Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (3) Issue (2) June(2024)

ISSN: 2957-3874 (Print)
Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (JFHS)
https://www.iasj.net/iasj/journal/419/issues
مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية تصدرها كلية الفارابي الجامعة

درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة (دراسة فقهيه أصولية مقاصدية حديثة)

م . د . أمين علي حسين عبد

تدريسي في الشريعة اختصاص /علم أصول الفقه , كلية العلوم الاسلامية , جامعة سامراء

dar' almufsidat muqadam ealaa jilbiaat (dirasat fiqhayh 'usuliat maqasidiat haditha)

Dr. Amin Ali Hussein Abd (ph.D)

ameen.alazzawi@gmail.com:

مستخلص البحث :

هدفت الدراسة الحالية الى معرفه (درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة "دراسة فقهيه أصولية مقاصدية حديثة") المراد بدرء المفاسد دفعها ورفعها وإزالتها, فإذا تعارضت مفسدة ومصلحة، فدفع المفسدة مقدم في الغالب، إلا أن تكون المفسدة مغلوبة؛ وذلك لأن اعتناء الشرع بترك المنهيات أشد من اعتنائه بفعل المأمورات لما يترتب على المناهي من الضرر المنافي لحكمة الشارع في النهي, اما قولنا أصولية رجوعها (القاعده الفقهية) الى المسائل الاصولية والى الدليل الرابع وهو القياس وكذلك مقاصدية لان هي عنصر فعال في علم الفقه واصوله .

Abstract

hadafat aldirasat alhaliat ala maerifuh (dar' almufsidat almuqadamat ealaa almustajadaat "dirasat fiqhayh 'usuliat maqasidiatan hadithatan") almaqsud bidir' almafasid dafaeaha takhiruha wa'iizalataha, walakinaha tuearid mufsidatan wasalhatan, fadafae almufsadat muqadimatan fi alghalibi, 'iilaa 'an takun almufsidat maghlubatan; walidhalik li'ana aietinaa' alsharae bitark almunhiat waietina' aietimad al'umurat lima yataratab ealaa almanahi min darar alshaarie almunafi lihukm fi alnahi, 'amaa qawluna 'usuliat rujueiha (alqaeiduh alfiqhia) 'iilaa almasayil alasuliat waldalil alraabie wahu alqias wakadhalik maqasid lan hi eunsur faeaal fi eilm alfiqh wasulihi.

الفصل الاول : التعريف بالبحث

اولا : مشكلة البحث :

يرى الباحث من خلال عمله في مجال التدريس ان معرفه القواعد الفقهيه الكلية وارتباطها بعلم اصول الفقه يشوبها الكثير من القصور , لان طلابنا في الكيات الشرعية اصبح على الطالب صعوبة فهم القواعد الفقه والاصولية والتفريق بينهما , وعلينا ايضاح وبيان هذه القواعد وتفرعاتها وفهمها بالتفصيل من خلال تطبيقها .

ثانيا : اهمية البحث :

ان اهمية هذا الموضوع خلال المرحلة الجامعية تتباين تماماً في المواقف المختلفة ، العائلية ، والمهنية ، اذ تشير الدراسات إلى إن اهمية المسائل الفقهية خلال هذه المرحلة تتباين حتى في الظروف والمواقف المتشابهة ، وهذا ما أشار اليه الامام البزدوي في كتابه اصول البزدوي .

لذا يمكن إبراز أهمية البحث الحالي في الجوانب الآتية :

١- انه يوفر أداة لقياس مستوى المسائل الفقهية لدى الطلبة والذي قد يسهم إسهاما فعالاً في التخفيف من حدته .

٢- زيادة المعرفة النظرية لهذا الموضوع والذي اهتم به العلماء .

٣- يهتم بمرحلة عمرية ودراسية مهمة لان طلاب الجامعة يشكون الشريحة المهمة والتي تقع على عاتقها المسؤولية .

ثالثا : هدفا البحث :

العدد السابع والاربعون . مجلة الفتح .تشرين الاول لسنة ٢٠١١ م.م. اميرة مزهر حميد الدليمي م.م. احلام مهدي عبد الله العزي يستهدف البحث الحالي إلى :-١ الكشف عن مستوى الفهم في القواعد الفقهية والاصولية .

٢ الكشف ايضا عن قياس المسائل الفقهية لدى طلبة الجامعة

٣- الكشف عن مقاصد الشريعه الاسلامية من خلال هذا الموضوع .

رابعا : حدود البحث :

١-الحدود المكانية : قسم الشريعة التابع الى (جامعة سامراء) كلية العلوم الاسلامية

٢-الحدود الزمانية (٢٠٢٣م- ٢٠٢٤م)

٣- الحدود البشرية : عينه من طلاب الجامعة

الفصل الاول : التأصيل الشرعي لقاعدة درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة

لقد وردت جملة من الأدلة على أن الشارع قد راع تقدم دفع المفاسد على جلب المصالح فضلا عن طائفة من اجتهادات أئمة الفقه الذين راعو ما راعته لشريعة من أولوية درء المفسد حين تزاحمها مع جلب المنفعة ولقد حاولت أن أقف على أهم الأدلة التي يمكن الاعتماد عليها لتأصيل هذه القاعدة وقد بدأت باي الكتب المجيد واتبعها بذكر جملة من الأحاديث البشير النذير . فمن الآيات التي تدل على الاعتبار الشارع لهذه القاعدة قوله تعالى ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾ فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٨٢﴾ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٨٣﴾ ﴾ [١] في هذه الآيات دلالة صريحة على مراعاة الشارع لتقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة إذ يعد تغير ما ورد في الوصية وتبديل محتواها خطئا عظيما ومن اجترح ذلك فقد احتمل بهتانا وإثما مبينا ولا شك أن من مقصد هذه الآية أن تتم المحافظة على الوصية كما صدرت من الموصي لا سيما إذا التزم الموصي في وصيته بما أمر به الشارع وهي أن تكون بالمعروف . "والمراد (بالمعروف) هنا العدل الذي لا مضارة فيه ولا يحدث منه تحاسد بين الاقارب بأن ينظر الموصي في ترجيح منهو الأولى بان يوصي اليه لقوة قرابة أو شدة حاجة فانه آن توخى ذلك استحسن فعله الناس ولم يلومه ومن المعروف في الوصية الا تكون للإضرار بوارث او زوج او قريب"[٢]. ثم جاءت الآية التي تليها محذرة من تبديل الوصية وكفى بذلك اثما وهذا الاثم يتحمل اثمه من بدله واما الموصي فلا أثم عليه اذ لاتزر وازرة وزر اخرى وإما الآية الثالثة فتعرضت لحكم اخر يعد خلاف الاصل ونقيض المعروف وهو اباحة تغير الوصية اذا تضمنت ضررا وفسادا فالأصل أن الشارع قصد الى المحافظة على الوصية كما تركها الموصي وتلك المصلحة ينبغي المحافظة عليها ومن أجل ذلك جعل الاثم على من يبدلها ثم شرع حكما اخر يعد دفعا للمفسدة وذلك في حال أن تكون الوصية متضمنة لمفسدة المعبر عنها في الآية بلفظتي جنفا او اثما فالجنف الحيف والميل والجور والاثم المعصية فاذا كانت الوصية متضمنة لمفسدة فيقع تعارض بين تركها على حالها وهي المصلحة التي قصدها الشارع درء المفسدة على جلب المصلحة اذا كانت في تركها على حالها مفسدة عظيمة ومن الآيات تعبر عن هذه القاعدة تعبيرا صريحا قوله تعالى (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو كذلك يبين الله لكم الآيات لعلكم تتفكرون (البقرة ٢١٩) فالآية بينت أن كلا من الخمر والميسر يشتمل على مصالح والمفاسد وعند وقوع مثل هذا التعارض يتم الموازنة بين المصالح والمفاسد المعبر عنهما في الآية بالمنافع والاثم فلما رجحت مفاسد الخمر والميسر على المصالح فيهما قدم الشارع درع المفسد على جلب المصلحة فكان حكمهما المنع والتحريم[٣] فجات الآية المائدة مبينة المفاسد التي في الخمر والميسر والحكمة من تحريمها فقال تعالى (إما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون (المائدة ٩٠-٩١). ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل انتم منتهون اذن فالخمر فيها المصالح ومفاسد وكن عند الموازنة بينهما رجحت المفاسد على المصالح فكان الحكم الخمر التحريم بناء على أن درء المفسد مقدم على جلب المصلحة فأشير بهذا الى اتهما حرمتها لما فيها من ايقاع اسباب الفساد وزوال العقل ثم كان معقولا ان هذا انما يتحقق في الكثير دون القطرة والقطرتين فصاعدا الى أن يبلغ حد الكثرة ولكن كان التميز بين القليل والكثير مما قد تعذر في كثير من الأحوال لاختلاف طبائع الناس في القوة والضعف حتى يظهر تأثير السكر في بعضهم بما لا يظهر في غيره لم يؤمن أن يتطرق بالقليل الى الكثير فحسم الباب وحمل الناس فيه على سنن واحدة وسنة واحدة" . وكذلك قوله تعالى : إنما يعمر مساجد الله من أمن بالله واليوم الآخر وأقام الصلاة وأتى الكاة ولم يخش إلا الله فعسى أولك أن يكونوا من المهتين (١٨) أجعلثم سقاية الحاج وعمارة المستجير الحرام من أمن بالله واليوم الآخر وجاهد في سبيل الله لا يستؤون عند الله

