جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

قواعد التَّرجيح بين المصالحِ والمفاسدِ

ونماذجُ من تطبيقاتِها

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه وأصوله

إعداد الطالبة:

نورة قروي

إشراف:

الدكتور **عمر مونة**

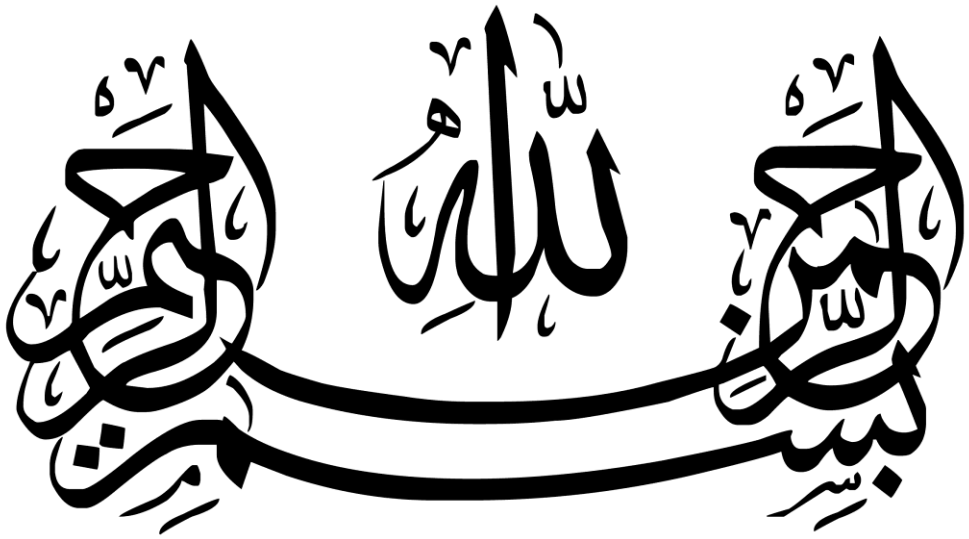
اللجنة المناقشة:

أ/ لخضر بن قومار رئيـــــــــسا

د/ عمر مونة مشـــــــــرفا ومقررا

أ/ حدبون محمد قاسم عضوا مناقشا

الموسم الجامعي: 1434-1435هـ/2013-2014م



الإهداء

إلى من قامت ليلها وأمضت نهارها، وبذلت قصارى طاقتها؛ لترضي ربها وترعى أبناءها ...إلى أمي الغالية؛ اعترافا ببعض معروفها.

إلى من تصبب عرقه، واستفرغ وسعه في سبيل تعليم أولاده، وتذليل الصعاب لهم...إلى أبي المربي العزيز.

إلى أختي الغالية، وإخواني الأعزاء وأبنائهم.

إلى صديقاتي وزميلاتي.

إلى مشايخي، وأساتذتي وكل من له فضل علي.

إلى كل هؤلاء؛

أهدي ثمرة هذا البحث المتواضع

.

الشكر والتقدير

انه لمن دواعي السرور والامتنان أن أتقدم في افتتاح هذه الرسالة بالشكر والتقدير إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة في انجازها، وأخص بمزيد من ذلك **الدكتور عمر موفق** حفظه الله؛ بدءاً على تفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة، ثم ما تكرم به من رعايتها ومتابعتها حتى صارت إلى ما هي عليه،

فله مني جزيل الشكر ووافر الدعاء.

كما أوجه خالص شكري وتقديري إلى أساتذتي الأفاضل الذين تكرموا بقبول مناقشة هذه الرسالة وتقييمها، وتوجيه النصح والتسديد لكاتبها، سائلةً المولى الكريم المنان أن يضاعف لهم الأجر، ويعلي لهم الذكر.

فهرس المحتويات

الإهداء.....ت

الشكر والتقدير.....ث

فهرس المحتويات.....ج

الملخص .....ر

المقدمة.....ز

المبحث التمهيدي: حقيقة قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....1

المطلب الأول: تحديد مصطلحات العنوان:.....1

الفرع الأول: تعريف القواعد.....1

الفرع الثاني: تعريف الترجيح.....3

الفرع الثالث: تعريف المصالح.....4

الفرع الرابع: تعريف المفاسد.....5

المطلب الثاني: مفهوم قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.....6

المطلب الثالث: الألفاظ ذات الصلة بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....8

الفرع الأول: فقه الموازنات.....8

الفرع الثاني: التغليب.....8

الفرع الثالث: فقه الأولويات.....9

المطلب الرابع: أهمية قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد في الفقه الإسلامي:.....10

المبحث الأول: قواعد الترجيح بين المصالح المتزاحمة:.....13

المطلب الأول: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بقوة الأثر:.....13

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب الرتبة.....13

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب الحكم الشرعي.....23

المطلب الثاني: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب أرجحية الوقوع:.....31

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب التحقق في الخارج.....31

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح بحسب البدل.....32

الفرع الثالث: الترجيح بين المصالح بحسب المقصد والوسيلة..... 33

المطلب الثالث: الترجيح بين المصالح بعموم النفع:.....39

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح بحسب عموم المحل.....39

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح بحسب عموم الحال.....41

المبحث الثاني: قواعد الترجيح بين المفاسد المزاحمة:.....43

المطلب الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بقوة الأثر:.....43

الفرع الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب الرتبة.....43

الفرع الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب الحكم الشرعي.....45

المطلب الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب أرجحية الوقوع:.....48

الفرع الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب التحقق في الخارج.....48

الفرع الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب المقصد والوسيلة.....48
المطلب الثالث: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بعموم الضرر:.....51
الفرع الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب عموم المحل.....51
الفرع الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب بعموم الحال.....51
المبحث الثالث: الترجيح بين المصالح والمفاسد المتزاحمة:.....53
المطلب الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بقوة الأثر:.....53
الفرع الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب الرتبة.....53
الفرع الثّاني: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب الحكم الشرعي.....55
المطلب الثاني:الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب أرجحية الوقوع:.....61
الفرع الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب التحقق في الخارج.....61
الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب المقصد والوسيلة.....62
المطلب الثالث:الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب العموم:.....63
الفرع الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب عموم المحل.....63
الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب عموم الحال.....64
المبحث الرابع: الخطط التشريعية المنتهضة بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....66
المطلب الأول: اعتبار المآلات وأثره في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....66
الفرع الأول: تعريف أصل اعتبار المآلات.....66
الفرع الثاني: أثر اعتبار المآلات في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.....67

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق اعتبار المآلات.....68

المطلب الثاني: قاعدة الذرائع وأثرها في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....70

الفرع الأول: تعريف أصل الذرائع، وحجيتها.....70

الفرع الثاني: أثر قاعدة الذرائع في تحديد قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.....71

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق قاعدة الذرائع.....72

المطلب الثالث: مراعاة الخلاف وأثره في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....75

الفرع الأول: تعريف مراعاة الخلاف وحجيته.....75

الفرع الثاني: أثر قاعدة مراعاة الخلاف في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....76

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق قاعدة مراعاة الخلاف.....77

المطلب الرابع: الاستحسان وأثره في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....79

الفرع الأول: تعريف الاستحسان وحجيته.....79

الفرع الثاني: أثر قاعدة الاستحسان في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.....80

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق قاعدة الاستحسان.....81

المطلب الخامس: المصلحة المرسلة وارتباطها بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....83

الفرع الأول: تعريف المصلحة المرسلة وحجيتها.....83

الفرع الثاني: وجه الارتباط المصلحة المرسلة بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.....85

الفرع الثالث: شواهد الترجيح بين المصالح والمفاسد وفق المصالح المرسلة.....86

المبحث الخامس: نماذج تطبيقية لقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:.....87

المطلب الأول: نماذج من إعمال قواعد الترجيح في فقه الصحابة ﷺ والتابعين:.....87

الفرع الأول: نماذج من إعمال قواعد الترجيح في فقه الصحابةﷺ.....88

الفرع الثاني: نماذج من إعمال قواعد الترجيح عند التابعين.....91

المطلب الثاني: نماذج من إعمال قواعد الترجيح من فقه الأئمة المجتهدين 94

المطلبُ الثالث: نماذج من إعمال قواعد الترجيح في المسائل المعاصرة.....99

الخاتمة:.....109

الفهارس:.....111

فهرس الآيات القرآنية.....112

فهرس الأحاديث والآثار.....113

فهرس المصادر والمراجع.....114

الملخـــّص

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن سنن تشريعي أصيل، ورسم اجتهادي بديع هو **قواعد الترجيح بين المصالح و المفاسد**، هذا الأخير له أهمية بالغة في ترشيد عملية الاجتهاد الفقهي؛ إذ أن قواعد الترجيح يتجه انتحاؤها بالخصوص ساعةَ حلول الاشتباه في معرفة الصالح من الأصلح والفاسد من الأفسد، فيضطر المجتهد حالئِذ إلى إعمال هذه القواعد للخلوص من هذا المأزق.

– فجاءت هذه الدراسة **كاشفة عن مفهوم قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد**، باعتباره مسلكًا اجتهاديًّا ينبني على أسس ومعايير شرعية تضبط عملية الموازنة بين المصالح والمفاسد المتعارضة، تقديما للراجح الغالب على المرجوح المغلوب؛ ليكون السَّائرُ على متنها مطمئنَّ البال، إلى موافقته مقصد الشرع من أحكامه.

–كما أبانت الدراسة **عن القواعد ضمن بنود تمَّ رَصدُها وصياغتُها صياغةً شبيهةً** ببنود مجلة الأحكام العدلية، تسهيلا لضبطها واستذكارها.

– ثم عرضَت الدراسة إلى صلة القواعد **بالخطط التشريعية المنتهضة بها** من المناهج الأصولية؛ تأصيلا لها وتثبيتا لدعائمها.

– **وإبرازا لأثر هذه القواعد في واقع التشريع**؛ طرق البحث إلى نماذج تطبيقة لهذا النهج الاجتهاديِّ، من فقه الصحابة إلى عصر الناس هذا؛ تدليلا لها وإبرازا لأثرها.

المقدمة:

إن أحسنَ ما يوشَّح به صدرُ الكلام، وأجملَ ما يفصَّل به عقد النِّظام، حمد الله ذي الجلال والإكرام، والإفضال والإنعام، أحمده؛ والحمد نعمة منه مستفادة، وأشكره؛ والشكر أول الزيادة، ثم الصلاة على خير الأنام، من أرسى قواعد الحلال والحرام، وعلى آله وأصحابه مصابيح الظلام وبعد:

فلمَّا استقلَّ علمُ مقاصد الشريعة عن أصولِ الفقه، وبدأَت مسائلُه بالظُّهور، اشتدَّت الحاجة إلى العناية بأهمِّ مسألة من مسائله وهي مسألة **تعارض المصالح والمفاسد**، فرغم أهميتها وخطورتها وإشارات الأقدمين لبعضٍ من ضوابطها؛ إلا أنها بقيت تستحقُّ العناية والتدقيق والتَّحرير؛ لأجل ذلك ألحَّ غير واحد من العلماء على ضرورة الاشتغال بجمع الخيوط الدقيقة لأطراف هذه المسألة، مع تحليلها تحليلا دقيقا؛ يعتمد تتبُّع الفروع الفقهيَّة أحيانا، وعلى دراسة القواعد والضوابط أحيانا أخرى.

وسيرًا في ذاك الفلك لتشييد معالمِ هذا العلم الكبير؛ جاءت هذه الدراسةُ؛ لتكونَ لبنةً من لبناته عسى أن تَسُدَّ خلَّةً فيه.

إشكالية البحث:

بات من المسلمات البدَهيَّة؛ أنَّ الشريعة جاءت لتحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل، بجلب المنافع لهم ودفع المضار عنهم؛ لكن التشابك في هذه الحياة بين المصالح والمفاسد كبيرٌ جدا، إذ زاحمت المصالح أختها، وقاومت المفاسد نظيراتها، وتجاذبت المصالح والمفاسد في حلبة التَّناصي، وليس يستبين الغالبُ لأحد القبيلين إلا بتجشُّم النظر، واستفراغ الوسع، ومَن ذا قدير على الحسم في التغليب، والحمل على أحد المرجحات؛ إلا مجتهدٌ ريَّانُ من مقاصد الشرع، قائمٌ على علوم الشريعة، خبير بواقع عصره وأسبابه الدائرة.

وكلما استحكمت حلقات الاشتباه، واشتدَّت وطأة التَّعارض فيما يَعرِض للمجتهد من مستجدَّات بيئته وعصره وقضايا أمَّته وقُطرِه؛ كان لزاما عليه أن يستنبط قواعد وأصولًا يُؤمَن جانبُها في دفع هذا الاشتباه، تكون المرجعَ والحكمَ حال التعامل مع المسائل التي اشتد فيها الخلاف و لم يرد فيها نص.

لأجل ذلك؛ ازدادت حاجتنا للكشف عن هذه القواعد، فالعقول وحدها غير كافية في الموازنة بين مصلحة وأخرى إذ ليس لها صلاحية الاستقلال بإدراك المصالح والمفاسد بعيدا عن وصايا الشريعة؛ وعليه تلخصت إشكالية بحثنا في النقاط الآتية:

-: ما هي حقيقة قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد؟

-: ما هي تلكم القواعد وما جذورها؟

-: ما هي الخطط التشريعيَّة التي تنتهض بتلكم القواعد الترجيحية، وما علاقتها بالمناهج الأصولية المعروفة؟

-: ما هي شواهد اعتبار تلكم القواعد الترجيحية في فقه الصحابة والتابعين؟

-: ما مدى حضور تلكم القواعد في اجتهادات الأئمة المجتهدين وعلماء المذاهب الفقهية؟ وما مدى استعمال العلماء المُحدَثين لها في اجتهاداتهم المعاصرة؟

أهـــمية البحث:

وعلى هذا؛ تتبدَّى أهمية قواعد الترجيح؛ فيما يأتي إجمالا:

1-: الدربة على مسالك الترجيح بين المصالح والمفاسد المتعاورات بما يحقِّق مقصد الشارع من أحكامه.

2-: بيان شمولية الشريعة وصلوحيتها لكلِّ زمان ومكان، بالكشف عن بعض قواعدها الكلية المتسعة لحلول كلِّ طارئ مستجد.

3-: التقليص من دائرة الخلاف في الحكم على المسائل، والموازنة بينها؛ اعتمادا على مفاهيم عامة ثابتة في الشرع تشهد لها عمومات استقرائية، فضلاً عن الأدلة الجزئية.

4-: تفعيل فقه الموازنات وترتيب الأولويات داخل الصروح الدعوية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية؛ تحقيقا للنفع العام للبشرية جمعاء.

الخطـــة المتبعـــــــة:

وللإجابة عن الإشكالية المذكورة جاءت خطة هذه الدراسة مشتملة على **مقدمة ومبحث تمهيدي، وخمسة مباحث وخاتمة.**

فالمقدمة؛ في بيان أهمية الدراسة، وخطتها الهيكلية والمنهج العلمي المتبع فيها، وما تنشده من إضافة معرفيَّة.

أما المبحث التمهيدي، ففي بيان ماهية قواعد الترجيح ومتعلقها، وكذا أهميَّتِها في الفقه الإسلامي.

وأما المباحث الثلاثة الأُوَل؛ فمدارها **رَصدُ قواعد الترجيح عبر مسالكه الثلاث:** الترجيحِ بين المصالح المتعارضة، والترجيحِ بين المفاسد المتعاندة، والترجيحِ بين المصالح والمفاسد المتزاحمة.

ثمَّ كان **المبحث الرابع** بيانا **للخطط التشريعية المنتهضة** بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.

وختمت بمبحث تطبيقي؛ أبنت فيه عن نماذج من الشواهد والتطبيقات الفقهية لقواعد الترجيح في عصر الصحابة والتابعين ﷺ هي بمثابة دليل على أصالة هذا الرسم الاجتهادي، ثم **تطبيقات من اجتهادات الأئمة والمذاهب الفقهية، وفي النوازل والمستجدات المعاصرة.**

وأما الخاتمة؛ ففي استخلاص المسبوك النظري والتطبيقي للدِّراسة، وعرضِ بعض التوصيات مما يُرَجَّى له الأثرُ الحسَن في الاجتهاد الفقهي.

الدراسات السابقـــة:

سبقت هذا الموضوع دراسات لها متعلق ببعض جوانبه، أعانت في طروق بعض مباحث المذكرة؛ بيد أنها لم تكن منصبَّة على ذات الموضوع بشكل تامٍّ ومباشرٍ، وإنما لها به وصلٌ في بعض مباحثه، أذكر من أهمها:

1-: **كليات الترجيح بين المصالح المتزاحمة،** للدكتور عبد الله الفواز ود. محمد سماعي، وهو بحث طبع في مجلة جامعة مؤتة:

تناول فيه الباحث **مفهوم الترجيح بين المصالح، ثم كليات الترجيح بين المصالح.**

ولهذا البحث تعلق واضح بالدراسة في مبحثها التمهدي والأول فقط؛ فقد اقتصر على مسلك من مسالك الترجيح التي تناولتها الرسالة، لكن لم تفت الدراسة الاستفادة من تقسيماته لقواعد الترجيح بين المصالح، لتسقطها على المفاسد، وعلى المصالح والمفاسد، **وزادت دراستي على هذا البحث الترجيح بين المفاسد وبين المصالح والمفاسد، ثم التأصيل في بيان ارتباط تلك القواعد بالمناهج الأصولية المعهودة،** وكل هذا لم يتناوله البحث المذكور.

2-: **فقه الأولويات، لمحمد وكيلي:** وقد تناول في الفصل الأخير جملةً من قواعد الترجيح مع التمثيل لها، أغلبها تحت اعتبار الحكم الشرعي، أما الباقية فكانت عامة، إلا أنه تحدَّث عن آلية الترجيح باستعمال هذه القواعد وهذا ما أعطى لدراسته جانبا من التميُّز.

والبحث محل الدراسة **احتوى على قواعد ترجيحية في الموازنة أكثر عددا وتفصيلا، وأيضا تناول الدراسة التأصيلية المتعلقة بالخطط التشريعية وعلاقتها بتلك القواعد الترجيحية**، وكل هذا لم يعرض له الوكيلي في بحثه.

3-: **اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات**، للدكتور عبد الرحمان السنوسي:

وقد التقى البحث مع دراستي في بابه الرابع وفيه **آثار اعتبار المآل وتعارض المآلات**، وقد تناول تحت هذا الباب بعضا من قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد، بحسب العموم، وبحسب الرتبة.

فالتقى ما البحث محل الدراسة في ذلك؛ لكن لكون جوهر بحثه اعتبار المآل وليس قواعد الترجيح جاء ذلك مختصرا، بينما كانت **تلكم القواعد في بحثي مفصلة بأمثلتها وفيها الكثير من القواعد التي لم يعرض لها الدكتور السنوسي، علاوة عن التطبيقات والمناهج الأصولية التي تنتهض بتلكم القواعد**؛ وهذا ما يميز البحث عن هذه الدراسة.

4-: **ميزان الترجيح بين المصالح والمفاسد:** للدكتور يوسف فايز الأسطل، بالجامعة الأردنية:

تتكون الرسالة من أربعة فصول الأول في ميزان التفاوت بين المصالح من حيث الأهمية تحدث فيه عن بعض القواعد العامة كالترجيح بحسب الرتبة، وبحسب القطعية والظنية، و الكلية والجزئية، والفصل الثاني تحدث عن ميزان الترجيح بين المفاسد في الضرر بحسب الرتبة، وبحسب الكلية

والجزئية، والفصل الثالث في ميزان الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب الرتبة أيضا، أما الفصل الأخير ففي التطبيقات الفقهية المعاصرة.

وعلى أهمية هذه الرسالة وقربها من موضوع البحث؛ إلا أنها لم تتناول إلا قواعد الترجيح بحسب الرتبة، وبحسب العموم والخصوص، وبحسب القطعية والظنية، **كل ذلك على وجه العموم دون تفصيل**، وكذا ممَّا يزيد عليها البحث محل الدراسة؛ **الجزءَ التأصيلي الذي يشمل المناهج الأصولية المنتهضة بقواعد الترجيح، علاوة عن تفصيلات في ذات القواعد لم يعرض لها.**

5-: **بحوث مؤتمر فقه الموازنات:** وقد أقيم هذا المؤتمر بالمملكة العربية السعودية، نظمته كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، من 27 إلى 29 شوال من العام الماضي، تحت عنوان **فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة.**

والسمة الغالبة على هذه البحوث أنها كانت في التأصيل لفقه الموازنة، مع ذكرٍ لبعضٍ من قواعد الترجيح، إلا أن الغالب عليها العموم و لم تعرض للقواعد التفصيلية إلا في الترر اليسير.

6-: كما لا نغفل **كتابات القدامى**، وأبرزها **كتاب قواعد الأحكام في إصلاح الأنام**؛ لسلطان العلماء العزِّ بن عبد السلام، وكتب **القواعد الفقهية والفروق والأشباه والنظائر**، وفتاوى العلماء، فمِن ينابيعهم تشرَّبت جلُّ مباحثِ الرِّسالة، ومن رياضهم تعطَّرت، وهم عمادها وأساسها.

المنهجية المتبعة في البحث:

اتبعت في إعداد هذه الدراسة ثلاثة مناهج الوصفيَّ والاستقرائيَّ والتحليليَّ:

أولها: **المنهج الوصفيُّ**؛ عند تجليتي لحقيقة قواعد الترجيح.

والثاني: **المنهج الاستقرائيُّ** في تتبُّعي للقواعد في مظانِّها عند العلماء، مع إعادة نظمها ضمن مساق مطَّرِد الينبوع متناسق الأعضاء مع التمثيل لها بما تيسَّر من المسائل الفقهية التوضيحيَّة، وقد جعلت الأولوية في ذلك لفتاوى الأئمة من غير تقصُّدِ ترجيحٍ؛ إذْ المقامُ مقامُ بيان وتأصيل لا مقام انتقاء وترجيح.

أما المنهج الثالث **فهو المنهج التحليلي** وبالخصوص في بيان وجه ارتباط قواعد الترجيح بالخطط التشريعية المنتهضة به مع تحليلها وبيان وجه ارتباطها بقواعد الترجيح.

كما اعتمدت قواعد **المنهج التوثيقي في نقل المعلومات والآثار**، وعزوها إلى مصادرها، وفقا لما يأتي:

1: عزو الآيات القرآنية إلى سورها بأرقامها، وتخريج الأحاديث النبويَّة التي وردت في الرسالة، فإن كانت في الصحيحين أو أحدِهما أو في الموطَّأ؛ اكتفيت بالعزو إليه، وإن كانت في غيرها بيَّنتُ رتبتَها دون استيعاب لجميعِها.

2: الحرص على توثيق المسائل الأصولية والفقهية، وأقوال العلماء؛ بردِّها إلى مصادرها ما أمكنني ذلك.

3: لم أترجم للأعلام المذكورين، ذلك أنَّ أغلبهم من المشهورين.

4: أثبتت فهارس علمية في آخر الرسالة على النحو التالي:

-: فهرستُ الآياتِ الواردةَ في الرِّسالة ورتَّبتُها ترتيب المصحف الشريف.

-: فهرست للأحاديث ورتبتها ترتيبا ألفبائيا.

-: فهرستُ المصادرَ والمراجعَ المعتمدة مرتَّبةً ترتيبا ألفبائيا.

هذا؛ ولست أزعم لهذا العمل كمالا في مَنازعِه، أو إحاطةً في مقاصده، أو ريادةً في اقتحام عقباتِه؛ لكنه جُهدُ المقلّ، وبتسديد غيره يكتمل.

والله تعالى أسأل التوفيق والسداد في القول والعمل والاعتقاد، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

المبحث التمهيدي

حقيقة قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

جرت عادة أهل العلم في مباحثهم أن يبتدروها ببيان المفاهيم والحقائق لمصطلحات الدراسة، وفي المركبات الإضافية درجوا على تعريفها باعتبارها مركبا إضافيًّا؛ فيحدِّدُوا مفاهيم كلِّ مصطلح على حدته، ثم يخلصوا إلى مفهوم المركب الإضافي باعتباره لقبا، وهو صنيعي في هذا المدخل التمهيدي.

ومن هنا؛ ينتظم المبحث التمهيدي في أربعة مطالب: في الأول أطرق بالبحث مفهوم كل كلمة وردت في العنوان لغة واصطلاحا، لأنتهي في المطلب الثاني إلى تحديد مفهوم المركب الإضافيِّ باعتباره لقبا؛ أما المطلب الثالث فقد تحدثت فيه عن الألفاظ ذات الصلة بقواعد الترجيح، لأختم في آخر مطلب بأهميته في الفقه الإسلامي، وفيما يأتي بيان ذلك مفصلا.

المطلب الأول: تحديد مصطلحات العنوان:

الفرع الأول: تعريف القواعد.

أولا: القواعد لغة:

هي جمع قاعِدَةٍ، والقاعدة أَصلُ الأُسِّ وجمعه إِسَاسٌ، والأَسَاسُ جمعه أُسُسٌ فالقَواعِدُ الإِساسُ والأُسُسُ، وقواعِد البيت إِساسُه، **قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا**

﴿ نَقَبَّلۡ مِنَّآۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلۡعَلِيمُ ﴾ البقرة: ١٢٧، وقواعد السحاب أُصولها المعترضة في آفاق السماء[1].

ثانيا: القواعد اصطلاحا:

اختلفت تعريفات العلماء للقاعدة بناء على اختلافهم في مفهومها أهي كليَّة أو أغلبيَة، فمن رآها كليةً عرَّفها بقوله: هي**قضية كلية[2] منطبقة على جميع جزئياتها**[3].

ومن نظر إليها على أنها أغلبية أو أكثرية نظرًا لما يستثنى منها؛ قال: هي **حكم أكثري ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه**[4].

ولعلَّ هذا الاختلاف في التعريف بين الكلية و الأغلبية كان بناء على أنواع هذه القواعد فيكون التعريف الأول أنسبَ للقواعد الأصولية؛ لأنها قواعد كلية تنطبق على جميع أجزائها وفروعها، ولا يخرج منها شيء إلا بدليل[5]؛ أما التعريف الثاني فهو ألصق بالقواعد الفقهية؛ إذ هي أغلبية لا تنفكُّ عن مستثنيات في الأغلب[6].

---

[1] ــ ينظر: الخليل الفراهيدي، العين،43/1، وابن منظور، لسان العرب، 357/3، وابن فارس، مقاييس اللغة، 109/5.

[2] ــ **القضية:** هي قول يصح أن يقال لقائله: إنه صادق فيه أو كاذب؛ **والكلية: هي** ثبوت الحكم على كل واحد بحيث لا يبقى فرد. ينظر: التعريفات للجرجاني ص226، التقرير والتحبير 25/1.

[3] ــ ينظر: الجرجاني، التعريفات، ص219، ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، 25/1، والكفوي، الكليات، ص 48، والمحلى على جمع الجوامع، 21،22/1، **وبعضهم استبدل لفظ القضية بالحكم،** مثل التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 34/1، وأبي سعيد الخادمي، منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق، ص305، **وبعضهم استبدل لفظ القضية بالأمر،** مثل ابن النجار الفتوحي، الكوكب المنير، 7/1، والسبكي، الأشباه و النظائر، 16/1، والبهوتي، كشف القناع، 16/1.

[4] ــ الحموي، غمز عيون البصائر على محاسن الأشباه والنظائر،51/1.

[5] ــ خالد بن إبراهيم الصقعبي، شرح منظومة القواعد الفقهية، 4/1.

[6] ــ كما نص على ذلك محمد علي بن الحسين المالكي، تهذيب الفروق، 58/1.

الفرع الثاني: تعريف الترجيح

أولا: الترجيح لغة: من رَجَحَ الشيء رُجُوحًا ورُجْحَانًا ورَجَاحَةً، ثَقُلَ ومَالَ ويقال رَجَحَهُ غَيْرُهُ، ويقال رَجَحَتْ إحْدَى الكَفَتَيْنِ الأخْرَى مَالَتْ بالمَوْزُونِ، وفي مجلسه ثَقُلَ فِيهِ فَلَمْ يَخِفَّ، ورَجحَ عَقْلُهُ أَو رَأيــُهُ اكْتَمَلَ، يقال: رَاجَحَهُ؛ فَرَجَحَهُ، وقَوْلٌ رَاجِحٌ وَرَأْيٌ مَرْجُوحٌ[1].

قال ابن فارس: الرَّاءُ وَالجِيمُ والحَاءُ أَصْلٌ وَاحِدٌ، يَدُلُّ على رَزَانةٍ وزِيادة؛ يقال: رَجحَ الشيء، وهو راجِحٌ، إذا رَزَنَ، وهو من الرُّجْحَانِ[2].

ثانيا: الترجيح اصطلاحا:

ذكر العلماء للترجيح عدَّةَ تعريفات منها: " إظهار قوَّة لأحد الدليلين المتعارضين لو انفردت عنه لا تكون حجة معارضة"[3].

وقيل: "هو تقوية أحد الطّرفين على الآخر، ليُعلَمَ الأقوى فيعمل به ويُطرحَ الآخر"[4].

والتعريف المختار للترجيح هو: تقوية أحد الطرفين المتعارضين أو المتقابلين بوجه معتبر وذلك بإظهار مزية فيه تُقدِّمه على مُزاحِمِه أو معارضِه "[5].

---

[1] ــ ينظر: ابن منظور، لسان العرب، 445/2.

[2] ــ ابن فارس، مقاييس اللغة، 489/2.

[3] ــ البخاري، كشف الأسرار، 78/4.

[4] ــ الشوكاني، إرشاد الفحول، ص 273.

[5] ــ عبد المجيد الصلاحين، قواعد في الترجيح بين المصالح المتعارضة، ص41، و ذكر عدة تعريفات للترجيح والاعتراضات الواردة عليها، وخلص الى وضع هذا التعريف.

الفرع الثالث: تعريف المصالح:

أولا: المصالح لغة:

والمصلحة الصلاح والنفع، وصَلُحَ الشيء كان نافعا و مناسبا، وأَصلَحَ في عمله أتى بما هو صالح نافع[1]، وأَصلَحَ أتى بالصلاح وهو الخير والصواب، وفي الأمر مَصلَحةٌ أي خير[2].

وأكثر أهل اللُّغة[3]على تعريف المصلحة بضدِّها، فقالوا في ذلك: الصَّلاح ضدُّ الفساد، والمصلحة واحدة المصالح، واستصلح نقيض استفسَد، وفي القرآن الكريم قوبل الصلاح مرة بالفساد، **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿وَلَا تُفۡسِدُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ بَعۡدَ إِصۡلَٰحِهَا﴾ الأعراف: ٨٥.

وتارة بالسيئة، **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿وَءَاخَرُونَ ٱعۡتَرَفُواْ بِذُنُوبِهِمۡ خَلَطُواْ عَمَلٗا صَٰلِحٗا وَءَاخَرَ سَيِّئًا عَسَى ٱللَّهُ أَن يَتُوبَ عَلَيۡهِمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ التوبة: ١٠٢.

ثانيا: المصالح اصطلاحا:

اختلفت تعريفات العلماء لها قديما وحديثا، وهي في مجملها تدور حول معنى واحد، ومن أجودها وأحكمها حدًّا وبيانا ما ذكره الغزالي رحمه الله في المستصفى قائلا: "**لكنّا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع**"-وفسر مقصود الشرع قائلا- ومقصود الشرع من الخلق خمسة، هو

---

[1] ــ ابن منظور، لسان العرب، 516/2.

[2] ــ الفيومي، المصباح المنير، 472/3.

[3] ــ ابن منظور، لسان العرب، 517/2، والفيروزأبادي، القاموس المحيط، 3/ 293، والرازي، مختار الصحاح، ص367، وابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 303/3.

أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم؛ **فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة؛ وكل ما يفوت هذه الأصول؛ فهو مفسدة ودفعها مصلحة**»[1].

