الموازنة بين المصالح
كمنهج للاجتهاد في النوازل المعاصرة

إعداد

د. أحمد محمد محمد بيبرس

مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون بالدقهلية

الموازنة بين المصالح كمنهج للاجتهاد في النوازل المعاصرة

أحمد محمد محمد بيبرس
قسم أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، الدقهلية، مصر
البريد الالكتروني: Ahmedbibars.31@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

موضوع هذه الدراسة قائم على تحقيق مناطات الموازنة بين المصالح، ثم ترجيح ما هو راجح باعتبار الشريعة ومقصودها. فبينت الدراسة دور الشريعة الإسلامية في ترسيخ منهجية من مناهج الاجتهاد تقوم على الموازنة بين المصالح والمفاسد، فخصصت دراستي هذه للموازنة بين المصالح فقط، وكشفت عن الأسس والملامح والقواعد هذا القانون المنظم لطلب المصالح بين الفرد والمجتمع، وأن هذه القواعد مستمدة من مقاصد الشريعة وجوهرها، وأنها تحمل بين طياتها صلاح البشرية في الدنيا والآخرة. وأن سادتنا الفقهاء والأصوليين قد عرفوا مقاصد الشريعة فحصّلوها، ثم أسسوا قواعدها وأصولها على ما ثبت في خلدهم من قواعدها، وجالت أفكارهم في مناهجها، وأعملوا الجدّ في تحقيق مبادئها وغاياتها، وعنوا بعد ذلك باطّراح الآمال، وشفعوا العلم بإصلاح الأعمال. وكشف البحث عن الأسس التي بنى عليها علماء المقاصد الذين أسسوا لقواعد الموازنات مظان وقوع التعارض بين المصالح ليراعيها المجتهد، والمشرعون للسياسة التي يقوم عليها استقرار المجتمع وتنظيم العلاقة بين أفراده، ثم عملت الدراسة على جمع وتحرير قواعد مقاصدية تحكم الموازنة في استعمال الحقوق عند تعارضها بين الفرد والمجتمع، ينبثق منها أنموذجا لقانون ينظم قضية الموازنة والترجيح بين مصالح الناس مضبوطا بضوابط الشرع الكلية، خصوصا في حالة الأزمات، ثم خرجت على هذه القواعد عددا من النوازل المعاصرة.

الكلمات المفتاحية: الموازنة, المصالح المتعارضة, النوازل المعاصرة, القصد, جلب المصلحة.

Balancing between interests as a method of diligence in contemporary aspects

Ahmed Mohammed Mohammed Baybars

Dep. of jurisprudence, Faculty of Sharia and Law, Al-Azhar University, Duqahliya, Egypt

Email: Ahmedbibars.31@azhar.edu.eg

Abstract:

The subject of this study was based on achieving the parameters of balancing interests, and then choosing what is likely to be considered sharia and its purposes. The study showed the role of Islamic law in establishing a methodology of diligence based on balancing interests and evils, so I devoted my studies to balancing interests only, and revealed the foundations, features and rules of this law regulating the request for interests between the individual and society, and that these rules are derived from the purposes and essence of Sharia, and that they It carries with it the goodness of mankind in this world and the hereafter. Our masters of jurists and fundamentalists have known the purposes of Sharia and achieved them, then established its rules and principles on what has been proven in their minds of its rules, and their idea in its methods, and they worked hard in achieving its principles and goals, and then they took care of exposing hopes, and they interceded for knowledge with the reform of works.The research revealed the foundations upon which the maqasid scholars who established the rules of budgeting were based on the occurrence of conflict between interests to be taken into account by the diligent, and the legislators of the policy on which the stability of society is based and the regulation of the relationship between its members. Then the society emanates from it a model of a law regulating the issue of balancing and weighing between people's interests, regulated by the general rules of Sharia, especially in the event of crises, and then a number of contemporary calamities emerged from these rules.

Keywords: Balancing, Conflicting interests, Contemporary calamities, Intent, Bringing interest.

مُقَدِّمَة

الحمد لله الذي أمرنا باتباع كتابه الكريم، وسنّة نبيّه الخاتم الكريم صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ ليتحقق بهما مصالحنا وصولًا للهداية، وإنقاذنا من ظلمات الضلالة والغواية، فبعث من نورهما هذه الشريعة السّمحاء لتكون أعلى دين وأكمل غاية، فتداركنا الكريم تعالى بلطفه، فجعل العذر مقبولًا، والعفو عن الزّلات قبل بعث الرسالات مأمولًا؛ فسبحان من قال:﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾[1]. ونشكره سبحانه أن خصّنا معشر الآخرين بمسك ختامهم؛ محمد بن عبدالله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نعمته المسداة، ورحمته المهداة، وحكمته البالغة، فوضع بيانه الشافي، فصار صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مبيّنًا بقوله، وفعله، وإقراره، وكفّه؛ فوضح الشريعة وضوح النهار لذي عينين.

وبعد: من المقرر عند المحققين من الأصوليين بالاستقراء لنصوص الكتاب الكريم، والسنة النبوية أن الشريعة الإسلامية موضوعة لمصالح العباد في الدنيا والآخرة[2]، وأن رغبات الأفراد لا بد أن تكون موافقة لأحكام الشريعة أمرًا ونهيًّا، وأن هذه الرغبات لو خاصمت أحكام الشريعة لا تصلح أن تكون معيارًا في تقرير المصالح المشروعة، والمفاسد الممنوعة؛ لاتسامها

(١) [سورة الإسراء: جزء الآية رقم ١٥].

(٢) ينظر: الموافقات لأبي إسحاق الشاطبي ٢/ ٣٠٣، بتصرف، ومعنى القاعدة وصيغها موجود في غالب عبارات الأصوليين من كافة المذاهب. ينظر: قواعد الأحكام لابن عبد السلام ١/٤.

بالفردية، والنسبية، والمحاباة، فلا تجد لها ضوابط موضوعية، ولا قواعد مرعيّة.

ومن البدهيّ أن الشريعة المباركة قد نصت على قوانين كلية، وقواعد تنظيمية بين المصالح المتعارضة بين الفرد والمجتمع، تحمل على الحق والصواب، والميل عن الجنف والارتياب، فأردت أن أجمعها في دراسة تقوم على تحقيق مناطات الموازنة بين المصالح المتوافقة والمتعارضة، ثم ترجيح ما هو راجح باعتبار الشريعة ومقصودها.

ولزم لكل مجتهد يروم موافقة الشريعة في اجتهاده المعاصر أن يكون مُلِّمًا بمعايير هذه الموازنة بين هذه المصالح بعضها البعض، من خلال منهج معتمد لديه في عملية الاجتهاد لمعرفة أجناس المصالح؛ ليُسعى في تحصيلها أو تكميلها، وكذا المفاسد بعضها البعض؛ ليُسعى في درئها أو تقليلها، وبيان أثر ذلك في موازنة بعض النوازل المعاصرة، وسائر التصرفات، والاستفادة من ذلك في تحرير اجتهاداتهم.

فيبني على هذه المعرفة آثارها فيقدم المجتهد منها ما حقّه التقديم، ويؤخر منها ما حقه التأخير، وكذلك قدرته على فكّ ما يتعارض من المصالح مع بعضها، فكان موضوع هذه الدراسة قائم على تحقيق مناطات الموازنة بين المصالح، ثم ترجيح ما هو راجح باعتبار موافقة الشريعة ومقصودها؛ وتأخير ما حقه التأخير بسبب القصود اللاحقة بجلب المصالح؛ لاستبيان الأطر اللازمة لإجراء هذه الموازنات العملية الضابطة للأحكام، وذلك بتنظيم ضوابط عملية الموازنة، وما يشترط في الموازن، ومدى انعكاس ذلك على

الفروع الفقهية المختلفة الواردة في ثنايا البحث.

وقد حاولت -جهدي- أن أحصر هذه الأسس والقواعد المنظمة لهذا الموازنات وعلاقتها بالفرد والمجتمع، وحاولت أن أوضح الأسس التي بنى عليها علماء الأصول مظان وقوع التعارض بين المصالح ليراعيها المجتهد، والمشرعون للسياسة الذين يرومون استقرار المجتمع وتنظيم العلاقة بين أفراده، فوضعت نصب عينيي جمع وتحرير هذه القواعد لتحكم عملية الموازنة في استعمال طلب الحقوق عند تعارضها بين الأفراد، أو بين الأفراد والمجتمع، والقصد: الوصول لأنموذج شرعي وقانوني ينظم قضية الموازنة والترجيح بين مصالح الناس مضبوطا بضوابط الشرع الكلية، خصوصا في حالة الأزمات، ثم خرّجت على هذه القواعد عددا من النوازل المعاصرة.

وقد شرح الله صدري للكتابة في هذا البحث بعد الاطلاع على مظانه، ومشورة من لا ترد مشورته من أساتذتي الأماجد، ووسمته بـ:" **الموازنة بين المصالح كمنهج للاجتهاد في النوازل المعاصرة**"، وأسأل الله تعالى أن ينفع به كاتبه، وقارئه وأن يمد الجميع بمدد من الله وعون، وأن يعلمنا ما ينفعنا، وأن ينفعنا بما علمنا، وأن يزيدنا علما، وأن يبصرنا بالحق ويرزقنا اتباعه، ويبصرنا بالباطل ويرزقنا اجتنابه، وأن يمتنعنا بالنظر إلى وجهه الكريم آمين، والحمد لله رب العالمين.

مهمة البحث:

تتضح أهمية هذا البحث فيما يأتي:

أولا: توضيح دور الشريعة الإسلامية متمثلة في العقلية الأصولية المقاصدية،

والفقهية في وضع قواعد الموازنات كمنهجية من مناهج الاجتهاد.

ثانيا: جمع مجموعة من القواعد المقاصدية تحكم الموازنة بين المصالح عند تعارضها، ينبثق عنها أنموذجًا لمواد قانونية تنظم قضية الترجيح بين مصالح الناس خصوصًا في حالة الأزمات إذا تعارضت.

ثالثا: إثبات قصد الشارع في منع الإضرار من حيث ذاته، حتى ولو اقترن هذا الضرر بجلب مصلحة؛ لثبوت الأدلة الدالة على نفي الضرر والإضرار عن الفرد والمجتمع.

رابعا: إيضاح فكرة الموازنة في جلب المصالح، وأنها تتأتى من جهتين:

الجهة الأولى: من جهة جلب المصالح، وإثباتها.

الجهة الثانية: من جهة إسقاط المصالح وتفويتها عند تلبسها بمفاسد أكبر منها.

حدود البحث:

تقع حدود البحث في محاولة الموازنة بين المصالح، ووضع ضوابط للترجيح بينها، دون نوعي الموازنة وهما: الموازنة بين المفاسد المتعارضة خاصة، والموازنة بين المصالح والمفاسد بشكل عام[1]. وأدعو الله أن يمن على الباحث بتوفيق من الله وسداد أن يكتب القبول فيما كتب، وأن يعين على

(١) وقد أشار العز بن عبدالسلام في كتابه " قواعد الأحكام في مصالح الآنام"، والإمام الشاطبي –رحمه الله– إلى أهمية هذه المسألة في كتاب الموافقات في القسم الثاني من مقاصد المكلف.

ينظر: الموافقات ٣/ ٥٣.

استكمال شطر هذا الموضوع بالموازنة بين المفاسد كمنهجية من مناهج الاجتهاد، والموازنة بين المصالح والمفاسد وأثر ذلك على النوازل المعاصرة.

الإشكالية التي يحلها البحث:

يحلّ هذا البحث إشكالية:

- توفير مجموعة من القواعد المقاصدية يستند إليها المجتهد أو القانوني عند تعارض مصالح الفرد مع غيره حال طلبها، أو تتعارض مع مصلحة المجتمع -جلبا، أو دفعا- فيقع الخلاف والتنازع والشقاق، فربما يقصد المرء إلى جلب مصلحة له تسبب ضررا للآخرين، وربما يقصد الفرد الإضرار بغيره ولو كان أخيه مقابل الحصول على بعض المنافع الشخصية الموهومة، وقد قصّ علينا القرآن الكريم فعل أودي بحياة أحد المتنازعين وكانت أول جريمة قتل شاهدتها الخليقة، وقد قص الله علينا قصة ابني آدم في قوله تعالى: ﴿وَاتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقُبِّلَ مِن أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الآخَرِ قَالَ لأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ﴾[1].

- بيان موارد اختلاط المصلحة غير المحضة بما يشوبها من المفاسد اللاحقة بها.

(١) الآية ٢٧ من سورة المائدة.

خطة البحث:

يشتمل البحث على مقدمة، وثلاثة فصول:

الفصل الأول: **مفهوم الموازنة، وضوابطها، وأهميتها** وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مفهوم الموازنة، وأهميتها، ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالمصطلحات الواردة في عنوان البحث:

(الموازنة- المصالح -المنهج- الاجتهاد- النوازل المعاصرة .

المطلب الثاني: نظرة الشريعة الإسلامية لاعتبار المصالح وتحصيلها.

المطلب الثالث: جهود الأصوليين في الموازنة يبن المصالح.

المبحث الثاني: **ضوابط الموازنة** وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مواصفات الموازن (القائم بعملية الموازنة).

المطلب الثاني: ضوابط عملية الموازنة.

المطلب الثالث: أهمية الموازنة في النوازل المعاصرة.

الفصل الثاني: **تأسيس الشريعة لضوابط جلب المصالح، وأثره في عملية الاجتهاد**. ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: **قصد الشريعة إلي جلب المصالح**. ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: الشريعة مبنية على تحقيق مصالح الناس.

المطلب الثاني: اعتبار الشارع للمصالح وأقسامها.

المطلب الثالث: استمداد رتب المصالح.

المبحث الثاني: استثمار قصد الشريعة إلى جلب المصالح ويشتمل على مطلبين

المطلب الأول: قصد الشريعة من جلب المصالح، صلاح المجتمع.

المطلب الثاني: إذن الشريعة لجلب المصالح يستلزم عدم الإضرار.

الفصل الثالث: قواعد التأسيس للموازنة بين المصالح، ويشتمل على ثلاثة مباحث

المبحث الأول: قواعد الموازنة بين المصالح المتوافقة. ويشتمل على ثلاثة مطالب

المطلب الأول: ترتيب الأصوليين للترجيح بين المصالح المتعارضة

المطلب الثاني: إمكان الجمع والتوفيق بين المصالح.

المطلب الثالث: مظان الترجيح بين المصالح الخالصة.

المبحث الثاني: قواعد الموازنة بين المصالح المتعارضة ويشتمل على أربعة مطالب

المطلب الأول: قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى دليل المصلحة.

المطلب الثاني: قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى رتبة المصلحة.

المطلب الثالث: قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى ذاتية المصلحة.

المطلب الرابع: قواعد الموازنة بين المصالح عند تعذر الجمع بين المصلحتين.

المبحث الثالث: أحكام بين المصالح التي ترتب عليها ضرر ويشتمل على ثلاثة مطالب

المطلب الأول: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر عام.

المطلب الثاني: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر عام خاص.

المطلب الثالث: جلب المصلحة مع تيقن إضرار الغير.

ثم ذيلت البحث بأهم النتائج، وبعض التوصيات، وخاتمة وكشاف بأهم المراجع، وفهرست العام للبحث.

عملي في البحث:

١- استقرأت أهم ما ذكره الأصوليون، والمقاصديون، حول موضوع البحث قديما وحديثا، مع بيان وجهات نظر كل فريق على صورة مسائل خلافية.

٢- دعمت ذلك بصياغة عدد من المسائل الأصولية -تعتبر محور البحث- بأسلوب يتناسب مع طبيعة البحث، وبينت صلتها بموضوع البحث.

٣- أوردت عددا من النوازل المخرجة على تعارض المصالح بعضها البعض، مع توجيه الدلالة على ذلك، وبيان خلاف العلماء، وذكر الأدلة

والحجج التي تمسك بها كل فريق، وذلك بالرجوع لأمهات كتب الأصول والفقه التي عرضت المسألة.

- عزوت الآيات القرآنية إلي سورها.
- خرجت الأحاديث والآثار، وحكمت عليها إن كانت في غير الصحيحين.
- وثّقْت النقول والمذاهب والأقوال من مراجعها الأصلية، ومدوناتها الأصولية والفقهية، بذكر الكتاب ورقم الجزء والصفحة بالهامش، وأكتفي بذكر مكان الطبع، ورقم الطبعة، وسنة النشر عند ذكر المرجع أول مرة.
- عند النقل غير الحرفي أشير بقولي "بتصرف".
- ختمت البحث بمجموعة من النتائج والتوصيات.
- فهرست البحث بفهارس للمراجع، وكشاف عام للبحث.

وأسأل الله تعالى أن يتقبل هذا العمل، ويجعله خالصا لوجهه الكريم، وأن يبارك فيه، وينفع به الإسلام والمسلمين، ولا أدعي أني قد عصمت فيه من الزلل، ولكني أجهدت نفسي على قدر طاقتي لعلي أوفق للصواب، فما كان فيه من صواب فمن الله، وما كان فيه من خطأ فمن تقصيري وسهوي، واستغفر الله من ذنبي، فهو خير مسئول وأكرم مأمول، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الباحث

الفصل الأول

مفهوم الموازنة، وضوابطها، وأهميتها.

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول

مفهوم الموازنة، وأهميتها

ويشتمل عل ثلاثة مطالب:

من الضروري وضع التصور الكامل للموازنة، وتحديد مفهومها، وبيان مدى مشروعيتها، والجهود التي بذلها الأصوليون بشأن هذا الموضوع المهم للغاية، من حيث إنه يعد مستند الافتاء، ومعتمد المفتي، وعموم من يتعرض للخصوص في استبيان الحكم الفقهي على وجهه المحقق لمراد الله سبحانه من تشريع الأحكام الشرعية في إطار ضبط الأسس المعتمدة في تحقيق مصالح العباد في دينهم ودنياهم، وللوقوف على ذلك المقصد المهم، ويمكن استجلاء هذا الأمر من خلال النظر في المطالب الآتية:

المطلب الأول

التعريف بالمصطلحات الواردة في عنوان البحث

من أساسيات استبيان حقيقة الموازنة، وتحديد المراد بهذا المسلك المهم ضرورة التعرف على اصطلاح الموازنة، وكذا حقيقة المصالح، وكذا التعريف بالمنهج، والاجتهاد المعاصر وهذا ما نستجليه فيما يلي:

أولا : الموازنة لغة :

مشتقة من الفعل (وَزَنَ)، "والواو والزاي والنون أصلٌ يدلُّ على تعديل واستقامة"[(١)]. والميزان: ما يُوزَنُ به، والموازنة: تطلق ويراد بها عدة معان:

الأول: التقدير والقيمة، يُقال: وازنَ الشيءُ الشيءَ: إذا كان على زنتهِ، فالزِّنَة قَدرُ وزنِ الشَّيء. الثاني: المعادلة والمساواة بين شيئين فأكثر، يقال: وازَنَهُ: ساواه وعادله بغيره.

الثالث: المقابلة والمحاذاة، يقال: وهذا الشيء يوازِنُ ذلك: أي: يحاذيه، ويوازيه[(٢)].ومنه قَوْلُه تَعالَى: ﴿وَالْوَزْنُ يَوْمَئِذٍ الْحَقُّ فَمَنْ ثَقُلَتْ مَوَازِينُهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ * وَمَنْ خَفَّتْ مَوَازِينُهُ فَأُولَئِكَ الَّذِينَ خَسِرُوا أَنْفُسَهُمْ بِمَا كَانُوا

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، ٦/ ١٠٧، تحقيق : عبد السلام محمد هارون، الناشر : دار الفكر، الطبعة : ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

(٢) ينظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم لنشوان بن سعيد الحميرى اليمني، ١١/ ٧١٥٢. تحقيق د/حسين بن عبد الله العمري وآخرين، الناشر: دار الفكر دمشق-سورية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ-١٩٩٩ م.

بِآيَاتِنَا يَظْلِمُونَ﴾[1].

ومعناه: مَنْ ثَقُلَ وَزْنُه، أَو خَفَّ وَزْنُه، فوَضَعَ الاسْمَ الَّذِي هُو المِيزَانُ مَوْضِعَ المَصْدَرِ.

ويظهر من خلال ما ذكره أهل العلم من المعاني اللغوية أن الموازنة تقديرٌ، ومعادلةٌ، ومقابلةٌ، تراعى فيها الموازنة بين أشياء متقاربة، فإذا تباعدت لم يوجد للموازنة معنى[2].

والموازنة من لوازم الترجيح والتقديم؛ لأنه لن يتوصل للأخذ بالشيء الأصلح إلا بعد قياسه بغيره، وموازنته به، ومعرفة أيهما أصلح من الآخر.

الموازنة في الاصطلاح: للموازنة في اصطلاح الأصوليين تعريفاتٌ عدَّة لدى القُدامى منهم وكذا المُحْدَثين، فمن القُدامى ما عرَّفها به العزّ بن عبد السلام (رَحِمَهُ ٱللَّهُ) بأنها:"**تحصيل الأفضل فالأفضل من الأقوال والأعمال**"[3].

ثم شرح هذا التعريف بقوله :"تحصيل المصالح الخالصة، ودرء المفاسد الخالصة عن نَفْس الإنسان، وعن غيره محمودٌ حسن، وأن تقديم

---

(١) [سورة الأعراف: ٧-٨].

(٢) ينظر: مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار، لمحمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّنِي الكجراتي، ١٣٨/٣، الناشر: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة: الثالثة، ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م.

(٣) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لعز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، ص ٤، تحقيق: محمود الشنقيطي، ط: دار المعارف بيروت – لبنان.

أرجح المصالح فأرجحها محمودٌ حسن، وأن درء أفسد المفاسد فأفسدها محمودٌ حسن، وأن تقديم المصالح الراجحة على المرجوحة محمودٌ حسن، وأن درء المفاسد الراجحة على المصالح المرجوحة محمودٌ حسن[1].

ومن العلماء المعاصرين مَن عرَّفها -أيضًا- بتعريفاتٍ عدَّة، منها: أنها "العلم بالدلائل والأُسُس التي تضبط النظر في الترجيح بين المصالح والمفاسد في ذاتها، أو مع بعضها عند التعارض، ليُتَبَيَّنَ منها، ويُقدَّم في الحكم[2].

ويمكن أن تُعَرَّفَ بأنها: "الأخذ بمجموعة من الأسس والقواعد التي يُتَوصَّلُ بها إلى عملية الجمع، أو الترجيح بين المصالح والمفاسد، أيهما أصلح ليقدم على غيره.

وهذه الأسس والقواعد هي الأصول المنهجية العامة التي تحكم عملية «**فقه الموازنات**» الذي هو أس الفقه المقاصدي، ودعامته الأساسية، وهي معايير تفصيلية تشترك فيها جميع أنواع الموازنة وأشكالها، سواء أكانت موازنة بين المصالح المتعارضة، أم كانت موازنة بين المفاسد المتعارضة، أم كانت موازنة بين المصالح والمفاسد المتعارضة.

ثانيا: تعريف المصالح:

المصالح لغة: جمع مصلحة، وهي مصدر بمعنى الصلاح، والنفع، اسم

(١) ينظر: ذات المرجع والموضع.

(٢) ينظر: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية د/ عبد المجيد السوسوة ص ١٣.طبعة دار القلم، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى ١٤٢٥ هـ- ٢٠٠٤م.

للواحدة من المصالح، وصلح الشيء: كان نافعاً، أو مناسباً؛ يقال: أَصلَحَ في عمله: أتى بما هو صالح نافع[1]، فكل ما كان فيه نفع سواء كان بالجلب والتحصيل كاستحصال الفوائد وكل ما فيه لذة، أو بالدفع والاتقاء كاستبعاد المضار والآلام فهو جدير بأن يسمى مصلحة[2] .

واصطلاحا: "المحافظة على مقصود الشرع، من جلب المنفعة، ودفع المضرة".

وهذا تعريف الإمام الغزالي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- في "المستصفى" حيث بين أنّ "مقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم، وأنفسهم، وعقولهم، ونسلهم، ومالهم"[3] فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وكل ما يفوّت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفع هذه المفسدة مصلحة. والمقصود بالمصلحة هنا: المصلحة المعتبرة من الشارع، اعتبارا يجعلها مقصودة من الشارع بالطلب لها، مقصودة من المكلف لما اشتملت عليه من منفعه له.

---

(١) ينظر: لسان العرب لابن منظور، لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي ٥١٦/٢، مادة صلح، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ

(٢) ينظر: المصلحة في الشريعة الإسلامية د/ محمد سعيد رمضان البوطي ص ٣٧، طبعة مؤسسة الرسالة بيروت.

(٣) ينظر: المستصفى للغزالي، ٤٨٢/٢، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م

ثالثا: تعريف المنهج:

المنهج لغة: هو: الطريق الواضح المستقيم.

قال ابن فارس: "النون والهاء والجيم أصلان متباينان، الأول : النهج : الطريق، ونهج لي الأمر : أوضحه وهو مستقيم المنهاج"(١).

وقال الجوهري: "النهج : الطريق الواضح، وكذا المنهج والمنهاج، وأنهج الطريق أي استبان، وصار نهجا واضحا بينا، ونهجت الطريق إذا أبنته وأوضحته"(٢).

المنهج اصطلاحا: هو مجموعة الركائز والأسس المهمة التي توضح مسلك الفرد أو المجتمع أو الأمة لتحقيق الآثار المنوطة بكل منهم (٣).

ومن خلال الاستقراء في المناهج عامة نجد أنها قسمان: صحيحة وفاسدة، والذي يهمنا هنا الصحيح منها، وهو المنهج الذي يتخذ من الكتاب والسنة أصولا يعتمد عليها.

رابعا: تعريف الاجتهاد:

الاجتهاد لغة: أخذ النفس ببذل الطّاقة وتحمل المشقة، وهو افتعال من جهد يجهد إذا تعب. والافتعال فيه للتكلف لا للطوع، وهو بذل المجهود في

---

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٣٦١/٥.

(٢) ينظر: الصحاح للجوهري، مادة (نهج) ٣٤٦/١، ولسان العرب لابن منظور ٣/ ٣٠٦.

(٣) ينظر: المنهج والمنهجية للدكتور/ طه جابر العلواني، ود/ منى أبو الفضل ص ٦-٧، ط/ دار السلام.

إدراك المقصود ونيله.

وقيل: هو استفراغ الوسع في تحصيل أمر من الأمور مستلزم للكلفة والمشقّة. ولهذا يقال: اجتهد في حمل الصّخرة، ولا يقال: اجتهد في حمل التفاحة [(١)].

الاجتهاد اصطلاحا: استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي [(٢)].

خامسا: التعريف بالنوازل:

النوازل لغة: جمع نازلة وهي: المصيبة الشديدة من شدائد الدهر، تنزل بالناس، وقد أصبح اسما على الشدة من شدائد الدهر [(٣)].

والنوازل في الاصطلاح هي: الوقائع التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد [(٤)].

---

(١) ينظر: المصباح المنير ص ٤٣، ٤٤، والكليات ص ٤٤، ٤٥، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ١/ ٦٥.

(٢) ينظر: منتهى الوصول والأمل لابن الحاجب ص ٢٠٩

(٣) ينظر: مختار الصحاح ص ٣٥١، المصباح المنير ص ٣٥٦.

(٤) ويمكن شرح التعريف بما يلي:

(**الوقائع**): هي كل ما يقع للناس من قضايا ومسائل تحتاج إلى بيان حكم الشرع فيها، سواء أكان ذلك في العبادات، أم المعاملات، أم أحوال الأسرة، أم يتعلق بالحدود، أم البينات والدعاوى والأقضية، ونحو ذلك من قضايا الناس الاجتماعية، والاقتصادية، والسياسية.

(**والجديدة**): قيد لإخراج الوقائع القديمة، ليقف الأمر عند النوازل المعاصرة، والحديثة =

وقريب منه مصطلح المستجدات، والواقعات، والحوادث، والأسئلة، والمسائل، والأجوبة، والفتاوى، ونحو ذلك[1].

وقيل: هي المسائل والوقائع التي تستدعي حكمًا شرعيًّا، والنوازل بهذا المعنى تشمل جميع الحوادث التي تحتاج لفتوى تبينها سواء كانت هذه الحوادث متكررة، أو نادرة الحدوث، وسواء أكانت قديمة أو مستجدة، والنوازل بهذا المعنى ترادف مصطلح وقائع الفتاوى، غير أن الذي يتبادر إلى الذهن في عصرنا هذا من اطلاق مصطلح النازلة: هو انصرافه إلى واقعة أو حادثة مستجدة لم تعرف في السابق بالشكل الذي حدثت به الآن[2].

وعرفها الحنفية بأنها: المسائل التي سئل عنها المشايخ المجتهدون في المذهب، ولم يجدوا فيها نصا فأفتوا فيها تخريجًا"[3]. على نحو ما عرفها به ابن عابدين -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-.

بخلاف ما مضى حدوثه، فإنه غير مراد الآن. (**والتي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد**): قيد لإخراج الوقائع المستجدة التي سبق فيها نص أو اجتهاد، ويراد بالنص الكتاب الكريم أو السنة المطهرة، والمراد بالاجتهاد -هنا- أي: النازلة التي لم يسبق فيها فتيا أو بيان لحكمها الشرعي من العلماء والمجتهدين.

(١) ينظر: فقه المستجدات في العبادات د/ طاهر يوسف صديق الصديقي ص ٣٤-٣٥، طبعة دار النفائس عمّان -١٤٢٥ هـ- ٢٠٠٥م.

(٢) ينظر: المدخل إلى فقه النوازل د/ عبدالناصر أبو البصل ص ١٢٤.

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين ٥٢/١.لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

وعرفها المالكية بأنها: القضايا والوقائع التي يفصل فيها القضاة طبقا للفقه الإسلامي[1].

والجدير بالتنبيه عليه: أن هناك العديد من المجامع الفقهية والمجلات العلمية المتخصصة في الفقه الإسلامي يُعني فيها بفقه النوازل .

(١) ينظر: فقه النوازل د/ الجيزاني ١/٢٤.

المطلب الثاني

نظرة الشريعة الإسلامية لاعتبار المصالح وتحصيلها

من المقرر عند المحققين من الأصوليين بالاستقراء لنصوص الكتاب والسنة أن الشريعة الإسلامية موضوعة لمصالح العباد في الدنيا والآخرة[1]، ومن البدهي أن تكون الشريعة الموضوعة لمصالح العباد قد نصت على قوانين كلية، وقواعد تنظيمية بين المصالح بينها وبين بعضها في الاعتبار والتقديم، وخاصة المتعارضة منها، تُوَصِّل إلى الحق والصواب، والميل عن الجنف والارتياب.

فقد "قضت حكمة الخبير -جَلَّجَلَالُهُ- أن قيام مصالح الدنيا إنما تستمر بدواع من قِبَل الإنسان تحمله على اكتساب ما يحتاج إليه هو ومن يَعُول، وذلك يتحصل باكتساب مصالح أمر بها الشارع وأذن فيها، وكان من الواجب على المكلفين أن يأخذوا بالأسباب الموصلة إلى جلب مصالحهم، ولم يجعل ربنا لهم قدرة على القيام بذلك كلّ بمفرده، لضعفه عن مقاومة مصالحه وحده فضلا عن مصالح غيره، فألجأ بطلب التعاون بغيره، فصار الفرد يسعى في نفع نفسه بنفع مجتمعه، فحصل الانتفاع للمجموع بالمجموع، وإن كان كل فرد في المجتمع إنما يسعى في نفع نفسه"[2] .

---

(١) ينظر: الموافقات لأبي إسحاق الشاطبي ٢/ ٣٠٣، بتصرف، ومعنى القاعدة وصيغها موجود في غالب عبارات الأصوليين من كافة المذاهب. ينظر: قواعد الأحكام لابن عبد السلام ١/٤.

