حَسمُ التَّعارض بين القِياس والمصلحة المرسلة
–دراسة أُصولية في ضَوء مراتب الوصف المناسب–

ذ. محمد الحسن واد الرحمة [1]
المغرب

تمهيد؛

الحمد لله الذي أحكم شرائعته بأن ربطها بالمصالح والمرامي العظام، وأودعها من دقائق المناسبات، ما تشهدُ به عقولُ أولي النهى والأفهام، أحمده سبحانه حمد من استضاء بأنوار الهداية بعد الإبهام، وأشهدُ أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تُنجي قائلها يوم الزحام، وأشهد أن سيدنا محمدا عبدُه ورسولُه، المبعوثُ بجوامع الأحكام، المبينُ عن ربه مواقع الحلال والحرام، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه البررة الكرام، ما تعاقبت الليالي والأيام، أما بعد؛

فإن النظر الأصولي يمتاز بكونه نظرا في الأدلة من جهة إنتاجها للأحكام. ولذلك لم يكن اشتغال الأصوليين بالقياس والمصلحة اشتغالا ببابين متباعدين، وإنما بجهتين من جهات استثمار المعنى الشرعي في النوازل؛ فالقياس يطلب الحكم من طريق الإلحاق بوصف جامع بين أصل وفرع، بينما والمصلحة المرسلة تطلبه من جهة معنى مناسب لم يرد في خصوصه دليل معين بالاعتبار أو الإلغاء.

ومن هنا دقّ النظر عند اجتماع المسلكين في محل واحد، ذلك أن الناظر قد يجد في الواقعة وصفا يصلح للإلحاق القياسي؛ وقد يلوح له فيها في الوقت نفسه معنى مصلحي عام يدعو إلى وجه آخر من الحكم؛ وحينئذ لا يكون الإشكال في أصل اعتبار القياس، ولا في أصل رعاية المصلحة؛ وإنما الإشكال في الطريق الذي به يعرف ما يستحق التقديم عند التزاحم؛ أيتعين المصير إلى القياس لمزيد اختصاصه بالأصل؟ أم يجوز العدول عنه إلى المصلحة لقيام معنى أوسع في باب الملاءمة؟ ثم هل كل قياس سواء في قوة الاعتبار؟ وهل كل مصلحة مرسلة في رتبة واحدة من حيث القرب والبعد عن تصرفات الشارع؟

هذه الأسئلة لا يستقيم جوابها إلا بردّ البحث إلى أصل أدق، وهو مراتب الوصف المناسب. الذي هو عمدة الإلحاق، وبه يقع الفرق بين ما شهد له الشرع بعينه، وما شهد لجنسه، وما لم يظهر له شاهد خاص.

كما أن تحرير هذه المراتب هو الذي يمنع من جعل المصلحة دعوى سائبة؛ ويمنع في الجهة المقابلة من جعل القياس صورة جامدة لا تلتفت إلى مدارج الاعتبار، ومن هنا تأتي أهمية هذا البحث في وصل باب التعليل بباب الترجيح، وبيان أثر تفاوت المناسبات في تقدير وجوه المعارضة بين القياس والمصلحة؛ ثم في النظر فيما إذا انتقل التعارض من قياس ومصلحة إلى مصلحتين متقابلتين.

وعليه فإن الإشكال المركزي لهذا البحث هو: كيف يمكن حسم التعارض بين القياس والمصلحة المرسلة في ضوء مراتب الوصف المناسب؟

ويتفرع عن هذا الإشكال النظر في حقيقة الوصف المناسب ودرجاته. ثم النظر في صور المعارضة بين القياس والمصلحة المرسلة. ثم النظر في الميزان الذي يرجع إليه عند تزاحم المصالح أنفسها.

وقد اقتضى ذلك أن ينتظم البحث في المحاور الآتية:

المحور التمهيدي: درجات الوصف المناسب من حيث الاعتبار

المحور الأول: أثر مراتب المناسب المرسل في التعارض بين القياس والمصلحة المرسلة

المحور الثاني: حسم التعارض بمراعاة ميزان التفاوت بين المصالح

المحور التمهيدي: درجات الوصف المناسب من حيث الاعتبار

يُعرف علماء الأصول القياس بأنّه: >مساواةُ فرعٍ لأصلٍ في علّةِ حكمه<[2]، وتعرف المصلحة المرسلة بأنها : >المصلحة المرسلة هي التي لم يشهد لها أصلٌ بالاعتبار ولا بالإلغاء لا بنصٍّ ولا بإجماع، ولا يترتّب الحكم على وفقه<[3]، وهو تعريف لابن الحاجب وافقه عليه الآمدي ، حيث عرّف المناسب المرسل بأنّه: >الذي لم يشهد له أصلٌ مِن أصول الشّريعة بالاعتبار..، ولا ظهر إلغاؤه في صورة<[4].

ومعلومٌ أنّ الأصل إنّما هو المحلُّ الذي ورد في حكمه نصٌّ من كتابٍ أو سنّة، ومن هاهنا كان القياسُ مفارقا للمصلحة المرسلة؛ إذ ليس المقصود أنّ المصلحة المرسلة لا تستند إلى أصلٍ أو دليل، وإنّما المقصود أنّ الدليل الذي تستند إليه لا يتجاوز –في الغالب– تناول الجنس البعيد لها، فهو لذلك قاصرٌ عن دليل القياس الذي يتناول عين الوصف المناسب، إمّا بالتنصيص عليه –كما سيأتي في الوصف المؤثِّر–، أو بجريان أحكام الشرع على وفقه –كما سيأتي في المناسب الملائم–.