وعرفها ابن عاشور رحمه الله قال: "**وصف للفعل يحصل به الصلاح، أي النفع منه دائما أو غالبا، للجمهور أو للآحاد**، فقولي دائما يشير إلى المصلحة الخالصة والمطردة، وقولي أو غالبا يشير إلى المصلحة الراجحة في غالب الأحوال، وفي قولي للجمهور أو للآحاد إشارة إلى أنها قسمان خاصة وعامة[2].

الفرع الرابع: تعريف المفاسد:

أولا: المفاسد لغة

من فَسَدَ يَفْسُدُ ويَفْسِدُ وفَسُدَ فَساداً وفُسُوداً فهو فاسدٌ وفَسِيدٌ فيهما؛ وقوم فَسْدَى، قال سيبويه جمعوه جمع هَلْكى، لتقاربهما في المعنى؛ وأَفسَدَه هو واسْتَفْسَد فلان إِلى فلان، وتَفَاسَدَ القومُ؛ تدابَرُوا وقطعوا الأَرحام، واستفسَدَ السلطانُ قائدَه، إِذا أَساء إِليه حتى استعصى عليه؛ **والمَفْسَدَةُ خلاف المصْلَحة، والاستفسادُ خلاف الاستصلاح**؛ وقالوا هذا الأَمر مَفْسَدَةٌ لكذا أَي فيه فساد[3].

ثانيا: المفاسد اصطلاحا:

قال العز بن عبد السلام :" **ألم أو سببه، أو غمٌّ أو سببه**"[4].

أو هي "**ما تَنافى مع مقاصد الشرع**"[5]، أي كل ما يلحق ضررا بالخلق في دينهم، ونفوسهم، وعقولهم وأنسالهم، وأموالهم.

---

[1] ــ الغزالي ، المستصفى في علم الأصول، 174/1.

[2] ــ محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، ص278.

[3] ــ الجوهري، الصحاح، 43/2، وابن منظور، لسان العرب، 335/3، والفيروزآبادي، القاموس المحيط، 391/1

[4] ــ ابن عبد السلام، الفوائد في اختصار المقاصد، ص35.

[5] ــ الزرقا، الاستصلاح، ص40.

المطلب الثاني:

مفهوم قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

إن الفقهاء رغم غورهم لبحر الترجيح بين المصالح و المفاسد منذ القِدَم؛ إلا أنهم لم يتعرَّضوا إلى تعريف هذا المركَّبِ الإضافيِّ -فيما وصل إليه البحث-؛ فاجتهدت لوضع تعريف له تَهَدِّيا بتعريف الدُّكتور قطب الريسوني لبعض أفراد أسرة هذا المسلك الاجتهادي[1]، وقد صغته في الآتي:

"مسلك اجتهادي ينبني على أسسٍ ومعاييرَ شرعيَّةٍ، تضبط عمليَّةَ الموازنة بين المصالح والمفاسد المتعارضة؛ تقديما للرَّاجح الغالب على المرجوح المغلوب".

ويمكن بيان مفردات هذا التعريف بما يلي:

-: **مسلك اجتهادي:** قيد يُنبئُ بأنَّ المتصدِّر لعملية الترجيح هذه ينبغي أن يكون متأهِّلا للاجتهاد، فهو قيد يَخرُج به كل من أعوزته آلة الاجتهاد، وخصالُ الفقاهة من دائرة هذه الصناعة.

-: **ينبني على أسس ومعايير شرعية:** إشارة إلى أنَّ مستمد قواعد هذا المسلك هو مقرَّرات الشرع، لا التَّشهي والهوى، وأن هذه الأسس تتنوَّع بين القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية.

-: **تضبط عملية الموازنة:** إشارة إلى منـــزعِه وهو الموازنة ثم التغليب بين المصالح والمفاسد في مورد التعارض.

-: **المصالح والمفاسد المتعارضة:** إشارة إلى **الإطار الموضوعي للبحث،** وهو ينتظم مجالات ثلاثٍ، تُشكِّل متعلق الترجيح في موضوعنا وهي تعارض مصلحتين أو تعارض مفسدتين، أو تعارض

[1] ـــ قطب الريسوني، إنخرام فقه الموازنات أسبابه مآلاته سبل علاجه، مؤتمر فقه الموازنات، 237/1

مصلحة ومفسدة ... وبهذا القيد يتبين اتساع متعلق الترجيح ههنا منه في المعنى الاصطلاحي فالترجيح يكون بين الأدلة المتعارضة وهو هنا أعم؛ أن كان متعلقا بالمصالح والمفاسد.

" **تقديما للراجح الغالب على المرجوح المغلوب**": إشارة إلى ثمرة هذا الترجيح و مآله المرجو، وهو تقديم الغالب الراجح جلبا وتكميلا ودرءا وتقليلا، فمتى غلبت مصلحة كانت أولى بالتقديم والتحصيل، ومتى غلبت مفسدة كانت أولى بالدرء و التقليل.

المطلب الثالث: الألفاظ ذات الصلة بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

تنتمي قواعد الترجيح إلى أسرة اصطلاحية ذات نسب اجتهادي ورحمٍ أصوليٍّ واحد تعدُّ من مناهج الاجتهاد ومسالكه، ومن أقرب أفرادها وألصقها بها؛ **فقه الموازنات، والتقريب والتغليب، وفقه الأولويات.**

الفرع الأول: فقه الموازنات:

عرفه العلماء المعاصرون بتعريفات عدة منها تعريف إسماعيل غازي حيث قال:" **هو العلم بالقواعد التي يرجَّح بها بين المصالح أو بين المفاسد أو بينهما عند التعارض وعدم إمكانية الجمع**"[1].

ويرتبط بالترجيح ارتباط العلة بالمعلول فلا ترجيح بدون موازنة، ولا معنى لموازنةٍ دون ترجيح أو ترتيبٍ، وهما معًا آلةٌ لدرء التعارض بين الأدلة والأوصاف الراجعة إلى محلٍّ تتزيل الحكم، **إلا أنَّ الترجيح نتيجةٌ والموازنة مقدِّمتها ومرحلةٌ سابقةٌ لها**؛ ولعلَّهما يتوافقان في مساحة كبيرة من البحث.

الفرع الثاني: التغليب:

يَعدُّه بعض الفقهاء مرادفا دقيقا للترجيح لغة واصطلاحا، قال الأسنوي :" **الترجيح في اللغة هو التمثيل والتغليب، من قولهم رجح الميزان**"[2]، أما الرَّسيوني فقد عرفه بأنه "الأخذ بأحد الأمرين، أو بأحد أمور، وتقديمُه على غيره في الاعتبار؛ لمزية تقتضي هذا التغليب، ويكون هذا في الأدلة والأمارات، ويكون في الظنون والاعتقادات، ويكون في المقادير و الصفات"[3].

---

[1] ــ إسماعيل غازي، الموازنة بين المصالح ودورها في النوازل الطبية، 340/1.

[2] ــ الأسنوي، نهاية السول، 445/4.

[3] ــ الريسوني، نظرية التقريب والتغليب، ص 30.

وهو يرى أن بينه وبين الترجيح فرقا؛ ذلك أنَّ الفقهاء ضيَّقوا معناه الاصطلاحيَّ -يعني الترجيح- بقيدين هما: أن يكون بين الأدلة الشرعية الظنية، وأن يكون عند تعارضهما[1].

واصطلاح الترجيح في هذه الدراسة قريب من استعمال الريسوني له إذ عنينا به الترجيح بين المصالح والمفاسد لا بين الأدلة فقط، فهو على رأي الريسوني مرادف للتغليب.

الفرع الثالث: فقه الأولويات:

عرفه الوكيليُّ قائلا: "**هو العلم بالأحكام الشرعية التي لها حق التقديم على غيرها بناء على العلم بمراتبها وبالواقع الذي يتطلبها**"[2].

وفقه الموازنة مقدِّمة لازمة لترتيب الأولويات؛ فلا يكون أمرٌ أولى من أمر؛ إلا بعد أن تُعقَد بينهما موازنة.

وهما يختلفان من جهة أن فقه الموازنة يعمل حال التعارض التامِّ حيث لا جمع؛ فيقدم ما رجح، ويسقط المرجوح؛ فلا يجوز إتيانه، وهو بذلك يفضي قطعا إلى تقديم الأولى. بينما **فِقه الأولويات أعم يكون حال التعارض ودونه**؛ فقد لا يُبنَى على الموازنة إذا انتفى التعارضُ بين الأشياء وحَسُن ترتيبُها، أي يمكن فيه الجمع؛ بل الجمع أساسُه، ومع هذا يبدُو التلازم بين الفقهين متينا في حلائب شتى، حتَّى أن ما يستقرُّ عليه فقه الموازنة يعتمد غالبا في فقه الأولويات.

---

[1] ــ المرجع نفسه، ص 31.

[2] ــ الوكيلي، فقه الأولويات، ص 16.

المطلب الرابع:

أهمية قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد في الفقه الإسلامي:

إنَّ علم الفقه من أشرف العلوم وأعلاها قدرا، فبه تعرف الأحكام، وبه يفترق الحلال من الحرام، ولا شك أن علم أصول الفقه لا ينقصه شأوا ولا يقلُّ عنه شأنا؛ لأن لِبناتِ علم الفقه مبنية على علم الأصول؛ فقواعده أساس لاستخراج تلك الأحكام.

وعلمُ المقاصد من صميم أصول الفقه؛ بل هو صِمامُ الأمان للاجتهاد؛ ذلك بأنَّ عملية الاجتهاد ينبغي أن تكون مقاصد الشريعة قبلتَها وجوهرها، ومعيارها الموجِّه؛ أَنْ كان اعتبارُ جلب المصالح والخيور ودرءُ المفاسد والشرور؛ هو الذي يحدو الفقيه إلى البحث عن الحكم المناسب والتماس علته وغايته؛ ليسهُلَ الإلحاق به.

والإلمامُ بقواعد الترجيح مسلك جليل من مسالك الاجتهاد المقاصديِّ، فتقديم خير الخيرين ودرء أعظم الشريين؛ مترَع لائح وطريق لاحب في علم المقاصد؛ وتلكم القواعد الترجيحية بين المصالح والمفاسد معلم عظيم من معالم ديننا الحنيف، فهو ثابت في الكتاب والسنة وجاءت به الشريعة، وهذا ما دلت عليه النصوص الكثيرة، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖۗ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمۡ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرۡجِعُهُمۡ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ﴾ الأنعام: ١٠٨.

يقول الحافظ ابن كثير مقررا لهذا المسلك الاجتهادي :" يقول تعالى ناهيا لرسوله ﷺ والمؤمنين عن سب آلهة المشركين، وإن كان فيه مصلحة؛ إلا أنه يترتب عليه مفسدة أعظم منها، وهي مقابلة المشركين بسب إله المؤمنين، وهو الله لا إله إلا هو"[1].

وغيرها من النصوص الكثيرة التي تشهد لاعتبار هذا المسلك القويم في الشريعة الإسلامية، والتي ستأتينا تباعا خلال بحثنا هذا.

فإذا تقرَّر هذا؛ فإن قواعد الترجيح رسم تشريعي تتجاذبه مناهج تشريعية، وأصول اجتهادية عديدة متفاوتة من حيث الأهمية والأصالة، تدخل في كل منها بدرجات من العراقة متفاوتة، فتتصل قواعد الترجيح بكل مما يأتي:

- **علم أصول الفقه:** قواعد الترجيح نهج أصولي يتهدَّى بقواعد الأصوليين في التعادل والترجيح وتحقيق المناطات، والتنزيل على المحالِّ، لذا كانت معايير هذا النهج مستمدَّة من استقراء نصوص الشريعة ومقاصدِها، ومبادئ التشريع الإسلاميِّ، وقواعده الكلية، وهي بذلك تمثل ميزانا شرعيا وسبيلا حكميا يبعد الإنسان عن شطحات الهوى، ومضلاَّت الفتن.

- **علم مقاصد الشريعة:** إن النظر في المصالح جلبا ودرءًا؛ لا يستقيم إلا بميزان مقاصد الشريعة، ولا يثمر عائدَه إلا بحفظ هذه المقاصد وتحصيلها، فهي تحوط هذا الرسمَ التشريعيَّ من قرنه إلى قدمِه، ومن حياضها رفده وإصدارُه.

- **علم الفقه:** ويعد المجال التطبيقي لهذا الرَّسم التشريعي، باعتباره ساحة النوازل وحلبة التناصي بين المصالح والمفاسد، فقواعد الترجيح لا تلقى متنفسَّها إلا في تطبيقاته الفقهية.

---

[1] ــ ابن كثير، تفسير القرآن الكريم، 314/3

- **القواعد الفقهية:** وتعد الملاذ الآمن لهذا الرَّسم التشريعيِّ، إذ تضبط أصولَ الترجيح بين المتعارضات ومسالك الخروج من الاشتباه.

- **باب السياسة الشرعية:** ذلك أن مبناه رعاية المصالح؛ وباب السياسة الشرعية من أجلى الميادين التي يبرز فيها هذا المنهج التشريعي، بل من أكثرها، عبر مرِّ العصور والدهور.

- **فقه الدعوة إلى الله تعالى:** ومضمارها أحوج ما يكون إلى استثمار قواعد الترجيح، علما وعملا، إذ تختلط فيه الحسنات والسيئات، وتتزاحم المصالح بالمفاسد، وتشتبه الأولويات ومراتب الأعمال، وسبيلها في إجلاء هذا الحال المسالك الثلاثُ لهذا الرسم التشريعي.

- **عمليَّة الإفتاء:** وتعد قواعد الترجيح أصلاً محكما عند الفقهاء، وحوضا وموردا في الإفتاء، فإن كثيرا من معضلات الاجتهاد ومسائل الاشتباه تَحسمها قواعدُ التَّرجيح؛ فإن كانت مصلحة تستجلب، وإن كانت مفسدة تُدرأُ وتُستبعَد.

- **النظريات الفقهية:** وقد انبثقت عن قواعد الترجيح نظرياتٌ تعد من كبريات النظريات الفقهية المعروفة في الفقه الإسلامي، كنظرية التعسُّف في استعمال الحق، ونظرية الظروف الطارئة، ونظرية الضرورة والرخصة وغيرها؛ أَنْ كانت قواعد الترجيح من أهم ركائزها وأسسِها، بل هي الملحظ الرئيسيُّ في تكوينها؛ ذلك أن غاية هذه النَّظريات دفع المآلات الضررية ودرء المفاسد عن المكلَّفين، ولا يكفل ضبط ذلك كلِّه إلا قواعد التَّرجيح بين المصالح والمفاسد بمسالكها الثلاث، الترجيح بين المصالح، والترجيح بين المفاسد، والترجيح بين المصالح والمفاسد[1].

[1] ـــ لقد حاولت تحرير هذا المطلب بعدما أنهيت البحث كلِّه، وقصدت أن أحرِّره من خلال ما تلخص لدي من أفكار وملاحظ؛ لفتت انتباهي أثناء هذه الرحلة البحثية المفيدة.

المبحث الأول:

قواعد الترجيح بين المصالح المتزاحمة:

في هذا المبحث؛ سأعرض إلى ذكر حالات تزاحم المصالح فيما بينها، وتبيان القواعد الشرعية القمينة بالترجيح والتقديم، وذلك بإظهار أوجه الأولوية فيها، ومن خلال البحث استبان أن جهات التقديم في المصالح المتزاحمة تنتظم ثلاثة محاور[1]: إما أن يكون التقديم **لقوة الأثر**، وإما **لأرجحية الوقوع**، وإما **لعموم النفع**، وتلكم المحاور موزَّعة على المطالب الآتية:

المطلب الأول: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بقوة الأثر:

في هذا المطلب يعرض البحث إلى الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب قوتها والتي تشمل: **رتبة المصالح** من حيث الضرورة والحاجة والتحسين، وكذا قوّة المصلحة من حيث **حكمها الشرعي**؛ وجوبا وندبا وإباحة.

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب الرتبة:

نتناول في هذا الفرع تقسيمات العلماء للمصالح بحَسَب رتبتها ثم نُدلِف إلى ذكر جملة من القواعد الترجيحيّة المتعلِّقة برُتَبِ المصالح:

---

[1] ــ هذه المحاور استفدتها من مجموع كتابين: السنوسي، اعتبار المآلات: ص 443-445، والفواز مع سماعي، كليات الترجيح بين المصالح: ص 3.

الفقرة الأولى: تقسيمات العلماء لمراتب المصالح:

ونعني بذلك المراتب الثلاث للمصالح، **الضرورية والحاجية والتحسينية**، ولعل أقدم ما وصلنا من تقسم للمصالح والأحكام على هذا النحو ما نجده عند إمام الحرمين في برهانه في باب تقاسيم العلل والأصول من كتاب القياس، إلا أنه لم يقدم ضوابط عامة للتفريق بين هذه الأقسام، غير الأمثلة التي كان يستعملها في بيان كل قسم[1]؛ وتابعه على ذلك تلميذه الغزالي إلا أن الجديد عنده هو إضافة المكمل لكل قسم، كما أسهب في بيان القسم الأخير على غرار سابقيه[2]؛ ثم توالى الأصوليون بعده على تمام تقسيمه، إلى أن جاء الشاطبي ووضع لكل قسم ضوابطه المميزة له عن غيره[3]؛ ثم جاء السيوطي ونقل عن بعضهم تقسيمات أخرى للمصالح هي: "ضرورة، وحاجة، ومنفعة، وزينة، وفضول"[4].

وليس يعنينا هنا حصر جميع ما ذكر من أقسام للمصالح وَفقَ هذا الاعتبار بقدر ما يهمنا من لفت الانتباه إلى أنه ليس ثمة حدٌّ فاصل دقيق بين المصالح الضرورية والحاجية والتحسينية، وإنما يكون التفريق بين هذه الرتب في غالب الأحيان على وجه التقريب والتغليب، سواء ذلك على مستوى التطبيق، أو على مستوى التنظير والتقعيد.

فإن كان الأمر كذلك فمن الصعب العسير ساعتئذ الحديث عن الترجيح بين المصالح والمفاسد وفق هذا الاعتبار قبل وضع الحدود الفاصلة بين مرتبة وأخرى في توزيع المصالح والمفاسد وتصنيفها على الرتب الموضوعة.

---

[1] ــ الجويني، البرهان، 575/2 وما بعدها.

[2] ــ الغزالي، شفاء الغليل، ص161 وما بعدها.

[3] ــ الشاطبي، الموافقات،19/2 وما بعدها.

[4] ــ السيوطي، الأشباه والنظائر، 85/1.

1: المصالح الضرورية: هي ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين[1].

2:المصالح الحاجية: وهي ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين- على الجملة- الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة[2].

3: المصالح التحسينة: وهي الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق.[3]

4: **مكملات المقاصد:** وأول من أشار إليها الإمام الغزالي، فقال:" ويتعلّق بأذيال كل قسم من الأقسام، ما يجري منها مجرى التكملة والتتمة"[4]، وتبعه على ذلك جمعٌ من الأصوليِّين؛ قال الشاطبي بعد أن أورد المقاصد الثلاثة:" كلٌّ مرتبة من هذه المراتب ينظمُّ إليها ما هو كالتتمة والتكملة، مما لو فرضنا فقده لم يخل بحكمتها الأصلية"[5]، ومعنى كونه مكملا له:" أنه لا يستقل ضروريا بنفسه، بل بطريق الانضمام، فله تأثير فيه، لكن لا بنفسه، فيكون في حكم الضرورة مبالغة في مراعاته"[6].

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات، 17/2ــ 18؛ وقريب منه تعريف :الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص300؛ ويوسف العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص161.

[2] ــ الشاطبي، الموافقات، 21/2؛ وقريب منه تعريف: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص306؛ ويوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص163.

[3] ــ الشاطبي، الموافقات، 2/ 22؛ وقريب منه تعريف: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص307؛ ويوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص164.

[4] ــ الغزالي، المستصفى، ص174

[5] ــ الشاطبي، الموافقات، 24/2

[6] ــ ابن النجار الفتوحي، شرح الكوكب المنير، 176/4ــ 177

الفقرة الثانية: الفروق بين الضرورة والحاجة:

إنما طرق البحثُ هذه القضيَّة لشديد التصاقها بموضوع التّرجيح وكثيرا ما تقع الحَيرة في التفريق بين تينك المرتبتين لوجود أحكام شرعية ترتبط بمرتبة الضرورة دون الحاجة.

أولا: الفرق بين الضرورة والحاجة[1]:

1. **تؤثر الضرورة في الترخص من الحرام لذاته، بينما يُتَرخَّص للحاجي من الحرام لغيره**[2]: فحيث كان الإلجاء والاضطرار فلا يُتحرَّج من تسوُّر سياج أعظم أنواع الحرام ترخصا بنص الشرع، وحيث كان الاحتياج فلا يجوز الاقتراب من المحرم لذاته، لكن يجوز الإقدام على المحرم لغيره[3]، فكانت القاعدة: "**ما حرم لذاته يباح للضرورة، وما حرم لغيره يباح للحاجة**"[4].

2. **باعث الضرورة الإلجاء، وباعث الحاجة التيسير**: فمتى كان الباعث للإلجاء والاضطرار الذي ينعدم فيه الاختيار للمكلف؛ كانت ضرورة، ومتى كان الباعث التيسير والتسهيل، وكان المكلف مختارا تَلبَّسَ بالمشقة؛ كانت حاجة[5].

3. **أحكام الضرورة مؤقتة وأحكام الحاجة مستمرة**: فالضرورة حكمها موقوت بقيامها ووجودها، لتعلقها بظرف استثنائي ترتفع بارتفاعه، أما حكم الحاجة فمستمر غير متوقف على وجودها أو عدمه يستفيد منها المحتاج وغيره، وهو غير مخالف للنص في الغالب، كما في

---

[1] ـــ استفدت غالبا الفروق من أحمد كافي، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها، ص36 وما بعدها.

[2] ـــ **الحرام لذاته**: وهو ما حكم الشرع بتحريمه ابتداء من أول الأمر، والحرمة فيه راجعة لمفسدة في داخل المحرم لا تنفك عنه.
والحرام لغيره: ما كان مشروعا في أصله لكن اقترن به عارض اقتضى تحريمه، فالمفسدة غير متوفرة في ذات العمل بل في أمر خارج عنه، أو سدا للذريعة المفضية إلى المفسدة، ينظر: أبو زهرة، أصول الفقه ، ص43

[3] ـــ أحمد كافي، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها، ص43 وما بعدها

[4] ـــ محمد رشيد رضا، تفسير المنار، 154/5.

[5] ـــ ينظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى،225،226/31،

الإجارة والسلم والعرايا....وإنما خالف القواعد والقياس فكان الجواز لعموم الاحتياج، ولمعالجة غلو القياس[1]، لكن ليس يعني ذلك أنه لا وجود لحاجة مؤقتة، ولا لضرورة مستمرة فكل ذلك على سبيل الغالب[2].

الفقرة الثالثة: قواعد الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب رتبتها:

1-: تقديم المصالح الضرورية على الحاجية[3]: لأنها الأقوى أثرا في إصلاح الحال والمآل، و هي الأصل المقصود، وما سواها مبني عليها وفرع من فروعها، ولازم من اختلالها اختلال غيرها، إذ لا بقاء للفرع بعد انعدام أصله[4].

مثال ذلك: تقديم نفقة المرء على نفسه على نفقته على زوجه لأنها من تتمة حاجاته[5].

2-: تقديم المصالح الضرورية على التحسينية[6].

مثال ذلك: جواز الجهاد مع ولاة الجور[7]: فالجهاد مصلحة ضرورية لحفظ الدين، وعدالة الوالي الوالي مصلحة تحسينية، فلما تعذر تحصيلهما معا قدمت تحصيل مصلحة الجهاد على اشتراط عدالة الوالي.

---

[1] ــ ينظر الزرقا، نظرية الضرورة، ص 274 ــ275.

[2] ــ ينظر: أحمد كافي، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها، ص46.

[3] ــ ينظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3، والأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4، والآمدي، الاحكام في أصول الأحكام، 286/4

[4] ــ الموافقات، الشاطبي، 279/2

[5] ــ احميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص255

[6] ــ ينظر: الآمدي، الأحكام، 286/4، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4.

[7] ــ الشاطبي، الموافقات، 27/2

3-: تقديم المقاصد الحاجية على التحسينية[1]:

مثال ذلك: جواز التنفل على الدابة للمسافر[2]: فالتنفل مصلحة حاجية، وإتمام أركان الصلاة من ركوع وسجود مصلحة تحسينية، لما تعذر إقامتها على أكمل أحوالها قدم حفظ الحاجي على التحسيني.

4-: تقديم مكملات المصالح الضرورية على الحاجية[3]: فضلا عن مكملات الحاجي[4]؛ لقرب لقرب المكمل من المكمل[5]، حتى أخذ حكمه.

مثال ذلك: وجوب إتمام المسافر عند اقتدائه بالمقيم[6]: فإن قصر الصلاة المسافر مصلحة حاجية، حاجية، وصلاة الجماعة مصلحة مكملة للضروري[7]، فمتى حضر المسافر مع الإمام المقيم وأراد الجماعة؛ وجب عليه إتمام الصلاة مع الإمام، فقدم مكمل الضروري وهي الجماعة ولو فات الحاجيّ.

5-: تقديم مكملات المقاصد الحاجية على التحسينية: فضلا عن مكملات التحسينية [8]:

مثال ذلك: تقديم مهر المثل على وليمة العرس عند تعذر تحصيلهما: فالمهر مصلحة حاجية لأصل الزواج الذي يعد ضروريا، والمثلية في المهر مكمل له، والوليمة مصلحة تحسينية.

---

[1] ــ ينظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3، والأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2.

[2] ــ ينظر: ابن عبد البر، الاستذكار: 285/2، والنفراوي، الفواكه الدواني: 596/2.

[3] ــ ينظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3، والأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4، والآمدي، الاحكام في أصول الأحكام، 286/4

[4] ــ ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4

[5] ــ ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3

[6] ــ ينظر الزركشي، المنثور في القواعد 391/1

[7] ــ ينظر: الشاطبي الموافقات، ، 24/2-25.

[8] ــ ينظر: التقرير والتحرير في علم الأصول، ابن أمير الحاج، دار الفكر، بيروت، 1417هـ - 1996م،307/3، والآمدي، الإحكام، 286/4، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4، والأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2، والمرداوي، التحبير شرح التحرير،4249/8.

6-: تقديم المقاصد الضرورية على مكملاتها[1]:

مثال ذلك:

أ/ جواز البيع من غير إشهاد: "فأصل البيع ضروري، والإشهاد مكمل"[2]، ولا يجوز تعطيل مصلحة البيع بهدف تحصيل مصلحة الإشهاد عليه إن لم يقدر على تحصيلهما معا.

ب/ عدم اشتراط نفي الغرر جملة في البيع: لأن أصل البيع ضروري، ومنع الغرر والجهالة مكمِّل، فلو اشترط نفي الغرر جملة لانحسم باب البيع[3]، قال الباجي: "وأما يسير الغرر فإنه لا يؤثر في في فساد عقد بيع فإنه لا يكاد يخلو عقد منه"[4].

7-: **تقديم المقاصد الحاجية على مكملاتها[5]:**

مثال ذلك:جواز الزواج بأقل من مهر المثل: فالنكاح ضروري، والمهر مصلحة حاجية، والمثلية مكمل للمصلحة الحاجية، ومراعاة المصلحة الحاجية مقدم على مراعاة المكمل لها.

قال الشاطبي رحمه الله:" فكاعتبار الكفء ومهر المثل في الصغيرة، فإن ذلك كله لا تدعو إليه حاجة مثل الحاجة إلى أصل النكاح في الصغيرة، وإن قلنا: إن البيع من باب الحاجيات، فالإشهاد والرهن والحميل من باب التكملة، ومن ذلك الجمع بين الصلاتين في السفر الذي تقصر فيه الصلاة،

---

[1] ــ ينظر: الشاطبي، الموافقات، 24/2

[2] ــ ينظر: الشاطبي، الموافقات، 24/2

[3] ــ المرجع نفسه، 26/2

[4] ــ ينظر: الباجي، المنتقى شرح الموطأ، 5/ 41.

[5] ــ ينظر: الشاطبي، الموافقات، 24/2

وجمع المريض الذي يخاف أن يغلب على عقله، فهذا وأمثاله كالمكمل لهذه المرتبة، إذ لو لم يشرع لم يخل بأصل التوسعة والتخفيف"[1].

8-: تقديم المقاصد التحسينية على مكملاتها[2]:

مثال ذلك: من لم يكفه الماء لغسل أعضاء الوضوء ثلاثا اكتفى بغسلها واحدة[3]: فالتثليث زيادة تحسين وتكميل لأصل الطهارة، وهي تحسينية.

وههنا يجدر التبيه إلى أن كثير من العلماء يعتبر الحاجيات بمثابة المكمل للضروريات، والتحسينيات بمثابة المكمل للحاجيات[4].

هذا؛ وقد تتبع العلماء تصاريف الشريعة في أحكامها المندرجة تحت هذه المراتب الثلاثة، فوجدوها دائرة حول **خمس كليات وهي: حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال**[5].

وحفظ هذه الأمور ورعايتها محل اتفاق عند جميع علماء الشريعة[6]، بل هي كذلك في كل ملة من الملل[7].

---

[1] ــ المرجع نفسه ، 25/2

[2] ــ المرجع نفسه ، 25/2

[3] ــ ينظر:زكرياء الأنصاري، حاشية الجمل على المنهج، 374/1

[4] ــ ينظر: الشاطبي، الموافقات، 25/2، وهنا محل الصعوبة التي عناها العلماء في حديثهم في التفريق بين رتبة الضرورة والحاجة، فكانت القاعدة كما أسلفنا أنه يعتمد على التقريب والتغليب في مثل هذا الموضع نظرا لدقة الفرق وصعوبته.

[5] ــ ينظر: الغزالي، المستصفى، 174/1، وابن أمير الحاج، التقرير والتحبير،307/3

[6] ــ يوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص161.

[7] ــ ابن النجار، شرح الكوكب المنير، 159/4، والأسنوي، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، 166/2.

وحفظ هذه الأنواع الخمسة بأمرين: "أحدهما ما يقيم أصل وجودها، والثاني ما يدفع عنها الاختلال الذي يعرضها"[1].

1-: حفظ الدين: من جهة الوجود بالعمل به، والتحاكم إليه والدعوة إليه[2]، وبتعلمه، وحفظه من جهة العدم بحراسته من أن يدخل عليه ما يفسد اعتقاد الفرد وعمله اللاحق بالدين؛ ويدخل في ذلك حماية البيضة والذب عن الحوزة الإسلامية، بإبقاء وسائل تلقي الدين من الأمة حاضرها وآتيها[3].

وآتيها[3].

2-: حفظ النفس من جهة الوجود بمشروعية الطعام والشراب وإباحة المحرمات للضرورة[4]، ومن جهة العدم بحفظ الأرواح من التلف، ووقايتها من الأمراض، وعقوبة المعتدي عليها...[5].

3-: حفظ العقل: من جهة الوجود بتغديته بالعلم النافع[6]، ومن جهة العدم بتحريم ما يدخل عليها من خلل، وذلك بمنع المسكرات، من حشيشة، والأفيون، والمورفين، والكوكايين، والهروين، ونحوها مما كثر تناوله في هذه العصور المتأخرة[7].

4-: حفظ النسل: من جهة الوجود بالحث على النكاح والإشهاد عليه، وإشهار الزواج، ويكون بحفظ ذكور الأمة من الاختصاء، ومن ترك مباشرة النساء باطراد العزوبة؛ وحفظ إناثها من

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات ، 18/2

[2] ــ احميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 91 وما بعدها

[3] ــ ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص303، واحميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص105 وما بعدها.

[4] ــ ينظر، الشاطبي، الموافقات، 19/2.

[5] ــ ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص303.

