

قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة
وتطبيقاتها في نوازل طبية

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصّص: فقه مقارن وأصوله

الأستاذ المشرف:

أ.د/ نجية رحماني

إعداد الطالبتين:

- مروة بشار

- مريم غويني

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د/ موسى بن سعيد	محمد بوضياف - المسيلة	رئيساً
أ.د/ نجية رحماني	محمد بوضياف - المسيلة	مشرفاً مقررأ
د/ المانع مجيدي	محمد بوضياف - المسيلة	ممتحنأ

السنة الجامعية: 1443-1444 هـ / 2022-2023م

وثيقة ايداع مذكرة ماستر

الموضوع: قاعدة درء المفسدة. مقدم على جلب المصلحة وتطبيقها
في توازله طربية.

إعداد الطلبة:

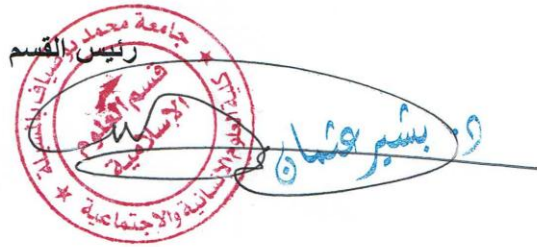
1- بشار مروحة رقم التسجيل: 171835097936
2- غويينى مريم رقم التسجيل: 171735099480
القسم: العلوم الإسلامية الشعبية: تدرسية
إشراف: نجمة رحمانى الرتبة: أستاذ المساعد العالي

أقر بأنني تابعت العمل المذكور أعلاه في جلسات إشرافية طيلة الموسم الجامعي: 2022-2023 وأسمح
بإيداعه على مستوى ادارة القسم للمناقشة والتقييم.

رئيس فريق الاختصاص

موافقة وإمضاء الاستاذ(ة) المشرف(ة):

دائبة رحمانى
رحمانى



تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

انا الممضي (ة) ادناه :

السيد(ة): تويحيى مريم

الصفة(طالب, استاذ باحث, باحث دائم): طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 201198397

الصادرة بتاريخ: 08-03-2017 عن دائرة: بوسعادة

المسجل(ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

تخصص: فقہ حنفی و آصول تحت رقم التسجيل: 1711236991480

والمكلف بإنجاز اعمال بحث(مذكرة التخرج, مذكرة ماستر' مذكرة ماجستير' اطروحة دكتوراه).

عنوانها: قاعدة دهر المفسدة مقدم على جلب المصلحة وتطبيقها

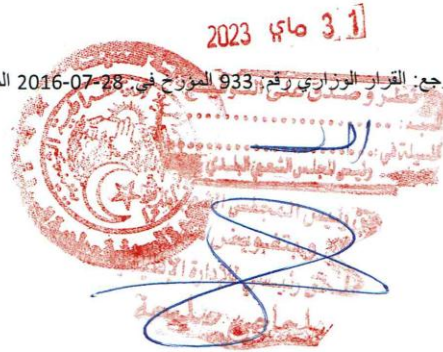
في تنازل حلبية

اصرح بشرفي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية المطلوبة في
انجاز البحث المذكور اعلاه

المسيلة في:

امضاء المعني (ة): تويحيى مريم

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28-07-2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.



تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

انا الممضي (ة) ادناه :

السيد(ة): سبتار مروة

الصفة(طالب, استاذ باحث, باحث دائم): طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 201143371

الصادرة بتاريخ: 27-02-2017 عن دائرة: عين الملح

المسجل(ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

تخصص: فقه عقائد وأصول تحت رقم التسجيل: 171 835097936

والمكلف بإنجاز اعمال بحث(مذكرة التخرج, مذكرة ماستر, مذكرة ماجستير, اطروحة دكتوراه).

عنوانها: قاعدة درع المقدسة مقدم على جلب المصاحف وتخصيها
في نوازل طريفة

اصرح بشرفي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية المطلوبة في
انجاز البحث المذكور اعلاه

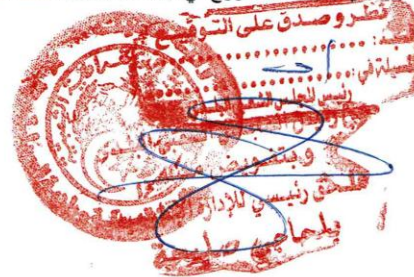
المسيلة في:

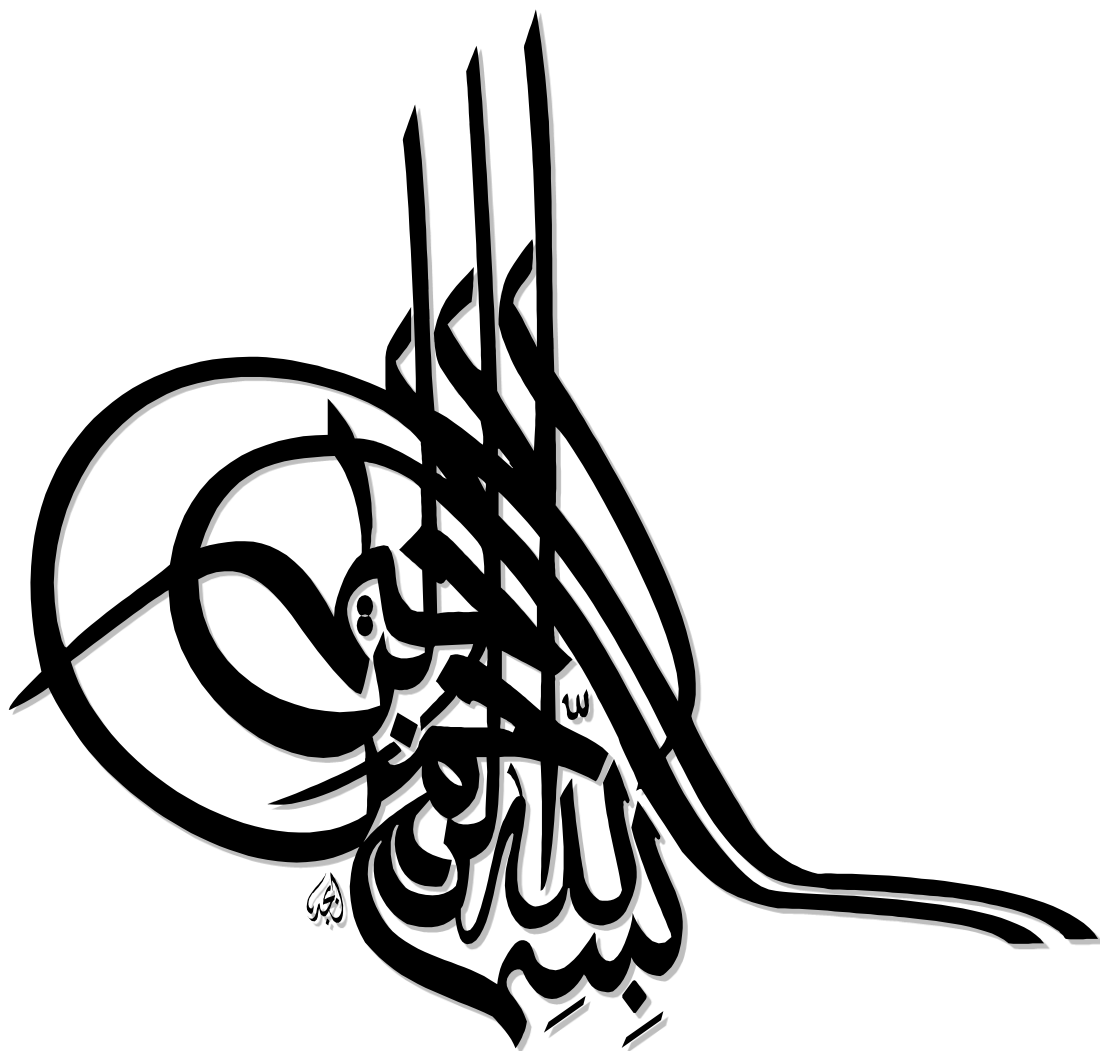
امضاء المعني (ة):

M. Bouazza

أ.أ. 3.1. 2023

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28-07-2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.





الإهداء :

أهدي هذا العمل إلى :

إلى النور الذي ينير دربي و داعمي الأول إلى من حصد أشواك

دربي قبلي ليمهّد لي الطريقإلى أبي .

إلى نبع الحنان ومصدر الأمان ومن هي نعم المرشد والصّاحب

إلى من دائماً أنا محفوظة بدعواتها إلى أمي .

إلى من هم سندي في الحياة ومن هم كتفي الثالثإلى إخوتي.

داعمتي وذات القلب الكبير والحنان المطلق وتوأمتي أختي

الكبيرة ايمان .

الذكيّة المرحّة القوية وخازنة الأسرار أختي إكرام.

من هي سبب إبتساماتي الموهوبة صاحبة الصوت الشّجي

أختي الصغيرة هبة .

من بوجودهم لا أخاف شيئاً إلى من هم سندي ومُنطلق قوّتي

إخوتي محمد وعمر الفاروق وبهاء .

مروة بشار

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وآله و من وفى

أمّا بعد.....

الحمد لله الذي وفقنا لتتمين هذه الخطوة وأهدي هذا العمل إلى
والدي الكريم حفظه الله وإلى والدي رحمة الله عليها وإلى كل
العائلة الكريمة التي ساندتني إلى الإخوة والأخوات إلى كل من
يحمل لقب طيبي ، غويني ، بن عليّة ، عطلاوي ، إلى رفيقات
المشوار ، إلى كل من كان له أثر على حياتي وإلى كل من أحبهم
قلبي ونسيهم قلبي .

مريم غويني

شكر و تقدير :

نتقدم بجزيل الشكر:

لأستاذتنا الفاضلة الدكتورة نجية رحمانى والتي أشرفت على

موضوع بحثنا.

لقسم العلوم الإسلامية وجامعة المسيلة ككل.

لمن دعمنا من الأهل والأصدقاء.

قائمة المختصرات:

الاختصار	التسمية
م	ميلادي
هـ	هجري
ص	صفحة
ج	جزء
ط	طبعة
د.ت.ن	دون تاريخ النشر
د.ط	دون طبعة
ت	توفي

مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم صل وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ... أما بعد:

مع تقدم العصر وتطور العالم وكثرة الحوادث تظهر مسائل جديدة، لا يوجد نص شرعي مباشر أو اجتهاد فقهي سابق ينطبق عليها، فيتصدى لها العلماء من أهل الفقه والاجتهاد بحثا عن ما يناسبها من أحكام وفق آليات شرعية منضبطة بإطار عام هو ما قصده الشرع الحكيم من تحقيق لمصالح العباد ودفع المفسد عنهم في الدنيا والآخرة، فإذا ما تعارضت هذه المصالح والمفاسد في أنفسها، أو فيما بينها لجؤوا إلى الترجيح، وهو ما يسمى عند المعاصرين بفقه الموازنات، حيث يقدّم الأهم فالأهم، وقد قرر علماء الفقه "القواعد الفقهية" التي تؤكد هذه المعاني، فمن ذلك قاعدة "درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة" وهي موضوع بحثنا الموسوم بـ: قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة وتطبيقاتها في نوازل طبية.

أهمية الموضوع وأسباب إختياره :

بداية وقبل كل شيء نقول إن البحث العلمي فيه ثواب وأجر من الله تعالى فالعلم هو ميراث الأنبياء وطلبه هو قرينة وعبادة إذا صاحبه نيّة، وأما البحث في هذا الموضوع تحديدا فنعتقد أن أهميته تنبع من مسيس الحاجة إليه، خاصّة في هذا العصر الذي يشهد كثرة المسائل المستجدة في جميع نواحي الحياة، وفي المجال الطبي على الخصوص الأمر الذي يحتمّ على الفقه أن يقوم بدوه ليساير الحياة ولا يبقى معزولا، ولا شك أن الفقه الإسلامي له من الآليات والأصول والقواعد ما يجعله أهلا لذلك، ولعلّ قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة من بين أهم القواعد التي يستحضرها الفقيه لأجل التكييف الفقهي للنوازل المعاصرة، وقد اخترنا القضايا الطبية لتكون مجالا للدراسة لكثرة النوازل فيه مع حاجة الناس إليه.

أهداف موضوع البحث:

من أبرز الأهداف التي يسعى هذا البحث لتحقيقها:

- التعريف بالقاعدة وشروط إعمالها. وأنها نقطة اتصال بين عدة علوم فهي تندرج تحت القواعد الفقهية وتندرج تحت المقاصد الشرعية وكذا فقه الموازنات.
- التأصيل الشرعي لبعض النوازل الطبية وبيان دور القاعدة محل الدراسة في ذلك .
- بيان مرونة الشريعة وصلاحيتها لكل زمان و مكان.
- تأكيد أن الشريعة لا تنفصل عن حياة الناس فهي ترتبط بكل المجالات من ذلك مجال الطب .

إشكالية البحث :

- مع تطور العلم تطوّر الطب ووسائله، فأدى ذلك إلى ظهور مسائل طبية عديدة ليس لها أحكام شرعية وتتعارض فيها المصالح والمفاسد فكيف يمكن تكييف هذه المسائل المستجدة في ظل قاعدة" درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة "؟
- وخدمة لهذا التساؤل الرئيسي جاءت أسئلة فرعية منها:
- . ما حقيقة هذه القاعدة وما هي أدلتها و شروطها ؟
- . ما علاقتها بالقواعد الفقهية و فقه الموازنات ؟
- . ما هو دور هذه القاعدة في التكييف الفقهي للنوازل الطبية ؟

منهج البحث وطريقتنا في الدراسة:

- يغلب على هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي: من خلال شرح معنى القاعدة وتحليل كل مسألة ببيان ووصف صورتها وعرض آراء الفقهاء فيها، وكذا استنباط وجه تطبيق هذه القاعدة على المسائل المدروسة .
- معيار اختيار المسائل المدروسة هو أن تكون المصلحة في المسألة مشروعة؛ أي معتبرة شرعا، غير ملغاة كي نستطيع تطبيق هذه القاعدة عليها، بعد أن لا حظنا وقوع أغلب الباحثين أثناء تطبيقهم للقاعدة في خطأ عدم التمييز بين المصالح المشروعة والغير مشروعة ابتداء لأن تقديم درء المفسدة يكون على المصالح المعتبرة أما غير المعتبرة فمردودة ابتداء، ولا معنى للترجيح بينها وبين المفسدة.

- اكتفينا بدراسة بعض المسائل فقط في حدود ما يسمح به هذا النوع من البحوث (الماستر) المقيد في حجمه ومدته.

- استخرجنا المادة العلمية للبحث من الكتب المعتمدة ورجعنا إلى المصادر المعتمدة مع الأخذ بعين الاعتبار البحوث المعاصرة وقرارات المجامع والهيئات الفقهية.

- عزونا الآيات القرآنية إلى سورها بذكر إسم السورة ورقم الآية.

- خرّجنا الأحاديث النبوية من المصادر المعتمدة.

الدراسات السابقة :

1. دراسة للدكتور عبد الرحمان بن رباح بن رشيد الرادادي، بعنوان " قاعدة درء المفسد مقدم على جلب المصالح وتطبيقاتها في المجال الطبي "، قدّم في ندوة بادرت بها إدارة التوعية الدينية بالشؤون الصحية بمنطقة الرياض، وكانت الندوة بعنوان: ((تطبيق القواعد الفقهية على النوازل الطبية))، بعد الدراسة النظرية للقاعدة تناول جملة من النوازل الطبية صنفها على النحو التالي:

نوازل أثناء الكشف عن المرضى، ونوازل أثناء العلاج، والتنويم، والعمليات.

أهم النتائج التي توصل إليها الباحث:

- أن التطبيقات الطبية لقاعدة ((درء المفسد مقدم على جلب المصالح)) كثيرة جدا، وما ورد في ثنايا البحث إنما هي إشارة موجزة، ودعوة للعاملين في المجال الصحي إلى مراعاة هذا الأمر والاعتناء به .

- أن الخلل الناتج عن بعض الأعمال والقرارات الطبية، يعود في كثير من أحواله إلى إهمال النظر في قواعد الشريعة .

أوجه الاختلاف بين هذه الدراسة ودراستنا:

- الاختلاف في تقسيم المسائل و في اختيارها، فبحثنا ركز على المسائل التي تتعارض فيها المفسد مع المصالح المعتبرة شرعا، لكن هذه الدراسة فيها من المسائل التي تكون المصلحة

فيها غير معتبرة أو ملغاة؛ مثل مسألة لبس الحرير للرجل ففيها نص صريح بتحريمها فالمصلحة فيها غير معتبرة .

- لم يكثر الباحث من ذكر الأدلة، واكتفى بقول واحد للمسألة أما بحثنا فنذكر الأقوال واختلاف العلماء إن وجد وكذلك نكثر من ذكر الأدلة .

- أكثر الباحث في هذه الدراسة من ذكر المسائل أما بحثنا فقللنا عدد المسائل وركزنا على البحث في حدود المدة المتاحة لنا لإنجاز مذكرة الماستر .

2.دراسة للدكتور محمد بن عبد العزيز المبارك بعنوان: " قاعدة درء المفسد مقدم على جلب المصالح وتطبيقاتها الطبية "، قدّم لندوة بالرياض وكانت بعنوان: (تطبيق القواعد الفقهية على النوازل الطبية)، قسم الباحث دراسته إلى تمهيد وخمس مباحث تناول فيها معنى القاعدة وأدلتها وشروطها وتطبيقاتها في مسائل طبية. أما أهم النتائج التي توصل إليها الباحث :

- أن المقصود الأساس من القاعدة أنّه إذا تعارض عند المكلف مصلحة ومفسدة في أمر من امور دينه أو دنياه، فإن الأصل في حقه دفع المفسدة ودرئها وأن ذلك مقدم على طلب تحصيل المصلحة، لعناية الشرع بترك المفسد لما يترتب عليها من الأضرار والشورر .

- أن هذه القاعدة جمة الفروع وعميقة الجذور، وكثيرة الدوران في المجال الطبي، يمكن التمسك بها ومعالجة الكثير من القضايا الطبية المعاصرة على أساسها.

أوجه الاختلاف بين هذه الدراسة ودراستنا:

- في هذه الدراسة ذكر الباحث المسائل باختصار، ولم يذكر أقوال العلماء ولا الأدلة الشرعية، ودراستنا فيها ذكر للأقوال إن مقرونة بأدلتها.

- كذلك في هذه الدراسة ذكر الباحث مسائل تكون المصلحة فيها غير معتبرة شرعا كمسألة الجراحة التجميلية التحسينية ، فهي محرمة شرعا والمصلحة التي فيها هي مصلحة وهمية فأبيّ مصلحة في تغيير خلق الله، أما دراستنا فحاولنا انتقاء المسائل التي تكون مصلحتها شرعية ومعتبرة لكي نستطيع إعمال القاعدة عليها.

3. بقية الدراسات التي وقفنا عليها قد أفردت للجانب النظري مثل بحث ماجستير من إعداد الطالب سهيلي محمد أمين بعنوان: "قاعدة درء المفساد أولى من جلب المصالح _دراسة تحليلية _"، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية، أدرار، قسم الشريعة، فقه وأصوله، السنة الجامعية: 2005_2006م /1426_1427هـ، اعتمد في بحثه على المنهج التحليلي، أما أهم النتائج التي توصل إليها الباحث:

- أن المعنى الذي تقوم عليه قاعدة الدرع هو أن اعتناء الشرع بدفع المفساد أعظم من اعتناؤه بجلب المصالح وقد قالت بالقاعدة جماهير غفيرة من أهل العلم تأصيلاً وتفريعاً .
- القاعدة حاضرة في بحث كثير من القضايا الأصولية من مباحث الدلالات والقياس أو الاجتهاد والتقليد، أو تعارض الأدلة .
- وحاضرة في الجانب الفقهي في تأصيل بعض النظريات والقواعد وفي معالجة الكثير من المسائل الفقهية، في مختلف أبواب الفقه، منها القديم ومنها المستحدث .

وجه الاختلاف بين هذه الدراسة ودراستنا:

هذه الدراسة اعتمدت على الجانب النظري وتوسعت فيه أما دراستنا ففيها جمع بين الجانب النظري والجانب التطبيقي .

في ختام عرض أهم الدراسات السابقة نؤكد على تميز بحثنا باشتراط أن تكون المسائل المدروسة تتعارض فيها مصلحة معتبرة شرعاً مع مفسدة ، أما المصالح غير المعتبرة أو الملغاة فلا مجال للترجيح بينها وبين المفساد ، لأنها مردودة ابتداءً وهو الخطأ الي وقع فيه كل من بحث في تطبيق القاعدة على النوازل المعاصرة.

وهذا ما صعّب علينا البحث لقلّة المسائل التي ينطبق عليها هذا الشرط مقارنة

بغيرها.