(٢) ينظر: الموافقات لأبي إسحاق الشاطبي ٢/ ٣٠٣، بتصرف

لكن لما اشتدت دواع الناس وحرصهم على طلب مصالحهم اختلفوا؛ لشدة حرص كل فرد على مصلحته، لذا أمرنا تعالى بالرجوع إلى شريعته عند تعارض الحقوق، إذ قد قامت الأدلة القاطعة على أن الشريعة معصومة لأنها مستندة إلى الوحي؛ ولذلك لم يزل علماء الأمة حريصين على رد القوانين إلى أدلة الكتاب والسنة، تكميلا للإيمان، مصداقا لقوله تعالى:﴿فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّىَ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُواْ فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا﴾ (١).

فاستجبنا له سبحانه "بتحصيل مصالحنا إجابة لطاعته، وعرفنا ما فيه رشدنا لنفعله، فرتب مصالح الدارين على طاعته واجتناب معصيته، فأنزل الكتب بالأمر والزجر، والوعد الوعيد، ولو شاء الله لأصلحهم بدون ذلك؛ ولكنه يفعل ما يشاء، ويحكم ما يريد"(٢).

والمتحقق من أحكام الشريعة الغراء يجد أن جلّ أحكامها درء لمفاسد أو جلب لمصالح، فإذا سمعت نداء الله في كتابه يقول: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا﴾(٣)؛ أو توجيها للمعصوم صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ فتأمل وصيته، فلا تجد إلا خيرًا يحثك عليه أو شرًّا يزجرك عنه، أو جمعًا بين الحث والزجر، وقد قرّر الشرع الكريم، ببيان رسوله صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ في سنته المطهرة ما في بعض الأحكام من المفاسد حثا على اجتنابها، وما في العديد من الأحكام من المصالح حثًّا على إتيانها، خصوصا إذا انبعث هذا الميزان من نصوص الشرع الحنيف قرآنا

(١) جزء الآية رقم ٦٥ من سورة النساء.

(٢) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام ص ٣.بتصرف.

(٣) [سورة البقرة: جزء الآية: ١٠٤].

وسنة، ومتابعة لأقوال الصحابة والتابعين، وما نبع من اجتهاد الأئمة المجتهدين -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ- أجمعين.

كما تقرر لدى المحققين من الأصوليين أن رغبات الأفراد وملذاتهم ليست معيارا في تقرير المصالح المشروعة والمفاسد الممنوعة؛ لأنها مهما صفت رغباتهم فهي مختلفة الأحوال متقلبة، فقد تكون الأهواء بناءة نافعة، وقد تكون ضارة مفسدة، وقد تكون متزنة معتدلة، وقد تكون جامحة مسرفة، وقد يكون في تلبيتها ظلم وبغي على الأفراد والمجتمعات، والاضطراب أمارة معرفة على عدم الصلاحية لأن تكون منهجا، وذلك لأن هذه المصالح والرغبات في غالب أحوالها متسمة بالفردية والنسبية، لا تجد لها ضوابط موضوعية؛ وقد نص الكتاب الكريم أن إتباع الهوى مضادّ للحق، وقسيم له، مصداقا قوله تعالى: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ﴾[1]

بالإضافة إلى أن الانسياق وراء الرغبات والأهواء -حتى ولو كانت في جلب المصالح- واتخاذِها معيارا للأفعال والتصرفات، أو مرجعا للأحكام والتشريعات، أفضى -وما زال يفضي- إلى مفاسد وانحرافات، سواء على مستوى الأفراد أو المجتمعات، مؤدٍّ في النهاية لفساد هذه المجتمعات وهدم استقرارها، وإرساء لأسواق الأهواء والشهوات، وحث لنصبها وإحيائها، فالقانون الولايات المتحدة الأمريكية جوز للشخص أن يتصرف بتركته كلها أو بعضها حتى ولو لكلبه ولو كان ورثته من أفقر الفقراء، معتبرا ذلك حرية له

(١) جزء الآية رقم ٢٦ من سورة ص.

في التصرف، قال تعالى: ﴿وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِن﴾[1].

ولذلك أقرت الشريعة جلب المصالح باعتبارها رغبات فطرية لتحقيق المصالح الضرورية والحاجية، لا غنى عنها للحياة البشرية، بل جعلتها مناط حفظ الضروريات من المقاصد، لكنها لم تسمح لها بتجاوز هذه الوظيفة المشروعة، والغاية الموضوعة، فلم تنكر الغرائز بل اعتبرتها، وشرعت لها ما يهذبها ويصلحها من القوانين والأحكام والقواعد، فلم يلغها الشارع بالكلية، ولم يترك لها العنان دون إلجام للحرية.

فتقرر بما تقدم أن الشريعة مبنية على المصالح الحقّة المعتبرة، التي تساعد على استقرار الفرد والمجتمع، وألغى ما يستحق الإلغاء مما يتوهمه الناس مصلحة لهم، لكونه سببًا في عدم استقرار المجتمع، فلابد من إبراز دور الشريعة الإسلامية الغراء في تقعيد منهجية للموازنة بين المصالح والتي يمثل تعارضها عائقًا من معوقات الاستقرار المجتمعي.

(١) جزء الآية رقم ٧١ من سورة المؤمنون.

المطلب الثالث

جهود الأصوليين في الموازنة بين المصالح.

بما أن فقه الموازنة بين المصالح فقه متأصل في مقصد الشرع، تأصلت جذوره في الكتاب الكريم، وتنزيل النبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ لهذا الفقه تطبيقًا في الواقع، ثم تطبيق الصحابة رضوان الله عليهم لما تعلموه من النبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ في فقههم، وحلّ المستجدات -التي تعارضت فيها المصالح والمفاسد-، فكان كل ذلك عبارة عن أصل لهذا الفقه، حيث "عرفوا مقاصد الشريعة فحصلوها، وأسسوا قواعدها وأصلوها، وجالت أفكارهم في آياتها، وأعملوا الجد في تحقيق مبادئها وغاياتها، وعنوا بعد ذلك باطراح الآمال، وشفعوا العلم بإصلاح الأعمال"(١).

ولهذا كان لزامًا لذوي البصائر من العلماء عموما، والمجتهدين من الأصوليين -خاصة- أن يسطروا ويقعدوا أصول (**فقه الموازنات**)، وينمو شجرته، وهذه بعض الإشارات السريعة لنماذج من العلماء تأصلت عندهم فكرة الموازنة، فعملوا على تقعيدها وتطبيقها في تراثهم ومدوناتهم الفقهية، والأصولية، وقد وجدت في ثنيا كتبهم وتراثهم قواعد وموازنات من الكثرة التي لا تحصى فتراهم يقررون: "أن الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإلا فجميع المحرمات من الشرك، والخمر، والميسر، والفواحش، والظلم، قد يحصل لصاحبه به منافع ومقاصد،

(١) ينظر: الموافقات للإمام الشاطبي تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان(١/ ٧)، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

لكن لما كانت مفاسدها راجحة على مصالحها نهى الله تعالى، ورسوله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ عنها، كما أن كثيرا من الأمور التعبدية كالعبادات، والجهاد، وإنفاق الأموال، قد تكون مضرة لكن لما كانت مصلحتها راجحة على مفسدتها أمر بها الشارع. فهذا أصل يجب اعتباره، ولا يجوز أن يكون الشيء واجبًا، أو مستحبًا، إلا بدليل شرعي يقتضي إيجابه، أو استحبابه.

وقد انبرى الأئمة والفقهاء والأصوليين منهم إلى نثر فقه الموازنات في مدوناتهم منذ وقت مبكر، والتي أبرزت مدى اعتمادهم على الموازنة بين المصالح والمفاسد، حتى قبل استقلال الفقه، فمن مدارس الفقه الممزوج بالحديث:

فأبو عبيد القاسم بن سلّام في موسوعته الحديثية الفقهية «الأموال»، أبرز مثلا: في باب إحياء الأرض واحتجازها، والدخول علي من أحياها، في استشهاده بحديث يحيى بن عُرْوَةَ، عن أبيه، قال: قال رسول الله -صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ-: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» قَالَ: قَالَ عُرْوَةُ: وَلَقَدْ أَخْبَرَنِي الَّذِي حَدَّثَنِي هَذَا الْحَدِيثَ أَنَّ رَجُلًا غَرَسَ فِي أَرْضِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ بَنِي بَيَاضَةَ نَخْلًا، فَاخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ - صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ-، فَقَضَى لِلرَّجُلِ بِأَرْضِهِ، وَقَضَى عَلَى الْآخَرِ: أَنْ يَنْزِعَ نَخْلَهُ، قَالَ: فَلَقَدْ رَأَيْتُهَا يُضْرَبُ فِي أُصُولِهَا بِالْفُئُوسِ، وَإِنَّهَا لَنَخْلٌ عَمٌّ"[1].

(١) الأثر: أخرجه حميد بن زنجويه في كتابه الأموال-كتاب أحكام الأرضين-، باب إحياء الأرض الموات ٦٢٤/١، ينظر: تخريج الأحاديث والآثار المخرجة في كتاب الأموال٢/ ٩٠٦ – ٩٠٧. والأموال للقاسم بن سلام ص: ٣٦٦.

وجه الدلالة: في هذا الحديث وجهان: **أحدهما**: أن يكون أراد به أنه لا يطيب للزارع من ريع ذلك الزرع شيء، إلا بقدر نفقته، ويتصدق بفضله على المساكين، وهذا على وجه الفتيا. **والوجه الآخر**: أن يكون -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قضى على رب الأرض بنفقة الزارع، وجعل الزرع كله لرب الأرض طيبا.

ثم علل هذا الوجه فقال: "وإنما اختلف حكم الزرع والنخل، فقضى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بقلع النخل ولم يقض صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بقلع الزرع، لأنه قد يوصل في الزرع إلى أن ترجع الأرض إلى محييها من غير فساد، ولا ضرر يتلف به الزرع، وذلك أنه إنما يكون في الأرض سنته تلك، وليس له أصل باق في الأرض، فإذا انقضت السنة رجعت الأرض إلى ربها وصار للآخر نفقته، فكان هذا أدنى إلى الرشاد من قطع الزرع بقلا، والله لا يحب الفساد.

وليس النخل كذلك: لأن أصله مخلد في الأرض لا يوصل إلى رد الأرض إلى ربها بوجه من الوجوه، وإن تطاول مكث النخل فيها إلا بنزعها، فلما لم يكن هناك وقت ينتظر لم يكن لتأخير نزعها وجه، فلذلك كان الحكم فيها تعجيل قلعها عند الحكم. "فهذا الفرق بين الزرع والنخل، والله أعلم بما أراد رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- بذلك، وكذلك البناء مثل النخل عندي"[1].

القفال الشاشي الكبير: أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل المتوفى سنة (٣٦٥هـ) أمام من أفذاذ الشافعية في زمانه، وأصوليّ ومقاصديّ بارع. فقد

(١) ينظر: أثر القرائن السياقية في تحديد دلالات الألفاظ عند أبي عبيد القاسم بن سلام في كتابه الأموال ٢/ ١٨٩، للباحث: أحمد محمد بيبرس، -رسالة دكتوراه- الشريعة والقانون بطنطا-جامعة الأزهر، ٢٠١٧م.

عني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بإحياء وتأصيل فقه الموازنات، فأسس نماذج له في كتابه: «محاسن الشريعة»، والكتاب أصيل في موضوع المقاصد يقول القفال :"الشرائع مصالح، فمعقول أن المصالح تُعلّق بأمور كثيرة تخفى حقائقها على العباد، لاتصالها بعواقب الأمور، التي تقصر عنها معارف البشر، فلا وجه بعد هذا إلى اعتقاد الجملة لثبوت الحجة بأن الشارع مستصلح حكيم، وما سوى هذا فهو قدح في أصل الدين"(١).

إمام الحرمين: عبدالملك بن عبدالله الجويني المتوفى سنة (٤٧٨هـ) فقد عني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بإحياء وتأصيل فقه الموازنات، وللجويني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أثر في هذا الباب، وحتى آثار الغزالي فهي متفرعة من آثار شيخه وكتابه: «البرهان»، والذي سموه لغز الأمة، وكتاب:« **الغياثي**» المسمى: بـ«غياث الأمم في التياث الظلم». وكتبه زاخرة بموضوع المقاصد، فأكثر من ذكرها، ويعبر عنها بالغرض، والقصد، والقصود، فأسس لمن جاء به أرضا صلبة كانت بمثابة أساس علم مقاصد الشريعة، وفقه الموازنات، ومما قال في الغياثي: "فإذًا ما للمصالح معدّ لكل مصلحة ليس لها على الخلوص والخصوص مال، وكلّ مصرف قصر عنه المال المعدّ له، فمال المصالح يستتمه ويستكمله، ولو فرض زوال الحاجات، وارتفاع الضرورات، فهؤلاء يقولون: فاضل مال المصالح يبنى به الرباطات والقناطر والمساجد وغيرها من جهات الخير"(٢).

---

(١) ينظر: محاسن الشريعة في فروع الشافعية للفقال الشاشي الكبير، ص ٣٤، اعتنى به أبو عبدالله محمد علي سمك، طبعة دار الكتب العلمية، بدون.

(٢) ينظر: غياث الأمم في التياث الظلم لإمام الحرمين الجويني ص: ٢٤٩،المحقق: عبد العظيم الديب، الناشر: مكتبة إمام الحرمين، الطبعة: الثانية، ١٤٠١هـ.

وحجة **الإسلام**: أبو حامد الغزالي (المتوفى ٥٠٥هـ) في موسوعته التجديدية الفذّة؛ «**إحياء علوم الدين**». فقد عني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بإحياء وتأصيل هذا فقه الموازنات، فأسس نماذج حمل فيها على من ترك الترتيب بين الخيرات، حتى وصفه بأنه من جملة الشرور، في كتاب «ذم المغرورين»، وهو الكتاب العاشر من ربع المهلكات". فقال: "فالمغرور من يترك الأهم ويشتغل بغيره، ومنهم من يترك الفرض ويشتغل بالنافلة، ومنهم من يترك اللباب ويشتغل بالقشر"(١).

أبو الفرج ابن الجوزي (المتوفى ٥٩٧هـ)، في كتبه كـ «**ذمّ الهوى**»، و«**تلبيس إبليس**» وغيرهما. فقد عني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- فيهما بفقه الموازنات، حيث أسس نماذج من فقه الموازنات في نقد فئات المجتمع، وتلبيس الشيطان عليهم. حيث قال في مقدمة كتابه: "فابتعث الله سبحانه وتعالى محمدًا فرفع المقابح، وشرع المصالح، فسار أصحابه معه وبعده فِي ضوء نوره، سالمين من العدو وغروره"(٢).

سلطان العلماء: عز الدين بن عبدالسلام (المتوفى ٦٦٠هـ)، في كتابه : «**قواعد الأحكام في مصالح الآنام**". وهذا الكتاب يعد أصل الباب وجذره، فقد عني فيه العز -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بفقه الموازنات، حيث أسس أصولًا، وقواعد لفقه الموازنات بما أوتي من فكر ثاقب في التقعيد لهذا النوع من القواعد،

(١) ينظر: إحياء علوم الدين للغزالي الطوسي ٣/ ٣٧٩. الناشر: دار المعرفة – بيروت.

(٢) ينظر: تلبيس إبليس جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي ص: ٤، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

حتى صار شيخا لهذه الصنعة، وأصبح كل من كتب فيها عالة عليه.

فقال في مقدمة كتابه: " ثمّ أمرهم الله تعالى بتحصيل مصالح إجابته وطاعته، ودرء مفاسد معصيته ومخالفته؛ إحسانًا إليهم، وإنعامًا عليهم؛ لأنه غني عن طاعتهم وعبادتهم. فعرفهم ما فيه رشدهم ومصالحهم ليفعلوه، وما فيه غيهم ومفاسدهم ليجتنبوه ... فرتب مصالح الدارين على طاعته واجتناب معصيته"(١).

أبو إسحاق الشاطبي: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي (المتوفى ٧٩٠هـ)، في كتابه "**الموافقات**". فقد عني فيه -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بفقه الموازنات، حيث أسس أصولًا وقواعد تكميلًا لمن سبقه ممن ذكرنا، وقد حظي هذا الكتاب لدى الأصوليين المعاصرين، وغيرهم بمكانة هيأته كأساس وإطار لنظرية الحقوق، والحريات العامة والخاصة في التصور الإسلامي، ومعلوم أن أبا إسحاق الشاطبي في تتبعه كليات الشريعة وجزئياتها قد كشف عن نظرية المصلحة العامة، وكشف مستويات وأجناس هذه المصالح والمفاسد.

شهاب الدين القرافي: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي(ت: ٦٨٤هـ) في كتابه "**الفروق**". فقد عني فيه مؤلفه بفقه الموازنات، حيث أسس أصولا وقواعد لفقه الموازنات، في عدد من القواعد بموازنات نادرة، وهي إبداء الفروق بين القواعد، كالفرق بين قاعدة الواجبات والحقوق التي تقدم على الحج وبين قاعدة ما لا يقدم عليه. فقال : "إذا تعارضت الحقوق قدم منها أحد ثلاثة أنواع على ما يقابله:

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام لعز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (١/ ٣).

النوع الأول: أنه يقدم ما جعله صاحب الشرع مضيقًا، من حيث إن التضييق يشعر بكثرة اهتمامه به يقدم على ما جوز للمكلف تأخيره، وجعله موسعا عليه.

النوع الثاني: أنه يقدم الفوري على المتراخي؛ لأن الأمر بالتعجيل يقتضي الأرجحية على ما جعل له تأخيره.

النوع الثالث: فيقدّم فرض الأعيان على الكفاية؛ لأن طلب الفعل من جميع المكلفين يقتضي أرجحية ما طلب من البعض فقط؛ ولأن فرض الكفاية يعتمد عدم تكرر المصلحة بتكرر الفعل.

والأعيان يعتمد تكرر المصلحة بتكرر الفعل، والفعل الذي تتكرر مصلحته في جميع صوره أقوى في استلزام المصلحة من الذي لا توجد المصلحة معه إلا في بعض صوره، ولذلك يقدم ما يخشى فواته على ما لا يخشى فواته، وإن كان أعلى رتبة منه"[(١)].

وعلى إثر هذه الجهود نمت الأسس التجديدية المعاصرة، والتي انطلقت من تلك الأصول التي أسسها هؤلاء الأعلام، وثبت بما لا يدع مجالا للشك بعد كل هذه الجهود أنه لا بد من تطوير منهج يعتبر الغاية من الشريعة الإسلامية هي تحقيق المصالح وتقليل المفاسد، والموازنة بين رتب المصالح، وجلب أعظمها، وتأخير أقلها وأصغرها عند التعارض، وهذا ما نفتأ أن نوضحه ونكشف ستاره في هذا المشروع -إن شاء الله تعالى-.

(١) ينظر: الفروق، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، ٢/٢٠٠، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

المبحث الثاني

ضوابط عملية الموازنة بين المصالح

للتعرف على ما يجب تحققه من ضوابط لازمة للتمكن من إجراء الموازنة بين المصالح على النحو المراد، يلزم التعرف على مواصفات الموازِن، وهو من يقوم بعملية الموازنة مع التعرض لأهم الشروط اللازمة لتحقيق الموازنة على الوجه المحقق لمقصد الشارع الكريم من تقرير الأحكام الشرعية؛ تحقيقًا لمصالح العباد، وهذا من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول

مواصفات الموازِن

الموازن: المجتهد الفقيه المستفرغ لوسعه في تحصيل حكم شرعي، والذي نصّب نفسه موازنًا للترجيح بين المصالح بعضها مع بعض، وبين المفاسد بعضها مع بعض، وبين المصالح والمفاسد".

وقد اشترط العلماء فيمن يقوم بالموازنة شروطًا تؤهله لإجراء هذه المنزلة فضلًا عن شروط المجتهد، وقد فصّل الأصوليون في صفات من يقوم بهذه الموازنة وأنه يشترط فيه ما يشترط في المجتهد، كمعرفته بنصوص الكتاب الكريم، ومعرفته بالسنن المتعلقة بالأحكام، وأنواعها من حيث الإسناد وأدواته، والمتن ودلالته، ومن حيث دلالتها على التشريع بدرجاته العام والخاص، ومعرفته بمواطن الإجماع والاختلاف، ومعرفته بالقياس وشروطه، ومعرفته بلسان العرب، ومعرفته بالناسخ والمنسوخ، ومعرفته بكيفية استخراج الأحكام من أدلتها.

من هنا كان لزامًا أن نبيّن العلاقة بين المجتهد والموازن لنقوم بعملية إلحاق ما يلزم من شروط المجتهد، وتعديتها للموازن، ثم نزيد عليها من الشروط ما يلزم للموازنة على وجه الخصوص.

فالعلاقة بين الاجتهاد والموازنة علاقة: "**عموم وخصوص مطلق**"، فكل موازن مجتهد، وليس كلّ مجتهد أهلًا للموازنة، وعلى هذا تكون شروط الموازن هي ذاتها شروط المجتهد إذا اعتبرنا الموازنة أثرًا فاعلًا للاجتهاد فهي ذروة الاجتهاد، وهو نوع من الترقي في الإجتهاد، فيصح أن نشترط لها ما يشترط الأصوليون للاجتهاد؛ إذ لا يستحق الموازن أن يعتد بصحة موازنته إلا إذا حاز أهلية الموازنة، وأهلية الموازنة متعلقة ببلوغ رتبة الاجتهاد، على نحو من التَّرقي في تلك الرتبة.

ولهذا فإن الشروط التي يذكرها الأصوليون في باب الاجتهاد تعدّ المعتمد لكل موازن، في إطار فهم موضوع الموازنة وطبيعته.

ويدلّ على ذلك: تخصيص الإمام الغزالي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بعد عرضه العلوم التي لا بد للمجتهد منها، قال: "واجتماع هذه العلوم إنما يشترط في حق المجتهد المطلق"[1].

وقدّر الإمام الشاطبي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- القدر الذي يجب على المجتهد تحصيله من هذه العلوم والمعارف التي اشترطها الأصوليون في المجتهد فقال: "ليس واجبًا على العالم أن يتعمق في كلّ عِلم من العلوم المذكورة في شروط الاجتهاد حتى يصل لدرجة الاجتهاد فيها؛ بل يكفيه أن يمتلك القدرة

(١) ينظر: المستصفى للغزالي ص: ٣٤٥.

العلمية على الاستفادة من كل فنّ ما يساعده في بناء موازنته بناء صحيحًا؛ سواء كان في الحديث، أو اللغة، أو غيرهما من العلوم ...ولو كان مشترطًا في المجتهد الاجتهاد في كل ما يفتقر إليه الحكم؛ لم يصح لحاكم أن ينتصب للفصل بين الخصوم حتى يكون مجتهدًا في كل ما يفتقر إليه الحكم الذي يوجهه على المطلوب لطالب، وليس الأمر كذلك بالإجماع"[(١)].

وقد أكّد أهل الاختصاص ذلك، فقد صرّح العزّ -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- بأن الموازنة أمر طبعيّ، وهي نعمة من نعم البارئ سبحانه على عباده يحوطها النظر، وذلك بالنظر في أحوال الناس أن من العوام من يحسن الموازنة في الدنيويات، حيث قال: "واعلم أن تقديم الأصلح فالأصلح، ودرء الأفسد فالأفسد مركوز في طبائع العباد نظرًا لهم من رب الأرباب" ثم ضرب مثالا بالصبي -المميز- فقال: "أنك لو خيرت الصبي الصغير بين اللذيذ والألذ لاختار الألذّ، ولو خيّرته بين الحسن والأحسن لاختار الأحسن، ولو خيّرته بين درهم ودينار لاختار الدينار، فلا يقدم الصالح على الأصلح" ثم قطع -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أن من يفقد هذا المنهج: "إلا جاهل بفضل الأصلح، أو شقي متجاهل لا ينظر إلى ما بين المرتبتين من التفاوت"[(٢)].

وعلى هذا: فمن المقرر لدى الأصوليين أنه يشترط في الموازن عدّة شرائط- فضلًا عن شرائط الاجتهاد-؛ لإجراء تلك الموازناتعلى الوجه الأمثل المحقق لمقاصد الشرع من تشريع الأحكام، بتحقيق النفع للعباد في الدنيا

(١) ينظر: الموافقات للشاطبي ٥/ ٤٧.

(٢) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/ ٧.

والآخرة، ومن هذه الصفات: تجرد الموازن لطلب الحق، وأن يكون فقيهًا عارفًا بماهيات المصالح والمفاسد وأقسامها، وأن يكون له فهمًا في مقاصد الشريعة على كمالها، وأن يكون "فقيه النفس"، وأن يكون له فهم للواقع ومعرفة أحوال الناس، وفيما يلي سنستجلي هذه الصفات- إن شاء الله تعالى-

الصفة الأولى: أن يكون الموازِن متجردًا لطلب الحق.

الموازنة فقهٌ دقيقٌ يحتاج إلى مزيد اعتناءٍ من المجتهد في تحقيق مناطات الأحكام، وتحديد رتبها، والترجيح بين كل رتبة منها، مع ميول النفس إلى ما تهوى، وكثيرًا ما تهوى ما يخالف الشرع، استلزم هذا أن يتجرد الموازن تجردًا كاملًا في طلب الحق، وإلا أفسد الموازن بهواه أكثر مما يصلح، خاصة وإن تعلق هوى النفس بدوافع شخصية يُغلِّب فيها الفرد مصلحته على غيره، أو على مصلحة مجتمعه بأكمله، أو توجهات اجتماعية كأعراف معينة أحيانًا تخالف الشريعة يتأثر بها الموازن، أو اتجاهات سياسية تحمل الموازن على تبني أفكار إتجاه سياسي معين قد يؤثر على موازنته، وتعلب فيها مصالح النفس، وتوجهات فئة من الناس، واتجاه سياسي معين يرى أن الحق معه لا مع غيره.

وفي هذا يقول الشاطبي - رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "ولا كلام في أن الورع شديد في نفسه، كما أنه لا إشكال في أن التزام التقوى شديد؛ إلا أن شِدَّتَهُ ليست من جهة إيقاع ذلك بالفعل؛ لأن الله لم يجعل علينا في الدين من حرج، بل من جهة قطع مألوفات النفس وَصَدِّهَا عن هواها خاصة"[1].

(١) ينظر: الموافقات ١/ ١٦٥.

فترى فريقًا ممن نصّب نفسه للموازنة بين المصالح والمفاسد، يُحكِّم الهوى في الأدلة حتى تكون الأدلة تبعًا لغرضه، من غير إحاطة بمقاصد الشريعة ولا رجوع إليها رجوع المفتقر، ولا تسليم عنده لما روي عن ثقات السلف في فهم الشريعة، ولا بصيرة في وسائل الاستنباط منها، وما ذلك إلا بسبب الأهواء المتمكنة من النفوس، الحاملة على ترك الاهتداء بالدليل، واطراح الإنصاف وعدم الاعتراف بالعجز، مضافا ذلك كله إلى الجهل بمقاصد الشريعة، والغرور بتوهم بلوغ درجة الاجتهاد، وحينئذ تكون مخاطرة في اقتحام المهالك، -أعاذنا الله-[1].

ولا بدّ أن يصل الموازن لتمام الورع، وهو: "أن يعلم الإنسانُ خيرَ الخيرين وشرَّ الشرَّين، ويعلم أنَّ الشريعة مبناها على تحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإلا فمن لم يوازن ما في الفعل والترك من المصلحة الشرعيَّة والمفسدة الشرعيَّة فقد يَدَعُ واجباتٍ ويفعل محرَّماتٍ، ويرى ذلك من الورع"[2]. وأن لا تُتْرَك الموازنة للأذواق والأهواء المختلفة، ومظان الورع وأهميته تظهر في حالة التساوي بين طرفي الموازنة، سواء أكانت بين مصلحتين، أو بين مفسدتين، أو بين مصلحة ومفسدة، "فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداهما فيقدمها ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه، فإن صوبنا المجتهدين فقد حصل لكل واحد منهما مصلحة لم يحصلها الآخر، وإن حصرنا الصواب في أحدهما فالذي صار إلى المصلحة الراجحة

(١) مقدمة كتاب: الموافقات ١/١١.

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى: ١٠/ ٥١٢ – ٥١٣.

مصيب للحق، والذي صار إلى المصلحة المرجوحة مخطئ معفو عنه، إذا بذل جهده في اجتهاده"[1].

والإشكال هو التعدي بعد ظهور الرجحان لأحدهما على الآخر، فيصار إلى تقديم المصلحة الشخصية على الحقيقة الموضوعية.

ومثال ذلك: التشهير بأن سنة الأضحية لا رحمة فيها بالحيوان [2]: تثور أبواق في عيد الأضحى كل عام بخصوص سنة الأضحية، تندد بأن الشريعة الإسلامية شريعة لا رحمة فيها، وهي تأمر بإراقة دماء ملايين الغنم، والبقر، وغيرها، فراموا بذلك مصلحة الحيوان على مصلحة التعبد؛ وقدموا مصلحة حيوان مسخر كل مهمته ووجوده في الدنيا أن ينتفع الإنسان به، وقدموه على مصلحة الإنسان، فحادوا عن الصواب، وغلب عليهم تنطعهم وتشددهم.

والردّ عليهم قائم على مبدأ إعمال الموازنة بين المصالح والمفاسد، وفي هذا قال العزّ -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "ولو خلوا عن الجهل والهوى لقدموا الأحسن

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ص ٦٠.

(٢) ومنه تصريح السياسية الأردنية وفاء الخضراء عضو اللجنة الملكية لتحديث المنظومة السياسية في المملكة الأردنية الهاشمية والتي اعتبرت حسب تصريح لها أن "العيد يستحق الاحتفال عندما نصنع شكلا من أشكال الحياة أو ننقذها من العبث وفوضى البقاء". وأضافت: "وليس بالضرورة عندما نخطف حياة أو نبيدها ونضحي فيها بسبب طقوس تفتقر للرحمة والرأفة". وقالت إن "ذبح الأغنام وتقديم الأضحية غير مبرر، والإسلام بريء من هذا الطقس في عصر تطور وتغيرت فيه السياقات المعيشية ومفاهيم التوازن البيئي والطقوس الحقوقية والعقد البيئي". يراجع: موقع أر تي بالعربية ٢٠٢١/٧/٢٣م. https://arabic.rt.com/middle_east

على الأخس، ولدفعوا الأقبح بالتزام القبيح. {فَمَنْ يَهْدِي مَنْ أَضَلَّ اللَّهُ وَمَا لَهُمْ مِنْ نَاصِرِينَ}[1]، فمن وفقه الله -تعالى- وعصمه أطلعه على دَقِّ ذَلِكَ وَجُلِّهِ، ووفقه للعمل بمقتضى ما أطلعه عليه فقد فاز وقليل ما هم"[2].

الصفة الثانية: أن يكون الموازِن عارفًا بقواعد ودرجات المصالح والمفاسد.

من المقرر أن للحكم الشرعي مراتب متعددة من حيث طبيعة الجهة التي يبحث فيها، فيبحث من حيث الثبات والتغير، ومن الأصلية والتبعية، ومن حيث تعيين المصالح والمفاسد وقياس قوتها، ودرجتها، ومستواها، فمراتب الترجيح بين المصالح والمفاسد كمراتب الترجيح بين الأدلة تحتاج إلى معرفة مراتبها ليقف المرجح على ترجيح الأقوى منها على الأضعف بثقة واطمئنان.

ونعني بهذه المعرفة أن يكون لدى الموازِن: "القدرة على الموازنة بين الأقسام، واختيار أرجحها، وأقواها على من دونه"[3]. ويمكن معرفة ذلك بأمرين:

أولهما: استقراء نصوص الشارع، وكيف تناول القرآن الكريم، والسنة النبوية في تقدير حسن هذه المصلحة، وسوء هذه المضرة، ويحصل ذلك بنوع من الدربة في نصوص الشرع، فقد يعبر عن المصالح والمفاسد،

(١) [سورة الروم، جزء من الآية ٢٩].

