان والخطورة بمحل، إذ هي من موارد الاجتهاد عند فقد النصوص. قال إمام الحرمين: "لو انحصرت مآخذ الأحكام في المنصوصات والمعاني المستثارة منها لما اتسع باب الاجتهاد"(٢).ويقول ابن العربي: "لم يفهم الشريعة من لم يحكم بالمصلحة"(٣).

٣- أنه لا يمكن رفضها وإلغاؤها مطلقا ؛ إذ الشرع أقرَّها في الجملة، ولا يمكن قبولها مطلقا؛ إذ إن هذا تفلت من الشرع، وخلع لربقة الدين، ووضع للشرع بالرأي، واستغناء عن الشرع . والأمر كما قال الجويني: "وَمَسَاقُهُ ردُّ الأمر إلى عقول العقلاء، وإحكام الحكماء"(٤).

وفي كلام إمام الحرمين ما يفيد أنه ينبغي أن يقوم بتقدير المصالح

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنانم (١٨٩/٢).
(٢) البرهان (١٦٢/٢).
(٣) أحكام القرآن له (٢٧٩/٢).
(٤) البرهان (١٦٤/٢).

وبناء الأحكام عليها المجتهدون، فإذا لم يجدوا في الواقعة نصاً ولا إجماعاً ولا قياساً لجأوا إلى المصالح يعملون بها، ويستنبطون الأحكام للوقائع الجديدة على ضوئها.

وإنما وجب إناطة هذا بالمجتهدين ؛ لأنه لايتمكن من الوقوف على المصالح إلَّامن كان خبيرا بأسرار الشرع ومقاصده، وما اشتملت عليه شريعة الإسلام من المحاسن التي تفوق التعداد، وما تضمنته من مصالح العباد في المعاش والمعاد، وما فيها من الحكمة البالغة والنعمة السابغة والعدل التام(١). كما أن القول بالمصلحة المرسلة يحتاج إلى نظر شديد، وتأمل سديد، وعدم التجاوز للحد المعتبر، ولا أحد يقوى على ذلك إلا المجتهد، يقول ابن دقيق العيد: " ولست أنكر على من اعتبر أصل المصالح المرسلة، لكن يحتاج إلى نظر شديد، وتأمل سديد، وعدم التجاوز للحد المعتبر"(٢).

ولضبط هذا ينبغي أن يكون نظر المجتهدين في تقدير المصلحة عن طريق الاجتهاد الجَمْعي لا الفردي، كلما أمكن اجتماع المجتهدين(٣).

نخلص من هذا إلى أن المصلحة في الجملة أصل من أصول الأحكام الشرعية يختلف الفقهاء في تحديده، وفي تفريع الأحكام عليه، وفي منزلته من النصوص الشرعية الأخرى(٤). وتعدُّالمصلحة المرسلة من أخصب الطرق

(١) ينظر: إعلام الموقعين (٢/٣٠).

(٢) شرح الإلمام بأحاديث الأحكام (٢/٢١٨).

(٣) ينظر: الوجيز في أصول الفقه، د/ عبدالكريم زيدان، ص (١٩١).

(٤) ينظر: المصلحة المرسلة وموقف الفقهاء منها د/ محمد سلام مدكور، ص(١٢٩).

التشريعية فيما لا نص فيه، وفيها المتسع لمسايرة التشريع تطورات الناس، وتحقيق مصالحهم وحاجتهم[1]؛ حيث يمكنهم الأخذ بها في الشؤون الدنيوية في مسائل المعاملات، والمسائل السياسية، والقضائية، والحربية، وكل ماله صلة بنظام الدولة وتنظيم المعاملات بين بعض الأفراد، وبينهم وبين الدولة، وبين الدولة وغيرها من سائر الدول الأخرى، ما دامت تلك المصالح لا تتصادم مع النصوص القطعية العامة، وما دام الأخذ بها بمعزل عن ظلم عباد الله[2].

(١) ينظر: مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ص (٨٥)، المدخل إلى علم أصول الفقه، ص (٢٦٤).

(٢) علم أصول الفقه للشيخ / أحمد إبراهيم بك، ص (١٠٣، ١٠٤)، أصول الفقه لزكي الدين شعبان، ص (١٨٩، ١٩٠) .

الفصل الثالث

التخصيص بالمصلحة المرسلة، ونوعية المصلحة التي تخصص النص، وضوابط التخصيص بالمصلحة المرسلة

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول

التخصيص بالمصلحة المرسلة

بناء على قاعدة: "إثبات الشيء إنما يكون بعد معرفة معناه"[1] أذكر أولاً معنى التخصيص بالمصلحة المرسلة، ثم أثني بذكر آراء العلماء في تخصيص النص بها.

التخصيص بالمصلحة المرسلة هو: أن يثبُتَ لما خُصِّص من أفراد العام بالمصلحة حكمٌ مخالف لحكم العام[2].

وإطلاق اسم التخصيص على هذا إنما جاء من جهة أن التخصيص بيانٌ للنص العام وحسب، وليس من المعنى الخاص للتخصيص[3].

---

(١) ينظر: قواطع الأدلة(٢/٦٨).

(٢) ينظر: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي للدريني، ص (١٨٣).

(٣) التخصيص هنا ليس بمعناه الضيق، وإلا فإن الجمهور -كما سبق - يشترطون في الدليل المخصِّص عدم التراخي عن وقت العمل بالدليل العام، وعليه: فإن المصلحة لا تصلح مخصِّصة للنص على هذا المعنى الخاص للتخصيص بشرطه هذا، إذ لابد من أن تتراخى المصلحة المقصودة هنا عن وقت العمل بالنص. ينظر: تحصيص النصوص بالأدلة =

فالتخصيص المقصود هنا: هو أن تكون المصلحة القطعية حاكمة على النص. وبيان ذلك: أنه قد وردت نصوص وأدلة شرعية كلية تفيد وجوب العمل بالمصلحة مطلقاً، وتلك الأدلة الكلية حاكمة على النصوص والأدلة الجزئية، وذلك حيث تتعارض فيما بينها، بحيث يكون ظاهر الدليل متقاعدًاعن تحصيل المصلحة التي ثبتت بالأدلة الكلية أنها مقصود الشارع من التشريع، وأن تطبيقه على الظاهر مما يقع به الضرر الذي ثبت بالأدلة الشرعية الكلية كون رفعه مقصوداً للشارع من التشريع، فتكون الأدلة الكلية حاكمة على الأدلة الجزئية، بأن تُقدم الكلية على الجزئية بالعمل في القدر الذي وقع فيه التعارض. فمعنى التخصيص هو التقديم، وتقديم المصلحة على النص في الحقيقة هو تقديم الأدلة الكلية التي ثبتت بها المصلحة على الأدلة الجزئية[1].

والمقصود بالمصلحة التي تُعدُّ دليلاً يخصص النص، هو "جنس المصلحة" بمعنى أن المخصِّص هو ذلك الأصل الذي ثبت باستقراء النصوص الشرعية؛ حيث إن الاستقراء دلَّ على رعاية النصوص الشرعية

=

الاجتهادية، ص (٤٦، ٤٧).

(١) ينظر: التفسير المصلحي للنص التشريعي وتطبيقات في المذهب الشافعي، لـ: حنان عبد الكريم القضاة، ومحمد خالد منصور، ص (٨، ٩)، بحث منشور في مجلة المنهل، الجامعة الأردنية، دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد(٤٣)، ملحق (١) ٢٠١٦م، وينظر: التعارض بين النص والمصلحة وكيفية دفعه، لـ: أسامة سالم جوارنة، ص(٩٢) رسالة ماجستير (٢٠٠٢م)، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية بالأردن، منشورة على دار المنظومة.

لجنس المصلحة وقيامها عليها، وهو ما عبّر عنه إمام الحرمين بـ: "قواعد الشريعة"[1]، وبـ: "القاعدة الكلية"، وقد نصَّ على أن القياس الجلي: "إذا صادم القاعدة الكلية تُرك القياس الجلي للقاعدة الكلية"، وقد بيَّن ذلك بالمثال فقال: "إن القصاص معدود من حقوق الآدميين وقياسها رعاية التماثل عند التقابل على حسب ما يليق بمقصود الباب، وهذا القياس يقتضي ألا تقتل الجماعة بالواحد ولكن في طرده والمصير إليه هدم القاعدة الكلية ومناقضة الضرورة؛ فإنَّ استعانة الظلمة في القتل ليس عسيرًا وفي درء القصاص عند فرض الاجتماع خَرْمُ أصل الباب"[2].

هذا: ولم يُفرد العلماء الأقدمون هذه المسألة ببحث مستقل، فضلاً عن أنهم لم يرد عنهم تصريح بكون المصلحة من مخصِّصات العام، لذا كان التخصيص بها مسلكًا عظيم الخطر كبير الأثر[3].

ومن الجدير بالذكر أن الأصوليين وإن لم يصرِّحوا بذلك ، إلا أن منهم من أورد شواهد على هذا النوع من التخصيص، فهذا الإمام الغزالي أثناء حديثه عن الاستصلاح يورد إشكالًا في المصلحة المعارضة للنص في مسألة الزنديق المتستر إذا تاب فإن المصلحة في قتله وعدم قبول توبته بما يُؤثِّر به على الدِّين، مع أن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: "أمرت أن أقاتل الناس حتى

(١) ينظر: البرهان للجويني، في مواطن، منها: (٢/٤٦، ٧٢، ١٧٨).

(٢) البرهان (٢/٨١)، ومعنى: "خرم أصل الباب"أي: عدول عنه، يُقال: ذَهَبَ فُلَانٌ دَلِيلًا، فَمَا خَرَمَ عَنِ الطَّرِيقِ، بِمَعْنَى مَا جَارَ، وَمَا عَدَلَ.ينظر: لسان العرب (١٢/١٧١).

(٣) ينظر: المدخل إلى علم أصول الفقه للدواليبي، ص (٢٠٢)..

يقولوا لا إله إلا الله"[1]، ثم يجيب عن هذا الإشكال بأن هذه المسألة محل نظر واجتهاد، ويختم هذا بقوله: "فهذا لو قضينا به فحاصله استعمال مصلحة في تخصيص عموم وذلك لا ينكره أحد"[2].

ويتضح من كلام الغزالي أن تخصيص العموم بالمصلحة التي شهد الشرع باعتبارها لا ينبغي أن يكون محل خلاف؛ لأنه يستمد حجيته من حجية تلك المصلحة واعتبارها. ويبقى بعد ذلك احتمال وقوع الخلاف عند تطبيق هذا المبدأ على آحاد الصور؛ وهو خلاف يرجع إلى الاجتهاد في تحقيق المناط[3]. فالأصل متفق عليه، والخلاف يكون في الصور والوقائع هل تدخل تحت التخصيص بالمصلحة أو لا ؟،

وبناء عليه فيمكن حصر أقوال العلماء في المسألة على النحو التالي:

القول الأول: يجوز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة، وممن ذهب إلى هذا الطوفي رَحِمَهُ ٱللَّهُ حيث قال: "إن قول النبيّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لا ضرر

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: باب: {فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم}، رقم (٢٥)، ومسلم في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: الأمر بقتال الناس حتى يقولوا.....، رقم(٣٢).

(٢) المستصفى، ص(١٧٦)، وينظر: التعارض بين النص والمصلحة وكيفية دفعه، لـ: أسامة سالم جوارنة، ص(٨٠).

(٣) عُرِّف تحقيق المناط بتعريفات كثيرة متقاربة، وأكتفي بذكر تعريف الآمدي، حيث عرفه بأنه : "النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها، وسواء كانت معروفة بنص أو إجماع أو استنباط".ينظر: الإحكام للآمدي (٣٠٢/٣).

ولا ضرار"[1] يقتضي رعاية المصالح إثباتًا ونفيًا، والمفاسد نفيًا، إذ الضرر هو المفسدة، فإذا نفاها الشرع لزم إثبات النفع الذي هو المصلحة، لأنهما نقضيان لا واسطة بينهما. ثم إن أقوى الأدلة النص والإجماع، وهما إمَّا أن يوافقا رعاية المصلحة، أو يخالفاها، فإن وافقاها، فبها ونعمت، ولا تنازع؛ إذ قد اتفقت الأدلة الثلاثة على الحكم، وهي النص والإجماع، ورعاية المصلحة المستفادة من قوله عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ: "لا ضرر ولا ضرار"، وإن خالفاها وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما بطريق التخصيص والبيان لهما، لا بطريق الافتئات عليهما، والتعطيل لهما، كما تُقدّم السنّة على القرآن، بطريق البيان"[2]. كما نص في كتابه: "شرح مختصر الروضة": على أن العام يُخص بالاجتهاد المصلحي المناسب[3].

وتبنَّى هذا القول أيضا الشيخ: محمد جمال الدين القاسمي، المتوفى سنة (١٣٣٢هـ)[4].

كما تَبَنَّاه الشيخ رشيد رضا، المتوفى سنة (١٣٥٤هـ) في "تفسير المنار"؛ حيث قال: "التعارض بين المصلحة العامة وبين العمل ببعض النصوص

---

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه، أبواب الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم (٢٣٤٠)، وأحمد في مسنده، رقم (٢٨٦٧)، والبيهقي في السنن الكبرى (١١٣٨٤)، والحاكم في المستدرك (٢٣٤٥) وقال: "هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحُ الْإِسْنَادِ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ " ووفقه الذهبي في التلخيص.

(٢) رعاية المصلحة للطوفي، ص(٢٣، ٢٤) بتحقيق د/ أحمد عبد الرحيم السايح.

(٣) ينظر: شرح مختصر الروضة (٢١٦/٣).

(٤) ينظر: تفسير القاسمي= محاسن التأويل (١٦٦/٩).

يرجع في الحقيقة إلى التعارض بين النصوص؛ لأن مراعاة المصلحة مؤيَّدة بها، وقلَّما ترى في الكتب المتداولة بحثا مُشبِعًا في هذه المسألة المهمة التي تتوقف عليها حياة الشريعة والعمل بها، وإنك لترى المشتغلين بالفقه لا يبالون بتقديم نصوص علماء مذاهبهم على العمل بما تُحفظ به المصلحة العامة، فما بالك بنصوص الكتاب والسنة؟ ولم نر أحدًا توسَّع في هذه المسألة كما توسع فيها نجم الدين الطوفي من أئمة الحنابلة"[1] .

وهذا القول نسبه الشاطبي إلى مالك وأبي حنيفة -رحمهما الله- حيث يقول: "العموم إذا استمر والقياس إذا اطرد، فإن مالكًا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأي دليل كان، من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخص بالمصلحة..."[2]، وهو ما تدل عليه فروع مذهبهما، كما سيأتي عند ذكر الأدلة.

وممن قال بجواز تخصيص النص بالمصلحة من العلماء المعاصرين: الشيخ/ عبدالوهاب خلاَّف[3]، والشيخ/ محمد أبو زهرة ؛ حيث يقول: "والمصلحة لا تقف أمام نص قطعي، السَّندُ فيه قطعيٌّ والدَّلالة فيه قطعيةٌ، أما إذا كان الحكم ثابتا بنص ظني في سنده أو في دلالته، والمصلحة ثابتة ثبوتا قطعياً لا محال للشك فيه، وهي من جنس المصالح التي أقرتها الشريعة

(١) تفسير المنار (١٧٢/٥).