الصعوبات والعوائق :

1. اختيار المسائل كان أصعب جزء في دراسة موضوع البحث لأننا قيّدنا المسائل بأن تكون المصالح فيها معتبرة شرعا غير وهمية، حتى ينطبق عليها مفهوم القاعدة التي ترجّح بين المصالح والمفاسد في حال التعارض، وهذا النوع من النوازل قليل، فضلا عن ندرة وشرح الدراسات الحديثة للنوازل التي اخترناها.

خطة البحث:

بعد ذكرنا للمقدمة قمنا بتقسيم بحثنا إلى مبحث تمهيدي وفصلين، المبحث التمهيدي بعنوان: مفاهيم أساسية ومبادئ أولية، والفصل الأول بعنوان: التعريف بالقاعدة ومتعلقاتها، حيث أنه يشمل مبحثين، المبحث الأول بعنوان: التعريف بالقاعدة وشروط إعمالها، والمبحث الثاني بعنوان: التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد، أما الفصل الثاني فهو بعنوان: أثر القاعدة في التأصيل الشرعي لبعض النوازل الطبية، وفيه أيضا مبحثين ، المبحث الأول بعنوان : نوازل طبية في باب العبادات، أما المبحث الثاني فهو بعنوان: نوازل طبية في غير باب العبادات، مع ذكر الخاتمة.

وصلّى الله على سيدنا وحبينا محمد.

مبحث تمهيدى

مفاهيم أساسية ومبادئ أولية

قصدنا بهذا المبحث التمهيدي التعريف بأهم المصطلحات الضرورية التي يقوم عليها هذا البحث، كالقواعد الفقهية وفقه الموازنات، والنوازل الطبية، كما تناولنا مبادئ أولية تمثل منطلقات أساسية لهذه الدراسة.

المطلب الأول: مفهوم القواعد الفقهية وأهميتها

الفرع الأول: تعريف القواعد الفقهية

أولاً : القواعد الفقهية باعتبارها مركبا وصفيا

1. تعريف القواعد:

أ- **القواعد لغة:** مفرد لها قاعدة، يُقال امرأة قاعدة، إن أردت القعود، وقاعدة عن الحيض والأزواج، قال تعالى: ﴿وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا﴾ سورة النور-60- ويقال أيضا فلان أقعد نسبا، إذا كان أقرب إلى الأب الأكبر، وقياسه صحيح لأنه قاعد مع الأب الأكبر،¹ والقواعد أصل أساس البناء، منه قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾ سورة البقرة -127-، وقوله تعالى: ﴿فَأَتَى اللَّهَ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ﴾ سورة النحل -26-، وقواعد الهودج: خشبات أربع معترضات في أسفله".²

ب- القواعد اصطلاحا:

لقد ذكر الدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين أنه لم يوجد للأصوليين والفقهاء في كتبهم التي أطلع عليها، تعريفا للقاعدة، قبل القرن الثامن الهجري، لكن بعد ذلك كثرت تعاريفهم ، ومن تلك التعاريف:

¹ - ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرّازي (ت: 395 هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، (دط)، 1399هـ- 1979م، ج5، ص108.

² - إسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، تحقيق: محمد حسن آل ياسين، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1414هـ-1994م، ج1، ص 150.

تعريف صدر الشريعة (ت747هـ):

القواعد هي: القضايا الكلية، وقيل أن القضايا سُميت بذلك لاشتمالها على الحكم الذي يسمى قضاء وكنية، المراد بها هنا القضية المحكوم على جميع أفرادها.¹

2. تعريف الفقهية:

قيل أنّ الفقهية قيد في القواعد، لإخراج ما ليس فقها منها، كقواعد الحساب والهندسة والفلسفة وأصول الفقه وغيرها.²

أ- تعريف الفقه لغة:

الْفَاءُ وَالْقَافُ وَالْهَاءُ أَصْلٌ وَاحِدٌ صَحِيحٌ، يَدُلُّ عَلَى إِدْرَاكِ الشَّيْءِ وَالْعِلْمِ بِهِ، نَقُولُ: فَفَهْتُ الْحَدِيثَ أَفْقَهُ، وَكُلُّ عِلْمٍ بِشَيْءٍ فَهُوَ فِقْهُ، يَقُولُونَ لَا يَفْقَهُ وَلَا يَنْفَهُ، ثُمَّ اخْتَصَّ بِذَلِكَ عِلْمُ الشَّرِيعَةِ، فَقِيلَ لِكُلِّ عَالِمٍ بِالْحَالِلِ وَالْحَرَامِ: فقيه، وَأَفْقَهْتُكَ الشَّيْءَ، إِذَا بَيَّنَّتُهُ لَكَ.³

ب- تعريف الفقه اصطلاحاً:

هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية.⁴

ثانياً : تعريف القواعد الفقهية باعتبارها علماً

كانت تعريفات العلماء المتقدمين للقواعد تعريفات عامة، أما تعريف القاعدة بمعناها الخاص فلم يلجأ إليه إلا عدد محدود من العلماء ومن ذلك:

¹ - يعقوب عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية، الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ - 1998م، ص 19-20.

² - يعقوب عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية، ص 38.

³ - ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، ص 442.

⁴ - ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي الأنصاري (ت804هـ)، الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، تحقيق: مصطفى محمود الأزهرى، دار ابن القيم، الرياض، ط1، 1431 هـ - 2010م، ج1، ص 24.

تعريف أبي عبد الله المَقْرِي:

"كل كَلِّي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة".¹

نلاحظ أن هذا التعريف فيه نوع من التعميم والابهام وما يؤكد ذلك اختلاف العلماء في تفسيره.

تعريف الحموي: "إنها حُكْمٌ أَكْثَرِي لا كَلِّي، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه".² ومن تعريفات بعض المعاصرين: تعريف الأستاذ أحمد الزرقا بقوله: "القواعد أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية، تتضمن أحكاما تشريعية عامة، في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها".³

عرّفها محمد بن عبد الغفار الشريف في مقدمة تحقيقه كتاب (المجموع المذهب) بأنها: "قضية كلية، يُتَعَرَّفُ منها أحكام جزئياتها".⁴

هذين التعريفين يمتزان بالايجاز في صياغتهما، على عموم معناهما وسعة استعابهما للفروع الجزئية.

الفرع الثاني : أهمية القواعد الفقهية

للقواعد الفقهية أهمية كبيرة تتمثل فيما يلي:

1- ضبطت الأمور المنتشرة المتعددة، ونظمتها في سلك واحد، مما يمكّن من إدراك الروابط بين الجزئيات المتفرقة، ويزود المطلع عليها بتصور سليم يدرك به الصفات الجامعة بين هذه

¹ - تقي الدين الحصني: أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن (ت829هـ)، القواعد، تحقيق: عبد الرحمان بن الشعلان وأخرون، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، 1418هـ - 1997م، ج1، ص22.

² - الحموي: أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله (ت626هـ)، غمزعيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنضائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ - 1985م، ج1، ص51.

³ - مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ - 1992م، ج1، ص165.

⁴ - العلائي: صلاح الدين خليل بن كيكلي بن عبد الله (ت761هـ)، المجموع المذهب في قواعد المذهب، تحقيق: محمد بن عبد الغفار الشريف، ط1، 1414هـ - 1994م، ج1، ص28.

الجزئيات،¹ فهي كما قال ابن رجب "تتظم منشور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد، وتقرب عليه كل متباعد".²

2- إنّ القواعد الفقهية موجزة الألفاظ سهلة العبارات يمكن للفقهاء أن يحيط بها وأن يحفظها بخلاف الفروع الفقهية.

3- أنّ القواعد الفقهية تعطي دارسها القدرة على استعمال القياس، فإنه عندما يعرف العلة التي من أجلها ثبت الحكم ألحق بقية المسائل بهذه المسألة، كما أنه يكون قادراً بها على معرفة حكم النوازل الجديدة، فإنه عندما يعرف علل الأحكام والقواعد التي ترد إليها الأحكام يكون بذلك عارفاً بأحكام النوازل الجديدة.

4- أنّ علم القواعد يجعل المرء يعرف أسرار الشريعة ويفقه المقاصد التي تقصدها من خلال تقرير الأحكام الفقهية.³

المطلب الثاني: تعريف فقه الموازنات والمصطلحات ذات الصلة

الفرع الأول: تعريف فقه الموازنات

سبق وعرفنا الفقه والآن نأتي لمعنى الموازنات.

عرفها علماء اللغة بقولهم: الموازنات جمع موازنة وهي من الفعل الثلاثي: وزن، الذي يدل على تعديل واستقامة، يقال وزنت الشيء وزناً والزنة: قدر وزن الشيء والأصل وزنه، ويقال قام ميزان النهار إذا انتصف النهار، وهذا يوازن ذلك أي هو محاذيه، ووزن الرأي: معتدله، وهو راجح الوزن، إذا نسبوه إلى رجاحة الرأي وشدة العقل⁴، قال تعالى: ﴿وَالْأَرْضَ مَدَدْنَاهَا وَأَلْفَيْنَا فِيهَا رَوَاسِيَ وَأَنبَتْنَا فِيهَا مِنْ كُلِّ شَيْءٍ مَّوْزُونٍ﴾ سورة الحجر -19- أي خلق كل شيء باعتدال.

¹ - يعقوب عبد الوهاب الباحسين، المفصل في القواعد الفقهية، دار التدميرية، الرياض، 1432هـ - 2011م، ط2، ص 37.

² - ابن رجب: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (ت795هـ)، قواعد ابن رجب، تحقيق: خالد بن علي المشيقي وآخرون، ركائز للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 1440هـ - 2019م، ج1، ص 55.

³ - ابن الملقن، الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، ج1، ص 26.

⁴ - ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج6، ص 107.

أما فقه الموازنات فقد عُرِّفت بأنها مجموعة الأسس والمعايير التي تضبط عملية الموازنة بين المصالح المتعارضة، أو المفسد المتعارضة مع المصالح، ليتبين بذلك أيُّ المصلحتين أرجح، فتقدم على غيرها وأي المفسدتين أعظم خطراً فيقدمُ درءُها كما يعرف به الغلبة لأي من المصلحة أو المفسدة عند تعارضهما، ليحكم بناءً على تلك الغلبة بصلاح ذلك الأمر أو فساده¹.

وفقه الموازنات لا يستغني عنه فقيه أو مفتي والحاجة إلى فقه الموازنات كبيرة جداً في كل نواحي الحياة، اقتصادياً، اجتماعياً، سياسياً، ثقافياً، طبياً وغيرها، خصوصاً في هذا العصر الذي تداخلت فيه الأمور وتعقدت فيه القضايا التي لا يمكن علاجها إلا بهذا الفقه وقد قال القرضاوي: "وإذا غاب عنّا فقه الموازنات فقد سدّنا على أنفسنا كثيراً من أبواب السعة والرحمة واتخذنا فلسفة الرفض أساساً لكل تعامل والانغلاق على الذات تكأةً للفرار من مواجهة المشكلات..."².

الفرع الثاني: علاقة فقه الموازنات بمصطلحات ذلك صلة:

أولاً: المصالح والمفاسد

هي من القضايا التي أولاها الفقهاء أهمية كبيرة، فنسبة كبيرة من اجتهاداتهم مدارها المصلحة والمفسدة وهي أقرب المصطلحات لفقه الموازنات لأنها تمثل محل الموازنة وجوهرها.

ثانياً: فقه الأولويات

فقه الموازنات أخص من فقه الأولويات، وذلك أنّ الموازنات يأتي للترجيح بين المتعارضات التي لا يمكن فيها فعل أكبر المصلحتين إلا بترك الصغرى، أو التي لا يمكن فيها درء أعظم المفسدتين إلا بفعل الأخرى، أو التي لا يمكن فيها تجنب المفسد إلا بترك المصالح، أو التي لا يمكن فيها تحقيق المصالح إلا بتحمل المفسد، ففقه الموازنات يأتي

¹ عبد المجيد السوسوة، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، دار القلم، الامارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ-2004م، ص 13.

² يوسف القرضاوي، أولويات الحركة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، مكتبة وهبة، (1416هـ-1996م)، ص 36.

للترجيح بين المصالح والمفاسد المتعارضة ليتبين بذلك أي المتعارضتين يُعمل به، وأيهما يترك، أما فقه الأولويات فهو يأتي للترتيب بين المصالح ليبين ما الذي ينبغي أن يكون أولاً وما الذي ينبغي أن يكون ثانياً وثالثاً ورابعاً...، وكذلك يعمل على الترتيب بين المفاسد فيبين ما الذي ينبغي تركه أولاً، وما الذي ينبغي تركه ثانياً وثالثاً ورابعاً...، فيعرف بفقه الأولويات ما حقه التقديم وما حقه التأخير ويوضع كل شيء في موضعه.¹

المطلب الثالث: مفهوم النوازل الطبية وأهمية دراستها

سنتطرق في هذا المطلب إلى التعريف بالنازلة بشكل عام والمصطلحات المرادفة لها، ثم النوازل الطبية على وجه الخصوص مع بيان أهمية دراستها:

الفرع الأول: تعريف النوازل والمصطلحات المرادفة لها

أولاً: تعريف النوازل لغة

النوازل جمع نازلة، والنازل في اللغة اسم فاعل من نزل ينزل إذا حلّ. وقد أصبح إسمًا على الشدة من شدائد الدهر.

وترجع في اللغة إلى ثلاث معانٍ: الهبوط والوقوع والخلول، نقول نزل المطر من السماء نزولاً، والنازلة الشديدة من شدائد الدهر تنزل.²

ثانياً: تعريف النوازل اصطلاحاً

ليس في كلام المتقدمين تعريف نصي للنوازل، أما المعاصرون فاختلفت تعريفاتهم في ذلك ومن أهمها ما يلي:

عرفها الأستاذ الدكتور محمد الحبيب التجكاني: "النازلة: حادثة واقعية نزلت بالناس في زمان ومكان معين سئل عنها مفت من المفتين أو إحالة من طرف المحكمة على المفتين". نقلها شفويًا عن الأستاذ الدكتور محمد الحبيب التجكاني.³

¹ - عبد المجيد السوسنة، فقه الموازنات، ص 15.

² - ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، ص 417.

³ - مسفر بن علي القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، دار الأندلس الخضراء، المملكة العربية السعودية، ط1، 1424هـ - 2003م، ص 88.

عرفها الدكتور بكر أبو زيد: "الوقائع والمسائل المستجدة، والحادثة المشهورة بلسان العصر باسم النظريات والظواهر"¹.

عرفها وهبة الزحيلي: "النوازل أو الوقائع أو العمليات؛ هي المسائل أو المستجدات الطارئة على المجتمع بسبب توسع الأعمال وتعقد المعاملات، والتي لا يوجد نص تشريعي مباشر أو اجتهاد فقهي سابق ينطبق عليها وصورها متعددة ومتجددة ومختلفة بين البلدان أو الأقاليم لاختلاف العادات والأعراف المحلية"².

تعريف الدكتور مسفر القحطاني: "الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد"³.

وعرفها الدكتور عبد الحق حميش: "فقه النوازل بأنه: علم بالأحكام الشرعية المتعلقة بالقضايا المعاصرة"⁴.

وبعد عرض هذه التعريفات نستنتج أن أقرب التعاريف لتصوير معنى النوازل هو: "ما استدعى حكماً شرعياً من الوقائع المستجدة الملحة"⁵.

ثالثاً: المصطلحات المرادفة للنوازل

أطلق الفقهاء على المسائل التي استجدت للناس في كل عصر عدة مصطلحات وتسميات منها ما يأتي:

1- الحوادث: ومفردها حادثة وحدث، وهي مشتقة من الحداثة أو الحدوث، فالحادثة الجدة والحدوث نقيض القدم⁶، وهو غالب استعمال الفقهاء والأصوليين وقد يطلق بعض

¹ - بكر بن عبد الله أبو زيد، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1416هـ - 1996م، ج1، ص 9.

² - وهبة الزحيلي، سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، دار المكتبي، دمشق، ط1، 1421هـ - 2001م، ص9.

³ - مسفر بن علي القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، ص90.

⁴ - عبد الحق حميش، مدخل إلى فقه النوازل، دار قرطبة، الجزائر، ط1، 1432هـ، ص 90.

⁵ - محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، دار ابن الجوزي، ج1، ط2، 1427هـ - 2006م، ص 24.

⁶ - ابن منظور: أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ت1311هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، (د.ت.ن)، (ط)، ج4، ص 292.

الأصوليين على النازلة إسم المجتهد فيه أو محل الاجتهاد، وقليل ما تذكر فيه أحكام النوازل لأن المجتهد فيه يشمل النوازل وغيرها، أما الحوادث ففي الغالب فيما يجد من الوقائع الحادثة التي لم يسبق فيها حكم".¹

قال الشيخ محمد البركتي: "الحوادث هي النوازل التي يستفتى فيها".²

2- المسائل أو الأسئلة والسؤالات: وهي في اللغة من سأل يسأل سؤالاً ومسألة إذا استخبر عن الأمر وطلب جواباً وسألته عن الشيء إذا استخبرته وطلبت معرفته.³ وسمّاها بعض العلماء المتقدمين بالمسائل، لأنها تتناول قضايا مطلوبة تطلب حلاً أو تطلب فتوى، وبعضهم يسميها بالأسئلة لأنها أسئلة يطرحها الناس ويتكفل العلماء بالرد عليها.⁴

3- الوقائع والوقائع: هذا المصطلح هو المنتشر عند فقهاء الحنفية يليهم الشافعية فالحنابلة رحمهم الله.

والغالب عند الأحناف والشافعية والحنابلة استخدام مصطلح الفتاوى والوقائع والأجوبة، بينما المالكية يغلب عليهم استعمال مصطلح النوازل، والمشاهد اليوم أن مصطلح النوازل أصبح هو المستعمل لدى كثير من الباحثين حيث نرى مؤلفات كثيرة هنا وهناك بهذا العنوان.⁵

والوقائع والوقائع جمع واقعة وهي في اللغة من وقع الشيء أي نزل وسقط وتطلق في الاصطلاح على كل واقعة مستجدة أو غير مستجدة.⁶

¹ - مسفر بن علي القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، ص 93.

² - محمد عميم المجددي البركتي، قواعد الفقه، ط1، 1407هـ - 1986م، ص 269.

³ - ابن منظور: لسان العرب، ج11، ص 318.

⁴ - عبد الحق حميش، مدخل إلى فقه النوازل، ص 10.

⁵ - ناصر الميمان، بحث مراحل النظر في النازلة الفقهية، (د.ط)، 1430 هـ - 2009م، ص 7

⁶ - محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل، ج1، ص 25

4- المستجدات: هي المسائل الجديدة الحادثة التي لم يكن لها وجود من قبل وهذه المسائل يكثر السؤال عن حكمها الشرعي¹، وتطلق المستجدات أيضا على كل مسألة سواء كانت من قبيل المسائل الواقعة أو المقدرة التي قد تستدعي حكما شرعيا وقد لا تستدعيه، بمعنى أنها قد تكون ملحة وقد لا تكون ملحة².

5- القضايا لغة: جمع قضية وتطلق القضية على الحكم أو مسألة يتنازع فيها. اصطلاحا: تأتي بمعنى المستجدات عند المعاصرين، فتكون مرادفة للنوازل³.

الفرع الثاني: تعريف النوازل الطبية

أولا: تعريف النوازل الطبية

سبق وعرفنا في المطلب الأول النوازل هنا سنُعرف الطب .

1- تعريف الطب لغة واصطلاحا:

أ- تعريف الطب لغة:

الطب: هو علاج الجسم والنفس، ويقال: طبّه، طبّا إذا داواه⁴.

وتستعمل مادة طب في اللغة بمعنى سحر فيقال: فلان مطبوب: أي مسحور.

وأصل الطب الحذف بالأشياء والمهارة بها⁵.

ولفظ الطب يطلق ويراد به الحذف والمهارة والحكمة⁶.

والطبيب هو من حرفته الطب، أو الطبابة، وهو الذي يعالج المرض ونحوهم، والعالم

بالطب، والحاظق الماهر والرفيق اللبق والحكيم⁷.

¹ - أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس، عمان، الاردن، ط1، 1420 هـ-2000م، ص25.

² - محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل، ج1، ص25.

³ - عبد الله بن منصور الغفيلي، نوازل الزكاة - دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة-، ط1، 1429 هـ-2008م، ص32.

⁴ - ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص 553.

⁵ - ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص 554.

⁶ - علي محي الدين القرة داغي وعلي يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1427 هـ-2006م، ص 96.

⁷ - ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص 553.