وإن ثمرة ما تقدم أنّ العلاقة بين القياس والمصلحة المرسلة هي علاقة عمومٍ وخصوصٍ مطلق؛ إذ كلُّ قياسٍ متضمِّنٌ لرعاية المصلحة، وليس كلُّ ما روعيت فيه المصلحةُ جاريا على قانون القياس، ومن هاهنا تظهر الحاجة إلى بحث مراتب المناسبة ودرجات الاعتبار. وليس المقصود في هذه الورقات استقصاء مباحث الوصف المناسب على الوجه الذي بسطه الأصوليون في مصنّفاتهم، وإنّما المقصود الاقتصارُ على القدر الذي يتوقّف عليه فهمُ أوجه التعارض فيما نحن فيه، وما يلزم المجتهد مراعاتُه عند التعارض بين ضروب القياس وأنواع المصالح.

الفقرة الأوّلى: التّعريف بالمناسب المؤثر والملائم والغريب

المناسب عند الأصوليين عبارةٌ عن: >وصف مناسب مُنضبط، يحصل عقلا من ترتيب الحكم عليه ما يصلحُ كونه مقصودا للشّارع من حصولِ مصلحةٍ أو دفعِ مفسدة<[5]، أمّا درجاته ومراتبه من حيث اعتبار الشارع؛ فهي كالآتي:

أولا: المناسب المؤثّر

قال ابن الحاجب: >والمعتبر بنص أو إجماع هو المؤثر<[6]، ومعنى كلامه: أنَّ المناسب المؤثِّر هو الوصف الذي رتَّب الشارع الحكم على وفقه، وثبت بالنصِّ أو الإجماع اعتبارُه بعينه علَّةً لعين الحكم المرتَّب عليه، ولعلَّ تسميتَه بالمؤثِّر راجعةٌ إلى تأثير نوعه في نوع الحكم.

ومثال الثابت بالنصِّ تصريحًا: منعُ أن يكون المالُ دولةً بين الأغنياء بالنسبة لحكم الفيء، في قوله سبحانه: {**مّآ أفآء اللهُ علىٰ رسُولِهِۦ مِن اهْلِ اِلْقُرىٰ فللهِ وللرّسُولِ ولذِے اِلْقُرْبىٰ والْيتٰمىٰ والْمسٰكِينِ وابْنِ اِلسّبِيلِ كےْ لا يكُون دُولةً بيْن الاغْنِيآءِ مِنكُمْ**}[7].

ومثال الثّابت بالنّص إيماء، السّرقة بالنِّسبة لقطع اليد[8]، في قوله سبحانه: {**والسّارِقُ والسّارِقةُ فاقْطعُوٓاْ أيْدِيهُما**}[9].

ومثال الثّابت بالإجماع، الصِّغر بالنِّسبة لولاية المال، قال العطار: >فإنّه مجمع عليه<[10].

ثانيا: المناسب الملائم

قال ابن الحاجب: >والمعتبر بترتيبِ الحكم على وفقه فقط إن ثبت بنصٍّ أو إجماعٍ اعتبارُ عينه في جِنس الحكم أو بالعكس أو جنسه في جنس الحكم فهو الملائم<[11]، فإذا ثبت حكمٌ شرعيٌّ في حادثةٍ منصوصة، ولم تثبت علّته بنصٍّ أو إجماع، صرف المجتهد نظره إلى تخريج المناط؛ ليتوصَّل إلى وصفٍ مناسبٍ للحكم، ثمَّ يلتمس لهذا الوصف شاهدًا من الشرع يدلُّ على اعتباره، فإذا ظهر له أنَّ الشارع قد اعتبره بأحد أوجه الاعتبار الثلاثة المذكورة في كلام ابن الحاجب، كان القياس المبنيُّ عليه معتبرًا. وبيان هذه الاعتبارات، مع التمثيل لها، على الترتيب الآتي:

أ- اعتبارُ عينِ الوصفِ المدركِ في الأصل علَّةً لحكمٍ آخر من جنس الحكم الذي في الأصل، ويُعرف باعتبار عين الوصف في جنس الحكم. ومثاله ما ذكره العضد الإيجي من ثبوت ولاية النكاح للأب على الصغيرة قياسًا على ولاية المال، بجامع الصِّغر؛ إذ عينُ الصِّغر معتبرٌ في جنس الولاية بالإجماع[12].

ومعنى ذلك أنَّ علَّة الولاية في النكاح لم يرد بها نصٌّ ولا إجماع، فاحتاج المجتهد إلى تخريج المناط، فاهتدى إلى أنَّ الصِّغر هو الوصف المناسب للحكم. ووجه اندراج المثال في هذا الاعتبار؛ أنَّ الشارع وإن لم ينصَّ على اعتبار الصِّغر علَّةً لولاية النكاح، إلا أنَّ تصرُّفاته دلَّت على اعتباره في جنس الولاية، بثبوته علَّةً لولاية المال، فصحَّ إلحاق ولاية التزويج بها بجامع الصِّغر؛ لاتحاد الشاهد والمشهود له في جنس الولاية.

ب- اعتبارُ جنسِ الوصف المستنبط علَّةً لعين الحكم، وهو عكس السابق. ومثاله: جواز الجمع في الحضر للمطر قياسًا على السفر بجامع الحرج؛ إذ الحكم واحدٌ، وهو رخصة الجمع، والوصفُ هو الحرج، وقد اعتبر الشارع جنس الحرج علَّةً لهذا الحكم[13]، فالحكم في الأصل والشاهد واحدٌ، وهو رخصة الجمع، والوصف فيهما وإن اختلف، إلا أنَّه يرجع إلى جنسٍ جامعٍ بينهما، وهو المشقَّة.