(٢) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/ ٦.

(٣) ينظر: الموافقات ١/٥١.

بـ"بالخير والشَّر، والنَّفع والضّر، والحسنات والسّيئات؛ لأن المصالح كلها خيور نافعات حسنات، والمفاسد بأسرها شرور مضرات سيّئات"[1].

ثانيهما: فهم طبيعة درجات هذه المصالح والمفاسد في الواقع من حيث هل تغير قوة المصلحة والمفسدة أم هي باقية على وصفها في ميزان نصوص الشرع.

ولمّا كانت مرتبة التعيين معروفة بالعقل حتى أن العزّ بن عبدالسلام -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- وصفها بأنها: "لم تخل من معظم الشرائع؛ وأن قضية تعيين مراتب المصالح والمفاسد لا يخفى على عاقل قبل ورود الشرع وهي محل اتفاق محل يبن الحكماء في كل العصور.

فإن اختلاف الموازنين بين مصلحتين، أو مفسدتين، أو بين مصلحة ومفسدة يغلب عليه أن يكون ذلك بسبب الاختلاف في التساوي بين رتب ودرجات تلك المصالح أو المفاسد، والرجحان في نظر كل منهما، فيتحير الموازنون عند التساوي، ويتوقفوا إذا تحيروا في التفاوت والتساوي. وحينئذ يكون حال الموازن في الرجحان، كحال الطبيب لا يجوز له الإقدام عند التساوي فيتوقف إلى أن يظهر له الراجح.

فيجب على من نصَّب نفسه للموازنة: "أن يعرف الشرور -المفاسد- الواقعة، ومراتبها بما دلّت عليه نصوص الكتاب الكريم والسُّنَّة النبوية، كما يعرف الخيرات -المصالح- الواقعة، ومراتبها بما دلّت عليه نصوص الكتاب الكريم والسُّنَّة النبوية، فيفرِّق بين أحكام الأمور الواقعة الكائنة، والتي يراد

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/ ٥.

إيقاعها في الكتاب والسُّنَّة، ليقدِّم ما هو أكثرُ خيراً، وأقلُّ شرًّا على غيره، ويدفع أعظم الشرَّين باحتمال أدناهما، ويجتلب أعظم الخيرين بفوات أدناهما.

الصفة الثالثة: أن يكون الموازن ملمًّا بمقاصد الشريعة على كمالها.

من الصفات التي يجب أن يتصف بها الموازن بين المصالح في النوازل والمستجدات أن يكون للموازن ممارسة وتتبع وإلمام لمقاصد الشريعة وكلياتها، لأن مهمة النظر المقاصديّ هو الوصول إلى الحكم الشرعي في النوازل التي لم ينص عليها، بالنظر لحفظ الضرورات الخمس، وأنها مبنيَّة من حيث الوجود والعدم -برتبها الثلاث: الضروريات، والحاجيات والتحسينيات -على اعتبار المصالح، وكأن الموازن ينزل نفسه منزلة من عاش مع عالم مدة طويلة، ومارس أحواله، وخَبِر أموره، فإذا سئل عن رأيه في القضية الفلانية يغلب على ظنّه ما يقوله فيها، وإن لم يصرّح له به. وقد نبّه السبكي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- على ذلك فقال: "الإحاطة بمعظم قواعد الشريعة حتى يعرف أن الدليل الذي ينظر فيه مخالف لها أو موافق"[(١)]. وهذا الشرط يحقق عند الموازن فهم مراد الله من الخلق في كل حكم من أحكام الشريعة، "وما يصح أن يكون مناسبًا للحكم في ذلك المحلّ، -وإن لم يصرّح به-"[(٢)].

(١) ينظر: الإبهاج شرح منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي لتقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين عبدالوهاب،١/ ٨ الناشر: دار الكتب العلمية –بيروت، عام النشر: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

(٢) ينظر: ذات المرجع والموضع.

ولقد أكدّ الشاطبي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- على ضرورة فهم مقاصد الشريعة بالنسبة لبعض أنواع الاجتهاد كالموازنات، فقال: "إن درجة الاجتهاد إنما تحصل ممن اتَّصَفَ بوصفين:

أَحَدُهُمَا: فَهْمُ مقاصد الشريعة على كمالها.

والثاني: أن يمكنه ذلك الفهم من الاستنباط.

وهذان الشرطان لم يذكرهما أغلب علماء الأصول، مع أنه يتفق مع ما قاله الشافعي- رَحِمَهُ ٱللَّهُ- من وجوب ملاحظة المجتهد القواعد الكلية أولًا، وتقديمها على الجزئيات، فقد قال الرازي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- عن الشافعي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- : "ما كان للناس قبل الشافعي قانون كليّ مرجوع إليه في معرفة الدلائل الشرعية، وفي كيفية معرضاتها وترجيحاتها"[(١)].

فيجب الاحتراز أن يجري الموازن موازنته بما "يأخذ من الشريعة بعض جزئياتها ليهدم به كُلِّيَّاتِهَا، حَتَّى يَصِيرَ مِنْهَا إِلَى مَا ظَهَرَ له ببادئ الرأي من غير إحاطة بمقاصد الشارع لتكون ميزانًا في يده لهذه الأدلة الجزئية، فيأخذ الأدلة الجزئية مأخذ الاستظهار على غرضه في النازلة العارضة"[(٢)].

الصفة الرابعة: أن يكون الموازِن "فقيه النفس". يعدّ فقه النفس من أنفس صفات علماء الشرع، وهو: من صار الفقه له سجية وملكه راسخة شريفة [(٣)]،

(١) ينظر: مناقب الشافعي لفخر الدين الرازي ص ١٥٧، تحقيق الدكتور: أحمد حجازي السقا، طبعة مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة ١٤٠٦ هـ- ١٩٨٦م.

(٢) ينظر: مقدمة كتاب الموافقات ١١/١.

(٣) ينظر: نهاية السول لجمال الدين الأسنوي ٣٥/١.

وهو رأس مال المجتهد، فإنْ جُبل على ذلك، فهو المراد وإلا فلا يتأتى تحصيله بحفظ الكتب، وهو فقيه الدرس. قال في الغياثي: "وأهم المطالب في الفقيه التدرب في مآخذ الظنون في مجال الأحكام، وهذا هو الذي يسمى فقه النفس، وهو أنفس صفات علماء الشريعة"(١).

وقد أوضح الإمام الجويني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أن فقيه النفس: "من كان مُتَوَقِّدَ القريحة، بصيرًا بأساليب الظنون، خبيرًا بطرق المعاني في هذه الفنون، ولكنه لم يبلغ مبلغ المجتهدين، لقصوره عن الْمَبْلَغِ المقصود في الآداب أو لعدم تبحره في الفن الْمُتَرْجَمِ بأصول الفقه - على أنه لا يخلو عن قواعد أصول الفقه الْفَقِيهُ الْمَرْمُوقُ والفطن في أدراج الفقه -وإن كان لا يستقل بنظم أبوابه، وتهذيب أسبابه"(٢).

وهكذا ردّ إمام الحرمين الجويني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- على من شرط في المحكم الذي اختاره أهل حصن أن ينزلوا على حكمه كما جرى لرسول الله -صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- من تنزيل بني قريظة على حكم سعد بن معاذ - رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ - في قصة مشهورة "أن يكون مجتهداً، وما أظنهم شرطوا أوصاف الاجتهاد المعتبرة في المفتي مثلا، فإن عَنَوْا بالاجتهاد استجماع شرائط الفتوى، فهو غلط غير معتدٍّ به، وإن أرادوا التهدِّي إلى طلب الصلاح والنظر للمسلمين، فهذا لا بدّ منه"(٣).

---

(١) ينظر: الغياثي: المسمى بغياث الأمم في التياث الظلم لإمام الحرمين الجويني ص:٤٢٤.

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: ٤٢٤.

(٣) حديث نزول بني قريظة على حكم سعد بن معاذ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ متفق عليه من حديث أبي =

فقد ذكر -هنا- الاهتداء إلى طلب الصلاح والنظر للمسلمين، وهو موازن بين الصالح والأصلح للمسلمين، وهو أمر يحتاج للموازنة والنظر بقوله: "**فهذا لا بدّ منه**"، دون شروط الاجتهاد التي تشترط في المفتي، أو المجتهد.

وقصد ابن مظفر السمعاني - رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أن يكون للموازن فطنة فقال: "وما يشبَّه الفقيه إلا بغواص في بحر درٍّ كلما غاص في بحر فطنته استخرج دُرًّا[1]، ويلاحظ هنا في كلام ابن السمعاني بقوله يغوص في بحر فطنته، وسجيته خصوصا إن كان له مران في قياس درجات المصالح، وكيفية الموازنة بينها عند التعارض.

الصفة السادسة: فهم الواقع ومعرفة أحوال الناس.

فهم الواقع بالنسبة للموازن معين على تصور أصل الموازنة، وضمان سلامة الترجيح بين المتعارضين، وقد أشار القرآن الكريم إلى أن الموازن يجب أن ستخدم فهمه في الواقع لإجراء عملية الموازنة، ولذا اهتم العلماء بفقه الواقع وجعلوه شرطًا في الفتوى والحكم، والقضاء والتحكيم، يدلّ على

=

سعيد الخدري -رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ-، وأخرجه الإمام البخاري في صحيحه: كتاب المغازي، باب مرجع النبي من الأحزاب، ومخرجه إلى بني قريظة حديث ٤١٢١. وأخرجه الإمام مسلم في كتاب الجهاد، باب: جواز قتال من نقض العهد، حديث ١٧٦٨.

(١) ينظر: قواطع الأدلة في الأصول، لمنصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي١/ ١٨، تحقيق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٩م.

ذلك قوله تعالى حكاية عن سيدنا يوسف -عليه السلام: {قالَ هِيَ راوَدَتْنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شاهِدٌ مِنْ أَهْلِها إِنْ كانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكاذِبِينَ * وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ}[1].

قال الطوفي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- الآية دليل على تعليق الأحكام بالقرائن والأمارات المناسبة، وعلى ترجيح إحدى الدعوتين أو البينتين إذا تعارضتا بمرجح مناسب؛ لأن الشاهد رجّح -هاهنا- قول يوسف بقدّ قميصه من دبر مع استوائهما في عدم البينة، فكذلك في الاستواء في وجود البينة من الطرفين لتكافؤ الطرفين في الصورتين، ثم حكم ببراءته وصدقه"[2] في قوله تعالى حكاية عن الشاهد: {فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ * يُوسُفُ أَعْرِضْ عَنْ هَذَا وَاسْتَغْفِرِى لِذَنْبِكِ إِنَّكِ كُنْتِ مِنَ الْخَاطِئِينَ}[3].

فالمعرفة الكاملة والصحيحة لموضوع الموازنة تقتضي معرفة الواقع ومكوناته، والأفعال وآثارها ومآلاتها، فلو تمت الموازنة بدون ذلك تجد أن الحكم الناتج من هذه الموازنة قد يقع في غير موضعه، أو في أقل من موضعه، أو إعطائه أكبر من حجمه وقدره. "فإن لم يعرف الواقع في الخلق،

---

(١) [سورة يوسف: ٢٦]

(٢) ينظر: الإشارات الإلهية إلي المباحث الأصولية لسليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري الحنبلي ١/ ٣٤٨، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م.

(٣) [سورة يوسف: ٣٠].

والواجب في الدِّين لم يعرف أحكام الله في عباده، وإذا لم يعرف ذلك كان قوله وعمله بجهل، ومن عَبَدَ الله بغير عِلْمٍ كان ما يفسد أكثر مما يصلح"[1].

ولقد نبّه أبو عبيد على اجتهادات سيدنا عمر بن الخطاب - رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ- في مسائل الأموال جملة من الأحاديث في فهم سيدنا عمر بن الخطاب للواقع، منها ما روي عن عائشة --: "كَانَ وَاللَّهِ أَحْوَزِيًّا، نَسِيجَ وَحْدِهِ، وَقَدْ أَعَدَّ لِلْأُمُورِ أَقْرَانَهَا، فَكَانَتْ فَعْلَتُهُ هَذِهِ مِنْ تِلْكِ الْأَقْرَانِ الَّتِي أَعَدَّ، فِي كَثِيرٍ مِنْ مَحَاسِنِهِ لَا تُحْصَى"[2].

والأحْوذِيّ:[3] المشمّر فِي الْأُمُور القاهر لَهَا الَّذِي لَا يشذ عَليه مِنْهَا شَيْء في الواقع[4].

ولابد أن يلحظ الموازِن تغير الواقع، وأن يفهم هذا التغير فهما جيدًا؛ لأن التغير كماء النهر يتغير حسب ما ألقي إليه من أفعال الناس؛ لأن الصلاحية الدائمة لكل زمان ومكان هي صفة النصوص لا صيغة الأحكام

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى ١٠/ ٥١٢ – ٥١٣.

(٢) ينظر: الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام ص: ٦٥٢.

(٣) الأَحوزِيُّ هو: الَّذِي يَحتَازُ بالأمر دون الناسِ. ومّما جاء عَلَى وزنه من النّعوت الأَلْمَعيّ: الَّذِي يَظن الظن فلا يخطئ قَالُوا: واشتِقاقه من لَمعان النَّار وتوقُّدها ومثله اللَّوذَعِيّ وهو المُتوقِّد . ينظر: غريب الحديث للخطابي١/٢٧٠، وتاج العروس ١٥/ ١٢٢ - ١٢٤.

(٤) ينظر: غريب الحديث، أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي ٣/ ٢٢٥.المحقق: د. محمد عبد المعيد خان، الناشر: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الطبعة: الأولى، ١٣٨٤ هـ- ١٩٦٤ م.

المستنبطة منها.

وقد ذكر إمام الحرمين -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أن الموازن لا بد أن يصور حتى في تمثيله بصور الوقائع، وأنه لو لم يجيء مثاله على مقتضى الواقع كان هذرًا، "فإذا أخذ يصحح الفرائض من آلافٍ، والتركةُ مقدارٌ نَزرٌ، لم يكن كلامه مفيداً"[(١)].وهكذا كان مداد ومستند المستجدات الحديثة في فقه الواقع متعلقًا بالمصلحة المرسلة على الوجه الآتي:

١- أن اعتبار المصالح المرسلة كدليل يعتمد عليه في الاستنباط خير برهان على احتواء الشرع الحنيف لكل ما يفرزه الواقع من المستجدات التي لم يرد لها نص خاص بها يعرفنا حكمها.

٢- أن العلماء متفقون على أن ما يصلح لزمان قد لا يصلح لزمن آخر، وهو راجع إلى التغير الناشيء في الواقع، ولهذا كان اعتبار المصلحة المرسلة هو السبيل الأمثل للحكم على المستجدات المعاصرة، تحقيقًا لمقصد الشارع الحكيم من تشريعه للأحكام الملاحقة لمصالح العباد في الدارين.

(١) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب، المؤلف: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين ٩/ ٣٥٢، حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

المطلب الثاني

شروط الموازنة

هناك ضوابط لابدّ للموازن من مراعاتها عند الموازنة بين المصالح والمفاسد، اعتمدها العلماء ضوابط وأطر كليّة لتتم عملية الموازنة في إطار تحقيق القصد الذي أراده الشارع، ومن أهم هذه الضوابط ما يلي:

الضابط الأول: عدم مصادمة الموازنة للنصوص الشرعية:

والمقصود بالنصوص الشرعية هي: الكتاب الكريم، والسنة النبوية المشرفة. فيجب ألا يتعارض الحكم المثبت بالموازنة هذه النصوص سواء كان قرآنًا، أم سنة، وهذا الأمر له حالتان:

الحالة الأولى: إن كان هذا النص قطعي الدلالة، فلا تصح الموازنة أصلا، فكل موازنة صادمت كتابا، أو سنة لا تنتج حكمًا شرعيًّا أبدًا؛ ولا معنى لها لقول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو ردّ»[1].

ومعنى ذلك: أن قيام منفعة، أو درء مفسدة -مضرَّة- فيها مخالفة للنص، سواء أكان قرآنًا أم سنة، لا يجوز العمل بها؛ لأن العمل فرع الحجية والثبوت، فطالما لم تثبت لا يجوز العمل بها، ولا يمكن الحكم بهذا الحكم، أو الفتوى به بدعوى الموازنة بين المصالح والمفاسد.

(١) الحديث: أخرجه البخاري في صحيحه من حديث السيدة عائشة برقم ٢٦٧٩، باب: إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، وأخرجه مسلم في صحيحه من حديث السيدة عائشة رقم ١٧١٨، باب نقد الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور.

الحالة الثانية: أن تتعلق الموازنة بالنص ظني الدلالة، وهو الذي يدل على أكثر من معنى، تحتمله اللغة العربية، مثل «القرء»، و «الملامسة»، فيكون الاجتهاد في حصر كل تلك المعاني، والأحكام، وتحديد قربها لمراد الشارع، وأنسبها إلى جلب المنفعة المشروعة، فقد يكون أحد تلك المعاني متمشيًا مع المصلحة فيقع اعتماده بناء على هذه المصلحة.

هذا: وتعدّ المصلحة التي تعارض الكتاب الكريم من المصالح الملغاة. وجملة ما يدل على عدم معارضة الموازنة بين المصالح والمفاسد للكتاب دليلان أحدهما نقلي والآخر عقلي:

أما الدليل النقلي:

فمنه ما ثبت بصريح القرآن نفسه من وجوب التمسك بأحكامه، وتطبيق أوامره ونواهيه، كقوله تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾[2].

وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾[3].

وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾[4].

---

(١) [سورة المائدة: جزء من الآية ٤٩].

(٢) [سورة النساء الآية ١٠٥].

(٣) [سورة النساء: جزء من الآية ٥٩].

(٤) [سورة المائدة: جزء من الآية ٤٤].

ومنه ما ثبت بالسنة: فعن سيدنا معاذ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: حِينَ بَعَثَهُ إِلَى الْيَمَنِ، فَقَالَ: «كَيْفَ تَصْنَعُ إِنْ عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟» قَالَ: أَقْضِي بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ. قَالَ: «فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟» قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. قَالَ: «فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟» قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، لَا آلُو. قَالَ: فَضَرَبَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَدْرِي، ثُمَّ قَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»(١).

فقد أقر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سبيل معاذ ﷺ في القضاء بالكتاب إن وجد، فإن لم يجد فبالسنة، وإن لم يجد فبالاجتهاد الموافق للكتاب والسنة.

ومن ذلك: ما روي عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّ اللَّهَ لاَ يَنْزِعُ الْعِلْمَ بعد أن أَعْطَاهُمُوهُ انْتِزَاعًا، ولكن ينتزعُه منهم مع قبض العلماء بعلمهم، فيبقى ناس جُهَّال، فَيُسْتَفْتَوْن، فَيُفْتُون برأيهم، فَيَضِلُّون ويُضِلُّون»(٢). فقد اعتبر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الحكم بدون سند من دليل صحيح جهلًا مؤديًا للضلالة، فضلًا عن الحكم بما يخالف ما ثبت في كتاب الله تعالى.

أما الدليل العقلي: فمقتضاه أن معرفة مقاصد الشارع إنما استند إلى الأحكام الشرعية المنبثقة من أدلتها التفصيلية، والأدلة كلها عائدة إلى دليل

(١) الحديث: أخرجه أبو داود ٧٢/١، من حديث الحارث بن عمرو برقم٣٥٨٧باب اجتهاد الرأي في القضاء، والبيهقي في السنن الكبرى ٤٢٣/٢،من حديث الحارث بن عمرو، باب ما يقضي به القاضي، ويفتي.

(٢) الحديث: أخرجه البخاري في صحيحه، من حديث غبد الله بن عمرو، رقم٧٣٠٧ باب ما يذكر من ذم الرأي، وتكلفه القياس، ولا تقف ما ليس لك به علم.

الكتاب، فلو عارضت المصلحة المعتبرة شرعًا كتاب الله تعالى، لاستلزم ذلك أن يعارض المدلول دليله وهو باطل.

المصلحة التي قد يراها المجتهد مخالفة للسنة:

إن ما يراه المجتهد مصلحة لا يعدو أحد نوعين، لكل منهما حديث، وحكم يختص به.

النوع الأول: أن تكون مدعومة بشاهد من أحد الأصلين:-الكتاب الكريم، أو السنة النبوية، أي: معتمدا على القياس الصحيح، فمثل هذه المصلحة إذا اختلف مقتضى السنة يكون من قبيل القياس، إذ يخالف النص، فينظر حينئذ في نوع التخالف بينهما، فإذا كان تضادا ومعارضة، وكان النص المعارض قاطعًا في دلالته وثبوته كصريح الكتاب، والمتواتر من السنة، بطل القياس وحرم الأخذ به إجماعًا، إذ لا صحة للقياس في شيء مع قيام الدليل القاطع على خلافه، وذلك كمحاولة قياس الربا على البيع، أو السلم.

أما إن كان النص المعارض غير قاطع، وذلك كخبر الواحد فالنظر في مآل التعارض بينهما خاضع في جملته للاجتهاد، وهو اجتهاد في تنسيق نصوص الشريعة بعضها مع بعض، والوقوف على كيفية الفهم منها، لا في ترجيح مصلحة على نص.

النوع الثاني: أن تكون مصلحة ثابتة بمحض الرأي، لا شاهد لها من أصل معتبر في الكتاب أو السنة. فلابد أن يعلم أن ميزان صدق الرأي في هذا هو أن لا يخالف كتابًا ولا سنَّة، فإذا تبين مخالفته للسنة تبين أنه ليس مصلحة حقيقية، وإنما شبه على صاحبها أنها كذلك، ومن ثم لا يجوز العمل بذلك

الرأي، سواء كانت المخالفة بينهما مخالفة كليّ، وهي ما يطلق عليه المعارضة بحيث لا يمكن الجمع بينهما بتخصيص أو تقييد، أم كانت المخالفة دون ذلك بحيث يمكن الجمع بينهما بتخصيص السنة أو تقييدها، إذ لا يجوز أن يخصص السنة أو يقيدها إلا ما ثبت اعتباره شرعًا، والمصلحة المخالفة لها لم يثبت اعتبارها بعد، حتى تقوى على التقييد أو التخصيص[1].

الضابط الثاني: عدم معارضة الموازنة بين المصالح للإجماع والقياس

يعدّ الإجماع والقياس من مصادر التشريع بعد الكتاب والسنة، على خلاف مرتبة كل منهما بحسب اعتباره؛ فمن حيث التدرج التاريخي فالقياس هو الثالث، والإجماع هو الرابع، ومن حيث التدرج التشريعي فالإجماع هو الثالث والقياس هو الرابع.

فالإجماع إما أن يكون قطعيًا وهو المسمى «**بالإجماع الصريح**» مثل: إجماع الصحابة المنقول بالتواتر، والإجماع على ما علم من الدين بالضرورة، فهذا النوع من الإجماع لا يتغير بالمصلحة مهما كانت مشروعيتها، ودرجة المعقولية فيها، فالإجماع القطعي كالنص القطعي في دلالته على حكمه في اليقين، وعدم التأويل في أولوية المصلحة.

وإما أن يكون الإجماع ظنيًا «الإجماع السكوتي»، أي: ما كان قائمًا على أحكام متغيرة بتغير الزمان، والمكان، والحال، ومبنيا على مصلحة ظرفية لم يثبت أبديتها وبقاؤها، فإنه حكم خاضع للتعديل، والتغيير بموجب المصلحة الحادثة، ومجرد الاتفاق في عصر على حكم لمصلحة لا يكفي في

(١) ينظر: ضوابط المصلحة للبوطي ص ١٨٨.

أبديته، بل لا بد من هذا الاتفاق من اتفاق آخر على أنه دائم لا يتغير.

والحق أن هذا التعارض بين الإجماع الظني المنبني على المصلحة الظرفية، وبين المصلحة الحادثة هو في حقيقته هو تعارض بين مصلحتين، مصلحة الإجماع المرجوحة، والمصلحة الحادثة الراجحة، وإذا كان كذلك فإنه يعمل فيه بترجيح الراجح عن المرجوح بسبب من الأسباب المتعلقة بالقطع، أو الكلية، أو العموم أو الواقع أو غير ذلك.

فالإجماع متى تأكدت قطعيته فهو في حكم النص القطعي في منع العدول عنه لمجرد توهم مقصد ما، أو ظن بمصلحة ما، وذلك لأن المصلحة الشرعية الحقيقية قد أجراها الشارع الحكيم على وفق قطعية الإجماع التي لا تتبدل على مرّ الزمان، بل التي تتسم بالثبات، والدوام في كل الأحوال، والعصور.

أما من حيث عدم معارضة الموازنة للقياس فإنّ القياس يعدّ بابًا للتوسعة على المجتهدين للأخذ بمتطلبات الوقائع المتجددة. ويعدّ القياس المصدر الرابع من مصادر للتشريع بعد الكتاب والسنة والإجماع بحسب التدرج التشريعي. والقياس: على نحو ما عرفه القاضي البيضاوي - رَحِمَهُ ٱللَّهُ- هو: إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت[1].

(١) ينظر: نهاية السول للإسنوي، لجمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، شرح منهاج الوصول للبيضاوي ص: ٣٠٣، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

ومثاله: قياس شحم الخنزير على لحمه في النجاسة، والاستقذار، والضرر، وقياس النفاس على الحيض في منع الوطء للأذى والضرر، وهو يستند إلى وصف يتناسب مع حكمه، وهذا الوصف قد سماه الأصوليون بـ«المناسب»، الذي متى عرض على العقول تلتقه بالقبول. وتختلف درجات ومراتب المناسب، باختلاف اعتباره، أو إلغاؤه شرعًا، إذ هناك وصف اعتبره الشارع، ووصف ألغاه، ووصف لم يعتبره ولم يلغه.

وبالنظر إلى الوصف الذي اعتبره الشارع نجد أن ذلك الاعتبار قد جعل درجات الوصف المناسب تتراوح بين التنصيص المباشر على العلية بالتنصيص على مناسبة الوصف للحكم، أي: التنصيص على علة الحكم تصريحًا، أو إيماءً، وبين التنصيص غير المباشر على العلية، أي بالتنصيص على جنس، ونوع الوصف، والحكم، والغرض من بيان تقسيمها المناسب، ومراتبه هو معرفة المقبول من غيره، وإجراء القياس والترجيح بين الأقيسة، والمصالح عند التعارض، وإبراز تفاوت المصالح في منظور الشرع العزيز بتفاوت الاعتبار الشرعي لها قوة، وضعفا بصورة مباشرة، وغير مباشرة [1].

الضابط الثالث: مراعاة مقاصد الشريعة أثناء الموازنة

يجب على المجتهد -الموازِن- مراعاة مقاصد الشريعة، والغايات التي

(١) ينظر: الاجتهاد المقاصدي حجيته ضوابطه مجالاته، لنور الدين بن مختار الخادمي، نشر: رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية في دولة قطر، سنة النشر: ١٤١٩هـ-١٩٩٨م، ونظرية الموازنة بين المنافع والمضار فى إطار القانون العام في النظام الإسلامي والنظم الوضيعة: دراسة مقارنة لمحمود محمد عبد النبى حسنين ص ٣١٤- وما بعدها كلية الحقوق جامعة عين شمس- ٢٠٠٥م.

جاءت الشريعة من أجل تحقيقها في كل الأحكام، فيجب أن يكون الحكم الصادر بناء على الموازنة ملائما لمقاصد الشرع، فكل ما يتضمن حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، فهو مصلحة مقصودة للشارع وإلا فلا.

وفي هذا يقول الإمام الشاطبي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "فقد اتفقت الأمة -بل سائر الملل- على أن الشريعة وضعت للمحافظة على الضروريات الخمس -وهي: الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل- وعلمها عند الأمة كالضروري"[(١)].

وقال أيضا: "فتكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو أن تكون ثلاثة أقسام:

أحدها: أن تكون ضرورية.

والثاني: أن تكون حاجية.

والثالث: أن تكون تحسينية".[(٢)]

وإذا كانت الشريعة قد راعت مصالح العباد، وجعلت باب الاجتهاد مفتوحًا فيما لا نص فيه، غير أن للاجتهاد شروطه، وللمصلحة ضوابطها، وحدودها، فتحديد المصلحة يرجع إلى الشرع، ولا يرجع إلى ما يراه الناس فيما يكون به الصلاح، والفساد، وتقدير ما به الصلاح والفساد عائدا إلى الشريعة نفسها، وقد تقرر ذلك في مقاصد الشريعة الخمس، وبناء عليه فإن كل ما توهمه الناس مصلحة مما يخالف تلك الأسس العامة في جوهرها، أو

(١) ينظر: الموافقات للإمام الشاطبي ١ / ٣١.

(٢) ينظر: الموافقات للشاطبي ٢/ ١٧.

الترتيب فيما بينها أو يخالف دليلًا من الأدلة الشرعية من كتاب، أو سنة، أو إجماع، أو قياس صحيح يجلب المصلحة، أو يدرأ المفسدة ليس من المصالح في شيء، وإن توهم فيه متوهم .

وفي هذا يقول الشاطبي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "ولقد علم بالتجارب، والعادات من أن المصالح الدينية والدنيوية، لا تحصل مع الاسترسال في إتباع الهوى، والمشي مع الأغراض؛ لما يلزم في ذلك من التهارج، والتقاتل والهلاك، الذي هو مضاد لتلك المصالح"(١).

وقال الغزالي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة، أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، أن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم، وأنفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"(٢).

وذكر أيضًا: "أن المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع، ومقاصد الشرع تعرف بالكتاب والسنة والإجماع. فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فُهِمَ من الكتاب والسنة والإجماع وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع فهي باطلة مطرحة، ومن صار إليها فقد شرَّع"(٣).

(١) ينظر: نفس ذات المرجع ٢/ ٢٩٢.

(٢) ينظر: المستصفى ص: ١٧٤.

(٣) ينظر: المرجع السابق ص ١٧٩.

وحيث إن الموازنة قائمة على فك التعارض بين المصالح والمفاسد، فللمجتهد أن ينظر حينئذ إلى الأقرب من المصالح إلى مقاصد الشريعة فيقدمه، والأبعد من المفاسد عن مقاصد الشريعة فيدفعه، وهو بهذا العمل يقترب من الدليل على أن الحكم صحيح[1].

الضابط الرابع: مراعاة القواعد الفقهية

من الأمور التي يجب على المجتهد مراعاتها عند الموازنة معرفة "القواعد الفقهية"، فإن أهمية معرفة القواعد الفقهية في الموازنة كبيرة، فالمجتهد في الموازنة يتعرض لهذه القواعد الفقهية ففي حالات الاضطرار التي أدت للموازنة بين مفسدتين، على سبيل المثال ففي هذه الحالة يوازن بين مفسدتين فيختار أخفهما، ضررا ليدفع أشدهما ضررًا.

ويتعرض أيضا لحالات الضرورة التي تتعلق بقاعدة «الضرورات تبيح المحظورات»، وتلك القواعد التي تكون أصلا للموازنة، مثل قاعدة: «إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما»، وقاعدة: «يتحمل الضرر الخاص لأجل الضرر العام».

فمعرفة القواعد الفقهية ومراعاتها من الأمور المهمة في حال الموازنة بين المصالح والمفاسد فهذه القواعد تمكن المجتهد من بناء الحكم عليها في كثير من مسائل الموازنة بشكل طيب ولهذا وجب على المجتهد معرفتها ومراعاتها.

---

(١) ينظر: ضوابط العمل بفقه الموازنات تأليف الدكتور زياد بن عابد المشوخي، بحث ضمن أبحاث مؤتمر فقه الموازنات ١/٢٧٩-٢٨٠.