ب- تعريف الطب اصطلاحاً:

اختلف العلماء في تعريف الطب إلى ثلاثة ومن بين ما عرّف به :

" هو علم بأحوال بدن الإنسان يحفظ به حاصل الصحة، ويسترد زائلها" ونسب هذا القول لجالينوس، واختاره داود الأنطاكي في تذكرته.¹

ومن المعاصرين من اختار له تعريف هو: "علم يعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح ويزول عن الصحة، ليحفظ الصحة الحاصلة ويستردّها زائلة" وهو المختار.²

2- التعريف بالنوازل الطبية:

لا نستطيع الحديث عن موضوع حتى نبين حقيقته والمراد منه، وبعد أن أوردنا تعريفات كل من النازلة والطب من حيث اللغة والاصطلاح، ففي هذا العنصر نتطرق إلى تعريف النوازل الطبية باعتبار العلمية أو المصطلح، وتجدر الإشارة إلى أنّ أهل الاصطلاح السابقين من الفقهاء وغيرهم لم يدونوا في مصنفاتهم القديمة تعريفاً دقيقاً، يصلح أن يكون حد للنوازل سواء كانت طبية أو غيرها، وإنما أعطوا تصوراً عاماً عن النوازل لا يصدق عليه أن يكون تعريفاً لمصطلح النازلة الطبية ولعل السبب في ذلك يكمن في الأسباب الآتية:

1- أن مصطلح النوازل لم ينتشر ويتداول إلا في القرون المتأخرة وليس عند جميع الفقهاء والأصوليين بل عند بعضهم.

2- أن وضوح المعنى وشيوعه قد يغني أحياناً عن بيان حده وتعريفه، ولعل النوازل الطبية من هذا القبيل.³

¹ - داود بن عمر الأنطاكي، تذكرة أولي الألباب والجامع للعجب العجاب، (د.ط.)، 1371هـ، ج1، ص 9.

² - الشنقيطي: محمد بن محمد المختار، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة، جدة، ط2، 1415هـ- 1994م، ص 33.

³ - صفية عبد الله جامع، النوازل الطبية في ضوء المقاصد الكلية، رسالة ماجستير في أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون، جامعة إفريقيا العالمية، الخرطوم، 1439هـ- 2018م، ص 33.

3- أن مرادفات لفظ النوازل والمصطلحات المقاربة له لا تقل شأنًا في التداول والشيوخ عن مصطلح النوازل ذاتها.

4- أن الذين كتبوا في النوازل اهتموا بالجوانب العملية التطبيقية المعالجة للوقائع والفتاوى النازلة بالناس، ولم يهتموا بالجوانب النظرية التي توصل وتبين مصطلح النوازل ومنهج استخراج الأحكام فيه.¹

وقد جاء في تعريف النوازل الطبية : "العلم بالحكم الشرعي للأمور الخاصة بالإنسان من حيث العلاج بجميع أنواعه من الأدوية والعمليات الجراحية، والعلاج الجيني، ونحوها، ومن حيث التصرف في أعضائه، ومن حيث الممارسات الطبية من قبل الأطباء"².

ثانياً: أهمية دراسة النوازل الطبية

1- بيان صلاح هذه الشريعة لكل زمان ومكان، وأنها هي الشريعة الخالدة الباقية، وأنها الكفيلة بتقديم الحلول الناجحة لكل المشكلات والمعضلات.

2- أن إعطاء هذه النوازل أحكامها الشرعية المناسبة لها دعوة صريحة إلى تحكيم الشريعة في جميع جوانب الحياة.

3- أن إعطاء النوازل المستجدة في كل عصر أحكامها الشرعية المناسبة يدخل دخولاً أولياً تحت مهمة التجديد لهذا الدين³.

4- أن البحث في النوازل الطبية وجمع المتفرق من قواعدها وضوابطها يكسب أصول الفقه والقواعد الفقهية أصالة ومعاصرة، فيكمل هذا العمل دوره الحقيقي الذي صنف من أجله.

5- أن الحاجة قائمة إلى ضرورة إيجاد معلمة متكاملة تستوعب قضايا العصر ومسائله المستجدة على هذه الشريعة الإسلامية.

¹- مسفر علي القحطاني، منهج استنباط أحكام النزوازل الفقهية المعاصرة، ص 89.

²- علي محي الدين القرة داغي وعلي يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، ص 97.

³- عبد الله بن محمد اللاحم، ضوابط فقه النوازل، بحث منشور موقع المسلم، 8 ربيع الأول 1429هـ.

6- تظهر أهمية النوازل ودراستها في تنمية ملكة الفقيه، وقدرته على استنباط الأحكام وإلحاق الفروع بالأصول وتحرر المسألة التي تحتاج إلى بيان حكمها الشرعي، وخاصة في الدور الاستشاري الطبي.

7- وتظهر أهمية النوازل أيضا إلى دعوة المسلمين إلى القيام بمهمات هذا العصر وتقديمه، لأننا نرى ان الدول غير المسلمة هي التي تبرز قضايا طبية متقدمة وأصبحت مهمة المسلمين أن يتكلموا عن حكمها أو معارضتها والقعود عن العمل بما يوافق أحكام الشريعة من قضايا طبية.

8- إيقاظ هذه الأمة والتبنيه على خطورة وقضايا ومسائل ابتلي بها جموع المسلمين مع كونها مخالفة أشد ما تكون المخالفة لقواعد هذا الدين ومضادة لمقاصده، وقد صارت لشديد الحزن والأسى جزءا لا يتجزأ من حياة الأمة الإسلامية، وباتت حقائقها الشرعية غائبة عن عامة المسلمين في هذا العصر.¹

¹ - صافية عبد الله جامع، النوازل الطبية في ضوء المقاصد الكلية، ص 38.

الفصل الأول

التعريف بالقاعدة ومتعلقاتها

المبحث الأول: التعريف بالقاعدة وشروط إعمالها

المبحث الثاني: التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد

تمهيد:

لقد وضع العلماء قاعدة "درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة " كدليل يسترشد به طالب العلم و الفقيه لمعرفة حكم الشرع في المسائل الفقهية، وخاصة المستجدة منها، لفهم القاعدة والعمل بها لابد من دراسة الجانب النظري عنها، وتحليلها وتوضيح معانها بالشرح والتفصيل وبيان ما يتعلق بها من مفاهيم ونظرا للارتباط الوثيق بين هذه القاعدة ومسائل الترجيح بين المصالح والمفاسد المتعارضة فقد كان لزاما أن نتناول هذا الموضوع.

المبحث الأول: التعريف بالقاعدة وشروط إعمالها

المبحث الثاني: التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد

المبحث الأول: التعريف بالقاعدة وشروط أعمالها

لابد من معرفة معنى القاعدة في كتب القواعد الفقهية لفهم معناها ، والإستشهاد لها بالأدلة النقلية و العقلية ، ثم بيان شروطها وكذا أهميتها ، وهذا ما ذكرناه في هذا المبحث من خلال المطالب الثلاثة الآتية :

المطلب الأول: معنى القاعدة

سنتطرق في هذا المطلب إلى معرفة المعنى اللغوي والاصطلاحي للقاعدة.

الفرع الأول: المعنى الإفرادي للقاعدة

أولاً: معنى كلمة درع

درأتُ الشيءَ: دفعته، قال تعالى: ﴿وَيَذَرُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَمِنَ الْكَافِرِينَ﴾ سورة النور -08- ويقال: جاء السَّيْلُ درءاً، إذا جاء من بلد بعيد، وفلان ذو تُدرأ، أي قويٌّ على دفع أعدائه عن نفسه، وَدَرَأَ فلانٌ، إذا طَلَعَ مفاجأة، وهو من الباب، كأنه اندرأ بنفسه، أي اندفع، ومنه درأتُ فلانًا إذا دَفَعْتُهُ¹.
دَرَأَهُ، دَرَعًا وَدَرَأَةً: دَفَعَهُ، وَتَدَارَوْا: تَدَافَعُوا فِي الْخُصُومَةِ، وَجَاءَ السَّيْلُ دَرَعًا وَيُضَمُّ: انْدَرَأَ مِنْ مَكَانٍ لَا يُعْلَمُ بِهِ، وَالدَّرْعُ: الْمِيلُ وَالْعَوَجُ فِي الْقَنَاةِ وَنَحْوَهَا².

¹ - ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ج2، ص 272 - 273.

² - الفيروزآبادي، أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد (ت: 817 هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتبة التراث، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 1426هـ- 2005م، ص 40.

ثانياً: معنى كلمة مفسدة

1- لغة:

فسد: الفاء والسين والdal كلمة واحدة، فسد الشيء يفسدُ فساداً وفُسُوداً، وهو فاسد وفسيد¹.

فسد: الفسَادُ، نَقِيضُ العِلَاجِ، فَسَدًا يَفْسُدُ وَيَفْسِدُ وَفَسَدًا فَسَادًا وَفُسُودًا.

وقوله تعالى: ﴿وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا﴾. سورة المائدة -35-

نصب فساداً لأنه مفعول له أراد يسعون في الأرض للفساد.

والمفسدة: خلاف المصلحة.

والاستفساد: خلاف الاستصلاح، وقالوا: هذا الأمر مفسدةٌ لكذا أي فيه فساد².

2- اصطلاحاً: عرفت بتعاريف عديدة نذكر منها:

- عرفها الرازي (ت 311هـ): المفسدة لا معنى لها إلا الألم، أو ما يكون وسيلةً إليه³.

- عرفها العز بن عبد السلام (ت 660هـ): ويعبر عن المصالح والمفاسد بالخير والشر،

والنفع والضرر، والحسنات والسيئات، لأنَّ المصالح كلها خيرٌ نافعات حسنات، والمفاسد

بأسرها شرور مضرّات سيئات، وقد غلب في القرآن استعمال الحسنات في المصالح،

والسيئات في المفاسد⁴.

ثالثاً: معنى كلمة مقدم

- لفلان قَدَمٌ صدق، أي شيء متقدم من أثر حسن⁵.

- القَدَمُ والسَّابِقَةُ ما تقدموا فيه غيرهم.

¹ ابن منظور، لسان العرب، ج3، ص 335.

² ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص 503.

³ الرازي: فخر الدين أبوبكر محمد بن يحيى بن زكرياء (ت 311هـ)، المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق: طه جابر

فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ - 1997م، ج6، ص 179.

⁴ العز بن عبد السلام: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في

إصلاح الأنام، تحقيق: نزيه كمال حماد وعثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق، (د، ط)، (د، ت، ن)، ج1، ص 7.

⁵ ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، ص 65.

- يقال قدمَ فلانٌ فلانًا إذا تقدّمه¹.

رابعًا: معنى كلمة جلب

جلب: الجيم واللام والباء (أصلان): أحدهما الإتيان بالشيء من موضع إلى موضع، والآخر شيء يغشى شيئاً².

الجلب: سَوَّقُ الشيء من موضعٍ إلى آخر: جَلَبَهُ يَجْلِبُهُ وَيَجْلِبُهُ جَلْبًا وَجَلَبًا وَاجْتَلَبَهُ وَجَلَبْتُ الشيءَ إِلَى نَفْسِي وَاجْتَلَبْتُهُ.

والجَلَبُ والأَجْلَابُ: الذين يَجْلِبُونَ الإِبِلَ والغنم للبيع³.

خامسا: معنى كلمة مصلحة

1- لغة:

الصَّادُ وَاللَّامُ وَالْحَاءُ أَصْلٌ وَاحِدٌ يدل على خلاف الفساد، يقال صلح الشيء يصلح صلاحًا، ويقال صلح بفتح اللام، صلح وصلح ويُقال صلح صلوحًا⁴.

2- اصطلاحًا: عرفت بتعاريف عديدة نذكر منها:

-عرفها الرازي: المصلحة لا معنى لها إلا اللذة أو ما يكون وسيلة إليها⁵.

-عرفها الغزالي: المصلحة: 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 مفسدة⁶.

-عرفها العز بن عبد السلام: يعبر عن المصالح والمفاسد بالخير والشر، والنفع والضرر والحسنات والسيئات، لأن المصالح كلها خيور نافعات حسنات والمفاسد بأسرها

¹ - ابن منظور، لسان العرب، ج12، ص 466-467

² - ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص 469.

³ - ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص 268.

⁴ - ابن فارس، معجم مقاييس اللغة ج3، ص 303.

⁵ - الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، ج6، ص 179.

⁶ - الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (505 هـ)، المستصفى في علم الأصول، تحقيق: حمزة بن زهير

حافظ، (د، ط)، (د، ت، ن)، ج2، ص 482.

شُرور مضرّات سيئات، وقد غلب في القرآن استعمال الحسنات في المصالح، والسيئات في المفساد¹.

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة

1. إذا تعارضت مفسدة ومصلحة قدّم دفع المفسدة غالباً، لأنّ اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتناؤه بالمأمورات، ومن ثمّ جاز ترك الواجب دفعا للمشقة: ولم يسامح في الإقدام على المنهيات خصوصاً الكبائر².

2. تقوم القاعدة على معنى متى وجد وجدت معه، هذا المعنى هو أن اعتناء الشرع بدفع المفساد أعظم من اعتناؤه بجلب المصالح، وحرصه على درء المضار أشد من حرصه على تحصيل المنافع ويعلّل هذا التقديم في كثير من كتب القواعد بأنّ عناية الشرع بترك المنهيات أكد من عنايته بفعل المأمورات، لأنّ ترك المنهيات درء مفساد وفعل المأمورات جلب مصالح³.

3. إذا تعارضت مفسدة ومصلحة وكانت المفسدة غالبية، أو مساوية للمصلحة، فهنا يقدّم دفع المفسدة على جلب المصلحة، فإذا أراد شخص مباشرة عمل يُنتج مصلحة له، ولكنه من الجهة الأخرى يستلزم ضرراً مساوياً لتلك المصلحة أو أكبر منها يلحق بالآخرين أو بنفسه، فيجب أن يقلع عن إجراء ذلك العمل درءاً للمفسدة المقدم دفعا على جلب المنفعة، لأنّ اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتناؤه بالمأمورات، لما يترتب على المناهي من الضرر المنافي لحكمة الشارع في النهي⁴.

¹ - ابن عبد السلام، القواعد الكبرى، ج1، ص 7.

² - ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت 970 هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1419، ص1-78.

³ - سهيلي محمد أمين، قاعدة درء المفساد أولى من جلب المصالح، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصول، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2005-2006، ص 7.

⁴ - السيوطي: جلال الدين عبد الرحمان بن أبي بكر بن محمد (ت 911 هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ-1983م، ص 87.

أما إذا كانت المصلحة غالبية، وكانت المفسدة ضعيفة أو مرجوحة، فيقدم جلب المصلحة على درء المفسدة، ولا ينظر إلى المفسدة القليلة.¹

ومنه: الكذب مفسدة محرمة ومتى تضمن جلب مصلحة تربو عليه جاز كالكذب للإصلاح بين الناس، وعلى الزوجة لإصلاحها.²

المطلب الثاني: أدلة القاعدة

لقاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة أدلة من المنقول والمعقول نذكر منها:

الفرع الأول: من المنقول:

أولاً: من القرآن الكريم

1- قال تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾ سورة البقرة -219-

وجه الاستدلال من الآية:

أن الله حرم الخمر والميسر على الناس مع ما فيهما من المنافع، كحصول الربح ونحوه، وذلك دفعا للمفاسد المترتبة عليهما من ذهاب العقل والمال والمخاصمة والمشاتمة وقول الفحش والزور وغير ذلك.³

2- قال تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ الأنعام-108-

شرح الآية:

نهى سبحانه المؤمنين أن يسبوا أوثانهم، لأنه علم [أنهم] إذا سبوا نفر الكفار وازدادوا كفراً.⁴

¹ - السبكي: أبو نصر تاج الدين عبد الوهاب بن عبد الكافي (ت771هـ)، الأشباه والنظائر، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وأخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ-1991م، ج1، ص105.

² - السيوطي، الأشباه والنظائر، ص88.

³ - القرطبي: أبو عبيد الله محمد بن أحمد (ت671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1427هـ، 2006، ج3، ص439.

⁴ - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج8، ص491.

وجه الاستدلال من الآية:

أن سب آلهة الكفار يتضمن مصالح ومفاسد، لكن لما كانت المفاسد أعظم قدّم الشارع دفعها على جلب المصالح مما يدل على أن دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح¹.

ثانياً: من السنة

1. عن سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (إِيَّاكُمْ وَالْجُلُوسَ عَلَى الطَّرِيقَاتِ، فَقَالُوا: مَا لَنَا بُدٌّ، إِنَّمَا هِيَ مَجَالِسُنَا نَتَحَدَّثُ فِيهَا، قَالَ: فَإِذَا أَبَيْتُمْ إِلَّا الْمَجَالِسَ، فَأَعْطُوا الطَّرِيقَ حَقَّهَا، قَالُوا: وَمَا حَقُّ الطَّرِيقِ؟ قَالَ: غَضُّ الْبَصَرِ، وَكَفُّ الْأَدْيِ، وَرَدُّ السَّلَامِ، وَأَمْرٌ بِالْمَعْرُوفِ، وَنَهْيٌ عَنِ الْمُنْكَرِ)².

وجه الاستدلال من الحديث:

أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الجلوس في الطرقات أولاً جلوساً لا يحصل به أداء حق الطريق لما فيه من مفسدة تضيق الطريق، والاشتغال بأحوال من يمر فيه، وما يشمل عليه من مفسد كالغيبة ووقوع البصر على ما يكره أو يحرم النظر إليه، مع أنه قد يحصل بالجلوس في الطريق مصلحة لمن عمل بحقه، إلا أن المفسدة أغلب لأنها أقرب في الوقوع من المصلحة هنا، فكان درء المفاسد مقدماً على جلب المصالح³.

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها: (يَا عَائِشَةُ لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكَ حَدِيثٌ عَهْدٍ بِجَاهِلِيَّةٍ، لَأَمَرْتُ بِالْبَيْتِ فَهْدِمَ فَأَدْخَلْتُ فِيهِ مَا أُخْرِجَ مِنْهُ وَأَلْزَقْتُهُ بِالْأَرْضِ وَجَعَلْتُ لَهُ بَابَيْنِ: بَابًا شَرْفِيًّا، وَبَابًا غَرِيبًا فَبَلَّغْتُ بِهِ أُسَاسَ إِبْرَاهِيمَ)⁴.

¹ - محمد بن عبد العزيز المبارك، قاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح وتطبيقاتها الطبية، بحث مقدم لمؤتمر جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، 1428هـ، ص 19.

² - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم، باب أفنية الدور والجلوس فيها والجلوس على الصعدات، رقم الحديث: 2465، صحيح البخاري: أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي (ت256هـ)، تحقيق: محمد عبد الباقي، دار الامام مالك، الجزائر، ط2، 1435هـ-2014م، ج2، ص 184.

³ - الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، دار زدني، المملكة العربية السعودية، ط1، 1428هـ-2007م، ص 255.

⁴ - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحج باب فضل مكة وبنائها، رقم الحديث 1586، ص 605.

فقدم درء المفسدة على جلب المصلحة استنادا إلى قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

ثالثا: فعل الصحابة

عن زيد بن وهب قال: مَرَرْتُ بِالرَّبِذَةِ فَإِذَا أَنَا بِأَبِي ذَرٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقُلْتُ لَهُ: مَا أَنْزَلَكَ مِنْزِلَكَ هَذَا؟ قَالَ: كُنْتُ بِالشَّامِ فَاخْتَلَفْتُ أَنَا وَمُعَاوِيَةَ فِي ﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ التوبة 34، فقال معاوية: نَزَلَتْ فِي أَهْلِ الْكِتَابِ فَقُلْتُ: نَزَلَتْ فِيْنَا وَفِيهِمْ فَكَانَ بَيْنِي وَبَيْنَهُ فِي ذَلِكَ، وَكَتَبَ إِلَى عُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَشْكُونِي فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُثْمَانُ أَنْ أَقْدِمَ الْمَدِينَةَ فَقَدِمْتُهَا فَكَثُرَ عَلَيَّ حَتَّى كَانَتْهُمْ لَمْ يَرُونِي قَبْلَ ذَلِكَ فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِعُثْمَانَ فَقَالَ لِي إِنَّ شَيْئًا تَحْتَيْتِ فُكُنْتُ قَرِيبًا فَذَلِكَ الَّذِي أَنْزَلَنِي هَذَا الْمَنْزِلَ وَلَوْ أَمَرُوا عَلَيَّ حَبَشِيًّا لَسَمِعْتُ وَأَطَعْتُ¹.

الحديث فيه التحذير من الشقاق والخروج على الأئمة، والترغيب في الطاعة لأولي الأمر وأمر الأفضل، وأمر الأفضل بطاعة المفضول خشية المفسدة، وجواز الاختلاف في الاجتهاد، والأخذ بالشدة في الأمر بالمعروف وإن أدى ذلك إلى فراق الوطن، وتقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة لأن في بقاء أبي ذر بالمدينة مصلحة كبيرة من بث علمه في طالب العلم، ومع ذلك فرجح عند عثمان دفع ما يتوقع من المفسدة من الأخذ بمذهبه الشديد في هذه المسألة، ولم يأمره بعد ذلك بالرجوع عنه لأن كلا منهما كان مجتهدا².