ت- اعتبارُ جنسِ الوصف المستنبط علَّةً لحكمٍ من جنس ذلك الحكم. ومثاله: إيجاب القصاص في القتل بالمثقَّل قياسًا على القتل بالمحدَّد، بجامع جناية العمد العدوان؛ إذ الحكم جنس القصاص، والوصف جنس الجناية، وقد اعتبر الشارع جنس الجناية في جنس القصاص [14].

ثالثا: المناسب الغريب

وهو الذي أشار إليه ابن الحاجب بقوله: وإلا فهو >**الغريب**<[15]، وهذا النوعُ أضعفُ مراتب الوصف المناسب؛ لعدم قيام شاهدٍ شرعيٍّ باعتباره. ومثَّل له الشاطبي بتعليل منع القاتل من الميراث بالمعاملة بنقيض المقصود، على فرض عدم ورود النصِّ به[16].

الفقرة الثّانية: التّعريف بالمناسب المرسل وبيان أقسامه

بعد المراتب الثلاثة المذكورة، يأتي المناسب المرسل، وقد قسّمة ابن الحاجب إلى ثلاثة أقسام، بقوله: >...المرسل؛ فإن كان غريبا أو ثبت إلغاؤه فمردود اتفاقا، وإن كان ملائما.. <[17].

فالقسم الأول: المرسل الملغى: ويسمَّى بالمصلحة الملغاة؛ لجريان النصِّ الشرعي على خلافه، ولذلك لا يُحتجُّ به، وهذا معنى قول ابن الحاجب السابق؛ أو ثبت إلغاؤه فمردود اتفاقًا.

ومن أمثلته: انتقاد المالكية ليحيى بن يحيى الأندلسي لما أفتى الأمير عبد الرحمن الأموي، حين وطئ في نهار رمضان، بتعيُّن صيام شهرين متتابعين، معلِّلًا ذلك بأنَّ العتق يهون عليه[18]، فهذا التّعليل باطل لأخذه بالمصلحة في مقابلة النّص، ولأنّ العلماء بين قائِلين: قائلٌ بالتّخيير، وقائلٌ بالتّرتيب، فيقدّم العتق على الصِّيام، فتقديم الصِّيام بالنِّسبة إلى الغنيّ لا قائل به[19].

القسم الثّاني: المرسل الغريب: وهو الوصف الذي لم يثبت اعتباره بوجهٍ من وجوه الاعتبار السابقة، فيُلحق بالمناسب الغريب، وإليه أشار ابن الحاجب بقوله؛ **فإن كان غريبًا.. فمردود اتفاقًا.**

والتفريق بين الملغى والغريب وإن لم يتفق عليه الأصوليون، إلا أنَّهم متفقون على المعنى.

القسم الثّالث: المرسل الملائم: وهو أن تثبت علاقةُ اعتبارٍ شرعية بين جنسي الحكم والوصف، بحيث يكون ملائما لتصرّفات الشّارع، أو كما قال الشّاطبي: >أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشّارع في الجملة بغير دليلٍ معيّن<[20]، وهو المسمّى بالمصلحة المرسلة.

المحور الأول: أثرُ مراتب المناسب المرسل في التعارض بين القياس والمصلحة المرسلة

ممَّا تقدَّم يظهر أنَّ المناسب مراتبُ متفاوتةٌ في القوَّة، وهذا معتبرٌ في باب التعارض؛ فإذا تعارض القياس والمصلحة المرسلة، نُظر إلى أقوى الوصفين من جهة الاعتبار، فرُجِّح على ما دونه.

الفقرة الأوّلى: صور معارضة المصلحة المرسلة للقياس

المعارضة فيما نحن فيه، يمكن أن نجملها في أحد الصُّور الثّلاث:

الصُّورة الأولى: أن الصورة الأولى: أن تعارض المصلحةُ المرسلة قياسًا مستندًا إلى مناسبٍ مؤثِّرٍ أو ملائم، ففي هذه الحال يُقدَّمان؛ لقوَّة اعتبارهما وظهور المناسبة فيهما، ومثال هذه الصُّورة؛ ما زعمه بعض الحداثيين أمثال محمد شحرور[21]، من أنّ التّعامل بأوراق اليانصيب جائز لما يُحقِّقهُ من مصلحةٍ وكسب مادي، فأجاز بناء على هذا الوصف المناسبِ جوازه، غير أنّ هذا الوصف عُورض بوصفٍ آخر حُرِّم لأجله الميسر، وهو الغرر، فيُقدّم القياس القائم على الوصف الملائم على ما خُيِّل إلى شحرور أنّه مصلحة، لأنّ الأوّل أعلى مرتبة من الثّاني.

الصُّورة الثّانية: أن تُعارض المناسب الغريب أو الملائم الملغى أو قسيمه المسمّى بالغريب –كما في التّقسيم الذي سلكه ابن الحاجب–، ولا شكّ أنّ المصلحة المرسلة في هذه الحال تُقدّم على الأنواع المذكورة لملاءمتها لمقاصد الشّريعة وتضمُّنها لمعنى شهد الشّارع لجنسه في الجملة بالاعتبار.

الصُّورة الثّالثة: أن يقع التّعارض بين مرسلين، وهذا يُحال إلى اجتهاد المجتهدين، ويتجاذبه نظرهم، فربّما يترجّح عند أحدهم ما لا يترجّح عند الآخر، ولذلك وقع الاختلاف بينهم في كثيرٍ من المسائل المبنية على هذا الوجه من التّعارض، وسيأتي لهذه الصُّورة مزيد بيانٍ وتفصيل في المطلب القادم.