(٢) الموافقات (١٩٧/٥).

(٣) ينظر: علم أصول الفقه للشيخ / عبد الوهاب خلاف، ص (١٧٦)، وقد عبَّر عن المصلحة بـ : (حكمة التشريع).

وملائمة لها فإن المصلحة تخصص النص إذا كان عامًا غير قطعي...ومن المقررات الفقهية: أنه إذا تعارض ظني مع قطعي خُصِّص الظني بالقطعي"[١].

وممن قال بهذا أيضا: الدكتور/ محمد معروف الدواليبي، والدكتور/ محمد مصطفى شلبي، والدكتور / محمد فتحي الدريني[٢].

وهذا القول له أصل عند القدامى من الأصوليين، حيث قالوا بإمكانية عوْد المصلحة التي هي المعنى المُستنبط من النَّص عليه بالتخصيص، وقد قرَّر الغزالي الاتفاق عليه؛ حيث قال: "فهذا لو قضينا به - يعني: قتل الزنديق- فحاصله استعمال المصلحة في تخصيص عموم وذلك لا ينكره أحد"[٣]. وهو ما يفهم من كلام إمام الحرمين؛ حيث بيَّن أن الشافعي يتمسك بالمعاني؛ إذ الحجة في معاني النصوص لا في ألفاظها، حتى إن الصحابة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ كانوا "يخوضون في وجوه الرأي من غير التفات إلى الأصول كانت أو لم تكن"[٤].

وهذا الإمام الإسنوي يصرح بأن الشافعي رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قائل بأنه يجوز " أن يستنبط من النص معنًى يخصصه"، وذكر فروعًا فقهية لذلك[٥]، كما ذكر ابن

(١) أصول الفقه للشيخ: محمد أبو زهرة، ص(٢٨٧).

(٢) ينظر: المدخل إلى علم أصول الفقه، د: محمد معروف الدواليبي، ص(١٩٢)، أصول الفقه للشيخ/ محمد مصطفى شلبي، ص (٤٤١)، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص (٤٥٠، ٤٧٧).

(٣) المستصفى، ص(١٧٦).

(٤) البرهان (١٦٣/٢)، وينظر: التفسير المصلحي للنص التشريعي وتطبيقات في المذهب الشافعي، ص(١٠).

(٥) ينظر : التمهيد للإسنوي، ص (٣٧٥).

حجر الهيتمي هذه القاعدة كمستند للإمام الشافعي في مسألة : "تصرُّف الإنسان في ملكه بما يضر بجاره، كفتح كوة، وتعلية بناءٍ مشرفٍ وغيرهما، فأباحه الشافعي رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ إنْ أضرَّ بالمالك، ومنعه إنْ أضرَّ بالملك، والفرق: أن الأول يحتمل عادةً ويمكن الاحتراز عنه بجعل ساترٍ لعياله يمنعهم من النظر، بخلاف الثاني"[(١)]. وقد خصَّ الإمام الشافعي بهذا المعنى عموم قول النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ "لا ضرر ولا ضرار".

هذا: وأرى أن هذا الرأي ذهب إليه كل من يقول بحجية المصالح المرسلة.

القول الثاني: أن المصلحة لا تُخصِّصُ النصَّ. وقال بهذا كلُّ من لم يقل بحجية المصالح المرسلة، وممن ذهب إلى هذا من المعاصرين: الدكتور: محمد رمضان البوطي[(٢)]، الدكتور: حسين حامد حسان[(٣)]، والدكتور: خليفة بابكر الحسن[(٤)] .

وهذا القول له أصل عند الأصوليين القدامى؛ حيث اشترطوا في صحة العلة: أن لا تعود على الأصل الذي استُنبطت منه بالإبطال؛ لأنه أصلها؛ إذ

(١) الفتح المبين في شرح الأربعين لابن حجر الهيتمي، ص (٥٢٠).

(٢) ينظر: ضوابط المصلحة، ص(١٣١) وما بعدها. وانظر ردَّه على الطوفي في: ص (٢٠٢)، من العقل والقلب، فصول من النقد في العلوم والاجتماع والأدب، للبوطي، ص (١٠٨)، ط: دار الفقيه.

(٣) ينظر: نظرية المصلحة، ص(٢٥٨)، وما بعدها، وينظر: ردَّه على الطوفي في ص(٥٣٠)، وما بعدها.

(٤) ينظر: تخصيص النصوص بالأدلة الاجتهادية، ص(١٦٢).

التعليل فرع الثبوت، وإبطال الأصل يستلزم إبطال فرعه[1].

هذا: وبعد عرض أقوال العلماء في المسألة فإليك أدلة كل قول :

أدلة القائلين بجواز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة :

استدل القائلون بجواز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة بأدلة كثيرة، منها:

أولاً: من السنة النبوية، ويدل على ذلك أحاديث، منها:

١- ما أخرجه البخاري عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت: قال لي رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت البيت، ثم لبنيته على أساس إبراهيم عَلَيْهِ السَّلَامُ"[2]. فقد ترك النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هدم الكعبة وبناءها على قواعد إبراهيم عَلَيْهِ السَّلَامُ مراعاة للمصلحة العليا، وفيه دلالة على أن بعض الواجبات يُترَك إذا خِيْف منه مفسدة أعظم من مصلحة ذلك المطلوب[3].

٢- ما أخرجه مسلم عن جابر بن عبد الله، قال: أتى رجل رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالجعرانة منصرفه من حنين، وفي ثوب بلال فضة، ورسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقبض منها، يعطي الناس، فقال: يا محمد، اعدل، قال: «ويلك ومن يعدل إذا لم أكن أعدل؟ لقد خبت وخسرت

(١) ينظر: الغيث الهامع، ص (٥٥٠)، الدرر الوامع في شرح جمع الجوامع للكوراني (٢٥٠/٣).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحج، باب: فضل مكة وبنيانها، رقم (١٥٨٥).

(٣) ينظر: اللامع الصبيح بشرح الجامع الصحيح (٥٠/٦)، الموافقات (٤٢٨/٤)..

إن لم أكن أعدل» فقال عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: دعني، يا رسول الله فأقتل هذا المنافق، فقال: «معاذ الله، أن يتحدث الناس أني أقتل أصحابي"[1].فقد ترك النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قتل ذلك المنافق لمصلحة عُليا، وقد أفصح بالعلة في ذلك بقوله: «معاذ الله، أن يتحدث الناس أني أقتل أصحابي"، فهذا المنافق لم يكن أظهر ما يُستدل به على ما وراءه فلو قتل النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من ظاهره الصلاح عند الناس قبل استحكام أمر الإسلام ورسوخه في القلوب لنفَّرهم ذلك عن الدخول في الإسلام، قال ابن حجر رَحِمَهُ اللَّهُ: " لو اتفقت حالةٌ مثلَ حالةِ المذكورِ، فاعتقدت فرقةٌ مذهبَ الخوارجِ مثلًا ولم ينصبوا حربًا أنه يجوز للإمام الإعراض عنهم إذا رأى المصلحة في ذلك"[2].

ثانيًا: فتاوى الصحابة، والتابعين رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وقد تكرر ذلك منهم في وقائع كثيرة، حكموا فيها بناء على تخصيص النص بالمصلحة المرسلة، من ذلك:

المثال الأول: روى مالك عن ابن شهاب: أن ضوَالّ الإبل كانت في زمان عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إبلاً مؤبَّلة، تتناتج ولا يمسها أحد، حتى إذا كان زمن عثمان بن عفان أمر بمعرفتها وتعريفها، فإذا جاء صاحبها أُعْطِيَ ثمنَها"[3] .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب: الزكاة، باب: ذكر الخوارج وصفاتهم، رقم (١٠٦٣).

(٢) فتح الباري (٢٩١/١٢).

(٣) الموطأ، كتاب: الأقضية، باب: القضاء في ضوال الإبل. وقوله: "إبلا مؤبلة" إذا كانت الإبل مهملة قيل: إِبلٌ أُبَل، فإذا كانت للقنية قيل: إبل مؤبلة، أراد أنها كانت لكثرتها مجتمعةً، حيث لا يُتعرض إليها. فالمؤبلة في الأصل المجعولة للقنيَّة، فهو تشبيه بليغ

فعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقف في هذه المسألة عند النص، فإن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن التقاط ضالة الإبل، وقال: "مَا لكَ ولها ؟ دعها، فإن معها حذاءها وسقاءها، ترد الماء وترعى الشجر حتى يلقاها ربها" [(١)].

ففي الحديث نهيه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن التعرض لضوال الإبل؛ لأن الأخذ إنما هو للحفظ على صاحبها، إما بحفظ العين أو بحفظ القيمة. والإبل لا تحتاج إلى حفظ؛ لأنها محفوظة بما خلق الله فيها من القوة والمنعة، وما يسر لها من الأكل والشرب[(٢)].

فلما رأى عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن الناس امتدت أيديهم إليها أمر بمعرفتها وبيعها وحفظ ثمنها . وفي زمن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رأى ألا تُباع ضوال الإبل، ولكن تبقى على ذمة صاحبها، وتُعلف من بيت المال علفاً لا يُسمنها ولا يهزلها.

روى ابن أبي شيبة[(٣)]عن سعيد بن المسيب، قال: "رأيت عليًّا بنى للضوال مربدًا[(٤)]، فكان يعلفها علفًا لا يسمنها ولا يهزلها من بيت المال،

=

بحذف الأداة، أي: كالمؤبلة في عدم تعرض أحد إليها. ينظر: النهاية(١/١٦) أ ب ل.

(١) أخرجه البخاري في كتاب اللقطة، باب: إذا لم يوجد صاحب اللقطة بعد سنة فهي لمن وجدها (٢٤٢٩)، ومسلم في كتاب اللقطة(١٧٢٢).

(٢) ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ(٤/٩٨).

(٣) في مصنفه، باب: الرجل يأخذ البعير الضال فينفق عليه (٢١١٤٤).

(٤) المِرْبَدُ: الْمَوْضِعُ الَّذِي تُحْبَس فِيهِ الْإِبِلُ وَالْغَنَمُ، وَبِهِ سُمِّيَ مِرْبَدَ الْمَدِينَةِ والبَصْرة. وَهُوَ بِكَسْرِ الْمِيمِ وَفَتْحِ الْبَاءِ، مِنْ رَبَدَ بِالْمَكَانِ إِذَا أَقَامَ فِيهِ. ورَبَدَهُ إِذَا حَبَسه. ينظر: النهاية لابن الأثير ٢/١٨٢).

فكانت تُشرف بأعناقها، فمن أقام بينة على شيء أخذه، وإلا أقرها على حالها، لا يبيعها". فقال سعيد بن المسيب: "لو وليت أمر المسلمين صنعت هكذا".

فعثمان وعلي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا رأيًا أن الحكم في ضوال الإبل مقيَّد بحال من الأحوال، ثم تغيرت تلك الأحوال فتغير الحكم تبعاً لذلك، فالمنع من إمساك الضوال كان مقيدًا بحال مراقبة الناس ربهم وضمائرهم، فلا يعتدون على أموال غيرهم، وعلى عدم الخوف من موتها جوعًا، فلما تغيَّر الحال، ورقَّت ضمائر الناس، وقلَّ الوازع الديني عندهم تغير الحكم(١).

قال الشيخ/ محمد يوسف موسى(٢): "ونحن وإن كنا لم نقف على نصوص تبين لنا وجهة نظر كل من عثمان وعلي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فإننا مع هذا نوقن أن كلاً منهما فعل ما فعل للمصلحة كما فهمها، وإن كان ذلك مخالفة ظاهرة لما جاء من النص عن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هذا النص الذي كانت له علته التي قد حدث ما يدعو لتغيرها، فتغيّر الحكم تبعاً لها ".

المثال الثاني: موقف عمر بن الخطاب صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من قسمة الأرض المفتوحة على الفاتحين، وتوقفه في ذلك، مع ما ثبت من قسمة النبي

(١) ينظر: تاريخ التشريع الإسلامي للسبكي وآخرين، ص(١٣٩، ١٤٠)، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي د: محمد مصطفى شلبي، ص(١١٦)، وينظر له-أيضاً- تعليل الأحكام، ص(٤٠، ٤١)، المدخل إلى السياسة الشرعية للشيخ: عبد العال عطوة، ص(٤٩، ٥٠).

(٢) في كتابه: تاريخ الفقه الإسلامي (١/٨٥) .

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لخيبر، لما رأى ذلك منافيًا لما قصدت إليه الشريعة من العدل بين الأجيال بعضها وبعض. فعن عمر صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: "أما والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر الناس بَبَّانًا[1] ليس لهم شيء، ما فُتِحَت عليَّ قريةٌ إلا قسَّمْتُها كما قسَّم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خيبر، ولكني أتركها خزانة لهم يقتسمونها"[2].

وفي الخراج لأبي يوسف[3]"..فلما جاء فتح العراق شاور عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الناسَ في قسمة الأرضين التي أفاء الله على المسلمين من أرض العراق والشام؛ فتكلم قوم فيها وأرادوا أن يقسم لهم حقوقهم وما فتحوا، فقال عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فكيف بمن يأتي من المسلمين فيجدون الأرض قد اقتسمت وورثت عن الآباء وحِيزت، ما هذا برأي..." اهـ.

ثم استقر رأي كبار الصحابة من المهاجرين والأنصار على رأي عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بعد أن بين لهم الظروف التي تجعل عدم تقسيم الأرض المفتوحة على المقاتلين أمرًا واجبًا وضروريًا؛ لأن أمور الدولة سوف تضطرب اضطرابًا خطيرًا إذا قسمت الأرض[4].

---

(١) قال أبو الفرج الجوزي في: كشف المشكل من حديث الصحيحين(١/١٢٣): "قوله: بَبَّاناً: أي شيئاً واحداً، كما تقول: هم بأْجٌ واحد، والمعنى: أنهم يستوون في الفقر والحرمان، إذ لا شيء لهم يرجعون إليه، ولذلك قال: لكني أتركها خزانة لهم يقتسمونها، أي: ينتفعون بفوائدها مع بقاء أصلها لهم، كالعراق".

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب: غزوة خيبر، رقم(٤٢٣٥).

(٣) الخراج (١/٣٥).

(٤) ينظر: منهج عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في التشريع، د: محمد بلتاجي، ص(١٢٦).

فعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رأى المصلحة في إبقاء الأرض وفرض الخراج عليها، لأنه قد فهم أن هذا الأمر مفوَّض إلى الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ باعتباره إمامًا يختار الأصلح للأمة، ولولا ذلك ما ساغ له أن يخالف حكم رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ[1].

وقال ابن قدامة في ذلك: "وقسمة النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خيبر كانت في بدء الإسلام وشدة الحاجة، فكانت المصلحة فيه، وقد تعيَّنت المصلحة فيما بعد ذلك في وقف الأرض، فكان هو الواجب"[2].