الفرع الثاني: من المعقول

1. أن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتناؤه بالمأمورات

¹ - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، كتاب ما أدى زكاته فليس بكنز، رقم الحديث: 1406، صحيح البخاري، ج1، ص 545.

² - ابن حجر: شهاب الدين أبو الفضل (ت: 852 هـ)، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت.ن) ج3، ص 275.

2. قد أمر الله تعالى بإقامة مصالح متجانسة وأخرج بعضها عن الأمر، إما لمشقة ملابستها وإما لمفسدة تعارضها¹.

3. أن للمفاسد سريان وتوسعا كالوباء والحريق².

4. استقراء أحكام الشريعة، دلّ على أن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتناؤه بالمأمورات ولهذا سامح بترك الواجبات بأدنى مشقة كالقيام في الصلاة والفطر والطهارة، ولم يسامح في الإقدام على المنهيات إلا بأشد الشروط وخصوصا الكبائر.

5. جاز ترك الواجب دفعا للمشقة، ولم يسامح في الإقدام على المنهيات خصوصا الكبائر³.

المطلب الثالث: أهمية القاعدة وشروط إعمالها

سنتناول في هذا المطلب فرعين هما أهمية القاعدة وشروط إعمالها .

الأول: أهمية القاعدة.

والثاني: شروط إعمال القاعدة.

الفرع الأول: أهمية القاعدة

إن لقاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح أهمية تكمن في:

1- أنها متفرعة عن القاعدة الكبرى (الضرر يزال) والتي قال عنها ابن النجار الحنبلي أن هذه القاعدة فيها من الفقه ما لا حصر له، ولعلها تتضمن نصفه، فإن الأحكام إما لجلب المنافع أو لدفع المضار، فيدخل فيها دفع الضروريات الخمس التي هي حفظ الدين والنفس والنسب والمال والعرض، وهذه القاعدة ترجع إلى تحصيل المقاصد وتقريرها بدفع المفاسد أو تخفيفها⁴.

¹ عبد المجيد السوسوة، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، ص 107.

² مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ-2004م، ص 996.

³ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 78.

⁴ ابن النجار: محمد بن أحمد بن علي الفتوح الحنبلي (ت972هـ)، مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، تحقيق:

محمد الزحيلي وآخرون، (د، ط)، (د، ت، ن)، المملكة العربية السعودية، ج4، ص 443.

2- اندراجها تحت قاعدة فقه الموازنات، وفقه الموازنات هو: "مجموعة الأسس والمعايير التي تضبط عملية الموازنة بين المصالح المتعارضة أو المفاصد المتعارضة، أو المفاصد المتعارضة مع المصالح"¹.

وعلى هذا فقه الموازنات أهم من قاعدة درء المفاصد مقدم على جلب المصالح لأنه يشمل الموازنة بين المصالح المتعارضة، والموازنة بين المفاصد المتعارضة، والموازنة بين المفاصد والمصالح المتعارضة، بينما قاعدة درء المفاصد أولى من جلب المصالح فهي مختصة ببيان الموازنة بين المفاصد والمصالح المتعارضة في حال رجحان المفاصد أو مساواتها على أقل تقدير².

قال العز بن عبد السلام: "إذا اجتمعت مصالح ومفاصد فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفاصد فعلنا ذلك امتثالاً لأمر الله تعالى فيهما لقوله سبحانه وتعالى: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ سورة التغابن - 16، وإن تعذر الدرء والتحصيل فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة... وإن كانت المصلحة أعظم من المفسدة حصنا المصلحة مع التزام المفسدة، وإن استوت المصالح والمفاصد فقد يتحيز بينهما وقد يتوقف فيهما، وقد يقع الاختلاف في تفاوت المفاصد"³.

وقال السبكي: "ويظهر بذلك أن درء المفاصد إنما يترجح على جلب المصالح إذا استويا فما استثنى من أن درء المفاصد أولى بالاعتبار"⁴.

الفرع الثاني: شروط أعمال القاعدة

أولاً : عدم إمكان الجمع بين دفع المفسدة وجلب المصلحة في تصرف واحد، ولذلك فإنه لو أمكن دفع المفسدة وجلب المصلحة بالإتيان بالفعل على وجه واحد فإنه لا يقال بتحقق أعمال هذه القاعدة.

¹ - عبد المجيد السوسنة، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، ص 13.

² - محمد بن عبد العزيز المبارك، قاعدة درء المفاصد مقدم على جلب المصالح وتطبيقاتها الطبية، ص 16.

³ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص 98.

⁴ - ابن السبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ص 105.

ثانيا: غلبة المفسدة على المصلحة، ولذلك فإنه لو غلبت المصلحة على المفسدة أو تساوتا على القول بإمكان التساوي بينهما، فإنه لا يقال في الجملة بإعمال هذه القاعدة¹.

ثالثا: تحقق كل من المفساد والمصالح، والمراد من ذلك أن لا بد لإعمال القاعدة من تحقق كون المصالح مصالِح ومن تحقق وجودها أيضا، وإمكانه جلبها، لكي يتصور إمكان معارضتها للمفسدة وكذا لا بد من جهة أخرى من تحقق كون المفساد مفساد، ومن تحقق وجودها ورجحانها على المصالح، وإمكانية دفعها لكي يتصور إمكان تقديم درئها على المصالح المرجوحة أو المساوية².

قال العز بن عبد السلام: "لا يجوز تعطيل المصالح الغالبة، لوقوع المفساد النادرة"³.

رابعا : التقدير الصحيح للمصالح والمفساد وذلك يُبنى على أمرين:

أ- النظر إلى المصالح والمفساد وفق ما قرره الشرع، لأنه أعلم بما يصلح الناس في الدارين كما قال تعالى: ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾ الملك: 14.

قال العز بن عبد السلام: "أما مصالِح الدارين وأسبابها ومفسادها فلا تعرف إلا بالشرع، فإن خفي منها بالشرع، فإن خفي منها شيء طلب من أدلة الشرع، وهي: الكتاب، والسنة والإجماع، والقياس المعبر، والاستدلال الصحيح"⁴.

ب- الاجتهاد في معرفة المصالح والمفساد المنضبطة بالشرع.

قال ابن تيمية: "اعتبار مقادير المصالح والمفساد هو بميزان الشريعة، فمتى قدر الإنسان على إتباع النصوص لم يعدل عنها، وإلا اجتهد برأيه لمعرفة الأشباه والنظائر، وقل أن تعوز النصوص من يكون خبيرا بها وبدلالاتها على الأحكام"⁵.

¹ - الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، ص 254.

² - محمد بن عبد العزيز، قاعدة درء المفساد مقدم على جلب المصالح وتطبيقاتها الطبية، ص 30.

³ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالِح الأنام، ج1، ص 100.

⁴ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالِح الأنام، ج1، ص 13.

⁵ - ابن تيمية: نقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم (ت728هـ)، مجموع الفتاوى، المدينة المنورة-السعودية

1425هـ- 2004م، ج28، ص 129.

المبحث الثاني: التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد

هذه القاعدة مبناها المصالح والمفاسد، وكثيرا ما تتعارض فيما بينها، وللاستفادة من القاعدة وتطبيقها على الفروع الفقهية، لا بد من معرفة كيفية الترجيح بين المصالح والمفاسد هذا ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال مطلبين كما سيأتي:

المطلب الأول: مفهوم تعارض المصالح والمفاسد ومشروعية الترجيح بينها

الفرع الأول: حقيقة التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد

أولا: التعريف اللغوي:

التعارض:

مصدر تعارض، والمعارضة تأتي بمعنى المقابلة، يقال عارضته: أي قابلته، وعرضته من حقه كذا: أي أعطيته بدله، وأعرضت به: جعلته في عرضي أي ناحيتي، وعارضته فيه: بارئته وصنعت مثل ما يصنع.¹

الترجيح:

مصدر رجح، الرأء والجيم والحاء أصل واحد، يدل على رزانة وزيادة، يقال: رجح الشيء، وهو راجح، إذا رزن، وهو من الرُّجْحان، ويقال: أرجحتُ، إذا أعطيت راجحا.²

ثانيا: التعريف الاصطلاحي:

من خلال البحث في تعريف التعارض فإننا وجدنا أنّ معظم الأصوليين ذكروا تعريف تعارض الدليلين، ولم نجد تعريفا خاص بتعارض المصالح والمفاسد.

وقد عرّف الزركشي رحمه الله تعالى التعارض فقال: "هو تقابل الدليلين على سبيل الممانعة".³

¹ - إسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، ج1، ص 305.

² - ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2، ص 489.

³ - الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (ت:794هـ)، البحر المحيط في أصول الفقه، دارالكتبي، ط1،

1414هـ-1994م، ج8، ص 120.

وقرب من تعريف الزركشي ما اختاره الشيخ محمد الخضري وهو: "التعارض أن يقتضي كل من الدليلين عدم ما يقتضيه الآخر"¹.

لكن وقفنا على تعريف الأسنوي الذي يقول فيه أنه: "تقابل الأمرين على وجه يمنع كل واحد منهما مقتضى الآخر"². وهذا تعريف شامل يمكن أن صدق المصالح والمفاسد لأن قوله "الأمرين" يشمل الدليلين وغيرهما.

أما تعريف الترجيح فقد ذكرت له العديد من التعاريف أيضا منها تعريف ابن الحاجب الذي يقول: "اقتران الأمانة بما تقوى به على معارضتها" ويُعبّر هنا بالأمانة على الدليل الظني³، ولكن هذا التعريف أيضا غير جامع لكل أفراد المعرف، وقد اختار الدكتور محمد إبراهيم محمد الحفناوي هذا التعريف الذي يقول: "هو تقديم المجتهد أحد الطريقتين المتعارضتين لما فيه من مزية معتبرة تجعل العمل أولى به من الآخر"⁴ وهو تعريف يجمع أكثر أفراد التعريف.

أما المصالح والمفاسد فقد سبق وعرفناها في المبحث الأول.

الفرع الثاني: أدلة مشروعية الترجيح بين المصالح والمفاسد المتعارضة

إن مما تستدعيه الفطرة السليمة والمنطق الراجح، بل أنه مما أجمع عليه العقلاء قاطبة أنه إذا اجتمعت جملة من المصالح ولم يمكن تحصيلها جميعا وإلا ذهبت فهنا يتعين أكد المصالح، أو جملة من المفاسد لم يمكن دفعها كلها فيختار أهون المفاسد، أو مصالح ومفاسد لا بد من طروق واحد منها، فيحصل منها ما هو أقرب إلى تحقيق مقصود الشارع الحكيم، وهذا هو الترجيح والأدلة على مشروعيته كثيرة نذكر منها:

¹ - محمد الخضري بيك، أصول الفقه، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط6، 1389هـ-1969م، ص358.

² - الإسنوي: جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن (ت772هـ)، نهاية السؤل في شرح منهاج الوصول، عالم الكتب، (د،ط)، (د،ت،ن)، ج1، ص254.

³ - محمد إبراهيم محمد الحفناوي، التعارض والترجيح عند الأصوليين وأثرهما في الفقه الاسلامي، دار الوفاء، المنصورة، ط2، 1408هـ -1987م، ص282.

⁴ - محمد إبراهيم محمد الحفناوي، التعارض والترجيح عند الأصوليين، ص282.

1- قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾. سورة البقرة -219- قال ابن عبد السلام: "حر مهما لأن مفسدتهما أكبر من منفعتهما".¹

فالآية تبين أن المضار والمفاسد الناتجة عن اقتراف الخمر والميسر من ذهاب العقل والمال وإثارة العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة وما يترتب على ذلك من الإثم أخطر من تحقيق بعض المنافع منهما، كتحقيق اللذة والريح العاجلين، لأن هذه المنافع لا توازي المضار والمفاسد المترتبة على ذلك.²

قال ابن كثير: أما إثمهما فهو في الدين وأما المنافع فدنوية، من حيث إنّ فيها نفع البدن، وتهضيم الطعام، وإخراج الفضلات، وتشحيز بعض الأذهان، ولذة الشدة المطربة التي فيها وكذا بيعها والانتفاع بثمنها، ولكن هذه المصالح لا توازي مضرتة ومفسدته الراجحة، لتعلقها بالعقل والدين³ ولهذا قال: ﴿وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾. سورة البقرة -219-.

2- قوله تعالى: ﴿وَزِنُوا بِالْقِسْطِ الْمُسْتَقِيمِ وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْثَوْا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾ سورة الشعراء -182-183- فكلمة "زِنُوا" صيغة أمر، وصيغة الأمر تدل على الوجوب إذا تجردت من القرائن، والوزن من الموازنة وهي تقتضي وجود طرفين بينهما نسبة المقابلة المقتضية لترجيح إحدى الجهتين منهما كما يقتضي الميزان الحسي رجحان إحدى الكفتين على الأخرى.⁴

3- ومن ذلك أيضا قوله سبحانه: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ سورة الحديد -25- فهذا أمر في صيغة خبر، وكأنّ المولى سبحانه

¹ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص 83.

² - بلقاسم بن ذاك الزبيدي، الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي، مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، ط1، 1435 هـ-2014م، ص305.

³ - سليمان بن محمد اللهيبيد، تفسير القرآن الكريم -من الفاتحة إلى الناس-، (د.ط)، (د.ت.ن)، ج2، ص 243.

⁴ - محمود صالح جابر ونياب عبد الكريم عقل، التعارض والترجيح في التشريع الاسلامي، الجامعة الأردنية، المجلد 32، العدد1، 2005م، ص159.

أراد أن يقولوا: (قواموا بالقسط وزنوا بالحق والعدل) ومعلوم أنه لا معنى للوزن والقيام بالقسط إذا لم يكن هناك حق وباطل، أو راجح ومرجوح.¹

4- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "قَامَ أَعْرَابِيٌّ فَبَالَ فِي الْمَسْجِدِ، فَتَنَاولَهُ النَّاسُ، فَقَالَ لَهُمُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: دَعُوهُ وَهَرِيقُوا عَلَى بَوْلِهِ سَجَلًا مِنْ مَاءٍ، أَوْ ذَنُوبًا مِنْ مَاءٍ، فَإِنَّمَا بُعِثْتُمْ مُيسِّرِينَ، وَلَمْ تُبْعَثُوا مُعَسِّرِينَ".²

فالنبي صلى الله عليه وسلم أمر بتركه رغم المضرة الحاصلة وهي تتجسس بعض المسجد بالبول إلا أن هذه المفسدة هي أخف من مفسدة قطع البول عنه، ففي قطع البول عنه ضرر لصحته، وانتشار البول في مواضع كثيرة من بدنه وثيابه والمسجد، كما فيه تنفير عن ما جاء به الإسلام من الآداب.

5- ومما يستأنس به في تقرير مبدأ مشروعية الترجيح حال تعارض المصالح والمفاسد ما نقله شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى عن عمرو بن العاص رضي الله عنه أنه قال: "العاقل من يعرف الخير من الشر، ولكنه الذي يعرف خير الخير وخير الشرين".

والليب إذا بدا من جسمه مرضان مختلفان داوى الأخطر، وهذا ثابت في سائر الأمور³، ولا شك في أن ما قاله ابن تيمية ليس نابعا من إتباع هوى أو تشهي إنما هو ينطلق من الوحيين ويستتبط معانيهما.

المطلب الثاني: صور التعارض بين المصالح والمفاسد

الفرع الأول: التعارض بين المصالح فيما بينها

وهذا يشتمل على عنصرين هما:

¹ - محمود صالح جابر ونياب عبد الكريم عقل، التعارض والترجيح في التشريع الاسلامي، ص 159.

² - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء، باب صب الماء على البول في المسجد، 217، صحيح البخاري، دار

ابن كثير، بيروت، ج1، ص 59.

³ - ابن تيمية، مجموع الفتاوي، ج20، ص 54.

أولهما : التعارض بين المصالح بحسب الشمول

لا شك أن الشريعة الإسلامية جاءت لحفظ مصالح الفرد والمجتمع ولم تفرق بينهما، وأنه من المقرر شرعا أن كلا من المصلحة العامة والمصلحة الخاصة معتبرة شرعا، فإذا ثبت وجود تعارض بين مصلحتين وكانت إحداها عامة والأخرى خاصة، فإن المصلحة العامة تقدم على الخاصة، وهذا الترجيح من الأمور التي تظاهرت نصوص الشرع وتطبيقات المجتهدين على تقريرها، وهو أيضا المقاصد المستقرأة من الشرع الحكيم، إذ العدل تقديم مصلحة الجماعة التي هي أشمل وأعم من مصلحة الفرد.¹

ومن أظهر الأمثلة على هذا الأصل ما قرره النبي -صلى الله عليه وسلم- حين نهى عن تلقي الركبان" وبيع الحاضر للبادي، فقد نهى -صلى الله عليه وسلم- عن أمر مشروع ابتداء لأنه مزاولة لكسب الرزق بطريق الحلال، لكنه عند الموازنة بينه وبين مصلحة المجتمع الذي سوف يتضرر بسبب ارتفاع الأسعار عند وجود الوسطاء بين البائعين الأصليين وبين الزبائن الذين يمثلهم كافة المجتمع، عدل عن حكم الإباحة بسبب معارضتها لمصلحة المجتمع، ومما لا شك فيه أن مصلحة المجتمع أشمل بكثير من مصلحة فرد أو بعض الأفراد من التجار والبائعين،² ومن أمثلته أيضا إجبار المحتكر على بيع سلعته الزائدة عن قدر حاجته، دفعا للضرر اللاحق بالمجتمع من جرّاء احتكاره مع تعويضه التعويض العادل عن ذلك، بحيث يدفع له ثمن المثل حتى لا يلحقه ضرر يفوت ماله الذي اكتسبه بطريق مشروع.³

وقد تتعارض مصلحتان كل منها عامة وفيها من معاني الشمول ما في الأخرى على وجه يتساويان فيه فهنا يرجح فيها بين المصالح بأمرين:

¹ - عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، رجب 1424هـ، ص 448.

² - محمود صالح جابر ونياب عبد الكريم عقل، التعارض والترجيح في التشريع الاسلامي، ص 165.

³ - عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ص 449.

- 1- أن ينظر لتلك المصلحة من حيث مرتبتها، هل هي من الضروريات أم من الحاجيات أم من التحسينيات، حيث الضروري مقدم على الحاجي، والحاجي مقدم على التحسيني.
- 2- أن يُصار إلى الترجيح بحسب قوة الأثر إذا كانت المصلحتان في مرتبة واحدة، والأمثلة على ذلك عديدة منها: إذا احتاجت الأمة في وقت القحط وفي النوازل إلى جلب القوت اللازم لعامة أفرادها بشرائه من دول أخرى وإلى تأمين الألبسة ونحوها لهم، وكانت ميزانية الأمة لا تكفي إلا لأحد الأمرين فهنا الاختلاف بين المصلحتين هو بحسب الرتبة، فلزم الترجيح بتقديم مصلحة القوت على مصلحة اللبس، ومثالها أيضا عند تعارض مصلحة أصحاب المصانع مع مصلحة المزارعين، وكان الجميع في منطقة واحدة، حيث أن إفرزات ومخلفات المصانع تضر بالزراعة، فهنا أيضا الاختلاف بين المصالح هو بحسب الرتبة فتزجح المصلحة الضرورية على الحاجية وذلك أن مصلحة الزراعة التي تنتج للناس الغذاء والقوت أولى من المصانع.¹

ثانيهما: التعارض بين المصالح حسب البذل وانعدامه

قال الإمام عز الدين بن عبد السلام رحمه الله تعالى: "تحصيل إحدى المصلحتين في هذه المسائل مع بدائل أخرى أولى من تحصيل إحدى المصلحتين وتعطيل بدل أخرى".²

إن المصالح المشروعة قد يكون لها ما يقوم مقامها عند فوتها أو تخلفها وقد لا يكون لها ما يقوم مقامها ويعوضها في حال فوتها أو فسادها، ومن كلام الإمام عز الدين بن عبد السلام فإن المصلحة التي تفوت إلى غير بدل أي التي ليس لها ما يقوم مقامها عند فوتها هي مقدمة على المصلحة التي تفوت إلى بدل.

ومثال على ذلك: إذا وجد المُحْرَم ما يكفيهِ لطهارة الحدث أو لغسل الطيب العالق به، فإنه يغسل به الطيب تحصيلًا لمصلحة التّزّه منه في حال الإحرام.

¹ - أنظر: عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ص 450، ومحمود صالح جابر ونياب عبد الكريم عقل، التعارض والترجيح في التشريع الاسلامي، ص 165.

² - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام، ج1، ص 94.