وفي هذا يصف القرافي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- القواعد الفقهية بأنها :" قواعد كلية فقهية جليلة، كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى، ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه، وإن اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال، فبقي تفصيله لم يتحصل، وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه، ويشرف ويظهر رونق الفقه، ويعرف وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماء وتفاضل الفضلاء، وبرز القارح على الجذع وحاز قصب السبق من فيها برع، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية، دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع، واختلفت وتزلزلت خواطره فيها واضطربت، وضاقت نفسه لذلك وقنطت، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى، وانتهى العمر ولم تقض نفسه من طلب مناها، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات؛ لاندراجها في الكليات"[1].

(١) ينظر: الفروق للقرافي = أنوار البروق في أنواء الفروق ١/ ٢، وما بعدها

المطلب الثالث

أهمية الموازنة بين المصالح في المستجدات المعاصرة

الثابت المقرر لدى أهل العلم أن الشريعة الغراء جاءت بجلب المصالح ودفع المفاسد عن العباد، وتحقيق أقصى درجات الخير في الدارين، وقد كانت الحاجة إلى الموازنة بين هذين الطرفين، وفيما بينها شديدة عند التعارض خاصة؛ لأن المجتمع الإسلامي يتعرض للعديد من المستجدات الشائكة، فكان لا بد من العمل على إزالة ذلك التعارض حيث يلجأ غلى الموازنة ودفع ذلك التعارض للوقوف على الحكم الشرعي، المراد من تشريع الأحكام للعباد، ولهذا كان اللجوء إلى الموازنة أمرا ضروريا للوقوف على الحكم الفقهي في المستجدات عن طريق تحقيق المقاصد الشرعية التي حثت الشريعة الإسلامية على العناية بها، وهذا يؤدي بدوره إلى عدم توسيع دائرة الخلاف.

وتعد الموازنة بين المصالح عملا اجتهاديا، بفهم الشرع من خلال مقاصده وحكمه وغايته، وفهم الواقع وهو معرفة مستقلة عن العلم الشرعي تتعلق بأحوال العصر، وملابسات الزمان والمكان فكان الاجتهاد في الفتوى للمسائل المفروضة قائما على المعرفتين معا الشرعية، والواقعية.

وتظهر أهمية الموازنة بين المصالح أن هذه الموازنة تعتبر وسيلة للتخفيف عن العباد والتيسير عليهم، ودفع الحرج عنهم، لأن الهدف هو معرفة أوجه الترجيح بين المصالح فيما بينها، بناء على ما تحقق به المصلحة وتدرأ به المفسدة التي نص عليها الشارع الحكيم، وفي هذا الدلالة على

صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان.

وهكذا فإن الموازنة عندما تكون مبنية على أصول الشريعة ومقاصدها العظيمة وقائمة على مراعاة المصالح المعتبرة وجلبها، والترتيب بينها، والترجيح للوصول إلى أصلح وأنفع المصلحتين، وكذلك اعتبار المآلات ومراعاة الوسائل والغايات وكل هذا من أعمال المجتهد الفقيه الذي له صلة بعصره ومجتمعه، مواكبًا لقضاياه ومستحدثاته مع المحافظة على الأصول العامة للشريعة ونصوصها المحكمة -القرآن الكريم، والسنة النبوية المطّهرة- في جميع القضايا مما يحتم من ضرورة الرجوع إليها في المستجدات وما يطرأ على المجتمع من أمور حديثة تحتاج إلى استنباط حكم الشرع الكريم بشأنها(١)

وفي هذا يقول الإمام الشافعي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليلُ على سبيل الهدى فيها....وكل حكم لله أو لرسوله وُجِدت عليه دلالة فيه، أو في غيره من أحكام الله أو رسوله، بأنه حُكِم به لمعنى من المعاني، فنزلت نازلة ليس فيها نص حكمٍ: حُكم فيها حكمُ النازلة المحكومِ فيها، إذا كانت في معناها"(٢).

وقد يكون الفعل مشروعا بأصله محقق لمصلحة قطعا غير أنه يلابسه

(١) ينظر: فقه النوازل- دراسة أصولية تطبيقة، د/ محمد حسين الجيزاني ٢٤/١، دار ابن الجوزي الطبعة الثانية ١٤٢٧ هـ- ٢٠٠٦م.

(٢) ينظر: الرسالة للإمام محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، المحقق: أحمد شاكر، الناشر: مكتبه الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى، ٣٥٨هـ/١٩٤٠م.

القصد الفاسد والنية السيئة فيدخل في دائرة الممنوعات بدلا من المشروعات، وقد لا يقترن به أي قصد سيء لكن نتج عن فعله أضرارا فادحة فالصيد مثلا في الأصل مباح لكن إذا أفضى إلى العبث لمخلوقات الله تعالى وإتلاف الثروة الحيوانية فإن للإمام أن يوازن بين مصلحة الإبقاء على أصل الإباحة أو مصلحة تقييدها، ويمنع الصيد تغليبا للمصلحة العامة التي تقتضي حفظ ثروات الأمة لأبنائها والأجيال القادمة.

الفصل الثاني

تأسيس الشريعة لجلب المصالح، وأثره في عملية الاجتهاد.

ويشتمل علي مبحثين:

المبحث الأول

قصد الشريعة إلي جلب المصالح

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول

الشريعة مبنية على تحقيق مصالح الناس.

يجب على المجتهد المعاصر أن يعتقد من استقراء الشريعة عملية التلازم بين أحكامها وبين المصالح، وهذا الاستقراء مبني على أربعة أسس متصلة بعضها ببعض:

الأساس الأول: أن هذه الشريعة مبنية على تحقيق مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم.

الأساس الثاني: أن هذه الشريعة لم تهمل مصلحة قط، فما من خير إلا وقد حثتنا عليه الشريعة، وما من شر إلا ونهتنا عنه.

الأساس الثالث: لا يمكن وقوع تعارض بين الشرع والمصلحة الحقيقية، لقصد الشارع لها.

الأساس الرابع: من ادعّى وجود مصلحة لم يرد بها الشرع، فلا يخلو

من أمرين:

- إما أن يكون الشرع دلّ على هذه المصلحة من حيث لا يعلم هذا المدعي.
- وإما أن ما اعتقده مصلحة ليست بمصلحة في الواقع ونفس الأمر.

دليل كل هذه الأمور من وجوه:

الأول: لما كانت الشريعة موضوعة لمصالح العباد على الإطلاق، وجب على الفرد في جلب مصلحته أن يراعي ذلك في كل تصرفاته، وأن لا يخالف بجلبه ما قصد الشارع[1]، فلا بد لعمل الفرد أن يقع على شرطين:

أحدهما: أن يكون جلب المصلحة مشروعًا.

ثانيهما: أن يكون قصد المكلف في إيقاع الفعل موافقًا لقصد الشريعة.

الثاني: أن التكليف الشرعي راجع إلي عبودية الله وحده، وأن الناس خلقوا لهذه المهمة، وتحقق كمال منزلة العبودية أن تكون على وفق ما قصد الشارع من تحقيق المصالح ليترتب على ذلك التوفيق في الدنيا والجزاء في الآخرة.

الثالث: أن قصد الشريعة راجع للمحافظة على الضرورات، وما رجع إليها من الحاجيات والتحسينات وهو عين التكليف، فلا بد أن يكون المكلف مُطَالبًا بالقصد لهذه المحافظة، وإلا كان مناقضا لقصد الشريعة، والمناقضة لقصد الشريعة مبطل للعمل.

---

(١) ينظر: الموافقات ٢/٤٩٤.

الرابع: أن مباشرة أسباب المحافظة على هذه الضرورات وما تلاها يكون باستعمال الأسباب الظاهرة التي نصبها الله في الشرائع، وأودع في العقول إدراك عللها وحكمها حسب طاقته ومقدار وسعه أن يكون خليفة الله في أرضه بإقامة تلك المصالح على قدر طاقته، حسبما ورد في كتاب الله: فمن الكتاب قوله تعالى:﴿إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً﴾[1]. وقوله تعالى:﴿وَيَسْتَخْلِفَكُمْ فِي الْأَرْضِ فَيَنْظُرَ كَيْفَ تَعْمَلُونَ﴾[2]. فثبت بما تقدم أن الأصل في المصالح أنها تنافي الإضرار، وأن لا تتسبب في جلب ضرر على الفرد أو المجتمع، وإلا كانت المصلحة تضاد المحافظة، وهو باطل، وتبقى المصلحة على أصلها من الإذن لا إشكال فيها[3].

منطلق المجتهد : على المجتهد أن ينطلق في اعتبار أحكام المستجدات من المصلحة بحيث يرتب بين استنادها للدليل الشرعي، ثم يحسب رتبتها ونوعها، ومدي اعتبارها وعدمه، فإن الشريعة وضعت لمصلحة العباد في العاجل والآجل معًا، لكن لا يجوز ترك حكم النص إلى حكم فيه مصلحة بحجة أو بشرط المحافظة على المقصد، ولا أن ما تغلب فيه المصلحة على المفسدة؛ فهو مشروع، وأن وجود الشريعة الإسلامية هو وجود لشريعة صالحة لرعاية البشرية؛ فتحقق لهم إشباع حاجاتهم وطمأنينة نفوسهم؛ لأنها تعالج البشر بأحكام من عند خالق البشر الذي يشرع لهم ما يصلح لهم على الحقيقة.

---

(١) جزء الآية رقم ٣٠ من سورة البقرة.

(٢) جزء الآية رقم ١٢٩ من سورة الأعراف.

(٣) ينظر: الموافقات للشاطبي ٢/٤٩٤.

وليحذر المجتهد المعاصر من أن يبتكر منهجًا جديدًا للتفكير أو للتشريع عند المسلمين، قوامه على المصلحة، يستند فيه إلى تلك القواعد من أجل إضفاء شرعية ما على مواقف أو طروحات غير شرعية؛ بل لا بد أن يفهم المجتهد الواقع ويدرسه دراسة عقلية لجوانب المصلحة وجوانب المفسدة فيه، ثم يكون حكم الشرع في ذلك الواقع بحسب المصلحة كما يراها العقل، فإذا غلب العقل جانب المصلحة كان ذلك الشيء أو الأمر أو الواقع مشروعا، وإذا غلب جانب المفسدة كان العكس، وهكذا يتحقق مراد أصحاب هذا المنهج الحداثي من استبعاد أحكام الشريعة التي لا توافق أهواءهم أو نظرتهم العقلية"[1].

(١) ينظر: مقدمة كتاب الموافقات لدراز ١/ ٤٢ بتصرف.

المطلب الثاني

اعتبار الشارع للمصالح وأقسامها.

تنقسم المصالح التي أذنت الشريعة في جلبها، أو دعت لجلبها، أو جاءت بحفظها، من حيث اعتبار الشارع لها وعدمه إلي: ما هو معتبر، ومنها ما هو ملغي، ومنها ما هو مرسل مسكوت عنه، ينبغي أن يُنظر المجتهد في حُكمه واستناده وإلحاقه لكي يحكم عليه بالقبول أو بالإلغاء، فانحصرت في ثلاثة أنواع.

النوع الأول: المصالح المعتبرة (المشروعة).

وهي: كل مصلحة مستندة إلى نص، أو أصل قيست عليه لجامع بينهما.

فالمصلحة إذا كانت فرعًا لأصل ربطت بينهما علة قياسية صحيحة، وكان التعارض بينهما جزئيًا، كالذي يكون بين الخاص والعام، والمطلق والمقيد، فالتعارض في الحقيقة حينئذ بين دليلين شرعيين هما الظاهر من الكتاب الكريم والقياس الصحيح، لا بين نص من كتاب، ومجرد مصلحة متخيلة، وأمر التأويل والترجيح في هذا الحال عائد إلى اجتهاد الأصولي وما ثبت في فهمه وعلمه. مثال ذلك قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[1].

فظاهر هذه الآية الكريمة أنها شاملة لكل أنواع الأموال، ولجميع الأوقات، والأحوال، وهذا معارض بحكم جواز أخذ المضطر من مال الغير

(١) [سورة النساء: جزء الآية رقم ٢٩].

عنوة قدر ضرورته، قياسًا على جواز أكل الميتة للمضطر، فمثل هذا داخل في حيز الاجتهاد.

واعتبار الشارع لها قد يكون تنصيصا وتصريحا، أو حثت على تحصيلها ورعايتها، وكل ما كان من جنسها وبابها، وجارية على وفقها، وتتمثل في:

- كل ما هو منصوص عليه من مندوبات ومباحات، وظهرت مصلحته.
- كل ما مدحه الشرع أو مدح فاعله، فهو كذلك مصلحة معتبرة.
- ما نص الشرع على حِلِّيته فهو داخل في المصالح المعتبرة.
- كل ما هو طيب في ذاته ومكسبه من المطعومات والمشروبات وغيرها، فتمَلُّكُه واستعماله مصلحة معتبرة كقوله تعالى:﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ﴾إلى قوله تعالى:﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ﴾[1].

تفعيل هذا النوع من المصالح في عملية الاجتهاد:

المصالح التي نص الشرع، وجوبا أو ندبا أو إباحة، إنما هي مصالح راعى فيها الشرع ما يقيم المصالح الحقيقية للعباد في هذه الحياة الدنيا، ولذلك وجب اعتبارها وتفعليها من جهة المجتهد بناء على الاعتبار الشرعي، لأنه لما نص عليها دل على عظم الاعتبار :﴿أَلا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾[2]، فحفظها وتكثيرها ضروري لقيام المجتمعات واستقرارها، ودفع المفاسد الواقعة عليها أو المتوقعة ضروري لما تؤدي إليه من فساد عملية

(١) سورة المائدة ٤،٥.

(٢) الآية رقم ١٤ من سورة الملك.

الاستقرار في المجتمع.

النوع الثاني: المصالح الملغاة (الموهومة).

وهي: مصلحة لا تستند إلى نص، أو أصل تقاس عليه، وإنما المقصود في هذا النوع أن تعارض المصلحة المتوهمة قاطعًا، أو ظاهرًا جليًا، أو غير غير جليّ من الكتاب.

أما النص: فلأن دلالته قطعية، فإذا اتضحت قطعية دلالته اتضح سقوط احتمال المصلحة المظنونة في مقابلة؛ لأن الاجتهاد في الترجيح إنما هو فرع لصحة التعارض بين دليلين، والظني لا يعارض القطعي بحال؛ لامتناع اجتماع العلم والظن على محل واحد.

وأما الظاهر: وهو ما دلّ على معنى بالوضع الأصلي أو العرفي، واحتمل غيره احتمالًا مرجوحًا، فإن دلالته على ما هو ظاهر فيه، وإن لم تكن قطعية، ولكن وجوب العمل بمقتضى تلك الدلالة قطعي، ومتفق عليه، فحين أنه لا يجوز العمل بالمصلحة المجردة إذا خالفت ظاهرا في كتاب الله -تعالى- فلا تعارض إذا بين قطعية ووجوب العمل بالظاهر، وظنية وجوب العمل بالمصلحة المجردة، لما تقرر من أنه لا يصح التعارض بين قطعي وظني، ومن ثم فلا مانع من الترجيح بينهما، بل لا مفر من إهمال العمل بالمصلحة المتوهمة للمصير إلى العمل الواجب قطعًا بظاهر كتاب الله تعالى.

هي: التي شهد الشرع ببطلانها وعدم اعتبارها بنص أو قياس ويسميها البعض بـ"المناسب الغريب"[1]. أي: ألغاها وأبطل مشروعيتها، وإن كان لها

(١) ينظر: المستصفى للغزالي ص: ٣١٢.

اعتبار عند بعض الناس ولهم فيها نوع منفعة، لأنها عند التحقيق مصالح وهميّة ومفاسد حقيقية.

مثال: الدعوى بتساوي الرجل والمرأة في الميراث، أو التسوية بين الأخوة[1]:

وهي مصلحة ملغاة بقوله تعالى:﴿وَإِن كَانُواْ إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاء فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّواْ ﴾[2]، وغير ذلك. وهي على قسمين:

الأول: ما يخالف في أصله حفظ الضرورات الخمس، كالأخذ بالثأر، والزنا، وشرب الخمر، وكسب المال بالباطل، وكثرة اللهو.

الثاني: ما لا يخالف في أصله حفظ الضرورات الخمس، لكنه ينقلب بسوء القصد إلي وسيلة لهدمها، وهذا النوع يختص بأمر دون أمور، بل إن كل

(١) فقد صادق مجلس الوزراء التونسي على مشروع قانون: يساوي بين الرجل والمرأة في الميراث ليتبقى موافقة البرلمان عليه. ومفاد هذا القانون كفالة الحرية للشخص في طريقة توزيعه للميراث سواء وفقاً للآية القرآنية التي تحدد نسبة كل فرد في العائلة، أو وفق القانون الجديد بالتساوي بين الرجل والمرأة. وأفاد سياسيون برلمانيون بأن: "التوجه السائد بين كل الكتل البرلمانية في تونس هو الاتفاق على منح المواطن حرية الاختيار إذا كان يريد أن يقسم الميراث وفق أحكام الشريعة الإسلامية أو إذا كان يريد توزيع الميراث بالمساواة وفقاً للقانون، والخلاف الوحيد سيكون في حالة عدم اختيار المواطن إحدى الطريقتين لتوزيع الميراث".حسب موقع دي دبليو
https://www.dw.com/ar ٢٠١٨/١١/٢٩م

(٢) جزء الآية ١٧٦ من سورة النساء.

مصلحة معتبرة يمكن أن يحولها سوء القصد إلي مفسدة، فسلامة القصد وسوئه محكّمان في اعتبار المصالح وعدمه[1].

والمصالح الملغاة في أحكام العادات والمعاملات والعلاقات الاجتماعية، أكثر حضورا وأشد ظهورا.

دور هذا النوع من المصالح في عملية الاجتهاد:

المصالح الملغاة وهي: التي نص الشرع على إلغائها، راعى الشرع في إلغائها درأ خلل واقع أو متوقع عن الضرورات، ولهذا وجب النظر لها من جهة عدم اعتبارها سياسيا بناء على عدم الاعتبار الشرعي، لأنه لما نص على عدم اعتبارها فتركها محقق لمصلحة عاجلة، أو مقلل لمفسدة واقعة.

النوع الثالث: مصالح مرسلة.

وهي: حكم لا يشهد له أصل من الشرع اعتبارًا وإلغاء[2].

ويمكن أن تعرف بأنها: مصلحة لم يشهد لها أصل شرعي من نص أو إجماع، لا بالاعتبار ولا بالإلغاء. وهي عبارة عن: استدلال بأصل كليّ على فرع خاص يستلزم حصول مصلحة ما. كجمع المصحف وكتابته؛ فإنه لم يدل عليه نص من قِبَل الشارع، ولذا فقد توقف فيه كل من أبو بكر وعمر - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - أولًا، حتى تحققا من أنه مصلحة في الدين تدخل تحت مقاصد الشرع في ذلك.

(١) ينظر: ضوابط المصلحة للبوطي ص ١٣٦.

(٢) ينظر: بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ٣/ ٢٨٦.

ومثل: تعلم الطب بالشكل المعاصر من التعليم والتدريس وما يستلزم ذلك من استخدام الجثث والعظام وتصوير الفديوهات ومشاهدتها وغير ذلك؛ ممالم يشهد له دليل خاص، ولكنه شهد له أصل كلي قطعي يلائم مقاصد الشرع وتصرفاته، بحيث يؤخذ حكم هذا الفرع منه، وأنه مطلوب شرعا وإن كان محتاجا إلى وسائط لإدراجه فيه.

وخلاصة القول: أن العمل بمقتضى دلالة الظاهر واجب اتفاقًا، ما لم تقم قرينة من الشرع، أو العقل، أو اللغة، أو العرف العام، تخرجه عن ظاهره، فيؤول -حينئذ- حسبما تقتضيه تلك القرينة[1].

فكل منفعة لم يشهد لها نص خاص بالاعتبار أو الإلغاء وكانت ملائمة لمقصود الشارع وما تفرع عنه من قواعد كلية، فهي وإن اعتبرها العلماء في الجملة والأصل، فإن للأخذ بها ضوابط لا بد منها، لكي تلتحق بالمصالح المعتبرة، وتفارق إتّباع الأمزجة والشهوات.

وقد اشترط العلماء لها ضوابط وقيود لا بد للمجتهد أن يتحقق منها، وهي:

- أن لا تصادم هذه المصلحة نصاً خاصاً من كتابٍ، أو سنةٍ، أو إجماع.
- أن تكون المصلحة معقولة المعنى في ذاتها.
- أن يكون من يحتج بالمصلحة المرسلة مجتهداً توفرت فيه شروط الاجتهاد.

(١) ينظر: ضوابط المصلحة للبوطي ص ١٤٣ وما بعدها.

- أن لا تعارض المصلحة مصلحة أرجح منها، أو يترتب على العمل بها مفسدة أرجح منها أو مساوية لها.
- أن لا تكون هذه المصلحة في باب العبادات سداً لباب الابتداع في الدين [1].

وسبب اختلاف العلماء في حجيتها يرجع إلى ثلاثة أمور:

الأمر الأول: خشية كثير من أهل العلم اتخاذ المصالح وسائل لتحقيق مصالح خاصة، والقول في الدين بالتشهي والرأي المجرد.

الأمر الثاني: خشية أهل العلم من الابتداع في الدّين بحجة المصلحة المرسلة.

الأمر الثالث: ما اشتهر عن الإمام الشافعي من إنكار الاستحسان والقول فيه بالتشهي، وأنه تشريع بمحض الرأي، والاستحسان قريب من المصلحة والفرق بينهما دقيق.

دور هذا النوع من المصالح في عملية الاجتهاد:

وهذا النوع من المصالح هو مناط الاجتهاد، وعدة المجتهدين، وإعطاء حكم المستجدات التي تحقق مصالح العباد والمجتمعات مما لم يرد لها نص في الكتاب والسنة، لكن مع اعتبار الشروط التي شرطها العلماء في هذا النوع من المصالح.

---

(١) ينظر هذه الشرائط في: المستصفى ٣٢٠/١، والإحكام للآمدي ١٦٠/٤، والعضد على ابن الحاجب ٢٨٩/٢، إرشاد الفحول ص ٢٤١، نهاية السول ١٦٤/٣، الاعتصام ١١١/٢.

وليعلم المجتهد أن الله تعالى إنما بعث الرسل عليهم الصلاة والسلام لتحصيل مصالح العباد، وذلك مما علم بالاستقراء، فمتى وجدنا مصلحة غلب على الظن أنها مطلوبة للشرع، فالواجب اعتبارها؛ لأن الظن مناط العمل، كما قرر الأصوليون.

وليعلم المجتهد أنه إذا قطع بأن المصلحة الغالبة على المفسدة معتبرة قطعًا عند الشرع ثم غلب على ظنه أن هذا الحكم مصلحته غالبة على مفسدته تولد من هاتين المقدمتين ظن أن هذه المصلحة معتبرة شرعًا والعمل بالظن واجب.

وليعلم المجتهد أن الاقتصار في الاستدلال على الأحكام على النصوص والأقيسة يلزم منه خلو بعض الوقائع والحوادث عن الأحكام، وخلوها عن الأحكام باطل؛ فما أدى إليه يكون باطلاً.

وليعلم المجتهد أن المراتب الثلاث لأجناس المصالح وما في ثناياها من مراتب تفصيلية تنبني عليها آثار كبيرة في فقه الشريعة وكمالها، وقدرتها على التجدد، ومجاراة الواقع والحكم على مستجداته، وفي استنباط أحكامها والعمل بها. وأكثر ما يظهر ذلك عند الموازنة والترجيح بين المصالح المتعارضة.

المطلب الثالث

استمداد رتب المصالح

قرر الأصوليون أن للدنيا والآخرة مصالح إذا فاتت فسد أمرهما، ومفاسد إذا تحققت هلك أهلهما، وتحصيل معظم هذه المصالح بتعاطي أسبابها مظنون غير مقطوع به"[1].

و**المصالح نوعان**: نظر المجتهد بالنسبة للمصالح إما أن تكون هذه المصالح دنيوية خالصة، أو مشتركة بين الدنيا والآخرة.

أولا: المصالح المشتركة بين الدنيا والآخرة:

على المجتهد أن يراعي رتب المصالح التي تجمع بين الدنيا والآخرة وأسبابها، واستمداد حجيتها، وأنها لا تعرف إلا من طرائق الشرع، وهي، **الكتاب** وهو أعلاها رتبة، ثم **السنة النبوية** وهي الرتبة التالية بعد الكتاب، وإليهما يرجع جميع نظر المجتهد، ثم **الإجماع** وهي الرتبة التي تلي السنة، والمصالح المترتبة على هذه الطرائق هي المعتبرة، والمقام الأول في النظر المصلحي للمجتهد، ثم المصالح المترتبة على **القياس** المعتبر والاستدلال الصحيح خاصة في قسم المصالح المرسلة من حيث إن طرق إلحاقها بالمعبرة هو القياس أو الاستدلال الصحيح.

ثانيا: المصالح الدنيوية وأسبابها:

على المجتهد أن يراعي رتب المصالح التي تختص بالدنيا وأسبابها،

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ص ٤.

واستمداد حجيتها، وأنها تعرف من الضرورات وقيام مصالح الناس بها، والتجارب، والعادات والأعراف، والظنون المعتبرة، فإن خفي شيء على المجتهد من ذلك طلبه من أدلته.

قال العز بن عبدالسلام: "ومن أراد أن يعرف المتناسبات والمصالح والمفاسد راجحهما ومرجوحهما فليعرض ذلك على عقله بتقدير أن أدلة الشرع لم ترد به، ثم يبني عليه الأحكام فلا يكاد يخرج حكم منها عن ذلك، إلا ما تعبد الله به عباده ولم يوقفهم على مصلحته، وبذلك تعرف حسن الأعمال وقبحها، مع أن الله عَزَّوَجَلَّ لا يجب عليه جلب مصالح الحسن، ولا درء مفاسد القبيح، كما لا يجب عليه خلق ولا رزق، ولا تكليف، ولا إثابة ولا عقوبة، وإنما يجلب مصالح الحسن، ويدرأ مفاسد القبيح طولا منه على عباده وتفضلا، ولو عكس الأمر لم يكن قبيحا إذ لا حجر لأحد عليه"[(١)].

مثال: الجمع بين الحج والتجارة:

ودليل اعتبار الجمع بين المصلحتين: قوله تعالى: {لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِن رَبِّكُمْ}[(٢)].

وجه الدلالة: الآية عامة في نفي الجناح في التجارة في أيام الحج، ولا تنافي بين نفي الجناح وترك الأفضل، ولا بين المباح وترك المندوب[(٣)].

نزلت هذه الآية في: جواز الجمع بين التجارة والحج، على أن يكون

(١) ينظر: نفس المرجع ونفس الصفحة.

(٢) [البقرة من الآية:١٩٨].

(٣) ينظر: الجامع لأحكام القرآن لابن العربي: ٤١٣/٢.

المقصد الأصلي هو الحج، والتجارة تابعة جواز الجمع بين الحج والتجارة، والجمع بين إرادتهما"[1].

(١) ينظر: تيسير العلام شرح عمدة الأحكام: ٥٢/٧.

المبحث الثاني

استثمار قصد الشريعة لجلب المصالح.

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول

مقصد الشريعة من جلب المصالح، صلاح المجتمع.

لا بد أن يراعي المجتهد أن أول تثمير لمقصد جلب المصالح أن تتجسد ثمرة هذا الجلب في نظام الحياة العام للفرد والمجتمع، وذلك بتطبيق مجموعة من القواعد التي تحفظ حقوق كل طرف فيه، ومن ذلك صور القاضي أبو الحسن الماوردي صلاح الدنيا (المجتمعات) متحقق في عدة شروط: حيث قال: "واعلم أن صلاح الدنيا معتبر من وجهين:

أولهما: ما ينتظم به أمور جملتها.

والثاني: ما يصلح به حال كل واحد من أهلها. فهما شيئان لا صلاح لأحدهما إلا بصاحبه"[1]. وما نبه عليه الماوردي - رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أن الصلاح العام يتحقق بأمرين:

أولا: بوجود الإنسان المستصلَح الصالح، في ذاته وتصرفاته.

ثانيا: بوجودِ التدبيرِ المستصلِح لشؤون الحياة الدنيا، للآخرة.

فالمقصد العام للشريعة هو الوصول إلى تحقيق الصلاح العام

(١) ينظر: أدب الدنيا والدين للماوردي ١ / ١٥٨.

المتكامل، والمنتظم والمستمر. فالاستصلاح الشرعي هو -من جهة- استصلاح شامل لهذه الحياة ومَرافقها ونظامها الاجتماعي العام، بما ينبثق عن ذلك من تشكل أمم وجماعات، ودول وحضارات، ولكنه -من جهة أخرى- يجعل من صلاح الإنسان أساسا ومنطلقا، ومقصدا ووسيلة، أي: صلاح الإنسان بداية وغاية.

أولا: أسس الصلاح العام للمجتمع: ذكر الماوردي الأسس والأركان التي يتحقق من خلالها الصلاح الخاص والصلاح العام في المجتمع، فقال: "واعلم أن ما به تصلح الدنيا حتى تصير أحوالها منتظمة، وأمورها ملتئمة، ستة أشياء هي قواعدها، وإن تفرعت، وهي:

أولًا: دين متبع. **ثانيًا**: سلطان قاهر. **ثالثًا**: عدل شامل. **رابعًا**: أمن عام. **خامسًا**: خصب دائم. **سادسًا**: أمل فسيح."[1].

والمعنى الجامع الذي يجب على المجتهد أن يلحظه بين هذه الأسس الستة التي ذكرها الماوردي، يتلخص في ما يأتي:

- الصلاح الذاتي لأفراد المجتمع، كل واحد في ذاته، وباطنه، وتصرفه في نفسه.
- الصلاح الجماعي للناس في علاقاتهم، ومعاملاتهم، ونظام تعايشهم.
- ضمان امتداد هذا الصلاح وانتقاله للبشرية، جيلا بعد جيل.

فالصلاح المطلوب والمقصود شرعًا ليس منحصرا في صلاح العقيدة

(١) ينظر: أدب الدنيا والدين للماوردي ص ١٦١.

فقط كما يتصور البعض، ولا منحصرا في صلاح أعمال التعبد والتزكية فقط، بل هو أيضا صلاح النظام الاجتماعي، وحفظ صلاح البيئة والمحيط الطبيعي ما يسميه المجتهدون المعاصرون بمقصد العمران[1].

ثانيا: تنوع أحكام الشريعة لاستصلاح النظام الاجتماعي العام.

المراد بالنظام الاجتماعي العام: كل ما يجتمع الناس به وينظمون حياتهم وعلاقاتهم فيه من قيم ومبادئ، وآداب، وأعراف وعادات، وقوانين ومؤسسات.

يجب على المجتهد أن يعتقد أن إقامة النظام العام وجعْلَه صالحا مستقرا، من أعظم مقاصد الشرع، وأحكام الشريعة المخصصة لهذا الجانب لا يمكن حصرها، فحسبنا أن نشير إلى بعض أصنافها:

١- تضمنت الشريعة أحكاما تنظم المجتمع من العلاقات العائلية، إلى العلاقات الاجتماعية الواسعة، إلى المعاملات المالية، إلى الأحكام والقواعد السياسية والاقتصادية، إلى العقوبات الزجرية، إلى مكارم الأخلاق والآداب.

٢- اهتمام الشريعة بالأنظمة المؤسسية الكبرى، كمؤسسات الحكم، والقضاء، والسلطة المنوط بهم حفظ النظام العام وتحقيق مقاصده ومصالحه، وقد أجمعت الأمة وعلماؤها على وجوب نصب الأئمة والقضاة، للقيام بالواجبات الدينية والدنيوية المنوطة بهم؛ ومما يؤكد

(١) ينظر: منظومة القيم العليا التوحيد والتزكية والعمران، ص ١٣، الدكتور: فتحي حسن ملكاوي، طبعة المعهد العالمي للفكر الإسلامي، سنة ٢٠١٣م.