المثال الثالث: منعُ الزواج من الكتابيات، أباح الله تعالى الزواج من الكتابيات بقوله: ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ۖ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِىٓ أَخْدَانٍ ۗ وَمَن يَكْفُرْ بِٱلْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴾[3]، فالآية صريحة في إباحة الزواج من الكتابيات، وهذا ما عليه جمهور العلماء. غير أنه لمَّا تولى حذيفةُ المدائنَ تزوَّج امرأة من أهلها من أهل الكتاب فأمره عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن يُطلِّقها، وهذا الذي جعل ابن قدامة يقول: "الأوْلى أن لا يتزوج كتابية؛ لأن عمر قال للذين تزوجوا من نساء أهل الكتاب: طلقوهن. فطلقوهن إلا حذيفة، فقال له عمر: طلقها. قال: تشهد أنها حرام؟ قال: هي جمرة، طَلِّقها. قال: تشهد أنها حرام؟

(١) ينظر: الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية، ص(١٥٣).

(٢) المغني(٤/١٨٩).

(٣) سورة المائدة، الآية رقم (٥).

قال: هي جمرة. قال: قد علمت أنها جمرة، ولكنها لي حلال. فلما كان بعد طلقها، فقيل له: ألا طلقتها حين أمرك عمر؟ قال: كرهت أن يرى الناس أني ركبت أمراً لا ينبغي لي"[1].

وإنما أَمرَ حذيفةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بطلاق زوجته اليهودية؛ لأنه رأى أن العرب المقيمين في البلاد المفتوحة سوف يقبلون على الزواج من غير العربيات، فقد كان يتحرى مصلحة المجتمع الإسلامي، و لولي الأمر أن يمنع من بعض المباحات، إذا رأى أن الإقدام عليها يضر بالمجتمع.

وعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يلغ النصوص، لكنه أوقف العمل بها فترة من الزمن، وفي حالات خاصة؛ تحقيقاً للمصلحة العامة، أو المصلحة العليا للدولة[2].

هذا: والتزوُّج بالأجنبيات الكتابيات يُمنع في عصرنا الحاضر بالنسبة لرجال السلك السياسي والعسكري على وجه الخصوص؛ حيث يتفق ذلك مع مصلحة الدولة[3].

المثال الرابع: وهو من فتاوى التابعين رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، قضية التسعير؛ حيث جاء النهي عن التسعير في حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: غَلَا السعر على عهد رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالوا: يا رسول الله لو سَعَّرت؟، فقال : "إن الله هو القابض الباسط الرازق المسَعِّر، وإني لأرجو أن ألقى الله- عز وجل- ولا

(١) المغني (١٣٠/٧)، هذا: والأ ثر أخرجه عبد الرزاق في مصنفه عن سعيد بن المسيب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُأثر رقم (١٢٦٧٦).

(٢) ينظر: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي للدريني، ص(٤٩١، ٤٩٢).

(٣) ينظر: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص(٣٥).

يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دمٍ ولا مالٍ"[1].

غير أن من التابعين -كالليث بن سعد، و ربيعة بن عبد الرحمن، ويحيى بن سعيد- من ذهب إلى أنه لا بأس بالتسعير على البائعين، إذا خيف منهم أن يُفسدوا أسواق المسلمين، ويغلوا أسعارهم، وواجب على من ولي أمر المسلمين أن ينظر فيما يصلحهم ويعمهم نفعه[2]. وهو وجه للشافعية؛ حيث قالوا بجواز التسعير في حالة الغلاء؛ نظرًا إلى مصلحة العامة[3].

وما ذهب إليه هؤلاء يعدُّ تخيصصاً بالمصلحة لعموم الحديث الوارد بالنهي عن التسعير.

ثانياً: الأدلة على تخصيص النص بالمصلحة من فتاوى المجتهدين، وهي كثيرة منها:

أ-من فقه المالكية؛ حيث يوجد في الفقه المالكي فتاوى كثيرة تدل على ذلك منها:

١- يقول مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ في تفسير حديث الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه»: «وتفسير قول رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيما نرى، والله أعلم، لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه: أن يخطب الرجلُ المرأةَ فتركن إليه. ويتفقان على صداق واحد

(١) أخرجه أبوداود في كتاب البيوع، باب: في التسعير(٣٤٥١)، والترمذي في كتاب البيوع، باب: ما جاء في التسعير (١٣١٤)، وقال: حسن صحيح.

(٢) ينظر: الاستذكار(٦/٤١٢، ٤١٣)، المنتقى شرح الموطأ للباجي(٥/١٨).

(٣) ينظر: نهاية المطلب (٦/٦٣)، روضة الطالبين(٣/٤١٣).

معلوم، وقد تراضيا. فهي تشترط عليه لنفسها. فتلك التي نهى أن يخطبها الرجل على خطبة أخيه. ولم يعْن بذلك: إذا خطب الرجلُ المرأةَ فلم يوافقها أمره، ولم تركن إليه، أن لايخطبها أحد. فهذا باب فساد يدخل على الناس»[(١)].

قال ابن العربي في : "القبس" معلِّقًا على قول مالك: "فخصَّ مالكٌ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ هذا العموم وحمله على بعض محتملاته بالمصلحة"[(٢)].

وبيان هذا التخصيص: أن النص يقتضي منع الخِطبة على الخِطبة في جميع الأحوال والأزمان، ومصلحة المخطوبة تقتضي جوازها في حالات، وهي ما إذا لم تتفق مع خاطبها ولم يركن بعضهما لبعض؛ لما في منعها بإطلاق من بقاء المرأة معلقة إذا أبت الخاطب ولم ترغب فيه، وهذه مصلحة مرسلة لم يرد بشأنها نص معيَّنٌ في منعها أو جوازها، لكن عموم حفظ النسب والأعراض ومقاصد الزواج تقتضي اعتبارها في المسألة فآلت إلى تخصيص الحديث[(٣)].

٢- أخرج مسلم عن أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ حديثًا جاء فيه قول النبي

---

(١) الموطأ (٢/٥٣٣) بتحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

(٢) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ص(٦٨٣)، وقوله: "وهذا باب فساد" إشارة إلى ما يقع بينهم من التقاطع والشحناء التي فيها فساد ذات البين.

(٣) ينظر: احتجاج الإمام مالك بالمصالح المرسلة من خلال كتابه الموطأ، للطيب شطاب، ص (٣٢) . بحث منشور في مجلة المذهب المالكي، الناشر: مركز الجنوب للإنماء الثقافي والإنساني، العدد (٢٢) لسنة ٢٠٠١٦م

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لأبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: ".... من لَقِيتُ يَشهَدُ أَن لا إِلهَ إِلا اللهُ مُستَيقِنًا بِهَا قَلبُهُ، بَشَّرتُهُ بِالجَنَّةِ"، وحين سمعه عمرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يُحدِّث بهذا أنكر عليه، بل وضربه بيديه، فلما رجع عمرُ قَالَ رَسُولُ الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ له: "يَا عُمَرُ، مَا حَمَلَكَ عَلَى مَا فَعَلتَ؟ فقَالَ: يَا رسولَ الله- بِأَبِي أَنتَ وَأُمِّي! - أَبَعَثتَ أَبَا هُرَيرَةَ بِنَعلَيكَ: مَن لَقِيَ يَشهَدُ أَن لاَ إِلهَ إِلاَّ اللهُ مُستَيقِنًا بِهَا قَلبُهُ، بَشَّرَهُ بِالجَنَّةِ؟ قَالَ: نَعَم، قَالَ: فَلا تَفعَل؛ فَإِنِّي أَخشَى أَن يَتَّكِلَ النَّاسُ عَلَيهَا، فَخَلِّهِم يَعمَلُونَ! قَالَ رَسُولُ الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "فَخَلِّهِم"[(١)]. فقد خشي عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن يتكل الناس على هذه البشرى فلا يتسابقون إلى الخيرات، قال أبو العباس القرطبي: "وفي هذا الحديث: "دليلٌ على جواز تخصيصِ العموم بالمصلحةِ المشهودِ لها بالاعتبار"[(٢)].

٣- علَّل العلماء عدم جواز التغريب للمرأة في حد الزنا بـ: أن في إخراجها من بيتها إلى بلد آخر تعريضها لكشف عورتها، وتضييعًا لحالها، وربما يكون ذلك سببًا لوقوعها فيما أُخرجت من سببه، وهو الفاحشة. قال أبو العباس القرطبي: "ومآل هذا البحث تخصيص عموم التغريب بالمصلحة المشهود لها بالاعتبار"[(٣)].

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: باب من لقي الله بالإيمان وهو غير شاك فيه دخل الجنة وحرم على النار، رقم (٥١).

(٢) المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٢٠٨/١).

(٣) المفهم (٨٣/٥)، وعموم التغريب ثابت من حديث عبادة بن الصامت، قَالَ: "قَالَ رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: خُذُوا عَنِّي، خُذُوا عَنِّي، قَد جَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا؛ البِكرُ بِالبِكرِ، جَلدُ =

٤-استثنى الإمام مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ المرأة الشريفة من إرضاع ولدها من قول الله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ ﴾[١]. قال ابن العربي: "ولمالك في الشريفة رأي خصَّص به الآية فقال: إنها لا ترضع إذا كانت شريفة. وهذا من باب المصلحة"[٢]، وهي مصلحة فردية كما هو ظاهر، وقد صرف الإمام مالك اللفظ العام في: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ ﴾ عن ظاهره، وهو دلالته على العموم، إلى الخصوص، وهو من عدا من يتأذين من الوالدات عرفاً بالإرضاع[٣].

ب-من فقه الحنفية؛ حيث يوجد في الفقه الحنفي فتاوى كثيرة تدل على ذلك منها:

١- ذهب الحنفية إلى أن كل ما لا يطلع عليه الرجال كالولادة، تُقبل فيه شهادة النساء؛ لتعذر حصول الرجال، بل يكتفى بشهادة امرأة واحدة؛ تحصيلًا للمصلحة[٤]. مع أن الآية صريحة في عدم قبول شهادة النساءإلا إذا اقترنت بشهادة الرجل، قال الله تعالى: ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ

=

مِائَةٍ ونَفيُ سَنَةٍ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم.أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب: الحدود، باب: حد الزنا، رقم (١٦٩٠).

(١) سورة البقرة، الآية (٢٣٣).

(٢) أحكام القرأن لابن العربي (٢٧٥/١).

(٣) ينظر: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص (١٨٤).

(٤) الاختيار لتعليل المختار (١٤٠/٢).

شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ﴾[1]. فقد استثنوا من الآية شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال[2]. وهذا تخصيص للنص بالمصلحة. قال السرخسي: "ولا تجوز شهادة النساء وحدهن إلا فيما لا ينظر إليه الرجال كالولادة والعيب يكون في موضعٍ لا يُنظر إليه إلا النساء؛ لأن الأصل أن لا شهادة له للنساء .... ولكنا تركنا القياس فيما لا يطلع عليه الرجال[3].

فإن قال قائل: كيف يُخصِّص الحنفية النصَّ بالمصلحة وهم لا يخصصون القطعي بالظني؟ **والجواب**: أن التخصيص بالمصلحة تخصيص بقطعي، وذلك باعتبار الدليل القطعي أو القاعدة الكلية القطعية التي استندت إليها المصلحة؛ حيث إن المحافظة على الدماء والأعراض أمر قطعي، ولا يمكن للرجال أن يشهدوا على هذه الحقوق؛ لتعذر حضورهم مجالس النساء، ولولم يجز ذلك لوقع الناس في حرج شديد، ولا حرج في الدين، وهي قاعدة كلية[4].

٢- كما قال الحنفية بقبول شهادة المُعلِّم إذا شهد منفرداً في حوادث الصبيان؛ للمصلحة[5]، مع أن الأصل في الشهادة أن الحجة لا تتم إلا

(١) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٢) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٣٨٧/٤).

(٣) المبسوط (١٤٢/١٦).

(٤) ينظر: المصالح المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي، د/ محمد أحمد بوركاب، ص(٤٦٠).

(٥) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤٦٥/٥).

بشهادة رجلين والمرأتان تقومان مقام رجل واحد في باب الشهادة لقول الله تعالى: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ ﴾[1].

٣- ذكر الكاساني في "بدائع الصنائع" أنَّ بيع الحاضر للباد- وهو: أن يكون لرجل طعام وعلف لا يبيعهما إلا لأهل البادية بثمن غالٍ- ممنوع ؛ لما رُوي عن رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «لا يبع حاضر لبادٍ دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض»[2]، ولو باع جاز البيع؛ لأن النهي لمعنى في غير البيع وهو الإضرار بأهل المصر فلا يوجب فساد البيع، كالبيع وقت النداء، وهذا إذا كان ذلك يضر بأهل البلد بأن كان أهله في قحط من الطعام والعلف، فإن كانوا في خصب وسعة فلا بأس به لانعدام الضرر"[3].

فقد قصرَ النهيَ العام على ما إذا كان الضرر متحققًا، وأخرج منه صورة ما إذا كان العمل لا يضر بالمسلمين، وهو يفيد أن هذه الأحكام دائرة مع المصلحة.

٤- القياس عند الحنفية أنه لا تجوز الشهادة بالتسامع؛ لأن الشهادة لا تجوز إلا بعلْمٍ، عن طريق معاينة السبب، أو بالخبر المتواتر؛ حيث

---

(١) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: تحريم بيع الحاضر للبادي، رقم (١٥٢٢).

(٣) بدائع الصنائع (٢٣٢/٥).

ورد في السنة النبوية أن النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَسُئل عن الشهادة فقال للسائل: "هل ترى الشمس؟" قال: نعم، قال: "على مثلها فاشهد أو دع"(١).

والتسامع لا يفيد العلم، غير أنهم جوزوا الشهادة في بعض المسائل، منها: النسب والنكاح والقضاء والموت؛ استحسانًا؛ لتعامل الناس في ذلك؛ حيث إن هذه الأمور قل ما يعاين سببها حقيقة، فلو لم تجز الشهادة عليها بالتسامع أدى إلى الحرج؛ ثم إن الأحكام التي تتعلق بهذه الأشياء الأربعة تبقى بعد انقضاء قرون فلو لم تجز الشهادة عليها بالتسامع لتعطلت تلك الأحكام بانقضاء تلك القرون، قال السرخسي: "ولهذا قلنا في الصحيح من الجواب: إن الشهادة على أصل الوقف بالتسامع جائزة، ولكن على شرائط الوقف لا تجوز الشهادة بالتسامع؛ لأن أصل الوقف يشتهر"(٢).

فقد خصص الحنفية بذلك نص الحديث النبوي الذي يوجب العيان في تحمل الشهادة ليصح أداؤها، وليس لهم تعليل أو دليل في هذا التخصيص

(١) أخرجه الخاكم في المستدرك عن ابن عباس، في كتاب الأحكام، رقم (٧٠٤٥)، وقال: "صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وقال الذهبي: واهٍ. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، باب: التحفظ في الشهادة والعلم بها، رقم (٢٠٥٧٩). وقال الزيلعي في "نصب الراية" (٨٢/٤): "قلت: رواه كذلك ابن عدي في الكامل، والعقيلي في كتابه، وأعلَّاه بمحمد بن سليمان بن مشمول، وأسند ابن عدي تضعيفه عن النسائي، ووافقه، وقال: عامة ما يرويه لا يتابع عليه، إسنادا ولا متنا، انتهى".

(٢) المبسوط (١٥٠/١٦).

إلا المصلحة المرسلة[1].

ومن هذا يتبين أن أباحنيفة وأصحابة اعتبروا المصالح وخصَّصوا بها النصوص، وهذه المصالح منها ما يبلغ حدَّ الضرورة، ومنها ما لا يصل إلى ذلك[2].