الفقرة الثّانية: صلة التّعارض بين المصالح والقياس بدليل الاستحسان

الأصلُ في الصُّور السَّابقة ما تقدَّم من وجوه الترجيح، غير أنَّ ذلك لا يعارض ما قرَّره الحنفية والمالكية من العمل بالاستحسان في بعض المواضع، عند طروِّ عارضٍ يقتضي تقديم المصلحة المرسلة على القياس؛ كما قال السّرخسي في تعريف الاستحسان: >ترك القياس إلى ما هو أرفق بالنّاس<[22]، والأبياري في شرح البرهان: >الذي يظهر من مذهب مالكٍ في الاستحسان: أنّه استعمالُ مصلحةٍ جزئيةٍ في مُقابلة قياسٍ كلّي، فهو تقديمٌ للاستدلال المرسل على القياس<[23]، فقد يؤخذ من هذين النّقلين أنّ الدّليل الذي كان به العدول عن الاقتضاء الأصلي هو المصلحة المرسلة، وعليه فإن ما بيّناه من مراتب المناسب لا عبرة به إذا صادم المرسل.

والحقيقة أنّ الأحناف كما يقول صدر الشّريعة في >التّوضيح<، لا يلجؤون إلى الاستحسان إلا إذا كان أقوى من القياس الجلي، فقال مُفنِّدا ما اعتُراض به على القائلين بالاستحسان: >يُعمل بِه إذا كان أقوى من القياس الجلي **فلا معنى لإنكاره**<[24]، وقد حرّر الدكتور البوطي ' في كتابه >ضوابط المصلحة<[25]، هذه المسألة عند الأحناف بما يغني عن الإسهاب فيها في هذا المقام.

أمّا المالكية، فإنَّ العدول عندهم إنَّما يكون لرجحان جانب الاستحسان بمعضِّدٍ معتبر، لا لمجرَّد تقديم المصلحة على القياس؛ ولذلك قال ابن عاشور: >والذي استخلصتُه مِن مواضع من كتبِ فِقهنا المالكي، أنّ الاستحسان قد أطلقه فقهاؤنا على معنى ترجيح أحد الدّليلين على الآخر بمرجِّحٍ معتبرٍ ليس في الشّرع ما يخالفه، وقد استقرأتُ لهم من هذا معاني خمسة، وهي؛ الأخذُ بِالعرف، أو بالاحتياط، أو ما استقرّ عليه عمل أهل العلم كالصّحابة والتّابعين، أو ترجيح أحد الأثرين على الآخر، أو عدول عن قياسٍ وإن كان جليا إلى آخر وإن كان أخفى منه، لأنّ المعدول إليه أولى بالاعتبار لمعضِّدات<[26].

والخلاصة، أنّ المرسل إذا عارض قياسا صحيحا، فلا عبرة به، وإنّما يُصار إلى الاستحسان إذا كان المرسل أقوى في الاعتداد.

المحور الثاني: حسم التعارض بمراعاة ميزان التّفاوت بين المصالح

إذا انتهى البحثُ في درجات الوصف المناسب المعيّنة على ترجيح القياس أو المصلحة المرسلة، بقي النظرُ في قواعد الترجيح بين مصلحتين مرسلتين عند التعارض.

وقد دلَّ استقراء نصوص الشريعة وأحكامها على أنَّ المصلحتين إذا تعارضتا، قُدِّمت أرجحهما وأصلحهما، وقد مثَّل العزُّ بن عبد السلام لذلك بأمثلةٍ كثيرةٍ في أبوابٍ فقهيةٍ متنوّعة[27]، ونبّه إلى أنّ الفِطر السّويّة تأبى تأخير مصلحة لمصلحةٍ أدنى منها[28].

الفقرة الأولى: حسم التعارض برعي قواعد التّرجيح بين المصالح المتفاوتة

إنَّ الترجيح بين المصالح المتفاوتة لا يُناط بمجرَّد التَّشهّي والانطباع، بل يفتقر إلى قواعد ضابطة ومعايير حاكمة، يرجع إليها المجتهد للتمييز بين الأصلح وما دونه، وفي هذه الفقرة أستعرض قاعدتين تنتظم بهما وجوه الترجيح بين المصالح المتزاحمة.

أوّلا: قاعدة النّظر إلى المصلحة من حيث ترتيبها في الأهمية

إنَّ المصالح وإن اشتركت في أصل المصلحة، فإنَّها تتفاوت قدرًا وشمولًا؛ لذلك يتعيَّن على المجتهد عند التعارض مراعاةُ اعتبارين:

الأوَّل: رتبةُ المصلحة باعتبار ذاتها

وذلك بالنظر إلى قيمتها في نفسها، وفق ما قرَّره الأصوليون في ترتيب الكلِّيات الخمس ومراتب وسائل حفظها:

1) مراعاة ترتيب الكلِّيات الخمس

مِن المقرّر عند الأصوليين أنّ الضّروريات الخمس ليست على درجةٍ واحدةٍ من حيث الرُّتبة والقدر والمكانة، وفي ذلك يقول الشّاطبي: >الأمور الضّرورية ليست في الطّلب على وزانٍ واحد؛ كالطّلب المتعلّق بأصل الدِّين ليس في التّأكيد كالنّفس، ولا النّفس كالعقل، إلى سائر أصناف الضّروريات<[29]، غير أنَّهم اختلفوا في ترتيبها، فبينما ادَّعى الدكتور البوطي وقوع الإجماع على تقديم الدِّين، ثم النفس، فالعقل، فالنسل، فالمال[30]، وتعقّب الدكتور علي جمعة محمد دعوى وقوع الإجماع على هذا التّرتيب، قائلا: >هذا الإجماع لم يحكِهِ أحدٌ من العلماء السّابقين المعتبرين<[31]، وما ذكره الدكتور علي جمعة هو الذي تؤكِّده نصوص الأصوليين، يُرجع في ذلك إلى بحثه.