والله لا يهدي القوم الظالمين (التوبة ١٨ – ١٩) لاشك ان عمارة بيوت الله بالصلاة والذكر والقراءة والاشتغال بتعليم الناس امور دينهم لا سيما اذا كانت في المسجد الحرام تعد من اجل القربات الى الله واحبها اليها، وكفى بهما مصلحة يعم خيرها كثير من الناس فهذ مقصد شرعي ينبغي المحافظة عليه ورعايتها ولكن جلب مثل هذه المصلحة المعتبرة شرعا اذا عارضها درء مفسدة أقوى منها فانه يقدم الدرع حينها على الجلب فجات هذه الآية مقرة لكون دفع المفسدة اولى من جلب المصلحة في حال التزاحم فالجهاد في سبيل يدفع مفسدة كبيرة عن الدين ناهيك عما فيه من حفظ لأرض المسلمين من أن يطأها العدو الذي لا يرقب فيهم الا ولا ذمة فالجهاد تندفع به عن الدين وعن المسلمين شرور كثيرة وبلايا عظيمة (٤). ومن قدمت الشريعة الجهاد لما فيه من دفع كثير من المفاسد عن الاشتغال بعمارة المسجد الحرام وان كان في ذلك مصالح ومنافع جليلة وسبب ذلك أنه قد يتوهم من لا يكون له معرفة بمقاصد الشارع وتصرفاته في حال تعارض المصالح والمفاسد ان عمارة المسجد الحرام وسقاية الحاج عملان يسدان مسد الجهاد وفي الاشتغال بهما عذر لترك الجهاد والتخلف عنه بل أن الآية التسوية بينهما ثم جاءت الآية التي تليها مبينة عدم التسوية ولمن يكون التفضيل بقوله تعالى (الذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا في سبيل الله بأموالهم وأنفسهم أغه درجة عند الله وأولئك هم الفائزون (التوب: ٢٠) وفضلا عن ذلك فإن قوله تعالى (من كفر بالله من غير إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمين بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم (النحل : ١٠٤) فيه دلالة على مراعاة الشارع للأولوية دفع المفسدة على جلب المصلحة فبقاء المصلحة على دينه وعدم الارتداء المصلحة ينبغي المحافظة عليها فهذه المصلحة قد يعارضها مفسدة وهو هلاك النفس وفواتها بالقتل في حال الاكراه بالقتل على الردة فرخص الشارع لمن اكره على الكفر أن يقول كلمة الكفر ليدفع عن نفسه مفسدة القتل بالإكراه وقدم ذلك على جلب المصلحة وهي أن يحفظ المسلم دينه ولا ينبغي غيره ولقد اشار ابن عاشور الى الحكمة من هذه الحصة بقوله فتح باب الخصة للمحافظين على اصلاحهم بقدر الإمكان ... وقد رخص الله ذلك رفقا بعباده واعتبارا للأشياء بغايتها ومقاصدها"١ والحاصل أن الرخص الشرعية شرعت لدفع مفسدة المشقة عن المكلف فالشارع يقصد الى أن يؤدي المسلم العزائم كما جاء بها الشارع وتلك مصلحة ينبغي جلبها والمحافظة عليها. فإذا كان في أداء العزائم حرج يصيب المكلف فشرع الشارع أحكاما أخرى فيها دفع لهذا الحرج الذي يتسبب في المفسدة للمكلف فرخص الشارع للمريض والمسافر الفطر في رمضان والاضطرار رخصة لأكل الميتة والإكراه رخصة لقول كلمة الكفر بشرط ان يكون القلب مطمئن بالإيمان ثم قاس الفقهاء على هذه الرخص الشرعية غيرها كالكراهة على الشرب الخمر او الاضطرار لشربه الإساغة اللقمة(٥) . ولعل من اقوى الأدلة التي تؤصل لهذه القاعدة ما ورد في صلح الحديبية وما اشار اليه القران في قوله تعالى لهم البنين كفروا وصوم عن المستجير الحرام والهذي مغگوا أن يبلغ مجله ولؤة رجال مؤمنون ونساء مؤمنات لم تفلموهم أن تطولهم فتصيبكم منهم مع بغير علم ليدخل الله في رحمته من يشاء لو تيلوا أعذبنا الذين كفروا منهم عذابا أليما (الفتح : ٢٠) ففي صحيح البخاري وغيره من كتب السنة أن "رسول الله (ايد و) زمن الحديبية فجاء سهيل بن عمرو ... فقال له النبي (بلا) على أن تخلو بيننا وبين البيت فنطوف به فقال سهيل والله لا تتحدث العرب انا اخذنا ضغطة ولكن ذلك من العام المقبل فكتب فقال سهيل وعلى انه لإيانيك منا رجل وان كان على دينك الا رددته اليتا قال المسلمون سبحان الله كيف يرد الى المشركين وقد جاء مسلما فقال عمر بن الخطاب فأتيت نبي الله (بلا) فقلت : الست نبيا الله حقا ؟ قال (بلا) . قلت : السنا على الحق وعدونا على الباطل قال : (بلا). قلت : نعم نعطي الدنية ديننا اذا ؟ قال : (أني رسول الله ، ولست اعصيه ، وهو ناصري) . قلت : اوليس كنت تحدثنا أنا سنأتي البيت فنطوف به قال (بلى فأخبرتك أنا نأتيه العام) قال : قلت : لا قال (فانك اتيه ومطوف به) ثم رجع النبي (اور ولا الى المدينة فانزل الله تعالى (وهو الذي كف ايديهم عنكم وأيديكم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة من بعد أن أظفركم عليهم – حتى بلغ – الحمية حمية الجاهلية)"(٦) فلقد رأى الصحابة أن في الصلح الحديبية حيف في الحق المسلمين وميل عن حقوقهم ولذلك ورد في الحديث قال المسلمون : سبحان الله كيف يرد الى المشركين وقد جاء مسلما ومراجعة . ففي صلح الحديبية وقع تعارض بين جلب المصلحة وهي دخول المسجد الحرام وأداء العمرة ودفع المفسدة وهو عدم تعرض المسلمين الذين لم يع (لم إسلامهم في مكة للقتل فنزلت الآية المذكورة آنفا مقدمة دفع المفسدة على جلب المصلحة ومعنى ذلك انه بعد الهجرة قد أسلم طائفة من أهل مكة لم يكن للمهاجرين علم بهم كما في قوله تعالى (ولولا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات لم تعلموهم) فلو دخل الصحابة إلى المسجد الحرام عنوة ، وحصل بينهم وبين أهل مكة قتال فسيؤدي الى قتل من أسلم بمكة وتلك مفسدة وينبغي درؤها فلما وقع تعارض بين جلب المصلحة وهي دخول المسجد الحرام واداء العمرة ودفع المفسدة فكف ايدي المؤمنين ببطن مكة من بعد ما اظفرهم على اهلها . ومن الأحاديث التي تقوي شرعية هذه القاعدة ما ورد بن الصامت او نه أن رسول الله ياد بول و قال وحوله عصابة من أصحابه : بايعوني على ان لا تشركوا بالله شيئا ولا تسرقو ولا تزنوا ولا تقتلوا أولادكم ولا تاتو ببهتان تفترونه بين ايديكم وأرجلكم ولا تعصوا في معروف فمن وفي منكم فاجره على الله ومن صاب من ذلك شيئا فعوقب في الدينا فهو كفارة له ومن صاب من ذلك شيئا ستره الله فهو إلى الله ان شاء عفا عنه وإن شاء عاقبه فبايعناه