[6] ــ احميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص.162

[7] ــ ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص303 ــ 304، واحميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص166 وما بعدها.

قطع أعضاء الأرحام التي بها الولادة، وفي انتساب النسل لأصله شرعت قواعد الأنكحة، وحرم الزنا وفرض له الحد[1].

5-: حفظ المال: فحفظه من جهة الوجود بتشريع التكسُّب وأنواع البيوع المباحة، وحفظه من جهة العدم بتحريم إتلافه، والاعتداء عليه وحد السرقة وتوثيق الدين بالكتابة ...[2]

فإن تقرر ذلك؛ **انتقلنا إلى بيان الأولى منها بالرعاية والعناية عند تعذر حفظ جميعها في جملة من القواعد الترجيحية:**

1-: **يقدم حفظ الدين على حفظ النفس والعقل والنسل والمال**[3]؛ لأنه المقصود الأعظم ﴿ وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴾ الذاريات: ٥٦، وغيره مقصود من أجله، ولأن ثمرته أكمل الثمرات وهي نيل السعادة الأبدية في جوار رب العالمين[4].

مثال ذلك: تشريع الجهاد: حماية لحوزة الإسلام، فتقدم حفظ الدين على حفظ النفس.

2-: يقدم حفظ النفس على حفظ العقل والنسل والمال[5]؛ "لتضمنه المصالح الدينية لأنها إنما تحصل بالعبادات وحصولها موقوف على بقاء النفس"[6].

مثال ذلك: يجوز للمضطر شرب المسكر إذا لم يجد ما يدفع به غصته أو عطشه إلا ذلك[7].

---

[1] ــ ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص304 ــ 305، اليوبي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة الشرعية، ص 258-260 وما بعدها، احميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص185،183.

[2] ــ ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة ، ص304، اليوبي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة ، ص 287 وما بعدها

[3] ــ ينظر: الأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4.

[4] ــ ينظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3.

[5] ــ المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3379/7.

[6] ــ ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3

[7] ــ ينظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 352/4

3-: يقدم حفظ العقل على حفظ النسل والمال[1].

مثال ذلك: لو وجد رجل يتعدى على إنسان بإذهاب عقله نهائيا، وعلى الآخر بما فيه إذاية على التناسل كإخصائه مثلا، و لم يمكن إنقاذ الإثنين معا؛ قدم إنقاذ المُعتدَى على عقله[2].

4-: يقدم حفظ النسل على حفظ المال:[3]

مثال ذلك: يجوز دفع المال لرجل حتى لا يزني بامرأة إذا كان لا يدفعه إلا ذلك[4].

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب الحكم الشرعي:

ليس يخفى على العليم بمنطقِ التشريع التلازمُ بين رتب المصالح والأحكام الشرعية التكليفية، قال القرافي:" والأوامر تتبع المصالح فإذا ذهبت المصلحة ذهب الطلب والأمر"[5]؛ وقال أيضا: "والمصلحة إن إن كانت في أدنى الرتب؛ كان المرتب عليها الندب، وإن كانت في أعلى الرتب؛ كان المرتب عليها الوجوب، ثم إن المصلحة تترقى ويرتقي الندب بارتقائها حتى يكون أعلى مراتب الندب يلي أدنى مراتب الوجوب"[6].

وسيطرق البحث في هذا الفرع القواعد الترجيحية المتعلقة برتبة الحكم التكليفي وكذا ما لو كانت في نفس الرتبة ولكن ثمة مرجحات أخرى على ما يأتي بيانه، فإذا تمهد هذا؛ تقرر ما يأتي:

---

[1] ــ وهذا عند الجمهور ويرى غيرهم تقديم النسب على العقل كـــ : الآمدي، الاحكام في أصول الأحكام، 289/4، وابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3، والأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2.

[2] ــ احميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص261.

[3] ــ ينظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 307/3، والأمدي، الإحكام،289/4، وأمير بادشاه، تيسير التحرير، 129/4، والأسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 300/2، والمرداوي، التحبير شرح التحرير،4249/8

[4] ــ ينظر: القرافي، أنوار البورق في أنواع الفروق، 60/2.

[5] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 307/2، وفي معناه: العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام،15/2،

[6] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 164/3- 165

الفقرة الأولى: قواعد الترجيح بين الواجب والمندوب والمباح.

1-: تُقدم مصلحة الواجب[1] على مصلحة المندوب[2]:

عبر عن هذه القاعدة السيوطي بقوله: "**الواجب لا يترك إلا لواجب**... وعبر عنها قوم بقولهم: **الواجب لا يترك لسنة**"؛ وفي موضع آخر" **الفرض أفضل من النفل**"[3].

ويتقدم الواجب على المندوب ولو أدى ذلك لإسقاط المندوب، شريطة أن يكون من جنسه[4]، فإن اختلف جنسهما نظرنا في مرجحات أخرى، وإنما يُقدَّم الواجب على المندوب؛ لأن تاركه يعاقب بخلاف المندوب، ولأن مصلحته أعظم من مصلحة المندوب؛ فثواب الفرائض يزيد على ثواب المندوبات بسبعين درجة[5].

مثال ذلك:

* تقديم فرائض الطهارات على نوافلها، وفرائض الصلوات على نوافلها، وفرائض الصدقات على نوافلها، وتقديم فرائض الصيام على نوافله...[6].

* لو ضاق الوقت عن تكرار أعضاء الطهارة، ترك التكرار تحصيلا لمصلحة الواجب[7].

---

[1] ــ وقد يتقدم المندوب على الواجب إذا كانت مصلحته أعظم ثوابا من مصلحة الواجب؛ فقد "يكون في بعض جنس المفضول ما يربو على بعض أفراد الجنس الفاضل"، السيوطي، الأشباه والنظائر، 146/1، ومثل لتقدم المندوب على الواجب القرافي بأمثلة منها:" التطهر قبل دخول الوقت مندوب يفضل التطهر بعد دخوله مع كونه واجبا؛ وإبداء السلام سنة يفضل على رده مع كونه واجبا؛ إبراء المعسور سنة يفضل إنظاره مع كونه واجبا..." أنوار البروق في أنواع الفروق، 223/2.

[2] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، شجرة المعارف والأحوال، ص301، والقرافي، أنوار البروق وأنواع الفروق، 223/2.

[3] ــ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص145 و ص148.

[4] ــ المرجع نفسه، ص146.

[5] ــ السبكي، الأشباه والنظائر، ص 203/1.

[6] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 55/1.

[7] ــ ينظر: الزركشي، المنثور في القواعد، 394/1.

2-: تقدم مصلحة المندوب على مصلحة المباح، لأن مصالح الندب أخروية ومصالح الإباحة دنيوية[1].

مثال ذلك: تقديم صيام الإثنين والخميس وهو مندوب على مصلحة الأكل والشرب يومها وهو مباح وفيهما مصالح ظاهرة لأجلها شرع الأكل والشرب.

الفقرة الثانية: في الترجيح بين الواجبات:

1-: تقدم مصلحة الواجب المضيق على مصلحة الواجب الموسع؛ لأن التضييق يشعر بكثرة اهتمام الشرع به، والمضيق لو ترك فات بينما الموسع يُدرَك فهذا نوع جمع بينهما[2].

مثال ذلك: كتقديم إنقاذ الغريق على صلاة الظهر في أول وقتها[3].

2-: تقدم مصلحة الواجب الفوري على مصلحة المتراخي؛ لأن الأمر بالتعجيل يقتضي الأرجحية على ما جعل له وقت متراخٍ.[4]

مثال ذلك:

أ/ قال القرافي:"كتقدم ركعة من العشاء على الحج إذا لم يبق قبل الفجر إلا مقدار ركعة للعشاء والوقوف قال أصحابنا رحمهم الله يفوت الحج ويصلي، وللشافعية رحمهم الله أقوال يفوتها ويقدم الحج؛ لعظم مشقته. يصلِّي وهو يمشي كصلاة المسايفة؛ والحق مذهب مالك لأن الصلاة أفضل وهي فورية إجماعا".[5]

---

[1] ــ أبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص 33.

[2] ــ العز بن عبد السلام، شجرة المعارف،ص301، القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 331/2.

[3] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 57/1.

[4] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 331/2.

[5] ــ المرجع نفسه، 333/2.

ب/ تقديم سداد الدين الحال حيث إنه فوري على الحج؛ لمن يراه واجبا على التراخي[1].

3-: **واختلف في تقديم العيني على الكفائي:**

أ-: فرأى الجمهور تقديم فرض الأعيان على الكفاية[2]؛ علل ذلك القرافي قائلا: "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" [3].

ب -: ورأى أبو إسحاق الأسفراييني، وإمام الحرمين وأبوه[4]: أن فرض الكفايات مقدم على فروض الأعيان؛ معللين ذلك بأن القائم بفرض الكفاية يسقط الحرج عن نفسه وعن كافة المخاطبين، بينما القائم بالواجب العيني يسقط الحرج عن نفسه فقط؛ فالمصلحة المتعدية أولى من القاصرة.

والذي نطمئن إليه ما خلص إليه الدكتور عمر مونة في رسالته الواجبات الكفائية، إلى أنه لا يتصور التعارض بينهما إلا في حق من تعيَّن عليه القيام بالواجب الكفائي؛ فصارا إذ ذاك واجبين عينين، و الترجيح بينهما يكون بالنظر إلى مرجحات أخرى؛ كالمضيَّق على الموسَّع، وما ليس له بدل على ما له بدل، وغيرها من المرجحات[5].

مثال ذلك: لو اجتمع جمعة وجنازة وضاق الوقت؛ هناك قول بتقديم **الجنازة؛ لأن للجمعة بدلا**[6].

---

[1] ــ المرجع نفسه، 332/2.

[2] ــ الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية،339/1.

[3] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 331/2.

[4] ــ ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص144، والأسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول،77/1

[5] ــ ينظر: عمر مونة، الواجبات الكفائية، ص 248

[6] ــ المرجع نفسه، ص336

4-: **يُقدَّم ما يخشى فواته على ما لا يخشى فواته** وإن كان أعلى رتبة منه" [1].

مثال ذلك:

أ/ حكاية قول المؤذن على قرآءة القرآن، لأن قراءة القرآن لا تفوت، وحكاية قول المؤذن تفوت بالفراغ من الأذان[2].

ب/ تقديم صون النفوس والأعضاء والمنافع على العبادات؛ فيقدم إنقاذ الغريق والحريق ونحوهما إذا تعين ذلك على الصلاة ؛ ولو كان فيها أو خشي فوات وقتها[3]؛ لأن النفس تفوت بالغرق ومصلحة الصلاة تستدرك ولو قضاءً[4].

5-: تقديم الواجب المتفق عليه على الواجب المختلف فيه[5]:

مثال ذلك: أ/ الإمساك والقيء في حق من شرب خمرا ليلا، وأصبح صائما في رمضان؛ فيرجح لزوم إمساكه، دون استقاءٍ وإلا أفطر، لأن واجب الإمساك متفق عليه، وواجب التقيؤ مختلف فيه[6].

ب/ من كان محدثا وعليه نجاسة والماء يكفي إحدى الطهارتين؛ **أزال به النجاسة وتيمَّم**؛ لأن الوضوء له بدل وطهارة الخبث لا بدل لها؛ لكن في إحدى الروايتين عند الحنابلة يتوضأ ويدع الثوب؛ **لأن طهارة الثوب مختلف فيها والوضوء مجمع عليه**[7].

---

[1] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفرق، 331/2

[2] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفرق، 331/2

[3] ــ المرجع نفسه، 331/2

4 ــ ويجدر التنبيه هنا إلى أن ابن القيم رأى أن استعمال هذه القاعدة يكون عند استوائهما من حيث الأهمية لكي لا يكون الاشتعال بالأدنى مشغل عن الأعلى وفي تقديم الأعلى مصلحة وإن كان لا يفوت، الجواب الكافي، 108/1.

5 ــ ينظر: ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 63/2.

[6] ــ ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 63/2.

[7] ــ ابن تيمية، شرح العمدة في الفقه، 440/1

6-: **تقديم ما لا تصح النيابة فيه على ما تصح فيه النيابة**[1]: لأن ما لا تصح فيه النيابة لا يتضمن مصلحة في نفسه بل بالنظر إلى فاعله كالصلاة فإن مصلحتها الخشوع والخضوع، وإجلال الرب سبحانه وتعالى وتعظيمه وذلك إنما يحصل فيها من جهة فاعلها فإذا فعلها غير الإنسان فاتت المصلحة التي طلبها صاحب الشرع، ولا توصف حينئذ بكونها مشروعة في حقه؛ أما ما تصح فيها النيابة فالمقصود انتفاع أهلها بها وذلك حاصل ممن هي عليه لحصولها من نائبه[2].

مثال ذلك: تقديم سفر الحج، أو طلب العلم؛ على رد العواري والودائع لمن هي عنده؛ فأداؤها ينوب عنه فيه غيرُه.

الفقرة الثالثة: في الترجيح بين المندوبات:

1-: تُقدَّم السنن المؤكدة على المستحبات[3].

مثاله: لو ضاق الوقت و لم يصل الشفع ولا الوتر ولا سنة الفجر؛ فيقدم الوتر لتأكُّد سنيَّته[4].

2-: يُقدم المندوب المتعلق بالعبادة التي هو فيها على المندوب الآخر[5].

مثال ذلك: من وافق فراغ وضوئه فراغ المؤذن من الأذان: أتى بذكر الوضوء، كما أفتى به البلقيني، مقدما له على الذكر عقب الأذان، لأنه للعبادة التي فرغ منها، ثم يأتي بذكر الأذان[6]، لأنه يعود على تلك العبادة بكمالٍ آخرَ عَقِبَ فراغِها، وهو أكمل مما لو فصل بينهما فاصل.

---

[1] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 333/2

[2] ــ المرجع نفسه، 333/2 ــ 334

[3] ــ ينظر: أبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص33.

[4] ــ ينظر في معناه: الأزهري، الثمر الداني، 144/1.

[5] ــ وقد التفت إلى هذا المعنى ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 60/1

[6] ــ ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 60/1

3-: تقديم المندوب المتفق على ندبه على المندوب المختلف في ندبه[1]:

مثال ذلك: إذا سمع المتوضئ الأذان، تسن له الإجابة؛ لأن المتوضئ إنما يسن له السكوت عن غير الذكر وأذكار الأعضاء في ندبها خلاف بل الأصح عدم ندبها كما قاله النووي لأن أحاديثها لا تخلو من كلام، وأما الإجابة فمندوبة اتفاقا[2].

4-: تقديم السنة المتعلقة بنفس العبادة على المتعلقة بمحلها[3]:

مثال ذلك: الصلاة جماعة في البيت أفضل من الانفراد في المسجد؛ لأن فضيلة الجماعة في نفس الصلاة[4].

الفقرة الرابعة: في الترجيح بين المباحات:

1-: يقدم المباح بالنص على المباح بالاجتهاد[5]:

مثال ذلك: لو وجد المضطر ميتة وطعام غائب، فالأصح أنه يأكل الميتة؛ لأنها مباحة بالنص وطعام الغائب مباح بالاجتهاد"[6].

الفقرة الخامسة: في الترجيح مصلحة واجب مختلف فيه ومندوب متفق عليه.

1-: يقدم الواجب المختلف فيه على المندوب المتفق عليه: قال العز بن عبد السلام في هذا المعنى:" فإذا دارت المصلحة بين الإيجاب والندب، والاحتياط، حملها على الإيجاب؛ لما في ذلك من

---

[1] ــ راع هذا المعنى في الترجيح: ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 60/1 و 130/1

[2] ــ ينظر: ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 60/1

[3] ــ الزركشي، المنثور في القواعد، 386/1.

[4] ــ المرجع نفسه، 386/1.

[5] ــ أشار إلى هذا المعنى، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص87

[6] ــ زكرياء الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، 573/1.

تحقق براءة الذمة، فإن كانت عند الله واجبة فقد حصل مصلحتها، وإن كانت مندوبة فقد حصل على مصلحة الندب وعلى ثواب نية الواجب"[1]، وقال في موضع آخر: " قال العز رحمه الله:" وإن التبس الحال احتطنا للمصلحة بتقدير وجودها وفعلها، وللمفسدة بتقدير وجودها وتركها، وإن دار الفعل بين الوجوب والندب بنينا على أنه واجب وأتينا به، وهذا فيما لا تشترط النية فيه كدفع الصائل عن النفس فإنه محبوب على قول وواجب على آخر، وأما ما تشترط فيه النية ففيه نظر من جهة حزم النية، وإن دارت بين الندب والأباحة بنينا على أنه مندوب وأتينا به"[2]؛ فإن حمل المختلف فيه على أعلى مراتبه رجح على ما كان دونه.

مثال ذلك: لو تعارض التبكير إلى الجمعة وهو مندوب بلا غسل وتأخيره مع الغسل فالظاهر أن تحصيل الغسل أولى للخلاف في وجوبه[3].

فائدة:

الترجيح باعتبار من الاعتبارات؛ لا يلزم منه التفضيل المطلق-: فقد يعرض للمفضول أمر باعتبارٍ يجعله فاضلا باعتبار آخر، وهذه قاعدة في الترجيح يجب استحضارها، فمتى رأينا إحدى القواعد السابقة أو اللاحقة قد تخلَّفت في فرع مَّا؛ علمنا أنه قد عنَّ للمفضول أمرٌ ارتقى به عن الفاضل، وليس يعني ذلك قدحا في القواعد بل هي مطَّردة وفق هذا الاعتبار[4].

---

[1] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 15/2 .

[2] ــ المرجع نفسه، 50،51/1.

[3] ــ الزركشي، المنثور في القواعد، 345/1، ينظر: المليباري، فتح المعين بشرح قرة العين، 72/2.

[4] ــ ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، 146/1.

المطلب الثاني: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب أرجحية الوقوع.

في هذا المطلب سيطرق البحث بالبيان عن القواعد المرجحة بين المصالح المتزاحمة باعتبار آخر قسيم المحور الأول الذي يعنى بقوة الأثر؛ فهذا الأخير يتعلق **بأرجحية الوقوع**، والمراد به في هذا المقام أن يكون وقوع المصلحة وحصولها في الخارج أرجح في ظن المكلف، ويلتحق بها كونها **ذات بدائل**؛ ففرق بين ما له بدل وما لا بدل له من حيث **توقع إدراك المصلحة منهما عند التزاحم**، ويشمل هذا النظر أيضا ما هو **مقصد وما هو وسيلة**؛ فكونها مقصدا يلحقها بدائرة التحقق عند التزاحم[1].

فإذا تمهَّد هذا؛ انتظم الترجيح من هذا النظر في ثلاث جهات مفصَّلة في الفروع الآتية:

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح المتزاحمة بحسب التحقق في الخارج.

فالمصلحة باعتبار تحققها ثلاثة أنواع: مقطوعة التحقق والوقوع، ومحتملة التحقق، ومتوهمة، ويكون الترجيح بينها بما يلي:

1-: تقديم المصلحة القطعية والظنية على المصلحة الموهومة[2]: ولا يجوز بأي حال ترجيح الموهومة على غيرها مهما كانت قيمتها أو درجة شمولها؛ لأن القاعدة تقول:" **لا عبرة بالتوهم**"[3]، وتقديم مقطوعة الحصول ظاهر، وأما المظنونة فلأن الشارع "**نزل المظنة منزلة المئنة**"[4]، **ولأن الغالب كالمحقّــق**[5].

---

[1] ــ ينظر: الفوز مع سماعي، كليات الترجيح بين المصالح المتزاحمة، ص18.

[2] ــ ينظر: البوطي، ضوابط المصلحة، ص254

[3] ــ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 204/14.

[4] ــ ينظر: الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع، 66/1.

[5] ــ ينظر: المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 112.

ولا فرق بين المصالح الدنيوية والمصالح الأخروية بالنسبة إلى هذا الميزان؛ فإن اعتبار وصف التحقّق أمراً مرجحاً بينها عند التعاند والتزاحم لا خلاف فيه عند أهل الفقه والنظر، وإن كان الاختلاف في تحقيق المناط في بعض أفراده وارداً بعد ذلك بلا شك.

مثال ذلك: إذا لم يجد المصلي ماء في أول الوقت فإذا كان يقطع أو يغلب على ظنه أنه سيجد الماء قبل خروج الوقت، فالأفضل الانتظار، أما إن كان يستبعد أنه سيحصل على الماء ولا يجزم بحصول ذلك فإنه يتيمم ويصلي أوَّل الوقت، فتقدم مصلحة إقامة الصلاة في وقتها مع التيمم وهي قطعية على مصلحة الوضوء التي هي بعيدة قريبة من الوهم، وهذا ما قرره المالكية :" فالراجي يتيمم آخر الوقت الاختياري **والآيس أوله** والشاك وسطه"[1].

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح بحسب البدل:

إن المصالح في اعتبار الشرع منها ما له بدل وعوض يصار إليه عند تعذُّر الأصل، وهذا فرع تحقق وجودها هي وإلا فالبدل في حكم المبدل، ومن المصالح ما لا بدل له؛ فإن فاتت فلا سبيل إليها؛ ومن هنا؛ تقررت قاعدة ترجيحية عند تزاحم المصالح مفادها:

-: **تقدَّم المصالح التي تفوت إلى غير بدل على المصالح التي تفوت إلى بدل**[2]: يقول العز بن عبد السلام مقرِّرا ذلك:" تحصيل إحدى المصلحتين مع بدائل الأخرى، أولى من تحصيل إحدى المصلحتين وتعطيل الأخرى"[3].

---

[1] ــ ينظر: القرافي، الذخيرة، 360/1، المازري، شرح التلقين، 298/1، النفراوي الفواكه الدواني، 154/1.

[2] ــ وهذا المعنى ينظر له كثير من الفقهاء في ترجيحاتهم، ومنهم:العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 81/1، والسيوطي، الأشباه والنظائر، ص 336، والشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، 34/1، وابن تيمية، مجموع الفتاوى، 458/6

[3] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 81/1

مثال ذلك:

أ/ **الحاقن في صلاته الذي ينعدم عنده الماء يحدث ويتيمم لصلاته،** لأن الطهارة المائية إذا فاتت فإنها تفوت إلى بدل وهو الطهارة الترابية، أما الصلاة حاقنًا فإنها مَذْهَبَةٌ للخشوع وحضور القلب، وعبادة الخشوع وحضور القلب لا بدل لها، إذ لا بدل يقوم مقام الخشوع.

ب/ إذا **اجتمع جنب وحائض وميت وذو نجاسة**؛ وهناك ماء لا يكفي إلا أحدهم؛ قدِّم الميت على الجميع لأنه خاتمة أمره، ولأن القصد من غسله تنظيفه ولا يحصل بالترابِ والقصدُ من طهارة الأحياء استباحة الصلاة وله بدل وهو التيمم، ويقدم بعده من عليه نجاسة؛ لأنه لا بدل لطهارته[1].

الفرع الثالث: الترجيح بين المصالح بحسب المقصد والوسيلة:

فيما يأتي يَعرِضُ البحث إلى التزاحم بين **المقاصد والوسائل** وإلى التزاحم **بين الوسائل فيما بينها** وكذا **المقاصد فيما بينها:**

الفقرة الأولى: قواعد الترجيح بين المقاصد والوسائل عند التزاحم:

تنقسم أعمال المكلفين إلى مقاصد ووسائل؛ فالمقاصد ما كانت مقصودة لذاتها، والوسائل ما كانت مقصودة لغيرها؛ والأصل فيهما التوافق والتلاقي، أما التعارض فأمر عارض، ووضع طارئ؛ فإذا تعارضت وسيلة مع مقصدها؛ بمعنى أن اعتبار الوسيلة يؤدي إلى اختلال المقصد، واعتبار المقصد يؤدي إلى وقوع خلل في الوسيلة؛ فأولاهما بالاعتبار المقاصد؛ ومن هنا تتقرر القاعدة:

[1] ــ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص335ــ 336

1-: **يقدَّم المقصد على الوسيلة أبدا**[1]؛ وعبر عنها بعضهم بـــ" **تقديم ما كان واجبا لذاته على ما كان واجبا لغيره**[2]:

لأن المقاصد هي الأصل المطلوب، والوسائل إنما وضعت لخدمة المقاصد وتحصيلها، والفرع إذا عاد على أصله بالإبطال بطل، ولأن الوسائل تسقط بسقوط مقاصدها[3]، ولأن الثواب على المقاصد أعظم من الثواب على الوسائل، ولأن الاختلاف في المقاصد أقل من الاختلاف في الوسائل، فإن دائرة الخلاف فيها أوسع[4]، ولأنه يغتفر في الوسائل ما لايغتفر في المقاصد[5].

وهذه قاعدة اتفاقية، والخلاف بين العلماء إنما هو في فروعها الفقهية، إذ يراعي أكثرهم جانب المقصد، ويراعي بعضهم جانب الوسيلة لاعتبارات خاصة تحيط بذلك الفرع.

مثال لذلك:

* المصلي يجد الماء أثناء الصلاة: قال المقري رحمه الله:"لم يقطع عند مالك ..."[6].

* وعليها أيضا خرَّج قول المالكية في التيمم لضيق الوقت؛ فقال:" وعلى هذه القاعدة يتخرج اختلاف المالكية في التيمم لضيق الوقت"[7]؛ أي أنَّ ضِيق الوقت يتعلق بالصلاة، والبحث عن الماء يتعلق بالوضوء، وهو وسيلة إليها، فيقدم المقصد على الوسيلة[8].

---

[1] ـــ المقري، القواعد،330/1، وينظر: القرافي، الذخيرة، 107/2.

[2] ـــ ينظر: أبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص550ـــ 551.

[3] ـــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في اصلاح الأنام، 103/1

[4] ـــ ينظر: الخادمي، قواعد الوسائل، ص116ـــ 283

[5] ـــ السيوطي، الأشباه والنظائر، 158/1

[6] ـــ المقري، القواعد، 330/1

[7] ـــ المقري، القواعد، 330/1ـــ331

[8] ـــ مواهب الجليل458/1

تنبيـــــه: مما ينبغي إلفات النظر إليه في هذا الموضع أيضا هو: **أن الوسائل وإن تميزت ببعض وجوه الفضل عن المقاصد إلا أن هذا التميز لا يستلزم أفضليتها مطلقا إذ المزية لا تقتضي الأفضلية**؛ قرر ذلك القرافي فقال:"اعلم أنه لا يلزم من كون العبادة لها مزية تختص بها أن تكون أرجح مما ليس له تلك المزية، فقد ورد في الصحيح عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أذن المؤذن أدبر الشيطان وله ضراط فإذا سكت أقبل فإذا ثوب أدبر وله ضراط فإذا سكت أقبل يخطر بين المرء ونفسه حتى يظل الرجل لا يدري كم صلى»[1]؛ فحصل من ذلك أن الشيطان ينفر من الأذان والإقامة ولا ينفر من الصلاة ، وأنه لا يهابها ويهابهما فيكونان أفضل منها ، وليس الأمر كذلك بل هما وسيلتان إليها ، والوسائل أخفض رتبة من المقاصد وأين الصلاة من الإقامة والأذان "[2].

الفقرة الثانية: قواعد الترجيح بين الوسائل المتزاحمة:

الوسائل تتفاضل فيما بينها هي الأخرى، وذلك لاعتبارات عديدة نجملها في القواعد الآتية[3]:

1-: تقديم الوسيلة ذات المقصد الأعلى على ما دونها[4]:

فالتفاضل بين الوسائل مرتبط بالتفاضل بين المقاصد، فكلما علا المقصد في أهميته وفضله علت وسيلته، وكلما نزل المقصد نزلت وسيلته، فوسائل المقاصد الضرورية أفضل من وسائل المقاصد الحاجية وهلم جرًّا، قال العز بن عبد السلام:" فضل الوسائل مترتب على فضل المقاصد"[5].

---

[1] ــ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الأذان، باب فضل التأذين، رقم 583، 220/1، بلفظ قريب منه.

[2] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 9/4

[3] ــ وهذه القواعد مستفادة من قواعد الوسائل لمصطفى مخدوم، ص140 وما بعدها.

[4] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الاحكام46/1، وينظر: القرافي، الفروق، 32/2ــ33

[5] ــ العز بن عبد السلام، القواعد الصغرى، 105

وقرر أن:" للوسائل أحكام المقاصد، فالوسيلة إلى أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل والوسائل إلى أرذل المقاصد أرذل الوسائل"[1].

مثال ذلك:

أ/ "التوسل إلى معرفة الله تعالى، ومعرفة ذاته وصفاته أفضل من التوسل إلى معرفة أحكامه، والتوسل إلى معرفة أحكامه أفضل من التوسل إلى معرفة آياته.

ب/ الأمر المعروف وسيلة إلى تحصيل ذلك المعروف المأمور به، رتبته في الفضل والثواب مبنية على رتبة مصلحة الفعل المأمور به في باب المصالح، فالأمر بالإيمان أفضل أنواع الأمر بالمعروف. وكذلك الأمر بالفرائض أفضل من الأمر بالنوافل، والأمر بإماطة الأذى عن الطريق من أدنى مراتب الأمر بالمعروف "[2].

إلا أن هذه القاعدة أغلبية، فليست وسائل أعلى المقاصد أفضل مطلقا وبكل اعتبار من وسائل أدنى المقاصد، فقد تكون مفضولة باعتبارات أخرى، هذا ما فهمه مصطفى مخدوم من تعقيب محمد علي المالكي على القاعدة من أنها أغلبية[3].

2-: تُقدَّم الوسيلة الأقرب في الإفضاء إلى مقصدها على ما بَعُد إفضاؤها[4]:

---

[1] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الاحكام46/1، وينظر: القرافي، الفروق، 32/2ــ33

[2] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام 105/1

[3] ــ قال محمد علي المالكي في حاشيته على الفروق:" قلت والصحيح أن هذه القاعدة أغلبية كقاعدة ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب وكذا كون الوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل وإلى ما يتوسط متوسطة كما لا يخفى فافهم"، القرافي، تهديب الفروق، 63/2، وقال مصطفى مخدوم:" ويبدو لي ــ والله أعلم ــ أن مراده أن الوسيلة إلى أعلى المقاصد لا تكون أفضل من الوسيلة إلى أدناها بإطلاق إذ قد تكون مفضولة باعتبارات أخرى"، قواعد الوسائل، ص144.

[4] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ص104/1

قال العز :" وكلما قويت الوسيلة في الأداء إلى المصلحة كان أجرها أعظم من أجر ما نقص عنها"[1]، وقال ابن عاشور رحمه الله:"وقد تتعدد الوسائل إلى المقصد الواحد، فتعتبر الشريعة في التكليف بتحصيلها أقوى تلك الوسائل تحصيلا للمقصود المتوسل إليه، بحيث يحصل كاملا راسخا ميسورا، فتقدمها على وسيلة هي دونها في التحصيل"[2]؛ وقال السعدي رحمه الله:" وكلما كان الطريق للتبليغ به أقوى وأسرع أو أشمل كان أولى من غيره"[3].

3-: **تُقدَّم الوسيلة المنصوص عليها على ما استفيدت استنباطا أو المسكوت عنها:** ووجه التفضيل بينهما، أن المنصوص على جوازها لا تحتمل الخطأ وعدم المشروعية، خلافا للمسكوت عنها، فيدخلها الاحتمال ولو ضعف، والاحتياط من المرجحات عند الجمهور[4]، فكما أن العلة المنصوص عليها أولى من المستنبطة عند الأصوليين[5] لاحتمال الخطأ في الثانية؛ فكذلك الشأن في الوسائل.

4-: **تُقدَّم الوسيلة الاتفاقية على الوسيلة الخلافية:** ذلك أن الاتفاق يندفع معه الخطأ، لأن الأمة لا تجتمع على خطأ، أما المختلف فيها، فإن احتمال الخطأ يطرقها ومعلوم أن ما لا يحتمل مقدم على ما يحتمل؛ قال العز:" فالسعيد من فعل ما اتفق على صلاحه، وترك ما اتفق على فساده، وأسعد منه من ضم إلى ذلك فعل ما اختلف في صلاحه، وترك ما اختلف في فساده"[6].