ج-من فقه الشافعية؛ حيث يوجد في الفقه الشافعي فتاوى كثيرة تدل على ذلك منها: قتل الجماعة بالواحد، فالأصل أن الجزاء مقيَّد بالمثل، يقول الله تعالى: ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ﴾[3] غير أنه عُدِل عن هذا الأصل لحكمة كلية ومصلحة معقولة، هي: أن المماثلة لو روعيت ههنا لأفضى الأمر إلى سفك الدماء المفضي إلى الفناء؛ إذ الغالب وقوع القتل بصفة الشركة، فلو لم يجب عند الاشتراك لكان كل من أراد أن يقتل شخصًا استعان بآخر على قتله واتخذ ذلك ذريعة لسفك الدماء لأنه صار آمنًا من القصاص[4].

قال الزنجاني معلِّقًا على ذلك الحكم: "وهذه مصلحة لم يشهد لها أصل معين في الشرع ولا دل عليها نص كتاب ولا سنة، بل هي مستندة إلى كلي الشرع وهو حفظ قانونه في حقن الدماء مبالغة في حسم مواد القتل

(١) ينظر: المدخل الفقهي العام للزرقا (١/١٣٣، ١٣٤).

(٢) ينظر: تعليل الأحكام، للشيخ/ محمد مصطفى شلبي، ص(٣٦٢)، مطبعة الأزهر١٩٤٧م.

(٣) سورة النحل الآية (١٢٦).

(٤) ينظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني، ص (٣٢١)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/٤٩٩).

واستبقاء جنس الإنس"[1].

ومن هذا يتبين أن الشافعية يخصِّصون النص بالمصلحة الملائمة لمقصود الشرع، فهي عندهم داخلة في باب القياس بمفهومه الواسع، بل لقد اعتبر الإمام الشافعي قياس مصلحة على مصلحة لدخولها تحت مصلحة كلية أولى من قياس فرع على أصل لمعنى جامع بينهما، حسبما نقل عنه إمام الحرمين الجويني: "واعتبار المعنى بالمعنى تقريباً أولى من اعتبار صورة بصورة بمعنى جامع"[2]. وإذا كانت أولى في التقديم فهي أولى في التخصيص[3].

د-من فقه الحنابلة؛ حيث يوجد في الفقه الحنبلي فتاوى كثيرة تدل على ذلك، منها:

١- أن الأصل أنه لا يجوز استئجار الفحل للضِّراب، وهو ما يسمى بعسب الفحل؛ حيث ورد بذلك الحديث، فعن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قال: «نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن عسب الفحل»[4].

غير أن أبا الخطاب الحنبلي قال بالجواز، ويقع العقد على العمل؛ لأن الحاجة تدعو إليه، قياسا على إجارة الظئر للرضاع، ولأنها منفعة تستباح

(١) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني، ص (٣٢٢)

(٢) البرهان (١٦٥/٢).

(٣) ينظر: المصالح المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي، د/ محمد أحمد بوركاب، ص(٤٥٢).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإجارة، باب عسب الفحل.

بالإعارة، فتستباح بالإجارة، كسائر المنافع، وهو قول الحسن وابن سيرين[1].

٢- توسع متأخرو الحنابلة في التخصيص بالمصلحة العامة، ذلك لأنهم يرون إجبار العمَّال، وذوي المهن الحرة، والكفاءات، والخبرات العلمية على العمل بأجر المثل؛ إذا امتنعوا عن العمل وتغالوا في الأجور، فوقع الناس في حرج، أو خيف أن تتعطل مصالح الدولة ومرافقها العامة نتيجة لذلك، وهذا تخصيص لمبدأ الرضائية في العقود، المستند إلى قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾[2][3].

هذه المسائل اقتضى الدليل العام عدم جوازها، غير أن النصوص الخاصة استثنتها من هذا العموم، وأجازت التعامل بها للمصلحة.

والواقع: أن التخصيص في كل ما سبق ليس تخصيصًا بالمصلحة على التحقيق، بل بدليل هذه المصلحة، ودليلها هو قول الله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ ﴾[4]، ودفعُ الحرج مبدأ عام، وليس مجرد قاعدة عامة[5].

(١) ينظر: المغني لابن قدامة (٤٠٦/٥)، المبدع في شرح المقنع (٤١٩/٤).

(٢) سورة النساء الآية (٢٩).

(٣) ينظر: الطرق الحكمية لابن القيم، ص(٦٤٤/٢)، تحقيق: نايف الحمد، المناهج الأصولية للدريني، ص(١٨٧).

(٤) سورة الحج، الآية (٧٨).

(٥)ينظر: المناهج الأصولية للدريني، ص(١٨٥).

ثالثًا: أن المصلحة المرسلة لا تقوم على التعليل العقلي المحض، أو التحليل الفكري المجرد، وإنما تثبت مشروعيتها بتعليلٍ ثبت اعتباره بأصل عام في التشريع، وبذلك يرتقي حكمها إلى النص التشريعي الملزم(١). قال الشاطبي: " كل أصل شرعي لم يشهد له نص معين، وكان ملائمًا لتصرفات الشرع، ومأخوذًا معناه من أدلته؛ فهو صحيح يُبنى عليه، ويُرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعًا به؛ لأن الأدلة لا يلزم أن تدل على القطع بالحكم بانفرادها دون انضمام غيرها إليها ..... ؛ لأن ذلك كالمتعذر. ويدخل تحت هذا: ضرب الاستدلال المرسل الذي اعتمده مالك، والشافعي"(٢).

رابعًا: أن المصلحة المرسلة هي نوع من القياس الذي هو أحد مصادر الشريعة، بل قد تكون المصلحة أقوى في الاعتبار من القياس، يقول الطاهر بن عاشور: "إن قياس هذه الأجناس المحدثة على أجناس نظائرها.....، أولى وأجدر بالاعتبار من قياس جزئيات المصالح عامها وخاصها بعضها على بعض، لأن جزئيات المصالح قد يتطرق الاحتمال: إلى أدلة أصول قياسها، وإلى تعيين الأوصاف التي جعلت مشابهتها فيها بسبب الإلحاق والقياس وهي الأوصاف المسماة بالعلل، وإلى المشابهة فيها. فهذه مطارقُ احتمالات ثلاثة، بخلاف أجناس المصالح، فإن أدلة اعتبارها حاصلة من استقراء الشريعة قطعًا، أو ظنًّا قريبًا من القطع"(٣).

(١) ينظر: المناهج الأصولية للدريني، ص(٤٧٩).

(٢) الموافقات (١/٣٢).

(٣) مقاصد الشريعة للطاهر بن عاشور، ص(٣١٠).

ويقول الإمام الشاطبي: "والأصل الكلي إذا كان قطعيًا يساوي الأصلَ الجزئي، وقد يربو عليه بحسب قوة الأصل المعيَّن وضعفه"[1].

أدلة القائلين بعدم جواز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة:

من الطبيعي أن كل من لايرى المصلحة المرسلة دليلاً شرعياً فإنه لا يراها مخصِّصًا للعام، وكذا من أنكر القياس كالظاهرية.

هذا: وقد استدل القائلون بعدم تخصيص النص بالمصلحة المرسلة بعدة أدلةمنها:

١- أن العقل لا يستقل بإدراك المصلحة المرسلة.

وأجيب: بأن المصلحة المرسلة لا تقوم على التعليل العقلي المحض، أو التحليل الفكري المجرد، وإنما تثبت مشروعيتها بتعليلٍ ثبت اعتباره بأصل عام في التشريع[2].

٢- أنه لم يُنقل عن أحد من الأئمة جواز التخصيص بالمصلحة المرسلة[3].

وأجيب: بأن المصلحة المرسلة من الأصول الفقهية الثابتة عند أهل الأصول، وأن جميع المذاهب آخذة بها، ومن ينظر في كتب الأئمة يجدها طافحة بالأحكام المبنية على التخصيص بالمصلحة المرسلة، وقد سبق ذكر أمثلة من المذاهب الفقهية المختلفة.

---

(١) الموافقات (١/٣٣).

(٢) ينظر: المناهج الأصولية للدريني، ص(٤٧٩).

(٣) من العقل والقلب، للبوطي، ص (١٠٩).

الترجيح: بعد عرض المذاهب وأدلتها في مسألة تخصيص عموم النص بالمصلحة المرسلة يتبين رجحان مذهب الجمهور القائل بالجواز، وذلك لما يأتي:

١- أنه إذا ثبت لدى المجتهد أن المصلحة دليل شرعي معمول به عند عدم النص، فلا معنى للقول بأنه لا يجوز التخصيص بها.

٢- أن في تخصيص عموم النص بالمصلحة عملاً بالدليلين معًا.

٣- أن تخصيص عموم النص بالمصلحة قد وقع، واحتج به العلماء، والوقوع دليل الجواز[١].

٤- أن العمل بالمصلحة في مقابلة النص ليس تركًا للنص بالرأي في الواقع، وإنما ترك للنص بالنص، بل بالنصوص الكثيرة الدالة على اعتبار المصلحة[٢].

٥- أنه إذا كان يجوز تخصيصُ النَّصِّ بالقياس؛ لأن قوته مستمدة من الأصل الجزئي المعتمد عليه[٣]، فلأن يجوز تخصيص النص

---

(١) "الوقوع دليل الجواز" قاعدة نص عليها الأصوليون في كتبهم في مواطن عديدة.ينظر: الإحكام للآمدي (٣١٨/٢)، بيان المختصر (٢٣٩/٢)، شرح مختصر الروضة (٥٩٢/٢)، كشف الأسرار عن أصول البزدوي (٢٢٧/٣).

(٢) ينظر: تعليل الأحكام للشيخ/ محمد مصطفى شلبي، ص(٣٠٢، ٣٣١، ٣٣٢).

(٣) يرى الإمام الغزاليرَحِمَهُ ٱللَّهُ إلى أنه لابد من النظر إلى مراتب العموم والقياس، فعلى المجتهد أن ينظر في العام وقوته، وفي القياس وشروطه ، فإذا ثبت لديه أن القياس أقوى من العام قَدَّم القياس في الصورة التي هي أقوى من العام، وإذا ثبت لديه أن القياس

بالمصلحة المرسلة من باب أولى؛ لأن قوتها مستمدة من الأصل الكلي المعتمدة عليه.

٦- أن تخصيص النص بالمصلحة يُعدُّ بيانًا لمراد الشارع من النص وحملًا له على معنى يتناسب مع مقاصد الشرع، وبيان ما يدخل تحت الخطاب العام وما لا يدخل، وليس تغييرًا للحكم الذي تقرر بالنص؛ إذ التغيير نسخ لا يملكه إلا من له حق التشريع[١].

٧- ليست كلّ مصلحة عارضت نصًّا فهي ملغاة، وإنما التي يُقْطَع بإلغائها هي التي تعارض نصّاً بمعناه الأصولي، أي الذي لا يحتمل التأويل - سواء كان التأويل بصرفه عن ظاهره، أو بتخصيصه، أو بتقييده- أما إذا كانت المصلحة لها شاهد من الشرع وعارضت ظاهراً يحتمل التخصيص أو التقييد فإنها تكون محلّ نظر واجتهاد[٢] .

٨- التخصيص بالمصلحة لا ينفك عن المقصد الشرعي المقرَّرِ: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا"[٣]؛ إذ لو فُرِض عدم الأخذ بمقتضى المصلحة لأدَّى إلى تعطيل مقصود الشارع من الحُكم؛ ولذا

=

أضعف قَدَّم العام، وإذا ثبت لديه تساويهما في القوة فالأوْلى -جمعاً بين الأدلة - أن يُخَصِّص العام بالقياس. ينظر: المستصفى (٢/١٣٢-١٣٤).

(١) ينظر: المدخل الفقهي للزرقا (١/١٣١) بالحاشية، احتجاج الإمام مالك بالمصلحة المرسلة، ص(٣٣)

(٢) ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشارع، ص (١٧١).

(٣) الموافقات للشاطبي (٥/١٧٧).

فإن هذه القاعدة المقاصدية تُعَدُّ أصلا لمبدأ التخصيص بالمصلحة.

وعليه: فأقول: المسألة محل اجتهاد، ولكلِّ ناظرٍ نظره في هذه المسألة الأصولية وغيرها[1].

(١) ينظر: المصفى في أصول الفقه، ص(٥٩٣).

المبحث الثاني

نوعية المصلحة المرسلة التي تخصص النصَّ

تبين مما سبق أن المصلحة تنقسم من حيث قوتها الذاتية، أو من حيث اعتبار أهميتها في قيام حياة الجماعة أو الأفراد واستقامتها إلى: (ضرورية، وحاجية، وتحسينية)، ولا شك في أن المصلحة المرسلة منقسمة إلى هذا أيضا باعتبار دخولها تحت جنس المصلحة. والسؤال الآن هل كل هذه الأقسام صالحة لأن يُخَصَّص بها النص، أم أنه يجوز بالبعض دون الآخر؟

مذهب مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ جواز تخصيص النص بكل هذه الأقسام، وقد صرَّح القرافي بهذا في: "نفائس الأصول"؛ حيث قَطَعَ باعتبار المصالح المرسلة مطلقاً، سواء كانت في مواطن الضرورات، أو الحاجات، أو التتمات، وناقش الرازيَّ في قوله: بأنه لا يُحكم بالمصلحة المرسلة في محل الحاجة والتتمة[1].

وهذا القول من القوة بمكان؛ حيث إن الأدلة قامت على اعتبار المصلحة المرسلة مطلقا دون تفريق بين ضرورية وحاجية، فقَصْرُ الجواز على نوع دون نوع لا دليل عليه، ثم إن المصالح التي عمل بها السلف في مقابلة النصوص لم تبلغ رتبة الضرورة[2].

بينما اشترط الإمام الغزالي ومن تبعه في المصلحة المرسلة حتى تُعتبر

(١) ينظر: نفائس الأصول (٩/٤٠٨٦- ٤٠٨٨).

(٢) ينظر: تعليل الأحكام للشيخ: محمد مصطفى شلبي، ص (٣٠٢).

أن تكون ضرورية، كليّة، قطعيّة[1]. وقد سبق تحقيق موقفه هذا عند الحديث عن حجية المصالح المرسلة.

والحقيقة: أن المصلحة المرسلة إذا كان لها شاهد من مقاصد الشريعة ومبادئها العامة وليس فيها ارتكاب محرّم ولا مصادمة للأصول القطعية[2]، فلا معنى عند ذلك لحصرها في الضروريات فقط، أو في الضروريات والحاجيات، ما دامت هذه المصلحة من باب المعاملات القائمة على التعليل ولم يرد ما ينقضها أو يعارضها في الشرع، بل يمكن أن تتعدى إلى التحسينيات أيضًا، ولا يشترط فيها أن تكون كليّة ولا عامّة.

ويتضح هذا في مثال اتخاذ الدواوين[3]، وجمع القرآن الكريم -وهما مثالان لما عمل به الصحابة من المصالح المرسلة- فمصلحة اتخاذ الدواوين لا يترتب على الأخذ بها أية مخالفة للنصوص الشرعية أو ارتكاب لمحظور، بل هي من باب النفع المحض، وكذلك الأمر في الجمع الأول للقرآن الكريم، ومن ثَمّ لا يُشترط في مثل هذه المصلحة أن تكون كلية عامة ضرورية أو حاجية، فللناس أن يتخذوا من وسائل جلب النفع ودفع الضرر ما

(١) ينظر: المستصفى، ص(١٧٥)، المنهاج للبيضاوي مع شرحه الإبهاج (١٧٧/٣).