ويتيمم عن الحدث تحصيلاً لمصلحة بدل طهارة الحدث ولو عكس لفاتت إحدى المصلحتين من غير بدل.¹

ومثاله أيضاً لو رأى شخص هو يصلي رجلاً أعمى أو صبياً يوشك على الوقوع في مهلكة، وكان بإمكانه إنقاذه منها، فإن الواجب عليه قطع صلاته وإنقاذ المشرف على الهلاك. لأن مصلحة الصلاة تفوت إلى بدل وهو قضاؤها، بخلاف مصلحة المحافظة على النفس فإنها تفوت إلى غير بدل.

وهذا المسلك في التعامل مع المصالح المتعارضة يؤكد عمق الفقه الإسلامي، حيث أنه ينظر في تحصيله للمصالح إلى جهة هل لها بدل أم لا؟²

الفرع الثاني: التعارض بين المفسد فيما بينها

التعارض بين المفسد إما أن يكون بين مفسدتين متساويتين، وإما بين مفسدتين متفاوتتين، كما سنبينه في العنوانين الآتيين:

أولهما: التعارض بين مفسدتين متفاوتتين

انطلاقاً من هذه القواعد: "إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما".³

"يختار أهون الشرين، أو أخف الضررين".⁴

¹ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام، ج1، ص 94.

² - محمود صالح جابر ونياب عبد الكريم عقل، التعارض والترجيح في التشريع الإسلامي، ص 166.

³ - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 76.

⁴ - لجنة من العلماء، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، المادة 29، ص 19.

"الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف".¹ هذه القواعد التي تعددت صيغها ولكن معناها واحد أنه إذا تعارضت مفسدتان ولم يقدر على دفعهما معا فالمتعین ارتكاب المفسدة الصغرى لدفع الكبرى.

والأمثلة على ذلك عديدة نذكر منها: ما لو اضطر المسلم إلى أكل مال الغير بحيث لو لم يأكله لمات جوعا، فإنه تقدم مصلحة مفسدة أكل مال الغير لأن مفسدته أخف من مفسدة حرمت النفس، وفوات النفس أعظم من فوات مال الغير أو إتلافه.² ومثاله أيضا رجل عليه جرح لو سجد سال جرحه وإن لم يسجد لم يسلم، فإنه يصلي قاعدا يَوْمِيٌّ بالركوع والسجود، لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث.³

ثانیهما: التعارض بين مفسدتين متساويتين

إذا تساوت المفسدتان وبحيث لم يقدر على ترجيح بعضهما على بعض، ولم يقدر على دفعها كله، فهنا يكون على المكلف أن يجتهد في ارتكاب أقلها ضررا ويكون هذا التخيير أقرب ما يكون إلى مرضاة الله تعالى ومراعاة مقصد الشارع والبعد عن الهوى. قال الشاطبي: "المقصد الشرعي من وضع الشريعة هو إخراج المكلف عن داعية الهوى حتى يكون عبد الله اختيارا كما هو عبد الله اضطرارا".⁴

والأمثلة على استواء المفسدات كثيرة منها: - ما لو اشتعلت النار في السفينة وكانت بعيدة جدا عن اليابسة، حتى صار من فيها معرضين للهلاك قطعاً، إما حرقاً أو غرقاً، فقبل فيها وجهان إما البقاء فيها أو إلقاء أنفسهم في الماء، والأول هو الأصح.⁵

¹ - مجلة الأحكام العدلية، المادة 27، ص 19.

² - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام، ج 1، ص 94.

³ - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 76.

⁴ - أبو الطيب مولود السريري، شرح "نيل المنى" في نظم "الموافقات للشاطبي"، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1436هـ - 2015م، ج 2، ص 138.

⁵ - الزركشي، المنشور في القواعد الفقهية، دار الكويت للصحافة، ط 2، 1405هـ - 1985م، ج 1، ص 350.

ومثال آخر مشابه للأول حيث أن ابن القيم قد ذكر ذلك بقوله: "وكذلك إذا اغتلم البحر بحيث يعلم ركبان السفينة أنهم لا يخلصون إلا بتغريق شطر الركاب لتخف بهم السفينة فإن ألقوا شطرهم كان فيه مفسدة وإن تركوهم كان فيه مفسدة".¹ ففي هذا المثال تساوت المفسدتان حيث أنه لا يجوز الاقدام على إلقاء بعضهم لأنهم مستوون في العصمة، وكذلك قتل من لا ذنب له مُحَرَّم شرعاً، لقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا﴾ سورة الفرقان-68.

الفرع الثالث: التعارض بين المصالح والمفاسد

وفي هذا الفرع ثلاث حالات:

أولها: التعارض بين مصلحة أعلى ومفسدة أدنى.

قال شيخ الاسلام ابن تيمية: "والعمل إذ اشتمل على مصلحة ومفسدة فإن الشارع الحكيم إن غلبت مصلحته على مفسدته شرَّعه، وإن غلبت مفسدته على مصلحته لم يشرَّعه بل نهى عنه"² وهذا معناه أنه إذا حصل التعارض بين المصالح والمفاسد وكانت للمفاسد أثرها غير ظاهر فيقدم جلب المصلحة في هذه الحالة، وذلك أيضاً أن المصالح الخالصة أي المحضة التي لا تشوبها مفسد نادرة ولو كنا نقدم المصالح لهذا المعيار لضاعت أكثر مصالح الخلق، فالشريعة تأتي لاعتبار المصالح الخالصة والراجعة معاً، ولا تقتصر على ما كان خالصاً فقط".

ومن أمثلة هذه الحالة نذكر منها ما ذكره ابن تيمية رحمه الله تعالى وهو بصدد شرح هذا المعنى حيث قال: "والشارع يعتبر المصالح والمفاسد، فإذا اجتمعتا قدم المصلحة الراجعة على المفسدة المرجوحة، ولهذا أتاح في الجهاد الواجب ما لم يبحه في غيره، حتى

¹ - ابن القيم: شمس الدين بن أبي بكر بن أيوب بن ساعد بن حريز (ت751هـ)، مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1، 1416هـ-1996م، ج2، ص 17.

² - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج11، ص 623.

أباح رمي العدو بالمنجنيق، وإن أفضى ذلك إلى قتل النساء والصبيان، وتعمد ذلك يحرم، ونظائر ذلك كثيرة في الشريعة والله أعلم".¹

ثانيها: التعارض بين مفسدة أعلى ومصلة أدنى

إذا تعارضت المصلحة مع المفسدة وكانت المفسدة غالبية على المصلحة فإننا في هذه الحالة تعمل على درء المفسدة دون النظر إلى المصلحة وهذا باتفاق العلماء وذلك راجع للقاعدة المشهورة "درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة".²

يقول العز بن عبد السلام رحمه الله: "إذا كانت المفسدة أعظم من المصلحة، درأنا المفسدة ولا نُبالي بفوات المصلحة، قال تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾ سورة البقرة -219- حرّمهما لأن مفسدتهما أكبر من نفعهما".³

ومن أمثلة ذلك مالوا أشرفت سفينة على الغرق ولم تمكن النجاة إلا بإلقاء بعض الأمتعة والبضائع، فالواجب حينئذ إلقاءها، لأن مفسدة الهلاك غرقاً أعظم من المصلحة التي تفوت بفقدان بعض المال.⁴

ثالثهما: التعارض بين مصلحة ومفسدة متساويتين

إن الحالتين السابق ذكرهما ليس فيهما إشكال لأن الجهة الحالية ظاهرة للمجتهد ولكن الإشكال هو في تعارض المصالح والمفاسد المتساوية الذي يحتاج إلى دقة وتفكير عميق. قال العز بن عبد السلام: "ما خفيت عنا مصالحه ومفاسده فلا تقدم عليه حتى تظهر مصلحته المجردة من المفسدة أو الراجحة عليها، وهذا الذي جاءت الشريعة بمدح الأناة فيه إلى أن يظهر رشده وصلاحه".⁵

¹ - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج24، ص 269-270.

² - أحمد بن يحيى الوشيري، إيضاح المسالك إلى قواعد إمام مالك، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1427هـ-2006م، ج1، ص 219.

³ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص 98.

⁴ - معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ص 465.

⁵ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص 59.

ومثال على ذلك: قطع اليد المتأكلة إذا تساوى الخوف في قطعها والإبقاء عليها.¹
حيث أن في تركها مصلحة لزينة ولو كانت مشلولة والشعور بعدم النقص أمام
الآخرين وفيه مفسدة مساوية للمصلحة إلا وهي أنه في قطعها إذهاب عضو ضروري من
أعضاء الجسم.

¹ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1، ص 123.

خلاصة الفصل:

وفي نهاية هذا الفصل يمكن القول أن قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة لها أهمية كبيرة، ففيها من الفقه ما لا حصر له، وهي نقطة اتصال بين عدة علوم، فهي تندرج تحت القواعد الفقهية، لأنها فرع عن قاعدة "لا ضَرر ولا ضِرار"، وتندرج تحت المقاصد الشرعية لأن جلب المصالح ودفع المفساد هو أهم مقصد شرعي، وكذا فقه الموازنات الذي يضبط حالات التعارض بين المصالح والمفاسد، فيجتهد العلماء في الموازنة بينهما، وقد اهتم العلماء قديما وحديثا بدراستها في غالب الكتب الفقهية، ولهذه القاعدة من الأدلة النقلية والعقلية ما يؤكد حجيتها، وأهميتها في كل اجتهاد أو نظر فقهي، لكن مع مراعاة الضوابط والشروط اللازمة لذلك كما جاء في هذا الفصل.

الفصل الثاني: أثر القاعدة في التأصيل

الشرعي لبعض النوازل الطبية

المبحث الأول: نوازل طبية في باب العبادات

المبحث الثاني: نوازل طبية في غير باب العبادات

تمهيد :

إن المقصود الأهم من إنزال هذه القاعدة وتطبيقها في نوازل طبية هو ما ينبني عليه من نتائج علمية تطبيقية يهتدي بها الطبيب في عمله، أو المتعلم في طلبه للعلم، وفي هذا الفصل سيكون الكلام عن بعض النوازل الطبية وبيان دور قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في التكييف الفقهي والتأصيل الشرعي لهذه النوازل، وقد اخترنا نوعين من النوازل الطبية منها ما يتعلق بالعبادات، ومنها ما هو من غير العبادات:

المبحث الأول: نوازل طبية في باب العبادات

المبحث الثاني: نوازل طبية في غير باب العبادات

المبحث الأول: نوازل طبية في باب العبادات

إن المرض هو من أسباب الرخص، والرخصة هي الحكم الشرعي الذي غير من صعوبة إلى سهولة لعذر اقتضى ذلك، مع قيام سبب الحكم الأصلي،¹ وقد اخترنا بعض المسائل في باب العبادات التي ترخص وتخفف من العبادة، سواء بإسقاطها أو بتتقيصها كما سنذكر في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: رخص الإسقاط بسبب المرض

قال الإمام عز الدين ابن عبد السلام: فصل في بيان تخفيفات الشرع، وهي أنواع: منها تخفيف الإسقاط: كإسقاط الجمعات والصوم والحج والعمرة بأعذار معروفة.² وقال الإمام ابن نجيم: تخفيفات الشرع أنواع: الأول: تخفيف إسقاط؛ كإسقاط العبادات عند وجود أعذارها.³

ومن مسائل رخص الإسقاط بسبب المرض ما يلي:

الفرع الأول: مسألة ترك الطبيب المناوب المستوصف لأداء صلاة الجمعة

أولاً: حكم المسألة

صورة المسألة:

إن واقع المستشفيات اليوم وطريقة تنظيم أوقات عمل الأطباء والفريق الإداري المرافق الذي لا بد منه لتسيير شؤون المستشفيات بالشكل المطلوب يقتضي استمرار العمل بالمستوصف لمدة 24 ساعة متواصلة، وهذا يستلزم وضع جدول مناوبات للأطباء وربما تقع مناوبة الطبيب في يوم الجمعة وقت أداء صلاة الجمعة.

لقد اتفق العلماء على جواز إسقاط وجوب حضور الجمعة على المريض وذلك للأدلة

التالية:

¹ - محمد الأمين الشنقيطي، مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر، دار ابن حزم، المدينة المنورة، ط5، 2001م، ص73.

² - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص8.

³ - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص71.

قال ابن رشد في كلامه عن شروط الجمعة: أما المتفق عليهما: فالذكورة، والصحة فلا تجب على امرأة، ولا على مريض باتفاق، ولكن إذا حضروا كانوا من أهل الجمعة¹.
قال المرغيناني في الهداية: "ولا تجب الجمعة على مسافر ولا امرأة ولا مريض ولا عبد ولا أعمى" لأن المسافر يخرج في الحضور، وكذا المريض والأعمى، والعبد مشغول بخدمة المولى، والمرأة بخدمة الزوج فعذروا دفعا للحرج والمشقة².
وقال المرادوي: قول: "ويعذر في ترك الجمعة والجماعة المريض بلا نزاع، ويعذر في تركهما لخوف حدوث المرض"³.

وأما بالنسبة لمن يقوم بالمريض من الأطباء والمرضين وهذا ما يدخل تحت هذه المسألة فقد سئلت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: "ورد للوزارة من مستوصف المواساة بالدماء خطاب يتضمن: أن التعليمات تقتضي استمرار العمل بالمستوصف لمدة 24 ساعة متواصلة مما استلزم وضع جدول مناوبات للأطباء، ويتساءل المستوصف ما إذا كان يحق للطبيب المناوب في يوم الجمعة ترك المستوصف لأداء صلاة الجمعة؟
ونظرا لأن الطبيب المتناوب هو وحده المسؤول عن العمل في المستوصف، ويقضي وجوب وجوده بالمستوصف وعدم تركه له، ذلك أنه قد يترتب على هذا الترك نتائج خطيرة من النواحي الإنسانية، إذ قد يكون ذلك سببا في التأخير عن مداواة مريض، أو إسعاف جريح يكون في حاجة عاجلة إلى هذا الإسعاف، أو تلك المداواة، وقد يؤدي ذلك - لا سمح الله - إلى عواقب وخيمة من الناحية الصحية قد يتعذر تداركها.
هذا ومما تجدر الإشارة إليه أن مقتضى المناوبة تبادل الأطباء العمل على مدار أيام الأسبوع بحيث لا يقتصر العمل في أيام الجمع على طبيب معين بذاته.

¹ - ابن رشد: محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد (ت 595هـ) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق الشيخ علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، (د.ط)، (د.ت.ن)، ج1، ص167.

² - البابرّي: أكمل الدين محمد بن محمد (ت 786هـ)، العناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1428هـ-200م، ج2، ص62.

³ - علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1374 هـ-1955م، ج4، ص464.

ونظرا لأهمية الموضوع فقد رأينا الاستئناس برأي سماحتكم فيما إذا كان ذلك يعتبر من الضرورات التي يتعين فيها على الطبيب ملازمة عمله، وأداء الصلاة ظهرا في يوم مناوبته إذا صادف يوم جمعة أم لا .

وأجابت بما يلي:

الطبيب المذكور في السؤال قائم بأمر عظيم ينفع المسلمين، ويترتب على ذهابه إلى الجمعة خطر عظيم، فلا حرج عليه في ترك صلاة الجمعة، وعليه أن يصلي الظهر في وقتها، وحتى أمكن أداؤها جماعة وجب ذلك لقول الله سبحانه: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتِطَعْتُمْ وَأَسْمِعُوا وَأَطِيعُوا وَأَنْفِقُوا خَيْرًا لِّأَنْفُسِكُمْ وَمَنْ يُوقِ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ سورة التغابن -16- وإذا كان من الموظفين من يتناوب معه وجب عليهم أن يصلوا الظهر جماعة.¹

ثانيا: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة

عند حضور الطبيب المناوب صلاة الجمعة، فهذه مصلحة شرعية لإدراكه هذه العبادة لكن قد يترتب على تركه المستشفى أضرار ونتائج خطيرة على المرضى، حتى أنه ربّما يؤدي إلى هلاك الأرواح فهنا لا بد من تقديم درء المفسدة على جلب المصلحة وذلك لتفادي هذه الأضرار الوخيمة.

الفرع الثاني: مسألة الفطر في رمضان من أجل العملية

أولا: حكم المسألة

إذا كان الطبيب يؤدي عملية جراحية وكانت هذه العملية في شهر رمضان وتدوم لساعات طوال، حيث يؤدي ذلك إلى تعبته وحاجته للغذاء للتقوى على أداء عمله.

¹ - اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء، فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الأولى -، ج8، ص 191-192.

ذكر ابن قدامة في المغنى أن أهل العلم أجمعوا على إباحة الفطر للمريض في الجملة،¹ والمقصود هنا بالمريض الذي مرضه شديد والصوم يزيد في مرضه أو يبطل شفاؤه فهنا يسقط عنه وجوب الصيام، فهل للطبيب الذي يجد مشقة أثناء العملية نفس الحكم؟ سئلت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بما يلي:

- هل يجوز للطبيب في الأحوال العادية أن يفطر إذا تعب من علاج المرضى، وما الحكم إذا كان يجري عمليات جراحية قد يستغرق بعضها وقتاً طويلاً، وهل يختلف الحكم إذا كانت الحالة حالة إسعافية؟

وكانت الإجابة كالتالي:

"لا يجوز للطبيب أن يفطر من أجل علاج المرضى إلا إذا كانت حالة المريض حالة خطيرة وتوقف علاجها على إفطار الطبيب المعالج، فيجوز إفطار الطبيب في هذه الحالة، لأنه لإنقاذ معصوم من هلكة".²

ثانياً: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة:

امتثال الطبيب لأمر الله تعالى بالصيام في رمضان هو مصلحة شرعية لكن في بعض الحالات يكون صيام الطبيب في أثناء أداء العملية فيه أضرار كثيرة قد تؤدي بصحة وحياة المريض فبعض الحالات الخطرة تستدعي إفطار الطبيب لأجل إتقانها وإتمامها ففي هذه الحالة إن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

المطلب الثاني: رخص التنقيص بسبب المرض

قال الامام عز الدين بن عبد السلام في كلامه عن تخفيفات الشرع: "ومنها تخفيف التنقيص: كقصر الصلوات وتنقيص ما عجز عنه المريض من أفعال الصلوات، كتتنقيص الركوع والسجود وغيرهما إلى القدر الميسور من ذلك".³

¹ - ابن قدامة: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد (ت 620هـ)، المغني، تحقيق: عبد الله بن المحسن التركي، دار عالم الكتب، الرياض، ط3، 1417هـ-1997م، ج4، ص 403.

² - اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الثانية-، ج9، ص 203.

³ - ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص 8.

وقال الإمام بن نجيم في كلامه عن تخفيفات الشرع: " الثاني: تخفيف تنقيص كالقصر في السفر على القول بأن الإتمام أصل، وأمّا على قول من قال: القصر أصل والاطمّام فرع بعده فلا إلا صورة".¹

ومن مسائل رخص التنقيص بسبب المرض ما يلي:

الفرع الأول: مسألة من أجريت له عملية في ركبته فغدا لا يستطيع الركوع والسجود.

أولاً: حكم المسألة

اتفق العلماء على تنقيص الركوع والسجود للمريض العاجز عنهما إلى القدر الميسور من ذلك، فقد قال ابن رشد: "في صلاة المريض: أجمع العلماء على ان المريض مخاطب بأداء الصلاة، وأنه يسقط عنه فرض القيام إذا لم يستطعه ويصلي جالساً، وكذلك يسقط عنه فرض الركوع والسجود إذا لم يستطعهما أو أحدهما ويومئ مكانهما".²

وفي مواهب الجليل للحطّاب: "يسقط عن المريض من أركان الصلاة ما عجز عنه ... قال القاضي عياض في قواعد: وتتغير أحكام هذه الصلوات المفروضة وصورها بعشرة اسباب: لصلاة الجمعة بالقصر والجهر، ولصلاة الخوف في جماعة بتفريق صلاتها، ولصلاة المساييف كيفما أمكنه، وبالتقصير في السفر، وبعذر المرض المانع من استيفاء أركانها فيفعل ما قدر عليه".³

وفي الحاوي للماوردي: "فإذا أراد الركوع انحنى مومياً بجسده، فإذا أراد السجود وقدر على كماله أتى به، وإن لم يقدر على كماله أتى بغاية إمكانه... فإن لم يقدر إلا أن يومئ أوماً وجعل السجود أخف من الركوع".⁴

¹ - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 71.

² - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 1، ص 188.

³ - الحطّاب: أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، تحقيق: محمد سالم بن محمد علي و"آخرون"، دار الرضوان، موريتانيا، (د.ط)، (د.ت.ن)، ج 2، ص 3.

⁴ - الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب (ت 450هـ)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1419هـ-1999م، ج 2، ص 197.