---

[1] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام،1/104ــ107

[2] ــ الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، ص419

[3] ــ الفتاوى السعدية، ص223.

[4] ــ ينظر: الشوكاني، إرشاد الفحول، 2/271

[5] ــ ابن رشد بداية المجتهد، 2/369

[6] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 1/49

5-: تُقدَّم الوسيلة اليسيرة على الوسيلة الشاقة[1] : تهديا بسنة النبيﷺ واقتداء به ﷺ فالأجر حاصل بالاقتداء و التهدي، فإنه ﴿ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما﴾[2]، وينضاف إليه أجر السير على سنن التشريع من قصد اليسر وسلوك الاعتدال والبعد عن التكلف والتنطع.

مثال ذلك:

أ/ القصر للمسافر أفضل من الإتمام[3].

---

[1] ــ وهذا ما يختاره البحث وهو اختيار الشيخ مصطفى مخدوم، في قواعد الوسائل، ص152، **واختار الشاطبي رحمه الله تفضيل العمل الشاق لعظم أجره، لا قصدا للمشقة؛** فقد قال: "المشقة ليس للمكلف أن يقصدها في التكليف نظرا لعظم أجرها، وله أن يقصد العمل الذي يعظم أجره لعظم مشقته من حيث هو عمل"، الموافقات، 222/2، أما العز بن عبد السلام رحمه الله فظاهر كلامه رحمه الله أن لا تفضيل بهذا الاعتبار، حيث قال:" ولا يكون الثواب على قدر النصب في مثل هذا الباب ...، بل ثوابه على قدر خطره في نفسه، كالمعارف العلية والأحوال السنية والكلمات المرضية، فرب عبادة خفيفة على اللسان ثقيلة في الميزان وعبادة ثقيلة على الإنسان خفيفة في الميزان بدليل أن التوحيد خفيف على الجنان واللسان وهو أفضل ما أعطيه الإنسان ومن به الرحمن... والحاصل بأن الثواب يترتب على تفاوت الرتب في الشرف، فإن تساوى العملان من كل وجه كان أكثر الثواب على أكثرهما لقوله تعالى:﴿ فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره﴾، قواعد الأحكام، 29/1 ــ 30

[2] ــ صحيح البخاري،كتاب المناقب، باب صفة النبي ﷺ، رقم 3367، 1306/3

[3] ــ المناوي، التيسير بشرح الجامع الصغير، 866/1.

المطلب الثالث: الترجيح بين المصالح بعموم النفع.

ويأتي البحث في مطلبه هذا على ذكر نظرٍ آخرَ واعتبار جديد للترجيح بين المصالح المتزاحمة وهو **عموم نفعها وشموله** وينضوي تحته **عموم المحل** المتعلق بالأفراد عموما وخصوصا، كما يشمل أيضا **عموم الحال** والمراد منه امتداد زمن المصلحة فهي أعم من جهة وقته تعم وتمتد أكثر.

وفيما يأتي تفصيل ذلك:

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح بحسب عموم المحل:

إن المصالح باعتبار المنتفع بها إما أن تكون خاصة لفرد أو مجموعة، وإما أن تعم جميع المسلمين في مصر ما، فإن حصل وتعارضت مصلحة خاصة مع مصلحة عامة فالعمل حيال ذلك :

1-: تُقدَّم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة:ساق الشاطبي هذه القاعدة في عبارة موجزة جامعة فقال:" **المصلحة العامة مقدمة**"[1]، وقال العز:" اعتناء الشرع بالمصالح العامة أوفر وأكثر من اعتنائه بالمصالح الخاصة"[2].

ففي تقديم المصلحة العامة على الخاصة رعي للخاصة بوجه آخر ولا عكس، فإن الفرد من الجماعة ومصلحتها تتضمن مصلحته؛ وشواهد تقرير هذه القاعدة الترجيحية[3] ما يأتي:

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات، 89/3

2 ــ العز بن عبد السلام، قواعد الاحكام، 75/2، ومجلة الأحكام العدلية قننت لها في قاعدة فقهية تقول:" يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام"، المادة 26 من مجلة الأحكام العدلية، ص19

3 ــ ينظر: السنوسي، اعتبار المآلات، ص448

أ/-: **النَّهيُ عن تلقِّي السِّلع وعن بيع الحاضر للبادي:** عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ «لا تلقوا الركبان، ولا يبيعُ حاضر لباد»، قيل لابن عباس، ما قوله: "لا يبيع حاضر لباد"، قال: «لا يكون له سمسارا»[1].

والحديث جاء بالنهي عن صورتين:

1-: **تلقي الجلبَ والركبان:** وهو اعتراض الجالبين قبل نزولِهم السوقَ والاشتراءُ منهم، مما يفضي إلى تحكُّمٍ في الأسعار واحتكار للسلع وزيادة فيها، قال ابن عبد البرِّ: "وجملة قول مالك في ذلك أنه لا يجوز أن يشتري أحد من الجلب والسلع الهابطة إلى الأسواق شيئا، حتى تصل السلعة إلى سوقها"[2]؛ فمنع المتلقي للجلب من تحصيل مصلحته الخاصة للحفاظ على المصلحة العامة لأهل البلد.

2-: **بيع حاضر لبادٍ:** وصورته أن يجيء البلدَ غريبٌ بسلعته يريد بيعها بسعر الوقت في الحال؛ فيأتيه بَلديٌّ فيقول له: "ضعه عندي لأبيعه لك على التدريج بأغلى من هذا السعر"... وإنما ذكر البادي في الحديث لكونه الغالب؛ فألحق به مَن يشاركُه في عدمِ معرفة السِّعر الحاضرِ، وتفويت المصلحة العامة لأهل البلد بالإشارة عليه، وهذا تفسير الشافعية والحنابلة[3].

فلو تُرِك الجالبُ يبيع بمعرفته لأرخصَ في السعر، وكان ذلك رفقًا بعامَّة الناس ومصلحة لهم؛ ؛ ولكن منع البائع للبادي من تحصيل مصلحته الخاصة للمصلحة العامة والإرفاق بأهل السوق؛ وفيه قال الشَّاطبيُّ: «وهو أن يكون من باب **الحكم على الخاصة لأجل العامة**، كالمنع من تلقي الركبان فإن منعه في الأصل ممنوع؛ إذ هو من باب منع الارتفاق، وأصله ضروريٌّ أو حاجيٌّ لأجل أهل

---

1 ــ أخرجه البخاري في "الصحيح" رقم:2050،كتاب البيوع، باب هل يبيع حاضر لباد بغير أجر وهل يعينه أو ينصحه: 757/2، ومسلم في "الصحيح" رقم:1521 ، كتاب البيوع، باب تحريم بيع حاضر لباد: 1157/3.

2 ــ ابن عبد البر، الاستذكار: (524/6-525).

3 ــ ابن حجر، فتح الباري (371/4)، النووي، شرح النووي على مسلم: (164/10).

السُّوقِ، ومنعُ بيعِ الحاضرِ للبادي؛ لأنه في الأصل منع من النصيحة إلاَّ أنه إرفاق لأهل الحضر...فإن جهة التعاون هنا أقوى"[1]؛ فلو ترك القرويُّ أو البدويُّ يهبط الأسواق ويبيع بمعرفته؛ لتساهل في الأثمان ورضي بالربح اليسير؛ وفي ذلك رفق بعامة الناس.

فالأصل أن يباح هذا التعامل جريا على القياس العامِّ وأصل حريَّة التجارة وإباحتها، غير أن لحظ العموم في المصلحة قدم على الخصوص؛ وصار التمسُّك بالقياس العامِّ فاسدًا؛ لذا قال ابن القيم: "وصاحب القياس الفاسدِ يقول: للمشتري أن يشتري حيث شاء، وقد اشترى من البائع، كما يقول؛ فله أن يتوكَّل للبائع الحاضرِ وغيرِ الحاضر، ولكنَّ الشارع راعى المصلحة العامة"[2].

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح بحسب عموم الحال.

إن المتعين على المرجح بين المصالح المتزاحمة النظر في الامتداد الزمني للمصالح، وهو مرادنا بعموم الحال، وتقدير مداه وحجمه ونوعه، ليكون التغليب بينها أَسدُّ:

1-: تُقدَّم المصالح الدائمة على المصالح الآنية: والتي لا يدوم نفعها، ولا يطول بقاؤها وإن كانت أكبر منها[3].

و الأصل في اعتبار هذه القاعدة، قوله ﷺ من حديث عائشة: ﴿أحبُّ العمل إلى الله أدومُه وإن قلَّ﴾[4]. والعلَّة في ذلك: وإنما كان القليل الدَّائم خيرا من الكثير المنقطع، لأن بدوام القليل تدوم الطاعة

---

1 ــ الشاطبي، الموافقات، 257/3وما بعدها.

2 ــ ابن القيم، الطرق الحكمية، 382/1.

3 ــ البوطي، ضوابط المصلحة، ص253، والريسوني، نظرية التقريب و التغليب، ص366.

4 ــ صحيح مسلم،كتاب صفة القيامة والجنة والنار، باب لن يدخل الجنة أحد بعمله بل برحمة الله، رقم 7300، 141/8.

والذكر والمراقبة والنية والإخلاص والإقبال على الخالق سبحانه وتعالى ويثمر القليل الدائم بحيث يزيد على الكثير المنقطع أضعافا كثيرة"[1]؛ فما كان أكثر فعلا كان أكثر فضلا.[2]

ونظيره قوله ﷺ:﴿إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة، إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له﴾[3]، فكانت الميزة لهذه الأعمال بالنظر إلى استمرار أجرها.

مثال ذلك:

أ/ **حكم الخليفة الملهم الراشد عمر ابن الخطاب ﷺ بعدم تقسيم سواد العراق:** إذ المسألة تنازعها طرفان، الأول تقسيمها بين المقاتلين وهذه المصلحة نصت عليها النصوص الشرعية، والثانية استمرارها طرا لبيت المال، فكان من نظره الدقيق وحكمه السديد أن منع تقسيمها، وأمر بريعها لبيت مال المسلمين لتنتفع منها الأجيال، لذا؛ كان ﷺ يقول لهم: «فإذا قسمت أرض العراق بعلوجها، وأرض الشام بعلوجها؛ فما يسدُّ به الثغور؟! وما يكون للذرية والأرامل بهذا البلد وبغيره»4، ويقول: «تريدون أن يأتي آخر الناس ليس لهم شيء... لولا آخر الناس ما فتحت قري إلا قسمتها»5 ، مبيِّنًا المضارَّ اللاحقة بالمسلمين والمترتبة على التقسيم في حاضرهم ومستقبلهم، بينما مصلحة تبقيتها في ملك الدولة مصلحة دائمة متصلة.

---

[1] ــ النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم الحجاج، 71/6

[2] ــ كذا قال السيوطي رحمه الله في القاعدة التاسعة عشر، الأشباه والنظائر، 143/1

[3] ــ صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم4310، 68/11

[4] ــ ينظر: أبويوسف، الخراج: ص 28 وما بعدها.

[5] ــ أبو عبيد، الأموال: ص 70.

المبحث الثاني:

قواعد الترجيح بين المفاسد المزاحمة:

لما كان مقصد الشرع في الخلق تحصيلَ صلاح أو درءَ فساد؛ فإنَّ القسمة العقلية للتعارض الممكن بين أوجه المقاصد لا يخلو من أحوال:

- إما يكون بين مصلحتين؛ وقد سلف الحديث عنه في المبحث الأول.
- وإما أن يكون بين مفسدتين؛ وهو ما سنطرقه بالبحث في هذا المبحث.
- وإما أن يكون بين مصلحة ومفسدة؛ وهو مضمون المبحث الثالث.

فسأُبين في هذا المبحث عن **قواعد الترجيح بين المفاسد المتعاندة**؛ وسأتبع نفس المحاور السابقة **بدءً بقوة الأثر ثم تحقق الوقوع وانتهاء بعموم النفع**؛ فانتظمت تلكم المحاور **ثلاثة مطالب**.

وههنا يجمل بي التنبيهُ إلى نهج اختطُّه للسير في هذا المبحث، **وهو سرد القواعد المتعلقة بالجانب السلبي للمقصَد وهي درء المفسدة، غير ملتزمٍ استقصاء الأمثلة لكل قاعدة**؛ وهذا تطلبا للاختصار، لا سيّما وقد حاولت أن أستقصيها في المبحث الأول وهذا المبحث هو في غالبه إسقاط للقواعد السابقة في المصالح على المفاسد، فبعض الأمثلة قد تعتورها القاعدتان -المصلحة والمفسدة-.

المطلب الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بقوة الأثر:

الفرع الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب الرتبة:

سلف منا القول في تقسيم المصالح إلى ثلاثة أقسام: ضرورية وحاجية وتحسينية، وأنها تجري بمراتبها الثلاث في الكليات الخمس: الدين والنفس والعقل والنسل والمال؛ وللوقوف على قواعد

الترجيح بين المفاسد لابد من استصحاب التقسيم المذكور آنفا، حيث ينظر إلى المفاسد من الجوانب الثلاثة؛ فتكون قواعد الترجيح بينها عند تعاندها وتعذر درئها جميعها، وكان لا مناص من اقتراف أحدها؛ كالآتي:

1-: درء مفاسد الضروريات مقدم على درء المفاسد الحاجية.

2-: درء مفاسد الضرورات مقدم على درء المفاسد التحسينية.

مثال ذلك: جواز كشف المريض عورته للطبيب إذا كان مرضه مهلكًا: فكشف العورة مفسدة تحسينية، والمرض مفسدة إذا كان مهلكا، فقدم درء المفسدة الضرورية بارتكاب مفسدة كشف العورة وهو تحسيني[1].

3-: ودرء المفاسد الحاجية مُقدَّم على درء المفاسد التحسينية.

ومن القواعد التشريعية التي يُستَند إليها في التقعيد السابق ما يأتي:

-: "**الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف**"[2].

-: وقاعدة" **يختار أهون الشرين**"[3]، وقاعدة" **إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما**"[4]، لأن مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة ولا ضرورة في حق الزيادة[5].

فإن تعلقت المفاسد بكل واحد كان الترجيح بينها على ما يأتي[6]:

---

[1] - ينظر الشاطبي، الموافقات، 2/ 22.

[2] ــ الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 116، والمادة 27 من مجلة الأحكام العدلية،19/1.

[3] ــ المادة 29 من مجلة الاحكام العدلية، 19/1، وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، 295/28.

[4] ــ السيوطي، الاشباه و النظائر، 87/1، وابن النجيم، الأشباه و النظائر، 89/1، والمادة 28 من مجلة الأحكام العدلية 1/ 19.

[5] ــ ابن النجيم، الأشباه و النظائر،89/1.

[6] - هذه القواعد إسقاط للقواعد المذكورة في المصالح سالفا وهي منها مستفادة.

1-: درء مفسدة الدين مقدمة على درء مفسدة النفس وما دونها.

2-: درء مفسدة النفس مقدمة على درء مفسدة العقل وما دونها.

3-: درء مفسدة العقل مقدمة على درء مفسدة النسل وما دونها.

4-: درء مفسدة النسل مقدمة على درء مفسدة المال:

مثال ذلك:

* دفع مال لرجل يأكله حراما حتى لا يزني بامرأة إذا عجز عن دفعه عنها إلا بذلك[1].

الفرع الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب الحكم الشرعي:

كما سلفت أحكام المصالح الدائرة بين الوجوب والندب والإباحة فإن أحكام الشرعية المتضمنة لدرء مفاسد تدور بين الكراهة والتحريم، قال القرافي رحمه الله:" اعلم أن الأوامر تتبع المصالح كما أن النواهي تتبع المفاسد...وترتقي الكراهة بارتقاء المفسدة حتى يكون أعلى مراتب المكروه يلي أدنى مراتب التحريم.."[2]، فإن تقرر فإن الترجيح بينها يكون مفصلا في الأحوال الآتية:

الفقرة الأولى: في الترجيح بين المفسدة المحرمة والمكروهة:

1-: درء مفسدة الحرام أولى من درء مفسدة المكروه[3]:

مثال ذلك:

---

[1] ــ القرافي، شرح تنقيح الفصول (2/ 196)، والقرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 47/3.

[2] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 164/3ــ165

[3] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 15/2، وأبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص33

أ/ إذا كان في الإنكار على أهل الفجور والفسوق وهم يلعبون بالشطرنج نقلا لهم منه إلى ما هو أحب إلى الله ورسوله ﷺ كالرّمي وسباق الخيل ونحوه؛ فذلك خير، وإلا بأن كان نهيهم ينقلهم إلى ارتكاب محرمات كالقمار وشرب الخمر ؛ كان تركهم أفضل، على القول بكراهة الشطرنج.

ب/ وإذا كان الرجل مشتغلا بكتب المجونِ واللهوِ المكروه ونحوِها وخفت من نقله عنها انتقاله إلى كتب البدع والضلال والسحر؛ فدعه وكتبَه الأولى[1].

2-: درء المفسدة المختلف في تحريمها مقدم على درء المفسدة المتفق على كراهتها:

قال العز رحمه الله:" إذا دارت المفسدة بين الكراهة والتحريم فالاحتياط حملها على التحريم، فإن كانت مفسدة التحريم محققة،؛ فقد فاز باجتنابها، وإن كانت منفية فقد اندفعت مفسدة المكروه، وأثيب على قصد اجتناب المحرَّم، فإن اجتناب المحرَّم أفضل من اجتناب المكروه"[2]، وقال في موضع آخر: "وإن دار بين الحرام و المكروه بنينا على أنه حرام واجتنبناه، وإن دار بين المكروه و المباح بنينا على أنه مكروه وتركناه"[3]، فإن المختلف في تحريمه مقدم في الدرء على ما كانت متفقا على كراهته.

الفقرة الثانية: في الترجيح بين المفاسد المحرمة:

1-: **درء آكد المفسدتين تحريما مقدَّم على درء أقلها تحريما**[4]: وذلك بارتكاب أقلهما إثما.

مثالها: لو أُكرِه شخص على أكل الميتة أو الخنزير أو شرب الخمر حل له الأكل دون الشرب.

2-: درء مفسدة المحرم لذاته مقدم على درء مفسدة المحرم لغيره[5]؛ لأن ما حرم تحريم مقاصد أخطر مما حرم تحريم وسائل.

---

[1] ــ ينظر في معناه: ابن القيم، السياسة الشرعية، 5/3

[2] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 15/2

[3] ــ المرجع نفسه، 51/1.

[4] ــ ابن حجر الهيثمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، 165/1

[5] ــ ينظر: القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 242/1، و الوكيلي، فقه الأولويات، ص216

مثال ذلك: لو وجد المضطر ميتة وطعام غائب؛ فإنه يأكل طعام الغائب رغم أن كلاهما محرم، لكن التحريم في طعام الميتة أشد، وهو كونه ميتة، وطعام الغائب محرم لعارض وهو كونه للغير[1].

3-: درء المفسدة المجمع على وجوب درئها مقدم على درء المفسدة المختلف في وجوب درئها[2]، لأن المفسدة الثانية ظنية دون الأولى فهي قطعية.

مثال ذلك: أن المكره على قتل غيره بالقتل يلزمه أن يدرأ مفسدة قتل غيره بالصبر على قتله هو،لأن صبره على القتل أقل مفسدة من إقدامه عليه، وإنما قُدِّم درءُ القتل بالصبر؛ لإجماع العلماء على تحريم القتل واختلافهم في الاستسلام للقتل[3].

4-: درء مفاسد الكبائر مقدم على درء مفاسد الصغائر[4]:

مثال ذلك:

لو أكره شخص على أن يرتكب إحدى مفسدتين لا محالة: إما الفاحشة مع امرأة أو أن ينظر إلى شعرها؛ فإنه ينظر إلى شعرها ولا يرتكب الكبيرة.

الفقرة الثالثة: في الترجيح بين المفاسد المكروهة:

1-: درء مفسدة المكروه لذاته مقدم على درء مفسدة المكروه لغيره.

2-: درء مفسدة المكروه المتفق على كراهته مقدم على درء مفسدة المكروه المختلف فيه.

---

[1] ــ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص87.

[2] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام ،79/1.

[3] ــ المرجع نفسه، 79/1.

[4] - حرر الفرق بين الكبائر والصغائر القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 1/ 493 وما بعدها.

المطلب الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب أرجحية الوقوع:

وفي هذا المطلب كما هو الشأن في نظيره السابق عند تعارض المصالح؛ فالترجيح عند تعاند المفاسد ينتظم فرعين اثنين: الترجيح بحسب التحقق في الخارج، وكذا باعتبار الوسيلة والمقصد.

الفرع الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب التحقق في الخارج:

كما هو الشأن في تقسيم المصالح بهذا الاعتبار فكذلك المفاسد، فهي إما مقطوعة التحقق والوقوع، أومحتملة التحقق، أومتوهمة، والترجيح بينها يكون على النحو الآتي:

1-: يقدَّم درء المفسدة القطعية وكذا الظنية على درء المفسدة المحتملة أو الموهومة[1]؛ فلا يجوز ترجيح درء المفسدة الموهومة بالمقطوعة والمحتملة، لأنَّ المفسدةَ الموهومةَ لا أثر لها ولا يترتب عليها حكم، بخلاف المفسدة القطعيَّة، فإنها مضرَّة بالفرد والمجتمع قطعا، الظنية في حكمها[2].

مثال ذلك: حرمة إجهاض الجنين بعد أربعة أشهر، لأنه مفسدة متيقنة فيها ذهاب النفس، إذا ما قورنت باحتمال المرض من جهة الأم أو من جهته بعد الولادة عند الاحتمال وعدم الجزم.

الفرع الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب المقصد والوسيلة:

الفقرة الأولى: في الترجيح بين المقصد المحرم والوسيلة المحرمة.

قال ابن القيم "لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضى إليها، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها، معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى

---

[1] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 85/1.

[2] ــ ينظر في تنزيل الغالب الظني منزلة القطع: المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 112، الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع، 66/1.

غاياتها، وارتباطاتها بها... فإذا حرم الرب تعالى شيئا، وله طرق ووسائل تفضي إليه، فإنه يحرمها ويمنع منها، تحقيقا لتحريمه، وتثبيتا له، ومنعا أن يقرب حماه، ولو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه؛ لكان ذلك نقضا للتحريم وإغراء للنفوس به، وحكمتُه تعالى وعلمُه يأبي ذلك".[1]

ويقول القرافي رحمه الله:"الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها؛ فوسيلة المحرم محرمة ووسيلة الواجب واجبة، وكذلك بقية الأحكام؛ **غير أنها أخفض رتبة منها**، ووسيلة أقبح المحرمات أقبح الوسائل"[2]؛ وهذا الانخفاض في رتبة الوسائل ترتبت عليه قاعدة مهمة نص عليها السيوطي وهي أنه "**يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد**"[3]. ومن هنا؛ نخلص إلى قاعدة ترجيحية مفادها:

-: **درء المقصد المحرم مقدم على درء الوسيلة المحرمة**: من باب ارتكاب أهون الشرين4، ولأنه قد تؤدي إلى مصلحة راجحة؛ فلا تكون بذلك محرمة.

مثال ذلك: التوسل إلى فداء الأسارى بدفع المال للكفار؛ فدفعُ المال إليهم حرامٌ؛ لأنَّ فيه تقويةً لهم على المسلمين، وهذا محرَّم لا شكَّ في حرمته؛ غيرَ أنَّ هذه الوسيلة المحرَّمة في الأصل ارتَفَع عنها وَصْفُ الحرمةِ؛ فأبيحت استثناءً لمَّا أفضت إلى مصلحةٍ راجحةٍ، ودفع ضررٍ أكبرَ؛ وهو افتكاك المسلمين من الأسر، ودفع الرِّقِّ عنهم5، قال الشَّاطبيُّ: "ومن ذلك ...إعطاء المال للمحاربين وللكفَّار في فداء الأسارى...كل ذلك انتفاعٌ أو دفعُ ضرر بتمكين من المعصية"6.

---

[1] ــ ابن القيم، اعلام الموقعين،135/3

[2] ــ القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 200/3

[3] ــ السيوطي، الأشباه والنظائر، 158/1

[4] ــ الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 117، وعلي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 37/1

[5] ــ القرافي، الفروق، 33/2، وأبو زهرة، مالك :(ص/332.

[6] ــ الشَّاطبيُّ، الموافقات، 352/2، وأبو زهرة، مالك، ص/332.

الفقرة الثانية: في الترجيح بين الوسائل المحرمة: ومن قواعد الترجيح عند تزاحمها:

1-: تدرأ **الوسيلة ذات المقصد الأشد تحريما بارتكاب الوسيلة ذات المقصد المحرم الأخف**[1]:

مثال ذلك: النهي عن الكفر بالله أفضل من كل نهي في باب النهي عن المنكر[2].

2-: **الوسيلة الأبعد عن أدائها إلى المقصد المحرم أولى بالدرء مما قربت في الأداء إليه:** وذلك لضعف احتمال أدائها للمفسدة، وللقاعدة الفقهية **يدفع الضرر بقدر الإمكان**[3].

3-: **الوسيلة الأقوى في الأداء إلى المقصد المحرم الأولى بالدرء مما ضعفت إلى الأداء إليه**[4]:

قال العز:" وكلما قويت الوسيلة في الأداء إلى المفسدة كان إثمها أعظم من إثم ما نقص عنها"[5].

مثال ذلك: النظر إلى الأجنبية محرم لكونه وسيلة إلى الزنا، والخلوة بها أقبح من النظر إليها، وعناقها في الخلوة أقبح من الخلوة بها، والجلوس بين رجليها بغير حائل أقبح من ذلك كله، لقوة أدائه إلى المفسدة المقصودة بالتحريم، وهكذا تختلف رتب الوسائل باختلاف قوة أدائها إلى المفاسد.[6]

4-: درء الوسيلة المختلف في أدائها لمقصدها المحرم يُقدَّم على الوسيلة المتفق في أدائها لمقصدها المحرم: لأن الاختلاف مظنة التخلف.

---

[1] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 108/1.

[2] ــ المرجع نفسه، 108/1.

[3] ــ الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 118، وعلي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 37/1.

[4] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 107/1.

[5] ــ المرجع نفسه، 107/1.

[6] ــ المرجع نفسه، 107/1.

المطلب الثالث: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بعموم الضرر.

الفرع الأول: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب عموم المحل.

إن المفاسد باعتبار المتضرر بها إما أن تكون خاصة بفرد أو مجموعة، وإما أن تعم جميع المسلمين في مصر ما، فإن حصل وتعارضت مفسدة خاصة مع مفسدة عامة، و لم يمكن درء جميعها فإنه:

-: **تتحمل المفسدة الخاصة لدرء المفسدة العامة**[1]: وفي هذه الموازنة تخصيص للقاعدة الكلية " الضرر يزال"[2]، وقد قننت لذلك مجلة الأحكام العدلية تحت القاعدة ستة وعشرين ونصها "**يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام**"[3]؛ وقد مر بنا التأصيل لاعتبار العموم في الترجيح بين المصالح العامة والخاصة؛ فهي نفسها هنا.

مثال ذلك:

أ/ الأبنية الآيلة للسقوط والانهدام يجبر صاحبها على هدمها خوفا من وقوعها على المارة[4].

ب/ شرع القصاص والحدود فيه إتلاف للنفوس، وإلحاق الأذى بالمسلم، لكن في ذلك دفع لضرر عام وهو تفويت حفظ أنفس وأموال المسلمين وأعراضهم.

الفرع الثاني: الترجيح بين المفاسد المتزاحمة بحسب بعموم الحال

من المفاسد ما يكون ضرره طويل المدى، ومنها ما يكون قصيرا، فإن تعارضت مفسدتان من هذا الجنس ولا سبيل إلى دفع ضررها جميعها فإن القاعدة:

---

[1] - ينظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 496/3، أمير باد شاه، تيسير التحرير، 436/2.

[2] ــ السيوطي، الأشباه، 7/1، والسبكي، الأشباه، 51/1.

[3] ــ المادة 26 مجلة الأحكام العدلية،19/1

[4] ــ ابن عابدين، رد المحتار، 237/28.

-: **درء المفسدة الطويلة المدى مقدم على درء المفسدة قصيرة المدى:** وذلك لإمكانية معالجة ضرر المفاسد القصيرة المدى، ولأن مفسدتها عابرة من جهة ثانية.

مثال ذلك:

أ/ قصة الأعرابي الذي بال في المسجد فإن رسول الله ﷺ منع الصحابة ﷺ من زجره؛ فعن أنس بن مالك أن أعرابيا بال في المسجد، فقاموا إليه، فقال رسول الله ﷺ: «لا تزرموه»؛ ثم دعا بدلو من ماء فصُبَّ عليه"[1].

قال النووي: "التنجيس قد حصل في جزء يسير من المسجد فلو أقاموه في أثناء بوله **لتنجست ثيابه وبدنه ومواضع كثيرة من المسجد**"[2]؛ فلو حاولوا إيقافه لربما فر ومشى فزادت بقعة النجاسة وعمت ما لم تكن لتصيبه لو بقي في مكانه.

ب/ منع تحديد النسل، ولو كان في زيادة عدد السكان مشاق اقتصادية ومالية، لأنها قد تحول وتزول ولو بعد حين، أما إيقاف مسيرة الإنجاب، فإنه قد يضعف كيان الأمة ومواردها البشرية.

[1] - أخرجه البخاري في الصحيح رقم: 5679 كتاب الأدب باب الرفق في الأمر كله، 5/ 2242.

[2] - شرح النووي على مسلم (3/ 191)، السيوطي ومجموعة من العلماء، وشرح سنن ابن ماجه، ص 40.

المبحث الثالث:

الترجيح بين المصالح والمفاسد المتزاحمة:

بعد عرضنا لجملة من قواعد الترجيح بين المصالح فيما بينها وبين المفاسد مع بعضها؛ نأتي في المبحث الثالث إلى التعارض بين المصالح والمفاسد المتعارضة؛ وسنتعرض لها من ذات المحاور السابقة؛ أقصد الترجيح بقوة الأثر ثم بأرجحية الوقوع ثم بعموم النفع.

وما دمنا قد ذكرنا أمثلة عديدة في المصالح والمفاسد فسوف أمثِّل لبعض القواعد ولا ألتزم استقصاءها؛ تطلبا للاختصار، سيما وقد اتضح الأمر وانجلى بما سبق التمثيل له.

المطلب الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بقوة الأثر.

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب الرتبة:

سبق حديثنا عن رتب المصالح والمفاسد في المباحث السابقة، أنها ثلاثة: ضرورية وحاجية وتحسينية، ولكل رتبة منها مكمل.

والترجيح بهذا الاعتبار بين المصالح والمفاسد المتعارضة يتلخص في القواعد التالية[1]:

1-: **يقدم حفظ المصلحة الضرورية على درء المفسدة الحاجية.**

2-: **يقدم حفظ المصلحة الضرورية على درء المفسدة التحسينية.**

[1] ــ الوكيلي، فقه الأولويات، ص226ــ227

مثال ذلك: جواز الصلاة مع اختلال شرط من شروطها كالطهارة وستر واستقبال، فإن في كل ذلك مفسدة، لما فيه من الإخلال بجلال الله ﷻ في أن لا يناجي إلا على أكمل الأحوال لكنها تحسينية؛ فقدمت مصلحة أصل إقامة الصلاة لحفظ الدين على درئها[1].

3-: **يقدم حفظ المصلحة الحاجية على درء المفسدة التحسينية.**

4-: **يقدم درء المفسدة الضرورية على حفظ المصلحة الحاجية.**

مثال ذلك: ولو تعارض الإتيان بالصلاة في أول الوقت منفردا والإتيان بها آخره جماعة؛ قال النووي: "إن فحش التأخير فالتقديم أفضل، وإن خف فالتأخير أفضل، أما لو تحققها آخر الوقت، فالتأخير أفضل قطعا[2]؛ فإن درء مفسدة الضروري وهي تأخير الصلاة عن وقتها مقدم على مصلحة الحاجة في الحفاظ على صلاة الجماعة.