(٢) وإن ظهرت في بعض الأحيان مخالفتها لبعض النصوص الجزئية فهي في الواقع ليست مخالفة؛ لأن الأدلة الكثيرة المثبتة لاعتبار الشريعة للمصلحة ترجح على هذه النصوص الجزئية. ينظر: تعليل الأحكام، ص (٢٦٦).

(٣) الديوان- فارسي معرَّب- هو الدفتر الذي يكتب فيه أسماء الجيش وأهل العطاء، وأول من دون الدواوين عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ . النهاية لابن الأثير (١٥٠/٢) .

شاءوا وفي جميع مجالات الحياة بما فيها التحسينيات مادامت لا تؤدي إلى أي محظور فإذا تبين أنها تؤدي إلى محظور أو تخرم مقاصد الشريعة وقواعدها العامة احتيج عند ذلك إلى ضبطها بالضوابط التي ذكرها الغزالي[1].

وقد سبق ذكر نماذج من اجتهادات الصحابة والتابعين ومَن بعدهم تدل على تخصيص عموم النص فيه بالمصلحة الفردية، فإذا ما كانت المصلحة عامة فإن تخصيص النص العام بها يكون من باب أولى[2].

ومن أمثلة تخصيص عموم النص بالمصلحة العامة: تخصيص عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عموم قول الله تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾[3] فالآية الكريمة تقرر أن خُمُس الغنائم لمن ذكروا فيها، وأربعة أخماس الغنيمة للغانمين، عملًا بمفهوم الآية الكريمة عن طريق بيان الضرورة[4]. وقد تأيّد

(١) ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشارع (١٦٩، ١٧٠).

(٢) ينظر: المناهج الأصولية للدريني، ص(١٨٦، ١٨٧).

(٣) سورة الأنفال، الأية (٤١).

(٤) حيث حصرت الآيةُ الكريمة الغنيمةَ فيمن ورد ذكرهم في الآية وفي الغانمين، ثمَّ بينت نصيب من ذكرتهم، وهو الخمس، فيكون الباقي -وهو أربعة أخماس الغنيمة- للغانمين بالضرورة والبداهة.

وعليه: فالمراد ببيان الضرورة، أي: البيان الحاصل بسبب الضرورة، من إضافة الشيء إلى سببه. وسُمِّي بهذا الاسم؛ لأن الموضوع للبيان في الأصل هو النطق، وهذا يقع بما =

هذا بفعل الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في خيبر؛ حيث قسَّم أربعة أخماس الغنيمة من منقول وعقار بين الغانمين(١).

لكن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ خصَّص عموم الآية، وجعلها قاصرة على المنقول دون العقار، ومستنده في ذلك: المصلحة العامة، ويشهد بذلك استدلاله وحواره مع مخالفيه من الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ؛ حيث قال في علة ذلك: "وقد رأيت أن أحبس الأرضين بعلوجها(٢)، وأضع عليهم فيها الخراج، وفي رقابهم الجزية، يؤدونها فيئاً للمسلمين: المقاتلة والذرية ولمن يأتي بعدهم"، ثم يقول: "أرأيتم هذه الثغور؟ لابد لها من رجال يلزمونها، أرأيتم هذه المدن العظام -كالشام، والجزيرة، والكوفة، والبصرة، ومصر- لا بد لها من أن تشحن بالجيوش، وإدرار العطاء عليهم؛ فمن أين يعطى هؤلاء إذا قسمت الأرضون والعلوج؟"(٣).

قال القاضي أبو يوسف واصفًا فعل عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: بأن فيه "عموم النفع لجماعة المسلمين، لأن هذا لو لم يكن موقوفًا على الناس في الأعطيات

=

هو ضده، وهو السكوت لأجل الضرورة. وهو أنواع أربعة.ينظر تفصيلها في: أصول السرخسي (٥٠/٢)، كشف الأسرار عن أصول البزدوي (١٤٧/٣)، التقرير والتحبير (١٠٢/١).

(١) أخرجه أحمد في مسنده من حديث عبادة بن الصامت، حديث رقم (٢٢٧٧٦).

(٢) العلوج: جمع عِلْج، والمراد به: الرجل من كفار العجم، وقيل: يطلق على كفار العجم وغيرهم. ينظر: المصباح المنير، (٤٢٥/٢)، النهايه لابن الأثير (٢٨٦/٣) ع ل ج.

(٣) ينظر: الخراج لأبي يوسف، ص(٣٦).

والأرزاق لم تُشحن الثغور ولم تقوَ الجيوش على السَّير في الجهاد ولما أمن من رجوع أهل الكفر إلى مدنهم إذا خلت من المقاتلة والمرتزقة. والله أعلم بالخير حيث كان"[1].

(١) الخراج لأبي يوسف، ص(٣٥-٣٨).

المبحث الثالث

ضوابط تخصيص النص بالمصلحة المرسلة

القائلون بجواز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة كانت لهم عدة ضوابط وشروط تجعل التخصيص بها منضبطاً، من هذه الشروط:

الضابط الأول: أن يكون النص الذي تُخصصه المصلحة نصًّا ظاهرًا؛ إذْ القطعي لا يقبل التخصيص أو التأويل[(١)]، قال الغزاليرَحِمَهُ ٱللَّهُ: "النص هو الذي لا يحتمل التأويل، والظاهر هو الذي يحتمله"[(٢)]، والتخصيص نوع من التأويل، بل هو أكثر أنواع التأويل وقوعًا[(٣)].

الضابط الثاني: أن تستند المصلحة إلى دليل صحيح قوي يؤيدها.

الضابط الثالث: أن تكون المصلحة التي يُخصَّص بها النص من المصالح المعتبرة الملاءمة لمقاصد الشرع بحيث لا تنافي أصلًا من أصوله ولا دليلًا من دلائله[(٤)]، قال الغزالي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "كل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فُهم من الكتاب والسنة والإجماع وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع فهي باطلة مطرحة، ومن صار إليها فقد شرَّع -كما أن من استحسن فقد شرع- وكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم

(١) ينظر: المدخل الفقهي للزرقا (١/١٢٨).

(٢) المستصفى، ص (١٩٦).

(٣) ينظر: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص (١٨٤).

(٤) ينظر: الاعتصام للشاطبي (٢/٦٢٧).

كونه مقصودًا بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجًا من هذه الأصول"، ثم بيَّن أن المصلحة المرسلة : "عُرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات ... وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع فلا وجه للخلاف في اتباعها بل يجب القطع بكونها حجة"(١).

وأقول: إذا كانت المصلحة بهذه القوة فما المانع من تخصيصها للنص؟!.

الضابط الرابع: أن لا يكون المعنى الذي صير إليه بالتخصيص مبطلاً للنص بالكلية، ومن ثمَّ اشترط العلماء في صحة العلة: أن لا تعود على الأصل الذي استُنبطت منه بالإبطال؛ لأنه أصلها؛ إذ التعليل فرع الثبوت، وإبطال الأصل يستلزم إبطال فرعه(٢).

فأما إذا لزم منه تخصيص الحكم ببعض الأفراد دون البعض فقال الصفي الهندي: "ينبغي أن يجوز لأنه كتخصيص العلة بحكم نص آخر وهو جائز، فكذا هذا، وإن كان بينهما فرق لطيف لا ينتهي إلى درجة أن لا يجوز القول بذلك معه"(٣).

ولأجل هذا رفض الشافعية تعليل الحنفية وجوب الشاة في حديث"في

---

(١) المستصفى، ص (١٧٩).

(٢) ينظر: الغيث الهامع، ص (٥٥٠)، الدرر الوامع في شرح جمع الجوامع للكوراني (٢٥٠/٣).

(٣) نهاية الوصول في دراية الأصول (٣٥٥٣/٨).

كل أربعين شاةً شاةٌ"[1]: بدفع حاجة الفقير مطلقًا؛ حيث إن ذلك يرفع وجوب الشاة بعينها الذي دل عليه صريح النص وهو الحكم الذي استنبط العلة منه[2].

فالشافعية يرون أن الواجب في زكاة الغنم الأربعين إخراج الشاة بعينها، والحنفية يرون أن الواجب أحد أمرين: الشاة أو قيمتها المالية.

وفي الحقيقة: أن التعليل هنا لم يبطل النص الخاص بالكلية ؛ لأن أحدًا لم يقل بأن " خصوص الشاة" المنصوص عليها لم تَعُد مجزِئة[3].

(١) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الزكاة، باب: ما جاء في زكاة الإبل والغنم، رقم(٦٢١) وقال: "حديث ابن عمر حديث حسن، والعمل على هذا الحديث عند عامة الفقهاء، وقد روى يونس بن يزيد، وغير واحد، عن الزهري، عن سالم هذا الحديث، ولم يرفعوه، وإنما رفعه سفيان بن حسين"، وأخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة، باب: في زكاة السائمة، رقم (١٥٦٨).

(٢) ينظر: نهاية الوصول في دراية الأصول (٣٥٥٣/٨).

(٣) ينظر: الغيث الهامع، ص (٥٥٠)، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، ص(١٨١-١٨٣).

الفصل الرابع

أثر تخصيص النص بالمصلحة في الفقه الإسلامي

لا شك أن المصلحة المرسلة من أخصب مصادر التشريع فيما لانص فيه، لذا فإن من الواجب على حملة الشريعة أن يكونوا على علم بأصولها وقواعدها حتى لايقع بسبب الجهل بها حرج ومشقة على المسلمين.وتأكيدًا لذلك فإن هناك الكثير من القضايا والحوادث يظهر فيها تخصيص النص بالمصلحة، وهاك بعضًا منها:

المسألة الأولى: التخدير الطبي.

تعريف التخدير: الْخَدَرُ - بِالتَّحْرِيكِ - استرخاءٌ يَغشى بعضَ الأعضاء أو الجسد كله. والخَدَرُ: الكسل والفتور. وخدَّر العضو تخديرًا: جعله خَدِراً، وحقنه بمُخدِّر لإزالة إحساسه. ويقال: خدَّره الشراب وخدَّره المرض.

والمخدِّر: مادة تسبب في الإنسان والحيوان فقدان الوعي بدرجات متفاوتة، كالبنج والحشيش والأفيون، والجمع مخدِّرات، وهي محْدَثة[1].

ولا يخرج استعمال الفقهاء للتخدير عن المعنى اللغوي.

هذا: وقد اتفق الفقهاء على تحريم المخدرات قياسًا على الخمر والمسكرات التي وردت فيها النصوص الشرعية، بجامع التخدير والإسكار الذي يزيل العقل، ومن أدلة ذلك: قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ

(١) ينظر: لسان العرب (٤/٢٣٣)، المعجم الوسيط (١/٢٢٠) خ د ر.

وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾[1]، وقول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "كل شراب أسكر فهو حرام"[2]، وقوله: "ما أسكر كثيرة فقليله حرام"[3]. والشرع لم يفرّق في المسكر بين نوعٍ ونوعٍ.

وعن أم سلمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت: "نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن كل مسكر ومفتِّر"[4]. والمخدرات مفتِّرة قطعاً فتدخل في النهي.

ولا شك أن المخدرات مفسدة للعقل، مزيلة له، وأضرارها بالغة [5].

وقد اتفق العلماء على تحريم تناول المخدرات، قال ابن المنذر:

---

(١) سورة المائدة، الآية (٩٠).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء، باب: لا يجوز الوضوء بالنبيذ ولا المسكر، رقم (٢٤٢)، ومسلم في صحيحه، كتاب: الأشربة، باب: بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، (٢٠٠١).

(٣) أخرجه الترمذي في سننه عن جابر بن عبدالله، أبواب الأشربة، باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام(١٨٦٥)، وقال: " هذا حديث حسن غريب من حديث جابر"، وأبو دود في سننه، كتاب: الأشربة، باب: النهي عن المسكر(٣٦٨١).

(٤) أخرجه أبو داود في سننه عن شَهْر بن حَوْشب عن أمِّ سلمة، كتاب: الأشربة، باب: النهي عن المسكر(٣٦٨٦)، وقال الحافظ المنذري في "مختصر سنن أبي داود" (٥٤٥/٢): " شهر بن حوشب: وثقه الإمام أحمد بن حنبل ويحيى بن معين، وتكلم فيه غير واحد، والترمذي: يصحح حديثه".

(٥) ينظر: أحكام التخدير والمخدرات الطبية والفقهية، د/ محمد الزحيلي، ص (٧٥٨، ٧٥٩)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (٢٤)، العدد الأول ٢٠٠٨م.

"وأجمعوا على أن السُّكر حرام"[1]، وقال ابن تيمية: "كل ما يُغيِّب العقل فإنه حرام وإن لم تحصل به نشوةٌ ولا طربٌ، فإن تَغَيُّب العقل حرام بإجماع المسلمين"[2].

هذا هو الأصل في حكم الخمر، لكن ماذا لو استخدم التخدير للتداوي الذي هو مشروع في الأصل؟

وللإجابة عن هذا أقول: صرَّح جمهور الفقهاء بجواز استعمال المخدرات في الأغراض الطبية للضرورة أو الحاجة، وخاصة عند التخدير للعمليات الجراحية، ولتسكين الآلام الشديدة، سواء أكان التخدير كلياً أم جزئياً، وقد علَّل ابن عابدين ذلك: بأن المخدرات لم تحرم لعينها، بل لضررها[3]، فإذا انتفى الضرر وأصبحت الضرورة أو الحاجة هي الداعية إليها فإنها تجوز حينئذ. كما صرَّح رَحِمَهُ ٱللَّهُ بأن "أكل قليل السقمونيا والبنج مباح للتداوي"[4].

كما نصَّ أيضا فقهاء المالكية وغيرهم على جواز استعمال المخدِّر في التداوي، يقول ابن فرحون المالكي: "وَالظَّاهِرُ جَوَازُ مَا سُقِيَ مِنْ الْمُرَقِّدِ

(١) الإجماع لابن المنذر، ص (٦٧).

(٢) مجموع الفتاوى (٢١١/٣٤).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤٥٧/٦).

(٤) السابق نفسه. والسقمونيا: نَبَات يسْتَخْرج مِنْهُ دَوَاء مسهل للبطن ومزيل لدوده. المعجم الوسيط (٤٣٧/١)، ويباح يسير السقمونيا ونحوها إذا كان لا مضرَّة فيه؛ لانتفاء علة التحريم. ينظر: كشاف القناع للبهوتي(١٨٩/٦).

(البنج) لِقَطْعِ عُضْوٍ وَنَحْوِهِ، لِأَنَّ ضَرَرَ الْمُرَقِّدِ مَأْمُونٌ وَضَرَرَ الْعُضْوِ غَيْرُ مَأْمُون"[1].

وقال الإمام النووي الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "ولو احتيج في قطع اليد المتآكلة إلى زوال عقله هل يجوز ذلك؟ يخرَّج على الخلاف في التداوي بالخمر، قلت: الأصح الجواز"[2].