وبالنسبة لهذه المسألة المعاصرة التي يقوم فيها الشخص بإجراء عملية في ركبته فأصبح لا يقدر على الركوع والسجود فقد سئلت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء بهذه الصيغة: "رجل عمل له عملية في ركبته وأصبح بعد العملية يصعب عليه القيام والسجود للصلاة مع الجماعة، إلا إذا كان بطرف المسجد وليس هناك أحد على جنبه الأيسر، وإذا صلى وسط الصف لابد من كرسي وماصة، يجلس على كرسي ويسجد على الماصة فالسؤال: هل يجوز له الصلاة وحده مع وجود الجماعة في حالة عدم وجود الكرسي والماصة، ثم هل تجوز صلاته على الكرسي والماصة في حالة وجودها مع الجماعة؟".

فكان من جواب اللجنة الموقرة: "العاجز عن القيام يصلي قاعدا على الأرض أو على كرسي إن كان أرفق به، ويركع ويسجد في الهواء، ويجعل السجود أخفض من الركوع إذا كان لا يستطيع السجود على الأرض...".¹

ثانيا: وجه تطبيق درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة

إن في صلاة الرجل الذي أجرى العملية على ركبته مصلحة شرعية وهي عدم تقويت صلاة الجماعة، وإتمامها كما فرضت لكن في حالته هذه لربما في قيامه بالسجود والركوع أن تنتج عنها أضرار متعددة على ركبته المصابة، هذا مع الصعوبة التي يواجهها أثناء الركوع والسجود فهنا درء المفسدة يكون مقدما على جلب المصلحة.

الفرع الثاني: مسألة مريض به جرح لو سجد سال الدم من جرحه

أولا: حكم المسألة

كما ذكرنا في المسألة السابقة من أقوال العلماء في حكم تنقيص الركوع والسجود للمريض، ذكر ابن نجيم في الأشباه والنظائر هذه المسألة بقوله: "رجل عليه جرح لو سجد سال جرحه، وإن لم يسجد لم يسأل، فإنه يصلي قاعدا يومئ للركوع والسجود لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث.

¹ - اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء، فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الثانية -، ج6، ص 359.

ألا ترى أن ترك السجود جائز حالة الاختيار في التطوع على الدابة ومع الحدث لا يجوز بحال".¹

ثانياً: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة

إن في صلاة المجروح وأدائها كما فرضت مصلحة شرعية لكنه لو أدى سجوده إلى سيلان الدم فإن فيه مفسدة وهي الصلاة مع الحدث وقد يتسبب سجوده في تضرر الجرح وغيرها من المفاصد، لذلك يكون هنا درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

¹ - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 76.

المبحث الثاني: نوازل طبية في غير باب العبادات

يتضمن هذا المبحث مسائل طبية مستجدة في غير باب العبادات واخترنا هذه المسائل الثلاث التي يكثر وقوعها في عصرنا من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: إجهاض الجنين المشوه

لا بد قبل الخوض في حكم المسألة وربطها بالقاعدة من معرفة بعض المصطلحات المتعلقة بها.

تعريف الجنين:

في اللغة: الجنين مشتق من جن أي استتر، قال ابن منظور: كل مستور جنين¹.

والجنين: الولد في البطن، من الاجنان وهو الستر لأنه أجنه بطن أمه أي ستره، والجمع أجنةٌ وأجنُنٌ وجنٌّ في الرحم يُجنُّ جنًّا: استتر، وأجنَّتُه الحامل².

قال تعالى: ﴿وَإِذْ أَنْتُمْ أَجْنَةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ﴾ سورة النجم -32-

تعريف الجنين: في الاصطلاح: وحين الادمي هو المخلوق، الذي يتكون في رحم المرأة نتيجة تلاقح بويضتها مع الحيوان المنوي الذي يحتوي عليه ماء الرجل، ويطلق اسم الجنين على هذا المخلوق مادام في رحم امه لتحقق استناره فيه، فيشمل جميع مراحه من حيث تكونه إلى وقت ولادته³.

التعريف الطبي للجنين:

جاء في الموسوعة الطبية تعريفا للجنين على انه: "الولد خلال فترة تخلقه في بطن أمه"، وتستغرق هذه الفترة وسطيا (تسعة أشهر قمرية) تنتهي بولادة الجنين وخروجه من الرحم، ويبلغ متوسط وزنه عند الولادة نحو 3250 غ، ويبلغ متوسط طوله 50 سم⁴.

¹ ابن منظور، لسان العرب، نثر أدب الحوزة، ايران، (د.ط)، 1405هـ، ج13، ص96.

² الفيروزآبادي، القاموس المحيط، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، 1429هـ، 2008م، ص302.

³ محمد نعيم ياسين، ابحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الاردن، ط1، 1426هـ، 1996م، ص52.

⁴ أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، دار النفائس، بيروت، ط1، 1420هـ، 2000م، ص302.

تعريف الإجهاض:

لغة: قال ابن منظور: جهض أجهضت الناقة إجهاضا وهي مجهض: القت ولدها¹.
والجمع: مجاهيض، ومنه الحديث: "فأجهضوهم عن أئقآلهم" أي نحوهم عنها وأزالوهم يقال أجهضته عن مكانه: أي أزلته.

والإجهاض: الازلاق، ومنه الحديث فأجهضت جنينها: أي اسقطت حملها، والسقط جهيض².
اصطلاحا: الإجهاض القاء الحمل ناقص الخلق أو ناقص المدة ويسمى أيضا: الاسقاط والطرح والاملاص، الاخراج والالقاء.³

الفرع الاول: حكم المسآلة

صورة المسآلة: في وقتنا الحاضر أصبح من الممكن معرفة تشوه الجنين وذلك عن طريق الاشعة ويمكن للأطباء معرفة ما إذا كان هذا الجنين سيولد مشوها أولا، فإذا ولد الجنين بتشوهه وعاش سيكون عبئا على والديه، أو قد يكون الجنين المشوها سببا هلاك الأم، فهل يجوز إسقاطه في هذه الحالة أو لا يجوز؟

تعتبر هذه المسآلة من النوازل الفقهية التي استجدت في عصرنا الحاضر نتيجة التطور الطبي في مجال التشخيص واكتشاف الأمراض، كما أن هذه المسآلة لم يتطرق لها فقهاؤنا الأوائل لأن معرفة حقيقة ما في بطن الأم كان متعذرا، واسقاط الجنين المشوه إما أن يكون قبل نفخ الروح أو بعدها:

1- اسقاط الجنين المشوه قبل نفخ الروح: لا يجوز المبادرة إلى الإجهاض بمجرد أن يقول الطبيب أن الجنين مشوه لاحتمال الصواب والخطأ في قوله، بل لابد من التأكد من هذا من خلال لجنة طبية مختصة تقوم بكل ما يلزم من فحوصات ومعاينات للجنين.

¹ ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص131

² ابن الاثير، مجد الدين بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والاطر، مادة جهض، ج1، ص322

³ أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، ص42

ومن الفقهاء المعاصرين الذين قالوا بذلك: يوسف القرضاوي، محمد الحبيب بن الخوجه، محمد سعيد رمضان البوطي، حسام الدين عفانة، عبد الفتاح محمود إدريسي، عبد الرحمان بن حسن العقب، جاد الحق علي جاد الحق وغيرهم¹.

2- إسقاط الجنين المشوه بعد نفخ الروح: عدم جواز الإجهاض وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين الذين سبق ذكرهم كالقرضاوي وجاد الحق والبسام والحبيب بن الخوجة².

حيث ينقل محمد الحبيب من الاجماع في ذلك بقوله: "وبعد نفخ الروح أي بعد مرور مائة وعشرون يوما على الاخصاب فإنه وإن أجازته الغربيون ترفضه المبادئ الدينية وتأباه الأصول الشرعية والفقهاء كلهم أجمعوا على استبعاده وحرمته ويعتبرونه قتلا للنفس التي حرم الله قتلها إلا إذا لجأت إليه ضرورة معتبرة عند البعض³.

الأدلة:

1- عموم النهي عن قتل النفس الوارد في مثل قوله تعالى ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ سورة الأنعام -5-

2- أن في ولادتهم على هذه الآية عظة للناس، وإذا رأى الانسان المبتلى حمد الله تعالى على نعمته كما جاء في الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تمني الموت بسبب الضر فقال: " لا يتمنين أحد منكم الموت لضر نزل فإن كان لابد متمنيا للموت فليقل: اللهم أحييني ما كانت الحياة خيرا لي، وتوفني إذا كانت الوفاة خيرا لي"⁴.

3- أن الفقهاء أجمعوا على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح بل أن بعضهم أوجب القصاص في الإجهاض العمد، فإذا كان كذلك فإن العيوب التي تكتشف في الجنين لا تعد مبررا

¹-جمال أحمد الكيلاني، "حكم إجهاض الجنين المشوه في الفقه الاسلامي"، مجلة جامعة الأقصى، جامعة الأقصى، فلسطين، المجلد 9، العدد 22، 2005م، ص396

²-مسفر بن علي القحطاني، "إجهاض الجنين المشوه وحكمه في الشريعة الاسلامية"، مجلة الشريعة والدراسات الاسلامية، الكويت، 1425هـ - 2004م، ص202

³-محمد الحبيب بن الخوجة، عصمة دم الجنين المشوه، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي، العدد04، السنة الثانية 286

⁴- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الدعوات، باب الدعاء بالموت والحياة، رقم الحديث 6351، ج3، ص 614.

شرعياً لإجهاضه، لأن التطور العلمي والتجريبي دال على أن بعض العيوب قد تبدو في وقت مستعصية على العلاج ثم يظهر لها علاج.¹

قال الشيخ عبد العزيز بن باز رحمه الله: "لا يجوز إسقاط الجنين، بل الواجب تركه فقد غيره الله، وقد يظن الأطباء الظنون الكثيرة، ويبطل الله ظنهم ويأتي الولد سليماً، والله يبتلي عباده بالسراء والضراء، ولا يجوز إسقاطه من أجل أن الطبيب ظهر له فيه تشوهاً بل يجب الإبقاء عليه، وإذا وجد مشوهاً فالحمد لله يستطيع والداه تربيته والصبر عليه ولهما في ذلك أجر عظيم، ولهما أن يسلماه إلى دور الرعاية التي جعلتها الدولة لذلك ولا حرج في ذلك، وقد تتغير الأحوال فيظنون التشوه وهو في الشهر الخامس أو السادس ثم تتعدل الأمور ويشفيه الله وتزول أسباب التشوه".²

قرارات المجاميع الفقهية:

1- المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا محمد صلي الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.
أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشر المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم السبت 15 رجب 1410 هـ الموافق لـ 10 فبراير 1990م إلى يوم السبت 22 رجب 1410 هـ الموافق لـ 17 فبراير 1990م قد نظر في هذا الموضوع، وبعد مناقشته من قبل هيئة المجلس الموقرة ومن قبل أصحاب السعادة الأطباء المختصين الذين حضروا لهذا العرض، قرر بالأكثرية ما يلي:

• إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً لا يجوز إسقاطه ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلق إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقة المختصين أن بقاء الحمل

¹ إبراهيم بن أحمد رحيم، أحكام الاجهاض في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، ط1، 1423 هـ 2002 م، ص 177.

² عبد العزيز عبد الرحمن بن باز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، دار القلم للنشر، الرياض، ط1، 1420 هـ، ج9، ص

فيه خطر مؤكد على حياة الأم فعندئذ يجوز إسقاطه، سواء كان مشوها أو لا دفعا لأعظم الضررين

• قبل مرور مائة عام وعشرين يوما على الحمل إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين الثقاة، وبناء على الفحوص الفنية بالأجهزة والوسائل المختبرية ان الجنين مشوه تشويها خطيرا غير قابل للعلاج، وأنه إذا بقى وولد في موعده ستكون حياته سيئة وآلاما عليه وعلى أهله فعندئذ يجوز إسقاطه بناء على طلب الوالدين والمجلس اذ يقرر ذلك يوصى الأطباء والوالدين بتقوى الله والتثبت في هذا الامر.

واعتبرت المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية عدم جواز الإجهاض إلا للضرورة القصوى ورأى البعض المشاركين في الندوة جواز الإجهاض قبل تمام الاربعين يوما، وخاصة عند وجود الاعذار¹.

2- اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء:

قرت اللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء (بكر بن عبد الله ابو زيد -عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ -صالح بن الفوزان الفوزان -عبد العزيز بن عبد الله بن باز) وبعد دراسة اللجنة للاستفتاء بأنه لا يجوز إسقاط الجنين المشوه، لأن الغالب على إخبار الأطباء الظن، والأصل وجوب احترام الجنين وتحريم إسقاطه، وإن الله سبحانه تعالى قد يصلح حال الجنين في بقية المدة، فيخرج سليما مما ذكره الأطباء إن صح ما قالوه، فالواجب حسن الظن بالله، وسؤاله سبحانه ان يشفيه وان يكمله خلقته وان يخرجه سليما، وعلى والديه ان يتقيا الله سبحانه ويسألاه أن يشفيه من كل سوء وأن يقر أعينهما بولادته² سليما وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "أنا عند ظن عبدي بي".

¹ مجموعة من المؤلفين، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، ج9، ص2136، انظر: علي محي الدين القره داغي وعلي يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، ط2، 1427هـ، 2006م، ص451، علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الاسلامي، دار القرآن، ص701.

² فتاوى اللجنة الدائمة، المجموعة الاولى، فتوى رقم 18567 ج21، ص251.

الفرع الثاني: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة

أولاً: الآثار المترتبة على إجهاض الجنين المشوه

1- في إسقاط الجنين المشوه مصلحة للوالدين وهي أنهم لا يتأذوا بروئيته ولا في تربيته، ولا يتأذى هو بذلك¹.

2- أن قتل الجنين فيه إزهاق النفس بلا حق فيه من الوعيد الشديد والعذاب الأليم فهو مفسدة عظيمة لا تطاق ولا تحتمل ، ووجوده على الهيئة التي ذكرها أهل الطب إن سلمنا صحة قولهم مفسدة أيضا لكنها لا تساوي شيئا من جانب المفسدة الأولى ومفسدة قتله أعظم².

3- أن وجود الطفل مشوها ضرر، وقتله ضرر، وقد تقرّر في القواعد أن "الضرر لا يزال بالضرر أو مثله"³ بمعنى أن هذه التشوهات والعيوب يحتمل ظهور علاج لها مستقبلا، وأنها وإن كانت لا يُرجى الشفاء منها فليست مسوغا للإجهاض، والتخلص من الأجنة المشوهة هو شأن المجتمعات الغربية التي تحكم حياتها المعايير والنظم المادية، أما المجتمعات الإسلامية فيحكمها الإسلام الذي يؤمن بأن الحياة يسيرها الله تعالى⁴.

ثانياً: علاقة قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة بالمسألة

1/ قبل نفخ الروح: إن بقاء الجنين المشوه تشويها خطيرا غير قابل للعلاج حتى ولادته فيه مصلحة الحق في الحياة، ولكن هناك مفسد كثيرة تنجم عن بقائه حيا منها:

- أن حياته ستكون سيئة وسيعاني من آلام كثيرة.

- كما يؤدي إلى التأثير على أهله سلبا، ففي هذه الحالة فإن دفع مفسدة بقاء الجنين حيا ومعاناته مقدم على جلب مصلحة بقائه حيا، ولذلك جوّز العلماء إسقاطه في هذه الحالة مع التثبيت وتقوى الله.

¹ محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط3، 1430هـ، 2009م، ص239.

² الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، ص245.

³ محمد بن أحمد البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، دار بن حزم، 5-6-7، ص257.

⁴ داود بن حميد الصبحي، الاجهاض بين التحريم والإباحة، الرياض، (د.ط)، 1418هـ-1997م، ص117.

2/ بعد نفخ الروح: هذه المرحلة أخطر من الأولى لأن الجنين ينبض بالحياة لذلك لم يُجز العلماء إسقاطه إلا إذا كان في بقاء الحمل خطرًا على حياة الأم، فحياته مصلحة ولكنها تؤدي إلى وفاة الأصل وهي الأم، فكما كان الأصل سبب في وجود الفرع فإنه لا يمكن للفرع أن يكون سببًا في إنعدام الأصل، وهذه مفسدة عظيمة ولذلك درء مفسدة وفاة الأم مقدم على جلب مصلحة حياة الجنين.

المطلب الثاني: مسألة استئصال رحم المختلة عقليا

الفرع الأول: حكم المسألة

صورة المسألة:

المختلة عقليا هي المصابة باضطراب عقلي مزمن، حيث أنها لا تميز بين الصواب والخطأ وهذا النوع معرض للاستغلال من قبل الوحوش البشرية، فينجم عنها أضرار وخيمة خاصة بالنسبة للأنثى التي هي عرضة للحمل، وكذا معاناتها مع الدورة الشهرية فهي لا تحسن التعامل معها.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على جواز استئصال عضو من أعضاء الجسم التالف بسبب الورم أو سبب التهابه وتضخمه¹ واختلفوا في حكم استئصال رحم المختلة عقليا إلى قولين:
القول الأول: حرمة استئصال رحم المرأة المختلة عقليا لما فيه من اعتداء واضح وصريح على الكرامة الإنسانية، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين والمجامع الفقهية² وقد استدلوا على قولهم بأدلة كثيرة منها:

¹ الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة، جدة، ط2، 1415هـ-1994م، ص313.

² رمضان رزق بدوي السيد، التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقات ذهنيا وحكمها الشرعي، جامعة الأزهر، كلية الدراسات الإسلامية والعربية 1 للبنين الشرقية، العدد السادس، 1441هـ، 2019م، ص37.

من القرآن:

قوله تعالى: ﴿وَإِنْ يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَانًا مَّرِيدًا لَّعَنَهُ اللَّهُ وَقَالَ لَأَتَّخِذَنَّ مِنْ عِبَادِكَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا وَلَا ضَلَّتْهُمْ وَلَا مُنِيَّتْهُمْ وَلَا مَرَنَّهُمْ فَلَيُبْتَئَنَنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَا مَرْتَهُمْ فَلَيُعَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ﴾
سورة النساء- 119-

هذه الآية فيها ذم لتغيير خلق الله تعالى ووجه الدلالة من الآية الكريمة: نهت الآية عن تغيير خلق الله وعدت ذلك من الشيطان، قال القرطبي: اختلف العلماء في هذا التغيير إلى ماذا يرجع، فقالت طائفة: هو الخصاء وفقء العين وقطع الأذان، قال معناه ابن عباس وأنس وعكرمة وأبو صالح، وذلك كله تعذيب¹، ولا شك أن استئصال رحم المختلة عقليا فيه قطع وتغيير لخلق الله.

2- نصوص شرعية واردة في الحث على الزواج منها قوله تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ﴾ سورة البقرة -187-

وجه الدلالة: دلت الآية على جواز النكاح وإحصان الزوجين²، ولم تشترط صحة العقل في كلا الزوجين.

من السنة النبوية:

عن عبد الله رضي الله عنه قال: كُتِّبَ نَغَزُو مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَيْسَ لَنَا شَيْءٌ، فَقُلْنَا: أَلَا نَخْتَصِي؟ فَنَهَانَا عَنْ ذَلِكَ ثُمَّ رَخَّصَ لَنَا أَنْ نَنْكَحَ الْمَرْأَةَ بِالثَّوْبِ.³
ووجه الدلالة: هو النهي عن الإخصاء والانقطاع عن النكاح وترك النسل الذي حثنا النبي صلى الله عليه وسلم على تكثيره، وإبطال الحكمة في خلق ذلك العضو، وتركيب الشهوة فيه لبقاء النسل وعمارة الأرض، وتغيير خلق الله وإفساد الخصية الذكورية، وكما نهى في

¹ القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق أحمد اطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1964م، ج5، ص389.

² القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج5، ص317.

³ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب ما يكره من التبتل والخصاء، رقم الحديث 5075، تحقيق: محمد عبد الباقي، دار الإمام مالك، الجزائر، ط2، ص 1435هـ-2014م، ج3، ص 212.

الحديث عن حرمة الخصاء بالنسبة للرجل، فهو أيضا نهي عن حرمة استئصال الرحم حتى ولو كانت المرأة معاقة ذهنيا، لأن فيه قطع النسل الذي يعد من أهم مقاصد النكاح¹.

القول الثاني: جواز استئصال رحم الفتاة المعاقة ذهنيا، لما فيه من تحقيق مصلحة الفتاة المعاقة عقليا ولأهلها، ولأن الشريعة مبنية على التيسير ورفع المعاناة والحرص عن المكلفين وبه قال بعض الأطباء، وبعض المختصين النفسيين، واستدلوا على قولهم بما يلي:

1- إن وظيفة الرحم هي الإنجاب فقط، والفتاة المعاقة يستحيل زواجها، وبالتالي لا فائدة من وجود الرحم، حتى لو تزوجت وأنجبت طفلا سليما، فهي غير قادرة على الإعتناء بنفسها وكذا لا تستطيع الاعتناء بابنها فيُدرء الحمل منذ البداية، حتى لا يلجأ الأهل إلى الإجهاض فيما بعد.