الوعي التام بالطبيعة الاستصلاحية للحكام والولاة، ما عبر عنه الفقهاء بهذه القاعدة الجامعة: "أن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة[1].

(١) ينظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣١٠/١، الأشباه والنظائر لابن الملقن ٢١٦/٢، الفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي ٣٣٦/٣ .

المطلب الثاني

إذن الشريعة لجلب المصالح يستلزم عدم الاضرار

على المجتهد أن يضع نصب عينيه أن أصل الإذن الشرعي في جلب المصالح يستلزم عدم إضرار الجالب بالنفس ولا الغير، فإذا لزم من جلب المصلحة إضرار الغير، فنظر المجهد لابد أن يتوجه لقصد الجالب لمصلحته، هل قصد الإضرار متحقق عنده أم لا؟

فإن بان للمجتهد أن نية جالب المصلحة لنفسه سيضر غيره، ففي المسألة نظر منه؛ من حيث إن جلب المصلحة عمل اجتمع فيه قصد نفع النفس مع قصد إضرار الغير، فلو منع المجتهد الجالب من جلب مصلحته يصير غير مأذون فيه من جهة العموم، وإن رجح المجتهد أن جلب المصلحة مأذون فيه يكون علي الجالب إثم مخالفة القصد، فهذا مما يتصور فيه الخلاف.

فالترجيح هنا ينبني على: نظر المجتهد هل يقدر الجالب لمصلحته على تحقيق هذه المصلحة من وجه آخر غير الوجه الذي تقع به المضرة على الغير أم لا؟

الأول: إذا كان جلب مصلحة الفرد يتحقق من وجه آخر غير الوجه الذي تقع به المضرة على الغير فالحكم: أن يمنع من جلب مصلحته على هذا الوجه الذي يوقع المضرة على الغير؛ لأن مصلحته تحققت من وجه آخر، فيتحتم المجتهد على الجالب ترك هذا الفعل من ذلك الوجه خاصة أنه لا يقع ضرر عليه، فلو فعله يقاس على ما لو قصد الإضرار.

الثاني: إذا كان جلب مصلحة الفرد لا يتحقق من وجه آخر غير الوجه الذي تقع به المضرة على الغير فحقه مقدّم على حق الغير، لكن يمنع من قصد نية الإضرار بالغير، لتحقق إثمه بهذه النية، ولا يكون منع الشريعة له من قصد نية الإضرار بالغير تكليف بما لا يطاق.

فرع: المضاربة الاحتكارية[1]:

يراد بالمضاربة الاحتكارية: أن يقع بين تجار تنافس على سلعة معينة بأن يرخّص أحدهم عن الأسعار المعتادة لفترة من الزمن ليجذب زبائن جُدُد، ثم يرفع للأسعار مرة أخرى إلى سعرها المعتادة بعد أن يكون قد رغّب زبائنه، علما بأن ذلك يضر غيره ممن اتفق معه في نوع التجارة، أو ربما فعل ذلك لأجل محل فتح بجانبه يقصد خسارته.

ويمكن للمجتهد المعاصر النظر لهذا التصرف من جهتين:

الأولى: جهة استفادة المجتمع من المنافسة بفك الأزمة وضرب الاحتكار، حتى ولو أوقعت المضرة على التجار المماثلين في نوع المبيع المواد الغذائية، فالمصلحة حاصلة له من جلب مصلحته خاصة وهي زياد

(١) يقصد بالاحتكار: شراء بعض التجار كميات كبيرة من السلع الضرورية بغرض المضاربة وليس بغرض الاستهلاك، والاسم منه الحكرة. وشرعا: عرف الحنفية الاحتكار بأنه : اشتراء طعام ونحوه وحبسه إلى الغلاء.
وعرفه الشافعية بأنه: اشتراء القوت وقت الغلاء، وإمساكه وبيعه بأكثر من ثمنه للتضييق.
ينظر: حاشية ابن عابدين ٥/٢٥٥ ط إحياء التراث، ونهاية المحتاج ٣ / ٤٥٦ ط مصطفى الحلبي ١٣٥٧هـ.

حجم مبيعاته، وبالتالي أرباح هذه المبيعات.

الثانية: إن اعتبرنا مصلحة التجار المنافسين من ارتفاع الأسعار، وأن هذا التصرف -بيع السلع رخيصة عن السعر المعتاد- وهذا يلحق الضرر بهم، لكن من وجه آخر لحقت المضرة المجتمع من اتفاق التجار على رفع الأسعار، ما يسمونه بسياسة ربط السعر، ومكنت التجار من تكالبهم على المستهلك والمجتمع.

فقد نص الفقهاء في هذه الحالة على أن من حطّ عن السعر الذي عليه جمهور الناس يأمر باللحاق بهم أو يخرج من السوق. واجتهد الباجي وقال: السِّعْرُ هو الذي عليه جمهور الناس، فإذا انفرد عنهم الواحد أو العدد اليسير بحط السعر أمر من حطه باللحاق بسعر الناس أو ترك البيع في السوق[1].

ووجه المصلحة فيما ذكره الباجي: يظهر في لحوق المرَّخِص بجمهور أرباب سلعته ألا يفسد على أهل السوق بيعهم، وربما أدى إلى الشغب والخصومة، فمنع الجميع مصلحة.

والأصل في ذلك: ما روي عن عمر بن الخطاب لما وجد حاطب بن أبي بلتعة[2] يبيع أقلّ من سعر الناس، فأمره عمر أن يلحق بسعر الناس، أو

(١) ينظر: المنتقى شرح الموطإ ٥/ ١٧.

(٢) حاطب بن أبي بلتعة بفتح الموحدة وسكون اللام وفتح الفوقية والمهملة عمرو بن عمير اللخمي حليف بني أسد شهد بدرا ومات في سنة ٣٠ هجرية. ينظر: أسد الغابة ط العلمية ١/ ٦٥٩.

يقوم من السوق، فقال له: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع[1] من سوقنا فلما رجع عمر حاسب نفسه، ثم أتى حاطبا في داره، فقال له: إن الذي قلتُ لك ليس بعزيمة مني ولا قضاء، إنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد، فحيث شئت فبع، وكيف شئت فبع"[2].

قال الشافعي -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: ولأن الناس مسلطون على أملاكهم، فلا يجوز أن يؤخذ منهم إلا برضاهم ما لم تكن حالة الضرورة وسواء اختلفوا فيما يبيعون أو اتفقوا [3].

والاستقرار يتحصل هنا في مصلحة الأسواق وهي مصلحة اقتصادية، وسير الأسواق على قوانين ثابتة، لا شك أنه يفيد في تحصيل الاستقرار في المجتمع.

ربما ينعكس نظر المجتهد بترجيح وذلك كأن يكون في مخازن أحد التجار بضاعة للمواد الغذائية ثم أعلنت الحكومة نقص في هذه المواد، فتحركت الأسعار بناء على الإعلان والطلب المتزايد في أسعارها، فيقرر بعض الأفراد من التجار بيع المتراكم عنده بالسعر القديم جلبًا للمشترين وجذبًا لمشترين جُدُد، ورواجا لمحلاته التجارية، على أن يرفع السعر متى انتهت البضاعة المتراكمة عنده.

(١) أي متاعه لئلا يضُرّ بأهل السوق وبغيرهم.

(٢) الأثر: أخرجه مالك في الموطأ باب الحكرة والتربص، حديث رقم ١٣٢٨، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، باب التسعير، حديث رقم ١١٦٧٦، ٢٩/٦. ينظر: الموطأ - رواية يحيى الليثي ٢/ ٦٥١، السنن الكبرى للبيهقي وفي ذيله الجوهر النقي ٦/ ٢٩.

(٣) ينظر: الشافي في شرح مسند الشافعي لابن الأثير ٤/ ١٤٢.

وأن يفسر فعله على أنه باع البضاعة بما كانت مقررة عنده من أصل ثمنها والربح المضاف لها، ولو باع بالثمن الجديد يكون قد كسب على سلعته مرتين، وربما دخل في الغبن الفاحش.

الفصل الثالث

قواعد التأسيس للموازنة بين المصالح المتوافقة والمتعارضة

ويشتمل علي ثلاثة مباحث:

المبحث الأول

قواعد الموازنة بين المصالح المتوافقة

ويشتمل على مطالب:

المطلب الأول

ترتيب الأصوليين للترجيح بين المصالح

رتب الأصوليون الترجيح بين المصالح المحضة[1] حسب خلوصها على ما يأتي:

- أن ينظر الموازن لتحصيل المصالح، وحكمه محمود حسن.
- أن يقدم الموازن أرجح المصالح على راجحها وحكمه محمود حسن.

---

(١) معنى المحض: الخالص غير المشوب ومنه لبن محض: أي: خالص دون رغوة ن ومن مجازاته: عربيّ محض ليس في نسله عجمة، وسيد محضٌ لم يشبه عبودية، وفضّة محضةٌ لم تختلط بغيرها.

المحض هو: الذي يكون على وجهه لم يخالطه شيء غيره. ومصلحة محضة غير مشوبة بمفسدة.

وفرق بينه وبين الخالص هو: المختار من جملة بينها مشو، أي: تخليص الشيء مما فيه عيب. ينظر: التعاريف للمناوي ص: ٦٤٢، الفروق اللغوية ص: ٤٨٥.

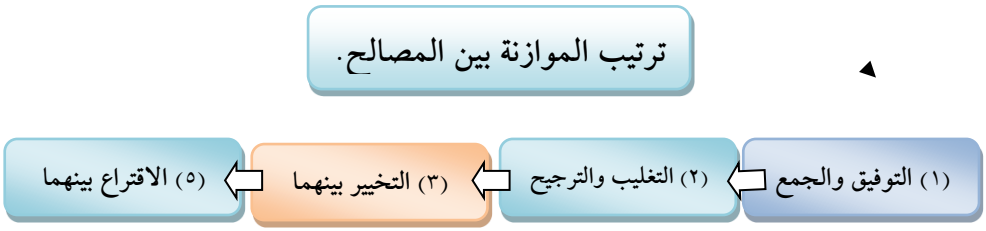
- أن يقدم الموازن المصالح الراجحة على المرجوحة وحكمه محمود حسن.

وهذا باتفاق بين العقلاء والحكماء، فقالوا: "يقدم الأهم فالأهم من الأمور عند ازدحامها"[(١)].أنه يجب تحصيل الأفضل فالأفضل من الأقوال والأعمال، ورتب هذه المصالح متقاربة، والفضل في كل منها موجود، والاختيار يكون للأكثر في مجالها.

تحرير محل التعارض بين المصالح عند تعذر الجمع:

قال العزّ -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- : "إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداهما قدمت، وإن لم يعلم رجحان أخدهما، فإن غلب التساوي بينهما: فقد يظهر لبعض العلماء رجحان مصلحة فيقدمها، ويظن آخر رجحان المصلحة المقابلة فيقدمها، فإن صوبنا المجتهدين فقد حصل لكل واحد منهما مصلحة لم يحصلها الآخر، وإن حصرنا الصواب في أحدهما فالذي صار إلى المصلحة الراجحة مصيب للحق، والذي صار إلى المصلحة المرجوحة مخطئ معفو عنه، إذا بذل جهده في اجتهاده"[(٢)].

فينحصر النظر في الموازنة بين :



(١) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٤ / ٧٣ .

(٢) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/ ٦٠.

ولذلك تجد أن الترتيب الموازنة بين المصالح يتأتى على أربع رتب:

الأول: التوفيق والجمع بين المصالح، عند تساويها في الرتبة.

الثاني: التغليب والترجيح بين المصالح إذا تعذر الجمع.

الثالث: التخيير عند استواء المصالح مع تعذر الجمع والترجيح.

الرابع: الاقتراع عند تساوي المصالح والحقوق دفعا للضغينة والأحقاد.

يجب على المجتهد أن يراعي إذا تعارضت المصلحتان وتعذر الجمع بينهما، فإن علم رجحان أحد المصلحتين قدمها، وإن لم يعلم رجحانها: فإن غلب التساوي بينهما فقد يظهر لبعض المجتهدين رجحان إحداهما فيقدمها، ويظن آخر رجحان المصلحة التي تقابلها فيقدمها، فإن صوبنا كلا المجتهدين فقد حصل لكل واحد منهما مصلحة لم يحصلها الآخر، وإن حصرنا الصواب في أحدهما فالذي صار إلى المصلحة الراجحة مصيب للحق، والذي صار إلى المصلحة المرجوحة مخطئ معفو عنه، إذا بذل جهده في اجتهاده. قال العز: "وإن اختلف في بعض ذلك فالغالب أن ذلك لأجل الاختلاف في التساوي والرجحان، فيتخير العباد عند التساوي، ويتوقفون إذا تحيروا في التفاوت والتساوي"[1].

فانتظم الكلام في هذا المبحث على أربعة مطالب حسب هذه الرتب، ونظامها.

(١) ينظر: المرجع السابق ١/ ٥.

المطلب الثاني

إمكان الجمع والتوفيق بين المصلحتين المتوافقتين

القاعدة التي يستند إليها المجتهد: الجمع بين المصلحتين أولى من إبطال أحدهما، ولا يصار إلى الترجيح ما أمكن الجمع[1].

قال الشوكاني -رَحِمَهُ ٱللَّهُ-: "الجمع بين المصلحتين أولى من إبطال إحداهما"[2].

وقال الدهلوي: "مبْنى الشَّرَائِع على التَّوَسُّط بَين المنزلتين، وَالْجمع بَين المصلحتين"[3].

والمراد بالجمع بين المصلحتين: هو: التوفيق بينهما بحيث يعمل بهما معًا، دون أن تهدر أو تضيع أيّ منهما، بعد أن يتضح للمجتهد رتب المصالح من حيث اعتبار الشارع لها، وعدم اعتباره، وطرائق الأدلة التي يحدد من خلالها قوة المصلحة في الاعتبار وعدمه، يجب على المجتهد عند أول درجة من درجات الموازنة بين مصلحتين متحدتين في الرتبة والاعتبار، أن يجمع بوجه من وجوه التوفيق وتحصيلهما معًا، فإنه يقدم على ترجيح إحداهما واطّراح المصلحة الأخرى بالكلية؛ أي أنه لا يصار إلى اطِّراح إحدى المصلحتين وإبطالها إلا إذا كانت عملية الجمع والتوفيق متعذرة وغير ممكنة.

---

(١) ينظر: الإشارات الإلهية إلى القواعد الأصولية ٨٨/١.

(٢) ينظر: فتح القدير:٦ /٢٢٣.

(٣) ينظر: حجة الله البالغة:٢/٢٩٦.

ودليل اعتبار هذه الرتبة: قوله تعالى: {لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِن رَبِّكُمْ}[1].

وجه الدلالة: نزلت هذه الآية في: جواز الجمع بين التجارة والحج، على أن يكون المقصد الأصلي هو الحج، والتجارة تابعة جواز الجمع بين الحج والتجارة، والجمع بين إرادتهما"[2]. والآية عامة في نفي الجناح في التجارة في أيام الحج، ولا تنافي بين نفي الجناح وترك الأفضل، ولا بين المباح وترك المندوب[3]، فما كان من التوابع معينا على أصل العبادة وغير قادح في إخلاصها فهو مقصود تبعي.

وقد يكون الجمع عن طريق تأخير المصالح التي تقبل التراخي والتأخير للحفاظ على المصالح الأخرى التي إذا تأخرت أفضى ذلك إلى ضياعها وفواتها بالكلية. وقد يكون الجمع عن طريق التحول بالمصلحة إلى بدلها الشرعي في الوقت الذي ليس للمصلحة التي تعارضها بدل ينوب عنها ويقوم مقامها.

فرع: استغلال الأعيان المرهونة لدى البنوك

الرهن: جعل عين مالية وثيقة بدين يستوفى منها أو من ثمنها إذا تعذر الوفاء[4].

---

(١) [البقرة من الآية:١٩٨].

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن لابن العربي: ٤١٣/٢.

(٣) ينظر: تيسير العلام شرح عمدة الأحكام: ٥٢/٧.

(٤) ينظر: نهاية المحتاج للرملي ٤/ ٢٣٣.

والمستغلات: جمع مستغلة وهي: كل عين مالية لا تُعدَّ للبَيعِ ولم تُتَّخَذْ للتِّجارةِ بعينها، وإنما قصدت للنَّماءِ، وأخْذ منافِعِها وثَمرَتِها، وببيع ما يحصُلُ منها مِن نِتاجٍ أو كِراءٍ أو غيره[1].ويدخل في المستغلات: البيوت والعمارات، والمصانِعُ والطائرات، والسفن والسيَّارات وغير ذلك.

وصورة المسألة: إذا كانت العين المرهونة لدى البنك مستغلة ولها مصروفات تحسب على الراهن، فالنظر الفقهي أنه إذا أنفق المرتهن (البنك) علي العين (العقار مثلا) فقد أدى عن الراهن واجبا وله في العين المرهونة حق، فللبنك أن يرجع على الراهن ببدل المصروف، ويلزم الراهن بتعويض ما أنفق المرتهن، وإن قيل للمرتهن (للبنك) لا رجوع لك على الراهن كان في ذلك إضرار به، ولم تسمح نفسه بالنفقة على المستغلات المرهونة دون انتفاع منهان وربما تلفت وفسدت.

وقد اختلف النظر الفقهي في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ليس للراهن ولا للمرتهن الانتفاع بالمرهون مطلقًا، فإن كان دارا أغلقت، وإن كانت سيارة تعطلت منافعها حتى يفك الرهن وهو قول الحنفية[2].

وقالوا: "الأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَا يَتَوَلَّدُ مِنْ عَيْنِ الرَّهْنِ يَسْرِي إلَيْهِ حُكْمُ الرَّهْنِ وَمَا لا فَلا، كَالْوَلَدِ وَالثَّمَرِ وَاللَّبَنِ وَالصُّوفِ وَالْوَبَرِ وَالأَرْشِ وَنَحْوِ ذَلِكَ"، مما

(١) ينظر: زكاة المستغلات الدكتور: كيلاني محمد المهدي ص ٢١.

(٢) ينظر: رد المحتار على الدر المختار٥/ ٣٣٥.

يسميه الحنفية نماء الرهن[١].

القول الثاني: للراهن (للبنك) كل انتفاع لا ينقص القيمة كالركوب للسيارة، وسكنى الدار، واستخدام ما يستخدم منها، قالوا: ويقاس على ذلك ما أشبهه من وجوه الانتفاعات، وهو قول الشافعية[٢].

والأصل عندهم: أن الزيادة المنفصلة بأنواعها لا يسري عليها الرهن؛ لأن الرهن لا يزيل الملك فلم يسر عليها كالإجارة[٣].

الترجيح بالجمع بين المصلحتين (الراهن- والمرتهن):

فإن مقتضى العدل والجمع بين المصالح، وهو أولى من تفويت أحدها، نظر المجتهد ينعقد لمنفعة المستغلات المرهونة فلما صلحت أن تكون بدلًا فأخذها خير من أن تهدر على صاحبها باطلا، وخير من النفقة على المرهون ثم مطالبة المرتهن بتعويض النفقة، والجمع بين مصلحة الراهن والمرتهن أن يستوفي المرتهن منفعتة من العين المرهونة، ففي هذا جمع بين المصلحتين وتوفير للحقين، فإن نفقة المرهونات المستغلة واجبة على صاحبها، فكان ما جاءت به الشريعة هو الغاية التي ما فوقها في العدل والحكمة والمصلحة شيء يختار[٤].

---

(١) ينظر: المرجع السابق ٥/ ٣٣٥.

(٢) ينظر: روضة الطالبين للنووي ٤/ ٧٩-٩٩، ونهاية المحتاج للرملي ٤/ ٢٣٣.

(٣) ينظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب٢/ ١٧٣.

(٤) ينظر: مجموع الفتاوى بتصرف بدل الحيوان المرهون بالمستغلات٢٠/٥٦٠.

المطلب الثالث

مظان الترجيح بين المصالح الخالصة

وقبل أن نشرع في القواعد التي أسسها الأصوليون للموازنة بين المصالح لابد أولا أن نبين: أنه لا يتصور التعارض بين المصلحة الحقيقية المثبتة بأصول الشرع من الكتاب والسنة وإجماع الأمة بحال، وإنما يظن وقوع التعارض بين أدلة الأحكام مما توهمه جالب المصلحة الذي ظن في نفسه أن الدليل يجافي المصلحة أو يخاصمها، فإذا توهم علماء الاقتصاد أن مصلحة الناس تقتضي أن يتعاملوا بالربا، فالتعارض ليس إلا بين وهم عقله وتصوره، وبين وكلام الله، وأما حقيقة المصلحة فهي ما قضى به كتاب الله من ضرورة إغلاق باب الربا حيث قال:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾(١).

وقد يفرض العقل وقوع التعارض بين المصالح الدنيوية والأخروية، أو حسب رتبة المصلحة، فيفترض التأسيس على وقوع تعارض بين كل رتبة مع نفسها أولا، ويرجح بتقديم أجناس المصالح بعضها على بعض، وبين كل رتبة وما تليها من حيث هي مترتبة عليها، ومكملاتها وملحقاتها، كالتالي:

- وقوع التعارض بين المصالح الضرورية مع بعضها البعض.
- وقوع التعارض بين المصالح الضرورية، مع المصالح الحاجية.
- وقوع التعارض بين المصالح الحاجية، مع بعضها البعض.

(١) جزء الآية ٢٧٨ من سورة البقرة.

- وقوع التعارض بين المصالح الحاجية، مع المصالح التحسينية.
- وقوع التعارض بين المصالح التحسينية، ومكملات الحاجية.

أشار المقاصديون إلى موارد الترجيح بين بين المصالح المتعارضة وأنه يجب على المجتهد، أو الموازن، أو المقعد للسياسة الحكمية التي يقوم عليها استقرار المجتمع مراعاتها، وهي مرتبة على الترتيب التالي:

الأول: أصل الإذن في جلب المصالح ومدى اعتبار هذا الإذن.

الثاني: ثبوت المصلحة بين القطعية والظنية.

الثالث: دوام المصالح وانقطاعها، أو تكرار المصالح وندرتها.

الرابع: اعتبار يسر المصلحة علي الجالب لها، وعسرها.

فعلى المجتهد والموازن أن يراعي هذه أصل الإذن في الجلب، ومدى قوة دليل هذا الإذن، وبنظره للمصلحة المأذون فيها بدليل قوي هل مستمرة أم لا، وهل يسيرة على الجالب أو عسيرة، ولكل منها وجه.

المبحث الثاني

قواعد الموازنة بين المصالح المتعارضة

ولا بد أن يقلب المجتهد نظره، في ثلاث جهات هامة جدا في عملية الموازنة:

الجهة الأولى: دليل المصلحة.

الجهة الثانية: الوصف الذاتي للمصلحة.

الجهة الثالثة: قصد الجالب للمصلحة.

وسأعقد لكل جهة من هذه الجهات مطلبا، أوضح فيه وقوع التعارض من هذه الجهة.

المطلب الأول

قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى دليل المصلحة

نص الأصوليون علي عدة قواعد تفيد في الترجيح بين المصالح المجلوبة على حسب قوة الدليل، وبينوا أثر الأحكام التكليفية من الوجوب، والندب، والكراهة، والتحريم، والإباحة، في الموازنة والترجيح بين المصالح عند تعارضها، وتقرر أن مصالح الأفعال تختلف في عظمتها وأهميتها، تبعًا لنوع الحكم الشرعي التكليفي المرتبط بها، فوضعوا مجموعة من القواعد المفيدة للمجتهد في عملية الترجيح، ومنها:

- أن المصالح المعتبرة مقدمة على المصالح الملغاة [١].
- أن المصالح المتفق عليها مقدمة على المصالح المختلف فيها [٢].
- أن المصالح القطعية مقدمة على المصالح الظنية [٣].
- أن ترتيب المصالح بحسب استنادها للأحكام الخمسة[٤].
- أن المصالح تتبع الأوامر، حيث لا توجد مصلحة إلا أمرنا الله بها [٥].
- أن مصالح الواجبات مقدمة على مصالح المندوبات[٦].

(١) ينظر: المنثور للزركشي ٣٣٩/١ .

(٢) ينظر: لفروق للقرافي ١٢٥/٢.

(٣) ينظر: المرجع السابق.

(٤) ينظر: قواعد الأحكام لعز الدين بن عبدالسلام ٢٤/١ و٧٥، الفروق للقرافي ١٢٥/٢.

(٥) ينظر: المراجعان السابقان.

(٦) ينظر: رتيب الفروق للبقوري ٤٢/١، القواعد للمقري ٤١٤/٢.

- أن مصالح المندوبات مقدمة على مصالح المباحات [1].

دليل هذا النظر:

من القرآن الكريم:﴿أَجَعَلْتُمْ سِقَايَةَ الْحَاجِّ وَعِمَارَةَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ كَمَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَجَاهَدَ فى سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَوُونَ عِنْدَ اللَّهِ وَاللَّهُ لَا يَهْدِى الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ﴾[2].

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على تفضيل الإيمان بالله والجهاد في سبيل الله على عمارة المسجد الحرام وسقاية حجاج البيت، وذلك لأن مصالح الإيمان بالله والجهاد في سبيله، أعظم بكثير من مصالح سقاية الحجاج وعمارة المسجد الحرام، ففي الإيمان والجهاد إقامة أحكام الإسلام، وصيانة النفوس والأموال وإعزاز الدين، وإيصال كلمة الله إلى العالمين.

ومن السنة قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "وَمَا تَقَرَّبَ إِلَيَّ عَبْدِى بِشَىْءٍ أَحَبَّ إِلَيَّ مِمَّا افْتَرَضْتُ عَلَيْهِ"[3].

وجه الدلالة: دلّ هذا الحديث على أفضلية الفرائض على النوافل؛ لأنها أحب إلى الله تعالى، وهذا يقتضي أن تكون مصالح الفرائض أفضل من مصالح النوافل؛ لأن الشارع الحكيم يقصد ما هو أكثر صلاحا لخلقه، وأنفع لهم في دنياهم وآخرتهم.

---

(١) ينظر: القواعد الصغرى لعز الدين بن عبدالسلام ص ٣٩،

(٢) الآية رقم ١٩ من سورة التوبة.

(٣) الحديث أخرجه البخاري ١١/٣ (١٨١٩) (١٨٢٠)، ١٣٣/٢ (١٥٢١)، ١١/٣ (١٨٢٠)، ومسلم ٩٨٣/٢ (١٣٥٠)، من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وبهذا ثبت أن هذا الاتجاه معتبر لدى الأصوليون تقوم عليه الحجة، وغلبة الترجيح، قال العز بن عبد السلام في بيانه لرتب المصالح: "والمصالح ضربان:

أحدهما: مصلحة أوجبها الله عَزَّوَجَلَّ نظرًا لعباده. وهي متفاوتة الرتب، منقسمة إلى الفاضل والأفضل والمتوسط بينهما. فأفضل المصالح ما كان شريفًا في نفسه، دافعًا لأقبح المفاسد وجالبًا لأرجح المصالح.

والضرب الثاني: من رتب المصالح ما ندب الله عباده إليه إصلاحًا لهم، وأعلى رتب مصالح الندب دون أدنى رتب مصالح الواجب، وتتفاوت إلى أن تنتهي إلى مصلحة يسيرة، لو فاتت لصادفنا مصالح المباح، وكذلك مندوب الكفاية تتفاوت رتب مصالحه وفضائله"(١).

وما يصدق على مصالح الواجب والمندوب، فإنه يصدق على مصالح المباح أيضا، فمصالح المباح تتفاوت في النفع والأهمية والاعتبار، وبعضها أنفع وآكد من بعض .

يقول القرافي: "اعلم أن الغالب تفضيل الواجب على المندوب، هذا من حيث الجملة، فإن أوامر الشرع تتبع المصالح الخالصة أو الراجحة، حتى يكون أدنى المصالح يترتب عليه الثواب، ثم تترقى المصلحة والندب، وتعظم رتبته حتى يكون أعلى رتب المندوبات، تليه أدنى رتب الواجبات، وأدنى رتب المفاسد يترتب عليها أدنى رتب المكروهات. ثم تترقى المفاسد والكراهة في العظم، حتى يكون أعلى رتب المكروهات، يليه أدنى رتب

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ص٥٤.

المحرمات. هذا هي القاعدة العامة"[1].

ومما يتفرع على القاعدة:

فرع: الفرائض تقدم على كل النوافل من نوعها، كتقديم فرائض الطهارات على نوافلها، وفرائض الصلوات على نوافلها، وفرائض الصدقات على نوافلها، و فرائض الصيام على نوافله، وكتقديم فرض الحج والعمرة على نوافلهما، لأن مصالح الفرض أعظم من مصالح المندوب[2].

فرع: بناء المساجد في بلاد ليس بها مساجد كالدول الفقيرة في أفريقيا وآسيا، لا يوجد فيها مساجد أصلًا، مقدم على فضيلة بناء المسجد في بلد حافل بالمساجد على تزيين بعض المساجد وتجميلها وتأثيثها في بلاد المسلمين؛ لأن مصلحة بناء المساجد واجبة وهي من قبيل فروض الكفاية، أما مصلحة الثاني فمندوب إليها، ومصلحة الواجب مقدمة على مصلحة المندوب إليه.

فرع: إعفاف الفقراء من بنات المسلمين مقدم على المتابعة بالعمرة والحج مرة بعد مرة، لما في إعفافهن من أمر الشرع المحتم في قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا الأَيَامَى مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِن يَكُونُوا فُقَرَاء يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾[3] والمتابعة العمرة والحج مرة بعد مرة مندوب إليه.

---

(١) ينظر: الفروق للقرافي ٢/٢٢٧.

(٢) ينظر: قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١/٤٨-٤٩.

(٣) سورة النور آية ٣٢.

المطلب الثاني

قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى رتبة المصلحة

نص الأصوليون علي عدة قواعد تفيد في الترجيح بين المصالح المجلوبة على حسب القصد للمصلحة، وبينوا أثر القصد في الموازنة والترجيح بين المصالح عند تعارضها، وتقرر أن مصالح الأفعال تختلف في عظمتها وأهميتها، تبعًا للقصد المرتبط بها، فوضعوا مجموعة من القواعد المفيدة للمجتهد في عملية الترجيح، ومنها:

- أن المصالح الدينية مقدمة على المصالح الدنيوية [١].
- أن المصالح الضرورية مقدمة على المصالح الحاجية [٢].
- أن المصالح الحاجية مقدمة على المصالح التحسينية [٣].
- أن المصالح المقصودة لذاتها مقدمة على المصالح التبعية[٤].
- أن المصالح القاصدة للاحتياط مقدمة على المصالح التي لا تقصد الاحتياط[٥].
- أن المصالح متعدية النفع مقدمة على المصالح القاصرة [٦].

(١) ينظر: الموافقات للشاطبي ٣٨٧/٢.

(٢) ينظر: نهاية السول ٨٤٦/٣، نشر البنود ١٧٣/٢ ..

(٣) ينظر: الموافقات ١٤/٢..

(٤) ينظر: التحبير شرح التحرير للمرداوي ٤٢٤٩/٨ .

(٥) ينظر: تأسيس النظر للدبوسي ٧٩٠/١.

(٦) ينظر: حاشية ابن عابدين ٦٠٣/٣، حاشية الطحطاوي ٥٤٩/١ .

هذه القواعد امتداد لجملة من القواعد المقاصدية المعينة للمجتهد في عملية الترجيح، والتي تكشف عن تنوع المصالح من حيث الرتبة والأهمية والاعتبار إلى: الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، وكشفت عن طبيعة العلاقة بين هذه الرتب الثلاث من حيث إن "الضروري أصل لما سواه من الحاجي والتحسيني" وإن "اختلال الضروري يلزم عنه اختلال الحاجي والتحسيني"(١).