وقال المرداوي الحنبلي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: " قال القاضي في "الجامع الكبير": إن زال عقله بالبنج نظرت: فإن تداوى به فهو معذور، ويكون الحكم فيه كالمجنون. وإن تناول ما يزيل عقله بغير حاجة كان حكمه كالسكران، والتداوي حاجة"[3].

ويظهر من نصوص الفقهاء جواز استعمال المخدرات للتداوي بها استثناء من الأصل في الحرمة؛ للمصلحة، وهي: الضرورة أو الحاجة، فما كان منها بالغاً مبلغ الاضطرار يعتبر جوازه مخرجاً على القاعدة الشرعية: "الضرورات تبيح المحظورات"، وما كان منها بالغًا مبلغ الحاجة يعتبر جوازه مخرجًا على القاعدة الشرعية: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو

(١) تبصرة الحكَّام (٢٤٧/٢). هذا: وقد ذكر الشيخ خليل فائدة في الفرق بين المُسكر والمُفسد والمُرقِّد فقال: "فَالْمُسْكِرُ: مَا غَيَّبَ الْعَقْل دُونَ الْحَوَاسِّ مَعَ نَشْوَةٍ وَفَرَحٍ، وَالْمُفْسِدُ: مَا غَيَّبَ الْعَقْل دُونَ الْحَوَاسِّ لاَ مَعَ نَشْوَةٍ وَفَرَحٍ ... وَالْمُرَقِّدُ: مَا غَيَّبَ الْعَقْل وَالْحَوَاسَّ".التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب (٢١/١).

(٢) ينظر: روضة الطالبين (١٧١/١٠).

(٣) الإنصاف (٤٣٨/٨).

خاصة". وما كان منها دون مقام الحاجة يرخص في اليسير من المخدِّر.

قال النووي: "قال أصحابنا يجوز شرب الدواء المزيل للعقل للحاجة"[1].

وخلاصة الأمر: أن القول بجواز استعمال المخدِّر فيه تخصيص لحديث النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الذي نهى فيه عن كل مسكر ومُفتِّر، وذلك لمصلحة المحافظة على النفس.

المسألة الثانية: التسعير.

التسعير: هو أن يأمر السلطانُ، أو نوابُه، أو كلُّ من ولي من أمور المسلمين أمرًا أهلَ السوقِ أن لا يبيعوا أمتعتهم إلا بسعر كذا، فيُمنعوا من الزيادة عليه، أو النقصان؛ لمصلحةٍ[2].

هذا: ومذهب جمهور العلماء تحريم التسعير، فلا يجوز للإمام ولا لغيره من المسلمين تسعير الأقوات على أربابها، بل يبيع الناس أموالهم على ما يختارون[3].

واستدلوا على ذلك بحديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: غلَا السِّعرُ على عهد رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالوا: يا رسول الله لو سَعَّرت؟، فقال : "إن الله هو القابض الباسط الرازق المُسَعِّر، وإني لأرجو أن ألقى الله- عز وجل- ولا

(١) المجموع شرح المهذب (٣/٧).

(٢) ينظر: نيل الأوطار(٥/٢٤٥).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع(٥/١٢٩)، الحاوي(٥/٤٠٨)، المغني(٦/٣١١).

يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دمٍ ولا مالٍ".

ففي الحديث دلالة على تحريم التسعير، وأنه مظلمة. ووجهه: أن الناس مسلَّطون على أموالهم، والتسعير حَجْرٌ عليهم، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين، وليس نظره في مصلحة المشتري برِخَصِ الثمن أَوْلى من نظره في مصلحة البائع بتوفير الثمن، وإذا تقابل الأمران وجب تمكين الفريقين من الاجتهاد لأنفسهم، وإلزام صاحب السلعة أن يبيع بما لا يرضى به مناف لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾[1].

وفي وجه للشافعية جواز التسعير في حالة الغلاء؛ نظرًا إلى مصلحة العامة[2].

وقال الليث بن سعد، وهو قول ربيعة ويحيى بن سعيد: لا بأس بالتسعير على البائعين، إذا خيف منهم أن يفسدوا أسواق المسلمين، ويغلوا أسعارهم، وحق على الوالي أن ينظر للمسلمين فيما يصلحهم ويعمهم نفعه[3]. وهذا التصرف من التابعين يُعدَّ تخصيصًا للنص بالمصلحة.

لذا: أرى القول بجواز التسعير عند الحاجة إليه؛ رعايةً لمصلحة الناس ودفعًا للضرر عنهم[4]، بل قد يكون التسعير في بعض الأحوال عدلًا جائزًا، كما قال ابن القيم رَحِمَهُ ٱللَّهُ وذلك في حال "أن يمتنع أرباب السلع من بيعها-

(١) سورة النساء، الآية (٢٩)، وينظر: نيل الأوطار (٢٦٠/٥).

(٢) ينظر: نهاية المطلب (٦٣/٦)، روضة الطالبين(٤١٣/٣).

(٣) ينظر: الاستذكار(٤١٢/٦، ٤١٣)، المنتقى شرح الموطأ للباجي(١٨/٥).

(٤) سبل السلام(٧٩٥/٢).

مع ضرورة الناس إليها-إلا بزيادة على القيمة المعروفة، فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل، فالتسعير ههنا إلزام بالعدل الذي ألزمهم الله به"[1].

يقول ابن العربي المالكي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "الحَقُّ جواز التسعير وضبط الأمر على قانونٍ ليس فيه مظلمة لأحدٍ من الطائفتين (البائِعين والمشترِين)، وذلك قانونٌ لا يُعْرَفُ إلاَّ بالضبط للأوقات، ومقادير الأحوال، وحال الرجال. وما قاله النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حق، وما فعله حكم، لكن على قوم صح ثباتهم واستسلموا إلى ربهم، وأما قوم قصدوا أكلَ مالِ الناس والتضييق عليهم، فباب الله أوسع وحُكْمُه أمضى"[2].

وامتناع النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من التسعير بعد طلب الصحابة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ ذلك منه لا يدل على حرمته، بل هو محمول على عدم الحاجة إليه إذ ذاك[3].

والذي يتأمل الأحاديث التي وردت في التسعير يتبين له أن الذي حدث في عهد النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مجرد غلاء السعر، وهو أمر يتبع في الغالب قضية العرض والطلب. فارتفاع السعر آنذاك كان ارتفاعًا طبيعيًا يرجع إلى الظروف الاقتصادية العامة، وليس ناشئًا عن احتكار طبقة معيَّنة من الناس للسِّلع، ولا عن تلاعب بالأسعار .

أما في حالة استغلال حاجة الناس إلى السلعة لجنْي ربح أكبر، وسيطرة

(١) الطرق الحكمية، ص(٢٠٧).

(٢) عارضة الأحوذي(٩/٤٤)، وينظر: فيض القدير للمناوي(٢/٢٦٦).

(٣) الطرق الحكمية، ص(٢١٤، ٢١٥).

قلَّة من الأفراد الجشعين على الأسواق والسِّلع فهنا يجب على الإمام التدخل في الأسعار وإجبار المستغلين والمحتكرين وحملهم على ما يحقق مصلحة الجماعة(١).

ومن هنا يرى ابن القيم أن أحاديث النهي عن التسعير من قبيل وقائع الأعيان التي لها ظروفها وملابساتها وليست حكمًا عامًا في كل الظروف والأحوال(٢).

المسألة الثالثة: ما يستثنى من بيع الغرر.

نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الغرر، عن أبي هريرة، قال: "نهى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر"(٣)، ويستثنى من هذا العموم أمران: الأول: ما يدخل في المبيع تبعًا بحيث لو أُفرد لم يصح بيعه، والثاني: ما يتسامح فيه؛ إما لحقارته، أو للمشقة في تمييزه وتعيينه؛ كأساس البناء، واللَّبن في الضرع، والحمل في بطن الدابة.

وإنما استُثني هذان الأمران اعتبارًا للمصلحة القاضية برفع الحرج والمشقة. قال الشاطبي : "وقد نهى عليه الصلاة والسلام عن بيع الغرر، وذكر

(١) ينظر: الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية، ص(١٥٢)، منهج عمر بن الخطاب في التشريع للدكتور: محمد بلتاجي، ص(٢٥٩).

(٢) ينظر: الطرق الحكمية، ص(٢١٩).

(٣) أخرج مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر، رقم (١٥١٣)، **والغرر**: هُوَ مَا كَانَ لَهُ ظاهِر يَغُرُّ المشتَرِيَ، وباطِنٌ مَجْهُولٌ. ينظر: النهاية لابن الأثير (٣/٣٥٥).

منه أشياء.. وإذا أخذنا بمقتضى مجرد الصيغة امتنع علينا بيع كثير مما هو جائز بيعه وشراؤه؛ كبيع الجوز، واللوز، والقسطل[1] في قشرها، وبيع الخشبة والمغيَّبات في الأرض، والمقاثي[2] كلّها؛ بل كان يمتنع كل ما فيه وجه مُغيَّب؛ كالديار، والحوانيت المغيَّبة الأسُس، والأنقاض، وما أشبه ذلك مما لا يحصى ولم يأت فيه نص بالجواز، ومثل هذا لا يصح فيه القول بالمنع أصلًا؛ لأن الغرر المنهي عنه محمول على ما هو معدود عند العقلاء غَرَرًا مُتردِّدًا بين السلامة والعطَب؛ فهو مما خُصَّ بالمعنى المصلحي، ولا يُتَّبع فيه اللفظ بمجرده"[3].

المسألة الرابعة: التبرع بالدم.

الدم عنصر أساسي من عناصر من عناصر البدن، وخسارة كمية كبيرة منه تعرِّض الشخص لما يُعرف طبِّيًا بـ : (الصدمة النَّزفية) التي قد تؤدي إلى الموت، وقد اهتدى الإنسان بتوفيق من الله عز وجل إلى نقل الدم لمعالجة مثل هذه الحالات، ولم يكن نقل الدم متاحًا في العصر القديم، ولهذا لم

(١) القسطل: شجر من الفصيلة البلوطية، له ثمر كثير النشاء يؤكل مشويًا، ويعرف في مصر بـ: (أبي فروة). ينظر: المعجم الوسيط (٢/٧٣٤).

(٢) "المقاثي: جمع مَقْثَأَة، وهي في الأصل: الأرض يكون فيها القثاء ونحوها، ثم يراد به نفس القثاء، من باب إطلاق اسم المحل على الحال فيه. وهي اسم يشمل: البطيخ، والخيار، والقثاء، والقرع، والباذنجان، والفقوس، ونحوه. ينظر: المصباح المنير(٢/ ٤٩٠). هذا: وبيع المقاثي يجوز مع الغرر؛ لأن الضرر فيه أخف من منعه. ينظر: المعونة على مذهب عالم المدينة للقاضي عبد الوهاب، ص (١٠٠٩).

(٣) الموافقات (٣/٤١٧، ٤١٨).

يتكلم عنه العلماء الأقدمين في كتبهم، وقد اتفقت الفتاوى التي صدرت في العصر الحديث على جواز نقل الدم من إنسان صحيح إلى إنسان مريض؛ لما فيه من مصلحة محقَّقة للمريض الذي سيستفيد من هذا الدم، خاصة وأن التبرع بالدم لا يضر بالمُتبَرِّع، بل فيه نفع له، ومن الفتاوى التي صدرت في هذا الشأن فتوى الأزهر رقم (٤٩٢) مجلة الأزهر (١٣٦٨هـ)، ص (٧٤٣) والتي جاء فيها: "إذا توقف شفاء المريض أو الجريح وإنقاذ حياته على نقل الدم من آخر بألا يوجد من المباح ما يقوم مقامه في شفائه وإنقاذ حياته جاز نقل الدم إليه بلا شبهة، ولو من غير مسلم. وكذالك إذا توقفت سلامة عضو وقيام هذا العضو بما خلقه الله تعالى على ذلك جاز نقل الدم إليه، أما إذا لم يتوقف أصل الشفاء على ذلك، ولكن يتوقف عليه تعجيل الشفاء فنصوص الشافعية تفيد أنه يجوز نقل الدم لتعجيل الشفاء، وهو وجه عند الحنفية..."ا. هـ.[1] .

فالأصل عدم جواز التبرع بالدم، لكن بسبب وجود ضرروة لهذا التبَّرع، وهي مصلحة حفظ الأنفس من الموت، جوَّز العلماء المعاصرون هذا التبرع واعتبروه من مكارم المروءة والجود[2] .

---

(١) ينظر: الموسوعة الطبية الفقهية، تأليف الدكتور/ أحمد محمد كنعان، ص (٤٦٤)، ط: دار النفائس، الأولى ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م). الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه القضايا المعاصرة (القضايا المعاصرة في الفقه الطبي)، ص(٥٤١)، إعداد مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام/ محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى (١٤٣٦هـ- ٢٠١٤م).

(٢) ينظر: ضوابط إعمال المصلحة المرسلة في المستجدات الفقهية، لـ: محمد علي محمد =

المسألة الخامسة: جواز التصرف في مال الغير أو حقه عند الحاجة وتعذّر استئذانه.

هذا أصل شرعي لم يشهد له نص معيَّن، لكنه ملائم لتصرفات الشارع ومأخوذ من أدلته، واستُمد هذا الأصل من نص حديث عروة البارقي ؛ حيث قال: دفع إليَّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دينارًا لأشتري له شاة، فاشتريت له شاتين، فبعت إحداهما بدينار، وجئت بالشاة والدينار إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فذكر له ما كان من أمره، فقال له: «بارك الله لك في صفقة يمينك»[1]، ويخرّج على هذا عدة صور منها:

١- لو رأى شخص شاةَ غيره تموت فذبحها؛ حفظًا لمالكها عليه كان ذلك أَوْلى من تركها تذهب ضياعًا، وهذا مستثنى من النصوص التي تُحرِّم التصرف في ملك الغير من غير إذنه؛ إذ التصرف في ملك الغير إنما حَرَّمه اللَّه لما فيه من الإضرار به وترك التصرّف هاهنا هو الإضرار[2].

٢- ومنها لو رأى السيل يمر بدار جاره فبادر ونقب حائطه وأخرج متاعه

=

الشرمان ص(٢٧)، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات الشرعية، مجلد (٤) العدد (٣٠) لسنة ١٤٣٦هـ .

(١) أخرجه الترمذي في كتاب : البيوع، رقم (١٢٥٨). وقال: وقد ذهب بعض أهل العلم إلى هذا الحديث وقالوا به، وهو قول أحمد، وإسحاق، ولم يأخذ بعض أهل العلم بهذا الحديث منهم: الشافعي. وسعيد بن زيد أخو حماد بن زيد".

(٢) ينظر: إ علام الموقعين (٢٩٨/٢). واختلف علماء الحنفية والمالكية في هذا التصرف بين قائل بالضمان؛ لأنه غير مأمور بالحفظ. وبين قائل بعدم الضمان استحسانًا؛ لأنه مأذون دلالةً. ينظر: لسان الحكام لابن الشحنَّة، ص(٢٨٠)، مجمع الضمانات لأبي محمد البغدادي الحنفي، ص(٢٠٩)، المختصر الفقهي لابن عرفة (٢٩٦/٢).

فحفظه عليه جاز ذلك، ولم يضمن نقبَ الحائطِ.

٣- ومنها لو قصد العدو مال جاره فصالحه ببعضه دفعًا عن بقيته جاز له، ولم يضمن ما دفعه إليه[١].