فإذا كان ترتيبُ الكلِّيات الخمس محلَّ خلافٍ بين العلماء، فإنَّ الترجيح بين كليَّتين منها يرجع إلى اجتهاد الناظر وما يترجَّح عنده من ترتيبها.

هذا، وإنّ الأصوليين نصّوا على انحصار هذه الضّروريات في خمسة مقاصد، وفي ذلك يقول الآمدي: >والحصر في هذه الخمسة الأنواع، إنّما كان نظرا إلى الواقع، والعلم بانتفاء مقصد ضروري خارج عنها في العادة<[32]، ولما كان حصرُ الضروريات مبنيًّا على الاستقراء المعنوي، فإنَّ الزيادة عليها لا تُنال بمجرَّد الرأي أو الخضوع لضغط الواقع؛ كمن أجاز ربا البنوك بدعوى أنَّ **حفظ الدولة** من الضروريات، وأنَّ استقرارها الاقتصادي متوقِّف على ذلك [33].. !

يقول ابن عاشور: >فعليه –أي على الباحث في مقاصد الشّريعة– أن لا يعيّن مقصدا شرعيّا إلا بعد استقراء تصرُّفات الشّريعة في النّوع الذي يريد انتزاع المقصد الشّرعي منه، وبعد اقتفاء آثار أئمّة الفقه ليستضيء بأفهامهم، وما حصل لهم من ممارسةِ قواعد الشّرع<[34].

2) مراعاة ترتيب وسائل حفظ الكلِّيات الخمس

ومعلومٌ أنَّ وسائلَ حفظ الكلِّيات الخمس متفاوتةٌ في الرتبة؛ فتُقدَّم الضروريات على الحاجيات، لكونها أعلى مراتب المناسبات[35]، كما تُقدَّم الحاجيات على التحسينيات[36].

ووجه ذلك: أنَّ الضروريات أصلٌ، والحاجيات والتَّحسينيات تكميلٌ لها، ولا يجوز أن يعود الفرع على أصله بالإبطال؛ ولذلك قرَّر الشاطبي أنَّ التَّكملة إذا أدَّت إلى رفع الأصل سقط اعتبارها[37]، فالعلاقة بينهما إذا؛ علاقة لزوم، فالصِّفة هنا من الأعراض المفارقة لا من الصِّفات الذّاتية، لأنّ فقدها لا يستلزم انتفاء الموصوف، بينما تتوقّف الصِّفة على شرط وجود الموصوف.

ومثاله: من أشرف على الهلاك ولم يجد إلا مالًا حرامًا، فإنَّ حفظ النفس –وهو ضروري– يُقدَّم على مراعاة الحلال –وهو حاجي–؛ لأنَّ إلغاء الحاجي لا يُبطل الضروري، بخلاف العكس.

الاعتبار الثّاني: رتبة المصلحة باعتبار الاستغراق

ويُلتفت إلى هذا الاعتبار إذا كانت المصلحتان في مرتبةٍ واحدة؛ فيُرجَّح حينئذٍ ما كان أعمَّ شمولًا للناس، فتُقدَّم المصلحة العامة على الخاصة؛ ولذلك قال ابن قدامة: >تحصيل المصلحة على وجهٍ يفوّت مصلحة أعظم منها ليس من شأن العقلاء، فلا يمكن نسبته إلى الشّارع<[38]، فلا يُعقل تقديمُ مصلحة الفرد على مصلحة العموم، ما لم يترتَّب على ذلك ضررٌ معتبرٌ بالفرد. ومثاله: الانتفاع بالماء في أرضٍ غير مملوكة؛ إذ تتعارض فيه مصلحةُ الحائز مع مصلحة تسبيله لعامَّة الناس، فتُقدَّم المصلحة الأعمُّ شمولًا[39].

ثانيا: قاعدة النّظر إلى المصلحة من حيث الإفضاء والمآل

قرّر الشاطبي باستقرائه لموارد أحكام الشّرع؛ أنّ النّظر إلى المصلحة من حيث المآل أصلٌ مقصود معتبر[40]، لذا فإنّ المجتهد في عمله هذا مُقتدٍ بالشّارع، فالفعل في ميزان الشّريعة إنّما يتّصف بكونهِ مصلحة أو مفسدة بالنّظر إلى ما يترتّب عليه، قال ابن تيمية: >فحصول الغرض ببعضِ الأمور لا يستلزم إباحته، وإن كان الغرض مباحا، فإنّ ذلك الفعل قد يكون فيه مفسدةٌ راجحةٌ على مصلحتِه، والشّريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها<[41]، ولذلك، فإنّ اشتراط عدم إفضاء المصلحة إلى مفسدةٍ مساويةٍ أو راجحةٍ في المآل، أمرٌ يقتضيه العقل، إذ لا مصلحة مع وجود المفسدة، >ودرء المفاسد مُقدّمٌ على جلب المصالح<، وقد نقل صاحب >نشر البنود< عن ابن العربي اتِّفاق الأصوليين على ذلك[42]، وفي بحثهم لشروط المناسبة في الوصف الذي يكون به التّعليل، حكوا قولين مشهورين في انخرام المناسبة لوجود مفسدةٍ ملازمةٍ للمصلحة المُعلّل بها؛ أحدهما: للجمهور، وهو الانخرام، خلافا للرّازي والبيضاوي، القائلان بعدم انخرامها[43].