5-: **يقدم درء المفسدة الضرورية على حفظ المصلحة التحسينية.**

مثال ذلك: جواز تناول النجاسات كالميتة والخمر للمضطر لها؛ فإن فوات المهجة ضروري، وحفظ المروءات مستحسن، ولا يترك ضروري لتحسيني[3].

6-: **يقدم درء المفسدة الحاجية على حفظ المصلحة التحسينية.**

مثال ذلك: 1-: لو خاف فوت الجماعة لو أتى بسنن الوضوء، فإن إدراك الجماعة أولى[4]، فدرء مفسدة التخلف عن الجماعة وهي حاجية مقدم على تحصيل مصلحة إتمام سنن الوضوء وهو تحسيني.

---

[1] ــ ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص88.

[2] ــ ينظر: الزركشي، المنثور في القواعد، 393/1

[3] ــ احميدان، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص251

[4] ــ الزركشي، المنثور في القواعد، 389/1

2-: لو تيقن فاقد الماء وجوده آخر الوقت، لكن تفوته صلاة الجماعة، فالأفضل تقديمها بالتيمم عند بعض العلماء[1].

الفرع الثّاني: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب الحكم الشرعي.

مر بنا في تقسيمات المصالح وفق هذا الاعتبار أنها واجبة ومندوبة ومباحة، وأن المفاسد إما محرمة أو مكروهة.

وأول معيار يلجأ إليه المجتهد في الترجيح بين المصالح والمفاسد عند اجتماعها معيار رتبة الحكم التكليفي، فأيهما كان حكمه أعلى رتبة من الآخر حكم به؛ والمجتهد حيال ذلك يقف بين اختيارين:

الأول: تحصيل المصلحة في ذلك الأمر بارتكاب ما فيه من المفسدة.

الثاني: درء المفسدة في ذلك الأمر بإهدار مصلحته.

ويكون الحكم بصلاح الأمر من فساده، **بناء على الجانب الغالب فيه من الحكم التكليفي، فإن اتحدت الرتبة كان الترجيح بينها باعتبارات أخرى.**

واحتمالات التعارض بين المصالح والمفاسد وقف هذا الاعتبار هي:

أولا: تعارض مصلحة في رتبة الواجب مع مفسدة في رتبة المحرم: اختلف العلماء في الترجيح بينها على ثلاثة أقوال.

القول الأول: تقديم المصلحة الواجبة على المفسدة المحرمة، و قعدوا لذلك بالقاعدة:

---

[1] ــ المرجع نفسه،392/1

-: " **تحصيل مصلحة الواجب أولى من دفع مفسدة الحرام**"[1]: وقال الزركشي :" **تعارض الواجب والمحظور يقدم الواجب**"[2]، لكون مصلحة أداء الواجب تغمر مفسدة المحرم[3].

ونزلوا قاعدة "**درء المفاسد مقدم على جلب المصالح**"[4]، وقاعدة" **ما اجتمع الحلال والحرام إلا غلب الحرام**"[5]، وقاعدة" **إذا تعارض المانع والمقتضي فإنه يقدم المانع** "[6]؛ **على ما دون الواجب من المصالح** [7].

مثال ذلك[8]:

أ/ اختلاط موتى المسلمين بالكفار؛ يوجب غسل الجميع، والصلاة عليهم، ويميز بالنية.

ب/ المضطر يجب عليه أكل الميتة، وإن كانت حراما.

القول الثاني: تقديم المفسدة المحرمة على المصلحة الواجبة، ونصوا على جملة من القواعد:

-: **إذا تعارض الواجب والمحرم قدم التحريم**"[9]، و" **إذا اجتمع الحلال والحرام، غلب الحرام**"[10]،" **إذا تعارض المانع والمقتضي فإنه يقدم المانع**"[11]، و"**درء المفاسد مقدم على جلب**

---

[1] ــ زكريا الأنصاري، أسنى المطالب شرح روض الطالب، 314/1، سليمان الجمل، حاشية الجمل 771/3،وفي معناه: الزركشي، المنثور في القواعد، 132/1، الحموي، غمز عيون البصائر،335/1، والسبكي، الأشباه والنظائر، 121/1.

2 ــ الزركشي، المنثور في القواعد، 372/1.

3 ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 269/24.

[4] ــ ينظر: ابن النجار، شرح الكوكب المنير،681/4، وفي معناه، المرداوي، التحبير شرح التحرير،4185/8.

[5] ــ ابن النجيم، الاشباه والنظائر 105،/1 وابن السبكي، الاشباه والنظائر 1 /109، الحموي، غمز عيون البصائر، 335/1.

[6] ــ ابن النجيم، الأشباه والنظائر، 117/1، وينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، 115/1.

[7] ــ ابن النجيم، الأشباه والنظائر، 109/1

[8] ــ الزركشي، المنثور في القواعد، 132/1، 133.

[9] ــ أبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص148.

[10] ــ ابن النجيم، الاشباه والنظائر 105،/1 وابن السبكي، الاشباه والنظائر 1 /109، الحموي، غمز عيون البصائر، 335/1.

[11] ــ ابن النجيم، الأشباه والنظائر، 117/1، وينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، 115/1

المصالح"[1]؛ وهذا اختيار الآمدي، وأمير بادشاه[2]، ونقل المرداوي عن ابن المفلح تعليله لذاك فقال:" لأن دفع المفسدة أهم بدليل ترك مصلحة لمفسدة مساوية، وشرع عقوبته أكثر كرجم زان محصن؛ ولأن إفضاء الحرمة إلى مقصودها أتم لحصوله بالترك قصده أولا بخلاف الواجب"[3].

وعلل ذلك بأنه الأحوط؛ وأن اهتمام الشرع بالنهي أكثر من اعتنائه بالأمر[4]، قال ﷺ: ﴿ ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم فإنما أهلك الذين من قبلكم كثرة مسائلهم واختلافهم على أنبيائهم﴾[5].

القول الثالث: لا يقدم أحدهما على الآخر إلا بدليل لتساويهما؛ رجح ذلك البيضاوي، وجزم به الأستاذ أبو منصور[6]، لأن ترك الواجب موجب للإثم، وفعل المحرم موجب للإثم، فكان ترك الواجب وارتكاب المحرم بمنزلة واحدة.

مثال ذلك: حديث ابن عمر رضي الله عنه :" إنما الشهر تسع وعشرون فلا تصوموا حتى تروه ولا تفطروا حتى تروه فإن غم عليكم فاقدروا له"[7]، قال نافع:" فكان عبد الله رضي الله عنه إذا مضى من شعبان تسع وعشرون، يبعث مَن ينظر؛ فإن رُئِي فذاك، وإن لم يُرَ ولم يَحُل دون منظره سحاب ولا قتر؛ أصبح مفطرا، وإن حال دون منظره سحاب أو قتر؛ أصبح صائما"[8].

---

[1] ــ ينظر: ابن النجار، شرح الكوكب المنير،681/4، وفي معناه، المرداوي، التحبير شرح التحرير،4185/8.

[2] ــ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 296/4، أمير بادشاه، تيسير التحرير، 230/3والزركشي، البحر المحيط، 465/4.

[3] ــ المرداوي، التحبير شرح التحرير، 4185/8

[4] ــ ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر،87/1ــ88

[5] ــ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب توقيره ﷺوترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه، رقم 5269، 91/7

[6] ــ نفلا عن الزركشي، البحر المحيط، 465/4

[7] ــ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال والفطر لرؤية الهلال، رقم 2554، 122/3

[8] ــ رواه أحمد في مسنده، مسند عبد الله بن عمر، رقم 4581، 109/10

ثانيا: تعارض مصلحة في رتبة الواجب مع مفسدة في رتبة المكروه: كانت القاعدة كما نص عليها العز وغيره :

1-: "**تحصيل مصلحة الواجب أولى من دفع مفسدة المكروه**"[1]، لأن تحمل مشقة المكروه، أولى من تحمل مفسدة تفويت واجب[2]، ولأن الواجب يستحق تاركه العقاب، ولا عقاب على مكروه.

مثال ذلك:

أ/ وجوب استعمال الماء المشمس لمن لم يجد غيره[3].

ب/ وجوب استعمال الماء المستعمل في رفع الحدث لمن لم يجد غيره[4].

ثالثا: تعارض مصلحة في رتبة المندوب مع مفسدة في رتبة المحرم، فالقاعدة حيال ذلك:

1-: "**دفع مفسدة الحرام مقدم على تحصيل مصلحة المندوب**"[5]: لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات[6]، ولأنه الأحوط.

---

[1] ــ العز بن عبد السلام، 184/1، وينظر: الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، 111/1، ونظر: أمير بادشاه، تيسير التحرير، 230/3.

[2] ــ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 84/1، وزكرياء الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب،8/1

[3] ــ ينظر: العز بن عبد السلام، قواعد الاحكام،84/1، الشربيني، مغني المحتاج في معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 93/1

[4] ــ ينظر: الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، 92/1

[5] ــ البجيرمي، حاشية البجيرمي،76/2،الرملي، نهاية المحتاج، 180/3، البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، 153/3، المرداوي، التحبير شرح التحرير، 4185/8، وينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 296/4.

[6] ــ السيوطي، الأشباه والنظائر،87/1ــ88

مثال ذلك: إذا ثبت هلال ذي الحجة يوم الجمعة، ثم تحدث الناس برؤيته يوم الخميس، وظن صدقهم و لم يثبت، فهل يندب صوم يوم السبت على أنه يوم عرفة، أم يحرم لاحتمال كونه يوم عيد؟، فجواب ذلك أنه يحرم، لأن دفع مفسدة الحرام مقدمة على تحصيل مصلحة المندوب.

رابعا: تعارض مصلحة المندوب مع مفسدة المكروه، فإن:

1-: دفع مفسدة المكروه مقدمة على جلب مصلحة المندوب: لأن العمل بمقتضى الكراهة أخذ بالأحوط[1].

مثال ذلك:

أ/ المبالغة في المضمضة والاستنشاق مسنونة وتكره للصائم[2].

ب/ تخليل الشعر سنة في الطهارة ويكره للمحرم[3].

خامسا: تعارض مصلحة في رتبة المباح مع مفسدة في رتبة المحرم؛ فيرجح:

1-: درء المفسدة المحرمة مقدم على المصلحة المباحة"[4]، لأن فعل الحظر يستلزم مفسدة بخلاف الإباحة، إذ لا يتعلق بفعلها ولا تركها مصلحة ولا مفسدة، ولأن العمل بمقتضى التحريم أخذ بالأحوط.

---

[1] ــ ينظر: أمير بادشاه، تيسير التحرير، 230/3

[2] ــ السيوطي، الأشباه و النظائر، 88/1، ابن النجيم، الأشباه والنظائر، 91/1.

[3] ــ المراجع نفسها.

[4] ــ ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، 106/1

مثال ذلك[1]:

أ/ لو كان بعض الشجرة في الحل وبعضها في الحرم؛ حرم قطعها.

ب/ لو اشترك في الذبح مسلم ومجوسي؛ لم يحلَّ.

ج/ من رمى طائرا فوقع في الماء فغرق فيه؛ فلا يأكله، لأن الغرق سبب يقتل[2].

سادسا: تعارض مصلحة في رتبة المباح مع مفسدة في رتبة المكروه، فيرجح:

1-: درء المفسدة المحرمة مقدم على المصلحة المندوبة[3]، أخذا بالأحوط، دليل ذلك قوله ﷺ ﴿دع ما يريبك إلى ما لا يريبك﴾[4].

مثال ذلك: تحريم صوم يوم الشك: وبيان ذلك أن رمضان شرط صحة صومه أن يكون بنية جازمة، وصومه بطريق التردد حرام، فهو إذا صامه كذلك إن كان من شعبان كان ندبا، وإن كان من رمضان فقد كان ذلك الصوم محرما لأجل التردد؛ والقاعدة فيما كان كذلك أن يترك.[5]

---

[1] ــ المرجع نفسه، ص106

[2] ــ ابن قدامة لمقدسي، المغني، 48/11.

[3] ــ ينظر: المرداوي، التحبير شرح التحرير، 8/ 4186، وأبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص148

[4] ــ أخرجه الترمذي في السنن كتاب صفة القيامة، باب اعقلها وتوكل، رقم: 2708، وقال: "حسن صحيح"، 433/9، وصححه الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، باب رقم: 2169 وقال: صحيح الإسناد و لم يخرجاه، 15/2

[5] ــ أبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص148.

المطلب الثاني:الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب أرجحية الوقوع.

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب التحقق في الخارج.

إذا تنازع الأمر مفسدة ومصلحة نظرنا في مدى تحقق كل منهما على صعيد الواقع، فالمصلحة أو المفسدة التي حصولها في الخارج قطعي أو غالب مرعية شرعا وعقلا ومقدمة على ما قد يعارضها من مصالح ومفاسد محتملة التحقق فضلا عن الموهومة؛ ولا يجوز بأي حال ترجيح الموهومة مصلحة كانت أو مفسدة على غيرها مهما كانت قيمتها أو درجة شمولها؛ وتقديم مقطوعة الحصول ظاهر، وأما المظنونة فلأن الشارع **"نزل المظنة منزلة المئنة"**[1].

فإذا تقرر ذلك فالقاعدة كما يلي:

1-: يقدم المحقق من المصالح والمفاسد على ما كان موهوما[2]: ولا ينظر إلى معايير الترجيح الأخرى لأن تلك المعايير لا ينظر فيها إلا بعد التأكد من تساوي كل من المصلحة والمفسدة في تحقق الوقوع.

مثال ذلك: في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر؛ إذا كان المأمور والمنهي جاهلا أو ظالما ولا يمكن إزالة جهله وظلمه؛ فأحيانا يكون الأصلح الكف والإمساك عن أمره ونهيه؛ كما قيل: بعض المسائل جوابها السكوت؛ كما سكت الشارع في أول الأمر عن الأمر بأشياء والنهي عن أشياء؛ حتى علا الإسلام وظهر[3].

---

[1] ــ ينظر: الشربيني، الاقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع، 66/1.

[2] ــ ينظر: أبو عبد الله البقوري، ترتيب فروق القرافي، ص34

[3] ــ ينظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 59/20

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب المقصد والوسيلة.

العبر في الحكم على صلاح العمل من فساده راجع إلى المقصده والغاية منه، فأي عمل كانت غايته معتبرة شرعا وعقلا، جاز وصح، ولو كان ذلك التصرف في أصله منهيا عنه، ومن كانت غايته ممنوعة ومحرمة، حرم لذلك، ولو كان ظاهره مشروعا جائزا، قال ابن القيم رحمه الله:" لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منا بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها"[1].

وعليه فالقواعد الترجيحية في ذلك كما يلي:

1-: **منع الوسيلة المباحة إذا كانت تفضي إلى مقصد ممنوع هو أعلى منها:** وهذا مضمون سد الذرائع.

2-: **تجويز الوسيلة الممنوعة إذا كانت تفضي إلى مقصد مطلوب هو أعلى منها:** وهذا هو مضمون فتح الذريعة.

وكل ذلك فرع اعتبار المآلات؛ قال الشاطبي رحمه الله:" النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا، كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل ... وهو مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق محمود الغب، جار على مقاصد الشريعة"[2].

وستأتي أمثلة ذلك مفصلة في المبحث الموالي.

---

[1] ــ ابن القيم، إعلام الموقعين، 135/3.

[2] ــ الشاطبي، الموافقات، 178/5.

المطلب الثالث:الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب العموم

الفرع الأول: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب عموم المحل.

المصلحة و المفسدة، إما أن تكونا عامتين، أو خاصتين، فإن تعارضتا، فالقاعدة أن:

1-: يقدم تحصيل المصلحة العامة على درء المفسدة الخاصة.

2-: يقدم درء المفسدة العامة على تحصيل المصلحة الخاصة.

مثال ذلك: منعُ عمرَ ﷺ الزواج من الكتابيات:

جاء في تاريخ الطبريِّ عن سعيد بن جبير قال: "بعث عمر بن الخطاب ﷺ إلى حذيفة ﷺ بعد ما ولاه المدائن وكثر المسلمات؛ "إنه بلغني أنك تزوَّجتَ امرأةً من أهل المدائن من أهل الكتاب؛ فطلِّقْها"؛ فكتب إليه: "لا أفعل حتى تخبرني: أحلال أم حرام! وما أردت بذلك"؛ فكتب إليه: «لا، بل حلال، ولكنَّ في نساء الأعاجم خلابةً، فإن أقبلتم عليهن غلبْنَكم على نسائكم»، فقال: "الآن"؛ فطلَّقها"[1].

فهذا أمير المؤمنين عمر ﷺ يمنع التَّزوجَ بالكتابيات إبان فتحِ فارسٍ -اجتهادا منه- استثناءً من الأصل العامِّ القاضي بإباحة الزَّواج منهنَّ الممنوحةِ شرعا لكل فرد، وفيه مصلحة للمتزوِّج، وذلك سدًّا لتلك المآلات الممنوعة والمفاسد اللاَّحقةِ بالأمَّة والمصلحةِ العامة العليا للدَّولة؛ فحكم بالمنع تقديما لدرء للمفسدة العامة على جلب المصلحة الخاصة.

[1] ــ الطبري، تاريخ الطبري، 437/2.

وقد أبان هو ﷺ عن هاتيك المفاسدِ في الرواية السالفة وروايات أخرَ؛ جماعُها الضرر العامُّ، إمَّا من مواقَعَة المُومِسَاتِ والعَواهِرِ مِنهُنَّ؛ إذ كانت الكتابيَّاتُ حديثاتِ عهد بجاهليَّة، وكثير منهن لا ترعَى للعرض وزنا. وإمَّا خشية تتابع المسلمين على زواجهنَّ رغبةً في جمالهنَّ؛ فتكثر العوانس في نساء المسلمين، **وهذا ضرر عامٌّ فاتك بالأمة**، أو خشيةً على نوابِّه من خِداع الكتابياتِ، وليس يؤمَن منهنَّ ذلك؛ كل هذه أضرار عامة يقدم درؤها على مصلحة الشخص الخاصة في الزواج[1].

الفرع الثاني: الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب عموم الحال.

إذا تعارضت مصلحة ومفسدة وكانتا متساويتين في الحكم، والرتبة، والنوع، والخصوص والعموم، ومتساويتين في المقدار عرضناهما على ميزان الامتداد الزمني: **قدمنا أبعدهما مدى في التأثير**[2]:

1-: يقدم تحصيل المصلحة الدائمة على درء المفسدة المؤقتة أو الآنية: لكون المصلحة أكثر نفعا وأطول أثرا.

2-: **يقدم درء المفسدة الدائمة على تحصيل المصلحة المؤقتة أو الآنية:** لأنها أشد خطرا وأعظم ضررا من نفع المصلحة.

وبهذا فإنه يقدم ما كان أثره مستمرا على ما كان أثره آنيا، أو منقطعا يقع في بعض الأوقات، لأن المداومة والاستمرار يجعلان ذلك الأمر أولى بالاعتبار.

---

[1] ــ الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق، ص/156-157، وعمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، ص 52.

[2] ــ البوطي، ضوابط المصلحة، ص253، والريسوني، نظرية التقريب و التغليب، ص366، والتأصيل المذكور في المصالح المتعارضة بهذا الاعتبار هو ذات المستند في هذه.

مثال ذلك:

أ/ شرعية القيام بالعمليات الجراحية، كالقيصرية مثلا، فإن فيها ألما وضررا على الجسم، وهذه مفسدة، لكنها عارضة ومؤقتة بزمن معين، وفي مقابلها الشفاء وسلامة الأم، وتلك مصلحة دائمة.

ب/ تحريم زواج المتعة رغم اشتماله على مصلحة مؤقتة، إلا أن هذا الزواج يتضمن مفسدة دائمة، وهي ما يترتب عليه من اضطراب العلاقة الاجتماعية، ومفاسد في إنجاب الأولاد وتربيتهم وعدم كفالة المرأة أو الأسرة؛ وبما أن المفسدة هنا أطول قدم درء المفسدة على جلب المصلحة.

المبحث الرابع:

الخطط التشريعية المنتهضة بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

سلف منا القول في المباحث الثلاث الآنفة في رصد القواعد الترجيحية وتعدادها، وهي حقيقة بتجلية هذا الرسم التشريعي المبثوث في تراثنا الاجتهادي، بيد أن السائر في هذا الطريق يحتاج إلى مسالك اجتهادية ومناهج أصولية تعد بمثابة الخطط التشريعية القائمة بهذا المسلك الأصولي؛ ليطمئنّ من يسير على دربه أنه سائر وفق مناهج أصولية معهودة في الأدب الأصولي؛ فينحو نحوَه بأمان، وفي المطالب الجائية؛ تفصيل لأهم الخطط التشريعية المنتهضة بهذا الرسم الاجتهادي، ولأنها موضوعات مبحوثة من قِبَل الكثيرين وتطلبا للاختصار؛ سوف أكتفي بتعريف كل خطة تشريعية وخلاصةِ القول في حجيتها، وأركز على علاقتها بقواعد الترجيح مع شواهد تطبيقية تبين هاتيك العلاقة:

المطلب الأول: اعتبار المآلات وأثره في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

الفرع الأول: تعريف أصل اعتبار المآلات:

عرفه الدكتور فريد الأنصاري بأنه:" **أصل كلي يقتضي اعتباره تنزيل الحكم على الفعل بما يناسب عاقبته المتوقعة استقلالا**"[1]؛ وعرفه الشيخ عبد الرحمن السنوسي بأنه:" **تحقيق مناط الحكم بالنظر في الاقتضاء التبعي الذي يكون عليه عند تنزيله، من حيث حصول مقصده؛ والبناء على ما يستدعيه ذلك الاقتضاء**"[2].

[1] ــ فريد الأنصاري، المصطلح الأصولي عند الإمام الشاطبي، ص416.

[2] ــ عبد الرحمان السنوسي، اعتبار المآلات، ص19.

والمقصود بتحقيق المناط؛ إجراء الحكم الأصلي في آحاد صوره بمعرفة الغاية المستهدفة منه، والكشف عن وجودها في الحادثة المعروضة في النظر.

والمقصود من الاقتضاء التبعي؛ ما قابل الحكم الأصلي، حال وجود موجبات استثناء منه تستدعي نظرا اجتهاديا مستجدا لم يتضمَّنه الحكمُ الأصليُّ، إذ ملازمته مع وجود الملابسات الطارئة يناقض مقصد الشارع مناقضة ظاهرة، قال الشاطبي رحمه الله: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا؛ كانت الأفعال موافقة أو مخالفة"[1].

وينبني على أصل اعتبار المآلات قواعد هي: قاعدة الذرائع، وقاعدة الحيل، وقاعدة مراعاة الخلاف، وقاعدة الاستحسان؛ وسيأتي بيانها وعلاقتها بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.

الفرع الثاني: أثر اعتبار المآلات في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

وارتباط أصل اعتبار المآلات بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد من القوة والرسوخ بمكان مكين، إذ يعد من أهم المصادر التي تستمد منها تلك القواعد، ذلك أن الفعل لا يحكم عليه بالصلاح أو الفساد إلا بالنظر إلى ما يؤول إليه، سواء قصد فاعله مآله أم لم يقصده، فإن كان الفعل يؤول إلى مقصده المتوخى منه كمصلحة تستجلب أو مفسدة تدرأ صار مطلوبا تحصيله وتصحيحه والسعي إليه وإنفاذه، وإن كان يؤدي إلى مفسدة أو يفيت مصلحة كان منهيا عنه فلم يصح إنفاذه ولا الترتيب عليه، فموافقة الفعل لمقصده أمر مطلوب شرعا[2].

فاعتبار المآل موجه رئيسي في تحقيق المناط الذي يعنى بفقه الواقع والتوقع في الحادثة المعروضة وتحت هذا الأصل تقررت قواعد مهمة من قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد بناء على أنه:

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات، 177/5.

[2] ــ المرجع نفسه، 177/5- 178

إذا آل بنا استجلاب المصلحة إلى مفسدة تساوي أو تزيد على تلك المصلحة فالفعل غير مشروع[1]؛ فكانت القاعدة "**درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة**".

وإن كان استدفاع مفسدة يؤول بنا إلى مفسدة تساوي أو تزيد على تلك المفسدة، كان الفعل غير مشروع أيضا[2]، وجاءت قاعدة، "**إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما**"، وتعاظم المفسدة وكبرها وخفتها وصغرها يكون إما بالنظر إلى العموم والخصوص، فكانت قاعدة " **درء المفسدة العامة مقدم على درء المفسدة الخاصة**"، و" **تدرء المفسدة الطويلة المدى بارتكاب المفسدة القصيرة المدى**" وإما بحسب الرتبة فكان " **درء مفسدة الضروري مقدم على مفسدة الحاجي**"، و" **درء مفسدة الحاجي مقدم على مفسدة التحسيني**"، و" **درء مفسدة الدين مقدم على درء مفسدة النفس**"، ...إلخ، وإما بحسب الحكم الشرعي فكان " **درء مفسدة الحرام مقدم على درء مفسدة المندوب**"، و" **درء مفسدة المندوب مقدم على درء مفسدة المباح**"، ...إلخ

فكل هذه القواعد وغيرها مستمدة من أصل اعتبار المآلات، وقد سبق بيانها والتمثيل لها في الفصل السابق من هذه الرسالة.

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق اعتبار المآلات:

1-: امتناعه ﷺ من قتل المنافقين معللا ذلك بقوله: ﴿دعه لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه﴾[3]، وفي رواية ﴿معاذ الله أن يتحدث الناس أني أقتل أصحابي﴾[4].

---

[1] ــ المرجع نفسه، 177/5، 178

[2] ــ ينظر: المرجع نفسه، 178/5

[3] ــ رواه البخاري في صحيحه،كتاب التفسير، سورة المنافقون، رقم4622، 1861/4

[4] ــ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب ذكر الخوارج وصفاتهم، رقم 2496، 109/3

ومع ما في قتلهم من مصلحة التخلص من مكرهم وكيدهم وزعزعنهم لصفوف المسلمين، وعين للعدو داخل المسلمين، إلا أن مفسدة التحدث أن محمدا ﷺ يقتل أصحابه أعظم من مصلحة التخلص منهم، لأن في ذلك تشويه لصورة الإسلام، وتنفير من دخول الناس فيه، وهذا المآل مخالف لحقيقة الإسلام وغايته.

2-: جاءت النصوص الشرعية بوجوب طلب الحلال وتحري طرقه، والتحرز من الشبهات فإذا تبين للمكلف أن المكلف يلزمه السعي لإطعام زوجته وأولاده مع ضيق طرق الحلال، وتعدد طرق الحرام والشبهات، وأنه قد يدخل في التكسب لهم بما لا يجوز فإن إطلاق النصوص وعموم الأدلة يقتضي المنع من التزوج لما يلزم من المفاسد المتوقعة، لكن المنع من الزواج يؤدي إلى فوات مصلحة أهم أو حدوث ضرر أكبر، ذلك أن أصل النكاح يحصل مصالح خيرية هي حفظ النسل، فضلا عن أن التحرز من مفسدة الكسب الحرام قد يؤدي إلى الوقوع في مفسدة أشد هي الزنا، فاغتفر الله الأول خشية الوقوع في هذا المآل[1].

[1] ــ ينظر: المرجع السابق، 199/5ــ 200

المطلب الثاني: قاعدة الذرائع وأثرها في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

الفرع الأول: تعريف أصل الذرائع، وحجيتها:

ونعني بقاعدة الذرائع سدَّها وفتحها على السواء

أولا: تعريف سد الذرائع:

قال الشاطبي معرفا لها:" **حقيقتها، التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة**"[1]، وقال ابن عاشور:"هذا المركب لقب في اصطلاح الفقهاء لإبطال الأعمال التي تؤل إلى فساد معتبر، وهي في ذاتها لا مفسدة فيها"[2]؛ فسد الذرائع منع الوسيلة المباحة إذا كانت تفضي إلى مفسدة وضرر.

ثانيا: تعريف فتح الذرائع:

هو رجحان مصلحة المقصد على مفسدة الوسيلة؛ فيقتضي التكييف الجديد للوسيلة أن يتعلق بها الطلبُ حسب رتبة مقصدها، جريا على سنن التشريع ودفعا لمناقضة مقصد الشرع[3].

ثالثا: حجية قاعدة الذرائع:

وهي حجة في استنباط الأحكام الشرعية عند المالكية والحنابلة[4]، وأما الحنفية فيعملونها في تفريعاتهم، وكثيرا ما يسمونها استحسانا وإن لم يذكروها أصلا من أصولهم[5].

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات، 183/5

[2] ــ الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص365

[3] ــ عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، ص148.

[4] ــ ينظر: القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، 59/2، أبو زهرة، أصول الفقه، ص293، يوسف عبد الرحمان الفرت، التطبيقات المعاصرة لسد الذرائع، ص45.

[5] ــ البرهاني، سد الذرائع، ص 651

وأما الشافعية فقد اضطرب النقل عنهم والذي يستقيم مع مذهبهم؛ أن الشافعي **لا يعملها في خصوص العقود، ويعملها في غير ذلك**، فكثير من فروعه مبناها على سد الذريعة ووسيلة الفساد؛ هذا ما استظهره السنوسي بعد تفصيل في الأقسام والمذاهب والتدقيق في فروع نقلت عنهم في ذلك[1]؛ لذلك؛ قال الشاطبي:" **قاعدة الذرائع متفق على اعتبارها في الجملة، وإنما الخلاف في أمر آخر**"[2].

الفرع الثاني: أثر قاعدة الذرائع في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

ووَجهُ ارتباط الذّرائع بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد، يتجلّى في موضعين اثنين، في موضع سدِّها، وفتحها، ويتحكم في ذلك مشروعية الغاية من عَدمِهَا، فإن كانت مشروعة فإنها تفتح، وإن كانت غير ذلك سُدَّت، بشروط وضوابط[3].

وهذا النظر مستمدٌّ لكثير من قواعد التَّرجيح؛ بيان ذلك:

1-: **إن غلبت مفسدة المآل على مصلحة الأصل؛ وجب سدها**[4]: وذلك بأن تؤدي مصلحة الأصل إلى مفسدة مساوية لتلك المصلحة أو تزيد عنها، أو تؤدي إلى تفويت مصلحة أعظم منها.

وقد ترجم الفقهاء ذلك تحت قاعدة "**درء المفاسد أولى من جلب المصالح**"[5]، وهي في الترجيح بين المصالح والمفاسد، وقاعدة "**يقدم درء المفسدة العامة على تحصيل المصلحة الخاصة**"، وقاعدة" **درء المفسدة المحرمة مقدم على المصلحة المندوبة**"، و" **دفع مفسدة المكروه مقدمة على جلب مصلحة المندوب**" و" **تقديم المفسدة المحرمة على المصلحة الواجبة**"، و" **يقدم درء المفسدة الحاجية**

---

[1] ــ ينظر: السنوسي، اعتبار المآلات، ص256

[2] ــ الشاطبي، الموافقات، 185/5، قال دراز في الحاشية الأمر الآخر هو مناط التذرع

[3] ــ أبو غدة، الضوابط الشرعية للعمل بقاعدة سد الذرائع وتطبيقاتها في المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، ص16، 17

[4] ــ وهو مضمون سد الذرائع، ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص366

[5] ــ المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3851/8، وابن النجار الفتوحي، شرح الكوكب المنير، 447/4.

على حفظ المصلحة التحسينية" و" يقدم درء المفسدة الضرورية على حفظ المصلحة التحسينية"، " يقدم درء المفسدة الضرورية على حفظ المصلحة الحاجية"...