2- إن إجراء مثل هذه العمليات فيه حماية للفتاة المعاقة عقليا من العنف، الذي يمكن أن تتعرض له هذه الفتاة، نتيجة تعرضها للاغتصاب.

3- إن في استئصال رحم الفتاة المعاقة عقليا رفع المعاناة التي تصيب الأهل أثناء الدورة الشهرية وتخفيف الآلام التي تصيب هذه الفتاة أثناء الدورة الشهرية وهذا كله رحمة بها².

الترجيح:

لقد رجّح الدكتور رمضان رزق القول الأول الذي يقول بعدم جواز استئصال رحم الفتاة المعاقة عقليا وذلك للاتي:

-لقوة أدلة أصحاب القول الأول القائلين بالتحريم وسلامتها من الاعتراض وضعف أدلة القول الثاني.

لأن فيها اعتراض على قضاء الله تعالى حكمة في إيجاد هذا النوع من الاعاقة. أن مثل هذا الفعل يعد جنائية، لا يجوز إلا في حالات معينة تقدر بقدرها في أضيق الحدود.

¹ رمضان رزق بدوي السيد، التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقات عقليا، ص38.

² رمضان رزق بدوي السيد، التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقات عقليا، ص40.

- إن إجراء مثل هذا النوع من العمليات يؤدي إلى القضاء على الرحمة والتكافل في المجتمع¹.

الفرع الثاني: وجه تطبيق القاعدة على مسألة استئصال رحم المعاقات عقليا

أولا: الآثار المترتبة على استئصال الرحم

عمليات استئصال الرحم منتشرة كثيرا ويترتب عليها ما يلي:

1- أن الفتاة تصبح غير قادرة على الإنجاب، ويحرم استئصال القدرة على الانجاب في الرجل والمرأة على السواء، وهو ما يعرف (بالإعقام) أو (التعقيم) ما لم تدع إلى ذلك الضرورة بمعاييرها الشرعية، وقد صرح الفقهاء من ذلك قول البُجَيْرِمِيِّ الفقيه الشافعي بأنه يحرم استعمال ما يقطع الانجاب من أصله لأنه كالوَأَد، إلا إذا كانت هناك ضرورة ملجئه، كانتقال مرض خطير بالوراثة إلى الأولاد والأحفاد².

2- عند استئصال الرحم يتوقف الحيض نهائيا، ومن المعلوم أن خروج دم الحيض خروج طبيعي وعند توقفه لا بد أن يحصل للجسم ضرر كبير، ومن المعلوم أيضا أن الجسم مرتبط بالدماغ والجهاز العصبي الرئيسي والجهاز المناعي والنظام الغددي، ومن هنا تكمن أهمية الرحم للمرأة ولصحتها حتى بلوغها سن اليأس، فهو بالإضافة إلى أنه العضو الذي ينمو فيه الجنين، والرحم يفرز بعض الهرمونات التي تمنع هشاشة العظام، ويترتب على استئصاله آلام في المعدة والقولون والعمود الفقري.

3- أن استئصال الرحم يتم عن طريق الجراحة، وبناءً على ذلك فهناك اختلاطات ترافقه أثناء وبعد الجراحة كأى عمل جراحي آخر كالنزيف، البدانة، داء السكري، ارتفاع التوتر الشرياني، وغيرها الكثير، وأثبتت الدراسات والأبحاث الطبية أن الشابات اللواتي يُجرى لهن استئصال الرحم والمبيضين قد ينتج عنه النزيف الغزير، مع عدم السيطرة عليه³، وغيرها من الأضرار المتعددة والخطيرة التي تتعرض لها هاته الفتيات.

¹ رمضان رزق بدوي السيد، التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقات عقليا، ص 41

² مجموعة من المؤلفين، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، ج 5، ص 433

³ رمضان رزق بدوي السيد، التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقات عقليا، ص 22 .

ثانياً: علاقة المسألة بقاعدة درء المفسدة مقدم جلب المصلحة

رغم أن في استئصال رحم الفتيات المعاقات ذهنياً مصالح متعددة منها أن ذلك يحميها من الحمل أثناء تعرضها للاغتصاب وكذلك صيانتها من نتائج الدورة الشهرية لكن في المقابل هناك أضرار أكبر كأن تكون عرضة للاستغلال بشكل أكبر من سابقه لأن المغتصب يعلم أنه لن تبقى آثار لفعلة الشنيعة، ومن الأضرار أيضاً ما يكون في صحتها وجسدها كما ذكر سابقاً.

وهكذا فقد تعارضت المصالح مع المفسد في مسألة المختلة عقلياً يُستأصل رحمها، والمفسدة المترتبة على القول بذلك أعظم، والقاعدة أن درء المفسدة أولى من جلب المصلحة، إذا الراجح هو تحريم استئصال رحم المختلة عقلياً والله أعلم.

المطلب الثالث: مسألة نقل الأعضاء وزرعها " التبرع بالكلية "

الفرع الأول: حكم المسألة

صورة المسألة:

قد يصاب الإنسان في حياته بتوقف كليتيه عن العمل، فيكون في ذلك خطر على حياته، فيقوم بإجراء عملية زرع كلية سليمة بعد نقلها من شخص آخر قد يكون حياً قد تبرع بها، وقد يكون من شخص ميت .

تحرير محل النزاع:

اتفق العلماء على أنه لا يجوز التبرع بالأعضاء الوحيدة في الجسم كالقلب والكبد، واختلفوا في حكم التبرع بإحدى الكليتين إلى قولين :

القول الأول: وهو قول المانعين

اختار الشيخ محمد متولي الشعراوي رحمه الله ومن وافقه من العلماء المنع، وعدم جواز التبرع بالعضو أو بجزء منه في الحياة أو بالوصية به بعد الموت، أو بغير ذلك، واحتجوا بما يلي:

أولاً: إنّ تبرع الانسان إنما يجوز فيما يملك، وهل يملك الانسان جسمه بحيث يتصرف فيه بالتبرع أو غيره؟ أو هو وديعة عنده من الله تعالى، فلا يجوز له التصرف فيه الا بإذنه؟ وقد قالوا: الواقع ان الجسد ملك الله تعالى، فليس للإنسان حق التصرف فيه.

وكما لا يجوز له ان يتصرف في نفسه (حياته) بالإزهاق والقتل، فكذلك لا يجوز له أن يتصرف في جزء من بدنه بما يعود عليه بالضرر

المناقشة: المجيزون يعترضون على هذه الإجابة بأن الجسم وإن كان وديعة من الله تعالى، فإن الشرع جعل له نوع ولاية على جسمه، فقد مكّن الله الانسان من الإنتفاع به والتصرف فيه كالمال، فهو مال الله تعالى حقيقة، كما أشار إلى ذلك القرآن بمثل قوله تعالى: ﴿وَأَتَوْهُمْ مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾ سورة النور -33-

فهو خالق المال ومنشئ مادته، ولكنه مَلَكُ الانسان هذا المال بتمكينه من الاختصاص به والتصرف فيه .

فكما يجوز للانسان التبرع بجزء من ماله لمصلحة غيره ممن يحتاج إليه، بل يستحب له ذلك ويثاب عليه، فكذلك يجوز له التبرع بجزء من بدنه لمن يحتاج إليه، بل يستحب له ذلك ويثاب عليه.

والفرق بينهما: أن الانسان قد يجوز له التبرع أو التصدق بماله كله، ولكن في البدن لا يجوز التبرع ببدنه كله، أو بعضه يضره التبرع به، لأنه لا يجوز له أن يزيل ضرر غيره بضرر نفسه، فالقاعدة أن الضرر لا يزال إلا بضرر مثله، أو أكبر منه.¹

وإذا كان يشرع للمسلم أن يلقي بنفسه في اليمّ لإنقاذ غريق، أو يدخل بين ألسنة النار لإطفاء حريق، بشروط معينة يجب توافرها فلماذا لا يجوز أن يخاطر المسلم بجزء من كيانه المادي لمصلحة الآخرين ممن يحتاجون إليه؟.

¹ - محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط1427هـ، 1-2006م،

ثانياً: في حالة الموت يعد عمل جراحة للميت، وأخذ عضو أو أكثر منه، ليستفيد منه آخر، أمراً لا يجوز شرعاً، لأن في هذا نوع من الابتذال والامتهان للميت، الذي له حرمة وكرامته في نظر الإسلام، الذي كرم الإنسان حياً وميتاً، قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ الاسراء -70-.

ولذا جاء في الحديث: ((كَسْرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ كَكْسْرِهِ حَيًّا)).¹

المناقشة: أن هذه العملية تتم للميت كما تتم للحي تماماً بدون أدنى امتهان أو ابتذال، أو خرق للحرمة والكرامة، وأن المقصود من الحديث النهي عن المثلة في الحرب، والتشفي من الأعداء، كما أنها غالباً لا تمس العظام، وإذا مسّها اضطراراً، فبكل رفق واحترام .

وهذا ما قرره الشيخ جاد الحق علي جاد الحق، المفتي الأسبق لجمهورية مصر، وشيخ الأزهر السابق في فتوى مطولة له، نشرت ضمن الفتاوى الإسلامية، الفتوى رقم (1323).²

القول الثاني: القائلون بالجواز

أغلب العلماء المعاصرين وهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية والشيخ جاد الحق ولجنة الافتاء التابعة للمجلس الأعلى في الجزائر، وغيرهم قالوا بجواز التبرع بالعضو أو بجزء منه، ومنه الكلى وذلك للآتي:

أن إغاثة المضطر، وإسعاف الجريح، وإطعام الجائع، ومداواة المريض، وإنقاذ كل مشرف على الهلاك في النفس وما دونها، هو من الأعمال الخيرية الإنقاذية الواجبة شرعاً للمحتاج إليها في حق من قدر عليها، حيث لا يجوز لمسلم رأى ضرراً ينزل بفرد أو جماعة، يقدر على إزالته ولا يزيله ، ورد عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((المُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ لَا يَظْلِمُهُ وَلَا يُسْلِمُهُ، وَمَنْ كَانَ فِي حَاجَةِ أَخِيهِ كَانَ

¹ - رواه أحمد، مسند أحمد، مسند النساء، رقم الحديث (24740). تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ-2001م، ج41، ص259، وقال حديث صحيح .

² - زكريا البري وآخرون، الفتاوى الإسلامية، دار الافتاء المصرية، القاهرة، المجلد الأول، 1400هـ - 1980م، ص3700.

الله فِي حَاجَتِهِ، وَمَنْ فَرَّجَ عَنْ مُسْلِمٍ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ الدُّنْيَا، فَرَّجَ اللهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ)).¹

وإزالة الضرر المهلك الذي ينزل بالمسلمين، أو تخفيفه فهو من فروض الكفاية على الأمة .

قال يوسف القرضاوي: السعي في إزالة ضرر يعانیه مسلم من فشل الكلية، بأن يتبرع له متبرع بإحدى كليتيه السليمتين، فهذا مشروع، بل محمود ويؤجر عليه من فعله، لأنه رحم من في الأرض، فاستحق رحمة من في السماء، ولأنه أعان أخاه، فاستوجب عون الله ، فالله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه .

ومن روائع الاسلام أنه لم يقصر الصدقة على المال، بل جعل كل معروف صدقة، فيدخل فيه التبرع ببعض البدن لنفع الغير .²

الترجيح:

الراجح والله أعلم هو القول الثاني ولكن بشروط:

- 1- أن يكون المأخوذ منه مكلفا (اي بالغا عاقلا) مختارا غير مكره .
- 2- أن لا يكون من الأعضاء الوحيدة في الجسم كالقلب .
- 3- أن لا يكون عضوا يضر بالانسان أخذه من جسمه ضررا بليغا .
- 4- أن لا يكون من الاعضاء الناقلة للمورثات كالخصية للرجل والمبيض للمرأة.
- 5- أن لا يكون من العورات المغلظة (القبل والدبر) التي يحرم النظر إليها ولمسها .
- 6- أن لا يكون النقل عن طريق البيع .
- 7- أن لا تكون هناك وسيلة أخرى، ويغلب على الظن نجاح هذه الوسيلة.³

¹ - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم والغصب، باب لا يظلم المسلم المسلم ولا يسلمه، رقم الحديث: 2442، صحيح البخاري، تحقيق: محمد عبد الباقي، دار الامام مالك، الجزائر، ط2، 1435هـ-2014م، ج2، ص 179.

² - يوسف القرضاوي، زراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الاسلامية، دار الشروق، ط2، 2011م، ص 45-46.

³ - يوسف القرضاوي، زراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الاسلامية، ص 60.

قرار هيئة كبار العلماء بالرياض:

أصدرت هيئة كبار العلماء - بالرياض - قرارا برقم (99) في 6/11/1402 بجواز نقل عضو أو جزء منه من إنسان حي أو ميت ذمي أو مسلم إلى نفسه أو لغيره إذا اضطر إلى ذلك، وأمنت الفتنة في نزعه لمن أخذ منه، وغلب على الظن نجاح زرعه ممن سيزرع فيه - كما يجوز كذلك تبرع الإنسان الحي بنقل عضو منه أو جزء إلى مسلم مضطر إلى ذلك.¹

قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة :

أجاز المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي - بمكة المكرمة - نقل الأعضاء البشرية وزراعتها بشروط، في دورته الثامنة المنعقدة بين 27/04/1405 و 7/5/1405، حيث استعرض المجمع الدراسة التي قدمها فضيلة الأستاذ الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام في هذا الموضوع، واختلاف الفقهاء في المسألة وذكر أدلتهم وبعد المناقشة المستفيضة بين أعضاء مجلس المجمع، رأى المجلس أن استدلالات القائلين بالجواز هي الراجحة.²

الفرع الثاني: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة .
عندما تعجز الكلى فجأة عن تنقية الفضلات من الدم، تفقد الكليتان وظيفتهما على القيام بعملية التنقية، مما تتجم عنه أضرارا ومفاسد عظيمة قد تؤدي بحياة هذا الإنسان، وقد جاءت الشريعة لدرء هاته المفاسد بتشريع التبرع بالكلى من شخص سليم لآخر مريض.
وقد تعارضت في مسألة نقل الكلى مصلحة حياة المتبرع بكليتيه، الذي يمكنه العيش بكلية واحدة مع مفسدة هلاك المريض بالعجز الكلوي وهي مفسدة أعظم ولا يمكن الجمع بينهما، والقاعدة تقول أن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة، وهذا ما يرجح القول بمشروعية التبرع بالكلى والله أعلم.

¹ - مجموعة من المؤلفين، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، ج6، ص 1551.

² - مجموعة من المؤلفين، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، ج6، ص 1551.

خلاصة الفصل:

في نهاية هذا الفصل توصلنا إلى أنّ الشريعة الإسلامية جاءت لدفع الضرر وإزالته في مختلف نواحي الحياة، ومن ذلك في المجال الطبي، فإذا غلب على الظن وقوعه، أو وقع الضرر حقيقة، فإنّ العلماء متفقون على إزالته، كلٌ بحسب ما أدّى إليه اجتهاده، حتى وإن أدى ذلك إلى إسقاط بعض العبادات أو تنقيصها، إستناداً إلى قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة، وهذا ما ظهر مثلاً في مسألة ترك الطبيب المداوم صلاة الجمعة والجماعة، وغيرها من المسائل التي مرت معنا.

كما أن قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة قد ساهمت في التكييف الفقهي لنوازل طبية لاحظنا اختلاف فقهاء العصر فيها بين محلل ومحرم، كمسألة نقل الأعضاء وإسقاط الجنين المشوه، حيث تعارضت المصالح والمفاسد ولم يمكن الجمع بينها، وكانت المفسدة أعظم.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، لله الحمد والمنة على إتمام هذا البحث والوقوف على فوائده ومسائله وقد توصلنا إلى نتائج سنذكرها تباعا، فإن يكن صوابا فمن الله وحده ، وإن يكن ثمة نقص أو خطأ فمن أنفسنا ومن الشيطان ، والنتائج كما يلي:

1- قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة هي قاعدة جليلة المكانة والأهمية وتتقاسمها علوم كالقواعد الفقهية حيث تتدرج تحت القاعدة الكبرى "لا ضرر ولا ضرار" وتعتبر جوهر المقاصد لأن مقصد الشرع الأساس هو حفظ المصالح ودرء المفسد ما أمكن، وكذلك هي جزء من فقه الموازنات الذي موضوعه التعارض بين المصالح والمفاسد في أنفسها أو فيما بينها.

2- المقصود بالقاعدة: إذا تعارضت مفسدة ومصلحة قدّم دفع المفسدة غالبا ، لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات .

3- اعتنى العلماء قديما وحديثا بهذه القاعدة، ويتجلى ذلك في كثرة ذكرها في كتبهم، كما أنهم أقاموا الحجج النقلية والعقلية على صحة القاعدة ومشروعيتها.

4- لا يمكن إعمال القاعدة إلا عند عدم إمكان الجمع بين المصلحة والمفسدة ، وعند غلبة المفسدة على المصلحة ، وعند تحقق كل من المصالح والمفاسد ، وعند التقدير الصحيح للمصالح والمفاسد .

5- لا يخلو تعارض المصالح والمفاسد من ثلاث حالات :

أن تكون المصلحة أعلى من المفسدة فتقدم المصلحة الراجحة على المفسدة المرجوحة.
أن تكون المفسدة أعلى من المصلحة فتقدم المفسدة الراجحة على المصلحة المرجوحة .
أن تتساوى المصالح مع المفاسد فهنا يأتي دور القاعدة في الموازنة بينهما ، وهذا من تمام رحمة الله تعالى ولطفه على عباده .

6- النوازل الطبية هي العلم بالحكم الشرعي للأمر الخاصة بالإنسان من حيث العلاج بجميع أنواعه من أدوية وعمليات جراحية ومن حيث التصرف في أعضائه، وقد لاحظنا أن

الذين كتبوا في النوازل الطبية لم يهتموا بالجانب النظري من حيث تأصيل وتبيين المصطلح وركزوا على الجوانب التطبيقية .

7- جاءت الشريعة بالتيسير والترخيص للناس حتى أنها قد أسقطت في بعض الحالات ما كان واجباً من العبادات، كجواز فطر الطبيب في رمضان لأداء العملية التي تستغرق ساعات عديدة درءاً لأي أضرار تلحق بالمريض لفقد التركيز والإرهاق .

8- للقاعدة محل الدراسة دوراً بارزاً في التكييف الفقهي للنوازل الطبية التي تناولناها، بسبب غياب نص صريح أو اجتهاد سابق في هذه المسائل وتعارض المصالح والمفاسد.

9- لقد ساهمت القاعدة في الترجيح فيما اختلف فيه المعاصرون من نوازل، كمسألة نقل الأعضاء واستئصال رحم المختلة عقلياً .

التوصيات :

10- لقد كثرت المسائل الطبية المستجدة في وقتنا الحاضر، فلا بد لمن يعمل في هذا المجال من مراعاة الجانب الشرعي قبل اتخاذ أي قرار ، لأن كل ما جاء به الشرع فهو خير ، إما جلب للمصالح أو دفع للمفاسد .

11- ضرورة حرص الفقهاء والباحثين كل في مقامه لمتابعة كل جديد في المجال الطبي، وبيان حكمه، حتى يبقى الفقه الإسلامي متواجداً وحاضراً في حياة الناس، فيتحقق للشريعة استمرارها وللدین قیومیتہ.