دليل هذا النظر: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا مَا لَكُمْ إِذَا قِيلَ لَكُمُ انْفِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ اثَّاقَلْتُمْ إِلَى الأَرْضِ أَرَضِيتُمْ بِالْحَيَاةِ الدُّنْيَا مِنَ الآخِرَةِ فَمَا مَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا فِي الآخِرَةِ إِلاَّ قَلِيلٌ﴾(٢).

وجه الدلالة: في هذه الآية بين الله تعالى على سبيل الاستفهام الاستنكاري(٣) أن القتال في سبيل الله للدفاع عن الدين مقدم في الاعتبار الشرعي على مصلحة النفس والمال، فمن أجل إعزاز الدين وإقامته، ترخص الأموال وتبذل النفوس والأرواح، ويتحمل المسلم جميع التكاليف البدنية والمالية مهما كانت شاقة وقاسية وشديدة، وفي هذا إرشاد إلى أن مصلحة الدين تقع في أعلى درجات المصالح على الإطلاق.

وبهذا ثبت أن هذا الاتجاه معتبر لدى الأصوليون عليه تقوم الحجة، وغلبة الترجيح (٤)، فيقدم المجتهد كل درجة من هذه الدرجات على الأخرى

(١) ينظر: قواعد الأحكام ٢٣/٢، وانظر : نهاية السول ٨٤٦/٣، نشر البنود ١٧٣/٢ .

(٢) سورة التوبة الآية ٣٨.

(٣) ينظر: التحرير والتنوير ـ محمد الطاهر بن عاشور (١١/ ٣٧) ط/ الطبعة التونسية.

(٤) ينظر: قواعد الترجيح بين المصالح المتعارضة د/ عبدالمجيد الصلاحين ص ٥٥، عدد =

إذا تزاحمت، وكذلك الحال إذا تزاحمت المصالح في كل درجة كالضروريات مثلا، ولم يكن بالوسع تحصيلها إلا بتفويت بعضها؛ فالواجب حينها التقديم بحسب قوة الأثر، وقد وقع ما يشبه الإجماع على أنّ أقواها مصلحة الدين، ثم مصلحة النفس، ثم مصلحة العقل، ثم مصلحة النسب، ثم مصلحة المال[1].

فرع: صوم رمضان للأطقم الطبية في الحجر الصحي

ضربت الأطقم الطبية أروع الأمثلة في التفاني في عملها وسد الثغر الذي مكنها الله منه، وواصلوا العمل ليل نهار أداء لواجبهم مع ابتغاء مرضات الله تعالى في محاولة شفاء المصابين بفيروس كورونا، وبذلوا أقصى آمادهم في الرعاية والعناية حرصا على شفاء المصابين[2]، وقعت الأطقم الطبية بين تتعارض مصلحتين:

وتخرج هذه النازلة على تعارض مصلحتين كلاهما ضروري حفظ

=

بمجلة الشريعة والقانون رجب ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م.

(١) ينظر: ضوابط المصلحة للبوطي ص ١١٩.

(٢) نظام العمل في مستشفيات العزل الصحي أنه يتم ندب الأطقم الطبية للعمل في مستشفيات العزل الصحي، وتُحدد لهم ساعات معينة، والواقع الفعلي أن عدد ساعات العمل قد تصل في بعض الأحيان إلى ١٨ ساعة يوميا لبعض الأطقم الطبية كما صرَّح بهذا بعض الأطباء، وذلك لكثرة المصابين من جهة، وقلة الكوادر الطبية المؤهلة للتعامل مع هذا الوباء من جهة أخرى. رابط :
https://www.scientificamerican.com/arabic/articles/news/physician-diary-at-isna-isolation-hospital/.

الدين مع ضروري حفظ النفس، فلو قلنا بالجمع بين المصلحتين كان أولى وهذا لمن قدر على الجمع، وإن قلنا بتعارضهما وترجيح أحد المصلحين على الأخرى فنبين ونقول:

المصلحة الأولى: ضروري حفظ الدين (بأداء الصوم المفروض) الذي يقع في نطاق الواجب المضيق، مع ما لشهر رمضان من القدسية والمكانة، والإمساك لحرمة الشهر حتى لو أفطر؛ لأن الصوم فريضة محكمة، وركن ومن أركان الإسلام لا يسقط عن الإنسان إلا بعذر شرعي.

مع ما يستتبع هذه المصلحة من مشقة الإرهاق بسبب امتداد ساعات العمل في مستشفيات العزل، مع تكلف ارتداء الملابس الواقية، والأقنعة الطبية، الأمر الذي أدى إلى استشهاد بعض كثير من الأطقم الطبية[1].

المصلحة الثانية: ضروري حفظ النفوس من جهة المرضى المصابين بالفيروس وحفظ نفوسهم من الهلكة، وذلك بالحرص على مواصلة العناية والمتابعة المستمرة لهم، ومن جهة محافظة الأطباء على نفوسهم، وذلك بالاكتفاء بساعات العمل الرسمية فقط، وعدم تعريض الطبيب أو الممرض

(١) ومن هؤلاء الأطباء الشهيد: عبدالله مجدي محمد عبدالعظيم سلامة، ارتقى إلى الله شهيدا- وهو صائم- بسبب انخفاض حاد في الدورة الدموية، وبسبب الإرهاق المتزايد والذي بلغ ثمانية عشرة ساعة في اليوم، وكان يعمل بالتمريض في مستشفى العزل الصحي بالعبور بمحافظة القليوبية بجمهورية مصر العربية، وقد ارتقى رحمه الله تعالى إلى ربه شهيدا في يوم ٢٦من رمضان لعام ١٤٤١هـ . ينظر: جائحة كرونا وأثره على العبادات للدكتور علي محمد علي مهدي ص ٧٢، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون –بالدقهلية ٢٠٢١م.

للعدوى أو الوفاة بسبب قلة ساعات النوم والإرهاق الشديد، الذي قد يودي بحياة بعض الأطباء.

نص العز بن عبدالسلام على أنه: إذا تعارضت الصلاة في وقتها مع إنقاذ الغرقى، فإن الجمع بين المصلحتين ممكن بأن ينقذ الغريق ثم تؤدى الصلاة، أو تقضى إذا خرج وقتها، ومعلوم أن ما فاته من مصلحة أداء الصلاة في وقتها لا يقارب إنقاذ نفس مسلمة من الهلاك"[(١)].

وقال ابن عابدين: "ويباح الفطر إذا كان يُمرِّض المرضى بأن يعولهم، ويلزم من صومه ضياعهم وهلاكهم؛ لضعفه عن القيام بهم إذا صام"[(٢)].

وترجيح النازلة على هذا الأصل يقتضي: ترجح المصلحة الثانية وهي حفظ نفس الطيب ومن يرعاهم من المرضى، تغليبا على مصلحة ضروري الدين بأداء صوم رمضان في وقته، مع اتحاد رتبة المصلحتين من حيث كلا منهما ضروري، وإنما تفاوت المصلحتين من حيث الترجيح بين أجناس المصالح من حيث إن جنس حفظ الدين مقدم على جنس حفظ الدين: "فلو عدم المكلف لعدم من يتدين[(٣)].

دليل هذا التخريج:

عملا بقاعدة إِذَا تَعَارَضَ مَصْلَحَتَانِ حَصَلَتْ الْعُلْيَا مِنْهُمَا بِتَفْوِيتِ

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام ص: ٩٦.

(٢) ينظر: الدر المختار وحاشية ابن عابدين :٢/ ٤٢١ملخصا بتصرف يسير.

(٣) ينظر: الموافقات لأبي إسحاق الشاطبي ٢/ ٣٢.

الدُّنْيَا[1]. وقد نصَّ الفقهاء[2] على أن المجاهد إن أضعفه الصوم عن الجهاد أبيح له الفطر، قال ابن نجيم:" الغازي إذا كان يعلم يقينا أنه يقاتل العدو في شهر رمضان ويخاف الضعف إن لم يفطر قبل الحرب مسافرا كان أو مقيما"[3]. والأطقم الطبية في ظل هذه الظروف الاستثنائية للوباء هم خط الدفاع الأول كالمجاهدين؛ لأن غاية الجهاد الحفاظ على الأنفس المعصومة، وعمل الأطقم الطبية على هذا الحفظ.

فرع: إلحاق الطلاب بالتعليم الديني الأزهري

تختلف وجهات النظر للشعب المصري في إلحاق أبنائهم في نظامي: التعليم الديني وتمثله المؤسسة الأزهرية، ونظام التعليم النظامي وزارة التربية والتعليم من المراحل الابتدائية، وحتى الكليات الجامعية على اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى أن التعليم الأزهري أولى، من حيث إنه نظام جامع بين المصلحتين الدينية والدنيوية، ويمثل هذا الاتجاه بعض الأسر في محافظات الأقاليم، والصعيد، وغالبهم من الأسر الذين لهم امتداد أزهري سابق.

ودليلهم: أن في ترجيح التعليم الأزهري جمع بين المصلحتين، الدينية والدنيوية، أما الدينية وهي: حفظ الأبناء القرآن الكريم، وعلوم الشرع الكريم،

(١) ينظر: المنثور في القواعد الفقهية :١/ ٣٤٩.

(٢) ينظر: البحر الرائق :٢/ ٣٠٣، والتبصرة للخمي :٢/ ٧٦٠، مناهج التحصيل :٢/ ٨٠، وتحفة المحتاج : ٣/ ٤٣٠، كشاف القناع:٢/ ٣١١.

(٣) ينظر: البحر الرائق :٢/ ٣٠٣.

وعلوم العقيدة، وعلوم العربية وآدابها، وغير ذلك من مما يعود بالفوائد الدينية كارتفاع ظاهرة التدين والعقيدة التي حفظت القطر المصري على مدى عشرة قرون، وتقويم اللسان وحفظ العربية، وغيرها من الفوائد التي لا تعد ولا تحصى، وبين المصالح الدنيوية من حيث اشتمال برامج التعليم الأزهري على مقررات التعليم النظامي في جميع المقررات والمواد من الصف الأول الابتدائي إلى الثالث الثانوي، بالإضافة للعلوم الشرعية والعربية.

وأيضا-: ما ثبت من نجاحات في السنوات الأخيرة من ثبات نظام التعليم الأزهري، وضعف الفرضيات الحديثة في التعليم النظامي مثل: (البوكليت)، و(التابلت) عوضًا عن الأنظمة التقليدية الكتاب المدرسي.

الاتجاه الثاني: ترجيح التعليم النظامي على التعليم الأزهري من حيث كثرة المصالح المترتبة عليه خصوصا في اعتماد الدولة المدنية، ومنها الكفاءات العلمية المؤهلة للوزارات والمناصب القيادية، ويمثل هذا الاتجاه غالب الأسر في عواصم المحافظات والقاهرة والمدن الجديدة، وأكثر الأسر المرتفعة الدخل.

ودليلهم: يرى أصحاب هذا الاتجاه أن المصلحة في هذا النظام التعليمي من حيث سهولة المقررات الدراسية على الطلبة وقلة عدد المواد، والتركيز على المواد المعاصرة، المؤدية إلى تطوير التعليم المؤثرة في الواقع عن طرق التكنولوجيا، ويشهد لذلك أن غالب الكفاءات العلمية خريجة لنظام التعليم النظامي كالوزراء والأطباء والصيادلة، والتخصصات العلمية الدقيقة

ومنهم الحاصل على جوائز عالمية[1].

ويتخرج أيضا على هذا الفرع: ترجيح الالتحاق بكليات الشريعة والقانون على ما يناظرها على دراسة كليات الحقوق:

حيث جمعت الدراسة في هذه الكليات الشريعة والقانون بين الميزتين الدينية، والدنيوية، أما الدينية ففي دراسة الطالب المقيد بكليات الشريعة والقانون بواقع ستة عشر مقررا على أربع سنوات في تخصص أصول الفقه، والفقه، والفقه المقارن، ومقررات مفردة كالقضايا المعاصرة، وتاريخ التشريع الإسلامي، والأحوال الشخصية للمسلمين، وغير المسلمين، وغير ذلك، مقارنة بأربعة مقررات شرعية فقط في كليات الحقوق. وغير ذلك من الفوائد الدينية التى لا تعد ولا تحصى، وبين المصالح الدنيوية من حيث اشتمال المقررات في كلية الشريعة على نفس مقررات التعليم الحقوقي في العلوم القانونية بجميع أنواعها حيث إن البرامج القانونية في كليات الحقوق تدرس بكاملها في برامج كلية الشريعة والقانون.

وبالنظر المصلحي يتبين لنا أن تقديم المصلحة الدينية على المصلحة الدنيوية أولى، ولذا يترجح إلحاق الطلاب ببرامج التعليم في الأزهر الشريف، وكليات الشريعة والقانون من حيث تضمنها لنفس البرامج في التعليم النظامي، وكليات الحقوق مع ما ينضاف لها من المواد المقررة في علوم الشرع الحنيف، فإن العمل بالمصلحة الدينية يحتم إلحاق الأبناء بنظام التعليم الأزهري لجمعه بين المصلحتين الدينية والدنيوية.

---

(١) https://www.youm7.com/story بتاريخ: ٢٧/٤/٢٠١٨/

المطلب الثالث

قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى ذاتية المصلحة

نص الأصوليون علي عدة قواعد تفيد في الترجيح بين المصالح المجلوبة على حسب ذاتية للمصلحة، وبينوا أثر نوع المصلحة مؤثر في الموازنة والترجيح بين المصالح عند تعارضها، وتقرر أن مصالح الأفعال تختلف في عظمتها وأهميتها، تبعًا لنوعها، فوضعوا مجموعة من القواعد المفيدة للمجتهد في عملية الترجيح، ومنها:

- أن المصالح العامة مقدمة على المصالح الخاصة [(١)].
- أن المصالح الكثيرة مقدمة على المصالح القليلة [(٢)].
- أن المصالح الغالبة مقدمة على المصالح النادرة [(٣)].
- أن المصالح الدائمة مقدمة على المصالح الطارئة [(٤)].
- أن المصالح التي ليس لها بدل مقدمة على المصالح التي لها بدل [(٥)].
- أن المصالح الخالصة (المحضة) النفع مقدمة على المصالح غير

(١) ينظر: الذخيرة للقرافي ٢/٢٥٦ و ٤٦٧، الموافقات للشاطبي ٢/٣٦٧، السيل الجرار للشوكاني ٢/١٦٠.

(٢) ينظر: الفوائد في اختصار المقاصد للعز بن عبد السلام ص ٧٤، ترتيب الفروق للبقوري ١/٤٦.

(٣) ينظر: القواعد للمقري ١/٢٩٤، تهذيب الفروق لمحمد المالكي ٤/١٦٣ .

(٤) ينظر: حاشية ابن عابدين ٣/٦٠٣، حاشية الطحطاوي ١/٥٤٩ .

(٥) ينظر: قواعد الأحكام لعز الدين بن عبدالسلام ١/٢٤ و٧٥.

الخالصة [1].

فهذه مجموعة من القواعد التي تعد امتدادا لقواعد الموازنات المقاصدية المعينة للمجتهد في عملية الترجيح، والتي تكشف عن تنوع المصالح من حيث ذاتية المصلحة ونوعها.

دليل هذا النظر: قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ﴾[2].

وجه الدلالة: أرشدت الآية الكريمة إلى تقديم مصلحة الأمة بحفظ نفوس أفرادها، وتحقيق أمنها واستقرارها، وعصمة دماء الأبرياء من العدوان على الأنفس، على مصلحة الحفاظ على نفس القاتل بمنع إقامة العقوبة عليه، وذلك تقديمًا لأعظم المصلحتين على أدناهما. وبهذا ثبت أن هذا الاتجاه معتبر لدى الأصوليون عليه تقوم الحجة، وغلبة الترجيح، نأخذ مما سبق من القواعد مثالا:

قاعدة: تقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

وعموم المصلحة يكون من وجهين:

الأول: باعتبار عدد المنتفعين بالمصلحة، فتقدم التي ينتفع بها العدد الأكبر من الناس، وذلك لأن من مقتضيات العدل الذي هو أحد المقاصد الجوهرية في التشريع، أن يقدم ما تعلق بأكبر نسبة من المكلفين، وكان فيه

(١) ينظر: الفروق للقرافي ١٢٥/٢.

(٢) جزء الآية رقم ٧٩ من سورة البقرة .

من الصلاح ما يفوق مقابله.

الثّاني: باعتبار كثرة المآلات والميادين التي تتناولها المصلحة، فالتي تعود بالنفع على أكثر من مجال تقدم على التي لا تعود بالنفع إلا على مجال واحد [١].

فرع: نزع الملكية للمصالح العامة والمشاريع الحيوية

وصورة المسألة: في خطة تطوير الدولة للمرافق الحيوية كالطرق والمنشآت العامة تتعارض أحيانا مع ملكية الأفراد من حيث احتياج هذه المشاريع أو توسعاتها لأراضي وملكيات خاصة تجاور أو توازي المشاريع الحيوية، مثل: (توسيع الطريق الدائري)، و(إنشاء طريق بنها الحرّ) من أجل رفع كفاءة الطرق، وتوسعة الطرق القائمة من خلال زيادة عدد الحارات بها ذهاباً وإياباً، لاستيعاب الضغط المروري، ومنع تكدس السيارات، فضلاً عن إنشاء طرق داعمة، وتطوير المطالع والمنازل من الكباري والمحاور المرورية، واستكمال أعمال الإنارة بمنتصف الطريق الدائري، وإنشاء أسوار ومنشآت جديدة، وتطوير أعمال شبكة صرف الأمطار في مناطق تجمع مياه الأمطار[٢].

نزع الملكية: هو ضم الدولة للملكية الخاصة من أجل رفع الحرج عن عموم الناس، وهو نظام قديم ضيق التطبيق يختص بصورة ويستوجب تقديم

---

(١) ينظر: اعتبار المآلات السنوسي ص ٤٤٣-٤٤٤.

(٢) ينظر: صفحة رئاسة مجلس الوزراء

https://gate.ahram.org.eg/News/2566411.aspx

التعويض العادل بسعر السوق للمنزوع ملكيته، وهناك فرق بين نزع الملكية، والتأميم، والمصادرة، والخصخصة[1].

والنظر الفقهي في هذه المسألة يتجه إلى ثلاثة اتجاهات:

أحدها: المنع، تغليبا للمصلحة الخاصة على المصلحة العامة، واحترام ملكيات الأفراد.

والثاني: الجواز، تغليبا للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

والثالث: يرى التفصيل حسب عصمة المنشأة محل النزع فإن كانت معصومة، وهي: المملوكة لمن له حق التملك شرعا فلا يجوز نزعها، وإن كانت غير معصومة وهي: المملوكة لمن ليس له حق التملك شرعا، فيجوز نزعها[2].

والترجيح من النظر المقاصدي هو القول بجواز نزع الملكية الخاصة

---

(١) **فالتأميم**: نقل ملكية الأفراد للصناعة أو وسائل الإنتاج على الصعيد الوطني إلى ملكية الحكومة، وقد ابتدعته الثورة البلشفية في الاتحاد السوفيتي سنة ١٩١٧م، أخذا بأفكار الشيوعي (كارل ماركس).

أما **المصادرة** هي: الاستيلاء على مال المحكوم عليه أخذا، أو إتلافا، أو إخراجا عن ملكه بالبيع عقوبة.

والخصخصة: وهي بيع ممتلكات الدولة للأفراد. ينظر: ينظر: الثلاثونات في القضايا الفقهية المعاصرة، للدكتور سعد الدين مسعد هلالي ص ٤٠٥ مكتبة وهبة ٢٠١٠م، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ٨ / ١١٥، وكشاف القناع ٦ / ١٢٥ ط دار الفكر.

(٢) ينظر: ابن عابدين ٣٧٩/٤، ومواهب الجليل ٢٥٣/٤، ومختصر المزني ٣٠٩/٢، والطرق الحكمية ص ٢٥٩ مطبعة السنة المحمدية، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٤٥ .

كـ(الدور والبيوت المملوكة ملكية خاصة في امتداد الطرق، والأماكن المجاورة للمشاريع الحيوية، للمصلحة العامة.جاء في مجلة الأحكام العدلية المادة (١٢١٦): (يؤخذ لدى الحاجة ملك أي أحد بقيمته بأمر السلطان ويلحق بالطريق، ولكن لا يؤخذ ملكه من يده ما لم يؤد له الثمن).

وشرح على حيدر: " يُسْتَمْلَكُ -تنزع ملكية- مِلْكُ أي أحد بقيمته الحقيقية للمنافع العمومية كالطريق والمسجد ومسيل الماء ولو لم يَرْضَ المالك الخاص ببيعه. فلذلك يؤخذ لدى الحاجة - أي إذا كان الطريق ضيقا ومست الحاجة إلى توسيعه - ملك أي أحد بقيمته بأمر الدولة، ولو لم يرض صاحبه ويلحق بالطريق، فلا ينظر لرضائه ويؤخذ المقدار اللازم للجامع وحريم الجامع بقيمته جبرا وكرها[١].

ويؤيد النظر المقاصدي المرجح لأحد الاتجاهات الفقهية: ما روي عن الصحابة -رضي الله تعالى عنهم- لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين حوله، بغير رضا من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام، وبفعل سيدنا عثمان رضي الله تعالى عنه في توسيعه مسجد رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ[٢].

---

(١) ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر(٣/ ٢٣٣).

(٢) وَكَانَ سيدنا عُمَرُ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أَوَّلَ مَنْ اتَّخَذَ جِدَارانِ لِلْمَسْجِدِ النبوي، فَلَمَّا كانت خلافة سيدنا عُثْمَانَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- ابْتَاعَ مَنَازِلَ فَوَسَّعَ بِهَا الْمَسْجِدَ، ونزع ملكية مَنَازِلَ أَقْوَامٍ وَوَضَعَ لَهُمْ أَثْمَانَهَا، فتظاهروا مِنْهُ عِنْدَ الْبَيْتِ فَقَالَ: إِنَّمَا جَرَّأَكُمْ عَلَيَّ حِلْمِي عَنْكُمْ، فَقَدْ فَعَلَ بِكُمْ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ هَذَا فَأَقْرَرْتُمْ وَرَضِيتُمْ، ثُمَّ أَمَرَ بِهِمْ إِلَى الْحَبْسِ حَتَّى كَلَّمَهُ فِيهِمْ عَبْدُ اللَّهِ بن خَالِدِ بن أَسَدٍ فَخَلَّى سَبِيلَهُمْ وَبَنَى لِلْمَسْجِدِ الأَرْوِقَةَ حِينَ وَسَّعَهُ ؛ فَكَانَ عُثْمَانُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ =

المطلب الرابع

قواعد الموازنة عند تعذر الجمع بين المصلحتين

على المجتهد اعتبار تساوي وتعادل المصالح إذا كانت لا تفاضل بينها البتة، وتعارضت فيما بينها وتعذر الجمع بينها وتحصيلها معًا، فإن المكلف يختار منها ما يريد ويترك ما يريد، أي أن الترجيح في هذه الحالة يرجع إلى محض اختيار المكلف وإراداته، فإن اشتركت حقوق المصالح بين شركاء كان لا بد من الاقتراع بينهم رفعا للشحناء. وهذا النظر امتداد لقواعد فقه الموازنات يلجأ إليه المجتهد، وتتناول في هذا النظر على وجه الخصوص كيفية الترجيح بين المصالح المتساوية التي تعذر الجمع والتوفيق بينها.

والمراد بالمصالح المتساوية: هي المتكافئة من حيث درجة الدليل، ورتبة المصلحة، وذاتيتها ونوعها، وزمانها، ومكانها من معايير التفاضل والتمييز بين المصالح. ولذلك نص الأصوليون على وضع مجموعة من القواعد المفيدة للمجتهد عند تعذر الترجيح، ومنها:

- الجمع بين المصلحتين أولى من إهمال أحدهما [1].

أَوَّلَ مَنْ اتَّخَذَ لِلْمَسْجِدِ الأَرْوِقَةَ. ووسعه الْوَلِيدَ بن عَبْدِ الْمَلِكِ وَحَمَلَ إِلَيْهِ أَعْمِدَةَ الْحِجَارَةِ وَالرُّخَامِ، ثُمَّ إِنَّ الْمَنْصُورَ رحمه الله زَادَ فِي الْمَسْجِدِ وَبَنَاهُ، وَزَادَ فِيهِ الْمَهْدِيُّ رحمه الله. ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٠٥ والطرق الحكمية ص ٢٥٩ مطبعة السنة المحمدية.

(١) ينظر:شرح فتح القدير لابن الهمام ٢٢٣/٦، الذخيرة للقرافي ١٥٢/٦، حاشية الجمل ١٠٢/٣.

- لا يصار إلى الترجيح مع إمكان الجمع [١].
- كل مصلحتين متساويتين يتعذر الجمع بينهما يتخير بينهما [٢].
- الحقوق إذا تساوت وعدم الترجيح، صرنا إلى القرعة [٣].

وهذا مناط من الممكن أن تختلف فيه أنظار المجتهدين، بحيث إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم أحد المجتهدين رجحان إحداهما قدمها، وإن لم يعلم رجحان، فإن غلب التساوي فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداهما فيقدمه، ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه، وهكذا. ويتفرع على مسألة الاختيار عند تساوي المصلحتين:

فرع: الاقتراع في انتخابات الولايات العامة والخاصة:

القرعة: اسم مصدر بمعنى الاقتراع، وهو الاختيار بإلقاء السهام ونحو ذلك.

وهي: تمييز نصيب موجود، فهي أمارة على إثبات حكم قطعا للخصومة، أو لإزالة الإبهام[٤].وعلى ذلك فالقرعة التي تكون لتمييز الحقوق

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤/٣٣٤،

(٢) ينظر: الفوائد في اختصار القواعد للعز ص ٥١، تحقيق إياد الطباع الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة ٨ / ٢٤٤.

(٤) وهذا بخلاف القرعة التي يؤخذ منها الفأل، أو التي يطلب بها معرفة الغيب والمستقبل فهي في معنى الاستقسام الذي حرمه الله سبحانه وتعالى ينظر: المغني لابن قدامة ٨ / ٢٤٤.

المتساوية مشروعة.

فتنصَّب الأمة التي هي عموم الشعب الرؤساء، في كل ولاية عامة (كرئاسة الجمهورية) أو خاصة (كنواب مجلس النواب، والوزراء، ورؤساء الجامعات)، فإذا كان اثنان أو أكثر ممن ترشحوا لهذا المنصب يصلحان للولاية عليها، ويتساويان من كل وجه فإنه يتخير بينهما بنظام الاقتراع (التصويت الانتخابي).

وقد اتفق الفقهاء مشروعية القرعة، وأنها تعتريها الأحكام التكليفية الخمسة فقد تكون مباحة أو مندوبة أو واجبة أو مكروهة أو محرمة[1].

والأصل في مشروعيتها:

- حكى القرآن الكريم أن القُرْعة أجريت فيمن يَكفُل مريم، مصداقا لقوله تعالى: (وما كُنْتَ لَدَيْهِمْ إذْ يُلْقُونَ أقْلامَهُمْ أيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ)[2].
- وأن القرعة أجريت فيمن يَرمى من السفينة التي رَكِبَها سيدنا يونس مصداقا لقوله تعالى: (فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ المُدْحَضِينَ)[3].

ومن السنة: أنه صحَّ أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. كان إذا أراد سَفَراً أقْرَع بين نسائه، فأيَّتُهن خَرَج عليها السهم سافَرَ بها"[4].

(١) ينظر: نهاية المحتاج للرملي ٨ / ٢٦٩.

(٢) [سورة آل عمران : ٤٤].

(٣) [سورة الصافات : ١٤١].

(٤) الحديث: أخرجه الإمام مسلم في صحيحه باب في فضل عائشة، حديث رقم ٦٤٥١. ينظر: صحيح مسلم ٧/ ١٣٨.

والنظر المقاصدي للاقتراع: هو تطييب القلوب بأن الاختيار ترك للقدر، وإزاحة تهمة الميل حتى لمن له حق الإلزام[1]. وفائدتها استخراج الحكم الخفي عند التَّشاحِّ ـ التنازع ـ ولا يَصِح لأحد أن يقول: إن القرعة تُجرَى مع موضع التراضي، فإنها لا تكون أبدًا مع التراضي، بل تكون فيما يَتَشاحُّ الناس فيه ويُضَنُّ به[2].

ويتفرع على مسألة الاقتراع عند تساوي الحقوق وتشاح المستحقين، أيضا:

فرع: الاقتراع في قانون التوظيف: إن تقدم اثنان أو أكثر إلى وظيفة من الوظائف ممن استوفوا شرائط التقديم فإنه يقرع بين المتقدمين عند تساويهم وانعدام المرجح.

فرع: الاقتراع في عقد ولاية الزواج: إن اجتمع اثنان أو أكثر من الأولياء تساوو في جهة القرابة والدرجة والقوة كالإخوة الأشقاء، أو الأب، والأعمام كذلك، وتشاحوا فيما بينهم، وطلب كل منهم أن يتولى العقد، يقرع بينهم قطعا للنزاع، ولتساويهم في الحق وتعذر الجمع [3].

فرع: الاقتراع من أجل الحضانة: لقاضي الأحوال الشخصية إذا تساوى لديه اثنان فأكثر في استحقاق حضانة طفل أقرع بينهم، فمن خرج سهمه

(١) ينظر: تكملة فتح القدير على الهداية ٨/ ٣٦٣.

(٢) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ط العلمية ١/ ٣٥٩.

(٣) ينظر: الفروق ١١١/٣؛ الحاوي ٩٨/١١؛ المنثور ٦٧/٣؛ قواعد ابن رجب ص٤٠٤.

استحق حضانة الطفل، وإذا اختار الطفل المميز الأبوين معاً أقرع بينهما[1].

فرع: الاقتراع من أجل تسكين الشباب:

للمسئول من قبل الدولة إذا تساوى لديه اثنان فأكثر في استحقاق شقة من شقق تسكين الشباب في مناطق المجتمعات العمرانية الجديدة، فمن خرج سهمه استحق الحصول على وحدة سكنية، إذا اتفقوا في جميع الشروط المحققة لاستحقاق الوحدة السكنية والمنظمة من خلال الدولة[2].

(١) ينظر: حاشية الدسوقي ٢ / ٥٢٨ ؛ المنثور ٣ / ٦٣.

(٢) ينظر: المنثور ٣ / ٦٣ ؛ فتح الباري ٥ / ٢٤٩؛ المغني ٥ / ٧٦١ .

المبحث الثالث

أحكام بين المصالح التي ترتب عليها ضرر

تمهيد: لا بد من تحقيق النظر -أولا- في مظان وقوع التعارض بين المصالح غير الخالصة والتي يشوبها لحوق مفسدة بسبب طلبها، واجتلابها، فإذا عقد الموازن الموازنة بين المصالح المتعلقة بالمفسدة فينظر إلى:

الأول: اعتبار المصالح المحضة -مع ندرتها-، من المصالح التي تتعلق المفسدة بها.

الثاني: اعتبار حاجة الجالب إلى المصلحة التي تلازمها المضرة.

الثالث: اعتبار عموم وخصوص الضرر المترتب علي جلب المصلحة.

الرابع: اعتبار قصد الجالب لمصلحتة مع قصده الإضرار، وعدم ذلك.

الخامس: درجة المفسدة المترتبة علي الجلب (قطعية، نادرة، كثيرة أغلبية، كثيرة غير أغلبية)[1].

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

(١) ينظر: استقرأت هذه الأسس من مسائل القسم الثاني من كتاب المقاصد -مقاصد المكلف-. ينظر: الموافقات للشاطبي ٢/٤٩٤.

المطلب الأول

جلب المصلحة إذا ظن ترتب عليه ضرر عام.