-: **وإن كانت تترجح مصلحة المآل على مفسدة الأصل؛ وجب فتحها**[1]: وذلك إن كان في إتيانه المفسدة الأصلية مصلحةٌ أكبر منها، أو دفع مفسدة أعظم منها، وهذا ما ترجم له العلماء بقاعدة "**جلب المصالح مقدم على درء المفاسد**"، وضابط هذه القاعدة أسلفناه تحت عنوان قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد بحسب الحكم الشرعي على تفصيل مر هنالك.

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق قاعدة الذرائع:

1/ ترك النبي ﷺ إعادة بناء الكعبة على قواعد إبراهيم عليه السلام:

روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ ﴿ لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية ــ أو كفر ــ لأنفقت كنز الكعبة في سبيل الله، ولجعلت بابها بالأرض، ولأدخلت فيها من الحجر﴾[2].

ففي الحديث دلالة واضحة على أن النبي ﷺ كان يرغب في تغيير البيت وبنائه على قواعد إبراهيم، ولا شك أن هذه مصلحة، غير أنه خشي من أن يؤدي ذلك إلى مفسدة أعظم من تلك المصلحة، وهي عدم احتمال قريش لذلك التغيير، لقرب عهدهم بالجاهلية، وقد يؤدي ذلك لارتداد الداخلين منهم في الإسلام، فترك المصلحة حينئذ دفعا لهذه المفسدة.

---

[1] ــ وهو مضمون فتح الذرائع ينظر: الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص369

[2] ــ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب نقض الكعبة وبنائها، رقم 3307، 97/4.

2/ منع عمرَ بنِ الخطاب ﷺ الناسَ من أكل اللَّحم يومين متتاليين:

اشتكت المدينة قلَّة اللَّحم في عهد عمر ﷺ، فرأى أن يحلَّ هذه المشكلة عن طريق منع الناس من أكل اللحم يومين متتاليين، حتى يكون هناك مجال لتداوله بينهم، فلا يجور أحد على حق الآخر فيه، أو أن تحتكر طائفة من الناس شراءه دون باقيهم فيرتفع سعره.

وقد أشرف هو رضي الله عنه على عملية التزام الناس بما ألزمهم به، حتى أنه كان يأتي مجزرة الزبير ابن العوام بالبقيع ـــ مزجرة أهل المدينة آنذاك ـــ فإذا رأى رجلا خالف أمره ضربه بالدرة وقال: "**هلا طويت بطنك يومين**"[1].

وأصل فعله ﷺ راجع لقاعدة الترجيح بين المصالح، تحت قاعدة **تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة**، فمنعهم مما هو مباح لهم في الأصل، دفعا للضرر عن المجموع، سالكا مسلك سد الذرائع في الترجيح.

3-: **جواز الكذب لإصلاح ذات البين**: الكذب من أشد الذنوب والآثام، التي لا يليق بالمسلم الاتصاف بها، لكنه قد يصير مطلوبا طلب وجوب أو ندب في أحوال استثنائية تقتضيها المصلحة والعدل، قال العز:" الكذب مفسدة محرمة، إلا أن يكون فيه جلب مصلحة أو درء مفسدة؛ **فيجوز تارة ويجب أخرى**".

وقد جاءت مشروعية ذلك على لسان النبي ﷺ فعن أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط أنها سمعت رسول الله ﷺ وهو يقول: ﴿ ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس؛ فينمي خيرا أو يقول

[1] ـــ ابن الجوزي، مناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، ص60

خيرا﴾[1]، قال ابن شهاب: ولم أسمعه يُرخِّصُ في شيء مما يقول الناس كذب؛ إلا في ثلاث: الحرب والإصلاح بين الناس وحديث الرجل امرأتَه، وحديث المرأة زوجَها"[2].

فهذه المواضع يجوز الكذب فيها؛ بل قال النووي:" قال القاضي: لا خلاف في جواز الكذب في هذه الصور"[3]، وإنما جاز الكذب هاهنا **على خلاف الأصل، لما يرجى من مصالح وخير وراء فتح هذه الذريعة، هي أربى من مفسدة الكذب في تلكم المواضع الاستثنائية**[4].

[1] ــ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الصلح، باب ليس الكاذب الذي يصلح بين الناس، رقم 2546، 958/2.

[2] ــ رواه مسلم في صحيحه،كتاب البر والصلة والأدب، باب تحريم الكذب وبيان ما يباح منه، رقم 6799، 28/8

[3] ــ النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 158/16

[4] ــ عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، ص189.

المطلب الثالث: مراعاة الخلاف وأثره في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

الفرع الأول: تعريف مراعاة الخلاف وحجيته:

أولا: تعريف مراعاة الخلاف:

عرفه ابن عرفة قائلا هو:" **إعمال دليل المخالف في لازم مدلوله الذي أعمل في نقيضه دليل آخر**"[1]، وعرفه حاتم باي قائلا، هو:" **عمل المجتهد بدليل المخالف، في مدلوله أو بعضِه، في حالة بعد الوقوع، لترجُّحِه على دليل الأصل**"[2].

فهو أخذ بدليل المخالف إذا كانت مآلات التمسك بالدليل الأصلي تؤول إلى نتائج ضررية عُهِدَ من الشارع الحكيم رفع الحرج والتيسير في أمثالها.

ثانيا: حجية مراعاة الخلاف:

مراعاة الخلاف أصل من أصول مذهب أبي عبد الله مالك ابن أنس ﷺ، وهو من مفاخرات المالكية في ممارسة الخلاف الفقهي؛ عزى القول به لمالكٍ القرطبيُّ[3]، وأغلبُهم على حجيته وقوته، وسداد مأخذه، ومن أئمة المذهب القائلين به: ابن عرفة[4]، والقباب، والشاطبي، ونسبه الونشريسي لابن العربي وللخمي، وابن رشد[5]، والمقري[6].

---

[1] ــ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، 263/1، وأبي عبد الله محمد المالكي، شرح ميارة الفاسي، 13/1 ، وينظر: التسولي، البهجة في شرح التحفة، 22/1.

[2] ــ حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، ص591.

[3] ــ الزركشي، البحر المحيط، 549/4.

[4] ــ ينظر: الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، 263/1، والونشريسي، المعيار المعرب، 388/6 و 37/12.

[5] ــ ابن رشد، البيان والتحصيل، 157/4

[6] ــ المقري، القواعد، ص236

غير أن بعض أئمة المالكية لا يرون حجيته ومنهم: ابن عبد البر[1]، وأبو عمران الفاسي والقاضي عياض[2]، ولكن أكثر أئمة المذهب يحتجون به.

الفرع الثاني: أثر قاعدة مراعاة الخلاف في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

يوجِّه حكم العلماء على المسائل الظنية قانون المصالح والمفاسد، فمتى حصل إجماع منهم على قضية مَّا؛ فمردُّ ذلك اتفاقهم على ما تحقَّق فيها من مصالح، أو ما ترتب عنها من مفاسد، ومتى حصل اختلافهم فيها فلاختلافهم في تقديراتهم للمصلحة المتصلة بها، والمفسدة المترتبة عنها؛ وأن ما اختلفوا فيه قد تكاملوا بمجموعهم في تحقيق مصالحه التي تظهر لبعضهم دون الآخر، ودفع مفاسده التي بدت لبعضهم دون الآخر.

فإن تقرر ذلك؛ علمنا أن هذا الخلاف رحمة، ومراعاته تيسيرٌ ورفع للحرج على الأمة، وهذا من أعلى مقاصد الشريعة الإسلامية؛ وتحت هذا الفهم انبعثت كُبرياتُ قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد؛ وبيان ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه متى لابس المكلف ممنوعا واقعَ فيه دليلا على الجملة، وإن كان مرجوحا، وكان في حمله على مقتضى المنع أضرارٌ ومفاسدُ توازي مفسدة النهي أو تزيد، فإنه يترك على ما فعل أو يجازُ، **لأن دليل النهي كان أقوى قبل الوقوع، ودليل الجواز صار أقوى بعد الوقوع**، لما اقترن

---

[1] ــ ابن عبد البر، التمهيد، 143/1، وينظر: الونشريسي، المعيار المعرب، 36/12

[2] ــ ينظر: الونشريسي، المعيار المعرب، 36/12، وابن عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، جمعها ونسقها علي بن نايف الشحود، 78/1

به من القرائن المرجحة[1]، والمعبر عنها بالقاعدة التالية:" **تدفع أكبر المفسدتين ضررا بارتكاب أخفهما**"[2].

الوجه الثاني: متى كان لعلماء المذهب في المسألة قولان، وكان عملُ النّاسِ على وَفق أحدهما، وإن كان مرجوحا في النظر، فلا يعترض عليهم بخلافه ولا يحملون عليه، إن كان في ذلك تشويش للعامة، وفتح أبواب الخصام[3]، وهذا ما يعنون له العلماء بقاعدة "**درء المفاسد أولى من جلب المصالح**"[4].

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق قاعدة مراعاة الخلاف:

1-: قال المواق:"ومن المدونة قال مالك رحمه الله من صلى خلف مَن يرى السجود في النقص بعد السلام، فلا يخالفه؛ فإن الخلاف شر"[5].

2-: يكره على مذهب مالك رحمه الله وصلُ الشفع بالوتر دون تسليمة بينهما، لكن من صلى خلف مَن لا يفصل بينهما بسلام تبعه؛ ... وأغرب من هذا أنه ذكر عن نفسه أنه لو أوتر بالناس لعارِض يَعرِض بإمامهم الذي من شأنه أن يوتر بثلاث لا يفصل بينهن؛ أنه لا يخالف فعلَه، بل يترك السلام من الشفع موافقة للمنوب عنه"[6].

---

[1] ــ ينظر: الشاطبي، الموافقات، 190/5ــ 191

[2] ــ ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، 87/1، وابن النجيم، الأشباه والنظائر، 89/1، والمادة 28 من مجلة الأحكام العدلية، 19/1

[3] ــ ينظر: الشاطبي، فتاوى الإمام الشاطبي، ص150

[4] ــ المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3851/8، وابن النجار الفتوحي، شرح الكوكب المنير، 447/4.

[5] ــ المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، 15/2

[6] ــ المرجع نفسه، 73/2

3-: وقد استحب أحمد رحمه الله لمن صلى بقوم لا يقنتون بالوتر وأرادوا من الإمام أن لا يقنت؛ فقد استحبَّ ترك الأفضل لتأليفهم[1].

4-: جاء في الموطأ: "سئل مالك عن رجل دخل مع الإمام، فنسي تكبيرة الافتتاح، وتكبيرة الركوع، حتى صلى ركعة، ثم ذكر أنه لم يكن كبر تكبيرة الافتتاح، ولا عند الركوع، وكبر في الركعة الثانية، فقال: يبتدئ صلاته أحب إلي، ولو نسيها مع الإمام عند تكبيرة الافتتاح وكبر في الركوع الأول، رأيت ذلك مجزيا عنه، إذا نوى بها تكبيرة الافتتاح"[2] .

5-: حكم الأنكحة المختلف في صحتها عند المالكية:

حكم المالكيَّةُ في الأنكحة الفاسدة التي عُثِرَ عليها بعد الدُّخول **بثبوت الميراث فيها، وبوقوع الفسخ بالطلاق**؛ رغم أن السير على مقتضى دليلهم بالفساد يوجب عكس ذلك لانتفاء الزوجية الصحيحة فيها؛ قال ابن رشد:" وسئل عن المرأة تزوج نفسَها أو تزوِّجُها امرأة أخرى فقال: أرى أن يُفرَّقَ بينهما دخل بها أو لم يدخل، وأحب إلي أن تكون طلقة، قال محمد بن رشد: هذا صحيح على ما اختاره ابن القاسم وأخذ به؛ لرواية العتبية عن مالك من أنَّ الطلاقَ والميراثَ يكون في كل نكاح اختلف الناس فيه...".[3]

وفي حكمهم هذا اعتبار لدليل المخالف، فقالوا ببعض مقتضاه من فسخ بالطلاق، وثبوت الميراث، وهي نظرة مصلحية منهم **تقتضي دفع المفسدة الكبرى المترتبة على تمسكهم بمقتضى القول بفسادها لاقترانها بقرائن رجحتها عن مفسدة النهي؛ وهو نوع من الموازنات المصلحية.**

---

[1] ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 344/2ــ 345

[2] ــ مالك، الموطأ، كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة، رقم170، 77/1.

[3] - إبن رشد، البيان والتحصيل، 379/4

المطلب الرابع: الاستحسان وأثره في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

الفرع الأول: تعريف الاستحسان وحجيته:

أولا: تعريف الاستحسان:

أورد له بعض الفقهاء تعريفات لم تعكس حقيقته،كانت السبب في اختلاف حجيته عندهم، ومن أجود ما جاء في تعريفه قول الكرخي:" **هو العدول في المسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه؛ لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول**"[1].

وقد فصل السنوسي في الوجه الذي يقتضي العدول فقال:"**الاستحسان عدول المجتهد بالمسألة عن حكم نظائرها إلى وجه يتضمن مقصود الشارع في ذلك الحكم**"[2].

فقوله:" **إلى وجه يتضمن مقصود الشارع في ذلك الحكم**": يشمل جميع أنواع الاستثناء مما كان مدركه العدل و المصلحة، أو كان استحسان الضرورة أو العرف إذ لا شك أن وجه المصلحة والعدل هو مقتضى الشرع في ذلك الحكم"[3].

ثانيا: حجية الاستحسان:

أقوال العلماء في الاستحسان لم تتوارد على محل واحد، فالحاملين لراية الغارة على القائلين به، لم ينطلقوا من خلال طرح أربابه له، فكان ردهم على ما كان معناه:"معنى ينقدح في الذهن ولا

---

[1] ــ السمعاني، قواطع الأدلة، 272/2، الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 164/4، التفتزاني، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح، 172/2

[2] ــ السنوسي، اعتبار المآلات، ص298

[3] ــ عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، ص159

ينطلق به اللسان"، إذ اعتبروه آيلا إلى الانفلات والتلذذ والهوى؛ وذلك ليس تعريفا للاستحسان وإنما الاستحسانُ المعمولُ به عند أصحابه ليس هذا هو المراد منه، بل ما سبق تعريفه[1].

ثم إنَّ الاستحسان أنواع، هي[2]:

استحسان النص:" الكتاب والسنة والإجماع"، وهو متفق عليه، إذ حقيقته عدول عن النص بنص، فهو تخصيص بمعنى آخر، وإطلاق اسم الاستحسان عليه ليس صحيحا، فهو أخذ بالنص والإجماع، وإنما ذكر للتدليل على أنه منهج ورسم تشريعي مبثوث في تصاريف الشرع.

أما **استحسان القياس**: فهو متفق عليه أيضا، وحقيقته عدول عن القياس بقياس أقوى، وإطلاق اسم الاستحسان عليه فيه تسمُّحٌ

أما **استحسان المصلحة**: وهو تخصيص العلة أو القياس بالاستدلال المرسل، وهو محل خلاف العلماء غالبا[3]؛ إذ أجازه أبو حنيفة ومالك وأحمد، ومنعه الشافعي والظاهرية رحمة الله على الجميع[4].

الفرع الثاني: أثر قاعدة الاستحسان في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

إذا كان مفهوم الاستحسان العدول عن الحكم الأصلي في واقعة إلى حكم استثنائي، متى كان الالتزام بالحكم الأصلي يستجلب ضررا أو يوقع في حرج ومشقة، تحقيقا لمبدأ رفع الحرج، **فإن ذلك عين ما تتغياه بعض قواعد الترجيح، في ترخيصها باختيار أخف الضررين وأهون الشرين**، تحقيقا منها أيضا لمبدأ رفع الحرج تحت قاعدة " **تدرء المفسدة الكبرى بارتكاب المفسدة الصغرى**".

---

[1] ــ ينظر: عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، ص159

[2] ــ ينظر: زين العابدين العبد محمد النور، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، 87/2إلى 116

[3] ــ المرجع نفسه، 119/2

[4] ــ ينظر: الزركشي، البحر المحيط، 390/4، والآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 241/3، والجصاص، الفصول في الأصول، 255/4،

أو تحت قاعدة:" إذا **تعارض الواجب والمحظور يقدم الواجب**"، و" **تحصيل مصلحة الواجب أولى من دفع مفسدة المكروه**"، و"**يقدم حفظ المصلحة الحاجية على درء المفسدة التحسينية**"، و"**يقدم حفظ المصلحة الضرورية على درء المفسدة التحسينية**"، و" **يقدم حفظ المصلحة الضرورية على درء المفسدة الحاجية**" ... وغيرها من القواعد المبثوثة في ثنايا هذه الرسالة.

الفرع الثالث: شواهد الترجيح وفق قاعدة الاستحسان:

1-: **جواز القرض:** وحقيقته ربا النسيئة لأنه نقد بنقد إلى أجل، لكنه استثني من أصل المنع، نظرا إلى مقصد المكلف في عقود التبرعات التي يقصد من ورائها **المعروف والمواساة والتعاون**، قال الشاطبي:" وقد أبيح الممنوع رفعا للحرج، كالقرض الذي فيه بيع للفضة بالفضة ليس يدا بيد"[1]؛ فاستثني رفقا بالناس، ومراعاة للمصالح الحاجية استحسانا، وذلك من مسوغات الاستثناء من الأصل[2].

2-: **أجاز جمع من العلماء سجنَ المتهم المعروف المشتهر بالإجرام:** والأصل أن لا يسجن إلا بالبينة الصحيحة، لكن ثمة حالات أجاز فيها مالك رحمه الله سَجنَه للتَّحقيق معه، وهي كان المدعى عليه متهما فقد قال ابن تيمية:" قال أشهب: يمتحن بالسجن والأدب ويضرب بالسوط مجردا، والقول الثاني "لا يضرب بل يحبس كما تقدم وهذا قول أصبغ من أصحاب مالك وقول كثير من الحنفية والشافعية وغيرهم؛ لكن حبس المتهم عندهم أبلغ من حبس المجهول؛ فلذلك اختلفوا هل يحبس حتى يموت؟ فقال عمر بن عبد العزيز وجماعة من أصحاب مالك كمطرف وابن الماجشون وغيرهما أنه

---

[1] ــ الشاطبي، الموافقات، 289/1.

[2] ــ عمر مونة، الاجتهاد الاستثنائي، ص165.

يحبس حتى يموت، وهكذا روي عن الإمام أحمد فيمن لم ينته عن بدعته أنه يحبس حتى يموت وقال مالك: لا يحبس حتى يموت، والقول الثالث: أنه يضربه الوالي دون القاضي وهذا القول ذكره طائفة من أصحاب الشافعي وأحمد كالقاضي أبي الحسن الماوردي والقاضي أبي يعلى وغيرهما"[1].

[1] ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 401/35.

المطلب الخامس: المصلحة المرسلة وارتباطها بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

الفرع الأول: تعريف المصلحة المرسلة وحجيتها.

أولا: تعريف المصلحة المرسلة:

قال الشاطبي: "المناسب الذي يربط به الحكم لا يخلو من ثلاثة أقسام... **الثالث ما سكتت عنه الشواهد الخاصة، فلم تشهد باعتباره ولا بإلغائه، فهذا له وجهين:** ... الوجه الثاني: أن **يلائم تصرفات الشرع، وهو أن يوجد لذلك معنى جنس اعتبره الشارع بغير دليل معين**؛ وهو الاستدلال المرسل أو المسمى **بالمصلحة المرسلة**"[1].

فالمصلحة المرسلة هي كل مصلحة لم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها ولا بنوعها وهي داخلة في عموم المصالح التي تتجلى في اجتلاب المنافع واجتناب المضار[2].

ثانيا: حجية المصلحة المرسلة: اختلف العلماء في مدى أخذهم بالمصالح المرسلة مع تجويزهم الأخذ بها إجمالا؛ فكانوا بذلك على مذاهب هي:

المذهب الأول: ويرى أصحابه أنها حجة مطلقا، عزاه ابن الجويني لمالك ﷺ[3]، ونقله غيره عنه أيضا[4]، وحُكِي عن الشافعي في القديم وأبي حنيفة رحمة الله عليهما[5]؛ وعزاه القرافي إلى الشافعية[6].

---

[1] ــ الشاطبي، الاعتصام، 8/3إلى 12 بتصرف

[2] ــ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، 98/1

[3] ــ ينظر: الجويني، البرهان، ص1113، والسبكي، جمع الجوامع، ص93، و الشاطبي، الاعتصام، 6/3

[4] ــ آل تيمية، المسوة في أصول الفقه، ص451، الزركشي، البحر المحيط، 76/3، والسبكي، الإبهاج 178/3.

[5] ــ آل تيمية، المسودة، ص451، والزركشي، البحر المحيط، 76/3، والقرافي ، نفائس الأصول في شرح المحصول، 4090/9.

[6] ــ القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، 4098/9، وقال بعد عده لجملة من الأمثلة على أخذ الشافعية بالمصالح المرسلة: "وتوسع في هذا الباب ــأي الماوردي، وقبله الجويني" وسعات كبيرة لم يوجد للمالكية منها إلا اليسير جدا... فلو قيل للشافعية هم أهل المصلحة المرسلة دون غيرهم؛ لكان ذلك الصواب و الإنصاف".

المذهب الثاني: هي حجة إذا كانت ملائمة لتصرفات الشارع غير بعيدة عن المصالح المعتبرة، وهو مذهب مالك ﷺعلى التحقيق[1] وأحمد ﷺ[2] وعزاه الجويني للشافعي ﷺ ومعظم الحنفية[3]، واختيار إمام الحرمين[4].

المذهب الثالث: أنها حجة إذا كانت في رتبة الضروريات والحاجيات، أما إن نزلت للتحسينيات فلا يعمل بها، وهذا مذهب الغزالي في شفاء الغليل[5]، وقد نسبه بعض المالكية لمالك ﷺ، ، وهو الذي يشير إليه كلام الشاطبي في الاعتصام[6].

المذهب الرابع: أنها حجة إذا كانت ضرورية قطعية كلية، وهذا مذهب الغزالي في المستصفى[7]، المستصفى[7]، وهو المعتمد عنده، واختاره البيضاوي في مناهجه[8]، وجوز الآمدي أن يكون ما نقل عن عن مالك ﷺ من القول بالمصالح على هذا النحو الذي رآه الغزالي هنا[9]، ونسب ابن قدامة وابن المبرد المبرد لمالك ﷺ وبعض الشافعية القول بها فيما كانت ضرورية كما نسبه الزركشي للشافعيﷺ[10].

---

[1] ــ حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، ص 98، و آل تيمية، المسودة: ص451، والبابرتي، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، 547/2.

[2] ــ الشوكاني ، إرشاد الفحول، 184/2.

[3] ــ ينظر: الجويني، البرهان، ص1114، والقرافي، نفائس الأصول، 4083/9، والشاطبي، الاعتصام، 6/3، وقال الزركشي في البحر المحيط:" أن ابن برهان ذكر قريبا من هذا القول ونسبه للشافعي في الوجيز، وقال: أنه الحق المختار"، 78/3.

[4] ــ ينظر: الزركشي البحر المحيط، 80/3، والبيضاوي، نهاية السؤل 378/4.

[5] ــ الغزالي، شفاء الغليل، ص209

[6] ــ الشاطبي، الاعتصام، 12/3

[7] ــ الغزالي، المستصفى، ص176، و الشاطبي، الاعتصام، 6/3، والبابرتي، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، 547/2

[8] ــ ينظر، السبكي، الابهاج شرح المنهاج، 178/3، والزركشي، البحر المحيط، 78/9

[9] ــ الآمدي، الاحكام في أصول الأحكام، 167/4، وقال:" ولعل النقل إن صح عنه فالأشبه أنه لم يقل بذلك في كل مصلحة، بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعا".

[10] ــ ينظر: ابن قدامة المقدسي، روضة الناظر، ص87، ويوسف الدمشقي، شرح غاية السؤل إلى علم الأصول، ص424، والزركشي، البحر المحيط، 79/6.

الفرع الثاني: وجه الارتباط المصلحة المرسلة بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

إن المصلحة بحد ذاتها ليست دليلا مستقلا من الأدلة الشرعية كالكتاب والسنة والإجماع وغيره، حتى يصح بناء الأحكام الجزئية عليها وحدها، وإنما هي معنى كلي استخلص من مجموع جزئيات الأحكام المأخوذة من أدلتها الشرعية، يوحي بقصد الشارع إلى مراعاة مصالح العباد في العاجل والآجل.

وهذا المعنى الكلي لا يقوم إلا بجزئياته، وهي الأحكام التفصيلية المناطة بأدلتها الشرعية، فكان لابد لاعتبار حقيقة المصلحة في أمر ما، من أن يدعمه دليل من الأدلة الشرعية التفصيلية، أو أن يدعم بفقد ما يخالفه على الأقل، وإلا لبطل دليل الاستقراء الذي به تم الدليل على جريان الأحكام وفق المصالح، وبالتالي تبطل قيمة المصالح نفسها كمعنى كلي مبثوث في جزئيات الأحكام، وحينئذ لا يجوز الاعتماد عليها أصلا.

من أجل ذلك؛ كان لابد لاعتبار المصلحة في التشريع من تقييدها بضوابط تحدد معناها الكلي من ناحية، وتربطها بالأدلة التفصيلية للأحكام من ناحية أخرى، حتى يتم التطابق بين الكلي وجزئياته، ومن تلك الضوابط التي نص عليها الفقهاء، "**عدم توفيتها مصلحةً أهمَّ منها أو مساوية لها**"[1]، **ولا يضمن صحة ذلك؛ إلا التحاكم لقواعده الترجيح بين المصالح والمفاسد، فهي آلة تحقيق هذا الشرط وسبيله**، إذ معرفة الأهم من المهم يكون إما بالنظر إلى مرتبة المصلحة **فـــتقدم المصلحة الضرورية على الحاجية**"، أو "**تقدم المصلحة الحاجية على التحسينية**"، ....الخ.

[1] ـــ البوطي، ضوابط المصلحة، ص248

وهناك بعض القواعد يستدل بها على مطلق لحظ المصلحة في التشريع، وهي لاشك من ألصق ما يكون بالمصلحة المرسلة، تصح أمثلة على علاقة المصالح بقواعد الترجيح، من أهمها:

"**تقديم مصلحة الواجب على مصلحة المندوب**" و" **تقديم مصلحة المندوب على مصلحة المباح**"، و" **تقديم الواجب المختلف فيه على المندوب المتفق عليه**"، و" **تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة**" وغيرها من القواعد المبثوثة في المبحث السابق لهذه الرسالة.

الفرع الثالث: شواهد الترجيح بين المصالح والمفاسد وفق المصالح المرسلة:

1-: منع الاحتكار: لولي الأمر أن يجبر المحتكرين على بيع ما عندهم، بقيمة المثل[1]، وفي ذلك تقديم للمصلحة العامة وهي توفير الأقوات اللازمة لمعاش الناس، وإن كانت تفويتا لمصلحة خاصة وهي مصلحة المحتكر في الحصول على الربح.

2ـــ-:**انعقاد الإمامة الكبرى لمن قصر عن رتبة الاجتهاد** حال خلو الزمان عن مجتهد، وافتقار الناس إلى إمام يقدمونه لجريان الأحكام، وفي هذا إعمال للأصل القطعي القاضي **بارتكاب أخف الضررين دفعا لأشدهما**، لأنهم بين أمرين:

-: إما أن يتركوا فوضى، وهو عين الفساد و الهرج.

-: وإما أن يقدموه؛ فيزول الفساد، ولا يبقى إلا فوت الاجتهاد، و التقليد كاف بحسبه[2].

---

[1] ـــ ينظر: الدبوسي، تأسيس النظر، ص60ـــ61

[2] ـــ ينظر: الشاطبي، الاعتصام، ص42ـــ 43

المبحث الخامس:

نماذج تطبيقية لقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد:

بعد رصدنا لقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد، وتأصيلها بتِبيان المناهج الأصولية التي تنتهض بها، نأتي إلى **مبحث تطبيقي** نعرض من خلاله نماذج تطبيقية لقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد، وابتدرته **بشواهد من فقه الصحابة ﷺ والتابعين** ليكون شاهدا على أصالة هذا السنن الاجتهادي وقوة مسلكه، ثم ثنيت بتطبيقات من **فقه الأئمة والمذاهب الفقهية**، لأختم ببعض **المسائل المعاصرة** التي يتجلى فيها الأخذ بقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد؛ مفصل ذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول: نماذج من إعمال قواعد الترجيح في فقه الصحابة ﷺ والتابعين:

كان عهد الصحابة ﷺ عهد تأسيس الاجتهاد وسبل الاستنباط وإعمال القواعد والأصول العامة، التي تهدَّى بها الأئمة والعلماء في العصور التالية، وذلك لانقطاع الوحي بوفاة النبي ﷺ، حيث بدأ الصحابة ﷺ قياس المستجدات والنوازل على ما كان ثابتا عندهم في القرآن الكريم، والسنة المطهرة كما وازنوا بين الأمور من حيث الصلاح والفساد، وتقديم الأصلح على الصالح، وقدموا درء المفاسد على جلب المصالح، وهذه طائفة من اجتهاداتهم ﷺ تُبرِز مدى عنايتهم بقواعد الترجيح بين المصالح و المفاسد، وفيما يأتي نماذج تطبيقية وشواهد لتلكم الاجتهادات:

الفرع الأول: نماذج من إعمال قواعد الترجيح في فقه الصحابةﷺ:

1/ تنصيب خليفة المسلمين قبل دفن رسول الله ﷺ[1]:

عقب وفاته ﷺ تعارض لدى المسلمين مصلحتان، الأولى تتجلى في دفنه ﷺ والثانية تتعلق بتنصيب خليفة للمسلمين، فلم يتردد الصحابة ﷺ من البدأ في تنصيب الخليفة لما يستتبع ذلك من مصلحة عظيمة وهي ضبط كيان الدولة الإسلامية، خاصة وأن المسلمين آنذاك لم يتقبلوا فكرة وفاته ﷺ، فأحدث بينهم اضطرابا وقلقا كبيرا لا يمكن التغلب عليهما إلا بتعيين خليفة للمسلمين، وهي مصلحة عامة تتعلق بعموم الأمة ومستقبل الدين، وقد رجحت على مصلحة دفنه ﷺ لأن الأخيرة خاصة ولو تعلقت بأطهر جسد على وجه الأرض، فهي تبقى دائما مرجوحة أمام مصلحة تنصيب قائد للمسلمين؛ **وترجيحهم هذا داخل تحت أصل الاستحسان**، إذ القياس يستوجب الإسراع في دفن الميت، إلا أن في الانشغال به تفويت لمصلحة راجحة عليه.

2/ أسر الروم لعبد الله ابن حذافة السهمي ﷺ :

عن ابن عباس ﷺ قال: " أسرت الروم عبد الله بن حذافة السهمي ﷺ صاحب النبي ﷺ فقال له الطاغية: تنصر وإلا ألقيتك في البقرة لبقرة من نحاس قال: ما أفعل، فدعا بالبقرة النحاس؛ فملئت زيتا وأغليت ودعا برجل من أسرى المسلمين فعرض عليه النصرانية فأبى؛ فألقاه في البقرة؛ فإذا عظامه تلوح وقال لعبد الله: تنصّر وإلا ألقيتك، قال: ما أفعل؛ فأمر به أن يلقى في البقرة فبكى؛ فقالوا: قد جزع قد بكى: قال ردوه، قال: لا ترى أني بكيت جزعا مما تريد أن تصنع بي، ولكني بكيت حيث ليس لي إلا نفس واحدة، يفعل بها هذا في الله، كنت أحب أن يكون لي من الأنفس عدد كل شعر

[1] ــ ينظر: عبد الرحمان السديس، منهج الصحابة والسلف الصالح في فقه الموازنات، مؤتمر فقه الوازنات، 2107/5، محمد رشيد رضا، الخلافة، ص18

في، ثم تسلط علي فتفعل بي هذا، قال: فأعجب منه: وأحب أن يطلقه فقال: قبل رأسي وأطلقك، قال: ما أفعل، قال تنصر وأزوجك بنتي وأقاسمك ملكي، قال: ما أفعل، قال قبل رأسي وأطلقك وأطلق معك ثمانين من المسلمين، قال: أما هذه فنعم، فقبل رأسه وأطلقه وأطلق معه ثمانين من المسلمين، فلما قدموا على عمر بن الخطاب ﷺ، قام إليه عمر فقبل رأسه قال: فكان أصحاب رسول الله ﷺ يمازحون عبد الله فيقولون: قبَّلتَ رأس عِلجٍ؛ فيقول لهم: **أطلق الله بتلك القبلة ثمانين من المسلمين**"[1].