على ذلك"(٧). يقول ابن حجر : " والحكمة في التنصيص على كثير من المنهيات دون المأمورات أن الكف ايسر من انشاء الفعل لان اجتناب المفاسد مقدم على اجتلاب المصالح والتخلي عن الرذائل قبل تحلي بالفضائل"(٨) ففي تعليق الحافظ ابن حجر اشارة الى ان الحديث قد ذكر جملة من المنهيات واهتم ببيانها مع مراعاة الشارع لتقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة باعتبار أن ما نهى الشارع عنه يعد مفسدة ينبغي تركها واجتنابها . وكذلك حديث النهي عن الجلوس في الطرقات حيث قال النبي ا و ا :" إياكم والجلوس على الطرقات فقالوا مالنا بد إنما هي مجالسنا نتحدث فيها قال فإذا أتيتم إلا المجالس فأعطوا الطريق حقها قالو وما حق الطريق قال غض البصر وكف الأذى ورد السلام وأمر بالمعروف ونهي عن المنكر(٩) فيقول ابن الحجر :" ويؤخذ منه ان دفع المفسدة أولى من جلب المصلحة لندبه أولا إلى ترك الجلوس مع ما فيه من الأجر لمن عمل بحق الطريق وذلك أن الاحتياط لطلب السلامة أكد من الطمع في الزيادة فالجلوس في الطرقات فيه منافع ومضار فاذ اربت المضر على المنافع فيقدم التحريم لدفع المفسدة ولا يباح الا بالشروط التي وردت في الحديث فالالتزام بهذه الشروط المعبرة إعطاء الطريق حقه تندفع المفاسد التي تترتب على الجلوس في الطرقات . ويضاف الى ذلك ايضا حديث أبي هريرة أن رسول الله و و و قال الملائكة تصلي على أحدكم ما دام في مصلاه ما لم يحدث اللهم أغفر له اللهم ارحمه لا يزال أحدكم في صلاة ما دامت الصلاة تحبسه لا يمنعه أن يتقلب الى اهله الا الصلاة .يقول ابن حجر : قوله (اللهم اغفر له ، اللهم أرحمه) هو مطابق لقوله تعالى (والملائكة يسبحون بحمد ربهم ويستغفرون لمن في الارض) قيل : السر فيه يطلعون على افعال بني ادم وما فيها من المعصية والخلل في الطاعة فيقتصرون. على الاستغفار لهم من ذلك ، لأن دفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة ، ولو فرض ان فيهم من تحفظ من ذلك فإنه يعوض من المغفرة بما يقابلها من الثواب وكذلك حديث ام المؤمنين عائشة نا من أن النبي ل ا ل و قال لها يا عائشة لولا أن قومك حديث عهد بجاهلية لا مرت بالبيت فهدم فيه ما اخرج منه والزقته بالأرض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربياً فبلغت به أساس ابراهيم(١٠) ففي هذا الحديث إشارة الى "اجتناب ولي الأمر ما يتسرع الناس الى إنكاره وما يخشى منه تولد الضرر عليهم في دين او دنيا ، وتألف قلوبهم بما لا يترك فيه امر واجب وفيه تقديم الاهم فالاهم من دفع المفسدة وجلب المصلحة وانهما إذا تعارضا بدئ المصلحة بدفع المفسدة وان المفسدة إذا أمن وقوعها عاد استجاب عمل المصلحة فإعادة بناء الكعبة على اساس ابراهيم مصلحة قد عارضتها مفسدة أكبر منها وهي خوف افتتان الناس او ان يتذرع بفعل الرسول ان الان الى هدم البيت الحرام وغير ذلك من المفاسد فترك الرسول و و و مصلحة بناء البيت على اساس ابراهيم وقدم المفسدة عليها(١١) ولذلك قرر العلماء أن الترك للمطلوب خوفا من الحدوث مفسدة أعظم من مصلحة ذلك المطلوب كما هو في تركه قتل اهل النفاق وقوله لا يتحدث الناس انه كان يقتل الصحابة"(١٢) . فترك الرسول اور ان كا قتل المنافقين وهو في ذاته مصلحة ولكنه لم يفعل دفعا لمفسده اعظم وهي توهم الناس انه يقتل أصحاب كما يبدو من ظاهر الفعل فكان تركه تقديما لدفع المفسدة على جلب المصلحة. ومن شرائع دين الاسلام المرعى فيها قاعدة تقدم دفع المفسدة على جلب المصلحة تحريم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها دفعا لمفسدة قطع الرحم .."عن ابي هريرة قال قال رسول الله وان و لا يجمع بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها"(١٣). وفي معجم الطبراني بيان علة هذا النهي أن رسول الله ا ول و نهى ان تزوج المرأة على العمة وعلى الخالة وقال انكم أن فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم"(١٤) .فالنكاح مصلحة شرعية حث الشارع عليها وندب المسلمين اليها وفي حال الجمع بين الأختين أو بين المرأة وعمتها أو خالتها مفاسد عظيمة اكبرها جرما واعظمها ضرر قطع الرحم . فجاء حكم الشارع بتحريم هذا الجمع بين الاختين أو بين المرأة وعمتها او خالتها تقديما لدرء المفسدة على جلب المصلحة ولله الحكمة البالغة في ذلك . ولقد اشار الى شيء من هذا المعنى في تعليل هذا الجمع الامام القفال بقوله الجمع بين الاختين وبين المرأة وعمتها وخالتها فقد قليل أن المعنى في ذلك ما يؤمن من وقوع الغيرة بين إحدامها على الاخرى فان القرابة تجري بينهن التنافس والتحاسد ما لا يجري مثله بين الأجانب والأصل في النكاح انما هو وقوع التأليف والتواصل" (١٥) ونجد في هذا الصدد من التشريعات الدالة على هذا الأصل العظيم ومراعاته من قبل الشارع الحكيم تشريع الخلع واعطاء الزوجة الحق في أن تفتدي من بعلها. فالنكاح مصلحة واستمرار قيام الزوجية مصلحة ، ولكن هذه المصلحة اذا تعارضت مع مفسدة تربي عليها كان يكون في استمرار الزوجية ضرر كبير على الزوجة ويلحقها من الزوج شر مستطير فشرع الشارع الحكيم الخلع لحصول البينونة المتصمنة افتداء المرأة من رق بعلها واضراره بحقوقها تقديما لدفع المفسدة على جلب المصلحة (١٦). فالنكاح وان كان مقصودا به التواصل والتناسل وكذلك يقتضي استدامة الصحبة فليس يؤمن في الطباع حدوث الاشياء بين الزوجين يخالف ما توجبه هذه الحالة فتتنافر طباعها واعتراض الملال من احدهما للأخر بتغير الأخلاق وتلوها فيخرج حدوث هذه الاسباب الى ايقاع الصلح تارة بفداء تفتدي به المرأة لتخلص نفسها والى القطع بفعل الزوج التماسا للخلاص منها ويظهر تقدم المفسدة على جلب المصلحة في السياسة الشرعية ومراعاة أولي الأمر من الخلفاء و الائمة لهذه القاعدة ومثالها ما ورد في الفتح عن زيد بن وهب قال مرت بالربذة فاذا انا بابي ذر قال فقلت له ما انزلك منزلك هذا قال كنت بالشام فاختلفت انا ومعاوية في الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها

في سبيل الله قال معاوية نزلت في أهل الكتاب فقلت نزلت فينا وفيهم فكان بيني وبينه في ذاك وكتب الى عثمان ا إ ن يشكوني الي عثمان ان اقدم المدينة فقدمتها فكثر علي الناس حتى كأنهم لم يروني قبل ذلك لعثمان فقال لي ان شئت تنحيت فكنت قريبا فذاك الذي انزلني هذا المنزل ولو امروه علي حبشية لسمع واطعت(١٧). ففي هذا الحديث" تقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة الان في بقاء أبي ذر بالمدينة مصلحة كبيرة من بث علمه في طالب العلم ، ومع ذلك عند عثمان دفع ما يتوقع من المفسدة من الأخذ بمذهبه الشديد في هذه المسألة ، ولم يأمره بعد ذلك بالرجوع كلا منهما كان مجتهدا"(١٨). لقد تقرر من الأدلة التي ذكرتها والأدلة التي اعرضنا صفحة عن ذكرها خشية الإطالة أن الشارع الحكيم قد راعى تقدم دفع المصلحة على جلب المصلحة في كثير من الأحكام والتصرفات بل ان الشارع كان له بالغ الاهتمام بتقرير هذه القاعدة وتثبيتها ولذلك اعتنى بها الشارع في مختلف الأحكام وشتى التشريعات فلم يجعلها حكرا على الاحكام دون أخرى فقررها في التصرفات والعادات كما اعتبرها في التقربات والعبادات . وهذا أمر فيه دلالة واضحة على احتفاء الشارع بتقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة ، وذلك لحكمة اقتضت مثل هذا التقديم وهذه محاولة لبيان ذلك وتوضيحه .

الفصل الثاني : الحكمة في التقديم درء المفسدة على جلب المصلحة وضوابط التقديم

بعد أن سبق الحديث عن المعنى القاعدة وتأصليها شرعيا ببيان الادلة الدالة على اعتبار الشارع لها ومراعاتها فينبغي بيان الحكمة في تقديم درء المفسدة على جلب المصلحة. فأقول أن المصلحة الشرعية تتكون من جزأين مكمل أحدهما الآخر واعني بذلك جلب المنفعة ودفع المضرة وهذ الامر ملاحظ في تشريعات الشارع وتصرفاته فكما حرص على جلب المنفعة فشرع لها احكاما وتودي اليها، وتحافظ عليها فانه اعتنى كذلك بدفع المفسدة حيث انزل جملة من الأحكام من شانها أن تدرا الضرر وتزيله او تقلل من سي اثاره . وبناء على ذلك فقد كان التكليف كله اما لدرء مفسدة واما لجلب المصلحة او لهما معا . كما قرر كثير من العلماء فدفع المفسدة يعد مصلحة باعتبار ما يترتب عليه من ازالة الضر وتجنب المفسدة ووقوع المفسدة يتناقض مع جلب مصلحة(١٩) . وحفظها . فكانت احكام الشريعة مراعية للمصلحة بجلبها وللمفسدة بدرئها ولكن في حال تعارض واختيار احدهما فقد راعت الشرعية تقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة . وبما أن النهي يكون لوجود مفسدة والامر يكون لتحصيل مصلحة فقد علل الزركشي هذا التقدم باعتناء الشارع بدفع المفسدة أكثر من اعتنائه بجلب المنفعة بقوله فالفرق بين الأمر و النهي ان النهي للفساد لدفع الفساد والأمر لتحصيل المصالح او اعتناء الشارع بدفع المفاسد اكتر من اعتنائه بتحصيل المصالح لان المفاسد في الوجود اكثر ولان النهي عن الشيء موافق للأصل الدال على عدم الفعل بخلاف الامر (٢٠). وهذا تعديل رده ابن حجر اثناء شرحه لحديث أبي هريرة عن النبي ا ا ا ع و قال : " دعوني ما تركتكم ، انما اهلك من كان قبلكم سؤالهم واختلافهم على انبيائهم فاذا نهيتكم عن شيء .فاجتنبوه واذا امرتكم بأمر فاتو منه ما استطعتم"(٢١) يقول ابن حجر واستدل بهذا الحديث على أن اعتناء الشرع بالمنهيات فوق اعتنائه بالمأمورات ، لأنه أطلق الاجتناب في المنهيات ولو مع المشقة . في الترك ، وقيد في المأمورات بقدر الطاقة، هذا منقول عن الامام احمد فان قيل انه الاستطاعة معتبرة في النهي ايضا (لا يكلف الله نفسة الا وسعها) فجوابه أن الاستطاعة تطلق باعتبارين ، كذا قيل والذي يظهر التقيد في الأمر بالاستطاعة لا يدل على المدعي من الاعتناء به ، بل هو من جهة الكف إذا اكل احد قادر على الكف لولا داعية الشهوة مثلا ، فلا يتصور عدم الاستطاعة عن الكف بل كل مكلف قادر، على ترك بخلاف الفعل فان العجز عن تعاطيه محسوس، فمن ثم قيد في الأمر بحسب الاستطاعة دون النهي "(٢٢). ثم بين ابن حجر الراجح لديه بقوله الحكمة في تقييد الحديث في بالاستطاعة في جانب الأمر دون النهي أن العجز يكثر تصوره في الأمر بخلاف النهي فان تصور العجز فيه محصور في الاضرار "(٢٣). وهذا المعنى اشار اليه الطوفي من قبل بعبارة أكثر وضوحا بقوله لان ترك المنهي عنه عبارة عن استصحاب حال عدمه والاستمرار على عدمه ، وليس ذلك ما لا يستطاع حتى يسقط التكليف به ، بخلاف فعل المأمور به فانه عبارة عن اخراجه عن العدم الى الوجود ، وذلك يتوقف على شروط واسباب كالقدرة على الفعل ونحوها ، وبعض ذلك يستطاع ، وبعضه لا يستطاع . فلا جرم سقط التكليف به لان الله لا يكلف نفسا إلا وسعها وهذه رخصة عظيمة في كثير من الأحكام "(٢٤). وعليه، فيمكن القول أن الشارع قد قدم دفع المفسدة على جلب المصلحة باعتبار أن الدفع يقتضي الترك والازالة والاجتناب وهو أولى من الجلب الذي يقتضي الفعل والتحصيل والحفظ . اما القول بأن الشارع له اعتناء بدفع المفاسد يربو على اعتنائه بجلب المصالح فليس بصحيح عندي ، لان الشارع قد اعتنى ببيان المفاسد التي ينبغي اجتنابها وتركها، والمصالح التي ينبغي فعلها وتحصيله . ومقصد الشارع من بيان ذلك كله دفع المفاسد عن الخلق ، وجلب ما فيه نفع لهم، ولا يظهر في هذا الامر ترجيح، بل هما في نظر الشارع سيان فقصد الشارع في دفع المفاسد كقصده في جلب المصالح لا يختلف احدهما عن الاخر . ولكن يظهر اعتناء الشارع بدفع المفاسد اكثر من اعتنائه بجلب المصالح في حال التعارض فقط ، وتعذر الجمع بينهما فحينها يقدم الدفع على الجلب . وهذا التقديم ايضا ليس علاقة على اطلاقة، بل له ضوابط ينبغي مراعاتها، وأن توفرها شرط في هذا التقديم ، وبيانها سياتي في موضعه