المسألة السادسة: إرث المسلم من الكافر.

ذهب بعض الفقهاء -خلافًا للجمهور- إلى أن المسلم يرث الكافر[٢]؛ ومما استُدلَّ به لهذا الرأي: أن في القول بتوريث المسلم من الكافر ترغيبًا لمن أراد من أهل الذمة أن يدخل الإسلام وامتنع خوفًا من أن يفوته ميراثه من قريبه. فترغيبهم في الدخول في الإسلام مصلحة معتبرة تصلح أن تكون مخصِّصة للنص العامِّ، وهو قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لا يرث المسلمُ الكافرَ". قال ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ في توجيه هذا الرأي: "وقد حمل طائفة من العلماء قول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لا يُقتل مسلمٌ بكافر" على الحربي دون الذمي، ولا

---

(١) ينظر: إ علام الموقعين (٢/٢٩٨).

(٢) رُوي ذلك عن معاذ، ومعاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أخرج ذلك أبو داود في سننه، كتاب الفرائض، باب: هل يرث المسلم الكافر، (٢٩١٢)، من طريق شعبة عن عمرو عن أبي بريدة عن يحيى بن يعمر، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الفرائض، باب : ميراث المرتد، (١٢٤٦٥)، من طريق أبي داود، وفيه: أن رجلًا حدَّثه أن معاذًا قاله، وقال البيهقي : وإن صح الخبر فتأويله غير ما ذهب إليه، إنما أراد أن الإسلام في زيادة ولا ينقص بالردة، وهذا رجل مجهول، فهو منقطع".
وما قال به معاذ ومعاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا حُكي ذلك عن إبراهيم النخعي، وإسحاق بن راهوية. ينظر: شرح السنة للبغوي (٨٣٦٤)، المبسوط للسرخسي (٣٠/٣٠)، بداية المجتهد (١٣٧/٤)، النجم الوهاج في شرح المنهاج (١٦٨/٦)، المغني لابن قدامة (٣٦٧/٦).

ريب أن حمل قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لا يرث المسلمُ الكافرَ "على الحربي أوْلى، وأقربُ محملًا؛ فإن في توريث المسلمين منهم ترغيبًا في الإسلام لمن أراد الدخول فيه من أهل الذمة، فإن كثيرًا منهم يمنعهم من الدخول في الإسلام خوفُ أن يموت أقاربهم، ولهم أموال فلا يرثون منهم شيئا. وقد سمعنا ذلك منهم من غير واحد منهم شفاهًا؛ فإذا عَلِم أن إسلامه لا يُسقِط ميراثَه ضعف المانع من الإسلام وصارت رغبته فيه قوية، وهذا وحده كاف في التخصيص، وهم يخصُّون العموم بما هو دون ذلك بكثير؛ فإن هذه مصلحة ظاهرة يشهد لها الشرع بالاعتبار في كثير من تصرفاته، وقد تكون مصلحتها أعظم من مصلحة نكاح نسائهم"[1].

(١) أحكام أهل الذمة (٢/٨٥٥، ٨٥٦).

أهم نتائج البحث

بعد العرض الذي تقدم، فإن أهم ما توصلت إليه من نتائج هو على النحو التالي:

أولًا: تعدُّ المصلحة في الجملة أصلًا من أصول الأحكام الشرعية يختلف الفقهاء في تحديده، وفي تفريع الأحكام عليه، وفي منزلته من النصوص الشرعية الأخرى.

ثانيًا: المصلحة المرسلة تُعَدُّ من أخصب الطرق التشريعية فيما لا نص فيه، وفيها المتسع لمسايرة التشريع تطورات الناس، وتحقيق مصالحهم وحاجتهم. ومن ثمَّ اشترط العلماء في المجتهد أن يكون فاهمًا لمقاصد الشريعة، ومصالحها.

ثالثًا: إعمال المصالح يكون للخبير بأسرار الشريعة ومقاصدها دون من ليست له هذه الأهلية؛ حيث إن إعمال المصالح يحتاج إلى نظر شديد، وتأمل سديد، وعدم التجاوز للحد المعتبر.

رابعًا: التخصيص بالمصلحة -عند من يقول به- ينتظم في سلك المخصِّصات المنفصلة. والتخصيص بها وإن لم يكن منصوصًا عليه صراحة في كتابات الأقدمين إلا أنه قد وردت الإشارة إليه - في الجملة - في بعض كتبهم.

خامسًا: المقصود بتخصيص النص بالمصلحة هو أن تكون المصلحة القطعية حاكمة على النص. وبيان ذلك: أنه قد وردت نصوص وأدلة شرعية كلية تفيد وجوب العمل بالمصلحة مطلقاً، وتلك الأدلة الكلية حاكمة على

النصوص والأدلة الجزئية، وذلك حيث تتعارض فيما بينها، بحيث يكون ظاهر الدليل متقاعدًاعن تحصيل المصلحة التي ثبتت بالأدلة الكلية أنها مقصود الشارع من التشريع، وأن تطبيقه على الظاهر مما يقع به الضرر الذي ثبت بالأدلة الشرعية الكلية كون رفعه مقصوداً للشارع من التشريع، فتكون الأدلة الكلية حاكمة على الأدلة الجزئية، بأن تُقدم الكلية على الجزئية بالعمل في القدر الذي وقع فيه التعارض. فمعنى التخصيص هو التقديم، وتقديم المصلحة على النص في الحقيقة هو تقديم الأدلة الكلية التي ثبتت بها المصلحة على الأدلة الجزئية.

سادسًا: المقصود بالمصلحة التي تُعدُّ دليلاً يخصص النص، هو "جنس المصلحة" بمعنى أن المخصِّص هو ذلك الأصل الذي ثبت باستقراء النصوص الشرعية؛ حيث إن الاستقراء دلَّ على رعاية النصوص الشرعية لجنس المصلحة وقيامها عليها، وهو ما عبّر عنه إمام الحرمين بـ: "قواعد الشريعة".

سابعًا: تخصيص عموم النص بالمصلحة قد وقع، واحتج به العلماء، والوقوع دليل الجواز.

ثامنًا: العمل بالمصلحة في مقابلة النص ليس تركًا للنص بالرأي في الواقع، وإنما ترك للنص بالنص، بل بالنصوص الكثيرة الدالة على اعتبار المصلحة.

تاسعًا: إذا كان يجوز تخصيصُ النَّصِّ بالقياس؛ لأن قوته مستمدة من الأصل الجزئي المعتمد عليه، فلأن يجوز تخصيص النص بالمصلحة

المرسلة من باب أولى؛ لأن قوتها مستمدة من الأصل الكلي المعتمدة عليه.

عاشرًا: ليست كلّ مصلحة عارضت نصًّا فهي ملغاة، وإنما التي يُقْطَع بإلغائها هي التي تعارض نصّاً بمعناه الأصولي، أي الذي لا يحتمل التأويل - سواء كان التأويل بصرفه عن ظاهره، أو بتخصيصه، أو بتقييده- أما إذا كانت المصلحة لها شاهد من الشرع وعارضت ظاهراً يحتمل التخصيص أو التقييد فإنها تكون محلّ نظر واجتهاد.

حادي عشر: لتخصيص النص بالمصلحة مسائل تطبيقةكثيرة في مجالات شتى.

فهرس بأهم مراجع البحث

- الإبهاج في شرح المنهاج، علي بن عبد الكافي السبكي، وولده: تاج الدين السبكي، ط: دار الكتب العلمية.
- التعليل بالمصلحة عند الأصوليين، د/ رمضان عبد الودود اللخمي، ط: دا الهدى للطباعة، ١٩٨٧م.
- الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (المتوفى : ٣١٩هـ).
- احتجاج الإمام مالك بالمصالح المرسلة من خلال كتابه الموطأ، للطيب شطاب . بحث منشور في مجلة المذهب المالكي، الناشر: مركز الجنوب للإنماء الثقافي والإنساني، العدد (٢٢) لسنة ٢٠٠١٦م.
- أحكام التخدير والمخدرات الطبية والفقهية، د/ محمد الزحيلي، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (٢٤)، العدد الأول ٢٠٠٨م.
- أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله، المعروف بابن العربي. تح: د: محمد بكر إسماعيل، ط: دار المنار، الأولى ٢٠٠٢م.
- الإحكام في أصول الأحكام، علي بن أبي على الآمدي، ط: دار الفكر ١٩٩٦م.
- الاختيار لتعليل المختار، : عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الحنفي، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية – بيروت، وغيرها)، تاريخ النشر:

١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م.
- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، تحقيق دكتور: شعبان محمد إسماعيل، ط: دار الكتبي.
- الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ - ٢٠٠٠م.
- أسنى المطالب في شرح روض الطالب، للشيخ: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- أسهل المدارك "شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك"، أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي(ت ١٣٩٧هـ)، الناشر: دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية.
- الأَشباه والنظائِر على مَذهب أَبِي حنِيفةَ النُّعمانِ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م.
- الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي المتوفى: ٩١١هـ، الناشر: دار الكتب العلمية، الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.
- أصول التشريع الإسلامي، للأستاذ/ علي حسب الله، ط: دار الفكر العربي، السادسة ١٩٨٢م.
- أصول الشاشي، نظام الدين الشاشي الحنفي، ط: دار الفرفور، دمشق،

الأولى ٢٠٠١م.
- أصول الفقه الإسلامي، الدكتور/ وهبه الزحيلي، ط: دار الفكر المعاصر، بيروت – لبنان، إعادة الطبعة الثانية٢٠٠١م.
- أصول الفقه الإسلامي، دمحمود محمد الطنطاوي، ط: مكتبة وهبة، الثالثة ٢٠٠١م.
- أصول الفقه د: زكي الدين شعبان، ط: دار النهضة العربية١٩٦٧-١٩٦٨م .
- أصول الفقه للشيخ: محمد أبو زهرة، ط: دار الفكر العربي١٩٩٧م .
- أصول الفقه، المؤلف: محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الرامينى ثم الصالحي الحنبلي، حققه وعلق عليه وقدم له: د فهد بن محمد السَّدَحَان، الناشر: مكتبة العبيكان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.
- إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (هو حاشية على فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين)، المؤلف: أبو بكر (المشهور بالبكري) عثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.
- الاعتصام، المؤلف: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، الناشر: دار ابن عفان، السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، المحقق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر، الناشر: دار الفكر - بيروت.
- الأم، الإمام محمد بن إدريس الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.
- البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، ط: وزارة الأوقاف بالكويت، الطبعة الثانية ١٩٩٢م.
- بحوث في الاجتهاد فيما لا نص فيه للدكتور: الطيب خضري السيد، ط: دار الطباعة المحمدية، الأولى(١٣٩٨هـ-١٩٧٨م).
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، الناشر: دار الحديث - القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- البرهان، إمام الحرمين الجويني. تحقيق د: عبدالعظيم الديب، ط: دار الوفاء، الثانية١٩٩٧م .
- بيان المختصر، وهو شرح مختصر ابن الحاجب في أصول الفقه، شمس الدين محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، تحقيق أد/ على جمعة محمد،

ط: دار السلام، الأولى ٢٠٠٤هـ.+ ط: دار المدني، السعودية، تح: محمد مظهر بقا، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.

- تاريخ التشريع للسبكي والسايس والبربري، ط: دار العصماء، سورية- دمشق، الأولى ١٩٩٧م.
- تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور: محمد يوسف موسى، ط: مؤسسة السندس بالكويت.
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، علي بن إسماعيل الأبياري، تحقيق د: علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري، الناشر: دار الضياء- الكويت، الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م.
- تخريج الفروع على الأصول، محمود بن أحمد بن محمود، أبو المناقب شهاب الدين الزَّنْجاني، المحقق: د. محمد أديب صالح، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٣٩٨هـ.
- تخصيص النصوص بالأدلة الاجتهادية عند الأصوليين، د: خليفة بابكر الحسن، ط: مكتبة وهبة، الأولى ١٩٩٣م.
- تسهيل الوصول إلى علم الأصول للشيخ : عبدالرحمن عيد المحلاوي، ط: مصطفى الحلبي .
- تشنيف المسامع بجمع الجوامع، تاج الدين السبكي، تحقيق د/ عبدالله ربيع، و د/ سيد عبد العزيز، ط: مؤسسة قرطبة، الثانية ٢٠٠٦م.

- التعارض بين النص والمصلحة وكيفية دفعه، لـ: أسامة سالم جوارنة، رسالة ماجستير (٢٠٠٢م)، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية بالأردن، منشورة على دار المنظومة.
- تعليل الأحكام للدكتور/ محمد مصطفى شلبي، مطبعة الأزهر١٩٤٧م.
- تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار)، المؤلف: محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني الحسيني (المتوفى: ١٣٥٤هـ)، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة النشر: ١٩٩٠ م.
- التفسير المصلحي للنص التشريعي وتطبيقات في المذهب الشافعي، لـ: حنان عبد الكريم القضاة، ومحمد خالد منصور، بحث منشور في مجلة المنهل، الجامعة الأردنية، دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد(٤٣)، ملحق (١) ٢٠١٦م.
- تفسير آيات الأحكام للشيخ: محمد علي السايس، ط: مكتبة الصفا، الأولى٢٠٠١م.
- تقريب الوصول إلي علم الأصول، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
- تقويم الأدلة للإمام: أبي زيد الدبوسي، تح الشيخ: خليل الميس، ط: دار الكتب العلمية، الأولى ٢٠٠١م.
- التلويح على التوضيح للإمام سعد الدين التفتازاني، مطبوع مع التوضيح .

- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين، المحقق: د. محمد حسن هيتو، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٠هـ..
- التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين المالكي المصري، المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.
- التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، المؤلف: خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين المالكي المصري، المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.
- تيسير التحرير، لمحمد أمين، المعروف بأمير بادشاه، ط : دار الفكر.
- الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي، تح: أحمد البردوني، وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية - القاهرة، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤ م.
- جمع الجوامع لابن السبكي مع شرحه للجلال المحلى، ط: دار الفكر (١٤١٥هـ-١٩٩٥م) .
- حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع لحسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني،

لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.

- حجية المصالح المرسلة للأستاذ الدكتور/ عبد القادر أبو العلا، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد الخامس، ١٩٨٧م.
- الدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع، أحمد بن إسماعيل بن عثمان الكوراني، (ت ٨٩٣هـ)، تحقيق: إلياس قبلان التركي، ط: دار صادر، بيروت، ومكتبة الإرشاد، إستابنول، الطبعة الأولى ٢٠٠٧م.
- رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عابدين، الحنفي، الناشر: دار الفكر- بيروت، الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، لـ: محمد بن محمود بن أحمد البابرتى الحنفي، المحقق: ضيف الله بن صالح بن عون العمري، وترحيب بن ربيعان الدوسري، أصل هذا الكتاب: رسالة دكتوراة نوقشت بالجامعة الإسلامية، الناشر: مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥ م.
- رَفْعُ النِّقَابِ عَن تنقِيح الشّهابِ، أبو عبد الله الحسين بن علي بن طلحة الرجراجي(ت ٨٩٩هـ)، تحقيق د/ أَحمَد بن محمَّد السراح، د/ عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤م.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف

النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م.