نلحظ من فعله ﷺ كيف كان يعمل قواعد الترجيح فيما وقع له؛ فعند تعارض المفاسد في حقه اختار العزيمة و**درءَ مفسدة الدين بمفسدة النفس**، رغم جواز الترخص في نطقه بكلمة الكفر، لكنه كان يرجو عظيم الأجر، وحسن ثواب الآخرة؛ فلما تعارضت مصلحة حفظ نفسه بإطلاق سراحه مع مفسدة تقبيله الرأس رغم صغرها إلا أنه اختار عدم التقبيل إعزازا منه لدين الله وللنفس المسلمة، **ولما تغير الأمر وتعاظمت المصلحة لتعلقها بحفظ نفوس مسلمة** كانت معه؛ آثر استجلابها بارتكاب مفسدة تقبيل رأسه لهوانها أمامها، **فارتكب أهون الشرين لدفع أعظمهما**.

3/ عزل عمر بن الخطاب خالد ابن الوليد ﷺ عن إمارة الجيش:

قدَّم خالد ابن الوليد ﷺ خدمة جليلة للإسلام والمسلمين وهو على رأس الجيش، إذ تتابعت انتصاراته وتوالت، فأعجب الناس بشجاعته، وذكائه وبراعته الحربية، حتى صار سائدا عندهم أن ما من حرب يدخلها المسلمون وخالد قائد جيشها؛ إلا انتصروا فيها، فما كان من عمر ﷺ إلا أن عزله؛ **خشية افتتان الناس به**، فينسوا أن الناصر هو الله؛ وكتب ﷺ إلى الأمصار معللا سبب ذلك: "إني لم أعزل خالدا عن سخطة ولا خيانة، ولكن الناس فتنوا به، فخفت أن يوكلوا إليه ويبتلوا به

[1] ــ ابن الجوزي، الثبات عند الممات، ص53، وابن هبة الله الشافعي، تاريخ مدينة دمشق وذكر فضلها،27/ 359.

فأحببت أن يعلموا أن الله هو الصانع"[1]، فرجح عمر ﷺ بين مصلحة إبقاء خالد على رأس الجيش نظرا لخبرته وحنكته في إدارة الحروب، ومفسدة متعلقة بعقيدة المسلمين، **فكان الترجيح لدرء المفسدة على جلب المصلحة؛ وعمله ﷺ داخل تحت أصل سد الذرائع.**

4/منع عمر بن الخطاب المرأة المجذومة من الحج:

روى مالك ﷺ عنه: "أن عمر بن الخطاب ﷺ عنه مر على امرأة مجذومة تطوف بالبيت فقال: يا أمة الله اقعدي في بيتك ولا تؤذي الناس؛ فلما توفي عمر بن الخطاب أتت فقيل لها: هلك الذي كان ينهاك عن الخروج قالت: والله لا أطيعه حيا وأعصيه ميتا"[2].

ففي فعله هذا ﷺ عنه **تقديم للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة** عند تعارضهما، حيث رأى أن يحال بين المرأة المجذومة وبين الناس في الطواف حتى لا تؤذيهم بجذمها[3]، ومن ثمة أهدر منفعة فردية لفساد يصيب الجميع.

5/ العقوبة بالتعزير لمن تكررت السرقة منه:

كان علي ﷺ يعزر من تكررت منه السرقة ولا يقطع؛ فعن عبد الله ابن سليمة:﴿ أن عليًّا أُتِيَ بسارق فقطع يده اليمنى، ثم أتي به فقطع رجله اليسرى، ثم أتي به الثالثة، فقال: إني أستحي أن أقطع يده يأكل بها ويستنجي بها ؛ وفي حديث بعضهم: ضربه وحبسه﴾.[4]

وفي حكم علي ﷺ ترجيح بين مصلحة إقامة الحد على السارق بعد السرقة الثانية ليرتدع، ومفسدة تركه بلا يد يخدم نفسه بها أو رجل يمشي عليها، **فاختار درء المفسدة على جلب المصلحة،** إلا أنه لم يتركه بلا عقوبة تردُّه وأمثاله، وإنما ضرب وحبس، ولا شك أن في حبسه مصلحة أخرى

---

[1] ــ الطبري، **تاريخ الأمم والملوك** ، 492/2، وابن كثير، البداية والنهاية، 93/7، الحلي، السيرة الحلبية في سيرة الأمين المأمون، 213/3، وابن هبة الله الشافعي، تاريخ مدينة دمشق، 286/16، والنويري، نهاية الأرب في فنون الأدب، 218/19.

[2] ــ رواه مالك في الموطأ،كتاب الحج، باب الطواف بالبيت راكبا أو ماشيا، رقم 476، 346/2.

[3] ــ ينظر: الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، 501/2، وابن عبد البر، الإستذكار، 407/4

[4] ــ رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحدود، باب في السارق يسرق فتقطع يده ورجله ثم يعود، رقم 28856، 512/9

وهي كفه عن أذى الناس[1]، **وإعمال هذا الحكم داخل تحت أصل المصلحة المرسلة**، كونه استحدث عقوبة التعزير في مثل هذه الحالة.

6/ إتمام ابن مسعود ﷺ الصلاة بمنى:

قال ابن حجر رحمه الله:" روى أبو داود أن بن مسعود صلى أربعا، فقيل له: عبت على عثمان ثم صليت أربعا، فقال: الخلاف شر، وفي رواية البيهقي "وإني لأكره الخلاف"[2].

فقد صلى ابن مسعود ﷺ أربعا بمنى، ولم يقصر الصلاة الرباعية، مع أنه يرى الأولى القصر، وذلك بموازنته بين مصلحة تنازله عن رأيه الفردي والعمل برأي أمير المؤمنين عثمان ﷺ تحصيلا للمصلحة العامة ببقاء الناس مجتمعين تحت لواء قائد وأمير واحد، ودفعا لمفسدة تمسكه برأيه والخروج عن رأي القائد، تحقيقا للمصلحة الخاصة، مع ما يترتب عن ذلك من تفرق واختلاف بين جماعة المسلمين، واختلاف في الوحدة والأمن المجتمعي، فقدم الأصل المتفق عليه، والمقصد الأعم، وتنازل عن الفرع المختلف فيه، والحكم الأخص، **وقدم درء المفسدة لتحقيق مصلحة؛ وواضح في ترجيحه ﷺ سلوكه مسلك مراعاة الخلاف**[3].

الفرع الثاني: نماذج من إعمال قواعد الترجيح عند التابعين:

1/ رجوع عبد الله بن المبارك عن رحلة الحج وإعطاء ماله لفقراء:

---

[1] ــ ينظر، الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، 375/3

[2] ــ ابن حجر، فتح الباري، 564/2

[3] ــ ينظر: شمس الدين الحنبلي، تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، 446/3

خرج عبد الله ابن المبارك مرة إلى الحج، فاجتاز ببعض البلاد، فمات طائر معهم، فأمر بإلقائه على مزبلة هناك، وسار أصحابه أمامه، وتخلف هو وراءهم، فلما مر بالمزبلة، إذا جارية قد خرجت من دار قريبة منها، فأخذت ذلك الطائر الميت، ثم لفته، ثم أسرعت به إلى الدار، فجاء فسألها عن أمرها، وأخذها الميتة، فقالت أنا وأخي هنا ليس لنا شيء، إلا هذا الإزار، وليس لنا قوت، إلا ما يلقى على هذه المزبلة، وقد حلت لنا الميتة منذ أيام، وكان أبونا له مال فظلم، وأخذ ماله وقتل، فأمر ابن المبارك برد الأحمال وقال لوكيله: كم معك من النفقة ؟ قال: ألف دينار، فقال: عد منها عشرين دينارا تكفينا إلى مرو وأعطها الباقي، فهذا أفضل من حجنا في هذا العام، ثم رجع"[1].

وفعله هذا ﷺ فيه ترجيح بين مصلحتين، أولها مصلحته القاصرة في أداءه فريضة الحج، والثانية مصلحة الفقراء في الانتفاع بذلك المال وقد بلغوا من الحاجة مبلغ الضرورة، فرجح مصلحة الفقراء على مصلحته وذلك تحت **قاعدة تقديم المصلحة المتعدية على المصلحة القاصرة.**

2/ ترك عمر بن عبد العزيز ترك النقش على النقود مع أن فيه آيات قرآنية:

كان الحجاج بن يوسف الثقفي قد ضرب الدراهم والدنانير ونقش عليها؛ فكره العلماء ذلك فقيل لعمر بن عبد العزيز: لو غيرت هذه الدراهم فإنها تقع في يد اليهودي والنصراني والجنب والمجوسي، قال: أردت أن تحتج علينا الأمم، تريد أن نغير توحيد ربنا واسم نبينا؟!"[2].

ففي عمل عمر بن عبد العزيز بما مضى مفسدة، نبه عليها الفقهاء،كون الدراهم يلابسها اليهودي والنصراني، ومن ليس على طهارة وفيها ذكر الله لكنها أقل من مفسدة الطعن في الدين الطعن في الدين، **وفعله ﷺ جار تحت أصل النظر في مآلات الأعمال.**

---

[1] ــ ابن كثير، البداية والنهاية، 191/10.

[2] ــ رواه ابن أبي شيبة في المصنف،كتاب البيوع والأقضية، في كسر الدراهم وتغييرها، رقم 23353، 215/7

3/ ترك عمر بن عبد العزيز كسوة البيت الحرام:

لما ولي عمر بن عبد العزيز الخلافة كتب إليه الحجبة يأمر للبيت بكسوة، كما كان يفعل من قبله: فكتب إليهم: إني رأيت أن أجعل ذلك في أكباد الجائعين، فإنه أولى بذلك من البيت.[1]

لأن موارد الدولة محدودة غالبا فقد نظر ﷺ في مصارف الدولة فآثر توجيه الأموال لسد حاجات الأمة الملحة والأكثر أهمية، فلا يقدم عليها ما كان دونها من المصالح التحسينية، والتي تنصب في المقام الأول على التزيين والتجميل، وتشييد المباني الضخمة مع إهمال بذلك ما كان أولى منها من المصالح كسد حاجات الجوعى، وكسوة العراة وتوفير السكن لمن ليس له، وقد راعى ﷺ **ترجيح المصالح الضرورية والحاجية على ما دونها من المصالح التحسينية.**

[1] ــ أبو نعيم الأصفهاني، حلية الأولياء، ص434.

المطلب الثاني: نماذج من إعمال قواعد الترجيح من فقه الأئمة المجتهدين والمذاهب الفقهية:

جاء فقه الأئمة المجتهدين امتدادا لما سبق إرساؤه من سلفهم الصالح من الصحابة والتابعين ﷺ، من قواعد تشريعية وضوابط تتعلق بالفتاوى، ففي فقههم ما لا حصر له من الشواهد التي تؤسس لهذا الرسم التشريعي البديع والمنهج الاجتهادي الأصيل من ذلك:

1/ تقديم أبي حنيفة وأصحابه رحمهم الله الأكل من صيد المحرم على الميتة عند الاضطرار:

لأنَّ حرمة الميتة أغلظ، إذ أن حرمة الصيد ترتفع بالخروج من الإحرام، فهي مؤقتة بخلاف حرمة الميتة، فعليه أن يقصد أخفَّ الحرمتين دون أغلظهما، والصيد وإن كان محظورا بالإحرام، لكن عند الضرورة يرتفع الحظر، فيقتله ويأكل منه، ويؤدي الجزاء[1].

فأعملوا رحمة الله عليهم من القواعد في الترجيح بين هذه المفاسد؛ **قاعدة الترجيح بمراعاة الأصل**، فالصيد من جنس ما يباح له فعله، وتحريمه إنما كان لعارض، أما أكل الميتة فالأصل فيه التحريم، **فقدم ما كان أصله الإباحة على ما أصله التحريم**.

2/ تقديم مالك رحمه الله الأكل من الميتة للمحرم على الأكل من الصيد عند الاضطرار:

"سئل مالك رحمه الله عن الرجل يضطر إلى أكل الميتة وهو محرم، أيصيد الصيد فيأكله أم يأكل الميتة؟ فقال: بل يأكل الميتة، وذلك أن الله تبارك وتعالى لم يرخص للمحرم في أكل الصيد، ولا في أخذه في حال من الأحوال، وقد أرخص في الميتة على حال الضرورة، قال مالك: وأما ما قتل المحرم

[1] ــ كمال الدين بن الهمام، شرح فتح القدير، 67/3، والسرخسي، المبسوط، 188/4، وابن النجيم، البحر الرائق شرح كتر الدقائق، 39/3، الألوسي، روح المعاني، 29/7، وعبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، اللباب في شرح الكتاب، 101/1.

أو ذبح من الصيد، فلا يحل أكله لحلال ولا لمحرم، لأنه ليس يذكي كان خطأ أو عمدا، فأكله لا يحل، وقد سمعت ذلك من غير واحد، والذي يقتل الصيد ثم يأكله إنما عليه كفارة واحدة، مثل من قتله و لم يأكل منه"[1]؛ وسئل الثوري عن المحرم يضطر فيجد الميتة ولحم الخنزير ولحم الصيد؛ قال يأكل الخنزير والميتة[2].

ومالك رحمه الله في ترجيحه بين الضررين في هذه المسألة، أعمل قاعدة ترجيحية أخرى خلاف التي عمل بها أبو حنيفة وأصحابه، وهي النظر في دليل تحريم لكل منهما، وهل نص الشارع على الترخيص منه حالي الاضطرار أو الحرج أولا؟، **فاعتبر ما وقع فيه الترخيص أقل حرمة وضررا مما لم ينص على الترخيص منه.**

فكلاهما رحمة الله عليهما أعمل قواعد الترجيح مع اختلاف وجهات النظر؛ مما يدل على رحابة هذا الرسم التشريعي.

3/ أجاز مالك رحمه الله بيع المغيبات في الأرض:

يرى المالكية جواز بيع المغيبات في الأرض كالجزر والفجل ونحوها، ووجه المصلحة في ذلك أنها من البيوع التي تدعو حاجة الناس إليها مع بعض الغرر فيها، فالمصلحة المترتبة على القول بجوازها أعظم من مفسدة الغرر اليسير التي تشتمل عليه، وهو قول عند أحمد رحمه الله، قال ابن تيمية: "وأما بيع المغيبات في الأرض، كالجزر واللفت والقلس: فمذهب مالك أنه يجوز، وهو قول في مذهب أحمد"[3].

---

[1] ــ رواه مالك في الموطأ، كتاب الحج، باب ما لا يحل للمحرم أكله من الصيد، رقم 787، 354/1.

[2] ــ ابن عبد البر، الاستذكار، 142/4.

[3] ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 227/29، وينظر: ابن القيم، اعلام الموقعين، 4/4

4/ كره مالك قراءة في الفريضة بسورة فيها السجدة:

كره المالكية للإمام أن يقرأ في سورة فيها سجدة، حتى لا يختلط الأمر على المأمومين، فقد جاء في المدونة:" وقال مالك: لا أحب للإمام أن يقرأ في الفريضة بسورة فيها سجدة لأنه يخلط على الناس صلاتهم، قال: وسألنا مالكا عن الإمام يقرأ السورة في صلاة الصبح فيها سجدة؟ فكره ذلك، وقال: أكره للإمام أن يتعمد سورة فيها سجدة فيقرأها لأنه يخلط على الناس صلاتهم فإذا قرأ سورة فيها سجدة سجدها"[1].

فقدم درء المفسدة على جلب المصلحة، فمفسدة اختلاط الصلاة أعلى من مصلحة قراءة آية فيها سجود تلاوة يمكن الاستعاضة عنها بغيرها، **وهو سالك مسلك سد الذريعة** بمنع مباح وهو قراءة آية السجدة، خشية الوقوع في مفسدة وهي اختلاط الصلاة

5/ منع الإمام مالك والشافعي في رواية رحمة الله عليهما صلاة الجماعة في المسجد مرتين:

روي عن الإمام الشافعي المنع من الصلاة جماعة في المسجد مرتين؛ فمن فاتتهم الجماعة فقد تعارض في حقهم مصلحة ومفسدة، والمصلحة هي تحصيل أجر الجماعة، أما المفسدة فهي كما عللها الشافعي وغيره، أن في إقامتها تشتيتا لكلمة المسلمين، وذريعة لكل من أراد الانفراد عن الجماعة كان له عذر فيقيم جماعته، ويقدم إمامته، فيقع الخلاف ويبطل النظام[2]، فأعمل رحمه الله من قواعد الترجيح **درء المفسدة في هذه الحال أولى من جلب المصلحة، سالكا بذلك مسلك سد الذرائع.**

---

[1] ــ سحنون، المدونة، 200/1

[2] ــ ينظر: ابن العربي، أحكام القرآن، 422/4.

6/ تضمين الصناع عند الإمام الشافعي ﷺ:

يرى الشافعي أن الصناع لا ضمان عليهم فيما استؤجروا لإنجازه من عمل، وكان لا يفتي الناس بذلك لفساد الناس، قال الربيع:" الذي يذهب إليه الشافعي فيما رأيت، أنه لا ضمان على الصناع، إلا ما جنت أيديهم، و لم يكن يبوح بذلك خوفا من الضياع"[1].

ففي كتمان الشافعي للفتوى أخذ بالذريعة، حتى لا يتهاون الصناع فيما تحت أيديهم من أموال الناس وحاجاتهم، وحتى لا يدعوا ضياعها ويأكلوا أموال الناس بالباطل، ويدعوا هلاك متاع غيرهم.

7/ جواز تخصيص بعض الأولاد بالهبة عند الإمام أحمد رحمه الله:

روي عن الإمام أحمد رحمه الله جواز تخصيص بعض الأولاد بالهبة دون بعض، إذا قام لذلك البعض معنى يقتضي تمييزه وتفضيله[2]، وقد خالف بفتواه النص الوارد بالنهي عن التخصيص، إذ لم يرد فيه تفصيل بين حال وحال؛ فكان الإمام بذلك مرجحا بين مصلحتين، المصلحة الواردة في النص في وجوب العدل في الهبة، والمصلحة الثانية مصلحة الموهوب له التي اقتضتها حاله؛ فرجح رحمه الله مصلحة الموهوب له مخالفا بذلك النص، **سالكا مسلك الاستحسان المصلحي.**

8/ عدم جواز الانتقال إلى التيمم لمن وجد ماء مسخنا بنجاسة:

قال ابن تيمية رحمه الله: "ولا يجوز الانتقال إلى التيمم مع القدرة على الاغتسال بالماء ... ولو قدر أن في ذلك كراهة مثل كون الماء مسخنا بالنجاسة عند من يكرهه مطلقا أو عند من يكرهه إذا لم يكن بين الماء والدخان حاجز حصين كما قد تنازع في ذلك أصحاب أحمد وغيرهم على القول بكراهة المسخن بالنجاسة فإنه بكل حال يجب استعماله إذا لم يمكن استعمال غيره، لأن التطهر

[1] ــ محمد ابن إدريس الشافعي، الأم، 97/7، والنووي، المجموع شرح المهذب، 109/15

[2] ــ ينظر/ الزركشي، شرح مختصر الخرشي، 209/2

بالتطهر من الجنابة بالماء واجب مع القدرة وإن اشتمل على وصف مكروه فإنه في هذه الحال لا يبقى"[1].

وواضح أنَّ هذه الفتوى قد استندت إلى قاعدة الترجيحية: **تحصيل مصلحة الواجب أولى من دفع مفسدة المكروه.**

[1] ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 311/21، وينظر: ابن قدامة، المغني، 46/1

المطلبُ الثالث: نماذج من إعمال قواعد الترجيح في المسائل المعاصرة.

تعرض للمجتهد نوازل ملحة لم يرد فيها نص من الشارع بالإباحة ولا بالتحريم، فيكون مسلكه في معرفة حكمها المناهج التشريعية الأصيلة مستهد بقواعد توجهه في هذا الاجتهاد المستجد، كقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد.

ولقد اختار البحث بعضا منها مجليا وجه اعتماد الاجتهاد فيها على تلك القواعد.

1/ جراحة التجميل التحسينية:

وهي إما لتحسين المظهر وتحقيق الشكل الأفضل، أو لتجديد الشباب بإزالة مظاهر الشيخوخة، ومن صورها:

ـــ تجميل الأنف: بتصغيره وتغيير شكله من حيث العرض والارتفاع.

ـــ تجميل الذقن: بتصغيره إذا كان كبيرا أو تكبيره بوضع ذقن صناعي يلحم بالعضلات وأنسجة الحنك.

ـــ تجميل الثديين: تكبيرا أو تصغيرا.

ـــ تجميل الوجه بشد التجاعيد: سواء برفع جزء منه أومن الرقبة.

ـــ تجميل الساعد أو اليدين أو البطن: إما بشد الجلد أو إزالته أو إزالة المواد الشحمية.

والمصلحة المتوخاة من هذه العمليات التخلُّص من الألم النفسي والحصول على الراحة والرضا التامين بالنفس، وهي مصلحة تحسينيَّة ومع ذلك موهومة، فقد لا تحقق المطلوب، وفي كثير من الحالات تؤدي إلى نتائج عكسية؛ لأجل ذلك رأى بعض العلماء عدم جوازها للمحاذير التالية[1]:

ـــ عدم اشتمالها على دوافع ضرورية أو حاجية.

ـــ بالإضافة إلى مفسدة تغيير خلق الله، والعبث بها حسب الأهواء والرغبات، فهي من جنس المحرمات التي يسول الشيطان فعلها، قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلْأَنْعَٰمِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾ النساء: ١١٩.

ـــ تعارضها مع مصلحة الحفاظ على الجسد، بتعريضه للجرح والشق.

ـــ اشتمالها مفاسد غير منفكة كالتخذير فالأصل فيه التحريم، وفعله في هذا النوع من الجراحة لم يأذن به الشرع لفقد الأسباب الموجبة للترخيص والإذن.

ـــ علاوة على تلبسها بالمفاسد التالية: قيام الرجال بمهمة الجراحة للنساء الأجنبيات، وكشف العورات في بعضها ...

ـــ عدم خلوها من أضرار ومضاعفات، بل في كثير من الأحيان تؤدي إلى نتائج عكسية خصوصا ما تعلق منها بالهرمونات.

---

[1] ـــ ينظر: محمد بن مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، ص 191 إلى198، قال فيه الشيخ ابن العثيمين رحمه الله:" والنوع الثاني هو التجميل الزائد وهو ليس من أجل إزالة العيب بل لزيادة الحسن .
وهو محرم ولا يجوز"، فتاوى اسلامية، 542/4.

ـــ فوات مصلحة محققة تتمثل في الحفاظ على الأموال من الضياع، كونها تجرى بمبالغ باهظة.

وإعمالا لقواعد الترجيح الآنفة الذكر فإن:

* كل هذه المحرمات والمفاسد؛ لا تقوى المصلحة التحسينية على أباحتها إذ مر معنا أن الضرورة تبيح المحرمات لذاتها، والحاجة تبيح المحرمات لغيرها وهي ليست من قبيل الضرورة ولا الحاجة.

* أن مفاسدها أعظم من مصالحها، والقاعدة تقتضي بتقديم درء المفسدة على جلب المصلحة.

* أنها مصلحة تحسينية وموهومة تتعارض مع مصلحة الحفاظ على النفس والأموال؛ والله أعلم.

2/ حكم التورق:

والتورق هو شراء سلعة في حوزة البائع وملكه بثمن مؤجَّل، ثم يبيعها المشتري بنقد لغير البائع؛ للحصول على النقد"، وقال بجوازه مجمع الفقه الإسلامي، وهو ما ارتضته هيئة كبار العلماء[1].

وقد ذكر الدكتور محمد علي طاهر من قواعد الترجيح ما يدعم جوازه فقال[2]:

ـــ ما فيه من التفريج والتيسير وقضاء الحاجة الحاضرة؛ **لأن الحاجة داعية إلى ذلك**، بل تكون أحيانا ماسة، بقضاء دين، أو زواج أو غيرها، ففيها توسعة على الناس وإرفاق بهم.

ـــ قاعدة" **الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة**"، فالنفع والمصلحة متحقق في التورُّق وهو مسيس الحاجة إلى النقود، فالمستورِق ليس أمامه للحصول على السيولة سوى القرض الحسن وقد يكون صعب المنال، أو القرض الرِّبوي وهو حرام؛ فيعد بديلا شرعيا عن التمويل الربوي المحرم، ولا سيما مع تعذر القرض الحسن.

---

[1] ـــ مجلة البحوث الإسلامية، 354/72، قال قال فيها الشيخ محمد بن ابراهيم:" عن الإمام أحمد روايتان، والمشهور: الجواز، وهو الصواب"، أبحاث هيئة كبار العلماء، 357/4.

[2] ـــ ينظر: محمد علي طاهر، دور فقه الموازنة في النوازل المالية والطبية، مؤتمر فقه الموازنات، 330/1ـــ 331

ـــ أن الأصل في الأشياء الإباحة.

ـــ مقاصد الشريعة الإسلامية في التيسير على الناس.

3/ انتحار الأسير بهدف الحفاظ على أسرار الدولة:

للنَّفس البشرية حرمة في الشريعة الإسلامية إذ منعت التعدي عليها بأي شكل كان.

هذه الحرمة التي أعطيت لها جعلت العلماء حائرين في الإفتاء بجواز إهدارها إذا ما كان في بقائها خطر على المجموع، كالحامل لأسرار الدولة يقع تحت يد العدو، هل ينتحر حفاظا على سلامة الدولة والأنفس الأخرى؟، أم أن أصل التحريم باق كما هو؟.

ذكرت الدكتورة زينب عبد السلام أبو الفضل أنها لم يقع على حكم هذه المسألة عند القدامى، إلا بعض النصوص في نظائرها قد تصلح في البناء عليها لإيجاد حكمها كمسألة التترس، ومخاطرة الرجل بنفسه في الحرب[1].

أما المُحدَثون فقد طرقوا المسألة وهم فيها على قولين:

القول الأول: يرى عبد الرحمن بن ناصر البراك وأحمد الشرباصي[2] حرمة الإقدام على ذلك، ولو كان بقصد الحفاظ على أسرار الدولة، مهما تعرض للتعذيب، وعليه أن يصبر ويستعين بالله حتى يفرج عليه، من أدلتهم على ذلك:

* قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا ﴾ النساء: ٢٩.

---

[1] ـــ نقلا عن زينب عبد السلام أبو الفضل، اختلاف الفتوى باختلاف تعلق الحكم بالفرد وتعلقه بالأمة، مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، 2 /578

[2] ـــ المرجع نفسه، 578/2

* وقوله ﷺ :﴿ من تردى من جبل فقتل نفسه فهو في نار جهنم يتردى فيه خالدا مخلدا فيها أبدا ومن تحسى سما فقتل نفسه فسمه في يده يتحساه في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا ومن قتل نفسه بحديدة فحديدته في يده يجأ بها في بطنه في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا﴾ [1].

القول الثاني: يرى الشيخ محمد بن إبراهيم وعبد الرزاق الكندي وسهيل الأحمد، وهو رأي مجموعة العلماء في الموسوعة الفقهية[2]؛ **جوازَ ذلك إذا خَشِي**- تحت التعذيب الشديد أو الحقن بما يسلبه سيطرته على ذاكرته مثلا- أن يبوح بأسرار تضر ضررا كبيرا بمجموع المسلمين أو تضر بأمن الدولة المسلمة بشكل عام.

لكن أصحاب هذا القول يشترطون جملة من الشروط بسط فيها القول الدكتور سهيل الأحمد وهي[3]:

- أن يقع الأسيرُ ــ المهم في موقعه ومعلوماته وأسراره ــ في أيدي العدوِّ فعلا، مع يقينه باستحالة إطلاق سراحه أو هروبه.

- أن يقع عليه التعذيب حقيقة، أو يعلم يقينا أن العدو لن يتركه، دون تحقيق مبتغاه منه، باستعمال الوسائل التي تجعله يبدي ما عنده من أسرار بطريقة لا شعورية، كالتنويم المغناطيسي، أو الحقن بما يسلبه سيطرته على ذاكرته.

- أن تشكل هذه الأسرار خطورة كبيرة إن كشفت للعدو سواء بالنسبة لمجموع المقاتلين، أو الدولة أو مجموع المسلمين، أما إن ترتب على كشفها أضرار صغيرة، كأسرار فرد غير مهم، أو

---

[1] ــ رواه البخاري في صحيحه،كتاب الطب، باب شرب السم والدواء به وبما يخاف منه والخبث،رقم 5442، 2179/5

[2] ــ نقلا عن زينب عبد السلام أبو الفضل، اختلاف الفتوى باختلاف تعلق الحكم بالفرد وتعلقه بالأمة، مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، 579/2

[3] ــ المرجع نفسه، 597/2

سجن هذا المسلم المأسور سنوات قليلة، فلا يجوز له أن يقتل نفسه حينئذ، لأن في قتل نفسه ضررا أشد مما هو مترتب على أسره.

– أن يكون مقصده ونيته هو دفع الضرر عن المجموع، وليس مجرد الهروب من العذاب، وإلا عد منتحرا، وإن تحقق في قتله دفع ضرر كبير عن المسلمين، مادام لم ينوي هذا و لم يقصده.

وأدلتهم على ذلك[1]:

* حديث الغلام في قصة أصحاب الأخدود[2].

* الوقائع الكثيرة التي تثبت أقدام الصحابة على المخاطرة بالنفس في سبيل الله، والتي أقرها النبي ﷺ وقال في أصحابها قولا حسنا.

* القواعد الفقهية المقرر التي تؤيد هذا المنحى كقاعدة " **يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام**"، " **الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف**".

* اتفاق الفقهاء على قتل الترس من المسلمين[3]، **تحت قاعدة يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام**.

ففي المدركَين الأخِيرَين يتضح بجلاء إعمال قواعد الترجيح في هذه المسألة.

[1] ــ ينظر: زينب عبد السلام أبو الفضل، اختلاف الفتوى باختلاف تعلق الحكم بالفرد وتعلقه بالأمة، مؤتمر فقه الموازنات، 580/2

[2] ــ ينظر: الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن،340/24

[3] ــ ينظر: المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3412/7

4/ الاستفادة من الأجنة المجهضة الميتة:

يسعى الباحثون في مجال الطب للاستفادة من الأجنة الميتة والتي أجهضت بسبب قاهر أو دون تعمد وقصد، وذلك على مستوين، إما بإجراء الدراسات العلمية عليها، أو استفادة من أعضاء الجنين لإنسان آخر؛ وذلك شريطة حياة الخلايا.

من أمثلتها[1]:

- الاستفادة من الكبد والرئتين والكلى لإنتاج اللقاحات الفيروسية المختلفة.
- استخدامها في علاج مرض السكر، والنقي العظمي، وسرطان الدم.
- استخدامها في دراسة كيفية تطور علم المناعة، والغدد الصماء.

والظاهر من هذه الاستفادة تنافيها وتعارضها مع ما قررته الشريعة من أصل تكريم الإنسان ورعاية حقه له حيا أو ميتا؛ إلا أن هذا الأصل عرض موجب اقتضى قطع هذه المسألة عن حكم نظائرها، وإخراجها من عموم الأصل وشموله، وذلك[2]:

- أن المصالح المتوخاة من الانتفاع بالأجنة مصالح ضرورية، ترجع إلى حفظ النفس البشرية، لدفع غوائل الأمراض الخطيرة عنها، كالسرطان والسكر، وعقم الرجال، وتقوية الجهاز المناعي عند الإنسان، أو اكتشاف فوائد طبية يمكن تسخيرها لحالات متعددة يتهددها الموت أو الفناء، **وهذه المصلحة الضرورية تربو على المصلحة التحسينية**، والتي تكمن وراء منع المساس بالجنين الميت المجهض.