. وبالإضافة إلى ذلك، فأقول ان مما يعد من الحكمة في تقديم الدفع على جلب أن المفسدة ينبغي ازالتها، بينما المصلحة ينبغي حصولها، فاقتضت الحكمة أن تكون ازاله المفسدة على الفور إذا تعارضت مع جلب المصلحة، التي يمكن تأخيرها إلى وقت لاحق، وتحصيله في وقت متأخر، فالمفسدة اذا وقعت لا يمكن تلافيها لاحقا، ولا يمكن تداركها، على خلاف المصلحة يمكن تأخير حصولها، وتداركها لاحقا . فكان تقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة عبارة عن تقديم ما لا يتدارك بفواته على ما يتدارك وان كان في مصلحة . ومثال ذلك لتوضيح هذا الأمر ما ذكره الفقهاء من أنه لو كان رجل من المسلمين يصلي الى جانب واد ، وأثناء صلاته رأى شخصا يغرق فيه ، فانه يتعين عليه حينها قطع صلاته ، وانقاذ الغريق . وسبب ذلك أن الغرق يؤدي الى هلاك النفس وتلفها وهذه المفسدة لا يمكن تداركها، بينهما قطع الصلاة يمكن تداركه وإعادة الصلاة في وقت لاحق . ويقاس على ذلك ما لو كان مصليا في بيته ثم شب فيه حريق فانه يتعين عليه قطع صلاته وانقاذ نفسه ومن معه في البيت لنفس السبب المذكور انفا . وكذلك تحريم بيع السلاح وقت الفتنة للمحاربين وقطاع الطرق وما شاكلهم من المفسدين في الأرض لان امتلاكهم لهذ الأسلحة يؤدي الى مفاسد كبيرة مثل القتل والاعتداء على الأعراض والأموال مقابل مصلحة مادية للبائع وعليه فلا عبرة بهذه المصلحة لان ذهاب هذه المصلحة يمكن تعويضها وربح اضعافها بينما الاعتداء على الانفس والاعراض مفاسد اذا وقعت لا يمكن تلافيها فقدمت دفع المفسدة بتحريم بيع السلاح على جلب منفعة الربح المالي . وبناء على هذا الملحظ المهم في المفاسد والمصالح اقتضت الحكمة . الشارع تقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة حيث أن المفسدة اذ وقعت لا يمكن تداركها بينما المصلحة قد يتم تأخير جلبها، ويمكن تداركها لاحقا وذلك عين المصلحة لما في ذلك من ازالة المفاسد وتقليلها وتفويت للمصالح التي يمكن تداركها وتلافيها في وقت آخر.

الصف الثالث : ضوابط تقديم درء المفسدة على جلب المصلحة

يقع في كثير من مسائل الاجتهادية التعرض بين المصالح والمفاسد في جلبها أو دفعها ، ويتردد نظر الفقيه بين الاخذ بأحدهما وترك الاخر وذلك بتقديم احدهما على الاخر في حال تعذر الجميع بينهما . وهذا التعرض يرد على ثلاث أضرب :

١- تعارض جلب المنفعة مع جلب منفعة اخرى .

٢- تعرض دفع المفسدة على مفسدة اخرى .

٣- تعارض جلب منفعة مع دفع المفسدة .

ولقد كان للعلماء اهتمام بالترجيح حين يقع مثل هذا التعرض والذي يعنينا من اضرب التعرض بين المصالح والمفاسد هو الضرب الثالث أعني تعارض جلب منفعة مع دفع مفسدة ناهيك عن أن الفقة الموازنات اهمية كبيرة في واقع الحياة لانهما اساسا تقوم على رعايته وهو في غاية الأهمية الفقه الاولويات .فلا يتم التعرف على الأولويات الابعد الوازنة التي تؤدي الى العلم بمراتب الأمور وما بينها من تفاوت أو تقارب يساعد على تقديم بعضها على بعض . ولعل أهم عامل في الموازنة المعتبرة شرعا الموازنة بين المصالح والمفاسد عند التعارض .وذلك بان يجتمع في أمر من الأمور ملحة والمفسدة او مضرة ومنفعة فلا بد من الموازنة بينهما والتعارض كما يكون بين المصالح يكون بين المفاسد ، بل يكون بين المصالح والمفاسد ايضا. كما أن تعارض المصالح يعد مفسدة حيث أن ترجيح احدى المصلحتين اضرار بمصلحة اخرى والضرر بها يعد مفسدة فتارض المصلحة والمفسدة وترجيح احدهما على الاخر يعد ايضا مفسدة حيث تترتب عليه اما جلب مصلحة او دفع المفسدة ولكن تقليل المفاسد وتخفيف من ضررها جعلت الشريعة درأ المفسدة أولى من جلب المصلحة عند التعارض . وبما أن حديثنا عن تعارض المصلحة والمفسدة وليس عن تعارض فيما بينها ولا مفاسد فيما بينها فأقول أن لتعارض الصالح مع المفاسد في حد ذاتها حالات ثلاث فأولها تعرض مصالح غالبة او راجحة على المفاسد فحينها يطلب تحصيل المصلحة ، ولا يلتفت إلى ما فيها من مفسدة ومثال ذلك الجهاد في سبيل الله فيه قتال ينتج عنه قتل النفس وتلفها وهو لاشك في كونه مفسدة ولكن كتب قتال على المؤمنين بالنظر الى ما يرتب عليه من مصالح تربو على ما فيه من مفاسد فالقتال في سبيل الله يحقق مصالح جمة من اهمها حماية الدين والدفاع عن الأرض المسلمين من أن يطأها العدو، وحماية اعراض المسلمين من أن تنتهك والاعتداء على المستضعفين من النساء والرجال والولدان . فلا شك أن هذه المصالح تفوق مفسدة القتل وتربو عليها ناهيك عن الجهاد متعلق بمقصد حفظ الدين والقتل متعلق بمقصد حفظ النفس وحفظ الدين معلب على حفظ النفس عند التعرض فكانت المصلحة الدين مقدمة على مصلحة النفس . وفي مسالة الحجر على المفلس الذي يستغرق الدين مال المدين فلا يكون في ماله وفاء بديونه(٢٥) المصلحة الغرماء ، ف" الحجر على المفلس مفسدة في حقه" بمنعه من حرية التصرف في ماله فمصلحة الانسان في التصرف المطلق في ماله اذا تعارضت مع المصلحة من لهم دين عليه فاته يمنع من التصرف في ماله دفعا للمفسدة على الغرماء وتقديما لذلك على مصلحة المحجور عليه وأما في حال السفيه الذي لا