هذه الصور قائمة على المزج بين علم الأصول، والمقاصد، وعلم الأخلاق، أو كما يسميه بعض العلماء المعاصرين بمزواجة التشرع والتخلق (ضبط قواعد الأخلاق بأصول الفقه)[1]. يلزم للمجتهد بعد تقعيد القواعد الأصولية المرجحة بين المصالح في الموازنات أن يتبين أوجه الضرر الذي يترتب على جلب المصلحة، وهذا الضرر قد يقع على الجالب لمصلحته، وقد يقع على المجتمع، فعلى هذا تكون هذه الأضرار قسمان: الأول: ضرر الخاص. الثاني: ضرر العام. هذه الصورة مبناها على وقوع التعارض بين الإذن في جلب المصالح عموما وهو مطلوب، وبين ترتب إضرار الغير بناء على جلب هذه المصلحة وهو محظور، ثم عارض هذا الحظر في نظر المجتهد أن الجالب غير قاصد لوقوع الإضرار على الغير ولا حكم إلا بقصد، ثم عارض ذلك أن الضرر عام وأن الأصل تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة [2].

هنا يتوجب على المجتهد النظر إلى حجم الضرر الناتج من جلب المصلحة هل يمكن جبره أم لا؟

(١) ينظر: روح الدين من ضيق العلمانية إلي سعة الائتمانية للدكتور/طه عبد الرحمن: ص ١٦.

(٢) ينظر: الذخيرة للقرافي ٢٥٦/٢ و ٤٦٧، والموافقات للشاطبي ٣٦٧/٢، المنتزع المختار من الغيث المدرار، المعروف بشرح الأزهار، لابن مفتاح ٦٢/١، والسيل الجرار للشوكاني ١٦٠/٢.

- فإن كان **الضرر لا يمكن جبره** إذا منع الجالب لمصلحته من استخدام حقه، وإذا استعمل حقه لحق الضرر بغيره (المجتمع)، فالضرر في هذه الصورة يلحق صاحب المصلحة وحده، وهنا يقدم حق صاحب المصلحة على الإطلاق، كفقد نفسه أو عضو من أعضائه.
- وإن كان **الضرر يمكن جبره** إذا منع صاحب المصلحة من استخدام حقه، وإذا استعمله لحق الضرر بكثير من الناس (المجتمع) فاعتبار الضرر العام أولى، فيمنع الجالب للمصلحة من فعلها؛ لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.

والأصل: حديث ابن عمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا-:"أَنّ رَسُولَ الله -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- نَهَى أَنْ تُتلقَّي السِّلَعُ حَتّى تَبْلغُ الأَسْوَاقَ"[1]. وقد فرعّ الفقهاء على هذا الأصل: النهي عن تلقي السلع في الأسواق.

وبيانه: أن الشريعة منعت متلقي السلع من جلب مصلحته في الحصول عليها قبل الناس؛ كي لا يلحق الضرر المجتمع كله، والمصلحة العائدة على المجتمع في النهي عن تلقي الركبان، الجلب وتيسير رواج الطعام في الأسواق بأسعار معقولة، دون المزايدة عليه، أو احتكاره في يد المتلقي السابق[2].

عن جابر أن النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قال:"لَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، دَعُوا النَّاسُ

(١) رواه مسلم: صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب ٥.، ٣/ ١١٥٦.

(٢) ينظر: ما قيل في علة النهي عن هذا النوع من البيع نيل الأوطار، ٦/٢٥٢ - ٢٥٣.

يَرْزُق الله بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ"[1]. وفرعوا: النهي عن بيع الحاضر للباد.

ومنع الشريعة بيع الحاضر من جلب مصلحته؛ منعا للسمسرة، والمصلحة العائدة على المجتمع في هذا النهي تيسير رواج الطعام بين الناس، ومنع تدخل السماسرة لإغلاء أسعار السلع [2].

استقرار المجتمع مقصد حاكم للمجتهد: من خلال استقراء موقف الشارع من هذه المعاملات يتبين للمجتهد أن الشارع قاصدٌ إلى تسهيل عملية رواج الطعام في الأسواق، والسعي إلى منع الاحتكار في أقوات الناس، ومنع كل معاملة يمكن أن تحول نتيجتها مشابهة لما ينتج عن الاحتكار من إغلاء الأسعار وما ينتج عن ذلك من إضرار بالناس.

وعلّة حرص الشارع على رواج الطعام، أن الرواج يؤدي إلى وفرة الطعام في الأسواق، والوفرة تؤدي إلى رخاء الأسعار بما يُيَسِّر حياة الناس، خاصة الطبقة الفقيرة والمتوسطة. وفي المقابل، التضييق من دائرة رواج الطعام يؤدي إلى قلة العرض، الذي يؤدي بدوره إلى كثرة الطلب، فغلاء الأسعار وفي ذلك ما فيه من الإضرار بالناس والتعسير عليهم [3].

فرع: إعلان الحكومات حالة الطوارئ، وإلغائها

حالة الطوارئ هي: عبارة عن نظام استثنائي محدد في الزمان والمكان، تعلنه الحكومات لمواجهة أخطار غير عادية تهدد البلاد أو جزءا منها، في

(١) رواه مسلم: صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب ٦.، ج ٣، ص ١١٥٧.

(٢) ينظر: أقوال العلماء في هذا النوع من البيع نيل الأوطار، ج ٦، ص ٢٤٩ - ٢٥٠.

(٣) ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشارع، نعمان جغيم ص ١٨٩.

شروط محددة ولحين زوال التهديد، وذلك بتدابير احترازية مستعجلة، وطرق غير عادية قد تكون بنقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية بضوابط خاصة [١].

ومن أهم تلك التدابير تقييد حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة ومراقبة وسائل الاتصالات، والاستيلاء على أي منقول أو عقار، والأمر بفرض الحراسة على الأشخاص والممتلكات[٢].

وفرض حالة الطوارئ مبناها على وقوع التعارض بين الإذن في جلب المصالح عموما وهو مطلوب، وبين ترتب إضرار الغير (تقييد الحريات) بناء على جلب هذه المصلحة وهو محظور (بقوة الشرع والقانون)، ثم عارض هذا الحظر في نظر المجتهد أن الجالب (الحكومات) غير قاصد لوقوع

(١) وقد أصدر رئيس الجمهورية عبدالفتاح السيسي، القرار رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٢١ بإعلان حالة الطوارىء في جميع أنحاء البلاد لمدة ثلاثة أشهر، تبدأ اعتبارا من الساعة الواحدة من صباح يوم الأحد الموافق الخامس والعشرين من أبريل عام ٢٠٢١ م، وذلك نظرًا للظروف الأمنية والصحية الخطيرة التي تمر بها البلاد.

(٢) وتنص التشريعات الدولية المتعلقة بهذا الموضوع على ضرورة وأهمية تحديد الحالة في المكان والزمان، وتقيد بشروط حازمة، للحد من العسف التي قد تمارسه السلطات العرفية، أو التنفيذية، أو الإدارية، إزاء هذه الحالة.
ومخالفة هذه الشروط تضع الحكومة تحت طائلة البطلان وفقدان المشروعية، والخضوع للمساءلة القانونية والمحاسبة القضائية، لأن حالة الطوارئ حالة استثنائية وتشكل خطراً جدياً على حريات المواطنين وكرامتهم.
ينظر: "حالة الطوارئ في مصر". الدكتور عاصم خليل / الباحثة نورا طه. مؤرشف من الأصل في ١٩ يونيو ٢٠٢٠م. اطلع عليه بتاريخ ٠٨ سبتمبر ٢٠٢٠.

الإضرار على الغير ولا حكم إلا بقصد، ثم عارض ذلك أن الضرر عام وأن الأصل تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

هنا يتوجب على المجتهد النظر إلى حجم الضرر الناتج من جلب المصلحة (قانون الطوارئ) هل يمكن جبره أم لا؟

- فإن كان الضرر الواقع بسبب القانون لا يمكن جبره إذا منعت الحكومة من استخدام حقها، وإذا استعملت حقها لحق الضرر بغيره (المجتمع)، فالضرر في هذه الصورة يلحق الحكومات وحدها، وهنا يقدم حقها على الإطلاق، وذلك في حالة الحروب، أو التهديد بوقوع حرب، أو حدوث اضطرابات داخلية، أو كوارث عامة أو انتشار وباء، مما يعني تعرض الأمن العام في أراضي الجمهورية أو مناطق منها للخطر.
- وإن كان الضرر يمكن جبره منعت الحكومات من فرض حالة الطوارئ، وإذا استعملت فرض القانون لحق الضرر بكثير من الناس (المجتمع) فاعتبار الضرر العام أولى، فيمنع الجالب للمصلحة (الحكومات) من فرض حالة الطوارئ أو تمديدها؛ لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة [1].

(١) وقد أعلن رئيس الجمهورية إلغاء العمل بقانون الطوارئ يوم الاثنين ٢٥/أكتوبر ٢٠٢١م.

المطلب الثاني

جلب المصلحة إذا ظن منه ضرر خاص

هذه الصورة تصور لتعارض المصالح (**وقت الأزمات**)، ومبناها على وقوع التعارض بين الإذن في جلب المصالح عموما وهو مطلوب، وبين ترتب إضرار الغير بناء على جلب هذه المصلحة وهو محظور، ثم عارض هذا الحظر أن صاحب المصلحة غير قاصد لوقوع الإضرار على الغير ولا حكم إلا بقصد، ثم عارض ذلك أن الضرر خاص، والمصلحة محتاج إليها.

كالسابق إلى شراء طعام، أو شراب، أو ملبس، أو وقود مما تتفق فيه حاجة الناس، والكل محتاج إلى هذه الأشياء وقت الأزمات، فالجالب لمصلحته لو حازه قبل غيره وقع الضرر عليهم من فقد هذه الأشياء خاصة إذا كانت لا تكفي حاجة الجميع من حيث العادة، وانتفع هو وحده، ولو أخذ ذلك ما سبق إليه من يده وقع عليه ضرر الحاجة، ومن ثم كان هنا نظر. ومن الأمثلة التي يقع عليها الاستقرار في المجتمع:

كإخراج الطعام من صاحبه إما بعوض أو مجانا في حالة الأزمات، ومنه: إجبار الإمام المحتكر على إخراج ما احكتره من قبل ولي الأمر، وهنا لا بد من إسقاط حظ نفسه أو بعضه.

ومناط إسقاط المصلحة عن النفس مع تحققها في حق العموم يتصور من وجهين:

الوجه الأول: إسقاط الاستبداد بالمصالح، والدخول على المواساة للغير (المجتمع) على حد سواء، والمسقط لمصالحه يرى غيره مثل نفسه، أو

من تلزمه نفقتهم ورعايتهم وجوبا أو ندبا، أو أنه قائم مقام بالإصلاح والتسديد في المجتمع بمقام الاستخلاف له في الأرض، فصار مسقط حظه لا يقدر على الاحتجان لنفسه دون غيره، كالأب لا يقدر على الانفراد بالقوت لنفسه دون ولده.

وفي إسقاط الاستبداد لا يلحق الفرد المتبرع ضرر إلا بمقدار ما يلحق المجتمع أو أقل؛ لأنه فرد من المجتمع يلحق به ما يلحق بالمجمتع، ولا يعد موقعا على نفسه ضررا ناجزا وإنما ضرر مظنون متوقع، أو ضرر قليل يتحمله عن غيره.

الوجه الثاني: إسقاط حظه مع ملكه للمصلحة: وذلك بأن يؤثر غيره على نفسه، وهو أعرق من الأول في إسقاط حظ النفس، والفرد المسقط لحظه يترك حظه لمصلحة غيره، دفعا للمضرة عنه اعتمادا على يقينه وتوكله على الله، وتحملا للمشقة في عون غيره، لا يحمله على ذلك إلا حب الله تعالى، وهو ما انفردت به الشريعة الإسلامية، وعد فيها من محامد الأخلاق. وإسقاط حظ النفس سموه (الإيثار)، وهو في الواقع على ضربين:

الأول: **إيثار بالملك**: كالمال، أو المسكن، حتى الزوجة لتحل بعد فراقها لآخر.

والناس في هذا الضرب على مراتب وتختلف أحوالهم حسب مقتضى التوكل المحض واليقين التام.

والثاني: **إيثار بالنفس**: بأن يفدي غيره بنفسه. مثال: إلقاء نفسه علي شخص مغتصب لأرضه مستبيح لعرضه. ونوع الحظ الذي يسقطه هنا هو

الحظوظ العاجلة دون الآجلة، ولذلك كانت المضرة المترتبة هنا متحملة إذا لم تخل بمقصد شرعي.

فرع: إجبار الحكومة المحتكرين على بذل السلع الأساسية وقت الأزمات[1].

الاحتكار: حبس الطعام بقصد الغلاء، والاسم منه: الحكرة، والفاعل: محتكر.

وعرفه الشافعية: بأنه اشتراء القوت وقت الغلاء، وإمساكه وبيعه بأكثر من ثمنه للتضييق[2]. وحكمه: الاحتكار محظور، لما فيه من الإضرار بالناس، والتضييق عليهم. وقد اختلفت عبارات الفقهاء في التعبير عن هذا الحظر:

- فجمهور الفقهاء صرحوا بالحرمة[3].
- وفقهاء الحنفية وبعض الشافعية عبروا عنه بالكراهة إذا كان يضر بالناس[4]. وتصريح الحنفية بالكراهة على سبيل الإطلاق ينصرف إلى

(١) والاحتكار المحرم ما اجتمع فيه ثلاثة شروط: أحدها: أن يشتري المحتكر، فلو جلب شيئا، أو أدخل من غلته شيئا، فادخره، لم يكن محتكرا. الثاني: أن يكون المشترى قوتا، فلا احتكار في السلع غير الأساسية. الثالث: أن يضيق على الناس بشرائه. ينظر: المغني لابن قدامة ٤/ ١٦٧.

(٢) وعرفه الحنفية بأنه: اشتراء طعام ونحوه وحبسه إلى الغلاء، وعرفه المالكية بأنه رصد الأسواق انتظارا لارتفاع الأثمان. وعرفه الحنابلة. بأنه اشتراء القوت وحبسه انتظارا للغلاء. ينظر: حاشية ابن عابدين ٢٠/٥، والشرح الصغير١/٦٣٩، ونهاية المحتاج ٤٥٦/٣، والمغني ٢٤٤/٤

(٣) ينظر: المغني ٢٤٤/٤، وكشاف القناع ١٥١/٣.

(٤) قال الشيرازي: ويحرم الاحتكار في الاقوات، وهو أن يبتاع في وقت الغلاء ويمسكه =

الكراهة التحريمية. وفاعل المكروه تحريما عندهم يستحق العقاب، كفاعل الحرام.

والنظر المصلحي في تحريم الاحتكار: هو: رفع الضرر عن عامة الناس من حيث وقوع التعارض بين الإذن في جلب المصالح عموما كالسابق إلى شراء طعام، أو شراب، أو ملبس، أو وقود مما تتفق فيه حاجة الناس، والكل محتاج إلى هذه الأشياء وقت الأزمات، فالجالب لمصلحته لو حازه قبل غيره وقع الضرر عليهم من فقد هذه الأشياء خاصة إذا كانت لا تكفي حاجة الجميع من حيث العادة، وانتفع هو وحده، ولو أخذ ذلك ما سبق إليه من يده وقع عليه ضرر الحاجة، وبين ترتب إضرار الغير بناء على جلب هذه المصلحة وهو محظور، ولذا فقد أجمع العلماء على أنه لو احتكر إنسان شيئا، واضطر الناس إليه، ولم يجدوا غيره، وضيق على الناس بشرائه، أجبر على بيعه دفعا للضرر عن الناس ولا يحصل ذلك إلا بأمرين:

الأول: أن يكون في بلد يضيق بأهله الاحتكار، كبلد غير منتج لسلع الاحتكار. فظاهر هذا أن البلاد الواسعة الكثيرة المرافق وجلب البضائع، أو البلاد المصنعة أو الزارعية للمواد الأساسية، فلا يحرم فيها الاحتكار؛ لأن ذلك لا يؤثر فيها غالبا.

الثاني، أن يكون الاحتكار في حال الضيق، بأن يدخل البلد سلع مستوردة فيتبادر ذوو الأموال فيشترونها، ويضيقون على الناس، فأما إن اشتراه

=

ليزداد في ثمنه. ومن أصحابنا من قال: يكره ولا يحرم، وليس بشئ.

ينظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٥٥، والمجموع شرح المهذب ١٢/٦٠.

في حال الاتساع والرخص، على وجه لا يضيق على أحد فليس بمحرم[1].

(١) ينظر: المغني لابن قدامة ٤/ ١٦٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٥٥، والمجموع شرح المهذب ٦٠/١٢.

المطلب الثالث

جلب المصالح مع تحقق إضرار الغير.

تمهيد: قد تتعارض مصلحة الفرد مع مصلحة الجماعة، وحينئذ لا بد من بيان وجه الضرر الواقع على الفرد من تضييع مصلحته، أو على المجتمع من ضنانة الفرد بتقديم مصلحته على مصلحة الجماعة، وفي هاتين الحالتين إما أن يقصد الفرد الإضرار، أولا، والنظر للمضرة هل هي قطعية أم ظنية، أم كثيرة أغلبية، وسأبين ذلك في ثلاث نظرات:

النظر الأول: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر، **والضرر قطعي**.

النظر الثاني: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر، **والضرر نادر**.

النظر الثالث: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر، **والضرر كثير**.

بيان النظر الأول: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر، والضرر قطعي.

والترجيح هنا له نظران: **النظر الأول**: من حيث كون الجالب لمصلحته قاصدا لما يجوز أن يقصد شرعا، لكن شرط الشريعة المنع من إضرار الغير، فمن هذه الجهة الجلب جائز.

النظر الثاني: قصده لعمل يلزم منه مضرة الغير قطعا، مع أن الجالب لمصلحته لا يقع عليه ضرر بترك الفعل، فصار الجلب مظنة قصد الإضرار بالغير. فتوخي الفرد ذلك الفعل على ذلك الوجه الذي يضر به (المجتمع) مع علمه بالمضرة، فلا بد أن ننظر من جهتين:

الأولى: أن القصد لنفس الإضرار ممنوع أيضا.

الثانية: التقصير في النظر الشرعي، بمعنى أن الفرد قصر حتى وقعت المضرة بالمجتمع، وذلك ممنوع، فلزم من كلا الوجهين أن يكون الجلب ممنوعا، وإذا فعله كان متعديا بفعله، ويضمن ضمان المتعدي على الجملة، والنظر في التضمين يختلف حسب المضرة في النفوس والأموال حسبما يليق بكل واقعة، ولا يعد قاصدا له ألبتة إذا لم يتحقق قصده للتعدي، أي: يعامل معاملة المخطئ في الضمان للمتلفات، وفي تحمله الديات.

فرع: إضافة منظمات النّمو[1] للنباتات والحيوانات.

إضافة منظمات النمو تابعة لسلسلة الهندسة الوراثية في مجال النباتات والحيوان، واستطاع علماء الهندسة الوراثية من اكتشاف (الجينات) وترتيب صيغها والعمل على التعديل فيها، وتهدف لاستحداث سلالات من الزروع والثمار والحيوانات معدلة وراثيا لزيادة الإنتاج، تجنب الآفات والأمراض.

واختلفت نظرة الفقهاء المعاصرين لهذه القضية من حيث كون الجالب لمصلحته قاصدا لما يجوز أن يقصد شرعا وهو زيادة معدلات الانتاج، وانتاج سلالات من الزروع والثمار مكافحة للأمراض، لكن شرط الإذن الشرعي المنع من إضرار الغير، فمن هذه الجهة يكون جلب المصلحة جائزا من هذا الوجه، وهو ما أخذت به المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها

(١) منظمات النمو: أو الهرمونات النباتية على أنها مواد كيميائية طبيعية ينتجها النبات بنفسه لتنظيم نموه والتأثير في عملياته وأنشطته الفسيولوجية؛ حيث أنها تتحكم في صفات النبات ونمو ثماره وسقوط أوراقه وقد تكون مثبطة للنمو حسب نوعيتها، وقد اكتشفت أولى تلك المواد في عام ١٨٨٢م.
ينظر: الهرمونات النباتية د/ محب طه صقر ص ٥، ط: كلية الزراعة جامعة المنصورة.

الثانية عشرة عام ١٩٩٨م[١]، وأوصت شركات ومصانع انتاج هذه الهندسات ذات المصادر النباتية أو الحيوانية أن تبين للجمهور مكونات المنتجات من حيث معدلة وراثيا (Genetically modified)، أم لا أنها نقية خالية من التعديلات الوراثية(Pure) ليتم استخدام المستهلكين لها عن بينة.

النظر الثاني: قصد الشركات لتعديل زراعات أو تربية حيوانات وهذا عمل يلزم منه مضرة الغير قطعا، مع أن الجالب لمصلحته لا يقع عليه ضرر بترك الفعل، فصار الجلب مظنة قصد الإضرار بالغير. فتوخي الفرد ذلك الفعل على ذلك الوجه الذي يضر به (المجتمع) مع علمه بالمضرة، فالشركات والزراعات المضيفة لهذه الهرمونات قصدت لعمل يلزم منه مضرة الغير قطعا لما ثبت طبيا من تأثر الناس من أضرار هذه الهرمونات، مع أنها جالبة لمصلحتها وهو زيادة المحاصيل، وتوريد الفواكه أول قبل وقتها ليجلب لنفسه السعر الأعلى، ولا يقع عليه ضرر بترك الفعل، فصار الجلب مظنة قصد الإضرار بالغير، ففعل الفرد ذلك الفعل على ذلك الوجه الذي

(١) وهذا موافق لقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الحادي عشر بالمنامة في مملكة البحرين، من ٢٥-٣٠ رجب ١٤١٩هـ، الموافق ١٤- ١٩ تشرين الأول (نوفمبر) ١٩٩٨م.بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة إلى المجمع بخصوص الموضوع المذكور أعلاه والاطلاع على قرارات وتوصيات الندوة الطبية الفقهية الحادية عشرة التي عقدت بين مجمع الفقه الإسلامي الدولي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الكويت والمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية في الإسكندرية والمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة في الفترة من ٢٣-٢٥ جمادى الآخرة ١٤١٩هـ الموافق ١٣- ١٥ أكتوبر ١٩٩٨ بدولة الكويت.

يضر به (المجتمع) مع علمه بالمضرة يجعله متعديا بفعله، ويضمن ضمان المتعدي على الجملة. وتأثير تحقق المفسدة القطعية يظهر أثره على المجتمع في الحال أو على الوقت البعيد من ظهور الأمراض الناتجة من تناول هذه الفواكه والخضر المهرمنة، مما يسبب اضطرابا صحيا.

النظر الثاني: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر، والضرر نادر.

التعارض هنا بين جلب المصلحة إذا أدي لمفسدة نادرة، وهو على أصله من الإذن، لأن المصلحة إذا كانت غالبة فلا عبرة بالندرة في انخرامها، لأنه لا توجد مصلحة خالصة على الجملة. لكن الشارع اعتبر في الأحكام الشرعية غلبة المصلحة، ولم يعتبر هنا ندرةش المفسدة، إجراء للأحكام الشرعية مجرى الأحكام العادية قياسا على الواقع، ولا يعد قصد الفرد إلى جلب مصلحته، أو دفع المضرة عن نفسه تقصيرا في النظر الشرعي إذا كان عالما بندرة المضرة، ولم يقصد وقوع الضرر، فجلب المصلحة هنا باق على أصل مشروعيته من الإذن. ومثل هذا الوجه في العبادات: رخص الشرع قصر الصلاة الرباعية، والفطر في الصوم للغني المترف إذا كان مسافرا، ومنع من ذلك لذوى الأعمال الشاقة، بسبب هذه الصنائع [1].

فرع: الإلزام بالفحص الطبي للمقبلين على الزواج

المقصود بالفحص الطبي قبل الزواج: الكشف الذي يجريه الطبيب لراغبي الزواج للوقوف على ما قد يكون من بعض الأمراض الوراثية أو

(١) ينظر: مراقي الفلاح ص ٣٤٨، والدر المختار ورد المحتار ٢/٨٠ و ٨١، وفتح القدير ٢/ ٢٣٤، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢/ ٣٢٥، وكشاف القناع ٢ / ٣٠٨ .

المعدية، ومدى انتقال تلك الأمراض للطرف الآخر، أو الأبناء في المستقبل ليكون الدخول في هذا العقد على نحو من الوضوح المؤثر في التخطيط لأسرة سليمة صحيا[1].

وللفقهاء المعاصرين في مدى الإلزام بإجراء الفحص الطبي اتجاهان:

الأول: لولي الأمر إصدار قانون، أو ما في حكمه يلزم فيه جميع المتقدمين للنكاح بإجراء الفحص الطبي بالحصول على شهادة تثبت أنه مانع من الزواج، وممن تبنى هذا الاتجاه الدكتور: نصر فريد واصل[2].

ووجهتهم: أن الفحص الطبي قبل الزواج يجلب مصالح مشروعة للأسرة والمجتمع.

- فيه الأخذ بالأسباب المأمور بها شرعًا، والوسائل تأخذ حكم الغايات فإذا كانت الغاية هي سلامة الإنسان العقلية والجسمية، ولا يضير ما يصاحب ذلك من مفاسد قليلة وقد تكون نادرة لاحقة بجلب هذه المصلحة.
- الكشف عن أمراض وراثية تساهم في تخفيض نسبة الأمراض، الناتجة

(١) ينظر: الموسوعة الطبية الفقهية للدكتور محمد كنعان ص ٧٦٣، والأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي للدكتور: محمد خالد منصور ص ٢٣-٢٤ منشورات جامعة آل البيت.

(٢) ينظر: الفحص الطبي قبل الزواج في الفقه الإسلامي، تأليف: مصلح عبدالحي النجار ص ١١٤٣-١١٤٥ بحث منشور في مجلة الملك سعود، كلية العلوم التربوية والدراسات الإسلامية بتاريخ ١٤٢٥/٢/٢٠هـ-٢٠٠٤م

عن زواج الأقارب، وهي فعالة جدا في الحد من الأمراض الوراثية والمعدية الخطرة.

- أنها تحديد قابلية الزوجين المؤهلين للإنجاب من عدمه، لأن أسباب العقم ليست كلها معروفة، ويحقق رغبة الخطيبين في معرفة الأسباب المحتملة للعقم.

الثاني: أنه لا يجوز إجبار أي شخص على إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، وممن اختار هذا القول الدكتور محمد رأفت عثمان(١).

ويمثل هذا الاتجاه جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة عشر في موضوع أمراض الدم الوراثية ومدى مشروعية الالزام بالفحوص الطبية للراغبين في الزواج، وأن الفحص الطبي يقف عند الجواز دون الإلزام(٢).

ووجه المفسدة المصاحبة لجلب هذه المصلحة مع قلتها وندرتها:

- نتائج هذا الفحص احتمالية -وليست قطعيّة- في العديد من الأمراض.
- أن إفشاء معلومات الفحص، واستخدامها استخداما يضر بصاحبها من أحد الطرفين شيء غير مقبول، خصوصا إذا حدثت تسريبات لهذه الأسرار.
- أن التكلفة المالية المرتفعة لهذه الفحوصات الطبية، وهذا يترتب عليه

(١) ينظر: الأحكام المتعلقة بتحسين النسل الدكتور: عبدالله الجهني ٢/٩٠٥.

(٢) ينظر: الفحص الطبي قبل الزواج ومدى مشروعيته غبدالرحمن حسن النفيسة ص ٣٤.

عزوف المقبلين عن الزواج، خاصة إذا أضيفت هذه التكاليف لجملة التكاليف قبل الزواج.

- أن هذه الفحوصات قد تكون سببا في التفريق بين متحابين متعلقين بالزواج ببعضهما، مما يجبرهما على مخالفة الإلزام بهذه الفحوصات بالتزوير لها[1].

ولو نظر المجتهد تجاه المفاسد المترتبة ولكنها لا ترقى إلى حظر المصالح المترتبة على الجلب.

النظر الثالث: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر، والضرر كثير.

هنا ينظر إلى حجم المفسدة الواقعة هل هو كثير أغلبي، أم كثير غير أغلبي.

أولا: إذا كان وقوع المفسدة كثير، ولزوم الضرر منه غير غالب.

ومعنى الأغلبية هنا: أن يغلب على الظن الراجح وقوع المفسدة.

هذا الفرض يحتمل الخلاف من جهتين:

النظر الأول: أن الأصل في جلب المصلحة الإذن، وذلك أن الظن الغالب بالمفسدة، ووقوع الضرر سبب جلب المصلحة لا يقومان مقام القصد إليه فيكون الأصل الجواز، مع قطع النظر عن اللوازم الخارجية.

النظر الثاني: أن جلب المصلحة ترتب عليه مفسدة تلحق ظنا، من باب

(١) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي – الدورة السابعة عشر بمكة المكرمة سنة ١٤٢٤ هجرية من ص ١٩-٢٣.

الحيل، أو من باب التعاون على الإثم والعدوان، فيمنع من هذه الجهة لا من جهة الأصل، لأن المتسبب هنا لم بقصد إلى ملحة نفسه، فإن حمل على التعدي فمن باب التقصير.

وسبب الخلاف هنا: هل تقوم مظنة الشيء مقام القصد إليه أم لا؟[1] فيجري الظن الغالب مجرى العلم فيمنع من التقصير أو قصد الإضرار، أم لا يمنع لجواز تخلف الوجهين السابقين وإن كان التخلف نادرا فالحكم: اعتبار الظن هو الأرجح لعدة أسباب:

الأول: أن الظن في أبواب الفقه العملية جار مجرى العلم.

الثاني: المنصوص عليه من سد الذرائع داخل هنا.

الثالث: أن ذلك داخل في باب التعاون على الإثم والعدوان، المنهي عنه شرعا.

فرع: فطر أصحاب المهن والأعمال الشاقة في رمضان

فطر أصحاب المهن الشاقة كالمزارعين، وعمال الخرسانات المسلحة، والبنائين، وطوائف المعمار، والمحاجر الجبلية والذين يبذلون مجهودا غير محتمل في العادة، خاصة إذا جاء رمضان في فصل الصيف، وأن يكون عمله مصدر رزقه في الغالب.

فمن جهة جلب المصلحة الدينية يختم عليه الصوم لضيق الوقت،

(١) ينظر: نواضر النظائر في قواعد الفقه لابن الملقن المتوفى سنة ٨٠٤هـ ص ١/٧٠، ط: دار الكتب العلمية.

وحرمة الشهر، لكن أرهقه عمله بسبب طلبه مصلحته الدنيوية من طلب المعاش له لمن يعول، ويعوقه الجوع المفرط الناتج من بذل الجهد، أو العطش الشديد خصوصا في فصل الصيف. وقيده فقهاء الحنفية بقيدين:

الأول : أن يخاف على نفسه الهلاك بغلبة الظن إن عمل طوال الشهر وهو صائم، لا بمجرد الوهم، أو يخاف نقصان العقل، أو ذهاب بعض الحواس. قال المالكية : فإن خاف على نفسه حرم عليه الصيام، وذلك لأن حفظ النفس والمنافع واجب[1].

الثاني : أن لا يكون ذلك بإتعاب نفسه، إذ لو كان بإتعابها تلزمه الكفارة[2].

(١) ينظر: جواهر الإكليل ١ / ١٥٣، والقوانين الفقهية لابن جزي ١/ ١٠٧.

(٢) ينظر: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٧٤.

النتائج والتوصيات

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على من بعث بمصالح العالمين رحمة من ربه. وبعد:

أولا: النتائج:

فهذه بعض النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث ومنها:

أولا: أن المقصد الأسمى من مقاصد الشريعة الإسلامية، وصدور إذن منها في جلب المصالح المعتبرة هو صلاح المجتمع واستقراره.

ثانيًا: أن المصالح المعتبرة هي التي اعتبرتها الشريعة تنصيصا أو تصريحا، أو حثت على تحصيلها أو تكميلها أو رعيتها، وهذا النوع من المصالح هو المنوط به استقرار المجتمع.