الفهارس

1- فهرس سور وآيات القرآن الكريم

رقم الآية	رقم الصفحة	الآية
سورة البقرة		
127	09	﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾
219	-27 42-35	﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾
187		﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ﴾
سورة النساء		
119	61	﴿وَإِنْ يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَانًا مَرِيدًا لَعَنَهُ اللَّهُ وَقَالَ لَأَتَّخِذَنَّ مِنْ عِبَادِكَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا وَلَا ضِلَّتْ لَهُمْ وَلَا مِئْتَهُمْ وَلَا مَرَّتَهُمْ فَلَيُبَيِّنَنَّ أَدَانَ الْأَنْعَامِ وَلَا مَرَّتَهُمْ فَلَيُغَيِّرَنَّ خَلْقَ اللَّهِ﴾
سورة المائدة		
35	24	﴿وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا﴾.
سورة الأنعام		
5	56	﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾
8		﴿وَلَا تَسْبُوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسْبُوا اللَّهَ عَدُوًّا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾
سورة الحجر		
19	12	﴿وَالْأَرْضَ مَدَدْنَاهَا وَأَلْقَيْنَا فِيهَا رَوَاسِيَ وَأَنْبَتْنَا فِيهَا مِنْ كُلِّ شَيْءٍ مَّوْزُونٍ﴾
26	9	﴿فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ﴾
سورة الاسراء		
70	66	﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾
سورة النور		
08	23	﴿وَيَذَرُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ﴾
60	09	﴿وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ الَّتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا﴾
33	65	﴿وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾

الفهارس

سورة الفرقان		
41	68	﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا﴾
سورة الشعراء		
35	182	﴿وَزِنُوا بِالْقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾
سورة النجم		
54	32	﴿وَإِذْ أَنْتُمْ أَجْنَةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ﴾
سورة الحديد		
36	25	﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾
سورة التغابن		
49	16	﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ وَأَسْمِعُوا وَأَطِيعُوا وَأَنْفِقُوا خَيْرًا لَأَنْفُسِكُمْ وَمَنْ يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾
سورة الملك		
32	14	﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾

2- فهرس الأحاديث النبوية

رقم الصفحة	الحديث
28	إِيَّاكُمْ وَالْجُلُوسَ عَلَى الطَّرِيقَاتِ، فَقَالُوا: مَا لَنَا بَدُّ، إِنَّمَا هِيَ مَجَالِسُنَا نَتَحَدَّثُ فِيهَا، قَالَ: فَإِذَا أَبَيْتُمْ إِلَّا الْمَجَالِسَ، فَأَعْطُوا الطَّرِيقَ حَقَّهَا، قَالُوا: وَمَا حَقُّ الطَّرِيقِ؟ قَالَ: غَضُّ الْبَصَرِ، وَكَفُّ الْأَدْيِ، وَرُدُّ السَّلَامِ، وَأَمْرٌ بِالْمَعْرُوفِ، وَنَهْيٌ عَنِ الْمُنْكَرِ
36	قَامَ أَعْرَابِيٌّ فَبَالَ فِي الْمَسْجِدِ ، فَتَنَاوَلَهُ النَّاسُ ، فَقَالَ لَهُمُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: دَعُوهُ وَهَرِيقُوا عَلَى بَوْلِهِ سَجَلًا مِنْ مَاءٍ
66	كَسُرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ كَكَسْرِهِ حَيًّا
29	مَرَرْتُ بِالرَّبِذَةِ فَإِذَا أَنَا بِأَبِي ذَرِّرِضِيِّ اللَّهُ عَنْهُ فَقُلْتُ لَهُ: مَا أَنْزَلَكَ مِنْزِلَكَ هَذَا
66	الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ لَا يَظْلِمُهُ وَلَا يُسْلِمُهُ، وَمَنْ كَانَ فِي حَاجَةِ أَخِيهِ كَانَ اللَّهُ فِي حَاجَتِهِ، وَمَنْ فَرَّجَ عَنْ مُسْلِمٍ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ الدُّنْيَا، فَرَّجَ اللَّهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرْبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ.
28	يَاعَائِشَةُ لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكَ حَدِيثُ عَهْدٍ بِجَاهِلِيَّةٍ، لَأَمَرْتُ بِالْبَيْتِ فَهَدِمَ

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

1- القرآن الكريم

2- الكتب

1. البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: محمد عبد الباقي، دار الإمام مالك، الجزائر، ط2، 1435هـ-2014م.

2. أحمد بن حنبل، مسند أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ-2001م.

3. ابن الاثير: مجد الدين بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، مادة جهض.

4. ابن القيم: شمس الدين بن أبي بكر بن أيوب بن ساعد بن حريز (ت751هـ)، مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1، 1416هـ-1996م.

5. ابن الملقن : سراج الدين أبو حفص عمران بن علي الأنصاري (ت804هـ)، الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، تحقيق: مصطفى محمود الأزهرى، دار ابن القيم، الرياض، ط1، 1431 هـ - 2010 م .

6. ابن النجار: محمد بن أحمد بن علي الفتوحى الحنبلى، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، (د، ط)، (د، ت، ن)، المملكة العربية السعودية، مختصر التحرير شرح الكوكب المنير.

7. ابن حجر: شهاب الدين أبو الفضل (ت: 852 هـ)، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت ، (د، ط) ، (د.ت.ن) .

8. ابن رجب: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلى (ت795هـ)، قواعد ابن رجب، تحقيق: خالد بن علي المشيقح وآخرون، ركائز للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 1440 هـ - 2019م.

9. ابن رشد: محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد (ت 595هـ) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق الشيخ علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، (د،ط)، (د.ت.ن).
10. ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي (ت: 395 هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، (د،ط)، 1399هـ - 1979م.
11. ابن قدامة: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد (ت 620هـ)، المغني، تحقيق: عبد الله بن المحسن تركي، دار عالم الكتب، الرياض، ط3، 1417هـ - 1997م.
12. ابن منظور: أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ت: 1311هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، (د،ت،ن).
13. ابن منظور، لسان العرب، نثر أدب الحوزة، إيران، (د، ط)، محرم 1405هـ.
14. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419 هـ
15. أبو الطيب مولود السريري، شرح "نيل المنى" في نظم "الموافقات للشاطبي"، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1436هـ - 2015م.
16. أحمد بن يحيى الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1427هـ - 2006م
17. أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، دار النفائس، بيروت، ط1، 1420هـ، 2000م.
18. أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس، عمان، الاردن، ط1، 1420 هـ - 2000م.
19. إسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، تحقيق: محمد حسن آل ياسين، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1414هـ - 1994م.
20. أكمل الدين محمد بن محمد البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 2000 م - 1428.

21. بكر بن عبد الله أبو زيد، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1416هـ-1996م.
22. بلقاسم بن ذاكِر الزبيدي، الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي، مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، ط1، 1435 هـ-2014م.
23. جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، نهاية السيول في شرح منهاج الوصول، عالم الكتب، (د،ط)، (د،ت،ن).
24. الخطاب: محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، تحقيق: محمد سالم بن محمد علي و"آخرون"، دار الرضوان، موريتانيا، (د،ط)، (د.ت.ن).
25. داود بن حميد الصبحي، الإجهاض بين التحريم والإباحة، الرياض، (د.ط)، 1418-1997م.
26. داود بن عمر الأنطاكي، تذكرة أولي الأبواب والجامع للعجب العجاب، (د، ط)، 1371هـ.
27. الرازي: فخر الدين أبوبكر محمد بن يحيى بن زكرياء (ت311هـ)، المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق: طه جابر فياض الحلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ-1997م.
28. الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (ت794هـ)، المنثور في القواعد الفقهية، دار الكويت للصحافة، ط2، 1405هـ-1985م.
29. السبكي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ-1991م.
30. سليمان بن محمد الهيميد، تفسير القرآن الكريم - من الفاتحة إلى الناس، (د.ط)، (د.ت).
31. السيوطي: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ-1983م.

32. الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة، جدة، ط2، 1415هـ-1994م.
33. عبد الحق حميش، مدخل إلى فقه النوازل، دار قرطبة، الجزائر، ط1، 1432هـ.
34. عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، رجب 1424هـ.
35. عبد العزيز عبد الرحمن بن باز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، دار القلم للنشر، الرياض، ط1، 1420هـ.
36. عبد الله بن منصور الغفيلي، نوازل الزكاة -دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة-، ط1، 1429هـ-2008م.
37. عبد المجيد السوسوة، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، دار القلم، الامارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ-2004م.
38. العز بن عبد السلام: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام، تحقيق: نزيه كمال حماد، عثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق، (د، ط)، (د، ت، ن).
39. العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، القاهرة، (د، ط)، 1414هـ-1994م.
40. علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1374 هـ-1955م.
41. علي محي الدين القرة داغي وعلي يوسف المحمدي، حق القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط2، 1427هـ-2006م.
42. علي محي الدين القرة داغي وعلي يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط2، 1429هـ-2006م.

43. الغزالي محمد بن محمد الغزالي الطوسي، أبو حامد (505 هـ)، المستصفى في علم الأصول، تحقيق: حمزة بن زهير حافظ، (د، ط)، (د، ت، ن).
44. فتاوى اللجنة الدائمة، المجموعة الأولى، فتوى رقم 18567 ج21، ص251.
45. الفيروزآبادي، أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم الشيرازي (ت: 817 هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتبة التراث، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 1426هـ-2005م.
46. القرطبي: ابو عبدالله محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق أحمد طفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1964م،
47. القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج3، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ، 2006.
48. اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء، فتاوى اللجنة الدائمة- المجموعة الثانية-.
49. الماوردي: علي بن محمد بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ-1999م.
50. محمد إبراهيم محمد الحفناوي، التعارض والترجيح عند الأصوليين وأثرهما في الفقه الاسلامي، دار الوفاء، المنصورة، ط2، 1408هـ-1987م.
51. محمد الأمين الشنقيطي، مذكرة أصول الفقه على روضة المناظرة، دار ابن حزم، المدينة المنورة، ط5، 2001م.
52. محمد الخضري بيك، أصول الفقه، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط6، 1389هـ-1969م.
53. محمد بن أحمد البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، دار ابن حزم، 5-6-7.
54. محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل دراسة تأصيلية تطبيقية، دار ابن الجوزي، ط2، 1427هـ-2006م.

55. محمد بن محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة ، ط2 ، 1415هـ-1994م .
56. محمد عميم المجددي البركتي، قواعد الفقه، ط1، 1407هـ-1986م.
57. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الاربعة، دار الفكر، دمشق، ط3، 1430هـ، 2009م.
58. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الفقهية، دار الفكر، دمشق، ط1، 1427هـ-2006م.
59. محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن، ط1، 1426هـ، 1996م.
60. مسفر بن علي القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، دار الأندلس الخضراء، المملكة العربية السعودية، ط1، 1424هـ-2003م.
61. مسلم بن ماجد الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، دار زدني، المملكة العربية السعودية ، ط1 ، 1428هـ-2007م .
62. مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ-2004م .
63. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ-1992م.
64. معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي ، المملكة العربية السعودية ، ط1، 1424هـ .
65. ناصر الميمان، بحث مراحل النظر في النازلة الفقهية، (د، ط) ، 1430 هـ-2009م
66. وهبة الزحيلي، سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، دار المكتبي، دمشق، ط1، 1421هـ-2001م.
67. يعقوب عبد الوهاب الباحثين، القواعد الفقهية، الرشد للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1418 هـ -1998م.

68. يعقوب عبد الوهاب الباحسين، المفصل في القواعد الفقهية، دار التدميرية، الرياض، ط2، 1432 هـ -2011م .

69. يوسف القرضاوي ، زراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الاسلامية، دار الشروق، ط2، 2011م.

70. يوسف القرضاوي، أولويات الحركة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، مكتبة وهبة، 1416هـ -1996م.

68. الحموي:أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله (ت626هـ)، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنضائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405 هـ -1985م.

69. الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتب، ط1، 1414هـ، 1994م

70. العلاتي: صلاح الدين خليل بن كيكلي بن عبد الله (ت761هـ)،المجموع المذهب في قواعد المذهب، تحقيق: محمد بن عبد الغفار الشريف، ط1، 1414هـ -1994م.

4- المقالات

71. جمال أحمد الكيلاني، "حكم إجهاض الجنين المشوه في الفقه الاسلامي"، مجلة جامعة الأقصى، جامعة الأقصى، فلسطين، المجلد9، العدد2، 2005م.

72. رمضان رزق بدوي السيد، التكيف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقات ذهنيا وحكمها الشرعي، جامعة الأزهر، كلية الدراسات الاسلامية والعربية 1 للبنين الشرقية، العدد السادس، 1441هـ، 2019م.

73. زكريا البري وآخرون، الفتوى الاسلامية، دار الافتاء المصرية، القاهرة، المجلد الأول، 1400هـ -1980م.

74. مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هوويني، المادة 29 .

75. مجموعة من المؤلفين، مجلة مجمع الفقه الاسلامي.

76. محمد الحبيب بن الخوجة، عصمة دم الجنين المشوه، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي، العدد04، السنة الثانية 286.

77. محمود صالح جابر ونياب عبد الكريم عقل، التعارض والترجيح في التشريع الاسلامي، الجامعة الأردنية ، المجلد، 32، العدد1، 2005م.
78. مسفر بن علي القحطاني، "إجهاض الجنين المشوه وحكمه في الشريعة الاسلامية"، مجلة الشريعة الاسلامية، الكويت، 1425هـ-2004م.

5-البحوث الاكاديمية

79. سهيلي محمد أمين، قاعدة درء المفسد أولى من جلب المصالح، مذكرة ماجستير في العلوم الاسلامية، تخصص فقه وأصول، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاسلامية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2005 - 2006،.
80. صفية عبد الله جامع، النوازل الطبية في ضوء المقاصد الكلية، رسالة ماجستير في أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون، جامعة إفريقيا العالمية، الخرطوم، 1439هـ- 2018م.
81. محمد بن عبد العزيز المبارك ، قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة وتطبيقاتها الطبية ، بحث مقدم لمؤتمر : تطبيق القواعد الفقهية على المسائل الطبية ، كلية الشريعة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

فهرس الموضوعات

المحتوى	الصفحة
مقدمة.....	أ
مبحث تمهيدى : مفاهيم أساسية ومبادئ أولية.....	8
المطلب الأول: مفهوم القواعد الفقهية وأهميتها.....	9
الفرع الأول: تعريف القواعد الفقهية.....	9
أولا : القواعد الفقهية باعتبارها مركبا وصفيا.....	9
1.تعريف القواعد:.....	9
أ- القواعد لغة:.....	9
ب- القواعد اصطلاحا:.....	9
2.تعريف الفقهية:.....	10
أ- تعريف الفقه لغة:.....	10
ب- تعريف الفقه اصطلاحا:.....	10
ثانيا : تعريف القواعد الفقهية باعتبارها علما.....	10
الفرع الثانى : أهمية القواعد الفقهية.....	11
المطلب الثانى: تعريف فقه الموازنات والمصطلحات ذات الصلة.....	12
الفرع الأول: تعريف فقه الموازنات.....	12
الفرع الثانى: علاقة فقه الموازنات بمصطلحات ذلك صلة:.....	13
أولاً: المصالح والمفاسد.....	13
ثانيا: فقه الأولويات.....	13
المطلب الثالث: مفهوم النوازل الطبية وأهمية دراستها.....	14
الفرع الأول: تعريف النوازل والمصطلحات المرادفة لها.....	14

14	أولاً: تعريف النوازل لغة.....
14	ثانياً: تعريف النوازل اصطلاحاً.....
15	ثالثاً: المصطلحات المرادفة للنوازل
17	الفرع الثاني: تعريف النوازل الطبية
17	أولاً: تعريف النوازل الطبية
17	1- تعريف الطب لغة واصطلاحاً:
17	أ- تعريف الطب لغة:.....
18	ب- تعريف الطب اصطلاحاً:.....
18	2- التعريف بالنوازل الطبية:.....
19	ثانياً: أهمية دراسة النوازل الطبية
21	الفصل الأول : التعريف بالقاعدة ومتعلقاتها.....
23	المبحث الأول: التعريف بالقاعدة وشروط إعمالها
23	المطلب الأول: معنى القاعدة.....
23	الفرع الأول: المعنى الإفرادي للقاعدة.....
23	أولاً: معنى كلمة درء
24	ثانياً: معنى كلمة مفسدة.....
24	ثالثاً: معنى كلمة مقدم.....
25	رابعاً: معنى كلمة جلب.....
25	خامساً: معنى كلمة مصلحة.....
26	الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة

27	المطلب الثاني: أدلة القاعدة.....
27	الفرع الأول: من المنقول:.....
27	أولاً: من القرآن الكريم.....
28	ثانياً: من السنة.....
29	ثالثاً: فعل الصحابة.....
29	الفرع الثاني: من المعقول.....
30	المطلب الثالث: أهمية القاعدة وشروط إعمالها.....
30	الفرع الأول: أهمية القاعدة.....
31	الفرع الثاني: شروط إعمال القاعدة.....
33	المبحث الثاني: التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد.....
33	المطلب الأول: مفهوم تعارض المصالح والمفاسد ومشروعية الترجيح بينها.....
33	الفرع الأول: حقيقة التعارض والترجيح بين المصالح والمفاسد.....
33	أولاً: التعريف اللغوي.....
33	ثانياً: التعريف الاصطلاحي.....
34	الفرع الثاني: أدلة مشروعية الترجيح بين المصالح والمفاسد المتعارضة.....
36	المطلب الثاني: صور التعارض بين المصالح والمفاسد.....
36	الفرع الأول: التعارض بين المصالح فيما بينها.....
37	أولهما : التعارض بين المصالح بحسب الشمول.....
38	ثانيهما: التعارض بين المصالح حسب البذل وانعدامه.....
39	الفرع الثاني: التعارض بين المفاسد فيما بينها.....

- 39 أولهما: التعارض بين مفسدتين متفاوتتين.....
- 40 ثانيهما: التعارض بين مفسدتين متساويتين
- 41 الفرع الثالث: التعارض بين المصالح والمفاسد.....
- 41 أولها: التعارض بين مصلحة أعلى ومفسدة أدنى.....
- 42 ثانيها: التعارض بين مفسدة أعلى ومصلحة أدنى.....
- 42 ثالثهما: التعارض بين مصلحة ومفسدة متساويتين.....
- 44 خلاصة الفصل :.....
- 45 الفصل الثاني: أثر القاعدة في التأصيل الشرعي لبعض النوازل الطبية.....
- 47 المبحث الأول: نوازل طبية في باب العبادات.....
- 47 المطلب الأول: رخص الإسقاط بسبب المرض.....
- 47 الفرع الأول: مسألة ترك الطبيب المناوب المستوصف لأداء صلاة الجمعة.....
- 47 أولا: حكم المسألة.....
- 49 ثانيا: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة.....
- 49 الفرع الثاني: مسألة الفطر في رمضان من أجل العملية.....
- 49 أولا: حكم المسألة.....
- 50 ثانيا: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة:.....
- 50 المطلب الثاني: رخص التنقيص بسبب المرض.....
- 51 الفرع الأول: مسألة من أجريت له عملية في ركبته فغدا لا يستطيع الركوع والسجود... ..
- 51 أولا: حكم المسألة.....
- 52 ثانيا: وجه تطبيق درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة.....

52	الفرع الثاني: مسألة مريض به جرح لو سجد سال الدم من جرحه
52	أولاً: حكم المسألة
53	ثانياً: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة
54	المبحث الثاني: نوازل طبية في غير باب العبادات
54	المطلب الأول: مسألة إجهاض الجنين المشوه
55	الفرع الأول: حكم المسألة
59	الفرع الثاني: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة
59	أولاً: الآثار المترتبة على إجهاض الجنين المشوه
59	ثانياً: علاقة قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة بالمسألة
60	المطلب الثاني: مسألة استئصال رحم المختلة عقلياً
60	الفرع الأول: حكم المسألة
63	الفرع الثاني: وجه تطبيق القاعدة على مسألة استئصال رحم المعاقات عقلياً
63	أولاً: الآثار المترتبة على استئصال الرحم
64	ثانياً: علاقة المسألة بقاعدة درء المفسدة مقدم جلب المصلحة
64	المطلب الثالث: مسألة نقل الأعضاء وزرعها " التبرع بالكلية "
64	الفرع الأول: حكم المسألة
68	الفرع الثاني: وجه تطبيق قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة في هذه المسألة
69	خلاصة الفصل:
70	الخاتمة

73	الفهارس.....
74	1- فهرس سور وآيات القرآن الكريم.....
76	2- فهرس الأحاديث النبوية.....
77	قائمة المصادر والمراجع.....
87	فهرس الموضوعات.....

ملخص البحث:

إن الكثير من المسائل الطبية المعاصرة يكثر السؤال عن حكمها من مختلف شرائح المجتمع ، بالخصوص الأطباء والمرضى ، ويرجع ذلك لانتشارها وعموم البلوى بها، وتُعد القاعدة الفقهية "درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة" من أكثر القواعد تطبيقاً في هذا المجال ، حيث لا تخلو أغلب الأبحاث في المسائل الطبية من ذكر هذه القاعدة والاستناد بها عند بيان حكمها الشرعي ، هذا ما سنبينه في بحثنا المعنون ب: "قاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة وتطبيقاتها في نوازل طبية" حيث يركز الفصل الأول على الجانب النظري للقاعدة من تحليل وشرح والفصل الثاني يركز على الجانب التطبيقي.

Research Summary:

Many contemporary medical issues are frequently asked about their rulings by various categories of the community, especially doctors and patients, due to its prevalence and general affliction, the jurisprudential rule "Preventing evil takes precedence over bringing about interest" is one of the most common rules applied in this field, as most of the researches in medical issues are not devoid of a mentioning this rule and relying on it when explaining its legal ruling, this is what we will show in our research entitled: "The rule of warding off corruption takes precedence over bringing interest and its applications in medical calamities" ; where the first chapter focuses on the theoretical side of the rule analysis and explanation The second chapter focuses on the practical side.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