يحسن الأخذ لنفسه ولا الاعطاء لغيره فيما يتعلق بالتصرفات المالية فيقع الحجر عليه ايضا لما ورد في قوله تعالى: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما وازقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا (النساء :٥) فالحجر على السفيه ومنعه من التصرف في ماله تتعارض فيه مصلحة ومفسدة فالمصلحة في ترك السفيه مطلق التصرف في ماله والمفسدة أن تصرف السفيه في اضاعة المال وإتلاف وتبذيره ف" الرجحان مصلحة الحجر على مفسدة الاطلاق"([٢٦]) منع الشارع السفيه من التصرف في ماله دفعا للمفسدة عن المال من التلف والضياع وتقديم ذلك على مصلحة السفيه في حرية التصرف في ماله بل ان مصلحة تتحقق في الحجر عليه ومنعه من اضاعة ماله([٢٧])وثانيهما تعارض مفاسد غلبة او راجحة مع تحصيل مصالح مرجوحة وجلبها فحينها يقدم درع المفسدة ولا يلتفت الى جلب المصلحة ف" المفسدة اذا كانت هي الغالبة بالنظر الى مصلحة فرفعها هو المقصود شرعا ولأجله وقع النهي"([٢٨]). ومثال ذلك ما ورد في تنزيل من تحريم الخمر دفعا لمفاسدها حيث نصت الآية النازلة في هذا الصدد على أن الخمر فيها منافع (مصالح) ومآثم (مفاسد) ولكن مفاسد غلبة او راجحة على مصالح فكان حكمها في الاخير التحريم بناء على ان درء المفسدة مقدم على جلب المصلة . فالخمر قد تحقق منافع مثل النشوة وتحصيل المال من جراء بيعها والمتاجرة بها ولكن هذه المصالح التي تجلبها الخمر لا تقوى امام المفاسد المترتبة على شربها مثل ادخال الضر على العقل ووقوع العداوة والبغضاء والضد عن ذكر الله وعن الصلاة وتضيع الحقوق وغيرها من المفاسد التي هي من اعظم بكثير من جلب ما فيها من منافع وان المصالح المجتلبة بشرب الخمر لاتعد شيئا اذا ما تم مقابلتها بما يترتب عليها من مفاسد واضرار . واحيانا يتردد بين المصلحة والمفسدة ولكن في مسالة محددة تكون المفسدة أعظم من المصلحة فحينها تدرا المفسدة وتقدم على جلب المصلحة . ومن الأمثلة التي تتردد بين المصالح والمفاسد ما ورد في قوله تعالى (ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليزي الفاسقين (الحشر :٥). فالآية تشير الى قطع النخيل او تركه على حاله حسبما ما تقتضيه المصلحة إذا الأصل عدم اتلاف الشجر لاسيما المثمر منه كالنخيل وغيره وان قطعة وإتلافه مفسده حرمها الشارع لنهيه عن الافساد في الأرض بعد اصلاحها لكن هذه المصلحة قد تعارضها في احوال معينة مفسدة أعظم منها مثل جهاد في سبيل الله . ففي حال نغلب العدو على ديار المسلمين تحدث مفاسد عظيمة ، فاذا كان في قطع الأشجار واتلافها دفع لهذه المفاسد وإضعاف شوكته فتقدم على جلب المصلحة من ترك الاشجار على حالها . وقاس الفقهاء على قطع النخيل الوارد في الآية كحرق الحيوانات المركوبة والمطبوعة اذا لم يتمكن المجاهدين من الانتفاع بها في العدو، وتوهينا لشركته واضعافا لسطوته . ف" من هذه الآية اخذ المحققون من الفقهاء أن تحريق دار العدو وتخريبها وقطع ثمارها جائز اذا دعت المصلحة المتعينة"([٢٩])وثالثهما تعارض المفاسد ومصالح متساوية ، وفي هذا المجال قد يقع التخيير وقد يتوقف في الأمر كما اشار الى ذلك العز بن عبد السلام بقوله : وان استوت المصالح فقد يتخير بينهما وقد يقع الاختلاف في تفاوت المفاسد"([٣٠]) وقال موضع اخر و اما تكافأت فيه المصلحة والمفسدة ، فقد يتخير فيه وقد يمتنع"([٣١]) ولكن القول بتساوي المفاسد والمصالح بحيث لا يمكن الترجيح بينها من الصعوبة بمكان وما ذكره الامام العز لم يذكر له مثالا فقهية وان كان ذكر للقسمين الاخرين امثلة، ولكن ضرب مثالا واحدة على التساوي بين المصالح والمفاسد بقوله" : وهذا كقطع اليد المتأكلة عند استواء الخوف من قطعها وإبقائها" ([٣٢]). ولكن الامام الشاطبي قد استبعد وقوع مثل هذا الأمر في الشريعة بقوله فان تساوتا (يعني المصلحة والمفسدة) فلا حكم من جهة المكلف بأحد الطرفين دون الاخر ظهر التساوي بمقتضى الأدلة ولعل في الشريعة وان فرض وقوعه فلا ترجيح الا بالتشهي من غير وذلك في الشريعة وان فرض وقوعه فلا ترجيح الا بالتشهي من غير دليل وذلك في الشرعيات باطل باتفاق"([٣٣]). والذي يترجح لدي في هذه المسالة أن القول بتساوي المصالح والمفاسد غير واقع في الشريعة، وأنها مسالة مفترضة متممة للقسمة العقلية بالنسبة لتعارض المنافع والمضار، ولكن قد يكون هناك تقارب يقترب يوشك أن يكون تساوية، وليس بتساو على الحقيقة . ولعل من قال بتساوي المصالح والمفاسد في حال التعرض سببه وجود مسائل دقيقة، وأمور خفية يصعب معها ترجيح أحدهما على الأخر، وفي مثل هذه المسائل يقع اختلاف الفقهاء فالبعض يترجح لديه غلبة المصلحة فيقدم جلب المصلحة على درأ المفسدة ، والبعض الأخر يقوي لديه غلبة المفسدة على المصلحة فيقول بأولوية دفع المفسدة على جلب المصلحة . اذن، ففي حال خفاء المصالح والمفاسد وتقاربهما تقاربا يبلغ حد التساوي، ولكنه ليس كذلك، فكل فقيه يجتهد ويعمل بما ترجح لديه . ومثال ذلك الاكراه علالا القتل بان يكره مسلم على قتل أخيه، بحيث لو امتنع قتل، ففي مثل هذه الحال النادرة تتساوى فيها المصلحة والمفسدة فدماء المسلمين متكافئة. فليست نفس المكره على القتل أحق بنفس من اكره على قتله بحيث أن مصلحة حفظه لنفسه تتساوى مع المفسدة قتل غيره من اجل هذا التساوي اختلف الفقهاء فيمن قتل في حال الاكراه، فذهب لبعض الى انه يقتص من المكره على القتل اذا قتل ، وذهب البعض الاخر الى سقوط القصاص درا للحدود بالشبهات ([٣٤]) . ومن الأمثلة التي يقع فيها اختلاف الفقهاء نظرا لتقارب المصالح والمفاسد المتعارضة مسالة حكم الحاكم او القاضي بعلمه وتضمين صناع السلع، وتضمين حملة الطعام حتى لا تمتد ايديهم اليه وغيرها ([٣٥]). وظلا عن ذلك فانه من الأولى تقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة فظلا عن الحكمة المترتبة على هذا التقديم،

وهذه الحكمة تختل لو تم تقديم الجلب على الدفع في حال التساوي نظرا لما سبق ايضاحه من الحكمة في كون درء المفسدة اولى من جلب المصلحة . والحاصل أن اهم ضابط في اعمال قاعدة" درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة هو غلبة او رجحان المدفوعة على المصلحة المجتلبية أو في حال تساوي المصلحة والمفسدة على خلاف في ذلك بين العلماء وان كان الأولى عندي انه حتى في هذه الحال يتم تقديم دفع المفسدة على جلب المصلحة وبالإضافة الى ذلك، فان المفسدة التي لا يمكن تداركها، ولا تلافيها، حتى اذا تساوت مع المصلحة التي يمكن تداركها، فينبغي تقديم درء المفسدة على جلب المصلحة. وأما في حال تردد الامر بين المصلحة والمفسدة ، ولكن في مسالة محددة تكون المفسدة أعظم من المصلحة فحينها تدرأ المفسدة وتقدم على جلب المصلحة. وصفوة القول ان ترجيح المفسدة على المصلحة او المصلحة على المفسدة حين التعارض مبني على أيهما أعظم فيحكم به ويعتد به، ويطرح ما سواه فلا يفلت اليه . فإذا كان الفعل فيه صلاح وفساد رجحوا الراجح منهما، فإذا كان صلاحه اكثر من فساده رجحوا فعله ، وان كان فساده اكثر من صلاحه رجحوا تركه فان الله تعالى بعث رسوله – إ و و – بتحصيل المصالح وتكميلها ، وتعطيل المفاسد وتقليلها ، وانها ترجح خير الخيرين وشر الشرين ، وتحصيل اعظم المصلحتين بتفويت ادناهما وتدفع اعظم المفسدتين باحتمال أدناهما" (٣٦). وفضلا عن ذلك، فإن الأمور المهمة التي ينبغي الاهتمام في تعارض المصالح والمفاسد، وتزاحم المنافع والمضار طريق الترجيح بينها ، والموازنة الشرعية لمعرفة ايها أولى بالتقديم ومن حقها التأخير. والضابط المهم فيما يتعلق بالترجيح بين المصالح والمفاسد وتحديد الغالب منها ، لاسيما في المسائل الدقيقة من الاحتكام إلى مقاصد الشارع ، ومراعاة ترتيب المصالح الى ضروريات وحاجيات وتحسينات ، والمفاسد إلى ما يعارض هذه المصالح ويضر بها . فالمفسدة التي تعطل ضرورية غير التي تعطل حاجية غير التي تعطل تحسينا. والمفسدة التي تضر بالمال دون المفسدة التي تضر بالنفس وهذه دون التي تضر بالدين والعقيدة . وكما أن المفاسد أو المضار متفاوتة في احجامها وفي اثارها واخطارها، كذلك المصالح ايضا تتباين في المنافع التي تجلبها واثارها المترتبة عليها .