ثالثًا: المصالح الملغاة هي التي شهد الشرع ببطلانها، وعدم اعتبارها، وأبطل مشروعيتها بنص أو غيره، وهي مصالح وهمية مؤثرة في عدم استقرار المجتمع، واختلال نظامه.

رابعًا: المصالح المرسلة هي مناط الاجتهاد، والجواب على أحكام المستجدات، وهي مظن التجديد في حياة الناس.

خامسًا: لم تعتبر الشريعة رغبات الناس وملذاتهم العابرة، ولم تجعلها معيارا في تقرير المصالح المشروعة، والمفاسد الممنوعة.

سادسا: أن هذه المصالح والرغبات لدى الأفراد تتسم بالفردية والنسبية، ولا توجد لها ضوابط موضوعية تستند إليها، وكما قالوا المصلحة الخاصة

تطمس الحقيقة الموضوعية.

سابعا: أنه لا يتصور التعارض بين المصالح الحقيقية المعتبرة وأصول الأحكام من الكتاب والسنة بحال، وإنما وقع التعارض مظنة وتوهم المصلحة، فلا يتعارض صريح النقل مع صحيح العقل.

ثامنًا: أن الأصوليين بنو قواعد الموازنة في جلب المصالح على أسس وضوابط، وأن هذه القواعد يمكن استخدامها في النظر القانوني، والسياسة الحكمية، المواكبة للواقع مع مراعاة الشرع.

تاسعًا: أن هذه القواعد من شأنها أن ترفع العقل العادي إلى درجة العقل العالي رفيع المستوى، مما يعود على المجتمع بالنفع والاستقرار من ملاحظة التفضيل والترجيح بين المصالح.

عاشرًا: راعت الشريعة الفعل الناتج من جلب المصلحة إذا وقعت منه مفسدة من حيث القطعية، والندرة، والأكثرية الغالبة، وغير الغالبة.

التوصيات

- مراعاة الدراسات المقاصدية في جامعة الأزهر العتيقة، وتسليط الضوء على الدرسات المقاصدية والاهتمام بها، بحجم يتناسب مع عراقة هذه الجامعة العريقة.
- دراسة وتقنين نظرية "التداخل المعرفي" بين العلوم والمعارف الإسلامية، ويعد أفضل نموذج علمي لبيان هذا التداخل الداخلي هو مزج علم الأخلاق وأصول الفقه (في علم مقاصد الشريعة)[1].

(١) ينظر: تجديد المنهج في تقويم التراث د/ طه عبدالرحمن ص ٩٦ ط/ دار المركز الثقافي

- الولوج من ناحية "المقاصد"، وهي الناحية التي عنيت بالتطبيق والتوسع في أصول الفقه، ومنبع المقصد أو الغاية من النفس، ويعد النموذج الأمثل لهذا المزج عند إمام الحرمين، والغزالي، والعز بن عبدالسلام، وابن دقيق العيد، وأبي إسحاق الشاطبي، حيث نسب للشاطبي علم تحرير علم المقاصد مع القطع بأسبقية غيره من الأصوليين عليه.
- معاودة البحث لمفاهيم "المقصود، والقصود، والمقاصد".
- تكميل شطر هذا البحث وهو :" الموازنة بين المفاسد كمنهجية للاجتهاد في ضوء مقاصد الشريعة.

=

العربي، الطبعة الثانية – بدون.

الخاتمة

بعد أن فرغنا من استيفاء جوانب موضوع الموازنة بين المصالح والمفاسد، وبين المصالح بعضها البعض، والمفاسد بعضها البعض، وعرض بعض النماذج التطبيقية والتي يظهر فيها أثر الموازنة على الوجه المقرر لدى الأصوليين، يمكننا الانتهاء إلى أهم النتائج التالية:

- أن الموازنة هي: تحصيل الأفضل فالأفضل من الأقوال والأعمال، بتحصيل المصالح الخالصة، ودرء المفاسد الخالصة، وتقديم أرجح المصالح فأرجحها، ودرء أفسد المفاسد فأفسدها، ويدق الأمر عند التساوي بين المصلحتين، أو بين المفسدتين، أو بين المصلحة والمفسدة، وهنا تظهر أهمية الورع والخوف من الله سبحانه.
- أن الموازنة هي: العلم بالدلائل والأسس التي تضبط النظر في الترجيح بين المصالح والمفاسد في ذاتها، أو مع بعضها عند التعارض من خلال المنهجية المعتبرة في فقه الموازنات، والفقه المقاصدي ودعامته الأساسية هي تلك الموازنة.
- أن الموازنة تعدّ وسيلة للتخفيف عن العباد، والتيسير عليهم بدفع الحرج، ورفع المشقة عنهم، عندما يقف المفتي على أوجه الترجيح بين المصالح بعضها البعض، والمفاسد بعضها البعض، فضلا عن المصالح مع المفاسد.
- أن الموازنة أمر ضروري للوقوف على الحكم الشرعي في المستجدات، عن طريق تحقيق المقاصد الشرعية، وهذا يحقق بدوره تضييق دائرة الخلاف، والوصول إلى مقصد الشرع الكريم من تشريع الأحكام

المحققة لمصالح العباد في الدارين.

- أن الموازنة هي: السبيل المهم لملاحقة المستجدات الشائكة بالأحكام المناسبة دون ما عنت أو انحراف عن الوسطية أو الاعتدال في الوصف والتكييف كأساس لضبط الفتاوى.
- الموازنة من عمل المجتهد الفقيه، ومن يتعرض للإفتاء في أصول الشريعة ومقاصدها، ومراعاة الوسائل والغايات، وبعد الترتيب بين المصالح والمفاسد، وبين أفراد كل واحدة منهما، لا يجوز إجراء الموازنة على هوى النفس دون الإحاطة بمقاصد الشريعة، والإحاطة بمدارك الاستنباط عن وهم وتوهم بلوغ رتبة الاجتهاد، وفي هذا مخاطرة باقتحام المهالك.
- أن المصالح لها رتب ودرجات في الشرع الكريم، وعلى قدر رتب المصالح تترتب الفضائل في الدنيا والآخرة، فالمصالح الشرعية متفاوتة من حيث الجملة مندرجة في مراتب مختلفة من حيث الأهمية، وكذا الحال بالنسبة لتفاوت رتب المفاسد.
- أن أهل العلم قد وضعوا الضوابط اللازمة لإجراء الموازنة في إطار تحقيق مقصد الشرع الكريم، مع عدم مصادمة الموازنة للنصوص الشرعية، أو الاجماع، والقياس، فضلا عن مراعاة القواعد الفقهية المقررة لدى السادة الفقهاء.
- أن الفعل الواحد قد يكون مشروعًا بأصله غير أنه يلابسه القصد الفاسد، أو النية السيئة فيدخل في دائرة الممنوعات دون المشروعات، أو يكون الفعل مؤديًّا إلى الإضرار الفادح، فالصيد مثلا: بحسب الأصل مباح،

غير أنه إذا أفضى إلى العبث بمخلوقات الله فإنه يكون ممنوعًا شرعًا.

- أن فقه الموازنات منهج متأصل لتحقيق مقصد الشرع، تأصلت جذوره في الكتاب الكريم، وتنزيل النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- تطبيقًا في الواقع، وهكذا كان الأمر في تطبيق الصحابة -رضوان الله عليهم- لما تعلّموه من النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- في فقههم، وحلّ المستجدات التي تعارضت فيها المصالح والمفاسد.
- أن الفقهاء المجتهدين قد عرفوا مقاصد الشريعة فحصّلوها، ثم أسسوا قواعدها وأصولها، وجالت أفكارهم في آياتها، وأعملوا الجدّ في تحقيق مبادئها وغاياتها، وعنوا بعد ذلك باطّراح الآمال، وشفعوا العلم بإصلاح الأعمال.
- أن الموازن لا بد له من بلوغ تمام الورع وذلك يتحقق بعلمه بخير الخيرين، وشرّ الشَّرين، وعلمه بأن مبنى الشريعة تحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإلا فلا يؤمن تركه للواجبات، وفعل المحرمات.
- أن أهل قد اشترطوا في الموازن أن يكون متجردًا لطلب الحق، عارفًا بقواعد ودرجات المصالح، ملمًّا بمقاصد الشريعة بكمالها فقيه النفس فاهمًا للواقع ومعرفة أحوال الناس وأعرافهم؛ لأن ما يصلح بمكان لا يصلح بمكان آخر.

فهرس المراجع

- الإبهاج شرح منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي لتقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين عبدالوهاب الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت، عام النشر: ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.
- أثر القرائن السياقية في تحديد دلالات الألفاظ، للباحث: أحمد محمد محمد بيبرس، رسالة دكتوراه كلية الشريعة والقانون بطنطا-جامعة الأزهر، سنة ٢٠١٧م.
- الاجتهاد المقاصدي حجيته ضوابطه مجالاته، لنور الدين بن مختار الخادمي، نشر: رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية في دولة قطر، سنة النشر: ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي للدكتور: محمد خالد منصور منشورات جامعة آل البيت.
- الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي، المحقق: عبد الرزاق عفيفي الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان.
- إحياء علوم الدين للغزالي الطوسي الناشر: دار المعرفة - بيروت.
- الإشارات الإلهية إلي المباحث الأصولية لسليمان بن عبد القوي بن عيد الكريم الطوفي الصرصري الحنبلي، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥ م.
- الأشباه والنظائر للسبكي، لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤١١هـ- ١٩٩١م،
- اعتبار المآلات، لعبدالرحمن بن معمر السنوسي، دراسة مقارنة في أصول الفقه، ومقاصد الشريعة رسالة جامعية، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ- دار ابن الجوزي المملكة العربية السعودية.
- تلبيس إبليس جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي الناشر:

دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

- حاشية ابن عابدين، لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، لحسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- الرسالة للإمام محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، المحقق: أحمد شاكر، الناشر: مكتبه الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى، ٣٥٨هـ/١٩٤٠م.
- شرح العضد الإيجي على مختصر ابن الحاجب شرح [مختصر المنتهى الأصولي للإمام أبي عمرو عثمان ابن الحاجب المالكي لعضد الدين عبد الرحمن الإيجي (المتوفى: ٧٥٦ هـ)على المختصر والشرح/ حاشية سعد الدين التفتازاني (المتوفى: ٧٩١ هـ)، المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.
- شرح الكوكب المنير، لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، الناشر: مكتبة العبيكان، الطبعة: الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧ مـ.
- شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم لنشوان بن سعيد الحميرى اليمني، تحقيق د/ حسين بن عبد الله العمري وآخرين، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت - لبنان)، دار الفكر (دمشق - سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.
- ضوابط العمل بفقه الموازنات تأليف الدكتور زياد بن عابد المشوخي، بحث ضمن أبحاث مؤتمر فقه الموازنات.
- غريب الحديث، أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي المحقق: د. محمد عبد المعيد خان، الناشر: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن، الطبعة: الأولى، ١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤م.

- غياث الأمم في التياث الظلم لإمام الحرمين الجويني المحقق: عبد العظيم الديب، الناشر: مكتبة إمام الحرمين، الطبعة: الثانية، ١٤٠١هـ.
- الفحص الطبي قبل الزواج في الفقه الإسلامي، تأليف: مصلح عبدالحي النجار بحث منشور في مجلة الملك سعود، كلية العلوم التربوية والدراسات الإسلامية بتاريخ ١٤٢٥/٢/٢٠هـ-٢٠٠٤م.
- الفروق، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- فقه المستجدات في العبادات د/ طاهر يوسف صديق الصديقي، طبعة دار النفائس عمّان -١٤٢٥هـ- ٢٠٠٥م.
- فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية د/ عبد المجيد السوسوة ص ١٣.طبعة دار القلم، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى ١٤٢٥ هـ- ٢٠٠٤م.
- فقه الموازنة بين المصالح والمفاسد، ودوره في الرقي بالدعوة الإسلامية، طبعة الجامعة الإسلامية بفلسطين- مؤتمر الدعوة الإسلامية ومتغيرات العصر- ١٤٢٦ هـ- ٢٠٠٥م.
- فقه النوازل- دراسة أصولية تطبيقة، د/ محمد حسين الجيزاني دار ابن الجوزي الطبعة الثانية ١٤٢٧ هـ- ٢٠٠٦م.
- قضايا فقهية معاصرة للشيخ محمد برهان الدين السنبهلي. طبعة: دار القلم بدمشق، ودار العلم بيروت، الطبعة الأولى- سنة ١٤٠٨هـ.
- قواطع الأدلة في الأصول، لمنصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي. تحقيق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٩م.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لعز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، تحقيق: محمود الشنقيطي، ط: دار المعارف بيروت - لبنان.

- القواعد الفقهية مفهومها ونشأتها وتطورها ودراسة مؤلفاتها أدلتها مهمتها تطبيقاتها، لعلي أحمد الندوي طبعة دار القلم -بيروت ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م.
- لسان العرب لابن منظور، لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي مادة صلح، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ.
- مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار، لمحمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّنِي الكجراتي، الناشر: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة: الثالثة، ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م.
- محاسن الشريعة في فروع الشافعية للفقال الشاشي الكبير، اعتنى به أبو عبدالله محمد علي سمك، طبعة دار الكتب العلمية، بدون.
- مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
- المدخل الفقهي الشيخ: محمد مصطفى الرزقا، طبعة دار القلم -دمشق- سنة النشر: ١٤٢٥ - ٢٠٠٤م.
- المدخل إلى فقه النوازل الدكتور عبدالناصر أبو البصل، طبعة جامعة اليرموك- عمادة البحث العلمي، ١٤١٨هـ.
- المستصفى للغزالي، لمحمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- المحصول للغزالي، لمحمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الثالثة، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م.
- المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت

- المصلحة في الشريعة الإسلامية د/ محمد سعيد رمضان البوطي، طبعة مؤسسة الرسالة بيروت.
- المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى- أحمد الزيات- حامد عبد القادر- محمد النجار)، الناشر: دار الدعوة.
- معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق : عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، الطبعة : ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- مفتاح دار السعادة لابن القيم، طبعة: عالم الفوائد سنة النشر ٢٠١٠م.
- مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة لمحمد سعد بن مسعود اليوبي، طبعة دار الهجرة للنشر والتوزيع، سنة النشر: ١٤١٨ هـ- ١٩٩٨م.
- مناقب الشافعي لفخر الدين الرازي، تحقيق الدكتور: أحمد حجازي السقا، طبعة مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة ١٤٠٦ هـ- ١٩٨٦م.
- المنثور في القواعد الفقهية، لبدر الدين محمد بن بهادر الشافعي الزركشي، تحقيق د/ تيسير فائق، ومراجعة د: عبدالفتاح أبو غدة، الطبعة الأولى ١٤٠٢ هـ- طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت.
- منهج استنباط الأحكام الفقهية المعاصرة د/ مسفر القحطاني - دار ابن حزم، ١٠/٣/١٤٣٨ هـ- الطبعة الثانية ١٤٣١ هـ- ٢٠١٠م.
- الموافقات للإمام الشاطبي تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.
- نظرية الموازنة بين المنافع والمضار في إطار القانون العام في النظام الإسلامي والنظم الوضيعة: دراسة مقارنة لمحمود محمد عبد النبى حسنين كلية الحقوق جامعة عين شمس- ٢٠٠٥م.
- نهاية السول لجمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، شرح منهاج الوصول للبيضاوي الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

- نهاية المطلب في دراية المذهب، المؤلف: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين، حققه وصنع فهارسه: أ.د/ عبد العظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

Reference Index

- Al-Ibhaj Sharh Minhag Alwosol Ela Ilm Alosoul by Alqadi Albidawi Taqi Al-Din Abu Al-Hassan Ali bin Abdul Kafi bin Ali bin Tammam bin Hamid bin Yahiya Al-Subki and his son Taj Al-Din Abdel Wahhab, Published by : Dar Al-Kutub Al-Ilmia - Beirut, Publication in year: 1416 AH - 1995 CA.
- Athr AlQarayin Alsiyaqiea fi tahdid dalalat al'alfaz , by the researcher: Ahmed Muhammad Muhammad Baybars, risalat dukturah College of Sharia and Law in
- Tanta- Al'azhar University , in year 2017 CA.
- Al'ijtihad, Almaqasidi Hujiatoh dwabituh magalatoh , by Nour al-Din bin Mukhtar al-Khadimi, published: Presidency of the Sharia courts and religious affairs in the State of Qatar , Publication in : 1419 AH - 1998 CA.
- Al'ahkam Altibiah almutaealiqat binisaa fi alfiqh al'islamii by: Dr. Muhammad Khaled Mansour, Al al-Bayt University , Publications Alihkam fi usool alahkam, by Ali bin Abi Ali bin Muhammad bin Salem Al-Thalabi Al-Amidi, edited by : Abdul Razzaq Afifi,the publisher: Almaktab Alislami , Beirut-Dimashk-Libnan.
- Ihiaa olum aldein the publisher by:- Al-Ghazali Al-Tusi, Dar Al-Maarifa – Beirut.
- Al'iisharat al'iilahiat 'iilay almabahith al'usuliat by Suleiman bin Abd Alqawii bin Eid Alkarim Altuwfiu Alsarsariu Alhanbaliu, edited by: Muhamad Hasan Muhamad Hasan Ismaeil, published by : Dar alkutub aleilmiati, Beirut - Libnan,first edition, 1426AH - 2005 CA.
- Al'ashbah walnazayir by Alsabki, by Taj Aldien Abd Alwahaab bn Taqi aldien Alsabki, published by: Dar alkutub aleilmiati, first edition : 1411 AH- 1991 CA.
- Aietibar almalat, by Abdalrahman bin Mueamar Asanusi, dirasat muqaranat fi 'usul alfiqah, wamaqasid alsharieat risalat jamieia,

first edition 1424 AH , published by: Dar Ibn Aljawzi , Kingdom Saudi Arabia.

- Talbis 'iiblis , by-Jamal Aldien 'Abu Alfaraj Abd Alrahman bin Ali bin Muhamad Aljawzi , published by: Dar alfikr for pressing and publication, Beirut, Libnan, 1421 AH/ 2001 CA.
- .Hashiat Ibn Abdin, by Muhamad 'Amin bin Umar bin Abd Alaziz Abdin Aldimashqii Alhanafii, published by : dar alfikiri-Birut, second edition: 1412 AH- 1992 CA.
- Hashiat Alataar ala sharh Aljalal Almahaliyi ala jame aljawamiei, by Hasan bin Muhamad bin Mahmud Alataar Alshaafieii , Published by : Dar alkutub aleilmiati, Edition: without edition and date.
- Alrisalat by Il'iimam Muhamad bin by Idris bin Alabaas bin Uthman bin Shafie bin Abd Almutalib bin Abd Manaf Almatlabii Alqurashii Almaki, edited by : Ahmad Shakiri, the publisher : Alhalbi, Egypt, first edition : 358 AH /1940 CA.
- Sharah Al'Adad Al'iijiu Ala Mukhtasar Ibn Alhajib sharh [mukhtasar almuntahaa al'usulii by Imam 'Abi Amr Uthman Ibn Alhajib Almaliky by Add Aldien Abd' Alrahman Al'iiji (died in 756 AH) ala Almukhtasar walsharha/ Hashiat Saed Aldien Altaftazani (died in 791 AH), edited by: Muhamad Hasan Muhamad Hasan 'Ismaeil, published by: Dar alkutub aleilmiat, Beirut - Libnan, first edition in 1424 AH - 2004 CA.
- Sharah Alkawkab Almunir, by Muhamad Bn 'Ahmad Bn Abd Al'aziz Bn Ali Alfutuhii Almaeruf bi ibn Alnajaar Alhanbali, edited by: Muhamad Alzuhaylii and Nazih Hamadi, the publisher: maktabat aleibikan, second edition : 1418 AH – 1997 CA.
- Shams aleulum wadawa' kalam alarab min alkulum by Nshwan bin Saeid Alhumayraa AL Yamani, edited by: Dr/ Hussein Bn Abd allah Aleumari and others, published by: Dar alfikr almueasir (Beirut – Libnan), Dar alfikr (Dimashq – Syria), 1st edition, 1420AH – 1999 CA.

- Dawabit Alamal bifiqh almuazanat ,the author: Dr. Ziyad Bn Ebbed Almashukhi, research within the research of the conference Fiqh Almuazanat.
- Gharib al-Hadith,by- Abu Obaid al-Qasim bin Salam bin Abdullah al-Harawi al-Baghdadi,Edited by: Dr/ Muhamad Abd Almueid Khan, published by : matbaeat dayirat almaearif aleuthmaniati, haydar abad- aldakn, first edition: 1384 AH - 1964 CA.،
- Medical Examination before marriage in alfiqh al'iislami, the authore : Maslah Abdalhi Alnajaar , research published in King Saud Journal, College of Educational Sciences and Islamic Studies on 20/2/1425 AH-2004 CA.
- Alfuruqu, by 'Abi Al'abaas Shihab Aldien 'Ahmad bin 'Idris bin Abd Alrahman Almaliki famous with Alqarafi, published by: World of Books, Edition: without edition and without date.
- Fiqh Almustajadaat fi aleibadat, Dr/ Tahir Yusuf Sidiyq Alsidiyqi, published by: Dar Alnafayis Uman -1425 AH- 2005 CA.
- Fiqh Almuazanat In Islamic Sharia , Dr.Abd Almajid Alsawswat P.13.Edition : Dar alqalami, United Arab Emirates, first edition: 1425 AH- 2004 CA.
- Fiqh almuazana between benefits and harms fi alruqii bialdaewat al'iislamiati, Edition Of The Islamic University in Palestine, Conference on Islamic Call and Changes of the Age 1426 AH - 2005 CA.
- Fiqh Alnawazil - dirasat 'usuliat tatbiqatu, Dr.Muhamad Hussein Aljizaniu, Dar Ibn Aljawzii, Second Edition : 1427 AH- 2006 CA.
- Qadaya fiqhiat mueasirat by El Sheikh Muhamad Burhan Aldin Al-Sanbahli : Edition : Dar Alqalam in Dimashq , and Dar Al'Ilm Beirut, first edition: in year 1408 AH.
- Qawatie Al'adilat fi al'usuli, by Mansur bin Muhamad Bn Abd Aljabaar Ibn 'Ahmad Almarawzaa Alsameanii Altamimi, Edited by: Muhamad Hasan Muhamad Hasan Ismaeil Alshaafieii, published by: dar alkutub aleilmiati, Beirut, Libnan, first edition

1418 AH - 1999 CA. .
- Qawaeid Al'ahkam fi Masalih Al'anam, by: Izz al-Din Abd al-Aziz Ibn Abd al-Salam Ibn Abi al-Qasim Ibn al-Hasan al-sulami al-Dimashqi,edited by: Mahmud Alshanqiti, published by: dar almaearif Beirut – Libnan .
- Lisan al-Arab by Ibn Manzur, by Muhammad Ibn Makram Ibn Ali, Abu Al-Fadl, Jamal al-Din Ibn Manzur al-Ansari al-Ruwai'i al-Ifriqi,Madat Sulh published by:Dar Sadir - Beirut third edition - 1414 AH.
- Mujamae Bahaar Al'anwar fi Gharayib Altanzil Walitayif Al'akhbari, by Muhamad Tahir Bn Ali Alsadiyqii alhindiu alfattani alkajrati, the publisher : matbaeat majlis dayirat almaearif aluthmaniah , third edition :1387 AH - 1967 CA.
- Mahasin alsharieat fi furue alshaafieiat by Alfaqaal Alshaashi Alkabiri, take care of him abu abdallah Muhamad Ali Samak, pressing : Dar alkutub aleilmiati.
- Mukhtar Alsihah by Muhamad bn 'Abi Bakr bn Abd Alqadir Alhanafii Alraazi, edited by: yusif AL sheikh Muhamad, published by: almaktabat aleasriat - aldaar alnamudhajiatu, Beirut - sayda, Fifth Edition: , 1420 AH / 1999 CA .
- Almadkhal Alfiqhiu by Sheikh: Muhamad Mustafa ,Al-Rizka Edition of Dar alqalam -Dimashq- publication in : 1425 AH - 2004 CA.
- Almadkhal Ila Fiqh Alnawazil, by: Dr/ Abdalnaasir 'Abu Albas , edition of Yarmouk University - Deanship of Scientific Research, 1418 AH.
- Almustasfaa by Alghazalii, by Muhamad Bn Muhamad Alghazalii Altuwsi, edited by : Muhamad Abd Alsalam Abd Alshaafi, published by: Dar alkutub al-Ilmiyya ,1425 AH- 2004 CA.
- Almahsul by Alghazali, by Muhamad bn
- Omar bn Al-Hassan bn Al-Hussein Al-Taimi Al-Razi,nicknamed

proudly
- Al-Din Al-Razi, Study and Investigation: Dr. Taha Jaber Fayyad Al-Alwani, publisher: Al-Resala Foundation Third Edition: 1418 AH - 1997 CA.
- Al-Misbah Al-Munir, Ahmed bin Muhammad bin Ali Al-Fayoumi, then Al-Hamawi, Abu Al-Abbas, The Publisher: The Scientific Library - Beirut
- Maslahah in Islamic Law, Dr. Muhammad Saeed Ramadan Al-Bouti, Al-Resala Foundation Edition, Beirut.
- Almuejam Alwasit the Arabic Language Academy in Cairo, (Ibrahim Mustafa - Ahmed Al-Zayat - Hamed Abdel-Qader - Muhammad Al-Najjar), Published by: Dar Al-Da`wah.
- A Dictionary of Language Measures, by: Abu Al-Hussein Ahmed bin Faris bin Zakaria, Edited by: Abd al-Salam Muhammad Harun, Published by: Dar al-Fikr, Edition: 1399 AH - 1979 CA.
- Miftah Dar Alsaeadat Ibn al-Qayyim, edition:The World of Benefits, year of publication in 2010 CA.
- The purposes of Sharia and its relationship to evidence, by: Muhammad Saad bin Masoud Al-Youbi, edition of Dar Al-Hijrah for publication and distribution, year of publication in : 1418 AH - 1998 CA.
- Manaqib al-Shafi'i by Fakhr Al-Din Al-Razi, edited by : Dr. Ahmed Hegazy AlSaqa, Edition of the Library of Al-Azhar Colleges, Cairo, 1406 AH - 1986 CA.
- Manthur fi AlQawaeid Alfikhia, by : Badr Al-Din Muhammad bin Bahader Al-Shafi'i Al-Zarkashi, edited by: Dr. Tayseer Faeq, and revised by : Dr. Abdel Fattah Abu Ghaddah, first edition : 1402 AH - Edition of the Ministry of Awqaf and Islamic Affairs in Kuwait.
- Manhij Istinbat Al-ahkam Alfiqhia Almueasira , Dr. Misfir Al-Qahtani - Dar Ibn Hazm, 10/3/1438 AH - Second Edition 1431 AH – 2010 CA.

- Almuefakat Imam Al-Shatibi edited by: Abu Ubaidah Mashhour bin Hassan Al Salman, Published by: Dar Ibn Affan, Edition: First Edition 1417 AH / 1997 CA .
- The theory of balancing between benefits and harms within the framework of public law in the Islamic system and systems.
- Alwadieatu: dirasat muqaranat, by : Mahmoud Mohamed Abdel-Nabi Hassanein, Faculty of Law, Ain Shams University – 2005.
- Nihayt Alsool by Jamal Al-Din Abd al-Rahim Ibn Al-Hasan Ibn Ali Al-Asnawi al-Shafi`i, Sharh Minhaj al-Awosul by Al-Baidawi, Published by: Dar al-Kutub al-Ilmiyya - Beirut - Libnan, First Edition: 1420 AH - 1999 CA.
- Nihayt Almatlab fi Dirayat Almanza , the author: Abdul Malik bin Abdullah bin Yusuf bin Muhammad Al-Juwayni, nicknamed with the Imam of the Two Holy Mosques, achieved and made in its indexes: Prof. Dr. Abdel Azim Mahmoud Al-Deeb, Published by: Dar Al-Minhaj, First Edition: 1428 AH-2007CA.

فهرس الموضوعات

الموضـــــــوع **الصفحة**

المقدمة.....٢٤٦١
خطة البحث.....٢٤٦٦
الفصل الأول: مفهوم الموازنة، وضوابطها، وأهميتها وفيه مبحثان: ٢٤٧٠
المبحث الأول: مفهوم الموازنة، وأهميتها، ويشتمل عل ثلاثة مطالب: ٢٤٧٠
المطلب الأول: التعريف بالمصطلحات الواردة في عنوان البحث: (الموازنة
- المصالح -المنهج- الاجتهاد- النوازل المعاصرة ٢٤٧١
المطلب الثاني: نظرة الشريعة الإسلامية لاعتبار المصالح وتحصيلها. ٢٤٧٩
المطلب الثالث: جهود الأصوليين في الموازنة يبن المصالح.....٢٤٨٣
المبحث الثاني: ضوابط الموازنة وفيه ثلاثة مطالب: ٢٤٩٠
المطلب الأول: مواصفات الموازن (القائم بعملية الموازنة).....٢٤٩٠
المطلب الثاني: ضوابط عملية الموازنة.....٢٥٠٥
المطلب الثالث: أهمية الموازنة في النوازل المعاصرة. ٢٥١٦
الفصل الثاني: تأسيس الشريعة لضوابط جلب المصالح، وأثره في عملية
الاجتهاد.....٢٥١٩
المبحث الأول: قصد الشريعة إلي جلب المصالح. ويشتمل على مطلبين: ٢٥١٩
المطلب الأول: الشريعة مبنية على تحقيق مصالح الناس.....٢٥١٩
المطلب الثاني: اعتبار الشارع للمصالح وأقسامها.....٢٥٢٣
المطلب الثالث: استمداد رتب المصالح.....٢٥٣١
المبحث الثاني: استثمار قصد الشريعة إلى جلب المصالح ٢٥٣٤
المطلب الأول: قصد الشريعة من جلب المصالح، صلاح المجتمع. ٢٥٣٤
المطلب الثاني: إذن الشريعة لجلب المصالح يستلزم عدم الاضرار.....٢٥٣٨
الفصل الثالث: قواعد التأسيس للموازنة بين المصالح، ويشتمل على ثلاثة

مباحث ٢٥٤٣
المبحث الأول: قواعد الموازنة بين المصالح المتوافقة. ٢٥٤٣
المطلب الأول: ترتيب الأصوليين للترجيح بين المصالح المتعارضة..... ٢٥٤٣
المطلب الثاني: إمكان الجمع والتوفيق بين المصالح..... ٢٥٤٦
المطلب الثالث: مظان الترجيح بين المصالح الخالصة..... ٢٥٥٠
المبحث الثاني: قواعد الموازنة بين المصالح المتعارضة..... ٢٥٥٢
المطلب الأول: قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى دليل المصلحة. ... ٢٥٥٣
المطلب الثاني: قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى رتبة المصلحة. ٢٥٥٧
المطلب الثالث: قواعد الموازنة بين المصالح التي ترجع إلى ذاتية المصلحة.... ٢٥٦٥
المطلب الرابع: قواعد الموازنة بين المصالح عند تعذر الجمع بين المصلحتين..... ٢٥٧٠
المبحث الثالث: أحكام بين المصالح التي ترتب عليها ضرر ٢٥٧٥
المطلب الأول: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر عام..... ٢٥٧٦
المطلب الثاني: جلب المصلحة إذا ترتب عليه ضرر عام خاص..... ٢٥٨١
المطلب الثالث: جلب المصلحة مع تيقن إضرار الغير..... ٢٥٨٦
النتائج ٢٥٩٥
التوصيات..... ٢٥٩٦
الخاتمة..... ٢٥٩٨
فهرس المراجع ٢٦٠١
كشاف البحث ٢٦١٣