- روضة الناظر وجنة المناظر، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الشهير بابن قدامة المقدسي، الناشر: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- سلم الوصول لشرح نهاية السول للشيخ: محمد بخيت المطيعي. ط: جامعة الأزهر.
- السنن الكبرى للإمام البيهقي. الناشر: مكتبة ابن تيمية، القاهرة.
- شرح الإلمام بأحاديث الأحكام، تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب، المعروف بابن دقيق العيد، تحقيق: محمد خلوف العبد الله، الناشر: دار النوادر، سوريا، الطبعة: الثانية، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.
- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
- شرح السنة، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط-محمد زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي - دمشق، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- شرح الكوكب المنير للعلامة: محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي، تح د: محمد الزحيلي، و د: نزيه حماد، ط: مكتبة العبيكان١٩٩٧م.
- شرح تنقيح الفصول للإمام: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تح:

طه عبد الرؤوف سعد، ط: مكتبة الكليات الأزهرية، الثانية ١٩٩٣م.

- شرح مختصر الروضة لنجم الدين الطوفي، تح: عبدالله التركي، ط: مؤسسة الرسالة. الأولى١٩٨٧م.
- شرح مختصر الطحاوي، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.
- شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المحقق: د. حمد الكبيسي. أصل الكتاب: رسالة دكتوراة، الناشر: مطبعة الإرشاد - بغداد، الطبعة: الأولى، ١٣٩٠ هـ - ١٩٧١ م.
- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لأبي نصر إسماعيل الجوهري، تح: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين- بيروت، الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧م.
- صحيح البخاري للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري مع شرحه فتح الباري لابن حجر، تحقيق: محب الدين الخطيب، ط: دار الريان، المكتبة السلفية .
- صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، مع شرحه للإمام النووي، ط : دار الدعوة الإسلامية، الأولى ٢٠٠١م .
- ضوابط إعمال المصلحة المرسلة في المستجدات الفقهية، لـ: محمد علي محمد الشرمان، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات الشرعية، مجلد (٤) العدد (٣٠) لسنة ١٤٣٦هـ .
- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، د محمد سعيد البوطي، ط:

مؤسسة الرسالة طبعة: دار النفائس، الطبعة الثانية ٢٠٠١م.

- الطرق الحكمية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، الناشر: مكتبة دار البيان، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- طرق الكشف عن مقاصد الشارع، المؤلف: الدكتور نعمان جغيم، الناشر: دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة: الأولى، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤م.
- علم أصول الفقه للشيخ: عبدالوهاب خلاف، ط: دار الفكر ١٩٩٥م.
- غاية الوصول شرح لب الأصول لشيخ الإسلام: أبي زكريا الأنصاري، ط: الحلبي، الأخيرة .
- غريب الحديث، أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي، المحقق: د. محمد عبد المعيد خان، الناشر: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن، الطبعة: الأولى، ١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م.
- الغياثي، غياث الأمم في التياث الظلم، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبدالله الجويني، تحقيق د/ عبد العظيم الديب، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ.
- الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، ولي الدين أبي زرعة أحمد العراقي، ط: الفاروق الحديثة، الثانية ٢٠٠٦م + طبعة: دار الكتب العلمية، تحقيق/ محمد تامر حجازي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩هـ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب.

- الفتح المبين بشرح الأربعين، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي الأنصاري، عني به: أحمد جاسم محمد المحمد، وآخرون، الناشر: دار المنهاج، جدة - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٨ م.
- الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، الناشر: عالم الكتب.
- الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية، للدكتور: محمد مصطفى شلبي، ط: الدار الجامعية للطباعة والنشر١٩٨٢هـ..
- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن بن العربيّ بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفاسي (المتوفى: ١٣٧٦هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى - ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م.
- فلسفة العبادات في الإسلام، ص(١١٤) ط: مكتبة دار العلوم(١٩٧٥).
- فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت لعبد العلى محمد بن نظام الدين الأنصاري، مطبوع مع المستصفى للغزالي .
- الفوائد السنية في شرح الألفية، البرماوي شمس الدين محمد بن عبد الدائم، تحقيق: عبد الله رمضان موسى، الناشر: مكتبة التوعية الإسلامية للتحقيق والنشر والبحث العلمي، جمهورية مصر العربية [طبعة خاصة بمكتبة دار النصيحة، المدينة النبوية - المملكة العربية السعودية]، الطبعة: الأولى، ١٤٣٦ هـ - ٢٠١٥م.
- فيض القدير شرح الجامع الصغير، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي

القاهري، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى - مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٥٦هـ..

- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي، المحقق: الدكتور محمد عبد الله ولد كريم، الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، ١٩٩٢ م.
- قواطع الأدلة في الأصول، أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني(ت ٤٨٩هـ) تحقيق: محمد حسن الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٩م.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي الدمشقي(ت ٦٦٠هـ)، علق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، (وصورتها دور عدة مثل: دار الكتب العلمية -بيروت، ودار أم القرى-القاهرة)، طبعة: ١٤١٤ هـ - ١٩٩١م.
- قواعد الأصول ومعاقد الفصول لصفي الدين البغدادي الحنبلي، تعليق الشيخ: جمال الدين القاسمي، تحقيق: أحمد الطهطاوي، ط: دار الفضيلة.
- الكاشف عن المحصول للإمام: محمد بن محمود بن عباد العجلي الأصفهاني، تح: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، ط: دار الكتب العلمية، الأولى ١٩٩٨م.
- كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، المؤلف: محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد الفاروقي الحنفي التهانوي، تحقيق: د. علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: د. جورج زيناني، الناشر: مكتبة لبنان ناشرون - بيروت.الطبعة: الأولى -

١٩٩٦م.

- كشاف القناع عن متن الإقناع، المؤلف: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، الناشر: دار الكتب العلمية.
- كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، المؤلف: عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- كشف المشكل من حديث الصحيحين، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، المحقق: علي حسين البواب، الناشر: دار الوطن - الرياض.
- اللامع الصبيح بشرح الجامع الصحيح، شمس الدين البِرْماوي، أبو عبد الله محمد بن عبد الدائم بن موسى النعيمي العسقلاني المصري الشافعي، تحقيق ودراسة: لجنة مختصة من المحققين بإشراف نور الدين طالب، الناشر: دار النوادر، سوريا، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م.
- لسان الحكام في معرفة الأحكام، أحمد بن محمد بن محمد، أبو الوليد، لسان الدين ابن الشِّحْنَة، الناشر: البابي الحلبي - القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٩٣ - ١٩٧٣م.
- لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين بن منظور الأنصاري، الناشر: دار صادر، بيروت، الثالثة١٤١٤هـ..
- المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

- المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- مجمع الضمانات، أبو محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.
- المجموع شرح المهذب "مع تكملة السبكي والمطيعي"، المؤلف:أبوزكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، الناشر: دار الفكر.
- المحصول في علم أصول الفقه للإمام: فخر الدين الرازي، تحقيق د: طه جابر فياض، ط / مؤسسة الرسالة، الثالثة ١٩٩٧م.
- مختار الصحاح للإمام محمد بن أبي بكر الرازي، ط: مكتبة لبنان ١٩٨٧م.
- المختصر الفقهي لابن عرفة، المؤلف: محمد بن محمد ابن عرفة التونسي المالكي، أبو عبد الله (المتوفى: ٨٠٣ هـ)، المحقق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤ م.
- المدخل الفقهي العام، د مصطفى أحمد الزرقا، ط: دار القلم، دمشق، الثانية، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
- المدخل إلى السياسة الشرعية للدكتور: عبد العال عطوة، هدية مجلة

الأزهر لشهر شوال١٤٣٤هـ..
- المدخل إلى علم أصول الفقه. د: محمد معروف الدواليبي، الناشر: دار الشواف، الطبعة السادسة ١٩٩٥م.
- المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي . للشيخ / محمد مصطفى شلبي. ط / دار النهضة العربية ١٩٦٩م .
- مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول لمحمد بن فراموز، المعروف: بمنلاخسرو، ط: المطبعة العثمانية .
- المستصفى من علم أصول الفقه لأبي حامد الغزالي، ط: دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الثالثة ١٩٩٣م + دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٩٩٣م
- مصادر التشريع فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف. ط: دار القلم، السابعة ٢٠٠٥م.
- المصالح المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي، د/ محمد أحمد أبو ركاب، ط: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث بدولة الأمارات، الطبعة الأولى ٢٠٠٢م.
- المصباح المنير للإمام: أحمد بن علي الفيومي، تح د: عبدالعظيم الشناوي، ط: دار المعارف، الثانية ١٩٣٦م.
- المصفَّى في أصول الفقه، أحمد بن محمد بن علي الوزير، ط: دار الفكر المعاصر، بيروت-لبنان، ١٩٩٦م.
- المصلحة المرسلة وموقف الفقهاء منها، د/ محمد سلام مدكور، بحث منشور في الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع،

مجلد (٥٩)، العدد ٣٣٣، لسنة ١٩٨٦م.

- المصلحة المرسلة وموقف الفقهاء منها، د/ محمد سلام مدكور، بحث منشور في الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مجلد (٥٩)، العدد ٣٣٣، لسنة ١٩٨٦م.
- المصلحة المرسلة، دراسة في نشأة المصطلح وتطور المفهوم، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية بالكويت، مجلد (٣٢) العدد (١٠٨)، سنة (٢٠١٨م).
- المصلحة المرسلة، دراسة في نشأة المصطلح وتطور المفهوم، نعمان مبارك جغيم، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية بالكويت، مجلد (٣٢) العدد (١٠٨)، سنة (٢٠١٨م).
- المصلحة في التشريع الإسلامي ، د مصطفى زيد، تعليق وعناية د محمد يسري، ط: دار اليسر للطباعة والنشر، مصر. وطُبع تحت عنوان: رعاية المصلحة للطوفي، بتحقيق د/ أحمد عبد الرحيم السايح.
- المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب. تح: الشيخ: خليل الميس، ط: دار الكتب العلمية.
- المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، المؤلف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، المحقق: حميش عبد الحقّ، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، أصل الكتاب: رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الطبعة: بدون.
- المغني لموفق الدين بن قدامة. الناشر: مكتبة القاهرة، بدون طبعة.

- المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، أبو العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي، حققه وعلق عليه وقدم له: محيي الدين ديب ميستو - أحمد محمد السيد - يوسف علي بديوي - محمود إبراهيم بزال، الناشر: (دار ابن كثير، دمشق - بيروت)، (دار الكلم الطيب، دمشق - بيروت)، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م.
- مقاصد الشريعة للشيخ/ محمد الطاهر بن عاشور، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي
- من العقل والقلب، فصول من النقد في العلوم والاجتماع والأدب، للبوطي، ص (١٠٨)، ط: دار الفقيه للنشر، والتوزيع.
- المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، الدكتور/ محمد فتحي الدريني، ط: مؤسسة الرسالة، الثانية ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
- المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد سليمان بن خلف القرطبي الباجي الأندلسي (ت ٤٧٤ هـ)، الناشر: مطبعة السعادة بمصر، الأولى، ١٣٣٢ هـ..
- المنخول من تعليقات الأصول، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، حققه وخرج نصه وعلق عليه: الدكتور محمد حسن هيتو، الناشر: دار الفكر المعاصر- بيروت لبنان، دار الفكر دمشق - سورية، الطبعة: الثالثة، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨م.
- منهج عمر بن الخطاب في التشريع، الدكتور/ محمد بلتاجي، ط: مكتبة الشباب، الثانية ١٩٩٨م.
- الموافقات في أصول الشريعة لأبي إسحاق الشاطبي، بشرح الشيخ: عبدالله دراز، ط: دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثانية١٩٩٦م + ط: دار ابن عفان،

تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

- الموسوعة الطبية الفقهية، تأليف الدكتور/ أحمد محمد كنعان، ط: دار النفائس، الأولى ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.
- الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه القضايا المعاصرة (القضايا المعاصرة في الفقه الطبي)، إعداد مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى ١٤٣٦هـ- ٢٠١٤م.
- الموطأ للإمام: مالك بن أنس. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. ط: دار إحياء الكتب العربية، فيصل الحلبي. الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٩٩١م.
- النجم الوهاج في شرح المنهاج، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي، الناشر: دار المنهاج (جدة)، المحقق: لجنة علمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- نحو تفعيل مقاصد الشريعة، الدكتور: جمال الدين عطية، منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي، طبع دار الفكر- دمشق، سنة ٢٠٠٣م.
- نفائس الأصول في شرح المحصول، المؤلف: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ)، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.
- نهاية السول للإمام: جمال الدين عبدالرحيم الإسنوي، ط: المعاهد

الأزهرية(٢٠٠٧-٢٠٠٨م) + ط: دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

- نهاية المطلب في دراية المذهب لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين(المتوفى: ٤٧٨هـ)، تحقيق: أد: عبد العظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.
- نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (٧١٥ هـ)، تحقيق: د. صالح بن سليمان اليوسف، د. سعد بن سالم السويح، الناشر: المكتبة التجارية بمكة المكرمة، الطبعة: الأولى ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.
- النهاية في غريب الحديث والأثر، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى- محمود محمد الطناحي.
- نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الناشر: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- الوجيز في أصول الفقه، د: عبد الكريم زيدان، ط: مؤسسة الرسالة، ناشرون، الأولى ٢٠٠٩م.
- الوسيط في المذهب، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ، محمد محمد تامر، الناشر: دار السلام - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ..

فهرس الموضوعات

الموضـــــوع **الصفحة**

المقدمة. ٤٦٥
تمهيد: في التعريف بمصطلحات عنوان البحث. ٤٦٩
تعريف التخصيص ٤٦٩
أنوع المُخَصِّصات ٤٧٣
أنواع المخصصات المتصلة ٤٧٣
أنواع المُخَصِّصات المنفصلة ٤٧٥
تعريف النص. ٤٧٧
تعريف المصلحة ٤٧٩
أقسام المصلحة ٤٨٤
أقسام المصلحة من حيث اعتبار الشارع لها وعدم اعتباره ٤٨٤
أقسام المصلحة من حيث قوتها الذاتية ٤٩٠
التعريف بالمصلحة المرسلة ٤٩٤
حجية المصلحة المرسلة. ٤٩٩
التخصيص بالمصلحة المرسلة ٥١٦
أدلة القائلين بجواز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة ٥٢٤
أدلة القائلين بعدم جواز تخصيص النص بالمصلحة المرسلة ٥٤٢
نوعية المصلحة المرسلة التي تخصص النصَّ. ٥٤٦
ضوابط تخصيص النص بالمصلحة المرسلة. ٥٥١
أثر تخصيص النص بالمصلحة في مرونة الفقه الإسلامي ٥٥٤
المسألة الأولى: التخدير الطبي ٥٥٤
المسألة الثانية: التسعير. ٥٥٨
المسألة الثالثة: ما يستثنى من بيع الغرر. ٥٦١

المسألة الرابعة: التبرع بالدم. ٥٦٢
المسألة الخامسة: جواز التصرف في مال الغير أو حقه عند الحاجة وتعذّر استئذانه. ٥٦٤
النتائج ٥٦٧
فهرس بأهم مراجع البحث ٥٧٠
فهرس الموضوعات ٥٩٠

انتهى بحمد الله تعالى