خاتمة

وعلى الجملة ، فهذه بعض الجوانب المهمة التي تبرز اعتناء الشريعة واهتماها بكيفية التعامل مع تعرض المنافع المجتلبة والضار المستدفعة ، والطريقة المثلى في ترجيح احدهما على الأخر . وفي ذلك دلالة على سمو الشريعة وتشريعاتها ، وتوخيها المصلحة في كل ما شرعته من احكام وسنته من تصرفات ، واباحته من معاملات المالية وغير مالية . ولقد اقتصرنا في هذه الدراسة على جانب واحد فقط هو قاعدة "درء المفسدة على جلب المصلحة" . وتبين من ذلك ام الشريعة الاسلامية جاءت شاملة لمصالح الناس الدنيوية والأخروية سواء يجلب كل ما فيه منفعة لهم او دفع كل ما فيه مضرة عنهم . ثم أن مصلحة تتكون من جزأين يكمل أحدهما الآخر ولا يستغني جزء عن الأخر واعني بذلك جلب المنفعة ، ودفع المضرة ولذا فيعد دفع المفسدة مقصدا شرعيا لا يمكن الاستغناء عنه إذا أن المصلحة لا تتحقق بجلب المنفعة فحسب ، بل إن درأ المفسدة مقدم على جلب المصلحة في حال التعرض والتزاحم . وهذا الأمر يظهر واضحا جليا في قاعدة "درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة المستمدة من آي القرآن المجيد ، وأحاديث البشير والنذير ، وعليها عول الفقهاء في جملة من الاجتهادات والفتاوي وراعوها في ذلك تأسيا بمراعاة الشارع لها. وفي نهاية هذه الدراسة لقاعدة" درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة" أرى من المهم جدا أن يعتني حملة الشريعة بهذه القاعدة ، لأنها الفهم العميق لها يؤدي الى حماية مصالح الخلق ، ودفع الضرر عنهم . وهذا الأمر يهم كل من انتصب المقام الاجتهاد والافتاء وبيان الأحكام الشرعية للسائلين والمستفتين. وسبب ذلك أن المنفعة تجلب اذا لم تعارضها مفسدة ، والمفسدة تدرا اذا لم تصدم بمنفعة ، وهذا الامر لا أشكال فيه ولا يتنازع فيه العقلاء . ولكن الاشكال يقع في حال تعارض المصالح والمفاسد وتزاحمها مما يقتضي نظرا دقيقا ، واجتهادة عميقة . ومن ثم فات التوسع في البحث هذه القاعدة ودراستها نظرية وتطبيقا والتفريغ عليها وتنزيلها في الواقع المعاصر ، والتحاكم إليها في حال تعارض المصالح والمفاسد يساعد كثيرا على إتقان الفتوى ، وحسن الاجتهاد ، وفقه التنزيل الأحكام على الواقع .

هوامش البحث

(١) سورة البقرة من الآية ١٨٠ ـ ١٨٣

(٢) ابن عاشور ، محمد الطاهر : التحرير والتنوير ، – مرجع سابق –، ج٢ ، ص ١٤٨

(٣)انظر : ابن عاشور ، محمد الطاهر : التحرير والتنوير ، – مرجع سابق –، ج ٢، ص ١٠٣ .

٤() القفال . محمد بن علي بن اسماعيل : محاسن الشريعة في فروع الشافعية ، تحقيق محمد علي سمك (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م) ، ص ٤٢.

[٥]() ابن عاشور : التحرير والتنوير ، – مرجع سابق –، ج١، ص٢٩٣–٢٩4 .

[٦]() وبما أن هذا الحديث طويل ، فقد اكتفيت ببعض اجزائه ، زيمكن مراجعة الحديث كاملا في صحيح البخاري ، كتاب الشروط ، باب الشروط في الجهاد ، والمصالحة مع أهل الحرب ، وكتابة الشروط مع شرحه . انظر : ابن حجر ، احمد بن علي : فتح الباري بشرح صحيح البخاري – مرجع سابق –، ج ٢، ص ١٣٦٩–١٣٠١ .

[٧]() صحيح البخاري ، كتاب الإيمان باب علامة الإيمان حب الانصار . انظر : ابن حجر ، احمد بن علي : فتح الباري يشرح صحيح البخاري ، – مرجع سابق –، ج١، ص ٢٨١.

[٨]() ابن حجر ، احمد بن علي : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، – مرجع سابق –، ج١ ، ص ٢٨١ .

[٩]() المرجع نفسه ، ج ٢، ١٢٥٩. والحديث رواه البخاري . كتاب المظالم ، باب أفنية الدور والجلوس فيها والجلوس على الصعدات .والامام مسلم ، كتاب اللباس الزينة ، باب النهي عن الجلوس في الطرقات ، واعطاء الطريق حقه . القشيري أبو الحسين مسلم بن الحجاج : الصحيح (القاهرة : دار ابن الهيثم ، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م) :ص٥٥٥.

[١٠]() فتح الباري : شرح صحيح البخاري ، كتاب الاذان ، باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد . انظر ابن حجر، احمد بن علي : فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، – مرجع سابق –، ج١، ص٢٧٣

رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الحج ، باب فضل مكة وبنيانها . انظر ابن حجر ، احمد بن علي : فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، – مرجع سابق –، ج ١ ، ص ٩٥١.

[١١]() الشاطي ابراهيم بن موسى الغرناطي : الموافقات في أصول الشريعة ، تحقيق عبدالله دراز (بيروت : دار الكتب العلمية ،١٤٢٢ / ٢٠٠١م) ، ج ٤، ص ٤٦.

[١٢]() صحيح البخاري ، كتاب المناقب ، باب ما ينهى من دعوى الجاهلية ، وصحيح مسلم ، كتاب البر والصلة والآداب ، باب نصر الاخ ظالمة أو مظلومة . ونص الحديث كاملا عن جابر بن عبدالله ال ؟ قال : كنا مع النبي ا ا م و في غزاة . فكسح رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار . فقال الأنصاري ! وقال المهاجري : يا للمهاجرين ! فقال رسول الله وى دى و " ما بال دعوى الجاهلية ؟ " قالوا : رسول الله ! كسح رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار . فقال "دعوها . فأنها منتنة" فسمعها عبدالله بن ابي فقال : قد فعلوها. والله لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل قال عمر : دعني أضرب عنق هذا المنافق . فقال" دعه . لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه" . القشيري ، مسلم بن الحجاج : الصحيح – مرجع سابق، ص ٦٥٩ .

[١٣]() صحيح البخاري ، كتاب النكاح ، باب لا تنكح المرأة على عمتها ، وصحيح مسلم ، كتاب النكاح ، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح ، ابن حجر : فتح الباري بشرح صحيح البخاري – مرجع سابق، ص ٢٨٧ .

[١٤]() معجم الطبراني الكبير ، أحاديث عبدالله بن العباس بن عبدالمطلب بن هاشم بن عبد مناف ، عكرمة عن ابن عباس . الحافظ الطبراني ، ابو القاسم سليمان بن احمد : المعجم الكبير ، تحقيق حمدي عبد المجيد السلفي (الموصل : طبعة الزهراء الحديثة ، ط . ٢، ١٩٨٦)، ج ١١، ص ٢٨٧.

[١٥]() القفال : محاسن الشريعة في فروع الشافعية ، – مرجع سابق – ، ص ٢٨٧ .

[١٦]() ابن تيمية ، ابو العباس احمد بن عبدالحليم : بيان الدليل على بطلان التحليل ، تحقيق فيحان بن شالي المطيري (مصر :مكتبة لينة ، ط ٢، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م)، ص ٥٦.

[١٧]() القفال : محاسن الشريعة في فروع الشافعية ، – مرجع سابق – ، ص ٣٠٩.

[١٨]() الاثر ذكره البخاري في صحيحه ، كتاب الزكاة ، باب ما ادى زكاته . انظر بن حجر ، احمد بن علي : فتع الباري بشرح صحيح البخاري – مرجع سابق –، ج ١، ص ٨٨٢.

[١٩]() الشاطي أبو اسحاق ابراهيم بن موسى : الموافقات في أصول الشريعة ، شرح عبدالله دراز (بيروت ، دار الكتب العلمية١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م)، مج ١، ج ١، ص ١٤٥.