وإذا ثبت هذا، فإنَّ الترجيح بين المصلحتين يكون بالنظر إلى مآلهما؛ فقد تتحقَّق المصلحة في الحال، لكن يُفضي أحدُهما إلى مفسدةٍ أرجح. ومراتبُ المآل في الترجيح اثنتان:

الأولى: مآلٌ مقطوعٌ به، وهو مقدَّمٌ على المظنون وما دونه[44].

الثّانية: مآل مظنون الوقوع: مآلٌ مظنون، وهو مقدَّمٌ على المشكوك؛ لأنَّ الظنَّ في أبواب العمليَّات جارٍ مجرى العلم، ولذلك قيل: المظنة تقام مقام المئنة[45].

الفقرة الثّانية: حسم التعارض عند مصادمة المصلحة لمصلحة مساوية

إذا كانت المصلحةُ تُعتبر بغلبة الصلاح، فماذا لو تعارضت مصلحتان متساويتان في الرتبة والشمول والمآل؟

هذه المسألة محلُّ خلافٍ بين العلماء؛ فمنهم من جوَّز وقوع التساوي التام بين المصالح، ومنهم من رأى امتناع وقوعه.

والقول الأوّل؛ وهو مذهب الجمهور، ونصّ عليه العز بن عبد السلام في >قواعد الاحكام<[46]، وانتصر له؛ ومثّل لذلك بأحد عشر مثالا، أسوق منها نموذجين فقط:

المثال الأوّل: لو رأينا صائلا يصولُ على مالين مُتساويين لمسلمين معصُومينِ مُتساوِيين، ولا نقدر أن ندفع الغصب إلّا عن واحدٍ منهما[47].

المثال الثّاني: المدين المفلِس تتساوى حقوقُ دائنيه في الأخذِ من ماله، فيتحاصون كلٌّ حسب مقدار دينه، وكذلك من مات وعليه ديون لا تكفي الدّائنين[48].

فهذان مثالان، يدلان على الإمكان الخارجي للتّساوي التّام بين المصالح، وقد قال بذلك نجم الدين الطُّوفي[49]، ومن المتأخِّرين الطّاهر بن عاشور في كتابه >مقاصد الشّريعة<[50]، ومن المعاصرين الدكتور أحمد الريسوني في >نظريّة التّقريب<[51].

أمّا القول الثّاني: فمن أشهر من جنح إليه؛ ابن القيم في كتابه >مفتاح دار السّعادة<، وفي الإعراب عن موقفه في ذلك يقول: >وأمّا فعلٌ يكون حُصُوله أولى لمصلحته وعدمُه أولى بِهِ لمفسدته وكِلاهُما متساويان؛ فهذا ممّا لم يقم دليل على ثُبُوته، بل الدّليل يقتضِي نفيه<[52]، وقد ساق نماذج ممّا ذكره العز بن عبد السّلام، مُحاولا إثبات وجود وجوهٍ ترجيحية تنفي التّساوي بين المصالح فيها[53]، إلّا أنّه استثنى من ذلك بعض الصُّور فقال فيها بالتّخيير كمسألة؛ قتل أحد العدُوّين وإتلاف الدِّرهمين والحيوانين، وفي ذلك يقول:>فهذا الحكم فيه التّخيير بينهما، لأنّه لا بدّ من إتلافِ أحدهما وقاية لنفسه، وكلاهما سواء، فيُخير بينهما، وكذلك العدوّان المتكافئان يُخيّر بين قتالهما كالواجب المخيّر والولي<[54]، وقال الرّيسوني متعقِّبا هذا الكلام ومُبيّنا وجه التّناقض فيه: >التّخيير بين مُحرّمين أو واجبين لا يكون إلّا عند تساويهما<[55].

وإلى قريبٍ من رأي ابن القيم ذهب الشّاطبي، فقد نفى وقوع التّساوي بين المصالح في الشّريعة، وهو وإن لم يجزم بانتفائه وإمكان وجوده واقعا، إلّا أنّه يأبى التّخيير على فرض وجود التّساوي، لأنّه في هذه الحال ترجيح بالتّشهّي من غير دليل، وفي ذلك يقول: >فإن تساوتا، فلا حُكم من جهة المكلّف بأحد الطّرفين دون الآخر، إذا ظهر التّساوي بمقتضى الأدلّة، ولعلّ هذا غير واقع في الشّريعة، وإن فرض وقوعه، فلا ترجيح إلّا بالتّشهّي من غير دليل، وذلك في الشّرعيات باطلٌ باتّفاق<[56].

ويظهر أنّ النّزاع بين الفريقين ليس في الإمكان العقلي، وإنّما هو في الوجود الواقعي الذي يتأتّى حكمه باستقراء شواهد الواقع، ولهذا يؤاخذُ على الرّيسوني تعويله على الإمكان العقلي في إثبات صحّة هذا الرّأي[57]، لأنّ الجواز العقلي لا يستلزم الجواز العادي الذي و محك النّظر ومحلّ النّزاع، غير أنّه لم يكتفِ بمجرّد ذلك، بل أضاف على ما ذكره العز بن عبد السلام أمثلة أخرى، فقال: >مثل من يبحث عن شغل، فيجدُ نفس العمل هنا، والأجر واحد، والشُّروط المتبادلة واحدة، والمسافة متساوية، فهاتان مصلحتان مُتساويتان، وكذلك من يذهب إلى السُّوق فيجد السِّلعة التي يريد عند باعةٍ متعدِّدين، وهي متماثلةٌ عندهم تماما، وبثمنٍ واحد، فشراؤه من أحدهم مساوٍ تماما لشرائه من الآخر، ومن الثّالث ومن الرّابع، فمصلحته حاصلةٌ هنا وهنا على حدٍّ سواء<[58].