---

[1] ـــ http://alandaluse.net

[2] ـــ عبد الرحمان زيد الكيلاني، الاستحسان وتطبيقاته في بعض القضايا الطبية المعاصرة، مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد السادس عشر، العدد الأول، ص 170.

- إضافة إلى أن مآل الانتفاع بالأجنة راجع إلى مدِّ الحياة الإنسانية بأسباب البقاء والاستمرار والدوام، وأما مآل الامتناع عن الانتفاع فهو تحلل الجنين وفساده، **وهذا كله يجعل مصلحة الاستثناء أي الاستحسان تفوق مصلحة الأصل.**

لأجل ذلك قرر **مجمع الفقه الإسلامي بجدة مشروعية ذلك**، تحت الشروط التالية[1]:

* لا يجوز أحداث الإجهاض من أجل استخدام الجنين لزرع أعضائه لإنسان آخر، بل يقتصر الأمر على الإجهاض الطبيعي غير المتعمد، والإجهاض للعذر الشرعي، ولا يلجأ إلى عملية لاستخراج الجنين إلا إذا تعينت لإنقاذ الأم.

* إذا كان الجنين قابلاً لاستمرار الحياة، فيجب أن يتَّجه العلاج إلى استبقاء حياته والمحافظة عليها، وإذا تعذرت حياته؛ فلا يجوز الاستفادة من الجنين إلا بعد موته.

* لا يجوز أن تخضع عملية الانتفاع بالأجنة إلى الأغراض التجارية على الإطلاق.

* يجب أن يستند الإشراف على عملية الاستفادة من الأجنة إلى هيئة متخصصة موثوقة.

5/ التداوي بالنجس عن طريق الادهان الخارجي:

يدخل في تركيب بعض المراهم والكريمات ومواد التجميل شحومُ الخنزير، وذلك بعد استحالتها إلى مركب جديد، بانقلاب عينها وتركيبتها الكميائية وخواصها الفيزيائية.

كما يستعمل في بعضها الآخر هذه الشحوم، دون أن تتحقق فيها تلك الاستحالة، وقد يكون هذا الاستعمال لأغراض علاجية، وربما لا يكون كذلك.

[1] ــ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة السادسة، العدد السادس، 3/ 2153، قرار رقم 58 7/ 6.

فالقياس الظاهر يقتضي تحرم استعمالها، في غير الضرورة[1]، إلا أن بعض العلماء أباح ذلك للحاجة بناء على جواز مباشرة النجاسة في غير الصلاة، وجواز لبس الحرير للحاجة[2]، تحت باب القياس الخفي كما نص عليه الدكتور الباحسين [3].

وفي هذا الصدد جاء في توصيات الندوة الفقهية الطبية الثامنة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت :" أن المراهم والكريمات ومواد التجميل التي يدخل في تركيبها شحم الخترير لا يجوز استعمالها إلا إذا تحققت فيها استحالة الشحم وانقلاب عينه، أما إذا لم يتحقق ذلك فهي نجسة، ولا يجوز استعمالها شرعا، أي في حالة السعة والاختيار، ومعنى ذلك جوازها في غير هذه الحالة، وهي حالة استثنائية كما ذكرنا"[4].

6/ إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة:

من شروط التعاقد اتحاد المجلس فيما عدا الوصية والإيصاء والوكالة، وتطابق الإيجاب بالقبول والموالاة بينهما، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين في التعاقد؛ بحسب العرف، وهذا ما لا يتم بين متعاقدين في مكانين بعيدين.

لكن بوجود وسائل الاتصال الحديثة صار متأتيا إجراء تلك العقود، وقد صدر قرار من مجمع الفقهي الإسلامي يجيز إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، قياسا على الكتابة أو الرسالة أو السفارة أي الرسول، واعتبر العقد منعقدا عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

---

[1] ــ الجويني، البرهان، 611/2

[2] ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 270/24

[3] ــ الباحسين، الاستحسان حقيقته أنواعه حجيته تطبيقاته المعاصرة، ص202

[4] ــ نقلا عن وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 211/7 ، و http://www.yasaloonak.net

ومما جاء فيه[1]:

أولا: إذا تعاقد غائبان لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلام هو كانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول) وينطبق ذلك على البرقيات والتلكس والفاكس وشاشات الحاسوب الآلي، ففي هذه الحالة ينعقد العقد **عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.**

ثانيا: إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف و اللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقدا بين حاضرين، ونطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

ثالثا: إذا أصدر العارض بهذه الوسائل إيجابا محدَّدَ المدَّة يكون ملزما بالبقاء.

رابعا: إن القواعد السابقة لا تشمل النكاح لاشتراط الإشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

خامسا: ما يتعلق باحتمال الزيف أو التزوير أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات.

كانت هذه جملة من الشواهد والفروع الفقهية؛ بدءًا بزمن الصحابة فالتابعين وانتهاءً بجملة من القضايا المعاصرة، والتي كانت بمثابة التطبيقات والنماذج للاجتهاد اللاَّحظ لقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد والمنطلق من فقه في الموازنة بينها، وهم بذلك يثبتون أصالة هذا الرسم التشريعي والسنن الاجتهادي البديع، بل أخالُه قد استقرَّ في نفوس المجتهدين حتى غدا يقينا تنضح به ملكاتهم الاجتهادية الفقهية.

نسأل الله أن يعلمنا ما ينفعنا، وينفعنا بما علمنا، ويزيدَنا علما؛ إنه بكل جميل كفيل وهو حسبنا ونعم الوكيل.

[1] ــ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، القرار رقم (6/3/52)، 785/2.

الخاتمة:

بعد حمد الله تعالى أن تفضَّل علي بإتمام هذه الدراسة، أخلُص في خاتمتها إلى جملة من النتائج والتوصيات؛ فأقول:

-: إن قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد رسم تشريعيّ ومسلك اجتهادي ينبني على أسس ومعايير شرعية تضبط عملية الموازنة بين المصالح والمفاسد المتعارضة؛ تقديما للراجح الغالب على المرجوح المغلوب.

-: قواعد الترجيح ليست مجرد فلسفة عقلية محضة، وإنما هي نَتاج بحث طويل واستقراء تام لنصوص الوحي، وفهم دقيقٍ لمقاصد الشّريعة، ومقرَّراتها وقواعدها الكليَّة.

-: المجتهد وفق قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد سائر على متنِ قواعد أصولية مقرَّرة؛ فقد أبنَّا عن الخطط التشريعية التي تنتهض بها، وهي قواعد أصيلة في أدبنا الأصولي.

-: إنَّ ما جاء في هذه الدراسة يعد بعض الاعتبارات التي لها مدخل **في عمليَّة الترجيح**، وليس ذكرها على سبيل الحصر، وإنما المدار على الصفات والمعاني، التي يقوم معها الظنُّ الراجح، كما قال عبد الله بن إبراهيم في مراقي السعود:

وقد خلت مرجحات فاعتبر **** واعلم بأن كلها لا ينحصر

قطب رحاها قوة المظنـــــة **** فهي لدى تعارض مئنـــــة

-: إذا تنازعت المصالح والمفاسد بحيث لم يمكن تحصيل إحداها إلا بترك الأخرى؛ فإنه يجب الترجيح بينها ليختار أرجحها ويترك مرجوحها، ويتم ذلك عبر القواعد والمعايير المبثوثة في رياض هذه الرسالة؛ إن على مستوى تزاحم المصالح، أو تعارض المفاسد، أو تعاند المصالح والمفاسد.

-: صعوبة هذا الفقه تتبدَّى بجلاء في الجانب التطبيقي منه، والذي يعنى بتحقيق المناطات؛ لِذَى فهو يحتاج إلى علم راسخ، وملكة فقهية، ونظرة كاملة فاحصة لفقه الوقائع المعروضة.

-: إن لقواعد الترجيح أهمية وفوائدَ يمكن تجليتها في النقاط التالية:

* أنها تؤصل لفقه المجتهد بحيث يستطيع أن يحقق للناس مصالحهم دون أن يَخرُج عن مقاصد الشريعة وأهدافها، التي تنتظم في سلك العمومات المعنويَّة لمقررات الشريعة.

* إنَّ السير على وفق تلكم القواعد في الاجتهاد؛ يكفل صلوحية الشريعة لجميع الأزمان ومختلف المكان، وشمولها لحياة الناس، ورعايتها لمصالحهم، وحفظها لحقوقهم، ومسايرتها لمستجداتهم ، ويكون حاملُها قلبا نابضا متحرِّكا في المجتمع في شتى المجالات: السياسية والاقتصادية والاجتماعية والتربوية والدعوية ....إلخ.

* تزيل الخلاف في كثير من مسائل العلم، أو تخفِّفه على الأقل؛ فهي محتكَمٌ من محتكمات الخلاف الفقهي، تشهد له كليَّات التشريع.

التوصيات والمقترحات:

- يحسن بالعلماء والباحثين العناية بقواعد الترجيح ذلك أنها لم تأخذ حظها من الدراسة والبحث الجاد من جهة استخراجها وتأصيلها وبالأخص تطبيقها باعتبارها ألصق المباحث بفقه الواقع؛ فليت بعض الباحثين **ينبري للتطبيقات المعاصرة لتلك القواعد في المجالات التنموية المختلفة.**

- ضرورة إنشاء مراكز ومشاريع دراسات تعنى بجمع هذه القواعد والضوابط، وتقديم مادة علمية متخصِّصة في هذا الفقه؛ **ضمن موسوعة قواعد الترجيح تكون على نسق مجلة الأحكام العدلية**؛ وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الفهارس:

1-: فهرس الآيات القرآنية الكريمة.

2-: فهرس الأحاديث النبوية والآثار.

3-: فهرس المصادر والمراجـــــــع.

1-: فهرس الآيات القرآنية الكريمة:

الآية	السورة	الصفحة
﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ ۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ ﴾	البقرة: ١٢٧	2-1
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾	النساء: ٢٩	102
﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلْأَنْعَٰمِ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾	النساء: ١١٩	99
﴿ وَلَا تَسُبُّوا۟ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّوا۟ ٱللَّهَ عَدْوًۢا بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ ﴾	الأنعام: ١٠٨.	10
﴿ وَلَا تُفْسِدُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَٰحِهَا ۚ ﴾	الأعراف: ٨٥	4
﴿ وَءَاخَرُونَ ٱعْتَرَفُوا۟ بِذُنُوبِهِمْ خَلَطُوا۟ عَمَلًا صَٰلِحًا وَءَاخَرَ سَيِّئًا عَسَى ٱللَّهُ أَن يَتُوبَ عَلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾	التوبة: ١٠٢	4
﴿ وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴾	الذاريات: ٥٦	22
﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ﴾	الزلزلة: ٧	38

2-: فهرس الأحاديث النبوية والآثار:

الحديث	الصفحة
أحبُّ العمل إلى الله أدومُه وإن قلَّ.	41
إذا أذن المؤذن أدبر الشيطان وله ضراط فإذا سكت أقبل	35
إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة، إلا من صدقة جارية	42
أن عليا أُتِيَ بسارق فقطع يده اليمنى	90
إنما الشهر تسع وعشرون فلا تصوموا حتى تروه ولا تفطروا حتى تروه	57
دع ما يريبك إلى ما لا يريبك.	60
دعه لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه.	68
لا تلقوا الركبان، ولا يبيعُ حاضر لباد.	40
لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية ـــ أو كفرـــ لأنفقت كنز الكعبة	72
ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس فينمي خيرا أو يقول خيرا.	73
ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما.	38
ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم	57
معاذ الله أن يتحدث الناس أني أقتل أصحابي.	68
من تردى من جبل فقتل نفسه فهو في نار جهنم يتردى فيه خالدا	102

3-: فهرس المصادر والمراجع:

- ابن أبي شيبة العبسي أبو بكر عبد الله بن محمد، **المصنف**، تحقيق محمد عوامة، الدار السلفية الهندية القديمة، طبعة دار القبلة.
- ابن الجوزي، **الثبات عند الممات**، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، الطبعة الأولى، 1406ه.
- ابن العربي، **أحكام القرآن**.
- ابن القيم، **إعلام الموقعين**، حقيق طه عبد الرءوف سعد، دار الجيل، بيروت، ع ط، 1973م.
- ابن النجار الفتوحي، **شرح الكوكب المنير**، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية 1418هـ - 1997 مـ.
- ابن النجيم، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ع ط، ع ت.
- ابن أمير الحاج، **التقرير والتحرير في علم الأصول**، دار الفكر، بيروت، 1417هـ - 1996م.
- ابن تيمية، **الفتاوى الكبرى**، تحقيق محمد عبدالقادر عطا ، مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1408هـ - 1987م.
- ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، تحقيق أنور الباز ، عامر الجزار، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، 1426 هـ - 2005 م.
- ابن حبان، **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان**، مؤسسة الرسالة، ع ط، ع ت.
- ابن حجر الهيثمي، **الفتاوى الفقهية الكبرى**، دار الفكر، ع ط، ع ت.
- ابن حجر، **فتح الباري**، تحقيق أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، دار ابن الجوزي، السعودية، الدمام، الطبعة : الثانية، 1422ه.
- ابن رشد أبي الوليد، **البيان والتحصيل**، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي،1408ه-1988م.

- ابن رشد، **بداية المجتهد**، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مص، الطبعة الرابعة، 1395هـ-1975م.
- ابن عابدين، **حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، دار الفكر، بيروت، 1421هـ - 2000م.
- ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله ، **الاستذكار**، (اعتنى به: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1421هـ.
- ابن عبد البر أبي عمر يوسف بن عبد الله، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، مديرية دار الحديث الحسينية، 1387ه-1967م.
- ابن عبد البر، **الإستذكار**، تحقيق سالم محمد عطا-محمد علي معوض، دار الكتب العلمية،بيروت، 2000م.
- ابن عبد السلام، **الفوائد في اختصار المقاصد**، تحقيق إياد خالد الطباع، دار الفكر المعاصر ، دار الفكر، بيروت، 1416ه.
- ابن عليش، **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك**، جمعها ونسقها علي بن نايف الشحود، 1217 - 1299 هـ.
- ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979م.
- ابن قدامة المقدسي، **روضة الناظر**، تحقيق عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، الطبعة الثانية ، 1399ه.
- ابن قدامة لمقدسي، **المغني**، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى ، ه.1405
- ابن قيم الجوزية محمد بن أبي بكر ، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعيَّة**، تحقيق محمد غازي، مطبعة المدني، القاهرة.
- ابن كثير، **البداية والنهاية**، تحقيق علي شيري، دار احياء الثرات العربي، ط1، 1402ه-1988م.
- ابن منظور، **لسان العرب**، دار الآفاق العربية، القاهرة، 1422هـ - 2002م.

- أبو إسحاق، الشيرازي إبراهيم بن علي بن يوسف، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**،
- أبو المظفر السمعاني منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي ، **قواطع الأدلة في الأصول**، تحقيق حمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1418هـ/1999م.
- أبو زهرة، **أصول الفقه**، دار الفكر العربي، ع ط، ع ت.
- أبو غدة، **الضوابط الشرعية للعمل بقاعدة سد الذرائع وتطبيقاتها في المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة**.
- أبو يوسف القاضي يعقوب بن إبراهيم، **كتاب الخراجِ**، الطبعة الأولى، تحقيق إحسان عباس، دار المعرفة، بيروت: 1979م.
- أبي البقاء الكفوي، **الكليات**، تحقيق عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1419هـ - 1998م.
- أبي القاسم علي بن الحسن الشافعي، **تاريخ مدينة دمشق وذكر فضلها وتسمية من حلها من الأماثل**، تحقيق محب الدين العمري، دار الفكر، بيروت، 1995م.
- أبي عبد الله محمد المالكي، **شرح ميارة الفاسي**، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، 1420هـ - 2000م.
- أحمد كافي، **الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 2004م- 1424ه.
- أحمد، **المسند**، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، 1420هـ-1999م.
- احميدان، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة ناشرون، الطبعة الأولى، 1429ه-2008م.

- إسماعيل غازي مرحبا، **الموازنة بين المصالح ودورها في النوازل الطبية**، بحوث مؤتمر فقه الموازنات، جامعة أم القرى.
- الأسنوي، **التمهيد في تخريج الفروع على الأصول**، تحقيق محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ، 1400ه.
- الأسنوي، **نهاية السول شرح منهاج الوصول**، دار الكتب العلمية،بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1420هـ- 1999م.
- الأصفهاني أبو نعيم ، **تهذيب حلية الأولياء**،هذبه أحمد طه وهبة، دار الأندلس الجديدة، الطبعة الأولى، 1425ه-2003م.
- آل تيمية، **المسوة في أصول الفقه**، تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد،دار المدني، القاهرة، ع ط، ع ت.
- الألوسي، **روح المعاني**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ع ط، ع ت.
- الآمدي، **الاحكام في أصول الأحكام، تحقيق سيد الجميلي**، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1404ه.
- أمير بادشاه، **تيسير التحرير**، دار الفكر، ع ط، ع ت .
- البابرتي محمد بن محمود بن أحمد، **الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب**، تحقيق ضيف الله صالح بن عون العمري، مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة الاولى، 1426ه-2005م.
- الباجي سليمان بن خلف، **المنتقى شرح موطأ مالك بن أنس**، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى.
- الباحسين، **الاستحسان حقيقته أنواعه حجيته تطبيقاته المعاصرة**، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، الطبعة الثانية، 1432ه-2011م.
- البجيرمي، **تحفة الحبيب على شرح الخطيب**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1417 هـ -1996م.

- البخاري، **الجامع الصحيح المختصر**، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، الطبعة الثالثة ، 1407 – 1987.
- البخاري، **كشف الأسرار**، تحقيق، عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، 1418هـ-1997م.
- البقوري أبو عبد الله ، **ترتيب فروق القرافي**، تحقيق الميلودي بن جمعة، لحبيب بن الطاهر، مؤسسة المعارف، بيروت، الطبعة الأولى، 1424ه-2003م.
- البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، 1402ه.
- البيضاوي، **نهاية السؤل**، دار الكتب العلمية،بيروت، الطبعة الأولى 142هـ- 1999م.
- التسولي، **البهجة في شرح التحفة**، تحقيق محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1418 هـ - 1998م.
- التفتزاني، **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح**، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1416 هـ - 1996 مـ.
- الجرجاني، التعريفات، **تحقيق إبراهيم الأبياري**، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى ، 1405ه.
- الجزري شمس الدين محمد بن يوسف، **معراج المنهاج شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول**، تحقيق الدكتور شعبان محمد اسماعيل، مطبعة الحسين الإسلامية، الطبعة الأولى، 1413ه-1993م.
- الجوهري إسماعيل بن حماد ، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية** ، حقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة 1407 هـ - 1987 م.
- الجويني أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، **البرهان في أصول الفقه**، تحقيق عبد العظيم محمود الديب، دار الوفاء، المنصورة، مصر، الطبعة الرابعة ، 1418ه.

- حاتم باي، **الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الأولى، 1432ه- 2011م.
- الحاكم النيسابوري، أبو عبدالله محمد بن عبدالله، **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1411 ه- 1990م.
- الحطاب الرُّعيني شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي ، **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**، تحقيق زكريا عميرات، دار عالم الكتب، 1423هـ - 2003م.
- الحموي أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي الحسيني ، **غمز عيون البصائر على محاسن الأشباه والنظائر**، تحقيق شرح مولانا السيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1405هـ - 1985م.
- حيدر، علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**؛ دار الجيل، بيروت.
- خالد بن ابراهيم، الصقعبي، **شرح منظومة القواعد الفقهية**،
- الخطيب الشربيني محمد ، **الاقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع**، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت، 1415ه.
- الخطيب الشربيني، محمد بن أحمد ، **مغني المحتاج في معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الفكر، بيروت، ع ط، ع ت.
- الخليل ابن أحمد الفراهيدي أبي عبد الرحمن ، **كتاب العين**، تحقيق مهدي المخزومي ود.إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، ع ط، ع ت.
- الدبوسي، أبو زيد عبد الله عمر بن عيسى، تأسيس النظر، تحقيق مصطفى محمد القباني الدمشقي، دار ابن زيدون ، بيروت، ومكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ع ط، ع ت.
- الدريني، محمد فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1419هـ -1998م.

- الدسوقي محمد عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت، ع ط، ع ت.
- الرازي محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر ، **مختار الصحاح**، تحقيق محمود خاطر، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1415 – 1995.
- الرصاع أبو عبد الله محمد بن قاسم الأنصاري، **شرح حدود ابن عرفة**، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر العموري، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى 1993م.
- الريسوني، **نظرية التقريب والتغليب**، دار الكلمة، المنصورة، الطبعة الأولى، 1418ه-1997م.
- الزرقا أحمد، **شرح القواعد الفقهية**، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1403هـ.
- الزرقا، **الاستصلاح**،
- الزرقا، **نظرية الضرورة الشرعية مقارنة بالقانون الوضعي**، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة، 1405ه- 1985م.
- الزرقاني محمد بن عبد الباقي بن يوسف، **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1411ه.
- الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله ، **البحر المحيط في أصول الفقه**، تحقيق محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1421هـ - 2000م.
- الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله ، **المنثور في القواعد**، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، 1405ه.
- زكريا الأنصاري، **أسنى المطالب شرح روض الطالب**، تحقيق محمد محمد تامر دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ،1422 ه – 2000م.
- الزيلعي جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد ، **نصب الراية لأحاديث الهداية**، تحقيق محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، الطبعة الأولى، 1418هـ-1997م.

- زين العابدين العبد محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية**، دار البحوث للدراسات الإسلامية والإحياء التراث، دبي، 1425ه-2004م.
- زينب عبد السلام أبو الفضل، **اختلاف الفتوى باختلاف تعلق الحكم بالفرد وتعلقه بالأمة**، بحوث مؤتمر فقه الموازنات ، جامعة أم القرى.
- السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي ، **جمع الجوامع**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1442ه-2003م.
- السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1411 هـ - 1991م.
- السبكي علي بن عبد الكافي، **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي** ، تحقيق جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ، 1404.
- سحنون، **المدونة الكبرى**، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية بيروت، ع ط، ع ت.
- السرخسي شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل ، **المبسوط**، حقيق خليل محي الدين الميس، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ 2000م.
- سليمان الجمل، **حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري**، دار الفكر، بيروت، ع ط، ع ت.
- السنوسي، **اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات**، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1424ه.
- السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر ، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1403ه.
- الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي ، **الموافقات**، أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى 1417هـ/ 1997م.
- الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي ، **الاعتصام**،
- الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي ، **فتاوى الإمام الشاطبي**، تحقيق محمد أبو الأجفان، كلية الزيتونةللشريعة وأصول الدين،1406ه-1985م.

- الشافعي الصغير الرملي شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين ، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر للطباعة، بيروت ، 1404هـ - 1984م.
- شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي، **تنقيح تحقيق أحاديث التعليق**، حقيق أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998م.
- شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب النويري، **نهاية الأرب في فنون الأدب**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424 هـ - 2004 م.
- الشوكاني محمد بن علي بن محمد ، **إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول** ، تحقيق الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى 1419هـ - 1999م.
- الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، دار النفائس، الأردن، الطبعة الثانية، 1432ه-2011م.
- الطبري، **جامع البيان في تأويل القرآن**،
- الطبريُّ، محمَّد بن جرير أبو جعفر، **تاريخ الأمم والملوك**، دار الكتب العلميَّة، الطبعة الأولى، بيروت، 1407هـ.
- عبد الرحمان السديس، **منهج الصحابة والسلف الصالح في فقه الموازناة**، بحوث مؤتمر فقه الوازنات، جامعة أم القرى.
- عبد الرحمان بن ناصر السعدي، **الفتاوى السعدية**، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى، 1488ه-1998م.
- عبد الرحمان بن ناصر السعدي، **بهجة قلوب الأبرار وقرة عيون الأخيار في شرح جوامع الأخبار**، وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية الطبعة الرابعة،1423هـ.
- عبد الرحمان زيد الكيلاني، **الاستحسان وتطبيقاته في بعض القضايا الطبية المعاصرة**، مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد السادس عشر، العدد الأول.

- عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، **اللباب في شرح الكتاب**، تحقيق محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي.
- عبد المجيد الصلاحين، **قواعد في الترجيح بين المصالح المتعارضة**، مجلة الشريعة و القانون بالجامعة الأردنية، 2005م.
- العز ابن عبد السلام، **شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424ه-2003م.
- العز بن عبد السلام أبو محمد عز الدين أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي ، **قواعد الأحكام في إصلاح الأنام**، تحقيق محمود بن التلاميذ الشنقيطي، دار المعارف، بيروت، ع ط، ع ت.
- علي بن برهان الدين الحلي، **السيرة الحلبية في سيرة الأمين المأمون**، دار المعرفة، بيروت، 1400 ه.
- عمر مونة، **الاجتهاد الاستثنائي** وأهميته في تنزيل الأحكام الشرعية، الجامعة الأردنية، 2008م.
- عمر مونة، **الواجبات الكفائية ودورها في تحقيق التنمية الإقتصادية**، الجامعة الأردنية، 2005م.
- الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، **المستصفى في علم الأصول**، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ، 1413ه.
- الغزالي، **شفاء الغليل**، تحقيق حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد ، بغداد، 1390ه-1971م.
- الفتوحي الحنبلي، ابن النجارـــ ، **شرح الكوكب المنير**، تحقيق محمد الزحيلي و نزيه حماد، مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية، 1418هـــ - 1997 مـــ.
- فريد الأنصاري، **المصطلح الأصولي عند الإمام الشاطبي**،معهد الدراسات المصطلحية ومعهد الفكر الإسلامي، 1424ه- 2004م.
- **فهرس المصادر والمراجع**
- الفيروزأبادي، **القاموس المحيط**،

- الفيومي أحمد بن محمد بن علي المقري، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، المكتبة العلمية، بيروت، ع ط، ع ت.
- القرافي ، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة الأولى، 1416ه- 1995م.
- القرافي أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، **أنوار البورق في أنواع الفروق**، تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1418هـ - 1998م.
- القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، **الذخيرة**، تحقيق محمد حجي، دار الغرب بيروت، 1994م.
- القرآن الكريم.
- قطب الريسوني، **انخرام فقه الموازنات أسبابه مآلاته سبل علاجه**، بحوث مؤتمر فقه الموازنات، جامعة أم القرى.
- كمال الدين بن الهمام محمد بن عبد الواحد السيواسي، **شرح فتح القدير**، دار الفكر، بيروت، ع ط، ع ت.
- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، **مجلة الأحكام العدلية** ، نور محمد كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ،كراتشي.
- المازري أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي، **شرح التلقين**، تحقيق الشيخ محمَّد المختار السّلامي، دار الغرب الإِسلامي، الطبعة الأولى، 2008 م.
- مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي، **موطأ الإمام مالك**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر، ع ط، ع ت.
- **المحلى على جمع الجوامع**
- محمد بن عمر بن علي بن نووي الجاوي أبو عبد المعطي، **نهاية الزين في ارشاد المبتدئين**، دار الفكر، بيروت.

- محمد بن مختار الشنقيطي، **أحكام الجراحة الطبية**، مكتبة الصحابة، جدة، الطبعة الثانية، 1415ه-1994م.
- محمد رشيد رضا، **الخلافة**، الزهراء للاعلام العربي، القاهرة، ع ط، ع ت.
- محمد رشيد رضا، **تفسير المنار**، دار المنار، الطبعة الثانية، 1366هـ- 1947م.
- محمد سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة**، مؤسسة الرسالة، ع ط، ع ت.
- محمد علي، طاهر، **دور فقه الموازنة في النوازل المالية والطبية**، بحوث مؤتمر فقه الموازنات، جامعة أم القرى.
- محمد هشام البرهاني، **سد الذرائع في الشريعة الإسلامية**، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، 1406هـ- 1985م.
- المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان، **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه**، تحقيق عبد الرحمن الجبرين، وآخرون، مكتبة الرشد، 1421هـ - 2000م.
- مسلم، أبو الحسين ابن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، **الجامع الصحيح**، دار الجيل بيروت ودار الأفاق الجديدة، بيروت.
- مصطفى الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، دار القلم، دمشق، 1418هـ-1998م.
- مصطفى مخدوم، **قواعد الوسائل**، دار اشبيليا، الرياض، الطبعة الأولى، 1420هـ-1999م.
- المقري، **القواعد**، تحقيق أحمد بن عبد الله بن حميد، معهد البحوث العلمية واحياء الثرات الإسلامي، مكة المكرمة، ع ط، ع ت.
- المليباري، زين الدين بن عبد العزيز ، **فتح المعين بشرح قرة العين**، دار الفكر، بيروت.
- المناوي، زين الدين عبد الرؤوف، **التيسير بشرح الجامع الصغير**، مكتبة الإمام الشافعي – الرياض، الطبعة الثالثة، 1408هـ - 1988م.
- المواق أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري ، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، الناشر دار الفكر، بيروت، 1398ه.

- النفراوي، أحمد بن غانم، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، دار الفكر، 1415هـ - 1995م.
- النووي، محي الدين أبو زكريا يحي بن شرف الدين، **المجموع شرح المهذب**، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة، ع ط، ع ت.
- النووي، محي الدين أبو زكريا يحي بن شرف الدين، **المنهاج شرح صحيح مسلم الحجاج**، دار ابن حزم.
- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، الأجزاء 1 – 23 دار السلاسل، الكويت، الطبعة الثانية ، الأجزاء 24 – 38 مطابع دار الصفوة، مصر، الطبعة الأولى، الأجزاء 39 - 45 طبع الوزارة، الطبعة الثانية.
- الوكيلي، **فقه الأولويات**، الطبعة الأولى، المعهد العالي للفكر الإسلامي، 1416هـ-1997م.
- الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحي، **المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس و المغرب**، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية للمكة المغربية، 1401ه-1981م.
- وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق، الطبعة الثانية، 1405هـ-1985م.
- يوسف العالم، **المقاصد العامة للشريعة الإسلامية**، المعهد العالي للفكر الإسلامي، 1415هـ-1994م.
- يوسف، عبد الرحمان الفرت، **التطبيقات المعاصرة لسد الذريعة**، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، 1423هـ- 2003م.

Résumé

règles de pondération entre les intérêts et les inconvénients

Cette étude vise àrévéler une approche rationnelle de la loi islamique, et une voie innovatrice somptueuse qui consiste à des règles de pondération entre les intérêts et les inconvénients. Cette voie a une grande importance dans la rationalisation de l'innovation ;lorsque l'assidu est contraint d'utiliser pour se soustraire de lasuspicion qui se produit entre : l'utile et le plus utile, le moins mal et le mal.

En outre, cette étude dévoile le concept des règles de pondération, entre les intérêts et les inconvénients en tant qu'une voie innovatrice, qui se base sur des fondements et des critères dela loi islamique, et qui maintien la balance entre les intérêts et les inconvénients opposés, en privilégiant le plus probable et le plus fort sur le moins probable et le plus faible. Cela rassure ceux qui suivent ces règles, deconvenir les fins de loi islamique.

L'étudea également démontré les règles selon des termes similaires à celles de la revue « al Ahkam al Aadlya » (décisions judiciaires), Afin de l'apprendre et de se souvenir aisément.

Ensuite je l'ai liée aux plans de la législation islamique, issues des évidencesfondamentaliste pour l'enraciner et la consolider.

Et pour montrer ces règles dans la réalité de loi, l'étude a évoqué des exemples depuis la jurisprudence des compagnons « les Sohabat » jusqu'à nos jours, en démontrant son impact.