[٢٠]() الزركشي ، بدر الدين محمد بهادر : البحر المحيط في أصول الفقة ، تحقيق محمد محمد تامر (بيروت ، دار الكتب العلمية ١٩٢١هـ/ ٢٠٠٠م)، مج ٢، ص ١١٦.

[٢١]() رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب الافتاء بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم في صحيحه ، كتاب الحج ، باب فرض الحج مرة في العمر . انظر : ابن حجر: فتح الباري بشرح صحيح البخاري – مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٢٥٢. وصحيح مسلم ، كتاب الحج ، باب فرض الحج مرة في العمر . قشيري ، مسلم بن حجاج : الصحيح – مرجع سابق –، ص ٣٣.

[٢٢]() ابن حجر: فتم الباري بشرح صحيح البخاري – مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٢٥٧ .

[٢٣]() ابن حجر: فتم الباري بشرح صحيح البخاري – مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٢٥٧ .

[٢٤]() الطرفي الدين سليمان بن عبد القوي: التعيين في شرح الأربعين ، تحقيق احمد حاج محمد عثمان (بيروت : مؤسسة الريان ،ومكة المكية ، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م)، ص١١١-١١٢ .

[٢٥]() ابن رشد ، أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد : بداية المجتهد ونهاية المقصد ، تحقيق الموجود (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٩٢٢هـ/ ٢٠٠٢م)، ص ٦٧.

[٢٦]() ابن عبدالسلام ، عزالدين عبدالعزيز : قواعد الأحكام في اصلاح الانام (بيروت دار ابن حزم ، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م)،ص ١٠٣.

[٢٧]() ابن عبدالسلام ، عزالدين عبدالعزيز : قواعد الأحكام في اصلاح الانام، مرجع سابق ،ص ١٠٣.

[٢٨]() الشاطي : الموافقات في أصول الشريعة ، مرجع سابق –، ج ٢، ص ٣٤٠.

[٢٩]() ابن عاشور : التحرير والتنوير ، – مرجع سابق –، ج٢٨ ، ص ٧٩.

[٣٠]() ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام في اصلاح الانام، – مرجع سابق –، ص ٩٨ .

[٣١]() ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام في اصلاح الانام، – مرجع سابق –، ص ١١٧ .

[٣٢]() ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام في اصلاح الانام، – مرجع سابق –، ص ١١٧ .

[٣٣]() الشاطسي الموفقات في أصول الشريعة ، – مرجع سابق –، ج٢ ، ص ٣٤٤ .

[٣٤]() انظر : العودة ، عبدالقادر : التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي (بيروت : مؤسسة الرسالة ، ط. ١٤،١٤٢٢ / ٢٠٠١م) ج ١ ، ص ٥٦٩ .

[٣٥]() ينظر : القرافي ، احمد بن إدريس الصنهاجي : الفروق ، تحقيق خليل المنصور (بيروت دار الكتب العلمية ، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م)، ج٢ ، ص ٦٠.

[٣٦]() ابن تيمية ، تقي الدين أحمد بن عبدالحليم : مجموع الفتاوى ، تحقيق عامر الجزار وأنور الباز (مصر : دار الوفاء ، الرياض : مكتبة العبيكان ، ١٣١٩هـ / ١٩٩٨م)، ج١٩، ص ٣٠.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

١- ابن عاشور ، محمد الطاهر : مقاصد الشريعة الاسلامية ، تحقيق ودراسة محمد الطاهر الميساوي (عمان دار النفائس ،١٩٢١هـ /٢٠٠١م) . ٢- الغزالي ، ابو حامد محمد المستصفى من علم الاصول ، تحقيق محمد عبدالسلام عبد الشافي (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٩٩٣)

٣- الشاطي أبو اسحاق ابراهيم بن موسى : الموافقات في أصول الشريعة ، شرح عبدالله دراز(بيروت، دار الكتب العلمية ، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م)

٤- العلائي ، صلاح الدين خليلي كيكلدي : المجموع المذهب في القواعد المذهب ، تحقيق مجيد علي العبيدي واحمد عباس (عمان : دار عمار ومكة المكرمة : المكتبة المكية ، ١٤٢٠هـ /٢٠٠٦م)

٥- اب نجيم ، زين الدين بن ابراهيم : الاشباه والنظائر ، تحقيق محمد مطيع الحافظ (دمشق :دار الفكر ، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م)

٦- عزام عبدالعزيز محمد : القواعد الفقهية (القاهرة : دار الحديث ، ٢٠٠٠م) . ٧- ابن عاشور ، محمد الطاهر : كشف المغطى من المعاني والالفاظ الواقعة في الموطأ ، تحقيق طه بن علي بوسريح (تونس : دار سجنون / مصر دار السلام ، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٩م)

٨- الطرفي الدين سليمان بن عبد القوي: التعيين في شرح الأربعين ، تحقيق احمد حاج محمد عثمان (بيروت : مؤسسة الريان ، ومكة المكية ، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م)

٩- البوطي ، محمد سعيد رمضان : ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية (بيروت : مؤسسة الرسالة ناشرون ، ط.٦، ١٩٢٢ / ٢٠٠١م)

١٠ – الغزالي ، ابو حامد محمد : شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل ، تحقيق زكريا عميرات (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م)

١١– ابن حجر، أحمد بن علي : فتح الباري بشرح صحيح البخاري (الرياض : بين الافكار الدولية)

١٢– ابن عاشور، محمد الطاهر: التحرير والتنوير(تونس : دار سحنون للنشر والتوزيع، ١٩٩٧)

١٣– ابن تيمية احمد بن عبدالحليم : الرد على المنطقيين ، تحقيق عبد الصمد الكبي ومحمد طلحة منيار (بيروت : مؤسسة الريان ، ١٤٢٦ / ٢٠٠٠م).

١٤– القفال . محمد بن علي بن اسماعيل : محاسن الشريعة في فروع الشافعية ، تحقيق محمدعلي سمك (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م)

١٥– القشيري ، ابو الحسين مسلم بن الحجاج : الصحيح (القاهرة : دار ابن الهيثم ، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م) .

١٦– الشاطي ابراهيم بن موسى الغرناطي : الموافقات في أصول الشريعة ، تحقيق عبدالله دراز(بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م) .

١٧– الطبراني أبو القاسم سليمان بن أحمد : المعجم الكبير ، تحقيق حمدي عبدالمجيد السلفي (الموصل : مطبعة الزهراء الحديثة ، ط. ٢، ١٩٨٩)

١٨– ابن تيمية أبو العباس احمد بن عبدالحليم : بيان الدليل على بطلان التحليل ، تحقيق فيحانبن شالي المطيري (مصر : مكتبة لينة ، ط ٢، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م)

١٩ – – الشاطي أبو اسحاق ابراهيم بن موسى اللخمي : الموافقات في أصول الشريعة ، شرح عبدالله دراز (بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م)

٢٠– الزركشي ، بدر الدين محمد بهادر : البحر المحيط في أصول الفقة ، تحقيق محمد محمد تامر (بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م)

٢٢– ابن رشد ، أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد : بداية المجتهد ونهاية المقصد ، تحقيقعلي محمد معوض وعادل عبد الموجود (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م

٢٣– ابن عبدالسلام ، عزالدين عبدالعزيز : قواعد الأحكام في اصلاح الانام (بيروت دار ابن حزم، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٣م)

٢٦ – العودة عبد القادر : التشيع المجاني الاسلامي مقارنة بالقانون الوضعي (بيروت : موسسةالرسالة ، ط. ١٤ ، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م)

٢٠– القرافي ، أحمد بن ادريس الصنهاجي : الفروق ، تحقيق خليل المنصور (بيروت : دارالكتب العلمية ، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م)

٢٦– ابن تيمية ، تقي الدين احمد بن عبدالحليم : مجموع الفتاوى ، تحقيق عامر الجزار وأنورالباز (مصر : دار الوفاء ، الرياض : مكتبة العبيكان ، ١٣١٩هـ / ١٩٩٨م) .