واعترض الدكتور محمد بن عبد السّلام عوّام على هذه الأمثلة بما تضمّنته من اختلافاتٍ تنفي عنها التّساوي المصلحي، قائلا: >فهل يُمكن أن يجد الباحث عن العمل نفس المقيمين عليه في طبائعهما وتصرُّفهما، وعنايتهما وحسن رعايتهما؟ فإذا بحث عنهما فسيجد اختلافا كبيرا، وعلى ضوئه يتمُّ التّرجيح وينتفي التّساوي، وحتّى الشُّروط المتبادلة فالواقع يؤكِّد أنّها تختلف باختلاف أرباب العمل، والشّركات وغيرهما، وقس على هذا شراء السِّلع، فلا تكاد تجد التّساوي<[59].

وأيّا كان التّرجيح في المسألة، فالتّوقّف أو التّخييرُ مسلكُ المجتهد في حال التّساوي بين المصالح على رأي الجمهور، قال العز بن عبد السلام: >وإن استوت المصالح والمفاسد، فقد يتخيّر بينهما، وقد يتوقّف فيهما<[60]، قال البحياوي: >والأصل إن تساويا تساويا تكافئيّا

ولا مرجِّح فيحصلُ التّوقّف، وبعضهم يقول أنت مخيّر في باب التّكافؤ<[61]، غير أنّهم نبّهوا إلى أنّ: >التّخيير لا يكون إلا بعد استفراغِ الوُسعِ في تحصيل مُرجِّح ما، ثمّ العجز عن تحصيله<[62].

ونظرًا لتردُّد المسألة بين التخيير والتوقُّف وامتناع التساوي أصلًا، استشكل بعض الباحثين ما ذكره الدكتور البوطي من اشتراط: >عدم تفويتها مصلحة أهم منها أو مساوية لها<[63]، وتعقَّبه الدكتور الريسوني متسائلًا: >ومحلُّ الاعتراض هو قوله: أو مساوية لها؟ ! فبأيّ حقٍّ وبأيّ دليلٍ، نمنعُ من الأخذ بمصلحةٍ وتقديمها على مصلحةٍ مُساوية لها؟ ! وماذا يخسر الإنسان إذا تمسّك بمصلحةٍ تفوت مثلها؟<[64].

وهو نفس الاستغراب الذي أبداه الدكتور حيدر حب الله، حيث قال: >لم يتّضح لي لماذا اعتبر البوطي أنّ من شرط المصلحة عدم كونها موجبة لتفويت مصلحةٍ مُساوية؟ فأين تكمُن المشكلة لو اعتبرنا المصلحة موجبة لذلك؟ ولماذا يمنع أن تكون كذلك ما دامت المصلحتان مُتساويتين من حيثُ المستوى، ولم يُوجب الأخذُ بواحدٍ منهما تفويت أمرٍ إضافي؟<[65].

ويظهر أنَّ ما وقع بسببه الاعتراض على الدكتور البوطي لا يعدو أن يكون سبقًا في العبارة أو فلتةً مطبعيَّةً لا يُعوَّل عليها؛ إذ إنَّ الناظر في تفصيله لهذا الضابط لا يجد له أثرًا في مساق تقريره، ولا خروجًا عمَّا استقرَّ عليه كلام الأصوليين في مبحث الترجيح بين المصالح، والله أعلم.

خاتمة

صفوةُ ما ينتهي إليه هذا البحث؛ أنَّ التَّعارض بين القياس والمصلحة المرسلة ليس تعارضًا بين دليلٍ معتبر وآخر خارجٍ عن قانون الشَّرع، وإنَّما هو –في حقيقته– تعارضٌ بين جهات الاعتبار، واختلافٌ في مدارك المناسبة وقوَّتها، ومقدار قربها أو بعدها عن تصرُّفات الشارع.

ومن ثَمَّ، فإنَّ الحسم في هذا الباب لا يُنال إلا بالرجوع إلى مراتب الوصف المناسب، إذ بها يتميَّز المؤثِّر من الملائم، والملائم من الغريب، والمعتبر من الملغى، ويُعرف ما يصلح للإلحاق وما لا يصلح له.

وقد ظهر من خلال البحث أنَّ القياس إنَّما يقوى بقدر ما يشهد له الشرع باعتبار الوصف، نصًّا أو استنباطًا، وأنَّ المصلحة المرسلة لا تستقلُّ بالاعتبار إلا إذا اندرجت تحت جنسٍ شهدت له مقاصد الشريعة وكليَّاتها؛ كما ظهر أنَّ الاستحسان عند الحنفية والمالكية ليس خروجًا عن قانون القياس، ولا نقضًا لمراتب المناسبة، وإنَّما هو عدولٌ إلى ما هو أولى بالاعتبار لمعضِّدٍ راجح، أو وصفٍ أقوى مسلكًا ومآلًا.

ثمَّ إنَّ النَّظر في المصالح المتعارضة لا يستقيم إلا بإقامة ميزان التفاوت بينها؛ إذ ليست المصالح على رتبةٍ واحدة من جهة الذَّات، ولا من جهة الشمول، ولا من جهة المآل. ولذلك كان اعتبار الكليات الخمس، ومراتب وسائل حفظها، والنظر في عموم المصلحة وخصوصها، ومآلاتها المقطوع بها أو المظنونة، من أعظم ما يُحتاج إليه في باب الترجيح.

كما تبيَّن أنَّ كثيرًا من الاضطراب الواقع في بعض الاجتهادات المعاصرة، إنَّما مردُّه إلى الانفلات من ضوابط المناسبة، والتوسُّع في دعوى المصلحة دون استنادٍ إلى جنسٍ معتبر، أو الخلط بين ما هو مقصدٌ شرعيٌّ ثابت، وما هو مجرَّد استجابةٍ لضغط الواقع وهيمنة الثقافة الغالبة.

والذي يترجَّح –والله أعلم– أنَّ باب المصالح من أدقِّ أبواب الاجتهاد، وأشدِّها افتقارًا إلى الإحاطة بمآخذ الشرع وكليَّاته، وأنَّ الخطأ فيه لا ينشأ غالبًا من فساد القصد، وإنَّما من الخلل في تحقيق المناط، أو عدم التمييز بين مراتب الأوصاف والمناسبات. ولذلك كان تحريرُ هذا الباب ضرورةً منهجيةً لصيانة الاجتهاد من الاسترسال، وحفظِه من التقلُّب بين التسيُّب المقاصدي والجمود الصوري.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

الهوامش:

(1) باحث بسلك الدكتوراه، كلية الشريعة ابن زهر، أكادير، مختبر: التراث الفقهي تأصيل وتجديد وتنزيل.

(2) شرح مختصر المنتهى، للإيجي، (279/3).

(3) شرح البدخشي مع الإسنوي، (135/3).

(4) الإحكام، للآمدي، (284/3).

(5) جمع الجوامع، لابن السبكي، (91).

(6) شرح مختصر المنتهى، للإيجي، (424/3).

(7) سورة الحشر: جزء من الآية 7.

(8) قواعد الأصول، لصفي الدين القطيعي، (127).

(9) سورة المائدة: جزء من الآية 40.

(10) حاشية العطار على شرح المحلي، (324/2).

(11) شرح مختصر المنتهى، للإيجي، (424/3).

(12) المصدر نفسه، (427/3).

(13) شرح مختصر المنتهى، للإيجي، (424/3).

(14) المصدر نفسه، ن، ص.

(15) المصدر نفسه، ن، ص.

(16) الاعتصام، للشاطبي، (611/3).

(17) شرح مختصر المنتهى، للإيجي، (424/3).

(18) الفكر السامي، للحجوي، (159/1).

(19) الاعتصام، للشَّاطبي، (611/2-612).

(20) المصدر نفسه، (610/2).

(21) ينظر: الدين والسلطة، لمحمد شحرور، (187-188).

(22) المبسوط، للسرخسي، (145/10).

(23) التحقيق والبيان، للأبياري، (409/3).

(24) شرح التَّلويح على التَّوضيح، للتفتازاني، (163/2).

(25) ينظر: ضوابط المصلحة، للبوطي، (207) وما بعدها.

(26) حاشية التَّوضيح ، لابن عاشور، (229/2).

(27) ينظر: قواعد الأحكام، للعز بن عبد السَّلام، (88/1) وما بعدها.

(28) المصدر نفسه، (7/1).

(29) الموافقات، للشاطبي، (492/3).

(30) ينظر: ضوابط المصلحة، للبوطي، (218)، الهامش رقم (1).

(31) رؤية فقهيةٌ حضارية لترتيب المقاصد الشرعية، لعلي جمعة، (47).

(32) الإحكام، للآمدي، (274/3).

(33) ينظر: الغلو في فهم مقاصد الشَّريعة وأثره في الانحراف الفكري، لجمال الفرا، (32).

(34) مقاصد الشَّريعة، لابن عاشور، (138/3).

(35) الإحكام، للآمدي، (274/3).

(36) ينظر: المصدر نفسه، (275/3).

(37) الموافقات، للشاطبي، (26/2).

(38) روضة النَّاظر، لابن قدامة، (236/2).

(39) ينظر: ضوابط المصلحة، للبوطي، (231).

(40) ينظر: الموافقات، للشَّاطبي، (233/5).

(41) مجموع الفتاوى، لابن تيمية، (264/1).

(42) نشر البنود، للعلوي الشنقيطي، (192/2).

(43) المصدر نفسه، ن، ص.

(44) الفروق، للقرافي، (32/2).

(45) التَّبصرة، لابن فرحون، (148/1).

(46) قواعد الأحكام، لابن عبد السلام، (88/1).

(47) المصدر السابق، (89/1).

(48) المصدر السابق.

(49) شرح مختصر الروضة، للطوفي، (214/3).

(50) مقاصد الشريعة، لابن عاشور، (226/3).

(51) نظرية التقريب والتغليب، للريسوني، (372).

(52) مفتاح دار السعادة، لابن القيم، (896/2-897).

(53) ينظر: المصدر السابق ، (901/2) وما بعدها.

(54) مفتاح دار السعادة، لابن القيم، (908/2).

(55) نظرية التقريب والتغليب، للريسوني، (372).

(56) الموافقات، للشاطبي، (51/2).

(57) نظرية التقريب والتغليب، للريسوني، (372).

(58) مرجع سابق، (373).

(59) الفكر المنهجي العلمي عند الأصوليين، لمحمد بن عبد السلام عوام، (396).

(60) قواعد الأحكام، لابن عبد السلام، (98/1).

(61) وجهة القاصد، للبحياوي، (128).

(62) مقاصد الشريعة، لابن عاشور، (227/2).

(63) ضوابط المصلحة، للبوطي، (217).

(64) نظرية التغليب، للريسوني، (376).

(65) فقه المصلحة، لحيدر حب الله، (573-574).